

분단전후 남북한법제변천사에 관한 연구

- 통치구조형성을 위한 행정관계 법령을 중심으로 -

류지성 · 정상우 · 國分典子 · 三村光弘



분단전후 남북한법제변천사에 관한 연구

- 통치구조형성을 위한 행정관계 법령을 중심으로 -

A Study on the History of Legislation in the Pre-Post Unification of Korea
- Focusing on Administration Related Acts for Formation of Ruling System -

연구책임자 : 류지성(한국법제연구원 부연구위원)
Ryu, Ji-Sung

공동연구자 : 정상우(인하대학교 사회교육과 교수)
Chong, Sang-Woo
國分典子(나고야대학 법학연구과 교수)
Kokubun Noriko
三村光弘(ERINA 조사연구부 주임연구원)
Mimura Mitsuhiro

2017. 11. 15.

요 약 문

I. 배경 및 목적

▶ 본 연구는 남한과 북한이 서로 이질적인 법체계와 정권을 형성하게 된 배경에 대해 연구하기 위하여 한반도에 하나의 법제도가 관통하던 분단전의 시기에서 시작하여 각 정부를 수립하고 통치체계의 근간을 형성하기까지의 과정에 대한 분석임.

- 북한의 통치구조와 관련 법질서를 체계적으로 이해하고 분석하기 위하여 식민지 시기의 한반도 통치에 관한 법제 그리고 해방 이후 정부수립기까지 남북한의 고유한 헌법제정과 그에 따른 관련 법령의 제정 및 통치체계 또는 국가행정체계에 대한 연구를 목적으로 하였음.

II. 주요내용

▶ 일제강점기의 법제

- 일제강점기 법체계는 통감부의 법제에서 시작하여 총독부 시대로 강화되어 갔는데 이 시대에 한국에 적용된 통치형태의 특색은, 통감 또는 총독에게 강대한 권력이 주어진 점이었음.
- 특히, 1910년 이후, 총독에게는 입법, 행정, 사법의 삼권 및 군 통괄 권한, 즉 통치의 전권이 부여되었는데 이는 일왕 아래에서 삼권으로 제국 의회, 내각, 재판소가 분립되었던 ‘내지’인 일본과는 다른 법체계였음.

▶ 임시정부의 법제

- 독립운동기 임시정부의 법제는 각 지역에 분립하고 있던 임시정부가 어떤 영향을 받았는지에 따라서 구상된 통치형태도 다양했는데 각 임시정부에 공통된 점은 군주제가 아닌 민주제를 표방했다는 점이었음.
- 임시정부가 하나로 모여서 ‘대한민국’으로 이름 부르게 된 후, 차례대로 ‘주석’이라는 명칭이 사용되었다는 특징이 있으며 조소앙의 ‘삼균주의사상’에서 단적으로 볼 수 있는 평등의식이 임시정부의 헌법관에 반영되었음.

▶ 해방 이후 남한 통치체계 형성에 관한 법제

- 헌법에 기초하여 삼권분립과 정부조직에 관한 법제가 마련되었으며, 이 과정에서 헌법, 정부조직법, 국회법 등을 제정하는 데에는 남조선국민대표민주의원원과 남조선과도입법의원에서의 경험이 중요하게 작용하였음.

▶ 해방 이후 북한 통치체계 형성에 관한 법제

- 북한에서는 해방된 직후인 1945년 8월 16일에 바로 ‘이북5도 인민위원회’가 결성되고, 10월 23일에는 ‘북조선5도행정국’이 발족되었는데 여기서 각국(各局)이 결정, 포고, 지시, 지령, 규칙 및 규정의 형식으로 법령을 발표한 것이 북한법의 시점(始點)이라고 할 수 있음.
- 통치체계 관련 법제정비의 기본정신은 일제시대의 잔재 불식, 인민의 권리보장을 든 내용이었으며, 내용적으로는 중화인민공화국에 도입된 마르크스 레닌주의를 기초로 하는 인민민주주의 독재국가를 모델로 하는 것이었음.

▶ 남북한 법체계 형성의 차이점

- 남북한은 해방 이후 38선을 기점으로 남한지역에 실시된 미국의 군정, 북한지역에 실시된 소련의 군정으로 인하여 각각 사회주의 법제와 서구식 민주주의 법제가 이식되었음.

Ⅲ. 기대효과

- ▶ 이러한 분석을 통해 북한법의 시점(始點)과 정권의 수립과정, 현재 북한의 통치구조를 법제화하는 장면을 포착함으로써 현재 북한법의 모습에 관한 전체상을 제대로 알 수 있음.
- ▶ 북한 헌법을 중심으로 하는 법사상적, 법철학적 기초연구는 향후 법제통합 작업의 인프라를 미리 구축하는 효과를 가지며 통일법제 연구분야의 선행연구 및 자료적 가치로서의 효과를 가짐.
- ▶ 주제어 : 북한법, 북한헌법, 북한통치구조, 일제강점기, 임시정부

Abstract

I. Backgrounds and Purposes

- ▶ This study analyzes from the pre-division era when there was a single legal system in Korean peninsula to the formation of individual ruling system in South and North Korea, and how those experiences led to the development of legal system and regime in South and North Korea.
 - To understand and analyze the law and order of ruling system in North Korea systematically, this study intended to review colonial law under Japanese ruling, legislation for formation of constitution, ruling and legal system in post-liberation South and North Korea.

II. Major Content

- ▶ Colonial Law under Japanese rule
 - Legal system under Japanese rule began with the Residency-General, and it was reinforced by the Government-General. At this period in Korea, Residency-General and Government-General had huge ruling government power.
 - Following annexation by Japan, Government-General was granted the power of ruling such as three powers of jurisdiction, administration, legislation and control of the army. “Naichi” Japan’s government system is in principle divided into empire congress, cabinet, court of justice under the Japanese emperor.

▶ Legislation for Provisional Government

- The form of government varies to the movement of the provisional government. Democracy was a type of government carried by the provisional government.
- When the Republic of Korea was named by members of the provisional government, they use the “Premier” to call their leader of the government. Samgyun-chuui proposed by Cho So-ang is an ideology of equality. This principle was a key reference document for drafting the constitution.

▶ Legislation for formation of ruling system in postliberation South Korea

- Legislation was promulgated relating separation of powers and government organization based on Constitution. Experiences of Representative at the Democratic Council of South Korea and South Korean Interim Legislative Assembly influenced to enactment of Constitution, Government Organization Law, and the National Assembly Law.

▶ Legislation for formation of ruling system in postliberation North Korea

- In North Korea, Committee for the Five Northern Korea Provinces, Committee for the Preparation of Korean Independence was formed after liberation. When issuing a decree by these committees, it was the start of the Law of North Korea.
- Main purpose of the legislation was to dispel of Japanese ruling, and to secure the rights of people. North Korea adopted the idea of people’s democratic dictatorship based on Marxism-Leninism of China.

▶ The difference between the formation of South and North Korean Legislation

- The United States administered the southern half of the peninsula and the Soviet Union took over the area north of the 38th parallel. The South Korean legal system affected by western democratic system of US, while the North Korean was influenced by socialistic system of Soviet Union.

III. Expected Effects

- ▶ By clarifying the initiation of North Korean Law, Government establishment process, and Legislation for ruling system of North Korea, it allows to understand the overview of North Korean Law.

- ▶ The basic study of legal ideas and philosophy of law focused on the constitution of North Korea will use as basic data of future study of unification legislation.

- ▶ **Key Words : North Korean Law, Constitution of North Korea, Ruling system of North Korea, Japanese Colonial rule, Provisional Government**

목차

분단전후 남북한법제변천사에
관한 연구

korea legislation research institute

요 약 문	3
Abstract	7

제1장 서론 / 15

제1절 연구의 의의 및 목적	17
제2절 연구의 범위와 방법	18

제2장 일제강점기의 법제도와 법사상 / 21

제1절 일제강점기의 일본법 적용체계	23
I. 일본의 식민지법제에서의 조선통치구조	23
II. 통감부 시대(1905~1910년)	24
III. 총독부 시대(1910~1945년)	28
제2절 대한민국 임시정부의 법제와 사상	35
I. 독립정부 수립과정 - 각지의 망명정부 형성	36
II. '민주공화제' 도입	41
III. 임시정부의 통합과 임시정부 헌법문서의 통치형태 변화	44
IV. 삼균주의 사상	51
제3절 보론(補論)-독립운동과 사회주의-공산주의 사상	62
제4절 해방 이후 남한의 통치조직과 헌법 작성	64
I. 모스크바 협정에서의 미국 소련의 제안	64
II. 해방 이후(군정기) 남한의 행정조직 및 법체계	66
III. 대한민국헌법의 성립	84
IV. 해방 이후 북한의 행정조직 및 법체계	97
제5절 소 결	102

제3장 남한의 통치체계 법령 정비 / 107

제1절 서 설	109
제2절 헌 법	112
I. 미군정기 헌법안 작성	112
II. 1948년 국회에서의 헌법 제정	118
제3절 국회법	126
I. 미군정기 입법의원법 제정	126
II. 1948년 국회에서 국회법 제정	130
제4절 정부조직법	134
I. 미군정기 정부조직법안의 작성	134
II. 1948년 국회에서 정부조직법 제정	137
제5절 법원조직법	140
I. 미군정기 법원조직법	140
II. 1948년 국회에서 법원조직법 제정	143
제6절 지방자치법	146
I. 미군정기 지방자치법	146
II. 1948년 국회에서 지방자치법 제정	149
제7절 평 가	154

제4장 북한의 통치체계 법령정비 / 157

제1절 광복후 남북 정부 성립까지의 길	159
I. 남한 : 일본으로부터 광복에서 대한민국 수립까지	159
II. 북한 : 일본으로부터 광복에서 조선민주주의인민공화국 수립까지	162
제2절 북한에서 조선민주주의인민공화국헌법 입법까지 법제도 변천(1945.8.15-1948.9.9)	165

I. 광복에서 북조선임시인민위원회 성립까지	165
II. 북조선임시인민위원회 시기	167
III. 북조선인민위원회 시기	189
IV. 조선민주주의인민공화국 헌법의 제정 시기	196
제3절 조선민주주의인민공화국 성립이후 1948년 헌법 시기 법제도 변천(1948-)	197
I. 조선민주주의인민공화국헌법(1948년 헌법)의 주요 특징	197
II. 1948년 헌법의 개정	198

제5장

통치구조설계에 관한 남북한의 법제비교 / 199

제1절 남한의 통치구조 형성의 법제도	201
I. 초기의 법제도 형성의 배경	201
II. 헌법제정 경위	202
III. 제헌헌법에 나타난 통치구조 관련 규정	203
제2절 북한의 통치구조 형성의 법제도	208
I. 초기의 법제도 형성의 배경	208
II. 조선민주주의인민공화국 헌법 제정경위	209
III. ‘조선민주주의인민공화국 헌법’에 나타난 통치구조 관련 규정	210
제3절 소 결	218
참고문헌	221

korea
legislation
research
institute

제1장 서론

제1절 연구의 의의 및 목적

제2절 연구의 범위와 방법

제1장

서론

제1절 연구의 의의 및 목적

본 연구는 통일법을 생각함에 있어 반드시 거슬러 올라갈 수 밖에 없는 의문에 대한 검토이다. 북한법이 무엇이며 단일국가였던 한반도에는 하나의 법제도가 관통하였을텐데 이렇게 달라진 법제를 구축하게 된 배경은 무엇이었는가라는 점이다. 그렇다면 하나의 법제도가 관통하던 분단전의 시기를 어떻게 보아야 할 것인가. 그리고 어디부터 검토해야 하는가. 이것은 서양식의 근대법이 조선에 이식되기 시작한 1900년대 초부터이다. 이 시기는 일본제국주의가 조선을 식민지화하기 시작하면서 일본 내에서는 이미 근대적 법제도가 출발하고 있던 시기이다. 연구의 시작점을 1904년으로 한 것은 이 때문이다.

이 시기에 조선은 어떠한 법제도의 영향과 적용을 받았을까에서 시작하여 식민지 시대의 법사상, 임시정부의 법제, 해방이후 정부수립 이전까지의 법제도와 정부수립을 위한 법제도, 제정사에 관하여 연구하는 것은 이론적이며 기초적인 연구이다.

이러한 분석을 통해 북한법의 시점(始點)과 정권의 수립과정, 현재 북한의 통치구조를 법제화하는 장면을 포착함으로써 현재 북한법의 모습에 관한 전체상을 제대로 알 수 있다. 또한 남한과의 비교를 통해 통일과정에서 북한과 국가, 정부형태에 관한 합의를 할 때 북한의 통치구조, 행정체계의 이해를 깊이 할 수 있다고 생각된다. 특히 이러한 방향의 남북비교 연구는 선행된 기록을 그다지 찾아볼 수 없어 통일법제 연구의 기초자료로서 제공한다는 점에 의의가 있다.

본 연구는 북한의 통치구조와 관련 법질서를 체계적으로 이해하고 분석하기 위하여 식민지 시기의 한반도 통치에 관한 법제 그리고 해방 이후 정부수립기까지 남북한의 고유한 헌법제정과 그에 따른 관련 법령의 제정 및 통치체계 또는 국가행정체계에 대한 연구를 목적으로 하였다. 남한에서는 통상 북한의 법질서를 기본적으로 사회주의 법질서로 이해하고 있으나 사실상 주체사상이 투영되어 있는 등 북한 고유의 매우 특이한 법질서로 보아야 한다. 이러한 북한의 법제의 특징을 정확하게 알기 위하여는 연혁적으로 남북한의 헌법제정과정과 초기의 법제정과 관련한 정치적 상황을 연구하여 통일 논의에서 북한의 통치구조와 그에 따른 법체계를 제대로 이해해야 한다. 특히 통치구조와 관련한 헌법 및 관련법령을 분석하는 것은 정치통합에 있어서 가장 우선시 되어야 할 분야이며 중심이 되어야 할 분야이기도 하다. 왜냐하면 통일정부가 수립되면 헌법을 비롯한 통합 행정법령체계를 통하여 행정조직이 구축되어야만 국가체제 전반에 걸친 통합과정을 기획하고 조정·관리할 수 있기 때문이다.

제2절 연구의 범위와 방법

본 연구는 우선 남북한간 법제 변천사에 관한 비교법적 고찰의 방법을 취하였다. 또한 시간적 범위로서 남북한이 같은 법체계 속에서 규율되어 왔던 일제식민지 시대 및 해방 이후 남북한 정부수립 이전(1945년~1948년)의 한반도 적용 법체계를 그 시작점으로 연구하였다. 구체적으로는 일제 식민지 시기, 해방이후 남북한 정부수립 이전까지의 시기, 남북한 정부수립 과정에서 각각의 독자적인 법체계를 구축해 나가는 과정을 추적하여 그 변천사를 연구하였다. 여기서 본 연구의 주안점은 각각 개별 정부를 수립하고 통치와 관련한 법제를 구축해 나가는 장면을 정확히 그려보는 것이다.

변천사를 연구하는 방법은 크게 시대별로 규명하는 방안과 사안별로 규명하는 방안이 일반적으로 사용되는데 본 연구에서는 기본적으로 시대별로 큰 구성을 나누고 있으나 각 시기별로 한반도 또는 남북한에 적용되는 법사상 및 법체계를 형성해 나가는 내용적

측면으로서 헌법 및 법률 그 자체를 연구의 대상으로 하였다. 이를 통하여 남북한의 통치구조를 반영하고 있는 법체계를 추적하면서 현행의 법체계를 상호이해하고 통일 이후 법제 통합의 바람직한 상을 구현하기 위한 기초자료로 활용할 수 있도록 시도하였다.

이러한 목적을 달성하기 위하여 본 연구는 제2장에 일제강점기 한반도에 관류한 법제도와 법사상을 제3장에서는 해방직후 남한의 통치체계의 기초를 이룬 상황과 헌법 및 법률에 관하여 연구하고 제4장에서는 제3장에 대응하여 북한지역의 통치체계의 기초를 이룬 법제에 관하여 분석하였다. 이를 통하여 제5장에서는 앞 장에서 검토된 내용을 중심으로 남북한 통치체계의 근간을 이루는 헌법을 중심으로 한 비교연구와 제헌헌법 제정경위, 제헌헌법에 나타난 통치구조 관련 규정을 분석하였다. 정부수립 당시와 현재의 비교를 통하여 무엇이 왜 달라지게 되었으며 남북한간 법제도에서 어떠한 공통성과 이질성이 있는가를 분석하였다.

연구범위의 배분과 관련하여 본 연구는 그 성격에 맞추어 일본의 연구자와 한국의 연구자가 각각 파트별로 해당 부분의 집필을 통하여 공동연구의 형식으로 참여하였다. 먼 거리에서 각각의 원고를 집필하면서 많은 소통을 이루지는 못하는 부분이 있었으나 가능한 한 연구의 맥을 통일하고자 애를 썼다. 그럼에도 불구하고 일본 집필자의 경우 일본에서 남북한을 부르는 용어의 혼용이라든지, 일본에서 그간 연구되면서 이름지어진 용어들을 사용한 경우도 있는데 몇 군데는 의미의 흐름상 그대로 둘 수밖에 없는 부분들은 그대로 두었다는 점을 미리 밝힌다.

연구의 구체적 집필에 관하여 먼저 연구책임자로서 류지성(한국법제연구원 부연구위원)은 연구총괄과 제1장(서론), 제5장(통치구조설계에 관한 남북한 비교)을 집필, 제2장(일제강점기의 법제도와 법사상)은 코쿠분 노리코(國分典子)(일본 나고야대학 법학연구과 교수)가, 제3장(남한의 통치체계 법령정비)은 정상우(인하대학교 사범대학 일반사회교육과 교수)가, 제4장(북한의 통치체계 법령정비)은 미무라 미츠히로(三村光弘)(The Economic Research Institute for Northeast Asia(ERINA) 주임연구원)가 공동으로 집필하였음을 밝혀둔다.

제2장 일제강점기의 법제도와 법사상

제1절 일제강점기의 일본법 적용체계

제2절 대한민국 임시정부의 법제와 사상

제3절 보론(補論)-독립운동과 사회주의·공산주의 사상

제4절 해방 이후 남한의 통치조직과 헌법 작성

제5절 소 결

제2장

일제강점기의 법제도와 법사상

제1절 일제강점기의 일본법 적용체계

I. 일본의 식민지법제에서의 조선통치구조

한반도에 대한 일본의 지배는 1904년 제1차 한일조약을 시작으로 하는 보호국화(식민지화)를 통해서 이루어졌고, 결국 합병되었다. 그러나 이미 보호국 시대에 외교권, 내정권 한을 빼앗고, 사법권, 형벌권, 나아가서는 경찰권도 “제국에 위임”한다는 형태를 취하여 실질적으로 통치권을 장악하였다.¹⁾ 그리고 합병조약에서 국권을 빼앗고 명칭을 “조선”이라고 하였다.²⁾

합병 이후, 일본은 조선반도를 “외지”로 하여 “내지”와 구별하면서 법체계를 구축했다. 외지에 일본제국헌법이 효력을 갖는지 여부는 당시 학자들 사이에서도 논의의 여지가 있었다.³⁾ 일본정부는 대만, 조선, 사할린에 대해서도 당연히 적용된다는 생각을 가지고 있었다.⁴⁾ 다만, 후술하는 바와 같이, 조선총독은 법률을 대신하는 명령을 발할 권한을 가지고 있었고, 행정기관도 사법기관도 내지와 분리되어 있었다.⁵⁾ 실질적으로는 헌법이 적용되는 상황은 아니었다.

1) 美濃部達吉 『行政法』 上卷第4版(有斐閣、1933年) 306頁、参照。

2) 同美濃部前掲 『行政法提要』 上卷306頁。

3) 야마자키 단쇼 『外地統治機構の研究』(다카야마 서원, 1943년) 6페이지 이하 참조.

4) 야마자키, 전계의 『外地統治機構の研究』 5페이지 참조.

5) 야마자키, 전계의 『外地統治機構の研究』 12페이지 이하 참조.

또한, 내지법과 외지법의 관계에 대해서는, 1918년에 “공통법”이 제국의회에서 제정되었지만, 이는 식민지 지배하의 각 지역의 법제를 연결하는, 이른바 국제사법적인 내용이었고, 민사법 영역을 대상으로 하였다.⁶⁾ 행정법 영역에 대해서는 칙령 제319호⁷⁾로, 우선 사관에 대해서는 거의 총독부 시대의 것을 계승하는 것이었지만, 1910년 3월 1일 칙령 제354호에서 “총독부 관제”가 규정되었다.⁸⁾

이하, 통감부 시대 및 총독부 시대의 관제를 개관한다.

II. 통감부 시대(1905~1910년)

통감부는 1905년 11월 17일 제2차 한일협약(을사조약) 제3조가 ‘일본 정부는 그 대표자로서 한국 황제 폐하의 궐하에 한 명의 통감(레지던트, 제너럴)을 두고 통감은 오직 외교에 관한 사항을 관리하기 위해 경성에 주재하며 한국 황제 폐하에게 친밀하게 알현할 권리를 갖는다. 또한, 일본 정부는 한국의 각 개항장 및 기타 일본 정부가 필요하다고 인정하는 경우에 이사관(레지던트)을 설치할 권리를 가진다. 이사관은 통감의 지휘 하에 종래 재한 일본영사에 속하는 모든 직권을 집행하고, 또 본 협약의 조관을 완전히 실행하기 위해 필요한 모든 사무를 관장한다’고 정한 것에 의거하여, 1905년 12월 21일, 칙령 제240호 ‘한국에 통감부 및 이사청을 설치하는 건(韓国ニ統監府及理事庁ヲ置クノ件)’⁹⁾

6) 공통법에 대해서, 아사노 도요미 『帝国日本の植民地法制』 나고야대학 출판회, 2008. 348-355페이지.

7) 조선총독부 설치에 관한 건(1910년 칙령 제319호)

1. 조선에 조선총독부를 설치한다.
2. 조선총독부에 조선 총독을 두고, 위임 범위 내에서 육해군을 통솔하여 모든 정무를 총괄하도록 한다.
3. 통감부 및 그 소속관서는 당분간 존치하도록 하고, 조선총독의 직무는 통감으로 하여금 이를 시행하도록 한다.
4. 종래의 한국 정부에 속했던 관청은 내각 및 표훈원을 제외한 나머지는 조선총독 소속관서로 간주하여 당분간 존치하도록 한다.
5. 전항의 관서에 근무하는 관리에 관해서는 구 한국정부에 재직 중인 것과 동일한 취급을 한다. 단, 구 한국법규에 의거한 친임관은 친임관 대우를, 칙임관은 칙임관 대우를, 주임관은 주임관 대우를, 판임관은 판임관 대우를 받는 것으로 하고, 또한 재직 중인 관리인 채로 비용을 허가받은 자는 1903년 칙령 제195호의 적용을 받는 것으로 간주한다.

부 칙

본령은 공포일로부터 시행한다.

8) <http://dl.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/2951509>

9) 동 칙령의 내용은 이하와 같다.

에 따라서 설치되었다. 당시의 관제는 이하와 같다.

통감부 및 이사청 관제(1905년 칙령 제267호)

제1조 한국 경성에 통감부를 둔다.

제2조 통감부에 통감을 둔다.

2 통감은 친임으로 한다.

3 통감은 일왕에 직속하고 외교에 관해서는 외무대신에 의하여 내각총리대신을 거치며, 기타 사무에 관해서는 내각총리대신을 거쳐 상주하거나 재가를 받는다

제3조 통감은 한국에서 일본 정부를 대표하여 일본 주재 외국 대표자를 경유하는 것을 제외하고 밖의 한국에서의 외국 영사관 및 외국인에 관한 사무를 통할하며, 한국의 시정(施政) 사무로써 외국인과 관계있는 것을 감독한다.

2 통감은 조약에 기초하여 한국에서 일본 관청(官廳) 및 공서(公署)가 시행하는 제반 정무를 감독하고, 기타 종래 일본 관청에 속한 모든 감독 사무를 시행한다.

제4조 통감은 한국의 질서 안녕을 유지하기 위해 필요하다고 인정할 때에는 한국 수비군의 사령관에 대해서 병력 사용을 명할 수 있다.

제5조 한국의 시정 사무로써 조약에 기초한 의무 이행을 위해 필요한 것은 통감이 한국 정부로 이첩(移牒)하여 그 집행을 요구할 수 있다. 단, 급박한 시행을 요하는 경우에는 직접 한국의 해당 지방관청에 이첩하여 이를 집행하도록 한 후, 이를 한국 정부에 통보하여야 한다.

제6조 통감은 제국 관리, 그 밖의 사람으로 하여금 한국 정부의 초빙에 관한 것을 감독한다.

제7조 통감은 통감부령을 발하고, 여기에 금고 1년 이하 또는 벌금 200원 이내의 벌칙을 첨부할 수 있다.

제8조 통감은 소속 관청의 명령 또는 처분으로써, 조약 또는 법령에 위반하거나, 공익을 해하거나 또는 권한을 침범한다고 인정할 때에는 그 명령 또는 처분을 정지 또는 취소할 수 있다.

제9조 통감은 소관 부서의 관리를 총괄 감독하고, 주임관의 진퇴는 내각총리대신을 거쳐 이를 상주하며, 판임관 이하의 진퇴는 이를 임의로 한다.

제10조 통감은 내각총리대신을 거쳐 소관 부서 관리의 서위, 서훈을 상주한다.

제11조 통감 외에 통감부에 다음 직원을 둔다.

한국에 통감부 및 이사청을 설치하는 건(1905년 칙령 제240호)

1905년 11월 17일 일본제국정부와 한국정부 사이에 체결된 협약 제3조2에 의거하여, 통감부를 경성에, 이사청을 경성, 인천, 부산, 원산, 진남포, 목포, 마산, 기타 필요한 곳에 설치하여, 본 협약에 의한 제반 사무를 관장한다.

부 칙

본령에 의한 통감부의 직무는 종래 일본 공사관, 이사청의 직무는 종래의 일본 영사관으로 하여 당분간 집행하도록 한다.

총무장관	1인	칙임
농상공무총장	1인	칙임 또는 주임
경무총장	1인	칙임 또는 주임
비서관	전임 1인	주임
서기관	전임 7인	주임
경시	전임 2인	주임
기사(技師)	전임 5인	
통역관	전임 10인	주임
속	전임 45인	판임
경부		
기수(技手)		
통역생		

2 통감부 또는 그 관할 관청의 사무를 촉탁 받은 한국인은 고등관 또는 판임관의 대우를 할 수 있다.

제12조 총무장관은 통감을 보좌하여 부의 사무를 총리한다.

제13조 통감이 사고가 있는 때에는 통감이 정한 바에 따라 한국 수비군 사령관 또는 총무장관이 임시로 통감의 직무를 대리한다.

제14조 농상공무총장은 장관의 명을 받아 농상공 기타 산업에 관한 사무를 관장한다.

제15조 경무총장은 장관의 명을 받아 경찰 사무를 관장한다.

제16조 비서관은 장관의 명을 받아 기밀에 관한 사무를 담당한다.

제17조 서기관은 장관의 명을 받아 부의 사무를 담당한다.

제18조 기사는 장관의 명을 받아 기술을 담당한다.

제19조 통역관은 장관의 명을 받아 통역을 담당한다.

제20조 기수는 장관의 지휘를 받아 기술에 종사한다.

제21조 통감은 통감부 기사, 통역관 및 기수로 하여금 이사청에 재근하도록 할 수 있다.

2 전항의 직원은 그 직무 집행에 대해서 해당 이사관의 지휘 감독을 받는다.

제22조 한국 내에 필요한 지역에 이사청을 둔다.

2 이사청의 위치 및 관할구역은 통감이 이를 정한다.

제23조 각 이사청에 다음 직원을 둔다.

이사관	주임
부이사관	주임
속	판임
경부	판임
통역생	판임

- 2 전항의 직원 외에 통감이 필요하다고 인정한 이사청에 경시를 두고 주임으로 한다.
- 3 부이사관은 2인 이상을 두고, 이사청에서는 그 중 1인은 주로 법률 사무를 담당하도록 한다.
- 4 이사청 직원의 정원은 별도로 정한다.
- 제24조** 이사관은 통감의 지휘 감독을 받아 종래의 한국 재군 영사에 속하는 사무와 조약 및 법령에 기초한 이사관이 집행하여야 하는 사무를 관장한다.
- 제25조** 이사관은 안녕 질서를 유지하기 위해 긴급하게 필요하다고 인정하는 경우에는 통감의 명을 요청할 겨를이 없을 때, 해당 지방 주재 일본 육군 사령관에게 이첩하여 출병을 요청할 수 있다.
- 제26조** 이사관은 한국의 시정사무로서 조약에 의거한 의무 이행을 위해서 필요한 것에 대하여, 사태의 긴급을 요하는 통감의 명을 요청할 겨를이 없다고 인정할 때에는 즉시 한국 해당 지방 관청에 이첩하여 이를 집행하도록 한 후에 통감에게 보고하여야 한다.
- 제27조** 이사관은 이사청령을 발하고, 이에 벌금 10원 이내, 구류 또는 과료의 벌칙을 부과할 수 있다.
- 제28조** 부이사관은 이사관의 명을 받아 청의 사무를 담당하고, 이사관이 사고가 있을 때에는 임시로 그의 직무를 대리한다.
- 제29조** 통감부 및 이사청 경시는 상관의 명을 받아 경찰 사무를 담당한다.
- 제30조** 통감부 및 이사청의 속(屬)은 상관의 지휘를 받아 서무에 종사한다.
- 제31조** 통감부 및 이사청의 경부는 상관의 지휘를 받아 경찰 사무를 분장하고 부하 순경을 지휘 감독한다.
- 제32조** 통감부 및 이사청 통역생은 상관의 지휘를 받아 문서 번역 및 통역에 종사한다.
- 제33조** 통감부 및 이사청에 순경을 두고 판임관 대우를 한다.
- 2 순경 정원은 통감이 이를 정한다.

지방행정기관으로는 전통적인 구분으로서 도·부·군·면이 있었지만, 통감부가 생긴 후에도 지방 관제는 통일되지 않았다. 일반 행정에서는 독립하여 재무감독국이 중요한 지역에 설치되고, 그 아래에 재무서를 두었으며, 각지에 거류하는 일본인에 관한 사무에 대해서는 이사청이 담당한 것에 반해서, 외국인에 대해서는 각각 그 거류지회가 있어서 각각 자치적으로 공공사무가 실시되었다. 또한 경찰사무에 대해서는 후술하는 것처럼, 통감부 시대에 일본에 위탁되는 형태를 취했지만, 종래 각 도관찰사 제도를 대신해서 각 도의 헌병대장이 경무부장으로서 사무를 보고, 그들은 중앙 경무부장의 직속으로서 분야에 따라서는 지휘계통이 다른 복잡한 상태였다.¹⁰⁾

10) 미노베 다쓰키치 『日本行政法』 상권 유희카쿠 1940년 449-450페이지 이하에 의하면, 통감부가 설치되었을 때, 각지에 이사장관이 설치되고(1905년 칙령 제267호 ‘통감부 및 이사장제’), 통감의 지휘 감독을 받도록 했다.

Ⅲ. 총독부 시대(1910~1945년)

(1) 총독부관제

1910년 8월 29일, 칙령 제319호 ‘조선총독부 설치에 관한 건’이 발해지고, 일왕의 위임 하에 조선총독이 군을 통솔하는 동시에, 정무를 총괄하도록 규정되었으며, 또 같은 날, 칙령 제324호 ‘조선에 시행할 법령에 관한 건’¹¹⁾ 제1조에 따라서, 조선에서는 법률사항은 조선총독의 명령으로 실시되었다. 이 결과, 총독은 군과 3권을 모두 장악하는 존재가 된 것이다. 1910년 9월 30일, ‘총독부관제 및 조선총독부 지방관제’가 공포되고, 총독에 대해서는 오직 육해군 대장이 임명되었다.

육해군 대장이 총독이 되어 육해군을 통솔하고 조선의 방위에 임하는 동시에 정무를 본다고 하는 식민지관제는, 3·1 독립운동 후, 1919년 8월 19일에 총독부관제 및 지방관제가 개정됨으로써 크게 변했다. 육해군 대장 이외의 자가 총독이 될 수 있게 되었고, 총독에 대한 군사권한 위임 제도는 폐지되었다.¹²⁾

또한, 1910년 당초 총독부관제는 이하와 같았다.

그러나 긴급을 요하는 경우에는 통감도 명령 없이 해당 지방 주재 일본군대 사령관에게 출병을 요청할 것, 마찬가지로 긴급을 요하는 경우, 조약에 근거한 시정사무를 해당 지방관청에 의뢰할 수도 있었다.

11) 전문은 다음과 같다.

제 1 조 조선에서는 법률을 필요로 하는 사항은 조선총독의 명령으로 규정할 수 있다.

제 2 조 전조의 명령은 내각총리대신을 거쳐서 칙제를 요청해야 한다.

제 3 조 임시긴급을 필요로 하는 경우에 조선총독은 즉시 제1조의 명령을 발할 수 있다. 전항의 명령은 발포 후 즉시 칙제를 요청해야 한다. 만일 칙제를 얻지 못할 때에는 조선총독은 즉시 그것이 장래에 효력이 없는 것으로 공포해야 한다.

제 4 조 법률의 전부 또는 일부를 조선에 시행할 필요가 있을 때에는 칙령으로 이를 정한다.

제 5 조 제1조의 명령은 제4조에 의해서 조선에 시행된 법률 및 특히 조선에 시행할 목적으로 제정된 법률 및 칙령에 위배할 수 없다.

제 6 조 제1조의 명령은 제령이라고 부른다.

부 칙

본법은 공포일로부터 시행한다.

12) 미노베, 전계의 『行政法』 上卷306頁, 칙령 제386호.

조선총독부관제(1910년 칙령 제354호)

제1조 조선총독부에 조선총독을 둔다.

2 총독은 조선을 관할한다.

제2조 총독은 친임하며 육해군 대장으로 이를 채운다.

제3조 총독은 일왕의 직속으로 위임된 범위 내에서 육해군 통솔 및 조선 방비 사무를 담당한다.

2 총독은 제반 정무를 통할하고, 내각총리대신을 거쳐서 상주하여 재가를 받는다.

제4조 총독은 그 직권 또는 특별위임에 따라서 조선총독부령을 발하고, 이에 1년 이하의 징역
혹은 금고, 구류, 200원 이하의 벌금 또는 과료의 벌칙을 붙일 수 있다.

제5조 총독은 소속 관청의 명령 또는 처분으로 규제에 위반하여 공익을 해하거나 또는 권한을
침범하는 것으로 인정할 때에는 그 명령 또는 처분을 취소 또는 정지할 수 있다.

제6조 총독은 소관 부서의 관리를 총 감독하고, 주임문관의 진퇴는 내각총리대신을 거쳐서 이를
상주하며, 판임문관 이하의 진퇴는 이를 임의로 한다.

제7조 총독은 내각총리대신을 거쳐 소관 부서 문관의 서위·서훈을 상주한다.

제8조 총독부에 정무총감을 둔다.

2 정무총감은 친임으로 한다.

3 정무총감은 총독을 보좌하여 부의 사무를 감독한다.

제9조 총독부에는 관방 및 아래 5부를 둔다.

총무부

내무부

탁지(度支)부

농상공부

사법부

제10조 총무부에 인사국, 외사국, 회계국, 내무부에 지방국, 학무국, 탁지부에 사세국, 사계국, 농
상공부에 식산국, 상무국을 둔다.

2 관방, 각부 및 각국의 사무 분장은 총독이 이를 정한다.

제11조 총독부에는 다음 직원을 둔다.

장관	5인	칙임
국장	9인	칙임 또는 주임
참사관	전임 2인	주임 중 1인을 칙임으로 할 수 있다
비서관	전임 2인	주임
서기관	전임 19인	주임
사무관	전임 19인	주임
기사(技師)	전임 30인	주임 중 2인을 칙임으로 할 수 있다
통역관	전임 6인	주임

속	전임 337인	판임
기수(技手)		
통역생		

제12조 장관은 각 부의 장이 되고, 총독 및 정무총감이 명을 받아 부의 사무를 장리하고 부하 관리를 지휘 감독한다.

제13조 국장은 장관의 명을 받아 국의 사무를 장리한다.

제14조 참사관은 장관의 명을 받아 심의 입안을 담당하거나 또는 각부 각국의 사무를 돕는다.

제15조 비서관은 총독의 명을 받아 기밀에 관한 사무를 담당한다.

제16조 서기관은 장관의 명을 받아 부의 사무를 담당한다.

제17조 사무관은 장관의 명을 받아 부의 사무를 돕는다.

제18조 기사는 장관의 명을 받아 기술을 담당한다.

제19조 통역관은 장관의 명을 받아 통역을 담당한다.

제20조 속, 기수 및 통역생은 장관의 지휘를 받아 서무, 기술 및 통역에 종사한다.

제21조 총독부에 총독부 무관 2인 및 전속 부관 1인을 둔다.

- 2 총독부 무관은 육해군 소장 또는 영관으로 보한다.
- 3 총독부 무관은 참모로 한다.
- 4 부관은 육해군 좌, 위관으로서 이를 보한다.
- 5 총독부 무관 및 부관은 총독의 명을 받아 사무에 복무한다.

부 칙

- 1 본령은 1910년 10월 1일부터 시행한다.
- 2 1910년 칙령 제319호는 그 관립학교에 관한 것을 제외한 그 외는 폐지한다.

(2) 지방관제¹³⁾

지방관제에 있어서는¹⁴⁾, 도(道)장관 아래에 도경무부장을 두고, 또 각 도에 장관관방, 내무부, 재무부를 두어 종래의 재무감독국과 재무서가 폐지되었고, 지방행정은 도장관 아래로 통일되었다. 또, 통감부 시대의 이사청은 종류별로 도·부·군에 승계되었다. 면(面)은 지방행정의 최하급 기관으로 하였다. 면장에 대해서는 종래, 직제에 대한 규정이

13) 조선총독부편, 『增補 朝鮮總督府三十年史[1]』(크레스 출판, 1999년) 16페이지 이하 참조.

14) 이 지방관제의 원문은 법정전서(內閣官報局, 1910년) 485-491페이지 <http://dl.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/788070/510> 참조.

없고, 각각 자택에서 사무를 담당하는 상황이었지만, 이 관제에 의해서 ‘판임관 대우’로 그 신분이 분명해졌다.

또, 조선인을 사관에 등용하는 것에 대해서는, 합병조약 제7조가 ‘일본 정부는 성의 충실하게 신제도를 존중하는 한국인으로서 상당한 자격이 있는 자를 사정이 허락하는 한 한국의 일본 관사에 등용할 것’이라고 하였고, ‘일시동인’의 취지에서 조선을 차별하지 않는 것으로 하였다. 합병 시에 한국정부의 고등관 또는 판임관이었던 조선인에 대해서는 조선총독부 및 그 소속 관청의 문관에 임용하는 것이 인정되었다.

13도의 장관 중, 6명은 조선인이 임명되었고, 부의 장관은 내지인이 되었지만, 군수는 가장 일반 국민에 가까운 위치에 있다는 점에서 전원 조선인이 담당했다.

(3) 자문기관

상기 총독부 및 지방 행정기관에 대한 자문기관을 설치하고 조선인을 등용하였다.

1) 중추원

자문기관의 예로 중추원은 조선총독의 자문에 따르는 기관이다.

의장(행정총감), 부의장, 고문 15인, 찬의 20인, 부찬의 35인, 점임서기관 1인, 서기관 2인, 통역관 3인, 속전임 3인을 두었고, 부의장, 고문, 찬의, 부찬의는 대한제국정부의 고등관이었던 자에게 시켰다.

2) 참고관

참고관은 각도에 1인을 두었고, 도장관의 자문에 응하거나 또는 임시령을 받아서 사무에 종사하였다.

3) 참 사

참사는 명예직으로, 도에는 3인, 부군은 2인을 정원으로 하고, 조선인이면서 학식과 명망 있는 자를 임명하여 도장관 또는 부군·군수의 자문에 응하도록 하였다.

(4) 경찰과 헌병경찰제도

경찰에 대해서는 1905년 2월, 한국 경찰에 일본인을 경무고문으로 배치했다. 통감부 개설 후에는 통감부에 경무부를 두고, 경무총장이 각 이사청 경찰을 통괄했다.

한편, 군에 대해서는 1906년 8월 칙령 제205호 한국 주재 군사령부 조례에 따라서, 경성에 동 사령관을 주재시키고, 중요한 지역에 소부대를 주둔시켰다. 또, 일본제국 주재 헌병대는 러일전쟁 후에 일본에 저항하는 한국인을 단속한다는 명목으로 한국에 들어와서 점점 행정경찰·사법경찰에도 관여했다.

1907년 7월 제3차 한일협약에서 한국의 시정에 대해서 통감이 지도할 것을 받아들이고, 10월에는 통감부 경찰관을 폐지하였으며, 헌병이 통감 아래에서 치안유지를 위한 경찰활동을 하게 됨과 동시에, 군사 경찰에 대해서도 군사령관의 지휘 하에서 이를 시행하였다.

단, 상기 시점에서는 아직 한국 경찰과 일본 헌병제도가 양립하는 상태였다. 그렇기 때문에, 1910년 6월 24일 각서에 의해서 한국 경찰사무를 일본정부에 위탁하는 것으로 정해졌고, 이것이 ‘통감부 경찰관서관제’로 발표되었다.¹⁵⁾ 이에 따라서 아래 그림과 같은 경무기관 체계가 완성되었다.

15) 조선총독부편, 전계의 『增補 朝鮮總督府三十年史[1]』 29페이지 이하 참조. 그림은 동 저서 33페이지에 게재한 그림에 근거하여 작성했다.



또한, 이상의 제도는 1910년 10월 1일 총독부관제 실시와 동시에 조선총독부 경찰관서 관제로 개정되었지만, 중앙에 경무총감부를 두고, 지방에 경무부와 그 아래 경찰서를 두는 체계, 및 경무부장은 도 장관의 명에 따라서 도 행정의 집행을 돕고, 또는 지방경찰사무에 관해서 도장관의 명을 받아 필요한 명령이나 처분을 실시하는 형태가 승계되었다. 1910년 10월, 12월에 헌병 및 경찰의 명칭, 위치, 관할구역, 직원배속을 개정하여 집단 배치제에서 분산 배치제로 변경되었다.

1919년 총감부관제의 개정에 맞추어, 지방관관제도 개정되었다.¹⁶⁾ 도 장관은 ‘지사’로 변경되고, 지방관 관제 외에도 헌병경찰제도는 폐지되었다. 그래서 경무총감부 및 각 도의 경무부는 폐지되고, 그 대신 각 도지사가 경찰권을 행사하게 되었다.

16) 총독부, 전계의 『增補 朝鮮總督府三十年史[1]』 318페이지 이하 참조.

(5) 내지와 조선의 행정관할관계

당시 대표적인 교과서 미노베 다쓰키치 『行政法提要』¹⁷⁾은 식민지의 행정에 대한 관할에 대해서 설명한다.

동 저서에 따르면, 내지에서는 특히 일왕의 친재(직접 재결함)에 속하는 것 외에는 각성의 대신이 이를 주관하는데 반해서, 식민지 행정은 일반적으로 이를 식민지 관청에 위임하고, 중앙정부는 대체적으로 감독하는데 그치는 것이었다. 조선에 대해서는 1910년 6월에 내각총리대신 하에 척식국이 설치되고, 이 척식국이 식민지 행정에 관한 사무를 담당했다. 그 후, 1913년 행정처리에 의해서 일단 척식국은 폐지되고, 내무성으로 통일되었지만, 1917년에 부활하였고 1929년 6월에는 척무성이 새롭게 설치되어 척무대신이 식민지 행정의 주관대신이 되었다.

단, 다른 대신과 달리 척무대신은 식민지 관청에 대한 감독권은 있어도 스스로 그 사무를 주관해서 통일적인 방침으로 이를 지휘하는 권한은 없었다. 이것이 내지의 지방장관을 지휘 명령하는 권한을 갖는 각성 대신과 다른 점이었다. 즉, 척무대신의 감독권이란, 식민지 행정이 중앙정부의 근본방침과 모순되지 않을 것, 행정의 문란을 경계할 것, 재정에 대해서 국고와의 관계에 유의할 것, 일왕의 칙재를 필요로 하는 것에 대해서 식민지에서 얻어진 것을 일왕에게 건네는 역할을 다하는 것이었다.

이상과 같은 미노베의 설명에도 불구하고, 척무대신의 감독권은 명문으로 규정되어 있지 않았다. 그래서 이러한 감독권에 대한 설명은 미노베의 식민지 관제에 대한 해석에 의한 것이고, 총독의 권한범위는 명확하지 않았다.

또, 총독의 권한으로, 미노베는 1919년 8월 이후에는, 이하를 들어 설명한다.

- 정무를 통할하는 권리: 원칙적으로 통치권은 총독에게 위임되었다.

17) 미노베 다쓰키치, 전계의 『行政法提要』 상권 304-320페이지.

단, 관제의 제정, 관사 임면, 군대 편제, 제전 수여, 형의 은사 등. 화폐(세환권을 제외한다), 달력시간, 외교, 군정 등은 중앙정부에 따른다.

- 입법권: 입법권과 행정권을 모두 가지는 총독은, 널리 조선의 법규를 제정할 수 있다.

총독의 입법권에는 제령과 총독부령이 있다. 제령은 법률에 상당하는 명령이다. 조선에서는 ‘조선에서 시행되는 법률 및 칙령에 저촉하지 않는 한도에서’ 총독의 명령으로 정할 수 있다. 총독부령은 내지에서 법률로 정해져야 할 사항 이외의 사항에 대해서 총독의 명령으로 발하는 것이다. 내지의 칙령, 각령, 성령에 상당하는 것, 내지에서 부, 현령을 정하는 것을 규정한다.

- 출병 청구권: 1919년 8월 이전에는 총독은 군사권도 가졌지만, 그 후에는 안녕 질서 유지를 위해 필요한 경우, 조선에서의 육해군 사령관에게 병력 사용을 청구할 권한을 가진다.

- 감독권: 소속관청을 지휘 감독하고, 부하의 관리를 통독하며, 조선에서의 이씨 왕조의 사무, 조선에서 재근하는 이씨왕조 직원, 이씨왕조 세비의 수지 및 조선에 존재하는 조선 귀족을 감독한다. 또, 조선 귀족의 감독은 황실 사무를 위임받은 것이다.

제2절 대한민국 임시정부의 법제와 사상

이상과 같은 일본의 식민지 지배법제가 구축되는 한편, 독립운동 하에 대한민국 임시정부가 그 존재를 밝히고, 1919년 9월 11일, 대한민국 임시헌법을 제정했다. 이에 따라서, 조선·한국의 헌법사에서는 처음으로 ‘근대입헌주의’적인 헌법이 성립되었다고 해도 될 것이다. 이 헌법에서는 ‘공화국’이라고 하여 대통령제가 도입되었다.

김영수 『韓國憲法史』는 북한의 헌법사도 다루고 있는데, 그 중에서 북한 연구자에 의한 북한법 발전단계에 대한 시대 구분을 ‘사회주의 건설과정에 초점을 맞추’어서 하고

있다는 것을 소개한다.¹⁸⁾ 어떤 구분에서도 1945년 광복 이전의 시기도 그 후의 사회주의 국가 건설로 이어진다고 생각된다. 이 점에서 임시정부시대의 제도나 법사상을 북쪽 법제와의 연결로도 고찰할 필요가 있다.

1945년까지 민주주의적인 법 건설의 전제조건을 준비하는 시기
1946년~53년 민주개혁의 성과 수행을 보장하기 위한 독창적인 법 제정 집행기
1954년~71년 재산관계의 사회주의적 개조 보장을 위한 혁명적 법의 제정집행시기
1972년 이후 사회주의제도를 강고하게 발전시키고, 사회주의의 완전 승리를 달성하기 위한 주체적인 법 제정 실시 시기
1930~1945년 영광스러운 항일혁명투쟁시기
1945~1947년 반제 반봉건 민주주의 혁명시기
1947~1950년 사회주의로의 과도기 제1차기
1950~1953년 위대한 조국해방전쟁시기
1954~1961년 전후 인민경제복구발전 및 사회주의의 기초건설시기
1952~1972년 사회주의의 전면적 건설시기
1972년 이후 사회주의의 완전 승리를 앞당기기 위한 투쟁시기

I. 독립정부 수립과정 - 각지의 망명정부 형성

주지하는 바와 같이, 대한민국 임시정부가 존재를 밝히기 전에, 몇 개의 망명정부가 각지에 만들어져 움직임이 있었다.

이 중에는, 러시아 연해주나 흑룡주로 이주한 사람들이, 1917년에 러시아 혁명이 일어난 후로 언론·결사의 자유를 얻게 되어 통일적인 조직을 만들게 되어 형성된 대한민국의회와, 이전부터 독립운동의 기반이 되어 유력한 독립운동인사들이 활동했던 상해 프랑스 조계에서 설립된 대한민국 임시정부, 또는 조금 늦게 당시 한성에 성립한 한성정부 외에, 지하조직이 설립을 계획한 조선민국 임시정부안이나 신한민국정부안이 있었다고 전해진다.¹⁹⁾

18) 김영수 『韓國憲法史』(대학출판사, 2000년) 740페이지 참조.

19) 김영수 『大韓民國臨時政府憲法論』(삼영사, 1980년) 74-94페이지 참조.

이들 각 임시정부가 생각하고 있던 통치기구들은 각각 달랐다. 당시 임시정부에 대한 김영수 연구분석에 따르면, 러시아령의 국민의회는 대통령제를, 상해 대한민국 임시정부는 의원내각제를, 한성정부는 집정관총재제를 생각한 것 같다.²⁰⁾ 그러나 모두 민주제를 표방한다는 점에서는 공통점이 있었다. 이하, 각각의 임시정부 문서로부터 상정되는 통치 구조를 소개한다.²¹⁾

(1) 대한민국의회

“대한민국 의회정부 각료 명함”을 보면, 대통령, 부통령, 국무총리, 총장(탁지, 군무, 내무, 산업), 참모총장, 강화대사가 설치된다. 이현희 『大韓民國政府史』에 의하면, 대한민국의회는 헌법안에 해당하는 것은 남기지 않고, 당면한 독립운동의 존재 방식에 대한 실천적인 결의문을 남기고 있을 뿐이지만, 학무나 법무 등 책임자도 두지 않고, 산업부서를 특설하거나, 군무총장 이외에 참조총장을 두고 있는 것은 공산혁명이 이루어진 러시아 실정이나 무력항일전쟁을 생각한 망명 독립 운동가들의 주장이 반영된 것으로 추측된다.²²⁾ 민주공화제는 표명되었지만, 구체적인 행정부는 상정되지 않은 채로 상해 임시정부에 통합되었다.

(2) 기호(畿湖)의 대한민간정부

한반도 내에 있던 임시정부의 하나로서, 1919년 4월 1일 성립했다. 천도교 교리에 따라서, 군주제 폐지를 주장했다. 대통령제를 취하고, 그 아래에 부통령, 국무총리, 장관(내무부, 외무부, 학무부, 재정부, 군무부, 법제부, 교통부, 노동부, 의정부, 총무부)을 둔다. 의정원 업무를 담당하는 잠정적인 부서로서 의정부가 설치되었다.²³⁾

20) 김영수, 전계의 『大韓民國臨時政府憲法論』 76-77, 83-85, 88-90페이지. 또, 각각의 임시정부가 상정한 정부형태는 각각의 정부의 ‘명함’에서 어느 정도 알 수 있지만, 그 밖에는 한성정부가 제정한 6조로 이루어지는 ‘약헌’이 있어서, 민주제와 대의제를 채택하는 것이 기재되어 있지만 정부형태에 대해서 자세하게 명기되어 있지는 않다(동 91페이지 참조).

21) 이현희 『大韓民國臨時政府史』 2쇄 한국학술정보 2003년 80-104페이지.

22) 이현희, 전계의 『大韓民國臨時政府史』 84페이지.

23) 이현희, 전계의 『大韓民國臨時政府史』 84페이지 이하.

(3) 조선민국 임시정부

천도교계의 일반 지식인이 만들었다고 생각된다. 전 33조의 “조선민국 창립장정(朝鮮民國創立章程)”(제정년도 불명)이 남아 있다.²⁴⁾ 이하에 일부를 게재한다.

제2장 주 권

제2조 조선민국은 2인의 도령을 선거하여 이를 통할함.

제3조 도령은 이를 나누어 정도령 부도령이라 칭함.

제4조 도령은 연서로써 민국 통할권을 행함. 단, 도령 중의 1인이 사고가 있거나 권위인 경우에는 1인으로 이를 독제할 수 있음.

2인이 함께 권위인 경우에는 새로 선거될 때까지 내각 총무경이 이를 대행함.

제3장 기 관

제5조 도령부 외의 임시정부에는 총무 및 아래의 각 부를 둠.

1. 의무부 1. 내무부 1. 재무부 1. 법무부 1. 식산부 1. 교통부

제6조 각 무부에는 무부 1인, 부관 1인을 두고 도령이 이를 임면함. 부관은 무경의 대리권을 가짐.

제7조 내각 총무령은 각 무경의 수반으로서 행정의 통일을 유지함.

제8조 각 무부령은 그 의견에 관한 것은 어떤 사건임을 불문하고 총무령에게 제출하여 각의를 구할 수 있음.

제9조 도령부 및 각무부 소속의 직원 및 직무는 도령이 이를 정함.

이 장정을 보면, 대통령제와는 달리 정통령과 부통령은 2인이 연서(連署)하여 “통할권”을 행사하도록 되어 있고, 각 임시정부 중에서도 독특한 형태를 취하고 있었다.

(4) 상해 대한민국 임시정부

각 임시정부 중에서도 가장 활발한 활동을 하였고, 1919년 10월 11일에는 제1회 임시 의정원 회의를 열어서 국호를 ‘대한민국’이라고 하였다. 또, 10개조의 ‘대한민국 임시헌장’도 결의되었다. 이후 통합 후의 대한민국 임시정부 사상에도 가장 관계된 것이기 때문

24) 이현희, 전계의 『大韓民國臨時政府史』 508-511페이지.

에, 이 때 발표된 전문을 이하에 게재한다.

대한민국 임시헌장 선포문²⁵⁾

신인 일치로 중외가 협응하여 한성에서 의를 일으킨 지 30여일에 평화적 독립을 3백여 주에 광복하고 국민의 신임으로 완전히 다시 조직한 임시정부는 항구 완전한 자주독립의 복리를 우리 자손 여민에 세전키 위하여 임시의정원의 결의로 임시헌장을 선포하노라

제 1 조 대한민국은 민주공화제로 함

제 2 조 대한민국은 임시정부가 임시 의정원의 결의에 의하여 이를 통치함

제 3 조 대한민국의 인민은 남녀귀천 및 빈부의 계급이 없고 일체 평등함

제 4 조 대한민국의 인민은 종교 · 언론 · 저작 · 출판 · 결사 · 집회 · 통신 · 주소 이전 · 신체 및 소유의 자유를 향유함

제 5 조 대한민국의 인민으로 공민 자격이 있는 자는 선거권 및 피선거권이 있음

제 6 조 대한민국의 인민은 교육 · 납세 및 병역의 의무가 있음

제 7 조 대한민국은 신의 의사에 의하여 건국한 정신을 세계에 발휘하고 나아가 인류의 문화 및 평화에 공헌하기 위하여 국제연맹에 가입함

제 8 조 대한민국은 구 황실을 우대함

제 9 조 생명형 · 신체형 및 공창제를 전폐함

제10조 임시정부는 국토 회복 후 만 1년 내에 국회를 소집함

대한민국 원년 4월 일

임시의정원 의장	이동녕
임시정부 국무총리	이승만
내무총장	안창호
외무총장	김규식
법무총장	이시영
재무총장	최재형
군무총장	이동휘
교통총장	문창범

25) 선포문 원문은 이하의 국사편찬회 URL을 참조했다:

http://contents.history.go.kr/front/hm/view.do?treeId=010701&tabId=03&levelId=hm_123_0060 최종검색일 2017.11.15.

선서문

존경하고 열애하는 우리 2천만 동포 국민이여

민국 원년 3월 1일 대한민족이 독립을 선언함으로써 남과 여, 노와 소의 모든 계급과 모든 종파를 막론하고 일치단결하여 동양의 독일인 일본의 비인도적 폭행하에 극히 공명하게 극히 인욕하게 우리 민족의 독립과 자유를 갈망하는 실사와 정의와 인도를 애호하는 국민성을 표현하였다. 이 때를 기하여 본 정부가 전 국민의 위임을 받아 조직되었으니 본 정부가 전 국민과 더불어 오직 협력하여 임시헌법과 국제도덕이 명하는 바를 준수하여 국토 광복과 방기 확국의 대사명을 이룰 것을 여기에 선서한다.

동포 국민이여 분기할지이다. 우리가 흘리는 한 방울의 피가 자손만대의 자유와 복영(福榮)의 가치요 신이 부여한 국가 건설의 귀한 기초이니라. 우리의 인도가 마침내 일본의 야만을 교화할 것이요, 우리의 정의가 마침내 일본의 폭력을 이겨낼 것이니 동포여 최후의 1인까지 투쟁할지이다.

정 강

1. 민족 평등, 국가 평등 및 인류 평등의 대의를 선전함
2. 외국인의 생명과 재산을 보호함
3. 일체의 정치 범인을 특사함
4. 외국에 대한 권리 의무는 민국 정부와 체결하는 조약에 일체 의지함
5. 절대 독립을 맹세하고 도모함
6. 임시정부의 법령을 위월(違越)하는 자는 적으로 봄

대한민국 원년 4월 일
대한민국 임시정부

(5) 평안도의 신한민국

구체적인 활동을 하고 있었는지는 불명확하다. ‘신한민국 정부 선언서’는 남아 있지만, 구체적인 정부구조에 대해서는 선언서에 나와 있는 각료 직함을 보면, 집정관, 국무총리와 각부(내무부, 외무부, 재무부, 교통부, 노동부)의 부장 및 차장이 설치되었다.²⁶⁾

26) 이현희, 전계의 『大韓民國臨時政府史』 99페이지.

(6) 한성의 임시정부

1919년 4월 23일, 서울에서 한국 13도 대표 25인의 명의로 국민대회의 형식으로 발표된 정부였던 것 같다. 단, 실제로는 조직적인 실태가 애매하고 ‘가짜 정부에 지나지 않았다’²⁷⁾고도 한다.

이하와 같은 전 5조의 약법이 발표되었다.

1. 국체는 민주제를 채택
2. 정체는 대의제를 채택
3. 국시는 국민의 자유와 권리의 존중 및 세계평화에 공헌
4. 정부 권한은 일체 내정과 일체 외정
5. 국민의 의무는 납세 및 병역
6. 본 약법은 정식 국회를 소집하여 헌법을 반포할 때까지 적용할 것

또, 각료 명함에 의하면, 집정관 총재, 국무총리 총재, 각 총장(외무, 내무, 군무, 재무, 법무, 학무, 교통, 참모부), 노동국 총변이 설치되었다.

II. ‘민주공화제’ 도입

상기와 같이 임시정부는 각지 여기저기에 생겨났지만, 그 후 최종적으로는 통합된 ‘대한민국 임시정부’가 탄생한다.

앞서, 상해 대한민국 임시정부에 대해서, 1919년 4월 선언 문서를 소개했다. 이는 1919년 4월 11일에는 조소앙이 초안을 작성한 ‘대한민국 임시헌장’이 임시의정원의 결의를 거쳐서 선포된 것이었다. 임시헌장에는, 제1조에 ‘민주공화제’가 명문화되고, 제2조에는 임시의정원의 결의에 입각하여 임시정부가 통치한다고 규정되었다.²⁸⁾ 대한민국 임시헌

27) 대한독립운동사연구소편, 『韓國獨立運動의歷史』, (한국독립기념관·한국독립운동사 연구소, 2013년) 136페이지.

28) 이 임시의정원에 대해서, 오세창 「大韓民國臨時議政院의役割」, 국사편찬위원회 편찬 『韓國史論10』 제2판 국

법은 이 임시의정원에서 제정된 것으로, 이 점은 임시정부 통합 후의 대한민국 임시헌법은 상해 임시정부의 계보를 강하게 계승한다고 생각된다.

동 헌법이 규정하는 통치구조에 언급하기 전에 ‘민주공화제’ 도입에 대해서 다루어보고 싶다.²⁹⁾

한국의 공화제로의 길에 직접적인 방아쇠가 된 것은 1911년에 일어난 신해혁명이라고 생각된다. 북경에 있던 조성환은 안창호에게 편지를 보내어 ‘4천년, 오래 된 제국의 부패한 전체를 타파하고, 대륙에 영예로운 공화제를 건설하여 소수의 피로 성공하고...’³⁰⁾라고 신해혁명의 성공을 찬양하는 동시에, ‘중화의 이 성공은 그야말로 반도의 선봉이다’³¹⁾라고 하여 이를 이어가야할 점을 서술했다. 이렇게 중국에서의 혁명에 찬동하는 자들을 중심으로 하는 움직임이 활발해지지만, 그러한 중에 군주제로부터의 이행을 명시적으로 선언하는 문서로서 최초로 나온 것이 1917년 ‘대동단결선언’이 아닐까 생각된다.³²⁾ 신정·조소앙·신헌민·박용만·한진·홍위·박은식·신채호·윤세복·조옥·박기준·신빈·금성·이일의 이름으로 나온 동 선언에서는 ‘융희 황제가 삼보를 포기한 8월 29일은 즉 우리 동지가 삼보를 계승한 8월 29일이다. ...그 황제권이 소멸한 때가 민권발생 시이다. 그 사이에 잠시도 쉴 수는 없다. 우리 동지들은 안전한 상속자이고, 그 황제 권한 소멸 시가 즉 민권 발생 시이다. ...융희 황제의 주권 포기란, 즉 우리 국민에 대한 묵시적 선위이다’라고 한다. 여기에서는 황제가 퇴위했기 때문에 그 주권이 일본으로 옮겨 가는 것은 있을 수 없다는 점과 동시에, 주권이 군주로부터 국민에게 넘겨졌다는 점이 명확하게 주장되었다. 게다가, 그 배경에는 중국의 영향이 강하게 작용했다고 생각된다. 그 후, ‘대동단결선언’에 참가한 많은 사람 및 김규식, 안정근, 이승만 등 39인이 참석한 1919년 2월

사편찬위원회 1983년 27-55페이지 참조.

29) 이하에 대해서는, 고쿠분 노리코 『韓国における『民主』と『共和』』 법학연구(게이오기주쿠 대학) 87권 2호(2004년 2월) 369-375페이지에서 서술한 것이 있다.

30) 1912년<날짜 불명> 조성환이 안창호에게 보낸 편지 『島山安昌浩資料集(2)』(한국독립운동 자료총서 제5집) 독립기념관 부설 한국독립운동사 연구소 1991년 73페이지.

31) 전계의 1912년<날짜 불명> 조성환이 안창호에게 보낸 편지 74페이지.

32) ‘대동단결선언’은 ‘한국 독립운동사 정보 시스템’ 홈페이지에서도 원문을 볼 수 있다.

‘대한독립 선언서’에서도 ‘대한민주의 자립’이 선포되었다.³³⁾

상술한 선언서 중에는 아직도 ‘공화제’, ‘공화국’이라는 용어가 사용되지 않았다. 상술한 각 임시정부 중에서도 ‘민주’는 명시되었어도 ‘민주공화’를 명시한 것은 상해 임시정부의 임시헌장 뿐인 것 같다.

김정명 편찬 『朝鮮獨立運動Ⅱ—民族主義運動篇—』에 의하면, 1919년 4월 10일에 이승만·안창호·김규식·최재형·이동휘에 의해 ‘조선공화국 가정부 조직의 포고’ 및 ‘조선공화국 가헌법’이 만들어졌고³⁴⁾, 현존하는 문서 중에서도 이것이 ‘공화국’을 표명한 최초의 것으로 생각된다. 그리고 그 직후, 4월 11일에는 ‘대한민국 임시헌장’ 제1조에서 ‘대한민국은 민주공화제로 할 것’이 선포된 것이다.

김창명 편찬 『朝鮮獨立運動Ⅱ—民族主義運動篇—』에 의하면, 1919년 4월 1일 ‘조선공화국 가정부 조직의 포고’ 및 ‘조선공화국 가헌법’이 만들어졌다.³⁵⁾ 동 저서에서는 상해 프랑스 조계의 ‘가정부가 정하는 소위 가헌법(영문)의 일부를 입수하여 번역한다’라고 하여, 이하의 내용을 기술한다.

- (1) 조선공화국은 북미합중국을 본받아 민주적 정치(정부)를 채용한다.
- (2) 조선공화국 인민은 남녀 차이, 사회상 지위 혹은 재산에 의해 구별하지 않고 평등할 것
- (3) 조선공화국 인민은 종교, 언론, 결사의 자유를 향유할 것
- (4) 조선공화국 인민은 공민인 이상 보통선거 및 관사의 권한을 가진다.
- (5) 조선공화국은 세계 평화와 문명에 이바지하는 국제연맹에 가맹할 것
- (6) 조선공화국은 이에 따라서 공화국이 건설되는 국민적 사상이 신의에 일치하는 것을 표명한다.

33) 1919년 2월(날짜 불명) ‘대한독립선언서’는 ‘한국독립운동사 정보 시스템’ 홈페이지에서도 원문을 볼 수 있다. ‘대한독립선언’에 대해서는 서희경·박명림 ‘민주공화주의와 대한민국 헌법의 형성’ 정신문화연구 30권 1호 (2007년 3월) 81페이지 등 참조.

34) 김창명 편찬 『朝鮮獨立運動Ⅱ—民族主義運動篇—』 원서방, 1967년 35페이지.

35) 김창명 편찬 『朝鮮獨立運動Ⅱ—民族主義運動篇—』 원서방, 1967년 35페이지.

- (7) 국민회의 및 가정부는 판도가 완전히 회복된 후 1년 내에 의회를 소집해야 한다.
국민회의는 의회가 소집될 때까지는 의회를 대행한다.

이 후, 4월 11일에는, 상해에 생긴 대한민국 임시정부에 의한 ‘대한민국 임시헌장’ 제1조에서 ‘대한민국은 민주공화제로 할 것’이 선포된 것이다. 임시헌장은 앞서 소개한 전 10조로 이루어진다. 임시헌장의 내용을 앞선 ‘조선공화국 가헌법’과 비교하면, 양자는 제법 유사한 부분이 있다. ‘가헌법’이 원래 영문이고, 또 ‘일부 입수’로 적힌 것을 생각하면, 임시헌장의 근본이 된 것일 가능성도 있다.³⁶⁾

III. 임시정부의 통합과 임시정부 헌법문서의 통지형태 변화

이 시대, 상해 대한민국 임시정부 외에, 상술한 ‘대한민국의회’, ‘한성정부’ 등이 나타났고, 그 중 몇 개는 선언서나 약법을 명시하고 있지만, 최종적으로는 통합 임시정부가 성립하여, 임시의정원에 의해서 1919년 9월 11일에 전 58조로 이루어지는 ‘대한민국 임시헌법’(제1차 개헌으로 불린다³⁷⁾)이 제정되었다.

단, ‘통합’이라고 해도 각지 임시정부가 별로 통일적인 행동을 취한 것은 아니었던 것 같다. 러시아에 있던 대한민국 의회는 4월 29일에 대한민국 임시정부를 ‘임시승인’했지만, 정부·의회를 어디에 둘 것인지로 통합 교섭이 곤란함에 직면했다. 한편, 임시헌장 선포문에서 ‘임시정부 국무총리’로 되어 있던 이승만은 상해 임시정부의 부름에 답하지 않고, 한성정부의 대통령을 자임했다. 한국독립운동사 연구소의 자료에 의하면, ‘한성 정부’는 4월 23일에 ‘서울에서 한국 13도의 대표 25인의 명의로 국민대회의 형식을 빌려서 발표한 임시정부’였지만, 조직적인 실체가 애매한 ‘가짜 정부’에 지나지 않았다. 그러나

36) ‘조선공화국 가정부 조직’에 대해서는, 수상 이승만, 내상 안창호, 외상 김규식, 장상 최재형, 육상 이동휘로 되어 있는데 반해서, 임시헌장의 선포문에는 임시의정원 의장 이동녕, 임시정부 국무총리 이승만, 내무총장 안창호, 외무총장 김규식, 법무총장 이시영, 재무총장 최재형, 군무총장 이동휘, 교통총장 문창범으로 되어, 인사 배치도 유사하다.

37) 이 헌법이 ‘제1차 개헌’으로 불리는 것은 아마도 상해임시정부의 ‘대한민국 임시헌장’과 이어지기 때문이라고 생각된다.

한성정부의 문서가 미국 이승만에게 양도되고, 그가 스스로 한성정부 대통령을 자임하여 외교·선전활동에 나섰고, 한성 정부의 ‘법통’을 주장하게 된 결과, 이승만과의 교섭 과정에서 대한민국 임시정부는 대통령제로의 변경을 받아들여지게 된 것이다.³⁸⁾ 이 결과, 임시헌장이 제2조에 ‘임시정부가 임시의정원의 결의에 따라서 이를 통치한다’고 하여 의원내각제를 상정하는 것으로 생각되는 데 반해서, 1919년 임시헌법은 내각제를 가미한 대통령제를 채택한다. 임시헌장은 조소앙이 초안을 작성한 임시헌법안이 임시의정원에서 토의되어 만들어진 것이었다.³⁹⁾ 이에 대해서, 1919년 임시헌법은 임시정부의 법무차장이었던 신익희가 ‘임시헌장’을 기초로 이를 전면적으로 보완한 것이었다.⁴⁰⁾ 이 제1차 개헌법은 전 8장 58조 조문으로 구성되는 것으로, 제2조에서 ‘대한민국의 주권은 대한인민 전체에 있다’고 하지만, 앞선 임시헌장과 달리 ‘민주공화제’ 내지 ‘민주공화국’이라고는 서술하지 않는다.

이 후, 1925년 4월 7일 ‘대한민국 임시헌법’(제2차 개헌), 1927년 3월 5일 ‘대한민국 임시 약헌’(제3차 개헌), 1940년 10월 9일 ‘대한민국 임시 약헌’(제4차 개헌), 1944년 4월 22일 ‘대한민국 임시헌장’(제5차 개헌)과, 1941년 11월 25일 ‘대한민국 건국강령’이 작성되어, 합계 6개의 헌법적 문서가 통합 후 임시정부 문서로서 남아 있다.

제2차 개헌은 임시정부 내부 균열 후에 조소앙에 의해 제안된 것이고, 제3차 개헌은 김구의 지도체제 하에서 실행되었다. 제4차 개헌은 일중 전쟁 중에 임시정부가 중경으로 옮긴 후에 실행된 것이다. 이러한 정치상황을 배경으로 헌법에 그려진 통치기구가 변화한다. 제1차 개헌의 임시헌법은 대통령제였지만, 1919년 임시헌장, 제2차 개헌과 제3차 개헌은 임시의정원과 국무회의 사이에 신임관계가 있는 의원내각제적 구조를 채용했다. 1940년 제4차 개헌에서는 국무회의가 아닌 국무위원회라는 명칭이 사용되어, 임시의정원

38) 이상에 대해서, 한국독립운동사 연구소 편, 전계의 『韓國獨立運動の歷史』 136페이지.

39) 김영수, 전계의 『韓國憲法史』 226페이지 참조.

40) 김영수, 전계의 『大韓民國臨時政府憲法論』 109페이지. 신우철 「중국의 제헌운동이 상해임시정부 헌법제정에 미친 영향: 임시헌장(1919.4.11.)과 임시 헌법(1919. 9. 11.)을 중심으로」, 법사학 연구 29호(2004년) 29페이지 이하.

과 사이의 의원내각제적 구조는 유지되지만, 소비에트적인 구조가 예정되어 있던 것이라고 보는 이도 있다.⁴¹⁾ 제5차 개헌은 이 국무위원회의 명칭을 답습하면서, 다시 임시의정원과의 사이의 의원내각제적 구조를 가지는 것으로 하였다. 이하, 개별 문서에서 볼 수 있는 통치형태의 특징을 간략하게 서술한다.

(1) 1919년 9월 11일 대한민국 임시헌법(제1차 개헌)

1919년 9월 11일의 대한민국 임시헌법은, 통치기구에 대해서 임시 대통령, 임시의정원, 국무원, 법원의 규정을 두었다. 주권은 ‘대한인민 전체에 있다’고 되어 있지만(1조), 임시 대통령은 ‘헌법의 범위 내에서’ 대한민국의 주권행사를 위임받은 존재(6조)로 되어 있고, 또 ‘국가를 대표하여 정무를 총람하고 법률을 공포한다’(11조)라고 되어 있다. 의정원⁴²⁾이 입법권을, 국무원이 행정권을 담당한다고 되어 있다(5조). 국무원의 의정 사항(36조)은 내정·외교에 관한 중요사항을 망라하여 포함한다.

임시 의정원의 의원은, 각 도에서, 그리고 중국, 러시아 미국 교민의 선거에 의해 선출하도록 되어 있고, 지역대표의 성격을 가진다. 국무원에 대해서는 ‘국무원에 의해 조직되고, 행정사무 일체를 변리하여 그 책임을 진다’고 되어 있지만(35조), 국무원은 대통령이 임시 의정원의 동의를 얻어 임명한다. 또, 40조에는 ‘국무원 및 정부위원’으로 기재되어 있고, 임시 의정원의 직권에 대해서 규정한 21조 중에는 ‘임시 정부’라는 말이 나오는데, ‘임시정부’나 ‘정부위원’이 무엇을 가리키는지도 분명하지 않다. 구체적인 내용은 1919년 4월 25일 ‘대한민국 임시정부장정’에 규정되어 있다.⁴³⁾ 이 장정은 국무원과 각부에 대한 규정을 두지만, 국무원 구성원에 대해서는 국무총리와 각부의 총장으로 이루어진다(2조)고 규정되어 있다. 또, 같은 해 11월 5일의 법률 제2호 ‘대한민국 임시관제’에서는 임시대통령을 원수로 하고, 그 직할기관으로 대본영(군의 최고 통솔부), 참모부, 군사참의회(대

41) 신우철 『임시 약헌(1940.10.9) 연구』 법사학연구 제37호 148페이지 참조.

42) 또, 1919년 4월 25일 대한민국 임시의정원법에 따르면, 임기 2년으로 지방별로 인구에 비례하여 대의원을 선출하도록 되어 있다(의정원법은 한시준 편찬 『大韓民國臨時政府法令集』(국가보훈처, 1999년) 360-365페이지 수록).

43) 한시준 편찬 『大韓民國臨時政府法令集』(국가보훈처, 1999년) 82-91페이지.

통령 자문기관) 및 회계검사원을 두는 것으로 규정하고, 국무총리에 대해서는 임시 대통령의 ‘총람하에 국무원의 수반으로서 행정사무의 통일을 유지한다’(제2장제1절제1조)고 되어 있다.

(2) 1925년 4월 7일 대한민국 임시헌법(제2차 개헌)

임시정부는 ‘국무령과 국무원으로 조직한 국무회의의 결정으로 행정과 사법을 통변함’(4조)으로 규정되고, ‘국무령은 국무회의를 대표하여 그 결정을 집행 또는 집행하게 하고 임시 의정원에 대하여 책임을 진다’(5조)고 규정되었다. 국무령은 임시의정원에서 선거되어, 임기 3년 재선이 가능하였다. 또, 1926년 9월 1일의 ‘국무회의규정’에서는 국무령이 국무회의의 주석이 된다(2조)고 되어 있다. 또, 대통령에 대한 규정은 없어졌다.

(3) 1927년 4월 11일 대한민국 임시 약헌(제3차 개헌)

1925년의 약헌과 마찬가지로, 대통령은 존재하지 않고, 또 1927년 헌법에 있던 국무령 규정도 없어졌다. 임시정부는 ‘국무위원으로 조직한 국무회의의 의결로 국무를 통변함’(28조)이라고 되어 있다. 25년과는 달리 ‘국무회의는 그 결정을 집행 또는 집행하도록 하고 임시 의정원에 대해서 책임을 짐’(28조)이라고 하였고, 국무위원의 임기는 3년으로 재선 가능한 것으로 규정되었다(33조). 국무회의에서는 주석 1인을 국무위원에서 호선하도록 하고(36조), 또 국무위원의 임면은 임시 의정원이 한다(11조)라는 규정이 새롭게 마련되었다.

(4) 1940년 10월 9일 대한민국 임시 약헌(제4차 개헌)

임시정부는 국무위원회 주석 및 국무위원으로 조직된다(23조)고 되어 있다. 국무위원회는 ‘국무를 의결하고 집행하며’로 되어 있고(24조), 국무위원회의 주석과 행정 각부의 부장은 ‘법률 규정 및 국무위원회의 결정에 따라서 주관사무를 처리 집행하며 또한 임시의정원에 대하여 책임을 진다’(34조)고 되어 있다. 국무위원회 주석과 국무위원은 임시의정원에서 선거로 선출되는 것으로 하고(10조), 임기 3년으로 재선이 가능하였다(28조).

(5) 1944년 4월 22일 대한민국 임시헌정(제5차 개헌)

역대 임시헌장에서는 1919년 헌법에는 법원에 대한 규정이 있었지만, 그 이후에는 없어졌다. 본 헌장에서는 심판원에 대한 규정이 새롭게 마련되었다.

임시정부에 대해서는, 지금까지와 마찬가지로 국무위원회 주석과 국무위원으로 조직되는 국무위원회가 규정되지만, 구성원의 임기는 3년 연임 가능하고, 주석, 부주석, 국무위원에 대해서는 임시 의정원이 선거하며(17조), 또 탄핵안 내지 불신임안을 제출할 수 있도록 하였다. 탄핵안이 통과된 경우에는 면직되고, 불신임안이 통과된 경우에는 스스로 사직하도록 하였다(18조).

이상의 각 개정 내용을 보면, 차수에 의정원과 정부 사이에 의원내각제적인 구조가 정리된 것처럼 생각된다. 일본의 지배 하에서 임시정부 인사가 생각한 ‘민주공화제’의 구체적인 형태는 의회 하에 정부를 통제하는 통치구조였다.

임시정부의 활동은 실제로 각지의 독립운동을 파악하여 통제할 수 없고, 지도자들의 방향성이 일치하지 않는 등의 문제를 내포하였고, 게다가 일본이 중국에 침공하면 상해에서 중경으로 거점을 옮길 수밖에 없던 상황이 더해져서 난항을 겪었다. 제2차 개헌부터 제5차 개헌까지의 개정은 이러한 상황을 어느 정도 반영한다.

1919년 4월 11일의 대한민국 임시헌장에서 1944년 제5차 개헌까지의 문서 구조(1941년의 건국강령은 ‘헌법’으로 자리매김하는 것과는 다르기 때문에 여기에서는 제외한다)를 보면, 모두 제1조에서 국민주권 또는 ‘민주공화’를 주장하는 점에서 공통점이 있다. 이 중, 제2차 개헌부터 제4차 개헌까지는 개별적 인권에 관한 내용이 없어지고, 대부분 조직기구만 규정하게 되었다. 이에 비해서, 내용이 정비되는 1919년 9월의 임시헌법(제1차 개정)은 당시 중국에서 만들어진 몇 가지 헌법초안을 모델로 하여 만들어졌다고도 하며, 1944년 임시헌장(제5차 개정)에 대해서는 당시 임시정부 멤버가 시간을 들여서 토의한 후에 만들어진 것이라고도 한다.

건국 후의 헌법과의 관계에서 주목할 점은, 이미 이 임시헌법의 ‘총령’ 안에 영토 규정과 평등 조항이 들어있다는 점이다. 영토 조항은 1919년 임시헌법 후, 25년, 27년, 40년 문서에서는 없어졌지만, 1944년 임시헌장에서 부활하였다. 평등조항에 대해서는 25년 헌법에는 규정이 없고, 27년과 40년 임시 약헌에서는 총강에 평등과 자유에 대한 보장 규정이, 그리고 44년 임시헌장에서는 전문에 ‘3·1 대혁명에 이르러 전 민족의 요구와 시대의 경향에 순응하여 정치, 경제, 문화, 기타 일체의 제도에 자유, 평등 및 진보를 기본 정신으로 한 새로운 대한민국과 임시 의정원과 임시정부가 건립되었고...’라는 문언이 포함되었다.

제1차 개헌에 대해서는, 이전부터 1912년 중국 임시 약법의 영향이 시사되었지만, 최근에는 신우철 교수가 1912년 3월 11일 중화민국 임시약법, 1913년 10월 10일 중화민국 헌법초안(천단헌법초안), 1914년 5월 1일의 중화민국 임시약법(원기 약법)을 발췌한 것임을 분명히 하고 있다.⁴⁴⁾

한편, 1941년 건국강령은 조소앙이 작성한 것임을 알게 되었는데, 제4차 개헌이나 제5차 개헌에서도 조소앙의 영향이 있었다고 보고 있다.⁴⁵⁾ 참고로, 앞선 대동선언서도 조소앙이 적은 것으로 본다. 애당초 최초의 헌법 문서인 1919년 4월의 임시헌장 제정과정에서 공식적인 기록이 남아있지 않다. 그러나 이 초안을 작성하는 데에 중심적인 역할을 했다고 생각되는 것도 조소앙이다. 당시의 헌법문서 중에서도 1941년의 건국강령과 제5차 개헌이 임시정부의 재건을 도모하여, 제2~4차 개헌보다 상세한 문서⁴⁶⁾가 된 점을

44) 신우철 「중국의 제헌운동이 상해 임시정부 헌법제정에 미친 영향」 법사학연구 제29호(2004년) 31페이지 참조. 제1차 개헌에서는 대통령 외에 국무원이 설치되었는데, ‘국무원’이라는 명칭(임시정부에서는 유일하게, 제1차 개헌일 때에만 이 명칭이었다)도 이 시대의 중국 헌법문서와 유사하다.

45) 제4차 개헌작업을 추진한 것은 조소앙이었을 것으로 추정되고, 또 제5차 개헌 당시, 그는 약헌 개정 위원회의 위원장이었다. 신우철 「임시정부기·해방기 헌법문서와 조소앙의 헌법사상」 법학 논문집 41권 1호(2017년) 44페이지 참조.

46) 임시정부의 각 헌법문서를 보면, 인권규정에 대해서는 제1차 개헌과 제5차 개헌에서만 인민의 권리의무에 대한 장이 마련되었다. 제3차 개헌과 제4차 개헌에서는, 제1장 ‘총강’ 안에서 평등과 자유에 대한 일반 규정을 두었지만, 제2차 개헌에서는 ‘총강’ 중에도 규정되지 않았고, 오로지 통치기구에 대해서만 규정되었다. 또, 사법부에 해당하는 것으로, 제1차 개헌에서는 ‘법원’이 제5차 개헌에서는 ‘심판원’이 각각 1장을 마련하여 규정된 데 반해서, 제2차 개헌부터 제4차 개헌까지 사이에 사법부에 대한 규정은 없다. 이 점에서, 제2차~제4차 개헌은 임시정부의 실체에 입각한 최소한의 내용에 그친 것이었다.

생각하면, 1919년의 임시헌장 및 1941년 건국강령을 만든 조소앙은 임시정부의 헌법사상을 생각하여 매우 중요하다고 생각할 수 있다.

조소앙(1887~1958?)은 독립운동 중에서 특히 ‘삼균주의’로 불리는 사상을 구축한 것으로 알려져 있다.

삼균주의란, 3가지 분야에서 3종류의 평등을 주장한 사상이다. 즉, 개인간·민족간·국가 간의 완전한 균등과 권력·재력·지력(정치·경제·교육)의 평등을 기본원칙으로 하고, 이것이 완전하게 실현된 상태가 ‘세계 일가의 이상적 세계’라고 하는 것이었다. 헌장과 동시에 나온 임시정부의 정강에서는 첫 번째로 ‘민족평등 국가평등 및 인류평등의 대의를 선전할 것’으로 적혀있고, 그가 주장한 삼균 주의의 원형이 되는 사상이 제시되어 있다.⁴⁷⁾ 평등은 그 후의 1919년 9월 임시헌법(제1차 개정)에서도 중시되어, 통상의 헌법에서 볼 수 있듯이 인권의 장(1919년 임시헌법에서는 제2장이 ‘인민의 권리와 의무’로 되어 있다)에 규정되는 것이 아니라, 제1장의 ‘총령’에 규정되었다(=제4조: ‘대한민국 인민은 모두 평등할 것’).

조소앙은 삼균주의 사상을 독립운동의 흐름 안에서 서서히 정비하고 체계화했다. 임시정부가 국제사회에서 그 활동을 보다 현실적인 노선으로 변경했다고 하는 40년대 초반, 1941년에 나온 ‘대한민국 건국강령’에서는 ‘우리나라의 건국정신은 삼균제도에 역사적 근거를 두었으니’라고 명시되었고, 건국의 기초로 자리 잡게 되었다. ‘대한민국 건국강령’은 대한민국 건국 후, 헌법초안 작성에 즈음해서 참조된 것 중의 하나라고도 하지만⁴⁸⁾, 평등을 중시하는 사상으로써는 북한과의 연결에서도 봐 두어야 할 내용이라고 생각된다.

47) 대한민국 임시정부 정강의 내용은, 김영수, 전개의 『韓國憲法史』 법문사 2000년 872페이지 참조.

48) 유진오 『우리 憲法の 輪郭—十八世紀憲法과二十世紀憲法—』(유진오 『憲法の 基礎理論』) (명세당 1950년) 85페이지, 동 『憲法起草回顧錄』 (일조각 1980년) 107페이지 참조. 또한, 김영수 『우리나라 憲法과 三均主義思想』 삼균주의 연구론집 16집(1996년) 48-58페이지는 제헌헌법과 현행한국헌법으로의 삼균주의 영향을 분석했다.

IV. 삼균주의 사상

(1) 태극도를 이용한 삼균주의 설명

1941년 11월 28일 ‘대한민국 건국강령’은 ‘제1장 총강’에서 상술한 것과 같은 한국의 건국정신이 ‘삼균제도에 역사적 근거를 두었으니’라고 하고, ‘혁명적 삼균제도로써 복국과 건국과의 각 계단을 통해서 일관된 최고 공리인 정치 경제 교육의 균등과 독립 민주 균치의 3중 방식을 동시에 실시한 것임’이라고 서술하였다. 이 ‘복국’, ‘건국’이라고 하는 단계적인 방식이나 ‘정치·경제·교육의 평등’은 모두 조소앙의 삼균주의 사상 중에서 전개된 것이었다. 이하, 조소앙의 사상에 대해서도 다루어본다.

1910년대, 조소앙은 그가 결성한 한국독립당의 당의를 발표했다.⁴⁹⁾ 당의의 내용은,

- (1) 우리는 5천년 자주독립하여 오던 국가를 이족 일본에게 빼앗기고
- (2) 지금, 정치의 유린과 경제의 파멸과 문화의 말살 하에 사멸에 직면하여
- (3) 민족적으로 자존을 얻지 못하고, 세계적으로 공영을 도모할 이유가 없기에
- (4) 이에 본당은 혁명적 수단으로
- (5) 원수 일본의 모든 침략 세력을 박멸하고
- (6) 국토와 주권을 완전히 회복(=광복⁵⁰⁾)하고
- (7) 정치·경제·교육의 균등을 기초로 하는 신민주국을 건설하여
- (8) 내로는 국민 각개의 균등 생활을 확보하며, 외로는 민족과 민족·국가와 국가의 평등을 실현하며
- (9) 나아가서는 세계일가의 진로를 향한다.

라는 것이었다.⁵¹⁾

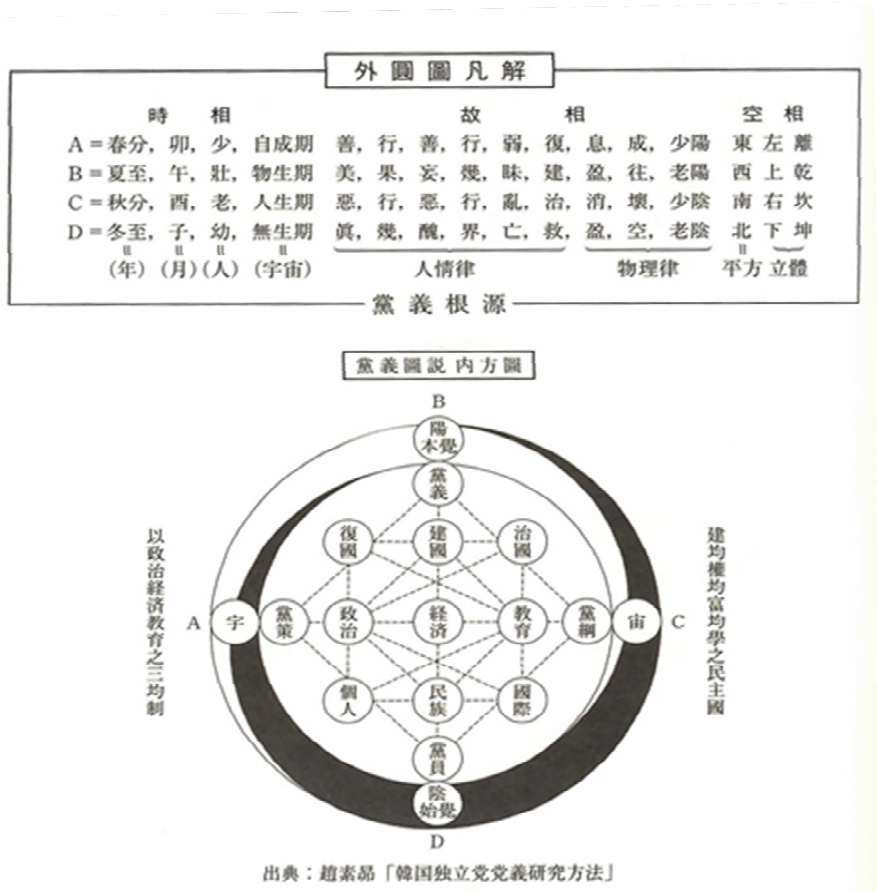
49) 이하의 내용에 대해서는 고쿠분 노리코 『近代東アジア世界と憲法思想』(게이오기주쿠대학 출판회, 2012년) 227-231페이지에 서술한 바 있다.

50) 주지하는 바와 같이, 한국에서 8월 15일은 ‘광복절’로 불리지만, ‘광복’이란 한국어로 ‘잃어버린 주권을 되찾는 것’을 의미한다.

51) 여기에 기술한 당의 각 문절 앞의 괄호 내 숫자는, 조소앙 『韓國獨立黨黨義研究方法』 삼균학회 편찬 『素昂先

이 설명 중에서, 조소앙은 다음과 같은 도표를 이용하여, 그 내용을 설명하였다.⁵²⁾

[그림1] 조소앙



그림의 위쪽에는 ‘복국’, ‘건국’, ‘치국’의 세 가지가 나란히 있는데, 조소앙의 설명에 의하면, 이것은 ‘국가를 회복(=광복)한 후에’, ‘각국의 각종 사업을 건설하고’, ‘국가의 유지 발전에 필요한 과학적 시설로써 영원한 집단생명을 계속 성장하도록 한다’라는 3단계

生文集』 상권(햇불사, 1979년) 196-197페이지의 기재에 따른 것이다.

52) 이하, 그림 및 설명은 조소앙, 전계의 『韓國獨立黨黨義研究方法』 196-203페이지에 따른다.

를 나타내는 것이다. 단, 시간적인 3단계를 나타내는 것만이 아니라, 일정한 형식을 나타내는 것으로서 ‘복국’은 ‘독립국의 형식을 내용으로 한 것’, ‘건국’은 ‘민주정부 즉 신 민주제도의 형식을 서술한 것’, ‘치국’은 ‘자유사회의 최고급 형태를 내포한 것’으로 파악된다.

중앙에 있는 ‘정치’, ‘경제’, ‘교육’은 ‘당의 중 핵심문제’이기 때문에 중앙에 적혀있는 것이고, ‘권·부·지의 삼권은 인류의 중심문제’라고 설명되어 있다. 이들에 대해서는 ‘상당수준’에서 ‘최고수준’으로, 그리고 나아가서 ‘최균 최평 수준’까지 높아지도록, ‘균권·균부·균지의 중국구의를 목표로 돌진’하도록 요구된다.

그 아래에 있는 ‘개인’, ‘민족’, ‘국제’의 3개는 ‘당의 집행자의 주체’이고, 동시에 ‘당의 적용의 대상’이 되는 것이다.⁵³⁾ 여기에서는 개인이 당원으로서 당의 ‘주체’ 내지는 ‘대상’으로 생각될 뿐만 아니라, 집단으로서 당 전체, 나아가서 민족 자체, 국가 자체가 마찬가지로 ‘주체’, ‘대상’이 된다고 보고, ‘적용대상이 발전 확대됨에 따라서’, 타국에까지 확대되어야 할 것으로 생각되었다. 이 각각의 단계에서 필요한 것은, ‘균등’이다. 개인에 있어서는 ‘개인 대 개인의 균생 문제, 즉 정신상 물질상 생활수준의 균등’, 민족에 대해서는 ‘민족 대 민족의 자결권’, 국가에 대해서는 ‘국가 대 국가의 평등권’, 즉 ‘국제법상 결정한 이른바 독립권·대내 주권행사의 자유권·생존권·자기 보존권·자위권·평등권·존엄권·국제교통권·공사권·대외보호국민권 등등’이 ‘인류사회의 필수 과정으로 잔존’한다고 하며, 그 실행이 요구된다고 설명하였다.

이상, ‘복국’·‘건국’·‘치국’, ‘정치’·‘경제’·‘교육’, ‘개인’·‘민족’·‘국제’의 3중 3형태 9개 요소는 그림 상에 나타난 것처럼, 상호 연결되어 있다. 예를 들면, ‘정치’·‘경제’·‘교육’의 평등은 ‘복국’·‘건국’·‘치국’ 각각의 단계에서 요구되는 것이고, 또 ‘개인’·‘민족’·‘국제’ 각각의 평등에 긴밀한 관계를 가지고 있다. 이들 9개 요소 중에서 주목해야 할 것은 ‘경제’가 중심에 있다는 점이다. 조소앙은 이것을 ‘경제문제는 모든 것

53) 또, 이 ‘사람과 사람’, ‘민족과 민족’, ‘국가와 국가’의 균등에 대해서는 국학진흥사업추진위원회 편찬 『韓國獨立黨運動史資料集—趙素昂(一)—』 한국정신문화연구원 1995년에 편찬된 『韓國獨立黨黨綱淺積—均等的意義—』 881-890페이지 및 『韓國獨立黨黨綱淺積(統)—均等的意義—』 891-899페이지에도 자세하게 설명되어 있다(이 중 ‘속’에는 문말에 1941년 6월 10일이라고 기재되어 있다).

의 중심이고, 모든 원천이기 때문이다'고 설명하였다. 그는 말하기를, '개인을 출발점으로 하고, 균등하게 생산·분배·소비 등 권리를 부여하고, 민족을 중심으로 하여 고도의 과학적 방법으로 생산을 증가시켜서 국민 전체의 총 부력을 증가하는 동시에 응능응분(應能應分)으로 소비를 균등하게 하며, 국제적으로 자원의 호용, 기술 합작, 자본 수출입 등 상호 관계를 전제로 하여 국제 전체에 상응한 조화 및 협조를 촉진하는 것이다. 그렇기 때문에, 개인·민족·국가의 3방면의 경제상 및 본질을 발휘하여, 고대 누습·독부주의·강도주의의 침략 및 피침략을 방제하여, 자력 발전에 따라서 합리적인 생산·소비·분배를 전제로, 경제정책의 기본원칙을 혁명적으로 실행하고자 하는 것이다. 그렇게 되어 있지 않은 경제는 교육을 통해서 해결되는 것이고, 생활문제로서도 실시문제로서도 공업화, 과학화의 문제, 농촌공업화 등등의 교육을 요구하는 제1 이유가 되는 것이다'.

이상 9개 요소는 원으로 둘러싸여서 하나의 우주관 속에 포함되어 있다. '한국 독립당 당의연구방법'의 설명에서는, 9개 요소의 상호관계에 대한 설명 뒤에 '6. 기·행·과', '7. 진·선·미', '8. 철학적 기초'의 장이 있지만, 장의 제목이 있을 뿐이고, 설명은 남아있지 않다.

원의 좌우에 적힌 공간적 세계를 나타내는 '우(宇)'와 시간적 세계를 나타내는 '주(宙)', 상하로 적힌 '양(陽)'과 '음(陰)'의 4가지 조합은, 전통적인 '태음', '태양', '소음', '소양'을 대신하는 새로운 태극도를 그린 것이었다.⁵⁴⁾ 게다가 '본각', '시각'의 개념은 불교사상을 이기설에 포함시킨 것이고, 이 그림에서 음양의 양의를 나타내는 부분, 즉 검은 부분은 양에서 음을 거쳐 다시 양으로 되돌아오고, 하얀 부분은 음에서 양을 거쳐 음으로 되돌아와서, 불교적 이해를 포함시킨 '우주순환론적'⁵⁵⁾인 입장이 나타나있다. 한편, 그림의 위에 적힌 표에는, 앞서 본 원형 그림 속의 ABCD에 대한 '시상(時相)', '공상(空相)', '고상(故相)'의 3상에 따른 설명을 볼 수 있다. '시상'이란 '시간적 계기에 의해 변한다'는 것이고, '공상'이란 '공간적 이동에 의해 변한다'는 것, '고상'이란 '윤리적인 추리에 의해 전개되

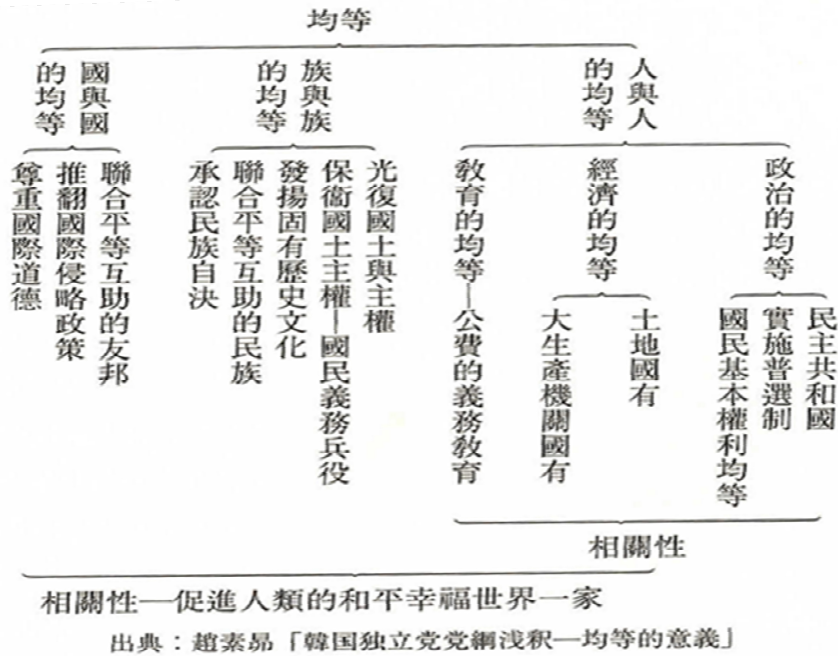
54) 이윤희 『趙素昂思想의研究』 삼균학회 편찬 『三均主義研究論集』 6집(1985년) 61페이지 참조.

55) 이윤희, 전계의 『趙素昂思想의研究』 61페이지 참조.

는’ 것으로, 그 내용이 ‘인정률’과 ‘물리율’로 나뉘어 제시된다.

게다가, 조소앙은 별도로 하기와 같은 그림도 삼권주의의 ‘체계표’로 나타내는데⁵⁶⁾, 이 내용은 거의 40년 건국강령에 제시된 것과 일치한다.

[그림2] 조소앙



조소앙 본인의 말에 의하면, 그가 구하고 있던 것은 ‘자본주의 민주주의’도 아니고, ‘무산자 독재를 표방하는 사회주의 민주주의’도 아니라, ‘범한민족을 기반으로 하여, 범한국 국민을 단위로 한 전민적 민주주의’였다. 이러한 남북 양방의 건국기의 사상 기반이 된 것으로 생각된다.

56) 조소앙, 전계의 「韓國獨立黨黨綱淺積—均等的意義」, 882페이지.

(2) 조소앙의 사상적 배경과 중국의 영향⁵⁷⁾

조소앙의 이러한 사상적 배경에는 어떤 영향이 있었는가.

조소앙은 이씨 왕조의 정3품 통정부부로 한학자이기도 했던 조부, 조성룡으로부터 사서삼경 등 중국 고전을 익히고, 16세에 당시 유교 교육 기관의 최고봉이었던 성균관에 입학하여 전통적인 교육을 받은 인물이었다. 성균관 재학 중인 1904년에 황실 유학생으로 일본에 건너가서 도쿄부립 제1중학교(현재 도쿄 히비야 고등학교)에 들어가서, 훗날 메이지대학 법과에서 공부하여 1912년까지 도쿄에 체재했다.⁵⁸⁾ 그 동안, 을사보호조약(제2차 한일협약) 체결 등을 경험하고 배일구국운동에 눈을 뜨고, ‘대한흥학회’라는 재일 유학생 조직을 통합하는 단체를 조직하였다.⁵⁹⁾ 메이지대학을 졸업한 후, 한국에 돌아와서 교직생활을 했지만, 1913년에 중국으로 망명, 18년까지는 상해에서 도사이사 활동과 박달학원을 거쳐서 계몽적 교육에 종사했다. 3·1 독립운동 후, 상해에서 결성된 대한민국 상해임시정부 설립에 관여하고, 그 후에 대한민국 임시정부의 외무부장으로 26년까지 활약했다. 임시정부가 생긴 1919년에 ‘대한독립선언서’의 초안을 작성하고⁶⁰⁾, 그 후에 상술한 대한민국 임시헌장의 초안을 작성하였는데, 본인의 말에 의하면 이 시기가 삼균주의의 ‘배태기(胚胎期)’였다.⁶¹⁾ 그러나 그 후에 1920년대 후반이 되면, 임시정부 내부가 분열되고, 민족운동은 정체한다. 그러던 중, 1930년에 조소앙은 ‘한국독립당’을 조직하고, 그 정강으로 앞서 게재한 당의에서 체계화된 삼균주의 사상을 나타낸 것이다.⁶²⁾

57) 이 부분에 대해서는 고쿠분, 전계의 『近代東アジアと憲法思想』 234페이지에서 서술했다.

58) 조소앙의 생애에 대해서는 삼균학회 편찬 『素昂先生文集』 하권, (햇불사 1979년) 481-515페이지의 ‘연보’ 외에, 성병탁 『韓民主社會主義の一つの流れ－趙素昂と三均主義－』 『三均主義研究論集』 14집(1994년) 49-48 페이지, 신용하 『趙素昂의社會思想과三均主義』 전계의 『三均主義研究論集』 제23집(2002년) 49-52페이지 등을 참조.

59) 대한여학회는 그 때까지 여러 개로 나뉘어져 있던 유학생 단체를 통합하는 것으로, 1909년에 설립되었다. “대한여학보”라고 하는 잡지를 거의 매월 간행했지만, 항일적 성격이 강했다고 하여 1910년에 일본의 손에 의해 활동 중지를 당했다.

60) 1919년 2월에 만주에서 발표된 ‘대한독립선언서’의 전문은 삼균학회 편찬 전계의 『素昂先生文集』 상권 229-230페이지 참조.

61) 조소앙 ‘회고’ 삼균학회 편찬 전계의 『素昂先生文集』 하권 167페이지 참조.

62) 성병탁, 전계의 『韓民主社會主義の一つの流れ』 47페이지에 의하면, 20년대 후반의 침체상황을 타개하기 위

이러한 경과를 거쳐서 삼균주의는 상술한 바와 같이, 1941년 11월 25일에 임시정부가 제시한 ‘대한민국 건국강령’으로 임시정부의 기본정신임이 표명된 것이었다.⁶³⁾

이상과 같은 조소앙의 경력은 삼균주의로 이어지는 그의 사상적 계보를 말해준다. 그것은 유교와 중국사상의 영향이다. 그가 유학했던 시기는 일본이 조선반도를 힘으로 누르고, 한국인 유학생들이 반일 의식을 키운 시기였다. 유학생들은 일본이 있으면서 점점 일본보다 중국의 정치사상에 관심을 가지게 되었다.⁶⁴⁾

일본유학시대에 유학생 단체가 발행한 잡지에 발표한 조소앙의 논고에서는, 인류평등을 강하게 주장하며 삼균주의에 이르는 그의 사상의 단서를 볼수 있지만, 그 때에 Kang Yu-wei의 이름이 인용되었다. 1907년의 ‘종교론’에서는 공자의 가르침인 ‘진보주의’적 성격을 ‘청나라 석학 Kang Yu-wei’가 논하는 바로 소개하였다.⁶⁵⁾ “대한여학보” 안에도 Kang Yu-wei의 활동을 칭송하고⁶⁶⁾, 또 장래적으로는 민권사상이 중국에 퍼질 것으로 서술했다.⁶⁷⁾

Kang Yu-wei는 변법자강운동의 지도자로서, 운동에 실패하여 일본으로 망명한 인물이었다. 조소앙은 일본에서 그의 사상에 접한 것으로 생각된다. 공자를 신처럼 받들고, 공자의 사상에서 모든 것을 도출하여, 근대사상과 연결하려는 그의 사고방식에는 무리가 있다는 비판도 있지만, 마찬가지로 유교 교육에서 시작한 조소앙에게는 받아들이기 쉬운 것이었을 수도 있다.

해서 ‘민족 유일당’이 결성되었는데, ‘한국독립당’이 생기기 이전, 조소앙은 이 ‘민족 유일당’의 운동을 삼균주의 이념으로 이론 무장하려고 했다. 또, 조소앙은 1927년에 삼균주의를 공식적으로 발표했다고 전해진다(김호일, 『大韓民國臨時政府의教育思想—建國綱領에나타난三均主義를中心으로—』 국사편찬위원회, 전계의 『韓國史論10』 1981, 186페이지, ‘연보’ 삼균학회 편찬 전계의 『素昂先生文集』 하권 495페이지 참조).

63) 삼균주의는 그 때까지 한국 독립당의 당강이었지만, 1941년 11월에 임시정부가 정식으로 채택하고, 건국강령으로 공포했다(김호일, 전계의 『大韓民國臨時政府의教育思想』, 1981, 187페이지, ‘연보’ 삼균학회 편찬 전계의 『素昂先生文集』 하권 504페이지 참조).

64) 이 점에 대해서, 고쿠분 노리코 『韓國憲法思想における『近代經驗』』 ‘사회체제와 법’ 연구회 편찬 『社会体制と法』 제6호(2005년) 36-49페이지 참조.

65) 조용은 『信教論』 대한 유학생회 학보 제1호(1907년) 32페이지(“대한 유학생회 학보”는, 아시아 문화사로부터 한국학 문헌 연구소 편찬 『韓國開化期學術誌』 시리즈의 하나로서 1978년에 복각판이 출판되었다.)

66) 조소앙 『學生論(上)』 대한여학보 제4호(1908년) 13페이지(“대한여학보”도 “대한 유학생회 학보”와 마찬가지로, 아시아 문화사로부터 한국학 문헌연구소 편찬 『韓國開化期學術誌』 시리즈의 하나로서 1978년에 복각판이 출판되었다.)

67) 소양생 『甲辰以後列國大勢의變動을論함』 대한여학보 제10호(1910년) 4페이지 참조.

강유웨이의 해석은, 공양학의 계보에 속하는 것으로 생각된다.⁶⁸⁾ 1896년 저작 『孔子改制考』에서, 강유웨이는 공자의 ‘춘추’를 공양학의 ‘거란’에서 ‘승평’으로, ‘승평’에서 ‘태평’으로 이동하는 3대 개제의 역사관으로 파악하여, 공자의 이름하에 개혁을 정당화하고, 부족국가 대립의 전제정치→입헌군주제의 작은 평화세계→공화정의 대동세계라는 형태로 정제도 군주제에서 민주제로 변천해야 한다고 서술하는 동시에, 자유·평등·박애가 ‘성인의 길’의 본래의 취지인 점을 주장하였다.⁶⁹⁾ 이 사고방식은 일본 유학 당시 조소앙의 논리에 거의 계승되었다. 게다가, 1901~2년경에 완성되었다고 하는 강유웨이의 ‘대동서’ 중에서는 ‘공자개제고’의 공양 3세설에 입각하여 대동세계에 이르는 길이 제시되었지만, 거기에 제시된 ①세계로 들어가 중고를 본다 ②세계를 떠나서 대지를 마주하다 ③급계를 떠나 민족을 평등하게 하다 ④종계를 떠나 인류를 동등하게 하다 ⑤형계를 떠나 독립을 유지하다 ⑥가계를 떠나 하늘의 백성이 되다 ⑦산계를 떠나 생업을 공평하게 하다 ⑧난계를 떠나 태평을 다스리다 ⑨유계를 떠나 중생을 사랑하다 ⑩고계를 떠나 극락으로 이르다와 같은 내용은⁷⁰⁾, 앞서 별표로 나타낸 삼균주의의 내용과 상당히 중복된다. 조소앙은 그의 『韓國獨立黨 黨義解穢』에서 ‘자아의 독립생존을 첫째로 주장하고, 둘째로 타인의 독립생존을 존중하고, 각 민족의 수준이 같게 된다면, 세계일가의 최고이념이 최종적으로 완성되는 것이다’⁷¹⁾고 서술하여, 협의의 삼균주의로서의 사람과 사람의 평등에서, 민족과 민족의 평등, 국가와 국가의 평등으로 나아가고, ‘세계일가’의 이상에 이르는 사고방식을 나타내는데, 이러한 세계관은 대동사상이 나타내는 대동세계로의 과정과 유사한 것이었다.

마찬가지로, 당시 조소앙에게 영향을 주었다고 생각되는 것이 손문의 사상이다. 조소앙은 1904년 일본에 유학하던 때, 독일에 참사관으로 있던 형으로부터 ‘손문전’을 받았는

68) 탕지균 『康有為と今文經學』 탕지균·콘도 쿠니야스 『中國近代の思想家』(岩波書店、1985年) 26페이지. 또한, 강유웨이와 공양학의 비교분석은 다케우치 히로유키 『中國の儒教的近代化論』 연문출판 1995년 67-110페이지에 자세하게 설명했다.

69) 야마구치 이치로, 전계의 『康有為(一八五八—一九二七)』 745페이지, 다케우치 72-74페이지 참조.

70) 『大同書』의 내용은 그 초역인 사카데 요시노부 『大同書』 명덕출판사 1976년 참조.

71) 조소앙 『韓國獨立黨 黨義解穢』 삼균학회 편찬 전계의 『素昂先生文集』 상권 222페이지.

데, 그것이 손문과의 첫 만남이었다고 한다. 손문은 1905년에 도쿄에서 ‘민족·민권·민주’의 삼대주의를 처음으로 공표하였고, 다음 해에는 훗날 ‘삼민주의와 중국의 전도’라는 제목으로 알려지게 되는 삼민주의의 내용을 구체적으로 설명한 강연을 하였는데⁷²⁾, 청의 민주화 움직임이나 청에서 온 유학생의 활동에 관심을 가지고 있었던 조소양은 이러한 손문의 활동을 알기 쉬운 상황에 있었던 것으로 보여진다. 또, 조소양은 메이지 대학 재학 중, 1909년부터 국민당 요인 대계도와 교체하였다. 이 대계도는 그들과 함께 신아도사이사를 결성한 외에, 한국인들의 독립운동을 그 후에도 오랫동안 지원했는데, 민생철학의 입장에서 삼민주의의 재해석에 노력한 인물로 알려져 있다.⁷³⁾ 이러한 상황을 통해서, 삼민주의는 조소양의 사상에 침투했을 것으로 생각된다.

삼민주의의 삼균주의에 대한 영향에 대해서는 이미 많은 수많은 지적이 있었다.⁷⁴⁾

손문은 ‘삼민주의’에 대한 연설 중 ‘삼민주의’란 ‘구국’이라는 이론을 가지고, ‘삼민주의는 중국의 국제적 지위의 평등, 정치적 지위의 평등, 및 경제적 지위의 평등을 추구하고, 중국이 어디까지나 세계에서 적자생존 하도록 하기 때문에, 삼민주의는 구국주의라는 것이다’⁷⁵⁾고 하고 있는데, 이 3개의 평등 정신은 약간 수정을 더하여 거의 그대로 삼균주의에 포함된다. 또, 임시정부가 중국으로의 접근을 보이는 중, 1931년 4월에 임시정부가 남경 국민회의 개최에 즈음하여 공표한 선언서⁷⁶⁾에서는, 조소양은 삼균주의에 입각한 건

72) 1906년의 ‘민보’ 1주년 기념대회에서의 손문의 강연은 일반적으로 ‘삼민주의와 중국민족의 전도’ 내지 ‘삼민주의와 중국의 전도’라는 제목으로 이루어졌는데, 이는 훗날에 붙여진 제목이고, ‘삼민주의’ 명칭이 확립된 것은 1910년경일 것으로 전해진다(오노가와 히데미·가이즈카 시게키 『孫文と毛沢東』, 『世界の名著 64 孫文 毛沢東』(중앙공문사, 1979년) 7페이지 참조).

73) 이상 손문이다 대계도와와의 관계에 대해서, 홍선희 『趙素昂思想－三均主義의定立과理論體系』(태극출판사, 1975년) 43페이지 참조.

74) 손문에게서 받은 영향을 지적하는 것으로, 박해헌 전계의 『大韓民國臨時政府의建國思想』 363페이지, 홍선의 전계의 『趙素昂思想』 42페이지 이하, 최중식 『三均主義와三民主義』 전계의 『三均主義研究論集』 제7집(1986년) 22-40페이지 등 다수. 단, 홍선희는 1920년 이후, 조소양은 삼민주의에 비판적이게 되어, 삼민주의를 넘은 보다 진보적인 노선을 취했다고 한다(홍선희 전계의 『趙素昂思想』 44페이지).

75) 손문 『三民主義』 전계의 『世界の名著 64』 74페이지.

76) 이 선언서는, 중국에 있는 한국인에 대한 지원을 구하면서 남경국민회의에 발표된 것이고, 조소양이 기초한 것이다. 원문은 대한민국 문교부 국사편찬위원회 편찬 『韓國獨立運動史 資料2 臨政篇 I I』 탐구당(번각(翻刻) 발행) 1971년 216-220페이지 참조.

국원칙이 있다는 것을 명확하게 했지만, 그 때 삼민주주의의 군정시기→훈정시기→헌정 개시기라는 혁명 수행 단계 이론과 ‘자연 도태’에 입각한 정치 변혁에 언급하여 이를 찬미하면서 한중의 결속을 부르고, 중국을 향해서 임시정부의 노선이 중국의 변혁과 일체가 될 수 있다는 점을 강하게 주장하였다. 삼권주의에 대한 삼민주의 영향은 당시 정치상황으로 보아 당연한 것이기도 했다. 임시정부가 중국에 만들어진 것도 그 이유 중의 하나이지만, 당시 한국에게 독립을 적극적으로 지지할 수 있는 국가는 중국 정도밖에 찾아볼 수 없다는 어려운 상황이었다.⁷⁷⁾ 이론적으로 보면, 손문의 삼민주의 중 민족주의는, 애당초 민족에게 일률적인 자유와 평등이 주어져야 한다는 입장이었다. 이러한 민족주의의 이념하에, 임시정부는 1921년에 대한민국 임시정부 승인을 손문으로부터 도출하고 있다.⁷⁸⁾ 중국에 보조를 맞추어 독립운동을 전개하려 했던 임시정부의 이데올로기에서 삼민주의와의 접합은 정치적 요청이기도 했다고 할 수 있을 것이다.

중국을 향한 이런 경향은 상술한 바와 같이, 당시 한국에서 일본으로 간 유학생에게 공통으로 볼 수 있던 상황이었고, 애당초 상해임시정부의 설립도 한국과 유사한 입장인면서도 개혁을 목표로 하는 중국의 정치사상에 의지하려고 하던 중에 생긴 것으로 파악할 수도 있었다. 그렇다면 당시를 대표하는 중국의 정치사상가의 사상이 삼민주주의의 형성에 영향을 준 것은 자연적인 흐름이었다고 할 수도 있을 것이다. 단, 조소앙에게는 이러한 한국의 조류 속에서도 홀로 독자적인 특징이 있다.

1905년 을사보호조약의 체결로부터 1910년 합병까지 이른바 애국계몽운동 시대에는, 상술한 ‘대한여학보’를 포함하여 ‘애국계몽잡지’로 불리는 많은 잡지가 출판되어⁷⁹⁾, 국가의 자

77) 이 점에 대해서, 본고에서 전계의 『韓國憲法思想における『近代經驗』』 34페이지 참조. 임시정부는 파리강화회의에 의한 민족자결주의에 입각한 독립을 지향하여, 파리강화회의에서 독립을 승인시키고, 또 국제연합도 가맹하려 했으나 실패했다. 열강은 모두 적극적인 지원은 하지 않았고, 프랑스조차도 그 시민혁명 정신에서 동정적이기는 했지만, 상해 프랑스 조계에서의 임시정부 활동을 묵인하는데 그쳤다. 소련은 당초 동방세력의 확장을 위해서라도 한국의 항일운동을 적극적으로 지원했지만, 이것도 1925년에 일본이 소련을 승인하고부터는 일본의 동북아시아 지역에서의 기득 이익을 승인하게 되었고, 한국 독립운동에 대해서는 침묵하게 되었다. 다만, 국민당 정부도 기본적으로 일본과의 대립을 현재화하지 않은 채로 내정을 안정시키려는 자세를 취하고 있었다. 한중 공동의식이 겨우 형성된 것은 1937년 노구교 사건에 의한 중일전쟁 발발 이후이다.

78) 추현수 「大韓民國臨時政府와中國과의關係」 국사편찬위원회 전계의 『韓國史論10』 285페이지 참조.

79) 애국계몽잡지 중에서, 일본에서 만들어진 유학생 단체가 발행한 잡지의 사상에 관해서는, 고쿠분 노리코 「近代

립자강을 도모하려면 무엇을 해야 하는지 논했지만, 그 중에서 압도적으로 많이 인용되고 소개된 것은, 양계초의 이론이었다.⁸⁰⁾ 양계초는 Kangyuei의 제자로서, Kangyuei와 마찬가지로 일본으로 망명한 인물이다. 그는 일본에서 ‘청의보’를 발간하여 수구적 체제를 비판하고, 국가의 개혁·강화를 지향했다.⁸¹⁾ 그러나 조소앙의 이론에는 양계초보다 오히려 Kangyuei나 손문의 영향이 강했다. 정치적으로 손문은 양계초와도 친분이 있었고, Kangyuei보다도 가까운 관계였다고 생각되지만, 조소앙의 이론이 이러한 경향을 가지게 된 것은 왜일까.

양계초에게는 다른 두 사람보다 서양 사상을 직접적으로 소개하려는 경향이 강했다. 1920년, 그는 Kangyuei의 공자론을 비판하며 Kangyuei의 사상과는 일선을 그었지만⁸²⁾, 그와 동시에 서양 철학자와 정치 사상가의 학설 소개에 힘썼다. 양계초의 이러한 활동에는 기존의 사상을 흡수하고, 자신의 사상으로 나타내는 Kangyuei나 손문과는 조금 다른 성격을 볼 수 있다. 자신이 그러한 의도가 있었는지 여부는 불분명하지만, 태극도 안에 모든 것을 담고자 하는 조소앙의 방식은 손문이나 Kangyuei에 처음부터 가까운 것이 아닌가. 그의 사상은 한국에서 배운 전통적 사상에 중국의 근대사상을 넣으면서, 독자적인 발전을 생각하고자 하는 것이었다.

한편, 서양류의 민주주의자 이미지가 강한 손문이지만⁸³⁾, 애초에 손문의 사상에는 ‘태극’을 우주의 근본 원소로 보는 방식⁸⁴⁾이 있었고, 주돈이와 마찬가지로 음양합일, 심물합

東アジア世界と憲法思想」141-167페이지 참조.

80) 양계초가 한국 사상에 미친 영향에 대해서는, 사사키 미쓰아키 『韓末における『強權』的社會進化論の展開』 조선사연구회 논문집 제40집, 2002, 183-213페이지에 자세하게 설명한다. 당시, 양계초의 논설을 게재한 한국 잡지 기사, 그의 저작인 한국어 번역 문헌도 망라하여 조사, 소개되었다.

81) 양계초의 사상에 대해서는, 하자마 나오키 편찬 『共同研究 梁啓超—西洋近代思想受容と明治日本』 미스즈서방 1999년, 신연재 『동아시아 3국에社會進化論受容에관한研究—加藤弘之、梁啓超、申采浩의사상을중심으로—』 (서울대학교 대학원 외교학과 박사학위 논문) 1990년, 쓰치야 히데오 편찬 『現代中国の人權—研究と資料—』 신선사 1996년 36-76페이지 등 참조.

82) 사토 신지 『梁啓超(一八七三—一九二九)』 도쿄대학 중국철학연구실 편찬 전계의 『中国の思想家』 하권 801페이지 참조. 『新民叢報』 제2권 『保教は孔を尊ぶ所以に非ざる論』 중에서, 그는 Kangyuei의 보교(保教) 운동을 비판했다.

83) 호리카와 데쓰오 『孫文』(『人類の知的遺産』 63) 강담사 1983년 17-18페이지 참조. 다만, 호리카와는 손문이 “서양을 뛰어넘는 지평을 늘 희망”하고 있었다는 점을 지적했다(동 18페이지).

84) 이 점에 대해서, 최충식, 전계의 『三均主義와三民主義』 25페이지 참조.

일의 태극에 대한 이해를 보였다고 한다. 또, 양계초와의 관계에서 말하자면, 손문은 1905년에 중국동맹회의 기관지 ‘민보’를 발간하여 혁명론을 전개하지만, 이에 따라서 양계초의 ‘신민총보’와의 사이에서 논쟁이 생기게 되었다.⁸⁵⁾ 그 때, ‘신민총보’에서의 양계초 개량파의 ‘개명전제’론과의 차이로써 ‘민권입헌’과 ‘공화’, ‘사회주의’가 ‘민보’에서 주장하는 것으로 들고 있다. 이 논쟁에서 ‘신민총보’의 주장은 거의 양계초 한 사람에 의해 전개되었다고 하는데⁸⁶⁾, 조소앙은 민주제를 표방함으로써, 이러한 일본에서의 중국인 내부의 논쟁 중, 손문의 입장을 선택했다고도 할 수 있을 것이다.

제3절 보론(補論)-독립운동과 사회주의 · 공산주의 사상

1919년 3·1 독립운동 이후, 조선반도에서의 일본의 통치 방법이 ‘무단통치’에서 ‘문화통치’로 바뀐에 따라, 1919년 9월에 새로운 총독 사이토 마코토가 한정적이기는 하지만 언론, 집회, 결사의 자유를 인정하게 되었다. 이에 따라 1920년대에는 많은 조선어 신문과 잡지가 창간되었고, 또 청년회와 노동단체가 결성되었다. 민족주의 노선에서의 독립운동이 전개되는 한편으로 사회주의에 입각한 운동도 전개되었다. 이 점에서는, 일본과 한국의 지식인이 ‘제1차 세계대전 후 세계의 개조에 순응하기 위해, 각각의 사회도 개조해야 한다는 공통적인 인식을 가졌다’⁸⁷⁾고 하는 오노 야스테루는, 이 당시 일본의 지식인 단체가 조선 문제를 마주 보고 조선 통치에 대해서 비판하거나, 이러한 일본의 사상계와 연동하는 가운데 한국에 마르크스주의가 수용되고 있었다는 점을 지적하였다.⁸⁸⁾ 이에 따르면, 당시 러시아, 미국, 중국 등으로 망명한 조선인 독립운동가도 있었고, 마르크스주의가 다양한 루트를 통해 들어왔을 가능성이 있지만, 마르크스주의 해설서에 대해서는 일본에서의 번역·인용이 압도적이었다. 번역어에 대해서도 일본의 번역어가 이용되었던 것 같다.

85) 호리카와 데쓰오, 전계의 『孫文』 105-115페이지 참조.

86) 호리카와 데쓰오, 전계의 『孫文』 109페이지 참조.

87) 오노 야스테루 『朝鮮獨立運動と東アジア』 (사문각 출판, 2013년) 142페이지.

88) 오노. 전계의 『朝鮮獨立運動と東アジア』 142페이지 이하, 150페이지 이하 참조.

이들 마르크스주의의 보급에 중요한 역할을 한 것은 사회혁명당, 김약수 그룹, 김한·신백우 그룹 3개였던 것 같다.

한편, 노동단체로서는 1920년 4월 11일에 회원 678명인 ‘조선노동공제회’가 경성에 설립되어, 1년 사이에 각 도시 15개 지회가 생겼다. 9월에는 기관지 ‘공제’를 창간하여 노동자를 계몽하는 동시에, 근대 조선노동운동 본격화의 지주가 되었다.⁸⁹⁾

상술한 마르크스주의를 보급한 단체 중, 최초 2개도 이 조선노동공제회 멤버와 겹쳤다. 사회혁명당은 1920년 6월에 조직된 단체로 ‘당’이라고 해도 ‘조선사회를 개조하기 위한 이론을 모색하는 독서회와 같은 것’⁹⁰⁾이었다. 조선노동공제회 의사장들이 주요 멤버로 들어갔다. 단, 1921년에는 코민테른의 인가를 받은 고려공산당 창립대회에 참가하여 고려공산당의 국내지부가 되었다.

또, 김약수 그룹도 조선노동공제회의 기관지 ‘공제’ 1호, 2호를 편집했던 김약수 이외의 사람이 만든 조선노동공제회 내부에서의 학습 동아리였다. 그들은 1921년에 활동 거점을 일본으로 옮겨서 일본의 조선인 사회주의 운동을 주도했다.

이에 대해서, 김한·신백우 그룹 조선공산당 발족을 준비했다고 하는데, 실태는 분명하지 않다(1925년에 경성에서 결성된 조선공산당과는 다르다).

고려공산당 멤버는 서울에 조선공산당을 만들려고 하다가 도중에 체포되었고, 1925년 코민테른의 승인을 받은 조선공산당이 활동하게 되었다.⁹¹⁾ 그러나 당내 그룹의 다툼으로 좀처럼 한데로 뭉치지 못했다. 1928년, 코민테른 동양부는 ‘조선문제위원회’를 조직하고, ‘조선공산당 재조직에 관한 지령’을 작성하여, 12월에 코민테른 중앙집행위원회 정치 서기국이 이를 채택하였다. 그 요지는 이하와 같다.

89) 오노, 전계의 『朝鮮獨立運動と東アジア』 144페이지 이하 참조.

90) 오노, 전계의 『朝鮮獨立運動と東アジア』 152페이지.

91) 김정명 『解題』 동 편찬 『韓國獨立運動』 제4권(원서방, 1966년) 8페이지 참조.

- (1) 조선공산당의 구성요소는 작은 부르주아가 많고, 노동자·농민당원이 매우 적을 뿐만 아니라, 당과 민족주의운동에서 발전한 것으로서 그 성질이 다분히 남아있으며, 공산당의 독립성을 결여하고 있다. 조선의 혁명은 부르주아 혁명으로 봉건적 잔존물을 제거하기 위한 것이지만, 이에 대해서 충분히 주의를 기울이지 않은 결점이 있다. 따라서 장래 방침으로는, 종래의 분파투쟁을 절멸하고 노동자 농민을 기초로 한 당으로 다시 만들어야 한다.
- (2) 조선에 있어서, 특히 농민문제가 매우 중요하기 때문에, 이 점에 주의함과 동시에 일상 투쟁을 발전시켜야 한다.
- (3) 슬로건으로써 다음과 같은 것을 들 것.
 - (가) 언론 집회 결사의 자유 (나) 봉건적 지주의 토지 무상몰수 (다) 일본 자본가가 경영하는 철도 광산 당의 몰수 (라) 제국주의 전쟁 반대 (마) 소비에트 러시아 옹호 (바) 일본 노동자계급의 공동 전선
- (4) 민족주의단체와의 구별을 명확하게 하고, 공산당의 독립적 존재를 대중에게 인정받을 것.

단, 상기 지령을 달성하기 위해 한국에 들어온 운동가들은 검거되어 이러한 활동은 큰 결실을 맺지 못했다. 한편, 재일 조선인의 독립운동은 30년대에는 일본의 코민테른 운동에 흡수되었다고 한다.⁹²⁾ 북한 측의 자료에 근거한 항일운동에 대해서는 제4절에서 설명한다.

제4절 해방 이후 남한의 통치조직과 헌법 작성

I. 모스크바 협정에서의 미국 소련의 제안

1945년 12월 16일~26일에 미영소 3국의 외상회의가 모스크바에서 열렸다. 이 때, 미소는 각각 조선이 통일 행정기구를 만들기 위한 안을 내놓았지만, 미국 측의 안은 미소의

92) 고준석 『在日朝鮮人革命運動史』(척식서방, 1985년) 79-86페이지, 쓰보에 센지 『改訂增補朝鮮民族獨立運動秘史』(암담당서점, 1966년) 295페이지.

군사점령으로 분할된 남북을 통합하고, 통일행정부를 만들어 고등 변무관과 그를 보좌하는 행정 평의회가 신탁통치를 하며, 조선인에게는 행정관(Administrators)이나 고문(Consultants)으로서 충고를 하는 역할을 부여하고, 신탁통치기관은 5년이며 연장 가능하다는 것이었다. 이에 대해서, 소련은 신탁통치기관은 5년으로 한정하고, 미소 양군의 원조에 통일자치정부를 수립해 가자는 것이었다. 최종적으로는 소련의 안을 상당히 수용한 형태의 통치안이 12월 27일 모스크바 협정에서 제시되었다.⁹³⁾

조선에 대해서는, 다음과 같은 내용이 담겨져 있다.

1. 조선을 독립국가로 다시 건설하며, 그 나라를 민주주의적인 원칙을 바탕으로 발전시키는 조건과 되도록이면 빨리 일본이 조선을 통치하면서 벌어진 문제들을 해결하기 위해서 조선의 공업과 교통, 농업과 조선 사람들의 민족문화의 발전에 필요한 모든 방법을 하기 위해서 임시 조선 민주주의 정부를 설립할 것이다.
2. 조선 임시정부의 구성을 지원할 목표로써 가장 먼저 남조선 합중국 행정구역, 북조선 소련 행정구역의 대표자들로 이루어진 공동위원회가 설치될 것이다. 그들의 제안을 작성하는 것에 대해서 그 위원회는 조선의 민주주의 정당 또는 사회단체와 협의하여야만 한다. 그 위원회가 작성한 건의서는 이 공동위원회에 대표를 가진 정부가 최후결정을 하기 전에 미국, 영국, 소련, 중국 제국정부에 그 결정에 부응하기 위해서 반드시 제출되어야 한다.
3. 조선인민의 경제, 정치, 사회적인 진보와 민주주의적인 자치와 발전 또는 조선국가의 독립 수립을 원조하고 협력할 방법을 마련하고 작성할 것 또한 임시 조선민주주의 정부 또는 조선 민주주의 단체의 참여를 바탕으로 공동위원회가 수행할 일이다. 공동위원회의 제안은 최고 5년이라는 기간 동안 4개국 신탁통치의 협약을 작성하기 위하여 미국 영국 소련 중국 제국 정부의 공동 합의를 임시 조선정부와 협의한 후에 제출되어야만 한다.

93) 이 부분에 대해서, 이경민 『增補 朝鮮現代史の岐路—なぜ朝鮮半島は分断されたのか』(평범사, 2003년) 235-241페이지 참조.

4. 남한과 북한과 관련된 긴급한 문제들을 고려하기 위해서, 또는 남조선 합중국 행정구역과 북조선 소련군 행정구역의 행정, 경제 면에서 균형을 유지하기 위해서 2주일 안에 조선에 주둔하고 있는 미국, 소련에서 각각 사령부의 대표로써 회의를 소집할 것이다.⁹⁴⁾

이 제안은, 당시 국민에게는 받아들이기 힘든 것으로 큰 반발을 샀지만, ‘조선민주주의 임시정부’(provisional Korean democratic government)의 조기 수립을 예정하고 있었고, 당시의 국민이 이 안을 보다 냉정하게 분석할 여유가 있었다면 분단을 피할 여지가 있었을 것으로 보는 견해도 있다.⁹⁵⁾

II. 해방 이후(군정기) 남한의 행정조직 및 법체계

일본이 포츠담 선언을 수락함으로써, 한국은 일본의 지배로부터 해방되었다. 포츠담 선언 제8조는 “카이로선언의 모든 조항은 이행되어야 하며, 일본의 주권은 혼슈, 홋카이

94) 1. With a view to the re-establishment of Korea as an independent state, the creation of conditions for developing the country on democratic principles and the earliest possible liquidation of the disastrous results of the protracted Japanese domination in Korea, there shall be set up a provisional Korean democratic government which shall take all the necessary steps for developing the industry, transport and agriculture of Korea and the national culture of the Korean people.

2. In order to assist the formation of a provisional Korean government and with a view- to the preliminary elaboration of the appropriate measures, there shall be established a Joint Commission consisting of representatives of the United States command in southern Korea and the Soviet command in northern Korea. In preparing their proposals the Commission shall consult with the Korean democratic parties and social organizations. The recommendations worked out by the Commission shall be presented for the consideration of the Governments of the Union of Soviet Socialist Republics, China, the United Kingdom and the United States prior to final decision by the two Governments represented on the Joint Commission

3. It shall be the task of the Joint Commission, with the participation of the provisional Korean democratic government and of the Korean democratic organizations to work out measures also for helping and assisting (trusteeship) the political, economic and social progress of the Korean people, the development of democratic selfgovernment and the establishment- of the national independence of Korea. The proposals of the Joint Commission shall be submitted, following consultation with the provisional Korean Government for the joint consideration of the Governments of the United States, Union of Soviet Socialist Republics, United Kingdom and China for the working out of an agreement concerning a four-power trusteeship of Korea for a period of up to five years.

4. For the consideration of urgent problems affecting both southern and northern Korea and for the elaboration of measures establishing permanent coordination in administrative-economic matters between the United States command in southern Korea and the Soviet command in northern Korea, a conference of the representatives of the United States and Soviet commands in Korea shall be convened within a period of two weeks.

95) 이경민. 전계의 『增補 朝鮮現代史の岐路』 241-258페이지 참조.

도, 큐슈, 시코쿠와 연합국이 설정하는 부속도서에 한한다.⁹⁶⁾”라고 하였고, 또 카이로 선언은 “일본은 폭력과 탐욕으로 취한 모든 영토에서 축출되어야 한다. 앞서 언급한 세 연합국은 노예 상태에 처한 한국 인민을 감안하여 한국이 적절한 절차에 따라 자유로운 독립국이 되어야 한다.⁹⁷⁾”라고 했기 때문이다.

미군은 1945년 9월 7일 태평양 미국 육군 총사령부 포고 제1호제1조에 의해 ‘조선 북위 38도선 이남 지역과 이 지역주민에 대한 행정권은 당분간 본관의 권한 하에서 시행한다고 했다.⁹⁸⁾ 이에 따라서 38도선 이남의 모든 행정권은 미군이 장악하게 되었다.

중국을 거점으로 하는 대한민국 임시정부는 1945년 9월 3일에 ‘임시정부 당면정책 14개항’을 발표하고, 조선반도에 귀국할 것을 생각했지만, 미국과의 조정 문제로 11월까지 귀국하지 못했다. 한편, 일제하의 지하단체였던 건국동맹을 중심으로 1945년 8월 15일에 건국준비위원회가 결성되었다.⁹⁹⁾ 위원장은 여운형이었다.

총독부 경무국은 해방 후의 치안유지를 우려하여 협력을 구하는 상대로서 당시 공산당계 이외의 조선민족운동의 대표적 인물이었던 좌파사회주의자인 여운형, 민족주의자인 안재홍, 송진우를 생각했다. 3명 중에서는 여운형이 엔도 정무총감·니시히로 경무국장과 대화를 나누어 이를 승낙했지만¹⁰⁰⁾, 여운형은 치안유지에 협력하는데 그치지 않고 새로운 국가건설을 준비하기 시작했으며, 8월 15일에는 건국준비위원회를 발족시켰다.

이하에서는, 미군정의 법제, 한국 측의 건국준비 순서로 살펴보도록 한다.

96) The terms of the Cairo Declaration shall be carried out and Japanese sovereignty shall be limited to the islands of Honshu, Hokkaido, Kyushu, Shikoku and such minor islands as we determine.

97) Japan will also be expelled from all other territories which she has taken by violence and greed. The aforesaid three great powers, mindful of the enslavement of the people of Korea, are determined that in due course Korea shall become free and independent.

98) 한국법제연구회 편찬 『美軍政法令總覽 國文版』(한국법제연구회, 1971년) 1페이지, 김규승 『南·北朝鮮の法制定史』(사회평론사, 1990년) 127페이지 참조.

99) 이 부분에 대해서는, 김수용 『건국과헌법』(경인문화사, 2008년) 15-20페이지 참조.

100) 모리타 요시오 『朝鮮終戰の記録—米ソ兩軍の進駐と日本人の引揚』(간난도 서점, 1964년) 68-70페이지 참조.

(1) 미군정의 법제

모리타 요시오 『朝鮮終戰の記録』에 의하면, 미군 Hodge 중장은 1945년 9월 12일 시점에 아베 총독의 사임을 구하는 한편, 엔도 정무총감에게는 ‘고문으로 남아달라’고 전하여, 같은 날 조선측 정치문화단체 600명 앞에서 연설하는 중 ‘총독부는 일본인이 착취한 기관이지만, 당분간 사용할 기관이 없기 때문에 이 기관을 이용한다’고 전했다. 이렇게 하여 엔도 정무총감 이하는 행정 고문으로서 남게 되었다. 1945년 9월 7일, ‘태평양 미국군 총사령관 포고 제1호’가 태평양 미국육군 최고지휘관 육군대장 더글라스 맥아더에 의해 발해졌고, 제1조에서 ‘조선 북위 38도선 이남 지역 및 동 주민에 대한 행정권은 당분간 본관의 권한 하에 시행할 것’으로 하였다. 9월 20일에는 군정청 조직이 발표되어, 군정장관, 민정장관, 서기관, 관방총무과장, 외사과장, 인사과장, 기획과장, 회계과장, 정보과장, 지방과장, 경무국장, 재무국장, 광공(鑛工)국장, 농상공장, 학무국장, 법무국장, 체신국장, 교통국장의 인사가 분명해졌지만, 이들 기구 자체는 총독부의 것을 거의 답습한 것이다. 군정장관은 재조선미육군 총사령관으로서, 미군 제24군 사령관이 겸임하였다. 조직적으로는 재조선육군 총사령관 하에 군사면에서는 제24군이, 정치면에서는 재조선 미군정청이 있었다는 것이다. 또, 지방에는 식민지 하의 도청을 대신하여 미군의 각 사단에 속하는 지방 군정청이 설치되어, 군정청 관방을 통해서 중앙과 연락하였다.¹⁰¹⁾

미군정청은 치안을 유지하면서 민주주의의 정착을 꾀하는 것을 염두에 두고, 각종 법령을 포고했다. 법령 제3호(1945년 9월 23일) 및 제5호(1945년 10월 9일)에서 ‘조선인민에게 차별 및 압박을 가하는 모든 정책과 주의를 소멸하고 조선인민에게 정의의 정치와 법률상 균등을 회복하도록 하기 위해서’라고 하고, 정치범 처벌법, 예비검속법, 치안유지법, 출판법, 정치범 보호검찰령, 신사법, 경찰의 사법권을 폐지하고(제1조), 또 기타 ‘종족, 국적, 신조 또는 정치사상을 이유로 차별을 만드는’ 법령을 모두 폐지한다(제2조)고 하였다.¹⁰²⁾

101) 이상에 대해서, 모리타 요시오, 전계의 『朝鮮終戰の記録』 291-292페이지 참조.

102) 또한, 동 법령은 원래 9월 21일에 일반명령 제5호로 발표된 것을 개정한 것이다. 전계의 『美軍政法令總覽 國文版』 131페이지 참조.

(2) 한국 측의 건국준비

1) 건국준비위원회와 조선인민공화국

건국준비위원회는 8월 28일에 ‘선언’과 ‘강령’을 발표했다. 또, 9월 6일에 전국인민대표자회의를 개최하여 ‘조선인민공화국’ 임시조직법안을 상정하였고, 14일에는 수석(이승만), 부주석(여운형), 국무총리 및 내무·외교·군사·재정·보안·사법·선전·경제·농림·보건·체신·교통·노동의 각 부장, 서기장, 법제국장, 기획국장의 인사조각, 및 중앙인민위원회에서 결정한 선언, 정강, 시정방침을 발표했다.¹⁰³⁾

이하는, 건국준비위원회의 ‘선언’ 및 ‘강령’이다.

건국준비위원회 선언¹⁰⁴⁾

1945년 8월 28일

건국준비위원회 서기국 9월 2일 발표

인류는 평화를 갈망하고 역사는 발전을 지향한다. 인류사상의 공진적 참사인 제2차 세계대전의 종결과 함께 우리 조선에도 해방의 날이 왔다. 지난 반세기 동안 우리 조선은 제국주의적 봉건적 착취와 억압 하에 모든 방면에 있어서 자유의 길이 막히어 있었다.

그러나 우리는 과거 36년 동안 우리의 해방을 위하여 투쟁을 계속하여 왔다. 이 자유 발전의 길을 열려는 모든 운동과 투쟁도 제국주의와 그와 결탁한 반동적 반민주주의적 세력에 의하여 완강히 거부되어 왔다.

전후 문제의 국제적 해결에 따라 조선은 제국주의 일본의 기반으로부터 벗어나게 되었다.

그러나 조선민족의 해방은 단란한 운동사상에 있어 겨우 새로운 일보를 내디디었음에 불과하나니 완전한 독립을 위한 허다한 투쟁은 아직 남아 있으며 새 국가의 건설을 위한 중대한 과업은 우리의 전도에 놓여 있다.

그러면 차제에 우리의 당면 임무는 완전한 독립과 진정한 민주주의의 확립을 위하여 노력하는데 있다. 일시적으로 국제 세력이 우리를 지배할 것이나 그것은 우리의 민주주의적 요구를 도와줄지 언정 방해하지는 않을 것이다. 봉건적 잔재를 일소하고 자유발전의 길을 열기 위한 모든 진보적

103) 원문은 국사편찬위원회 『資料 大韓民國史』 1권 (국사편찬위원회, 1968년) 56-57, 99-100페이지.

104) 원문은 국사편찬위원회, 전계의 『資料 大韓民國史』 1권, 43-44페이지. 또 국사편찬위원회 사이트 http://contents.history.go.kr/front/hm/view.do?treeId=010801&tabId=01&levelId=hm_144_0040 참조. 최종검색일 2017.11.15.

투쟁은 전국적으로 전개되어 있고 국내의 진보적 민주주의적 여러 세력은 통일 전선의 결성을 갈망하고 있으나 이러한 사회적 요구에 의하여 우리의 건국준비위원회는 결성된 것이다.

그러므로 본 준비위원회는 우리 민족을 진정한 민주주의적 정권으로 재조직하기로 한 새 국가건설의 준비기관인 동시에 모든 진보적 민주주의적 세력을 집결하기 위하여 각종 각계에 완전히 개방된 통일기관이요 결코 혼합된 협동기관은 아니다. 왜 그런고 하면 여기서는 모든 반민주주의적 반동세력에 대한 대중적 투쟁이 요청되는 까닭이다. 과거에 있어서 그들은 일본 제국주의와 결탁하여 민족적 죄악을 범하였고 금후에도 그들은 해방조선을 건설하는 도중에서 방해할 가능성이 있으나 이러한 반동세력 즉 반민주주의적 세력과 싸워 이것을 극복 배제하고 진정한 민주주의의 실현을 위하여 강력한 민주주의 정권을 수립하여야 할 것이다.

이 정권은 전국적 인민대표회의에서 선출된 인민위원으로서 구성될 것이며 그동안 해외에서 조선헌방운동에 헌신하여 온 혁명전사들과 특히 그 지도적 집결체에 대하여는 적당한 방법에 의하여 전심적으로 맞이하여야 할 것은 물론이다. 그리하여 조선 전민족의 총의를 대표하여 이익을 보호할 만한 완전한 새 정권이 나와야 하며 이러한 새 정권이 확립되기까지의 일시적 과도기에 있어서 본 위원회는 조선의 치안을 자주적으로 유지하며 한걸음 더 나가 조선의 완전한 독립국가 조직을 실현하기 위하여 새 정권을 수립하는 잠정적 사명을 다하려는 의도에서 아래와 같은 강령을 내세운다.

강 령

1. 우리는 완전한 독립국가의 건설을 기함
2. 우리는 전 민족의 정치적 경제적 사회적 기본요구를 실현할 수 있는 민주주의적 정권의 수립을 기함
3. 우리는 일시적 과도기에 있어서 국내질서를 자주적으로 유지하며 대중생활의 확보를 기함

이상에서는 치안이 확보가 주장되는 동시에 ‘진보적 민주주의적 세력’, ‘인민대표회의’, ‘인민위원’이라는 사회주의적인 표현이 이용되었다.

미군상륙 예정일 전날, 1945년 9월 6일, 건국준비위원회를 모체로 공산주의자와 제휴하여 ‘조선인민공화국’이 수립되었다. 이하는 그 ‘정강’ 및 ‘시정방침’이다.¹⁰⁵⁾

105) 가미야 후지 편찬 『朝鮮問題戰後資料』 제1권 일본국제문제연구회 1976년 12-13페이지 참조.

정 강

1. 우리는 정치적, 경제적으로 완전한 자주독립국가의 건설을 기한다.
1. 우리는 일본제국주의와 봉건적 잔재세력을 일소하고, 전 민족의 정치적, 경제적, 사회적 기본요구를 실현할 수 있는 진정한 민주주의에 충실하기를 기한다.
1. 우리는 노동자, 농민, 기타 모든 대주 생활의 구심적 향상을 기한다.
1. 우리는 세계 민주주의 제국의 일원으로서 상호 제휴하여 세계평화의 확보를 기한다.

1945년 9월 14일 조선인민공화국 중앙인민위원회

시정방침

1. 일본제국주의의 법률제도 즉시 폐기
2. 일본제국주의자와 민족반역자들의 토지를 몰수하고, 농민에게 무상 분배할 것
3. 일본제국주의자와 민족반역자들의 광산, 공장, 철도, 항만, 선박, 통신기관, 금융기관 및 기타 일체의 시설을 몰수하여 국유화할 것
4. 민족적 상공업은 국가의 지도하에서 자유 경영을 허락할 것
5. 공업의 급속한 발달을 위한 모든 정책 실시
6. 언론, 출판, 집회, 결사 및 신앙의 자유
7. 18세 이상의 남녀 인민(민족반역자는 제외)의 선거권 향유
8. 모든 특권의 말살과 전 인민의 절대평등
9. 부인의 완전한 해방과 남녀 동등한 권리
10. 8시간 노동제 실시, 만 14세 이하의 소년 취로 금지, 만 18세 이하의 청년 노동은 6시간제로
11. 최저임금제 확립
12. 표준생활에 따른 최저생활 확보
13. 노동자, 농민, 도시 소시민의 생활 구심적 향상
14. 실업 방지와 그 구제 대책 확립
15. 평화산업의 신속한 복구와 생활필수품 확보
16. 생활필수품의 공정평등한 배급제도 확립
17. 미곡 기타 일체의 강제 공출제 폐지
18. 징용, 강제부역, 강제저금 철폐
19. 통화정책 및 물가안정대책 확립
20. 일체의 공립 잡세 철폐
21. 고이자 기업제도 철폐

22. 부양, 보건, 위생, 오락, 문화시설의 대확충과 사회보장제도 실시
23. 일반대중의 문맹 퇴치
24. 국가 부담에 따른 의무교육제 실시
25. 민족문화의 자유발전을 위한 신문화정책 수립
26. 국가공안대와 국방군의 즉시 편성
27. 민주주의적 진영인 미국, 소련, 중국, 영국과의 긴밀한 제휴를 위해 노력하고, 일체의 외래 세력의 내정간섭에 절대 반대할 것

이 시정방침에서는,

- 일본제국주의자와 민족반역자의 토지 몰수와 농민에게 무상 배분
- 피몰수 토지의 소작료 삼척제 실시
- 일본제국주의와 민족반역자의 광산·공장·철도·항만·선박·통신기관·금융기관 및 기타 일체의 설비 몰수와 국유화
- 민족적 상공업의 국가 지도하에서의 자유경영

외에, 자유권 보장과 노동자의 생활보장 등을 들고 있다. 내용적으로는 사회민주주의적인 내용으로써, 시정방침의 마지막에는 ‘민주주의적 진영인 미국, 소련, 중국, 영국과의 긴밀한 제휴’가 주장되었다.

건국준비위원회는 10월 7일에는 조선인민공화국 탄생을 발표하는 동시에, 동 위원회 자체의 해산을 선언했다.¹⁰⁶⁾ 그러나 미군정청 장관 Archibold V Arnold는 ‘38도선 이남에는 아직 하나의 정부(=군정청)밖에 존재하지 않는다’고 하여 조선인민공화국의 성립을 부인하였다.¹⁰⁷⁾

이 후, 1945년 12월 28일에는 모스크바 3상회의에서 신탁통치 문제가 의논되지만, 국내에서는 대한민국 임시정부 내무부장이었던 신익희가 신 헌법제정을 위해 연구회를 설립

106) 국사편찬위원회, 전계의 『資料 大韓民國史』 1권 208페이지 참조.

107) 『朝鮮엔 軍政府뿐, 軍政長官아少將 發表』 매일신보 1945년 10월 11일 기사.

했다. 그것이 행정연구위원회였다.¹⁰⁸⁾ 행정연구위원회의 구성원에는 법률실무가와 법학자가 포함되었고, 여기에서의 헌법안은 헌법작성과정에서의 의논으로도 채택되었다.

2) 조선공산당 중앙위원회의 움직임

한편, 조선공산당 중앙위원회는 1945년 9월 25일에 ‘헌 정세와 우리의 임무’라는 문서를 출간하였다.¹⁰⁹⁾

1. 헌 정세

독일의 붕괴, 일본의 무조건 항복으로 2차 세계대전은 마침내 끝이 나고 말았다. 국제 파시즘과 군벌 독재의 압박으로부터 전쟁의 고통으로부터 전 세계 인류는 구원되어 해방과 자유를 얻은 것이다. 그러나 우리는 전쟁에 이기었다는 것으로서 만족할 것이 아니다.

무엇보다도 전후 여러 가지 국제문제의 해결과 평화유지를 위한 국제기관의 창설이 필요한 것이었다. 이것을 위하여 샌프란시스코 회담 포츠담 회담이 열리었던 것이다. 이에 국제문제는 어느 정도 바르게 해결되게 되었고 영구는 못될지언정 상당히 오랜 기간의 세계평화를 위한 평화유지기간은 조직된 것이다. 이에 조선의 해방은 실현되었다. 그러나 그것은 우리 민족의 주관적 투쟁적인 힘에 의해서보다도 진보적 민주주의국가 소, 영, 미, 중 등 연합국 세력에 의하여 실현된 것이다.

즉 세계문제가 해결되는 마당에 따라서 조선 해방은 가능했다.

그러므로 금일에 있어서는 어느 나라를 물론하고 한 개로 분리하여 고립적으로 부분적으로 보아서는 안 된다. 즉 세계 전체의 입장에서 문제를 해결한다는 정도로 국제정치는 발전되었나니 그것은 편협한 국가주의에 대한 국제주의의 승리를 의미하는 것이요 2차 세계대전의 쓰라린 실물 교훈의 덕택이다. 이번 반파시스트 반일 전쟁과정에 있어서 조선 전체로 보아 응당한 자기 역할을 놀지 못했다. 그것은 조선의 지주와 민족 부르조아 지들이 전체로 일본제국주의의 살인강도적 침략적 전쟁을 지지하기 때문이었다. 이들 반동세력은 전시국가 총동원 체제 밑에서 조선의 노동자 농민 도시빈민 등 일체 근로인민의 진보적 의사를 무시하고 잔인무도한 군사적 제국주의적 탄압을 행했다. 그러나 솔직하게 말하면 그것은 우리 민족의 혁명적 투쟁이 대중적으로 전개되지 못한 약점이다. 여기에서 우리 조선은 민족적 자기 비판을 하여야 할 모멘트에 이르렀다. 이것은 조선이 앞으로는 국제 정국에 있어서 진보적 역할을 놀기 위한 전제 조건이 되기 때문이다.

……(중략)……

108) 동 위원회의 활동에 대해서는, 김수용, 전계의 『건국과헌법』 21-51페이지에 자세하게 설명.

109) 가미야 후지 편찬, 전계의 『朝鮮問題戰後資料』 제1권 14-26페이지 참조.

2. 조선혁명의 현 단계

금일 조선은 부르조아 민주주의 혁명의 계단을 걸어가고 있나니 민족적 완전 독립과 토지문제의 혁명적 해결이 가장 중요하고 중심되는 과업으로서 있다. 즉 다시 말하면 일본의 세력을 완전히 조선으로부터 구축하는 동시에 모든 외래자본에 의한 세력권 결정과 식민지화 정책을 절대 반대하고 근로 인민의 이익을 옹호하는 혁명적 민주주의 정권을 내세우는 문제와 동시에 토지문제의 해결이다. 우리 조선사회제도로부터 전 자본주의적 봉건적 잔재를 깨끗이 씻어버리고 자유 발전의 길을 열어주기 위하여 우리는 토지문제를 혁명적으로 해결하지 않으면 안 된다. 무엇보다도 먼저 일본제국주의자와 민족적 반역자와 대지주의 토지를 보상을 주지 않고 몰수하여 이것을 토지 없는 또는 적게 가진 농민에게 분배할 것이요 토지혁명의 진행 과정에 있어서 조선인 중소지주의 토지에 대하여서는 자기 경작 토지 이외의 것은 몰수하여 이것을 농작자의 노력과 가족의 인구수 비례에 의하여 분배할 것이요 조선의 전 토지는 국유화한다는 것이요 국유화가 실현되기 전에는 농민위원회 인민위원회가 이것을(몰수한 토지) 관리한다.

……(중략)……

3. 조선공산주의운동의 현상과 그 결점

일반적으로 조선의 혁명운동은 국내에 있어서나 국외에 있어서나 운동이 연결을 가지고 통일적 활동을 하지 못했다. 특히 전쟁 시기에 군사적 제국주의적 전시계엄령적 상황 밑에서 모든 운동은 물론이고 하치 않은 자유사상의 언변까지도 극악의 탄압을 당하고 있었던 것이다. 그러기 때문에 일반적으로 조선민족해방운동 특히 그 중에도 조선 공산주의 운동은 깊이 지하실에서 계속되고 있었으나 표면에 나서지 못한 것이었다. 대중의 지지가 없다는 것은 아니겠지만은 끊임없이 일어나는 대중적 검여는 비합법적 조직운동을 극도로 「위축」시키었던 것이다. 이러한 모든 곤란한 환경하에서도 어쨌든 국제노선을 대중 속에서 실천하는 진실한 의미의 콤팩트의 공산주의운동이 비합법적으로 계속했던 것은 사실이다.

……(중략)……

4. 우리의 당면 임무

……(중략)……

1. 대중 운동을 전개할 것

……(중략)……

2. 조직사업

……(중략)……

3. 옳은 정치노선을 위한 양면작전투쟁을 전개할 것.

……(중략)……

4. 푸로레타리아의 해계모니를 위한 투쟁

……(중략)……

5. 민족 통일 전선의 결성으로 수립된 『인민정권』을 위한 투쟁을 전국적으로 전개할 것
……(중략)……

5. 혁명이 높은 단계로 전환하는 문제

조선의 혁명이 그 바전에 따라서 부르조아 민주주의 혁명이 높은 단계인 프로레타리아 혁명에
로 전환한다는 것은 가장 중요한 이론 문제인 것이다.

……(중략)……

1. 조선혁명 만세!

1. 조선인민공화국 만세!

1. 조선공산당 만세!

1. 중국혁명 만세!

1. 만국 프로레타리아트의 조국 썬썬썬 만세!

1. 세계혁명운동의 수령 스탈린 동무 만세!

(3) 비상국민회의 및 남조선 국민대표 민주주의원의 헌법 논의

1946년 1월 4일에는 김구가 과도정권수립을 주장하여, 임시정부의 비상조직으로서 이 승만과 협력한 비상국민회의가 설립되었다. 비상국민회의는 헌법·선거법 기초위원을 선거하기로 되었지만, 거기서 우선 임시정부의 헌장을 수정하는 형태를 취할 것인지, 전문위원을 선거하여 새롭게 헌법을 제정할 것인지 의논되었다. 결국, 임시헌장 수정의 형태가 채택되었는데, 여기서 작성된 헌법안은 분명하지 않다.¹¹⁰⁾

한편, 남조선 대한민국 대표민주의원(이하 ‘민주의원’이라고 한다)에서도 헌법 논의가 일어났다.¹¹¹⁾ 민주의원에 대해서는 ‘비상국민회의 최고상무위원회가 민주의원으로 전환되었다’고 하고¹¹²⁾, 미군의 과도정부 수립계획의 일환으로 만들어진 것이었다. 민주의원 의 성격에 대해서는 여러 설이 있지만, 이 시기의 움직임을 상세하게 검토하는 김수용 『건국과헌법』에 따르면, 미군의 자문기구적 역할을 하고, 미군정 측으로부터는 국무회의

110) 김수용, 전계의 『건국과헌법』 55-66페이지 참조.

111) 김수용, 전계의 『건국과헌법』 65-88페이지 참조.

112) 김수용, 전계의 『건국과헌법』 65페이지.

와 임시회의 양쪽 역할을 하는 것으로 되었던 것 같다.¹¹³⁾ 아마도 이 민주의원에서 작성되었다고 생각되는¹¹⁴⁾ 2개의 헌법안이 남아있다. 이 두 개는 고려대학교 박물관에 남아있는 것과 국학진흥사업 추진위원회 편찬 『韓國獨立運動史資料集：趙素昂篇(三)』(한국정신문화연구원 1997) 263페이지 이하에 게재된 것으로, 함께 상기 김수용의 저서 398페이지 이하에 게재되어 있다. 2가지 안은 제법 비슷해서 제1조에서 ‘대한민국은 민주공화국이다’라고 되어 있고, 입법권은 ‘국민의회’에 있다고 하며, 행정권에 대해서는 ‘대통령’, ‘부대통령’, ‘국무총리’, ‘행정회의’를 두고 있다. 대통령, 부대통령은 국민회의 선거로 선출하고, 대통령이 ‘행정권을 통괄한다’고 하였다. 국무총리는 행정각부 총장과 함께 ‘대통령을 보좌하고, 의회에 대해서 일체의 책임을 진다’고 하였으며, 대통령제와 의원내각제의 절충적인 형태였다. 2가지 헌법안에서 흥미로운 점은 합의기관으로서 ‘국무회의’와 ‘행정회의’의 2개를 설치했다는 점이다. 국무회의는 대통령이 의장이 되고, 대통령·부대통령·국무총리·국무원(국무총리와 국무원은 대통령이 추천하고, 의회에서 선거하도록 되어 있다)으로 이루어지는 것으로, ‘일반 국책 및 정무에 관해서 심의 결정한다’고 되어 있다. 한편, 행정회의는 국무총리가 의장이 되고, 국무총리와 행정각부 총장에 의해 조직되는 것으로, ‘행정각부 주요정무의 기획 및 연락에 관한 사항을 결정한다’고 되어 있다. 행정각부 총장이 어떻게 선출되는지에 대해서는 분명하지 않다. 또, 행정부에는 그 밖에 ‘법제장관’, ‘감찰장관’, ‘고시장관’이 대통령 및 국무회의의 고문으로 규정되었다. 또, 행정각부로는 이하의 각부 각국이 설치된다.

- | |
|------------|
| 1. 내무부 총무국 |
| 지방국 |
| 경무국 |
| 토목국 |
| 2. 외무부 총무국 |
| 외교국 |
| 통상국 |

113) 김수용, 전계의 『건국과헌법』 69-71페이지.

114) 민주위원의 만든 것으로 생각되는 이유에 대해서, 김수용, 전계의 『건국과헌법』 71-73페이지 참조.

- 이민국
- 정보국
- 3. 국방부 총무국
 - 군무국
 - 군교국
 - 군수국
 - 조사정보국
- 4. 상공광부 총무국
 - 광무국
 - 공무국
 - 노무국
 - 상사국
 - 특허국
- 5. 농림부 총무국
 - 임산국
 - 수산국
 - 농산국
- 6. 내무부 총무국
 - 은행국
 - 화폐국
 - 세무국
 - 사계국
 - 전매국
 - 보험국
- 7. 우정부 총무국
 - 우정국
 - 전신전화국
- 8. 교통부 총무국
 - 철도국
 - 선박국
 - 공로국
 - 항공국
 - 간이운수국
- 9. 문교부 총무국
 - 고등학무국

보통학무국
사회교육국
편수도서국
10. 후생부 총무국
보건국
위생국
후생국
11. 법무부 총무국
민사국
형사국
법제도서국
12. 공보부 총무국
정보국
여론조사국

이 외에, 지방에 ‘내무총장의 명령에 따라서, 소관지방행정에 관한 일체의 사정을 장리하고, 소속직원을 감독하는’ 것으로서 ‘도장관’을 두고, 도에도 도장관과 도행정 각부 부장으로 조직되는 ‘도행정회의’를 두었다.

(4) 남조선 과도입법의원에서의 법제

미소 공동위원회에서의 의논에 진척이 없는 반면, 임시정부 내에서도 통일정부수립론과 남한단독정부 수립론 등으로 의견이 나뉘었다. 민주위원이 우익통합기구로 전략한 데 반해서, 좌우를 합친 입법기관을 만들고자 했다. 이것과 좌우 합작에 의한 민족통일을 원하는 한국인들의 구상이 합쳐져서 남조선 과도입법의원(한편으로 입법의원이라고 한다)이 만들어지게 되었다.

입법의원에서는 행정조직법 기초(起草)위원회와 임시헌법 기초위원회를 만들었다. 행정조직법에 대해서는 ‘남조선 과도입법의원 속기록’ 제27호(1947년 2월 27일)에 그 초안 전57조가 남아 있다.¹¹⁵⁾ 그에 따르면, 행정부 주석과 부주석을 두고, 주석이 모든 행정의

115) 대한민국국회 편찬 『南朝鮮過渡立法議院速記録』 제2권(선인문화사, 1999년) 61페이지 이하.

통괄권을 가지는 동시에, 이하의 권한을 가진다고 되어 있다(제6조).

1. 법률안, 예산안, 결산안 제출
2. 법률의 인준 공포
3. 위임명령 및 집행명령의 발포
4. 입법의원에게 대한 교서
5. 문부관의 임면 및 감독
6. 영전 수여
7. 일반 사면, 특별 사면, 감형 및 복권 명령
8. 법률에 따른 계엄령 및 해엄령 발포

또, 행정 각부로는, 비서처, 법제처, 공보처, 내무부, 외무부, 공상부, 노동부, 농림부, 재무부, 문교부, 보건후생부, 군무부, 사법부, 교통부, 체신부를 두고(제11조), 행정 각부에 부장, 차장을, 각처에 처장을(제15조), 또 ‘행정부 주석의 명을 받아 행정 각부를 총괄한다’고 하여 행정총장을 두었다(제10조). 행정총장과 행정각부의 장의 합의체로서 행정회의가 설치된다. 이러한 행정 각부와는 별개로 ‘행정부 주석의 명을 받아 관공무에 종사하는 일반직원의 자격시험에 관한 사무를 장리하는’ 고시위원회(제23조), ‘법에 따라 관공사의 탄핵 징계의 직권을 행사하는’ 감찰위원회(제27조)를 각각 규정한다. 지방행정에 대해서는 도, 부, 군, 읍, 면 등을 지방자치단체로 하고(제52조), 도에 ‘행정부 주석이 임명하고, 도회가 인준하는’ 도장(제36조), 군에 군장을 두고(제47조), 도에 내무국, 경찰국, 산업국, 노동국, 재무국, 문교후생국을 두는(제42조) 것으로 했다.

한편, 헌법에 대해서는 ‘남조선 과도 약헌(안)’이 앞선 ‘남조선 과도입법의원 속기록’ 제33호(1947년 3월 11일)에 게재되었다.¹¹⁶⁾ 이 안에 의하면, 행정부의 형태는 앞선 ‘행정조직법안’과거의 다르지 않지만, 이하의 점에서 변경이 있다.

- 행정부 주석의 권한으로 ‘조약 또는 외교상 협정 체결 및 외교관계 처리’가 추가되었다.

116) 대한민국국회 편찬, 전계의 『南朝鮮過渡立法議院速記録』 제2권 241페이지 이하.

- 행정총장의 명칭이 정무총장으로 되고, 행정회의의 이름은 정무회의로, 각 부장은 정무위원으로 명칭이 변경되었다.
- 고시위원회가 없어졌다.
- 지방행정에 대해서, 도장관, 군수, 도사가 설치되고, ‘지방자치를 감독할 것’으로 되었다.

또, 이 약헌안에 따르면, 행정부 주석에는 입법위원의 해산권이 있고, 입법위원에게는 주석·부주석의 탄핵, 정무총장 및 정무위원의 불신임 또는 탄핵의 권한이 있으며, 의원 내각제적인 구조인 것처럼 생각된다(단, 탄핵이 정치적 책임도 묻는 것인지 여부는 불분명하다).

입법위원은 이 후에 이들 안을 절충한 것으로 생각되는 안을 본회의에서 심의하고, 조선 과도 약헌을 규정하여 이를 공포할 예정이었지만, 공포가 연기되어 세상에 알려지지 않았다. 그 이유로는, 1. 신국가건설이 미소 공동위원회가 아닌 국제연합을 통해서 이루어진다는 정책으로 전환된 점, 2. 이승만, 신익희, 한민당 측은 중간과와 타협해서 만든 약헌에 집착하기 보다는 이미 공포된 보선법을 준비해서 남한단독정부를 수립하는 것이 좋다고 생각했다는 점을 들고 있다.¹¹⁷⁾

남조선 임시 약헌이 규정한 행정기관의 모습은 이하와 같은 것이었다.

- 국민투표로 선거하는 정부 주석·부주석을 둔다.
- 정부 주석은 국가를 대표하여 행정권을 통괄하고, 이하의 권한을 행사한다:

1. 법률안 제출
2. 법률 공포
3. 법률로 일정한 범위를 정하여 위임된 명령 및 법률집행에 필요한 명령의 제정 공포
4. 직제 및 봉급 기준의 제정
5. 육해공군 통할

117) 김수용, 전계의 『건국과 헌법』 162페이지 참조.

6. 조약체결 및 선전강화
7. 외국대사공사 및 영사의 접수
8. 본법, 기타 법률이 정하는 바에 따른 공무원의 임면 및 감독
9. 훈장 기타 제전의 수여
10. 일반 사면, 특별 사면, 감형 및 복권 명령
11. 법률이 정한 바에 따른 계엄 선포

- 국무총장과 국무위원으로 구성되는 국무회의를 둔다.
- 국무총장과 국무위원은 정부 주석이 임명하고, 입법위원이 인준한다.
- 행정 각 부장은 국무총장의 추천에 의해 국무위원 중에서 정부 주석이 임명한다.
- 국무총장은 국무위원의 수반으로서 국무회의의 의장이 되고, 행정 각 부장을 통할한다.
- 이하의 사항은 국무회의의 의결을 거쳐야 한다:

1. 법률안 위임명령안 집행명령안 및 예산안
2. 계엄안 해엄안 및 은사안
3. 조약안 기타 중요한 국제사안
4. 입법위원에서 회부된 사안
5. 행정 각부간 연락사항 및 권한쟁의
6. 5등급 이상 공무원의 임면에 관한 사항
7. 기타 중요한 정책의 수립 운영에 관한 사항

- 정부 주석이 서명한 법률 명령 및 조약의 발표 기타 국무에 관한 문서에는 국무총장 및 국무위원 또는 주무행정부장이 부서해야 하고, 부서로써 입법위원에 대하여 책임을 진다.
- 행정 각부와는 별도로, 법제위원장, 고시위원장, 검찰위원장을 두고, 이들은 정부 주석이 임명하며 입법위원이 인준한다.
- 법제위원장은 법령안, 직제안, 기타 봉급안의 기초 또는 심사에 관한 사항을 관리하고, 고시위원장은 공무원의 자격고시 및 전서(詮叙)에 관한 사항을 관리하며, 검찰위원장은 관공무원의 탄핵 및 징계에 관한 사항과 정부 회계감사에 관한 사항을 관리한다. 또, 이들 위원장은 정부 주석을 보좌하고, 국무회의에 참석하여 의견을 진술한다.

- 지방제도에 대해서는, 도, 시, 면은 지방자치단체로서 각각 의회를 둔다.
- 도장, 시장, 면장은 각각의 의회에서 선거한 3인의 후보자로부터 정부 주석(면에 대해서는 도장)이 임명하고, 군장은 도장이 도상임위원회의 동의를 얻어 추천하여 정부 주석이 임명한다.
- 도장, 시장, 군장, 면장은 법령을 집행하고, 소관행정사무를 처리하며, 관하 지방자치 행정을 감독한다.

(5) 미소 공동위원회의 자문에 대한 각 단체의 답신

이 시기, 미소 공동위원회는 몇 개 단체에 임시정부수립에 대한 자문을 구했다. 다음은 각 단체의 답신 내용이다.¹¹⁸⁾

임시정부수립 대책협의회

- 국호는 대한민국으로 한다.
- 삼권분립 도시, 입법권은 대한민국 임시국회, 행정권은 임시대통령 내각제의 행정부, 사법권은 사법원에 의한 것으로 한다.
- 남북을 통한 총선거에 따라서 대통령, 임시국회 의원을 선출하고, 대통령이 내각을 조직한다.
- 행정기관으로서 대통령·부대통령을 두고, 대통령 직속에 국책결의기관으로서의 국무위원회를 둔다.
- 행정 각부를 두어 국무총장의 통할 하에 총장제를 채택하는 동시에, 행정 집행을 보좌 감시하는 법제, 고시, 검찰기관을 설치한다.
- 국민경제의 계획적 발전을 위해서 경제계획원, 기술향상을 위해서 기술원을 둔다.
- 국무위원회는 국무총장 및 국회의원 10인 이상 20인 이내로 조직하고, 국무총장이 위원장이 된다.
- 국무총장은 국회에 대해서 책임을 진다.
- 국무위원회는 이하의 사항을 결의할 권한을 가진다.
 1. 법률로 위임하는 명령 및 법률시행에 필요한 명령 제정
 2. 국회에 제출하는 의안 및 국회에서 회부된 안건
 3. 행정 각 부문의 권한쟁의 및 연락사항

118) 각 답신에 대해서는 『새한판프레트第一輯臨時政府樹立大綱—美蘇共委諮問集答申集』(새한민보사, 1947년)에 게재되었다.

4. 기타 중요한 정책 정무의 수립 운영에 관한 사항

- 중앙행정기구로서 내무, 외무, 군승, 재무, 사법, 농림, 상무, 철공, 노동, 문교, 후생, 운수, 체신, 선전을 두고, 각 부에 국무위원에서 대통령이 임명하는 총장을 둔다.
- 도장 및 특별시장은 내무총장이 추천하여 국무총장이 임명한다.
- 도, 시, 면은 지방자치단체로 하고, 의결기관으로서 주민의 직접선거로 선출되는 의원으로 구성된 도의회, 시의회, 면의회를 둔다.
- 지방자치단체는 그 재산을 관리하고, 사무를 처리하며, 법률의 범위 내에서 조례를 제정할 권한을 가진다.

시국대책협의회

- 국호는 고려공화국으로 한다.
- 행정에 대해서 대통령·부대통령제로 하고, 대통령 직속 하에 국가결의기관으로 국무위원을 두며, 행정 각부에 대해서 부장제를 채택하는 동시에, 행정 집행을 보좌 감시하기 위해서 법제, 고시, 검찰기관을 특설한다.
- 국무위원회는 국무총장 및 국무위원 10인 이상 20인 이내로 조직한다.
- 중앙행정기구는 내무, 외무, 국방, 재무, 사법, 농림, 상무, 철공, 해군, 경제, 노동, 문교, 후생, 운수, 우전의 각부로 한다.
- 지방에 대해서는 미국식과 소련식 연방체가 아닌 1국가 형태로 한다.
- 도장은 의회에서 선거한 2명에서 대통령이 임명한다.
- 도, 시, 면은 지방자치단체로 하고, 의결기관으로서 주민의 직접선거로 선출되는 의원으로 구성된 도의회, 시의회, 면의회를 둔다.
- 지방자치단체는 그 재산을 관리하고, 사무를 처리하며, 법률의 범위 내에서 조례를 제정할 권한을 가진다.

민주주의 민족전선

- 정부명은 조선인민공화국 민주주의 임시정부로 한다.
- 최고정권기관은 내각으로 한다. 정식 정부가 수립되면 인민대표회의를 최고권력기관으로 한다.
- 대통령제가 아닌 의원내각제로 하고, 내각의 수반으로 수상을 둔다.
- 내각은, 수상, 부수상, 내무상, 재정상, 사법상, 군무상, 문교상, 보건상, 경제상, 농림상, 상무상, 노동상, 교통상, 통신상으로 구성한다.
- 지방행정기관은 민주주의적으로 선거하고, 인민위원회 형태로 한다.

결국, 과도입법의원 하에서의 입법안이 실시되는 일은 없었다. 과도정부 입법의원 하에서 1948년 3월 17일 법령 175호로 하여 국회의원 선거법이 공포 시행되었다.¹¹⁹⁾ 이에 입각하여, 국제연합의 감시하에 최초의 국회의원 민주적 총선거가 실시되었다. 그러나 중도우파인 김구 등이 남측 만으로 실시하는 선거를 보이콧한 결과, 200인의 의원 중, 이승만 노선을 지지하는 대한독립촉성회 55명과 한국민주당 29명의 우파세력이 다수파를 차지하게 되었다.¹²⁰⁾ 전후 최초의 대한민국헌법은 이 국회에서 제정하게 된 것이다.

III. 대한민국헌법의 성립

(1) 헌법안의 작성과 유진오

국회에서의 헌법 제정에 대해서, 우선 1948년 6월 1일 국회 제2차 회의에서는 헌법 및 정부조직법 기초위원회와 국회법 및 국회규칙 기초위원 선출 의안이 심의되었고¹²¹⁾, 6월 3일에 서상일을 위원장으로, 헌법기초위원 30명과 전문위원 10명으로 구성되는 헌법기초위원회가 설치되었다.¹²²⁾ 이 전문위원 중 한 명이, 전후 처음으로 한국인으로서 대학에서 헌법학 교수가 된 유진오였다. 헌법기초위원회에는 그 외에, 고병국, 임문환, 권승렬, 한근조, 노진, 노용호, 차유희, 김용근, 윤길중이 선택되었다.¹²³⁾

119) 1948년 3월 17일의 법령 제175호 제1조에서 ‘만 21세에 달한 자는 성별, 재산, 교육, 종교의 구별 없이 국회의원 선거권’을 가지고, ‘만 25세에 달한 자는 성별, 재산, 교육, 종교의 구별 없이 국회의원 피선거권’을 가진다고 하였다. 단, 일본정부로부터 작위를 받은 자, 일본제국의회의원이 된 자에게는 선거권이 없고, 일제시대에 일정한 지위에 있던 자에게는 피선거권이 인정되지 않았다(한국법제연구회 편찬 『美軍政府法令總覽』(국문판) 한국법제연구회 1971년 454페이지).

120) 조선사연구회 편찬 『朝鮮の歴史』(삼성당, 1995년) 374페이지. 또한, 이 점에 대해서, 윤용택 『韓國第一共和國憲法制定前史に關する一考察 ——解放から制憲国会の構成に至るまでの政治的背景を中心として』 언어문화연구(창가대학) 9호(1987년) 88페이지 이하 참조. 또, 한민당의 성격, 이승만과의 관계에 대해서 기무라 간 『米軍政期における『正統保守野党』の形成と特質—『東亜日報グループ』研究(二)—』 고베대학 국제협력논집 6권 1호(1998년) 1페이지 이하 참조.

121) 국회도서관 『憲法制定會議錄(制憲議會)』 헌정사 자료 1집 (대한민국 국회도서관, 1967년) 1페이지 이하.

122) 국회도서관, 전계의 『憲法制定會議錄(制憲議會)』 머리말.

123) 그들이 선택된 경위는 분명하지 않다. 유진오 『憲法起草回顧錄』(일조각, 1980년) (이하 『回顧錄』이라 한다) 46페이지 참조.

이 헌법기초위원회 중에는, 유진오가 중심이 되어 만든 안에 대해서 권승렬이 별도안을 제기하고, 전자를 중심으로 후자를 참고안으로 하여 토론되었다.¹²⁴⁾

그러나, 헌법기초위원회에 제출된 안, 특히 권승렬안으로 불리는 것을 둘러싸고 약간의 문제가 있었다.

이 국회에서의 심의 이전에, 이미 1947년 6월 30일 단계에서 남조선 과도정부 사법부 내에 조선법전 기초위원회가 설립되어 있었다.¹²⁵⁾ 남조선 과도정부란, 앞서 본 남조선 과도입법위원회의 설립 후에 1947년 6월 3일 군정법령 제141호에 의해서 38도 이남의 입법, 행정, 사법 각 부문의 미군정청의 조선인 기관을 개칭하고¹²⁶⁾, 조선인에게 행정권을 부여한 것이었다.¹²⁷⁾ 조선법전 기초위원회는 1947년 6월 30일에 남조선 과도정부 행정명령 제3호에 입각하여 만들어진 것으로¹²⁸⁾, 훗날 법전편찬위원회로 개명되었고, 거기에 헌법기초 분과위원회가 설치되었는데, 유진오에 의하면, 권승렬안은 여기에서 만들어진 안을 이용한 것이라고 한다. 또, ‘국회사’에서도 ‘헌법 및 정부조직법 기초위원회는…유진오 전문위원이 입안한 초안(내각책임제·양원제·삼권분립)을 중심으로, 법전편찬위원회(위원장 김병로)의 헌법초안·임시정부헌정·민주의원에서 제정된 임시헌장·입법위원회에서 제정된 약헌 및 유럽 각국의 헌법을 참고안으로 하여 기초에 착수’¹²⁹⁾하였다고 하고, 권승렬의 안은 법전편찬위원회안을 나타내는 것으로 보아야 한다고 생각할 수 있다.¹³⁰⁾

124) 『回顧錄』 48페이지.

125) 최종고 「解放後 基本法制의制定過程」 법제연구 8호(1995년) 102페이지 이하 참조.

126) 1947년 5월 17일자 동 법령은 ‘조선과도입법위원회에서 법률을 제정할 때까지 다음에 따른다.

제 1 조 정부기관의 명칭

북위 38도 이남 조선을 통치하는 입법, 행정, 사법부문 등 재조선 미군정청 조선인 기관은 남조선 과도정부라고 부를 것’이라고 하고 있다(전계의 『美軍政法令總覽』 387페이지). 김철수, 전계의 『韓國憲法史』 (대학출판사, 1988년) 31페이지 참조.

127) 『回顧錄』 19페이지.

128) 김철수, 전계의 『韓國憲法史』 55페이지. 이 위원회의 설치 목적은 ‘남조선 과도정부 사법부 내에서 수개월에 걸쳐 각 심리원 심판관 및 검찰관의 기초법전 기초사업을 통괄조정 촉진하고, 조선재래의 사법행정을 현대화하여 민주주의화 한다’는 것(전계의 『美軍政法令總覽』 599페이지)이었다. 위원회가 작성한 법전안은 군정장관이 과도입법위원회에 회부하기 위해서 군정장관에게 제출하도록 되어 있었다.

129) 『国会史』(대한민국 국회사무처 위원국 자료편찬발행, 1971년) 11페이지.

130) 김수용 「解放 後 憲法論議와 1948年 憲法制定에관한研究」(서울대학 대학원 법학과 박사논문) 2007년 2월 176페이지는, 헌법기초위원회에서 참고안이었던 것이 권승렬의 사적인 안이었다고 생각된다고 한다. 동 전계의

권승렬은 과도정부 사법부의 차장으로서 헌법기초위원회에 참가했던 인물이다. 그는 법전편찬위원회안은 헌법기초위원회의 활동이 개시되었을 무렵, 아직 완성되지 않았기 때문에 자전거 조업으로 조문을 준비했다고 한다.¹³¹⁾ 이 위원회의 멤버에는, 권승렬과 함께 유진오, 대법원장인 김용무, 사법부장인 김병로, 검찰총장인 이인, 변호사 강병순, 사법부 법률심의국 고문으로서 법전편찬국장이었던 페글러(Charles Pergler) 등이 있었다.

그러나, 권승렬과는 다른 서술이 유진오의 ‘회고록(回顧錄)’에 있었다. 유진오는 그 ‘회고록’ 중에서 헌법기초분과위원회 최초의 초안은 스스로 과도정부 입법위원의 범무사였던 황동준, 윤길중, 그리고 서울고등법원 판사였던 정운환의 도움을 받아 만든 것이고¹³²⁾, 또 이 위원회에 참가했던 조선인 중에서는 유진오와 동년배인 강병순 이외에 법조계의 ‘원로 대가’들로서 헌법, 행정법, 국가학, 정치학은 잘 알지 못한 사람들이었기 때문에 고생했다고 기록되어 있다.¹³³⁾ 이에 따르면, 권승렬 안도 사실은 유진오의 안을 표준으로 삼은 것이라고 할 수 있다.

『건국과헌법』 474-487페이지에는 ‘권승렬안’으로서 게재되어 있다.

131) 이영록 『俞鎮午의憲法思想의形成展開』(서울대학 대학원 법학과 박사논문, 2000년) 93페이지, 동 전계의 『권승렬안에관한연구』 법과 사회 24호(2003년) 137페이지 참조.

132) 『回顧錄』 48페이지 또는 21-25페이지. 또, 유진오의 『回顧錄』에는 세계 주요 각국의 헌법과 여러 학자의 저서 외에, 조선임시약헌(1947년 입법위원을 통과한 것), 조선인민의 권리에 관한 포고(1948년 4월 7일 해시-중장의 포고), 대한민국 건국강령(민국 23년 11월 28일 임시정부 국무위원회에서 공포된 것), The Constitution of Korea(과도정부 사법부 미국인 고문 우드월의 안), 조선민주공화국 임시약법(시안 · 1946년 제1회 미소공동위원회 제출시에 준비된 민주주의 민족전선측 시안), 대한민국 임시헌법(민주의원안), 1947년 제2회 미소공동위원회에 제출된 자문 5·6호에 대한 각 정당 사회단체의 답신, 조선민주주의 인민공화국 헌법(괴뢰정권안), 각 정당의 강령과 정책 등을 참조하였다고 서술한다(동 22페이지). 그러나, 그의 설명하는 바에 따르면, 그는 권력기구에 관한 부분에 대해서는 어느 정도 자신이 있었지만, 국민의 기본권에 관한 부분에 대해서는 형사소송법에 대한 지식도 없고 자신이 없었기 때문에, 경제문제에 관해서도 ‘대체적인 방향에 관해서는 나도 깊게 생각한 적이 있고, 누가 뭐라고 해도 내 주장을 외칠 자신이 있었지만, 당시의 정치적·사상적 혼란을 눈앞에 두고, 심지어 잡화점이나 생활하는 곳도 ‘적산’이라는 형식으로 국유화 된 우리나라의 이상 정세 하에서, 국영기업의 범위를 어디까지로 하고, 사기업 및 개인의 경제활동의 자유를 어떻게 규정해야 하는지, 경제전문가가 아닌 나에게는 역시 막연하기 그지 없었다’고 서술하고 있다. 유진오는 실무가의 의견이 필요하다고 생각하여, 당시 과도정부 입법위원의 범무사였던 황동준, 윤길중 두 명 및 서울고등법원 판사였던 정운환의 조언을 구하면서 초안을 만들었다고 한다.

133) 『回顧錄』 19-20페이지. 유진오에 의하면, 그가 중시한 사회국가적인 사고방식은 이 위원회에서 이해받지 못했던 것 같다. 유진오는 유럽의 신헌법과 루즈벨트의 뉴딜정책이 있음에도 불구하고, 페글러를 포함해서 미국인들이 ‘경제적’이라든지 ‘사회적’이라는 말을 머리에서 부정했다고 서술한다.

이 점에 대해서는 권승렬과 마찬가지로, 최하영도 권승렬안이 유진오가 서술하는 것과 같다는 점을 부정한다.¹³⁴⁾ 게다가 최하영과 유진오 사이에는 이 외에도 주장하는 점에 차이가 있었고¹³⁵⁾, 이때까지 오랫동안 헌법안 작성에 유진오가 결정적인 역할을 했다는 것이 통설이었지만, 현재는 유진오 한 사람이 만든 것이 아니라, 많은 사람이 관련되었다고 생각하고 있다. 단, 유진오 자신이 법전편찬위원회에 제출한 자신의 안이 ‘국회보’ 64페이지 이하에 게재되었다고 하여, 그 심의에는 최후까지 참가하지는 않았다고 한 점에서¹³⁶⁾, 유진오가 제출한 안이 그 후에 권승렬 등이 말하는 것과 같은 과정을 거쳐서 국회 위원회에 제출된 것일 수도 있다고 생각된다.¹³⁷⁾ 어쨌든 내용적으로 보면, 권승렬안이라고 생각되는 법전편찬위원회안과 그 이전에 법전편찬위원회에 제출된 유진오안에는 큰 차이점은 없다.¹³⁸⁾ 135조에 걸친 이 법전편찬위원회안¹³⁹⁾에는 대법원장 이름으로 이견서가 첨부되어 제출되었다.¹⁴⁰⁾

다른 한편, 참고안이 된 권승렬안에 대해서, 국회의 헌법기초위원회의 원안이 된 유진오안은 어떻게 만들어졌는가.

당시, 정부 밖에서도 헌법 작성을 위한 노력이 이루어졌다. 그 중에서도 이승만을 총재로 하는 독립촉성국민회의 부총재로서, 대한민국 임시정부의 내무부장이었던 신익희 등이 행정연구위원회¹⁴¹⁾를 만들었고, 독자적인 안을 만들고자 했다. 여기서도 유진오의 회

134) 이종구 「大韓民國憲法이制定되기까지」, 신동아 1965년 8월호 297페이지.

135) 『回顧錄』 25페이지의 주석에서는, 헌법 전문의 기초자가 누구인지에 대해서도 두 사람 사이에서 논쟁이 있었던 점이 적혀있다.

136) 『回顧錄』 37페이지.

137) 김수용, 전계의 『解放後 憲法論議와 1948年 憲法制定에 관한 研究』 178페이지, 이영록, 전계의 『『권승렬안』에 관한 연구』 법과 사회 24호(2003년) 137페이지도 비슷한 추측을 하고 있다.

138) 권승렬안의 특징에 대해서는 이영록, 전계의 『『권승렬안』에 관한 연구』 142페이지 이하에서 자세하게 분석되어 있다.

139) 원문은 김철수 편찬 『立法資料教材憲法』 증보판 (박영사, 1985년) 37페이지 이하 참조.

140) 국회보 20호(1958년) 76페이지 이하 참조.

141) ‘행정연구위원회’는 유진오의 『回顧錄』에서는 ‘행정연구회’로 되어 있다. 또, 행정연구위원회에 대해서는, 12페이지 이하, 신용옥 「대한민국제헌헌법기초추체들의헌법기초와그정치적성격」, 고려법학 51호(2008년 10월) 1페이지 이하 참조.

상에 따르면¹⁴²⁾, 이는 일본 헌법의 어미만을 바꾼 것 같은 내용이었다. 유진오는 이전부터 행정연구위원회로부터 부름을 받았던 것 같지만, 1948년 4월에 신익희로부터 면담 요청을 받고, 이 모임의 초안 작성에 관여했던 것 같다.¹⁴³⁾ 신익희는 이승만과 추축 관계였던 점에서, 유진오는 이 그룹과도 파이프를 만들어 놓는 것이 마찰을 피하는 데 필요하다고 생각했다고 한다.¹⁴⁴⁾ 그는 그가 만든 안을 어디까지나 개인 혹은 여러 명으로 이루어진 그룹의 사안으로 제출하였고, 독립축성국민회의 안으로는 하지 않음으로써, 각 방면에서 합의를 하고 있었다.¹⁴⁵⁾ 또, 이 점에 대해서도 유진오의 기억과 행정위원회측의 기술에는 차이가 있다. 앞서 언급한 최하영의 회고에 의하면, 일제시대의 관사들이 만들어도 사회적으로 받아들여지지 않을 것으로 생각해서 ‘다소 법률 강의 경험이 있는 인물의 이름이 필요’하다고 생각하여, 유진오를 불렀다고 하는데, 유진오의 능력을 중시한 것은 아니라고 보는 시각이 나타나있다.¹⁴⁶⁾

‘회고록’에 기술된 바에 따르면, 결국 유진오는 5월에 법전편찬위원회 헌법분과위원회 멤버로서 위촉된 안을 작성¹⁴⁷⁾, 5월 14일부터 행정연구위원회 멤버들과 토의를 했지만¹⁴⁸⁾, 전자에 대해서는 최초 안의 단계에서만 관여한 점을 보면, 그 자신이 힘을 쏟은 것은 애초에 그와 의견이 비슷했던 후자였던 것 같다.¹⁴⁹⁾ 단, 이 행정연구위원회에서의 토의에 참가한 자들 중에는, 앞서 법전편찬위원회안에도 관여했다고 하는 황동준이나 윤길중의 이름이 있었고¹⁵⁰⁾, 당시 법률전문가 수가 적었던 상황에서 유진오에 한하지 않고,

142) 『回顧錄』 34페이지 이하.

143) 『回顧錄』 32페이지 이하.

144) 『回顧錄』 35페이지.

145) 행정연구회의의 안에 대해서는 『回顧錄』 195-205페이지.

146) ‘헌법기초 당시의 회고담(최하영씨와의 대담) 국회보 20호(1958년 7월) 39페이지. 또한, 이 점에 대해서는 백승구, 전계의 『秘話발굴 제헌헌법과崔夏永 : 제헌헌법草案을만든것은兪鎮午만이아니었다』이나, 김수용, 전계의 『解放 後 憲法論議와 1948年 憲法制定에 관한 研究』 164페이지 이하에서도 다루어진다.

147) 『回顧錄』 37페이지.

148) 『回顧錄』 39페이지. 거기에는 이 모임의 주요 멤버가 식민지 시대의 관료들이었기 때문에 그들이 만들면 받아들여지지 않을 것으로 생각해서 자기들이 기초·심의를 맡아 두었다고 하는 최하영의 발언을 소개하고, 유진오만이 만든 것은 아니라는 시각이 나타나있다(단, 여기에도 멤버들이 사망한 지금은 실제로 어떤 상황이었는지 알 수 없다는 결론이다).

149) 『回顧錄』 37페이지.

150) 『回顧錄』 40페이지.

다른 안에 대해서 동일 인물이 중복해서 관여했을 것으로 추측된다. 유진오의 생각이 어디까지 중심적 역할을 했는지는 차치하고, 이러한 상황이 각 안이 상호 유사성을 가질 수밖에 없게 된 점을 예상하게 되지만, 실제로 행정연구회에 유진오가 참가해서 만들어진 안과 법률편찬위원회의 안은 결과적으로 유사한 것이었다.

국회헌법위원회의 기준안이 된 것은 유진오 개인의 기초에 의한 헌법초안과 이 행정연구위원회의 초안을 바탕으로 다시 기초된 것(제2단계 헌법초안으로 불린다)이었다.¹⁵¹⁾

이러한 경과를 거쳐서 국회헌법기초위원회에서 검토가 시작된 것이다. 위원회 위원장은 서상일이고, 구성원은 한민당계였다고 하는데¹⁵²⁾, 유진오에 의하면 위원장 이하, 수명은 한민당 인사였지만 구성원 중에서 5명이 행정연구회에서 토의했을 때의 멤버였다.¹⁵³⁾ 헌법기초위원회에서는 상기한 바와 같이, 유진오안에 대해서 권승렬이 대안을 가져와서 두 개는 모두 사안에 지나지 않기 때문에 다시 한 번 심의 검토해야 한다고 주장하고, 유진오안을 원안으로 하면서 독회가 이루어졌다.

국회의 헌법기초위원회에 제출된 두 개의 안이 기본적으로 유진오에 의한 것이었는지, 그렇지 않으면 그가 행정연구위원회와 함께 작성한 것에 지나지 않은 것인지 조금 의문이 남는다. 그러나, 국회의 기초위원회에서도 원안 작성자로서 중심적 역할을 한 것은 확실한 것 같다. 이렇게 유진오는 국회 본회의에서도 초안을 설명하게 된 것이다.

(2) 헌법제정의 기본정신

헌법기초위원회에서의 심의가 종료하고, 1948년 6월 23일, 드디어 국회 본회의에서의 제1독회가 시작되었다. 우선, 기초위원회 위원장이었던 서상일이 위원회가 만든 헌법안

151) 국회보 20호 70페이지. 또, 유진오는 그 외에도 김성수로부터 한국민주당을 위해 초안을 만들어달라고 부탁을 받아서 법전편찬위원회를 위해 만들고 있어서 두 개는 작성할 수 없다고 대답했다고 회상하고 있다(『回顧錄』 28페이지). 이 점은, 그가 제한단체에 있어서 각 단체로부터 전문가로서 기대 받은 점, 어쨌든 제정의 초기단계부터 많이 관여했다는 점을 보여준다.

152) 『回顧錄』 47페이지.

153) 『回顧錄』 47페이지.

에 대해서 다음과 같이 설명했다.¹⁵⁴⁾

‘헌법 정신을 요약해서 설명하자면, 우리는 민주주의 민족국가를 구성하여 우리들 3천만은 물론이거니와 자손만대까지 현 시국에 적용한 민족사회주의국가에 도달하려는 그 정신의 골자가 이 헌법에 편집될 수 있는 것입니다…모든 특권계급, 특수계급 제도를 부인했습니다. 다시 한 번 말하면, 사회적 경제적 문화적 정치적으로 모든 영역에서 우리 3천만과 함께 우리의 자손만대가 균등한 사회를 만들어간다는 권리 의무를 설정한 것이 우리 헌법의 중요한 골자 정신이라는 점을 여러분들은 이해하셔야 합니다.’

이어서 개별 내용에 대해서, 유진오가 헌법 제안 이유를 설명했지만, 제안 이유의 서두에서, 그는 ‘이 헌법의 기본정신은 정치적 민주주의와 사회적 민주주의의 조화를 도모하려는 데에 있다고 할 수 있습니다. 다시 한 번 말씀 드리면, 프랑스 혁명이나 미국의 독립 시대에서 민주주의의 근원이 된 모든 사람의 자유와 평등과 권리를 소중히 여기고 존중하는 동시에, 경제적 균등을 실현하고자 하는 것이 이 헌법의 기본 정신이라고 할 수 있습니다. 그렇기 때문에, 우리들은 모든 사람의 자유와 평등을 기본 원리로 하면서 이 자유와 평등이 국가 전체의 이해와 모순되는 단계에 이른다면 국가권력으로 이를 조화시키는 국가체제를 생각했습니다’고 설명했다.¹⁵⁵⁾

‘서상일과 유진오의 말에서 나타나듯이, 그들이 헌법안의 기본정신으로 제시한 것은 그야말로 ‘민주주의’였다. 여기에서 이용되는 서상일의 ‘민주주의 민족국가’, 유진오의 ‘정치적 민주주의’, ‘사회적 민주주의’라는 말은 모두 이 헌법이 지향하는 민주주의 개념을 단적으로 특징짓는 것이라고 할 수 있다.’

(3) 경제조항

경제적 민주주의의 문제는 기본권의 사회권 조항에서도 볼 수 있지만, 보다 명확하게 경제 장에서 구체화되었다. ‘종래 각국 헌법과 대한민국헌법은 경제기구에 대한 태도에

154) 대한민국국회 발행 『制憲国会速記録』 1권 1987년 여강출판사 영인 208페이지 이하.

155) 전계의 『制憲国会速記録』 1권 209페이지 이하. 『回顧錄』 236페이지.

서…중대한 차이가 있다’¹⁵⁶⁾고 유진오 스스로 말한 것처럼, 제6장 경제의 장에서 국가에 의한 경제 통제가 도모되었다. 국민생활의 기본적 수요를 충족시키기 위한 ‘사회정의 실현’과 ‘균형 잡힌 국민경제 발전’이라는 말에서 나타난 경제체제는 ‘자유방임주의와 통제 경제의 이중원리 위에 세워진 것이라고 할 수 있고, 따라서 그 구체화 과정은 매우 복잡하며 곤란하다는 것이 예상 되었’¹⁵⁷⁾지만, ‘일본의 경제제도가 다분히 국가적 통제의 색채를 띠었던 점과, 토착 자본의 발달이 미미한 것이었다’는 점에서 그 실현을 생각하는 것처럼 곤란하지 않다는 것이 유진오의 견해였다.¹⁵⁸⁾ 국회 본회의에서의 제안 이유 설명에서 그는 다음과 같이 말했다.

‘언뜻 경제의 장을 보면, 경제에 관한 국가적 통제가 원칙이고, 자유경제는 예외인 것 같은 인상을 줄지 모르지만, 그런 것이 아니라 적어도 중소기업에 관해서는 자유경제를 원칙으로 하고, 대규모 독점 기업, 독점성, 공공성 있는 기업, 이러한 기업을 국영 혹은 공영으로 하는 동시에, 국방상 또는 국민생활상 긴요한 필요가 있을 때에는, 법률에 따라서 사기업을 국영 또는 공영으로 바꿀 수 있는, 이른바 기업사회화 원칙을 이 경제의 장에 계양한 것입니다. 즉, 경제적 활동은 원칙적으로 자유입니다. 그러나 그 경제적 활동이 공공성을 띠게 된 경우, 그 때는 국가권력에 의해 경제문제에 간섭한다, 이것이 제6장의 기본정신입니다.’¹⁵⁹⁾

이 기본방침은 앞서 본 남조선 과도입법위원회의 조선임시약헌을 거의 답습한 것이었다. 자유주의경제를 기초로 한 입장에 섰다고는 해도, 계획경제의 원칙도 도입하였다.¹⁶⁰⁾ 이 안에 관해서는 국회 헌법기초위원회 제1독회 단계에서도 몇 명의 전문위원과 국회의원으로 부터 너무 통제가 강하다는 반대의견이 있었다.¹⁶¹⁾ 유진오는 최초의 초안에서는 국민

156) 유진오 『憲法の基礎理論』 명세당 1950년 140페이지. 또, 한국헌법의 경제조항에 관해서는, 윤용택 『韓國憲法の經濟條項の変遷に関する一考察—会場後の廢墟から高度經濟成長への離陸まで—』(고무로 긴노스케 교수 회갑 기념 『現代企業法の諸問題』 성문당 1996년) 39페이지 이하 참조.

157) 유진오, 전계의 『憲法の基礎理論』 140페이지 이하.

158) 유진오, 전계의 『憲法の基礎理論』 141페이지.

159) 『回顧錄』 243페이지 이하.

160) 유진오, 전계의 『憲法の基礎理論』 115페이지.

161) 『回顧錄』 54페이지.

경제회의에 대한 규정을 헌법상 포함시키려는 생각을 가지고 있었다. 국민경제회의에 관한 조문은 행정연구회가 최초로 만든 1946년 3월 1일 초안에는 들어가 있었지만, 유진오가 작성한 안에는 모두 포함되어 있다.¹⁶²⁾ ‘회고록’ 안에는 바이마른 헌법 등을 참고로 하여 힘을 쏟아 작성했지만, 헌법기초위원회 안에서 반대 목소리가 강하고 의원수가 매우 적었기 때문에 그 조문을 제외했다고 적혀있다.¹⁶³⁾

유진오는 애초에 경제 측면에서 어떤 국가적인 조직 기구를 만들 필요가 있다고 생각하고, 콜(George Douglas Howard Cole)이나 웹 부부(Sidney James Webb + Beatrice Webb), 두기(Leon Duguit) 등의 모든 설을 가져다 검토했다.¹⁶⁴⁾ 웹의 이론은 유진오가 중시한 경제적 민주주의의 단서가 된 이론이다. 웹 부부가 주장한 ‘산업민주주의’론¹⁶⁵⁾은 노동조합에 의한 산업 민주화를 목표로 하고, 노동조합에 대의제를 도입하여 조합 내의 민주화를 유지함으로써 널리 노동자의 생활조건을 확보하기 위한 항상적 단체로 하려고 했다. 이것이 세계 노동조합운동에 영향을 주어, 독일 나프탈리(Fritz Naphtali)의 경제민주주의론¹⁶⁶⁾ 등을 창출한 것이다. 정치적 민주주의와 경제적 민주주의라는, 법 분야에서는 그다지 친숙하지 않은 이분론은 이들 경제, 경영학 분야의 민주주의론에 근원을 찾을 수 있는 것이었다.

그러나 회의를 정치분야와 경제분야로 나누어 정치회의와 경제회의로 나란히 둔다는 콜과 웹의 주장에 대해서는, 유진오가 비판적 견해를 표명했다. 그 이유는 정치와 경제를 이원적으로 분할할 수 없다¹⁶⁷⁾는 점에 있다. 그는 ‘이른바 경제권도 그것이 단순히 경제

162) 최초의 초안(『回顧錄』 172페이지), 법전편찬회에 제출된 안(『回顧錄』 192페이지), 헌법기초위원회에 제출된 안(『回顧錄』 218페이지), 또한 내용은 본 논문 말미의 부록을 참조.

163) 『回顧錄』 54페이지.

164) 유진오 『憲法의基礎理論』 45페이지 이하. 또, 이 점에 관해서는 앞서 민주주의관의 부분으로 유진오가 참조한 McBain and Rodgers, *The new constitutions of Europe*이 ‘기능대표’, ‘직업대표’, ‘이익대표’, ‘계급대표’ 등을 들고, 콜과 웹 등에 언급된 점에서, 유진오가 그 기술을 참고했을 것으로 생각된다.

165) Sindy and Beatrice Webb, *Industrial Democracy*, 1897(번역으로는 시드니 & 베아트리스 웹, 다카노 이와사부로 감수 『産業民主制論』 복각판 법정대학출판국 1969년이 있다)

166) Fritz Naphtali, *Wirtschaftsdemokratie - Ihr Wesen, Weg und Ziel*, 1928

167) 유진오, 전계의 『憲法의基礎理論』 59페이지.

영역에 그치지 않고 ‘권력’으로 강제력을 가지게 된다면 더 이상 경제가 아닌 정치이고 법이다’로 하여, ‘Kelsen이 직능원리에 따라서는 해결 불가능한 직능적 집단간 이해대립의 최후 결정은 “직능원리와는 관계없는 법률에 따라서 창설된 권위에 위탁되는 것에 의해서만 가능하다”고 말한 것은 정당하다’고 하였다.¹⁶⁸⁾ 그는 조합운동에 의한 국가 변혁과 직능 대표 사이의 대립구조를 통한 정치개혁을 생각한 것은 아니었다. 단지, 자문기관으로서의 경제회의에서 전문가의 의견과 이해당사자의 욕구를 나타내는 것은 ‘정치적 민주주의에 대한 수정’¹⁶⁹⁾으로써 필요하다고 생각한 것이다. 앞서 말한 것처럼, 이 안은 결국 반대의견이 강해서 초안부터 삭제되었지만, 여기에도 정치적 민주주의를 기반으로 한 국가에 의한 보장이라는 그의 근본적 사고가 관철되었다.

(4) 헌법제정과정에서의 논의 - 정부형태

기본권 조항과 경제조항에 대한 유진오의 안은 거의 제1공화국 헌법에 채용되었다.

헌법기초위원회에서의 토론기록은 현재 남아있지 않고, 유진오의 ‘회고록’이 그 내용을 아는 주요 자료이다. ‘회고록’에 의하면, 독회는 제3독회까지 개최되었다. 제1독회에서는 전문, 총장, 인민의 권리의무에 대한 큰 의논은 없었지만, 국회 양원제, 내각책임제, 법률의 위헌심사권, 경제 통제와 국민경제회의 등¹⁷⁰⁾의 여러 가지가 세세하게 의논된 것 같다. 앞서 언급한 것처럼, 경제에 대한 통제가 너무 강하다는 반대의견은 있었지만, 국민경제회의 조항을 제외한 나머지는 큰 변경은 없었던 것 같다.

또, 제2독회에서는 제2장까지에 대한 심의에서 국호를 ‘한국’이라는 가칭에서 ‘대한민국’으로 할 것, ‘인민’을 ‘국민’으로 하는 외에는 의논 없이 제3장으로 넘어갔다. 제3장 이하에서는, 국회는 일원제로 하기로 결정되고, 유진오도 당초의 이원제안을 변경하기로 했다.

168) 유진오, 전계의 『憲法의基礎理論』 59페이지.

169) 유진오, 전계의 『憲法의基礎理論』 60페이지.

170) 그 밖의 의논에 대해서 『回顧錄』 55페이지 참조.

그러나 이 제2독회 중에 제헌과정 중에서 가장 큰 문제가 생겼다. 이승만에 의한 대통령제 도입 요구이다. 내각책임제에 대해서는 유진오의 강한 생각이 있었고, 그는 미국식 대통령제는 한국에는 어울리지 않는다고 생각했다. 그 내각책임제 안이 당시 국회의장 이승만의 강한 반대에 부딪친 것이다. 이승만은 스스로 기초위원회에 나와서 내각책임제에 반대하는 연설을 했다.¹⁷¹⁾

헌법기초위원회의 안은 6월 8일에 국회에 제출될 예정이었지만, 이 예정은 제법 연기되었다. 문제의 중심은 의원내각제와 대통령제 중의 선택이었다. 이승만이 기초위원회를 방문한 후, 위원회에서의 토의에서는 전반적으로 유진오에 찬성하는 의견이 많았다. 하지만 결국, 초안은 이승만의 강한 의향으로 의원내각제에서 대통령제로 변경되었다. 이승만은 다시 기초위원회에 출석하여 반대 의향을 표명하였고, 만일 국회에서 내각책임제가 채택된다면 ‘본인은 그러한 헌법 하에서는 어떤 지위에도 취임하지 않고 민간인으로 남아 국민운동이라도 할 것’이라고까지 말했던 것이다.¹⁷²⁾ 기초위원회 멤버는 이승만의 자택까지 가서 설득에 나섰지만, 결국 당시 사실상 유일한 대통령 후보자였던 이승만의 의향을 무시할 수 없었다. 유진오는 스스로 만든 헌법의 골격이 무너지는 것에 강한 불쾌감을 나타내고, 이후 위원회 독회에는 참여하지 않았다고 한다.¹⁷³⁾ 그의 회고록에 의하면, 제3독회는 한국민주당 멤버가 이승만의 뜻을 받들어 가필한 수정안이 문제없이 통과된 것 같다고 서술하고 있다.¹⁷⁴⁾

그러나 유진오도 이것으로 완전히 초안에서 손을 떼는 것은 아니었다. 국회 본회의에서의 초안내용 연설을 부탁받은 그는, 내각책임제를 도입하는 최후의 길을 모색했다. 그리고 본 회의의 의논에 들어가기 전에, 유진오는 노블 박사¹⁷⁵⁾에게 회견을 요청하여 제56조

171) 『回顧錄』 58페이지. 유진오는 당초, 국회 부의장 신익희로부터 이승만도 내각책임제에 찬성한다는 이야기를 들었다고 서술했다(동).

172) 『回顧錄』 62페이지.

173) 『回顧錄』 80페이지.

174) 『回顧錄』 84페이지.

175) 『回顧錄』에 따르면, 노블 박사를 비롯해서 유진오에게 소개한 것은 이승만이었다. 노블은 『回顧錄』에서는 미군정 장관의 고문 내지 보좌관이었다고 되어 있다(『回顧錄』 60페이지).

의 긴급명령, 국무총리 임명에 대한 국회 동의권, 국무총리의 국무위원 제청권, 제93조의 예산결의가 이루어지지 않은 경우의 처리방법에 대해서 그의 의견을 듣고, 노블의 찬동을 얻었음을 이승만에게 알린 후, 전문위원이면서 대통령제에 내각책임제를 가미한 의견을 제2독회를 위한 참고자료로 국회에서 설명하게 된 것이다.¹⁷⁶⁾

국회 본회의에서도 제3독회까지 실시되었다. 여기에서는, 제1독회부터 대통령제를 둘러싸고 의논이 분규했다.¹⁷⁷⁾ 인권 부분이나 경제 부분에서 의논이 이루어진 외에, 제3독회에서 최종적으로 검토하는 형태로 진행되었지만, 제2독회에서 수정안이 수십 개 나왔음에도 불구하고, 서두르던 중추부의 의향에서 헌법기초위원회안을 중심으로 심의가 이루어졌다.¹⁷⁸⁾

경제제도에 대해서는 제1독회에서 제6장이 자유의 제5조와 모순되는 것이 아니냐는 질문이 나왔다.¹⁷⁹⁾ 이에 대해서 유진오는 83조는 ‘자유경제는 모든 사람의 경제 균등을 목표로 한 경제균등을 해하여서는 안 된다’는 점을 규정한 것이라고 설명하고, 이는 통제 경제를 의미하는 것이 아니라 자유경제를 전제로 한 후에 몇 개의 조문에 통제 경제를 도입한 것이라고 했다.¹⁸⁰⁾ 또, 제6장 최초의 조문, 83조에 대해서는 독일 헌법 및 일본 헌법을 비롯하여 외국 헌법의 예에 대체로 유사한 조항이 있다고 하여, 이를 세계의 추세로 보았다.¹⁸¹⁾ 구체적인 농지 통제 방법 등에 대해서는 몇 가지 의견이 나왔지만, 결국 거의 원안이 받아들여지는 형태로 성립했다.

기본권 부분에서는 제2독회에서 권리 의무의 주체로서의 ‘국민’이라는 단어, 교육의 권리 의무, 노동의 권리 의무에서 몇 가지가 의논되었다.

176) 『回顧錄』 91페이지 이하. 전계의 『制憲国会速記錄』 1권 339페이지 이하.

177) 김홍우, 제헌국회에서의정부형태론의연구, 한국정치외교사학회역음 『한국정치와헌정사』 한울아카데미 2001년 187페이지 이하 등

178) 『回顧錄』 93페이지. 또한, 국회 본회의에서의 주된 논점에 대해서는 김진학·한철영 『制憲国会史』 신조 출판사 1954년 105페이지 이하.

179) 전계의 『制憲国会速記錄』 1권 266페이지.

180) 전계의 『制憲国会速記錄』 1권 267페이지.

181) 전계의 『制憲国会速記錄』 1권 267페이지.

제2장의 ‘국민’이라는 단어에 대해서는 16조, 28조, 29조 이외에는 ‘인민’이라는 단어로 바꾸어야 한다는 수정안을 진헌식 외 44명의 의원이 제출했다.¹⁸²⁾ 그 이유는 ‘국민’이라는 단어에는 ‘국가의 구성문제로서 국가와 이해관계가 일치’하는 경우의 명칭이고, ‘국가’라는 단체가 각 개인에 대해서 권리 의무를 보장한다고 하면, 국가와 개인’의 관계의 경우에는 ‘인민’으로 하는 것이 적절하다는 것이다.¹⁸³⁾ 이 점에 대해서, 애초에 자신의 안에 서도 ‘인민’이라는 단어를 사용했던 유진오는 ‘인민’이라는 단어를 사용하면 외국인도 포함한 모든 사람의 인권이라는 의미가 된다고 설명하며, 이 수정안에 찬성을 표명했다.¹⁸⁴⁾ 그러나 권승렬이 헌법은 ‘국가와 국민의 약속’으로써 외국인의 문제는 조약 혹은 국제사법에 따르면 된다고 강하게 반대하여¹⁸⁵⁾, 이 수정안은 부결되었다.

교육에 관한 16조에 대해서는, 국가에게 있어서 교육의 중요성을 중시하는 목소리가 여기저기서 높아졌다.¹⁸⁶⁾ 특히, 식민지 시대에 잃어버린 민족의 정신을 다시 육성하기 위해서 이 권리의 중요성을 논하는 의원이 많았던 것은 주목해야 할 점이다.

노동의 권리에 대해서는 더욱 많은 의견이 나왔다. 제2독회에 나온 수정안은 크게 두 개로 정리되는데, 제1안은 17조1항을 ‘모든 국민에게는 근로의 권리와 의무가 있다. 근로자는 노자 협조와 청산 증가를 위해 법률이 정하는 범위 내에서 기업의 운영에 참가할 권리가 있다’고 하고, 2항은 그대로, 제3항으로 ‘기업주는 기업이익의 일부를 법률이 정하는 바에 따라서 임금 이외의 적당한 명목으로 근로자에게 균점해야 한다’는 문언을 넣고 자 하는 것이었다.¹⁸⁷⁾ 제2안도 이와 유사하며, 제2항 단서 뒤에 근로자가 균등하게 이익을 배당받을 권리를 가진다고 기술하는 것이었다.¹⁸⁸⁾ 이 문제에 대해서는 새로운 제도를

182) 단, 속기록에 의하면, 이에 대해서는 제2장의 모든 ‘국민’이라는 단어를 ‘인민’으로 바꾸거나, 혹은 28조는 ‘국민’인 채로 상관없다는 등, 수정안 제출자 내부에서도 약간의 의견 차이가 있었던 것 같다(전계의 『制憲国会速記録』 1권 367페이지).

183) 전계의 『制憲国会速記録』 1권 365페이지.

184) 전계의 『制憲国会速記録』 1권 367페이지.

185) 전계의 『制憲国会速記録』 1권 369페이지.

186) 전계의 『制憲国会速記録』 1권 394페이지 이하.

187) 전계의 『制憲国会速記録』 1권 407페이지.

188) 전계의 『制憲国会速記録』 1권 409페이지.

어떻게 파악할 것인지, 경제적 민주주의나 자유주의 경제, 남북용 통일이나 공산주의와의 관계 등을 둘러싸고 긴 토론이 벌어졌으며, 이 부분에 대해서, 특별위원회에 검토를 위탁하는, 심의를 뒤로하자는 제안까지도 나왔지만, 결국 ‘근로자가 이익 분배를 받을 권리’ 조항이 18조에 도입되었다.

대통령제에 관한 문제에서는, 56조의 긴급명령권과 93조의 예산에 대해서, 유진오가 국회에서 말한 의견에 입각한 수정안이 통과되었다.¹⁸⁹⁾ 그러나 68조의 국무총리와 국무위원의 임명권에 대해서는 크게 의논되었다.¹⁹⁰⁾ 국무총리의 임명에 국회의 승인을 필요로 하고, 국무위원의 임명에 관해서는 국무총리의 추천을 필요로 한다는 것이 유진오의 의견이었지만,¹⁹¹⁾ 이 의견을 따른 수정안 외에 국무총리의 임명에 대한 국회승인만을 필요로 하고, 국무위원에 대한 국무총리의 추천은 필요로 하지 않는다는 타협안 등이 제출되었으며, 또 이승만파의 의도도 있어서¹⁹²⁾ 분규했다. 68조는 결국, 타협안이 제시한 국무총리 임명에 국회 승인이 필요하다는 수정만이 추가되었다.

이들 수정이 추가되어 제2독회가 끝나고, 헌법은 제3독회에서 만장일치로 가결되었다.

IV. 해방 이후 북한의 행정조직 및 법체계

(1) 해방 이후의 움직임

북한에서는 소련 극동군 제25군 사령관 Ivan M. Chistiakov가 1945년 8월 26일에 ‘조선 사람은 해방되었으며 그들의 장래의 행복은 조선 사람의 손에 달려있다’고 포고했다.¹⁹³⁾ 북한지역에서는 김일성 갑산공산세력, 박헌영 소련파 공산세력, 김두봉·무정의 연안파

189) 『回顧錄』 96페이지.

190) 전계의 『制憲国会速記録』 1권 463페이지 이하.

191) 전계의 『制憲国会速記録』 1권 339페이지 이하.

192) 단, 국회의장 이승만은 걸으려는 유진오안에 찬동했다(『回顧錄』 96페이지).

193) 김영수 『建國憲法史』(학문사, 2000년) 735페이지 참조. 또, 국사편찬회 사이트

http://contents.history.go.kr/front/hm/view.do?treeId=010801&tabId=01&levelId=hm_144_0050 참조.

공산세력, 현준혁의 국내파 공산세력, 조만식의 우익민족주의세력 등이 있었지만, 결국 이 중에서 소련군정하에서 북조선 임시인민위원회 위원장이었던 김일성 세력이 권력을 장악하게 되었다.

1948년에 본격적으로 헌법제정이 추진되었고, 2월에 북조선 인민회의에서 헌법제정위원회가 조직되었으며, 여기에서 만들어진 임시헌법초안을 바탕으로 1948년 7월 9일에 북조선 인민회의 제5차 회의를 거쳐 7월 9일, 최고인민회의 제1차 회의에서 ‘조선민주주의 인민공화국헌법’으로서 승인되었다.¹⁹⁴⁾

북한의 건국과정에 대한 자료는 거의 입수하지 못하여 불분명한 점이 많지만, 여기에서 임정석 『朝鮮民主主義人民共和國草案』 상권¹⁹⁵⁾에 의거하여 건국시기의 헌법관련 문서에 대해서 설명하기로 한다.

(2) 조국광복회 10대 강령

1930년대, 김일성은 ‘항일 빨치산 부대’로 훈공을 올려서 34년에는 조선인민혁명군을 조직했다. 김일성이 이러한 발전을 이룬 것은 마르크스 레닌주의에 따라서 지도했기 때문이라고 보고 있다. 1936년 5월 5일에는 ‘조국광복회’가 조직되었고, 동시에 ‘조국광복회 10대 강령’이 발표되었다. 그 내용은 다음과 같다:

1. 조선민족을 총동원하여 광범위한 반일전선을 실현함으로써, 강도 일본제국주의의 지배를 전복시키고, 새로운 조선인민정부를 수립할 것.
2. 조·중 양 민족의 친밀한 연합에 의해 일본 및 그 앞잡이 ‘만주국’을 전복시키고, 중국인민 스스로 선거한 혁명정부를 창설하여 중국 영토에 거주하는 조선인의 새로운 자치를 실행할 것.
3. 일본 군대, 헌병 및 그 앞잡이 무장을 해제하고, 조선의 독립을 위해 진심으로 싸울 수 있는 혁명군대를 조직할 것.

194) 최종고 『南北憲法の歴史的 形成과 課題』 법제연구 19호(2000년) 317페이지 참조.

195) 동 저서는 저자로부터 일본 나고야대학 법학부에 기증된 것이라고 한다(저자의 지도교관이 당시 나고야대학 법학부 헌법담당 하세가와 마사야스 교수였던 점에서, 그의 권유로 적은 것이 『はしがき』라고 적혀있다. 『はしがき』는 1961년 9월 8일자이지만, 그 이외의 표기가 없고, 출판사에서 출판된 것인지 여부, 또 하권이 간행되었는지 여부는 불분명하다).

4. 일본국가 및 일본인 소유의 모든 기업, 철도, 은행, 선박, 농장, 수리기관 및 매국적 친일분자의 모든 재산과 토지를 몰수하여 독립운동을 위한 경제에 보태고, 그 일부로 빈곤한 인민을 구제할 것.
5. 일본 및 그 앞잡이 인민에 대한 세관, 각종 세금, 전매제도를 없애고, 대중의 생활을 개선하여 민족적 농공활동을 방해받지 않고 발전시킬 것.
6. 언론, 출판, 사상, 집회, 결사의 자유를 쟁취하고, 일본제국주의의 공포정책 실현과 봉건사상의 장려에 반대하여, 모든 정치범을 즉시 석방할 것.
7. 양반, 상민, 그 밖에 불평등을 배제하고, 남녀, 민족, 종교 등의 차별이 없는 일률평등과, 부인의 사회적 대우를 높여서 여성의 인격을 존중할 것.
8. 노예적 노동과 노예적 교육의 철폐, 강제적 군무 복무 및 청소년에 대한 군사교육에 반대하며, 우리들의 말과 문자로 교육하고, 교육비 면제에 따른 의무교육을 실시할 것.
9. 8시간 노동제 실시, 노동조건 개선, 임금 인상, 노동법안 확정, 국가기관에 의해 각종 노동자 보험법을 실시하여 실업 중인 근로대중을 구제할 것.
10. 조선민족에 대해서 평등하게 대우하는 민족 및 국가와 친밀하게 연합하고, 우리 민족해방운동에 대해서 선의와 중립을 나타내는 국가 및 민족과 동지적인 친선을 유지할 것.

이 강령은 상기 저서에 따르면 ‘1930년대의 국제적 혁명정세와 우리나라의 사회, 경제의 상황을 결합시켜서 마르크스=레닌주의에 입각’한 것이었다.

(3) 20개조 정강

상기한 ‘10대 강령’의 내용은 1945년 광복 이후에 김일성이 발표하는 ‘20개조 정강’(1946년 3월 23일)으로 더욱 구체화된다. ‘20개조 정강’이 제정되기 전의 움직임을 개관하면, 1946년 2월 8일에 북조선의 각 정당, 각 사회단체, 각 행정국 및 각 도, 시, 군 인민위원회 대표 확대협의회가 개최되어, 김일성을 수반으로 하는 ‘북조선 임시인민위원회’가 창립되었으며, 이 인민위원회가 앞의 ‘조국광복 10대 강령’ 1조에 드는 인민정권으로 생각한 것이었던 것 같다. 동 인민위원회에 대한 11개조의 ‘당면 임무’가 상술한 확대협의회에서 채택되었다. 11개조의 전문은 불분명하지만, 이를 더욱 구체화한 것이 ‘20개조 정강’이었다. 그 내용은 다음과 같다:

1. 조선의 정치, 경제생활에서 과거의 일제통치에 의한 일체의 잔재를 철저히 숙청할 것.
2. 국내 반동분자, 반민주주의 분자에 대해서 무자비한 투쟁을 전개하고, 파쇼적, 반민주적 정당·단체 및 개인의 활동을 절대로 금지한다.
3. 모든 인민에게 언론, 출판, 집회 및 신앙의 자유를 보장한다. 민주주의적 정당, 노동조합, 농민조합 및 기타 민주주의적 사회단체에 자유로운 활동조건을 보장한다.
4. 조선인민은 일반, 직접, 평등, 무기명 투표에 의한 선거로 지방행정기관인 각급 인민위원회를 조직할 권리와 의무를 가진다.
5. 모든 공민은 성별, 인후, 자산상태 여하에 상관없이, 정치적, 경제적 생활에서 평등할 권리를 보장받는다.
6. 인권, 주택은 불가침이고, 공민의 재산, 개인의 소유물은 법적으로 보호된다.
7. 일제통치시대에 행사되거나 또는 그 영향을 받은 일체의 법률 및 재판기관은 이를 폐지하고, 민주주의적 원칙에 입각한 인민근판기관을 설치한다. 일반 공민에게 법률상 평등권이 보장된다.
8. 인민의 복리증진을 위해서, 공업, 농업, 운수업 및 상업 등을 발전시킨다.
9. 대기업, 운수기관, 은행, 광산 및 산림 등의 국유화.
10. 개인 경영 수공업 및 상업의 자유를 확보하고 장려한다.
11. 일본인, 일본국가, 매국노 및 소작에 내는 지주의 소유지는 이를 몰수한다. 몰수된 일체의 토지는 농민에게 무상으로 분배하고, 이를 농민의 소유로 한다. 관개시설에 속하는 일체의 건축물을 무상으로 몰수하여 이를 국가 관리로 한다.
12. 생활 필수 물자의 시장가격을 설정하고, 투기업자, 고리대업자의 준동을 완전히 봉한다.
13. 단일, 공정한 세제를 확립하여 진보적인 소득세 제도를 실시한다.
14. 노동자 및 사무원에게 8시간 노동제를 실시하고, 최저임금제를 확립한다. 13세~16세까지의 소년에게는 6시간 노동을 실시한다.
15. 노동자 및 사무원에게 생명보험을 실시하고, 노동자 및 기업소에 보험제를 실시한다.
16. 전반적으로 의무교육제를 실시하고, 국가경영의 소, 중, 전문, 대학 등의 광범위한 계급 확장. 민주주의 원칙에 입각한 인민교육제도 개혁.
17. 민족문화, 과학 및 기술의 전면적 발전 향상, 극장, 도서관, 라디오 방송국, 영화관 등의 시설을 확충한다.
18. 국가기관 및 인민경제부문에 필요로 하는 인재양성을 위한 특별학교 시설의 광범위한 설치.
19. 과학, 예술의 장려와 이에 대한 국가적 보조.
20. 국립병원의 증설 확충. 전염병 근절, 빈민에 대한 무료치료.

이 정강에 설명한 것은 토지개혁령이나 노동법령, 남녀평등권령, 중요산업의 국유화령으로 달성되었다.

(4) 조선민주주의 인민공화국 헌법제정

1946년 7월 22일에는 북조선 민주주의 각 정당, 사회단체 지도자 회의가 소집되었고, 김일성이 북조선 민주주의 민족통일전선 결성을 보고하였다. 이것은 ①전 인민의 일제 민족반역자들에 대한 투쟁을 통일적으로 한층 강력하게 전개하고, 통일적인 민주주의 임시정부를 수립한다, ②각 계층의 인민을 광범위로 동원하여 단결시키고, 각 정당, 사회단체의 통일적인 결집으로 민주주의의 기초를 강력하게 한다, ③통일전선을 20개조 정강이 요구하는 이론적 무기로 한다, ④인민위원회를 한층 강화하기 위해서도 각 정당·사회단체 공동의 모든 기관이 필요하고, 그에 따라서 인민정권을 확고하게 발전시킬 수 있다는 이유로 만들어진 것으로, 구체적으로는 세계의 노동계급과 연계하면서 남북의 애국전선 협력에 따른 통일을 목표로 하는 것이었다. 이 결성대회에는 남측의 남노당, 민주독립당, 노동조합 전국평의회, 민주애국청년동맹, 민주여성동맹을 포함하여 72개 정당·사회단체가 참석했다고 한다.

이 후, 1947년에는 인민경제계획이 실시되었고, 1947년 11월 18일에는 북조선 인민회의 제3회 회의에서 처음으로 조선임시헌법초안을 작성하여 민주가 붙은 민족통일전선 산하의 각 정당·사회단체 대표로 구성되는 헌법제정위원회를 조직하게 되었다.

1948년 2월 7일에는 북조선 인민회의 제4회 회의에서 임시헌법초안을 전국 인민의 토의에 붙이기로 결의되어, 2월 10일부터 4월 25일까지, 인민 사이에서 토의했다. 초안 자체가 어떻게 만들어졌는지는 분명하지 않지만, 인민 사이에서의 토의는 당초 1개월로 예정되어 있었는데, 활발하게 인민 토의가 되지 않고 연장되었다고 한다. 또, 토의에는 남조선 민주주의 민족전선, 전국농민총연맹 중앙위원회, 경상도 경주군 강서부 35000명 농민, 서울 평화자동차공장 종업원 등, 남측에서도 참석했다. ‘헌법초안 토의에 반대한 것은 이승만과 한국민주당계 김성주의 우익단체 뿐이었고, 또 한국독립당(김구)과 민족자주연맹(김규식)은 반대도 찬성도 하지 않았다’¹⁹⁶⁾고 한다.

196) 임정석, 전계의 『朝鮮民主主義人民共和國憲法草案』 상권 125페이지.

이렇게 4월 28일, 북조선 인민회의 특별회의에서는 ‘장래 수립되어야 할 최고입법기관의 승인을 얻는 것을 전제로’ 대부분 원안대로 헌법안이 가결되었다. 1948년 6월 29일 제2회 남북조선 모든 정당·사회단체 지도자 협의회에서는 남북조선의 총선거 실시와 이를 위한 투쟁을 할 것이 결정되었는데, 1948년 7월 9일 북조선 인민회의 제5회 회의에서는 북조선 인민회의 특별회의(1948년 4월 28일)에서 채택된 조선민주주의 인민공화국 헌법초안을 통일입법기관이 수립할 때까지, 우선 북조선에서만 실시하고, 최고인민회의 총선거를 1948년 8월 25일에 실시하기로 결정했다. 한편, 조선노동당은 이 총선거에서 승리하기 위해서 1948년 8월 2일에 조선노동당 중앙위원회를 조직하였다.

1948년 9월 8일에는 최고인민회의 제1기 제1회 회의에서 조선민주주의 인민공화국 헌법이 제정 발표되었다.

헌법 1항에서는 ‘우리나라는 조선민주주의 인민공화국’이라고 선언되었고, 봉건제도와 일본제국주의를 무너뜨리고 건설되었으며, 마르크스=레닌주의에 기초한 인민민주주의국가라는 점, 광범위 인민민주주의 통일전선을 조직하고, 근로자 계급이 조선노동당을 통해서 지도하며, 노농동맹을 기초로 하는 인민민주주의 독재를 표방하는 것을 내용으로 한 헌법이었다.

제5절 소 결

이상, ①일제강점기 일본법, ②임시정부의 법제, ③독립운동기의 사회주의·공산주의의 움직임, ④해방 후의 남한 법제, ⑤해방 후의 북한의 움직임을 보았다. 이하, 이것들에 대해서 정리하고자 한다.

【일제강점기의 일본법】

일본의 식민지 지배 법체제는 통감부의 법제에서 시작하여 총독부 시대로 강화되어 갔다. 이 시대에 한국에 적용된 통치형태의 특색은, 통감 또는 총독에게 강대한 권력이

주어진 점이었다. 특히, 1910년 이후, 총독에게는 입법, 행정, 사법의 삼권 및 군 통괄 권한, 즉 통치의 전권이 부여되었다. 이는 일왕 아래에서 삼권으로 제국 의회, 내각, 재판소가 분립되었던 ‘내지’인 일본과는 다른 것이다. 또, 군인이 총독이 된 점도 식민지의 특이한 상황을 반영한 것이었다. 헌병경찰제도도 특이한 것이었지만, 이것은 후에 보통경찰제도로 바뀌었다. 강점기의 보통경찰의 중앙경찰과 지방경찰의 관계는 일본의 경찰기구와 유사한 것으로 생각되지만, 그 후의 한반도 경찰제도 구축에 널리 영향을 주었을 것으로 생각된다.

【임시정부의 법제】

독립운동기 임시정부는, 당초 분립하고 있던 각지의 임시정부가 어떤 영향을 받았는지에 따라서 구상된 통치형태도 다양했다. 단, 각 임시정부에 공통된 점은 군주제가 아닌 민주제를 표방했다는 점이었다. 통치형태에 대해서는, 의원내각제적인 것으로 할지, 대통령제적인 것으로 할지가 당초 선택지였다고 생각되지만, 임시정부가 하나로 모여서 ‘대한민국’으로 이름 부르게 된 후, 차례대로 ‘주석’이라는 말이 사용되었다는 특징이 있다. 나아가서, 조소앙의 ‘삼군주의사상’에서 단적으로 볼 수 있는 평등의식이 임시정부의 헌법관에 반영되었다. 이들에게는 중국의 혁명운동 영향이 나타난 것으로 보인다. 공산주의와는 다르지만, 중화민국 헌법제정과정에서 나타나는 각종 초안에서 볼 수 있는 민족주의와 평등이 결합된 특유한 사상이 임시정부의 사상에도 흘러들어온 점에는 주의해야 한다고 생각된다.

【독립운동기의 사회주의·공산주의 사상】

일제강점기는 사회주의·공산주의 사상이 널리 세계적으로 영향력을 가진 시대였다. 일본에서도 한반도에서도 이러한 사상에 공명하는 지식층과 노동운동이 일어나게 되었다. 독립운동에 대해서 말하자면, 민족운동적인 방향성과 마르크스주의 운동의 방향성이 있었다고 하지만, 후자는 세계적인 코민테른 움직임으로 연결되거나, 일본의 마르크스주의 운동과 연결되었다. 이 결과, 상술한 임시정부의 움직임과는 또 다른 발전 방식을 취하게 된 것이다. 북한과의 관계에서는 이 마르크스주의 운동의 전개가 유용하다고 생각되지

만, 이는 독자적 사상 전개와 통치형태의 표명이라는 형태는 되기 어렵다는 문제가 있다. 일본의 마르크스주의 운동과 일체가 되어 전개되거나, 혹은 통치에 대해서도 세계적인 운동 중에서 코민테른의 지부적인 활동 형태가 채택되었기 때문이다.

【해방 후의 남한 법제】

일본의 식민지 지배 종결 후, 바로 ‘건국준비위원회’가 ‘조선인민공화국’ 설립을 목표로 했지만, 이는 미군의 점령 하에서는 제대로 진행되지 않았다. 미군은 당초, 좌우 합작에 따른 통일정부의 수립을 목표로 했을 것으로 생각되지만, 이는 미소공동위원회 자체가 제대로 기능하지 않음에 따라 암초에 부딪친 것이다. 이 때문에, 남조선 국민대표 민주의원이나 남조선 과도입법위원의 통치 구상도 수포로 돌아갔다. 그러나, 특히 과도입법위원에서 만들어지는 약헌안이나 미소공동자문위원회의 답신으로 제출된 안 중에는 ‘대통령’이 아닌 ‘주석’을 두는 것으로 하는 것이나 민주주의 민족전선의 답신과 같이 ‘인민대표회의’를 최고기관으로 하고, 지방에 ‘인민위원회’를 두는 것으로 하는 사회주의적 통치형태를 표명하는 자가 있었던 점은 주목할 만하다. 게다가, 그 이외의 자도 내각제적인 구상을 가진 자가 많았고, 1948년 헌법의 대통령제 구상과는 상당히 달랐다.

【해방 후의 북한의 움직임】

북한의 건국과정에 대해서는 한정된 문서에 따라 보고되었다. 김일성의 지도하에서의 헌법제정과정에서 ‘조국광복회 10대 강령’과 ‘20개조 정강’ 두 개의 문서가 있지만, 이것들은 통치형태를 명백하게 기록한 것은 아니다. 기본은 일제시대의 잔재 불식, 인민의 권리보장을 든 내용이었다. 단, 내용적으로는 중화인민공화국에 도입된 마르크스 레닌주의를 기초로 하는 인민민주주의 독재국가를 모델로 하는 것이었다. 헌법제정에 있어서는, 남측 민주주의 민족전선 등의 좌파세력도 헌법안에 대해서 의견을 말했다고 하여, 당시 남한 측 좌파활동과의 연결을 생각할 필요가 있다고 생각된다.

이상, 남북 모두 일본제국주의에 대한 저항이 건국에 큰 사상적 기반이 된 점에서, 이 저항이 헌법사상에 어떻게 반영되는지는 하나의 분석 시각이라고 생각된다. 또, 아마도 그 이상으로 중요하다고 생각되는 것이 남측의 헌법에 미친 중화민국의 영향, 북측에 미

친 중화인민공화국의 영향이다. 이것들 모두 각각의 초기 헌법에 제법 큰 영향을 미치는 것으로 상정되는 점을 생각하면, 중화민국과 중화인민공화국 사이의 헌법사상의 공통성을 분석하는 것은 한반도의 통일법을 생각하는 데에 중요한 논점이 될 것으로 생각된다.

제3장

남한의 통치체계 법령 정비

제1절 서 설

제2절 헌 법

제3절 국회법

제4절 정부조직법

제5절 법원조직법

제6절 지방자치법

제7절 평 가

제3장

남한의 통치체계 법령 정비

제1절 서설

남한의 정부수립 과정에서 서구식 민주주의 또는 자유민주주의를 수용하고 제도화한 것은 임시정부의 전통과 경험의 영향도 있지만, 미군정의 영향력을 빼놓고 설명하기란 어렵다. 세계 제2차 대전 종전과 더불어 미국과 소련이 한반도를 분할점령하면서 남한의 법과 정치에 대한 미국의 영향력은 절대적이었다고 하여도 과언이 아닐 것이다. 미군정의 점령 기간 동안 남한에 자유민주주의 제도를 이식하려는 노력은 우리나라 통치체제 형성에 직간접적으로 영향을 미쳤다. 미군정은 정치적으로 우파를 결집시키고 법제도적으로 미군정 법령을 통해 민주주의의 기반을 조성하였으며, 서적 출간과 교육을 통해서 서구식 민주주의를 보급하고자 하였다. 헌법 제정에 대한 직접적인 영향력은 현재까지도 논란이 있지만, 적어도 선거제도와 사법제도에 대한 초기 형성에 미군정의 영향력은 제도적으로 일정한 영향이 있었다고 할 수 있다. 국가의 기본 제도라고 할 수 있는 공무원 제도, 교육 제도, 군사제도, 경찰제도 등 역시 예외는 아니었다. 남한의 초기 통치체계 형성은 세계적으로는 냉전, 우리나라 영토 안에서는 미국과 소련의 분할점령에서 자유로울 수 없었다.

이러한 점에서 남한의 초기 통치체제 형성은 남한 우파를 중심으로 하는 미군정의 한 인화, 대한민국임시정부의 경험, 미군정의 영향과 반공민주주의, 북한과의 경쟁 등이 복합적으로 작용했다고 할 수 있다. 통치구조의 원리가 되는 헌법 원리는 자유민주주의의 수용으로 요약될 수 있는데, 이는 국민주권과 민주공화국, 대의민주주의, 권력분립을 기본으로 하되 사회주의 배격을 기본으로 한 것이다. 경제질서에 있어서는 강한 균등주의를

지향하였는데, 이러한 경제질서의 지향에 대해 미군정은 우려를 갖고 있었다. 당시 남북한 통일정부 수립과 관련하여, 단일국가를 지향했는지 연방제를 수용하고자 했는지는 남북한 사이에 첨예하게 대립하는 문제였다. 남한의 우파와 중간파는 국가형태에 있어 연방제를 배제하였다.

미군정 하에서 정부수립의 핵심 제도는 선거법과 헌법이었다. 선거법은 단독정부 수립을 의미하는 것이었고, 정부 수립에 앞서 선거법이 마련될 필요가 있었기 때문에 선거법 제정은 미군정의 주도 하에 이루어졌다. 반면에 헌법 제정은 선거를 통해 소집된 헌법의회(1948년국회)의 권한이었고, 통일정부를 수립하고자 하는 정치 세력과 단독정부를 수립하고자 하는 정치 세력 간에 타협이 필요한 것이었다. 절차적으로는 헌법 제정에 뒤이어 정부가 수립되었지만, 우리나라의 경우 국회가 헌법제정회의의 역할을 담당했기 때문에 국회를 구성하기 위한 선거법이 선재하게 되었던 것이다. 그리고 1948년국회를 성립하기 위한 선거법은 미군정이 제정한 것이었다.

한편 남한의 통치체제에 관한 법령 정비는 1948년국회에서 본격적으로 이루어진다.¹⁹⁷⁾ 그런데 여기에서도 실질적인 토론은 ‘헌법 및 정부조직법 기초위원회’에서 이루어졌다고 할 수 있다. 여기에서 채택된 헌법안과 정부조직법안이 종국적으로 헌법과 정부조직법 제정의 기본 틀이 되었기 때문이다.¹⁹⁸⁾ 그리고 헌법 및 정부조직법 기초위원회에서 마련된 헌법안은 이미 미군정 시기 동안 각 정파에 의해 준비된 헌법안 가운데 경쟁과 토론 끝에 합의된 안이라고 할 수 있다. 뿐만 아니라 자유민주주의의 제도화 기초가 되는 삼권분립을 위한 국회법, 법원조직법의 제정도 미군정기 경험과 미군정 법령의 영향을 직간접적으로 받은 것이라고 할 수 있다.

197) 헌법 제정 과정에 관해서는 주로 김수용, 『건국과 헌법: 헌법논의를 통해 본 대한민국건국사』, 경인문화사, 2008 및 정상우, “미군정기 중간파의 헌정구상에 관한 연구”, 서울대학교 박사학위논문, 2007을 주로 참조하였다. 각종 헌법안의 성립과 특징 비교에 관해서는 신우철, 『비교헌법사: 대한민국 입헌주의의 연원』, 법문사, 2008 및 신우철, 『비교헌법사론: 대한민국 입헌주의의 형성과 전개』, 법문사, 2013와 정종섭, 『한국헌법사문류』, 박영사, 2002를 참조하였다.

198) 헌법 및 정부조직법 기초위원회에 관해서는 이영록, “헌법 및 정부조직법 기초위원회(1948)의 정치적·사상적 역할관계에 관한 분석”, 『헌법학연구』 제7권 제4호, 2001. 12; 이영록, “제헌국회의 ‘헌법 및 정부조직법 기초위원회’에 관한 사실적 연구”, 『법사학연구』 제25호, 2002. 4를 참조할 수 있다.

남한은 북한의 인민주권과 달리 대의제 원리를 채택하였다. 인민주권과 대의민주주의는 당시 소련식 민주주의와 미국식 민주주의로 대변되기도 하였다. 통치구조 원리에서 남북 간의 중요한 또 하나의 차이는 단일국가와 연방제였다. 남한은 단일국가를 채택하고, 북한은 연방제를 채택하였다. 연방제의 의미가 미국식 연방주의를 의미하는 것은 아니었고 사회주의의 수용과 공존을 의미했기 때문에, 우파와 중간파 정치세력들은 좌파와 달리 미소공동위원회 답신안과 각종 헌법문서에서 연방제를 단호하게 배격하였다.

남한 지역 통치체제의 기본은 헌법에서 출발한다. 1948년 제정된 제헌헌법에서는 전문에서 “민주독립국가를 재건함에 있어서 정의인도와 동포애로써 민족의 단결을 공고히 하며 모든 사회적 폐습을 타파하고 민주주의제도를 수립하여” 라고 표현하여 ‘민주주의 제제도’의 수립을 강조하였다. 이에 따라 1948년국회에서는 헌법 제정 이외에 민주주의 원리에 따라 입법부, 행정부, 사법부에 관한 기본 법제도를 제정해야 했는데, 그 출발점은 헌법이었다. 입법부, 행정부, 사법부의 기본적인 역할은 헌법에 규정되었고, 헌법이 제정되는 과정에서 권력분립이 어떻게 되어야 하는지 논쟁을 거쳐 헌법이 탄생되었기 때문이다. 법전에서 기본법제라고 하면 헌법, 민법, 형법, 민사소송법, 형사소송법, 상법 등이 되겠으나,¹⁹⁹⁾ 광의로서 정부조직에 관한 법제는 통치체제의 근간이 되는 법령을 의미하는 것으로 입법, 사법, 행정부 설치의 근간이 되는 법령을 의미하는 것으로 본다.

따라서 남한의 정부수립 시기 통치체제의 정비 과정을 살펴보기 위해서는 헌법, 정부조직법, 국회법, 법원조직법, 지방자치법 5가지를 중심으로 고찰할 필요가 있다. 헌법은 헌법 제정 과정이나 주요 내용보다는 남한의 통치체제 성격을 어떻게 기초했는가의 관점에서 접근한다. 정부조직법, 국회법, 법원조직법, 지방자치법은 지위와 조직, 권한들을 어떻게 상정했는지, 그리고 자유민주주의 기초에 어떤 의미가 있고 어떤 한계가 있으며, 통일 정부 수립에 대한 기대가 어떠한지를 밝혀보고자 한다. 각 개별법에서는 헌법에서 법률 사항으로 위임한 주요한 내용이 어떻게 다루어지고, 해당 개별법의 제정 과정에서

199) 이에 관해서는 최종고, “해방 후 기본법제의 제정과정”, 『법제연구』 제8호.

나타난 쟁점은 어떻게 처리되었으며, 그것이 남한의 통치체계를 어떠한 성격을 부여했는지를 중심으로 논의하고자 한다.

제2절 헌 법

I. 미군정기 헌법안 작성

(1) 해방직후

제2차 세계대전에서 연합국의 승리가 확실해지자 1945년 8월 15일 일본은 항복을 선언하였고, 이에 의하여 우리나라는 일본의 식민지배로부터 해방을 맞게 되었다. 일본국의 패전이 짙어 가고 있을 무렵 대한민국임시정부는 연합국 군대에 직접 참여하여 일본에 대항하고 국내에 진입함으로써 해방을 맞이할 계획을 하고 있었다. 그러나 미국이 일본에 원자폭탄을 투하하자 일본은 급작스럽게 항복을 하게 되었고 우리나라 임시정부는 국내 진공작전을 실행하지 못하고 말았다. 그 결과 일본으로부터 직접 항복을 받아내지 못하고, 제2차 세계대전에서 연합국의 승리에 따라 광복을 맞이하게 된 것이다.²⁰⁰⁾ 이에 따라 전후 일본의 처리 과정이나 대한민국 정부수립 과정에서 우리가 해방공간의 상황을 주도하는 것이 쉽지 않게 되었다. 한반도는 남북한이 미국과 소련에 의해 분할점령되었고, 승전국들이 개입하여 미국과 소련을 중심으로 전후질서를 형성하게 되었던 것이다.

특히 문제는 미국과 소련이 연합국을 형성하면서 전쟁이 조기에 종결된 점이다. 미국이 이념적으로 상반되는 소련을 연합국에 참전시킴으로서 세계 제2차 대전이 조기에 종결된 점은 있으나, 그 결과 한반도는 미국과 소련의 대결의 장이 되었다. 우리나라는 임시정부가 어떤 주도권도 행사하지 못하고 북쪽지역을 소련군이 점령하고 뒤이어 남쪽지역을 미국군이 점령하게 되었다. 소련은 북한 지역을 군사적으로 점령하고 점령지역을 확대

200) 정종섭, 『대한민국 헌법 이야기』, 나남, 2013, 32면 이하.

하면서 치안을 안정시키고 북한 지역에 단독정부를 수립하고자 하였다. 이에 따라 남한 지역에서는 미국을 중심으로 서구식 민주주의 체제를 도입하고자 하였고, 미국 역시 군정을 통해 남한 지역을 통치하게 되었다. 그 결과 한반도에서 전후처리 문제는 미국과 소련의 분할점령에 따라 갈등을 겪게 되었고, 공산주의 진영과 민주주의 진영의 국가들 사이에 냉전이 극심하게 전개되었다. 결국 우리는 광복 후 중국에 있던 임시정부나 어느 정치세력도 독자적으로 독립된 통일국가를 수립하기 위한 주도권을 확보하기 어렵게 되었다. 그리고 미국과 소련의 한반도 정책에 큰 영향을 받으면서 주권국가를 수립해야 하는 상황을 맞게 되었다. 국내에서도 정치적으로 정파들 간에 대외 의존적 자세를 완전히 탈피하기는 어려웠고, 군정의 일정한 영향 하에 통치체계 법령을 정비하기에 이른 것이다.²⁰¹⁾

1993년 소련의 비밀문서 해제로 드러난 사실에 의하면, 소련은 한반도의 소련군 점령 지역에 단독정부를 수립할 것과 군사평의회가 북조선의 민간행정을 지휘할 것을 지시하였다. 소련의 한반도 점령계획은 단호하였고, 해방된 한반도의 주민들로 하여금 자주적으로 통일국가를 수립하게 할 의사는 전혀 없었다. 소련은 한반도 적화전략에 따라 10월 11일에 드디어 북쪽지역에 있던 미합중국의 연락장교단을 남쪽으로 철수하게 하여 쫓아내고, 김일성을 앞세워 북한지역에 단독정부를 수립하는 일을 일사분란하게 밀고 나갔다. 소련이 한반도에서 철수할 계획이 없고 한반도를 공산화시킬 계획이 분명해지자 이제 신생 한국이 통일된 국가로서 독자적으로 헌법을 제정하여 자주적인 주권국가를 수립하는 일은 점점 어렵게 되어 갔다.

이러한 상황 속에서 1945년 12월 16일 미합중국, 영국, 소련은 모스크바에서 외무장관 회의를 열었다. 이 회의 결과를 27일에 「조선에 관한 모스크바 3국 외무장관회의 결정서」의 형식을 빌려 한국문제에 대한 승전국의 입장을 발표하기에 이르렀다. 여기서 한반도와 관련해서는 먼저 임시정부를 수립하게 하고 신탁통치를 하는 것으로 정하였다. 즉 임시정부를 먼저 수립하여 독립국가의 수립을 위한 과정을 밟아나가도록 하고, 임시정부가 활동하는 기간 동안 미합중국, 영국, 중국, 소련이 한반도를 공동으로 신탁통치하는 것으로

201) 정용욱, 『해방 전후 미국의 대한 정책』, 서울대학교 출판부, 2003, 119면 이하.

하였다.²⁰²⁾ 구체적인 내용은 다음과 같다. 1) 한국을 독립국가로 재건하기 위하여 민주적인 임시정부를 수립한다. 2) 한국의 임시정부를 지원하기 위하여 미소공동위원회를 설치한다. 3) 미합중국, 소련, 영국, 중국이 공동으로 관장하는 최소 5년 기한의 신탁통치를 실시한다. 이 구상에 따르면 당시의 상황에서는 한국인이 스스로 통일국가를 수립하는 것이 어렵다고 판단하고, 먼저 한반도에 민주적인 임시정부를 수립하여 이 임시정부에서 주권국가를 수립하는 작업을 하되, 임시정부가 활동하는 기간은 5년으로 하고, 이 기간 동안 미합중국, 영국, 소련, 중국이 신탁통치를 하며, 임시정부의 활동을 지원하는 기구로 미합중국과 소련이 관장하는 미소공동위원회를 설치하여 지원업무를 수행한다는 것이었다.

모스크바 3상회의 결과에 대해 우리나라는 극렬히 반대했으나, 헌법을 제정하고 새로운 국가를 창설하는 과정에서 미소공동위원회를 염두에 둘 수밖에 없었다. 헌법 제정을 주도하는 정치 세력은 국민적 대표성을 가져야 했고, 다른 한편 미군정과의 관계 속에서 미소공동위원회 개최 방침에 어긋나지 않는 태도를 취해야 했다. 이러한 상황에서 각 정치 세력이 비밀리에 경쟁적으로 자신들에게 유리한 헌법초안을 작성하려는 노력이 진행되었던 것으로 보인다. 이러한 노력 중에 하나가 바로 비상국민회의와 남조선대한국민대표민주의원(이하 ‘민주의원’)에서의 헌법 제정 노력이었다. 특히 민주의원에서는 제한된 범위이지만 국민적 대표성을 갖추기 위해 명망가들을 중심으로 구성되었고, 이들은 임시정부 헌법을 계승하는 듯한 헌법안을 실제 작성하였다.

(2) 민주의원안

우선 비상국민회의는 김구의 임시정부세력과 이승만의 독립촉성중앙협의회 및 한민당 조직이 임시정부를 중심으로 하여 각 조직을 흡수해 조직한 범우파적 단체였다. 이때 임시정부세력은 비상국민회의가 과거 중국에서의 대한민국임시정부시절에 있었던 임시의정원을 계승한 의회의 성격을 갖는 것으로 보고자 하였다. 당시에 채택한 비상국민회의조

202) 이 시기 미소공동위원회의 진행 과정에 나타난 각 정파들의 헌정 구상에 관한 자세한 내용은 정상우, 앞의 글, 2007, 195면 이하와 서희경, 『대한민국 헌법의 탄생: 한국 헌정사, 만민공동회에서 제헌까지』, 창비, 2012, 191면 이하를 참조할 수 있다.

직대강에 의하면, 비상국민회의는 임시정부의 조직과 국내 조직을 흡수하는 형태를 띠었고, 그 권한도 대한민국임시의정원의 기능을 계승하는 것으로 규정하였다. 이에 따라 이전에 진행되었던 헌법제정논의는 비상국민회의를 중심으로 하여 다루어지게 되었다.²⁰³⁾

비상국민회의는 1946년 2월 1일에 처음 소집되어 회의를 개최하였고, 2월 10일 7인의 법제위원을 중심으로 하여 각계의 권위자 22명으로 구성된 헌법선거법수정위원회에서 제1차 분과위원회를 열었다. 여기에서 “과거 6·7차나 수정하여 온 임시정부헌장을 그대로 계승할 것과 그 외 다른 여러 나라의 헌법을 참작하여 기초하여야 하며 헌법과 선거법 제도에 각각 분과를 설치하고, 의원법(議院法)도 새로이 1분과를 설치하자”는 김봉준의 의견이 통과되었다. 그리고 위원장, 부위원장, 각 분과위원을 선출하였는데, 헌법분과외의 경우 최동오, 김용무, 강병순, 김병로, 안재홍, 김약수, 조만식, 원세훈, 김봉준, 김준연을 위원으로 선출하였다. 그런데 이후 비상국민회의는 바로 ‘민주의원’으로 전환되었다. 민주의원은 비상국민회의 결과 선정된 28명으로 구성된 최고정무위원회가 과도정부의 성격을 가지게 하려고 한 것이었지만, 결과적으로는 미군정의 생각대로 미군정의 자문기관으로 되었다. 이에 따라 비상국민회의에서도 헌법 논의가 지속되었으나 주된 헌법논의는 민주의원에서의 활동과 연결되어 진행되게 되었다.

민주의원에서는 설립 직후부터 헌법안을 기초할 기구를 마련하고 위원들을 임명하였다. 그리고 1946년 3월 18일 당시 경제기반이 붕괴된 불안한 상황에 대응하기 위해 계획 경제에 입각한 균등사회 건설을 목표로 한 「임시정책대강」 27개조를 결정하여 발표하였다. 이에 조소앙의 삼균주의 이념이 반영되었고, 구체적인 정책에서는 이승만의 「과도정부 당면정책 33항」도 반영되었다.²⁰⁴⁾ 민주의원은 이러한 활동을 하면서 헌법제정을 위한 노력도 전개하였는데, 당시에는 제1차 미소공동위원회가 진행 중이었기 때문에 헌법제정을 위한 논의는 외부로 널리 알려지지 않았지만 1946년 2월 19일경 민주의원 헌법기초위원회를 설치하고, 여기에는 조완구, 조소앙, 김봉준 등을 위원으로 선임하였다. 당

203) 비상국민회의의 법적 성격에 관해서는 김수용, 『건국과 헌법』, 경인문화사, 2008.

204) 임시정책대강과 과도정부 당면정책 33항의 비교 검토는 정상우, 앞의 박사학위 논문 참조.

시 조직이 만들어지고 해체되는 상황이 반복되는 과정에서 민주의원과 비상국민회의 분과위원회는 각각 헌법안을 작성하는 작업을 진행하였는데, 비상국민회의가 민주의원으로 전환되면서 서로 작업을 해온 사람들이 연석회의를 열어 3월 말 또는 4월 초경에 민주의원안을 작성한 것으로 보인다.

조선일보(3월 15일)와 동아일보(3월 16일과 4월 2일)의 보도내용을 고려할 때, 작성시기는 1946년 3월 말에서 4월 2일 사이인 것으로 보인다. 민주의원안은 제1차 미소공동위원회의 개최에 대응했던 것으로 보이지만, 회의록이 남아 있지 않기 때문에 그 경과를 자세히 알기는 어렵다. 다만 김준연의 회고록에 따르면 민주위원의 헌법기초위원은 조완구, 조소앙, 김봉준 세 사람이다. 그러나 동아일보 1946년 2월 20일과 4월 2일자에 따르면, 민주위원의 헌법기초위원은 조직조례작성위원을 겸한 김준연, 원세훈, 안재홍, 정인보, 조완구 5인이었다고 보도되었다. 이를 종합하면 민주위원의 헌법기초위원 이외에 비상국민회의에서 선정한 기초위원과 전문가가 참여하였음을 알 수 있다. 비상국민회의와 민주위원의 관계는 상당히 밀접했기 때문에 가능했던 것으로 보인다. 비상국민회의 헌법수정위원회 위원들은 1946년 2월 10일에 결정되었는데, 최동오, 김용무, 강병순, 김병로, 안재홍, 김약수, 조만식, 원세훈, 김봉준, 김준연 10인이다. 이상의 회고와 신문내용을 종합해 보면, 김준연, 원세훈, 안재홍, 정인보, 조완구, 조소앙, 김봉준 등을 중심으로 민주의원안이 작성되었을 것으로 생각된다.

민주의원안은 명칭을 「대한민국임시헌법」으로 하였는데, 이는 대한민국임시정부에서의 헌법을 고려한 듯하다. 前文은 없고 7장 83개조로 편제는 다음과 같다.²⁰⁵⁾

제1장 총강, 제2장 국민의 권리의무, 제3장 입법권, 제4장 행정권(제1절 대통령·부대통령, 제2절 국무원(國務員)·국무회의·국무회의비서장, 제3절 국무총리·행정회의, 제4절 법제장관·감찰장관·고시장관, 제5절 행정각부총장, 제6절 지방행정·도장관, 제7절 문무관 임면), 제5장 사법권, 제6장 회계, 제7장 보칙

205) 대한민국임시헌법(이른바 민주의원안)은 현재 조소앙 문서와 유진오가 보관하고 있던 고려대학교 소장본이 존재한다. 다행히 조소앙 문서에 포함되어 있는 것이 7장 83개조의 전체 내용을 다 포함하고 있다. 고려대학교 소장본은 6장 74조 전단까지만 존재하고 있어 이후 부분은 누락되어 있다. 두 가지는 내용상 거의 차이가 없다.

새로 수립하는 나라의 국호를 대한민국이라고 하고, 생활균등권, 문화균등권, 후생균등권을 강화하였고, 국민의 권리를 당시 전통적인 기본권 분류론에 근거하여 자유권, 요구권, 참정권으로 나누었다. 요구권은 청구권을 말한다. 민주의원안의 정부형태는 외형상으로는 의원내각제 즉 의회주의제정부의 형태를 취하고 있었지만, 그 실질에서는 대통령에게 강한 권한을 주는 형태를 취하였다. 일종의 혼합제정부의 형태라고 할 수 있다. 한편 이 헌법안은 입법위원의 임시헌법기초위원회 위원장이었던 김봉준에 의하여 그 내용이 거의 동일하게 「임시헌법기초위원회안」으로 입법위원회에 제출되게 된다.

(3) 과도입법위원의 조선임시약헌

1946년 5월 초에 제1차 미소공동위원회가 아무런 결론 없이 중단되었다. 이 사이 남한의 정치 세력들은 김구 중심의 대한민국임시정부수립론, 이승만 중심의 남한단독정부수립론, 김규식과 여운형 중심의 좌우합작위원회 등으로 분화되었다. 민주의원은 미군정의 자문기구 성격으로 제1차 미소공동위원회를 준비하기 위하여 조직되었으나, 결국 우익 정파를 통합하는 기구로 귀결되었다. 미군정은 미소공동위원회에 대응하면서 보다 외연이 확장된 지지기반을 모색하였기 때문에 중간파를 아우를 수 있는 새로운 기구를 마련할 필요가 있었다. 그래서 김규식과 여운형이 주도하는 좌우합작위원회를 지원하였고, 이들을 중심으로 하는 준입법기관 설립을 추진하게 되었다. 그 결과 남조선과도입법의원(이하에서는 ‘입법의원’이라고 함)이 탄생하게 되었다.

입법의원에는 특별위원회로 행정조직법기초위원회와 임시헌법기초위원회를 구성하였다. 전자의 위원에는 위원장 신익희, 오하영, 천진철, 신중목, 문진교, 장연송, 정광조, 백남용, 서상일(이상 9명)이 선발되었다. 후자의 위원에는 위원장 김봉준, 손문기, 최동오, 김철수, 이봉구, 하경덕, 박승호, 이주형, 변성옥(이상 9명)이 선발되었다. 두 위원회에서 모두 자주적으로 임시정부를 수립하려는 법안 또는 헌법초안을 작성하였다. 그러나 행정조직법기초위원회와 임시헌법기초위원회의 회의록이 남아 있지 않아 두 기초위원회에서 어떠한 절차와 논의를 통해 헌법안을 작성했는지를 알 수 없는 실정이다.

우선 1947년 2월 27일에는 행정조직법기초위원회 위원장 신익희가 『行政組織法起草委員會案』을 입법의원에 제출하였다. 그러나 이 법안은 실제 적극적으로 추진되지는 않았다. 그리고 특별위원회는 아니지만 서상일이 3월 3일에 『南朝鮮過渡約憲案』을 입법의원에 제출하였다. 이것은 이승만과 한민당의 남한단독정부 수립기도와 연결되어 있다고 평가받는다. 3월 31일에는 임시헌법기초위원회 위원장 김봉준이 『臨時憲法起草委員會案』을 김규식에게 제출하였다. 이것은 이승만과 한민당의 남한단독정부수립론을 저지하고 중간과 중심의 임시정부 수립구상을 실현하려는 것이었다.

이 가운데 제2차 미소공동위원회를 거치면서 남조선과도약헌안과 임시헌법기초위원회안은 하나의 안으로 통합하는 과정을 거쳐 결국 조선임시약헌으로 입법의원에서 의결되게 된다. 조선임시약헌에서는 국민의 권리를 생활균등권, 문화와 후생의 균등권을 강조하고, 자유권, 요구권(청구권), 참정권 등을 목록화 하였다. 대의제와 삼권분립제를 채택하여 입법의원에서 법률의 제정, 예산의 의정, 결산의 심사 등을 하도록 하였다. 정부에 주석, 부주석 제도를 두고, 국무회의를 두었다. 법제위원장, 고시위원장, 검찰위원장을 정부주석 하에 두었다. 지방제도를 두되 도장, 군장, 시장은 주석이 임명하도록 하였다. 사법권은 법관으로 조직된 법원에 주었다. 조선임시약헌은 미군정이 인준을 보류하여 최종적으로 시행되지는 못하였으나, 유진오 등을 통해 1948년헌법 제정에 일정한 영향을 미치게 되었다.²⁰⁶⁾

II. 1948년 국회에서의 헌법 제정

(1) 헌법 제정 과정²⁰⁷⁾

1948년 5월 10일 남한 지역에서만 총선거가 실시되어 198명의 제헌국회 의원이 선출되었다. 우리 역사상 최초로 구성된 국회에게 가장 중요하고 시급한 과제는 새로운 국가를

206) 이경주, “미군정기의 과도입법의원과 조선임시약헌”, 『법사학연구』 제23호, 2001; 신용욱, “우파세력의 單政立法 시도와 조선임시약헌 제정의 정치적 성격”, 『한국사학보』 제28호, 2007; 신우철, “해방기 헌법초안의 헌법사적 기원”, 『공법연구』 제36권 제4호, 2008.

207) 헌법 제정과정에 대해서는 김수용, 앞의 책과 정상우, 앞의 학위논문을 주로 참조하였다. 이외에 이영록, 『유진오 헌법사상의 형성과 전개』, 한국학술정보, 2006, 121면 이하; 박찬표, 『한국의 국가 형성과 민주주의』, 후마니타스, 2007, 381면 이하 참조.

수립하는데 필요한 헌법을 제정하는 일이었다. 1948년 5월 최초로 구성된 국회는 이승만을 국회의장으로 선출하고 곧 헌법초안을 작성하는 작업을 할 헌법기초위원(憲法起草委員)을 정하는 일부터 시작하였다. 헌법기초위원은 국회의원으로 구성되었는데 모두 30인이었다. 기초위원이 모두 헌법이나 법에 대하여 전문지식을 가지고 있는 것은 아니었기 때문에 법전문가와 같이 전문지식을 가진 전문위원을 두어 기초위원들이 어떤 방향을 정할 때 도와주도록 하였다. 헌법기초위원회(위원장: 서상일)에서는 6월 2일 헌법안을 작성하는 실무작업을 할 전문위원 10인을 위촉하였다. 전문위원들은 먼저 헌법의 초안(rough draft)을 작성하는 작업을 하였다.

헌법 및 정부조직법기초위원은 구중회, 김광준, 김경배, 김상덕, 김옥주, 김익기, 김준연, 김효석, 박해국, 백관수, 서상일, 서성달, 신현돈, 오석주, 오용국, 유성갑, 유흥렬, 윤석구, 연병호, 이강우, 이운영, 이종린, 이청천, 이훈구, 정도영, 조봉암, 조현영, 최규옥, 허정, 홍익표이다(가나다 순).²⁰⁸⁾

헌법기초위원회에는 전문위원을 10인 두었는데, 헌법에 조예가 깊은 사람만 참여한 것은 아니었다. 전문위원들의 구성을 살펴보면, 먼저 신익희의 주도하에 공동안을 작성하였던 사람들(김용근, 노용호, 유진오, 윤길중, 차운홍)이 절반을 차지하고 있다. 나머지는 한민당이나 미군정 사법부와 관련된 사람들(고병국, 권승렬, 노진설, 임문환)이었거나, 조선민주당과 관련된 사람(한근조) 등이었다.

헌법기초위원회는 시일이 촉박하여 6월 3일부터 바로 회의를 시작하였다. 당시 국회에는 유진오와 행정연구위원회가 공동으로 작성한 헌법안, 민주의원안, 조선임시약헌, 대한민국임시헌법 등이 자료로 제출되어 있었는데, 기초위원들은 헌법의 가장 기본적인 내용 즉, 헌법의 원칙, 새 국가의 국호, 정부형태, 국회를 단원제로 할 것인가 양원제로 할 것인가 하는 국회의 구성 방법 등에 대하여 격론을 벌이면서 토론을 하였다. 다음날에는 회의에 제출된 많은 자료를 놓고 증구난방으로 논의할 수는 없었기에 전문위원들이 헌법기초

208) 국회사무처, 『국회사(제헌국회-제6대국회): 자료편』, 134면.

위원회에 제출할 안을 먼저 만드는 문제를 논의하기 위해 모임을 가졌다. 여기서는 ‘유진오·행정연구위원회 공동안’이 가장 유력한 안으로 논의되었는데, 전문위원인 권승렬이 이 날 새로운 안을 제출하고 이 모두를 놓고 다시 논의하자고 하였다. 전문의원들은 이에 대하여 논란을 벌이다가 두 개의 안 모두 헌법기초위원회에 제출하기로 결정하였다. 이리하여 6월 5일부터 헌법기초위원회에서 헌법안기초에 대한 논의에 들어갔는데, 여기서 ‘유진오·행정연구위원회 공동안’을 원안으로 하고 ‘권승렬안’을 참고안으로 하여 헌법안을 작성하기로 결정하였다. 이리하여 헌법기초위원회는 두 개의 안을 놓고 논의를 하면서 하나의 헌법안을 작성하여 나갔다. 헌법기초위원회는 1948년 6월 3일부터 22일까지 한여름 더위아래 모두 16회에 걸쳐 회의를 열어 헌법안의 기초에 대하여 논의하였다.

헌법기초위원회는 3번이나 기한을 연장하면서 최종적으로 국회 본회의에 상정할 헌법안을 마련하는데 성공하였다. 그런데 3년 전 해방을 맞이한 날인 8월 15일을 새 국가의 수립을 선포하는 날로 정하여 놓았기 때문에 국회로서는 시간적 여유가 없었다. 그리하여 국회는 헌법기초위원회에서 헌법안의 작성을 종료한 다음날인 23일 바로 제17차 본회의를 열어 헌법안에 대한 심의를 시작하였다. 통상의 회의 방식대로 국회는 헌법기초위원회에서 채택하였던 3독회의 방식을 취하였다. 제1독회는 헌법안의 전체적인 내용에 대하여 기본적인 사안에 대하여 논의하는 대체토론을 하고, 제2독회에서는 헌법안의 조문에 대하여 하나씩 축조심의를 하고, 마지막 제3독회에서는 내용을 정리하고 자구를 수정하는 방식이었다.

7월 12일까지 모두 3독회를 마친 후 헌법안을 확정하였고, 7월 17일 국회의장인 이승만은 국회에서 국회의원 전원과 유엔한국임시위원단 각국 대표, 미군정의 하지와 딘 등이 참석한 가운데 헌법안에 서명하고 공포하는 행사를 가졌다. 이로써 대한민국헌법은 부칙의 제99조에 따라 효력을 발휘하고 시행되었다.

(2) 헌법의 통치체제에 관한 주요 내용 및 특징: 대의제도

헌법 제1조에서 국민주권주의를 명시하고 대의정치를 채택함으로써 국민이 주권의 행사자임을 규정하였다. 국가기관은 입법, 행정, 사법의 세 기관으로 나뉘는데, 기관을 구성

하는 공무원 중 행정과 사법의 경우까지 선거로 채택하지는 않았다. 유진오는 대의정치를 의회정치로 이해하였고 국민의 대표인 국회의원을 선거로 선출하는 것을 가장 중시하였다. 다만 대의정치와 병행하여 보충적인 제도로서 직접민주주의를 둘 수 있다고 보았으나, 당시 우리나라는 일반 국민이 민주정치에 대한 훈련이 충분하지 않아 보류하는 것으로 하였다. 헌법개정의 경우에도 국민투표를 보류하였다. 헌법기초위원회나 국회 본회의에서 직접 민주정치 제도를 채용하자는 의견이 전혀 나오지 않았다.

헌법기초위원회에서 국회 구성과 관련하여 한민당계 기초위원은 대체로 단원제를 주장하였다. 그 이유는 양원제를 채택할 경우 의사의 지연과 경비의 팽창이 문제되기 때문이었다. 앞에서 살펴본 것처럼 이승만도 대체로 이와 같은 생각을 하고 있었던 것으로 추측된다. 헌법기초위원회는 논란 끝에 표결에 부친 결과 12대 10(내지 11대 9)의 근소한 차이로 단원제를 채택하였다.

국회의 구성과 관련하여 양원제를 할 것인지, 단원제를 할 것인지에 대해서는 국회에서도 계속해서 논란이 되었다. 이승만은 정세론을 주장하며 시급한 정부 수립 일정을 주장하여 상원은 다음 선거에나 가능하고 헌법 제정 과정에서 시간을 더 허비할 수는 없다고 하였다. 이에 따라 양원제 수정안이 제출되었으나 수정이유에 대한 설명을 듣지 않고 표결에 부쳐 부결되었다.

실제 헌정에 있어 대의제가 의회주의를 지향한 것은 아니었다는 분석도 있다.²⁰⁹⁾ 특히 이승만의 경우 국회에서의 지지를 확보하지 못한 탓도 있겠으나, 경우에 따라서는 국회보다는 국민의 의사를 우선시하는 태도를 취하였다. 국회는 파벌의 이익을 대변할 수 있는 위험성이 있다고 보고 일민주의를 주장하기도 하였다. 반대로 조봉암은 헌법 제정과정의 토론에서 대통령의 권한이 지나치게 강하여 독재의 폐단이 나타날 것을 염려하였다.

209) 박명림, “한국의 초기 헌정체제와 민주주의”, 『한국정치학회보』 제37권 제1호, 2003. 5, 119면.

(3) 권력분립

권력분립이라 국가권력을 입법, 행정, 사법 등으로 나누어 각각 독립된 지위를 가진 기관에 권력을 분속시킴으로써, 세 기관이 서로 견제하여 국민의 자유와 권리가 함부로 침해됨을 방지하는 제도라고 이해되었다. 입법은 국민의 대표로써 구성되는 국회의 권한에 전속시켜 국민의 권리와 의무에 규정에는 반드시 국회의 의결을 거치도록 하였고, 행정과 사법은 입법권에 의하여 제정된 법률을 집행하는 작용으로서 스스로 법률을 제정하지 못함은 물론 특히 사법권은 다른 권력으로부터 독립을 확보하여 법률의 엄격한 적용을 담당하게 함으로써 국민의 자유와 권리가 집권자의 자의에 맡겨지는 것을 방지하려는 제도라고 보았다.

권력분립 형태 중 미국식 대통령제와 영국 등의 의원내각제 사이에서 어떤 정부형태를 채택할지에 관해서는 헌법 제정 과정 중에 가장 논란이 된 사항 중의 하나이다. 유진오는 의원내각제가 군소정당이 난립할 경우 정국이 불안정해질 수 있음을 이해하고 있었으나, 정부와 국회가 긴밀히 연락하고 정부와 국회가 대립하였을 때 비교적 간단히 해결할 수 있다는 점에서 미국식 삼권분립 제도보다는 장점이 있다고 보았다. 정부에 국회해산권을 부여하게 되면 정국불안정도 쉽게 해소할 수 있다고 보았고 반대로 국회(민의원)는 정부 불신임 결의안을 남용하지 못하도록 기명투표로 하도록 하였었다. 그러나 유진오 초안은 헌법기초위원회에서 채택되지 못하고 국회의 국무원 불신임 결의권과 국무원의 국회해산권이 삭제되어 대통령제 헌법이 되었다.

즉, 정부형태에 관한 헌법기초위원회의 원안은 의원내각제였다. 이것은 대통령에게 상징적인 권력만 부여하고, 내각 특히 국무총리에게 실제적인 정치권력을 부여했으며, 그 권력은 국회에 의해 통제되도록 하였다. 헌법기초위원들이 의원내각제를 선택한 이유는 정치 안정과 독재 방지라는 이유에서였다. 헌법기초위원들은 의원내각제가 국회와 정부의 대립을 제도적으로 해결할 수 있고 정국안정을 달성하는데 용이하다고 보았다.

그러나 정부조직과 관련하여 대통령책임제나 내각책임제나에 대하여 상당한 논란이 있었다. 그리고 대통령 선출 방식에 있어서도 직선제와 국회 간선제가 대립하였다. 내각책임제를 주장하였던 유진오는 이승만의 주장에 의해 대통령제로 기울자 사임을 내비칠 정도로 완강하게 반대하였다. 1948년 6월 20일 - 21일 강력한 대통령 후보였던 이승만의 반대에 부딪쳐 정부형태는 대통령제로 수정될 수밖에 없었다. 서상일과 허정, 윤길중, 유진오 등이 연이어 이승만의 자택으로 찾아가 내각책임제를 설득하였으나 이승만은 수용하지 않았다. 이에 한민당 간부들과 한민당 소속 헌법기초위원들은 이 날 저녁에 김성수 집에 모여, 김준연을 중심으로 의원내각제에서 대통령 중심제로 전환하는 정부형태 헌법안으로 급하게 수정하게 되었다. 정부형태를 변경한 것은 이승만의 주장을 한민당 세력이 수용한 것이었는데, 한민당은 이승만과 타협함으로써 권력을 분점할 수 있을 것으로 기대하였다. 즉 대통령 중심제이지만 권력 분점이 가능할 것이라고 본 것이었다.

대통령 중심제 정부형태에 대하여는 국회의 헌법안 심의 과정 중에서 강력한 대통령을 통제할 방법이 무엇인지 논의가 많았다. 제68조는 다음과 같이 수정되었다.

“第六十八條 國務總理는 大統領이 任命하고 國會의 承認을 받아야 한다 國會議員 總選舉 後 新國會가 開會되었을 때에는 國務總理 任命에 對한 承認을 다시 받아야 한다”

그러나 대통령제 정부형태를 원칙으로 하였으나 미국식 대통령제와 동일하지는 않았다. 대통령이 실제로 정치의 중심이 되어 활동하는 점과 정추가 국회의 신임 여하에 의하여 진퇴하지 않는 점, 정부가 국회를 해산시킬 수 없는 점은 기본적으로 미국식 대통령제와 유사하였다. 그러나 대통령이 국회에서 선거되는 점, 대통령의 권한에 속하는 사항은 거의 전부 국무원이라는 합의체에서 의결을 거쳐야 하는 점, 대통령은 국무총리 이하 국무위원들과 함께 국무원을 구성하고 일원으로서 그 의결에 참가하는 점, 대통령의 국무에 관한 문서에는 관계 국무위원의 부서가 있어야 하는 점, 국무위원이 국회의원을 겸직할 수 있어 국회에 출석하여 발언하는 권리와 의무를 가진 점, 법률안은 정부도 제출할 수 있는 점, 예산안은 정부만이 제출할 수 있는 점 등은 의원내각제적 요소였다고 할 수 있다. 그래서 유진오는 내용상 대통령책임제라기보다 국무원책임제로 부르는 것이 타당하

다고 주장하면서도, 대통령이 정치의 중심이 되어서 활동하는 만큼 ‘대통령중심제’라고 부르는 것이 무방하다고 보았다. 한편, 행정 각부의 조직과 직무범위는 법률로 정하도록 하였다(제75조).

(4) 사법부 독립 및 법률의 위헌심사권은 헌법위원회에 부여

사법권은 법관으로써 조직된 법원이 행한다. 이는 3권분립을 분명히 한 규정으로서 법관은 헌법과 법률에 의하여 독립하여 심판한다고 규정한 것과 더불어 사법권의 독립을 천명한 것이. 헌법에 따라 법원은 민사재판과 형사재판의 권한을 갖고, 대법원은 명령, 규칙, 처분이 헌법 또는 법률에 위반되는지 여부를 심사할 권한이 있다. 또한 모든 법원은 법률에 헌법위반 여부를 헌법위원회에 제청할 권한이 있다. 위헌심사권은 헌법위원회에 부여하였다. 일제 식민시기 판·검사를 불신하여 헌법위원회제도를 만든 유진오의 입장이 반영된 것이다.

모든 재판은 대법원이 최종심이 되도록 하였으나, 3심제를 명시하지는 않았다. 법관의 임기를 10년으로 하고 법률이 정하는 바에 의하여 연임할 수 있도록 하였다. 당시 법관의 종신제에 대한 인식이 있었으나, 법관의 임기를 제한없이 할 경우 법관이 관료화되고 시대의 발전에 대응하지 못해 국민 의사에 반하는 재판을 하게 될 우려가 있었기 때문에 법관의 신분을 보장하는 동시에 사법을 민주화하는 하나의 수단으로 법관의 임기를 10년으로 하고 법률에 의하여 연임할 수 있도록 규정한 것으로 해석하였다. 일본의 헌법 제정 과정에서 재판관의 임기를 10년으로 한 것은 동일하나, 일본 최고재판소 재판관은 임명 후 국민심사에 붙일 수 있도록 한 것과 차이가 있다. 법관의 신분 보장에 관한 규정을 두었다. 다만 징계처분에 의하여 파면될 수 있었다.

(5) 지방자치제에 대한 소극적 태도

우리 헌법 제정 당시에 연방제는 북한에서 주장했기 때문에 극도로 기피되었고 지방자치에 관해서도 큰 관심이 없었다고 보는 것이 옳을 것이다.

헌법 제정과정에서 지방자치에 관한 논의를 간단히 살펴보면 다음과 같다. 해방 직후에 작성된 행정연구위원회안에는 지방자치에 관한 규정이 없었다. 1946년 봄에 민주의원에서 제안된 헌법초안들과 확정된 민주의원안(대한민국임시헌법)에 있어서도 지방자치단체장에 해당하는 도장이나 도장관들은 추천, 인준, 동의 절차 등을 거치되 주석이나 대통령이 임명하는 것으로 하였고, 그 이하의 지방자치단체장은 도장(관)이 추천하고 주석 또는 내무총장이 임명하도록 하였다. 제2차 미소공동위원회에 대한 답신안이나 조선임시약헌에서는 지방자치단체의 장의 선임방식을 규정하고 있었는데, 대체로 우익 측은 지방자치단체의 장을 중앙에서 임명하는 방식을 선호하였고, 중도나 좌익 측은 주민들이 직접 선거하는 방식을 선호하였다. 지방자치단체장의 선임 방법은 조선임시약헌 제2독회에서 첨예하게 대립된 문제였다. 즉 지방자치단체장을 중앙정부가 임명할 것인지 지방자치단체에서 선거할 것인지가 논란이 되었다. 결국 자치단체 수준에 따라 임명과 선거를 절충하는 방식을 채택하였다. 유진오가 1948년 5월 법전기초위원회에 제출한 유진오안에서는 지방자치를 별도의 장으로 두었다. 지방자치단체에는 각각 의회를 두고, 각급 지방회의의 조직과 권한 및 의원의 선거는 법률로써 정한다. 그러나 지방자치단체의 조직과 운영에 관해서는 특별한 규정을 두지 않았다.²¹⁰⁾

이처럼 헌법 제정과정에서 우리 헌법은 지방분권에 대해 적극적인 태도를 취하고 있다고 보기 어렵다. 더군다나 북한과의 관계 때문에 해방 공간에서 연방제는 극도로 기피되었다. 사실 우리 헌법상 지방자치의 본질을 어떻게 본다 하더라도 우리나라에서 지방자치가 발달하지 못한 이유는 역사적 배경과 경험이 부족한 데서 찾는 것이 타당하다고 본다. 영미와 같이 주민자치에 입각하여 민주주의의 자기통치를 원리로 삼고 자연권으로서 주민의 권리를 역사적으로 인식해 온 경우 각 지역공동체의 의사결정을 자유로 생각하기 때문에 중앙정부가 간섭하는 것 자체를 부담스러워한다. 독일과 같이 단체자치에 입각한 국가의 경우 지방분권을 기본원리로 삼고 전래권 또는 실정권으로서 단체의 권리로 인식하는 경우에도 자치기관이 국가로부터 독립하는 것으로 인식하는데, 이 역시 역사적 발전

210) 김수용, 앞의 책, 2008; 오동석, “지방자치제의 형성과정: 해방 후부터 지방자치법 제정까지”, 『공법연구』 제31집 제4호, 2003.

모델을 수용한 것이라고 할 수 있다. 그러나 우리나라는 오랫동안 중앙집권을 추구해 왔기 때문에 지방분권에 대한 경험과 역사적 배경이 부족하다고 할 수 있다.

제3절 국회법

I. 미군정기 입법의원법 제정

해방 이후 정부 수립 이전, 즉 미군정기 우리 국민을 대표하는 대의기관은 존재할 수 없었다. 통치권은 현실적으로 미군정에 있었고 대의기구의 설치가 불가능하였다. 다만 미군정은 한국인의 의사를 반영한다는 명목 하에 이른바 민주위원을 설치하였다. 민주위원의 설치에 관해서는 과정에 관해 여러 가지 설과 추측이 있으나, 최근의 연구에 따르면 1946년 2월 14일 비상국민회의 최고정부위원회가 ‘남조선대한국민대표민주의원’으로 개칭된 것이었다. 즉 민주위원은 미군정이 구상했던 과도정부 수립계획에 따라 비상국민회의 최고정부위원회가 일종의 준대의기구로 전환된 것이었다. 민주위원은 과도정부 하에서 임시의회의 역할 또는 임시정부로서 국무회의의 역할을 담당할 것으로 기대되었다. 따라서 민주위원은 임시의회 또는 임시정부의 역할을 동시에 담당할 수 있었던 것으로 보인다.

민주위원의 지위와 권한이 미군정의 제약 하에 있었기 때문에 실질적이었던 것은 아니지만, 민주위원이 개원한 이후 한인을 대표하는 임시정부 역할은 민주위원이 담당하게 되었다. 대한민국임시정부를 중심으로 진행되던 비상국민회의를 대신하여 임시의회의 역할을 담당하게 되었다. 즉 민주위원 이상 한국인을 대표하는 기구는 없었던 것으로 보인다. 이에 따라 오히려 대한민국임시정부를 고수하고자 했던 정치 세력들은 신국가 수립을 위한 논의의 장을 잃게 되었다. 임시정부 출신 인사들은 비상국민회의가 임시의정원을 계승한 것으로 생각했기 때문에 비상국민회의를 통해 신국가 수립을 논의하고자 하였고 민주위원의 존재를 인정할 수 없었다. 따라서 민주위원이 국내 정파로부터 준대의기구로서 정당성을 인정받지는 못하였고, 우파 중심의 한정된 정치세력으로 유지되었다.

이에 미군정은 정치적 외연을 확장하고 미소공동위원회에 대응하며 정부수립에 대비하고자 중간파 전략의 일환으로서 남조선과도입법위원의 설립을 추진하였다. 입법위원의 자격은 의원으로서 취임하는 기일 즉 민선 또는 관선 후 최초로 개최되는 의원회 개최일에 만 25세 이상이어야 하는 것으로 규정하였다. 민선으로 선출되는 의원은 38도도 이남의 각도시민이 선출하되 각도시민을 위하여 선출되는 것으로 규정하고 각도의원과 독립한 경성시 의원은 의원이 제정하고 군정장관이 승인하는 규정에 의하여 성별을 불문하고 보통선거제로 선출되도록 하였다. 선거에 관한 규정이 제정될 때까지는 군정장관이 설치하는 선거방법에 의하여 의원인 선출되면, 정식 인구조사가 완료될 때까지 국민경제위원이 결정하는 인구수를 정식으로 인정하는 것으로 하였다. 38도 이남의 황해도는 경기도의 일부로 인정하였다. 남조선과도입법위원의 최초 의원은 재차선거로 임명되지 않는 한 포고에 따라 최초로 거행되는 보통선거에 의하여 선출되는 의원이 취임할 때까지 그 직무를 보유한다. 남조선과도입법위원은 1946년 10월 21일부터 31일에 거쳐 민선 의원 45명을 간접선거로 선출하고 관선의원 45명은 하지가 임명하였다. 입법위원은 1946년 12월 12일 개원하였는데 이에 앞서 예비회의에서 의장에 김규식이 당선되었다.

미군정은 입법위원의 설립근거에 대해서만 법령으로 규정하였을 뿐 그 조직과 운영에 대해서는 별도의 법령을 제정하지는 않았다.²¹¹⁾ 이에 따라 입법위원은 예비회의를 통해 입법의원법(약칭 ‘院法’)을 마련하고자 하였다. 입법위원은 별도의 운영 규정을 두지 않았기 때문에 예비회의를 통해 원법기초위원을 두고 이들에게 원법을 기초하도록 하였다. 당시 회의 진행의 관례에 따라 원법 기초위원회와 위원을 전형하기 위한 전형위원으로 7명의 의원을 김규식 의장이 지정하고, 전형위원들이 원법기초위원회 위원 후보자를 전형한 후 이들에 대해 선거를 통해 최종적으로 전형위원 3명을 선정하였다. 선거 결과 당선된 원법기초위원회 기초위원들은 이봉구(관선, 무소속), 김봉준(관선, 좌우합작), 윤기섭(관선, 민족혁명당)이었다. 이 세의원이 원법초안을 작성하고 상정하였는데, 제정 과정은 순탄치 않았다. 원법기초위원 3인이 작성한 원격치고위원회안이 제안되었지만, 입법

211) 정상우, 앞의 글, 139면 이하 참조.

의원의 ‘緣起’ 문제로 논란이 되자 김법린(종교계, 불교), 최동오(관선, 좌우합작) 두 의원을 수정위원으로 추가하여 5인의 원법수정안이 작성되어 보고되었다. 이 안을 가지고 입법의원에서는 12월 27일 2독회를 시작하여 12월 28일 및 30일에 걸쳐 심의한 후 의결하였다. 그러나 여기에 대해 미군정이 재의를 요구하였고, 입법의원은 미군정의 요구에 따라 행정수반의 선출권을 규정한 제62조 제1항과 제66조를 삭제하기도 하였다. 결국 최종 통과된 법안은 「南朝鮮過渡立法議院法」으로 13장 97조로 구성되어 있다.

원법의 주요 내용 또는 성격은 다음과 같다.

첫째, 단순한 회의 절차에 관한 규정들을 넘어서 입법의원원의 설치 근거 및 성격을 규정하려 하였다. 그것은 분단의 현실을 인식하고 입법의원원이 미군정 및 북한과 어떤 관계를 갖는지에 관한 논쟁이었다. 그러나 논의가 지연되면서 입법의원원의 존속기간을 규정하는 수준에서 일단락되었다.²¹²⁾

둘째, 행정부와의 관계를 규정하는 등 헌법적 성격을 갖고 있었다. 院法案 제66조(院法 제62조)에서 입법 의원은 “행정수반을 선거하며 각행정장을 동의함”이라고 규정하고 선거의 방법으로서 “본의원회장 선거방법과 동일하고 동의는 출석의원원의 과반수로 함”이라고 규정하였다. 이는 행정수반의 선출이 행정권 및 통치권의 이양이라는 측면에서 입법의원원의 권한과 지위를 확대하려고 시도했던 것이다. 그러나 이에 대해서는 미군정의 반대가 있었고 결국 삭제되었다가 조선임시약헌에서 논의된다.

셋째, 특별위원회 설치하여 건국의 과제와 관련한 입법활동을 준비하였다. 특히 이는 좌우합작 7원칙의 실천으로서 중요하다. 원법안 제38조(원법 제32조)에서는 특별위원회로서 資格審査위원회, 臨時憲法·臨時選舉法기초위원회, 行政組織法기초위원회, 食糧 및 物價對策위원회, 敵產對策위원회, 附日協力者·民族反逆者·奸商輩에대한特別法律條例起草위원회를 두었는데, 이들은 건국의 과제에 대한 법령의 기초를 위한 것이었다. 특히 동조 제2호와 제3호에서 임시헌법·임시선거법기초위원회와 행정조직법기초위원

212) 최종적으로 확정된 제2조는 다음과 같다. “本院의 會期는 南北이 統一되어 民主臨時政府가 樹立될때나 或은 全國의 普通選舉에 依하여 新立法機構가 成立될때까지로 定함”

회를 뒀으로써 정부구성을 위한 각 법률안을 기초하도록 하였다. 남조선과도입법의원은 의사절차에 있어 철저한 본회의 중심제였으므로 각 위원회는 원에서 부탁한 사항에 한하여 심의하도록 되어 있었으나(제18조), 특별위원회는 그 목적이 상임위원회보다 특정되어 각각의 목적 범위 안에서 법령 등의 초안을 작성하는 권한이 있었다.²¹³⁾

입법의원에서 통과된 院法에 대해 미군정은 입법의원원의 자행소집, 행정부수반 선거규정, 관리 심사 규정, 예산안 의결 규정, 의원 징계에 있어 제명이 포함된 점 등에 대해 수정을 요구하였다. 이 조항들은 법령 제118호에 배치되고 행정부의 권한을 침해하거나 헌법적 성격이 있다는 이유였다. 그러나 일부 조항은 영문으로 번역하는 과정에서 오역이 있었고 일부 조항은 김규식의 해명으로 이해가 되었다. 문제는 제62조의 “본원은 행정수반을 선거하며 各行政長의 임명에 대하여 동의함”이라는 규정이었다.

이에 따라 입법의원에서는 2월 4일 “院法에對한軍政長官의修正要求案”을 상정하고 심의하였다. 그러자 원법의 원안을 무수정으로 다시 통과하자는 의견, 오히려 법령 제118호를 수정해야 한다는 의견 등이 있었으나, “본안은 법제사법위원회에 부터 심사보고케 하되 군정청과 연락은 의장에게 일임함”의 동의가 가결되었다.²¹⁴⁾ 그리하여 원법수정안은 2월 17일(제10차 회의) 보고되었는데, 여기서 제62조의 행정수반 선출권과 제66조의 행정부수반과의 문서왕복 규정 등을 삭제하였다.²¹⁵⁾ 어차피 행정수반 선출권은 행정조직 법이나 국가의 근간이 되는 헌법(약헌) 등 다른 곳에서 규정하는 것이 법리상 옳다는 양해가 이루어졌기 때문이다. 이렇게 하여 결국 『南朝鮮過渡立法議院院法』의 수정이 완료되었지만, 미군정은 인준 또는 공포를 하지 않았고 입법의원에서만 사실상 ‘통용’되게 되었다.²¹⁶⁾

213) 院法 가운데 입법의원원의 운영과정에서 문제된 것은 法制司法委員會였다. 즉 특별위원회의 법안이 본회의 상정 후 1독회를 마친 다음 법제사법위원회로 회부되었기 때문이다(院法 제13조). 이에 따라 첫째로 중간파가 추진하는 의안이 지연되는 문제가 발생하였고, 둘째로 중간파가 제안한 정치범석방안과 선거법, 처벌법 등이 본래 취지를 왜곡하는 정도로 수정되는 문제점도 발생하였다.

214) 『입법의원 속기록: 1』, 486면.(입법의원 속기록은 1999년 선인문화사에서 영인한 것임)

215) 『입법의원 속기록: 2』, 601면. 본래 제66조는 다음과 같다. “본원은 행정수반 이외에는 문서의 왕복을 직접 행할 수 없음”

216) 1948년국회의 국회법을 제정할 때 『남조선과도입법의원원법』을 참고하였던 것으로 생각된다. 체제나 법안의

II. 1948년 국회에서 국회법 제정

(1) 제정 배경

1948년 5월 10일 역사적인 총선 결과에 따라 국회가 소집되었다. 1948년 5월 27일 제2차 국회의원 예비회의에서 ‘국회임시준칙’을 통과시켰다. 이 준칙안에 헌법 및 정부조직법 기초위원 30인과 국회법 및 국회규칙 기초위원 15인을 선출할 것을 예정하고 있었다.²¹⁷⁾ 이어 5월 31일 제1회국회 제1차본회의가 개최되었다. 이 회의에서는 제헌국회 개원에도 불구하고 국회운영에 관한 법류가 없으므로 국회법 제정시까지 잠정적으로 국회를 운영하기 위하여 국회 소집을 위한 준비위원회에서 초안한 『국회구성과국회준칙에관한결의안』을 상정, 심의하여 6월 2일 2차 본회의에서 결의안을 가결하였다. 이 준칙에 따라 국회법기초위원선출을 위한 전형위원을 각 도별로 1인씩 10인을 선출하고 동 전형위원들이 15인의 국회법기초위원을 선출하였다. 국회법 기초위원회는 위원 15명으로 구성되었고 기초전문위원을 5인 두었다.

국회법 기초위원회

위원장: 서정희(徐廷禧),

위원: 장기영(張基永), 정광호(鄭光好), 이유선(李裕善), 전진한(錢鎭漢), 김봉두(金奉斗), 윤치영(尹致暎), 최윤동(崔允東), 배헌(裴憲), 김장열(金長烈), 이원홍(李源弘), 김명동(金明東), 정구삼(鄭求參), 김약수(金若水), 성낙서(成樂緒)

전문위원: 전규홍(全奎弘), 노용호(盧龍鎬), 차윤홍(車潤弘), 김용근(金龍根), 윤길중(尹吉重)

국회법안은 1948년 6월 7일 국회법기초위원회로부터 제출되었다.

기본적 구성 내용 등이 대체로 유사하기 때문이다. 『조선일보』, 1948년 6월 8일에서도 “국회법초안 작성, 입의법과 대동소이”하다고 전하고 있다. 다만 『제헌국회 속기록: 1』, 74면의 국회법기초위원회 위원장 서정희 의원의 설명에 의하면 국회법안은 미국, 불란서, 영국, 중국, 일본의 모든 국회법을 참작하였다고 한다.

217) 『경향신문』, 1948. 5. 29; 『서울신문』, 1948. 5. 28. 이영록, 앞의 글(2002), 84면.

이 당시의 국회법은 헌법 제정 이전에 작성된 것이다. 이 법은 국회 운영의 필요성에 의해 제정되었지만, 헌법적 근거는 없었다. 그래서 새 헌법이 제정되면 그에 저촉되는 부분은 고치기로 한 이른바 ‘임시’ 국회법이었다.²¹⁸⁾

(2) 주요 내용

국회법은 법률 제5호, 1948. 10. 2. 제정되어 같은 날 시행되었다. 전체 10장 107조로 되었다. 제정의 목적은 “국회의 구성 및 의사절차 등을 규정하려는 것임”으로 밝혔다. 주요 내용은 다음과 같다.

첫째, 국회의 집회, 개회, 휴회와 폐회는 국회 스스로 하는 것으로 하였다. 과도입법의 원과 같은 취지이다. 국회의 정기회의 회기는 90일로, 임시회의 회기는 30일이내로 하였다. 다만 정기회와 임시회 모두 국회의 결의로 연기할 수 있었다.

둘째, 의장 1인과 부의장 2인을 두도록 하였다. 임기는 의원으로서의 임기와 같은데, 1948년국회 국회의원의 임기는 2년이였다. 참고로 1951년 국회법 개정에서의장과 부의장의 임기는 2년으로 개정된다. 의사일정에 기재된 안건이 있음에도 불구하고 다른 긴급안건 상정에 대하여 10인이상의 찬성으로 동의를 있거나 또는 의장이 긴급안건이라고 인정하는 때에는 토론을 하지 아니하고 결의에 부하여 의사일정을 변경할 수 있었다.

셋째, 국회는 다음의 상임위원회를 두도록 하였다. 즉 법제사법위원회, 외무국방위원회, 내무치안위원회, 재정경제위원회, 산업위원회, 문교사회위원회, 교통체신위원회, 징계자격위원회 등 8개의 상임위원회를 두었다. 의원으로서 국무위원 기타 다른 공무의 겸직이 허용되고 있는 자는 상임위원이 될 수 없도록 하였다. 내각제적 정부형태 운영을 염두에 둔 것이라고 할 수 있고, 국무위원이 국회 상임위원회의 의사결정에 참여하는 것은 권력분립 원칙에 위반될 수 있기 때문이다. 위원장은 호선하고 1년 재임한다. 특별위원회는 특별한 필요가 있을 때에 설치된다. 제헌국회 당시부터 안건을 심의, 의결하기 위하여

218) 정종섭, “1948년국회의 법적 성격에 관한 연구”, (서울대학교) 『법학』 45권 2호, 서울대학교 법학연구소, 2004.

의원전원으로 전원위원회를 구성할 수 있도록 하였다.

넷째, 법률안은 의원 10인 이상의 찬성으로 발의할 수 있고, 법률안의 의결은 3독회를 거치도록 하였다(제38조). 독회와 독회와의 기간은 적어도 3일을 두어야 한다. 단, 국회의 결의로 그 기간을 단축 또는 생략 할 수 있다. 제2독회에서는 의안을 축조낭독하며 심의한다. 단 의장은 의안의 낭독을 생략할 수 있다. 제3독회는 의안전체의 가부를 의결한다. 제3독회에서는 문자를 정정하는 외에는 수정의 동의를 할 수 없다. 단, 의안중 서로 저촉되거나 또는 다른 법률과 저촉됨이 발견되어 필요한 수정을 할 때에는 예외로 한다. 제3독회를 마칠 때에 수정결의의 조항과 자구의 정리를 법제사법위원회 또는 의장에게 부탁할 수 있다. 위원회는 국회의 결의가 없으면 본회의 시간과 동시에 개의할 수 없다(제26조). 국회 본회의 중심주의를 채택하였던 것이다.

다섯째, 정부로부터 예산안이 제출된 때에는 각상임위원회의 예비심사를 거쳐 재정경제위원회에 회부하여 심사한 후 국회에 보고하게 하였다. 재정경제위원회에서 예산안의 심사보고가 있을 때에는 전원위원회에 회부한다(제55조 제1항). 전원위원회는 예산안이 회부된 후 7일이내에 심사보고하여야 한다.

여섯째, 정부는 국회에서 국무위원을 보좌하기 위하여 의장의 승낙을 얻고 행정각부차관과 처장을 정부위원으로 임명할 수 있다. 차관급 정부위원 임명에 국회의장의 승낙이 필요했던 것이다. 국무위원 또는 정부위원은 본회의 또는 위원회에 상정된 정부제출의 안건에 관하여 발언하려고 할 때에는 의장 또는 위원장에게 통고하여야 한다. 위원회는 의장을 경유하여 국무위원과 정부위원의 출석을 요구할 수 있다.

일곱째, 의장은 회기중 국회의 질서를 유지하기 위하여 본법에 의한 국회내 경호권을 행한다. 의원이 회의중에 본법에 위배하거나 또는 의장의 질서를 문란케 하거나 혹은 국회의 위신을 훼손케 한다고 인정되는 행동이나 언론을 할 때에는 의장은 그것을 경계 혹은 제지하며 또는 그 언론의 취소를 명한다. 그 명에 좇지 아니하는 때에는 의장은 당일의 회의에서 발언함을 금지하고 또는 퇴장을 시킬 수 있다. 의원은 본회의 또는 위원회에서 타인을 모욕하거나 타인의 사생활에 대한 언론을 하여서는 아니된다. 모욕을 당한 의원은 모욕을 가한 의원을 국회에 제의하여 징계를 요구할 수 있다.

과도입법의원법이 국회법에 직접적인 영향을 미친 것은 아니지만, 미군정기와 정부수립 시기 국회 구성 및 운영에 대한 인식 가운데 공통적인 부분도 볼 수 있다. 과도입법의원법은 헌법이 존재하지 않았던 상황에서 정부 구성에 관한 규정들이 있었고, 그러한 까닭으로 실제 공포에까지는 이르지 못했다. 본회의 중심주의나 의장의 권한, 의사진행 방식 등은 과도입법의원과 1948년 국회에서 유사한 면도 볼 수 있었다. 국회법의 특징을 정리하면 다음과 같다.

첫째, 조직(위원회)과 본회의 운영에 관한 규정이 대부분이었다. 제3장 위원과 위원회에 관한 규정이 제14조에서 제30조, 제4장 회의에 관한 규정이 제31조에서 제53조까지 규정하였다. 본회의 중심주의를 채택하였다. 위원회는 국회의 결의가 없으면 본회의 시간과 동시에 개의할 수 없다.

둘째, 의장의 권한이 강력하였다고 할 수 있다.²¹⁹⁾ 의장, 부의장은 국회에서 무기명투표로 선거하되 재적의원 3분의 2 이상의 출석과 출석의원 과반수의 동의로써 한다(제6조). 의장과 부의장은 당연히 국회운영위원회의 위원이 된다(제7조 제2항). 국회는 기한을 정하여 위원회에 심사의 보고를 하게 할 수 있다. 위원회가 이유 없이 그 보고를 지체할 때에는 국회는 그 안건을 위원회로부터 철회할 수 있으며 다른 위원회에 회부할 수 있다(제27조). 의장은 개의, 산회, 유회와 회의의 중지를 선포한다(제31조). 의장은 국회에 부의될 안건과 개의일시를 기재한 의사일정을 작성하고 의안의 인본(印本)을 첨부하여 미리 의원에게 배부한다. 의장은 회기를 마칠 때에 차회의 의사일정을 의회에 보고한다. 의사일정에 기재된 안건이 있음에도 불구하고 다른 긴급안건 상정에 대하여 10인 이상의 찬성으로 동의(動議)가 있거나 또는 의장이 긴급안건이라고 인정하는 때에는 토론을 하지 아니하고 결의에 부하여 의사일정을 변경할 수 있다(이상 제32조). 의안이 발의 또는 제출되었을 때에는 의장은 이것을 국회에 보고한 후 적당한 위원회에 회부하고 그 심사가 끝난 뒤에 본회의에 부의한다. 단 국회의 결의에 의하여 위원회의 심사를 생략할 수 있다(제33조 제3항). 위원회에서 본회의에 부의할 필요가 없다고 결정된 의안은 본회의에

219) 김민전, “국회법, 정치상황, 그리고 국회의장의 리더십”, 『한국정치연구』 21권 2호, 서울대학교 한국정치연구소, 2012.

부익하지 않는다. 단, (중략) 7일 이내에 의원 30인 이상의 요구가 있을 때에는 그 안을 본회의에 보고해야 한다(제34조). 의장은 회기중 국회의 질서를 유지하기 위하여 본법에 의한 국회내 경호권을 행한다(제86조).

셋째, 혼합정부형태가 국회법에도 일정한 영향을 미쳤다. 국무위원은 상임위원회에 참여할 수 없었다. 그리고 정부는 국회에서 행정각부차관과 처장을 정부위원으로 임명할 때 의장의 승낙을 얻어야 했다.

제4절 정부조직법

I. 미군정기 정부조직법안의 작성

미군정기 정부조직에 관한 법제 구상은 사실상 불가능했다. 왜냐하면 미군정이 합법적인 정부였기 때문에 통일정부이든 단독정부이든 정부 구상을 할 수 없었기 때문이다. 정부조직법 구상을 하게 되는 경우 미군정에 대한 저항으로 받아들여졌고, 우파이든 좌파이든 정부수립 기도는 좌절될 수밖에 없었다. 정부조직법 작성이 어려웠던 또 다른 이유는 헌법안이 작성되어야 정부조직법이 작성될 수 있기 때문이었다. 헌법에서 정부형태와 헌법기관들이 결정되어야만 정부조직법의 구상과 성립이 가능했는데, 헌법안 작성 자체가 비공식적으로 이루어질 수밖에 없었기 때문이다. 헌법안에서 정부형태에 관한 합의가 이루어지지 않은 상황에서 정부조직법안의 작성은 무의미했다. 물론 각종 헌법안 작성과 미소공동위원회 답신안 작성에서 어느 정도 정부형태와 헌법기관이 결정되었지만, 정파간 합의가 이루어지지 않은 상황에서 정부조직법의 초안 작성은 구체화되기 어려웠다. 따라서 미군정기 정부조직법안에 대한 작성 시도는 드물었다.

정부조직법안 작성이 구체화된 것은 헌법 구상에 따른 경우였거나 헌법안에 정부조직을 자세하게 규정되는 방식으로 진행되었다. 헌법안에서 정부형태와 헌법기관을 결정해야 했기 때문이기도 하고, 당시 미군정 하에서 과도정부가 수립될 수 있다는 예상에 따라야 헌법안에서 구체적인 정부조직을 규정하기도 하였던 것이다. 행정조직에 관한 구상

은 대한민국임시정부가 환국한 후 임시정부 지도자들 사이에서 어느 정도 모습을 드러냈지만, 구체적인 법안으로 성립되지는 못하였다. 신익희 중심의 행정연구위원회에서 헌법안, 정부조직법, 국회법 등을 작성했다고 전해지지만, 정부조직법과 국회법의 실제 모습은 드러나지 않았다.

미군정시기 행정조직법이 공식적으로 성안된 것은 남조선과도입법위원회서였다. 남조선과도입법의원에서 행정조직법 초안을 주도한 인물은 바로 신익희였다. 『남조선과도행정조직법초안』(이른바 ‘신익희안’)은 5장 57조로 편제된 것으로 1947년 2월 27일(제23차 회의) 입법의원 본회에 상정되었다. 신익희에 의하면 동 초안은 1947년 2월 19일에서부터 작성한 것이라고 한다.²²⁰⁾ 신익희는 제안설명에서 동법이 행정권이 조속한 시일 내에 한국인에게 이양될 것을 예정한 것임을 분명히 하였다.²²¹⁾ 또한 적용범위에 관해 “북한삼십팔도이남조선의 행정을 미군정으로부터 이양을 받아 민주주의원칙에서 발전”시키고 “남북이 통일된 임시정부가 수립되어 본법에 대(代)한 법률이 제정될 때까지 효력이 있음”을 규정하여, 통치권을 현실적 범위에 한정하고 있다(동법안 제1조 및 제2조). 행정부의 최고책임자를 행정부 주석으로 하고 그 아래 부주석과 12부 3처를 두었고(제11조), 중앙행정부와 지방행정부를 분리하여 규정하였다. 이것은 대한민국임시정부의 통치구조를 참작한 것으로 보인다. 행정부 주석의 선출은 과도적 정부의 성격과 원법(院法)을 고려해서 간선에 의하도록 규정하였다고 한다. 주석과 부주석 이외에 국무총리도 두었다. 행정 각 부처장은 주석이 임명하여 일체성을 갖게 하되 입법위원의 인준을 필요로 하게 하였다. 그리고 동 초안은 제57에서 비록 “본법은 남조선미주둔군사령관의 권한을 침해하지 못함”이라고 규정하고 있음에도, 주석에게 특히 “법률에 의하여 계엄령급해엄령의 발포”권한을 부여한 점(제6조 제7호), 행정부에 외무부와 군무부를 둔 점(제11조 제5호 및 제12호), 미군정과 행정부의 관계를 설정하고 있지는 않은 점 등에 비추어 미군정으로부터 독립된 행정부를 시도하고 있음을 알 수 있다. 따라서 이러한 내용들을 고려한다면 이

220) 『입법의원 속기록: 2』, 61면.

221) 『입법의원 속기록: 2』, 61-64면.

법안이 행정조직법 초안임에도 불구하고 조선인에 의한 통치의 근거를 마련하는 헌법적인 내용을 담고 있음을 알 수 있다. 실제로 미군정문서에 의하면 ‘신익희 안’의 영문 제목을 「A Draft of the Constitution of South Korea Interim-Administration」으로 하고 있다.²²²⁾

이 안은 신익희에 의해서 주도적으로 작성되었을 것으로 추측된다. 행정조직법 초안은 미군정의 존재를 전제로 임시적 과도정부의 수립을 목적으로 하였지만, 실제 어떤 세력을 중심으로 하는 정권을 예상했는지는 명확하지 않다. 당시 임시정부 세력, 한민당 세력, 이승만 세력 등이 있었지만, 이 안을 작성한 신익희는 이들 사이에서 어떤 세력과 결합하여 정부수립을 추진할 만큼의 지위는 없었던 것으로 보인다.²²³⁾ 더구나 반탁 운동과 남한 단독정부 수립론이 분출되는 혼란기여서 이 법안의 통과 가능성뿐만 아니라 실현 가능성이 높지 않았다. 남조선과입법위원이 설립된 상황에서 집행부에 해당하는 과도정부가 수립될 수도 있었지만, 미군정의 존재와 미소공동위원회 진행상황으로 인해 행정조직법 초안은 실제로 논의되기 어려웠다. 그보다는 이 안 자체가 헌법적 성격을 가졌기 때문에 당시 남조선과도입법위원에 제안된 헌법안들과 동일하게 인식되었다.

이 법안은 1947년 3월 10일(입법의원 제28차 회의) 법제사법위원회의 심사로 넘겨지지만,²²⁴⁾ 남조선과도약헌안과 조선민주임시약헌초안에 밀려 심의를 계속하지 못하다가 조선임시약헌이 통과된 이후 1947년 9월 9일에 「조선과도행정조직법수정안」으로 상정되게 된다. 그러나 이후에도 2독회를 마치지는 못했다. 아마도 조선임시약헌의 인준 거부, 미소공동위원회의 파국, 그리고 남한 단독 선거에 의한 정부수립이 확실시되면서 입법의원에서 정부 수립에 관한 논의의 진행이 무의미해졌기 때문일 것이다.

222) 정상우, 앞의 박사학위논문 참조; 김수용, 앞의 책, 66-70면.

223) 정용욱, 앞의 책, 339면.

224) 『입법의원 속기록: 2』, 229면.

II. 1948년 국회에서 정부조직법 제정

(1) 제정 배경

총선 이후 1948년 국회가 구성되자 1948년 6월 1일 제2차 본회의에서 헌법 및 정부조직법 기초위원회를 구성하였다. 곧이어 6월 3일, 국회 본회의에서, 헌법 및 정부조직법 기초위원 30명 선출하였다. 헌법 및 정부조직법기초위원은 구중회, 김광준, 김경배, 김상덕, 김옥주, 김익기, 김준연, 김효석, 박해극, 백관수, 서상일, 서성달, 신현돈, 오석주, 오용국, 유성갑, 유흥렬, 윤석구, 연병호, 이강우, 이운영, 이종린, 이청천, 이훈구, 정도영, 조봉암, 조헌영, 최규옥, 허정, 홍익표이다. 헌법 및 정부조직법 기초위원회가 하나의 위원회로 구성된 것 자체가 헌법과 정부조직법의 긴밀성을 보여주는 것이라고 하겠다.

국회 본회의에서 국회법이 통과된 것이 1948년 6월 10일이었고, 6월 23일에 헌법안이 상정되었다. 그리고 6월 26일부터 30일까지 헌법안 제1독회, 7월 1일부터 7일까지 헌법안 제2독회가 이루어졌다. 정부조직법이 구체적으로 성안되기 시작한 것은 바로 이 즈음부터였던 것으로 보인다. 다만 헌법안이 작성되던 1948년 6월경에 정부조직법 작성을 위한 기초 작업은 이루어지고 있었지만, 특히 헌법안에 국무총리가 없더라도 정부조직법에는 국무총리의 권한을 둘 것으로 보았다.²²⁵⁾

헌법 및 정부조직법 기초위원회는 정부조직법안 작성을 위해 1948년 7월 7일부터 활동을 개시하고 정부조직에 관한 대략적인 원칙을 마련하였다. 그러나 헌법안 확정이 지연되면서 정부조직법도 미완성인 채로 남게 되었다. 1948년 7월 9일 논의되었던 정부조직법은 7장 49조로 구성되었는데 제1장 국무원과 국무총리, 제2장 행정각부, 제3장 국무총리 소속 기관, 제4장 각 부처의 소속기관, 제5장 고시위원회, 제6장 검찰위원회, 제7장 보칙으로 되어 있었다.²²⁶⁾ 이 법안은 국무총리를 별도로 두고 국무총리 소속기관을 명시하고

225) 『동아일보』, 1948년 6월 25일.

226) 『경향신문』, 1948년 7월 11일.

자 했으며, 이후 헌법에서 규정하지 않았던 고시위원회과 검찰위원회를 두려고 했던 것으로 추측된다.

정부조직법안은 이후 1948년 7월 14일 정부조직법 기초위원회로부터 제출되어, 동법 기초위원장 서상일 의원이 기초보고와 제안설명이 있었다. 법안의 구성은 6장 47조 부칙 2조로 구성되었다. 동 법안에 대해서는 치안을 내무부에 종속시킨 이유, 예산국을 재무부에 두지 않고 독립시킨 이유, 후생부라고 하지 않고 사회부로 명칭을 붙인 이유, 심계원이 헌법에서는 대통령 권한과 분리된다고 제정하였음에도 불구하고 정부조직법안에서 대통령 권한에 종속되는 인상을 주는 이유 등을 물었다. 또한 이 법안에 관해서 치안상태에 비추어 치안부를 독립된 1개 부로 하자는 의견, 대통령중심제에서 국무총리의 권한이 행정각부장관을 통할할 수 있는지, 재무부에 속해야 할 예산이 기획처에 속하게 된 이유는 무엇인지, 보건 후생을 독립시키지 않고 사회부에 속하게 한 이유는 무엇인지, 고시위원회와 검찰위원회가 국무총리 소속이 아닌 대통령 소속이 되어야 하는 것은 아닌지, 철도와 체신이 분리된 이유는 무엇인지, 국과의 설치를 입법사항으로 할 이유가 무엇인지, 검찰위원 9인이 충분한지, 지방조직의 각도는 어떻게 할 것인지, 군정과 군령의 관계는 어떠한 것인지 등에 관한 질의가 있었다.

행정조직법안은 7월 15일과 16일의 심의를 거쳐, 7월 17일 헌법 제정과 함께 법률 제1호로 제정되었으며 같은 날 시행되었다.

(2) 주요 내용

정부조직법의 입법 목적은 “정부의 행정조직의 대강을 정하여 통일적이고 체계있는 국무수행을 기”하고자 한 것이다. 정부조직법의 기본 원칙은 삼권분립으로 삼았고, 국무원을 의결기구로 두었다. 구체적인 내용은 다음과 같다.

첫째, 대통령은 행정권의 수반으로서 법령에 의하여 모든 행정기관을 통할하고 국무총리·행정각부장관·지방행정의 장의 명령이나 처분이 위법 혹은 부당하다고 인정할 때에는 그것을 중지 또는 취소할 수 있다(제2조).

둘째, 행정기관의 종류와 명칭은 원·부·처·청 또는 위원회로 하고 그 보조기관의 종류와 명칭은 비서실·국·과로 한다. 행정기관의 설치와 조직은 법률로서 정하고 그 보조기관의 설치와 사무범위는 대통령령으로 정한다(이상 제3조).

셋째, 국무총리는 국무회의에 부의할 안건을 총괄하고 조정한다. 국무총리는 대통령의 명을 승하여 행정각부장관을 통리하며 행정각부장관의 명령이나 처분이 위법 혹은 부당하다고 인정할 때에는 대통령에게 청하여 이것을 중지 또는 취소할 수 있다. 국무총리는 대통령의 명을 승하여 정부제출의 법률안·예산안 기타의 의안을 국회에 제출하며 일반 국무에 관하여 국회에 보고한다. 국무총리는 소관행정사무에 관하여 지방행정의 장을 지휘, 감독한다.

넷째, 정부의 행정각부로 내무부, 외무부, 국방부, 재무부, 법무부, 문교부, 농림부, 상공부, 사회부, 교통부, 체신부를 둔다(제14조). 행정각부에는 장관 1인과 차관 1인을 둔다.

행정각부	사무 범위
내무부	치안·지방행정·의원선거, 토목과 소방에 관한 사무 및 지방자치단체 감독
외무부	외교·외국과의 조약, 협정과 재외국민에 관한 사무
국방부	육·해·공군의 군정을 장리
재무부	정부의 회계·출납과 국채·조세·화폐·금융·전매에 관한 사무
법무부	검찰·형정과 사법인사행정에 관한 사무
문교부	교육·과학·기술·예술·체육 기타 문화 각반에 관한 사무
농림부	농산·산림·축산·잠업·식량·수리와 농지에 관한 사무
상공부	상업·수산·광업·공업·전기·도량형·특허와 무역에 관한 사무
사회부	노동·보건·후생과 부녀문제에 관한 사무
교통부	육운·수운·항공에 관한 사무
체신부	우편·전신·전화·간이보험과 우편저금에 관한 사무

다섯째, 국무총리소속하에 총무처·공보처·법제처와 기획처를 두고 처에 처장 1인을 둔다. 기획처에 국무회의에 제출할 종합적·재정경제계획에 관하여 국무원의 자문에 응하기 위하여 경제위원회를 둔다. 경제위원회는 기획처장을 위원장으로 하고 농림, 상공,

재무, 교통, 체신, 사회, 내무부에서 각 1인, 산업금융계에서 4인, 학계에서 2인으로 대통령이 선임하는 위원으로 구성한다.

국무총리 소속 기관	사무 범위
총무처	국무원의 서무·회계·문서·인사와 영예수여에 관한 사무
공보처	법령의 공포·정보·선전·통계·인쇄·출판과 저작권에 관한 사무
법제처	국무회의에 제출하는 법률·명령안의 기초·심의에 관한 사무
기획처	국무회의에 제출하는 재정·경제·금융·산업·자재와 물가에 관한 종합적 계획의 수립과 예산편성에 관한 사무

여섯째, 대통령 소속 하에 고시위원회와 감찰위원회를 둔다. 고시위원회는 고시와 전행, 감찰위원회는 공무원에 대한 감찰사무를 담당한다. 고시위원회와 감찰위원회를 둔 것은 행정조직법 차원에서 행정부 소속으로 둔 것이지만, 헌법 제정 당시 제안되었던 5권 분립과 유사한 취지였다고 볼 수 있다.

제5절 법원조직법

I. 미군정기 법원조직법

일제강점기의 사법 체계는 하나의 반면교사여야 했다. 해방과 더불어 식민지 사법제도는 해체되었고 민주주의와 법치주의에 따른 사법의 독립, 인권보장의 기반이 되는 사법제도를 구축해야 하는 것이 과제가 되었다. 해방 이후 미군정기에서 사법부는 미군정 하에 점령 재판소 형식으로 편성되었고, 인사가 이루어졌다. 당시의 법원(재판소)은 미군정의 법집행 기관의 성격이 강하였다. 미군정 하에서 정부수립이라는 과제와 반공이라는 이념에 따라 검찰과 더불어 법원 역시 치안 유지에 강경할 수밖에 없었다. 미군정에서 일제강점기 악용되었던 예심이 폐지되고 인신보호제도가 강화되기는 하였다. 제2차 미소공동위원회를 전후하여 답신안에서는 사법제도가 구체화되기도 하였다. 이후 정부수립에 즈음

하여 사법부 형성의 근간이 되는 법원조직법은 1948년 헌법 제정 전후로 미군정에 의해, 그리고 1948년 국회에 의해 제정되었다. 즉 미군정기 1948년 5월 4일 법령 제192호로 법원조직법이 공포되었고, 1949년 9월 26일 법률 제21호로 법원조직법이 공포, 시행되었다. 전자를 통상 과도법원법이라고 부른다. 과도법원법과 법원조직법은 정부수립과정에서 새로운 국가에서 사법부를 새롭게 형성해야 하는 임무를 맡았다. 특히 과도법원법은 헌법이 존재하지 않는 상황에서 실질적인 헌법으로 기능할 수 있는 것이었다. 그리고 결국 두 법은 사법부의 독립과 법치의 실현을 위해 중대한 함의를 갖는 것이었다.²²⁷⁾

미군정기 법원조직법 제정이 논의되기 시작한 것은 1947년 1월부터였다.²²⁸⁾ 이 시기 법원에서는 법원 독립을 위한 법령의 주요 내용으로 3심제 부활, 사법부(司法院, the Department of Justice)로부터의 법원 분리, 판사의 지위 향상을 요구하였다. 미군정에서는 사법부 고문이었던 코넬리(John W. Connelley)가 법원의 요구를 1차적으로 검토하였다. 그리고 당시 미군정의 책임을 맡았던 군정장관은 러치(Lerch)로서 그의 지시에 따라 법원조직법 제정의 기초가 시작되었다. 코넬리는 3심제 부활 이외에 인신보호영장제도 등 인권 보호, 대배심제도 도입 등을 제안하기도 하였다. 반면에 법원조직법 마련을 위한 노력이 시작되던 초기 쟁점이 된 것은 대법관과 일반법관의 임명방법이었다. 대법원 산하에 설치된 ‘사법제도에 관한 법률제정 위원회’에서는 미국사법제도시찰단이 귀국과 함께 주변 국가들의 입법례를 참고하여 1947년 9월경 위원회 안을 작성하였다. ‘위원회 안’은 대법원, 고등법원, 지방법원, 간이법원의 조직과 관할, 법관의 자격과 임명·보직, 신분 보장, 사법행정에 관한 사항을 정하고 있었다. 이 안은 헌법재판, 선거소송, 행정소송을 법원의 관할로 삼아 영미식의 사법우월주의를 채택하면서도, 총독부 당시의 일본 재판소 구성법의 흔적이 많이 남아 구법제의 틀을 유지한 것으로 평가받는다.²²⁹⁾ 특히 법원의

227) 문준영, 『법원과 검찰의 탄생』, 역사비평사, 2010, 723면 이하 참조.

228) 미군정기 법원조직법 제정 과정에 관해서는 주로 문준영, “법원조직법 입법사의 교훈”, 『내일을 여는 역사』 제38호, 2010, 46면 이하; 문준영, “미군정기 법원조직법의 입법과정: 미국립문서관 법원조직법 관계문서철의 소개와 분석”, 『법사학연구』 제32호, 2005; 이국운, “해방공간에서 사법기구의 재편에 관한 연구”, 『법과사회』 제29호, 2005를 참조하였다.

229) 문준영, 앞의 책, 732면.

완전한 독립을 넘어 대법관회의로 권력이 집중되는 양상을 나타냈다. 판사의 임명과 보직 등이 대법관회의의 지명에 의하여 군정장관이 행하는 것으로 되었기 때문이다. 이 안은 사법부 수뇌부에게 너무 많은 권력을 주는 것이었으며, 이후 1948년 국회에서도 일정한 경향성을 띠게 되기까지 하였다.

그러나 1947년 10월에는 전술한 위원회 안을 수정안 이른바 ‘법원안’이 성안된다. 위원회 안은 관료적이었고 대법원 수뇌부에 권력이 집중되었다는 점에서 비판적인 견해들이 있었다. 이에 반해 법원안에서 특기할만한 점은 사법부 독립을 명분으로 고위법관 선거제가 도입된 것이었다. 어떻게 보면 법원안은 사법부의 민주적 정당성을 높이는 계기가 되었다. 그러나 법원안의 고위법관 선거제는 참여 자격이 법조자격자에게 한정된 것이었기 때문에 결국은 법조인에 의한 법원 구성이라는 성격을 갖게 되었다. 법원의 독립이라기보다는 법원의 자치라고 해도 과언이 아니었다. 법원안은 당시 미군정 하에서 대법원장의 퇴진도 염두에 둔 것이었기 때문에 대법원장이 받아들이기 어려운 것이었다. 아울러 김용무 대법원장은 한민당의 정치적 영향력을 막기 위한 의도가 있었던 것으로 보이지만, 변호사회를 좌파가 매수할 경우 법원이 적화되거나 고위법관 선거제로 인해 법관의 정치화가 우려된다고 반대하였다.²³⁰⁾

이렇게 법원안에 대해서 김용무 대법원장이 반대하고, 이인 검찰총장, 김병로 사법부장도 대안을 제출하기에 이른다. 특히 김병로 사법부장은 독자적인 안을 제출하였다. 김병로 사법부장안은 특징은 고위법관 선거제 대신에 대법원장·대법관 추천위원회제를 채택한 것이었다. 추천위원회는 대법원장, 대법관, 각 고등법원장, 각 지방법원장, 사법부장, 사법차장 및 각 변호사회장으로 구성하였다.²³¹⁾

이상과 같이 위원회안 - 법원안 - 사법부장안이 제안되었으나, 법안 간에 이견이 있었고 단일화된 법안으로 확정되지 못했다. 1948년이 되어 총선이 예상되자, 1948년 2~4월 사이 사법부 고문보(assistant advisor) 길리엄(Richard D. Gilliam Jr.)이 여러 초안과 의견

230) 문준영, 앞의 책, 745면.

231) 문준영, 앞의 책, 746면.

서 등을 종합하여 최종적인 ‘조정안’을 작성하였다. 길리암은 법원안을 기초로 하되 검찰 측 의견과 장경근의 이견서(당시 고등법원심리원장) 등을 참고하여 조정안을 작성하였다. 길리암의 조정안은 법원안에서 고등법원이 항소심을 대법원이 상고심을 관할하도록 한 것을 수정하여, 지방법원 단독사건은 지방법원 합의부의 2심을 거쳐 고등법원에 상고하도록 하였다. 길리암은 이를 미국식 상고허가제와 비슷한 기능을 할 것으로 기대하였다. 그리고 사법이 일반 국민과 가까워질 수 있도록 간이법원의 역할을 확대하였다. 대법원장 및 대법관 임명의 경우 추천위원회를 구성하여 추천하도록 하였다.²³²⁾ 길리암의 조정안은 일부 수정을 거쳐 1948년 5월 4일에 군정법령 제192호 법원조직법이 공포되어 6월 1일부터 시행되었다.

미군정기 법원조직법이 우여곡절 끝에 제정되었지만, 사법민주화, 형사소송법의 개정(미군정법령 제176호) 등 사법부와 법조계를 중심으로 진행되었던 논의를 제대로 반영시키지 못하였다. 유진오가 헌법안을 작성할 당시에는 1948년 5월 10일 국회의원 총선거를 앞두고 자유로운 선거분위기를 조성하기 위하여 미군정법령 제176호로 형사소송법을 개정하였고, 조선인민의 권리에 관한 포고(1948년 4월 5일)를 발표하였다. 사법부 내부에서 사법민주화를 위하여 법원조직법 제정논의가 한창 진행 중에 있었다. 국회의원 총선거와 함께 정부수립이 예정되었기 때문에, 법원조직법은 국회에서 새롭게 제정될 수밖에 없었다. 헌법 제정에 따라 과도법원법은 숙명적으로 폐기될 수밖에 없었다.

II. 1948년 국회에서 법원조직법 제정

1948년 헌법에서는 법원에 관한 규정이 많은 것은 아니었다. 사법권은 법관으로써 조직된 법원이 행한다고 규정하고 최고법원인 대법원과 하급법원의 조직, 법관의 자격 등은 법률로써 정하도록 하였다. 법관은 헌법과 법률에 의하여 독립하여 심판한다고 함으로써 사법의 독립을 규정하였지만, 중요한 법관 인사에 관한 규정은 거의 없었다. 대법원장인

232) 문준영, 앞의 책, 748-749; 문준영, 앞의 글(2010), 56면.

법관은 대통령이 임명하고 국회의 승인을 얻어야 한다는 규정과 법관의 임기는 10년으로 하되 법률의 정하는 바에 의하여 연임할 수 있다는 규정 정도였다. 헌법재판은 헌법위원회를 별도로 두는 것으로 하였다. 유진오는 사법부의 헌법해석이 보수적으로 흐르거나 법률에 대한 위헌여부를 사법부가 판단하는 미국식 대법원의 권한에 대해 우려하였다. 국회에 제출된 헌법안에 대해 유진오는 법원에 대한 기본 정신이 사법의 민주화라고 설명하였다. 대법원장의 임명에 국회의 동의를 요하도록 한 것 역시 사법의 민주화를 위한 하나의 방식이라고 생각하였다. 그러나 현재의 시점에서 1948년 헌법을 본다면 사법부는 대법원장을 정점으로 하는 수직적, 피라미드적 구조라고 할 수 있다. 같은 맥락에서 이른바 권승렬안에서는 대법관의 임명에 대해서도 국회의 승인을 요하도록 하였고, 실제 헌법 심의과정에서도 대법원장 외에 대법관에 대해서도 국회의 승인이 필요하다는 수정안이 제출된 바 있었지만, 이는 부결되었다.

제헌국회에서 법원조직법의 심의가 미루어지다가 1949년 7월에 이르러서야 법원조직법이 본격적으로 논의되기 시작하였다. 법원조직법안은 큰 논란 없이 7월 31일 국회를 통과하였지만, 이승만 대통령이 대법원장 임명 방식이 대통령의 권한을 침해하여 위헌이라고 하면서 거부권을 행사하였다. 그러나 국회는 원래의 안을 재의결함으로써 법원조직법을 확정하였다. 법원조직법은 1949년 9월 26일 법률 제51호로 제정되고 1949년 8월 15일 시행되었다. 주요 내용은 다음과 같다.

첫째, 법원은 민사소송, 형사소송, 행정소송, 선거소송 및 기타 법률적 쟁송을 심판하는 비송사건과 다른 법률에 의하여 법원에 속하는 사건을 관장한다. 법원은 대법원, 고등법원, 지방법원을 두었다. 지방법원의 사무의 일부를 처리케 하기 위하여 그 관할구역내에 지원을 둘 수 있다. 대법원에는 대법관, 고등법원 지방법원에는 판사를 둔다.

둘째, 최고법원은 대법원으로 하였다. 대법원장은 대법관으로써 보한다. 대법관은 9명 이내로 하였다. 대법원장은 대법원의 일반 사무를 관장하며 관하법원의 법원행정사무를 지휘·감독한다.

셋째, 대법원장은 대법관 중에서 보하도록 하였다. 대법관의 임명 및 대법원장의 보직은 대법원장, 대법관, 각 고등법원장으로 구성된 법관회의의 제청으로 대통령이 이를 행한다(제37조). 판사의 임명은 대법관회의의 결의에 의하여 대법원장의 제청으로 대통령이 행하고 판사의 보직은 대법원장이 행한다(제38조).

넷째, 법관이 정년에 달한 때에는 퇴직한다. 대법원장인 대법관의 정년은 70세, 기타 법관의 정년은 65세로 한다. 법관이 장기의 심신쇠약으로 회복의 여망이 없고 그 직무를 감당할 수 없는 때에는 대통령은 대법관회의의 제청에 의하여 퇴직을 명할 수 있다. 법관은 탄핵 또는 금고이상의 형을 받거나 법관징계위원회의 징계처분에 의하지 아니하면 파면, 정직 또는 감봉을 받지 않는다. 단 법원의 폐지 또는 관할구역변경으로 인하여 그 직위가 폐지된 때에는 제외한다. 법관의 신분보장이 강한 것으로 보기는 어려워 사법조직의 독립에 비하여 법관의 직무상 독립이 저해될 수 있었다.

다섯째, 대법원에는 법원행정처를 두었다. 법원행정처는 법원에 관한 인사, 회계와 등기, 호적, 집달리, 사법서사 및 판례편찬에 관한 사무를 장리한다. 법원행정처장은 법원행정사무의 처리상황을 수시법무부장관을 통하여 대통령에게 보고하여야 한다(제66조).

법원조직법 제정 과정에서 가장 주된 관심사는 법원의 인사권이었던 것으로 보인다. 어떤 측면에서 법원의 인사권을 사법의 독립으로 이해한 성격도 있다. 정부수립 후 법원조직법은 결국 미군정기에 논의되었던 법원조직법의 초안들, 즉 위원회안, 법원안, 사법부장안 등의 각 안이 선호하던 내용들이 부활되고 말았는데, 그 결과가 반드시 사법의 독립이나 민주화로 귀결된 것은 아닌 것으로 보인다. 오히려 대법원장을 중심으로 사법조직의 독점 현상이 나타났다. 그 결과 법관의 신분보장 정도가 후퇴하고, 사법부가 관료화되었으며, 판사와 검사 등 법률가 집단의 권한 독점이 반영되어 있었다. 사법부 조직과 구성에 있어 고위법관의 공선제나 시민의 사법참여인 배심제의 채택은 배제되었다. 사법부의 독립을 명목으로 하면서 민주화보다는 사법엘리트의 사법권 독점으로 귀결되었다. 사법조직의 독립은 가능하였지만, 사법권의 본래 독립의 의미는 제대로 구현해 내기 어려웠다고 할 수 있다.

제6절 지방자치법

I. 미군정기 지방자치법

해방 직후 좌파의 건국준비위원회와 인민위원회가 결성되어 자생적인 지방자치가 출현하는 듯했다. 그러나 해방 이후 우리나라의 지방자치는 지방자치에 대한 경험 부족, 중앙집권적 문화, 미군정 실시 등으로 쉽게 자리잡기 어려웠다. 일제강점기 하에서의 명목적 지방자치는 폐지되었고,²³³⁾ 미군정은 건국준비위원회와 인민위원회를 와해시켰기 때문에²³⁴⁾ 어떤 모델의 지방자치가 도입되게 될지 방향성은 뚜렷하지 않았다. 미군정은 미국식 지방자치제의 도입보다는 해방 이후 붕괴된 관료조직을 재건하면서 친미적 인사들을 중심으로 일방적인 인사를 실시하였고 일제 강점기 당시의 친일 여부는 중시하지 않았다. 더구나 미군정 법령 제21호인 「법률 제 명령의 존속」에 따라 통치체제가 그대로 존속되었고, 1946년 4월 지방행정치가 폐지되는 등 지방분권보다는 중앙집권을 강화하였다.

미군정은 법령 제106호로 「서울특별시 설치」를 제정하고 서울시 헌장을 제정하여 서울시에 독립된 법인격을 부여하고 시장과 시의원의 시민 직선, 조례 제정권 등을 부여하여 지방정부를 구성할 수 있는 근거를 마련하였다.²³⁵⁾ 그러나 서울시장과 시의원이 관선으로 임명되는 등 서울시 헌장은 제대로 실시되지 못하였다.²³⁶⁾ 미군정 시기 제정된 법령 제126호(1946년 11월 15일) 「도 및 기타 지방의 관공리, 시의원의 선거」는 도지사, 시장, 군수, 면장, 읍장, 도회의원, 시회의원, 읍회의원, 면회의원 등을 보통선거로 선출한다고 규정하였으나, 이것 역시 지방선거를 연기하면 실시되지 못하였다.²³⁷⁾

233) 임승빈, “우리나라 지방자치제도의 연속과 단절: 갑오·광무개혁에서 일제강점기, 1949년 지방자치법제정”, 『한국사회와 행정연구』 제26권 제3호, 2015. 11, 319면.

234) 오동석, “지방자치제의 형성과정 : 해방 후부터 지방자치법 제정까지”, 『공법연구』 제31집 제4호, 2003, 55면.

235) 『동아일보』, 1946년 11월 22일; 『경향신문』, 1946년 11월 22일.

236) 『동아일보』, 1947년 12월 21일.

237) 박찬표, 『한국의 국가형성과 민주주의: 냉전 자유주의와 보수적 민주주의의 기원』, 후마니타스, 2007.

작성된 헌법안들에서는 대부분 지방자치를 규정하고 있었다.

미군정기 작성된 헌법안들에서도 지방자치제의 도입을 위한 노력들이 있었다. 1946년 3월 즈음의 『대한민국임시헌법』(이른바 ‘民主議院案’)은 비록 행정권에 관한 규정들 속에 위치하기는 했어도, 도장관의 소관 지방자치제도의 발전에의 노력 및 자치기관의 행정사무 감독의무를 부여함으로써 지방자치단체에 대한 규정(제58조)을 마련하고 있었다. 1947년 입법의원에서 제안된 『남조선과도행정조직법초안』 역시 제4장에 지방자치단체에 대한 규정을 두고 있었다. 이 안은 법안명은 행정조직법이었으나 헌법적 내용을 갖는 것이었으며, 지방자치단체까지 포함하는 규정들을 두었다. 입법의원에서 의결된 『조선임시약헌』 역시 제4장 행정권 제4절 지방제도를 규정하였다. 『조선임시약헌』에서는 특히 지방의회의 설치(제38조)를 규정하고 지방자치단체의 구역조직과 권한을 법률로 정하도록 규정(제39조)하고 있었다. 미군정기 지방자치단체장의 경우 임명제와 선출제 간에 다툼은 있었으나 지방의회의 설치는 대부분 헌법문서와 법령에서 규정되었다.

입법의원에서는 1947년 3월 경 상임위원회인 내무경찰위원회에서 『지방자치조직법』이 제안된다.²³⁸⁾ 동법안은 전술한 『남조선과도행정조직법초안』과의 관계에서 수정을 거치게 되는데, 수정안은 1947년 7월에 제안된다. 그러나 입법의원 본회의에서는 조선임시약헌이 논의되고 이에 따라 지방자치는 다시 내무경찰위원회의 초안을 중심으로 논의를 진행하여 1947년 9월 5일 제139차 회의에서 『지방자치조직법초안』이 제출되었다. 주요 내용은 다음과 같다.²³⁹⁾

첫째, 도는 국가의 행정구역인 동시에 자치단체로서 법인이며, 시·면은 지방자치단체로서 법인이다(제2조, 제29조). 시·면의 하급행정구역으로 시에는 동, 면에는 리를 둔다(제44조).

238) 『경향신문』, 1947년 3월 22일.

239) 지방자치조직법 초안은 『남조선과도입법의원속기록 3』, 2008, 432-436면을 참조. 요약된 주요 내용은 오동석, 앞의 논문, 61-63면을 옮겨 옴.

둘째, 도의회와 시·면의회는 각각 도주민과 시·읍·면주민이 직접 선거한 의원으로써 조직한다(제6조, 제35조). 각 의회의원은 명예직이며, 임기는 4년이다(제7조, 제8조, 제36조). 도의회는 도의 최고기관으로서 그 권한 중 도장후보자의 선거를 포함하고 있다(제9조 제6호). 그리고 도의회는 도장 또는 도공무원이 그 직무수행에 관하여 부정하거나 불충실할 때에는 그 내용을 담은 결의로 내무부장 또는 권한있는 행정기관에 보고하여 그 개임을 요구할 수 있다(제10조).

셋째, 동·리에 동·리회를 두는데, 동·리회는 동·리주민으로서 공민권을 가진 자 전원으로 구성한다(제45조). 동·리회는 동·리의 최고기관으로서 동리주민 전체의 권리의무에 관계되는 사항의 결의, 동리장 후보자의 선거, 동·리상임위원회의 선거 등의 권한을 가진다(46조). 동·리회의 의장은 동·리장이 겸하며(제47조), 동·리회의 소집은 동·리장이나 동·리상임위원회나 또는 동·리유권자 5분의 1 이상의 요구가 있을 때에 동·리회의장이 소집한다(제48조). 동·리는 지방자치단체는 아니지만 공민권을 가진 주민 전원으로 구성되는 동·리회를 둠으로써, 아래로부터 주민의 의사를 수렴할 수 있는 구조를 취하고 있다.

넷째, 도장과 시장은 각각 도의회와 시의회에서 선거한 3인의 후보자 중에서 정부주석이 임명한다(제19조 제1항, 제40조 제1항). 이에 대하여 중앙집권제적 관점에서 3인의 후보자를 내무부장이 추천하고 도의회가 그 중 한 사람을 추천하여 정부주석이 임명하는 방안이 제시되기도 하였지만, 자치의 정신에 부응하기 위해서 지방의회에서 선거하도록 하였다. 한편 도장 후보자는 도의회의 의원이나 그 도의 주민이 아니어도 무방하다는 조항이 있었는데(제19조 제2항), 이 조항은 일부 의원들이 지방의 실정을 잘 알아야 하므로 그 지방 출신이어야 한다는 주장을 펴기도 하였으나, 전국적인 인물이 필요하다는 견지에서 이러한 단서가 옹호되었다. 면장은 읍·면의회에서 선거한 3인의 후보자 중에서 도장이 임명하며(제40조 제3항), 동·리장은 유급으로 하고 동·리회에서 선거한 3인의 후보자 중에서 시·면장이 임명한다(제51조).

다섯째, 도의 감독권은 중앙행정에 속하고 일반행정의 감독은 내무부장이 행한다(제25조). 도의 행정처분 또는 도상임위원회의 처결에 불복이 있을 때에는 그 처분 또는 처결

을 접수한 날부터 21일 이내에 이의 또는 소원을 내무부장에게 서면으로 제기할 수 있다(제26조 제1항). 이때 이의 또는 소원이 제기 중이라도 행정처분의 집행이 반드시 정지되는 것은 아니다(제26조 제3항). 그리고 내무부장은 도행정이 법령 또는 공익에 위반하는지 여부를 감시하여야 하며(제27조 제1항), 그 감독상 도행정사무에 관하여 보고 또는 서류장부 등의 제출을 요구하고 실지사무의 출납상황을 검열하여 필요한 명령 또는 처분을 행할 권한이 있다(제27조 제2항). 그밖에 서울특별시에 대한 감독권은 중앙정부에 한다(제53조). 이때 시·면에 대한 감독권 행사에 관하여는 도의 감독에 관한 규정을 준용한다(제54조).

여섯째, 부칙에서는 이 법이 남조선과도입법의원의원 선거법과 병행하여 실시한다는 것(제55조), 1946년 7월 15일 군정법령 제126호(「도 및 기타 지방의 관공리, 시의원의 선거」)를 폐지함을 규정하고 있다(제56조).

II. 1948년 국회에서 지방자치법 제정

(1) 제정 배경

우리나라는 당시 신생국으로서 그리고 분단상황인 역사적 여건을 고려하여 강력한 중앙집권제를 수립해야 한다는 입장이 강하였다. 미군정기 각 정파는 북한 지역의 단체들이 연방제를 주장한 까닭에 좌파를 제외하고는 한결같이 연방제를 반대하였다. 우파들은 지방자치 규정을 두는 경우에도 임명제와 선출제를 절충하는 경향이 강하였다. 헌법 제정 과정에서도 지방자치에 관한 논의는 이러한 영향의 연장선이었다고 할 수 있다. 1948년 헌법은 지방자치단체의 기능에 관한 조항에서 2개의 조문만 두게 되었다.²⁴⁰⁾

제96조[지방자치단체의 기능] 지방자치단체는 법령의 범위내에서 그 자치에 관한 행정사무와 국가가 위임한 행정사무를 처리하며 재산을 관리한다.

지방자치단체는 법령의 범위내에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.

240) 오동석, “지방자치제의 형성과정: 해방 후부터 지방자치법 제정까지”, 『공법연구』 제31집 제4호, 2003.

제97조[지방자치단체의 조직과 운영, 지방의회] 지방자치단체의 조직과 운영에 관한 사항은 법률로써 정한다.

지방자치단체에는 각각 의회를 둔다.

지방의회의 조직, 권한과 의원의 선거는 법률로써 정한다.

이러한 헌법규정은 당시 논의되었던 영국식 인민자치와 대륙식 단체자치 가운데 어느 것을 택하는지 분명히 밝히지 않고 법률로 위임하는 형식을 취하였던 것이다. 지방자치가 민주적이라는 점은 인정하면서도 지방자치를 단일국가와는 모순될 수 있다는 생각이 만연했던 것으로 추측된다. 1948년 헌법 하에서는 규범적으로나 정치적으로 지방자치를 강하게 추진하기에는 한계가 있었다.

1948년 헌법 제정에 따라 1948년 8월 정부가 수립되었고 중앙과 지방의 행정을 수행할 수 있도록 행정체계를 갖추는 것이 급선무였다. 본래 1948년 헌법상의 지방자치조항에 따라 자치 중심의 지방자치조직법을 제정하는 것이 필요했으나 법의 제정, 실시까지는 상당한 시일이 소요될 것으로 예상되었다. 이에 따라 우선 관치중심의 지방행정을 부활시키기 위하여 임시조치법을 마련하게 되었는데, 이것이 『地方行政에關한臨時措處法』(법률 제8호, 1948.11.17, 제정·시행, 이하 ‘임시조치법’으로 약칭)이다. 임시조치법은 지방자치법이 제정되고 시행될 때까지 잠정적으로 시행함으로써 사회적 혼란을 미연에 방지하기 위한 것이었다. 이 법에서는 지방에 서울시, 경기도, 충청남·북도, 전라남·북도, 경상남·북도, 황해도, 평안남·북도, 강원도, 함경남·북도를 두도록 하고, 시에 시장, 도에 도지사 각1인을 두도록 하였다. 시에 구, 도에 부, 군, 도를 둔다. 시장, 도지사는 내무부장관의 지휘감독을 받으며 각 부처 소관사무에 관하여는 국무총리 또는 각부장관의 지휘감독을 받아 법령을 집행하며 관내의 행정사무를 장리하며 소속공무원을 지휘·감독한다. 읍장, 면장은 선거한다. 그러나 이 임시조치법은 행정구역과 행정기구를 설치한 것 이외에는 종래의 지방제도를 답습하고 분단을 고려하여 현실적인 치안 중심의 법률이었으며, 따라서 본격적인 의미의 지방자치를 구현하지는 못했던 것으로 보인다.

1948년 국회에서 정부조직, 지방행정에 관한 법률 제정은 대단히 중시되었으나, 이승만 정부 하에서 실제 지방행정은 중앙집권적인 모습으로 나타났다. 국회에서 중앙정부의 인사의 독점과 관료주의에 대한 비판이 있었지만, 당시 긴박한 체제 안정의 필요성, 남북한의 대립, 사회의 혼란 등으로 중앙정부는 중앙집권적 정부조직을 지향하였다. 이에 따라 지방자치법 제정을 두고 큰 시각차가 존재하였다. 즉 첫째, 지방자치단체의 장을 임명제로 할 것인가 선거제로 할 것인가, 선거제로 한다면 간접선거로 할 것인가 직접선거로 할 것인가, 둘째, 피선거권자의 연령을 21세와 25세 가운데 어떻게 할 것인가, 셋째, 경찰권 남용 방지를 위해 경찰서와 지서에 대한 감독권을 시·군·읍·면장에게 부여할 것인가, 넷째, 부지사·부시장과 부읍장·부면장에 대한 임명권을 지방자치단체의 장에게 줄 것인가 아니면 대통령과 도지사(부읍·면장)에게 줄 것인가, 다섯째, 중앙정부의 지방자치단체에 대한 감독권과 관련하여 국무총리와 도지사에게 지방자치단체장에 대한 신임 여부를 지방의회에 제기할 수 있게 할 것인지, 여섯째, 지방자치제 실시 시기에 관한 문제 등이 그것이다.²⁴¹⁾

(2) 주요 내용

1947년 6월 19일 국회에서 의결되고 7월 4일 법률 제32호로 공포되었다. 「지방자치법」은 7장 156개조와 부칙 4개조로 구성된다. 지방자치법은 지방자치단체의 조직·사무와 주민의 권리·의무 및 지방회의의 조직·회의·의원의 선거등에 관한 사항을 정하려는 것으로, 본법의 입법 목적에는 “지방의 행정을 국가의 감독하에 지방주민의 자치로 행하게 함으로써 대한민국의 민주적 발전을 기함”이 명시되어 있다. 법률의 주요 내용은 다음과 같다.

첫째, 지방자치단체로 정부의 직할 하에 도와 서울특별시, 도의 관할구역 내에 시·읍·면을 두게 하였다. 지방자치단체는 법인으로 하고 그 지방의 공공사무와 법령에 의하여 부여된 업무를 관장하도록 하였다. 지방자치단체의 명칭과 구역은 종전의 부를 시로 개칭하는 점 외에는 모두 종전대로 하고 이의 변경은 법률로 정하도록 하였다.

241) 이상의 쟁점 정리에 관해서는 오동석, 앞의 논문, 70면을 참조하여 보완하였다.

둘째, 시 또는 읍은 대부분이 도시의 형태를 갖추고 시는 인구 5만이상, 읍은 2만이상 이 되어야 한다. 지방자치단체의 구역 내에 주소가 있는 자는 그 자치단체의 주민으로 한다. 주민은 법령의 정하는 바에 의하여 소속자치단체의 재산과 공공시설을 공용할 권리가 있고, 그 자치단체의 비용을 분담하게 한다.

셋째, 지방자치단체는 법령의 범위내에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 지방자치단체의 장은 법령 또는 조례의 범위내에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있다. 도 또는 서울특별시의 조례나 그 장의 규칙에는 법률의 특별한 위임이 있을 때에 한하여 형벌을 과하는 규정을 제정할 수 있다.

넷째, 도와 서울특별시의회의원은 인구 100만미만인 때에는 정원 25인, 시의회의원은 인구 10만미만일 때에는 정원 20인으로 한다. 지방의회의원은 명예직으로 한다. 지방의회의원의 임기는 4년으로 한다.

다섯째, 지방의회는 그 자치단체의 행정사무를 감시하기 위하여 그 자치단체의 장과 보조기관의 출석담변을 요구할 수 있으며 필요한 서류의 감사를 할 수 있게 한다.

여섯째, 지방의회는 매년 2회 이상 소집하여야 한다. 지방의회의 개회, 휴회, 폐회와 회기는 의회 스스로가 정하되 회기는 30일을 초과하지 못한다. 지방의회는 조례의 정하는 바에 의하여 필요한 위원회를 설치할 수 있다. 지방의회는 재적의원과반수의 출석과 출석의원과반수로 의결하되 가부동수인 때에는 의장이 결정권을 갖는다.

일곱째, 지방의회의 의원으로서 피선거권이 없을 때에는 그 자격을 상실한다. 지방의회 의원의 자격상실결의는 재적의원 3분의 2이상의 출석과 출석의원 3분의 2이상의 찬성이 있어야 한다. 징계의 방법은 공개회의장에서의 사과, 10일이내의 출석정지, 제명으로 한다.

여덟째, 만21세에 달한 자로서 6개월 이래 동일자치단체의 구역 내에 주소로 가진 자는 의원의 선거권이 있도록 하였다. 지방의회의원의 선거권이 있는 자로서 만25세 이상이 된 자는 의원의 피선거권이 있도록 하였다. 등록된 의원후보자는 자유로이 선거에 관한 선전을 할 수 있으며 공무원은 선거운동을 하지 못하나 선거에 의한 공무원은 예외로 하였다. 도지사·서울특별시장과 시·읍·면장은 그 지방의회에서 무기명투표로써 선거한다.

아홉째, 지방자치단체의 장은 당해 자치단체의 사무와 법령에 의하여 그 자치단체에 위임된 사무를 관리하고 집행한다. 지방자치단체의 장의 명령 또는 처분이 법령에 위반하거나 심히 부당하다고 인정할 때에는 도지사와 서울특별시장에 대하여는 대통령, 시·읍·면장에 대하여는 도지사가 그것을 취소하거나 정지할 수 있게 한다. 도지사는 감독상 지방자치단체의 장을 부적당하다고 인정할 때에는 그 지방의회에 대하여 신임투표를 요구할 수 있다.

열째, 도에 도지사, 서울특별시에 서울특별시장을 두며 각각 대통령이 임명한다. 반면 시·읍·면에 시읍면장을 두며 각각 그 지방의회에서 무기명 투표로써 선거한다.

열한째, 지방자치단체의 장의 명령 또는 처분이 법령에 위반되거나 부당하다고 인정할 때에는 도와 서울특별시장에 대하여는 대통령, 시·읍·면장에 대하여는 도지사가 그것을 취소하거나 정지할 수 있고, 국무총리 또는 도지사는 감독상 지방자치단체의 장을 부적당하다고 인정할 때에는 그 지방의회에 대하여 신임투표를 요구할 수 있다.

열둘째, 지방의회의 의결이 월권 또는 법령에 위반된다고 인정한 때에는 그 자치단체의 장은 이유를 붙여 재의를 요구할 수 있게 하였다. 동 재의 요구에도 불구하고 역시 같은 의결을 할 때에는 지방의회를 피고로 대법원에 출소할 수 있다.

열셋째, 지방의회는 재적 3분의 2 이상, 출석 3분의 2 이상의 찬성으로 그 자치단체의 장을 불신임할 수 있다. 불신임 의결을 당한 자치단체의 장은 10일 이내에 도지사·서울특별시장은 대통령의, 시·읍·면장은 도지사의 허가를 얻어 의회를 해산할 수 있다.

열넷째, 지방자치단체는 자치상 필요한 경비를 주민에게 조세로써 부과할 수 있다. 지방자치단체의 조세의 종목과 세율은 법률로써 정한다. 시·읍·면은 비상재해의 복구 기타 특별한 필요가 있을 때에는 부역·현품을 징수할 수 있다.

열다섯째, 지방자치단체의 조례 또는 그 장의 명령이나 처분이 헌법이나 법률에 위반된다고 인정될 때에는 주민 100인 이상의 연서로써 이유를 구하여 도와 서울특별시에서는 대통령, 시, 읍, 면에서는 제1차로 도지사 제2차로 대통령에게 소청할 수 있다. 도지사 또는 대통령이 전항의 소청을 받은 때에는 그날부터 60일 이내에 이를 결정하고 그 결정을 공고하는 동시에 관계인에게 서면으로 통지하여야 한다.

「지방자치법」이 제정된 지 5개월 만인 1949년 12월 제1차 개정 「지방자치법」이 법률 제73호로 공포되었다. 이 개정 「지방자치법」에서는 도와 서울특별시의 조례나 규칙으로 정할 수 있는 별칙의 상한을 정하고, 도와 서울특별시의 선거구를 행정구역인 시·군·구로 하며, 지방의회의 의원수를 재조종하였다. 그러나 지방자치법 제정의 주된 목적은 지방의회의원 선거를 연기하거나 정지하기 위한 것이었다. 즉 동법 제75조 제2항에서는 “대통령은 천재지변 기타 비상사태로 인하여 선거를 실시하기 곤란하다고 인정할 때에는 지방자치단체의 전부 또는 일부의 선거를 연기 또는 정지할 수 있다”고 규정한 것이다. 이에 따라 대통령이 지방의회 구성시기를 자의적으로 정하는 것이 가능해졌다. 이렇게 대통령이 지방자치 실시 시기를 마음대로 정할 수 있도록 함으로써, 남북분단, 재정자립도 등을 빙자하여 지방자치 실시 시기를 연기할 수 있는 좋지 못한 선례를 남기게 된 것이다.

제7절 평 가

한국 헌법의 제정은 남북 분단과 미군정 하에서 좌파의 소멸이라는 정치적 상황에서 이루어진 것이지만, 역사적으로 본다면 대한민국임시헌법의 영향과 해방 공간에서 헌법을 제정하려는 일련의 노력의 결실이었다. 대한민국임시정부 헌법은 개화기 민주주의와 공화제에 대한 관심에서 비롯되었고, 3·1혁명의 결실이었다. 대한민국임시정부에서는 영토와 국민이 제약된 임시정부 형태였으나, 임시정부 헌법을 통한 헌정의 경험은 제한헌법에 영향을 미치게 되었다. 특히 민주공화제, 대의제, 권력분립, 혼합 정부형태는 헌정질서의 근간이 되었다. 1948년 국회에서 논의된 혼합 정부형태는 우리 헌정사에서 최초로 나타난 것이라고 볼 수 없는 이유가 바로 대한민국임시정부 헌정 경험에서 비롯된 것이라고 볼 수 있기 때문이다. 1948년 국회 당시 국민의 제한 의사를 어느 정도 반영한 것인지에 대해서는 회의적 시각도 있겠으나, 적어도 당시 제약된 범위내에서라도 민주적인 선거가 이루어졌고 이들 대표를 중심으로 헌법이 제정되었으며 나아가 헌법제정권력이 추구한 국민주권, 삼권분립, 대의제, 민주주의와 법치주의 등 헌법의 구조적 요소들이 헌

법과 정부 조직을 위한 주요 법제에 반영되었다.

이 장에서는 헌법, 국회법, 정부조직법, 법원조직법, 지방자치법 등을 중심으로 미군정기에서 정부수립 시기에 거쳐 어떻게 형성되고 국가 형성에 어떤 영향을 미쳤는지 법제 변천사의 관점에서 살펴보았다. 기본적으로는 1948년 헌법에 기초하여 입법부, 행정부, 사법부 등 삼권분립과 정부조직에 관한 법제가 마련되었다. 이 과정에서 헌법, 정부조직법, 국회법 등을 제정하는 데에는 남조선국민대표민주의원과 남조선과도입법의원에서의 경험이 중요하였다. 남한의 정부수립 관련법제가 형성된 초기 과정에서 관통하는 하나의 흐름은 중앙집권과 정부의 안정이라고 할 수 있다. 입법부, 행정부, 사법부, 지방자치 등에서 공통적으로 중앙집권적 특성이 드러났다. 미군정기 고려되었던 각종 개혁 과제들 가운데 정부의 안정과 체제의 보존이라는 측면에서 유리한 점들을 중심으로 정부수립 이후 법제 형성에 반영되었다.

이러한 법제 형성의 특징은 민주주의와 법치주의를 기본으로 하면서 체제의 안정을 추구했는데, 이는 해방 이후 정부수립의 시급한 과제 때문이기도 했고 남북 대결의 산물이기도 하였다. 당시 헌법 제정과 정부 수립을 담당하던 사람들은 안정적 정국 운영을 최고의 가치로 추구했던 것으로 보인다. 인권보다 치안, 국민의 참여보다 엘리트 중심의 참여는 시급한 정부 수립과 안정 추구하고 맥락을 같이 한다. 일제강점기의 틀을 벗어나 민주주의 제도 도입을 위해 진력하였으나, 현실과 타협하지 않을 수 없었다. 삼권분립을 통한 기본권보장 보다는 각각의 삼권이 나름의 권력 구조를 정당화하는데 주안점을 두었다. 상향식 민주주의는 기대하기 어려웠고 중앙집권적 통치구조에 따라 민주주의는 국민들에게 시혜적으로 베풀어진 것이라는 인식이 강했던 것으로 보인다. 당시의 정부조직법, 국회법, 법원조직법, 지방자치법 등은 미군정기 경험을 바탕으로 한 것이면서도, 이후 우리나라에서 형성된 통치구조의 기초가 되었음은 부인할 수 없다. 후대에 미친 영향이 긍정적이든 부정적이든 그 영향력을 과소평가할 수는 없다. 그리고 통일에 대비하기 위해서라도 분단전후 법제형성의 성격을 파악하고 미래지향적으로 발전시키려는 자세가 필요하다고 할 것이다.

제4장

북한의 통치체계 법령정비

제1절 광복후 남북 정부 성립까지의 길

제2절 북한에서 조선민주주의인민공화국헌법 입법까지 법제
도 변천(1945.8.15-1948.9.9)

제3절 조선민주주의인민공화국 성립이후 1948년 헌법 시기
법제도 변천(1948-)

제4장

북한의 통치체계 법령정비

제1절 광복후 남북 정부 성립까지의 길

I. 남한 : 일본으로부터 광복에서 대한민국 수립까지

(1) 연합국에 의한 점령 진행

1945년 8월 15일, 쇼와 천황의 ‘옥음’ 방송으로 일본의 포츠담 선언의 수락과 연합국에 항복이 발표되었다. 포츠담 선언 8조에는 ‘카이로선언의 모든 조항은 이행되어야 하며 일본의 주권은 혼슈, 홋카이도, 큐슈 그리고 시코쿠와 연합국이 결정하는 작은 섬들에 국한된다.’고 규정되어 있었다. 카이로 선언에는 ‘상기 세 대국은 조선 인민의 노예 상태에 유의하며 장래에는 조선을 자유 및 독립된 것으로 만들 것이라는 결의’가 기입되어 있다. 연합국 사이에 한반도는 ‘미래’에 독립되는 것으로 간주되고 있었다.

같은 날, 조선에는 정식 정부수립까지의 과도적 준비기관으로 건국준비위원회가 설치되었으나, 미군정이 시작된 1945년 9월 8일 이후는 식민지 지배자인 일본을 대상으로 점령이 시작되었다.²⁴²⁾ 미군이 9월 8일 인천에 상륙하여 한반도의 38도선 이북은 소련에, 이남은 미국에 의해 점령되었다(이하 제4장에서는 대한민국과 조선민주주의인민공화국 수립 이전에 미군정이 실시된 지역을 “남조선”, 소련 군정이 실시된 지역을 “북조선” 으로 한다).

242) 미군 상륙 전날인 1945년 9월 7일에는 서울에서 조선 인민 공화국 수립 선언이 이루어졌다. 미군은 같은 날에 미국 태평양 육군 총사령관 맥아더 포고 제1호로 조선을 적국 즉 일본제국의 영토로 군정 하에 둘 것을 선언했다. 미군정 하에서 조선 인민 공화국은 인정되지 않았다.

조선의 독립에 대해 1945년 10월 20일, 빈센트 미 국무부 극동 국장은 강연에서 조선의 즉각적인 자주독립 어렵다고 해서 미·영·소·중 4개국에 의한 신탁통치를 제창했다. 같은 해 12월 16일 ~ 27일에 열린 모스크바 3국 외교장관 회의에서 이 문제가 논의되고, 같은 달 27일자 모스크바 협정에는 미·소 공동위원회를 구성하고 임시 조선정부를 설립, 5년의 신탁통치 후 독립시키는 것이 합의되었다. 이에 대해 좌파세력인 조선공산당은 당초 반대했지만 이듬해 1946년 1월에 찬성하고, 보수와 우파 친일세력은 반대가 많았다.

1945년 12월 16일부터 26일까지 모스크바 3국 외교장관 회의가 열려, 미국·영국·소련의 외교장관들이 제2차 세계대전 후의 국제질서에 대하여 논의하였다. 미국과 소련은 치열한 대립을 보였으나 결국 12월 27일에 합의문이 발표되었다.²⁴³⁾ 그 중, 제Ⅲ항에 한반도 문제가 들어가 있다.²⁴⁴⁾

(2) 미-소간 관계의 악화와 신탁문제

미·소 공동위원회²⁴⁵⁾는 1946년 1월 16일 ~ 25일에 예비회담을, 같은 해 3월 20일 ~ 5월 6일까지 제1차 공동위원회를 가졌지만 임시정부수립을 위한 협의대상으로 소련은

243) INTERIM MEETING OF FOREIGN MINISTERS OF THE UNITED STATES, THE UNITED KINGDOM, AND THE UNION OF SOVIET SOCIALIST REPUBLICS, MOSCOW, DECEMBER 16-26, 1945 [http://avalon.law.yale.edu/20th_century/decade19.asp]

244) 한반도 관련 내용들은 다음과 같다.

1. 조선을 독립국가로 재건설하며 그 나라를 민주주의적 원칙하에 발전시키는 조건을 창조하고 가급적 속히 장구한 일본의 조선통치의 참담한 결과를 청산하기 위하여 조선의 공업, 교통, 농업과 조선인민의 민족문화의 발전에 필요한 모든 시책을 취할 조선 임시 민주주의 정부를 수립할 것이다.
2. 조선 임시정부 구성을 원조 및 적절한 방책의 초안 구체화를 위하여 남조선 미합중국 사령부, 북조선 소련 사령부의 대표자들로 공동위원회가 설치될 것이다. 제안서 준비에 대해 위원회는 조선의 민주주의 정당 및 사회단체와 협의할 것이다. 위원회가 작성한 건의서는 공동위원회에 대표를 둔 두 정부의 최후 결정전에 미·영·소·중 정부의 참작을 위해 제출되겠다.
3. 조선 인민의 정치적, 경제적, 사회적 진보와 민주주의적 자치 발전 및 조선 독립 국가 수립을 돕고 협력(신탁통치)하기 위한 방안을 만드는 것은 조선 임시 민주주의 정부 및 조선 민주주의 단체의 참여하에 공동위원회가 할 역할이겠다. 공동위원회의 제안은 최고 5년 기간의 4개국 신탁통치 협약을 작성하는 데 대해 미·영·소·중 정부와 공동으로 참작할 수 있게 조선 임시 정부와 협의 후 제출되겠다.
4. 남북 조선과 관련된 긴급한 제 문제 고려 및 남조선의 미합중국 사령부와 북조선의 소련 사령부 사이의 행정·경제 문제의 영원한 조화를 확립하는 조치의 구체화를 위해 2주 이내에 미국과 소련 사령부 대표 회의가 소집될 것이다.

245) 미소공동위원회는 1946년 3월 20일부터 1947년 10월 21일까지 한반도의 임시정부 수립을 지원하기 위해 미국과 소련이 개최한 회의이다.

모스크바 협정에 반대 한 정치 단체·개인들을 배제할 것을 주장한 반면, 미국은 신탁통치 문제에 대한 견해에 관계없이 회담 참가는 가능하다는 입장을 보였다. 같은 해 5월 6일 회담은 결렬되어, 다음 일정을 결정하지 않고 회의는 휴회되었다. 이후 대한민국의 초대 대통령이 되는 이승만을 중심으로 한 반공우파 세력은 남한만의 단독정부수립을 주장했다. 중도세력을 중심으로 신탁통치문제는 보류하고 남북통일의 임시정부수립을 목표로 “좌우 합작 운동”이 전개되었지만 힘을 가지지 못했다.

(3) 남한의 단독선거와 대한민국의 수립

1947년 5월 21일에 제2차 미·소 공동위원회가 개최되었지만, 7월 10일에 사실상 결렬되면서 미국은 남한에 단독 정부를 수립할 것을 결의하고, 9월 17일에 제2차 유엔총회에 조선 문제를 상정하였고, 미·소의 합의 결렬은 회복이 불가능하게 되었다. 유엔은 조선 독립 문제를 총회 의제에 포함시킬 결정을 내리고 제1위원회에 심의를 부탁했다. 11월 14일 총회 결의 112(II)에서 임시조선위원회(UNTCOK)²⁴⁶를 설치하고, 1948년 3월 31일까지 정부수립을 위한 대의원 선거를 실시하고 정부수립 이후 90일 이내에 점령군은 철수 할 것이 결의되었다.

UNTCOK 대표단은 북한에 출입이 거부되었고, 캐나다, 호주 등의 반대에도 불구하고 미국은 남한에서의 단독 선거를 도모하고, UNTCOK가 ‘출입 가능한 지역’인 남한에서의 선거 실시, 모니터링을 요구하는 유엔 중앙위원회 (총회폐회 중의 결의 기관) 결의를 요청하여 1948년 2월 26일에 채택되었다. UNTCOK는 다음 해 3월 12일 남한 단독 선거와 그 모니터링을 실시하는 결정을 하였다. 이에 대해 남한에서는 광범한 반대운동들이 일어났지만, 1948년 5월 10일 남한에서 단독 선거가 실시되고, 5월 31일부터 국회가 열렸다. 6월 10일에는 「국회법」이, 같은 해 7월 12일에 「대한민국 헌법」이 제정되어, 1948년 8월 13일 초대 대통령인 이승만이 대한민국 수립을 선포하였다.

246) 유엔 임시조선위원회(UNTCOK = United Nations Temporary Commission on Korea)는 호주, 캐나다, 중국, 엘살바도르, 프랑스, 인도, 필리핀, 시리아 8개국(우크라이나 불참)으로 구성되었다.

II. 북한 : 일본으로부터 광복에서 조선민주주의인민공화국 수립까지

(1) 연합국에 의한 점령 진행

1945년 4월 5일 소련은 소·일 중립 조약의 파기를 통보했다. 8월 8일 오후 5시에는 소련의 바체슬라프 몰로토프 외교장관이 일본의 사토 나오타케 주 소련 대사에게 소련의 일본에 대한 선전포고를 통보하였다. 소련군은 8월 9일부터 일본군과 전투상태에 들어가, 이미 8월 12일에는 한반도 북동부의 나진에 상륙하고 8월 24일에는 38선에 도달했다.

소련은 8월 20일 소련군 최고 총사령부의 북한 점령 정책 지침에서 조선인을 적국인으로 간주하지 않고, ‘북조선에 반일적인 민주주의 정당 조직의 광범위한 블록(연합)을 기초로 한 부르주아 민주주의 정권을 수립 할 것’을 공식적인 목적으로 했다.²⁴⁷⁾ 조선민주주의인민공화국 건국시에 수상이 되는 김일성은 같은 달 19일 원산에 귀국했다.

소련군정 하에서는 미군정 하와 달리 현지 주민들이 결성한 기구가 허용되었다. 8월 25일에는 조선민족함경남도집행위원회는 일본의 행정기구의 권한을 이양 받았다.²⁴⁸⁾ 8월 27일에는 평안남도 인민 정치위원회의 성립이 선언되었다.²⁴⁹⁾ 이후 소련군정 하에서 인민정치위원회, 인민위원회를 주체로 정권이 수립되게 되었다.

(2) 소련군정 하에서 북한의 인민정권 설립준비(행정 10국)

1945년 10월 8일 ~ 10일 소련군사령부는 북한에서 ‘북조선5도인민위원회 연합회’를 소집하였다.²⁵⁰⁾ 11월 19일에는 ‘북조선5도행정국’이 발족되었다. 5도행정국 산하에는 산

247) 소련군의 점령정책에 대해서는 이완범(1991), 정용욱, 앞의 책(1997) 등을 참조.

248) 건국 준비위원회 함경남도 지부 함경남도 공산주의자 협의회의 협동 전선 조직이었다. 공산주의자들이 우세한 조직이었다고 전해진다.

249) 건국 준비위원회 평안남도 지부와 조선 공산당 평안 남도위원회가 15명씩의 멤버로 공동으로 설치한 체계를 취하고 있었다.

250) 이 회의에서는 농업생산과 식량성출문제, 군수공장의 민수공장으로서의 개편, 금융재정문제, 지방기구의 정비·통일 등이 토의되었다. 이후 회의는 ‘인민위원회’로 명칭이 통일되고, 면·군·시·도 인민위원회의 위계구조가 결정되었다.

업국, 교통국, 체신국, 농림국, 상업국, 재정국, 교육국, 보건국, 사법국 및 보안국 등 10국이 조직되었다. ‘북조선 행정10국’은 해방직후 북한에 통일적 주권기관이 나오기 전에 여러 부문을 지도하였으나 각 부문별로 지도를 하는 형식으로 활동하였으며, 본격적으로 전체를 통괄하는 조직은 임시인민위원회부터 시작되었다.

(3) 북조선 임시인민위원회

1946년 2월 8일에 ‘북조선5도행정국’은 ‘북조선임시인민위원회’란 이름으로 바뀌었고, 이후 북한에 친소공산주의국가체제가 갖춰지자 1948년 2월에 ‘임시’를 떼고 ‘북조선인민위원회’라는 이름의 정부가 수립되었다. 소련이 철군한 후 북한은 ‘북조선인민회의’를 구성하였다. 3월 8일에는 토지개혁을 실시하였다. 7월 30일에는 북조선남녀평등권법령을 발표, 8월 10일에는 중요산업국유화에 대한 법령을 발표하였다.

1946년 11월 3일 도, 시, 군 인민위원회 선거가 북한 전역에서 실시되었다.²⁵¹⁾ 그 결과 도 위원 452명, 시 위원 287명, 군 위원 2,720명 등 총 3,459명의 위원들이 선출되었다. 1947년 2월 17일 평양에서 인민위원회, 정당, 단체 대표 1,157명이 참석 한 가운데 ‘시·도·군 인민위원회 대회’가 개최되었다.²⁵²⁾ 이 대회에서 간접선거로 선출된 237명의 대의원들로 ‘북조선인민회의’를 구성하였다. 그리고 인민회의는 제1차 회의를 통해 김일성을 위원장으로 하는 ‘북조선인민위원회’를 결성하였다.²⁵³⁾

(4) 북조선인민위원회

1947년 2월 22일 성립된 북조선인민위원회에는 집행기능이, 북조선인민회의에는 주권기능이 집중되었다. 북조선인민위원회에는 중앙인민위원회와 지역인민위원회가 있었다.²⁵⁴⁾

251) 선거에 대해서 자세한 내용들은 전현수(2016)를 참조

252) 통일부 통일교육원(2013), p.300

253) 통일부 통일교육원(2013), p. 300참조. 북조선인민위원회는 북조선임시인민위원회와는 달리 최고 주권기관인 북조선인민회의와는 별도로 조직된 최고집행기관(행정부)이었다.

254) 지역인민위원회는 각 도별로 도 인민위원회가 있고, 시·군·구에는 각각 시·군·구의 인민위원회를 설치한다.

그러나 북조선인민위원회는 북조선인민회의가 휴회 중일 경우 추후 승인을 조건으로 입법권과 예산안 수립 등을 수행하였다.²⁵⁵⁾

북조선인민위원회는 1947년 5월 재개된 미소공동위원회에 보낸 서신을 통해 한국에 임시정부가 수립되더라도 지방정권기관들과 인민위원회 형태를 보존해야 한다고 주장했다. 이러한 주장은 자신들이 독자적인 분단정권을 추진했다는 비판을 피하고, 북조선인민위원회의 활동을 한반도 차원의 정권수립과 연계시키려는 의도에서 비롯된 것이다.²⁵⁶⁾ 그리고 이러한 전략이 실패할 경우를 대비해 1947년 11월 18일 ‘조선임시헌법제정위원회’ 구성과 한반도 전체에 적용할 수 있는 임시헌법을 준비하는 등 독자적인 정부 수립을 지속적으로 추진해 나갔다.

또한 북조선인민위원회는 1947년과 그 다음 해인 1948년에 사회주의 계획경제에 기초한 인민경제계획을 실행하고, 인민군 창건 업무를 수행하였다. 또한 세금제도, 예산제도, 사법제도 등을 재정비 하고, 화폐교환사업을 통해 인민정권이 시장을 통제하고 상업 금융을 국가계획 하에 통제할 수 있는 기반을 가지게 되었다.

(5) 조선민주주의인민공화국헌법 제정과 조선민주주의인민공화국 성립

1948년 2월 7일 북조선인민회의 제4차 회의에서 ‘헌법초안’의 토의 실시를 결정하였다. 4월 25일에는 북조선인민회의에서 ‘헌법초안’에 관한 토론이 이루어졌다. 4월 29일에는 북조선인민회의 특별회의 ‘헌법초안’이 만장일치로 채택되었다. 7월 9일에 북조선인민회의 제5차 회의에서 ‘헌법 실시에 대하여’가 채택되었다. 1948년 6월 29일 ~ 7월 5일 평양에서 열린 제2차 「전조선제정당, 사회단체연석회의」에서는 남북 총선거를 실시하고, ‘남북조선 대표자들로 조선 중앙정부를 수립할 것’이 결정되었다. 이 결정에 따라 북한에

255) 그러한 각도에서 보면, 현재 북한의 최고인민회의 상임위원회의 기능과 내각의 기능을 동시에 행사하는 기관이라고 생각하면 좋을 것이다. 입법권까지 행사한 것은 권력 집중의 폐해보다 실리적인 문제, 즉 그 당시 법이 많이 부족한 조건에서 어느 정도 법에 따른 행정을 실시하자면 수시로 입법을 해야 할 사회적 요청이 있었던 것 같다. 당시는 공산당 일당독재가 아니라 다당제 정치를 하였기 때문에, 일본법의 잔재를 없애고 새로운 법체계를 건설해 나가는 것이 과제이었다.

256) 통일부 통일교육원(2013), pp.300-301

서는 총선거를 통하여 조선최고인민회의의 대의원을 선출하기로 하였다.²⁵⁷⁾ 8월 10일 중앙선거위원회가 결성되었다. 1948년 8월 25일에는 조선최고인민회의의 총선거가 실시되어, 대의원 572명²⁵⁸⁾을 선출하였다. 9월 8일 최고인민회의의 제1기 제1차 회의에서 조선민주주의인민공화국헌법이 제정되고 다음날 인 9일, 건국이 선언되는 동시에 조선민주주의인민공화국헌법이 시행되었다.

제2절 북한에서 조선민주주의인민공화국헌법 입법까지 법제도 변천 (1945.8.15-1948.9.9)²⁵⁹⁾

I. 광복에서 북조선임시인민위원회 성립까지

1945년 11월 19일 행정10국이 성립된 다음에 각국이 자기 분담 분야에서 포고 또는 지령을 선포하여 북한에서 법령으로 작용하기 시작하였다. 그 중 사법국이 발표하는 포고는 특히 중요한 의미를 가지고 있었다.²⁶⁰⁾ 사법국은 먼저 1945년 11월16일 포고 제2호로 「북조선에서 시행할 법령에 관한 건」을 선포 하였다. 이 포고는 ‘일본식민통치 하에서 실시되던 모든 법과 규정들이 영원히 효력을 상실하였다’는 것과 ‘새조국건설과 조선인민의 이익에 배치되는 어떤 질서도 법도 허용하지 않는다’는 것을 선포하였다고 알려져 있다.²⁶¹⁾ 다만, 기타 법령에 대하여서는 새로운 법령을 발령할 때까지 각각 그 효력을 가진다는 표현도 있었다.²⁶²⁾ 물론 일본법이 직접 효력을 가졌다고 할 수는 없고, 행정10국의 법령으로 한시적으로 적용되었다고 생각할 수 있다.²⁶³⁾

257) 남조선에서는 공개선거가 불가능한 ‘특수한’ 사정을 고려하여 이중 비밀 지하 선거를 실시하기로 결정하였다.

258) 북조선로동당 157의석, 북조선민주당 35의석, 북조선천도교청우당 35의석, 민주독립당 20의석, 근로인민당 20의석, 인민공화당 20의석, 기타 정당 171의석, 무소속 114의석.

259) 제2.4절에서 법제정에 대한 자료로서 종합적인 것은 藤井新(2014)이다. 본 장에서는 이 문헌의 내용을 중심으로 북한 자료를 추가적으로 이용하여 설명한다.

260) 藤井新(2014) p. 101-102

261) 최종고 (2005) p.376

262) 藤井新(2014) p. 104-105

263) 서창섭(1984) p. 45에서는 그 포고로 일본법이 전적으로 효력을 상실하였다고 주장한다. 다만, 그렇게 해석을 하면 법의 공백을 어떻게 처리하였는가라는 문제가 따로 제기된다. 서창섭은 그 것을 “민주적 법의식”이 법을

1945년 11월 23일에는 포고 제4호 「재판소 조직에 관한 건」, 27일에 포고 제5호 「검찰소 조직 및 설치에 관한 건」, 28일에 포고 제6호 「변호사의 자격, 감독 및 등록에 관한 건」을 선포하여 재판소, 검찰소, 변호사와 같은 사법제도의 기초를 만들었다.

재판소는 군급의 인민재판소, 도급의 도재판소, 그리고 최고법원에 해당되는 북조선재판소의 3급으로 구성되었다.²⁶⁴⁾ 인민재판소와 도재판소의 1심부는 각각 판사(법관) 1명과 참심원²⁶⁵⁾ 2명으로 구성되고, 도재판소의 복심부(2심부)는 판사 3명으로 구성되었다. 검찰소는 북조선검찰소, 도검찰소 및 인민검찰소의 3급이 설치되었다. 변호사에 관해서는 포고 제6호에 그 자격, 인가수속, 사법국에 의한 지휘, 감독 등에 대하여 규정되어 있었다. 우선 변호가가 되자는 자는 사법국장의 인가를 받아야 되며, 그 자격으로 (1) 판사, 검사, 변호사 및 그 시보, (2) (일본의) 고등문관시험사법과 또는 조선변호사시험합격 또는 (3) 북조선사법국 판검사자격고시합격 중의 어느 한 가지를 소지한 자에 한정되었다.

사법국은 재판제도를 정비한 다음, 1946년 1월에 포고 제7호 「벌금액개정에 관한 건」 및 포고 제8호 「체형과 벌금병과에 관한 건」 같은 형벌에 관한 포고를 발표하였다. 1월 26일에는 포고 제9호 「농산물수매불응 등 처벌에 관한 건」, 포고 제10호 「결정, 지령, 명령 등 위반에 관한 건」, 포고 제11호 「조세체납처벌에 관한 건」을 제정하였다.

사법국 이외의 국들도 포고 또는 지령을 선포하였다. 1945년 12월 29일에는 상업국 포고 제1호 「상업국 임시행정조치요강」이 발표되었다.

대행하였다고 설명한다. 그 해석에 따르면, 북한에서는 1945년 8월 15일에 모든 법령이 무효가 되었고, 그 후에 완전한 공백상태에서 자기 법규들을 창조해 가겠다는 해석으로 될 것이다. 다만, 藤井新(2014) p. 105에서는 포고 제4호 및 제5호 전문에 있어서 과거의 조선재판소를 실행한다는 부분과 모순이 생긴다. 포고 제6호도 제5항에서 조선변호사관련법 중 저촉되는 부분이 1945년 8월 15일에 그 효력을 상실하였다고 본다는 조항이 있어, 일본법 중 특히 수속과 관련되는 많은 공법 중, 인민정권의 기본질서에 위배하지 않은 부분이 적용되는 일본법이 있었다는 것을 증명하고 있다고 주장하고 있다.

264) 사건 내용에 경중에 따라 인민재판소 또는 도재판소가 제1심으로 사건을 담당하여, 각각 도재판소 또는 북조선재판소에 “항서”가 인정되어 있었다. (3급2심제) 2심제는 이후 북한의 소송제도의 기본으로 되고 있다.

265) 법 전문가가 이난 일반 시민에서 선출되고 판사와 대등한 입장에서 법정을 구성하였다. 참심원은 각 재판소 소재지의 도 또는 군 인민위원회에서 선임하게 되어 있었다.

II. 북조선임시인민위원회 시기

(1) 임시인민위원회의 조직

임시인민위원회의 조직 등에 관하여는 1946년 2월 6일에 제정된 「북조선 임시인민위원회 구성에 관한 규정」(임시인민위원회 결정 제3호의1)에 정해져 있다. 이 결정은 북한에서 처음으로 주권기관의 권한, 임무, 조직 등에 관한 법령이며, 헌법의 통치기구에 관한 부분에 해당하는 것이었다. 결정 제2호의1에 따르면 북한의 ‘최고 행정주권기관’인(동 제1조) 북조선 임시인민위원회는 33명의 위원으로 구성되며(동 제5조 및 제6조 제1항) 적어도 매달 한 번 위원장에 의해 소집되는 것으로 되어 있었다(동 제13조). 임시인민위원회 위원 중에서 위원장, 부위원장 및 서기장이 선정되고, 임시인민위원회 위원 중에서 선정된 다른 위원 2명과 함께 총 5명에 의해 상무위원회가 조직되었다(동 제6조 제2항). 상무위원회는 임시인민위원회의 개회 기간 동안 최고 행정기관이 된다(동 제7조). 그러나 상무위원회는 “자기의 사업”을 임시인민위원회에 보고하여야 한다(동 제7조). 또한 23명의 위원 자체는 당초 임시인민위원회를 창설한 ‘북조선 각 정당, 사회단체, 각 행정국 및 각 도, 시, 군 인민위원회 대표 확대 협의회’에서 선출된 것으로 보이지만, 이 위원회의 신규 선정 및 해임 절차에 관하여는 이 결정에서 규정되어 있지 않았다. 임시인민위원회 아래에는 당초 산업, 교통, 농림, 재정, 통신, 상업(과 수매), 교육, 보건, 사법 및 보안 10국, 홍보 기획 및 총무의 2부가 배치(동 제6조 제2항)되었고, 추후에 노동국, 양정부 및 간부부가 추가되고, 또한 기획부가 폐지되고 기획국이 설치되었다. 각 국은 임시인민위원회의 지배 및 지휘에 복종할 것으로 되어 각 국의 장 선정, 전임 및 해임은 임시인민위원회가 그 위원 중에서 하였다(동 제8조). 임시인민위원회 위원장에는 김일성, 부위원장에는 김두봉, 그리고 서기장에는 강양욱이 선출되었다.

(2) 법령의 형태

임시인민위원회 아래에서 법 제정의 형태로는 임시 법령, 결정, 지시, 포고 및 지령을 들 수 있다.

1) 임시 법령

먼저 임시 법령은 법률에 해당하는 것으로 보인다. “임시” 단어가 부쳐 있는 것은 인민 위원회에 “임시”의 말이 부쳐져 있는 것과 같은 이유에 의한 것으로 추측된다. 이 임시 법령을 제정, 공포하는 것은 임시인민위원회(임시인민위원회 구성에 관한 규정 제3조), 상무위원회 (동 제7조) 및 소련군 사령부 (동 제10조)이었다. 임시인민위원회 법령은 반드시 위원장과 서기장의 연명으로 공포하도록 되어 있었다. 『북조선 임시인민위원회 구성에 관한 규정』 제3조에서 임시인민위원회는 ‘북조선의 중앙 행정주권기관’으로 임시 법령을 제정, 공포할 권한을 가진다고 되어 있으며, 이 논리 귀결로 상무위원회가 임시 법령을 제정, 발표 할 수 있는 경우는 동위원회가 최고 행정주권기관이 되는 임시인민위원회 폐회 기간 중에 한정한다고 생각할 수 있다. 『구성에 관한 규정』의 규정만으로는 그 점을 반드시 명확하지는 않다. 그러나 임시 법령에서 그 전문에 『구성에 관한 규정』 제7조를 근거조문으로 들 수 있기 때문에 분명히 상무위원회가 제정 반포한 것으로 볼 수 있는데, 모두 임시인민위원회의 결정으로 임시인민위원회가 제정 반포한 법령과 마찬가지로 위원장 및 서기장의 연명에 의해 공포되고 있다.

2) 결 정

결정 내용은 직접 근거 규정이 있는 것은 아니지만, 『구성에 관한 규정』 제4조 및 제10조에 각각 각 국, 각 도 인민위원회 및 임시인민위원회 자신의 결정에 관한 언급이 있다. 이 중 임시인민위원회의 결정은 임시인민위원회가 내는 특별한 법령이 모두 임시인민위원회의 결정 형태를 취하고 있기 때문에 여기서 말하는 결정은 임시법령을 포함 포괄적인 개념이라는 것이다. 또한 임시인민위원회의 결정의 일부는 예를 들어 『북조선 임시인민위원회 각 민주주의 정당 및 사회단체 대표자 연석회의 북조선 노동자 및 사무원에 대한 노동법령 초안에 대한 결정서』(결정 제25 호, 1946년 6월 20일) 『북조선 남녀평등권에 대한 법령 초안에 대한 결정서』(결정 제41 호 1946년 7월 18일) 등과 같이 규범적 의의가 얇고, 반드시 임시 법령의 범주에 들어가는 것은 아닌 것도 상정된다. 임시인민위원회는 임시인민위원회 각 국 및 각 도 인민위원회 등의 결정을 시정중지 할 수 있다고

되어 있었다(『북조선 임시인민위원회 구성에 관한 규정』 제4조). 지침은 1946년 10월 12일에 발행된 『북조선 행정 직원 처무 세 예 중 개정의 건』(임시인민위원회 지시 제196호)의 예가 있다. 임시인민위원회가 창설된 지 약 8개월 후 1946년 10월에 발행된 이 지침의 호수가 196호이기 때문에 지시가 나온 숫자가 꽤 많았을 것으로 보인다.

3) 포고 및 지령

포고 및 지령은 『구성에 관한 규정』 제12조에 규정되어 있으며, 임시인민위원회 각 국장이 임시인민위원회 또는 소련군 사령부 포고 또는 법령에 배치하지 않는 한도 내에서 ‘그 부서 사업 수행에 필요한’ 것으로 선포하게 되어 있었다. 동 규정에 따르면 포고는 임시인민위원회 자신과 소련군 사령부도 선포할 것으로 예상된 것 같고, 사실 임시인민위원회 자신이 선포한 포고의 예로는 1946년 4월 25일 『북조선 가축 전염병 예방령』, 1946년 7월 1일 『전매 관계 법령 중 단속 관계 조항에 한하는 임시 조치에 관한 건』 등이 있었다. 또한 각 국이 선포하는 포고 및 지령 내용은 임시인민위원회 위원장이 비준하고 공포할 절차를 가지고 있었다.

4) 일본법의 지위

구 일본법은 행정10국 시대부터 임시인민위원회의 시대에서도 계속 적용되고 있었다. 즉, 『북조선 임시인민위원회의 법무부, 법원, 검찰소의 구성과 직무에 관한 기본원칙』 제20조 단서는 판사는 ‘잠정적으로 일본의 법률이 시행되는 동안’ 그 적용에 있어서는 ‘민주주의적 의식과 조선인민의 이익에 입각해야한다’고 규정하고 있었는데, 구 일본법의 잠정적 시행을 명확하게 규정하고 있었다. 그러나 이 규정은 약 4개월 후인 1946년 7월 9일에 ‘민사 또는 형사상 잠정적으로 일본의 법률을 참고로 할 때’로 개정되었다. 이 개정으로 일본법의 지위는 ‘잠정적 시행’에서 ‘잠정적 참고’로 바뀌었다.

이에 대해 당시의 사법국장인 최용달 1946년 11월의 논문에서 “일본 제국 시대의 법령은 조선 인민을 억압하는 수단이며 일본의 패망과 함께 그 효력을 상실하게 될 것이다”가 “원치 않음에도 불구하고 강제적으로 지난해 8월 15일까지 그 법령을 사용해 왔다는 기

정사실을 전혀 무시할 수는 없다”고 전제 한 다음 “따라서 우리는 일본 제국 시대의 법령을 원칙적으로 부인하고 모든 악법을 폐지하면서 그러나 우리의 민주주의 원칙에 어긋나지 않는 한도 내에서 진정한 조선적 새 법령들이 제정 될 때까지 잠정적으로 이를 참작하는 문제를 세웠다”라고 설명하고 있다.

(3) 임시인민위원회의 사법

북한의 사법 조직 및 제도의 정비는, 앞서 언급했듯이 행정10국의 사법 기관에서 여러 포고의 형태로 시작되었는데 임시인민위원회는 그 창립 후 처음으로 법 제정 사업 중 하나로 이들을 더욱 체계적이고 종합적으로 정비한 법령을 제정하였다.

임시인민위원회는 자기 조직법의 하나인 「북조선 임시인민위원회의의 구성에 관한 규정」과 같은 날 1946년 3월 6일에 결정 제3호의2로 「북조선 임시인민위원회의의 사법국, 재판, 검찰소의 구성과 직무에 관한 기본원칙」(이하 “기본원칙”이라고 함)을 제정하고 이듬해 4월 19일 「북조선 임시인민위원회의의 사법국, 재판, 검찰소 구성 과 직무에 관한 기본원칙 증보」(이하 “기본원칙 증보”라고 함)를 제정했다.

이 기본원칙 및 동 증보에 의해 정해진 임시인민위원회의 당초의 사법 제도 및 조직은 기본적으로 행정10국 시대의 내용을 모체로 하면서 이를 더 체계적이고 치밀하게 한 것이었다. 이러한 사법 제도는 그 후 1946년 7월과 1947년 1월 개정 등을 거쳐 기본적인 동일성은 유지하면서도 더욱 변천을 보이었다.

1) 사법제도와 조직 정비

가. 사법국

기본원칙 하의 사법제도는 사법국을 중심으로 구성되어 있었다. 먼저 인사 측면에서 사법 국장은 도 인민위원회의의 추천에 의하여 도재판소, 인민 재판소 및 철도 재판소의 판사를 또한 검찰소장의 추천에 의하여 각 검찰소의 검사 및 예심원을 임명(기본원칙 제1조 및 제54조), 각 도의 사법 부장을 각도 인민위원회가 임명할 때 승인을 주고(동 제4조),

각도 사법부의 추천에 따라 변호사의 인가를 주고(동 제59조), 또한 북한의 최고재판소장과 판사 및 최고 검찰소장을 임시인민위원회에 추천하는 것으로 되어 있었다(동 제35조 및 「북조선 임시인민위원회의 구성에 관한 규정」 제9조). 이 외에도 검사의 해임에 대해서도 사법 국장은 북한의 검찰소장의 의견을 받아 지방 검찰소의 검사를 해임하고 북한의 검찰소장을 임시인민위원회가 해임함에 있어서 내신을 하였다(동 제36조). 하지만 사법 국장의 판사 임명권에 대해서는 후술하는 판사 선거제의 도입으로 폐지되었다. 지휘명령 관계에서는 사법 당국은 북한의 재판·검찰 기관 및 변호사 및 공증인을 지휘 감독하는 권한을 부여되어 있으며(동 제1조 및 제57조), 구체적으로는 각 도의 사법부를 통해 각 지방 재판소 및 검찰소를 지휘·감독하는 것으로 되어 있었다(동 제4조). 각 도의 사법부도 그것이 소속한 각 도 인민위원회뿐만 아니라 사법국에도 복종하는 것으로 되어 있었다(동 제5조). 사법국은 이러한 권한에 근거하여 명령과 지시를 발부할 수 있으며, 이 명령 지시에는 재판소, 검찰소 뿐만 아니라 도, 군, 면 인민위원회 및 보안 기관도 복종해야 하였다(동 제2조). 사법국의 조직은 국장 이하 부국장, 재판 지휘 감독 부장, 검찰소 지휘 감독 부장, 법제 부장, 서무 부장 및 기타 상당수의 직원으로 구성되어(동 제2조) 각 도의 사법부는 사법부장 이하 총무과장 재판소 및 검찰소 지휘 감독 과장 및 기타 상당수의 직원으로 되어 있었다(동 제7조).

나. 재판소

임시인민위원회에서 재판소 제도도 행정10국 시대와 같이 인민재판소, 도재판소 및 북조선 재판소에 의한 3급 2심 제도가 기본이었지만, 행정10국 시대보다 더 자세한 조직 및 직무가 정해지게 된 것과 함께 몇 가지 점에서 이전 시대와 다른 특징을 가지게 되었다. 첫째, 임시인민위원회의 시기에는 새롭게 철도 재판소라는 일종의 특수 재판소가 설치되었다. 철도 재판소는 “철도에 관련된 국가 기관, 운수 기관 및 사회단체의 직원과 직원의 직무 해태 등 규율 위반에 대한 범죄” 및 “철도의 정상적인 수송을 방해하는 모든 범죄”를 제1심 재판소로 관할하는 재판소이었다(기본원칙 제48조). 그 관할 구역에 대해서는 사법 국장이 결정하는 것으로 되어 있었지만(동 제49조), 동 재판소의 판사는 “해당도 인민위원회의 추천을 받아 사법 국장이 임명한다”(동 제50조) 하는 것으로 되어 있었

다. 철도 재판소의 재판에 대하여는 “북조선 재판소에 항고 또는 항소를 할 수 있다”(동 제53조)로 되어있었는데, 기본원칙 증보에서 도재판소로 철도 재판소가 같은 조항에 규정되어 있는 것 등으로 볼 때 철도 재판소는 도재판소과 동급으로 취급되는 것이었다고 생각된다. 제2의 특징은 비상 상소 제도의 도입을 들 수 있다. 비상 상소 제도는 이미 확정된 판결, 결정에 대해 도 및 북조선 재판소의 재판 소장 또는 검찰소장 및 사법 국장이 각각 도재판소위원회와 북조선 재판소위원회에 하는 항의제도이며, 3급 2심 제도의 예외를 이루는 것이었다. 먼저 인민 재판소의 판결 또는 결정에 의하여 도재판소에서 심리되지 않고 확정된 것에 대하여는 도재판소장과 도 검찰소장이 비상 상소로 항의 할 수 있으며(기본원칙 증보 제2조)그 이외의 판결 및 결정 및 도재판소위원회의 판결 및 결정에 대하여는 북조선 재판 소장, 북조선 검찰소장 및 사법 국장이 항의 할 수 있는 것으로 되어있었다(기본원칙 증보 제2조). 여기서 재판소위원회란 재판 소장, 부소장, 판사 전원 검찰소장 및 사법 국장 (도의 경우 사법 부장)로 구성된 조직이며(기본원칙 증보 제2조), 이것도 임시인민위원회 모임이 처음 제도화 된 것이다. 재판소의 구성은 행정10국과 같이 인민 재판소 및 도재판소에 의한 제1심의 경우 판사 1명과 참심원 2명으로, 도재판소와 북조선 재판소에 의한 제2심의 경우 판사 2명으로 구성되었다(기본원칙 제15조 및 제16조, 동 증보 제2조). 또한 임시인민위원회에서 특정 중대 범죄에 대해서는 북조선 재판소가 제1심으로 되고(기본원칙 제12조), 그 경우 북조선 재판소 판사와 참심원으로 구성 되었다. 하지만 그 인원수에 대해서는 기본원칙에 따르면 판사 2명과 참심원 4명 이상으로 되어 있지만(기본원칙 제15조), 기본원칙 증보에 따르면 판사 1명과 참심원 2명으로 구성되는 것으로 되어있었다(기본원칙 증보 제2조). 판사의 임명은 인민 재판소, 도 재판소와 철도 재판소에 대해서는 도 인민위원회의 추천을 받아 사법 국장이 하였다(기본원칙 제1조). 북조선 재판소의 판사는 사법 국장이 추천하고 이에 따라 임시인민위원회의 다수결에 의해 선임 되었다(『북조선 임시인민위원회 구성에 관한 규정』 제9조). 한편, 참심원에 대해서는 행정10국 시대와 같이 각 재판소의 관할 구역 내에 인민위원회가 선임하는 것으로 되었다(기본원칙 제17조).

다. 검찰소

검찰소는 행정10국 시대와 각급 재판소에 대응하는 형태로 북조선 검찰소도 검찰소와 인민 검찰소가 설치되었다(기본원칙 제24조). 이와 함께 임시인민위원회에서 새로 철도 재판소가 설립됨에 따라 이에 대응하는 것으로 철도 검찰소도 신설되었다(동 제34조). 행정10국 시대의 검사 선임 방법은 전술 한대로 포고 제4호에 규정이 없기 때문에 명백하지 않지만, 임시인민위원회에서 기본원칙에 규정이 있고 이에 따르면 북조선 검찰소장은 사법 국장의 내신에 의해 임시인민위원회가 임명과 해임을 실시하며(기본원칙 제35조와 제36조), 다른 검찰소의 검사는 북조선 검찰소장의 추천을 받아 사법 국장이 임명과 해임을 실시할 것으로 되어 있었다(기본원칙 제35조와 제36조). 검찰소는 원래 사법국에 속해 있었지만, 1947년 1월 24일 임시인민위원회 결정 제160호에 따라 임시인민위원회 직속하게 되었다.

라. 변호사

변호사에 대해서는 행정10국 시대에는 사법국 포고 제6호에 의거 사법국이 지휘·감독을 실시하고, 그 인가도 사법국장이 실시하는 것으로 되어 있었지만, 임시인민위원회 밑에서는 지휘·감독은 사법국과 함께 각도 사법부도하고(기본원칙 제58조), 또한 인가는 각도 사법 부장의 추천을 받아 사법 국장이 실시하는 것으로 되게 되었다(기본원칙 제59조). 변호사 인가를 신청할 자격에 대해서는 사법국 포고 제6호와 달리 기본원칙에는 규정되어 있지 않다. 그러나 기본원칙의 공포에서 약 11개월 후인 1947년 2월 7일에 공포된 「변호사에 관한 규정」(이하 “변호사 규정”이라 함)에는 (1) 북조선에서 1년 이상 판사, 검사 또는 예심원이 있던 사람, (2) 임시인민위원회가 승인한 법률 학교를 졸업 한 후 1년 이상 사법 기관에 복무 한 자, (3) 변호사회에 입회하여 변호사 보조로 1년까지의 기간 사무를 배운 후, 소정의 고시에 합격 한 자가 변호사가 될 자격을 가진다고 규정하였다(변호사 규정 제2조). 이 중 임시인민위원회가 승인한 법률 학교에 대한 자세한 내용은 분명하지 않지만 1946년 5월 3일에 개원되었을 것으로 알려져 있는 법률학원이 이에 해당하는 것으로 추정된다. 이 변호사 규정에 의하면 (1) 친일 분자, 민족 반역자로 규정

되고 선거권을 가지지 않는 자, 그리고 (2) 북조선 각급 재판소에서 유죄 판결을 받은 자는 변호사가 될 자격이 없다고 규정 되었다(동 제3조).

마. 사법 담당자

기본원칙 제8조는 사법 관계에 종사하는 자의 자격으로 다음과 같이 규정하고 있다. 먼저 ‘친일 분자’와 ‘민족 반역자’는 재판소, 검찰소, 교화소 등 사법 기관의 직원이 될 수 없으며, ‘일본 제국 시대에 판사 나 검찰이었던 자’는 사법국과 도 사법부의 과장 이상 직원 또는 판사가 될 수 없다고 규정하였다. 변호사에 대해서는 전술 한 변호사 규정의 의해 ‘친일 분자’와 ‘민족 반역자’는 자격이 없는 것으로 되었다(변호사 규정 제3조).

2) 판사에 대한 선거제 도입

임시인민위원회는 1947년 1월 14일 「판사 선거에 관한 결정서」를 공포했다. 이것은 간단히 말하면 북한의 각 재판소의 판사와 참심원을 선거로 선출하도록 한 것이다. 구체적으로는 사법국과 각도 사법부 판사 후보자를 추천하여(동 결정서 제1항), 그것을 북조선 재판소와 철도 재판소의 경우 임시인민위원회에서 도재판소 판사의 경우 도 인민위원회에서, 시, 군 인민 재판소의 경우는 해당 시, 군 인민위원회에서 각각 선거하는 것으로 되어 있었다(동 결정서 제3항). 판사 후보자는 선거에 참여한 선거자 총수의 과반수의 득표를 얻으면 당선된다고 인정되며 절반에 못 미친 경우는 낙선 한 것으로 인정 되었다(동 결정서 제5항). 후보자가 낙선 된 경우, 낙선 한 후보자 수만큼 다른 후보자가 추천되어, 선출되게 되어 있었다(동 결정서 제5항). 또한 이 결정서에는 참심원 선거에 관하여는 제1항에서 참심원도 선출된 자가 된다고 규정하고 있을 뿐, 그 이외 추천, 투표 등에 관한 규정이 없다. 판사의 피선거권은 북조선 면, 군, 시 일체 공민에게 있다고 되어 있었다(동 결정서 제2항). 구체적으로 인민위원회 선거에 관한 규정 제1조에는 원칙적으로 만20세에 달한 북조선의 공민은 선거권과 피선거권을 갖는다고 규정되어 있었다. 한편, 정신병자, 재판소의 판결에 의하여 선거권을 박탈당한 자와 친일 분자는 제외되어 있었다(동 제1조). 판사 선거제의 목적은 결정서의 전문에도 있듯이 「사법기구, 특히 재판소의 사업을 인민적 기초 위에 확립하고 진정한 민주주의적 방향으로 추진시키기 위해 근로 인민

의 가운데에서 많은 책임 활동가를 선출함으로써 인민의 의사를 올바르게 재판 사업에 반영시키는」 것이었다고 되어 있었다. 당시 사법 국장이었던 최용달은 1948년 2월에 열린 노동당 제2차 전당 대회에서 판사 선거제 도입으로 “사업 방식이 민주주의 적 방식에서 많은 발전이 있었다”고 말했으며, 그 구체적인 증거로 판사 출신 신분에 대해 통계를 발표했다. 이 통계를 보면 확실히 판사 선거제 도입으로 노동자와 농민 출신의 판사가 증가되고 사무원 출신의 판사가 감소한 것을 알 수 있다.

(4) 토지개혁법령의 제정

임시인민위원회는 설립 후 최초의 대형 사업으로 토지개혁에 착수했다. 1947년 2월 7일에 제정실시된 『북조선임시인민위원회지시』, 『북조선 경지실태조사에 관한 지시』와 『북조선경제조사규정』에 의해 농민들의 개인소유에 속하는 농경지에 대한 전면적인 조사등록이 진행되었다.²⁶⁶⁾

이에 따라 법제정 작업에 대해서도 토지개혁의 실시를 위한 법령 제정이 첫 번째 큰 사업이 되었다. 토지개혁은 이미 임시인민위원회 결성 대회보고에서 규정 된 10개항의 당면 과제에 포함되어 있으며 동 대회의 결정서 제2항에도 지적 된 바와 같이 처음으로부터 임시인민위원회의 최우선 과제 중 하나이었다. 임시인민위원회는 설립 후 약 1개월 후에 해당되는 1946년 3월 5일에 먼저 『북조선 토지개혁에 관한 법령』²⁶⁷⁾과 『토지개혁실시에관한임시조치법』을, 3월 7일에는 『조선 토지개혁에 관한 법령관한 결정』을 공포하였다. 3월 8일에는 『토지개혁 법령에 관한 세칙』을 제정하고 토지개혁의 실시를 위한 법적 틀을 마련하였다. 이 중 중심이 된 것은 『토지개혁에 관한 법령』이며, 동 법령은 토지개혁의 목적, 몰수되는 토지의 범위, 토지 분배의 원칙 등 토지개혁의 기본적인 사항을 정하고, 이것을 『토지개혁 법령에 관한 세칙』이 상세한 규정으로 보충하는 형태로 되어 있었

266) 홍극표, 『조선민주주의인민공화국 법제정사』 평양: 과학, 백과사전출판사, 1986년, p.31.

267) 현재, 북한에서는 토지개혁법령의 일련의 규정들은 지주토지소유제도를 비롯한 토지에 대한 봉건적인 착취제도를 청산하고 모든 농민들을 봉건적인 착취와 압박에서 해방하여 땅의 진정한 주인으로 되도록 법적으로 확고히 담보하는 데에 있었다고 인식되고 있다.

다. 「토지개혁 실시에 관한 임시 조치 법」은 토지개혁의 실시를 확보하기 위해, 축력, 농기구 및 주택, 창고와 기타 건축물을 매각, 훼손 및 기타 처분을 한 자 등을 처벌하기로 정했다. 또한 「북조선 토지개혁에 관한 법령에 관한 결정」은 토지개혁을 즉시 실행에 옮기기 위하여 도, 군, 면 인민위원회에 대하여 확대위원회를 소집하고 토지개혁에 관한 법령에 대한 토의를 할 것, 그리고 농촌에서 토지개혁을 실시하는 이행위원회를 조직할 것을 명령하였다. 이러한 일련의 토지개혁 관계법은 어디 까지나 1946년 토지개혁이라는 시한성을 갖는 특정한 정책을 실시하기 위해 만들어진 것이다. 1946년 토지개혁에서 임시인민위원회 또는 지방 인민위원회의 관리에 맡기게 된 것은 (1) 일본 국가, 일본인과 일본인 단체 및 5정보 이상의 토지를 소유하는 조선인 지주가 소유한 과수원과 기타 과일 나무(토지개혁에 관한 법령 제12조), (2) 농민이 소유하는 약간의 산림과 묘지에 속하는 산림을 제외한 모든 산림(「토지개혁에 관한 법령」 제13조와 「토지개혁 법령에 관한 세칙」 제22항) (3) 토지개혁에 관한 법령에 따라 토지를 몰수 된 자가 소유한 관개 시설(「토지개혁에 관한 법령」 제14조) 및 (4) 일본의 비행장, 사격장, 창고 및 기타 일본 군대의 관할에 속하였던 비경작지(「토지개혁 법령에 관한 세칙」 제4항)이었다.

(5) 형사법의 제정

행정10국에서는 사법제도에 관한 법이 제정되었지만 그 사법이 적용하는 실체법과 절차법에 관해서는 일부 행정처벌 관련 된 것을 제외하고는 아무런 입법도하지 않았다. 행정10국 시대에서는 이러한 실체법과 절차법은 전술한 사법국 포고 제2호에 따라 구 일본 법에 맡겨져 있었다.

1) 형사소송법의 제정

임시인민위원회는 먼저 1946년 5월 14일 「북조선 사법 기관의 형사 재판에 관한 규정」(임시인민위원회 결정 제13호)을 같은 해 6월 20일에 「북조선 검찰소 예심 및 보안 기관의 형사 재판에 관한 법령」(임시인민위원회 결정 제26호)을 공포하고 처음으로 북조선의 형사소송법에 해당하는 법령을 제정했다. 이 중 「북조선 사법 기관의 형사 재판에 관한

규정」(이하 “형사 재판 규정”이라 함)는 재판소의 관할 및 구성 증거 공판 판결 선고, 상소, 재심, 비상 상소 등 주로 기소 후 절차를 내용으로 하고 있으며, 한편 「북조선 검찰소 예심 및 보안 기관의 형사 재판에 관한 법령」(이하 “형사 재판 법”이라 함)은 수사, 예심, 기소 등 주로 기소에 이르기까지의 절차를 내용으로 하고 있었다. 이 둘을 합치면 1950년 3월 3일에 제정된 「조선민주주의인민공화국 형사소송법」의 내용과 거의 유사한 내용이며, 북한에의 형사소송법의 기초는 여기에 있다고 할 수 있다. 이 둘을 합치면 1950년 3월 3일에 제정된 「조선민주주의인민공화국 형사소송법」의 내용과 거의 유사한 내용이며, 북한에의 형사소송법의 기초는 여기에 있다고 할 수 있다. 이 형사 재판 규정 및 형사 심리 법령의 성립에 따라 임시인민위원회는 전술한 「북조선 임시인민위원회의 법무부, 법원, 검찰소의 구성과 직무에 관한 기본원칙」과 동 기초 증보와 함께 이러한 법령에 대응하는 구 일본법, 즉 형사소송법 범죄 즉결 예 및 재판소 구성법 등을 완전히 폐지하는 조치를 취하였다(1946년 6월 8일자 임시인민위원회 결정 제27호).

2) 형법의 제정

형법에 관해서는 전술한 바와 같이 행정10국 시대에 「농산물 수매 불응등 처벌에 관한 건」 및 「조세 체납 처벌에 관한 건」등 행정 처벌 적인 것은 존재했지만, 형법에 해당하는 것은 없었다. 임시인민위원회의 설립 후에도 「토지개혁 실시에 관한 임시 조치 법」처럼 처벌 규정을 포함한 법령도 있었지만 형법에 해당되는 것은 한동안 만들어지지 않았다. 북한에서 처음으로 형법 전의 기초가 되는 법률이 제정된 것은 임시인민위원회도 마지막시기에 해당되는 1946년 12월 26일 및 1947년 1월 24일의 일이었다. 임시인민위원회는 먼저 1946년 12월 26일 「북조선 국가, 사회단체, 소비조합 재산의 보호에 관한 법령」 및 「북조선의 뇌물 및 기타 직무 태만 처벌에 관한 법령」을 공포했다. 이 「북조선 국가, 사회단체, 소비조합 재산의 보호에 관한 법령」은 국가 재산 또는 인민위원회, 사회단체 및 소비자 단체의 재산 등을 방화하는 범죄에 대한 처벌을 규정하고 있으며 「북조선 뇌물 및 기타 직무 태만의 처벌에 관한 법령」은 공무원의 월권행위, 직무불집행, 직무태만, 비밀누설, 뇌물수수 등 공무원의 직무에 관한 죄(이하 “독직죄”라고 함)에 대한 처벌을 규정하고 있다. 1950년 2월 3일에 제정된 「조선민주주의인민공화국 형법」(이하 “1950년 형

법”이라고 함)은 제15장(제103~111조)에 ‘국가 소유 사회 및 협력 단체 소유자 침해에 관한 죄’가 규정되어 있으며, 이는 「북조선 국가, 사회단체, 소비조합 재산의 보호에 관한 법령」이 원형이 되어있다. 또한 독직죄에 관해서는 1950년도 법의 제19장(제178~193조)에 ‘공무상의 죄’ 장이 「북조선 뇌물 및 기타 직무 태만의 처벌에 관한 법령」과 비교하면 직권 남용죄가 추가 되었고, 약간의 규정이 상세하게 된 것을 제외하면 거의 같은 규정으로 되어 있다. 이어 임시인민위원회는 1947년 1월 24일 「북조선 인민의 건강을 침해하는 범죄에 관한 법령」, 「북조선 봉건 유습 잔재를 퇴치하는 법령」, 「생명, 건강, 자유, 명예의 보호에 관한 법령」 및 「개인 재산의 보호에 관한 법령」의 4개의 법령을 공포했다. 「북조선 인민 보건을 침해하는 범죄에 관한 법령」은 독극약물 등의 제조, 저장, 판매, 양도 등 무면허 의료 행위, 음란 문서 배포 등을 처벌하는 것으로, 1950년 형법 제24장(제259~264조) 「사회적 안전과 인민 보건의 침해에 관한 죄」에 거의 같은 규정이 그대로 만들어졌다. 그러나 음란 문서 배포에 관해서는 1950년 형법에서는 제21장(제218~258조)의 「관리 질서 침해에 관한 죄」에 규정되었다(제245조). 「북조선 봉건 유습의 잔재를 퇴치하는 법령」은 결혼에 관한 오래된 유습에서 여성을 보호하는 것을 목적으로 한 것으로, 구체적으로는 남성이 여성과 결혼하는 대가로 재물, 노동 등 당해 여성의 부모, 친척 등에 제공하는 것, 여성을 강제로 결혼시키고 결혼 관계를 지속시키는 것, 결혼 연령에 도달하지 않은 자를 결혼시키는 것 및 중혼 또는 일부일처제를 준수 하지 않는 것을 처벌하는 것들을 규정하고 있다. 이들은 1950년 형법 제21장(제218~258조) 「관리 질서 침해에 관한 죄」의 일환으로 거의 그대로 도입되었다(제253~256조). 「생명, 건강, 자유, 명예 보호에 관한 법령」은 살인, 과실 치사, 상해죄, 폭행죄, 감금죄, 유아 유괴 및 강간죄, 유기죄, 명예훼손죄, 모욕죄 등을 규정한 것이고, 개인적 법익에 대한 죄 중 재산에 대한 죄를 제외한 것이 대상이 되고 있으며, 일반적으로 형법 각칙에 중심 내용이 되는 부분을 포함하고 있다. 1950년 형법에서는 제16장(제112~146조) 「인신 침해에 관한 죄」가 이에 해당되며, 그 규정은 「생명, 건강, 자유, 명예의 보호에 관한 법령」을 기초로 그 내용을 상세히 규정하는 형태로 되어 있다. 「개인 재산 보호에 관한 법령」은 절도죄, 강도죄, 사기죄, 기물 파손죄, 방화 범죄 등을 대상으로 하고 있으며, 1950년 형법 제17장(제147~167조) 「공민의

재산 침해에 관한 죄」의 원형이 되고 있다. 1950년 형법은 전체 23장(301조)로 구성되어 있는데, 그 중 전반부 12장(61조)은 총칙이며, 각칙은 나머지 11장(240조)이다. 임시인민위원회가 1946년 12월 및 1947년 1월에 제정한 6개의 형법 관계 법령은 전술한 바와 같이, 이 1950년 형법 각칙 11장 중 약 절반에 해당되는 5개의 장(제15장, 제16장, 제17장, 제19장 및 제22장)과 1개의 장(제21장 「관리 질서 침해에 관한 죄」)의 일부의 원형이 되었다.

(6) 사회관련 제법령

1946년 6월말부터 북한에서 법 제정은 뚜렷한 전개를 보인다. 임시인민위원회의 결정 수도 5월 6건에서 6월에는 12건, 7월에는 19건으로 급증하여 더욱이 「북조선 노동자 및 사무원에 대한 노동법령」(1946년 6월 24일 임시인민위원회 결정 제29호), 「공업 허가령」(1946년 7월 24일 임시인민위원회 결정 제52호), 「북조선 남녀평등권에 대한 법령」(1946년 7월 20일 임시인민위원회 결정 제54호), 「북조선 임시인민위원회의 산업, 교통, 운수, 체신, 은행 등의 국유화에 관한 법령」(1946년 8월 10일 임시인민위원회 결정 제58호) 등 중요한 법령이 특히 지난 6월 말부터 8월까지 잇따라 공포되었다.²⁶⁸⁾ 이상과 더불어 이시기에 공포된 법령으로 주목할 만한 것으로 1946년 8월 9일 「공민증에 관한 결정서」 및 「북조선내 공민증 교부 실시에 관한 세칙」을 들 수 있다. 이 법령은 ‘북조선 내에 거주하는 전체 조선 민족에게 일정한 공민증 발급’(공민증에 관한 결정 제1항)을 정한 것으로, 북한의 공민의 확정을 의미하는 것이며, 이후의 조선민주주의인민공화국 국민의 확정 준비가 되는 것이었다.

268) 일본 식민지기의 한반도 북부에는 중화학 공업의 약 80%가 위치했다. 이러한 투자의 압도적인 부분은 일본인의 소유에 따른 것이었다. 대표적인 것으로는 닛치츠 콘체른(조선 수전 주식회사 조선 질소 비료 주식회사 등)에 의한 동해안 후에는 압록강에서 대규모 수력 발전소 건설(부전강 장 진강, 허천강, 수풍 등)과 황산암모늄 생산을 비롯한 화학 산업을 들 수 있다. 그 외에 제철업은 미쓰비시 제철 청진 공장, 조선 리켄의 진남포 공장, 조선 공업의 홍남 공장 일본 고주파 성진 제강소 등이 화학 공업에서는 앞서 언급 한 조선 질소 홍남 공장, 본궁 공장, 조선 석유의 원산 정유소, 조선 석회의 아오지 공장, 오지 제지 신의주 공장, 북선 제지의 길주 공장, 조선 리켄의 진남포 주정 공장, 조선 무수 주정의 신의주 공장 등을 들 수 있다. 시멘트 산업은 오노다 시멘트의 승호리, 천내, 고 무산 공장, 아사노 시멘트 해주 공장, 사리원 공장, 방적업에서 가네가후치 방직 평양 공장, 대 일본 방적 청진 공장, 조선 레이온 함흥 공장 등이 있다.

1) 사회개혁에 관한 법령

사회 개혁에 관한 법령으로는 1946년 6월 24일 「북조선 노동자 및 사무원에 대한 노동 법령」(임시인민위원회 결정 제29호) 및 같은 해 7월 30일 「북조선 남녀평등권에 대한 법령」(임시인민위원회 결정 제54호)을 들 수 있다.

2) 노동법령

「북조선 노동자 및 사무원에 대한 노동법령」(이하 “1946년 노동법령”이라 함)은 1946년 6월 20일 각 정당 및 사회단체 대표자 연석 하에 개최된 제8차 임시인민위원회에서 초안에 대한 토의가 이뤄지고, 이에 따라 6월 24일 제9차 임시인민위원회에서 공포된 것이다. 1946년 노동법령은 노동시간, 노동 최소 연령, 임금, 휴일·휴가, 사회보험제도, 노동 쟁의의 해결 수단 등을 내용으로 하고 있다. 첫째, 노동시간은 1일 8시간이 대원칙으로 되고(제1조), 14세 미만의 노동은 금지되었다(제4조). 임금에 관해서는, 동일한 노동에 대해 동일한 기술을 보유한 근로자에 대하여는 연령, 성별에 관계없이 동일한 임금을 주어야 된다는 원칙을 세웠다(제7조). 또한 휴일 및 휴가에 관해서는 일요일 및 명절을 휴일로 하였다(제11조). 출산, 사고 등에 의한 휴가 제도(제13조, 제14조 등)도 규정했다. 사회보험제도는 의무제가 되어 개인 기업소 및 고용주가 지불 임금의 10% 내지 12%를 노동자 및 사무원은 임금의 1%를 납입하는 것으로 되었다(제18조). 노동분쟁은 기본적으로 고용주와 직업 동맹 사이에서 해결하게 되었지만, 양자 간에 해결할 수 없는 경우에는 인민재판소에서 종결하게 되었다(제23조). 또한 사회보험제도에 관해서는 1946년 12월 19일에 「사회보험법」이 공포되었다.

3) 남녀평등 법령

「북조선 남녀평등권에 관한 법령」(이하 “남녀평등 법령”이라 함)은 1946년 7월 22일 각 정당, 사회단체 대표의 참여하에 개최된 제10차 임시인민위원회에서 그 초안이 논의된 결과 이날 만장일치로 채택되고, 7월30일 임시인민위원회 결정 제54호로 공포되었다. 같은 해 9월 14일에는 또한 그 세칙에 해당되는 「북조선의 남녀평등권에 대한 법령 시행

규칙」(임시인민위원회 결정 제78호, 이하 “남녀평등 세칙”이라 함)도 공포되었다.

이 남녀평등 법령 및 남녀평등 세칙은 국가, 경제, 문화, 사회, 경제의 모든 영역에서 남녀평등을 규정하고(남녀평등 법령 제1조), 여성이 남성과 동등하게 선거권 및 피선거권(남녀평등 법령 제2조 및 남녀평등 세칙 제1조), 교육, 문화에 관한 권리(남녀평등 세칙 제2조), 노동의 권리(남녀평등 법령 제3조), 자유 결혼 및 이혼의 권리(남녀평등 법령 제4조 및 제5조), 재산의 소유권(남녀평등 세칙 제4조), 재산 및 토지 상속권 이혼시 재산 및 토지의 분배를 받을 권리(남녀평등 법령 제8조 남녀평등 세칙 제5조 ~ 7조) 등을 가지는 것을 규정했다.

또한 남녀평등 법령은 일부다처제, 공창 및 사창 및 기생을 금지(남녀평등 법령 제7조 및 남녀평등 세칙 제28조), 특히 아내의 지위를 보호하는 규정을 마련하고, 그 외에도 남존 여비 사상에 의한 여성에 대한 학대, 폭행 기타 일체의 차별적 대우를 금지(남녀평등 세칙 제28조)도 규정했다. 이 법령 및 정관에서는 혼인에 관한 규정이 상세하게 되어 있기 때문에, 확실히 남녀평등 등 사회 개혁을 위한 법령이자 가족법 특히 혼인법으로서의 측면도 아울러 가지게 되었다.

(7) 경제에 관한 제법령

경제에 관한 법령에는 크게 나누어 소유에 관한 법령 및 상업, 산업 등 경제 활동에 관한 법령이 있었다.

1) 소유에 관한 법령

소유에 관한 법령으로는 첫째, 1946년 8월 10일에 공포된 「북조선 임시인민위원회의 산업, 교통, 운수, 체신, 은행 등의 국유화에 관한 법령」(이하 “국유화법”이라 함)을 들 수 있다. 이 법령은 「일본 국가 및 일본인의 사인 및 법인 등」이 소유 한 또는 「조선 인민의 반역자」의 소유로 되어 있는 「모든 기업소, 광산, 발전소, 철도, 운송, 통신, 은행, 상업 및 문화 기관 등」을 모두 무상으로 국유화하는 것을 내용으로 하는 것이었다. 또한 국유

화 된 기업 등의 관리에 관하여는 같은 해 11월 30일에 공포 된 「국영 기업 공간 관리령」에 규정되었다.

소유에 대해 보다 일반적인 의미를 가지는 것으로는 1946년 10월 4일에 나온 「개인 소유권을 보호하고 산업 및 상업에 있어서의 개인의 창발성을 발휘시키기 위한 대책에 관한 결정서」(이하 “개인 소유권의 보호 결정서”라 함) 및 11월 25일에 공포 된 「북조선 산업 및 상업 발전에 관한 법령」(이하 “산업 및 상업 발전 법령”이라 함)을 들 수 있다. 이 결정서 및 법령은 조선 인민이 소유하는 동산 및 부동산을 몰수하는 것은 인민 재판소의 결정 또는 임시인민위원회의 특별한 결정에 의해 해당 소유자를 민족 반역자로 인정되고 재산의 몰수를 결정된 경우를 제외하고는 불법 행위라고 하며(개인 소유권의 보호 결정서 제1항 및 산업 및 상업 발전 법령 제8조), 조선 공민의 개인 소유에 속하는 공장 제조 곳, 기업소, 광산, 창고, 회사, 상업 기관 등은 국유화에 포함되지 않도록 규정함으로써(동 결정서 제2항), 개인 소유의 보호를 명확하게 규정했다. 동 결정서 및 법령은 또한 국유화 법령에 따라 몰수된 주택, 창고, 상점 등을 일정한 조건하에 산업가에게 매각 또는 임대 할 수 있는 경우도 규정하고 있다(개인 소유권 보호 결정서 제4항 및 산업 및 상업 발전 법령 제16~26조).

2) 경제 활동에 관한 법령

경제 활동 중 먼저 공업에 대해서는 1946년 7월 24일에게 「공업 허가령」이 공포되었다. 이 공업 허가령은 「산업의 전반적인 운영 및 공업의 민영을 법적으로 확인하고 안정적인 발전을 보장한다」는 것을 목표로 내걸고 있으며(제1조) 별표에 기재되는 공업을 신설 또는 확장하고자 하는 자에게 군, 시, 도 인민위원회 또는 임시인민위원회 산업국의 허가를 받을 것을 의무화 한 것이었다(제2조). 별표에는 인조 비료 공업, 경금속 공업, 섬유 공업 등 30개 업종이 구체적으로 열거되어 있었지만, 하단에는 「다른 공업」이라는 기재가 있었기 때문에 결국 모든 공업에 관하여 허가제를 도입 된 형태가 되었다. 또한 공장은 근로자 수에 따라 갑(5명 이하), 을(50명 이하) 및 병(51명 이상)의 3가지 범주에 나뉘어 업종과 이러한 세 가지 범주의 어느 것에 해당하는지에 따라 허가 신청 대상이시,

군 인민위원회 또는 도 인민위원회 또는 산업국으로 결정되어 있었다. 공업 허가령은 같은 해 10월 25일에 개정 되고 새롭게 제분 공업, 주류 제조업, 수산물 통조림, 임산물 가공 산업 등 11 개 업종이 별첨에 열거되었다. 이 개정에 따라 이러한 공업의 중앙급의 관할 국으로 산업국 이외에 재정국, 농림국 등이 지정되어 또한 농림 관계에 대해서는 지방급의 관할기관으로서 산림서가 지정되게 되었다.

새롭게 국유화된 공장들을 관리하기 위한 방안으로 「국영기업관리령」이 1946년 11월 30일 북조선임시인민위원회 결정으로 채택되었다. 이 법규에 의해 국영기업소들이 원칙적으로 북조선임시인민위원회 산업국에 소속되게 되었으며 기업소들의 생산 및 경영활동과 관련한 기본원칙과 방안들이 제시되었다. 국유화된 산업은 식민지시기 주로 일본인 관리 및 기술자들에 의해 관리 및 운영되었으며 거기에 종사한 조선인관리 및 기술자들은 극소수에 한정되어 있었다. 부족한 관리 및 기술일꾼들을 확보하기 위하여 일련의 법규들이 제정되었는데 대표적인 것은 「기술자확보에 관한 결정」(1946년 8월 7일)이다. 또한 인재양성을 목적으로 북조선임시인민위원회결정 「북조선중앙연구소설치에 관한 결정」(1947년 2월 7일)에 의해 기술 및 자재문제가 통일적으로 종합적으로 해결하게 하였다.

상업에 대해서는 이미 1946년 4월 13일에 임시인민위원회 상업국 포고 제2호 「상업 기관에 관한 지침」이 공포되어 「상사회사 및 조합의 설립은 도 인민위원회를 거쳐, 본국의 인가를 요한다」(제2조) 고 규정되어 있었다. 같은 해 6월 15일에는 상업국 포고 제2호로 「상업 기관에 관한 명령에 관한 시행 세칙」이 공포되어 허가를 얻는 절차 등이 규정되었다(제6조 및 제7조). 북한에서 상업 전반에 허가제를 도입 한 것은 임시인민위원회의 말기에 해당되는 1947년 2월 2일에 공포 된 상점 허가제 실시에 관한 포고(상업 국 포고 제5호, 재정국 포고 제27호)였다. 이 포고는 「회사 또는 개인 상점을 경영하고자 하는 자에게」, 특별시, 시, 군 인민위원회 위원장의 허가를 받을 것을 의무화 한 것이었다(제2조). 동 포고 제1조에 의하면, 이러한 허가제를 도입한 목적은 「개인 상업의 상업적 권리를 보장」하는 것과 동시에 「불법 부당한 업체를 배제」하는 것에 있다고 되어 있었다. 이상과 같이 북한에서는 공업 및 상업에 대한 허가제가 도입되게 되었다. 당시는 허가제 도입

의 관계 법령 내용은 사인 산업 또는 상업 경영을 확인하는 측면을 강조하여 설명되어 있으며, 허가제 자신에 대해서도 공업의 「안정적인 발전」(산업 허가 영 제1조) 또는 「불법 부당한 업자」의 배제(상점 허가제 실시에 관한 포고 제1조)를 목적으로 한 것으로 설명되어 있었다.

(8) 공민증 발급

임시인민위원회는 1946년 8월 9일 「공민증에 관한 결정서」에서 북한 내에 거주하는 전체 조선민족에게 일정한 공민증을 발급하기로 결정하였다(제1항). 공민증은 교화소에 있는 자 및 정신 상실자를 제외한 18세 이상의 남녀에게 발급되어(제2항), 소련군 사령부와 「북조선 국가 기관」에 대해 공민임을 표시하는 유일한 증거임을 규정하였다(제7항). 공민증 발급 신청에는 (1) 호적 증에 의해 지방 인민위원회가 승인 한 증명 (2) 기업소와 기관의 증명을 행정 기관이 승인한 증명 또는 (3) 시, 면 인민위원회 증명서를 첨부하게 되어 있었으며(제10항), 그 발급은 보안국에 위임 되었다(제12항). 공민증 발급의 실시는 1946년 9월 1일부터 시작하고(제14항), 같은 해 12월 21일까지 완료하기로 되어 있었다(제13항). 이 「공민증에 관한 결정서」에 의해 처음으로 「북조선 공민」이 실제 적으로도 형식적으로도 규정되게 되었다. 이러한 북한의 공민 규정에 따라 같은 조선 민족 중에서도 북한의 공민과 그렇지 않은 자로 구별되어 전자가 후에 조선민주주의인민공화국의 국민이 되었다.

(9) 지방 및 선거제도 정비

1) 지방인민위원회 제도 정비

북한의 지방 인민위원회는 해방 후 각 지방마다 점차 성립해 온 것으로 알려져 있다. 따라서 당초 그 조직은 꼭 전국 일률적의 것이 아니었다. 또한 중앙정권기관도 존재하지 않았던 당시에는 도, 군, 시, 면의 인민위원회는 상호 명령·지휘 계통이 체계적으로 자리를 매김하고 있었던 것은 아니었다. 지방정권기관은 북조선 행정10국 또는 임시인민위원회와 같은 중앙 기관이 만들어지기 이전부터 이미 실제로 존재하고 있던 것이고, 그 권한

을 뒷받침하는 법령이나 조직법 등이 존재한 것은 아니었다. 1945년 11월에 행정10국이 출범하고 처음으로 중앙에 의한 통일적인 행정의 실시의 길이 열리고 일부 국은 국과 지방 인민위원회의 부국 사이의 관계에 대해 포고로 규정하게 되었다. 임시인민위원회는 「북조선 임시인민위원회의 구성에 관한 규정」에서 임시인민위원회를 북한에 있어서 최고 행정주권기관으로 규정한 다음(제1조), 임시인민위원회는 지방의 인민위원회와의 관계에서 먼저 각도 인민위원회 등의 「올바르지 않은 결정을 수정하거나 중지시킬 수 있다」고 규정하였다(제4조). 또한 임시인민위원회의 각 국이 각 도 인민위원회의 자기 소속 부서의 사업을 직접 지휘하기로 하였다(제10조). 1946년 9월 5일 임시인민위원회는 「북조선 도, 시, 군, 면, 리 인민위원회에 관한 규정」(임시인민위원회 결정 제69호)을 공포하고 (이하 “지방 인민위원회규정”이라고 함) 처음으로 지방 인민위원회의 조직 및 직무, 임시인민위원회와의 관계, 각급 인민위원회 간의 관계 등을 체계적, 종합적으로 규정하였다. 지방 인민위원회 규정은 우선 임시인민위원회를 「북조선의 최고정권기관」이라 규정한 다음(지방 인민위원회 규정 제1조), 도, 시, 군, 면, 리 인민위원회를 각 지방의 인민정권 기관으로 규정하였다(동 제2조). 그리고 도 인민위원회는 임시인민위원회에, 시, 군 인민위원회는 도 인민위원회에, 면 인민위원회는 군 인민위원회에, 리 인민위원회는 면 인민위원회에 복종할 것을 규정하였다(동 제4조). 상급 기관은 하급 기관의 결의, 지시 취소권이 있었다(동 제5조). 또한 평양시에 대해서는 임시인민위원회에 직접 복종하는 것으로 규정하였다(동 제15조). 도, 시, 군 인민위원회는 인구에 따르는 인원수의 인민위원으로 구성되며, 그 중 위원장, 부위원장, 서기장 및 기타 위원들로 구성된 상무위원이 조직되었다(동 제8조, 9조 및 10조). 각 인민위원회에는 임시인민위원회의 각 국과 부에 해당되는 부(도 인민위원회) 또는 과(도시 및 군 인민위원회)가 설치되었다(동 제8조, 9조 및 10조). 면 인민위원회에 대해서는 위원장, 부위원장 및 서기장을 두고(동 제13조) 사무의 사정에 따라 계가 설치되었다(동 제11조). 리(동) 인민위원회는 인구에 따르는 인원수의 인민위원으로 구성되며(동 제12조) 위원장, 부위원장 및 서기장을 두었다(동 제13조).

각 지방 인민위원회에 설치된 부장 및 과장은 그들이 속한 인민위원회 상무위원회 및 위원장, 부위원장 및 서기장에게 복종하고, 동일 명칭의 상급 기관의 국장 또는 부장에게

도 복종하는 것으로 되었다(동 제14조). 임시인민위원회의 각 국장의 지시와 도 인민위원회의 지시 사이에 차이가 있는 경우에는 해당 문제는 임시인민위원회에 제출되어 거기서 해결되게 되었다(동 제15조). 각 지방 인민위원회의 인민 위원은 모두 선거에 의해 선출되는 것으로 되었다(동 제8조 ~ 10조 및 12조), 부장 및 과장은 해당 인민위원회의 결정에 의해 임명되는 것으로 되었다(동 제14조).

2) 지방인민위원회 선거에 관한 법령

지방 인민위원회 규정은 각 인민위원회의 위원을 선거에 의해 선발할 것을 결정했다. 이 선거제도에 대해 임시인민위원회는 먼저 1946년 9월 5일 「북조선 면, 군, 시 및 도 인민위원회 선거에 관한 규정」(임시인민위원회 결정 제72호의2(이하 “지방 인민위원회 선거규정”이라 함) 1947년 1월 7일 「북조선 면 및 마을(동) 인민위원회 선거에 관한 규정의 건」(임시인민위원회 결정 제147호)을 공포하였다(이하 “면, 리 선거규정”이라 함). 지방 인민위원회 선거규정은 전체 5장 56조로 구성되며, 내용은 선거권, 피선거권 등을 정한 선거의 근본 원칙, 선거명부 작성 절차, 선거구, 선거위원회, 후보의 추천 절차, 선거운동, 선거절차, 선거결과의 확정 등으로 구성되어 있었다. 첫째, 선거권 및 피선거권은 원칙적으로 만20세가 된 공민 남녀에게 평등하게 주게 되었다(지방 인민위원회 선거규정 제1조 ~ 3조). 그러나 예외적으로 (1) 정신병자, (2) 재판소의 판결에 의하여 선거권을 박탈된 자 및 (3) 친일분자는 선거권 및 피선거권을 갖지 않는 것으로 되었다(동 제1조).

선거의 실시를 위해 임시인민위원회에 중앙 선거지도위원회가 조직되어 그 아래에 도, 시, 군 및 면의 각 급에 각각 선거위원회가 조직 되었다(동 제21조). 선거위원은 「여러 민주주의 정당 및 사회단체의 대표자」중에서 지정되었다(동 제21조). 후보자를 추천할 권리는 임시인민위원회에 등록된 북조선에 존재하는 민주주의 정당, 사회단체 및 집단들에 주게 되었다(동 제6조 및 29조). 선거는 직접 및 비밀 선거이며(동 제4조 및 5조), 구체적으로는 추천을 받아 선거위원회에 등록된 후보자마다 흑백 상자가 투표장에 놓여 하나의 선거에 대해 1개의 선거 표를 받은 선거인이 그 후보에 찬성의 경우 흰색 상자에 반대의 경우에는 검은 상자에 선거표를 넣는 것으로 되었다(동 제29조 및 40조). 선거결과

투표자의 과반수를 득표한 최고 득표자가 당선자가 된다(동 제53조). 어느 후보에게도 과반수를 득표하지 못한 경우에는 상위 2명의 후보자에 의한 재선거가 실시되게 규정되었다(동 제54조).

면, 리 선거규정은 이미 지방 인민위원회 선거규정에도 규정되어 있는 면 인민위원회 선거와 지방 인민위원회 선거규정에서 규정되어 있지 않은 리 인민위원회 선거를 대상으로 하였다. 이 가운데면 인민위원회의 선거는 선거구 등 약간의 차이가 있지만, 다른 사항은 대체로 지방 인민위원회 선거규정과 동일하다. 리 인민위원회의 선거는 그 실시 방법이 다른 인민위원회의 선거와는 크게 다르다. 리 인민위원회 선거에서는 우선 첫날에 리 선거 위원장에 의해 선거인 총회가 열린다(면, 리 선거규정 제53조 1항). 이 선거인 총회는 선거인 과반수의 참석으로 성립되고 그 자리에서 후보자의 추천이 이루어진다(동 제53조 제3단). 후보 추천권은 각 선거인이 있고 추천 될 후보자의 수에는 제한이 없지만, 충분한 수의 후보자가 추천되었다고 생각 된 경우에는 다수결로 추천을 중단 할 수 있는 것으로 규정되었다(동 제53조 제4단). 후보자의 추천이 종료 된 다음은 총회에서 각 후보자마다 후보자 명부에 등록 여부에 대해 토론 및 거수에 의한 표결이 이루어 거기서 가결 된 후보자에 대해서만 당일 또는 다음날 투표가 이루어질 것이 선거 위원장에 의해 공포 된다(동 제53조 제5단 ~ 7단). 투표시에는 총회에 의해 최종적으로 추천된 각 후보자마다 흰색 상자와 검은색 상자가 준비되어 선거인은 각 후보 당 1장씩 선거표를 순차적으로 받아 찬성의 경우 흰색 상자에 반대의 경우에는 검은색 상자에 투표하게 되었다(동 제54조). 이 투표의 결과 찬성투표가 많은 후보자 순으로 인민위원의 정원만큼 당선자로 되었다(동 제64조).

3) 인민회의 설립의 준비

이상과 같이 1946년 9월 5일에 공포된 지방 인민위원회 규정 및 지방 인민위원회 선거 규정은 북한의 지방제도에 관한 가장 초기의 체계적이고 종합적인 법령이다. 북한은 이들 두 규정의 공포를 첫 걸음으로 법적 연속성을 유지하기 위해 어디까지나 법령에 근거를 두고, 또는 법령에 정한 절차에 따르는 형태를 취하면서 이후 인민회의를 거쳐 조선민주

주의인민공화국 수립에 길을 법적으로 꾸준히 걷기 시작하였다.

1946년 9월 5일 임시인민위원회의 제2차 확대위원회가 개최되었다. 이 확대위원회는 지방 인민위원회 규정 및 지방 인민위원회 선거규정과 함께 「면, 군, 도시, 도 인민위원 선거에 관한 북조선 임시인민위원회 제2차 확대위원회의 결정서」(임시인민위원회 결정 제72호)를 공포하고, 면, 군, 도시, 도 인민위원 선거를 같은 해 11월 2일에 실시하기로 결정하였다.

먼저 지방 인민위원회 규정(임시인민위원회 결정 제69호)에 의해 선거제도 등 지방 인민위원회 제도의 정비를 실시한 다음 결정서(임시인민위원회 결정 제72호)에 의해 지방 인민위원 선거의 실시를 결정하고 그 선거의 실시를 위한 지방인민위원회 선거규정(임시인민위원회 결정 제72호의2)을 제정한 형태가 되었다. 이 선거 실시의 전제가 된 것은 전술한 1946년 8월 9일 「공민증에 관한 결정서」 등에 의한 북한 공민의 확정이었다. 도, 시 및 군 인민위원회 선거는 결정대로 1946년 11월 2일 실시되었다. 그 후 11월 8일에는 중앙 선거지도위원회에서 각도 인민 위원 당선자가 발표되어 임시인민위원회가 「민주 선거 종결을 승인하는 결정서」(임시인민위원회 결정 제105호)가 공포되었다. 또한 리(동) 인민위원회의 선거는 1947년 2월 24일 ~ 25일에, 또한 면 인민위원회의 선거는 같은 해 3월 5일에 실시하게 되었다.

도, 시 및 군 인민위원회 선거가 실시 된 후 약 3개월 후 1947년 2월 4일 임시인민위원회는 결정 제176호로 「북조선인민위원회 대표 대회 소집에 관한 결정서」를 공포하여 약 2주 후인 2월 17일에 도, 시 및 군 인민위원회 대회를 소집하기로 결정하였다. 이 결정서에 의하면 인민위원회 대회는 각 도, 시, 군 인민위원회에서 위원 3명에 1명의 비율로 선출된 대표 및 북조선 노동당, 조선 민주당, 천도교 청우당, 북조선 직업 총동맹, 북조선 농민 동맹, 북조선 민주 여성 동맹 및 북조선 민주 청년 동맹에서 각각 5명이 대표로 참가하게 되었다. 이러한 대표 선거에 관하여는 이 결정서와 같은 날 「북조선 도, 시, 군 인민위원회 대회 대표 선거에 관한 규정」이 제정되었다. 이 도, 시, 군 인민위원회 대회 소집의 목적에 대한 결정서에서는 ‘각급 인민위원회를 강화하고 민주화하여 또한 지난해에

실시한 제반 민주개혁을 지키기 위한 것'이라고 되어 있었다. 그러나 후에 보듯이 이 위원회 대회야말로 인민회의의 설립 대회이었다.

Ⅲ. 북조선인민위원회 시기

(1) 도, 시, 군 인민위원회 대회의 소집

신중한 법적 조치의 누적으로 소집하게 된 도, 시, 군 인민위원회 대회는 예정대로 1947년 2월 17일에 개최되었다. 동 위원회 대회는 먼저 이틀째인 18일에 임시인민위원회가 공포한 법령 중 토지개혁 법령, 노동법령, 국유화 법령, 남녀평등 법령, 개인 소유권 보호 결정서, 지방 인민위원회 선거규정 및 면, 리 선거규정의 7개의 법령을 승인했다. 이어 3일째인 19일에는 최용건에 의해 「인민회의 창립에 관한 보고」가 이루어지고 이에 대해 「북조선 인민회의 창립에 대한 북조선인민위원회 대회 결정서」가 채택되었다. 동 결정서는 「조선에 민주주의 임시 정부가 수립될 때까지 인민 정권의 최고 기관」인 북조선 인민회의를 창립할 것 및 인민회의 선거를 이번 인민위원회 대회에서 실시하기로 결정하였다. 이날에는 인민회의 규정 및 선거에 관한 규정 초안 작성위원회의 선거도 이루어졌다. 인민회의 규정 및 선거에 관한 규정은 다음날 20일에 각각 「북조선 인민회의에 관한 규정」 및 「북조선 인민회의 대의원 선거 절차에 관한 규정」으로 성립되었다. 그리고 이 「북조선 인민회의 대의원 선거 절차에 관한 규정」에 따라 이날 인민회의 대의원 선거가 실시되어 북조선 인민회의가 성립되었다.

(2) 임시인민위원회의 해소와 인민위원회의 성립

인민회의는 성립된 다음날인 1947년 2월 21일에 곧바로 제1차 인민회의를 개최하였다. 이 회의에서는 먼저 인민회의 상임 의원이 선거출되어 의장 김두봉, 부의장에 최용건과 김달현, 서기장에 강량욱 및 의원에 김창만, 강진건, 박정애, 최경덕, 이기영, 김제원 및 김상철을 선출했다. 이어 인민회의는 「북조선 임시인민위원회의의 사업 결산보고에 대한 북조선 인민회의 결정서」를 채택하여 「임시인민위원회가 자기 앞에 제기된 과제를 성과

적으로 이행한 것을 깊은 감격의 뜻을 가지고 만족하면서 임시인민위원회가 인민회의를 북조선의 최고정권기관으로서 인증하여 자기의 주권을 이양하는 것을」(동 전문) 「승인하는 것」(동 제1항)을 결정하였다.

여기에 인민회의는 북한에 있어서 주권을 공식적으로 계승하게 되며, 1946년 9월 지방 인민위원회 규정부터 차곡차곡 쌓아온 「합법」의 틀을 일단 완성하게 되었다.

이 「북조선 임시인민위원회의 사업 결산보고에 대한 북조선 인민회의 결정서」에는 정권이양의 승인과 함께 「북조선 최고집행정권기관인 북조선인민위원회를 결성하는 것」(동 제2항) 및 「북조선인민위원회의 구성 및 전권에 관한 규정을 만들기 위한 준비위원회를 조직하는 것」(동 제2항)이 결정되었다. 이에 따라 이날 「북조선인민위원회에 관한 규정」이 제정됨과 동시에 인민위원회 위원장으로 김일성이 선출되어 다음 날인 2월 22일에 인민위원회의 결성을 인민회의에 보고했다.

(3) 인민회의 및 인민위원회의 조직과 권한

1) 인민회의

인민회의의 조직과 권한은 전술한 「북조선 인민회의에 관한 규정」(이하 “인민회의 규정”이라 함)에 규정되어있다. 먼저 인민회의는 「북조선 인민정권의 최고 기관」으로 규정되었으며(인민회의 규정 제1조), 북한의 입법권을 행사하는 것으로 되었다(동 제2조). 구체적으로는 다음과 같은 문제를 해결하는 권한을 가지는 것이라고 규정되었다(동 제6조).

- | |
|--|
| <ul style="list-style-type: none"> (1) 대외 무역 (2) 국가의 안전 (3) 인민 경제 계획 채택 (4) 국가의 예산안 수입 방안 등의 승인 (5) 토지, 매장물, 삼림 및 하천의 이용에 관한 기본 적 방향의 규정 (6) 산업, 교통 등 경제 부문의 복구 및 발전을 위한 기본 방향의 규정 (7) 교육 및 보건 부문에서의 기본 방향 규정 (8) 노동 입법의 기본 방향의 규정 |
|--|

- (9) 재판 제도, 소송 절차, 형사 법전 및 민사 법전의 제정
- (10) 대사에 관한 결정의 공포
- (11) 국가 기관 및 책임자의 사업 활동에 대한 검열의 규정
- (12) 도, 시 및 군 구역의 변경 승인
- (13) 도, 시, 군 및 면의 신설
- (14) 인민회의 상임 의의회 선거
- (15) 인민위원회의 조직
- (16) 최고 재판소 선거
- (17) 검찰소장의 임명

인민회의는 북한 도, 시, 군 인민위원회 대회에서 그 대표 5명 당 1명의 비율로 선출된 대의원들로 구성되었다(동 제2조). 이 대의원 선거에 관해서는 전술한 「북조선 인민회의 대의원 선거 절차에 관한 규정」(이하 “인민회의 선거규정”이라 함)에 규정되어있다. 동 규정에서 따르면 대의원 선거의 후보자에 대해서는 위원회 대회의 각 대표 및 민주주의 민족 통일 전선 중앙위원회가 추천하는 권리를 가지고(대의원 선거규정 제2조), 선거는 추천된 후보자들 전원의 명단이 기입된 투표용지를 자신이 반대하는 후보자의 성명에 선을 그은 뒤에 투표함에 넣는 방식으로 이루어졌다(동 제6조). 선거는 비밀투표로 되어 있었다(동 제3조). 인민회의는 의장 1명, 부의장 2명, 서기장 1명 및 기타 7명의 의원으로 구성된 상임 의의회를 선출했다(인민회의 규정 제7조). 상임 의의회는 그 사업 활동에 있어서 인민회의에 책임을 지게 되며, 구체적으로는 다음과 같은 임무를 수행하는 것으로 되어 있었다(동 제8조 및 제9조).

- (1) 인민회의를 정기적으로 소집하여 그 의사 진행을 지도하는 것
- (2) 인민회의 휴회 중에 인민위원회 위원장의 제의에 따라 동 위원회의 국장 및 직속 부장을 임명한다(단 이것에 관해서는 차기 인민회의에 있어서 승인이 필요로 하는 것으로 되어 있었다).
- (3) 특사를 결정, 실시하는 것
- (4) 외국과의 조약을 비준 하는 것
- (5) 인민회의에서 채택된 법률의 집행을 감독하는 것

2) 인민위원회

인민위원회의 조직과 권한은 전술한 「북조선인민위원회에 관한 규정」(이하 “인민위원회 규정”이라 함)에 규정되어있다. 우선 인민위원회는 「북조선 인민 정권의 최고 집행 기관」이라고 되어 있으며(인민위원회 규정 제1조), 그 사업 활동에 있어서 인민회의에 복종하게 되어 있었다(동 제2조). 인민위원회는 구체적으로는 다음과 같은 임무가 있었다(동 제2조).

- (1) 인민위원회의 각 국 및 각 직속 부, 및 각도 인민위원회와 평양특별시 인민위원회를 지도하는 것
- (2) 국가의 산업, 상업 및 농업 및 기업소 및 사무 기관을 관리 하는 것
- (3) 국가의 운수 및 체신 기관을 관리하는 것
- (4) 재정 및 금융 체계를 지도하는 것
- (5) 국가의 일체의 은행을 관리하는 것
- (6) 국가 보험 기관을 조직 하는 것
- (7) 인민 경제 통계 제도를 수립하는 것
- (8) 사회 질서 유지, 국가 이익의 옹호 및 공민의 권익 보장에 관한 대책을 수립 하는 것
- (9) 외교에 관한 일체의 활동이 장악지도 하는 것

인민위원회는 결정 및 지시를 내릴 권한 및 인민회의 휴회 중에 법률을 제정하는 권한이 있었다(동 제4조). 법률의 제정에 관해서는 차기 인민회의의 승인을 필요로 하는 것으로 되어 있었다(동 제4조). 인민위원회는 위원장 1명, 부위원장 2명, 사무장 1명 및 18의 각 국·부장으로 구성되었다. 위원장은 인민회의에 의해 그 대의원 중에서 선출된 인민위원회의 조직을 위임받았다(인민회의 규정 제11조). 위원장은 인민위원회를 조직 한 다음 그것을 인민회의에 제출하여 승인을 얻을 것으로 되어 있었다(동 제11조). 각 국·부장은 인민위원회의 제의에 따라 인민회의에서(그러나 휴회 중에 있어서는 상임 의원회에서) 결정되었다(인민위원회 규정 제11조). 각 국·부장은 인민위원회에 복종하고 도 인민위원회와 평양 특별시 인민위원회의 동종의 부 또는 자기의 직속 기관의 대표를 통해 국가 관리의 소관 부서를 지도하게 되어 있었다(동 제13조). 각 국·부장은 그 권한 내에서 명령 또는 규칙을 공포할 수 있었다(동 제10조). 인민위원회는 각 국·부에 대해서는

일반적인 지도 권한(동 제3조 1호) 및 국·부장의 임면(동 제11조) 이외에 국·부장이 발부한 명령 및 규칙을 중지 또는 변경시킬 권한이 있었다(동 제5조). 또한 도 인민위원회와 평양 특별시 인민위원회에 대해서도 일반적인 지도 권한(동 제3조 1호), 결정·지시의 취소 및 변경 권한이 있었다.

3) 인민회의와 인민위원회의 관계

북한에서 최초의 정권기관인 임시인민위원회는 앞서 언급한 바와 같이 「최고의 행정주권기관」(북조선 임시인민위원회 구성 결정 사항 제1조)으로 입법 및 행정 모두의 담당자 있었다. 그러나 이러한 이른바 입법·행정 미분화 상태는 인민회의 및 인민위원회의 시대가 되면서 종말을 맞이하게 되었다. 즉 인민회의와 인민위원회 체제하에서 북한의 주권기관은 최고기관으로서(인민회의 규정 제1조) 입법권을 행사하는(동 제2조) 인민회의와 최고집행기관인(인민위원회 규정 제1조) 인민위원회의 2가지로 나누어지게 되었다. 인민회의와 인민위원회의 관계는 그 당시의 법령상은 전자가 후자보다 우위에 놓여 있었다. 우선 인민위원회의 위원장은 반드시 인민회의의 대의원 중에서 인민회의의 선거에 의하여 선출(인민회의 규정 제11조)되었고, 인민위원회의 조직은 위원장에게 위임되었지만 마지막으로 인민회의의 승인을 얻을 필요가 있었다(인민회의 규정 제11조). 또한 인민위원회는 인민회의에 복종하는 것이 명문 규정에 정해져 있으며(인민위원회 규정 제2조), 인민회의는 인민위원회 또는 각 국·부장에 대한 질의의 제출을 할 수 있었고, 인민위원회 또는 각 국·부장은 이에 대해 3일 이내에 구두 또는 서면으로 답변 할 의무가 있었다(인민위원회 규정 제8조).

실제로는 인민위원회는 그 권한의 행사에서 인민회의가 설정한 기본 틀에 의한 제약을 받지만 기본 틀의 추상성의 정도에 따라 매우 광범위한 재량의 여지가 있었다. 인민위원회는 결정 및 지시를 내릴 권한을 가지며(인민위원회 규정 제4조) 각 국·부장은 명령 및 규칙을 공포할 권한을 가지고 있었다(동 제10조). 또한 법률의 제정에 관해서도 인민회의 폐회 중에는 인민회의 상임 의원이 아니라 인민위원회가 입법권을 행사할 것으로 되어 있었다(인민위원회 규정 제4조). 인민회의에는 3개월에 1차 이상 소집된 정기회의

및 대의원의 3분의 1이상의 발의에 의해 소집되는 특별회의 제도가 존재했지만(인민회의 규정 제10조), 실제 1번 소집된 특별회의를 포함하여 인민회의가 3개월에 1회 이상 수시로 소집 되는 경우는 없었다. 그 사이는 인민위원회가 집행권과 함께 입법권도 독점적으로 행사하는 이른바 임시인민위원회와 같은 권한을 누린 셈이다.

4) 인민회의 인민위원회에서 법령

인민회의, 인민위원회에서의 법령의 형태는 다음과 같은 것들이 있다.

- 가. 법률 : 인민회의가 제정한다(인민회의 규정 제2조). 그러나 인민회의 휴회 중에 인민위원회가 제정한다(인민위원회 규정 제4조). 실제로 인민회의가 제정한 법률은 인민위원회 규정인 「북조선 재판소 및 검찰소에 관한 규정」 등 수가 적다. 대부분은 인민위원회가 제정하고 그것을 인민회의가 승인했다.
- 나. 결정 : 인민위원회가 발부하는 것(인민위원회 규정 제4조)과 도 및 평양 특별시 인민위원회가 발부하는 것이 있었다(인민위원회 규정 제4조).
- 다. 지시 : 결정과 마찬가지로 인민위원회가 실시하는 것과(인민위원회 규정 제4조) 도 및 평양 특별시 인민위원회가 할 것이 있었다(인민위원회 규정 제4조).
- 라. 명령 : 인민위원회 각 국·부장이 자기의 권한 내에서 법률에 의하여 또는 법률을 실행하기 위해 반포 한(인민위원회 규정 제10조). 예로는 「북조선 우적령」(농림국 명령 제7호) 등이 있다. 명령은 공포 될 때 인민위원회 위원장의 비준을 받았다.
- 마. 규칙 : 명령과 마찬가지로 인민위원회 각 국·부장이 자기의 권한 내에서 법률에 의하여 또는 법률을 실행하기 위해 발부하였다(인민위원회 규정 제10조). 예로는 「농업 현물 세 개정에 관한 결정서에 관한 세칙」(농림국 규칙 제8호) 등이 있다. 규칙의 공포에 즈음하여도 인민위원회 위원장의 비준을 받았다.

인민위원회에 있어서 법원(法源)으로서 문제가 되는 것은 임시인민위원회가 공포한 법령의 대한 취급이다. 인민회의를 창립한 도, 시, 군 인민위원회 대회는 토지개혁 법령 등 7개의 법령만을 승인했지만, 승인된 것 이외의 법령이 인민회의 및 인민위원회에서도 어떤 효력을 가졌는지에 대해서는 명확하지 않다. 그러나 예를 들어 임시인민위원회 결정 제57호 「공민증에 관한 결정서」는 인민위원회 결정 제22호 「공민증에 관한 결정서 중 개정에 관한 결정서」에 따라 개정되고, 또한 임시인민위원회 결정 제75호 「관개 시설 국가 운영 결정서」는 인민위원회 결정 제78호 「북조선 임시인민위원회 결정 제75호 중 1부

개정에 관한 결정서」에 따라 개정되었다. 이로부터 도, 시, 군 인민위원회 대회 승인된 것 이외의 임시인민위원회 법령도 원칙적으로 그 효력을 존속한 것으로 보인다. 또한 그때 임시인민위원회의 결정은 원칙적으로 인민위원회의 결정에 따라 각 국과 부의 포고문은 인민위원회 각 국과 부의 규칙 등에 의해 개정되었다.

(4) 인민회의 및 인민위원회에 있어서 재판제도

인민회의는 성립 다음날부터 개최된 제1차 회의에서 「북조선의 재판소 및 검찰소에 관한 규정」(이하 “인민회의의 재판소법”이라 함)을 채택했다. 동 법령은 재판소, 검찰소 및 사법국의 기본 임무, 판사의 선거제, 인민회의에 의한 북조선 검찰소장의 임명, 재판의 공개 원칙, 변호권의 보장 등 재판 제도의 기본 사항만을 규정한 것이다. 그 외의 각급 재판소의 관할범위, 적용되는 법에 관한 규정 등 자세한 내용은 임시인민위원회가 공포한 「북조선 임시인민위원회의 법무부, 법원, 검찰소의 구성과 직무에 관한 기본원칙」등이 일치하지 않는 범위에서 적용된 것이라고 생각된다.

재판은 북조선 최고재판소 도재판소, 철도 재판소 및 시, 군 재판소에서 이루어질 것으로 규정되었다(인민회의의 재판소법 제2조). 임시인민위원회 시절에 비해 명칭이 약간 다르게 되었을 뿐이었다.

각급 재판소의 판사는 모두 선거에 의해 선출되게 되었다(동 제8조). 선거권을 가지는 일체 국민은 참심원이 될 자격이 주어졌다(동 제9조). 1945년 8월 15일 이후 유죄 판결을 받은 자는 판사가 될 수 없으며, 또한 ‘일본 제국주의’통치 하에서 판사 또는 검사로서 근무한자는 1945년 8월 15일 이후 「북조선 민주 건설에 열성적으로 참가 활약 한」 경우를 제외하고 재판소 또는 검찰 기관에 참여 할 수 없었다(동 제9조). 판사는 법에만 복종하는 것으로 되었다(동 제5조). 판사 및 참심원의 해임은 원칙적으로 그들을 선거한 각급 인민위원회의 소환에 의해서만 이루어지는 것으로 되어 있었다(동 제10조). 판사에 대한 형사 사건이 제기되어 판사를 현직에서 해임시킬 필요가 있는 경우에는 사법 국장의 승인에 의해 해임 할 수 있는 것으로 되어 있었다(동 제11조). 판사 선거제도에 관해서는

이미 임시인민위원회의 시대에 도입되고 있으며 인민회의 재판소법 아래에 판사 선거제도 기본적으로 유사한 것이라고 생각된다. 또한 일본 식민지시기에 판사, 검사이었던 자에 대한 제한도 임시인민위원회의 시대에는 사법 기관과 도 사법부의 과장 이상의 직원 또는 판사가 될 수 없는 것으로 되어 있었지만, 인민회의 재판소법에서는 재판소에 참여하는 것 자체를 원칙적으로 금지하고 또한 검찰에 참여하는 것도 금지했다.

검찰관의 임명에 대해서는 우선 북조선 검찰소장은 인민회의가 임명하여(동 제16조), 철도 검찰소 검사 및 도 검찰소 검사는 북조선 검찰소장이 임명하여 시, 군 검찰소 검사는 도 검찰소장의 추천에 의해 북조선 검찰소장이 임명하게 되었다(동 제17조). 임시인민위원회에서 북조선 검찰소장에 대해서는 사법 국장의 대신에 의해 임시인민위원회가 또한 다른 검찰소의 검사에 대해서는 북조선 검찰소장의 추천에 따라 사법 국장이 임명한 것과 비교하면 인민회의 재판소법에서는 검사의 임명에 관한 사법 국장의 권한이 전혀 없어지고 있는 특징이다. 또한 검사의 해임에 대해서는 인민회의 재판소법에는 규정이 없었다. 인민회의 재판소법에서는 그 외 재판을 조선어로 하는 것(동 제6조), 재판은 원칙적으로 공개하고 변호권을 보장 하는 것(동 제7조) 등 재판의 원칙에 관한 규정도 정해져 있었지만 이들은 모두 「북조선 임시인민위원회의 법무부, 법원, 검찰소의 구성과 직무에 관한 기본원칙」에 정해져 있었던 것이었다(동 기초 제19조, 제21조 및 제22조).

IV. 조선민주주의인민공화국 헌법의 제정 시기

북조선 인민회의가 창설된 지 약 9개월 후인 1947년 11월 19일, 전날부터 개최되고 있던 제3차 인민회의는 조선 임시 헌법 제정위원회와 조선법전 초안 작성위원회를 조직했다. 그때부터 3개월 후인 1948년 2월 6일부터 개최된 제4차 인민회의에서는 조선 임시 헌법 제정위원회에서 헌법초안이 제출되고, 이에 따라 인민회의는 초안을 전인민적인 토의에 붙인다는 취지의 결정을 하였다. 헌법초안은 1948년 2월부터 약 2개월 여간 전인민적인 토의를 거쳐 1948년 4월 28일부터 30일까지 개최된 특별 인민회의에서 29일에 채택되었다. 1948년 7월 9일부터 개최된 제5차 인민회의는 다음날 10일에 헌법을 실시하고

그에 따라 최고인민회의의 대의원 선거를 실시하기로 결정했다. 같은 해 8월 25일에는 총선거가 실시되어 9월 2일부터 10일까지 최고인민회의의 제1기 제1회 대회가 개최되고, 그 자리에서 헌법이 채택되어 조선민주주의인민공화국이 수립되었다. 한편, 다른 법전에 관해서는 1950년 2월 형법, 형사소송법 및 재판소 구성에 관한 법이 제정되어 북한의 법 제정 과정은 초보적인 완성 단계에 이르렀다. 이후 3개월여 후 발발 한 한국전쟁을 거치면서 북한의 법 제정 과정은 또한 새로운 국면을 맞이하게 되었다.

제3절 조선민주주의인민공화국 성립이후 1948년 헌법 시기 법제도 변천(1948-)

I. 조선민주주의인민공화국헌법(1948년 헌법)의 주요 특징

1948년 헌법은 10장 104조로 구성되어 있었다. 이 헌법은 1936년의 소련의 스탈린 헌법의 영향을 많이 받고 있었다.²⁶⁹⁾ 예를 들면, 통치구조에 있어서 최고주권기관으로 최고인민회의와 그 상임위원회를 설치한 것(제3장), 내각 구성원으로 수상, 부수상 외에 각 상(장관)들을 열거한 것(제58조), 소수민족에 관한 조항의 존재(제31조) 등이다.

1948년 헌법은 ‘반제 반봉건 민주주의 혁명’이라는 과제를 가지고 있었는데, 그것은 헌법의 소유규정과 토지개혁 규정에서 단적으로 드러난다. 1948년 헌법은 사적 소유를 인정하고 개인 경영의 창의성이 장려하고 있었다(제8조). 한편 일본 제국주의의 정치적·경제적 지배의 청산은 중요한 과제로 규정되어 있다(제5조 2항, 제6조 1항, 제85조 2항).

1948년 헌법은 또한 분단국가의 헌법이라는 점에서 ‘통일’이라는 민족적 과제를 반영하고 있으며, 초안 단계에서는 제101조 1항에서 조선민주주의인민공화국의 수도를 서울로 규정하면서 2항에서는 “통일 정부가 수립 될 때까지 평양을 수도로 한다”고 규정했지만, 결국 2항이 삭제되어 1972년의 헌법 개정에 이르기까지 제101조 개정되지 않았다.

269) 尹龍澤(1993), p. 65.

‘초안보고’는 1948년 헌법을 ‘진정한 인민주권의 원칙과 인민민주주의의 원칙과 인민민주주의 공화국의 원칙을 기초로 한다’고 그 성격을 표현하고 있다. 또한 1948년 7월 9일의 북조선 인민회의 제5차 회의에서 한 김일성보고 “조선민주주의인민공화국 헌법 시행에 관하여”에서 공화국 인민이 견고 있는 것은 부르주아민주주의의 위치가 아니라 인민주주의의 위치이며, 48년 헌법은 인민주주의 헌법이라는 위치가 부여되었다.

II. 1948년 헌법의 개정

1948년 헌법은 여러 차례 개정되어 있다. 먼저 1954년 4월 23일에는 지방행정구역 중 ‘면’을 폐지하여 ‘읍’과 ‘로동자구’를 신설하였다. 1954년 10월 30일 최고인민회의 제8차 회의에서 최고인민회의의 임기를 3년에서 4년으로 연장하여, 지방주권기관인 ‘각급인민위원회’를 주권기관으로서의 ‘각급인민회의’와 그에 의해 선출되는 집행기관으로서의 ‘인민위원회’로 분리시켰다.

1955년 3월 11일, 최고인민회의 제1기 제9차 대회에서는 최고인민회의상임위원회의 구성과 내각의 구성에 관한 조항들을 정리하였다.

1954년 11월 5일, 최고인민회의 제1기 제12차 회의에서는 선거권과 피선거권의 나이를 만20세에서 만18세로 인하하였다.

1962년 10월 12일, 최고인민회의 제3기 제1차대회에서, 최고인민회의 대의원 선출기준을 ‘인구 5만 명 당 한 명’으로부터 ‘인구 3만 명 당 한 명’으로 변경하고 최고인민회의에 대한 내각구성원의 선서를 폐지하였다.²⁷⁰⁾

270) 尹龍澤(1993), p. 69.

제5장 통치구조설계에 관한 남북한의 법제비교

제1절 남한의 통치구조 형성의 법제도

제2절 북한의 통치구조 형성의 법제도

제3절 소 결

제5장

통치구조설계에 관한 남북한의 법제비교

이상의 논의에 좇아 본 장에서는 남북한이 해방 이후 각각 정부수립²⁷¹⁾을 위한 법제도 구축과정에서 제정한 헌법을 중심으로 한 남북비교를 통하여 어떤 공통성과 이질성을 갖는지를 검토하고자 한다. 이 검토를 통하여 다소나마 북한법제와 북한의 통치구조를 법제도로써 이해하는 틀을 마련하여 남북통일법의 기본방향에 대한 기초자료를 제공하고자 한다.

제1절 남한의 통치구조 형성의 법제도

I. 초기의 법제도 형성의 배경

해방 이후 남한에서 정부수립을 위한 여러 가지 논의에 가장 많은 영향을 미친 것은 당시의 시대적 상황으로 보면 이해를 할 수 있다. 임시정부의 영향을 받기 보다는 당시 미군정 하에서 미국식의 민주주의 체제의 영향을 받게 된다는 것은 어찌면 당연한 것이었다. 더욱이 공산주의를 배격하는 반공민주주의와 북한과의 체제 경쟁적 성격의 제도가식에 주안을 둔 것이었음을 알 수 있었다.

따라서 미군정 시기 우리에게 이식되는 법체계를 살펴보아야 한다. 우선 미군정은 1945년 9월 8일부로 시작되었다고 볼 수 있는데 당시에 헌법적 지위를 갖고 있었던 규범은 태평양미국육군총사령부 포고(Proclamation)로서 미군정의 최고규범이었다.

271) 우리 국내법상 북한의 정권을 '정부'로 부를 수 없는 한계를 인정하지 않을 수 없으나 본 장에서는 남한과의 비교를 위하여 용어를 통일하여 부르하고자 한다.

다음으로 언급할 수 있는 규범은 남조선과도입법의원 법률인데, 이것은 1946년 12월 12일에 설치된 남조선과도입법의원이 제정한 법률로서 군정청의 자문기구적 성격을 가진 기관이었다.²⁷²⁾

그리고 군정청 법령(Ordinance)은 조선에 주둔하고 있는 미육군사령관의 명령에 의해 미군정청 군정장관이 발한 명령으로서 실제 중요한 법규범은 대체로 군정청 법령의 형식으로 집행이 이루어져 왔다.²⁷³⁾

II. 헌법제정 경위

남한에서는 해방 이후 미·소공동위원회가 결렬됨에 따라 분단이 사실상 확정되어 미국의 제안으로 한국문제는 UN에 상정되었는데 1948년 2월 26일, UN소총회는 한국의 가능한 지역 내에서 UN임시한국위원단의 감독 아래에서 총선을 실시하여 정부를 수립하도록 결정하였다.²⁷⁴⁾ 당시 선거법은 미군정 법령인 ‘국회의원선거법’에 따랐고 이에 따라 1948년 5월 31일에 제헌국회가 개원하면서 헌법과 정부조직법 제정작업에 착수, 동년 6월 3일에는 헌법기초위원회가 구성되어 유진오의 초안을 원안으로 권승렬의 안을 참고안으로 심의하였다.²⁷⁵⁾ 이 당시 두 안은 모두 의원내각제를 정부형태로 하였으나 미국식 대통령제를 주장하는 이승만의 반대로 인해 급작스럽게 대통령제가 한국에 이식되게 되었다. 이 대통령제의 제헌헌법은 이후 현재까지 제9차헌법으로 개정되어 오는 동안 제2공화국 헌법을 제외하고는 모두 대통령제의 골간을 유지하고 있다. 1974년 헌법에서 보는 바와 같이 유신헌법등 남한의 경우도 주로 대통령의 집권연장, 임기연장을 위한 개헌이 많았다는 점에서 순수한 의도의 개헌으로 평가하기는 어려운 측면이 있어왔다.

272) 법제처, 헌법주석서 I, 4면.

273) 법제처, 헌법주석서 I, 4면.

274) 법제처, 위의 주석서, 4면.

275) 법제처, 위의 주석서 4면.

그러나 현재 남한의 헌법상 대통령제는 순수한 미국식의 대통령제로 보기보다는 우리 고유의 대통령제, 또는 의원내각제적 요소가 가미된 혼합적인 측면의 대통령제로 보아야 하는데 가령, 부통령을 두지 않은 점, 국무총리제도를 취하는 점, 정부의 법률안 제출권과 같은 제도를 두고 있는 점을 논할 수 있다. 소위 현재의 대통령제는 미국과 한국 이외의 국가에서는 실패한 제도로 인식하는 경향이 강하고 소위 선진법치국가는 의원내각제를 취하는 경우가 많다는 점, 우리 헌법상 대통령에 관한 규정은 다른 나라에서 찾아보기 힘든 정도로 대통령의 권한을 집중시키고 있는 측면이 있어 통일헌법의 논의가 실제로 발생하는 경우등 헌법개정 논의이든 대통령의 독주를 제어할 제도적 장치를 고안해야 한다는 문제점을 노정하고 있다.

Ⅲ. 제헌헌법에 나타난 통치구조 관련 규정

제헌헌법에서는 대통령제와 의원내각제가 혼합된 형태였는데 일반적으로 제1공화국의 헌법은 대통령제로 본다. 제1조에서는 민주공화국임을 선포하였다. 이하 법체계 속에서 통치구조를 보자면 제3장에 국회, 제4장에 정부를 규정, 제1절 대통령, 제2절 국무원, 제3절 행정각부, 제5장은 법원, 제8장은 지방자치였다.

먼저 국회는 입법권을 갖는 기관으로 규정하였는데 특징적인 것은 국회내에 탄핵사건을 심판하는 탄핵재판소를 설치한 것이었다.

다음으로 정부를 대표하여 대통령, 국무원, 행정각부를 규정하였는데 대통령은 행정권을 수반, 국가원수의 지위로 규정(제51조)하고 부통령(제52조)을 두도록 하였다. 대통령과 부통령의 임기는 4년으로 하고 재선을 통하여 1차에 한하여 중임할 수 있도록 하였으며 대통령이 권한으로서 긴급재정경제명령권과 조약의 체결·비준권, 국군통수권, 사면권, 계엄선포권 등을 규정하였다.

현재 없는 국무원은 당시 대통령과 국무총리 기타의 국무위원으로 조직되는 합의체로서 대통령의 권한에 속하는 중요 국책을 의결하도록 하는 의결기관이었다. 현재의 국무회

의와 비슷한 성질을 가진 기관으로 당시 국무회의는 국무원을 규정한 제2절의 내용에 포섭되고 있었다.

제헌헌법의 통치구조 관련 조문

제1장 총 강

제1조 대한민국의 민주공화국이다.

제3장 국 회

제31조 입법권은 국회가 행한다.

제32조 국회는 보통, 직접, 평등, 비밀선거에 의하여 공선된 의원으로써 조직한다.

국회의원의 선거에 관한 사항은 법률로써 정한다.

제33조 국회의원의 임기는 4년으로 한다.

제34조 국회의 정기회는 매년 1회 12월 20일에 집회한다. 당해일이 공휴일인 때에는 그 익일에 집회한다.

제35조 임시긴급의 필요가 있을 때에는 대통령 또는 국회의 재적의원 4분의 1이상의 요구에 의하여 의장은 국회의 임시회의 집회를 공고한다.

국회폐회중에 대통령 또는 부통령의 선거를 행할 사유가 발생한 때에는 국회는 지체없이 당연히 집회한다.

제36조 국회는 의장 1인 부의장 2인을 선거한다.

제37조 국회는 헌법 또는 국회법에 특별한 규정이 없는 한 그 재적의원의 과반수의 출석과 출석 의원의 과반수로써 의결을 행한다.

의장은 의결에 있어서 표결권을 가지며 가부동수인 경우에는 결정권을 가진다.

제38조 국회의 회의는 공개한다. 단, 국회의 결의에 의하여 비밀회로 할 수 있다.

제39조 국회의원과 정부는 법률안을 제출할 수 있다.

제40조 국회에서 의결된 법률안은 정부로 이송되어 15일 이내에 대통령이 공포한다. 단, 이의가 있는 때에는 대통령은 이의서를 부하여 국회로 환부하고 국회는 재의에 부한다. 재의의 결과 국회의 재적의원 3분의 2이상의 출석과 출석의원 3분의 2이상의 찬성으로 전과 동일한 의결을 한 때에는 그 법률안은 법률로써 확정된다. 법률안이 정부로 이송된 후 15일 이내에 공포 또는 환부되지 아니하는 때에도 그 법률안은 법률로써 확정된다.

대통령은 본조에 의하여 확정된 법률을 지체없이 공포하여야 한다.

법률은 특별한 규정이 없는 한 공포일로부터 20일을 경과함으로써 효력을 발생한다.

제41조 국회는 예산안을 심의결정한다.

제42조 국회는 국제조직에 관한 조약, 상호원조에 관한 조약, 강화조약, 통상조약, 국가 또는 국민에게 재정적 부담을 지우는 조약, 입법사항에 관한 조약의 비준과 선전포고에 대하여 동의권을 가진다.

제43조 국회는 국정을 감사하기 위하여 필요한 서류를 제출케 하며 증인의 출석과 증언 또는 의견의 진술을 요구할 수 있다.

제44조 국무총리, 국무위원과 정부위원은 국회에 출석하여 의견을 진술하고 질문에 응답할 수 있으며 국회의 요구가 있을 때에는 출석답변하여야 한다.

제45조 국회는 의원의 자격을 심사하고 의사에 관한 규칙을 제정하고 의원의 징벌을 결정할 수 있다.

의원을 제명함에는 재적의원 3분의 2이상의 찬성이 있어야 한다.

제46조 대통령, 부통령, 국무총리, 국무위원, 심계원장, 법관 기타 법률이 정하는 공무원의 그 직무수행에 관하여 헌법 또는 법률에 위배한 때에는 국회는 탄핵의 소추를 결의할 수 있다.

국회의 탄핵소추의 발의는 의원 50인이상의 연서가 있어야 하며 그 결의는 재적의원 3분의 2이상의 출석과 출석의원 3분의 2이상의 찬성이 있어야 한다.

제47조 탄핵사건을 심판하기 위하여 법률로써 탄핵재판소를 설치한다.

탄핵재판소는 부통령이 재판장의 직무를 행하고 대법관 5인과 국회의원 5인이 심판관이 된다. 단, 대통령과 부통령을 심판할 때에는 대법원장이 재판장의 직무를 행한다.

탄핵판결은 심판관 3분의 2이상의 찬성이 있어야 한다.

탄핵판결은 공식으로부터 파면함에 그친다. 단, 이에 의하여 민사상이나 형사상의 책임이 면제되는 것은 아니다.

제48조 국회의원은 지방의회의 의원을 겸할 수 없다.

제49조 국회의원은 현행법을 제한 외에는 회기중 국회의 동의없이 체포 또는 구금되지 아니하며 회기전에 체포 또는 구금되었을 때에는 국회의 요구가 있으면 회기중 석방된다.

제50조 국회의원은 국회내에서 발표한 의견과 표결에 관하여 외부에 대하여 책임을 지지 아니한다.

제 4 장 정 부

제 1 절 대통령

제51조 대통령은 행정권의 수반이며 외국에 대하여 국가를 대표한다.

제52조 대통령이 사고로 인하여 직무를 수행할 수 없을 때에는 부통령이 그 권한을 대행하고 대통령, 부통령 모두 사고로 인하여 그 직무를 수행할 수 없을 때에는 국무총리가 그 권한을 대행한다.

제53조 대통령과 부통령은 국회에서 무기명투표로써 각각 선거한다.

전항의 선거는 재적의원 3분의 2이상의 출석과 출석의원 3분의 2이상의 찬성투표로써 당선을 결정한다. 단, 3분의 2이상의 득표자가 없는 때에는 2차투표를 행한다. 2차투표에도 3분의 2이상의 득표자가 없는 때에는 최고득표자 2인에 대하여 결선투표를 행하여 다수득표자를 당선자로 한다.

대통령과 부통령은 국무총리 또는 국회의원을 겸하지 못한다.

제54조 대통령은 취임에 제하여 국회에서 좌의 선서를 행한다.

「나는 국헌을 준수하며 국민의 복리를 증진하며 국가를 보위하여 대통령의 직무를 성실히 수행할 것을 국민에게 엄숙히 선서한다.」

제55조 대통령과 부통령의 임기는 4년으로 한다. 단, 재선에 의하여 1차중임할 수 있다.

부통령은 대통령재임중 재임한다.

제56조 대통령, 부통령의 임기가 만료되는 때에는 늦어도 그 임기가 만료되기 30일전에 그 후임자를 선거한다.

대통령 또는 부통령이 꺾워된 때에는 즉시 그 후임자를 선거한다.

제57조 내우, 외환, 천재, 지변 또는 중대한 재정, 경제상의 위기에 제하여 공공의 안녕질서를 유지하기 위하여 긴급한 조치를 할 필요가 있는 때에는 대통령은 국회의 집회를 기다릴 여유가 없는 경우에 한하여 법률의 효력을 가진 명령을 발하거나 또는 재정상 필요한 처분을 할 수 있다. 전항의 명령 또는 처분은 지체없이 국회에 보고하여 승인을 얻어야 한다.

만일 국회의 승인을 얻지 못한 때에는 그때부터 효력을 상실하며 대통령은 지체없이 차를 공포하여야 한다.

제58조 대통령은 법률에서 일정한 범위를 정하여 위임을 받은 사항과 법률을 실시하기 위하여 필요한 사항에 관하여 명령을 발할 수 있다.

제59조 대통령은 조약을 체결하고 비준하며 선전포고와 강화를 행하고 외교사절을 신임접수한다.

제60조 대통령은 중요한 국무에 관하여 국회에 출석하여 발언하거나 또는 서한으로 의견을 표시한다.

제61조 대통령은 국군을 통수한다.

국군의 조직과 편성은 법률로써 정한다.

제62조 대통령은 헌법과 법률이 정하는 바에 의하여 공무원을 임명한다.

제63조 대통령은 법률의 정하는 바에 의하여 사면, 감형과 복권을 명한다.

일반사면을 명함에는 국회의 동의를 얻어야 한다.

제64조 대통령은 법률의 정하는 바에 의하여 계엄을 선포한다.

제65조 대통령은 훈장 기타 영예를 수여한다.

제66조 대통령의 국무에 관한 행위는 문서로 하여야 하며 모든 문서에는 국무총리와 관계국무위원의 부서가 있어야 한다. 군사에 관한 것도 또한 같다.

제67조 대통령은 내란 또는 외환의 죄를 범한 때 이외에는 재직중 형사상의 소추를 받지 아니한다.

제 2 절 국무원

제68조 국무원은 대통령과 국무총리 기타의 국무위원으로 조직되는 합의체로서 대통령의 권한에 속한 중요 국책을 의결한다.

제69조 국무총리는 대통령이 임명하고 국회의 승인을 얻어야 한다. 국회의원총선거후 신국회가 개최되었을 때에는 국무총리임명에 대한 승인을 다시 얻어야 한다.

국무위원은 대통령이 임명한다.

국무위원의 총수는 국무총리를 합하여 8인이상 15인이내로 한다.

군인은 현역을 면한 후가 아니면 국무총리 또는 국무위원에 임명될 수 없다.

제70조 대통령은 국무회의의 의장이 된다.

국무총리는 대통령을 보좌하며 국무회의의 부의장이 된다.

제71조 국무회의의 의결은 과반수로써 행한다.

의장은 의결에 있어서 표결권을 가지며 가부동수인 경우에는 결정권을 가진다.

제72조 좌의 사항은 국무회의의 의결을 경하여야한다.

1. 국정의 기본적 계획과 정책
2. 조약안, 선전, 강화 기타 중요한 대외정책에 관한 사항
3. 헌법개정안, 법률안, 대통령령안
4. 예산안, 결산안, 재정상의 긴급처분안, 예비비지출에 관한 사항
5. 임시국회의 집회요구에 관한 사항
6. 계엄안, 해엄안
7. 군사에 관한 중요사항
8. 영예수여, 사면, 감형, 복권에 관한 사항
9. 행정각부간의 연락사항과 권한의 확정
10. 정부에 제출 또는 회부된 청원의 심사
11. 대법관, 검찰총장, 심계원장, 국립대학총장, 대사, 공사, 국군총사령관, 국군참모총장, 기타 법률에 의하여 지정된 공무원과 중요 국영기업의 관리자의 임면에 관한 사항
12. 행정각부의 중요한 정책의 수립과 운영에 관한 사항
13. 기타 국무총리 또는 국무위원이 제출하는 사항

제 3 절 행정각부

제73조 행정각부장관은 국무위원중에서 대통령이 임명한다.

국무총리는 대통령의 명을 승하여 행정각부장관을 통리감독하며 행정각부에 분담되지 아니한 행정사무를 담임한다.

제74조 국무총리 또는 행정각부장관은 그 담임한 직무에 관하여 직권 또는 특별한 위임에 의하여 총리령 또는 부령을 발할 수 있다.

제75조 행정각부의 조직과 직무범위는 법률로써 정한다.

제 5 장 법 원

제76조 사법권은 법관으로써 조직된 법원이 행한다.

최고법원인 대법원과 하급법원의 조직은 법률로써 정한다.

법관의 자격은 법률로써 정한다.

제77조 법관은 헌법과 법률에 의하여 독립하여 심판한다.

제78조 대법원장인 법관은 대통령이 임명하고 국회의 승인을 얻어야 한다.

제79조 법관의 임기는 10년으로 하되 법률의 정하는 바에 의하여 연임할 수 있다.

제80조 법관은 탄핵, 형벌 또는 징계처분에 의하지 아니하고는 파면, 정직 또는 감봉되지 아니한다.

제81조 대법원은 법률의 정하는 바에 의하여 명령, 규칙과 처분이 헌법과 법률에 위반되는 여부를 최종적으로 심사할 권한이 있다.

법률이 헌법에 위반되는 여부가 재판의 전제가 되는 때에는 법원은 헌법위원회에 제청하여 그 결정에 의하여 재판한다.

헌법위원회는 부통령을 위원장으로 하고 대법관 5인과 국회의원 5인의 위원으로 구성한다.

헌법위원회에서 위헌결정을 할 때에는 위원 3분지 2이상의 찬성이 있어야 한다.

헌법위원회의 조직과 절차는 법률로써 정한다.

제82조 대법원은 법원의 내부규율과 사무처리에 관한 규칙을 제정할 수 있다.

제83조 재판의 대심과 판결은 공개한다. 단, 안녕질서를 방해하거나 풍속을 해할 염려가 있는 때에는 법원의 결정으로써 공개를 아니할 수 있다.

제 8 장 지방자치

제96조 지방자치단체는 법령의 범위내에서 그 자치에 관한 행정사무와 국가가 위임한 행정사무를 처리하며 재산을 관리한다.

지방자치단체는 법령의 범위내에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.

제97조 지방자치단체의 조직과 운영에 관한 사항은 법률로써 정한다.

지방자치단체에는 각각 의회를 둔다.

지방의회의 조직, 권한과 의원의 선거는 법률로써 정한다.

제2절 북한의 통치구조 형성의 법제도

I. 초기의 법제도 형성의 배경

북한에서는 해방된 직후인 1945년 8월 16일에 바로 ‘이북5도 인민위원회’가 결성되고, 10월 23일에는 ‘북조선5도행정국;이 발족되었는데 여기서 각국(各局)이 결정, 포고, 지시, 지령, 규칙 및 규정의 형식으로 법령을 발표한 것이 북한법의 시점(始點)이라고 할 수 있겠다.²⁷⁶⁾ 이후 북조선5도행정국은 ‘북조선임시인민위원회’로 명칭이 바뀌었고, 친소련

276) 최종고, 북한법, 박영사, 2001년, 21면.

주의자로 그 조직이 갖추어지자 1948년 2월에 정식으로 ‘북조선인민위원회’로 출범하게 되었다. 이후 동위원회는 토지개혁, 북조선남녀평등권법령, 중요산업국유화에 관한 법령을 제정하고 공포하였다.²⁷⁷⁾ 즉, 이 시기부터 북한의 법제는 평등, 국유화와 같은 사회주의적 색채를 가지기 시작한 것으로 볼 수 있다. 이는 남한과 비교하여 보아도 해방 이후 서서히 법제가 달라진 것이 아니라 완전히 별도의 조직에 의한 별도의 사상적 배경을 가진 국가로부터의 이식된 법률이 제정되기 시작한 것임을 알 수 있다.

북조선인민위원회는 법령제정작업 뿐만 아니라 지방의 인민위원회를 지역별로 단계적으로 구성하고 선거를 통하여 그 대표자를 선출하여 집행기능을 집중시키는 방향으로 정비를 하였다.

II. 조선민주주의인민공화국 헌법 제정경위

북한은 초기에 “조선민주주의인민공화국 사회주의헌법”을 제정하고 공포하였다. 이 헌법은 사회주의의 기초건설을 위한 과도기에 맞춘 헌법으로서 공산주의국가들의 ‘인민민주주의 헌법’과 마찬가지로 1936년의 소련헌법의 절대적 영향 아래에서 제정되었으며 스탈린의 헌법 이론에 그 기초를 두었다.²⁷⁸⁾ 김일성은 이 헌법에 대하여 인민들이 쟁취한 위대한 정치적 승리를 법적으로 확인하고 있으며, 북조선의 경제생활에서 일어난 저변들을 반영하며 북조선에서 실시되는 경제개혁에 대해 법적으로 확신하고 있다고 평가하였다. 이후 북한의 헌법은 1972년, 1992년, 1998년, 2009년부터 2010년, 2012년, 2013년, 2016년 소위 ‘수정보충’이라는 명목으로 개정을 거듭하여 오늘에 이르고 있다. 북한의 헌법개정은 1948년 ‘인민민주주의헌법’에서 1972년 개정 때 ‘사회주의헌법’으로 대체한 것 빼고는 대부분이 권력구조 변경을 통한 독재정치의 장기화를 시도하는 부분이 많았다고 볼 수 있다. 이렇게 북한의 헌법은 사회주의 헌법에서 1인 장기집권을 위한 권력구조

277) 이 시기에는 “산업, 교통운수, 채신, 은행 등의 국유화에 대한 법령”, “북조선섬유공업관리소령”, “북조선아마공업관리소령”, “석탄관리령”, “국영기업장관리령”, “기술자확보에 관한 결정”, “공업기술자 사정급 검정규격”, “북조선중앙연구소 설치에 관한 규정”등이 제정되었다.

278) 장명봉, 북한헌법40년과 그 동향, [북한법률행정논총]8집, 1990, 3~9면.

의 정당성을 부여하기 위한 헌법으로 변모해 나갔다. 그러나 명목상으로는 사회주의, 공산주의를 강화해 나가는 것이 주체사상을 실현해 나가는 과정으로 설파하면서 일본제국주의에 대한 저항과 제국주의 침략자를 물리치는 자랑스러운 헌법임을 이야기 하고 있다. 특히 2012년 헌법 개정에서는 ‘김일성-김정일헌법’으로 승격을 시키면서 “사회주의헌법 제정에서 수령의 결정적 역할은 수령의 후계자의 결정적 역할로 이어지고 빛나게 실현된다”고 하는 바와 같이 수령의 직접적 영도가 헌법에 의한 그 후계자에게 이어짐을 강조하면서 사회주의 헌법이 ‘김일성헌법’에서 ‘김일성-김정일헌법’으로 대를 이어 승계함으로써 헌법의 권위는 새로운 차원의 국가적 상징이 되었다.²⁷⁹⁾

Ⅲ. ‘조선민주주의인민공화국 헌법’²⁸⁰⁾에 나타난 통치구조 관련 규정

북한의 제헌헌법에 해당하는 ‘조선민주주의인민공화국 헌법’ 제1조는 “우리 나라는 조선민주주의인민공화국이다”라고 규정하고 있는바 이는 국호와 국가의 정체성을 민주공화국으로 천명한 것이다. 이것은 2016년 현행 헌법이 서문에서 “조선민주주의인민공화국은 위대한 김일성동지와 김정일동지의 사상과 령도를 구현한 주체의 사회주의조국이다”라고 선언하고 있는 것과 비교하면 매우 대조적이라고 할 수 있다. 현행헌법 제1조는 당시 민주공화국에서 자주적인 사회주의 국가라고 규정하는 방식으로 바뀌었다.

당시 통치구조를 보자면 제3장에 최고주권기관으로 제1절에 최고인민회의, 제2절에 최고인민회의 상임위원회를 규정하고, 제4장 국가중앙집행기관으로서 제1절 내각, 제2절 성을 규정하여 집행부를 조직하였다. 제5장은 지방주권기관으로 도, 시, 군, 면, 리마다 국가주권의 지방기관으로서 각 인민위원회를 규정하였고 제6장은 재판소 및 검찰소를 규정하였다. 변천의 결론으로서 현행 헌법을 비교법적으로 보자면 서문에서 김일성, 김정일의 주체사상, 자주적 사회주의 국가로서의 입장을 천명하는 식으로 작성되어 있다. 특이한 것은 제1장부터 제5장까지를 정치, 경제, 문화, 국방, 공민의 기본권리와 의무를 규정

279) 손희두, [북한 법이념의 변화와 남북한 법제협력], 한국법제연구원 연구보고 2014-07, 44-45면.

280) 1948년 9월 8일 최고인민회의 제1기 제1차회의에서 채택.

하고 제6장에 마지막으로 국가기구라는 이름으로 최고인민회의와 최고인민회의 상임위원회를 규정하였다. 48년 헌법과 이 부분에서 다른 점은 제2절에 국정의 최고권력자로서 국무위원회 위원장에 관한 권한규정, 제3절에 국무위원장의 집행기구로서 국무위원회를 추가하여 1인 독재지배체제를 강화하였다는 점이 괄목할 만한 변화이다. 과거 인민위원회는 제6절의 지방인민회의와 제7절의 지방인민위원회로 이원화 되었다. 지방인민회의는 지방주권기관으로서 선거에 따라 선출되는 대의원으로 구성하며, 지방인민위원회는 인민회의 유희중의 지방주권이며 해당 지방주권의 행정적 집행기관으로 규정하고 있다.

2013년의 최고인민회의에서 헌법개정 내용은 서문에서 금수산태양궁전을 민족의 존엄이며 성지로 추가기술규정한 것이고, 2016년에는 헌법을 김일성-김정일헌법으로 규정할 부분과 김정은의 통치강화를 위하여 국방위원회 제1위원장을 국무위원회 위원장으로 수정한 것으로서 독재권력의 강화를 추구하는 개헌이었다.

조선민주주의인민공화국 헌법 통치구조관련 조문

제 1 장 기본원칙

제 1 조 우리 나라는 조선민주주의인민공화국이다.

제 3 장 최고주권기관

제 1 절 최고인민회의

제32조 최고인민회의는 조선민주주의인민공화국의 최고주권기관이다.

제33조 립법권은 오직 최고인민회의만이 행사한다.

제34조 최고인민회의는 일반적·평등적·직접적 선거원칙에 의하여 비밀투표로 선출한 대의원으로 구성한다.

제35조 최고인민회의의 대의원은 인구 5만에 1명의 비율로 선출한다.

제36조 최고인민회의의 대의원의 임기는 3년으로 한다.

제37조 최고인민회의는 국가 최고권력을 행사한다. 다만, 헌법에 의하여 최고인민회의 상임위원회 및 내각에 부여한 권한은 이를 제외한다.

다음의 권한은 최고인민위원회에만 속한다.

1. 헌법의 승인 또는 수정
2. 국내·국외정책에 관한 기본원칙의 수립

3. 최고인민회의 상임위원회의 선거
4. 내각의 조직
5. 법령의 채택 및 최고인민회의 휴회 중 최고인민회의 상임위원회가 채택한 주요한 법령의 승인
6. 인민경제계획의 승인
7. 국가예산의 승인
8. 도·시·군·리(읍 및 로동자구)구역의 신설 및 변경
9. 대사권의 행사
10. 최고재판소의 선거
11. 검사총장의 임명

제38조 최고인민회의는 정기회의 및 임시회의를 가진다.

정기회의는 1년에 2차 소집한다.

정기회의는 최고인민회의 상임위원회의 결정에 의하여 소집한다.

정기회의는 최고인민회의 상임위원회가 필요하다고 인정할 때 또는 대의원 3분의 1이상의 요청이 있을 때에 소집한다.

제39조 최고인민회의는 의장 및 부의장 2명을 선거한다.

의장은 최고인민회의에서 채택한 규정에 의하여 회의를 지도한다.

제40조 최고인민회의는 대의원 전원의 과반수 출석이 있어야 그 회의를 열 수 있다.

법령의 채택은 그 회의에 참석한 대의원의 다수가결로 한다.

제41조 최고인민회의에서 채택한 법령은 5일 이내에 최고인민회의 상임위원회 위원장 및 서기장이 서명하여 공포한다.

제42조 최고인민회의는 토의할 문제를 미리 심의하기 위하여 적당한 위원회를 조직할 수 있다.

이 위원회는 주권기관 및 그 소속기관을 검열할 수 있다.

제43조 최고인민회의의 승인을 받아야 할 법령초안을 작성 또는 심의하기 위하여 최고인민회의 안에 법제위원회를 조직한다.

제44조 최고인민회의의 대의원은 대의원으로서의 불가침을 보장받는다.

대의원은 최고인민회의의 승인이 없이 또는 그 휴회 중에 있어서는 최고인민회의 상임위원회의 승인이 없이는 현행범인 경우를 제외하고는 체포하거나 처벌할 수 없다.

제45조 최고인민회의의 새 선거는 그 최고인민회의 임기가 끝나기 전에 최고인민회의 상임위원회가 이를 실시한다.

최고인민회의가 해산된 경우에는 해산일부터 2개월 이내에 새 선거를 실시하여야 한다.

제46조 최고인민회의는 비상한 사태가 생겼을 경우에는 이 사태가 계속될 때까지 헌법에 규정된 임기를 초과하여 자기 권한을 행사할 수 있다.

최고인민회의는 이 경우에 있어서 임기 전에 그 해산을 결정할 수도 있다.

제 2 절 최고인민회의 상임위원회

제47조 최고인민회의 상임위원회는 최고인민회의 휴회 중에 있어서는 최고주권기관이다.

제48조 최고인민회의 상임위원회는 최고인민회의에서 선거하며 위원장, 부위원장 2명, 서기장 및 위원 17명으로 구성한다.

제49조 최고인민회의 상임위원회는 다음의 임무를 가진다.

1. 최고인민회의의 소집
2. 헌법 및 법령의 실시에 대한 감독, 현행 법령의 해석 및 정령의 공포
3. 헌법 및 법령에 저촉되는 내각의 결정·지시의 폐지
4. 최고인민회의가 채택한 법령의 공포
5. 특사권의 행사
6. 최고인민회의의 휴회 중 수상의 제의에 의한 상의 임면 및 이에 대한 다음번 최고인민회의의 승인의 요구
7. 훈장 또는 명예칭호의 수여
8. 외국과의 조약의 비준 및 폐기
9. 외국에 주재하는 대사·공사의 임명 및 소환
10. 외국사신의 신임장 및 해임장의 접수

제50조 최고인민회의 상임위원회는 자기 사업활동에 있어서 최고인민회의에 대하여 책임을 지며 최고인민회의는 최고인민회의 상임위원회 성원의 일부 또는 전부를 언제든지 개선할 수 있다.

제51조 최고인민회의를 해산한 경우에 있어서 최고인민회의 상임위원회는 새 최고인민회의 상임위원회가 선거될 때까지 자기 임무를 계속 수행한다.

제 4 장 국가중앙집행기관**제 1 절 내 각**

제52조 내각은 국가주권의 최고집행기관이다.

제53조 내각은 헌법 및 법령에 의거하여 결정 및 지시를 공포할 수 있다.

내각에서 공포한 결정 및 지시는 조선민주주의인민공화국 영토 안에서 의무적으로 집행된다.

제54조 내각은 각 성 및 직속기관의 사업활동을 통할하며 지도한다.

제55조 내각은 다음의 임무를 가진다.

1. 대외관계에 있어서의 전반적 지도 및 외국과의 조약체결
2. 대외무역의 관리
3. 지방주권기관의 지도
4. 화폐 및 신용제도의 조직
5. 유일국가예산의 편성 및 국가예산과 지방예산에 들어오는 조세와 수입의 편성
6. 국가산업·상업기관·농촌경리기관 및 국가운수·체신기관의 지도

7. 사회질서의 유지, 국가의 리익보호 및 국민의 권리보장에 관한 대책의 수립
8. 토지·부원·산림 및 하해의 리용에 관한 기본원칙의 수립
9. 교육·문화·과학·예술 및 보건에 관한 지도
10. 인민의 경제 및 문화생활의 수준을 향상시키기 위한 정치적 경제적 사회적 대책의 수립
11. 조선인민군 편성에 관한 지도, 조선인민군 고급장관의 임면
12. 부상, 주요산업기관의 책임자 및 대학총장의 임면

제56조 내각은 각 성의 성령·규칙 또는 도인민위원회의 결정·지시가 헌법·법령·정령 또는 내각의 결정·지시에 저촉되는 경우에는 이를 폐지할 수 있다.

제57조 내각의 결정 채택은 다수가결로 한다.

내각에서 채택된 결정은 수상 및 관계상이 서명하여 공포한다.

제58조 내각은 다음의 성원으로 구성한다.

1. 수상
2. 부수상
3. 국가계획위원회 위원장
4. 국가건설위원회 위원장
5. 인민검열위원회 위원장
6. 상들
 - 1) 민족보위상
 - 2) 내무상
 - 3) 외무상
 - 4) 중공업상
 - 5) 경공업상
 - 6) 화학건설공업상
 - 7) 농업상
 - 8) 교통상
 - 9) 재정상
 - 10) 상업상
 - 11) 교육상
 - 12) 체신상
 - 13) 사법상
 - 14) 문화선전상
 - 15) 노동상
 - 16) 보건상
 - 17) 무역상
 - 18) 전기상

19) 수산상

20) 무임소상

내각은 그에 직속하는 사무국 및 필요한 경우에는 적당한 부서를 설치할 수 있다.

제59조 수상은 조선민주주의인민공화국 정부의 수석이다.

수상은 내각회의를 소집하며 지도한다.

부수상은 수사의 지도 밑에 있으며 수상이 유고할 때에는 부수상이 그를 대리한다.

부수상이 수상을 대리하는 경우에는 수상과 동등한 권한을 가진다.

제60조 내각은 자기 사업활동에 있어서 최고인민회의에 복종하며 그 휴회 중에는 최고인민회의 상임위원회 앞에 책임을 진다.

제61조 수상, 분수상, 상은 최고인민회의 앞에 다음과 같은 선서를 한다.

나는 조선인민과 조선민주주의인민공화국에 충실히 복무하며 각원으로서의 자기활동에 있어서 오직 전체 인민과 국가의 복리를 위하여 투쟁하며 조선민주주의인민공화국 헌법과 법령을 엄중히 준수하며 조선민주주의인민공화국의 자주권과 민주주의적 자유를 보호하는 데 자기의 모든 역량과 기능을 다할 것을 선서한다.

제62조 최고인민회의의 대의원은 내각 또는 상에게 질의할 수 있다.

질의를 받은 내각 또는 상은 최고인민회의가 규정한 내부절차에 의하여 해답을 주어야 한다.

제 2 절 성

제63조 성은 국가주권의 부문적 집행기관이다.

제64조 성의 임무는 내각의 권한에 속하는 구각관리에 있어서 그에 해당한 부분을 지도함에 있다.

제65조 성의 수위는 상이다.

상은 결의권을 가진 내각의 성원이며 직무상 내각에 복종한다.

제66조 상은 자기 권한 안에서 의무적으로 실행되어야 할 성령 또는 규칙을 공포할 수 있다.

제67조 상이 유고할 때에는 부상이 대리한다.

부상은 상의 지도 밑에 있다.

제 5 장 지방주권기관

제68조 도·시·군·면·리에 있어서 국가주권의 지방기관은 각 인민위원회다.

제69조 각급 인민위원회는 일반적·평등적·직접적 선거원칙에 의하여 비밀투표로 선출한 대의원으로 구성한다.

각급 인민위원회의 선거는 따로 법령으로 규정한다.

제70조 각급 인민위원회는 헌법, 법령, 정령 및 내각의 결정·지시에 의거하여 자기 사업을 집행한다.

제71조 도인민위원회는 내각에, 시 또는 군인민위원회는 도인민위원회에, 면인민위원회는 군인민위원회에, 리인민위원회는 면인민위원회에 복종한다.

제72조 각급 인민위원회는 헌법, 법령, 정령 및 내각의 결정·지시에 의거하여 소관구역에서 의무적으로 실행되어야 할 결정·지시를 공포할 수 있다.

각급 인민위원회가 자기 권한 안에서 공포한 결정·지시가 헌법, 법령, 정령 및 내각의 결정·지시에 저촉되는 경우에는 상급주권기관이 이를 폐지할 수 있다.

제73조 각급 인민위원회는 지방예산을 가진다.

제74조 각급 인민위원회는 다음의 임무를 가진다.

1. 국민의 권리 및 소유권의 보호
2. 자기 권한에 속하는 국가소유의 보호
3. 사회질서의 유지
4. 상급기관이 공포한 법령·정령·결정 및 지시 실행의 보장
5. 자기 권한에 속하는 지방산업의 부흥 및 발전
6. 지방교통기관의 부흥 및 발전
7. 도로의 수리 및 신설
8. 지방예산의 편성·실행 및 조세의 징수
9. 교육 및 문화사업의 지도
10. 국립병원 의료망의 조직, 인민에 대한 의료상 방조, 기타 보건사업의 지도
11. 도시·농촌발전계획의 작성·실행, 주택건축·수도시설 및 청소사업의 지도
12. 경지면적의 조사 및 그 합리적 리용의 지도
13. 농업현물세의 징수
14. 자연적 재해 및 전염병에 관한 대책의 수립

제75조 각급 인민위원회는 전조의 임무를 자기 권한에 의거하여 소관구역에서 실시한다.

제76조 각급 인민위원회는 휴회 중에 있어서 그 임무를 수행하기 위하여 상무위원회를 조직한다.

상무위원회는 위원장, 부위원장, 서기장 및 위원으로 구성한다.

리인민위원회는 상무위원회를 두지 아니하고 위원장, 부위원장 및 서기장을 둔다.

제77조 각급 인민위원회 상무위원회는 각각 그 인민위원회에서 선거한다.

상무위원회의 선거는 3분의 2 이상의 대의원이 참석한 회의에서 그 후보자에 대하여 과반수가 찬성함으로써 결정된다.

제78조 각급 인민위원회 상무위원회는 그 인민위원회의 집행기관이다.

상무위원회는 자기 사업활동에 있어서 그 인민위원회 앞에 책임을 진다.

각급 인민위원회는 상무위원회의 일부 또는 전부를 임기 전에 개선할 수 있다.

제79조 각급 인민위원회는 사업부문에 따라서 적당한 부서를 둔다. 이 부서는 따로 법령으로 규정한다.

제80조 도·시·군인민위원회 부서책임자는 그 인민위원회의 결정으로 임명한다.

부서책임자는 소속인민위원회에 복종하며 그 휴회중에는 소속인민위원회 상무위원회 및 동종의 상급부장 및 상에게 복종한다.

제81조 각급 인민위원회는 자기 임무를 실행하는 과정에 있어서 항상 지방인민을 광범히 참가하게 하며 그들이 창발력에 치중하여야 한다.

제 6 장 재판소 및 검찰소

제82조 재판은 최고재판소, 도·시·군재판소 및 특별재판소에서 수행한다.

판결은 조선민주주의인민공화국의 이름으로 선고하며 집행한다.

제83조 재판소는 선거에 의하여 구성한다.

최고재판소는 최고인민회의에서 선거한다.

도·시·군재판소는 비밀투표에 의하여 각각 그 인민위원회에서 선거한다.

특별재판소의 구성은 따로 법령으로 규정한다.

판사 또는 참심원의 해임은 그를 선거한 기관의 소환에 의하여서만 실현할 수 있다.

제84조 제1심 재판은 판사와 동등한 권리를 가진 참심원의 참여 밑에서 수행한다.

제85조 선거권을 가진 일체 국민은 판사 또는 참심원이 될 수 있다.

일본통치시대에 판사 또는 검사로 복무한 자는 판사 또는 검사가 될 수 없다.

제 조 재판은 86 공개하며 피소자의 변호권을 보장한다. 다만, 법령에 규정한 경우에 한하여 재판소의 결정으로 공개를 금지할 수 있다.

제87조 재판용어는 조선어로 한다.

조선어를 모르는 자에게 대하여는 통역을 통하여 기록을 원만히 알려 주며 그들은 공판에 있어서 자기 모국어를 사용할 권리를 가진다.

제88조 판사는 재판에 있어서 독립적이며 오직 법령에만 복종한다.

제89조 최고재판소는 조선민주주의인민공화국의 최고재판기관이다.

최고재판소는 모든 재판소의 재판사업을 감독한다.

제90조 검사는 각 성 및 그 소속기관·단체·공무원 및 일체 국민이 법령을 정확하고 성실하게 준수하며 집행하는가를 감시한다.

제91조 검사는 각 성의 성령·규칙 및 지방주권기관의 결정·지시가 헌법, 법령, 정령 및 내각의 결정·지시에 적응한가를 감시한다.

제92조 검찰소의 수위는 최고인민회의에서 임명하는 최고검찰소의 검사총장이다.

제93조 도·시·군검사는 검사총장이 임명한다.

제94조 검사는 지방주권기관에 종속되지 아니하고 자기 임무를 독립적으로 수행한다.

제3절 소 결

이상에서 알 수 있는 바와 같이 남북한은 해방 이후 38선을 기점으로 남한지역에 실시된 미국의 군정, 북한지역에 실시된 소련의 군정으로 인하여 각각 사회주의 법제와 서구식 민주주의 법제가 이식되었다. 당시 모스크바 3상회의에서 미소공동위원회를 설치하여 신탁통치를 하고자 하였으나 동 위원회가 결렬되어 분단상태로 접어들었다. 이에 따라 남한은 독자적인 총선거를 통하여 정부수립을 하였고 이후 헌법을 남북한 각자 제정하면서 추후에 통치구조와 관련한 구체적인 법률이 제정되기 시작하여 오늘에 이르고 있다.

이 장면에서 우리가 알 수 있는 것은 남북한의 법제가 공통의 흐름속에서 서서히 변천해 나가는 것이 아니라 정권의 출범당시부터 미국과 소련에 의해 실시된 군정 속에서 완전히 다른 이념적 배경속에서 사회주의법제와 서구식 특히 미국식의 민주주의 법제도가 자리잡았다는 것이다.

더 거슬러 올라가면 분단전과 일제식민지 시기 근대법령이 조선에 이식되는 시기에도 한반도 전체에는 일본법이 적용되었던 그나마의 공통된 법제도의 역사를 가지고 있었다. 그러나 당시의 법은 식민지배 시대였기 때문에 일본법이 일본과 동일하게 적용되지 않고 조선을 식민지화하기 위한 조직인 통감부의 법제에서 시작하여 총독부의 통치였다. 총독에게는 입법, 행정, 사법권의 모든 권한이 독점되어 있었기 때문에 근대헌법에서 볼 수 있는 권력분립과 같은 제도적 징표는 찾아볼 수 없다.

다만 이 시기 임시정부는 몇 개의 지역에 거점을 두고 군주제가 아닌 민주제를 표방하는 법제를 나름 구축하고 있었고 민족주의와 평등의식이 헌법관에 투영되어 있었는데 중국의 혁명운동 사상이 당시 임시정부에 영향을 미친 부분이 있었다.

그러나 해방이후 남북이 서로 분단되어 시작된 이념적으로 전혀 다른 법제도의 구축과 이를 실현하기 위한 통치구조의 설계와 이의 변천은 오늘날 완전히 서로 다른 체계를

구축하게 된 배경이다. 남북한은 서로 헌법관, 통치기구의 모습에서부터 서로 이질적일 수 밖에 없었는데 북한의 경우는 현재까지 일본 제국주의의 배경과 평등사상이 법제에 더러 나타나고 있는 특징이 있다. 건국당시 일본 제국주의에 대한 저항정신은 남북한의 공통된 것이었고, 남북모두 최고통치권자의 정권연장 내지 강화를 위하여 헌법이 개정되어 온 측면을 부인할 수 없으나, 북한은 이러한 악순환이 반복되고 강화되는 방향으로 후퇴해온 반면, 남한은 국민들과 정치인들의 독재에 대한 저항과 민주주의 의식의 성장을 통하여 민주적이고 평화적인 그리고 기본권 보호를 중심으로 하며 권력의 견제와 균형을 이루려는 방향의 개정이 오늘에 이르고 있다는 점을 지적할 수 있다.

korea
legislation
research
institute

참고문헌

참고문헌

1. 한국어 문헌

경남대학교 북한대학원, “북한연구방법론”, 한울, 2003

경향신문, 1946. 11. 22

경향신문, 1947. 3. 22

경향신문, 1948. 5. 29

경향신문, 1948. 7. 11

국사편찬위원회, “韓國獨立運動史 資料2 臨政篇 II”, 탐구당 翻刻, 1971

국사편찬위원회 자료 http://contents.history.go.kr/front/hm/view.do?treeId=010801&tabId=01&levelId=hm_144_0040

국학진흥사업추진위원회, “韓國獨立黨運動史資料集—趙素昞(一)—”, 한국정신문화연구원, 1995

국회사무처, “국회사(제헌국회-제6대국회): 자료편”, 1971

김민전, “국회법, 정치상황, 그리고 국회의장의 리더십”, 한국정치연구 21권 2호, 서울대학교 한국정치연구소, 2012

김수용, “건국과 헌법: 헌법논의를 통해 본 대한민국건국사”, 경인문화사, 2008

김수용, “解放後 憲法論議와 1948年 憲法制定에관한研究”, 서울대학 대학원 법학과 박사논문, 2007

- 김영수, “大韓民國臨時政府憲法論”, 삼영사, 1990
- 김영수, “우리나라 憲法과 三均主義思想”, 삼균주의 연구론집 16집, 1996
- 김영수, “韓國憲法史”, 학문사, 2000
- 김정명, “解題”, 韓國獨立運動 제4권, 원서방, 1966
- 김창명, “朝鮮獨立運動Ⅱ—民族主義運動篇—”, 원서방, 1967
- 김철수, “立法資料教材憲法”, 박영사, 1985
- 김호일, “大韓民國臨時政府의教育思想—建國綱領 에나타난三均主義를中心으로—”, 국사편찬위원회 韓國史論10, 1981
- 김홍우, “제헌국회에서의정부형태론의연구”, 한국정치외교사학회 한국정치와헌정사, 한올아카데미, 2001
- 남조선과도입법의원, “남조선과도입법의원속기록 1-3” 영인본, 선인문화사, 2008
- 대한민국국회, “헌법기초 당시의 회고담(최하영씨와의 대담)”, 국회보 20호, 1958
- 대한민국국회, “制憲國會速記錄1권”, 여강출판사, 1987
- 대한민국국회, “제헌국회 속기록: 1” 영인본, 선인문화사, 1999
- 대한민국국회, “南朝鮮過渡立法議院速記錄 제2권”, 선인문화사, 1999
- 대한민국 국회사무처 위원국, “國會史”, 1971
- 동아일보, 1946. 11. 22
- 동아일보, 1947. 12. 21

- 동아일보, 1948. 6. 25
- 매일신보, “朝鮮엔 軍政府뿐, 軍政長官아少將 發表”, 1945. 10. 11
- 문준영, “미군정기 법원조직법의 입법과정: 미국립문서관 법원조직법관계문서철의 소개와 분석”, 법사학연구 제32호, 2005
- 문준영, “법원과 검찰의 탄생”, 역사비평사, 2010
- 문준영, “법원조직법 입법사의 교훈”, 내일을 여는 역사 38, 2010
- 박경식, “解放後の朝鮮人運動(I)”, 아시아 문제 연구소, 1983
- 박명림, “한국의 초기 헌정체제와 민주주의”, 한국정치학회보 제37권 제1호, 2003
- 박찬표, “한국의 국가형성과 민주주의: 냉전 자유주의와 보수적 민주주의의 기원”, 후마니타스, 2007
- 박해헌, “大韓民國臨時政府의建国思想”, 동아대학교 석당학술원, 1995
- 법원행정처, “북한의 헌법”, 법원행정처, 2010
- 법제처, “헌법주석서 I”, 2010
- 변지영외, “법률문헌 등의 인용방법에 관한 연구”, 대법원사법정책연구원, 2015
- 삼균학회, “素昴先生文集 하권”, 햇불사, 1979
- 새한민보사, “새한판프레트第一輯臨時政府樹立大綱—美蘇共委諮問集答申集”, 1947
- 서울신문, 1948. 5. 28
- 서창섭, “법건설경험”, 사회과학출판사, 1984

- 서희경, “대한민국 헌법의 탄생: 한국 헌정사, 만민공동회에서 제헌까지”, 창비, 2012
- 서희경, 박명림, “민주공화주의와 대한민국 헌법의 형성”, 정신문화연구 30권 1호, 2007
- 성병탁, “韓國民主社會主義の一つの流れ－趙素昂と三均主義－”, 三均主義研究論集 14집, 1994
- 소양생, “甲辰以後列國大勢의 變動을 論함”, 대한여학보 제10호, 1910
- 손희두, “북한 법이념의 변화와 남북한 법제협력”, 한국법제연구원 연구보고, 2014
- 송지 편찬, “韓國獨立運動의 歷史”, 한국독립기념관·한국독립운동사 연구소, 2013
- 신연재, “동아시아 3국에社會進化論受容에관한研究－加藤弘之、梁啓超、申采浩의 사상을중심으로－”, 서울대학교 대학원 외교학과 박사학위 논문, 1990
- 신용옥, “대한민국제헌헌법기초주체들의헌법기초와그정치적성격”, 고려법학 51호, 2008
- 신용옥, “우파세력의 單政 立法 시도와 조선임시약헌 제정의 정치적 성격”, 한국사학보 제28호, 2007
- 신용하, “趙素昂의社會思想과三均主義”, 三均主義研究論集 제23집, 2002
- 신우철, “중국의 제헌운동이 상해임시정부 헌법제정에 미친 영향: 임시헌장(1919.4.11.) 과 임시 헌법(1919. 9.11)을 중심으로”, 법사학 연구 29호, 2004
- 신우철, “비교헌법사: 대한민국 입헌주의의 연원”, 법문사, 2008
- 신우철, “비교헌법사론: 대한민국 입헌주의의 형성과 전개”, 법문사, 2013
- 신우철, “임시 약헌(1940.10.9.) 연구”, 법사학연구 제37호, 2008

- 신우철, “임시정부기·해방기 헌법문서와 조소앙의 헌법사상”, 법학 논문집 41권 1호, 2017
- 신우철, “해방기 헌법초안의 헌법사적 기원”, 공법연구 제36권 제4호, 2008
- 오동석, “지방자치제의 형성과정: 해방 후부터 지방자치법 제정까지”, 공법연구 제31집 제4호, 2003
- 오세창, “大韓民國臨時議政院의 役割”, 국사편찬위원회 편찬 韓國史論10 제2판, 국사편찬위원회, 1983
- 유진오, 우리 憲法の 輪郭—十八世紀憲法과 二十世紀憲法—, (유진오 『憲法の 基礎理論』), 명세당, 1950
- 유진오, “憲法起草回顧錄”, 일조각, 1980
- 윤용택, “韓國第一共和國憲法制定前史に關する一考察——解放から制憲国会の構成に至るまでの政治的背景を中心として”, 언어문화연구(창가대학) 9호, 1987
- 윤용택, “韓國憲法の經濟條項の変遷に關する一考察—会場後の廢墟から高度經濟成長への離陸まで—”, 성문당, 1996
- 이경주, “미군정기의 과도입법의원과 조선임시약헌”, 법사학연구 제23호, 2001
- 이국운, “해방공간에서 사법기구의 재편에 관한 연구”, 법과사회 제29호, 2005
- 이영록, “兪鎭午의憲法思想의形成展開”, 서울대학교 대학원 법학과 박사논문, 2000
- 이영록, “헌법 및 정부조직법 기초위원회(1948)의 정치적·사상적 역학관계에 관한 분석”, 헌법학연구 제7권 제4호, 2001

- 이영록, “제헌국회의 ‘헌법 및 정부조직법 기초위원회’에 관한 사실적 연구”, 법사학연구 제25호, 2002
- 이영록, “권승렬안에 관한 연구”, 법과 사회, 2003
- 이영록, “유진오 헌법사상의 형성과 전개”, 한국학술정보, 2006
- 이완범, “북한 점령 소련군의 성격-1945.8.9.~1948.12.26.-”, 國史館論叢 25, 1991
- 이윤희, “趙素昂思想의研究”, 삼균학회 편찬 三均主義研究論集 6집, 1985
- 이종구, “大韓民國憲法이制定되기까지”, 신동아, 1965
- 이현희, “大韓民國臨時政府史”, 한국학술정보, 2003
- 임승빈, “우리나라 지방자치제도의 연속과 단절: 갑오·광무개혁에서 일제강점기, 1949년 지방자치법제정”, 한국사회와 행정연구 제26권 제3호, 2015. 11
- 장명봉, “북한헌법40년과 그 동향”, 북한법률행정논총 8집, 1990
- 전현수, “북한의 국가형성과 최고인민회의 선거”, 한국민족운동사연구, 2016
- 정상우, “미군정기 중간과의 헌정구상에 관한 연구”, 서울대학교 박사학위논문, 2007
- 정상우, “지방분권형 헌법개정”, 공법학연구 17권, 2016
- 정용욱, “미·소의 대한정책과 군정연구”, 한국사론 27, 1997
- 정용욱, “해방 전후 미국의 대한 정책”, 서울대학교 출판부, 2003
- 정종섭, “한국헌법사문류”, 박영사, 2002

- 정종섭, “1948년 국회의 법적 성격에 관한 연구”, 서울대학교 법학 45권 2호, 서울대학교 법학연구소, 2004
- 정종섭, “대한민국 헌법 이야기”, 나남, 2013
- 조선사연구회, “朝鮮の歴史”, 삼성당, 1995
- 조선일보, 1948. 6. 8
- 조성환이 안창호에게 보낸 편지, “島山安昌浩資料集(2)”, 한국독립운동 자료총서 제5집, 독립기념관 부설 한국독립운동사 연구소, 1991
- 조소앙, “學生論(上)”, 대한여학보 제4호, 1908
- 조소앙, “韓國獨立黨黨義研究方法”, 삼군학회 편찬 素昴先生文集 상권, 햇불사, 1979
- 조용은, “信教論”, 대한 유학생회 학보 제1호, 1907
- 최종고, “解放後 基本法制의制定過程”, 법제연구 8호, 1995
- 최종고, “南北憲法の歷史的 形成과 課題”, 법제연구 19호, 2000
- 최종고, “북한법”, 박영사, 2001
- 최종고, “북한법의 역사적 형성과 변화”, 서울대학교 법학 46(1), 2005
- 최윤규, “경제건설에 대한 위대한 령도의 빛나는 50년 1”, 공업출판사, 1995
- 통일부 통일교육원, “북한 지식 사전”, 2013
- 한국독립운동사 연구소, “島山安昌浩資料集(3)”, 한국독립운동 자료총서 제6집, 1992
- 한국독립운동사 연구소, “韓國獨立運動の歴史”, 2013

- 한국법제연구회, “美軍政法令總覽 國文版”, 한국법제연구회, 1971
- 한국정신문화연구원, “韓國獨立黨黨綱淺積—均等的意義—”, 1995
- 한국정신문화연구원, “韓國獨立黨黨綱淺積(統)—均等的意義—”
- 한시준, “大韓民國臨時政府法令集”, 국가보훈처, 1999
- 홍극표, “조선민주주의인민공화국 법제정사”, 과학, 백과사전출판사, 1986
- 홍선희, “趙素昂思想—三均主義의定立과理論體系”, 태극출판사, 1975

2. 일본어 문헌

- 美濃部達吉, “行政法提要”, 上卷 第4版, 有斐閣, 1933
- 山崎丹照, “外地統治機構の研究”, 高山書院, 1943
- 淺野豊美, “帝國日本の植民地法制”, 名古屋大学出版会, 2008
- 美濃部達吉, “日本行政法” 上卷, 有斐閣, 1940
- 朝鮮總督府, “增補 朝鮮總督府三十年史[1]”, クレス出版, 1999
- 國分典子, “韓國における『民主』と『共和』 法學研究”, 慶應義塾大学, 87卷2号, 2004
- 國分典子, “近代東アジア世界と憲法思想”, 慶應義塾大学出版会, 2012
- 山口一郎, “康有為(一八五八—一九二七)”, 東京大学中国哲學研究室編『中国の思想家』 下卷新装版勁草書房, 1987
- 竹内弘行, “中国の儒教的近代化論”, 研文出版, 1995

- 坂出祥伸, “大同書”, 明德出版社, 1976
- 小野川秀美・貝塚茂樹, “孫文と毛沢東”, 世界の名著 64 孫文 毛沢東, 中央公論社, 1979
- 佐々木充昭, “韓末における『強権』的社會進化論の展開”, 朝鮮史研究会論文集 第40集, 2002
- 佐直樹編, “共同研究 梁啓超—西洋近代思想受容と明治日本”, みすず書房, 1999
- 土屋英雄編, “現代中国の人権—研究と資料—”, 信山社, 1996
- 堀川哲男, “孫文”, 人類の知的遺産』63 講談社, 1983
- 小野容照, “朝鮮獨立運動と東アジア”, 思文閣出版, 2013
- 坪江汕二, “改訂増補朝鮮民族獨立運動秘史”, 巖南堂書店, 1966
- 森田芳夫, “朝鮮終戦の記録—米ソ兩軍の進駐と日本人の引揚”, 南堂書店, 1964
- 神谷不二, “朝鮮問題戦後資料”, 第1卷日本国際問題研究所, 1976
- 木村幹, “米軍政期における『正統保守野党』の形成と特質—『東亜日報グループ』研究(二)—”, 神戸大学国際協力論集6巻1号, 1998
- 大内憲昭, “朝鮮民主主義人民共和国の法制度と社会体制”, 東京: 明石書店, 2016
- 藤井新, “北朝鮮の法秩序-その成立と変容”, 東京: 小石川ユニット, 2014
- 尹龍澤, “朝鮮民主主義人民共和国憲法史についての一素描”, 創価大学, 1993

3. 영문 문헌

Sindey and Beatrice Webb, “Industrial Democracy”, 1897

INTERIM MEETING OF FOREIGN MINISTERS OF THE UNITED STATES, THE UNITED KINGDOM, AND THE UNION OF SOVIET SOCIALIST REPUBLICS, MOSCOW, DECEMBER 16-26, 1945 [http://avalon.law.yale.edu/20th_century/decade19.asp]

통일법제 연구 17-19-②
분단전후 남북한법제변천사에 관한 연구
- 통치구조형성을 위한 행정관계 법령을 중심으로 -

2017년 11월 13일 印刷

2017년 11월 15일 發行

發行人 이 익 현

發行處 한국법제연구원

세종특별자치시 국책연구원로 15

(반곡동, 한국법제연구원)

전 화 : (044)861-0300

등록번호 : 1981.8.11. 제2014-000009호

<http://www.klri.re.kr>

값 9,000원

1. 本院의 承認없이 轉載 또는 譯載를 禁함. ©
2. 이 보고서의 내용은 본원의 공식적인 견해가 아님.

ISBN 978-89-6684-807-2 93360



한국법제연구원

KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

