

유럽연합 자연보호구역의 개발 가능성을 규정한 자치주법의 위헌성¹⁾

1. 사건개요

스페인 에스뜨레마두라 고등법원(이하, 고등법원)은 M기업이 해당 자치주에서 진행하려던 관광 및 체육시설 건립에 관한 지역이익 프로젝트(PIR)를 승인하는 명령에 대해 2011. 3. 9.에 무효로 판결했고, 대법원도 이를 2014. 1. 29에 확정하였다. 한편, ‘2011년 에스뜨레마두라 토지 및 구획에 관한 법’²⁾(2001년 법을 개정)이 시행되었는데, 동법 추가규정에 따라 상기 지역이익 프로젝트는 최종 승인을 받게 되었다(관보 2011. 9. 26). ‘에스뜨레마두라 자연 및 자원 보호 협회’(ADENEX)는 이에 대한 소송을 제기하면서 위헌여부 심판을 신청하였고, 고등법원은 ‘2011년 에스뜨레마두라 토지 및 구획에 관한 법’ 제11조 제3항 제1호 b)와 동법 추가규정이 헌법 제149조 제1항 제1호, 제13호, 제18호, 제23호³⁾에 위반된다고 판단하여 2019. 4. 23. 헌법재판소에 위헌법률심판을 제청하였다.

심판대상조문은 다음과 같다.

‘2011년 에스뜨레마두라 토지 및 구획에 관한 법’
제11조 미개발 토지
제3항 제1호 b) (···) Natura 2000 구역⁴⁾에 포함되는 토지는 그 자체로 (개

1) STC 134/2019, de 13 de noviembre de 2019.

2) Ley 9/2011, de 29 de marzo, de modificación de la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura.

3) 헌법 제149조 ① 국가는 다음의 사항에 있어서 배타적인 권한을 가진다.

1. 헌법상의 권리의 행사와 의무의 이행에 있어서의 모든 스페인 국민의 평등을 보장하는 기본조건의 규정

13. 경제활동의 일반계획의 기반과 조정

18. 공공행정의 법적 제도 및 공무원의 신분제도의 기반, 어느 경우이든 피관리자에게 공통적인 대우를 보장한다.

공통의 행정절차, 다만 자치주에 고유한 조직에서 파생하는 특수성을 방해하지 아니한다.

강제수용에 관한 입법, 계약과 행정 허가 및 모든 공공행정의 책임제도에 관한 기본 입법

23. 환경보호에 관한 기본 입법, 다만 보호에 관한 추가규범을 제정하는 자치주의 권한을 해하지 아니한다. 산악, 산림의 이용 및 목축업에 관한 기본 입법

4) Natura 2000 구역은 유럽연합 내 중요한 자연보호구역을 지칭한다. 세계에서 가장 큰 생태학적 망에 해당하

발이 금지되는) 미개발 토지로 분류되지 않는다. 지역의 보존을 위한 환경가치를 지키는 것과 양립가능하고 해당 환경평가절차를 통해 명시적으로 승인된 토지의 경우에만 도시화 변경의 대상이 될 수 있다.

추가규정 승인

1. 동법 발효일에 진행 중인 토지이용 및 도시계획은 2001년 ‘에스프레마두라 토지 및 구획에 관한 법’의 내용에 적합하다는 확인을 받을 수 있게 수정되어 승인될 수 있다.

2. 토지이용 및 도시계획 방법의 승인은 다음의 원칙에 따라 언제든지 신청할 수 있다.

a) 도시계획 방법의 승인절차는 토지 및 도시계획 부문을 담당하는 부서를 통해 시(市)의 신청으로 개시될 수 있다.

b) 도시계획 방법의 승인절차는 토지 및 도시계획 부문에 권한을 가진 부서장의 직권으로 개시될 수 있다. 민간이 주도하는 지역이익에 관한 프로젝트의 경우, 해당 당사자의 사전 신청이 요구된다.

3. 승인절차가 개시되면, 토지 및 도시계획을 담당하는 기관은 15일 이내에 ‘에스프레마두라 관보’에 승인절차가 개시되었다는 정보공개를 공표한다.

4. 신청이 제기되는 경우, 해당 주무관청이 이에 대한 결과를 발표하고, 에스프레마두라 토지 및 도시계획 위원회에 회부하여 동 위원회는 승인절차를 확인하거나 반려한다.

(...)

2. 결정요지

(1) 본안판단에 앞서 몇 가지 사항을 살펴볼 필요가 있다. 우선, ‘2001년 에

고 유럽연합법에 의해 형성되었다. 유럽위원회가 제안하여 ‘환경분야 제4차 공동체 프로그램’(관보 1987. 12. 7.)에서 처음 승인되었고, 이후 자연 서식지와 야생 동식물 보존에 관한 92/43/EEC 지침과 야생 조류 보존에 관한 209/147/EC 지침에 의해 발전되어왔다. 두 지침은 2007년 ‘자연유산 및 생물 다양성에 관한 법’을 통해 스페인 국내법으로 도입되었다.

스프레마두라 토지 및 구획에 관한 법’은 폐지되었으며, 현재 ‘2018년 에스프레마두라 토지계획 및 지속가능한 도시화에 관한 법’⁵⁾이 시행 중이다. 그렇지만 구체적인 규범통제 사건은 위헌제청 당시 적용된 규정에 대해 헌법재판소가 판단하는 것이고, 이 규정의 위헌여부에 따라 당해판결이 결정되므로, 구법의 폐지가 이 사건에 영향을 미치지 않는다.

한편, 이 사건 청구를 판단하는데 적용되는 합헌성의 기준(*parámetro de constitucionalidad*)이 변경되었다. 위헌제청 당시의 국가법⁶⁾인 2008년 토지법은 이후 ‘2015년 토지 및 도시재생에 관한 법’⁷⁾에 의해 폐지되었다. 하지만 구체적인 규범통제의 경우에 이러한 사정변경이 적용되지 않으므로, 따라서 국가법에 반하는지 검토할 때 기준이 되는 것은 2008년 토지법의 내용이 된다. 참고로 농촌토지의 확정과 Natura 2000 구역에 포함된 토지의 사용에 관련된 내용은 2008년과 2015년 법에서 일치한다.

마지막으로 고등법원은 심판대상조문 제11조 제3항 제1호 b)와 추가규정에 대해 헌법 제149조 제1항(구체적으로 동조항 제1호, 제13호, 제18호, 제23호)에 간접적으로 위반될 소지가 있다고 주장하였다. 그렇지만 추가규정의 내용인 승인절차와 관련해서 헌법 제149조 제1항의 국가권한침해의 문제가 발생하는 것이 아니며, 헌법 제24조 제1항⁸⁾, 제117조⁹⁾, 제118조¹⁰⁾에 반하는지 여

5) Ley 11/2018, de 21 de diciembre, de ordenación territorial y urbanística sostenible de Extremadura.
6) 스페인의 경우 법률체계상 ‘국가법’이라고 따로 구분하고 있지 않으나, 권한문제에 있어 국가법은 ‘자치주법’에 대비되는 개념으로 설명되고 있다. 국가법은 의회(Cortes Generales)에서, 자치주법은 해당 자치주 의회에서 제정되는 것을 가리킨다. 국가법과 자치주법 모두 형식적으로 법(ley)의 효력을 갖지만, 경우에 따라 국가법은 자치주법의 실효성을 판단하는 요소로 작용한다. Balaguer Callejón, Francisco, *Manual de Derecho Constitucional*, Tecnos, 2018, p.475.
7) Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana.
8) 헌법 제24조 ① 모든 국민은 자신의 적법한 권리와 이익의 행사를 위하여 법관 및 법원의 효과적인 보호를 받을 권리를 가지며, 어떠한 경우에도 무방어에 처하지 아니한다.
9) 헌법 제117조 ① 사법권은 국민으로부터 나오고, 사법부를 구성하는 법관과 재판관에 의해 국왕의 이름으로 운영되며, 이들은 독립적이고, 신분이 보장되고, 법의 지배에 의해서만 책임을 지고 복종한다. ② 법관과 재판관은 법률이 정하는 어떤 사유가 있는 경우와 법률의 보장이 있는 경우를 제외하고는 해임, 징직, 전임 또는 퇴직당하지 아니한다. ③ 모든 절차, 판결과 그 집행에 대한 사법권의 행사는, 권한과 절차 규정에 관하여 법률이 정하는 바에 따라 법원과 재판소에 배타적으로 속한다. ④ 법원과 재판소는 전항에 따른 것과 권리를 보장하는 법률에 의해 명시적으로 부여된 직무만을 관할한다. ⑤ 사법단일의 원칙은 재판소의 조직과 운영의 기본원칙이다. 법률은 엄격히 군사적 영역에 한해 그리고 헌법의 원칙에 따라 선포된 계엄령의 경우에 군사재판권의 행사를 규율한다. ⑥ 특별재판소의 설치 금지된다.
10) 헌법 제118조 (공권력은) 법관과 재판소의 확정판결과 기타 결정에 따라야 하며, 소송절차 중 및 판결의 집행 중에 요구되는 협조를 제공해야 한다.

부가 문제된다. 따라서 이 쟁점에 관해서는 상기 헌법조문에 위반되는지 여부를 검토할 것이다.

(2) 심판대상조문 제11조 제3항 제1호 b)

a) 고등법원은 이 심판대상조문이 “간접적으로” 위헌의 소지가 있다고 판단하여 헌법재판소에 위헌법률심판을 제청하였다. 다시 말해, 이 사건이 헌법 명문이 아닌 헌법이 적용된 국가법 규정에 반하는 경우에 해당한다고 본 것이다. 구체적으로 고등법원은 심판대상조문이 2008년 토지법 제12조 제2항 a)와 제13조 제4항에 위반된다고 주장하였고, 해당 조문들은 다음과 같이 규정하고 있다.

“2008년 토지법¹¹⁾

제12조 토지의 기본상황

제2항 농촌토지의 상황은 다음과 같다. a) 어떤 경우든 토지 및 도시계획으로부터 보존되는 토지에는, 공유물, 자연 또는 문화유산을 보호하는 입법이나 정책을 통해 최소한 도시화 변경에서 제외되는 토지가 포함되어야 한다. 이곳의 보호는 토지 및 도시계획에 의해 충돌되는 이익인 생태, 농업, 가축, 임업 및 조경을 비롯해서 홍수나 다른 중대한 사고를 포함한 자연적 또는 기술적 위험 그리고 토지 및 도시계획 관련법에서 규정하고 기타 내용을 고려해야 한다.

제13조 농촌토지의 이용

제4항 전항의 규정에도, 해당 법에 의해 보호를 받는 환경적, 문화적, 역사적, 고고학적, 과학적 및 조경의 가치가 있는 토지는 항상 이러한 가치를 보존하는 방향으로 사용하여야 하고, 해당 법에서 명시적으로 승인하는 경우에만 그 자연상태를 변경할 수 있다.

11) Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, que aprobó el texto refundido de la Ley de suelo.

과학적으로 입증된 자연적 진화에 의해 발생한 변화라고 정당화될 경우에는 자연보호구역 또는 Natura 2000 구역에 포함된 구역의 경계는, 전체 면적을 감소시키거나 토지를 이 구역에서 제외함으로써 변경될 수 있다. 이러한 변경은 정보가 공개되어야 하는데, Natura 2000 구역의 경우 이 구역에서 제외하는 제안서를 유럽위원회에 제출하고, 위원회로부터 승인을 받기 이전에 (정보공개가) 이루어져야 한다.

전 단락의 규정을 준수하더라도, 해당 법에서 보호에 관하여 정한 추가규범으로부터 면제되는 것은 아니다.”

헌법재판소의 선례¹²⁾에 따르면, 자치주법이 국가법에 반하여 위헌으로 확인되기 위한 전제로, 첫째 자치주법에 의해 침해된 국가법(norma estatal)이 형식적이고 내용적인 측면에서 ‘기본규범’(norma básica)이어야 하고, 헌법에서 국가에 부여한 권한을 합당하게 규정해야 한다. 둘째 국가와 자치주 간에 규범의 모순(contradicción)이 실질적인 것이고 해석을 통해 극복할 수 없는 경우이어야 한다.

2008년 토지법 추가규정 첫째에서 명시하고 있듯이 제12조 제2항 a)와 제13조 제4항은 형식적으로 기본을 이룬다. 또한 상기 조문들은 국가의 권한에 속하는 환경보호에 관한 기준을 확립하고(헌법 제149조 제1항 제23호), 토지 재산권 행사에 관한 기본조건을 정하고(헌법 제149조 제1항 제1호) 있어 내용적인 측면에서도 기본규범으로 고려되어야 한다.

b) Natura 2000 구역이 유럽연합법 및 국가법에 의해 높은 가치를 가진다고 인정된 것과 관련하여, 2008년 토지법 제12조 제2항 a)를 문리적으로 이해하였을 때, Natura 2000 구역에 포함된 토지는 도시화의 변경으로부터 보존되어야 한다. 즉, 이는 도시화 과정에서 제외되는 농촌토지로 유지되어야 하고, 경우에 따라 도시계획을 설계하는 자는 이 목적(미개발 토지 또는 이

12) STC 82/2017, de 22 de junio, FJ 5.

와 동등한 유형으로 분류)에 가장 필요하고 적절한 도시계획의 방법을 채택해야 한다. 나아가 잔여 또는 공통으로 분류되는 토지와 비교하였을 때, Natura 2000 구역에 포함된 토지는 자치주법에 의해서도 최고수준으로 보호되어야 한다.

실제로 에스뜨레마두라 자치주 의회는 ‘1998년 에스뜨레마두라 자연 및 자연구역의 보존에 관한 법’¹³⁾에서 Natura 2000 구역에 포함된 토지를 최대한 보호하는 것을 목적으로 추구하고 있고, 동법 제56조의4 제1항은 다른 수단들 가운데, 이 구역에서 행할 수 있는 활동을 명시하면서 “서식지를 악화시키지 않고 종(種)에 영향을 미치는 변화를 초래하지 않는 한, 전통적으로 이 구역에서 수행한 농업, 가축 및 임업 활동을 할 수 있다.”라고 명시하고 있다.

한편, Natura 2000 구역에 포함되지 않더라도 다른 자연보호구역의 경우처럼 생태학적으로 가치가 높은 토지가 있겠지만, Natura 2000 구역에 포함된 토지는, 의심할 여지없이, 전체 농촌토지보다 그 가치가 월등히 높고 이러한 이유로 도시계획의 단계에서 자치주법에 의해 특별보호제도(régimen de especial protección)로 유지되어야 한다.

결론적으로, 심판대상조문에서 “미개발 토지”라는 표제 하에 Natura 2000 구역에 포함된 토지에 대해 도시화로 변경할 수 있게 특별한 규칙을 도입하는 것은 2008년 토지법 제12조 제2항 a)와 제13조 제4항의 내용에 반한다.

c) 설령 Natura 2000 구역에 포함된 토지를 도시화 대상으로 변경하면서, 심판대상조문의 “지역의 보존을 위한 환경가치를 지키는 것과 양립가능하고 해당 환경평가절차를 통해 명시적으로 승인된 토지의 경우에만” 변경하는 것을 준수하더라도 위 결론이 달라지지 않는다.

이때 일반원칙은 이 구역을 보존(preservación)하는 것이고, 자치주는 자연의 보호 또는 다른 권한을 근거로 하여(가령, 도시계획) 유럽연합법 및 국가

13) Ley 8/1998, de 26 de junio, de conservación de la naturaleza y de espacios naturales de Extremadura.

법에서도 규정하고 있지 않은 Natura 2000 구역에 포함된 토지의 자연상태의 변경을 허용할 수 없다. 심판대상조문에서 환경평가를 통과하면 도시화로 변경가능한 것으로 규정한 것은 기본규범에 부합될 수 없다.

도시화는 항상 중대한 변화를 초래하고, 건물과 시설물에 의한 토지점유는 사실상 보호지역의 축소를 가정한다. 에스뜨레마두라 자치주도 유럽연합법 및 국가법에 근거하여 Natura 2000 구역을 특별히 보호해야 한다고 확인한 이상, 2008년 토지법 제13조 제4항과 ‘2007년 자연유산 및 생물다양성에 관한 법’ 제52조와 같이 심판대상조문에서 구체적인 요건(자연적 진화, 과학적 입증)과 엄격한 절차(정보공개의 처리, 유럽위원회에 제안서를 제출하여 승인을 받는 등)가 제시되어야 하는데, 이러한 내용이 자치주에서 규정한 심판대상조문에는 없다.

살피건대, 심판대상조문 제11조 제3항 제1호 b)가 헌법 제149조 제1항 제1호와 동조항 제23호를 침해하여, 2008년 토지법 제12조 제2항 a)와 제13조 제4항에 반하므로 위헌 및 무효로 선언하는 것이 타당하다.

(3) 심판대상조문 추가규정

이 부분에 관한 구체적인 청구이유를 살펴보면, 고등법원은 추가규정에 따른 승인절차가 지역의 이익에 속하는 프로젝트를 합법화하기 위한 것으로 일반법의 성격이 아닌 특별법에 해당한다고 주장하였다.

심판대상조문은 구체적인 사안(특정 지역사업)의 집행에 관한 것이 아닌 포괄적인 승인절차를 규정하고 있으며, 에스뜨레마두라 토지 및 도시계획 위원회가 개별 사안들을 검토하여 추가규정에 따른 승인절차의 대상이 되는지 여부를 판단한다. 또한, 심판대상조문의 수범자가 특정되어 있지 않고, 도시계획의 경우 시가, 토지계획의 경우 부서장이, 민간이 주도하는 프로젝트의 경우 해당 당사자를 상대로 규정하고 있다. 살피건대, 심판대상조문 추가규정이 정당하지 않거나 위헌이라고 볼 수 없다.

3. 주문

첫째, 위헌법률심판의 청구를 부분적으로 인용하고, ‘2011년 에스프레마두라 토지 및 구획에 관한 법’ 제11조 제3항 제1호 b)를 위헌 및 무효로 확인한다.

둘째, 그 외 청구를 기각한다.