

파리기후협약의 法社會學*

- 경제, 환경, 그리고 협약의 規範적 실효성을 위한 약간의 검토 -

김기영**

【국문초록】

기후변화에 관한 파리협약 (Paris Agreement, Accord de Paris)은 유엔기후변화에 관한 국제협약체제하의 한 협약으로 온실가스배출 감축, 조정 및 금융문제를 다루고 있는바, 2020년부터 협약은 발효한다. 파리기후협약은 다른 국제법 영역보다 연성적 규범으로서의 성격이 강한 국제환경법 영역이고, 나아가 국가의 自律的 減縮計劃 (nationally determined contribution)을 가장 중요한 기제로 도입함에 따라 규범의 연성적 성격이 배가되었다. 이러한 배경하에 본고는 첫째, 파리기후협약과 국제사법재판소의 국제재판을 통한 규범적 실효성 제고 차원의 문제를 검토해 본다. 둘째, 파리기후협약과 세계무역기구 즉 WTO 법간의 갈등과 충돌 가능성을 살펴본다. 이는 개발론자와 환경론자의 대립이라는 기본 구도속에서 개발론자의 이해를 대변하는 WTO와 환경론자의 이해를 대변하는 파리기후협약 간, 즉 법적인 차원에서 양자간 문제를 살펴보려 하는 것이다. 두 규범이 조화를 이룰 때, 파리기후협약의 규범적 실효성이 증대되는 것은 물론이다. 셋째, 파리기후협약과 인권문제, 나아가 규범적 실효성을 제고하기 위한 국내법원의 역할에 대하여 간략히 본다. 결어에서는 파리기후협약의 규범적 실효성을 제고하기 위하여 법률가와 주요 행위자들이 나아갈 길을 제시해 본다.

* 이 논문은 2017학년도 조선대학교 학술연구비의 지원을 받아 연구되었음

** 조선대학교 법과대학 법학과 교수, 법학박사

【목 차】

I. 序言	IV. 국제통상법과의 調和
II. 파리기후협약	V. 權利觀念과 國內法院의 역할
III. 規範的 實效성과 국제재판소의 국제재판	VI. 結語

I. 序言

세계 대다수 국가들이 합심하여 파리기후협약을 체결한지 어언 3년여가 되어가고 있다. 인류가 당면한 여러 문제 중 이상기온이나 지구 온난화 현상 같은 환경문제는 우리뿐만 아니라 우리 후손에게 영향을 미치는 중대한 문제라는 데에 이의를 다는 사람은 없을 것이다. 파리기후협약은 이미 1970년대 UN을 중심으로 환경문제에 대한 국제사회의 문제의식으로부터 비롯된 바 있다. 이후 1990년대 브라질의 리오선언과 도쿄의정서를 거쳐 “지속가능한 개발 (sustainable development)”이라는 국제사회가 준수하여 할 슬로건을 제시한 바 있다. 환경문제는 사회과학적 관점에서 보면 그 슬로건에서도 알 수 있듯이 開發論者 (developmentalist)와 環境論者 (environmentalist)간의 문제로 요약된다. 즉 이윤을 내기 위한 자본의 무분별한 개발론과 같은 우파적 병리와 가난을 감수하면서도 우리와 우리 후손의 인간다운 삶을 지키려는 좌파적 병리의 대립각으로 이해하여도 그리 틀린 말은 아니다. 국제사회가 발전하면서 수많은 NGO와 국제압력단체가 활동하는 것은 외교나 국제관계 또는 국제정치의 발전을 대변하는 한편,¹⁾ 국제사회에도 좌파나 우파 같은 정치적 프레임워크가 성장하고 있다고 할 수 있다. 파리기후협약은 영국과 함께 산업혁명을 발전시키고 자본주의를 지구상에 뿌리내리게 한 나라이자, 맑스의 급진적 사회주의를 발전시켜 후기 산업사회를 이해하려는 신좌파적 지적 전통이 강한 프랑스에서 체결되었다는 점에서 의미가 있다. 또한 선진국은 물론 개발도상국이나 저개발국 대부

1) 일반적으로 국제사회에는 중앙정부가 존재하지 아니하므로 정치나 권력이란 말에 친하지 않다. 즉 외교나 국제관계란 말을 사용하는 것이 보통이다. 이상주의적 차원에서 국제정치란 말을 사용할 수 있지만, 일반적이라 할 수 없다. 다만 그린피스 (Green peace)로 대변되는 환경운동과 개발론자들 간의 갈등의 구조하에서 국제정치란 말을 사용해 본다.

분이 참여함으로써 환경문제가 법을 통하여 해결되어야 한다는 원칙을 전 세계에 천명하였다는 점에서 또한 그 의의가 크다 아니할 수 없다.²⁾ 다른 한편 국내법의 법적 실효성이 비판받기도 하는 현실에서 국제법의 허울을 쓴 파리기후협약이 얼마나 규범으로서 협약당사국의 준수를 이끌어 낼 수 있을지 궁금하다. 본고는 법학적 분석방법 중 법사회학적 관점에서 이를 어떻게 이해하여야 하고 규범적 조화와 실효성을 제고할 수 있는가 하는 문제를 검토해보려 한다.

II. 파리기후협약

기후변화에 관한 파리협약 (Paris Agreement, Accord de Paris; 이하 파리기후협약이란 한다)은 유엔기후변화에 관한 국제협약체제하의 한 협약으로 온실가스배출 감축, 조정 및 금융문제를 다루고 있는 바, 2020년부터 협약은 발효한다. 동 협약은 2015년 12월 12일 파리 근교 부르제 (Le Bourget)에서 열린 UN 21차 기후협약회의의 산물로서, 196개국 대표가 모여 협상하고 그 결과를 협약문에 담아 만장일치로 채택함으로써 성안되었다.³⁾ 2018년 7월까지 195 유엔기후협약 (UNFCCC) 가입국들이 협약에 서명하였으며, 179개국이 회원국으로 가입하고 있다. 파리협약의 중국적 목적은 지구 평균기온을 2도 낮추어 산업혁명 이전 수준을 회복하고, 기온의 상승율을 1.5도 이하로 낮추는 것이다. 이러한 기온 관리는 기후변화의 위험과 그로인한 악영향을 줄임에 있어 가장 중요한 것으로 알려져 있다.

파리기후협약 하에서 각 회원국은 지구온난화 현상을 막기위하여 실행한 여러 조치들을 스스로 결정하고 계획하며, 이를 정기적으로 보고할 의무를 부담하게 된다. 그러나 협약은 일정시한까지 일정한 목표를 달성토록 강제할 수단이나 절차를 마련해 놓고 있지 않다. 다만 협약 이전 수준 이상의 목표를 설정·이행하여야 한다. 2017년 6월 도널드 트럼프 대통령은 미국의 협약 탈퇴를 선언하였으며,⁴⁾ 탈퇴의 효력이 발생하는 최단 시한은 그의 대통령 임기 종료 막

2) 조운택. (2016). 파리 기후변화협약의 영향: 동남아: "선진국 책임, 재정, 기술 지원해야" 파리협정 계기 선진국과의 협력 기대. CHINDIA Plus, 113, 12-13.

3) Conference of the Parties Twenty-first Session, U.N. Framework Convention on Climate Change, Adoption of the Paris Agreement, at para. 27, U.N. Doc. FCCC/CP/2015/10/Add.1 (Dec. 12, 2015).

바지인 2020년 11월이 된다.⁵⁾ 유럽의 여러 나라들은 이미 다양한 협약이행조치들을 발표하고 있는데, 예컨대 프랑스는 2040년까지 모든 석유 및 디젤차량운행을 금지하는 5년 계획을 2017년 7월 발표한 바 있고, 노르웨이는 2025년, 네덜란드는 2030년까지 이를 실행하겠다고 국제사회에 약속하였다. 개발론자와 환경론자간 대립과 조화로운 공존가능성은 오랜 국제사회의 화두가 되어 있는바, 이미 1970년대 환경오염 문제는 인류가 당면한 심각한 문제로 등장한 바 있다. 리우 선언, 도쿄 선언을 통하여 持續 가능한 개발이 인류를 이끄는 중심주제가 되고 있고, 이를 체계적이고 지속적으로 추진하기 위하여 UNFCC가 구성되어 있다.⁶⁾ 환경오염과 기후변화의 문제는 국제환경법이라는 새로운 국제법 분과를 낳게 하였으며, 국제환경법은 (i) 월경피해구제의 원칙 (ii) 국제협력의 원칙 (iii) 사전주의의 원칙 (iv) 국제법의 국내법에의 영향 등 다른 국제법 분과와 법적 성격에 있어 다른 특징을 가지고 있다.⁷⁾ 환경문제는 우리 당대만의 문제가 아니고, 후손에게 해악이 남을 수 있는 심각한 문제로 인류의 생존을 위협하고 있는 상황에서 파리협약은 기후변화에 관한 최초의 포괄적인 협약이라는 점에서 매우 중요한 의미를 가지고 있다.

파리기후협약의 목적은 협약 제 2조에 열거되어 있는 바, 다음의 세가지 사항의 이행을 통하여 UNFCC 합의사항 이행을 촉진하기 위한 것이다.

첫째, 지구 평균기온의 증가를 산업혁명시대 이전수준보다 2도 높은 온도 이하로 동결하고, 평균기온은 산업혁명시대 이전수준보다 1.5도 높은 온도 이하로 동결하기 위한 노력을 경주한다. 이는 기후변화의 위험과 해악을 실질적으

4) Treaty Termination and Historical Gloss, 92 Tex. L. Rev. 773, 773 (2014); Curtis Bradley, Restatement (Third) of Foreign Relations Law of the United States § 303 (Am. Law Inst. 1987) 참조.

5) Daniel Bodansky & Peter J. Spiro, Executive Agreements+, 49 Vand. J. Transnat'l L. 885 (2016).

6) Jeffrey D. Sachs, Opinion, The Paris Agreement, Diplomacy, and the Common Good, Boston Globe (Dec. 13, 2015), <https://www.bostonglobe.com/opinion/editorials/2015/12/13/the-paris-agreement-diplomacy-and-common-good/UzCREsxUjgh1CtJYBkcYxH/story.html>; Elizabeth Kolbert, Good Reasons to Cheer the Paris Deal, New Yorker (Dec. 14, 2015), <http://www.newyorker.com/news/daily-comment/good-reasons-cheer-paris-climate-deal>.

7) 정인섭. (2012). 신국제법강의, 박영사.

로 줄이는데 핵심적인 것이라는 데 인식을 같이 한다.

둘째, 식량생산을 위협하지 않는 방법으로 기후변화로 인한 악영향에 대응할 수 있는 능력을 증진하고, 기후 자생력을 배양하며, 온실가스배출을 낮춘다.

셋째, 低水準의 온실가스배출, 기후 자생력 배양을 위한 정책의 일환으로 금융체계를 구축한다. 회원국들은 나아가 가능한 최단기한 내에 온실가스배출 극대점에 도달하게 하고, 화석연료사용을 완전히 중지하는 動因으로 협약을 이해하여야 한다.



[그림] 파리기후협약을 둘러싼 문제들

본고는 파리기후협약과 관련하여 법적 차원의 문제를 검토해 보려 하는 바, 먼저 파리기후협약을 둘러싼 문제들을 구조화하여 보면 위 그림과 같다 할 수 있다. 파리기후협약은 기후변화에 대한 국제사회의 절실한 문제의식을 반영하고 있는 바, 이는 국제환경단체나 그린피스 운동에서 알 수 있듯이 국제정치와 국내정치를 아우르는 개발론과 환경론의 대립 또는 좌파·우파 대립이라는 입체적 대립구조를 보이는 문제라 할 수 있다. 즉 정부간 협상과 합의가 국제법을

만든다면, 이는 국내적·국제적으로 정치적 방향성을 가지고 있으며, 파리기후협약 이면에는 시민사회와 과학의 발전에 근거한 좌파적 환경론과 경제와 생존의 문제를 우선시하는 우파적 개발론이 충돌하고 있다고 볼 수 있다. 한편 개발도상국이나 저개발국의 환경문제에 대한 인식은 보다 적극적이라 할 수 있는 바, 그것은 이산화탄소 배출의 주범이 先進 富國이라는 점에서 당연하다. 미국 등 선진 부국은 높은 부담비율 등으로 인하여 그 이행이 원활하지 않고, 환경문제에 있어 국제사회의 비난을 사고 있다. 또한 국내적으로 기업 등 여러 이해관계자들로부터 정치적 압력을 받는 등 소극적일 수 밖에 없는 상황에서 기후변화에 대처하기 위한 국제사회의 노력은 큰 진전을 보기 어려울 수 있다.⁸⁾ 파리기후협약은 다른 국제법 영역보다 연성적 규범으로서의 성격이 강한 국제환경법 영역이고, 나아가 국가의 自律的 減縮計劃 (nationally determined contribution)을 가장 중요한 기제로 도입함에 따라 규범의 연성적 성격이 배가되었다. 또한 국제법과 국내법의 관계에 있어 일반적으로 국제법은 국내법에 비하여 법의 強制力이나 拘束力의 관점에서 국내법에 뒤진다고 본다. 따라서 그 규범적 실효성의 문제를 생각해 보지 않을 수 없다. 이러한 배경하에 본고는 3장에서 파리기후협약과 국제사법재판소의 국제재판을 통한 규범적 실효성 제

8) 국가의 국제법적 의무에 대하여 도식적 국제법적 패러다임을 넘어 유연한 접근이 필요하다는 견해가 미국을 중심으로 학자들 간에 설득력을 얻어가고 있다. 즉 미 연방헌법 제 2조 의회·행정부간 협정과 순수행정협정은 더 이상 효력이 없는 사문화 된 것이며, 상상적 삼각형체계 (Triptych)에 불과하고, 전통 삼각형 체계를 넘어 21세기의 입법창설적 성격의 국제법은 국제조약에 서명하지 않겠다는 대통령의 선언에도 불구하고, 실질적 이해관계자 그룹과 전문가들의 영향으로 법형식적 규범력을 넘어 실질적·연성적 규범력을 발휘한다는 것이다. 이러한 주장은 파리기후협약과 이란 핵 거래 합의를 분석한 미 국제법학자의 견해로 오바마 행정부의 약속을 철회하고 파리기후협약에 가입하지 않겠으며, 파리기후협약을 이행하기 위하여 만든 청정전력계획 1이라는 미 국내법을 폐기하겠다는 트럼프 대통령의 발언이 이어지는 가운데 나온 것으로 주목할 만 하다. 국제법과 국제정치가 맞물려 있는 국제공동체 하에서 전통적으로 강대국들은 국제법보다는 국제정치를, 약소국 그룹은 국제법, 즉 규범을 강조해 왔다. 따라서 미국 학자의 주장은 어떻게 보면 진부한 것이지만, 파리기후협약과 관련하여 미국의 상황을 이해할 수 있고, 선진국 대열에 진입해 있는 우리에게 시사하는 바가 크다. 인권보장과 국내법원의 문제를 살펴 봄에 있어 최고의 경제대국이고, 최대 이산화탄소 배출국인 미국이 파리기후협약에 구속되는가 하는 문제는 미국과 같이 협약가입을 저울질 하고 있는 국가는 물론이고, 모세혈관같이 얽혀 있는 국제경제와 환경문제를 이해함에 있어 모든 나라의 인권문제, 그리고 국내법원의 실행과 얽혀 있다.

고 차원의 문제를 검토해 본다. 국제법과 국내법의 차이가 국회의회와 같은 정치적·수직적 규범제정기관이 존재하는가에 있다고 할 때, 국제법은 수평적 분권 사회란 특징으로 국제협상이 중요한 비중을 차지한다. 따라서 국제재판이 어느 정도로 국제협상을 대체·보완할 수 있는지 살펴볼 필요가 있다. 4장에서는 기후협약과 세계무역기구 즉 WTO법 간의 갈등과 충돌 가능성을 살펴본다. 이는 앞서 본 바와 같이 개발론자와 환경론자의 대립이라는 기본 구도속에서 개발론자의 이해를 대변하는 WTO와 환경론자의 이해를 대변하는 파리기후협약 간, 즉 법적인 차원에서 양자간 문제를 살펴보려 하는 것이다. 두 규범이 조화를 이룰 때, 파리기후협약의 규범적 실효성이 증대되는 것은 물론이다. 다음으로 5장에서는 파리기후협약과 인권문제, 나아가 규범적 실효성을 제고하기 위한 국내법원의 역할에 대하여 간략히 본다. 이는 국제환경법이나 파리기후협약이 연성적 규범으로서 실효성이 항상 문제되고 있는 배경하에, 권리와 쟁송을 통한 규범적 실효성의 확보문제와 관련된다 할 수 있다. 마지막으로 6장은 결어로 되어 있다.

Ⅲ. 規範的 實效性과 국제재판소의 국제재판

1. 국제재판의 長短點

파리기후협약의 문제점은 연성법적 성격으로 인하여 규범의 법적 구속력이 없다는 점이다. 즉 회원국의 자발적 이행이 없는 한 협약가입당사국이라 하더라도 그 이행을 강제할 법적 방법이 없다.⁹⁾ 다만 월경피해에 대한 손해배상이 가능하다는 국제법 선례에 따라 파리기후협약의 불이행과 인과관계가 있는 범위내에서 이산화탄소, 미세먼지 등 기후변화 또는 환경관련 피해에 대한 손해배상청구는 가능할 것으로 본다. 국제법적 다툼에 있어 국제사법재판소의 의견은 권위가 있는 까닭에, 기후변화관련 국제법규범체제의 실질적 규범력을 확보한다는 차원에서 국제사법재판소에 권고적 의견을 구하자는 국제사회의 노력이 있어 왔다. 즉 국제사회의 협상은 지지부진한 가운데, 각국의 법정에서 국내 환경피해 손해배상소송 관련하여 국제법적 책임을 검토하는 변호사 입장에서는

9) 정서용. (2014). 신기후체제 2015년 합의에 대한 국제법적 검토. 서울국제법연구, 21(2), 181-204.

國際司法裁判所の 권위있는 권고적 의견이라도 있었으면 하는 경우가 많다. 이러한 분위기 속에서 태평양군도 국가인 팔라우가 “협약당사국은 다른 국가에 손해를 가하지 않도록 자신의 영역내에서 온실가스 배출량 감축 약속을 이행할 책임이 있다”는 국제사법재판소의 권고적 의견을 구하는 청구를 유엔총회에 제출한 바 있다. 또한 영국의 변호사이자 학자인 필립 샌즈는 영국정부, 법원, 유엔 환경프로그램 등 여러 이해관계자 그룹과 협력하여 기후협약체제의 실효성을 위하여 국제재판의 역할이 중요하다고 역설한 바 있다. 한편 국제 자연보호 동맹은 하와이에서 열린 2016 지구보존회의에서 국제사법재판소의 권고적 의견의 중요성을 다시 확인한 바 있다. 사실 기후변화나 환경피해로 인한 법적 쟁송은 국내법원을 중심으로 이루어져 왔고, 국제재판소의 역할은 없진 않지만 그리 활발하다고 할 수 없다.¹⁰⁾ 국제사회는 具體的 爭訟性에 바탕한 法 내지 司法的 權力作用보다는 정치적 현실 내지는 이상적 담론이 중요한 부분을 차지하는 사회라 할 수 있다.¹¹⁾ 국제사법재판소의 국제사회에서의 역할도 국내법원의 경우보다 이상적·교육적 측면이 있는 것이 사실이고, 집행력이 불완전하거나 유엔 안보리를 통한 간접적인 것이어서 재판소라기보다는 불완전한 세계의회 같은 성격을 가지고 있다고 할 수 있다.¹²⁾

그러나 온실가스배출이나 기후변화의 문제는 과학적 문제의 성격을 가지는 한편 우리와 우리 후손의 생존과 건강에 영향을 미치는 심각한 문제라 할 수 있어,¹³⁾ 국제사법재판소를 통하여 주권국가들에게 법이 무엇인가를 선례를 통

10) Southern Bluefin Tuna Case (Austl. v. Japan), 23 R.I.A.A. 3 (Arb. Trib. constituted under Part XV, Annex VII of the U.N. Convention for the Law of the Sea 2000); Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hung. v. Slov.), Judgment, 1997 I.C.J. Rep. 3 (Feb. 5); Pulp Mills on the River Uruguay (Arg. v. Uru.), Judgment, 2010 I.C.J. Rep. 14 (Apr. 20); Whaling in the Antarctic (Austl. v. Japan), Judgment, 2014 I.C.J. Rep. 226 (Mar. 31).

11) 따라서 국제사법재판소는 국내사법제도와 달리 권고적 의견제도가 있다. 또한 일본의 청구권협정을 둘러싼 강제징용 사건 내지 위안부 배상 문제, 독도 문제 등이 중국적 해결을 보지 못하고 매번 언론의 이슈가 되는 것도 국제사법제도의 불완전성에서 기인한다고 할 수 있다. 한편 최근의 레이더 분쟁이 국제재판소에 의하여 다루어질 수 있을지 관심이 증대되고 있다.

12) 정인섭. (2012). 신국제법강의, 박영사.

13) 기후변화와 관련된 정부간 패널 (IPCC)에 따르면 온난화는 과학적으로 명백한 사실이며, 생태계변화를 가져올 온실가스 배출은 20세기 이래 온난화의 주범이라 할 수

하여 주지시킬 필요가 있는 것은 부인할 수 없다. 그렇다면 기후변화협약체제와 관련한 국제사법재판소의 역할의 장단점 또는 특징을 간략히 살펴보면 다음과 같다.¹⁴⁾

첫째, 기후변화협약체제를 국제재판을 통하여 접근하는 경우, 미국이나 향후 유럽 주요 국가들의 국내정치적 요소들로 인하여 규범체제의 불확실성이 증가하는 현실에서 중요한 대안이 될 수 있으나, 다른 한편 첨단과학에 바탕한 예방적 성격의 체제로서 계속 발전해가고¹⁵⁾있는 국제법영역으로 향후 계속하여 국가들간의 협상이 중요한 현실에서 국제재판소의 개입이 긍정적 효과보다는 부정적 효과를 낼 가능성도 크다. 다만 주요국가들의 강압적 자세 속에서 향후 협상의 지렛대를 제공하고 기후변화관련이라는 국제적 문제와 관련한 여러 공적·사적 이해관계자들에게 법적 안정성 및 예측가능성을 제고하는 협약체제의 규범적 성격을 증대시킬 수 있을 것이다.¹⁶⁾

둘째, 국제재판은 유엔 기후변화협약체제와는 판이한 성격을 갖는 접근방식이 된다. 즉 유엔기후협약체제는 協商規範 (rule of negotiation)으로서의 전형을 갖고, 협상이 완료되면 이를 인준(punctuation marks)하는 방식이나,

있다고 한다. 또한 지난 수세기이래 신세기에 이르기까지 관측된 변화는 유례없는 것이며, 계속된 온실가스 배출은 향후 인류에게 재앙을 가져올 것이라 한다.

14) Daniel Bodansky, THE ROLE OF THE INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE IN ADDRESSING CLIMATE CHANGE: SOME PRELIMINARY REFLECTIONS, 49 AZSLJ 689 (2017).

15) 최근만 해도 1992 유엔프레임워크 (UNFCCC), 1997 교토의정서, 2009 코펜하겐 협정에 이어 2015, 2016년 파리협약과 몬트리올 오존의정서 키가일 수정본 및 국제항공기구의 결정 등 변화·발전하고 있다.

16) 다만 국제재판을 이용한 기후변화협약체제의 보완은 몇가지 점을 전제하여야 한다. 첫째, IPCC의 진단이 과학적으로 옳아야 한다. 둘째, 실효성있는 온실가스배출 감축은 비용관련 효율성이 있어야 한다. 즉 기후변화를 예방함으로써 얻는 효익이 비용을 초과하여야 한다. 셋째, 여건이 열악한 저개발국 내지 개발도상국이 자신들은 기후변화에 별 원인을 제공하지 않고, 방재시설도 열악함에도 불구하고 기후변화로 인하여 피해를 보아야 한다. 넷째, 국제기후변화 정책이 다음의 세가지, 즉 온실가스를 줄이며, 기후변화에 적응토록 하고, 기후변화로 인한 피해자들에게 적절한 보상을 제공하는 것을 목적으로 하여야 한다. 다섯째, 국제환경법 원칙 및 관련 국제재판관들이 위와 같은 정책에 동조하여야 하고, 기후의 심각성(pro-climate)을 판결에 반영할 필요가 있다. 여섯째, 본 논문에서는 논하지 않았지만, 기후변화소송은 당사자적격, 기후변화와 특정 피해 간의 인과관계, 행위자 간의 책임의 분배, 책임의 법적 기준 등 다양한 기술적 문제들이 갖추어져 있어야 한다.

국제재판은 법치주의 (rule of law)적 전형을 가진다.¹⁷⁾ 즉 ‘규범은 행위자를 통제하며, 위반시 중립적 제 3자에 의하여 심판받게 된다’는 도식에 기반한다.

셋째, 재판절차나 권리구제는 국제재판·국내재판을 불문하고 복잡한 문제를 내포하고 있지만, 국제재판은 국내재판에 비하여 보다 그 正統性이 담보될 수 있다.

넷째, 기후변화에 대한 국제재판은 협상을 대체하는 것이 아니라 보완하는 것이다. 즉 장기적으로는 국가간 협상이 국제재판보다 더 중요하다고 보아야 한다. 따라서 국제재판은 히포크라테스 원칙과 같이 최소한이어야 한다. 즉 ‘이웃에 해를 주어서는 안된다’는 최소원칙에 바탕하여야 하고, 진행되는 국가간 협상을 방해할 경우에는 좋은 접근방식이 아니다.

다섯째, 국제재판을 통한 기후협약체제의 보완은 ‘분쟁으로 갈 만한 사건이 있는가’의 문제보다는 어떠한 쟁점을 통하여 가장 생산적인 결과를 가져올 수 있을까 하는 측면을 중시하여야 한다.¹⁸⁾ 이는 매우 실무적 차원의 문제이지만, 많은 변호사·법학자들이 간과하고 있는 부분이기도 하다.¹⁹⁾

2. 規範的 實效性和 국제재판의 의의

‘국제재판이 기후변화협약을 규범적으로 보완할 수 있다’는 것은 두가지 점에서 그 의미를 갖는다.

첫째, 기후변화협약체제는 협상 중심체제로 다른 유형의 사회질서를 창출하는데, 협상당사자가 협상당사자에게 스스로 종속되는 체제로 협상당사자들이 결과를 통제하게 된다. 즉 국제재판과 같이 일정한 선행의무가 있고 위반시 그 결과에 따라 일정한 제재를 가하는 체제가 아니다. 유엔 기후변화협약은 특히

17) 소병천. (2016). 국제법상 기후변화피해책임. 국제법평론, 1-22.

18) 이러한 문제는 국내의 경우에도 헌법소송 등 객관적 소송에서 간혹 나타난다. 즉 헌법재판과 관련하여 민주주의와 헌법재판의 시민에 대한 교육적 효과가 중요하게 되는데, 헌법소송이나 객관적 소송의 경우 사건을 담당할 변호사의 입장에서 교육적 효과를 가장 많이 생산할 수 있도록 노력하는 것이 그것이다. 앞에서 국제사법재판소를 불완전한 世界議會에 비유하였지만, 국내의 경우 헌법재판소의 정치적 성격을 중시하여 그 법적 위상을 政治的 裁判機關으로 보는 견해도 있다.

19) Richard J. Lazarus, Super Wicked Problems and Climate Change: Restraining the Present to Liberate the Future, 94 Cornell L. Rev. 1153, 1160 (2009).

그러하다. 따라서 주권국가들이 자신의 주권을 보존하기 위하여 최선의 경주를 하게 된다.²⁰⁾ 또한 성과라 할 수 있는 유엔기후협약, 도쿄의정서 및 파리기후협약 등 세가지 기후변화 관련 국제협정들이 모두 연성적 성격의 것이고 모호한 내용으로 되어 있다.²¹⁾ 무엇보다도 회원국들이 당해 국제체제에 위임한 사항이 거의 없다. 수십년의 협약체제에서 이러한 소극적 태도는 굳건히 지속되어 오고 있다. 따라서 기후협약체제는 총의에 의하여 의사결정을 할 수 밖에 없고, 이는 몇 개국이 모여 그들이 반대하는 결과가 나오는 것을 방지할 수 있게 한다.²²⁾ 한편 기후협약체제는 ‘이행체제’라기 보다는 ‘관리체제’로서의 성격을 가지며, 저개발국이나 개발도상국을 위하여 많은 연성적 조항, 문언 등을 사용하면서 이행의 불확실성을 증대하고 있다. 특히 체제의 시원적 협약에서 위임의 성격이 불명확한 조항들의 해석에 관한 “재량의 위임 (delegation of discretion)”을 결하고 있어 議定書 履行委員會는 당사자들이 미리 정한 결과를 적용할 뿐이다. 즉 기후협약체제는 다른 협약체제 하에서 이미 보편적 원칙이 된 “위임에 의한 정확성 담보 (Precision and delegation)”의 문제가 있다. 주권국가의 보신적 행태와 협약체제의 불완전은 회원국이 기후과학까지도 통제하려는 상황으로 나아가고 있다. 이러한 협약체제의 본질적 문제점들은 원칙에 기반한 국제재판소의 국제재판을 통한 규범적 성격의 보완을 불가피하게 하고 있다.²³⁾

둘째, 월경피해금지, 예방원칙, 지속가능한 개발 등 국제환경법의 일반원칙이 협상과정에서 구체적 문제에 대한 해답을 주는데 부족하고, 더 중요한 것은 광

20) 교토의정서의 실효성이 도전을 받으면서, 파리기후협약은 상향식 의사결정구조 (bottom-up architecture)를 도입하여 협상당사국 스스로 자신들의 감축문제를 스스로 결정하도록 하고 있다.

21) 따라서 파리기후협약의 가장 중요한 조항인 국내 온실가스 감축의무 조항 등이 구속력을 가지지 못하고 있다.

22) 저개발국 내지 개발도상국가들이 불참하고, 외교적 역량이 우월한 선진국이 자신들의 기후협약 국내이행의무에 대한 강한 법적 구속력을 협약에 담은 것을 지지하려면 쉽게 지지할 수 있을 것이다.

23) Michael G. Faure & André Nollkaemper, *International Liability as an Instrument to Prevent and Compensate for Climate Change*, 43 *Stan. J. Int'l L.* 123 (2007). 그러나 기후변화소송에 비판적인 견해도 있다. Eric A. Posner, *Climate Change and International Human Rights Litigation: A Critical Appraisal*, 155 *U. Pa. L. Rev.* 1925 (2007).

범위하게 허용된 회원국 자율성(self-contained regime)으로 인하여 원칙으로 기능하지 못한다는 점이다. 따라서 기후협약체제와 일반 국제환경법 체제는 같은 환경법 영역이면서도 점차로 다른 요소를 많이 포함하고 있다. 예컨대 천연자원의 형평적 분배 같은 펄프 밀스(Pulp Mills) 사건에서의 국제사법재판소의 의견이 현재 기후협약체제의 협상에는 그다지 유용한 지침이 되지 않는 것이다. 새로운 지침이 필요한 때이며, 기후협약체제에 대한 국제재판소의 국제재판이 유용할 수 있다.

셋째, 기후협약 회원국들이 자신들의 약속을 중요하게 생각하고 이행하려는 자세를 보이지 않고 있다는 점이다. 불명확한 조항들의 경우에는 불이행이 이해되는 측면이 있지만, 구체적인 내용의 조항들의 경우에도 회원국들의 이견으로 과거 쟁點들이 다시 살아나 회원국간 다툼의 대상이 된다. 예컨대 교토의정서의 경우 의정서상 개발도상국들은 명확하게 이행의무로부터 면제되었지만, 미국, 유럽연합, 중소군도 국가연합은 개발도상국들의 자발적 감축(voluntary commitment)을 주장하고 있다.²⁴⁾ 파리기후협약 후속 구체화 협상에서도 유엔기후협약상 부속원칙(annex-based system)²⁵⁾에 따라 일부 개발도상국들이 동일한 주장을 하고 있다. 따라서 기후협약체제 하에서 국제재판을 통하여 지침을 제공하는 것은 패러다임의 근본적 전환을 의미하는 것이며, 국내정치와 달리 의회나 행정부 같은 정치기관이 없는 국제사회에서 국제사법재판소의 국제재판은 불완전하지만 세계의회와 같은 역할을 할 수 있는 것이다. 주권국가간의 협상과 주권국가의 국제법 존중의사가 핵심적 요소인 국제법체계 하에서

24) 미국의 경우는 淸淨法(Clean Air Act), 公害法原則(Public Nuisance doctrine) 및 公共信託原則(Public Trust Doctrine) 등에 請求權原을 두고 있고, 캐나다의 경우는 유엔기후협약 및 교토의정서 위반, 파키스탄의 경우에는 지속가능한 개발 원칙, 예방원칙, 세대간 형평성 원칙의 위반, 나이지리아의 경우는 인권법 위반, 오스트레일리아 및 뉴질랜드 등 많은 국가들 역시 국내 환경법 위반 등을 이유로 법정에서 다투어지고 있다. 최근까지 국내소송의 경우 패소한 경우가 많았으나, 의미있는 판결이 내려진 경우도 있다. 예컨대 20% 감축의무를 목표로 정한 정부의 방침은 위법이며 1990년부터 2020년까지 25%의 감축의무를 명한 네덜란드의 우르겐다(Urgenda) 사건이 한 예이다. Dutch Government to Appeal Against Carbon Emissions Ruling, Guardian (Sept. 1, 2015), <http://www.theguardian.com/environment/2015/sep/01/dutch-government-to-appeal-against-carbon-emissions-ruling>.

25) 유엔기후협약상 부속원칙은 미국과 유럽연합이 파리기후협약 체결 당시 배제하기로 강력히 주장했던 원칙이다.

국제사법재판소의 역할은 미미하거나 오히려 방해가 될 수도 있을 것이나, 기후협약체제의 발전사를 통하여 현재의 여건은 국제재판이 필요한 시점으로 보는 것이다. 즉 지금과 같이 국제사회와 주권국가간 관행과 같이 되어 버린 “끝없는 協商 (endless negotiation)”을 이용한 放棄의 情緒를 불식시킬 필요가 있다. 한편 기후변화 관련 국제재판이 최근 늘고 있다. 이는 앞서 본 바와 같이 협상이 지지부진하고 구체적 이행진전이 없다는 것이 한 원인이라 할 수 있지만, 다른 한편 국제사회에서 국제법원과 재판소의 역할이 증대되는 경향도 한 원인이 될 것이다. 그러나 사실 대부분의 기후협약 소송은 국내법정에서 다투어지는 현실이고 국제소송은 훨씬 미미한 숫자이다. 또한 기후변화로 인한 피해 또는 정부의 감축의무를 주장한 측이 모두 패소하였다.²⁶⁾ 미국의 온실가스 배출 감축의무위반은 문화, 생명, 건강 및 주거에 대한 이누아족의 인권을 침해하였다는 미주 인권위원회 사건, 많은 비정부기관들이 세계유산기구의 후원 하에 기후변화는 그레이트 배리어 리프(Great Barrier Reef)처럼 세계유산지역에 대한 위협이라고 주장하면서 제소한 선례 등이 그것이다.²⁷⁾ 기후변화 소송은 국제사법재판소외에도 국제해양법재판소, 세계무역기구, 국제투자협정본부, 국제상설재판소 등에서도 다투어질 수 있다.²⁸⁾ 본고에서는 국제사법재판소에 초점을 맞추었지만, 그 논의는 다른 국제재판소의 국제재판 전반에 적용될 수 있는 것은 물론이다.

3. 規範的 正統性: 국제재판 v. 국제협상

논의가 진부할 수도 있지만 문제는 국제법, 국제관계, 국제사회 등 기본으로

26) A study of U.S. legal scholarship found 727 articles on climate change litigation as of 2012. David Markell & J.B. Ruhl, An Empirical Assessment of Climate Change in the Courts: A New Jurisprudence or Business as Usual?, 64 Fla. L. Rev. 15, 17 n.2 (2012). 국내소송의 증가는 기후변화 관련 학술논문 수의 증가에 영향을 미친다. 727개의 학술논문 수는 2012년 기준이고 현재는 그 보다 많은 숫자일 것이다.

27) 기후협약의 권리화 내지 규범적 문제에 관하여, Kenneth W. Abbott et al., The Concept of Legalization, 54 Int'l Org. 401 (2000) 참조.

28) Alan Boyle, The Environmental Jurisprudence of the International Tribunal for the Law of the Sea, 22 Int'l J. Marine & Coastal L. 369, 369-72 (2007).

돌아가는 측면이 있다. 즉 국제사회에서 강권력 있는 중앙정부가 부재한 현실에서 협상은 국제법을 낳고 국가는 수평적 분권사회에서 規範制定機關이자 규범을 지켜야 할 規範受容者이다. 즉 협상의 중요성은 주권국가 위에 다른 정부가 없는 상황에서 국제법을 이해함에 있어 가장 중요한 요소라 할 수 있다. 따라서 전통국제법 체제 하에서 영역고권, 상호주의, 주권평등 등의 원칙이 가장 중요한 원칙이라 할 수 있고, 국제법의 효력은 궁극적으로 주권국가의 의사²⁹⁾에 淵源을 두고 있다는 法實證主義的 국제법관 내지 전통국제법관이 수세기에 걸쳐 국제법의 지배적 원칙이 되고 있다. 여전히 현실주의가 국제사회를 지배하고 있지만, 2차례 전쟁을 겪은 20세기 이후 UN, 브레튼우즈 체제의 탄생, 환경보존, 사형폐지 등 비정부간 기구의 활발한 활동, 인권보호의 원칙을 비롯한 새로운 국제법원칙의 등장 등 국제사회에서의 이상주의 역시 괄목하게 성장해 왔다. 이는 국제사회에서의 규범적 정통성 문제와 관련하여 국제재판과 국제협상의 문제를 새삼 돌아 보게 한다.³⁰⁾

국내적으로 기후변화 등 환경문제는 입법을 통한 해결을 선호한다. 그것은 의회를 통한 입법은 민주적 정통성에 부합하고 추상적 원칙을 통하여 문제를 포괄적으로 해결할 수 있기 때문이다. 따라서 사법부는 공공선택 원칙 (public choice doctrine)에 따라 부득이하게 부정의의 괴리가 생긴 부분을 구체적 사건을 통하여 산발적으로 다룰 뿐이다.³¹⁾ 입법의 선호는 1세기 전까지 公害의 原則이 없이는 법치주의를 운영할 수 없었던 미국이 근자에는 수많은 環境法을 제정하여 보통법 원칙을 대체한 사실에서도 알 수 있다. 따라서 국제사회에 통

29) 따라서 종교전쟁이 끝나고 종교의 영향력으로부터 국가가 스스로의 의사를 가질 수 있게 된 베스트팔렌 조약으로 근대 절대국가가 탄생하였고, 국제법이라는 범영역이 새롭게 법으로 인식될 수 있게 되는 등 동 조약은 국제법의 시작이자 가장 중요한 史的 背景이 된다.

30) 예컨대 국제사회의 특수성으로 인하여 국제협정에는 해석에 관한 양해각서가 많이 부가된다. 즉 국가들 스스로 합의를 통하여 해석상 문제를 일으킬 수 있는 사항에 대하여 분쟁의 소지를 없애게 되는데, 이는 일반적으로 법해석은 사법기관의 영역인 국내법체계와 다른 점이다. 국제재판의 관할권은 강제관할권 조항이 있는 국제사법재판소 규정에도 불구하고 주권국가의 의사에 기반한 임의적 성격으로 창설된다. 또한 재판의 집행력도 국내재판기관과 차이가 있다고 보면, 국제사법재판소는 전술한 바와 같이 법원칙의 선언을 통하여 지침을 제공하는데 그치는 불완전한 세계의회 같이 전략할 수 있다.

31) Lavanya Rajamani, *Differential Treatment in International Environmental Law* (2006).

일적 입법기관이 있다면 체계적 환경법 제정을 통하여 문제를 해결할 수 있을 것이고, 그러한 방식이 선호되겠지만 불행히도 국제사회에는 국내의 경우와 같이 통일적 입법부가 존재하지 않는다. 그렇다면 민주적 내지 규범적 정통성의 관점에서 國際協商과 國際裁判은 어떻게 비교될 수 있을까?

첫째, 입법부나 행정부가 정치기관으로서 민주적 정통성 내지 규범적 정통성에 있어 우월한 국내의 경우와 달리 통일적 입법부가 존재하지 않는 국제사회에서 국제협상은 민주적 내지 규범적 정통성이라는 관점에서 국제재판보다 우월하지 않다.³²⁾

둘째, 국제협상은 효율성이라는 관점에서 국제재판에 비하여 우월하지 않다.

셋째, 유엔 기후협상 자체의 정통성이 의문시 되는 상황에서 기후변화에 관한 正義를 오직 국제협상을 통하여 해결할 수 있을 뿐이라는 생각은 합리적이라 할 수 없다.

넷째, 통일된 입법부가 존재하지 않는 국제사회에서 국제기구간 권력분립의 관점에서 국제재판은 규범적 문제점을 가지지 않는다.³³⁾ 평화와 안전보장에 관한 유엔헌장에서 안전보장이사회에 일차적·전속적 권한을 부여한 것과 달리 기후협약은 국제재판소를 이용할 수 있다. 즉 유엔총회가 다른 방식에 의한 해결을 배제하는 결정을 한 것도 아니고, 오히려 유엔기후협약은 국가의 동의가 전제된다면 국제재판에 의한 해결을 하나의 대안으로 상정하고 있다. 또한 일반국제법 원칙상 국제협상의 가능성이 완전히 고갈된 경우에만 국제재판을 통한 해결이 가능한 것도 아니다.³⁴⁾

물론 국제재판의 民主的 또는 規範的 正當性을 생각함에 있어 여러 관점과

32) 쉬운 예로 트럼프나 미 국회의회가 국내석탄산업을 살리기 위하여 수질을 희생하려는 의사결정을 하였다면 이는 미국에서나 민주적 정통성이 있는 것이고, 다른 나라 국가나 다른 나라 국민에게는 아무런 정치적 의미가 없게 된다.

33) Antto Vihma, *Climate of Consensus: Managing Decision Making in the U.N. Climate Change Negotiations*, 24 *Rev. Eur. Community & Int'l Env'tl. L.* 58, 63-64 (2015); Daniel A. Farber & Philip P. Frickey, *In the Shadow of the Legislature: The Common Law in the Age of the New Public Law*, 89 *Mich. L. Rev.* 875, 879-80 (1991); Owen M. Fiss, *Foreword: The Forms of Justice*, 93 *Harv. L. Rev.* 1 (1979).

34) 예컨대 이스라엘 웨스트뱅크 사건에서 제기된 선결적 항변, 즉 국제사법재판소의 국제재판은 다른 국제기구의 의사결정권한을 침해한다는 주장은 국제사회에서의 권력분립의 원칙의 문제를 야기할 수 있다. 국제사법재판소는 그러한 항변을 배척한 바 있다.

고려할 요소들이 있지만 국제협상을 통한 접근방식이 실효적이지 않은 상황에서 최소한 국내재판에 비하여 民主的·規範的 정당성이 강하다고 할 수 있다.³⁵⁾ 언젠가 필자는 통합과 배척 (exclusion and inclusion)이라는 주제가 多重社會의 한 분석 패러다임이라 하였고, 미국의 통합과정은 공법학적으로 유럽의 통합, 나아가 유엔 등 국제체제의 창설과 비교·검토될 수 있다고 하였다. 환경법과 기후협약 관련하여 국제사회의 현실은 越境被害 (transboundary pollution) 금지 문제를 내포하고 있다는 점에서 20세기 초 헌법상 주제간 통상조항 하에서 미국 연방환경법령의 위헌성 문제와 비슷한 대립적 구조를 가지고 있다. 즉 단순한 이상 내지 협상의 문제로부터 구체적·법적 이해 관계의 문제로 발전하고 있는 것이다. 따라서 당시의 미 대법원과 같이 국제재판소의 역할이 가능할 수 있는 여건이 성숙해져 있다고 할 수 있다.

4. 국제재판의 副次的 역할

불행하게도 국제재판의 민주적·규범적 정당성에도 불구하고 그 효과는 그리 크지 않을 수 있다. 유럽인권위원회나 국제무역기구 같은 몇가지 예외가 있지만 국제재판소의 실효성과 재판의 존중이라는 관점에서 여타의 국제재판소는 실망스러운 경우가 많다.³⁶⁾ 니카라과 아베나 사건에서의 미국, 남중국해 분쟁과 관련한 중재재판에서의 중국, 해양협약법 하에서 북극일출 조방 사건에서의 러시아 등은 재판결과를 존중하지 않은 바 있다. 기후변화관련 온실가스 최대 배출국인 미국과 중국이 국제재판소 재판을 수용 이행할지 의문시 되는 부분이라 할 수 있다.³⁷⁾

35) Stephens, T., & Stephens, T. (2009). *International courts and environmental protection* (Vol. 62). Cambridge University Press.

36) Alexandra Huneeus, *Compliance with Judgments and Decisions*, in *The Oxford Handbook of International Adjudication* 437 (Cesare P. R. Romano et al. eds., 2014).

37) 폴슨은 1989년부터 2004년까지 피고의 재판결과 불이행은 평균 5건 당 1건 정도 라고 한다. Colter Paulson, *Compliance with the Final Judgments of the International Court of Justice Since 1987*, 98 *Am. J. Int'l L.* 434, 457 (2004) (stating that between 1989 and 2004, unwilling defendants complied with adverse judgment in only one of five cases); Cf. Aloysius P. Llamzon, *Jurisdiction and Compliance in Recent Decisions of the*

따라서 국제재판의 민주적 규범적·정당성에도 불구하고 실무적으로는 국제재판보다 국제협상이 보다 큰 영향력을 발휘한다는 점에는 의문의 여지가 없다. 첫째, 국가들은 자신들이 합의하고 통제할 수 있는 규범을 이행하려는 강한 욕구를 가지는 반면, 외부 기관에 의하여 강제된 결과를 받아 들이려는 의사는 적을 것이다. 즉 선의의 협상은 연성규범이라 할지라도 사실상 규범력을 가지고 실효적일 수 있다. 둘째, 합의된 협약을 준수하지 않음으로써 실추되는 명예비용은 국제재판결과를 수용하지 않음으로써 손상될 수 있는 명예비용 보다 더 크다고 할 수 있다.³⁸⁾

따라서 國際協商은 현 국제법체제 하에서 국제재판보다 영향력이 클 수 밖에 없다는 점을 인식하면서 국제재판은 부차적 역할을 할 수 있을 것이다.³⁹⁾

첫째, 국제재판은 현재 진행 중인 유엔기후변화 협상에 영향력을 가질 수 있다. 즉 국제재판을 통하여 협상의 용어를 명확히 하고, 평가기준을 설정하며, 보다 구체적 협상과 범조항이 발전될 수 있도록 틀이 될 수 있는 기본원칙을 정할 수 있게 한다. 또한 선례를 제공함으로써 향후 재판은 물론 향후 협상에서 논쟁의 입증책임을 재분배하는 역할을 할 수 있다.

둘째, 기후변화 협약에 관한 국제규범이 의미하는 바를 명확히 함으로써 國際裁判은 國內裁判에 영향을 미치고 국제적 사법네트워크의 법적 안정성과 예측가능성을 제고하는 등 신뢰성을 제고할 수 있다.

IV. 국제통상법과의 調和

1. 기후변화대응조치와 충돌가능성

전술한 바와 같이 파리기후협약은 비준당사국에게는 스스로 결정한 감축분

International Court of Justice, 18 Eur. J. Int'l L. 815, 852 (2007).

38) 예컨대 차기 협상에서 배제된다거나, 보거나 검토택제 등을 통하여 비이행국가 또는 저이행국가로 분류되어 명예가 손상될 수 있고 상응한 불이익이 가해질 수 있다. 특히 협상이나 조약이 상호주의 원칙에 따르는 경우, 비이행국 내지 저이행국은 국제재판에 의한 불이익보다 더 가혹한 불이익이 상대편 당사자로부터 가해질 수 있다.

39) Guido Calabresi & A. Douglas Melamed, Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral, 85 Harv. L. Rev. 1089, 1106-10 (1972).

(NDCs)을, 그 밖의 회원국이나 관련 당사국들은 계획된 감축분(INDCs)⁴⁰⁾을 5년 주기로 문서화하여 기록에 남겨 두도록 의무화하고 있다. 따라서 파리기후협약은 선진국 그룹에 국제사회가 미리 정한 의무적 감축분을 담고 있는 교토의정서와 달리 민주적이고 상향식 체제를 갖추고 있다.⁴¹⁾ 비록 일정한 감축량을 계속 유지할 의무가 기대되지만, 회원국들은 법적으로 언제든지 기후변화에 대처하기 위한 자신들의 기대수준을 높이고 감축량을 스스로 재조정할 수 있다. 이에 따라 회원국 절반 이상이 관세부과 등 재정적 유인정책을 통하여 재생에너지 사용을 늘리겠다고 제안하였다. 기후변화를 저지하기 위한 회원국들의 조치는 다양한 차원에서 국제통상에 영향을 미칠 가능성이 있다. 따라서 규범의 多重性으로 인하여 규범간 충돌이 발생할 가능성이 있는 바, 감축의무의 이행이 國際通商原則을 침해할 수 있는가 라는 문제를 살펴볼 필요가 있다.⁴²⁾

2. 上向式 의사결정과 兩 規範間 調和

파리기후협약의 이행과 국제통상법 원칙이 충돌하지 않고 조화를 이룰 수 있다는 것은 여러가지 관점에서 그 근거를 찾아 볼 수 있다.

먼저 파리기후협약은 회원국의 자발적 이행에 기반을 둔 상향식 의사결정 구조를 가지고 있고, 이전 협약체제, 즉 교토의정서와 달리 下向式, 즉 구속력 있는 감축량을 규정하고 있지 않다. 즉 회원국에게 구체적 규제기준(specific regulatory parameters)을 부과하지 않고 있다.⁴³⁾ 협약상 회원국들은 감축분에 얽매이지 않고 자신이 정한 감축 목적을 달성하기 위하여 필요한 범위에서 다시 계획하고 조정할 수 있는 폭넓은 재량권을 행사할 수 있다. 그리고 5년마다 자신들의 목적 감축량 결정과 그를 달성하기 위한 이행조치를 기후협약 체제에 전달하면 될 뿐이다.⁴⁴⁾ 즉 파리기후협약체제는 감축량 달성을 위한 구

40) NDCs는 Nationally Determined Contributions, INDCs는 Intended Nationally Determined Contributions의 약어임.

41) Paris Agreement, Dec. 12, 2015, 55 I.L.M. 743.

42) Charles E. Di Leva, Xiaoxin Shi, THE PARIS AGREEMENT AND THE INTERNATIONAL TRADE REGIME: CONSIDERATIONS FOR HARMONIZATION, 17 SUS. DLP 20 (2016).

43) 지구온도 평균상승을 산업사회 이전 수준보다 높은 섭씨 2도씨 이하로 낮추는 한편, 평균 지구온도를 산업사회이전 보다 높은 1.5도씨 이하로 낮추도록 노력을 경주하기 위하여 필요한 수준의 감축이라는 불특정 감축 목적을 제시하고 있다.

체적 국내이행방법에 대하여는 아무런 규정을 두고 있지 않다. 따라서 회원국 스스로 저감조치를 시행할 수 있다. 그리고 低減措置는 공동의 목표 행동이라는 성격을 가질 뿐, 개별적 구체적 의무가 되지 못하고 있으며, 저감조치의 방식에 많은 회원국들이 일반적 수준의 통보만을 하고 있다.⁴⁵⁾ 이에 관한 국제기준 역시 일반적 기준을 담고 있을 뿐이다.⁴⁶⁾ 따라서 기후관련 국내통상조치가 국제통상법 원칙에 충돌되는가 하는 문제는 구체적 조치가 어떠한 성격의 것인가의 문제로 귀환하고 파리기후협약 이행을 위하여 기업과 시장에 규제가 강화될 것이라는 일반적 논법에 따라 동 협약체제와 국제통상법 원칙이 규범적으로 조화되지 않는다고 단정할 수 없다. 예컨대 남아프리카 공화국은 감축약속 이행을 위하여 이산화탄소세, 개별 회사수준의 이산화탄소 저감조치, 분야별 감소량 등의 새로운 정책도구들을 개발할 것이라고 약속한 반면, 미국의 경우에는 기존의 규제체제의 점검을 통하여 국내법적 이행조치를 시행하겠다고 통보한 바 있다.⁴⁷⁾ 즉 회원국들은 기존의 국내정책도구를 이용할 것인가, 새로운 입법을 통하여 접근할 것인가의 문제부터 광범위하게 스스로 국내적 이행방법을 선택할 수 있는 것이어서, 이행조치로 인하여 국가간 통상분쟁이 발생한다거나 통상원칙에 위반되는가 하는 문제는 다른 차원의 문제가 되는 것이다.⁴⁸⁾

44) 이일호. (2017). 국제환경법 이행체제의 개선방안에 관한 제안-기후체제에서의 이행 문제와 그 대안을 중심으로. 국제법평론, 139-168; 장신. (2014). 포스트 2020 기후변화 협정을 위한 국제사회의 대응. 국제법학회논총, 59(4), 259-285.

45) 예컨대 인도네시아의 의도된 감축분 통보를 보면, 항용 등장하는 것이지만 기업에 대한 규제를 강화하여 2020년까지 온실가스 배출을 26% 감축하겠다고, 산림보호, 재활에너지 사용의 증대, 폐기물 처리의 개선 등을 통하여 감축약속을 이행하겠다고 하고 있다.

46) 기후관련 조치에 관한 리마선언의 일부인 1/CP. 20 결정에서는 자율적 결정분의 이행을 위하여 필요한 조치들이 열거되어 있다. 몇가지만 예로 들면 조사시점의 양적 정보, 계획과정, 조치이행의 시기 등으로 구체적이라 할 수 없다.

47) 법과 정책의 성격과 한계에 관하여, Kim, K. (2014). The relationship between the law and public policy: Is it a chi-square or normative shape for the policy makers?

48) 兩大 이산화탄소 배출국 중 하나인 미국의 경우 유엔기후협약과 달리 파리기후협약은 상원의 조언과 동의없이 행정협정 형식으로 가입하였다. 따라서 파리기후협약 이행을 위하여 새로운 입법을 하여야 한다거나 특별기관을 설치할 필요가 없다. 따라서 행정부는 파리기후협약의 이행을 위한 광범위한 재량권을 행사할 수 있으며, 행정부 차원에서 정책을 입안하고 집행할 수 있다. 리마선언 같은 국제기준도 일반적

3. 구체적 이행보장조치와 충돌가능성

일응 양 규범영역의 추상적 충돌가능성은 없다고 볼 수 있지만, 충돌 문제를 파리기후협약상 이행보장을 위한 메커니즘과 협약체결후 당사국들의 조치들을 중심으로 살펴 볼 필요가 있다.⁴⁹⁾ 협약 제 15조 이행보장을 위한 메커니즘은 네가지 구성요소를 가지고 있다고 본다. 첫째, 이행감축에 관한 公的 記錄을 작성해야 한다. 둘째, 자율적 감축량의 이행과 진전에 관하여 전문가 검토가 필요하다. 셋째, 회원국은 자국의 의무이행과 함께, 지구 보존이라는 공동의 장기적 목적을 달성하는데 협력 (stocktake) 하여야 하고, 5년마다 이를 점검한다.⁵⁰⁾ 넷째, 전문가로 구성된 검토그룹은 투명 (transparent) 하여야 한다. 다만 당사자 구조가 아니고 (non-adversarial) 전문가가 일방적으로 검토하지만, 징벌을 가할 수는 없다 (non-punitive). 따라서 파리기후협약은 자율적 감축량에 바탕한 민주적·상향적 구조를 가지면서도, 회원국들의 감축이행을 공개함으로써 약속이행을 유도하고 있다. 이에 따라 2016년 11월까지 163개 회원국이 감축계획을 제출하였는데, 이를 유형화하면 4가지 범주로 구분될 수 있다. 첫째 유형은 조세와 관세부과 조치를 이용하는 방식이다. 즉 온실가스배출량 또는 상품의 에너지 효율성에 따라 세금을 부과하거나 재활에너지 이용 상품에 대한 관세환급 (feed-in-tarrifs) 및 낮은 에너지 효율성 상품수입에 대한 높은 관세부과 등이 그것이다.⁵¹⁾ 둘째 유형은 특정분야의 투자를 하는 경우 기후변화에 대처하기 위한 공공자금을 기부케 하는 것이다.⁵²⁾ 셋째 유형은 기체제

기준만을 제시하고 있고, 국내법률이나 특별기관 등 일반적 규범원칙이 있지 않은 상황에서 통상원칙관의 충돌을 말할 수 없는 것이다.

49) Edith Brown Weiss, Integrating Environment and Trade, 19(2) J. Int'l Economic L. 367-36, 367 (2016).

50) 박시원. (2016). 파리협정과 Post-2020 신기후체제의 서막. 환경법과 정책, 16, 285-322.

51) María Dolores Sánchez Galera (2017). The Integration of Energy and Environment under the Paradigm of Sustainability threatened by the Hurdles of the Internal Energy Market, European Energy and Environmental Law Review Volume 26 Issue 1, pp. 13 - 25.

52) 북미자유무역협정의 예이긴 하지만, 이제 환경문제는 투자조치나 상품교역 문제와 불가분이라 할 수 있어 종합적이고 효과적인 대응전략이 필요한 것이다. Madison Condon, The Integration of Environmental Law into International

품 등에 연료효율성이 높은 기준을 정책적으로 발전시켜 적용하는 것이다. 넷째 유형은 생산과정에서 온실가스감축을 위한 기술수준을 사용토록 하는 것이다. 그렇다면 이러한 이행조치들이 WTO 원칙에 위반될 가능성이 있는지 최혜국대우조항과 내국민대우조항 그리고 2개의 예외조항을 중심으로 살펴보기로 한다.

첫째, 일반적으로 상품의 원산지를 기준으로 행해지는 국경조치는 모든 회원국을 무조건적으로 즉시 평등하게 대우하여야 한다는 최혜국대우조항에 위배될 가능성이 있다.⁵³⁾ 즉 아직까지는 국제공동체가 통일적인 이산화탄소 排出稅를 시행하지 않고 있어, 온실가스배출에 따라 관세를 부과하는 것은 최혜국대우조항에 위반될 수 있다. 예컨대 수입국이 수출국이 자국 동종상품에 부과하는 탄소세에 상응하는 세금 또는 관세를 수입국 동종상품에 부과한다 하더라도 - 상호주의 원칙상 형평적이다 - 예외에 해당하지 않는 한 모든 나라에 평등한 대우를 요구하는 최혜국대우조항 위반을 면할 수 없을 것이다. 한편 수입국은 원산지에 상관없이 모든 동종상품에 탄소배출량에 따라 가중된 수입세를 부과하고 수출국에게 가중된 수입세 부분을 세금환급을 통하여 보전토록 요구할 수 있을 것이다. 이는 가장 충실하게 파리기후협약을 이행하는 경우에 해당하지만, 일부수출국이 이러한 요구를 거부하고 세금환급을 하지 않는다면 수출자간 차별이 발생할 것이고 최혜국대우조항에 위반하게 된다. 통상법조항을 적용함에 있어 同種商品性 여부는 중요한 전제가 되는 바, 최혜국대우조항을 적용함에 있어 차별적인가를 판단함에 있어 동종상품성이 전제되어야 하는 것은 물론이다. 그런데 동종상품성은 상품의 물리적 특성, 효용성, 시장에서의 대체가능성을 기준으로 결정되는데, 탄소배출량이 다르다 하여 동종상품으로 인정되어 온 같은 범주의 승용차를 동종상품이 아니라고 해석하는 것은 무리이다. 따라서 조세나 관세정책을 통한 이행조치는 WTO 最惠國待遇條項에 위반될 가능성이 크지만, 상품무역협정 제 20조 (b), (g) 조항을 통하여 정당화되게 될 것으로 보인다.

둘째, WTO 제 3조 內國民待遇條項은 국내 반입상품에 대한 국내조치, 즉

Investment Treaties and Trade Agreements: Negotiation Process and the Legalization of Commitments, 33 Va. Envtl. L.J. 102, 107 (2015).

53) Patrick Low, Gabrielle Marceau, Julia Reinaud, The Interface between the Trade and Climate Change Regimes: Scoping the Issues, WTO 1, 4 (Jan. 12, 2011).

온실가스관련 국내세 내지 특정상품에 대한 에너지 효율성 기준 등에 적용될 수 있다.⁵⁴⁾ 제 3조 2항은 동종 국내상품에 비하여 많은 국내세를 부과해서는 안된다고 하고 있다. 동 조항과 관련하여 항소법원은 “일본 주류세 부과사건에서 어떠한 국내조치가 내국민대우 원칙에 위반되기 위해서는 직접 경쟁관계에 있거나 대체가능성 있는 상품에 대한 차별적 국내세가 부과되는 것 외에도, 차별적 과세가 미량이어서는 안된다”고 판시한 바 있다.⁵⁵⁾ 제 3조 4항은 동종 국내상품에 대하여 덜 우호적인 대우를 하여서는 안된다고 하고 있다. 동 조항과 관련하여 캐나다 관세환급제도 사건에서 항소법원은 문면상 중립적인 관세환급 제도이고 정부와 사기업간 계약에 바탕하고 있다 하더라도, 관세환급 여부를 에너지생산 관련 국내상품을 사용할 것을 연결조건으로 하는 경우 내국민대우 조항에 위반된다고 하였다. 그러나 “덜 우호적 조치의 금지 (no less favorable treatment)”가 항상 동일한 취급을 하여야 한다는 것을 의미하는 것은 아니다. WTO 항소법원은 아스베스토스 및 아스베스토스 함유제품에 영향을 미치는 유럽공동체 조치에 관한 사건에서 수입상품과 국내상품간 단순한 구별은 차별조치라 할 수 없다고 하였다. 즉 원산지에 따른 차별이 아닌 수입자의 시장점유율 등을 기준으로 한 차별적 대우는 내국민대우에 위반되지 않을 수도 있다고 하였다. 무엇보다도 중요한 것은 덜 우호적인 조치가 수입상품별로 개별적으로 판정된다는 것이고, 추상적이고 일반적으로 ‘우호조치’와 ‘덜 우호적인 조치’를 비교하여 ‘비차별적이다’라는 주장은 WTO 선례나 관행에 비추어 비현실적이라고 볼 수 있다. 전술한 바와 같이 동종상품성은 통상법과 통상행정에서 매우 기본적인 개념인 바, 선례는 시장에서 상품의 최종소비목적, 소비자의 취향 및 습관, 상품의 특성, 본질 및 질적 수준, 관세품목분류 등을 기준으로 한다고 하였다. 이는 망라적인 것이 아니며, 모든 경우에 타당한 것이 아니어서 생산과정에 기초한 규제가 내국민대우 조항에 위반되지 않을 수 있다. 즉 구체적 사안에 따라 동종상품성 기준을 어느정도 충족하는가에 따라 제 3조 내국민조항에 위반되는가 여부가 달라질 수 있는 것이다.

셋째, 상품무역협정 제 20조는 環境保護를 위한 例外 條項을 두고 있으며, 제20조 단서는 자의적이고 정당화될 수 없는 차별조치 또는 위장된 무역규제를 금지하고 있다. 무역관련 국내조치가 동 협정 제 20조 단서에 위반되는가 여부

54) Id.

55) 즉 동조 동항 2문에서 최소허용기준을 넘지 않는 조세율의 미소한 차이는 허용된다고 규정하고 있습니다.

를 판정하기 위해 WTO 항소법원은 (i) 보다 덜 차별적인 대안조치가 가능한가 (ii) 합의에 이르지 않는다고 하더라도 규제 회원국이 지속적으로 통상규제조치에 영향을 받는 모든 회원국들과 善意를 당하여 협상하였는지 여부 (iii) 수입상품과 국내상품의 규제 정책 입안 시 동일한 요소를 검토하였는지 여부 (iv) 규제조치가 무역상대국의 다른 여건을 반영하고 필요한 경우 그러한 여건상 차이를 감안하여 유연성을 가지고 있는지 여부 등을 고려하여야 한다고 한다. '재구성된 전통적 개솔린을 위한 미국의 標準制度 (United States-Standards for Reformulated and Conventional Gasoline)' 사건⁵⁶⁾에서 브라질과 베네주엘라는 미국 정부의 조치가 내국민대우조항에 관한 제 3조 4항에 위반되고 제 20조 예외조항에도 해당되지 않는다고 주장하면서 승소하였다. 동 사안은 청정공기법에 관한 국내조치로 환경과 기후변화협약 등과 관련된 바 있다. 항소법원은 국내생산된 개솔린과 수입된 개솔린 모두에게 법정 최저기준을 부과하는 등 하나 이상의 덜 제한적인 조치가 가능하므로 제 20조 예외조항 단서에 위반된다고 판단하였다. 미 환경청은 외국 정유사의 개별 최저기준을 확인하고 집행하는 것은 행정적으로 불가능하다고 항변하였지만, 항소법원은 패널의 판단을 지지하면서 수입품에 대한 정보를 확인하고 평가할 수 있는 합리적으로 가능한 수단이 있음에도 외국 정유사에 개별적 최저기준을 적용하지 않은 것은 협정위반이라고 하였다.⁵⁷⁾ 나아가 합의에 이르지 않는다 하더라도 브라질 및 베네주엘라 정부와 협상할 것을 제안하였다. 또한 미국정부는 자국 정유소에 대하여는 법 준수비용 문제를 고려해 주면서, 외국 정유소에 대하여는 그러한 문제에 대하여 고려하지 않았다고 보았다. 따라서 최고기준(baseline) 조항의 차별적 효과는 단순한 부주의나 불가피한 것이 아니라고 판단하였다.⁵⁸⁾ 규제

56) 문제된 국내조치는 청정공기법에 근거한 개솔린 정책지침의 하나인 바, 동 지침은 국내 정유사업자, 혼합가공사업자, 수입업자 등은 1990년 기준 최고기준 수준의 청정도를 유지하여야 한다고 규정하고 있다. 1990년 최고기준은 피규제자의 정보에 따라 피규제자 스스로 정하거나 환경청이 법령에 따라 국내 평균 기준을 참조하여 정할 수 있다고 하고 있다. 이에 따라 국내 정유사업자의 97%는 자신들의 데이터에 따라 개별적으로 최고기준을 정하였으나, 개솔린 수입업자는 대부분 환경청이 부과한 기준을 적용할 수 밖에 없게 되었다. 이에 그러한 조치는 상품무역협정을 침해한다고 주장하면서 피해관련국이 제소한 사건이다. Shenk, M. D. (1996). United States—standards for reformulated and conventional Gasoline. *The American Journal of International Law*, 90(4), 669-674.

57) Id.

적용에 있어 고착성 또는 비유연성은 자의적이거나 정당화될 수 없는 차별로 이어지는 것이 보통이다.

한편 미국 정부의 새우 및 새우제품의 수입금지조치와 관련하여 인디아, 말레이시아, 파키스탄, 타일랜드 등은 바다거북이를 보호한다는 명분의 미국정부의 수입금지조치는 동일한 조건하에 놓여져 있는 국가간 자의적 차별에 해당한다고 주장하였다. WTO 항소법원은 동 규제조치는 고착적이고 유연성을 결하고 있고, 따라서 세가지 점에서 恣意的이며 정당화될 수 없다고 판단하였다.⁵⁹⁾

첫째, 미국정부는 규제조치와 관련제도를 비교하면서 오직 테드 (TED: Turtle Excluder Device) 사용을 강제하는 내용이 수출국 법령에 있는가를 기준으로 하면서, 자국 새우잡이 어선에 적용하는 것과 동일하게 동일 목적의 외국어선에도 강요하는 것은 위법이라고 본 것이다. 둘째, 수출국만이 수입허가를 받을 수 있고, 나라별 아닌 개별 어선별로 허가를 내주는 것은 법상 허용되지 않고 있다. 따라서 미국 어선과 동일한 새우잡이 도구를 장착하였지만 허가된 수출국 어선이 아닌 경우 당해 어선이 포획한 새우는 수입금지조치의 대상이 되는 불합리가 발생한다. 셋째, 수입금지효과 기산점이 필요한 테드 기술의 개발이나 이전 관련하여 다른 여건에 처하고 있는 다양한 수출국 상황을 고려하지 않았다고 판단하였다. 특히 패널과 항소법원은 무역규제조치를 취하기 전 관련당사국과의 협상을 통한 협력과 합의도출의 중요성을 강조하였다. 그리고 자의적이고 정당화될 수 없는 조치성 여부를 판단함에 있어 협상결과가 합의에 이르는 것이 중요한 것이 아니라 최선을 다하여 협상하였는가가 중요한 것이라고 실시하였다.⁶⁰⁾

상품무역협정 제 22조 (g)는 無差別原則에 반하는 경우라도 그러한 조치가 국내생산 및 소비에 대한 제한과 합쳐져 고갈될 수 있는 천연자원의 보존에 효과적이고, 단서 요건에 따라 자의적이거나 정당화될 수 없는 경우가 아니라면 협정에 위반되는 것이 아니고 규정하고 있다. 천연자원의 보존에 관련된 조치이기 위하여는 동 조치의 기본목적이 천연자원의 보존에 있어야 하지만, 그 조치가 보존에 필수적 조치일 것을 요하는 것은 아니다. 고갈될 수 있는 천연자

58) Id.

59) Appellate Body Report, United States-Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products: Recourse to Article 21.5 of the DSU by Malaysia, AB-2001-4, WT/DS58/AB/R, 63, 80-81.

60) Id.

원에는 생물자원은 물론 비생물자원도 포함되며, 동조항의 천연자원 범위를 정함에 있어 관련 국제조약은 하나의 범규범으로서, 또는 상품무역협정상 용어의 일반적 의미에 관한 하나의 증거자료로서 고려될 수 있다. 파리기후협약의 이행을 촉진한다는 관점에서 중요한 것은 청정공기가 제 22조 (g) 항 해석론 상 고갈될 수 있는 천연자원 (exhaustible natural resources)에 해당한다는 것이다. 따라서 최소한 현 단계에서 주요 온실가스배출국들과 국제사회는 기후변화의 현존하는 위협에 대한 효과적이고 점진적인 대응조치의 필요를 강조하고 있는 파리기후협약체제가 상품무역협정 제 22조 예외조항을 통하여 각국의 대기보호조치의 합법성을 다시 한번 확인한다는 것을 주지할 필요가 있다.

4. 규범의 조화를 위한 회원국들의 자세

파리기후협약은 선진국과 개발도상국 모두를 회원국으로 두고 있는 최초의 국제기후협약이라는 점에서 선진국만이 의무국이던 그 이전의 기후협약과 다르다. 통상조약과 기후협약은 일반적으로 조화를 이루고 있으며, 무역협정이나 선례에 의하면 청정공기를 보호하고 공중보건을 위한 회원국의 통상규제권한을 인정하고 있다. 다만 회원국들이 파리기후협약을 이행함에 있어 다양한 규제 및 정책수단이 잠재해 있다는 것을 인식하는 한편, 이를 실행함에 있어 투명성과 공정성을 이념으로 하는 통상법 및 통상원칙에 위배되지 않도록 노력하여야 한다.⁶¹⁾ 통상법에 있어 적법절차와 공정성의 원칙은 투자자와 무역상대국에게 예측가능성과 법적 안정성을 제공하기 위한 것임은 물론이다. 규제국은 기후관련 규제를 입안함에 있어 통상법상 일반원칙에 내재해 있는 두가지 측면을 고려하여야 한다.⁶²⁾

첫째, 동종상품성이라는 통상법의 中核的 概念과 관련하여 그것이 물질적 특성과 효용에 기초한 개념인 한편, 소비자의 선호 또는 시장에서의 대체가능성 등 다양한 요소가 고려될 수 있는 상황적 개념이라는 것이다. 따라서 소비자들

61) Julianne J. Marley, The Environmental Endangerment Finding in International Investment Disputes, 46 N.Y.U.J. Int'l L. & Pol. 1003, 1006 (2014).

62) 보다 근본적으로 환경문제의 일부를 WTO 체제에 편입시킬 수도 있을 것이다. 국제기구인 WTO가 국제사회의 공공정책적 문제로서 개혁의 대상이 될 수 있다는 점에 관하여, Kim, K. (2013). A Reform Agenda of WTO Revisited: The Elements of Public Administration and International Organization.

이 상품구입시 환경비용에 보다 많은 가치를 부여한다면, 상품주기 기준 온실가스 배출을 차별기준으로 삼는 경우에도 당해 조치의 합법성을 주장할 수 있을 것이다. 즉 향후 기후협약 회원국들의 동향에 따라 동종상품성 판단기준이 발전적으로 변화할 가능성을 주시할 필요가 있다.

둘째, 통상법 상 가장 중요한 원칙인 비차별 원칙 관련하여 문제되는 것은 차별적 국내조치가 원산지국에 따라 차별하는 것을 전제한다. 기후협약 이행관련 국내조치가 통상원칙과 관련하여 문제되는 것도 그러한 경우이다. 따라서 기후협약 관련한 규제조치를 원산지국 기준에 따라 행하지 않고, 수출자의 생산과정에서의 온실가스배출 기준 등을 차별기준으로 삼을 수 있을 것이다. 그러나 그러한 조치는 계산과 감독에 있어 정보의 부족 또는 행정적 어려움으로 인하여 차별적 조치가 통상원칙에 위반되지 않는다고 항변하는 것을 어렵게 하는 측면이 있다. 따라서 온실가스배출 규제를 국가별로 하되, 동일한 기준에 따라 평가하고 평가결과에 따라 상이한 수준의 차별적 조치를 시행하는 것이 하나의 해결책이 될 수 있지만, 信憑性있고 體系的인 방식으로 접근하지 않는 한 비차별 원칙에 위반될 가능성이 크다.

WTO 등 무역관련 협정체제 하에서 회원국들이 온실가스배출 규제를 정당화할 수 있는 중요한 법적 장치인 공중보건 위생 및 고갈될 수 있는 천연자원으로서 청정공기의 보호를 위한 조치를 시행하는 경우 다음과 같은 점을 고려할 필요가 있다.

첫째, 협상의 중요성이다. 즉 외국 수출자에 대한 규제를 입안하고 시행함에 있어 자신들의 환경정책과 조화시키려는 노력, 행정적 어려움을 해소하려는 노력의 일환으로 이해 관계당사국들과 성의 있는 협상을 하여야 한다.

둘째, 보다 자유로운 통상에 방해가 되지 않도록 보다 덜 제한적인 조치를 신중히 탐색하고 추구하여야 한다.

셋째, 규제를 고안함에 있어 모든 내국·외국의 피규제자들을 평등하게 동일한 정도로 숙고하고 상량하여야 한다.

넷째, 무역상대국의 규제관련 여건이나 역량이 현저히 다른 경우 일정 수준의 유연적 기준을 규제내에 도입할 필요가 있다.

요컨대 파리기후협약 자체는 직접적으로 國際通商法과 國際環境法間 충돌과 갈등을 야기하는 것은 아니다. 그러나 회원국의 구체적 이행과정에서 양법체간 갈등 가능성을 조화할 수 있는 선례법의 발전이 있을 것으로 기대한다. 선례법의 발전은 기후변화의 위기에 대응하기 위하여 세계 200개국이라는 방대한 국

가가 참여한 국제적 선언이 지향하는 범인류적 대처노력에 법적 안정성을 제공할 것이다. 통상법 선례의 발전과 함께 회원국들도 기후협약을 이행함에 있어 公正性, 透明性, 進歩性이라는 통상과 환경문제에 내포되어 있는 공동목적을 위한 노력이 필요하다는 점을 인식하여야 한다.

V. 權利觀念과 국내법원의 역할

1. 軟性的 프레임과 권리관념

파리기후협약은 연성법적 성격의 협약으로 법적 구속력 또는 강제력이라는 점에서 그 실효성이 의심되면서도, 선진국은 물론 개발도상국까지 포함하여 세계 대다수 국가들이 참여하고, 민주적·자율적 성격으로 인하여 미국 등 강대국도 외면하기 쉽지 않은 상황이어서 기후변화협약체제에 근본적 전환기를 가져왔다고 할 수 있다. 즉 가히 기후관련 普通法 (Climate Common Law)이라 부를만 하다.⁶³⁾ 그렇다면 파리기후변화협약의 선언적, 이상적, 교육적 차원의 성격 이면에 존재하고 있는 권리관련 측면을 살펴보기로 한다. 이를 위하여 권리론의 전제로서 기후변화와 관련한 손해의 개념을 간략히 본다. 損害 (loss or damage)의 개념은 이전 기후협약체제와 달리 관심이 커질 수 있는데, 그것은 당사국들이 확대되어 환경관련 국내소송의 가능성이 커지고, 기후변화 문제가 常時化 되면서 피해를 구체적으로 확인할 수 있게 된 것이 한 요인이라 할 수 있다. 기후협약 체제하에서는 전통적으로 調整과 損害(Adaptation and loss or damage)라는 제도를 체제하에 포섭하고 있었고, 당사국들인 선진국 간 이에 대한 불만이 있어 왔다. 그런 배경하에 조정과 손해보다는 감축(mitigation)이라는 용어가 선호되어 왔다. 그러나 온실가스 배출정도가 미미

63) 법학자들은 트럼프 대통령의 '파리기후협약 체제로부터의 탈퇴의사가 있다는 선언'에도 불구하고 이미 미국정부의 온실가스감축을 이행하겠다는 일방적 약속으로부터 국제법적 의무를 부담한다고 보고 있다. 또한 충분히 많은 수의 국가들이 최소한 4년간은 미국이 자신의 일방적 약속을 철회할 권원이 없다는 미국 정부의 국제사회에서의 언동을 신뢰함으로써 신의성실의 원칙상 법적 의무가 존재한다고 보고 있다. 나아가 다른 회원국들이 위 4년 내에 자신들의 약속을 성실히 이행하면, 그때부터는 미국의 감축 의무는 영구적인 법적 의무가 된다고 보고 있다.

한 개발도상국들이 새롭게 파리기후협약 당사국으로 대거 진입함으로써 연성적인 의미를 내포하고 있는 감축이라는 용어보다는 조정과 손해 또는 減縮과 손해 개념이 부각될 가능성이 크다고 할 수 있다.⁶⁴⁾

2. 損害와 權利觀念

손해란 개념은 기후협약체제 하에서 법적으로 정의되지 않았다. 보통의 의미에 따를 때, 손해는 청정수, 문화, 유산 등의 영구적인 상실과 같이 회복될 수 없는 부정적 영향을 의미하는 喪失 (loss)과 생태계나 인간이 건설한 시설 등에 대한 피해, 즉 심각한 기상이변 내지 해일 등으로 인한 기간시설 내지 홍수림(mangrove)의 파괴 등 복구가능한 被害 (damage)로 구성될 수 있다. 손해는 경제적 손해와 비경제적 손해로 나눌 수 있는데, 해안침몰이나 홍수로 인한 기간시설에 대한 피해, 작황의 감소, 어획량의 감소 등은 經濟的 損害라 할 수 있고, 생물다양성 및 생태환경의 상실, 문화나 주권 또는 전래지식의 상실 등은 非經濟的 損害라 할 수 있다. 손해는 공간적·시간적으로 개념화해 볼 수 있다. 현재 대부분의 기후변화로 인한 손해는 지역적으로 발생하고 있다. 그러나 향후 상상할 수 없을 정도의 대규모(inconceivable magnitude) 파괴력으로 전 지구적 피해가능성이 있다. 손해는 短期的·可視的 손해와 長期的·漸進的 손해로 구분해 볼 수 있다. 즉 열사, 가뭄 및 홍수와 같은 단기적인 것과 토양 염류화 (salinization), 해안선의 상승, 사막화현상, 빙하의 퇴적과 같이 장기간에 걸쳐 발생하는 피해로 나누어 볼 수 있다.

기후변화 문제는 환경법과 인권법이 교착하는 법적 성격을 가지고 있다.⁶⁵⁾ 그러나 유엔기후협약 이래 교토의정서에 이르기까지 세계 기후협약체제는 구체적으로 인권이나 인권법을 말하고 있지 않다.⁶⁶⁾ 비슷하게 국내법체제 하에서도

64) 調整은 실제 또는 향후 기후변화로부터 발생하는 피해를 줄이기 위하여 자신의 행위를 조절하거나 기회로서 유리하게 이용하려는 행위를 의미한다. 이에 반하여 減縮은 온실가스 감축 및 기타 방법을 통하여 기후변화를 방지하려는 행위를 의미한다. 損害란 조정과 감축으로 방지하지 못한 기후변화의 결과 발생하는 비용을 의미한다.

65) Tracey Bach, HUMAN RIGHTS IN A CLIMATE CHANGED WORLD: THE IMPACT OF COP21, NATIONALLY DETERMINED CONTRIBUTIONS, AND NATIONAL COURTS, 40 VTLR 561 Vermont Law Review (2-15).

66) John H. Knox (Independent Expert on the Issue of Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and

모든 법이 건강한 환경에서 생존할 권리를 권리로서 규정하고 있는 것은 아니다. 유엔의 1948년 인권선언과 이후 두개의 인권장전에서도 건강한 환경에 대한 인권을 구체적으로 규정하지 않았다. 1972년 스톡홀름선언에 이르러서야 生命權과 健康한 環境에 대한 인간의 권리간 관련성을 규정하기에 이른다.⁶⁷⁾ 이후 많은 국내헌법들이 이러한 취지의 규정을 두게 되지만, 국제적 차원에서 건강한 환경에의 권리를 권리로서 구체화하거나 생명권의 불가결한 요소로 보는 협약은 존재하지 않는다.⁶⁸⁾ 기후변화는 인권그룹들에게 이러한 결손을 메우는 운동에 나서게 하는 중요한 誘因이 되고 있으며, 2015년 파리기후협약 前文에서 인권에 관하여 처음으로 명시적 언급을 하였고, 환경관련 인권운동의 촉매제가 되고 있다.⁶⁹⁾

한편 파리기후협약은 전술한 바와 같이 가히 혁신적이라 할 수 있는데, 회원국의 자율적 결정에 바탕한 행동이라는 上向式 (bottom up) 및 세계적 감축 목표라는 下向式 (top down)의 이중적 구조를 가지고 있다.⁷⁰⁾ 즉 주권국가의 자율성을 최대한 보장하면서 국제사회가 달성하여야 할 목표를 향하여 노력하게 한다는 구조이다.⁷¹⁾ 이러한 성과물은 2009년 코펜하겐 기후협상이래 많은

Sustainable Environment), Compilation of Good Practices, U.N. Doc. A/HRC/28/61 (Feb. 3, 2015).

67) 그러나 유엔차원에서 인권과 환경문제를 긴밀하게 보고 있는 것은 물론이다. John H. Knox (Special Rapporteur on the Issue of Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment), Report of the Special Rapporteur, paras. 7-22, U.N. Doc. A/HRC/31/52 (Feb. 1, 2016); Human Rights Council Res. 29/15, U.N. Doc. A/HRC/RES/29/15, at 1-2 (July 2, 2015); Special Procedures of the Human Rights Council, Off. High Comm'r for Hum. Rights, <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/Introduction.aspx> (last visited Apr. 10, 2016).

68) 박시원, & 박태현. (2015). 기후변화와 국가의 책임. 환경법과 정책, 15, 167-207.

69) 파리기후협약 이전에도 이미 당사국들이 기후변화와 인권문제를 인지하거나, 다수의 작업반 초안에서 이를 언급하고 있다. Draft Paris Outcome, United Nations Framework Convention on Climate Change (Dec. 10, 2015, 9:00 PM), <http://unfccc.int/resource/docs/2015/cop21/eng/da02.pdf>.

70) 오승환. (2016). [EU] 역사적인 파리 기후 협약 체결. 과학기술정책, 26(1), 10-11; 이재곤. (2018). 기후변화의 국제적 규제와 '공동이지만 차별적 책임'. 법학논총, 38(2), 219-248.

외교관들이 노력한 외교적 성공이라 할 수 있다. 이는 기후변화와 인권문제가 논의되고 협상을 통하여 진전을 보는 것이 유엔기후협약체제의 프레임워크 변화와 긴밀하게 연동된다는 것을 의미한다.⁷²⁾

전술한 바와 같이 COP 21에서는 196개 당사국들이 모여 자율적 감축을 약속하고 검토할 구조적 정책과정을 들 것에 합의하였다. 이는 국제적 합의사항인 것은 물론이다. 이러한 국내이행조치는 단순한 감축을 넘어 조정, 금융, 능력배양, 기술개발과 이전 등 개발도상국이 국제기후변화에 공헌하도록 하면서 자신들의 相異한 能力과 다른 책임 범위내에서 조정 할 수 있도록 하고 있다 (fair contribution). 물론 공동의 목적인 기후변화방지에 얼마나 기여하였는가 공동으로 검토하는 과정을 거치게 되어 있다.⁷³⁾ 중국적으로 이러한 과정을 통하여 선진국 및 개발도상국 그룹 모두에게 공평한 이행을 보장하는 투명한 기후변화체제를 가져올 수 있다고 본 것이다. 말하자면 民主性·自律性·公開性을 통하여 硬性的 성격의 법적 의무, 불이행, 갈등, 국제법의 거부 등 악순환을 막아보자는 취지라 할 수 있다.⁷⁴⁾ 이러한 과정은 아이러니컬하게도 연성법인 파리기후협약의 권리와 책임 의식을 고양케 한다. 즉 회원국은 자율적으로 온실가스감축 약속을 입안하고 집행할 수 있게 되어 자신의 능력에 맞는 이행을 위하여 국내법 제정을 활발하게 할 것으로 예상되고,⁷⁵⁾ 이는 과거와 달리 선진국에 국한한, 혹은 무리한 하향식 (top down) 책임부과와 책임의 방기, 이산화탄소 저배출국인 개발도상국 및 저개발국의 반발과 형평성의 문제를 해소할 수

71) 김길환. (2016). 파리협정 채택과 우리나라의 대응방향. 과학기술정책, 26(2), 22-27.

72) 우리나라의 사례로, 이승준. (2016). 기후변화 적응 및 손실과 피해에 관한 파리협정의 의의와 우리의 대응. 환경포럼, 206, 1-20.

73) 파리기후협약이 정부에게 많은 정보제공의무를 부과한 것은 국내법원을 통한 해결에 있어 고무적이다. Sara Stefanini, Next Stop for Paris Climate Deal: The Courts, Politico (Jan. 11, 2016, 8:49 PM), <http://www.politico.eu/article/paris-climate-urgenda-courts-lawsuits-cop21/>.

74) 유엔기후협약이나 도쿄의정서에서도 회원국의 이행과 관련 협의과정 (consultative process)을 둔 바 있으나, 결국 1차 약속기간에 캐나다가 6% 감축약속을 이행하지 못하여 회원국 지위에서 탈퇴하였고, 일본, 뉴질랜드, 러시아 등은 2차 약속이행기간에 참여하지 않았다. 따라서 문제는 자율적 이행과정에 초점을 맞춘 파리기후협약이 회원국 이탈을 방지하면서, 국내적으로 어려운 정치경제적 결정을 내릴 수 있게 유도할 수 있는가 하는데 있다.

75) 모든 회원국은 자율적 이행약속을 하게 되어 있으므로 국내법제정은 어쩌면 필수적이라고 보아야 한다.

있게 한다. 국내법은 국제법보다 법적 결과의 창출에 있어 법적·정치적으로 효율적이다. 즉 구체적으로 국내법정에서의 쟁송을 통하여, 또한 환경단체 등 압력기관을 통하여 시민사회적 차원에서 파리기후협약의 이행을 촉진할 수 있을 것이다.⁷⁶⁾ 최근의 기후변화관련 국내쟁송을 보면 기후협약 당사국들의 국제책임의 국내법을 통하여 확보할 수 있다는 것을 보여 준다. 예컨대 기후변화 다툼을 인권문제로서 네덜란드 법정에서 다룰 수 있게 한 비정부간 기구 Urgenda의 활동이 그 한 예이다. 당해 사건에서 법원은 감축약속이 정부의 가능한 능력수준보다 낮으며, 따라서 생명권과 건강권을 침해하는 불법행위에 해당한다고 하였다. 그러한 국내법원의 판결은 3개월내에 기후변화 국제협상에 영향을 끼치게 된다. 이후 다른 6개 회원국에서 行政的·司法的 爭訟이 있게 되지만, 우르겐다의 경우와 달리 2000년대 초반 미국이나 호주의 경우와 같이 반짝하다 사라질 가능성이 있긴 하다.⁷⁷⁾

3. 국내법원을 통한 規範의 實效性

이러한 국내법적 차원의 노력은 아직 구체적인 것은 아니지만 (dust settles) 전술한 바와 같이 효과적일 수 있다.⁷⁸⁾

첫째, 새로운 상향식 이행과정은 기후변화 대처에 대한 주도권을 회원국에게 줌으로써 감축약속을 담고 있는 국내법과 국내정책에 權原을 둔 이행청구나 배상청구가 가능하다. 둘째, WTO 분쟁해결기구나 국제해양법재판소와 같이 기후변화체제를 담보할 국제법원이 없는 현실에서 국내법원은 비이행국 또는 저이행국에 대한 이행책임을 추궁할 수 있는 매력적인 법정정이 될 수 있다.⁷⁹⁾ 셋

76) Bill McKibben 같은 시민사회 지도자들은 파리기후협약 이행관련 자율적 감축약속을 위하여 시민사회의 적극적 운동이 필요하다고 한다.

77) *Massachusetts v. EPA*, 549 U.S. 497 (2007); *Am. Elec. Power Co. v. Connecticut*, 564 U.S. 410 (2011); *Native Vill. of Kivalina v. ExxonMobil Corp.*, 696 F.3d 849 (9th Cir. 2012); *Juliana v. United States*, No. 6:15-cv-1517-TC, 2016 WL 183903 (D. Or. Jan. 14, 2016).

78) David A. Grossman, *Warming Up to a Not-So-Radical Idea: Tort-Based Climate Change Litigation*, 28 *Colum. J. Envtl. L.* 1, 22-33 (2003).

79) Justin R. Pidot, *Georgetown Envtl. Law & Policy Inst., Global Warming in the Courts: An Overview of Current Litigation and Common Legal Issues 1* (2006); Tracy Bach & Justin Brown, *Recent Developments in*

째, 투명성의 원칙에 따른 개별 회원국의 이행 약속은 제조자에게 풍부한 정보와 자료를 제공할 수 있다. 넷째, 비정부간 기구인 기후변화추적기구나 유엔 기후변화협약체제 비서국, 계획된 탄소배출예산을 유지할 수 있는 감축방식에 대한 IPCC보고서 등 제 3자를 통한 개별회원국들의 감축약속 분석결과는 국제규범에 대한 전문가적 증언으로 기능할 수 있고, 국내법원은 이를 심판과정에서 충분히 이용할 수 있다. 무엇보다도 이러한 국제법적·국내법적 차원의 노력이 축적되게 되면 풍부한 國內先例를 집적하여 보다 효과적이고 규범적 성격이 강한 협약체제를 구축할 수 있을 것이다.⁸⁰⁾

이하에서는 국내법적 차원에서 성과라 할 수 있는 최근 3가지 쟁송을 간략히 살펴 봄으로써 구체적으로 변호사나 시민운동가의 향후 투쟁전략에 도움이 되었으면 한다.

2015년 6월 미 워싱턴주 킹 카운티 상급법원은 워싱턴 州 環境府가 州 議會에 이산화탄소 저감대책을 권고하면서 IPCC 등 입수가 가능한 최선의 과학적 증거를 사용할 것을 요청한 청구를 기각한 결정을 제고하도록 명하였다. 동 소송은 비정부간 기구이자 아동보호단체인 Children's Trust가 8인의 아동을 위하여 제기한 행정법분야의 소송이다.⁸¹⁾ 청구인들은 워싱턴주 법률이 워싱턴주 주민들의 건강권, 쾌적한 환경에의 권리, 천연자원의 적절한 개발과 사용에의 권리를 규정하고 있으며, 환경부는 이러한 법률을 집행할 책임이 있다고 주장하였다. 워싱턴주 의회는 온실가스배출 상한선법을 제정하면서, 2020, 2035, 2050년 별로 배출한도를 정하였는 바, 주지사인 Inslee는 2014년 환경부로부터 하여금 이러한 상한선 준수 여부와 향후 과정을 계속 검토하도록 하는 행정명령을 발하였다. 이와 함께 동 행정명령은 바다의 산성화 및 해조면의 상승 등

Australian Climate Change Litigation: Forward Momentum from Down Under, 8 Sustainable Dev. L. & Pol'y 39, 39-44, 86-87 (2008). <http://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1179&context=sdlp>.

80) Michael Burger et al., Legal Pathways to Reducing Greenhouse Gas Emissions Under Section 115 of the Clean Air Act i (2016). http://web.law.columbia.edu/sites/default/files/microsites/climate-change/legal_pathwaysJo_reducing_ghg_emissions_under_section.

81) Foster v. Wash. Dep't of Ecology, No. 14-2-25295-1 SEA, slip op. at 4 (Wash. Super. Ct. June 23, 2015). http://ourchildrenstrust.org/sites/default/files/Order_Fosterv.Ecology.pdf.

기후변화의 態樣을 규정하고 있다. 청구인들은 동 행정명령에 따라 행정부가 매년 4%, 2050년까지 최소한 1990년 수준의 80%까지 감축토록 하는 부령을 제정할 것을 과학적 근거에 따라 청원하였다. 이러한 청원이 과학적 근거가 불확실하다는 이유로 기각되자, 법원에 소송을 제기했고, 1심법원은 행정부에 입법청원을 제고할 것을 명하였다.⁸²⁾ 이러한 과정에서 주 환경부는 입법시기를 미 정부의 파리기후협상 이후로 연기하겠다고 抗辯하였지만 州 法院은 기후변화로 인한 잠재적 위험을 담고 있는 주 환경부 보고서를 증거로 하여 그러한 주장을 받아들이지 않았다.⁸³⁾ 재판과정에서 입법시기에 관한 법원과 주 환경부의 입장이 달랐으나, 결국 법원은 2016년 4월에 이르러 2016년 말까지 가스 감축 부령을 입법하도록 명령하였다.

워싱턴 주 사례는 몇가지 시사하는 바 있다. 첫째, 대부분의 환경관련 소송이 당사자적격이나 정치적 문제의 원칙에 따라 각하되는 현실에서, 포스터 사건은 국내법인 주정부의 기후변화법률과 보고의무조항에 근거하여 본안판단을 받을 수 있었다. 즉 IPCC 보고서가 중요한 증빙자료가 되어 국제 기후협상에서 만들어진 과학적 규범기준에 따라 주정부가 행동할 것을 법원이 결정한 것이다. 즉 Urgenda 사건에서 드러나듯이 “정부는 우리 삶의 질을 보호하려는 노력을 하지 않고 있다”는 것이 많은 나라의 현실임이 확인된 것이다.⁸⁴⁾ 둘째, 비록 입법시기 주장은 법원에 의하여 배척되었지만, 워싱턴주 주 정부의 上限線 입법 시 파리기후협약 결과를 반영하겠다는 것은 바람직한 것이다. 주정부는 민족국가도 아니고 유엔기후협약체제나 IPCC와 같은 국제기구도 아니어서 국

82) Id.

83) 미국법원은 司法的 禮讓(judicial deferral)을 관행으로 하고 있으며, 이에 대한 비판이 많다. Rosalind Dixon, & Samuel Issacharoff (2016). LIVING TO FIGHT ANOTHER DAY: JUDICIAL DEFERRAL IN DEFENSE OF DEMOCRACY 2016 WILR 683. 워싱턴 주 법원이 신속한 입법을 명한 것은 환경문제를 절실히 인식한 결과라 할 수 있고, 다행스러운 일이라 할 수 있다.

84) Chris Backes, 'Organizing Technical Knowledge in Environmental and Planning Law Disputes in the Netherlands - the Foundation of Independent Court Experts in Environmental and Planning Law', European Energy and Environmental Law Review, Volume 27 Issue 4, pp. 143- 150 (2018). 'Organizing Technical Knowledge in Environmental and Planning Law Disputes in the Netherlands - the Foundation of Independent Court Experts in Environmental and Planning Law', Chris Backes, Issue 4, pp. 143 - 150.

제법상 권리의무의 주체가 되지 못하는 準 國家 내지 準 政府機關 (subnational government)에 불과하고, 연방법을 준수하여야 한다. 그럼에도 워싱턴주 정부가 연방헌법내에서 자신들에게 부여된 주 시민의 건강과 복지에 관한 권한에 근거하여 감축과 조정을 통한 국제협약 이행을 약속하고 있다는 것은 매우 바람직한 것이다. 또한 주법원이 IPCC 보고서나 정치적 협상으로 결과된 국제기준을 국내소송에서 중요한 참고자료로 고려한다는 것도 음미해 볼 부분이다. 이러한 노력은 결국 기후변화 관련 법체계에 법규범의 多重的 네트워크를 강화시키는 正機能이 있는 것이다.

두번째 예인 2015년 9월 레가리 對 파키스탄 정부간 소송에서 라호어 고등법원 (Lahore High Court)은 파키스탄 정부가 기후정책을 이행함에 있어 보다 많은 노력을 하여야 한다고 판시하였다. 이 사례에서 원고는 정부가 기후변화로 인한 심각성을 방기하고 기후변화 대응정책의 지연, 부재 등 不作爲에 의한 違法狀態에 있다고 주장하였다. 이는 파키스탄 헌법 제 9조의 생명권을 침해하는 것이라고 주장하는 한편, 비록 정부가 2012년 국가기후지침과 정책이행을 위한 기본 구상을 채택하였지만 국민에게 와 닿는 아무런 정책효과가 나타나지 않고 있다고 하였다. 정부 대리인은 환경부의 노력에도 불구하고, 다른 정부부처의 협력이 미미한 상태여서 부득이하다고 항변하였다. 법원은 환경문제의 심각성을 인정하면서, (i) 생명권 (ii) 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리 (iii) 인간의 존엄 (iv) 민주주의 (v) 평등의 원칙 (vi) 사회적·경제적·정치적 정의 등 여러 헌법원칙을 종합해 볼 때 (a) 지속가능한 개발 (b) 예방주의 원칙 (c) 환경영향평가 (d) 세대간 내지 동세대간 형평성 (e) 공공신탁의 원칙 등 국제환경법 원칙이 파키스탄 헌법에 내재해 있다고 보아야 한다고 판시하였다.⁸⁵⁾ 그러한 권리와 원칙들은 정부의 무능과 연기로 인하여 심각하게 침해되고 있어 법원은 그러한 권리와 원칙들을 보호할 司法的 義務가 있다고 하였다. 구체적으로 라호어 고등법원은 정부부처의 행동으로 (i) 환경부와 협의·조정할 기후변화 총책임자를 지명하고, (ii) 2015까지 조정 내용 모두를 제출하고 (iii) 이행 프레임워크의 진전을 감독하고 그 결과를 법원에 보고할 氣候變化委員會⁸⁶⁾를 설치할 것을 명하였다. 10일 뒤 법원은 구체적인 위원회 명

85) Leghari v. Federation of Pakistan, W.P. No. 25501, slip op. at 2 (Lahore High Court Sept. 4, 2015), <http://edigest.elaw.org/sites/default/files/pk.leghari.090415.pdf>.

86) 동 위원회는 주요 정부부처 대표, 시민사회 및 기술전문가 대표들로 구성된다.

단과 목적, 권한, 실행원칙 및 법원과의 지속적 관계를 정한 두번째 명령을 발하였고, 파키스탄 정부는 정부 웹사이트에 위원회 회합일자를 공표하였다.

본 사례는 워싱턴주 사례 및 네덜란드 사례와 유사하다. 첫째, 두 사례와 같이 법원이 기후변화에 관한 정부의 구체적 행동을 명한 것이다. 기후변화의 심각성을 인정하고 정부의 소극적 태도는 더 이상 방기할 수 없다는 법원의 인식이 반영된 것이다. 둘째, 두 사건 모두 국제사회가 합의한 온실가스 저감 및 조정의 중요성에 관하여 기후변화 과학과 기준을 원용하고 있다는 점이다. 다만 차이점은 파키스탄의 경우 개발도상국으로서 발리 행동강령, 칸쿤 협약 등 유엔기후협약 당사국의 지위를 직접적으로 현실화하는 위 국제합의에 영향을 받아 국내정책지침이나 프레임워크가 마련되었다는 차이점이 있다. 따라서 판결에서도 선진국 그룹과 달리 이러한 지역적 협약들이 판결의 근거로 원용되고 있다. 무엇보다도 중요한 점은 Urgenda 사건과 같이 법원이 국제법과 국내헌법을 상호 보완관계에 있는 것으로 봄으로써, 레가리 사건은 기후변화로 인한 피해가 국내법에 의한 인권보장에 의해 구제될 수 있으며, 국내법원에서 다투어질 수 있는 청구적격성 (justiciable)을 가진다는 것을 확인했다는 점이다.

세번째 사례로 녹색환경연합(Greenpeace)의 필리핀 인권위원회에 대한 청원을 들 수 있다. 2015년 9월 녹색환경연합 동남아시아 지부 및 필리핀 지역 재건위원회는 여러 기구 및 개인들을 대표하여 필리핀 인권위원회에 하나의 청구를 제기하였는데, 청구서에는 세브론, 엑슨모빌, 이로 탄토, 루크오일 및 매씨 석탄회사 등을 주요 이산화탄소 排出 主犯企業 (Carbon Majors)으로 적시하였다.⁸⁷⁾

즉 이러한 기업들이 환경오염 피해를 충분히 지득하면서도 피해의 원인을 제공하고 있으며, 이는 필리핀인들의 인권을 침해한다는 것이다. 청구서는 필리핀 국 헌법은 인권위원회로 하여금 피소된 인권침해사례를 조사하고 침해를 야기한 원인 제거를 행정부와 입법부에 권고하도록 규정하고 있다. 청구서는 (i) 유엔인권위원회가 작성한 기후변화로 인한 침해될 수 있는 인권목록 (ii) 인권과 기후변화간 相關性을 담고 있고 파리기후협약의 배경을 제공한 인권위원회 결

87) David Hess (2017). BUSINESS, CORRUPTION, AND HUMAN RIGHTS: TOWARDS A NEW RESPONSIBILITY FOR CORPORATIONS TO COMBAT CORRUPTION, 2017 Wis. Law. Rev. 641; 김기영. (2005). 국제통상질서상 (國際通商秩序上) 다국적기업 (多國籍企業)의 인권보장 (人權保障)에 관한 소론 (所論). 법조, 54(10), 124-162.

의, (iii) 특별절차공동합의문, (iv) 기후변화피해포럼 보고서 등 기후변화 심각성에 대한 공공문서 등을 청구의 근거로 적시하고 있다.⁸⁸⁾ 또한 청구는 다수 불법행위자의 책임이 문제되는 경우 제조물소송에서 이용되는 시장점유율 기준 책임분배 원리를 적용할 수 있으며, 리차드 히드 (Richard Heede)의 이산화탄소 배출 데이터를 이용하여 책임비율을 산출할 수 있다고 주장하였다.⁸⁹⁾ 나아가 청구는 필리핀 인권위원회가 기후변화와 해양산성화로 인한 인권침해 및 필리핀에서의 배출 주범기업들의 구체적 위반정도를 조사해줄 것을 요구하였다. 다만 청구는 가처분 명령 또는 배상명령을 구하고 있지는 않았지만, 위원회의 조사결과를 입법으로 이어줄 것을 요구하였다.⁹⁰⁾

본 사례는 다른 환경피해소송과 차이점이 있다. 즉 환경소송으로 일반법원에 제소된 것이 아니고 인권침해를 청구권원으로 하여 직접적으로 인권위원회에 청구를 제기한 것이다. 법원과 달리 인권위원회는 권리구제에 있어 제한적이지만, 소송전략상 효과적인가 하는 관점에서 법원과 큰 차이를 보이지 않았다. 즉 세가지 사례 모두에서 정부의 신속한 대응조치를 입법화 할 것을 구하고 있다는 점에서 공통점을 갖는다. 나아가 세가지 사례 모두 국내법을 국제규범과 조화시키려 한다는 점, 국제기구의 기후변화관련 과학적 증거들을 중요한 증거자료로 원용하고 있다는 공통점을 보이고 있다. 예컨대 필리핀 인권위원회는 우르겐다 사건의 원고와 같이 국내 인권법과 불법행위법을 자신의 청구권원으로 하면서, 제소의 배경으로 국제인권조약과 규범들을 원용하고 있다. 또한 故意的로 기후변화를 야기할 행위를 해서는 안된다는 국내법상 근거를 주장하면서, 유엔기후변화협약 체제 상 형평의 원칙과 예방주의를 강조하고 있다. 개별 피

88) Petition to the Commission on Human Rights of the Philippines Requesting for Investigation of the Responsibility of the Carbon Majors for Human Rights Violations or Threats of Violations Resulting from the Impacts of Climate Change 3-5 (Sept. 22, 2015) <http://www.greenpeace.org/seasia/ph/PageFiles/105904/Climate-Change-and-Human-Rights-Complaintpdf> [hereinafter Philippines Petition].

89) Heede는 산업화 이후 오염을 장기간 관측하여 개별적 배출자에게 65%의 책임을 부가할 수 있다고 하였다.

90) 세가지 사례에서 보듯이 국내환경소송은 정부의 不作爲와 放棄를 문제삼고 정부의 구체적 행동을 청구취지로 하고 있다. 향후 기후변화와 권리침해간 상관성에 대한 공중의 인식이 보편화 하게 되면 公法訴訟을 넘어 私法訴訟으로 발전할 가능성이 크다고 할 수 있다. 즉 담배소송과 같은 양상으로 발전할 것으로 예상할 수 있다.

고기업에 대한 책임을 분배함에 있어 유엔기후협약, 국내정책협약과정 및 IPCC 분석을 통하여 수집된 증거에 기초하고 있는 것은 물론이다.

VI. 結語

국제법 이야기를 하면서 법사회학이라는 제목을 붙여 좀 어색하다. 법은 권리와 의무관계를 다루는 학문이고, 지금 이 시간에도 세계 각국의 법률가들은 법정에서 권리를 주장하고 억울한 피해자들의 구제와 사회정의를 위하여 고민하고 있다. 국제법은 그 법적 주체가 국가나 국제기구이고⁹¹⁾ 국가간, 국제기구간, 또는 국가와 국제기구간의 권리 의무관계를 다룬다. 기본권 또는 인권이라 불리우는 시대의 화두는 시민혁명을 통하여 최고법에 의하여 보장되고, 인간의 존엄, 생명, 재산, 복지를 최고의 가치로 하고 있다.⁹²⁾ 이러한 정신은 하위법에 의하여 구체적으로 규정되어, 私法體系를 통하여 우리의 재산과 가족관계를, 公法體系를 통하여 국가권력으로부터 자신의 생명, 자유, 재산, 복지를 보장받고 있다. 따라서 적법절차없이 생명이나 자유를 박탈하거나, 수십년 납입한 사회연금 수혜권을 소급입법을 통하여 국가기여분 상당액을 감액하거나 하는 것은 법치주의에 반한다. 최소한의 도덕으로서의 법이라는 과거의 法觀과 달리 요즈음은 국가정책을 실현하기 위한 수단으로서 戰鬪的 法이라는 관념이 강해지면서, 실업급여를 통한 재할보장, 유전자산업 등 첨단산업증진을 위한 다양한 급부와 혜택 또는 국민연금법 등, 소위 사회법 영역이 발전되어 있다. 법은 정치권력으로서의 국가와 혁명으로서의 시민사회를 매개하는 필수적인 사회적 기제이다. 따라서 로베스 피에로의 반동을 거치면서 성숙한 프랑스 대혁명이 인권선언에서 정점을 이루게 되고, 시민사회와 민주주의가 공인받게 되는 것은 자연스러운 과정이라 할 수 있다. 법은 혁명의 성격이나 사회의 대변혁에 관계없이 인간이 무리를 이루어 사는 한 필연적이다. 예컨대 러시아에서 볼셰비키혁명이 발생하고 국가법 체계를 갖추면서 프랑스와 독일 등 성문법계 법을 참

91) 국가는 가장 완전한 국제법 주체이고, 국제기구는 기구의 목적범위 내에서 권리와 의무를 부담하는 制限的 國際法主體이다. 그 밖에 교전단체나 소수민족 등 국제법주체성에 관하여 설이 대립하고 있는 것은 주지의 사실이다.

92) Kim, K. (2014). Human Rights: Are They Just a Tweak for the Policy Makers or Administrators?. *European Academic Research*, 2(6).

고로 한 것은 사회를 정치와 경제라는 두가지 절대적 시각에서 바라보는 사회주의 국가에서도 법은 사멸하지 않는다는 것을 말한다. 우리가 대법원장의 구속이나 법원에 대한 불만으로 사법의 신뢰성을 말하거나, 사법의 신뢰가 추락하여 법적 안정성이나 예측가능성이 있는 법체계가 아닌 나라에는 외국기업이 투자하지 않는다는 우려를 하지만, 요컨대 법이 규범적 실효성을 갖지 못한다면 매우 불행한 일이 아닐 수 없다. 국제법관계는 국가가 주된 당사자인 점에서 다른 법영역과 구별된다. 개인은 국제법 주체성을 인정받지 못한다는 것이 정설이다.⁹³⁾ 따라서 국가가 국가를 상대로한 책임추궁은 가능하지만, 국제사회는 제 1차 세계대전의 전범으로 외국으로 도피한 빌헬름 1세를 개인적으로 처벌하지 못하였고,⁹⁴⁾ 국내법절차 아닌 국제법원에서 개인은 강제징용 피해를 보상받기 위하여 직접 법적 청구를 제기할 수 없다.

우리가 인문학과 공학 내지 자연과학의 접목을 말하는 첨단 과학시대에 존재하면서, 圖式的 權利·義務論을 넘어 규범적 실효성의 전제가 되는 사회와 법을 생각해볼 필요가 있다. 국제법을 생각함에 있어 사회와 법은 두가지 차원이 있을 수 있다. 첫째, 국가가 주요 행위자인 국제사회는 수평사회이고 중앙정부가 없는 체제하에서 자신들이 만든 법을 자신들이 지켜야 하는 사회이다. 즉 국가가 사람과 같이 사회의 구성원이 되는 사회이다. 국가의 본질은 권력이고, 권력의 본질은 힘이며, 이는 국제사회를 규정함에 있어 정치적 현실주의가 우세할 수 밖에 없게 한다. 국제사회에서 무력을 가지고 있는 존재는 국가 정도이어서 항상 충돌 및 法無視의 가능성이 상존한다. 우리가 자랑스럽게 유엔 평화유지군을 파견하고 있지만, 국제적 차원에서 다국적 무력을 조직한다는 것이 쉬운 일이 아닐뿐더러, 강대국을 상대로한 유엔평화유지군이 효과적일지 의문이 들 수 밖에 없다. 이러한 현실 속에서 법을 지켜내고 그 규범적 실효성을 확보하는 것은 쉬운 일이 아니다. 법은 로널드 드워킨이 말한 ‘法の帝國’에서도 보듯이 권력이라는 일원적 개념에 기반하고 있는 국제정치와 달리 복잡한 법문화와 개별사회에서 자생적으로 성장한 고유법에 근거하고 있다. 로널드 드워킨이나 흄즈식, 즉 영미법계 법사회학이 그물망처럼 얽혀진 다양한 법문화 또는 법적

93) 현대국제법으로서의 성격을 갖는 국제인권법이나 국제형사법 영역의 경우에 제한적으로 개인의 국제법 주체성이 논의되고 있다.

94) 따라서 제 2차 세계대전을 수습하기 위한 뉘른베르그 전범재판, 아시아 극동재판소 등은 국제사회가 직접 개인을 형사처벌하였다는 점에서 새로운 국제법 패러다임의 선례가 되었고, 이는 국제인권법, 국제형사법 등의 새로운 국제법 영역이 탄생하는 계기가 된다.

가치를 통하여 세계법체계 내지 法の帝國을 말하였다면, 다른 한편 뒤기(Duguit)식·멩거(Menger)식 法社會學은 모든 법체계를 궁극적으로 사람과 인간을 향하는 것으로 보고 사람에게 유용하지 않는 법은 아무런 존재의의가 없다고 사고한다. 이러한 뒤기식·멩거식 법사회학은 보다 극단적이어서 로널드 드워킨(Dworkin)이나 홈즈(Holmes)와 달리 도식적 국제법체계까지도 해체할 수 있는 계기가 된다.

아침 조간신문에 ‘會議主義에 대한 懷疑主義’라는 미국에서 공부한 어느 사회학자의 기고문⁹⁵⁾, (i) 민주주의는 충분한 일자리도 좋은 일자리도 만들어 내지 못한다, (ii) 민주주의는 단기적 해결책을 내보일 뿐, 국민의 시선을 당장의 쟁점보다 미래 문제로 돌릴 능력이 없어 보인다, (iii) 민주주의는 천연자원을 낭비하고 사회 최약자 층의 정체를 야기하는 자본주의에 굴복하고 있다는 대륙법계 사회학자의 기고문⁹⁶⁾이 나란히 실려 있어 저자의 눈을 사로 잡는다. 사회주의 국가 인민대회당이나 최고인민회의를 연상케 하고, 시민 민주주의 기원국학자의 경고가 준엄하기도 하지만, 부르조와 시민혁명이나 맑스식 인민혁명을 통하여 만들어진, 소위 市民民主主義·人民民主主義⁹⁷⁾를 한다는 여러 나라들이 모여 만든 파리기후협약은 역대 가장 많은 회원국들이 가입하고 있다. 또한

95) 중앙일보 2019년 1월 29일 종합 28면.

96) Id. 29 면

97) 3.1절 백주년 기념으로 만들어지고 젊은 연예인과 진행하는 TV 토크쇼에서 한 저명한 철학자가 말하길, 자신은 ‘국민’이라는 말보다는 ‘인민’이라는 말을 좋아한다고 하였다. 국민은 편협한 감이 드는 반면 인민은 보다 보편적이기 때문이라는 것인데, 사실 인민이라는 말이 사회주의 국가에서 흔히 쓰인다. 시민이라는 말은 장관을 지낸 어느 유명 작가의 이름을 들지 않더라도 시내에 사는 사람이라는 뜻으로 프랑스 혁명당시 성 밖에 살던 3계급의 문제와 연관되고, 시민사회라는 말에서도 볼 수 있듯이 근대 민주주의와 부르주와 혁명을 상징하는 단어가 되어버렸다. 이에 비하여 스탈린식 소비에트, 모택동식 농업사회주의는 시민을 넘어 외각의 노동자 농민을 아우르는 보편적 사람을 지칭한다는 점에서 ‘정치경제적 이데올로기만이 절대적이고 법치주의와 자유가 있는 사회인가?’라는 끊임없는 의문의 제기에도 불구하고 민주주의의 확대라 할 수 있다. 이러한 문제는 법적으로도 문제될 수 있는데, 작년의 헌법개정 소극에서 보듯이 개정헌법에서는 개별기본권조항 별로 ‘국민’과 ‘사람’을 구분하여 조항화한 것이다. 즉 선거권은 국민의 권리, 주거의 권리는 사람의 권리라는 것이다. 시민이라는 말 대신 사람이라는 말을 쓴 것은 사람이라는 말이 인민 비슷하여 보다 보편적이고 광범위하다는 점에서 많은 사람들이 좋아하였는데, 결국 헌법개정 노력은 실패하고 말았다.

상향식 의사결정구조를 가지고 있어, 회원국 기준 가장 민주주의적인 체제라 할 수 있다. 기후변화의 문제는 앞서 제시한 그림에서도 알 수 있듯이 사회와 경제간 충돌 문제로서의 본질을 갖는다 할 수 있다. 또한 우리의 삶의 질, 우리 후속세대의 생명과 건강에 직결된 문제이기도 하다. 집권여당의 경제정책 실패가 화두가 되고 있는 요즈음 현 집권 여당인 더불어 민주당이 左派의·社會의 성격, 진보적 권리관이 강하다면, 과거 여당은 부국강병, 즉 右派의·市長的 성격, 보수적 권리관이 강하다고 할 수 있다. 세월호 사건, 대규모 화재 사건 등 사회적 재난이 있을 때 마다 현장에 출동하여 시민과 아픔을 함께 한 것이 현 대통령과 더불어 민주당의 이미지라면, 지금은 교도소에 수감된 전직 대통령과 한나라당의 이미지는 촛불시위를 시작으로, 대한민국의 법치주의를 우려하는 우파 법률가·식자들의 탄식과 함께 적폐세력이라는 진보세력의 구호하에 지탄을 받고 있다.

우리는 회의나 다수의 합의를 존중하는 것과 회의만능주의는 준별되어야 한다는 사실 속 영미 사회학자의 주장, 민주주의는 해일처럼 밀어닥치는 기술발전과 시장세계화가 가져오는 중산층의 무산계급화, 국가 영역의 공동화와 함께 갈수록 입지가 축소되는 기존의 기술 영역내에 정체되어 있는 또 다른 이면을 해결하지 못하는 무능한 체제라는 유럽대륙 사회학자의 지적을 겸허히 받아 들여야 한다. 노후한 자본으로 인한 세월호의 침몰이나, 대규모 화재사건의 교훈에도 불구하고 스프링 클러법은 국회에서 잠자고 있고, 자율적으로는 이를 달지 않겠다는 병원 등은 위험사회를 말한 독일 사회학자 울리히 벡의 말을 인용하지 않더라도 우리가 체감하고 있는 절실한 현실이다. 국가나 권력, 법 등은 생산관계를 지탱하기 위하여 상부구조로서 역할한다는 맑스의 말이 새삼 와 닿기도 하지만, 기후변화 문제에 대한 과학적 인식과 대비는 생산과 경제를 넘어 우리와 우리 후손이 당면한 절실한 문제로서 법 지구적으로 대처해야할 공동의 문제라 아니할 수 없다. 정치가들은 재선가능성이나 인기몰이 등 포퓰리즘을 극복하여 국제사회의 이상에 동참하여야 할 것이다. 또한 정당은 극단적 좌우 대립이나 보복정치의 악순환을 끊고 상대방으로부터 배우려는 자세를 가져야 한다. 그리고 법률가들은 국제적·국내적 차원에서 파리기후협약의 규범적 실효성을 확보하기 위하여 카톡 이모티콘의 선글라스를 착용한 간첩과 같은 이미지가 되어서라도 주위를 돌아보고 법문제화기 위하여 예민한 정보감각을 가동하여야 할 것이다. 즉 모든 법은 궁극적으로 사람에게 혜택이 되어야 한다는 뒤

기식 法觀, 멩거식 법사회학적 理想을 指向할 때가 도래한 것이다.

〈논문투고일:2019.2.3.

심사일:2019.3.28.

게재확정일:2019.4.4.〉

주 제 어	파리기후협약, 유엔기후변화협약, 국제사법재판소, 법사회학, 기후변화소송, WTO법
--------------	-----------------------------------------------

Key Words	Paris Climate Compact, UNFCCC, ICJ, Sociology of Law, Climate Litigation, WTO Law
------------------	-----------------------------------------------------------------------------------

[참고문헌]

[국내문헌]

- 김기영. (2002). 헌법강의. 서울: 박영사.
- 김기영. (2005). 국제통상질서상 (國際通商秩序上) 다국적기업 (多國籍企業)의 인권보장 (人權保障) 에 관한 소론 (所論). 법조, 54(10), 124-162.
- 김길환. (2016). 파리협정 채택과 우리나라의 대응방향. 과학기술정책, 26(2), 22-27.
- 박시원. (2016). 파리협정과 Post-2020 신기후체제의 서막. 환경법과 정책, 16, 285-322.
- 박시원, & 박태현. (2015). 기후변화와 국가의 책임. 환경법과 정책, 15, 167-207.
- 소병천. (2016). 국제법상 기후변화피해책임. 국제법평론, 1-22.
- 오승환. (2016). [EU] 역사적인 파리 기후 협약 체결. 과학기술정책, 26(1), 10-11.
- 이승준. (2016). 기후변화 적응 및 손실과 피해에 관한 파리협정의 의의와 우리의 대응. 환경포럼, 206, 1-20.
- 이일호. (2017). 국제환경법 이행체제의 개선방안에 관한 제안-기후체제에서의 이행문제와 그 대안을 중심으로. 국제법평론, 139-168.
- 이재곤. (2018). 기후변화의 국제적 규제와 '공동이지만 차별적 책임'. 법학논총, 38(2), 219-248.
- 장신. (2014). 포스트 2020 기후변화 협정을 위한 국제사회의 대응. 국제법학회논총, 59(4), 259-285.
- 정서용. (2014). 신기후체제 2015 년 합의에 대한 국제법적 검토. 서울국제법연구, 21(2), 181-204.
- 정인섭. (2012). 신국제법강의, 박영사.
- 조운택. (2016). 파리 기후변화협약의 영향: 동남아: "선진국 책임, 재정, 기술 지원해야" 파리협정 계기 선진국과의 협력 기대. CHINDIA Plus, 113, 12-13.

〔외국문헌〕

- Alan Boyle (2007). The Environmental Jurisprudence of the International Tribunal for the Law of the Sea, 22 Int'l J. Marine & Coastal L. 369, 369-72.
- Alexandra Huneeus, Compliance with Judgments and Decisions, in The Oxford Handbook of International Adjudication 437 (Cesare P. R. Romano et al. eds., 2014).
- Aloysius P. Llamzon (2007). Jurisdiction and Compliance in Recent Decisions of the International Court of Justice, 18 Eur. J. Int'l L. 815, 852.
- Antto Vihma (2015). Climate of Consensus: Managing Decision Making in the U.N. Climate Change Negotiations, 24 Rev. Eur. Community & Int'l Env'tl. L. 58, 63-64.
- Charles E. Di Leva, & Xiaoxin Shi E. (2016). PARIS AGREEMENT AND THE INTERNATIONAL TRADE REGIME: CONSIDERATIONS FOR HARMONIZATION, 7 SUSDLP 2.
- Chris Backers (2018). 'Organizing Technical Knowledge in Environmental and Planning Law Disputes in the Netherlands - the Foundation of Independent Court Experts in Environmental and Planning Law', European Energy and Environmental Law Review Vol. 27 Issue 4, pp. 143 - 150.
- Colter Paulson (2004). Compliance with the Final Judgments of the International Court of Justice Since 1987, 98 Am. J. Int'l L. 434, 457.
- Conference of the Parties Twenty-first Session, U.N. Framework Convention on Climate Change, Adoption of the Paris Agreement, at para. 27, U.N. Doc. FCCC/CP/2015/10/Add.1 (Dec. 12, 2015).
- Curtis Bradley (2014). Treaty Termination and Historical Gloss, 92 Tex. L. Rev. 773, 773.
- Daniel A. Farber & Philip P. Frickey (1991). In the Shadow of the Legislature: The Common Law in the Age of the New Public

- Law, 89 Mich. L. Rev. 875, 879-80.
- Daniel Bodansky (2017). THE ROLE OF THE INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE IN ADDRESSING CLIMATE CHANGE: SOME PRELIMINARY REFLECTIONS 49 AZSLJ 689.
- Daniel Bodansky & Peter J. Spiro (2016). Executive Agreements+, 49 Vand. J. Transnat'l L. 885.
- David A. Grossman (2003). Warming Up to a Not-So-Radical Idea: Tort-Based Climate Change Litigation, 28 Colum. J. Env'tl. L. 1, 22-33.
- David Hess (2017), BUSINESS, CORRUPTION, AND HUMAN RIGHTS: TOWARDS A NEW RESPONSIBILITY FOR CORPORATIONS TO COMBAT CORRUPTION 2017 WIS.L.Rev. 641
- David Markell & J.B. Ruhl (2012). A study of U.S. legal scholarship found 727 articles on climate change litigation as of 2012, An Empirical Assessment of Climate Change in the Courts: A New Jurisprudence or Business as Usual?, 64 Fla. L. Rev. 15, 17 n.2.
- Draft Paris Outcome, United Nations Framework Convention on Climate Change (Dec. 10, 2015, 9:00 PM), <http://unfccc.int/resource/docs/2015/cop21/eng/da02.pdf>.
- Dutch Government to Appeal Against Carbon Emissions Ruling, Guardian (Sept. 1, 2015), <http://www.theguardian.com/environment/2015/sep/01/dutch-government-to-appeal-against-carbon-emissions-ruling>.
- Edith Brown Weiss (2016). Integrating Environment and Trade, 19(2) J. Int'l Economic L. 367-36, 367.
- Eric A. Posner (2007). Climate Change and International Human Rights Litigation: A Critical Appraisal, 155 U. Pa. L. Rev. 1925.
- Guido Calabresi & A. Douglas Melamed (1972). Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral, 85 Harv. L. Rev. 1089, 1106-10.

- Harold Hongju Koh (2017). TRIPTYCH'S END: A BETTER FRAMEWORK TO EVALUATE 21ST CENTURY INTERNATIONAL LAWMAKING 126 Yale L.J. Forum 338.
- Human Rights Council Res. 29/15, U.N. Doc. A/HRC/RES/29/15, at 1-2 (July 2, 2015).
- Jeffrey D. Sachs, Opinion, The Paris Agreement, Diplomacy, and the Common Good, Boston Globe (Dec. 13, 2015), <https://www.bostonglobe.com/opinion/editorials/2015/12/13/the-paris-agreement-diplomacy-and-common-good/UzCREsxUjgh1CtJYBkcYxH/story.html>; Elizabeth Kolbert, Good Reasons to Cheer the Paris Deal, New Yorker (Dec. 14, 2015), <http://www.newyorker.com/news/daily-comment/good-reasons-cheer-paris-climate-deal>.
- John H. Knox, Report of the Special Rapporteur, paras. 7-22, U.N. Doc. A/HRC/31/52 (Feb. 1, 2016).
- John H. Knox, Compilation of Good Practices, U.N. Doc. A/HRC/28/61 (Feb. 3, 2015).
- Julianne J. Marley (2014). The Environmental Endangerment Finding in International Investment Disputes, 46 N.Y.U.J. Int'l L. & Pol. 1003, 1006.
- Justin R. Pidot (2016). Georgetown Env'tl. Law & Policy Inst., Global Warming in the Courts: An Overview of Current Litigation and Common Legal Issues 1; Tracy Bach & Justin Brown, Recent Developments in Australian Climate Change Litigation: Forward Momentum from Down Under, 8 Sustainable Dev. L. & Pol'y 39, 39-44, 86-87 (2008), <http://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1179&context=sdlp> (describing how conservation foundations in Australia tried to use the courts to force governmental actors into taking responsibility for climate change).
- Kenneth W. Abbott et al.(2000). The Concept of Legalization, 54 Int'l Org. 401.

- Kim, K. (2014). *The Constitution and Tripartite System of Government: From the Mutiny for the Limited Government Through the Interbranch Subtlety*.
- (2014). *The relationship between the law and public policy: Is it a chi-square or normative shape for the policy makers?*.
- (2014). *Human Rights: Are They Just a Tweak for the Policy Makers or Administrators?*. *European Academic Research*, 2(6).
- (2013). *A Reform Agenda of WTO Revisited: The Elements of Public Administration and International Organization*.
- Lavanya Rajamani (2006). *Differential Treatment in International Environmental Law*.
- Madison Condon (2015). *The Integration of Environmental Law into International Investment Treaties and Trade Agreements: Negotiation Process and the Legalization of Commitments*, 33 *Va. Envtl. L.J.* 102, 107.
- María Dolores Sánchez Galera (2017). *The Integration of Energy and Environment under the Paradigm of Sustainability threatened by the Hurdles of the Internal Energy Market*, *European Energy and Environmental Law Review* Vol. 26 Issue 1, pp. 13 - 25.
- Michael Burger et al. (2016). *Legal Pathways to Reducing Greenhouse Gas Emissions Under Section 115 of the Clean Air Act*, http://web.law.columbia.edu/sites/default/files/microsites/climate-change/legal_pathwaysJo_reducing_ghg_emissions_under_section.
- Michael G. Faure & André Nollkaemper (2007). *International Liability as an Instrument to Prevent and Compensate for Climate Change*, 43 *Stan. J. Int'l L.* 123.
- Owen M. Fiss (1979). *Foreword: The Forms of Justice*, 93 *Harv. L. Rev.* 1.
- Paris Agreement*, Dec. 12, 2015, 55 *I.L.M.* 743.
- Patrick Low, Gabrielle Marceau, Julia Reinaud, *The Interface between the Trade and Climate Change Regimes: Scoping the Issues*, *WTO* 1, 4 (Jan. 12, 2011).

- Restatement (Third) of Foreign Relations Law of the United States § 303 (Am. Law Inst. 1987)
- Richard J. Lazarus (2009). Super Wicked Problems and Climate Change: Restraining the Present to Liberate the Future, 94 Cornell L. Rev. 1153, 1160.
- Samuel Issacharoff & Rosalind Dixon (2016). LIVING TO FIGHT ANOTHER DAY: JUDICIAL DEFERRAL IN DEFENSE OF DEMOCRACY 2016 WIS.L.Rev. 683.
- Sara Stefanini, Next Stop for Paris Climate Deal: The Courts, Politico (Jan. 11, 2016, 8:49 PM), <http://www.politico.eu/article/paris-climate-urgenda-courts-lawsuits-cop21/>.
- Special Procedures of the Human Rights Council, Off. High Comm’r for Hum. Rights, <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/Introduction.aspx> (last visited Apr. 10, 2016).
- Tim Stephens (2009). International Courts and Environmental Protection.
- Tracy Bach (2016). HUMAN RIGHTS IN A CLIMATE CHANGED WORLD: THE IMPACT OF COP21, NATIONALLY DETERMINED CONTRIBUTIONS, AND NATIONAL COURTS, 40 Vermont L. Rev. 561.

[외국판례]

- Am. Elec. Power Co. v. Connecticut, 564 U.S. 410 (2011); Native Vill. of Kivalina v. ExxonMobil Corp., 696 F.3d 849 (9th Cir. 2012).
- Appellate Body Report, United States-Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products: Recourse to Article 21.5 of the DSU by Malaysia, AB-2001-4, WT/DS58/AB/R, 63, 80-81.
- Foster v. Wash. Dep’t of Ecology, No. 14-2-25295-1 SEA, slip op. at 4 (Wash. Super. Ct.
- Gabçikovo-Nagymaros Project (Hung. v. Slov.), Judgment, 1997 I.C.J. Rep. 3 (Feb. 5).

June 23, 2015), http://ourchildrenstrust.org/sites/default/files/Order_Fosterv.Ecology.pdf.

Juliana v. United States, No. 6:15-cv-1517-TC, 2016 WL 183903 (D. Or. Jan. 14, 2016).

Massachusetts v. EPA, 549 U.S. 497 (2007).

MOX Plant Case (Ir. v. U.K.), 23 R.I.A.A. 59 (Perm. Ct. Arb. 2003).

Leghari v. Federation of Pakistan, W.P. No. 25501, slip op. at 2 (Lahore High Court Sept. 4, 2015), <http://edigest.elaw.org/sites/default/files/pk.leghari.090415.pdf>.

Petition to the Commission on Human Rights of the Philippines Requesting for Investigation of the Responsibility of the Carbon Majors for Human Rights Violations or Threats of Violations Resulting from the Impacts of Climate Change 3-5 (Sept. 22, 2015) <http://www.greenpeace.org/seasia/ph/PageFiles/105904/Climate-Change-and-Human-Rights-Complaintpdf>.

Pulp Mills on the River Uruguay (Arg. v. Uru.), Judgment, 2010 I.C.J. Rep. 14 (Apr. 20).

Whaling in the Antarctic (Austl. v. Japan), Judgment, 2014 I.C.J. Rep. 226 (Mar. 31).

Southern Bluefin Tuna Case (Austl. v. Japan), 23 R.I.A.A. 3 (Arb. Trib. constituted under Part XV, Annex VII of the U.N. Convention for the Law of the Sea 2000).

【Abstract】**Paris Climate Compact: A Peripatetic Attempt
Roundabout with the Concern and Socio-legal Insight**

Kiyoung Kim

The Paris Convention on Climate Change is a convention under the United Nations Framework Convention on Climate Change that deals with greenhouse gas emission reduction, coordination and financing issues. The Convention shall enter into force from 2020. The Paris Climate Convention is an international environmental law with stronger social norms than other international law areas. Furthermore, the national characteristics of the norm have been doubled as a result of adopting the nationally determined contribution as the most important mechanism. In this context, this paper examines the issues of the Paris Climate Convention at the international legal level. We examine the issue of enhancing normative efficiency through international trials of the Paris Convention and the International Court of Justice. Second, we examine possible conflicts between the Paris Climate Convention and the WTO law. This is to look at the bilateral issues between the WTO and the Parisian climate treaty, which represents the interests of developmentalists in the basic framework of the confrontation between developmentalists and environmentalists. Of course, when the two norms are in harmony, the normative effectiveness of the Paris Climate Convention is increased. Third, we briefly discuss the role of the domestic courts in raising the Paris Climate Convention, human rights issues, and normative effectiveness. In the end, the Paris Climate Convention enhances

the normative effectiveness and suggests ways for lawyers and key actors to move forward.