

재정법제 연구 09-14-1-1

주요국가의 재정법제 연구 (I)

- 독일의 재정관련 헌법조항을 중심으로 -

A Study on the Legislative System on Public Finance in Germany

연구자 : 홍성방(서강대 법학전문대학원 교수)

Hong, Seong-Bang

2009. 7. 31.

국문 요약

재정헌법은 연방국가를 구성하는 핵심문제이기 때문에 정치적으로 매우 중요한 의미를 가진다. 기본법의 재정헌법규범들은 연방국가질서의 중추적 지주(支柱)를 이룬다.

재정헌법은 협의의 재정헌법과 예산헌법으로 이루어진다. 협의의 재정헌법은 기본법에 규율되어 있는 (입법, 행정 및 사법에 의하여 행사되는) 국가적 재정고권과 그에 대한 국가적 분배, 지방자치단체에 대한 그 보장 및 조세제도에 대한 기본질서를 의미한다. 그에 반하여 예산헌법은 헌법적으로 보장되고 담보된 국가예산법의 제 원칙을 의미한다.

기본법 제104a조 제1항은 공적 과제의 수행에 필요한 재정조달을 지배하는 원칙을 규정하고 있다. 동 조항에 따르면 기본법에 달리 규정한 바가 없는 한 연방과 지방은 각자의 과제수행에 따른 비용을 각각 부담한다. 즉 기본법은 재정조달원칙과 관련하여 이른바 분리제를 채택하고 있다.

기본법 제105조는 연방은 관세와 재정전매에 관한 전속적 입법권을 가지며(동 제1항), 그 이외의 다른 세입 중 전부 또는 일부가 그에 귀속하거나 제72조 제2항의 요건이 존재하는 때에는 그에 관한 경합적 입법권을 가진다고 규정하고 있다. 이는 실제로 연방영역 내에서의 균등한 생활여건의 조성이나 전체국가적 이익을 위한 법적·경제적 통일성의 유지를 위해서 필요한 경우에는(기본법 제72조 제2항) 모든 조세를 연방법률로 규정할 수 있다는 것을 의미한다. 연방의 조세입법권우위의 범위 내에서 지방과 지방자치단체는 조세발견권을 가진다. 지방은 지역적 사항과 관련되고 전통적으로 지방자치단체에 의하여 징수되어 온 지역소비세와 사치세에 대한 전속적 입법권을 가지며, 부동산 취득에 대한 세율을 결정할 권한을 가진다(기본법 제105조 제2a항).

지방의 담세력은 2단계의 재정조정을 통해서야 겨우 지방평균의 95%에 도달할 정도로 커다란 차이가 있다. 첫 단계에서는 재정이 취약한 지방에게 연방이 보충적 할당을 하는 식으로 수직적 조정이 이루어진다. 이때 판매세 수입에 관한 지방의 몫 주 4분의 3은 주민수(住民數)에 비례하여 각 지방에 귀속된다. 그리고 지방몫의 일부, 최고 4분의 1 한도 내에서 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률(재정조정법)에 의하여 지방세와 소득세 및 법인세로부터의 주민당(住民當) 수입이 지방평균 이하인 지방에 대한 추가몫이 규정될 수 있다(기본법 제107조 제1항). 둘째 단계에서는 재정력이 강한 지방과 재정력이 취약한 지방 간에 재정력의 격차를 더욱 좁히기 위해 지방 사이에서 수평적 조정이 행해진다. 수평적 재정조정은 각 지방의 상이한 재정력을 서로 접근시키기 위하여 일차적 조세분배의 결과를 수정하는 데 기여한다.

기본법 제110조와 예산원칙법으로부터 단일성의 원칙, 특수성의 원칙, 일년예산균형의 원칙, 완전성의 원칙, 총액주의, 전체해결의 원칙, 사전결정의 원칙, 예산진실의 원칙, 예산명확성의 원칙, 경제성의 원칙 및 절약의 원칙과 같은 예산의 원칙들을 도출할 수 있다. 이러한 원칙에 따라 연방예산안은 정부에 의하여 편성되고 연방의회에서 연방법률로 확정되며, 확정된 예산은 연방정부가 집행하고 연방회계감사원의 검사를 거쳐 연방의회와 연방참사원의 면책으로 그 순환을 마친다.

독일연방공화국의 재정헌법으로부터 우리가 얻을 수 있는 시사점은 재정에 관한 독립된 장(章)의 설치, 재정과 관련된 실체적 규정의 필요성, 공채의 상한액의 명시, 지방자치단체의 재정확보수단 명시화 등을 들 수 있겠고, 그와 함께 예산법률주의의 도입과 현행 감사원제도에 대한 재고가 필요하다는 점이다.

※ 키워드 : 재정헌법, 예산헌법, 분리제, 과제책임, 지출책임, 공동세, 재정조정, 예산의 원칙, 공채, 예산법률주의

Abstract

The constitutional law on the Public finance has a political significance because it is the core to constitute the federate nations. The constitutional provisions of fundamental law observe the order of federate nations.

The constitutional law on the Public finance is composed of the constitutional law in the narrow sense and the budget law. The constitutional law in the narrow sense means national rights on finance which are regulated by the fundamental law, the state allotment of foresaid finance, fundamental orders about a local tax system over a local autonomous entity. Meanwhile the Constitutional law on the budget is the of the budget law, which is secured and guaranteed by the constitution.

The article 104a, paragraph 1 of the fundamental law provides the principle for financial procurement to perform public works. According the same provision, The federation and locality should bear expenses separately except the case enacted additionally in the fundamental law. That is, the fundamental law adopts the fiscal decentralization in relation to the principle of financial procurement.

The article 105 of the fundamental law provides that the federation has a exclusive legislative power on tariffs and a financial monopoly(the article 105, paragraph 1 of the fundamental law). And federation has a competitive legislative power in the case that some parts or whole of the another tax revenues revert to tariffs or a financial monopoly, or in the case that the required conditions, clarified by the article 72, Paragraph 2, are satisfied. It means that all the taxes could be under the federal law in the needed case(the article 72, paragraph 2 of the fundamental law) to preserve legal, economical unity for national interest and developing equal

living conditions. Within the pale of federation's superiority on legislative power about taxes, the locality and the local autonomous entity could have rights on taxes. The locality has exclusive legislative power on local consumption taxes and luxury taxes, upon the subject matter of locality, which have been collected by the local autonomous entity traditionally. Besides the locality also has rights to decide the tax rates about the real property acquisition tax.

The great disparity exists in taxpaying ability of locality. This gap could reach 95% of the average of localities after two stages of financial adjusting. In first phase, vertical adjusting is enacted in ways like the federation allots supplementary finances to vulnerable localities. In this case, three-quarters of local shares on sales tax revenues is reverted to each locality in proportion to local population. And additional shares could be provided to locality whose income per inhabitant is lower than the average income per inhabitant of all localities, according to the federal law (the law of financial adjusting) which needs the consent of bundesrat, only within the limits of one-quarter of local shares (the article 107, paragraph 1 of the fundamental law). In second phase, horizontal adjusting between localities is enacted to smooth out financial differences between localities. These horizontal adjusting helps to modify results of initial distribution of taxes, narrowing the financial disparity between localities.

We can derive principles of finance from the article 110 of the fundamental law and the budget fundamental law; the principle of community, the principle of uniqueness, the principle of annual balanced budget, the principle of comprehensiveness, the gross price method, the principle of total solution, the predetermination clause, the principle of truth, the principle of clarity, the principle of fiscal economy and the principle of parsimony.

According to these principles, the federation's budget bill is formulated by the government, confirmed as the federal law by federal parliament. And the confirmed budget is conducted by the federal government, audited by the government accountability office, then received immunity from responsibility by federal parliament and Bundesrat.

What we gain from the constitutional law of The Federal Republic of Germany are the need of the independent chapter and substantive provisions related finances, clearly indication about maximum amount of a public loan and methods to secure the finance of a local autonomous entity. Besides the need of the form of law in the budget and the reconsideration about current system of the board of audit and inspection could be also concluded.

※ **Key Words** : The finance constitution, The budget constitution, Fiscal Decentralization, Task responsibility, Expenses responsibility, Communal tax, Financial adjusting, Public loan

목 차

국문요약	3
Abstract	5
제 1 장 서 론	11
제 2 장 재정헌법	17
제 1 절 재정헌법의 개념	17
제 2 절 재정헌법의 주요문제	19
제 3 절 재정헌법의 역사	21
제 4 절 기본법상 재정헌법의 내용	28
I. 과제 및 비용분담	28
II. 조세입법	37
III. 조세분배	40
IV. 재정조정(지방간 수평적 수익조정)	46
V. 공공의 근거리여객운송을 위한 지방에 대한 특별지원	52
VI. 재정행정	53
제 3 장 예산헌법	57
제 1 절 예산(안)의 의의	57
제 2 절 예산헌법의 역사	58
제 3 절 예산안의 효력	62
제 4 절 기본법상 예산헌법의 내용	65

I. 개 요	65
II. 연방과 지방의 재정운용	66
III. 예산의 원칙	73
IV. 예산의 편성 · 확정 · 집행, 회계검사	82
V. 공 채	101
 제 4 장 결 론	 109
 참 고 문 헌	 113
 【부 록】	
독일연방헌법	121

제 1 장 서 론

국가는 국민과 영토로 구성된 조직인 동시에 제 가치의 질서이기 때문에,¹⁾ 국가에게는 한 마디로 국민의 공통된 바람을 충족시켜야 할 과제, 즉 국민 개개인의 인간존엄을 실현시켜야 할 과제가 부과되어 있다고 보아야 한다. 인간존엄의 실현을 위해서는 국가가 과거에 이른 바를 계속하여 유지할 것과 국가가 과거에 이루지 못한 것과 현재 이루어가는 중에 있는 것을 현재와 미래에 이룰 것이 요구된다. 전자의 대표적인 예가 정치적 통합이라면 후자의 대표적인 예로 사회적 정의의 실현과 인간다운 환경보호를 들 수 있다. 이 양자는 양자택일(兩者擇一)적 관계에 있지 않고 상호보완관계에 있다.

국가는 이러한 과제를 실현함에 있어 법이라는 객관적 척도와 돈이라는 물질적 수단을 사용한다. 현대국가가 법치국가이면서 동시에 조세국가²⁾이자 재정국가일 수밖에 없는 이유가 여기에 있다. 달리 표현하면, 현대국가는 법에 의하여 국민에게 재정적 부담을 지우고, 국민으로부터 징수된 세금에 의하여 국민의 공통된 바람인 국민 개개인의

1) 홍성방, 헌법학, 현암사, 2009, 12·13쪽.

2) 조세국가라는 개념은 제1차 세계대전 중에 사용되기 시작하였다. 그러나 조세국가라는 개념은 제1차 세계대전으로 발생한 전쟁부채를 해결하기 위한 정당한 방법을 둘러싼 R. Goldscheid, *Staatssozialismus oder Staatskapitalismus*, 1917와 J. Schumpeter, *Die Krise des Steuerstaates*, 1918의 학문적 논쟁으로 널리 보급되었다. 이 논쟁에서 Goldscheid는 전쟁부채의 해결을 위하여 국가가 기업가가 되어야 한다는 국가자본주의를 주장한 반면, Schumpeter는 조세국가의 역사적 탄생조건, 의의 및 한계 등을 조명하였다. 그리고 1970년대 후반 J. Isensee가 “국가형태로서의 조세국가”(Steuerstaat als Staatsform, in: R. Stober/W. Thieme(hrsg.), *Hamburg - Deutschland - Europa. Beiträge zum deutschen und europäischen Verfassungs- und Verwaltungs- und Wirtschaftsrecht. Festschrift für Hans Peter Ipsen*, 1977, S. 409ff.)란 논문에서 조세국가개념을 규범적으로 설명함으로써 조세국가는 헌법학의 한 내용으로 자리를 잡게 되었다(J. Wieland, *Finanzverfassung, Steuerstat und föderaler Ausgleich*, in: P. Badura/H. Dreier (Hrsg.), *Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht*, 2. Bd., 2001, S 771ff.(777)). 조세국가에 대한 국내문헌으로는 차진아, ‘조세국가의 헌법적 근거와 한계’, 『공법연구』 제33집 제4호, 2005. 6., 307-331쪽이 있다.

인간의 존엄을 실현하는 존재로도 표현할 수 있다. 그러한 한에서 공적 재정을 ‘국가의 신경계통’(les nefs de la République)이라고 표현한 J. Bodin의 말³⁾을 굳이 인용하지 않더라도 재정사항은 한 국가의 기본법인 헌법의 중요부분이 된다.

따라서 근대산업국가에서는 국가의 예산정책에 대한 ‘윤곽규정들’(Rahmenbestimmungen)이 경기정책과 구조정책이라는 전체경제목표설정애 첨가된다. ‘재정헌법’(Die Finanzverfassung)⁴⁾은 다양한 공적 과제의 주체들이 활동할 수 있는 토대와 더불어 전체 경제조직과 사회조직을 위한 토대를 보장한다. 공적 과제를 수행하는 주체들이 활동할 수 있도록 충분한 재정자금이 확보되지 못한다면 헌법과 국가영도라는 정치목표는 실현될 수 없거나 충분히 실현될 수 없다.

재정헌법은 연방국가를 구성하는 핵심문제이기⁵⁾ 때문에 정치적으로 매우 중요한 의미를 가진다. 기본법의 재정헌법규범들은 연방국가질서의 중추적 지주(支柱)를 이룬다. 재정헌법은 ‘전체국가’(Gesamtstaat)와 ‘구성국가들’(Gliederstaaten)이 국민경제의 ‘수익’(Ertrag)에 정의롭게 참여

3) J. Bodin, *Six Livres de la République*, 1576, VI2. 이곳에서는 Ch. Waldhoff, *Grundzüge des Finanzrechts des Grundgesetzes*, in: J. Isensee/P. Kirchhof(hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. V, 3. Aufl.(2007), S. 813ff.(S. 814)에 따라 재인용.

4) 학계에서는 재정헌법이란 용어가 일반화되어 있으나, 기본법의 표현대로 ‘재정제도’(Finanzwesen)란 용어를 사용하는 학자도 있고, 드물게는 ‘재정질서’(Finanzordnung)란 용어를 사용하는 학자도 있다(예컨대 A. Katz, *Staatsrecht*, 16. Aufl., 2005, S. 243ff.).

5) W. Gerloff, *Die Finanzgewalt im Bundesstaat*, 1948, S. 28. 이를 K. Hesse, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 18. Aufl.(1991), S. 104(Rdnr. 254)는 “재정제도는 연방국가질서에 있어서 결정적인 중요성을 갖는다. 연방국가질서의 작용은 궁극적으로는 연방과 지방이 원칙적으로 재정상 상호 독립되어 있다는 데에 달려 있다.”라고 표현한다. 또 A. Katz, (주 4), S. 243f.은 재정헌법은 연방제도의 가장 중요한 초석(礎石)을 형성하며, 연방과 지방 사이의 연방구조에서 결정적 표지, 실제의 권력분배에 대한 확실한 지침(指針)이자 신경(神經)으로 간주되며 ... “돈을 가진 자는 권력도 가지고 있다”는 역사적 인식으로부터 재정권의 분배는 극단적으로는 연방국가의 ‘사활(死活)의 문제’로 표현되기까지 한다고 한다.

하게 하는 재정질서를 확보하여야 한다.⁶⁾ 구성국가는 충분한 재정확보를 기반으로 해서만 자신의 국가성을 발현할 수 있기 때문에 국민경제의 수익에 대한 참여는 연방국가가 기능하기 위한 필수적 전제를 이룬다.⁷⁾ 연방국가의 헌법이 연방과 지방(支邦)들의 재정적 요구를 규율하지 않으면, 연방국가를 구성하는 지방들이 마음대로 처리할 수 있는 재정원(財政源)을 무질서하게 압류하려는 위험이 사실화될 수도 있다. 형편이 좀더 나은 경우라 하더라도 연방과 재정력이 풍부한 지방들이 재정력이 취약한 지방에 대하여 정당화 될 수 없는 불이익을 가하는 재정원배분에 합의할 수도 있다. 그리고 형편이 좀 더 나쁜 경우에는 시민들에게 과중한 부담을 지우는 잠재적 수익원을 둘러싸고 치열한 경쟁이 벌어질 수도 있다.

이러한 문제들을 정의롭게 규율하기 위하여 독일기본법은, 제국재정에 대하여 5개의 규정만⁸⁾을 두었던 1871년의 제국헌법이나 비교적 자세한 규정을 두었지만⁹⁾ 재정제도에 관하여 독자적인 장을 가지고 있지 않았던 바이마르헌법과는 달리, 그 제10장에 독립적인 장을 두어 재정제도에 대하여 자세하게 규정하고 있다.

독일의 경우 재정헌법을 둘러싼 논의는 1970년대 말까지 그 형성에 치중하다가 1980년대 초부터는 그 해석으로 중점이 바뀌는 양상을 보여주고 있다. 그 이유는 기본법이 제정된 1949년 이후 수많은 논쟁이 있었음에도 불구하고 재정원의 배분에 대하여 대체적인 합의가 이루어졌으나 그 후 공적 재정의 부족현상이 계속됨에 따라 그 문제의 해결을 위하여 연방헌법재판소에 소를 제기하게 되었기 때문이다.¹⁰⁾ 재

6) BVerfGE 55, 274(300).

7) BVerfGE 72, 330(388).

8) Art. 69 bis 73 RV.

9) Art. 8, 11, 83, 84, 85 bis 87 WRV.

10) J. Wieland, Finanzverfassung, Steuerstaat und föderale Ausgleich, in: P. Badura/H. Dreier(Hrsg.), *Festschrift für 50 Jahre Bundesverfassungsgericht*, 2. Bd., 2001, S. 771ff. (772).

정헌법의 문제는 어느 정도 재판에 의한 사후심사의 대상이 아니라는 학자들의 견해에도 불구하고,¹¹⁾ 연방헌법재판소는 1975년 3월 4일의 판결¹²⁾ 이후 재정헌법도 헌법재판의 대상이라는 것을 확인하였고, 재정헌법의 규범적 내용을 ‘윤곽질서’(Rahmenordnung),¹³⁾ ‘입법원칙’(입법 기준, Gesetzgebungsvorgabe)¹⁴⁾으로 보고 재판의 대상으로 보고 있다.

그러나 이 연구는 독일의 재정헌법을 둘러싼 논의의 변천과 그 내용을 살피는데 그 목적이 있지 않다. 오히려 이 연구는 독일의 재정헌법에 대한 것이기 때문에, 아래에서는 기본법의 재정헌법, 기본법의 예산헌법을 주로 고찰대상으로 하여 살피되 기본법에 규정된 사항들이 법률차원에서는 구체적으로 어떻게 형성되어 있는가를 함께 살피고, 이러한 고찰이 우리 재정법의 개선을 위하여 시사하는 바가 무엇인가를 서술하고자 한다.

물론 독일은 우리나라와는 달리 연방국가구조를 취하고 있기 때문에 재정문제에 대한 독일식 처방이 그대로 우리나라에 적용될 수는 없다. 그러나 재정문제의 근원으로 종종 지적되고 있는 국가지출의 지속적인 확대¹⁵⁾에 따른 항구적인 예산팽창, 그에 따른 재정수지적자

11) 예컨대 K. H. Friauf, *Öffentliche Haushalt und Wirtschaft*, *VVDStRL* Heft 27(1969), S. 1ff.(38); P. Lerche, *Finanzausgleich und Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse*, in: *Festschrift für Friedrich Berber*, 1973, S. 299ff.(314); H. Fischer-Menshausen, *Unbestimmte Rechtsbegriffe in der bundesstaatlichen Finanzverfassung*, in: *Schriften des Vereins für Socialpolitik* n.F. 96/1, 1978, S. 135ff.; F. Ossenbühl, *Verfassungsrechtliche Grundfragen des Länderfinanzausgleichs gem. Art. 107 II GG*, 1984, S. 92ff. 참조.

12) BVerfGE 39, 96(109).

13) BVerfGE 39, 96(114f.); 67, 256(288f.); 72, 330(390). “이 주제 내에서 정치적 절차는 민주적으로 정당화된 공공복리의 실현에 대하여 자유롭게 전개되어야 한다. 그러나 윤곽 자체는 고정적이며 마음대로 처분할 수 없는 원칙이다. 윤곽법은 정치적 절차에 방향을 제시하려고 하지는 않으나 정치적 절차를 승인하고 제한하려고 한다. 더군다나 연방헌법재판소는 재정헌법의 윤곽성격으로부터 유추금지를 추론한다”(BVerfGE 67, 256, 288f.).

14) BVerfGE 93, 121ff.

15) 이미 19세기말에 재정학자 A. Wagner, *Grundlegung der politischen Ökonomie*, 1. Theil, 2. Halbband, 3. Aufl., 1893, S. 895는 ‘국가지출확대법칙’(Gesetz der wachsenden

및 국가채무급증 등의 현상은 한 국가에 국한되지 않는 공통점을 가진 현상이며, 그러한 한에서 독일의 재정문제에 대한 대처방안은 우리의 문제를 해결하는데 도움이 되리라고 생각한다.

따라서 이 연구에서는 독일의 재정헌법 중 연방국가구조에서 오는 부분에 대해서는 비교적 간단하게 고찰하는 대신 예산헌법에 치중하여 우리에게 주는 시사점을 찾아내는 방법으로 진행하려고 한다. 이렇게 예산헌법에 치중하는 이유는 예산에 따라 조세가 부과된다는 점에서 예산에 대한 부분이 선결부분일 뿐만 아니라, 조세와 관련된 부분은 독일이 연방국가체제를 취하고 있다는 점에서 우리와는 다른 관점에서 고찰해야 할 부분이 많기 때문이다. 물론 연방국가인 독일의 연방과 지방의 관계는 단일국가인 우리의 중앙정부와 지방자치단체와는 그 구조가 다르다. 그러나 독일의 연방과 지방과의 관계에서 우리의 중앙정부와 지방자치단체의 관계에 원용될 수 있는 부분에 대해서는 비교적 자세하게 다룰 것이다.

Staatsausgaben)을 제시한 바 있다(P. Badura, *Staatsrecht. Systematische Erläuterung des Grundgesetzes*, 3. Aufl., 2003, S. 719).

제 2 장 재정헌법

제 1 절 재정헌법의 개념

독일에서 재정헌법이란 개념은 1949년 이후에야 비로소 국법문헌의 확실한 구성부분이 되었다.¹⁶⁾ 재정헌법은 재정제도를 규율하는 성문헌법과 불문헌법상의 모든 규정을 총칭한다. 그러나 좀 더 자세히 살펴보면 재정헌법을 어떻게 볼 것인가와 관련해서는 최광의로 이해하는 입장, 광의로 이해하는 입장, 협의로 이해하는 입장 등 견해가 대립되어 있다.

최광의의 입장에서는 재정제도의 개념에 화폐제도 질서를 포함시킨다. 이러한 입장을 대표하는 학자로는 H. Görg과 K. M. Hettlage가 있다. H. Görg는 “재정헌법은 성문헌법 또는 불문헌법의 본질적 구성부분으로서 화폐제도, 공적 과세의 담당자에게 공적 수입과 공적 지출을 배분하는 것을 포함하여 공적 수입과 지출의 영역에서 입법, 집행 및 사법과 관련된 제규범의 총체를 포함한다.”¹⁷⁾고 한다. 또한 K. M. Hettlage는 “국법적 의미에서의 재정헌법을 화폐제도질서와 국가의 예산운용, 재산운용, 채무운용 및 특히 조세제도의 기본질서영역 내에서 재정과정을 포함하는 헌법규범의 총체”로 이해한다.¹⁸⁾¹⁹⁾

이러한 최광의설에 대하여 광의설은 재정제도의 개념에 화폐제도를 포함시키는 것을 반대한다. 광의설은 예컨대 전체경제의 평형을 배려

16) Fr. Klein, Bund und Länder nach der Finanzverfassung des Grundgesetzes, in: E. Benda/W.Maihofer/H.-J. Vogel(Hrsg), *Handbuch des Verfassungsrechts*, Bd. 2, 1984, S. 863ff.(863).

17) H. Görg., Art. “Finanzverfassung, Finanzausgleich”, in: *Evangelisches Staatslexikon*, 2. Aufl.(1975), Sp. 681ff.(681).

18) K. M. Hettlage, Die Finanzverfassung im Rahmen der Staatsverfassung, *VVDStRL* Heft 14(1956), S. 2ff.(3).

19) K. Ulsenheimer, *Untersuchungen zum Begriff “Finanzverfassung”*, 1969, S. 132도 화폐제도를 재정헌법의 내용으로 이해한다.

하는 것에서 보듯이 연방은행이 재정체도의 영역에서 과제를 수행하는 것을 인정하면서도 기본법에 따를 때 화폐제도는 헌법적으로 규율되어 있지 않고(기본법 제73조 제4호) 단순입법에 위임되어 있다고 한다.²⁰⁾ 광의설을 대표하는 학자는 K. Stern이며, 그는 재정헌법을 “공적 재정운용, 즉 연방국가의 분배를 포함하는 국가적 재정고권, 전체경제의 균형에 대한 의무를 포함하는 국가예산제도 및 조세제도의 기본질서에 관련된 제 헌법규범의 총체”²¹⁾로 정의하며, 많은 학자들이 이에 동의하고 있다.²²⁾

이에 대하여 재정헌법을 협의로 이해하는 경우에는 광의설이 이야기하는 재정헌법을 좁은 의미의 재정헌법과 예산헌법으로 나누어 전자만을 재정헌법으로 본다. 이 경우 좁은 의미의 재정헌법은 “기본법에 규율되어 있는 (입법, 행정 및 사법에 의하여 행사되는) 국가적 재정고권과 그에 대한 국가적 분배, 지방자치단체에 대한 그 보장 및 조세제도에 대한 기본질서”²³⁾를 의미한다. 그에 반하여 예산헌법은 헌

20) Fr. Klein, (주 16), S. 863.

21) K. Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. II, 1980, S. 1012.; Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, *Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 5. Aufl.(1980), S. 1012.

22) 예컨대 최광의설의 입장을 취했던 K. M. Hettlage는 견해를 바꾸어 “어떤 국가의 재정헌법은 국가재정질서의 기반을 규율하는 전체헌법의 한 부분이다. 특히 연방국가의 경우 전체국가와 구성국가들 사이의 재정적 관계가 재정헌법에 속하며, 그리고 윤곽규정들에서는 지방자치단체, 지방자치단체연합 및 사회보험주체들과 같은 그 밖의 공공단체의 재정의 기반이 또한 재정헌법에 속한다. 조세입법, 공적 과세의 담당자에 대한 조세수입의 배분 및 국가의 예산관리, 재산관리, 채무관리가 재정헌법의 대상이다.”라고 한다(K. M. Hettlage, Art. “Finanzverfassung und Finanzverwaltung”, in: *Herders Staatslexikon*, 7. Aufl.(1986), 2. Bd., Sp. 605ff.(605f.). 그리고 직접적으로 재정헌법에 대하여 이야기하고 있지는 않지만 재정정책의 대상을 공적 재정관리, 국가, 지방(支邦), 지방자치단체, 공적 자금 및 공공단체의 예산으로 보면서(Sp. 248), 재정정책의 주요영역으로 예산, 조세, 공채, 공기업, 재정균형을 들고 있는(Sp. 251ff.) Ch. Smekal, Art. “Finanzpolitik”, in: *Katholisches Staatslexikon*, 1964, Sp. 248ff.과 재정헌법을 공적 수입과 지출의 영역에서 입법, 행정 및 사법과 관련된 규범의 총화로 정의하는 A. Katz, (주 4), S. 244도 광의설의 입장에 속한다고 할 수 있다.

23) K. Stern, (주 21), S. 1061.

법적으로 보장되고 담보된 국가예산법의 제 원칙을 의미한다.²⁴⁾ 달리 표현한다면 협의의 재정헌법에서는 연방과 지방의 관계가 문제됨에 반하여, 예산헌법에서는 기관의 권한문제, 특히 연방의회와 연방정부의 권한배분문제가 문제된다고 할 수 있다. 이 장에서 사용되는 재정헌법은 협의의 재정헌법을 말한다.

제 2 절 재정헌법의 주요문제

재정헌법의 중심문제는 특정의 과제와 그 과제로부터 발생하는 재정적 부담을 특정의 과제수행자에게 할당하고 그러한 재정적 부담을 전체 공적 수입에서 충당하는 것이다. 더 나아가서 재정헌법은 연방국가에서는 전체국가와 구성국가들의 정치적 비중을 결정한다. 그리고 제1차 세계대전의 결과 생겨난 경제적 상황들 때문에 제 지방의 재정수요보다 라이히의 재정수요가 우위를 점하게 되었다. 제2차 세계대전 이후에도 유사한 현상이 재현되었다.

따라서 연방국가의 재정헌법에서는 다음과 같은 세 가지 결정적 원칙문제가 제기된다. (1) 공적 수입, 특히 (국가 순수입의 대략 80%에 이르는) 조세의 종류와 액수를 확정할 권한(조세입법권, 과세고권)이 누구에게 있는가? (2) 누가 공적 수입을 관리하는가, 즉 특히 누가 조세를 징수할 권한(재정행정권)을 가지는가? (3) 어떤 방법으로 공과금이 분배되는가 내지는 궁극적으로 특히 누구에게 조세수입이 귀속되는가(연방, 지방 및 지방자치단체의 수익고권 Ertragshoheit)?

이러한 기본적인 문제들을 해결하는 데는 여러 가지 방법이 있을 수 있다. 그 방법으로 연방국가에서는 특히 네 가지 방법, 즉 ‘기여제’(das Beitragssystem), ‘분리제’(das Trennsystem), ‘결합제’(das Verbundsystem) 및 ‘혼합제’(das Mischsystem)가 제시되고 있다.²⁵⁾ (1) 기여제의

24) Fr. Klein, (주 16), S. 863f.

25) A. Katz, (주 4), S. 244f.

경우 재정입법과 재정행정 및 수익고권에 관한 모든 권한은 구성국가들에 일원화되어 있다. 그에 반하여 전체국가는 그 과제를 수행하는데 필요한 비용을 충족시키기 위한 재정적 분배(할당금, 이른바 *Matrikularbeiträge*²⁶⁾)를 받을 권한만을 가진다. (2) 분리제는 전 공적 수입(일반적으로 조세의 종류 등)과 그에 상응하는 입법권과 행정권을 사전에 배분하는 것을 원칙으로 한다. 장기적인 안목에서 볼 때 분리제의 단점은 지나치게 경직되어 있어서 충분히 유연한 대처가 어렵다는 점이다. (3) 결합제는 재정제도와 관련하여 통일적 입법과 행정을 원칙으로 한다. 결합제에서는 전체의 공동목표를 가지는 공과(公課)를 가능하면 헌법적으로 확정된 기준에 따라 배분하거나(전체결합) 또는 상이한 백분율의 다양한 종류의 조세를 연방과 지방(지방자치단체 포함)에 배분한다(개별결합). (4) 혼합제는 특히 분리제와 결합제를 결합시켜 최선의 방법을 찾고자 한다. 예컨대 혼합제는 한편으로는 구성국가에 일정한 종류의 조세에 대하여 권한(자주적인 입법권, 행정권 및 조세고권)을 부여함으로써 확실하게 재정적 독립을 보장하고, 다른 한편으로는 나머지 종류의 조세는 결합제에 따라 배분한다. 혼합제의 경우(예컨대 특정 조세에 대하여 연방이 입법권을 가지는 반면 지방에게는 행정권과 수익고권이 주어지는 것처럼) 입법권, 행정권 및 수익고권이 일치하지 않는 경우가 흔하다. 더 나아가서 혼합제는(수평적, 수직적) 재정조정규정에 의하여 보완된다.

공적 과제와 그에 대한 자금조달을 어떤 형식과 어느 정도로 할 것인가에 대한 정치적 기본결정이 개별적 과제와 그 수행자들 상호간의 서열을 결정하는 것은 아니다. 재정헌법의 관점에서 볼 때 모든 공적 과제와 그 수행자는 원칙적으로 등가(等價)이다. 그러한 평가만이 연방적 국가질서라는 헌법의 기본결정과 지방과 지방자치단체에 의해 국가과제를 수행하도록 한 헌법의 기본결정과 일치한다. 이러한 정치

26) 특히 1871-1918의 독일 각 영방(領邦)국가의 중앙정부에 대한 분담액.

적 긴장관계가 성립하여 있는 장(場)에서 재정헌법은 상호관계를 충족시키고 ‘연방우호적 태도의 원칙’(Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens)²⁷⁾을 고려하는 해결책을 찾지 않으면 안 된다. 그러한 목적을 달성하기 위해서는 끊임없이 변화하는 정치적 목표에 적응하는 것을 용이하게 하는 신축적 규정이 요구된다. 과제수행자의 재정수요는 결코 고정된 질서 속에 최종적으로 규정될 수 없는 성격을 가진다. 어쩌면 최종적인 재정균형은 그 자체로서 논리적 모순일지도 모른다. 일정한 시간적 간격을 두고 재정문제는 정치적·경제적 상황의 변화에 적응할 수 있도록 새롭게 결정되지 않으면 안 된다. 그리고 이를 위해서는 재정헌법에 적합한 절차규정과 방향정립자료가 확정되어야 한다. 따라서 그에 상응하는 ‘개정조항’(Revisionskaluse)은 필수적이고 지극히 중요한 재정헌법의 구성부분이다. 그러나 재정결정은 단순입법에 의하여 가능할 수 있어야 한다. 따라서 그러한 부분을 개정절차가 어렵도록 헌법에 고정시켜놓으면 연방국가의 재정체계를 불균형에 이르게 하고 경직시킬 수도 있다.²⁸⁾

제 3 절 재정헌법의 역사

1850년의 프로이센 헌법과 마찬가지로 기여제를 취한²⁹⁾ 1871년의 비스마르크헌법도 재정제도에 관한 독립된 장(章)을 두었다. 그러나

27) BVerfGE 4, 15(140). 연방우호적 태도의 원칙은 불문헌법의 원칙으로서 흔히 ‘연방충성’(Bundestreue)으로도 불리어진다. 이 요청에 따르면 헌법은 전체국가와 구성국가에 대하여 국법상의 의무를 외관상 정확하게 이행할 것을 요구할 뿐만 아니라 연방우호적인 선린관계(善隣關係)를 부단하게 추구하고 확립할 것도 요구한다. 즉 적대적 태도는 그 일방당사자가 형식적인 실정법을 원용한다 할지라도 위헌일 수 있다(K. Hesse, 주 5, S. 108, Rdnrn. 268ff.). 이 원칙에 대하여 더 자세한 것은 H. W. Bayer, *Die Bundestreue*, 1962; H. Bauer, *Die Bundestreue*, 1992 참조.

28) K. M. Hettlage, (주 22), Sp. 606.

29) A. Katz, (주 4), S. 245. 예컨대 1871년의 독일제국에는 우선 관세, 공동소비세, 우편전신 수입만이 귀속되었다. 부족한 제국의 재정수요는 지방의 분담액으로 충당되었다(Art. 70 RV). 그래서 제국은 지방의 분담액에 의존할 수밖에 없었다(Kostengänger der Länder).

주로 결합제에 입각한³⁰⁾ 1919년의 바이마르헌법은 재정법과 예산법의 제 원칙을 라이히행정에 관한 장에서 함께 다루었다(제82조 - 제87조).³¹⁾

나치정권 하에서는 라이히의 연방국가적 성격이 제거되었다. 1934년 1월 30일자 라이히신설법률은 지방의 주권을 박탈하여 지방을 라이히 정부에 편입시켰다. 이로써 재정균형은 특별한 국법적 문제로서는 더 이상 문제가 되지 않게 되었고, 재정조정을 규정하는 대신 순기술적 분배방법에 대한 규정을 두었다.³²⁾ 이로부터 우리는 단일국가의 경우 좁은 의미의 재정헌법은 커다란 문제가 되지 않는다는 사실을 알 수 있다.

1945년 제3제국의 붕괴 후 재정수요를 해결하기 위하여 우선 미봉책으로 지방법(支邦法)에 의한 해결방법이 채택되었다. 점령군 측에서는 1948년 런던결정에서 ‘기본법제정회의’(Der Parlametarischer Rat)를 통한 헌법제정방침을 확정지었다. 점령군 측은 가능한 한 연방의 영향력을 제한하면서 지방에 일방적으로 유리한 재정헌법을 관철시키고자 하였다.

그럼에도 불구하고 기본법의 아버지들은 처음부터 연방과 지방의 독자적 국가성(國家性)은 재정헌법을 어떻게 규정하느냐에 결정적으로 좌우된다는 것을 인식하고 있었다.³³⁾ 그렇기 때문에 기본법제정회의는 연방영역 내에서 경제분야의 통일과 생활관계의 조화를 보장하는 경제·재정에 대한 기본질서를 마련하고자 노력하였다. 그러한 노력이 성공했다면 3단계 연방재정행정의 유지에도 기여했을 것이나, 그러한 노력은 점령군 측의 반대로 끝내 무산되었다. 또한 점령군 측은 연방

30) A. Katz, (주 4), S. 245.

31) 바이마르 공화국에서는 대부분의 조세수입이 라이히로 흘러들어갔다. 지방은 주로 라이히의 배당금에 의존하였고 그렇게 함으로써 라이히가 제공하는 연금으로 운영될 수밖에 없었다(Reichspensionären).

32) F.-J. Strauss, *Die Finanzverfassung*, 1969, S. 24f.

33) K. Vogel/P. Kirchhof, *Bonner Kommentar*, Vorb. zu Art. 104a-115, Rdnrn. 60ff.

과 지방간의 수직적 재정조정과 부담조정에도 반대하여 재정능력이 풍부한 지방과 재정능력이 취약한 지방간에 수평적 재정조정을 강요하였다. 이러한 사정 때문에 분리제를 기초로 한³⁴⁾ 기본법 제10장 재정제도의 중요부분은 의식적으로 잠정적 성격³⁵⁾을 띠지 않으면 안 되었다.

독일에서 재정제도에 대한 개혁은 1955년 12월 23일³⁶⁾과 1969년 5월 12일³⁷⁾ 및 2006년 6월 30일³⁸⁾ 등 세 차례에 걸쳐 행해졌다. 1955년의 개혁과 1969년의 개혁으로 결합제에 의한 보완이 있었음에도 불구하고,³⁹⁾ 연방헌법재판소는 현행 기본법의 재정헌법을 전체적으로 분리제에 기초하고 있는 것으로 보고 있다.⁴⁰⁾ 기본법의 성립사에서 연방과 지방 사이의 세원(稅源)의 분배를 두고 벌어진 논쟁 때문에 전체 기본법이 수포로 돌아갈 뻔 했다⁴¹⁾는 것은 널리 알려진 사실이다. 경험적으로 연방국가의 재정제도에서 특히 논란의 대상이 되는 영역, 즉 연방과 지방간의 세원분배문제는 두 차례나 미루어지다 1955년에 제1차 개혁이 이루어졌다. 제1차 개혁은 기본법 공포시 기본법제정회의에 의하여 후일의 연방법률에 유보된 위임을 실행한 것이다. ‘재정기본

34) A. Katz, (주 4), S. 245.

35) 공포시의 기본법 제107조에 따르면 연방입법자에게 1952년 말까지 이러한 잠정적 질서를 잠정적으로 궁극적인 규정으로 대체할 의무가 부과되어 있었다.

36) BGBl. I S. 817.

37) BGBl. S. 357, 359.

38) BGBl. I S. 2034.

39) A. Katz, (주 4), S. 245. Fr. Klein, (주 16), S. 871에 따르면 처음에 기본법은 중요한 부분에서 순수한 분리제를 채택하였다. 그러나 헌법현실은 순수한 분리제를 무시하였다. 기본법이 발효하자마자 곧바로 연방은 그에 대한 헌법적 근거가 전혀 존재하지 않음에도 불구하고 농업구조, 지역적 경제필요, 사회적 주택건설 영역 및 기타 과제영역에서 지방의 과제를 수행하기 위한 재정지출을 하기 시작함으로써 지방의 과제를 공동으로 수행하기 시작하였다. 따라서 헌법현실에서 이른바 무질서하게 수행된 이러한 발전을 헌법적으로 정돈된 궤도에 올려놓는 것이 1969년 재정개혁의 주요목표 중의 하나였다.

40) BVerfGE 72, 330(383f.); 101, 158(214ff.).

41) H. Höpker-Abschoff, Das Finanzwesen, DÖV, 1949, S. 282ff.(282).

법'(Finanzverfassungsgesetz)은 소득세와 법인세를 연방과 지방의 '공동 조세'(Gemeinschaftssteuer)라고 규정함으로써 매우 중요한 조세수입을 분배하였다. 이러한 맥락에서 동법은 '과제책임'(Aufgabenverantwortung)과 '지출책임'(Ausgabenverantwortung) 연결원칙, 즉 행정책임과 재정책임 연결원칙을 정립하였고, 지방간의 재정조정에 대하여 새로운 질서를 부여하였다. 동법에서는 오스트리아의 선례에 따라 '재정헌법'(Finanzverfassung)이란 용어를 사용하였다.

1969년 5월 12일의 제2차 개혁은 1949년 이후의 경제적·사회적·기술적 조건의 변화와 기본법 제정시 인식하지 못했던 국제관계의 변화에 적응하려는 것이었다. 우선 이곳에서는 오스트리아식 재정헌법이란 용어사용을 중지하고, 스위스에서 받아들였고 그동안 일반적이었던 '재정조정'(Finanzausgleich)이란 용어를 사용하기 시작했다. 그러나 재정조정이란 개념은 Hensel⁴²⁾의 연구에 따라 1923년 제국법에서 이미 도입된 바 있었고, 그 당시 사람들은 재정조정을 재정영역에서 발생하는 연방국가의 문제로 이해하였다. 그러나 1932년 Popitz의 전문가의견서⁴³⁾가 미래의 재정조정은 라이히, 지방, 지방자치단체의 문제라는 것을 밝힌 이후, 재정조정 문제는 모든 '조직된'(gegliedert) 공적 단체에서 자신과 관련된 지출과 수입을 해결하기 위한 공적 과제를 분배하는 경우 문제되는 것이며, 그렇기 때문에 재정조정 문제는 전체국가와 구성국가들 사이의 관계에 국한되는 것이 아니라 지방자치단체와 사회보험담당기관까지를 포함하는 문제로 되게 되었다.⁴⁴⁾

조세분배 문제는 전체 1969년 경제개혁의 핵심문제로 되었다. 각 지방의 이해관계를 대표하는 연방참사원은 소득세와 법인세에 한정된

42) A. Hensel, *Der Finanzausgleich im Bundesstaat in seiner staatsrechtlichen Bedeutung*, 1922.

43) J. Popitz, *Der künftige Finanzausgleich zwischen Reich, Ländern und Gemeinden*, 1932.

44) Görg, (주 17), Sp. 681.

소규모 조세결합을 유지하려 하였다. 그에 대하여 연방의회는 참여비율을 둘러싼 지속적인 분쟁과 관련하여 연방과 지방간에 평화를 가져다주는 재정개혁이 이루어져야 한다는 견해를 고집하였다. 따라서 연방의회는 대규모조세, 즉 소득세, 법인세 및 판매세에 대하여 전체 지출규모에 상응하는 참여를 보장하는 것만이 연방과 지방간에 평화를 가져다줄 수 있다고 생각하였다. 공동조세에 대한 참여는 재정개혁의 데이터를 근거로 해서 보장되는 것이 당연하기 때문에 연방의회는 헌법에서 미리 참여비율을 확정하는 것이 정당하지 않다고 생각하였다.⁴⁵⁾ 그러나 연방참사원은 연방의회의 결정에 동의할 준비가 되어 있지 않았다. 결국 연방의회의 견해와 연방참사원의 견해의 대충 중간선에서 타협이 이루어졌다. 제2차 개혁에서 다루어진 자세한 내용은 다음과 같다.⁴⁶⁾

(1) 연방과 지방간에 과제를 배분하기 위해서는 개별적인 과제수행자의 책임을 분명하게 확정하고 중첩을 회피하며, 공적 수단(자금)의 경제적 투입을 보장할 수 있는 해결책이 제시되어야 했다. 그러한 한에서 상이한 관점에서 볼 때 하나의 과제가 동시에 연방과 지방의 권한사항으로 생각되는 한, 과제의 수행을 위해서 일반적으로 규율된 절차를 규정할 필요가 있었다.

(2) 연방과 지방간의 과제분리에 대한 규정은 연방과 지방의 공동계획과 공동재정부담을 통해서만 효과적으로 달성될 수 있는 그러한 과제의 경우 공동작업에 대한 헌법적 질서에 의하여 보완되어야 했다. 그 결과 공동과제가 발생하였다.

(3) 재정적 부담은 과제를 적절하게 수행하는 데 책임을 지는 과제수행자에게 할당되어야 했다. 이러한 원칙을 일반적으로 적용하는 일은 분명한 부담배분규정들에 의해서 명백해졌다.

45) BT-Dr. V/2861, S. 33f.와 S. 96. 참조.

46) Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), S. 1012f.

(4) 부담확정을 고려하면서 조세를 분배하기 위하여 변화하는 개별적 차원의 수요에 적응하고 연방과 지방 사이에 발생할 수 있는 불필요한 분쟁을 회피할 수 있는 가능한 한 지속적이고 일목요연하게 구성된 체계를 마련할 필요가 있었다.

(5) 생활관계의 조화를 유지하기 위해서 재정능력이 취약한 지방들도 자신들에게 부과된 과제를 만족스럽게 수행할 수 있는 입장에 놓여져야 했다. 이러한 목적을 달성하기 위해서는 재정조정이 개선되어야 했다.

(6) 조세입법과 조세행정에 대한 규정들이 변화된 조세배분과 경제적·기술적 발전의 결과 발생한 필요를 해결할 수 있도록 개정될 필요가 있었다.

(7) 지방자치단체 간의 종전의 납세력에 있어서의 차이를 동화시킴으로써 모든 지방자치단체가 확보된 재정력을 바탕으로 지역공동체의 과제를 이행할 수 있는 가능성을 가질 수 있도록 지방자치단체의 재정이 개선되어야 했다. 그와 동시에 재정관리와 관련하여 충분한 자기책임을 통하여 지방자치단체의 자치행정이 유지되도록 배려할 필요가 있었다.⁴⁷⁾

이 재정개혁에 대하여는 행정부에 부담을 주는 결합구조를 가져왔고 책임의 소재를 불명료하게 하였으며, 결정을 지연시켰다는 이유 때문에 비판이 행해졌다. 즉 재정헌법은 특히 독일의 ‘공동연방주의’(Verbundföderalismus)가 가지고 있는 약점을 노정시켰고 자기책임과 경쟁을 저해한다는 것이다.⁴⁸⁾ 이러한 비판에도 불구하고 1969년 이래 더 이상 재정헌법에 대한 근본적인 개혁은 이루어지지 않았다. 요약해서 말하자면, 1969년의 재정개혁으로 연방국가의 원리는 재정적 부담의 배분과 과제책임의 명확한 구별을 요한다는 것이 인식되기는 하

47) 이러한 목적에 대하여 더 자세한 것은 BT-Drucks. 5/2861 S. 11f. 참조.

48) M. Heintzen, in: I. v. Münch(Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Bd. III, Rdn. 34 zu Vorb. Art. 104a-115.

였지만, 동 개혁은 그 목적하던 바를 다 성취할 수 없었다.

1990년대에 들어서는 연방이 적절한 임무재정조달을 고려하지 않는다면 임무와 재정조달부담을 지방과 지방자치단체에게 이양할 수 없다고 생각하기 시작하였다.⁴⁹⁾ 특히 재정조정에 관한 연방주의의 개혁이 원인이 되어 촉발된 재정조정에 관한 위헌법률심판에서 독일연방헌법재판소가 시한을 정하여 재정조정기준법을 제정하도록 하고, 이 법률을 기준으로 다시 재정조정법률을 개정하도록 한 것⁵⁰⁾과 독일연방의 재정적 위기 및 독일통일이 재정헌법에 대한 개혁논의를 재발시켰다. 그 결과 2006년 6월 30일 연방의회는 연방제개혁을 위한 기본법개정안을 통과시켰고, 개정된 기본법은 2006년 9월 1일부터 시행되고 있다. 이 개정에서 개정대상이 된 조문은 무려 25개 조문으로,⁵¹⁾ 개정에 포함된 재정헌법관련 조항은 제104a조, 제105조, 제107조, 제109조 등 4개 조문이다. 제104a조에서는 제6항⁵²⁾을 신설하여 유럽연합에 대한 재정상의 부담과 관련된 연방과 주 사이의 지출부담의 원칙, 제105조에서는 제2a항에 제2문⁵³⁾을 신설하여 조세입법권의 지방이양에 관한 문제, 제107조에서는 제6문⁵⁴⁾을 신설하여 재정조정부분을 각각 보완하였다. 또 제104b조를 신설하여 투자를 위한 필수적인 재정보조금을 규정하였다. 그리고 재정헌법과 밀접한 관련이 있는 경제안정성장촉진법도 2006년 10월 30일 개정되었다.⁵⁵⁾

49) 길준규·강주영, 지방재정지원제도에 관한 법제연구(III), 한국법제연구원, 2008, 30쪽.

50) BVerfGE 72, 330; 86, 148; 101, 158.

51) 2006년 개정된 독일기본법의 목록은 윤석진·이준서, 2006년 개정독일기본법의 주요내용 연구, 한국법제연구원, 2008, 특히 47-71쪽 참조.

52) “지방에게 금전의 급부, 제3자에 대한 이익이나 그에 상응하는 재화를 제공하여야 할 의무를 규정한 법률과 고유한 권한에 의하거나 연방의 위임을 받아 제3항 제2문에 따라 집행하도록 한 법률은 그 지출이 지방에 의해서 발생한 경우 연방참사원의 동의를 요한다.”

53) “지방은 부동산취득에 대한 세율을 결정할 권한을 갖는다.”

54) “부동산 취득에 관한 세금에 대해서는 세수력이 고려되어야 한다.”

55) BGBl. I, S. 2407.

제 4 절 기본법상 재정헌법의 내용

기본법은 제104a조 내지 제109조에서 연방과 지방 사이에 재정고권을 분배하고 있다. 재정고권이란 한 국가영역의 주민들로 하여금 국가에 대한 지급의무를 부담시키고 국가가 이 수입의 분배를 결정하는 국가의 권리를 말한다.⁵⁶⁾ 개별적인 기본법상 재정헌법의 내용은 다음과 같다.

I. 과제 및 비용분담

1. 규정가능성

연방국가에서 재정권한은 여러 가지 방법으로 규율될 수 있다.⁵⁷⁾ 우선 그것은 연방과 지방 또는 지방자치단체가 필요하거나 합목적적이라 생각하는 모든 과제에 대하여 재정지출을 하여도 되도록 규정될 수 있다. 그러한 체계에서는 개별적인 과제들에 대하여 서로 상이한 여러 차원에서 재정지출이 이루어질 수 있기 때문에 심한 책임혼란이 발생할 수 있고,⁵⁸⁾ 비합리적인 재원투입이 커질 수 있다. 또한 그렇게 되면 여러 차원의 상이한 정치적 목표가 가능하기 때문에 심지어는 대규모의 서로 상반되는 재정투입조치가 행해질 수도 있다. 특히 연방이 개별 지방과의 관계에서 상이한 재정력을 가지고 지방의 과제수행에 재정지원을 하게 됨으로써 “돈을 가진 자는 권력을 가진다”는 격언이 말해주듯이 지방을 연방의 단순한 명령을 받는 자로 만들어버릴 위험도 있다. 따라서 기본법은 연방과 지방의 관계를 원칙적으로

56) E. Stein/G. Frank, *Staatsrecht*, 18. Aufl.(2002), S. 128f.

57) G. Strickrodt, *Die Finanzverfassung des Bundes als politisches Problem*, 1951.

58) W. Patzig, *Die Gemeinschaftsfinanzierungen von Bund und Ländern, Notwendigkeiten und Grenzen des kooperativen Förderalismus*, 1981.

이러한 혼합제가 아닌 분리제에 의할 것을 결정하였다.⁵⁹⁾

2. 분리제의 원칙

기본법 제104a조 제1항은 공적 과제의 수행에 필요한 재정조달을 지배하는 원칙을 규정하고 있다. 동 조항에 따르면 기본법에 달리 규정한 바가 없는 한 연방과 지방은 각자의 과제⁶⁰⁾수행에 따른 비용을 각각 부담한다(이른바 연결원칙 *Konnexitätsgrundsatz*, 연관원칙 *Sachzusammenhangsgrundsatz*, 이른바 과제책임과 지출책임⁶¹⁾의 연결).⁶²⁾ 제104a조 제1항은 “연방과 지방간의 관계에만 적용되며, 연방과 지방자치단체간의 관계⁶³⁾나 지방과 지방자치단체간의 관계⁶⁴⁾에는 적용되지 않는다.⁶⁵⁾ 과제책임과 지출책임의 연결원칙에는 연방과 지방간의 관계에서 누가 과제의 재정지출에 대해서 책임을 지는가에 대한 경계가 설정되어 있을 뿐만 아니라 또한 타방의 과제수행에 지출을 해서는 안 된다는 금

59) Fr. Klein, (주 16), S. 867f.

60) 과제란 기본법에 의하여 연방이나 지방에 주어진 직접 비용을 발생시키는 활동을 말한다(M. Heintzen, 주 48, Art. 104a Rdn. 1).

61) 지출책임은 재정지출권한은 물론 재정지출의무를 포함한다(B. Pieroth, in: H. D. Jarass/B. Pieroth, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 9. Aufl.(2007), Art. 104a Rdn. 3.

62) 이를 연방헌법재판소는 “지출은 과제에 따른다”(Die Ausgaben folgen den Aufgaben)이라고 표현한다(BVerfGE 26, 338, 389f.).

63) BVerfGE 86, 148(215); BVerwGE 44, 351(364); 98, 18(21); 100, 56(59). 기본법 제104a조 제1항은 “지방자치단체를 ... 해당 지방의 구성부분으로 다룬다. 따라서 지방자치단체의 과제와 지출은 지방의 과제와 지출로 분류된다”(BVerfGE 86, 148, 215; BVerwGE 98, 18, 21). 그러나 B. Pieroth, (주 61), Art. 104a Rdn. 2는 기본법 제104a조 제1항을 연방과 지방자치단체간의 관계에도 적용되는 것으로 본다.

64) 과제책임과 지출책임의 연결원칙이 지방과 지방자치단체간의 관계에 유추 적용되어야 하는가 여부의 문제에 대해서는 다툼이 있다. 지방자치단체의 재정자치를 보호하기 위하여 지방헌법들은 부분적으로 재정적 과다지출의 원인이 되는 과제를 지방자치단체에 위탁하는 경우에는 재정조정이 이루어져야 한다고 규정하고 있다 (R. Zippelius/Th. Württemberg, *Deutsches Staatsrecht*, 32. Aufl, 2008, S. 567).

65) 그러나 B. Pieroth, (주 61), Art. 104a Rdn. 2는 기본법 제104a조 제1항을 연방과 지방자치단체간의 관계에도 적용되는 것으로 본다.

지도 포함되어 있다.⁶⁶⁾ 즉 연방과 지방은 각자 자신의 과제수행에 대해서만 재정지출이 허용되고 또한 지방 상호간에서도 각각의 지방은 자신의 과제수행에 대해서만 재정지출이 허용될 뿐 다른 지방의 과제수행에 대해서는 재정지출이 허용되지 않는다. 기본법에 의하여 허용된 예외적인 구성요건이 존재하지 않는 한, 연방이 지방의 과제수행에 대하여 재정지출을 하거나 지방이 연방의 과제수행에 대하여 재정지출을 하는 것은 위헌이다. 특히 혼합재정지출은 허용되지 않는다.⁶⁷⁾ 이 규정의 의도는 공적 과제의 수행에 대한 책임의 소재를 명확히 하고 재정조달의 명확성을 기하려는 데 있다. 지출부담은 업무책임에 종속되어야 하며, 이에 대한 예외는 기본법만이 허용할 수 있다. 연방과 지방은 각자의 업무를 수행함에 있어 헌법상 독립적이다.⁶⁸⁾

3. 예 외

그러나 이에 는 기본법 제104a조 제2항(위임행정), 제104a조 제3항(금전급부)⁶⁹⁾ 및 제104b조 제1항에 예외가 규정되어 있다.

66) Th. Maunz/Dürig/R. Herzog/R. Scholz, *Grundgesetz-Kommentar*, 5. Aufl., Art. 104a Rdn. 25; Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 104a Rdn. 8; “연결원칙은 세 가지 규범적 구성부분으로 분해될 수 있다. 즉 자신의 과제수행에 대하여 재정지출을 하여야 한다는 명령, 타인의 과제수행에 대하여 재정지출을 해서는 안 된다는 금지(이에 는 예외가 있다) 및 자신의 과제수행에 필요한 재정적 부담을 타인에게 전가해서는 안 된다는 금지가 그것이다”(M. Heintzen, 주 48, Art. 104a Rdn. 1). 그러나 연방행정법원에 따르면 연결원칙은 연방이 입법자로서 비용구성요건을 통하여 지방으로 하여금 자신에게 발생한 비용을 제3자에게 부담시키는 것을 허용하는 것을 방해하지 않는다고 한다(BVerwG, NVwZ 1994, 1102, 1103).

67) BVerfGE 26, 338(390f.).

68) 문헌과 1996년, 2004년 독일법률가대회(DJT)에서는 기본법 제104a조를 과제수행에 대한 비용부담에서 과제근거제시에 대한 지출책임으로 개정할 것과 순수한 원인자책임원칙을 채택할 것 및 집행인과관계에서 입법인과관계로 개정할 것을 요청한 바 있다(A. Katz, 주 4, S. 246 참조).

69) 그러나 기본법 제104a조 제3항 제3문은 예외가 아니라 연방참사원의 동의를 요구함으로써 연방에 의하여 야기된 금전급부법률에 의한 부담으로부터 지방을 보호하는 연결원칙의 보완으로 보아야 한다는 견해도 있다(M. Heintzen, 주 48, Art. 104a Rdn. 38).

1) 위임행정

예컨대 ‘출산장려금’(Kindergeld)과 같이 연방에 의해 위임된 지방행정의 경우(기본법 제85조)에 지방은 연방업무를 수행하는 것이기 때문에 그에 소요되는 비용은 연방이 부담하여야 한다(기본법 제104a조 제2항). 그러나 이 경우에도 연결원칙의 예외에 대한 예외⁷⁰⁾로서 연방과 지방의 행정청에서 소요되는 행정비용⁷¹⁾은 연방과 지방이 각각 부담하여야 한다(기본법 제104a조 제5항). 따라서 연방법률이 부분적으로는 연방위임행정으로 집행되고 부분적으로는 연방고유행정으로 집행되는 경우 연방은 목적비용에 대해서는 전부를 부담하고 행정비용에 대해서는 해당되는 몫에 대해서만 부담한다. 따라서 입법권한이 아닌 법률집행이 비용부담에 대한 기준이 된다.⁷²⁾ 행정비용은 행정권한에 종속된다.

2) 금전급부

다음으로, 기본법 제104a조 제3항 제1문에 따르면 (예컨대 주택보조비와 교육장려비와 같은) 금전급부에 관한 연방법률을 지방이 집행하는 경우 연방은 - 연방참사원의 동의를 요하는(기본법 제104a조 제4항) - 단순법률에 의해 그 급부비용의 전부 또는 일부를 부담할 수 있다. 따라서 연방과 지방간에 비용을 어떻게 부담시키는가는 입법자에게 일임되어 있다. 법률의 집행에 대한 비용을 연방이 2분의 1 이상 부담하는 경우 그러한 법률의 집행은 연방의 지시를 받는 위임행정이 된다(기본법 제104a조 제3항 제2문).

70) M. Heintzen, (주 48), Art. 104a Rdn. 8.

71) ‘행정비용’(Verwaltungsausgaben)은 행정에 필요한 인원과 시설에 소요되는 고정비용을 말한다. 그에 반하여 고유한 행정과제의 수행, 즉 행정목적의 실현에 의하여 발생하는 비용은 ‘목적비용’(Zweckausgaben)이라고 한다.

72) R. Zippelius/Th. Würtenberger, (주 64), S. 566.

하나의 법률이 부분적으로는 금전급부를 그리고 부분적으로는 (예컨대 연방사회부조법에서 보듯이) 물건급부규정이나 그 밖의 규정을 포함하고 있는 경우에는 어려운 문제가 발생할 수 있다. 그러한 경우에는 금전급부규정이 그 밖의 규정으로부터 합리적으로 분리될 수 있는 경우에만 기본법 제104a조 제3항의 적용이 고려된다.⁷³⁾

3) 기본법 제104b조 제1항

마지막으로, 기본법 제104b조 제1항⁷⁴⁾은 기본법이 그 입법권을 부여하는 한도 내에서 연방으로 하여금 전체경제의 불균형을 피하기 위한 경우⁷⁵⁾와 연방 내 경제적 능력의 차이를 없애기 위한 경우⁷⁶⁾ 및 경제성장을 촉진하기 위한 경우에 지방 또는 지방자치단체(지방자치단체 조합)에 의한 특히 중요한⁷⁷⁾ 투자⁷⁸⁾를 위해서 각 지방에 재정지원을 할 수 있도록 하고 있다.

즉 이 규정의 범위 내에서 연방이 재정지원을 할 수 있는 방법에는 세 가지가 있다. 첫째의 경우(전체적인 경제적 불균형을 피하기 위한

73) Fr. Klein, (주 16), S. 874.

74) 기본법 제104b조는 2006년 개정 전 기본법 제104a조 제4항을 더욱 구체화한 것이다. 더 나아가서 기본법 제104b조는 한편으로는 지방과 지방자치단체의 과제영역 내에서의 투자에 대한 재정지출에 연방이 참여하는 것을 가능하게 하고, 다른 한편으로는 연방의 재정지원이라는 수단을 “유연성 있게 구체적인 문제상황을 극복하는데 투입하는 것”을 가능하게 하여야 한다(BT-Drs. 16/813, 19).

75) BR. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 104a Rdn. 19 참조.

76) Br. Schmidt-Bleibtreu/Klein, (주 21), Art. 104a Rdn. 20; J. Müller-Vollbehr, *Fonds- und Investitionshilfekompetenz des Bundes*, Münchner Universitätschriften, Reihe der jur. Fakultät, Bd. 32, S. 56ff. 참조.

77) “특히 중요한”이라는 개념에 대하여는 Vogel/Kirchhof, *Bonner Kommentar*, Rdn. 97 bis 153 zu Art. 104a; Th. Maunz/G. Dürig, (주 66), Art. 104a Rdn. 42-58; W. Patzig, (주 58), S. 54f.; K. Stern, (주 21), S. 1143 및 BVerfGE 39, 96(115) 참조.

78) 기본법 제104b조에서 사용된 “투자”라는 개념은 기본법 제115조에서 사용된 투자라는 개념과는 달리 국민경제적 의미에서 이해되어야 한다. 투자로써 생각되고 있는 것은 물적 투자와 제3자의 물적 투자에 대한 장려이다. 따라서 그 사용과는 독립되어 있는 대출은 기본법 제104b조 제1항의 의미에서 투자가 아니다. 왜냐하면 이 규정은 경제성장을 목적으로 하고 있고 그렇기 때문에 기본법 제115조의 경우와는 다른 목표를 우선시하고 있기 때문이다.

경우)는 중요한 경기정책적 기능을 가진다. 둘째와 셋째의 경우는 연방의 장기적 재정지원을 목표로 한다. 여기에서 문제되는 투자는 전체국가의 구조정책과 지역을 초월하는 조정에 대한 연방의 관심을 고려할 때 중요한 투자이다. 여기에서 문제되는 투자는 연방영역 내에서 균형있는 경제구조와 경제성장을 위하여 필요한 사회기반시설(또한 사회적 간접자본)을 창출해내는 투자이어야 한다. 따라서 예컨대 학교, 경기장 및 문화적 공간에 대한 투자는 이 규정에 의하여 규율되지 아니한다.⁷⁹⁾

현재 실무상으로는 기본법 제104b조 제1항(둘째 경우와 셋째 경우)에 의하여 다음과 같은 영역에 대하여 재정지원이 이루어지고 있다.⁸⁰⁾

- 제2차 주택건설법의 영역 내에서 사회주택건설을 위하여
- 지방자치단체교통지원법에 따라 지방자치단체의 교통사정을 개선하기 위하여
- 도시건설촉진법에 따라 도시재개발과 도시발달을 위하여
- 병원재정지원법에 따라 병원재정지원을 위하여
- 현대화및에너지절약법에 따라 현대화조치와 에너지조치를 위하여
- 직업교육영역에서 추가적 교육시설을 창출하기 위하여
- 미래투자 프로그램의 영역 내에서

기본법 제104b조 제1항에 따라 연방이 지방에 대하여 필요한 재정적 지원을 하는 경우 상세한 내용, 특히 촉진될 투자의 종류는 연방참사원의 동의를 요하는 연방법률이나 연방예산법에 근거한 행정협정으로 정한다. 그 경우 급부기간은 한정적이며, 해당 급부는 그것이 사용된 방법에 따라서 정기적으로 갱신되어야 할 뿐만 아니라, 재정지원은 그 지원비율이 매년 감소되도록 계획되어야 한다(기본법 제104b

79) Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 104a Rdn. 20 참조.

80) Fr. Klein, (주 16), S. 877f.

조 제2항). 기본법 제104b조 제1항의 수용과정에서는 정치적으로 많은 논란이 있었다. 그러나 이 조항은 도시건설에 대한 재정지원, 병원에 대한 재정지원, 근거리교통에 대한 재정지원, 사회적 약자를 위한 주택건설에 대한 재정지원 및 주거 내에서의 에너지절약조치에 대한 재정지원을 위하여 커다란 의미를 가진다. 그러나 제104b조 제1항 때문에 공행정의 중요한 부문영역에서 과제책임에 대한 지출책임의 구속 원칙은 의미를 상실하게 된다.

4) 기본법 제91a조와 제91b조

기본법 제109조 제1항에 따르면 연방과 지방은 각자의 예산운용에 있어 상호 자주적이고 독립적이다. 그러나 1969년 이래 이에 대해서는 중요한 예외가 있으며, 그것은 기본법 제91a조에 따른 공동사무와 기본법 제91b조에 따른 교육사업과 연구의 증진과 관련된 협력이다. 이 두개의 예외규정은 연방 전체에 대하여 의미를 가지는 중요한 지방업무에 대하여 연방과 지방이 공동으로 계획하고 재정을 조달하기 위한 것이다. 2006년 기본법 개정으로 대학병원을 포함한 대학의 확장과 신축이 삭제되기까지 기본법 제91a조 제1항은 연방과 지방의 공동사무로서 대학병원을 포함한 대학의 확장과 신축(제1호), 지역 경제구조의 개선(제2호) 및 농업구조와 연안보호(沿岸保護)의 개선을 규정하여 예컨대 1985년의 경우 대학병원을 포함한 대학의 확장과 신축(1.15 Mil. DM) 및 지역 경제구조의 개선(551.5 Mil. DM)에 대하여는 연방과 지방이 각각 그 경비의 절반씩(1.15 Mil. DM)을, 그리고 농업구조와 연안보호에 소요된 2.136 Mrd. DM 중 연방이 1.3 Mrd. DM을 지방이 나머지를 분담하였다. 이러한 모든 공동사무에 대하여 연방법률은 공동사무의 특별한 목표와 범위 및 연방과 전체의 지방에게 동일한 투표수가 주어지며 4분의 3의 다수결로써 결정되는 기획위원회를 통한 대강계획의 수립을 규정하고 있다. 그리고 현재까지 연방과

지방의 합의를 강제하는 이러한 절차는 환영할만한 것으로 평가되고 있다.

또한 기본법 제91b조는 교육정책과 연구의 증진이 전체 연방영역에 대하여 가지는 중요성 때문에 연방의 협력을 필요로 하도록 규정하고 있다. 교육계획에 있어서의 협력은 1975년의 행정협정으로 규범화되었으며, 그 주된 내용은 직업교육, 교육체제와 직업체제 간의 구조문제 및 교사(敎師)실업에 대한 것이었다. 그러나 정치적 이유 때문에 실제로 효과는 제한적이었다. 그에 반하여 기본법에 따를 때 지방의 전속적인 권한사항인 학술연구 계획의 증진에 있어서의 연방의 협력은 효과적인 것이었다. 1975년의 “연구증진에 관한 윤곽협정”에서 연방과 지방의 포괄적 협력과 국가적 중요성을 가지는 연구시설에 대한 연방의 재정지원을 규정하였다.

그러나 2006년 기본법개정을 통하여 기본법 제91b조는 교육계획보다는 주로 연구의 증진에 치중하는 쪽으로 개정되었다. 즉 연방과 지방은 고등교육기관 이외의 연구시설과 연구계획, 고등교육기관의 과학 프로젝트 및 연구(이에는 모든 지방의 동의가 요구됨) 및 대규모 과학시설을 포함한 고등교육기관의 시설의 증진이 국가적 중요성이 있는 경우 상호 협력할 것을 합의할 수 있다(동 제1항). 그러나 교육과 관련해서는 연방과 지방의 상호협력은 국제적 비교와 관련 보고서 및 권고초안에 대한 교육체계 이행의 평가에 한정시키고 있다(동 제2항).

4. 연방의 불문화된 재정권한

연방헌법재판소는 명시적 규정을 필요로 하지 않고 ‘선형적으로’(a priori) 연방의 개별적인 업무에 속하며, 종류에 따라 개념필연적으로 다른 가능성을 배제하면서 연방에 의해서만 합리적인 해결이 가능한 조치를 할 수 있는 연방의 불문화 된 행정권한을 인정하였다. 그러면

서 연방헌법재판소는 그 예로서 과제의 일의적 초지역적 성격을 들고 있다.⁸¹⁾

이러한 연방헌법재판소의 입장에 대해서는 다음과 같은 비판이 행해지고 있다. 우선, 불문의 권한 또는 (지방과 관련하여) 초지역성이라는 조치를 이론적으로 은폐하는 것은 설득력이 없다. 왜냐하면 연방의 묵시적 재정지출권한은 그에 상응하는 행정권한을 전제하고 있기 때문이다. 그런데 행정권한은 (사물의 본성에 의한, 물적·사실적 연관관계에 의한 또는 부칙에 의한) 불문의 입법권한에 문제되는 전제조건들이 충족되는 경우에만 성립된다. 지방 상호간의 관계는 제104a 조의 주제가 아니기 때문에 (지방과 관련하여) 단순한 초지역성은 설득력이 없다.⁸²⁾ 이러한 연방의 추상적적이고 불문화된 행정권한이 존재한다면 개별적인 경우에 자연스럽게 연방과 지방간에 어려운 해석문제와 경계설정문제가 발생할 수 있다.⁸³⁾

이렇게 어려운 영역에서 다툼을 줄이기 위하여 연방과 지방은 이른바 불문의 권한에 대한 행정협정(경지정리협정 *Flurbereinigungabkommen*)을 체결할 것을 시도하였다. 원래 1971년을 위하여 계획된 이 협정은 실현될 수 없었다. 최근에 새롭게 협상이 진전되어 담당자 차원에서는 성과가 있었으나 행정협정의 체결은 아직까지 불투명한 상태에 있다. 이 문제와 관련하여 양해될 수 있고 행정협정에 필요한 일치된 상황 판단에 이르기에는 연방과 지방의 이해관계의 상황이 너무나 차이가 있다. 권력행위에서 혼합재정지출이 제거된다 하더라도 그것은 오래 지속되지 못할 것이며, 연방이나 지방에 의하여 희망되는 새로운 혼합재정지출이 시도될 것이다.⁸⁴⁾

81) BVerfGE 22, 180ff.(특히 217).

82) M. Heintzen, (주 48), Art. 104a Rdn. 28.

83) Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 104a 참조.

84) W. Patzig, (주 58), S. 60ff.; Fr. Klein, (주 16), S. 878f.

II. 조세입법

조세는 국가의 가장 중요한 재정충당수단이다. 지난 수년간을 평균하면 연방이 대략 90%, 지방이 대략 70%, 지방자치단체가 50% 미만을 조세수입에 의하여 재정을 충당하였다.⁸⁵⁾

기본법은 시민과의 관계에서 과세가능성을 묵시적으로 전제하고 있다.⁸⁶⁾ 조세개념은 기본법에 의하여 전제되어 있고, 라이히공과법에서 사용된 전통적 조세개념과 결부되어 있다.⁸⁷⁾ 그러나 조세개념은 전통적 조세개념을 넘어서며⁸⁸⁾ 전통적 조세개념에 구속되지 않는다. 또한 조세개념은 주로 조종의 목적을 가지는 조세의 징수를 포함한다. 입법자가 공과법(Abgabenordnung = AO) 제3조 후단에서 조세의 개념정의에 조종적 성격을 함께 규정함에 따라 법률상의 조세개념과 헌법상의 조세개념은 거의 범위가 일치하게 되었다.⁸⁹⁾ 개별적인 조세와 조세종류의 구별표지도 전통적 독일조세법으로부터 추론된다.⁹⁰⁾ 그에 따르면 조세는 국가의 특별한 급부에 대한 반대급부가 아니라 공법상의 공동체에 의하여 국가의 일반적 재정필요에 충당하기 위한 수입을 목적으로 해서 모든 사람에게 부과되는 일회적 또는 계속적 금전급부이다. 그리고 수입을 얻기 위한 목적은 부차적인 목적일 수 있다. 조세는 일반적 국가과제를 수행하는데 재정적으로 기여하며,⁹¹⁾ 일반예

85) M. Heintzen, (주 48), Art. 105 Rdn. 1.

86) BVerfGE 55, 274(301).

87) BVerfGE 49, 343(353); 67, 256(282); 93, 319(346).

88) BVerfGE 55, 274(299); 67, 256(282).

89) R. Zippelius/Th. Würtenberger, (주 64), S. 551.

90) BVerfGE 7, 224(252); 31, 314(331).

91) BVerfGE 98, 106(118) 참조. 조세는 국가의 일반적 재정수요에 사용되어야 하기 때문에 개별적인 조세들을 특정의 국가과제의 지출을 위하여 지정하는 것은 원칙적으로 불가능하다. 이른바 ‘전체보전의 원칙’(Affektationsprinzip)은 예산원칙법 제7조 제항 제1문 “모든 수입은 모든 지출을 위한 보전수단으로서 사용된다”에 잘 표현되어 있다. 그렇기 때문에 자신이 납부한 조세의 일부가 예컨대 방위지출과 같은

산에 유입된다.⁹²⁾ 과세구성요건을 선정함에 있어 입법자는 기본권기속의 범위 내에서 넓은 형성권을 가진다(조세발견권 *Steuerfindungsrecht*).

근대 영역국가에서 공권력이 공고해지고 공동체와 관련된 과제가 국가와 팽창하는 국가행정에 집중된 이래 조세는 국가의 과제수행을 위한 매우 중요한 재정기초가 되었다. 계몽절대주의의 복지국가에서 조세에 의한 행위조정이 당연한 것으로 생각된 반면, 19세기에 발전된 고전적·자유주의적 조세관에 따르면 조세의 목적은 오로지 공적 재정수요를 충족시키기 위한 수단을 조달해내는 것이어야 했다. 그러나 사회국가사상의 등장과 더불어 또한 조세의 목적에 대한 견해도 새롭게 변화되었다. 즉 조세는 동시에 사회정책적 기능을 수행해야 하고 복지수준의 분배를 규율하여야 한다는 것이다. 수단조달과 분배라는 목적 외에 재정 외적 조종목적이 점점 증가되고 있다.⁹³⁾ 조세부담과 조세혜택은 점증적으로 예컨대 특정의 가족정책적, 이주정책적, 건강정책적 또는 환경정책적 목표를 달성하기 위하여 행위조종의 수단으로도 사용되고 있다.

하나의 통일된 법영역과 경제영역에서 동질적인 경쟁관계와 동질적인 생활관계를 창출하기 위해서는 중요한 조세가 통일적으로 규율되고 어디에서나 세율이 같아야 한다. 그렇기 때문에 근대 연방국가에서 조세입법권은 전반적으로 전체국가에 속한다. 또한 전체국가로부

자신이 동의하지 않는 목적에 사용된다는 것을 이유로 양심상의 이유에서(기본법 제4조 제1항) 부분적으로 조세납부를 거부하는 것은 근거가 없다. 어떤 조세수입이 특정 목적에 사용되어야 하는 경우에는 조세납부거부가 고려될 수 있다. 예컨대 사회법 제213조 제4항에 따라 생태세(生態稅) 수입을 연금보험부담금을 인하하기 위한 목적에 사용하는 것과 같은 종류의 목적세에 대하여 연방헌법재판소는 아직까지 원칙적으로 반대를 하지 않고 있다(BVerfGE 65, 325, 344).

92) BVerfGE 91, 186(201) 참조.

93) 조종세의 헌법적 한계는 중전의 관례에서는 권한상의 관점에서만 제기되어 왔다. 동시에 기본권적 기속이 존중되는 한 재정 외적 조종목적도 헌법적으로 허용된다. 그러한 조종목적의 투입은 예컨대 생태적 조세개혁의 영역에서 법정정책적으로 입법자에 의하여 결정되어야 할 문제이다(BVerfG vom 20. 4. 2004, NVwZ 2004, S. 846, 847f.).

터 구성국가나 지방자치단체에 교부되는 조세에 대한 조세입법권도 전체국가에 속하여야 한다. 연방법에 의하여 지방자치단체가 세율을 독자적으로 정할 수 있는 조세(토지세 Grundsteuer, 영업세)의 경우에만 세율의 차이가 있을 수 있다.

그에 따라 기본법 제105조는 연방은 관세⁹⁴⁾와 재정전매(조세)⁹⁵⁾에 관한 전속적 입법권을 가지며(동 제1항), 그 이외의 다른 세입 중 전부 또는 일부가 그에 귀속하거나 제72조 제2항의 요건이 존재하는 때에는 그에 관한 경합적 입법권을 가진다고 규정하고 있다. 이는 실제로 연방영역 내에서의 균등한 생활여건의 조성이나 전체국가적 이익을 위한 법적·경제적 통일성의 유지를 위해서 필요한 경우에는(기본법 제72조 제2항) 모든 조세를 연방법률로 규정할 수 있다는 것을 의미한다. 또한 연방의 입법권한은 일반조세법, 특히 조세절차법을 포함한다.

연방의 조세입법권우위의 범위 내에서 지방과 지방자치단체는 ‘조세발견권’(Steuerfindungsrecht)을 가진다. 지방은 지역적 사항과 관련되

94) 특수한 형태의 간접세인 관세는 “상품이동에 대한 관세율에 따라 관세국경에서 징수되는 공과이다”(BVerfGE 8, 260(269)). 관세는 상품의 수입과 수출에 대하여 징수되며, 조세구성요건은 상품의 관세국경통과이다. 수입원으로서의 기능 외에 관세는 무역정책적 수단이기도 하며, 특히 외국의 경쟁상품에 대하여 자신의 시장을 보호하는데 사용될 수 있다.

그러나 유럽경제공동체(오늘날의 유럽연합)의 창설로 연방은 독자적인 관세고권을 상실하였다. 즉 유럽연합회원국 사이에는 관세가 존재하지 않는다. 그 이외의 국가와의 사이에 대한 부분은 기본법 제106조 제1항에 따라 1970년 이후 유럽공동체가 정한다(P. Schade, *Grundgesetz mit Kommentierung*, 3. Aufl., 1995, S. 249, 251). 관세에 대한 유럽연합의 광범위한 권한 때문에 관세에 관한 제105조의 해당부분은 실제로는 의미가 없다(B. Pieroth, 주 61, Art. 105 Rdn. 24).

95) 재정전매는 그에 따라 우월한 목적을 달성하기 위하여 특정의 경제활동의 의한 수입추구를 전적으로 공권력의 주체에게 귀속시키는 제도이다(BVerwGE 114, 92, 99 참조). 1982년 폭발물전매가 폐지된 이후 연방의 재정전매로는 현재 ‘화주’(火酒 Branntwein)전매만 존재한다(P. Schade, 주 94, S. 250. 또한 B. Pieroth, 주 61, Art. 105 Rdn. 24). 그러나 수년 전부터 화주전매는 적자를 내고 있기 때문에 화주전매는 재정충당기능을 상실하였다. 오히려 화주전매의 기능은 화주양조를 지원하는 방향으로 전도되었다(M. Heintzen, 주 48, Art. 108 Rdn. 14).

고 전통적으로 지방자치단체에 의하여 징수되어온 지역소비세⁹⁶⁾와 사치세(지출세)⁹⁷⁾에 대한 전속적 입법권을 가지며, 부동산 취득에 대한 세율을 결정할 권한을 가진다(기본법 제105조 제2a항). 지역소비세와 지출세에 속하는 조세로는 예컨대 유흥세, 주세(酒稅), 축견세(畜犬稅), 사냥세, 어업세 등이 있다.

III. 조세분배

1. 조세분배(연방과 지방간 일차적 수직적 수입분배)

1) 조세분배의 방법

조세고권, 즉 조세를 징수할 권리와 조세수입이 궁극적으로 귀속되는 지역공동체의 ‘수익고권’(Ertragshoheit)은 구별되어야 한다. 조세분배에 관한 헌법규정들은 공적 업무의 수행자가 스스로 조세권자로서 특정 조세를 징수하는가 여부를 고려하지 않고 공적 업무의 수행자에게 그 공적 과제의 수행에 적절한 재정수단을 보장하고자 한다. 조세분배의 문제는 재정헌법의 핵심문제이며,⁹⁸⁾ 재정수단의 사용방법과 불가피하게 결합되어 있다.⁹⁹⁾

96) 소비세는 조세와 관련하여 구속되지 않는 거래에서 물건의 양도에 부과되는 조세이다(BVerfGE 16, 74); 소비세는 소비재의 소비에 대한 부담이다(BVerfGE 98, 106, 123f.); 소비세는 일반적으로 조세의무자가 아니라 의무가 전가됨으로써 소비자가 부담한다(BVerfGE 27, 375, 384; 98, 106, 124; 110, 274, 295; BVerwGE 96, 271, 271). 소비세는 생산수단에 대해서도 부과될 수 있다(BVerfGE 110, 274, 296). 연방행정법원에 따르면 ‘사치세’(Aufwandsteuer)도 소비세에 속한다(BVerwGE 6, 255).

97) 사치세는 개인적 생활필요를 위한 수입사용에서 표현되는 경제적 급부능력에 대한 조세이다. 따라서 어떤 조세를 사치세로 성격규정짓기 위해서는 수입사용에서 표현되는 경제적 급부능력이 문제된다는 것이 기준이 된다(BVerfGE 16, 74; 45, 281). 사치세는 행동 또는 상품의 소비에 부담을 준다. 사치세는 직접세로도 간접세로도 구성될 수 있다(BVerwG, NVwZ 01, 44).

98) K. M. Hettlage, (주 22), Sp. 610. “연방국가에서 수입분배는 정치적 구성의 핵심 문제이다. 더 나아가서 구성국가의 자주성의 정도는 재정적 자립도에 달려 있다”(R. Zippelius/Th. Wütenburger, 주 64, S. 557).

99) “재정헌법의 중심문제는 조세수입의 배분”이라고 설명하고 있는 E. Stein/G. Frank,

연방과 지방간의 조세분배의 문제는 사항적으로는 연방과 지방간 일차적 수직적 수입조정과 동일한 것을 의미한다. ‘일차적’(primär)이란 말은 재정수단을 자신의 것으로 할당하는 것을 의미하는 반면, ‘이차적’(sekundär)이란 말은 이렇게 할당된 것을 개별적인 능력이 부족한 지방에 재분배하는 것을 뜻한다. ‘수직적’이란 말은 연방과 지방간의 관계를 나타내는 반면, ‘수평적’이란 말은 지방 상호간의 관계를 나타낸다.¹⁰⁰⁾ 따라서 일차적 수직적 재정조정은 모든 지방의 평균조세수요를 기초로 연방과 (지방자치단체를 포함하는) 지방 차원에 전체국가의 조세수입을 분배하는 것을 의미한다. 일차적 수직적 재정조정에 이어 일차적 수평적 재정조정, 이차적 수평적 재정조정 및 이차적 수평적 재정조정이 계속된다. 연방국가 내에서 재정수입의 분배에는 유연하고 서로 조정된 네 가지 단계가 문제된다.¹⁰¹⁾ 동시에 일차적 수평적 재정조정은 오히려 재정력에 치중하고, 일차적 수직적 재정조정은 오히려 지방의 평균적 조세수요를 주목하며, 이차적 재정조정은 개별 지방의 상황을 다룬다.

일차적 수직적 재정조정은 헌법상 분리제나 결합제에 따라 행해질 수 있다. 분리제는 연방이나 지방에 특정 조세나 특정 조세종류의 수입이 그때마다 배타적으로 귀속되는 것을 의미한다. 결합제는 특정 조세나 특정 조세종류의 수입이 연방과 지방에 공동으로 귀속되는 것을 의미하며, 그 경우 헌법이나 법률에 확정된 비율에 따라 조세가 분배된다.

분리제의 장점이자 동시에 단점은 경직성에 있다. 즉 분리제는 연방과 지방이 재정정책적으로 지속적으로 대비할 수 있는 명확하고 안정된 관계를 창출해내며, 조세수입의 분배에 대한 분쟁과 그에 따르는

(주 56), S. 130의 생각이 그러하다.

100) 이러한 개념쌍은 이미 BVerfGE 1, 117(119)에 등장하고 있다.

101) BVerfGE 7, 330(383); 86, 148(213f, 264); 101, 158(214f.).

힘든 타협시도를 불필요한 것으로 만든다. 다른 한편 분리되어 귀속된 조세로 인해 연방차원의 재정자금이 시간의 경과에 따라 상이하게 전개될 위험이 있고 (조세로 충당되는 재정수요의 의미에서) 조세수요와 재정자금이 헌법개정의 방법을 사용하지 않고는 해결할 수 없을 정도로 일치되기 어려운 위험이 있다. 또 다른 단점은 수입이 많은 조세의 경우에 연방이나 지방의 어느 하나에만 그것을 귀속시키는 경우 상계가 어렵다는 데 있다. 이러한 위험이 결합제에서는 적으며 단점이 회피될 수 있다. 왜냐하면 결합제에서는 연방과 지방이 중요한 조세에 공동으로 참여함으로써 국민경제의 변화에 공동으로 참여하고 입법자가 비율을 확정하는 경우에는 재정자금과 조세수요가 불일치하는 경우 비교적 용이하게 그리고 신속하게 대처할 수 있기 때문이다. 그러나 결합제의 커다란 유연성에는 다음과 같은 두 가지 단점이 내포되어 있다. 결합제는 분리제에 비하여 신뢰성이 부족하고 공동조세에 대한 연방과 지방의 몫을 (새롭게) 확정하는 것은 보통 정치적으로 많은 논란을 불러일으키게 된다.¹⁰²⁾

2) 기본법 제106조에 의한 연방과 지방간 조세분배

연방과 지방간의 조세수입의 분배에 대하여는 기본법 제106조가 규정하고 있다. 연방과 지방간의 조세수입의 분배는 대체로 연방과 지방간의 과제분배와 개별 조세종류의 수입에 대한 예측을 바탕으로 한다. 기본법 제106조에는 연방과 지방간의 분배가 규정되고 있지 않기 때문에 기본법 제106조는 새로운 종류의 조세를 허용하지 않는 최종적인 목록을 의미하는 것은 아니다.¹⁰³⁾ 기본법 제106조에 열거된 조세종류간의 구별표지는 전통적인 독일조세법으로부터 추론되어야 한다.¹⁰⁴⁾

102) M. Heintzen, (주 48), Art. 106 Rdn. 7.

103) Br. Schmidt-Bleubtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 106 Rdn. 6.

104) BVerfGE 7, 252; 14, 91; 16, 306; 26, 309; 31, 331.

연방, 지방 및 지방자치단체에 조세수입을 분배하는 기본법의 규정은 그 범위가 넓으며 복잡하게 되어 있다. 그러나 이와 관련해서 기본법은 이른바 분리제를 취하고 있다.¹⁰⁵⁾ 즉 기본법은 개별 조세종류의 수입을 연방 또는 지방에 귀속시키고 있다. 기본법 제106조 제1항에 따르면 관세,¹⁰⁶⁾ 지방과 지방자치단체에 귀속되지 않는 소비세,¹⁰⁷⁾ 도로운송세,¹⁰⁸⁾ 자본거래세, 보험세, 어음세, 1회에 한한 재산세 및 부담의 조정을 위한 조정세,¹⁰⁹⁾ 유럽공동체 범위 내에서 과하는 공과는 연방에 귀속된다. 그러나 유럽공동체 범위 내에서 과하는 공과는 중국적으로는 유럽공동체 금고에 귀속된다. 그리고 독일의 판매세에 대한 유럽공동체의 몫은 독일의 판매세에 대한 유럽공동체의 연방 몫에서 부담된다.

그에 반하여 재산세, 상속세, 자동차세, 연방과 지방에 공동으로 귀속되지 않는 거래세, 맥주세¹¹⁰⁾ 및 도박장의 공과는 지방에 귀속된다(기본법 제106조 제2항).

105) A. Katz, (주 4), S. 247.

106) 석탄과 강철에 대한 유럽공동체의 상품관세는 1970년 4월 20일에 행해진 회원국의 재정분담금을 유럽공동체 자신의 기금으로 대체하는 것과 관련된 유럽공동체의 결정(BGBl. II S. 1261)을 근거로 1975년 1월 1일부터 유럽공동체에 귀속되기 때문에 연방에 관세를 할당한 것은 시대에 뒤떨어진다. 유럽공동체의 판매세에 대한 몫의 경우에는 달리 관세의 경우에는 기본법 제24조 제1항에 따라 연방의 수익고권이 유럽공동체에 이양되었다는 데서 출발하여야 한다(Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, 주 21, Art. 106 Rdn. 6).

107) 소비세(특히 석유세)는 오늘날 수입면에서 보면 연방에 전속하는 조세 중 가장 중요한 조세이다(Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, 주 21, Art. 106 Rdnr. 7).

108) 도로운송세는 도로운송에대한과세법에 의하여 새롭게 도입되었다(그에 대하여는 BVerfGE 38, 61을 보라). 물론 그 규정은 시효가 만료되었다(§ 14 des Gesetzes v. 28. 12. 1968 - BGBl. I S. 1461 I. d. F. des Gesetzes v. 23. 12. 1970 - BGBl. I S. 1869). 따라서 도로운송세는 더 이상 징수되지 않는다(Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, 주 21, Art. 106 Rdn. 7).

109) 보충공과란 개념으로부터 보충공과가 처음부터 아주 단기적으로 징수된다는 것이 도출되지는 않는다(BVerfGE 32, 333).

110) 맥주세는 바이에른 지방의 희망에 따라 유일하게 지방에 귀속되는 소비세이다(P. Schade, 주 94, S. 251f.).

기본법 제106조 제1항과 제2항에 규정되어 있는 분리제는 조세에 대한 수익고권의 경우 강제적이다. 따라서 연방과 지방은 타방을 위해서 수익고권을 포기하거나 제1항과 제2항에 열거된 조세수입에 공동으로 참여할 수 없다.¹¹¹⁾

연방과 조세수입 전체의 3분의 2 이상을 차지하는¹¹²⁾¹¹³⁾ 대규모조세인 소득세, 법인세 및 (수입판매세를 포함하는) 판매세는 연방과 지방의 ‘공동조세’(Gemeinschaftsteuer)이다(기본법 제106조 제3항 제1문. 이른바 조세결합, 결합제¹¹⁴⁾). 소득세와 법인세의 수입(소득세의 경우에는 지방자치단체지분을 제한 후에 - 기본법 제106조 제5항)에 관하여는 연방과 지방이 반분(半分)한다(기본법 제106조 제3항 제2문). 잉여가치세인 판매세에 관한 연방과 지방의 몫은 연방참사원의 동의를 요하는 연방법률로 확정된다(기본법 제106조 제4항).¹¹⁵⁾ 이 세 가지 공동조세는 전체 조세수입의 대략 76%에, 연방과 지방의 조세수입의 84%에 해당된다.

기본법은 공동조세수입에 대한 연방과 지방의 몫을 둘러싼 연방과 지방간의 정치적 논쟁을 조세연합의 유일한 유동적 부분으로서의 판매세에 대한 몫에 제한하고 있다. 판매세에 대한 몫을 할당하기 위해서 기본법 제106조 제3항은 다음의 두 가지 원칙을 정해놓고 있다. ① 연방과 지방은 통상수입(通商收入)의 범위 내에서 각기 필요한 지출을 충당할 동등한 청구권을 가진다. 이 때 지출의 범위는 여러 해에 걸친 재정계획을 참작해서 정한다(동 제1호). ② 연방과 지방의 충당요

111) Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 106 Rdn. 8.

112) K. Hesse, (주 5), S.105(Rdnr. 256). A. Katz, (주 4), S. 247에 따르면 대략 70%에 이른다고 한다.

113) A. Katz, (주 4), S. 247.

114) K. Hesse, (주 5), S.105(Rdnr. 256).

115) 현재까지는 이 조세의 분배를 놓고 연방과 지방 사이에 항상 줄다리기를 할 수 있도록 2년 단위로 결정하여 왔으며, 이를 통하여 연방과 지방의 전체수입이 장기적으로 예견할 수 없는 지출규모의 변화에 적응하는 것이 가능하였다고 한다(E. Stein/G. Frank, 주 56, S. 130).

구는 공정한 조정이 이루어지고, 납세의무자의 과중한 부담이 회피되고 또 연방영역에서의 생활수준의 균형이 보장되도록 상호 조정되어야 한다(동 제2호). 기본법 제106조 제4항에 따라 연방과 지방의 수입·지출의 비율이 근본적으로 변경될 경우에는 판매세에 대한 연방과 지방의 몫은 새롭게 정해져야 한다. 그에 따라 연방과 지방의 몫은 빈번하게 변화되어왔으나, 2006년에서 2009년까지는 연방이 50.5%, 지방이 49.5%를 각각 배정받고 있다.¹¹⁶⁾

기본법은 지방자치단체에 대하여 각 지방이 주민의 소득세납부를 근거로 한 소득세의 수입 중에서 지방자치단체에 교부해야 할 몫(15%)을 분배하고 있다. 이를 제외한 나머지 소득세수입은 연방과 지방에 각각 반분(半分)한다. 그밖에도 지방자치단체와 지방자치단체연합은 지방재정법에 정하여진 자세한 규정에 따라 소득세와 법인세에 대한 지방 몫으로부터 일정 부분을 받는다(기본법 제106조 제5항). 마지막으로 기본법은 지방자치단체에 대하여 실물세¹¹⁷⁾(토지세, 영업세)와 지역적 소비세 및 사치세의 수입을 귀속시키고 있다(기본법 제106조 제6항). 기본법 제106조 제6항에 의하여 지방자치단체는 “수입에 대한 확정된 기초를 헌법적으로 보장받고 있다.”¹¹⁸⁾ 그러나 기본법 제106조 제6항에는 이러한 지방자치단체조세 일반이 계속하여 존속한다는 보장은 없다. “보장되어 있는 것은 동 조세의 존재가 아니라 동 조세가 계속하여 존속하는 경우 인정되는 지방자치단체의 수익고권일 뿐이다.”¹¹⁹⁾

116) BGBl. I 2001, 3955; 2003, 2954; 2005, 2809; 2006, 1402(이곳에서는 H. Siekmann, in: M. Sachs(hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 4. Aufl.(2009), Art. 106 Rdn. 23 FN 91에 따름).

117) 독일 재정조정법의 경우 실물세의 개념은 관례적으로 토지세와 영업세에 한정되어 왔다(BVerfGE 3, 348). 실물세의 본질은 대상세로서의 성격이다. 실물세에서 문제되는 것은 영업체나 토지라는 대상에서 표현되는 경제적 급부능력에 대한 조세이다(BVerfGE 13, 345; 21, 63).

118) BVerfGE 26, 172 참조.

119) Th. Maunz, (주 66), Art. 106 Rdn. 88.

IV. 재정조정(지방간 수평적 수익조정)

1. 일반론

여러 번 개정된 기본법 제107조는 “연방국가에서 재정수입을 분배하는 여러 단계의 체계의 구성부분”¹²⁰⁾으로서 기본법 제106조와 아주 밀접한 관계에 있다. 기본법 제107조는 연방국가원리에 “내재하는 긴장상황¹²¹⁾에 대하여 한편으로는 지방의 독립성, 자기책임성 및 개성의 보장 사이에서 올바른 중도(中道)를 발견해내고, 다른 한편으로는 연방동료들(*다른 지방들을 말함)의 존립과 독립성에 대한 연대(連帶)공동체적 공동책임을 발견해내려는” 노력의 표현이다.¹²²⁾ 기본법 제107조는 모든 지방과 관련되며 1994년 말까지는 독일통일조약 제7조 제3항에 따라 서독의 지방에만 한정적으로 적용되었다.¹²³⁾ 기본법 제107조 제2항은 지방간의 목적구속적 재정이전을 일반적으로 금지하지는 않는다. 그러나 지방은 이차적 수평적 재정조정에 대한 연방법률의 규정을 위반하여 지방간에 종속관계를 만들어내서는 안 된다.¹²⁴⁾ 이 분배체계에는 지방자치단체와 지방자치단체연합도 포함될 수 있다. 그와 동시에 지방자치단체와 지방자치단체연합의 재정수요는 원칙적으로 지방의 재정수요로 분류된다(기본법 제106조 제5항 내지 제7항, 제9항, 제107조 제2항 제1문).¹²⁵⁾

120) BVerfGE 72, 330(383).

121) 지방재정조정의 경우 한편으로는 전체 연방영역 내에서 균등한 생활관계에 대한 요청과 다른 한편으로는 지방의 다양화와 자기책임성에 대한 요청이 서로 긴장관계에 처하게 된다. 따라서 한편으로는 상이한 지방들에서 공적 급부공급과 부담이 조정되고 전체적으로 균등하게 사회적 조건이 마련되어야 하며, 다른 한편으로는 개개의 지방은 자신이 추구한 정책의 열매와 단점을 수용하여야 한다(R. Zippellius/Th. Würtenberger, 주 64, S. 560).

122) BVerfGE 72, 330(398); 101, 158(221f.).

123) BVerfGE 86, 148(213).

124) B. Pieroth, (주 61), Art. 107 Rdn. 1.

125) BVerfGE 86, 148(213ff.).

기본법 제107조 제1항은 일차적 수평적 재정조정을, 기본법 제107조 제2항 제2문은 이차적 수평적 재정조정을 그리고 기본법 제107조 제2항 제3문은 이차적 수직적 재정조정을 각각 규정하고 있다.¹²⁶⁾

2. 일차적 수평적 재정조정(기본법 제107조 제1항)

지방의 담세력은 2단계의 재정조정을 통해서야 겨우 지방평균의 95%에 도달할 정도로 커다란 차이가 있다. 첫 단계에서는 재정이 취약한¹²⁷⁾ 지방에게 연방이 보충적 할당을 하는 식으로 수직적 조정¹²⁸⁾이 이루어진다.¹²⁹⁾ 이때 판매세 수입에 관한 지방의 몫 중 4분의 3은 주민수(住民數)에 비례하여 각 지방에 귀속된다. 그리고 지방몫의 일부, 최고 4분의 1 한도 내에서 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률(재정조정법)에 의하여 지방세와 소득세 및 법인세로부터의 주민당(住民當) 수입이 지방평균 이하인 지방에 대한 추가몫이 규정될 수 있다(기본법 제107조 제1항). 이를 좀 더 자세하게 살펴보면 다음과 같다.

지방에 유입되는 조세의 분배는 소득세와 법인세의 경우 일차적으로 장소적 수입의 원칙에 따라 규정되어 있다. 즉 소득세 수입과 법인세 수입에 대한 지방의 몫은 그 조세들이 지방영역 내의 재정행정

126) M. Heintzen, (주 48), Art. 107 Rdn. 1.

127) 한 지방의 재정취약성은 지출부담에 대한 재정수입의 관계에서 유래한다. 따라서 개별 지방의 특별부담이 고려되어도 된다. 개별 지방의 특별부담은 보통 재정조정을 행하고 난 후에도 재정자금이 평균 이하인 경우에 존재한다(B. Pieroth, 주 61, Art. 107 Rdn. 11).

128) K. M. Hettlage, (주 18), S. 28은 수직적 조정을 가부장적·수직적 조정으로, 수평적 조정을 형제적·수평적 조정으로 부르고 있다.

129) 연방의 보완적 조정은 일차적으로 수평적 재정조정 이후에 남아 있는 흠을 보완하는데 기여한다. 연방의 보완적 조정은 보충적이며(BVerfGE 72, 330, 403; 86, 148, 261), 연방자금을 가지고 수평적 재정조정을 계속해도 된다(BVerfGE 101, 158, 224, 234). 연방의 보완적 조정은 “선행된 재정조정 단계에서 어찌면 있을 수 있는 분배의 결함을 수정하는 제도가 아니다”(BVerfGE IN 19, 10. 06 - 2 BvF 3/03 Rdn. 173). 그러나 이는 총액에 제한이 있다는 것을 의미하지는 않는다(BVerfGE 101, 158, 233 참조). 연방의 보완적 조정은 일반적인 재정수요를 충족하기 위하여, 즉 목적에 구속됨이 없이 보장되어야 한다.

청에 의하여 징수되는 한 개별 지방에 귀속된다(기본법 제107조 제1항 제1문). 이 경우 정당한 분배를 위해서는 특히 이 조세들을 분배하는 데 대한 적절한 관계가 발견되어야 할 것이다.¹³⁰⁾ 이 조세들이 대기업체의 소재지에서 재정행정청에 의하여 손쉽게 징수되는 경우 그것은 불균형한 분배의 원인이 될 수도 있다. 예컨대 어떤 주식회사가 프랑크푸르트에 소재하고 있다면 헤센지방이 장소적 수입을 가지는 지방이 될 것이고, 심지어는 그 기업의 수입을 좌우하는 그 기업의 생산공장이 전 연방영역에 분산되어 있는 경우에도 헤센지방이 장소적 수입을 가지는 지방이 될 것이다. 그러한 결과를 방지하기 위해서 기본법 제107조 제1항 제2문은 법인세와 근로소득세에 관한 지역적 수입의 한계와 종류 및 그 배분범위에 대한 자세한 규정은 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률로 정할 것을 규정하고 있다.

판매세 수입에 대한 지방의 몫은 - 수정가능성을 함께 고려하여 - 원칙적으로 주민수에 비례하여 각 지방에 귀속된다(기본법 제107조 제1항 제4문).

3. 이차적 수평적 재정조정(기본법 제107조 제2항)

둘째 단계에서는 재정력¹³¹⁾이 강한 지방과 재정력이 취약한 지방간에 재정력의 격차를 더욱 좁히기 위해 지방 사이에서 수평적 조정이 행해진다. (이차적) 수평적 재정조정은 각 지방의 상이한 재정력을 서로 접근시키기 위하여 기본법 제106조와 제107조 제1항의 (일차적) 조세분배의 결과를 수정하는 데 기여한다.¹³²⁾ 재정조정을 실시함으로써

130) BVerfGE 72, 330(390ff.) 참조.

131) 재정력이란 개념은 포괄적으로 재정적 급부능력으로 이해되어야 하지 오로지 담세능력에 한정되어서는 안 된다(BVerfGE 72, 330(398f.); 86, 148(214, 216); 101, 158(222).

132) BVerfGE 86, 148(214f.); 101, 158(221f.).

모든 지방의 재정적 (결과)평등은 배제되어 있다.¹³³⁾ 재정조정은 주민의 균형 잡힌 생계지원의 재정적 전제를 창출함으로써 동시에 사회국가적 기능도 수행한다. 수평적 재정조정은 참여자의 자유로운 합의 대상이 아니다.¹³⁴⁾ 이를 위하여 1969년 8월 28일 연방법률인 재정조정법¹³⁵⁾이 제정되어 시행되고 있었으나 독일연방헌법재판소는 1986년 6월 24일 이 법률의 중요부분인 제2장을 기본법 제107조 제2항과 합치되지 아니한다는 이유로 위헌선언하고 입법자에 대하여 늦어도 1988 회계연도 개시 전까지 새로운 입법을 할 것을 명하였다.¹³⁶⁾ 1995년 1월 1일부터는 구 동독에 소속되었던 지방들도 수혜자로서 수평적 조정에 참여하고 있다. 그 중 작센 지방이 최대수혜자이고, 메클렌베르크-포어포메른 지방이 최소수혜자이다. 또한 노르트라인-베스트팔렌 지방이 가장 많은 기여를 하고 있고, 브레멘이 가장 적게 기여를 하고 있다.¹³⁷⁾

4. 지방자치단체의 재정자금과 지방자치단체의 재정조정

또한 기본법 제106조는 지방자치단체의 재정자금에 대하여도 규정하고 있다. 기본법 제106조는 기본법 제28조 제2항에 규정되어 있는 자치행정에 대하여 재정적 기초(기본법 제28조 제2항 제3문)를 제공하고 있으며 그러한 한에서 자치행정을 구체화하고 있다.¹³⁸⁾ 지방자치단체에는 실물세(영업세와 토지세)의 수입이 귀속된다. 더 나아가서 지방자치단체와 ‘지방자치단체연합’(Gemeindeverbänden, Kreisen)에는 소득세와 그 밖의 공동조세의 수입 중에서 일정한 몫이 교부된다(기본법 제

133) BVerfGE 101, 158(222).

134) BVerfGE 72, 330(396f.); 101, 158(218).

135) BGBl. I S. 2354.

136) BVerfGE 72, 330ff.

137) P. Schade, (주 94), S. 257.

138) BVerfGE 71, 25(36ff.).

106조 제5항 내지 제7항).

지방재정조정과 비슷한 방법으로 지방, 지방자치단체연합, 지방자치단체 간에서는 지방법에 근거하여 지방자치단체의 재정조정이 이루어진다. 그러나 지방자치행정의 보장을 이유로 지방이 어느 정도까지 지방자치단체와 지방자치단체연합의 충분한 재정자금을 위하여 의무를 지는가에 대하여는 특히 의견이 분분하다.

5. 평 가

기본법상의 지방재정조정과 재정조정법에 의한 그 실현은 오래전부터 다음과 같은 비판을 받고 있다. 재정력이 강한, 즉 조정의무를 부담하는 지방들¹³⁹⁾은 과도한 조정에 대하여 재정력이 약한 지방들이 자기책임 하에 재정부담을 하도록 하는 자극이 주어져야 한다고 한다.¹⁴⁰⁾ 왜냐하면 특히 독일통일에 의하여 재정조정의 총량이 더욱 증대하고 있기 때문이다.

연방헌법재판소는 여러 결정에서 재정조정법상의 여러 규정들의 합헌성에 대하여 자신의 입장을 밝힌 바 있다.¹⁴¹⁾ 그와 동시에 연방헌법재판소는 매우 제한적으로만 재정조정입법에 대한 내용적 척도, 특히 재정조정은 지방간 재정자금의 격차를 감소시켜야 하나 그 격차를 제거하거나(지방재정력의 평준화금지) 심지어는 격차를 증가시켜서는 안 된다는 명령을 제시하였다. 왜냐하면 연방국가에서 요청되는 연대성은 재정력에 있어서의 차이를 감소시킬 것을 요구하는 것이지 그것을 균등하게 하는 것을 요청하는 것이 아니기 때문이다.¹⁴²⁾ 그밖에도 연방헌법재판소는 규범정립과 매년마다 행해지는 재정조정확정을 분리

139) M. Heintzen, (주 48), Art. 107 Rdn. 40에 따르면 현재 조정의무를 부담하는 지방들은 평균을 상회하는 자신의 재정력의 60% 내지 70%를 부담하고 있다고 한다.

140) R. Zippellius/Th. Wütenberger, (주 64), S. 560.

141) BVerfGE 72, 330; 86, 148; 101, 158.

142) BVerfGE 101, 158(222).

하는 처리방식을 취하고 있다. 즉 연방입법자는 재정조정이 지방의 현실적인 재정적 이해관계가 아닌 합리적인 기준에 따라서 행해질 수 있게끔 추상적으로 그리고 사전에 분배기준을 확정하는 원칙을 정하는 법률을 제정할 의무가 있으며, 구체적인 재정조정은 재정조정법에 따라 행해져야 한다는 것이다.

연방헌법재판소가 그것을 가지고 종전의 재정조정에 결여되어 있는 합리성에 대한 비판을 고려하고자 한 연방입법자에 대한 이와 같은 헌법적 원칙은 그 자체로서 다음과 같은 비판에 직면하였다. 즉 이와 같은 헌법적 원칙은 우선 헌법, 원칙법 그리고 재정조정법이라는 단계모형에 해당된다. 재정조정에 대한 지방의 이해관계를 확정하는 타협은 원칙법에서 사전에 장기적인 분배원칙이 규정됨을 통해 배제되어야 한다. 이러한 맥락에서 연방헌법재판소는 입법의 합리성, 투명성, 계획가능성 및 예견가능성이 입법절차에 있어서의 중심적 요청사항이라는 것을 강조한다. 입법절차는 그러한 것들에 의하여 민주적으로 합법적인 입법자가 정치적으로 정당화될 수 있는, 그러나 그밖에도 헌법의 한계를 통해서만 제한된 결정을 내리는 결정절차 대신 인식절차에 이를 것이다. 그러나 이는 의회제도 내에서의 입법의 정당화에 대한 전통적 견해와 일치되지 않는다.

그밖에도 단계모형이 전제하는 중심적 기능전제가 실현가능성이 있는가는 의심스럽다. 연방헌법재판소에 의하여 주장된 사후적인 재정조정입법(신법)에 대한 원칙법(후법)의 기속효는 민주주의원리에서 유래하는 신법우선의 원칙과 일치되지 않으며, 그러한 기속효는 재정조정법보다 원칙법에 더 높은 서열을 부여하는 서열관계에 의해서만 설명될 수 있을 것이다. 법질서가 그러한 서열질서(헌법의 우위, 법규명령과 규칙에 대한 형식적 법률의 우위)를 알고 있기는 하나, 의회에서 제정되는 법률법의 내부에서는 그러한 서열질서가 성립되지 않는다.

그렇기 때문에 입법자는 원칙법과 재정조정법을 언제라도 개정할 수 있다.¹⁴³⁾

V. 공공의 근거리여객운송을 위한 지방에 대한 특별지원

1993년 신설된 기본법 제106a조는 기본법 제104a조 제1항에 대한 예외를 규정하고 있다. 동 조는 연방철도의 사영화(私營化)와 1996년 1월 1일부터 철도에 의한 (대도시 주변에 거주하는) 근거리여객운송을 지역화한 것과 밀접한 관계가 있다. 이 영역에서는 경영비용적자가 발생한다.¹⁴⁴⁾ 따라서 경영비용적자에 대한 재정조정을 하려는 것이 동조의 목적이며, 이는 지하철에 의한 근거리여객운송을 포함하는 공적인 근거리여객운송과 관련된다(제1문). 자세한 것은 연방참사원의 동의를 요하는 연방법률로 정해지는 바(제2문), 특히 동 법률은 지급되는 액수와 지방에 대한 분배방법 등을 규정하여야 한다. 연방의 조세수입으로부터 지방에 지급되는 일정액은 제107조 제2항의 수평적 재정조정에서 지방의 재정력을 산정하는데 고려되지 않는다(제3문).

기본법 제106a조에 대하여는 다음과 같은 비판이 행해지고 있다. 기본법 제106a조는 연방에 의하여 교부되는 액수에서 보이는 불확실성에 분명해지듯이 체계에 반한다. 오히려 공공의 근거리여객운송을 위하여 필요한 지방의 지출을 판매세분배에서 고려하는 것이 체계에 적합할 것이다. 그러나 지방은 그러한 것을 신뢰하지 않으려 했고 연방의 재정적 양보를 헌법적으로 확정하기 위하여 철도개혁에 대하여 그들이 거부할 수 있는 지위를 사용하였다. 그래서 공공의 근거리여객운송이 그 밖의 일차적 재정조정 대상이 되는 국가과제와 구별되지 않음에도 불구하고 공공의 근거리여객운송은 헌법상 특별취급을 받고

143) R. Zippelius/Th. Würtenburger, (주 64), S. 560f.

144) BT-Dts. 12/6280, 9.

있다. 따라서 원칙적인 차원에서 연방과 지방은 헌법개정을 필요로 하는 과제의 지방분권화가 오직 과제합병을 희생하는 방법을 통해서만 관철될 수 있어야 하는지 여부를 자문(自問)하여야 할 것이다.¹⁴⁵⁾

VI. 재정행정

오래 전부터 연방국가에서 조세·관세행정은 전체국가와 구성국가 간의 권력문제에 속한다. 그래서 대부분 다양한 종류의 조세에 대하여 두 단계 또는 세 단계로 조세행정이 분리되어온 것이 일반적이라 할 수 있다. 기본법심의과정에서 우선 기본법제정회의는 통일적인 연방재정행정을 유지할 것을 의결하였다. 그러나 점령군 측의 강력한 반대로 연방과 지방간에 재정행정을 분배할 수밖에 없었다. 재정행정은 1969년의 재정개혁법률들에 의하여, 특히 기본법 제108조의 개정과 1977년의 공과금법(Abgabenordnung = AO)에 의하여 비로소 최종적인 형태를 완성하였다. 1969년의 재정개혁은 재정행정이 분리되어 있음에도 불구하고 전체 연방영역 내에서 조세법의 균일한 적용을 보장하려는 것이었다. 그리고 이러한 목적은 기본법 제108조의 개정과 기본법 제108조에 근거한 1975년 3월 18일의 ‘재정행정법’(Finanzverwaltungsgesetz)에 의하여 대체로 달성되었다.

관세,¹⁴⁶⁾ 재정전매 및 (수입품판매세를 포함하는) 소비세¹⁴⁷⁾와 유럽공

145) M. Heintzen, (주 48), Art. 106a Rdn. 7.

146) 관세제도는 광범위하게 유럽공동체의 입법에 의하여 규율되고 있다. 1992년 10월 12일자 유럽공동체의 관세규약집에 의하여 포괄적인 법전이 만들어졌으며, 기본법 제106조 제1항 제1호에 따른 독일의 관세에 대한 규율권은 유럽공동체회의의 이른바 고유수단결정에 의하여 유럽공동체에 이양되었다. 그래서 관세에 대한 행정고권만 회원국에 남게 되었고, 그 결과 제108조는 계속해서 적용될 수 있다(M. Heintzen, 주 48, Art. 108 Rdn. 13).

147) 현재 연방법률에 의하여 규율되고 있는 소비세에는 맥주세, 화주세, 커피세, 석유세, 샴페인세, 담배세 및 하천세가 있다. 실질적으로 연방법률이 규율하는 소비세의 성질을 가지는 판매세는 기본법 제108조 제1항 제1문의 적용을 받지 않는다. 그 이유는 1969년 재정개혁법을 공포할 때 입법자가 판매세의 경우 그것이 소비세라

동체의 범위 내에서 부과하는 공과(公課)는 연방재정청에 의하여 징수되며(관세행정)(기본법 제108조 제1항), 연방의 중급행정청과 지방의 중급행정청의 장으로서 이중적 지위를 소유하는 연방재정청장은 연방정부와 지방정부의 공동의 협의 하에 임명된다.¹⁴⁸⁾ 그 밖의 조세는 지방재정청이 관할하며(기본법 제108조 제2항),¹⁴⁹⁾ 지방재정청장은 연방정부의 ‘양해’(Einvernehmen)를 거쳐 임명된다. 전적으로 또는 부분적으로 연방에 귀속되는 조세가 문제되는 경우 기본법 제108조 제3항에 따라 연방의 위임을 받아 지방이 그 사무를 행할 수 있다. 수입면에서 볼 때 가장 중요한 조세들, 즉 소득세, 법인세 및 판매세의 경우에 (연방의 위임행정으로) 지방재정청이 권한을 행사하고 있다.

연방재정청과 지방재정청에 대한 자세한 사항, 그 조직 및 그들 사이의 협력에 대해서 규율하는 법으로 재정행정법이 있다. 재정행정법 제9조 제2항에 따르면 연방재무장관, 연방재정청, 연방관세청은 연방재정행정청이고, 지방재무부, 연방재정청, 지방재정청은 지방재정행정청이다. 연방재정청과 지방재정청은 중급단계에서는 서로 통합되어 있다.¹⁵⁰⁾ 즉 연방재정청은 연방과 지방의 공동 중급행정청이다. 연방재정청의 관세과, 소비세과, 정부재산과는 연방재정행정청이고, 연방행정청의 재산세과, 거래세과, 지방재산세과, 건설과는 지방재정행

는 사실(오늘날에는 전적으로 지배적인 견해에 속한다)을 알지 못했기 때문이다. 오히려 판매세는 거래세로 간주되었다. 그에 따라 사람들은 기본법 제108조 제1항 제1문에서 수입판매세를 명시적으로 언급하지 않으면 안 된다고 생각하였다. 그와 반대로 판매세는 제108조 제1항 제1문에 속하지 않는다는 결론이 도출된다(M. Heintzen, 주 48, Art. 108 Rdn. 15).

148) M. Heintzen, (주 48), Art. 108 Rdn. 22.

149) 기본법 제108조 제2항 제1문과 제84조에 따라 연방의 감독 하에 상속세, 증여세, 경마도박세, 복권세 및 카지노세에 대한 관리가 지방행정에서 수행된다. 토지세와 영업세는, 기본법 제108조 제2항 제1문에 따라 행정고권이 원칙적으로 지방에 속하지만 기본법 제108조 제4항 제2문에 따라 행정고권이 그 수입이 귀속되는 지방자치단체에 이양될 수 있기 때문에, 특별지위에 있다(M. Heintzen, 주 48, Art. 108 Rdn. 25).

150) 그러한 것이 허용되는가에 대하여는 BVerfGE 106, 1(20ff.)을 보라.

정청이다. 연방재정청의 장인 연방재정청장은 연방공무원이면서 동시에 지방공무원이다.

조세법의 균일한 적용을 위하여 실제적인 의미를 가지는 것은 공동조세(소득세, 법인세 및 판매세)의 경우 지방재정청에 의한 연방위임행정이다. 이처럼 지방이 연방의 위임행정을 수행하는 경우에는 기본법 제85조¹⁵¹⁾의 제 원칙이 적용된다. 이들처럼 중요한 조세의 경우에는 통일적인 법집행·재량행사를 보장하기 위하여 연방재무장관에게 지시권이 있으며, 통일적인 법집행·재량행사에 의하여 중요한 경영심사가 가능하다.

조세행정에서 어느 정도의 가동성(可動性)을 가능하게 하기 위하여 기본법 제108조 제4항에 따라 조세행정에 있어서 조세법의 집행이 현저히 개선되거나 수월해질 수 있을 때에는 연방법률로써 연방재정청과 지방행정청의 협력을 규정할 수 있다.

또한 연방참사원의 동의를 요하는 연방법률에 의하여 연방조세, 지방조세, 지방자치단체조세를 위한 통일적 조세절차법도 마련될 수 있다. 통일적인 조세절차법은 1977년 공과금법이 제정됨으로써 완성되었다. 또한 재정사법작용도 절차법에 속한다.¹⁵²⁾

151) 기본법 제85조: “① 지방이 연방의 위임에 따라 연방법률을 집행할 때에는, 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률에 다른 규정이 없는 한 행정청의 설치하는 지방의 사항이다. 연방법률에 의하여 지방자치단체 및 지방자치단체연합이 그의 업무를 위임하는 것은 허용되지 않는다. ② 연방정부는 연방참사원의 동의를 얻어 일반행정규칙을 제정할 수 있다. 연방정부는 공무원과 사무직원의 일괄적 연수를 규정할 수 있다. 중급행정청의 장은 연방정부의 동의를 얻어 임명된다. ③ 지방행정청은 관할 연방최고행정청의 지시에 따른다. 그 지시는 연방정부가 긴급한 경우라고 인정하는 경우를 제외하고는 지방최고행정청에 대해 행해져야 한다. 지시는 지방최고행정청에 의해 집행되어야 한다. ④ 연방의 감독은 집행의 합법성과 합목적성에 미친다. 연방정부는 이 목적을 위하여 보고와 서류의 제출을 요구할 수 있고 모든 행정청에 수입자를 파견할 수 있다.”

152) K. M. Hettlage, (주 22), Sp. 614.

제 3 장 예산헌법

제 1 절 예산(안)의 의의

정치와 예산은 상호 제약적인 상호관계에 있다. 한편으로는 예산안의 범위와 구성은 전체 정치에 의하여 규정되며, 다른 한편으로는 달성될 수 있는 수입은 정치적으로 활동할 수 있는 영역을 제한한다. 그 액수만으로도 국가예산은 경제생활에 대하여 커다란 비중을 차지하는 요인이다. 그밖에도 국가예산은 재정 외적 목적, 즉 경기조종을 위하여 도구로 투입될 수도 있다. 국가예산은 최근에는 수많은 사회국가적 지불의무 때문에 또한 중요한 정치적 형성수단으로 되었다.¹⁵³⁾ 그렇기 때문에 예산안은 정당하게도 ‘한 국가의 예언서’(das Schicksalsbuch der Nation)로 표현되기까지 한다.¹⁵⁴⁾

오늘날까지도 일반적으로 ‘예산안’(Haushaltsplan, Budget, Etat)은 “일정한 미래의 시기를 위하여 계획된 지출과 요구되는 수입을 원칙적으로 구속력을 가지는 예산으로 하여 그것을 규칙적인 시간적 간격 내에서 총괄적으로 예상한 것”¹⁵⁵⁾으로 정의된다. 물론 예산안은 승인된 기간 동안 연방이나 지방의 과제의 이행을 위하여 필요한 재정수요의 확정과 충족에 이용되고, 예산집행과 경제정책의 수행을 위한 근거가 되기 때문에, 예산안의 수립과 시행에 있어서는 전체경제의 균형의 필요성이 고려되어야 한다(예산원칙법¹⁵⁶⁾ 제2조).

153) BVerfGE 79, 311(329) 참조.

154) K. Stern, (주 21), S. 1189.

155) F. Neumark, *Der Reichshaushaltsplan*, 1929, S. 8. 여기서 H. Görg, Art. “Haushaltsrecht”, in: *Evangelisches Staatslexikon*, 2. Aufl.(1975), Sp. 949ff.(949)에서 재인용.

156) Gesetz über die Grundsätze des Haushaltsrechts des Bundes und der Länder vom 19. Aug. 1969 - BGBl. L S. 1237 - HGrG.

예산안과 예산법률은 기본법 제93조 제1항 제2호의 의미에서 법이다.¹⁵⁷⁾ 따라서 예산안과 예산법률이 기본법에 합치 여부에 대하여 의견대립이나 의문이 있을 경우에는 연방헌법재판소가 결정한다. 예산은 경제계획이자 동시에 법률의 형식을 취하고 있는 국가영도적 고권행위, 즉 계획기간 동안 정치의 중심영역들이 활동하는데 필요한 경제적 기본결정이다.¹⁵⁸⁾

예산안은 의회의 정부통제와 정치형성의 본질적 수단이다.¹⁵⁹⁾ 의회의 예산동의권과 회계통제권은 의회에게 재정적 측면에서 국가활동의 모든 단계를 판단하고 감독할 수 있는 가능성을 부여한다. 의회의 예산동의권과 회계통제권은 의회가 특히 그것을 수단으로 정부를 조종할 수 있는 ‘황금고삐’(der goldene Zügel)이다.¹⁶⁰⁾ 동시에 국가예산안에 대한 결정은 정치의 중심영역에 대한 경제적 기본결정이다.¹⁶¹⁾ 국가예산안에 대한 결정은 국가 내에서의 부담과 급부를 가시적(可視的)인 것으로 만들어주며 - 바로 그 때문에 예산안의 단일성과 완전성이 요구된다 - 그러한 것을 통해서 ‘분배적 정의’(iustitia distributiva)의 실현에도 기여한다.¹⁶²⁾

제 2 절 예산헌법의 역사

예산의 역사는 헌법의 전개와 밀접한 관련이 있다. 1850년의 프로이센헌법은 국왕과 지방의회 상·하원의 동의를 필요로 하는 예산법률의 형태를 규정하였다. 프로이센의 헌법분쟁¹⁶³⁾은 국왕과 국민대표 사

157) BVerfGE 20, 56(89f.); 38, 121(127).

158) Fr. Klein, (주 16), S. 893.

159) BVerfGE 70, 324(355f.).

160) R. Zippelius/Th. Würtenberger, (주 64), S. 567.

161) BVerfGE 79, 311(328f.).

162) BVerfGE 82, 159(179) 참조.

163) 내각이 예산안에서 제시한 병력증원을 위한 비용을 하원이 거부함으로써 발생한 프로이센의 예산분쟁(1865-1870)은 1850년 프로이센 헌법문서에 의하여 성립된

이에 합의가 이루어지지 않을 경우 의회의 동의가 없더라도 국왕에게 그 이후에 조세를 징수하고 지출할 권한이 있다는 것을 확인하였다는 점(이른바 흠결설¹⁶⁴)에서 그 이후의 예산권의 전개에 의미를 갖는다.

입헌군주정 시대의 국법학에서는 특히 P. Laband가 모든 국가권력은 군주에게 유보되어 있고 다만 그 행사가 헌법에 의하여 제한된다는 군주제원칙으로부터 국민대표기관은 행정행위의 하나인 예산안을 확정함에 있어 입법자의 자유를 가지고 행동하는 것이 아니라 행정적인 구속 하에서 행동한다고 주장하였다.¹⁶⁵ 그 이후 Hänel, Zorn, Jellinek 등에 의하여 군주제원칙과 헌법상의 예산권을 조화시키려는 노력이 계속되었지만 이렇다 할 성과를 내지는 못하였다. 그 이유는 양자를 조화시키려는 학자들의 노력에도 불구하고 예산권을 둘러싼 투쟁은 결국 권력정치의 형태로 전개되었기 때문이다.

1871년의 비스마르크헌법 제69조에 따르면 라이히의 예산안은 라이히참사원과 라이히의회에 의결되는 법률로 확정되며, 동 헌법 제70조

입헌군주정 내에서 예산권의 범위와 관련되어 있다. 프로이센 내각과 비스마르크 수상은 의회가 예산안을 거부하는 경우 정부는 헌법적으로 예산안을 기초하는데 지장이 없다는 것을 고집하여 성공을 거두었다(P. Badura, 주 15, S. 740).

164) 프로이센에서는 1862년 비스마르크의 군비확장을 위한 예산안이 하원에서 부결되는 바람에 하원의 동의없이 상원의 의결만을 거쳐 예산을 집행하는 사태가 벌어졌다. 이것이 독일헌법사에서 유명한 프로이센의 헌법분쟁이다. 이러한 사태를 합리화한 것이 비스마르크의 이른바 흠결설이었다. 그에 따르면 정부가 제출한 예산안에 대하여 의회가 이를 부결시킬 경우 어떤 조치를 취할 것인가에 대한 명문규정이 헌법에 없는 이상 국왕은 의회의 동의없이도 지출권한을 가진다고 해석되며, 국왕의 이와 같은 권한은 초기입헌정치의 이론에 전적으로 타당하다는 것이다. 왜냐하면 국왕이야말로 이른바 ‘대권’(pouvoir royal)의 보유자로서 실질적으로는 정치권력의 담당자이며 이 대권이야말로 ‘제4의 권력’(die vierte Gewalt)이기 때문이라는 것이다(홍성방, 주 1, 66쪽).

165) P. Laband, *Das Budgetrecht nach den Bestimmungen der preuß. Verfassungsurkunde unter Berücksichtigung der Verfassung des Norddeutschen Bundes*, 1871는 비록 헌법에서 예산이 법률로 명시되어 있다 하더라도 법률은 형식적 의미의 법률과 실질적 의미의 법률로 구분되기 때문에, 예산표에 게재되어 있지 않은 지출을 정부가 하더라도 그것은 위법이나 무권한으로 되지 않고, 다만 양원의 사후승인을 받을 의무가 헌법 제104조에 의하여 정부에게 발생하는 것에 지나지 않는다고 하였다.

에 따르면 라이히 구성국가들은 주민수(住民數)에 따라 라이히수상이 공고하는 국비분담액으로부터 재정적 필요를 보충적으로 해결하였다. 라이히 예산법은 제정되지 않은 대신 프로이센의 법규정들, 특히 최고심계원에 대한 지침과 1898년의 국가예산법이 적용되었다.

1919년의 바이마르헌법은 예산에 관하여 기본적인 규정을 몇 개 두고 있었고, 헌법개정에 의하여 Erzberger의 재정개혁과 1922년에는 라이히예산법 공포가 가능할 수 있었다. 라이히예산법은 엄격한 절약의 관점에서 독일라이히 회계검사원(會計檢査院)의 설립을 포함하여 라이히예산을 모범적으로 정리하였다. 의회와 정부 간의 권한분배와 관련하여 점진적인 변화에도 불구하고 라이히정부의 예산권은 예나 지금이나 행정부의 관할에 속하는 예산영역에 대한 의회의 결정을 예외현상으로 보이게 하는 권력분립의 원칙으로부터 도출되었다(형식적 의미의 법률로서의 예산법).

나치정권 하에서는 라이히정부에 의하여 확정되는 라이히예산안과 지방의 재정고권을 폐지한 후 라이히재무장관에 의하여 재가된 지방예산법은 행정 내부적인 의미만을 가졌다.

기본법제정회의에서 협의의 재정헌법과는 달리 예산헌법에 대한 심의는 별 문제 없이 진행되었다.¹⁶⁶⁾ 기본법은 예산을 바이마르시대의 전통의 범위 내에서 규율하면서도 두 차례의 인플레이션 시대(제1차 세계대전 후 1923년까지의 시대와 제2차 세계대전 후 1948년까지의 시대)의 경험을 교훈삼아 기본법 제110조에서 예산상 수입과 지출의 균형을 헌법명령으로 고양시키고 있다. 재정헌법규정들은 수입평가의 기초가 되기 때문에 재정헌법규정들에 대한 개혁은 예산헌법에 대한 개혁을 수반하게 된다.¹⁶⁷⁾ 따라서 1969년 5월 12일의 재정제도에 대한 개혁은 예산헌법에 대한 개혁을 수반하였다.

166) M. Heintzen, (주 48), Vorbemerkungen zu den Art. 110-115 Rdn 2.

167) H. Görg, (주 155), Sp. 951.

지역공동체들의 재정정책과 재정관리를 전체경제의 목표설정 범위 내로 편입시키는 것과 관련된 윤곽규정들도 재정헌법에 속한다. 그와 동시에 일차적으로 중요한 것은 전체경제의 균형, 경기부양 및 완전고용(경제정책)을 달성하기 위하여 공적 예산관리의 효력을 극대화하는 것이다. 동일한 방향의 공적 예산관리를 보장하는데 필요한 몇몇 원칙들이 1969년의 재정개혁과 더불어 기본법 제109조에 수용되었다.

이러한 목표를 달성하기 위해서 의견상으로는 모순되는 것으로 보이는 두 가지 헌법원칙을 일치시키는 것이 요구되었다. 왜냐하면 기본법 제109조 제1항은 “연방과 지방은 각자의 예산운용에 있어 자주적이고 상호 독립적이다”라고 규정하고 있는 반면, 기본법 제109조 제2항은 “연방과 지방은 그 예산운용에 있어 전체경제의 균형을 요청을 고려하여야 한다”고 규정하고 있기 때문이다. 연방만이 지방의 협력하에 경제전체의 균형에 대한 교란을 방지하는 전체경제의 목표와 조치를 규정할 능력과 의무가 있다. 연방참사원의 동의를 요하는 법률만이 지역공동체에 의한 신용제공의 예외를 제한하고 연방은행에 경기조정예비금을 적립하도록 규정할 수 있다. 여기에서 연방우호적인 행동을 할 지방의 의무가 특별한 의미를 가진다. 국가권력은 통일적이며 나누어져 있다.

공적 예산관리의 통일성을 또한 법적으로 확보하기 위해서 연방참사원의 동의를 요하는 법률에 의하여 예산법, 경기부양을 지양하는 예산관리 및 여러 해에 걸친 경제계획을 위한 원칙들이 정립될 수 있다. 그러한 원칙의 정립은 1968년 6월 8일의 경제안정성장촉진법(StabG)¹⁶⁸⁾과 1969년 8월 19일의 예산원칙법에 의하여 수행되었다. 경제성장법에 규정된 연방, 지방 및 지방자치단체의 “동시 상호 표결에 부치는 행동”을 헌법적으로 기초하는 것과 관련된 기대는 그간의 발전으로 실망으로 변했고, 연방과 지방의 공동재정계획위원회와 여러 해에 걸친 재

168) BGBl. I, S. 2304.

정계획도 전체국가의 재정관리를 효과적으로 병렬하는데 이르지 못했으나, 어쨌든 이러한 개혁과정에서 수요충족 재정정책으로부터 균형 재정정책으로의 재정정책의 변화가 있었던 것으로 판단된다.¹⁶⁹⁾

그리고 2006년에는 연방제개혁과 관련된 기본법 개정안을 통과시키면서 유럽공동체설립조약 제104조에 근거를 둔 유럽공동체에 대한 재정부담을 연방과 주 사이에 분배하기 위하여 제109조에 제5항¹⁷⁰⁾을 신설하였다. 그리고 예산과 관련된 예산원칙법도 2006년 10월 31일 개정되었다.¹⁷¹⁾

제 3 절 예산안의 효력

예산안은 일 회계연도 또는 여러 회계연도에 걸쳐 확정된다(기본법 제110조 제2항). 지방에서도 같다. 다만 한자도시인 함부르크에서는 ‘시의회’(Bürgerschaft)의 결정을 거쳐야 한다. 예산안은 지출을 행하고 채무를 부담하는 행정권능을 부여한다. 예산안은 청구권이나 채무를 발생시키는 것도, 상쇄시키는 것도 아니다(예산원칙법 제3조).

예산안의 효력에 대하여는 견해가 대립되고 있으며,¹⁷²⁾ 연방헌법재판소는 재정헌법에 대한 일련의 판결에서 부분적으로만 대답하고 있다.¹⁷³⁾

전통적이고 아직도 지배적인 학설은 재정담당권한이 있는 장관에게 부여된 예산관리적 통제를 하는데 대한 수권에 의하여, 즉 채무부담이나 지출에 재정담당권한이 있는 장관의 동의를 요하게 한 것(예산

169) K. M. Hettlage, (주 22), Sp. 612.

170) “예산상의 운용의 유지를 위하여 유럽공동체설립조약 제104조에 근거하여 유럽공동체의 법률행위로 인해 발생한 독일연방공화국의 의무는 연방과 지방에 의해서 공동으로 이행되어야 한다. 자세한 내용은 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률로 정한다.”

171) BGBl. I, S. 2407.

172) 자세한 것은 K. M. Hettlage, Zur Rechtsnatur des Haushaltsplanes, in: H. Schneider/V. Götz(Hrsg.), *Im Dienst an Recht und Staat. Festschrift für Werner Weber zum 70. Geburtstag*, 1974, S. 391ff.; R. Musgang, *Der Haushaltsplan als Gesetz*, 1976 참조.

173) BVerfGE 1, 117(140); 1, 144(161); 1, 299(307); 4, 7(14, 26); 20, 56ff.; 45, 1ff. 참조.

원칙법 제23조)을 근거로 예산안은 구속력을 가지지 않는다고 한다.

그에 반하여 최근 점차 비중을 얻어가고 있는 견해는 예산안에 원칙적인 구속력을 인정하는 F. Neumark의 예산안에 대한 개념정의를 따르면서 의회의 예산결정이 가지는 효력은 “예산안은 청구권이나 채무를 발생시키는 것도, 상쇄시키는 것도 아니다”라고 규정한 예산원칙법 제3조 제2항에 비추어볼 때 제3자에 대한 관계에서는 인정되지 않지만,¹⁷⁴⁾ 의회와 정부의 관계에서는 인정되어야 할 것이라고 한다.¹⁷⁵⁾ 이 견해는 삼권분립의 원칙과 의회의 권한을 침해하지 않고서도 그 성립사에 따른 수입과 목적에 따른 채무부담에 대한 해명을 구속적인 것으로 선언하고 특별한 이유에서 지출이나 채무부담에 의회의 동의를 요하게 하는(연방예산법¹⁷⁶⁾ 제17조 제1항, 제22조) 의회의 통제기능이 변화하였다는 것을 근거로 든다.

그와 동시에 수입과 지출의 근거가 되는 법률집행에 대한 행정의 의무는 문제되지 않는다. 그러나 환경계획이나 연방청소년계획 같은 법률로부터 자유로운 사항에 대한 계획은 현실적인 의미를 가지며, 이에 대해서는 원칙적으로 구속력을 가진다.¹⁷⁷⁾

그러나 통설과 판례의 입장을 근거로 예산의 효력을 다음과 같이 요약할 수 있을 것이다.¹⁷⁸⁾ 예산법률은 일차적으로 연방정부 내에서 효

174) 예컨대 K. Hesse, (주 5), S. 207(Rdnr. 506)은 “예산안의 확정 - 단지 형식적인 의미의 교과서적인 예 - 은 확실히 국민을 구속하는 법적 질서를 만들어내지는 않는다. 그러나 예산안의 확정은 민주적 정당성에 따라, 민주적 절차를 통하여 그리고 행정부의 광범한 참여 하에서 공동체의 가장 중요한 문제들을 결정한다. 즉 다음 회계연도의 국가활동의 방향, 특히 경제·사회·국방·문화정책의 방향이 결정되고, 국가작용을 합리화하고 안정화하는 요소들이 예산의 확정에 의하여 만들어진 다.”라고 말하고 있다.

175) 독일연방헌법재판소에 따르면 예산안은 의회와 정부의 기관영역 내에서만 법적 효력을 가지며, 그를 넘어서는 영역에서는 효력을 갖지 않는다고 한다(BVerfGE 20, 56, 90f.; 38, 121, 125 참조).

176) Bundeshaushaltsordnung vom 19. Aug. 1969 - BHO, BGBI. I S. 1284.

177) H. Görg, (주 155), Sp. 950.

178) H. D. Jarass, (주 61), Art. 110 Rdn. 15f.

력을 가진다(내부효). 연방정부는 예산안에 규정된 지출을 할 권한이 있다.¹⁷⁹⁾ 동시에 정부는 예산안에 열거된 목적에 구속되며, 예산안에 열거된 총액을 유월해서는 안 된다.¹⁸⁰⁾ 그러나 ‘전문법률’(Fachgesetz)에는 우위가 인정된다. 그에 반하여 예산안으로부터는 특정의 지출을 이행할 의무는 발생하지 않는다. 그 밖의 정부의 권리와 의무(예컨대 특정의 인원을 감축할 의무)는 예산법률의 그 밖의 조항으로부터 도출될 수 있다. 예산법률이 가지는 이러한 효력 때문에 예산법률은 규범통제의 대상이 될 수 있다.

어느 정도까지 예산법률이 연방과 제3자 간의 법적 관계에 의미를 가지는 외부효를 가지는가는 분명하지 않다. 예산법률이 예산안을 확정하는 한 예산법률은 원칙적으로 외부효를 가지지 않는다. 예산법률은 예산안에 따라 특정의 수단을 향유하게 되어 있는 사람들을 위해 어떠한 권리의 근거를 제공하지 않는다.¹⁸¹⁾ 특히 시민들은 예산안 내의 어떤 항목으로부터 급부청구권을 추론할 수 없다(연방예산법 제3조 제2항). 법률에는 급부가 보장되어 있으나 예산안에는 급부를 보장할 충분한 재원이 예상되어 있지 않은 경우는 문제가 된다. 그러한 경우에는 기본법 제112조 내지는 연방예산법 제37조에 따라 예산을 초과하는 지출 및 예산외의 지출을 할 수 있는 권한이 정부에 주어져야 한다.¹⁸²⁾ 예산안에 상응하는 재원이 없다는 이유로 법률에 의하여 규정된 제3자의 청구권이 부정되어서는 안 된다.¹⁸³⁾ 특별법규정이 존재하지 않은 이상 그에 상응하는 근거가 예산안에 없는 부조금지급은 외부관계에서도 위법인 한, 예산안의 확정은 제3자에게도 의미가 있다.¹⁸⁴⁾

179) BVerfGE 20, 56(89f.).

180) BVerfGE 45, 1(34).

181) BVerfGE 1, 299(307); 38, 121(125); BVerwGE 104, 220(222).

182) R. Zippelius/Th. Württenberger, (주 64), S. 568.

183) BAGE 46, 394(400f.).

184) BVerwGE 58, 45(48).

제 4 절 기본법상 예산헌법의 내용

I. 개 요

의회의 역사가 가리키듯이 재정수단에 대한 의회의 동의권은 의원 내각제 정부형태가 관철되기 위한 가장 중요한 수단이다.¹⁸⁵⁾ 이러한 것은 오늘날에도 예산논쟁이 가지는 커다란 의미에서 표현되고 있다. 그러나 예산안작성에 대해서는 정부가 권한을 가지고 있다. 국가영도의 중심에는 구체적인 정치목표와 그들 사이의 우선순위에 대한 결정이 자리하며, 그 결정은 사용할 수 있는 재원을 다양한 공적 과제에 분배하는 것으로 표현된다. 이러한 일은 일차적으로 예산안에 의하여 수행된다. 그러므로 예산안의 제출은 정부의 중심권한에 속한다.

기본법은 제109조 내지 제115조에서 연방의 예산운용에 관한 일반원칙들을 규정하고 있다. 현재 기본법상의 예산헌법은 2006년 신설된 제109조 제5항을 제외하고는 1969년 재정개혁의 결과 개정된 내용이다. 현행 예산관련 규정들은 국가예산은 국가재정의 충당을 위해서 중요할 뿐만 아니라 전체경제에도 의미를 가지기 때문에 경제를 총체적으로 조정하기 위해서도 투입될 수 있다는 영국의 경제학자 케인즈(J. M. Keynes)의 견해를 고려하기 위한 헌법적 전제를 마련한 것이었다.¹⁸⁶⁾

개별적인 내용들은 다음과 같다.

185) 의회제의 본질에 대해서는 홍성방, '의회주의의 본질과 현대적 의의', 『한림법학 Forum』 제1권(1991), 1-12쪽 참조.

186) E. Stein/G. Frank, (주 56), S. 81 참조. 기본법 제109조 제2항 내지 제4항은 반주 기적 재정정책에 의하여 국민경제를 수요지향적으로 국가가 전적으로 조종한다는 J. M. Keynes의 구상을 기초로 하고 있다(M. Heintzen, 주 48, Art. 109 Rdn. 1. 또한 BverfGE 79, 311, 331도 참조). 따라서 이에 대한 선례는 독일에는 없다.

II. 연방과 지방의 재정운용

1. 예산운용에 있어서 연방과 지방의 분리

기본법 제109조 제1항은 “연방과 지방은 각자의 예산운용에 있어 자주적이고 상호 독립적이다”라고 규정하고 있다. 기본법 제109조는 연방주의원칙을 구체화하고 있다. 예산헌법의 다른 조항들이 연방만을 구속함에 반하여, 기본법 제109조는 연방과 지방에 적용된다. 기본법 제109조는 두 가지 역할을 한다. 기본법 제109조는 한편으로는 연방과 지방의 예산운용에 있어서의 자주성을 보장하며,¹⁸⁷⁾ 그러나 다른 한편으로는 독일의 경제영역에서 모든 공적 예산이 재정운용¹⁸⁸⁾면에서 관련되어 있는 것을 고려하고 있다.

예산운용은 그로써 추구되는 목적과는 무관하게 국가의 (의무부과에 대한 수권을 포함하는) 수입과 지출의 총체를 말한다. 예산운용은 예산의 작성, 예산에 대한 국민대표기관의 결정, 정부의 행정청에 의한 예산의 집행, 회계검사원에 의한 통제 및 조세원과 조세수입의 분배를 포함한다.¹⁸⁹⁾ 그러나 지방은 조세원과 조세수입의 분배에 대해서는 자주적이 아니라 연방의 분배에 의존하고 있다.

따라서 예산운용의 자주성(기본법 제109조 제1항 전단)은 연방과 지방이 자신의 책임 하에 예산을 편성·집행하는 것을 의미한다. 즉 기

187) 연방국가원리를 구체화함에 있어 기본법 제109조 제1항은 특히 연방과 지방의 자주성을 보장하기 위하여 연방과 지방의 예산운용의 자주성과 독립성을 보장하고 있다(BVerfGE 86, 148, 264).

188) 조세영역에서 제한이 있기 때문에 예산운용과 재정운용은 동일시되어서는 안 된다(BVerfGE 101, 158, 22). 예산운용에는 특히 재정조정, 화폐제도 및 통화제도가 포함되지 않는다.

189) 예산운용은 직접적으로 국가의 수입과 지출과 관련된 모든 과정을 포함한다. 그 밖의 헌법규범에 의한 제한을 고려한다면 예산운용에는 그 밖의 헌법규범들을 존중하면서 독자적인 예산정책적 결정을 할 수 있는 과정만이 포함된다(H. D. Jarass, 주 61, Art. 109 Rdn. 1).

본법 제109조 제1항은 연방과 지방이 분리된 예산을 가질 것을 요구한다(형식적인 예산자주성). 더 나아가서 기본법 제109조 제1항은 연방과 지방의 담당기관이 자신의 책임 하에 예산운용의 영역에서 결정을 내릴 것(실질적인 예산자주성)을 요구하며,¹⁹⁰⁾ 국가학적으로 성공적인, 타인의 도움을 요구하는 일을 피하는 행동을 기대한다. 기본법 제109조 제1항은 이러한 결정에 대하여 연방과 다른 지방의 통제와 간섭을 금지한다.¹⁹¹⁾ 연방과 지방간의 관계에서 그리고 지방 상호간의 관계에서 혼합재정과 공동재정을 행하고 상호 예산통제를 하는 것은 기본법 제109조 제1항과 합치되지 아니한다. 그에 반하여 기본법 제109조 제1항은 연방이나 지방의 예산법률을 심사하기 위한 소송절차를 도입하는데 방해가 되지 않는다.¹⁹²⁾ 기본법의 그 밖의 규정을 존중하면서 연방이 지방에 재정적 부담을 부과하는 경우에 대해서도 같은 이야기를 할 수 있다.¹⁹³⁾ 따라서 연방과 지방 사이에 상호 청취하고 보고할 의무는 없다. 연방참사원(기본법 제50조)은 연방기관이기 때문에 예산안에 대하여 법률의 형태로 예산을 의결함에 있어 연방참사원이 관여하는 것(기본법 제110조)은 자주성에 대한 예외가 아니다. 예산운용의 독립성(기본법 제109조 제1항 후단)은 연방이나 지방 어느 쪽도 다른 쪽의 예산집행에 영향력을 행사해서는 안 된다는 것을 의미한다.¹⁹⁴⁾

2. 경제전체의 균형의 요청에 대한 고려

기본법 제109조 제2항은 연방과 지방이 그 예산을 운용함에 있어 경제전체의 균형의 요청을 고려할 것을 의무로 부과하고 있다.¹⁹⁵⁾ 이

190) M. Heintzen, (주 48), Art. 109 Rdn. 9.

191) BVerfGE 1, 117(133).

192) BVerfGE 20, 56(94).

193) BVerfGE 26, 338(391).

194) P. Schade, (주 94), S. 259.

195) 그러나 또한 이 규정으로써 사회적 시장경제가 기본법 하에서 유일하게 허용되는 경제질서라는 것이 확정된다. 이러한 기본법개정이 있기 전까지는 기본법에 의

규정은 순수한 수요충족적 경제·재정정책으로부터 전체경제를 대상으로 하는 경제·재정정책으로의 이행을 나타낸다. 이 규정의 기초가 되는 것은 국가는 자신의 재정정책적 조치를 통하여 생산잠재력(경기주기)이 완전 가동하는데 동요가 있을 경우 그것에 영향을 미칠 수 있고 그렇게 함으로써 그것을 제거할 수도 있다는 생각이다.¹⁹⁶⁾ 예산입법자는 이제는 더 이상 국가 재정수요의 충족만을 고려해서는 안 된다. 이제부터 예산입법자는 예산이 전체경제에 미치는 영향에 대해서도 책임을 진다. 헌법상 예산에는 경제정책적 기능이 귀속된다.¹⁹⁷⁾ 그렇기 때문에 이 규정은 국가의 신용차금에 대한 규정과의 연관 하에서만 고찰되는 것이 허용된다는 견해도 있다.¹⁹⁸⁾

모든 정부는 자신의 구상(構想)에 따라 ‘전체경제의 균형’이란 개념을 충족시켜야 한다. 관례적으로 전체경제의 균형은 가능한 한 고도의 가격수준안정, 가능한 한 높은 고용수준, 대외경제의 균형 및 지속적인 경제성장(이른바 魔의 四角, sog. magisches Viereck)으로 이해되고 있다.¹⁹⁹⁾ 이에 상응하여 경제안정성장촉진법(Stabilitätsgesetz) 제1조는 다음과 같이 규정하고 있다. “연방과 지방은 경제정책적, 재정정책적인 조치를 취하는 경우 전체경제적인 균형필수성을 유의하여야 한다. 조치는 시장경제적인 질서의 범주 내에서 동시에 가격수준의 안정을 위하여, 지속적이고 적절한 경제성장을 유지하는 경우 높은 경

하여 특정의 경제체제가 보장된 것은 아니라는 명제가 타당하였다(BVerfGE 4, 17). 오늘날에는 어떤 법률이 (이러한 헌법개정이 있기 전과는 달리) 사회적 시장경제와 합치되는 것이 헌법적으로 중요하다(BVerfGE 4, 18). 물론 공동결정은 기본법 제 109조에 대한 것은 아니었지만(Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, 주 21, Art. 109 Rdn. 9), 이러한 주장은 공동결정에서 다시 확인되었다(BVerfGE 50, 336f.).

196) 전체를 규율한다는 생각의 기초를 이루는 것은 “수요를 해결하는 것 외에도 국가의 예산정책에 의하여 ... 경기에 영향을 미치는 것이 가능하고 명령된다”는 사고이다(BVerfGE 79, 311, 335).

197) BVerfGE 79, 311(332).

198) H. Siekmann, (주 116), Art. 109 Rdn. 14.

199) BVerfGE 79, 311(338f.) 참조.

제수준과 대외경제적인 균형을 위하여 공헌하도록 취해질 수 있다.” 그러나 전체경제의 균형은 마의 사각에 한정되지 않고 계속해서 발전될 수 있다.²⁰⁰⁾ 따라서 이 개념은 유럽공동체설립조약 제104조에 비추어 해석되어야 하며, 그렇기 때문에 또한 2006년에 새롭게 삽입된 과도한 예산결손의 회피(기본법 제109조 제5항)도 전체경제의 균형에 포함시켜야 한다는 견해도 있다.²⁰¹⁾ 물론 이러한 목표들이 부분적으로 모순되기 때문에 모든 목표가 동시에 완벽하게 실현될 수 없는 데 대해서는 견해가 합치되어 있다.

3. 연방과 지방의 예산운용을 위한 원칙

기본법 제109조 제3항은 연방에게 여러 해에 걸친 재정계획에 관한 원칙을 제시할 수 있도록 하고 있다. 연방은 이 권한을 경제안정성장 촉진법 제9조와 제14조 그리고 예산원칙법 제50조에서 사용하였다. 그에 따르면 연방과 지방은 5년에 걸친 예산운용계획을 수립할 수 있고, 이 계획에 예상되는 지출의 범위와 지출의 구성 그리고 전체경제적인 급부능력이 추정적인 전개에 대한 상호관계 안에서 보전가능성을, 상황에 따라서는 선택적인 회계를 통하여, 상세하게 나타낼 수 있다. 물론 예산과 결부되는 재정계획은 매해마다 사정의 변화에 적응하지 않으면 안 된다.

국가는 예산 전체뿐만 아니라 개별 조세도 경제를 지도(조종)하는데 투입할 수 있다. 언제나 조세에는 예컨대 경제정책적, 사회정책적 또는 환경정책적 성격을 가질 수 있는 지도효과가 있다. 물론 그러한 효과는 항상 의욕되는 것은 아니며, 때로는 전혀 예견되지 않기도 한다.²⁰²⁾ 연방헌법재판소도 조세법률에 의한 경제지도는 ‘형식남용’(der

200) BVerfGE 79, 311(338).

201) H. D. Jarass, (주 61), Art. 109 Rdn. 5.

202) E. Stein/G. Frank, (주 56), S. 82.

Formenmißbrauch)²⁰³⁾이 아니라고 한다. 예컨대 연방헌법재판소는 공장장거리수송을 제한할 목적으로 공장장거리수송의 세율을 인상한 것을 기본법과 합치된다고 보았다.²⁰⁴⁾

4. 신용대부의 제한과 경기조정비상금

기본법 제109조 제4항은 연방에게 전체경제적 이유에서 다른 법인의 예산운용의 자주성을 파괴할 가능성을 열어놓고 있다. 지방과 지방자치단체 및 목적단체는 그들의 예산운용을 반주기적으로 형성하도록 강제될 수 있다. 그러나 그러한 일은 해당조항의 전제조건과 한계를 엄격하게 존중하는 한에서만 가능하다.

5. 예산규칙에 대한 유럽법의 요구

기본법 제109조 제5항은 2006년 연방주의개혁의 과정에서 제109조에 삽입되었다. 기본법 제109조 제5항은 과도한 적자를 회피하고 예산원칙을 준수하라는 유럽공동체법의 의무부과를 국내법적 의무로 전환시키는데 기여한다.

이러한 조항이 필요한 이유는 다음과 같다.²⁰⁵⁾ 유럽공동체법이 직접 지방과 Parafisci(Nebenhaushalt)²⁰⁶⁾에게 충분한 구속력을 가졌더라면 제109조의 개정은 불필요했을 것이다. 유럽공동체법의 적용우위가 - 또한 헌법상의 원칙에 대해서도 - 직접 지방과 Parafisci에 대해서도 충분한 구속력을 가졌더라면 유럽공동체법의 요청은 동의법률에서 행해

203) 형식남용에 대하여 자세한 것은 Chr. Pestalozza, "Formenmißbrach" des Staates, 1973 참조.

204) BVerfGE 16, 147(160ff.).

205) H. Siekmann, (주 116), Art. 109 Rdn. 58ff.

206) 그 수입과 지출이 예산안에 속하지 않고, 다만 그 전입금과 진출금이 연방예산안에 기재되는 것만이 요구되는 독립재산(연방기업과 특별재산)의 예산을 parafisci(Nebenhaushalt)라 한다.

진 것과 같은 방법으로 수정되지도 않았을 것이다. 그러나 유럽공동체법이 내용적으로 연방뿐만 아니라 지방에 대해서까지 의무를 부과하는 것인지는 의심스럽다.

동의법률에 의해서도 구속력을 부과할 수 있을 것이다. 동의법률은 헌법개정에 필요한 다수에 의하여 의결되었으나 기본법 제23조 제1항 제3문은 기본법 제79조 제1항을 지시하고 있지 않으며, 동의법률은 명시적으로 지방에 대한 일방적 명령을 허용하지 않는다. 끝으로 유럽공동체법과 필요한 일치상태를 실현하기 위해서 연방우호의 원칙을 재수용하는 것이 고려될 수 있다. 유럽법원의 판례에 따르면 회원국의 모든 공권력주체는, 물론 그들의 권한범위 내에서이기는 하지만, 유럽공동체법의 우위를 실현시킬 의무가 있고,²⁰⁷⁾ 그 결과 기본법 제109조 제1항의 권한규정은 실효될 수도 있다. 비록 국내에서의 관철가능성의 문제가 원칙적으로 유럽공동체법의 의무에서 면제되지 않는다 하더라도 불가능한 경우에는 집행의무는 유럽공동체설립조약 제10조에 따라 보고의무를 포함할 수 있다.

그밖에도 연방이 아닌 지방이 적자기준의 유월에 책임이 있었다면 연방과 지방의 관계에서 적자기준 유월에 대한 제재금을 누가 부담해야 하는가가 불분명하였다. 연방의 외국에 대한 책임 때문에 유럽공동체와의 관계에서 안정성기준에 대한 지방의 유월에 대해서도 연방이 책임을 지겠지만, 그러한 경우에 연방은 지방에 대하여 책임을 물을 수 없어야 하는가가 문제되었다. 그러한 한에서 기본법 제104a조 제5항 제1문, 제2문을 직접 또는 알맞게 적용하여 제재금에 대한 원인을 발생시킨 주에 대한 연방의 상환청구권을 인정하는 것이 고려되었다. 그러나 기본법 제104a조 제5항 제1문, 제2문에 의한 책임을 묻기 위한 전제는 항상 질서에 위반한 행정이지 정치적으로 잘못된 결정이 아니다. 결론적으로 기본법 제104a조 제5항 제1문, 제2문의 적용

207) EuGH Slg. 1984, 1891(1908f.).

은 부정될 수밖에 없다. 한편으로는 책임기준이 지방에 대하여 법적 구속력이 없는 한 지방에 의한 책임기준의 무시는 배상책임을 발생시키는 잘못된 행동이 될 수 없었다. 다른 한편으로는 예산운용 일반은 물론 신용대출은 형식적 법률에 근거한다. 신용대출은 기본법 제104a 조 제5항 제1문, 제2문의 의미에서 행정이 아니다.

6. 평 가

현실적(학문적) 견해의 구속을 받는 헌법규정은 규범적 효력을 유지하면서도 신속하게 시대에 뒤떨어진 것이 될 위험이 기본법 제109조 제2항 내지 제4항의 경우 현실화되었다.²⁰⁸⁾

따라서 기본법 제109조를 법정책적으로 평가하는 일은 기본법 제109조의 기초가 되는 반주기적 재정정책이 더 이상 재정·경제정책의 수준에 일치하지 않으며, 이제 독일연방공화국은 유럽연합에 통합되었다는 것을 문제삼아야 한다. 더 나아가서 기본법 제109조를 법정책적으로 평가하는 일은 연방과 지방의 예산자주성의 강화, 즉 기본법 제109조의 원래의 관점이 바로 이차적 재정조정에 반대되는 경향 내에서 더 많은 경쟁연방주의에 대한 현실적 요청과 일치되는가를 문제삼아야 한다. 그리고 기본법 제109조 제1항은 한계의 한계라는 자신의 기능 내에서 이러한 요청들에 기여할 수도 있을 것이다.

마지막으로, 기본법 제109조를 법정책적으로 평가하는 일은 기본법 제109조 제2항 내지 제4항이 발효한 지 몇 년이 되지 않아 국가부채는 엄청난 정도로, 즉 이 규범에서 생각된 국가의 경기정책적 역할이 수포로 될 정도로 불어났으며, 그 원인은 부분적으로는 반주기적 재정정책이 국가부채를 정당화한 것 때문이라는 사실을 염두에 둔다면, 기본법 제109조는 스스로를 발현하는데 어려움이 많았다는 사실을 고려하지 않으면 안 된다.²⁰⁹⁾

208) M. Heintzen, (주 48), Art. 109 Rdn. 2.

209) M. Heintzen, (주 48), Art. 109 Rdn. 30.

Ⅲ. 예산의 원칙

1. 일반론

예산의 원칙은 수십 년의 경험에 의하여 획득된 요청이다. 예산의 원칙은 예컨대 공개성의 원칙, 완전성의 원칙, 단일성의 원칙에서 보듯이 상호 관련되어 있다. 이른바 ‘어룡신문(기자)부조비’(Reptilienponds)²¹⁰⁾는 합법적인 회계검사를 받지 않는 행정부수장의 거마비처럼 이들 원칙에 합치되지 않으나 아마도 근절되지는 않을 것으로 생각된다.²¹¹⁾

예산의 제 원칙에 대한 평가는 상반적이다. 이를 과대평가하는 측에서는 ‘개념적으로 표현된 세계적인 효력을 가진 인식’(begrifflich formulierte Erkenntniss von Weltgeltung)²¹²⁾이라고 하나, 이를 과소평가하는 측에서는 ‘법해석으로부터 도출되는 개념규칙’(begriffliche Regeln, aus Rechtsinterpretationen abgeleitet)²¹³⁾이라고 한다.

여기서 말하는 ‘원칙’(Grundsatz)이란, 비록 예외가 있음에도 불구하고 예컨대 완전성의 원칙, 특수성의 원칙 그리고 특히 명확성의 원칙과 같은 몇 가지 원칙들이 ‘원칙으로서의 성격’(Prinzipiencharakter)을 가지고 있는 것을 부정할 수는 없지만, 예컨대 ‘규칙’(Regeln)과 ‘원칙’(Prinzipien)을 구별하는 의미에서 법적 성격을 뜻하는 것이 아니다. 여기서 말하는 원칙은 주로 헌법 이하의 예산법체계의 기초를 이루고 단순법, 특히 예산원칙법에 의하여 전개되는 예산법의 일반적 규범을 표현하는 헌법규범이다.²¹⁴⁾

210) Bismarck는 하노버 왕과 헤센 선제후로부터 압류한 재산을 그가 비밀리에 관리한 것을 비판한 자들을 ‘사악한 신문기자’라고 불렀다 한다(H. Görg, 주 155, Sp. 954).

211) H. Görg, (주 155), Sp. 954.

212) K. Heinig, Das Budget, Bd. I-III, 1949-1952, Bd. 1, S. 15.

213) H. C. Recktenwald, *Finanz- und Geldpolitik im Umbruch*, S. 23.

214) M. Heintzen, (주 48), Art. 110 Rdn. 6.

학자마다 조금씩 차이가 있는 여러 가지 예산의 원칙들을 제시하고 있다. 그러나 기본법 제110조²¹⁵⁾와 예산원칙법으로부터 다음과 같은 예산의 원칙들을 도출할 수 있다.

2. 단일성의 원칙, 특수성의 원칙, 일년예산균형의 원칙

1) 단일성의 원칙(Grundsatz der Einheit)

1961년 이후 역년(曆年)과 일치하는 당해 회계연도에 예상되는 수입, 지출 및 필요한 채무부담은 모두 하나의 예산안에 포함되어야 한다(기본법 제110조 제1항 제1문).²¹⁶⁾ 이는 회계연도를 분리하기만 하면 예산은 여러 해에 걸쳐 편성될 수도 있다는 것을 의미한다. 하나의 행정 예산·재정예산 내에 있는 부문들의 경우도 같다.

단일성의 원칙은 연방기업과 특별재산의 경우에는 예산안에 기재되는 것만을 필요로 한다는 사실에 의하여 완화된다. 즉 연방우편과 연방철도, ERP(Europian Recovery Program)²¹⁷⁾-특별재산, ‘부담조정기금’(Lastenausgleichs-Fonds)와 같은 독립재산의 수입과 지출은 예산안에 속하지 않으며, 다만 그 전입금과 전출금이 연방예산안에 기재될 뿐이다.

2) 특수성의 원칙(Grundsatz der Spezialität)

특수성의 원칙(시간적·사항적 구속성의 원칙)은 사항적인 관점에서 재원은 특별한 목적을 위해서만 그리고 특정된 액수로만 동의될 것을 요구하며, 시간적인 관점에서 재원은 의회의 동의결정이 있는 때로부터 특정된 시간 내에서의, 원칙적으로는 해당 회계연도 내에서의 지

215) 기본법 제110조는 연방의 예산법에 있어 핵심조항이다(H. Siekmann, 주 116, Art. 110 Rdn. 1).

216) 기본법 제110조 제1항은 연방의 예산헌법 중 핵심규정이다(BVerfGE 79, 311, 329).

217) 유럽나라들에 대한 경제원조를 목적으로 1947. 6. 5. 미국의 외무장관 G. C. Marshall이 하버드 대학에서 선언한 마샬플랜을 수행하기 위한 공식명칭.

출에 대해서만 준비될 것을 요구한다.

특수성의 원칙은 일차적으로 예산의 지출측면에 관련된다. 이 원칙이 가지는 헌법적 서열은 예산항목의 실효성과 구체성이 그에 의존하는 의회의 예산권에 대하여 이 원칙이 가지는 중요성에서 추론된다. 즉 특수성의 원칙이 엄격하게 지켜지는 것에 비례하여 정부에 대한 의회의 영향력은 커지게 된다.

이 원칙의 헌법적 근거는 기본법 제110조 제1문 전단이다.²¹⁸⁾ 또한 기본법 제87a조 제1항 제2문은 기본법이 특히 의회의 통제가 필요하다고 생각하는 영역에 대한 특수성의 원칙이 명백하게 들어난 것이다.²¹⁹⁾

사항적 구속성의 원칙에도 불구하고 동일한 장(章) 내에서 특정의 인건비는 상호적으로 또는 일방적으로 호환(互換)될 수 있다. 그밖에도 행정적으로나 사항적으로 관련이 있는 경우에는 예산안 내에서 상호적으로 또는 일방적으로 호환될 수 있다고 선언될 수 있다.

시간적 구속성의 원칙은 차기 회계연도에 ‘필수적’(geborene) 이월가능성과 ‘선택적’(gekorene) 이월가능성에 의하여 제한된다. 필수적 이월가능성은 투자를 위하여 중요하고 실제적인 의미가 있다.

3) 일년예산균형의 원칙(Grundsatz des jährlichen Budgetausgleichs)

일년예산균형의 원칙에 대한 요청은 예산의 가장 중요한 원칙 중의 하나를 나타내고 있다. 일년예산균형의 원칙에는 국가는 한 해의 지출을 해당 연도에 기대되는 수입으로 충당해야 한다는 사고가 기초가 되어 있다. 일회성의, 즉 반복되지 않는 지출(장기투자, 전쟁부담금)은 특별한 신용대출에 의하여 충당되어야 한다. 이러한 구별에 따를 때 예산은 ‘일반예산’(ordentliches Budget)과 ‘특별예산’(außerordentliches Budget)로 구성된다.

218) M. Heintzen, (주 48), Art. 110. Rdn. 20은 이 원칙은 간접적으로는 기본법 제112조로부터도 도출된다고 한다.

219) M. Heintzen, (주 48), Art. 110 Rdn. 20.

일년예산균형의 원칙은 재정이론과 재정실무가 새롭게 전개됨에 따라, 특히 세계경제공황의 영향으로 매우 제한을 받게 되었다. 케인즈의 경제이론과 확대재생산이론 및 가속이론을 통하여 재정정책은 모든 국가지출은 경기정책에 영향을 준다는 것을 알게 되었다. 따라서 오늘날 재정정책은 1년 내 예산균형으로부터 경기순환주기 내 예산균형으로 점점 이행하고 있다. 즉 예산은 경기순환주기 내에서 균형을 이룬다. 즉 경기가 과열된 시기에는 흑자예산에 의하여 경제가 진정되어야 하는 반면, 경기불황기에는 신용차급에 의하여 재정이 충당되는 적자예산에 의하여 경제를 활성화시켜야 한다. 안정적 예산균형은 경기변화가 증가 또는 감소하는 수입에 자동적으로 영향을 미칠 수 있도록 수입과 지출이 완전고용이라는 전제 하에 균형을 이루는 그러한 예산에서 출발한다. 완전고용을 보장하기 위하여 지속적인 적자경제를 예견하는 보정(補正)예산의 지지자들은 균형예산을 극단적으로 반대한다.²²⁰⁾

기본법 제110조 제2항에는 일년예산균형의 원칙에 대한 예외가 규정되어 있다. 기본법 제110조 제2항 제1문에 따르면 전체예산은, 첫 회계연도가 시작되기 전에 확정되기만 하면, 다(多)회계연도에 걸쳐 연도별로 균형될 수 있다. 또 기본법 제110조 제2항 제2문에 따르면 예산안의 각 부분에 관한 기한이 상이한 것은 회계연도별로 분리되어 적용될 수 있다. 예산원칙법 제9조 이하와 연방예산법 제12조 제1항은 그 시간적 상한선을 2년으로 규정하고 있다(이를 이중예산 Doppelhaushalt라 한다).

수입과 지출은 균형을 이루어야 한다는 예산균형의 원칙은 헌법상의 명령이다(기본법 제110조 제1항 제3문). 그러나 이 원칙은 순 형식적인 원칙이다.²²¹⁾ 왜냐하면 지출이 계상되어 있는 한 수입은 ‘신용차

220) Ch. Smekal, (주 22), Sp. 251f.

221) 이에 대하여는 K. Stern, (주 21), S. 1249f. 참조.

금'(Kredit)에 의하여 마련될 수 있다. 그러나 신용차금은 예산안 중에 계상된 투자지출총액을 넘을 수 없다(기본법 제115조 제1항 제2문). 예산균형에 대한 의무는 연방재무장관이 진다. 즉 연방재무장관은 균형예산을 편성하도록 노력하여야 하며, 연방정부는 연방의회에 균형예산을 제출하여야 한다. 연방의회도 수입과 지출을 변경함에 있어 균형을 창출해야 한다. 연방헌법재판소는 규범통제 과정에서 수입회계와 지출회계가 일치하는지 여부를 심사할 수 있다. 그러나 경기변동에 따르는 적자를 균형시키기 위한 준비금은 예산균형의 원칙에 위반되지 않는다. 그러한 준비금은 경기를 활성화하기 위한 목적을 가지기 때문이다.

3. 완전성의 원칙, 총액주의

1) 완전성의 원칙(Grundsatz der Vollständigkeit)²²²⁾

완전성의 원칙은 제110조 제1항 제1문 전단에 명시적으로 규정되어 있다.²²³⁾ 이 원칙에 따르면 연방의 모든 예상되는 수입과 모든 예상되는 지출, 즉 모든 예산에 의하여 행해지는 국가활동²²⁴⁾은 예산안에 기입되어야 한다. 즉 회계연도 내에서 예상할 수 있는 한 모든 부문은 총액으로, 즉 수입과 지출을 분리시켜 기입되어야 한다.²²⁵⁾ 단일성의 원칙과 더불어 완전성의 원칙은 의회의 예산권을 보장한다는 동일한 목적을 가지고 있다.²²⁶⁾ 완전성의 원칙은 “예산계획과 예산결정의 전체 국가적 재정불륨을 의회와 정부에 전속시킬”²²⁷⁾ 것을 목표로 한다.

222) E. A. Piduch, *Bundeshaushaltsrecht*, Loseblatt, Stand: Januar 1981; Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 110 Rdn. 12.

223) M. Heintzen, (주 48), Art. 110 Rdn. 11.

224) BVerfGE 70, 324(357).

225) BVerfGE 55, 274(302f.) 참조.

226) BVerfGE 82, 159(179); 91, 186(202); 93, 319(343).

227) BVerfGE 82, 159(179); 108, 186(216); 110, 370(388).

따라서 예산 외의 수입순환과 지출순환²²⁸⁾ 및 정부로 하여금 의회를 거치지 않고 재정지출을 할 수 있게 하고 경우에 따라서는 권모술수를 부릴 수 있게 하는²²⁹⁾ “schwarze Kassen”²³⁰⁾은 허용되지 않는다. 완전성의 원칙은 예산명확성의 원칙과 시민의 부담평등원칙에 기여한다.²³¹⁾

완전성의 원칙에 따라 수년도에 걸쳐 미리 국회의 승인을 얻은 지출(계속비)도 예산안에 포함되어야 한다. 계속비의 경우에는 매해 당해 회계연도에 지출될 액수를 예산안에 포함시켜야 하며, 이 경우에는 ‘해당성원칙’(das Fälligkeitsprinzip)이 적용된다. 즉 지출과 분담금은 그것이 예정된 당해 연도의 예산안에 기입되어야 한다(연방예산법 제 15조 제1항 제1문).

완전성의 원칙은 연방정부에 대해서뿐만 아니라 연방의회에 대해서도 의미를 가진다. 연방의회는 예산전체를 거부할 수 있다. 그러나 예산이 받아들여지면 연방의회는 법적으로 필요한 수입과 지출을 동의할 의무가 있다. 그러한 한에서 의회의 동의권은 동시에 동의의무이기도 하다.²³²⁾

또한 예산의 완전성이라는 헌법원칙은 시민에게 공적 부담을 지운다는 기본적인 원칙을 현실화하며, 그럼으로써 법치국가적 민주주의를 본질적으로 표현하고 있다.²³³⁾

2) 총액주의(das Bruttoprinzip, Grundsatz der vollständigen Veranlagung²³⁴⁾)

더 나아가서 예산완전성의 명령으로부터 총액주의, 즉 수입과 지출은 일반적으로 분리하여(특정 부서에 배치하지 말고) 편성하라는 요청

228) BVerfGE 82, 159(179); 91, 186(201f.); 93, 319(343).

229) M. Heintzen, (주 48), Art. 110 Rdn. 11.

230) H. D. Jarass, (주 61), Art. 110 Rdn. 3.

231) BVerfGE 82, 159(178f.).

232) Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 110 Rdn. 12.

233) BVerfGE 55, 274(303); 91, 186(201f.).

234) Fr. Klein, (주 16), S. 893의 표현.

이 도출된다. 총액주의에 대한 예외는 그를 통해서 예산입법자의 기능이 침해되지 않는 한에서 근거를 제시할 수 있는 예외적인 경우에만 인정된다. 일반적인 순량개산(純量概算)이나 신용차금이 총액주의에 합치되는가 여부에 대해서는 견해가 일치되어 있지 않다. 조세특혜를 통한 투자의 경우에도 순량개산은 허용되지 않는다.²³⁵⁾

그러나 연방기업체의 경우에는 예외가 인정된다. 즉 연방기업체의 경우에는 개별적인 수입과 예산을 모두 포함할 필요가 없고 연방예산으로부터의 진출금총액과 진입금총액을 예산안에 기입하기만 하면 된다(기본법 제110조 제1항 제2문).

4. 전체해결의 원칙(Grundsatz der Gesamtdeckung, Nonaffektationsprinzip)

전체해결의 원칙은 헌법상의 원칙이 아니다.²³⁶⁾ 이 원칙에 따르면 모든 수입은 모든 지출을 해결하는 수단으로 사용되어야 한다. 법률에 규정이 없거나 예산안에 예외가 허용되어 있지 않은 한 수입을 특정목적을 위하여 사용하는 것은 제한된다.

특정조세가 특정 조세납부자에게만 부과되는 경우 이 원칙이 침해되는 경우가 있으며, 이러한 관련에서 특정 형태의 공과가 가지는 문제점이 명확하게 들어나고 있다.²³⁷⁾

5. 사전결정의 원칙(Grundsatz der Vorherigkeit)

예산안은 국가의 지출에 대한 수권으로의 성격을 가지기 때문에 예산안은 회계연도 개시 전에 의결되어야 한다.²³⁸⁾ 이를 사전결정의 원칙이라 한다. 따라서 모든 헌법기관은 예산이 규칙적으로 전년도 회

235) H. D. Jarass, (주 61), Art. 110 Rdn. 4.

236) BVerfGE 93, 319(348).

237) Fr. Klein, (주 16), S. 893.

238) F. Neumark, (주 155), S. 284 참조.

계연도가 종료되기 전에 통과될 수 있도록 협력할 의무를 진다.²³⁹⁾ 그러나 연방차원에서 전년도 회계연도가 종료되기 전에 예산이 통과된 것은 1980년, 1983년 그리고 1984년뿐이다.²⁴⁰⁾

이 원칙은 다음과 같은 것에 의하여 상대화되고 있다. 즉 이 원칙을 지키지 않는 것이 기본법 제111조에 제1항에 “회계연도의 종료시까지 차년도(次年度)의 종료시까지 예산안이 법률에 의하여 확정되지 아니하면”이라고 하여 명시적으로 규정되어 있고, 회계연도가 시작된 후 확정된 예산이 위헌도 아니고 더 나아가서 무효도 아닐 뿐만 아니라 추가예산(추가경정예산)²⁴¹⁾이 허용된다. 그러나 기본법 제111조에도 불구하고 예산과 관련 있는 모든 헌법기관은 적시에 통과되지 않은 예산을 가능하면 빨리 사후적으로 발효시킬 의무가 있다. 그렇기 때문에 사전결정의 원칙은 1980년에 연방헌법재판소의 권고에 따라 주로 존중된 질서원칙으로 이해될 수 있다. 사전결정의 원칙으로부터 늦게 확정된 예산안도 회계연도 개시때부터 소급적용되고 그래서 전체 회계연도에 적용된다는 것이 추론된다. 완전한 예산법률의 적시 통과와 연방정부의 긴급예산권 사이의 대안(代案)은 정치적 견해의 차이와 시간적인 압박에 원인이 있는 잠정적 부분예산을 의회가 통과시키는 것이다. 비록 잠정적 부분예산은 완전성의 원칙과 단일성의 원칙과 충돌하기는 하지만 예산이 존재하지 않는 경우보다는 그래도 헌법이 의욕하는 상태에 더 근접하기 때문에 부분예산법률이 위헌이 되지 않을 것이다.²⁴²⁾

239) BVerfGE 54, 1(33).

240) N. Andel, Art. “Bundeshaushalt”, in: *Herders Statslexikon*, Bd. 1, 7. Aufl.(1987), Sp. 911ff.(912).

241) 모든 예산은 사전결정의 원칙을 근거로 수입예측과 지출예측에 기초하고 있기 때문에 그러한 예측이 회계연도 중에 옳지 않다는 것이 입증되는 경우 그에 대한 수정이 가능해야 한다. 추가예산은 이러한 것을 고려하는 제도이다.

242) M. Heintzen, (주 48), Art. 110 Rdn. 7.

중전보다 사전결정의 원칙에 충실하기 위해서 기본법 제110조 제2항은 다(多)회계연도에 걸쳐 예산을 확정할 수 있는 가능성을 열어놓고 있다. 그러나 실제로 아직까지 다회계연도에 걸친 예산안이 편성된 일은 없다.²⁴³⁾

6. 예산진실의 원칙(Grundsatz der Haushaltswahrheit)과 예산 명확성의 원칙(Grundsatz der Haushaltssklarheit)

예산안은 진실한 사정을 은폐하는 항목을 포함해서는 안 되며,²⁴⁴⁾ 예산안은 최선의 지식과 양심을 근거로 편성되어야 한다.²⁴⁵⁾

예산단일성의 원칙 외에도 예산명확성의 원칙은 전체예산의 투명성에 기여한다. 그리고 예산안으로부터 어떤 목적을 위하여 어떤 재원이 동의되었는가를 특히 분명하게 알 수 있어야 한다. 국방예산에 대해서는 특별히 기본법 제87a조 제1항 제2문이 규정하고 있는 바, 그에 따르면 군대의 병력수와 조직의 대강이 예산안에 나타나야 한다.

그러나 실무에서는 급료협상에 대한 정부의 의도를 공개하지 않기 위하여 급료인상항목을 다른 예산항목에 숨겨놓는 일이 비일비재하다.²⁴⁶⁾

7. 경제성의 원칙(Grundsatz der Wirtschaftlichkeit)과 절약의 원칙(Grundsatz der Sparsamkeit)

경제성의 원칙과 절약의 원칙은 제114조 제2항 제문에서 도출된다. 예산안의 편성과 집행에는 연방이나 지방의 공적 과제 수행에 필수적인 지출과 채무부담만이 고려된다.

경제성의 원칙과 절약의 원칙은 예산원칙법과 연방예산법에서 특히 강조되고 있다. 재정적으로 중요한 의미를 가지는 적절한 조치를 위해서 이익-비용-조사방법이 사용되어야 한다.

243) Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 110, Rdn. 16.

244) G. Schmölder, *Probleme des öffentlichen Budgets*, 1964, S. 76.

245) E. A. Piduch, (주 222), Art. 110 Textziffer 25.

246) Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Abs. 110 Rdn. 17.

8. 평 가

예산원칙의 경우 불명료성, 원칙 사이의 중첩 및 불명료한 배치 등이 문제점으로 지적될 수 있다. 그러나 그러한 문제점이 예컨대 단기적인 측면 때문에 헌법의 주제가 되기 어려운 예산법의 현대화의 문제에서 보여지듯이 예산입법자에게 광범위한 활동영역을 부여해주는 장점이 되기도 한다. 국가 신용차금에 헌법적 한계를 설정하기 위한 목적으로 가해지는 기본법 제110조 제1항 제2문의 조정명령에 대한 비판은 분명한 제한기준을 제시하지 못하는 한 설득력이 없다.²⁴⁷⁾

IV. 예산의 편성 · 확정 · 집행, 회계검사

1. 예산의 편성

1) 예산안

(1) 예산안의 기능

연방예산안은 “경제계획이자 동시에 법률의 형식을 취하는 국가영도적 고권행위이며, 계획기간의 범위 내에서 정치의 중심영역에 대한 경제적 기본결정”이다.²⁴⁸⁾ 예산안과 예산법률은 일체를 이룬다. 비록 예산법률과 예산안은 각각 따로 표결되고 개별예산안들은 연방법률공보에 공표되지는 않지만, 모든 개별예산안, 첨부물 그리고 설명서를 포함하는 예산안은 예산법률의 본질적인 구성요소이다.²⁴⁹⁾ 역으로 예

247) M. Heintzen, (주 48), Art. 110 Rdn. 46.

248) BVerfGE 45, 32; 79, 311(328f.). 법률에 의하여 확정되는 예산안은 종종 ‘예산 중의 예산’(Plan der Pläne), 즉 국가과제에 대한 일종의 한 해의 기본결정으로 이해된다. 법률에 의하여 확정되는 예산안의 경우 법률의 형식을 취하는 통치행위라는 바이마르시대로부터 전래되는 이론은 이러한 견해에 도움을 주었다((P. Badura, 주 15, S. 743).

249) BVerfGE 20, 56(91); 38, 121(126).

산법률은 예산안의 ‘외장’(外裝, Mantel)로 표현된다.²⁵⁰⁾

예산안에는 정치적 기능, 법적 기능, 재정정책적 기능, 통제기능 그리고 경제정책적 기능 등 다섯 가지 기능이 있다.²⁵¹⁾ 예산안의 정치적 기능은 예산안은 객관적인 숫자로 표현된 의회 다수와 의회 다수에 의하여 지지되는 정부의 정치적 행위강령이라는 것을 의미한다.²⁵²⁾ 예산안의 법적 기능은 예산안과 예산법률이 정부와 의회를 구속하는 것에서 추론된다. 예산안의 재정정책적 기능은 공적 예산운용을 합리적으로 사전에 주어진 규칙과 엄격한 체계 하에 두는데 있다. 이러한 견해와는 달리 재정경제적 기능을 질서기능으로 이해하지 않고 수요 충족기능과 동일한 것으로 이해하는 견해도 있다. 법적 기능과 연관성을 가지는 예산안의 통제기능은 예산이 연방의회, 연방참사원 그리고 연방회계검사원에 의하여 연방정부를 통제하는데 척도가 된다는 것을 의미한다. 마지막으로, 예산안의 경제정책적 기능은 예산이 사회·경제정책적인 형성수단이라는 것을 의미한다.

예상되는 수입, 지출, 의무부과에 대한 수권이 명시된 예산안은 매 회계연도마다 편성된다. 연방예산법 제1조에 규정된 예산안을 2년 회계연도기간으로 하여 연도별로 분리하여 편성할 가능성은 현재까지 사용된 바 없다.²⁵³⁾

(2) 관리예산과 재정예산

예산안은 연방예산법 제12조 제2항 제1문에 따라 관리예산과 재정예산으로 구분될 수 있다.

관리예산에는 예상되는 모든 관리수입, 필요할 것으로 예견되는 관리지출(인건비와 기타 관리비) 및 관리지출을 실행하기 위해 필요하다

250) M. Heintzen, (주 48), Art. 110 Rdn. 3.

251) F. Neumark, (주 155), S. 15ff. 여기서 M. Heintzen, (주 48), Art. 110 Rdn. 4에서 재인용. 본래 Neumark는 법적 기능에 대해서는 언급하지 않았다.

252) BVerfGE 79, 311(329).

253) N. Andel, Art. (주 240), Sp. 912.

고 예상되는 국고채무부담해위가 포함된다.

재정예산에는 일차적으로 차입금으로부터의 수입이 포함된다. 재정 예산에서는 예상되는 투자증점이 설명되고 그 근거가 제시되어야 한다. 연방장관과 지방장관이 자신들의 업무영역에 대하여 다년간의 투자프로그램을 작성하여 그것을 재무장관에게 송부하고, 연방재무장관 내지 지방재무장관은 재정예산을 편성하여 근거제시서를 첨부하여 정부에 제출한다. 투자프로그램은 긴급도와 시기별로 구성되어 차년도부터 시행될 투자계획을 기록하여야 한다. 투자프로그램은 매해마다 사정의 변화에 적응하여 계속 진행되어야 한다. 재정예산은 늦어도 예산법률초안과 함께 입법기관에 제출되어야 한다. 연방정부에 구성되어 있는 재정기획위원회는 연방, 지방 그리고 지방자치단체의 재정 기획을 조정하는데 권고를 한다. 그에 상응하도록 재정기획위원회는 연방재무장관, 연방경제장관, 지방재무장관 및 지방자치단체의 대표자로 구성된다.

(3) 개별예산안과 총예산안

예산안은 개별예산안과 총예산안으로 구성된다(연방예산법 제13조 제1항). 연방예산법 제13조 제2항에 따라 개별예산안은 원칙적으로 개별 행정분야 별로 구성된다. 개별예산안의 경우 각 부처가 중심적인 역할을 하기 때문에 이를 이른바 ‘부처원칙’(sog. Ministerialprinzip)이라고도 한다. 제도적 관점에 따르면 개별예산안은 장(각 부처)과 항(목적)으로 분류된다. 모든 항은 수입, 지출 및 그 부록의 사용목적(용도)을 언급하여야 한다.

연방예산법 제13조 제4항에 따라 총예산은 세부예산안의 세입, 세출과 국고채무부담행위에 대한 요약(예산에 대한 개요), 재정잔액에 대한 계산(재정상태에 대한 개요) 및 대출에서 발생한 수입과 상환지출에 대한 설명(신용자금조달안)을 포함한다. 연방예산법 제1조 제2문에

따라 총예산만이 연방법률공보에 공포된다.

예산에 대한 개요, 재정상태에 대한 개요 및 신용차금조달안으로 구성되는 총예산(연방예산법 제13조 제4항 참조)은 전체연방예산에 대한 개관을 가능하게 한다. 예산에 대한 개요에는 세입, 세출 그리고 국고채무부담행위가 전체적으로 개별예산안에 따라 분리되고 총액으로 표시되어야 한다. 그와 동시에 세입과 세출은 또한 경제적 기준에 따라 그리고 국고채무부담행위는 예상되는 해당성에 따라 세부화된다. 총예산안은 연방예산의 총규모를 나타낼 뿐만 아니라 또한 전체 연방예산 내에서 개별예산안이 어느 정도의 비중을 가지는가 또는 어떤 영역에 인건비가 어느 정도로 지출되는가를 알 수 있게 해준다.

재정상태에 대한 개요에서 이른바 재정상태를 알 수 있다. 재정상태는 재정잔액에 의하여 판단되는데, 재정잔액은 한편에는 수입을(이 때 예비비로부터의 차입금, 회계상의 이윤에서 생긴 소득, 화폐발행소득과 신용시장으로부터 받은 신용대부로 생긴 수입은 제외한다), 다른 한편에는 지출을(이 때 신용시장에 대한 부채상환으로 인한 지출, 예비비의 조달을 위해 쓰인 지출, 회계사의 손실금을 보전하기 위한 지출은 제외한다) 대조한 결과로써 나타난다. 재정잔액의 규모는 종종 전체경제의 수요에 대하여 연방예산이 미치는 영향에 대한 척도로 간주되고 있다.

연방예산법 제14조 제1항(예산안에 대한 개요, 기능별 예산안)에 따르면 예산안은 세입과 세출, 예산을 소득과 지출로 연결시키는 기본항목에 대한 개요 및 정규직 공무원의 정원·계약직 공무원의 정원·고용직 공무원의 정원에 대한 개요를 필수적으로 포함하여야 하고, 세입과 세출은 예산의 특성별 구분(예산의 분류에 대한 개요), 예산의 특정 업무영역별 구분(기능별 개요) 및 알파벳을 이용한 요약(예산개요)을 반드시 포함하여야 한다.

2) 예산의 편성

개별예산안과 총예산안으로 구성되는 예산안초안은 연방과 지방에서 개별예산안을 편성할 권한이 있는 장관과 그 밖의 행정청의 제안을 기초로 재무장관에 의하여 편성된다. 예산안초안을 근거로 연방정부와 지방정부는 예산법초안과 예산안시안을 결정한다. 이러한 두 과정에서 재무장관은 이의를 제기할 수 있는 권한이 있다.

2. 예산안의 확정

1) 예산안의 확정

연방의 경우 예산법초안과 예산안시안은 재정보고서와 함께 회계연도 개시 전에 연방참사원에 송달되고 연방의회에 제출되어야 한다.

예산에는 대외적 효력이 결핍되어 있지만 연방과 지방에서 예산안은 예산법초안에 대한 3독회²⁵⁴⁾를 거쳐 예산법률(형식적 의미의 법률)에 의하여 확정되고 그 부록으로서 공포된다(그러나 함부르크에서는 시의회의 결정으로 확정된다).²⁵⁵⁾ 법률에 의한 예산안의 확정(기본법

254) 독회는 원칙적으로 공개된다. 공개에 대한 예외는 매년 새롭게 심사되어야 한다(BVerfGE 70, 324, 358f.). 모든 의원은 예산안시안을 판단할 고유한 권한이 있다(BVerfGE 70, 324, 356). 의원의 질문에 대하여 연방정부는 정확하게 완전하게 답변하여야 한다. 미국의 예에 따라 예산위원회 외에도 해당 위원회를 당연히 참여토록 하는 것을 고려해볼만하다. 연방참사원에는 동의할 의무가 있는 자료가 있는 경우에 이의를 제기할 권한만 있다(H. D. Jarass, 주 61, Art. 110 Rdn. 10).

255) 예컨대 K. M. Hettlage, (주 18), S. 11은 이를 다음과 같이 표현하고 있다. “예산법률은 제3자의 청구권이나 구속력의 근거가 되는 규범이 아니다. 이 이야기는 공권과 사권 및 공의무와 사의무에 똑같이 적용된다. 따라서 예컨대 조세가 예산법률에 규정되어 있다는 이유만으로 조세가 징수될 수 있는 것은 아니다. 거꾸로 조세가 예산안에 수입으로 잡혀 있지 않다 하더라도 국가에 대해서는 구속력이 당연히 발생하여야 한다. 예산법률의 법적 효력은 적확하게 권한부여로, 즉 특정의 목적을 달성하기 위하여 필요한 특정의 지출을 하는데 대한 정부에 대한 수권으로 표현된다. 예산안에 의한 수입권자 측에서 볼 때 예산법률은 예산안에 계상된 액수를 징수할 의무의 근거가 되지 않는다. 그렇게 할 의무는 특별한 법률, 특히 공과법에 의해서만 근거지어질 수 있다. 똑 같은 이야기가 특정의 지출을 할 정부의 의무에

제110조 제2항 제1문)은 국회의 예산권(예산고권 Haushaltshoheit)의 표현이다.

2) 예산법률의 역사적 유래

예산이 의회에서 법률로 확정되는 데에는 역사적·정치적 근거가 있고, 예산안이 가지는 고도의 정치적 중요성 때문에 의회에서 법률로 예산을 확정하는 것이 계속되고 있는 것이다.²⁵⁶⁾ 1066년 노르만족이 영국을 정복한 후 성립된 영국왕정에서 왕은 포괄적인 국가권력을 행사하는 것이 허용되지 않았고 특별한 ‘권원’(Rechtstitel)을 통해서 정당화되어야 하는 소수의 ‘고권’(Regalien)만을 행사할 수 있었다. 특히 왕은 독자적으로 ‘신민들’(Untertanen)에게 조세를 부과할 수도 없었다. 따라서 왕은 세금을 징수하기 위해서는 당사자 전원의 동의를 얻어야 했다. 그러다가 의회가 성립되면서 왕은 조세징수에 당사자 전원의 동의대신 국민의 대표인 의회의 동의를 얻게 되었고, 그것이 역사적으로는 예산이 의회에서 법률로 확정되는 계기가 된 것이다.²⁵⁷⁾ 의회는 조세승인권 뿐만 아니라 조세사용에 대한 회계검사권까지 가지고 있었다. 그런데 의회는 이러한 통제권을 확실히 하기 위해서 처음에는 장관에게 형법적 책임을 물었다. 그러나 후일 장관의 의회에 대한 책임은 정치적 책임으로 변경되었기 때문에, 이러한 책임을 확실시키기 위하여 의회는 그 통제수단으로 조세승인권을 사용하였다. 즉 왕이 의회의 정치적 희망을 충족시켜줄 때까지 의회는 법률에 의하여 예산을 통과시키지 않는 방법을 사용하였으며, 그것이 예산안이 의회에서 법률로 확정되는 정치적 근거가 되었다.²⁵⁸⁾

도 적용된다. 집행권은 예산안을 집행함에 있어 입법권의 집행위원회가 아니다.”

256) E. Stein/G. Frank, (주 56), S. 82.

266) 이 부분을 K. M. Hettlage, (주 22), S. 10은 “이러한 사실은 역사적으로 볼 때 전(前)민주적 조세동의권이 전(全)민주적 예산동의권으로 발전한 사실로부터 설명된다”라고 서술하고 있다.

258) 더 자세한 것은 E. Stein/G. Frank, (주 56), S. 44ff. 참조.

3) 예산법률의 성격

연방정부가 제출한 예산안시안은 그에 상응하는 정부의 정책방침이다. 예산안이 거부됨으로써 행정부가 지출에 대한 수권을 거부당하는 것은 정부의 정책방침이 거부당하는 것이다. 그렇게 되면 정부로서는 두 가지 대안 중에서 하나를 택할 수밖에 없다. 첫 번째 대안은 새로운 예산안시안을 편성하여 그것을 입법기관이 동의하도록 시도하는 방법이다. 그러나 정부가 지출에 대한 수권을 받을 수 없는 경우도 있다. 그러한 경우에 민주주의원리는 연방정부가 사퇴하고 지출에 대한 수권을 받을 수 있는 정부가 구성될 것을 요구한다. 의회가 정부의 정책방침에 대한 지출권한을 거부하는 경우에 정부가 잠정적인 예산집행권에 대한 규정을 가지고 통치하는 것은 비민주적이다.²⁵⁹⁾

연방헌법재판소에 따르면 예산법률과 예산안은 기본법 제93조 제1항 제2호의 의미에서 법이다. 그 이유는 예산안은, 정당에 대한 특별자금에 대한 항(項)처럼, 그 이상의 법률규정이 없더라도 행정에 대하여 급부할 것을 일반적으로 수권하고 있는 부분에서는 최소한 실질적 법률의 성격을 가지고 있기 때문이다.²⁶⁰⁾ 그러나 지금까지 지배적인 학설에 따르면 예산법률은 전적으로 형식적 법률이다. 즉 예산법률은 일반적으로 구속력 있는 법규를 포함하고 있지 않고 모든 국가지출²⁶¹⁾에 대한 (지출의무가 없는) 행정내부의 수권근거²⁶²⁾만을 내용으로 한다. 예산입법은 예산운용에 직접 관계가 없는 모든 결정으로부터 자유로워야 하며, 이에 기본법 제110조 제4항 제1문의 ‘예산외 사항포함 금지원칙’(Grundsatz der Bepackungsverbot)이 기여한다.²⁶³⁾

259) Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 110 Rdn. 5.

260) BVerfGE 20, 90f.

261) BVerfGE 38, 121(126).

262) R. Zipopelius/Th. Württenberger, (주 64), S. 569.

263) 예산법률에는 연방의 수입·지출과 예산법률에 의해 의결된 기한에 관한 조항만이 규정되어야 한다(기본법 제110조 제4항)는 예산외 사항포함금지 원칙은 원래

예산법률의 임무는 예산을 단순히 확정하는 것에서 다하지 않는다. 예산법률은 동시에 개산(概算)된 재원에 대한 승인, 즉 이 재원을 예산안에 확정된 목적을 위하여 지출하는데 대한²⁶⁴⁾ 정부에 대한 수권²⁶⁵⁾을 포함한다. 2005년 총 2540억 유로의 연방예산에서 지출된 주요영역과 그 백분율은 방위분야 약 9%, 건설과 교통분야 약 9%, 연방채무상환 약 17% 그리고 사회급여 약 48%이다.²⁶⁶⁾

4) 재정에 영향을 주는 판결

예산법률에 대한 결정을 함에 있어 의회는 연방헌법재판소의 재정에 영향을 주는 판결을 존중하여야 한다. 판결이 직접 또는 간접으로 연방이나 지방의 일반예산의 수입측면이나 지출측면 또는 사회보험의 예산에 현저하게 영향을 미치는 경우 연방헌법재판소의 판결은 재정에 영향을 주는 판결이 된다. 그러한 재정에 영향을 주는 판결은 공무원의 공직에 적절한 부양비 지급의 경우에(기본법 제33조 제5항),²⁶⁷⁾ 재산권 영역에서(기본법 제14조) 그리고 특히 인간의 존엄보호, 생명보호 및 건강보호의 경우에 최소한의 국가적 급부를 요구하는 기본권 보호의무의 영역에서 존재한다.

입헌국가의 국법에서 의회가 균주로 하여금 예산안의 통과와 더불어 그 밖의 실질적 결정을 강요하지 못하도록 하는 의미를 가졌다. 오늘날의 조건 하에서는 예산의 사항포함금지 원칙은 재정경제적 결정과 실질적 결정의 분리에 기여한다. 최근 불충분한 재정자원을 극복하는 과정에서 연방의 지출에 영향을 주는 의무부과를 내용으로 하는 법률을 실질적으로 개정하는 것과 예산법률의 통과를 결부시키는 관행이 성립되었다(P. Badura, 주 15, S. 788).

264) BVerfGE 20, 56(90f.).

265) Th. Maunz, Die Finanzverfassung im Rahmen der Staatsverfassung, *VVDStRL* Heft 14(1956), S. 37ff.(38)에 따르면 “19세기 독일인의 지배적 생각으로는 정부에 대한 국민대표기관의 지시가 아니라, 지출하고 지급의무를 부과하며 공과를 징수하라는 정부에 대한 수권이였다”

266) A. Katz, (주 4), S. 251.

267) BVerfGE 8, 1(21ff.); 44, 249(267); 81, 363(381f.); 99, 300(322).

연방헌법재판소의 재정에 영향을 주는 판결은 예산관련사항에서 의회의 결정의 자유를 현저하게 제한할 수 있다. 그러나 전체적으로 보면 연방헌법재판소의 판결은 민주적으로 정당화된 의회의 예산자주성을 고려하고 있다. 입법자의 예산정책 적 내지는 재정적 논거와 함께 그의 그 밖의 예산법상의 형성여지는 널리 인정된다. 재정에 영향을 주는 판결은 공적 예산을 지나친 부담으로부터 보호하는 것이 요구되는 고려에서 항상 커다란 역할을 하고 있다.²⁶⁸⁾

5) 의회예산권에 대한 제한

예산제도에 있어서는 의회가 정부를 통제할 뿐만 아니라 정부도 의회를 통제한다. 기본법 제113조는 연방의회와 연방참사원의 지나치게 지출을 좋아하는 것에 대한 통제를 규정하고 있다.²⁶⁹⁾ 기본법 제113조는 정부측에서 볼 때 의회에서 결정된 법률이 위험적인, 즉 사실상 불균형적인 예산안의 원인이 되는 경우에 정부가 그러한 법률을 집행하지 않으면 안 되는 상황을 피하게 해준다.²⁷⁰⁾ 즉 예산안의 확정과정에서 연방의회는 연방정부의 동의 없이는 연방정부가 제안한 예산안상의 지출을 증액하거나 새로운 지출을 초래하거나 또는 수입감소를 포함하거나 수입감소를 초래할 법률을 의결할 수 없으며,²⁷¹⁾ 연방정부는 연방의회가 그러한 법률의 의결을 연기하도록 요구할 수 있다. 이 경우 연방정부는 6주 내에 연방의회에 대해 입장을 표명해야 한다(기본법 제113조 제1항). 그럼에도 불구하고 그러한 법률이 연방의회에서

268) R. Zippelius/Th. Würtenberger, (주 64), S. 568.

269) R. Zippelius/Th. Würtenberger, (주 64), S. 570.

270) Gutachten über die Finanzform in der Bundesrepublik Deutschland, 1966, S. 46, Tz. 187.

271) 이 규정의 제안자(M. Heintzen, 주 48, Art. 113 Rdn. 1에 따르면 헌법제정회의에서 이 규정을 제안한 사람의 이름을 따라 기본법 제113조를 회프커-압쇼프 법 lex Höpker-Abschoff이라고 부른다고 한다)인 Höpker-Abschoff, (주 41), S. 285에 따르면 이 규정은 영국법의 모델을 따른 것이라 한다.

의결된 경우 연방정부는 4주 내에 연방의회에 대하여 재의결을 요구할 수 있다(기본법 제113조 제2항).

연방정부가 그러한 법률에 대하여 동의하지 않으면 연방의회와 연방참사원은 그러한 법률을 공포할 것을 강제할 수 없다. 그러한 법률에 대한 연방정부의 동의는 유효요건이다. 연방정부가 기본법 제113조에 따른 동의를 할 것인지 여부는 연방정부의 재량사항에 속한다. 연방의회와 연방참사원이 그러한 법률에 대한 정부의 동의를 강제하고자 한다면 연방의회와 연방참사원은 그들이 새로운 연방수상을 선출하려는 것을 선언함으로써 연방수상을 불신임하지 않으면 안 되고, 이 경우 사전에 연방수상에게 그가 그러한 법률에 동의하는지 여부를 확인하지 않으면 안 된다. 특정 법률이 동의가 필요한 것인지 여부에 대하여 다툼이 있는 경우에는 연방헌법재판소가 결정한다.²⁷²⁾

이 규정은 의회예산권에 대한 제한을 내용으로 한다. 이 규정은 추정적 또는 사실적으로 대중에게 인기가 있는 (예컨대 출산장려금 *Kindergeld*에 대한) 지출증대나 또는 (수입감소의 결과를 가져오는) 세금 인하와 같은 의회의 이른바 인기영합적 결정으로부터 정부를 보호한다. 연방정부는 본래 의결된 예산의 균형을 파괴하는 법률을 집행하여야 하는 처지에 놓이는 것으로부터 보호되어야 한다.²⁷³⁾

그러나 연방정부는 연방의회의 다수의 신임에 의존하기 때문에 헌법현실에서 연방정부의 동의권은 사실상 영향력을 발휘하지 못하는 것으로 평가되고 있다.²⁷⁴⁾ 행정부와 입법부 간의 역사적 역할교체를 표현하는 이 규정은 정부와 정부를 지지하는 의회다수의 행동통일 때문에 실제로는 거의 의미를 갖지 못한다.²⁷⁵⁾

272) Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 113 Rdn. 12f.

273) P. Schade, (주 94), S. 265.

274) K. M. Hettlage, (주 18), Sp. 613. E. Stein/G. Frank, (주 56), S. 83은 연방정부가 정치적 이유에서 이 권한을 사용하지 않고 있기 때문에 이 조항의 실제적 의미는 적다고 한다.

275) H. Görg, Art. "Staatshaushalt", in: *Evangelisches Staatslexikon*, Sp. 2505ff.(2508).

그러나 위와 같은 견해에 대하여는 제113조를 기본법에서 삭제하는 것은 별 성과가 없을 것이라는 다음과 같은 반대견해도 있다. 국가실제는 재정적으로 과중한 부담을 주는 법률(안)을 수정하는데 연방정부와 의회의 여당의 관계에 따르는 것 이상의 다른 절차를 가지고 있다. 기본법 제113조를 비판하는 견해는 기본법 제113조가 현실적인 문제, 즉 정당민주주의 내에서 선거인의 호의를 쟁취하기 위한 투쟁에서는 재정정책상의 이성은 손해를 보게 되고 사회국가는 재정상의 가능성을 쉽게 간과한다는 문제에 대하여 대답하려 한다는 것을 잊어서는 안 될 것이다. 기본법 제113조에 대한 맹렬한 비판은 이러한 문제점들을 진지하게 여기지 않는다는 의혹에서 자유롭지 않다.²⁷⁶⁾

3. 예산안의 집행

1) 예산안의 집행

예산은 연방행정청과 지방행정청이 집행한다. 예산안의 집행은 개별 행정청에 재원을 배분하는 것에서부터 시작한다. 이에 따라 각 행정청은 예산안에 계상된 지출을 할 권한을 가지게 된다. 그러나 예산안으로 인해 제3자에게는 청구권 또는 ‘이행의무’(Verbindlichkeiten)가 생기지 않는다(연방예산법 제3조 제2항). 그러한 한에서 예산법률은 형식적 법률이다. 의회의 동의를 받은 재원은 해당 회계연도 내에서 예산안에 정해진 목적을 달성하기 위해서만 사용되어야 한다. 해당 회계연도를 넘어서 지출하는 것은 그러한 지출이 이월될 수 있다는 것이 명시된 경우에 한정된다(연방예산법 제19조). 더 나아가서 예산안의 집행은 세심한 회계처리를 해야 한다(연방예산법 제70조 내지 제87조). 담당 회계부서만이 입금업무와 출금업무를 담당할 수 있다(연방예산법 제70조), 최상급 회계부서로서 중앙금고의 임무를 담당하는

276) M. Heintzen, (주 48), Art. 113 Rdn. 13.

연방중앙금고는 연방재무부에 설치된다(연방예산법 제79조 제2항).

2) 연방재무장관의 예산긴급동의권

(1) 내 용

예산의 집행에 있어서 연방재무장관은 특별한 지위를 가진다. 즉 예견할 수 없었던 그리고 불가피한 필요가 있는 경우에는 예산 이외의 지출²⁷⁷⁾과 예산을 초과하는 지출²⁷⁸⁾은 연방재무장관의 동의를 필요로 한다(기본법 제112조 제1문, 제2문). 그러나 그 경우에도 연방재무장관은 연방수상의 정책지침권을 존중하여야 한다(기본법 제65조 참조).

기본법 제112조 제1항과 연방예산법 제37조에 따른 연방재무장관의 예산긴급동의권은 일견해서는 프로이센 헌법분쟁시대를 연상시키는 비중을 가진다.²⁷⁹⁾ 연방재무장관의 예산긴급동의권은 “지체 없는 결정을 필요로 하고 예산법의 일반원칙에 따라 처리될 수 없는 예견되지 않은 지출이 회계연도 중에 필요하게 되리라는 고려로부터” 정당화된다. “‘예견되지 않은’(unvorhergesehen)이라는 용어는 ‘예견할 수 없는’(unvorhersehbar)이라는 용어와 동일시되어서는 안 된다. 본질적으로 정치적, 경제적 또는 사회적 이해관계를 침해하지 않으면 어떤 지출을 피할 수 없거나 시간적으로 지연될 수 있는 경우에 그러한 지출은 ‘피할 수 없는 지출’(unabweisbar *즉 예견할 수 없는)이라 할 것이다.”²⁸⁰⁾

기본법 110조에 대하여 기본법 제112조의 연방재무장관의 긴급예산동의권이 어떠한 관계에 있는가에 대하여는 매우 격렬한 논쟁이 행해졌다. 연방정부는 기본법 제112조가 연방재무장관에게 기본법 제110조

277) 예산 이외의 지출은 예산안에서 예상되지 않았거나 지난 회계연도의 지출잔고로 취급되지 않는 지출을 말한다.

278) 예산안을 초과하는 지출은 예산에서 그 지출이 예상된 목적과 관련된 지출을 말한다. 이러한 목적에 대한 재원이 부족할 경우에 예산은 초월된 것이다(Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, 주 21, Art. 112 Rdn. 3).

279) H. Görg, (주 275), Sp. 2508.

280) OVG Münster Bd. 24, S. 296.

의 의회예산권으로부터 독립적이고 자주적이며 완전히 새로운 헌법직접적인 동의권을 부여하고 있다고 주장하였다. 연방정부에 의하여 주장된 견해에 따르면 기본법 제112조는 전적으로 기본법 제110조와 별개의 조항이기 때문에 의회의 예산권으로부터 기본법 제112조의 적용범위에 대한 어떤 제한도 추론할 수 없다고 한다. 따라서 연방재무장관은 기본법 제112조의 긴급예산동의권을 매우 넓게 해석하였다.²⁸¹⁾

이에 대하여 연방헌법재판소는 1973년 말에 연방재무장관이 기본법 제112조에 따라 총 20억 마르크의 예산 외의 지출을 승인한 4건의 사건을 다루는 계기에 기본법 제110조가 기본법 제112조에 우선한다고 다음과 같이 판단하였다. 즉 기본법 제110조에 따라 예산안을 확정할 권한은 전적으로 입법자에게 있다. 입법자의 우월적 지위는 기본법 제114조에 따라 연방의회와 연방참사원이 연방정부의 예산집행을 통제할 권한과 의무를 가진다는 데서 표현되고 있다. 입법자가 예산법률로 예산안을 확정하면 연방정부는 예산을 지출함에 있어 예산에 책정된 금액을 초과해서는 안 된다. 예산에 책정된 금액이 지나치게 적거나 예산법률이 전혀 고려하지 않은 다른 필요가 발생하면 연방정부는 기본법 제110조 제3항에 따라 예산안에 대한 변경안을 의회에 제출할 의무가 있다. 기본법 제112조에서 문제되는 것은 더 이상 지체할 수 없는 국가적 필요를 충족시키기 위하여 법치국가적 절차에 따라 국가재원을 사용하는 것을 보장하는 연방재무장관의 보충적 비상권한일 뿐이다. 기본법 제112조가 연방재무장관에게 일반적인 예산안 수정권을 부여하는 것은 결코 아니다. 오히려 기본법 제112조 제2항은 예산을 초과하는 지출과 예산 외의 지출에 동의하는 연방재무장관의 예산긴급동의권의 행사를 예견되지 않았고 피할 수 없는 필요의 성립에 좌우되도록 하고 있다.²⁸²⁾

281) Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 112 Rdn. 1.

282) BVerfGE 45, 1ff.

이유가 어떻든 연방재무장관이나 연방정부가 예산안을 편성함에 있어서 또는 입법자가 그 예산안을 심의하고 확정함에 있어서 예견하지 않았거나 이들 헌법기관이 사정이 변화됨으로써 그 동안 발생한 필요가 가지는 고도의 긴급성을 예견하지 않은 경우에 그러한 필요는 ‘예견되지 않은’(unvorgesehen) 것이다. 예견된 지출이 사실상 반드시 필요하고 동시에 시간적으로 지체될 수 없는 경우에 그러한 필요는 피할 수 없는 것이다. 정치적, 경제적 또는 사회적으로 중대한 국가이해가 침해하지 않고는 어떤 지출이 더 이상 시간적으로 지연될 수 없는 경우에만 ‘피할 수 없는’(unabweisbar) 필요가 성립한다.²⁸³⁾

(2) 평 가

기본법 제112조는 스스로를 입증하였다. 지난 세기의 60년대와 70년대에 허세를 부리고 난 후 연방재무장관은 그 기능에 일치되도록 기본법 제112조의 사용에 소극적 태도를 보이고 있고 기본법 제112조에 규정된 구성요건의 불확정성을 정치적으로 이용하려는 유혹을 잘 뿌리치고 있다. 그와는 반대로 헌법제정자와 예산입법자는 기본법 제112조의 신축적인 조건을 자세하게 법으로 규율하려는 유혹을 극복하였다. 그 때문에 현재 범정책으로 기본법 제112조를 개정할 필요성은 없다.²⁸⁴⁾

3) 긴급예산권

(1) 내 용

새로운 회계연도가 시작되기 전에 예산법률이 적시에 통과되는 것이 바람직하기는 하지만 그것이 사실상 보장되는 것은 아니다. 따라서 회계연도의 종료시까지 차년도의 예산안이 법률에 의하여 확정되지 않은 경우에는 연방정부는 그 법률의 시행시까지 (i) 법률로 설치

283) BVerfGE 45, 35ff.

284) M. Heintzen, (주 48), Art. 112 Rdn. 14.

된 시설을 유지하고 법률로 의결된 조치를 수행하기 위하여, (ii) 법적 근거가 있는 연방의 의무를 수행하기 위하여 그리고 (iii) 전년도 예산안에 의해 그 액수가 이미 승인된 경우의 건축, 조달 및 그 밖의 급부를 계속하기 위하여 또는 이들 목적을 위한 원조를 지속하기 위하여 필요한 모든 경비를 지출할 권한을 갖는(기본법 제111조 제1항) 바, 이를 이른바 긴급예산권이라 한다.²⁸⁵⁾ 이 긴급예산권은 예산부재라는 단기적인 예외상황에 대비해서 매우 제한된 활동의 여지 내에서 잠정적 예산집행을 가능하게 하려는 것이다.²⁸⁶⁾

따라서 긴급예산권을 행사하기 위해서는 제한적 해석을 요하는 다음과 같은 두 가지 조건을 충족하여야 한다.²⁸⁷⁾ 첫째, 필요는 예견되지 않은 것이어야 한다. 그러나 필요가 또한 사실상 객관적으로 예견할 수 없는 것이었는가 여부는 중요하지 않다. 둘째, 필요는 피할 수 없는 것이어야 한다. 이 조건은 정치적, 경제적 또는 사회적으로 중대한 국가이해가 침해하지 않고는 어떤 지출이 더 이상 시간적으로 지연될 수 없는 경우에만 성립한다.²⁸⁸⁾

또한 특별법에 근거를 갖는 조세, 공과 및 그 밖의 재원 또는 사업용 적립금으로부터의 수입이 긴급예산의 지출을 충당하지 못할 경우에 연방정부는 그 경제운용을 유지하기 위해 필요한 자금을 전년도 예산안의 최종총액 4분의 1의 액까지 차입하여 융통할 수 있다(기본법 제111조 제2항). 전년도 예산안의 최종총액 4분의 1은 강행규정이기 때문에, 예컨대 1981년처럼 예산안이 회계연도 후반기에야 통과되는 경우에는 정부운용에 커다란 문제가 생길 수 있을 뿐만 아니라²⁸⁹⁾

285) 긴급예산권의 한계에 대하여는 BVerfGE 45, 1(31) 참조.

286) Art. 111 soll nicht das Haushaltsbewilligungsrecht des Gesetzgeber vorübergehend ersetzen, sondern lediglich für den etatlosen Zustand eine vorläufige Haushaltsführung ermöglichen(BVerfGE 45, 1, 33; 66, 26, 38).

287) P. Schade, (주 94), S. 264 참조.

288) BVerfGE 45, 35ff.

289) Fr. Klein, (주 16), S. 895 참조.

예산안이 회계연도 개시 전에 예산법으로 확정되는 일은 흔하지 않기 때문에, 어쨌든 과도적인 절차로 생각되든 제111조의 규정들은 원칙이 되었다.²⁹⁰⁾

예산법률이 확정된 이후에 예산안에 대한 변경이 필요하게 될 경우에는 추가예산안(추가경정예산안)이 작성된다. 추가예산법초안에 대한 법적 취급은 예산안 자체에 대한 제 규정이 적용된다(기본법 제110조 제3항 제1문, 연방예산법 제33조).

(2) 평 가

기본법 제111조의 긴급예산권에 대한 대안으로 다음과 같은 것들을 생각해볼 수 있다. 전년도 예산의 (한시적) 연장, 정부의 예산안시안을 근거로 한 잠정적 예산운용, 입법자의 사후동의 내지 잠정적 동의, 입법자의 동의 없는 정부의 지출에 대한 엄격한 금지.

그러나 실무상의 중요성에도 불구하고 1949년 이래 기본법 제111조가 아직까지 개정되지 않은 것은 이 규정과 이 규정의 적용이 정부의 예산운용의 필요성과 의회의 예산고권을 만족시키는 균형을 창출해내고 있다는 것을 가리켜 준다. 기본법 제111조에 명확성이 부족하다는 이유로 비판이 있을 수 있으나, 반대로 제111조가 자신의 기능을 완수할 수 있도록 어느 정도의 불확정은 필요하다.²⁹¹⁾

4. 회계검사(재정통제)

1) 내 용

주로 조세에 의하여 충당되는 국가예산의 규모(예컨대 2002년 총지출액은 2,475억 유로)를 고려할 때 재정에 대한 통제는 경제적·민주

290) E. Stein/G. Frank, (주 56), S. 82.

291) M. Heintzen, (주 48), Art. 111 Rdn. 12.

적·공화주의적으로 부득이한 일이다.²⁹²⁾ 재정에 대한 통제가 공화주의적인 이유는 조세가 공직자에게 신탁된 돈이기 때문이다. 재정통제는 특히 국가행정 영역 내에서의 회계검사 외에도 예산집행의 경제성과 체계성 영역에서의 회계검사이다.

회계연도가 종료되면 연방정부와 지방 정부는 모든 수입과 지출에 관해 그리고 과년도(過年度)의 자산과 채무에 관해 책임면제를 위해 차(次)회계연도 중에 연방의회와 연방참사원에 결산보고를 해야 하며(재정통제), 그에는 독립된 회계검사원의 회계검사가 따른다(기본법 제114조 제1항, § 80 BHO). 독립된 회계검사원은 연방회계검사원을 의미하며, 연방회계검사원은 제도적 보장에 속한다.²⁹³⁾

결산서는 예산에 대한 결산서와 재산에 대한 결산서로 구성된다(연방예산법 제80조 제3항). 예산에 대한 결산서는 예산안에 유사하게 작성되나, 그 외에도 그 밖의 자료, 특히 예산잔액, 국고부담채무와 채권, 연방재산 일반, 예산을 초과한 지출과 예산 외의 지출 등에 관한 자료를 포함한다. 특히 예산을 초과한 지출은 입법기관이 그것을 승인할 수 있도록 자세하게 그 이유를 밝혀야 한다(연방예산법 제85조 제1호). 상업 복식부기의 규정에 따라 기록하는 공기업은 재물조사의 결과를 보고하는 대신 대차대조표, 손익계산서 및 경영장부를 제출한다(연방예산법 제87조 제1항).

결산보고서를 근거로 헌법기관은 아니나 행정부와 입법부의 보조기관이라 할 수 있는²⁹⁴⁾ 합의제행정청인 최고연방행정청으로서 다른 국가기관, 특히 정부에 대해서는 법원과 같은 지위를 가지는 연방회계검사원²⁹⁵⁾은 결산과 더불어 예산집행 및 경제운용의 경제성과 적정성

292) 그 목적에 대하여는 BVerfGE 79, 311(327f.).

293) Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 114 Rdn. 1 참조.

294) 자세한 근거는 Br. Schmidt-Bleibtreu/Fr. Klein, (주 21), Art. 114 Rdn. 9 참조. 그러나 M. Heinzen, (주 48), Art. 114 Rdn. 4, 17는 법적 결과에는 차이가 없으나 권력분립 체계 내에서 그의 위치는 불분명하다고 한다.

295) 연방회계검사원은 역사적으로는 프리드리히 대제(재위기간 1740-1786) 시대에

을 심사하여 매년 연방의회와 연방참사원에 직접 검사소견서를 제출해야 한다(기본법 제114조 제2항, 연방예산법 제97조). 그밖에도 연방회계검사원은 해당부서들이 연방예산안의 일부를 집행하거나 연방으로부터 그 지출에 대한 보상을 받는 경우, 연방재원이나 연방의 자산을 관리하는 경우 또는 연방으로부터 부담금을 받는 경우 등에는 연방행정부 이외의 부서들을 심사할 권한이 있다(연방예산법 제91조 이하). 연방예산법 제93조는 연방회계검사원뿐만 아니라 지방회계검사원도 심사권을 가지는 경우 공동심사를 실시할 것을 규정하고 있다.

2) 심사의 종류

연방회계검사원의 심사대상은 연방의 예산운용이며, 심사는 회계통제, 행정통제 및 헌법통제를 포함한다. 회계통제는 회계에 대한 계산 및 형식검사이다. 회계심사의 과제는 증빙자료가 계산상 정확하며 증빙자료에 계산된 수치가 그 밖의 서류와 일치하는지 여부를 확정하는 것이다. 그밖에도 회계심사의 과제는 이들 액수가 회계나 회계장부에 정확하게 기입되고 개별부서의 총액이 정확하게 계산되었는지 여부를 확정하는 것이다. 형식통제에서는 회계의 계산과 정리 및 증빙자료의 형식과 그 밖의 취급에 있어 관계규정들이 준수되었는가 여부가 확정된다. 따라서 회계통제는 회계담당부서를 대상으로 하여 행해진다.

단순한 계산과 형식에 대한 회계통제와는 반대로 행정통제는 업무사항을 객관적 측면에서 심사한다. 행정통제의 과제는 예컨대 행정이 예컨대 연방의 재원을 수령하고 지출함에 있어 현행 법률, 명령 및 행정규칙을 준수했는가 여부를 확정하는 것이다. 연방예산법 제90조 제3호에 규정되어 있는 경제적이면서도 예산을 절감할 수 있게 처리

그 청렴성과 면밀한 신중성에 있어서 권위를 확립한 ‘일반회계관리청’(General-Rechnen-Kammer)를 그 전신(前身)으로 한다(P. Schade, 주 94, S. 265). 독일 연방회계검사원에 대한 국내문헌으로는 송동수, ‘감사제도의 독립성에 관한 비교법적 연구 - 한국 감사원과 독일 연방회계검사원(BRH)을 중심으로’, 『공법연구』 제31집 제4호, 2003, 323-343쪽이 있다.

되었는지에 대한 심사, 즉 경제성심사가 점점 더 의미를 가져가고 있다. 행정통제에서는 종래의 부기통제와 경제적 비판적 감독이 결합되고 있다. 부기에 대한 통제는 주로 이른바 중간관리자층을 대상으로 하는 반면, 경제적 비판적 감독은 중요한 경제적 결정을 내리는 상위관리자층을 대상으로 한다.

헌법통제에서는 입법자의 의사가 충족되었는지 여부가 확정된다. 헌법통제에서는 예산안에 기재된 재원이 예정된 목적을 위해서만 사용되었는지 여부와 사용할 수 있는 금액을 초과되지 않았는지 여부가 심사된다. 연방회계검사원의 소견서는 연방재무장관의 결산보고서와 함께 연방정부에 대한 면책의 근거가 된다. 예산결산과 관련하여 상호독립적이며 동등한 권리를 가지고 있는 국민대표기관(연방의회와 연방참사원)의 결산심사위원회가 예산결산을 심사하고 난 후 국민대표기관은 연방정부에 면책을 통지한다. 면책과 더불어 예산의 순환은 종료된다.

3) 면 책

면책은 정치적 확정이다. 직접적인 법적 효과는 없지만, 특히 면책을 통하여 예산운용의 경제성과 체계성이 인정된다. 특히 면책은 법적인 책임과 관련이 없다. 면책의 법적 효력은 면책이 통보되고 나면 면책의 근거가 되는 예산법률에 대한 규범통제절차가 허용되지 않는다는 데 있다.²⁹⁶⁾ 반대로 면책의 거부는 직접적인 법적 결과가 없는 그리고 특히 불신임투표와는 구별되어야 하는 정치적 부인이다. 면책은 전체로서 행해지거나 거부될 수 있다. 면책에 대한 결정은 수정될 수 있으며, 배제효가 없다. 연방정부는 면책이 거부되더라도 다시 면책을 청구할 수 있고, 특히 연방정부가 시정한 경우 그러하다. 면책절차가 진행된다고 해서 현재의 예산집행절차가 유예되지는 않는다.²⁹⁷⁾

296) BVerfGE 20, 56(94).

297) M. Heintzen, (주 48), Art. 114 Rdn. 37.

4) 개선과 관련된 의견

연방회계검사원이 효율적으로 회계검사를 할 수 있도록 하여야 한다는 주장과 함께 회계검사원이 가능하면 조기(早期)에 행정부의 예산 집행에 개입할 수 있도록 하여야 한다는 주장이 제기되고 있다. 그러나 이에 대하여는 집행에 참여하지 않은 기관만이 법관의 독립성을 가지고 심사할 수 있다는 것을 근거로 독립적인 회계검사에 막대한 위험을 야기시킬 수도 있다는 반대견해도 있다.²⁹⁸⁾

V. 공 채

1. 국가부채

오늘날 조세 외에 ‘지역사단’(Gebietskörperschaften), 특히 국가의 수입원으로서 공채(öffentliche Kredit)²⁹⁹⁾가 특히 중요성을 더해 가고 있다. 그 이유는 일차적으로 재정적인 성격의 것이다. 왜냐하면 끊임없이 증대일로에 있는 국가과제(사회정책의 시행에서 오는 부담과 방위비부담)를 해결하는데 조세재정은 더 이상 충분하지 않기 때문이다. 그밖에도 종종 경제정책적·경기정책적 고려가 신용설정의 원인이 되기도 한다. 국가부채³⁰⁰⁾의 규모는 채무자 측에서는 이자부담과 상환부담을 예산에 포함시킬 가능성에서, 채권자 측에서는 그들이 국가에 대하여 가지는 신뢰에서 그리고 국민소득에서 제한된다.

298) Fr. Klein, (주 16), S. 896.

299) 기본법 제115조의 의미에서 ‘신용차금’(Kredit)은 금전을 조달하거나 (예컨대 채무권원의 양도에 의한 부담조정청구권의 변제와 같이) 청구권을 변제하기 위하여 채무를 지는 것을 말한다. 리스와 임대분양도 재정적인 측면이 부각되는 경우에는 신용차금으로 이해되어도 된다. 전적으로 지배적인 견해에 따르면 행정청구권, 특히 계약에 있어서 지급기한은 신용차금으로 이해되지 않는다(H. D. Jarass, 주 61, Art. 115 Rdn. 4).

300) 국가부채에 관한 국내문헌으로는 장선희, ‘국가부채관리를 위한 법적 과제’, 『공법연구』 제33집 제5호, 2005. 5., 293-322쪽이 있다.

유효기간에 따라 신용차금은 단기신용차금(3개월까지), 중기신용차금(3년까지) 및 장기신용차금으로 구별된다. 단기채무의 경우 국가가 변제기한을 넘기면 그 채무는 사실상 장기채무가 된다. 국가가 장기채무의 변제를 이행하지 않으면 신용차금은 조세의 성격을 띠게 된다. 국가가 채무부담을 포기하거나(화폐개혁) 이자부담을 이자율을 낮춤으로써 감소시키는 경우(강제전환)가 그러한 경우에 속한다. 물론 그러한 조치들은 국가의 신용능력에 대한 신뢰를 떨어뜨린다. 따라서 국가는 조세의 경우와 비슷하게 심리적 반응을 고려하여야 한다. 국가는 채권자들이 응모에 가능한 한 커다란 매력을 느끼도록 신용조건을 제시하여야 할 것이다. 물론 이러한 공채조건은 개인적으로 신용대부를 받는 사람들이 자본시장에서 차별을 당하는 원인이 되어서는 안 된다(국채의 이자장점 또는 사채발행제한). 자본시장에서 국가는 시장의 법칙을 따라야 한다. 왜냐하면 그렇지 않으면 사적인 자본형성이 저해되거나 국민경제적 이자수준이 왜곡되기 때문이다.

신용차금에는 부담을 미래에 전가시켜 이자를 높이는 위험이 있을 뿐만 아니라 생산적인 사경제 신용수요자를 배제하는 위험도 있다. 이자에 대한 국가의 무감각 때문에 더욱 커지는 이러한 위험들은 미래세대의 보호라는 관점에서 민주주의원리으로써 극복될 수 없다. 왜냐하면 미래예단에 방해가 되는 시간적으로 제약된 지배라는 민주적 사고는 지나치게 추상적이기 때문이다.

2. 신용제공에 대한 윤곽규정

따라서 기본법의 재정제도에 관한 장은 마지막으로 신용제공에 대한 윤곽규정을 두고 있다. 그리고 기본법 제115조는 재정측면에만 제한된 관찰방법과 국가예산은 전체경제를 조종하기 위해서도 투입될 수 있다는 케인즈의 생각에 영향을 받은 견해, 즉 투자를 위한 지출만을 신용차금에서 충당해야 한다는 견해와 전체경제의 균형을 교란

을 방지하기 위해서도 신용차금을 사용할 수 있다는 견해 사이의 논란을 반영하고 있다.³⁰¹⁾ 기본법 제115조는 일차적으로 금방 체감할 수 있는 조세인상이나 지출감축보다 정치적으로 시의적절한 국가부채³⁰²⁾를 헌법적으로 규율하고 종종 과소평가되는(국가부채착각) 미래부담영향을 제한하려는 목적에 기여한다. 이로써 또한 기본법 제115조는 간접적으로 의회의 지출동의권을 보장한다.³⁰³⁾

기본법 제115조에 따르면 장래의 회계연도에 있어서 지출이 될 수 있는 신용차금(信用借金), 담보제공 또는 그 밖의 보장들은 그 최고액이 결정되어 있거나 결정될 수 있는 연방법률에 의한 수권(授權)을 필요로 하며, 신용차금으로부터의 수입은 예산안 중에 계상(計上)된 투자³⁰⁴⁾지출 총액을 넘을 수 없다(기본법 제115조 제1항 제2문).³⁰⁵⁾

이 조항에서 사용된 투자는 미시경제적으로 고찰할 때 국민경제의 생산수단을 유지·증가·개선하는 모든 조치를 의미한다. 따라서 방어목적을 위한 조치는 예산체계라는 의미에서의 투자에 속하지 않는다. 조세혜택을 조건으로 순량개산을 하는 것은 투자의 경우에도 허

301) E. Stein/G. Frank, (주 56), S. 83.

302) 국가부채에 대한 평가는 상이하다. 이러한 사실은 오늘날 두 가지의 고전적인 반대입장을 두고 볼 때 분명해진다. David Ricardo는 국가부채를 국가를 제약에 빠뜨리기 위하여 고안된 무서운 채찍으로 규정하였다(Works of David Ricardo, Bd. 5, Speeches and Evidence, 1952, 20, 55). 그에 반하여 Lorenz von Stein은 부채 없는 국가는 현재 사람들에게는 너무 많은 것을 요구하고 미래 사람들에게는 너무 적은 것을 급부할 것이라고 생각하였다(Lehrbuch der Finanzwissenschaft, 1875, S. 716). M. Heintzen, (주 48), Art. 115 Rdn. 2.

303) BVerfGE 79, 256(281).

304) 국민경제의 생산수단이 제대로 기능할 수 있도록 국민경제의 수단을 획득, 증가 또는 개선하는 조치를 위한 지출은 투자로 간주되어야 한다(BVerfGE 79, 311, 337f.).

305) 신용차금은 재정수단, 특히 금전을 시간을 정하여 보통 이자지급을 조건으로 계약에 의하여 양도하는 것이다. 신용차금은 “장래에 이익이 되는 성격을 가진 지출의 범위 내에서만” 허용되어야 한다(BVerfGE 79, 311, 334; 99, 57, 67). P. Badura, 주 15, S. 745에 따르면 행정부의 신용차금에 특별한 법률적 수권을 필요로 한다고 헌법적으로 규정하는 일은 입헌주의 국법에서 비롯되었다(예컨대 1850년 프로이센 헌법 제103조 참조).

용되지 않는다.³⁰⁶⁾

기본법 제115조가 ‘장래의 이익이 되는 성격’(zukunftsbezüglichen Charakter)을 가진 투자³⁰⁷⁾에 신용차금을 제한한 것은 현재세대가 미래 세대를 희생하여 생활하지 못하도록 할 뿐만 아니라 민주주의에 의하여 명령되는 미래세대의 결정의 자유를 보호한다.³⁰⁸⁾

이에 대한 예외는 기본법 제115조 제1항 제3문에 따라 전체경제의 균형이 교란되는 경우에만 허용된다.³⁰⁹⁾ 그러한 경우는 전체경제의 균형이 심각하고 지속적으로 교란되고 있거나 그러한 교란이 직접적으로 위험을 야기하고 있는 경우를 말한다. 증액된 신용차금의 액수는 전체경제의 교란을 방지하는 목적에 한정되고 적합한 것이어야 한다. 이를 위해서는 교란의 원인도 함께 고려되어야 한다. 전체경제의 균형이 교란되고 있는지 또는 그러한 교란이 직접적으로 위험을 야기하고 있는지 여부를 판단함에 있어서 그리고 증액된 신용차금이 전체경제의 균형에 대한 교란을 평가함에 있어서 입법자에게는 평가여지와 판단여지³¹⁰⁾가 주어진다. 그리고 입법과정에서 입법자는 자신이 주장하는 예외가 갖추어야 할 전제조건이 충족되었다는 것을 진술하여야 한다.³¹¹⁾

3. 특별재산의 경우

또한 특별재산도 예산법의 일반규정들의 적용을 받는다. 그러나 특별재산에 대해서는 연방법률로 제115조 제1항에 대한 예외가 인정될

306) H. D. Jarass, (주 61), Art. 110 Rdn. 4.

307) BVerfGE 79, 311(334).

308) R. Zippelius/Th. Würtenberger, (주 64), S. 570.

309) H. D. Jarass, (주 61), Art. 115 Rdn. 7.

310) 헌법적으로 심사할 수 없는 평가여지와 판단여지를 근거로 입법자는 그러한 예외상황이 존재하는지 여부를 결정한다(대리가능성에 대한 BVerfG vom 9. 7. 2007, DVBl. 2007, S. 1031ff., 1034ff.).

311) BVerfGE 79, 311(339f.) 참조.

수 있다(기본법 제115조 제2항). 이는 특별재산의 조성 자체에 대하여 적용되는 것과 동일한 이유에서 정당화된다. 그러나 예산운용에 있어 전체경제의 필요를 고려하라는 명령(기본법 제109조 제2항)은 특별재산의 경우에도 그대로 적용된다.

기본법 제115조 제2항의 예외유보는 독일통일 과정에서 매우 커다란 의미를 가지게 되었다. 1990년 5월 18일자 국가조약 제28조에 규정되어 있는 서독의 의무를 이행하기 위하여 그리고 동독에 계속적인 원조를 제공하기 위하여 특별재산으로 ‘독일통일’(Deutsche Einheit)기금이 조성되었다.³¹²⁾ 통일조약에 의하여 독일통일기금은 ‘임시재정헌법’(Interims-Finanzverfassung)의 핵심부분이 되었다. 독일통일기금은 판매세에 대한 지방몫의 분배체계에 구 동독의 지방들이 일시적으로 포함되지 않는 것과 지방재정조정을 가교(架橋)하였다.³¹³⁾ 더 나아가서 독일통일조약을 통하여 구 동독의 공화국예산의 전체부채를 규율하기 위하여 부채청산기금이 조성되었고(독일통일조약 제23조) 재산은 신탁기관에 이양되었다(독일통일조약 제25조). 30년 이내에 갚아야 할 대략 4,000억 마르크의 채무부담을 지고 있는 이 두개의 기금은 연방과 지방의 재정관계에 대한 새로운 질서의 영역 내에서 1993/1995 ‘연대협약’(Solidarpakt)에 의하여 다시금 연방의 특별재산인 ‘승계부담청산기금’(Erblastentilgungsfonds)에 이양되었다.³¹⁴⁾

독일연방공화국 초창기에는 국가부채라는 가능성을 사용하는데 소극적이었다. 1974/1975 석유위기 이래 부분적으로 연방의 신용차금은 비약적으로 증가하였다. 독일통일 때문에 1990년에서 1995년 사이 부분적으로는 인수한 구 동독의 국가부채 때문에, 부분적으로는 필요한 원조를 위한 이송급부 때문에, 부분적으로는 시장경제재건, 생산설비사

312) Art. 31 des Zustimmungsgesetzes vom 25. Juni 1990, BGBl. II, S. 518.

313) Art. 7 EUnV, Anl. I Kap. IV Sachg.B Abschn. II Nr. 1.

314) Art. 37 des Gesetzes zur Umsetzung des Föderalen Konsolidierungsprogramms vom 23. Juni 1993, BGBl. I S. 1959.

회간접자본의 근대화 및 연방영역 내에서 균등한 생활관계의 보장하기 위한 (처음에는 과소평가된) 투자수요 때문에 놀랄 정도로 예외적인 재정부담이 증대되었다. 그 동안에 증대된 국가부채규모와 이자지급규모는 걱정하는 것의 몇 배가 넘을 것으로 생각된다.³¹⁵⁾

이 조항에 대해서는 부정적인 평가와 긍정적인 평가가 내려져 있다. 부정적인 평가를 하는 측에서는 예컨대 사실상 연방의 전체지출의 대략 15%를 차지하는 투자를 제한하는 데에는 이 규정이 별로 효력이 없을 뿐만 아니라 경제전체의 균형의 교란을 방지하기 위해서 예외가 허용된다는 표현은 지나치게 일반적으로 표현되었다고 비판한다.³¹⁶⁾ 또한 학자에 따라서는 이 조항에 대하여 헌법제정자가 경제전문가보다 더 현명하고 따라서 경기문제를 재정헌법의 규정을 통하여 해결될 것을 기대해서는 안 된다는 견해를 제시하기도 한다.³¹⁷⁾

그에 반하여 다음과 같이 긍정적인 평가가 내려지기도 한다. 독일통일을 위하여 예컨대 실패한 사회주의 계획경제를 사회적 시장경제로 이행시키기 위하여 또는 구 동독의 극심한 환경파괴를 복구하기 위하여 비용을 지급할 필요가 피할 수 없는 것이라는 데 대하여는 이론이 있을 수 없다. 그렇기 때문에 목적과 관련된 신용자금은 전혀 일반적 헌법위임에 대한 모순으로 간주될 수는 없다. 후일의 국가부채 변제와 그와 관련된 미래의 경제부담이라는 정치적 문제는 가능한 한 헌법적 평가의 대상에서 제외된다.³¹⁸⁾

그러나 다음과 같이 중도적인 평가를 하는 경우도 있다. 기본법 제 115조의 목적은 국가부채를 제한하는데 있다. 이러한 본래의 의도에서 보면 이 조항은 실패하였다. 이 조항은 경제학적 명제로는 옳을 수 있는 것이 헌법규범으로서의 거의 유효하지 않을 수 있다는 데 대한 본

315) P. Badura, (주 15), S. 750.

316) K. M. Hettlage, (주 22), Sp. 613.

317) E. Stein/G. Frank, (주 56), S. 84.

318) P. Schade, (주 94), S. 266f.

보기이다. 오늘날에는 국가부채는 유럽공동체설립조약 제104조와 제121조에 의하여 유효하게 제한된다. 기본법 제115조를 유럽공동체의 새로운 규정들과 동시에 작동시킬 기회는 사용되지 않았다. 그밖에도 기본법 제109조는 물론 제115조에도 개념적으로 기초가 되어 있는 반주기적 재정정책³¹⁹⁾이 시대에 뒤떨어진 생각으로 간주된다는 가정이 기본법 제115조에 부담을 주고 있다. 그러나 최선의 헌법규범이라 하더라도 경제적으로 틀림없이 결정적인 부채의 한계는 존재하지 않는다는 사실과 민주적 정책은 부채의 규모를 확대하고 그렇게 함으로써 장기적으로는 자신의 형성여지를 차단하는 경향이 있다는 사실을 전혀 변화시킬 수는 없다. 국가라는 채무자가 추정적인 공공복리를 원용하여 자신의 책임을 모면하려는 시도를 하지 않는 한, 그러한 일은 유럽적·국제적 관련에서 점점 더 어려워지기는 하겠지만, 아마도 부채주기에 대한 실천적인 경험과 항상 더 큰 이자부담과 변제부담이 따르는 국가부채의 국가정책적 비효율성에 대한 통찰만이 그러한 사실을 변화시킬 수 있을 것이다.³²⁰⁾

319) BVerfGE 79, 311(331, 335ff.).

320) M. Heintzen, (주 48), Art. 115 Rdn. 21.

제 4 장 결 론

앞에서 독일기본법상의 재정제도를 재정헌법과 예산헌법으로 대별하여 개괄적으로 살펴보았다. 외국의 법제도를 고찰하는 것은 우리의 법제도 개선에 도움이 되기 때문이다. 그런데 독일은 우리나라와는 달리 연방국가 구조를 취하고 있기 때문에 재정문제에 대한(특히 협의의 재정문제에 대한) 독일식 처방이 그대로 우리나라에 적용될 수는 없을 것으로 판단된다.

그럼에도 불구하고 독일기본법상의 재정제도를 살펴보면서 다음과 같이 현행헌법상의 재정관련 조항들을 개선하는 것³²¹⁾이 바람직하다는 생각을 하였다. 우선, 재정헌법이 헌법에서 가지는 비중을 고려할 때 재정관련 조항을 현행헌법처럼 국회와 정부의 장(章)에 산재(散在)시켜놓지 말고 독립된 장을 두어 통일적으로 규율하는 것이 필요할 것으로 생각된다.

다음으로, 우리 헌법은 재정과 관련하여 절차적인 조항만을 가지고 있을 뿐 실체적인 조항을 가지고 있지 않다. 따라서 정치적·경제적 상황의 변화에 따라 신속적인 대응이 필요한 재정결정은 법률에 위임하더라도 재정헌법에 적합한 절차규정, 방향정립규정 및 그에 대응하는 심사조항은 재정헌법의 필수적인 구성부분이기 때문에 그러한 부분은 헌법에서 규정되어야 한다. 그 하나의 예로서 현행헌법 제54조 제1항처럼 “국회는 국가의 예산안을 심의·확정한다”라는 절차규정 외에 독일기본법 제110조 제1항 제1문, 제2문 “연방의 모든 수입과 지출은 예산안으로 편성되어야 한다. 연방기업체와 특별재산에 관해서는 전출금 또는 전입금만을 포함시키면 된다”처럼 헌법에 예산안에 포함

321) 우리 헌법상의 재정관련 규정들의 문제점과 그 개선방안에 대한 대표적인 국내 문헌으로는 이덕연, *재정과 헌법*, 21세기교육사, 2007, 특히 65-111쪽; 최광, *시장경제와 정부재정 - 헌법적 고찰*, 한국조세연구원, 2008, 특히 149-231쪽이 있다.

되어야 할 사항을 명시적으로 규정하는 것이 필요하다고 생각된다. 그렇게 함으로써 대부분 예산과는 별도로 운용됨으로써 예산통일성의 원칙의 근간을 해칠 수 있고 결국에는 국민의 조세부담 증가의 원인이 될 수 있는 세출형식인 기금이 가지는 형식오용의 문제를 해결할 수 있을 것이다.

셋째로, 현행헌법 제58조는 “국채를 모집하거나 예산 외에 국가의 부담이 될 계약을 체결하려 할 때에는 정부는 미리 국회의 의결을 얻어야 한다”고 규정하여 국채발행에 국회의 의결을 얻도록 하고 있을 뿐 그 상한에 대하여는 규정하고 있지 않다. 전세계적인 경제성장률의 구조적인 둔화의 추세 속에서 재정규모의 확대가 필요한 우리의 재정여건상 정부는 국민의 반발을 초래할 우려가 있는 조세증대보다는 국채발행을 통한 재원조달을 선호할 가능성이 크다. 그러나 국채는 결국 국민의 부담으로 돌아간다. 이에 대해서는 원칙적으로 신규로 발행하는 국채의 규모가 투자목적의 지출총액을 넘지 못하도록 하되, 다만 전체 경제의 균형이 교란되는 것을 방지하기 위한 예외를 인정하고 있는 독일기본법 제115조 제1항이 하나의 시사점을 제공한다고 생각한다.

넷째로, 헌법 제56조의 규정에 따라 정부는 예산에 변경을 가할 필요가 있을 때에는 추가경정예산안을 편성하여 국회에 제출할 수 있고, 현재 추가경정예산안의 편성이 거의 관행으로 되어 있다. 그러나 이러한 관행은 예산원칙의 핵심인 예산완전성의 원칙과 예산단일성의 원칙에 반할 뿐만 아니라 원칙과 예외를 뒤바꾸어 놓은 현상이기도 하다. 따라서 “예산에 변경을 가할 필요가 있을 때”라는 불확정개념은 명확하고 제한적인 표현으로 대체될 필요성이 있다고 생각된다.

다섯째로, 지방자치체의 원뜻이 실현될 수 있도록 지방자치단체의 재정이 확보될 필요가 있다. 따라서 지방자치단체의 재정확보수단을 헌법에 명문화시킬 필요가 있을 것으로 보이며, 이를 위해서는 “지방

자치단체는, 각 지방이 주민의 소득세 납부를 근거로 한 소득세의 수입 중에서 지방자치단체에 교부해야 할 몫을 받는다”라고 규정하고 있는 기본법 제106조 제5항 제1문, 실물세의 수입을 지방자치단체에 귀속시키고 있는 기본법 제106조 제6항 제1문 전단 및 공동조세의 수입 전체에 대한 각 지방의 몫 중에서 지방입법에 의하여 확정되는 일정 비율을 지방자치단체에 배정하도록 하고 있는 기본법 제106조 제7항 제1문이 참고가 될 것이다.

마지막으로, 오늘날 재정문제의 근원으로 종종 지적되고 있는 항구적인 예산팽창, 그에 따른 재정수지적자, 국가채무급증, 예산편성의 불합리성·무계획성 및 예산운용의 불투명성·무계획성 모두에 해당되지만, 특히 그 중에서도 후이자(後二者)에 대처하기 위하여 예산법률주의의 도입과 회계검사기관인 감사원의 소속문제를 현재 대로 놓아두는 것이 과연 합리적인가를 심도 있게 고심해보아야 할 것으로 생각한다.

참 고 문 헌

<국내문헌>

- 길준규·강주영, 지방재정지원제도에 관한 법제연구(III), 한국법제연구원, 2008.
- 윤석진·이준서, 「2006년 개정독일기본법의 주요내용 연구」, 한국법제연구원, 2008.
- 송동수, ‘감사제도의 독립성에 관한 비교법적 연구 - 한국 감사원과 독일 연방회계검사원(BRH)을 중심으로’, 『공법연구』 제31집 제4호, 2003, 323-343쪽.
- 이덕연, 『재정과 헌법』, 21세기교육사, 2007.
- 장선희, ‘국가부채관리를 위한 법적 과제’, 『공법연구』 제33집 제5호, 2005. 5., 293-322쪽.
- 차진아, ‘조세국가의 헌법적 근거와 한계’. 『공법연구』 제33집 제4호, 2005. 6., 307-331쪽.
- 최 광, 『시장경제와 정부재정 - 헌법적 고찰』, 한국조세연구원, 2008.
- 한국법제연구원, 재정관련법령집 - 독일·미국·일본 -, 2007.
- 홍성방, ‘의회주의의 본질과 현대적 의의’, 『헌법법학 Forum』 제1권 (1991), 1-12쪽.
- _____, 『헌법학』, 현암사, 2000.

<외국 문헌>

- Andel, N.: Art. “Bundeshaushalt”, in: *Herders Staatslexikon*, Bd. 1, 7. Aufl. (1987), Sp. 911ff.
- Badura, P.: *Staatsrecht. Systematische Erläuterung des Grundgesetzes*, 3. Aufl.(2003).
- Bauer, H.: *Die Bundestreu*, 1992.
- Bayer, H. W.: *Die Bundestreu*, 1962.
- Bodin, J.: *Six Livres de la République*, 1576.
- Die Kommission für die Finanzreform(Troeger-Kommission); *Das Gutachten über die Finanzreform in der Bundesrepublik Deutschland*, 2. Aufl.(1966).
- Fischer-Menshausen, H.: Unbestimmte Rechtsbegriffe in der bundesstaatlichen Finanzverfassung, in: *Schriften des Vereins für Socialpolitik n.F.* 96/1, 1978, S. 135ff.
- Friauf, K. H.: Öffentliche Haushalt und Wirtschaft, *VVDStRL* Heft 27 (1969), S. 1ff.
- Gerloff, W.: *Die Finanzgewalt im Bundesstaat*, 1948.
- Goldscheid, R.: *Staatssozialismus oder Staatskapitalismus*, 1917.
- Görg, H.: Art. “Finanzverfassung, Finanzausgleich”, in: *Evangelisches Staatslexikon*, 2. Aufl.(1975), Sp. 681ff.
- ders.: Art. “Haushaltsrecht”, in: *Evangelisches Staatslexikon*, 2. Aufl.(1975), Sp. 949ff.

- ders.: Art. "Staatshaushalt", in: *Evangelisches Staatslexikon*, 2. Aufl.(1975), Sp. 2505ff.
- Heinig, K.: *Das Budget*, Bd. I,-III, 1949-1952.
- Heintzen, M.: in: I. v. Münch(hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, Bd. III, Art. 104a - 115.
- Hensel, A.: *Der Finanzausgleich im Bundesstaat in seiner staatsrechtlichen Bedeutung*, 1922.
- Hesse, K.: *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 18. Aufl(1991).
- Hettlage, K. M.: Die Finanzverfassung im Rahmen der Staatsverfassung, *VVDStRL Heft(14)*, 1956, S. 2ff.
- ders.: Zur Rechtsnatur des Haushaltsplanes, in: H. Schneider/V. Götz(hrsg.), *Im Dienst an Recht und Staat. Festschrift für Werner Weber zum 70. Geburtstag*, 1974, S. 391ff.
- ders.: Art. "Finanzverfassung und Finanzverwaltung", in: *Herders Staatslexikon*, 7. Aufl.(1986), 2. Bd., Sp. 605ff.
- Höpker-Abschoff, H.: Das Finanzwesen, *DÖV*, 1949, S. 282ff.
- Isensee, J.: Steuerstaat als Staatsform, in: R. Stober/W. Thieme(hrsg.), *Hamburg - Deutschland - Europa. Beiträge zum deutschen und europäischen Verfassungs- und Verwaltungs- und Wirtschaftsrecht. Festschrift für Hans Peter Ipsen*, 1977, S. 409ff.
- Isensee, J./Kirchhof, P.(hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. V, 3. Aufl.(2007).

- Jarass, H. D./Pieroth, B.: *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 9. Aufl.(2007).
- Katz, A.: *Staatsrecht*, 16. Aufl.(2005).
- Klein, Fr.: Bund und Länder nach der Finanzverfassung des Grundgesetzes, in: E. Benda/W.Maihofer/H.-J. Vogel(Hrsg), *Handbuch des Verfassungsrechts*, Bd. 2, 1984, S. 863ff.
- Laband, P.: *Das Budgetrecht nach den Bestimmungen der preuß. Verfassungsurkunde unter Berücksichtigung der Verfassung des Norddeutschen Bundes*, 1871.
- Lerche, P.: Finanzausgleich und Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse, in: *Festschrift für Friedrich Berber*, 1973, S. 299ff.
- Maunz, Th.: Die Finanzverfassung im Rahmen der Staatsverfassung, *VVDStRL* Heft 14(1956), S. 37ff.
- Maunz, Th./Dürig, G./Herzog, R./Scholz, R.: *Grundgesetz-Kommentar*, 5. Aufl.
- Müller-Vollbeh, J.: *Fonds- und Investitionshilfekompetenz des Bundes*, Münchner Universitätschriften, Reihe der jur. Fakultät, Bd. 32
- Münch, I. v.(Hrsg.): *Grundgesetz-Kommentar*, Bd. 3.
- Musgang, R.: *Der Haushaltsplan als Gesetz*, 1976.
- Neumark, F.: *Der Reichshaushaltsplan*, 1929.
- Ossenbühl, F.: *Verfassungsrechtliche Grundfragen des Länderfinanzausgleichs gem. Art. 107 II GG*, 1984.
- Patzig, W.: *Die Gemeinschaftsfinanzierungen von Bund und Ländern, Notwendigkeiten und Grenzen des kooperativen Förderalismus*, 1981.

- Pestalozza, Chr.: *“Formenmißbrach” des Staates*, 1973.
- Piduch, E. A.: *Bundeshaushaltsrecht*, Loseblatt, Stand: Januar 1981.
- Popitz, J.: *Der künftige Finanzausgleich zwischen Reich, Ländern und Gemeinden*, 1932.
- Recktenwald, H. C.: *Finanz- und Geldpolitik im Umbruch*.
- Sachs, M.(hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, 4. Aufl.(2009).
- Ricardo, D.: *Works of David Ricardo*, Bd. 5, *Speeches and Evidence*, 1952.
- Schade, P.: *Grundgesetz mit Kommentierung*, 3. Aufl.(1995).
- Schmidt-Bleibtreu, Br./Klein, Fr.: *Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 5. Aufl.(1980).
- Schmölder, G.: *Probleme des öffentlichen Budgets*, 1964.
- Schumpeter, J.: *Die Krise des Steuerstaates*, 1918.
- Smekal, Ch.: Art. “Finanzpolitik”, in: *Katholisches Staatslexikon*, 1964, Sp. 248ff.
- Stein, E./Frank, G.: *Staatsrecht*, 18. Aufl.(2002).
- Stein, L. v.: *Lehrbuch der Finanzwissenschaft*, 1875.
- Stern, K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. II, 1980.
- Strauss, F.-J.: *Die Finanzverfassung*, 1969.
- Strickrodt, G.: *Die Finanzverfassung des Bundes als politisches Problem*, 1951.
- Ulsenheimer, K.: *Untersuchungen zum Begriff “Finanzverfassung”*, 1969.

Vogel, K. /Kirchhof, P.: *Bonner Kommentar*.

Wagner, A.: *Grundlegung der politischen Ökonomie*, 1. Theil, 2. Halbband, 3. Aufl.(1893).

Waldhoff, Ch.: Grundzüge des Finanzrechts des Grundgesetzes, in: Isensee, J./Kirchhof, P.(hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. V, 3. Aufl.(2007).

Wieland, J.: Finanzverfassung, Steuerstaat und föderale Ausgleich, in: P. Bdura/H. Dreier(Hrsg.), *Festschrift für 50 Jahre Bundesverfassungsgericht*, 2. Bd., 2001, S. 771ff.

Zippelius, R./Würtenberger, Th.: *Deutsches Staatsrecht*, 32. Aufl.(2008).

부
속

부 록

(* 이하의 부분은 주로 한국법제연구원, 재정 관련 법령집 - 독일·미국·일본 - , 2007. 10에 따랐음)

독일연방헌법

제정일자 : 1949년 5월 23일

2006년 7월 27일 헌법을 변경하는 법률(연방법률공보 I. 2034면 이하)에 의해서 최종적으로 변경됨

X. 재정제도

제104a조 (지출분담 ; 재정지원)

- (1) 지방(支邦)과 연방은, 본 법이 달리 정하지 않는 한, 그 과제 수행에 의하여 발생한 지출을 분리하여 부담한다.
- (2) 지방이 연방의 위임에 의해서 과제를 수행하는 경우, 그 과제 수행으로 인하여 발생한 지출은 연방이 부담한다.
- (3) 금전급부를 허용하고, 지방에 의해서 시행되는 연방법률은 금전급부의 전부 혹은 일부를 연방이 부담한다고 정할 수 있다. 연방이 지출의 절반 혹은 그 이상을 넘어서는 지출을 부담한다고 법률이 정하고 있다면, 그것은 연방의 위임 아래에서 시행된다.
- (4) 지방의 제3자에 대한 금전급부, 금전가치가 있는 물건의 급부 혹은 거기에 비교할만한 서비스의 제공의무를 발생시키고, 고

유한 업무로서 혹은 제3항의 제2문에 따라서 연방의 위임 아래에서 지방에 의해서 시행되는 연방법률은, 그것으로부터 발생하는 지출을 지방 부담하게 되는 때, 연방참사원의 동의를 필요로 한다.

- (5) 연방과 지방 각각의 행정관청에서 발생하는 관리지출비용을 부담하고, 상호에 대한 관계에서 일정한 규정에 따른 행정행위를 할 책임이 있다. 자세한 것은 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률로 정한다.
- (6) 연방과 지방은 국내의 권한부담과 업무분담에 따라서 독일의 초국가적인 혹은 국제법상의 의무위반에 대해서 책임을 진다. 국가를 초월하는 유럽연합의 재정수정(변경)이 있는 경우 연방과 지방은 15 대 85의 비율로 부담한다. 이 경우 전체 지방은 일반적인 분배규정에 상응하게 총부담액의 100분의 35를 연대하여 부담한다. 부담을 초래한 수개의 지방이, 수령한 재원의 한도에 상응하게, 전체부담액의 100분의 50을 몫에 따라서 부담한다. 자세한 것은 연방참사원의 동의를 요하는 연방법률로 정한다.

제104b조

- (1) 본 법이 연방에 입법권한을 부여하는 한, 연방은 특별히 의미가 있는 지방과 지방자치단체(지방자치단체연합)의 투자를 위한 아래의 각호를 위해서 필수적인 재정보조금을 지방에 지급할 수 있다.
 - 1. 전체경제적인 균형의 장애를 제거하기 위하여
 - 2. 연방영역 내에서 상이한 경제력의 조절을 위하여
 - 3. 경제성장의 촉진을 위하여
- (2) 자세한 것, 특히 장려될 수 있는 투자의 종류는 연방참원의 동의를 필요로 하는 연방법률에 의해서 혹은 연방예산법을 근

거로 한 행정협정에 의해서 규정된다. 재원은 기한부로 보장될 수 있고, 그 사용과 관련하여 정기적으로 감사가 이루어질 수 있다. 재정보조금은 시간이 경과함에 따라 해당연도의 총액으로 형성될 수 있다.

- (3) 연방의회, 연방정부 그리고 연방참사원은 조치의 시행과 이룩한 성과에 관한 보고를 요구할 수 있다.

제105조 (조세입법권)

- (1) 연방은 관세와 재정독점에 관하여 배타적인 입법권을 가진다.
- (2) 그 밖의 조세수입(稅收)의 전부 혹은 일부가 연방에게 속하거나 혹은 본법 제 72조 제2항의 전제조건이 주어진 때, 연방은 그 밖의 조세에 관하여 경합적인 입법권을 가진다.
- (2a) 연방법에 규정된 조세와 같은 종류가 아닌 한, 지방은 지역의 소비세와 사치세에 관한 입법권을 가진다. 지방은 토지취득에 있어서 과세율을 결정할 권한을 가진다.
- (3) 조세수입이 지방과 지방자치단체(지방자치단체연합)에게 전부 혹은 일부가 귀속되는 조세와 관련된 연방법률은 연방참사원의 동의를 필요로 한다.

제106조 (조세원천과 조세계약)

- (1) 재정독점으로 인한 수익과 아래의 조세수입은 연방에 귀속된다.
 - 1. 관세
 - 2. 제2항에 따라서 지방에, 제3항에 따라서 연방과 지방에 공동으로 혹은 제6항에 따라서 지방자치단체에 귀속되지 않는 소비세
 - 3. 수화물세
 - 4. 자본거래세, 보험세 그리고 유통어음에 부과되는 세(어음세)

5. 1회적인 재산적 공과금 및 부담조절의 실행을 위하여 부과된 공과금
 6. 수입세와 법인세를 위한 추가공과금
 7. 유럽공동체에서 과하는 공과금
- (2) 아래의 조세수입(稅收)은 지방에 속한다.
1. 재산세
 2. 상속세
 3. 자동차세
 4. 제1항에 따라서 연방에 속하지 않거나 혹은 제3항에 따라서 연방과 지방에 공동으로 귀속되는 교통세
 5. 맥주세
 6. 카지노에 대한 공과금
- (3) 제5항에 의하지 않는 소득세수입 그리고 제5a항에 의하지 않는 판매세수입이 지방자치단체에 귀속되는 한, 소득세·법인세·판매세 수입은 연방과 지방에 공동으로 귀속한다(공동세). 소득세와 법인세의 수입에 관하여는 연방과 지방이 각각 반분한다. 판매세에 관한 연방과 지방의 몫은 연방참사원의 동의를 요하는 연방법률로 확정된다. 이 몫을 정함에 있어서는 다음의 원칙에 기반을 둘 수 있다.
1. 현행 수입의 범주 내에서 연방과 지방은 각각 그들의 불가피한 지출과 관련하여 보전청구권을 가진다. 이때 지출의 범위는 수년에 걸친 재정운용계획을 고려한 가운데 확정될 수 있다.
 2. 연방과 지방의 보전필요성은 공정한 조절을 목표로 하고, 납세의무자의 과중한 부담을 회피하고, 연방영역 내에서 생활환경의 균형이 보장되도록 상호 조절될 수 있다.

소득세법상 아동들을 고려하기 위해 1996년 1월 1일부터 지방에게 발생하는 최소조세수입은 부가적으로 판매세에 대한 지방과 연방의 몫을 확정하는 때 고려된다. 자세한 것은 제3항에 따라서 연방법률로 정한다.

- (4) 연방과 지방의 수입과 지출사이의 관계가 본질적으로 달리 전개되는 때에는, 판매세에 대한 연방과 지방의 몫을 다시 정할 수 있다. 제3항의 제5분에 따라서 판매세 몫을 확정할 때 부가적으로 고려되는 최소조세수입은 영향을 받지 않는다. 연방법률에 의해서 부가적인 지출이 지방에게 부과되거나 지방의 수입이 삭감된다면, 더 이상의 부담(추가부담)은 연방참사원의 동의가 필요한 연방법률에 의해서, 또한 추가부담이 단기간에 제한된 때에는 연방의 재정할당을 통해서 조절될 수 있다. 이러한 재정할당의 책정과 그 분배를 위한 원칙을 법률로 정할 수 있다.
- (5) 지방자치단체는 주민의 소득세납입을 근거로 하여 지방에게서 지방자치단체로 이전될 수 있는 소득세수입에 대한 몫을 가진다. 자세한 것은 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률로 정한다. 지방자치단체가 지방자치단체의 몫을 위하여 징수율을 확정한다고 정할 수 있다.
- (5a) 지방자치단체는 1998년 1월 1일부터 판매수입에 대한 몫을 가진다. 몫은 지역과 경제에 관련된 기준을 근거로 하여 지방에게서 지방자치단체로 전달된다. 자세한 것은 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률로 정한다.
- (6) 영업세와 토지세의 수입은 지방자치단체에 귀속되고, 지방의 소비세와 사치세수입은 지방자치단체에 또는 지방의 입법에 따라서 지방자치단체연합에 귀속된다. 법률의 범주 내에서 영업세와 토지세의 징수율을 정할 권리를 지방자치단체에게 부여할 수 있다. 어떤 지방에 지방자치단체가 없는 때에는, 토지세수입

과 영업세수입 및 지방의 소비세수입과 사치세수입은 지방에 귀속한다. 연방과 지방은 할당액을 통하여 영업세수입에 대한 몫을 가질 수 있다. 할당액에 관하여 자세한 것은 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률로 정한다. 지방입법에 따라서 토지세와 영업세 및 판매세수입과 소득세수입에 대한 지방자치단체의 몫은 할당액의 책정근거가 될 수 있다.

- (7) 공동조세의 총수입에 대한 지방의 몫으로부터 지방의 입법에 의해서 정해질 수 있는 백분율이 전체적으로 지방자치단체와 지방자치단체연합에게 돌아간다. 그밖에 지방의 세수입이 지방자치단체(지방자치단체연합)에 귀속되는지 그리고 (귀속된다면) 얼마만큼 귀속되는지를 지방입법이 정한다.
- (8) 연방이 개별 지방 또는 지방자치단체(지방자치단체연합)의 직접적인 추가지출이나 최저수입(특별부담)을 야기하는 특별한 시설을 개별적인 지방 혹은 지방자치단체(지방자치단체연합)에 설치하도록 한다면, 지방과 지방자치단체(지방자치단체연합)가 특별부담을 하리라고 기대되지 않는 때 그리고 기대되지 않는 한, 연방은 필수적인 조정을 보장한다. 조정시에 제3자의 보상급부와 동 지방이나 지방자치단체(지방자치단체연합)에게 시설을 결과로서 발생한 재정적 이익이 고려된다.
- (9) 지방자치단체(지방자치단체연합)의 수입과 지출은 또한 본조의 의미에서 지방의 수입과 지출로 간주된다.

제106a조 (대중교통을 위한 보상금액)

1996년 1월 1일부터 연방조세수입으로부터의 일정액이 대중교통을 위해서 지방에 귀속된다. 자세한 것은 연방참사원의 동의를 필요로 하는 법률로 정한다. 제1문에 따른 일정액은 제107조 제2항에 따른 재정능력을 측정할 때 고려되지 않는다.

제107조 (재정보상과 보조금할당)

- (1) 조세가 지방영역 내의 재정관청에 의해 징수되는 한(지역적 수입), 지방의 세수입과 소득세·법인세 수입에 대한 지방의 몫은 개별 지방에 귀속한다. 법인세과 근로소득세를 위하여 지역의 조세수입의 구분 및 분할의 종류와 범위에 관한 조항이 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률에 규정될 수 있다. 법률은 또한 다른 지역의 다른 조세수입의 구분과 분할에 관한 조항을 둘 수 있다. 판매세 수입에 관한 지방의 몫은 주민수에 비례하여 각 지방에 귀속된다. 최대한 이러한 지방의 몫의 4분의 1에 해당하는, 지방의 몫의 일부분과 관련하여 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률로 지방의 조세수입과 소득세 및 법인세로부터의 수입의 주민 1인당 다른 지방의 평균 이하인 지방에 대한 추가몫을 규정할 수 있다. 토지취득세의 경우 조세능력이 고려될 수 있다.
- (2) 지방의 상이한 재정능력이 적정하게 조정된다는 것이 법률에 의하여 보장될 수 있다. 이 경우 지방자치단체(지방자치단체연합)의 재정능력과 재정수요가 고려될 수 있다. 조정권한이 있는 지방의 조정청구권과 조정의무가 있는 지방의 조정채무를 위한 전제조건 및 조정급부의 한도에 대한 기준을 법률로 정할 수 있다. 또한 연방은 급부능력이 약한 지방에 대하여 일반적인 재정수요를 보충적으로 충당시켜주기 위한 교부금(추가보조금할당)을 연방의 재원으로 지급한다고 규정할 수 있다.

제108조 (재정관리)

- (1) 관세, 재정전매, 수입판매세를 포함하는 연방법률 상으로 규정된 소비세 그리고 유럽공동체의 범주 내에서 과하는 공과금은 연방재정행정청이 관리한다. 연방재정행정청의 조직에 대해서는

연방법률로 정한다. 중급행정청이 설치되는 한, 그 행정청의 장은 지방정부와의 협의에 의해서 임명된다.

- (2) 기타의 조세는 지방재정행정청이 관리한다. 지방재정행정청의 조직과 직원의 통합적인 직업교육(練修)은 연방참사원의 동의를 얻은 연방법률에 의해서 규정될 수 있다. 중급행정청이 설치된다면, 그 행정청의 장은 연방정부와의 협의에 의하여 임명된다.
- (3) 전부 또는 일부가 연방에 귀속하는 조세를 지방재정행정청이 관리한다면, 지방재정행정청은 연방의 위임 하에서 관리한다. 본 법 제85조 제3항과 제4항은, 연방재무부장관이 연방정부를 대신한다는 전제하에 적용된다.
- (4) 조세법의 집행이 현저하게 개선되거나 완화되는 때 그리고 개선되거나 완화되는 한, 조세행정에 있어서 연방재정행정청과 지방재정행정청의 협력 또는 제1항에 해당하는 조세에 대한 지방재정행정청의 관리와 다른 조세에 대한 연방재정행정청의 공무원이 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률에 의하여 규정될 수 있다. 지방자치단체(지방자치단체연합)에게만 귀속되는 조세와 관련하여 州재정관청의 권한에 속하는 관리권(행정권)은 州에 의해서 전부 또는 일부분이 지방자치단체(지방자치단체연합)에게 이양될 수 있다.
- (5) 연방재정행정청에 의해서 적용될 수 있는 절차는 연방법률로 정한다. 지방재정행정청에 의해 그리고 제4항 제2문의 경우 지방자치단체(지방자치단체연합)에 의해 적용될 수 있는 절차는 연방참사원의 동의를 얻어 연방법률로 정할 수 있다.
- (6) 재정관할은 연방법률이 획일적으로 규정한다.
- (7) 조세행정이 지방재정행정청이나 지방자치단체(지방자치단체연합)의 의무에 속하는 한, 연방정부는 연방참사원의 동의를 얻어 일반관리규칙을 공포할 수 있다.

제109조 (연방과 지방의 예산운용)

- (1) 연방과 지방은 각자의 예산운용에 있어 자주적이고 상호 독립적이다.
- (2) 연방과 지방은 그 예산운용에 있어 전체경제적인 균형의 필요성을 고려해야 한다.
- (3) 예산권, 경기에 상응하는 예산운용 그리고 다년간의 재정운용계획을 위해 연방과 지방에 공통으로 적용되는 원칙들이 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률에 의해서 정해질 수 있다.
- (4) 전체경제의 균형장애를 제거하기 위하여 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률로 아래에 관한 규정이 공포될 수 있다.
 1. 영역단체와 목적단체에 의한 신용대부의 최고액, 조건 및 기한의 연속
 2. 독일연방은행에 무이자예금을 예치해야하는 연방과 지방의 의무(경기조절적립금)

법령을 공포할 권한은 오직 연방정부에게만 부여될 수 있다. 법령은 연방참사원의 동의를 필요로 한다. 연방의회가 그것을 요구하는 한, 법령은 폐지될 수 있다. 자세한 것은 연방법률로 정한다.
- (5) 예산규칙의 준수를 위한 유럽공동체설립조약 제 104조에 근거를 둔 유럽공동체의 법적행위로 인한 독일연방의 의무는 연방과 지방에 의해서 공동으로 이행될 수 있다. 유럽공동체의 제재조치는 연방과 지방이 65대 35의 비율로 부담한다. 모든 지방은 연대하여 각 지방에 해당하는 부담액의 100분의 35를 주민수에 상응하게 부담한다. 모든 지방에 해당하는 부담액의 100분의 65를 각 지방 유발분담금에 상응하게 부담한다. 자세한 것은 연방참사원의 동의를 필요로 하는 연방법률로 정한다.

제110조 (연방의 예산안)

- (1) 연방의 모든 수입과 지출이 예산안에 포함될 수 있다. 연방기업체와 특별재산에 있어서는 단지 전입금 혹은 전출금(교부금)만이 예산안에 포함되어야 한다. 예산은 수입과 지출로 대차를 일치시킬 수 있다.
- (2) 예산안은 하나 혹은 수개의 회계연도로, 연도에 따라 분리하여, 첫 번째 회계연도가 개시되기 전에 예산법률에 의해서 확정된다. 예산안의 모든 편(編)과 관련하여 그것이 상이한 기한으로, 회계연도에 따라서 분리하여 적용된다고 정할 수 있다.
- (3) 제2항의 제1문에 의한 법안제출 또는 예산법률과 예산안의 변경을 위한 안(案)은 연방참사원에 이송됨과 동시에 연방의회에 제출된다. 연방참사원은 6주 내에, 변경안의 경우에는 3주 내에 안(案)에 대한 견해(입장)를 표명할 권한이 있다.
- (4) 연방의 수입과 지출 그리고 예산법률이 엄두에 둔 시기(時期)와 관련된 규정들만이 예산법률에 포함될 수 있다. 차기 예산법률의 공포를 통하여 혹은 제 115조에 따른 수권이 있는 경우 추후의 어느 시점에 비로소 규정이 효력을 상실한다고 예산법률은 정할 수 있다.

제111조 (예산승인 전의 지출)

- (1) 회계연도의 종료시까지 차기연도를 위한 예산안이 법률에 의해서 확정되지 아니하면, 연방정부는 그 법률의 발효시까지 다음 각항을 위해 필요한 일체의 지출을 할 수 있는 권한을 갖는다.
 - a) 현존하는 시설을 법적으로 유지하고, 결의된 조치를 법적으로 실행하기 위하여
 - b) 법적으로 발생한 연방의 의무를 이행하기 위하여

- c) 전년도의 예산안에 의해 이미 액수가 승인되었던 한, 건축물·조달 및 기타의 급부를 계속하거나 혹은 이러한 목적을 위한 원조를 계속 보장하기 위하여
- (2) 특별법에 근거한 조세·공과금 및 그 밖의 재원으로 인한 수입 혹은 기업체적립금이 제1항의 지출을 충당하지 못하는 한, 연방정부는 경제정책실행의 지속에 필요한 재원을 전년도 예산안의 최종액수의 4분의 1의 한도까지 신용대출(차입)의 방법으로 조달할 수 있다.

제112조 (예산초과지출 및 예산외 지출)

예산초과지출과 예산외 지출은 연방재무부장관의 동의를 필요로 한다. 연방재무부장관의 동의는 오직 예견할 수 없었던 불가피한 수요(필요)가 있는 경우에만 이루어 질 수 있다. 자세한 것은 연방법률로 정할 수 있다.

제113조 (지출증가,수입감소)

- (1) 연방정부로부터 제안된 예산안 상의 지출을 증가시키거나 혹은 새로운 지출을 포함하거나 혹은 장차 새로운 지출을 필수적으로 수반하는 법률은 연방정부의 동의를 필요로 한다. 수입감소를 포함하거나 장차 수입감소를 필수적으로 수반하는 법률에 관하여도 마찬가지이다. 연방정부는 연방의회가 그러한 법률의 의결을 하도록 요구할 수 있다. 이 경우 연방정부는 6주 내에 연방의회에 연방정부의 입장(견해)을 전달하여야 한다.
- (2) 연방의회가 동 법률을 의결한 후 4주 내에 연방정부는 연방의회가 재의결을 하도록 요구할 수 있다.
- (3) 제78조에 따라 법률이 성립되면 연방정부는 6주 내에 한해서 동의를 할 수 있고, 연방정부가 사전에 제1항의 제3문과 제4문 혹은 제2항에 따른 절차를 개시했을 때에만 동의하지 않을 수

있다. 이 기간이 경과된 후에는 동의한 것으로 본다.

제114조 (결산, 연방회계감사원)

- (1) 연방재무부장관은 연방정부의 면책을 위하여 모든 수입과 지출 또는 차기 회계연도 기간의 자산과 부채에 관하여 연방의회와 연방참사원에 결산보고를 해야 한다.
- (2) 구성원이 사법적(司法的)으로 독립된 연방회계감사원은 회계 또는 예산집행과 경제정책수행의 경제성과 적정성을 검토한다. 연방회계감사원은 매년 연방정부를 제외하고 연방의회와 연방참사원에 직접 결산보고를 해야 한다. 그 밖에 연방회계감사원의 권한은 연방법률로 정한다.

제115조 (차입)

- (1) 장래 회계연도에 있어서 지출을 초래할 수 있는 차입 및 보증, 보장 혹은 기타 하자담보의 인수는 연방법률에 의해서 한도가 정해지거나 혹은 특정될 수 있는 수권을 필요로 한다. 차입(신용대출)으로 인한 수입은 예산안에 계상된 투자를 위한 지출총액을 초과할 수 없다. 그러나 전체경제의 균형장애를 제거하기 위해서만 예외가 허용된다. 자세한 것은 연방법률로 정한다.
- (2) 연방의 특별재산에 대해 제1항의 예외가 연방법률에 의해서 허용될 수 있다.