

# 環境侵害와 妨害排除請求權의 認否\*

조성민\*\*

## 《 차 례 》

- I. 序論
- II. 環境侵害排除의 法的構成
- III. 結論

## I. 序論

환경침해란 대기, 물, 토양, 산, 일조 등의 자연환경이나 도로, 공원, 상하수도시설, 전기 시설 등 인간생활에 필요한 시설물인 물리적 인공환경을 위법하게 침해하는 행위를 말한다. 이러한 환경침해로 인하여 건강이나 신체의 손해를 입은 피해자는 가해자에 대하여 불법행위에 기한 손해배상청구에 의하여 자신의 손해를 보상받을 수 있을 것이다. 그러나 이러한 피해의 보상보다 더욱 중요한 것은 현재 발생하고 있고 또한 발생할 염려가 있는 장래의 환경침해에 대하여 방해제거청구나 방해예방청구를 인정하는 것이다. 환경침해는 한번 일어나게 되면 원상회복이 매우 어렵기 때문에 이를 사전에 방지하는 것이 중요하기 때문이다.

전통적으로는 일반적인 환경침해에 대하여 민법상의 불법행위 규정이나 상린관계 규정을 가지고 해결해 왔다. 그러나 사회가 복잡·다양해짐에 따라서 불법행위법이론이나 상린관계법이론으로는 해결할 수 없는 환경침해의 문제들이 발생하고 있다. 그 대표적인 것들이 조망의 차단, 빛이나 공기의 차단, 인접한 토지 위에 고층건물을 신축함으로써 방해를 초래하는 경우와 같이 물건의 환경에 대한 자연적인 연결이 박탈되어지는 것<sup>1)</sup>이나 자기 토지 안에서의 행동을 통하여 다른 토지의 이익을 박탈하는 경우<sup>2)</sup>이다(이를 소극적 환

\* 본 연구는 2001학년도 교내연구비 지원에 의한 것임.

\*\* 한양대학교 법과대학 교수·법학박사

1) Wolf Manfred, Sachenrecht, 13 Aufl, Rdnr 236.

경침해라고 한다). 이러한 환경침해에 대한 사법적 구제수단으로 인정될 수 있는 것이 방해배제청구권의 행사를 통한 구제일 것이다. 아래에서는 환경침해로 인한 경우에 사법상 방해배제청구권의 근거로서 기존의 물권적청구권설, 인격권설, 불법행위설 등에 관하여 살펴본 다음 근래의 학설인 환경권설을 검토한다.

## II. 環境侵害排除의 法的構成

### 1. 物權的請求權說

#### 1) 主體 및 相對方

이 견해는 환경침해를 토지·가옥의 소유권, 점유권 기타 물권화된 이용권 등에 대한 침해로 보고 토지소유권이나 점유권 기타 이용권을 가진 물권적청구권으로서 침해배제청구권을 행사할 수 있다는 견해이다.<sup>3)</sup> 이는 전통적이고 소박한 견해로서 법적안정성이 높다는 장점이 있다.

민법 제214조의 소유물방해배제청구권은 점유이외의 방법으로 소유권에 대한 방해가 현재 계속적으로 행해지고 있는 경우에 그 방해의 제거를 청구하는 것을 내용으로 하는 권리이다. 이 경우에 이 청구권을 행사할 수 있는 주체는 토지소유자인 자연인 또는 법인이다. 그리고 청구권의 상대방은 물권내용의 실현을 방해하는 원인을 현재 자기의 사회적 지배범위에 둔 자이다. 여기에 현재라 함은 사실심변론종결시를 표준으로 한다.<sup>4)</sup>

#### 2) 妨害의 意味

환경침해의 경우에 민법 제214조에 기한 방해배제청구권을 인정할 수 있는가의 여부는 동조의 “방해”를 어떻게 이해하는가와 결부된 문제라고 본다. 독일의 통설은 소극적 침해가 수도·전기와 같은 생존에 필요한 수단의 조달이나 통행을 좌절시키는 것인 경우 외에는 소유물방해배제청구권의 “방해”의 요건을 충족시키지 못한다고 한다.<sup>5)</sup> 독일 판례도 소극적 침해는 독일민법 제1004조의 침해에 해당되지 않는다고 본다.<sup>6)</sup> 이에 대해 소수설은

2) Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2 Aufl(1986), §1004 Rdnr 28.

3) 오석락, 「환경소송의 제문제」, 삼영사, 1996, 39면; 「주석채권각칙(IV)」, 한국사법행정학회, 1987, 72면(이용우 집필부분).

4) 박윤직, 「물권법」, 박영사, 2002, 206면; 지원림, 「민법강의」, 홍문사, 2003, 544면.

5) Münchener Kommentar, a.a.O, §1004 Rdnr 29.

소극적 침해를 방해에서 배제할 법률상의 근거가 없다고 하여 통설에 반대한다.

우리나라에서도 소극적 침해에 대해서도 민법 제214조의 방해배제청구권을 인정해야 한다는 견해가 있다.<sup>7)</sup> 타당한 견해라고 본다. 왜냐하면 민법 제214조는 단지 “소유권을 방해하는 자에 대하여 방해의 제거를 청구할 수 있다”고 규정하고 있을 뿐이므로 소극적 침해가 동조의 “방해”에 해당하지 않는다고 볼 이유가 없으며, 방해가 있는가의 여부는 소극적 침해로 방해받고 있는 물건의 소유자의 입장에서 판단할 문제이기 때문이다. 소극적 침해에서 문제되는 것은 오히려 현재의 방해를 야기시키고 있는 자기토지의 이용이 허용되는 것인가 하는 방해의 위법성여부라 할 것이다. 이에 대해 판례도 소극적 침해를 인정하고 있다.<sup>8)</sup>

### 3) 妨害의 違法性 判斷基準

방해가 위법한가, 즉 현재 방해상태를 야기하고 있는 자기토지의 이용이 허용된 것인가를 판단함에 있어서는 사회관념에 비추어 소유자가 그러한 방해를 수인할 의무가 있는가를 검토해야 할 것이다. 그렇다면 수인한도를 판단하는 기준은 무엇인가. 대법원은 그 기준으로 “인접 대지에 건물이 건축됨으로 인하여 입는 환경 등 생활이익의 침해를 이유로 건축공사의 금지를 청구하는 경우에 그 침해가 사회통념상 일반적으로 수인할 정도를 넘어서는지 여부는 피해의 성질 및 정도, 피해이익의 공공성, 가해행위의 태양, 가해행위의 공공성, 가해자의 방지조치 또는 손해 회피의 가능성, 인·허가 관계 등 공법상 기준에의 적합 여부, 지역성, 토지 이용의 선후관계 등 모든 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.”고 한다.<sup>9)</sup> 이는 타당하다고 본다.

## 2. 人格權說

환경침해의 본질을 인적생활 자체에 대한 침해, 즉 사람의 생명 신체건강을 침해하는데 있다고 포착하고 인격권은 배타성을 가지므로 인격권에 기한 방해배제청구권을 인정하는 견해이다.<sup>10)</sup> 이에 관해 하급심판결에서는 민법 제217조 소정의 생활방해나 주거환경의 침해는 토지소유권의 침해의 범주에 넣을 수 있는 것이지만 그 주된 피해법익은 인간의 건강하고 쾌적한 생활이익으로서 이러한 주거환경의 이익은 그 법익의 법적성격으로 보아 생명, 자유, 명예, 정조, 초상권, 신용권 등과 마찬가지로 인격권의 일종에 속한다고

6) BGH, NJW 1991, 1671.

7) 이영준, 「물권법」, 박영사, 1996, 488면; 「민법주해(V)」, 박영사, 245면(양창수 집필부분).

8) 대판 1995. 9. 15, 95다23378; 대판 1998. 4. 28, 97다48913.

9) 대판 1999. 7. 27, 98다47528; 대판 1997. 7. 22, 96다56153.

10) 이용우, “공해방지소송”, 재판자료 2집, 법원행정처, 1979, 224면.

보고 이러한 인격권에 터잡아 방해배제청구권을 인정하였다.<sup>11)</sup>

인격권에 기한 방해배제청구권을 인정하게 되면 소유권 기타 물권을 가지고 있지 않은 자라 할지라도 방해배제 또는 방해예방을 청구할 수 있게 되는 실익이 있다. 그러나 이러한 인격권은 그 내용이 명확하지 않고 범위도 불명하여 그 점에서 법적 안정성을 해할 우려가 있다.<sup>12)</sup>

### 3. 不法行爲說

환경침해로부터 보호받을 이익이 존재하는 이상 그 침해에 대하여 불법행위가 성립되고, 불법행위의 효과로서 손해배상청구권뿐 아니라 방해배제청구권을 행사할 수 있다는 견해이다.<sup>13)</sup> 이 견해는 민법 제750조 이하의 불법행위의 효과로서 금전배상뿐만 아니라 그 침해배제도 인정하고자 하는데, 그 논거로는 불법한 행위의 억제는 법의 이념일 뿐만 아니라 불법행위의 특수형인 채무불이행에도 금전배상주의를 취하면서 현실적 이행강제라고 하는 원상회복수단의 경합을 인정하고 있으므로 협의의 불법행위에 대하여도 원상회복으로서의 방해배제청구가 가능하다고 한다. 이 견해는 손해배상청구권과 방해배제청구권을 동일한 요건에서 발생하는 것으로 보며, 양자는 질적인 차이는 없고 양적인 차이만 있는 것을 보고 있다. 즉 부당하게 환경을 악화시켜 손해를 주는 것은 당연히 불법행위를 구성하며 손해배상책임을 부담하나 환경이익의 보호는 금전배상만으로는 목적을 달성할 수 없으므로 피해자는 환경이익의 부당침해에 대하여 침해방지청구권을 행사할 수 있다고 한다.

이 견해에 의하면 불법행위의 효과로서 방해배제를 인정하더라도 다른 견해와는 달리가해자의 고의·과실을 요건으로 하고 있다. 비단 민법은 불법행위에 대하여 금전배상의 원칙을 선언한 것은 독일과는 달리 원상회복주의를 배척한 것이고, 채무불이행에서 강제이행에 상당하는 것을 합의가 없는 일반인간에 구하기 위해서는 역시 절대권의 존재가 필요하다. 불법행위설이 내용으로 하는 수인한도론은 위법성의 판단기준을 제시함이 없이 법관에게 백지위임하는 것이고, 결국 가해기업의 보호에 치우치는 결과로 된다.

11) 釜山高判 1995. 5. 18. 95카합5.

12) 落合威, “建築禁止さ求める日照紛争とその處理の實態”, *ジュリスト* 第409號, 35頁.

13) 오석락, 앞의 책, 40면.

#### 4. 環境權說

##### 1) 意義

이는 환경권<sup>14)</sup>을 추상적 권리가 아니라 직접 침해행위의 배제를 구할 수 있는 구체적이고 배타적인 지배권으로 보아야 한다는 견해이다.<sup>15)</sup> 그런데 위법성에 대해 수인한도론에 따르면 가해자측 사정과 피해자측 사정, 그리고 지역적 특수성을 종합적으로 고려하여 판단하는 데 반해, 환경권설에 의하면 환경을 침해하는 행위가 있으면 그 행위자체가 원칙적으로 위법하고 예외적으로 환경침해방지를 청구하는 것이 권리남용에 해당하는 때는 위법성이 조각된다. 또한 위법성판단의 대상면에서도 수인한도론은 환경침해로 인하여 생긴 결과를 그 대상으로 하는 데 반하여, 환경권설은 환경침해 행위자체를 그 대상으로 하는 점에서 차이가 있다. 그리고 위법성을 판단함에 있어서도 수인한도론은 제반사정을 어느 정도 고려하는 데 반해 環境權說은 그러한 사정들을 고려하지 않는 점에서 차이가 있다.

##### 2) 環境權의 主體

환경권의 주체는 환경권보호의 절차에서 객체로서의 환경에 대하여 법적으로 보호받아야 하는 어떠한 이익을 가지고 있는 점을 법원에 대하여 주장·입증할 수 있는 자이다.<sup>16)</sup> 이에 대해 우리 헌법 제35조는 모든 “국민”이라고 규정하고 있다. 이에 관하여 환경권의 향유주체가 자연인만을 의미하느냐는 법인도 포함하느냐가 문제될 수 있다. 다수적인 견해는 환경권은 권리의 본질이 인간의 존엄권 내지 생존권에 속하는 것이기 때문에 그 향유자는 자연인에 한한다고 본다.<sup>17)</sup> 이에 대해 환경권은 재산권적 측면이 있는 권리이기 때문에 널리 사회적인 실재인 법인이나 단체에 대하여도 환경권을 인정하여야 하며, 다만 자연인이 가지는 것과 법인이 가지는 것은 환경권의 내용이 다를 뿐이라는 견해도 있다.<sup>18)</sup> 그러나 기본권은 성질상 가능한 경우에는 법인에도 적용되나, 환경권은 그 본질상 법인에게 적용되지 않는다. 왜냐하면 환경권의 본질은 인간다운 생활 및 건강한 생활환경을 유지하는 것이기 때문이다.

14) 환경권이란 사람이 건강하고 쾌적한 환경에서 공해 없는 생활을 누릴 수 있는 권리로서, 환경침해로 발생하는 생명과 신체 또는 재산의 침해를 배제할 수 있는 배타적 지배권이며, 환경을 보전하기 위한 권리이다(최상호, 『환경권』, 형설출판사, 1998, 45면).

15) 이용우, 앞의 논문, 226면.

16) 정기웅, “환경권의 사법적 보호”, 경찰대 논문집 제21집, 2001, 99면.

17) 김철수, 『헌법학개론』, 박영사, 2002, 793면; 권영성, 『헌법학원론』, 법문사, 2002, 647면.

18) 仁藤一, “環境權の堤昌”, 『ジュリスト』 第492號, 230頁.

## 3) 環境權의 客體

환경권은 인간다운 환경 속에서 생존할 수 있는 권리를 말한다. 이러한 환경권의 사상적 근거는 다음과 같다. 즉 종래 대기·물·일조·통풍 등은 자유재로서 권리의 대상이 되는 것이 아니고, 부동산이용에 수반되는 은혜로 생각한 것을 비판하고 이들은 부동산이용과는 별개로 만인에게 평등하게 분배되지 않으면 안되는 자원이고 만인 공유의 재산이라 생각하며, 이 만인공유재산을 고유자 1인이 타공유자의 동의나 승낙 없이 독자적으로 이용 오염시키는 그 자체가 다른 공유자의 권리침해로 되고 위법하다는 것이 그 전제사상이다.

환경권의 객체는 환경으로 그 환경의 개념은 절대적인 것이 아니라 상대적인 것이다. 환경이란 용어는 생체물 또는 생태체계에 작용하는 물리적·화학적·생물학적 요소의 복합체와 그리고 개인과 집단행동에 영향을 주는 정치적·경제적·문화적 제조건의 집합체를 모두 포괄하는 개념이다.<sup>19)</sup> 즉 환경권의 객체인 환경은 자연적 환경 외에 인공적 환경, 즉 문화적 유산이나 도로 공원 교육시설 의료시설 등 사회적 시설을 포함한다.

우리 헌법 제35조에서는 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리와 쾌적한 주거생활권을 규정하고 있고, 나아가 헌법 제10조는 행복추구권을 규정하고 있으며, 또 제36조 제3항에서 보전에 관한 권리를 규정하고 있기 때문에, 이를 통합하여 사회적 환경도 환경권의 객체로 될 것이다.<sup>20)</sup> 또한 판례에서도 종교환경<sup>21)</sup>과 교육환경<sup>22)</sup>을 침해한 경우에 이에 대하여 방해예방청구권을 인정하였다.

19) 손병기, 이영우, “환경권에 관한 연구”, 목원대 논문집 제29집, 1996, 128면.

20) 김철수, 앞의 책, 794면.

21) 대판 1997. 7. 22, 96다56153 : 어느 토지나 건물의 소유자가 종전부터 향유하고 있던 경관이나 조망, 조용하고 쾌적한 종교적 환경 등이 그에게 하나의 생활이익으로서의 가치를 가지고 있다고 객관적으로 인정된다면 법적인 보호의 대상이 될 수 있는 것이라 할 것이므로, 인접 대지에 건물을 신축함으로써 그와 같은 생활이익이 침해되고 그 침해가 사회통념상 일반적으로 수인할 정도를 넘어선다고 인정되는 경우에는 토지 등의 소유자는 소유권에 기하여 방해의 제거나 예방을 위하여 필요한 청구를 할 수 있고, 이와 같은 청구를 하기 위한 요건으로서 반드시 건물이 문화재보호법이나 건축법 등의 관계 규정에 위반하여 건축되거나 또는 그 건축으로 인하여 소유자의 토지 안에 있는 문화재 등에 대하여 직접적인 침해가 있거나 그 우려가 있을 것을 요하는 것은 아니다(사찰로부터 6m의 이격거리를 둔 채 높이 87.5m의 19층 고층빌딩을 건축 중인 자에 대하여 사찰의 환경이익 침해를 이유로 전체 건물 중 16층부터 19층까지의 공사를 금지시킨 사례).

22) 대판 1995. 9. 15, 95다23378.

#### 4) 環境權의 法的性格

##### (1) 抽象的 權利說

이 견해에 의하면 환경권은 인간다운 환경 속에서 살 수 있도록 필요한 입법을 요구할 수 있는 법적권리를 보장하고 있다고 본다.<sup>23)</sup> 그러나 이 권리는 추상적인 것이므로 환경권이 침해된 경우에도 그 위헌성을 재판을 통하여 소구할 수 없다고 본다. 다만 환경권이 입법에 의하여 실현되고 구체적인 청구권으로서 정해진 경우에는 그 입법에 기하여 권리 침해의 구제를 법원에 청구할 수 있다.

##### (2) 具體的 權利說

환경권은 법적권리로서 그 침해에 대하여 법원에 직접 소구할 수 있는 구체적 권리라고 하는 견해이다.<sup>24)</sup> 그러므로 환경침해의 경우에 방해배제청구·예방청구 등의 구체적 청구권이 발생한다고 본다.

##### (3) 兩面說

환경권은 행복추구권으로서의 자유권적 성격과 생존권적 성격을 가지고 있다는 견해이다.<sup>25)</sup> 환경권의 자유권적 성격에 기해 국민의 자연환경을 침해하는 제행위에 대하여 침해배제청구권이 나온다고 한다. 그러므로 환경침해로 생명·신체·생활환경의 피해나 위협을 받은 국민은 국가와 사인에 대하여 직접 구체적 권리로서 침해배제청구권 또는 손해배상청구권을 행사할 수 있다고 한다.

##### (4) 기타의 학설

환경권의 법적 성격에 관해서 인간의 존엄성 존중을 그 이념적 기초로 하면서 자유권, 청구권, 생활권 등 여러 가지 성격을 가지는 통합적 기본권으로 보는 견해,<sup>26)</sup> 국가와 국민의 환경보전의무를 전제로 하는 권리와 의무의 복합형태로서의 기본권의 성질과 기본권의 헌법적 한계로서의 성질을 동시에 가지는 종합적 기본권이라는 견해<sup>27)</sup> 등도 주장되고 있다.

23) 문홍주, 「한국헌법」, 해암사, 1987, 317면.

24) 안용교, 「한국헌법」, 고시연구사, 1989, 565면.

25) 김철수, “환경권고”, 「헌법논총」 제6집, 헌법재판소, 1995, 88-89면.

26) 권영성, 앞의 책, 646면.

27) 허영, 「한국헌법론」, 박영사, 2002, 428면; 홍준형, 「환경법」, 박영사, 2001, 91면.

## (5) 判例

대법원은 “환경권은 명문의 법률규정이나 관계 법령의 규정 취지 및 조리에 비추어 권리의 주체, 대상, 내용, 행사 방법 등이 구체적으로 정립될 수 있어야만 인정되는 것이므로, 사법상의 권리로서의 환경권을 인정하는 명문의 규정이 없는데도 환경권에 기하여 직접 방해배제청구권을 인정할 수 없다.”고 판시<sup>28)</sup>하여 추상적 권리설의 입장을 취하고 있다.

## 5) 環境權의 效力

헌법 제35조 제1항 후단은 “국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다”고 규정하여 국가와 국민 양자에게 환경보전에의 의무를 부과하고 있다.

## (1) 대국가적 효력

헌법 제35조의 환경권은 입법권·행정권·사법권 등 모든 국가권력을 직접 구속하는 권리를 가진다. 입법부는 환경권을 실현하기 위한 구체적 입법의 의무를 지고, 행정부와 사법부는 환경입법에 위반하여 환경권을 침해하는 처분이나 재판을 할 수 없다.<sup>29)</sup> 즉 환경권은 국가에 대하여 공해·환경파괴를 하지 말아 달라고 요구할 권리와 환경보호·개선조치를 요구할 수 있는 권리를 가진다.

## (2) 對私人的 效力

## 가. 효력부인설

환경권도 헌법상에 규정된 기본권이기 때문에 공권이며 국민에 대해서는 효력을 가지지 않는다는 견해이다. 국민은 환경보전에 노력할 도덕적 의무만 진다. 그리하여 민법이 명백히 인정한 경우를 제외하고는 사권으로 인정할 수 없고 재판상 소구할 수 없다고 한다.

## 나. 직접적용설

기본권은 일반적으로 대사인간에는 간접적 효력을 가지나 환경권은 명시적으로 사인에 게도 환경보전의 의무를 부과하고 있기 때문에 직접적 효력을 가진다.<sup>30)</sup> 즉 환경권은 공권인 동시에 사권으로서의 측면도 가지고 있으므로, 사권으로서 국민의 쾌적한 환경에서의 생활을 향수할 수 있는 권리를 보호하려는 인격권이다. 그러므로 환경침해의 경우에 사인

28) 대판 1997. 7. 22, 96다56153.

29) 권영성, 앞의 책, 650면.

30) 권영성, 앞의 책, 651면.

은 침해배제청구소송을 청구할 수 있다. 또한 헌법상 권리는 민법 규정 여하에 불구하고 그 성격에 따라 사권으로 주장될 수 있다. 따라서 사인이 국민의 환경권을 침해하는 경우에는 민법상의 침해배제원리에 따라 그 침해배제를 청구할 수 있다.

#### 다. 간접적용설

환경권의 사법의 일반조항을 통해 사인 간에 간접적으로 적용된다.<sup>31)</sup> 이 견해에 따르면 현행 헌법은 “국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다”라는 의무규정으로 보아 직접 효력을 규정한 것으로 보이나, 이 규정은 환경보전과 노력의 한계가 문제이므로 구체적인 법률에 의해서 효력이 발생한다고 보아야 하며, 사법의 일반 규정에 의한 간접적용으로 국민의 기본권으로서의 환경권의 효력을 유지해야 할 것이라고 한다.

### Ⅲ. 結 論

환경권의 법적 성질에 관해서는 사법상의 구체적 권리로까지 인정하여 환경권자체의 침해 또는 침해의 우려에 대하여 그 배제청구권을 인정할 것인지 여부를 놓고 권리의 대상이 된 환경의 범위와 이에 대한 지배의 내용, 권리의 주체, 객체 및 그 내용 나아가 법적 안정성의 문제를 둘러싸고 다툼이 있는 것은 주지의 사실이다.

환경권은 대법원판결처럼 그 개념의 불명확함에 따른 많은 문제가 있지만 이는 오늘날 환경오염의 심각함을 고려할 때 환경보존을 중시하는 가치관 내지는 발상의 전환 그리고 환경권을 누구도 이의를 제기할 수 없게 최소한도로 구성한다면 환경권개념을 명확하게 할 수 있다고 본다.

따라서 환경권도 사권의 일종으로 보아 환경침해가 있는 경우에 환경권에 기한 방해배제청구권을 인정하는 것이 좋다고 본다.<sup>32)</sup> 다만 환경권의 이익형량을 배제하는 경직성을

31) 김철수, 앞의 책, 797면.

32) 그러나 대법원은 환경침해에 대하여 소유권에 기한 방해배제청구권을 인정하고 환경권에 기한 방해배제청구권을 배제하고 있다.

**대판 1995. 9. 15, 95다23378** : 인접 대지 위에 건축 중인 아파트가 24층까지 완공되는 경우, 대학교 구내의 첨단과학관에서의 교육 및 연구 활동에 커다란 지장이 초래되고 첨단과학관 옥상에 설치된 자동기상관측장비 등의 본래의 기능 및 활용성이 극도로 저하되며 대학교로서의 경관·조망이 훼손되고 조용하고 쾌적한 교육환경이 저해되며 소음의 증가 등으로 교육 및 연구 활동이 방해받게 된다면, 그 부지 및 건물을 교육 및 연구시설로서 활용하는 것을 방해받게

가지고 있는데 이는 다원적 이해의 조정이 특히 문제되고 있는 오늘날의 사회생활의 제조  
건에 모순 없이 적용할 수 있는지는 의문이다.

주제어: 환경침해, 방해배제청구권, 물권적 청구권설, 인격권설, 환경권설,  
불법행위설, 환경권

되는 대학교측으로서는 그 방해가 사회통념상 일반적으로 수인할 정도를 넘어선다고 인정되는  
한 그것이 민법 제217조 제1항 소정의 매연, 열기체, 액체, 음향, 진동 기타 이에 유사한 것에  
해당하는지 여부를 떠나 그 소유권에 기하여 그 방해의 제거나 예방을 청구할 수 있다

**대판 1999. 7. 27, 98다47528** : 환경권은 명문의 법률규정이나 관계 법령의 규정 취지 및 조리  
에 비추어 권리의 주체, 대상, 내용, 행사 방법 등이 구체적으로 정립될 수 있어야만 인정되는  
것이므로, 사법상의 권리로서의 환경권을 인정하는 명문의 규정이 없는데도 환경권에 기하여  
직접 방해배제청구권을 인정할 수는 없다. 그러나 어느 토지나 건물의 소유자가 종전부터 향유  
하고 있던 경관이나 조망, 조용하고 쾌적한 종교적 환경 등이 그에게 하나의 생활이익으로서의  
가치를 가지고 있다고 객관적으로 인정된다면 법적인 보호의 대상이 될 수 있는 것이므로, 인  
접 대지 위에 건물의 건축 등으로 그와 같은 생활이익이 침해되고 그 침해가 사회통념상 일반  
적으로 수인할 정도를 넘어선다고 인정되는 경우에는 위 토지 등의 소유자는 그 소유권에 기하  
여 건물의 건축 금지 등 방해의 제거나 예방을 위하여 필요한 청구를 할 수 있다.

## 【참 고 문 헌】

- 곽윤직, 「물권법」, 박영사, 2002.
- 권영성, 「헌법학원론」, 법문사, 2002.
- 김철수, “환경권고”, 「헌법논총」 제6집, 헌법재판소, 1995.
- \_\_\_\_\_, 「헌법학개론」, 박영사, 2002.
- 문홍주, 「한국헌법」, 해암사, 1987.
- 손병기, 이영우, “환경권에 관한 연구”, 「목원대 논문집」 제29집, 1996,
- 안용교, 「한국헌법」, 고시연구사, 1989.
- 양창수 집필부분, 「민법주해(V)」, 박영사, 1999.
- 오석락, 「환경소송의 제문제」, 삼영사, 1996.
- 이영준, 「물권법」, 박영사, 1996.
- 이용우, “공해방지소송”, 재판자료 2집, 법원행정처, 1979,
- \_\_\_\_\_, 집필부분, 「주석채권각칙(IV)」, 한국사법행정학회, 1987.
- 정기웅, “환경권의 사법적 보호”, 경찰대 논문집 제21집, 2001.
- 지원림, 「민법강의」, 홍문사, 2003.
- 허 영, 「한국헌법론」, 박영사, 2002.
- 홍준형, 「환경법」, 박영사, 2001.
- 落合威, “建築禁止さ求める日照紛争とその處理の實態”, JURIST 第409號.
- 仁藤一, “環境權の堤昌”, JURIST 第492號.
- Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2 Aufl(1986).
- Wolf Manfred, Sachenrecht, C.H.Beck, 13 Aufl.

**【Abstract】**

**The violation of environmental right and the approval or disapproval of the disturbance abatement claim**

Cho, Sung-Min

The environmental right is one of the basic right and it is demanded absolute right for human life and it is guaranteed equal to everyone. When a man is disturbed such the rights on environment by other people, what can we think about the aggrieved person's protective method?

On this questions, there are various opinions. Those are the theory of real right claim, the theory of personal right, the theory of torts, the theory of environmental right. Among them, I think that the last opinion is proper theory. So I will support the theory of environmental right.