

저탄소 녹색성장을 위한 비교헌법적 연구

고 문 현*

차 례

- I. 미래지향적인 환경헌법 형성의 필요성
- II. 우리 헌법의 환경보호관련 조항의 수용에 관한 논의
- III. 저탄소 녹색성장을 위한 환경조항에 대한 비교헌법적 고찰
- IV. 헌법규범화의 추진전략 - 단계별 추진 등
- V. 결 론

[국문초록]

저탄소 녹색성장이 이명박정부의 중요한 정책으로 선언되고 이를 뒷받침하기 위하여 저탄소녹색성장기본법이 2010년 1월에 제정된 상황에서 이의 헌법규범화를 위하여 1994년 독일 기본법상 자연적 생활기반보호와 2002년 기본법개정에 의한 동물보호문구 추가, 2005년 프랑스 헌법상 환경헌장선언, 2008년 에쿠아도르 헌법상 자연을 위한 권리규정 등에 대한 비교헌법적 연구를 통한 미래지향적인 환경헌법의 형성이 필요한 상황이다.

우리나라 1980년 헌법에서 환경보호가 기본권조항의 형태로 처음으로 신설되었는데, 이는 당시 개헌일정에 압박을 받아 환경권조항이 헌법에 수용되면 해석상 어떠한 문제가 초래될 수 있는지, 특히 헌법 제119조 제2항 소정의 경제성장과의 관련성 여부에 대하여 보다 심도 깊은 논의를 거치지 않은 채 채택되었다.

헌법상 환경보호를 규정한 환경헌법은 크게 국가목표조항으로 규정한 형태와 기본권조항으로 규정한 형태로 나누어지는데, 여기에서는 독일, 오스트리아, 네덜란드, 스위스 등 국가목표조항의 형태로 환경보호를 규정한 국가와 프랑스, 남아

* 숭실대학교 법학과 교수

프리카공화국, 러시아, 불가리아, 우크라이나, 스페인, 이란, 알바니아, 에쿠아도르 등 기본권 조항의 형태로 규정한 국가로 나누어 살펴본 후에 환경보호와 관련된 각국헌법의 특징을 크게 규범형태에 대한 분석과 헌법상 사용된 표현의 분석으로 나누어 살펴보았다.

먼저, 헌법의 규범력이 확보되어 있는 국가일수록 환경보호를 환경국가목표조항의 형태로 규정하는 경향이 있으며, 환경보호를 기본권조항의 형태로 규정한 헌법은 80년대 이후 최근에 개정 내지 제정한 아시아·아프리카·남아메리카·동구권 등을 중심으로 한 국가들의 헌법 중에서 많이 발견되는데, 이것은 규범의 실효성 보다는 오히려 상징적·정치적 의미가 크다고 할 수 있다.

다음으로 헌법상 사용된 표현을 분석하였는데, 헌법 문언상 환경과 관련하여 환경이라는 표현보다 자연환경이라는 표현이 자주 사용되고 있는데 이것은 환경의 개념을 협의로 파악하여 자연환경만큼은 반드시 보호하여야 하겠다는 전세계적 공감대의 헌법적 수용을 의미할 뿐만 아니라 환경보호에 실효성을 부여하려는 각국 헌법의 의지를 나타내는 것으로 볼 수 있다. 1980년대 이후 최근에 헌법을 개정 내지 제정한 국가들의 환경보호조항을 살펴보면 그 일반적인 추세로서 미래세대를 위해서도 환경을 보호하고 있음을 확인할 수 있다.

그 다음으로 환경보호를 국가목표조항과 기본권조항으로 규정하는 것과 관련하여 그 각각의 긍정적 측면과 부정적 측면을 비교함에 있어서 개별적 국민에게 주관적 권리를 부여 여부, 국민의 환경의식의 제고, 보호의 범위 등을 대상으로 하여 분석하였는데, 그 결과 기본권조항과 국가목표조항의 가장 큰 차이점은 개별 국민에게 주관적 권리를 부여하느냐 여부이다. 기본권조항으로부터는 개별 국민이 주관적 권리를 도출할 수 있는데 반하여, 국가목표조항으로부터는 개별 국민이 주관적 권리를 도출할 수 없게 된다. 그런데 인간의 존엄에 적합한 환경이라는 보호법익은 충분히 규정될 수 없고, 공기와 물, 자연경관과 종 다양성과 같은 환경보호법익들은 개인적 법익이 아니라 국가전체 또는 인류 전체적인 이해관계와 관련된다는 점에서 고립된 개인을 상정한 소극적인 방어권적 기본권 조항으로 환경보호라는 과제를 해결하려는 것은 한계가 있고, 제3세대 인권의 하나로서 아직도 형성 과정에 있는 환경권을 기본권조항의 형태로 규정하게 되면 과연 실효성이 있는 권리가 될 수 있는가가 가장 중요한 문제라 할 수 있다. 다음으로 환경보호를 국가목표조항으로 규정하든 기본권조항으로 규정하든 국민의 환경의식을 제고하는 측면에서는 거의 같을 것이나 그 정도에 있어서 기본권조항의 형태로 하는 것이 훨씬 더 강하게 나타난다. 환경선진국에서는 우리보다도 환경교육이 잘 이루어진 결과 지도자들과 국민들의 환경의식이 상당한 수준이고 환경관계법이 잘 정비되어

있어서 구태여 기본권조항의 형태로 환경보호를 규정할 필요가 없을 정도이지만, 한국과 같이 압축성장을 달려왔고 지도자들의 환경의식이 그다지 높지 않을 뿐만 아니라 환경교육이 제대로 되고 있지 않는 상황에서는 국가목표로서의 환경조항만 가지고는 환경보호에 부족하다 할 것이다. 따라서 한국은 국가목표조항의 형태로 환경보호를 규정할 때 불충분한 부분을 보완하는 것이 필요하다.

저탄소 녹색성장의 헌법규범화를 위하여, 북한 헌법이 국가목표조항으로 규정하고 있으므로 동일 대한민국 헌법상 환경조항도 고려하여 단계별로 점진적으로 추진할 필요가 있다. 결국, 현행헌법처럼 헌법 본문에다가 환경보호규정을 두고 그 총강에다가 국가목표로서의 저탄소녹색성장을 추구한다는 조항을, 아울러 저탄소녹색성장은 우리나라에만 국한된 문제가 아니고 범지구적인 과제로서 국제사회의 협력이 필요하다는 점에서 저탄소녹색성장을 위하여 국제협력을 강화한다는 조항을 각각 명시할 필요가 있다.

I. 미래지향적인 환경헌법¹⁾ 형성의 필요성

가속화되는 지구환경변화와 자원의 고갈 등 인류의 생존 자체를 위협하는 상황이 전개됨에 따라 기후변화에의 대처를 위시한 국제적 노력이 가시적 성과를 보여주고 있는데²⁾ 우리나라도 최단시간 내에 성공적인 개발과 성장을 이룩해 낸 국가로서 이제는 국제적 환경문제의 해결에 있어서도 일정한 역할을 담당해야 할 처지에 놓여 있다. 그러나 치열한 국제적 생존경쟁의 와중에서 우리가 지금 단계에서 성장 자체를 멈추어서는 안되기에 저탄소 녹색성장이라는 새로운 패러다임을 제창하여 국가의 정책목표로 선언하고 이를 구체화하기 위하여 2010년 1월 13일 저탄소녹색성장기본법을 제정하여 시행하고 있다.³⁾

- 1) 환경헌법이라는 용어는 아직 학문적으로 자세히 정의된 바가 없다. 여기에서는 환경보호를 직접 헌법에 규정한 조항을 환경헌법이라고 새기기로 한다. 환경헌법에 관하여 자세한 것은 고문현, 「환경헌법」, 울산대학교출판부(UUP), 2005, 11-315쪽 참조.
- 2) 박찬호, 「주요국가의 녹색성장법제에 관한 비교법적 연구(VII)-종합보고서-」, 한국법제연구원, 2010, 10-15쪽; 이광윤, 환경 그르넬(Grenelle)과 녹색성장, 2009년도 통합 법제연구보고서, 법제처, 119-162쪽 참조.
- 3) 고문현, “녹색성장의 개념과 저탄소녹색성장기본법”, 「토지공법연구」 제49집, 한국토지공법학회, 2010, 245-264쪽; 김호석·김종호·이정호, 지속가능발전 관점에서의 녹색성장 의미와 평가방안에 관

저탄소 녹색성장은 앞으로 우리나라에 지속가능한 발전을 약속함과 아울러 국제사회에서 책임을 다하는 데에도 기여할 정책이기에 이에 대한 헌법적 구성이 요구되고 있다.

즉 종전에 환경보호라는 공익⁴⁾과 경제개발이라는 공익을 따로 떼어내어 다루던 헌법 규정을 상호 보완적 융합적 관점에서 새로운 이론구성을 할 필요가 있다는 것이다.

환경보호에 관한 규정을 헌법에 명시한 입법례는 많지만 비교적 최근의 것들로서는 1994년 독일 기본법상 자연적 생활기반보호와 2002년 기본법개정에 의한 동물보호문구 추가, 2005년 프랑스 헌법상 환경헌장선언, 2008년 에쿠아도르 헌법상 자연을 위한 권리 규정, 일본에서의 환경보호를 헌법에 신설하려는 움직임 등을 들 수 있다.

이러한 관점에서 여기에서는 환경헌법에 관한 비교헌법적 연구를 통해 저탄소 녹색성장의 헌법규범화를 위한 미래지향적인 이론체계를 확립하는 방안을 모색해 보고자 한다.

II. 우리 헌법의 환경보호관련 조항의 수용에 관한 논의

1. 개설

1980년 헌법에서 환경보호조항이 처음으로 신설되었는데, 이는 당시 헌법개정연 구반이 개헌일정에 압박을 받아 환경보호조항이 헌법에 수용되면 해석상 어떠한 문 제가 초래될 수 있는지, 특히 헌법 제119조 제2항 소정의 경제성장과의 관련성 여부 에 대하여 보다 심도 깊은 논의를 거치지 않은 채⁵⁾ 채택 당시 선진국가의 헌법에는

한 연구, 한국환경정책평가연구원 정책보고서, 2009; 맹학균, “녹색성장과 환경법제의 정비”, 『월간법 제』, 법제처, 2010, 96-121쪽; 박정훈, “입법체계상 기본법의 본질에 관한 연구—일본의 기본법을 중심으로—”, 『법조』Vol. 639, 2009, 272-317쪽; 박지은, “녹색법제의 범위와 체계”, 『월간법제』, 법제처, 2010, 7-45쪽; 이상희, “저탄소 녹색성장기본법의 제정과 심사경과”, 『월간법제』, 법제처, 2010, 151-162쪽; 조홍식·황형준, “녹색성장과 환경법제의 대응”, 『법제연구』 통권 제36호, 한국법제연구원, 2009, 37-68쪽; 조홍식, “기후변화의 법정책 -녹색성장기본법을 중심으로-”, 『월간법제』, 법제처, 2010, 46-7쪽; 한상운, “저탄소 녹색성장의 구현과 생활기반구축을 위한 관련 법제의 대응—건물부분의 에너지 효율성을 중심으로—”, 『법제연구』 통권 제36호, 한국법제연구원, 2009, 177-229 참조.

4) 공익에 관하여 자세한 것은 최송화, 『법치행정과 공익』, 박영사, 2002, 176-202쪽; 최송화, 『공익론—공법적 탐구—』, 서울대학교출판부, 2004, 305-316쪽 참조.

5) 법제처, 헌법심의회자료 헌법연구반보고서, 1980. 3, i-vi쪽, 155-157쪽 참조.

규정되어 있지 않고 스페인헌법정도에서 규정되어 있는 상황을 고려한 것으로 알려져 있다.

2. 한국의 환경보호조항 수용에 관한 논의

가. 개관

우리나라는 1960년 이후 성장드라이브정책에 치우친 결과, 1970년대 초부터 수질 오염과 대기오염 등 각종 공해가 사회적으로 큰 물의를 일으키면서 이러한 현상에 대한 반작용으로서 '환경'이라는 문제가 중요한 주제가 되게 되었다. 우리 나라의 환경문제는 근본적으로 환경용량에 비하여 과도한 인구가 거주하고 산업활동이 이루어지고 있다는 것이다.⁶⁾ 이러한 사정을 감안하여 종래 해석상 환경권을 인정하려는 것에 만족하지 않고 1980년 헌법은 그 제33조에서 환경보호를 기본권조항의 형태로 신설하게 되었다.⁷⁾

그러나 환경보호의 필요성이 지나치게 강조된 나머지 그것을 기본권조항의 형태로 헌법에 규정하게 되면 어떠한 문제가 발생할 것인가에 대하여는 거의 논의가 이루어지지 않은 채 헌법개정이 이루어 졌다고 할 수 있다. 즉 정부는 1980. 1. 20.부터 법제처 내에 헌법연구관을 설치하여 헌법에 관한 연구를 추진하여 왔다. 헌법연구관은 법학자 10인, 정치학자 6인, 경제학자 6인, 법조인 3인, 공무원 3인 계 30인으로 구성되었으며, 앞으로 헌법개정안을 마련함에 있어서 기초자료로 활용하기 위하여, 항목별로 우리 헌법제도 및 관련 외국제도와 그 운영실태를 분석·평가하고, 항목별로 거론 가능성이 있는 제도의 유형과 앞으로 채택하는 경우에 예상되는 장·단

6) 환경부, 「2000 환경백서」, 2000, 2-3쪽.

7) 1980년 헌법 제33조에서는 "모든 국민은 깨끗한 환경에서 생활할 권리를 가지며, 국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다."고 규정하고 있다. 1980년 헌법에서 환경권조항을 신설하는데는 노용희교수, 권숙표교수, 노재식 한국원자력연구소 환경실장, 구연창교수 등의 힘이 컸다. 1980년 헌법 제33조의 초안은 구연창교수가 작성하고 이를 토대로 노용희교수, 권숙표교수 등이 검토를 하였다고 한다(한국과학기술단체총연합회, 「과학과 기술」, 제30권 제6호, 1996. 6, 81쪽; 고문현, "헌법재판소의 환경쟁송결정개요 및 그 정책적 시사점", 「환경법연구」 제28권 제1호, 한국환경법학회, 2006. 549쪽 각주 9) 참조).

점 및 보완책을 분석하는 것을 그 임무로 하였다.⁸⁾ 헌법연구반은 4개 분과로 나누어 연구를 추진하여 왔으며, 제1분과는 전체총괄·전문·총강·헌법개정에 관하여, 제2분과는 정부형태·대통령·내각·국회·선거제도·지방자치에 관하여, 제3분과는 기본권·사법제도·헌법보장에 관하여, 제4분과는 재정·경제에 관하여 각각 연구하였다. 여기에서는 1980년 헌법개정 당시의 헌법연구반 연구보고서와 각 정당의 안에 대하여 개관해 보기로 한다.

나. 헌법연구반 연구보고서⁹⁾

헌법연구반 연구보고서를 살펴보면 자세한 논의는 거의 하지 않은 채 환경권 강화를 위한 별도의 규정을 둘 것이냐의 문제에 관하여 다음과 같은 논의가 있다고 소개하고 있는 정도이다.

(1) 명문화 찬성의견

(가) 찬성의 근거

환경권은 현행 헌법상으로 인정되지 않은 것은 아니나 환경오염의 심각화에 따라 국민보건에 지대한 영향이 있으므로 이를 독립된 조문으로 보장할 필요가 있다. 명문화의 유형에 관하여는 다음과 같이 견해가 갈린다.

(나) 명문화의 유형

① 일반적인 규정으로 “국가는 국민이 쾌적한 환경을 누릴 수 있도록 그 보전에 노력하여야 한다.”고만 규정하자는 의견

② “보다 이를 철저히 보장하기 위하여는 일반적인 노력조항으로는 부족하고 헌법에 규정하는 것만으로써 직접 효력이 발생하도록 법원에 출소가 가능하도록 하는 안이 타당하다.”는 의견

8) 법제처, 「헌법심의자료 헌법연구반보고서」, 1980. 3, i - vi쪽.

9) 법제처, 「헌법심의자료 헌법연구반보고서」, i - vi쪽, 155-157쪽.

(2) 명문화 반대의견의 근거

환경권이 헌법에 규정되는 경우 국가의 인적·물적 부담이 많으며 배상 사태로 국고부담 증대 내지 예산 집행상 어려움이 예상되고 경제 발전이 둔화될 우려가 있다.

(3) 헌법연구관 연구보고서의 검토의견

“환경권에는 공해방지 뿐만 아니라 자연자원의 보호와 개발도 포함되며, 경제조항과의 관계(예컨대 토지의 공개념 등)에서 중히 검토되어야 할 것이다.”라고 하고 있을 뿐이다.¹⁰⁾

다. 각 정당안 및 각계의 의견

이 당시 환경권에 관한 각계의 의견은 다음과 같다.¹¹⁾

(1) 공화당안

국민은 환경오염으로부터 보호받을 권리를 가진다(제30조 제4항).

(2) 신민당안

모든 국민은 보다 건강하고 쾌적한 환경을 향유할 권리를 가진다(제35조 제1항). 국가는 환경의 적정한 이용관리 및 보전을 위하여 노력하여야 한다(제30조 제2항). 국민은 환경보전을 위해 노력하여야 한다(제30조 제3항).

10) 법제처, 「헌법심의자료 헌법연구관보고서」, i-vi쪽, 155-157쪽 등 참조.

11) 법제처, 「헌법심의자료 헌법연구관보고서」, i-vi쪽, 155-157쪽 등 참조.

(3) 대한변호사협회안

모든 국민은 깨끗한 환경에서 생활할 권리를 가지며 국가는 이를 보호할 의무를 진다(제34조 제2항).

(4) 6인연구회안

모든 국민은 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가진다(제36조 제1항). 국가는 환경을 청결하게 유지하고, 국민의 건강과 위생을 위협하게 하는 오염을 제거하며, 산업 공해를 방지하여야 한다(제36조 제2항).

라. 소결

이상에서 살펴본 것처럼 환경보호를 기본권조항의 형태로 명문화할 때 생길 수 있는 문제들을 충분히 고려하지 않은 우리의 입법태도는 독일의 경우와 극명하게 대조를 이룬다. 독일은 기본법에 환경권에 관한 규정을 추가하려 하였으나 독일 기본법상 기본권은 “직접적으로 효력을 갖는 법으로서 입법, 집행 및 사법을 구속”하는 것이므로 환경권을 기본권으로서 명문화할 때 생길 수 있는 문제들을 고려하지 않을 수 없다는 등의 반론으로¹²⁾ 권리의 형태로 규정하는 것은 단념하고 국가목표조항의 형태로서의 환경보호에 관한 규정을 두게 되었다.¹³⁾ 이러한 사실은 앞으로 우리 헌법개정시에 많은 참고가 될 것인데도 불구하고 국내에 좀처럼 알려지지 않은 이 사실이 상대적으로 헌법에 환경권규정을 신설한 지 벌써 30년을 넘어선 우리나라 헌법의 선진적 수준을 말해 주지는 않는다는 데 문제가 있다.¹⁴⁾

이 점은 특히, 우리나라 대법원판결¹⁵⁾과 헌법재판소결정 및 학계의 다수견해에 의

12) R. Breuer, *Umweltschutzrecht*, in: *Besonderes Verwaltungsrecht*, Berlin/N.Y. 1992, Rn. 34, 410쪽; 홍준형, 『환경법』, 박영사, 2005, 39쪽.

13) 이강혁, “헌법적 시각에서의 환경문제”, 『헌법논총』 제6집, 헌법재판소, 1995, 126-128쪽, 138-142쪽.

14) 홍준형, 앞의 책, 40쪽 참조.

15) 헌법 제35조 제1항은 “모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가지며, 국가와 국민은

하면 환경관련 사건에서 헌법상 환경권이 아직까지 구체적 권리로서 인정을 받고 있지 못하고 있는 점¹⁶⁾도 이를 반영해 준다고 볼 수 있어¹⁷⁾ 이에 대한 검토가 필요하다.

III. 저탄소 녹색성장을 위한 환경조항에 대한 비교헌법적 고찰

1. 개설

1972년 스톡홀름(Stockholm)선언의 원칙 1항은 “인간은 존엄성과 복지를 유지할 수 있는 환경에서 자유와 평등 그리고 적절한 생활수준을 누릴 수 있는 기본적인 권리를 갖고 있다.”고 선언하고 있다. 이 스톡홀름선언의 원칙 1항은 1970년대 초반이후 채택된 많은 국가들의 헌법에 영감을 불러일으켜서 그 국가들의 헌법에 환경권을 기본권으로 규정하게 하였다.¹⁸⁾ 이 선언에 뒤이어 각국 정부는 현세대뿐만 아니라 미

환경보전을 위하여 노력하여야 한다.”고 규정하여 환경권을 기본권의 하나로 승인하고 있으므로, 사법의 해석과 적용에 있어서도 이러한 기본권이 충분히 보장되도록 배려하여야 하나, 헌법상의 기본권으로서의 환경권에 관한 위 규정만으로서의 그 보호대상인 환경의 내용과 범위, 권리의 주체가 되는 관리자의 범위 등이 명확하지 못하여 이 규정이 개개의 국민에게 직접으로 구체적인 사법상의 권리를 부여한 것이라고 보기는 어렵고, 또 사법적 권리인 환경권을 인정하면 그 상대방의 활동의 자유와 권리를 불가피하게 제약할 수밖에 없으므로, 사법상의 권리로서의 환경권이 인정되려면 그에 관한 명문의 법률규정이 있거나 관계 법령의 규정취지나 조리에 비추어 권리의 주체, 대상, 내용, 행사방법 등이 구체적으로 정립될 수 있어야 한다. 그것은 환경의 보전이라는 이념과 산업개발 등을 위한 개인활동의 자유와 권리의 보호라는 상호 대립하는 법의 중에서 어느 것을 우선시킬 것이며 이를 어떻게 조정·조화시킬 것인가 하는 점은 기본적으로 국민을 대표하는 국회에서 법률에 의하여 결정하여야 할 성질의 것이라고 보아야 할 것이기 때문이다. 대법원 1995. 5. 23.자 94마 2218 결정 【공작물설치금지처분】 [공1995, 2236].

- 16) 헌법 제35조와 환경정책기본법 제6조에 명문규정을 두고 있다는 점, 현재 50여개의 환경관계법이 존재하고 있다는 점, 이러한 법률들이 환경권의 내용과 행사방법을 나름대로 제시하고 있다는 점, 환경권의 제한 법리로 작용하는 “법령의 규정취지와 조리”의 합리적 해석이 가능하다는 점 등에 비추어 환경권에 대하여 충분히 구체적 효력을 인정할 수 있다는 견해가 있다. 김홍균, 「환경법-문제·사례-」, 홍문사, 2007, 26-27쪽 참조.
- 17) 여기에 관하여 자세한 것은 박홍우, “환경권의 법적 성질, 환경법의 제문제(상)”, 재판자료 제94집, 2002, 7-64 참조.

래세대를 위해서도 환경을 보호하고 개선해야 하는 엄숙한 책임을 지고 있음을 천명하고 있다.¹⁹⁾ 여기에서는 환경보호조항을 가지고 있는 여러 국가들의 헌법조항을 크게 국가목표조항²⁰⁾으로 규정한 형태와 기본권조항으로 규정한 형태로 나누어,²¹⁾ 비교헌법적 연구를 통하여 헌법규범화의 방안을 검토할 필요가 있다.

2. 구체적 형태

가. 국가목표조항의 형태로 환경보호를 규정한 국가

(1) 독일

1994. 10. 27. 제42차 기본법 개정에서 독일 기본법은 제20a조에서 환경보호를 국가목표조항의 형태로 규정하고 있다. 그 후 독일 연방의회는 2002. 7. 26. 제50차 기본법 개정에서 종전의 “자연적 생활기반”의 보호에서 “자연적 생활기반과 ‘동물’”의 보호라고 함으로써 ‘동물’ 보호를 명문화하기에 이르렀다.²²⁾

“국가는 또한 미래세대에 대한 책임을 지고 헌법 질서의 범위 내에서 입법에 의하여 그리고 법률과 법의 척도에 따라 집행권과 사법권에 의하여 자연적 생활기반과 동물을 보호한다.”²³⁾

18) Maguelonne Déjeant-Pons/Marc Pallemarts, *Human Rights and the environment*, Council of Europe Publishing, 2002, 11-12쪽.

19) The World Commission On Environment And Development(WCED), *Our Common Future*, Oxford University Press, 1987, 330-331쪽.

20) 국가목표조항·입법위임규정(Staatszielbestimmung/Gesetzgebungsaufträge)에 대한 전문가보고서에 따르면, 국가목표조항은 “국가에 대하여 구체적 목표를 계속적으로 고려하거나 충족시킬 것을 규정하고 있는 법적 구속력을 가진 헌법규범”이라고 정의하고 있다.

21) 여기에 관하여 자세한 것은 고문현, 『환경헌법』, 울산대학교출판부, UUP, 2005, 55-60쪽 참조.

22) Axel Tschentscher, *The Basic Law(Grundgesetz): The Constitution of the Federal Republic of Germany(May 23rd, 1949)*, Würzburg/bern: Jurisprudencia Verlag, 2003, 15쪽, 28쪽; BGBl. I 2862쪽; Johannes Caspar, *Zur Einführung einer Staatszielbestimmung “Tierschutz” ins Grundgesetz*, ZfU, 1998. 4, 177-183쪽.

23) BGBl. I 3146; M. Kloepfer, *20a GG*, Bonner Kommentar, 79. Lfg., 1997. 3, 1쪽; <http://www.oefre.unibe.ch/law/icl>; 고문현, 『독일환경법』, 울산대학교출판부(UUP), 2005, 45-100쪽 참조.

(2) 오스트리아²⁴⁾

1984년 오스트리아공화국 헌법은 그 제41조에서 국가목표조항으로 보편적인 환경 보호를 선언하였다.

“ 1) 오스트리아공화국은 보편적인 환경보호에 동의한다.

2) 보편적인 환경보호는 인간존재의 기반인 자연환경을 유해한 영향으로부터 보호하는 것을 의미한다. 특히, 보편적인 환경보호는 소음에 의하여 야기된 안온방해의 회피뿐만 아니라 깨끗한 공기, 물, 토양을 유지하기 위한 조치들로 이루어진다.”

(3) 네덜란드²⁵⁾

1983년 네덜란드 헌법은 그 제21조에서 환경보호에 대한 국가목표조항을 두고 있는 바, 그 내용은 다음과 같다.

“관계기관은 국도가 거주하기 적당하게 유지되도록 하며 환경을 보호하고 개발하는 데 관심을 가져야 한다.”

(4) 북한

2009년에 개정된 조선민주주의 인민공화국 사회주의 헌법은 1998년 헌법과 동일하게 제57조에서 환경보호에 대한 규정을 두고 있다.²⁶⁾

“국가는 생산에 앞서 환경보호대책을 세우며 자연환경을 보존, 조성하고 환경오염을 방지하여 인민들에게 문화위생적인 생활환경과 노동조건을 마련하여 준다.”

24) Ernst Brandl & Hartwin Bungert, *Constitutional Entrenchment of Environmental Protection: A Comparative Analysis of Experiences Abroad*, The Harvard Environmental Law Review, Vol. 16:1, Harvard Law School, Cambridge, MA, 1993, 45-46쪽.

25) Edith Brown Weiss, *In Fairness To Future Generation: International Law, Common Patrimony and International Equity*, Transnational Publishers, Inc., New York, 1992, 309쪽; Ernst Brandl & Hartwin Bungert, 앞의 글, 57쪽.

26) 북한은 2009년 4월 제12기 최고인민회의에서 기존의 1998년 헌법을 개정하였다. 이번 개정헌법에서 가장 괄목할 만한 내용은 제100조의 신설이다. 즉, “조선민주주의인민공화국 국방위원회 위원장은 조선민주주의인민공화국의 최고령도자이다”라고 규정함으로써, 국방위원장의 영도자로서의 지위를 강화하였다. 김일기, “북한 헌법 개정의 특징과 의미”, 세계평화통일학회, 『평화학연구』, 제10권 4호, 2009, 105-126쪽; 윤대규외 2인, “북한의 2009년 개정헌법의 주요 내용과 의의-국방위원장의 법적 지위 강화-”, 경남대 극동문제연구소의 자체 평가 분석자료, 2009, 1-6쪽 참조.

(5) 스위스²⁷⁾

2002년 10월 15일에 개정된 스위스연방 헌법은 제74조에서 자연보호에 대하여 다음과 같이 규정하고 있다.

1) 연방은 인간과 자연환경을 피해와 생활방해로부터 보호하는 법률을 제정하여야 한다.

2) 1항에서 언급된 그러한 영향은 확실히 회피되어야 한다. 오염자들은 회피와 제거의 비용에 드는 비용을 부담하여야 한다.

3) 연방규제는 제정법이 연방을 위하여 연방규제를 유보하지 않는한, 각 주에 의하여 집행되어야 한다.

(6) 아르메니아²⁸⁾

1995년 아르메니아 헌법 제10조에서는 환경보호에 대해 다음과 같이 규정하고 있다.

“국가는 환경의 보호와 재생, 그리고 천연자원의 합리적인 사용을 보장해야 한다.”

(7) 에스토니아²⁹⁾

1992년 에스토니아 헌법 제53조에서는 환경보호에 대해 다음과 같이 규정하고 있다.

“모든 사람은 인위적 환경과 자연환경을 보존하여야 하며, 그리고 인간에 의해 환경에 야기된 손해를 배상해야 한다. 배상절차는 법률로 정한다.”

(8) 인도³⁰⁾

1995년 인도 헌법은 제48A조와 제51A조에서 환경보호에 대한 규정을 두고 있다.

27) <http://confinder.richmond.edu/>

28) http://www.uni-wuerzburg.de/law/am00000_.html

29) http://www.uni-wuerzburg.de/law/en00000_.html

30) Weiss, 앞의 책, 306쪽; 인도헌법의 소유권규정의 변천에 대하여는 백좌홍, “인도헌법의 소유권규정의 변천-토지개혁과 관련된 헌법수정을 중심으로-”, 『인도연구』 제5권, 한국인도학회, 2000. 11, 127-148쪽 참조.

① 국가는 환경을 보호하고 개선하도록 노력해야 하며 산림과 야생 생물의 보호에 노력해야 한다.

② 모든 인도 국민은 산림, 호수, 강, 야생 생물을 포함하는 자연환경을 보호하고 개선할 의무를 가지며, 생명체에 대한 자비로움을 가져야 한다.

(9) 중화인민공화국

1999년 3월 9일 중화인민공화국 전국인민대표대회 제2차 회의에서 개정된 중국인민공화국 헌법은 그 제9조 제2항과 제26조에서 환경보호에 대한 규정을 두고 있다.

“국가는 천연자원의 합리적인 사용을 확보하고, 희귀동물과 희귀식물을 보호한다. 어떠한 조직 또는 개인에 의한 천연자원의 전용 또는 파괴는 금지된다(제9조 제2항).”

“국가는 생활환경과 생태환경을 보호하고 개선하며 오염과 다른 공적 위해를 방지하고 구제한다(제26조 제1항).

국가는 식수·조림(植樹·造林)과 산림의 보호를 조직·장려한다(제26조 제2항).”

(10) 태국³¹⁾

1991년의 태국 헌법은 제57조와 제78조에 환경보호 규정을 두고 있는데, 이를 차례대로 살펴보면 다음과 같다.

“모든 사람은 법률이 규정하고 있는 대로 자연자원과 자연환경을 보전할 의무가 있다.”

“국가는 환경, 자연자원과 그 하위 서식지의 균형을 보전하고, 오염을 예방하고 제거하여야 하고, 토양과 물의 적합한 사용을 계획하여야 한다.”

(11) 파나마³²⁾

1983년에 개정된 파나마 헌법은 제114조와 제116조에 환경에 대한 규정을 두고 있다.

31) <http://confinder.richmond.edu/>.

32) Weiss, 앞의 책, 309쪽; 인터넷주소 <http://www.uni-wuerzburg.de/law/>

“국민이 건강하고 오염되지 않은 환경, 즉 공기, 물, 식품이 인간에게 적합한 수준을 만족시키는 환경에서 생활하도록 보호하는 것은 국가의 기본적인 의무이다.”

또한 파나마 헌법 제116조에서는 환경보호를 위한 국가의 의무를 규정하고 있다.

“국가는 산림과 토지와 수자원뿐만 아니라 강기슭·해양·지상의 동물군의 이용과 개발이 합리적으로 이루어지도록 보장하고 오염을 방지하고 자연의 보존과 복구와 영속성을 보장하는 데 필요한 모든 수단을 규정하고 강구해야 한다.”

나. 기본권조항의 형태로 규정하고 있는 국가³³⁾

(1) 프랑스

(가) 개설

프랑스는 인권 선언 후 2세기가 지난 시점에서 새로운 혁명을 이룩하였다. 기술의 발달과 경제의 발전은 파괴되지 않고 오염되지 않은 환경에서 살 수 있는 권리를 인정하는 새로운 인권을 필요로 하게 되었다. 자끄 시락 대통령의 발의에 따라 환경헌장은 이미 삽입되어있는 인권선언과 더불어 프랑스 헌법 전문에 삽입되게 되었다. 헌장은 정부가 2003년 6월에 제안하였고, 헌법에는 의회가 2005년 3월에 삽입하였다.

(나) 환경헌장의 내용

환경헌장의 전문은 다음과 같다.

프랑스 국민은 다음과 같은 점,

- 자연자원과 자연의 균형이 인류의 탄생을 조건 지웠고,
- 인류의 장래와 생존자체가 자연환경으로부터 유리될 수 없으며,

33) Ernst Brandl & Hartwin Bungert, 앞의 글, 71쪽; Weiss, 앞의 책, 302쪽, 309쪽; <http://www.oefre.unibe.ch/law/icl>.

- 환경은 인류의 공동재산이며,
- 인간은 생명의 조건과 스스로의 진화에 점증하는 영향력을 행사하며,
- 생물의 다양성, 개인의 발전, 인간사회의 진전은 일정 형태의 소비 또는 생산과 자연자원의 과도한 개발에 의하여 영향을 받으며,
- 환경의 보전은 국가의 다른 기본적 이해관계와 마찬가지로 추구 되어져야 하며,
- 지속가능한 개발을 확보하기 위하여 현재의 필요에 응하는 결정은 다음 세대의 능력과 그들의 필요를 만족시키려는 다른 국민들의 능력과 타협하여서는 아니 됨

을 고려하여 이렇게 선언한다:

제1조 - 각인은 균형되고 각자의 건강에 적합한 환경에 살 권리를 가진다.³⁴⁾

제2조 - 모든 사람은 환경의 보존과 개선에 참가할 의무를 지닌다.

제3조 - 모든 사람은 법률에 정한 바에 의하여 환경에 야기할 수 있는 침해를 예방 또는 제한하여야 한다.³⁵⁾

제4조 - 모든 사람은 법률이 정하는 바에 따라 자기가 환경에 야기하는 손해의 전보에 기여하여야 한다.³⁶⁾

제5조 - 비록 과학적 지식수준으로는 불확실하다 하더라도 환경에 대한 손해가 심각하고 돌이킬 수 없는 형태로 발생할 가능성이 있을 때에는 행정기관은 사전예방원칙을 적용하여 손해의 발생을 회피하기 위한 임시적이고 적절한 조치와 위험에 대한 평가절차의 채택을 고려한다.³⁷⁾

34) “균형된 환경”이라는 개념은 생물종의 다양성, 공간과 자연환경의 균형, 환경시스템의 건전한 운용과 공해수준의 저감을 포괄하는 개념이다. “건강에 적합한”이라는 표현은 오늘날 자연자원의 보존과 운영이 건강보호에 관한 권리행사의 한 조건이 됨을 의미한다.

35) 제3조는 환경에 가해질 수 있는 침해를 예방할 의무를 모든 자연인, 공법인, 사법인에게 부과하는 것으로 법률이 정하는 조건 하에 침해의 발생을 방지하며, 그것이 불가능할 경우에는 피해를 감소시키는 것을 의미한다.

36) 제3조의 침해의 방지가 실패하였을 경우에 손해발생의 첫 번째 원인자에게 손해전보의 책임이 있음을 의미한다.

37) 제5조는 과학적 지식수준에 비추어 실현이 불투명한 경우에 손해위험이 확실한 “예방”과 구별하는 개념이다. 발생할지 모르는 손해는 심각하고 되돌릴 수 없는 것이어야 한다.

- 제6조 - 공공정책 당국은 지속가능한 발전을 증진하여야 한다. 이를 위하여 공공 정책 당국은 환경의 보호와 중요성을 인식하고 경제적 사회적 발전과 조화시킨다.
- 제7조 - 모든 사람은 법률에 정해진 조건과 한계 내에서 공공기관이 보유한 환경에 관한 정보를 열람하고, 환경에 영향이 있는 행정결정의 절차에 참여할 권리가 있다.
- 제8조 - 환경에 대한 교육과 직업 훈련은 이 헌장에 규정된 권리와 의무의 행사에 기여하여야 한다.
- 제9조 - 연구와 혁신은 환경의 보존과 강조에 지원을 하여야 한다.
- 제10조 - 이 헌장은 프랑스의 유럽 및 국제 활동에 작용한다.

환경헌장 전문은 “환경은 인류의 공동재산”이라고 선언하고 있다. 이러한 개념은 법적개념에 비추어 구체적이라고 하기는 어려우나 국제법상으로도 인정되고 있다. 대양의 해저(海底)와 그 자원, UNESCO가 세계문화유산으로 등록한 문화유산, 인간 유전자 등은 국제법상의 공동재산이고, 도시계획법전상의 프랑스 국토(L.110.C), 물(환경법전 L.210-1), “자연적 공간, 자원, 환경, 풍치와 경관, 대기의 질, 동물종과 식물종, 생태적 다양성과 균형”(환경법전 L.110)은 국내법상의 경우이다³⁸⁾.

환경에 대한 환경법전(L.110-1조) 상의 정의는 세계적이라는 점에서는 정확하다.³⁹⁾ 그 말은 ‘공동재산’이란 단어가 우리에게 잘못 인식되고 있다는 것이다. ‘인류의 재산’이라고 할 때 환경은 인류가 소유한다는 의미이나 실제로는 인류가 환경 속에 포함되지 환경은 그 어느 누구의 소유도 아니다. 그러므로 환경은 국경을 넘어 인류의 공동 관심사가 되어야 한다. 따라서 “인류”(homme)라는 단어는 환경과 인류의 상호 작용이라는 관점에 포함되어야 한다.

(다) 헌법개정

2004년 환경헌장이 제정되고 헌법전문에 삽입됨에 따라 프랑스 헌법 전문 서두는

38) 전훈, “프랑스환경법전의 구성과 내용”, 환경정책평가연구원 워크샵발표문, 2008.8.26.

39) *Réflexion sur la Charte de l'environnement*; Ecole des mines de Nantes Option Génie de l'environnement Janvier 2003.

2005년 3월에 다음과 같이 개정되었다.

“프랑스 국민은 1789년 인권선언에서 규정되고 1946년 헌법 전문에서 확인, 보충된 인권과 국민주권의 원리 및 2004년 환경헌장에 규정된 권리와 의무를 충실히 지킬 것을 엄숙히 선언한다.”

(라) 헌장의 한계

앞으로의 법률들은 환경헌장에 정해진 원칙에 적합하여야 한다. 기존의 법률들이 새로운 헌법규정에 반하는 경우에는 취소되거나 수정되어야 한다. 그러나 헌법이 곧 법률이 아니기 때문에 헌장이 정한 권리를 보장하기 위해 새로운 입법을 강요할 수는 없다. 그런데 환경의 보호는 특히 기업이 인간과 환경을 존중하도록 하기 위해서는 새로운 법률을 필요로 한다. 따라서 새로운 입법을 촉구하기 위한 여론 형성이 필요하다.⁴⁰⁾

(2) 남아프리카공화국⁴¹⁾

1996년 11월에 새로이 채택되었고, 1997년 2월부터 효력을 발생한 남아프리카공화국 헌법은 그 제24조에서 환경권을 규정하고 있다.

“1) 모든 사람은 자기의 건강과 복지에 유해하지 않은 환경에 대한 권리를 가진다.

2) 모든 사람은 현세대와 미래세대의 이익을 위하여, 오염과 생태적 악화를 방지하고 보전을 장려하며, 정당한 경제적·사회적 개발을 촉진하는 반면에 자연자원의 생태적으로 지속가능한 개발과 이용을 확보하는 합리적인 입법조치와 기타 조치를 통하여 환경을 보호받을 권리를 가진다.”

40) 이광윤, “프랑스 환경법전에 관한 연구”, 『환경법연구』31권 1호, 한국환경법학회, 2009, 233쪽.

41) 남아프리카공화국 헌법은 1996년 11월에 새로이 채택되어 1997년 2월부터 효력을 발생하였다.
<http://www.oefre.unibe.ch/law/icl>; *Yearbook of International Environmental Law*, Vol. 7, London: Oxford University Press, 1996, 342-343쪽.

(3) 러시아

1993년 러시아헌법은 제42조에서 다음과 같이 규정하고 있다.

“모든 사람은 쾌적한 자연환경과 그 상태에 관한 신뢰할 만한 정보, 환경상의 위법행위로 인한 건강 또는 재산상의 피해배상에 관한 권리를 가진다.”

(4) 불가리아⁴²⁾

1997년 불가리아 헌법은 제55조에서 환경권에 대한 규정을 두고 있다.

“국민은 설정된 기준과 규정에 상응하는 건강하고 쾌적한 환경에 대한 권리를 가진다.”

(5) 우크라이나⁴³⁾

1996년 우크라이나 헌법은 그 제50조에서 다음과 같이 환경권을 규정하고 있다.

“모든 사람은 안전하고 건강한 환경에 대한 권리를 가지고 있다.”

(6) 스페인⁴⁴⁾

1978년 스페인 헌법은 제45조에서 환경권을 명문으로 규정하고 있는 바, 이는 다음과 같다.

① 모든 국민은 인간의 발전에 적절한 환경을 향유할 권리와 이를 보존해야 할 의무를 진다.

② 공공당국은 생활수준을 보호·개선하고 환경을 보호·복원하기 위하여 불가결한 집단적 연대감에 터잡아 자연자원의 합리적 이용에 관계하여야 한다.

(7) 포르투갈⁴⁵⁾

1997년에 개정된 포르투갈 헌법은 1975년 헌법과 같이 제66조에 “환경과 삶의 질”

42) <http://www.oefre.unibe.ch/law/icl>.

43) *Yearbook of International Environmental Law*, Vol. 7, London: Oxford University Press, 1996, 315쪽.

44) Weiss, 앞의 책, 313쪽.

45) 인터넷주소 <http://www.uni-wuerzburg.de/law/>

이라는 표제아래 헌법에 두 가지, 즉 개인적인 기본권과 환경보호를 위한 국가의 의무 두 가지 모두를 받아들이고 있는 바⁴⁶⁾, 그 내용은 다음과 같다.

1) 모든 사람은 건강하고 생태학적으로 균형된 인간적 환경을 향유할 권리를 가지며 이것을 방어할 의무가 있다.

2) 적절한 단체를 통하여 다음과 같은 것을 행하고 대중적인 발의에 호소하거나 대중적인 발의를 지지하면서 다음의 것을 하는 것은 정부의 의무이다.

- a) 오염과 오염의 결과, 유해한 형태의 腐植을 방지하고 통제하는 것
- b) 사업 활동과 균형있는 사회적·경제적 발전에 적합한 위치를 획득하고 생물학적으로 균형잡힌 경관을 이루는 지역계획을 지시·조장하는 것
- c) 자연 및 역사적·문화적 재산의 보존을 확고히 하기 위하여 천연 지역과 공원과 휴식처를 만들고 개발하며 경관과 용지를 분류·보호하는 것
- d) 재생력과 생태학적 안정성을 보호하면서 자연자원의 합리적 사용을 조장하는 것

(8) 니카라구아⁴⁷⁾

1987년의 니카라구아공화국 헌법은 그 제60조에서 환경권을 규정하고 있다. “니카라구아인은 건강한 환경에서 생활할 권리를 갖는다. 국가의 환경과 자연자원을 보존하고 보호하며 회복시키는 것은 국가의 의무이다.”

(9) 페루⁴⁸⁾

1993년에 개정된 페루헌법은 제119조에서 자원과 경제발전에 대한 규정을 두고 있다.

“국가는 자연자원을 평가하고 보호한다. 마찬가지로 국가는 자연자원을 합리적으로 개발한다. 국가는 경제발전을 증진시키기 위하여 자연자원의 산업적 가공처리를 장려한다.”

46) Armin Barthel, *Die Menschenrechte Der Dritten Generation*, Aachen: Alano Verlag, 1991, 99-100쪽.

47) Weiss, 위의 책, 309쪽.

48) <http://www.uni-wuerzburg.de/law/>

동 헌법 제123조는 환경권을 규정하고 있다.

“모든 사람은 건강한 환경, 즉 생태학적으로 균형되고, 생활하기 적합한 개발과 시골과 자연이 보존된 환경에서 생활할 권리를 갖는다. 모든 사람은 환경을 보호할 의무를 갖는다. 환경오염을 규제하고 관리하는 것은 국가의 의무이다.”

(10) 이란⁴⁹⁾

1989년 이란헌법은 제50조에 환경보호에 대한 규정을 두고 있다.

“미래세대 뿐만 아니라 현세대가 그 속에서 사회적 생존권을 가지는 환경의 보전은 이슬람 공화국의 공적인 의무로 간주된다. 그러므로 불가피하게 환경을 오염시키거나 돌이킬 수 없는 손해를 초래하는 경제적 및 다른 활동들은 금지되어야 한다.

(11) 터키⁵⁰⁾

1982년의 터키 헌법은 환경권에 관한 조항을 두고 있다. 터키공화국 헌법 제56조는 다음과 같다.

- 1) 모든 사람은 건강하고 균형된 환경에서 살 권리를 가진다.
- 2) 국민은 자연환경을 개선하고, 환경오염을 방지할 의무가 있다.

(12) 핀란드⁵¹⁾

1999년 6월 11일에 개정되고 2000년 3월 1일에 시행된 핀란드 헌법은 그 제2장(기본적 권리와 자유) 속에 있는 제20조(환경에 대한 책임)에서 다음과 같이 환경보호 규정을 두고 있다.

- 1) 자연과 그것의 종다양성, 환경과 국가적 문화유산은 모든 사람들의 책임이다.
- 2) 공공기관은 모든 사람들이 건강한 환경에 대한 권리를 누릴 수 있도록 노력하여야 하며, 모든 사람들이 그들 자신의 생활환경에 관계되는 결정에 영향을 미칠 수 있도록 노력하여야 한다.

49) Weiss, 앞의 책, 307쪽; 인터넷주소 <http://www.uni-wuerzburg.de/law/>

50) Ernst Brandl & Hartwin Bungert, 앞의 글, 71쪽.

51) <http://confinder.richmond.edu/>

(13) 알바니아⁵²⁾

1998년 10월 21일 알바니아 의회에 의하여 승인된 알바니아헌법은 경제적, 사회적, 문화적 권리와 자유에 관하여 규정한 제4장(CHAPTER IV-ECONOMIC, SOCIAL AND CULTURAL RIGHTS AND FREEDOMS-) 속에 위치한 제56조와 제5장 사회적 목표(CHAPTER V-SOCIAL OBJECTIVES-) 속에 위치한 제59조 제1항 e)호와 f)호에서 환경에 관한 규정을 두고 있는바, 그 내용을 차례대로 살펴보면 다음과 같다.

“모든 사람은 환경의 상태와 환경보호에 대하여 정보를 제공받을 권리를 가진다 (제56조).”

“국가는 국가의 헌법상의 권한과 처분할 수 있는 수단의 범위 안에서, 사적인 이니셔티브와 책임을 다음의 각호로 보충하는 것을 목표로 한다.

e) 현재와 미래세대들을 위하여 건강하고 생태적으로 적합한 환경

f) 지속가능한 개발의 원칙에 기초하여 숲, 물, 목초지, 그리고 다른 자연자원의 합리적 이용”

(14) 에쿠아도르

2008년 Ecuador헌법은 제2편 제7장(제71조-제75조)에서 자연을 위한 권리(Rights for Nature)를 규정하고 있다.⁵³⁾

제71조

그 속에서 생명이 재생산되고 존재하는 자연은 존재하고 지속하고 유지하고 자연의 중요한 순환, 구조, 기능과 점진적으로 변화하고 있는 자연의 과정을 재생할 권리를 가진다.

모든 사람, 국민, 공동체 또는 민족은 공적인 제도에서 자연을 위한 권리의 승인을 요구할 수 있어야 한다. 이러한 권리의 적용과 해석은 헌법에서 확립되어 있는 원칙들을 따라야 한다.

52) <http://www.ipls.org/services/constitution/const98/cp2.html#p2c5>(2010. 8. 27. 검색).

53) http://en.wikipedia.org/wiki/2008_Constitution_of_Ecuador(2010. 9. 26. 검색); <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Ecuador/ecuador08.html>(2010. 9. 27. 검색). 1984년 에쿠아도르헌법은 제19조 제2항에서 일반적인 환경권과 자연보호의무를 규정하였었다. Weiss, 앞의 책, 302쪽.

제72조

자연은 완전한 회복에 대한 권리를 가지고 있다. 이 완전한 회복은 자연계에 의존하는 사람들과 공동체를 보호하기 위하여 자연인과 법인 또는 국가의 의무와 독립되어 있다. 재생할 수 없는 자연자원의 개발을 포함하여 심각하거나 영속적인 환경 영향을 미치는 경우에 국가는 가장 효율적인 메커니즘을 확립하여야 하며, 유해한 환경 결과를 제거하거나 완화하기 위하여 적절한 조치를 채택하여야 한다.

제73조

국가는 자연을 보호하기 위하여 공동체는 물론 자연인과 법인에게 동기를 부여하여야 한다. 국가는 생태계를 형성하는 모든 자연력에 대한 존경을 장려하여야 한다.

제74조

국가는 종의 멸종, 생태계의 파괴 또는 자연 순환의 영위된 변화를 초래할 수 있는 모든 활동에 있어서 사전예방 및 제한 조치를 취하여야 한다. 국가의 유전적 유산을 명백히 변경시킬 수 있는 유기체와 유기물 및 무기물의 도입은 금지된다.

2제75조

사람들, 국민들, 공동체들 또는 민족들은 환경으로부터 및 복지를 허용하는 자연적 부로부터 혜택을 누릴 권리를 가진다. 환경서비스는 사유화될 수 없다. 환경서비스의 생산, 제공, 사용 및 개발은 국가에 의한 규제를 받는다.

3. 환경보호와 관련된 각국헌법의 경향

가. 서설

이상의 세계 각국의 헌법에 규정된 환경조항에 관한 고찰로부터 대체적으로 다음과 같은 중요한 경향과 특징을 발견할 수 있다. 이것을 크게 규범형태에 대한 분석과 헌법상 사용된 표현의 분석으로 나누어 살펴보기로 한다.⁵⁴⁾

나. 규범형태에 대한 분석

(1) 국가목표조항의 형태로 규정한 국가의 특성

예컨대 독일과 같이 헌법의 규범력이 확보되어 있는 국가일수록 환경보호를 환경 기본권의 형태로 규정하지 않고 환경국가목표조항의 형태로 규정하는 경향이 있다. 왜냐하면 환경보호를 기본권의 형태로 규정하게 되면, 첫째, 예컨대 마의 4각에 환경보호라는 제5각을 더하게 되는 등 그 과급효가 막대할 수 있고, 둘째, 환경권은 특히 집단적 성격을 지니기 때문에 개개인에게 정향된 종래의 기본권의 형태로 규정하게 되면 그 실효성이 약화될 수 있으며, 셋째, 기본권은 국가권력을 직접적으로 구속하는데 환경보호를 기본권의 형태로 규정하더라도 국가권력을 직접적으로 구속하기가 어렵게 되고 이것은 기본법 제1조 제3항에 부합하지 않아 그 해석에 어려움이 있기 때문이다.

(2) 기본권조항의 형태로 규정한 국가의 특성

환경보호를 기본권조항의 형태로 규정한 헌법은 80년대 이후 최근에 개정 내지 제정한 아시아·아프리카·남아메리카·동구권 등을 중심으로 한 국가들의 헌법 중에서 많이 발견된다. 그러나 이들 국가들의 헌법은 규범적 헌법이라고 보기는 어렵기 때문에 기본권조항의 형태로 환경보호를 규정한다고 해서 이것이 다 실현되리라고 생각하기보다는 오히려 상징적·정치적 의미가 크다고 할 수 있다.

다. 헌법상 사용된 표현의 분석

(1) 헌법 문언상 환경개념

헌법 문언상 환경과 관련하여 환경이라는 표현보다 자연환경이라는 표현이 더 자주 사용되고 있다. 이것은 환경의 개념을 협의로 파악하여 자연환경만큼은 반드시 보호하여야 하겠다는 전세계적 공감대의 헌법적 수용을 의미할 뿐만 아니라 환경보호에 실효성을 부여하려는 각국 헌법의 의지를 나타내는 것으로 볼 수 있다.

54) 고문현, "환경헌법의 바람직한 규정형태", 「환경법연구」 제26권 제3호, 한국환경법학회, 2004, 13-14쪽.

(2) 환경보호에 미래세대까지를 포함하는 경향

1980년대 이후 최근에 헌법을 개정 내지 제정한 국가들의 환경보호조항을 살펴보면 그 일반적인 추세로서 그것이 기본권의 형태로 되어 있진 아니면 다른 형태로 되어 있진 상관없이 현세대만을 위하여 환경을 보호하는 것이 아니라 더 나아가 미래세대를 위해서도 환경을 보호하고 있음을 확인할 수 있다. 이것은 환경을 현재 훼손하면 미래세대에게 까지 파급효과를 미칠 수 있으므로 현세대는 사전배려의 원칙에 입각해서 환경을 보호해야 한다는 것을 시사하는 것이다.

4. 환경보호에 대한 국가목표조항과 기본권조항의 비교

가. 서설

환경보호를 국가목표조항과 기본권조항으로 규정하는 것과 관련하여 그 각각의 긍정적 측면과 부정적 측면을 비교함에 있어서는 특히 다음과 같은 것, 즉 개별적 국민에게 주관적 권리 부여 여부, 국민의 환경의식의 제고, 보호의 범위 등을 대상으로 하여야 할 것이다. 이하에서는 이들 사항에 대하여 살펴보기로 한다.⁵⁵⁾

나. 개별적 국민에게 주관적 권리 부여 여부

기본권조항과 국가목표조항의 가장 큰 차이점은 개별적 국민에게 주관적 권리를 부여하느냐 여부이다. 기본권조항으로부터는 개별 국민이 주관적 권리를 도출할 수 있는데 반하여, 국가목표조항으로부터는 개별 국민이 주관적 권리를 도출할 수 없다.⁵⁶⁾ 바로 이러한 중요한 차이점 때문에 독일에서 20여 년 동안 진지한 논의를 거듭하다가 드디어 국가목표조항으로 규정하게 된 것이다. 따라서 기본권조항의 형태로 환경보호를 규정하게 되면 과연 실효성이 있는 권리가 될 수 있는가가 가장 중요

55) 고문현, “환경헌법의 바람직한 규정형태”, 『환경법연구』 제26권 제3호, 2004, 14-17쪽.

56) M. Kloepfer, “Art. 20a,” Bonner Kommentar, 79. Lfg. 1997. 3, 33-34쪽; Thomas Würtenberger, “Umweltschutz und Grundrechtsdogmatik,” in: Dieter Leipold(Hrsg.), *Umweltschutz und Recht in Deutschland und Japan*, Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2000, 3-4쪽.

한 문제라 할 수 있다. 왜냐하면 인간의 존엄에 적합한 환경이라는 보호법익은 충분히 규정될 수 없고, 공기와 물, 자연경관과 종 다양성과 같은 환경보호 법익들은 개인적 법익이 아니라 국가전체 또는 인류 전체적인 이해관계와 관련된다는 점에서 고립된 개인을 상정한 소극적인 방어권적 기본권 조항으로 환경보호라는 과제를 해결하려는 것은 한계가 있고, 시민적·정치적 권리인 제1세대 인권, 사회적·문화적 권리인 제2세대 인권과는 달리 생성 중에 있는 제3세대 인권⁵⁷⁾의 하나로서 아직도 형성과정에 있는 환경권은 총합적·포괄적 기본권⁵⁸⁾이라고 할 수 있고 그 중에서도 그 핵심적 성질은 사회적 기본권이라고 할 수 있는데 바로 사회적 기본권의 특성상 헌법규정만 가지고 소구하기가 어려운 권리여서 문제이다.⁵⁹⁾

다. 국민의 환경의식의 제고

환경보호를 국가목표조항으로 규정하든 기본권조항으로 규정하든 국민의 환경의식을 제고하는 측면에서는 거의 같을 것이나 그 정도에 있어서 기본권조항의 형태로 하는 것이 훨씬 더 강하게 나타날 것이다. 즉 국민들에게 대한 교육적 효과나 자극효과를 모두 다 줄 것이나 기본권조항의 형태가 국가목표조항의 형태보다 훨씬 더 강한 효과를 지닐 것이다. 한국에서처럼 집권자들이 형식적으로 내지 구두선으로 환경보호를 외치는 상황에서는 국가목표조항만 가지고는 곤란하다 할 것이다. 왜냐하면 환경선진국에서는 우리보다도 환경교육이 잘 이루어진 결과 지도자들⁶⁰⁾과 국민들의

57) 여기에 관하여 자세한 것은 고문헌, 「환경보호의 법제 과제」, 울산대학교출판부(UUP), 2005, 59-67쪽 참조.

58) 홍준형, 「행정법총론」 제4판, 한울아카데미, 2001, 119쪽.

59) 여기에 대하여 사회적 기본권이 복합적·다측면적 구조를 지니고 있다는 점에 착안하여, 사회적 기본권이 완전한 의미에서의 구체적인 권리일 수는 없다고 할지라도 적어도 일부 청구권적 기본권이나 정치적 기본권과 동일한 수준의 불완전하나마 구체적인 권리로서의 성격을 가지고 있다는 견해가 있다. 권영성, 「헌법학원론」, 법문사, 2009, 643-644쪽; 권영성, “사회적 기본권의 헌법규범성고-헌법소송적 실현을 위한 시론-”, 「헌법논총」 제2권, 헌법재판소, 1991, 12쪽; 이 견해에 대하여 권리가 완전한 것일 경우와 불완전한 것일 경우 어떠한 차이가 있으며 법적으로 어떻게 다루어져야 하는지가 밝혀져 있지 않다는 비판이 있다. 정중섭, “기본권의 개념과 본질에 대한 이론적 논의의 전개”, 「한국에서의 기본권이론의 형성과 발전」, 허영박사 화갑기념논문집, 박영사, 1997, 24-25쪽.

60) 미국의 전 부통령이었던 Al. Gore는 환경문제 전문가로서 환경보호를 위해서 왕성하게 활동하고 있

환경의식이 상당한 수준이고⁶¹⁾ 환경관계법이 잘 정비되어 있어서 구태여 환경기본권을 규정할 필요가 없을 정도이지만,⁶²⁾ 한국과 같이 압축성장을 달려왔고 지도자들의 상당수가 환경의식이 결여되어 있을 뿐만 아니라 환경교육이 제대로 되고 있지 않는 상황⁶³⁾에서는 헌법에 국가목표로서의 환경조항만 가지고는 환경보호에 부족하다 할 것이다. 따라서 한국은 국가목표조항의 형태로 환경보호를 규정할 때 불충분한 부분을 보완하는 것이 필요하다고 하겠다.⁶⁴⁾

라. 보호의 범위

상대적이지만 환경보호를 국가목표조항으로 규정하게 되면 보호범위가 기본권조항보다 더 넓어질 수 있으나 막연히 너무 넓게 새기게 되면 '막연하기 때문에 무효의 이론'이 적용되어 그 본질적 내용조차도 보호할 수 없게 될 것이다.

우리나라 대법원은 부산대학교판결⁶⁵⁾ 등 여러 판결⁶⁶⁾을 통하여 "환경권에 관한

고, 독일의 사민당(SPD)은 제42차 기본법 개정에 관한 논의에서 자연의 독자적 권리를 인정하려고 했을 뿐만 아니라 그 연정의 파트너로 녹색당(Die Grünen)을 선택하여 친환경적인 정책을 획기적으로 추진한 적이 있다.

61) 현재 대다수의 미국국민들은 환경의 보호가 너무 중요한 과제이므로 환경규제의 기준은 아무리 높아도 상관없으며 환경개선은 어떤 희생을 치르더라도 이루어져야 한다는 의견을 가지고 있는 것으로 나타나고 있다. Robert V. Percival et al., *Environmental Regulation*, 2nd ed., Aspen Law & Business, 1996, 5쪽; 독일 연방환경청의 보고서에 의하면 독일 국민의 70%가 실업구제 다음으로 효율적인 환경보호를 중요한 정치목표로 꼽고 있다. Umweltbundesamt(Hrsg.), *Daten zur Umwelt* 1986/87, 1986, 78쪽.

62) 비근한 예로 미국 헌법상 환경에 관한 명문규정이 없지만 로마시대에 발달했던 공공신탁이론을 계승·발전시켜 세계환경의 선두를 유지하고 있는 것이 그 좋은 예이다. 공공신탁이론에 관하여는 Joseph L. Sax, "The Public Trust Doctrine in Natural Resource Law: Effective Judicial Intervention", 68 *Michigan L. Review* 471, 1970; 조홍식, "공공신탁이론과 한국에서의 적용가능성", 『법조』, 1997. 5, 5-43쪽; 고문현, 환경보호의 패러다임으로서의 공공신탁이론, 『공법학연구』7권 4호 2006, 53-84쪽 참조.

63) 교과서의 오류는 첫째, 검증되지 않은 사실을 언급한 경우, 둘째, 사진과 본문이 일치하지 않는 경우, 셋째, 내용자체가 잘못된 경우 등 다양한 형태로 나타나고 있는 것으로 분석되었다. 한겨레신문 1997. 10. 17. 26쪽.

64) 예컨대 공공신탁이론의 도입이나 불특정 다수인에게 분산된 불가량의 가치 내지 환경이익을 효과적으로 보호하기 위한 집단소송제도의 도입이 필요하다고 하겠다.

65) 대법원 1995. 9. 15. 선고 95다23378 판결(공1995하, 3399; 대법원판례집, 제43권 2집, 1995, 193-195

헌법 제35조의 규정이 개개의 국민에게 직접으로 구체적인 사법상의 권리를 부여한 것이라고 보기는 어렵고, 사법상의 권리로서의 환경권이 인정되려면 그에 관한 명문의 법률규정이 있거나 관계 법령의 규정취지 및 조리에 비추어 권리의 주체, 대상, 내용, 행사방법 등이 구체적으로 정립될 수 있어야 한다.”고 일관되게 판시하면서 보호의 범위가 한정되어야 함을 거듭 밝히고 있다.

특히 우리 헌법 제35조는 제3항에서 쾌적한 주거환경까지 규정하고 있어 환경정책과 사회보장정책을 혼동한 것이라 여겨질 정도로 그 범위가 너무 넓다고 할 수 있다. 왜냐하면 전통적으로 주택문제는 사회보장의 대상이 되고 환경보호와 직접 관련되는 문제는 아니기 때문이다.⁶⁷⁾ 우리나라의 현재의 주택문제를 고려할 때 현행 헌법 제35조 제3항과 유사한 내용의 규정은 필요하다. 그러나 그 바람직한 위치는 환경권을 규정한 제35조가 아니라 사회보장의 근거 규정인 제34조였어야 할 것이다.⁶⁸⁾

바. 소결

1949년 Bonn기본법이 제정될 당시에 기본법제정과정에 참여한 학자와 정치가들의 머리속에는 한 이름의 장미꽃에 불과하였던 Weimar헌법상의 기본권의 효력에 대한 부정적인 경험 등 때문에 헌법을 가지고 무엇을 많이 약속하기보다는 보다 많이 지키는데 주력하고자 하여 기본권목록을 단지 고전적인 자유권적 기본권만으로 된 17개 조항으로 규정하였다. 그 결과 환경보호에 관한 가치에 비중을 두고 있지 않았다. 그러나 오늘날 국가의 구성요소에는, 종래의 3요소에 환경이 들어가야 할 정도로 환경이 중요시되어 현대국가의 숙명적 과제는 마야호로 환경보호가 되었다. 이와 같은 환경보호에 대한 독일의 열풍은 초기에는 기본권조항의 형태로 환경보호에 관한 규정을 두려고 하였다가 국가목표조항의 형태로 규정하게 되었다는 점은 시사해 주는 바가 많다고 할 수 있다.⁶⁹⁾

쪽); 김남진, “환경권에 의거한 건축허가의 일부취소청구,” 「고시연구」 제22권 제6호, 고시연구사, 1995, 121-125쪽 참조.

66) 대법원 2001. 4. 13. 선고 2000다34891 판결[공2001. 6. 1.(131), 1125] 참조.

67) D. Rauschning, *Staatsaufgabe Umweltschutz*, VVDStRL, H. 38, 1980, 169쪽 참조.

68) 이은기, 프랑스의 주거기본권실현형태로서의 사회주택에 관한 법적 고찰-HLM(저임료주택)을 중심으로-, 서울대학교 법학박사학위논문, 1995, 303-304쪽; 홍성방, 「헌법학」, 현암사, 2006, 594쪽.

69) 이강현, “헌법적 시각에서의 환경문제”, 「헌법논총」 제6집, 헌법재판소, 1995, 126-128쪽, 138-142쪽;

인간의 건강과 복지에 적합한 환경권은 사치재가 아니다.⁷⁰⁾ 그런데 우리나라의 헌정사에 있어서 헌법전에 환경보호를 도입하는 경우에 어떠한 규범형태로 이를 도입할 것인가에 대하여 독일에서처럼 진지한 논의를 거치지 않았다고 할 수 있다. 즉 기본권조항의 형태로 국가의 최고법에 환경보호를 도입하면 그 결과가 어떻게 될지 그 규범력과 파급효과를 고려하지 않고 임기응변식으로 환경권을 도입한 측면이 있다고 할 수 있다. 특히 인간의 존엄에 적합한 환경이라는 보호법익을 충분히 규정할 수 없는데다가 자연경관과 종 다양성과 같은 보호법익들은 개인적 법익이 아니므로 환경보호라는 국가전체 내지 인류전체의 과제를 개인의 주관적 권리로써 해결하려는 것은 곤란하다는 등을 고려하지 않고 기본권조항의 형태로 환경보호를 헌법에 수용하였다고 할 수 있다. 앞에서 살펴본 환경기본권을 두고 있는 대부분의 국가들도 위와 같은 입장이라고 할 수 있다. 앞으로 우리 헌법개정시, 특히 통일헌법제정시에 이러한 점들을 고려하여 좀 더 합리적인 규정의 형태로 환경보호가 자리매김 하게 되어 미래세대⁷¹⁾에게 보다 더 깨끗한 환경을 물려주도록 노력하여야 할 것이다.

IV. 헌법규범화의 추진전략 - 단계별 추진 등

환경에 관한 헌법의 규정태도는 프랑스 헌법상의 환경헌장선언형태, 독일 기본법상의 자연적 생활기반과 동물보호라는 국가목표조항형태, 우리나라와 같은 기본권조항의 형태, 에쿠아도르 헌법처럼 자연을 위한 권리형태 등 비교적 다양한 모습을 보여 준다. 그러나 저탄소 녹색성장이라는 새로운 개념을 헌법규범화하는 것은 비교적

홍준형, 「환경법」, 박영사, 2005, 34-35쪽 참조.

70) Tim Hayward, *Constitutional Environmental Rights*, New York: Oxford University Press, 2005, 210쪽.

71) 미래세대 환경권에 관하여는 John Edward Davidson, *Tommrrow's Standing Today: How The Equitable Jurisdiction Clause of Article III, Section 2 Confers Standing Upon Future Generations*, 28 Colum. J. Envtl. L. 185, 2003, 185-221쪽; Peter Saladin & Christoph Andreas Zenger, *Rechte künftiger Generationen*, Helbing & Lichtenhahn Verlag AG: Basel/Frankfurt am Main, 1988, 46-47쪽; Allen Tough, *A Message from future generations*, The Futurist, 1995, March-April, Vol. 29, No. 2, 30-32쪽; 고문현, "미래세대의 환경권", 「공법연구」 제31집 4호, 한국공법학회, 2003, 173-208쪽 참조.

생소한 시도라고 할 수 있다. 즉 종전의 환경권은 저탄소라는 개념 속에 포섭되지만 녹색성장이라는 개념은 환경문제를 뛰어 넘어 지속가능한 발전을 도모한다는 점에 초점이 있기 때문에 환경문제보다는 포괄적 개념이라 할 수 있다. 따라서 위에서 살펴본 환경권 내지 환경문제에 대한 각국 헌법의 태도를 살펴본 비교헌법적 연구 및 분석은 환경에 관한 헌법규정의 경향성을 파악하는데 도움을 주고 이를 지속가능 성장과 결부시켜 인류의 미래를 책임질 새로운 패러다임으로 승화시키는 데는 기존의 헌법규정만으로는 부족하다고 볼 수도 있다. 아울러 환경문제를 포함한 저탄소녹색 성장의 개념은 이미 국제적 이슈로 부상하여 다수의 국제협약을 비롯하여 지속가능 개발과 기후변화에의 효율적이고 강력한 대처 등을 선언하였기에 각국은 이를 헌법에 수용하여 국제규범을 국내규범으로서 최고규범화하는 방안을 강구하여야 하고 우리나라는 그 선도적 위치를 차지하도록 할 필요가 있다.

이러한 제반 요청에 가장 부응하는 입법례로서는 앞에서 살펴본 프랑스 환경헌장을 들 수 있는데 동 헌장은 환경에 치우친 제반사항을 규정하고 있지만 동 헌장 제6조에서 “공공정책 당국은 지속가능한 발전을 증진하여야 한다. 이를 위하여 공공정책 당국은 환경의 보호와 중요성을 인식하고 경제적·사회적 발전과 조화시킨다.”라고 한데서 알 수 있듯이 성장과 개발을 전혀 도외시한 것은 아니다. 그러나 우리 정부가 표방한 저탄소녹색성장의 패러다임 전체를 망라한 규정이라고 보기는 어려운 점이 있다.

사실 그동안 각국 헌법은 개발과 성장의 문제는 환경과 별도의 문제로서 경제조항 등을 따로 두어 규율해 왔다. 그러나 이제 환경과 긴밀히 결합된 성장전략으로서의 녹색성장의 정신을 헌법에 담기 위하여서는 기존의 사고의 틀을 뛰어넘을 필요도 있다고 보여진다.

한편 환경 및 개발에 관한 국제적 추세를 보면 1972년에 개최된 스톡홀름회의 20주년을 기념하여 1992년 6월 브라질의 리우에서 열린 유엔환경개발회의(UNCED)에서 채택된 리우선언을 들 수 있다. 이 회의는 지속가능한 개발을 범세계적으로 실현하기 위한 대규모 국제회의이며 리우선언은 총 27개 항목으로 되어 있다. 이러한 리우선언에 나타난 이념은 국제적인 공감대를 형성하는 것으로서 각국 헌법에서 그 정신을 수용할 수도 있으리라고 본다.

우리 헌법은 그 규정방식에 있어서 최고규범으로서 핵심적인 사항을 간결하게 규정하는 경향을 보여 왔는데 저탄소녹색성장에 관한 사항을 구체적으로 규정할 필요가 있는지를 검토하여야 할 것이다. 사안의 중대성을 감안하여 프랑스 환경헌장의 예처럼 별도의 헌장으로 규정하고 여기에 헌법적 효력을 부여하는 방안도 신중히 검토할 수 있을 것이다.

그러나 종전의 규정방식을 답습한다면 앞에서 살펴본 알바니아 헌법을 참조하여 헌법 전문에 환경보호규정을 두고 그 총강에서 국가목표로서의 저탄소녹색성장을 추구한다는 조문을 두며, 아울러 환경보호는 국제적인 협력이 필요하므로 환경보호를 위하여 국제 협력을 강화한다는 조항을 명시할 필요가 있다고 판단된다. 저탄소 녹색성장은 인류사회와 우리나라의 지속가능한 발전을 보장하는 중핵이 되어야 한다는 점과 국가의 정책수립 의무와 그러한 정책이 다른 여타 정책의 기반을 이루어야 함을 규정하고 환경에 관하여서는 우리 현행규정을 바탕으로 하되 각국 헌법에 나타난 사항과 리우선언 등 국제적으로 공인된 방향을 헌법규범화하는 방안을 아울러 검토하여야 할 것이다.

앞으로의 헌법은 통일에도 대비하여야 할 것인데 조선민주주의 인민공화국 헌법도 환경문제를 기본적으로 국가목표조항으로 규정하고 있으므로 앞으로 이루어질 통일에 대비하여 단계별로 점진적으로 추진할 필요가 있다고 할 것이다.

V. 결 론

우리나라는 국가적으로 저탄소 녹색성장을 국제무대에서까지 선도적으로 이끌어 가겠다는 의지를 표명하였고 이를 실천할 수 있는 여건도 갖추어져 있어 가시적 성과를 기대할 수 있다.

저탄소녹색성장기본법은 이러한 국가정책을 법적으로 표현한 문서이며 모든 부문을 망라한 세부정책들이 구체화되고 법적인 조치를 밟아 나가고 있으며 R&D투자의 확충 등 재정적 측면에서의 조치도 실현되어 나가고 있다.

저탄소녹색성장기본법이 제대로 구현되기 위하여서는 헌법적 규범화가 필요하다고 하겠는데, 이는 국가의 미래뿐만 아니라 인류와 지구의 미래를 책임지는 중요정책으로서 헌법적 관심사로 삼을 충분한 이유가 있으며 우리 헌법에 비교적 최근에 도

입된 환경권이 다른 기본권보다 중요성을 갖는 기본권으로서 자리매김을 해 나가고 있는 점에서도 환경권보다 포괄적이고 광범위한 개념인 저탄소녹색성장은 헌법적 문제로 다루어져야 하는 것이다. 더구나 저탄소녹색성장은 우리나라에만 국한된 문제가 아니고 범지구적인 과제로서 국제사회의 긴밀한 협력이 절대 필요하다는 점에서 국내법과 국제법을 연결하는 고리로서 우리 헌법이 이에 대한 선도적 입법을 시도하는 것도 의미있는 일이라 할 것이다.

이를 위하여 각국의 입법례를 참고삼아 헌법 전문에 환경보호규정을 두고 그 총강에서 국가목표로서의 저탄소녹색성장을 추구한다는 조문을 두며, 아울러 환경보호는 국제적인 협력이 필요하므로 환경보호를 위하여 국제협력을 강화한다는 조항을 명시할 필요가 있다고 판단된다. 아울러 저탄소 녹색성장은 인류사회와 우리나라의 지속 가능한 발전을 보장하는 중핵이 되어야 한다는 점과 국가의 정책수립의무와 그러한 정책이 다른 여타 정책의 기반을 이루어야 함을 규정하고 환경에 관하여서는 우리 현행규정을 바탕으로 하되 각국 헌법에 나타난 사항과 리우선언 등 국제적으로 공인된 방향을 헌법규범화하는 방안을 아울러 검토하여야 할 것으로 본다. 성장과 개발에 관한 헌법적 규정들은 이미 여러 가지로 조항들이 존재하기 때문에 이를 보장하기 보다는 총강의 국가목표와의 조화를 기하도록 하는데 초점을 맞추어야 한다는 것이다.

아울러 저탄소녹색성장기본법과 배치되는 현행 여러 관련 규정들을 정비함으로써 환경과 경제가 상생할 수 있도록 하고 궁극적으로는 “환경”을 적극적인 국부창출의 원동력으로 삼는 계기가 되도록 하여야 할 것이다.

참고문헌

- 고문현, “미래세대의 환경권”, 「공법연구」 제31집 4호, 한국공법학회, 2003.
- _____, 「독일환경법」, 울산대학교출판부(UUP), 2005.
- _____, “환경헌법의 바람직한 규정형태”, 「환경법연구」 제26권 제3호, 한국환경법학회, 2004.
- _____, 「환경보호의 법제 과제」, 울산대학교출판부(UUP), 2005.
- _____, 「환경헌법」, 울산대학교출판부(UUP), 2005.
- _____, “헌법재판소의 환경쟁송결정개요 및 그 정책적 시사점”, 「환경법연구」 제28권 제1호, 한국환경법학회, 2006.
- _____, “환경보호의 패러다임으로서의 공공신탁이론”, 「공법학연구」 7권 4호, 한국비교공법학회, 2006.
- _____, “녹색성장의 개념과 저탄소녹색성장기본법”, 「토지공법연구」 제49집, 한국토지공법학회, 2010.
- 김남진, “환경권에 의거한 건축허가의 일부취소청구”, 「고시연구」 제22권 제6호, 고시연구사, 1995.
- 김일기, “북한 헌법 개정의 특징과 의미”, 「평화학연구」 제10권 제4호, 세계평화통일학회, 2009.
- 김호석·김중호·이정호, 지속가능발전 관점에서의 녹색성장 의미와 평가방안에 관한 연구, 한국환경정책평가연구원 정책보고서, 2009.
- 김홍균, 「환경법-문제·사례-」, 홍문사, 2007.
- 맹학균, “녹색성장과 환경법제의 정비”, 「월간법제」, 법제처, 2010.
- 박정훈, “입법체계상 기본법의 본질에 관한 연구 -일본의 기본법을 중심으로-”, 「법조」 Vol. 639, 2009.
- 박지은, “녹색법제의 범위와 체계”, 「월간법제」, 법제처, 2010.
- 박찬호, 「주요국가의 녹색성장법제에 관한 비교법적 연구(VII)-종합보고서-」, 한국법제연구원, 2010.
- 박홍우, “환경권의 법적 성질”, 「환경법의 제문제(상)」, 재판자료 제94집, 2002.

- 법제처, 「헌법심의자료 헌법연구반보고서, 1980.
- 윤대규의 2인, “북한의 2009년 개정헌법의 주요 내용과 의의-국방위원장의 법적 지위 강화-”, 경남대 극동문제연구소의 자체 평가 분석자료, 2009.
- 이강혁, “헌법적 시각에서의 환경문제”, 「헌법논총」 제6집, 헌법재판소, 1995.
- 이광윤, “프랑스 환경법전에 관한 연구”, 「환경법연구」31권 1호, 한국환경법학회, 2009.
- 이광윤, “환경 그르넬(Grenelle)과 녹색성장”, 2009년도 통합 법제연구보고서, 법제처, 2009.
- 이상희, “저탄소 녹색성장기본법의 제정과 심사경과”, 「월간법제」, 법제처, 2010. 이은기, 프랑스의 주거기본권실현형태로서의 사회주택에 관한 법적 고찰 -H.L.M.(저임료주택)을 중심으로-, 서울대학교 법학박사학위논문, 1995.
- 장명봉, “김정일체제의 출범과 북한헌법의 변화와 전망”, 「북한정권 55년: 북한법제의 변화와 전망」, 북한법연구회 창립 10주년 기념 학술대회 발표논문집, 2003.
- 전훈, “프랑스환경법전의 구성과 내용”, 환경정책평가연구원 위크샵발표문, 2008. 8. 26.
- 조홍식, “공공신탁이론과 한국에서의 적용가능성”, 「환경법연구」 제19권, 한국환경법학회, 1997.
- 조홍식·황형준, “녹색성장과 환경법제의 대응”, 「법제연구」 제36호, 한국법제연구원, 2009.
- 조홍식, “기후변화의 법정책-녹색성장기본법을 중심으로-”, 「월간법제」, 법제처, 2010.
- 최송화, 「법치행정과 공익」, 박영사, 2002.
- 최송화, 「공익론-공법적 탐구-」, 서울대학교출판부, 2004.
- 한국과학기술단체총연합회, 「과학과 기술」 제30권 제6호, 1996.
- 한상운, “저탄소 녹색성장의 구현과 생활기반구축을 위한 관련 법제의 대응-건물부분의 에너지 효율성을 중심으로-”, 「법제연구」 제36호, 2009.
- 홍성방, 「헌법학」, 현암사, 2006.
- 홍준형, 「환경법」, 박영사, 2005.

- 환경부, 「2000 환경백서」, 2000.
- Allen Tough, *A Message from future generations*, *The Futurist*, March–April, Vol. 29, No. 2, 1995.
- Armin Barthel, *Die Menschenrechte Der Dritten Generation*, Aachen: Alano Verlag, 1991.
- Axel Tschentscher, *The Basic Law(Grundgesetz): The Constitution of the Federal Republic of Germany(May 23rd, 1949)*, Würzburg/bern: Jurisprudentia Verlag, 2003.
- D. Rauschning, Staatsaufgabe Umweltschutz, *VVDStRL*, H. 38, 169, 1980.
- Edith Brown Weiss, *In Fairness To Future Generation: International Law, Common Patrimony and International Equity*, Transnational Publishers, Inc., New York, 1992.
- EPA & DOT, *Notice of Upcoming Joint Rulemaking to Establish Vehicle GHG Emissions and CAFE Standards*, 2009.
- Ernst Brandl & Hartwin Bungert, *Constitutional Entrenchment of Environmental Protection: A Comparative Analysis of Experiences Abroad*, *The Harvard Environmental Law Review*, Vol. 16:1, Harvard Law School, Cambridge, MA, 1993.
- Johannes Caspar, *Zur Einführung einer Staatszielbestimmung “Tierschutz” ins Grundgesetz*, *ZfU*, 1998.
- John Edward Davidson, *Tomorrow’s Standing Today: How The Equitable Jurisdiction Clause of Article III, Section 2 Confers Standing Upon Future Generations*, 28 *Colum. J. Env’tl. L.* 185, 2003.
- Joseph L. Sax, *The Public Trust Doctrine in Natural Resource Law: Effective Judicial Intervention*, 68 *Michigan L. Review* 471, 1970.
- Maguelonne Déjeant–Pons/Marc Pallemarts, *Human Rights and the environment*, Council of Europe Publishing, 2002.
- M. Kloepfer, *Art. 20a*, *Bonner Kommentar*, 79. Lfg. 1997.

- Peter Saladin & Christoph Andreas Zenger, *Rechte künftiger Generationen*, Basel/Frankfurt am Main: Helbing & Lichtenhahn Verlag AG, 1988.
- R. Breuer, *Umweltschutzrecht*, in: *Besonderes Verwaltungsrecht*, Berlin/N.Y., 1992.
- Réflexion sur la Charte de l'environnement*, Ecole des mines de Nantes Option Génie de l'environnement Janvier 2003.
- Robert V. Percival et al., *Environmental Regulation*, 2nd ed., Aspen Law & Business, 1996.
- The World Commission on Environment and Development(WCED), *Our Common Future*, London: Oxford University Press, 1987.
- Thomas Würtenberger, *Umweltschutz und Grundrechtsdogmatik*, in: Dieter Leipold(Hrsg.), *Umweltschutz und Recht in Deutschland und Japan*, Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 2000.
- Tim Hayward, *Constitutional Environmental Rights*, New York: Oxford University Press, 2005.
- Umweltbundesamt(Hrsg.), *Daten zur Umwelt 1986/87*, 1986.
- Yearbook of International Environmental Law*, Vol. 7, London: Oxford University Press, 1996.

[Abstract]

A Comparative Constitutional Study for Low Carbon
Green Growth

Koh, Moon Hyun

Environmental degradation is now becoming common problem of precarious global village. Especially, striking a nice balance between protection of environment and development of economy is probably one of the most important and difficult tasks of modern states. At the 60th anniversary of the founding of the Republic of Korea on August 15, 2008, President Lee proclaimed “low carbon, green growth” as Korea’s new national vision. This vision aims to shift the current development paradigm of quantity-oriented, fossil-fuel dependent growth to quality-oriented growth with more emphasis on the use of new and renewable energy resources.

In order to facilitate the realization of the new vision, the Presidential Committee on Green Growth was established in February 2009. “The Basic Act on Low Carbon Green Growth(hereinafter referred to as ‘the Act’)” was passed on Jan. 13th 2010.

This article aims to constitutionalize ‘low carbon green growth’ to strengthen the national competitiveness and achieve sustainable development.

A number of states tend to provide protection of environment in its constitution. There are two kinds of environmental provision. One type of provision is a form of fundamental right. The other type of provision is a form of the purpose of state or the goal of state. Both types are common in the side of enhancing sense of environment. But the former is stronger than that of the latter in the protection of environment. And yet, the former has limitation in that it is impossible to describe protected interest such as species-diversity and it is very difficult to approach environmental right which has a characteristics of a kind of solidarity right in the light of traditional concept of right.

The republic of Korea provides protection of environment as a form of fundamental right in the constitution of 1987. Considering that North Korea provides a form of the purpose of state or the goal of state for environmental article, it is necessary to provide 'low carbon green growth' as a form of the purpose of state or the goal of state in general article. Into the bargain, it is necessary to provide international cooperation for 'low carbon green growth' as a form of the purpose of state or the goal of state in general article.

Bearing in mind that present generation holds environment in common with future generation, present generation should make every effort to preserve habitat of future generation.

주 제 어 환경헌법, 환경보호, 환경권, 기본권 조항 유형, 경제개발, 국가목표조항 유형, 저탄소 녹색성장의 헌법규범화, 환경보호와 경제성장의 조화, 미래세대, 저탄소 녹색성장 기본법, 제3세대 인권

Key Words environmental constitution, protection of environment, environmental right, a form of fundamental right, a form of the purpose of state or the goal of state, development of economy, constitutionalization of 'low carbon green growth', striking a nice balance between protection of environment and development of economy, future generation, The Basic Act on Low Carbon Green Growth, a third generation of solidarity rights