

일본의 입법학연구 동향과 시사점

박 영 도*

〈국문초록〉

일본에서 ‘입법학’이라는 학문영역의 필요성과 중요성에 관해서는 이미 1940년대부터 다수의 학자와 실무가들에 의해 주장되어 왔으나, 현재도 여전히 확립된 모습을 갖추고 있지는 않다. 그렇지만 일본에서는 학계와 실무계에서 입법학에 대한 관심과 지속적인 연구성과의 축적으로 입법학문을 내실 있게 정착시켜 나가고 있다. 일본의 입법 내지 입법학연구에 관한 연구성과를 보는 경우, 입법학의 총론적인 연구보다는 각론적인 연구영역에 집중되어 있고 특히, 입법과정과 입법기술분야에서 두드러진 연구성과가 집적되어 있다. 최근의 입법학연구는 종래의 헌법학이나 행정법학의 연구성과를 넘어서 법사회학, 법철학, 형사법, 민사법, 노동법 등 개별 법학과 입법학을 접목시키는 연구를 활성화하는 한편 정치학이나 행정학 나아가 법경제학과 학제적 연구도 활발하게 이루어지고 있다. 입법연구에서 다양한 접근방법을 어느 정도로 포섭할 수 있는지는 단정할 수 없으나, 종합적이고 학제적인 연구성과는 우리에게 매우 시사적이라 할 수 있다.

※ 주제어 : 입법, 입법이론, 입법과정, 입법기술, 입법학

* 한국법제연구원 선임연구위원

- I. 서 설
 - II. 입법학 연구의 발전 경과
 - 1. 입법학 연구의 필요성 태동
 - 2. 입법학 연구의 기반 구축
 - III. 입법학의 체계화 노력
 - 1. 입법학 저서
 - 2. 주요 논문
 - IV. 결 어
-

I. 서 설

2010년 ‘일본학술회의 법학위원회’에서는 법학분야의 전망으로서 “근년에 종래에 없던 입법의 활성화 현상은 현대사회가 시대환경의 급속한 변화에의 대응을 요구받는 가운데 생겨난 것으로 보여진다. 그러나 개별 입법에 관해서는 법학에 의한 그 필요성과 내용적 타당성의 충분한 검토를 거친 것이라고 할 수 없는 것이 많다. 다른 한편 법학이 입법의 방식을 검토하기 위한 이론적 틀을 충분한 모습으로 발전시켰는지도 의문스럽다. 단순한 입법실무의 기술적 소개와 입법기술의 개선을 위한 입법실무 연구에 그치지 않고, 입법의 질을 향상시키고 그 정당성·정통성의 비판적 음미를 가능케 하는 입법학의 확립과 발전이 요구되고 있다”고 지적한 바 있다.¹⁾

일본에서 ‘입법학’이라는 학문영역의 필요성과 중요성에 관해서는 이미 1940년대부터 다수의 학자와 실무가들에 의해 주장되어 왔으나, 현재도 여전히 확립된 모습을 갖추고 있지는 않은 실정이다. 이는 새로운 학

1) <http://www.scj.go.jp/ja/info/kohyo/pdf/kohyo-21-h-1-8%20.pdf>

문영역으로서 입법학을 주장하고 있는 선진 국가에서도 마찬가지로의 현상으로서,²⁾ 그것이 가지는 연구범위의 광범성과 입법을 둘러싼 새로운 시점, 새로운 주제의 개척가능성이 크기 때문이라고 생각된다. 그러나 일본에서 입법학이 크게 발전되지 못한 이유는 일본 특유의 사정도 있다.

이에 관해 어떤 학자는 “천황제 체제하에 있어서 법치주의의 불완전성, 천황의 통치대권의 보조기구로서의 의회의 종속성과 관료에 의한 행정권의 우월성이 지적되고 있으나, 동시에 명치시대 이후의 근대 일본에서 법학 및 법학자에게 주어진 특수 사정 즉, 서양법학의 법실증주의의 영향하에서 해석법학 만능의 경향, 기존질서 유지를 도모하는데 만족하는 법학자들의 창조적 활동의 미흡 등의 상황이 관계되어 있었던 점도 부정할 수 없다”고 지적하고 있다.³⁾

이러한 지적에도 불구하고 일본에서는 학계와 실무계에서 입법학에 대한 관심과 지속적인 연구성과의 축적으로 입법학문을 내실있게 정착시켜 나가고 있다. 특히, 입법학 연구가 각 연구자의 연구대상 범위설정이나 연구시점 등의 차이로 인해서 여전히 불완전한 모습을 내포하고 있기는 하지만, 최근에 이르러 입법학에 관한 저서가 다수 출간되고 있으며, 주요 대학에서도 입법학강좌가 개설되는 등 입법학연구가 확대되는 추세에 있다. 그리고 입법학이라는 연구영역이 종합적·학제적 연구가 필요한 분야인 만큼 법학뿐 아니라 정치학, 행정학 등의 분야에서의 접근방식도 매우 활발하게 이루어지고 있다.

특히, 법학분야에서의 입법학 연구는 헌법학, 행정법학, 조세법, 형사법 등의 영역에서 활성화되고 있으나 근래에는 법철학, 법사회학 등 기초법학의 영역에서도 입법학 연구가 진행되고 있다. 여기서는 입법학의 주요 영역별연구 현황 및 성과를 구체적으로 살펴보기 보다는 입법학의 전

2) 선진 국가 특히, 입법학을 선도적으로 발전시키고 있는 유럽국가의 입법학연구 동향에 관해서는 박영도, “유럽국가의 입법학연구 동향”, 「월간 법제」 2009.12. 참조.

3) 中村 喜美郎, “日本における立法学研究の動向と視点”, 群馬大学社会情報学部研究論集 1(1995), 267면 이하.

체상을 확립하기 위한 그동안의 연구성과를 중점적으로 분석하면서, 입법학의 주요 영역별 연구도 간략하게 언급한다.

II. 입법학 연구의 발전 경과

1. 입법학 연구의 필요성 태동

일본에서 최초의 입법학 연구는 1893년에 입법학의 고전이라 일컬어지는 穂積 陳重의 「법전론(法典論)」이라는 저서에 비롯되었다. 이 저서는 당시의 법전논쟁 과정에서 나온 획기적인 것으로서 법전편찬의 목적, 체제, 절차, 법전편찬위원 등에 관해 매우 간결·명료하고 체계적으로 언급하였다.⁴⁾ 그러나 일본에서 과학으로서의 입법학의 필요성이 처음으로 제창된 것은 저명한 민법학자이자 법사회학자였던 末弘巖太郎⁵⁾이 1946년에 발표한 「입법학에 관한 다소의 고찰」이라는 논문에서 비롯되었다.⁶⁾

그는 이 논문에서 당시 일본 법학계의 동향에 관해 “입법이라는 것을 과학적으로 연구한 문헌이 거의 존재하지 않는다. 법령입안의 실제도 오로지 관계 관료의 직업적 숙련에 의해 행해지고 있을 따름으로서, 그 속

4) 일본에서는 1889년 Gustav Boissonade가 기초한 일본민법전을 둘러싸고 법조계에서 찬성과 반대파로 양분되는 대논쟁이 일어났다. 이를 민법전논쟁 또는 동시기의 상법전논쟁과 함께 법전논쟁으로서 알려진 사건이다. 3년에 걸친 논쟁의 결과 최초의 제국의회가 법전시행연기법안을 가결하고, 정부가 법전편찬의 재검토와 Boissonade 민법초안의 포기를 결정하였다. 穂積 陳重은 민법전논쟁에서 연기론의 입장에서 梅謙次郎, 富井政章과 함께 일본민법전을 기초하였고, 그 후 다수의 입법에도 관여한 법학의 각분야에 걸친 개혁자의 역할을 하였다. 그의 저서에 관한 것은 穂積 陳重, 法典論 復刻版, 新青出版, 2008 참조.

5) 末弘巖太郎에 관해서는 六本佳平/吉田勇(編), 末弘巖太郎と日本の法社会学, 東京大学出版会, 2007 참조.

6) 末弘巖太郎, “立法学に関する多少の考察—労働組合法に関連して”, 法学協会雑誌 제64권1호, 1946, 15면 이하.

련에 의한 입안능력이 실질적으로 무엇을 분석적으로 연구한 것은 전무하다. 따라서 그들의 능력이 여하히 양성되는가에 덧붙여 과학적 반성도 없다면 그 능력을 양성하는 방법의 과학적 연구도 전부 행하고 있지 않다”라고 언급하였다. 그리하여 해석법학이 법사학·비교법학·법철학·법사회학 등 기초법학과 유리되어 있는 상태를 지적하고, 실용법학 자체를 과학적인 것으로 함과 동시에 기초법학의 연구자에게 끊임없이 실용목적을 환기시키고, 그들에게 자극을 불러일으킬 것을 주장하였다.

특히, 그는 이 논문에서 ① 입법학의 기초과학적인 역할을 거둘 수 있는 법사회학과 그 학문적 성과를 실용목적에 결부되는 법기술학을 발달시킬 것, ② 입법자는 법철학적 식견을 가질 것, ③ 입법자는 법사학적 및 비교법학적 지식을 풍부하게 가질 것, ④ 입법자는 현행법에 관한 상세한 지식을 가질 것, ⑤ 입법자에게 자료를 제공하여야 할 과학적 시설을 구비할 것, ⑥ 입법의 사회에의 실제상의 영향에 관해 연구할 것, ⑦ 입법자료인 사실(사회경제적 사정)의 조사와 그 법학적 파악을 연구할 것 등을 제언하여 실용법학으로서의 입법학에 관한 학문체계의 수립을 촉구하였다.⁷⁾

末弘巖太郎의 입법학에 관한 언급은 일본의 법학계에 커다란 반향을 불러 일으켰으며, 1950년대에 이르러 일부 법학자들에 의해 입법학연구의 필요성과 입법학문의 구상이 전개되기에 이르렀다. 특히, 상법학자인 高田源清은 1951년 「입법법학의 필요성」이라는 논문에서 입법법학의 의의를 “법률의 정립을 위해 국민이 의욕하고자 하는 바의 발견, 그로부터 양호한 사회의 건설의 지도 그리고 입법과정, 입법기술의 면, 나아가 그 입법의 보급철저 그리고 그 실시실정 등의 과학적 조사·연구와 그 정책정립, 입법에의 반영 등의 제반 노력을 거두는 것이 입법법학이어야 한다”고 언급하였다.⁸⁾

7) 이 제언에 관해 적극적으로 입법학 그 자체의 체계에 관한 언급이 없는 것은 유감이라고 지적한 논문도 있다. 有泉 亨, “立法学に関する二·三の考察-末弘先生の所説に即して”, 法律時報 1952.9., 78면 이하.

8) 高田 源清, “立法法學の必要性”, 法政研究(九州大学) 제19권2호(1951), 143면 이하.

또한 헌법학자인 小林直樹도 1951년 「입법연구의 예비적 고찰」이라는 논문에서 입법학체계의 기본적 틀을 제시하는 한편,⁹⁾ 나아가 입법의 민주화와 합리화는 이론과 기술이나 외면적 절차·제도의 장보다도 오히려 실제적인 정치와 사회의 장에서 행해진다면 진실로 달성된 것이라고 할 수 있다는 문제의식에서 입법과정이라는 표현하에 동태적인 면에서 입법학 연구에의 방향성을 제시하였다.¹⁰⁾ 그리고 법철학자인 松尾敬一은 1956년에 발표한 「입법학의 필요성과 가능성」이라는 논문¹¹⁾에서, 입법학이 법학계에서 서자(庶子)와 같은 상태에 있다고 지적하면서 장대한 입법학 구상을 제시하였다. 그는 입법학의 대상으로서 입법정책, 입법기술, 입법기구의 세 가지를 열거하는 한편 이론법학으로서의 입법학의 방법으로서 입법에 대한 역사학적 방법, 사회학적 방법, 철학적 방법 등을 열거하였다. 나아가 실용법학으로서의 입법학은 올바른 입법수립과 올바른 입법비평을 목적으로 하는 것이라고 역설하였다.

2. 입법학 연구의 기반 구축

(1) 1960년대 - 1970년대

1950년대에 일부 학자들에 의해 제기된 입법학 연구의 필요성은 그 이후에 본격적인 입법학문의 구상으로 진행된 것은 아니었다. 다만, 1960년대 이후부터 입법학의 개별영역 특히, ‘입법과정 분야’와 ‘입법기술 분야’에 관한 다수의 학술논문과 저서가 발간되었다. 당시 입법과정 분야의 연구가 활성화된 배경에는 1950년대의 이른바 ‘55년 체제’라고 일컬어지는 일본 특유의 정치시스템이 전개되는 과정에서,¹²⁾ 정부·여당과 야당의

9) 小林直樹, “立法研究の予備的考察”, 社会科学紀要(東京大学) 제1권, 1951.

10) 小林直樹, “戦後重要立法の立法過程研究”, 社会科学紀要(東京大学) 제3권, 1953.

11) 松尾 敬一, “立法学の必要性と可能性”, 神戸法学雑誌(神戸大学) 제6권1/2호, 1956.

12) ‘55년 체제’란 일본에서 1955년 이후 여당인 자유민주당과 야당인 일본사회당

극심한 대립 가운데 입법을 둘러싼 정치적 결정과정의 문제점을 진단하여 입법과정의 민주화와 합리화를 위한 제도적 방안을 도출하려는 노력의 일환이라고 볼 수 있다.¹³⁾ 그리고 1960년대 이후부터 입법학 연구의 한 영역인 입법기술에 관한 단행본들도 다수 발간되었다. 이들 입법기술에 관한 연구는 주로 내각법제국, 중의원 및 참의원법제국의 입법실무에 종사하는 전문관료에 의해 수행되었다. 입법기술에 관한 전문서적은 이미 1950년대부터 출간되었으며,¹⁴⁾ 그 후 1960년대와 1970년대에 이르러 입법실무에 종사하는 자에게 유용한 저작들이 집중적으로 출간되었다.¹⁵⁾

의 양대 정당 구조가 형성된 체제를 말한다. 일반적으로 1993년에 붕괴되었다고 한다. 제2차대전이 끝나고 정당이 합법화 되면서 일본사회당, 일본공산당 등이 성립하는 한편 보수정당도 난립하게 되었다. 일본사회당은 1951년에 대일강화조약과 미일안전보장조약, 일명 안보에 대한 태도가 다른 좌파와 우파가 나뉘지게 되면서 확장에 매진하게 되었다. 그러나 일본사회당의 분열은 보수정권의 역코스나 개헌 논의에 대항하기 위해 호헌과 반안보라는 깃발아래 1955년에 다시 합치게 되면서, 세력 확장에 힘을 기울였던 좌파와 우파를 합친 세력은 일본의 최대 정당으로 부상하였다. 개헌·보수·안보수호를 내건 자유민주당과, 호헌·혁신·안보철폐를 내세운 일본사회당의 양대 정당이 출범하면서 일명 55년 체제가 탄생했다. 1955년에 성립한 체제이므로 이후에 55년 체제라고 불리게 되었다.

13) 대표적인 것으로는 小野 清一郎, “立法過程の理論(1)(2)”, 法律時報 1963.1./2.; 清水 睦, “現代日本における立法過程の状況と特質”, 法律時報 1965.8.; 森池 豊武, “立法過程に関する一考察”, 法と政治(関西学院大学) 제26권1/2호, 1975.7.; 芦部信喜(編), 現代法3 現代の立法, 岩波書店, 1965이다. 특히, 후자의 저서에는 立法過程(田口精一), 立法過程の問題点(池田政章)의 논문이 수록되어 있다.

14) 전 내각법제국장관을 역임한 佐藤達夫, 法制執務提要：法令の立案・制定・実施(学陽書房, 1950년), 高辻 正己, 立法における常識(学陽書房, 1954년); 林 修三, 例解立法技術(学陽書房, 1955년)과 전 중의원법제국장관을 역임한 川口頼好, 立法の技術と理論(日本評論社, 1963년)이 대표적인 저서이다.

15) 佐藤 達夫, 法制執務提要—法令の立案・制定・実施, 第2次改訂新版(学陽書房, 1968년); 林 修三/吉国 一郎(共著), 全訂新版 例解立法技術(学陽書房, 1969년); 林修三, 法令用語の常識 [第3版] 日本評論社·1975년); 林修三, 法令解釈の常識 [第2版] (日本評論社·1975년); 林修三, 法令作成の常識 [第2版] (日本評論社·1975년).

이와 같이 입법학의 개별영역을 중심으로 한 연구가 활성화되기는 하였지만, 입법학문의 전체적인 모습을 체계적으로 제시한 연구성과는 거의 없었다. 다만, 헌법학자인 池田政章이 1971년 발표한 「입법·입법과정」이라는 논문에서 광의의 입법과정론에 ‘입법학’과 ‘입법현상학’이라는 학문영역을 포섭하여, 입법학의 연구대상으로 입법이론학(입법과정의 이론적 연구 ; 비교입법학, 입법사학)과 협의의 입법학(입법과정의 기술적 연구 ; 입법정책, 입법기술, 입법절차)으로 다시 구분하는 한편 입법현상론의 연구대상으로 협의의 입법과정론(입법과정의 사회학적 연구)와 기타 행정·사법과정연구로 구분하였다.¹⁶⁾

(2) 1980년대

1980년대 이르러 다양한 입법연구의 성과가 단행본 형태로 발간되었고,¹⁷⁾ 나아가 주요 법률잡지에서 입법 내지 입법학에 관한 특집을 기획하여 다수의 논문이 게재되었다. 1981년 법률잡지(법률시보)의 임시증간호로서 「민사입법학」이 발간되었다. 특히, 여기서 수록된 논문 가운데 加藤一郎은 「입법학의 모습」이라는 권두논문에서 “전후 다수의 입법이 행해지고 다수의 학자가 입법사업에 참여하였으나, 입법학이라고 부를 수 있는 업적은 지금까지 나타나지 않고 있다”고 지적하면서 입법학의 범위로서 ① 입법정책(입법의 내용을 어떠한 것으로 하는 것이 타당한가를 고찰하는 영역), ② 입법내용(적절·타당한 입법내용을 획득하는 가치 판단의 영역), ③ 입법기술(선택된 입법내용을 명확히 일의적으로 조문으로서 표현하는 영역), ④ 입법과정(개별 입법에 관해 그 입안에 이르기까지의 일련의 과정을 실증적으로 연구하는 영역)으로 제시하였다.¹⁸⁾

16) 池田政章, “立法·立法過程”, 「日本國憲法體系 補卷(宮澤俊義先生 還曆記念)」, 有斐閣, 1971, 33면.

17) 比較立法過程研究會(編), 議會における立法過程の比較法的研究, 勁草書房, 1980.

18) 加藤一郎, “立法學のあり方”, 民事立法學(法律時報 12月 臨時増刊), 1981.12., 6-8면.

1984년에는 시사법률잡지(ジュリスト)에서 「일본의 입법」이라는 특집 주제로 다양한 논문들을 게재하였다.¹⁹⁾ 그곳에서 헌법학자인 芦部信喜는 종합적인 입법학연구는 금후의 과제로서 남아 있으며, 일본의 입법방식을 재검토할 의의는 매우 크다고 언급하는 한편 입법과정론뿐 아니라 입법정책, 입법기술 나아가서는 조사를 포함한 미국의 로스쿨에서 수행되고 있는 입법학의 개척에 대한 중요성을 지적하였다.²⁰⁾

1984년에는 헌법학자인 小林直樹의 「입법학연구 -이론과 동태-」가 발간되었다.²¹⁾ 저자는 입법학이 하나의 사회과학으로서 그 독자적인 영역을 개척하기 위해 필요한 몇 가지 논점을 고찰하면서, 입법학의 영역으로서 ① 입법정책론(일정한 정책 또는 범목적 설정하고 그것을 실현하기 위한 법규의 구체적인 방향과 의미내용을 확정하는 연구), ② 입법기술론(구체적인 목적에 언어적인 표현을 부여하고 체계적으로 정확, 명료한 법문을 작성하는 기술적 문제를 연구), ③ 입법제도론(초안의 심의부터 정식의 효력발생에 이르는 절차와 기구에 관한 연구), ④ 입법과정론(입법의 사실과정에 관한 실증적인 연구) 등 4가지로 구분하였다.

1987년에는 민법 및 법정책학자인 平井宜雄의 「법정책학」이라는 저서가 발간되었다.²²⁾ 이 저서는 입법학의 연구영역 가운데 입법정책론을 주

19) 特輯 “日本の立法”, ジュリスト 제805호(1984.1).

20) 芦部信喜, “日本の立法を考えるにあたって”, ジュリスト 제805호(1984.1), 10면.

21) 小林直樹, 立法学研究 一理論と動態一, 三省堂, 1984.

22) 平井宜雄, 法政策學 一法的意思決定および法制度設計の理論と技法, 有斐閣 1987.

그는 법정책학을 ‘의사결정이론을 법적으로 재구성하고 이를 현재의 실정법체계와 결부시켜, 법제도 또는 규범체계를 설계함으로써 현재 사회가 직면하고 있는 각종 사회문제를 통제하고 그 해결을 위한 방안을 법적 의사결정 또는 법적 정책 결정을 하는 자에게 조언하고 제공하는 일반적인 이론구조 내지 기법’으로 정의하고 있다. 특히, 그는 이러한 법정책학과 입법학과의 관계에 관해 법정책학이 입법학 가운데 포함된다고 할 수는 있으나, 입법학은 개별구체적인 법률의 제정을 위한 정책론 또는 입법과정의 실증적 연구(입법과정론)를 포함하므로, 그 한에서 법정책학이 의도하는 것과는 일치하지 않는다고 한다. 즉, ‘법정책학은 개별 입법이 아니라, 법제도일반을 고찰하는 경우에 목표로 하여야 할 문제를 정식화하고, 문

로 하고 입법기술론을 부수적으로 다루는 학문영역으로서 법정책학을 주장하는 것이 아니라, 매우 넓은 시각에서 입법학의 하나의 연구영역인 입법정책론을 법적 의사결정 및 법제도설계의 이론과 기법의 시점에서 종합적으로 파악하는 법정책학을 전개하였다. 특히, 저자는 법정책학의 의미를 “법률가의 입장에서 문제해결의 기법을 발견하기 위하여 의사결정 이론을 법적으로 재구성하는 것을 내용으로 하는 학문체계”로 정의하였다. 다만, 이 학문체계는 구체적 문제에 관한 해결책을 학문적으로 제시하는 것이 아니며, 다수인의 이해에 관한 문제가 무엇인가를 발견하고, 문제의 구조를 제시하고 목표와 수단의 복잡한 상관관계를 법적인 가치에 의거하여 다면적으로 평가하기 쉬운 모습을 밝히기 위한 고찰방식에 불과하다. 그 의미에서 법정책학은 그 자체 학문적 구체성이 결여되어 있는 것은 사실이다.²³⁾ 그러나 제도의 설계라는 발상은 일정한 제도목표에 있어서 가장 바람직한 수단을 선택한다는 합리적 사고방법으로서 기술적 합리성이 지배하는 영역을 창출한 점은 입법학의 영역인 입법정책론 및 입법과정론 연구에 많은 시사점을 제시한 것으로 평가되었다.

이와 유사한 맥락에서 입법적 판단의 객관화를 도모하려는 입장에서 보다 나은 입법을 위한 바람직한 입법모델을 제시한 高見勝利의 논문도 주목되었다. 그는 “지난 40년간 입법학의 필요성과 그 가능성에 관하여 다양한 검토가 행해지고 특히, 입법과정분야에 있어서 실증적·비교법적 연구의 성과가 축적되어 왔으나, 그 주된 관심은 구체적인 어떤 법률이 만들어지는 사실경과의 분석 즉, 입법을 추진하는 세력과 그에 반대하는 세력과의 대항관계와 제이해의 조정, 입법기관간의 실제적 기능이라는 사실이나 행동을 분석하고 기술하는데 향하여져 왔다”고 지적하면서, 중

제점을 거론하여 다양한 각도에서 검토하기 위한 개념도식을 구축하려는 것이다. 따라서 법정책학은 개별구체적인 Rule을 만드는 작업의 한단계전에 위치하는 이론적인 작업에 이바지함을 지향하고 있는 것이다’고 한다(22면 이하).

23) 森田 修, “書評 平井宜雄著 法政策學(第2版)”, 社會科學研究(東京大) 제47권2호, 1995, 277면 이하.

전의 실증적인 입법과정연구에서 등한시되어 온 이념적인 시각에서 보다 나은 입법의 방향을 모색하기 위해 입법사실의 해명을 기초로 입법적 판단의 객관화를 도모하는 입법자가 갖추어야 할 의사결정모델을 구상하였다.²⁴⁾

(3) 1990년대

1990년대 초에는 집권여당인 자민당분열, 연립정권의 성립으로 이른바 55년 체제가 붕괴되면서 정계와 학계에서는 국회의 입법기능의 현실적인 복권책이 다양하게 제언되었다. 즉, 종전의 관료주도의 입법을 의원주도의 입법으로 전환하고, 국회를 국민에게 개방된 것으로 함으로써 법률안의 입안 및 그 심의과정을 국민감시하에 두려는 각종 제안이 나왔다. 이 의원입법의 활성화 경향은 그 후 국회심의회 활성화일반의 문제로서 1999년에 “국회심의회활성화법”이 성립되기도 하였다.²⁵⁾ 이 과정에서 학자들은 의원입법의 문제에 많은 관심을 가지게 되면서 다수의 단행본이 간행되었으며,²⁶⁾ 행정부 및 입법부의 입법과정에 관해서도 다수의 논문들이 발표되었다.²⁷⁾ 또한 종래 입법부에서의 입법과정보다 상대적으로

24) 高見勝利, “あるべき立法者像と立法のあり方—立法学研究への一視角—”, 公法研究 제47호(1985), 95면. 그는 독일 입법학자 특히, Peter Noll의 견해를 소재로 입법자가 갖추어야 할 의사결정모델을 ① 문제점의 이해, ② 현상분석, ③ 원인의 해명, ④ 입법목적과 그 명확화, ⑤ 목적달성의 전제조건, ⑥ 목적달성의 수단과 그 평가, ⑦ 결정과 그 이유부기, ⑧ 사후적 통제라는 단계의 과정으로 묘사하였다.

25) 1999년 7월 26일 성립한 ‘국회심의회 활성화 및 정치주도의 정책결정시스템의 확립에 관한 법률(국회심의회활성화법)’은 국회법의 일부개정, 국가행정조직법등의 일부개정, 부대신등의 설치 등을 규정하였다. 특히, 국회법의 개정은 국가기본정책위원회의 설치 및 정부위원제도의 폐지라는 국회심의회에 커다란 변혁을 가져오는 내용을 포함하였다.

26) 대표적인 것으로서 五十嵐敬喜, 議員立法, 三省堂, 1994 ; 中村 睦男(編), 議員立法の研究, 信山社 1995 ; 石村 健, 議員立法—実務と経験の中から, 信山社, 1997.

27) 특히, “特集：立法・法執行過程の法社會學”, 法律時報 1992.9 ; “特集：立法の過程”, 法学教室 1995.2.

관심이 적었던 행정부내에서의 입법과정 전반에 관해 이론적·실제적인 관점에서 살펴본 저서도 출간되었다.²⁸⁾

1995년에는 中村喜美郎의 「일본에 있어서 입법학연구의 동향과 시점」이라는 논문이 발표되었다. 여기서 필자는 1940년대부터 1990년대까지의 일본의 입법학연구 동향을 시대별로 개관하면서 “입법학이 과거 末弘嚴太郎이 기초법학으로부터의 접근의 중요성을 지적한 것에서 그 후 풍부한 연구가 진행되어 왔던 것처럼 오늘날 정치학, 행정학뿐 아니라 예컨대, 행동과학, 사회정보과학 등으로부터의 접근 가능성도 나오고 있다”고 지적하였다. 또한 “입법학의 명칭 자체가 애매하나 그것은 각 연구자의 연구대상범위설정이나 연구시점 등의 차이에 따른 것이라고 생각된다. 그러나 입법연구의 이론구조를 설정하는 작업자체는 매우 곤란한 것이라고 생각되지 않는다. 각 연구자가 설정하고 있는 연구범위를 종합하면 매우 중복되는 부분이 많고, 따라서 그 최대공약수적인 것을 추출하면 되지만, 새로운 시점으로 해야하는 연구의 가능성도 포함할 수 있는 정도의 이론구조를 설정해두는 것이 긴요하다”고 언급하였다. 그래서 필자는 입법학을 최광의의 입법과정론과 같은 의미로 이해하고, 그 연구범위를 ① 입법정책론, ② 입법과정론으로 구분하고, 입법과정론에는 입법제도론, 입법절차론, 입법기술론(정태론적 연구)과 협의의 입법과정론(입법의 사실과정연구, 입법의 법적과정연구)을 포함하는 것으로 정의하였다.²⁹⁾

그리고 입법학에 관한 저서로서 1994년에 山田 晟의 「입법학서설 - 체계론의 시도」라는 단행본이 간행되었으나, 이는 입법학 전반에 관해 다룬 것이라기 보다는 입법학의 체계를 위한 하나의 시도로서 입법기관론, 입법정책론, 법령 및 조문의 작성방법 등에 관해 실제 사례를 들어 간략하게 해설한 것이었다.³⁰⁾ 또한 민법학자인 大村 敦志는 1995년에 간행한 저서에서 프랑스 및 스위스의 입법학연구 동향을 개관하면서,

28) 中村睦男/前田英昭(編), 立法過程の研究-立法における政府の役割, 信山社, 1997.

29) 中村 喜美郎, 전계논문, 279면.

30) 山田 晟, 立法学序説-体系論の試み, 有斐閣, 1994.

일본의 입법학연구에 관해서도 언급하였다.³¹⁾ 그는 “末弘논문의 관심은 입법의 기법이며, 그곳에서의 입법학은 ‘입법을 위한’ 것을 지향하였다. 그러나 그 이후에는 오히려 ‘입법에 관한’ 연구에 관심이 집중되고 있다. 즉, 입법의 정치적 사회적 배경에 관한 관심이 높아지고 있으며, 그러한 시점에서 다수의 연구가 나타났다”고 지적하였다. 또한 그는 小林直樹 교수의 입법학의 연구영역분류를 검토하면서 “입법이라는 용어에는 법률을 제정한다는 프로세스(동태)를 지칭하는 용법과 제정된 법률 자체라는 결과(정태)를 지칭하는 용법이 있다. 이러한 용어법에 따르면 입법정책론과 입법기술론은 후자에, 입법제도론과 입법과정론은 전자에 대응하는 것이라 할 수 있다. 그러나 이 분류를 보다 세분화한다면, 입법론 자체 연구인 입법내용론(입법실질론)이 있다. 이는 입법정책론에 포함될 수도 있으나, 양자에는 구체적인 입법론 그 자체인지 메타이론인지라는 논의의 차원의 차이가 있다. 이와는 별도로 입법을 위한 법사회적연구 특히 어떤 문제에 관한 법의식연구 등을 포괄하는 것으로 입법조사론이 있다. 이 영역은 다른 4개보다 독자성이 높다. 나아가 입법이란 무엇인가, 법률은 다른 법원(관습, 판례, 학설)과 어떻게 다르며 어떻게 관련되어 있는가의 문제도 고찰하는 입법기초론도 있다”고 언급하였다.

Ⅲ. 입법학의 체계화 노력

2000년대에 이르러 일본의 법학계에서는 그동안의 개별 영역별 입법 연구의 성과를 토대로 또한 입법학문의 기반을 구축하려는 일부 학자 및 실무자들의 노력을 바탕으로 비교적 학문체계로서 틀을 갖춘 입법학연구에 집중하고 있다. 그리고 입법학문의 전체계적인 체계를 갖춘 저서라고

31) 大村 敦志, 法源·解釈·民法学 - フランス民法総論研究, 有斐閣, 1995.

는 할 수 없지만, 그동안의 일본의 입법학연구 동향을 간략하게 개관하면서 입법학의 전체계인 조감도를 제시하고 있는 저서가 간행되고 있고 또한 논문들도 발표되고 있다. 그 가운데 입법학의 연구대상과 향후 연구방향 등에 중요한 의미를 가지는 주요 문헌을 구체적으로 살펴보면 다음과 같다.

1. 입법학 저서

(1) 「입법학 -서론·입법과정론-」(中島 誠, 2004년)

이 저서는 부제에서도 밝힌 것처럼 입법학 전반을 망라하는 체계적인 저서라기 보다는 일본의 입법학에 관한 그동안 선행연구성과를 정리하면서 나름대로의 입법학에 관한 전체적인 개요를 서술한 부분과 입법과정의 실무를 포함한 제도와 그 운용에 관해 서술한 부분으로 구성되어 있다. 서론부분에서 저자는 지금까지의 일본에서의 입법학 대상분야로서 열거되어 온 입법제도·입법과정·입법정책·입법내용·입법기술에 관한 연구업적을 ① 헌법에 규정된 의회제민주주의의 이념에 비추어 의회제도 및 그 운용을 다룬 것, ② 다원주의 관점에서 입법(정책입안)과정에 있어서 정치가, 정당, 관료, 성청, 이익단체 등의 의사와 행동을 다룬 것, ③ 규범적 평가를 하지 않고 입법절차의 실무적인 흐름을 소개한 것, ④ 개별법령의 제정, 개정과정을 다룬 것, ⑤경제학 등 타 분야과도 연대하고 법정책일반의 기준이나 수법을 제시하려하는 것, ⑥ 개별법분야의 입법정책을 다룬 것, ⑦ 법령작성, 법령용어 등의 입법기술을 다룬 것 등 7가지로 유형화하여 선행연구업적을 간략하게 소개하면서, 입법학의 전체적인 체계를 입법과정론, 입법정책론, 입법기술론 등 3가지로 구성하고 있다.

저자는 ① 입법과정론 분야는 정책의 입안, 법률안작성, 국회심의 등으로부터 구성된 입법과정에 관해 그 무대가 되는 성청, 내각, 국회라는 제도면(정태) 및 그곳에서 등장인물인 관료, 정치가, 정당, 이익단체, 언론 등의 의식, 행동면(동태)으로부터 실증적 및 규범적으로 연구하는 것이

라고 하고 있다. ② 입법정책론 분야는 시대에 요구되는 정책의 방향성과 구체적 내용에 관해 사회경제정세의 분석, 전망이나 관련제도와와의 관계를 검토하고 경제학, 규범철학, 사회학 등과 연대하여 이념적, 규범적으로 연구하는 것이라고 하고 있다. ③ 입법기술론 분야는 정책에 관해 언어적 표현을 부여하는 조문화와 해당 법령내 그리고 헌법 및 타법령과의 정합성확보를 위한 조문의 체계적 편성을 거슬러 이론과 기술을 연구하는 것이라고 기술하고 있다. 그리고 입법과정의 방식을 논하지 않고 입법정책의 내용을 논할 수 없으며 입법과정론과 입법정책론은 상호 깊은 관계를 가진다고 하고, 또한 국민에게 친숙한 것으로 한다는 의미에서 입법과정론과 입법기술론이 선진적인 정책실현을 법기술이 저해하지 않고 촉진하는 관점에서 입법정책론과 입법기술론이 각각 상호 밀접하게 관련되고 있다고 언급하고 있다.³²⁾

(2) 「입법학강의」(大森 政輔/鎌田 薫, 2006년)

이 저서는 그동안 간행된 입법학 저서에 비해 입법학문의 전반을 개관하는 등 비교적 체계화된 것이라 할 수 있다.³³⁾ 이 저서는 서문에서 헌법, 행정법, 민법, 상법 기타 다분야의 연구자와 행정부에서 각종 입법작업에 관여한 경험을 가진 실무가의 참여한 모임을 통해 그동안 연구한 성과의 집적을 토대로 현실의 법제도, 입법정차의 정비에 이바지하는 이론체계의 구축을 시도한 것이라고 밝히고 있다.

특히, 서문에서는 이 저서가 최초로 입법학의 체계적인 교과서라고 밝히면서, “우리나라에서는 입법을 대상으로 하는 연구는 주로 입법과정에 초점을 두어 수행되어 그 결과의 보고도 매우 많으나 그것이 현실의 입법에 효과적으로 반영되고 있다고 말하기에는 거리가 있다고 생각된다.

32) 中島誠, 立法学 -序論·立法過程論-, 法律文化社, 2004, 15면 이하.

33) 大森 政輔/鎌田 薫(編), 立法学講義, 商事法務, 2006. 이 저서는 2011년에 그 내용을 일부보완하여 立法学講義(補遺)로서 간행되었다.

다른 한편 사회의 현실을 보면 제정법에의 기대와 그 거두는 역할은 점차 증대하고 있으며 이 연구과제의에 본격적인 몰두가 강력하게 요망되고 있다. 그래서 입법을 둘러싼 실정과 그 문제점을 제외국과 비교하는 등을 포함하여 객관적으로 밝히고 그 성과를 금후의 입법에 이바지하기 위한 연구의 노력이 중요하다. 이러한 관점에서 특히 이 저서에서는 입법학의 목적으로서 전후의 새로운 시대의 입법은 종전과 같이 경험과 숙련을 구비한 직인적, 비과학적인 것으로부터 탈피하여 과학적으로 행해져야 할 것이며 그를 위해서는 그에 상응하는 입법의 담당자를 양성하고 또한 입법을 합리적으로 하기 위한 정보와 자료를 체계적, 조직적으로 수집, 정리해야 할 것이라는 문제의식이 강력하게 나타나고 있다. 따라서 그곳에 염두에 두고 있는 입법학은 입법을 하는데는 어떻게하면 좋은지라는 점을 주요한 내용으로 하는 실용법학적인 것이라 해도 좋다”고 언급하고 있다. 여기서는 입법학과 법해석학의 관계, 입법학과 정책법무, 법정책학의 관계도 언급하면서, 입법학의 내용으로서, 현실의 입법작업의 흐름에 따라 또한 비교적 널리 알려진 분류법에 따라 입법정책, 입법내용, 입법기술, 입법과정의 4단계로 구분하고 있다.

(3) 「입법학 -이론과 실무-」(大島稔彦, 2013년)

이 저서는 다년간 법제실무에 종사한 저자의 경험을 살려 입법학을 어떻게 법학 가운데 위치할 것이며 어떠한 내용을 가지는 것이어야 할 것인지를 이론적 측면과 실무적 측면을 가미하여 서술한 것이다.³⁴⁾ 저자는 입법학의 내용과 관련하여 그동안의 몇가지 성구성과를 개관하면서 총론적으로 어느 정도의 합의는 있으나, 각론적으로는 미해결의 부분이 많다고 한다. 또한 실제로 입법은 어느 면에서는 매우 다양하며 또한 입법과정도 각각의 법률에 따라 사정이 다른 다양성이 있다고 하고, 다른 한편 입법내용과 입법기술은 다분히 기술론적·실용적으로서 과학이 될 수 있

34) 大島稔彦, 立法学-理論と実務-, 第一法規株式会社, 2013.

는지가 의문스럽다고 한다. 또한 법정책도 가치판단이나 정치판단과 밀접하게 결부되어 있으며 학으로서의 고찰이 어디까지 가능한지도 곤란한 문제라고 한다. 이와 같이 다양한 차원에 있는 입법학이라는 영역을 어떻게 체계적으로 구성할 것인지는 아직 시작단계에 있다고 하면서 나름대로 입법학의 전체적 구성을 입법과정론, 입법내용론, 입법기술론의 세가지 분야로 설정하여 해설하고 있다.

2. 주요 논문

(1) 「What's 입법학」(立法学研究会, 2001-2002년)

이 자료는 일반적으로 지방자치단체의 공무원을 대상으로 입법학이라는 학문이 어떠한 것인지 그리고 그 내용은 무엇인지 등에 관해 2001년부터 13회에 걸쳐 법령해설잡지(時の法令)에 연재한 것이다.³⁵⁾ 여기서는 “입법학의 백가쟁명이라 할 수 있는 융성 상황에도 불구하고 지금까지의 입법학에 관한 연구의 대부분은 末弘 박사가 역설한 의미에서의 실용법학으로서의 입법학이 아니었다고 생각된다. 그 이유는 그들 연구는 어떤 일정의 정책적 수요를 구체적인 법률의 조문에 어떻게 반영할 것인지, 할 수 있는지 그렇다면 어떻게 할 것인지, 그 외에 대안은 있는지라는 정책(학)과 법학의 결절점에 관해서 실용적인 설명을 하려는 것이 아니었기 때문이다. 이제야말로 末弘 제언의 원점으로 되돌아가서 그 연구방향을 정리할 시기가 왔다고 생각된다. 그래서 생각하는 방향의 하나는 예컨대 阿部泰隆 교수의 정책법무가 그러한 것처럼 현재 문제가 되고 있는 개별구체적인 입법정책에 관해 법적인 관점에서 문제정리를 한 후에 구체적인 제언을 해가는 작업이다. 또 하나는 그러한 개별 정책제언의 전체

35) 立法学研究会, “What's 立法学(1) — (13)”, 時の法令 제1646호 — 제1680호, 2001-2002. 또한 이를 다시 정리한 논문으로서 橘幸信, “实践的立法学の構築に向けて”, 北大法学論集(北海道大学大学院法学研究科) 제54권1호, 2003.4. 171면 이하 참조.

가 되는 개념이나 작업에 관해 추상화·체계화하는 연구이며, 이른바 입법학총론이라고 할 수 있는 방향의 모색이다”고 주장하였다.³⁶⁾

그러나 여기서는 입법학총론이라고 할 수 있는 연구는 유보해 둔다고 하면서, 입법학의 학문적인 체계화보다는 이른바 ‘실천적 입법학’의 시론(試論)적 입장에서, 입법에 관한 기본적인 사항을 정리하고 시민이나 학생들이 이해하기 쉬운 입법을 위한 표준을 확립하여 이를 제공하는 작업으로서, 일본의 입법상황 및 입법시 유의해야 할 사항 등을 정리하고 있다. 이 해설자료는 입법 및 입법학에 관한 평이한 전체적 조감도 제시라는 의미 이상의 성과물은 아니라고 할 수 있으나, 입법학이 지향하여야 할 과제와 방법론을 제시한 점에서는 나름의 의미가 있다고 평가된다.

(2) 「사회과학으로서의 입법학의 구상」(松本 進, 2005년)

이 논문은 법제실무계에 오랫동안 종사한 경험을 바탕으로 필자 나름대로의 입법학의 구상을 제시한 것이다.³⁷⁾ 여기서는 “입법학에서는 우선, 입법에 관한 현실의 객관적 고찰(여기에는 입법과정에 관한 것과 입법정책에 관한 것이 있다)을 기초로 한다. 이 경우 그 분석의 시점, 방법, 평가 등에 관해서는 고찰자의 가치관이 작용하는 것은 전제로서 인정하지 않을 수 없다. 다음에, 이 객관적 고찰을 토대로 입법의 현실을 여하히 개선하고 개혁해 가는지라는 실천적 가치판단(여기에도 입법과정에 관한 것과 입법정책에 관한 것이 있다)을 제시할 필요가 있다. 그리고 이 실천적 가치판단이 실시에 이행된 경우에는 그 결과로서 생겨난 입법에 관한 새로운 현실에 대해 더욱 객관적인 검증을 할 것이 요청된다. 이와 같이 객관적 고찰과 실천적 가치판단이 상호 연관되면서 입법에 관한 현실의 모습을 변천시켜 나가는 이중구조와 기능을 연구하는 것이야 말로

36) 立法学研究会, “What’s 立法学(1)”, 時の法令 제1646호, 2001, 53면.

37) 松本 進, “社会科学としての立法学の構想”, 中村睦男/大石眞(編), 立法の実務と理論(上田章先生喜寿記念論文集), 信山社, 2005, 137-170면.

사회과학으로서의 입법학의 기본적인 입장이라고 생각한다”고 밝히고 있다.

또한 이 논문에서는 입법학의 주된 영역으로서, ① 입법과정을 중심으로 연구하는 영역, ② 입법정책을 중심으로 하는 영역이 고려된다고 하고, 각각의 영역에 있어서 연구는 독립하여 수행되는 것이 아니라 양자는 밀접한 상호관계를 가진다고 밝히고 있다. 구체적으로 입법학의 영역을 다음과 같이 세분화하여 고찰하고 있다. 우선, 입법과정론에 관해 정치적·경제적·사회적 기반에 있어서 제요구가 그 실현을 목적으로 하는 법률을 성립시키기에 이르는 과정을 객관적으로 분석하고 그 고찰의 집적을 거쳐 입법과정에 관한 개선·개혁을 제안하는 것이라고 한다. 또한 이 연구에는 ① 입법과정실태론(정치적 경제적 사회적 기반에 있어서 문제상황과 이에 대처해야 할 법률의 성립사이를 결부시켜 몇 가지 주요한 인과관계의 연쇄의 실태적 측면에 관해 고찰의 초점을 두는 것), ② 입법과정제도론(법률이 입안되어 국회에 제출되는 과정 및 국회에서 법률안이 심의 의결되는 과정의 제도적 측면에 관해 고찰의 초점을 두는 것)이 있다고 한다. 그리고 입법정책론은 실천적 가치판단이 핵심을 이루는 분야라고 하면서 여기에는 ① 전략적 입법정책론(장기적 전체적인 전망하에 구성되는 입법정책론으로서 본래적 의미의 입법정책론), ② 기술적 입법정책론(일정한 목적을 달성하기 위한 수단, 방법 등에 관한 입법정책론으로서 입법기술론으로서 위치되는 것)이 있다고 한다.

(3) 「입법과정에 있어서 정책형성과 법」(手塚貴大, 2005년)

이 논문은 2000년 이후부터 독일에서 본격적으로 논의되고 있는 이른바 입법평가(Gesetzesfolgenabschätzung)에 관한 독일의 학설과 실무적인 논의를 소개한 것이다.³⁸⁾ 입법평가는 법률규정의 최소화, 최소한의 자원투입으로 최대한의 입법효과의 보장, 법률실행시의 국민저항의 최소

38) 手塚 貴大, “立法過程における政策形成と法(一)(二)(三) : ドイツ立法学に係る議論の一端の概観”, 広島法學(広島大学) 제28권3호/제28권4호/제29권1호, 2005.

화 등 효율적이고 성공적인 입법을 지향하며, 입법시에 의도하려는 규율에 대한 예상되는 결과 및 부작용을 측정하고 평가함으로써 법률을 즉흥적으로 제정하지 않고 불확실한 법률의 제정을 배재하기 위하여 입법의 객관성을 유지하기 위한 도구의 하나이며, 법률을 과학적으로 파악하고자 하는 시도라고 할 수 있다.³⁹⁾ 현재 일본에서의 평가연구는 정부업무평가 기본법의 제정을 둘러싸고, 정책평가제도를 본격적으로 시행하고 있으며, 그에 관한 연구업적은 다수 존재한다. 또한 규제개혁의 일환으로서 규제영향평가제도를 본격적으로 실시하면서, 각국제도연구 및 평가기법연구 등은 법학분야에서 보다 행정학, 정책학분야에서 활발하게 논의되고 있을 따름이다.

이 논문은 입법학의 연구영역에서 중요한 의미를 가지는 입법평가제도를 소개한 것으로서, 필자는 일본의 입법학연구에서 법률의 실시에 의하여 발생하는 각종 영향을 파악하고 그것을 기초로 당해법률의 실효성·효율성 등을 평가하는 작용으로서의 입법평가연구는 그다지 활발하지 않은 실정에 있다. 입법학에 관한 저작에서도 이 문제를 본격적으로 다룬 곳도 별로 없다⁴⁰⁾고 지적하면서, “법률의 평가는 종래 입법자자신에 의한 입법의 자기 통제로서의 성격을 강하게 가지고 있었다. 그러나 그와 아울러 금후는 입법과정에 있어서 입법자의 입법활동의 방식이 입법평가기관 및 법원에 의하여 평가되어는 것도 중요하며 그것의 충실로 향한 논의를 진행할 필요가 있다. 따라서 금후는 입법과정에서 입법자의 입법활동의 방식을 연구하는 것이 입법학의 중심적인 논의가 된다”라는 견해를 제시하고 있다.

**(4) 「입법학의 현대적 과제 : 의회민주정의 재편과 법이론의 재정립」
(井上達夫, 2008)**

저명한 법철학자이기도 한 필자는 법철학, 법이론적 관점에서 입법을 둘러싼 각종 논의를 분석하고 있다.⁴⁰⁾ 필자는 이 논문에서 “입법학은 법

39) 자세한 내용은 박영도, 입법학 입문, 한국법제연구원 2009 참조.

40) 井上達夫, “立法学の現代的課題：議会民主主政の再編と法理論の再定位”, ジュ

틀안작성실무의 작업과정, 기법, 이론의 체계적 정리를 중심으로 하는 협의의 입법학에 한정되지 않고, 입법이라는 산물을 산출하고 재평가하며 개정(改訂)하는 통치시스템 전반의 실효성 정통성의 탐구를 포함한다. 입법의 산출장치전체의 기능적 분석과 규범적 평가에 의거하여 입법전반의 질적개선과 민주적 정통성의 확보를 지향하는 학이라는 광의의 입법학의 연구에 관해 선구적 업적도 물론 존재하나 더욱 발전에의 요청이 현재 높아지고 있다”고 밝히고 있다.

그리고 입법학적 탐구의 발전에의 요청은 법철학 내부의 지적운동으로서도 높아지고 있다고 하면서, 그 배경으로서 법실증주의의 자기변혁에 의한 재생운동이라고 하였다. 그리고 이를 배경으로 입법의 법이론적, 법철학적 연구의 발전을 지향하는 학문운동이 대두되고 있다고 지적하면서, “이 학문운동이 발전을 지향하는 연구분야는 입법(Legislation)과 법리학(Jurisprudence)을 통합한 조어인 Legisprudence라고 부르고 있다. 이 용어는 입법리학이라고 번역할 수 있으나, 이미 우리나라에서 유통되고 있는 입법학이라는 용어를 사용한다”고 하였다. 아울러 여기서는 Legisprudence에 관한 국제적인 연구동향을 소개하면서⁴¹⁾, 입법학을 발전시키기 위해서는 연구의 학제와 업제화 뿐 아니라 국제화, 이론화가 필요하다고 지적하면서, 일본의 입법연구를 국제적으로 통용하는 입법학으로 발전시키기 위해 연구자들의 활발한 참여를 강조하고 있다.

리스트제1356호, 2008.5.

41) 현재 이 학문활동이 가장 활발하게 진행되고 있는 곳은 벨기에의 브뤼셀 카톨릭대학(Katholieke Universiteit Brussel)의 입법·규제·입법학센터(Center of Legislation, Regulation and Legisprudence)이다. 특히, 동센터의 소장인 Luc Wintgens교수를 중심으로 “Legisprudence : International Journal for the Study of Legislation”이라는 국제학술지가 2007년부터 창간되어 법철학·법이론의 영역에 있어서 입법학 연구가 활성화되고 있다. 또한 高見 勝利, “立法の「合理性」もしくは'Legisprudence'の可能性について”, 藤田宙靖, 高橋和之(編), 憲法論集(樋口陽一先生古稀記念), 創文社, 2004, 395-420면.

(5) 「특집 : 입법학의 신전개」(井上達夫 외, 2008)

시사법률잡지(ジュリスト)에서 「입법학의 신전개」라는 특집 주제를 가지고, 입법학에 관한 다양한 논문들이 발표되었다.⁴²⁾ 이 특집 주제의 권두논문에서 井上達夫는 현대 일본의 입법경향으로서 실정법체계의 주요한 부분의 중대한 개정이 급속히 진행되고 있는 등 입법의 고속변동이 진행되고 있는 점, 법률사항에 관련된 것이라고 말하기 어려운 선언적 규정이 담긴 기본법, 추진법 유형이 의원입법에 의해 양산되어 입법의 인플레이션이 과장법적 비유를 넘어 현실적인 의미로 담아오고 있는 점 등을 지적하고 있다. 그래서 이러한 경향에 대해 새로운 사회적 요구와 여론변화에 대한 입법의 감응성 즉, 입법의 민의응답성, 입법의 민주화의 촉진이라는 관점에서 적극적으로 평가할 수도 있으나, 대중의 비합리적인 감정이나 편견을 선동하고 이용함으로써 무익하고 유해한 입법이 양산되는 위험한 포퓰리즘으로 비판하는 경향도 있음을 강조하고 있다. 따라서 이와 같이 현재 진행되고 있는 입법변동에 대해 “개별입법의 내용의 시비에 관한 입법론적 논의를 넘어 입법시스템 전체의 모습을 검토하고 그 바람직한 모습을 구상하는 학으로서의 입법학의 발전을 요청하고 있다. 지금까지도 법안의 입안 심사과정의 제도와 관행을 체계적으로 정서기술하는 입법실무연구나 입법론의 일반적 지침을 둘러싼 입법정책이론연구가 입법학의 이름으로 수행되어 왔으나, 지금 발전이 요청되고 있는 입법학은 이러한 연구의 틀을 넘는 것이다”라고 한다.⁴³⁾

42) “特集 立法学の新展開”,ジュリスト 제1369호(2008.12.15). 여기서는 입법학의 과제와 방법이라는 총론적 주제에 대해 “より良き立法へのプロジェクト——ハート・サックス THE LEGAL PROCESS 再読”(高見勝利), “立法をめぐる問題状況とその質・あり方に関する一考察——法と政治の相克と,その折合いのつけ方”(川崎政司), “憲法構造における立法の位置づけと立法学の役割”(西原博史), “議会における立法者, その人間学的基礎”(谷口功一), “科学技術の研究・開発に関する規範定立についての一考察——医療技術を例として”(古川俊治) 등 5편의 논문이 게재되어 있다.

43) 井上達夫, “特集にあたって”,ジュリスト 제1369호(2008.12.15), 8-9면.

川崎政司는 「입법을 둘러싼 문제상황과 그 질·모습에 관한 일고찰」이라는 논문에서 현대 일본의 입법을 둘러싼 문제상황으로서 불필요한 간섭입법과 사적영역에 대한 개입, 규범성이 희박한 정책프로그램법의 관행, 개별적 법률의 증가, 정서적인 내용의 이입, 빈번한 법개정과 법률의 단명화, 입법의 과잉과 법의 부정합 등에 따른 질저하 등을 지적하고 있다. 또한 입법의 내용이 사안과 형식면에서 법률로 규정하는데 적절한 것이 되고 있는가를 판단하는 법적적격성, 다른 실정법체계와 통일성, 정합성이 전체로서의 조화, 균형성을 강조하는 법적 정합성을 구비하는 것이 입법을 둘러싼 문제상황을 극복하는 지름길이라고 강조하고 있다.

(6) 기 타

한편 1960년대부터 1970년대에 걸쳐 활발하게 연구된 입법기술론의 연구영역이 좁은 의미에서의 기술적인 문제 즉, 법령문 작성 및 법령용어 표현법, 법규범 상호간의 형식적 정합성의 문제 등에 그치지 않고 어떤 정책 또는 정책적아이디어가 과연 입법에 적합한 내용인지라는 입법내용면에 관한 검토도 포함시키면서 학자들도 많은 관심을 보이고 있다. 또한 최근의 입법기술에 관한 저작도 단순한 기술론을 넘어, 입법의 내용면에 관한 검토방법론도 포함되고 있다.⁴⁴⁾ 그리고 최근에는 자치법무, 법제집무, 정책법무 등의 이름으로 자치입법의 현장에서 입법기술연구가 활발하게 진행되고 있다. 이는 지방분권일괄법의 제정, 시행이래 각 자치단체의 현장에서 조례를 입안하는데 있어서 유의사항 등을 연구하는 연구모

44) 대표적인 저작으로는 浅野 一郎(編), 立法技術入門講座 1~4(ぎょうせい, 1988년); 法制執務研究会(編), 図説法制執務入門(ぎょうせい, 2000년); 田島信威, 最新 法令用語の基礎知識(ぎょうせい, 2005년); 田島信威, 法令用語ハンドブック(ぎょうせい, 2005년); 山本 庸幸, 実務立法技術(商事法務, 2006년); 田島信威, 最新 法令の読解法 -やさしい法令の読み方(ぎょうせい, 2006년); 法制執務研究会(編), 워크북 法制執務(ぎょうせい, 2007년); 山本庸幸, 実務立法演習(商事法務, 2007년); 田島信威, 法令入門-法令の体系とその仕組み(法学書院, 2008년) 등이 있다.

임이 활성화되면서, 각각의 문제관심과 입법실무경험에서 나온 제약을 반영하여 실로 다양한 저서가 출간되고 있다.⁴⁵⁾

그리고 입법학의 전체상을 조감하고, 입법학이 나아가야 할 방향성을 제시한 것은 아니지만 개별 법영역에서 입법학적인 관점을 도입한 연구 성과도 다수 발간되고 있다.⁴⁶⁾

IV. 결 어

일본에서의 입법학연구 상황을 개관하면 입법학의 학문적 체계화의 필요성에 관해서는 지속적으로 주장되어 왔으나, 현재에도 몇 가지 의의있는 연구업적을 제외하고는 여전히 종합적이고 체계적인 입법학 연구성과는 없는 실정에 있다. 그 배경에는 아직까지 법학연구에 있어서 전통적인 해석법학이 중시되고 있으며, 법학분야 뿐 아니라 법학의 인접학문이라 할 수 있는 정치학, 행정학 등의 학문분야 내부가 전문분화, 세분화되어

45) 2000년 이후에 간행된 대표적인 저작으로는, 早坂剛, 条例立案者のための法制執務(ぎょうせい, 2001년); 小島和夫, 新しい条例・規則の学び方と作り方(礼文出版, 2001년); 石毛正純, 自治立法実務のための法制執務詳解(ぎょうせい 2004년); 大島稔彦(編), 法令起案マニュアル(ぎょうせい, 2004년); 幸田雅治/安念潤司/生沼裕, 政策法務の基礎知識-立法能力・訟務能力の向上にむけて-(第一法規, 2004년); 大島稔彦(編), 法制執務の基礎知識-法令理解、条例の制定・改正の基礎能力の向上-(第一法規, 2005년); 磯崎陽輔, 分かりやすい法律・条例の書き方(ぎょうせい, 2006년); 上田章/笠井真一, 条例規則の読み方・作り方(学陽書房, 2006년) 등이 있다.

46) 手塚 貴大, “立法学の構築-企業税制改革を素材として”, 法学政治学論究(慶應義塾大学大学院法学研究科) 제55호, 2002.; 小林 明夫, “立法検討過程の研究(1)~(4) : 自治立法学への試論”, 自治研究 제83권8호(2007), 제83권12호(2007), 제84권2호(2008), 제84권3호(2008).; 柳瀬 昇, 裁判員制度の立法学 討議民主主義理論に基づく国民の司法参加の意義の再構成, 일본평론사, 2009.; 遠藤 昇三, “労働法立法学の検討(一)(二)”, 島大法学(島根大学), 제54권1/2호(2010), 제54권3호(2011).

있어서 사실상 학제적인 연구가 결여되어 있는 점 등을 지적할 수 있다. 또한 법학연구의 본질은 이론에 입각한 기초연구에 있으며, 실무적인 내용에 접근하는 것은 일종의 아웃사이드라는 인식이 학계에 깊이 존재하고 있는 점도 입법학문의 체계적 발전을 저해하는 요소가 되고 있다.

그러나 일본의 입법 내지 입법학연구에 관한 그동안의 연구성과를 보는 경우, 입법학의 총론적인 연구보다는 각론적인 연구영역에 집중되어 있고 특히, 입법과정과 입법기술분야에서 두드러진 연구성과가 집적되어 있음을 알 수 있다. 또한 일본에서는 입법학회와 같은 입법학에 관한 전문적인 학회나 단체는 아직 없지만, 일본학술회의⁴⁷⁾, 비교법학회, 법사회학회, 정치학회, 공법학회, 법정책연구회⁴⁸⁾ 등에서 입법연구가 매우 활성화되고 있다. 일본의 경우 입법학문의 구축에 필수적인 영역인 입법기초이론(입법 및 법률개념, 현대 입법의 문제상황 분석, 입법의 민주화와 합리화를 위한 과학적 접근, 위임입법 등)에 관한 연구성과는 이미 헌법학이나 행정법학 등 개별 법학분야에서 상당한 연구성과가 축적되어 있다.

최근의 입법학연구는 종래의 헌법학이나 행정법학의 연구성과를 넘어서 법사회학, 법철학, 형사법, 민사법, 노동법 등 개별 법학과 입법학을 접목시키는 연구를 활성화하는 한편 정치학이나 행정학 나아가 법경제학과의 학제적 연구도 활발하게 이루어지고 있다. 입법연구에서 다양한 접근방법을 어느 정도로 포섭할 수 있는지는 단정할 수 없으나, 어떠한 학제연구의 색채를 강하게 할 것인지가 입법학의 과제라고 할 수 있을 것

47) 일본학술회의의 입법학 연구성과를 정리한 최근의 문헌으로는 井上 達夫(編集), 立法学のフロンティア<1> 立法学の哲学的再編, ナカニシヤ出版(2014.7); 西原 博史(編集), 立法学のフロンティア<2> 立法システムの再構築, ナカニシヤ出版(2014.7); 井田 良(編集)/松原 芳博(編集), 立法学のフロンティア <3> 立法実践の变革, ナカニシヤ出版(2014.7) 등이 있다.

48) 법정책연구회는 神戸大学大学院 法学研究科를 중심으로 설립된 단체로서 여기서는 매년 ‘法政策学の試み’라는 간행물을 발간하고 있다. 또한 瀬尾 俊治, 立法学(法政策学)と実定法解釈学の共通基礎理論の研究, 宮帯出版社, 2011 참조.

이다. 본래 입법학이라는 새롭고 폭넓은 영역에서야말로 점차 종합적이고 학제적인 연구가 필요하며, 그 때문에 입법학은 새로운 주제와 새로운 접근방법을 항상 창출하게 될 가능성을 가진 학문영역이라는 점에서 일본의 연구동향은 우리에게 매우 시사적이라 할 수 있다.

참 고 문 헌

[단행본]

1. 입법·입법학 일반

- 芦部信喜(編), 「岩波講座 現代法3 現代の立法」, 岩波書店, 1965.
- 比較立法過程研究會(編), 「議會における立法過程の比較法的研究」, 勁草書房, 1980.
- 小林直樹, 「立法学研究」, 三省堂, 1984.
- 平井宜雄, 「法政策學-法的意思決定および法制度設計の理論と技法」, 有斐閣, 1987.
- 岩井奉信, 「立法過程」, 東京大学出版会, 1988.
- 山田 晟, 「立法学序説-体系論の試み」, 有斐閣, 1994.
- 五十嵐敬喜, 「議員立法」, 三省堂, 1994.
- 中村 睦男(編), 「議員立法の研究」, 信山社 1995.
- 阿部泰隆, 「政策法学の基本指針」, 弘文堂, 1996.
- 石村 健, 「議員立法-実務と経験の中から」, 信山社, 1997.
- 中村睦男/前田英昭(編), 「立法過程の研究-立法における政府の役割」, 信山社, 1997.
- 平井宜雄, 「法政策学(第2版)」, 有斐閣, 2000.
- 中島 誠, 「立法学-序論·立法過程論」, 法律文化社, 2007.
- 柳瀬 昇, 「裁判員制度の立法学 討議民主主義理論に基づく国民の司法参加の意義の再構成」, 日本評論社, 2009.
- 瀬尾 俊治, 「立法学(法政策学)と実定法解釈学の共通基礎理論の研究」, 宮帯出版社, 2011.
- 大森 政輔/鎌田 薫, 「立法学講義(補遺版)」, 商事法務, 2011.
- 大島稔彦, 「立法学-理論と実務-」, 第一法規株式会社, 2013.

2. 입법기술

- 高辻 正己, 「立法における常識」, 学陽書房, 1954.
- 川口頼好, 「立法の技術と理論」, 日本評論社, 1963.
- 佐藤 達夫, 「法制執務提要—法令の立案・制定・実施」, 第2次改訂新版, 学陽書房, 1968.
- 林 修三/吉国 一郎(共著), 「全訂新版 例解立法技術」, 学陽書房, 1969.
- 浅野 一郎(編), 「立法技術入門講座1~4」, ぎょうせい, 1988.
- 早坂 剛, 「条例立案者のための法制執務」, ぎょうせい, 2001.
- 石毛正純, 「自治立法実務のための法制執務詳解」, ぎょうせい, 2004.
- 大島稔彦(編), 「法令起案マニュアル」, ぎょうせい, 2004.
- 田島信威, 「最新 法令用語の基礎知識」, ぎょうせい, 2005.
- 山本 庸幸, 「実務立法技術」, 商事法務, 2006.
- 田島信威, 「最新 法令の読解法 —やさしい法令の読み方」, ぎょうせい, 2006.
- 法制執務研究会(編), 「ワークブック法制執務」, ぎょうせい, 2007.
- 山本庸幸, 「実務立法演習」, 商事法務, 2007.

[논문]

- 末弘巖太郎, 「立法学に関する多少の考察—労働組合法に関連して」, 法学協会雑誌 제64권1호(1946).
- 高田 源清, 「立法法學の必要性」, 法政研究(九州大学) 제19권2호(1951).
- 有泉 亨, 「立法学に関する二・三の考察—末弘先生の所説に即して」, 法律時報 1952.9.
- 松尾 敬一, 「立法学の必要性和可能性」, 神戸法学雑誌(神戸大学) 제6권 1/2호(1956).
- 小野 清一郎, 「立法過程の理論(1)(2)」, 法律時報 1963.1./2.
- 清水 睦, 「現代日本における立法過程の状況と特質」, 法律時報 1965.8.
- 池田政章, 「立法・立法過程」, 日本國憲法體系 補卷(宮澤俊義先生 還曆記念), 有斐閣, 1971.

- 森池 豊武, 「立法過程に関する一考察」, 法と政治(関西学院大学) 제26권 1/2호(1975).
- 加藤一郎, 「立法學のあり方」, 民事立法學(法律時報 12月 臨時増刊), 1981.12.
- 高見勝利, 「あるべき立法者像と立法のあり方—立法学研究への一視角—」, 公法研究 제47호(1985).
- 中村 喜美郎, 「日本における立法学研究の動向と視点」, 群馬大学社会情報学部研究論集 제1호(1995).
- 立法学研究会, 「What's 立法学(1) — (13)」, 時の法令 제1646호~제1680호(2001-2002).
- 手塚 貴大, 「立法学の構築—企業税制改革を素材として」, 法学政治学論究(慶應義塾大学大学院法学研究科) 제55호(2002).
- 橘幸信, 「実践的立法学の構築に向けて」, 北大法学論集(北海道大学大学院法学研究科) 제54권1호(2003.4).
- 高見 勝利, 「立法の「合理性」もしくは'Legisprudence'の可能性について」, 藤田宙靖, 高橋和之(編), 憲法論集(樋口陽一先生古稀記念), 創文社, 2004.
- 松本 進, 「社会科学としての立法学の構想」, 中村睦男/大石眞(編), 立法の実務と理論(上田章先生喜寿記念論文集), 信山社, 2005.
- 手塚 貴大, 「立法過程における政策形成と法(一)(二)(三): ドイツ立法学に係る議論の一端の概観」, 広島法學(広島大学) 제28권3호/제28권4호/제29권1호(2005).
- 小林 明夫, 「立法検討過程の研究(1)~(4): 自治立法学への試論」, 自治研究 제83권8호(2007), 제83권12호(2007), 제84권2호(2008), 제84권3호(2008).
- 井上達夫, 「立法学の現代的課題: 議会民主主政の再編と法理論の再定位」, ジュリスト 제1356호(2008.5).
- 遠藤 昇三, 「労働法立法学の検討(一)(二)」, 島大法学(島根大学), 제54권1/2호(2010), 제54권3호(2011).

[기타]

「特集 日本の立法」, ジュリスト 제805호(1984년)

「特集 : 立法·法執行過程の法社會學」, 法律時報 1992.9

「特集 : 立法の過程」, 法学教室 1995.2

「特集 : 立法学の新展開」, ジュリスト제1369호(2008.12.15)

<Abstract>

Recent Trends and Implications for Japan's Legislation Study

Park, Yeong-Do

(Senior Principal Research Fellow, KLRI)

Since 1940s, Japan's legislation study has been emphasized by a number of academic scholars and professional experts about the importance and necessity of the research area. However, the current features still does not look established. But Japan's academic scholars and professional experts continuous research and to accumulate substantial study be able to establish the study of legislation. Japan's legislative research focused on the particulars area rather than general legislation research area. In particular, the legislative process and legislative technique area to be noticeable. Recent legislative study established interdisciplinary fields like Sociology of law, Philosophy of law, Criminal Law, Civil law, Labor law. Moreover, Political Science and Public Administration, Economics of law is an interdisciplinary research has been made. The study of legislation itself is relatively new, Japan's legislation study in the comprehensive and interdisciplinary research are important implications for our legislation study.

※ **Key Words:** Legislation, Legislative Theory, Legislative Process, Legislative Technique Legislation Study