
재정법제연구(I) 의회·행정부 관계와 예산권한 배분에 관한 연구

전 주 열 외



재정법제연구〔Ⅰ〕

**의회·행정부 관계와
예산권한 배분에 관한 연구**

Congress-administration relation and
Distribution of budgetary authority

연구책임자 : 전 주 열(부연구위원)
Joo Yeol JEON

공동연구자 : 이 상 경(서울시립대학교 교수)
Sangkyung LEE
임 현(고려대학교 교수)
Hyun IM
김 대 홍(울산과학기술원 초빙조교수)
Dae Hong KIM
이 승 현(성균관대학교 선임연구원)
Seung Hyun LEE

2018. 10. 31.

연구진

연구책임	전주열	부연구위원
공동연구(원외)	이상경	서울시립대학교 교수
	임 현	고려대학교 교수
	김대홍	울산과학기술원 초빙교수
	이승현	성균관대학교 선임연구원
심의회원(원내)	차현숙	연구위원
	최 유	연구위원
	박훈민	부연구위원
심의회원(원외)	장선희	대구카톨릭대 교수
연구보조원	강경민	연구조원

요 약 문

I. 서 론

▶ 연구의 목적과 필요성

- 예산법률주의 논의가 예산의 형식을 중심으로 이루어짐
 - 2018년 3월 대통령 제안 헌법개정안에 예산법률주의 포함
 - 예산법률주의 도입 여부에 관한 논의가 예산의 형식을 법률로 변경할 것인지 여부를 중심으로 이루어짐
- 예산법률주의 도입의 실질적 효과에 대한 논의가 필요함
 - 예산의 형식이 법률로 변경될 경우, 어떤 변화가 초래되는지에 대한 논의가 상대적으로 부족함
 - 예산 형식의 법률화에 따른 실질적 효과는 예산절차의 변경 가능성을 의미하며,
 - 예산절차의 변경은 각 절차를 구성하는 권한의 배분으로 이루어짐
- 예산법률주의의 실질적 효과를 논의하기 위한 도입으로서 외국법 사례 분석
 - 예산을 법률의 형식으로 운영하고 있는 주요국의 예산법 실재를 분석하여
 - 예산의 형식적 변화와 아울러 논의하여야 할 사항을 제시

▶ 연구의 방법과 구성

- (연혁적 연구) 각 국가의 예산권한 배분 현황을 역사적 배경으로 설명
 - 예산권한 배분의 현황은 의회·행정부간 권력 관계라는 맥락 속에서 파악됨

- 국가별 의회·행정부간 권력 관계의 특징을 이해하기 위해서 관계 형성의 역사를 고찰할 필요가 있음
- 우리 법제사 연구를 통해서도 우리가 예산을 법률 아닌 형식으로 운용하게 된 배경을 역사적으로 고찰함(제헌 이전의 예산제도와 제헌헌법의 예산제도)
- (정치적·법적 관계 연구) 예산권한의 더 큰 맥락인 일반권한과 권력관계 연구
 - 의회·행정부 간 예산권한의 배분 현황은 양 권력 주체간 일반 권한관계라는 더 큰 맥락과 함께 파악되어야 함
 - 법으로 규정된 권한 관계의 현황의 의미는 정치적 권력관계와 함께 파악할 때 법적 관계의 의미를 종합적으로 이해할 수 있음
 - 이를 위해, 외국법제 연구는 전반부에서 해당국가의 의회·행정부 간 관계(정치 권력 관계와 법적 관계)를 다루고,
 - 후반부에서 예산권한 배분의 현황을 정리한 후, 전반부의 맥락에 비추어 예산권한 배분의 의미를 분석함

II. 제2장 한국 법제사

▶ 본 연구에서 예산법에 관한 한국 법제사 연구의 범위

- 조선후기부터 제헌헌법 제정 시까지의 예산 관련 법제의 변화 연구
 - 예산제도는 근대와 전근대를 불문하고, 국가 통치의 근간이 되는 제도였기 때문에 각 시기마다 예산제도를 둘러싸고는 여러 변화가 있었고, 그러한 변화는 각 시기의 예산 관련 법제 속에 반영되어 있었음
 - 조선후기에는 대전회통(大典會通) 호전(戶典) 경비(經費)조
 - 갑오개혁기에는 홍범(洪範) 14조

- 구한말에는 회계법(會計法)
- 일제강점기에는 조선총독부 특별회계의 건(朝鮮總督府特別會計ニ關スル件)과 조선총독부 특별회계규칙(朝鮮總督府特別會計規則)
- 헌법제정 시에는 여러 헌법초안과 임시정부의 헌법문서

▶ 각 시기의 예산 법제의 정립 과정에는 예외 없이 권력의 대립이 발견됨

- 조선시대에는 양입위출(量入爲出)을 기본으로 예산을 편성, 대전(大典)에 공안(貢案)과 횡간(橫看)이라는 양식을 규정, 왕권과 신권의 대립이 있었음
 - 궁부일체(宮府一體)라는 명분의 법제화를 시도하면서부터 대립이 표면화
 - 갑오개혁 흥범 14조에서 왕실재정의 사장(私藏)적 성격을 탈각시키고 그 운용을 탁지아문에서 총괄하도록 함
- 흥범 14조의 근대적 개혁 지향과 한계
 - 근대적 개혁을 지향하면서 궁부일체의 유교적 관념을 함께 실현하고자 한 것이었기 때문에 그 출발에서부터 한계가 있는 것이었음
 - 흥범 14조에 규정된 재정 관련 조목의 구체적 실현을 위해서 제정되었던 구한말의 회계법 역시 그러한 한계를 벗어나지 못함
- 구한말 회계법을 통한 근대적 예산제도의 시도
 - 구한말 회계법은 메이지 회계법을 모델로 한 것으로 재무행정이라는 측면에서는 근대적 예산제도를 규정
 - 그러나 근대적 예산제도라면 갖추어야 할 의회의 예산 협찬권을 알지 못하였고, 왕권 강화를 위해서 예산에 대한 대군주의 재가권을 규정하였던 한계를 지님
- 일제강점기, 식민지 회계로 전략

- 일제강점기에 들어서서는 예산에 조선의 의사가 반영될 여지는 없었고, 조선의 예산은 조선총독부의 특별회계로 다루어졌을 뿐이며, 거기에는 일제의 의회세력과 번벌세력의 권력투쟁이 자리잡고 있었음
 - 입법에 있어서는 조선총독의 제령 제정권을 인정함으로써, 번벌세력이 의회세력의 견제 없이 조선의 운영권을 장한 듯 보였으나, 예산에 있어서는 제국의회에 협찬을 받아야 했고,
 - 결산에 있어서도 제국의회에 책임을 지도록 함으로써 식민지 조선의 운영에 여전히 의회의 협조를 필요로 하는 구조를 취하고 있었음
- 헌법 제정과 예산제도 논의
- 해방과 함께 본격적인 헌법제정이 논의되었고, 여러 헌법초안이 제시되었으나 헌법초안에 규정된 예산 법제는 대부분 대동소이하며, 임시정부시절 헌법문서의 예산 법제와도 큰 차이가 없음
 - 정부는 매년 세입·세출의 예산을 편성하고 그를 의회에 제출해서 의회의 동의 내지 의결을 받도록 하였고, 결산 역시 그를 의회에 제출해서 의회의 승인 내지 의결을 받도록 함
 - 그리고 예산법률의 개념 없이 예산을 법률과 구분하였고, 예산의 불성립 시 전년도의 예산을 실행하도록 하는 이른바 실행예산을 규정

▶ 헌법 제정 과정을 통한 제도 골격의 마련

- 제헌국회에 제출된 헌법초안과 수정
- 제헌국회에 제출된 헌법초안 역시 이와 유사한 내용으로 구성되었지만, 국회의 헌법안 독회 과정에서 애초의 헌법안에 수정이 이루어짐

- 실행예산에 관한 내용으로 정부의 예산안 제출 시기를 확정함과 동시에 예산안 제출이 없거나 국회에서 예산이 의결되지 않을 경우 1개월 이내에 가예산을 의결하고, 그 기간 내에 전체 예산을 의결하도록 함 ⇨ 예산 불성립 시 정부가 실행할 수 있는 예산의 범위를 전년도 전체 예산에서 1개월의 가예산으로 축소
- 이는 헌법안 독회 과정에서 대통령제로의 채택이 이루어지자, 정부의 권한 견제를 위해서 이루어진 다소 극적이었던 수정안이라고 할 수 있음
- 이러한 과정을 거쳐 제정된 제헌헌법의 예산 관련 규정은 현재까지도 큰 골격 유지
 - 법률과 예산이라는 별개의 규범이 존재하면서 국가활동을 재정적으로 뒷받침
 - 그러나 법률과 예산이라는 서로 다른 규범이 존재하는 것이기 때문에 양자 사이의 불일치의 가능성을 배제할 수 없으며, 그러한 법형식 상호 간의 모순에 대한 조정이 필요하게 되는 경우가 발생할 수 있음
 - 법률과 예산 모두 국회의 의결에 의해서 성립하는 규범이지만, 양자 사이에 생길 수 있는 불일치를 어떻게 조정해야 하는가의 문제가 남게 됨
- 이론적 불안정성에도 불구하고 나름대로의 균형 도출
 - 예산과 법률의 구분에 따른 위와 같은 이론적 불안정성에도 불구하고, 제헌헌법 제정 이후 정부의 예산안 제출권, 국회의 예산동의권, 국회의 예산삭감권, 정부의 예산안 제출시기, 가예산제도나 준예산제도 등을 통해서 정부와 국회가 예산을 둘러싸고 완전하지는 않지만, 나름대로의 균형을 이루어 온 것 또한 사실임
 - 최근 대통령의 발의로 제안되었던 헌법개정안에서 예산법률의 개념을 도입하였지만, 그간의 실무적 균형을 이유로 큰 의미를 부여하지 않는 견해도 있음

- 그러나 예산법률주의가 갖는 예산제도상 국민주권의 실현, 국민의 최종적인 재정통제의 가능, 예산과 관련한 부정부패의 근절, 지나친 행정국가 출현의 방지 등과 같은 이점을 생각한다면 헌법개정안의 의의는 결코 적지 않다고 할 수 있음

▶ **예산법률주의 논의의 쟁점에 국민 의사와 권익의 관점을 보태야 함**

- 예산을 매개로 한 이해타산이 아닌 국민의 의사 반영을 위한 예산법률주의
 - 무엇보다도 예산법률주의가 갖는 가장 큰 의의는 그간 이해타산에 몰각되어 있던 국민의 의사의 반영이라는 점임
 - 조선후기부터 헌법제정 시까지 그 표현을 달리해 왔지만, 예산제도 개혁의 가장 큰 명분으로 내세워졌던 것은 백성, 인민, 국민이었음
 - 그러나 실제에 있어서는 권력의 대립이 그를 점철해 온 것이 현실이었음
 - 조선과 구한말에는 왕권과 신권의 대립이 그러하였고, 일제강점기에는 조선총독부와 일본 제국국회의 대립이 그러하였고, 해방 후에는 정부와 국회, 여당과 야당의 대립이 그러하였음
- 정부와 국회 사이의 견제와 균형을 넘어 국민의 의사와 권익의 관점을 보태야 함
 - 따라서 단순히 정부와 국회 사이의 견제와 균형이라는 관점이라면 굳이 예산법률주의를 새롭게 도입할 필요가 없는 것임
 - 대통령의 권한 분산과 국회의 권한 강화 때문만이라면 자칫 무용한 절차의 추가로만 전락할 수도 있기 때문임
 - 여기에 국민의 의사와 권익이라는 관점이 반드시 보태어져야 하는 이유가 있음
 - 그리고 이러한 관점은 금번 개헌안의 무산에 관계없이 향후 개헌 논의에 있어서 중심이 되어야 할 것이며, 예산법률주의의 실행을 위한 세부적인 법률 논의에 있어서도 더욱 확고히 유지되어야 할 것임

- 변혁에 대한 역사적 고찰을 통한 제도 개혁의 방향성 가늠
 - 예산 관련 법제의 정립 과정을 살펴보는 것은 예산과 법률의 법이론에 관한 실정 법적 고찰이나 예산의 경제적 효과에 관한 재정학적 고찰에 비하면 이차적인 것 이라고도 할 수 있으나,
 - 제도의 개혁에 있어서는 그간의 변혁을 살펴보지 않고는 그 방향성을 제대로 가늠할 수 없는 것이 또한 역사의 교훈이었음
 - 제왕이나 대군주가 아닌 국민의 대표기관인 의회에서 예산을 정하기로 했다면 그 형식은 조서나 칙서가 아닌 법률이 되어야 함이 옳을 것임
 - 예산과 법률을 구분하였던 것은 그 연혁을 돌이켜 보면 조칙과 법률의 과도기에 해당하는 것이었다고 할 수 있음
 - 법제사의 고찰에서는 헌법의 예산 관련 조문은 예산이 법률의 형식으로 정해지도록 규정하고 있어야 함이 그 당위임을 말해주고 있다고 할 수 있음

Ⅲ. 제3장 일본

▶ 일본 예산법 연구의 의의

- 일본과 한국 간 헌법상 예산 제도의 유사성
 - 일본은 예산에 대해서 미국, 영국, 독일, 프랑스 등 다수의 선진국이 예산법률주의를 취하고 있는 것과는 다소 다른 형식을 취하고 있으며, 이러한 일본의 태도는 우리나라 헌법의 예산에 대한 제도 구축에 적지 않은 영향을 미침
 - 우리나라와 일본의 통치구조의 차이를 유념하면서 예산제도에 대한 양국의 공통점에 주목하여 일본헌법상 예산제도를 둘러싼 여러 가지 논의를 살펴볼 필요가 있음

- 국회와 내각의 지위, 조직과 활동, 권능 등 법제 현황 조사 및 분석
 - 일본의 통치구조에서 우리나라의 입법부와 행정부에 대응되는 국회(의원제)와 내각(內閣)의 각각의 지위, 조직과 활동, 권능 등을 살펴봄으로써 국회와 내각의 각각의 권한과 관련하여 양 기관의 관계를 이해하고,
 - 예산과 관련된 양 기관의 권한 범위 일반론을 살펴본 후 우리나라의 예산제도에 적지 않은 영향을 미친 일본에서 예산과 관련되어 국회와 내각의 권한 배분이 구체적으로 문제되는 쟁점들과 이에 대한 학설상 논의 및 실무의 운용 상황을 분석
 - 장래 우리나라에 예산법률주의의 채택 여부를 논의함에 있어서 일본에서의 예산과 관련된 논의가 어느 정도로 참고자료로서의 기능을 수행할 수 있는지를 규명하고
 - 우리헌법상 예산법률주의를 채택하는 경우에 구체적으로 어떠한 방식을 채택하는 것을 고려할 수 있는지, 그리고 이를 고려함에 있어서 구체적으로 어떠한 논의가 이루어져야 하는지를 밝히고자 함

▶ **예산에 대한 법적 논의 : 예산의 법률적 성격 및 재정민주주의 취지**

- 예산의 법적 성격의 테두리에서 법률적 성격을 인정하려는 단계
 - 현재 일본은 메이지(明治) 헌법 이래 이어져 온 헌법관행에 따라 예산법률주의에 대한 논의보다는 예산의 법적 성격의 테두리에서 법률적 성격을 인정하려는 단계에 있음
 - 우리나라의 시각처럼 예산과 법률의 의결형식의 차이를 구별기준으로 삼아서 예산법률주의와 예산비법률주의로 이자 태일적으로 구분하고 현재 일본의 상황이 이 중 어느 쪽에 해당된다고 단정할 수 있는지 여부는 재검토를 요함

- 오히려 현재 일본의 상황은 예산과 예산법을 구분해서 따지는 실익이 희박해 보이며, 실질적으로 국민의 부담을 부당하게 가중시키지 않고 국민의 수요를 충족시키는 재정민주주의의 취지에 맞는 총액배분적인 예산 의결을 더 중요하게 생각하고 있는 실정임

▶ 재정민주주의의 실질에 대한 논의 필요

- 재정민주주의의 실질적 구현을 위한 논의 필요
 - 우리나라에서는 예산의 법적 성격에 대한 일본의 논의 등을 참조하여 예산법률주의의 도입 여부가 논의되어 왔지만,
 - 현재 일본에서는 예산법률 또는 예산이 재정민주주의(재정의회주의)에 구체적으로 부합하는지 여부, 재정민주주의를 구현하기 위하여 일본의 의원내각제 하에서 국회와 내각이 구체적으로 예산에 대하여 어떠한 권한을 배분하고 있는지에 대한 실무의 운용 상황을 예의주시하는 데에 방점이 있음
- 예산의 경제성, 효율성, 투명성에 대한 헌법기관의 책임에 대한 논의 필요
 - 실제로 중요한 것은 의회에서 의결되는 예산의 형식에 따라서 예산법률주의와 예산비법률주의로 구분하는 것보다는 예산의 경제성이나 효율성 또는 투명성 등을 보장함으로써 국민에게 불합리하고 부당한 부담을 지우지 않도록 헌법기관의 책임 소재를 분명히 밝히는 데에 있음
 - 일본에서는 예산법률주의의 채택 여부에 대한 논의보다는 예산에 대한 국회와 내각의 권한 배분과 관련된 논의가 활발하게 이루어지고 있음

▶ 국가별 예산법률주의 차이점 인식과 다각적 측면의 논의 필요

- 국가별 예산법제에 대한 구체적 내용의 차이점
 - 만약 우리나라도 향후에 예산법률주의를 채택하는 방안을 고려하고자 한다면 예산법률주의를 취하는 국가들 사이에도 예산법률주의에 대한 구체적 내용의 차이점은 인식해야 함
 - 예산법률주의의 방식을 구체적으로 어떻게 취해야 할 것인지를 결정함에 있어서는 예산법률의 형식, 예산에 대한 입법부와 행정부의 역할과 책임 소재 규명, 정치문화적 측면·제도적 측면(헌법적 측면 및 법률적 측면)에서의 입법정책적인 제안 등 다각적인 측면에서 논의가 이루어질 필요가 있음

IV. 제4장 독일

▶ 독일 예산법 연구의 의의

- 우리의 예산제도의 문제점과 한계를 극복하기 위한 방안으로 예산법률주의의 도입 논의가 계속하여 이루어지고 있음
- 예산법률주의를 운영하고 있는 독일의 의회·행정부 관계와 예산제도를 검토하여, 예산법률주의의 도입 가능성 및 현행 예산제도의 문제점을 극복하고 재정민주주의를 보다 실현할 수 있는 방안을 모색해보고자 함

▶ 독일의 의회·행정부 관계

- 정치 권력 관계

- 의회의 권한이 실질적으로 행사되지 못했던 역사적 경험에 대한 반성을 바탕으로 독일의 현행 기본법은 의회에 중요한 권한을 부여하고 있으며, 의회의 예산권 역시 이러한 맥락에서 이해할 수 있음

○ 법적 관계

- 독일의 경우 법률의 입법과정에 있어 정부와 의회가 상호 견제하고 협력할 수 있는 절차가 세심하게 설계되어 있으며, 이러한 구상은 예산의 법률로의 확정과정에도 잘 반영되어 있음
- 예산법률의 법적 성격은 일반적으로 형식적 법률로 이해되나, 보다 중요한 점은 예산이 갖는 중요성으로 인해 그에 대한 최종적인 결정권한이 의회에게 주어졌다는 점이며, 의회유보원칙을 실현하는 의미를 가짐

▶ 독일의 예산권한 배분

○ 예산권한 배분의 연혁

- 독일 현행 기본법상 의회의 예산권한은 의회민주주의의 중요한 결실로 평가되며, 이는 프로이센 헌법하의 헌법분쟁과 의회의 예산권한의 무시, 바이마르 공화국의 대통령의 긴급명령권을 통한 예산의 운영, 나치독재 등의 과정을 거친 역사적 경험과 반성의 산물로 이해할 수 있음

○ 예산권한 배분의 현황

- 독일의 경우 예산의 최종적인 결정권한은 민주적 정당성을 갖는 의회가 가지며, 예산안의 작성권한은 정부에게 인정됨. 또한 정부는 예산안의 지출을 증액하거나 수입의 감소를 포함하는 법률에 대해 동의권을 가지며, 의회는 행정부의 예산집행에 대한 사후 결산심사 및 면책권을 가짐

KLRI

- 이처럼 독일의 예산권한은 의회와 행정부가 상호 견제할 수 있는 구조로 운영되고 있으며, 가장 중요한 점은 민주적 정당성을 갖춘 의회에게 최종적인 예산권을 부여함으로써 의회민주주의 및 재정민주주의를 실현하고 있다는 점임
- 예산권한 배분의 의의
 - 독일은 예산에 대한 최종적인 결정권과 책임을 민주적 정당성을 갖춘 의회에 부여하고 있으며, 이는 의회민주주의 및 재정민주주의의 실현을 위한 중요한 내용임
 - 한편 독일은 정부의 예산안 작성권을 인정하고, 지출 증가나 수입 감소를 내용으로 하는 법률안에 대한 동의권을 정부에게 부여함으로써 예산과정에 있어 의회와 정부가 상호 견제와 균형을 이룰 수 있도록 운영하고 있음

▶ 독일 법제의 시사점

- 독일의 의회와 행정부 관계 및 예산권한 배분에 관한 검토를 통해 관련 연구의 기초자료로 활용될 수 있으며, 우리의 예산과정 및 예산권한 배분제도에 시사점을 제공할 수 있음
- 예산법률주의의 도입 자체보다는 우리의 권력구조, 정치문화적 특성, 예산운영 등을 고려하여 우리 현실에 적합한 예산제도를 설계·개선하는 것이 필요함
- 이와 더불어 예산원칙의 확립과 입법화 및 실질적 민주적 통제가 가능한 제도로 운영하는 것이 중요함

V. 제5장 프랑스

▶ 프랑스의 의회·행정부 관계

- 일반적으로 프랑스의 정치체제를 반대통령제 또는 이원집정부제라고 구분하지만 정치 권력 관계의 실질은 의원내각제적 권력의 균형 위에 대통령이 역할하고 있는 것으로 이해할 수 있음
 - 행정부는 강력한 권력을 갖는 대통령과 내각과 국무총리로 구성된 정부를 포괄하는 권력 주체인 반면,
 - 의회는 국민의 일반의사를 대변한다는 정치적 역할의 중요성에 비해, 의원내각제적 권력 구조의 특징과 대통령의 강한 권력으로 인해 행정부와의 관계에서 정치적 주도권을 행사하기 어려운 외적 구조를 갖고 있다고 평가할 수 있음
- 행정부 우위의 권력 관계를 바탕으로 프랑스 행정부는 의회와의 관계에서 법적으로도 의회가 계획한 바를 집행하는 것에 그 역할이 한정되지 않고, 오히려 의회의 법률제정권을 비롯한 법적 권한이 제한적으로 구성되어 있음
 - 의회는 의회 입법관할로 구분된 영역에 대해서만 법률을 제정할 수 있고, 그 외 영역에 대해서는 행정부가 법률로부터 위임받지 않아도 행정입법을 통해 법규범을 창설할 수 있도록 헌법에서 규정
 - 의회 입법 관할로 유보된 영역에 대해서도 법률안 제출권에 관하여 행정부에게 큰 권한을 부여하고 있는데, 행정부가 의원내각제적인 권한 구조의 장점을 활용할 수 있도록 구성된 것
 - 예산 권한에 관하여는 재정부담을 유발하는 사항에 대해서는 의회가 법률안을 제출할 수 없도록 헌법에서 명시적으로 금지함으로써 의회의 법률 제정권이 크게 제한되어 있음

▶ 프랑스의 예산권한 배분

- 행정부가 예산편성을 비롯하여 재정에 관한 계획과 집행 전반을 주도하고, 의회는 ‘프로그램’ 단위 예산에 대해 심의·수정 권한을 가짐
 - 예산절차에서 의회가 갖는 권한은 승인권을 핵심으로 하는데, 프랑스의 예산법률안은 우리 제도와 달리 해당 회계연도의 세입 징수권에 대한 승인을 포함하기 때문에 이 승인권이 재정민주주의의 근간으로 인식됨
 - 그러나 행정부가 정책에 따라 예산집행을 계획하는 것에 대한 의회의 수정권은 우리 예산항목상으로는 ‘관’에 해당하는 프로그램 단위에 대해서만 인정되고, 그마저도 예산 심의·의결 절차상 의회가 본격적으로 예산법률안을 수정할 수 있는 가능성은 상당히 제한되어 있음
- 의회는 헌법적 법률인 재정조직법을 통해 재정 시스템 전반을 설계하고, 프로그램 정책 단위의 예산배분을 결정하며 정책 감사 기능을 담당함
 - 독일의 재정헌법과 우리 국가재정법에 해당하는 「재정조직법」은 의회 주도로 2000년대 초반에 제정되어 시행되고 있으며, 이 체계에 따라 행정부가 예산 과정에서 갖는 권한이 합리적으로 행사될 수 있도록 제도화되어 있음
 - 우리 예산의 ‘관’에 해당하는 프로그램 단위에서 의회가 예산 수정권을 가지며, 프로그램 단위 내에서는 행정부가 집행상 권한과 책임을 담당함
 - 의회는 예산을 통한 행정부의 정책 계획 단계에 대한 통제를 적게 하는 대신 정책 집행에 대한 감독 기능을 통해 행정부를 통제함

VI. 제6장 미국

▶ 미국의 의회·행정부 관계

- 미국은 1776년 영국식민지로부터의 독립을 선포한 후, 13개 주(州)가 국가연합(Confederation)형태의 실권 없는 중앙정부를 수립하고 그 아래서 각 주(州)가 우호와 친선 관계를 유지하는 형식적인 통일형태를 유지하다가, 1789년 이를 연방제(Federation)형태의 강력한 중앙정부로 발전시킴으로써, 명실상부하게 완전한 미합중국으로 통일하여 지금과 같은 국가조직의 기틀을 마련함
- 헌정사적으로 볼 때 미국 연방의회와 연방행정부의 관계는 처음 제정된 헌법적 문서인 ‘연합규약’(Articles of Confederation)과 ‘헌법회의’(Constitutional Convention)가 소집되어 여기서 연방입법권, 행정권 및 사법권을 보유하는 연방정부가 설립되어야 한다는 것이 승인되고 이어서 각 주의 인준절차를 거쳐 연방 헌법이 채택됨으로서 밑그림이 그려짐
- 이러한 헌법의 채택과정에서 로크의 사상적인 영향과 영국의회 전통이 미국 혁명의 아버지, 즉 헌법의 아버지들에게 많은 영향을 끼쳤음
 - 연방제의 성립과정에서는 중앙정부를 입법, 사법, 행정부로 나누고, 입법부는 주 의회와 같이 상·하 양원으로 양분하고, 하원의원들은 국민들이 직접 선출하며, 상원은 각 주정부에서 선임한 의원들을 하원에서 인준하도록 하고, 상·하양원 의원수는 각 주의 재산과 인구에 비례하여 정하도록 하였음
- 행정부 수반과 대법원판사는 연방의회에서 뽑도록 하고 행정부 수반에게는 연방 의회가 통과시킨 법률에 대한 거부권(Veto Power)을 주었음
 - 중앙정부에 징세권과 징병권을 부여하여 중앙정부의 재정과 국방문제를 주정부에 의존하지 않고 스스로 해결하도록 하였음

- 헌법제정회의 초기에는 대통령을 연방의회에서 선출하자는 안이 지배적이었으나, 삼권분립의 원칙에 위배된다고 하는 반대안이 더 설득력이 있어 결국 국민이 직접 뽑는 선거인단(Electoral College)이 대통령이 선출하도록 결정하였음
- 미국헌법 제1조 제8항은 18개 항목에 걸쳐 의회의 권한을 열거하여 제한하고 있음
 - 제1절에 의하면 연방정부는 “조세, 관세, 간접세, 소비세의 부과 징수 권한과 채무 변제 권한, 그리고 미합중국의 국방과 복리에 대한 책임을 진다. 그러나 모든 관세와 직접세·소비세는 미합중국 전체에 획일적이어야 한다.”고 규정
 - 이로써 미국헌법은 연방정부에 대하여 연합규약하의 정부가 갖지 못했던 재정권을 부여
 - 제1조 제8항은 또한 의회에 대하여 돈을 차입하고, 외국과의 또는 주간의 교역을 규제하고, 통화를 주조하고, 우체국과 역로를 개설하고, 연방법원을 설치하고, 전쟁을 선포하고, 군대를 일으키고, 해군을 창설하고, 반란을 진압하고, 주에 무장군인을 배치하며, 어려운 일들을 효과적으로 수행함에 ‘필요하고도 적절한’(necessary and proper) 모든 일을 할 수 있는 권한을 부여하고 몇 가지 다른 특정한 권한들을 행사할 수 있도록 하였음
- 또한 헌법 제1조 제9절은 연방의회의 권한에 대하여 한계를 규정
 - 특히 헌법 제1조 제9항 제7절은 연방정부는 의회의 법률에 따른 지출승인에 의해서만 재정지출을 할 수 있도록 하였음
 - 연방의회의 권한은 연방헌법에 의해 구체적으로 열거되어 한정된 반면, 대통령의 권한을 규정한 연방헌법 제2조 제2항에는 이러한 명문상 제한이 존재하지 않음
 - 대통령의 입법상의 권한은 대통령의 의회에 대한 통제수단으로서 헌법상 인정된 것으로, 법률안거부권 외에도 대통령은 의회에 교서(message)를 통하여 필요하고 적절한 입법을 권고하는 권한을 가짐

- 의회권한의 강력한 견제수단으로 의회의 예산지출승인법률안에 대한 대통령의 ‘항목별 거부권’(line-item veto)의 허용여부는 항목별 거부권한의 실제적 행사보다 그 행사의 위협으로 선택적으로 그리고 간헐적으로 사용될 예산법안의 교섭에 있어 보다 유리한 지위를 대통령에게 부여하는데 중점이 있었음
- 더불어 20세기에 접어들어 정치가 복잡화됨에 따라 의회가 제정하는 법률은 추상적·일반적인 대강만을 정하고 세부적·전문적인 것은 대통령과 그 지휘 하에 있는 행정부에 위임하지 않을 수 없게 되었음

▶ 미국의 예산권한 배분

- 의회와 행정부 간의 예산권한의 배분에 관한 부분은 정치적인 배경이 중요함
 - 미국 연방헌법상 세출의결권과 조세징수권은 의회가 보유함
 - 그러나 건국 이후 헌법에 근거하여 의회가 보유하고 있는 예산에 관한 권한 중 상당 부분을 사실상 행정부가 행사하여 왔음
 - 그 이유는 1921년까지 연방정부의 차원에서의 체계적이고도 포괄적인 예산제도가 없었기 때문임
 - 이렇게 정교하게 준비된 예산제도가 결여된 상황에서 연방 예산 및 그 지출의 규모가 증가함에 따라 연방적자의 규모도 증가하게 되었음
- 이러한 상황에서 문제해결을 위해 1921년 예산회계법(Budget and Accounting Act) 입법
 - 이 법의 주요골자는 대통령에게 예산안제출권을 부여하는 반면 의회는 단순과반수로서 대통령의 예산안을 수정할 권한을 보유하는 것이었음
 - 이 법에 의하여 대통령은 단순히 각 행정기관의 예산안의 총액을 반영하기 보다는 자신의 정책적 우선순위를 반영하는 예산안을 제출할 수 있게 됨

- 즉 외관상으로는 의회가 헌법에 의거하여 보유하고 있는 예산에 대한 권한행사에 대통령의 개입을 제한하려는 취지였지만, 실질적으로는 전 국민의 이익을 대변하는 대통령에게 적극적 개입을 통한 재정위기 극복의 임무를 부여하는 기능을 함
- 제2차 세계대전을 거치며 비약적으로 확대된 대통령의 입법에 대한 권한을 다시 제약하려는 의회 노력의 결과 중 하나로서 1974년 의회예산 및 지출유보통제법 (Congressional Budget and Impoundment Control Act of 1974)
 - 이 법의 목적은 대통령이 자신이 선호하는 정책에 예산을 집중적으로 투입하기 위해 의회에서 의결된 예산에 대해 그 집행을 거부하는 행위를 통제하려는 것
 - 이 법은 공화당의 닉슨(Richard Nixon) 대통령이 민주당이 장악한 의회에서 마련한 예산안들에 대해 법적 근거 없이 수시로 그 집행을 거부하자, 그에 대한 대책으로서 마련된 것
 - 하지만 이 법은 제 기능을 하지 못했고, 오히려 예산에 관한 책임소재를 더욱 불분명하게 하였다는 비판을 받게 됨
 - 그 후 점진적인 적자감축을 위해 연방의회와 행정부에게 연방지출에 관한 일정한 의무를 부과하는 그램-루드만-홀링스법(Gramm-Rudman-Hollings Act of 1985)이 1985년에 제정되기도 하였으나, 다음 해에 이 법에서 규정하고 있었던 핵심적인 제도가 연방대법원에서 위헌으로 결정됨
- 근본적으로는 헌정사적 관점에서 볼 때 미국 연방의회와 행정부간의 입법과정 관여 권한과 권한 배분이 오랜 시간 의회 관행, 입법형식 및 판례로 형성되었으며, 예산 권한 배분과 예산안의 편성 및 예산안 심사과정상의 특징도 그와 같은 맥락에서 파악될 수 있음
- 의회의 전유물이라고 여겨졌던 입법권에 대해서도 행정부 특히 연방대통령의 독자적인 입법참여권이 다양한 형태로 인정되어 온 점에 주목할 필요가 있음

- 더불어 예산 권한의 배분과 관련해서는 특히 세출 승인과정에서의 전통과 변화를 통해 미국 연방헌법상의 구체적인 규정이 없는 공백을 메우고 있다는 점을 알 수 있음
- 또한 재량지출과 직접지출의 준별, 그리고 이에 따른 세출입법과 수권입법의 준별이 미국예산법률주의를 이해할 수 있는 토대가 됨
 - 미국 세출법은 법률의 형식으로 성립되므로 필요한 경우 세출법을 통하여 다른 법률을 직접 개정할 수 있음
 - 세출법과 다른 법률의 내용이 일치하지 않거나 충돌하는 경우에는 세출법을 통하여 이를 개정함으로써, 예산과 법률의 일관성을 확보할 수 있음
 - 또한 연방의회가 예산법률안을 심의하여 통과시키는 과정에서 국민의 대표자로서 재정민주주의 실현에 이바지하고 재정에 관한 민주적 정당성을 확보할 수 있음

▶ 미국의 예산권한 배분의 보편적 합리성

- 미국 예산 권한 배분의 보편적 합리성은 상하원의 구분을 전제로 하며, 재정지출의 구분과 균형재정의 이상을 추구하는 가운데 발견될 수 있는 것임
 - 재정적자의 혼란을 겪으면서 재량지출에 지출상한(caps)을 설정하고, 부득이 반드시 지출해야 하는 직접지출, 특히 보장적 지출을 위해서는 수입지출균형(PAYGO)을 맞추도록 하는 관행이 오랜 전통을 통해 의회에서 정착된 것
 - 수권입법과 세출입법에 대한 상원과 하원의 역할과 기능 또한 세출위원회 및 수권위원회의 기능을 통해 오랫동안 정치적 합의와 권력견제의 관점에서 이해될 수 있음

- 실로 200년의 행정부와 의회의 역할과 기능분담의 역사를 통해 미국의 의회와 행정부의 관계가 정립되었고, 이에 따른 예산 권한 배분의 합리성이 추구되었으며, 재정민주주의를 실현하기 위한 예산법률주의 또한 정착되었다는 점에 주목해야 함

▶ 주제어 : 예산법률주의, 예산법, 예산절차, 예산권한, 비교 재정법

Abstract

I. Introduction

- This recherche is a comparative legal study focused on budget law in different countries to see their diversity in terms of attributions and competences for each authority, Congressional and Administrative, regardless the form of budget if it's in law or not.
- By the approach of this analyse, it is expected that the mains issues of the discussion in regard to the form of budget should be about the contents of budget law such as the legal process and distribution of attributions for authorities.

II. Legislative history of Korea

▶ What is discussed in this part

- This paper examined the changes in the budget-related legislation from the enactment of the Great Code in the late Joseon Dynasty to the promulgation of the First Constitution.

▶ How important the budget-related legislation is

- Since the budget system was the basis of national governance in both pre-modern and modern times, there were many changes around the budget system and such changes were reflected in the budget-related legislation of each period.

- In the process of establishing the budget-related legislation of each period, there have been power conflicts without exception. The budget-related articles of the First Constitution have also been established through such conflict and still form the framework of the current budget system.

▶ **What is an issue in the current budget system**

- The current budget system is normatively supported by the existence of separate rules of the law and the budget. However, since they are different forms of norms, it is impossible to exclude the possibility of a discrepancy and it may be necessary to adjust the contradictions between the two.
- In other words, both the law and the budget are norms established by the resolution of the National Assembly, but there remain questions as to how to reconcile the disagreements that may arise between the two.

▶ **Whether the budget-law should be adopted**

- The last proposal to amend the Constitution
 - Recently, the concept of the budget-law has been introduced in the amendment of the Constitution proposed by the President, but there is also an opinion that does not give much meaning from the practical point of view.

- However, the constitutional amendment has great significance considering the benefits such as the realization of the sovereignty of the people in the budget system, the ultimate financial control by the people, the eradication of corruption related to the budget, and the prevention of the emergence of the excessive administrative state.
- The implication of the budget-law
 - It is not necessary to introduce the budget-law simply for the checks and balances between the government and the legislature. The budget-law can be a useless and unnecessary procedure if it is merely to decentralize the president's authority and strengthen the powers of the National Assembly.
 - There is a reason why the people's will and concern should be added here. This view should be more firmly maintained in future discussions on constitutional amendments and in detailed legislations on the implementation of budget-law.
- Lessons from the budget history
 - The examination of the history of the budget-related legislation may be secondary to legal and financial reviews of the effects of the budget. However, in the reform of the system, it was a lesson from history that it was not able to accurately set the direction without looking into the changes in the system.
 - The distinction between the budget and the law can be said to be a transitional form between the age of the edict and the age of the law. From the perspective of legal history, the budget-related articles in the Constitution require that the budget should be established in the form of law.

Ⅲ. Japan

▶ Backgrounds and Purposes

- Based on the political reality of each country and the reality of society, the specific appearance of governance structure may change. Currently, in Japan, budgets are taking a different form from many developed countries such as the United States, Britain, Germany, France etc. which take budget legal principle, such attitudes of Japan are based on the Korean Constitution The budget system has had a lot of influence. Therefore, while constantly keeping in mind the difference in the governance structure between Korea and Japan, it is necessary to pay attention to the common points between the two countries on the budget system and investigate some discussions over the Japanese constitutional budget system.
- In this study, the governance structure of Japan examined the position, organization, activities, authority, etc. of Korea's legislature (National Assembly) and the National Assembly (Bicameral System) corresponding to the executive branch and the Cabinet. This is because it provides basic materials that can grasp the relationship between the National Assembly specific to Japan and the Cabinet. Then, after examining the general theory of authority of both institutions on budget, understand the relationship between the two organizations in relation to the authority of the Diet and the Cabinet, there is much influence on the Korean budget system In relation to the budget in Japan examined, the issue which the authority allocation of the National Assembly and the Cabinet has become a specific problem and the state of operation of the theoretical discussion and practice against this are investigated. Finally, in discussing the acceptance or rejection of Korean budget legalism in the future, in order to

investigate to what extent the discussion on budget in Japan can execute the function as reference material, we will use this as a basic material. When adopting the constitutional budget legal notice, it is important to examine what kind of method is specifically adopted, and what kind of discussion will be concretely carried out in considering it I tried clearly.

▶ Major Content

- Currently, in Japan, based on the constitutional practice that has been continuing since the Meiji Constitution, it is not a debate about budget legalism but at the stage of recognizing the legal character in the framework of the legal nature of the budget. Under such circumstances, as in the case of Korean vision, the difference between the budget and the voting form of the law is classified as an alternative to the budget legal principle and the budget nonlegal principle just as a distinction criterion. Whether or not the situation can be concluded as falling under either of these will need to be reviewed. Rather, the current situation in Japan is that the actual benefits of dividing the budget and the budget law separately are diluted, and the purpose of financial democracy that fulfills the people's demand without substantially unduly weighting the burden on the people. In fact it is more important to carefully decide the aggregate allocation budget voting.
- In Korea, it has been discussed whether the introduction of the budget legal principle should be referred to, for example, in Japanese discussions on the legal nature of the budget. It is not these discussions, but the current Japanese budgetary law or budget

(Fiscal parliamentary system), and in order to realize fiscal democracy, the Diet and the cabinet should make a concrete budget plan under the Japanese parliamentary cabinet system. It is necessary to pay close attention to the operation status of the practice of whether or not the right is distributed.

- Today, what is really important today is not to distinguish between budget legal principle and budget nonlegal principle according to the form of budget decided in Congress, to ensure economic efficiency, efficiency and transparency of budget. To clarify the responsible material of the Constitutional Organization so as not to eradicate unreasonable and unreasonable burdens on the people. With this, it seems that issues of budget parliament and administrative authority allocation are discussed. Even in Japan, debate about the adoption of budget legalism and arguments about the allocation of authority of the budget to the Diet and the Cabinet is active.

▶ Implications

- If South Korea also wants to consider adopting future budget legal principle, it is necessary to recognize the difference in concrete contents of budget legal principle in countries that take budget legal principle. As reference material for such recognition, there is a limit to reference cases in Japan, and cases of US, Germany and France in countries taking budget law attention will be the main reference materials for this .

- Since the specific content differs for each country that takes budget legislation attention, when adopting the future budget law attention in Korea, the content is the American expression, the German, or the third method It is necessary to concretely investigate the fact. And in deciding whether or not it is necessary to concretely adopt the method of budget law attention, the form of budget law, the parliament of the budget and the role and responsibility of the executive branch, the political and cultural aspect · scheme It is necessary to discuss from a multilateral perspective, such as legislative policy proposals in aspects(constitutional and legal aspects).

IV. France

▶ Relation between French Parliament and the Administration

- Administrative power prevails in the semi-presidential political system
 - Even if the system is based on parliamentarism, the government which includes the president and the prime minister has important authorities.
 - However, the parliamentary power has only the competences limited by constitutional concerns that justify themselves by the particular history of France
- Even the legislative power is not entirely dedicated to the will of parliament.
 - According to the division of the trades between the regulatory power and the legislative power, the administrative one has the general competence.

- This implies that the administration in France is not only the power that executes what the legislator decides.

▶ Budget Authority Distribution in France and its implication

- History of the Budget Authority Distribution
 - The drafting of the finance bill is exclusively the mission of the government, not parliament.
 - In the hands of the legislator, the project can be modified at the program level, which is the category between the mission and the action.
- The global system led by parliament
 - Even if the budget process is run by the government upstream of the drafting of the project downstream until the execution and the accounting,
 - The overall system created by the organic law LOLF has been schematized by the legislator and throughout the budget procedure the parliament ensures the budgetary legality with the mission of control over the government.

V. Germany

▶ Background and Purpose

- The debate on the introduction of budget law has been continuing to overcome the problems and limitations of our budget system.
- This study review the German parliament and the administration relation and the budget system, which operate budget law system, to overcome the problems of the current budget system, and try to find ways to realize fiscal democracy.

▶ Relation between German Parliament and the Administration

- Political Power Relation
 - On the basis of reflection on historical experience in which the powers of the parliament have not been exercised substantially, the current German Basic Law of gives important powers to Parliament, and the budget right of Parliament can be understood in this context.
- Legal Relation
 - In the case of Germany, the process by which the administration and Parliament can cooperate and cooperate in the legislative process of the law is carefully designed, and this idea is also reflected in the decision process of the budget.
 - The legal nature of the budget law is generally understood as a formal law, but more importantly, because of the importance of the budget, the ultimate decision-making power is given to Parliament, which means realizing the principle of “Parlamentsvorbehalt”.

▶ Budget Authority Distribution in Germany

○ History of the Budget Authority Distribution

- In Germany, the budget authority of the Parliament is considered to be an important result of parliamentary democracy. This is the result of the constitutional dispute under the Prussian Constitution, the ignorance of the budget authority of the Parliament, the execution of the budget through the emergency command of the President of the Weimar Republic, can be understood as a product of historical experience and reflection.

○ Current State of the Budget Authority Distribution

- In Germany, the Parliament with democratic legitimacy make the final decision on the budget, and the authority to make the budget proposal is recognized by the government. In addition, the government has the right to consent to legislation, including increasing budgetary expenditures or reducing revenues, and the Parliament has a post-settlement audit and immunity to the administration's budget execution.
- Thus, the budget authority of Germany is operated by the Parliament and the administration in a mutual control structure. The most important point is that the democratic and fiscal democracy is realized by granting the final budget right to the democratically legitimate Parliament.

▶ Meaning of the Budget Authority Distribution

- Germany gives the final decision and responsibility for the budget to democratically legitimate Parliament, which is important for the realization of parliamentary democracy and fiscal democracy.
- Germany, on the other hand, gives the right of the government to make budget proposal and grants to the government the right to consent to the legislation, including increases in spending and reductions in revenue, so that Parliament and the government can intervene and balance each other in the budget process.

▶ Implications

- It can be used as a basis for related research through reviewing the relation between the Parliament and the administration of Germany and the distribution of the budget authority, and it can provide implications for our budget process and budget authority distribution system.
- It is necessary to design and improve the budget system suitable for our reality, considering our power structure, political and cultural characteristics, budget administration rather than the introduction of the budget law system itself.
- In addition, it is important to establish the principles of budget and to operate them in a way that enables substantial democratic control.

VI. United States of America

▶ Background and Purpose

- This part has looked at political and legal relations and legal relations of the U.S. Congress and the distribution of budget authority between Congress and the administration, and financial democracy and budget law.

▶ Distribution of Authority

- Essentially from a constitutional perspective, the distribution of authority and authority in the legislative process between the U.S. Congress and the administration has long been shaped by parliamentary practice, legislative form and precedent, and the process of budgeting and budget review.
- It is worth noting that the administration, especially the independent legislative power of the Federal President, has been recognized in various forms, as well as the legislative power that was regarded as the exclusive property of Congress.
 - In addition, with regard to the allocation of budget authority, it can be seen that, in particular, traditions and changes in the approval process of the expenditure fill gaps without specific provisions of the U.S. Federal Constitution.
 - In addition, the classification of discretionary and direct expenditure, and the subsequent separation of tax and permit legislation, form the basis for understanding U.S. budget law.

- As an appropriation act is formed in the form of the act, other laws can be amended directly through the act if necessary.
- In the event that the contents of other laws differ or conflict with that act, it can be amended through the act to ensure budget and legal consistency.
- In addition, in the process of deliberating and passing the appropriation bill, the Congress can contribute to the realization of fiscal democracy as a representative of the people and secure democratic legitimacy on finance.

▶ Universal Rationality

- The universal rationality of allocating U.S. budget authority is based on the division of the House and Senate, which can be found in the pursuit of fiscal division and the ideals of balanced finance.
- It is the practice of setting up a cap on discretionary spending and adjusting the balance of income expenditure, especially for guaranteed spending, through a long-standing practice.
- The roles and functions of the Senate and the House of Representatives can also be understood for a long time in terms of political consensus and power control through the functions of the House and Senate Committees.

- Indeed, we should pay attention to the fact that the relationship between the administration and the U.S. Congress over the 200-year history of roles and functional division has been established, followed by rational distribution of law-making power, budget authority, and appropriation act to realize legitimacy and fiscal democracy.

▶ **Key Words** : Legal form of budget, Budget law, Budget process, Budget authority, comparative finance law.

목차

재정법제연구사업(I)
-의회·행정부 관계와 예산권한 배분에 관한 연구-

korea legislation research institute

요 약 문	5
Abstract	25

제1장 서론 / 43

제1절 연구의 목적과 필요성	45
1. 예산법률주의 도입 논의	45
2. 예산 형식의 법률화와 예산 제도의 변화	47
제2절 연구의 방법과 구성	49
1. 의회·행정부 관계에 대한 연구	49
2. 권력 관계 특징에 대한 연혁적 연구	50

제2장 한국 법제사 / 51

제1절 제헌 이전의 예산제도	54
1. 대전회통: 양입위출(量入爲出)의 이상	54
2. 흥범 14조: 궁부일체(宮府一體)의 이상	59
3. 구한말 회계법: 근대적 예산제도의 시도	65
4. 조선총독부 특별회계: 식민지 회계로의 전략	77
제2절 제헌헌법의 예산제도	84
1. 제헌헌법 예산제도 규정	85
2. 제헌헌법 예산제도 개요	97
3. 일본헌법과 비교	98
4. 제헌헌법의 예산제도 분석	106
제3절 소 결	129
1. 예산 관련 법제사의 정리	129
2. 예산 관련 법제사의 시사점	131

목차

재정법제연구사업(I)

-의회·행정부 관계와 예산권한 배분에 관한 연구-

korea legislation research institute

제3장 일본 / 133

제1절 국회와 내각의 관계	136
1. 국회와 내각의 정치권력 관계	137
2. 국회와 내각의 법적 관계	144
제2절 국회와 내각의 예산권한	152
1. 예산권한 배분의 현황	153
2. 예산권한 배분의 의의	181
제3절 소 결	197

제4장 독일 / 205

제1절 의회·행정부 관계	208
1. 정치 권력 관계	208
2. 법적 관계	218
제2절 예산권한 배분	229
1. 예산권한 배분의 현황	229
2. 예산권한 배분의 의의	254
제3절 소 결	258

제5장 프랑스 / 261

제1절 의회·행정부 관계	264
1. 정치 권력 관계	264
2. 법적 관계	289

목차

재정법제연구사업(I)

-의회·행정부 관계와 예산권한 배분에 관한 연구-

korea legislation research institute

제2절 예산권한 배분	304
1. 예산권한 배분의 현황	304
2. 예산권한 배분의 의의	328
제3절 소 결	336

제6장 미국 / 339

제1절 의회·행정부 관계	341
1. 정치 권력 관계	341
2. 법적 관계	356
제2절 예산 권한 배분	382
1. 예산 권한 배분의 현황	382
2. 권한 배분의 의의	387
제3절 소 결	416

제7장 결 론 / 419

참고문헌	423
------------	-----

korea
legislation
research
institute

제1장 서론

제1절 연구의 목적과 필요성

제2절 연구의 방법과 구성

제1장 서론

제1절 연구의 목적과 필요성

1. 예산법률주의 도입 논의

현행 우리 헌법은 국회에 관해 규정한 제3장에서 예산에 관한 사항을 규정하고 있다. 일반 법률에 대한 제출과 의결에 대한 규정(제53조)에 이어 예산의 심의·확정에 대해 규정(제54조)하고 이어서 계속비, 예비비(제55조), 추가경정예산(제56조), 국회의 지출예산 증액 조건 즉, 정부의 증액동의권(제57조), 국채 및 부담 계약에 대한 국회 사전 의결조건(제58조), 조세법률주의(제59조)를 차례로 규정하고 있다.

이러한 예산권한에 관한 헌법 규정에 대해 지난 2018년 3월 26일 대통령 제안 헌법개정안에는 다음과 같은 내용의 개정안이 제시되었다.

현행	개정안
<p>제54조 ① 국회는 국가의 예산안을 심의·확정한다.</p> <p>② 정부는 회계연도마다 예산안을 편성하여 회계연도 개시 <u>90</u>일전까지 국회에 제출하고, 국회는 회계연도 개시 30일전까지 이를 의결하여야 한다.</p> <p>③ 새로운 회계연도가 개시될 때까지 예산</p>	<p>제58조 ① 국회는 국가의 예산안을 심의하여 <u>예산법률로</u> 확정한다.</p> <p>② 정부는 회계연도마다 예산안을 편성하여 회계연도 개시 <u>120</u>일 전까지 국회에 제출하고, 국회는 회계연도 개시 30일 전까지 <u>예산법률안</u>을 의결해야 한다.</p> <p>③ 새로운 회계연도가 개시될 때까지 예</p>

현행	개정안
<p>안이 의결되지 못한 때에는 정부는 국회에서 예산안이 의결될 때까지 다음의 목적을 위한 경비는 전년도 예산에 준하여 집행할 수 있다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 헌법이나 법률에 의하여 설치된 기관 또는 시설의 유지·운영 2. 법률상 지출의무의 이행 3. 이미 예산으로 승인된 사업의 계속 	<p>산법률이 효력을 발생하지 못한 경우 정부는 예산법률이 효력을 발생할 때까지 다음의 목적을 위한 경비를 전년도 예산 법률에 준하여 집행할 수 있다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 헌법이나 법률에 따라 설치한 기관이나 시설의 유지·운영 2. 법률로 정하는 지출 의무의 실행 3. 이미 예산법률로 승인된 사업의 계속 <p>④ 예산안의 심의와 예산법률안의 의결 등에 필요한 사항은 법률로 정한다.</p>
<p>제55조 ① 한 회계연도를 넘어 계속하여 지출할 필요가 있을 때에는 정부는 연한을 정하여 계속비로서 국회의 의결을 얻어야 한다.</p> <p>② 예비비는 총액으로 국회의 의결을 얻어야 한다. 예비비의 지출은 차기국회의 승인을 얻어야 한다.</p>	<p>제59조 ① 한회계연도를 넘어 계속하여 지출할 필요가 있는 경우 정부는 연한(年限)을 정하여 계속비로서 국회의 의결을 거쳐야 한다.</p> <p>② 예비비는 총액으로 국회의 의결을 거쳐야 한다. 예비비의 지출은 차기 국회의 승인을 받아야 한다.</p>
<p>제56조 정부는 예산에 변경을 가할 필요가 있을 때에는 추가경정예산안을 편성하여 국회에 제출할 수 있다.</p>	<p>제60조 정부는 예산법률을 개정할 필요가 있는 경우 추가경정예산안을 편성하여 국회에 제출할 수 있다.</p>
<p>제57조 국회는 정부의 동의없이 정부가 제출한 지출예산 각항의 금액을 증가하거나 새 비목을 설치할 수 없다.</p>	<p>제61조 국회는 정부의 동의 없이 정부가 제출한 지출예산 각항의 금액을 늘리거나 새 비목(費目)을 설치할 수 없다.</p>
<p>제58조 국채를 모집하거나 예산외에 국가의 부담이 될 계약을 체결하려 할 때에는 정부는 미리 국회의 의결을 얻어야 한다.</p>	<p>제62조 국채를 모집하거나 예산법률 외에 국가의 부담이 될 계약을 맺으려면 정부는 미리 국회의 의결을 거쳐야 한다.</p>
<p>제59조 조세의 종목과 세율은 법률로 정한다.</p>	<p>제63조 (현행과 같음)</p>

위 개정안에서 나타난 쟁점은 세 가지로 종합할 수 있다. 먼저 ‘예산안’과 ‘예산법률안’을 구분하는 점, 예산법률의 효력 발생 절차를 예정한 점, 그리고 추가경정예산안 제출은 예산이 아니라 예산법률의 수정을 목적으로 한다는 점이다. 이 쟁점들이 국내에서 논의되는 담론의 구조는 이른바 “예산법률주의 도입” 논의이다. 기존에 ‘예산법률주의’라는 용어는 예산이 법률의 형식을 갖도록 해야한다는 주장을 담고 있는 용어이다. 예산 형식론에 덧붙여 형식에 따르는 절차와 효과에 대한 논의를 아울러 기존의 예산법률주의 도입론이라고 할 수 있다.

기존의 예산법률주의 도입론에서 주로 다루어진 내용은 예산 형식을 법률화하는 것에 대한 당위를 주장하는 논의가 주를 이루며, 이 당위론을 뒷받침하는 논거로는 예산과 재정에 관해 민주주의 이념을 구현하여야 한다는 주장이 주로 제기되었다. 한편 예산을 법률 형식으로 하게 되면 그렇지 않았던 기존의 제도와 어떻게 달라지는 것인가에 대해서는 주로 다른 나라의 사례가 많이 소개되었다. 물론 예산을 이미 법률의 형식으로 운용하고 있는 다른 나라의 사례 자체가 예산 형식의 법률화 논의를 주장하는 근거로 활용되기도 하였다.

2. 예산 형식의 법률화와 예산 제도의 변화

그러나 예산법률주의를 도입할 것인지 여부 자체가 논의의 핵심이 되는 것은 다음과 같은 이유에서 타당하지 않다.

첫째, 예산법률주의의 핵심을 기존과 같이 예산의 형식을 법률로 바꾸는 것으로 이해하는 전제에서는 예산 제도의 실질적 변화 논의가 빠져 있기 때문이다.¹⁾ 즉 예산

1) 이러한 문제점은 이미 2006년 한국법제연구원 보고서에서 지적된 바 있다. 장선희 외, 행정부와 의회간 재정권한의 배분에 관한 외국 입법례 연구, 2006, 한국법제연구원, 125~126면: “재정민주주의의 실현에 있어서 [...] 국회와 행정부 어느 일방에 우월적 지위가 예정되어 있는 것은 아니다. [...] 보다 정확한 쟁점은 국가의 재정기능을 세분화하여 각 기능에 적합하게 국가기능구조를 형성하는 작업에 있어서 국회와 행정 부간에 어떠한 기능분담을 할 것인가, 그리고 국회와 행정부는 자신에게 부여된 과제를 수행하기 위하여 어떠한 실체법적·절차법적 그리고 조직법적 형성이 필요한가의 문제이다.”

제도를 어떻게 개혁할 것인지와 별개로 형식을 바꾸는 것을 도입 논의의 핵심으로 하는 것은 타당하지 않다. 지난 헌법개정안에서 다루어진 것처럼 우리가 예산의 형식을 법률로 바꾼다는 것은 헌법개정의 가능성을 포함하는 것인데, 헌법을 개정하면서 까지 도입하고자 하는 것이라면 형식뿐 아니라 개정의 내용, 효과가 예정된 가운데 실질적 변화에 대한 논의가 함께 이루어지는 것이 타당하다.

둘째, 예산을 법률의 형식으로 운용하고 있는 다른 나라들, 즉 우리 담론의 용어로 표현한다면 예산법률주의 도입 국가들의 예산 제도는 나라마다 아주 큰 차이가 있다. 그렇기 때문에 예산법률주의 도입 자체가 어떤 정형화된 예산 제도를 도입하는 것으로 이어질 수 없다. 본 연구에서 살펴보는 나라들 가운데 미국, 독일과 프랑스는 모두 예산을 법률의 형식으로 의결하고 있다. 그러나 예산 제도의 내용은 서로 매우 다르다. 따라서 예산법률주의의 도입이 곧바로 어떤 나라식의 예산 제도를 도입하는 것으로 이어질 수 없다.

예산법률주의 도입 논의의 핵심이 기존에는 예산의 형식을 법률로 바꿀지 여부, 또는 이를 계기로 특정한 나라의 예산 제도를 도입해야하는 당위론에 있었다면 앞으로는 형식과 더불어 예산 제도의 내용을 함께 논의하는 것이 타당하다. 법학에서 예산 제도를 논하는 궁극적인 목적이 예산이라는 공적 권력의 수단에 대한 정의를 구현하기 위한 것이라면 더욱 그러하다. 제도의 내용을 어떻게 구성하느냐에 따라 권력을 더 효과적으로 견제할 수 있으며, 권력에게 맡겨진 임무가 더 효율적으로 수행될 수도 있기 때문이다.

요컨대 본 연구의 목적은 예산법률주의 도입 논의에 관한 담론을 기존의 형식론으로부터 예산 제도에 관한 실질론으로 바꾸는 것이다. 이를 위해 여러 나라의 제도를 아래와 같은 구성에 따라 연구하였다.

제2절 연구의 방법과 구성

1. 의회·행정부 관계에 대한 연구

예산법률주의 논의를 예산 제도 실질에 관한 논의로 보면, 예산 제도 현황에 대한 연구가 그 핵심적 내용이 된다. 예산 제도는 예산 절차에서 각 권력 주체가 갖는 권한의 배분 현황으로 이해할 수 있다. 예산법률주의 담론에서는 의회와 행정부 간에 각자가 무엇을 결정할 것인지가 권한 배분의 쟁점이 된다. 예산 절차에서 의회와 행정부가 갖는 각자의 권한은 양자가 예산과 별개로 갖는 권력 및 그로부터 인정되는 일반 권한의 맥락과 분리할 수 없다.

흔히 예산법률주의를 통해 예산이 법률의 형식으로 운용되면, 의회가 더 많은 권한을 갖게 되는 것으로 이해하는데 이러한 이해는 법률 제정권이 의회의 권한이라는 전제를 바탕으로 두고 있다. 이러한 논리가 완결성을 가지려면 의회가 행정부와의 관계에서 갖는 법률 제정권을 먼저 이해하는 것이 필요하다. 오늘날 권력분립의 현상과 이론이 변했기 때문에 의회의 법률 제정권이 행정권력과의 관계에서 얼마나 배타적으로 인정되는지에 따라서 예산법률주의 도입을 통한 의회의 권한 강화 논리의 설득력이 달라지게 된다.

뿐만 아니라 각 나라의 의회와 행정부 간의 권력 관계가 어떻게 구성되어 있는지에 따라 해당 국가에서 예산을 법률로 운용하는 것의 의미를 다르게 이해하게 된다. 요컨대 예산법률주의에서 논의되는 다른 나라의 권한 배분 현황의 의미를 정확히 이해하기 위해서는 예산을 매개로 하지 않은 일반 권한 관계에서 의회와 행정부가 어떻게 역할 구분을 하고 있는지를 비교하여 이해하는 것이 필요하다. 각 나라에서 의회와 행정부 간의 권력 관계와 권한 구분이 어떠한가를 종합적으로 이해하기 위한 효과적인 방법으로 본 연구는 연혁적 연구방법을 채택하였다.

2. 권력 관계 특징에 대한 연혁적 연구

본 연구는 우리나라에서 예산법률주의 도입 논의가 제기되는 중요한 배경으로서 제헌 헌법에서 예산의 형식을 법률이 아닌 것으로 채택한 역사적 사실에 먼저 주목하였다. 이른바 ‘예산법률주의’ 도입 논의로 일컬어지는 우리나라에서의 예산의 의결 및 운용 형식에 대한 논란이 지속될 수밖에 없는 중요한 원인은 우리 헌법이, 많은 외국 헌법례와 달리 예산을 법률로 하고 있지 않다는 점에 있다. 우리 헌법의 이러한 특징을 역사적으로 연구함으로써, 제도의 흠결로 지적되는 문제의 발단을 명확히 하고자 하였다. 연혁적 연구 방법은 비단 한국 법제사뿐 아니라 각 나라의 의회·행정부 권력 관계를 파악하기 위해서도 사용되었다.

일본, 독일, 프랑스 및 미국의 예산권한 배분 현황의 함의를 밝히기 위해, 본 연구는 각 나라의 의회·행정부의 일반 권한 관계를 먼저 연구하였는데, 이를 위해 각 나라에서 권력 관계가 형성되는 과정을 연혁적으로 살펴보고자 하였다. 예산권한의 배분은 일반 권한 관계의 맥락 속에 있다고 전제할 때, 일반 권한 관계의 형성이 나라마다 어떤 역사적 경험을 통해 이루어졌는가를 이해하면 각 권력 주체의 역할과 기능을 종합적으로 조망할 수 있다고 보았기 때문이다. 또한 이러한 이해가 필수적으로 전제되어야만 구체적인 예산 제도의 차이와 나라별 특징이 갖는 함의를 정확히 이해할 수 있다고 보았기 때문이다.

제2장

한국 법제사

제1절 제헌 이전의 예산제도

1. 대전회통: 양입위출(量入爲出)의 이상
2. 흥범 14조: 궁부일체(宮府一體)의 이상
3. 구한말 회계법: 근대적 예산제도의 시도
4. 조선총독부 특별회계: 식민지 회계로의 전락

제2절 제헌헌법의 예산제도

1. 제헌헌법 예산제도 규정
2. 제헌헌법 예산제도 개요
3. 일본헌법과 비교
4. 제헌헌법의 예산제도 분석

제3절 소 결

1. 예산 관련 법제사의 정리
2. 예산 관련 법제사의 시사점

제2장

한국 법제사

본 연구는 큰 틀에서 의회·행정부 관계와 예산권한 배분에 관한 내용을 다루고 있고, 그러한 연구의 한 계기가 된 것이 지난 헌법개정안에서 제시되었던 예산법률이 라고 할 수 있다. 제도의 개혁을 위해서는 여러 측면에서의 준비와 고찰이 필요하다. 본 장에서는 법제사적 측면에서 예산 관련 규정이 정립되어 온 과정과 그 시사점을 살펴보기로 한다. 이는 제도 개혁의 원인(原因)과 동인(動因)을 분석함으로써, 제도 개혁의 방향성을 제시하기 위한 준비작업이라고 할 수 있다.

제도 개혁을 위한 법제사적 측면의 분석에 대해서는 전근대와 근대의 법제가 다르기 때문에 그 유용성에 대한 의문이 늘 제기되어 온 것이 사실이다. 그렇지만 예산제도는 국가의 운영을 재정적 측면에서 뒷받침하는 것으로, 전근대와 근대를 불문하고 국가통치의 근간으로 여겨진 제도였다. 따라서 그를 둘러싼 이해관계의 대립 역시 끊임없이 이어져 왔다. 의회·행정부라는 명칭만 달리 했지 각 시기마다 권력구조의 형태에 따라 예산을 둘러싼 다툼이 계속되어 온 것이다. 그리고 그것은 각 시기마다 그 시기의 법제 속에 여지없이 반영되어 왔다.

여기에서는 이러한 점에 주목하여 조선시대 후기부터 제헌헌법 제정 시까지의 예산 관련 법제의 변화를 살펴보기로 한다. 이러한 법제사적 분석이 갖는 의의는 크게 두 가지로, 우선 기존의 연구에서 법조문의 해석이나 비교법적 고찰에 밀려 크게 주목을 받지 못해 왔던 예산 관련 법제의 정립 과정을 분석한다는 의의를 갖는다. 다음으로는 근대적 예산제도가 갖추어야 할 요소를 예산 관련 법제의 정립을 둘러싼 그간의 논의 속에서 살펴봄으로써, 헌법의 예산 관련 조문이 가져야 할 당위적 의미를 조명해 보는 의의를 갖는다고 할 수 있다.

제1절 제헌 이전의 예산제도

본 절에서는 조선시대 후기부터 제헌 이전 시까지 예산제도의 개요를 다루기로 한다. 조선시대 대표적인 법전인 경국대전(經國大典)의 경우 호전(戶典)이 형전(刑典)과 함께 가장 먼저 편찬되었고, 그에는 예산에 관한 규정도 포함되어 있었다. 조선후기 마지막 대전인 대전회통(大典會通)의 경우에도 경국대전을 잇는 예산제도의 규정이 있었지만, 갑오개혁을 계기로 큰 변화를 맞게 된다. 갑오개혁의 이상을 담은 홍범(洪範) 14조에는 예산제도 개혁에 대한 구상이 담겨 있었고, 이어 구한말에는 근대적 예산제도의 도입을 시도한 회계법(會計法)이 제정되었다. 그렇지만 일제강점기를 겪게 되면서 조선총독부의 특별회계로 전락하게 된다. 여기에서는 이와 같은 제헌 이전의 예산제도를 각 시기의 대표적인 예산 관련 법제를 중심으로 살펴보기로 한다.

1. 대전회통: 양입위출(量入爲出)의 이상

(1) 대전회통 예산제도 규정

재무행정의 기술적 의미에서의 국가재정을 보면 전근대국가에서도 일정한 방식의 재정제도를 확인할 수 있다. 조선의 경우에도 대전(大典)²⁾에서 세입표에 해당하는 공안(貢案)과 세출표에 해당하는 횡간(橫看)의 양식을 두고 있었다.³⁾ 즉, 경국대전(經國大典) 호전(戶典) 경비(經費)조에서는 국가의 모든 경비는 공안과 횡간을 사용하도록 규정하였다. 이후 대전회통(大典會通)까지를 보면 속대전(續大典)에서는 그에 대동사목(大同事目)을 추가하였고, 대전통편(大典通編)에서는 탁지정례(度支定例)를 추가하여 각

2) 대전(大典)은 조선시대 법전 중 최상위의 법전으로 경국대전(經國大典), 속대전(續大典), 대전통편(大典通編), 대전회통(大典會通)의 순으로 제정되었다. 경국대전 이후의 대전은 조종성헌(祖宗成憲) 존중의 원칙에 따라 경국대전의 조문에 개정된 내용을 추가하는 형식으로 편찬이 이루어졌다. 마지막 대전인 대전회통의 경우 경국대전, 속대전, 대전통편의 모든 조문을 포함하고 있고, 그를 각각 원(原)·속(續)·증(增)·보(補)로 구분하였다. 그리고 ‘금폐(今廢)’의 표시가 없는 이상 이전 대전의 조문도 효력을 갖는 것이 원칙이었다.

3) 공안과 횡간에 관한 상세한 내용은金玉根, “朝鮮 王朝財政史 研究 (四): 貢案·橫看-豫算制度-”, 論文集(vol.7), 부산수산대학교, 1971, 83-96면 참조.

각 공간·횡간에 참조해서 사용하도록 규정하였다.⁴⁾ 경국대전 및 속대전, 대전통편 각 대전에 규정된 호전 경비조의 조문 내용을 살펴보면 다음과 같다.⁵⁾

경국대전 호전 경비조	
凡經費, 用橫看, 及貢案。	모든 경비는 횡간 및 공안을 사용한다.
속대전 호전 경비조	
參用大同事目。	대동사무를 참조하여 사용한다.
대전통편 호전 경비조	
參用度支定例。	탁지정례를 참조하여 사용한다.

(2) 대전회통 예산제도 개요

공안(貢案)과 횡간(橫看)은 각각 지금의 세입표와 세출표에 해당하는 것이지만, 그 기원은 다르다. 우선 공안은 고려에서부터 그 연원이 확인되며, 조선에서 제도가 확립된 것으로 전한다.⁶⁾ 조선에서는 태조대에 공부상정도감(貢賦詳定都監)에 지시하여 고려의 공안제도를 상고해서 세입의 다과와 세출의 경비, 손익을 헤아리는 상법(常法)을 세우도록 하였다는 실록기사가 확인된다.⁷⁾

이에 반해 횡간은 조선 세조대에 제정된 것으로, 이전까지는 경비지출에 있어 관리의 횡령이나 낭비를 막기 위한 규제는 있었으나, 경비지출의 전반을 다루는 세출 관련 예산제도는 없었다. 세조대에 비로소 호조에 지시하여 상정소(詳定所)와 함께 궐내로부터 여러

4) 호전 경비조의 경우 속대전과 대전통편에서는 개정이 있었지만, 대전회통에서는 개정이 없었다. 대전회통에서 개정이 없었을 뿐, 경국대전의 본래 조문 및 속대전, 대전통편의 개정 조문 모두 대전회통에서도 규범력을 갖고 있었기 때문에 대전회통의 예산제도로 다루기로 한다.

5) 각 대전의 원문 및 번역은 ‘한국사데이터베이스 조선시대 법령자료’ 웹사이트를 참조함: <<http://db.history.go.kr/law/>> (최종접속일: 2018년 9월 28일).

6) 고려사 84권, 지(志) 38권, 형법 1(刑法一), 직제(職制), 충숙왕(忠肅王) 5년 5월의 개혁교서에서 공안(貢案)의 용어가 확인된다.

7) 태조실록 2권, 태조 1년(1392) 10월 12일 경신 2번째 기사.

음에 이르기까지의 일체의 경비에 대해서 빠짐없이 규식을 정하도록 하였다는 실록기사가 확인된다.⁸⁾ 이후 호조판서 김국광이 법령의 조문[科條]에 익숙하니, 세조가 여러 관사의 횡간을 상세히 정하도록 지시하였다는 실록기사가 확인된다.⁹⁾

세입표에 해당하는 공안에 대해서 경국대전주해(經國大典註解)는 지방의 공납 장부라는 주석을 달고 있다.¹⁰⁾ 공안은 민호로부터 수취하는 모든 종류의 재화와 노역에 대한 세입표로, 국가의 경상세입에 대한 수입일람표에 해당하는 것이다. 조선의 조세는 크게 토지에 대한 조세, 즉 전세와 개인에 대한 강제노동, 즉 요역 및 토산품에 대한 공납, 즉 공물로 구분된다. 공안의 공(貢)은 넓게는 이 세 가지를 모두 포함하는 개념으로, 공안에는 전세, 공물, 진상, 잡세 등과 균역을 제외한 요역이 포함되어 있다.¹¹⁾

세출표에 해당하는 횡간에 대해서 조선왕조실록 기사는 ‘국계항수지부(國計恒數之簿)’라는 주석을,¹²⁾ 경국대전주해(經國大典註解)는 식례(式例), 즉 일정 양식이라는 주석을 달고 있다.¹³⁾ 횡간에 기입되는 내용은 대부분 오늘날의 경상비에 해당하는 것으로, 횡간이라고 부른 것은 장부가 가로로 보게끔 기록되어 있었기 때문이다. 명종대에는 세입을 헤아려 지출을 정하던 것이 선왕대의 전례였는데, 지금은 횡간 이외에 더 지출되는 수가 매우 많으니, 국가에 일이라도 생긴다면 수요에 응하기 힘들 것이라고 한 실록기사가 확인된다.¹⁴⁾

속대전(續大典)에 규정된 대동사목(大同事目)은 조선후기 대동법(大同法)의 시행과 관련된 것으로, 대동법의 운영에 관한 규정집이라고 할 수 있다. 즉, 공물의 외방 상납

8) 세조실록 5권, 세조 2년(1456) 10월 30일 병인 1번째 기사.

9) 세조실록 34권, 세조 10년(1464) 8월 3일 1번째 기사.

10) 經國大典註解(後集) 戶典 經費條: 橫看, 卽式例也. 貢案, 外貢簿也.

11) 金玉根, “朝鮮 王朝財政史 研究 (四): 貢案·橫看-豫算制度-”, 앞의 논문, 83면.

12) 명종실록 33권, 명종 21년(1566) 10월 12일 1번째 기사.

13) 經國大典註解(後集) 戶典 經費條: 橫看, 卽式例也. 貢案, 外貢簿也.

14) 명종실록 33권, 명종 21년(1566) 10월 12일 1번째 기사.

과정에서 야기되는 점퇴(點退)¹⁵⁾의 폐단을 개선하기 위하여 대동법이 도입되었고, 그에 따라 전세(田稅)화된 공물인 대동미(大同米)의 상납규모 및 납입방식 등을 항식화한 것이었다.¹⁶⁾ 실록에서는 대동법(大同法)을 창설한 뒤에도 각 고을의 출역(出役)은 오히려 전과 같아서 법을 세운 본의에 어긋나므로, 한결같이 사목(事目)에 따르도록 해야 한다는 기사가 확인된다.¹⁷⁾

대전통편(大典通編)에 규정된 탁지정례(度支定例)는 영조대에 제정된 것으로, 당시 호조판서였던 박문수(朴文秀)가 영조의 명에 따라 국가 경비의 낭비를 막도록 세출의 정례를 추진한 것이었다.¹⁸⁾ 탁지정례에는 왕실 및 중앙각사에 납입되는 공상(供上)·공물(貢物)의 수량 및 조달처, 소용처 등이 기재되었다. 탁지정례는 중앙 경비의 항식을 정하여 공인에 대한 각관의 무리한 요구를 막는 한편, 왕실 및 각사의 절용을 도모하도록 한 정책에서 입안된 것이었다.¹⁹⁾

(3) 대전회통 예산제도 의의

조선시대의 재정은 양입위출(量入爲出), 즉 세입을 헤아려 세출을 정하는 것으로 하여²⁰⁾ 호조(戶曹)가 재정담당 최고기관을 맡고 있었고, 법전 상으로는 공안(貢案)과 대동사목(大同事目), 횡간(橫看)과 탁지정례(度支定例)라는 항식을 취하고 있었다. 공안

15) 방납자와 관리가 결탁하여 공납의 물품을 수납할 때 그 규격을 검사하면서 품질이 맞지 않는다 하여 되돌려 보내고 다시 바치게 하던 폐단을 말한다. 대전통편에서는 관리의 점퇴가 적발되면 엄하게 처벌하도록 규정하였다(大典通編 戶典 徭役 : 京·外官, 逾越點退者, 隨現重勘).

16) 대동법의 체계에 관해서는 이정철, “17세기 朝鮮의 貢納制 改革論議와 大同法の 成立”, 고려대학교 대학원 박사학위논문, 2004, 170-203면 참조.

17) 인조실록 4권, 인조 2년(1624) 1월 12일 3번째 기사.

18) 영조실록 69권, 영조 25년(1749) 2월 14일 1번째 기사; 영조실록 127권, 영조대왕 행장.

19) 탁지정례에 관한 상세한 내용은 최주희, “18세기 중반 『탁지정례(度支定例)』 류(類) 간행의 재정적 특성과 정치적 의도”, 역사와 현실(no.81), 한국역사연구회, 2011, 251-88면 참조.

20) 태조대의 실록기사에 주례(周禮)를 상고해 보면 사도(司徒)는 전곡(錢穀)의 수를 맡고, 총재(冢宰)는 출납의 명을 맡아서 수입을 헤아려 지출하여서[量入爲出] 함부로 낭비하는 데에 이르지 않았으므로, 이를 모범으로 삼아 국용(國用)을 넉넉히 하고 불우(不虞)에 대비해야 한다는 내용이 확인된다(태조실록 12권, 태조 6년(1397) 10월 13일 1번째 기사).

과 횡간은 각각 전술한 바와 같이 지금의 세입·세출표에 해당하는 것으로, 당시에 도 이미 세입·세출의 재정에 대해서 일정한 형식을 정하고 있었으며, 그를 법조문의 한 형태로 인식하고 있었음을 보여주는 것이다. 대동사목과 탁지정례는 각각 공안과 횡간을 보충 내지 대체하는 것으로, 조선후기 항산(恒産)과 절손(節損)이라는 재정정책의 특징을 잘 보여주고 있다.²¹⁾

그렇지만 공안과 횡간은 호조에서 관련 업무를 담당하고 있었지만, 매년 작성되는 것이 아니라, 일종의 장기 세입·세출 예산표로 기능하였다는 데 특징이 있다. 그리고 근대의 예산제도와 비교해 볼 때, 공안과 횡간은 수지균형의 원칙을 알지 못하는 세입·세출 예산표였다고 할 수 있다.²²⁾ 또한 공안이나 횡간의 편성과정에 있어 민의가 개입할 수 있는 여지는 없었고, 왕권과 신권 간의 상호견제 과정에서 하향식의 절제와 공출만을 기대할 수 있을 뿐이었다.

이러한 제도적 측면 외에 조선의 재정에는 다음과 같은 몇 가지 심각한 문제점이 있었고, 이는 구한말 재정문란의 원인이 되었다.²³⁾

첫째, 중앙관사에서 세수총액을 결정하고 징세는 지방관사에 담당하였다. 이에 따라 지방관사는 수납된 세수 중 중앙에서 요구하는 수량을 수송하고 나머지는 필요에 따라 지출할 수 있었다. 사정이 이러하였기 때문에 지방관사에서는 여러 방법으로 세수를 악용할 수 있는 방법이 열려 있었고, 조세징수에 있어 극심한 혼란과 무질서가 횡행하였다.

둘째, 호조가 재정담당 최고기관이었지만, 전세(田稅)는 호조에서, 대동미(大同米)는 선혜청(宣惠廳)에서 관할하고 있었다. 이외에 중앙각사(中央各司)나 영(營)에서도 독자적인

21) 최주희, “18세기 중반 『탁지정례(度支定例)』 류(類) 간행의 재정적 특성과 정치적 의도”, 앞의 논문, 283-4면; 탁지정례는 영조대 당시 성공작이라는 평가를 받았는데, 그에 따라 재정이 크게 절감되었고, 재정운영의 시스템이 개선되었기 때문이다(김덕진, “영조대 정례서 편찬의 재정사적 의의”, 장서각(no.27), 한국학중앙연구원, 2012, 34-5면).

22)金玉根, “朝鮮 王朝財政史 研究 (四): 貢案·橫看-豫算制度-”, 앞의 논문, 91면.

23) 黃夏鉉, “舊韓末(1894年~1904年)의 財政整理와 歲入歲出豫算”, 재정논집(vol.1 no.1), 한국재정학회, 1987, 8-9면.

세원을 갖고 있었다. 또한 징세 실무의 대부분은 지방수령이 관찰사의 감독을 받아 관할하고 있었다. 이에 따라 재정에 관한 정책이나 감독이 일원화될 수 없는 구조를 띠고 있었다.

셋째, 왕실재정과 국가재정이 분리되어 있지 않았다. 이는 재정구조의 복잡함을 의미하는 것일 뿐만 아니라, 재정의 낭비나 방만을 견제할 장치가 없었다는 것을 의미한다. 즉, 호조가 재정담당 최고기관임에도 불구하고 사실상 국왕의 명령에서 자유로울 수 없는 재정운용의 전근대성을 보여주는 것이라고 할 수 있다.

넷째, 공안과 횡간이라는 재무행정의 형식적 요소는 갖추고 있었지만, 예외적인 사항이 일상화되는 문제가 지속되었다. 횡간의 경우 그 명목화가 더욱 심각한 수준에 있었는데, 탁지정례의 제정에도 불구하고 여전히 정례(定例)가 아닌 별례(別例)에 따른 지출이 상당하였기 때문이다. 이에 따라 재정운용의 원칙이었던 양입위출이 지켜지지 못하고, 늘 적자상태에 머물러 있을 수밖에 없었다.

2. 홍범 14조: 궁부일체(宮府一體)의 이상

(1) 홍범 14조 예산제도 규정

조선시대 국가재정의 여러 문제점은 후기·말기로 갈수록 더욱 심해졌고, 재정의 문란을 타파하기 위한 여러 시도가 있었다. 그 중 대표적인 것이 갑오개혁(甲午改革)으로, 일본세력을 배경으로 정권을 잡은 개화파 내각이 추진한 근대적 제도개혁이었다. 그러한 갑오개혁의 핵심 정강을 담은 것이 홍범(洪範)²⁴⁾ 14조인데, 최초의 흥정헌법(欽定憲法)적 성격을 지닌 근대적 법령이라고 할 수 있다.²⁵⁾ 고종은 1895년(開國 504) 12월 12일

24) 홍범(洪範)은 서경(書經) 주서(周書)의 편명으로 중국 하(夏)나라 우(禹)임금이 홍수를 다스릴 때 하늘로부터 받은 낙서(洛書)를 보고 만들었다고 하는 홍범구주(洪範九疇)가 전한다. 즉, 하늘이 우임금에게 홍범 9가지 원칙을 내려 뗏목이 지킬 윤리가 베풀어지게 했다고 한다[天乃錫禹洪範九疇 彝倫攸叙]. 홍범구주의 홍범은 세상의 큰 규범이라는 뜻이며, 구주는 9개의 조항으로 곧 9조목의 큰 법, 또는 정치이념을 말한다. 주(周)나라 무왕(武王)이 기자(箕子)에게 선정(善政)의 방법을 물었을 때, 기자가 홍범구주로 교시하였다고 전해진다. 9개의 조항은 오행(五行)·오사(五事)·팔정(八政)·오기(五紀)·황극(皇極)·삼덕(三德)·계의(稽疑)·서징(庶徵)·오복(五福)과 육극(六極)이다. 홍범의 개요에 관해서는 정재훈, “홍범연의洪範衍義와 제왕학帝王學”, 국학연구(vol.35), 한국국학진흥원, 2018, 117-9면 참조.

25) 홍범 14조의 법적 성격에 관해서는 장영수, “대한민국헌법의 전사(前史)-헌법제정 이전의 헌법사-”, 고려

홍범 14조를 서고(誓告)하였는데, 그 내용은 다음과 같다.²⁶⁾

홍범 14조	
<p>一, 割斷附依清國慮念, 確建自主獨立基礎。</p> <p>一, 制定王室典範, 以昭大位繼承暨宗戚分義。</p> <p>一, 大君主御正殿視事, 政務親詢大臣裁決, 后嬪宗戚, 不容干豫。</p> <p><u>一, 王室事務與國政事務, 須即分離, 毋相混合。</u></p> <p><u>一, 議政府及各衙門職務權限, 明行制定。</u></p> <p><u>一, 人民出稅, 總由法令定率, 不可妄加名目, 濫行徵收。</u></p> <p><u>一, 租稅課稅及經費支出, 總由度支衙門管轄。</u></p> <p><u>一, 王室費用, 率先減節, 以爲各衙門及地方官模範。</u></p> <p><u>一, 王室費及各官府費用, 豫定一年額算, 確立財政基礎。</u></p> <p>一, 地方官制, 亟行改定, 以限節地方官吏職權。</p> <p>一, 國中聰俊子弟, 廣行派遣, 以傳習外國學術技藝。</p> <p>一, 教育將官, 用徵兵法, 確定軍制基礎。</p> <p>一, 民法、刑法嚴明制定, 不可濫</p>	<p>1. 청나라에 의존하는 생각을 끊어버리고, 자주독립의 기초를 확립한다.</p> <p>1. 왕실의 전범을 제정하여 왕위 계승 및 종친과 인척의 본분과 의리를 밝힌다.</p> <p>1. 국왕은 정전의 정사를 주관하며, 정무는 대신들과 직접 의논하여 재결하되, 왕비나 후궁, 종친, 인척은 관여하지 못한다.</p> <p><u>1. 왕실의 사무와 국정의 사무는 반드시 분리시키고 서로 뒤섞지 않는다.</u></p> <p><u>1. 의정부 및 각 아문의 직무와 권한을 명백히 제정한다.</u></p> <p>1. 백성이 내는 세금은 모두 법령으로 정한 세율에 의하고 명령되어 명목을 추가하여 함부로 징수할 수 없다.</p> <p><u>1. 조세의 징수 및 경비의 지출은 모두 탁지아문에서 관할한다.</u></p> <p><u>1. 왕실의 비용을 솔선하여 줄이고 절약함으로써, 각 아문과 지방 관청의 모범이 되도록 한다.</u></p> <p><u>1. 왕실의 비용과 각 관청의 비용은 1년 예산을 미리 정하여 재정의 기초를 튼튼히 세운다.</u></p> <p>1. 지방관제를 신속히 개정하여 지방관리의 직권을 제한한다.</p> <p>1. 나라 안의 총명하고 재주 있는 젊은이를 널리 파견하여 외국의 학문과 기술을 전습 받게 한다.</p> <p>1. 지휘관을 교육하고 징병법을 적용하여 군제의 기초를 확립한다.</p> <p>1. 민법, 형법을 엄격하고 명확하게 제정하여 함부로 감</p>

법학(vol.81), 고려대학교 법학연구원, 2016, 138-41면 참조.

26) 고종실록 32권, 고종 31년(1894) 12월 12일 갑인 2번째 기사.

<p>行監禁懲罰，以保全人民生命及財產。</p> <p>一，用人不拘門地，求士遍及朝野，以廣人才登庸。</p>	<p>금하거나 징벌하지 못하게 하여 백성의 생명과 재산을 보호한다.</p> <p>1. 인재를 등용할 때 문벌에 구애되지 말고, 조정과 민간에서 널리 구함으로써 인재 등용의 길을 넓힌다.</p>
---	---

(2) 홍범 14조 예산제도 개요

홍범 14조는 일본공사(日本公使) 이노우에 가오루[井上馨]가 고종에게 제출했던 개혁안 20개 조목을 기초로 한 것으로,²⁷⁾ 사실상 일본 측의 고문관 의견에 따른 제도개혁이었다고 할 수 있다. 그 주요한 내용으로는 청의 간섭 배제와 자주 독립의 기초 확립, 왕실 및 국왕의 위상 강화, 의정부 및 각 아문의 직무·권한 정립, 법령에 따른 조세의 징수, 민·형법 제정에 의한 인민의 생명·재산 보호, 문벌타파에 의한 인재의 고른 등용 등을 들 수 있다.

그 중 재정과 관련한 조목을 살펴보면, 우선 백성이 내는 세금은 모두 법령으로 정한 세율에 의하고, 함부로 명목을 추가하여 징수할 수 없도록 한 것을 확인할 수 있다. 특히 법문에서 조세(租稅)라는 용어가 사용되고 있는데, 이는 이전의 조세가 단순히 전세(田稅)의 의미로 사용되던 것과는 다른 의미를 갖는 것이다. 즉, 홍범 14조에 규정된 조세는

27) 고종실록 32권, 고종 31년(1894) 10월 23일 병인 1번째 기사; 20개 조목은 다음과 같다: 1. 政權은 모두 한곳에서 나오게 하여야 한다. 2. 대군주(大君主)에게는 정무를 직접 결재할 권한이 있고 또 법령을 지킬 의무가 있다. 3. 왕실의 사무는 나라의 정사와 분리시켜야 한다. 4. 왕실의 조직을 정해야 한다. 5. 의정부(議政府)와 각 아문(衙門)의 직무와 권한을 정해야 한다. 6. 조세는 탁지아문(度支衙門)에서 통일하게 하고 또 백성들에게 부과하는 조세는 일정한 비율로 하는 외에는 어떤 명목과 방법을 물론하고 징수하지 않는다. 7. 왕실과 각 아문의 비용을 미리 정해야 한다. 8. 군사에 관한 정무를 정해야 한다. 9. 모든 일에서 허식을 없애고 사치한 폐단을 바로잡아야 한다. 10. 형률(刑律)을 제정하여야 한다. 11. 경찰권은 한곳에서 행사하여야 한다. 12. 관리의 복무규율을 세워 이를 엄격히 집행하여야 한다. 13. 지방관의 권한을 제한하여 이것을 중앙 정부에서 장악하여야 한다. 14. 관리를 등용하고 파면하는 규정을 만들어 개인의 의사로 등용하거나 파면시키지 못하게 하여야 한다. 15. 권세를 다투거나 또는 남을 시기하거나 이간시키는 나쁜 폐단을 철저히 없애고 정치상 복수하는 관념을 가지지 않게 하여야 한다. 16. 공무아문(工務衙門)은 아직 필요하다고 인식하지 않는다. 17. 군국기무소(軍國機務所)의 기구와 권한을 개정하여야 한다. 18. 노련한 고문관(顧問官)을 각 아문에 초빙하여 써야 한다. 19. 유학생을 일본에 파견하여야 한다. 20. 국시(國是)를 일정하게 하는 것이 필요하다.

전세를 포함하여 국가에서 징수하는 모든 세목(稅目)으로 확장된 개념으로 근대적 세계 개념의 출발점이 되었다고 할 수 있다.²⁸⁾

둘째, 조세의 징수 및 경비의 지출은 모두 탁지아문(度支衙門)²⁹⁾에서 총괄하도록 하였다. 갑오개혁 이전 재정담당의 최고기관은 호조였지만, 선혜청(宣惠廳), 균역청(均役廳), 진휼청(賑恤廳), 상평청(常平廳) 등에서 각각 독자적인 재정업무를 담당하고 있었고, 중앙각사 및 군문(軍門), 외방영진(外方營鎭) 등에서도 자체 세원을 두고 있어서 재정의 운용이 일관되지 못하였다. 이러한 폐단을 시정하기 위하여 탁지아문을 설치하고 재정업무가 일관되도록 추진하였다.

셋째, 왕실의 사무와 국정의 사무를 반드시 분리하고, 왕실의 비용을 출선하여 절감하도록 하였다. 궁중(宮中)과 부중(府中)을 분리한 것인데, 이는 조선시대 양반관료들이 견지해 온 궁부일체(宮府一體)의 이념과도 맥을 같이 하는 것이다. 궁부일체는 종래 왕실재정의 사장(私藏)적 성격을 탈각시키고 그 운용업무를 여타의 국가재정과 같이 호조에서 관할하도록 함으로써, 재정운용의 합리적 토대를 마련하고자 한 것이었다.³⁰⁾ 홍범 14조에서는 탁지아문에서 재정을 총괄하도록 함과 동시에 궁중과 부중의 사무를 분리함으로써, 이를 구체화하였다고 할 수 있다.

넷째, 왕실의 비용과 각 관청의 비용은 1년 예산을 미리 정하여 재정의 기초를 튼튼히 세우도록 하였다. 세입·세출예산의 편성업무는 탁지아문 관할이었지만, 실제 예산편성의 1차적인 시도는 1895년 일본의 주도 하에 시작되었다. 예산편성의 기초를 마련하기

28) 오기수, “조선시대 조세(租稅)와 세전(稅錢), 세금(稅金) 용어의 역사적 고찰”, 세무학 연구(vol.29 no.2), 한국세무학회, 2012, 211-2면.

29) 탁지(度支)는 중국 당(唐)·송(宋)의 재무관청 제도에 유래한 것이다. 한(漢)·위(魏) 이래 탁지상서(度支尙書)가 있어 그 밑에 탁지시랑(度支侍郎)을 두고 국가의 재정을 관장하고 있었다. 당나라 때에는 호부상서(戶部尙書)라고 하였으며 그 밑에 탁지낭중(度支郎中)이 있었다. 안사의 난 후, 경제가 발달하여 재정이 복잡해지자, 탁지낭중의 지위는 향상하여 탁지사(度支使)라 하였고, 호부(戶部)·염철(鹽鐵)과 함께 재정을 취급하는 3중요 기관이 되었다.

30) 궁부일체(宮府一體)는 제갈량(諸葛亮)의 출사표(出師表)에서 연원하는 것으로, 그 의미에 관해서는 송양섭, “정조(正祖)의 왕실재정 개혁과 “궁부일체(宮府一體)”론(論)”, 大東文化研究(vol.76), 성균관대학교 대동문화연구원, 2011, 119-21면 참조.

위하여 일본은 1년 6개월에 걸쳐서 조선의 재정에 대한 치밀한 사전조사를 진행하였다.³¹⁾ 이와 같은 세입·세출예산의 구체적인 편성을 위해서는 홍범 14조 이외에도 관련 법령의 체계적인 정비가 필요하였고, 이는 후술한 회계법(會計法)의 제정으로 이어졌다.

(3) 홍범 14조 예산제도 의의

홍범 14조는 헌정사뿐만 아니라, 재정사의 측면에서도 여러 의미를 갖는다. 우선 홍범 14조는 제한적이기는 하지만, 조세법률주의를 선언하였다는 의의를 갖는다. 즉, 의회제도가 도입되지 않은 상태에서 과세의 근거를 의회가 제정한 법률에 두도록 한 근대적 의미의 조세법률주의에는 미치지 못 하지만, 적어도 근거 없이 부과되던 일체의 조세를 폐지하고, 반드시 법령(法令)에 따른 조세의 부과만을 인정하겠다는 점을 명백히 밝힌 것이다.

이와 함께 홍범 14조에서는 탁지아문으로 징세기관을 일원화하여 이전의 호조나 선혜청, 균역청에서 징수하던 조세는 물론 각 아문과 군문에서 독립적으로 조달하던 세수를 모두 통합하여 관리하도록 하였다. 또한 탁지아문에서 전국 재정의 양계·출납·조세·국채 및 화폐에 관한 일체의 사무를 총괄하고, 각 지방재무를 감독하도록 하였다. 이는 이전에 징세업무를 지방관사에서 관할함으로 인하여 발생하였던 폐단을 시정하기 위한 조치로서의 성격도 갖는 것이었다.³²⁾

홍범 14조는 궁중(宮中)과 부중(府中)의 분리, 즉 왕실재정과 국가재정의 분리를 선언하였다는 점에서도 재정사적으로 큰 의의를 갖는다. 왕실에서는 왕실 권위의 유지를 위해

31) 黃夏鉉, “舊韓末(1894年~1904年)의 財政整理와 歲入歲出豫算”, 앞의 논문, 11-2면; 구한말의 구체적 세입·세출예산에 관해서는 黃夏鉉, “舊韓末(1894~1904년)의 財政改革과 國家財政의 實態”, 경영연구(vol.3 no.1), 명지대학교 경제연구소, 1987, 525-35면 참조.

32) 홍범 14조에서는 지방관제를 신속히 개정하여 지방관리의 직권을 제한한다고 규정함으로써, 지방행정기구와 징세기구의 분리개혁을 시도했지만, 지방관리의 반발과 지방제도 개편의 정지 등으로 소기의 목적을 달성하지 못하였다. 이와 관련한 상세한 내용은 이재은·이영희, “구한말 근대적 지방재정제도 도입과정에 관한 연구”, 한국지방세연구원 정책연구보고서(vol.2013 no.40), 2014, 79-87면; 李潤相, “日帝에 의한 植民地 財政의 形成過程 : 1894~1910년의 歲入構造와 徵稅機構를 중심으로”, 韓國史論(vol.14), 1986, 279-83면 참조.

서는 왕실 비용의 지출을 위한 독자적인 재원의 확보가 필수적인 것으로 여겨왔다. 이러한 왕실에 반대하여 궁중과 부중을 분리하도록 한 것은 국왕의 재정에 대한 관여를 제한하고자 한 것으로, 그 실질적 운용여부에 따라 통치권력의 구조까지 획기적으로 변동될 수 있는 것이었다.³³⁾

또한 흥범 14조에서는 왕실의 재정과 국정의 재정을 분리하도록 하면서 세출에 관한 모든 경비의 지출을 탁지아문에서 관할하도록 하였다. 이는 궁부일체의 이념 하에 왕실재정의 관리를 정부재정의 관리와 통합하여 탁지아문의 통제 하에 두도록 한 것이었다. 이러한 왕실재정과 국가재정의 관리통합은 의회제도가 도입되지 않은 상황에서 제한적이나마 예산과 관련된 왕권의 권력제한 수단으로 작용할 수 있었다.

그렇지만 실제 재정의 관리통합이 실시되면서 왕실이 독자적으로 징수하던 수입들이 탁지부로 이관되고 그 지출도 탁지부에 의해서 관장되자, 왕실의 반발이 커졌고 국가재정과 왕실재정의 관리는 사실상 재분리되었다.³⁴⁾ 흥범 14조의 반포에는 애초에 조선왕실의 재정기반을 약화시키려는 일본의 순수치 않은 의도가 숨어 있었고, 고종 역시 재정의 관리통합이라는 개혁의 의미를 제대로 이해하지 못하였기 때문에 실제 궁중과 부중의 분리에는 한계가 있을 수밖에 없었다.

33) 국왕에 대한 재정통제는 재정개혁의 핵심을 이루는 것으로, “국왕의 권력행사에 대한 제한과 정비례하는 것으로 볼 수 있으며, 서구의 경우에도 절대권력에 대한 재정통제과정은 그대로 근대적 민주주의의 수립과정과 궤를 같이 하고 있다”고 할 수 있다(이우권, “舊韓末 統治權力構造의 變動에 관한 研究: 國際政勢의 變動과 官制·財政改革의 相關性을 中心으로”, 全北行政學報(vol.12 no.1), 1998, 100면).

34) 갑오개혁 이후 왕실사무는 궁내부(宮內府)에서 관장하되, 궁내부 재정은 탁지아문에서 관장하도록 하였다. 그렇지만 대한제국 성립 이후에는 궁내부가 극적으로 팽창되었고, 탁지아문에 이속되었던 수세권이나 전매권이 다시 궁내부로 이속되었다. 이와 관련한 상세한 내용은 이우권, “舊韓末 統治權力構造의 變動에 관한 研究: 國際政勢의 變動과 官制·財政改革의 相關性을 中心으로”, 앞의 논문, 102-107면; 李潤相, “日帝에 의한 植民地財政의 形成過程: 1894-1910년의 歲入構造와 徵稅機構를 中心으로”, 앞의 논문, 284-88면 참조.

3. 구한말 회계법: 근대적 예산제도의 시도

(1) 구한말 회계법 예산제도 규정

갑오개혁의 핵심 정강을 담은 흥범 14조의 공포에 따라 조세법률주의나 예산제도와 같은 근대적 재정제도에 관한 내용이 도입되었다. 이의 구체적 실현을 위해서 관련 법령의 제정이 요구되었는데, 그 기본이 되는 것이 회계법(會計法)이었다. 구한말 회계법은 1895년 3월 30일 법률 제2호로 반포되고, 4월 1일부터 시행됨으로써 재정운용의 법적 근거가 되었다. 전체 조문은 총 11장 41개조로 구성되어 있었는데, 그 구체적인 내용은 다음과 같다.³⁵⁾

회계법 (법률제2호)	
<p>第一章, 總則。</p> <p>第一條, 租稅의 新課와 稅率의 變換은 一切 法律로써 定함. 法律로써 定함 바 外에는 租稅의 減免과 延納을 許함을 得지 못함.</p> <p>第二條, 現行租稅로 法律、勅令及其他規程 있는 者의 賦課徵收는 다시 法律로써 改 치 아닌 則一切其舊에 依함.</p> <p>第三條, 政府의 歲入、歲出은 每年豫算을 定하야 經理함이 可함.</p> <p>第四條, 豫算及決算並國債其他豫算에 定하 는 바 外에 國庫負擔됨이 可함 契約을 訂 함을 閣議後에 大君主陛下의 裁可하심을 經함이 可함.</p>	<p>제1장, 총 칙</p> <p>제1조, 조세의 새로운 부과 및 세율의 조정은 일 체 법률로 정한다. 법률로 정한 바 이외에는 조세의 감면과 지연납입을 허가할 수 없다.</p> <p>제2조, 현행 조세로 법률, 칙령 및 기타 규정이 있는 것에 대한 부과 징수는 다시 법률로 개정 하지 않는 한 일체 구법에 따른다.</p> <p>제3조, 정부의 세입, 세출은 매년예산을 정하 여서 운영하여야 한다.</p> <p>제4조, 예산 및 결산, 국채, 기타예산에 정한 바 이외에 국고에 부담이 될 수 있는 계약을 체결할 때는 내각회의 후에 대군주 폐하의 재가를 받아야 한다.</p>

35) 고종실록 33권, 고종 32년(1895) 3월 30일 신축 1번째 기사.

第五條, 政府의 會計年度는 每年正月一日에 始
 訶야 其年十二月末日에 終訶. 會計年度에
 屬訶는 歲入, 歲出의 出納에 關訶는 事務는 翌
 年八月末日을 限訶야 悉皆完結訶이 可訶.

第六條, 租稅及其他一切收納을 歲入으로 訶
 고 一切經費를 歲出으로 訶니 歲入, 歲出은
 總豫算中에 編入訶이 可訶.

第七條, 各官廳은 各年度에 決定訶는 經費
 定額으로써 他年度에 屬訶는 經費에 充訶
 을 得지 못訶.

第八條, 各官廳은 法律, 勅令으로써 規定訶
 外에는 特別訶는 資金을 有訶을 得지 못訶.

第二章, 豫算.

第九條, 各部大臣은 每年九月末日을 限訶야
 其翌年度에 關訶는 所管經費의 需用額을
 算定訶야 豫算調書를 調製訶야 度支部大
 臣에게 送付訶이 可訶.

第十條, 度支部大臣은 每年十月末日을 限訶
 야 其翌年度에 關訶는 歲入의 情形을 調査
 訶며 及各部所管總豫算을 編製訶야 閣議
 에 提出訶이 可訶.

第十一條, 凡豫算은 經常과 臨時의 二部에 大
 別訶야 各部中에서 款項을 區分訶이 可訶.
 豫算款項의 區分은 度支大臣이 定訶.

제5조, 政府의 회계년도는 매년 1월 1일에 시
 작해서 그해 12월 말일에 끝난다. 회계년도
 에 속하는 세입, 세출의 출납에 관한 사무는
 다음해 8월 말일까지 모두 완결하여야 한다.

제6조, 조세 및 기타 일체의 수납을 세입으로
 하고, 일체의 경비를 세출로 하여 세입, 세
 출은 총예산 안에 편입하여야 한다.

제7조, 각 관청은 각 연도에 결정하는 경비 정
 액으로써 다른 연도에 속하는 경비에 충당
 할 수 없다.

제8조, 각 관청은 법률, 칙령으로써 규정한 것
 이외에는 특별한 자금을 보유할 수 없다.

제2장, 예 산

제9조, 각부 대신은 매년 9월 말일까지 다음
 연도에 관계되는 소관 경비의 필요 액수를
 산정하고 예산 조서를 작성하여서 탁지부대
 신에 송부하여야 한다.

제10조, 탁지부대신은 매년 10월 말일까지 다
 음 연도에 관한 세입의 정형을 조사하며, 각
 부 소관 총예산을 편성하여 내각회의에 제
 출하여야 한다.

제11조, 일체 예산은 경상과 임시의 두 가지로 크게
 분류하여 각부에서 항목을 구분하여야 한다.
 예산 항목의 구분은 탁지부대신이 정한다.

第十二條, 豫算各款金額은 彼此挪用을 得지 못함. 款中各項의 金額을 挪用호는 時는 必度支部大臣의 承認을 經함이 可함.

第十三條, 歲入、歲出總豫算中에는 豫算의 不足을 補함을 爲호며 或豫算外에 必要호는 費用에 充함을 爲호야 豫備金을 設함을 得함. 豫備金은 度支部大臣이 管理함.

第三章, 收入.

第十四條, 各官廳은 何名目이든지 勿論호고 法律、勅令及其他規程이 無호는 租稅賦金、上納物及情費、雜費類를 賦課徵收함을 得지 못함. 徭役及其他勞力의 徵發에 關호는 者도 上項과 同함.

第十五條, 租稅及其他歲入을 徵收호는 時는 徵稅命令 或納額告知를 發함이 可호는 者로 디 但左開호는 諸項의 收入은 納額告知를 發치 아니호고 立即收納함을 得함.

第一, 郵遞 其他事業으로 生호는 收入.

第二, 公賣 其他處分으로 生호는 收入.

第三, 罰金及沒收金의 類.

第四, 上項外에 法律과 勅令으로써 特定호는 者.

第十六條, 法律命令에 依호야 正當호는 資格이 有호는 者 아닌즉 租稅를 徵收호거나 其他歲入을 收納함을 得지 못함. 法律命令에 依호야 正當호는 資格이 有호는 者라도 徵稅命令 或納額告知를 發치 아니호는 租稅及其他歲入을 徵收함을 得지 못호나 但第十

제12조, 예산 각항의 금액은 서로 유용할 수 없다. 각항 중 각목의 금액을 유용하는 때는 반드시 탁지부대신의 승인을 받아야 한다.

제13조, 세입, 세출의 총예산 중에는 예산의 부족을 보충하기 위하여 혹은 예산 이외에 필요한 비용을 충당하기 위하여 예비금을 둘 수 있다. 예비금은 탁지부대신이 관리한다.

제3장, 수입

제14조, 각 관청은 어떠한 명목이든지 물론하고 법률, 칙령 및 기타 규정에 없는 조세, 부금, 상납물 및 정비, 잡비 등을 부과 징수할 수 없다. 요역 및 기타의 노동의 징발에 관한 것도 위의 항과 같다.

제15조, 조세 및 기타의 세입을 징수하는 때는 징세명령 혹은 납액고지를 발부하여야 한다. 단, 다음 각호의 세입은 납액고지를 발부하지 않고 즉시 수납할 수 있다.

제1, 우체 기타 사업으로 발생하 수입.

제2, 공매 기타 처분으로 발생한 수입.

제3, 벌금 및 몰수금 등.

제4, 이외에 법률과 칙령으로 특정된 것.

제16조, 법률, 명령에 의하여 정당한 자격이 가진 자가 아니면 조세를 징수하거나 기타 세입을 수납할 수 없다. 법률, 명령에 의하여 정당한 자격을 가진 자라도 징세명령 혹은 납액고지를 발부하지 아니한 것은 조세 및 기타 세입을 징수할 수 없다. 단, 제15조 단서

五條但書の所定은 此限에 在치 아니함。

第十七條, 何人이든지 勿論하고 第十五條但書에 當하는 바 外에는 徵稅命令 或 納額告知를 受치 아니하면 政府에 對하여 金錢物件의 納入을 拒함을 得함。

第四章, 支出。

第十八條, 每會計年度에 政府經費에 充하는 定額은 其年度中에 納함이 可한 歲入으로 卽 支辦함이 可함。

第十九條, 各部大臣은 豫算에 定한 名目外에 定額을 使用함을 得지 못함。 各官廳은 其廳에 收納하는 一切收入을 國庫에 納함이 可하니 卽 使用함을 得지 못함。

第二十條, 各部大臣은 其所管定額을 使用함으로 國庫에 對하여 出給命令을 發함이 可호되 別定規程에 從하여 他官吏에게 委任하여 出給命令을 發케 함을 得함。

第二十一條, 各部大臣은 政府에 相關하는 正當債主 或其代理人을 除한 外에는 出給命令을 發함을 得지 못함。 左項經費를 限하여 各部大臣은 主任官吏에 委任하며 或 政府에서 命하는 銀行及其他當務者에게 委任하여 現金出給을 行하게 함을 爲하여 現金先授의 出給命令을 發함을 得함。

第一, 國債元利의 出給。

第二, 軍隊行軍費及官船에 屬하는 經費。

에 규정된 것은 이에 해당하지 아니한다.

제17조, 누구든지 물론하고 제15조 단서에 해당하는 것 이외에는 징세명령 혹 납액고지를 받지 아니하면 정부에 대하여 금전, 물건의 납입을 거부할 수 있다.

제4장, 지출

제18조, 매 회계 연도에 정부경비에 충당하는 정액은 그 연도 안에 수납이 가능한 세입으로 마련하여야 한다.

제19조, 각부 대신은 예산에 정한 명목 이외의 정액을 사용할 수 없다. 각 관청은 그 관청에서 수납하는 일체의 수입을 국고에 납입하여야 하고, 바로 사용할 수 없다.

제20조, 각부 대신은 그 소관 정액을 사용하기 위해서 국고에 대해 출납명령을 발부하여야 하되, 별도 규정에 따라 다른 관리에 위임하여 출납명령을 발부하게 할 수 있다.

제21조, 각부 대신은 정부와 서로 관계되는 정당한 채권자 혹은 그 대리인을 제외하고는 지급명령을 발부할 수 없다. 다음 각호의 경비에 한해서 각부 대신은 주임 관리에게 위임하거나 혹은 정부에서 명하는 은행 및 기타 담당자에게 위임하여 현금지급을 할 수 있도록 현금선지급의 지출명령을 발부 할 수 있다.

제1, 국채 원금·이자지 지급.

제2, 군대의 행군비 및 관선에 속하는 경비.

第三, 在外各官廳의 經費及其他外國에 在
하는 出給經費。

第四, 各官廳에서 自營하는 工事의 經費。

第五, 金庫未設한 地方에서 出給하는 經費。

第二十二條, 國庫는 出給命令의 發付를 受
치 아닌 則其出給함을 得지 不함. 出給
命令이 法에 適지 아닌 者에 對하여도 亦
同함.

第五章, 決算.

第二十三條, 各部大臣은 豫算調書와 同一한
式樣으로 其部所管經費決算報告書를 調
製하여 度支部大臣에게 送付함이 可함.

第二十四條, 度支部大臣은 歲入의 結末을
調査하며 또 各部所管經費決算報告書를
檢査確定하여 歲入、歲出總決算을 調製
함이 可함. 各部所管經費決算報告書를
檢査하는 規程은 法律로써 定함.

第六章, 歲計剩餘와 定額推移와 豫算收入及 定額還入.

第二十五條, 各年度에서 歲計에 剩餘가 有하
는 時는 其翌年度歲入中에 編入함이 可함.

第二十六條, 豫算에서 特別히 明許한 者及
一年度內에서 竣功함이 可한 工事 或製造
하기로 避치 不하는 事故를 爲하여 事業
을 遲延하여 年度內에서 其經費支出을 終

제3, 재외 각 관청의 경비 및 기타 외국에 소
재한 출급경비.

제4, 각 관청에서 자체 운영하는 공사의 경비.

제5, 금고를 설치하지 못한 지방에서 출급하
는 경비.

제22조, 국고는 출급명령의 발부를 받지 아니
한 이상 그 출급을 할 수 없다. 출급명령이
적법하지 아니한 경우에 대해서도 역시 같다.

제5장, 결산

제23조, 각부 대신은 예산조서와 동일한 양식
으로 그 소관 경비결산보고서를 작성하여
탁지부대신에게 송부하여야 한다.

제24조, 탁지부대신은 세입의 결산을 조사하
며, 또한 각부 소관 경비결산보고서를 검사
확정하여서 세입·세출총결산을 작성하여
야 한다. 각부 소관 경비결산보고서를 검사
하는 규정은 법률로 정한다.

제6장, 세계잉여·정액추이·예산수입 및 정 액환입

제25조, 각 연도에서 세계에 잉여가 있는 때에
는 그 다음 연도의 세입에 편입하여야 한다.

제26조, 예산에서 특별히 명백하게 허가한 것
및 1년도 내에서 준공이 가능한 공사 혹은
제조하기로 한 것으로 불가피한 사정으로
사업이 지연되어 연도 내에 그 경비지출을

지 못하는 者는 翌年度에 推移使用함을 得함。

第二十七條, 數年을 期하여 竣功할 工事製造 及其他事業의 繼續費로 하여 其總額을 定하는 者는 每年度의 出給餘額을 竣功年度까지 遞次推移함을 得함。

第二十八條, 出給이 完結하는 年度에 屬하는 收入及其他一切豫算外에 收入은 一切現年度歲入中에 編入함이 可호되 但先金出給과 概算出給과 轉用出給을 行하는 境遇에 當하는 還納金 及過給, 誤給으로 回收하는 金額은 其年度定額中에 還入함을 得함。

第七章, 期滿免除.

第二十九條, 政府負債로 其出給함이 可호 年度經過後 滿三箇年內에 債主로서 支出 或出給을 請求치 아니호 則期滿免除라 하여 政府는 其義務를 免호되 但特別法律로 써 期滿免除의 期限을 定하는 者는 各其 定호 바에 依함。

第三十條, 政府에 對하여 租稅及其他歲入을 納上함이 可호 義務가 有호 者는 其納上함이 可호 年度가 經過後 滿三箇年內에 徵稅 命令 或納額告知를 受치 아닌 則期滿免除라 하여 其義務를 免호되 但特別法律로 써 期限을 定하는 者는 各其定호 바에 依함。

종료하지 못한 것은 다음 연도에 추이사용 할 수 있다.

제27조, 수년을 기하여 준공할 공사, 제조 및 기타 사업의 계속비로 해서 그 총액을 정한 것은 매 연도의 출급 잉여액을 준공 연도까지 순차로 추이할 수 있다.

제28조, 출급이 완결된 연도에 속하는 수입 및 기타 일체 예산 이외의 수입은 모두 당해 연도 세입의 세입에 편입하여야 한다. 단, 선금 출급, 개산출급, 전용출급을 행하는 경우에 해당하는 환납금 및 과지급, 오지급으로 회수하는 금액은 그 연도 정액에 환입할 수 있다.

제7장, 만기면제

제29조, 정부 부채로 그 출급하여야 할 연도 경과 후 만 3년 내에 채권자가 지출 혹은 출급을 청구하지 아니하면 만기면제라고 하여 정부는 그 의무를 면한다. 단, 특별법률로 만기면제의 기한을 정한 것은 각각 그 정한 바에 의한다.

제30조, 정부에 대하여 조세 및 기타 세입을 납입하여야 할 의무가 있는 것은 그 납입하여야 할 연도 경과 후 만 3년 내에 징세명령 혹은 납액고지를 받지 아니하면 만기면제라 하여 그 의무를 면한다. 단, 특별법률로 기한을 정한 것은 각각 그 정한 바에 의한다.

第八章, 出納官吏。

第三十一條, 政府에 屬하는 現金或物品의 出納을 掌하는 官吏는 其現金或物品에 對하여 一切責任을 擔負하는 者로 함.

第三十二條, 前條의 官吏가 水火, 盜難 或 其他事故에 由하여 其保管하는 現金或物品을 紛失毀損한 則其保管上에 避함을 得지 못하는 事實을 度支部大臣에게 證明하여 責任免除의 判決을 受치 아니하면 其 負擔의 責을 免함을 得지 못함.

第三十三條, 現金或物品의 出納을 主掌하기로 身保金を 納入케 함을 要한 者는 勅令으로써 定함.

第三十四條, 徵稅命令 及 出給命令의 職務와 現金出納의 職務는 兼任함을 得지 못함.

第九章, 罰則。

第三十五條, 第八條, 第十四條, 第十六條 及 十九條第二項의 規程에 違背한 者는 其 命令者, 或 執行者, 或 幫助者를 勿論하고 一切贓으로 照律하는 바가 됨.

第十章, 雜則。

第三十六條, 一般歲計에 編入치 아니하는 特別資金을 置하여 別途整理를 要한 者

제8장, 출납관리

제31조, 정부에 속한 현금 혹은 물품의 출납을 담당하는 관리는 그 현금 및 물품에 대하여 일체의 책임을 부담하는 것으로 한다.

제32조, 전조의 관리가 수재, 도난, 혹은 기타 사고로 인하여 그 보관하는 현금 또는 물품을 분실, 훼손하면 그 보관 상 불가피한 사실을 탁지부대신에게 증명하여 책임면제의 판결을 받지 아니하면 그 부담의 책임을 면할 수 없다.

제33조, 현금 또는 물품의 출납을 주관하도록 신보금을 납입케 함을 요하는 것은 칙령으로 정한다.

제34조, 징세명령 혹은 출급명령의 직무와 현금출납의 직무는 겸임할 수 없다.

제9장, 벌 칙

제35조, 제8조, 제14조, 제16조 및 제19조 제2항의 규정에 위반한 경우는 그 명령자 혹은 집행자 혹은 방조자를 물론하고 일체 장죄로 조율하는 바가 된다.

제10장, 잡 칙

제36조, 일반회계에 편입하지 아니하는 특별자금을 두어 별도로 정리함을 요하는 것이

<p>가 有호 則特別會計를 設置함을 得호. 特別會計를 設置함은 法律로써 定호.</p> <p>第三十七條, 王室經費는 定額에 據호야 每年國庫로서 支出호고 其會計는 別定方法에 依케 함이 可호.</p> <p>第三十八條, 度支部大臣은 國庫의 帳簿를 設備호야 歲入、歲出의 豫算 及 收入、支出의 計算並其出納을 登記함이 可호. 各年度를 經過호 後 八箇月末日에 度支部大臣은 國庫의 帳簿를 締結함이 可호.</p> <p>第三十九條, 此法律에 各官廳이라 稱호는 者는 內閣各部 其他獨立官廳 及各其屬호 部局並監營、各邑等 一切官務를 掌호는 官廳을 指호.</p>	<p>있으면 특별회계를 설치할 수 있다. 특별회계를 설치하는 것은 법률로 정한다.</p> <p>제37조, 왕실경비는 정액에 의거하여 매년 국고로 지출하고 그 회계는 별도로 정한 방법에 의하여야 한다.</p> <p>제38조, 탁지부대신은 국고의 장부를 두어 세입, 세출의 예산 및 수입, 지출의 계산과 그 출납을 등기하여야 한다. 각 연도를 경과한 후 8개월이 되는 마지막 날에 탁지부대신은 국고의 장부를 체결하여야 한다.</p> <p>제39조, 이 법률에서 각 관청이라고 한 것은 내각의 각부, 기타 독립 관청 및 각각 그 속한 부와 국, 감영, 각 읍 등 일체 공무를 담당하는 관청을 가리킨다.</p>
<p>第十一章, 附則.</p> <p>第四十條, 此法律施行前으로부터 存在호 政府의 負債 及 政府에 對호는 各納入의 義務는 此法律施行日로써 一並期滿免除起算點으로 함.</p> <p>第四十一條, 此法律은 開國五百四年四月一日로부터 施行호.</p>	<p>제11장, 부 칙</p> <p>제40조, 이 법률 시행 전부터 존재하는 정부의 부채 및 정부에 대한 각 납입의 의무는 이 법률 시행일로부터 일체 만기면제의 기산점으로 한다.</p> <p>제41조, 이 법률은 개국 504년 4월 1일부터 시행한다.</p>

(2) 구한말 회계법 예산제도 개요

구한말 회계법은 제1장 총칙(8개조), 제2장 예산(5개조), 제3장 수입(4개조), 제4장 지출(5개조), 제5장 결산(2개조), 제6장 세계잉여·정액추이·예산수입 및 정액환입(4개조), 제

7장 만기면제(2개조), 제8장 출납관리(4개조), 제9장 벌칙(1개조), 제10장 잡칙(4개조), 제11장 부칙(2개조)으로 구성되어 있는데, 그 주요한 내용을 정리하면 다음과 같다.

- ① 조세의 부과와 세율은 법률로 정한다. (제1조)
- ② 정부의 세입·세출은 매년 예산을 정하며, 회계연도는 1월 1일부터 12월 말일까지로 한다. (제3조, 제5조)
- ③ 조세를 비롯한 일체의 수납을 세입으로 하고, 일체의 경비를 세출로 하여 세입·세출을 총예산에 포함시킨다. (제6조)
- ④ 각부 대신은 매년 9월 말일까지 다음 연도의 소관 경비 필요액을 산정하고, 예산조서를 조정하여 탁지부대신에게 송부한다. (제9조)
- ⑤ 탁지부대신은 세입전망을 참조해서 각부의 소관 총예산을 편성하여 10월 말일까지 각의에 제출한다. (제10조)
- ⑥ 매 회계연도의 정부경비는 당해 연도의 세입으로 마련하는 것을 원칙으로 하며, 각부 대신은 예산항목에 정한 경비 이외의 지출을 할 수 없고, 또한 각 관청은 수납한 일체의 수입을 국고에 납입하여야 한다. (제18조, 제19조)
- ⑦ 각부 대신은 예산조서와 동일한 양식으로 소관 경비의 결산보고서를 작성하여 탁지부대신에게 송부하여야 하며, 탁지부대신은 세입결산을 조사하고, 또한 각부의 결산보고서를 검사·확정하여 세입세출 총결산서를 작성한다. (제23조, 제24조)
- ⑧ 왕실의 경비는 정액에 따라 매년 국고로서 지출하고, 그 회계는 별도로 정한 방법에 의한다. (제37조).

이와 같이 구한말 회계법은 홍범 14조의 내용을 구체화한 것으로, 조세법률주의, 예산단년제도, 국고채무부담행위, 회계연도, 총계예산주의, 회계연도 독립의 원칙 등의 내용을

담고 있었다. 몇몇 용어의 차이³⁶⁾나 왕실에 관한 내용³⁷⁾을 제외하면 현행 국가재정법이
나 국가회계법과도 큰 차이가 나지 않는 것임을 알 수 있다. 구한말 회계법에 의한 예산
제도는 1895년 4월 1일부터 시행하기로 되어 있었으나, 4월 1일~12월 말일의 예산에 관
해서는 현재로는 부분적 자료밖에 접할 수 없고, 완전한 세입·세출 예산서가 전해지고
있는 것은 1896년도 예산부터이다.³⁸⁾

(3) 메이지[明治] 회계법³⁹⁾과 비교

구한말의 회계법은 기본적으로 메이지[明治]시대 일본의 회계법을 모델로 한 것이기
때문에 그에 대해서 살펴볼 필요가 있다.⁴⁰⁾ 일본에서는 1889년(明治 22) 2월 회계법(會計
法)이 법률 제4호로 공포되었고, 4월에는 시행규칙으로서 회계규칙(會計規則)이 칙령 제
60호로 공포되었다. 이들은 주로 프랑스와 벨기에의 법령을 참고한 것이었다. 이어 같은
해 5월에는 회계검사원법(會計檢査院法)이 법률 제15호로 공포되었다. 이는 주로 프로이
센의 제도를 참고한 것이었다. 프랑스식의 대장성(大藏省)에 프로이센식의 회계검사원이
맞서는 형식이었기 때문에 대일본제국헌법은 주로 프로이센식의 규범을 취하고 있었지
만, 그 해석에서는 대장성의 존재가 충분히 영향력을 발휘하고 있었다.⁴¹⁾

36) 예를 들어 제6장의 정액추이(定額推移)는 예산이월(豫算移越)을, 제7장의 기만면제(期滿免除)는 소멸시효(消滅時效)와 동일한 의미를 갖는다.

37) 구한말 회계법 제37조는 왕실(王室)의 경비에 대해 규정하고 있는데, 이는 대일본제국헌법(大日本帝國憲法) 제66조를 참조한 것이다. 동조항에서는 황실경비(皇室經費)는 현재의 정액(定額)에 따라 매년 국고에서 지출하며, 장래 증액(增額)을 요하는 경우를 제외하고 제국의회의 협찬을 요하지 아니한다고 규정하였다.

38) 金玉根, (新稿) 韓國經濟史, 新知書院, 1997, 408-9면.

39) 구한말 회계법과 구분해서 메이지 회계법으로 표기한다. ‘회계법(會計法)’으로 명명되어 있지만, 대일본제국헌법의 경우 ‘회계(會計)’의 장에서 국가재정 전반에 관한 내용을 규정하고 있었고, 일본국헌법에서는 그를 ‘재정(財政)’의 장으로 명칭을 바꾸었다. 따라서 메이지 회계법은 현대 재정법의 의미로 명명된 것으로 보아야 한다. 회계(會計)는 주례(周禮)와 맹자(孟子)에서 다음과 같이 유사한 용례가 확인된다: 周禮, 天官冢宰, 職歲, 掌邦之賦出 以貳官府都鄙之財出賜之數 以待會計而放之; 孟子, 萬章, 孔子嘗爲委吏矣 曰 會計當而已矣 嘗爲乘田矣 曰 牛羊茁壯長而已矣.

40) 메이지 회계법의 제정 과정 및 내용 전반에 관해서는 長山貴之, “明治22年会計法と予算制度”, 研究年報 (vol.41), 香川大學經濟學部, 2001, 103-212頁 참조.

41) 長山貴之, “明治22年会計法と予算制度”, 前掲論文, 167頁.

메이지[明治] 회계법 및 회계규칙에 따른 예산편성의 절차는 다음과 같다.⁴²⁾ 우선 각성(各省)의 대신(大臣)이 3월 31일까지 세입·세출 개산서(概算書)를 대장대신(大藏大臣)에게 송부하면 대장대신은 그를 주계국장(主計局長)에게 교부한다. 주계국장은 개산서를 검안하고 세입·세출 총개산서(總概算書)를 작성하여 대장대신에게 제출한다. 대장대신이 4월 15일까지 총개산서를 내각에 제출하면 내각은 그를 각의(閣議)에 부쳐서 4월 30일까지 결정한다.

이어 내각이 총개산서를 대장대신에게 환부하면 대장대신은 세출개산의 결정액을 각성의 대신에게 통지한다. 각성의 대신은 통지서를 회계국장(會計局長)에게 교부하고, 회계국장은 개산결정액의 범위 내에서 예정경비요구서를 작성, 소속 대신에게 제출한다.

각성의 대신이 6월 30일까지 요구서를 대장대신에게 송부하면 대장대신은 그를 주계국장에게 교부한다. 주계국장은 세입의 경황을 조사하여 각성의 요구서에 근거한 세입·세출 총예산을 작성한다. 총예산에는 그 개요를 담은 설명서가 첨부된다. 이외에 주계국장은 국내(局內)에 비치된 장부에 근거하여 8월 31일의 회계 현개서(現計書)를 작성한다.

주계국장이 세입·세출 총예산, 세계(歲計) 설명서, 각성 예정경비요구서, 세입·세출 현개서를 대장대신에게 제출하면 대장대신은 그를 내각에 제출하고, 내각은 각의에 부쳐 결정한다. 내각의 결정 후 통상의회(通常議會)가 개최되면 바로 의회에 제출한다. 의회에서 그를 심의·가결하여 세입·세출 총예산을 천황에 상주하면 천황은 그를 재가하고 공포한다.

통상의회에서 예산이 불성립으로 끝난 경우, 내각은 전년도 예산을 시행한다. 대장성의 주계국장은 전년도 예산의 시행안을 작성하고, 대장대신에게 제출한다. 대장대신이 시행안을 내각에 제출하면 내각은 그를 각의에 부쳐서 결정한 후, 천황에게 상주한다. 천황은 그를 친재(親裁)하고, 칙령(勅令)으로 공포한다.

42) 長山貴之, “明治22年会計法と予算制度”, 前掲論文, 167-70頁.

(4) 구한말 회계법 예산제도 의의

구한말 회계법은 메이지 회계법을 모델로 한 것이었지만, 양자에는 뚜렷한 차이점이 있었다.⁴³⁾ 두 회계법의 각 상위법이라고 할 수 있는 흥범 14조와 대일본제국헌법이 달랐기 때문이다. 흥범 14조의 조목은 갑오개혁의 핵심 정강이 표현되어 있는 정도였기 때문에 구한말 회계법에는 재정과 관련한 헌법 사항과 하위 법령 사항이 함께 규정되어 있었다.⁴⁴⁾ 그리고 무엇보다 흥범 14조에는 대일본제국헌법과 달리 의회제도에 관한 내용이 없었기 때문에 구한말 회계법은 의회제도를 전제로 한 예산제도를 알지 못했다는 점이다. 즉, 메이지 회계법에 있는 의회의 심의·가결과 관련한 조문이 구한말 회계법에는 없었다.

메이지 회계법에 의하면, 국가의 세출(歲出)과 세입(歲入)은 매년 예산으로 제국의회(帝國議會)의 협찬(協贊)을 거치도록 한 대일본제국헌법 제64조에 따라 대장대신이 세입·세출 총예산안을 내각에 제출하면 각의에서 그를 결정하고, 의회에 제출하는 절차를 거쳐야 했다. 그리고 의회에서 총예산안을 심의·가결하여 천황에게 상주하면 총예산안은 확정·공포되었다. 이는 탁지부대신이 총예산안을 편성하여 각의에 제출하는 것으로 절차가 마무리되는 구한말 회계법과는 뚜렷이 구분되는 점이라고 할 수 있다.

이처럼 갑오개혁에 의해 수립된 예산제도는 재무행정의 측면에서는 근대적 예산제도라고 할 수 있겠지만, 법제적 측면에서는 근대 예산제도의 중핵을 이루는 인민협찬(人民協贊), 즉 의회에 의한 예산결산의 승인권이나 감독권이 결여되어 있었기 때문에 진정한 의미의 근대적 예산제도라고 할 수 없었다.⁴⁵⁾ 근대 예산회계제도는 국민의 대표기관인 의회가 세입·세출예산을 승인하거나 통제할 수 있도록 함으로써, 예산이 국민에게 공개되고 국민의 승인과 감시 하에 수행될 것을 기본원칙으로 삼은 제도를 의미한다. 갑오개혁의 일환으로

43) 종래 연구에서는 구한말 회계법이 메이지 회계법을 모방하였다고 평가하고 있다(黃夏鉉, “舊韓末(1894年~1904年)의 財政整理와 歲入歲出豫算”, 앞의 논문, 15면; 이재은·이영희, “구한말 근대적 지방재정제도 도입과정에 관한 연구”, 앞의 논문, 72면). 그렇지만 이는 재정사 측면에서의 분석으로, 법제사 측면에서는 의회의 협찬권 유무에 따라 양자에 뚜렷한 차이가 있었다고 평가할 수 있다.

44) 구한말 회계법과 대일본제국헌법, 메이지 회계법의 조문 비교는 金大濬, “日帝下 韓國의 豫算會計制度의 研究: 1910年을 前後한 豫算會計制度의 變遷을 中心하여”, 延世論叢(vol.11 no.1), 1974, 142-3면 참조.

45) 金玉根, (新稿) 韓國經濟史, 앞의 책, 409면.

성립된 구한말 회계법의 예산제도는 우리나라 재정사상 획기적인 것이었지만, 의회의 승인권이나 감독권이 결여되어 있었기 때문에 한계를 지닌 불완전한 제도였다고 할 수 있다.

4. 조선총독부 특별회계: 식민지 회계로의 전락

(1) 조선총독부 특별회계 예산제도 규정

1910년 한일병합조약 직후 일제는 칙령 제406호(明治43. 9. 30.) ‘조선총독부 특별회계에 관한 건(朝鮮總督府特別會計ニ関スル件)’ 및 칙령 제407호(明治43. 9. 30.) ‘조선총독부 특별회계규칙(朝鮮總督府特別會計規則)’을 공포하였다. 이러한 법제의 정비에 따라 식민지 조선의 재정은 조선총독부의 특별회계로 다루어지게 되었다. ‘조선총독부 특별회계에 관한 건’은 조선총독부의 세입·세출예산에 관한 대강을, ‘조선총독부 특별회계규칙’은 그 시행에 관한 기본 사항을 규정하고 있었다. ‘조선총독부 특별회계에 관한 건’ 및 ‘조선총독부 특별회계규칙’의 구체적인 내용은 다음과 같다.

조선총독부 특별회계에 관한 건 (칙령 제406호) ⁴⁶⁾	
<p>第一條 朝鮮總督府ノ會計ハ特別トシ其ノ歲入及一般會計ノ補充金ヲ以テ其ノ歲出ニ充ツ。</p> <p>第二條 前條ノ收入支出ニ関スル規定ハ勅令ヲ以テ之ヲ定ム。</p> <p>第三條 政府ハ毎年朝鮮總督府特別會計ノ歲入歲出予算ヲ調製シ歲入歲出ノ總予算ト共ニ帝國議會ニ提出スヘシ。</p> <p>附 則</p> <p>第四條 本令ハ明治四十三年十月一日ヨリ之ヲ施行ス。</p>	<p>제1조 조선총독부의 회계는 특별로 하고 그 세입 및 일반회계의 보충금으로 그 세출에 충당한다.</p> <p>제2조 전조의 수입·지출에 관한 규정은 칙령으로 그를 정한다.</p> <p>제3조 정부는 매년 조선총독부 특별회계의 세입·세출예산을 작성하여 세입·세출의 총예산과 함께 제국의회에 제출하여야 한다.</p> <p>부 칙</p> <p>제4조 본령은 메이지 43년(1910) 10월 1일부터 그를 시행한다.</p>

46) 해당 칙령의 원문은 일본 ‘국립국회도서관 디지털컬렉션(国立国会図書館 デジタルコレクション)’ 웹사이트

第五條 鐵道、森林、平壤鉱業所及公債金ノ特別會計並通信ノ會計ニ付テハ明治四十三年度分限り仍従前ノ例ニ依ル。

第六條 旧韓國政府ニ屬シタル債權及債務ニシテ本令施行ノ際現存スルモノハ本會計ニ移屬ス。

第七條 明治四十三年勅令第三百二十六号ニ依ル予算ニ關スル會計年度ハ明治四十三年九月三十日ヲ以テ終結ス。

前項ノ予算ニ計上シタル一時借入金ハ本會計ノ負擔ニ於テ之ヲ為スコトヲ得。

第八條 前條ノ歳入歳出並統監府及其ノ所屬官署ニ係ル歳入歳出ノ出納ニ關スル事務ハ明治四十三年十二月三十一日迄ニ悉皆完結スヘシ。

第九條 第七條ノ經費並統監府及其ノ所屬官署ノ經費ノ支弁ニ屬スル工事又ハ製造ニシテ明治四十三年九月三十日迄ニ經費ノ支出ヲ終ラサルモノハ其ノ支出未済ノ予算額ヲ本會計ニ移シ之ヲ使用スルコトヲ得。

第十條 前條ノ經費支弁ノ諸費ニシテ既ニ契約ヲ為シ又ハ仕払義務ヲ生シ明治四十三年九月三十日迄ニ支出ヲ終ラサルモノハ其ノ支出未済ノ予算額ヲ本會計ニ移シ使用スルモノトス。

第十一條 第七條ノ會計ノ過不足ハ之ヲ本會計ニ移シ整理ス。

제5조 철도, 삼림, 평양광업소 및 공채금의 특별회계와 통신의 회계에 대해서는 메이지 43년도분에 한하여 종전의 예에 의한다.

제6조 구한국정부에 속한 채권 및 채무이면서 본령 시행 시에 현존하는 것은 본회계에 이속한다.

제7조 메이지 43년 칙령 제326호에 의한 예산에 관한 회계연도는 메이지 43년 9월 30일로 종결한다.

전항의 예산에 계상한 일시차입금은 그를 본회계의 부담으로 하는 것이 가능하다.

제8조 전조의 세입·세출과 통감부 및 그 소속관서에 관련된 세입·세출의 출납에 관한 사무는 메이지 43년 12월 31일까지 모두 완결하여야 한다.

제9조 제7조의 경비와 통감부 및 그 소속관서의 경비의 지불에 속한 공사 또는 제조이면서 메이지 43년 9월 30일까지 경비의 지출을 종료하는 것은 그 미결제 지출의 예산액을 본회계로 이속하여 사용하는 것이 가능하다.

제10조 전조 경비지급의 제비용이면서 이미 계약을 하거나 민간에 대한 지급의무가 발생하여 메이지 43년 9월 30일까지 지출을 종료하는 것은 그 미제 지출의 예산액을 본회계에 이속하여 사용하는 것으로 한다.

제11조 제7조 회계의 과부족은 그를 본회계에 이속하여 정리한다.

조선총독부 특별회계규칙 (칙령 제407호)⁴⁷⁾

第一条 歳入歳出ノ豫定計算書ハ所管大臣
之ヲ調製シ前年度八月三十一日迄ニ大
蔵大臣ニ送付スヘシ。

第二条 所管大臣ハ朝鮮總督ヲ以テ仕拂命
令官トシ朝鮮總督府特別會計ニ屬スル
仕拂命令ヲ發セシム。

朝鮮總督ハ部下ノ官吏ニ分任シテ朝鮮
總督府特別會計ニ屬スル仕拂命令ヲ發
セシムルコトヲ得。

第三条 朝鮮總督ハ仕拂命令官毎ニ所要ノ
費額ヲ定メ仕拂計算書ヲ調製シ金庫ニ
送付スヘシ。

仕拂計算書ヲ更定シタルトキ亦同シ。

第四条 朝鮮總督ハ年度内一時收入金額ニ
不足ヲ生スルトキハ其ノ不足金額ヲ豫
定シ所管大臣ヲ經由シテ大蔵大臣ニ仕
拂元金ノ繰替ヲ請求スヘシ。

大蔵大臣ハ前項ノ請求ナキトキハ仕拂元
金ニ超過シタル仕拂命令ノ仕拂ヲ停止
スルコトアルヘシ。

第五条 朝鮮總督ハ會計規則第十八條ノ規
定ニ基キ發シタル勅令ニ依リ第一豫備
金ノ支出ヲ爲シタルトキハ其ノ金額理
由ヲ示ス所ノ計算書ヲ作り所管大臣ヲ
經由シテ大蔵大臣ニ通知スヘシ。

제1조 세입·세출의 예정계산서는 소관 대신
이 그를 작성하여 전년도 8월 31일까지 대장
대신에게 제출하여야 한다.

제2조 소관 대신은 조선총독으로써 사불사령관
으로 하여 조선총독부 특별회계에 속하는 사
불명령을 발하게 한다.

조선총독은 부하의 관리에게 분임하여 조선
총독부 특별회계에 속하는 사불명령을 발하
게 할 수 있다.

제3조 조선총독은 사불명령관마다 소요의 비액
을 정하고 지불계산서를 작성하여 금고에 송
부하여야 한다.

사불계산서를 경정하는 경우에도 동일하다.

제4조 조선총독은 연도 내 일시 수입금액에 부
족이 발생하면 그 부족금액을 예정하여 소
관 대신을 경유해서 대장대신에게 사불원금
의 조체를 청구하여야 한다.

대장대신은 전항의 청구가 없는 경우에는 사
불원금을 초과하는 사불명령의 사불을 정지
할 수 있다.

제5조 조선총독은 회계규칙 제18조의 규정에
기하여 발한 칙령에 의거하여 제일예비금의
지출을 한 경우에는 그 금액 이유를 표시한
계산서를 작성하여 소관 대신을 경유해서 대
장대신에게 통지하여야 한다.

47) 해당 칙령의 원문은 일본 ‘국립국회도서관 디지털컬렉션(国立国会図書館 デジタルコレクション)’ 웹사이트에
서 확인함 : <<http://dl.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/788070/541>> (최종접속일: 2018년 9월 28일).

<p>第六條 大藏大臣第一豫備金支出ノ通知ヲ受ケタルトキハ之ヲ會計檢査院ニ通知スヘシ。</p>	<p>제6조 대장대신이 제일예비금 지출의 통지를 받은 경우에는 그를 회계감사원에 통지하여야 한다.</p>
<p>第七條 朝鮮總督ハ土地ノ情況ニ依リ會計規則第六十九條,第七十三條及第七十九條ノ期限ヲ短縮シ又ハ第六十九條ノ保證金ヲ免除スルコトヲ得。</p>	<p>제7조 조선총독은 토지의 정황에 의거하여 회계규칙 제69조, 제73조 및 제79조의 기한을 단축하거나 또는 제69조의 보증금을 면제할 수 있다.</p>
<p>第八條 歲入歲出ノ決定計算書ハ豫定計算書ト同一ノ區分ニ據リ所管大臣之ヲ調製シ翌年度十一月三十日迄ニ大藏大臣ニ送付スヘシ。</p>	<p>제8조 세입·세출의 결정계산서는 예정계산서와 동일한 구분에 근거하여 소관 대신이 그를 작성해서 익년도 11월 30일까지 대장대신에게 송부하여야 한다.</p>
<p>第九條 本令ニ規定セサルモノハ會計規則ノ各條項ヲ適用ス。</p>	<p>제9조 본령에 규정되지 않은 것은 회계규칙의 각 조항을 적용한다.</p>
<p>附 則 本令ハ明治四十三年十月一日コリ之ヲ施行ス。</p>	<p>부 칙 본령은 메이지 43년(1910) 10월 1일부터 그를 시행한다.</p>

(2) 조선총독부 특별회계 예산제도 개요

식민지 조선의 재정이 ‘조선총독부 특별회계의 건’의 적용을 받게 됨에 따라 이전과는 다른 다음과 같은 특징을 갖게 되었다. 우선 ‘조선총독부 특별회계에 관한 건’ 제1조에서는 조선총독부의 회계는 특별로 하고 그 세입 및 일반회계의 보충금으로서 그 세출에 충당한다고 규정하면서 제3조에서는 정부는 매년 조선총독부 특별회계의 세입·세출예산을 작성하여 세입·세출의 총예산과 함께 제국의회에 제출하여야 한다고 규정하였다. 그리고 제2조에서는 조선총독부의 수입·지출에 관한 규정은 칙령으로 정하도록 하였다.

이의 시행을 위해서 ‘조선총독부 특별회계규칙’ 제1조에서는 세입·세출의 예정계산서는 소관 대신이 작성하여 8월 31일까지 대장대신(大藏大臣)에게 제출하도록 규정

하였고, 제2조에서는 소관 대신은 조선총독을 지출명령관으로 하여 조선총독부 특별회계에 관한 지출명령을 발하도록 규정하였다. 제8조에서는 세입·세출의 결산계산서는 예산계산서와 동일한 구분에 근거하여 소관 대신이 작성하고 11월 30일까지 대장대신에게 제출하도록 하였다. 그리고 제4조에서는 회기년도의 수입금액에 부족이 발생하면 조선총독은 소관 대신을 경유하여 대장대신에게 지출원금의 일시 전용을 요청하도록 하였다.

‘조선총독부 특별회계의 건’은 대일본제국헌법 제8조 및 70조에 근거하여 긴급칙령의 형식으로 공포된 것이다.⁴⁸⁾ ‘조선총독부 특별회계의 건’과 ‘조선총독부 특별회계규칙’의 관계는 대일본제국헌법 제6장 회계와 메이지 회계법과의 관계와 유사하다. ‘조선총독부 특별회계의 건’에서 조선총독부 세입·세출예산의 운영 및 제국의회 제출 의무에 대한 대강을 규정하였다면 ‘조선총독부 특별회계규칙’에서는 그 시행에 관한 기본적인 사항을 규정하고 있었기 때문이다. 그리고 이러한 구조는 메이지 30년(1897) 대만총독부 특별회계법과 대만총독부 특별회계규칙에서 확인되는 내용과도 동일한 것이었다고 할 수 있다.⁴⁹⁾

이와 같은 ‘조선총독부 특별회계의 건’과 ‘조선총독부 특별회계규칙’에 따라 조선총독부 회계는 특별로 하여 예산 편성에 있어서는 제국의회의 협찬을 필요로 하였고, 결산에 있어 제국의회에 대하여 회계책임을 지는 구조를 가지고 있었다고 할 수 있다. 조선총독부 회계를 특별회계로 한 것은 일반회계로부터의 전용이나 보전이 가능하고 특별회계 상호간의 자금 전용도 가능하기 때문인데, 일제가 내지(内地)의 일반회계와 특별회계 관계를 식민지 속령에도 각각 이식시킨 결과라고 할 수 있다.⁵⁰⁾

48) 대일본제국헌법 제8조는 긴급한 필요에 따른 법률에 대신하는 천황의 칙령 공포에 관한 내용을, 제70조는 긴급의 수용이 있는 경우 칙령에 따른 재정상 필요한 처분에 관한 내용을 규정하고 있었다.

49) 대만총독부 특별회계법(台灣總督府特別會計法: 법률 제2호, 明治30. 2. 26.) 및 대만총독부 특별회계규칙(台灣總督府特別會計規則: 칙령 제27호, 明治30. 3. 11.)의 원문은 다음 각각의 일본 ‘국립국회도서관 디지털컬렉션(国立国会図書館デジタルコレクション)’ 웹사이트에서 확인함:

<<http://dl.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/788003/7>>; <<http://dl.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/788003/196>> (최종접속일: 2018년 9월 28일).

50) 禹明東, “日帝下の 우리나라 財政分析(其一)”, 研究論文集(vol.24), 1986, 64-6면: 일제강점기 전반에 일제 일반회계로부터 조선총독부 특별회계로 보충금의 전입이 있었고, 중일전쟁 이후에는 조선총독부 특별회계로부터 일제 임시군사비 특별회계로 군사비의 전입이 있었다.

이와 함께 조선총독부 특별회계의 운용은 대장대신의 감독과 소관 대신의 관리를 받는 구조였다고 할 수 있다. 소관 대신은 조선총독을 지출명령관으로 하고, 조선총독은 지출계산서를 금고(金庫)에 송부하도록 하였는데, 이는 금고대신(金庫大臣)인 대장대신의 감독을 받는 것임을 의미한다. 대장대신은 조선총독의 요청이 없으면 지출 원금을 초과하는 지출명령의 지출을 정지할 수도 있었다. 소관 대신(所管大臣)은 먼저 일본의 식민 지배를 받았던 대만의 경우 대만총독부 특별회계규칙에 척식무대신(拓殖務大臣)으로 규정되어 있던 것이 메이지 30년(1897) 척식무성(拓植務省)이 폐지되고, 그 주요 사무를 내무성(內務省)이 담당하게 되면서 소관 대신으로 개정되었는데, 이러한 내용이 조선총독부 특별회계규칙에도 반영된 것이다.

(3) 조선총독부 특별회계의 예산제도 의의

일제강점기 식민지 조선에서의 법제와 예산에 관한 정책은 서로 다른 양상으로 전개되었다. 법제의 경우 일본은 합방 이전에 이미 조선에 대일본제국헌법을 시행하지 않고 대권을 위임받은 총독이 통치한다는 방침을 확립하였다. 이에 따라 일본은 합방과 동시에 칙령 제324호(明治43. 8. 29.)로 ‘조선에서 시행할 법령에 관한 건(朝鮮ニ施行スヘキ法令ニ關スル件)’을 공포하여 합방 당시의 법령을 잠정적으로 인정하였다.

1911년에는 위 칙령과 같은 내용인 법률 제30호(明治44. 3. 25.) ‘조선에서 시행할 법령에 관한 법률(朝鮮ニ施行スヘキ法令ニ關スル法律)’을 공포하여 법령체계를 완비하였다.⁵¹⁾

51) ‘조선에서 시행할 법령에 관한 법률’(법률 제30호)의 구체적인 내용은 다음과 같다:

제1조 조선에서는 법률을 요하는 사항은 조선총독의 명령으로 규정할 수 있다.

제2조 진조의 명령은 내각총리대신을 거쳐 칙제를 청하여야 한다.

제3조 ①임시 긴급을 요하는 경우에 조선총독은 즉시 제1조의 명령을 발할 수 있다. ②전항의 명령은 발포 후 즉시 칙제를 청하여야 한다. 만일, 칙제를 얻을 수 없는 때에는 조선총독은 즉시 그 명령이 장래에 효력이 없다는 것을 공포하여야 한다.

제4조 법률의 전부 또는 일부를 조선에 시행함을 요하는 것은 칙령으로 정한다.

제5조 제1조의 명령은 제4조에 의하여 조선에 시행된 법률 및 특히 조선에 시행할 목적으로 제정된 법률 및 칙령에 위배할 수 없다.

제6조 제1조의 명령은 제령이라 한다.

부 칙 이 법은 공포한 날부터 시행한다.

‘조선에서 시행할 법령에 관한 법률’은 조선총독에게 독자적인 입법권인 제령(制令) 제정권을 부여한 것으로, 조선총독은 제국의회의 협찬 없이 천황의 칙재(勅裁)만 있으면 법률사항에 대해 독자적으로 제령을 제정할 수 있는 권한을 갖게 되었다.

이와 같은 ‘조선에서 시행할 법령에 관한 법률’의 내용은 식민지에도 대일본제국헌법이 적용된다는 표면상의 원칙과 충돌하는 것으로 그에 관한 헌법정합성의 논쟁이 야기되었다.⁵²⁾ 일본 정부는 이를 법률위임의 법리로 설명하려고 했지만, 오히려 헌법이 과연 식민지 조선에 적용되어야 하는가라는 본질적인 문제를 제기하였다. 이러한 논쟁의 결론은 외지영민도 제국의 통치권에 복종하며, 헌법규범 가운데 기본적인 통치법, 즉 ‘만세일계(萬世一系)의 천황(天皇)의 통치(統治)’는 내지·외지를 가리 않고 공통하는 것으로 이는 제국통치의 철칙이라는 것으로 내려졌다. 이에 의하면 무제한의 권력을 가지는 절대자인 천황에 관한 규정만이 식민지에 당연히 적용되며, 나머지는 전적으로 천황의 자의에 맡겨져 있다는 것이다.

그런데 ‘조선에서 시행할 법령에 관한 법률’을 둘러싼 법리논쟁의 이면에는 일본에서의 번벌세력과 의회세력 간의 권력투쟁이 자리 잡고 있었다.⁵³⁾ 1910년 한국병합을 진행하면서 번벌 내의 육군은 조선의 지배권을 확립하려 하였는데, 그 중심고리가 제령권의 장악에 있었다. 번벌세력은 총독의 독자적 제령권의 근거로 조선의 풍속과 인정이 내지와 달라 동일 법령을 가지고 처리하기 어렵고, 또한 시의적절한 조치를 취해야 할 필요성이 있다는 것을 제시하였다. 이에 당시 의회세력의 중심인 정우회는 의회로부터 분리된 식민지 조선의 운영권을 인정할 수 없었다. 식민지 조선의 총독에게 법률의 효력을 가지는 제령의 독자적 제정권을 부여할 것인가의 문제는 제국의회의 입법 협찬권과 충돌하는 정치문제였기 때문이다.

이상의 ‘조선에서 시행할 법령에 관한 법률’(법률 제30호, 明治44. 3. 25.)의 원문은 다음의 일본 ‘국립국회도서관 디지털컬렉션(国立国会図書館 デジタルコレクション)’ 웹사이트에서 확인함:

<<http://dl.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/788076/164>> (최종접속일: 2018년 9월 28일).

52) 이에 관한 상세한 내용은 김창록, “일본제국주의의 헌법사상과 식민지 조선”, 법사학연구(vol.14), 한국법사학회, 1993, 137-74면; 정궁식, 한국근대법사고, 박영사, 2002, 190-2면 참조.

53) 이에 관한 상세한 내용은 김종식, “1910년대 식민지 조선 관련 일본 국내 정치 논의의 한 양상: 제국의회의 식민지 조선 제령 입법 과정을 중심으로”, 한일관계사연구(vol.38), 한일관계사학회, 2011, 302-31면 참조.

이러한 권력투쟁 가운데 정우회 수뇌부는 법리적 해석보다는 정치적 판단에 따라 조선 총독의 제령 제정권에 대해서 그 법적 근거를 천황의 칙령이 아닌 법률에 규정하는 대신에 효력 기한을 두지 않는 쪽으로 타협하였다. 이는 총독의 제령권에 효력 기한을 두어 제국의회에 통제를 받도록 한 애초의 방침에서 후퇴한 것이고, 5년의 효력 기한을 둔 대만의 경우와도 차이가 있는 것이었다.⁵⁴⁾

이로써 변별세력 내의 육군은 조선총독의 독자적 제령 제정권을 통하여 제국의회로부터 분리된 조선의 운영권을 장악한 듯이 보였다. 그렇지만 식민지 조선의 회계는 ‘조선총독부 특별회계의 건’이라는 칙령에 따라 그 승인에 제국의회와의 협찬을 필요로 하였다. 이는 식민지 조선의 지배를 위한 법규의 제정과는 달리 재원의 확보에는 여전히 의회세력의 견제를 받아야 함을 의미하는 것이었다.⁵⁵⁾

제2절 제헌헌법의 예산제도

본 절에서는 제헌헌법의 예산 관련 규정을 살펴보기로 한다. 제헌헌법은 해방과 함께 갑자기 만들어진 것이 아니라, 일제강점기 임시정부 헌법문서에서부터 그 구상이 있었고, 해방 이후 제헌헌법의 제정을 위해 제안되었던 여러 헌법초안을 토대로 한 것이었다. 제헌헌법 하나하나의 조문에는 그만큼 많은 고민과 이상이 담겨 있었고, 이는 예산 관련 규정의 경우에도 마찬가지였다고 할 수 있다. 여기에서는 이러한 점에 주목하여 제헌헌법의 예산 관련 규정이 성립되어 온 과정을 임시정부 헌법문서, 헌법초안, 제헌헌법의 순으로 살펴보기로 한다. 이와 아울러 제헌헌법 제정까지 주요한 참고가 되었던 중국의 헌법문서와 일본 헌법의 예산 관련 규정을 함께 살펴보기로 한다.

54) 대만의 경우는 법률 제50호(明治44. 3. 30.) ‘明治 39년 법률 제31호 중 개정법률’에서 법률 제31호(明治39. 4. 11.) ‘대만에 시행할 법령에 관한 법률’의 부칙을 “본법은 明治 49년 12월 31일까지 효력을 유지한다”로 개정하도록 하였다. 이에 따라 대만 총독의 명령 제정권은 1911년부터 5년의 효력 기간을 갖게 되었다.

55) 총독의 독자적 제령 제정권과 제국의회에 조선총독부 특별회계의 협찬이라는 상반된 정책 사이에 어떠한 정치적 타협이 있었는가는 기존 연구에서 아직 명확하게 밝혀지지 않은 부분이라고 할 수 있다.

1. 제헌헌법 예산제도 규정

여기에서는 제헌헌법의 예산제도 관련 규정을 살펴보기로 한다. 제헌헌법의 구체적인 조문을 검토하기 전에 그의 기초가 되었던 해방 이전의 임시정부 헌법문서에서 규정하고 있었던 예산제도 관련 규정을 살펴보고, 이외에 제헌헌법이 제정되기 전까지 제시되었던 여러 헌법안의 예산제도 관련 규정을 함께 살펴보기로 한다.

(1) 임시정부 헌법문서

먼저 해방 이전 대한민국 임시정부의 헌법문서를 살펴보면, 대한민국임시헌장(大韓民國臨時憲章), 대한민국임시헌법(大韓民國臨時憲法), 대한민국임시약헌(大韓民國臨時約憲) 등의 명칭으로 제정·개정되었고, 재정이나 회계의 장을 별도로 두고 있었다.⁵⁶⁾ 임시정부 헌법문서에 규정되어 있던 예산제도 관련 규정을 구체적으로 살펴보면 다음과 같다.⁵⁷⁾

대한민국임시헌법 [임시정부법령 제2호, 1919.9.11.]

제4장 임시의정원

제21조 임시의정원의 직권은 좌(左)와 여(如)함.

2. 임시정부의 예산결산을 의결함.

제5장 국무원

제36조 국무원에서 의정할 사항은 좌(左)와 여(如)함.

56) 1919년 4월 11일 제정되었던 대한민국임시헌장은 임시정부법령 제1호이지만, 총 10개조로 그 내용이 간략하고, 예산제도 관련 규정을 포함하고 있지 않았다. 예산제도 관련 조문은 1919년 9월 11일 제정된 대한민국임시헌법에서부터 확인된다. 임시헌법은 임시정부법령 제2호로 전문과 8장, 58개조로 구성된, 형식적 측면에서 완비된 근대헌법전이라고 할 수 있다. 임시헌장 및 임시헌법에 관해서는 신우철, “중국의 제헌운동이 상해 임시정부 헌법제정에 미친 영향: 임시헌장(1919.4.11)과 임시헌법(1919.9.11)을 중심으로”, 법사학연구(vol.29), 한국법사학회, 2004, 6-55면 참조.

57) 각 헌법문서의 조문은 ‘국가법령정보센터’ <<http://www.law.go.kr/>> 근대법령 웹사이트를 참조함. (최종접속일: 2018년 9월 28일)

2. 예산 결산 또는 예산외 지출에 관한 사항

제7장 재정

제48조 조세를 신과하거나 세율을 변경할 시는 법률로써 차(此)를 정함.

제50조 임시정부의 세입세출은 매년 예산을 임시의정원에 제출하여 의결함을 요함.

제53조 결산은 회계검사원이 차(此)를 검사한 후 임시정부는 기(既) 검사 보고와 공히 임시의정원에 제출하여 승인을 요함.

대한민국임시헌법 [임시정부법령 제3호, 1925.4.7.]

제5장 회계

제29조 조세와 세율은 법률로써 정함.

제30조 임시정부의 세입세출의 예산 결산과 국채와 기타 국고부담이 될 만한 사건은 임시의정원의 의결을 요함.

제31조 임시정부의 회계는 임시의정원이 매년 1차 이상 검사함.

대한민국임시약헌 [임시정부법령 제4호, 1927.3.5.]

제2장 임시의정원

제11조 임시의정원은 의원이나 정부의 제출한 일체 법안과 국가의 예산, 결산을 의결하며 국무위원과 국사를 임면하며 조약체결과 선전, 강화에 동의하되 총 의원 과반수의 출석과 출석원 3분의 2의 찬동으로 함.

제16조 상임위원회의 권한은 아래와 같음.

1. 국가의 회계를 검사하며 예산초과나 예산외의 지출을 동의함.

제3장 임시정부

제31조 국무회의에서 의결 할 사항은 아래와 같음.

광복운동의 방략, 법률, 명령, 예산, 결산, 예산초과나 예산외의 지출, 조약의 체결, 선전, 강화, 국사파견, 외국대표원의 접수 기타 일체 사건

제4장 회계

제46조 조세와 세율은 법률로 정함.

제47조 국가의 세입, 세출의 예산결산과 국채와 기타 국고부담이 될 만한 것은 임시의정원의 결의로 함.

예산초과나 예산 이외의 지출은 상임위원회의 동의를 얻어서 행하고 그 다음 회의에 승인을 요함.

대한민국임시약헌 [임시정부법령 제5호, 1940.10.9.]

제2장 임시의정원

제10조 임시의정원은 의원 또는 정부가 제출한 모든 법률안 및 국가의 예산, 결산을 의결하고, 국무위원회 주석 및 국무위원을 선거하며, 또한 주외사절의 임면 및 조약의 체결과 선전, 강화를 동의함에는 총의원 과반수의 출석과 출석의원 3분의 2 이상의 찬성이 있어야 한다.

제3장 임시정부

제26조 국무위원회의 직권은 다음과 같다.

3. 예산, 결산, 예산초과 및 예산외의 지출안을 의결한다.

제4장 회계

제38조 조세 및 세율은 법률로 규정한다.

제39조 국가세입 세출의 예산, 결산 및 국채와 기타 국고의 부담이 되는 경우에는 임시의정원의 의결을 얻어야 한다. 예산의 초과 또는 예산외의 지출은 차기의회 승인을 얻어야 한다.

대한민국임시헌장 [임시정부법령 제6호, 1944.4.22.]

제3장 임시의정원

제17조 임시의정원의 직권은 아래와 같음.

5. 국가의 예산 결산급 예산초과나 예산외 지출의 의결

제4장 임시정부

제30조 국무위원회의 직권은 아래와 같음.

3. 예산 결산 예산초과 급(及) 예산외 지출을 의결함

제6장 회계

제57조 조세와 세율은 법률로 정함.

제58조 국가의 예산 결산 급(及) 회계는 검사 확정된 회계검사원의 보고와 같이 의정원에 제출하여 통과를 요함.

제59조 회계검사원에서는 국가의 일체 회계를 수시로 검사함.

(2) 헌법초안

다음으로는 제헌헌법의 토대가 되었다고 전하는 유진오안과 함께 그 이외의 여러 헌법안을 살펴보기로 한다. 구체적으로는 중경 대한민국임시정부 인사들이 활동했던 남조선대한국민대표민주의원의 ‘대한민국임시헌법(大韓民國臨時憲法)’과 미군정기 Woodall의 ‘The Constitution of Korea’, 남조선과도입법의원의 ‘조선임시약헌(朝鮮臨時約憲)’, 법전편찬위원회가 제헌국회의 헌법기초위원회에 제출했던 헌법초안, 제헌국회 및 헌법기초위원회의 독회 심의안 등을 살펴보기로 한다. 그리고 좌파계열의 헌법안이었던 민주주의민족전선의 ‘조선민주공화국임시약법(朝鮮民主共和國臨時約法) 시안(試案)’에 대해서도 살펴보기로 한다.⁵⁸⁾

남조선대한국민대표민주의원 대한민국임시헌법(大韓民國臨時憲法)⁵⁹⁾

제3장 입법권

제14조 국민의회의 직권은 좌(左)와 여(如)함.

4. 예산의 의결
5. 결산의 심사
6. 국채의 모집 급(及) 국고부담 될 계약의 의결

제4장 행정권 제5절 행정각부 총장

제47조 재무총장은 조세·화폐·은행·신탁·국유재산 급(及) 예산 결산에 관한 일체 사의(事宜)를 장리(掌理)하며 소속직원을 지휘감독함.

제6장 회계

제72조 조세의 종목 급(及) 세율은 법률로써 정함.

제73조 정부는 매년 국가의 세입·세출예산안을 편성 의회에 제출함을 요함.

58) 각 헌법초안의 원문은 다음의 문헌에서 확인함: 김수용, 건국과 헌법 - 헌법논의를 통해 본 대한민국 건국사, 경인문화사, 2008; 고려대학교박물관 편, 헌민 유진오 제헌헌법 관계 자료집, 고려대학교출판부, 2009.

59) 이 헌법안은 남조선대한국민대표민주의원에서 작성한 것으로 민주의원안으로 칭하기도 한다. 전체 편제는 중경 대한민국임시정부의 대한민국임시헌장(1944. 4. 22.) 및 남조선과도입법의원 임시헌법기초위원회의 조선민주임시헌법안과 유사하다. 정부형태는 내각책임제이지만 대통령의 권한이 강화되어 있다는 특징이 있다. 현재 고려대학교 박물관 소장본과 조소앙 자료본이 남아 있는데, 전자는 제6장 제74조 전단 부분까지만 보존되어 있다. (김수용,

제74조 예산의 관항(款項)에 초과한 금액 우(又)는 예산외의 금액을 지출⁶⁰⁾한 시는 의회의 사후승인을 구함을 요함.

제78조 의회에서 예산을 인정치 않거나 우(又)는 예산이 성립되지 않을 시는 정부는 전년도의 예산을 시행함.

제79조 국가의 세출세입 결산은 감찰장관의 심사를 받은 후 정부는 심사보고와 함께 차(此)를 의회에 제출함을 요함.

THE CONSTITUTION OF KOREA by Woodall⁶¹⁾

Article 3. The Executive Organ

Section 16. Duties of Governors of Executive Departments.

The Governor of the Department of Finance shall require the Bank of Korea to perform central banking functions. He shall prepare and submit to the President, on or before the last day of June of each year, a budget for the government for the next calendar year.

Article 4. The Legislative Organ

Section 7. Every law which requires financial expenditures beyond existing budgetary provisions shall contain an amendment of the budget for the purpose and shall enact the necessary revenue measures to finance the operation.

조선헌법⁶²⁾

제3조 행정기관

제16절 행정부장의 임무

재무부장은 조선은행이 중앙은행의 기능을 수행하도록 한다. 재무부장은 매년 6월 말일이나 그 이전에 다음해 정부예산안을 준비하여 대통령에게 제출한다.

건국과 헌법 - 헌법논의를 통해 본 대한민국 건국사, 앞의 책, 해제는 398면 각주1) 참조, 원문은 398-418면 수록; 고려대학교박물관 편, 현민 유진오 제헌헌법 관계 자료집, 앞의 책 2009, 해제는 15-8면 참조, 원문은 59-72면 수록)

60) 고려대학교 박물관 소장본에는 여기까지만 보존되어 있음.

61) 이 헌법안은 유진호의 회고록에 ‘과도정부 사법부 미인고문(美人顧問) 우드월안(案)’이라고 알려져 있던 것이다. Emery J. Woodall은 1946년 4월 2일 미군정청 사법부장에 임명된 인물로 그의 관할 하에 미국인 법률고문이 이 헌법안을 작성한 것으로 추정된다. 이 헌법안은 대한민국임시헌법보다 의회의 권한이 강하다고 할 수 있다. (고려대학교박물관 편, 현민 유진오 제헌헌법 관계 자료집, 앞의 책, 해제는 18-21면 참조, 원문은 75-101면 수록)

62) Woodall의 'The Constitution of Korea'을 번역한 것으로 고려대학교박물관 편, 현민 유진오 제헌헌법 관계 자료집,

<p>제4조 입법기관</p> <p>제7절 현행 예산 규정을 초과하는 재정 지출을 요구하는 모든 법률은 그 목적을 위한 예산의 개정을 포함하고, 운영자금을 조달하기 위해 필요한 수입 수단을 법제화한다.</p>
<p>조선임시약헌(朝鮮臨時約憲)⁶³⁾</p>
<p>제3장 입법권</p> <p>제12조 입법 의원은 국권의 최고기관이며 유일한 입법기관으로서 좌(左)의 권한을 행함.</p> <p>2. 예산의 의정</p> <p>3. 결산의 심사</p> <p>4. 국채의 모집 급(及) 국고부담이 될 계약의 의결</p> <p>제4장 행정권 제2절 국무회의</p> <p>제29조 좌(左)의 사항은 국무회의의 의결을 경(經)하여야 함.</p> <p>1. 법률안 위임명령안 집행명령안 예산안</p> <p>제6장 재정</p> <p>제50조 조세의 종목 급(及) 세율은 법률로써 차(此)를 정함.</p> <p>제51조 정부주석은 매년 예산을 편성하여 입법 의원의 의결을 얻어야 함.</p> <p>제53조 입법 의원에서 예산을 의정하지 않거나 또는 예산이 성립되지 않은 때에는 정부주석은 전년도 예산을 집행함.</p> <p>제54조 정부주석은 세입세출의 결산을 감찰위원장의 심사를 바든 후에 그 심사보고와 함께 차(此)를 입법 의원에 제출하여야 함.</p>
<p>유진오안의 제일회초고(第一回草稿)⁶⁴⁾</p>
<p>제3장 국회</p> <p>제54조 국회는 예산안을 심의결정하며 기타 헌법에 의하여 부여되는 재정적 권한을 행한다.</p> <p>제4장 정부 제2절 내각</p>

앞의 책, 103-26면에 수록된 해당 부분을 인용하였다.

63) 이 헌법안은 남조선과도입법의원에서 제정한 것으로 총 7장 58조로 구성되어 있다. 조선임시약헌은 남조선과도약헌안과 조선민주주의인민공화국의 통합안이었던 만큼, 두 안의 특징적 요소가 반영되었다. 조선임시약헌은 남조선과도약헌안과 비교해 볼 때 민주적 요소가 강화되었고, 주석(대통령) 중심제에 가깝게 되었다. (고려대학교박물관 편, 현민 유진오 제헌헌법 관계 자료집, 앞의 책, 해제는 21-5면 참조, 원문은 129-40면 수록)

64) 이 헌법안은 유진오가 황동준, 윤길중, 정윤환 등의 도움을 받아 1948년 4월 무렵 작성했다고 전하는 초안이다.

제90조 좌(左)의 사항은 내각회의의 의결을 경(經)하여야 한다.

4. 예산안과 결산안

제7장 재정

제96조 조세의 종목과 세율은 법률로써 정한다.

제97조 국가의 총수입과 총지출은 매회계년도마다 내각이 예산으로 편성하여 국회의 의결을 얻어야 한다.

국회는 내각이 제출한 지출예산각항의 금액을 증가하거나 또는 신비목을 설치할 수 없다.

제104조 회계연도가 시작될 때까지에 예산이 의결되지 아니할 때에는 그것이 의결될 때까지 내각은 전년도의 예산을 시행한다.

제105조 결산은 심계(회계감사)위원회에서 심사확정된다. 심계위원회에서 확정된 결산은 내각의 책임해제를 위하여 국회에 제출된다.

권한은 법률로써 정한다.

유진오의 법전편찬위원회 제출 헌법초안(憲法草案)⁶⁵⁾

제3장 국회

제45조 국회는 예산안을 심의결정한다.

예산안은 먼저 대의원⁶⁶⁾에 제출하여야 한다.

예산안에 관하여 참의원⁶⁷⁾이 대의원과 다른 의결을 한 때 또는 산안이 회부된 날로부터 20일 이내에 의결을 하지 아니할 때에는 양의원협회를 연다. 협의가 성립되지 아니할 때에는 대원회의 의결을 국회의 의결로 한다.

제4장 정부 제2절 내각

제79조 좌(左)의 사항은 내각회의의 의결을 경(經)하여야 한다.

3. 예산안과 결산안

당시 윤길중은 과도정부입법의원 법률기초과장이었고, 정윤환은 판사였다. (고려대학교박물관 편, 현민 유진오 제헌헌법 관계 자료집, 앞의 책, 해제는 25-9면 참조, 원문은 143-60면 수록)

65) 이 헌법안은 유진오가 1948년 5월 초 미군정청 사법부 법전편찬위원회에 제출한 초안으로 조문순서나 내용이 제1회 초고와 유사하다. 체계정합성의 측면에서 전통적인 의원내각제 정부 형태를 취하고 있지만, 국무총리와 부대통령을 두고 있다는 특징이 있다. (고려대학교박물관 편, 현민 유진오 제헌헌법 관계 자료집, 앞의 책, 해제는 25-9면 참조, 원문은 163-79면 수록)

66) 이 헌법안에서 대의원(代議員)은 보통, 직접, 평등, 비밀선거에 의해 공선된 의원으로 조직한다고 규정하였다(제31조).

67) 이 헌법안에서 참의원(參議員)은 지방회의위원에 의해 선거된 의원, 경제·교육·종교·사회·노동·문화의

제7장 재정

제102조 조세의 종목과 세율은 법률로서 정한다.

제103조 국가의 예산은 매년 정부로부터 국회에 제출되어 그 의결을 얻어야 한다.

특별한 필요가 있는 때에는 일정한 연한 계속되는 지출을 의결할 수 있다.

국회는 정부가 제출한 세출예산 각항의 금액을 증가하거나 또 신비목을 설(設)할 수 없다.

제106조 회계연도 시작될 때까지에 예산이 의결되지 아니할 때에는 그것이 의결될 때까지 내각은 전년도 예산을 시행한다.

제107조 결산은 심계위원회에서 검사 확정된다.

심계위원회에서 확정된 결산은 내각의 책임해제를 위하여 국회에 제출된다.

심계위원회의 조직과 권한은 법률로서 정한다.

법전편찬위원회의 제헌국회 헌법기초위원회 제출 헌법초안(憲法草案)⁶⁸⁾

제3장 입법

제53조 예산의 의안은 대통령이 의회에 제출한다. 예산의 의안은 대의원⁶⁹⁾에 선의권(先議權)이 있다.

제54조 법률안 우(又)는 예산안에 관하여 참의원⁷⁰⁾이 대의원과 다른 의결을 한 때는 양의원 연석회의를 여러 각 재적의원 과반 이상의 출석으로 의사를 개시하고 출석의원 3분의 2 이상으로써 의결한다.

제55조 법률안 우(又)는 예산안이 대의원에서 참의원에 회부된 후 20일 내에 의결되지 않는 때는 양의원 연석회의를 여러 각 재적의원 과반 이상의 출석으로 의사를 개시하고 출석의원 과반수으로써 의결한다.

제4장 제2절 국무회의

제87조 좌(左)의 사항은 국무회의의 의결을 경(經)하여야 한다.

3. 예산, 결산 및 예비비의 지출

각계에서 선임된 의원, 국가에 공로가 있는 자 또는 학식 덕망이 있는 자 중에서 선임된 의원으로 조직된다고 규정하였다(제33조).

68) 이 헌법안은 미군정청 사법부 법전편찬위원회가 제헌국회 헌법기초위원회에 제출한 헌법초안으로 권승렬안으로 칭하기도 한다. 권승렬은 당시 미군정청 사법부 차장이었다. 각 장의 용어 사용에 차이가 있을 뿐, 유진오가 미군정청 사법부 법전편찬위원회에 제출한 헌법초안과 유사하다. (고려대학교박물관 편, 현민 유진오 제헌헌법 관계 자료집, 앞의 책, 해제는 30-2면 참조, 원문은 183-201면 수록)

69) 이 헌법안에서 대의원(代議員)은 보통, 직접, 평등, 비밀선거에 의해 공선된 국민대표인 의원으로 조직한다고 규정하였다(제35조).

70) 이 헌법안에서 참의원(參議員)은 도별 지방대표와 경제·법률·의약·교육·종교·노동·문화 기타 사회각계의

제6장 재정

제99조 국가의 재정은 국회의 의결에 의하여 처리된다.

제100조 조세의 종목과 과세 및 세율은 법률로써 정한다.

제101조 정부는 회계연도마다 세입, 세출의 예산을 편성하여 국회의 의결을 받아야 한다. 연도를 계속지출할 국비는 미리 연한을 정하여 계속비로 국회의 의결을 받아야 한다.

제103조 기정한 세출, 법률상 지출을 요하는 세출 및 법률상 의무에 속하는 세출은 정부의 동의없이 국회에서 폐지 우(又)는 삭감하지 못한다.

국회는 정부의 동의없이 정부의 제출한 세출예산비목의 금액을 증가하거나 신비목을 설정하지 못한다.

제106조 회계연도가 개시될 때까지 국회에서 예산이 의결되지 아니하거나 예산이 성립되지 않는 때는 정부는 예산성립될 때까지 전연도의 예산을 시행한다.

제107조 세입, 세출의 결산은 매년 심계원에서 심사확정한다.

정부는 심계원의 심사보고와 함께 결산서를 국회에 제출하여 심사를 받는다.

결산승인서의 의결이 있는 때는 정부의 책임이 해제된다.

심계원의 조직, 직능 및 임무는 법률로써 정한다.

제헌국회 헌법기초위원회 제3독회⁷¹⁾ 심의안⁷²⁾

제3장 국회

제41조 국회는 예산안을 심의결정한다.

제4장 정부 제3절 국무원

제74조 좌(左)의 사항은 국무회의의 의결을 경(經)하여야 한다.

4. 예산안, 결산안, 재정상의 긴급처분안, 예비비 지출에 관한 사항

직업별대표인 의원으로 조직한다고 규정하였다(제36조).

71) 헌법기초위원회의 독회와 제헌국회의 독회는 구분된다. 1948년 5월 31일 제헌국회가 개원된 뒤, 6월 1일 헌법기초위원회를 구성하기 위한 전형위원이 선정되었고, 3일에는 전형위원이 선정한 30명의 기초위원이 확정되었다. 이렇게 구성된 헌법기초위원회는 6월 3일부터 22일까지 총 16차례를 회의를 진행하여 헌법기초위원회안을 마련하였는데, 그 과정에서 총 3차례의 독회가 있었다. 그리고 6월 23일 헌법기초위원회안이 국회 본회의에 상정되고 국회에서도 독회를 시작하였다. 국회에서의 독회도 총 3차례가 있었고, 7월 12일 마지막 제3독회에서 헌법안을 통과시켰다. 이 헌법안은 제헌국회의 제3독회가 아닌 헌법기초위원회 제3독회에서 심의되었던 안을 가리키는 것이다.

72) 이 헌법안은 유진오와 행정연구위원회가 합작한 헌법초안과 유사하다. 이 헌법초안에는 연필로 조문의 문장이나 용어를 수정한 표시가 있고, 조문 전체를 삭제하거나 새로운 조문을 추가한 표시도 있다. 이러한 수정이나 삭제·추가에는 내각책임제를 대통령제로 변경하기 위한 내용도 담겨있었다. 김수용은 최초의 원문이 내각책임

제7장 재정

제92조 조세의 종목과 세율은 법률로써 정한다.

제93조 국가의 총수입과 총지출은 각 회계연도마다 국무원이 정부가 예산으로 예산을 편성하여 국회의 의결을 얻어야 한다.

특별히 계속지출의 필요가 있을 때에는 연한을 정하여 계속비로서 국회의 의결을 얻어야 한다.

국회는 국무원[정부]의 동의 없이는 국무원이 제출한 지출예산 각항의 금액을 증가하거나 또는 신비목을 설치할 수 없다.

제96조 회계연도가 개시될 때까지에 예산이 의결되지 아니한 때에는 국무원은 전년도 예산을 실행한다.

제97조 국가의 수입 지출의 결산은 매년 심계원에서 검사한다.

국무원[정부]은 심계원의 검사보고와 함께 결산을 차년도의 국회에 제출하여 책임해제를 얻어야 한다[제출하여야 한다].

심계원의 조직과 권한은 법률로써 정한다.

제헌국회 제1독회 심의안⁷³⁾

제3장 국회

제40조 국회는 예산안을 심의결정한다.

제4장 정부 제3절 국무원

제71조 좌(左)의 사항은 국무회의의 의결을 경(經)하여야 한다.

4. 예산안, 결산안, 재정상의 긴급처분안, 예비비 지출에 관한 사항

제정부형태로 되어 있기 때문에 ‘국회 헌법기초위원회 내각책임제헌법안’이라고 칭하였다. 연필로 수정된 부분은 이탤릭체로, 수정된 내용은 []에 표기하여 수록한다. (김수용, 건국과 헌법-헌법논의를 통해 본 대한민국 건국사, 앞의 책, 해제는 488면 각주58) 참조, 원문은 488-501면 수록; 고려대학교박물관 편, 현민 유진오 제헌헌법 관계 자료집, 앞의 책, 해제는 33-5면 참조, 원문은 205-222면 수록)

73) 이 헌법안은 1948년 6월 23일 국회 제17차 회의 헌법기초위원회의 보고 및 헌법안 제1독회에서 제시되었던 헌법안이다. 이후 제1독회는 6월 26일, 28일, 29일, 30일에 걸쳐 진행되었으며, 유진오와 권승렬 등이 전문위원으로 참석하여 의원들의 질의에 답변하였다. (국회도서관 입법조사국, 헌정사자료 제1집 : 헌법제정회의록(제헌의회), 대한민국 국회도서관, 1967, 87-99면)

제7장 재정

제89조 조세의 세목과 세율은 법률로써 정한다.

제90조 국가의 총수입과 총지출은 각 회계연도마다 정부는 예산안을 편성하여 국회의 의결을 얻어야 한다.

특히 계속지출의 필요가 있을 때에는 연한을 정하여 계속비로서 국회의 의결을 얻어야 한다.

국회는 정부의 동의 없이는 정부가 제출한 지출예산 각항의 금액을 증가하거나 또는 신비목을 설치할 수 없다.

제93조 회계연도가 개시될 때까지에 예산이 의결되지 아니한 때에는 정부는 전년도 예산을 실행한다.

제94조 국가의 수입 지출의 결산은 매년 심계원에서 검사한다.

정부는 심계원의 검사보고와 함께 결산을 차년도의 국회에 제출하여야 한다. 심계원의 조직과 권한은 법률로써 정한다.

조선민주공화국임시약법(朝鮮民主共和國臨時約法) 시안(試案)⁷⁴⁾

제3장 민주주의민족전선

제28조 전국대회⁷⁵⁾는 좌기 사항을 처리함.

9. 국가예산 급(及) 결산의 승인.

10. 조세의 부과 급(及) 국가에 대한 인민의 재정상 의무 설정.

제8장 재정

제92조 국가 각급기관의 재정 수지계통 회계는 법률로써 제정함.

제93조 국가의 세출세입은 연도 총예산을 편성하여 반드시 전국대회에 제출함을 요함.

제94조 국세는 법률의 제정함에 의하고 지방세는 지방의회의 승인을 얻어 부과할 수 있음.

제96조 각 행정부 기타 각 기관에 할당된 예산 내의 항목 변경 우(又)는 예비금 지출은 부위원회 급(及) 기관위원회의 결의에 의하여 행할 수 있음. 단 반드시 상임위원회 급(及) 정부위원회의 추인을 요함.

74) 이 헌법안은 허헌을 비롯한 정진태, 김용암, 조평재 등 민족주의민주전선 관계 법률가들이 작성한 시안으로, 민주주의민족전선안으로 칭하기도 한다. 조선인민공화국 선포 직후부터 1946년 3월 1일에 개최될 2차 전국인민대회를 염두에 두고 준비되었던 안이 모스크바삼상회의 결정에 맞추어 약간 변형된 형태로 제시되었던 것으로 보인다. (고려대학교박물관 편, 현민 유진오 제헌헌법 관계 자료집, 앞의 책, 해제는 11-4면 참조, 원문은 43-56면 수록)

75) 이 헌법안에서 민주주의민족전선 전국대회는 조선 인민이 그 당시 가능한 최대한의 민주주의적 방법에 의해 선출한 민주주의적 각 정당의 대표, 대중 단체, 사회 단체, 학술문화 단체의 대표, 지방거주자의 대표 및 해당

제100조 국가의 세출세입의 결산은 매년 회계연도 종료 후 최단기간 내에 회계심사원이 이를 심사확정하여 중앙상임위원회에 제출함을 요함.
회계심사원의 조직 급(及) 권한은 법률로써 정함.

(3) 제헌헌법

끝으로 제헌헌법의 예산제도 관련 규정을 살펴보기로 한다. 제헌헌법은 우선 제7장 ‘재정’에서 예산과 관련한 조문을 별도의 장으로 규정하고 있었고, 제3장 ‘국회’와 제4장 ‘정부’에서도 예산과 관련한 조문을 규정하고 있었음을 알 수 있다. 제헌헌법의 예산제도와 관련한 구체적 조문은 다음과 같다.⁷⁶⁾

제헌헌법 예산제도
<p>제3장 국회</p> <p><u>제41조 국회는 예산안을 심의결정한다.</u></p>
<p>제4장 정부 제2절 국무원</p> <p><u>제72조 좌의 사항은 국무회의의 의결을 경하여야한다.</u></p> <p><u>4. 예산안, 결산안, 재정상의 긴급처분안, 예비비지출에 관한 사항</u></p>
<p>제7장 재정</p> <p>제90조 조세의 종목과 세율은 법률로써 정한다.</p> <p><u>제91조 정부는 국가의 총수입과 총지출을 회계연도마다 예산으로 편성하여 매년 국회의 정기회개회초에 국회에 제출하여 그 의결을 얻어야 한다.</u></p> <p> 특별히 계속지출의 필요가 있을 때에는 연한을 정하여 계속비로서 국회의 의결을 얻어야 한다.</p> <p> 국회는 정부의 동의없이 정부가 제출한 지출예산 각항의 금액을 증가하거나 또는 신비목을 설치할 수 없다.</p> <p><u>제92조 국채를 모집하거나 예산외의 국가의 부담이 될 계약을 함에는 국회의 의결을 얻어야 한다.</u></p>

사회층을 대표할 만한 무소속 개인으로 구성된다고 규정하였다(제25조).

76) 해당 조문은 ‘국가법령정보센터’ <<http://www.law.go.kr/>> 연혁법령 웹사이트를 참조함. (최종접속일: 2018년 9월

제93조 예측할 수 없는 예산외의 지출 또는 예산초과지출에 충당하기 위한 예비비는 미리 국회의 의결을 얻어야 한다.

예비비의 지출은 차기국회의 승인을 얻어야 한다.

제94조 국회는 회계연도가 개시되기까지 예산을 의결하여야 한다. 부득이한 사유로 인하여 예산이 의결되지 못한 때에는 국회는 1개월 이내에 가예산을 의결하고 그 기간내에 예산을 의결하여야 한다.

제95조 국가의 수입지출의 결산은 매년 심계원에서 검사한다.

정부는 심계원의 검사보고와 함께 결산을 차연도의 국회에 제출하여야 한다.

심계원의 조직과 권한은 법률로써 정한다.

2. 제헌헌법 예산제도 개요

지금까지 살펴본 바와 같이 제헌헌법은 물론 그 토대가 된 것으로 전하는 유진오 헌법안, 그 외의 ‘대한민국임시헌법(大韓民國臨時憲法)’, ‘The Constitution of Korea’, ‘조선임시약헌(朝鮮臨時約憲)’, 권승렬안, 제헌국회 및 헌법기초위원회의 독회 심의안 등 모두에서 예산과 법률을 구분하고 있었음을 알 수 있다.⁷⁷⁾ 이러한 점은 좌파계열의 헌법안인 ‘조선민주공화국임시약법(朝鮮民主共和國臨時約法) 시안(試案)’에서도 공통적으로 확인된다. 그리고 각 헌법안에서 규정하고 있는 정부형태에 따라 그 표현은 조금씩 달랐지만, 정부에서 예산을 편성하여 의회에 제출하고 그 의결을 받도록 한 점 역시 공통되었다.

28일)

77) 이 점은 아직 원문이 완전히 복원되지 않은 김봉준안을 제외하면 현재까지 확인되는 헌법안에서 동일하게 확인된다. 김봉준안은 남조선과도정부 입법의원으로서 행정조직법·임시헌법기초위원회 위원장이었던 김봉준이 제출한 헌법안을 가리킨다. 김봉준안에 관해서는 김수용, 건국과 헌법 - 헌법논의를 통해 본 대한민국 건국사, 앞의 책, 430-38면 참조.

다만, 유진오의 헌법초안이 나오기 이전인 1946년 3월 1일 당시 행정연구위원회 및 헌법분과위원회가 작성하였던 이른바 ‘1단계 헌법초안’에서는 예산법률주의를 규정하고 있었던 것으로 확인된다. 그러나 2단계 초안 이후에는 그러한 내용이 사라졌는데, 당시의 관련 기록이나 유진오의 회고록에서도 예산법률주의의 삭제에 관한 구체적인 언급을 찾아볼 수 없다. (홍중현, “재정민주주의에 대한 헌법적 연구”, 고려대학교 대학원 박사학위논문, 2012, 124-5면)

즉, 제헌헌법에서는 정부가 예산을 편성하고 국회에 제출하여 그 의결을 얻도록 하였고, 유진오안에서도 내각 또는 정부가 예산을 편성하여 국회의 의결을 얻도록 하였다. 이외에도 ‘대한민국임시헌법(大韓民國臨時憲法)’에서는 정부가 예산을 편성하여 국민의회의 의결을 얻도록 하였고, ‘조선임시약헌(朝鮮臨時約憲)’에서는 정부주석이 예산을 편성하여 입법위원의 의결을 얻도록 하였다. 권승렬안에서도 정부가 예산을 편성하여 국회의 의결을 받도록 하였다.

‘The Constitution of Korea’에서는 정부의 예산안 제출 및 의회의 의결 여부가 명확히 표현되어 있지는 않았다. 그렇지만 행정기관의 재무부장(the Governor of the Department of Finance)이 정부예산안을 준비하여 대통령에게 제출하도록 하였고, 예산규정(budgetary provision)과 법률(law)이 불일치할 경우 그를 조정하도록 한 규정 등을 비추어 볼 때 역시 예산과 법률을 구분하고 있었다고 할 수 있다.

좌파계열의 헌법안인 ‘조선민주공화국임시약법(朝鮮民主共和國臨時約法) 시안(試案)’에서도 세출세입은 총예산을 편성하고 국세는 법률의 제정에 의한다고 규정하여 예산과 법률을 구분하고 있었다. 그리고 총예산은 입법기구이자 국가 최고 정책 결정 기관인 전국대회에 제출되어 그 승인을 받아야 하는 것으로 규정하고 있었다.

이처럼 예산과 법률을 구분하고, 정부에서 예산을 편성하여 의회의 의결을 받도록 한 것은 일찍이 임시정부의 헌법문서에서도 동일하게 확인된다. 즉, 임시헌장, 임시헌법, 임시약헌에 관계없이 임시정부에서 예산안을 편성하여 임시의정원에 제출하여 그 의결을 받도록 하였고, 정부 단계에서는 국무회의나 국무위원회의 의결을 먼저 거치도록 하였다. 이외에 재정이나 회계의 장을 별도로 두고 있는 것도 제헌헌법, 헌법 초안, 임시정부 헌법문서에서 동일하게 나타나는 점이었다고 할 수 있다.

3. 일본헌법과 비교

제헌헌법의 예산제도 관련 규정은 일본국헌법과 유사한 것으로 알려져 있다. 여기에서는 그의 정확한 비교와 연원의 검토를 위해서 전후(戰後) 일본국헌법(日本國憲法)은 물론,

전전(戰前) 대일본제국헌법(大日本帝國憲法)의 예산 관련 조문을 함께 살펴보기로 한다.

(1) 일본헌법의 예산제도 규정

전전 대일본제국헌법은 ‘회계(會計)’의 장(章)을, 전후 일본국헌법은 ‘재정(財政)’의 장(章)을 별도로 두고 예산제도를 비롯한 재정 관련 조문을 규정하고 있었다. 조문의 구체적인 내용을 살펴보면 다음과 같다.

대일본제국헌법(大日本帝國憲法) ⁷⁸⁾	
<p>第六章 會計</p> <p>第六十二條 新ニ租稅ヲ課シ及稅率ヲ變更スルハ法律ヲ以テ之ヲ定ムヘシ。</p> <p>但シ報償ニ屬スル行政上ノ手数料及其ノ他ノ收納金ハ前項ノ限ニ在ラス。</p> <p>國債ヲ起シ及予算ニ定メタルモノヲ제ク外國庫ノ負擔トナルヘキ契約ヲ爲スハ帝國議會ノ協贊ヲ經ヘシ。</p> <p>第六十三條 現行ノ租稅ハ更ニ法律ヲ以テ之ヲ改メサル限ハ旧ニ依リ之ヲ徵收ス。</p> <p>第六十四條 國家ノ歲出歲入ハ每年予算ヲ以テ帝國議會ノ協贊ヲ經ヘシ。</p> <p>予算ノ款項ニ超過シ又ハ予算ノ外ニ生シタル支出アルトキハ後日帝國議會ノ承諾ヲ求ムルヲ要ス。</p> <p>第六十五條 予算ハ前ニ衆議院ニ提出スヘシ。</p> <p>第六十六條 皇室經費ハ現在ノ定額ニ依リ每年國庫ヨリ之ヲ支出シ將來増額ヲ要スル場合ヲ除ク外帝國議會ノ協贊ヲ要セス。</p>	<p>제6장 회 계</p> <p>제62조 새로운 조세를 부과하거나 세율을 변경하는 것은 법률에 따라 이를 정한다.</p> <p>단, 보상에 속하는 행정상의 수수료 및 기타의 수납금은 전항에 따르지 아니한다.</p> <p>국채를 발행하거나 예산에 정한 것을 제외한 국고의 부담이 되는 계약을 체결하는 것은 제국의회(제국의회)의 협찬을 거쳐야 한다.</p> <p>제63조 현행의 조세는 새로이 법률에 따라 이를 개정하지 않는 한은 기존에 따라 이를 징수한다.</p> <p>제64조 국가의 세출과 세입은 매년 예산으로 제국의회(제국의회)의 협찬을 거쳐야 한다.</p> <p>예산의 관항(款項)⁷⁹⁾을 초과하거나 또는 예산 외에 생긴 지출이 있을 때에는 후일 제국의회(제국의회)의 승낙을 구할 것을 요한다.</p> <p>제65조 예산은 먼저 중의원에 제출하여야 한다.</p> <p>제66조 황실경비는 현재의 정액에 따라 매년 국고에서 이를 지출하며, 장래 증액을 요하는 경우를 제외하고 제국의회(제국의회)의 협찬을 요하지 아니한다.</p>

78) 해당 조문은 일본 ‘국립국회도서관 일본법령색인(国立国会図書館 日本法令索引)’ 웹사이트에서 확인함 : <<http://www.ndl.go.jp/constitution/etc/j02.html>> (최종접속일: 2018년 9월 28일).

79) 관항(款項)에서 관(款)은 Kapitel, chapter와 항(項)은 Titel, title에 대응하는 개념이다.

第六十七条 憲法上ノ大權ニ基ツケル既定ノ歳出及法律ノ結果ニ由リ又ハ法律上政府ノ義務ニ属スル歳出ハ政府ノ同意ナクシテ帝国議會之ヲ廢除シ又ハ削減スルコトヲ得ス。

第六十八条 特別ノ須要ニ因リ政府ハ予メ年限ヲ定メ繼續費トシテ帝国議會ノ協賛ヲ求ムルコトヲ得。

第六十九条 避クヘカラサル予算ノ不足ヲ補フ為ニ又ハ予算ノ外ニ生シタル必要ノ費用ニ充ツル為ニ予備費ヲ設クヘシ。

第七十条 公共ノ安全ヲ保持スル為緊急ノ需用アル場合ニ於テ内外ノ情形ニ因リ政府ハ帝国議會ヲ召集スルコト能ハサルトキハ勅令ニ依リ財政上必要ノ処分ヲ為スコトヲ得。

前項ノ場合ニ於テハ次ノ会期ニ於テ帝国議會ニ提出シ其ノ承諾ヲ求ムルヲ要ス。

第七十一条 帝国議會ニ於イテ予算ヲ議定セス又ハ予算成立ニ至ラサルトキハ政府ハ前年度ノ予算ヲ施行スヘシ。

第七十二条 國家ノ歳出歳入ノ決算ハ會計検査院之ヲ検査確定シ政府ハ其ノ検査報告ト俱ニ之ヲ帝国議會ニ提出スヘシ。會計検査院ノ組織及職權ハ法律ヲ以テ之ヲ定ム。

제67조 헌법상의 대권(大權)에 기한 기존의 세출 및 법률의 결과에 따르거나 법률상 정부의 의무에 속하는 세출은 정부의 동의 없이는 제국의회가 이를 폐지하거나 또는 삭감할 수 없다.

제68조 특별한 수요로 인한 때에 정부는 미리 연한을 정하여 계속비로서 제국의회의 협찬을 구할 수 있다.

제69조 피할 수 없는 예산의 부족을 보충하기 위하여 또는 예산 이외에 생긴 필요한 비용을 충당하기 위하여 예비비를 둘 수 있다.

제70조 공공의 안전을 유지하기 위하여 긴급의 필요가 있는 경우에 이를 내외의 정세로 인하여 정부가 제국의회를 소집할 수 없는 때에는 칙령에 따라 재정상 필요한 처분을 할 수 있다. 전항의 경우에 다음의 회기에 제국의회에 제출하여 그 승낙을 구할 것을 요한다.

제71조 제국의회에서 예산을 의정하지 않거나 또는 예산 성립에 이르지 못한 때에는 정부는 전년도의 예산을 시행할 수 있다.

제72조 국가의 세출과 세입의 결산은 회계검사원이 이를 검사하고 확정하며, 정부는 그의 검사보고와 함께 이를 제국의회에 제출하여야 한다.

회계검사원의 조직 및 직권은 법률에 따라 이를 정한다.

일본국헌법(日本国憲法)⁸⁰⁾

第四章 国会

第六十条 予算は、さきに衆議院に提出
しなければならない。

○2 予算について、参議院で衆議院
と異なつた議決をした場合に、法律の
定めるところにより、両議院の協議会
を開いても意見が一致しないとき、又
は参議院が、衆議院の可決した予算を
受け取つた後、国会休会中の期間を除
いて三十日以内に、議決しないときは、
衆議院の議決を国会の議決とする。

第五章 内閣

第七十三条 内閣は、他の一般行政事務
の外、左の事務を行ふ。

五 予算を作成して国会に提出すること。

第七章 財政

第八十三条 国の財政を処理する権限は、
国会の議決に基いて、これを行使しな
なければならない。

第八十四条 あらたに租税を課し、又は現
行の租税を変更するには、法律又は法律
の定める条件によることを必要とする。

第八十五条 国費を支出し、又は国が債務
を負担するには、国会の議決に基くこ
とを必要とする。

第八十六条 内閣は、毎会計年度の予算を
作成し、国会に提出して、その審議を
受け議決を経なければならない。

제4장 국 회

제60조 ① 예산은 먼저 중의원에 제출하지 않으
면 안 된다.

② 예산에 대해서 참의원이 중의원과 다른 의
결을 한 경우에는 법률의 정한 바에 따라 양
의원의 협의회를 열어도 의견이 일치되지 않
을 때 또는 참의원이 중의원이 가결한 예산을
접수한 뒤 국회 휴회 중의 기간을 제외한 30
일 이내에 의결하지 않을 때는 중의원의 의
결을 국회의 의결로 한다.

제5장 내 각

제73조 내각은 다른 일반 행정 사무 외에 다음
과 같은 일을 한다.

5. 예산을 작성하여 국회에 제출하는 것.

제7장 재 정

제83조 국가의 재정을 처리하는 권한은 국회의 의
결에 기초하여 이를 행사하지 않으면 안 된다.

제84조 새로이 조세를 부과하거나 현행의 조세
를 변경할 때에는 법률 또는 법률이 정하는
조건에 따를 필요가 있다.

제85조 국비를 지출하거나 국가가 채무를 부담
할 때에는 국회의 의결에 기초할 것을 필요로
한다.

제86조 내각은 매 회계연도의 예산을 작성하고
국회에 제출하여 그 심의를 받아 의결을 거치
지 않으면 안 된다.

80) 해당 조문은 일본 ‘국립국회도서관 일본법령색인(国立国会図書館 日本法令索引)’ 웹사이트에서 확인함 :

第八十七条 予見し難い予算の不足に充てるため、国会の議決に基いて予備費を設け、内閣の責任でこれを支出することができる。

○2 すべて予備費の支出については、内閣は、事後に国会の承諾を得なければならない。

第八十八条 すべて皇室財産は、国に属する。すべて皇室の費用は、予算に計上して国会の議決を経なければならない。

第八十九条 公金その他の公の財産は、宗教上の組織若しくは団体の使用、便益若しくは維持のため、又は公の支配に属しない慈善、教育若しくは博愛の事業に対し、これを支出し、又はその利用に供してはならない。

第九十条 国の収入支出の決算は、すべて毎年会計検査院がこれを検査し、内閣は、次の年度に、その検査報告とともに、これを国会に提出しなければならない。

○2 会計検査院の組織及び権限は、法律でこれを定める。

第九十一条 内閣は、国会及び国民に対し、定期に、少くとも毎年一回、国の財政状況について報告しなければならない。

제87조 ① 예견하기 어려운 예산의 부족에 충당하기 위하여 국회의 의결에 기초해 예비비를 마련하고, 내각의 책임으로 이를 지출할 수 있다.

② 모든 예비비의 지출에 대해서는 내각은 사후에 국회의 승낙을 받지 않으면 안 된다.

제88조 모든 황실재산은 국가에 속한다. 모든 황실의 비용은 예산에 편성하여 국회의 의결을 받지 않으면 안 된다.

제89조 공금 기타 공공의 재산은 종교상의 조직 내지는 단체의 사용, 편익 내지는 유지를 위하여 또는 공공의 지배에 속하지 않는 자선, 교육 내지는 박애의 사업에 대하여 이를 지출하거나 그 이용에 제공해서는 안 된다.

제90조 ① 국가의 수입 지출의 결산은 모두 매년 회계검사원이 이를 검사하고, 내각은 다음 년도에 그 검사보고와 함께, 이를 국회에 제출하지 않으면 안 된다.

② 회계 검사원의 조직 및 권한은 법률로 정한다.

제91조 내각은 국회 및 국민에 대하여 정기적으로 적어도 매년 1 회 국가의 재정상황에 대해서 보고 하지 않으면 안 된다.

(2) 일본헌법의 예산제도 개요 및 분석

전전(戰前) 일본의 예산제도는 대일본제국헌법 제64조 제1항에 따라 예산과 법률을 별개의 형식으로 하였다. 당시 예산제도의 의의는 회계연도를 기준으로 한 세입·세

출의 예정으로 행정기관은 그 제한에 준거하여야 한다는 데 있었다. 또한 세입에 있어서는 영구세주의 채택하면서 세입·세출에 대해 의회의 협찬을 구하도록 하였는데, 전자가 수입 자체에 대한 의회의 승인을 구하는 것이라면 후자는 당해 회계연도에 있어 세출의 재원에 대한 승인을 구하는 것이라고 할 수 있다.⁸¹⁾

대일본제국헌법에서 예산과 법률을 구분한 것은 그 제정에 큰 영향을 받았던 프로이센헌법은 물론 대부분의 서양국가 헌법에서 예산을 법률의 형식으로 규정하였던 것과는 차이가 있는 것이었다. 헌법제정 이전 일본에서는 천황의 칙령으로 예산을 정하였는데, 헌법을 제정한 취지에 따르면 예산은 법률의 형식으로 정함을 요하였지만, 법률과는 별도의 형식을 취한 것이다. 이 점에 대해서는 당시 일본을 방문했던 독일인 법률고문 뢰슬러⁸²⁾의 자문과 헌법초안에 관여했던 이노우에 고와시(井上毅)⁸³⁾의 역할이 컸던 것으로 밝혀지고 있다.⁸⁴⁾

1850년의 프로이센헌법 제99조에 의하면 국가의 세입·세출 예정의 계산은 예산표에 기재함을 요하고, 예산표는 매년 법률로써 그를 정함을 요한다고 규정되어 있었다.⁸⁵⁾ 그리고 제62조에 의하면 입법권은 군주와 양원이 함께 행사하되, 모든 법률에 군주와 양원

81) 美濃部達吉, 逐条憲法精義, 有斐閣, 1927, 648頁; 夜久仁, “予算と法律との關係—明治憲法の予算理論を中心として—”, レファレンス(平成22年 12月号), 国立国会図書館, 2010, 11-2頁에서 재인용.

82) 칼 프리드리히 헤르만 뢰슬러(Karl Friedrich Hermann Roesler: 1834-1894)는 독일의 법학자·경제학자이다. 메이지 일본에 초빙되어 외국인 고문으로 활동하였으며, 일본 독일학협회의 회원이었다. 이토 히로부미의 신임을 얻고 대일본제국헌법 및 상법 초안 작성의 중심인물로 활동하였다. 헌법초안을 작성한 것은 이노우에 고와시로 알려져 있지만, 상당 부분이 뢰슬러와의 토의, 그의 지도에 따른 것이었다고 한다.

83) 이노우에 고와시(井上毅: 1844-1895)는 에도·메이지시대의 관료이자 정치가이다. 1875년 『王国建国法(왕국건국법)』을 번역하여 일본에 프로이센헌법을 소개하였다. 국회 개설을 요구하는 자유민권운동이 고조되는 가운데 프로이센헌법에 의한 흥정헌법(欽定憲法) 구상을 이와쿠라 도모미에게 제출하였다. 이것이 받아들여져 이토 히로부미를 도와 이토 미요지, 가네코 겐타로 등과 함께 대일본제국헌법과 皇室典範 초안 작업에 관여하였으며, 교육직에 초안 작성에도 참여하였다.

84) 이에 관한 상세한 내용은 夜久仁, “予算と法律との關係—明治憲法の予算理論を中心として—”, 前掲論文, 1-28頁 참조.

85) Art. 99. Alle Einnahmen und Ausgaben des Staats müssen für jedes Jahr im Voraus veranschlagt und auf den Staatshaushalts-Etat gebracht werden.

Letzterer wird jährlich durch ein Gesetz festgestellt.

1850년 프로이센헌법의 원문과 번역은 양태건 번역·송석운 감수, “1850년 프로이센 헌법”, 서울대학교 法學(vol.54 no.2), 서울대학교 법학연구소, 2013, 205-48면 참조.

의 합의를 요한다고 규정되어 있었다.⁸⁶⁾ 이는 군주와 상·하양원의 3자 중 어느 일방의 동의만 없어도 법률이 성립될 수 없음을 의미하는 것이었다.

통상적인 법률의 경우에는 3자 합의의 불발의 경우에도 법률안이 통과되지 못할 뿐 그 자체가 국가위기를 의미하지는 않았다. 하지만 예산의 경우에는 합의가 불발될 경우 예산법률이 통과되지 못함으로써, 예산집행이 불가능해지는 국가위기로 연결될 가능성이 있었다. 실제로 1862년 비스마르크의 군비확장을 위한 예산안이 하원에서 부결되는 바람에 하원의 동의 없이 상원의 의결만을 거쳐 예산을 집행하는 사태가 벌어지게 되었는데, 이것이 그 유명한 프로이센 헌법갈등이다.⁸⁷⁾

프로이센의 헌법갈등 사태는 1866년까지 이어지다 최종적으로는 프로이센이 오스트리아와의 전쟁에서 승리한 뒤 1866년 이른바 면책법(Indemnitätsgesetz)의 제정으로 봉합되어졌다. 이 면책법은 사후승인법으로 1862년 이후부터의 정부의 지출행위에 대해서 정부의 책임을 면제하기로 한 것이다. 이러한 프로이센의 헌법갈등은 근본적으로는 상원과 하원의 의견이 일치하지 않는 등의 이유로 예산법률이 통과되지 못 하였을 경우 그의 해결에 관한 명확한 규정이 없다는 데 기인한 것이었다고 할 수 있다.

대일본제국헌법 제정 당시 일본에서는 이러한 문제점을 내포하고 있던 프로이센헌법 제99조를 두고 예산까지 법률의 형식으로 한 것은 많던 적던 ‘과잉’이라는 인식이 있었다. 즉, 법률이라는 형식 자체는 예산의 구속력에 특별한 의미를 갖지 않음에도 불구하고 예산을 법률의 형식으로 한 것은 과잉이라는 것이다. 따라서 프로이센헌법이 내포한 난제를 피하기 위해서라도 예산은 법률과는 별개의 형식으로 할 필요가 있다는 것이었다.⁸⁸⁾

86) Art. 62. Die gesetzgebende Gewalt wird gemeinschaftlich durch den König und durch zwei Kammern ausgeübt. Die Uebereinstimmung des Königs und beider Kammern ist zu jedem Gesetze erforderlich.

87) 프로이센 헌법갈등에 관한 상세한 내용은 송석운, “프로이센 헌법갈등과 독일헌법학”, 헌법과 사회변동, 경인문화사, 2007, 133-62면 참조.

88) 夜久仁, “予算と法律との關係—明治憲法の予算理論を中心として—”, 前掲論文, 18-20頁.

그리고 이러한 형식적 이유 아래에는 의회의 예산의정권을 제한하기 위한 의도가 숨어 있었다고 할 수 있다. 대일본제국헌법 제64조 제2항, 제67조, 제70조 및 제71조는 의회의 예산의정권을 제한하기 위하여 규정된 조문인데, 이의 전제가 되는 것이 예산과 법률의 형식적 구분이라는 것이다.⁸⁹⁾ 즉, 해당 조항들은 예산 이외의 정부의 지출이 있을 경우 제국의회를 사후승인을 요하거나 예산 불성립의 경우 전년도 예산을 실행하도록 한 것으로, 예산을 법률과는 다른 형식으로 함으로써 이러한 것들이 가능하였다는 것이다.

특히 예산 불성립의 경우 전년도의 예산을 실행하도록 하는, 이른바 실행예산제도는 독일의 공법학자 그나이스트⁹⁰⁾ 및 독일 황제 빌헬름 2세의 조언을 받아들인 결과의 산물로 전한다. 1882~1883년 헌법제정 자료조사 명목으로 유럽을 방문하였던 이토 히로부미(伊藤博文)는 그나이스트로부터 헌법일반에 대한 강의와 함께 헌법제정에 관한 조언을 듣는다. 그나이스트는 프로이센 정부가 예산과 관련하여 의회와 겪었던 갈등을 상기시키며 의회에 재정 관련 권한이 부여될수록 국가행정은 정체와 쇠퇴로 연결될 것이므로, 의회의 예산의정권에 정부가 휘둘리는 일이 없도록 해야 한다고 조언하였다. 빌헬름 2세 역시 비슷한 조언을 하였고, 그를 받아들인 것이 대일본제국헌법의 실행예산제도였던 것이다.⁹¹⁾

전후(戰後) 일본국헌법의 제정 시에도 예산을 법률과 별도의 형식으로 하는지에 대해서는 미국형 예산이론과 어울리지 않는다는 의견이 있었지만, 예산을 법률과 계속 구분하기로 한다. 이에 따라 대일본제국헌법 제64조 제2항, 제67조, 제70조, 제71조와 같은 조항

89) 제64조 제2항은 예산의 관항(官項)을 초과하거나 예산 외의 발생한 지출이 있을 때에는 후일 제국의회 승낙을 구하도록 규정하고 있고, 제67조는 헌법상의 대권에 기한 세출 및 법률상 정부의 의무에 속하는 세출은 정부의 동의 없이 제국의회가 그를 폐지 또는 삭감할 수 없도록 규정하고 있고, 제70조는 긴급의 수용(需用)이 있는 경우 제국의회를 소집할 수 없는 때에는 칙령에 따라 재정상 필요한 처분을 하되, 다음 회기에 제국의회 승낙을 구하도록 규정하고 있고, 제71조는 예산 불성립의 경우 정부가 전년도의 예산을 실행할 수 있도록 규정하고 있다.

90) 루돌프 폰 그나이스트(Heinrich Rudolf Hermann Friedrich von Gneist : 1816~1895)는 독일의 법학자·정치가이자, 영국의 헌법 및 행정법의 연구자로서, 프로이센의 입법, 특히 행정재판소 제도의 채택에 공헌하였다. 정치적으로는 자유주의를 택하여 국민자유당(國民自由黨)에 소속하였다. 재판관·베를린대학교 교수, 프로이센 하원 의원, 독일제국의회 의원을 지냈다.

91) 이에 관한 상세한 내용은 Takii Kazuhiro (translated by David Noble), *The Meiji Constitution : The Japanese Experience of the West and the Shaping of the Modern State*, International House of Japan, Tokyo, 2007, pp.60-8 참조.

들의 폐기에도 불구하고, 정부가 예산을 작성하고 의회에서 그를 의결하도록 함으로써, 현재에도 예산편성의 실질적 권한이 누구에게 있는지의 문제가 계속 제기되고 있다. 이는 예산과 법률을 구분하고 있기 때문에 예산과 법률 사이에 일어날 수 있는 불일치의 조정이라는 문제뿐 아니라, 예산편성권을 두고서 정부와 의회 간의 재정에 관한 권한배분이라는 문제가 여전히 종결되지 않고 있음을 의미하는 것이다.⁹²⁾

4. 제헌헌법의 예산제도 분석

(1) 중국 헌법문서의 영향

제헌헌법은 유진오안이 토대가 된 것으로 전한다. 애초에 유진오와 행정연구회가 합작한 헌법초안과 미군정청 사법부 법전편찬위원회가 제헌국회 헌법기초위원회에 제출한 헌법초안, 즉 권승렬안을 기초로 하였는데, 헌법기초위원회에서 최종적으로 확정된 헌법안에는 유진오·행정연구회의 합작안이 주로 반영된 것으로 파악된다.⁹³⁾ 그리고 제헌헌법의 제정과정 깊숙이 관여한 인물로는 조소앙, 이승만, 신익희, 유진오를 들 수 있는데, 이들이 제헌헌법의 체제와 정신을 만든 핵심 4인이라고 할 수 있다.⁹⁴⁾

여기에서 신익희의 역할이 주목되는데, 그는 헌법 제정과정에 설계자로 참여하여 행정연구위원회를 이끌며 헌법초안의 작업방향을 지도했을 것으로 보인다.⁹⁵⁾ 여기에는 그가 오랫동안 중국에서 망명생활을 하며 중국의 헌법문서들, 특히 바이마르 헌법의 영향을 받은 헌법문서들의 동향과 그의 영향을 받은 임시정부 헌법의 흐름을 잘 파악할 수는 위치에 있었고, 와세다대학 정치·경제학부를 졸업하고 고려대학교의 전신인 보성법률상업학교에서 비교헌법, 국제공법, 재정학 등을 강의한 경험도 작용하였다고 할 수 있다.⁹⁶⁾

92) 夜久仁, “予算と法律との關係—明治憲法の予算理論を中心として—”, 前掲論文, 27-8頁.

93) 김수용, 건국과 헌법 - 헌법논의를 통해 본 대한민국 건국사, 앞의 책, 229-31면.

94) 서희경·박명림, “민주공화주의와 대한민국 헌법 이념의 형성”, 정신문화연구(vol.30 no1), 한국학중앙연구원, 2007, 92·98면.

95) 이에 관한 상세한 내용은 황승훈, “제헌헌법 제정과정에서 신익희의 역할에 관한 연구”, 법학논총(vol.30 no.1), 국민대학교 법학연구소, 2017, 375-411면 참조.

96) 고려대학교 70년 편찬위원회, 고려대학교 70년지: 1905~1975, 고려대학교, 1975, 65면.

여기에서 임시정부의 헌법문서를 살펴보면, 1919년 9월 제정된 대한민국임시헌법은 전문과 8장, 58개조로 구성되어 형식적 측면에서 완비된 근대헌법전의 형태를 띠고 있음을 알 수 있다. 불과 5개월여 전에 제정되었던 대한민국임시헌장이 10개조로 그 내용이 간략한 것에 불과하면 비약적인 발전이라고 할 수 있다. 예산제도와 관련한 규정도 대한민국임시헌법에서부터 확인된다. 이러한 임시헌법의 제정이 가능했던 것은 당시 중국의 헌법문서를 대폭 참고했기 때문인 것으로 보인다.⁹⁷⁾ 주요참고가 된 헌법문서는 1912년 중화민국임시약법(中華民國臨時約法) 및 1913년 중화민국헌법초안(中華民國憲法草案: 天壇憲草), 1914년 중화민국약법(中華民國約法) 등으로 1919년 대한민국임시헌법과 비교해 보면 그 유사성이 확실하게 드러난다.⁹⁸⁾

종래의 연구에서는 임시헌법이 재정(財政)에 관한 장(章)이 드물게 중국의 헌법문서가 아닌 대일본제국헌법의 영향을 강하게 받은 것으로 평가하면서 그 원인으로 일제강점기 보성법률상업학교에서 ‘재정학’을 강의했던 신익희의 경력과 관계있는 것으로 추정하고 있다.⁹⁹⁾ 그런데 다음과 같이 중화민국임시약법이나 중화민국헌법초안, 중화민국약법의 예산 관련 조문을 비교해 보면 이 부분만이 대일본제국헌법의 영향을 강하게 받았다고 평가하기는 힘들어 보인다.

중화민국임시약법(中華民國臨時約法) (1912. 3.11.)	
第三章 參議院 第十九條 參議院之職權如左： 二 議決臨時政府之預算決算	제3장 참의원 제19조 참의원의 직권은 좌(左)와 같다： 2. 임시정부의 예산결산의 의결

97) 신우철, 비교헌법사-대한민국 입헌주의의 연원, 법문사, 2008, 307-10면.

98) 해당 헌법문서의 비교는 신우철, “중국의 제헌운동이 상해 임시정부 헌법제정에 미친 영향: 임시헌장(1919.4.11)과 임시헌법(1919.9.11)을 중심으로”, 앞의 논문, 44-50면 참조.

99) 신우철, “중국의 제헌운동이 상해 임시정부 헌법제정에 미친 영향: 임시헌장(1919.4.11)과 임시헌법(1919.9.11)을 중심으로”, 앞의 논문, 43면; 신우철, 비교헌법사-대한민국 입헌주의의 연원, 앞의 책, 334면; 이외에 신우철, “중국의 제헌운동이 상해 임시정부 헌법개정에 미친 영향: 1920년대의 헌법개정 과정에 나타난 정치제도의 규범과 현실”, 법과사회(vol.27), 법과사회이론학회, 2004, 290면에서는 조세법률주의에 관한 임시헌법 제48조도 대일본제국헌법 제62조를 본뜬 것이라고 하였다.

중화민국헌법초안(中華民國憲法草案：天壇憲草) (1913.10.31.)

第十章 會計

第九十五條 新課租稅及變更稅率，以法律定之。

第九十八條 國家歲出歲入，每年由政府編成預算案，於國會開會後十五日內，先提出於眾議院。參議院對於眾議院議決之預算案修正或否決時，須求眾議院之同意，如不得同意，原議決案即成為預算。

第一零二條 國會對於預算案，不得為歲出之增加。

第一零三條 會計年度開始，預算未成立時，政府每月依前年度預算十二分之一施行。

第一零六條 國家歲出歲入之決算案，每年經審計院審定，由政府報告於國會。眾議院對於決算否認時，國務員應負其責。

제10장 회계

제95조 새로운 과세 및 세율의 변경은 법률로 정한다.

제98조 국가의 세출세입은 매년 정부가 편성한 예산안을 국회 개회 후 15일 내에 먼저 중의원에 제출한다. 참의원에서 중의원 의결 예산안을 수정 혹은 부결할 경우에는 반드시 중의원의 동의를 구해야 하며, 동의를 얻을 수 없으면 원래의 의결안이 바로 예산으로 성립한다.

제102조 국회는 예산안에 대하여 세출을 증액할 수 없다.

제103조 회계연도 개시, 예산 불성립의 경우 정부는 매월 전년도 예산의 12분의 1을 시행할 수 있다.

제106조 국가의 세입세출의 결산안은 매년 심계원의 심사를 거치며, 정부를 경유하여 국회에 보고한다. 중의원이 결산안에 대하여 부결할 경우 국무원이 그 책임을 져야 한다.

중화민국약법(中華民國約法) (1914.5.1.)

第三章 大統領

第十八條 大總統提出法律案及預算案於立法院。

第四章 立法

第三十一條 立法院之職權如左：

二 議決預算。

第八章 會計

第五十條 新課租稅及變更稅率以法律定之。

제3장 대통령

제18조 대통령은 법률안 및 예산안을 입법원에 제출한다.

제4장 입법

제31조 입법원의 직권은 좌(左)와 같다：

2. 예산의 의결

제8장 회계

제50조 새로운 과세 및 세율의 변경은 법률로 그를 정한다.

第五十一條 國家歲出歲入每年度依立法院所議決之預算行之。

第五十六條 預算不成立時，執行前年度預算。會計年度既開始，預算尚未議定時亦同。

第五十七條 國家歲出歲入之決算，每年經審計院審定後，由大總統提出報告書於立法院請求承諾。

제51조 국가의 세입세출은 매년도 입법원의 의결한 예산에 따라 그를 행한다.

제56조 예산 불성립의 경우 전년도 예산을 집행한다. 회계연도가 이미 시작되었는데, 예산이 아직 의정되지 않은 경우에도 동일하다.

제57조 국가 세입세출의 결산은 매년 심계원의 심사 확정 후 대통령을 경유 입법원에 보고서를 제출하여 승낙을 구한다.

중화민국임시약법의 경우 예산 관련 조문이 간략하지만, 회계의 장을 별도로 두고 있는 중화민국헌법초안이나 중화민국약법의 조문을 보면 대한민국임시헌법 역시 그와 유사한 조문들로 규정되어 있음을 알 수 있다. 대한민국임시헌법은 재정의 장에서 임시정부의 세입·세출은 매년 예산을 임시의정원에 제출하여 의결하도록 규정하였고, 결산은 회계검사원의 검사 후 임시정부가 검사보고서를 임시의정원에 제출하여 승인을 요하도록 규정하였다. 즉, 임시헌법은 그 전반에서 중국 헌법문서와 유사성을 보여주고 있으며, 이러한 점은 재정의 장에서도 동일하게 확인된다고 할 수 있다.¹⁰⁰⁾

여기에서 오히려 주목해야 할 점은 중화민국약법 회계의 장과 대일본제국헌법 회계의 장 사이의 유사성이다. 사실 대일본제국헌법과 중화민국약법은 출발점 자체가 다른 것이었다고 할 수 있다. 대일본제국헌법은 제1조에서 대일본제국은 만세일계(萬世一系)의 천황이 이를 통치한다고 규정하고 있었지만,¹⁰¹⁾ 중화민국약법은 제1조에서 중화민국은 중화인민에 의하여 조직되고, 제2조에서 중화민국의 주권은 국민 전체에 근거한다고 규정

100) 조세법률주의에 관한 내용을 비교해 볼 경우에도 마찬가지라고 할 수 있다:

대한민국임시헌법 제48조 조세를 신과하거나 세율을 변경할 시는 법률로써 차(此)를 정함.

대일본제국헌법(大日本帝國憲法) 第六十二條 新ニ租稅ヲ課シ及稅率ヲ變更スルハ法律ヲ以テ之ヲ定ムヘシ.

중화민국약법(中華民國約法) 第五十條 新課 租稅及變更 稅率以法律定之.

즉, 세 헌법문서 모두 조세법률주의와 관련하여 유사한 문장 구조를 취하고 있는데, 대한민국임시헌법의 조문은 중화민국약법을 직역한 것에 더 가까운 것으로 판단된다. 대한민국헌법에서 조세법률주의의 수용에 관해서는 양안나, “조세법률주의의 헌정사적 검토: 프로이센과 일본의 영향을 중심으로”, 서울대학교 대학원 석사학위논문, 2018, 85-105면 참조.

101) 第1條 大日本帝國ハ萬世一系ノ天皇之ヲ統治ス.

하고 있었기¹⁰²⁾ 때문이다.

그런데 회계의 장에서만은 두 헌법이 상당한 유사성을 보이고 있다. 국가의 세입·세출은 매년 예산으로 제국의회(의 협찬을 거치도록 한 것처럼, 입법원이 예산을 의결하도록 하였고, 예산이 불성립할 경우에는 전년도(의 예산을 집행하도록 하였다. 또한 세입·세출의 결산은 회계검사원이 그를 검사 확정하면 정부에서 검사보고와 함께 제국의회에 제출하도록 한 것처럼, 심계원이 심사 확정하면 입법원에 보고서를 제출하도록 하였다.

대한민국임시헌법의 경우 제1조에서 대한민국은 대한인민으로 조직하고, 제2조가 대한민국의 주권은 대한인민 전체에 재한다고 규정하여 중화민국약법과 출발점을 같이 하고 있다. 또한 예산제도와 관련한 조문들도 중화민국약법과 유사성을 보이고 있다. 따라서 임시헌법은 중국 헌법문서와 동일한 구조 하에 재정의 장을 구성하고 있는 것이며, 재정과 관련해서만 대일본제국헌법을 참조한 것으로 보기는 어렵다고 할 수 있다.¹⁰³⁾ 새로운 독립국가를 설계하는 과정에서 유독 재정부문에 대해서는 대일본제국헌법을 참고했다는 것도 설득력이 떨어진다.

예산제도 관련 규정은 임시정부 헌법문서 이외에도 해방 이후 여러 헌법초안, 제헌헌법 모두가 유사한 조문들로 구성되어 있음이 확인된다. 이러한 점은 좌파계열의 헌법안 역시 동일하여 예산과 법률을 구분하고 입법기관의 의결을 거치도록 규정하고 있었다. 신익희의 재정책 강의라는 개인적 경험에 따라 임시헌법의 재정 관련 규정이 대일본제국헌법을 참고했고, 그것이 이후의 헌법초안 및 제헌헌법에도 영향을 미쳤다고 보는 것은 다른 헌법초안들에서 나타나는 동일성을 설명하는 데 한계가 있다. 따라서 임시헌법은 재정의 장을 포함하여 그 전반에서 중국 헌법문서의 영향을 받은 것으로 보는 것이 보다 타당하다.

102) 第一條 中華民國由中華人民組織之；第二條 中華民國之主權本於國民之全體.

103) 대일본제국헌법의 경우 황실경비에 관한 조문도 있는데, 중국 헌법문서나 임시헌법은 그와 같은 내용을 규정하고 있지 않다.

이러한 점은 세입·세출의 결산과 관련해서도 마찬가지인데, 대일본제국헌법에서는 정부가 세입·세출의 결산을 제국의회에 제출하여야 한다고만 규정하고 있었다. 이와 달리 임시정부 헌법문서에서는 결산을 임시의정원에 제출하여 승인을 요한다거나(대한민국임시헌법, 1919.9.11.), 임시의정원의 의결을 요한다거나(대한민국임시헌법, 1925.4.7; 대한민국임시약헌 1940.10.9.), 임시의정원의 결의로 한다거나(대한민국임시약헌, 1927.3.5.), 의정원의 통과를 요한다(대한민국임시헌장 1944.4.22.)고 규정하였다. 이는 중화민국약법(1914.5.1.)에서 세입·세출의 결산을 입법원에 제출하여 승낙을 구하도록 한 것과 같은 표현이라고 할 수 있다.¹⁰⁴⁾

여기에서 보다 주목해야 할 점은 임시정부 헌법문서 역시 결과적으로는 중국 헌법문서와 마찬가지로 큰 틀에서는 대일본제국헌법의 재정 관련 조문과 유사한 조문을 두고 있었다는 점이다. 이에 대해서는 우선 다음과 같은 설명이 가능하다. 국민주권이라는 근대 헌법의 형식을 취하였지만, 부국강병에 성공한 대일본제국헌법의 재정 관련 규정은 충분히 참고할 만한 것이었다. 대일본제국헌법은 회계라는 별도의 장에 11개의 상세한 조문을 두고 있었기 때문이다. 특히 세입·세출의 예산편성 자체는 재무행정의 전문적인 사항으로 이해하면서 그에 대한 의회의 통제가 가능하면 그로써 충분한 것으로 판단했을 수도 있을 것이다.¹⁰⁵⁾

(2) 제헌국회 헌법제정회의록

위와 같은 분석은 하나의 가정으로, 당시 예산과 법률을 구분했을 때 그 차이점을 어느 정도 수준에서 이해하고 있었는지에 대해서는 아직 명확하게 밝혀진 바가 없다. 다만,

104) 이외에 중화민국헌법초안(1913.10.31.)에서는 정부의 세입·세출 결산안을 중의원에서 부결할 경우 국무원이 그에 대한 책임을 지도록 규정하였는데, 이는 여러 제헌헌법 헌법초안에서 확인되는 정부 또는 내각의 책임해제와 같은 표현이라고 할 수 있다.

105) 신익희의 재정학 강의의 경험이 작용하였다면 이러한 기술적 측면에서의 이해였을 것으로 보이며, 부국강병의 관방학(官房學)의 흐름을 흡수하면서도 사회정책적 배분의 공평을 강조한 19세기 독일 재정학의 경향 역시 어느 정도 영향을 미쳤을 가능성을 고려해 볼 수 있을 것이다. 이러한 이해 하에서는 대일본제국헌법의 재정 관련 조문을 참고하고 있는 중국 헌법문서의 참고 역시 보다 수긍이 된다고 할 수 있다. 재정학사와 관련해서는 심정근, “財政學의 對象과 方法에 관한 試論”, 論文集(vol.20 no.1), 서울시립대학, 1986, 3-22면; 이필우, “財政學의 方法論에 관한 批判的 考察”, 論文集(vol.7), 단국대학교, 1973, 455-75면 참조.

다음의 제헌국회 헌법제정회의록을 보면 임시정부시절 이후 적어도 제헌헌법 제정 단계에서는 단순한 이해의 부족으로 대일본제국헌법의 재정 관련 조문을 그대로 유지했다거나, 대일본제국헌법에서 나타난 바와 같은 의회의 예산의정권 제한이라는 숨은 의도를 배경에 두지는 않았던 것으로 보인다.

헌법기초위원회의 보고 및 헌법안 제1독회 (1948. 6. 23. 제17차회의)¹⁰⁶⁾

전문위원(유진오) 제7장 재정에 관해서는 특별히 말씀드릴 것이 없습니다마는 다만 국회에서 회계연도까지에 예산이 성립되지 아니하는 경우에 어떠한 방식을 쓰느냐. 그점에 관해서 외국의 예를 보면 흔히 가예산제도를 쓰고 있습니다. 혹은 2, 3개월동안 예산을 인정하기도 하고 혹은 한달씩 한달씩 가예산을 의결해 나가기도 합니다. 그러나 그러한 제도는 국회를 상설기관으로 하는 국가에서 채용할 수 있는 제도입니다. 우리 헌법에서는 국회의 회기를 정하지 않았으나 회기제도를 예상하고 있습니다.

각국의 국회발달의 경로를 보면 대개는 일정한 회기제도로부터 차차로 상설기관화하고 있습니다마는 지금은 우리 국회는 일정한 회기를 두는 것이 좋다고 생각이 되어집니다. 국회법에 의하면 우리 국회의 회기는 90일로 되어 있습니다. 그러나 90일이란 회기이내에 예산이 성립되면은 좋지마는 예산이 성립되지 아니하는 때에는 어떻게 하느냐. 회기를 연장하거나 하는 수밖에 없습니다. 그러나 회기연장이라는 것은 또한 일정한 기간을 한해서 연장하는 것이 됩니다. 그러므로 예산이 성립되지 않는 경우에는 가예산제도를 다른 나라와 같이 채용하지 못하고 전년도의 예산을 실행한다하는 제93조가 된 것입니다.

이 93조는 다른 외국에서는 별로 예를 볼 수 없고 과거의 독일 일본 헌법 등에 있는 예입니다. 그러나 국회의 회기제도를 원칙으로 하면 이렇게 하지 않을 수 없어서 1년동안 전년도의 예산을 실행하게 이렇게 된 것입니다. 기타에 관해서는 별로이 새삼스럽게 말씀드릴 것이 없으므로 이만치로 말씀을 마치겠습니다.

106) 국회도서관 입법조사국, 헌정사자료 제1집 : 헌법제정회의록(제헌의회), 앞의 책, 전체는 86-118면 ; 인용부분은 110-1면.

헌법안 제1독회 (1948. 6. 28. 제19차회의)¹⁰⁷⁾

전문위원(유진오) 제90조에 관해서 이원홍의원으로부터 “제3항중 감액의 시는 정부의 동의를 필요치 않은가” 하였습니다. 즉 “국회는 정부의 동의없이 정부가 제출한 지출예산 각항의 금액을 증가하거나 또는 신비목을 설치할 수 없다.” 거기에 대해서 감액할 때에는 정부의 동의를 필요치 않은가 하는데, 물론 필요치 않습니다. 김도연의원으로부터 이 제3항에 대해서 “국회는 정부의 동의없이 예산각항에 대하여 증가할 수 없게 되었는데 그 이유가 무엇이나” 하는 질의가 계셨는데 이것은 이러한 조문을 국회권한에만 넣는 것은 특별히 영국국회에서 대단히 중대한 의미가 있다고 합니다. 그것은 왜 그러냐 하면 국회에 대한 국회에 나온 대의원은 직접으로 집행하는 기관이 아닙니다. 이들을 자가가 가령 세금을 받으려고 그 받아들이는 “돈”을 가지고서 지출을 해 나가는 집행기관이 아닙니다. 다시 말씀하면 그 집행에 대해서는 책임을 지지 아니하는 그러한 기관이올시다. 그런 고로 직접 국가수입이 얼마나 되느냐, 이것을 국가에 제출할 능력이 얼마나 되느냐 하는 것을 고려하지 않고서 여러 가지 이상적인 계획을 제출해서 그것을 가결하면 정부는 그것을 집행해 나갈 수가 없습니다. 그러므로 국회에 모인 여러분은 정부가 제출한 지출을 삭감할 것은 삭감해서 국민의 부담을 경하게 하는 그곳에만 치중하는 것이지 정부가 제출한 예산을 도리어 우리가 증가시켜 놓고 국민의 부담을 증가시키는 그러한 것을 하는 것이 아니라는 그런 취지에서 예산 각항을 증가시키지 못한다고 이렇게 한 것입니다. 제가 본 어떤 책에서는 그 사람은 말하기를 불란서의회의는 영국국회의의 “깍테기”만 배워 가지고 정말 영국국회의의 중심이 되어 있는 이 예산각항을 증가시키지 못하는 그 제도를 배워가지 않았기 때문에 불란서의 의회제도는 대단히 곤란을 당하고 폐해가 많다. 의회제도에는 반드시 제한이 있어야 한다는 말을 유력한 학자가 한 것을 보았습니다. 역시 그 취지를 초안에서 그렇게 규정이 된 것으로 생각합니다.

93조에 관하여 박순석의원으로부터 “계속적으로 매년 예산이 의결되지 아니할 때에는 정부는 여하히 할 것인가?” 이것은 사실 매년 예산의 의결이 안된다고하면 큰 야단입니다. 외국의 예를 보면 일부러 정부가 전제정치를 하기 위해서 그 예산을

107) 국회도서관 입법조사국, 헌정사자료 제1집 : 헌법제정회의록(제헌의회), 앞의 책, 전체는 172-231면 ; 인용부분은

충분히 심의해서 의결할 시간이 없이 된 때에는 예산을 쥐고 있다가 회의가 거진 된때에 제출해가지고 성립을 안시키고 전년도예산을 실행해 나가는 이러한 예도 외국에 없지 않습니다. 그러나 정부측으로서는 그러한 일을 해서는 안되겠고 국회로서는 또 아무쪼록 예산을 성립시켜야 할 것입니다.

만일 예산이 성립되지 않는 때에는 이 헌법초안 93조에 의해서 “회계연도가 개시 될때까지의 예산이 의결되지 아니하는 때에는 정부는 전년도의 예산을 실행한다.” 그러니까 전년도의 예산을 정부는 실행할수밖에 도리가 없습니다. 그러나 이것도 지금과 같이 “인플레이션”이 급박하게 진전하는 이러한 상태하에서는 만일 이태 나 3년만 전년도예산을 실행하다가는 정히 모자란다는 그런 것입니다. 그러니까 이러한 사태는 안 일어나기를 희망하는 것밖에는 도리가 없습니다. 미국에서는 국회에 대한 해산제도가 없으니 미국에서는 이 예산은 회계연도이전에 잘 성립이 되는 것입니다. 그런 외국의 좋은 예는 우리도 본받을 것이라고 생각합니다.

94조 관하여 김병회의원으로부터 “결산을 국회에 제출하여야 한다고 규정되었는데 제출만으로 정부의 책임이 해제되는가?” 물론 이 “제출하여야 한다.” 이말은 그냥 제출만 하는 것이 아니라 제출을 해 가지고 국회의 찬성을 얻어서 책임해제를 받아야 한다, 그 취지입니다. 그런데 그런 말을 쓰지 않아도 “제출해야 한다” 해 놓기만하면 제출해 가지고 결산승인을 받아서 정부의 책임해제를 받아야 한다는 그것이 전부 포함된다고 생각해 가지고 그 말을 쓰지아니한 것에 지나지 않습니다.

그다음 김병회의원으로부터 “예산의 제출기간이 명시되지 않으면 고의로 제출을 지연시키고 전년도 예산을 습용할 경우가 일어나지 않을까?” 이 것은 아까 말씀한 중에 포함이 되어 있습니다. 물론 고의로 제출을 지연한 악례도 외국에 없지않은 것입니다마는 저희들이 초안할때에는 그런것은 우리나라에는 없으리라고 생각해 서 제출기간을 여기다가 계양하지 아니한 것입니다.

... ..

김교현의원 아까 93조에 대해서 전문위원의 설명이 있었습니다라는 좀 알아듣기에 부족한 점이 있습니다. 회계연도가 시작될 때까지 예산이 결의되지 아니한 때에는 정부는 전년도의 예산을 실행한다는 그것이 다만 회계연도로 하루나 이틀이 지났다고 그 1년의 예산을 전부 답습을 하느냐 안하느냐 하는 것이 대단히 의문이 됩니다. 만일 여기에 4월이면 4월에 쓰는것만을 사용을 하고 답습을 하게 된다든지 이러한 제한을 하는 것이 대단히 좋을 것같은데 다만 하루나 이틀이 늦었다고 전도 전년도예산을 답습하는 것이 대단히 막연한 것 같습니다. 거기에 대해서 설명해 주십시오.

전문위원(유진오) 이 93조는 말하자면 외국제도에 비해서 대단히 비민주주의적인 제도라고 이렇게 말씀할 수 있겠습니다. 그러나 여기서 이러한 제도를 채택한 이유는 이것이에요. 처음에는 예산이 의결되지 아니한 때에는 예산이 의결될 때까지 전년도 예산을 실행한다고 이렇게 초안을 했었습니다. 그런데 다시 생각해 보니까 예산이 가령 3월말일까지 의결이 안되었는데 그 동안에 의결이 될때까지 전년도 예산을 실행한다고 할 것 같으면 국회가 3월 지난 후에도 일상 열려있다는 것을 전제로 해야만 그러한 조문이 들어갈 것 같이 생각되는 우리는 이 헌법의 정신으로는 회기를 정하지는 않았습니까라는 회기를 있을 것을 전제로 하고 있습니다. 또 실상 국회법에서는 회기를 90일로 하기로 이렇게 되어 있습니다. 그러면 회기제도하에서 예산이 성립될 때까지 전연도의 예산을 실행한다, 이러하면 그것이 모순이 되기 때문에 그 말을 빼고, 말하자면 비민주주의적이라고 할까, 이러한 것을 했던 것입니다. 예산이 의결되지 않은 때에는 전연도의 예산을 실행하다고 그런 것은, 여기에 누가 생각하든지 대단히 좋은 제도라고 할 수가 없습니다. 그러니까 저의 의견으로도 국회가 1년중 상설되는 그런 기관은 아니라도 여기에 어떻게 해서든지 예산이 성립될 때까지라는 취지를 써 넣어서 반드시 이 국회에서 예산을 의결하게 될 때까지 외국제도에 따라서 가령 가예산을 한다든지 기타 적당한 방법으로 지출을 해 나가게 하고 한편으로 국회에 회기가 없더라도 회기를 연장한다든지 또는 일단 폐회한다고 하더라도 임시의회를 소집한다든지 기타 적당한 방법으로 예산을 반드시 성립시키는 정책을 취하는 것이 좋을 줄로 생각합니다.

장면의원 지금 바로 93조의 회계제도가 개시될 때까지 예산이 의결되지 아니한 때에는 정부는 전연도의 예산을 실행한다는 것은 지금 전문위원이 말씀하신 바와 같이 대단히 재미없는 조항이라고 생각이 됩니다. 정부에는 반드시 그해의 예산을 기안하면 똑똑히 이것을 성립시키도록 노력을 하지 아니하면 아니되겠고 헌법에 있어서도 그것을 그렇게 하도록 이것을 갖다가 제정해 놓는 것이 정당하다고 생각이 됩니다. 만일 이것을 이대로 그냥 실행한다면 정부측에서는 내년도의 예산이 편성이 되지 못하더라도 전연도의 예산을 답습할만한 것을 이미 확보하고 있는 것이 됩니다. 그러니까 예산에 대한 태도가 충분치 못할 염려가 확실히 있습니다.

또 아까도 말씀이 계시어지만 혹은 경우에 따라서 고의로 이것을 지연시키는 일도 없다고 단언할 수가 없다는 말입니다. 아까 전문위원께서는 말씀하시기를 미국 같은데에 있어서는 반드시 국회의 그해 그해의 예산에 대한 승인이 있어야만 정부가 돈을 쓰는 것이기……

(의장소연(議場騷然))

그런데 그러한 여러가지 사정을 확실히 알고서 그러고서 이것을 채용하신 것을 도무지 알아들을 수가 없어요. 아까 전문위원 말씀이 이것이 좋지 못하다는 것도 말씀하시었고 또 외국에 있어서 미국 같은 데에서는 충분히 그것을 갖다가 실시하고 있다. 국회에서 이것을 인정하지 아니한 경우에는 정부에서는 동전 한푼 쓸 수 없다는 것을 규정하고 있는데도 불구하고 이것을 채택한 것은 좀 알아들 수 없습니다. 그 예산을 편성시키는 것을 재촉하는 의미에 있어서나 반드시 그것이 그해 그해의 예산이라는 것이 성립되고야 말아야 할 것을 안되는 경우에는 전연도의 것을 쓸수 있다는…… 말하자면 일본식재래의 것을 여기에 넣는 것은 앞으로 대단히 재미없을 줄로 생각하는데 전문위원께서도 그것을 인정하시면서도 불구하고하시고 채택하신 이유가 어디에 있는가? 그것을 알고 싶습니다.

전문위원(유진오) 그 이유는 아까 말씀드린대로 순전히 회기관계에 있습니다. 회기제도를 쓴다, 그런데 그래놓고서 그 다음 예산이 성립할때까지 가령 전연도의 예산을 쓴다든지 가예산을 쓴다, 그러면 그것이 모순된 것 같습니다. 그러니까 만일 회기를 둔다고 하더라도 방법은 생각이 됩니다. 회기를 연장한다든가 혹은 임시로 소집한다든가 그러니까 그러한 방법을 쓰면서 전연도의 예산은 예산이 성립될 때까지만 사용할 수 있겠고 또 그때까지는 그 예산제도도 채용할 수가

있게 하나까 순전히 회기제도에 대한 것을 너무 융통성없이 생각한 데에서 이러한 조목이 된 것입니다.

헌법안 제1독회 (1948. 6. 30. 제21차회의)¹⁰⁸⁾

장흥염의원 그 다음에 제56조, 68조, 93조에 대해서 대통령권한이 너무 심합니다. 국방위원을 대통령이 임명할 수 있고 임명도 파면도 자기자신의 권한을 가지고 있으면 독재성인 감이 들지 않아 있습니다. 그 국무총리라도 국회의 승인을 받아야 한다고 생각합니다. 그리고 비상사태는 무엇을 말하는지 대단히 어물어물 하는 것 같습니다. 모든 행정부의 사태라고 하면 무엇인지 이것이 꼭 명문에 밝혀서 조문만이 어떠한 시간에 명문을 내야된다고 생각합니다. 이 명문을 밝히지 않은 행정부대통령이 이것을 남용해서 독재할 우려가 많이 있습니다. 그다음에 93조 회계연도가 개시될 때까지 예산이 의결되지 아니할 때에는 정부는 전연도의 예산을 실행한다 했습니다. 이것은 요컨대 만약에 행정부에서 무슨 일이 있는 시에는 얼마든지 예산을 통과시킵니다. 그리고 전연도 예산으로 미룬다든 얼마든지 헌법마음대로 실행할 수 있습니다. 이것은 절대 안된다고 생각합니다. 이 초안전체를 통해서 수정해야 됩니다. 이 수정을 말하고 들어갑니다.

헌법안 제2독회 (1948. 7. 6. 제26차회의)¹⁰⁹⁾

“제90조 국가의 총수입과 총지출은 각회계연도마다 정부는 예산안을 편성하여 국회의 의결을 얻어야 한다. 특별히 계속지출의 필요가 있을 때에는 연한을 정하여 계속비로서 국회의 의결을 얻어야 한다. 국회는 정부의 동의없이 정부가 제출한 지출예산 각항의 금액을 증가하거나 또는 신비목을 설치할 수 없다.”

서상일의원 여기의 수정안은 진헌식의원외 44인, 한석범의원외 10인의 두가지입니다. 진헌식의원 제안설명해 주시기 바랍니다.

진헌식의원 수정안 원문에 있어서는 인쇄를 해서 여러분에게 드렸으니까 시간관계상 낭독하지 않겠습니다 다만 간단한 이유만 말씀드리겠습니다. 90조를 수정한 이유..... 정부가 예산을 편성하여 국회에 제출하는 시기를 매년 12월 국회개회 초에 하게 하여 국회가 예산을 충분히 심의할 기간을 주게 한데 있습니다.

108) 국회도서관 입법조사국, 헌정사자료 제1집 : 헌법제정회의록(제헌의회), 앞의 책, 전체는 302-37면; 인용부분은 309면.

109) 국회도서관 입법조사국, 헌정사자료 제1집 : 헌법제정회의록(제헌의회), 앞의 책, 전체는 556-644면; 인용부분은 622-4면.

부의장(신익희) 시방 수정동의제출자로 설명하였습니다.

(“이의없습니다”하는 이 있음)

이의없으시면 바로 표결에 붙입니다.

(거수표결)

재적의원 137인, 가 87인, 부 10인, 과반수로 수정안은 가결되었습니다.

... ..

“제93조 회계연도가 개시될 때까지에 예산이 의결되지 아니한 때에는 정부는 전 년도의 예산을 실행한다.”

서상일의원 여기 수정안이 있습니다. 진현식의원외 44인, 박해정의원외 19인, 이진수의원외 11인, 김병회의원외 24인의 세가지입니다. 진현식의원 나와서 제안 설명해주시기 바랍니다.

진현식의원 이유만 간단히 말씀드리겠습니다.

제93조 수정안 이유는 국회는 반드시 예산을 의결할 의무를 규정하여 국정의 정체를 방지하였습니다. 만일 국회가 부득이한 사정으로 예산을 의결하지 못할 때에는 국회는 1개월이내의 가예산을 의결하여 정부로 하여금 실행케 할 동시에 그 기간내에 반드시 예산을 의결하도록 할것입니다.

부의장(신익희) 간단한 설명이었습니다. 의견있습니까?

(“이의없습니다”하는 이 다수 있음)

의견없으면 가부에 붙이겠습니다.

(거수표결)

재적의원 137인, 가 112인, 부 21인, 과반수로 가결되었습니다. 그러면 시방 이 93조는 수정안대로 그대로 통과된 것입니다.

헌법안 제3독회 (1948. 7. 12. 제28차회의)¹¹⁰⁾

“제91조 정부는 국가의 총수입과 총지출을 회계연도마다 예산으로 편성하여 매년 국회의 정기회개최초에 국회에 제출하여 그 의결을 얻어야 한다. 특별히 계속지출의 필요가 있을 때에는 연한을 정하여 계속비로서 국회의 의결을 얻어야 한다. 국회는 정부의 동의없이 정부가 제출한 지출예산각항의 금액을 증가하거나 또는 신비목을 설치할수 없다.”

“제94조 국회는 회계연도가 개시되기까지에 예산을 의결하여야 한다. 부득이한 이유로 인하여 예산이 의결되지 못한때에는 국회는 1개월이내의 가예산을 의결하고 그 기간내에 예산을 의결하여야 한다.”

제한국회는 제한헌법 제7장 재정에 규정되어 있는 조문이 완성되기까지 위와 같은 논의 과정을 거쳤다. 제한국회의 헌법제정회의록에서 나타난 바를 보면, 예산을 법률과 구분하고 있다는 것에 방점을 두기보다는 예산안이 국회에서 통과되지 않았을 경우 전년도 예산을 사용하도록 한 것에 방점을 두고 있었음을 알 수 있다. 즉, 이른바 실행예산 제도를 규정한 헌법안 제93조에 대해서 문제점을 제기하고 있었다고 할 수 있다. 헌법안 제93조는 과거 대일본제국헌법 제71조를 그대로 가져온 조문으로, 회의록에서 지적된 바와 같이 다른 외국에서는 별로 예를 볼 수 없는 일본식 재래의 대단히 비민주적이고, 재미없는 조항이라고 할 수 있다.

그런데 헌법기초위원회의 헌법안에 이 같은 조문이 규정된 것에 대한 유진오의 이해나 설명은 다소 미약하였다고 할 수 있다. 전제정치를 하기 위해서 헌법안 제93조와 같은 규정이 악용되었음을 인정하면서도 국회가 회기제도를 채택하고 있는 이상 그를 불가피한 것으로 설명하고 있다. 즉, 국회가 상설기관이 아닌 이상 정부에서 예산안을 제출하지 않거나 예산안이 국회에서 통과되지 않는 경우에 대비하여 전년도 예산을 실행할 수 있도록 하는 규정을 두어야 한다는 것이었다. 그리고 그러한 사태를 미연에 막는 것에 대해서는 정부나 국회의 선한 의지에 기대는 데 그치고 있었다.

110) 국회도서관 입법조사국, 헌정사자료 제1집 : 헌법제정회의록(제한의회), 앞의 책, 전체는 679-708면 ; 인용부분은 704면.

그에 비해 헌법안 제93조에 대한 의원들의 지적은 예리했다. 정부가 전년도 예산을 실행한다고 했을 때 전년도 예산 전체를 의미하게 되면 정부는 전년도 예산으로 미룬다든지 할 수 있으므로, 사실상 국회의 예산의정권을 침해하는 결과가 초래된다는 점을 지적했다. 이에 따라 예산 불성립 시 우선 한 달 예산만을 사용하게 하거나 1개월 이내의 가예산을 실행하도록 하는 수정안을 제시하였다. 이와 함께 국회에서 예산안에 대한 충분한 심의가 가능하도록 정부의 예산안 제출시기를 못박았다. 이러한 논의 내용들이 반영되어 헌법기초위원회의 애초 헌법안에 “국회의 정기회 개최 초에”라는 정부의 예산안 제출시기와 “국회는 1개월 이내에 가예산을 의결하고 그 기간 내에 예산을 의결하여야 한다”라는 가예산제도가 규정되었던 것이다.

그런데 예산 불성립 시 그에 대한 대비는 대일본제국헌법 말고도 중국 헌법문서에서도 발견된다. 즉, 중화민국헌법초안(天壇憲草, 1913. 10. 31.)에서는 예산 불성립의 경우 정부는 매월 전년도 예산의 12분지 1을 시행할 수 있다고 규정하고 있었고,¹¹¹⁾ 중화민국약법(1914. 5. 1.)에서는 예산 불성립의 경우 전년도의 예산을 집행한다고 규정하고 있었다.¹¹²⁾ 헌법기초위원회의 초안과 제헌국회의 수정안이 모두 확인되는 것이다. 중화민국헌법초안의 경우에는 정부가 매년 편성한 예산안을 국회 개최 후 15일 이내에 중의원에 제출하도록 규정하여 예산안 제출시기도 제한하고 있었기 때문에 형식면에서 보면 제헌헌법과 상당히 유사한 것이 된다.

임시정부 헌법문서에서는 예산 불성립의 경우에 대비한 조문을 확인할 수 없다. 이것이 임시정부라는 상황 하에서 예산 불성립의 경우까지 대비한 헌법 조항은 굳이 필요치 않은 것으로 여겼기 때문인지는 명확하지 않다. 이후 헌법제정과 관련하여 제시되었던 여러 헌법안에서는 대부분 예산 불성립 시 전년도의 예산을 실행하는 것으로 규정하고 있었다. 제헌헌법의 경우도 헌법기초위원회가 제출한 헌법안에서는 동일한 내용을 규정하고 있었지만, 본회의 제2독회에서 가예산을 실행하는 것으로 수정되었음은 위에서 살

111) 第一零三條 會計年度開始, 預算未成立時, 政府每月依前年度預算十二分之一施行.

112) 第五十六條 預算不成立時, 執行前年度預算. 會計年度既開始, 預算尚未議定時亦同.

퍼본 바와 같다.

제헌헌법의 상당부분은 바이마르헌법의 영향을 받은 것으로 평가된다.¹¹³⁾ 그런데 재정의 장 부분에서는 그러한 면을 찾기 힘들다. 바이마르 헌법은 국가재정과 관련한 조문을 회계나 재정과 같은 별도의 장이 아닌 행정의 장에 편입시켜 규정하고 있었는데, 구체적으로는 제85조 예산안, 제86조 결산심사, 제87조 국채 등의 조문을 두고 있었다.¹¹⁴⁾ 바이

113) 김효진, “한국헌법과 바이마르헌법”, 공법연구(vol.14), 한국공법학회, 1986, 7-48면; 이영록, “유진오 헌법사상의 형성과 전개”, 서울대학교 대학원 박사학위논문, 2000, 150-3 · 179-87면.

114) 바이마르헌법의 원문과 번역문은 다음과 같다.

바이마르헌법(Weimarer Verfassung)*	
<p>Die Reichsverwaltung</p> <p>Artikel 85 Alle Einnahmen und Ausgaben des Reichs müssen für jedes Rechnungsjahr veranschlagt und in den Haushaltsplan eingestellt werden. Der Haushaltsplan wird vor Beginn des Rechnungsjahrs durch ein Gesetz festgestellt. Die Ausgaben werden in der Regel für ein Jahr bewilligt, sie können in besonderen Fällen auch für eine längere Dauer bewilligt werden. Im übrigen sind Vorschriften im Reichshaushaltsgesetz unzulässig, die über das Rechnungsjahr hinausreichen oder sich nicht auf die Einnahmen und Ausgaben des Reichs oder ihre Verwaltung beziehen. Der Reichstag kann im Entwürfe des Haushaltsplans ohne Zustimmung des Reichsrats Ausgaben nicht erhöhen oder neu einsetzen. Die Zustimmung des Reichsrats kann gemäß den Vorschriften des Artikels 74 ersetzt werden.</p> <p>Artikel 86 Über die Verwendung aller Reichseinnahmen legt der Reichsfinanzminister in dem folgenden Rechnungsjahre zur Entlastung der Reichsregierung dem Reichsrat und dem Reichstag Rechnung. Die Rechnungsprüfung wird durch Reichsgesetz geregelt.</p> <p>Artikel 87 Im Wege des Kredits dürfen Geldmittel nur bei außerordentlichem</p>	<p>라이히** 행정</p> <p>제85조 라이히의 총수입과 총지출은 각 회계연도마다 산정해서 예산에 편성하여야 한다. 예산은 회계연도 개시 전에 법률로써 이를 정한다. 지출은 1년을 한정하여 동의를 부여하는 것을 원칙으로 하되, 특별한 경우에는 이보다 장기간 동안 부여될 수 있다. 이 경우를 제외하고는 국가 예산법률 중에 회계연도를 넘어 효력을 가진 규정 또는 국가의 수입과 지출 내지는 그 관리에 관계없는 규정을 할 수 없다. 라이히 의회는 라이히 참의원의 동의 없이 예산안에서 지출을 증액하거나 새로운 비목을 설치할 수 없다. 라이히 참의원의 동의가 없는 경우에는 제74조***의 규정에 의해서 그 동의에 대신할 수 있다.</p> <p>제86조 라이히 총수입의 용도에 대해서는 재무장관은 다음 회계연도에 라이히 참의원과 의회에 결산을 제출하고 승인을 구한다. 결산심사에 대해서는 라이히 법률로 정한다.</p> <p>제87조 국채는 긴급한 필요가 있는 경우에 한하여</p>

마르헌법과 제헌헌법이 가장 차이가 나는 점은 예산법률(Haushaltsgesetz)로, 바이마르헌법에서는 예산안(Haushaltsplan)을 법률(Gesetz)로 정하도록 한 반면 제헌헌법에서는 예산법률의 개념이 제시되지 않고 국회에서 예산을 의결하는 것으로만 규정하고 있었다.

제헌헌법 초안에서 여전히 예산과 법률을 구분하고 예산법률을 도입하지 않은 것은 차치하고서라도¹¹⁵⁾ 예산 불성립 시 전년도 예산을 실행하도록 한 것에는 여러 의문이 생긴다. 유진오가 제헌국회 본회의에서 제7장 재정에 관해서는 특별히 설명할 것이 없다고 하면서도 굳이 제93조를 언급하면서 과거 독일과 일본의 헌법에 있던 조항이라고 한 점, 그리고 그에 대해서 의원들로부터 좀 알아듣기 부족한 점이 있다거나 그러한 여러 가지 사정을 확실히 알고서도 그것을 채용한 이유를 도무지 알아들을 수가 없다는 질책에 가까운 질문을 받게 된 점, 이러한 점들에 대한 의문이 있는 것이다.

우선 헌법안 제93조에 대해서 본회의에서 반대의견을 개진한 의원은 장면의원(무소속), 장흥염의원(한국민주당), 김교현의원(무소속) 등이 있었고, 수정안을 대표제안한 의원은 진헌식의원(대한독립촉성국민회), 박해정의원(무소속), 이진수의원(무소속), 김병회의원(무소속) 등이 있었다. 의원들의 소속이 다양하고 제93조 수정안은 재적의원 137인

바이마르헌법(Weimarer Verfassung)*	
Bedarf und in der Regel nur für Ausgaben zu werbenden Zwecken beschafft werden. Eine solche Beschaffung sowie die Übernahme einer Sicherheitsleistung zu Lasten des Reichs dürfen nur auf Grund eines Reichsgesetzes erfolgen.	또한 가급적 생산사업의 경비에 충당하기 위하여 이를 발행할 수 있다. 국채를 모집하거나 라이히의 부담이 될 담보를 인수하는 것은 라이히 법률에 근거해서만 이를 할 수 있다.

* 바이마르헌법의 번역은 김효전, “바이마르 공화국헌법”, 憲法學研究(vol.4 no.3), 한국헌법학회, 1998, 439-77면 참조.

** 김효전, “바이마르 공화국헌법”, 앞의 논문에서는 ‘Reich’를 독일어 발음 그대로 전사(轉寫)하여 ‘라이히’로 번역하였다. ‘Reich’를 ‘제국’으로 번역할 경우 바이마르헌법 제1조의 ‘Republik’과 맞지 않고, ‘국가’로 번역할 경우 ‘Staat’ 등과의 차이를 드러낼 수 없이 ‘라이히’로 전사한 것으로 보인다.

*** 바이마르헌법 제74조 라이히 의회에서 라이히 참의원의 항의에도 불구하고 3분의 2 이상의 다수로써 동일한 법률안이 가결된 때에는 대통령은 3개월 이내에 그 법률을 라이히 의회에 의해서 의결된 그대로 공포하거나 또는 이를 국민결정에 회부하여야 한다.

115) 바이마르헌법 이후 중화민국헌법초안공포안(中華民國憲法草案公佈案：五五憲草)(1936.5.5.)이나 중화민국헌법(中華民國憲法)(1947.1.1.)에서도 ‘預算法’이나 ‘預算法律’의 용어는 찾아볼 수 없다.

중 찬성 112인, 반대 21인의 압도적 과반수로 가결되었기 때문에 제93조의 초안과 수정안 사이에 당시의 어떠한 정치적 이해관계가 반영되었을 가능성은 적었다고 할 수 있다.

다음으로는 당시에 예산과 법률의 구분에 대한 충분한 이해가 부족하였거나, 전년도 예산을 실행한다는 의미에 대해서 정확히 인식하지 못하였기 때문에 그와 같은 헌법안들이 제시되었을 가능성을 가정해 볼 수 있다. 제헌헌법과 관련하여 현재까지 확인되는 헌법안에서는 ‘민주주의민족전선안’을 제외하고는 한결같이 예산과 법률을 구분하고 있었고, 예산법이나 예산법률의 용어를 사용하지 않았으며, 예산 불성립 시 전년도 예산을 실행하도록 규정하고 있었다. 해방 이후에 작성되었고, 일부는 바이마르헌법의 영향을 받았다고 하는 헌법안 모두에서 이 같은 점이 공통적으로 나타나고 있는 것은 이러한 가정에 힘을 실리게 한다.

(3) 유진오의 회고록과 헌법해의

유진오 헌법기초회고록¹¹⁶⁾

국회 본회의에서의 수정기도¹¹⁷⁾

그것은 초안 제93조 신회계년도가 개시될 때까지 국회에서 다음 연도의 예산이 의결되지 아니할 때에는 정부는 전년도의 예산을 실행한다는 소위 실행예산제도에 관한 것이었다.

이것은 첫째 국회가 엄격하게 회기제도를 지켜서, 여간해서는 임시 국회를 열지 않을 것을 전제로 한 것이었는데 여러 가지 움직임을 종합해 볼 때 앞으로는 아무래도 임시국회가 잦아서 국회가 상설기관화할 것 같으므로 무의한 규정이 되었고, 둘째 그러함에 불구하고 이 제도를 그대로 채택한다면 자칫하면 국회의 가장 중대한 권한의 하나인 예산동의 권의 유명무실화할 우려가 있으며, 셋째 인플레이션이 나날이 진전되는 당시의 우리나라 정세로 보아 물가가 엄청나게 뛰어 오른 익년도에 전년도의 예산을 실행한다는 것은 불가능 또는 넌센스에 가까운 이야기였으므로 당초의 구상을 폐기하고 영불식 「가예산」제도를 채택하도록 하자는 것이었다.

116) 유진오, 헌법기초회고록, 일조각, 1980초판·1981중판.

117) 유진오, 헌법기초회고록, 앞의 책, 85-92면.

... ..

그 이튿날 나는 이승만씨를 의장실로 찾았다. 헌법의 제1독회도 거의 거의 끝나가는 지금, 그 동안의 국회에서의 토론내용과 국회의원들의 동향 등을 참작하여 의장께 드릴 말씀이 있다는 명분이었다. 이(李)의장은 곧 나를 들어오라 하였다. 나는 전날 노블박사¹¹⁸⁾와 이야기한 세 가지 수정의견을 설명하고 축조심의를 하게 되는 제2독회에서 이 세가지만은 꼭 관철하여야 하겠으니 의장께서도 그렇게 양해해 달라 하였다. 그리고 이 세가지에 관해서는 이미 노블박사와도 논의를 해 보았는데, 그도 찬성이더라는 말을 덧붙였다.

이승만의장은 긴급명령과 가예산의 두 가지에 관해서는 곧 찬의를 표하였으나 국무총리 임명에 대한 국회의 승인과 국무총리의 제청으로 국무위원을 임명하는 건에 관해서는 예상한 대로 주저하는 빛을 보이며 되풀이해 자세한 설명을 요구하였다. 그러나 생각하더니 보다는 손쉽게 그러면 그렇게 해 보라 하였다.

본회의 제2독회의 경과¹¹⁹⁾

제1독회 끝에 내가 어색함을 무릅쓰고 감행한 발언은 의원들 사이에 커다란 공감을 일으켜서 여러 의원들이 여러 가지 그 취지의 수정안을 제출함에 이르렀다. 그런데다가 나의 수정의견은 이미 이승만의장의 동의를 얻은 것이라는 사실도 널리 알려 있었으므로 그것이 그대로 통과될 것으로 누구나 낙관하고 있었다. 사실 그것들은 대체로 그대로 통과되었으나 한 가지 중대한 점에서 차질을 일으켰다.

... ..

남은 것은 제1회독회말에 내가 제의한 세 가지 점이었는데, 세 가지 중 긴급명령(제56조) 및 가예산(제93조)에 관한 수정안은 거의 토의없이 가결되었으나, 예상한 대로 제68조 국무총리 임명에 관한 국회의 승인 및 국무위원 임명에 국무총리의 제청(提薦)은 상당한 혼선과 격론을 빚어낸 끝에 예상 외의 결과를 가져오게 되었다.

118) 유진오는 노블박사를 다음과 같이 소개하고 있다: “그때 미군정장관 고문인지 보좌관인지로 있는 노블박사였다. 군정청이 대사관으로 개편된다면 부대사나 참사관쯤에 해당하는 직책에 있는 사람인데, 정치적으로 상당히 중요한 역할을 하고 있는 사람인줄 나도 짐작하고 있는 처지였다.” (유진오, 헌법기초회고록, 앞의 책, 60면)

119) 유진오, 헌법기초회고록, 앞의 책, 93-98면.

유진오 헌법해의(憲法解義)¹²⁰⁾제91조¹²¹⁾

우리나라 헌법은 예산을 형식적 법률로 하지 않은 점을 먼저 주의하여야 한다. 구미각국에 있어서도 예산은 여러 가지 점에 있어서 법률과 함께 구별되므로 이를 실질적 법률로 취급하지 아니하나 형식에 있어서는 「법률」이라는 명칭을 부여하여 그를 형식적 법률로 취급하는 것이 보통인데 (예, 독일와이말헌법 제85조 제2항) 우리나라에 있어서는 형식에 있어서도 이를 법률과 구별하는 것이다. 그러나 우리나라에 있어서도 예산은 단순한 총수입(세입예산)과 총지출(세출예산)의 예정표일 뿐 아니라 일단 국회의 의결을 얻은 후에는 일정한 법적 효력을 발생하여 정부를 구속하는 것인데, 그 효력에 있어서는 세출예산과 세입예산은 내용을 달리한다. 또 아모리 세입예산에 계상된 금액이라도 그를 수입할 수 있는 법령이 없을 때에는 그를 수입할 수 없는 것이다. 단지 세입예산은 미리 그에 계상되지 않은 수입은 법령에 의하여 수입하더라도 그를 곳 그 연도의 세출에 충당할 수 없는 점에 있어서 법률적 효력이 있는 것이다.

제94조¹²²⁾

아무리 예산안을 조기에 제출하여도 예산안의 심의결정이란 대단히 복잡하고 곤란한 것이어서 다대한 시간을 요하는 수도 있고 그기타 부득이한 사유로 인하여 회계연도 개시전에 예산이 의결되지 못하는 경우도 예측되므로 이러한 경우에는 1개월 이내의 가예산을 의결하여 정부로 하여금 필요한 경비를 지출케하고 그 가예산기간 내에 국회는 반드시 본예산을 의결하여야 할 것을 본조 후단은 규정한 것이다. 이 가예산제도는 영국, 불란서, 백이이(白耳義)¹²³⁾ 등 각국에서 채용하고 있는 제도인데

... ..

120) 유진오, 憲法解義, 명세당, 1949초판·1951증보판.

121) 유진오, 憲法解義, 앞의 책, 190-3면.

122) 유진오, 憲法解義, 앞의 책, 196-7면.

123) 벨기에(Belgium)의 음역어임.

본래 예산이란 복잡할 뿐 아니라 정쟁에 이용되기 쉬운 것이어서 외국에서의 예를 보면 필요한 경비인 것을 알면서도 정부를 곤란케 하기 위하여 고의로 예산의 의결을 천연(遷延)하여 국정에 다대한 지장을 가져오게하는 예가 적기 아니하다 이러한 폐단을 방지하기 위하여서는 구(舊)바이에른헌법 구(舊)일본헌법에서와 같이 회계연도까지에 예산이 성립되지 아니하였을 때에는 전년도 예산을 실행케 하는 방법도 있으나 그것은 국회의 권한을 무시하는 것일 뿐 아니라 매년 격변하는 현하(現下) 재정상태에 부합하지 않는 사정도 있어서 우리나라 헌법은 한편으로는 영불 등 국과는 다르게 정부로 하여금 예산을 조기에 제출케 하는 제도를 채택하면서 한편으로는 영불 등 국의 예를 따라 가예산의 제도를 채용한 것이다. 그러나 가예산제도를 채용하면서도 다시 그 기간을 1개월 이내로 국한하였으므로 우리나라의 제도는 말하자면 영불식과 일독식 제도를 절충한 것이라 할 것이다.

그런데 여기에서 유진오의 『헌법기초회고록』과 『헌법해의(憲法解義)』를 보게 되면 이와는 전혀 다른 이야기를 하고 있음을 알게 된다. 유진오의 『헌법기초회고록』은 초판은 1980년 간행되었지만, 원고는 1966년에 이미 작성되었던 것이고, 『헌법해의』는 헌법 제정 다음해인 1949년에 헌법의 축조(逐條) 해설서로 간행되었던 것이다.

유진오의 회고록을 보면, 그는 국회 본회의에서 국무총리·국무위원 임명(제68조) 및 긴급명령(제56조), 가예산제도(제93조)에 대해서 수정을 기도하였고, 긴급명령과 가예산 제도는 수정에 성공하였으나 국무총리·국무위원 임명은 국회의 국무총리 임명승인이라는 절반의 수정에 그친 것으로 되어 있다. 가예산제도만을 보면 애초의 전년도 예산을 실행하도록 하는, 이른바 실행예산제도를 수정하기 위해서 그는 “어색함을 무릅쓰고” 일부러 의원들의 질책을 감수 내지 유도하기 위한 답답하고 부족한 설명을 하였고, 결국 의원들로부터 가예산제도라는 수정안을 이끌어 낸 것이라고 할 수 있다. 그리고 그의 헌법축조해설서에는 그와 같은 수정 취지가 요약되어 기술되어 있음을 알 수 있다.

특히 그는 이른바 실행예산제도에 대해서는 회고록에서 “명치헌법(明治憲法)의 유령(幽靈)”의 예라고 표현하였을 만큼 강하게 비판하고 있었다.¹²⁴⁾ 그의 회고록을 빌려 추론해 보면, 실행예산제도의 문제점을 기인하고 있던 차에 헌법기초위원회의 독회 과정에서 헌법초안이 내각책임제에서 대통령제로 급선회하는 파동을 겪게 되자, 이승만의장과 먼저 담판을 짓고, 본회의에서 제56조, 제68조와 함께 제93조의 수정안을 제시하였던 것이라고 볼 수 있다.

국무총리·국무위원 임명(제68조)의 수정은 국회의 동의를 얻도록 하여 내각책임제 요소를 남겨두려 한 것이었고,¹²⁵⁾ 긴급명령(제56조)의 수정은 그 요건을 강화하여 남용의 여지를 감소시키려 한 것이었다. 그리고 실행예산제도(제93조)를 폐지하고 가예산제도로 수정한 것은 국회의 예산동의권이 유명무실화되는 것을 막기 위한 것이었다. 결국 이 세 가지의 수정안 모두 내각책임제가 아닌 대통령제로의 선회에 따라 대통령과 정부의 독주를 막고 국회의 권한을 강화하기 위한 동일한 맥락에서 제안되었던 것으로 이해할 수 있다.

그렇지만 이와 같은 이해에도 여전히 의문은 남는다. 유진오 스스로도 본인이 작성한 애초의 헌법초안에서 실행예산제도를 구상하고 있었음을 부인하지 않았고, 그 불가피한 이유는 국회의 회기제도 때문이라고 하였다. 그런데 정작 실행예산제도와 회기제도와의 체계적 정합성이나 긴밀성은 찾아보기 힘들다. 대일본제국헌법의 경우 제국의회회 회기를 3개월로 하면서¹²⁶⁾ 실행예산제도를 규정하였고,¹²⁷⁾ 중화민국약법의 경우 입법원의 회기를 4개월로 하면서¹²⁸⁾ 실행예산제도를 규정하였다.¹²⁹⁾ 그렇지만 중화민국헌법초안(天壇憲草, 1913. 10. 31.)의 경우에는 국회의 회기를 4개월로 하면서도¹³⁰⁾ 예산 불성립의 경우

124) 유진오, 헌법기초회고록, 앞의 책, 35면.

125) 제68조 수정안 처리에 관한 상세한 내용은 이영목, “제헌과정에서 권력구조 논의에 나타난 대립의 전개과정과 결과에 관한 연구”, 법사학연구(vol.28), 한국법사학회, 2003, 205-10면 참조.

126) 第42條 帝國議會ハ三箇月ヲ以テ會期トス必要アル場合ニ於テハ勅命ヲ以テ之ヲ延長スルコトアルヘシ.

127) 第71條 帝國議會ニ於テ豫算ヲ議定セス又ハ予算成立ニ至ラサルトキハ政府ハ前年度ノ豫算ヲ施行スヘシ.

128) 第三十二條 立法院每年召集之會期, 以四箇月爲限.

129) 第五十六條 豫算不成立時, 執行前年度豫算. 會計年度既開始, 豫算尚未議定時亦同.

130) 第三十二條 國會開會期爲四個月, 但得延長之.

정부는 매월 전년도 예산의 12분지 1을 시행할 수 있다고 규정하였다.¹³¹⁾ 따라서 이론적으로나 실제적으로나 회기제도와 실행예산제도가 필연적 연관성을 갖는 것은 아니었다고 할 수 있다.

유진오가 실행예산제도에 대해서 비판의식을 갖고 있었음에도 불구하고, 그에 관한 수정의 기회를 행정연구회와의 협의 단계에서 보다 적극적으로 찾지 않았던 것 역시 의문이다. 그리고 보다 근본적으로는 유진오안을 비롯한 대부분의 제헌 관련 헌법안에서 실행예산제도를 두고 있었던 것에 의문을 갖게 된다. 실행예산제도가 대일본제국헌법의 조문에서 비롯한 제도임과 그의 남용가능성은 이미 당시에도 충분히 인지하고 있었을 것으로 보이기 때문이다.¹³²⁾

한편 예산과 법률의 구분에 대해서 보면, 유진오는 『헌법해의』에서 바이마르헌법의 예를 들면서 예산은 여러 면에 있어서 법률과 구별되므로 실질적 법률로는 취급하지 않지만, 형식에 있어서는 ‘법률’이라는 명칭을 부여하여 형식적 법률로 취급하는 것이 보통이라고 하면서 우리나라에 있어서는 형식에 있어서도 예산을 법률과 구별하는 것이라고 하였다. 예산의 법적 성격에 관해서 이른바 법형식설(법규범설)로 따르고 있는 것으로 당시의 예산과 법률의 구분에 관한 일반적인 이해였을 것으로 보인다.

이러한 점들을 종합해 본다면, 유진오의 회고록과 헌법축조해설서에 상당부분 의존하는 바이지만, 당시 예산과 법률의 구분에 관해서는 그리 심각한 문제의식을 갖고 있지 않았던 것으로 보인다. 즉, 예산이 법률의 형식으로 규정되어야 하는 필요성이나 당위성에 대해서 현재 제기되고 있는 만큼의 문제의식을 갖고 있지는 않았었다고 할 수 있다. 예산의 법적 성격에 관한 학설의 변화나 예산법률주의 도입의 요구 등은 그간의 예산편성

131) 第一零三條 會計年度開始, 預算未成立時, 政府每月依前年度預算十二分之一施行.

132) 중국 헌법문서의 경우 중화민국약법(中華民國約法)(1914.5.1.)에서는 실행예산을 규정하고 있었지만, 이후의 중화민국헌법초안공포안(中華民國憲法草案公佈案: 五五憲草)(1936.5.5.)이나 중화민국헌법(中華民國憲法)(1947.1.1.)에서는 그러한 내용을 규정하지 않았다.

경험에서 축적되어 온 문제의식에서 비롯한 것이라고 보는 것이 보다 타당할 것이다. 헌법제정 당시의 논의에서는 이보다는 예산 불성립 시 그에 대한 대책을 마련하는 데 중점이 있었으며, 이는 정부의 예산편성에 대한 국회의 견제 수단에 관심이 한정되어 있었던 것이었다고 할 수 있다.

제3절 소 결

1. 예산 관련 법제사의 정리

지금까지 조선후기부터 제헌헌법 제정 시까지의 예산 관련 법제의 변화를 살펴보았다. 조선후기에는 대전회통 호전 경비조에서, 갑오개혁기에는 흥범 14조에서, 구한말에는 회계법에서, 일제강점기에는 조선총독부 특별회계의 건과 특별회계규칙에서 예산 관련 규정을 찾아볼 수 있었다. 그리고 헌법제정 시에는 그에 이르기까지 여러 헌법초안과 임시정부의 헌법문서 속에서 역시 예산 관련 규정을 찾아볼 수 있었다.

이러한 각 시기의 예산 법제의 정립 과정에는 예외 없이 권력의 대립이 있었다. 우선 조선시대를 보면 양입위출(量入爲出)을 기본으로 하여 예산을 편성하고 대전(大典)에 공안(貢案)과 횡간(橫看)이라는 양식을 규정하였지만, 거기에는 왕권과 신권의 대립이 있었다. 그러한 대립이 표면화된 것은 궁부일체(宮府一體)라는 명분의 법제화를 시도하면서 부터였다. 갑오개혁 흥범 14조에서 확인되는 조목들이 그 출발로 왕실재정의 사장(私藏)적 성격을 탈각시키고 그 운용을 탁지아문에서 총괄하도록 한 것이었다.

그렇지만 근대적 개혁을 지향하면서 궁부일체의 유교적 관념을 함께 실현하고자 한 것이었기 때문에 그 출발에서부터 한계가 있는 것이었다. 흥범 14조에 규정된 재정 관련 조목의 구체적 실현을 위해서 제정되었던 구한말의 회계법 역시 그러한 한계를 벗어나지 못하였다. 구한말 회계법은 메이지 회계법을 모델로 한 것으로 재무행정이라는 측면에서는 근대적 예산제도를 규정하고 있었다. 그러나 근대적 예산제도라면 갖추었어야 할 의회

의 예산 협찬권을 알지 못하였고, 왕권 강화를 위해서 예산에 대한 대군주의 재가권을 규정하였던 한계를 지닌 예산 법제였다고 할 수 있다.

일제강점기에 들어서서는 예산에 조선의 의사가 반영될 여지는 없었고, 조선의 예산은 조선총독부의 특별회계로 다루어졌을 뿐이었다. 그리고 거기에는 일제의 의회세력과 변별세력의 권력투쟁이 자리잡고 있었다. 입법에 있어서는 조선총독의 제령 제정권을 인정함으로써, 변별세력이 의회세력의 견제 없이 조선의 운영권을 장한 듯 보였다. 그렇지만 예산에 있어서는 제국의회에 협찬을 받아야 했고, 결산에 있어서도 제국의회에 책임을 지도록 함으로써 식민지 조선의 운영에 여전히 의회의 협조를 필요로 하는 구조를 취하고 있었다.

해방과 함께 본격적인 헌법제정이 논의되었고, 여러 헌법초안이 제시되었다. 그러한 헌법초안에 규정된 예산 법제는 대부분 대동소이하며, 임시정부시절 헌법문서의 예산 법제와도 큰 차이가 없었다. 정부는 매년 세입·세출의 예산을 편성하고 그를 의회에 제출해서 의회의 동의 내지 의결을 받도록 하였고, 결산 역시 그를 의회에 제출해서 의회의 승인 내지 의결을 받도록 하였다. 그리고 예산법률의 개념 없이 예산을 법률과 구분하였고, 예산의 불성립 시 전년도의 예산을 실행하도록 하는 이른바 실행예산을 규정하고 있었다.

제헌국회에 제출된 헌법초안 역시 이와 유사한 내용으로 구성되어 있었다. 그렇지만 국회의 헌법안 독회 과정에서 애초의 헌법안에 수정이 이루어진다. 실행예산에 관한 내용으로 정부의 예산안 제출 시기를 확정함과 동시에 예산안 제출이 없거나 국회에서 예산이 의결되지 않을 경우 1개월 이내에 가예산을 의결하고, 그 기간 내에 전체 예산을 의결하도록 하였다. 예산 불성립 시 정부가 실행할 수 있는 예산의 범위를 전년도 전체 예산에서 1개월의 가예산으로 축소하는 것이다. 이는 헌법안 독회 과정에서 대통령제로의 채택이 이루어지자, 정부의 권한 견제를 위해서 이루어진 다소 극적이었던 수정안이라고 할 수 있다.

2. 예산 관련 법제사의 시사점

어떠한 국가활동도 예산의 뒷받침이 없으면 그 실현이 불가능하다. 따라서 현행 법제는 법률과 예산이라는 별개의 규범이 존재하면서 이 양자가 재정제도의 근간을 이룬다고 할 수 있다. 그러나 서로 다른 규범이 존재하는 것이기 때문에 양자 사이의 불일치의 가능성을 배제할 수 없는 것이며, 그러한 법형식 상호 간의 모순에 대한 조정이 필요하게 되는 것이다. 법률과 예산 모두 국회의 의결에 의해서 성립하는 규범이지만, 양자에 생길 수 있는 불일치를 어떻게 조정해야 하는가의 문제가 남는 것이다.

일본의 경우를 보더라도 전후(戰後) 헌법에서 국회의 예산의정권을 무력화시킬 의도로 제정되었던 전전(戰前) 헌법들의 조항들을 삭제하였지만, 여전히 예산을 법률과 별도의 형식으로 규정함으로써, 예산편성의 실질적 권한이 누구에게 있는가의 문제가 계속 제기되고 있다. 또한 예산과 법률을 구분하고 있기 때문에 예산과 법률 사이에 일어날 수 있는 불일치의 조정이라는 문제뿐 아니라, 예산편성권을 두고서 정부와 국회 간의 재정에 관한 권한배분이라는 문제가 여전히 종결되지 않고 있다.

예산과 법률의 구분에 따른 위와 같은 이론적 불안정성에도 불구하고, 제헌헌법 제정 이후 정부의 예산안 제출권, 국회의 예산동의권, 국회의 예산삭감권, 정부의 예산안 제출 시기, 가예산제도나 준예산제도 등을 통해서 정부와 국회가 예산을 둘러싸고 완전하지는 않지만, 나름대로의 균형을 이루어 온 것 또한 사실이다. 최근 대통령의 발의로 제안되었던 헌법개정안에서 예산법률의 개념을 도입하였지만, 그간의 실무적 균형을 이유로 큰 의미를 부여하지 않는 견해도 있다. 그렇지만 예산법률주의가 갖는 예산제도상 국민주권의 실현, 국민의 최종적인 재정통제의 가능, 예산과 관련한 부정부패의 근절, 지나친 행정 국가 출현의 방지 등과 같은 이점을 생각한다면¹³³⁾ 헌법개정안의 의의는 결코 적지 않다고 할 수 있다.

133) 예산법률주의가 갖는 장점에 관해서는 권해호, 예산법률주의-실질적 재정민주주의의 실현을 위한 시도, 세경사, 1995, 264-71면 참조.

그리고 무엇보다도 예산법률주의가 갖는 가장 큰 의의는 그간 이해타산에 몰각되어 있던 국민의 의사의 반영이라는 점이다. 조선후기부터 헌법제정 시까지 그 표현을 달리해 왔지만, 예산제도 개혁의 가장 큰 명분으로 내세워졌던 것은 백성, 인민, 국민이었다. 그러나 실제에 있어서는 권력의 대립이 그를 점철해 온 것이 현실이었다. 조선과 구한말에는 왕권과 신권의 대립이 그러하였고, 일제강점기에는 조선총독부와 일본 제국의회 대립이 그러하였고, 해방 후에는 정부와 국회, 여당과 야당의 대립이 그러하였다.

따라서 단순히 정부와 국회 사이의 견제와 균형이라는 관점이라면 굳이 예산법률주의를 새롭게 도입할 필요가 없는 것이다. 대통령의 권한 분산과 국회의 권한 강화 때문만이라면 자칫 무용한 절차의 추가로만 전락할 수도 있기 때문이다. 여기에 국민의 의사와 권익이라는 관점이 반드시 보태어져야 하는 이유가 있는 것이다. 그리고 이러한 관점은 금번 개헌안의 무산에 관계없이 향후 개헌 논의에 있어서 중심이 되어야 할 것이며, 예산법률주의의 실행을 위한 세부적인 법률 논의에 있어서도 더욱 확고히 유지되어야 할 것이다.

예산 관련 법제의 정립 과정을 살펴보는 것은 예산과 법률의 법이론에 관한 실정법적 고찰이나 예산의 경제적 효과에 관한 재정학적 고찰에 비하면 이차적인 것이라고도 할 수 있다. 그렇지만 제도의 개혁에 있어서는 그간의 변혁을 살펴보지 않고는 그 방향성을 제대로 가늠할 수 없는 것이 또한 역사의 교훈이었다. 제왕이나 대군주가 아닌 국민의 대표기관인 의회에서 예산을 정하기로 했다면 그 형식은 조서나 칙서가 아닌 법률이 되어야 함이 옳을 것이다. 예산과 법률을 구분하였던 것은 그 연혁을 돌이켜 보면 조칙과 법률의 과도기에 해당하는 것이었다고 할 수 있다. 법제사의 고찰에서는 헌법의 예산 관련 조문은 예산이 법률의 형식으로 정해지도록 규정하고 있어야 함이 그 당위임을 말해주고 있다고 할 수 있다.

제3장 일 본

제1절 국회와 내각의 관계

1. 국회와 내각의 정치권력 관계
2. 국회와 내각의 법적 관계

제2절 국회와 내각의 예산권한

1. 예산권한 배분의 현황
2. 예산권한 배분의 의의

제3절 소 결

제3장

일 본

통치구조¹³⁴⁾는 각국의 정치·사회 현실에 따라 그 구체적인 모습이 달라질 수 있으며, 이는 우리나라와 일본의 경우에도 마찬가지이다. 그렇지만 현재 일본은 예산에 대해서 미국, 영국, 독일, 프랑스 등 다수의 선진국이 예산법률주의¹³⁵⁾를 취하고 있는 것과는 다소 다른 형식을 취하고 있으며¹³⁶⁾, 이러한 일본의 태도는 우리나라 헌법의 예산에 대한 제도 구축에 적지 않은 영향을 미쳤다. 따라서 우리나라와 일본의 통치구조의 차이를 항상 유념하면서 예산제도에 대한 양국의 공통점에 주목하여 일본헌법상 예산제도와 둘러싼 여러 가지 논의를 살펴볼 필요가 있다.

이를 위해서는 우선 일본의 통치구조에서 우리나라의 입법부(국회)와 행정부에 대응되는 국회(이원제)와 내각(內閣)의 각각의 지위, 조직과 활동, 권능 등을 살펴볼 필요가

134) 통치구조와 관련하여 野中俊彦·中村陸男·高橋和之·高見勝利, 憲法II, 第5版, 有斐閣, 平成24年(2012年), 7頁은 “통치구조는 특히 그 정치부문의 방식을 민주정의 관점에서 유형화하는 경우에 그 초점은 국민의사가 정책결정으로 결실을 맺는 과정 혹은 구조에 있다. 여기에서는 권력분립 방식 그 자체가 중시되지는 않으며, 그것이 구조의 한 요소로 국민의사의 정책결정으로의 결실을 어떻게 어느 정도로 촉진하거나 방지하는가라는 관점에서 조망된다. 이러한 관점에서 구성된 유형론으로 가장 흥미로운 것은 “직접민주정”과 “매개민주정”의 구별이다. 이는 국민의 의사가 정책결정으로 직접적으로 결실을 맺는지, 그렇지 않으면 대표자를 매개할 뿐인지를 기준으로 한 구별이다. 따라서 제도적 측면에서의 직접제인지, 간접제(대표제)인지의 구별과는 다르다. 오히려 제도의 기능적 측면에 주목하고 있어서 제도적으로는 간접제를 중심으로 한 통치구조에서 국민의 의사가 직접민주정적으로 기능하는지, 그렇지 않으면 그것이 매개민주정적으로 기능하는지를 문제 삼고 있는 것이다”라고 한다.

135) 현재까지 논의된 예산법률주의의 개념은 예산이 법률로 의결되고 법률로 공포되는 것을 의미한다. 즉 예산을 법률형식으로 의결하는 것이다.

136) 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 한국법제연구원, 2010, 195면; 김철수, 헌법학(중), 박영사, 2009, 404면은 우리헌법은 제40조의 국회의 입법권과는 별도로 제54조에서 국회의 예산심의권을 규정함으로써 법률과 예산의 형식을 구별하고 있는 점을 근거로 우리나라의 예산제도는 예산비법률주의를 취하고 있으며, 이는 일본도 마찬가지라고 한다. 그러나 예산제도에 대해서 일본의 학설이나 판례는 명시적으로 자국이 예산비법률주의를 취하고 있다고 언명하는 경우는 없으므로, 일본이 예산비법률주의를 취하고 있는지 여부에 대해서는 재검토가 필요하다.

있다.¹³⁷⁾ 왜냐하면 이는 일본 특유의 국회와 내각의 관계를 파악할 수 있는 기초자료를 제공하기 때문이다. 그 다음으로 국회와 내각의 각각의 권한과 관련하여 양 기관의 관계를 이해하고, 예산과 관련된 양 기관의 권한 범위 일반론을 살펴본 후 우리나라의 예산제도에 적지 않은 영향을 미친 일본에서 예산과 관련되어 국회와 내각의 권한 배분이 구체적으로 문제되는 쟁점들과 이에 대한 학설상 논의 및 실무의 운용 상황을 살펴본다.¹³⁸⁾ 마지막으로 장래 우리나라에 예산법률주의의 채택 여부를 논의함에 있어서 일본에서의 예산과 관련된 논의가 어느 정도로 참고자료로서의 기능을 수행할 수 있는지를 규명하고, 이를 기초자료로 하여 만약 우리헌법상 예산법률주의를 채택하는 경우에 구체적으로 어떠한 방식을 채택하는 것을 고려할 수 있는지, 그리고 이를 고려함에 있어서 구체적으로 어떠한 논의가 이루어져야 하는지를 밝히고자 한다.

제1절 국회와 내각의 관계

일본헌법이 의원내각제를 채용하고 있음은 분명하다. 왜냐하면 일본헌법에서는 내각의 연대책임의 원칙(제66조 제3항) 및 내각 불신임의결권(제69조)이 규정된 이외에 내각총리대신을 국회가 지명하는 점(제67조), 내각총리대신 및 다른 국무대신의 과반수는 국회의원인 점(제67조 및 제68조) 등과 같은 상세한 규정이 성문화되어 있기 때문이다.

다만 일본헌법상의 의원내각제가 균형을 중시하는 고전적인 영국형인지, 민주적 통제를 중시하는 제3 내지 제4공화제 프랑수형인지에 대해서는 명확하지 않다. 운용

137) 일본은 기구(機構)상으로 영국의 의원내각제와 유사한 제도를 채용하고 있지만, 국민이 선거를 통하여 직접적으로 중요한 정책을 선택한다. 이는 실제로 내각총리대신을 선출하지 않고 선거를 통하여 선출된 국민의 대표자가 국민을 대신해서 수행하는 모습으로 나타난다. 따라서 이는 매개민주정에 속하게 된다. 이러한 상황에서 일본의 의원내각제의 커다란 과제는 이를 어떻게 하면 직접민주정적으로 기능하게 할 수 있는가에 있다(野中俊彦·中村睦男·高橋和之·高見勝利, 憲法II, 前掲書, 7頁 참조).

138) 이와 관련하여 福家俊朗, 한국·일본·대만의 예산법률주의에 관한 논의, 한국법제연구원 워크숍 자료집, 2010.3.19, 63면 이하, 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 앞의 책, 165면 이하, 장용근, “예산법률주의 도입의 법적 쟁점과 과제”, 기획재정부·한국법제연구원 공동주최 국제 재정법령 심포지엄, 2018.10, 41면 이하, 홍종현, 재정민주주의에 대한 헌법적 연구, 고려대학교 박사학위논문, 2012, 66면 이하 등 참조.

의 실태에서 본다면 내각에 자유로운 해산권이 인정되므로 영국형이지만, 해산권의 소재가 헌법상 반드시 명백하지 않고, 제69조에 해당되는 경우에만 해산할 수 있다고 해석할 여지가 존재하는 한 프랑스형으로 볼 수도 있다.¹³⁹⁾

다만 고전적인 영국형에서 중시된 균형의 요건은 어디까지나 명분일 뿐이며, 실제로 이 명분은 군주의 권력의 명목화, 즉 행정권의 일원화와 2대 정당제의 확립으로 인해서 붕괴되었고, 그 결과 다수당을 기반으로 성립하는 내각이 우세한 의회정(cabinet government)으로 변용되었다. 정권 교체가 없는 자민당 지배체제 하에 있었던 시대의 일본의 의원내각제도 실제 상황은 그와 다르지 않았다.¹⁴⁰⁾

1. 국회와 내각의 정치권력 관계

의원내각제를 택하고 있는 일본에서의 의회와 행정권을 발동하는 내각의 관계를 이해하기 위해서는 먼저 일본 국회의 지위를 먼저 살펴보고 이어서 내각의 지위를 살펴볼 필요가 있다. 이하에서는 국회의 지위와 내각의 지위를 살펴본다.

139) 芦部信喜·高橋和之 補訂, 憲法, 第6版, 岩波書局, 平成28年(2016年), 332-333頁.

140) 내각이 우세한 의회정이라 하더라도 일본의 의회정은 정책결정이 관(官)(관료) 주도로 이루어지며, 정(政)(내각·여당)이 관료제를 통제하는 힘이 제거되었던 사실, 정권담당능력을 가지는 건전한 야당이 존재하지 않았던 사실 등으로 인하여 흠결이 많은 의회정이었다. 그래서 ① 내각을 강화하여 정(政)이 정책결정(통치)을 하고 관(官)이 그것을 집행하며, 의회(야당)는 내각을 통제하는 역할을 맡는다는 시스템을 확립하고, ② 이를 위하여 다수의 국민이 국정의 중심에 서는 내각(수반)을 직접 선택하여 국가의 정치 프로그램을 결정하는 기능을 선거가 완수할 수 있도록 2당제 내지 2극화된 다당제(복수의 체제 내 정당의 존재)를 조성하는 선거제도를 정비하여야 한다는 견해가 유력설로 주장되고 있다. 이 의회정의 국민내각제적 운용론으로 불리는 견해는 주목할 만하다. 그러나 ①에서 말하는 정(政)·관(官)·야당의 역할 내지 관계가 과연 타당하며 기대할 수 있는지, 만약 이것이 타당하다고 하더라도 ①에서 말하는 시스템을 ②에서 말하는 선거제도(특히 소선거구제)와 직결시켜도 되는지 여부에 대해서는 이론(異論)도 적지 않다. 내각(수반)을 다수의 국민이 직접 선출하더라도 선거가 2개의 정치 프로그램 중 1개를 국민이 선택하는 형태로 다투어지는지 여부는 예측할 수 없으며, 소선거구제를 취하면 제1당은 보통 40% 전후의 득표율로 60% 정도의 의석을 획득함에 비해서 제3당 이하는 배제될 가능성이 있으므로, 국민의 다수의견의 지지를 받는 내각이 탄생한다고 보장할 수 없는 점 등 심도 있는 검토를 요하는 문제도 여전히 남아 있다. 다만 중앙 부처(省庁) 등 개혁기본법(平成10年(1998년) 법 제103호)은 “내각 기능의 강화”의 기본이념에 따라 “내각”의 기능강화, 내각총리대신의 지도성의 명확화, 내각 및 내각총리대신의 보좌·지원체제의 강화라는 세 가지 기본방침을 천명함으로써 국가의 행정기관에 대한 재편성의 기본구조를 밝히고 있다. “이 기본법을 구체화하기 위하여 내각 관방(官房)의 강화·내각부의 설치·부처(省庁) 재편을 내용으로 하는 중앙 부처(省庁) 개혁관련법이 제정되어平成13年(2001년) 4월부터 시행되었다.” 그러나 이 기본법의 이념·방침이 어떻게 구현되는지는 의원내각제의 구체적인 운용 여하와 매우 밀접하게 관련된다.

(1) 국회의 지위

일본헌법은 대표민주제를 기본으로 한다. 이는 전문에 “권력은 국민의 대표자가 이를 행사한다”고 명시되어 있는 부분에서도 명백하다. 여기에서 대표민주제란 의회를 중심으로 하는 정치로서 의회제 민주주의 또는 의회주의라고도 한다. 의회제 민주주의에서는 국회가 국민의 의사를 대표하며, 국회가 공개 토론을 통하여 국정의 기본방향을 결정한다. 이러한 의미에서 국회는 일본헌법상으로도 실제 정치에서도 매우 중요한 지위를 차지하고 있는 바, 구체적으로는 일본헌법상 ① 국민의 대표기관, ② 국권(國權)의 최고기관, ③ 유일한 입법기관이라는 세 가지 지위를 가진다(일본헌법 제41조).¹⁴¹⁾ 이 중 국회와 내각의 정치권력 관계와 관련 있는 국회의 지위는 ①, ②이며, ③은 국회와 내각의 법적 관계와 관련 있는 국회의 지위이다. 따라서 여기에서는 ①, ②에 대해서 보다 자세하게 살펴본다.

1) 국민의 대표기관

국민의 대표기관으로서의 국회의 지위와 관련해서는 일본헌법 전문이 국민의 신탁에 기초한 대표민주제의 채용을 선언하며, 일본헌법 제43조가 “전 국민을 대표하는 선거로 선출된 의원”으로 구성되는 점을 규정하는 것 이외에는 특별한 규정을 두고 있지 않다. 이러한 점 때문에 “대표”의 의미와 그 기초에 있는 국민주권원리의 이해에 대해서 학설상 다툼이 존재해 왔다. 즉 종래에는 19세기 독일법학의 영향 하에 이를 Georg Jellinek가 말하는 고전적 대표제로 해석하거나 프랑스의 “국민(나시옹(Nations)) 주권”론을 기초로 하는 “순수대표제”로 해석하는 입장이 우세하였다. 그 후 1970년대 이후 국민의 의사를 가능한 한 정확하게 의회에 반영시킨다는 사회학적 대표 혹은

141) 일본헌법상 국회의 지위를 본문과 같은 세 가지로 설명하는 것이 학설의 일반적 입장이다(辻村みよ子, 憲法, 第3版, 日本評論社, 平成20年(2008年), 384頁 이하; 芦部信喜·高橋和之 補訂, 憲法, 前掲書, 292頁 이하; 野中俊彦·中村睦男·高橋和之·高見勝利, 憲法II, 前掲書, 59頁 이하; 毛利透·小泉良幸·淺野博宣·松本哲治, 憲法I 總論·統治, 第2版, 有斐閣, 平成29年(2017年), 165頁 이하 등 참조. 한편 現代憲法教育研究会編, 憲法とそれぞれの人権, 法律文化社, 平成20年(2008年), 33頁은 헌법 제41조를 근거로 국회의 지위를 세 가지로 설명하기도 한다.

프랑스에서 말하는 “반대표제”로 해석하는 것이 통설이 되었고, 나아가 프랑스의 “인민(people) 주권”론을 기초로 명령적 위임이나 직접적인 의사결정수단도 용인하는 “인민 대표”로 해석하는 견해도 유력하게 주장되었다.¹⁴²⁾ 이 견해들은 모두 선거민의 의사에 의해서 의원을 어느 정도 구속함으로써 민의를 의회에 정확하게 반영하게 하여 의회제 민주주의를 실현하는 것을 목적으로 한다. 다만 그 위임이나 구속에 대한 해석에 따라서는 당선위원의 당적 변경이나 당적 이탈 문제 등에 관하여 견해가 달라진다.¹⁴³⁾

2) 국권(國權)의 최고기관

일본헌법 제41조는 “국회는 국권(國權)¹⁴⁴⁾의 최고기관”이라고 규정한다. 국권(國權)의 최고기관의 의미에 대해서 학설은 (a) 통괄기관설, (b) 정치적 미칭(美稱)설, (c) 최고책임 지위설, (d) 종합조정기능설, (e) 신통괄기관설 등 여러 견해로 나누어진다.

우선 일본헌법 제정 당시에는 국가법인설에 따라 국권(國權)의 의미를 국가의 의사력으로 해석하여 국회를 법적 의미에서 국권(國權)을 통괄하는 최고 기관이라고 하는 (a)견해(통괄기관설)가 유력하게 주장되었다.¹⁴⁵⁾ 그런데 이 견해는 국정조사권의 강력한 발동을 정당화하게 된다고 비판을 받았을 뿐 아니라 이론적으로도 국회를 최고기관으로 하는 것은 국민주권·권력분립 원리와의 관계에서 볼 때 타당하지 않다는 비판을 받았다. 그 결과 국민을 대표하여 국정의 중심에 위치하는 중요한 기관이라는 의미에서 “최고기관”성을 파악하고 그것을 정치적인 미칭(美稱)에 불과하다고 해석하는 (b)견해(정치적 미칭(美稱)설)가 오랫동안 통설적 지위를 차지하였다.¹⁴⁶⁾ 이는 헌법상 어느 기관에

142) 이에 대한 자세한 내용은 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 363頁 이하 참조.

143) 이에 대한 자세한 내용은 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 381-382頁 참조.

144) 여기에서의 국권(國權)에 대해서 野中俊彦·中村睦男·高橋和之·高見勝利, 憲法II, 前掲書, 70頁은 두 가지 의미가 있다고 한다. 즉 국가법인설에 따라 법인격을 가지며 권리의 주체가 되는 국가의 의사능력을 지시하여 “국권(國權)”이란 용어가 사용되는 경우와 입법권·사법권·행정권 등 통치행위를 이루는 여러 가지 권력을 총칭하여 “국권(國權)”이란 용어가 사용되는 경우가 그것이다. 여기에서 후자는 국가법인설에 의하면 국가의 의사능력인 “국권(國權)”과 준별되어 국가의 의사력(國權(國權))의 내용을 조성하는 “통치권”으로 부르는 것이다 (芦部信喜, 憲法学 II(人權總論), 増補版, 有斐閣, 平成6年(1994年), 225頁).

145) 佐々木惣一, 改訂日本國憲法論, 有斐閣, 昭和27年(1952年), 375頁 이하.

146) 芦部信喜·高橋和之 補訂, 憲法, 前掲書, 295頁; 小嶋和司·大石眞, 憲法概観, 第7版, 有斐閣, 平成23年

속하는지 명확하지 않은 것을 국회의 권한으로 추정한다는 견해¹⁴⁷⁾와 결부되어 널리 지지를 받았다.¹⁴⁸⁾

그러나 그 후 종래의 통설인 (b)견해를 비판하는 학설들이 나타났다. 즉 국가법인설의 “통괄” 개념과는 별개로 병렬적인 국가의 여러 기관 중 최고의 책임기관이라는 (c)견해(최고책임지위설¹⁴⁹⁾)나 (d)견해(국권(國權)의 종합조정기능설¹⁵⁰⁾), 나아가서는 (e)견해(신통괄기관설¹⁵¹⁾)가 주장되기에 이르렀다.¹⁵²⁾ 특히 (c)견해는 오늘날에도 유력한 견해로서 “국회는 국정 전반이 목적인 대로 기능하도록 끊임없이 배려해야 할 입장에 있으며, …… 그 의미에서 국회가 국정 전반에 대해서 최고의 책임을 지는 지위에 있는 점을 헌법은 ‘최고기관’이라는 말로 표현한 것으로 여겨진다”고 설명한다.¹⁵³⁾

(2011年), 183頁은 다른 기관이 국회에 종속하는 것이 아님은 재판관에게 독립이 인정되며, 재판소에 국회제정법에 대한 합헌성 심사권까지 인정되고 있는 점에서도 명백하다고 한다.

147) 清宮四郎, 憲法 I, 第3版, 有斐閣, 昭和54年(1979年), 203頁.

148) 芦部信喜·高橋和之 補訂, 憲法, 前掲書, 295頁은 이 견해를 취하면서 국회는 주권자도 통치권의 총람자도 아니며, 내각(內閣)의 해산권과 재판소의 위헌입법심사권에 의해서 억제되고 있는 점을 고려하면 국회가 최고의 결정권 내지 국정 전반을 통괄하는 권능을 가진 기관이라고 하는 법적 의미로 해석할 수 없다고 한다. 다만 국회가 국민을 직접 대표하는 높은 권위를 가진다는 점은 어느 국가기관에 귀속하는지 불명확한 법정립적 권능은 국회에 속한다고 추정해야 하는 점의 근거가 되지만, 그것은 최고기관성에 법적 의미가 있는 점에 대한 이유가 되지 않는다고 한다.

149) 佐藤幸治, 憲法, 第3版, 青林書院, 平成7年(1995年), 143頁; 小嶋和司·大石眞, 憲法概観, 前掲書, 183頁.

150) 田中正巳, “国会の最高機關性(一)” 自治研究, 第33卷 第12号, 第一法規, 1957.12, 69頁 및 田中正巳, “国会の最高機關性(二)” 自治研究, 34卷 2号, 第一法規, 1958.2, 57頁.

151) 清水陸, 憲法, 改訂新版, 南雲堂深山社, 昭和54年(1979年), 330頁.

152) 杉原泰雄, 憲法II, 有斐閣, 平成元年(1989年), 208頁 이하.

153) 다만 이 견해에 대해서 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 386頁은 무슨 이유로 이 견해가 “병렬관계에 있는 여러 기관 중 가장 높은 지위”를 국회에 부여하였는가에 대해서는 근거를 충분히 제시하고 있지 않으므로, 역시 국민주권원리 하에서 주권자로부터 직접 선거로 선출되는 것은 3권을 관장하는 국가기관 중에서는 국회가 유일한 점, 즉 국민주권 하에서 국회가 유일하며, “민주적 정통성”을 가지는 대표기관인 점을 근거로 해석하는 것이 필요하고 국민주권원리와 대표제론을 근거로 한 설명이 요구된다고 한다. 그러면서 주권자로부터 직접 선출되어서 “민주적 정통성”을 가지는 기관이 주권자의 위임에 따라 주권행사를 실현하는 데에 최고의 책임을 가진다고 해석하는 것이 타당하며, 이와 같이 해석하는 견해는 국민주권(“인민주권”) 원리와 대표제(“인민대표”제)론을 전제로 한 최고책임기관설이라고도 부를 수 있을 것이라고 한다. 그리고 이 입장은 뒤에서 보는 국정조사권의 성격에 대해서 종래의 통괄기관설이 독립권능설을 이끈 것에 대응하여 정치적 미칭(美稱)설이 소극적인 보조적 권능설과 결합한 점을 근거로 하여 이것들을 극복하고 “인민주권”의 행사를 위한 정치책임추급기능을 실현하는 기관으로 국회를 파악하는 입장과 일치하는 것이라고 한다(辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 416頁 이하 참조).

(2) 행정권과 내각의 지위

국가작용 중에서 가장 큰 조직·인원을 거느리고 국민생활에 밀착된 다양한 행위를 하는 것은 행정작용이다. 특히 현대의 사회국가 내지 복지국가에서는 국민생활 전반을 적극적으로 배려하는 행정작용이 요청되고 있는데, 그 행정작용 전체를 통괄하는 지위에 있는 것이 내각이다.

메이지(明治) 헌법에서는 천황이 통치권을 총람하고 “국무 각 대신은 천황을 보필하고 그 책임”(제55조)을 지는 것으로 하였을 뿐, 그밖에 내각에 대한 규정은 없었다. 이와 달리 일본헌법은 제5장 “내각”에서 ① 내각에 행정권의 주체로서의 지위를 인정하며, ② 내각총리대신에게 수장으로서의 지위와 권능을 부여하고, ③ 국회와 정부의 관계에 대해서 의원내각제를 채택하고 있음을 규정한다.

1) 행정권 개념

일본헌법 제65조에 의하면 행정권은 내각에 속한다. 여기에서 “행정권”이란 모든 국가작용 중에서 입법작용과 사법작용을 제외한 나머지 작용을 의미한다고 해석하는 것이 통설이다. 이를 공제설 또는 소극설이라고도 한다.

국가작용의 분화 과정을 역사적으로 보면 포괄적인 지배권 중에서 우선 입법권과 집행권이 분화되며, 집행권의 내부에서도 행정·사법이 나누어졌다. 공제설은 이러한 연혁에 부합하고 다양한 행정작용을 포괄적으로 파악할 수 있는 점에서 타당하지만, 현대 복지국가에서 사용되는 행정권의 개념으로는 지나치게 소극적이라는 비판을 받는 점에서 문제가 있었다. 그리하여 행정권의 개념을 적극적으로 정의하려는 견해(예컨대 田中二郎의 “법 아래에 법의 규제를 받으면서, 국가목적의 적극적인 실현을 지향하여 이루어지는 전체적으로 통일성을 가진 계속적인 형성적 작용”이라는 정의)도 유력하다. 다만 이 견해에 대해서는 행정권의 특징이나 경향의 대략적인 내용만을 제시할 뿐이어서 다양한 행정활동 전부를 파악하지 못하는 문제가 있다.

2) 행정권의 주체로서의 내각과 독립행정위원회

일본헌법 제65조가 “행정권은 내각에 속한다”고 규정함으로써 내각이 실질적 의미의 행정권의 주체임을 명시하더라도, 이는 내각이 모든 행정권을 스스로 행사한다는 것을 의미하지 않는다. 일반적으로 행정 각부의 기관이 행정권을 행사하며, 내각은 행정 각부를 지휘·감독하며 행정 전체를 종합·조정하고 통괄하는 지위에 있다.

또한 내각에 대한 행정권의 귀속에 대해서 일본헌법이 명문규정으로 예외를 인정하는 경우도 있다. 예컨대 천황의 국사행위(제6조·제7조), 국회의 내각총리대신 지명(제67조), 의원에 대한 의원의 징벌권(제58조), 재판관에 대한 재판소의 징계처분(제78조)이 그것이다. 이 규정들은 권력분립의 예외로서 내각 이외의 기관에게 실질적인 행정권한이 있음을 나타내고 있지만, 이와 반대로 내각이 행정 이외의 권한과 관련된 예로 행정기관이 하는 전심(前審)으로서의 재판(제76조 제2항)이나 사면 결정(제73조 제7호)도 있다. 나아가 내각은 일본헌법의 명시적인 근거에 기초하여 천황의 국사행위에 대해서 “조언과 승인”을 하는 기관으로서의 지위를 가지며, 그것을 위한 임무와 책임을 가지고 있다.

전술한 바와 같이 내각에 행정권이 귀속되지만, 내각이 모든 행정권을 스스로 행사한다는 것을 의미하지 않는다. 즉 일반적으로 행정권은 행정 각부의 기관이 행사하며, 내각은 행정 각부를 지휘·감독하며 그 전체를 종합·정리하고 통괄하는 지위에 있다. 그리하여 인사원, 공정거래위원회, 국가공안위원회 등 내각으로부터 많은 적든 독립하여 활동하는 행정위원회의 합헌성 여부가 문제된다.

행정위원회 제도는 제2차 세계대전 후 민주화 과정에서 정당의 압력을 받지 않는 중립적인 입장에서 공정한 행정을 확보할 것을 목적으로 하여 미국의 예에 따라서 도입된 것이다. 이러한 행정위원회의 임무에는 재결·심결이라는 준사법적 작용, 규칙의 제정 등 준입법적 작용, 및 인사·경찰·행정심판 등과 같은 정치적 중립성이 고도로 요구되는

행정작용을 하는 것이 있다. 그리고 행정위원회는 내각 또는 내각총리대신의 “관할¹⁵⁴⁾” 하에 있다고 하면서도(국가공무원법 제3조 제1항, 독점금지법 제27조 제2항, 경찰법 제4조 참조) 그 직무를 수행함에 있어서는 내각으로부터 독립하여 활동하고 있다.

그러나 일본헌법 제65조에 의하면 내각이 행정 전반에 통괄권을 가지는 것을 의미하게 되지만, 내각에게 모든 행정에 대해서 직접적으로 지휘감독권을 가질 것까지 요구하는 것은 아니다. 내각으로부터 독립된 행정작용이라 할지라도 특히 정치적인 중립성이 요구되는 행정에 대해서는 예외적으로 내각의 지휘감독으로부터 독립된 기관이 담당하고, 이에 대해서 국회가 최종적·직접적으로 통제하면 이는 결국 합헌이라고 해석하는 것이 바람직하다(내각의 인사권·예산권이라는 형식적인 이유만으로 합헌으로 보는 견해도 있지만, 그 이유만으로는 충분하지 않다). 이렇게 해석하면 재결이나 심결 등 준사법작용은 애당초 국회의 통제와 친하지 않은 작용이기 때문에 그것이 내각의 감독을 받지 않더라도 상관없다.

그런데 문제는 국회의 통제에 익숙해진 행정위원회의 행정작용이 내각의 감독으로부터 독립되어 있는 점에 있다. 특히 인사원과 같이 국회가 인사권·예산권에 대해서 간접적으로 관여함에 불과한 경우에 대해서는 의문이 생길 수도 있지만, 이 역시 인사행정 중립성의 요청이라는 특수성을 중시하면 충분히 합헌으로 해석할 수 있다.

이상과 같이 행정위원회의 합헌성 여부는 제도의 연혁, 작용의 중립성·비정치성, 민주적 통제의 방법, 행정권과의 관계 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.

154) 행정기관에서 상급·하급의 감독관계에 대해서는 ① 관리, ② 감독, ③ 관할이란 세 가지 유형이 있지만, 통제의 정도는 ①이 가장 강하며, ③은 내각이 인사(임면)권과 예산권을 가지는 정도의 관계로서 이 경우에 내각의 감독권은 거의 행사되지 않는다.

2. 국회의 내각의 법적 관계

(1) 유일한 입법기관으로서의 국회

전술한 일본헌법상 국회의 지위 중 ③인 유일한 입법기관으로서의 지위는 국회와 내각의 법적 관계와 관련 있는 것이다. 이와 관련하여 일본헌법 제41조는 국회가 “유일한 입법기관”임을 규정한다. 여기에서는 우선 “입법”의 의미가 문제된다. 입법이란 개념에 대해서는 사법이나 행정 개념과 동일하게 전통적으로는 형식적 의미·실질적 의미라는 2개의 의미를 인정해 왔다. 이 중 “형식적 의미의 입법”이란 내용과는 관계 없이 국회의 의결에 따라서 성립하는 국법의 한 형식으로서의 “법률”(국회제정법)을 제정하는 것을 의미한다. 그러나 일본헌법에서 국회의 권한에 귀속한다고 하는 입법이란 이러한 의미로 해석해서는 안되며, 실질적 의미로 이해해야 하는 것이라고 한다.¹⁵⁵⁾ 왜냐하면 형식적 의미의 입법으로 해석하면 국회 이외의 기관이 “법률” 형식으로 법규범을 정립하는 것을 금지하는 것만을 규정한 것으로 보게 되어서 이러한 기관들이 독립명령 등을 제정하는 것과 모순되지 않게 되므로 일본헌법 제41조의 취지가 몰각되기 때문이다.¹⁵⁶⁾ 이에 따라 일본헌법 제41조의 “입법”을 실질적 의미로 이해할 것이 요구되지만, 그러한 경우에도 “실질적 의미의 입법”이 구체적으로 어떠한 내용을 가지는지에 대해서는 학설상 견해의 대립이 있다. 즉 학설은 (a) 독일법학에 따라 이를 “국민의 권리의무에 관한 법규범”의 정립으로 해석하는 협의설과 (b) 넓게 “일반적·추상적 법규범”의 정립으로 해석하는 광의설로 나누어지지만, 오늘날에는 후자와 같이 넓게 해석하는 것이 일반적이다. 다만 법규범 정립의 의미로 이해하는 경우에도 법규 내지 법규범에 대한 이해에 따라서는 입법의 범위가 달라지게 되며, 법규란 개념 역시 역사적으로 큰 변화를 겪어 왔으므로, 이를 일률적으로 정의하는 것은 곤란하다고 한다.¹⁵⁷⁾

155) 芦部信喜·高橋和之 補訂, 憲法, 前掲書, 296頁; 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 386頁 등.

156) 宮沢俊義·芦部信喜 補訂, コメントール日本国憲法, 日本評論社, 昭和53年(1978年), 343頁.

157) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 387頁.

예컨대 의회의 권력이 약했던 19세기 독일의 입헌군주제 헌법 하에서는 일반적으로 “국민의 권리·자유를 직접적으로 제한하거나, 의무를 부과하는 법규범”이 “법규(Rechtssatz)”로 해석되었다. 이는 국민의 자유나 재산을 제한하는 법규범의 정립만을 의회의 권한으로 유보하고 법률사항을 한정한다는 사고에 기초하는 것으로, 일본의 구 헌법 하에서는 지배적 견해였다. 그런데 그 후 민주주의의 진전에 따라 의회의 권력이 강해졌고, 절차도 민주화된 현대 헌법 하에서는 실질적 의미의 입법을 이러한 개념으로 이해하면 지나치게 협소하기 때문에 이보다 넓게 “직접 또는 간접적으로 국민을 구속하거나 국민에게 부담을 부과하는 새로운 법규범” 혹은 “대체로 일반적·추상적 법규범을 모두 포함하는” 것으로 파악하게 되었다.¹⁵⁸⁾ 결국 이러한 통설적 견해에 따라 널리 일반적·추상적인 법규범(또는 일반적 규범)의 정립을 모두 국회에 귀속시킴으로써 국회의 입법권능이 확대될 수 있었다.

한편 헌법 운용의 측면에서는 과거의 전통적인 ‘입법’ 개념에 입각하여 영전 수여는 상대방에게 이익을 주는 것이지 상대방의 권리나 이익을 구속하는 것이 아니므로 법률의 형식을 취하지 않아도 된다는 사고방식에 기초해서 제2차 세계대전 전의 포장(褒章)조례를 정령(政令)으로 개정하여 자수포장(紫綬褒章) 등을 추가한 적이 있었다(1955년·政令 7号). 그러나 학설은 영전제도를 정하는 것도 법률사항이라는 이유로 이에 대해서 비판적이었다.

또한 현대 헌법의 사회국가이념 하에서는 복잡한 법률관계에 대응하면서 실질적인 평등을 확보하기 위하여 사회권을 보장함으로써 경제적 자유권을 어느 정도 제약할 것이 요청되므로, 법률의 수범자나 대상 등을 미리 특정하여 행정처분적인 성격을 가지는 “처분적 법률” 내지 “조치적 법률”이 마련되는 경향이 존재한다.

이러한 경향은 법률의 수범자로 규율하는 사건이 불특정 다수일 것을 요구하는 법률의 “일반성”과 “추상성” 원칙에서 볼 때 문제될 소지가 있다. 그리하여 이에 대해서는 학설

158) 宮沢俊義·芦部信喜 補訂, *コンメンタール日本国憲法*, 前掲書, 343頁; 芦部信喜·高橋和之 補訂, *憲法*, 前掲書, 296頁 등.

의 평가가 나누어진다. 예컨대 (i) 법률의 일반성(평등보장)설은 조치적 법률을 법률의 일반성의 범위 안에서 파악하여 당해 법률이 평등원칙에 저촉되지 않고 권력분립원리의 핵심을 침해하여 의회와 정부 간의 헌법상 관계를 결정적으로 파괴하는 것이 아닌 헌법에 위반되지 않는다고 해석한다.¹⁵⁹⁾ 그리고 (ii) 형식적 법률(법률사항)설은 조치적 법률은 본래는 행정행위이지만 그 중요성을 고려하여 국회의 법률사항이라고 한 것으로, 행정적 성격을 가지는 규정은 헌법상 허용된다고 한다.¹⁶⁰⁾ 이와 달리 최근에는 “입법의 전제(專制)에 대한 방화벽”으로서의 “법률의 일반성”의 현대적 의미를 중시하여 “일반적 규범은 법률이어야 할” 뿐만 아니라 “법률은 일반적 규범이어야 할” 것까지 주장되어야 한다는 견해도 나타났다.¹⁶¹⁾

전술한 바와 같이 일본에서는 유일한 입법기관으로서의 국회의 의미와 관련해서는 다양한 논의가 전개되었다. 그리고 이러한 국회의 지위로부터 일반적으로 파생되는 권한과 2개의 원칙이 있다. 전자는 법률안 의결권이며, 후자는 국회중심입법의 원칙과 국회단독입법의 원칙이 있다. 이하에서는 이를 살펴본다.

1) 법률안 의결권

일본헌법 제59조는 양 의원의 가결에 의한 법률 성립의 절차와 양 의원의 의결이 일치하지 않는 경우에 중의원의 우월성에 대해서 규정한다. 다만 법률안(법률의 원안으로 심의에 붙여지는 의안)의 발의에 대해서는 명시되어 있지 않기 때문에 양 의원 이외에 내각도 발안권을 가지는지 여부가 문제된다.¹⁶²⁾ 그리고 법률안은 “양 의원에서 가결한 때” 법률로 확정되며(제59조 제1항), 의장이 내각을 거쳐서 천황에게 상주하고 공포된다(국회법 제65조·제66조).

159) 芦部信喜, 憲法と議政, 東京大学出版会, 昭和46年(1971年), 262頁; 野中俊彦·中村陸男·高橋和之·高見勝利, 憲法II, 前掲書, 82頁.

160) 奥平康弘·杉原泰雄編, 憲法学(5), 有斐閣, 昭和52年(1977年), 19-20頁. 학설의 명칭은 野中俊彦·中村陸男·高橋和之·高見勝利, 憲法II, 前掲書, 81頁 이하 참조.

161) 樋口陽一, 憲法 I, 青林書院, 平成10年(1998年), 216頁.

162) 이에 대한 자세한 내용은 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 417-418頁 및 466頁 참조.

일본헌법 제59조 제1항은 양 의원의 가결에 의한 성립이라는 원칙에 대해서 “이 헌법에 특별한 정함이 있는 경우”라는 예외를 인정하고 있다. 그 내용에 대해서 우선 동조 제2항은 중의원에서의 출석의원 3분의 2 이상의 특별다수에 의한 성립을 인정한다. 또한 동조 제3항인 양원협의회 규정에 따라 중의원의 재의결 전에 양 의원의 의사 조정이 가능하게 된다. 이 밖에 일본헌법 제54조는 참의원의 긴급집회에서 참의원의 의사만으로 법률이 제정될 수 있음을 규정한다. 그리고 일본헌법 제95조가 주민의 동의를 요건으로 하는 것도 예외 중 하나이다.¹⁶³⁾

전술한 바와 같이 일본헌법 제59조 제2항은 중의원에서 가결하고 참의원이 이와 다른 의결을 한 경우에 중의원의 재의결을 인정함으로써 중의원이 참의원보다 우월한 점을 규정한다. 실제로 2008년 1월 11일 중의원이 3분의 2 이상의 다수로 재의결하여 신테러대책특별조치법이 성립되었다.¹⁶⁴⁾ 또한 동조 제4항에서는 “참의원이 중의원이 가결한 법률안을 접수한 후에 국회휴회 중인 기간을 제외하고 60일 이내에 의결하지 않는 때에는 중의원은 참의원이 그 법률안을 부결한 것으로 볼 수 있다”고 규정하지만, 선례에서는 참의원이 부결하였다고 본다는 의결이 필요하다고 하였다.

또한 일본헌법 제59조 제2항은 중의원의 우선심의·가결 후에 참의원에서 다른 의결을 한 경우를 상정하고 있다. 이와 달리 법률안이 먼저 참의원에 제출된 경우에 참의원이 가결하여 중의원에 송부한 법률안을 중의원이 부결하면 그 법률안은 폐기되지만, 참의원이 부결한 때에는 어떻게 되는지가 문제된다. 이에 대해서 일반적 학설은 참의원에서 부결된 것과 동일한 법률안을 다시 중의원에 제출할 수 있다고 해석한다.¹⁶⁵⁾ 이 경우에 본조 제2항 소정의 재의결의 경우와 동일하게 일사부재의 원칙은 적용되지 않는다고 해석된다.

163) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 520-521頁.

164) 이에 대해서는 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 115頁 참조.

165) 清宮四郎, 憲法I, 前掲書, 420頁; 樋口陽一·佐藤幸治·中村睦男·浦部法穂, 注解法律学全集·憲法 III, 青林書院, 平成13年(2001年), 143頁(樋口陽一 집필) 등.

한편 일본헌법 제59조 제3항은 전항의 경우에 “중의원이 양원협의회를 열 것을 요구하는 것을 방해하지 못한다”고 규정하여 제2항에 의한 재의결 전에 양원에서 조정을 도모하는 것이 가능하다고 하였다. 양원협의회는 중의원·참의원 각각에서 선출된 10인(총 20인)의 위원으로 조직되며(국회법 제89조), 출석위원의 3분의 2 이상의 다수로 의결되면 양원협의회안이 성안된다(국회법 제92조 제1항).

다만 양원협의회를 열더라도 성안을 얻지 못한 경우나 성안을 얻더라도 그에 대한 양원일치의 의결을 얻지 못한 경우에 중의원이 일본헌법 제59조 제2항에 의해서 재의결을 할 수 있는지 여부가 문제된다. 이에 대해서 학설은 중의원은 재의결을 할 수 있다는 적극설¹⁶⁶과 양원협의회를 연 이상 양 의원의 의사가 일치하지 않으면 그 법률안은 폐기된다는 소극설¹⁶⁷로 나누어진다. 선례는 후자에 따르고 있지만, 여기에서도 양원협의회는 “양 의원 사이의 타협을 도우면서 재의결을 추진하는 것을 목적으로 하므로, 양원협의회를 열었다고 하더라도 그로 인하여 일본헌법이 본조가 명문으로 인정하는 중의원의 우월성(재의결 가능성)을 상실하게 하는 것은 아무래도 충분한 이유를 흠결한 것 같다”는 유보가 붙여져 있다.¹⁶⁸

2) 국회중심입법의 원칙

국회가 ‘유일한’ 입법기관이라는 해석은 국회중심입법 및 국회단독입법이라는 2개의 원칙을 내포한다. 우선 국회중심입법의 원칙이란 헌법에 명시된 예외를 제외하고 국회만이 실질적 의미의 법률을 제정하는 것을 의미한다. 헌법상 명시적인 예외로는 (a) 양 의원의 의원규칙(제58조 제2항), (b) 최고재판소규칙(제77조 제1항), (c) 정령(政令)(제73조 제6호), (d) 조례(제94조)가 있다. 이러한 국회중심입법의 원칙이 규정된 것은 (i) 행정권을 장악하고 있었던 천황이 긴급칙령이나 독립명령의 형식으로 의회를 거치지 않고 독자적

166) 清宮四郎, 憲法I, 前掲書, 420頁; 佐藤功, 憲法(下)(ポケット註釈全書), 新版, 有斐閣, 昭和59年(1984年), 763-764頁; 樋口陽一・佐藤幸治・中村睦男・浦部法穂, 注解法律学全集・憲法 III, 前掲書, 145頁(樋口陽一 집필) 등.

167) 宮沢俊義・芦部信喜 補訂, コンメンタール日本国憲法, 前掲書, 456頁; 杉原泰雄, 憲法II, 前掲書, 234頁.

168) 宮沢俊義・芦部信喜 補訂, コンメンタール日本国憲法, 前掲書, 456頁.

으로 입법을 하고 있었던 구 헌법시대의 “입법이원제(메이지(明治) 헌법 제8조, 제9조)”의 폐지, (ii) 행정권이 하는 입법을 법률의 집행에 필요한 세칙을 정하는 집행명령과 법률의 위임에 기초한 위임명령으로 한정하는 “입법일원제”의 채용을 의미한다고 한다.¹⁶⁹⁾

그렇지만 입법의 위임이 이 원칙에 반하는지 여부는 문제될 수 있다. 즉 여기에서 입법의 위임이란 일반적으로 (형식적 의미의) 법률이 그 소관사항을 다른 국법 형식의 것(특히 명령)에 위임하는 것을 의미하는데, 여기에서는 행정권에 의한 입법으로서의 위임명령이 가능한지 여부가 문제된다. 일본헌법에서는 제73조 제6호에서 정령(政令)으로의 별칙의 위임 규정이 두어져 있을 뿐이며, 입법의 위임 자체를 대상으로 하는 규정은 존재하지 않는다. 그럼에도 불구하고 오늘날에는 행정국가현상(행정활동의 확대와 행정권 강화의 경향)이 나타남에 따라 입법의 위임은 불가피하다고 여겨지고 있는데, 그 이유는 현실에서도 행정기관으로의 입법의 위임이 빈번하게 이루어지고 있기 때문이다. 그리하여 일본에서는 국회가 “유일한 입법기관”으로 본래의 입법기능을 완수하고 있는지 여부를 끊임없이 문제 삼아서 위임의 한계를 밝혀야 하는 점이 강조되고 있다. 이와 관련하여 학설 중에는 오늘날 위임의 한계로 국회의 권한이라는 사항에 대해서 특별한 근거가 없는 한 명령 기타 입법형식으로의 위임은 허용되지 않으며, 명령 등 위임입법은 법률의 효력에 열후할 것이라는 조건을 충족할 것이 요구되고, 이 조건이 충족되는 한도에서만 입법의 위임이 헌법상 허용된다고 보아야 한다는 견해가 주장된다.¹⁷⁰⁾

3) 국회단독입법의 원칙

국회단독입법의 원칙이란 헌법상의 예외를 제외하고 국회의 의결만으로 실질적 의미의 법률을 제정하는(완결적으로 입법하는) 것을 의미한다. 이는 메이지(明治) 헌법에서 인정되고 있었던 입법에 대한 천황의 관여(제5조, 제6조) 등 다른 기관의 개입을

169) 野中俊彦・中村陸男・高橋和之・高見勝利, 憲法II, 前掲書, 76頁.

170) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 440-441頁.

배제하고 법률이 원칙적으로 양 의원의 가결에 의해서 성립하는(일본헌법 제59조 제1항) 것을 내용으로 한다. 이 원칙에 대한 헌법상의 예외로 일본헌법 제95조가 규정하는 “하나의 지방자치단체에만 적용되는 특별법”(지방자치특별법)이 있다. 이 경우에는 국회의 의결만으로는 성립하지 않으며, 주민투표에 의한 동의가 필요하다고 한다.¹⁷¹⁾

또한 국회단독입법의 원칙과의 관계에서 종래부터 내각에 법률발안권이 있는지 여부가 문제되었다. 왜냐하면 현행법상으로는 내각에 법률안 제출(발안)권이 인정되지만(내각법 제5조), “입법”에 법률의 발안·제출도 포함된다고 보면 이 원칙에 반하는 것으로도 보이기 때문이다. 그러나 일반적 학설에 의하면 (i) 일본헌법 제72조 전단에서 내각총리대신으로부터 국회의 제출이 인정되는 “의안” 속에 법률안도 포함된다고 해석되는 점, (ii) 실제로 법률 발안권을 가지는 내각의 구성원(각료)의 대부분이 국회의원이자, (iii) 국회는 내각이 제출한 법률안을 자유롭게 수정·부결할 수 있는 점, (iv) 의원내각제는 국회와 내각의 협동을 요청하는 점 등을 이유로 실질적으로는 국회단독입법의 예외가 되지 않는다(위헌이 아니다)고 해석되고 있다.¹⁷²⁾

(2) 내각의 권능

내각은 행정권의 중추로서 행정사무를 스스로 담당하거나 그 지휘감독 하에서 다른 행정기관에 분담·관리하게 할 권한을 가진다. 그리고 내각은 이러한 권한을 원칙적으로 국무회의를 통하여 행사한다.

1) 내각의 직권

일본헌법상 내각에 부여된 권한에는 (a) 일본헌법 제73조에 열거된 사항, (b) 일본헌법 제73조에서 말하는 “다른 일반행정사무”, (c) 일본헌법의 다른 여러 규정에 따라서 규정되는 사항, (d) 천황의 국사행위에 대한 “조언과 승인”의 네 가지 종류가 있다. 이들 중

171) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 520-521頁.

172) 清宮四郎, 憲法I, 前掲書, 205頁; 野中俊彦·中村陸男·高橋和之·高見勝利, 憲法II, 前掲書, 78頁; 芦部信喜·高橋和之 補訂, 憲法, 前掲書, 297頁.

(a)에는 일본헌법 제73조가 열거하는 이하의 내용이 포함된다.

일본헌법 제73조 제5호는 예산을 작성하여 국회에 제출하는 것으로 규정되어 있으므로 예산의 작성은 내각의 권한으로 되어 있지만, 국회의 의결이 없으면 집행할 수 없다(일본헌법 제83조).

2) 내각의 권한행사 방법

내각은 합의체이기 때문에 직권으로 집행하기 위해서는 구성원의 합의에 의할 것이 필요하며, 내각법도 “내각이 그 직권을 행사하는 것은 국무회의(閣議)에 따르는 것으로 한다”고 규정한다(제4조 제1항). 여기에서 국무회의(閣議)란 국무대신 전체의 회의로서, 내각총리대신이 주재한다. 본래는 의사(議事)에 관한 특별한 규정은 없으며, 의사(議事)가 전원 일치로 결정될 것과 국무회의(閣議)의 내용에 대해서 고도의 비밀이 유지될 것 등을 요구하는 것이 관습에 따라 확립되어 왔다(특히 국무회의(閣議)의 의결방법에 대해서는 학설상으로도 다수결설과 전원일치설이 존재하며, 헌법에서 내각의 연대책임을 명시하는 부분에 비추어 보면 전원일치설이 타당하다고 하고 있었다).

그러나 平成9年(1997년) 행정개혁회의의 최종보고에서는 내각의 기능 강화·기동력 강화의 일환으로 국무회의(閣議)에서의 다수결제가 제안되었다. 이에 대해서는 찬반양론이 있었지만, 다수결을 원칙으로 한 경우에는 결정에 반대한 대신의 책임 소재 등이 애매하게 될 것이 예상되며, 만약 반대자가 있었던 경우에도 내각의 일체성 때문에 연대책임이 요구되는 이상 원칙은 전원일치로 보아야 할 것이라는 반대 견해도 유력하게 주장되었다. 이 견해는 그 근거로 헌법상으로 명시되어 있지 않는 점에서 다수결제를 자유롭게 도입할 수 있다고 하는 것은 의문이며, 내각이 일체로 국민대표인 의회에 대해서 책임을 진다고 하는 일본헌법의 구조에서 검토하여야 하는 점 등을 든다.¹⁷³⁾ 또한 국무회의(閣議) 결정 문서(각의(閣議)서)의 요건, 특히 국무대신이 이 문서에 서명할 것이 필요한지 여부에 대해서도 논의가 있다. 이에 대해서 유력한 견해는 국무회의(閣議) 결정은 요식행

173) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 442頁.

위가 아니므로 결정이 문서가 되어 대신의 서명·연서가 없는 경우에도 국무회의(閣議) 결정으로서의 효력이 인정된다고 해석한다.¹⁷⁴⁾

제2절 국회와 내각의 예산권한

예산에 대한 국회와 내각의 권한에 대하여 현행 일본헌법은 재정민주주의를 선언하며(제83조), 예산의 편성 및 국회제출권은 내각에 부여하고 심의·의결권은 국회에 부여한다(제86조). 그리고 일본의 예산의 기본원칙으로 사전의결의 원칙, 총계예산주의의 원칙, 재정상황의 국회 및 국민에 대한 보고 등을 들 수 있다. 그러나 예산과 관련된 일본의 헌법 규정들은 모두 예산 제도에 대한 자국의 기본적 사고방식 및 원칙을 나타낼 뿐이며 예산 제도의 구체적 내용에 대해서는 일본재정법 이하 각종의 특별법에 위임하고 있다. 이러한 일본의 예산 제도의 규정 체계에 따라 일본의 국회와 내각의 예산권한을 분명하게 이해하기 위해서는 일본의 헌법뿐만 아니라 일본재정법 등 각종 특별법의 적용 과정에서 나타나는 학설 및 실무의 태도를 종합적이면서도 유기적으로 살펴볼 필요가 있다. 이러한 문제의식에 따라 이하에서는 우선 오늘날 일본의 예산에 대한 국회와 내각의 권한 배분이 구체적으로 어떤 영역에서 주로 문제가 되는지를 살펴본다(이하 ‘1. 예산권한 배분의 현황’).

그런데 일본의 예산 제도는 독자적으로 형성된 것이 아니다. 즉 후술하는 바와 같이 일본의 예산제도와 동제도의 운용을 통하여 나타나는 국회와 내각의 예산권한 배분의 현재 모습은 연혁적으로는 독일을 위시한 근대 서양법을 계수한 것이다. 이러한 사정에 따라 현재 일본의 예산제도의 운용 현황을 보다 심층적으로 이해하기 위해서는 일본의 예산제도의 연혁을 살펴볼 필요가 있으며, 그러한 연혁을 고찰함에 있어서는 국회와 내각의 예산에 대한 권한 배분의 변천과정을 예의주시할 필요가 있다. 그리고 이를 기초로 일본이 재정민주주의를 재정의 기본원칙으로 삼고 있음에도 불구하고 실제로는 예산을 법률과 다른 형식으로 운용함으로써 나타나는 문제점들을 주목할 필요가 있다. 왜냐하면

174) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 442頁.

이러한 예산에 대한 국회와 내각의 권한 배분과 관련된 문제들은 우리나라의 예산제도의 구축 및 운용에 적지 않은 영향을 미쳤으며, 상당 부분은 일본에서의 논의가 그대로 우리나라에서도 이루어지고 있기 때문이다.¹⁷⁵⁾

이에 따라 전술한 ‘1. 예산권한 배분의 현황’을 살펴보는 작업의 다음 순서로 이를 보다 심층적으로 고찰하기 위한 작업으로 일본의 예산제도의 연혁과 그러한 연혁에서 나타나는 국회와 내각의 예산에 대한 권한 배분의 변천과정을 살펴본다. 그리고 일본이 재정민주주의를 재정의 기본원칙으로 삼고 있음에도 불구하고 예산법률주의를 취하는 다른 국가들과 달리 실제로는 예산을 법률과 다른 형식으로 운용하고 있는데, 이러한 운용에서 나타나는 현실적인 문제점들과 그와 관련된 논의들을 살펴보고자 한다(이하 ‘2. 예산권한 배분의 의의’).

1. 예산권한 배분의 현황

(1) 예산의 의의와 법적 성질

일본에서 예산의 의의는 실질적인 측면과 형식적인 측면의 두 가지 관점에서 설명되고 있다. 우선 예산을 실질적인 측면에서 보면 1회계연도의 정부 시책을 재정적인 측면에서 종합적으로 정리한 것이라고 할 수 있다(협회의 예산 개념 내지 실질적 의미의 예산). 즉 실질적 의미의 예산이란 1회계연도에 일본정부가 필요로 하는 경비와 이를 지급하기 위한 재원을 대조하여 일본정부가 그 연도에 실시하려고 하는 모든 시책을 금전적 측면에서 계통적으로 뒷받침하는 계획이다.¹⁷⁶⁾ 그리고 예산을 형식적인 측면에서 보면 입법부로부터

175) 이와 관련하여 우리나라에서는 예산을 법률과 다른 형식으로 운용하고 있는 점을 주된 근거로 하여 예산비법률주의를 취하고 있고, 일본도 우리나라와 동일하다고 보는 것이 일반적이다. 다만 이에 대해서는 예산법률주의를 취하고 있는 독일, 프랑스, 미국 등 다른 국가와 다소 다른 방식으로 운용되고 있는 모습을 나타내는 것일 뿐이며, 일본의 학계나 실무가 자국이 예산비법률주의를 취한다고 언명한 적이 없는 점을 감안하면 일본이 예산비법률주의를 취하고 있다고 단정할 수는 없다는 비판도 제기될 수 있다. 그러나 이에 대한 결론을 어떻게 내리는지에 대한 문제는 별론으로 하더라도 후술하는 바와 같이 일본에서의 예산의 법적 성질이나 예산과 법률이 불일치한 경우 등에 대한 논의는 그대로 우리나라에도 영향을 미쳤음을 알 수 있다.

176) 小村武, 予算と財政法, 五訂版, 新日本法規, 平成28年(2016年), 161頁. 예산의 개념과 관련하여 일반적 견해는 협회의 예산(고유한 의미에서의 예산)과 광의의 예산(재정법상의 예산 내지 형식적 의미에서의 예산-국가의

터 행정부에 대해서 이루어지는 재정권한부여의 한 형식이라고 할 수 있다. 재정제도의 측면에서는 이 예산의 형식적인 측면에서의 의의, 즉 “입법부로부터 행정부에 대한 재정권한 부여의 한 형식”이라는 관점에서 다양한 분석이 이루어지는 것이 주안점이 된다.¹⁷⁷⁾

예산이 정부의 행위를 규율하는 법규범인 점에는 이론(異論)이 없으나, 그 법적 성격에 대해서는 구 헌법 하에서 논의가 있었다. 미국과 유럽에서는 일반적으로 예산과 법률을 구별하지 않지만, 이와 달리 일본에서는 과거에 예산의 법적 성격을 행정으로 파악하는 견해(예산행정설 내지 승인설)가 유력했던 적도 있었다. 그러나 오늘날에는 예산을 법률과는 다른 법형식으로 해석하는 견해(예산법규설 내지 예산법규범설)가 다수설의 지위를 차지한다. 다만 최근에는 법률과 동일시하는 견해(예산법률설)도 유력하게 주장되고 있지만, 여전히 다수설인 예산법규설과의 사이에 견해가 대립하고 있다.

우선 승인설 또는 예산행정설(A설)은 예산의 법적 성격을 부정하는 견해로, “예산은 국회가 정부에 대하여 1년도간의 재정계획을 승인하는 의사표시이며, 오로지 국회와 정부 사이에 그 효력이 있다”고 해석한다.¹⁷⁸⁾

이와 달리 예산법규설 내지 예산법규범설(또는 예산국법형식설·예산법형식설)(B설)은 예산에 법적 성격을 인정하지만, 법률과는 다른 국법 형식으로 해석하여 “예산에는 1회계연도에 있어서의 국가의 재정행위의 준칙, 주로 세입 세출의 예정준칙을 내용으로 하며(실질적 의미의 예산), 국회의 의결을 거쳐서 정립되는 국법의 한 형식을 말한다(형식적 의미의 예산)”고 한다.¹⁷⁹⁾ 이 견해를 취하는 학자들은 예산은 정부를 규율하는 법규

세입세출의 준칙은 예산이라는 형식으로 정립된다는 것)을 구별한 후에 일본헌법 제86조에서 말하는 예산을 협의의 예산으로 해석한다. 이 견해에 따르면 예산의 정의에 국고채무부담행위를 포함하지 않아도 일본헌법 제85조의 해석론으로 법률이 아닌 의결로 충분하다고 한다(木村琢麿, “予算・会計改革に向けた法的論点の整理”, 会計検査研究, 第29号, 会計検査院, 2004.3, 54頁). 이와 달리 일반적 견해와 같이 해석하면 국고채무부담행위를 예산이라는 의결로 가능하다는 것에 대한 설명이 곤란한 점을 근거로 일본헌법 제86조 소정의 예산의 정의로 세출세입 이외에 국고채무부담행위 등 지출부담행위의 권한 부여를 포함한 의미(광의의 예산 개념)로 파악해야 한다는 견해도 주장된다(甲斐素直, 予算・財政監督の法構造, 信山社, 2001 참조).

177) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 161頁.

178) 美濃部達吉(宮沢補訂), 日本国憲法原論, 有斐閣, 昭和27年(1952年), 344頁. 오늘날에는 지지자가 없다.

179) 芦部信喜・高橋和之 補訂, 憲法, 前掲書, 362-363頁; 清宮四郎, 憲法1, 前掲書, 269頁; 高橋和之, 立憲主義と日本国憲法 第2版, 有斐閣, 平成22年(2010年), 329頁은 예산이 “법률에 기초하는 행정”의 최소한의 근거가

범으로 “보통의 법령과 그다지 다르지 않지”만, “예산은 말하자면 국가 내부적으로 국가 기관의 행위만을 규율하며, 게다가 1회계연도 내의 구체적 행위를 규율한다는 점에서 일반국민의 행위를 일반적으로 규율하는 법령과 구별된다”고 주장한다.

한편 예산법률설(C설)은 예산이라는 명칭의 법률이라고 해석하는 것으로, 이 견해에 따르면 근현대의 시민헌법의 국민대표제 하에서는 조세법률주의와 함께 예산법률설이 적합하다고 한다.¹⁸⁰⁾ 그리고 예산이라는 명칭의 법률의 의결에는 원칙적으로 일본헌법 제59조 제1항이 적용되며, 특별한 경우에 중의원의 우선심의권과 중의원의 우월 규정이 적용된다고 한다. 또한 예산이 법률로 의결되어 성립한 경우에는 국무대신의 서명(제74조)과 천황의 공포(제7조 제1호)가 필요하게 된다고 한다.¹⁸¹⁾

B설의 비판에 대하여 C설은 법률의 역할은 일반국민에 대한 규제에 한정되지 않는 점, 예산의 효력이 1년으로 한정된다고 하더라도 법률에도 한시법이 있는 점, 예산의 의결도 규제적 효과를 가지는 규범의 확정인 점 등을 반론으로 내세운다. 또한 C설을 주장하는 학자들은 예산을 법률로 보면 국회가 예산수정권을 행사함에 있어서 아무런 제한을 받지 않으므로, 예산과 법률이 불일치한 경우에 아무런 곤란함이 생기지 않는 점을 강조한다.

한편 C설에 대한 B설의 반론은 예산을 법률과 동일하게 공포해야 하는지 여부는 입법론적 문제이며, 예산의 공포를 헌법상 의무 짓기 위하여 법률 속에 예산을 고려하는 것은 해석론의 범위를 넘는다고 주장한다.

이와 같이 오늘날 B설과 C설의 주된 차이는 예산과 법률의 불일치와 예산수정권에 대한 귀결에 있다고 해석되지만, 그 근원에는 제41조의 입법 개념이나 권력분립원칙에

될 수 있는 것과는 별개로 그 예산 속에 국민의 권리제약에 관한 근거까지 파악할 수 있는지는 의문이며, 파악할 수 없다면 역시 법률의 근거가 필요하게 된다고 한다.

180) 杉原泰雄, 憲法II, 前掲書, 444頁.

181) 小嶋和司, 憲法概説, 良書普及會, 昭和62年(1987年)[再版・信山社, 平成19年(2007年)], 254頁 이하; 吉田善明, 日本國憲法論, 第3版, 三省堂, 平成15年(2003年), 208-209頁.

대한 이해의 차이가 존재하고 있는 점에도 주의가 필요할 것이다.¹⁸²⁾

(2) 국회의 권한

예산에 대한 국회의 권한과 관련된 문제로 국비 지출에 대한 의결권과 관련하여 일본헌법 제85조와 제87조의 관계, 국회가 예산에 대한 의결권을 가지는 것과의 관계에서 국회가 예산에 대한 수정권을 가지는지 여부 및 가진다면 그 구체적인 인정범위, 예산의 의결에 있어서 중의원의 우월성을 규정한 일본헌법 제60조의 의의 등이 있다. 이하에서는 이들을 차례로 살펴보고자 한다.

1) 국비 지출에 대한 의결

일본헌법 제85조는 “국비를 지출하거나 국가가 채무를 부담하려면 국회의 의결에 기초할 것을 필요로 한다”고 규정한다. 이 규정은 국회중심재정주의, 재정민주주의의 원칙을 지출의 측면에서 구체화한 것으로 해석된다. 여기에서 말하는 국비의 지출이란 “국가의 제반 수요를 충족하기 위한 현금의 지급”(일본재정법 제2조 제1항)으로, 지급의 근거가 법령의 규정에 기초한 것 이외에 사법상의 계약에 기초한 것이나 기타 근거에 기초한 것도 국비의 지출에 포함된다. 나아가 국비의 지출에 대한 국회의 의결은 법률의 형식이 아니라 일본헌법 제86조가 규정하는 “예산”의 형식에 의해서 이루어진다. 이와 같이 일본헌법 제85조는 국비의 지출은 국회의 의결을 요한다는 실질적 측면에서, 일본헌법 제86조는 그것이 예산이라는 형식으로 의결된다는 형식적 측면에서 규정하고 있으므로 일본재정법은 “세입 세출은 모두 이를 예산에 편입하여야 한다”(제14조)고 규정한다.

또한 일본헌법 제87조 제1항은 “예견하기 어려운 예산의 부족에 충당하기 위하여 국회의 의결에 기초해서 예비비를 마련하며, 내각의 책임으로 이를 지출할 수 있다”

182) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 502頁. 그밖에 예산은 효력의 범위가 한정된 특수한 법규범(세출법)이라고 해석하는 견해도 있다(渋谷秀樹, 憲法, 有斐閣, 平成20年(2008年), 575頁 참조).

고 규정한다. 그러나 용도의 내용이 확정된 지출에 대한 국회의 의결은 일본헌법 제 85조의 의결이라고 볼 수 있는 것과 달리 제87조 제1항의 의결은 예비비를 마련하는 것에 대한 의결에 불과하기 때문에 제85조와의 관계에서 문제가 된다.

그리하여 동조 제2항에서는 “모두 예비비의 지출에 대해서는 내각은 사후에 국회의 승낙을 얻어야 함”을 규정한다.

국가가 채무를 부담하는 행위도 국회의 의결에 기초하여야 한다(일본헌법 제85조). 여기에서 국가의 채무부담행위란 국가가 재정상의 수요를 충족하는 데에 필요한 경비를 조달하기 위하여 채무를 부담하는 것을 의미한다. 채무란 보통은 금전채무를 의미하지만, 여기에서는 직접적으로 금전을 지급할 의무가 없더라도 채무지급보증이나 손실보상의 승인 등도 결국은 국비의 지출을 수반하므로, 채무의 부담에 포함된다. 일본헌법은 국비의 지출에 대한 의결이 예산의 형식으로 이루어지는 점을 명시함에 비하여 국가의 채무부담에 대한 국회의 의결에 대해서는 별도의 규정을 두지 않지만, 일본재정법은 국가의 채무부담에 대한 의결 방식으로 법률과 예산의 형식을 인정함으로써 합계 3종의 채무부담행위를 규정한다.¹⁸³⁾

2) 국회의 예산수정권

국회가 예산의 의결권을 가지는 것과 관계에서 국회가 예산에 대한 수정권을 가지는지 여부가 문제가 된다. 예산의 수정에는 감액 수정과 증액 수정이 있는데, 구 헌법은 증액 수정을 할 수 없다(규정비·법률비·의무비의 감액수정도 구 헌법 제67조에 따라 정부의 동의가 없으면 가능하지 않았다)고 하고 있었다. 이와 달리 현행 일본헌법 하에서는 국회중심 재정주의원칙이 확립되어 있는 점에서 일반적으로 감액

183) 전자인 법률의 형식에 의한 채무부담행위는 국가가 재정상의 목적으로 부담하는 채무(재정공채)이며, 상황이 다음 연도 이후에 이르는 것(고정공채, 장기공채)이다. 후자인 예산의 형식에 의한 것에는 (i) 세출 예산 내의 채무부담으로, 재무성증권이나 일시차입금과 같이 연도 내에 변제되는 것(유동공채, 단기공채)과 (ii) 법률에 의한 것 및 세출 예산 내의 것 이외의 채무부담행위가 있다. 일본재정법은 (ii)만을 “국고채무부담행위”로 정의하고 있으며(제15조 제5항), 여기에는 외국인 고용(傭入) 계약, 각종 보조계약, 토지건물임대차계약 등이 이에 포함된다(辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 496頁 참조).

수정에는 제한이 없다고 해석되고 있다.

다만 증액 수정에 대해서는 승인설은 국회에 예산발안권이 없기 때문에 증액수정권을 부정하지만, 예산법규설에서는 “국회를 재정처리의 최고의결기관으로 하는 헌법의 정신에서 보아 어느 정도의 국회의 증액 수정은 가능한 것으로 간주되지”만, 일본헌법은 “예산발안권을 내각에 전속시키고 있기” 때문에 “예산의 동일성을 훼손하는 대수정은 허용되지 않는다”고 한다.¹⁸⁴⁾ 물론 이 입장을 취하는 학자들 중에는 국회중심 재정주의를 근거로 아무런 제한 없이 증액 수정이 가능하다는 견해도 존재한다.¹⁸⁵⁾ 예산법률설은 예산의 성격을 법률로 해석하기 때문에 당연히 국회가 예산을 자유롭게 수정할 수 있다고 한다.¹⁸⁶⁾ 그러나 이에 대해서는 법률과 달리 예산의 작성·제출권이 내각에 전속하는(제73조 제5호·제86조) 점에서 본다면, 예산수정권에 한계가 없는 근거를 따로 밝혀야 한다는 비판이 제시되고 있다.

실제로 일본재정법 제19조, 국회법 제57조의2 등 국회의 증액수정을 전제로 한 규정이 존재하고 있으며, 정부의 견해(1972년)도 “헌법의 규정에서 보아 국회의 예산수정은 내각의 예산제안권을 훼손하지 않는 범위 내에서 가능하다”고 보고 있다.¹⁸⁷⁾

① 예산수정권의 의의

예산은 내각에 의해서 작성되며, 국회의 심의 및 의결을 받는다. 국회는 의결에 즈음하여 원안에 있는 것을 폐제·삭감하는 수정(감액수정)은 물론 원안에 새로운 관, 항을 마련하거나 그 금액을 증가하는 수정(증액수정)을 할 수 있다. 이에 따라 예산수정은 크게 나누어서 원안에 없는 새로운 예산과목을 덧붙여서 원안의 예산과목을 증가하는 등의 적극적 수정(증액수정)과 원안의 일부를 폐제·삭감하거나 금액을 감

184) 清宮四郎, 憲法I, 前掲書, 275頁.

185) 佐藤幸治, 憲法, 前掲書, 188頁.

186) 杉原泰雄, 憲法II, 前掲書, 444頁 이하; 小嶋和司, 憲法概説, 前掲書, 254頁 이하; 吉田善明, 日本國憲法論, 前掲書, 208-209頁.

187) 浅野一郎·杉原泰雄監修·浅野善治他編, 憲法答弁集一九四七~一九九九, 信山社, 平成15年(2003年), 472頁 참조.

액하는 등의 소극적 수정(감액수정)이 있다. 물론 그 외에도 예산의 수정에는 여러 가지 태양이 있을 수 있다.

메이지(明治)헌법 시대에 소극적 수정에 대해서는 제67조에서 “헌법상의 대권에 기초한 이미 정해진 세출 및 법률의 결과로 인하거나 법률상 정부의 의무에 속하는 세출은 정부의 동의 없이 제국의회를 폐제하거나 삭감할 수 없다”고 하고 규정되어 있었으며, 적극적 수정에 대해서는 제국의회에 예산의 제안권이 없음을 이유로 이를 할 수 없는 것으로 해석되고 있었다.

현행 일본헌법에서도 예산 작성권을 내각에 부여하고 내각만이 예산을 국회에 제출할 수 있는 것으로 되어 있는 점은 메이지(明治)헌법과 같다. 다만 현행 일본헌법은 제41조(국회의 지위), 제83조(재정처리권한의 국회의결원칙), 제85조(국비의 지출 및 국가의 채무부담) 및 제86조(내각의 예산제출)에서 국회가 국권(國權)의 최고기관인 점 및 국회가 예산심의권을 가지는 점을 규정하고 있으며, 이 점에서 국회는 내각이 제안하는 예산에 대해서 증액수정을 포함하여 예산수정권을 가진다고 해석되고 있다.¹⁸⁸⁾¹⁸⁹⁾

② 예산수정권의 한계

국회에 예산수정권이 있다고 하더라도 다른 한편으로 예산제안권이 내각에 전속되어 있는 이상 그러한 제안권을 침해하는 수정까지는 할 수 없으므로, 국회의 예산수정권에는 한계가 있다고 해석된다.¹⁹⁰⁾ 이 점에 대해서는 지금까지도 다양한 의견이 주장되고

188) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 255頁; 芦部信喜・高橋和之 補訂, 憲法, 前掲書, 363頁은 국가권력의 최고 기관으로서의 국회의 헌법상 지위나 재정민주주의의 기본원칙을 고려해야 하는 점, 일본재정법 제19조, 국회법 제57조의3 등 현행법에도 증액수정을 예상하는 규정이 있는 점을 그 근거로 든다. 다만 高橋和之, 立憲主義と日本國憲法, 前掲書, 342頁은 증액 수정한 것만으로는 예산법률설에 서지 않으면 정부에게 의무를 지을 수 없다고 한다.

189) 일본재정법 제19조에서 국회, 재판소, 회계검사원 각 독립기관에 인정되는 이른바 이중예산제도나 국회법 제57조의3(예산의 증액수정시 내각의 의견 진술)의 규정은 국회에 예산의 증액수정권이 있음을 전제로 하는 것으로 해석된다.

190) 예컨대 증액수정의 경우에 예산의 성질상 반드시 그에 상당하는 재원이 수반되는 것이어야 하는 점에 더하여 예산의 동일성을 훼손하는 대수정은 가능하지 않다고 해석하거나, 그러한 한계는 법적으로는 존재하지 않는다고

있지만, 昭和52年(1977년) 2월 23일 중의원 예산위원회에서 내각법제국장관으로부터 “국회의 예산수정에 대해서는 그것이 어떤 범위에서 할 수 있는지는 내각의 예산제안권과 국회의 심의권의 조정 문제로, 국회의 예산수정은 내각의 예산제안권을 침해하지 않는 범위 내에서 가능하다고 생각된다.”고 하는 정부의 통일적 견해가 주장되었다(이른바 한계설).¹⁹¹⁾

구체적으로 어느 정도의 수정이 내각의 예산제안권을 해치지 않는 범위 내인가에 대해서는 기본적으로 그것이 예산의 종합성을 해쳐서 예산의 근간을 흔드는 것인지 여부라는 점을 종합하여 감안한 후 그때그때의 경우에 따른 대응 처리(case by case)로 판단할 수밖에 없는 것으로 여겨진다.¹⁹²⁾ 나아가 이러한 시각에 기초하여 학설에서는 예산제안권을 침해하는지 여부, 동일성을 훼손하는지 여부는 구체적으로는 매우 불명확하므로, 예산법규범설을 취하면서도 국회의 예산수정권에 한계가 없다고 해석하는 유력설도 주장되고 있다. 또한 예산법률설에 의하면 조리상의 제약은 차치하고 수정권에 제한은 존재하지 않는다.¹⁹³⁾

3) 예산의 의결

일본헌법 제60조는 예산에 대해서 중의원의 우선심의권과 의결가치의 우위성을 규정함으로써 중의원의 우월성을 인정한다. 예산이란 국회에서 의결할 수 있도록 제출된 의안(예산안)으로, 전속적 제출권한이 있는 내각은 동조 제1항에 따라서 이를 먼저 중의원에 제출한다. 그리고 동조 제2항은 참의원에서 중의원과 다른 의결을 한 경우에 필요적으로 양원협의회를 열더라도 의견이 일치하지 않는 때 및 참의원이 중의원이 가결한 예산안을 접수한 후 국회 휴회 중인 기간을 제외하고 30일 이내에 의결하지 않은

해석하는 등 학설은 나누어져 있다.

191) 즉 새로운 지출의 추가(세출 예산의 “항”의 추가)는 허용되지 않는다는 종래의 견해에 약간의 수정을 가하여 “항”을 신설하는 수정도 있을 수 있다는 입장이었다.

192) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 256頁.

193) 참고로 과거 일본에서는 특별회계예산 및 정부관계기관 예산에 대해서 그 총액을 증액하는 내용으로 수정된 적이 있었다(예컨대 第16回 国会(昭和28年 7月 17日), 第22回 国会(昭和30年 6月 8日) 등).

때에는 중의원의 의결을 국회의 의결로 할 것을 규정한다. 이 점에서 전조의 법률안의 경우보다 예산 의결의 경우에 중의원의 우월성이 강화되는데, 그 이유로 (a) 예산 성립을 용이하게 하기 위한 점, (b) 중의원이 (임기나 해산제도 등에 의해) 국민의 의사를 보다 잘 반영하기 위한 점, (c) 내각불신임권을 가지는 중의원의 통제에 우위성을 부여하기 위한 점 등이 지적된다.¹⁹⁴⁾

또한 제60조 제2항에서는 제59조의 법률안 의결의 경우와 다르게 양원협의회의 개최를 필요적인 것으로 규정한다. 국회법에서는 중의원이 참의원의 회부안에 동의하지 않았던 때 또는 참의원이 중의원으로부터 송부된 예산안을 부결한 때, 중의원은 양원협의회를 요구하여야 하며, 참의원은 이를 거부할 수 없음을 규정한다(국회법 제85조·제88조).¹⁹⁵⁾

(3) 내각의 권한

일본헌법 제73조의 내각의 직무로 제5호에서 “예산을 작성하여 국회에 제출하는 것”을 들며, 또한 제86조에서 “내각은 매 회계연도의 예산을 작성하고 국회에 제출하여……”라고 규정하고 있는 점에서 예산을 편성하여 국회에 제출하는 것은 내각이다. 한편, 예산은 국회의 의결을 성립요건으로 한다. 그 의결은 예산이라는 형식에 의해서 매 회계연도마다 이를 행할 필요가 있으며, 예산의 성립에 따라 입법부로부터 행정부에 대해서 재정권한이 부여된다.¹⁹⁶⁾¹⁹⁷⁾ 그러나 국회의 의결이 원활하게 이루어지지 못하는

194) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 412-413頁.

195) 양원협의회의에서 성안을 언더라도 참의원이 의결하지 않거나 부결한 경우가 문제된다. 이 경우들도 본조 제2항의 “의견이 일치하지 않는 때”에 해당된다고 해석하여 중의원의 의결을 국회의 의결로 보는지, 나아가 그 경우에 국회의 의결을 하는 것은 중의원의 최초 예산안인지, 양원협의회의 성안을 의미하는지는 규정상으로는 명확하지 않다. 이에 대해서 확실상으로는 “의견이 일치하지 않는 때”에 해당된다고 보아서 중의원의 의결을 국회의 의결로 보는 경우에 양원협의회의 성안을 의미한다고 해석하는 제1설과 중의원의 예산안을 의미한다고 해석하는 제2설이 있을 수 있지만, 양원협의회의 성안은 양 의원의 찬성을 얻지 못한 경우에는 폐기된다고 해석하면 제2설이 타당할 것이라고 한다(宮沢俊義·芦部信喜 補訂, コンメンタル日本国憲法, 前掲書, 466頁; 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 413頁).

196) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 161-162頁.

197) 일본헌법 제83조에서는 “국가의 재정을 처리할 권한은 국회의 의결에 기초해서 이를 행사하여야 한다.”고,

경우에 내각은 ‘잠정예산’ 제도를 활용할 수 있다.

1) 예산 편성권

법률안의 국회제출은 내각 외에 중의원·참의원 양원의 의원이 모두 할 수 있지만, 이와 달리 예산에 대해서는 내각에 한하여 제안권이 인정되고 있는 것이다. 이는 예산은 내각이 사용하는 것이어서 그 내용을 가장 잘 알고 있는 것은 내각인 점, 그리고 국회는 그 사용을 감독해야 할 입장에 있지, 사용을 강제해야 하는 것은 아니라는 사고방식에 기초한 것으로 여겨진다.¹⁹⁸⁾ 현대 일본의 예산은 그 내용이 점점 광범위하고 복잡해지고 있으므로, 예산은 행정의 내용을 잘 알고 있고 그것을 위한 직접적인 조직을 가지고 있는 행정부가 아니면 사실상 편성은 곤란하다.¹⁹⁹⁾ 미리 국민의 대표자인 입법부의 의견을 받아들인다는 것은 의원내각제에 의해서 해결하는 구조로 되어 있다.²⁰⁰⁾

① 예산의 편성

내각의 내부에 이루어지는 예산편성사무는 재무대신이 담당한다. 재무대신은 국민의 재무를 총괄하는 대신으로, 예산의 편성, 집행, 기타 국채, 국유재산 등의 사무를 처리해서 국고대신이라고도 부르고 있다. 재무대신에게 예산편성사무를 처리할 권한이 부여되는 점은 세입의 주류가 되는 조세를 징수할 권한에 상응하는 것이다.²⁰¹⁾

예산은 국정운영상 재정적 기초일 뿐만 아니라 국민의 부담이나 국민경제에도 큰 영향을 미치게 하는 것이어서 정치적 경제적으로 큰 의미를 가지는 것이므로, 그 편

규정하며 제85조에서는 “국비를 지출하거나 국가가 채무를 부담하려면 국회의 의결에 기초할 것을 필요로 한다.”고 규정함으로써, 재정처리에 관한 국회의결원칙을 표명하고 있다. 한편 일본헌법 제73조에서 내각의 사무로 “예산을 집행하여 국회에 제출하는 것”이 규정되어 있으며, 또한 제86조에서는 “내각은 회계연도마다 예산을 작성하여 국회에 제출하며 그 심의를 받고 의결을 거쳐야 한다.”고 규정되어 있으므로, 예산의 편성권 및 제출권은 내각에 있다. 이와 같이 국회가 예산심의권을 가지는 점과 내각이 예산제안권을 가지는 점의 관계에서 국회의 예산수정이 어디까지 가능한지가 하나의 중요한 문제로 대두된다.

198) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 223頁.

199) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 223頁.

200) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 223頁.

201) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 224頁.

성은 신중을 기하여 2단계로 이루어진다. 우선 첫 번째 단계가 예산의 기초와 윤곽을 개괄적으로 결정하는 단계이다. 이를 예산의 개정(概定)이라고 하며, 이와 같이 결정되는 계수를 개산(概算)이라고 한다.²⁰²⁾ 이 단계는 세출예산의 총액규모의 대강을 결정하고 세입예산을 여기에 맞추어서 편성하며, 세재개정과 공채 발행의 여부·규모 등을 결정하는 것으로 이른바 거시적(macro) 편성이라고도 한다.²⁰³⁾ 다음으로 두 번째 단계는 개산(概算)을 기초로 하여 상세한 계수를 담은 예산의 구체안을 결정하는 절차이다.²⁰⁴⁾ 이 단계는 정부의 여러 기관으로부터 제출된 예산요구사항의 1건 1건에 대하여 엄밀하게 사정(査定)하고 세출예산의 구성을 그 세목까지 결정하는 것으로 이른바 미시적(micro) 편성이라고도 한다.²⁰⁵⁾

국가의 재정활동은 방대하고 복잡하므로, 그것을 위한 각 성(各 省)의 예산요구도 방대하고 복잡하게 될 수밖에 없다. 약 80조 엔에 미치는 요구를 처음부터 빠짐없이 예산의 형태로 조성하는 것은 실제상 곤란하며 효율적이거나 합리적이라고 할 수도 없다. 따라서 각 사항에 대해서 개괄적인 계수를 내놓고 그 계수를 적립(積算)한 전체적인 모양으로 다시 그 결과를 심사하고 조정하여 개산(概算)을 우선 결정한다. 그리고 그 후에 개산(概算)에 기초하여 본격적인 세입 세출 예산의 작성에 착수하는 것이다. 따라서 개산(概算)이 결정되는 때에는 국가가 실시하는 정책이 결정되며, 그 내용은 계수의 형태로 결정되어 있다.

예산 개정(概定)의 순서는 재정법, 회계법, 예산결산 및 회계령에 따라서 정해져 있다. 이 법령들은 각 성 각 청(各省各庁)의 장이 취해야 할 절차, 각종 서류 제출의 기한, 재무대신이 개산(概算)을 작성하고 국무회의(閣議)에 제출하는 절차 등에 대해서 규정하고 있지만, 예산의 편성은 이러한 법률적 절차 외에 실제상의 관례 및 그때그

202) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 224頁.

203) 장선희·전광석·김배원·박종수, 행정부와 의회간 재정권한의 배분에 관한 외국 입법례 연구, 한국법제연구원, 2006, 116-117면.

204) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 224頁.

205) 장선희·전광석·김배원·박종수, 행정부와 의회간 재정권한의 배분에 관한 외국 입법례 연구, 앞의 책, 117면.

때의 재정사정 등에 따라서 여러 가지로 변화되고 있다.

② 편성권의 한계: 이중예산제도

예산편성 및 제안권은 일본헌법상 내각에만 부여되어 있다. 그리고 국회, 재판소, 회계검사원은 일본헌법상 인정된 독립기관의 지위를 가지며, 이들 독립기관과 내각은 서로 견제하면서 국정의 운영이 수행되도록 되어 있다. 내각이 예산편성권이란 미명 하에 국회, 재판소 및 회계검사원의 예산요구를 필요 이상으로 삭감함으로써 이들 독립기관이 자신들의 기능을 충분히 수행하는 것을 저해하면 안된다. 그렇지만 만약 독립기관이 독자적인 예산요구를 하고 이를 그대로 국회에 제출하여야 하는 것으로는 국가로서의 재정의 통일성을 해치며, 내각에 예산편성권이 부여되는 취지를 몰각하게 된다.

이에 따라 내각의 예산편성권과 관련분립이라는 두 가지 요청을 조정하기 위한 제도로, 일본재정법 제19조는 이중예산제도를 규정하고 있다.²⁰⁶⁾ 독립기관의 세출 건적을 감액한 경우에는 각 독립기관의 송부와 관련된 세출 건적의 상세를 세입 세출 예산에 부기함과 동시에 국회가 이들 독립기관의 세출액을 수정하는 경우에 필요로 하는 재원에 대해서 분명하게 기재하여야 하는 것으로 하고 있다. 구체적으로는 독립기관의 세출 개산(概算)에 대해서 감액 결정을 한 때에는 재무대신은 그 취지를 독립기관의 장에게 통지하도록 되어 있으며, 독립기관의 장은 이 통지를 받은 경우에 증액할 필요를 인정한 때에는 예산경비증액요구명세서를 작성하여 재무대신에게 송부하게 된다. 재무대신은 이 명세서에 따라 부기사항을 작성하는 것이다.

부기사항의 성격은 형식적으로는 의안이 아니라 참고자료가 될 뿐이지만, 본조의 취지에서 볼 때 내각과 독립기관 사이의 의견의 차이를 강조하는 의미에서 상당히 실질적인 의의가 있다. 특히 자원조치도 밝히고 있는 이상 내각으로서는 원안대로의 의결을 구하지

206) 일본재정법 제19조 내각(内閣)은 국회, 재판소 및 회계검사원의 세출 건적을 감액한 경우에는 국회, 재판소 또는 회계검사원의 송부와 관련된 세출 건적에 대해서 그 세부사항을 세입세출예산에 부기함과 함께 국회가 국회, 재판소 또는 회계검사원과 관련된 세출액을 수정하는 경우에 필요한 재원에 대해서도 분명하게 기재하여야 한다.

만 수정되는 경우의 준비도 하고 있다는 점에서 볼 때 실질적으로는 제2차적인 제안이라고도 볼 수 있다.²⁰⁷⁾ 내각이 독립기관의 세출 견적을 감액한 경우란 일본재정법 제17조 제1항에 규정하는 세출 견적을 감액한 경우가 아니라 제18조 제2항의 규정에 기초한 의견에 반하여 세출 견적을 감액한 경우를 의미한다.

개산(概算)에 대한 국무회의(閣議) 결정에 앞서서 양자가 합의에 도달한 경우에는 독립기관이 자주적으로 세출 견적을 정정하여 감액한 것으로 해석되므로, 본조에 해당되지 않는다. 또한 본조에 따라 내각이 취해야 할 조치는 개산(概算)결정 후라 할지라도 예산 작성 전에 양자가 합의하면 그러한 조치를 취할 필요가 없으며, 예산안을 국회에 제출한 후에 독립기관의 양보 등에 따라 양자가 합의하면 그 시점에 부기사항 등은 그 실체를 상실하여 본조에 기초한 국회의 수정권은 소멸하는 것으로 해석된다. 참고로 법률적으로 일본재정법 제19조에 말하는 세출 견적의 감액이라는 사태가 발생한 경우는 昭和27年度(1952년도) 예산에 관한 하나의 예밖에 없다.²⁰⁸⁾

2) 예산의 집행

내각의 책임 하에 부여된 재정권한의 행사, 즉 예산의 집행이 이루어진다. 구체적으로는 일본정부 내에서 다시 내각으로부터 각 부처의 장에 대해서 예산의 배분이 이루어지며, 각 부처의 장이 예산 집행의 책임을 지게 된다. 또한 세입에 대해서는 재무대신이 총괄적 책임자가 된다(일본재정법 제31조, 회계법 제4조 및 제10조).

또한 예산의 집행 상황 및 그 결과에 대해서는 국민 및 국회에 대한 재정 상황의 보고(일본헌법 제91조, 일본재정법 제46조) 및 국회에 대한 결산 제출(일본헌법 제90조, 일본재정법 제40조)이라는 형태로 국민 및 국회에 반영(feedback)된다. 이러한 예산의 성격

207) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 231頁.

208) 昭和27年度(1952년도) 예산에서 재판소의 영선(當繕)비에 대해서 내각의 결정과 재판소의 요구 사이에 2억 4천 6백 17만 7천 엔의 차이가 있었으며, 결국 타결되지 못하였고, 내각의 원안에 대하여 재판소의 요구액이 옳다고 하는 경우에는 그 수정의 재원은 예비비를 가지고 총당해야 할 취지를 세입 세출 예산에 부기하여 제출하였다. 그러나 그 후 재판소 측에서 원안철회의 신청이 있어서 예산심의 도중에 부기사항은 실질상 소멸되기에 이르렀다(小村武, 予算と財政法, 前掲書, 232頁 참조).

때문에 재정의 기본원칙이나 회계절차 등을 규정하는 일본재정법, 회계법 등 재정회계법령은 기본적으로는 국회와 내각의 관계에 대한 규율이나 일본정부의 내부규범에 관한 규정이 중심을 이룬다.²⁰⁹⁾

예산의 실질적인 측면에서의 의의와 형식적인 측면에서의 의의 쌍방을 아울러서 생각해 보면 실질적인 측면에서 예산은 국가활동·국민생활에 직접적 또는 간접적으로 깊이 관계되는 것이므로, 일본헌법 및 재정회계법령 등 재정제도의 측면에서 국회와 내각 사이의 규율 및 일본정부의 내부규범에 대해서 매우 자세한 규정이 마련되어 있는 것이라고 생각할 수 있다.²¹⁰⁾

입법부로부터 행정부에 부여되는 재정권한의 구체적 내용은 무엇인지가 문제된다. 예컨대 세출예산에 대해서 말하면 정해진 목적에 따라서 채무를 부담할 권한과 실제로 지출할 권한이라는 2개의 권한이 세출예산에 대한 재정권한이라고 할 수 있다. 그러나 예산은 단순히 세출예산에서만 성립하는 것은 아니다. 일본재정법 제16조에서는 “예산은 예산총칙, 세입 세출 예산, 계속비, 명시이월비 및 국고채무부담행위로 한다.”고 규정함으로써 각각이 재정운영의 필요에 따른 각종의 권한이 그 내용을 이룬다. 본 연구에서는 대표적인 집행상 권한의 예로 계속비와 명시이월비를 소개한다.

① 계속비

수년에 걸친 계속적인 사업을 시행할 필요가 있는 경우에 그 경비의 총액 및 연 비율액에 대해서 사전에 일괄하여 국회의 의결을 거쳐 수년도에 걸쳐서 채무부담권한과 함께 지출권한을 부여하는 제도를 계속비라고 한다. 이러한 계속비는 수년도에 걸치는 계속사업의 원활한 수행에 이바지하기 위하여 昭和27年(1952년) 3월 재정법 개정에 따라서 마련된 것이다. 한편 현행 일본재정법은 제14조의2, 제25조, 제43조의2에서 계속비에 대한

209) 다만 회계법의 시효에 관한 규정(제30조 등)과 같이 직접 국고(國庫)와 국민의 실제적 관계를 규정하는 경우도 있다.

210) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 163頁. 또한 재정회계법령의 내부규범행위로서의 성격 때문에 법령에 반하여 이루어진 행위도 예컨대 선의의 상대방 등에 대해서는 바로 무효가 되지 않고 행정부의 책임, 예산집행직원의 책임(“예산집행직원 등의 책임에 관한 법률”이 있다.) 등이 문제된다.

규정을 두고 있다. 이를 소개하면 다음과 같다.

일본재정법 제25조	
<p>継続費は、その支出に係のある部局等の組織の別に区分し、その部局等内においては、項に区分し、更に各項ごとにその総額及び年割額を示し、且つ、その必要の理由を明らかにしなければならない。</p>	<p>계속비는 그 지출과 관계가 있는 부서(部局) 등 조직별로 구분하며 그 부서(部局) 등 내에서는 항(項)으로 구분하고, 다시 각 항(項)마다 그 총액 및 연 비율액(割額)을 표시하며, 또한 그 필요한 이유를 밝혀야 한다.</p>

계속비는 완성까지 수년도를 요하는 공사, 제조 기타 사업에 대해서 특히 필요가 있는 경우에 경비의 총액 및 그 연 비율액을 정하고 미리 국회의 의결을 거침으로써 수년도에 걸쳐서 채무부담권한과 함께 지출권한도 부여하는 것이다. 이를 자세하게 보면 우선 계속비는 수년도에 걸친 채무를 부담할 수 있다. 게다가 그 채무부담행위는 한꺼번에 이루어질 필요는 없으며, 총액의 범위 내에서 수회에 걸쳐서 구분하여 할 수 있다. 또한 그 채무부담행위는 총액의 범위 내에 있으면 되고, 각 연도의 연 비율액의 범위 내일 필요는 없다.²¹¹⁾

211) 예컨대 총액 440억 엔의 호위함을 건조하는 경우에 계속비 제도를 이용한다고 하자. 왜냐하면 건조공사의 내용이 선체, 기관, 무기 등 다수의 계약으로 나누어지는 복잡한 것이며, 각각의 제조기간에 장단이 있으므로, 수년도로 구분하여 채무를 부담하고 지출할 필요가 있기 때문이다. 이 경우에 28년도 1억 엔, 29년도 30억 엔, 30년도 80억 엔, 31년도 229억 엔, 32년도 100억 엔의 연 비율액(割額), 총액 440억 엔으로 한다고 하자.

28년도	1억	440억
29년도	30억	
30년도	80억	
31년도	229억	
32년도	100억	

채무부담행위인 계약 자체는 총액 440억 엔의 범위 내라면 수회로 나누어서 하면 되는 것이다. 그것은 각 연도의 연 비율액에 제약되지 않기 때문에, 28년도에 220억 엔, 29년도에 100억 엔, 30년도에 100억 엔의 계약을 하는 것도 가능하다. 지출에 대해서는 일용 각 연도의 연 비율액의 범위 내이어야 한다. 28년도 지출은 1억 엔이어야 하는 것이다. 그렇지만 연 비율액에 사용 잔액이 있는 경우 순차 이월이 가능하기 때문에 29년도에 공사 완성의 지체부터 지출이 25억 엔밖에 이루어지지 않았다고 하면 5억 엔의 지출 잔액이 발생하며, 이것이 다음 연도에 순차 이월되기 때문에 30년도에는 85억 엔의 범위 내에서 지출할 수 있다. 나아가 30년도의 지출이 70억 엔에 그쳤다고 하면 15억 엔의 사용 잔액이 31년도에 이월되어서 31년도의 지출 한도는 244억 엔이 되는 것이다.

일본재정법 제43조의2	
1 継続費の毎会計年度の年割額に係る歳出予算の経費の金額のうち、その年度内に支出を終らなかつたものは、第四十二条の規定にかかわらず、継続費に係る事業の完成年度まで、逡次繰り越して使用することができる。	① 계속비의 매 회계연도의 연 비율액(割額)과 관련된 세출 예산 경비의 금액 중 그 연도 내에 지출을 완료하지 못한 것은 제42조 규정에 불구하고 계속비와 관련된 사업의 완성 연도까지 순차적으로 이월하여 사용할 수 있다.
2 前条第三項及び第四項の規定は、前項の規定により繰越をした場合に、これを準用する。	② 전조 제3항 및 제4항의 규정은 전항의 규정에 따라 이월한 경우에 이를 준용한다.

다음으로 각 연도의 연 비율액의 범위 내에서 지출권한이 부여된다. 이 지출권한은 수 년도에 걸치는 계속사업의 원활한 수행에 이바지한다는 계속비 제도의 취지를 충분하게 살리기 위하여 연 비율액 중 당해 연도 내에 지출을 완료하지 못한 것에 대해서 사업의 완성연도까지 순차 이월하여 사용할 수 있는 것으로 되어 있다.²¹²⁾ 이러한 이월 요건은 현저하게 완화되어 있어서 보통의 사고이월과 같이 지출부담행위가 이미 완료되어 있을 필요는 없다. 게다가 사전에 재무대신의 승인을 얻을 필요도 없으며, 각 성 각 청(各省各庁)의 장은 사후에 재무대신 및 회계검사원에 통지하면 충분하다.²¹³⁾ 계속비는 세출 예산과 완전히 동일하게 조직, 항(項)의 구분방법이 취하여지고 있다. 다만 각 항(項)마다 그 총액, 연 비율액 및 필요한 이유를 제시하여야 한다.

계속비 제도는 메이지(明治)헌법에서는 제68조에 의해서 명확하게 규정되어 있었지만, 현행 일본헌법에서는 전혀 다루고 있지 않다. 그리하여 昭和27年(1952년) 이 제도가 마련된 때에 현행 헌법에 계속비에 관한 규정이 없는 이상 재정에 관한 국회의결원칙이란 명분에 반한 것이어서 위헌이라는 논의가 있었다.

212) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 186-187頁.

213) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 187頁.

위헌론의 첫 번째 근거로는 메이지(明治)헌법 제68조는 “특별한 필요로 인하여 정부는 미리 연한을 정하여 계속비로 제국의회(帝國議會)의 협찬을 구할 수 있다”고 규정하여 계속비에 관한 명문 규정을 두었음에도 불구하고 현행 일본헌법에는 계속비에 관한 규정이 없는 사실은 현행 일본헌법은 재정처리민주화의 견지에서 이 제도를 부정하고 있다고 해석해야 한다는 점을 든다.

위헌론의 두 번째 근거로는 현행 일본헌법 제86조는 “내각은 회계연도마다 예산을 작성하여 국회에 제출하며 그 심의를 받고 의결을 거쳐야 한다.”고 규정하여 예산 단년도원칙을 천명하고 있는 점을 든다. 이에 따라 이 견해는 수 회계연도에 걸치는 지출을 미리 인정하는 계속비 제도는 허용되지 않는다고 주장한다.

그런데 전술한 위헌론의 첫 번째 근거에 대해서는 현행 일본헌법에 명확하게 규정되어 있지 않다고 하더라도 이를 이유로 바로 위헌이라고 보는 것은 타당하지 않다는 반론이 제기된다. 즉 재정처리의 민주화를 강조하는 현행 일본헌법 제85조는 “국비를 지출하거나 국가가 채무를 부담하려면 국회의 의결에 기초할 것을 필요로 한다.”고 규정하고 있지만, 이 규정은 일본정부가 국비를 지출하거나 채무를 부담하려면 반드시 국회의 의결을 거치고 그에 기초하여 이루어져야 한다는 것으로, 합리적 이유가 있다면 수 개년에 걸치는 지출이나 채무부담을 국회의 의결에 기초해서 하는 것은 조문상 금지되는 것은 아니라는 것이다.²¹⁴⁾

그리고 위헌론의 두 번째 근거는 현행 일본헌법 제86조의 “내각은 회계연도마다 예산을 작성하여……”의 “회계연도마다”의 해석에 대해서이지만, 일본헌법에는 이러한 해석 규정이 마련되어 있지 않다는 반론이 제기된다. 즉 현행 일본헌법은 성질상 재정처리의 기본원칙을 나타내고 있으며, 세부적인 내용에 대해서는 이 기본원칙에 기초하여 타당한 해석을 구하고 그 취지를 법률로 명확하게 할 것을 예정하고 있다고 보아야 한다는 것이다. 그리고 “매 회계연도의 예산”이란 일본헌법에서는 원칙적으로 1년간의 예산을 의미

214) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 189頁.

하지만, 공사·기타 사업이 실제로 수년에 걸치는 계속비에 대해서 법률이 합리적 예외를 인정하는 것을 굳이 금지하고 있지 않다고 해석해야 하며, 이는 일찍이 국고채무부담 행위나 명시이월비가 인정되고 있는 점에서도 명백하다는 것이다.²¹⁵⁾ 학설도 거의 일치하여 합헌론을 지지하고 있다.

계속비 제도가 합헌이라고 하더라도 자칫 그 운용을 잘못하면 재정에 관한 국회의결 원칙에 실질적으로 위배되거나 건전재정주의의 파괴가 발생할 우려도 있다. 그리하여 일본재정법에 의해서 마련된 계속비는 공사, 제조 기타 사업에서 그 완성에 수년도를 요하는 것에 대해서 특히 필요가 있는 경우에 한하여 인정되며, 게다가 그 연한을 당해 연도 이후 5개년 이내로 제한하여 계속비가 성립한 후에도 후년도의 예산심의시 이를 심의하는 것을 방해하지 않는 것으로 하고 있다.

계속비 성립 후 후년도의 세출 예산에도 계속비의 연 비율액이 계상되고 있지만, 이는 의결의 대상으로 계상되어 있는 것이 아니며, 그 연도의 세출 예정액의 총액이 일견(一見)하여 밝혀지게 되도록 참고를 위하여 게시되어 있을 뿐이다.²¹⁶⁾

계속비는 후년도에 “……거듭해서 심의함을 방해하는 것은 아니다”(일본재정법 제14조의2 제4항)라고 규정되어 있지만, 계속비의 수정에는 제도의 취지에 비추어서 당연히 한계가 있다고 여겨진다. 계속비 성립 후 국회에서 제한 없이 수정하면, 즉 극단적으로 말하면 전면적으로 부정할 수 있다고 한다면 계속비를 인정한 취지가 몰각된다. 사정변경에 따른 증액수정, 연 비율액의 변경, 연한의 연장 등은 가능하다고 하더라도 당해 계속비의 부정 혹은 총액의 삭제는 상당한 사정의 변화가 없으면 곤란할 것이다.²¹⁷⁾

215) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 189頁.

216) 참고로 후년도의 연 비율액의 계상은 국회의 수정을 가능하게 하기 위함이라는 논의가 있다. 이 사고방식은 내각에 예산제안권이 있으므로, 내각의 제안이 있어야 비로소 국회가 이를 수정할 수 있다는 사고방식에 기초한 것이다. 그러나 이 사고방식은 일관된 설명이 곤란하다. 국회에 의한 수정은 연 비율액뿐만 아니라 당연히 계속비 총액에 미친다고 생각할 수 있지만, 후년도의 예산에는 계속비 총액은 계상되어 있지 않다. 오히려 내각의 예산제안권과의 관계에서는 일본재정법 제14조의2 제4항의 “전3항의 규정은 국회가 계속비 성립 후 회계연도의 예산 심의에서 당해 계속비에 대하여 거듭해서 심의함을 방해하는 것은 아니다.”라는 규정에 따라서 내각의 제안이 이루어지는 것으로 간주되어서, 국회수정이 가능하게 된다고 생각하는 것이 솔직할 것이다(小村武, 予算と財政法, 前掲書, 190頁 참조).

217) 한편 계속비와 동일하게 장기적 사업의 원활·효율적인 집행을 꾀하기 위하여 예산의 단년도주의의 예외로

② 명사이월비

일본재정법 제42조 본문은 “세출 예산 경비의 금액은 이를 다음 연도에 사용할 수 없다”고 규정하고 있어서 매 회계연도의 세출 예산 경비의 금액은 1회계연도 내에서 사용이 완료되어야 하는 점을 이면에서 규정하고 있다. 이는 세출 예산의 성질과 회계연도 독립의 원칙에서 볼 때 당연한 것이다.

세출 예산은 1회계연도의 국가의 제반 수요를 충족하기 위한 일체의 현금 지급에 관한 재정권한의 부여이며, 회계연도 독립의 원칙은 1회계연도 내의 세출은 그 연도의 세입으로 지급하고, 그 연도 내에 완결시키는 것을 이상으로 하고 있으므로, 1회계연도의 세출 예산의 금액은 원칙적으로 그 연도 내에 사용이 끝나야 하는 것이어서, 사용이 종료되지 않은 금액은 이것이 필요 없다고 하는 것이 분명하다. 그렇지만 국가의 경비의 내용이나 사용방법은 매우 복잡다기하게 걸쳐 있으므로, 이 원칙대로 처리하는 것은 오히려 불경제, 비효율로 되어서 실정에 부합되지 않는 경우도 있다.

그리하여 일본재정법은 회계연도 독립의 원칙에 대해서 약간의 예외를 인정하여 일정한 조건 하에 본래 필요 없다고 해야 할 세출 예산의 경비 금액을 다음 연도에 이월하여 사용하는 길을 열어주어 국가의 경비의 경제적, 효율적인 집행을 기대하고 있다. 이것이 세출 예산의 이월 제도이다.²¹⁸⁾

이와 같이 세출 예산의 이월은 1회계연도 내에 사용이 종료되지 않았던 세출 예산의 경비 금액을 필요 없다고 하지 않고 다음 연도에 이월하여 다음 회계연도의 세출 예산으로 사용하는 것이지만, 세출 예산의 이월은 회계연도 독립의 원칙에 대한 특례이므로, 제한적으로 인정되고 있다. 일본재정법은 명사이월비, 사고 이월, 계속비의 연 비율액의 순차이월을 인정하고 있다. 일본재정법 제14조의3²¹⁹⁾은 세출 예산 경비 중 그 성질상 또

국고채무부담행위가 있다.

218) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 204頁.

219) 일본재정법 제14조의3 ① 세출 예산의 경비 중 그 성질상 또는 예산 성립 후의 사유에 기초하여 연도 내에 그 지출을 완료하지 못할 것이 예상되는 것에 대해서는 미리 국회의 의결을 거쳐 다음 연도에 이월하여 사용할

는 예산성립 후의 사유에 기초하여 연도 내에 그 지출을 완료하지 못할 것이 예상되는 것에 대해서는 미리 국회의 의결을 거쳐 다음 연도에 이월하여 사용할 수 있다고 하는데, 이를 명시이월비라고 하고 있다. 명시이월비에 따라 어느 연도의 예산을 다음 연도에 이월하여 사용할 권한은 내각에게 있다.

이러한 이월은 두 가지 경우가 있다.

그 하나는 경비의 성질상 그 연도 내에 그 경비의 지출이 완료되지 못할 것이 예상되는 경비에 대해서 당초 예산에서 명시이월비에 따라 미리 국회의 의결을 거쳐서 이월하는 경우이다. 경비의 성질상 연도 내에 지출이 완료되지 못할 것이 예상되는 것이란 경비지출의 대상인 사무 또는 사업이 계획, 설계, 토지, 자재 등의 취득, 건설, 제조 등 각 과정에서 예컨대 기상, 용지(用地), 자재의 입수, 상대방의 청구 등 여러 자연적 사회적 조건에 지배되어서 당해 사무 또는 사업이 연도 내에 완료되지 못하고 이에 따라서 그 경비의 지출이 연도 내에 완료되지 못할 가능성이 내재된 경비를 말한다. 이들 조건 여하에 따라서 연도 내에 지출이 완료되지 못한 경우에 일반적인 경비의 경우와 달리 바로 필요 없다고 하는 것을 적당하다고 하지 않고 계속하여 예산 목적의 실현을 도모할 필요가 있는 것에 대해서 당초 예산에서 명시이월비로 국회의 의결을 거침으로써, 다음 연도에 그 사용 잔액을 미루어서 사용할 수 있도록 하고 있는 것이다.²²⁰⁾

명시이월비의 또 하나의 경우가 예산 성립 후의 사유에 기초해서 연도 내에 지출이 완료되지 못할 가능성이 생긴 것이다.²²¹⁾ 연도 당초의 예산편성시에는 당해 예산의 지출

수 있다. ② 전항의 규정에 따라 다음 연도에 이월하여 사용할 수 있는 경비는 이를 명시이월비라고 한다.

220) 예컨대 平成28年度(2016년도) 일반회계 예산의 명시이월비 중 국토교통성 소관의 (項) 관청 영선비(當繕費)는 관공청 시설의 건설 등에 관한 법률에 기초하여 국토교통성이 하는 각 부처사의 신영(新營), 개수, 기타 정비에 필요한 경비로 세출 예산에 계상되지만, 이 경비 중 시설시공여비, 시설시공 관청비용(庁費), 시설정비비에 대해서는 경비의 성질상 지출의 완료까지 상당한 기간을 요하고 또한 그 지출이 본 연도 내에 완료되지 못하는 경우에도 계속하여 할 필요가 있는 것으로, 계획 또는 설계에 관한 여러 조건, 기상 또는 용지(用地)의 관계, 보상처리의 곤란, 자재의 입수난 기타 부득이한 사유로 인하여 연도 내에 지출을 완료하는 것을 기대하기 어려운 경우도 있기 때문에 명시이월비로 하고 있는 것이다. 또한 명시이월비는 연도 내에 지출이 종료되지 못할 가능성이 있는 것에 대해서 인정되므로, 처음부터 다음 연도에 이월되는 것이 분명한 지출을 애초에 세출 예산으로 계상하는 것은 적당하지 않다.

221) 예산 성립 후의 사유에 기초한 명시이월은 昭和27年度(1952년도) 개정에 의해서 인정된 것이다. 그 이전부터

이 연도 내에 완료될 예정이었지만, 예산 성립 후에 발생한 어떤 사유로 인하여 연도 내에 지출이 완료되지 못할 우려가 발생한 경우에 보정예산에 따라 명시이월비로 하여 국회의 의결을 거침으로써 다음 연도에 그 사용 잔액을 이월하여 사용할 수 있는 것이다.

또한 일본재정법 제43조의3은 명시이월비는 예산집행상 부득이한 사유가 있는 경우에는 사항마다 재무대신의 승인을 거쳐 그 승인이 있었던 금액의 범위 내에서 다음 연도에 걸쳐서 지출해야 할 채무를 부담할 수 있다고 규정하고 있다.²²²⁾ 이는 명시이월비의 다음 연도에 걸친 채무부담에 대해서는 종래 다음의 두 견해가 있었으므로, 昭和29年(1954년)에 일본재정법 제43조의3을 추가하여 이에 대한 논란의 종지부를 찍은 것이다.

첫째의 사고방식은 예산을 다음 연도에 이월하여 사용하는 것과 다음 연도에 걸치는 채무를 부담하는 것은 전혀 별개의 것이므로 설사 이월사용이 인정되더라도 바로 다음 연도에 걸치는 채무부담이 인정된 것이 되지 않고, 따라서 계약을 체결하는 시점에 이미 연도 내에 지출이 완료되지 않음이 밝혀지게 되는 경우에도 우선 지출이 종료될 예상 부분에 대해서 당해 연도 내에 채무를 부담하고, 나머지 부분에 대해서는 이월승인을 구해 둔 후에 다음 연도에 채무부담행위를 해야 한다는 것이다.²²³⁾

일본재정법 제25조로 “세출예산 중 경비의 성질상 연도 내에 그 지출을 완료하지 못할 전망이 있는 것에 대해서는 특히 그 취지를 세입세출예산에 명시하고 이를 다음 연도에 이월하여 사용하는 것에 대해서 국회의 승인을 얻을 수 있다.”는 규정이 있으며, 또한 제42조 단서에는 “연도 내에 지출부담행위를 하고 피하기 어려운 사고로 인하여 연도 내에 지출을 완료하지 못한 경비의 금액은 이를 다음 연도에 이월하여 사용할 수 있다.”는 규정이 있는데, 전자를 명시이월, 후자를 사고이월로 부르고 있었다. 이 중 명시이월에 대해서는 경비의 성질상이라는 제한이 있지만, 이는 예산작성시에 경비의 성질로부터 미리 이월이 예상되는 것에 대해서뿐이며, 예산성립 후 어떤 사유의 발생으로 인해 당초의 계획대로 지출할 수 없는 상태가 된 경우는 포함되지 않았던 것이다. 이러한 경우에는 자연히 사고이월에 의해서 처리하게 되지만, 사고이월로 하더라도 지출부담행위가 이루어져야 하며, 또한 피하기 어려운 사고로 인하여라는 제한도 있었던 것이다. 그리하여 이러한 경우에 대해서도 명시이월로 처리할 수 있도록 제도개정이 이루어진 것이다.

222) 일본재정법 제43조의3 각 성 각 청(各省各庁)의 장은 명시이월비 금액에 대해서 예산의 집행상 부득이한 사유가 있는 경우에는 사항마다 그 사유 및 금액을 밝히고 재무대신의 승인을 거쳐 그 승인이 있었던 금액의 범위 내에서 다음 연도에 걸쳐서 지출해야 할 채무를 부담할 수 있다.

223) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 210-211頁; 전주열, 주요국 재정법령 분석-일본 재정법, 지방재정법, 현안분석 Issue Paper 2017-04-02, 한국법제연구원, 2017, 33면 주38 참조.

둘째의 사고방식은 예산을 다음 연도에 이월하여 사용한다는 것은 당해 연도의 예산을 다음 연도에 걸쳐서 사용하는 것이므로, 이월의 승인까지 받으면 당연히 다음 연도에 걸친 채무부담이 인정되며, 또한 실제의 처리에 있어서도 제1설을 취하면 실질상 하나의 채무부담인 것을 형식상 2분하는 것이 필요하게 되어 번잡하다고 하는 것이다.²²⁴⁾

일본재정법 제43조의3에 기초하여 명시이월비의 금액에 대해서 다음 연도에 걸치는 채무부담이 가능한 것은 예산집행상 부득이한 사유가 있는 경우이다.²²⁵⁾ 여기에서 예산 집행상 부득이한 사유가 있는 경우란 예산의 집행에 있어서 통상적인 상태라면 그 연도 내에 지출이 완료될 예정이었는데, 어떤 부득이한 사유로 인하여 연도 내에 지출이 가능하지 않게 된 경우이며, 게다가 지출의 원인인 채무부담을 그 연도와 다음 연도 분으로 구분하는 것이 곤란한 경우이다.²²⁶⁾ 본조의 규정에 따른 채무대신의 승인은 예산이월에 관한 승인과는 별개의 것으로, 각 성 각 청(各省各庁)의 장은 명시이월비 중 다음 연도에 걸친 채무를 부담할 필요를 인정할 때에는 본조의 규정에 기초하여 승인의 요구와 예산이월의 요구인 두 가지 승인요구를 제출하여야 한다.²²⁷⁾

따라서 각각 별개로 채무대신의 승인을 거칠 필요가 있지만, 다음 연도 채무(다음 연도에 걸치는 채무의 부담)의 승인을 거친 경비와 관련된 명시이월에 대해서는 다음 연도 채무의 승인요구서의 내용에 다음 연도 지출예상액을 기재되어서, 당해 다음 연도 채무와 관련된 이월예정액이 명백하므로, 昭和38年度(1963년도) 이후에 사무 간소화가 도모되고 있다. 즉 다음 연도에 걸쳐서 지출해야 할 채무의 부담이 채무대신의 승인을 거친 후에 이루어지고 있으며, 또한 채무대신의 승인을 거친 사항 및 사유에 따른 것이고, 게다가

224) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 211頁; 전주열, 주요국 재정법령 분석-일본 재정법, 지방재정법, 앞의 책, 33면 주38 참조.

225) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 211頁; 전주열, 주요국 재정법령 분석-일본 재정법, 지방재정법, 앞의 책, 33면 참조.

226) 예컨대 연도 내에 완료될 예정이었던 청사의 건설에 있어서 설계에 관한 제반 조건 등으로 인하여 계약이 지연되어 그 완료가 다음 연도가 되는 경우이며, 게다가 그 공사는 분할이 곤란하여 일체로 계약을 체결할 필요가 있는 경우이다(小村武, 予算と財政法, 前掲書, 211頁 참조).

227) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 211頁; 전주열, 주요국 재정법령 분석-일본 재정법, 지방재정법, 앞의 책, 33면 참조.

이월예정액이 다음 연도에 걸쳐서 지출되어야 할 채무의 부담에 대해서 재무대신의 승인을 거친 때에 승인요구서에 기재되는 다음 연도 소속으로 지출해야 할 금액의 범위 내인 경우에는 그 경비에 대해서 일본재정법 제43조 제1항에 규정하는 재무대신의 승인이 있었던 것으로 각 성 각 청(各省各庁)의 장이 단독으로 처리해도 상관없는 것으로 하고 있는 것이다.²²⁸⁾

3) 잠정예산

국가의 활동은 계속 이루어지고 있으므로, 새로운 회계연도의 시책에 금전적 뒷받침을 부여하는 예산은 매년 4월 1일 이전에 성립되어 있을 필요가 있다. 메이지(明治)헌법에서는 연도개시 전까지 성립하지 않는 경우에는 전년도의 예산을 당해 연도의 예산으로 시행하는 내용의 규정(이른바 시행예산)을 두고 있었지만, 현행 일본헌법에서는 재정처리권한의 국회의결원칙의 명분 때문에 이러한 전년도 예산시행에 관한 규정을 두지 않았다. 그렇지만 여러 가지 요인에 의해서 국회가 연도 개시까지 예산을 의결하기에 이르지 못한 경우도 있을 수 있으므로, 이러한 경우에 그 연도의 예산이 성립할 때까지 필요한 경비의 지출 또는 채무의 부담이 가능하도록 하기 위하여 일본재정법에 잠정예산 제도가 마련되었다.²²⁹⁾²³⁰⁾ 이러한 잠정예산의 본질은 본예산이 성립되지 않은 경우의 응급조치라고 해석된다.

메이지(明治)헌법의 시행예산과 잠정예산의 차이점으로 우선 성립요건의 차이를 들 수 있다. 즉 시행예산은 정부가 일방적으로 시행하지만, 잠정예산은 국회의 의결을 거쳐 성립하는 점에서 양 자 사이에는 근본적인 차이가 있다.

228) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 211-212頁; 전주열, 주요국 재정법령 분석-일본 재정법, 지방재정법, 앞의 책, 34면 참조.

229) 芦部信喜·高橋和之 補訂, 憲法, 前掲書, 364頁은 이러한 잠정예산 제도는 현행 일본헌법 하의 재정민주주의 원칙을 중시하여 일본재정법 제30조에서 채용된 것이라고 한다.

230) 일본재정법 제30조 ① 내각은 필요에 따라 1회계연도 중 일정기간과 관련된 잠정예산을 작성하고, 이를 국회에 제출할 수 있다. ② 잠정예산은 당해 연도의 예산이 성립된 때에는 효력을 잃는 것으로 하며, 잠정예산에 기초한 지출 또는 이에 기초한 채무의 부담이 있는 때에는 이를 당해 연도의 예산에 기초해서 한 것으로 본다.

그리고 둘째로 효력의 차이를 들 수 있다. 즉 시행예산은 그 본예산으로서의 성격을 가지며 연도 전체에 대해서 효력이 있는 것이며 다시 의회에 본예산이 제출되는 경우는 없는 점과 달리 잠정예산은 1회계연도의 일정기간과 관련된 것, 즉 연도 당초의 단기간에 대해서만 효력이 있는 잠정적인 것으로, 본예산이 성립하면 실효하여 본예산에 흡수되는 점에 차이가 있다.²³¹⁾ 셋째로는 내용의 차이를 들 수 있다. 즉 시행예산은 전년도 예산과 동일한 예산이 시행되는 것으로 전년도 예산액 이상의 것이 될 수 없음에 비하여 잠정예산의 경우에는 본예산에 계상되는 경비 중 어떠한 사항이 잠정예산의 내용이 될 수 있는가에 대해서 법률상으로는 특별한 제한도 두어져 있지 않은 점에 차이가 있다.

① 잠정예산 계상내용

잠정예산은 본예산이 연도 초까지 성립되어 있지 않은 경우에 본예산 성립까지 이어가기 위한 제도인 점, 본예산이 성립된 때에는 잠정예산에 기초한 지출 등은 본예산에 기초해서 한 것으로 간주되는 점 등에서 판단하면 잠정예산의 내용이 될 수 있는 경비에 대해서는 본예산에서 본래 논의해야 할 중요한 정책 경비의 계상을 피하는 것이 적당하다고 생각된다. 또한 잠정예산은 예산의 공백에 대비하기 위한 것으로, 현행 제도는 잠정예산도 성립하지 않는 경우를 상정하지 않은 점에서 예산의 공백을 생기게 하지 않도록 잠정예산에 계상하는 경비의 항목 및 금액에 대해서는 단기간에 심의가 끝나는 내용의 것에 한정해야 한다.²³²⁾

따라서 잠정예산의 편성에 있어서는 본예산에서 논의되고 있는 신규시책과 관련된 경비는 계상하지 않는 것으로 하는 것이 적당하다. 그러나 국가재정과 국민생활 및 국민경제와의 관련 및 그 영향의 정도가 매우 강하게 밀접한 것으로 되어 있는 오늘날에는 “신

231) 메이지(明治)헌법시대에는 3월 31일까지 예산이 성립하지 못한 경우에는 4월 1일부터 전년도 예산이 새로운 연도 예산으로 그대로 시행되었기 때문에 본예산의 심의를 할 필요도 없었다. 반면 새로운 행정수요에 대응하기 위해서는 새롭게 보정예산을 제출하여야 했다.

232) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 259頁.

규시책과 관련된 경비의 계상은 피한다”는 사고방식을 엄격하게 관철하는 것은 정책상 적당한 것이라고 볼 수 없는 사례가 있는 경우도 부정할 수 없다.²³³⁾

또한 잠정예산의 편성에 있어서는 제반 정세를 고려하면서 이상의 두 가지 요청을 현재의 경제, 사회정세 등에 즉응해서 적절하게 균형을 유지하도록 배려할 필요가 있다. 그리고 신규시책과 관련된 경비라 할지라도 반드시 잠정예산에 계상할 수 없는 것은 아니다.²³⁴⁾

② 잠정예산 기간

“1회계연도 중 일정기간과 관련된 잠정예산”이라고 쓰여 있지만, 잠정예산은 본예산이 연도 개시까지 성립하지 않는 경우에 본예산이 성립할 때까지 필요한 지출 또는 채무의 부담이 가능하도록 마련된 제도로, 이러한 예산은 본예산이 성립한 때에 실효되므로, 그 기간은 당해 연도의 초일부터 본예산 성립일의 전일까지의 기간이면 된다. 그렇지만 실제로 본예산성립일이 잠정예산 작성시에 확정되지 않으므로, 국회의 심의상황 등에서 판단하여 그 기간을 결정할 수밖에 없다.

과거의 예에 따르면 본예산이 아직 국회에 제출되지 않은 단계 또는 국회에는 제출되었지만 중의원에서 심의 중인 단계에서는 본예산이 중의원을 통과한 후에 연도의 초일부터 본예산이 자연스럽게 성립하는 날의 전일까지의 기간을 본예산의 성립시기 등을 고려한 후에 구획하기 좋은 기간으로 잠정예산 기간을 정하고 있었다.²³⁵⁾

③ 예산의 공백

일본헌법, 일본재정법은 본예산이 연도 개시까지 성립하지 않았던 경우의 조치로 잠정예산 제도만을 규정하지만, 이는 설사 본예산 성립까지 이어간다는 성격에 불과한 것이라

233) 예컨대 생활보호의 보조기준 인상, 실업대책의 하루 임금액의 인상 등 본예산 성립까지 방치하는 것이 사회정책상의 배려 등에 비추어 볼 때 적당하지 않은 점에 대해서는 신규 시책이라 할지라도 계상된다.

234) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 260頁.

235) 昭和23年度(1948년도), 28年度(1953년도), 30年度(1955년도), 平成2年度(1990년도) 및 平成6年度(1994년도)에는 당초의 잠정예산기간 중에 본예산이 성립하지 않는 것이 예상되었기 때문에 잠정예산의 보정이 이루어져서 그 기간이 연장되었다.

할지라도 민주주의적인 재정처리 원칙에서 볼 때 잠정예산이라는 형태로 국회의 의결을 거치는 것이 적당하다고 판단되었기 때문이라고 할 수 있다.

잠정예산을 제출하더라도 그것이 연내에 성립하지 않는다고 할 가능성이 있는 점을 가지고 일본헌법, 일본재정법의 불비라고 하는 의견도 있지만, 일본재정법이 본 예산성립까지의 조치로 잠정예산 제도를 마련한 취지는 본예산이 성립할 때까지 국정운영상 필요 불가결한 경비에 대하여 국회의 의결을 요구함으로써 예산의 공백이 국민생활에 미치는 중대한 영향의 회피와 민주주의적인 재정운영 원칙의 조정을 도모한 데에 있으므로, 이러한 성격의 잠정예산이 연내에 성립되지 않는 사태는 애초에 현행법이 상정하지 않은 것이라고 보아야 할 것이다.²³⁶⁾

그런데 연도가 개시되더라도 본예산도 잠정예산도 성립되어 있지 않은 상태·이른바 예산의 공백-는 현행 재정회계제도상으로는 예정되어 있지 않아서 결코 바람직한 사태가 아니지만, 제반 사정으로부터 예산의 공백이 발생하는 경우가 없는 것이 아니며 지금까지도 예산의 공백이 생긴 사례가 있는 것도 사실이다.²³⁷⁾

236) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 270頁.

237) (참고) 예산의 공백이 발생한 예

연 도	공백기간
昭和23(1948년)	7월 1일 ~ 3일(3일 동안)
昭和24(1949년)	4월 16일 ~ 19일(4일 동안)
昭和25(1950년)	4월 1일 ~ 2일(2일 동안)
昭和29(1954년)	4월 1일 ~ 2일(2일 동안)
昭和41(1966년)	4월 1일(1일 동안)
昭和50(1975년)	4월 1일(1일 동안)
昭和53(1978년)	4월 1일 ~ 3일(3일 동안)
昭和54(1979년)	4월 1일 ~ 2일(2일 동안)
昭和55(1980년)	4월 1일 ~ 3일(3일 동안)
昭和56(1981년)	4월 1일(1일 동안)
昭和57(1982년)	4월 1일 ~ 4일(4일 동안)
昭和58(1983년)	4월 1일 ~ 3일(3일 동안)
昭和60(1985년)	4월 1일 ~ 4일(4일 동안)
昭和61(1986년)	4월 1일 ~ 3일(3일 동안)
昭和63(1988년)	4월 1일 ~ 4일(4일 동안)
平成元(1989년)	5월 21일 ~ 27일(7일 동안)
平成2(1990년)	4월 1일 ~ 3일(3일 동안)

예산의 공백이 발생한 기간 중에는 새로운 연도의 예산 집행을 할 수 없지만, 그 동안 국정의 원활한 운영에 지장이 생기지 않도록 해당지급 등의 방법에 따라 새로운 연도의 예산 집행이 되지 않는 형태로 부득이한 필요최소한도의 재무처리를 하고 있다. 대처 가능한 범위에 대해서는 지급 등을 필요로 하는 경비 등의 상황에 따라 일률적으로 설명할 수는 없다. 다만 새로운 연도의 예산 집행을 할 수 없다는 측면에서 보면, 그 기간은 지금 이 짧게 한정된 것이며, 그 동안의 경비의 지급 등도 이러한 처리가 가능한 필요최소한도의 것으로 한정될 것이다.²³⁸⁾

④ 관련 문제

잠정기간 중에 계약을 체결하여 잠정기간 경과 후에 지출하는 경비는 세출 예산에 계상하는지 국고채무부담행위로 하는지가 문제된다. 일반적으로 세출 예산과 국고채무부담행위의 성격을 설명하면 회계연도의 재정수요를 충족하기 위한 현금의 지급이 세출이 되는 것이므로(일본재정법 제2조), 연도 내에 사업이 완료되어 지출을 마친 경비에 대해서는 세출 예산의 형식에 따라서, 또는 연도를 넘는 계약권한을 부여할 필요가 있는 경우에는 국고채무부담행위의 형식에 따라서 예산 조치해야 한다고 하게 된다. 세출 예산과 국고채무부담행위의 이러한 기본적 성격은 잠정예산의 경우에도 전혀 다를 바가 없으므로, 연도 내에 사업이 완료하여 지출을 마친 경비에 대해서는 당연히 세출 예산의 형태로 잠정예산에 계상해야 하며, 잠정예산기간 중에는 계약만 체결하지 않기 때문이라는 점을 이유로 국고채무부담행위의 형식에 따라 예산조치를 하는 것이 허용되지 않는다고 해석된다.²³⁹⁾

다음으로 잠정예산도 수입과 지출이 균형이 맞아야 하는지 여부가 문제된다.

일본재정법 제12조는 “각 회계연도의 경비는 그 연도의 세입으로 이를 지급하여야 한다.”고 규정하여 세출이 세입을 초과해서는 안된다고 하고 있다. 본래 세출의 시기별 집행비

또한 平成3年度(1991년도) 잠정예산 편성시 여당 야당의 합의에서 “하루라도 예산의 공백을 만들어 내서는 안 된다”고 한 이래 현재에 이르기까지 예산의 공백은 발생하지 않고 있다.

238) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 272頁.

239) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 261頁.

울과 세입의 시기별 수납비율은 서로 관계가 없으므로, 매월 매 4분기라고 한 연도 내 특정기간마다 수입과 지출의 균형을 맞추는 것은 불가능하며, 일본재정법도 이러한 특정기간마다 수입과 지출의 균형을 맞추는 것을 요구하는 것이 아니라 1회계연도 전체를 통하여 수입과 지출의 균형을 맞추는 것을 요구한다. 따라서 잠정예산의 경우에는 연도의 일정기간과 관련된 것으로, 세출이 세입을 초과하고 있었다고 하더라도 일본재정법상 아무런 지장이 없다. 참고로 과거에도 세출 초과로 되어 있는 예가 많았다.

나아가 잠정예산이 본예산의 심의를 구속하는지 여부도 문제된다. 이 점에 대해서 잠정예산은 잠정예산기간 동안만의 예산조치를 정하는 것이지 연도 전체에 대한 예산조치를 미리 예정하는 것은 아니므로, 법률적으로 국회는 잠정예산의 내용과는 관계없이 본예산에 대한 심의 및 의결을 할 수 있으므로, 설사 잠정예산에 신규시책과 관련된 경비를 계상하더라도 그것은 잠정예산기간 동안에만 적용되며, 항구적 입법조치를 모두 취한 것이 아닌 한 그에 따라서 본예산 심의가 구속될 일은 없다. 그렇지만 잠정예산에 계상한 신규 시책과 관련된 경비가 본예산에서 부정되면 국정의 혼란이 생길 우려가 있으므로, 그러한 사태가 생기는 것을 피하기 위해서라도 잠정예산의 내용은 국정운영상 불가결한 것에 한정되며, 본예산 심의에서 논의되는 신규시책과 관련된 경비는 계상되지 않는 것으로 하는 것이 적절하다.²⁴⁰⁾

잠정예산에 계상할 수 있는 경비는 국정운영상 불가결한 것에 한정되므로, 그 내용에 대해서 국회심의상 특별하게 문제되는 경우는 일반적으로 상정할 수 없다. 그러나 관념적으로는 견해의 차이가 발생하는 경우도 있을 수 있으므로, 계상경비가 있는 것에 대해서 수정이 있을 수 있다. 그렇지만 잠정예산은 국가 활동의 연속성을 유지하기 위한 최저한도의 것이므로 이러한 잠정예산이 부결되는 경우는 일본헌법도 예정하고 있지 않다.²⁴¹⁾

240) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 262頁.

241) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 262頁.

2. 예산권한 배분의 의의

앞에서 살펴본 오늘날 일본의 예산제도와 동제도의 운용을 통하여 나타나는 국회와 내각의 예산권한 배분의 모습은 연혁적으로 볼 때 독일을 위시한 근대 서양법의 계수를 통하여 형성된 것이다. 이러한 사정에 따라 현재 일본의 예산제도의 운용 현황을 보다 심층적으로 이해하기 위해서는 일본의 예산제도의 연혁을 살펴볼 필요가 있으며, 그러한 연혁의 고찰은 국회와 내각의 예산에 대한 권한 배분의 변천과정을 중심으로 고찰할 필요가 있다. 그리고 이를 기초로 일본이 재정민주주의를 재정의 기본원칙으로 삼고 있음에도 불구하고 실제로는 예산을 법률과 다른 형식으로 운용함으로써 나타나는 문제점들을 주목할 필요가 있다.

(1) 국회와 내각의 예산 권한 배분의 연혁

일본은 프로이센 헌법의 영향을 받아 메이지(明治) 헌법의 예산제도를 수립하였고, 이를 바탕으로 오늘날의 예산 제도를 구축하게 되었다. 이하에서는 프로이센 헌법으로부터 오늘날까지의 일본의 예산제도에 대한 연혁을 국회와 내각의 예산 권한 배분의 변천과정의 탐색을 중심으로 간략하게 살펴본다.²⁴²⁾

1) 프로이센 헌법의 영향

1850년 프로이센 헌법 제99조 제2항은 국가의 지출(예산)은 매년 법률에 의하여 이를 확정한다고 규정하고 있었고, 이러한 법률은 국왕과 지방의회 상하의원의 동의를 필요로 하는 형태였다. 그 후 1862년 비스마르크의 군비확장을 위한 예산안이 하원에서 부결되는 바람에 하원의 동의없이 상원의 의결만을 거쳐 예산을 집행하는 사태가 발

242) 이하의 내용은 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 앞의 책, 176면 이하, 서보건, 일본의 예산제도에 관한 역사적 논의의 전개-일본의 예산비법률주의, 주요국의 예산법률주의, 한국법제연구원 워크숍 자료집, 2010.2, 권해호, 예산법률주의, 稅經社, 1995, 195면 이하 등을 주로 참고하여 정리한 것이다.

생하게 되었다(이른바 프로이센의 헌법분쟁).²⁴³⁾ 여기에서 국왕과 국민의 대표 사이에 합의가 이루어지지 않을 경우에 의회의 동의를 없더라도 국왕에게 그 이후에 조세를 징수하고 지출할 권한이 있다고 합리화한 것이 이른바 비스마르크의 흠결설이다.

프로이센 헌법논쟁을 거친 후 P. Laband가 모든 국가권력은 군주에게 유보되어 있지만 그 행사가 헌법에 의하여 제한된다는 군주제 원칙으로부터 국민의 대표기관은 행정행위의 하나인 예산안을 확정함에 있어서 입법자의 자유를 가지고 행동하는 것이 아니라 행정적인 구속 하에 행동하며²⁴⁴⁾ 예산은 단순히 수지의 견적에 불과하므로 여기에서의 법률은 실질적 의미의 법률=법규가 아니었다. 즉 본래 예산은 행정작용이었는데, 이를 의회의 의결=형식적 의미의 법률에 의해 확정하고 있을 뿐이었다.

이와 같이 예산이 행정작용인 결과 법률의 실시나 국가제도의 유지에 필요한 세출의 거부가 위법하게 되었으며, 예산이 성립하지 않는 경우에도 의회의 사후승인을 조건으로 정부에 의한 지출이 인정되는 등 의회의 예산의결권이나 예산의 법적 구속력은 공허화된다고 보았다.²⁴⁵⁾ 여기에는 예산에 대한 “형식적 의미의 법률”이라는 해석론이 도입되어 실정 헌법상의 내용이 아닌 예산행정설을 뒷받침하기 위한 “국회의 지위와 국민의 권리를 부인하는 헌법 해석”에 의한 것이었다.²⁴⁶⁾ 그 결과 독일에서는 법률의 이중 개념, 즉 “실질적 의미의 법률”과 “형식적 의미의 법률” 이론을 취하고 그 중 “예산법” 중 세출부분에 대해서는 “형식적 의미의 법률”, 즉 법률이 아닌 것으로 해석하였다. 이러한 예산법에 대한 비법률주의적 해석은 그 후 바이마르 공화국과 나치스 정권에까지 영향을 미쳤으며, 나아가 이는 일본헌법상의 예산제도에도 영향을 미치게 되었다.

한편 프로이센 헌법분쟁 이후 P. Laband의 사상이 지배하던 시기에 1882-1883년에 걸쳐서 이토히로부미(伊藤博文)를 포함한 일본의 관료들이 황실제도, 내각제도, 의회

243) 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 앞의 책, 176면.

244) 홍성방, 주요국가의 재정법제연구(1)-독일의 재정관련 헌법조항을 중심으로-, 한국법제연구원, 2009, 58-59면.

245) 只野雅人, "予算の拘束力", JURIST 刊行 憲法の争点, 有斐閣, 2008.12, 296頁.

246) 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 앞의 책, 177면.

제도, 지방제도 등 31개 항목에 달하는 광범위한 조사를 하기 위하여 유럽을 방문하였다. 그 당시 독일은 입헌군주제를 표방하고 있었는데, 이러한 입헌군주제의 헌법사상의 기본적 특징은 군주주의의 원리, 국왕지배제 군주의 적극적 중립성 등 군권주의, 반의회주의적인 헌법사상을 이었던 점에 있었다. 또한 프로이센 헌법을 모델로 하면서도 거기에 포함된 자유주의, 민주주의적인 요소를 최대한 삭제하여 헌법을 제정하려는 점도 그러한 특징에 속한다.²⁴⁷⁾

2) 메이지(明治) 헌법 하의 예산제도

구 일본헌법(메이지(明治) 헌법)도 회계를 표제로 하는 장을 가지고 있었으며, 그 내용은 비록 재정입헌주의의 원칙을 천명한 규정은 없었지만, 조세법률주의의 원칙, 예산에 대한 의회협찬의 원칙, 국채 및 예산의 국고부담계약에 대한 의회협찬의 원칙, 결산의 의회제출 등이 규정되어 있었다. 그러나 당시 구 일본헌법은 기본적으로 외견적 입헌주의 헌법으로서의 성격을 가지고 있었으므로, 재정에 관해서도 입헌주의에 대한 많은 제약을 규정하고 있었다.²⁴⁸⁾ 즉 구 일본헌법 하에서 의회의 예산의결권의 범위는

247) 당시 이토히로부미(伊藤博文)가 독일황제 빌헬름 1세를 만났을 때, 빌헬름 1세는 우선 당시 일본정부가 너무 급격하게 개혁을 추진하는 점에 대해서 독일에서는 귀족이 중요한 역할을 하고 있는 점과 비교해 볼 때, 일본정부의 귀족(華土族)약화정책은 곤란을 초래할 수 있다는 우려를 표명했다. 그리고 입헌제에 관해서 그는 국회개설은 일본의 천황이 환영할만한 일이 아니며, 부득이하게 국회를 개설한다고 하더라도 어떤 경우든 국비의 징수에 국회의 허락을 요구하는 “하책(下策)”은 취해서는 안되며, 만일 그 권한을 국회에 양보하면 그것은 곧 내란의 근원이 됨을 인식해야 할 것이라고 충고하였다. 이에 대한 자세한 내용은 김창록, 『日本에서의 西洋 憲法思想의 受容에 관한 研究-『大日本帝國憲法』의 制定에서 『日本國憲法』의 ‘出現’까지-, 서울대학교 박사학위논문, 1994, 11면 이하 참조).

248) 그 주요한 내용으로 첫째, 조세법률주의에 관해서는 보상에 속하는 행정상의 수수료 및 그 외의 수납금은 예외로 하며(구 헌법 제62조 제2항), 행정상의 수수료 그 외의 보상적 수납금이라면 실질적으로 조세와 같은 것이라도 모두 법률에 의하지 않고 부과·징수할 수 있도록 하였다. 둘째, 국가의 세입세출은 매년 예산에 대하여 제국국회의 협찬을 거치도록 하고 있었지만(구 헌법 제64조 제1항), 소위 기정비(既定費)(천황의 대권에 근거하는 행위의 결과로서 필요한 경비, 예컨대 관리의 봉급 등)·법률비(법률의 제정에 의해 지출을 필요로 하는 세출, 예컨대 은급비(恩級費))·의무비(법률상 정부의 지출의무에 속하는 세출, 예컨대 국채의 이자)에 대해서 의회는 정부의 동의 없이 폐지·삭감할 수 없으며(구 헌법 제67조) 상당한 액수 이내의 황실비에 대해서는 의회의 협찬을 필요로 하지 않는다(구 헌법 제66조)고 규정된 점 등 의회의 예산의결권에 대한 중대한 제약이 규정되어 있었다. 셋째, 사전에 의회의 협찬을 거치지 않고 국고잉여금을 예산초과지출 또는 예산 외 지출에 해당되는 책임지출(구 헌법 제64조 제2항), 긴급한 경우에는 칙령에 의해 재정상 필요한 처분을 할 수 있도록 하는 소위 긴급재정처분 제도(구 헌법 제70조), 예산불성립의 경우에 전년도 예산을 당연히 답습하는 예비시행 제도(구 헌법 제71조)와 같이 의회의 예산의결권에 대한 예외를 의미하는 제도도 인정하고 있었다.

제한적이었으며, 재정에 관한 의회의 권한이 약해진 것은 단순히 재정에 대해서뿐만 아니라 일반적으로 정부에 대한 의회의 권한과 비교하면 의회의 지위가 낮았으므로, 그 권한이 약화된 것의 표현일 것이다.²⁴⁹⁾

이러한 구 일본헌법은 프로이센 헌법의 영향을 받았으며, 직접적으로는 법률고문인 헤르만 뢰슬러(Hermann Roesler)에 의해서 구체화되었다.²⁵⁰⁾ 즉 1887년 8월 甲안, 乙안과 헤르만 뢰슬러(Hermann Roesler)의 일본제국헌법초안을 검토하여 나츠시마(夏島)초안을 작성하였고, 그 후 몇 번의 수정을 거쳐서 1888년 4월 헌법초안이 완성되었다.²⁵¹⁾ 그런데 그 경위를 보다 자세하게 들여다보면 예산의 법적 성격과 관련해서는 변천이 있었다. 이를 살펴보면 다음과 같다.²⁵²⁾

우선 甲안, 乙안의 성립 전에는 예산이 “법률”(의 성격)로 의결되어야 하는 것이 입헌제의 방향으로 여겨졌고, 이에 따라 헌법 기초에 앞서서 재무부로부터 회계관계 참고제안을 받았는데, 그 제안에서는 “법률”로 하는 것이 당연하다는 의견이었다. 그러나 1887년 1월 헤르만 뢰슬러(Hermann Roesler)에게 “정부가 재정권을 장악하는 방법”을 일곱 가지에 걸쳐서 질의한 결과 그의 재정제도 전체에 관한 포괄적 답변을 얻었고, 결과적으로 헌법초안 “甲안”, “乙안”에 결정적 영향을 미쳐서 “예산법”이라는 사고는 버리게 되었다. 결국 甲안, 乙안 모두 법률이 아닌 “예산”으로 의결한다는 전제가 확립되었으므로, 예산법이 아닌 예산으로 의결하는 것 자체는 특별한 귀결이 아니라 각국의 예산법의 제도적 외형을 특수한 정치적 목적 때문에 “의회의 의결 형식”만을 수용한 것이었다.²⁵³⁾

249) 佐藤功, 憲法下, 前掲書, 1087-1088頁.

250) 헤르만 뢰슬러(Hermann Roesler)는 1878년 법률고문으로 일본에 와서 1893년 본국으로 귀국할 때까지 대일본 제국헌법 제정자들의 조인자로서 헌법제정에 큰 영향을 미쳤다.

251) 그 경위에 대한 구체적 내용은 김창록, 日本에서의 西洋 憲法思想의 受容에 관한 研究-『大日本帝國憲法』의 制定에서 『日本國憲法』의 ‘出現’까지-, 앞의 논문 참조.

252) 이하의 내용은 권해호, 예산법률주의, 앞의 책, 200면 이하, 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 앞의 책, 179면 이하를 주로 참조하여 정리하였다.

253) 권해호, 예산법률주의, 앞의 책, 201면. 1882~1889년 메이지(明治) 헌법이 제정되기까지 독일헌법상 “예산법”을 “예산”으로 변형하는 과정에서 이토히로부미(伊藤博文) 등 관련 인사들은 이 제도의 본질과 중요성을 너무나

이러한 견해에 대해서 일본 내에서는 메이지(明治) 헌법상 예산을 의회가 승인이나 의결이 아니라 협찬의 방식을 취하고 있었으므로 예산을 법률의 형식이 아닌 “예산”이라는 독특한 법형식을 취한 것이며 예산분쟁을 미리 회피하기 위하여 긴급재정권(구 일본헌법 제70조)을 규정하는 등 이론적으로는 프로이센 헌법에 비하여 완성도가 높은 것으로 보기도 한다.²⁵⁴⁾

결국 예산에 대한 의회의 협찬이라는 제도는 통치구조 전체 중에서 의회가 예산조치에 대하여 얼마나 실질적으로 관여하는지를 고찰하여야 하는데, 이와 관련하여 예산에 관해서는 정부와 의회에 권한이 나누어져 있고, 특별한 규정이 없는 한 정부와 의회 사이에 상호협조가 이루어지지 않는 경우에 예산분쟁의 발생을 제도상 저지할 수 없는 협조구조이므로 예산의 의결형식이 단일의결인지 법률인지 예산이라는 독특한 형식인지에 관계없이 입헌군주제 하에서 예산제도로서의 연속성으로 이해해야 한다는 견해도 주장된다.²⁵⁵⁾

3) 현행 일본헌법 하의 예산제도 성립

제2차 세계대전 후 예산을 포함한 재정의 헌법조항이 결과적으로 전쟁에 활용되었다는 제국주의에 대한 반성과 재정입헌주의의 확립으로 인하여 현행 일본헌법이 국회의 재정에 대한 통제의 제한을 철폐하며 재정민주주의를 확립하고 국가의 재정은 주권자인 국민의 대표인 국회라는 최고의 유일한 의결기관의 권능에 속하도록 한 것은 국회의

도 잘 알고 있었기 때문에 일본의 민주화를 두려워한 당시로서는 최선의 선택을 했던 것이고, 이를 집행하는 대상성 측에서도 그러한 바탕 위에서 지금까지도 집행하는 것으로 보기도 한다(권해호, “헌법개정과 법률주의”, 국회 정책세미나, 2009.12.28. 참조).

254) 권해호, 예산법률주의, 앞의 책, 202면은 법을 입법부의 규제역사로 보지 않고 국가의 규제법규로 보는 논리는 출발점에 있어서 영국, 프랑스식 예산법의 원리와는 거리가 먼 것이었고, 그 후 비교법적 관점에서 宮澤俊義 교수가 예산의 대상을 “법형식”(법규법설)으로 인식한 것은 당시로서는 놀랄만한 이론이었다고 한다.

255) 이 견해에 따르면 예산을 법률형식으로 채택한 프로이센헌법상의 제도가 우연하게 탄생된 것은 독일제도가 일본에 영향을 크게 미친 것에 비하여 의외라고 평가한다. 그 이유는 뷔르템베르크(Königreich Württemberg)에서는 의회는 예산을 의결하는 형식이었는데, 이것이 프로이센헌법을 제정할 당시 가장 진보적인 것으로 평가되는 벨기에헌법을 모방하였는데, 벨기에 헌법 제115조가 매년 의회는 결산법을 제정하고 예산을 의결한다고 규정하여 예산법률주의를 취하여서 제도의 변경임에도 불구하고 이에 대한 아무런 논의가 없었을 것이라는 추측을 든다(櫻井敬子, “予算制度の法的考察”, 會計検査研究, 第28号, 會計検査院, 2003.9, 27-28頁 참조).

권한이 확대 강화된 현대적 의미에서 본다면 당연한 결과로 볼 수 있다.²⁵⁶⁾ 하지만 이 역시 그 성립 경위를 자세하게 살펴보면 예산법률주의의 채택 여부에 대한 논의와 관련하여 의미 있는 변천과정을 겪었다. 이하에서는 이를 보다 자세하게 소개한다.

일본은 제2차 세계대전에서 패전한 후 포츠담 선언을 수락하였고, 헌법개정이 문제된 1945년과 1946년경 헌법의 “예산”에 대한 의견은 두 가지로 나누어졌다. 그 하나는 松木 초안으로서 메이지(明治) 헌법의 예산의결제도를 유지하려는 것이었고, 다른 하나는 점령국 측의 의견으로서 예산의결제를 강하게 비판하는 것이었다. 그 후 맥아더 사령관은 일본정부 당국에 지시사항으로 “입법부는 선거민을 완전히 대표하는 것으로, 예산의 항목을 삭감, 증가 또는 삭제 또는 신항목을 제안할 수 있는 완전한 권한을 갖도록 할 것. 예산은 입법부의 명시적인 동의 없이는 성립할 수 없도록 할 것. 입법부는 재정상의 조치에 관한 전권(sole authority)을 가질 것” 등의 3개 항의 반영을 지령하였고, 그 내용은 1946년 7월 일본의 점령 관리를 위하여 연합각국의 위원들로 구성된 “극동위원회”에서도 그대로 확인되었다. 이에 기초하여 일본안(3월 2일안)이 작성되었으며, 그 후 일본안을 기초로 헌법개정초안요강(3월 6일안)이 국민에게 공표되었고, 대일본제국헌법 개정안은 현행 일본헌법으로 공포되었다.

한편 구 일본헌법의 개정시 예산의 법적 성격에 대해서 입법부인 의회가 예산을 의결하는 이상 예산으로 하지 않고 법률로 하는 것이 가장 타당하다고 생각하였고, 이러한 시각이 반영되면 국민에 대한 국가의 의사표시의 효과를 갖게 되고 정부 기타 기관도 이에 대해서 충분한 구속력이 있게 된다는 주장이 제기되었다. 그러나 이러한 주장은 반영되지 못하였다. 즉 예산의 법적 성격에 대한 부분은 누락된 채 국회의 의결주의만 강조하고 예산법률주의를 배척하는 내용으로 예산과 관련된 현행 헌법 제86조가 제정되었다.²⁵⁷⁾ 그러나 그 후 현재에 이르기까지 예산에 관해서는 여전히 많은 논의가 이루어지고 있다. 특히 헌법개정작업에 대해서는 헌법의 재정편을 중심으로 기본적인 내용에

256) 佐藤功, 憲法下, 前掲書, 1087-1088頁.

257) 권해호, 예산법률주의 도입 방안 연구, 국회예산결산특별위원회 2005년 연구용역보고서, 2005.10, 82-84면.

대한 헌법개정논의가 이루어지고 있다.²⁵⁸⁾

요컨대 현행 일본헌법의 예산제도는 독일의 제도에 영향을 받았기 때문에 입헌군주제인 메이지(明治) 헌법에서 민주제인 현행 일본민법으로 개정이 이루어졌지만, 예산제도에 대해서만은 확실히 예산훈령설에서 승인설, 다시 예산법규범설, 예산법률설의 순으로 논의가 진행되고 있는 실정이다. 다만 이에 대해서는 법을 개정하는 주체의 정치 세력이 예산에 대하여 국민주권을 전제로 한 법률주의를 채택하지 않은 것은 국가 위주의 정치가와 관료층의 세력이 더 강하기 때문이며, 그들의 입장에서 보면 “예산”으로부터 국민을 배제시킴으로써 정치적 해결이 용이한 예산의 비법률주의의 유지는 무엇과도 바꿀 수 없는 커다란 장점이 있기 때문이라고 평가하는 견해도 있다.²⁵⁹⁾

(2) 재정민주주의

1) 재정의 기본원칙

일본헌법은 제7장을 “재정”에 있어서 9개조 규정을 두어서 그 기본원칙을 규정하고 있다. 재정이란 국가가 그 임무를 수행하기 위하여 필요한 재원을 조달하고 관리·사용하는 작용이다.²⁶⁰⁾ 오늘날 재정은 단순히 국민으로부터 세금을 징수하여 공적 활동의 재원을 확보한다는 기능뿐만 아니라 공채나 금리, 재정투융자정책 등을 통하여 국민생활이나 국민경제 방식을 좌우하는 중요한 기능을 수행하고 있다.

현행 일본헌법 시행 전의 대일본제국헌법은 회계에 관한 제6장에 11개조를 두어서 조세 법률주의(제62조 제1항), 국채와 예산 외 국고부담계약에 대한 의회의 협찬(제62조 제3항),

258) 예컨대 재정민주주의의 확립과 이를 위한 재정민주주의의 실질화 방안, 재정건전주의의 명문화, 예산단년도주의의 수정, 국회에 의한 재정통제의 강화와 그 일환으로 국민재정주의를 위한 일본판 의회예산국(CBO)의 설치, 양원의 예산결산의 역할 분담, 회계검사의 강화와 회계검사원의 국회의 부속기관화 등 많은 부분에 대해서 논의가 진행 중이다.

259) 권해호, 예산법률주의 도입 방안 연구, 앞의 책, 82면 이하 참조.

260) 환언하면 재정이란 국가의 다양한 수요를 충족시키기 위하여 재원을 조달하거나 관리하거나 사용하는 일련의 작용, 즉 국가가 하는 경제활동을 의미한다(小村武, 予算と財政法, 前掲書, 3頁).

예산에 대한 의회의 협찬(제64조 제1항), 결산의 의회심사(제72조 제1항) 등 재정의회주의 원칙을 규정하고 있었다. 그러나 실제로는 황실경비나 행정상 수납금, 정부의 의무에 속하는 세출(의무비) 등 의회의 권한에서 제외되는 영역이 많았을 뿐만 아니라 정부는 예산이 성립하지 않은 경우에 의회의 의결 없이 전년도 예산을 집행하고(제71조), 긴급한 수요가 있는 경우에 긴급재정처분을 할 권한(제70조)을 가지는 등 의회의 감독이 제한되어 있었다.

이와 달리 현행 일본헌법 제83조는 “국가의 재정을 처리할 권한은 국회의 의결에 기초해서 이를 행사하여야 한다”고 함으로써 재정의 기본원칙을 규정하고 있다. 즉 국가의 재정처리권한을 국민의 대표기관인 국회의 의결에 기초하게 하는 원칙으로서 국회중심재정주의 내지 재정의회주의를 규정하지만, 이에 그치지 않고 재정민주주의도 포함한다고 해석된다. 여기에서 재정민주주의란 “국민의, 국민에 의한, 국민을 위한 재정”의 실현을 기도하는 것으로서, 일본헌법 제83조의 재정의회주의를 그 중심적인 내용으로 하면서 이를 확대한 것이라고 할 수 있다.²⁶¹⁾

역사적으로는 1215년 마그나 카르타에서 국왕에 의한 과세에 대해서 일반평의회 동의가 필요하게 된 이래 영국의 의회제의 발달에 수반하여 권리청원이나 권리장전 등에서 구체적으로 재정의회주의가 확립되었다. 미국독립혁명 당시 “대표 없으면 과세 없다”라는 슬로건도 과세에 대한 동의를 조건으로 근대적인 의회정치가 확립되었음을 단적으로 나타내고 있다. 또한 프랑스에서는 1789년 인권선언 제14조가 “모든 시민은 스스로 또는 그 대표자에 의해서 공적 조세의 필요를 확인하며 그것을 자유롭게 승인하고 그 용도를 추적하거나 그 서류, 기초, 징수 및 기간을 결정할 권리를 가진다”고 규정함으로써 주권자에 의한 재정의 민주적 결정 원칙이 밝혀지게 되었다.

이러한 역사적 전개들을 바탕으로 삼으면 일본헌법상의 원칙도 재정의회주의에 머물지 않고 재정민주주의로 그 내용을 확대하여 해석하는 것이 필요하다. 즉 일본헌법

261) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 490-491頁.

제83조가 규정하는 “국회의 의결”에 대해서도 단순히 재정의 통제를 국회에 위임할 뿐만 아니라 주권자로서의 국민(시민)이 직접 재정운영을 감시하고 구체적인 정책결정에 참여해야 할 것이 요구된다. 또한 “재정을 처리할 권한”의 내용도 조세의 부과나 징수 등 강제적인 권력작용에 그치지 않고 국비의 지출이나 국유재산의 관리 등 재정관리작용도 포함한다고 해석해야 하며, 궁극적으로는 이 작용들이 국회를 통하여 주권자의 결정 내지 통제 아래 놓인다는 결론이 도출되어야 할 것이다.²⁶²⁾

또한 지방자치를 중시하는 일본헌법의 전체적 구조에서 본다면 재정은 국가뿐만 아니라 지방자치단체가 그 임무를 수행하기 위하여 주민으로부터 세금을 징수하고 주민 생활을 위하여 유효하게 지출할 권능으로도 중요한 의의를 가지고 있다고 볼 수 있다.²⁶³⁾ 이러한 전제에 선다면 국회중심재정주의에 대해서도 재정에 있어서 지방자치단체의 자주성을 부정하는 방향으로 좁게 해석해서는 안된다고 해석할 수 있을 것이다.²⁶⁴⁾

2) 조세법률주의

일본헌법 제84조는 “새로이 조세를 부과하거나 현행 조세를 변경하려면 법률 또는 법률이 정하는 조건에 의할 것을 필요로 한다”고 규정한다. 조세의 정의에 대해서 일반적 학설은 “국가(또는 지방자치단체)가 특별한 노무에 대한 반대급부로서가 아니라 그 경비에 충당하기 위한 재력취득의 목적으로 그 과세권에 기초해서 일반국민에 대해서 일방적·강제적으로 부과하고 징수하는 금전급부”라고 해석하고 있다.²⁶⁵⁾ 판례도 “조세는 국가가 그 과세권에 기초하여 특별한 급부에 대한 반대급부로서가 아니라 그 경비에 충당하기 위한 자금을 조달할 목적으로 일정한 요건에 해당되는 모든 자에게 부과하는 금전급부”라고 한다.²⁶⁶⁾

262) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 491頁.

263) 杉原泰雄, 憲法II, 前掲書, 425頁 이하.

264) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 514-515頁.

265) 佐藤功, 憲法(下), 前掲書, 1093頁; 野中俊彦·中村陸男·高橋和之·高見勝利, 憲法II, 前掲書, 336頁 이하 [中村陸男 집필] 등.

266) 最大判 昭和60年(1985年) 3月 27日 民集 39卷 2号 247頁(오시마(大島) 소송).

또한 일본헌법 제84조는 조세의 신설이나 세제의 변경은 법률의 형식에 의해서 이루어지며, 국회의 의결을 요하는 점을 밝히고 있다. 이것이 이른바 조세법률주의 원칙으로, “국민은 법률이 정하는 바에 따라 납세의 의무를 진다”고 하여 국민의 납세의무를 규정하는 일본헌법 제30조에서도 이 원칙이 다른 관점에서 밝혀지고 있다.²⁶⁷⁾

조세법률주의는 조세의 부과(실체)와 징수(절차)가 모두 법률에서 정해지는 것을 포함하지만, 그 내용 중 중요한 것은 (i) 과세요건법정주의 및 (ii) 과세요건명확주의이다. (i)은 납세의무자·과세물건·과세표준·세율 등 과세요건, 조세의 부과·징수 절차의 법정을 의미하며, (ii)는 그 과세요건과 부과·징수절차의 내용이 명확하게 정해져야 하는 것을 의미한다.

조세법률주의는 법률 이외에 행정부의 명령에 따라서 과세·징수하는 것을 금지함을 의미하지만, 조세에 관한 사항의 세목(細目)을 모두 법률에서 정하는 것은 현실적이지 않으며, 일본헌법 규정도 “법률이 정하는 조건에 의한다”고 하고 있는 부분에서 본다면 명령에 대한 위임도 인정된다고 해석된다. 다만 과세요건법정주의에서 본다면 명령에 대한 위임은 엄격한 요건에 따르는 것이어야 하며, 위임은 개별적·구체적이어야 한다. 이러한 점에서 상급행정청이 하급행정청이 지휘·감독하는 수단인 통지에 따라서 과세하는 이른바 통지과세가 문제가 된다. 통지는 법령의 해석·운용의 방침을 제시하는 행정규칙으로, 행정조직 내에서 구속력을 가지지만 일반 국민이나 재판소를 구속하는 법규는 아니다. 그럼에도 불구하고 행정에서의 통지는 단지 조세법의 해석·운용의 방침일 뿐만 아니라 법률개정을 기다리지 않고도 특정한 조치를 도입하는 수단으로 이용되고 있다.

실제로 빠칭코 구유기(球遊器)가 통지에 따라서 과세물건으로서의 놀이도구에 해당된다고 하여 과세대상이라고 한 통지과세의 위헌성이 다투어진 사건이 있다. 이에 대해서 최고재판소 판결은 “본건의 과세가 우연히 소위 통지를 계기로 이루어진 것이라 할지라도 통지의 내용이 법의 올바른 해석에 합치하는 이상 본건 과세처분은 법의 근거에 기초한

267) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 492頁.

처분으로 해석한다”고 판시하였다.²⁶⁸⁾ 그러나 이 판결은 조세법률주의 및 법률해석의 변경이 가능한지 여부의 관점에서 학설로부터 비판을 받고 있다.²⁶⁹⁾

또한 국민건강보험법 제76조에 기초한 보험세 내지 보험료의 부과·징수를 조례에 위임하는 것이 조세법률주의에 반하지 않는지 여부가 문제되었다.²⁷⁰⁾

이에 대해서 2006년 최고재판소 판결²⁷¹⁾은 (i) 국민건강보험료와 일본헌법 제84조의 “조세”의 관계에 대해서 “국가 또는 지방자치단체가 과세권에 기초해서 그 경비에 충당하기 위한 자금을 조달할 목적으로 특별한 급부에 대한 반대급부로서가 아니라 일정한 요건에 해당되는 모든 자에 대해서 부과하는 금전급부는 그 형식 여하에 불구하고 일본헌법 제84조에 규정하는 조세에 해당된다”고 판시하였다. 그 뒤에 시정촌(市町村)이 하는 국민건강보험의 보험료는 이와 달리 “피보험자가 보험급부를 받을 수 있음에 대한 반대급부로 징수되는 것”으로, “보험료에 일본헌법 제84조 규정이 직접적으로 적용되는 경우는 없지”만, “형식이 조세인 이상은 일본헌법 제84조 규정이 적용된다”고 판시하였다. 그리고 (ii) “국민건강보험은 ……강제로 가입되며, 보험료가 강제 징수되고, 부과징수 강제의 정도에서는 조세와 유사한 성질을 가지므로, 이에 대해서도 일본헌법 제84조의 취지가 미친다고 해석해야 하지만, 다른 한편으로 보험료의 용도는 국민건강보험사업에 필요

268) 最二判 昭和33年(1958年) 3月 28日 民集 12卷 4号 624頁.

269) 樋口陽一, 憲法I, 前掲書, 340頁. 또한 조례에 따른 과세에 대하여 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 518頁 참조.

270) 이와 관련하여 아키타(秋田)시 국민건강보험세 조례소송항소심 판결에서는 지방세법의 범위 내에서 지방세의 조세요건·절차 등을 조례로 정하는 것은 조세법률주의에 반하지 않는다고 판시하여 조세(지방세) 조례주의를 인정한 뒤에 조세총액의 확정을 과세권자에게 위임한 아키타(秋田)시 조례의 당해 규정은 일본헌법 제84조 및 제92조에 위반해서 무효라고 판시하여 원심 판결을 지지하였다(仙台高判 昭和57年(1982年) 7月 23日 行集 33卷 7号 1616頁; 秋田地判 昭和54年(1979年) 4月 27日 行集 30卷 4号 891頁. 이에 대해서는 戸松秀典·初宿正典, 憲法判例, 第5版, 有斐閣, 平成19年(2007年), 514頁 참조). 이 판결을 계기로 그 후 대부분의 지방자치단체가 보험료징수방식으로 돌아섰기 때문에 이번에는 보험료징수방식과 조세법률주의·조세조례주의의 관계를 어떻게 볼 것인가가 문제되었다. 아사히카와(旭川)시 국민건강보험료 조례소송에서 1심 판결(旭川地判 昭和63年(1988年) 4月 21日 判時 1641号 29頁)은 전술한 아키타(秋田)시 조례위헌판결에 준해서 위헌이라고 판시하였지만, 항소심 판결은 부과·징수의 근거를 조례로 정하고 보험료를 등을 하위 법규에 위임하는 것은 허용된다고 판시하여 합헌 판단을 내렸으며(札幌高判 平成11年(1999年) 12月 21日 判時 1723号 37頁), 최고재판소 대법정은 상고를 기각하였다.

271) 最大判 平成18年(2006年) 3月 1日 民集 60卷 2号 587頁.

한 비용으로 한정되는 것으로, 법 제81조의 위임에 기초하여 조례에서 부과요건이 어느 정도로 명확하게 정해져야 하는지는 부과징수 강제의 정도 이외에 사회보험으로서의 국민건강보험의 목적, 특질 등도 종합적으로 고려해서 판단할 필요가 있다”고 판시하며, (iii) 본건 아사히카와(旭川)시 국민건강보험조례가 부과총액의 결정이나 공시를 위임하여 시장이 공시한 사실 등은 국민건강보험법 제81조 및 일본헌법 제84조의 취지에 반하지 않는다고 판시하였다. 또한 (iv) 항상적으로 생활이 곤궁한 상태에 있는 자를 보험료 감면의 대상으로 하는 것은 국민건강보험법 제77조의 위임의 범위를 넘는 것이 아니어서 일본헌법 제25조, 제14조에 위반되지 않는다고 판시하였다.²⁷²⁾

(3) 예산과 법률의 형식적 차이와 관련 논의

예산과 법률은 모두 국회의 의결에 의해서 성립하는 법규범임과 동시에 별개의 법형식을 가지는 것이므로, 이 법률과 예산의 관계가 문제가 된다. 법률과 예산은 국정운영상의 2대 규범으로, 모두 국회의 의사에 따라서 성립하기 때문에 정책의 통일성이라는 관점에서 볼 때 본래라면 양자가 불일치를 초래하는 경우는 예상되지 않는다.

그렇지만 양자가 헌법상 별개의 의결형식으로 되어 있는 점 때문에 불일치를 초래하는 경우가 전혀 없다고는 할 수 없다. 예산과 법률은 형식적으로도, 실질적으로도 그 성질·효력을 달리 하고 있으므로, 예산으로 법률을 변경하는 것이나 법률로 예산을 수정하는 것도 가능하지 않다. 법률 상호간에는 이미 성립한 법률과 모순되는 법률이 제정된 경우에는 후법 우선의 원칙에 따라서 후에 제정된 법률이 우선되며, 그것과 모순되는 한도에서 먼저 제정된 법률은 효력을 상실하는 것이지만, 예산과 법률 사이에서는 이러한 우선관계는 없는 것이다.

272) (iv)에 대해서는 적용 위헌의 여지도 있다고 지적되고 있다(高橋和之·長谷部恭男·石川健治, 憲法判例百選 II, 第5版, 有斐閣, 平成19年(2007年), 450頁[齊藤一久 집필] 참조).

그리하여 양자 사이에 불일치가 발생한 경우에는 국가의사의 통일이 도모되어야 하므로, 양자의 불일치를 해소하기 위하여 요구되는 대응책을 강구해야 한다.²⁷³⁾ 예컨대 예산이 성립하였는데 그 뒷받침이 되는 법률이 성립하지 않은 경우에는 정부가 그 법률의 신속한 심의, 의결을 국회에 압박하는 등의 대응을 생각할 수 있다. 반대로 예산을 수반하는 법률이 예산조치의 범위를 넘어서 수정 성립된 경우에는 정부는 예비비를 사용하거나 보정예산을 편성한 뒤 국회에 제출하는 등 예산조치를 강구하는 대응이 요구될 것이다. 또한 각 연도의 예산편성에 있어서도 기존의 법률을 집행하기 위하여 필요한 경비는 예산에 포함시키는 것이 필요하게 된다.

1) 예산과 법률의 차이

예산은 법률과는 다른 그 자체로 완결된 독자적인 의결형식이라고 하고 있다.²⁷⁴⁾ 제출권 및 국회에서의 심의권에 대해서 예산과 법률안은 명확하게 구별된다. 일본헌법 제73조, 제86조에 따라 예산의 편성권 및 제출권은 내각에게만 부여되어 있지만, 법률안은 내각은 물론 중의원의원, 참의원의원 모두에게 제출권이 인정된다. 예산은 일본헌법 제60조에서 중의원에 먼저 제출하여야 하지만, 법률안에는 이러한 제한이 없다.

그리고 국회에서 양원의 의결이 다른 경우, 참의원의 의결이 없는 경우에 법률안과 예산의 성립요건도 다르다. 법률안에 대해서 중의원에서 가결되고 참의원에서 이와 다른 의결을 한 경우에 다시 중의원에서 출석의원의 3분의 2 이상의 다수로 가결하면 법률로 성립한다(일본헌법 제59조). 그렇지만 예산의 경우에는 중의원과 참의원이 다른 의결을 하여 양원 협의회를 열어도 의견이 일치하지 않는 때에는 중의원의 당초의 의결이 그대로 국회의 의결이 되어서 예산은 성립한다(일본헌법 제60조). 또한 참의원이 중의원이 가결한 법률안을 접수한 후에 국회 휴회 중인 기간을 제외하고 60일 이내에 의결하지 않는 때에는 부결된 것으로 보지만, 예산의 경우에는 국회휴회 중인 기간을 제외하고 30일

273) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 165頁.

274) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 164頁.

이내에 참의원이 의결하지 않는 때에는 중의원의 의결이 국회의 의결이 된다. 즉 법률보다 예산이 용이하게 성립하도록 되어 있다. 그 이유는 예산에는 신규 시책도 편입되지만, 그 대부분이 일상적이고 기본적인 국가활동에 필요한 경비에서 이루어지는 점 등을 고려하였기 때문인 것으로 보인다.²⁷⁵⁾ 또한 예산에 대해서는 예산의 성립지연에 대처하기 위한 잠정예산 제도가 마련되어 있다(일본재정법 제30조).

그런데 일본정부는 예산의 제안권뿐만 아니라 법률안의 제안권도 가지고 있다. 따라서 일본정부는 어느 연도의 예산 편성시에 법률 개정안을 작성함과 동시에 예산에서 이 개정법안을 전제로 필요한 경비의 견적을 하고 이 양자를 국회에 제출하는 경우도 있다. 일본정부로서 전체적으로 통일된 정책을 제안하는 이상 법률상 특별한 문제는 없으며, 오히려 국가의사의 통일을 도모하기 위해서는 당연한 것이라고 할 수 있다.²⁷⁶⁾ 이는 종래의 운용, 관행에 비추어 볼 때에도 이미 확립된 방식으로 되어 있다. 왜냐하면 각 연도의 예산편성과정에서 예산의 편성과 병존해서 개정법안의 내용이 검토되며, 거의 같은 시기에 그 내용이 결정되는 것이 일반적인 예이기 때문이다.

2) 예산과 법률의 불일치

법률안을 제출함과 동시에 그것을 전제로 하는 예산을 제출하는 경우에 예산의 성립시기와 법률안의 성립시기에 차이가 있는 점에서 약간의 문제가 생길 수 있다. 예산은 회계연도 개시 전에 성립할 필요가 있으므로, 보통 국회에서 다른 법률안에 우선하여 심의되고 3월 31일 이전에 성립되는 것이 바람직하다.²⁷⁷⁾ 예산의 전제가 되는 법률안에 대해서도 회계연도 개시 전에 성립할 필요가 있는 경우가 많지만, 때때로 예산이 성립하였음에도 불구하고 법률안이 성립되지 않은 경우가 있다.

275) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 164頁.

276) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 166頁.

277) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 166頁.

예산과 법률의 법형식이나 제정 절차가 다르기 때문에 양자의 불일치가 발생할 수 있다. 특히 (i) 예산조치나 예산의 뒷받침을 필요로 하는 법률이 성립되어 있음에도 불구하고 예산이 부존재 내지 불성립한 경우, (ii) 예산은 성립되어 있지만, 그 예산의 집행을 명하는 법률이 성립되지 않은 경우가 있을 수 있다. (i)에서는 예산이 수반되지 않으면 법률을 실시할 수 없으며, (ii)에서는 법률이 없기 때문에 내각은 예산을 집행할 수 없게 된다. 실제로 예산의 뒷받침이 없는 법률이 의원 입법으로 대부분 제정되었기 때문에 국회법 개정에 의해서 예산을 수반하는 법률안의 발의에는 중의원에서 50인 이상, 참의원에서 20인 이상의 찬성을 요한다(국회법 제56조 제1항)고 하였다.

전술한 불일치가 발생하는 경우에 다수설인 B설(예산법규설)은 예산과 법률은 본래 일치되어야 하는 것으로, 내각은 법률을 성실하게 집행하여야 하기 때문에 보정예산을 편성하거나(일본재정법 제19조) 예비비를 지출하는(일본헌법 제87조, 일본재정법 제24조 등) 등의 조치를 취해야 한다고 한다. 이와 달리 C설(예산법률설)은 “예산이 법률로 성립하면 내각은 예산법이라는 법률을 집행할 의무를 부담하게 되므로(일본헌법 제73조 제1호), 법률과 예산법의 불일치는 해결된다”고 주장한다.²⁷⁸⁾ 이에 대해서 불일치 문제는 예산을 법률로 해석한 것만으로는 해결되지 않는다는 비판도 존재하며²⁷⁹⁾, “예산으로의 포섭”도 우려되고 있다.²⁸⁰⁾ 그렇지만 국민대표제에 적합한 사고가 예산법률설이라는 이념적 문제에서 볼 때 예산법률설의 장점 역시 부정하기는 어려울 것이다.²⁸¹⁾

① 세입예산과 관련 법안

예산은 성립되었는데 특례공채의 발행과 관련된 근거 법안이 성립되지 않은 경우에는 특례공채의 발행수입금을 새로운 세입으로 예상하여 넣을 수 없으므로, 세수나 건설공채의 발행수입금 등의 범위 내에서만 예산을 집행할 수 있다.

278) 吉田善明, 日本国憲法論, 前掲書, 193頁.

279) 佐藤幸治, 憲法, 前掲書, 186-187頁.

280) 小嶋和司, 憲法概説, 前掲書, 109頁. 이와 관련하여 杉原泰雄, 憲法II, 前掲書, 446-447頁도 참조.

281) 辻村みよ子, 憲法, 前掲書, 503頁.

실제로 平成23年度(2011년도) 및 平成24年度(2012년도)에는 특례공채의 발행과 관련된 근거법의 성립이 매우 늦어졌기 때문에 예산집행상 특례공채의 발행수입을 세입으로 예상할 수 없어서, 일반회계의 재원이 고갈될 위험이 발생하였다. 특히 平成24年度(2012년도)에는 재원이 고갈되는 시기를 조금이라도 늦추기 위하여 일본정부는 일반회계예산의 집행을 억제하였다.²⁸²⁾

② 세출예산과 관련 법안

예컨대 새로이 보조금을 교부하거나 특수법인에 출자를 하는 내용의 신규 입법이 성립되지 않은 단계에서는 예산이 성립하여 재정권한은 부여되어 있더라도 그 뒷받침이 되는 법률이 아직 성립되지 않아서, 집행의 근거법이 존재하지 않는 상황에 있으므로, 예산중에 당해 법률안과 관련된 경비는 지출할 수 없다.

이와 달리 이미 존재하는 법률을 개정하는 법률안을 전제로 하는 예산이 편성되는 경우에는 문제는 조금 더 복잡하게 된다. 왜냐하면 이 경우에 성립된 예산은 개정법안을 전제로 하고 있음에 비하여 법률은 아직 개정 전의 상황에 있어서 예산과 법률 사이에 불일치가 생기고 있기 때문이다.

이 경우에 아무리 예산과 법률의 형식이 다르다고 하더라도 국가의 내부에 국가의사가 2개가 있는 것은 불합리하므로, 입법부도 일본정부도 예산과 개정법안의 조화와 통일을 유지하기 위하여 적절한 대응이 요구될 것이다.²⁸³⁾²⁸⁴⁾

282) 이에 대한 자세한 내용은 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 292頁 참조.

283) 小村武, 予算と財政法, 前掲書, 167頁. 예컨대 예산이 성립되어 있는데 은급(恩給)이나 연금의 급부액을 인상하는 개정법안이 성립되지 않은 경우에 개정법안이 성립할 때까지 급부의 인상분은 집행권한이 없기 때문에 지출할 수 없다. 이 경우에 급부인상분은 신규입법과 동일하다고 해석하여 집행할 수는 없지만, 이미 정해진 부분에 대해서는 현행법으로 집행할 수 있다.

284) 문제는 개정법에서 이미 정해진 부분의 지출도 삭감하는 경우이다. 예컨대 보조금의 보조율을 3분의 2에서 2분의 1로 인하는 내용의 법률안을 제안함과 동시에 인하 후의 보조율로 예산을 청산한 경우에 예산은 3월 31일 이전에 성립하였지만, 보조율 인하 법안은 4월에 들어서더라도 아직 성립되지 않은 경우가 있을 수 있다. 이 경우에 ① 보조금을 보조율 인하 법안이 정하는 인하 후 2분의 1의 보조율로 교부를 결정한다, ② 현행법이 정하는 3분의 2의 보조율로 교부를 결정한다, ③ 보조금의 교부결정을 유보하고 보조율 인하 법안의 성립을 기다린다는 3개의 선택지가 있을 수 있다. 인하 후의 보조율로 교부를 결정한다는 방법에 대해서는 아직 법안이

제3절 소 결

1. 일본에서 국가의 재정과 관련된 제도, 즉 예산 및 결산제도는 일본헌법 제7장(제83조 내지 제91조)과 재정에 관한 기본법인 일본재정법 등을 비롯한 여러 특별법에서 규정되어 있다. 즉 일본헌법은 제83조에서 재정처리의 기본원칙으로 재정민주주의를 선언하면서, 예산의 편성 및 국회제출권은 내각에 부여하고 심의·의결권은 국회에 부여하고 있다(일본헌법 제86조). 또한 예산에 관해서는 사전의결의 원칙, 총계예산주의의 원칙, 재정상황의 국회 및 국민에 대한 보고 등을 기본원칙으로 한다.²⁸⁵⁾

이러한 규정체계 하에서 운용되는 일본의 예산제도의 일반적 내용은 다음과 같이 정리할 수 있다.

첫째, 회계연도는 매년 4월 1일부터 다음해 3월 31일까지이다(일본재정법 제11조).

둘째, 정부가 국회에 제출하는 예산의 내용은 예산총칙, 세입세출예산, 계속비, 명시이월비 및 국고채무부담행위로 구성된다.

셋째, 예산의 종류로 일반회계예산·특별회계예산·정부관계기관예산, 본예산·잠정예산·보정예산이 있다.

성립되지 않은 점에서 현행법에 위반하게 되므로 법률을 성실하게 집행할 채무를 부담하는 내각으로서는 채택하기 어려운 부분이 있다. 한편 현행법이 정한다는 3분의 2의 보조율로 교부를 결정하는 점에 대해서는 어떤가? 국회는 이미 인하 후 3분의 1의 보조율로 적산한 예산을 성립시키고 있기 때문에 보조율 인하라는 정책에 대해서 실질적인 판단이 제시되었다고도 생각할 수 있다. 다른 한편 보조율 인하 법안이라는 형식으로 국회의 의사결정은 이루어지고 있지 않다. 따라서 내각으로서는 국회의 판단이 내려질 때까지는 현행법으로 집행하는 것은 가급적 지양해야 할 것이다. 또한 애초에 현행 보조율로 집행하려고 하더라도 예산이 부족해서 가능하지 않은 경우도 있을 수 있다. 따라서 이러한 경우에 내각으로서는 법안심의 중에는 보조금의 교부결정 자체를 유보하는 것이 적절하다는 견해가 주장되고 있다(小村武, 予算と財政法, 前掲書, 168頁).

285) 예산사전의결의 원칙(일본헌법 제83조, 제84조, 제86조, 일본재정법 제27조), 총계예산주의원칙(일본재정법 제14조), 재정상황의 보고(일본헌법 제91조, 일본재정법 제46조).

셋째, 예산의 구분 및 과목과 관련해서는 항(項)까지는 국회의 의결을 요하는 의정과목(입법과목)이며, 목(目) 및 목의 세분(細分)은 행정과목으로 행정부의 규제에 위임되어 있다.

다섯째, 예산의 이용(移用) 및 유용(流用)과 관련해서 이용은 경비의 성질이 유사하거나 상호 관련성이 있는 항과 항 사이의 경비의 용통을 말하는데, 이는 국회의 의결을 요한다. 이와 달리 유용은 항 내의 목 상호간의 경비의 용통을 의미하는데, 이는 재무대신의 승인만으로 가능하다.²⁸⁶⁾

다음으로 일본에서의 예산의 편성·집행·결산과정에 있어서 국회와 내각의 권한을 중심으로 이를 정리하면 다음과 같다.

첫째, 예산의 편성과 국회에 대한 제출, 즉 예산제안권은 내각이 가지며, 구체적인 예산 편성권한은 재무대신에게 있다.²⁸⁷⁾ 또한 내각은 매 회계연도의 예산을 통상 전년도 1월 중에 국회에 제출한다(일본재정법 제27조).

둘째, 예산의 심의와 성립은 국회에서 이루어지는데, 예산에 관해서는 중의원에서 선의 권을 가진다. 즉 중의원 예산위원회의 심의와 본회의 심의 및 의결을 거친 후, 참의원에 송부되어 동일한 절차를 거쳐 예산이 성립된다. 만약 중의원과 참의원의 의견이 일치하지 않는 경우에는 양원협의회를 개최하고, 거기에서도 의견의 일치를 이루지 못한 경우에는 중의원의 의결이 국회의 의결로 된다.

셋째, 예산의 집행과 관련하여 우선 예산이 성립하면 내각은 각 성 각 청(各省各庁)의 장에게 집행해야 할 세입세출예산 등을 배부한다. 여기에서 세출예산의 집행은 지출부담 행위(지출원인행위)의 단계와 지출의 단계로 구분하여 그 책임의 귀속을 분명하게 하고 있다.

286) 加藤治彦 編著, 圖說 日本の財政, 東洋經濟新報社, 2001, 64頁 이하 참조.

287) 내각은 ‘예산편성 기본방침’을 발표하고 재무성이 그 방침에 따라 예산편성작업을 진행하는데, 2001년 1월부터 발족한 경제재정자문회의는 예산편성과정 쇄신을 도모하고 있다.

넷째, 예산의 결산과 관련하여 1회계연도의 예산집행이 완료되면 각 성 각 청(各省各庁)의 장은 소관사항의 세입세출결산보고서를 작성하고 다음 해 7월 31일까지 재무대신에게 송부하며, 재무대신은 그것을 기초로 결산을 작성한다. 이러한 결산은 국무회의결정을 거친 후 각 성 각 청(各省各庁)의 장의 결산보고서를 첨부하여 다음 해 11월 30일까지 회계검사원에 송부되며²⁸⁸⁾, 회계검사원은 결산검사 후 검사보고서를 12월 중순 경 내각에 회부한다. 그리고 내각은 결산에 검사보고서를 첨부하여 국회에 제출하고 심의를 받는다.²⁸⁹⁾

2. 이와 같이 일본의 예산제도의 기본적 내용 및 그 과정은 예산편성 및 제출-예산의 심의 및 의결-예산의 집행-결산과정을 거치는 점에서 우리나라의 예산제도와 동일하다. 그러나 우리나라의 통치구조와의 차이로 말미암아 다음과 같은 세부적인 부분에서 양국의 차이도 엿보인다.²⁹⁰⁾

첫째, 일본은 의원내각제를, 우리나라는 대통령제를 채택하고 있다. 일반적으로 대통령제는 권력분립을 전제로 하고 내각책임제는 권력통합을 전제로 한다. 이러한 통치구조의 차이로 인하여 일본에서는 예산의 심의·의결에 있어서 집권당은 예산이 정부안대로 통과되지 않으면 어떻게 할 것인지를 우려하며, 야당은 정부안에 대한 견제 기능을 수행한다. 이와 달리 우리나라의 경우 여대야소의 상황에서는 당정협의회를 통해서 미리 예산에 대한 협의를 하여 사전 조정하는 등 일본과 동일한 효과가 발생할 수도 있지만, 여소야대의 상황에서는 정부가 상대적으로 예산심의를 어려움에 봉착할 수 있다.²⁹¹⁾ 그런데 집권당이 언제나 다수당인 일본과 달리 여소야대의 상황 속에서 예산심의를 받는 경우가 빈번한 우리나라에서는 예산심의를 재정·경제정책의 효과적 수행이나 예산의 효율적 편성

288) 다만 최근 일본에서는 결산작성의 촉진 및 조기제출을 도모하고 재정감독상의 효과를 확보하기 위하여 10월 초순에 회계검사원에 송부된다고 한다(加藤治彦 編著, 圖說 日本の財政, 前掲書, 74頁).

289) 加藤治彦 編著, 圖說 日本の財政, 前掲書, 72頁 이하.

290) 이하의 서술은 장선희·전광석·김배원·박중수, 행정부와 의회간 재정권한의 배분에 관한 외국 입법례 연구, 앞의 책, 130면 이하를 주로 참고하여 정리한 것이다.

291) 그렇지만 일본이나 우리나라나 지금까지의 통계상 예산에 대한 수정은 거의 없거나 수정의 정도가 아주 미미하다고 한다(장선희·전광석·김배원·박중수, 행정부와 의회간 재정권한의 배분에 관한 외국 입법례 연구, 앞의 책, 131면).

보다는 여야의 정치성에 휘말릴 위험성이 높다.

둘째, 일본의 경우에는 과거에 대장성 주계국에서 예산편성을 주도하였지만, 내각에 경제재정자문회의의 설치, 각 성 각 청(各省各庁)의 재편을 계기로 현재에는 거시(macro) 예산편성은 경제재정자문회의가, 미시(micro) 예산편성은 재무성에서 주로 담당하고 있다. 이와 달리 우리나라에서는 기획예산처가 거시예산편성권과 미시예산편성권을 모두 가지고 있으며, 재정경제부는 결산에 관한 사무를 관장할 뿐이다(국가재정법 제11조 제1항).

셋째, 예산편성절차에 있어서 일본의 경우에는 경제재정자문회의가 거시예산편성권을 가지고 예산의 대강을 결정하며, 미시예산편성권을 가지는 재무성이 예산의 대강에 의거하여 국무회의에서 결정되는 개산요구기준에 따라 각 성 각 청(各省各庁)의 개산요구를 받아서 미시예산을 편성한다. 그런데 일본에서는 이 과정에서 결정된 예산의 대강이나 개산요구기준을 국회에 제출하거나 보고하는 절차는 없으며, 예산의 국회제출 이전인 예산편성절차에 국회가 관여해야 한다는 논의나 주장도 보이지 않는다. 이와 달리 우리나라의 경우에는 중앙예산기관의 거시예산편성권과 미시예산편성권이 분리되어 있지 않다. 즉 국가재정법상 국가재정운용계획을 사실상 거시예산으로 보면 기획예산처장관은 미시 예산편성권(국가재정법 제11조, 제29조, 제32조)과 함께 거시예산편성권도 가진다(국가재정법 제7조). 그리고 국가재정운용계획과 예산안편성지침을 국회에 제출하거나 보고하도록 하고 있다(국가재정법 제7조 제1항, 제30조). 또한 국가재정운용계획의 수립과 예산안의 편성은 별개로 이루어지지 않고 상호관련성을 가지며 시간적 순서에 따라 진행되어 회계연도 개시 90일 전까지 국회에 함께 제출된다.

3. 지금까지 우리나라에서는 예산법률주의의 일반적 개념을 예산을 ‘법률’의 형식으로 의회가 의결하는 것으로 이해해 왔지만, 그 개념적 징표가 구체적으로 어떻게 형성되어야 하는 것인지에 대해서 상세한 논의가 없었다. 물론 현재 우리나라의 경우, 근본적인 차원에서 예산법률주의와 예산비법률주의가 구별되는 기준은 예산의 의결형식이 법률인지 여부에 있다. 그러나 예산비법률주의를 취한다고 하더라도 예산은 일정한 규범력을 지니고

있는 것으로 해석하는 것이 우리나라의 다수설이며, 오늘날 일본의 경우에도 예산법규설과 예산법률설을 통합해서 본다면 적어도 예산에 법규적 성질을 인정하는 점에서는 다수설적 지위를 차지하고 있다. 이러한 사정에 기인해서인지 일본 내에서 자국이 예산비법률주의를 취한다고 언명하는 학설이나 실무는 현재까지의 문헌 탐독에 의하면 발견되지 않는 상황이다.

또한 현재 일본은 메이지(明治) 헌법 이래 이어져 온 헌법관행에 따라 예산법률주의에 대한 논의보다는 예산의 법적 성격의 테두리에서 법률적 성격을 인정하려는 단계에 있다.²⁹²⁾ 이러한 상황에서 우리나라의 시각처럼 예산과 법률의 의결형식의 차이를 구별기준으로 삼아서 예산법률주의와 예산비법률주의로 이자 택일적으로 구분하여 현재 일본의 상황이 그 중 어느 쪽에 해당된다고 단정할 수 있는지 여부는 재검토를 요한다고 생각한다. 오히려 현재 일본의 상황은 예산과 예산법을 구분해서 따지는 실익이 희박해 보이며, 실질적으로 국민의 부담을 부당하게 가중시키지 않고 국민의 수요를 충족시키는 재정민주주의의 취지에 맞는 총액배분적인 예산 의결을 더 중요하게 생각하고 있는 실정이다. 즉 오늘날 일본에서는 예산 또는 예산법률을 국회의 의결을 거치고 이에 대한 행정부의 구속력을 인정함에 따라 기존 예산법률주의 인정여부에 대한 문제에서 논의되어 온 예산법률, 비법률의 구분 자체가 무의미해졌다.²⁹³⁾

결국 우리나라에서는 예산의 법적 성격에 대한 일본의 논의 등을 참조하여 예산법률주의의 도입 여부가 논의되어 왔지만, 이러한 논의보다는 현재 일본에서 예산법률 또는 예산이 재정민주주의(재정의회주의)에 구체적으로 부합하는지 여부에 대한 논의, 재정민주주의를 구현하기 위하여 일본의 의원내각제 하에서 국회와 내각이 구체적으로 예산에 대하여 어떠한 권한을 배분하고 있는지에 대한 실무의 운용 상황을 예의주시하는 데에 방점을 찍어야 한다.

292) 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 앞의 책, 197면.

293) 장용근, “예산법률주의 도입의 법적 쟁점과 과제”, 앞의 논문, 48면.

4. 전술한 바와 같이 오늘날 실제로 중요한 것은 의회에서 의결되는 예산의 형식에 따라서 예산법률주의와 예산비법률주의로 구분하는 것보다는 예산의 경제성이나 효율성 또는 투명성 등을 보장함으로써 국민에게 불합리하고 부당한 부담을 지우지 않도록 헌법기관의 책임 소재를 분명히 밝히는 데에 있다고 생각된다.²⁹⁴⁾ 이에 따라 예산에 대한 의회와 행정부의 권한 배분 문제가 논의되는 것으로 보인다. 일본의 경우에도 예산법률주의의 채택 여부에 대한 논의보다는 예산에 대한 국회와 내각의 권한 배분과 관련된 논의가 활발하게 이루어지고 있음을 알 수 있다.

그렇지만 굳이 종래의 정의대로 우리나라도 향후에 예산법률주의를 채택하는 방안을 고려하고자 한다면 예산법률주의를 취하는 국가에서 예산법률주의의 구체적 내용의 차이점은 인식하여야 한다. 이러한 인식을 위한 참고자료로 일본의 사례를 참조하는 데에는 한계가 있으며, 이에 대해서는 예산법률주의를 취하는 국가 중 미국, 독일, 프랑스의 사례가 주요 참고자료가 될 것이다. 예컨대 미국의 경우에는 모든 정책과 관련하여 세입법률과 세출법률을 의회에서 제정하는데, 이러한 점을 근거로 논자에 따라서는 미국은 실질적 예산법률주의를 취한다고 평가된다. 이와 달리 독일의 경우에는 일반 법률은 우리나라와 동일하게 의회에서 제정되지만, 예산에 관해서는 전체를 하나로 묶어서 1년을 단위로 세입과 특히 세출에 대한 승인을 법률로 확정하는데, 이에 따르면 예산은 현재와 다른 점이 거의 없지만, 국회의 의결형식이 법률로 바뀌는 것을 의미하며, 이 점에서 논자에 따라서는 독일이 형식적 예산법률주의를 취하고 있다고 평가하기도 한다. 결국 예산법률주의를 취하는 국가들마다 그 구체적 내용은 다르므로, 향후 우리나라에서 예산법률주의를 채택한다면 그 내용은 미국식인지²⁹⁵⁾, 독일식인지²⁹⁶⁾, 제3의 방식인지를 구체적으로 규명할 필요가 있다고 생각한다. 그리고 예산법률주의의 방식을 구체적으로 어떻게 취해야 할

294) 이와 유사한 취지의 이해로 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 앞의 책, 210면.

295) 미국식을 따른다면 우리나라 입법체계 자체가 대대적으로 변경되어야 하므로 이는 단순한 헌법개정만으로 해결되지 않는다.

296) 독일식을 따른다면 예산의 확정만 법률의 형식으로 바꾸면 되므로, 헌법개정은 상대적으로 어렵지 않다.

것인지를 결정함에 있어서는 예산법률의 형식, 예산에 대한 입법부와 행정부의 역할과 책임 소재 규명, 정치문화적 측면·제도적 측면(헌법적 측면 및 법률적 측면)에서의 입법 정책적인 제안 등 다각적인 측면에서 논의가 이루어질 필요가 있다고 생각한다. 향후 이에 대한 보다 심도있는 논의가 이루어지기를 기대해 본다.

제4장 독 일

제1절 의회·행정부 관계

1. 정치 권력 관계
2. 법적 관계

제2절 예산권한 배분

1. 예산권한 배분의 현황
2. 예산권한 배분의 의의

제3절 소 결

제4장

독 일

본 장에서는 독일의 의회와 행정부 관계와 예산권한 배분에 관해 살펴보고자 한다. 먼저 의회와 행정부 관계는 크게 정치 권력 관계와 법적 관계로 나누어 검토해보고자 한다. 정치 권력 관계의 검토에 있어서는 독일의 정치 권력 관계 전반을 간략히 개관하고, 독일제국(Kaiserreich, 1871-1918: 제2제국)과 바이마르 공화국(Weimar Republik, 1918-1933)을 거쳐 현재에 이르기까지 의회와 행정부 관계의 연혁을 입법권을 중심으로 살펴보고자 한다. 법적 관계를 살펴봄에 있어서는 민주적 법치국가에 있어 국가의 가장 중요한 행위형식이자²⁹⁷⁾ 의회와 행정부를 연결짓는 법률(Gesetz)에 관한 논의와 연방법률의 입법절차를 살펴볼 것이다.

구체적으로는 법률의 개념, 법률유보, 의회유보 등의 개념과 관련 논의 및 연방법률의 제정절차에 반영된 의회와 행정부 관계에 대해 검토한다. 법률의 개념과 법률유보 및 입법절차를 상세히 살펴보는 이유는 이러한 논의가 의회와 행정부 관계를 반영하고 있으며, 예산권한 배분 부분에서 검토할 예산법률에 관한 논의와 연결되기 때문이다.

다음으로 의회와 행정부의 예산권한 배분을 살펴봄에 있어서는 의회와 행정부의 예산권한 배분의 연혁을 간략히 살펴보고, 예산권한 배분 현황을 검토하고자 한다. 예산권한 배분의 연혁을 살펴봄에 있어서는 프로이센 헌법상의 예산권한에 관한 규정으로부터 독일제국 및 바이마르 공화국 헌법상의 규정을 검토하고자 한다. 예산권한 배분 현황을 검토함에 있어서는 예산안과 예산법률의 관계, 예산법률의 법적 성격, 예산과정 및 예산원

297) Degenhart, Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht, 33. Aufl., 2017, S. 61.

칙 등을 살펴보고자 하며, 이러한 검토를 통해 예산권한 배분의 의의와 우리에의 시사점을 찾아보고자 한다.

제1절 의회 · 행정부 관계

1. 정치 권력 관계

의회와 행정부의 관계를 정치 권력 관계를 중심으로 살펴봄에 있어서는 앞서 언급한대로 독일의 정치 권력 관계 전반을 개관한 후, 입법권을 중심으로 한 의회와 행정부 관계의 연혁을 중심으로 검토하고자 한다. 구체적으로는 독일제국 시기(1871-1918), 바이마르 공화국 시기(1918-1933), 나치독재 시기(1933-1945)를 거쳐 현재의 독일연방공화국에 이르기까지의 연혁을 살펴보고자 한다.

(1) 개 관

독일은 연방국가(Bundesstaat, 기본법 제20조 제1항)²⁹⁸이고, 정부형태는 내각책임제를 취하고 있다. 국가원수로서의 지위를 갖는 연방대통령(Bundespräsident)은(기본법 제59조) 연방대회(Bundesversammlung)에서 선출된다(기본법 제54조 제1항).²⁹⁹ 기본법(Grundgesetz)은 연방대통령의 임기를 5년으로 규정하고 있으며, 1회에 한해 연임을 허용하고 있다(기본법 제54조 제2항). 대통령은 국가원수로서 국제법상 연방을 대표하는 지위에 있으나(기본법 제59조 제1항), 국정에는 직접적 영향력을 행사하지 않고 매우 제한적이며 상징적인 권한만을 갖는다. 연방정부(Bundesregierung)의 수반은 연방수상(Bundeskanzler)이며(기본법 제65조), 연방정부는 수상과 부처들(Bundesministerien)로 구성된다(기본법 제62조).³⁰⁰ 연방수상은 연방대통령의 제청으로 연방의회에서 선출되는데

298) 독일 기본법 제20조 제1항: 독일연방공화국은 민주적 · 사회적 연방국가이다.

299) 연방대회의는 연방의회 의원과 비례선거의 원칙에 따라 주의회가 선출한 동수의 구성원으로 구성된다(기본법 제54조 제3항).

300) 연방내각(Bundeskabinett)은 수상과 14개 연방부처의 장관 및 연방수상청(Bundeskanzleramt)의 장관으로

(기본법 제63조 제1항), 연방의회 재적의원 과반수의 투표를 얻어 선출된다(기본법 제63조 제2항). 연방수상은 대통령이 임명하며(기본법 제63조 제2항), 임기는 연방의회(Bundestag)의 임기에 따라 4년이며(기본법 제39조 제1항), 연임이나 중임의 제한이 없다.

독일은 양원제 의회제도를 채택하여 연방의회와 연방참의원(Bundesrat)을 두고 있다. 연방의회 선거는 4년마다 치뤄지는데(기본법 제39조 제1항) 비하여, 연방참의원은 선거를 통해 구성되지 않고 소속 주정부에 의해 임명된 주의 대표들로 구성된다(기본법 제51조 제1항). 독일 기본법은 연방참의원을 통해 주정부가 연방과 유럽연합(Europäische Union)의 입법 및 행정에 참여함을 규정하고 있다(제50조). 연방의회는 국민의 대표기관이며, 직접적인 민주적 정당성을 갖는 유일한 헌법기관이고, 정치적 의사형성을 하는 최고기관이다. 이로부터 의회의 주된 기능이 도출되는데, 즉 법률을 제·개정하는 입법기능 외에 예산의 확정권, 정부에 대한 통제기능, 연방대통령 및 연방수상의 선출 및 연방수상에 대한 불신임권 등 다른 헌법기관의 형성기능, 대표기능, 정보제공기능을 수행함으로써 국민의 대표로서의 지위가 인정되며, 정치적 논쟁의 장으로서의 역할을 담당한다.³⁰¹⁾ 1949년 이래 매 4년마다 보통·직접·자유·평등·비밀선거원칙에 따라 연방의회 선거가 행해졌으며(기본법 제38조 제1항), 현재 연방의회는 622명의 의원으로 구성되어 있다.³⁰²⁾

연방참의원은 입법과정에 있어 연방정부가 제출한 법률안에 대해 의견을 표명하고, 연방의회 의결을 거친 법률안에 대해 동의권 또는 이의제기권을 갖는다. 즉 주의 입장을 대표하는 연방참의원은 연방법률의 최종적인 성립과정에 있어 결정적 권한을 갖는다. 앞서 언급한 바와 같이 연방참의원은 선거를 통해 구성되지 않고, 각 주정부에 의해 임명되며, 각 주에 대해서는 인구수에 비례하여 3석 내지 6석의 의석이 할당된다. 일반적으로

구성된다. 연방정부 홈페이지 참고

(<https://www.bundesregierung.de/Webs/Breg/DE/Bundesregierung/Bundeskabinett/bundeskabinett.html;jsessionid=FF4D56408E9F4F2E3265B5A399928D.s4t1>, 최종검색일: 2018. 9. 26.).

301) Degenhart, Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht, a.a.O., S. 253.

302) 연방의회 홈페이지 참고

(https://www.bundestag.de/parlament/geschichte/parlamentarismus/brd_parlamentarismus, 최종검색일: 2018. 8. 22.).

각 주의 총리 또는 장관이 연방참의원의 구성원이 된다. 현재 연방참의원의 정식 구성원 전체 의석은 69석이며,³⁰³⁾ 각 주는 인구수에 따라 일정수의³⁰⁴⁾ 정식 구성원을 임명할 수 있다. 연방참의원 구성원의 임기에 대해서는 별도의 규정이 없다.

독일의 정당에 대해 살펴보면, 1949년 이래 기독교민주당(Christlich-Demokratische Union Deutschlands)과 사회민주당(Sozialdemokratische Partei Deutschlands)이 중심적인 위치를 차지하고 있다고 말할 수 있다. 독일의 정당구조에서 기독교민주당은 중도우파 정당으로, 사회민주당은 중도좌파 정당으로 분류할 수 있는데, 현재의 메르켈(Angela Merkel) 수상에 이르기까지 모든 연방수상을 이 양대 정당에서 배출하였다. 또한 선거제도의 특성상 어느 한 정당이 과반 의석을 차지하기 어려운 독일에서는 정당간 연정(Koalition)을 구성하는 것이 필수이자 독일 정치 또는 정당문화의 하나의 특징이라고 할 수 있는데, 2018년에는 기독교민주당·기독교사회당(Christlich-Soziale Union in Bayern) 연합과 사회민주당의 대연정이 출범하였다.³⁰⁵⁾

독일은 연방국가로서 연방과 개별 주들은 각각의 고유한 국가성(Staatlichkeit)과 자기책임성(Eigenverantwortlichkeit)을 갖는다. 따라서 연방과 주의 권한(Kompetenzen)과 사무(Aufgaben)의 배분은 독일 기본법의 주된 규율대상 중 하나이다.³⁰⁶⁾ 기본법 제30조는 연방과 주의 권한배분에 관하여, 기본법이 다르게 규정하거나 허용하는 경우가 아니라면 국가적 권한의 집행과 국가적 사무의 이행은 각 주의 소관이라고 규정하고 있다.³⁰⁷⁾ 동 규정은 연방과 주의 권한배분에 관한 원칙적인 조항이라고 할 수 있으며, 따라서 연방은 기본법이 연방의 관할로 인정한 사항에 대해서만 그 권한의 집행과 사무의 수행이 가능하다. 기본법은 연방의 관할권을 인정하는 다수의 규정들을 두고 있는데, 입법(Gesetzgebung), 행정

303) 연방참의원 홈페이지 참고

(<https://www.bundesrat.de/DE/bundesrat/verteilung/verteilung-node.html>, 최종검색일: 2018. 8. 22.).

304) 기본법 제51조 제2항: 각 주는 최소한 3개의 투표권을 가지며, 인구 200만 이상 주는 4개, 600만 이상 주는 5개, 700만 이상 주는 6개의 투표권을 갖는다.

305) <https://www.zdf.de/nachrichten/heute/cdu-csu-spd-koalitionsverhandlungen-100.html>(최종검색일: 2018. 9. 26.).

306) Maurer, Staatsrecht I, 16. Aufl., 2010, S. 285.

307) Degenhart, Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht, a.a.O., S. 188.

(Verwaltung), 사법(Rechtsprechung), 재정(Finanzwesen), 공동사무(Gemeinschaftsaufgaben) 등에 대한 연방의 권한과 과제를 규정하고 있다.³⁰⁸⁾

연방과 주는 이처럼 각각 고유한 국가성과 자기책임성이 인정되는 가운데, 각자의 권한과 과제를 이행하기 위해 긴밀히 협력하고 상호 견제한다. 앞서 살펴본 바와 같이 연방 참의원을 통해 각 주는 연방의 행정과 입법에 참여하고, 연방은 주에 영향을 미치는 사항에 대한 연방법률의 입법이나 주에 대한 재정지원 등을 통해 주의 행정에 관여한다. 연방과 주 간의 관계 외에도 16개 주 상호간의 다양한 협력관계 역시 찾아볼 수 있는데, 각 주 간의 수평적 재정조정(horizontaler Finanzausgleich) 등을 그 예로 들 수 있다.³⁰⁹⁾

(2) 의회와 행정부 관계의 연혁

1) 독일제국(1871-1918)

비스마르크(Otto Eduard Leopold von Bismarck)의 독일 통일에 의해 성립된 독일제국(Deutsches Kaiserreich)은 프로이센 이하 22개 영방(領邦)과 3개의 자유시로 구성된 연방으로서, 각국 정부를 대표하는 연방참의원(Bundesrath)이 상원을 구성하여 입법 등 제국의 중요한 문제들을 결정하였다. 그러나 연방의 각국은 각각의 정치·행정제도 및 법률을 가지고 있었다. 한편 국민 중 25세 이상의 남자만 참여하는 보통·직접·비밀선거에 의해 하원인 제국의회(Reichstag)가 구성되었으나(제국헌법 제20조), 그 권한은 크지 않았다. 독일제국은 근대성과 전통, 민주주의와 군주제가 혼란스럽게 뒤섞여 있었으며, 1871년 제국헌법(Verfassung des Deutschen Reichs, 1871)의 성립 이후에도 입헌군주제(parlamentarische Monarchie)로의 진정한 전환이 가능할지에 대한 의문이 계속하여 제기되었다.³¹⁰⁾ 의회의 신임에 근거해서가 아니라 황제에 의해 임명되는 제국수상은 제국의회가 아닌 연방참의

308) Maurer, Staatsrecht I, a.a.O., S. 293-295.

309) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, 2015, S. 72.

310) 연방의회 홈페이지 참고

(<https://www.bundestag.de/parlament/geschichte/parlamentarismus/kaiserreich/kaiserreich/199616>, 최종검색일: 2018. 8. 22.)

원의 장이며(제15조), 제국의회의 견제를 받았다. 입법권은 연방참의원과 제국의회가 행사하는데 하나의 법률에 대해 양자 모두의 과반의 찬성을 필요로 했다(제5조). 제국예산과 관련하여 제국헌법은, 제국의 모든 수입과 지출은 매년 산정되어 예산안으로 편성되어야 하며, 예산안은 회계연도의 시작 전에 제국헌법상 예산원칙에 따라 법률로 확정되어야 함을 규정하였다(제69조).

독일제국헌법(Verfassung des Deutschen Reichs, 1871)	
<p>Art. 5 Die Reichsgesetzgebung wird ausgeübt durch den Bundesrath und den Reichstag. Die Übereinstimmung der Mehrheitsbeschlüsse beider Versammlungen ist zu einem Reichsgesetze erforderlich und ausreichend.</p> <p>Art. 15 Der Vorsitz im Bundesrathe und die Leitung der Geschäfte steht dem Reichskanzler zu, welcher vom Kaiser zu ernennen ist.</p> <p>Art. 23 Der Reichstag hat das Recht, innerhalb der Kompetenz des Reichs Gesetze vorzuschlagen und an ihn gerichtete Petitionen dem Bundesrathe resp. Reichskanzler zu überweisen.</p> <p>Art. 69 Alle Einnahmen und Ausgaben des Reichs müssen für jedes Jahr veranschlagt und auf den Reichshaushalts-Etat gebracht werden. Letzterer wird vor Beginn des Etatjahres nach folgenden Grundsätzen durch ein Gesetz festgestellt.</p>	<p>제5조 입법은 연방참의원과 제국의회에 의해 행해진다. 제국법률에 대해서는 양기관의 다수의 결정의 일치가 필요하며, 이로써 충분하다.</p> <p>제15조 연방참의원의 의장직 및 사무의 운영권한은 황제가 임명한 제국수상에게 속한다.</p> <p>제23조 제국의회는 제국의 관할범위 내에서 법률안을 발의할 권한을 가지며, 자신에게 제기된 청원을 연방참의원과 제국수상에게 전달하여야 한다.</p> <p>제69조 제국의 모든 수입과 지출은 매년 산정되어 예산안으로 편성되어야 한다. 예산안은 회계연도의 시작 전에 다음의 원칙에 따라 법률로 확정되어야 한다.</p>

2) 바이마르 공화국(1918-1933)

1차 세계대전과 1918년 11월 혁명을 거쳐 독일은 입헌군주제에서 의회민주주의체제로 변화하였으며, 바이마르 공화국(Weimar Republik) 시기가 시작되었다. 4년마다 선거를 통해(바이마르 공화국 헌법 제23조) 구성되는 독일국의회(Reichstag)³¹¹⁾ 입법권을 담당하는 중심적인 헌법기관이었다. 의회에는 입법권(제68조)과 예산안의 예산법률로의 확정권(제85조), 정부(Reichsregierung)에 대한 통제권한이 부여되었다. 독일국의회는 상설 위원회 시스템을 통해 업무를 수행하였다. 독일국수상(Reichskanzler)은 의회에서 선출되는 것이 아니라 독일국대통령(Reichspräsident)에 의해 임명되었고(바이마르 공화국 헌법 제53조), 의회는 수상에 대한 불신임권을 가졌다(바이마르 공화국 헌법 제54조). 국민으로부터 직접 선출되는(제41조) 임기 7년의 대통령에게는 의회와 견제와 균형관계를 형성할 수 있도록 강력한 권한이 인정되었다. 대통령에게는 국가원수로서 독일국의회(제22조), 공공의 안전과 질서에 대한 위험이 있을 때 필요한 조치를 하고 병력을 사용할 수 있으며 일시적으로 기본권을 제한할 수 있는 권한이 인정되었다(제48조). 독일국참의원(Reichsrat)은 독일국의 입법과 행정에 있어 각 주를 대표하기 위해 설치되었다(제60조).

다양한 측면의 의회와 행정부 관계 중 특히 입법과정에 있어 독일국정부와 의회 및 참의원의 권한과 관계에 관한 구체적인 내용은 다음 표와 같다.

바이마르 공화국 헌법(Verfassung des Deutschen Reichs, 1919)	
Artikel 68 Die Gesetzesvorlagen werden von der Reichsregierung oder aus der Mitte des Reichstags eingebracht. Die Reichsgesetze werden vom Reichstag beschlossen.	제68조 법률안은 독일국정부 또는 독일국의회 의원들에 의하여 제출된다. 독일국법률은 독일국의회가 의결한다.
Artikel 69 Die Einbringung von Gesetzesvorlagen der Reichsregierung bedarf der Zustimmung des Reichsrats. Kommt eine Übereinstimmung zwischen	제69조 독일국정부가 법률안을 제출할 때에는 참의원의 동의를 얻어야 한다. 정부와 참의원의 의견이 일치

311) 독일제국 시기와 달리 바이마르 공화국에서의 ‘Reich’는 ‘제국’이 아닌 ‘독일국’으로 번역하였다.

der Reichsregierung und dem Reichsrat nicht zustande, so kann die Reichsregierung die Vorlage gleichwohl einbringen, hat aber hierbei die abweichende Auffassung des Reichsrats darzulegen. Beschließt der Reichsrat eine Gesetzesvorlage, welcher die Reichsregierung nicht zustimmt, so hat diese die Vorlage unter Darlegung ihres Standpunkts beim Reichstag einzubringen.

Artikel 70 Der Reichspräsident hat die verfassungsmäßig zustande gekommenen Gesetze auszufertigen und binnen Monatsfrist im Reichs-Gesetzblatt zu verkünden.

Artikel 71 Reichsgesetze treten, soweit sie nichts anderes bestimmen, mit dem vierzehnten Tage nach Ablauf des Tages in Kraft, an dem das Reichs-Gesetzblatt in der Reichshauptstadt ausgegeben worden ist.

Artikel 72 Die Verkündung eines Reichsgesetzes ist um zwei Monate auszusetzen, wenn es ein Drittel des Reichstags verlangt. Gesetze, die der Reichstag und der Reichsrat für dringlich erklären, kann der Reichspräsident ungeachtet dieses Verlangens verkünden.

Artikel 73 Ein vom Reichstag beschlossenes Gesetz ist vor seiner Verkündung zum Volksentscheid zu bringen, wenn der Reichspräsident binnen eines Monats es bestimmt. Ein Gesetz, dessen Verkündung auf Antrag von mindestens einem Drittel des Reichstags ausgesetzt ist, ist dem Volksentscheid zu unterbreiten, wenn ein Zwanzigstel der Stimmberechtigten es beantragt. Ein Volksentscheid ist ferner herbeizuführen, wenn ein Zehntel der Stimmberechtigten das Begehren nach Vorlegung

하지 않을 경우에 있어서도 정부는 법률안을 제출할 수 있다. 단 이 경우에 있어서는 참의원의 의견도 아울러 제시하여야 한다. 참의원이 정부가 동의하지 않은 법률안을 의결한 경우에 있어서는 정부는 자신의 의견을 첨부하여 그 법률안을 의회에 제출하여야 한다.

제70조 대통령은 헌법에 따라 성립된 법률을 편제하여 1개월 이내에 독일국관보로써 공포하여야 한다.

제71조 법률은 다른 규정이 있는 경우를 제외하고는 독일국관보가 수도에서 발행된 날로부터 계산하여 14일 후에 그 효력을 발생한다.

제72조 법률의 공포는 독일국의회 의원 3분의 1의 청구가 있을 때에는 2개월간 연기한다. 단 의회 및 참의원이 긴급하다고 인정한 법률은 이 요구에도 불구하고 대통령이 공포할 수 있다.

제73조 독일국의회가 의결한 법률은 1개월 이내에 독일국대통령의 명령이 있을 때에는 그 공포에 앞서 국민투표에 부의하여야 한다. 의회의 의원 3분의 1 이상의 청구에 의하여 공포를 연기한 법률은 선거 유권자수의 3분의 1의 신청이 있을 때에는 국민투표에 부의하여야 한다. 선거유권자의 10분의 1이 법률안의 제출을 청원하는 경우에도 또한 국민투표에

eines Gesetzentwurfs stellt. Dem Volksbegehren muß ein ausgearbeiteter Gesetzentwurf zugrunde liegen. Er ist von der Regierung unter Darlegung ihrer Stellungnahme dem Reichstag zu unterbreiten. Der Volksentscheid findet nicht statt, wenn der begehrte Gesetzentwurf im Reichstag unverändert angenommen worden ist. Über den Haushaltsplan, über Abgabengesetze und Besoldungsordnungen kann nur der Reichspräsident einen Volksentscheid veranlassen. Das Verfahren beim Volksentscheid und beim Volksbegehren regelt ein Reichsgesetz.

Artikel 74 Gegen die vom Reichstag beschlossenen Gesetze steht dem Reichsrat der Einspruch zu. Der Einspruch muß innerhalb zweier Wochen nach der Schlußabstimmung im Reichstag bei der Reichsregierung eingebracht und spätestens binnen zwei weiteren Wochen mit Gründen versehen werden. Im Falle des Einspruchs wird das Gesetz dem Reichstag zur nochmaligen Beschlußfassung vorgelegt. Kommt hierbei keine Übereinstimmung zwischen Reichstag und Reichsrat zustande, so kann der Reichspräsident binnen drei Monaten über den Gegenstand der Meinungsverschiedenheit einen Volksentscheid anordnen. Macht der Präsident von diesem Rechte keinen Gebrauch, so gilt das Gesetz als nicht zustande gekommen. Hat der Reichstag mit Zweidrittelmehrheit entgegen dem Einspruch des Reichsrats beschlossen, so hat der Präsident das Gesetz binnen drei Monaten in der vom Reichstag beschlossenen Fassung zu verkünden oder einen Volksentscheid anzuordnen.

부하여야 한다. 국민의 청원은 상세한 법률안을 갖추어서 하여야 한다. 정부는 자신의 의견을 첨부하여 이 법률안을 의회에 제출하여야 한다. 만일 의회에서 아무런 변경을 가하지 않고 국민의 청원에 관한 법률안을 가결한 때에는 국민투표를 행하지 아니한다. 예산, 공과금법 및 보수에 관한 규정에 대해서는 대통령의 명령에 의한 경우 외에 국민투표에 부할 수 없다. 국민투표 및 국민청원에 관한 절차는 법률에 의하여 정한다.

제74조 독일국의회가 의결한 법률에 대해 참의원은 이의제기를 할 수 있다. 이의는 의회의 최종의결 후 2주 이내에 독일국정부에 제기하고 이후 다시 2주 이내에 그 이유를 제출하여야 한다. 이의가 제기된 경우 해당 법률은 의회에 다시 회부된다. 이 때 의회와 참의원의 의견이 일치되지 않는 경우 일치를 보지 못할 때에는 대통령은 3개월 이내에 의견의 불일치에 대해 국민투표를 실시할 수 있다. 대통령이 이 권한을 행사하지 않으면 법률은 성립되지 않은 것으로 한다. 만일 의회에서 참의원의 이의제기에도 불구하고 3분의 2 이상의 다수로써 해당 법률안을 가결한 때에는 대통령은 3개월 이내에 의회가 의결한 법률을 공포하거나 국민투표에 부의하여야 한다.

Artikel 75 Durch den Volksentscheid kann ein Beschluß des Reichstags nur dann außer Kraft gesetzt werden, wenn sich die Mehrheit der Stimmberechtigten an der Abstimmung beteiligt.

Artikel 76 Die Verfassung kann im Wege der Gesetzgebung geändert werden. Jedoch kommen Beschlüsse des Reichstags auf Abänderung der Verfassung nur zustande, wenn zwei Drittel der gesetzlichen Mitgliederzahl anwesend sind und wenigstens zwei Drittel der Anwesenden zustimmen. Auch Beschlüsse des Reichsrats auf Abänderung der Verfassung bedürfen einer Mehrheit von zwei Dritteln der abgegebenen Stimmen. Soll auf Volksbegehren durch Volksentscheid eine Verfassungsänderung beschlossen werden, so ist die Zustimmung der Mehrheit der Stimmberechtigten erforderlich. Hat der Reichstag entgegen dem Einspruch des Reichsrats eine Verfassungsänderung beschlossen, so darf der Reichspräsident dieses Gesetz nicht verkünden, wenn der Reichsrat binnen zwei Wochen den Volksentscheid verlangt.

Artikel 77 Die zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen allgemeinen Verwaltungsvorschriften erläßt, soweit die Gesetze nichts anderes bestimmen, die Reichsregierung. Sie bedarf dazu der Zustimmung des Reichsrats, wenn die Ausführung der Reichsgesetze den Landesbehörden zusteht.

제75조 국민투표에 의하여 독일국의 회의 의결의 효력을 상실시키기 위해서는 유권자의 과반수가 투표에 참가하여야 한다.

제76조 헌법은 입법에 의하여 개정할 수 있다. 단 독일국의회에서 헌법개정의 의결을 함에는 법률에서 정한 의원수 3분의 2 이상의 출석과 출석의원 3분의 2 이상의 찬성이 있어야 한다. 헌법개정에 관한 참의원의 의결에 있어서도 3분의 2의 다수를 요한다. 국민청원에 의하여 국민투표로써 헌법의 개정을 결정하는 경우에 있어서는 유권자의 과반수의 동의가 있어야 한다. 독일국의회가 참의원의 이의제기에도 불구하고 헌법의 개정을 의결한 경우, 참의원이 2주 이내에 국민투표의 실시를 요구한다면, 대통령은 이 법률을 공포할 수 없다.

제77조 독일국법률의 집행에 필요한 일반행정규칙은 법률에 다른 규정이 있는 경우를 제외하고는 독일국정부가 발령한다. 독일국법률의 집행이 주행정기관에 속하는 경우에는 독일국정부는 행정규칙의 공포에 대하여 참의원의 동의를 얻어야 한다.

3) 나치즘(1933-1945)

바이마르 공화국의 정치적·사회적·경제적 혼란과 위기가 공화국의 시작부터 지속되었고, 바이마르 공화국의 의회제도는 대통령이 히틀러(Adolf Hitler)를 독일국수상으로 임명한 1933년 1월 30일에 사실상 막을 내리게 되었다. 히틀러는 의회제도 대신 강력한 지도자가 이끄는 독재국가(autoritäre Führerstaat)를 수립하고자 하였다. 제국수상으로 임명된 직후인 1933년 2월 1일 히틀러는 의회를 해산하고 새로운 선거를 실시하였다. 또한 1933년 2월 27일과 28일에 걸친 의회의 화재는 “민족과 국가의 보호를 위한 대통령의 명령(Verordnung des Reichspräsidenten zum Schutze von Volk und Staat)”의 발령을 이끌었고, 이 명령을 통해 바이마르 헌법에 규정되었던 개별 기본권은 당분간 그 효력발생이 유예되었으며, 이는 이른바 제3제국(Dritten Reiches)이라 불리는 나치독재기간 내내 지속되었다.³¹²⁾

1933년 3월 정부는 의회의 참여없이 주의 일체성에 관한 법률(Gesetz über die Gleichschaltung der Länder)을 제정하여 각 주의 자율적 권한을 폐지하고 강력한 중앙집권을 단행하였다. 10개월 후에는 제국의 재건에 관한 법률(Gesetz über den Neuaufbau des Reiches)을 제정하여 주의회를 폐지하였다. 이어 1934년 2월에는 연방에서 각 주를 대표하는 연방참의원을 해산하였다. 같은 해 8월에는 독일국대통령직과 독일국수상직의 단일화에 관한 법률(Gesetz über die Vereinigung der Ämter des Reichspräsidenten und des Reichskanzlers)을 제정하여 히틀러에게 지도자이자 독일국수상의 지위가 부여되었다.³¹³⁾

312) 연방의회 홈페이지 참고

(https://www.bundestag.de/parlament/geschichte/parlamentarismus/drittes_reich/drittes_reich/199594, 최종검색일: 2018. 9. 20.).

313) 연방의회 홈페이지 참고

(https://www.bundestag.de/parlament/geschichte/parlamentarismus/drittes_reich/drittes_reich/199594, 최종검색일: 2018. 9. 20.).

4) 독일연방공화국(1949-)

나치독재와 2차세계대전을 거쳐 1949년 5월 8일 의회 평의회(Parlamentarische Rat)³¹⁴⁾는 독일연방공화국 기본법을 통과시켰고, 이를 통해 안정적인 의회체제를 위한 길이 열리게 되었다. 이러한 변화는 결코 독일의 지난 과거로부터 지속되어 온 전통이라고 볼 수는 없는데, 바이마르 공화국의 실패는 곧 의회체제의 실패라고 할 수 있으며, 독일에는 반의회적 유산이 남아 있었기 때문이다. 이러한 역사적 경험을 거쳐 기본법은 의회에 핵심적인 권한과 기능을 부여하였다. 즉 연방의회는 국민에 의해 직접적으로 선출되는 유일한 헌법기관이며, 연방수상은 의회가 선출한다. 또한 기본법은 정당의 기능에 대해 특별한 강조를 하고 있다. 바이마르 공화국 헌법(Verfassung des Deutschen Reichs)이 독일국대통령(Reichspräsident)과 의회(Reichstag)에 수상의 임면과 불신임에 관한 권한을 경합적으로 부여하였다면, 기본법은 연방대통령의 권한을 제한하고 의회의 판단이 더 우선하도록 규정하였다. 기본법 제67조에 의하면 연방수상의 불신임은 연방의회가 새로운 수상을 선출한 경우에만 가능하다(건설적 불신임투표, Konstruktives Misstrauensvotum). 강력한 의회에 대한 기본법상의 보장은 독일제국과 바이마르 공화국, 나치독재를 거쳐 얻게 된 교훈의 결과이다. 독일 연방의회는 지금까지 장기간 연정의 약화나 힘없는 수상을 경험하지 못했다. 의회의 국정조사권이나 협치에 대한 권한은 역사적 경험을 바탕으로 한 정부와 의회의 역할분담에 대한 변화에 기인한다.³¹⁵⁾ 현행 기본법상 입법과정에 있어 의회와 정부 및 참의원의 관계에 대해서는 2. 법적 관계 부분에서 살펴보기로 한다.

2. 법적 관계

의회와 행정부의 관계를 법적 관계의 측면에서 살펴봄에 있어서는 앞서 언급한 바와 같이 국가의 가장 중요한 행위형식이자 의회와 행정부를 연결짓는 법률에 관한

314) 헌법제정회의로 번역하기도 한다.

315) 연방의회 홈페이지 참고

(https://www.bundestag.de/parlament/geschichte/parlamentarismus/brd_parlamentarismus/brd_parlamentarismus/1996 10, 최종검색일: 2018. 8. 22.).

논의와 연방법률의 입법절차를 중심으로 검토하고자 한다. 즉 법률의 개념, 법률유보, 의회유보 등의 논의와 입법절차에 반영된 의회와 행정부의 관계를 살펴보고자 한다.

(1) 법률의 개념: 형식적 법률과 실질적 법률

독일의 기본법과 법률에서 법률에 대한 명시적 정의규정을 찾기는 어렵다. 민주주의 국가, 연방국가 그리고 법치국가는 법률에 중요한 역할을 부여하게 되는데, 법률은 국민들에게 법적 안정성을 보장하고 국가작용의 민주적 정당성을 근거지운다. 또한 법치국가는 국가작용이 공동체의 전체질서로서의 법령(Rechtsordnung)의 범위 안에서 행해지는 것, 즉 국가작용의 법률구속성(Gesetzesgebundenheit)을 의미하며, 가장 중심적인 법령의 형식은 의회법률(Parlamentsgesetz)이다.³¹⁶⁾

형식적 법률(formelle Gesetze)은 입법부에 의해 헌법상 절차에 따라 정해지는 규정을 말하며, 독일의 경우 형식적 법률은 연방의회와 주의회(Landtag)에서 정해지는 법률을 뜻한다. 형식적 법률은 일반적으로는 외부효(Außenwirkung)를 갖는 일반적·추상적 규율로서의 성격을 갖기 때문에 대개는 시민에 대한 실질적 규율성을 가진다. 그러나 의회에 의해 입법되지만, 이러한 성격을 갖지 않는 예외적인 경우를 순전히 형식적인 법률(rein [또는 nur] formelle Gesetze)이라고 하는데, 이에 예컨대, 기본법 제59조 제2항 제1문의 동의법률(Zustimmungsgesetze),³¹⁷⁾ 제110조 제2항 제1문에 따른 예산법률, 베를린/본 법률(Berlin/Bonn-Gesetz)³¹⁸⁾ 등이 해당하게 된다.

실질적 법률(materielle Gesetze)은 고권적 권력주체에 의해 정해지는 외부효를 갖는 모든 일반적·추상적 규율을 뜻한다. 즉 실질적 법률은 일반적·추상적 규율로서의 성격과

316) Degenhart, Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht, a.a.O., S. 61.

317) 기본법 제59조 제2항 제1문은 “연방의 정치적 관계를 정하거나 연방의 입법사항과 관계있는 조약은 연방법률의 형식으로 연방입법에 관한 권한을 가진 기관의 동의 또는 참여를 필요로 한다”라고 규정하고 있다.

318) 베를린/본 법률은 1991년 6월 20일 독일의회가 통일 독일의 수도를 베를린으로 의결하자, 어떠한 연방부처가 베를린으로 이전하고 어떠한 부처가 본에 남아야하는지 등을 규정한 법률이다. 이 법률은 1994년 4월 26일 제정되었다.

외부효를 그 핵심내용으로 한다. 이러한 의미에 충실할 때, 실질적 의미의 법률에는 의회가 직접 정하지 않은 법규명령과 조례 등도 포함될 수 있다.

종합하면, 형식적 의미의 법률은 입법기관인 의회가 헌법상 입법절차에 따라 법률의 형식으로 정하는 규정을 의미하며, 실질적 의미의 법률은 국가기관에 의해 정해진 법규범(Rechtsnorm)을 뜻한다.

형식적·실질적 법률이라는 이중적인 법률개념은 19세기 독일 입헌군주정의 정치적·헌법적 상황에 연원한다.³¹⁹⁾ 당시 국가의 다른 행위나 조치는 군주의 전속적 권한이었던 것과는 달리 법률은 의회의 의결을 필요로 하였다. 즉 법률개념은 의회의 권한을 근거짓는 것이었다. 당시의 법률개념은 한편으로는 시민의 자유와 재산을 침해하거나 그러한 침해의 권한을 부여하는 모든 규율들, 즉 실질적 의미의 법률로 이해되었고, 다른 한편으로는 앞서 언급한 의회의 동의를 받아야 하는 고권적 행위, 즉 형식적 의미의 법률로 이해되었다. 그러나 이후 의회민주주의의 발전에 따라 최고국가기관인 의회가 모든 중요한 정치적 결정에 대한 권한을 가짐으로써 형식적 법률과 실질적 법률의 구분은 입헌군주정 당시의 본래 기능이었던 권한배분의 기준으로서의 기능은 상실하게 되었다.³²⁰⁾ 즉 의회의 권한의 미약하고 권력분립이 철저하지 않았던 입헌군주정에서의 양자의 구분은 그 의미를 잃게 되었다.

바이마르 공화국 시기에는 입헌군주정 당시의 이중적 법률개념에서 탈피하여, 입헌주의적 법률개념을 확립하고자 하는 비판적 논의들이 제기되었다. 이에는 통합론에 입각하여 국민의 기능적 통합작용의 관점에서 법률의 위치를 확정시키려는 입장,³²¹⁾ 법률의 일반성에 기초하여 법치국가를 재구성하고 실질적 법률의 정치적 성격을 지적하는 법치국가적·정치적 법률의 개념을 주장하는 입장,³²²⁾ 법률은 일반의사의 표현이며, 법률의 형

319) Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland Bd. II, 1980, S. 563. 독일제국 이전 프로이센 헌법상 예산법률(Etatgesetz)의 법적 성격에 관한 라반트(Paul Laband)의 입장을 중심으로, 엘리네트(Georg Jellinek), 안슈츠(Gerhard Anschütz)등이 이러한 입장을 취하였다.

320) Maurer · Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Aufl., 2017, S. 77-78.

321) Smend, Verfassung und Verfassungsrecht, 2014(Nachdruck).

322) Schmitt, Verfassungslehre, 1928, S. 126-127.

식과 내용은 분리될 수 없다는 민주주의적 법률개념을 주장하는 입장³²³⁾ 등이 있었다. 그러나 이러한 비판적 논의들에도 불구하고 바이마르 공화국 시기에도 안슈츠(Gerhard Anschütze), 마이어(Otto Mayer), 옐리네트(Walter Jellinek) 등의 학자들이 (비판적 재검토를 시도하였으나) 근본적으로는 이중적 법률개념을 계수함으로써 지배적인 학설의 지위를 가졌다.³²⁴⁾

바이마르 공화국과 나치시기를 거쳐 제정된 서독 기본법은 여전히 법률개념에 대해서 적극적 정의를 하지 않았다. 그러나 기본법의 많은 규정에서 형식적 법률과 실질적 법률의 구별을 전제한 내용을 찾아볼 수 있다 예컨대, ‘형식적 법률에 근거하여 서만(nur auf Grund eines förmlichen Gesetzes)’(제104조 제1항), ‘연방법률의 형식으로(in der Form eines Bundesgesetzes)’(제59조 제2항), ‘연방법률의 형식(beundesgesetzliche Regelung)’, ‘법률의 효력을 갖는 명령(Verordnungen mit Gesetzeskraft)’(제119조 제1문) 등을 들 수 있다. 그러나 의회민주주의하에서 의회는 헌법에 근거하여 다양한 입법을 주도할 수 있는 권한을 갖게 되었으며, 따라서 법률개념의 현대적 문제는 언제 의회의 법률정립이 필요하며, 언제 또 다른 입법자에게 입법을 허용하여야 하는지에 관한 입법관할의 문제로 변화하였다고 볼 수 있다.³²⁵⁾

(2) 법률유보와 의회유보

행정의 법률유보에 대해 기본법에 직접적인 명시적 규정이 마련되어 있는 것은 아니다. “입법은 헌법질서에, 행정과 사법은 법률과 법에 구속된다”는 기본법 제20조 제3항만을 헌법상 법률유보의 직접적인 근거로 볼 수는 없으며, 기본법상 민주주의원리(제20조 제1항 및 제2항 제1문, 제28조 제1항 제1문, 제23조 제1항 제1문) 및 법치국가원리(제28조 제1항 제1문, 제20조 제2항 제2문, 제20조 제3항, 제1조 제3항, 제19조 제4

323) Heller, Der Begriff des Gesetzes in der Reichsverfassung: Bericht erstattet auf der Tagung der Deutschen Staatsrechtler zu München am 24. und 25. März 1927, 1928.

324) 갈봉근, “법률개념의 비교헌법적 고찰(1)”, 동아법학 창간호, 1985, 113면.

325) 갈봉근, “법률개념의 비교헌법적 고찰(1)”, 앞의 논문, 121-130면.

항, 제23조 제1항 제1문)가 함께 법률유보의 헌법상 근거가 된다.³²⁶⁾

법률유보원칙으로부터 행정의 규범적 수권은 형식적 법률(의회법률) 또는 실질적 법률에 의해 이루어진다. 전자의 경우 의회유보와(Parlamentsvorbehalt), 후자의 경우 법규유보(Rechtssatzvorbehalt)와 관련되게 된다. 실질적 법률인 법규명령의 경우 기본법 제80조 제1항의 요청이 준수되어야 하는데, 동 조항은 연방정부, 연방장관 또는 주정부는 법규명령을 발령할 수 있으며, 이때 그 내용과 목적 및 범위가 수권법률에 명시되어야 함을 규정하고 있다.³²⁷⁾

법률유보는 직접적인 민주적 정당성을 갖는 의회 입법자에게 모든 본질적인 질문들(wesentliche Fragen)에 대해 결정할 의무를 부담시키며, 의회는 이러한 의무를 다른 국가권력에 위임할 수 없다. 기본법의 제정 이후 많은 학자들이 의회유보이론의 확대를 지지하였고, 의회유보의 확대는 앞서 살펴 본 이중적 법률개념, 즉 형식적 법률과 실질적 법률의 범위를 가능한 같게 할 수 있다는 의의를 갖는다. 그러나 의회유보의 지나친 확대는 의회절대주의의 우려와 의회부담의 가중 등으로 그 적용에 한계가 있게 된다.³²⁸⁾ 이러한 이유들에 근거하여 의회유보이론은 법률유보의 적용영역에 관한 논의 중 본질성이론(Wesentlichkeitstheorie)과 가장 가깝게 관련되며, 의회법률에 의한 규율의 필요한지 여부는 문제되는 개별영역과 규율대상의 특성에 따라 정해진다. 본질적은 것은 우선 기본권의 실현에 중요한 의미를 갖거나 매우 관련성이 큰 경우를 말한다.³²⁹⁾ 또한 직접적인 기본권과의 관련성은 갖지 않지만 공동체를 위해 중요한 결정의 경우 본질성이론에 따라 역시 법률의 형식이 요구된다.³³⁰⁾ 연방헌법재판소는 핵에너지의 평화로운 이용을 위한 원칙의 결정³³¹⁾ 또는 인간의 존엄을 위한 최저생활수준의 구체화에³³²⁾ 있어

326) Erbguth · Guckelberger, Allgemeines Verwaltungsrecht, 9. Aufl., 2018, S. 105.

327) Erbguth · Guckelberger, Allgemeines Verwaltungsrecht, a.a.O., S. 105-106.

328) 갈봉근, “법률개념의 비교헌법적 고찰(1)”, 앞의 논문, 126-127면.

329) BVerfG, NvWZ 2015, 1279, 1280.

330) BVerfG, NJW 1998, 2515. 예컨대 행정주체 또는 행정청의 설치 등.

331) BVerfG, NVwZ 2010, 114, 117.

332) BVerfG, NJW 2010, 505, 508.

법률의 형식이 필요하다고 보았다. 이러한 본질적인 사항에 대해서는 위임금지의 원칙(Delegationsverbot)이 적용되며, 이에 대해서는 법규명령이나 조례를 통한 규율이 허용되지 않는다. 그러나 본질성이론은 형식적 법률에 의한 규율의 상세함의 정도에 대해서까지는 구체적인 답을 제시하고 있지 않으며, 연방헌법재판소는 기본권과의 관련성이나 공공성(Allgemeinheit)이 더 큰 사항일수록 상세한 법률의 규율이 이루어져야 한다고 판시하였다.³³³⁾

(3) 법률 입법과정에서의 의회와 행정부 관계

1) 개 관

독일 기본법의 제정자는 민주적 법치국가를 구성하기 위한 노력으로 엄격한 권력분립 및 통제에 중점을 두고, 전통적인 권력분립과 함께 연방국가, 지방자치 등 수직적 권력분립의 강화에도 노력하였다. 또한 독일은 의원내각제를 채택하였으며, 그 결과 입법부에 비교적 많은 권한이 부여됨으로써 다수당이 의회와 내각을 모두 주도할 수 있는 가능성을 우려하여 입법과정에 대해서도 매우 복잡하고 정교한 통제장치를 마련하였다. 즉 내부적으로는 법률안의 제출, 법률안 심의·의결, 연방참의원의 동의 또는 이의제기, 조정위원회의 조정절차, 서명 및 공포절차 등 각각의 입법과정에서 참여기관 상호간 다양한 통제가 이루어질 수 있도록 입법절차를 구성하였다. 또한 외부적으로는 추상적 규범통제, 권한쟁의심판 등 강력한 헌법재판제도를 마련하였다.³³⁴⁾

독일은 연방국가로서 입법 역시 연방법과 주법의 중층구조로 되어 있지만, 이하에서는 연방의 입법절차를 중심으로 살펴보기로 한다. 기본법에 의해 부여되는 연방입법권은 연방의회와 연방참의원이 행사하게 된다. 독일의 입법과정에서 특징적인 점은 행정부인 연방정부와 연방의회 및 연방참의원간의 관계인데, 이들이 입법과정에

333) BVerfGE 83, 130 (152).

334) 차진아, “독일의 입법절차에 관한 비교법적 고찰”, 의정연구 제25권, 2008, 139-140면.

서 어떠한 상호 견제절차를 가지는지에 주목하여야 한다.

2) 법률안의 발의

독일 기본법에 따를 때 법률안의 제출은 연방정부와 연방의회 의원 및 연방참의원에 의해 행해진다(기본법 제76조 제1항). 의원내각제를 채택하고 있는 독일은 연방의회 의원뿐만 아니라 연방정부에 의한 법률안 제출 역시 인정하고 있으며, 주의 이해관계를 대표하는 연방참의원은 연방정부를 통하여 법률안을 제출할 수 있다(기본법 제76조 제3항).

법률안을 발의할 수 있는 기관 중 연방정부와 연방참의원의 발의권은 특별한 관계로 맺어져 이들 기관들은 서로의 도움 없이는 연방의회에 법률안을 제출할 수 없도록 되어 있다. 즉 연방정부는 연방의회에 법률안을 제출하기 이전에 반드시 그 안을 연방참의원에 제출하여 연방참의원의 의견을 들어야 하고 그 의견을 법률안에 부가하여 연방의회에 제출하여야 한다. 또한 연방참의원이 법률안을 발의하려는 경우 이를 직접 연방의회에 제출할 수 없으며 반드시 연방정부를 거쳐 연방의회에 법률안을 제출할 수 있으며, 이 경우 법률안의 제출자는 연방정부가 되고 연방정부는 법률안에 의견을 붙일 수 있다. 이러한 제도는 주정부의 지방적 이해관계와 연방정부의 전체국가적 이익간 균형과 견제를 위한 것으로 이해된다. 이하에서는 각 기관들의 법률안 발의절차를 보다 상세하게 살펴보고자 한다.

① 연방정부 법률안

연방정부 법률안은 연방정부의 입법절차, 즉 심의와 승인 등을 거쳐 연방참의원에 먼저 송부된다. 즉 부처의 초안 작성과 이에 대한 표결 및 내각의 회의절차를 통해 법률안을 입안하며, 연방수상이 이를 연방참의원으로 송부한다(기본법 제76조 제2항 제1문). 이러한 절차를 통해 연방정부 법률안에 대한 연방참의원의 의견을 확인하게 되는데, 법률안을 송부받은 연방참의원은 6주 이내에 의견을 표명하여야 한다. 연방참의원의 입장이 연방정부에 송부된 후, 연방정부가 연방참의원의 결정내용으로부터

어떠한 결론을 도출하든지 그것은 연방정부의 자유이다. 즉 연방정부는 법률안을 스스로 철회하거나 연방참의원이 거부 의견을 제시하더라도 법률안을 연방의회에 제출할 수 있다. 그러나 연방정부가 당초의 법률안을 연방참의원의 입장에 부합하도록 스스로 수정하는 것은 허용되지 않는다.³³⁵⁾ 연방정부가 연방의회에 법률안을 제출할 때는 연방참의원의 의견을 부가하여야 한다. 이를 통해 법률안에 대한 연방참의원의 의견을 법률안 제출 이전에 미리 확인함으로써, 조기에 연방과 주의 이해관계를 조정하는데 기여하게 된다.³³⁶⁾

② 연방참의원 법률안

연방참의원의 법률안 입안은 실질적으로 주정부들에 의해 주도되고 있다. 특정 주정부가 자신의 이해관계에 관련되는 법률안을 발의하면 당해 법률안은 연방참의원의 소관 위원회에서 심사된 후 본회의에서 심의·표결을 통하여 발의 여부가 결정되게 된다. 즉 주정부가 법률안 발의를 주도하지만 개별 주들은 연방법률안의 제출권한이 없으므로, 연방참의원이 법률안을 제출하는 형식을 취하게 된다. 연방참의원에서 법률안 발의를 결정하면 이를 연방정부로 이송하고, 6주 이내에 연방정부는 법률안에 대한 의견을 표명하여야 한다(기본법 제76조 제3항 제1문, 제2문). 연방정부는 자신의 의견을 부가하여 법률안을 연방의회로 송부하며, 그 송부시기에 관해서는 기간의 제약이 없다.

335) 필요한 경우 연방정부의 주무부처는 연방참의원의 입장에 대한 응답을 표명하며, 만약 연방정부가 연방참의원의 수정의견에 동의할 경우, 이것은 법률안 자체의 수정이 아닌 연방참의원의 응답서로부터 도출되도록 하여야 한다. 즉 연방정부 법률안의 수정은 허용되지 않으며, 연방참의원의 의견을 반영하여 연방정부가 법률안을 수정하는 경우에는 새롭게 법률안 제출절차를 거쳐야 한다(Jarass · Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, 15. Aufl., 2018, S. 933; 차진아, “독일의 입법절차에 관한 비교법적 고찰”, 앞의 논문, 143면).

336) 차진아, “독일의 입법절차에 관한 비교법적 고찰”, 앞의 논문, 142면.

③ 연방의회 법률안

연방정부나 연방참의원과는 달리 연방의회는 의회가 법률안 제출권을 갖는 것이 아니라 연방의회 의원에게 제출권이 있다. 연방의회 의사규칙(Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages) 제76조 제1항은 연방의회 의원이 독립하여 법률안을 제안하는 때에는 적어도 한 교섭단체나 재적의원 5%에 상응하는 수의 의원에 의해서 서명이 행해져야 한다고 규정하고 있으며(제76조 제1항), 우리나라와는 달리 위원회에게 법률안 제출권이 인정되지는 않는다. 연방의회 의원이 제출한 법률안은 연방의회의 다른 의원들과 연방참의원 및 연방수상에게 송부된다. 그러나 연방참의원이나 연방정부가 법률안을 제출하는 경우와는 달리 연방정부나 연방참의원의 의견표명을 받기 위해 송부하는 것은 아니며, 법률안의 내용 및 법률안의 발의사실을 알리기 위한 절차로서의 의미를 갖는다.

3) 법률안의 심의·의결

기본법 제77조 제1항은 “연방법률은 연방의회에서 의결된다”라고 규정하고 있는데, 법률안이 연방의회에 제출되어 의결되기까지는 본회의에서 제3독회 등의 일정한 절차를 거치게 된다(연방의회 의사규칙 제78조). 법률안이 연방의회에 제출되면 의회는 해당 법률안에 대한 공식적인 심의절차를 진행하게 되는데, 연방의회는 적정한 기간 내에 해당 법률안을 심의하고 의결하여야 한다(기본법 제76조 제3항 제6문). 연방의회의 법률안 심의과정은 3독회제와 위원회 심사로 이루어진다.

4) 연방참의원의 협력과 조정위원회의 조정

① 연방참의원의 동의와 이의제기

연방의회의 의결을 거친 법률안은 연방참의원으로 송부된다(기본법 제77조 제1항). 이 때 법률안 제출자가 연방의회 의원인지, 연방정부인지 여부는 불문한다. 그러므로 만약 연방의회 의원이 제출한 법률안의 경우에는 연방참의원을 처음 거치게 되지만

연방정부 법률안은 연방참의원을 다시 통과하게 된다. 연방참의원은 연방의회와 같은 경우처럼 국민에 의해 직접적으로 선출되어 민주적 정당성을 갖는 기관은 아니기 때문에 입법절차에 있어 연방의회와 동등한 정도의 권한을 갖지는 않는다. 연방의회만이 법률안에 대한 의결권을 가지며 연방참의원은 이에 대해 동의하거나 이의를 제기함으로써 입법절차에 참여한다. 이러한 연방참의원의 참여는 연방과 주의 이해관계를 조정하기 위한 절차로서의 의미를 갖는다. 연방의회가 의결한 법률안을 연방참의원이 이의없이 찬성하는 때에는 그 법률로서 최종적으로 성립하게 되나, 만약 연방참의원의 이의제기가 있는 경우에는 다음의 절차를 거치게 된다.

먼저 반드시 연방참의원의 동의를 얻어야 하는 내용의 법률안이 있는데, 이와 같은 유형의 법률안에 대해 연방참의원이 동의를 거부하는 때에는 연방참의원 뿐만 아니라 연방정부와 의회도 조정위원회의 소집을 요청할 수 있다.³³⁷⁾ 조정위원회의 협의를 통해 법률안의 내용을 수정하는 경우에는 당해 법률안은 다시 연방의회의 의결절차를 거쳐 연방참의원에 송부되며, 조정위원회의 협의 결과 법률안의 내용수정이 이루어지지 않는 경우에는 그대로 연방참의원에 송부한다. 연방참의원이 이렇게 다시 송부된 법률안에 대해 이의제기를 하지 않고 동의하면 법률로서 성립하지만, 만약 계속 동의를 거부한다면 그 법률안은 법률로 성립할 수 없게 된다. 결론적으로 연방참의원은 연방참의원의 동의를 얻어야만 하는 법률안에 대해서는 절대적 거부권을 갖는다.

이와 비교하여 볼 때 연방참의원의 동의를 반드시 요하지 않는 법률안의 경우 연방참의원의 거부권은 정지적(停止的) 거부권으로서의 의미를 갖는다. 우선 연방참의원이 이의제기를 하는 경우 연방참의원은 조정위원회 소집을 요구하고, 협의 결과 수정 또는 무수정된 법률안에 대하여 다시 이의 또는 동의를 의결할 수 있다. 그러나 만약 연방참의원이 재회부된 법률안에 대해서도 계속 이의를 제기한다면, 연방의회는 절대 다수결로³³⁸⁾

337) 연방참의원의 조정위원회 소집이 반드시 요구되는 것은 아니며, 법률안 제출권한을 갖는 연방의회와 연방정부 또한 조정위원회의 소집을 요청할 수 있다(기본법 제77조 제2항).

338) 연방참의원이 단순 다수결로 이의제기를 하면 연방의회는 재적과반수 의결로써, 연방참의원이 3분의 2 이상 가중 다수결로 이의제기를 하는 경우에는 연방의회 3분의 2 이상, 최소한 재적의원 과반수의 다수결로 그 이의에

연방참의원의 이의를 부결하고 그 법률안을 최종적으로 법률로서 성립시킬 수 있다.

② 조정위원회의 조정

지금까지 살펴 본 것처럼 독일은 연방의회와 연방참의원의 양원제를 취하고 있으며, 연방의회가 연방법률 의결권을 갖지만 연방참의원은 이의제기 또는 동의를 통해서 연방 법률의 성립에 참여하게 된다. 따라서 연방의회와 연방참의원간 법률안에 대한 이견이 있을 때 조정절차가 필요하며, 조정위원회가 이러한 역할을 담당하게 된다. 조정위원회는 연방의회 의원과 연방참의원 구성원으로 구성된다(기본법 제77조 제2항 제1문). 조정위원회는 연방의회 의원과 연방참의원 구성원 각각 16인으로 구성되며, 연방의회 의원은 연방의회 전체의 의사를 반영하는 반면,³³⁹⁾ 연방참의원의 구성원은 지시에 구속되지 않는다(기본법 제77조 제2항 제3문).

앞서 살펴본 바와 같이 조정위원회는 연방참의원의 동의를 요하지 않는 법률의 경우 연방참의원이, 동의를 요하는 법률의 경우에는 연방참의원 외에 연방의회와 연방정부가 조정위원회 소집요구를 할 수 있다(기본법 제77조 제2항 제1문, 제4문).

조정위원회는 최소 3번 이상 개최되며, 합의안을 의결함으로써 종료된다. 합의안의 의결은 연방의회 소속 조정위원회 위원과 연방참의원 구성원이 각각 7인 이상 출석하고 출석 위원 과반수의 표결로써 성립된다(조정위원회 의사규칙 [Geschäftsordnung des Vermittlungsausschusses] 제7조-제8조). 법률안을 변경하거나 폐지하는 내용의 합의안을 조정위원회가 제안하는 경우 연방의회는 합의안에 대해 다시 의결해야 하며, 연방참의원은 연방의회의 의결에 대해 동의하거나 이의를 제기할 수 있다.

대한 기각을 할 수 있다(기본법 제77조 제4항, 제121조).

339) Degenhart, Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht, a.a.O., S. 228.

5) 법률안의 공포

지금까지 살펴 본 입법과정을 거쳐 성립한 법률은 연방정부의 부서를 거쳐 연방대통령이 서명·공포함으로써 효력을 발생한다(기본법 제58조 제1문, 제82조 제1항 제1문). 연방의회에서 의결되어 연방참의원의 동의를 얻거나 최종적으로 연방의회에서 의결된 법률안은 연방수상 및 그 법률안의 소관부처장관이 부서한 후 연방대통령이 이를 인증하고 연방관보에 공포한다. 법률은 원칙적으로 효력발생일을 명시하도록 되어 있으나, 그러한 내용이 규정되지 않은 경우에는 연방관보가 발행된 날로부터 14일이 경과함으로써 효력을 발생하게 된다(기본법 제82조 제2항).

제2절 예산권한 배분

1. 예산권한 배분의 현황

(1) 예산권한 배분의 연혁

예산권한 배분의 연혁을 살펴봄에 있어서는 독일제국 헌법의 근간이 되었던 프로이센 헌법 당시의 예산권한 배분에 관한 규정과 독일제국 및 바이마르 공화국 헌법상 예산권한 배분에 관한 규정을 중심으로 살펴보고자 한다.

1) 프로이센 헌법

독일연방 중 입헌군주제를 취하였던 프로이센 헌법은 독일연방 중 처음으로 군주와 신분대표간 예산에 관한 합의를 법률로 확정하도록 하는 규정을 두었다(제99조).³⁴⁰⁾ 또한 프로이센 헌법은 법률의 입법을 위해서는 왕과 양원의 의사가 항상 일치되어야 함을 규정하였으며, 예산안의 경우 상원에 먼저 제출되고, 하원은 이를 전부 승인하거나 전부

340) 정문식, “독일헌법상 예산법률주의 - 독일연방헌법 제110조를 중심으로-”, 법과정책연구 제11집 제4호, 2011, 1699면.

거부하도록 규정하였다(제62조).

프로이센 헌법(Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat 1850)	
<p>Art. 62 Die gesetzgebende Gewalt wird gemeinschaftlich durch den König und durch zwei Kammern ausgeübt. Die Übereinstimmung des Königs und beider Kammern ist zu jedem Gesetz erforderlich. Finanzgesetz-Entwürfe und Staatshaushalts-Etats werden zuerst der zweiten Kammer vorgelegt; letztere werden von der ersten Kammer im Ganzen angenommen oder abgelehnt.</p> <p>Art. 99 Alle Einnahmen und Ausgaben des Staats müssen für jedes Jahr im Voraus veranschlagt und auf den Staatshaushalts-Etat gebracht werden. Letzterer wird jährlich durch ein Gesetz festgestellt.</p>	<p>제62조 입법권은 왕과 양원이 공동으로 행사한다. 모든 법률은 왕과 양원의 의견일치가 필요하다. 재정법률안과 예산안은 상원에 먼저 제출되어야 한다. 하원은 예산안을 전부 승인하거나 전부 거부한다.</p> <p>제99조 국가의 모든 수입과 지출은 매년 산정되어야 하고, 예산안이 편성되어야 한다. 예산안은 매년 법률로 확정되어야 한다.</p>

라반트의 이중적 법률개념은 이러한 프로이센 헌법을 배경으로 하여, 1862년부터 1866년까지 지속된 예산법에 관한 헌법분쟁(Verfassungskonflikt)에서 주장되었다. 그에 따르면 형식적 법률은 일정한 엄격한 방법으로 성립되고 선언된 국가의사의 표명이며, 실질적 법률은 법규의 표현 또는 법규의 법구속적 규정이라고 보았다. 또한 법규를 포함하지 않는 형식적 법률의 중요한 예로 예산법률(법률형식의 예산안)을 들었다.³⁴¹⁾

이러한 라반트의 입장에는 앞서 언급한대로 1862년부터 1866년까지 지속된 헌법분쟁을 해결하고자 하는 정치적 의도가 있었다. 즉 군비확장을 반대하여 예산의 의결을 거부한 의회 하원과 이러한 거부에도 불구하고 상원의 의결만을 거쳐 예산을 집행한 정부와의 대립이 있었고, 라반트는 이에 대해 예산법률은 형식적 의미, 즉 제정절차에 있어서는 법률이지만, 실질적 의미, 즉 내용에 있어서는 법규가 아니며, 따라서 정부는

341) Laband, Deutsches Reichsstaatsrecht, 7. Aufl., 1919, S. 428f..

예산법률이 성립되지 않는 경우에도 다른 법률에 근거하여 조세를 징수하고 이를 지출할 수 있다고 보았다. 1866년까지 지속된 헌법분쟁은 독일이 오스트리아와의 전쟁에서 승리한 후 면책법률(Indemnitätgesetz)을 제정함으로써 일단락되었다.³⁴²⁾ 라반트의 주장은 예산법률은 정부의 정치적 책임을 사전에 면제하는 효과를 갖는데 불과하고, 예산에 관한 행정부의 권한을 의회로부터 독립시키는 결과를 가져왔다.³⁴³⁾

2) 독일제국

프로이센 헌법의 기본적인 내용은 독일제국 헌법, 즉 비스마르크헌법(1871년)에도 계승되어 제1차대전 후 1919년 바이마르헌법이 제정될 때까지 그 근간을 유지해 왔다. 1871년 독일제국 헌법 역시 제국의 모든 수입과 지출은 매년 산정되어야 하고, 예산안(Reichshaushalts-Etat)이 편성되어야 하며, 예산안은 회계연도의 시작 전에 헌법에서 정한 예산원칙에 따라 법률로 확정되어야 함을 규정하였다(제69조).

또한 앞서 살펴본 바와 같이 입법권은 연방참의원과 제국의회가 행사하는데 하나의 법률에 대해 양자 모두의 과반의 찬성을 필요로 하였다(제5조).

독일제국 헌법(Verfassung des Deutschen Reichs 1871)	
Artikel 69 Alle Einnahmen und Ausgaben des Reichs müssen für jedes Jahr veranschlagt und auf den Reichshaushalts-Etat gebracht werden. Letzterer wird vor Beginn des Etatsjahres nach folgenden Grundsätzen durch ein Gesetz festgestellt.	제69조 제국의 모든 수입과 지출은 매년 산정되어야 하고, 제국예산안이 편성되어야 한다. 예산안은 회계연도의 시작 전에 다음의 원칙에 따라 법률로 확정되어야 한다.

342) 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 한국법제연구원 연구보고서, 2010, 62면.

343) Bökenförde, Gesetz und gesetzgebende Gewalt, 1958, S. 227.

3) 바이마르 공화국

바이마르 공화국 헌법 역시 예산은 회계연도의 시작 전에 법률로써 정하여져야 함을 규정하였다. 입헌군주제에서 의회민주주의체제로 변화한 바이마르 공화국 시기에 앞서 살펴본 바와 같이 선거를 통해 구성되는 독일국의회가 입법권을 행사하는 중심적 기관이 되었으며, 예산안의 예산법률로의 확정권이 부여되었다. 바이마르 공화국의 독일국참의원(Reichsrat)은 독일국의 입법과 행정에 있어 각 주를 대표하기 위해 설치되었으며(제60조), 예산안의 지출을 증액하거나 새로운 지출항목을 추가하기 위해서는 연방참의원의 동의가 필요하였다(제85조).

바이마르 공화국 헌법 (Verfassung des Deutschen Reichs 1919)	
<p>Artikel 85 Alle Einnahmen und Ausgaben des Reichs müssen für jedes Rechnungsjahr veranschlagt und in den Haushaltsplan eingestellt werden. Der Haushaltsplan wird vor Beginn des Rechnungsjahrs durch ein Gesetz festgestellt. Die Ausgaben werden in der Regel für ein Jahr bewilligt; sie können in besonderen Fällen auch für eine längere Dauer bewilligt werden. Im übrigen sind Vorschriften im Reichshaushaltsgesetz unzulässig, die über das Rechnungsjahr hinausreichen oder sich nicht auf die Einnahmen und Ausgaben des Reichs oder ihre Verwaltung beziehen. Der Reichstag kann im Entwurfe des Haushaltsplans ohne Zustimmung des Reichsrats Ausgaben nicht erhöhen oder neu einsetzen. Die Zustimmung des Reichsrats kann gemäß den Vorschriften des Artikel 74 ersetzt werden.</p>	<p>제85조 독일국의 총수입 및 총지출은 매 회계년도마다 예측하여 예산을 편성하여야 한다. 예산은 회계연도의 시작 전에 법률로써 정한다. 지출에 대해서는 1년을 단위로 의결하는 것을 원칙으로 한다. 특별한 경우에 있어서는 1년보다 긴 기간에 대하여 의결할 수 있다. 회계연도를 넘어서거나, 수입·지출 및 그 관리와 관련이 없는 예산법률의 규정은 허용되지 않는다. 의회는 참의원의 동의없이 예산안의 지출을 증액하거나 또는 새로운 지출항목을 추가할 수 없다. 참의원의 동의는 제74조의 규정에 따라 대체될 수 있다.</p>

바이마르 공화국은 독일 최초로 의회민주주의를 시도하였으나, 1차 세계대전으로 인한 황폐화와 전쟁배상금의 지급 등으로 극심한 경제난에 시달렸으며, 1930년 이후에는 정상적인 예산의 편성과 집행이 어려운 상황에 이르러 거의 매년 대통령의 긴급 명령에 의해 예산을 운영하게 되었고, 이러한 사회적·경제적〔정치적 혼란을 극복하지 못하고 나치독재시기로 이어지게 된다.344)

의회의 권한이 실질적으로 인정되지 않았던 나치독재시기에 대한 검토는 생략하고, 현행 기본법상의 예산권한 배분의 현황을 이하에서 살펴보기로 한다. 제2차 세계대전 이후 독일연방공화국 기본법 제110조는 바이마르 공화국 헌법 제85조를 그대로 수용하였으나, 1969년 예산법개혁을 거쳐 현재의 규정내용에 이르고 있다.345)

(2) 예산권한 배분의 현황

의회와 행정부의 예산권한 배분의 현황을 검토함에 있어서는 예산안과 예산법률의 관계, 예산법률의 법적 성격, 예산과정 및 예산원칙 등을 함께 살펴보고자 한다.

독일 기본법은 제109조에서 제115조까지 연방과 주의 예산에 관한 규정을 두고 있으며, 이를 이른바 연방국가의 예산헌법(bundesstaatliche Haushaltsverfassung)이라고 한다. 예산에 관한 규정을 포함한 재정에 관한 기본법의 규정은 연방국가질서의 안정성(Stabilität)에 기여하는 한편, 시민을 보호하고 한계를 설정하는 기능을 담당한다.346) 국가는 재정계획(Finanzplanung)을 통해 가까운 장래에 수행되어야 하는 자신의 임무수행을 보장할 수 있다.347) 가까운 장래, 특히 다음 회계연도에 대해 필요한 지출과 예상되는 수입은 기본법 제110조 제1항과 제2항 제1문에 따라 예산법률(Haushaltsgesetz)로 확정되는 예산안(Haushaltsplan)에 따른다. 독일 기본법은 연방예산과 주예산은 자율적·독립적

344) 권해호, 예산법률주의, 1995, 189-190면.

345) 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 앞의 보고서, 2010, 62-63면.

346) BVerfGE 55, 274; Degenhart, Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht, a.a.O., S. 217.

347) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 122.

으로 편성하도록 규정하고 있으며(제109조 제1항), 이를 주의 예산에 관한 자치라고 표현하기도 한다.³⁴⁸⁾

예산에 관한 현행 기본법 제110조는 연방의 모든 수입과 지출은 예산안에 포함되어야 하며, 수입과 지출은 균형을 이루어야 하고(기본법 제110조 제1항), 매 회계연도의 예산안은 예산법률로 확정되어야 함을 규정하고 있다(동조 제2항). 또한 예산법률안과 예산안 및 예산법률의 개정안은 연방의회와 연방참의원에 동시에 제출되어야 하고, 연방의회는 6주 이내에(개정안의 경우는 3주 이내에) 법률안에 대한 의견을 표명하여야 함을(동조 제3항) 규정하고 있다. 제110조의 내용을 구체적으로 살펴보면 다음과 같다.

독일 기본법(Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland)	
<p>Art. 110 (1) Alle Einnahmen und Ausgaben des Bundes sind in den Haushaltsplan einzustellen; bei Bundesbetrieben und bei Sondervermögen brauchen nur die Zuführungen oder die Ablieferungen eingestellt zu werden. Der Haushaltsplan ist in Einnahme und Ausgabe auszugleichen.</p> <p>(2) Der Haushaltsplan wird für ein oder mehrere Rechnungsjahre, nach Jahren getrennt, vor Beginn des ersten Rechnungsjahres durch das Haushaltsgesetz festgestellt. Für Teile des Haushaltsplanes kann vorgesehen werden, daß sie für unterschiedliche Zeiträume, nach Rechnungsjahren getrennt, gelten.</p> <p>(3) Die Gesetzesvorlage nach Absatz 2 Satz 1 sowie Vorlagen zur Änderung des Haushaltsgesetzes und</p>	<p>제110조 (1) 연방의 모든 수입과 지출은 예산안에 계상되어야 한다. 연방기업과 특별자산의 경우 전입금과 전출금만을 편성한다. 예산안의 수입과 지출은 균형을 이루어야 한다.</p> <p>(2) 예산안은 그 연한에 따라 한해 또는 수해의 회계연도로 나누어지며, 최초의 회계연도 시작 전에 예산법률로 확정된다. 예산안의 각 부분에 대해 회계연도에 따라 분리되어 상이한 기간이 적용됨을 규정할 수 있다.</p> <p>(3) 제2항 제1문에 따른 법률안과 예산법률 및 예산안의 개정안은</p>

348) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 124

des Haushaltsplanes werden gleichzeitig mit der Zuleitung an den Bundesrat beim Bundestage eingebracht; der Bundesrat ist berechtigt, innerhalb von sechs Wochen, bei Änderungsvorlagen innerhalb von drei Wochen, zu den Vorlagen Stellung zu nehmen.

- (4) In das Haushaltsgesetz dürfen nur Vorschriften aufgenommen werden, die sich auf die Einnahmen und die Ausgaben des Bundes und auf den Zeitraum beziehen, für den das Haushaltsgesetz beschlossen wird. Das Haushaltsgesetz kann vorschreiben, daß die Vorschriften erst mit der Verkündung des nächsten Haushaltsgesetzes oder bei Ermächtigung nach Artikel 115 zu einem späteren Zeitpunkt außer Kraft treten.

연방참의원에 이송됨과 동시에 연방의회에 제출된다. 연방참의원은 6주 이내에, 개정안에 대해서는 3주 이내에 입장을 표명하여야 한다.

- (4) 예산법률에는 연방의 수입과 지출 및 예산법률이 의결되는 기간에 관련된 규정만이 포함되어야 한다. 예산법률은 차기 예산법률의 공포와 동시에, 또는 제 115조에 따른 수권이 있는 경우에는 그보다 늦은 시점에 실효됨을 규정할 수 있다.

1) 예산안과 예산법률

연방의 예산안은 경제계획(Wirtschaftsplan)이자 국가지도적 고권행위(staatsleitender Hoheitsakt)이며,³⁴⁹⁾ 국가의 수입과 지출의 관계에 관한 개념적이고 정치적인 결정이다.³⁵⁰⁾ 연방의 수입과 지출은 매해의 예산을 통해 결정된다. 예산을 ‘숫자로 표현된 정부의 프로그램(in Zahlen gekleideten Regierungsprogramms)’³⁵¹⁾이라고 하는데, 이는 예산이 국가가 취하고자 하는 조치와 어떠한 재원이 어떠한 목적에 쓰여질지를 결정하기 때문이다.³⁵²⁾ 기본법 제110조 제2항에 규정된 바와 같이 매 회계연도의 예산안은 예산법률로 확정되어야 하며, 따라서 예산안과 예산법률은 일체를 이룬다.³⁵³⁾ 보다 구체적으로 언급

349) BVerfGE 79, 311 (328 f); 130, 318 (343); 135, 317.

350) BVerfGE 129, 124 (178).

351) BVerfGE 79, 311 (329).

352) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 123.

353) BVerfGE 20, 56 (91).

하면, 예산법률은 법률조문과 부록(Anhang)으로서 예산안으로 구성된다. 예산을 법률의 형식을 취하도록 한 것은 예산의 투명성을 강화하고 직접적 민주적 정당성을 갖는 의회의 의사로의 표명을 의미한다.³⁵⁴⁾

독일의 현행 기본법 하에서 예산권한 배분을 예산과정에 따라 간략히 정리하면 다음과 같다.³⁵⁵⁾

- 예산안 초안의 수립(행정부)
- 예산안의 심의와 예산법률로의 확정(의회)
- 예산의 집행(행정부)
- 결산과 회계검사(행정부와 연방회계검사원)
- 의회의 결산심사와 면책(의회)

이에 관해서는 예산과정 부분에서 보다 상세히 살펴보도록 하겠다.

연방의 예산안은 연방예산법(Bundeshaushaltsordnung) 제13조 제1항에 규정된 바와 같이 전체계획(Gesamtplan)과 개별계획(Einzelpläne)으로 구성된다. 전체계획은 수입과 지출 및 개별계획의 요약으로 이루어지며(예산개관, Haushaltsübersicht), 개별계획은 대부분 부처별·목적별로 정리된다. 기본법 제110조 제1항 제1문에 따라 예산안에는 모든 예상수입과 지출이 포함되어야 한다.³⁵⁶⁾ 이러한 예산안을 통해 조세 등 공과금(Abgaben)의 부과 징수에 대한 권한이 성립되는 것은 아니며, 예산안은 이러한 권한의 존재를 전제하고 작성된다. 예산안은 행정이 비용을 지출할 권한을 부여하지만(연방예산법 제3조 제1항), 예산안에 근거한 청구권이나 구속력은 발생하지 않는다(연방예산법 제3조 제2항). 즉 예산안은 외부효를 갖지 않는다.³⁵⁷⁾

354) BVerfGE 45, 1 (38); 66, 26 (38)

355) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 123-124.

356) BVerfGE 119, 96 (118).

357) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 122.

앞서 살펴 본 바와 같이 현재의 기본법에서도 실질적 법률과 형식적 법률의 구분을 전제하는 규정들을 찾아볼 수 있고, 예산법률이 법률의 형식을 가지나 시민에 대한 외부효를 갖지 않는다는 점에서, 라반트 이후 수세기가 흘렀으나 예산법률의 법적 성격에 대해서는 여전히 논의의 여지가 있다. 많은 교과서와 주석서들은 여전히 예산법률을 순전히 형식적인 법률의 대표적이고 중요한 예로 소개하고 있다.³⁵⁸⁾ 그러나 이에 대해서는 예산법률에도 다른 법률들과 마찬가지로 임의적 규정들이 포함되며, 앞서 살펴 본 기본법 제 110조 제4항 제1문 및 연방예산법 제3조 제2항의 규정은 해석규정 내지 충돌방지규정으로서의 의미만을 가지며, 예산법률도 제한된 범위에서 외부효를 가질 수 있다는 점에서 순전히 형식적 법률로 예산법률을 이해하는 관점에 대한 비판적 논의들이 존재한다.³⁵⁹⁾ 그러나 예산법률은 원칙적으로 시민에 대한 외부효를 갖지 않으며, 행정부가 예산에 편성된 수입을 확보하고 지출을 할 수 있도록 권한을 부여하는 규범으로서의 성격을 갖는다고 이해하여야 할 것이다.³⁶⁰⁾ 즉 예산법률이 공포됨으로써 정부의 각 기관에게 기능과 책임이 부여되는 의미를 가질 수 있다.³⁶¹⁾ 결론적으로 말한다면 예산법률은 예산의 본질로부터 나오는 특성을 갖는 형식적 법률이라고 말할 수 있을 것이다.

예산안의 확정에 관한 입법권한을 법규명령에 위임하는 것은 허용되지 않는다.³⁶²⁾ 연방의회의 모든 의원은 예산안의 평가에 관한 고유한 권한을 가지며, 연방정부는 의회 의원의 질문에 대하여 정확하고 완전하게 답변하여야 한다.³⁶³⁾ 연방참의원은 예산법률에 대하여 이의제기권을 갖는다.

358) Erbguth · Guckelberger, Allgemeines Verwaltungsrecht, a.a.O., S. 94-95; Maurer · Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, a.a.O., 76-77; Kube, Art. 110 Haushaltsplan des Bundes, in: Herzog/Scholz/Herdegen/Klein(Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 83. Aufl., 2018, Rdnr. 54-56,

359) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 122; Heun, Art. 110 Haushaltsgesetzgebung, in: Dreier(Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, Rdnr. 9.

360) 홍중현, 재정민주주의에 대한 헌법적 연구, 고려대학교 대학원 박사학위논문, 2012, 82면.

361) 권해호, 예산법률주의, 앞의 책, 1995, 192면.

362) Jarass · Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, a.a.O., S. 1233.

363) Jarass · Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, a.a.O., S. 1233.

예산법률은 기본법 제110조 제2항 제1문에 따라 당해 회계연도의 시작 전에 확정되어야 하며, 이는 의회의 예산권을 보장하는 의미를 갖는다.³⁶⁴⁾ 뒤늦게 예산법률이 확정되는 경우 이는 기본법의 동 규정을 위반한 것으로 평가되나,³⁶⁵⁾ 준예산(비상예산)에 관한 기본법 제111조를 적용할 수 있는 경우에는 뒤늦게 제정된 예산법률도 적법한 것으로 본다.³⁶⁶⁾

2) 예산과정

예산안의 초안과 예산법률은 연방재무부장관(Bundesfinanzminister)에 의해 마련되고, 연방정부에 의해 심의·채택되며, 이러한 절차를 거쳐 연방의회와 연방참의원에 제출된다. 예산안은 연방의회에 의해 심의되고 수정된다. 기본법에 따를 때 연방의회는 예산을 확정하고 정부에 의한 예산집행을 조사할 권한이 인정된다. 예산안은 의회 과반수 이상의 찬성을 통해 법률로 확정된다. 예산안의 확정에 대한 자세한 내용은 연방 예산법이 규율하고 있다.³⁶⁷⁾

① 예산안의 마련

예산안은 연방의 각 부처와 최고행정기관들의 예산 담당 부서에서 시작된다. 각 부처와 최고행정기관들은 예산에 대한 안들을 모으고, 각각의 중요성을 검토하며, 필수사항으로 축소하고 보완하여 연방재무부장관에게 제출한다. 이 단계에서도 예산원칙은 준수되어야 한다. 이러한 원칙에는 예산은 매년 작성되어야 하며, 모든 예상 수입과 지출을 완전히 포함하여야 하며, 수입은 모두 지출을 보전하는데 쓰여져야 하며, 수입과 지출의 총합이 같아야 한다는 내용 등이 포함된다. 연방재무부는 예산안을 수집하고, 평가하고, 통합하여야 한다. 예상 지출과 수입은 균형을 이루도록 조정되어야 하며, 만약 예상되는 수입

364) BVerfGE 119, 96 (120).

365) BVerfGE 45, 1 (33).

366) Jarass · Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, a.a.O., S. 1234.

367) 연방의회 홈페이지 참고

(<https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben?url=L3BhcmxhbWVudC9hdWZnYWJlbi9oYXVzaGFsdF9uZXUvaGF1c2hhbHQvaGF1c2hhbHQvMjE5NjE0&mod=mod454432>, 최종검색일: 2018. 8. 22.).

이 지출을 보전하기에 충분하지 않다면, 연방은 새로운 채무를 통해 이를 충당하여야 한다. 이 경우에는 기본법 제115조 제2항이 고려되어야 하는데, 동조항은 연방의 지출은 채무를 통해 충당될 수 있으나, 채무를 통한 수입은 명목 국내총생산의 0.35%를 초과하지 않아야 함을 규정하고 있다.³⁶⁸⁾ 연방재무부 역시 예산안에 중요한 의미를 갖는 모든 정보를 수집하며, 이 때 수입에 있어서 가장 중요한 사항은 조세에 대한 내용이다.

② 예산초안과 공표

연방재무부장관이 모든 부처의 예산안을 모으고 통합하면, 연방정부는 전체 예산안의 초안을 채택한다. 중요한 개요는 예산안의 회계연도 이전 여름에 공표된다. 예산안의 초안은 약 2,500페이지 정도이며 전체예산안과 개별예산안으로 나누어진다. 개별예산안은 각 부처 및 연방최고행정기관의 수입과 지출을 상세하게 기재한다.³⁶⁹⁾

③ 연방참의원과 연방의회의 평가

예산안의 초안과 예산법률은 연방참의원과 연방의회에 동시에 제출된다(기본법 제110조 제3항 제1문). 예산안의 초안은 실무그룹에서 검토되며 향후 5년 이상의 예산에 관한 재정계획(Finanzplan)과의 비교검토가 행해진다. 재정계획 또한 연방재무부장관이 작성하고 연방정부가 확정하는 것이다. 연방참의원은 6주 이내에 예산안의 초안에 대한 의견(Stellung)을 제출하여야 한다(제110조 제3항 제2문). 연방정부는 연방참의원의 의견에 대한 반박입장을 첨부하여 예산안을 연방의회에 제출할 수 있다. 이를 통해 연방의회는 심의에 있어 주의 입장을 고려할 수 있다.³⁷⁰⁾

368) 연방재무부 홈페이지 참고

(https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Standardartikel/Themen/Oeffentliche_Finzen/oeffentliche-finanzen.html, 최종검색일: 2018. 9. 25.).

369) 연방의회 홈페이지 참고(https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/haushalt_neu, 최종검색일: 2018. 9. 20.).

370) 연방의회 홈페이지 참고(https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/haushalt_neu, 최종검색일: 2018. 9. 20.).

④ 연방의회의 심의와 의결

연방의회의 심의는 3회의 독회를 포함한다. 제1독회에서는 연방재무부장관이 예산안(Haushaltsplan)을 설명한다. 이후 수일간의 토론을 거쳐 예산초안(Haushaltsentwurf)이 예산위원회(Haushaltsausschuss)로 회부된다. 예산위원회의 조사위원은 지출에 대한 개별 항목을 검토하고 이에 대해 부처와 깊이있는 토론을 하며, 예산위원회에 권고안을 제출한다. 이러한 권고안은 개별예산안(Einzelplan)의 심의에서 상세히 검토된다. 최종적으로 예산위원회는 연방의회에 다소간 수정된 예산초안을 제출하게 된다.³⁷¹⁾

제2독회에서는 정부와 야당의 토론이 이루어지게 되며, 개별예산안에 대해서는 제2독회에서 의결이 이루어지게 된다. 제3독회에서는 모든 수정안을 포함한 전체 법률안에 대한 최종 의결이 행해지게 된다.³⁷²⁾

연방정부 예산안의 지출을 증액하거나 새로운 지출을 포함하거나 또는 장래의 새로운 지출을 수반하는 법률은 연방정부의 동의를 요한다. 또한 수입의 감소를 포함하거나 장래 수입의 감소를 수반하는 법률의 경우에도 동일하다. 연방정부는 연방의회가 이러한 법률안에 대한 의결을 연기하도록 요구할 수 있으며, 이 경우 연방정부는 6주 이내에 연방의회에 입장을 표명하여야 한다(기본법 제113조 제1항). 연방정부는 연방의회의 법률 의결 후 4주 이내에 연방의회의 재의를 요구할 수 있다(기본법 제113조 제2항). 기본법 제78조에 따라 법률이 성립된 때에는 연방정부는 6주 이내에만, 그리고 연방정부가 사전에 제113조 제1항 제3문 및 4문에 따라 법률안의 의결을 연기하도록 요구하거나 제113조 제2항에 따라 재의를 요구한 경우에만 동의를 거부할 수 있다. 이 기간이 경과한 경우에는 동의를 있는 것으로 간주한다(제113조 제3항). 기본법 제113조의 규정은 예산원칙 중 경제성과 절약성 원칙이 의회에 의해 침해되지 않도록 연방정부가 견제할 수 있는 장치를 두고 있는 것으로 평가할 수 있다.³⁷³⁾ 기본법 제113조의 규정내용은 다음과 같다.

371) 연방의회 홈페이지 참고(https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/haushalt_neu, 최종검색일: 2018. 9. 20.).

372) 연방의회 홈페이지 참고(https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/haushalt_neu, 최종검색일: 2018. 9. 20.).

373) 장선희·전광석·김배원·박종수, 행정부와 의회간 재정권한의 배분에 관한 외국 입법례 연구, 한국법제연구원 연구보고서, 2006, 48면.

독일 기본법(Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland)

Art. 113 (1) Gesetze, welche die von der Bundesregierung vorgeschlagenen Ausgaben des Haushaltsplanes erhöhen oder neue Ausgaben in sich schließen oder für die Zukunft mit sich bringen, bedürfen der Zustimmung der Bundesregierung. Das gleiche gilt für Gesetze, die Einnahmeminderungen in sich schließen oder für die Zukunft mit sich bringen. Die Bundesregierung kann verlangen, daß der Bundestag die Beschlußfassung über solche Gesetze aussetzt. In diesem Fall hat die Bundesregierung innerhalb von sechs Wochen dem Bundestage eine Stellungnahme zuzuleiten.

(2) Die Bundesregierung kann innerhalb von vier Wochen, nachdem der Bundestag das Gesetz beschlossen hat, verlangen, daß der Bundestag erneut Beschluß faßt.

(3) Ist das Gesetz nach Artikel 78 zustande gekommen, kann die Bundesregierung ihre Zustimmung nur innerhalb von sechs Wochen und nur dann versagen, wenn sie vorher das Verfahren nach Absatz 1 Satz 3 und 4 oder nach Absatz 2 eingeleitet hat. Nach Ablauf dieser Frist gilt die Zustimmung als erteilt.

제113조 (1) 연방정부가 책정한 예산안의 지출을 증액하거나 새로운 지출을 포함하거나 장래의 새로운 지출을 수반하는 법률은 연방정부의 동의를 요한다. 수입의 감소를 포함하거나 장래의 수입의 감소를 수반하는 법률 또한 같다. 연방정부는 연방의회에게 그러한 법률에 관한 의결을 연기하도록 요구할 수 있다. 이러한 경우 연방정부는 6주 이내에 연방의회에 입장을 표명하여야 한다.

(2) 연방정부는 연방의회가 법률을 의결한 후 4주 이내에 연방의회에 재의를 요구할 수 있다.

(3) 제78조에 따라 법률이 성립한 경우, 연방정부가 사전에 제1항 제3문과 제4문 또는 제2항에 의한 절차를 시작한 경우, 연방정부는 6주 이내에만 동의를 거부할 수 있다. 이러한 기간의 경과 후에는 동의를 있는 것으로 본다.

⑤ 연방참의원의 의결

최종적으로 연방의회가 예산을 확정하면 이는 다시 연방참의원에 제출된다. 연방참의원이 이에 대해 즉시 동의하면 예산법률에 연방재무부장관, 연방수상 및 연방 대통령이 서명하게 되고 연방법률공보에 출판된다.³⁷⁴⁾ 예산법률은 연방참의원의 동의를 필수 조건으로 하는 법률은 아니며, 연방참의원이 이에 동의하지 않는 때에는 이의제기를 할 수 있다.³⁷⁵⁾ 따라서 연방참의원이 동의하지 않는 경우 조정위원회 소집을 요청할 수 있으며, 조정위원회가 합의안을 제안하면 연방의회는 이에 대해 새롭게 의결을 하여야 한다. 합의안에 대해 연방의회 과반수 이상이 이를 거부하는 경우, 연방참의원은 여전히 이에 대해 이의제기를 할 수 있다. 그러나 연방참의원의 이의제기는 연방의회에 의해 번복될 수 있다.

⑥ 예산운영에 대한 통제

연방의회의 역할은 예산법률의 효력 발생과 함께 완전히 끝난다고 보기는 어렵다. 연방의회는 예산위원회를 통해 조세수입의 처리를 계속해서 면밀히 검토하게 된다. 특히 예산위원회의 하부 위원회인 회계검사위원회(Rechnungsprüfungsausschuss)는 정부의 회계운영을 일일이 통제한다. 이러한 역할을 수행함에 있어 의회는 연방회계검사원(Bundesrechnungshof)과 밀접하게 협력하게 된다.³⁷⁶⁾

한 회계연도의 종료 이후 연방회계검사원은 실제 수입과 지출의 수준을 면밀히 검토하고, 연방정부의 예산운영에 관한 ‘소견(Bemerkung)’을 작성한다(기본법 제114조 제2항, 연방예산법 제88조, 제97조). 이러한 연방회계검사원의 의견은 연방의회의 연방정부의 면책에 관한 판단의 기초로서 제공되므로 중요한 의미를 갖는다.³⁷⁷⁾

374) 연방의회 홈페이지 참고(https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/haushalt_neu, 최종검색일: 2018. 9. 20.).

375) 정문식, “독일헌법상 예산법률주의 - 독일연방헌법 제110조를 중심으로-”, 앞의 논문, 2011, 13면.

376) 연방의회 홈페이지 참고(https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/haushalt_neu, 최종검색일: 2018. 9. 20.).

377) 연방의회 홈페이지 참고(https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/haushalt_neu, 최종검색일: 2018. 9. 20.).

⑦ 준예산(비상예산)

회계연도가 종료될 때까지 다음 연도 예산안이 법률로 확정되지 않은 경우에는 연방정부는 법률의 효력이 발생할 때까지 다음 사항에 필요한 지출을 집행할 수 있다: 법률에 의하여 설치된 시설을 유지하고 법률에 정한 조치를 실행하기 위하여, 법적 근거가 있는 연방의 의무를 이행하기 위하여, 전년도 예산안에서 이미 금액이 승인된 경우의 건축물, 조달 및 그 밖의 급부를 계속하기 위하여 또는 이 목적의 보조금을 계속 제공하기 위하여(기본법 제111조 제1항). 즉 예산법률이 마련되지 않은 경우에도 예산법률이 확정될 때까지 기다릴 수 없고 반드시 행해져야 하는 특정 지출에 대해 동 규정이 적용된다. 즉 기본법은 제111조 제1항을 통해 의회의 예산권한과 계속적인 예산운영 간의 긴장관계에 대한 문제를 규정한 것이라 이해할 수 있다.

이러한 기본법 제111조의 규정은 단기간의 예외적인 상황에 대한 것이며, 예산법률이 부재하는 상황에서 잠정적인 예산운영(vorläufige Haushaltsführung)을 가능하게 하기 위한 것이다.³⁷⁸⁾ 이러한 이른바 비상예산권(Nothaushaltsrecht) 국가의 기능을 보장하기 위한 의미와 목적을 갖는다.³⁷⁹⁾ 어떠한 이유로 예산이 적기에 확정되지 못했는지는 불문한다.³⁸⁰⁾ 기본법 제111조의 규정내용은 다음과 같다.

독일 기본법(Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland)	
Art. 111 (1) Ist bis zum Schluß eines Rechnungsjahres der Haushaltsplan für das folgende Jahr nicht durch Gesetz festgestellt, so ist bis zu seinem Inkrafttreten die Bundesregierung ermächtigt, alle Ausgaben zu leisten, die nötig sind,	제111조 (1) 회계연도의 종료시까지 다음 해의 예산안이 법률로써 확정되지 않은 경우에는, 예산법률의 시행시까지 연방정부는 다음 각 호의 사항에 필요한 지출을 할 수 있다.

378) 김세진 · 전학선 · 정문식 · 이정희, 준예산의 범위에 관한 법제 연구, 한국법제연구원 연구보고서, 2011. 136면.

379) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 134-135.

380) Jarass · Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, a.a.O., S. 1236.

- a) um gesetzlich bestehende Einrichtungen zu erhalten und gesetzlich beschlossene Maßnahmen durchzuführen,
 - b) um die rechtlich begründeten Verpflichtungen des Bundes zu erfüllen,
 - c) um Bauten, Beschaffungen und sonstige Leistungen fortzusetzen oder Beihilfen für diese Zwecke weiter zu gewähren, sofern durch den Haushaltsplan eines Vorjahres bereits Beträge bewilligt worden sind.
- (2) Soweit nicht auf besonderem Gesetze beruhende Einnahmen aus Steuern, Abgaben und sonstigen Quellen oder die Betriebsmittelrücklage die Ausgaben unter Absatz 1 decken, darf die Bundesregierung die zur Aufrechterhaltung der Wirtschaftsführung erforderlichen Mittel bis zur Höhe eines Viertels der Endsumme des abgelaufenen Haushaltsplanes im Wege des Kredits flüssig machen.

- a) 법률에 따라 설치된 시설을 유지하고 법률에 정해진 조치를 집행하기 위하여,
 - b) 법적으로 규정된 연방의 의무를 수행하기 위하여,
 - c) 전년도 예산안을 통하여 이미 그 범위가 결정된 건설사업, 조달 및 그 외 다른 급부 또는 지원을 계속적으로 보장하기 위하여,
- (2) 개별법에 근거한 조세수입과 공과금 및 그 밖의 자원 또는 운영 자금이 제1조의 지출을 보전하지 못하는 경우, 연방정부는 경제운영에 필요한 재원을 전년도 예산 총액의 최대 4분의 1까지 채무를 통하여 충당할 수 있다.

㉔ 추가경정예산

연방재무부는 회계연도 동안 수입과 지출에 대해 모니터링을 하며, 필요한 경우 예산동결을 하거나 추가경정예산 절차를 시작할 수 있다. 추가경정예산은 추가적인 지출이 불가피하거나 수입이 예상보다 적은 경우에 고려될 수 있다. 추가경정예산은 원래의 예산과정과 동일한 절차, 즉 연방재무부의 예산안 수립과 내각의 결정, 연방의회 예산위원회의 검토 및 연방의회의 의결과 연방참의원의 동의를 거쳐 추가경정예산법(Nachtragshaushaltsgesetz)으로 확정된다.³⁸¹⁾

381) 연방재무부 홈페이지 참고

(https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Glossareintraege/N/002_Nachtragshaushalt.html?view=renderHelp, 최종검색일: 2018. 9. 20).

⑨ 예산의 초과지출 및 예산 외의 지출

행정부의 지출의 집행은 예산안에 제시된 목적과 정도로만 허용된다. 예산안에 규정되지 않은 지출은 법률 또는 헌법규정에 근거하여 집행된다.³⁸²⁾ 헌법 제112조는 예산안을 초과하는 지출 또는 예산 외의 지출은 연방재무부장관의 동의를 요하며, 이 때의 동의는 예견할 수 없는 불가피한 상황에 대해서만 허용됨을 규정하고 있다.

모든 예산안은 사전에 마련되며, 따라서 회계연도 내에 발생하는 모든 예외적인 상황을 예견하기 어렵다. 이에 기본법은 제112조와 이를 구체화하는 연방예산법 제37조를 통하여 예산의 초과지출과 예산 외의 지출을 가능하게 하였다. 이러한 지출이 필요한지 여부, 즉 지출의 내용에 대한 판단은 본질적으로는 정치적 평가이며, 지출의 필요가 예견할 수 없고 회피할 수 없는지 여부에 대한 판단은 법적 평가이다.³⁸³⁾

예산을 초과하는 지출 또는 예산 외의 지출에 대한 연방재무부장관의 동의는 의회의 동의에 대해 보충적이다. 따라서 연방헌법재판소의 결정에 따를 때 연방재무부장관은 먼저 추가경정예산에 대한 의회의 동의가 가능한지 여부를 검토하여야 하며, 이러한 검토 후 기본법 제112조의 적용여부를 검토하여야 한다.³⁸⁴⁾ 기본법 제112조의 규정내용은 다음과 같다.

독일 기본법(Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland)	
Art. 112 Überplanmäßige und außerplanmäßige Ausgaben bedürfen der Zustimmung des Bundesministers der Finanzen. Sie darf nur im Falle eines unvorhergesehenen und unabweisbaren Bedürfnisses erteilt werden. Näheres kann durch Bundesgesetz bestimmt werden.	제112조 예산을 초과하는 지출과 예산 외의 지출은 연방재무부장관의 동의를 요한다. 연방재무부장관의 동의는 예견할 수 없고 회피할 수 없는 필요가 있는 경우에 한하여 가능하다. 자세한 사항은 연방법률로 정한다.

382) Jarass · Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, a.a.O., S. 1238.

383) BVerfGE 45. 1.

384) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 136.

3) 연방법률을 통한 규율

연방과 주는 각각의 예산에 있어 자율적이며 상호 독립적이다(기본법 제109조 제1항). 이러한 기본법상 규정에 따라 주의 지출에 대한 연방의 통제는 허용되지 않으나, 한편으로 기본법 제109조와 제109a조는 연방에게 공적 예산에 관한 입법권을 부여하고 있다. 기본법 제109조 제4항에³⁸⁵⁾ 근거하여 연방은 예산원칙법(Haushaltsgrundsatzgesetz)과 경제의 안정과 성장의 지원에 관한 법률(Gesetz zur Förderung der Stabilität und Wachstums der wirtschaft)을 제정하였다. 또한 연방의 경우에는 연방예산법을, 각 주는 개별법으로서 예산법률(Landeshaushaltsordnungen)이 있다. 예산원칙법은 예산의 원칙들을 광범위하게 규정하고 있어 연방과 주의 예산법은 매우 유사한 내용을 갖는다.³⁸⁶⁾

① 예산원칙법

예산원칙법은 제1장(제1조-제48조)에서 연방과 주의 입법원칙에 대한 내용을 규정하고, 연방과 주는 이러한 원칙들에 따라 자신의 예산법을 규율하여야 함을 규정하고 있다(제1조). 제2장(제49조-제57조)의 규정들은 연방과 주에 대해 통일적이고 직접적으로 적용되는 내용을 담고 있다(제49조). 그러나 원칙규정들의 구속력은 절대적이지 않으며, 예산원칙법이 예산법률 또는 예산안에 근거한 예외를 허용하고 대체적인 형성여지를 열어줌으로써 빈번히 상대화되고 있다.³⁸⁷⁾

예산원칙법 제49조는 앞서 언급한 바와 같이 동법이 연방과 주에 통일적으로 적용되는 내용을 규정함을 명시하고 있으며, 이는 예산원칙법이 기본법 제109조 제4항에서 언급하고 있는 연방과 주에 공통적으로 적용되는 원칙을 구체화하는 내용으로 이해할 수 있다. 이러한 기본법 제109조 제4항과의 관계에 근거하여 예산원칙법은 특별한 지위, 즉 법률을 구속하는 법률로서의 성격을 갖게 되고, 이는 보통의 연방법률과 기본법 사이의 특별한

385) 기본법 제109조 제4항: 연방참의원의 동의를 요하는 연방법률로 연방과 주에 공통적으로 적용되는 예산법과 경기에 적합한 예산 및 다년간의 재정계획에 관한 원칙을 정할 수 있다.

386) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 124.

387) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 125.

단계(Sonderstufe)에 해당한다.³⁸⁸⁾

② 경제의 안정과 성장의 지원에 관한 법률

경제의 안정과 성장의 지원에 관한 법률 역시 기본법 제109조 제4항에 따라 연방과 주에 공통된 구속력을 갖는다. 동법은 1967년 제정되었는데, 재정이 재정수요를 충족시키는 역할 외에 경기를 조정하는 역할까지 담당하도록 재정정책의 방향을 근본적으로 전환하였다.³⁸⁹⁾ 동법에 의하면 연방과 주 및 지방자치단체는 전체 경제의 균형을 위해 자신의 경제적·재정적 조치를 고려하여야 한다(동법 제1조 제1문). 이러한 조치들의 목적은 동법으로부터 도출될 뿐만 아니라 다른 법률로부터도 도출될 수 있는데, 이러한 조치들은 시장경제질서의 범위 내에서 행해져야 하며, 동시에 불가수준의 안정성, 높은 고용률, 외부경제의 균형, 안정적이고 적절한 경제성장에 기여하여야 한다(제1조 제2문).

4) 예산원칙

독일의 경우 예산법은 전통적으로는 예산원칙으로 표현되었다. 예산원칙의 법원은 기본법, 각 주의 헌법, 예산원칙법, 연방예산법 및 주의 예산법이다. 더 자세한 사항들은 행정규칙, 예컨대 연방예산법에 관한 일반행정규칙(Allgemeine Verwaltungsvorschriften zur Bundeshaushaltsordnung) 등에서 규정하고 있다.³⁹⁰⁾

기본법 제110조는 앞서 살펴본 바와 같이 제1항과 제2항에서 의회의 예산권에 대한 헌법상 원칙, 즉 완전성과 진실성 및 예산안과 결합된 예산법률의 사전성을 규정하고 있다. 이와 유사한 규정을 주의 예산헌법에서도 찾아볼 수 있다. 예컨대, 바이에른주 헌법(Verfassung des Freistaates Bayern) 제78조의 규정내용은 다음과 같다.

388) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 125-126.

389) 국회예산정책처, 주요국의 재정제도, 국회예산정책처 연구보고서, 2016, 102면.

390) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 126.

바이에른주 헌법(Verfassung des Freistaates Bayern)	
<p>Art. 78 (1) Alle Einnahmen und Ausgaben des Staates müssen für jedes Jahr veranschlagt und in den Haushaltsplan eingestellt werden.</p> <p>(2) Ausgaben, die zur Deckung der Kosten bestehender bereits bewilligter Einrichtungen und zur Erfüllung rechtlicher Verpflichtungen des Staates erforderlich sind, müssen in den Haushaltsplan eingestellt werden.</p> <p>(3) Der Haushaltsplan wird vor Beginn des Rechnungsjahres durch Gesetz festgestellt.</p> <p>(4) Wird der Staatshaushalt im Landtag nicht rechtzeitig verabschiedet, so führt die Staatsregierung den Haushalt zunächst nach dem Haushaltsplan des Vorjahres weiter.</p> <p>(5) Beschlüsse des Landtags, welche die im Entwurf des Haushaltsplans eingesetzten Ausgaben erhöhen, sind auf Verlangen der Staatsregierung noch einmal zu beraten. Diese Beratung darf ohne Zustimmung der Staatsregierung nicht vor Ablauf von 14 Tagen stattfinden.</p> <p>(6) Die Ausgaben werden in der Regel für ein Jahr, in besonderen Fällen auch für eine längere Dauer bewilligt.</p>	<p>제78조 (1) 주의 모든 수입과 지출은 매해 책정되어야 하고 예산안으로 편성되어야 한다.</p> <p>(2) 이미 존재하는 시설이나 주의 법적 의무에 소요되는 비용을 보전하기 위한 지출은 예산안에 반영되어야 한다.</p> <p>(3) 예산안은 회계연도의 시작 전에 법률로써 확정되어야 한다.</p> <p>(4) 주예산안을 주의회에서 적기에 의결하지 않은 경우, 주정부는 일단 전년도 예산안에 따라 계속 집행한다.</p> <p>(5) 예산안 초안의 지출을 상향하는 주의회의 결정은 주정부의 요청에 따라 다시 한 번 토의되어야 한다. 이 때의 토의는 14일이 경과하기 전에는 주정부의 동의없이 개최되지 않는다.</p> <p>(6) 지출은 원칙적으로 1년에 대해, 예외적인 경우 수해에 대해 의결한다.</p>

① 완전성과 단일성

기본법 제110조 제1항 제1문은 예산안에 모든 수입과 지출이 명시되어야 함을 규정하고 있다. 이 조항을 통해 두 가지 예산원칙이 정립된다. 즉 예산(모든 수입과 지출)의 완전성(Vollständigkeit)과 (예산안의) 단일성(Einheit des Haushalts)이다. 예산의 완전성과 관련하여, 특히 조세수입은 예외없이 예산안에 반영되어야 한다. 또한 매 회계연

도의 모든 연방의 지출은 예산안에 상정되어 예산법상 수입 또는 지출과 관련되는 모든 국가의 활동이 예산을 통해 보장될 수 있어야 한다.³⁹¹⁾

예산의 완전성에 대한 헌법원칙은 예산안상 전체 국가의 재정규모 및 의회와 정부의 결정을 근거짓는 것을 목적으로 한다.³⁹²⁾ 예산의 완전성 원칙은 예산안에 상정되지 않은 수입과 예산안에 없는 목적을 위한 지출을 금지한다.³⁹³⁾ 이 때의 수입은 그 회계연도에 객관적으로 예상되는 수입, 즉 조세와 그 밖의 공과금 및 1회성 수입과 채무로부터의 수입을 모두 포함한다.³⁹⁴⁾ 지출은 그 회계연도에 예정된 연방의 금전지출을 의미한다.

예산의 단일성 원칙은 국가의 수입과 지출이 단일한 하나의 예산으로 편성되어야 함을 그 내용으로 한다. 이러한 예산의 단일성 원칙은 예산에 대한 용이한 이해와 재정통제에 유용하며, 예산의 투명성에 기여할 수 있다.³⁹⁵⁾

② 예산의 진실성과 명확성

예산의 완전성 원칙은 예산의 진실성 원칙(Haushaltswahrheit) 원칙 및 명확성 원칙과(Haushaltstklarheit) 밀접하게 관련되며, 시민의 공평부담에 기여한다.³⁹⁶⁾ 예산의 진실성에 관한 헌법적 명령으로부터 계산정확성(Schätzgenauigkeit) 의무가 도출되며,³⁹⁷⁾ 의원내각제 하에서 예산기능이 실효성을 갖도록 하는 목적이 있다.³⁹⁸⁾ 또한 예산은 명확성 원칙에 따라 모든 예정되는 수입과 지출이 이해 가능한 방식으로 제시되어야 하는데, 구체적으로는 근거, 목적 및 금액이 정확히 인식될 수 있어야 하고 비교가능하도록 제시되어야 한다.³⁹⁹⁾

391) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 127.

392) BVerfGE 110, 370 (388).

393) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 127.

394) BVerfGE 119, 96 (119).

395) 정문식, “독일헌법상 예산법률주의 - 독일연방헌법 제110조를 중심으로-”, 앞의 논문, 2011, 1709-1710면.

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

397) BVerfGE 119, 96 (118); Jarass · Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, a.a.O., S. 1231.

398) BVerfGE 119, 96 (129).

399) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 128.

그러나 예산은 변경된 상황에 대해서도 대응할 수 있어야 하며, 이러한 경우에 대비하기 위하여 추가경정예산을 통하여 당초의 예산을 변경할 가능성이 인정된다. 추가경정예산법은 당초의 예산을 변경하는 법률이며, 따라서 추가경정예산에 대해서는 완전성 원칙이 적용되지 않고 개별 수입과 지출에 그 내용이 한정된다.⁴⁰⁰⁾

③ 예산의 균형성

기본법 제110조 제1항 제2문은 예산안상 수입과 지출은 균형을 이루어야 함을 규정하고 있다(Ausgeglichenheit des Haushalts). 예산안은 연방의 재정수요의 확정과 그 보전을 위한 것이기 때문에 수입의 총액은 지출의 총액과 일치해야 한다(연방예산원칙법 제2조 제1항, 연방예산법 제2조 제1항). 수입과 지출의 균형의 요청은 형식적인 회계상의 기준으로 한정되며, 완전한 예산안을 제시한다는 의미를 갖는다. 예산균형의 요청은 전체 수입과 지출에 적용되나 수입과 특정 지출과의 연계가 금지되는 것은 아니다. 이러한 개별적인 연계는 수입의 총합을 통해 전체 지출을 보전할 수 있는 경우 합헌적이다.⁴⁰¹⁾

④ 경제성과 절약성

예산의 경제성(Wirtschaftlichkeitsprinzip)은 연방회계검사원의 심사기준으로 기본법 제114조 제2항 제1문에서 언급되고 있다. 경제성 심사는 비용-편익에 대한 심사로서, 합목적성에 대한 심사로 이해할 수 있으며, 이를 통해 행정의 효율성을 추구하게 된다. 경제성은 언급한 바와 같이 연방회계검사원의 재정통제기준으로 기본법상 언급되고 있지만, 동시에 연방정부의 행위규범으로서의 의미도 갖는다.⁴⁰²⁾ 즉 경제성과 절약성(Sparsamkeit)은 사후적 결산심사의 관점에서 회계검사원의 재정통제기준으로서의 의미를 1차적으로 가지나, 사전적으로 예산안의 수립과 예산안의 집행에 있어서의 원칙으로

400) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 129.

401) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 129-131.

402) 정문식, “독일헌법상 예산법률주의 - 독일연방헌법 제110조를 중심으로-”, 앞의 논문, 1714면.

서의 의미도 갖는다.⁴⁰³⁾ 경제성원칙은 수익과 비용 관계의 최적화를 요구하며, 경제성의 의미는 비용의 최소화 또는 이익(목적 실현)의 최대화를 말한다.⁴⁰⁴⁾

⑤ 1년주의와 사전주의

기본법 제110조 제2항 제1문은 예산안은 1년 또는 수해에 대해 마련될 수 있으며, 연도별로 나누어지고, 예산법률을 통해 회계연도의 시작 전에 확정되어야 함을 규정하고 있다(Jährlichkeit, Vorherigkeit).

5) 결산심사 및 재정통제

연방재무부장관은 연방정부의 면책을 위하여 연방의회 및 연방참의원에 모든 수입과 지출 및 재산과 채무에 관한 결산심사를 다음 회계연도 중에 제출하여야 한다(기본법 제114조 제1항). 예산의 집행이 예산안에 부합하는지에 대한 통제인 결산심사는 기본법에 따라 의회에 의한 통제와 연방회계검사원에 의한 통제로 나누어진다. 의회는 정치적 통제와 기본법 제114조 제1항에 규정된 의회의 면책에 대한 통제권한을 갖는다. 이러한 의회의 재정통제는 기본법 제110조에 규정된 의회의 예산권한에 대한 필수적 보완장치로서의 의미를 갖는다. 즉 이러한 재정통제를 통해 의회는 예산의 확정뿐만 아니라 예산안의 집행을 심사할 수 있으며, 경우에 따라서 필요한 조치를 취할 수 있다(연방예산법 제114조).⁴⁰⁵⁾

결산에 대한 전문심사는 연방회계검사원에 의해 행해지며, 일반적으로 경제운영과 예산운영의 경제성과 규범적합성(Ordnungsmäßigkeit)에 대해 심사한다(기본법 제114조 제2항 제1문). 연방회계검사원은 연방정부뿐만 아니라 연방의회와 연방참의원에 대해서도 매년 직접 보고를 하여야 한다(기본법 제114조 제2항 제2문).

403) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 131.

404) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 131.

405) Tappe · Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 141.

독일연방회계검사원의 역사는 1714년 설치된 프로이센 일반회계원(Preußische General-Rechenkammer)까지 거슬러 올라간다.⁴⁰⁶⁾ 처음 설치될 당시부터 오랜 기간동안 독일의 연방회계검사원은 국왕 또는 정부와 밀접한 관계를 가졌으며, 독일연방공화국의 성립 초기에도 이러한 상황은 동일하였다. 그러나 연방회계검사원이 의회와는 거리를 두고 연방 정부와 밀접한 관계를 형성하는 것은 현대적 재정통제의 요청에 부합하지 않게 되었고, 1969년의 예산법개혁을 통해 연방회계검사원과 의회와의 관계를 보다 밀접하게 제도화 하였다.⁴⁰⁷⁾ 구체적으로는 기본법의 개정을 통해 연방회계검사원이 직접 연방의회와 연방 참의원에 연례보고를 하도록 하는 내용의 신설이 이루어졌다(제114조 제2항 제3문). 이와 더불어 연방회계검사원의 자문기능이 확대되었는데, 연방예산법은 연방회계검사원의 보고에는 회계검사결과만이 해당하는 것이 아니라 장래의 조치에 대한 제안도 포함될 수 있음을 규정하였다(연방예산법 제97조 제2항 제4호).⁴⁰⁸⁾ 또한 연방예산법은 이러한 비자율적 자문 외에 연방정부, 연방의회 및 연방참의원이 연방회계검사원에 자문을 구하고 이에 따라 연방회계검사원이 자문하는 이른바 자율적 자문에 대한 규정도 두게 되었다(제88조 제2항). 1969년의 예산법개혁의 또 하나의 특징으로는 기본법(제114조 제2항 제1문)과 연방예산법(제88조 제1항 제3문)에서 연방회계검사원의 업무를 결산심사에 한정하지 않고 예산 및 경제운영의 경제성 및 규범적합성에 대한 심사를 포함하여 규정한 점을 들 수 있다. 정리하면 1969년의 예산법개혁을 통해 연방회계검사원은 연방의회와 직접적 관계를 형성하고, 자문기관으로서의 역할이 확대되었으며, 결산심사로 한정되지 않는 심사권한을 갖게 되었다.⁴⁰⁹⁾

기본법 제114조 제2항 제1문은 연방회계검사원의 구성원은 법관에 준하는 독립성을 가짐을 규정하고 있다. 연방회계검사원의 원장과 부원장의 임명절차는 연방정부의 제청에

406) 독일 연방회계검사원의 역사에 관한 상세는 임현·최승필·서승환, “독일 연방회계검사원의 독립성에 대한 검토”, 공법학연구 제18권 제2호, 2017, 214-224면.

407) Stern, Der Verfassungsrechtliche Status der Rechnungshöfe, in: Böning/von Mutius(Hrsg.), Finanzkontrolle im repräsentativ-demokratischen System, 1990, S. 11.

408) Wittrock, Der Rechnungshof als Berater, DÖV 1999, 346(347).

409) 임현·최승필·서승환, “독일 연방회계검사원의 독립성에 대한 검토”, 앞의 논문, 222-223면.

대해 연방의회가 비밀투표를 통해 과반수 찬성으로 의결하면 연방대통령이 임명하는 구조로 되어있으며, 이는 1985년 연방회계검사원법(Gesetz über den Bundesrechnungshof)의 제정을 통해 규정되었다(제5조 제1항).⁴¹⁰⁾ 연방회계검사원은 법관의 권한과 유사한 사안에 대한 조사권한을 갖지만, 연방회계검사원의 소견(Bemerkungen)은 법원의 판결과 달리 법적 구속력은 갖지 않는다.⁴¹¹⁾

연방회계검사원의 업무는 결산심사와 예산운영 및 경제운영에 대한 심사, 보고, 자율적·비자율적 자문으로 나누어볼 수 있다. 결산심사는 연방정부가 제출한 결산에 대한 심사이며, 예산 및 경제운영에 관한 심사 또한 집행이 종료된 행정을 그 대상으로 하고, 진행중인 사항에 대해서는 자문을 통한 지원역할을 하게 된다. 경제성 심사는 비용·편익에 대한 심사로서, 합목적성에 대한 심사로 이해할 수 있으며, 이러한 경제성 심사의 비중은 점점 커지고 있다. 규범적합성은 회계의 정확성과 적법성에 대한 심사를 의미한다.⁴¹²⁾ 기본법 제114조의 규정내용은 다음과 같다.

독일 기본법(Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland)	
<p>Art. 114 (1) Der Bundesminister der Finanzen hat dem Bundestage und dem Bundesrate über alle Einnahmen und Ausgaben sowie über das Vermögen und die Schulden im Laufe des nächsten Rechnungsjahres zur Entlastung der Bundesregierung Rechnung zu legen.</p> <p>(2) Der Bundesrechnungshof, dessen Mitglieder richterliche Unabhängigkeit besitzen, prüft die Rechnung sowie die Wirtschaftlichkeit und</p>	<p>제114조 (1) 연방재무부장관은 연방 정부의 면책을 위하여 연방의회와 연방참의원에게 모든 수입과 지출 및 재산과 부채에 대한 결산 심사를 다음 회계연도 중에 제출하여야 한다.</p> <p>(2) 연방회계검사원의 구성원은 법관의(司法的) 독립성을 가지며, 연방회계검사원은 연방의 예산</p>

410) 임현·최승필·서승환, “독일 연방회계검사원의 독립성에 대한 검토”, 앞의 논문, 223면.

411) Tappe·Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, a.a.O., S. 141.

412) Jarass·Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, a.a.O., S. 1245.

Ordnungsmäßigkeit der Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes. Zum Zweck der Prüfung nach Satz 1 kann der Bundesrechnungshof auch bei Stellen außerhalb der Bundesverwaltung Erhebungen vornehmen; dies gilt auch in den Fällen, in denen der Bund den Ländern zweckgebundene Finanzierungsmittel zur Erfüllung von Länderaufgaben zuweist.

Er hat außer der Bundesregierung unmittelbar dem Bundestage und dem Bundesrate jährlich zu berichten. Im übrigen werden die Befugnisse des Bundesrechnungshofes durch Bundesgesetz geregelt.

및 경제운영의 경제성과 규범적 합성에 대해 결산심사를 한다. 이러한 심사의 목적을 위하여 연방 회계검사원은 연방행정뿐만 아니라 연방이 주의 임무수행을 위해 주에게 재정지원을 한 경우에 대해서도 심사할 수 있다.

연방회계검사원은 연방정부 외에도 연방의회와 연방참의원에 직접적으로 연례보고를 하여야 한다. 그 밖의 연방회계검사원의 권한에 대해서는 연방법률로 정한다.

2. 예산권한 배분의 의의

(1) 의회와 행정부 관계 및 예산권한 배분의 연혁

독일 현행 기본법상 의회의 예산권한은 독일의회민주주의의 중요한 성과로 평가되며, 이는 프로이센 헌법하의 예산분쟁과 의회의 재정권한에 대한 무시, 바이마르 공화국의 대공황 하에서 대통령의 긴급명령권의 남용, 나치독재 등의 과정을 거친 역사적 경험과 반성의 산물로 이해할 수 있다.

프로이센 헌법 이후 독일 제국헌법과 바이마르 헌법에서도 예산안은 법률로서 확정될 것이 헌법에 규정되어 있었으나, 입법과정과 예산과정에 있어 의회의 권한이 매우 미약하였으며 실질적인 권한행사를 하기 어려운 역사적 경험을 거쳤다. 독일연방공화국 기본법의 의회 예산권에 관한 규정 역시 바이마르 헌법상 규정의 근간을 그대로 계수하였으나,

현대 의회민주주의체제 하에서 정부와 의회간 관계가 변화하게 되었고 예산권의 실질적 내용과 의미가 변화하게 되었다.

현행 기본법 하에서는 정부는 예산안 초안의 수립에 주도적인 권한을 갖지만, 예산에 대한 최종적인 결정권한과 책임은 의회에게 주어지게 되었다. 현재의 예산법률에 대해서도 프로이센의 헌법분쟁 당시부터 논의되었던 실질적·형식적 법률에 관한 논의가 적용되나, 예산을 법률의 형식으로 확정하도록 한 것은 국가의 핵심적인 정치적 결정인 예산을 직접적 민주적 정당성을 갖는 의회의 의사로 정하도록 한 것으로 이해할 수 있다.

(2) 예산권한의 배분

독일의 예산과정에는 앞서 살펴 본 바와 같이 연방의회와 연방참의원, 연방정부 및 연방회계검사원이 각각의 권한과 책임을 담당하고 있다. 즉 예산안 초안의 수립은 연방정부가, 예산안의 심의와 예산법률로의 확정은 연방의회가, 예산안의 집행은 다시 연방정부가 담당하게 된다. 또한 집행된 예산에 대한 결산은 연방정부가 담당하며, 이에 대한 회계검사는 연방회계검사와 의회에 의해 행해진다.

독일의 예산제도는 예산법률주의를 채택함으로써 연방정부에서 제출한 예산안을 채택할지 여부에 대해 의회가 최종적인 결정권한을 가지나, 예산안의 편성에 있어서는 예산을 집행하는 연방정부가 주도적 권한을 갖는다. 또한 앞서 살펴본 바와 같이 예산에 규정되지 않았거나 예산을 초과하는 지출 등에 있어서는 연방재무부장관의 동의를 요한다. 이러한 점들을 종합적으로 고려해볼 때, 독일의 경우 예산법률주의를 취하고 있음에도 불구하고 정부가 예산에 대한 중요한 권한을 갖는다고 평가할 수 있다.

그러나 예산안의 최종적인 결정권한을 의회가 가지며, 원칙적으로 의회는 정부가 제출한 예산안을 수정하거나 채택하여 예산법률을 확정할 수 있다. 단 지출의 증가 또는 장래의 지출을 수반하는 법률 및 수입의 감소 또는 장래의 수입의 감소를 수반하는 법률안의

의결에 있어서는 연방정부의 동의를 요한다는 점에서 정부의 견제권한이 인정된다.⁴¹³⁾ 이러한 연방정부의 동의권은 예산운영의 경제성·절약성·효율성에 대한 최종적인 책임을 의회가 아닌 행정부에 부여한 것으로도 이해할 수 있다. 그러나 의원내각제 하에서 연방정부가 동의권을 통하여 의회의 예산법률 제정을 효과적으로 통제하기는 어렵다고 평가되며,⁴¹⁴⁾ 예산안 초안의 편성권을 갖는 연방정부의 권한을 존중한 입법이라고 이해할 수 있다. 즉 독일의 예산과정에서 정부에게 주어진 동의권은 예산의 집행주체의 결정에 대한 존중의 의미와 의회의 독주를 견제하기 위한 장치로서의 의미를 갖는다고 볼 수 있다.

또한 독일의 준예산(비상예산)제도는 국가기능의 유지와 보장이라는 목적과 의회민주주의, 재정민주주의의 유지라는 두 가지 목적을 추구하고 있다고 평가할 수 있다. 즉 회계연도의 시작 전에 예산법률이 확정되지 않는 경우 지속적인 국가작용의 집행을 보장하되, 의회민주주의가 형해화되는 것을 방지하기 위하여 이러한 비상예산을 통한 집행이 일정한 한계 하에서만 가능하도록 규정하고 있는 것이다.⁴¹⁵⁾ 독일의 예산헌법은 예산과정에 있어 의회와 정부가 상호 경제와 균형을 이룰 수 있도록 하며, 한편으로는 국가기능의 계속적 보장을 위한 세심한 설계가 되어 있다고 할 수 있다.

독일 예산권한 배분의 또 다른 특징은 연방의회와 연방정부 어디에도 속하지 않는 독립기관인 연방회계검사원이 결산심사를 담당한다는 점이다. 예산의 집행에 대한 결산심사는 의회와 연방회계검사원이 담당하게 된다. 의회는 예산안의 확정권과 회계검사권을 통해 예산의 전 과정을 판단하고 감독할 수 있는 통제권한을 갖는다.⁴¹⁶⁾ 연방회계검사원의 구성원은 법관에 준하는 사법적 독립성을 갖는다. 연방회계검사원은 결산심사와 예산운영 및 경제운영에 대한 심사, 연방의회, 연방참의원 및 연방정부에 대한 보고와 자율적·

413) 홍종현, 재정민주주의에 대한 헌법적 연구, 앞의 논문, 2012, 79면.

414) 정문식, 국회 예산증액에 대한 정부 동의권 - 예산에 영향을 주는 독일연방의회 법률에 대한 연방정부 동의 제도를 중심으로-, 법과정책연구 제18집 제1호, 2018, 119-121면.

415) 김세진·전학선·정문식·이정희, 준예산의 범위에 관한 법제 연구, 앞의 보고서, 2011, 95-97면.

416) 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 앞의 보고서, 2010, 93-94면.

비자율적 자문을 담당하며, 따라서 결산심사 외에도 연방정부와 의회를 지원하는 역할을 담당한다. 독일 예산권한 배분에 있어 또 특징적인 점은 연방국가의 전체 질서 하에서 주의 이해관계를 대변하는 연방참의원이 예산법률의 확정과정에 참여한다는 점이다.

이러한 독일의 예산과정과 예산권한 배분에 있어 가장 중요한 특징은 최종적으로는 민주적 정당성에 기초하여 의회에게 결정권한이 주어져 있다는 점이 중요한 의미를 갖는다.⁴¹⁷⁾

(3) 의회민주주의 및 재정민주주의

독일 현행 기본법상 의회의 예산권한은 독일의회민주주의의 중요한 성과로 평가되며, 이는 프로이센 헌법하의 예산분쟁과 의회의 재정권한에 대한 무시, 바이마르 공화국의 대공황 하에서 대통령의 긴급명령권의 남용, 나치독재 등의 과정을 거친 역사적 경험과 반성의 산물로 이해할 수 있다.

앞서 살펴본 바와 같이 연방헌법재판소는 예산안은 경제계획이자 국가지도적 고권행위이며,⁴¹⁸⁾ 국가의 수입과 지출의 관계에 관한 개념적이고 정치적인 핵심영역에 대한 근본적인 결정이며,⁴¹⁹⁾ 따라서 의회민주주의 하에서 입법자가 예산확정권한을 갖는 것은 중요한 의미를 갖는다고 보았다.⁴²⁰⁾ 또한 의회의 예산권한은 의회가 정부를 통제하기 위한 본질적인 제도 중 하나이며, 법치국가적 민주주의의 형성에 결정적인 의미를 갖는다고 보았다.⁴²¹⁾

417) 홍중현, 재정민주주의에 대한 헌법적 연구, 앞의 논문, 80면.

418) BVerfGE 79, 311 (328 f.); 130, 318 (343); 135, 317.

419) BVerfGE 129, 124 (178).

420) BVerfGE 45, 1 (31 f.).

421) BVerfGE 70, 324 (356); 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 앞의 보고서, 2010, 63면.

독일의 연방예산이 의회에 의해 예산법률로 확정되더라도 앞서 살펴본 것처럼 예산안의 편성 등에 있어 연방정부의 권한이 존중되며, 예산법률은 형식적 법률로서의 성격을 갖는 것으로 평가되고 있다. 그러나 보다 중요한 점은 예산에 대한 최종적인 결정권한과 책임이 국민의 대표인 의회에게 주어졌다는 점이며, 예산이 갖는 중요성으로 인해 입법자에 의해 법률의 형식으로 정해진다는 점이다. 앞서 살펴 본 바와 같이 법률유보는 직접적인 민주적 정당성을 갖는 의회 입법자에게 모든 본질적인 질문들에 대해 결정할 의무를 부담시키며, 의회는 이러한 의무를 다른 국가권력에 위임할 수 없다. 예산을 법률의 형식을 취하도록 한 것은 예산이 갖는 중요성에 근거해 직접적 민주적 정당성을 갖는 의회의 의사로의 표명이며, 법률유보 및 의회유보원칙의 실현을 의미한다.

의회의 법률로 확정된 예산은 민주적 정당성을 가지며, 이러한 민주적 정당성은 국가 예산에 대한 의회의 최종적인 책임을 의미한다.⁴²²⁾ 예산법률은 민주적 의사형성을 위한 핵심적 요소이며,⁴²³⁾ 예산의 투명성에도 기여한다.⁴²⁴⁾

제3절 소 결

지금까지 독일의 의회와 행정부 관계 및 예산권한 배분에 관한 논의를 그 연혁과 현황을 중심으로 살펴보았다. 독일의 의회와 행정부 관계 및 예산권한 배분에 관한 논의가 우리에게 줄 수 있는 가장 중요한 시사점은 예산에 관한 책임과 예산의 형식을 정함에 있어 우리의 권력구조와 정치문화적 특성 등을 고려한 세심한 접근이 필요하다는 점이다. 독일의 경우 예산법률주의를 통해 예산에 관한 근본적이고 최종적인 책임을 의회에게 부여하고 있지만, 예산의 편성과 집행에 있어서는 여전히 정부에게 주도적 권한과 책임이 인정되며, 의회는 예산확정과 재정통제에 관한 책임을 부담한다. 우리의 예산법률주의 도입논의에

422) 김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 앞의 보고서, 2010, 87-88면.

423) BVerfGE 129, 124 (177).

424) BVerfGE 135, 317.

있어서도 예산에 관한 권한과 책임배분을 정함에 있어 우리의 권력구조 및 정치문화에 대한 세심한 고려가 필요하다는 점이다.⁴²⁵⁾ 독일의 현행 예산제도가 역사적 경험에 대한 반성의 산물이라는 점을 감안하면 우리의 현실에 대한 고려가 더욱 절실히 요구된다.

독일의 예산법률주의는 미국의 경우보다는 현행 우리의 법제와 간극이 적은 편이고, 그러한 측면에서 ‘형식적 예산법률주의’라고도 불린다. 그러나 독일 의회의 예산권은 형식적이지 않으며, 따라서 독일의 예산법률주의에 가까운 내용으로 우리의 예산제도를 변경하려는 경우, 현행 제도와 차별화되는 도입의의가 충분히 반영될 수 있도록 헌법과 법률규정의 마련에 세심한 고려가 필요하다. 즉 실질적으로 재정민주주의의 강화, 예산원칙의 실현이 보장될 수 있도록 입법적 변화가 있어야 할 것이다.

이를 위해서는 예산법률주의로의 전환 자체에 대한 고민과 함께 예산과정에 있어서 의회와 행정부 관계의 설정, 예산원칙의 확립과 준수, 민주적 통제장치의 강화를 함께 고려하는 것이 필요하다. 즉 예산권한의 배분에 있어 현행의 제도를 유지하여 정부가 예산안을 편성하고 의회가 최종적인 결정권한을 갖도록 할 것인지, 의회의 결정형식을 법률로 변경할 것인지, 의회에게 보다 더 강화된 예산권한을 인정할 것인지에 대한 고민이 필요하며, 이를 위해서는 우리의 역사와 정치문화적 상황에 대한 숙고가 필요하다. 또한 이는 예산에 대한 책임을 누가 부담할 것인가의 문제이다. 또한 예산법률주의의 전환 자체보다는 예산원칙의 확립과 준수 및 실질적 민주적 통제가 가능할 수 있는 제도적 설계를 통해 재정민주주의를 실현하는 것이 보다 중요한 의미를 갖는다.

425) 정문식, “독일헌법상 예산법률주의 - 독일연방헌법 제110조를 중심으로-”, 앞의 논문, 1724-1727면.

제5장 프랑스

제1절 의회·행정부 관계

1. 정치 권력 관계
2. 법적 관계

제2절 예산권한 배분

1. 권한 배분의 현황
2. 권한 배분의 의의

제3절 소 결

제5장

프랑스

우리나라의 이른바 예산법률주의의 도입 가능성을 논의하는 본 연구의 맥락에서 프랑스 법제를 연구하는 것은 여러 가지 면에서 중요한 의미를 갖는다.

먼저 앞서 살펴본 일본, 독일과 함께 대륙법 체계 국가라는 점에서 중요한 비교법 연구의 대상이 된다. 예산권한의 배분을 어떻게 설계할 것인지는 결국 법령으로 구현 되는데, 법령 운영의 기본적인 체계가 다른 경우에는 서로 다른 법체계 속에 녹아있는 권력 및 권한 관계를 추출하여 새로운 법체계에 수용시켜야 하는 어려움이 있다.

또한 프랑스는 국민 직선으로 선출하는 대통령이 매우 강한 정치적 권력을 갖는다는 점에서 우리나라 법제에 시사점을 줄 수 있는 가능성이 크다. 우리의 행정부도 대통령을 정점으로 하고 있고 의원내각제에 비해 대통령의 행정권력과 의회권력은 서로 엄격히 구분되는 것을 이론적 체계로 하고 있다. 이러한 바탕에서 우리나라에서 예산법률주의가 논의되는 쟁점은 대통령의 행정부가 갖는 편성권을 비롯한 예산에 관한 권한과 이에 대해 의회가 갖는 수정, 심의 및 의결 등 권한 간의 관계를 어떻게 획정할 것인지에 관한 것이다. 이런 쟁점에 비추어 프랑스의 헌정체제에서 나타난 특징으로 인해 우리 예산법제에 중요한 시사점을 줄 수 있다.

끝으로 프랑스는 연방제 국가가 아니라는 점에서 중요한 의미를 갖는다. 예산법률주의는 국가예산에 한정하여 논의되는 것이 일반적이다. 따라서 독일이나 미국의 예산법을 살펴볼 때 흔히 연방예산법을 분석한다. 그러나 연방제 국가에서는 연방예산과 구분되는 주별 예산의 규모나 비중이 단일국가에 비해 상당히 크다. 따라서 연방제 국가의 연방예

산을 종합적으로 이해하기 위해서는 연방예산과 주별 예산의 관계를 파악하는 것이 필요하다. 물론 단일국가의 경우에도 분권 정도에 따라서 중앙예산과 지방예산의 관계를 종합적으로 이해할 필요가 있으나, 중앙예산제도의 비중과 중요성면에서 연방제 국가에 비해 우리나라 제도와 비교할 수 있는 가능성이 더 크다.

제1절 의회 · 행정부 관계

프랑스의 의회와 행정부 간 관계를 파악하기 위해 먼저 정치적 권력 관계를 분석하고, 이어서 법적 관계를 살펴본다. 권력 주체에 적용되는 법을 다루는 공법에서는 헌법을 비롯한 법규범에서 설계된 바에 따라 형성되어 있는 법적 관계가 개별적 법률관계에 우선한다. 그런데 법제도로 구현되어 있는 권한 관계는 법령에서 정해진 것만으로 작동하는 것이 아니라 현실 정치에서 운영되는 바에 따라 다른 의미를 가질 수 있다. 따라서 의회와 행정부 간의 법적 관계를 정확히 이해하기 위해서는 정치 권력 관계를 함께 고려하는 것이 타당하다.

1. 정치 권력 관계

프랑스에서 의회와 행정부의 정치 권력 관계는 의원내각제나 대통령제와 같은 전형적인 정치 체제에 맞추어 이해하기 어렵다. 의원내각제를 운영한 적잖은 역사적 경험을 갖고 있으면서 동시에 현재는 직접 선거를 통해 선출되고 강력한 권한을 갖는 대통령을 정점으로 하여 정치권력 구조가 구성되어 있기 때문이다. 흔히 프랑스의 정치체제를 반대통령제 또는 이원집정부제라고 구분하는데, 정치 권력 관계의 실질은 의원내각제적 권력의 균형 위에 대통령이 역할하고 있는 것으로 이해할 수 있다. 프랑스 의회와 행정부 간의 이러한 독특한 정치 권력 관계를 설명하기 위해 아래에서는 먼저 현재의 제5공화국에서 운영되고 있는 권력 구조의 특징을 살펴본다. 이어서 현행과 같은 제도가 정착되기까지 두 권력 주체간의 권력 관계가 어떻게 변해 왔는지, 헌정체제의 변화 연혁을 분석한다.

(1) 제5공화국 권력 구조의 특징

현행 프랑스 헌법인 제5공화국 헌법은 총리와 연립 내각이 있는 의원내각제를 바탕으로 하면서도 안정적인 집행권 조직을 유지할 수 있도록 하는 대통령제적 요소를 혼합시킨 권력구조를 채택하고 있다.⁴²⁶⁾ 이처럼 의원내각제와 대통령제를 혼합한 정체를 프랑스에서는 ‘반대통령제’(régime semi-présidentiel)로 분류하는 것이 일반적이다.⁴²⁷⁾ 현재의 프랑스식 반대통령제(의원정부제)는 제5공화국 이전의 여러 헌정 체제를 통해 프랑스가 경험한 역사와 전후의 정치상황 및 사회 재건을 위한 안정적인 행정권력의 필요성 등 다양한 요소가 반영된 것이다.

현행 프랑스 헌법인 1958년 헌법은 국가 권력기관들을 ‘대통령’, ‘정부’, ‘의회’ 순으로 규정하고 있는데, 일반적으로 의회 우위의 정부 형태에서 오는 정부의 불안정을 해소하려는 의지가 반영된 것으로 이해된다. 실제로 몇 차례 동거정부 기간을 제외하면 프랑스는 제5공화국 동안 대통령 중심의 정부가 권력의 중심에 있었다고 평가할 수 있다.⁴²⁸⁾ 대통령을 중심으로 한 행정부가 더 많은 권한을 갖도록 권력 구조를 재편하면서 의회 권력을 약화시킨 것을 프랑스에서는 ‘합리적 의회주의’, ‘의회주의의 합리주의화’ 등으로 표현한다. 기존에는 ‘입법’에 관한 권한을 의회가 독점하다시피 했는데, 제5공화국에서는 오히려 법규범 정립 작용을 원칙적으로 행정이 담당하고 법률은 제한된 사항에 대해서만 규범을 제정하는 것으로 바뀐 것이다.

426) “제5공화국 헌법은 대의제의 수정, 집행권의 최우선성, 입법권의 약화를 규범적인 특징으로 한다.” 한동훈, “프랑스 제5공화국 헌법상 집행권”, 세계헌법연구 제23권 2호, 67면.

427) 프랑스 헌법학자 모리스 뒤베르제(Maurice Duverger, 1917년~2014년)의 개념 구분을 따른 것이다. 프랑스 ‘반대통령제’ 개념의 정립과 이론적 논의 과정에 대해서는 신우철, “‘반 대통령제’ 개념론 재고(再考): 제도적-행태적 비교연구에 근거한 비판적 헌법정책론”, 법과 사회 Vol. 40, 2011, 171~202면에 자세히 소개되어 있다. “의원정부제”라는 명칭은 [독일의 철학자 칼] 뢰벤슈타인이 최초로 바이마르공화국헌법상에 나타난 혼합형 정부형태를 “the dual executive, die zweigeteilte Exekutive”라고 명명한 데에서 비롯된 것으로, 이 표현을 국내 학자들에 따라 ‘의원집행부제’ 또는 ‘의원집정제’ 등으로 불리게 된 것이다.” 정만희, 헌법개정과 정치제도개혁 - 정부형태 개헌논의와 의회제도 개혁의 방향 -, 피앤씨미디어, 2017, 45면.

428) 성낙인, 헌법학, 법문사, 제18판, 2018, 376~377면.

예산을 법률의 형식으로 운영하는 프랑스의 현재 제도를 이해하기 위해 함께 고려해야 할 가장 중요한 특징이 이 점이라고 할 수 있다. 이 점으로 인해 프랑스에서는 예산법률을 매개로한 의회와 행정부의 관계가 “규범의 정립과 준수”라는 관계로 이해되지 않기 때문이다. 즉 우리나라에서는 일반적으로 의회가 규범을 정하고 행정부는 이를 집행하는 것을 기본적인 관계로 이해한다. 그러나 프랑스에서는 법규범 정립의 일반 관할이 의회에 있지 않으며, 행정도 법규범을 정립하기 때문에 양자의 관계를 “규범의 정립과 준수” 관계로 설명하지 않는다.

1) 행정부

프랑스 헌법은 대통령과 정부를 구분하여 규정하면서, “정부가 국가 정책을 결정하고 지도한다”(제20조)고 규정하고, 정부는 국무총리가 지휘하도록 하여(제21조), 대통령을 의원내각제적 정부 체제에 결합시키고 있다. 직선으로 선출되고 실질적 권한을 갖는 대통령과 의원내각제의 정부 수반인 국무총리가 함께 행정부를 구성하는 이른바 ‘양두제’(兩頭制)가 프랑스 행정부 조직의 특징이다. 프랑스 행정부 내에서 대통령과 국무총리 간의 관계는 “헌법규범적 측면보다는 정치제도 운용의 실제적 측면에서 파악되어야 하는 점이 많다고 할 수 있다.”⁴²⁹⁾ 즉 제도적으로는 의원내각제 정부 구성 체제를 유지한 채 대통령에서 실질적으로 정부를 통할할 수 있는 여지를 마련하고 있기 때문에 양자의 관계는 “헌정의 실제에 따라 다양한 변용을 겪을 수밖에 없다.”⁴³⁰⁾ 전체적으로는 대통령이 수상과의 관계에서 우월적인 권한을 갖고 있지만 헌정실제에서 양자가 서로 타협하지 않을 수 없다.⁴³¹⁾⁴³²⁾

429) 정만희, 헌법개정과 정치제도개혁 - 정부형태 개헌논의와 의회제도 개혁의 방향 -, 피앤씨미디어, 2017, 60면.

430) 성낙인, 프랑스 헌법학, 법문사, 1995, 347면.

431) 정재황, “프랑스식 혼합정부제의 집행부 내 권한분담: 대통령과 수상·내각 간의 권한분담을 중심으로”, 헌법학연구 제23권 3호, 333~387면: 대통령과 수상(행정부) 간 “권한분담 문제는 헌정관행의 축적, 이를 뒷받침하는 구체적인 법규정화를 통해서 해소하는 노력이 필요하고 [...] 무엇보다도 성공의 근본적인 전제요건은 대통령과 국무총리(행정부) 간에 권한 분담이 되는 상태에서 상호 호혜하고 협력하는 덕목, 그러한 태도의 성숙이 전제되어야 한다.”

432) 한동훈, “프랑스 제5공화국 헌법상 집행권”, 세계헌법연구 제23권 제2호, 67면: “프랑스 제5공화국 헌법상 집행권의 행사에 있어서 대통령은 전체적으로는 수상에 비해 우월적인 권한을 가지고 있다는 평가는 가능하다.

① 대통령

현행 제5공화국은 대통령을 헌정체제의 중심에 둔 것으로 평가된다.⁴³³⁾ 프랑스의 대통령은 국민직선⁴³⁴⁾을 통한 민주적 정당성을 갖고 의회의 견제로부터 벗어나 있으면서도 의원내각제에서 가능한 유기적인 의회와 행정부 간 관계를 누릴 수 있는 강력한 권한과 지위를 갖고 있다.⁴³⁵⁾

대통령은 의회를 해산시킬 수 있다.(제13조)⁴³⁶⁾ 국회 회기 중이 아닌 때에 대통령이 테크레를 발하여 국회의 개회, 폐회시킬 수 있다.(제30조) 대통령은 의회에 메시지를 보낼 수도 있고, 양원을 동시 소집하여 직접 연설할 수 있다. 의회는 회기 중이 아닐 때에라도 대통령이 연설을 하고자 하면 소집된다.(제18조)⁴³⁷⁾

이러한 권한에서 나타는 바와 같이 대통령은 집행권을 갖는 정부와 대의 기관인 의회와의 관계에서 더 높은 위상을 갖도록 설계되어 있다.⁴³⁸⁾ 헌법이 준수되도록 하는 것, 권력기관들이 정상적으로 기능하도록 하는 것, 국가의 계속성을 지키는 것이 대통령의

그렇지만, 현실세계상 대통령과 수상은 서로 대화와 타협을 하지 않을 수 없으며, 대통령의 독자적인 권한으로 분류되는 권한은 그 성격상 일상적인 상황에서 행사되는 권한은 아니라는 점에 유의해야 한다.”

433) 한동훈, 한동훈, 프랑스 헌법상 하원과 집행권의 관계, 헌법재판연구원, 2017, 40면.

434) 프랑스의 대통령의 권한과 선출 방식에 관해서는 전학선, “프랑스 이원정부제의 실체와 현황”, 헌법학연구 제21권 제3호, 49~97면에서 자세히 소개되었다.

435) 거꾸로 반대통령제에서는 국무총리와 대통령이 서로 정당, 정치적 배경이 다른 경우에 이른바 ‘동거정부’가 형성되어 정치적 혼란을 초래할 수 있다는 점이 중요한 특징으로 지적된다. 프랑스는 동거정부 상황을 헌정사의 단절없이 정치적 해법으로 극복한 것으로 평가된다. 동거정부 문제를 극복하기 위한 제도 개선의 사례로 대통령 임기를 7년에서 5년으로 단축한 2000년 개헌을 들 수 있다. 프랑스의 2000년 부분적 개헌 사례를 자세히 다룬 논문으로 조홍식, “프랑스 대통령 임기 5년제 개헌”, 한국정치학회보 제43집 제3호, 2009.9, 173~193면이 있다.

436) 대통령이 국무총리(수상)를 해임할 수 있는 러시아의 이원정부제와 달리, 프랑스의 현행 이원정부제에서는 대통령에게 국무총리를 해임할 권한이 없다. 강승식은 러시아와 프랑스의 반대통령제를 비교하면서 대통령-국무총리-의회의 헌법상 대등한 권한관계를 반대통령제의 성공적 운용 조건으로 분석하였다. 그에 따르면 프랑스는 대통령과 국무총리가 출신 정당이 서로 다른 동거정부가 출현한 경우, 프랑스에서는 대통령의 의사보다는 의회 절차를 통해 민주적인 방식으로 해결된다. 강승식, “반대통령제에 관한 비교법적 고찰”, 서울법학 제20권 제2호, 2012.11., 115~146면.

437) 이러한 대통령의 고유권한은 행정권의 차원이 아니라 통치권에 해당하는 것으로 볼 수도 있다. 이러한 견해로는 정종길, “프랑스의 동거정부안에서 대통령과 수상의 권한배분에 관한 연구”, 세계헌법연구 제17권 제1호, 131~147면이 있다.

438) 이러한 설계의 배경이 되는 드골 대통령의 사상에 대해서는 Vlad Constantinesco, Stéphane Pierré-Caps, Droit constitutionnel, PUF, 4^e éd., 2009, pp. 355~356에 소개되어 있다.

기능이자 임무이다.(제3조) 국가의 독립과 영토의 완전성(intégrité)을 수호하는 역할도 대통령의 임무로 규정되어 있다.(제3조) 대통령은 5년 중임제로 국민들이 직접 선출한다. 요컨대 프랑스의 대통령은 “국민의 대표자”이자, “헌정체제의 중재자이면서 보장자”인 동시에 “계층화된 2두정치의 수장”이라고 할 수 있다.⁴³⁹⁾

② 정 부

일반적으로 의원내각제에서 정부는 국민이 선출한 대표들 가운데서 법률의 집행을 담당할 각료들을 선출하기 때문에 입법권과 집행권은 유기적 협력관계를 이룬다. 이러한 구조에서 정부는 의회와 국가원수를 연결하는 역할을 하는 것이 일반적이다.⁴⁴⁰⁾ 프랑스도 밀바탕에는 의원내각제를 기본으로 하고 있다고 볼 수 있는데, 프랑스의 정부 역시 대통령과 의회를 연결해 주는 기능을 하고 있다고 할 수 있다.⁴⁴¹⁾ 그러면서 동시에 정부의 수반인 국무총리가 대통령과 협력적으로 집행부를 이끄는 구조를 취하고 있다.

프랑스 정부는 각부 장관과 국무총리로 이루어지는데, 국무총리와 장관들을 모두 대통령이 임명한다.(제8조) 국무총리 지명에는 헌법 규정상으로는 제한이 없고, 장관들은 총리가 제안한 후보를 대통령이 임명하는 방식이다. 프랑스는 총리가 있지만 장관들의 회의인 국무회의는 총리가 아니라 대통령이 직접 주재한다.(제9조)

입법권과의 관계에서 대통령은 직접 입법을 추진할 수 있다. 법률안이 다음과 같은 사항에 관련된 것이라면 어떤 법률안도 대통령이 직접 국민 투표에 붙일 수 있다. 즉, 권력기관의 조직에 관한 사항, 경제·사회·환경 정책이나 이에 필요한 공공서비스 개혁에 관한 사항, 국가제도의 기능에 영향이 있을 수 있는 조약의 비준을 말한다.(제11조)

439) “국민의 대표자로서의 대통령”, “중재자이자 보장자로서의 대통령”, “계층화된 2두정치의 수장으로서의 대통령”이라는 표현은 한동훈, 프랑스 헌법상 하원과 집행권의 관계, 헌법재판연구원, 2017, 41면의 표현을 인용한 것이다.

440) 한동훈, 프랑스 헌법상 하원과 집행권의 관계, 헌법재판연구원, 2017, 69면.

441) 한동훈, 프랑스 헌법상 하원과 집행권의 관계, 헌법재판연구원, 2017, 69면.

프랑스 헌법에 따르면 ‘정부’가 행정을 동원하여 국가의 정책을 결정하고 추진한다.(제20조) 정부의 작용을 지휘하는 것은 ‘국무총리’이다. 총리는 국방의 책임을 지고, 법률의 집행할 책무를 진다. 오르도넝스와 테크레는 대통령이 권한을 갖고 나머지 행정입법권은 국무총리가 갖는다.(제21조) 또한 국무총리는 국회 회기 중에 국회의장이나 국회 다수의 찬성을 받아 본회의 의안을 직접 추가할 수 있다.(제28조) 총리와 장관은 양원에 출석할 수 있다(제31조).

2) 의 회

프랑스는 의원내각제를 바탕으로 반대통령제를 운영하고 있지만, 일반적인 의원내각제에 비해 의회의 권한이 약한 것으로 평가할 수 있다. 최근, 특히 2008년 헌법개정을 통해 의회의 기능을 재정립하고 실질적 권한을 갖도록 하기 위한 법제적 움직임이 있는 것이 사실이다. 그러나 여전히 의회와 행정부의 관계로 보면 의회는 행정부에 대해 정책을 결정하고 그 결정의 집행을 위임하는 지위라기보다는 민주적 다양성이 특별히 요청되는 한정된 영역에 대해 권한을 갖고 있다.

이러한 프랑스 의회의 특징은 2008년 프랑스 헌법개정에 앞서 제출된 개헌보고서⁴⁴²⁾에서 잘 드러나 있다. 이 보고서에 따르면 프랑스가 제5공화국 체제를 수립하면서 의회를 상대적으로 약하게 설계한 것은 제4공화국의 “극단적인 의회주의로 인한 무질서와 혼란에 대한 반성”⁴⁴³⁾에 기초한 것으로 설명할 수 있다. 1958년 제5공화국 헌법은 이른바 “합리적 의회주의”(parlementarisme rationalisé)를 표방하면서 의회의 권한을 제한하고 행정부 권한을 강화하였다. 정부에 관해서는 “정부는 국가의 정책을 결정하고 수행한다”⁴⁴⁴⁾ (제20조제1문)라고 역할을 폭넓게 규정한 것에 반해 의회에 대해서는 “의회는 하원과 상원으로 구성된다. 하원 의원은 직선으로, 상원 의원은 간선으로 선출되며 [지역을 대표한다]”(제24조)라고 규정하여 의회의 역할을 명시적으로 규정하지 않았다.

442) 발라뒤르 위원회(Comité Balladur)의 2007년 개헌보고서를 말한다.

443) 홍종현, 프랑스 감사원의 법령, 운영실태 및 시사점 연구, 감사원 감사연구원, 2017. 12, 16면. 이하에서 발라뒤르 보고서를 인용한 것은 이 보고서를 참고하여 정리한 것이다.

444) Le Gouvernement détermine et conduit la politique de la Nation.

발라뒤르 보고서는 이러한 의회 권한의 약화가 제5공화국 수립 당시 시대적 요청에 따른 것이었지만, 오늘날에는 의회와 행정부 간 권력의 균형을 회복하기 위해 의회의 역할을 재정립할 필요성이 나타나고 있다고 분석하였다. 즉, 프랑스는 의원내각제를 기반으로 하고 있기 때문에 의회와 행정부 간 권력통합 현상이 나타나고 있으며, 시민사회의 다양한 요구를 행정부가 충분히 반영하지 못한다는 비판과 전문성을 강화하고 있는 행정부를 적절히 감독하기 위해서도 의회의 전문적 기능을 강화하여야 한다고 보았다.

이러한 논의 과정과 2008년 개헌을 거쳐 프랑스 현행 헌법은 의회의 역할에 대해 다음과 같이 규정하고 있다. “의회는 법률을 의결(voter)한다. 의회는 정부의 작용을 통제한다. 의회는 공공정책을 평가한다.”(제24조) 발라뒤르 보고서에서 강조되고 실제 개헌을 통해 구현된 의회의 가장 중요한 역할은 행정부를 ‘감독’하는 것으로 요약할 수 있다. 의회가 공공정책에 대해 평가하고, 정부 정책에 대한 감시·감독 기능을 충분히 수행할 수 있도록 그 기능을 정립하여야 한다는 것이다.

(2) 의회·행정부 간 관계의 연혁

1) 헌법적 혁신의 시기⁴⁴⁵⁾

① 1789년 인권선언

프랑스 1789년 인권선언	
Art. 6 La Loi est l'expression de la volonté générale. Tous les Citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs Représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les Citoyens étant	제6조 법률은 일반의사의 표현이다. 모든 시민은 스스로 또는 대표를 통하여 입법에 참여할 권리를 가진다. 법률은 보호하는 것을 내용으로 하든 제재하는 것을 내용으로 하든 모두에게 동일하여야 한다. 시민은 법 앞에서 평등하여, 각자의 능력에 따라 어떤 고위직이라도 공

445) Louis Favoreu et al., Droit constitutionnel, Dalloz, 11^e éd., 2008에서 대혁명으로부터 루이 18세의 왕정복고까지를 헌법적 혁신의 시기(un cycle d'innovations constitutionnelles)로 표현한 것을 옮긴 것이다.

<p>égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents.</p>	<p>적 지위나 직무를 평등하게 맡을 수 있으되 다만 능력과 재능에 따라서만 [공무담임권이] 달리 적용될 뿐이다.</p>
--	---

프랑스에서 법률이 규범의 형식으로서 갖는 최고의 지위는 “법률이 곧 ‘일반의사’의 표현이다”라는 명제로 개념화되고 정리된다. 이 개념은 프랑스 시민혁명의 인권선언으로 유명한 「인간과 시민의 권리 선언」 제6조에서 천명되었다.

② 1791년 헌법

1791년 9월 3일 헌법은 시민혁명 후 첫 성문헌법이다. 이 헌법은 몽테스키외의 이론을 구체화시킨 것으로 평가된다.⁴⁴⁶⁾ 프랑스는 이 헌법을 통해 입헌군주제를 수립하게 되는데, 국왕에게 있던 국가의 최고권력(souveraineté)을 민족(Nation)에게 귀속시키게 된다. 이 헌법은 왕을 중심으로 국가권력을 구성하였다는 점, 일정한 경제력을 기준으로 투표권을 인정하는 등 지금의 관점에서 보면 많은 한계를 지니고 있었지만 대혁명의 정신에 입각하여 구체제를 청산한다는 목적 안에서 수립된 것으로 평가할 수 있다. 권력 구조는 왕(프랑스 국민의 왕)을 집행부 수장으로 하고 단원제 의회를 둔 대통령제⁴⁴⁷⁾ 또는 입헌군주제로 분류할 수 있다.

프랑스 1791년 9월 3일 헌법	
<p>Chapitre II, section 1re</p> <p>Article 3. - Il n'y a point en France d'autorité supérieure à celle de la loi. Le roi ne règne que par elle, et ce n'est qu'au nom de la loi qu'il peut exiger l'obéissance.</p>	<p>제2절 섹션1</p> <p>제3조 프랑스에서 법률보다 높은 권위는 없다. 왕은 법률에 의해서만 통치하고 법률의 이름으로만 복종을 요구할 수 있다.</p>

446) 성낙인, 헌법학, 법문사, 제18판, 2018, 375면.

447) 성낙인, 헌법학, 법문사, 제18판, 2018, 375면.

Chapitre III, section 1re

Article 1. - La Constitution délègue exclusivement au Corps législatif les pouvoirs et fonctions ci-après :

1° De proposer et décréter les lois : le roi peut seulement inviter le Corps législatif à prendre un objet en considération ;

Chapitre III, section 2

Article 3. - Aucun acte législatif ne pourra être délibéré et décrété que dans la forme suivante.

Article 4. - Il sera fait trois lectures du projet de décret, à trois intervalles, dont chacun ne pourra être moindre de huit jours.

Article 5. - La discussion sera ouverte après chaque lecture ; et néanmoins, après la première ou seconde lecture, le Corps législatif pourra déclarer qu'il y a lieu à l'ajournement ou qu'il n'y a pas lieu à délibérer ; dans ce dernier cas le projet de décret pourra être représenté dans la même session. - Tout projet de décret sera imprimé et distribué avant que la seconde lecture puisse en être faite.

Article 6. - Après la troisième lecture, le président sera tenu de mettre en délibération, et le Corps législatif décidera s'il se trouve en état de rendre un décret définitif, ou s'il veut renvoyer la décision à un autre temps, pour recueillir de plus amples éclaircissements.

Article 7. - Le Corps législatif ne peut délibérer, si la séance n'est composée de deux cents membres au moins, et aucun décret ne sera formé que par la pluralité absolue des suffrages.

제3절 섹션1

제1조 헌법은 입법부에 독점적으로 아래 [각 호의] 권력과 기능을 위임한다.

1. 법률의 제안과 채택: 왕은 어떤 사안에 대해 입법부가 안건으로 채택해 주기를 요청할 수 있을 뿐이다; [이하생략]

제3절 섹션2

제3조 어떤 입법적 행위도 아래 방식이 아니면 의결되거나 채택될 수 없다.

제4조 의결(décret)안은 3차에 걸쳐 독회(lecture)하되, 각 독회는 8일 이상 진행한다.

제5조 각 독회에 이어 토론하되 제1차와 제2차 독회 후에는 입법부가 연기 또는 안건 각하를 선언할 수 있다. 안건 각하가 선언되면 의결안은 같은 회기 중에 다시 제출될 수 있다. 모든 의결안은 제2회 독회 종료 전에 서면으로 작성되어 배포되어야 한다.

제6조 제3차 독회 후, 의장은 안건을 표결에 붙이고 입법부는 최종의결을 채택할 것인지, 더 많은 설명을 모으기 위해 결정을 연기할 것인지 결정한다.

제7조 입법부는 적어도 200명이 참석하지 않은 회의에서는 의결할 수 없고, 모든 의결안은 절대다수로 가결된다.

Article 8. - Tout projet de loi qui, soumis à la discussion, aura été rejeté après la troisième lecture, ne pourra être représenté dans la même session.

Chapitre III, section 3

Article 1. - Les décrets du Corps législatif sont présentés au roi, qui peut leur refuser son consentement.

Article 2. - Dans le cas où le roi refuse son consentement, ce refus n'est que suspensif. - Lorsque les deux législatures qui suivront celle qui aura présenté le décret, auront successivement représenté le même décret dans les mêmes termes, le roi sera censé avoir donné la sanction.

제8조 토론을 거쳐 제3차 독회 후에 기각된 법률안은 같은 회기에 다시 제출될 수 없다.

제3절 섹션3

제1조 입법부의 의결은 왕에게 제출되고 왕은 이에 대한 승인(consentement)를 거부할 수 있다.

제2조 왕이 승인을 거부한 경우, 이 거부는 효력정지의 효력만을 갖는다. 의안이 제출된 입법부에 이은 두 입법부에서 동일한 안건을 동일한 내용으로 제출하면 왕은 승인 결정을 내려야 한다.

1791년 헌법에서는 왕은 법률에 의해서만 통치할 수 있고, 이 통치에 대한 복종도 법률의 이름으로만 요구할 수 있다고 천명하여 왕의 통치 권력이 법률에 종속되는 것으로 권력을 구성하였다. 법률의 제개정에 관해서는 신중하고 엄격한 절차를 마련하였는데, 특히 입법부의 의결에도 불구하고 왕은 이 의결의 효력에 대해 승인을 거부하는 것을 통해 입법부가 의결한 법률의 발효를 막을 수 있다. 그러나 왕의 거부에도 불구하고 입법부가 지속적으로 동일한 결정을 할 경우에는 왕에게 승인 의무가 생기도록 하여 결국 거부권이 절대화되지 못하도록 하였다.

③ 1793년 헌법(혁명력 1년 헌법)

1793년 6월 24일 헌법은 혁명력 제1년에 국민회의에서 채택, 공포하였으나 실제로 시행되지 못한 헌법이다. 그러나 의회주권론의 관점에서는 상당히 이상적인 시도들을 담고 있고, 1789년 인권선언의 인민주권 정신에 따라 시민과 인간의 권리를 충실하게 보장하고자 한 점에서 중요한 의미가 있다.

의회와 행정부의 관계는 의회가 인민의 의사를 철저히 반영하게 하고, 집행부는 의회가 결정한 사항들을 집행만 하는 것으로 상정하고 있었다.

오늘날 우리의 대통령령에 해당하는 데크레도 의회가 제정하도록 하여, 군 조직 및 외국군과의 관계도 의회가 데크레를 통해 결정하도록 하였다. 의회 법률안 의결 절차가 충실히 이루어질 수 있도록 모든 법률안에 대해 보고서를 헌법에 규정하고 보고서 제출로부터 15일이 지나야 토론과 의결이 가능하도록 의회 심의 절차에 대해 규정하였다. 의회를 단원제로 구성하고, 매년 직접 보통 선거를 통해 인민이 의회를 통제하고자 하였다. 의회 결정의 민주적 정당성을 강화하기 위해 의회에서 결정할 모든 안건들에 대해 전국 꼬뮌에 대한 의견 수렴 절차를 두었다.

특별히 법률 형식으로 결정할 사항을 열거하면서 “공화국의 일상적인(ordinaire) 수입과 지출에 관한 일반적 행정”을 법률 사항으로 명시하고 있다.(제54조) 이로서 국가재정의 관리, 운용에 관한 일반적인 사항은 법률로 정하도록 하였고, 법률의 심의, 의결 절차를 거치도록 구성하였다.

그러나 이 헌법은 극심한 정치적 혼란 속에서 실제로 시행되지 못한 채 역설적으로 집행 권력을 통해 질서를 유지하는 이른바 ‘공포정치’로 이어지게 된다.

프랑스 1793년 6월 24일 헌법	
Des fonctions du Corps législatif	의회 조직의 기능
Article 53. - Le Corps législatif propose des lois et rend des décrets.	제53조 의회는 법률을 제안하고 데크레를 제정한다.
Article 54. - Sont compris, sous le nom général de loi, les actes du Corps législatif, concernant :	제54조 다음 각 사항에 대한 의회의 행위는 법률 형식(명칭)으로 한다.
- La législation civile et criminelle ;	- 민사 및 형사 입법
- L'administration générale des revenus et des dépenses ordinaires de la République ;	- <u>공화국의 일상적인 수입과 지출에 관한 일반적 행정</u>
	- 국유재산 [...]

- Les domaines nationaux ; [...]

Article 55. - Sont désignés, sous le nom particulier de décret, les actes du Corps législatif, concernant :

- L'établissement annuel des forces de terre et de mer ;
- La permission ou la défense du passage des troupes étrangères sur le territoire français ; [...]

Article 56. - Les projets de loi sont précédés d'un rapport.

Article 57. - La discussion ne peut s'ouvrir, et la loi ne peut être provisoirement arrêtée que quinze jours après le rapport.

Article 58. - Le projet est imprimé et envoyé à toutes les communes de la République, sous ce titre : loi proposée.

Article 59. - Quarante jours après l'envoi de la loi proposée, si, dans la moitié des départements, plus un, le dixième des Assemblées primaires de chacun d'eux, régulièrement formées, n'a pas réclamé, le projet est accepté et devient loi.

Article 60. - S'il y a réclamation, le Corps législatif convoque les Assemblées primaires.

De l'intitulé des lois et des décrets

Article 61. - Les lois, les décrets, les jugements et tous les actes publics sont intitulés : Au nom du peuple français, l'an... de la République française.

제55조 다음 각 사항에 대한 의회의 행위는 데크레 형식(명칭)으로 한다.

- 연도별 육군·해군 조직
- 프랑스 영내 외국군 통행의 허용 또는 거부
- [...]

제56조 법률안 제출시에는 보고서를 첨부하여야 한다.

제57조 보고서 제출로부터 15일이 경과하기 전에는 토론을 열거나 법률을 임시로 시행할 수 없다.

제58조 법률안은 인쇄하여 공화국의 모든 꼬민에 송부하되, '제안법률'로 표시한다.

제59조 제안법률 송부로부터 40일 이내에, 정상적으로 구성된 기초회의의 10분의 1 이상 의원들이 법률안에 이의를 제기하는 데 파르트망의 수가 전체 데파르트망 수의 절반을 넘는 경우가 아닌 한 법률안은 채택되어 법률이 된다.

제60조 이의제기가 있는 경우, 의회는 해당 기초회의를 소환한다.

법률과 데크레의 표시

제61조 법률, 데크레, 판결 및 일체의 공적 행위에는 다음과 같이 표시한다. 프랑스 공화국 제.. 년에, 프랑스 인민의 이름으로.

④ 1799년 헌법(혁명력 8년 헌법)

혁명력 8년, 1799년에는 쿠데타를 통해 집권한 나폴레옹이 새로운 헌법을 탄생시킨다. 이 헌법에서는 입법권력은 여러 조직으로 분산되고 행정권력은 정부에 집중되었으며, 법률제정에 관한 권력도 상당 부분 정부가 갖도록 설계되었다.

프랑스 1795년 8월 22일 헌법	
TITRE III - Du pouvoir législatif	제3장 입법권력
Article 25. - Il ne sera promulgué de lois nouvelles que lorsque le projet en aura été proposé par le gouvernement, communiqué au Tribunal et décrété par le Corps législatif.	제25조 정부에 의해 제안되고, 트리뷰나에 제출되며 의회에서 의결하지 않는 한 새로운 법률은 공포되지 않는다.
Article 26. - Les projets que le gouvernement propose sont rédigés en articles. En tout état de la discussion de ces projets, le gouvernement peut les retirer ; il peut les reproduire modifiés.	제26조 정부가 제안하는 안은 조문화하여 작성한다. 법률안 심사 과정 중 언제라도 정부는 안을 취소할 수 있고, 수정하여 다시 제출할 수 있다.
Article 28. - Le Tribunal discute les projets de loi ; il en vote l'adoption ou le rejet. - Il envoie trois orateurs pris dans son sein, par lesquels les motifs du voeu qu'il a exprimé sur chacun de ces projets sont exposés et défendus devant le Corps législatif. - Il défère au Sénat, pour cause d'inconstitutionnalité seulement, les listes d'éligibles, les actes du Corps législatif et ceux du gouvernement.	제28조 트리뷰나는 법률안을 토의하여 채택 또는 거부를 표결한다. 트리뷰나는 구성원 중에서 세 명의 연사를 선정하여 의회에서 각 법률안의 취지에 대해 설명하고 주장하도록 한다. 트리뷰나는 선출대상자 명단, 의회 및 정부 행위에 대해서는 위헌성이 문제되는 경우에 한하여 상원에게 권한을 넘긴다.
Article 29. - Il exprime son voeu sur les lois faites et à faire, sur les abus à corriger, sur les améliorations à entreprendre dans toutes les parties de l'administration publique, mais jamais sur les affaires civiles ou criminelles portées devant les tribunaux. - Les voeux	제29조 트리뷰나는 제정된 또는 제정될 법률이나 공행정 영역 일체에서 발생하는 [권한] 남용 또는 개선 필요 사항들에 대해 의견을 제시할 수 있다. 그러나, 법원에 제기된 민형사 사건에 대해서는 결코 그러하지 아니하다. 이 규정에 근거하여 트리뷰나가 제시하는 의견은

qu'il manifeste en vertu du présent article, n'ont aucune suite nécessaire, et n'obligent aucune autorité constituée à une délibération.

Article 34. - Le Corps législatif fait la loi en statuant par scrutin secret, et sans aucune discussion de la part de ses membres, sur les projets de loi débattus devant lui par les orateurs du Tribunal et du gouvernement.

Article 35. - Les séances du Tribunal et celles du Corps législatif sont publiques ; le nombre des assistants soit aux unes, soit aux autres, ne peut excéder deux cents.

TITRE IV - Du gouvernement

Article 41. - Le Premier consul promulgue les lois ; il nomme et révoque à volonté les membres du Conseil d'Etat, les ministres, les ambassadeurs et autres agents extérieurs en chef, les officiers de l'armée de terre et de mer, les membres des administrations locales et les commissaires du gouvernement près les tribunaux. Il nomme tous les juges criminels et civils autres que les juges de paix et les juges de cassation, sans pouvoir les révoquer.

Article 44. - Le gouvernement propose les lois, et fait les règlements nécessaires pour assurer leur exécution.

Article 52. - Sous la direction des consuls, un Conseil d'Etat est chargé de rédiger les projets de lois et les règlements d'administration publique, et de résoudre les difficultés qui s'élèvent en matière administrative.

후속 조치를 수반하는 것이 아니며, 다른 기관이 어떤 결정을 내리도록 구속하지 않는다.

제34조 의회는 비밀투표로 법률을 제정하되, 트리뷰나와 정부의 연사가 의회에서 토론한 법률안에 대해서는 의회 구성원의 토론은 하지 않는다.

제35조 리뷰나 회의와 의회 회의는 공개한다. 어느 회의에도 참석자는 2백명을 넘을 수 없다.

제4장 정부

제41조 제1집정관은 법률을 공포한다. 제1통령은 국사원, 장관, 대사(大使) 및 해외공관장, 육해군 장성, 지방행정조직 구성원과 법원별 정부담당관을 자신의 의지에 따라 임명한다. 제1통령은 모든 민형사법원 판사, 치안판사, 고등법원 판사를 임명하되, 면직시킬 권한은 없다.

제44조 정부는 법률을 제안하고 법률 집행에 필요한 규정을 제정한다.

제52조 집정관들의 지휘 아래, 국사원은 법률안 및 공행정 규정을 만들고, 행정 분야에서 발생하는 어려움들을 해결한다.

나폴레옹 헌법체제 하에서는 법률은 더 이상 시민들이 직접 선출한 대표들의 결정이 아니었다. 의회는 시민이 직접 대표를 선출하여 구성하는 조직이 아니었기 때문이다. 시민들은 단지 국회의원이거나 고위 관료 후보들의 명단을 채택하는 역할만을 하게 된다. 이 명단을 토대로 정부 또는 상원이 국회의원과 고위 관료를 지명하거나 선발하는 구조였다.

입법권력은 세 조직⁴⁴⁸⁾에 분산시켜 통일적으로 행사되기 어렵게 한 반면, 제1집정관(나폴레옹)이 장악하는 정부가 법률제정에 관하여 직간접적으로 상당한 권력을 갖도록 설계되었다. 법률은 정부가 제안하고, 법제심의원(Tribunat, 트리부나)에서 심의하고 의회는 표결만 하는 구조로 제정되었다. 그나마 의회의 표결권은 트리부나나 정부의 연사가 의회에서 취지를 설명하고 토론한 경우에는 의회 구성원들 간의 토론 절차를 거치지 못하도록 하였다.

정부가 제안하는 법률안은 모두 ‘국사원’(Conseil d’Etat)이 작성하도록 하였다.⁴⁴⁹⁾ 국사원은 정부에 대한 법률 자문 기관으로써 이 1799년 헌법을 통해 헌법기관화 되었다. 국사원은 정부 정책을 법률안으로 작성할 뿐 아니라 국회에서 논의하는 과정에서 이를 설명하고 필요성을 주장하는 기능도 하였다.⁴⁵⁰⁾ 국사원은 행정입법을 제정하는 역할을 담당하였는데, 1799년 헌법에서는 법률과 이를 집행하는 데 필요한 행정입법을 구분하여, 후자를 정부의 권한으로 명시하였다. 법률은 그 안을 정부가 작성하여 제출하고, 행정입법은 정부 스스로가 국사원을 통해 제정하도록 하였다.

448) ‘법제심의원’(Tribunat), ‘입법부’(Corps législatif), ‘보수(保守) 상원’(Sénat conservateur).

449) Article 52. - Sous la direction des consuls, un Conseil d’Etat est chargé de rédiger les projets de lois et les règlements d’administration publique, et de résoudre les difficultés qui s’élèvent en matière administrative.

450) Article 53. - C’est parmi les membres du Conseil d’Etat que sont toujours pris les orateurs chargés de porter la parole au nom du gouvernement devant le Corps législatif - Ces orateurs ne sont jamais envoyés au nombre de plus de trois pour la défense d’un même projet de loi.

2) 시행착오와 성숙⁴⁵¹⁾

① 1814년 헌장

프랑스 1814년 6월 4일 헌장	
<p>Article 15. - La puissance législative s'exerce collectivement par le roi, la Chambre des pairs, et la Chambre des députés des départements.</p> <p>Article 16. - Le roi propose la loi.</p> <p>Article 17. - La proposition de la loi est portée, au gré du roi, à la Chambre des pairs ou à celle des députés, excepté la loi de l'impôt, qui doit être adressée d'abord à la Chambre des députés.</p> <p>Article 18. - Toute la loi doit être discutée et votée librement par la majorité de chacune des deux chambres.</p> <p>Article 19. - Les chambres ont la faculté de supplier le roi de proposer une loi sur quelque objet que ce soit, et d'indiquer ce qu'il leur paraît convenable que la loi contienne.</p> <p>Article 20. - Cette demande pourra être faite par chacune des deux chambres, mais après avoir été discutée en comité secret : elle ne sera envoyée à l'autre Chambre par celle qui l'aura proposée, qu'après un délai de dix jours.</p> <p>Article 21. - Si la proposition est adoptée par l'autre Chambre, elle sera mise sous les yeux du roi ; si elle est rejetée, elle ne pourra être représentée dans la même session.</p>	<p>제15조 입법권은 왕, 상원(귀족원)⁴⁵²⁾ 및 하원(데파르트망 대의원 회의)⁴⁵³⁾이 공동으로 행사한다.</p> <p>제16조 <u>왕이 법률을 제안한다.</u></p> <p>제17조 법률 제안은, 왕의 재가 하에, 상원 또는 하원에 이송하되, <u>세금에 관한 법률</u>은 하원에 먼저 이송한다.</p> <p>제18조 모든 법률은 토론을 거쳐 자유롭게 표결되어야 하며 각 의회의 과반수 찬성으로 의결된다.</p> <p>제19조 <u>의회는</u> 왕에게 일체의 사항에 대하여 <u>법률을 제안할 것을 간구할 권한</u>이 있고, 법률의 <u>내용으로</u> 의회가 옳다고 보는 바를 <u>구체적으로 명시할 권한</u>이 있다.</p> <p>제20조 이 요청은 양원이 각각 할 수 있되, 비밀 위원회에서 토론을 거쳐야 한다. 즉, 한쪽 의회의 요청은 10일이 지나야만 다른 의회에 전달된다.</p> <p>제21조 요청안을 전달받은 다른 의회가 요청안에 동의하면, 그 요청안은 왕 앞에 제출된다. 요청안이 거부될 경우, 같은 회기 중에 다시 제출될 수 없다.</p>

451) 1814년 헌장으로부터 제3공화국이 시작되기 전까지를 ‘시행착오와 성숙’의 시기로 표현한 것은 Louis Favoreu et al., Droit constitutionnel, Dalloz, 11^e éd., 2008에서 이 시기를 “형식에 관한 반복과 깊은 성숙”(un cycle de répétitions formelles et de maturation en profondeur)의 시기로 표현한 것에 착안한 것이다.

452) 귀족원은 두 번의 왕정복고와 백일천하 및 7월 군주정 하에 상원 역할을 한 기관이다. 구체제의 대귀족제(pairie)가 연장된 것으로 볼 수 있다.

453) 데파르트망 대의원 회의는 1814년 헌장으로 창설된 하원 의회에 해당하는 기관이다. ‘백일천하’의 1815년에

<p>Article 22. - Le roi seul sanctionne et promulgue les lois. Article 23. - La liste civile est fixée pour toute la durée du règne, par la première législature assemblée depuis l'avènement du roi.</p>	<p>제22조 <u>왕만이 법률을 공인하고 공포한다.</u> 제23조 시민권자 명단은 왕의 재위 후 첫 의회가 정하고, 왕의 치세동안 효력을 갖는다.</p>
<p>De la Chambre des pairs Article 24. - La Chambre des pairs est une portion essentielle de la puissance législative.</p>	<p>상원(귀족원) 제24조 상원은 입법권의 핵심적인 부분이다.</p>

혁명이 발발한지 약 25년 후, 프랑스는 다시 왕을 옹립하고 헌법에 따라 입법권력의 일부를 의회에 위임하는 이른바 ‘제한적 군주제’(monarchie limitée)를 채택한다.⁴⁵⁴⁾ 한편으로는 혁명의 유산을 일부 인정하여 1791년 헌법상의 군주제보다는 군주의 권력을 제한 하였으나 혁명을 상징하는 ‘헌법’의 형식이 아니라 구체제를 상징하는 ‘헌장’(Charte)의 형식으로 권력을 뒷받침하였다. 헌장 제1조에서는 “모든 프랑스인은 지위나 계급에 무관하게 법 앞에 평등하다”라고 선언하였으나, 이 선언은 “왕의 권위를 자유롭게 행사한 것으로서”⁴⁵⁵⁾, 백성(sujets)들을 위해 제정된 것이었기 때문에 집행 권력과 관계에서 법률의 지위가 매우 낮을 수밖에 없었다.

헌장 제16조와 제22조에서 보는 바와 같이 법률의 제정은 왕이 제안을 통해 시작되고 왕의 결정으로만 완성될 수 있는 것으로 규정되었다. 표결을 의회에서 하지만 왕이 동의하지 않으면 어떤 법률안도 제출될 수 없을 뿐 아니라, 의회가 원하는 법률안이 있으면 왕에게 이를 제안해 줄 것을 간청(supplier)하는 것이 의회의 기능으로 규정되었다. 재정

는 대표원(Chambre des représentants)으로 대체되었다.

454) “1814년의 복고왕정은 부르봉 왕정복고이다. 그 헌법인 ‘헌장’은 프랑스혁명 이후의 국민적 분위기를 의식하지만, 그럼에도 입헌군주제로서의 성격을 명확히 하며 ‘국민주권’ 원리를 일부 가지고 있다. 특히 두 번째 왕인 샤를 10세 시기에는 독재적 성격이 강화되어 이런 ‘헌장’의 성격조차 무의미해 진다.” 현재열, 2018년 8월 24일에 열린 본 연구의 워크숍 토론의견에서 발췌.

455) “par le libre exercice de notre autorité” 헌장 전문, 마지막 문장의 일부.

법의 관점에서 보면, 일반 법률안과 세금에 관한 법률안을 구분하였는데 일반 법률안은 양원 중 어디에라도 먼저 제출할 수 있었지만 세금에 관한 법률안만큼은 하원에 먼저 제출하도록 구분하였다.

이처럼 1814년 헌장 하에서는 왕이 입법권을 포함한 강력한 권력을 가졌으나, 몽테스키외가 영국 정치제도를 보고 말한 “막아서는 권한”을 프랑스 의회도 갖고 있었다.⁴⁵⁶⁾ 왕이 제안하더라도 의회가 의결해 주지 않으면 법률을 제정할 수 없었기 때문이다. 그러나 왕은 귀족원 의원을 제한없이 더 임명할 수 있었고, 하원은 해산시킬 수 있었기 때문에 실질적으로 왕의 권력을 견제할 수 있는 제도를 갖추지는 못하였다.

② 제2공화국 1848년 헌법

프랑스는 루이-필립의 마지막 왕정(7월 왕정)⁴⁵⁷⁾ 이후, 1848년 헌법을 통해 다시 공화국(제2공화국)을 수립한다.⁴⁵⁸⁾ 1848년 헌법은 “대통령제적 경향이 의원내각제적인 경향을 압도하는”⁴⁵⁹⁾ 정부 형태를 취한 것으로 평가된다.⁴⁶⁰⁾

제2공화국의 권력 구조는 자유를 지키기 위한 핵심적인 장치로서 권력분립을 주장한 몽테스키외의 이론에 충실하게 설계되었다.⁴⁶¹⁾ 제2공화국 초기의 권력 구조는 전통적 혁명

456) Louis Favoreu et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, 11^e éd., 2008, p. 532.

457) “1830년 혁명으로 등장한 루이 필립의 7월 왕정은 혁명을 통해 들어섰기에 ‘시민왕’을 자처했다. 이 정권은 루이 필립이 헌법 조문에서 ‘국민의 아버지’를 자처했기에 당시의 프로이센식 헌법 원리(왕을 국가의 머리로, 국민을 국가의 몸과 사지에 비유)와 비슷한 것으로 이해하며, ‘국민주권’ 원리를 천명하고 있다.” 현재열, 2018년 8월 24일에 열린 본 연구의 워크숍 토론의견에서 발췌.

458) “1848년 2월 혁명은 유럽의 정치사나 사회사, 사상사의 흐름에서 아주 중요한 계기로 역사학계에서 아주 중요시된다. 1848년 혁명은 프랑스만의 혁명이 아니라 유럽 전체에 걸쳐 전개된 전환점 정도로 인식된다. 이 혁명으로 나온 2공화정 헌법은 역시 ‘인민주권’ 원리를 밝혔으며, 대통령을 국민이 보통선거를 통해 선출한다는 원칙을 도입한다. 이 때문에 대통령이 자신의 견해를 직접 국민투표를 통해 확인받는 것이 가능해지고, 이것을 적극 활용한 것이 나중에 황제가 되는 루이 나폴레옹 보나파르트이다.” 현재열, 2018년 8월 24일에 열린 본 연구의 워크숍 토론의견에서 발췌.

459) 성낙인, *헌법학, 법문사*, 제18판, 2018, 376면.

460) “[제2공화정] 헌법 자체는 인민주권 원리에 기초했고 그를 실현하기 위해 당시로서는 극히 선진적이었던 국민투표 제도를 도입했는데, 이것을 대통령이 자신보다 강력한 의회를 제압하는 데 이용했다고 보는 것이 역사학계의 [일반적인] 생각이다.” 현재열, 2018년 8월 24일에 열린 본 연구의 워크숍 토론의견에서 발췌.

461) Louis Favoreu et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, 11^e éd., 2008, pp. 535~536.

정신과 같이 입법권력을 중심으로 국가를 재건하고자 한 것이었다. 입법부를 단원제로 구성하고⁴⁶²⁾ 의회는 연중 개원하였다. 또한 국회 스스로 국회를 보호하는 군 병력에 대해 결정권을 갖도록 하였다. 정부는 의회가 의결한 법률에 대해 재의를 요구할 수 있을 뿐, 거부(veto)할 수 없었다. 이처럼 국회의 권한을 강화하였지만, 법률안 제출권은 국회뿐 아니라 정부에게도 인정하였다.

프랑스 1848년 11월 4일 헌법

Article 40. - La présence de la moitié plus un des membres de l'Assemblée est nécessaire pour la validité du vote des lois.

제40조 법률에 대한 표결이 유효하려면 국회의원 절반에 한 명을 더한 의원이 있어야 한다.

Article 41. - Aucun projet de loi, sauf les cas d'urgence, ne sera voté définitivement qu'après trois délibérations, à des intervalles qui ne peuvent pas être moindres de cinq jours.

제41조 긴급한 경우를 제외하고 모든 법률안은 세 차례의 심의를 거친 후에 표결할 수 있고, 심의들 간에는 최소 5일의 기간을 두어야 한다.

Article 42. - Toute proposition ayant pour objet de déclarer l'urgence est précédée d'un exposé des motifs. - Si l'Assemblée est d'avis de donner suite à la proposition d'urgence, elle en ordonne le renvoi dans les bureaux et fixe le moment où le rapport sur l'urgence lui sera présenté. - Sur ce rapport, si l'Assemblée reconnaît l'urgence, elle le déclare, et fixe le moment de la discussion. - Si elle décide qu'il n'y a pas urgence, le projet suit le cours des propositions ordinaires.

제42조 긴급을 선언할 목적을 가진 일체의 제안은 제안이유 설명을 거쳐야 한다. 국회가 긴급 제안 계속(찬성) 의견인 경우에는, 국회는 이 의견을 당국에 송부하고 긴급 상황 보고서가 국회에 제출되어야 하는 시점을 정한다. 이 보고서를 기초로 국회가 긴급 상황임을 인지하는 때에는 국회가 이를 선언하고, 토론 시점을 정한다. 국회가 긴급 상황이 없다고 결정하면 일반 제안 절차에 따라 처리한다.

462) 양원제를 배제한 이유로는 다음과 같은 논거들이 있었다. 국가(Nation)의 단일성은 곧 국가의지의 단일성을 뜻하는 것이기 때문에 국가적 대표 기관은 분할될 수 없다. 대통령이 한 쪽 의회를 이용하여 다른 쪽 의회를 견제하는 폐단을 막아야 한다. 양원제가 법률의 질적 우수성을 확보하는 데 유리하다는 주장도 있었으나, 이에 대해서는 헌법에 다시 규정된 국사원(Conseil d'Etat)의 역할로 이 문제를 해결할 수 있다는 논리가 주장되었다. Louis Favoreu et al., Droit constitutionnel, Dalloz, 11^e éd., 2008, p. 536.

행정권력은 국민이 직접 선출하는 ‘공화국 대통령’에게 귀속되었다. 혁명 정신에 따른 전통적 헌정체제에서는 행정부를 독임제로 구성하기 보다는 합의제를 선호하였다. 그러나 제2공화국에서는 집행권의 효율성을 위해 대통령 독임제로 행정부를 구성하였다.⁴⁶³⁾ 대통령은 내각을 직접 구성하되 장관의 연서가 있어야 정부 수반으로서 행위할 수 있었다. 국회와의 관계에서는 국정에 대해 의회에 보고할 의무가 있었다.⁴⁶⁴⁾

3) 제3공화국 1875년 헌법(헌법적 법률)

1851년 초헌법적 조치에 따른 쿠데타에 이어 1852년 헌법이 제정되고, 프랑스는 제2제정을 시작하여 약 20년 간 나폴레옹 3세가 두 번째 제정(帝政)을 유지하게 된다. 제2제정은 1870년 프랑스·프로이센 전쟁에서 패배한 후 막을 내리게 되고, 프랑스 의회는 다시 공화국 체제를 천명하고 1875년 아래 세 법률을 제정한다. 프랑스는 ‘헌법적’ 성격을 갖는 이 법률들을 제정함으로써 제3공화국의 권력 구조를 출범시키게 된다.

- 상원 구성에 관한 1875년 2월 24일 법률⁴⁶⁵⁾
- 권력기관의 구성에 관한 1875년 2월 25일 법률⁴⁶⁶⁾
- 권력기관 간 관계에 관한 1875년 7월 16일 법률⁴⁶⁷⁾

프랑스 제3공화정은 ‘프랑스에서의 민주주의’를 논할 때 가장 중요한 시기로 인정되는데, 역사가들 사이에서 의회민주주의가 안착된 시기라고 평가받고 있다.⁴⁶⁸⁾ 엄청난 위기

463) 프랑스 제2공화국이 대통령 독임제를 채택한 이유로는 당시 대통령제를 채택한 미국 연방의 헌정체제가 상대적으로 안정적으로 운영되고 있었던 영향을 꼽을 수 있다. Louis Favoreu et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, 11^e éd., 2008, p. 536.

464) 제2공화국 헌법에서는 “모든 공적 권력은 인민으로부터 나온다”(제18조 전문)는 것과 “권력분립이 자유로운 정부의 첫째 조건임”(제19조)을 천명하였다. 그러나 제2공화국 헌법이 “대통령이 국민에 의해 선출하도록 규정된 결과 대통령은 의회를 무시하게 되고 결국 공화정을 전복시키게 된 쓰라린 역사적 경험”을 낳게 된다. 정만희, *헌법개정과 정치제도개혁 - 정부형태 개헌논의와 의회제도 개혁의 방향 -*, 피앤씨미디어, 2017, 50면.

465) la loi du 24 février 1875, sur l'organisation du Sénat.

466) la loi du 25 février 1875, sur l'organisation des pouvoirs publics.

467) la loi du 16 juillet 1875, sur les rapports entre les pouvoirs publics.

468) 현재열, 2018년 8월 24일에 열린 본 연구의 워크숍 토론의견.

와 정치적 격변, 여러 차례의 군부 쿠데타 시도와 ‘보나파르트주의’적 음모 기도 등을 극복하면서 의회 중심의 체제를 확립한 것으로 높게 평가된다.⁴⁶⁹⁾ 특히 헌법 원리적 측면에서 19세기를 관통한 ‘인민주권’적 전통에서 ‘국민주권’ 원리로의 전환이 완료된 시기로 이해되고 있다.⁴⁷⁰⁾

프랑스 1875년 헌법적 법률	
<p>Loi du 25 février 1875, sur l'organisation des pouvoirs publics. Article 3. - Le président de la République a l'initiative des lois, concurremment avec les membres des deux chambres. Il promulgue les lois lorsqu'elles ont été votées par les deux chambres ; il en surveille et en assure l'exécution. - Il a le droit de faire grâce ; les amnisties ne peuvent être accordées que par une loi. - Il dispose de la force armée. - Il nomme à tous les emplois civils et militaires. - Il préside aux solennités nationales ; les envoyés et les ambassadeurs des puissances étrangères sont accrédités auprès de lui. - Chacun des actes du président de la République doit être contresigné par un ministre.</p> <p>Loi du 24 février 1875 relative à l'organisation du Sénat Article 8. - Le Sénat a, concurremment avec la Chambre des députés, l'initiative et la confection des lois. - Toutefois, les lois de finances doivent être, en premier lieu, déposées à la Chambre des députés et votées par elle.</p> <p>Loi du 16 juillet 1875, sur les rapports entre les pouvoirs publics.</p>	<p>1875년 2월 25일 국가 권력 조직에 관한 법률 제3조 공화국 대통령은 양원 의원과 함께 법률 제안권을 갖는다. 대통령은 양원에 의해 표결된 법률을 공포하고, 이 법률의 집행을 감독하고 책임진다. 대통령은 형벌 감면권을 가지고, 사면은 법률에 의해서만 이루어질 수 있다. 대통령은 군대를 가진다. 대통령은 모든 공무원과 군인을 임명한다. 대통령은 국가 최고 권위를 가지고 외국 사신과 대사는 대통령으로부터 신임을 받는다. 대통령의 모든 행위는 장관의 부서를 받아야 한다.</p> <p>1875년 2월 24일 상원 조직에 관한 법률 제8조 상원은 하원과 함께 법률 제안과 완성을 담당한다. 다만 <u>재정법률은 하원에 먼저 제출되고 하원이 표결하여야 한다.</u></p> <p>1875년 7월 16일 국가 권력 간 관계에 관한 법률</p>

469) 현재열, 2018년 8월 24일에 열린 본 연구의 워크숍 토론의견.

470) 현재열, 2018년 8월 24일에 열린 본 연구의 워크숍 토론의견.

Article 7. - Le Président de la République promulgue les lois dans le mois qui suit la transmission au Gouvernement de la loi définitivement adoptée. Il doit promulguer dans les trois jours les lois dont la promulgation, par un vote exprès de l'une et l'autre chambres, aura été déclarée urgente. - Dans le délai fixé par la promulgation, le Président de la République peut, par un message motivé, demander aux deux chambres une nouvelle délibération qui ne peut être refusée.

제7조 공화국 대통령은 최종적으로 채택된 법률이 정부에 이송되면 이송된 달의 다음 달에 법률을 공포한다. 양원 중 한 의회에서 공포가 긴급히 필요하다고 명시적으로 표결한 경우에는 대통령은 3일 이내에 공포한다. 공포 기한 내에 대통령은 이유를 붙인 메시지로 양원에게 재의를 요구할 수 있고, 양원은 이를 거부할 수 없다.

제3공화국 헌법은 당시 영국과 같이 의회 우위의 의원내각제를 채택하였다. 제3공화국의 권력구조의 특징은 “의회 권력과 공화국 대통령 간의 상호 견제”와 “정치 안정을 위한 상원의 기능”으로 요약될 수 있다.⁴⁷¹⁾ 상원(Sénat)과 하원(Chambre des députés)은 각각 대통령이 지휘하는 정부를 불신임(renverser)할 수 있는 대신 대통령은 하원을 해산시킬 수 있되 상원의 승인을 얻어야 했다.⁴⁷²⁾ 대통령의 의회 해산권을 하원에 대해서만 인정하여 상원을 통해 개혁의 급진성을 완화시킨 것으로 평가된다.

제2공화국에서는 대통령을 국민이 직접 선출한 데 반해 제3공화국에서 대통령은 7년의 임기로 양원 합동, 절대다수로 선출하였으며 정부가 안정적으로 운영되지 못하였다.⁴⁷³⁾ 대통령과 별개로 각료회의(Conseil des ministres) 의장을 두고, 대통령은 장관의 연서(聯書)가 있어야 행위할 수 있었다.

471) 그러나 제3공화국의 헌정실체는 헌법과 헌법적 법률에서 규범적으로 정한 것과는 다른 방향으로 “혁명적 변화”를 겪으며 변하게 된다. 즉, 집행권은 대통령권한의 소멸로 인해 이원적 구조가 붕괴되고 일원적 의원내각제로 정착되면서 내각이 안정적으로 기능하지 못하게 된다. 이러한 헌정 실체에 관한 내용은 한동훈, 프랑스 제3공화국 헌법체제의 정립과정에 관한 연구, 서울대학교 법학박사논문, 2008에서 자세히 다루어졌다. 특히, 233면 이하에서 헌법체제의 현실에 대해 자세히 연구되어 있다.

472) 프랑스 제3공화국에서 “대통령의 의회해산권이 규정되었으나 그것은 운용과정에서 명목화되어 1877년 [...] 이후에는 의회해산이 한 번도 행해지지 않았다. 그 결과 내각의 의회에 대한 자주성을 상실하게 되어 내각은 일방적으로 의회에 종속하는 지위에 놓이게 되었다.” 정만희, 헌법개정과 정치제도개혁 - 정부형태 개헌논의와 의회제도 개혁의 방향 -, 피앤씨미디어, 2017, 50면.

473) 1875년부터 1940년 제3공화정이 붕괴될 때까지 65년간 100여개의 내각이 교체되었다. 정만희, 헌법개정과 정치제도개혁 - 정부형태 개헌논의와 의회제도 개혁의 방향 -, 피앤씨미디어, 2017, 51면.

제3공화국은 상원과 하원 간 균형을 추구하여 모든 법률안 의결에 대해 상하원이 동등한 권한을 갖도록 구성하였으나, ‘재정법률’(lois de finance)에 대해서만은 하원에서 먼저 표결하도록 하였다.

4) 제4공화국 1946년 헌법

제2차 세계대전이 끝나고 독일의 지배로부터 벗어난 프랑스는 1946년 헌법을 통해 다시 의회 중심의 제4공화국을 수립한다.⁴⁷⁴⁾ 1946년 헌법에 따른 권력 구조에서는 양원의 의회 권력을 나누어 갖고, 법률 집행 책무를 국무회의 의장(président du Conseil)이 맡도록 하였다. 즉 국회가 구성되면 대통령이 국무회의 의장을 지명하고(제45조) 국무회의 의장이 내각 수립안에 대해 국회의 승인을 받아 정부를 구성하여 운영하는 구조를 취하였다. 대통령은 국회가 선출하였는데, 국무회의 의장 지명권과 엄격한 절차를 거쳐야 하는 의회 해산권을 제외하면 상징적 권한만을 갖고 있었다.

의회 권력은 제3공화국과 같이 상원과 하원으로 나뉘었는데, 지방 선거인단을 통한 간접선거를 통해 구성되는 ‘공화국 위원회’⁴⁷⁵⁾가 상원으로서 심의 기구 역할을 하였다. 직접선거로 구성되는 하원이 정부를 직접 통제하는 권한을 갖고 있었다. 제4공화국 체제의 특징은 의회가 정부를 매우 쉽게 교체할 수 있었다는 점이다. 실제로 1946년부터 1958년 간, 프랑스는 약 10여 년 동안 무려 24번의 정부 구성, 16명의 국무회의 의장을 겪었다.

프랑스 1946년 헌법	
Article 13. - L'Assemblée nationale vote seule la loi. Elle ne peut déléguer ce droit.	제13조 하원만이 법률을 표결한다. 하원은 이 권한을 위임할 수 없다.

474) “제4공화국 헌법은 [...] 의회주권이라는 공화주의적 신조에 충실했다. [...] 정부와 국민의회와의 관계면에서 어느 정도의 진전을 이루었다 하더라도 여전히 정부와 국민의회간의 균형을 이루지 못하고 국민의회가 정부에 대해 법규범적·정치적 우위에 있게 하였다.” 한동훈, “프랑스 제4공화국의 헌정체제 및 헌정실제”, 헌법학연구 제16집 제1호, 2010, 426-33면.

475) Le Conseil de la République.

Article 14. - Le président du Conseil des ministres et les membres du Parlement ont l'initiative des lois.

Les projets de loi et les propositions de loi formulés par les membres de l'Assemblée nationale sont déposés sur le bureau de celle-ci.

Les propositions de loi formulées par les membres du Conseil de la République sont déposées sur le bureau de celui-ci et transmises sans débat au bureau de l'Assemblée nationale. Elles ne sont pas recevables lorsqu'elles auraient pour conséquence une diminution de recettes ou une création de dépenses.

Article 15. - L'Assemblée nationale étudie les projets et propositions de loi dont elle est saisie, dans des commissions dont elle fixe le nombre, la composition et la compétence.

Article 20. - [Texte primitif] Le Conseil de la République examine, pour avis, les projets et propositions de loi votés en première lecture par l'Assemblée nationale.

Il donne son avis au plus tard dans les deux mois qui suivent la transmission par l'Assemblée nationale. Quand il s'agit de la loi du budget, ce délai est abrégé, le cas échéant, de façon à ne pas excéder le temps utilisé par l'Assemblée nationale pour son examen et son vote. Quand l'Assemblée nationale décide l'adoption d'une procédure d'urgence, le Conseil de la République donne son avis dans le même délai que celui prévu pour les débats de l'Assemblée nationale par le règlement de celle-ci. Les délais prévus au présent article sont suspendus pendant les interruptions de session. Ils peuvent être prolongés par décision de l'Assemblée nationale.

제14조 국무회의 의장과 국회의원은 법률 제안을 가진다.

정부법률안과 하원 의원발의 법률안은 하원에 제출된다.

공화국 위원회(상원) 의원이 발의한 법률안은 상원에 제출되고 토론을 거치지 않고 하원에 전달된다. 상원 의원 발의 법률안이 수입의 감소나 지출의 창설을 야기하는 것일 때에는 접수될 수 없다.

제15조 하원은 접수한 정부발의 법률안과 의원발의 법률안을 상임위원회에서 연구(étudier)하되, 상임위원회의 수, 구성 및 권한은 하원이 정한다.

제20조 공화국 위원회(상원)은 하원에서 1차 독회에서 표결한 정부발의 및 의원발의 법률안을 심사(examiner)하여 의견을 제출한다.

상원은 하원 표결 법률안을 전달받고 2개월 이내에 심사 의견을 제출하여야 한다. 예산법률인 경우에 심사 기간은 하원의 심의·의결에 소요된 시간을 초과할 수 없다. 하원이 긴급 절차를 채택하면, 상원은 하원 규칙에서 정한 하원의 토론 기간과 동일한 기간 내에 의견을 제출하여야 한다. 의회 회의가 중지되면 본조에서 정한 기간도 중지된다. 기간은 하원의 결정으로 연장될 수 있다.

Si l'avis du Conseil de la République est conforme ou s'il n'a pas été donné dans les délais prévus à l'alinéa précédent, la loi est promulguée dans le texte voté par l'Assemblée nationale.

Si l'avis n'est pas conforme, l'Assemblée nationale examine le projet ou la proposition de loi en seconde lecture. Elle statue définitivement et souverainement sur les seuls amendements proposés par le Conseil de la République, en les acceptant ou en les rejetant en tout ou en partie. En cas de rejet total ou partiel de ces amendements, le vote en seconde lecture de la loi a lieu au scrutin public, à la majorité absolue des membres composant l'Assemblée nationale, lorsque le vote sur l'ensemble a été émis par le Conseil de la République dans les mêmes conditions.

상원이 찬성 의견이거나 위 규정에서 정한 기간 내에 의견을 제출하지 않은 경우에는 법률은 하원에서 표결한 대로 공포된다.

상원이 반대 의견을 제출할 경우, 하원은 제2독회를 열어 법률안을 심사한다. 하원은 상원이 제시한 수정안에 한하여 최종적으로 심의하여 수정안의 전부 또는 일부를 채택하거나 기각한다. 수정안에 대한 전부 또는 일부 기각의 경우, 제2독회 표결은 기명투표로 하고, 상원에서 전체 법률안에 대해 표결할 당시 하원 재적의원의 절대 다수로 가결된다.

법률 제정권에 관하여 1946년 헌법은 국회의원과 국무위원이 공통적으로 법률안 제출권을 갖도록 하였다. 하원 의원에 대해서는 법률안 제출에 제한이 없는 반면, 상원 의원은 “수입의 감소나 지출의 창설을 야기”할 법률안을 제출할 수 없도록 규정하였다.

법률안의 심의·의결에 관해서는 하원이 1차 독회에서 표결한 법률안에 대해 상원이 동의여부를 심의 의견의 형태로 제시하는 방식을 기본으로 하였다. 상원이 부정 의견을 제시하면 하원에서 추가 독해를 통해 수정안을 채택하는 방식이었다. 여기에 예산법률에 대한 특례가 있었는데, 일반 법률안에 대해서는 상원의 의견 제시 기한이 2달인 반면, 예산 법률안에 대해서는 상원의 심의 기간은 하원이 심의·의결에 소비한 시간을 넘지 못하도록 하였다.

2. 법적 관계

프랑스 의회와 행정부 간의 관계를 이해하기 위해서는 이 두 기관 간의 법적 권한이 어떻게 구분되어 있는지 이해하는 것이 필수적이다. 아래에서는 법적 권한 관계의 형성 과정을 ‘법률’ 개념에 관한 논의의 진행 과정을 통해 살펴본다. 법률의 본질을 어떻게 이해하느냐에 따라 의회의 권력의 본질이 도출될 수 있기 때문이다. 이어서 현행 제5공화국 헌법에서 의회와 행정부 간 일반적 권한을 어떻게 구분하고 있는지 그 현황을 헌법 규정을 중심으로 살펴본다.

(1) 법률의 본질에 관한 공법이론의 연혁

프랑스에서 근대국가가 수립되는 바탕에서부터 현재 제5공화국 직전까지, 법률이란 주권자인 인민의 의사가 표현된 것이라는 기본적인 관념⁴⁷⁶⁾이 유지되고 있다. 이 관념은 대의제를 기본적인 국가구성 원리로 이해하는 나라들이라면, 대의제 원리와의 관계와 논리적 선후 관계에서는 다소간에 차이가 있을지언정, 공통적으로 갖고 있는 관념이라고 할 수 있다. 그러나 프랑스에서는 ‘법률’ 개념의 연혁 자체로부터 오늘날의 의회 권력과 정부 권력 간의 관계에 관한 쟁점을 발견할 수 있다. 즉 법률의 본질을 실질적 기준으로 파악할 것인지, 아니면 형식적 기준으로 파악할 것인지에 관한 것이다.

오늘날 프랑스는 의회는 법률적 입법권을 갖고 정부는 행정적 입법권을 갖는다. 행정부가 의회로부터 입법권의 일부를 수임하는 것이 아니라, 헌법이 직접 이 둘을 양립하여 구성한다. 각 권력의 기능을 실질적 기준으로 구분하지 않고, 각 권력의 조직(형식) 구분이 곧 각 조직의 기능을 설명하는 논리 구조를 갖고 있다. 이러한 논리 구조의 기초가 법률의 본질에 관한 이론의 연혁에서 발견된다. 아래에서는 군주가 독점하던 법규범 정립

476) “이 부분이 ‘인민주권’ 원리를 말하고, 이런 면에서 국민주권 원리를 표명한 다른 나라의 대의제 원리와는 차이가 있다고 본다. 이는 프랑스의 여러 학자들이 말하는 바이며, 특히 저명한 프랑스 정치학자 르네 레몽(René Rémon)이 대표적이다.” 현재열, 2018년 8월 24일에 열린 본 연구의 워크숍 토론의견에서 발췌.

권력을 인민의 것으로 바꿔놓은 루소의 사상으로부터 제5공화국 수립까지 법률 개념에 관한 공법이론의 변화와 논점을 시간 순으로 간략히 살펴본다.

1) 법률제정권 독점의 극복과 대혁명

루소(Jean-Jacques Rousseau)⁴⁷⁷⁾가 정의한 ‘법률’(loi) 개념은 법적 권위, 즉 법을 매개로 한 권력이 독점되지 않아야 한다는 사상에 기초하고 있다. 법률은 모두에게 적용되는 것이기 때문에 한 사람의 군주가 아닌 모두의 의사를 본질로 해야 한다는 것이다. 모두의 의사라는 점을 본질로 하고 모두에게 적용되는 원칙에 관한 것이라는 점이 루소가 말하는 법률의 ‘일반성’(généralité)으로 요약된다.

법률은 모든 경우에 적용되는 원칙을 정하는 것으로서 개별적인 사안에 대한 결정이 될 수 없다. 법률이 국가 공동체의 일부에 대한 결정이 되면, 그 법률은 국가의 일부와 그 일부를 제외한 나머지를 구분하는 것이 되고, 이런 구분된 관계에서는 어느 한 쪽도 전체의 의사가 될 수 없기 때문이다. 반대로 공동체 전체가 전체를 대상으로 한 결정을 할 때만 ‘일반적’이라고 인정될 수 있고, 이 일반성이 있는 것만을 법률이라고 보았다. 루소가 법률의 일반성을 강조한 것은 군주도 국가를 구성하는 일부분으로서 법률 제정권이 군주에게 속할 수 없으며, 따라서 법률 위에 존재할 수 없다는 결론으로 연결된다.

루소의 일반의사 이론은 이처럼 법률 제정 권력이 독점되는 것이 부당하다는 점을 주장하는 맥락에서 법률에 담긴 “다수의 의사”로부터 법률 규범력의 정당성을 찾고자 하였다. 그 결과, 다수결로 결정된 법률의 내용에 반대하는 개인은 일반의사에 맞지 않는 생각을 하는 것이어서 그 판단은 틀린 것이라고 논리를 구성하게 된다.

2) 제3공화국의 공법학 이론 정립

프랑스가 독특하고 발달된 공법체계를 갖는 나라가 될 수 있었던 이유는 제3공화국 시절에 이른바 “공법이론의 황금기”를 가졌기 때문이라고 할 수 있다. 제3공화정 초기

477) 1712년~1778년.

군사적 패배와 정치적 혼란을 통해 들어서며 정치적 정당성이 약했던 정부는 1872년 행정법원 제도를 대폭 개선하였고 이를 계기로 행정소송이 활성화된다. 이때부터 축적된 공법 판례들이 소재가 되고, 자유롭고 다양한 이론적 탐구가 꽃을 피우면서 1900년을 전후하여 프랑스 공법학의 기초가 마련된다. 당시를 대표하는 학자들은 각자 학파를 형성할 정도로 서로 다른 중요한 학문적 업적으로 남겼는데, 한편으로는 종전의 이른바 ‘혁명기의 법률 사상’을 극복하고 다른 한편으로는 제5공화국의 행정국가가 성립할 수 있는 이론적 토대를 만들기도 하였다.

① 일반의사 무결성(無缺性)의 극복: 모리스 오류

루소의 일반의사론이 대혁명의 핵심적인 사상적 토대 역할을 한 반면, 법률의 정당성과 규범력의 근거를 “다수의 결정”에서만 찾는 것은 소수 의견의 가치와 의의가 비현실적으로 몰각될 수밖에 없는 논리 구조의 흠결을 안고 있었다. 법률의 본질이 일반의사라는 루소의 이론의 이러한 문제점에 대해 모리스 오류(Maurice Hauriou)⁴⁷⁸⁾는 법률의 규범력을 현실적으로 인정하여야 하는 것과 법률 내용의 타당성을 인정하는 것은 구분되어야 함을 지적하였다.

모리스 오류에 따르면 법률의 규범력은 다수가 채택한 의사라는 점에서 나오는 것은 사실이지만, 다수의 결정이 곧 모두의 결정일 수는 없다. 다수의 의견에 반대하는 소수의 의견은 현실에서 늘 존재하며, 소수가 자신의 의견에 대해 갖는 신념, 가치에 대한 확신이 다수가 갖는 그것에 비해 결코 부족하지 않다. 소수가 다수의 결정에 따라야 한다면 그 이유는, 다수의 결정이 자신들의 결정보다 더 옳다고 인정해서가 아니라, 다수이든 소수이든 모두 함께 살고자 하는 데 동의하기 때문이라는 것이다.

이렇게 해서 혁명을 이끌었던 이론과 사상이 낳은 “법률:일반의사의 무결성(또는 무오류성, *infaillibilité*)”은 모리스 오류에 의해 논리적으로 극복된다.

478) 1856년~1929년.

② 공공서비스를 위한 법의 규범력 인정: 레옹 뒤기

레옹 뒤기(Léon Duguit)⁴⁷⁹⁾는 “법에 대한 전통적 원리에 의해 인정된 원칙들 전체를 기피하는 시도”⁴⁸⁰⁾를 한 프랑스 공법학자이다.⁴⁸¹⁾ 프랑스의 공법이 권리와 의무를 조율하는 전통적 방식과 달리 권력 주체에게 인정되는 권력, 권한의 한계를 규명하는 방식으로 발전하게 되는 중요한 이론적 배경을 제공한 것이 뒤기의 ‘공공서비스’ 이론이다. 뒤기는 법이 규범성도 공공서비스 개념으로부터 도출하다. 입법을 비롯한 국가 권력이 인정될 수 있는 근거는 사회가 연대하여 공동체를 유지하는 데 필요한 공공서비스를 제공하는 것을 내용으로 하기 때문이라는 것이다. 달리 말하면 권력은 공공서비스를 위해서만 인정될 뿐, 관념에 불과한 일반의사에서 권력의 정당성 근거를 찾는 것은 허구에 불과하다고 보았다.

③ 의회의 모든 결정이 곧 법률: 레몽 까레 드 말베르

레옹 뒤기가 ‘사회 공동체 연대’와 이를 제도적으로 구현한 ‘공공서비스’로부터 법률의 본질을 도출하고자 한 것은 법률의 ‘형식’이 아닌 ‘내용’에서 법률의 본질을 밝히고자 한 것이다. 이처럼 프랑스에서 근대 공법학 이론이 정립되는 제3공화국 시절에는 법률이 담고 있는 내용에서 법률의 본질을 찾는 것이 일반적이었다. 이와 달리 ‘의회의 결정’이라는 점, 즉 의회라는 조직 형식이 곧 법률의 본질이라고 본 것이 까레 드 말베르(Raymond Carré de Malberg)⁴⁸²⁾이다. 그의 주장에 따르면 법률이란 의회가 만들고 의회 입법의 형식으로 채택한 일체의 결정이다. 의회의 결정이라는 형식적 본질로부터 우월한 규범력이 인정되며, 의회 스스로의 결정이기 때문에 집행권력은 관여할 수 없는 영역에 대해서 일반적 관할권을 갖는다고 보았다.

479) 1859년~1928년.

480) 김충희, “레옹 뒤기의 생애와 그의 시대”, 헌법학연구 21-2, 2015, p. 268.

481) 레옹 뒤기의 공법학 이론이 집약된 저서로 1926년에 출간된 *Leçons de Droit public général*(일반 공법학 강의)이 있다. 국내에는 1995년에 번역 출판되었다. 레옹 뒤기(이광윤 역), 일반공법학 강의, 민음사, 1995.

482) 1861년~1935년.

이렇게 법률의 내용, 즉 일반적 금지 규정이나 시민의 권리·의무를 직접 창설하게 폐쇄하는 내용에 근거하지 않고 의회라는 조직을 기준으로 법률의 본질을 파악하게 되면 권력분립 자체를 조직적 의미로 파악할 수 있게 된다. 즉, 행정권력이 하는 입법적 작용은 입법권력의 위임에 따른 것이 아니라 행정조직이 하는 일반적 행정행위로 이해할 수 있게 되는 것이다. 바로 이 점에서 까레 드 말베리는 제5공화국 체제의 의회와 행정부 간 권한 관계에 대한 이론적 토대를 마련한 것으로 평가할 수 있다.

3) 의회를 통한 주권의 표현으로서 법률: 제4공화국 헌법

4공화국 헌법을 연구한 프랑스의 대표적인 공법학자 조지 브델(Georges Vedel)⁴⁸³⁾의 설명에 따르면, 제4공화국 헌법은 이전의 헌법보다 더 분명하게 법률을 형식적 기준으로 파악하고 있다.⁴⁸⁴⁾ 제4공화국 헌법 제3조⁴⁸⁵⁾에 따르면 “프랑스 인민은 헌법적 영역에 대해서는 [국가의 주권을] 대표를 통한 투표와 국민투표(référendum)를 통해 행사한다. 그 외 영역에 대해서는 [자신이 선출한] 국민의회(하원) 국회의원을 통하여 행사한다.” 여기서 헌법적 영역이 아닌 일반적 사항에 대해서는 국민들의 ‘일반의사’의 표현, 즉 주권의 행사가 국회에 맡겨져 있다.⁴⁸⁶⁾

이에 관해 조지 브델은 법률의 본질론에 관해 실질적 기준과 형식적 기준 간 구분을 전제한 다음, 제4공화국 헌법이 법률이 어떤 내용을 담느냐라는 실질적 기준으로 법률을 규정하지 않고, 의회가 하는 일체의 일반의사의 표현을 법률로 규정한 것으로 보았다. 이로써 법률은 일반적, 추상적 원칙을 정하는 것일 수도 있고, 개별적 주체가

483) 1910년~2002년.

484) Georges Vedel, *Droit constitutionnel*, Sirey, 1949, p. 479 et suit.

485) Article 3. - La souveraineté nationale appartient au peuple français. Aucune section du peuple ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice. Le peuple l'exerce, en matière constitutionnelle, par le vote de ses représentants et par le référendum. En toutes autres matières, il l'exerce par ses députés à l'Assemblée nationale, élus au suffrage universel, égal, direct et secret.

486) “[La] matière [de la loi] peut être (et sera souvent en fait) l'édiction d'une règle de droit générale et permanente; mais ce pourra être aussi bien toute autre disposition même purement individuelle et non permanente. Inversement, si l'organe souverain l'exige ou le permet, la matière des actes non législatifs pourra être générale.” Georges Vedel, *Droit constitutionnel*, *op. cit.*, p. 480.

처한 구체적인 상황에 대한 결정일 수도 있는 것으로 파악하였다. 이렇게 보면, 의회와 행정부 간 권력을 구분할 실질적 기준을 정립하는 것은 어렵게 되고 자칫 법률 제정 권력이 제한 없이 확대될 위험이 있다. 이에 관해 조지 브텔은 법률이 주권자의 의사를 정확히 반영할 수 있도록 법률 제정 절차와 방법에 관해 더 많이 연구할 필요가 있음을 주장하였다.

(2) 의회 입법권과 행정부의 입법권

프랑스 의회 및 행정부의 법적 권한에 관하여 우리 공법의 관점에서 가장 특징적인 점은 의회 입법관할이 제한적으로 규정되어 있다는 점과 일반적 법규범 정립 권한이 행정부에게 주어져 있다는 점이다. 즉 의회는 의회 입법관할로 구분된 영역에 대해서만 법률을 제정할 수 있고, 그 외 영역에 대해서는 행정부가 법률로부터 위임받지 않아도 행정입법을 통해 법규범을 창설할 수 있도록 헌법에서 정하고 있다. 의회 입법관할로 유보된 영역에 대해서도 법률안 제출권에 관하여 행정부에게 큰 권한을 부여하고 있는데, 행정부가 의원내각제적인 권한 구조의 장점을 활용할 수 있도록 구성된 것으로 이해할 수 있다. 한편, 예산 권한에 관하여는 재정부담을 유발하는 사항에 대해서는 의회가 법률안을 제출할 수 없도록 헌법에서 명시적으로 금지함으로써 의회의 법률 제정권이 크게 제한되어 있다.

1) 헌법상 입법 관할권의 배분

현행 프랑스 헌법은 다음과 같이 전문과 제1조를 비롯하여 16개의 장으로 구성되어 있다. 국가권력의 구조에 관해서는 대통령과 정부를 먼저 규정하고 이어서 의회에 대해 규정한 다음, 정부와 의회의 관계에 관해 규정하고 있다. 이 가운데 법률 제정권에 관한 권한 배분에 대해서는 “정부와 의회의 관계”에 관한 제5장에서 자세히 규정하고 있다. 아래에서는 현행 프랑스 헌법 규정과 이에 관련된 해석을 중심으로 법률 제정권의 배분 현황을 살펴본다.

전문과 제1조

제1장	주권	제1조~제4조
제2장	공화국 대통령	제5조~제19조
제3장	정부	제20조~제23조
제4장	의회	제24조~제33조
제5장	정부와 의회의 관계	제34조~제51-2조
제6장	국제 조약(traités et accords)	제52조~제55조
제7장	헌법재판소(Le Conseil constitutionnel)	제56조~제63조
제8장	사법권력	제64조~제66-1조
제9장	최고법원(La Haute Cour)	제67조~제68조
제10장	정부 구성원의 형사책임	제68-1조~제68-3조
제11장	경제 · 사회 · 환경 위원회	제69조~제71조
제11장의2	권리보호청(Le défenseur des droits)	제71-1조
제12장	지방단체	제72조~제75-1조
제13장	누벨-칼레도니아에 관한 경과 규정	제76조~제77조
제14장	불어권 협의회 구성	제87조~제88조
제15장	유럽연합	제88-1조~제88-7조
제16장	헌법개정	제89조

프랑스 헌법은 법률의 관할을 제한적으로 열거하고 있다.(제34조)

현행 프랑스 1958년 헌법 제5장 제34조	
<p>La loi fixe les règles concernant :</p> <ul style="list-style-type: none"> - les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ; la liberté, le pluralisme et l'indépendance des médias ; les sujétions imposées par la défense nationale aux citoyens en leur personne et en leurs biens ; 	<p>법률은 다음 각 사항에 대하여 정한다.</p> <ul style="list-style-type: none"> - 시민권과 공적 자유를 누리기 위해 필요한 기본적 보장; 미디어의 자유, 다양성 및 독립; 국방을 위한 개인의 인적 · 물적 부담

[...]

La loi fixe également les règles concernant :

- le régime électoral des assemblées parlementaires, des assemblées locales et des instances représentatives des Français établis hors de France ainsi que les conditions d'exercice des mandats électoraux et des fonctions électives des membres des assemblées délibérantes des collectivités territoriales ;

[...]

La loi détermine **les principes fondamentaux** :

- de l'organisation générale de la défense nationale ;
- de la **libre administration des collectivités territoriales**, de leurs compétences et de leurs ressources ;
- de l'enseignement ;
- de la préservation de l'environnement ;

[...]

Les lois de finances déterminent les ressources et les charges de l'État dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique.

Les lois de financement de la sécurité sociale déterminent les conditions générales de son équilibre financier et, compte tenu de leurs prévisions de recettes, fixent ses objectifs de dépenses, dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique.

Des lois de programmation déterminent les objectifs de l'action de l'État.

Les orientations pluriannuelles des finances publiques sont définies par des lois de programmation. Elles s'inscrivent dans l'objectif d'équilibre des comptes des administrations publiques.

Les dispositions du présent article pourront être précisées et complétées par une loi organique.

<생략>

법률은 또한 다음 각 사항에 대하여 정한다.

- 국회, 지방의회 및 프랑스 외 지역에서 프랑스인을 대표하는 기구를 구성하는 선거제도와 선출된 자의 임기중 권한 행사 조건과 지방단체의 의결기구 구성원의 선거 관련 기능

<생략>

법률은 다음 사항에 대해 기본 원칙을 정한다.

- 국방 일반 조직
- 지방단체의 자유로운 행정, 권한 및 재원
- 교육
- 환경보호

<생략>

재정법률은 조직법률에서 정한 바와 조건에 따라 국가의 수입과 지출을 결정한다.

사회보장재정법률은 조직법률에서 정한 바와 조건에 따라, 사회보장의 재정적 균형에 관한 일반적 조건을 결정하고 세입전망을 고려하여 세출 목표를 결정한다.

계획법률은 국가 작용의 목표를 결정한다.

공공재정 다년도 계획은 계획법률로 확정한다. 이 계획법률은 공행정 회계상의 균형을 달성하는 것을 목적으로 한다.

본 조문의 규정들에 관한 구체적인 사항은 조직법률로 정할 수 있다.

법률의 관할을 영역별로 규정한 것은 본 제34조가 유일한 조문이다. 이에 따라 법률이 규정할 수 있는 사항은 관련 규범을 정할 수 있는 사항과 기본원칙을 정할 수 있는 사항으로 구분된다. 예산권한에 관해서 중요한 점은 위 두 구분에 따라 법률의 관할을 규정한 다음, ‘재정법률’(lois de finances)과 ‘사회보장재정법률’⁴⁸⁷⁾의 규정 사항에 대해서는 별도로 규정하고 있다는 점이다. ‘재정법률’을 “국가의 수입과 지출을 결정”하는 법률이라고 규정함으로써 일반 법률과 구분하고 있다. 이렇게 법률의 관할을 한정적으로 규정한 제34조의 의미는 아래 제37조의 규정으로 더욱 분명해 진다.

현행 프랑스 1958년 헌법 제5장 제37조	
<p>Les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire.</p> <p>Les textes de forme législative intervenus en ces matières peuvent être modifiés par décrets pris après avis du Conseil d'État. Ceux de ces textes qui interviendraient après l'entrée en vigueur de la présente Constitution ne pourront être modifiés par décret que si le Conseil constitutionnel a déclaré qu'ils ont un caractère réglementaire en vertu de l'alinéa précédent.</p>	<p>법률의 관할 영역이 아닌 영역은 명령의 성격을 갖는다.</p> <p>이 영역에 관한 규정을 담고 있는 의회 입법 형식의 법령은 국사원의 심의를 거친 데크레(대통령령)로 수정될 수 있다. 다만, 이러한 법령이 본 헌법 시행 후에 제정되는 경우에는 헌법재판소에서 그 성격을 명령적인 것으로 선언한 경우에 한한다.</p>

위와 같이 현행 프랑스 헌법은 제34조에서 제한적으로 규정한 법률의 관할 사항 이외에는 명령, 즉 행정입법으로 규정할 수 있도록 하고 있다. 의회의 입법권과 행정의 입법권 간 관할 배분에 관하여 일반적 관할권을 행정입법권에 부여한 것이다.

487) Lois de financement de la sécurité sociale. ‘사회보장재정법률’이라고 번역한 명칭에서 재정이라고 번역한 원어(financement)는 ‘재정법률’에서 ‘재정’(finances)으로 번역한 용어와 다르다. 후자가 추상적 재정을 일컫는 반면, 전자는 “재원을 조달하다”라는 동사(financer)를 명사화시킨 단어로서 ‘재원을 조달함’ 또는 ‘재원조달’의 의미에 가깝다.

1958년 헌법에 따라 이론적으로는 행정입법권이 법률의 위임이 없이도 규율할 수 있는 일반 관할권을 갖게 됨으로써 기존에 행정 내부를 규율하는 것에 불과했던 행정입법권이 크게 확대된 것으로 해석되었지만, 법령 입법 현실은 크게 바뀌지 않았다.⁴⁸⁸⁾ 행정입법에 일반 관할이 인정된다 하더라도 여전히 법률이 행정입법에 대해 상위 규범이며, 양자 간 관할의 다름이 있을 때 국사원과 헌법재판소가 헌법 해석을 통해 의회의 법률제정권이 과도하게 침해되지 않도록 하였기 때문이다.⁴⁸⁹⁾

2) 법률안 제출권의 배분

현행 프랑스 1958년 헌법 제5장 제39조

L'initiative des lois appartient concurremment au Premier ministre et aux membres du Parlement. Les projets de loi sont délibérés en conseil des ministres après avis du Conseil d'État et déposés sur le bureau de l'une des deux assemblées. Les projets de loi de finances et de loi de financement de la sécurité sociale sont soumis en premier lieu à l'Assemblée nationale. Sans préjudice du premier alinéa de l'article 44, les projets de loi ayant pour principal objet l'organisation des collectivités territoriales sont soumis en premier lieu au Sénat.

La présentation des projets de loi déposés devant l'Assemblée nationale ou le Sénat répond aux conditions fixées par une loi organique.

Les projets de loi ne peuvent être inscrits à l'ordre du jour si la Conférence des présidents de

법률의 제안권은 국무총리와 국회의원이 갖는다.

정부법안은 국사원 심의의견을 거쳐 국무회의에서 채택하고 양원 중 한 의회에 제출된다. 재정법률안과 사회보장재정법률안은 하원에 먼저 제출된다. 지방단체의 조직에 관한 사항을 주된 내용으로 하는 정부법안 상원에 먼저 제출되며, 제44조 제1문은 이 경우에도 적용된다.

하원 또는 상원에 대한 정부법안의 제출 조건에 관해서는 조직법률로 따로 정한다.

법안의 제출을 받은 의회의 위원장회의에서 제출된 정부법안에 대하여 조직법률에

488) Guy Carcassonne, La Constitution, Editions du Seuil, 1996, p. 168.

489) Guy Carcassonne, La Constitution, Editions du Seuil, 1996, pp. 169~172.

la première assemblée saisie constate que les règles fixées par la loi organique sont méconnues. En cas de désaccord entre la Conférence des présidents et le Gouvernement, le président de l'assemblée intéressée ou le Premier ministre peut saisir le Conseil constitutionnel qui statue dans un délai de huit jours. Dans les conditions prévues par la loi, le président d'une assemblée peut soumettre pour avis au Conseil d'État, avant son examen en commission, une proposition de loi déposée par l'un des membres de cette assemblée, sauf si ce dernier s'y oppose

서 정한 제출 조건을 충족하지 못한 것으로 판단하는 경우에는 해당 법안은 의안으로 상정될 수 없다. 위원장회의와 정부 간 이견이 있는 경우에는 해당 의회 의장이 헌법재판소에 결정을 의뢰하고, 헌법재판소는 8일 이내에 결정한다. 법률에서 정하는 조건에 따라 의회 의장은 소속 국회의원 발의 법률안에 대해 상임위 심사 전에 국사원의 심의의견을 구할 수 있다. 다만, 제안한 국회의원이 반대하는 경우에는 그러하지 아니하다.

현행 헌법 제39조는 일반 법률안의 제안권한에 대해 규정하고 있다. 프랑스에서는 국회의원뿐 아니라 정부의 수반인 국무총리도 법률안 제출권을 갖는다. 법률안 제출권을 행정부도 갖는 것이 의원내각제의 일반적인 특징이라고 할 수 있는데, 이 점에서 프랑스 권력구조의 의원내각제적 특징이 나타난다. 프랑스 헌법에서 특징적인 점은 법률안을 용어에서부터 정부법안(*projet*)과 의원발의 법률안(*proposition*)을 구분하고 있다는 점이다.⁴⁹⁰⁾ 이렇게 용어를 구분해 놓고 재정법률안은 공재정에 관한 ‘정부법안’(*projet de loi de finances*)이라고 명명하고 있다.

제39조의 규정만 보면 법률안 제출권은 의회와 행정부 간에 대등하게 배분되어 있는 것으로 보이지만 제40조부터 이어지는 규정에 의해 의회의 법률 제정권에는 상당한 제한이 가해진다. 대표적인 것이 제40조에 따른 재정수반법률안 제안권의 제한이다. 뿐만 아니라, 의원발의 법률안에 대해서는 정부가 법률 관할의 위반을 이유로 각하(*irrecevabilité*)를 주장할 수 있고,⁴⁹¹⁾ 이 경우 법률안 제출의 적법성에 대해 헌법재판소가 최종 결정을

490) 두 용어 모두 법률을 제정하기 위한 계획이라는 점에서 동일하지만, 정부법안을 뜻하는 *projet*라는 용어가 실천을 전제로 한 계획을 의미하는 뉘앙스가 강한 반면, *proposition*은 ‘제안’의 의미가 더 강하다고 할 수 있다.

491) S'il apparaît au cours de la procédure législative qu'une proposition ou un amendement n'est pas du domaine de la loi ou est contraire à une délégation accordée en vertu de l'article 38, le Gouvernement ou le président de l'assemblée saisie peut opposer l'irrecevabilité.

내린다.(제41조)⁴⁹² 또한 의회에 계류 중인 의안의 수정에 대해서 상임위 심사를 거치지 않은 것을 이유로 정부가 수정의견을 거부할 수 있으며,⁴⁹³ 정부가 요구하는 경우에 의회는 정부가 제출하거나 동의한 수정의견만을 의안으로 채택하여 표결하여야 한다.(제44조)⁴⁹⁴ 이러한 제약의 영향과 함께, 프랑스에서는 의결되는 법률 가운데 정부법안이 대략 85%⁴⁹⁵를 차지하여 정부 주도로 법률이 제개정되고 있다고 할 수 있다.

3) 재정수반법률안 제안의 제한

현행 헌법은 의회의 법률 제정권에 대한 절차적 제한에 관해 별도의 두 규정을 두고 있다. 첫 번째는 재정적 이유에 따른 제한(제40조)이고, 둘째는 법률의 관할 위반에 따른 제한(제41조)이다. 전자는 재정적 부담을 유발하는 법률안은 의회가 제출하지 못하도록 한 것이고, 후자는 위에서 설명한 ‘입법 관할권’(제38조)을 위반한 경우에 법률안이 제출되지 못하도록 한 것이다.⁴⁹⁶

현행 프랑스 1958년 헌법 제5장 제40조

Les propositions et amendements formulés par les membres du Parlement ne sont pas recevables lorsque leur adoption aurait pour conséquence soit une diminution des ressources publiques, soit la création ou l'aggravation d'une charge publique.

국회의원이 제출하는 법률안이나 법률 수정안은 공적 재원의 감소나 공적 부담의 창설 또는 증가를 야기할 수 있는 경우에는 받아들여질 수 없다.

492) En cas de désaccord entre le Gouvernement et le président de l'assemblée intéressée, le Conseil constitutionnel, à la demande de l'un ou de l'autre, statue dans un délai de huit jours.

493) Après l'ouverture du débat, le Gouvernement peut s'opposer à l'examen de tout amendement qui n'a pas été antérieurement soumis à la commission.

494) Si le Gouvernement le demande, l'assemblée saisie se prononce par un seul vote sur tout ou partie du texte en discussion en ne retenant que les amendements proposés ou acceptés par le Gouvernement.

495) Simon-Louis Formery, *La Constitution commentée*, Hachette, 12^e ed., 2008/2009, p. 88.

496) “역사학자의 입장에서 볼 때 [제40조는] 프랑스혁명에서 천명한 인권선언 가운데 징세에 관한 주권자의 자기 결정 원칙(제14조)과 충돌하는 것 아닌가 하는 생각이 든다. 인간과 시민의 권리 선언은 무엇보다 ‘인민주권’ 원리를 천명한 것이고 가장 그에 부합하는 것은 시민의 직접 정치와 대의제 원리가 상호 결합되는 형태로 프랑스 역사는 말하고 있다. 인간과 시민의 권리선언이 프랑스 헌법 전문을 차지한다는 것만으로 그것이 인간과 시민의 권리선언을 계승한다고는 볼 수 없다고 생각한다.” 현재열, 2018년 8월 24일에 열린 본 연구의 워크숍 토론 의견에서 발췌.

제40조에 의한 법률안 제출권의 제한을 재정과 관련한 제출의 각하(접수불가) 사유라는 의미에서 ‘재정적 각하 사유’(irrecevabilité financière)라고 부른다. 법률안 제출권에 대해 재정적 각하 사유를 헌법에서 규정한 것은 1946년 제4공화국 헌법에서도 선례를 찾아볼 수 있다. 이 헌법에서는 상원에 해당하는 공화국 위원회의 위원은 재정 수입의 감소나 지출 창설을 야기할 법률안은 제출할 수 없다고 규정하고 있었다.(제14조 제3문)⁴⁹⁷⁾

이에 따라 프랑스에서는 국회의원이 재정 수입을 늘리는 법률안을 제출하는 것에는 제한받지 않지만, 지출을 증가시키는 것은 비록 그 지출을 상쇄시킬 재원 마련안을 함께 제출한다 할지라도 법률안으로 제출할 수 없다.⁴⁹⁸⁾ 즉, 재정균형, 재정건전성 원칙을 규정한 것이 아니라 의회가 재정 지출의 증가시키는 제안을 하지 못하도록 규정한 것이다. 이 규정은 법률안에 대한 수정안 제출에도 그대로 적용된다. 이로써 결과적으로 국회의원은 재정법률안에 대해 전체 지출이 줄어드는 내용으로만 수정안을 제출할 수 있게 된다.⁴⁹⁹⁾

이 규정은 제5공화국 초기에는 매우 엄격히 적용되었다.⁵⁰⁰⁾ 여성인권에 관한 국제조약을 비준하는 법률안에 대해, 이 조약이 비준되면 경찰인력의 증가를 유발한다는 이유로 법률안이 각하된 예가 있을 정도였다.⁵⁰¹⁾ 그러나 본 규정이 원용되는 경우는 점차 줄어들었는데, 1959년에는 102회에 달하던 것이 1973년에는 13회에 불과했고 1985년 이래 2009년까지는 2차례 원용되는 것이 그쳤다.⁵⁰²⁾

497) Les propositions de loi formulées par les membres du Conseil de la République sont déposées sur le bureau de celui-ci et transmises sans débat au bureau de l'Assemblée nationale. Elles ne sont pas recevables lorsqu'elles auraient pour conséquence une diminution de recettes ou une création de dépenses.

498) Michel Bouvier, Finances Publiques, LGDJ, 15^e éd., 2016, p. 389.

499) 이러한 결과를 야기할 수밖에 없었던 헌법재판소의 결정에서 확인되었다. Décision n° 76-64 DC à propos du Règlement du Sénat. Michel Bouvier, Finances Publiques, LGDJ, 15^e éd., 2016, p. 389에서 재인용.

500) Bernard Chantebout, Droit constitutionnel, Sirey Université, 26^e éd., 2009, p. 548.

501) *Ibid.*

502) Bernard Chantebout, Droit constitutionnel, Sirey Université, 26^e éd., 2009, p. 548.

프랑스 헌법재판소는 한편으로는 본 규정을 엄격히 해석하기도 하고, 다른 한편으로는 일부 완화된 해석을 하기도 하였다. 국회의원에게는 “공적 부담(charge publique)”을 창설하거나 증가시키는 법률안의 제출이 금지되는데, 여기서 말하는 공적 부담의 범위에 대해 프랑스 헌법재판소는 국가의 지출뿐 아니라 지방자치단체 또는 사회보장 지출까지 포함하는 것으로 해석하였다.⁵⁰³⁾ 본 규정의 금지 범위에 대해 헌법에서는 “국회의원의 어떤 법률안은 그 제출이 받아들여질 수 없다”는 방식으로 규정하였지만, 헌법재판소는 법률 초안 제출뿐 아니라, 계류 중인 법률안에 대해 국회의원이 법률 수정안을 제출하는 경우에도 본 규정이 적용된다고 판단하였다.⁵⁰⁴⁾ 계류중 법률의 수정안이 제출되는 시점에 재정적 각하 사유에 해당하는지를 판단해야 한다는 것이다.⁵⁰⁵⁾ 제출된 이후에도 정부는 심사 중인 법률안에 대해 본 규정 위반을 주장할 수 있다.⁵⁰⁶⁾ 1999년에는 헌법재판소가 재정에 대한 ‘간접적’ 효과를 유발하는 것에 그치는 법률안에 대해서는 본 규정이 적용되지 않는다고 결정⁵⁰⁷⁾하였는데, 기존의 엄격한 해석·적용을 완화한 것으로 평가된다.⁵⁰⁸⁾

입법 현실에서는 세입에 관해서는 헌법상 제한이 문자적으로 엄격히 적용되지는 않는다. 재원의 감소를 유발하는 법률안을 제출하면서 그 감소를 상쇄할만한 다른 재원의 확충안을 함께 제출하는 경우는 전통적으로 인정되고 있다.⁵⁰⁹⁾ 또한, 정부가 증세법안을 제출하면 의회 의원들이 세율을 낮추도록 수정안을 내는 것은 헌법 규정을 엄격히 따르면 허용되지 않을 수도 있다. 그러나 이러한 세입 부분에 대해서는 입법 실무와 헌법재판소의 결정에서 다소 완화된 적용을 하고 있다.⁵¹⁰⁾ 납세의무에 대한 결정 권한이 의회의

503) déc. 60-11 DC du 20 janvier 1961, *Assurance maladie des exploitants agricoles*, GD n° 9, § 9 et s. recité de Louis Favoreu et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, 11^e éd., 2008, p. 811.

504) CC, n° 2005-519 DC du 29 juillet 2005, n° 2005-526 DC du 13 octobre 2005, recité de Louis Favoreu et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, 11^e éd., 2008, pp. 811-812.

505) *Ibid.*

506) *Ibid.*

507) CC n° 99-419 DC du 9 nov. 1999.

508) Bernard Chantebout, *Droit constitutionnel*, Sirey Université, 26^e éd., 2009, p. 548.

509) Michel Bouvier, *Finances Publiques*, LGDJ, 15^e éd., 2016, p. 390.

510) Michel Bouvier, *Finances Publiques*, LGDJ, 15^e éd., 2016, p. 390.

핵심적 기능 중의 하나라는 논리가 인정되고 있는 것으로 이해할 수 있다.⁵¹¹⁾

그러나 지출, 세출 부분에 대해서는 매우 엄격하게 제한 원칙을 적용하고 있다. 오직 2001년에 제정된 『재정조직법』에 의해서 의회의 입법권이 일부 넓혀지는 변화가 있었을 뿐이다.⁵¹²⁾

입법절차상으로는 법률안이 제출되면 법률안이 인쇄, 공람되기 전에 먼저 우리의 예산결산위원회에 해당하는 재정위원회에서 각하 사유 해당 여부를 판단한다.⁵¹³⁾ 재정위원회에서는 해당 여부 판단에 앞서 법률안을 제출한 의원의 의견을 듣는 것이 일반적이며, 경우에 따라서는 정부의 의견도 듣는다.⁵¹⁴⁾ 법률 수정안에 대해서는 각하 사유 해당 여부를 하원 의장이 재정위원회⁵¹⁵⁾의 의견을 듣고 판단한다.⁵¹⁶⁾ 판단 결과 각하로 결정되면 제출 이후의 법률안 심사·의결 절차의 진행 없이 곧바로 각하된다. 반대로 접수 가능한 것으로 결정되면 정상적인 법률안 심사·의결 절차에 따라 입법이 진행되고 정부는 이에 대해 이의를 제기할 수 없다.

각하 여부에 대한 결정권자가 결정하고 나면 정부는 더 이상 이의를 제기할 수 없다는 점은 제41조에 따른 각하 사유와 다른 점이다. 제41조에서는 “입법절차 중에 의원발의 법률안 또는 수정안이 제38조에서 정한 법률의 관할을 위반한 것으로 보일 때에는 정부 또는 해당 의회 의장이 이 법률안의 접수 불가(각하)를 주장할 수 있다”⁵¹⁷⁾고 규정하면서, “정부와 의회 의장 간 다툼이 있는 경우에는 헌법재판소가 8일 이내에 이에 대해 결정한다”⁵¹⁸⁾는 규정을 두고 있다. 반면, 제40조에서는 의견 대립시 헌법재판소의

511) Michel Bouvier, *Finances Publiques*, LGDJ, 15^e éd., 2016, p. 390.

512) 이 부분에 대해서는 아래, “의회의 권한” 부분에서 자세히 서술한다.

513) Louis Favoreu et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, 11^e éd., 2008, p. 811.

514) Pierre Pactet, Ferdinand Mélin-Soucramanien, *Droit constitutionnel*, Sirey Université, 28^e éd., 2009, p. 452.

515) 재정위원회 위원장 또는 일반보고자(Rapporteur général)의 의견을 듣는다.

516) Pierre Pactet, Ferdinand Mélin-Soucramanien, *Droit constitutionnel*, Sirey Université, 28^e éd., 2009, p. 452.

517) S'il apparaît au cours de la procédure législative qu'une proposition ou un amendement n'est pas du domaine de la loi ou est contraire à une délégation accordée en vertu de l'article 38, le Gouvernement ou le président de l'assemblée saisie peut opposer l'irrecevabilité.

518) En cas de désaccord entre le Gouvernement et le président de l'assemblée intéressée, le Conseil constitutionnel,

결정을 의뢰할 수 있는 절차 규정이 없다.

그러나 정부는 법률안이 의회에서 가결된 후, 공포 전에 헌법재판소에 법률에 대한 헌법적합성 심사를 의뢰할 수 있기 때문에(제61조)⁵¹⁹⁾, 재정적 각하 사유에 대해 필요한 경우 공포 전에 헌법재판소의 판단을 받을 수 있다.

제2절 예산권한 배분

앞서 살펴본 프랑스의 의회와 행정부 간 관계를 배경으로, 본 절에서는 양 권력주체 간 예산에 관한 권한 배분에 대해 밝히고자 한다. 먼저 예산권한의 배분 현황을 집약적으로 정리하고 이어서 배분 현황이 갖는 의미를 분석한다.

1. 예산권한 배분의 현황

아래에서는 프랑스 의회와 행정부가 갖는 예산 관련 권한을 차례로 정리한다. 프랑스 재정법 영역에서는 예산 절차에 관하여 의회 내에서 상하원 간 협의 절차와 상임위원회 및 우리의 예산·결산특별위원회에 해당하는 재정위원회의 역할이 중요한 의미를 갖는다. 그러나 본 연구에서는 의회와 행정부 간의 관계에 주목하고 있으므로 의회와 행정부를 각각 하나의 권한 주체로 인식하고 권한 배분 현황을 정리하였다.

(1) 의회의 권한

의회가 갖는 예산에 대한 승인권은 프랑스에서는 재정민주주의의 근간이라고 할 수 있다.⁵²⁰⁾ 프랑스의 예산 승인은 세입에 대한 승인과 세출에 대한 승인으로 구별된다. 역

à la demande de l'un ou de l'autre, statue dans un délai de huit jours.

519) Aux mêmes fins, les lois peuvent être déferées au Conseil constitutionnel, avant leur promulgation, par le Président de la République, le Premier ministre, le président de l'Assemblée nationale, le président du Sénat ou soixante députés ou soixante sénateurs.

520) 프랑스의 재정민주주의의 근간으로서의 예산승인권엔 관한 논의는 김지영, “국가재정에 있어서의 의회와 행

사적으로 조세동주의 원칙 즉 세입에 관한 승인 권한이 먼저 원칙으로 성립하였다. 세출에 대한 의회 승인권은 1814년 헌장 체제, 즉 왕정복고 시대에 인정되었는데, 이것을 “협력을 바탕으로 한 진정한 의원내각제의 완성”⁵²¹⁾으로 평가하기도 한다.

프랑스의 헌법학자 고앙(Gohin)은 예산이 법률로 의결된다는 것의 의미를 대의제 원리에서 찾고 있다.⁵²²⁾ 특히 프랑스 혁명에서 천명한 인권선언 가운데 징세에 관한 주권자의 자기 결정 원칙(제14조)이 현대에 이어진 것이 바로 예산의 ‘법률’ 형식이라는 것이다.⁵²³⁾ 인권선언 제14조에 따르면 모든 공적 부담 또는 납부에 대해 스스로 또는 대표를 통해 결정할 권리를 갖는다. 이 원칙이 재정에 관한 사항을 ‘법률’의 형식으로 결정하는 것으로 구현되었다는 것이다. 현재 프랑스에서 우리의 예산(안)에 해당하는 재정법률의 정의에 대해서는 「재정조직법」⁵²⁴⁾ 제1조에서 정하고 있다. 이에 따르면 재정법률은 “매 회계연도 국가 수입 및 지출의 성격, 금액과 배분을 결정하고 그 결과인 예산 및 재정의 균형을 결정”⁵²⁵⁾하는 법률이다. 이러한 정의도 인권선언 제14조의 의미를 반영하고 있다.⁵²⁶⁾

정부간의 이원적 형식주의와 재정민주주의에 대한 고찰 - 프랑스의 재정법제를 중심으로 -”, 공법연구 제42집 제1호, 2013, 495~502에서 자세히 논증되어 있다.

521) Benoît Jean-Antonie, *Les normes constitutionnelles financière en droit français de 1789 à nos jours*, Dalloz, 2010, p. 3. 521) 김지영, “국가재정에 있어서의 의회와 행정부간의 이원적 형식주의와 재정민주주의에 대한 고찰 - 프랑스의 재정법제를 중심으로 -”, 공법연구 제42집 제1호, 2013, 497면 각주 22에서 재인용.

522) Olivier Gohin, *Droit constitutionnel*, Litec, 2010, p. 1118.

523) Olivier Gohin, *Droit constitutionnel*, Litec, 2010, p. 1118.

524) LOLF라는 약칭으로 잘 알려져 있는 프랑스 「재정조직법」은 우리의 「국가재정법」에 해당하는 법률이라고 할 수 있다. 다만, 그 형식이 일반 법률이 아니라 ‘조직법률’(Loi organique)이다. 프랑스의 조직법률은 헌법 규정을 구체화하는 법률로서 일반 법률보다 상위의 효력을 갖는다. 마치 우리나라에서 법률을 시행령이 구체화하듯이 프랑스에서는 헌법 규정에 대해 구체화하고 일반 법률이 준수해야할 사항을 정하는 데 ‘조직법률’이라는 형식이 사용된다. 일반 법률보다 제개정 요건이 엄격하다. 프랑스 헌법은 제45조와 제46조에서 각각 일반 법률의 제개정 절차와 조직법률의 제개정 절차에 대해 정하고 있다. 조직법률을 비롯하여 프랑스의 규범들의 형식 구분과 규범 간 체계에 관해서는 전학선, “프랑스의 법령체계 및 법치주의에 관한 연구”, 공법학연구 제12권 제1호 2011, 199~229면에 자세히 소개되었다. 조직법률에 관해서는 211면에서 다루고 있다.

525) “les lois de finances déterminent, pour un exercice, la nature, le montant et l'affectation des ressources et des charges de l'Etat, ainsi que l'équilibre budgétaire et financier qui en résulte”.

526) Olivier Gohin, *Droit constitutionnel*, Litec, 2010, p. 1118.

1789년 인간과 시민의 권리에 관한 선언(프랑스 인권선언) 제14조

Tous les citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi, et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée.

모든 시민은, 스스로 또는 대표를 통해, [납세 등] 공적 납부의 필요성을 확인할 권리가 있으며, 이에 자유롭게 동의할 권리가 있고, 그 사용내역을 확인하고, 할당액, 세목, 징수방법 및 징수기간을 결정할 권리가 있다.

1) 헌법상 권한

프랑스 헌법은 법률의 제개정 절차에 대해 의회와 행정부 간 관계에 관한 장(제5장)에서 아래와 같은 내용을 규정하고 있다.

제34조	법률의 관할
제34-1조	의회의 결의안(résolution) 의결권
제35조	전쟁 수행과 군사력 사용에 관한 의회와 행정부의 권한
제36조	국무회의의 계엄령(état de siège) 선포권
제37조	행정입법의 관할
제37-1조	한시적(실험적 expérimental) 법령(법률과 명령) 제정권
제38조	정부의 오르도넝스(법률적 효력의 행정입법) 제정권
제39조	법률안 제출권
제40조	의원발의 재정수반법률안 제출 금지(재정적 각하 사유)
제41조	의회 입법권에 대한 정부의 관할 각하(제38조) 주장권
제42조	의회 법률안 심의 절차
제43조	의회 상임위의 법률안 심의권
제44조	의회 및 정부의 법률안에 대한 수정안 제출권
제45조	상하원 간 법률안 심의·의결 절차

제46조	조직법률 의결 절차
제47조	재정법률 의결 절차
제47-1조	사회보장재정법률 의결 절차
제47-2조	회계법원(감사원)의 역할: 정부에 대한 의회의 감독 지원
제48조	의회에 대한 정부의 우선 심사 요구권
제49조	국무총리와 정부의 의회에 대한 책임: 신임결의 부의권
제50조	의회와 국무총리의 정부 불신임권
제50-1조	정부의 의회 의결 부의권: 신임과 별개로 개별사안에 대한 의결 요구
제51조	정부책임 결의(제49조 적용)를 위한 의회 회기연장
제51-1조	의회의 자체 규정(국회법) 제정권: 소수의견 보호
제51-2조	의회의 조사위원회 구성·운영권(법률사항)

위에서 보는 바와 같이 프랑스 헌법은 “의회와 정부의 관계”를 각각 어떤 결정권을 갖는지 배분하는 방식으로 정립하고 있고, 이 배분에서 가장 중요한 소재가 되는 것이 법률에 대한 결정권이다. 이 권한은 제출권과 심사·의결권으로 구분할 수 있고 심사·의결권에는 수정안 제출권, 심사·의결의 방법에 대한 결정권이 중요한 내용으로 포함되어 있다. 이 가운데 우리의 예산(안)에 해당하는 재정법률의 의결에 관해서는 제47조에서 규정하고 있다. “의회와 정부의 관계”에 관한 헌법 규정의 이러한 구조에서 “재정법률 의결 절차”에 관한 제47조는 제42조 및 제43조와 함께 이해할 필요가 있다. 이 두 조문이 의회의 법률안 심의·의결에 관한 일반절차를 규정하고 있기 때문이다. 아울러 정부는 의회에 대하여 특정 사항을 우선적으로 심의하도록 요구할 수 있는데, 이 조문에서도 재정법률안을 별도로 언급하고 있기 때문에 함께 살펴볼 필요가 있다.⁵²⁷⁾

527) 제44조의 수정안 제출권에 대해서는 「재정조직법」(LOLF)에서 상세하게 정하고 있기 때문에 아래 “재정조직

① 의회의 일반법률 심의·의결 절차

현행 프랑스 1958년 헌법 제5장 제42조

La discussion des projets et des propositions de loi porte, en séance, sur le texte adopté par la commission saisie en application de l'article 43 ou, à défaut, sur le texte dont l'assemblée a été saisie.

Toutefois, la discussion en séance des projets de révision constitutionnelle, des projets de loi de finances et des projets de loi de financement de la sécurité sociale porte, en première lecture devant la première assemblée saisie, sur le texte présenté par le Gouvernement et, pour les autres lectures, sur le texte transmis par l'autre assemblée.

La discussion en séance, en première lecture, d'un projet ou d'une proposition de loi ne peut intervenir, devant la première assemblée saisie, qu'à l'expiration d'un délai de six semaines après son dépôt. Elle ne peut intervenir, devant la seconde assemblée saisie, qu'à l'expiration d'un délai de quatre semaines à compter de sa transmission.

L'alinéa précédent ne s'applique pas si la procédure accélérée a été engagée dans les conditions prévues à l'article 45. Il ne s'applique pas non plus aux projets de loi de finances, aux projets de loi de financement de la sécurité sociale et aux projets relatifs aux états de crise.

정부법안과 의원발의 법률안에 대한 본회의 심의는 제43조에 따른 상임위원회에서 채택한 법안에 대해 하여야 하고, 불가피한 경우 의회가 접수한 법안에 대해 한다.

그럼에도 불구하고, 헌법개정안, 재정법률안과 사회보장재정법률안에 대한 본회의 심의는 제1회독에서 법률안을 접수한 의회가 정부가 제출한 법안에 대해 심의하고, 그 후의 독회에서는 다른 의회에서 송부한 안으로 심의한다.

정부법안과 의원발의 법률안에 대한 제1회독 본회의 심의는 법률안 제출시로부터 6주가 지난 후에 법안을 접수한 의회에서 할 수 있다. 다른 의회의 본회의 심의는 법안을 접수한 의회가 제1회독에서 채택한 안을 송부한 날로부터 4주가 지난 후에 할 수 있다.

위 제3문의 규정은 제45조의 조건에 따른 속행절차가 진행될 경우에는 적용되지 않는다. 또한 재정법률안, 사회보장재정법률안과 위기상황에 관한 법률안에 대해서도 적용되지 않는다.

제42조는 법률안에 대한 의회의 심의 절차를 규정하고 있다. 여기서는 가장 먼저 의회가 본회의(en séance)에서 법률안을 심의(discussion)하는 것을 일정한 조건으로 제한하는

법상 권한"에서 설명한다.

방식을 취하고 있다. 즉 각 법률안에 대한 심사는 원칙적으로 각 상임위원회를 중심으로 이루어져야 함을 규정하고 있다.⁵²⁸⁾ 예외적으로 접수된 법안 자체를 심의하도록 하고 있다. 상임위에서 채택한 안과 접수된 안의 차이는 정부법안을 얼마나 그대로 수용해야 하는가라는 문제에 관한 규정이다.

이 규정은 2008년에 개정되었는데, 개정 전에는 정부법안에 대해서는 의회가 상임위 심사를 거치지 않고 곧바로 본회의에서 심의하도록 규정하고 있었다. 헌법개정을 통해 정부법안이라 할지라도 의회가 좀 더 전문적으로 심의할 수 있도록 제도를 개선한 것으로 이해할 수 있다.⁵²⁹⁾ 1958년 헌법에서 정부법안을 의회 심의로부터 “보호”⁵³⁰⁾하고자 한 것은 제4공화국에서 정부 정책을 담은 법률안이 상임위 심의 단계에서 수정되어 본래 취지를 충분히 살리지 못했던 경험들에 대한 반성적 고려에 따른 것이다.⁵³¹⁾

이렇게 최근의 헌법개정에서는 정부법안에 대해서도 의회가 상임위를 통해 본격적으로 심의하도록 하여, 의회의 법률제정에 관한 권한을 강화하였지만 재정법률안에 대해서는 예외를 두고 있다. 법률안 심의 절차에 관한 원칙을 정하면서 “재정법률, 사회보장재정법률안”에 대해서는 일반 법률안보다 정부의 법률안 제출권을 더욱 강하게 보장하고 있는 것으로 볼 수 있다. 그러나 재정법률안이 위원회 심의를 거치지 않는 것은 아니고, 오히려 재정위원회에서 별도의 절차에 따라 심의한다. 재정법률안의 심의 절차에 관한 제47조와 이 규정의 위임에 따라 제정된 「재정조직법」(LOLF)에

528) 헌법 제43조는 다음과 같이 규정하고 있다. “정부법안과 의원발의 법률안은 각 의회의 상임위원회들 중의 한 위원회에서 심의하도록 회부한다. 위원회별 구성은 8인으로 제한한다. 정부 또는 해당 의회의 요청이 있는 경우, 법안을 특별위원회 심의에 회부할 수 있다.”

529) 2008년 헌법개정은 전반적으로 의회의 역할을 강화한 것으로 평가되는데, 정부법안에 대해 의회의 상임위 심의를 원칙으로 삼은 것이 대표적인 예이다. 또한 2008년 헌법개정은 동거정부 출현을 예방하는 내용을 담고 있었기 때문에 정부법안이 의회 다수의견의 지지를 받지 못하는 상황을 고려할 필요가 줄어든 점도 이러한 변화와 맞물려 있다. Simon-Louis Formery, *La Constitution commentée*, Hachette, 12^e éd., 2008/2009, pp. 42-43. 프랑스 2008년 헌법개정의 과정과 주요내용에 대해서는 한동훈, “2008년 프랑스 헌법개정에 관한 소고”, *토지공법연구* 제43집제3호, 2009, 619-641면에서, 개헌 결과 의회와 행정부의 권한이 재정립 된 내용에 대해서는 홍종현, *프랑스 감사원의 법령, 운영실태 및 시사점 연구*, 감사연구원, 2017, 15-16면에서 상세히 다루었다.

530) Simon-Louis Formery, *La Constitution commentée*, Hachette, 12^e éd., 2008/2009, p. 42.

531) Simon-Louis Formery, *La Constitution commentée*, Hachette, 12^e éd., 2008/2009, p. 42.

서 재정법률안의 심의에 대해 별도의 절차를 규정하고 있기 때문이다.

한편, 프랑스 헌법은 의회의 심의 과정 중에도 정부가 개입하여 의회의 심의·의결권을 제한할 수 있는 제도들을 두고 있다.

먼저 법률안에 대한 수정안(amendement) 제출권에 대해, 원칙적으로 의회와 정부가 수정안 제출권을 갖지만 정부는 의회가 수정안을 채택하는 것에 대해 개입할 수 있다.(제44조) 즉 정부는 의회가 위원회 심의를 거치지 않은 수정안을 본회의 토론(débat) 중에 심의하는 경우에, 이에 대해 이의를 제기할 수 있다.(제44조제2문)⁵³²⁾ 즉 의회가 상임위 심의를 거치지 않은 수정안을 본회의에서 채택하는 것에 대해 정부가 견제할 수 있도록 한 것이다. 또한 정부는 의회의 심의 중에(en discussion) 의회로 하여금 정부가 제안하거나 동의한 수정안만을 포함하여 표결할 것을 요구할 수 있다.(제44조제3문)⁵³³⁾

또한 상하원 간 협의 절차 중에 정부는 협의를 중단하고 하원에서 최종 의결하도록 요구할 수 있다.(제45조) 프랑스는 양원제를 택하고 있기 때문에 법률의 심의·의결 절차에서 양원 간 합의를 도출하는 과정이 중요한 의미를 갖는다.⁵³⁴⁾ 이 과정에 대해 헌법에서는 원칙적으로 양원의 각 의회가 2회독을 할 수 있으며,⁵³⁵⁾ 이 후에 양원간 합의안이 도출되지 않으면 국무총리(의원발의안의 경우, 양원 의장 공동으로)가 합의안 도출을 위한 양원동수 위원회(commission mixte paritaire)를 구성할 권한을 갖는다. 양원동수 위원회에서 도출한 안은 정부가 양원에 제출할 수 있으며, 어떤 수정안도 정부의 동의없이 채택될 수 없다.(제45조제3문)⁵³⁶⁾ 양원동수 위원회에서조차 합의안을 채택하지 못하면

532) Après l'ouverture du débat, le Gouvernement peut s'opposer à l'examen de tout amendement qui n'a pas été antérieurement soumis à la commission.

533) Si le Gouvernement le demande, l'assemblée saisie se prononce par un seul vote sur tout ou partie du texte en discussion en ne retenant que les amendements proposés ou acceptés par le Gouvernement.

534) 이 과정동안 법률안이 양원을 반복해서 왕래한다는 의미에서 이 과정을 흔히 '나룻배'(navette, 셔틀) 과정이라고 일컫는다.

535) 원칙적으로는 각 의회의 최소 2회독이 보장되지만, 정부가 '속행절차'(procédure accélérée)를 결정하고 위원회 의장회의가 이에 이의를 제기하지 않으면, 양원 각 의회의 1회독이 끝나고 나면 양원동수 위원회를 구성할 수 있다.(제45조제2문)

536) Le texte élaboré par la commission mixte peut être soumis par le Gouvernement pour approbation aux deux

각 의회의 추가 1회독 후에 정부는 하원으로 하여금 최종 의결을 하도록 요구할 수 있다. 이 경우 하원은 양원동수 위원회의 최종안이나 하원에서 표결한 최종안 중 하나를 표결에 부의할 수 있고, 하원안을 채택하는 경우에는 필요한 경우 상원의 수정안을 일부 반영할 수 있다.(제45조제4문)⁵³⁷⁾

이뿐 아니라, 헌법 제48조는 의회의 의사진행 자체에 대한 정부의 개입 권한을 규정하고 있는데, 이 내용은 아래 재정법률안 심의·의결 절차와 함께 서술한다.

② 재정법률안 심의·의결 절차

프랑스 헌법은 법률안 심의·의결 절차에 대해 일반적인 원칙을 정하면서 일반 법률과 재정법률을 구분하고 있을 뿐 아니라, 재정법률안의 의결 절차에 대해 별도의 조문을 아래와 같이 두고 있다.

현행 프랑스 1958년 헌법 제5장 제47조	
<p>Le Parlement vote les projets de loi de finances dans les conditions prévues par une loi organique.</p> <p>Si l'Assemblée nationale ne s'est pas prononcée en première lecture dans le délai de quarante jours après le dépôt d'un projet, le Gouvernement saisit le Sénat qui doit statuer dans un délai de quinze jours. Il est ensuite procédé dans les conditions prévues à l'article 45.</p>	<p>의회는 조직법률에서 정한 조건에 따라 재정법률안을 의결한다.</p> <p>하원이 재정법률안 제출로부터 40일 이내에 제1회독에서 법안을 가결하지 않으면 정부는 상원에 회부할 수 있고, 이 경우 상원은 15일 이내에 표결하여야 한다. 상원 회부 후 절차는 제45조에 따른다.</p>

assemblées. Aucun amendement n'est recevable sauf accord du Gouvernement.

537) Si la commission mixte ne parvient pas à l'adoption d'un texte commun ou si ce texte n'est pas adopté dans les conditions prévues à l'alinéa précédent, le Gouvernement peut, après une nouvelle lecture par l'Assemblée nationale et par le Sénat, demander à l'Assemblée nationale de statuer définitivement. En ce cas, l'Assemblée nationale peut reprendre soit le texte élaboré par la commission mixte, soit le dernier texte voté par elle, modifié le cas échéant par un ou plusieurs des amendements adoptés par le Sénat.

Si le Parlement ne s'est pas prononcé dans un délai de soixante-dix jours, les dispositions du projet peuvent être mises en vigueur par ordonnance.

Si la loi de finances fixant les ressources et les charges d'un exercice n'a pas été déposée en temps utile pour être promulguée avant le début de cet exercice, le Gouvernement demande d'urgence au Parlement l'autorisation de percevoir les impôts et ouvre par décret les crédits se rapportant aux services votés.

Les délais prévus au présent article sont suspendus lorsque le Parlement n'est pas en session.

양원에서 70일 이내에 의결하지 않은 경우, 재정법률안 규정은 오르도넝스로 시행될 수 있다.

어떤 [사업]수행의 수입과 지출을 정한 재정법률이 이 수행의 개시 전에 공포될 수 있도록 필요한 충분한 시간 안에 제출되지 않은 경우에는, 정부는 의회에 긴급 조세징수 승인을 요청하고 데크레[행정명령]로 의결된 서비스에 해당하는 예산 집행을 개시 할 수 있다.

의회 개회 외 기간동안은 본 규정이 기한들이 정지된다.

프랑스 헌정사에서는 대략 왕정복고 때부터 예산에 대한 의회 승인권이 정부의 활동을 통제하는 중요한 수단으로 제도화되기 시작하였다.⁵³⁸⁾ 이후 예산 승인 권한은 의회 권력이 확대, 강화되면서 함께 커지게 되는데, 이른바 “절대적 의회주의”⁵³⁹⁾ 시대로 불리는 제3공화국, 제4공화국에서는 재정지출에 대한 의회가 무제한적으로 권한을 행사하고, 예산 승인 결의가 불합리하게 지연되는 문제가 반복적으로 발생하기에 이른다.⁵⁴⁰⁾⁵⁴¹⁾

538) Simon-Louis Formery, La Constitution commentée, Hachette, 12^e éd., 2008/2009, p. 99.

539) Simon-Louis Formery, La Constitution commentée, Hachette, 12^e éd., 2008/2009, p. 99.

540) Simon-Louis Formery, La Constitution commentée, Hachette, 12^e éd., 2008/2009, p. 99.

541) “복고왕정에서 예산에 대한 의회승인권은 조금씩 강화된 것은 제1제정 때의 경험 때문이다. 제1제정에서 나폴레옹 1세가 과도한 해외 원정을 감행하며 막대한 국가재정 지출을 야기합니다. 그에 대한 반발로 복고왕정에서는 이를 견제하는 장치가 마련된 것이고, 제2제정에서는 나폴레옹 조카인 나폴레옹 3세가 무리한 해외 원정도 많이 벌이지만 무엇보다 국민의 대중적 지지를 획득하기 위해 과도한 대규모 토목사업들을 감행한다. 제2제정 내내 이 문제 때문에 의회는 반발하고 정부는 예산을 과도하게 늘리는 일이 반복되었고, 지나친 재정 지출을 감당하느라 정부가 엄청난 부동산 가격 상승을 유도하여 부채를 갚아나가는 악순환이 반복된다. 이 때문에 제2제정 시기 동안 프랑스는 몇 차례의 금융위기를 겪는다. 그래서 제3공화정에서는 정부의 예산에 대한 강력한 견제장치를 부여하는 조치가 있었다고 보아야 한다.” 현재열, 2018년 8월 24일에 열린 본 연구의 워크숍 토론의 견에서 발췌.

이러한 역사적 배경을 갖고 의회의 예산심의 절차에 관한 제47조는 의회 권한을 시간적으로 한정하는 것을 주된 내용으로 하고 있다. 일반 법률안에 대해서는 제출시로부터 최소 6주가 지나야 심의를 개시할 수 있다. 의회의 법률안 심의가 실질적으로 이루어질 수 있도록 최소 기간을 확보한 것이다. 반대로 재정법률에 대해서는 하원은 40일 이내에 의결하여야 한다. 전체 70일 이내에 의회에서 예산을 승인하지 않으면 정부는 스스로 오르도넝스⁵⁴²를 제정하여 재정법률을 집행할 수 있다. 오르도넝스는 의회가 법률로 정할 사항을 정부가 직접 정하도록 하고, 의회는 사전에 그런 권한을 부여하는 결정(*habilitation*, 수권)과 사후적으로 결정 내용을 승인(*ratification*)하는 역할을 하는 제도이다. 의회가 주어진 기한 내에 재정법률을 의결하지 않으면 정부는 의회의 심의·의결이 없어도 재정법률을 집행할 수 있기 때문에 의회의 심의권이 매우 제한적으로 인정된다고 볼 수 있다.

이외에도 위에서 설명한 상하원 간 법률안 심의·의결 절차(제45조)와 의회의 수정의결 제한(제45조) 제도로 인해 정부의 결정에 따라 의회의 심의·의결권이 제한된다.

한편, 제47조에 이어 제48조에서는 의회의 의사일정(*l'ordre du jour*)에 대해 정부가 갖는 권한을 규정하고 있다. 원칙적으로 의회의 의사일정은 각 의회가 스스로 정한다. 그러나 본 회의 4주 회기 중 2주는 정부가 요청한 우선 처리 법안의 심의·의결을 위해 유보된다.(제48조제1문 및 제2문)⁵⁴³ 이처럼 정부가 의회로 하여금 특정 법안을 우선 처리하도록 일정 자체에 개입할 수 있는데, 특별히 재정법률안을 비롯한 몇 가지 유형의

542) 오르도넝스 제도는 프랑스에서 정부가 갖고 있는 강력한 입법권의 한 예이다. 오르도넝스의 근거가 되는 헌법 제38조는 다음과 같이 규정하고 있다. “정부는 정책(*programme*)의 집행을 위해 오르도넝스를 제정하여 법률 관할에 속하는 수단을 취할 수 있도록 의회에 승인(*autorisation*)을 요청할 수 있다. 오르도넝스는 국가원의 심의를 거쳐 국무회의에서 채택한다. 오르도넝스는 공포 즉시 시행되나 수권법에서 정한 기한 내에 정부의 비준(*ratification*)법률안이 의회에 제출되지 못하면 그 즉시 폐지된다. 오르도넝스의 비준은 명시적으로 하여야 한다. 제1문에서 정한 기한이 도래하면 오르도넝스에 포함된 법률 관할 사항은 법률로만 개정할 수 있다.” 오르도넝스 제도는 “헌법에 의한 수권, 의회에 의한 수권 또는 국민에 의한 수권에 의거하여 법률사항에 개입하여 법률을 개폐할 수 있는 행위이며 국가원수의 정치적 의견을 실제에 반영하는 조치라고 할 수 있다.” 전학선, “프랑스의 법령체계 및 법치주의에 관한 연구”, 공법학연구 제12권 제1호 2011, 212면.

543) *Sans préjudice de l'application des trois derniers alinéas de l'article 28, l'ordre du jour est fixé par chaque assemblée. Deux semaines de séance sur quatre sont réservées par priorité, et dans l'ordre que le Gouvernement a fixé, à l'examen des textes et aux débats dont il demande l'inscription à l'ordre du jour.*

법률안에 대해서는 정부의 요청이 있으면 의회 의사일정에 우선 처리 법안으로 회부되도록 규정하고 있다.(제48조제3문)⁵⁴⁴⁾ 재정법률안과 사회보장법률안의 경우에는 다른 의회에서 송부된 후 6주가 경과하면 회부 요건을 충족하게 된다.

또한 제49조는 정부가 의회에게 정부 재신임을 묻는 정부재신임 제도를 규정하고 있다. 이 가운데 특별히 재정법률안의 의결에 정부 재신임을 결부시키는 제도를 별도로 규정하고 있다. 먼저 국무총리는 정부의 구체적 정책이나 일반적인 정책 방향에 대해 정부가 의회와의 관계에서 책임지기로 국무회의 의결을 통해 결정할 수 있다.(제49조제1문) 반대로 의회는 정부 불신임(motion de censure)을 결의하여 정부에게 책임을 물을 수 있다. 불신임안은 하원 의원 10분의 1이상의 찬성으로 발의되며 발의 후 최소 48시간이 경과해야 표결할 수 있고 하원 재적 의원 과반수의 찬성으로 가결된다.(제49조제2문)

위와 같은 정부 불신임 제도의 일반적인 구도 하에 특별히 제49조제3문⁵⁴⁵⁾에서는 국무총리가 재정법률안 또는 사회보장 재정법률안의 표결에 정부 신임 여부를 결부할 수 있도록 규정하고 있다. 국무총리가 국무회의 의결을 통해 재정법률안의 의회 의결에 정부 신임을 결부시키면 의회가 결부 결정으로부터 24시간 내에 정부 불신임 결의안을 제출하지 않는 한 재정법률안은 그대로 가결된다. 결의안이 제출된 경우에도 결의안이 가결되지 않으면 재정법률안은 자동 가결된다.⁵⁴⁶⁾

544) En outre, l'examen des projets de loi de finances, des projets de loi de financement de la sécurité sociale et, sous réserve des dispositions de l'alinéa suivant, des textes transmis par l'autre assemblée depuis six semaines au moins, des projets relatifs aux états de crise et des demandes d'autorisation visées à l'article 35 est, à la demande du Gouvernement, inscrit à l'ordre du jour par priorité.

545) Le Premier ministre peut, après délibération du conseil des ministres, engager la responsabilité du Gouvernement devant l'Assemblée nationale sur le vote d'un projet de loi de finances ou de financement de la sécurité sociale. Dans ce cas, ce projet est considéré comme adopté, sauf si une motion de censure, déposée dans les vingt-quatre heures qui suivent, est votée dans les conditions prévues à l'alinéa précédent. Le Premier ministre peut, en outre, recourir à cette procédure pour un autre projet ou une proposition de loi par session.

546) 법률안의 표결에 정부의 신임 여부를 결부시키는 이 제도는 재정법률안뿐 아니라 일반 법률안에도 사용할 수 있다. 다만 한 회기에 한 법률안에 대해서만 사용할 수 있는 제한이 규정되어 있다. 그러나 헌법의 규정 형식을 보면 재정법률안과 사회보장 재정법률안에 대해서 사용하는 것이 가능함을 별도로 규정한 후, 다른 법률안에 대해서도 사용할 수 있도록 회기별로 한 번만 사용할 수 있도록 예외적으로 규정하고 있다.

제49조제3문에서 규정한 이 제도는 어떤 법률안에 대해 의회가 의결하지 않아도 법률이 제개정될 수 있게 하는 제도이다.⁵⁴⁷⁾ 정치적으로 첨예한 갈등을 일으키는 법률안에 대해 정부가 이 제도 활용을 결정하면 법률안에 대한 의회의 심사는 즉시 중단되고 정부를 불신임할 것인지 여부에 대한 결정만 의회에 남겨지게 된다. 24시간 내에 불신임안이 제출되고 일반 불신임 절차와 같은 절차로 가결되지 않는 한, 문제가 된 법률안은 헌법 규정에 따라 그대로 법률로 채택되는 것이다. 의회가 치열한 논쟁을 벌이는 상황에서 정부의 결정으로 정부 자체를 불신임할 것이 아니라면 더 이상 법률안에 이의를 제기할 수 없도록 제도를 구성한 것이다.

재정법률안과 사회보장 재정법률안 이외의 법률안에 대해서는 회기당 한 번에 한해서 이 제도를 사용할 수 있도록 규정하고 있는데, 이러한 제한은 2008년 개헌을 통해 신설된 것이고 그 이전에는 사용횟수나 사용 대상 법률안의 종류에 대해 제한이 없었다. 최근에는 2016년 7월 노동법에 관해 본 제도가 활용된 적이 있는데, 이를 제외하고도 1958년 헌법제정 이래 이 제도는 50차례나 활용되었다. 매번 불신임안은 제출되었으나 단 한 번도 가결에 이르지 않는 않았다.⁵⁴⁸⁾ 재정법률안에 대해서는 1980년, 1990년, 1991년과 1992년 재정법률안이 정부의 신임투표가 결부되어 가결되었다.⁵⁴⁹⁾

2) 「재정조직법」(LOLF, 국가재정법)상의 권한

프랑스에는 위에서 살펴본 헌법 규정들에 더하여 재정에 관한 헌법적 사항을 구체화한 조직법률이 있는데, 2001년에 제정된 「재정조직법」(LOLF)이 그것이다.⁵⁵⁰⁾ ‘조직법률’은

547) “헌법 제49조 제3항의 수단은 단순히 정부에 대한 [하원의] 통제수단이라기 보다는 어떤 법률안을 강제로 가결시키도록 하는 입법절차상의 하나의 수단으로서의 성격이 강하다. 즉 정부가 [이를] 사용하는 진정한 목적은 바로 하원이 어떤 법률안에 대해 상당히 우호적이지 않음에도 정부는 문제의 법률안을 가결시키는 것이다. [... 이는] 정부의 하원에 대한 일종의 사임협박으로서의 성격이 강하며, 하원은 하원해산의 위험을 감수하고 정부를 전복하던가, 아니면 정부가 제안한 법률안을 인정할 수밖에 없는 상황에 처하게 된다.” 한동훈, 프랑스 헌법상 하원과 집행권의 관계, 헌법재판연구원, 2017, 85-56면.

548) 프랑스 정부 제공 웹사이트 [vie-publique.fr](http://www.vie-publique.fr)의 “Le recours à l'article 49.3 de la Constitution”에서 발췌, <<http://www.vie-publique.fr/focus/cdp/recours-article-49-3-constitution.html>>, 2018년 8월 21일 최종방문.

549) Simon-Louis Formery, *La Constitution commentée*, Hachette, 12^e éd., 2008/2009, p. 100.

550) 프랑스의 「재정조직법」에 대해서 자세한 것은 김지영, “프랑스 재정개혁에 관한 소고: 프랑스 헌법과 프랑스

헌법을 구체화하는 법률의 한 형식이기 때문에 법률과 헌법 사이의 규범이라고 할 수 있다. 프랑스에서는 우리의 예산(안)에 해당하는 재정법률(안)이 법률인 반면 그 제개정 절차를 구체적으로 규율하는 규범은 법률에 대해 상위 규범인 ‘조직법률’이다. 이로써 개별 재정법률에 의해 재정 절차가 훼손될 우려는 규범의 형식에서부터 차단되어 있다고 할 수 있다.

① 예산안 심의·의결권

프랑스에서는 우리의 예산안, 추가경정예산안, 결산안을 포괄해서 재정법률안이라고 부른다. 따라서 재정법률안의 심의·의결 절차는 곧 우리의 예산안 절차를 뜻하게 된다. 프랑스 「재정조직법」에서는 총칙(제1편), ‘국가의 수입·지출’(제2편), ‘재정법률의 형식과 내용’(제3편)에 이어 제4편에서 예산안의 심의·의결 절차에 관해 규정하고 있다.

정부가 작성하는 예산법률안은 매년 10월 첫째 화요일까지 제출되어야 한다. 법률안이 하원에 제출되면 즉시 하원 재정위원회에 접수되고 재정위원회 심사를 시작한다.(제39조) 이어서 상하원 간 심의 권한에 대해서는 제40조에서 아래와 같이 규정하고 있다. 이 절차의 내용은 재정법률안 심의·의결에 관한 헌법 규정과 일반 법률안 심의·의결에 관한 헌법 규정을 아울러 그 절차를 명확히 한 것으로 이해할 수 있다.

현행 프랑스 재정조직법 제4편 제40조	
L'Assemblée nationale doit se prononcer, en première lecture, dans le délai de quarante jours après le dépôt d'un projet de loi de finances.	하원은 법안 접수 후 40일 내에 1회독을 통해 재정법안을 의결한다.
Le Sénat doit se prononcer en première lecture dans un délai de vingt jours après avoir été saisi.	상원은 법안 접수 후 20일 내에 1회독을 통해 재정법안을 의결한다.

재정조직법을 중심으로”, 공법연구 제40권 제4호, 2012, 191~217면에 상세히 소개되었다. 또한 윤광재, “90년대 이후의 성과주의예산의 도입과 운영에 대한 비교연구”, 한국거버넌스학회보 제21권 제1호, 75~96면에도 프랑스 재정조직법에 담긴 성과주의적 특성이 소개되었다.

Si l'Assemblée nationale n'a pas émis un vote en première lecture sur l'ensemble du projet dans le délai prévu au premier alinéa, le Gouvernement saisit le Sénat du texte qu'il a initialement présenté, modifié le cas échéant par les amendements votés par l'Assemblée nationale et acceptés par lui. Le Sénat doit alors se prononcer dans un délai de quinze jours après avoir été saisi.

Si le Sénat n'a pas émis un vote en première lecture sur l'ensemble du projet de loi de finances dans le délai imparti, le Gouvernement saisit à nouveau l'Assemblée du texte soumis au Sénat, modifié, le cas échéant, par les amendements votés par le Sénat et acceptés par lui.

Le projet de loi de finances est ensuite examiné selon la procédure d'urgence dans les conditions prévues à l'article 45 de la Constitution.

Si le Parlement ne s'est pas prononcé dans le délai de soixante-dix jours après le dépôt du projet, les dispositions de ce dernier peuvent être mises en vigueur par ordonnance.

하원이 제1문의 기간 내에 1회독에서 법안 전체에 대한 표결에 이르지 못할 경우, 정부는 하원에 최초로 제출한 재정법률안(하원에서 의결하고 정부가 동의한 수정을 포함할 수 있다)을 상원에 제출한다. 상원은 법률안 접수 후 15일 내에 법률안을 의결한다.

상원이 주어진 시간 내에 1회독에서 법률안 전체에 대한 표결에 이르지 못할 경우, 정부는 상원에 제출한 법률안(상원에서 의결하고 정부가 동의한 수정안을 포함할 수 있다) 다시 하원에 제출한다. 이후 재정법률안의 심의는 헌법 제45조 규정에 따른 긴급 절차에 따른다.

법률안 제출 후 70일 내에 의회가 의결하지 못할 경우 재정법률안의 규정들은 오르도넝스로 시행될 수 있다.

② 예산안 수정권의 범위

위에서 의회 입법권과 행정부의 입법권에 관해 서술하면서 “재정수반법률안 제안의 제한”(헌법 제40조) 제도에 대해 설명하였다. 헌법 조문을 그대로 따르면 “국회의원이 제출하는 법률안이나 법률 수정안은 공적 재원의 감소나 공적 부담의 창설 또는 증가를 야기할 수 있는 경우에는 받아들여질 수 없다.” 그런데 우리의 예산(안)에 해당하는 재정법률도 헌법 제40조에서 말하는 법률에 해당한다. 예산안을 심의·의결하는 과정에서도 “공적 재원의 감소나 공적 부담의 창설 또는 증가를 야기할 수 있는”

수정안은 제출할 수 없게 되는 것이다.

앞서 설명한 것처럼 이 규정은 1958년에 현행 헌법에 규정된 이래, 상당히 엄격히 지켜지고 있다. 일부 세입에 관해서는 조문의 금지를 우회하는 관행이 일부 인정되고 있지만 지출, 세출에 관해서는 입법권은 본래 의회에게 있다는 논리는 전혀 인정되지 않는다.⁵⁵¹⁾ 다만, 「재정조직법」으로 인해 이러한 원칙이 일부 완화되어 의회의 예산안 심의 권한이 강화되었다.

현행 프랑스 재정조직법 제4편 제47조	
<p>Au sens des articles 34 et 40 de la Constitution, la charge s'entend, s'agissant des amendements s'appliquant aux crédits, de la mission.</p> <p>Tout amendement doit être motivé et accompagné des développements des moyens qui le justifient.</p> <p>Les amendements non conformes aux dispositions de la présente loi organique sont irrecevables.</p>	<p>헌법 제34조 및 40조 규정의 ‘지출’은, 수정안의 경우에는, 크레딧에 적용하는 경우에 한하여, ‘미션’을 의미한다.</p> <p>모든 수정안은 정당한 사유와 수정안을 정당화하는 수단을 포함하여야 한다.</p> <p>본 조직법 규정을 준수하지 않는 수정안은 수리되지 않는다.</p>

「재정조직법」 제47조는 헌법 제34조와 제40조에서 말하는 ‘지출’이 「재정조직법」에서 규정한 ‘미션’을 의미한다고 규정하고 있다.

헌법 제34조는 “의회와 행정부의 관계”에 관한 장(제5장)의 첫 조문으로서 법률의 관할을 규정하고 있다. 이 규정은, 크게 보면, 먼저 일반 법률의 관할을 규정하고 이어서 재정과 정책 법률의 의의를 규정하고 있다. 재정과 정책 법률 부분은 재정법률, 사회보장 재정법률, 정책계획(프로그램) 법률 및 중기재정계획법률을 정의하거나 그 의의를 규정한 것이다. 이 가운데 ‘지출’이라는 용어는 재정법률을 정의하면서 다음과 같이 사용되었다. “재정법률은 조직법률에서 정한 바와 조건에 따라 국가의 수입과 지출을 결정한다.”

551) Michel Bouvier, Finances Publiques, LGDJ, 15^e éd., 2016, p. 390.

헌법 제40조는 국회의원의 재정에 관련된 법률안 제출권을 제한하면서, “국회의원이 제출하는 법률안이나 법률 수정안은 공적 재원의 감소나 공적 부담의 창설 또는 증가를 야기할 수 있는 경우에는 받아들여질 수 없다”고 규정하고 있다. 여기서 ‘부담’으로 번역한 용어도 제34조의 ‘지출’과 같은 용어(charge)이다.

두 조문을 종합하면 국가의 지출을 결정하는 규범의 형식은 재정법률이고 이 법률에 대해 의회가 수정안을 제출할 때 지출을 창설하거나 증가시키는 것은 허용되지 않는다는 뜻이 된다. 그런데, 「재정조직법」에서 이 지출이 ‘미션’을 의미한다고 규정한 것이다.

우리나라에서 세출 예산을 ‘장-관-항’으로 구분하는 것처럼 프랑스에서는 예산의 지출 부분을 ‘미션-프로그램-액션’으로 구분한다. 2017년 프랑스 예산에서 미션은 31개이고, 미션별로 대략 서너 개 정도의 프로그램이 포함된다. 예산에서 가장 큰 단위가 미션이다.⁵⁵²⁾ 헌법 제40조에 의해 엄격히 제한되었던 지출에 관한 의회 입법권은 「재정조직법」에 따라 미션을 창설하거나 증가시킬 수 없는 것으로 해석된다. 이에 따라 예산심의 과정에서 의회가 갖는 수정권은 각 미션의 내용을 수정할 수 있는 것이 된다. 지출에 관한 의회 입법권의 제한이 완화되어 결국 의회의 예산안 수정권이 확대되는 결과가 되는 것이다. 이를 통해 미션 내에 프로그램을 창설, 폐지하는 것이 가능하며, 하나의 미션 내 여러 프로그램들에 배정된 예산을 조정하는 수정안을 제출할 수 있게 된다.⁵⁵³⁾

(2) 행정부의 권한

예산 과정에서 의회가 갖는 권한이 권한의 내용면에서나 절차상으로도 상당히 제한적인 반면, 프랑스 행정부는 예산 절차 전반을 주도한다고 표현할 수 있다. 예산 절차와 권한에 관련된 법적 권한 주체를 의회와 행정부로 양분해 놓고 보면, 의회에

552) 예산의 항목 구분 등 형식에 관해서는 「재정조직법」 제7조에서 정하고 있는데, 미션은 정부가 제출하는 재정 법률안에 의해서만 창설될 수 있다고 규정하고 있다.

553) Michel Bouvier, *Finances Publiques*, LGDJ, 15^e éd., 2016, pp. 390-391.

제한적으로 주어진 권한 이외의 모든 과정을 행정부가 관할하는 것으로 이해할 수 있다. 이러한 넓은 권한을 체계적으로 제시하기 위해 아래에서는 헌법상 권한과 재정 헌법의 시행법률이라고 할 수 있는 「재정조직법」상 권한으로 구분하여 설명한다.

1) 헌법상 권한

프랑스 헌법이 행정부의 예산 절차상 권한으로 정하고 있는 가장 중요한 권한은 예산법률안 제출권과 의회의 심의·의결이 지연될 때 행정부의 예산법률안에 인정되는 효력, 즉 준예산 효력에 관한 것이다. 예산법률안 제출권은 세입과 세출 계획을 완성한 형태를 포함한 법률안 자체이고 세출 소요에 대한 예상치를 모은 단순한 예산안이 아니라는 점에서 중요한 의미를 갖는다.

① 예산법률안 제출권

앞에서 프랑스 의회와 행정부 간 입법권 배분에서 살펴본 바와 같이, 프랑스에서는 법률안에 대해 의회가 제출하는 것과 정부가 제출하는 것을 명칭에서부터 구분(projets와 propositions)하여 헌법과 법령에서 각각에 필요한 제도를 마련하고 있다. 예산법률안은 재정법률안의 일종인데, 재정법률안은 정부 제출 법률안으로 구분되어 있다.(제39조) 즉 프랑스에서는 예산안을 법률의 형식으로 제출하는 권한을 정부의 고유한 권한으로 헌법에서 규정하고 있다.

또한 재정 헌법을 구성하는 「재정조직법」에서는 재정법률안의 심의·의결 절차를 규정한 제4편의 첫 규정에서 재정법률안은 재무부장관이 국무총리의 감독 하에 수립하고 국무회의에서 채택한다고 규정함으로써, 예산을 담은 법률안의 작성권이 정부에 있음을 가장 먼저 정하고 있다.(제38조)

② 준예산

프랑스 행정부는 의회가 심의·의결을 제때 하지 못한 경우에 예산법률안에서 계획한 바를 집행할 수 있는 수단을 갖고 있다.(제47조) 먼저 세입에 관해서는 의회가 재정법률을 충분히 심의·의결하지 못하는 경우에 행정부는 “긴급 조세징수 승인”을

요청할 수 있다. 요청을 받은 의회는 이를 승인하는 법률을 별도로 의결하여 행정부로 하여금 세입을 임시로(à titre provisoire)⁵⁵⁴⁾ 집행하도록 한다.⁵⁵⁵⁾ 한편 세출 부분에 대해서는 위에서 설명한 바와 같이 정부가 직접 법률을 대신하는 오르도넝스를 제정하여 집행을 제시할 수 있다. 다만, 오르도넝스 제도를 매개로 한 의회와 행정부 간 관계에 따라,⁵⁵⁶⁾ 의회로부터 사전의 권한 부여와 사후의 승인을 받아야 한다.

2) 「재정조직법」(LOLF, 국가재정법)상의 권한

예산에 관한 행정부의 권한은 의회가 결정하는 사항의 범위로 정해진다고 할 수 있다. 이는 곧 의회 의결(autorisation, 승인)의 행정부에 대한 구속력으로 표현할 수 있다. 이에 대해 「재정조직법」은 “국가의 수입과 지출”에 관한 제2편의 제2장을 할애하여 “예산에 대한 승인의 성격과 효력 범위”에 대해 제7조로부터 제15조까지에서 상세히 규정하고 있다. 예산에 대한 의회 승인의 효력 범위가 곧 예산법률이 행정부에 대해 미치는 구속력의 범위가 된다. 예산법률 승인의 법적 효력은 곧 행정부가 예산을 집행할 때 갖는 재량권의 범위가 되기 때문이다. 따라서 「재정조직법」에서는 예산 승인의 효력에 관해 규정하면서 재정운용의 집행상 권한에 대해 규정하고 있다.

프랑스가 「재정조직법」을 통해 예산 및 재정 제도를 개혁한 것은 예산 집행의 과정을 합리적으로 개선한 것으로 평가되는데, 사전적 통제를 대폭 축소하고 예산 집행 결과에서 나타나는 효율성을 기준으로 예산 절차를 통제한다는 것이 기본적인 개혁의 방향이었다.⁵⁵⁷⁾ 승인된 예산의 범위 내에서 행정부가 갖는 재량권은 세출 예산의 구성 방식과 예산 집행상 운용의 여지로 구분할 수 있다.

554) Simon-Louis Formery, *La Constitution commentée*, Hachette, 12^e éd., 2008/2009, p. 47.

555) 1962년에 이 규정이 실제로 적용된 적이 있다. 당시 의회가 해산되어 예산을 심의·의결할 수 없었고, 정부의 요청에 따라 세입의 임시 집행을 승인하는 법률이 의결되었다. Simon-Louis Formery, *La Constitution commentée*, Hachette, 12^e éd., 2008/2009, p. 99.

556) 오르도넝스의 제정 절차에 대해서는 Louis Favoreu et al., *Droit constitutionnel*, Dalloz, 11^e éd., 2008, p. 834 이하에 자세한 내용이 소개되어 있다.

557) Damien Catteau, *La LOLF et la modernisation de la gestion publique*, Dalloz, 2007, p. 463.

① 세출 예산의 구성 방식

아래 「재정조직법」 제7조는 “예산상 승인의 성격 및 범위”에 관한 제2편 제2장의 첫 번째 조문으로써 세출 예산의 구성 방식을 정하고 있다. 이에 따라 프랑스 세출예산은 미션, 프로그램, 액션으로 구분되는데 미션은 여러 부처가 공동 관할할 수도 있지만 프로그램은 하나의 부처에서 관할한다. 프로그램은 여러 액션으로 구성된 한 부처 내 예산의 단위인데, 프로그램별로 예산이 추구하는 공적 목적과 구체적인 기대 결과를 명시하고 이 결과 목표가 예산 집행의 평가 기준이 된다. 즉 프랑스 세출예산에서 예산 집행의 결과를 평가하는 단위가 프로그램인 것이고 프로그램별로 예산 집행의 목적과 기대 효과를 구체적으로 정하고 이것을 예산 집행에 대한 평가의 기준으로 삼는 것이다.

이러한 구성 방식의 특징을 프랑스에서는 정책 목표가 예산 과정의 중추적 개념이 되었다는 의미로 “목표별 예산 구성”(budgetisation par objectifs)⁵⁵⁸으로 표현하기도 한다. 「재정조직법」 체계 이전에는 프랑스에서도 세출 항목을 인건비, 경상비 등 성격별로 구분하여 편성하였는데, 이 방식으로 구성된 예산도 여전히 예산법률에 자료로 포함되고 있다. 그러나 이 성격에 따른 예산 구분은 단지 정보 제공의 목적(caractère indicatif)으로만 사용되고 승인된 예산으로서의 구속력은 없다. 그 결과 각 프로그램의 예산은 인건비, 경상비 등 항목으로 짜여지기는 하지만 하나의 프로그램 안에서는 이 항목 구분에 구애 받지 않고 예산을 집행할 수 있게 된 것이다. 다만 인건비에 대해서만 항목 간 전용이 제한될 뿐이다.

한 프로그램 안에 잡혀있는 인건비는 그 프로그램 내 다른 항목으로 사용할 수 있지만, 반대로 다른 항목의 예산을 인건비로 사용하는 것은 원칙적으로 금지되어 있다. 이는 프로그램별 책임자가 인건비를 줄여서 다른 항목에 더 사용할 수 있도록 허용한 것일뿐 아니라, 인력을 덜 활용하고 적은 인원에 대해 더 많은 보상을 줄 수 있도록 허용

558) Michel Paul, L'essentiel de la LOLF, Gualino éditeur, 2^e éd., 2007, p. 115.

한 것이다.⁵⁵⁹⁾ 반대로 다른 항목의 지출을 줄여서 인력을 더 채용함으로써 전체 인건비가 주어진 한도를 넘기는 것은 금지되어 있다. 이는 회계연도 중에 인력을 채용하여 다음 해 인건비 부담을 증가시키는 것을 막기 위한 것이다.⁵⁶⁰⁾

② 예산 집행상 운용

예산이 승인된 후에 행정부는 한 부처 내에서는 ‘이체’(virement), 서로 다른 부처 간에는 ‘이전’(transfert)을 통해 승인된 것과 달리 예산을 사용할 수 있다.

먼저 한 부처 내에서는 소관 프로그램들끼리 배정 예산을 조정하는 것을 ‘이체’라고 한다. 행정 부처는 소관 프로그램들 중에서 한 프로그램에 배정된 예산을 다른 프로그램에 사용할 수 있다. 예산을 주고받는 프로그램들이 같은 미션에 포함된 것일 필요도 없다. 이로 인해 행정부는 부처별로 승인된 예산의 범위 내에서 예산법률에 대한 의회의 승인에 포함된 구속력을 우회할 수 있게 된다.⁵⁶¹⁾ 부처 내 프로그램들 간 예산의 이체는 의회 소관 상임위에 통보할 뿐, 승인 없이 행정부의 결정으로 할 수 있다. 단지 프로그램별 예산의 2%라는 제한만 있을 뿐이다.(제12조 제1항) 즉, 동일 회계 연도 내에 한 프로그램에 배정된 예산의 2%⁵⁶²⁾까지는 부처별로 장관의 결정에 따라 다른 프로그램에 이체할 수 있다. 다만 예산의 이체 역시 프로그램 내의 항목 간 전용과 마찬가지로 한 프로그램의 어떤 예산으로 다른 프로그램의 인건비를 증액하는 것은 할 수 없다.

이체가 한 부처 내에서 예산을 운용하는 방법인 데 반해, 서로 다른 부처 간에 예산을 주고받을 수 있는 것이 ‘이전’(transfers)이다. 이전 제도를 통해 구현하고자 하는 예산 운용상의 목적은 어떤 큰 정책을 여러 부처에서 함께 추진할 때, 한쪽 부처가 다른 부처보다 그 정책을 달성하는 데 더 유리한 조건을 갖고 있다면 유리한 조건을 가진

559) Michel Paul, *L'essentiel de la LOLF*, Gualino éditeur, 2^e éd., 2007, p. 116.

560) *Ibid.*

561) Michel Paul, *L'essentiel de la LOLF*, Gualino éditeur, 2^e éd., 2007, pp. 117~118.

562) 부처 내 이체가 의회의 승인에 대해 행정부의 집행상 권한인 것은 맞지만, 「재정조직법」으로 예산법이 개정되기 전에는 챕터(chapitre)별 예산의 10%까지 다른 챕터로 이체할 수 있었다. 이에 비하면 프로그램별 2%로 이체를 제한하는 것은 「재정조직법」에서 의회 승인의 효력을 강화한 것으로 평가할 수 있다.

부처의 부서가 예산을 사용할 수 있도록 운용의 여지를 열어주는 것이다.⁵⁶³⁾ 즉 예산을 사용해서 이루고자 하는 정책 목표를 위해서라면 그 예산이 어떤 세부 사업에 투입될 것인지는 행정부가 판단할 수 있도록 한 것이다. 여기서 바뀔 수 없는 정책 목표가 원래 예산이 배정된 액션의 ‘목적’(objet)이고, 서로 다른 부처들 간에 주고받을 수 있는 예산은 프로그램 아래 단위인 ‘액션’별 예산이다. 부처 간 예산의 이전에는 전용과 같은 비율의 제한이 없다. 또한 부처별로 예산과 함께 배정된 인력을 함께 이전시킬 수 있다.

예산의 이체 및 이전은 행정부가 의회에 통지할 뿐, 결정은 우리의 대통령령에 해당 하는 데크레(décret)로 한다.

현행 프랑스 「재정조직법」 제2편 제2장 제12조

I. - Des virements peuvent modifier la répartition des crédits entre programmes d'un même ministère. Le montant cumulé, au cours d'une même année, des crédits ayant fait l'objet de virements, ne peut excéder 2 % des crédits ouverts par la loi de finances de l'année pour chacun des programmes concernés. Ce plafond s'applique également aux crédits ouverts sur le titre des dépenses de personnel pour chacun des programmes concernés.

II. - Des transferts peuvent modifier la répartition des crédits entre programmes de ministères distincts, dans la mesure où l'emploi des crédits ainsi transférés, pour un objet déterminé, correspond à des actions du programme d'origine. Ces transferts peuvent être assortis de modifications de la répartition des emplois autorisés entre les ministères concernés.

① 동일 부처의 프로그램들에 배정되는 세출예산은 이체를 통해 변경할 수 있다. 동 회계연도에 이체되는 세출예산 누적액은 프로그램별로 재정법에 따라 심의되는 세출예산의 2%를 초과할 수 없다. 각 사업계획의 인건비 세출에도 동일 상한이 적용된다.

② 서로 다른 부처의 프로그램에 배분되는 세출예산은 이전을 통해 변경할 수 있다. 이 경우 이전되는 예산은 그 예산이 배정되었던 액션에 상응하는 목적으로 사용되어야 한다. 이러한 예산의 이전은 부처별로 배정된 인력의 조정을 동반할 수 있다.

563) Michel Paul, L'essentiel de la LOLF, Gualino éditeur, 2^e éd., 2007, p. 118.

<p>III. - Les virements et transferts sont effectués par décret pris sur le rapport du ministre chargé des finances, après information des commissions de l'Assemblée nationale et du Sénat chargées des finances et des autres commissions concernées. L'utilisation des crédits virés ou transférés donne lieu à l'établissement d'un compte rendu spécial, inséré au rapport établi en application du 4° de l'article 54.</p> <p>IV. - Aucun virement ni transfert ne peut être effectué au profit de programmes non prévus par une loi de finances.</p> <p>Aucun virement ni transfert ne peut être effectué au profit du titre des dépenses de personnel à partir d'un autre titre.</p>	<p>③ 이체 및 이전은 하원 및 상원 예산위원회 및 관련 위원회에 통지한 후 재무부 장관의 보고에 기초하여 제정하는 대통령령으로 시행한다. 이체 및 이전 금액은 제54조 4항의 보고서에 첨부하는 특별보고서에 기재한다.</p> <p>④ 재정법에 명시되지 않은 프로그램으로의 세출예산 이체 및 이전은 불가하다. 기타 항목에서 인건비 항목으로 세출예산 이체 및 이전은 불가하다.</p>
--	---

한편, 「재정조직법」 제15조에서는 예산의 이월을 규정하고 있다. 예산의 이체와 이전은 우리의 대통령령에 해당하는 데크레로 결정하는 반면, 이월 제도는 장관 결정으로 가능하다는 점에서 더욱 행정부의 자율성이 확보된 제도로 이해할 수 있다. 또한 이체, 이전은 의회의 승인은 받지 않더라도 통지는 반드시 하여야 하는 반면, 이월은 의회 상임위에 보고하지 않는다. 법률로 승인된 예산이지만 행정부의 자체적인 결정으로 승인 당시의 예산 배정과 달리 집행할 수 있는 제도라고 할 수 있다.

예산의 이월 제도는 2001년 「재정조직법」 체계가 도입되면서 생긴 가장 큰 변화들 중 하나라고 할 수 있다. 각 부처별로 회계연도말에 남는 예산을 반납하는 것이 아니라 재무부 장관과 협의만 되면 내년 예산으로 이월할 수 있기 때문에, 행정부는 배정된 예산을 소진하기 위해 불필요한 집행을 할 필요가 적어지게 된다.

이월 제도는 ‘지출승인한도액’(autorisations d’engagement)과 ‘승인예산’(crédits de paiement)에 관해 각각 달리 규정되어 있다. 프랑스의 지출 예산은 지출승인한도액과 승인예산으로

이원화되어 있다. 한 부처에서 한 해 동안 질 수 있는 채무의 한도가 지출승인한도라면, 승인예산은 실제 한 해 동안 집행할 수 있는 금액을 말한다. 예컨대 10년이 걸릴 100억짜리 공사를 금년에 발주하고, 금년에는 10억만 지불한다면 금년에 공사 발주를 통해 주어진 지출승인한도액을 100억 사용하였고, 승인예산을 10억 사용한 셈이 된다. 이렇게 지출예산이 이원화되어 있기 때문에 행정부는 장래에 도래할 채무를 발생시키는 것도 주어진 예산을 사용하는 것과 동일하게 관리해야하고 이 관리의 결과가 예산 절차에서 드러나게 된다. 연말에 지출승인한도액 예산이 남으면 행정부는 이 예산을 같은 프로그램의 다음년도 승인예산으로 이월 시킬 수 있다. 회계연도 말에 승인예산이 남은 경우에는 예산을 남긴 프로그램의 전체 예산의 3% 이내에서 행정부는 동일 프로그램의 내년 예산 승인예산으로 이월시킬 수 있다. 또한 인건비 예산을 별도로 계산하여 이월 전 예산 대비 3%까지 인건비를 이월을 통해 증액할 수 있다.

즉 앞으로 어떻게 지출할 것인지를 결정하는 지출승인한도액은 아낀 만큼 내년에 집행할 수 있는 예산으로 이월할 수 있게 하고, 실제 한 해 동안 집행해야할 예산으로 책정 받은 것(승인예산)은 97% 이하로 집행하더라도 3%까지만 이월할 수 있도록 한 것이다.

현행 프랑스 재정조직법 제2편 제15조

I. - Sous réserve des dispositions concernant les autorisations d'engagement, les crédits ouverts et les plafonds des autorisations d'emplois fixés au titre d'une année ne créent aucun droit au titre des années suivantes.

II. - Les autorisations d'engagement disponibles sur un programme à la fin de l'année peuvent être reportées sur le même programme ou, à défaut, sur un programme

① 지출승인한도액에 적용되는 규정의 범위 내에서, 해당 회계연도의 승인예산과 인력 승인한도는 다음 회계연도에 대해서는 어떤 권리도 창설하지 않는다.

② 회계연도 말에 프로그램의 지출승인한도는 다음 년도 동일 프로그램으로 이월될 수 있다. 동일한 프로그램이 없어진 경우에는 같은 목적의 프로그램으로

poursuivant les mêmes objectifs, par arrêté conjoint du ministre chargé des finances et du ministre intéressé, majorant à due concurrence les crédits de l'année suivante. Ces reports ne peuvent majorer les crédits inscrits sur le titre des dépenses de personnel.

Sous réserve des dispositions prévues à l'article 21, les crédits de paiement disponibles sur un programme à la fin de l'année peuvent être reportés sur le même programme ou, à défaut, sur un programme poursuivant les mêmes objectifs, par arrêté conjoint du ministre chargé des finances et du ministre intéressé, dans les conditions suivantes :

- 1° Les crédits inscrits sur le titre des dépenses de personnel du programme bénéficiant du report peuvent être majorés dans la limite de 3 % des crédits initiaux inscrits sur le même titre du programme à partir duquel les crédits sont reportés ;
 - 2° Les crédits inscrits sur les autres titres du programme bénéficiant du report peuvent être majorés dans la limite globale de 3 % de l'ensemble des crédits initiaux inscrits sur les mêmes titres du programme à partir duquel les crédits sont reportés. Ce plafond peut être majoré par une disposition de loi de finances.
- III. - Les crédits ouverts sur un programme en application des dispositions du II de l'article

이월될 수 있다. 이월은 재정 담당 장관과 소관 장관 공동명의로 장관령으로 하고 다음 년도 프로그램의 승인예산을 증액시키는 것을 내용으로 한다. 다만 이월금으로 인건비목을 증액할 수는 없다. 제21조의 규정 사항[특별회계 특례]을 제외하고, 회계연도 말에 프로그램별로 남은 승인예산은 다음 각 호의 조건에 따라 다음 년도 동일 프로그램으로 이월될 수 있다. 동일한 프로그램이 없어진 경우에는 같은 목적의 프로그램으로 이월할 수 있다. 승인예산 이월은 재정 담당 장관과 소관 장관 공동명의로 장관령으로 한다.

1. 이월금으로 증액되는 프로그램의 인건비목의 승인예산 증가분은 이월해주는 프로그램의 인건비목 승인예산의 3%를 초과할 수 없다.
2. 이월받아 증액되는 프로그램의 인건비목 이외 비목들의 증가분은 이월해주는 프로그램 전체 비목 승인예산의 3%를 초과할 수 없다.

③ 제17조 제2항[협력기금]의 승인예산은 동일 프로그램으로 이월될 수 있다.

17 et disponibles à la fin de l'année sont reportés sur le même programme ou, à défaut, sur un programme poursuivant les mêmes objectifs, par arrêté conjoint du ministre chargé des finances et du ministre intéressé.

Le montant des crédits ainsi reportés ne peut excéder la différence entre les recettes et les dépenses constatées sur le fondement des dispositions précitées.

Les reports de crédits de paiement effectués en application du présent paragraphe ne sont pas pris en compte pour apprécier les limites fixées aux 1° et 2° du II.

IV. - Les arrêtés de report sont publiés au plus tard le 31 mars de l'année suivant celle à la fin de laquelle la disponibilité des autorisations d'engagement ou des crédits de paiement a été constatée.

동일한 프로그램이 없어진 경우에는 같은 목적의 프로그램으로 이월될 수 있다. 이월은 재정 담당 장관과 소관 장관 공동명령의 장관령으로 한다.

다만, 이월되는 승인예산은 제17조제2항의 수입·지출 간 차액을 초과할 수 없다.

이에 따라 집행되는 예산의 상한은 2조 1, 2항의 상한에 영향을 받지 않는다.

④ 이월 법령은 계속비와 연부액 여유분을 확인한 회계연도의 다음 회계연도의 3월 31일까지 고시해야 한다.

2. 예산권한 배분의 의의

국가 예산은 국가가 국가의 목적에 따라 작용하는 데 필요한 핵심적 수단이다. 국가 작용의 수단이기 때문에 예산에도 국가 작용을 규율하는 법 원리가 적용된다. 국가 작용 전반에 적용되는 법 원리로는 국민주권의 원리, 민주주의의 원리와 같은 헌법적 원리들이 있다. 예산에 이런 헌법적 원리가 적용된다는 말은 국가 작용에도 국민주권 원리, 민주주의 원리가 적용된다는 것을 뜻한다. 예산, 더 넓게 공적 재원을 아울러 재정이 국민주권의 원리, 민주주의의 원리에 맞게 사용되어야 한다는 이념을 ‘재정민주주의’라고 한다면 프랑스의 재정민주주의는 그 구체적인 내용이 위에서 살펴본 바와 같이 우리의 재정민주주의와 상당히 다르다. 따라서 위와 같이 살펴본 프

랑스의 예산권한 배분 현황의 의의가 좀 더 분명히 드러나게 하기 위해서, 먼저 “프랑스식 재정민주주의”의 특징을 정리해 볼 필요가 있다.⁵⁶⁴⁾ 예산권한 배분의 현황에서 드러난 프랑스 제도의 특징을 제도의 배경과 함께 종합적으로 이해하고자 하기 때문이다. 이 제도의 배경은 결국 의회와 행정부 간 역할 구분에 관한 법적 관계에 관한 것인데, 프랑스에서 예산에 관한 의회·행정부 간 관계의 특징은 의회가 예산에 관해 맡고 있는 역할에서 드러난다.

(1) 프랑스식 재정민주주의

‘민주주의’와 같이 넓은 개념을 사용해서 한 나라의 제도를 규정한다는 것은 매우 주관적일 수밖에 없다. 정치학과 철학을 비롯한 법학 이외의 학문 분야에서 다루는 민주주의라는 개념과 이에 관한 깊은 담론을 법제도에 관한 연구보고서에서 다 다룰 수 없는 것은 이론의 여지가 없다. 또한 재정법, 재정헌법 등 법적 연구에 국한해서 보더라도 예산을 둘러싼 법적 관계는 비단 예산에 관한 권한 배분에 한정해서 규정하기에는 현실에서 고려되어야 할 사항들이 매우 다양하다.⁵⁶⁵⁾ 그럼에도 불구하고 의회·행정부 간 권한배분에 관한 프랑스 제도의 현황을 ‘재정민주주의’의 관점에 종합적으로 살펴보고자 하는 이유는 제도의 현황을 배경과 함께 이해하기 위해서이다.⁵⁶⁶⁾ 의회·행정부 관계를 통해 드러나는 프랑스의 재정민주주의의 현황은 우리가 흔히 떠올리는 재정민주

564) 김지영, “국가재정에 있어서의 의회와 행정부간의 이원적 형식주의와 재정민주주의에 대한 고찰 - 프랑스의 재정법제를 중심으로 -”, 공법연구 제42집 제1호, 2013, 491면: “역사적으로 볼 때, 재정민주주의는 민주주의 개념이 재정법 체계[에] 투영된 결과가 아니라 민주주의가 내포하고 있는 핵심 그 자체이다.”

565) 법학에서 재정민주주의를 깊이 다룬 것으로는 홍종현, 재정민주주의에 대한 헌법적 연구, 고려대학교 박사학위논문, 2012이 대표적이다. “국가가 수행하고자 하는 사업의 정당성과 효율성을 소명하는 과정에서 재정은 중요한 쟁점으로서 등장하게 된다. [...] 이에 대한 정치적 결정이 내려지면 실제로 투입될 재정의 규모와 범위·시한 등이 구체적으로 정해지게 된다. 따라서 재정민주주의는 실제 국민의 삶 속에서 민주주의 원리를 구체화하고, 그 외연을 확대하며 실질화하는 계기로서 작동하게 된다.”

566) 김지영, “국가재정에 있어서의 의회와 행정부간의 이원적 형식주의와 재정민주주의에 대한 고찰 - 프랑스의 재정법제를 중심으로 -”, 공법연구 제42집 제1호, 2013, 489~523면: “실상 ‘재정민주주의’의 개념을 법적으로 정의 내린다는 것은 어려운 작업이다. 특히 민주주의와 재정민주주의가 분리할 수 있는 개념이 아니라 불가분의 관계에 있다면 법적으로 정의내리기가 더욱 어려워진다. 민주주의라는 큰 개념적 징표 속에 재정민주주의가 포섭되어 있다면, 또한 재정민주주의가 민주주의와의 관련성만을 갖는 것이 아니라 법치주의, 권력분립의 원칙과 결부되어 있다면 일률적으로 정의하는데 어려움이 따르기 때문이다.”

주의의 관념과 상당히 다르다. 두 권력 주체의 관계를 설명하는 이념적 배경으로서 재정 민주주의 관념이 서로 다르다고도 할 수 있는데, 이렇게 보면 예산권한의 배분 현황에서 드러나는 특징이 더 쉽게 이해될 수 있다.

이른바 프랑스식 재정민주주의의 특징은 한편으로는 프랑스식 ‘법치주의’ 관념을 통해서 이해할 수 있다.⁵⁶⁷⁾ 우리나라에서는 전통적으로 의회가 정한 규범을 행정부가 지키는 것을 법치주의의 핵심으로 이해하지만 프랑스에서는 이것을 법치주의로 이해하지 않기 때문이다. 이와 달리 행정권력이 입법권력과 구분되는 고유한 역할이 있다고 관념하는데, 이는 국가 권력의 분립에 관한 원리, 즉 권력분립 관념이 우리와 다르다는 것을 뜻한다.

1) 법치주의와 예산법

본 연구는 의회와 행정부의 관계로부터 각 나라의 예산권한 배분 현황을 이해하고자 하는 것이 목적이기 때문에 여기서는 ‘법치주의’라는 용어를 법을 매개로 한 의회와 행정부의 관계에 관한 것으로 한정해서 사용한다. 전통적인 법치주의 관념에 따르면 의회는 결정하고 행정부는 이 결정에 따라 집행하는 것으로 양자의 관계가 인식되었다.⁵⁶⁸⁾ 의회가 법을 만들고, 행정부가 이를 집행하는 관계로 인식했기 때문에 행정권력이 의회 권력에 구속되는 것을 법치주의의 구현으로 이해한 것이 전통적인 관념이었다.⁵⁶⁹⁾ 오늘날의 법치주의 관념은 의회와 행정부 간 관계에 한정된 것은 아니고, 헌법에서 규정

567) 김지영, “국가재정에 있어서의 의회와 행정부간의 이원적 형식주의와 재정민주주의에 대한 고찰 - 프랑스의 재정법제를 중심으로 -”, 공법연구 제42집 제1호, 2013, 494-495면: “헌법적 차원에서 민주주의와 법치국가원리의 조화를 요구하는 재정법의 영역은 다양한 과제가 있음에도 지금까지는 부차적인 영역으로 치부되었다. 재정법이 가지는 복잡성과 전문성 및 이에 따른 무관심은 극히 소수의 전공자와 실무자들 이외에는 재정법 영역을 소홀히 한 결과로 이어지게 되었다. 제헌헌법 이래로 우리의 헌법이 재정조항과 관련해서는 소극적인 대처로 일관해 왔다는 점을 보면 이를 극명하게 알 수 있을 것이다.”

568) 우리나라에서 헌법적 원리로 꼽는 ‘법치주의’는 “각국에서 발전된 특유한 법문화와 전통에 따라 다소 차이가 있다.” 영국에서 “주권이 국왕으로부터 의회로 넘어가는 영국식 민주주의의 발전과정에서 정립된” 영국의 ‘법의 지배’(rule of law)와 독일에서 “국가생활에서 구현되는 방법으로서, 오토 마이어가 주장한 공권력(행정) 작용에 있어서 법률우위의 원칙”으로 나타나는 독일의 ‘법치국가’(Rechtsstaat) 개념이 우리의 법치주의에 대응하는 개념으로 일반적으로 소개된다. 성낙인, 헌법학, 법문사, 제16판, 2016, 264~265면.

569) “오늘날 법치주의는 법에 의한 지배를 의미하며, 그 법은 의회주권론 내지 법률주권론에 기초한 법률의 우위가 아니라 성문헌법의 우위로 귀결되었다. 주권적 의지가 투영된 최고의 합의문서인 헌법의 우위가 위헌법률심사를 통하여 명백해졌다는 점에서 그 의미를 찾을 수 있다.” 성낙인, 헌법학, 법문사, 제16판, 2016, 265면.

하는 기본권이 실질적으로 보장되도록 하는 것을 의미한다. 우리 헌법재판소는 전자를 “형식적 법치주의”로 후자를 “실질적 법치주의”라고 구분⁵⁷⁰⁾하였는데, 후자가 전자를 포함하는 것으로 개념화하고 있다. 즉 실질적 법치주의의 원리에 따를 때에도 의회와 행정부 간 관계는 법치주의의 중요한 요소가 된다. 그 결과 의회가 가진 입법권한을 행정부에게 포괄적으로 위임하는 것은 오늘날의 법치주의 개념에 의해 금지된다.(포괄적 위임입법의 금지)

프랑스에서는 입법권한을 원칙적으로 의회가 갖고 행정부는 의회가 구체적으로 범위를 정하여 위임한 범위 내에서만 입법할 수 있다는 관념이 인정되지 않는다. 행정부가 정하는 규범보다 의회가 정하는 규범이 상위에 있다는 점, 행정부는 의회가 법률로 정한 사항을 따라야 한다는 관념은 인정된다. 그러나 행정부는 의회가 정한 바를 집행만 하거나 의회가 정해진 범위 내에서만 규범을 정할 수 있는 것이 아니고, 행정부에게 인정되는 고유한 영역에 대해 스스로 규범을 정립할 수 있다. 의회 입법권과 행정부의 입법권 간 관계가 우리의 법치주의 관념과 다른 것으로 이해할 수 있다. 이러한 관념의 차이는 예산법에서도 중요한 차이를 만들어 낸다.

프랑스 예산법에서 구현되는 의회와 행정부의 관계는 예산 ‘집행’ 단계에서 행정부가 갖는 고유한 권한에 특징이 있다. 행정부의 예산 집행 권한이라는 특징으로 인해 프랑스 예산법에서 나타나는 형식적 법치주의의 내용이 우리의 그것과 다른 것이다. 의회에서 승인된 재정법률(우리의 예산)의 규정을 실행에 옮기는 것을 프랑스에서는 예산의 ‘집행’ 단계로 구분하는데, 앞서 행정부의 예산 권한에 대해 살펴본 바와 같이 행정부의 집행상 권한은 곧 의회의 승인권의 한계를 의미한다.

2001년의 「재정조직법」 제정, 2008년의 헌법상 공회계 규정 개정, 2012년의 공회계 일반규정인 테크레의 제정을 통한 일련의 예산법 개혁에서 다루어진 핵심적인 내용은 예산

570) “오늘날 법치주의는 국민의 권리·의무에 관한 사항을 법률로써 정해야 한다는 형식적 법치주의에 그치는 것이 아니라 그 법률의 목적과 내용 또한 기본권보장의 헌법이념에 부합되어야 한다는 실질적 적법절차를 요구하는 법치주의를 의미한다.” 헌재 1992.2.25., 90헌가69동, 상속세법 제29조의4 제2항에 대한 위헌심판(위헌).

집행 단계에서의 재정운용 방식을 개선하고 이에 대한 통제의 효과성을 강화하는 것이었다. 여기서 집행의 방식은 의회가 결정한 사항을 더 엄격히 지키도록 하는 것이 아니라 집행 과정에서 의회의 승인을 현실에 맞게 수정하고 적용하는 권한을 행정부에게 인정하는 것을 뜻한다.⁵⁷¹⁾ 행정부는 단지 의회가 결정한 사항을 따라 집행하는 것이 아니라 의회가 결정할 사항과 행정부에게 결정할 사항을 구분하는 것이 프랑스 예산법에서 드러나는 두 권력 주체의 관계이고 형식적 법치주의의 관념이라고 할 수 있다.

20세기 초반의 프랑스 공법학자 까레 드 말베르(Carré de Malberg)는 ‘법률적 국가’(Etat légal)와 ‘법치국가’(Etat de droit)⁵⁷²⁾를 구분하였다. 이 구분에 따르면 법률적 국가란 “행정권의 모든 행위가 법률에 근거하고 법률을 집행하기 위한 행위인 국가”⁵⁷³⁾를 의미한다. 반면 법치국가는 “국가와 국민의 관계에서 국민의 개인적 지위에 대한 보장을 위해, 국가 역시 법적 규율에 구속되며, 여기서 법적 규율이란 국가가 국민에 대한 행위를 할 때, 시민들에게 보장된 권리를 규정한 규범과 국가적 목적을 실현하기 위해 국가가 동원하는 수단과 방법에 대해 미리 정한 규범에 따라 행위하는 국가”⁵⁷⁴⁾라고 정의하였다. 여기서 말하는 규범(règles)이란 법률이 당연히 포함되지만 법률만을 의미하는 것이 아니라 실정 법제도(l'ordre juridique 법적 질서) 자체를 의미한다.

571) Michel Bouvier, Finances Publiques, LGDJ, 15^e éd., 2016, p. 394.

572) 영어로는 State of law로 옮길 수 있다. “법의 국가” 또는 “법적 국가”로 번역될 수도 있다. 영미의 법치국가 관념을 뜻하는 것으로 소개되는 “Rule of law”를 프랑스에서는 “règne du droit”(법의 지배)라고 옮기고 “법적 국가”와 구분한다. 영국의 법의 지배(Rule of law), 독일의 법치국가(Rechtsstaat)와 프랑스의 법적 국가(Etat de droit) 관념의 차이에 대해서는 Luc Heuschling, Etat de droit/Rechtsstaat/Rule of Law, Dalloz, 2002에서 자세히 다루고 있다.

573) Raymond Carré de Malberg, Contribution à la Théorie générale de l'État, T. I, Dalloz, 1920, p. 490: “l'État dans lequel tout acte de puissance administrative présuppose une loi à laquelle il se rattache et dont il soit destiné à assurer l'exécution.”

574) Raymond Carré de Malberg, Contribution à la Théorie générale de l'État, T. I, Dalloz, 1920, pp. 488-489: “Par État de droit il faut entendre un État qui, dans ses rapports avec ses sujets et pour la garantie de leur statut individuel, se soumet lui-même à un régime de droit, et cela en tant qu'il enchaîne son action sur eux par des règles, dont les unes déterminent les droits réservés aux citoyens, dont les autres fixent par avance les voies et moyens qui pourront être employés en vue de réaliser les buts étatiques.”

프랑스 예산법 체계에서는 의회의 예산에 대한 승인이 법규범으로서 중추적인 역할을 하지만, 행정부는 이 규범에 포함된 결정을 집행만 하는 것이 아니라 일정한 영역에 대해 결정하는 권한을 갖는다. 우리의 법치주의 관념이 과거의 형식적 법치주의에 머무르지 않고 실질적 법치주의로 발전한 것처럼 프랑스 예산법 체계는 예산이 법률의 형식을 갖추고 있지만, 이것이 곧 의회가 결정하고 행정부가 집행한다는 관념으로 이어지는 것이 아니다. 이러한 의회와 행정부의 관계에 관한 프랑스식의 관념을 좀 더 넓게 보면 예산을 매개로한 의회와 행정부 간 권력분립의 구도에 관한 문제로 이해할 수 있다.

2) 권력분립과 예산법

예산을 매개로 의회와 행정부 권한을 배분하고 있다는 것은 두 권력 주체 간 권력분립의 양상이 예산 분야에서 구체화되어 드러난 것으로 이해할 수 있다. 재정을 매개로 한 권력 주체 간 권력분립은 재정민주주의가 얼마나 달성되어 있는지를 가늠하는 지표로도 이해될 수 있다.⁵⁷⁵⁾ 재정민주주의가 민주주의의 핵심으로 이해한다면, 재정상 권력분립 역시 권력분립의 핵심이라고 할 수 있다.⁵⁷⁶⁾ 재정 영역에서의 프랑스 권력분립의 역사는 “행정부와 의회 간에 일방이 타방에 대해 보다 더 많은 재정권을 확보하려는 노력으로 진행”된 역사로 이해할 수 있다.

대혁명 이래로 프랑스에서는 의회가 행정부를 상대로 재정에 관한 권한을 점차적으로 확보하면서 의회의 정치적 위상을 확립하는 과정을 거친다. 그 결과 “제3공화국과 제4공화국 하에서 의회가 재정고권을 독점하여 부작용을 겪기도 한다.”⁵⁷⁷⁾ 이를 제한하고 의회와 행정부 간 권한 배분의 기준을 정립할 필요성에 따라 프랑스는 양 권력 주체

575) 김지영, “국가재정에 있어서의 의회와 행정부간의 이원적 형식주의와 재정민주주의에 대한 고찰 - 프랑스의 재정법제를 중심으로 -”, 공법연구 제42집 제1호, 2013, 502면.

576) 김지영, “국가재정에 있어서의 의회와 행정부간의 이원적 형식주의와 재정민주주의에 대한 고찰 - 프랑스의 재정법제를 중심으로 -”, 같은 논문, 같은 면.

577) 김지영, “국가재정에 있어서의 의회와 행정부간의 이원적 형식주의와 재정민주주의에 대한 고찰 - 프랑스의 재정법제를 중심으로 -”, 같은 논문, 503면.

각각의 영역을 정한 결과, 1959년 재정조직명령과 2001년 재정조직법으로 이어지는 비교적 안정적인 권한 배분 제도를 형성하게 되었다.⁵⁷⁸⁾ 의회와 행정부가 각각 예산에 관한 권한 영역을 정한 것은 프랑스의 고유한 권력분립의 관념으로 설명할 수 있다.

(2) 프랑스 예산법상 의회의 기능

위와 같은 이유에서 프랑스에서는 비록 예산이 법률의 형식으로 다루어지지만 의회가 갖는 권한이 상대적으로 적다고 할 수 있다. 제5공화국에 와서 의회의 권한 자체가 이전보다 많이 축소되어 있고, 법률제정권도 같은 맥락에서 제한되어 있다고 볼 수 있기 때문이다.

그러면 이러한 구조에서 프랑스 의회는 예산 과정에서 과연 어떤 역할을 담당하는가? 이에 대해 행정부와의 관계에서 의회 기능 전반에 관한 관념과 예산에 관한 권한에서 두드러지는 의회의 기능으로 구분하여 설명할 수 있다. 현행 헌정체제에서 의회는 행정부와의 관계에서 행정부의 정책을 ‘감독’하는 역할을 주된 기능으로 하고 있다. 의회의 역할이 정책 감독 기능에 초점을 맞추어 재정립되는 과정이 2008년 헌법 개정에서 잘 드러났다. 예산권한에 한정해서 보면 의회는 프로그램 단위에서 예산 배정을 결정함으로써 중요한 역할을 하고 있다.

1) 정책 감사를 통한 예산통제

위 정치 권력 관계에서 설명한 바와 같이 프랑스 의회는 예산 과정에서 ‘예산편성권’, 심의·의결 과정에서의 ‘수정권’과 같은 전통적인 예산권한을 기준으로 본다면 행정부에 비해 상대적으로 적은 권한을 갖고 있다고 평가할 수 있다. 이러한 프랑스의 특징으로부터 의회의 예산 과정상의 역할에 대한 근본적인 물음이 제기된다. 이러

578) 김지영, “국가재정에 있어서의 의회와 행정부간의 이원적 형식주의와 재정민주주의에 대한 고찰 - 프랑스의 재정법제를 중심으로 -”, 같은 논문, 502~505면: 1990년대에는 공공부채의 지속적 증가와 함께 권한 배분에 대한 관심이 의회의 권한을 강화할 필요성으로 다시 나타났다.

한 문제에 대해 프랑스 의회가 갖는 고유한 기능은 행정부에 대한 감독 및 통제라고 할 수 있다.

프랑스는 제5공화국 수립 이래 전형적인 행정국가의 길을 걸었다고 평가된다. 프랑스는 일찍부터 이른바 공공서비스 이론의 영향으로 국가의 본질을 공적 수요에 대응하는 서비스 제공으로 파악하였다. 이러한 이론적 바탕 위에 다양한 사회적 요구에 대응하여 국가의 기능과 역할을 확대하였는데, 이러한 기능을 수행하기 위한 공공기관이나 공적 임무를 수탁받는 민간 영역이 확대되면서 다른 권력 주체에 비해 행정권력이 커지는 결과로 이어지게 된다. 이러한 행정국가화 현상 가운데 민주적 다양성을 대변하는 의회는 상대적으로 전문성이나 정보의 부족으로 인해 고유한 영역을 확보하지 못하는 문제가 생기게 되었고 이에 대한 반성적 고려로 2008년 헌법개정이 이루어지게 된다.

2008년 헌법개정의 핵심적 기치는 새로운 환경에 상응하는 의회 기능의 재정립이라고 요약할 수 있다. 행정권력의 정책 수립 및 집행을 감독하고 통제하는 기능을 의회의 고유한 기능으로 정립한 것이다. 특히 예산과 재정에 관해서는 이에 대한 전문성을 뒷받침하기 위해 재정에 관한 독립된 전문기관인 회계검사원으로 하여금 의회에 조력하도록 헌법으로 명문화하였다. 프랑스의 회계법원(Cour des comptes)은 우리의 감사원에 해당하는 기관이라고 할 수 있는데, 정부회계에 대한 사법적 권한을 갖고 있는 최고 전문기관이다.⁵⁷⁹⁾

2) 프로그램 단위의 정책 결정

예산 수립의 과정에서 프랑스 의회가 갖는 수정권은 미션 단위 내에서 여러 프로그램들 간 예산 배정에 관한 것이다. 위에서 설명한 헌법 제40조의 제한으로 인해 예산

579) 프랑스 회계법원의 기능 및 의회와의 협력 관계에 대해서는 홍종현, 프랑스 감사원의 법령, 운영실태 및 시사점 연구, 감사원 감사연구원, 2017. 12에서 자세히 분석되었다.

을 심사 과정에서 의회가 행사할 수 있는 수정권이 제한되는데, 새로운 지출을 제안하는 것은 비록 의회가 이 지출을 충당할 수 있는 수입원을 같이 제시한다 하더라도 인정되지 않는다. 이렇게 제한된 프랑스 의회의 예산 수정권을 넓힌 것이 「재정조직법」 제47조이다. 이 규정이 헌법에서 말하는 ‘지출’(charge)을 예산 체계 상 ‘미션’을 의미하는 것으로 정함에 따라서 의회는 ‘미션’을 증가시키지 않는 한 예산을 수정할 수 있게 된 것이다.⁵⁸⁰⁾

예컨대 의회는 예산법률안에서 예정한 하나의 미션에 대해 미션 안의 여러 프로그램에 편성되어 있는 예산을 조금씩 삭감하고 같은 미션 안에 새로운 프로그램을 창설하여 예산법률안을 수정할 수 있다. 이때 미션에 배정된 예산을 증액하지 않아야 한다. 즉, 정부가 예산법률안을 작성하면서 정한 미션별 예산 배정은 의회가 수정할 수 없지만 미션별 예산 안에서 프로그램들 간 예산을 조정하거나 새로운 프로그램을 창설 또는 폐지할 수 있는 것이다. 한 가지 제한은 하나의 미션 안에 하나의 프로그램만 남기는 방식으로 수정할 수는 없다는 것이다. 왜냐하면 「재정조직법」이 미션에 대해 정의하기를 하나의 미션은 여러 프로그램으로 구성되어야 한다고 규정하였기 때문이다.⁵⁸¹⁾

제3절 소 결

이상에서 살펴본 바와 같이 프랑스는 예산절차상 권한에 관한한 행정부가 의회에 비해 많은 권한을 갖고 있는 것으로 평가할 수 있다. 이러한 특징은 일반적으로 현행 제5공화국 체제가 행정부 주도의 권력 구조라는 점과 지난 제3공화국과 제4공화국에

580) “선진국에서는 1980년대 이후 품목별 예산제도를 포기하고 성과주의 예산으로 전환하고 있다. 우리나라가 현행과 같은 품목별 예산제도를 성과주의 예산으로 전환하기 위해서는 무엇보다도 먼저 예산항목과 계정과목을 엄격하게 구분하여야 한다. 그리고 이러한 사실이 법률에 반영되어 ‘예산의 목적외 사용금지 원칙’은 원칙적으로 사업의 목적, 내용, 성과 등을 준수하는 것으로 해석되어야 할 것이다.” 옥동석, 예산항목별 예산권한의 법제적 개선, 재정법제 현안분석, 한국법제연구원, 2005, 75면.

581) 이 문제에 대해서는 프랑스 헌법재판소의 *Décision n°* 결정에서 다루어졌다.

서 의회 중심의 권력 구조에서 나타난 재정 운용상의 문제에 대한 경험으로 설명되고 있다.

우리 예산법률주의 논의에서 프랑스 예산 제도가 주는 중요한 시사점은 예산이 법률의 형식을 취하고 있기 때문에 논리필연적으로 의회가 예산 과정을 주도하는 것이 아니라는 점이다. 예산을 편성한 결과인 예산법률안을 정부만 제출할 수 있다는 점, 의회의 심의 과정에서 수정권이 실질적으로 매우 제한적이라는 점 등 예산 과정의 특징에서 행정부가 예산법률 제정을 주도하고 있다고 평가할 수 있다. 프랑스는 그 나름의 역사를 통해 이러한 체제를 갖게 되었지만, 우리의 관점에서 이러한 특징이 가능할 수 있는 배경을 설명한다면 프랑스 의회·행정부 간 정치적, 법적 관계로 설명할 수 있을 것이다.

첫째, 흔히 반대통령제로 소개되는 프랑스의 권력 구조는 의원내각제 위에 대통령을 추가한 것으로 이해할 수 있다. 의원내각제는 민주적 정당성을 대변하는 의회가 의회 구성의 결과를 반영하여 내각 즉, 행정부를 구성하고 내각과 행정부 간 해산권과 불신임권으로 서로 견제하는 매우 긴밀한 관계를 형성하는 것이 특징이다. 프랑스는 대통령이 전국민의 민주적 정당성을 받고 권력을 향유하지만 의원내각제를 바탕에 두고 있는 까닭에 행정부가 의회와 매우 긴밀한 관계를 갖게 된다. 대통령과 행정부는 의원내각제에서 누릴 수 있는 의회에 대한 장악력, 긴밀한 관계를 누리면서 대통령의 강력한 권력도 가질 수 있게 되는 것이다. 이러한 권력 구도의 배경에서 법률 제정에 관해서도 행정부가 상당 부분 관여할 수 있으며, 규범 정립에 관한 일반적 관할권조차 행정부가 갖는 것으로 현행 헌정 체제가 구성되어 있다.

둘째, 이러한 행정부 주도의 예산권한 제도가 가능한 배경은 프랑스식의 권력분립 개념으로 설명할 수 있다. 프랑스에서는 공권력을 합리적으로 법의 테두리 안에서 규율하기 위해, 권력분립 원칙을 구현하되 권력분립이 곧 권력을 균등하게 나누는 것을 의미하지 않는다. 공익적 필요에 따라 행정권력이 확대되면 이에 상응하도록 행정권에 대한 법적

규율과 책임을 발전시키는 것을 통해 공권력을 규율하는 것이 프랑스식 법치주의의 특징이라고 할 수 있다. 더 많은 권력에 대해 더 많은 책임을 묻는 것이다. 예산 제도에 관해서도 예산에 대한 계획과 집행을 분리하기 보다는 계획과 집행의 효율성을 위해 이를 행정부가 주도하되 그 책임을 강하게 물을 수 있도록 의회가 다양한 관점에서 감독하고 통제하는 구조를 취하고 있다고 이해할 수 있다.

셋째, 바로 이러한 권력과 권한의 배분 현황에서 나타나는 프랑스 예산제도의 가장 중요한 특징은 의회와 행정부가 각자의 역할을 나누어 갖는 것이다. 이는 의회가 주권자인 국민의 의사를 대의하는 기관으로서 갖는 의회 고유의 특별하고 우선적인 기능과 행정의 효율성을 조화시키기 위한 목적으로부터 도출된 결과라고 이해할 수 있다. 이 둘 간의 조화를 위해서 행정부는 단순히 의회가 결정하는 바를 그대로 집행하는 것에 머무는 것이 아니라, 의회가 허락한 범위 내에서 상황에 맞게 예산을 활용할 권한과 책임을 부여한 것으로 이해할 수 있다.⁵⁸²⁾ 의회는 민주적 다양성을 대변하여 다양한 관점에서 예산 과정 전반을 감독하고 통제하는 역할을 통해, 예산 절차 전반에서 민주주의 이념이 실현될 수 있도록 기능하는 것이라고 평가할 수 있다.

582) 이러한 이해는 프랑스 재정법학자 부비에 교수의 다음과 같은 설명에서 착안한 것이다. “집행권에 의한 예산 사용, 더 정확하게는 예산의 운용(경영)은 의회 승인에 담긴 예정으로부터 다소간에 차이를 발생시킬 수 있다. 이 권한은 예산에 관한 전통적 원칙들, 특히 단년주의, 보편성(통일성), 특정성(*spécialité*)과 같은 원칙들을 완화하고 예외를 인정하는 것을 통해 공공관리 작용에 예산 집행의 일정한 여지를 주고자 하는 것이다. 이러한 목적은 그 자체로는 문제될 것이 없지만 다음과 같은 근본적인 문제를 제기한다. 즉 의회적 특권과 공공관리 작용의 효율성을 어떻게 조화시킬 것인가 하는 것이다.” Michel Bouvier, *Finances Publiques*, LGDJ, 15^e éd., 2016, p. 397.

제6장 미 국

제1절 의회·행정부 관계

1. 정치 권력 관계
2. 법적 관계

제2절 예산권한 배분

1. 권한 배분의 현황
2. 권한 배분의 의의

제3절 소 결

제6장

미 국

제1절 의회 · 행정부 관계

미국 연방의회와 연방행정부의 관계를 살펴보기 위해서는 미국 헌정사의 고찰이 필요하다. 영국식민지로 출발하여 독립을 쟁취하기까지 미국건국의 아버지들은 영국 의회의 위상에 대한 부정적인 경험과 행정부의 의회권력 통제방법에 대해 천착하였다고 보여진다. 그러한 정치권력관계에서 의회 권한의 헌법적 제한과 행정부 수반인 대통령의 법률안 거부권과 같은 강력한 권한이 연방헌법에 도입되는 새로운 메커니즘이 탄생하였다고 할 수 있다.

1. 정치 권력 관계

미국은 1776년 영국식민지로부터의 독립을 선포한 후, 13개 주(州)가 국가연합(Confederation)형태의 실권 없는 중앙정부를 수립하고 그 아래서 각 주(州)가 우호와 친선 관계를 유지하는 형식적인 통일형태를 유지하다가, 1789년 이를 연방제(Federation)형태의 강력한 중앙정부로 발전시킴으로써, 명실상부하게 완전한 미합중국으로 통일하여 지금과 같은 국가조직의 기틀을 마련하였다.

헌정사적으로 볼 때 미국 연방의회와 연방행정부의 관계는 미국 연방헌법 제정과정에서 해밀턴 등이 이끄는 연방주의자(Federalist)와 공화주의자(또는 반연방주의자)(Anti-Federalist)와의 지난한 논쟁과정에 대한 이해를 필요로 한다. 연방행정부의 강화를 의미하는 연방주의자와 주의 독립성을 강조하는 반연방주의자들의 견해가 대립되는 과정에서 처음 제정

된 헌법적 문서가 ‘연합규약’(Articles of Confederation)이다. 여기에 연방의회는 그야말로 형식적인 권한만을 갖기 때문에 연방 구성주(州)에 대한 규제 및 견제의 권한이 거의 없었다. 이어 헌법회의라고 불리는 Constitutional Convention이 소집되었고 여기서 연방입법권, 행정권 및 사법권을 보유하는 연방정부가 설립되어야 한다는 것이 승인되었다. 이어서 각 주의 인준절차를 거쳐 연방 헌법이 채택되었는데 이를 통하여 연방의회와 연방행정부의 밑그림이 제대로 그려졌다고 할 수 있다.

이러한 헌법의 채택과정에서 로크의 사상적인 영향과 영국의회 전통이 미국 혁명의 아버지, 즉 헌법의 아버지들에게 많은 영향을 끼쳤기 때문에 이에 대한 상세한 고찰이 연방의회와 연방행정부의 정치권력 관계를 이해하는데 기초가 된다.

(1) 형성 역사

미국의 헌정질서와 정치권력관계의 구성에 대하여 많은 영향을 끼친 계몽주의 사상으로 로크(John Locke)⁵⁸³⁾ 와 몽테스키외(Montesquieu)⁵⁸⁴⁾를 들 수 있다. 그의 사상은 영국 근대혁명의 승인으로로서의 의미뿐만 아니라, 미합중국 독립혁명과 프랑스혁명에도 거대한 영향력을 미쳤다. 특히 그의 사상이 미국 독립혁명에 영향을 미친 점은 미합중국 독립선언문을 보면 잘 알 수 있다.⁵⁸⁵⁾

583) 로크는 1666년부터 미국 캐롤라이나 주(州)의 대지주였던 애슬리 경의 비서를 하였으며, 1668년에는 황립협회의 회원으로 선출되었다. 이러한 인연으로 로크는 캐롤라이나 헌법초안을 작성하기도 하였다. 이경주, 헌법 II, 법영사(2013), 42-43면.

584) 1748년 출간된 몽테스키외의 법의 정신(L'ESPRIT DES LOIX)은 미국 헌정에 지대한 영향을 미쳤다. 영국으로부터 독립하려는 미국의 헌법의 아버지들은 미국 헌법의 모태가 되었던 연방주의자논집(Federalist Papers)에서 몽테스키외의 권력분립론(삼권분립론)을 원용하였으며, 이에 기초하여 권력분립과 대표제에 입각한 미국의 국가조직이 구상되었다. 이경주, 헌법 II, 앞의 책, 48면.

585) 우리들은 다음과 같은 사실을 자명의 진리로 생각한다. 모든 사람들은 평등하게 창조되었으며, 그들에게는 창조주로부터, 남에게 양도해 줄 수가 없는 일정한 권리가 부여되어 있다. 이들 가운데에는 생명·자유 및 행복을 추구할 수 있는 권리가 있다. 정부는 이러한 권리를 보전하기 위하여 인민들 사이에 세워지는 것이므로 그 정당한 권력은 피치자의 동의에 유래하는 것이다. 정부가 어떤 모양으로라도 이러한 목적들을 파괴하기에 이르면, 인민은 언제라도 그러한 정부를 변경시킬 수 있는 권리를 가지게 되며 또한 인민의 안전과 행복을 가장 효과적이라고 생각되는 원칙에 기초를 둔, 그리고 그와 같이 권력의 형태가 조직되어 있는, 새로운 정부를 세울 수 있는 권리를 가지게 되는 것이다....미국 독립선언문 일부 발췌.

정치권력관계에 대한 로크의 사상에 따르면, 국가설립의 목적은 ‘확립되고, 안정적 인, 널리 알려져 있는 법’ 즉, 실정법에 의한 지배를 확립하고 한층 각인의 소유를 유지하는 것에 있다. 따라서 입법권이야말로 국가권력의 핵심적 요소이자 최고권력이다. 다만 국가 최고권력인 입법권도 국민의 삶과 운명을 마음대로 할 수 있는 권력기 구여서는 안된다. 따라서 로크는 입법권도 국가목표의 완성과 자연법칙에만 구속력을 가진다고 보며 다음과 같은 입법권의 한계로 들고 있다.⁵⁸⁶⁾ 첫째, 입법권은 확정·공포된 법률에 의해 지배되어야 하며 법의 규정은 만인에게 평등한 것이어야 한다. 둘째, 그 법률은 오로지 인민의 복지 또는 공공의 복지를 궁극적 목적으로 해야 한다. 셋째, 입법권은 인민 자신 혹은 그 대표자에 의해 동의가 주어진 경우에만 인민의 소유 혹은 재산권을 침해하지 않고 조세를 부과할 수 있다. 넷째, 입법부는 인민으로부터 위임된 입법권을 다른 어떤 사람에게도 양도 또는 이전 할 수 없다.⁵⁸⁷⁾

로크의 사상에 따르면 집행권은 먼저 의회에 의해 ‘만들어진 법을 집행하는 권력’으로 정의되며, 법에 근거해서 국내적 행정작용을 담당하는 권력을 말한다. 이에 더하여 로크는 이 집행권 담당자에 대해서 법을 넘어선 재량권인 ‘대권’(prerogative)⁵⁸⁸⁾의 행사를 인정한다. 대권은 오늘날 국가긴급권과 유사한 성격을 갖는 것이다. 결국은 만들어진 법을 국내적으로 집행하는 협의의 집행권과 대권을 포함하는 것을 광의의 집행권으로 볼 수 있다. 로크에 따르면, 그 외에 집행권 담당자가 담당하는 또 하나의 권력으로 동맹권을 언급하고 있다. 동맹권이란, 공공의 안전과 이익을 위하여, 그 사회의 이익과 손해를 가져오게 할지도 모르는 그 사회 밖에 있는 상대방과의 관계를 처리할 수 있는 권력으로

586) 우도 툴(Udo Thiel) (이남석 역), 로크, 한길사 (1998), 150면 이하.

587) 최양수, “존 로크의 헌법사상의 재조명,” 연세법학연구 제5집 2권 (1998), 16면 이하 참조.

588) “사회의 복지를 도모하기 위해서는 약간의 사무는 이들 행정권을 갖고 있는 사람의 자유재량에 위임되어질 필요가 있다. 왜냐하면 입법자들은 공동사회에 도움이 되는 일체의 것을 예견하여 법률로써 그것에 대비할 수는 없기 때문이다. 따라서 법률의 집행자는 못 사람들에게 공통되는 자연의 법에 따라서, 사회의 복지를 위하여 - 국내법이 아무런 지지도 내리지 않은 경우에 있어서, 입법부가 시기에 알맞게 소집되어, 그것을 위한 대책을 세울 때까지 - 그 수중에 있는 권력을 행사할 수 있는 권리를 가지는 것이다...공공의 복지를 위해서는, 법률의 지시를 기다리지 않고, 또한 때로는 그 법률에 위배해 가면서도, 자기자신의 사려분별에 따라서 행동할 수 있는 이러한 권력은 대권이라고 불리워지는 것이다.” 이극찬(역), 시민정부론(John Locke, The Two Treatises of Government), 연세대 출판부(1993), 227면 이하 참조.

대외적 대권으로서의 성격을 가지며, 공권력의 행사를 그 내용으로 하기 때문에 동일 주체가 담당해야 한다는 것이 로크의 생각이다. 결론적으로 집행권의 담당자는 국내법을 집행하는 권한을 가지는 외에 긴급시에 또는 대외적 사항에 대해서 법의 규제를 넘어서 실력을 행사하는 강대한 권한이 부여되는 것이다.

로크가 입법권과 집행권이 동일 주체에 집중되는 것의 폐해를 적시하면서⁵⁸⁹⁾ 국가권력의 담당자를 나눈 것은 권력의 집중에 의한 전제의 발생을 방지하고자 한 것이다. 다만, 로크의 권력분립론은 입법권과 집행권을 대등하거나 병렬적인 관계로 보는 것이 아니라 상하종속의 관계로 보기 때문에 입법권이 유일한 최고권력이며 다른 권력은 이에 종속하게 된다.⁵⁹⁰⁾ 로크가 집행권에 대한 입법권의 우월성을 주장한 것은 신홍시민계급의 이익을 대변하는 영국의회의 법적 지위를 격상시키려는 실천적 의도에서였으나, 군주에게 법률안 동의권을 부여해야 한다는 생각을 갖고 있었던 것은 입법권의 최고권력성을 상대적으로 견제할 수 있도록 하기 위함이었다.⁵⁹¹⁾

이러한 이론들을 학습하고 이를 헌정질서에 반영하려는 미국 헌법의 기초자들의 노력을 통해 미국초기의 각 식민지들은 사회계급간의 균형을 이루는 소위 영국의 ‘혼합 정부’의 모형을 채택한 것으로 보인다. 그러나 미국 독립 혁명 이후 사회계급에 기초한 혼합정부모형의 입헌구조는 사회계급을 도입하지 아니한 미국 사회의 특성에 배치되므로 거부되었다. 그리하여 헌법의 아버지들은 로크와 몽테스키외의 권력분립

589) “같은 사람이 입법과 집행의 두 권력을 모두 수중에 장악하게 되면 그들은 자기네들이 만든 법률에 복종해야 할 의무로부터 벗어나려고 하며, 또한 법률을 만들 때에도 그것이 그들 자신의 개인적인 이익에 부합하도록 하며, 그렇게 함으로써 사회와 통치의 목적에 반하며 공동사회의 다른 사람들과 전혀 별개의 이해관계를 갖게 될 것이다” 이극찬, 시민정부론(John Locke, The Two Treatises of Government), 앞의 책, 206면.

590) 로크가 다수자에게 주권이 있을 때 이것이 민주주의이며, 집행권과 외교권은 왕에게 속하지만 입법부와 행정부간의 의견대립이 있을 때에는 입법부가 우월하다고 본 것은 의회주권사상에 기초한 것이다. “어떤 공동사회에서 입법부가 상시 존재하지 않고 행정권이 입법부에 참여하는 한 사람(국왕)에게 주어져 있을 때에는 그 인물이 최고권을 갖는다고 말할 수는 있을 것이다...(그러나) 그는 국가의 영상을 보여주는 대표자에 불과하고 사회가 그 법률 속에 표명한 의사에 기초하여 행동하는 자로 보아야 할 것이다.”(시민정치론 제13장 151절), “행정권을 위임받은 자가 입법부에 참여하는 사람이 아닌 경우 그 행정권은 명백히 입법부에 종속되며 그에 대한 책임을 지고, 수시변경 교체된다.”(시민정치론 제13장 152절). 이상의 내용은 이경주, 헌법 II, 앞의 책, 45면에서 인용함.

591) 최양수, “존 로크의 헌법사상의 재조명,” 앞의 논문, 19면 참조.

이론을 변용하여 입헌군주정 대신 공화정을 채택하였다. 루소(Rousseau)의 사회계약론에서 유래한 국민주권을 수용하여 주권은 군주나 의회에 있지 않고 국민에게 있으며, 모든 국가권력은 국민으로부터 유래한다는 주권이론을 확립하였다. 여기에 분할할 수 없는 주권이론과 국가권력의 분립이라는 두 개의 원리가 수용되면서 미국합중국의 입헌주의 기초를 마련하게 되었다.⁵⁹²⁾

여기서 권력분립의 원리는 국가권력이 집중되면 독재로 발전하기 때문에 독재의 ‘역사적 교훈’과 ‘인간에 대한 불신’에 근거를 두고 있는 이념이다. 토마스 제퍼슨(Thomas Jefferson)은 일찍이 ‘만일 인간이 천사라면 정부는 필요하지 않을 것이다. 천사들이 인간을 지배하는 경우에는 외부적이던 내부적이던 간에, 정부의 통제는 필요치 않을 것이다’⁵⁹³⁾ 라고 설파하였고, 영국의 액튼 경(Lord Acton)은 ‘모든 권력은 부패하기 마련이며, 절대 권력은 절대적으로 부패한다’고 역사적 교훈을 일깨워 주었다.⁵⁹⁴⁾ 권력의 분립, 제한과 견제 및 균형은 인권보장을 위해 반드시 필요한 것이다.⁵⁹⁵⁾

그럼에도 미국 최초의 통일헌법인 ‘연합규약’(Articles of Confederation)은 단지 주(州) 사이의 관계를 다루고 있을 뿐, 국가권력과 자유 보장의 관계라는 중요한 헌법이념이 연합규약의 주된 관심사가 되지는 못하였다. 연합규약에 따르면, 연방정부에 독립된 집행부와 사법부를 설치하지 않아 국가권력은 오로지 단원제인 의회에 속하였다. 다만 의회가 휴회 중인 때에는 13개 주 의회가 각기 임명한 13명의 위원으로 구성된 주(州)위원회(Committee of States)가 그 업무를 대행하도록 하였으며, 이를 위해 주(州)위원회 산하에 외교, 군사 및 재정을 담당하는 부서를 설치하였으나, 예산 확보에 실패하여 주(州)위원회는 명목상의 기구로 존재할 뿐이었다. 연합규약에 따르면 의회에서의 의사결정은 각 주(州)에 한 표씩을 주고 9개 주(州) 이상의 동의를 얻어야 하

592) 윤명선, “권력분립원리에 관한 재조명,” 미국헌법연구 제18권 1호 (2007), 11~12면.

593) James Madison, *The Federalist*, No. 51.

594) H. B. Acton, *Essays on Freedom and Power* (Boston, 1948), 364면 (윤명선, 권력분립원리에 관한 재조명, 앞의 논문, 주 17)에서 재인용).

595) 윤명선, 권력분립원리에 관한 재조명, 앞의 논문, 7~8면.

며, 특히 법을 개정하기 위해서는 13개 주(州)의 만장일치가 필요하였다. 따라서 강력한 집행기구가 없고, 의회 또한 연방 통상교역 규제 권한과 같은 권한을 보유하지 않아 각 주(州)가 연합규약에 위배하는 행위를 하더라도 이를 규제할 강제력도 없었으므로 초기의 국가연합(Confederation of States)은 결속력이 약하여 사실상 국가의 역할을 수행할 수 없었다.⁵⁹⁶⁾

(2) 연방제 성립과정

1) 국가연합의 형성

① 연합규약 제정 배경

대륙의회는 13개 식민지 정부의 권한을 위임받아 외교, 국방, 조폐 등의 권한을 행사 하였으나, 이는 혁명적인 상황에서 행해진 초법적인 조치였기 때문에 대륙의회를 합법적이고 영구적인 정치기구로 발전시키는 법적 조치가 필요하다는 주장에 따라 독립전쟁 초기부터 대륙의회 대표들이나 재야 지도자들이 연합규약에 대한 여러 안들을 심의 하게 되었다.

초기의 연합규약안들은 대개 전쟁비용, 의회 대표권, 영토분쟁 등 식민지들이 당면 하고 있던 문제들을 해결하는 방안으로서, 식민지들의 내부분쟁을 최소화하고 연합을 강화하여 당시 긴급과제였던 영국과의 전쟁을 효과적으로 수행하기 위한 수단으로서의 국가연합 결성에 치중하였다. 대륙의회는 의회 안팎에서 논의되었던 연합규약안을 취합하여 범국민적인 연합규약안을 만들기 위하여 1776년 6월 12일 존 디킨슨을 위원장으로 하는 13명으로 구성된 국가연합위원회(Committee of Confederation)를 발족시켜 연합규약안에 대한 공식 논의를 시작하였다.⁵⁹⁷⁾

596) 윤명선, 권력분립원리에 관한 재조명, 앞의 논문, 12면.

597) 법무부 법무자료 제236집 독일과 미국의 연방제 (2000), 610면 이하 참조.

② 국가연합의 권력구조

국가연합의 권력구조는 성문법인 연합규약(Articles of Confederation)에 따라 성립되었다. 중앙정부는 독립된 행정부와 사법부가 없고 의회에서 행정 및 사법 업무를 대행하고, 연합의회가 필요에 따라 일반 국무를 관장할 위원회(Committee)를 구성할 권한을 가졌다. 따라서 행정부의 권한은 일련의 위원회에 의하여 행사되었다.

또한 연합의회가 구성되었는바, 연합의회는 단원제이며 각 주의회가 선출한 1년 임기의 2명 이상 7명 이하의 의원들이 의회 활동을 하였고, 의사결정은 주의 크기나 인구에 관계없이 각 주에 한 표씩 투표권을 주고, 13개 중 9개 주 이상의 동의를 얻어야 법을 제정할 수 있었으며, 일단 통과된 법을 개정하기 위해서는 13개 주의 만장일치 동의를 필요하였다.

연합의회에는 의장이 있었으나 실질적인 권한은 없었고 의회는 법을 만들었으나 이를 집행할 상설기구가 없어 중앙정부 기능은 빈약하였다. 연합의회가 휴회 중일 때는 주연합위원회(Committee of the States)에서 연합의회 업무를 대행하고 동 위원회는 13개 주의회가 각각 임명한 13명의 의원으로 구성되면 임기 1년의 의장이 주관하였다. 단, 의장은 3년 이내에 1번 이상 선출될 수 없었고, 동 기구가 연합정부 내에서 행정부에 가장 근접한 기구였다.

중앙정부에 독립된 사법부가 없었기 때문에 중앙정부 소속 재판관 또한 없었고, 구성주 간의 분쟁이 있을 때는 의회 내에 관련 각 주에서 합의 지명된 재판관들로 임시법원을 구성하고, 합의가 이루어지지 않는 경우에는 연합의회가 임의로 전 주로부터 각각 3명씩의 배심원을 지명하면 분쟁 관련 주는 연합의회가 지명한 배심원 중 각각 13명씩을 배제하고 남은 13명 중 연합의회는 7명 이상 9명 이하로(그중 5명 이상은 법조인이어야 함) 임시법원(ad hoc court)을 설립, 동 법원이 분쟁을 중재하도록 하였다.⁵⁹⁸⁾

598) 법무부 법무자료 제236집 독일과 미국의 연방제, 앞의 자료, 618면.

③ 중앙정부와 지방정부 간의 권한 관계

중앙정부는 전쟁을 선포하고 평화조약을 체결할 권한, 외국과의 조약을 체결하고 대사를 임명하는 외교권, 전시에 대륙군 및 해군조직권 및 동 병력에 대한 통솔과 육군, 해군 간부를 임명하는(육군의 경우 대령 이하는 군대를 보낸 주에서 계급을 미리 결정하여 대륙군에 합류시켰음) 국방에 관한 권한을 가졌다. 다만 중앙정부는 징병권은 없었고 각 주에 필요한 병력과 병참지원을 요청할 권한만 보유하고 있었으며, 평화시 대륙군을 유지할 수 없도록 규정했다가 1784년 6월 1개 연대 규모의 평화시 상설 대륙군을 창설하였다.

중앙정부의 경제에 관한 권한으로는 조폐권, 신용증권 발행권을 가졌으며 외국과의 통상조약을 통해서 각 주의 무역, 관세 등에 대한 간접규제가 가능했으나 전국적인 통상증진이나 조절을 위한 통상규제권은 없었다. 또한 중앙정부는 각 주에 중앙정부 운영에 필요한 기금을 요청할 수 있는 권한이 있었으나, 독자적으로 재정을 확보할 수 있는 징세권이 없었다는 점이 특징적이다. 인디안 관련 업무에 관한 권한으로는 무역규제와 영토분쟁 등이 있었고 무역규제와 영토분쟁 등에 관하여는 13개 주에 속하지 않는 서부지역도 중앙정부의 관할 아래에 있었다. 그 외 도량형 규정 결정, 우편 업무 관장 및 각 주의 분쟁을 중재하는 권한을 가졌다.

13개 주는 주권, 자유, 독립, 사법, 입법, 행정의 모든 권한을 가졌고, 각 주는 징세, 조폐, 무역, 관세 등 상업에 관한 모든 업무를 관장하고, 각 주의회는 전시에 연합정부의 요청이 있을 경우 징집과 병참 지원 규모를 결정하였으며, 전투 시 사상자로 인한 결원이 발생할 경우 각 주에 처음 할당된 병력규모를 유지하도록 결원을 보충할 의무도 지고 있었다. 각 주는 평화 시 육군과 해군을 보유하지 못하나 지역방위 및 치안을 위한 민병대(militia)는 항상 유지할 수 있으며, 주 경계를 침범받지 않는 한 의회의 동의 없이 전쟁에 가담할 권리가 없었다. 다만 인디안이 침공한 경우 등 긴급한 위험발생시 의회와 상의할 시간적 여유가 없을 때에는 예외로 하였다. 또한 각 주는 상호 동맹을 맺거나 외국과 조약이나 동맹을 맺지 못하였다.⁵⁹⁹⁾

599) 법무부 법무자료 제236집 독일과 미국의 연방제, 앞의 자료, 619면.

2) 연방제의 형성

① 헌법제정회의(Constitutional Convention)

연합규약(Articles of Confederation)하의 연합의회는 대륙의회 보다는 더 큰 권한을 보유하고 있었지만, 이해관계가 각기 다른 13개 주를 효과적으로 통치할 정도로 큰 권한을 보유하지는 못하였다. 따라서 많은 주민들은 독립 후에 일어난 일련의 난제들을 해결하기 위하여 좀 더 강력한 권한을 중앙정부에 부여하도록 연합규약을 개정할 것을 요구하였으나, 이와 같은 요구는 중앙정부가 강해지는 것을 반대하는 사람들에 의해서 번번이 묵살되었다. 그러던 중 1785년 매사추세츠주 의회는 연합규약이 시행의 면에서 부적절한 법이므로 이를 개정하기 위하여 각 주 대표들이 회의를 소집해야 한다고 결의하였다.

한편, 메릴랜드주와 버지니아주 간의 포토맥강(Potomac River)의 운항권 분쟁을 계기로 1784년 6월 제임스 메디슨의 제의에 따라 버지니아주 의회는 이 문제를 메릴랜드주와 상의할 대표를 공식적으로 선정하였다. 동 결정에 대응하여 메릴랜드주 의회도 그들의 대표를 선임함에 따라, 양 주의 대표들이 1785년 3월 2차에 걸쳐 알렉산드리아(Alexandria)와 마운트 버몬트(Mount Vermont)에서 회담을 가졌다. 이 회담에서 양 측은 포토맥강 운항권에 대한 원만한 합의를 하고, 더 나아가 통상조건, 수입 관세, 화폐의 통일에도 합의하였다.

메릴랜드주와 버지니아주는 포토맥강과 연결되는 오하이오강 운항권을 동시에 확보하기 위하여 펜실바니아주에 인접한 두 강의 자유로운 운항권을 상호 보장하자는 제의를 하였다. 마운트 버몬트 회담의 만족한 성과에 고무된 제임스 메디슨을 중심으로 하는 버지니아주 회담지도자들은 모든 주에 주 간의 상업활동을 의논할 회담을 갖자고 제의함과 아울러 연합규약 수정도 논의할 것을 버지니아주 의회가 정식 제의할 것을 결의하였다. 이 결의에 따라 패트릭 헨리(Patrick Henry) 주지사는 타 주지사들에게 버지니아주 의회의 결정사항을 공문으로 통보하면서 1786년 9월 애나폴리스(Annapolis)에서 회의를 개최할 것을 제의하였다. 동 제의에 따라 13개 주 중 9개 주가

대표를 선임했으나 애나폴리스에는 버지니아, 델라웨어, 펜실베이니아, 뉴욕 그리고 뉴저지 등 5개 주 대표들만 참석하였으므로 정족수 미달로 공식적인 합의에는 이르지 못하고, 다만 참가한 5개 주들 간의 상업제한을 개혁하자는데 원칙적인 합의를 함과 아울러 이듬해 5월 국가연합이 당면한 여러 문제를 토의하기 위하여 필라델피아에서 다시 회의를 소집할 것을 만장일치로 결의하고 해산하였다. 동 결의는 즉시 연합의회에 서면으로 통보되었으나, 연합의회는 이에 대한 공식견해를 보류하였다.

버지니아주를 필두로 한 6개 주의회가 1786년 말까지 회의 참석을 위한 대표들을 공식 임명하자, 이듬해 2월 각 주정부에 필라델피아회의 참석을 요청하는 공문을 보냈다. 동 통지문에서 연합의회는 동 회의를 국가연합의 발전을 위한 연합규약 개정회의의 성격으로 한정시킨다고 명시하였다. 연합의회는 요청에 따라 로드아일랜드를 제외한 12개 주가 65명의 대표를 선임하였으며, 그중 55명이 헌법제정회의에 참석하였는데, 대부분의 주는 주의회가 대표를 선임하였으나 일부 주는 주의회가 주지사에게 대표 선임을 의뢰하여 주지사가 선임한 대표를 주의회가 승인하는 형식을 취했다.

55명의 대표 중 29명이 대학졸업자였고, 반 이상이 변호사였으며 대부분의 대표들이 각 주의 실세들이었다. 대표 중 반 이상이 대륙의회나 연합의회 의원으로 혹은 유럽주재 외교관으로 일한 경험이 있어 연합규약하의 힘없는 중앙정부의 문제점을 잘 파악하고 있었다. 대표 중 8명은 독립선언서에 서명한 인사였으며 대부분 독립전쟁 때 직접 간접으로 독립을 위해 싸웠던 사람들로서 애국심이 강했으며, 따라서 강력한 미국을 만들려는 확고한 의지를 가지고 있었다.

그러나 대부분의 대표들은 주정부로부터 연합규약을 개정할 때 주의 각종 이익을 최대한 보호하도록 지시를 받았다. 델라웨어주 대표들은 주 의회로부터 어떠한 경우에도 연합규약에 규정된 투표권 즉, 한 주가 한 표씩 행사하는 투표방식을 포기하지 말라고 지시를 받기도 하였다. 헌법제정회의는 1787년 5월 25일 미국 독립선언문을 서명했던 장소인 필라델피아 카펜터스홀(Carpenter's Hall)에서 개최되었으며, 미국 독립전쟁의 영웅인 조지 워싱턴을 만장일치로 의장으로 선출하고, 대표들은 회의의 성

공적인 운영을 위하여 결과가 확정될 때까지 그 과정을 일체 외부에 보도하거나 누설하지 않기로 합의하고 논의를 시작하였다. 헌법제정회의의 중요 의제는 연방제하에서 연방 의원의 각주의 구성 비율, 중앙정부의 형태와 권한, 각 주 간의 통상, 무역 관세, 노예 문제 등이었으며 각 주 대표들은 자기 소속 주의 이익을 확보하기 위하여 약 4개월간 치열한 논쟁을 벌였다.⁶⁰⁰⁾

② 연방제안의 합의과정

회의 진행을 위하여 필요한 일련의 절차를 끝낸 헌법제정회의는 5월 29일 버지니아 연방안(Virginia Plan)에 대한 에드먼드 랜돌프(Edmond Randolph)의 제안 설명을 듣는 것을 시작으로 본격적인 토론에 들어갔다. 버지니아안은 제임스 매디슨이 초안한 안으로서 중앙정부가 13개 주정부의 지시에 따라 움직이던 종래의 연합규약을 근본적으로 대폭 수정하여 중앙정부가 주권을 갖고 주정부 위에 군림하도록 하였다.

중앙정부를 입법, 사법, 행정부로 나누고, 입법부는 주의회와 같이 상·하 양원으로 양분하고, 하원의원들은 국민들이 직접 선출하며, 상원은 각 주정부에서 선임한 의원들을 하원에서 인준하도록 하고, 상·하 양원 의원수는 각 주의 재산과 인구에 비례하여 정하도록 하였다. 행정부 수반과 대법원판사는 연방의회에서 뽑도록 하고 행정부 수반에게는 연방의회가 통과시킨 법률에 대한 거부권(Veto Power)을 주었다. 중앙정부에 징세권과 징병권을 부여하여 중앙정부의 재정과 국방문제를 주정부에 의존하지 않고 스스로 해결하도록 하였다.

버지니아안이 소개된 후 같은 날 찰스 핀크니(Charles Pinckney)가 버지니아안과 대동소이한 남부 캐롤라이나(South Carolina)안을 설명하면서 사실상 버지니아안을 지지하였다. 뉴욕, 펜실베이니아 등 큰 주 대표들도 강력한 중앙정부를 수립하고 각 주의 인구 및 세금 부담에 비례해서 연방 의원을 뽑아야 한다는 버지니아안을 지지하였으나 델라웨어, 뉴저지 등 인구와 면적이 작은 주들은 연방의회에서 큰 주들의 횡포를

600) 법무부 법무자료 제236집 독일과 미국의 연방제, 앞의 자료, 627면.

우려하여 버지니아안에 강력히 반대하였다.

특히 버지니아안에 강력히 반대하던 뉴저지주 대표 윌리엄 패터슨(William Paterson)은 6월 15일 새 헌법을 만들지 않고, 연합의회가 회의 소집통지서를 명시한 바와 같이 연합 규약의 문제점만 보완하여 국가연합 정부형태를 계속 유지하는 소위 뉴저지안(New Jersey Plan)을 헌법제정회의에 제출했다. 새 의회에 분담금징수권에 더하여 징세권, 무역, 상업규제권을 줌으로써 중앙정부의 권한을 강화하고, 중앙정부는 입법부, 행정부, 사법부로 삼권을 분립하였다.

연방의회는 단원제를 채택하고 각 주는 인구와 면적의 크기와 관계없이 동등한 의회 대표를 가지며, 의원은 주 의회가 선출하고, 행정부 수반은 복수로 하고 연합의회에서 선출하였다. 연방최고법원은 주법원의 상고사건을 관할하였으며 연방정부의 법률과 미합중국의 조약은 미국 최고의 법(Supreme Law of the Land)임을 명시하고 중앙정부는 외국인의 귀화와 새로운 주의 국가연합 가입을 심의 결정하도록 하였다.

패터슨은 버지니아안은 작은 주에는 불리하게 되어있기 때문에 연방헌법으로서의 효력을 발생하기 위한 비준 절차를 통과할 수 없다는 현실적인 문제를 제기하면서 큰 주가 양보해서 뉴저지안을 승인해 줄 것을 요청했으며, 로드아일랜드주 등 작은 주의 전폭적인 지지를 받았다. 뉴저지안과 버지니아안을 두고 작은 주와 큰 주의 격론이 계속되자 벤자민 프랭클린은 스코틀랜드 의회의 예를 제시하며, 작은 주들이 인구비례로 구성된 연방의회에서 큰 주들이 이권을 독식할 것이라는 우려가 없다고 주장하면서도, 이 문제는 서로 조금씩 양보하여 해결해야 하며, 계속되는 싸움으로 헌법제정회의의 자체를 무산시켜서는 안된다고 호소하였다.

새 연방의회 대표구성에 대한 견해 차이 때문에 헌법제정회의가 공전을 거듭하고 어떤 계획안도 통과시킬 가능성이 없게 되자 커네티컷주의 대표 로저 셔먼(Roger Sherman)과 올리버 엘스워드(Oliver Ellsworth)가 이를 타개하기 위하여 버지니아주안과 뉴저지주안의 절충안인 커네티컷안(Connecticut Compromise Plan)을 제안하였다. 동 안에 따르면,

연방의회는 양원으로 구성하고 하원은 인구비례에 따라 의원수를 결정하고, 상원은 각주의 인구에 관계없이 동수의 의원을 각주 의회에서 선출하도록 하였으며 정부의 세입 및 지출에 관한 법안은 하원만의 권한으로 규정하였다.

커네티컷 타협안이 상정되자 벤자민 프랭클린 등 원로대표들은 전폭적인 지지를 했으며, 연합규약하의 약체 중앙정부를 더 이상 유지할 수는 없다는 점에서 일단 인식을 같이 하던 큰 주와 작은 주의 대표들은 강력한 중앙정부를 수립하기 위해서는 더 이상의 대안이 없다고 판단하여 커네티컷 타협안을 받아들이기로 합의함으로써, 연방의회 구성을 둘러싼 헌법제정회의의 교착상태는 일단 해결되었고 회의는 계속되었다.

커네티컷 타협안으로 큰 주와 작은 주와의 갈등이 해소되고 헌법제정회의가 토의를 거쳐 기타 문제점들을 마무리 해가는 과정에서 이번에는 노예 문제로 남부와 북부의 주들이 격론을 벌임으로써 또 다시 헌법제정회의가 교착상태에 빠지게 되었다. 남부 주 대표들은 연방하원 의원수를 결정할 때 노예들도 인구수에 포함 시켜야 하며, 노예들은 매매되는 재산이기 때문에 연방정부가 인두세를 각 주에 부과할 때는 제외되어야 한다고 주장한 반면, 북부 주 대표들은 노예들은 투표권이 없기 때문에 연방하원 의원수를 결정할 때 제외되어야 하며, 인두세를 부과할 때는 노예도 생산 활동에 참여하는 경제주체이기 때문에 포함되어야 한다고 상반된 주장을 하였다. 이 문제는 일부 북부 주 대표들이 노예제도는 독립선언서와 헌법정신에 위배되기 때문에 노예매매는 미합중국에서 즉시 중지되어야 한다고 주장하고, 이에 대응하여 남부 주 대표들이 회의를 전면 거부하는 사태로 악화되어 헌법제정회의가 노예문제로 인하여 파국의 위기로 치닫게 되었다.

이에 워싱턴, 프랭클린 등 원로 지도자들의 중재로 남부측과 북부측 대표들이 조금씩 양보하여 인두세와 하원 의원수 결정시 5명의 노예를 3명의 자유인과 같이 취급한다는 3/5합의(Three-fifths Compromise)를 도출하고, 노예매매는 연방제 헌법이 통과되는 날부터 20년 후 즉 1808년 이후에는 연방의회가 이를 중단시킬 수 있는 권한을 가진다는 조건으로 대합의를 하게 되었다.

한편, 남부 주대표들은 하원이 인구가 많은 북부 주대표 중심으로 운영될 경우, 북부산업을 보호하기 위하여 남부 농업경제를 해치는 보호관세 등의 법을 통과시킬 가능성이 많다고 우려를 표명, 조약체결 등 중요안건은 상원의 2/3 이상의 찬성을 요한다는 규정을 요구하여 이를 채택하고, 연방의회는 수입에 대한 관세만 관장하고 수출화물에 대한 세금은 부과하지 못하도록 요구하여 이를 관철하였다. 그 외에 대통령 선출방법 및 임기, 연방법원 설치방법, 상·하 양원 의원수 및 임기 등에 대하여 다소 견해의 차이가 있었으나 토론을 통해 모두 합의하였다.

헌법제정회의 초기에는 대통령을 연방의회에서 선출하자는 안이 지배적이었으나, 삼권분립의 원칙에 위배된다고 하는 반대안이 더 설득력이 있어 결국 국민이 직접 뽑는 선거인단(Electoral College)이 대통령이 선출하도록 결정하였다. 대통령 임기는 7년 단임이 유력하게 제기되었으나 4년 연임으로 최종 합의하였으며, 법원 설립문제는 헌법에 연방최고법원의 설치를 규정하고 하급법원의 설치는 연방의회에 위임하도록 합의하였다. 이상 합의된 헌법안들은 세부조항조정위원회(Committee of Detail)와 자구수정위원회(Committee of Style)의 작업을 거쳐 연방헌법 초안으로 확정되고, 55명의 대표 중 39명이 서명함으로써 헌법제정회의의 공식 일정이 마무리되었다.⁶⁰¹⁾

(3) 소 결

헌법제정회의에서 강력한 중앙정부를 수립할 수 있는 연방헌법을 통과시키는데 성공한 연방주의자들은 연합규약 8조에 따라 동 헌법안을 각 주의회에 비준을 요청하면, 대다수의 주의회 의원들이 주의회의 권한을 위축시키는 새 헌법안에 반대할 것이 분명하여 현실적으로 주의회 통과가 불가능하다고 인식하였고 이를 타개하기 위하여 초법적인 헌법비준 방안을 고안하였다.

601) 법무부 법무자료 제236집 독일과 미국의 연방제, 앞의 자료, 632면.

연방주의자들은 제임스 메디슨의 제의에 따라 연방헌법은 각 주법보다 우위의 법이기 때문에 주권재민(Popular Sovereignty)의 이론에 따라 주민(州民)이 직접 비준해야 효력이 있다고 주장하면서, 각 주가 연방헌법안을 비준할 준비된 추진위원회를 만들 것을 헌법제정회의에 제안하였는데 이는 초법적이며 정치적 결단을 요구하는 제안이었다. 그럼에도 연방헌법 비준을 위하여 대안이 없음을 인지한 헌법제정회의 대표들이 연방주의자들의 제의를 받아들여, 연방헌법안을 각 주의회가 아닌 준비준회의(Conventions in the Separate States for Ratification)에 제출할 것과 9개 주가 승인하면 효력을 발생한다고 결의함으로써 연방주의자들의 의도대로 연방헌법을 비준할 수 있는 계기를 마련하였다.

연방헌법안을 통보받은 각 주 주민들은 연방주의자와 반연방주의자로 양분되어 격렬한 찬반 토론을 벌였으며, 헌법 비준에 대한 찬반의 대립은 당시 미국의 국론을 양분시키기에 이르렀다. 상인, 대지주, 도시 중산층 등으로 구성된 연방주의자들은 국가연합의 결정은 단순히 연합규약을 고쳐서 해결할 수 없으며 연방헌법 비준만이 유일한 처방이라고 주장하고, 만약 반연방주의자들의 방해로 연방헌법이 비준되지 않으면 국가연합은 해산되고, 각 주들은 분리 독립하게 될 것이라고 주장하였다.

한편, 소농민들이 중심이 된 반연방주의자들은 연방헌법 하에서 중앙정부가 너무 강력하게 개인의 자유뿐만 아니라 각 주의 독립까지 파괴할 것이며, 연방헌법에서는 대통령과 상원의원을 간선제로 선출하기 때문에 투표권자들이 직접 영향을 행사할 수 없고, 더군다나 권리장전(Bill of Rights)이 들어있지 않기 때문에 개인의 기본권에 대한 보장이 결여되 비준할 수 없다고 주장하였다. 연방헌법은 1788년 6월까지 펜실베이니아주, 메사추세츠주, 뉴햄프셔주 등 9개 주가 비준함으로써 형식상 그 효력이 발생했다. 그러나 연방주의자들은 연방정부가 뉴욕주와 버지니아주의 적극적인 참여 없이 사실상 성공하기 어렵다고 판단하고, 양 주가 비준할 때까지 연방헌법 선포를 보류하는 한편 양 주의 주민 설득에 총력을 기울였다.

버지니아주에서는 조지 워싱턴, 뉴욕주에서는 알렉산더 해밀턴을 중심으로 연방주의자들이 양 주의 헌법 비준을 위한 주민 홍보활동을 벌였으나 권리장전 문제로 주민들의 큰 반대에 부딪혔다. 따라서 연방주의자들은 권리장전을 연방헌법개정시 즉시 삽입하겠다고 주민들에게 약속함과 아울러 만약 헌법이 비준되지 못하면 미국은 사분오열될 우려가 크다고 호소하면서 적극적인 설득을 벌인 결과, 버지니아주에서는 53%, 뉴욕주에서는 55%의 근소한 표차로 연방헌법안이 비준됨으로써 연방헌법이 정식 선포되었으며, 1789년 4월 30일 미합중국 정부가 정식 수립되었다.⁶⁰²⁾

2. 법적 관계

(1) 의회의 권한

1) 헌법상 연방의회 위임 권한

미국헌법 제1조 제8항은 18개 항목에 걸쳐 의회의 권한을 열거하여 제한하고 있다. 제1절에 의하면 연방정부는 “조세, 관세, 간접세, 소비세의 부과·징수 권한과 채무 변제 권한, 그리고 미합중국의 국방과 복리에 대한 책임을 진다. 그러나 모든 관세와 직접세·소비세는 미합중국 전체에 획일적이어야 한다.” 이로서 연방헌법은 연방정부에 대하여 연합규약하의 중앙정부가 갖지 못했던 재정권을 부여했다. 제1조 제8항은 또한 의회에 대하여 돈을 차입하고, 외국과의 또는 주간의 교역을 규제하고, 통화를 주조하고, 우체국과 역로를 개설하고, 연방법원을 설치하고, 전쟁을 선포하고, 군대를 일으키고, 해군을 창설하고, 반란을 진압하고, 주에 무장 군인을 배치하며, 어려운 일들을 효과적으로 수행함에 ‘필요하고도 적절한(necessary and proper)’ 모든 일을 할 수 있는 권한을 부여하고 몇 가지 다른 특정한 권한들을 행사할 수 있도록 하였다.

제1조 제8항에서 말하는 18개 항목은 당시 미국인들에게는 놀라운 권한이었지만, 연방의회의 권한을 한정함으로써 주의 권리를 보호하였다는 것이 바로 연방주의적

602) 법무부 법무자료 제236집 독일과 미국의 연방제, 앞의 자료, 634면.

요소인 것이다. 요컨대 제1조 제8항에 의하면 연방의회의 권한은 다음과 같다. 첫째는 제1조 제8항 1절에서 제17절까지에 열거된, 또는 위임된 권한이다. 둘째는 같은 항 제18절에 의한, 즉 필요하고 적절한 조항에 근거한 권한이다. 제1절에서 제17절까지에 열거된 권한들과 이 헌법에 의하여 합중국 정부나 그 부처 또는 그 관리에게 부여된 모든 권한을 행사함에 필요하고 적절한 입법을 할 수 있으므로 연방의회는 다른 부처의 책임과 권한을 공유하는 권한을 갖는다.⁶⁰³⁾

미국 헌법 제1조 제8항 연방의회 권한	
<p>[1] <u>The Congress shall have Power To lay and collect Taxes, Duties, Imposts and Excises, to pay the Debts and provide for the common Defence and general Welfare of the United States; but all Duties, Imposts and Excises shall be uniform throughout the United States;</u></p> <p>[2] To borrow Money on the credit of the United States;</p> <p>[3] To regulate Commerce with foreign Nations, and among the several States, and with the Indian Tribes;</p> <p>[4] To establish an uniform Rule of Naturalization, and uniform Laws on the subject of Bankruptcies throughout the United States;</p> <p>[5] To coin Money, regulate the Value thereof, and of foreign Coin, and fix the Standard of Weights and Measures;</p> <p>[6] To provide for the Punishment of counterfeiting the Securities and current Coin of the United States;</p>	<p>【1】 연방의회는 합중국의 채무를 지불하고, 공동 방위와 일반 복지를 위하여 조세, 관세, 공과금 및 소비세를 부과·징수할 권한을 가진다. 다만 관세, 공과금 및 소비세는 합중국 전역을 통하여 획일적이어야 한다.</p> <p>【2】 합중국의 신용으로 금전을 차입한다.</p> <p>【3】 외국과의, 주 상호 간의 그리고 인디언 부족과의 통상을 규제한다.</p> <p>【4】 합중국 전체에 적용되는 파산 사안에 관한 통일적인 법률과 귀화에 관한 통일적인 규율을 제정한다.</p> <p>【5】 화폐를 주조하고, 미국 화폐 및 외국 화폐의 가치를 규정하며, 도량형의 기준을 정한다.</p> <p>【6】 합중국의 유가증권 및 통화의 위조에 관한 벌칙을 정한다.</p>

603) 법무부 법무자료 제236집 독일과 미국의 연방제, 636면.

- [7] To establish Post Offices and post Roads;
- [8] To promote the Progress of Science and useful Arts, by securing for limited Times to Authors and Inventors the exclusive Right to their respective Writings and Discoveries;
- [9] To constitute Tribunals inferior to the Supreme Court;
- [10] To define and punish Piracies and Felonies committed on the high Seas, and Offences against the Law of Nations;
- [11] To declare War, grant Letters of Marque and Reprisal, and make Rules concerning Captures on Land and Water;
- [12] To raise and support Armies, but no Appropriation of Money to that Use shall be for a longer Term than two Years;
- [13] To provide and maintain a Navy;
- [14] To make Rules for the Government and Regulation of the land and naval Forces;
- [15] To provide for calling forth the Militia to execute the Laws of the Union, suppress Insurrections and repeal Invasions;
- [16] To provide for organizing, arming, and disciplining, the Militia, and for governing such Part of them as may be employed in the Service of the United States, reserving to the States respectively, the Appointment of the Officers, and the Authority of training the Militia according to the discipline prescribed by Congress;
- [17] To exercise exclusive Legislation in all Cases whatsoever, over such District (not exceeding ten Miles square) as may, by Cession of Particular States, and the Acceptance of Congress, become
- 【7】 우체국과 우편 도로를 건설한다.
- 【8】 저작자와 발명자에게 그들의 저술과 발명에 대한 독점적인 권리를 일정 기간 확보해 줌으로써 과학과 유용한 기술의 발달을 촉진시킨다.
- 【9】 연방대법원 아래에 하급법원을 조직한다.
- 【10】 공해에서 범한 해적 행위 및 중죄 그리고 국제법에 위배되는 범죄를 정의하고 이에 대한 벌칙을 정한다.
- 【11】 전쟁을 포고하고, 나포 허가장을 수여하고, 지상 및 해상의 포획에 관한 규칙을 정한다.
- 【12】 육군을 모집, 편성하고 이를 유지한다. 다만, 이 목적을 위한 경비의 지출 기간은 2년을 초과하지 못한다.
- 【13】 해군을 창설하고 이를 유지한다.
- 【14】 육해군의 통수 및 규제에 관한 규칙을 정한다.
- 【15】 연방 법률을 집행하고, 반란을 진압하고, 침략을 격퇴하기 위하여 민병의 소집에 관한 규칙을 정한다.
- 【16】 민병대의 편성, 무장 및 훈련에 관한 규칙과 합중국의 군무에 복무하는 자들을 다스리는 규칙을 정한다. 다만, 각주는 민병대의 장교를 임명하고, 연방의회가 정한 군율에 따라 민병대를 훈련시키는 권한을 각각 유보한다.
- 【17】 특정주가 합중국에게 양도하고, 연방의회가 이를 수령함으로써 합중국정부 소재지로 되는 지역(10평방 마일을 초과하지 못함)에 대하여는

the Seat of the Government of the United States, and to exercise like Authority over all Places purchased by the Consent of the Legislature of the State in which the Same shall be, for the Erection of Forts, Magazines, Arsenals, dock-Yards and other needful Buildings;--And

[18] To make all Laws which shall be necessary and proper for carrying into Execution the foregoing Powers and all other Powers vested by this Constitution in the Government of the United States, or in any Department or Officer thereof.

어떠한 경우를 막론하고 독점적인 입법권을 행사하며, 요새, 무기고, 조병창, 조선소 및 기타 필요한 건물을 세우기 위하여 주의회의 승인을 얻어 구입한 모든 장소에 대해서도 이와 똑같은 권한을 행사한다.

【18】 위에 기술한 권한들과 이 헌법이 합중국 정부 또는 그 부처 또는 그 관리에게 부여한 모든 기타 권한을 행사하는데 필요하고 적절한 모든 법률을 제정한다.

2) 헌법상 연방의회에 금지된 권한

13개 주의 주민들이 헌법을 비준하도록 하려면 연방의회에 부여된 이런 큰 권한을 견제할 어떤 강력한 제한을 통해 균형이 이루어져야 했으므로 헌법 제1조 제9항은 연방 의회의 권한에 대하여 제한을 두었다. 그 제한의 첫 번째는 연방의회는 1808년까지 흑인 노예의 수입을 금지할 수 없다는 것이다.

이러한 한시적인 규정에 이어 영국의 보통법에서 유래하는 오래된 권리와 특권을 보장하기 위하여 연방의회는 권한을 제한하고 있다. 그 중 첫 번째가 인신보호영장(Habeas corpus)에 관한 특권을 반란 또는 침략의 경우에 공공의 안전상 요구되는 때를 제외하고는 이를 정지시킬 수 없다는 것이며, 두 번째 보장은 연방의회는 배심 절차 없이 특정인을 처벌할 수 있도록 하는 사권박탈법(Bill of Attainder)을 제정할 수 없다는 것이다. 연방의회는 어떤 행위가 연방 범죄가 되는지 결정할 수 있으나, 배심원의 평결 없이는 아무도 처벌할 수 없다. 세 번째 보장은 영국법에서 유래하는 것으로 ‘소급처벌법’(ex post facto laws)의 금지이다. 헌법제정자들은 소급입법금지 조항을 재산권을 침해하는 소급적 법률에 적용하고자 하였던 것이나, 연방대법원은 일찍이 1798년 *Calder v. Bull* 사건에서부터 형벌법규에만 적용하기 시작했다.

또한 연방헌법 제1조 제9항 제6절의 규정에 의하면 연방의회는 인구에 비례하지 않는 한 직접세를 징수하지 못하고, 주의 수출품에 대해 조세를 부과할 수 없으며 어느 주의 항구나 화물의 선적·운송에 대해 다른 주보다 특혜적인 대우를 할 수 없도록 하였다.

헌법 제1조 제9항 제7절은 연방정부는 의회의 법률에 따른 지출승인에 의해서만 재정 지출을 할 수 있도록 하였다.

역시 제1조 제9항 제8절에 의하면 연방의회는 귀족의 칭호를 수여하지 못하며 연방 관리는 연방의회 승인 없이 외국 정부로부터 선물, 관직, 기타 어떤 이익도 제공받을 수 없다.⁶⁰⁴⁾

미국 헌법 제1조 제9항 연방의회에 금지된 권한	
<p>[1] The Migration or Importation of such Persons as any of the States now existing shall think proper to admit, shall not be prohibited by the Congress prior to the Year one thousand eight hundred and eight, but a tax or duty may be imposed on such Importation, not exceeding ten dollars for each Person.</p> <p>[2] The privilege of the Writ of Habeas Corpus shall not be suspended, unless when in Cases of Rebellion or Invasion the public Safety may require it.</p> <p>[3] No Bill of Attainder or ex post facto Law shall be passed.</p> <p>[4] No capitation, or other direct, Tax shall be laid, unless in Proportion to the Census or Enumeration herein before directed to be taken.</p>	<p>【1】 연방의회는 기존 각 주 중 어느 주가 허용함이 적당하다고 인정하는 사람들의 이주 또는 입국을 1808년 이전에는 금지하지 못한다. 다만, 이러한 사람들의 입국에 대하여 1인당 10달러를 초과하지 아니하는 한도 내에서 입국세를 부과할 수 있다.</p> <p>【2】 인신보호영장에 관한 특권은, 반란 또는 침략의 경우에 공공의 안전상 요구되는 때를 제외하고는 이를 정지시킬 수 없다.</p> <p>【3】 사권박탈법은 또는 소급처벌법을 통과시키지 못한다.</p> <p>【4】 인두세나 그 밖의 직접세는 인구조사 또는 산정에 비례하지 아니하는 한, 이를 부과하지 못한다.</p>

604) 법무부 법무자료 제236집 독일과 미국의 연방제, 앞의 자료, 637면

[5] No Tax or Duty shall be laid on Articles exported from any State.

[6] No Preference shall be given by any Regulation of Commerce or Revenue to the Ports of one State over those of another : nor shall Vessels bound to, or from, one State, be obliged to enter, clear, or pay Duties in another.

[7] No Money shall be drawn from the Treasury, but in Consequence of Appropriations made by Law; and a regular Statement and Account of the Receipts and Expenditures of all public Money shall be published from time to time.

[8] No Title of Nobility shall be granted by the United States : And no Person holding any Office of Profit or Trust under them, shall, without the Consent of the Congress, accept of any present, Emolument, Office, or Title, of any kind whatever, from any King, Prince or foreign State.

【5】 주로부터 수출되는 물품에 조세 또는 관세를 부과하지 못한다.

【6】 어떠한 통상 또는 세수입 규정에 의하여서도, 다른 주의 항구보다 특혜적인 대우를 어느 주의 항구에 할 수 없다. 또한 어느 주에 도착 예정이거나 어느 주를 출항한 선박을 다른 주에서 강제로 입·출항 수속을 하게 하거나, 관세를 지불하게 할 수 없다.

【7】 국고금은 법률에 따른 지출 승인에 의하여서만 지출할 수 있다. 또한 모든 공금의 수납 및 지출에 관한 정기적인 서술과 회계는 수시로 공표하여야 한다.

【8】 합중국은 어떠한 귀족의 칭호도 수여하지 아니한다. 합중국에서 유급직 또는 위임에 의한 관직에 있는 자는 누구라도 연방의회의 승인 없이는 어떠한 국왕, 왕족 또는 외국으로부터도 종류 여하를 막론하고 선물, 보수, 관직 또는 칭호를 받을 수 없다.

(2) 대통령의 권한

1) 대통령 지위의 특색

연방헌법은 행정권의 귀속 주체를 행정부가 아닌 대통령으로 하고 있다는 점에서 대통령의 헌법상 지위는 다른 어느 나라와 비교해 보아도 매우 특징적이다.⁶⁰⁵⁾ 또한 연방의회의

605) U.S. Constiution Article II, Section 1: The executive power shall be vested in a President of the United States of America.

권한은 연방헌법에 의해 구체적으로 열거하여 한정된 반면, 대통령의 권한을 규정한 연방 헌법 제2조 제2항에는 이러한 명문상 제한이 존재하지 않는다.⁶⁰⁶⁾ 해밀턴(Hamilton)은 대통령의 헌법상 권한에는 내재적 한계 이외의 제약이 존재하지 않는다고까지 주장했다.⁶⁰⁷⁾

대통령의 헌법상 권한으로는 명문으로 규정된 국군통수권(제2조 제2항 제1절), 조약 및 행정협정체결권, 연방공무원 임면권(제2조 제2항 제2절)이 있다.

또한 대통령은 연방헌법에는 명문의 규정이 없지만 예산집행결정권을 가진다. 따라서 연방의회에서 확보한 예산을 집행함에 있어 대통령이 어느 정도 재량권을 가지는가는 논의의 대상이다.⁶⁰⁸⁾

2) 대통령의 거부권(veto power)

연방의회의 입법권도 권력분립의 원칙상 절대적 권한은 아니므로 이에 대한 견제수단이 필요하다. 이러한 견제하에 연방헌법제정회의에서는 입법권에 대한 견제수단으로서 대통령의 법률안 거부권을 당연한 것으로 인정하였다. 법률안 거부권의 핵심적 쟁점이 된 것은 '거부권'을 누구에게 부여할 것인가와 법률안 거부권이 누군가에 의해 행사된 경우 이를 반복할 수 있는 '반복권'을 의회가 가지는가에 관한 것이었다. 이를 두고 대통령과 연방의회는 연방헌법의 권력분립원칙하에서 서로의 권한에 대해서 끊임없이 논쟁할 수밖에 없었다.⁶⁰⁹⁾

원래 버지니아안(Virginia plan)은 집행부와 법관 몇 명으로 구성된 소위 '수정위원회'를 설치하여 여기에 법률안 거부권을 부여하고자 하였다. 수정위원회의 거부권이 행사되면 상하 양원의 가중다수결에 의해 반복될 수 있도록 구상하였다. 그런 와중에

606) 안경환, “미국 헌법의 구도,” 서울대학교 법학 제31권 1·2호 (1990), 122면.

607) J. C. Hamilton (ed.), *The Works of Alexander Hamilton* (7 vols., 1850-1851), 76면, 80-81면.

608) 안경환, “미국 헌법의 구도,” 앞의 논문, 124면.

609) 노기호·강승식, “미국헌법상 대통령과 의회의 권력관계,” 지역발전연구 제2권 3호 (2002), 97면 이하; 이옥연, 미국 민주주의의 사각지대: 대통령제의 권력분립과 대외정책, 미국학논집 제42권 2호 (2010), 47면 참조.

법관들이 법률안 거부권 행사에 관여하는 것은 정치에 관여하는 것이 되어 사법부의 소극적 본질상 받아들이기 어렵다는 문제점이 있어 논의 끝에 법률안 거부권은 대통령에게만 부여되는 것으로 규정되기에 이르렀다. 대통령의 법률안 거부권이 행사되면, 의회가 3분의 2 찬성의 가중다수결에 의해 반복할 수 있도록 하였다.⁶¹⁰⁾

3) 소위 항목별 거부권(Line-item Veto)의 문제

항목별 거부권은 연방세출승인법안(federal appropriations bill)에서 전체법안을 거부하지 아니하고 특정 항목(item or line)을 거부하는 권한이다. 연방헌법이 채택된 초기에는 이러한 문제는 제기되지 않았으며, 남북전쟁이 일어나기 직전에 연방의회는 법안에 ‘지출예산 부가조항’(appropriation rider)을 첨가하기 시작함으로써 관행이 형성되었다. 이는 연방의회가 법안을 심의 중에 새로운 조항을 첨가하는 경우에 이 조항을 의미한다.

앤드류 잭슨(Andrew Jackson) 대통령이 1830년에 한 법률안에 서명을 하고 동시에 법률의 범위를 제한하는 교서를 의회에 보냈을 때 그 성격에 관한 논쟁이 벌어졌는데, 하원의 보고서는 이러한 대통령의 조치가 결과적으로 '항목별 거부'에 해당한다고 해석하였다.

1842년 타이러(Tyler) 대통령은 법률안에 서명한 후 그 전 법률안의 합헌성과 정책에 대한 의문을 제기하면서 일부 항목에 관하여 거부권 행사를 한 설명서를 국무장관에게 기탁한 일이 있었다. 이에 대하여 하원의 선정위원회는 연방헌법은 대통령에게 법률안에 대한 세 가지 유형의 조치, 즉 서명, 거부 또는 보류거부만을 할 수 있는 권한을 부여하였으며, 법률안에 서명을 하고 다른 문서로 특별조건을 부가하는 것은 공적 기록의 파손으로 간주하였다. 이러한 법률의 선별적 집행은 존 셔먼(John Sherman) 상원의원과 같은 영향력 있는 의원들로부터 지지를 받았다.

610) 윤명선, “연방헌법의 개혁 : 그 제안과 과제,” 미국헌법연구 제16권 2호(2005), 7-8면.

특히 프랭클린 루즈벨트(Franklin Roosevelt) 대통령하에서 활성화되었던 의회가 승인한 세출예산의 ‘지출거부’(impoundment) 관행은 대통령에게 세출예산의 일부를 통제할 있는 권한을 허용하였으며, 나아가 권력 구조에 상당한 영향을 미쳤다. 여하튼, 대통령들의 지속적인 요구와 연방 적자의 누적으로 의회는 1966년에 ‘항목별 거부권 법’(Line Item Veto Act of 1966)을 제정하고, 확정된 법률안에서 일부 지출사업이나 조세감면과 관련된 조항을 취소할 수 있게 함으로써 항목별 거부권을 채택하였다.

닉슨(Nixon) 대통령이 항목별 거부권을 과도하게 행사함에 따라 의회는 ‘예산지출 거부통제법’(Impoundment Control Act of 1974)을 제정하였다. 이 법은 대통령이 법률에 서명을 한 후 그 일부에 대한 부당성을 지적한다는 점에서 항목별 거부권의 수정된 형태를 의미하며, 연방의회는 양원의 다수결로 이 거부를 번복할 수 있게 하였다.⁶¹¹⁾

또한 레이건(Reagan) 대통령은 1985년에 적자예산에 부딪혀 낭비성 지출의 개별항목을 거부할 권한을 대통령에게 부여하도록 하는 방안을 적극적으로 고려하였다. 레이건을 지지한 공화당 매팅리 의원이 발의한 매팅리(Mattingly) 법안은 2년간의 실험을 조건으로 항목별 거부권을 대통령에게 부여하는 것이었다. 동 법안은 예산법안에서 ‘통제 가능한’ 항목에만 적용되며, 그 범위는 연방정부의 총지출의 20%에 불과하나 동 법안은 의사 진행 중에 폐기되고 말았다. 항목별 거부권의 실제적 행사보다 그 행사의 위협으로 선택적으로 그리고 간헐적으로 사용될 예산법안의 교섭에 있어 보다 유리한 지위를 대통령에게 부여하는데 중점이 있었다. 균형예산을 채택하기 위해 헌법 수정을 논의하는 경우 항목별 거부권의 문제는 다시 제기되곤 하였다.⁶¹²⁾

그리하여 항목별 거부권의 입법화는 여러 대통령에 의해 시도되다가, 1995년 클린턴(Clinton) 대통령 때 마침내 항목별 거부법(The Legislative Line Item Veto Act of 1995)이 제정되기에 이르렀다.⁶¹³⁾ 항목별 거부법은 먼저 연방의회를 통과한 후 클린턴 대통령이

611) 윤명선, “미국 대통령의 입법에 관한 권한,” 미국헌법연구 제19권 제1호 (2008), 10~11면.

612) 윤명선, “연방헌법의 개혁 : 그 제안과 과제,” 앞의 논문, 18~19면.

613) 1996년에 제정된 항목별 거부권 법안은 이전의 법제가 허용하던 예산집행거부 정도가 아니라 예산편성과정

1996년 4월 9일 서명하여 1997년 1월 1일에 발효되었다.

항목별 거부법은 새로운 직접(의무/법정) 지출항목과 제한된 조세 혜택을 포함하여 의회에 의해 제정된 새로운 지출승인법(세출법)에서 포함된 여러 규정 중의 어떤 것을 취소할 수 있는 권한을 대통령에게 부여하였다. 동법은 법률제정 후 5일 이내에, 전체 법률에 서명하거나 어떤 개별적인 지출 혹은 제한된 조세 혜택을 취소하도록 허용하였다. 그 점에서 거부된 항목을 회복할 수 있는 유일한 방법은 분리된 법안으로 그것을 다시 제정하는 것이었다. 이에 대해 대통령은 다시 거부할 수 있다.

동법은 개별적인 세부항목을 거부할 권한 - 사실 이는 헌법개정을 통해서만 가능하다 - 을 대통령에게 부여하지 않았지만, 사실상 예산법률안에서의 특정항목을 거부하거나 취소할 수 있도록 허용하고 있다. 대통령이 이러한 취소를 의회에 제안한 후, 의회가 이를 거부하는 법률이 통과되지 않는 한, 30일 후에 효력을 갖는다. 결과적으로 동 법에 따르면, 비록 의회가 대통령의 취소요구를 번복하는 최종적 권한을 여전히 보유하지만, 대통령의 취소권은 훨씬 강화되었다고 할 수 있다.⁶¹⁴⁾

에 간섭할 수 있는 권한을 대통령에게 부여한 것이었다. 즉 대통령이 예산·세 제 관련 법안 중에서 자기가 원하지 않는 항목이 있을 경우에 그 항목에 대해서 거부권을 행사하는 것을 허용하였다. 재량적 예산권한(discretionary budget authority)의 대상이 되는 지출총액, 새로운 기속적 지출항목, 조세감면 등과 관련한 규정에 대해 취소권을 행사할 수 있게 하였다. 다만 항목별 거부권을 행사하기 전에 대통령이 의무적으로 고려해야 할 사항들이 있다. 거부권 행사로 인한 적자 감소효과의 현실화 여부, 기본적인 정부 기능의 손상 위험성 여부, 국가 이익의 침해 여부, 그리고 취소대상을 포함하고 있는 법률의 제정 경위, 구조, 목적과 그 근거자료 등을 검토해야 한다. 대통령의 취소권 행사에 대해 반대할 경우 의회는 불승인법안(disapproval bill)을 대통령에게 송부할 수 있고, 대통령은 의회의 불승인법안에 대해 거부권을 행사할 수 있으며, 의회는 다시 양원 2/3 이상의 찬성으로 이를 재의결할 수 있다 (2 U.S.C. § 691(a); 2 U.S.C. § 691(a)(A); 2 U.S.C. § 691(b); 2 U.S.C. § 691(b)(a), § 691e(6) 참조). 실제로 클린턴 대통령은 임기 중 1997년 ‘균형예산법’(Balanced Budget Act fo 1997) 제4722조(c)와 ‘납세자구제법’(Taxpayer Relief Act of 1997) 제968조 등 11개 법안에 있는 82개 항목에 대해서만 거부권을 행사하였고, 거부권이 행사된 82개 항목 중 38개 항목이 의회의 재의결을 거쳐 입법화되었다. 결국 클린턴 대통령의 항목별 거부권 행사에 의해 연방정부가 절약할 수 있었던 예산은 5년간 약 6억 달러 정도였다. 항목별 거부권의 가장 큰 결함으로 지적된 것은 대통령과 의회의 권한 관계에 중대한 불균형을 초래한다는 점이다. 항목별 거부권이 허용될 경우, 대통령은 의회의 세출법안으로부터 의회가 증액하거나 그 규모를 확대한 각종 사업에 대해 거부권을 행사할 수 있게 되고, 그렇게 되었을 경우 양원 3분의 2라는 법률안 재의결 요건을 충족시키며 의회가 저지하기는 현실적으로 힘들기 때문이다. 보다 자세한 것은, 차동욱, 항목별 거부권의 논리와 지방정부 - 미국에서의 논쟁을 중심으로, 지방정부연구 제16권 4호 (2013), 233-236면; 강승식, 미국에서의 항목별 거부권에 대한 비판적 고찰, 법과 정책연구 제3집 1호 (2003), 224면 이하 참조.

614) 이현환, “미국대통령의 권한과 그 한계,” 세계헌법연구 제9호 (2004), 152-153면.

하지만 법안에 반대했던 의원들은 항목별 거부법의 효력 발생 바로 다음날 연방법원에 위헌여부를 다투는 소송을 제기하였다. 연방지방법원은 동법을 위헌이라 하였으나, 대법원은 *Raines v. Byrd* 판결⁶¹⁵⁾에서 당사자적격의 흠결을 이유로 기각하였다. 이어 연방대법원은 *Clinton v. City of New York* 판결⁶¹⁶⁾에서 연방대법관 Stevens가 쓴 다수의견을 통하여, 의회에 의하여 보충되는 항목별 거부권은 법률을 제정하거나 폐지하기 위해 필요한 연방헌법상 제출조항(Presentment Clause)⁶¹⁷⁾에 위반된다고 결정하였다.

구체적으로 항목별 거부법은 다음과 같은 점에서 절차적 요건을 준수하지 못했다고 판시하였다. 첫째, 제출조항에 명시된 것으로서 대통령의 법률안 거부권 행사를 통한 법안의 환부는 그 법안이 서명되기 이전에 이루어져야 하는데, 항목별 거부법은 서명 이후에 제출법안의 환부가 이루어지도록 하고 있다. 둘째, 헌법상 제출조항은 전체법안에 대하여 거부를 요구하고 있음에도 불구하고, 항목별 거부법의 경우 거부 또는 취소는 법안의 일부분에만 적용할 수 있게 되어있다. 만일 대통령이 법제정 과정에서 항목별 거부권을 갖고자 한다면 헌법개정을 통하여야 할 것이라고 판시하였다.⁶¹⁸⁾

만일 의회가 항목별 거부법에서 시도하였던 결과를 달성하려면, 연방지출의 각 항목이 별도의 제출법안에서 구체화 되도록 해야 한다. 그 방법으로 대통령은 각 항목을 포함하는 제출법안을 거부할 수 있고 그 항목만을 거부할 수 있으나 이 경우 각 회기마다 엄청난 양의 제출법안의 제출을 요하게 될 것이므로 바람직하다고 볼 수 없다.⁶¹⁹⁾

이에 대하여 브라이어(Breyer) 대법관은 항목별 거부권의 현실적 필요성을 강조하면서 연방의회는 한 법안을 수많은 독립된 예산지출법안으로 분리할 수 없으므로 대통령이 이 법안을 분리하여 서명하든가 거부하여야 한다고 반대의견을 제시하였다.⁶²⁰⁾

615) 521 U.S. 811 (1997).

616) 524 U.S. 417 (1998).

617) 연방헌법 제1조 제7항 제2절.

618) 이현환, “미국대통령의 권한과 그 한계,” 앞의 논문, 163면.

619) 이현환, “미국 대통령의 권한과 그 한계,” 앞의 논문, 164면.

620) 윤명선, “미국 대통령의 입법에 관한 권한,” 앞의 논문, 12면.

미국 헌법 제2조 제2항 대통령의 권한

Article II, Section 2. Clause 1, 2 & 3

[1] The President shall be Commander in Chief of the Army and Navy of the United States, and of the Militia of the several States, when called into the actual Service of the United States; he may require the Opinion, in writing, of the principal Officer in each of the executive Departments, upon any Subject relating to the Duties of their respective Offices, and he shall have Power to Grant Reprieves and Pardons for Offences against the United States, except in Cases of Impeachment.

[2] He shall have Power, by and with the Advice and Consent of the Senate, to make Treaties, provided two thirds of the Senators present concur; and he shall nominate, and by and with the Advice and Consent of the Senate, shall appoint Ambassadors, other public Ministers and Consuls, Judges of the supreme Court, and all other Officers of the United States, whose Appointments are not herein otherwise provided for, and which shall be established by Law: but the Congress may by Law vest the Appointment of such inferior Officers, as they think proper, in the President alone, in the Courts of Law, or in the Heads of Departments.

[3] The President shall have Power to fill up all Vacancies that may happen during the Recess of the Senate, by granting Commissions which shall expire at the End of their next Session.

제2조 제2항 제1, 2 및 3절

【1】 대통령은 합중국 육·해군의 총사령관 그리고 각 주의 민병이 합중국의 현역에 복무할 때는 그 민병대의 총사령관이 된다. 대통령은, 각 소관 직무 사항에 관하여, 각 행정부의 장관의, 문서에 의한 견해를 요구할 수 있다. 대통령은 합중국에 대한 범죄에 관하여, 탄핵의 경우를 제외하고, 형의 집행유예 및 사면을 명할 수 있는 권한을 가진다.

【2】 대통령은 상원의 권고와 동의를 얻어 조약을 체결하는 권한을 가진다. 다만, 그 권고와 동의는 상원의 출석의원 3분의 2 이상의 찬성을 얻어야 한다. 대통령은 대사, 그 밖의 공사 및 영사, 연방대법원 판사 그리고 그 임명에 관하여 본 헌법에 특별 규정이 없고, 법률로써 정하는 그 밖의 모든 합중국관리를 지명하여 상원의 권고와 동의를 얻어 임명한다. 다만, 연방의회는 적당하다고 인정되는 하급관리 임명권을 법률에 의하여 대통령에게만, 법원에, 또는 각부장관에게 부여할 수 있다.

【3】 대통령은 상원의 휴회에 생기는 모든 결원을 임명에 의하여 충원하는 권한을 가진다. 다만, 그 임명은 다음 회기가 만료될 때에 효력을 상실한다.

(3) 양자의 관계

1) 대통령의 입법상의 권한

건국 초기의 대통령의 권한은 엄격하게 헌법에 구체적으로 명시된 사항에 한정된 것이었으나 오늘날 인정되는 일반적인 대통령의 권한은 구체적으로 열거된 사항에 한정되는 것이 아니다. 따라서 대통령은 공공의 안녕, 복리의 주관자로서 헌법 내지 법률에 저촉되지 않는 범위 내에서 필요한 조치를 취할 수 있는 권한을 갖는다. 따라서 대통령의 권한은 헌법과 법률의 명시적 규정을 근거로 하여 행사되는 것이지만 그 밖에 모호하게 규정되어 명확성이 결여된 일련의 권한에 의하여, 달리 표현한다면 대통령의 고유한 권한(*inherent powers*)에 의거하여 그 행사가 인정되는 것이다.

특히 대통령의 입법상의 권한은 대통령의 의회에 대한 통제수단으로서 헌법상 인정된 것으로, 그 첫째는 법률안거부권이다. 미국 헌법에 의하면 상하 양원을 통과한 법률안은 대통령의 서명을 얻어 비로소 법률로 확정된다. 대통령은 법률안에 이의를 붙여 의회로 반송할 수 있다. 대통령이 거부권을 발동하여도 양원에서 각각 3분의 2 이상이 법률안의 가결에 동의하면 법률로 확정된다. 양원을 통과한 법률안이 대통령에 송부되어 일요일을 제외하고 10일 이내에 서명하지 않는 경우에도 법률로 확정된다. 다만 이 10일간은 의회가 개회 중인 것을 요구하기 때문에 회기의 말기의 10일 이내에 통과한 경우에는 대통령은 그 법률안을 의회에 반송하지 않더라도 법률의 성립을 제지할 수 있다. 이것을 보류거부(*pocket veto*)라 한다. 통상의 거부권(*regular veto*)은 조건부 거부권이지만 보류거부는 절대적 거부권이라 할 수 있다.

그러나 거부권의 주요한 특징은 그것이 실제에 있어 행사되는 것보다는 그것이 발동될 수 있다는 의회에 대한 위협(*the threat of its use*)에 있는 것이다. 대통령은 의회에 대하여 입법내용의 수정을 행하지 않을 때 그 법안은 거부될 것이라고 고지함으로써 실질적으로 어느 정도 입법과정을 통제할 수 있는 것이다. 이 제도는 헌법기초자들이 입법부의 권력을 저지하기 위하여 고안해 낸 것으로 거부권은 입법부에 대한 집행부

의 자기방위권이며 나아가 입법부를 건전하게 만드는 것으로 생각하였다. 다만 헌법 기초자들은 군주의 절대적 거부권과 같은 권한을 대통령에게 부여하는 것을 경계하여 중간적·타협적인 조건적 거부권을 인정한 것이다. 그러나 군주의 절대적 거부권이 그 후 입헌군주제의 발전에 따라 형식화된 것에 반하여, 대통령의 거부권은 입법부에 대한 견제라고 하는 본래의 사상에 의하여 강력한 권한이 되고 있다.

둘째로, 대통령은 의회에 교서(message)를 통하여 필요하고 적절한 입법을 권고하는 권한을 갖는다. 교서에는 일반 시정방침연설에 해당하는 연두교서와 특별한 문제에 관해 권고하는 특별교서가 있다. 입법의 원천으로서 중요한 것은 후자이다. 교서의 내용은 전문가 스텝에 의해 작성되어 고도의 기술적 지식을 포함하고 있는 것도 적지 않다. 미국은 삼권분립이 엄격하게 관철되어 있기 때문에 다른 나라의 예에서 보는 바와 같은 의원입법의 감소는 나타나고 있지 않지만, 명목적으로 의회에 의해 법안이 제출되고 있더라도 그 내용은 행정부의 교서를 통해 부여되는 것이 많다.

주목해야 하는 점은 행정부의 서한(Executive Communication)에 의한 제안인바, 이것은 보통 각부장관, 행정청의 기관장 또는 대통령 자신이 제안하는 수가 있다. 대통령은 매년 1월 일반교서를 의회에 제출하여 입법프로그램으로 권고하고 그 후 다시 교서로 제시한다. 따라서 행정 서한의 형식에 의한 일종의 제안은 헌법 제2조 3항의 규정에 의하여 상·하원 의장에게 보내는 대통령 교서 뒤에 첨부하는 경우가 많다. 이 경우 그 서한은 그 해당 문제를 취급할 상임위원회에 보내지게 되는데, 그것은 직접 법안의 형식으로 제출할 수 있는 것은 의원에 한정되어 있기 때문이다. 서한을 받은 위원장은 그대로의 형태를 취할 수도 있고, 법안으로 바꾸어 제안할 수도 있다.

행정 서한 중에서 가장 중요한 것은 대통령의 예산에 관한 제안인 연두교서이다. 이것은 정부의 각 기관이 하원과 상원의 세출위원회에 제출하는 자료와 같이 하원의 세출위원회가 원안을 작성하는 예산안의 기초가 되기 때문이다. 이에 정부 기관과 독립된 몇몇 공공기관은 법률문제를 전문적으로 취급하는 전문위원을 배치하고 있다. 전문위원은 법률 원안의 작성부터 의회 제출, 발효까지의 절차를 위하여 종사한다.

대통령이 임명한 위원이나 행정위원회, 혹은 정부 관계자가 1년 또는 그 이상 연구하여 하나의 원안을 기초한다. 또한 의회 내의 위원회가 1년 혹은 그 이상 연구하고 의견을 청취하여 그것을 기초로 법안을 작성하기도 한다. 형사소송법, 재판절차, 군관계 법안은 모두 몇 년의 준비 기간이 필요한 경우가 많다. 그 이외에 사적 이익단체가 법률가에 위촉하여 그 이해에 관한 법안을 작성, 관계 의원에게 제출케 하는 경우도 적지 아니하다.⁶²¹⁾

셋째는 위임 입법화 현상이다. 20세기에 접어들어 정치가 복잡화됨에 따라 의회가 제정하는 법률은 추상적·일반적인 대강만을 정하고 세부적·전문적인 것은 대통령과 그 지휘하에 있는 행정부에 위임하지 않을 수 없게 되었다. 즉 미국의 대통령은 원래 행정권에 기초한 명령제정권(ordinance power)을 갖고 있으나 이것과 별도로 법률에 의해 입법부가 대통령에게 입법위임을 하는 것이 인정되었다. 이러한 경향이 더욱 진행되면 법률의 실질적 내용은 거의 모두 행정부의 판단에 맡기게 되는 경우가 발생하게 된다. 이러한 위임입법은 오늘날에는 미국뿐만 아니라 세계 각국에 보편적인 제도가 되었다. 미국에서는 위임입법은 1, 2차 세계대전과 대공황에 의해 현저하게 촉진되었다.

특히 루즈벨트 대통령은 1933년 취임하여 1929년 이래의 불황에 대처하기 위한 국가산업부흥계획(New Deal)을 수립하여 국가산업부흥법(National Industry Recovery Act)과 농업조정법(Agricultural Adjustment Act)에 의해 산업·농업을 규율하기 위한 광범위한 위임입법권을 부여받았다. 위임 입법화는 대통령의 권한을 확대하여 대통령의 의회에 대한 우위를 강하게 만들었다. 연방대법원은 1930년대에는 광범한 위임입법은 위헌이라고 판단하였으나 그 후에는 오히려 그것을 인정하는 방향으로 태도를 전환하였다.⁶²²⁾

621) 법무부 법무자료 제236집 독일과 미국의 연방제, 673-674면

622) 법무부 법무자료 제236집 독일과 미국의 연방제, 662면

2) 의회의 입법적 거부권(legislative veto)⁶²³의 문제

입법적 거부는 의회가 연방 행정기관을 포함한 행정부의 행위를 감시할 수 있는 도구이다. 통상적으로 입법적 거부규정은 연방 행정기관에 의회의 특정 권한을 위임하는 법률의 일부분으로 삽입된다. 만약 행정기관이 규제의 발령과 같은 특정 행위를 한 후에, 그에 대하여 연방의회가 동의하지 않으면, 원래의 법안에서의 거부조항이 하나의 원 또는 양원으로 하여금 결의안을 통하여 행정행위를 취소할 수 있게 하는 것이다. 그런 점에서 입법적 거부는 대통령의 권한이 아니라 의회의 권한이다. 다만, 결의안은 법률과는 달리, 대통령에게 제출되지 아니하며 대통령은 그것을 거부할 기회를 갖지 못한다는 점에서 대통령의 거부권에 대한 침해의 가능성을 가진다.

의회의 입법적 거부는 1930년대 이래 점차 증가추세를 보여 왔으며, 1970년대 이후 1980년대 초까지는 급격히 증대하여 248개의 법률에서 입법적 거부를 정하고 있었다. 1983년에 이르러 연방대법원은 *INS v. Chadha* 판결에서 미국 연방의회는 2차 세계대전 전후 점점 복잡해져 가는 국민 생활 관계를 효율적으로 규율하기 위해서 전문성을 더욱 확보하고 있는 행정부나 행정위원회에 많은 부분 입법위임을 하지 않을 수 없었다. 따라서 행정부에 입법위임을 하되 최종심사 및 거부권을 의회가 보유할 수 있는 입법적 거부권이 고안된 것이다. 입법권을 위임함과 동시에 최종결정권을 유보할 수 있다는 장점이 있어서 입법적 거부권은 실제로 많이 활용되어, 입법적 거부조항을 규정하고 있는 법률은 연방대법원에 의해 위헌 결정이 내리기 전까지 약 200건 이상 존재했었다.⁶²⁴

623) 입법적 거부란 의회가 사실상의 입법권을 대통령 또는 행정위원회에 위임하면서 하나의 원, 양원 또는 그 위원회로 하여금 해당 행정부 또는 위원회의 입법행위를 심사하여 무효화할 수 있는 권한을 유보한 후 그 심사권을 행사하는 것을 말한다(A legislative veto is a resolution passed by one or both houses of legislative that is intended to nullify an administrative regulation or action). 안경환, 앞의 논문, 각주 32) 참조.

624) 안경환, “미국 헌법의 구도,” 앞의 논문, 123면.

그런데 1983년 연방대법원은 *INS v. Chadha* 사건⁶²⁵⁾을 통하여 연방의회의 입법적 거부권을 정한 이민귀화법에 대해 7 대 2로 위헌 결정을 내렸다. 연방대법원은 동법이 헌법 제1조 제7항 제2절에서 정한 제출조항⁶²⁶⁾과 대통령의 법률안 거부권을 위반하였으며, 또한 헌법 제1조의 양원제규정을 위반하였다고 하였다. 연방대법원은 *Chadha* 사건에서 의회의 입법작용적 특성(*legislative in character*)의 행위는 모두 연방헌법 제1조가 명시적으로 규정하고 있는 절차적 요건을 준수해야 하므로, 상하 양원의 의결을 통과하고 대통령에 제출되어 서명할 수 있는 기회를 제공하여야 한다고 판시하였다.

더불어 연방의회의 입법작용적 행위는 능동적이고도 적극적인 입법행위뿐만 아니라 사실상의 입법행위도 포함한다고 판시하였다.⁶²⁷⁾ 따라서 연방대법원은 민사법 규정의 위임에 의해 연방 이민국이 내린 외국인의 추방 결정의 정지(*suspension of deportation*) 조치를 하원이 재심하여 이를 무효화시킨 행위에 대하여, 이는 개인의 법적 권리 및 의무관계를 변경하는데 목적 및 효과가 있는 행위로서 입법행위이며 따라서 이는 연방헌법이 정한 절차적 요건을 준수해야 하는 바 본 사건에서는 이러한 절차를 준수하지 않아 위헌이라는 결론을 내린 것이다.⁶²⁸⁾

625) *I.N.S. v. Chadha*, 462 U.S. 919 (1983) : 이 사건에서는 이민귀화법(*The Immigration and Nationality Act*)의 합헌성이 다투어졌다. *Chadha*는 비이민학생 비자로 미국에 체류하고 있던 인도인이었다. 체류 기간을 넘겨 체류 중이던 *Chadha*는 추방당하지 않아야 하는 이유를 제시하도록 요구되었고, 이민심사관에 의해 국외 추방 결정이 정지되는 법적 요건에 해당한다고 판단되었다. 동법은 이민심사관에 의한 요건인정을 거친 다음 법무부 장관이 이민귀화국(*INS*)이 행한 국외 추방 결정의 집행을 정지할 수 있음을 정하고 있었다. 그리고 동법은 제244조(c)(1)에서 동 장관에 대하여 정지 결정을 연방의회에 보고하도록 요구하고 있었다. 또 동법은 제244조(c)(2)에 있어서 상원 혹은 하원의 어느 쪽이 정지 결정에 대한 불지지 결의를 한 경우, 추방은 집행된다고 하여, 한 원에 의한 거부제도(*one-house veto*)를 정하고 있었다. 이 한 원 거부권 발동에 의하여 국외 추방 정지 결정이 번복된 *Chadha*는 행정 불복심사를 신청하였다. 그것이 기각되자 *Chadha*는 입법적 거부권제도는 권력분립원리에 반한다고 주장하면서 제9 연방항소법원에 소를 제기하였다. 이에 대하여 동 항소법원은 법률의 적용을 교정하는 것은 사법의 임무이기 때문에 거부권제도는 사법권을 침해하고, 또 거부권의 본질은 법률의 집행이기 때문에 집행권도 침해한다고 하여 이민귀화법을 위헌으로 하였다. 이민귀화국(*INS*)이 연방대법원에 상고하였다. *Chadha* 판결은 하나의 원 거부제도를 더 이상 사용하지 못하게 하였을 뿐만 아니라 상하 양원 거부제도 또한 허용되지 아니한다는 것이다. 따라서 하원이나 상원이 행정기관의 행위를 취소하는 권한을 유보하려면, 상하 양원은 동일한 법률안을 통과시키고 거부 여부를 묻기 위하여 대통령에게 제출하여야 한다. 또한 연방대법원은 *U.S. Senate v. Federal Trade Comm'n*, 463 U.S. 1216(1983). 이 사건에서 대법원은 양원제를 충족하는 양원 거부규정을 무효라고 한 하급심판결을 긍정하였다. 이현환, “미국 대통령의 권한과 그 한계,” 앞의 논문, 165면 이하 참조

626) ‘*presentment clause*’라고 불리며 이는 연방헌법 제1조 제7항 제2절에 규정되어 있다.

627) 안경환, “미국 헌법의 구도,” 앞의 논문, 124면.

628) Michael B. Rappaport, “The Selective Nondelegation and the Line Item Veto: A New Approach to the

Chadha 판결로 인해 연방헌법 제1조의 양원 결의, 대통령에의 제출이라는 법률제정절차가 지켜지지 않은 의회거부권은 위헌이라는 법리가 세워졌지만, 연방의회와 행정부의 현실적 필요로 인하여 그 후로도 의회거부권은 개별 연방법률에 많이 규정되었다.⁶²⁹⁾ Chadha 판결이 1983년 6월 23일에 내려진 후 1997년 연말까지 약 14년 6개월 동안 400개가 넘는 의회거부권 조항이 연방법률에 삽입되었다.⁶³⁰⁾ 의회 거부권이 인정되지 않는다면 연방의회는 행정부에 행정입법권을 주는 것 자체를 원하지 않을 것이므로 행정부는 연방의회로부터 더 많은 행정입법권을 위임받기를 원하고 연방의회는 이에 상응하여 행정부를 통제하는 권한을 갖기를 원하기 때문에 연방의회와 행정부의 이해관계가 합치되었기에 의회거부권 조항들은 Chadha 판결 이후에도 연방법률에서 사라지지 않은 것이다.

다른 한편에서는 미국 연방헌법 제1조의 양원제 조항과 제출조항에 위반되지 않으면서 행정입법을 통제할 수 있는 대안을 찾고자 하는 방안들이 모색되었다. 아예 행정기관의 행정입법권을 박탈하는 방안, 연방의회가 상하 양원의 합동 거부결의로 행정입법의 효력을 소멸시킬 수 있게 하는 방안, 연방의회가 일정 기간 내에 행정입법에 대해 승인을 하지 않으면 자동적으로 행정입법의 효력이 소멸되도록 하는 방안, 개헌을 통해 의회거부권을 아예 헌법에 명시적으로 규정하는 방안, 입법적 거부권 대신에 연방의회가 법률에서 보다 명확한 기준을 규정하거나 추가적인 행정입법절차를 확립하는 등 행정입법을 통제할 다른 대안을 마련하는 방안 등이 그것이다. 그러다가 연방의회는 1996년부터는 연방 행정절차법 개정 시에 ‘행정규칙 의회심사법’(Congressional Review of Agency Rule-making Act)을 도입하여 입법적 거부제도를 시행하고 있다. 동법은 연방의회가 거부권을 행사하는데 있어 미국 연방헌법 제1조에 규정된 양원제 조항과 제출조항에 저촉되지 않게 위헌 소지를 없앴다.⁶³¹⁾

Nondelegation Doctrine and Its Implications for *Clinton v. City of New York*,” *Tulane Law Review* v.76, no.2 (2001), 265-372면 이하; Brent Powell, “Line Item Veto,” *Harvard Journal on Legislation* v.37, no.1 (2001), 253면 이하; Powell, H. Jefferson Rubenfeld, Jed, “Laying It on the Line: A Dialogue on Line Item Vetoes and Separation of Powers,” *Duke Law Journal* v.47, no.6 (1998), 1171면 이하; Antony R. Petrilla, “The Role of the Line-Item Veto in the Federal Balance of Power,” *Harvard Journal on Legislation* v.31, no.2 (1994), 469면 이하 참조.

629) 임지봉, “행정입법 통제를 위한 국회법 개정안 파동의 헌법적 함의,” 앞의 논문, 24면.

630) 이일세, “법규명령에 대한 통제에 관한 고찰,” *토지공법연구* 제27집 (2005), 336-337면.

631) 5 U.S.C. 801(a)(2), 801(c), 808(1), 808(2); 이 법의 주요 내용은 다음과 같다. 행정기관은 행정규칙을 만들

미국 헌법 제1조 제7항 제2절
대통령에 대한 법률안 송부 및 대통령의 거부권

[2] Every Bill which shall have passed the House of Representatives and the Senate, shall, before it become a Law, be presented to the President of the United States; If he approve he shall sign it, but if not he shall return it, with his Objections to that House in which it shall have originated, who shall enter the Objections at large on their Journal, and proceed to reconsider it. If after such Reconsideration two thirds of that House shall agree to pass the Bill, it shall be sent, together with the Objections, to the other House, by which it shall likewise be reconsidered, and if approved by two thirds of that House, it shall become a Law. But in all such Cases the Votes of both Houses shall be determined by Yeas and Nays, and

【2】 상원과 하원은 모두 통과한 모든 법률안은 법률로 확정되기 앞서 대통령에게 이송되어야 한다. 대통령이 이를 승인하는 경우에는 이에 서명하며, 승인하지 아니하는 경우에는 이의서를 첨부하여 이 법률안을 발의한 의원으로 환부하여야 한다. 법률안을 환부 받은 의원은 이의의 대략을 의사록에 기록한 후 이 법률안을 다시 심의하여야 한다. 다시 심의한 결과, 그 의원의 의원 3분의 2 이상의 찬성으로 가결할 경우에는, 이 의원은 이 법률안을 대통령의 이의서와 함께 다른 의원으로 이송하여야 한다. 다른 의원에서 이 법률안을 재심의하여 의원의 3분의 2 이상의 찬성으로 가결할 경우에는 이 법률안은 법률로 확정된다. 이 모든 경우에 있어서 양원은 호명·구

때 발효 이전에 상하 양원과 연방의회 산하 회계감사원의 회계감사원장(Comptroller General)에게 행정입법안과 서면 보고서를 제출해야 한다. 이때 행정규칙은 주요규칙(major rule)과 비주요규칙(non-major rule)로 나뉘며 비주요규칙은 특별한 규정이 없는 한 이 단계에서 절차가 종료되고 그 행정규칙에서 정한 시기에 효력을 발생한다. 주요규칙의 경우 회계감사원장은 행정규칙을 제출받은 날로부터 15일 이내에 검토보고서를 첨부하여 연방 의회에 보고를 하여야 한다. 주요규칙은 이러한 절차가 진행되는 동안 최소한 60일간 효력 발생이 금지된다. 그러나 예외적으로 국민의 보건, 안전 기타 급박한 재난에 필요한 주요규칙은 행정기관이 정한 시기에 효력을 발생하게 할 수 있다. 연방의회는 그 주요규칙에 대해 합동 불승인 결의(joint resolution of disapproval)를 할 것인가를 심의하고 합동 불승인 결의가 연방 상원과 하원을 통과하면 대통령에게 제출된다. 대통령은 연방의회의 합동 불승인 결의에 대해서도 거부권을 행사할 수 있고, 대통령의 거부권 행사가 있으면 법률의 경우와 같이 상하 양원에서 각각 재적 의원 3분의 2 이상의 찬성으로 재의결할 수 있다. 재의결이 이루어지면 그 주요규칙은 효력을 가질 수 없다. 미국은 상하 양원의 결의로 행정입법에 대한 합동 불승인 결의를 할 수 있고 이를 대통령에게 송부해 서명까지 받도록 하고 있다. 즉 양원의 행정입법에 대한 합동 불승인 결의로 행정입법에 대한 강제력 있는 강력한 통제권을 행사하고 있는 것이다. 삼권분립원칙이 철저히 지켜지는 미국에서 이러한 강력한 행정입법 통제권이 위헌으로 판단된 적이 없다. 자세한 것은 임지봉, “행정입법 통제를 위한 국회법 개정안 파동의 헌법적 함의,” 앞의 논문, 25-26면 참조.

the Names of the Persons voting for and against the Bill shall be entered on the Journal of each House respectively. If any Bill shall not be returned by the President within ten Days (Sundays excepted) after' it shall have been presented to him, the Same shall be a Law, in like Manner as if he had signed it, unless the Congress by their Adjournment prevent its Return, in which Case it shall not be a Law.

두 · 표결로 결정하며, 그 법률안에 대한 찬성자와 반대자의 성명을 각원의 의사록에 기재하여야 한다. 법률안이 대통령에게 이송된 후 10일 이내(일요일 제외)에 의회로 환부되지 아니할 때에는 그 법률안은 대통령이 이에 서명한 경우와 마찬가지로 법률로 확정된다. 다만, 연방의회가 휴회하여 이 법률안을 환부할 수 없는 경우에는 법률로 확정되지 아니한다.

3) 법률의 개념과 관할

미국 연방헌법은 법(law), 법률안(bill) 및 조약(treaty)이라는 표현을 쓰고 있으나 딱히 법의 종류와 관련하여 특별한 규정을 두지 않고 있다. 또한 연방헌법은 우리 법체계에서의 ‘대통령령’, ‘총리령’ 또는 ‘부령’과 같은 하위법령의 구체적 형식이나 자치입법의 근거를 직접적으로 명시하고 있지는 않다. 그럼에도 행정입법과 자치입법의 현실적 필요성이 인정되고 있으며, 행정부가 제정한 각종 규정들에 대하여 강제력이 부여되고 있음은 물론이다.

의회입법의 원칙이 지배하는 제정법(statute) 분야에서는 헌법을 비롯하여 조약, 법률(act), 대통령 행정명령(executive order), 규칙(rule)과 규정(regulation) 등이 위계질서를 이루고 있다. 제정법은 특정 관할권의 특정 법률문제에 대하여 제1차적 법원(primary source of law)으로서 구속력 있는 근거(imperative/mandatory authority)로 인정된다. 특히, 연방헌법, 연방법률 및 조약에 대하여는 연방헌법의 최고법 규정(supremacy clause)⁶³²에 의하여

632) 연방헌법 제6조 제2절 이 헌법, 이 헌법에 의하여 제정되는 합중국의 법률 그리고 합중국의 권한에 의하여

우월적 효력이 부여된다.⁶³³⁾

한편, 미국은 판례법 국가이기 때문에 판례는 중요한 제1차적 및 구속력 있는 법원이 되어 제정법의 해석을 변화시킨다. 선례구속의 원칙(principle of stare decisis)⁶³⁴⁾에 따라 당해 사건 뿐만 아니라 동종의 사건도 당해 관할 구역의 상급심 결정에 따라야 한다. 또한 다른 주(州)의 판례라 하더라도 설득력 있는 근거(persuasive authority)를 지니게 되어 재판 규범으로 제시될 수 있다. 경우에 따라서는 제정법 또한 그동안 선례구속의 원칙에 의하여 집적되어 온 판례법을 수정하는 역할을 하게 된다. 따라서 제정법과 판례법은 각각 법제정과 법해석이라는 과정을 통하여 상호작용하게 되는 것이다. 연방 각 주(州)의 경우에도 연방과 유사한 법령체계를 가지고 있으나, 자치입법인 조례(ordinance)가 추가된다.

이를 종합하여 보면 미국법 체계에서 제정법 위계질서는 연방헌법-연방법률 및 조약-연방 행정명령 및 행정규칙-주헌법-주법률-조례의 순서로 구성되며, 여기에 판례법이 구속력을 갖는 근거로 작용하는 경우에는 제정법의 위계질서의 어느 단계에서도 제정법의 효력을 보충하거나 개폐할 수 있다. 심지어는 연방헌법에 규정이 없더라도 연방대법원의 해석으로 사법심사권(judicial review power)⁶³⁵⁾이 인정된 것처럼 판례법 국가의 전통을 여전히 따른다.⁶³⁶⁾

체결되었거나 체결될 모든 조약은 국가의 최고법규이며, 모든 주의 법관은 어느 주의 헌법 또는 법률 중에 이와 배치되는 규정이 있을지라도, 이에 구속된다(This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof; and all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be the supreme Law of the Land; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws of any State to the Contrary notwithstanding).

633) 권태웅, “미국의 입법절차와 사법심사,” 법제 599호 (2007), 62면.

634) Stare Decisis is the doctrine under which courts adhere to precedent on questions of law in order to insure certain, consistency, and stability in the administration of justice with departure from precedent permitted for compelling reasons as to prevent the perpetuation of injustice.

635) Marbury v. Madison, 5 U.S. (1 Cranch) 137 (1803); Judicial Review Power is a constitutional doctrine that gives to a court system the power to annul legislative or executive acts which the judges declare to be unconstitutional.

636) 권태웅, “미국의 입법절차와 사법심사,” 앞의 논문, 63면.

4) 의회의 법률제정권과 행정부의 종속 정도

① 의회 법률제정권과 행정부의 입법작용의 관계

의회입법의 원리와 행정부의 입법작용의 종속성은 다양한 측면에서 검토되어야 한다. 입법에 관한 행정부의 권한은 ‘의회입법에의 참여’와 ‘직접입법’으로 나누어 볼 수 있다. 의회입법에 행정부가 참여하는 예로는 대통령의 교서를 통한 행정부의 입법의견 제출,⁶³⁷⁾ 의회 통과법률에 대한 대통령의 거부권 행사,⁶³⁸⁾ 대통령의 의회소집권 행사⁶³⁹⁾ 등을 들 수 있다.

행정부 직접입법의 예로는 대통령 행정명령의 발령, 행정기관의 규칙제정 등을 들 수 있다. 의회가 여전히 입법행위의 중심기관이기는 하지만, 의회의 양원과 행정부 사이에는 ‘집단적 입법 의무’(group responsibility) 또는 ‘분담된 입법 의무’(shared responsibility)가 있다고 볼 수 있다.⁶⁴⁰⁾ 행정부의 직접입법 형태로서 대통령 행정명령이나 행정규칙의 제정에 관하여는 연방헌법에 직접적 근거 규정이 없기 때문에 이러한 입법작용이 권력분립의 원칙에 부합하느냐가 문제 된다.

입법권의 소재를 규정한 연방헌법 제1조는 입법권을 의회의 전속적인 권한으로 규정하고 있지만, 그 범위를 ‘연방헌법 자체에서 부여된 입법권’에 한정하고 있기 때문에,⁶⁴¹⁾ 행정부의 입법행위는 위임된 권한의 행사다. 의회입법권의 행정부에 대한 위임을 금지하는 위임금지원칙(Non-delegation doctrine)⁶⁴²⁾에 관하여 연방헌법상 명문의 규정이

637) U.S. Const. Art. II, Seciton 3: He shall from time to time give to the Congress Information of the State of the Union, and recommend to their Consideration such Measures as he shall judge necessary and expedient...

638) U.S. Const. Art. I, Section 7, Clause 2.

639) U.S. Const. Art. II, Seciton 3:...he may, on extraordinary Occasions, convene both Houses, or either of them, and in Case of Disagreement between them, with Respect to the Time of Adjournment, he may adjourn them to such Time as he shall think proper;...

640) Henry J. Merry, *The Constitutional System: The Group Character of the Elected Institutions* 130 (1986). 권태웅, “미국의 입법절차와 사법심사,” 앞의 논문, 72면 각주 47)에서 재인용.

641) U.S. Const. Art. I, Section 1: 이 헌법에 의하여 부여된 모든 입법권은 상원과 하원으로 구성되는 미국 연방의회에 속한다 (All legislative Powers herein granted shall be vested in a Congress of the United States, which shall consist of a Senate and House of Representatives).

642) Nondelegation doctrine is a doctrine that Congress may not delegate its duties under the Constitution to other

없다. 따라서 의회에서 통과된 법률을 충실히 집행해야 한다는 대통령의 일반적 의무에 기하여 동 법률에 상세히 규정되지 않은 부수적 부분을 대통령이 보충할 수 있다는 데서 행정입법의 이론적 근거를 찾을 수 있다.

대통령을 비롯한 행정기관이 국민으로부터 직접적으로 수권받은 입법권을 행사한다고 볼 수도 있으나, 행정입법은 어디까지나 직접적 또는 간접적으로 관련되는 의회 통과법률이 있어야 작용법까지는 아니더라도 최소한 조직법은 있어야 정당화될 수 있다.⁶⁴³⁾ 미국의 사법부도 행정기관에 대한 일정한 통제기준 또는 통제 가이드 라인이 마련되는 경우 입법 권한의 위임을 허용하고 있다.⁶⁴⁴⁾

② 대통령의 행정명령(Executive Order)

대통령 행정명령은 행정기관이나 소속 공무원들의 직무와 관련된 지침을 제시하기 위하여 발령되는 명령으로서 대통령이 행정부를 통할하기 위한 주요한 수단이다.⁶⁴⁵⁾ 연방 헌법에는 대통령 행정명령의 근거가 명시되지는 않았으나, 일반적으로 행정권의 소재를 규정한 연방헌법 제2조 제1항과 법률의 충실한 집행의무를 규정한 같은 조 제3항⁶⁴⁶⁾이 실정법적 근거로 제시된다. 대통령 행정명령은 그 효력 발생을 위하여 의회의 승인이나 개입이 요구되지는 않는다. 대통령 행정명령은 행정부 안에서 내부적 효력을 갖는 것으로 보아 외부적 법규적 효력이 부인되는 것이 합리적이다. 그러나 현실적으로 특정 법률의 수권을 받거나 법률을 집행하기 위한 명령들 중에서 의회 통과법률과 대등한 외부적 효력을 지니는 것도 있다.⁶⁴⁷⁾

branches of government without violating the principle of separation of powers.

643) 권태웅, “미국의 입법절차와 사법심사,” 앞의 논문, 72면 각주 48).

644) Michael N. Schmidt, “Delegation and Discretion: Structuring Environmental Law to protect the Environment,” 16 J. Land Use & Envtl. Law 111, 112 (2000). 권태웅, “미국의 입법절차와 사법심사,” 앞의 논문, 72면 각주 49)에서 재인용.

645) 권태웅, 미국의 입법절차와 사법심사, 법제 599호 (2007), 73면

646) U.S. Const. Art. II, Seciton 3: he shall take Care that the Laws be faithfully executed, and shall Commission all the Officers of the United States.

647) Susan B. King, “Comment Executive orders of the Wisconsin Governor,” 1980 Wis. L. Rev 333, 340-350 (1980). 권태웅, “미국의 입법절차와 사법심사,” 앞의 논문, 73면 각주 51)에서 재인용.

대통령 행정명령의 발령절차는 대통령 행정명령 제11030호에 규정되어 있는데, 명령안의 준비(preparation)-제출(presentation)-등재 및 공표(filing and publication)라는 절차를 거친다. 대통령 행정명령은 그 제명, 권한의 근거를 명시하고 정해진 작성방식을 준수하여 서면으로 제안되어야 한다. 명령안은 우선 관리예산처(Office of Management and Budget)에 제출되어 그 성격, 배경, 효력과 관계 법률 등에 관한 심사를 받는다. 연방 법무부 장관(Attorney General)은 관리예산처를 통과한 명령안을 형식(form)과 적법성(legality)의 측면에서 심사한다. 심사를 마친 대통령 행정명령은 연방 기록관리소에 의하여 보존 및 공표된다. 대통령 행정명령은 의회의 입법 의도를 의도적으로 회피하거나 헌법이 대통령에게 부여한 권한을 벗어나 월권행위를 조장할 위험이 있으나, 외교나 국방, 조약의 이행이나 협상 등 고도의 정치적 성격을 띠는 분야에서는 그 필요성이 인정된다. 또한 연방의회는 대통령 행정명령과 동일한 분야의 법률을 자세하게 제정하여 동 명령을 무력화시킬 수 있다.⁶⁴⁸⁾

③ 행정법령의 제정 (Agency Rule-making)⁶⁴⁹⁾

미국 연방헌법에는 행정규칙 제정 권한에 관한 직접적 근거를 두고 있지 않지만, 연방 법률 제5편 제301조에는 ‘Departmental Regulation’에 관한 규정⁶⁵⁰⁾을 두어 행정규칙에 대하여 법규적 효력을 부여하고 있다. 행정규칙의 제정절차는 연방 행정절차법(The Administrative Procedure Act)이 규율하고 있는데, 일반적으로 공식적 행정입법절차(formal procedure)와 비공식 행정입법절차(informal procedure)로 구분된다.

행정규칙의 제정절차는 규칙(rule)과 행정행위(처분)(adjudication) 사이의 구분으로부터 시작된다. 규칙(rule)은 “법률이나 정책을 집행·해석 또는 규정하거나, 행정기관

648) 권태웅, “미국의 입법절차와 사법심사,” 앞의 논문, 73면.

649) 행정법령이라는 용어는 일반적으로 우리나라 법체계에서는 생소하다. 이를 행정규칙으로 번역하기에는 그 법규성 때문에 더욱 혼선을 빚는다. 따라서 우리나라 행정법학자들의 고견에 따라 소위 행정법령이라고 지칭하기로 한다. 소위 행정법령은 행정청의 법규명령 제정 권한을 의미하는 것으로, 미국 연방 행정절차법에 근거를 둔다.

650) 5 U.S.C.S. § 301.

의 조직·절차 또는 실행요소를 정하기 위하여 의도된, 일반적 또는 특정한 적용 가능성을 지니고 장래효를 가지는 서술을 말한다.”⁶⁵¹⁾ 행정기관에 의하여 계획된 행위가 단순히 정보 제공적(informational)이라기보다 법규적(legislative)이고, 장래를 향하여 효력을 가지며(future effective), 특정한 결과에 대한 평가(evaluation of particular conduct)라기보다 정책 자체에 초점을 맞추고 있는 경우 처분(adjudication)보다는 규칙(rule)의 행위형식이 선택된다.

비공식 행정입법절차는 ‘고지와 의견진술’(Notice and Comment)절차로 불리며, 이해관계인이 적절한 의견 진술과 비판을 제기할 수 있도록 관련 절차의 시간, 장소와 성격, 관계 법령 등이 통보된다.⁶⁵²⁾ 행정기관은 제시된 관련 문제들을 고려하여 채택된 규칙에서 그 근거와 목적의 간략하고 일반적인 설명을 첨부한다. 이해관계인에게는 반드시 행정규칙의 제정, 개정 및 폐지에 관하여 청원권(petition)이 부여되어야 한다. 법률에 의하여 청문의 기회가 부여되고 그 기록에 의하여 규칙을 제정할 것이 요구되는 경우 공식적 행정규칙제정절차가 적용된다. 공식적 행정규칙제정절차는 공식적 행정처분절차와 동일하여 연방 행정절차법 제556조 및 제557조에 의한다. 이 경우 청문은 당해 행정기관 또는 법에 의하여 임명된 행정법 판사(administrative law judge)에 의하여 사실심형으로 개최되는데, 규칙제정의 근거가 되는 각종 진술과 증거가 제출 채택된다. 별다른 이의제기가 없는 경우 최초의 결정(initial decisions)이 추가적 심의 없이 최종적 결정이 되고, 이의제기가 있는 경우에는 재심사 절차를 거치게 된다.⁶⁵³⁾ ‘편향되지 않은 정책결정자’(unbiased decision-maker), 제안된 행위 및 근거의 통지, 변호사의 조력을 받을 권리, 인정된 증거에만 근거한 사실문제의 해결, 서면에 의한 사실인정 및 결정, 구두증거제출 및 논쟁의 기회, 반대증거에 대한 알 기회, 교차심문의 기회 부여 등이 공식적 행정규칙제정절차의 요소가 된다.

651) 5 U.S.C.S. § 551(4) the whole or a part of an agency statement of general or particular applicability and future effect designed to implement, interpret, or prescribe law or policy or describing the organization, procedure, or practice requirements of an agency.

652) 5 U.S.C.S. § 553(b).

653) 5 U.S.C.S. § 553(c); § 556 (b), (c); § 557 (b).

또한, 행정기관은 법률의 집행을 위하여 그 자신의 재량에 의하여 법정절차에 더하여 추가적 절차를 설정할 수 있는데, 이것을 혼합적 규칙제정절차라 한다. 그러나 ‘고지와 의견진술’ 절차를 규정한 제553조 (b)는 사법심사에 있어서 법원이 행정기관의 규칙제정 절차에 대하여 부과할 수 있는 최대한도로서 의회가 허용한 것이므로, 법원은 행정기관이 추가적 행정규칙 제정절차를 거치도록 재판으로써 강요할 수 없다.⁶⁵⁴⁾

한편, 공식적 또는 비공식적 절차를 거치지 않고 제정되는 규칙들도 있는데, 이러한 규칙들은 연방 행정절차법 적용의 예외로 분류되며, 크게 3종류가 있다. 첫째, 기능적 예외(functional exception)로서 연방의 군사, 외교적 기능이나 행정기관의 내부적 운영이나 인사, 공공재산의 관리 등과 관련된 사항들은 연방 행정절차법의 적용을 받지 않는다. 둘째, 해석적 규칙의 예외로서 법률을 해석하기 위한 규칙, 정책의 일반적 진술, 행정조직이나 절차에 관한 규정 등은 고지와 의견진술 절차가 적용되지 않는다. 셋째, 긴급행위로서 고지와 의견진술 절차를 적용하기 어려운 적절한 이유가 있는 때에는 동 절차를 적용하지 않을 수 있다. 행정기관의 장이 공익 관련성이 있다고 판단하는 경우 협상에 의한 규칙제정절차를 채택할 수 있다. 규칙의 필요성, 규칙에 의하여 영향을 받을 인식 가능한 이익의 존재, 합의의 가능성 등을 고려하여 협상위원회를 설치하기로 결정하는 경우 행정기관은 동 위원회의 설치 의도와 제정하고자 하는 규칙의 내용 등이 포함된 고지를 관보 그 밖의 적절한 간행물을 통하여 공표한다.⁶⁵⁵⁾ 협상위원회는 합의된 부분에 관한 보고서를 제출하고, 행정기관은 이를 토대로 연방 행정절차법에 의한 고지와 의견제출 절차를 진행한다.⁶⁵⁶⁾

654) Vermont Yankee Nuclear Power Corp. v. Natural Resources Defense Council, Inc., 435 U.S. 519, 524 (1978).

권태웅, “미국의 입법절차와 사법심사,” 앞의 논문, 75면 각주 64)에서 재인용.

655) 5 U.S.C.S. § 553(a); § 553 (b)(A); § 553 (b)(B); § 563 (a), § 564 (a).

656) 권태웅, “미국의 입법절차와 사법심사,” 앞의 논문, 76면.

제2절 예산 권한 배분

1. 예산 권한 배분의 현황

연방의회는 연방기관설치 및 사업수립과 그 기관 및 사업에 대한 예산지출을 위하여 2단계의 입법과정을 거친다. 즉, 의회의 연방기관의 설치 및 그 사업수립에 대한 수권법(Authorization Act)을 먼저 제정하고, 이 수권법에 의하여 그 범목적에 달성하기 위한 세출예산법(지출승인법)(appropriation act)을 제정한다.⁶⁵⁷⁾ 세출예산은 연차예산(annual appropriations)과 항구예산(permanent appropriations)으로 나뉜다. 연차예산은 매년 입법조치를 요하는 것으로서 세출예산의 대상이 되는 것이고, 항구예산은 세출예산법 이외의 일반 법률로 정해지는 것으로서 한 번 입법화됨으로써 매년 자동적으로 지출이 허용되도록 하고 있다. 연차예산은 대체로 소관별로 별개의 법률로 이루어지고, 이에 따라 12개의 세출예산법이 성립한다. 세출예산법에서는 항구 권한에 의한 예산은 계상되어 있지 않다.

한편 세입에 관해서는 세법(Revenue Act)이 제정될 뿐으로 세입예산은 의결의 대상이 아니다. 세출예산법은 의회의 제정법으로서 연방기관에 채무부담행위를 할 수 있는 법적 권한 즉 예산권한을 부여하고, 재무부에는 특정된 목적에 대한 자금의 지출권을 부여한다. 각 기관은 법률에 의해 권한이 부여된 경우에만 사업을 수행하기 위한 지출원인행위/채무부담(obligation)을 할 수 있는데 이 권한을 ‘예산권한’이라고 한다. 예산권한에 의거하여 채무부담을 할 수 있는 기간은 단년도에 한하지 않으며 다년도 혹은 무기한으로 정해진 경우도 적지 않다. 따라서 어느 연도에 인정된 신규 예산권한의 모두가 동년 내에 채무부담으로 되거나 모두 지출되는 것은 아니며 특정 연도 예산지출의 일부는 과년도의

657) 연방법전 제1편 105조 - 세출예산법의 제목: 정부를 지원하기 위한 지출을 승인하는 모든 법의 형태와 제목은 다음과 같다: “9월 30일(달력상의 연도를 여기에 삽입한다)에 종료하는 회계연도를 위한 세출승인법(목적은 여기에 삽입한다)” (1 U.S. Code § 105 - Title of appropriation Acts: The style and title of all Acts making appropriations for the support of Government shall be as follows: “An Act making appropriations (here insert the object) for the year ending September 30 (here insert the calendar year).”

예산권한에 근거한 경우도 있다. 그 결과 미국에서는 각 연도의 예산권한액과 예산지출액은 일치하지 않는다. 예산권한을 부여하는 가장 일반적인 수단이 세출예산법이지만 거기서는 예산권한액이 표시될 뿐이고, 예산지출액은 나타나지 않는다. 예산지출은 예산권한에 근거한 단순한 전망으로서 법적 구속력이 없다.⁶⁵⁸⁾

세출예산법에 세출예산을 계상하기 위해서는 미리부터 일반법에 의해 예산권한을 인정한데, 이 법을 수권법이라 한다. 일반법은 세출예산법에 우선하며, 따라서 세출예산법에 의해서 일반법의 규정을 변경할 수는 없다. 단, 경비의 삭감만은 예외인데, 일반법으로 승인된 금액을 초과해서 예산을 계상할 수는 없으나, 이보다 적은 금액을 계상할 수도 있고 또 전혀 계상하지 않을 수도 있다. 세출예산법은 세출예산위원회에서, 수권법은 기타 상임위원회에서 심의되고 양자는 완전히 별개의 것으로 구별된다. 다만 현실적으로 수권법이 세출예산을 포함하기도 하고 세출예산법이 수권법 승인 전에 의회를 통과하기도 한다.⁶⁵⁹⁾

연방기관은 세출예산법에서 정한 규모를 초과하여 지출할 수 없고, 동법이 정하는 조건에 따라서 동법이 정하는 목적을 위하여서만 자금을 사용할 수 있다. 헌법에 일년세출예산법을 규정하고 있지는 않지만 초대 의회 이래 관행은 세출예산법이 1회계연도에 한하여 효력을 갖는 것으로 제정되고 있다. 이후 하원 전체 위원회에서 세출예산법안을 심의하게 되는데, 이때 하원은 전체 세출예산법안의 예산권한과 예산지출이 의회예산(및 지출거부통제)법에 의하여 예산심의회가 배정한 금액과 비교하여 적절한 것인지를 판단한다.⁶⁶⁰⁾

658) 신영수, 이상경, 정하명 공저, 미국 재정법 해설서, 한국법제연구원 (2016), 8면.

659) 신영수, 이상경, 정하명 공저, 미국 재정법 해설서, 앞의 책, 9면.

660) 의회예산 및 지출거부통제법- Congressional Budget and Impoundment Control Act of 1974 -U.S.C. 제2편 의회, 621조 ~

제1조(약칭) 2 U.S.C. § 621 본 법은 의회예산 및 지출유보통제법으로 통칭된다. 다만 제1장부터 제9장까지는 「1974년 의회예산법」으로, 제10장의 A와 B는 「1974년 지출유보통제법」으로, 제10장의 C는 「1996년 항목별 거부권법(Line Item Veto Act)」으로 호칭될 수 있다.

아래는 의회예산법상의 위원회 배정에 관한 구체적인 규정이다. 세출예산법안은 일반토론, 수정안의 채택 등을 거쳐 최종 통과되며, 상원도 하원의 경우와 유사한 심의절차를 이행한다. 세출예산은 세출위원회 소관별 개별법으로 성립한다. 세출법은 수권받은 프로그램이나 재량지출 항목에 대한 예산지출을 승인하게 된다. 세출법에는 재정사업의 목적, 용도, 예산 규모, 집행상 제한사항 등의 내용이 포함된다. 세출법에 대한 심사는 의회 세출위원회에서 이루어지며 「농업·지역 개발, 식품의약행정 및 관련 기관 세출법」 등 지출 목적에 따라 12개로 구분되어 법률의 형식으로 처리된다. 12개의 세출법안을 처리함에 있어서 여러 개를 묶어 하나의 통합지출승인법안(Consolidated Appropriations Bill)으로 처리하는 경우도 있다.⁶⁶¹⁾

- 1) 농업, 지역개발, 식품의약 행정 및 관련 기관(agency) 세출예산법
- 2) 통상, 법무, 과학 및 관련 기관 세출예산법
- 3) 국방부 세출예산법
- 4) 에너지, 수자원 개발 및 관련 기관 세출예산법
- 5) 금융(financial services)과 정부일반지출(General Government) 세출예산법
- 6) 국토안보부 세출예산법
- 7) 내무, 환경부 및 관련 기관 세출예산법
- 8) 노동, 보건, 인적자원관리(Human Services), 교육 및 관련 기관 세출예산법
- 9) 입법부(Legislative branch)⁶⁶²⁾ 세출예산법
- 10) 군사시설과 퇴역군인 업무 및 관련 기관 세출예산법
- 11) 국무부, 외교활동(foreign operations) 및 관련 프로그램 세출예산법
- 12) 교통, 주택, 도시개발 및 관련 기관 세출예산법

우선 대통령 예산안이 의회에 제출되면 상하원 예산위원회는 예산결의안을 채택하게 된다. 예산결의안을 기준으로 하여 각 상임위원회는 예산의 법적 근거나 의무지출 규

661) 이창수, 예승우, 예산법률주의 쟁점과 과제, 국회예산정책처, 25면 (2012).

662) Established by Article I of the Constitution, the Legislative Branch consists of the House of Representatives and the Senate, which together form the United States Congress. The Constitution grants Congress the sole authority to enact legislation and declare war, the right to confirm or reject many Presidential appointments, and substantial investigative powers.

모 등을 조정하여 수권법을 의결한다. 한편 상하원 세출위원회(Appropriation Committees)는 예산결의안에 명시된 지출 한도의 범위 내에서 예산 내역을 조정하여 세출법을 의결한다.

- 대통령의 예산서 의회 제출
- ↓
- 의회예산처의 의회예산위원회에 대통령예산서 분석보고서 제출
- ↓
- 각 위원회의 예산관련 법안에 대한 의견 및 비용추계서 예산위원회에 제출
- ↓
- 상원 예산위원회 예산한도 합동결의안 제출
- ↓
- 의회의 예산한도 합동결의안 채택
- ↓
- 하원의 세출예산법안심의
- ↓
- 하원 세출위원회의 최종 세출예산법안 보고
- ↓
- 의회의 조정예산법안 통과
- ↓
- 하원의 세출예산법안 통과
- ↓
- 대통령의 회기중간보고서 제출(최신의 예산관련자료 제출, 예산서 수정, 예산서 제출 후 세출입법에 따른 추가예산요구)
- ↓
- 세출예산법 제정
- ↓
- 10월 1일 집행

* 출처: 필자 정리.

각 상임위원회와 세출위원회가 마련한 수권법과 세출법을 본회의에서 의결하는 것으로 의회의 예산과정은 완료된다. 의회에서 의결된 예산법은 대통령에 이송되어 공포 절차를 거치게 된다. 이 경우 대통령은 예산법에 대한 거부권을 행사할 수 있으며, 거부권이 행사될 경우 의회가 3분의 2 이상의 찬성으로 다시 가결하면 거부권이 무효화 되고 즉시 예산법이 성립된다. 미국 회계연도가 시작되는 10월 1일까지 예산법이 성립되지 않는 경우 의회는 잠정 결의안(Continuing Resolution)을 의결할 수 있다. 잠

정결의안은 예산법이 성립되기 전까지 정부 부처가 사업을 수행하고 운영을 계속할 수 있도록 하는 기능을 수행한다. 잠정결의안은 법률과 동등한 법적 지위를 가지며 대통령의 승인을 받아야 하는데, 대통령이 거부할 경우 정부는 몇몇 특별한 사업을 제외하고는 예산을 집행할 수 없어, 정부폐쇄(shutdown) 상태에 이르는 경우도 있다.

미국의 모든 정규 세출법은 전문(enacting clause), 계정별 세출, 일반조항이라는 세 가지 표준적 구조로 이루어진다. 전문은 해당 세출법에 따라 지출이 이루어지게 되는 회계연도를 지정하고 세출법의 목적과 효력 등에 관한 일반적인 사항을 규정하고 있다. 계정(account)은 세출의 기본단위가 되는 것으로, 계정별 세출에서는 각 지출 항목별 지출 규모와 지출 목적이 명시된다. 세출법에서 각 번호가 부여되지 않은 문단은 단일계정이며, 본문에서 넓은 범위에서 적용하도록 규정하고 있지 않는 한, 문단 내에 있는 모든 조항들은 당해 계정에만 적용된다. 숫자가 부여되지 않은 계정들은 재무부에 의해 유지되는 정부 전체 계정의 재원이다. 자금의 지출을 통제하는 법률(예컨대, 지출은 세출예산을 초과할 수 없고, 세출예산의 목적을 위해서만 사용되어야 한다)은 각각의 계정에도 적용된다. 이와 같이 계정은 지출의 규모와 목적을 모두 제한한다. 일반조항은 세출예산 사용에 대한 제한이나 일부 예산을 특정한 용도에 사용하도록 지정하는 것과 같은 입법을 포함하고 있다.

미국 세출법의 경우 예산서가 법조문 형식으로 작성됨에 따라 특정한 지출항목의 목적과 용도를 구체적으로 지정할 수 있으며, 일반조항을 통하여 지출항목에 대한 법률적인 통제가 가능하다. 즉, 미국 세출법은 예산항목의 지출방법과 목적, 내용, 제약, 권한과 책임 등에 관하여 구체적으로 규정할 수 있는 수단을 확보하고 있는 것으로 볼 수 있다. 이는 사업별 예산액만 통계표 형식으로 작성되는 우리나라 예산과 크게 다른 점이라고 할 수 있다. 우리나라 예산 역시 국회 심의과정에서 예산사업의 목적, 사업추진체계, 집행방법, 세부내역 등을 담고 있는 사업설명자료와 각목명세서를 제출받고 있다. 그러나 이는 법률적 효력을 갖는 문서가 아니므로, 특정한 사업이나 프로그램에 대한 구속력을 갖고 있다고 보기 어렵다. 다만 미국 세출법은 법률의 형식으로 성립되므로 필요한 경우 세출법을 통하여 다른 법률을 직접 개정할 수 있다. 세

출법과 다른 법률의 내용이 일치하지 않거나 충돌하는 경우에는 세출법을 통하여 이를 개정함으로써, 예산과 법률의 일관성을 확보할 수 있다. 실제로 미국의 2012회계연도 세출법을 살펴보면 세출법을 통하여 다른 법률을 개정한 사례를 볼 수 있다.⁶⁶³⁾ 2012회계연도 세출법의 일반조항 제221조는 별도의 법률인 「공중보건서비스법」의 일부를 개정하고 있다.⁶⁶⁴⁾ 예산이 법률의 형식으로 성립될 경우 예산의 법률 개폐적 효력을 인정함으로써 예산과 법률의 불일치 문제를 해소할 수 있는 수단을 확보할 수 있는 것이다.⁶⁶⁵⁾

2. 권한 배분의 의의

(1) 연방의회와 대통령의 예산편성 관련 대립

미국 연방헌법상 재정에 관한 대통령의 권한 및 의회의 권한			
대통령 거부권		의회	
Article I, Section 7, Clause 2 【2】 Every Bill which shall have passed the House of Representatives and the Senate, shall, before it become a	제1조 제7항 제2절 【2】 연방하원과 상원을 거친 모든 법안은 그것이 법이 되기 전에 미합중국 대통령에 앞에 제시되어야 한다; 만약 대통령이 이를 승인하면	Article I, Section 7, Clause 1 【1】 All Bills for raising Revenue shall originate in the House of Representatives; but the Senate may propose or concur with	제1조 제7항 제1절 【1】 세입증수에 관한 모든 법률안은 먼저 하원에서 제안되어야 한다. 다만 상원은 이에 대해 다른 법률안에서와

663) 이창수, 예승우, 예산법률주의 쟁점과 과제, 앞의 보고서, 30면.

664) <2012회계연도 통합세출법 일반조항> 제221조 (a) 국립 중계과학진흥센터의 설립, 국립 연구자원센터의 해체.
(1) 일반사항. 공중보건서비스법(미연방법전 제42편 제287조 이하 참조) 제IV편 제E부 의 제1장은 다음과 같이 수정한다.

(A) 본 장의 표제에서, "국립연구자원센터"를 "국립 중계과학진흥센터"로 한다.

(B) 제480조와 제481조를 삭제한다.

(C) 제479조를 다음과 같이 한다.

(이하 생략)

665) 우리나라에서는 일반적인 법률 제·개정시 다른 법률과 충돌하거나 일치하지 않는 조항이 발생할 경우 부칙을 통하여 다른 법률을 개정할 수 있다. 그러나 예산은 법률과 상이한 형식으로 성립되고 있어, 예산과 법률이 불일치하더라도 예산을 통하여 직접 다른 법률을 개정할 수는 없다.

Law, be presented to the President of the United States; If he approve he shall sign it, but if not he shall return it, with his Objections to that House in which it shall have originated, who shall enter the Objections at large on their Journal, and proceed to reconsider it. If after such Reconsideration two thirds of that House shall agree to pass the Bill, it shall be sent together with the Objections, to the other House, by which it shall likewise be reconsidered, and if approved by two thirds of that House, it shall become a Law. But in all such Cases the Votes of both Houses shall be determined by yeas and Nays, and the Names of the Persons voting for and against the Bill shall be entered on the Journal of each House respectively. If any Bill shall not

서명해야 하며, 만일 승인하지 않는다면, 대통령은 반대의견을 붙여 이를 의결한 원에 송부하여 하며, 그 원은 의사록에 자세히 공개된 반대의견을 제출하고 그에 대한 재고절차를 진행한다. 만일 그러한 고려 후에 그 원의 3분의 2가 그 법안을 통과시키는 것에 찬성하면, 그 법안은 반대의견과 더불어 다른 원에 송부되어야 하며, 마찬가지로 그 원에서 재심사되어 만일 그 원의 3분의 2가 찬성하여 승인하는 경우 그 법안은 법률이 된다. 그러나 모든 그러한 경우에 양원의 표결은 찬성과 반대에 의해 결정되고 그 법률안에 찬성과 반대의견을 제출한 사람의 이름을 각 원별로 의사록에 등재하여야 한다. 만일 법안이 대통령에게 제출된 후 10일 이내에(일요일은 제외) 대통령에 의해 다시 돌아오지 않는다면, 그 법안은 마치 대통령이 서명

Amendments as on other Bills.
Article I, Section 8, Clause 1, 2 & 18

【1】 (Taxing and Spending Power for the general Welfare) The Congress shall have Power to lay and collect Taxes, Duties, Imposts and Excises, to pay the Debts and provide for the common Defence and general Welfare of the United States; but all Duties, Imposts and Excises shall be uniform throughout the United States;

【2】 To borrow Money on the credit of the United States;

【18】 (Necessary and Proper Power to make Laws) To make all Laws which shall be necessary and proper for carrying into Execution the foregoing Powers, and all other Powers vested by this Constitution in the Government of the United States, or in any Department or Officer

마찬가지로 수정안을 발의하거나 수정을 가하여 동의할 수 있다.

제1조 제8항 제1절 및 제2절

【1】 연방의회는 다음의 권한을 보유한다. 미합중국의 채무를 지불하고 공동방위와 일반 복지를 위하여 조세, 관세, 공과금 및 소비세를 부과·징수한다. 다만, 관세, 공과금 및 소비세는 미합중국 전역에 걸쳐서 통일적으로 부과하여야 한다.

【2】 미중국의 신용으로 금전을 차입한다.

【18】 위에 열거된 연방의회 권한과 헌법에 의하여 미합중국 연방정부와 그 어느 부처 또는 그 부처의 공직자에게 부여된 모든 권한을 실행하기 위하여 필요하고도 적절한 모든 법률을 만들 수 있다. 제1조 제9항 제7절

<p>be returned by the President within ten Days (Sundays excepted) after it shall have been presented to him, the Same shall be a Law, in like Manner as if he had signed it, unless the Congress by their Adjournment prevent its Return, in which Case it shall not be a Law.</p>	<p>한 것과 마찬가지로 법률이 된다. 예외적으로 연방의회가 휴회에 의하여 법률안 반환이 방해된 경우를 제외하며 그러한 경우 그 법안은 법률이 되지 않는다.</p>	<p>thereof. Article I, Section 9, Clause 7 【7】 No money shall be drawn from the Treasury, but in Consequence of Appropriations made by Law; and a regular Statement and Account of the Receipts and Expenditures of all public Money shall be published from time to time.</p>	<p>【7】 국고로부터의 지출은 모두 법률로 정하여지는 세출예산에 따라서만이 행해진다. 또한 모든 공금의 수납과 지출에 관한 정기적인 서술과 회계는 수시로 공표하여야 한다.</p>
---	---	--	--

미국 연방헌법상 세출의결권과 조세징수권은 의회가 보유한다. 그러나 건국 이후 헌법에 근거하여 의회가 보유하고 있는 예산에 관한 권한 중 상당 부분을 사실상 행정부가 행사하여 왔다. 그 이유는 1921년까지 연방정부의 차원에서의 체계적이고도 포괄적인 예산제도가 없었기 때문이었다. 이렇게 정교하게 준비된 예산제도가 결여된 상황에서 연방 예산 및 그 지출의 규모가 증가함에 따라 연방 적자의 규모도 증가하게 되었다. 이러한 상황에서 문제해결을 위해 입법된 것이 1921년의 예산회계법(Budget and Accounting Act)이다. 이 법의 주요 골자는 대통령에게 예산안제출권을 부여하는 반면 의회는 단순 과반수로서 대통령의 예산안을 수정할 권한을 보유하는 것이었다. 이 법에 의하여 대통령은 단순히 각 행정기관의 예산안의 총액을 반영하기 보다는 자신의 정책적 우선순위를 반영하는 예산안을 제출할 수 있게 되었다. 즉 외관상으로는 의회가 헌법에 의거하여 보유하고 있는 예산에 대한 권한행사에 대통령의 개입을 제한하려는 취지였지만, 실질적으로는 전 국민의 이익을 대변하는 대통령에게 적극적 개입을 통한 재정위기 극복의 임무를 부여하는 기능을 하였다.

제2차 세계대전을 거치며 비약적으로 확대된 대통령의 입법에 대한 권한을 다시 제약하려는 의회의 노력의 결과 중 하나가 1974년에 의회를 통과한 의회예산 및 지출유보통제법(Congressional Budget and Impoundment Control Act of 1974)이다.⁶⁶⁶ 닉슨(Richard Nixon) 대통령이 1970년대 초기에 예산상 우선순위에 대해 의회와 대립하고 의회가 결정한 수십억 달러의 예산집행을 거부한 것이 두 기관의 예산편성권과 관련된 대립의 시대가 시작되는 계기가 되었다. 예산이 의회의 통제권 밖으로 벗어났다는 염려와 더불어 대통령의 지도력에 회의를 느끼면서, 의회는 의회 내에 새로운 예산과정을 도입함으로써 그 역할을 강화하려 한 것이다. 의회의 예산상 독립을 위한 추구는 의회 예산 및 지출유보통제법으로 나타났고 닉슨 대통령은 워터게이트사건으로 물러나기 한 달 전에 이 법을 비준했다. 이 법의 목적은 대통령이 자신이 선호하는 정책에 예산을 집중적으로 투입하기 위해 의회에서 의결된 예산에 대해 그 집행을 거부하는 행위를 통제하려는 것이었다. 이 법은 의회가 연간 예산결의안을 채택하도록 하고 있는데 이는 수입, 지출, 재정 흑자 또는 적자, 그리고 부채 규모를 설정하고 모든 예산을 20개 기능별로 배분하도록 하였다. 이 법은 의회의 예산권한을 확대하고 있지만 대통령의 공식적 역할을 변경시킨 것은 아니다. 이 것처럼 대통령은 매년 예산안을 제출하고 의회는 그 권고를 받아들이거나 거부하거나 할 수 있다. 하지만 이제 의회는 그 자신의 예산청사진, 경제전망에 대한 전제, 사업분석, 지출우선순위, 그리고 수입과 지출이 변화되어야 하는지 여부에 대한 독자적 의견을 가지게 되었다.

여기서 주목해야 할 것은 1974년 법이 통과되었을 때는 예상하지 못했던 현상이 나타나게 되었다는 점이다. 즉, 새로 도입된 제도에 의해 의회와 대통령 간 예산결정과정상 갈등이 증가되고 표면화(institutionalized)되었다는 점이다. 양측이 모두 그 자신의 예산 대안을 가지고 있고 어느 면도 상대방의 과정에 대한 발언권이 없었기 때문에 이러한 갈등이 증폭되었다. 특히 의회는 의회예산처(Congressional Budget Office)를 둘 수가 있었기 때문에 더 이상 경제전망과 사업비 추정에 대해 행정부에 의존할

666) 강승식, “미국에서의 항목별 거부권에 대한 비판적 고찰,” 앞의 논문, 221~222면; 차동욱, “항목별거부권의 논리와 지방정부 - 미국에서의 논쟁을 중심으로,” 앞의 논문, 233~234면.

필요가 없었다. 궁극적으로는 물론 이러한 이견과 대립을 해소할 수 있도록 세출예산을 만들뿐만 아니라 수입과 보장적 지출(entitlement)을 규정하도록 입법화하였다. 그러나 동법의 제정 초기에는 서로 다툴음은 물론이다. 더욱이 옛날처럼 세부사항에 대해 다투기보다는 이제 정부의 규모, 국방비 대 국내사업, 세입세출 증가율, 적자축소의 방법으로 지출축소와 세금인상 가운데 어느 방법을 채택할 것인지 여부 등 큰 정책문제를 두고 논쟁하였다.⁶⁶⁷⁾

의회의 새로운 예산 절차가 갈등의 문을 열었다면 오래 지속된 여소야대의 정치 상황과 경기 부진은 갈등을 지속시킨 요인이었다. 1969년부터 2008년 사이에, 11년(1977-80, 1993-94, 2001, 2003-06)을 제외하고는 최소한 상·하원 가운데 한 곳은 대통령의 당적과 다른 정당이 지배하고 있었기 때문에 의회와 행정부가 서로 다른 정당에 의해 지배되고 있는 상황에서 공화당과 민주당은 만성적 재정적자에 대처할 방안 등 예산정책을 두고 계속해서 충돌할 수밖에 없었다. 의회의 새로운 예산과정이 미국의 경제적 상황이 악화될 때 도입된 것은 불운이었다. 전후 경기 호황은 대규모의 지속적인 생산성 향상과 국민소득 및 국민복지의 증대를 가져왔는데, 제1차 오일쇼크로 말미암아 1973-74년 사이에 갑작스레 끝나버렸다. 인플레이션, 실업률, 금리는 솟구쳤고, 생산성은 지지부진하였고 실질 가처분 소득(real disposable income)은 뚝 떨어졌다. 경기 부진은 해결될 수 없는 부담을 연방 예산에 안겼고, 재정적자는 연방 의회예산 절차의 도입 전에는 상대적으로 적었었는데 오히려 도입 전보다 훨씬 커졌다.

1974년 의회예산과 지출거부통제법은 균형예산을 강제하는 것도 아니고 대규모 재정적자를 유발하는 예산결의안을 의회가 통과시키지 못하도록 금지하는 것도 아니었다. 새로운 제도는 의회가 명시적으로 재정적자 규모 등에 대해 의결하므로 적자가 축소될 것이라는 기대에 근거해 도입된 것이었다. 그러나 이러한 기대는 경제상황의 악화에 의해 좌절되었는바 재정적자는 1976-85년 동안 연평균 \$ 1,100억 (GDP의 3.6%)이었던 반면에 그 전 10년 동안(1966-75) 연평균 \$160억(GDP의 1.4%)에 불과하였다. 의회와 백악

667) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Process*, 3d. Ed., Brooking Institution Press (2007), 18~19면,

관이 서로 다른 정당에 의해 분리된 정부와 만성 재정적자는 지루한 예산갈등을 지속시켰다. 대통령은 자신의 예산안을, 의회도 자신의 예산결의안을 가지고 각기 독자적으로 행동했다. 이러한 상태 하에서 1982년의 불황과 레이건 대통령과 의회 사이의 예산을 둘러싼 대결은 연간 \$2,000억에 이르는 재정적자로 이어졌다.

의회는 이러한 적자위기에 대처하기 위해서 1985년 예산균형과 긴급적자통제법(Balance Budget and Emergency Deficit Control Act of 1985) 또는 통상 그램-루드만-홀링스법(Gramm-Rudman-Hollings Act)으로 불리는 법을 제정했다.⁶⁶⁸⁾ 이 법은 1986년부터 1990년까지 매년 누진적으로 적자를 축소시켜 1991년에는 균형예산을 실현할 것을 요구하고 있었으나⁶⁶⁹⁾ 연방대법원이 동법을 위헌으로 1986년 결정하자⁶⁷⁰⁾ 의회는 이를 개정해 균형예산 목표연도를 1993년으로 연기했다. 예상적자가 목표치를 상회하면 대통령이 예산강제삭감명령(Sequestration)을 발동할 수 있다는 위협에도 불구하고 매년 실제적자는 목표치를 상회했다. 따라서 동법은 그다지 효과적이지 못했다. 그것은 실제적자가 목표범위 안에 있어야 되는 것이 아니라, 당해 회계연도 시작 때 예상적자가 그해 허용범위 안에 있기를 요구했기 때문이다. 그해 동안의 실제 적자증가에 대해서는 그것이 추계 잘못이든, 경제 상황의 변화이든 또는 새로운 정책 때문이든, 의회나 대통령으로부터 이러한 재정적자의 증가를 상쇄할 어떠한 조치도 요구하지 않았다. 실제적자가 아니라 예상적자를 이용한 것은 실제 정부저축이 아니라 예산측정치의 조작과 회계상 요령 등을 이용하게 만들었고, 결국 예상되었던 것보다 훨씬 높은 연간 적자로 이어진 것이다. 사실상 예산적자는 동법의 시행 마지막 해인 1990년에 법 시행 이전인 1984년 보다 더 많아졌음에서 그 결함을 알 수 있다.

668) Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy. Process*, 앞의 책, 22면.

669) The Gramm-Rudman-Hollings Balanced Budget and Emergency Deficit Control Act of 1985 (Pub.L. 99-177, title II, December 12, 1985, 99 Stat. 1038, 2 U.S.C. § 900) 및 Budget and Emergency Deficit Control Reaffirmation Act of 1987 (Pub.L. 100-119, title I, Sept. 29, 1987, 101 Stat. 754, 2 U.S.C. § 900)는 연방정부의 지출에 부과된 최초의 구속력 있는 제한이었고 동법에 의한 지출상한의 설정은 그 이후 미국의 예산안책정에 있어 반영되었으나 동 법에 의한 연방적자의 감축정책이 실패로 판명된 뒤 의회는 고정된 적자감축목표를 대체하는 예산집행법(Budget Enforcement Act of 1990)을 통과시켰다.

670) *Bowsher v. Syna*, 478 U.S. 714 (1986).

이렇게 실패로 끝난 동법은 예산 결정 관행에 지속적인 영향을 미쳤는바 1990년 제정된 예산집행법 등에 나타난 규칙들이 이러한 점을 보여준다. 즉 그램-루드만-홀링스법은 비록 백악관과 의회를 각기 다른 정당이 장악하고 있는 상황에서도 정치인들이 수입과 지출 결정을 할 때 지켜야 하는 예산 관련 규칙이 있다는 생각을 일깨워준 것이다. 예를 들면, 1921년 예산회계법과 1974년 의회예산법은 각각 대통령과 의회에 그들이 각자 생각하는 가장 걱정하는 예산을 만들어 낼 수 있도록 권한을 부여한 것과는 대조적으로 그램-루드만-홀링스법의 전제는 정치인들도 특정 종류의 예산 선택을 할 수 없도록 미리 정한 규칙을 지켜야 한다는 것인데 이는 결국 정치인들이 스스로 올바른 결정을 한다고 신뢰받지 못했기 때문이고 나아가 연방수입과 지출을 적절하게 하는데 필요한 어려운 결정을 제대로 만들어 낼 수 없었기 때문이다.

의회와 대통령은 1990년에 당면한 예산위기로 곤경을 겪게 되었는데, 당초 그램-루드만-홀링스법의 목표는 1991년에 단지 \$640억의 적자를 허용하는 것이었으나, 1970년 7월 시점에서의 예상액은 \$2,300억을 초과하는 것이었기 때문이다. 이는 방위비와 사회복지프로그램, 빈곤층에 대한 지출에 심각한 부정적 영향을 끼치지 않고는 예산 강제삭감을 할 수 없는 규모였다. 어려운 협상이 진행되어 세금인상, 지출삭감, 새로운 예산집행규칙 등의 포괄적 합의에 도달하여 이에 근거한 수입과 지출의 변화는 향후 5년간에 걸쳐 적자를 \$4,820억을 줄일 수 있다고 추정되었다. 그러나 협상의 마무리단계에 있던 1990년 국가경제가 심한 불황기(후퇴기)의 국면에 빠져 들어가 적자는 계속 증가해 1992년 \$2,900억에 이르게 되었다.⁶⁷¹⁾ 이러한 적자증가에도 불구하고 1990년 예산집행법에 규정된 새로운 예산규칙들은 적자가 목표수준을 초과하더라도 강제삭감 등의 다른 조치를 요구하지 않았다.

그램-루드만-홀링스법의 실패로부터 의회와 대통령이 얻은 교훈은 경제상황의 변화나 사업지출액의 재평가 등에도 불구하고 재조정할 수 없는 연간 적자한계를 설정하는 것은 무의미하다는 것이었다. 고정된 적자 한도는 1990-91년 불황과 같은 예상

671) Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Process*, 앞의 책, 24면.

치 못한 상황변화에 따라 달성 불가능하게 되기 쉽다는 것을 깨달은 것이다. 정치지도자들은 적자를 통제하기 위해서는 그들이 수입과 지출을 반드시 통제할 수 있어야 한다는 점을 이해하게 되었다.⁶⁷²⁾ 이러한 이유에 근거하여 예산집행법은 새로운 적자통제 절차를 도입했는데, 이는 매년 예산승인절차(annual appropriations)에 의해 통제되는 재량 지출과 실체적 입법(substantive legislation)에 의해 통제되는 직접지출을 구분하였다.

예산집행법은 당초 1991년부터 1995년까지의 한시법이었으나 1998년까지 연장되고 다시 2002년까지 연장되었다. 이러한 법령에 의한 통제는 정치적인 매력의 관점에서 볼 때, 또 다시 재도입될 것으로 예측되었는데 결국 오바마 정부에서 다시 도입되었다. 이러한 예산집행법상의 규율을 확장(augmented)하는 의회의 내부규율이 또한 때때로 개정되었고, 민주당이 의회의 통제권을 장악한 2007년에 의회 내부의 개정이 있었다. 예산집행법에 설정된 규칙은 복잡하지 않지만 그것을 집행하기 위해서는 복잡한 계산과 절차를 거쳐야 한다. 예산집행법은 세 가지 규칙을 가지고 있다; 첫째, 조정 가능한 적자/흑자 목표, 둘째, 재량지출의 상한, 셋째, 수입과 직접지출에 관한 수입지출균형조항이다. 비록 예산집행법이 적자를 통제하기 위해 고안되었지만 그 규칙들은 흑자예산 시에도 적용됨은 물론이다.⁶⁷³⁾

672) Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Process*, 앞의 책, 25면.

673) 보다 구체적으로 연방 예산 관련 주요 입법의 내용은 아래와 같이 정리될 수 있다.

연 도	관련법 및 주요 내용
1789	<ul style="list-style-type: none"> ○ 헌법: - 조세부과와 징수 및 자금차입권을 의회에 부여 - 재정자금지출을 위해서는 반드시 의회의 지출승인 필요
1802-67	<ul style="list-style-type: none"> ○ 의회 위원회 - 하원 세입위원회(House Ways and Means Committee)가 1802년 상임위원회(standing committee)로 신설 - 1806년 상원 재무위원회(Senate Finance Committee) 설립 - 1865년 하원 세출위원회(House Appropriations Committee) 설립 - 1867년 상원 세출위원회설립
1837, 1850	<ul style="list-style-type: none"> ○ 하원과 상원 규칙(House and Senate Rules) - 수권되지 않는 세출승인을 금지함(HSR bar unauthorized appropriations)
1870, 1905-06	<ul style="list-style-type: none"> ○ 적자방지법(감액할당방지법)(Antideficiency Act) - 세입초과지출을 방지하기 위하여 자금할당절차를 도입(Requires apportionment of funds to prevent overexpenditure)

(2) 대통령의 편성권, 연방의회의 심의·의결권 구분

이미 살펴본 바와 같이 미국의 연방예산은 1921년 이전까지 의회가 편성토록 되어 있었다. 하지만 1921년 예산회계법(The Budget and Accounting Act 1921)이 제정된 이후로는 예산편성의 책임을 행정부가 지고 있으며 행정부는 예산서를 의회에 제출토록 하고 있다. 행정부에 의한 예산편성이 완료되면 사실상 예산의 대략은 결정된 것으로 볼 수 있다. 행정부 내에서도 대통령은 매년 각 중앙행정기관의 예산요구서를 검토하고 각 기관의 업무와 소요되는 경비를 검토할 권한을 부여하게 되는 것이다. 이리하여 각 부처의 모든 사업계획, 행정절차, 관리방법 등은 매년 관리예산처(Office of Management and Budget)의 조력 하에서 대통령의 사정을 받게 된다. 예산과정 중에서도 특히 예산편성과

연 도	관련법 및 주요 내용
1921	<ul style="list-style-type: none"> ○ 예산회계법(Budget and Accounting Act) - 행정부 내 예산 절차를 규정 - 재무부 산하 예산국(the Bureau of Budget)과 회계감사원(General Accounting Office)을 설립
1939	<ul style="list-style-type: none"> ○ 재조직계획 No.1 - 예산국을 대통령실로 이관하고 기능 확대
1967	<ul style="list-style-type: none"> ○ 예산개념에 대한 대통령 위원회 - 신탁기금을 포함한 통합예산 채택(Adoption of the unified budget, including trust funds)
1974	<ul style="list-style-type: none"> ○ 의회예산및지출거부통제법(Congressional Budget and Impoundment Control Act) - 의회예산절차와 행정부지출거부에 대한 의회심사절차를 확립 - 하원과 상원의 예산위원회와 의회예산처(Congressional Budget Office)를 신설
1980	<ul style="list-style-type: none"> ○ 종합조정절차(Omnibus Reconciliation Process) - 의회예산절차에서 조정절차의 최초 활용
1985-1987	<ul style="list-style-type: none"> ○ 그램-루드만-홀링스법(Gramm-Rudman-Hollings Acts) - 재정적자축소목표를 설정하고 지출정지(강제삭감조정)(sequestration)절차를 수립
1990	<ul style="list-style-type: none"> ○ 예산집행법(Budget Enforcement Act) - 고정된 적자축소목표를 조정할 수 있는 목표로 변화 - 재량지출에 대한 상한선을 설정 - 수입과 직접지출에 있어 수입지출균형규칙을 수립 - 직접적이고 보증된 대출에 대한 새로운 예산규칙 수립
1990	<ul style="list-style-type: none"> ○ 최고재무관법(Chief Financial Officers Act) - 주요기관에 최고재무관 제도를 도입하여 재무관리를 감독하고 예산과 회계를 통합함
2002-2007	<ul style="list-style-type: none"> ○ 예산집행법상의 규율종료와 적자재정으로의 회귀(Expiration of BEA rules and Return to Deficit) - 예산집행법의 원칙은 실효되었고, 4년 간(1998-2001)의 흑자재정 이후, 적자재정으로 회귀했으며 수리적 관점에서 2004 회계연도에 적자는 \$4130억 불의 최고치에 도달 - 10년 이상, 상원은 수입·지출 균형예산 및 재량지출 상한설정에 대한 내부규율을 가지고 있었음 - 2007년 하원은 수입·지출 균형예산원칙을 채택했으며 상원은 하원의 수입·지출 균형예산제도와 상응하여 수입·지출 균형예산규율을 개정

정은 전형적으로 정치적 성격을 띠게 되어서 국가의 정책목표와 관련하여 참여하는 자의 권력 관계나 동원된 정치 권력의 영향력에 의하여 영향을 받게 된다.

예산의 편성은 당해 예산의 회계연도가 시작되기 19개월 전부터 개시된다. 예산안 편성절차는 다음의 3단계로 나뉘어 진행된다. 관리예산처는 매년 4월에서 6월에 걸쳐서 이듬해 10월 개시되는 회계연도의 예산편성 협의를 각 부와 가지는데, 이를 춘계 지도와 심사(Spring Guidance and Preview)라고 한다. 여기서 각 기관은 현행 시책 및 장래계획의 검토를 행한 뒤 관리예산처에 요구계획을 제출한다. 관리예산처는 이러한 협의를 통해 예산의 전망에 대한 자료를 얻는다. 그와 동시에 관리예산처는 재무성 및 경제자문위원회와 협력하여 경제적 가정 및 전망을 작성하고 대통령은 관리예산처장, 관계 각료와 함께 예산전망 및 예산정책에 대해 협의한다.

관리예산처는 정책 가이드라인을 작성하고 재정정책, 예산규모, 개별시책에 대해 대통령에게 보고한다. 대통령은 예산의 일반적 지침을 결정하고 관리예산처는 각 기관에 예산안의 작성요령(technical guideline)을 시달, 동시에 대통령이 정한 일반적 지침을 제시한다. 7월과 8월 중에 각 기관은 관리예산처가 내린 ‘한도액’에 따라 ‘예산요구서’를 작성하여 9월 15일까지 관리예산처에 제출하는데, 이 예산요구서의 작성과정에 있어서 각국(局)이나 산하기관 간의 투쟁이 벌어진다. 다시 말해, 장·차관의 신임이 두터운 국(局)이나 산하기관은 비교적 큰 몫을 차지하는데 그렇지 못한 기관은 이 단계에서부터 소외당하기 마련이다. 이익집단들도 이 단계에서 각종 수단을 동원하여 그들의 요구를 제시하고 압력을 가하게 된다.

이런 과정을 거쳐 작성된 예산요구서는 관리예산처에 제출되어 그 사정을 받게 되어 있다. 관리예산처의 예산사정관들은 청문회를 열어 각 기관의 예산견적을 검토하고, 재무부 및 경제자문위원회와 함께 경제전망과 경제정책을 재검토한다. 비공개로 진행되는 이 청문회에서 해당 행정기관의 장, 차관 그리고 국장, 과장의 설명을 듣는다. 이 청문회와 기타 제출된 자료들을 근거로 하여 관리예산처장과의 협의를 거쳐 건의서가 만들어지면 이를 사정위원회(review committee)가 심의한다. 또한 대통령에 대한 예산권고(budget

recommendation)를 준비한다. 이 단계에 있어서 예산의 정치적 성격이 더욱 뚜렷해지는데, 각 기관은 모든 수단 방법을 동원하여 관리예산처에 대해서 압력을 가하게 되며 이익집단들의 활동도 이 단계에서 더욱 적극화하게 된다. 각 기관이 관리예산처를 상대로 하여 예산을 요구하고 획득하는 데 사용되는 전략에는 여러 가지가 있으나 빈번하게 사용되는 것으로서 앞서 말한 바와 같이 관련이익단체의 동원이 있다. 그리고 그때 정부의 역점사업을 잘 활용하면 예산획득에 도움이 될 수 있다. 냉전시대에는 소련과의 경쟁상황에서 과학기술, 교육 등의 예산에 관심이 집중되었고, 70년대에는 에너지에, 그리고 그 후로는 사회복지 등에 국가의 역점이 주어졌었다.⁶⁷⁴⁾

(3) 예산법률주의와 대통령의 법률안 거부권의 효용성

앞에서 검토한 바와 같이 미국은 세출법에 대하여 대통령의 거부권이 인정된다. 예산법률주의로 개정하게 되면 대통령의 법률안 거부권의 대상이 될 수 있다. 다만, 예산법률주의가 예산을 법률과 아예 동일하게 취급하는 것이라면 대통령거부권의 도입과 그 효과에 대하여 검토가 필요하나, 예산을 법률로써 규정하지만 일반 법률과는 다른 특별한 절차나 효력을 규정할 수 있다고 한다면 행정부와 의회의 권한 분배를 고려하여 반드시 대통령의 거부권을 인정하여야 하는 것은 아니라는 견해도 있음에 유의해야 한다. 이러한 견해는 미국 연방의회의 세출법에 대한 효력을 달리 보는 입장이라고 할 수 있다.⁶⁷⁵⁾

또한, 우리나라는 현행헌법상 일부 거부나 수정거부권 행사가 불가능하고 전부 거부만이 가능하기에 실질적으로 예산법률주의를 취한다고 하여도 대통령의 법률안 거부권은 무의미하다는 주장이 가능하다. 그러나 대통령의 거부권은 의회에서 선심성 공약을 위해 무리한 예산편성을 하는 경우 효용성이 있다는 점에서 의미가 있을 수 있다. 의회가 정부의 부당한 예산책정에 대해서는 자유로이 삭감할 수 있는 반면에 부당한 삭감에 대해

674) Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Process*, 앞의 책, 27면 이하.

675) 이창수, 예승우, *예산법률주의 쟁점과 과제*, 앞의 보고서, 49면.

대통령이 거부권을 행사할 수 없다면 형평에 맞지 않는다. 따라서 예산법률주의로 개정되면 의회의 부당한 예산책정(부당한 삭감을 포함한)에 대해서 법률안 거부권을 행사할 수 있다는 점에서 예산법률주의의 의의를 찾는 입장도 있다.

(4) 예산 권한 배분과 재정민주주의

1) 서 언

재정민주주의는 국민주권의 원리를 재정영역에 있어서도 실질적으로 실현하여야 한다는 것이다. 오늘날 국가의 재정작용에 대한 사법적 통제에 그치지 않고, 실질적으로 재정민주주의 원리에 충실하게 주권자인 국민의 의사에 부합하고 공공복리를 실현하기 위하여 재정을 확보하여야 한다는 요청이 중요하게 대두하고 있다. 그리고 재정의 운영에 있어서도 재정민주주의 원리에 따라야 한다는 요청이 강력하게 제기되고 있다. 따라서 재정민주주의는 국가기관이 재정활동을 수행하는 것에 대한 민주적 정당성을 부여하고 유지하는 원리로서 재정질서에 대한 법적 규율을 정의롭게 형성하는 민주적 기초를 형성하여 재정질서의 민주적 정당성을 형성하고 유지하는 동시에 민주적 재정통제를 가능하게 한다. 그리고 정부의 개별적인 수입과 지출행위가 실정법에 위반되는지 여부가 명확하지 않다고 하더라도 정치적 통제가 가능할 수 있다.⁶⁷⁶⁾

재정민주주의는 한편으로는 주권자인 국민의 의사가 재정에 어떻게 반영되어야 하는지의 문제와 국민을 위한 재정활동을 확보하기 위한 재정의 확보와 운영의 객관성과 공정성 및 투명성을 실현하기 위한 헌법적 요청으로서 나타나게 된다. 재정의 실현구조를 고려할 때 재정의 확보와 운영 그리고 통제의 전체 과정에서 재정민주주의가 실현되어야 한다. 재정의 확보 단계에서 재정수입은 국민의 대표인 의회가 제정한 법률에 의하여야 한다는 원칙이 확립되어 형식적으로는 재정민주주의 원리가 잘 구현되고 있다.⁶⁷⁷⁾ 국민들이 모든 국가작용을 수행하기 위해 필요한 재정수요나 소요비용을 세부적으로 산정하

676) 홍종현, “재정민주주의에 대한 헌법적 연구,” 고려대 박사논문 (2012), 272면.

677) 홍종현, “재정민주주의에 대한 헌법적 연구,” 앞의 논문, 249면.

고 평가하여 전반적으로 모두 다 파악할 수는 없지만, 국가의 공적 과제를 수행하기 위하여 필요한 재정의 규모와 우선순위를 결정하기 위하여 국민의 이익을 고려하고 국민의 의사가 표출되고 반영되어야 한다.⁶⁷⁸⁾

재정권한을 둘러싼 다양한 문제들은 단지 법적으로 의회와 정부의 권한을 재조정하거나, 국회의원과 공무원들의 이기적 행태를 규제하고 공익을 실현하도록 하는 유도하는 것만으로는 본질적인 문제가 해결되기는 어렵다. 재정운영과정상 의회와 정부의 관계는 단지 의회가 결정한 대로 정부가 이를 따르는 것으로서 이해하거나 정부의 재정활동에 대하여 의회가 지속적으로 통제하고 견제하는 것만으로는 불충분하다. 재정민주주의는 정부와 의회의 긴밀한 협력과 갈등이 동시에 어우러지는 정치적 과정으로 보아야 한다.

현행 헌법에 의하면 정부가 예산을 편성하면 국회가 이를 심의·확정하고, 이에 따라서 정부가 예산을 집행하고 결산하면, 최종적으로 국회가 결산심사를 하도록 되어 있다. 그러나 실제 운용에 있어서 각 단계는 명확히 구분되지 않고 있고, 예산결정과정에서 행정부는 국회의 예산안 심의·확정권을 제약하는 제도를 활용할 수 있고, 의회도 행정부의 예산편성에 영향을 주고 있는 것이다. 즉, 의회와 정부는 재정운영의 각 단계에서 상호 영향을 주고받는다.⁶⁷⁹⁾ 국회와 정부의 상호관련성뿐만 아니라 재정민주주의의 실현에 있어서 국회와 정부 어느 일방에 우월적 지위가 예정되어 있지도 않다. 결국 재정민주주의 실현에 있어서는 국가의 재정기능을 세분화하여 각 기능에 적합하도록 국가조직을 구성하고 권한을 배분하는 작업에 있어서 국회와 행정부가 이를 어떻게 분담할 것이고, 자신에게 부여된 역할을 어떻게 하면 효과적으로 수행할 수 있는지에 대한 문제를 고민해야 한다. 양 기관이 상호간에 영향력을 행사할 수 있는 길이 확보되어 있으므로, 갈등과 대립이 격화되어 공식적인 국가의사 혹은 국가정책방향을 결정하지 못하고 이를 조정하여야 하는 난관에 봉착했을 때 일반국민의 의사를 올바르게 판독하고 대변하는

678) 홍종현, “재정민주주의에 대한 헌법적 연구,” 앞의 논문, 250면.

679) 홍종현, “재정민주주의에 대한 헌법적 연구,” 앞의 논문, 257면.

대의기관이 국민의 신뢰를 바탕으로 하여 주도적으로 국정을 운영할 수 있게 될 것이다.

이와 같이 재정민주주의는 공공성에 대한 공동의 합의에 기반을 두고 과열된 정치적 논쟁으로 말미암은 갈등과 대립을 조정하며, 사회적 합의를 바탕으로 정책과제의 효율적 수행을 가능하게 한다. 실제로 법적으로 문제되는 재정운영작용 즉, 예산을 실제로 집행하는 행위를 법적으로 규율하는 기준인 법규정이 존재하는 경우에도 문제되는 재정작용이 그 기준과 요건 등에 포섭되는지 여부를 해석하는 과정에서 논란이 발생하게 된다. 결국 이를 해석하고 보완하는 헌법적 기준과 한계는 재정민주주의에 의거하여 국민의 민주적 정당성을 부여받은 입법자들이 일반 국민의 의사와 이익을 고려하여 한다.⁶⁸⁰⁾

2) 미국의 재정민주주의

미국의 재정민주주의는 예산법률주의로 발현된다. 미국 연방프로그램과 연방기관에 자금을 공급함에 있어 미국 연방의회는 두 개의 과정을 두고 있다. 첫째는 수권입법과정(authorizing legislation)으로 이는 연방프로그램의 실시와 연방기관의 자금지원의 법적 근거를 마련하는 것이다. 둘째는 자금 지출 승인(appropriation of money)으로 이에 의해 연방기관은 지출을 할 수 있게 된다. 두 개의 과정은 일반적으로 별도의 법률로 이루어지고 있지만 경우에 따라서는 통합되어 직접지출입법(direct spending legislation)의 형태로 이루어지기도 한다. 별도의 입법행위는 하원과 상원의 의사규칙으로 규정되어 있는데, 여기서는 수권을 받지 않은 세출 승인(unauthorized appropriation)과 세출법률안에 다른 법률안을 삽입하는 것을 금지하고 있다. 이 규칙들은 수권입법과 세출 승인 법률의 범위를 규정하고 있다.⁶⁸¹⁾ 수권입법과정과 자금 세출 승인과정을 구별하는 것은 1830년대에 하원 규칙에 그리고 1850년대에 상원 규칙에 포함되어, 이것들이 지금은 하원 규칙 제21조와 상원 규칙 제16조에 규율되어 있다. 미국 연방의회가 성립되기 이전에 존재했던 영

680) 홍종현, “재정민주주의에 대한 헌법적 연구,” 앞의 논문, 258면.

681) 이상경, 재정건전성 확보의 헌법 및 법제적 접근방법 - 미국의 법제 동향과 우리나라의 시사점, 강원법학 제50권 (2017년), 402면.

국회의회의 관행이 이러한 두 개의 과정을 거치도록 되어 있던 것으로 보인다.

1789년 최초의 미국연방의회(First Congress)도 실체적 입법(substantive legislation)이 세출 승인과 결합되어서는 아니된다는 점을 당연한 것으로 받아들였다. 따라서 연방의회는 예컨대 전쟁부(War Department)를 설립하는 하나의 법률을 통과시키면서, 이 기관과 기타 새로 설립된 다른 기관에 자금지출을 승인하는 다른 하나의 법을 통과시켰다. 그 후 세출 법률안에 추가조항(riders)이나 다른 입법 사항들을 끼워 넣는 사례(other legislative provisions in appropriation bills)가 자주 나타나자, 몇십 년 뒤에 수권입법과 세출 승인을 분리하는 것을 아예 규칙으로 제정하기에 이르렀다. 즉, 하원규칙 제21조는 ‘사전에 법에 의해 수권을 받지 않은 지출에 대한 승인은 일반 세출법률안으로 제출될 수 없다(an appropriation may not be reported in a general appropriation bill...for an expenditure not previously authorized by law)’고 규정하고 있다. 또한 동규칙은 ‘일반 세출법률안에 현행법을 개정하는 조항을 추가할 수 없다(a provision changing existing law may not be reported in a general appropriation bill)’고 규정하고 있다. 다만 이러한 제한들은 단지 일반 세출법률안에만 적용된다. 하원의 선례에 의하면, 아직 정식 세출 승인을 받지 않은 잠정적인 자금지원결정인 잠정결의안(continuing resolution)은 일반 세출법률안이 아니므로, 그것은 수권되지 않은 세출 승인과 실체입법을 동시에 포함할 수 있다.⁶⁸²⁾

상원규칙 제16조는 “세출위원회(Committee on Appropriations)는 새로운 입법 또는 일반 입법을 제안하는 세출법률안을 심사 보고할 수 없다”고 규정하고 있고 이는 “현행법 조항을 실행하기 위한 것이 아닌 세출 승인을 금지하고 있다(it also bars appropriations that are not made to carry out the provisions of some existing law).” 그러나 상원규칙은 하원규칙처럼 엄격하게 적용되는 것은 아니므로 상원은 하원보다 더 많은 예외를 허용하고 있다. 따라서 상원은 세출법률안에 법령을 삽입시킬 수 있는 절차를 허용할 수도 있다.⁶⁸³⁾

682) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 192면.

683) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 193면.

미국연방의회가 19세기에 전개하였던 논쟁들을 살펴보면 수권입법과 세출승인을 분리시킨 두 가지 이유를 알 수 있다. 첫째는 입법을 둘러싼 갈등이 연방기관에 대한 자금의 흐름을 저해할 수도 있다는 우려에 근거하고 있다. 둘째는 논의 중인 기관에 대한 자금 공급이 긴급하다는 이유로 해서 연방의회가 세출법률안에 심사숙고하지 않은 법률안을 끼워 넣을지도 모른다는 우려에 근거하고 있다. 이러한 두 가지 이유는 현재에도 여전히 의미를 지닌다. 금액의 크기를 둘러싼 견해차가 아니라 법률안 자체를 둘러싼 갈등은 세출법률안의 통과를 지연시키는 일반적인 원인이 되고 있고, 그 자체로서는 입법화되기 어려운 여러 조항들이 세출법률안에 삽입되어 통과되고 있기 때문이다.⁶⁸⁴⁾

미국의 세입(revenue)에 관한 법률형식은 우리나라도 헌법상 조세법률주의원칙에 따르기 때문에 특별한 형식은 아니다.⁶⁸⁵⁾ 미국의 경우 대부분의 세입은 기존의 입법에서 발생하고, 새로운 회계연도의 세입입법은 큰 부분을 차지하지 않는다.⁶⁸⁶⁾ 따라서 미국 연방대통령의 예산안이나, 의회의 예산결의안이 세목의 변화를 별도로 요구하지 않는 경우에는 세입예산안은 기존의 세법에 의한 세입을 추계하는 의미밖에 없다. 미국 연방헌법은 의회에 조세를 부과할 권한을 부과하고 있으며,⁶⁸⁷⁾ 권한행사의 요건으로 세입입법은 하원의 세입위원회(Ways and Means Committee)⁶⁸⁸⁾에서 시작하여 상원의 재정위원회(Finance Committee)를 거치게 되어 있다. 하원과 상원의 세입법률안을 다루는 방식에 차이가 있었으나, 의회예산과정 및 수입지출균형(PAYGO) 조항 도입 이후 그 차이점은 거의 없어져 현재는 양원이 거의 비슷한 심의행태를 보이고 있다.⁶⁸⁹⁾

684) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 193면.

685) 대한민국 헌법 제59조 ‘조세의 종목과 세율은 법률로 정한다.’

686) Allen Schick, 앞의 책, 162면.

687) 미국 헌법 제1조 제8항 1절: 【1】 연방의회는 합중국의 채무를 지불하고, 공동 방위와 일반 복지를 위하여 조세, 관세, 공과금 및 소비세를 부과·징수할 권한을 가진다. 다만 관세, 공과금 및 소비세는 합중국 전역을 통하여 획일적이어야 한다 (The Congress shall have Power To lay and collect Taxes, Duties, Imposts and Excises, to pay the Debts and provide for the common Defence and general Welfare of the United States; but all Duties, Imposts and Excises shall be uniform throughout the United States).

688) 사회보장, 무역 관련 입법, 실업수당 및 몇몇 건강보험프로그램 등 포괄범위가 광범위한 위원회다.

689) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 165면.

한편 수권입법(authorization legislation)은 헌법이 연방의회에 부여한 입법권의 행사를 의미한다. 연방의회는 입법권을 행사함에 있어서 어떤 조항이든지 수권입법에 포함시킬 수 있다. 연방의회는 어떤 기관이 의무를 수행함에 있어서 해야 할 것과 하지 않아야 할 것을 규정할 수 있다. 예컨대, 연방의회는 기관의 조직구조와 운영과정에 대해서 자세히 입법함으로써 그 기관의 활동의 폭을 제한할 수도 있고, 어떤 기관에 포괄적인 권한을 줄 수도 있기 때문에 수권입법은 일의적인 구조를 갖고 있는 것이 아니다.

이처럼 수권입법의 범위와 형태가 다양하다 보니 수권(authorization)이라는 용어 자체가 연방예산과정에서 여러 가지 의미로 사용될 수 있다. 따라서 수권법은 내적으로 연방의회에 대해서 하원과 상원이 예산을 심의하는 면허장으로 기능하기도 하고, 외적으로 연방기관에 대해서 연방기구의 활동 면허장으로도 기능하고 있다. 수권입법의 상이한 형태와 기능을 이해하기 위해서는 실제입법과 세출 승인의 수권을 구별해야 할 뿐만 아니라, 재량적 수권(discretionary authorization)과 직접지출을 구별해야 한다. 이러한 구별에 따라 수권입법의 법적 지위와 연방의회의 수권법률안 처리 방식에 차이를 가져온다.⁶⁹⁰⁾

수권입법은 두 가지 특성을 갖는다. 수권입법은 외적으로는 연방기관의 활동범위를 규정하고 있고, 내적으로는 의회에 대해서 세출 승인 절차를 밟을 수 있는 권한을 부여한다. 미리 정해진 수권입법절차가 존재하는 것은 아니므로 어떤 수권입법은 하원에서 시작하고, 어떤 것은 상원에서 시작된다. 한 위원회에서만 심사되는 경우가 많지만, 어떤 경우는 두 개 이상의 위원회에서 합동으로 또는 순차적으로 심의된다. 수권입법은 대분의 상원 및 하원 위원회의 소관 범위를 규정하고 있다. 의회 위원회의 대부분의 일들은 수권책임과 관련되어 있다. 의원들의 입법적 영향력은 대개 이러한 위원회에 대한 그들의 활동에서 나오는 것이다.⁶⁹¹⁾ 상원과 하원의 수권위원회의 구조는 병렬적이지 않다는 것을 알 수 있다. 더군다나 수권위원회들의 입법 활동과 그 결과는

690) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 165면.

691) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 200면.

매우 다르다. 어떤 위원회는 확실한 문제를 다루면서 매회기마다 의미 있는 입법 활동을 수행하는 반면에, 어떤 위원회는 활동적이지 않아 입법 활동을 거의 하지 않고 오랜 기간을 보내기도 한다.

의회의 수권활동에 영향을 미치는 두 개의 요인은 첫째, 백악관이 예산사업을 제안하는 강도와 이를 위해 조달하려는 자금의 크기이고, 둘째, 위원회가 제안한 법률안을 입법화시킬 수 있는 상원 또는 하원의 능력이다. 또한 의회 내의 갈등, 의회와 행정부의 입장 차이, 이익단체의 의회 활동에 대한 감시 강화, 예산에 미치는 영향이라는 관점에서 입법을 바라보는 경향, 그리고 사업지향적인 법률안으로 묶어 입법하려는 의회의 성향 등이 수권위원회의 작동방식에 영향을 미친다. 어떤 회기에는 입법 활동의 상당수가 종합조정법률안 또는 종합세출법률안(omnibus reconciliation or appropriation bills)의 형태로 나타났다. 통상적인 입법형태로 통과되기 어려울수록 위원회의 위원장과 의원들은 교착상태에 빠져 있는 법률안들이 편승해 통과될 수 있는 수단을 찾게 되었고 그 결과 어떤 법률안은 자체로서 통과되기도 하지만, 어떤 법률안은 다른 법률안의 일부로서 법률화되거나 어떤 법률안은 통과되지 않는 수권이 나타나게 되기도 한다.⁶⁹²⁾

세출 승인된 자금은 수권법의 조항에 따라 지출된다는 것이 연방법의 기본규칙이다. 세출 승인은 지출될 자금의 크기를 결정하고, 수권법은 그 자금이 사용되는 방법을 결정한다. 그러나 사실상 그 관계가 명백한 것은 아니고, 두 형태 사이에는 심각한 마찰이 있을 수도 있다. 어떤 수권은 예산권한을 부여하는 반면, 대부분의 세출법은 실제법을 포함하고 있다. 관련 수권위원회와 세출위원회가 제출한 심사보고서에 차이가 있는 경우 두 형태의 관계는 더욱 복잡해진다. 세출위원회가 남북전쟁 중에 만들어진 이후 두 위원회 간에는 간헐적으로 갈등이 존재했다. 경우에 따라서는 세출위원회가 더 강력해 자금을 통제함으로써 입법과정에 영향을 주기도 했고, 때로는 수권위원회가 힘이 있어서 두 위원회 사이에 관할과 이해가 충돌할 때 수의 우세를 이용해 세출위원회를 투표로 누르기도 하였다. 상원 및 하원 규칙의 목적 중의 하나는 세출 승인

692) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 202면.

과정과 수권 과정을 분리시켜 갈등을 줄이려고 하는 것이다. 그러나 이러한 규칙에도 불구하고 양자는 때때로 충돌하고 있다.

세출위원회는 그 법률안에 입법사항을 포함시키고 있으며, 수권위원회는 예산자원을 공급하는 조항을 법률안에 삽입시키고 있다. 또한 자금용도지정(earmarking)의 확대, 직접지출의 증가, 그리고 수권법에 세출 승인을 강제하는 조문(appropriation-forcing language)의 삽입 등의 요인들도 양자의 관계에 영향을 미치고 있다.⁶⁹³⁾ 재량적 수권만으로는 해당 부처가 지출원인행위를 하거나 자금을 사용할 수 없으므로 수권된 자금은 비로소 허용된 범위 안에서만 사용 가능해진다. 그러나 때로는 수권위원회는 법률에 세출 승인을 강제하는 조항을 삽입해 예산 영향력을 확대한다. 어떤 경우에는 수권위원회가 특정한 목적에는 최소한 어느 정도의 금액이 세출 승인되어야 한다고 명문화하기도 한다. 또 다른 경우에는 수권위원회는 수권위원회가 선호하는 활동에 대해서 최소한의 금액(threshold amounts)이 세출 승인되지 않으면 세출위원회가 선호하는 활동에 대해서 자금을 사용하는 것을 금하기도 한다.

세출위원회는 법적으로는 그 최소한의 금액을 공급할 의무가 없지만, 공급하지 않는다면 그들이 선호하는 활동에 대해 세출 승인한 자금이 사용되기 어렵게 될 것이다.⁶⁹⁴⁾ 수권과 세출 승인 간의 갈등을 해결하기 위한 원칙을 적용하기 위해서는 문제가 되고 있는 법률 조항이 어떠한가를 살펴야 한다. 첫째, 비록 하원이 상원의 규칙을 무시하고 성안했더라도 세출법에 의한 입법은 유효하다는 원칙이 적용될 수 있다. 세출법에 있는 실제조항은 수권입법과정에서 법률화된 조항과 같은 법적 지위를 갖는다. 그러나 중요한 차이는 법에서 만료기간을 명시하지 않는 한 영구적인 효력을 갖는 수권법과는 달리 세출법의 경우는 명시적으로 표현하지 않는 한 세출 승인의 효력은 한 회계연도에만 국한된다는 점이다.

693) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 203면.

694) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 205면.

실제로는 세출법률안에 있는 대부분의 입법사항은 한 회계연도에만 유효하지만, 매년 갱신된다. 두 번째 원칙은 세출법은 수권법을 폐기하거나 수정할 수 있다는 것이다. 그러나 이 과정은 명시적으로 이루어지는 경우이거나 기존의 법을 개정하거나 폐기하려는 의회의 의사가 공공연히 천명되는 경우에 한해 가능하다. 서로 상충하는 것처럼 보이는 법들은 그 법률의 효과와 입법목적을 고려해서 해석된다. 예컨대, 의회가 어느 연방기관이 예산권한 잔액(unobligated fund)을 사용하는 것을 금지하는 법을 통과시킨 후에 그 기관에 수권되지 않은 자금에 대해 세출 승인을 하는 법을 통과시켰다고 하는 경우 표면상으로는 이 두 법은 충돌하고 있는 것처럼 보인다. 수권법은 자금의 사용을 금지하고 있고, 세출법은 자금을 공급하고 있기 때문이다. 그러나 세출법을 만들 때 의회는 수권법의 통과를 조건으로 하고 있다고 해석을 달리 한다면 이 문제는 해결될 수도 있다. 법률의 폐기는 명시적이거나 명백해야 하므로(explicit or manifest), ‘법률의 다른 조항에도 불구하고(notwithstanding other provision of law)’라는 조항은 법률안에 삽입되는 것이 일반적이다. 이 조항은 구법과 충돌하더라도 신법이 우선하도록 하는 규정으로 볼 수 있다.

설령 이러한 명문규정이 없더라도 두 법이 상충할 때는 신법이 우선한다. 일반적으로 수권법 다음에 세출법이 통과되기 때문에 두 법이 상충될 때는 세출법이 우선한다. 그런데 어떤 법이 의회에서 먼저 통과되었지만, 대통령의 재가가 늦게 이루어진 경우 문제가 될 수 있다. 1992년에 이런 상황이 발생했다. 당시 의회는 국방예산과 관련해 수권법과 세출법에 서로 다른 조항을 집어넣었는데, 의회의 입장에 있는 법조인들은 신법이 우선한다는 규칙은 의회에서의 입법 활동의 순서에 의해 결정되는 것이라고 주장했으나, 대통령을 지지하는 인사들과 백악관은 법률안이 법률로 확정된 순서에 따라 이 규칙이 적용되어야 한다는 입장을 취했다.⁶⁹⁵⁾

695) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 209면.

(5) 재정건전성 확보를 위한 행정부와 의회의 역할 구분

1) 행정부와 의회의 기능적인 역할 분담

미국의 연방예산 제출권은 대통령에게 귀속된다. 이는 예산회계법에 따른 것으로 개별 기관은 의회가 특별히 요구하는 경우를 제외하고 예산안이나 예산요구서를 직접 상원이나 하원 및 그 소속 위원회에 제출할 수 없도록 되어 있다. 대통령을 통해 제출된 예산안에 대하여 의회는 그에 대한 삭감권을 가지는 것은 물론이고 예산의 증액이나 신항목을 설정할 수도 있다. 예산의 심의는 1974년의 의회예산법에 의해 설치된 예산위원회와 의회예산처에 의해 진행된다. 반면, 세출과 세입에 관한 의회의 의결을 조정할 공식기구는 두고 있지 않다. 의회는 헌법상 세입에 관한 법률은 하원이 선의권을 가지고 있으나 세출에 관한 법안은 상하양원 중 어느 원에서 먼저 심의해도 무방하다. 다만 실제상으로 세출 예산안의 심의도 하원에서부터 시작되는 것이 관례로 되어있고 상원의 의결은 하원의 의결을 수정하는 역할을 하고 있다.

미국의회의 예산심의과정을 요약해 보면 다음과 같다. 첫째, 예산위원회가 예산의 대강을 정하는 제1차 예산결의안을 만들어 본회의에 제출하는 단계이다. 정부의 예산안이 국회에 제출되면 예산위원회가 청문회를 개시하며 예산위원회 전문위원들의 견해를 중심으로 광범위한 정보의 수집이 이루어진다. 의회예산처가 보고서를 예산위원회에 제출하면 정부의 예산안을 비롯하여 그동안 수집한 여러 가지 자료에 근거하여 예산한도 결의안을 본회의에 제출한다.

두 번째 단계는, 제1차 예산결의안의 의결단계로서 상하원이 각각 그 예산위원회로부터 제출된 예산한도 결의안을 의결하고 양원 협의 위원회(conference committee)에 회부한다. 여기서 합의된 제1차 예산한도액은 구속력을 지니는 것은 아니며 목표액에 불과하다. 이 목표액은 다시 해당 위원회별로 할당되는데 세출위원회는 그들에게 할당된 목표액을 분과위원회별로 세분한다.

세 번째로 세출위원회의 세출예산법안에 대한 본회의 처리가 이루어진다. 이미 이루어진 세출위원회 각 분과위원회에 의한 비공개 청문회를 바탕으로 분과위원회 그리고 세출위원회 전체회의를 거쳐 하원 본회의에 상정한다. 하원에서 심의가 끝난 세출예산법안은 상원으로 이송되는데 이를 상원 세출위원회는 이를 해당 분과위원회에 회부한다. 상원세출위원회의 각 분과위원회에서의 청문회 절차는 하원과 유사하나 형식적인 면이 다분하다. 상원은 일종의 재심의 기구로서 역할을 하며 하원에서 삭감된 액의 일부 또는 전부를 부활시키는 경우도 있다. 각 분과위원회는 세출법안 및 보고서를 작성하여 세출위원회에 제출하고 세출위원회는 이를 거의 수정 없이 본 회의에 상정한다. 상하원의 의견 차이는 양원 협의 위원회에 의해 조정된다.

한편 예산위원회는 다시 제2차 예산결의안을 준비하는데, 네 번째 단계에서 제2차 예산한도결의안의 처리와 사후 조정이 이루어진다. 각 원의 예산위원회는 새로운 정보와 경제사정의 변동, 통과된 세출예산법안 등을 참고로 하여 제2차 예산한도결의안을 각각 상하원에 제출한다. 상하양원에서 이 결의안이 통과되면 양원협의위원회에 회부되어 타협안이 모색된다. 이에 따라 결의된 제2차 예산한도액은 제1차 한도액과는 달리 목표에 머무르지 않고 구속력을 갖게 된다.

끝으로 세출예산법 및 일반예산법이 제2차 예산결의의 범위 내에서 조정됨으로써 의회의 예산심사는 종료된다.⁶⁹⁶⁾ 세출예산법은 의회에서 통과된 법률로서 이를 근거로 각 부처는 지출원이행위를 할 수 있으며, 재무부는 지정된 목적에 자금을 할당한다. 행정기관은 해당 기관에 세출 승인된 금액 이상을 지출할 수 없다. 세출 승인액은 해당 회계연도 동안에 조달되어야 한다. 영구적인 성격을 갖는 수권입법과는 달리 세출법과 그 법에 있는 실제 조항은 영구적이거나 회계연도를 넘어서도 유효하다는 별도의 규정이 없는 한 회계연도의 종료와 더불어 효력이 끝난다. 세출예산법의 1년 한시성 때문에 의회는 동일한 또는 거의 비슷한 규정을 매년 반복해 입법하고 있다.⁶⁹⁷⁾

696) 신영수, 이상경, 정하명 공저, 미국 재정법 해설서, 앞의 책, 50면 이하.

697) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 215면.

미국 연방 헌법에서는 세출 승인이 이루어지는 법의 유형을 구분하고 있지 않기 때문에 세출 승인 규정은 어느 법에도 삽입될 수 있다. 그러나 다른 종류의 법과는 구분되는 별도의 법으로 세출 승인이 이루어져야 한다는 것이 현재 관행이다. 세출예산법이 갖는 이러한 독자성은 상원 및 하원 규칙으로 규범화되어 있다. 의회는 4가지 형태의 세출 승인을 한다. 첫째는 ‘정규 세출 승인(regular appropriation)’으로 다음 회계연도 또는 이미 회계연도가 개시되었다면 현 회계연도의 예산권한을 부여한다. 둘째는 ‘추가 세출 승인(supplemental appropriation)’으로 정규 세출 승인액이 불충분하다고 간주될 때나, 또는 정규 세출 승인으로 자금이 공급되지 않았던 활동에 대해서 추가적인 예산자원을 제공하는 것이다. 셋째는 ‘잠정 세출 승인(continuing appropriation)’으로 회계연도 개시까지 정규 세출 승인을 받지 못한 연방기관에 자금을 공급하는 형식이다.⁶⁹⁸⁾ 마지막 형태는 ‘영구 세출 승인(permanent appropriation)’으로 이는 통상 실제입법의 형식으로 성문화되는데 의회의 특별한 행동이 없더라도 이에 의해 자금이 공급된다. 이자비용, 사회보장 및 영구 세출 승인에 의해 자금이 조달되는 다른 지출 등의 증가로 인해 연방지출의 약 1/2 미만 이 연간 세출 승인을 필요로 한다.⁶⁹⁹⁾

재량지출에는 상한선이 존재하는데 이러한 상한의 존재로 인하여 정규 세출 승인과 추가 세출 승인의 구별이 약화되었다. 재량지출 상한선을 적용할 때, 그 자금이 정규 세출 예산법률안에 의한 것인지, 추가세출예산법률안에 의한 것인지 구분은 의미가 없게 되었다. 중요한 것은 그 지출이 긴급자금으로 지정되었는지 여부이다. 이와 관련된 의회 규칙에 따르면 긴급자금으로 지정되지 않으면 추가지출도 그 상한선 내에 있어야 하고, 반면 정규 세출 승인이라 할지라도 긴급자금으로 지정되면 지출 상한선 밖에 놓여있게 된다. 이러한 논리가 관행이 되어 의회는 정규세출예산법에 추가 세출 승인을 포함하기에 이르렀다. 1999년 종합세출예산법(omnibus appropriation act)는 이러한 방식의 전형적인 예라고

698) 잠정 세출 승인은 법률안의 형태보다는 공동결의안으로 법률화되기 때문에 일반적으로 잠정결의안(continuing resolutions)라고 불린다.

699) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 215면.

할 수 있다. 어떤 해에는 정규세출예산법률안의 1/2 이상이 여러 내용이 함께 있는 종합 법률안에 포함되어 있었다. 이러한 종합세출예산법률안의 등장은 종래 전통인 세출예산 법률안은 개별적으로 입법화된다는 방식에 중요한 변화를 가져왔다.⁷⁰⁰⁾

세출위원회는 대통령의 예산안에 대응해 업무를 시작한다. 각 법률안은 단일한 소위원회에 배당되며, 각 소위원회의 활동은 다른 소위원회나 전체 위원회로부터 거의 독립해 있다. 각 법률안은 계정 단위로 만들어지고, 정부관리는 소위원회의 청문회에 참석해 예산요구에 대해 설명한다. 이러한 세출 승인과정을 자세히 살펴보면 전통적인 방법에 비해 많은 변화가 있음을 알 수 있다. 과거에는 세출위원회가 사실상 모든 연방지출을 통제했지만, 지금은 연방지출의 단지 1/3에 대해서만 효과적인 통제를 할 수 있을 뿐이다. 과거에서는 세출위원회 소관 사업에 대해서 지출액을 결정할 때 의회 내에서는 세출위원회가 전권을 행사했지만, 지금은 예산결의안과 미리 정해진 지출상한선을 염두에 두어야 한다. 과거에는 세출위원회의 활동이 대부분 비공개로 이루어졌지만, 현재는 대부분의 세출예산법률안을 공개된 곳에서 심의한다. 또한 과거에 수권위원회는 세출 승인될 금액을 명시하지 않았지만, 지금 많은 수권법이 지출금액을 명시하고 있다. 과거에는 회계연도 개시 이전에 세출예산법률안이 통과되었지만, 지금은 많은 세출예산법률안이 그렇지 않다.

700) Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy, Progress*, 앞의 책, 216면.

[표] 미국의 예산과정과 예산기구의 역할

일 정	의회예산과정	예산기구의 역할
1월 초		▷ CBO: 기준선전망 발표
2월 첫 월요일	▷ 대통령 예산안 제출	▷ OMB: 대통령 예산안 작성, 행정부의 기준선전망 발표
2월 15일	▷ CBO는 대통령 예산안에 대한 보고서를 양원 예산위원회에 제출	▷ CBO: 기준선과 대통령 예산안 비교한 대통령 예산안 분석
대통령 예산안 제출 후 6주 이내	▷ 상임위원회는 예산위원회에 위원회의 입장 및 초안 제출	▷ 예산위원회: 기준선전망에 근거하여 예산배분 결정
4월 1일	▷ 상원 예산위원회는 예산결의안을 본회의에 회부	▷ 예산위원회: 의회의 규칙과 예산관련 법규에 따라 예산결의안에 심사규칙을 규정(예: 재량지출한도와 의무지출의 PAYGO 규칙)
4월 15일	▷ 의회는 예산결의안의결	
5월 15일	▷ 하원에서 세출예산안 심의	▷ 세출위원회: 예산결의안에 따라 12개 소위에 한도액 할당 ▷ 상임위원회: 예산결의안에 따라 재정수반법안 심사 ▷ 예산위원회: 세출위원회와 상임위원회의 예산 및 법안 심사 과정이 예산결의안을 위배하는지 감시. 위배하는 경우 본회의에서 의사진행상 이의제기(point of order)
6월 10일	▷ 하원 세출위원회는 최종 세출법안을 본회의에 회부	▷ CBO: 재정소요점검(scorekeeping)
6월 15일	▷ 조정법안 심의 종료	▷ 예산결의안을 근거로 양당이 합의
6월 30일	▷ 하원은 세출법에 대한 심의 종료	▷ CBO: 8월 중순에 기준선전망 update
10월 1일	▷ 회계연도 개시	▷ CBO, OMB: 강제집행보고서 작성

* 출처: 국회예산정책처, 예산정책보고서 제10호, 재정소요점검제도 도입방안 연구(2010), 28면

2) 재정건전성 확보를 위한 공조체제

이미 살펴본 바와 같이 미국은 대통령이 예산안을 편성하여 의회에 제출할 수 있는 권한을 가지고 있다. 이러한 대통령의 예산안제출권은 결국 개별 연방 정부 부처에서 예산안을 작성하면 그러한 예산안을 대통령이 통할하여 연방정부 예산안을 작성하여 연방의회의 승인을 거쳐 연방정부에서 통과된 예산법률을 집행하는 절차를 거치게 된다.

재정법률주의 혹은 예산법률주의에 따라 대통령이 제출한 연방정부예산안은 상원과 하원의 위원회의 심의를 거쳐 본회의에서 토론을 거쳐 법률로 의결되고 대통령이 거부권을 행사하지 않아야 법률로 공포되고 이러한 예산법률을 집행함으로써 예산집행이 이루어진다. 대통령실 산하에 관리예산처가 대통령의 예산안제출권을 실질적으로 담당하는 기구로써 연방정부의 각 부처 혹은 연방위원회들에서 제출한 예산안을 심사하고 조정하는 권한을 행사하고 있다.⁷⁰¹⁾

미국에서는 회계연도가 10월부터 시작하여 이듬해 9월말까지이므로 매년 10월이 되면 연방행정부의 각 부처는 해당연도의 예산을 집행하면서 동시에 2년 후 회계연도 예산안에 관한 계획을 세운다. 2년 후 회계연도에 대한 예산에 대한 내부계획은 그 다음해 2월말까지 이루어지고 3월말부터 7월말까지는 관리예산처(OMB)로부터 행정청이 전략적 지도(strategic guidance)를 받는다. 8월과 9월에는 연방행정청 혹은 연방행정위원회는 자신의 예산안을 대통령에 제출하게 된다. 연방행정청 혹은 행정위원회가 제출할 예산안을 가지고 10월이 되면 관리예산처의 검토와 재심의요청을 통한 예산안의 협상과 최종화 작업이 다시 시작되고 의회를 통과한 지난해 예산안을 동시에 집행에 들어간다.

이렇게 예산에 관한 권한을 1년 동안 계속되는 업무로서 단속적으로 끊어지는 작업이 아니고, 지난 회계연도에 통과한 예산법률을 집행하여 예산을 집행하면서 동시에

701) Allen Schick, The Federal Budget - Politics, Policy, Progress, 84면 이하 참조.

차기 연도 예산안에 대한 관리예산처와 차기 연도 예산안에 대한 심사와 재심의 요청에 의한 예산안의 협상과 최종화가 이루어지는 등 재정 관련 업무가 끊임없이 순환되고 있다.⁷⁰²⁾

그런데 미국은 2008년 금융위기 극복과정에서 악화된 재정건전성을 회복하고 재정여력을 확보하기 위해 헌법개정의 노력 외에도 이미 도입된 재정준칙을 대내외 여건에 맞게 재정비하거나 새로운 준칙을 도입하여 건전재정체계를 구축하려는 시도를 하고 있다. 그러한 노력의 일환으로 최근 미국에서는 2011년 예산통제법에 의해 이루어지는 예산통제의 방법으로 재량지출 한도설정과 채무한도 준칙 및 강제삭감제도에 관한 규율을 개정하였다. 국가채무감축의 총량규제는 상·하 양원 특별위원회에서 여·야 할 것 없이 국가의 이익을 위하여 대승적 견지에서 결정하도록 하고 있다. 그럼에도 불구하고 특별위원회가 국가채무 감축계획에 대한 합의에 도달하지 못하는 경우 대통령이 직접 예산지출을 강제삭감하도록 권한을 분장하였다. 예산의 통제는 미국 연방의회의 중요한 권한이자 책임이다. 그렇기 때문에 미국 연방대통령이 강제삭감을 통하여 예산을 통제하게 되는 것은 아마도 마지막 수단으로 작동될 것이다.

실제로 2013 및 2014 회계연도에 대통령의 강제삭감명령이 발동되기 직전까지 이르렀지만 결국 대통령의 강제삭감명령은 발동되지 않았다. 정부의 재정지출 삭감으로 말미암아 국민에게 돌아갈 다양한 복지재원들과 국방비 등에 부정적인 영향을 미칠 것을 우려했을 것이다. 가장 바람직한 상황은 상·하 양원 특별위원회를 통해서 재정지출삭감 합의를 도출하는 것이다. 이에 더하여 의회의 합의가 어려운 상황에 대비하여 국민의 복지재정지출과 관련한 다양한 항목들을 예산감축과 재량지출 통제의 대상에서 제외시키거나 특별규정으로 예외를 두는 규정을 마련한 것도 하나의 방법이 될 것이다. 재정건전성을 확보하기 위하여 예산통제법을 개정하여 2 U.S.C. Chapter 20에 규정하였고, 표제어로는 “예산적자감축을 위한 긴급권(EMERGENCY POWERS TO ELIMINATE BUDGET DEFICITS)”으로 하였다. 즉 Pub. L. 112 - 25, §1(a), Aug. 2, 2011,

702) 신영수, 이상경, 정하명 공저, 미국 재정법 해설서, 앞의 책, 22면 이하 참조.

125 Stat. 240는 다음과 같이 규정한다: title 20의 901a항, title 31의 301A, 화폐 및 재정, title 20의 본 항과 622항, 645항, 901항 및 904항, 1070a와 1087e, 교육, title 31의 3101항, 본 항과 631, 902항 및 1089항 아래 규정된 주의규정을 입법하고, title 20의 621항 아래 규정된 주의규정의 개정과 이 항 아래 규정된 주의규정을 폐지하는 이 법은 2011년 예산 통제법으로 인용될 수 있다.⁷⁰³⁾

2011년 8월 2일 발효된 예산통제법은 부채상한의 증대를 규정하고 연방예산적자(federal budget deficit)를 줄이려 고안된 절차를 수립하였다.⁷⁰⁴⁾ 예산통제법은 재량지출 및/또는 의무지출(직접지출)에 대한 강제삭감절차를 개시하는 두 가지 주요한 구성요소를 규정하고 있다. 첫째, 예산통제법 제1장은 2012~2021년 사이의 각 회계연도의 재량지출의 한계 또는 상한(caps)을 수립하고 있다. 만일 의회가 어느 회계연도에 예산통제법에 의해 허용된 지출한계 이상으로 예산을 사용한다면 강제삭감의 자동감축 절차(the automatic reduction process of sequestration)가 초과부분을 취소하게 될 것이다. 2012 회계연도와 2013 회계연도에는 지출한도가 ‘안보(security)’와 ‘비안보(nonsecurity)’의 범주로 구분되었고, 안보의 범주는 광범위하게 정의되어 국방부(Department of Defense), 재향군인업무부(Department of Veterans Affairs), 국토안보부(Department of Homeland Security) 및 국무부(State)가 포함된다. 2014 회계연도에는 안보와 비안보의 구분은 이루어지지 않았으며, 예산통제법 제1장은 매년도 단일한 재량지출한도를 수립한바 있다. 둘째, 예산통제법 제4장은 채무감축에 관한 초당파적인 상·하원 양원 합동 특별위원회(Joint Select Committee on Deficit Reduction)를 규정하고 있다. 2011년 예산통제법 제101조는 향후 10년간 조정 가능한 법정 상한을 재량지출에 부과하기 위한 목적으로 1985년 균형예산 및 긴급적자통제법 제251조를 수정하는 것이며 이는 강제삭감절차(Sequestration

703) This Act [enacting section 901a of this title and section 3101A of Title 31, Money and Finance, amending this section and sections 622, 645, 901, and 904 of this title, sections 1070a and 1087e of Title 20, Education, and section 3101 of Title 31, enacting provisions set out as notes under this section and sections 631 and 902 of this title and section 1089 of Title 20, amending provisions set out as a note under section 621 of this title, and repealing provisions set out as a note under this section].

704) CRS Report R41965, The Budget Control Act of 2011, by Bill Henruff Jr., Elizabeth Rybicki, and Shannon M. Mahan.

process)에 의해 주로 강제될 것이다.

재량지출은 매년 세출안승인절차를 통하여 규정되고 통제된다. 재량지출에 대한 법정상한은 1990년 예산집행법(Budget Enforcement Act of 1990)(Title XIII of P.L. 101-508)에 의해 이전에 이미 만들어 졌는데, 동법은 균형예산 및 긴급적자통제법 또한 수정하였으며, 1993년과 1994년 확장되었지만, 2002 회계연도 말에 기한만료로 소멸하였다. 예산통제법 제104조는 균형예산 및 긴급적자통제법에 있는 소멸 시일을 폐기함으로써, 강제삭감절차를 포함하여 이전의 법령상의 재량지출 한도제도가 가진 다양한 특징을 되살리고 있다.⁷⁰⁵⁾

예산통제법은 부채 상한증가에 대한 결의를 지연하거나 방해하는 상원의 필리버스터를 방지하기 위한 절차를 규정하고 있다. 아마도 대통령은 상원의 불승인 결의를 거부할 것인데, 이는 연방재무국이 대통령에게 공약(사업)을 시행하기 위해 필요한 추가 차입이 필요하다고 조언할 것이기 때문이다. 대통령의 거부권을 압도하기 위해서는 양원 모두 2/3의 지지가 요구된다. 그러므로 궁극적으로는 ‘부채 상한증가’를 막기 위해서는 각 원의 2/3의 지지가 필요한 것이다.

예산통제법 제1장은 2012~2021년 사이의 각 회계연도의 재량지출의 한계 또는 상한(caps)을 수립하고 있고, 여기에 채무감축의 총량규제를 위하여 상하 양원의 대표로 구성되는 슈퍼위원회(Super Committee)를 두어 국가채무 감축계획(deficit reduction plan)을 마련하도록 하고 있다. 공식적으로 채무감축에 관한 상·하원 양원 합동 특별위원회(joint select committee on deficit reduction)로서 12명으로 구성된다. 상원과 하원의 공화당과 민주당의 각 대표들이 상원과 하원에서 공화당 의원 3명과 민주당 의원 3명을 선택하여 구성한다. 위원회가 채무감축 계획을 마련하기 위해서는 11월 23일까지 회합을 갖는다. 만약 위원회에서 다수결로 채무감축 계획안을 의결하여 연방의회에 그 계획안을 보내면, 연방의회는 12월 23일까지 그 계획안에 대해 찬반 투표를 한다. 슈퍼위원회는 재정수입을

705) CRS Report for Congress, The Budget Control Act of 2011, 11면.

증대할 수 있고, 또는 국가채무 감축을 마련하는데 어떤 프로그램도 감축할 수 있다. 미국의 슈퍼위원회의 기능은 우리나라 의회의 예산계수조정소위원회의 기능과 유사하다고 볼 수 있다. 슈퍼위원회는 사회복지와 의료보험을 포함한 재정지출을 삭감하고 또 수입을 증대시키며, 또는 지출·수입 양자를 상계할 수 있다. 만약 슈퍼위원회가 국가채무 감축 계획을 동의하지 않거나 의회가 그 계획에 승인을 거부할 경우, 1.2조 달러의 국가채무를 자동으로 삭감한다.⁷⁰⁶⁾

제3절 소 결

지금까지 미국 연방의회와 행정부의 정치권력관계 및 법적 관계와 연방의회와 행정부 사이의 예산 권한 배분 현황 및 의의 그리고 재정민주주의와 예산법률주의에 대해 살펴보았다. 근본적으로는 헌정사적 관점에서 볼 때 미국 연방의회와 행정부간의 입법과정 관여 권한과 권한 배분이 오랜 시간 의회 관행, 입법형식 및 판례로 형성되었으며, 예산 권한 배분과 예산안의 편성 및 예산안 심사과정상의 특징도 그와 같은 맥락에서 파악될 수 있다. 연방의회의 전유물이라고 여겨졌던 입법권에 대해서도 행정부 특히 대통령의 독자적인 입법관련권이 다양한 형태로 인정되어 온 점에 주목할 필요가 있다. 더불어 예산 권한의 배분과 관련해서는 특히 세출 승인과정에서의 전통과 변화를 통해 미국 연방 헌법상의 구체적인 규정이 없는 공백을 메우고 있다는 점을 알 수 있다. 또한 재량지출과 직접지출의 준별, 그리고 이에 따른 세출입법과 수권입법의 준별이 미국예산법률주의를 이해할 수 있는 토대가 된다.

미국 세출법은 법률의 형식으로 성립되므로 필요한 경우 세출법을 통하여 다른 법률을 직접 개정할 수 있다. 세출법과 다른 법률의 내용이 일치하지 않거나 충돌하는 경우에는 세출법을 통하여 이를 개정함으로써, 예산과 법률의 일관성을 확보할 수 있다. 또한 연방

706) 신영수, 이상경, 정하명 공저, 미국 재정법 해설서, 앞의 책, 109면 이하 참조.

의회가 예산법률안을 심의하여 통과시키는 과정에서 국민의 대표자로서 재정민주주의 실현에 이바지하고 재정에 관한 민주적 정당성을 확보할 수 있다.

미국 예산 권한 배분의 보편적 합리성은 상하원의 구분을 전제로 하며, 재정지출의 구분과 균형재정의 이상을 추구하는 가운데 발견될 수 있다. 미국 세출법의 경우 예산서가 법조문 형식으로 작성됨에 따라 특정한 지출항목의 목적과 용도를 구체적으로 지정할 수 있으며, 일반조항을 통하여 지출항목에 대한 법률적인 통제가 가능하다. 즉, 미국 세출법은 예산항목의 지출방법과 목적, 내용, 제약, 권한과 책임 등에 관하여 구체적으로 규정할 수 있는 수단을 확보하고 있는 것으로 볼 수 있다. 재정적자의 혼란을 겪으면서 재량지출에 지출상한(caps)을 설정하고, 부득이 반드시 지출해야 하는 직접지출, 특히 보장적 지출을 위해서는 수입지출균형을 맞추도록 하는 관행이 오랜 전통을 통해 의회에서 정착된 것이다. 수권입법과 세출입법에 대한 상원과 하원의 역할과 기능 또한 세출위원회 및 수권위원회의 기능을 통해 오랫동안 정치적 합의와 권력견제의 관점에서 이해될 수 있다. 실로 200년의 행정부와 의회의 역할과 기능분담의 역사를 통해 미국의 의회와 행정부의 관계가 정립되었고, 이에 따른 예산 권한 배분의 합리성이 추구되었으며, 재정민주주의를 실현하기 위한 예산법률주의 또한 정착되었다는 점에 우리는 주목해야 한다.

korea
legislation
research
institute

제7장 결론

제7장

결론

본 연구에서는 이상과 같이 예산의 형식과 예산법의 실질과의 관계가 나라마다 다양하다는 점을 확인하였다. 예산을 법률의 형식으로 운영한다는 것의 의미는 법률의 의미가 무엇인지에 따라 달라지게 된다. 법률의 의미는 본질적 개념에서부터 나라마다 그 의미가 완전히 같지 않다. 의회가 갖는 역할과 의미가 각 나라의 역사에 따라 다르고, 의회가 법률제정권을 얼마나 배타적으로 갖는지도 나라마다 차이가 있다는 것을 알 수 있다.

이른바 예산법률주의 도입 여부라는 법제적 쟁점을 계기로 국가별 예산 권한 배분 현황의 다양성을 확인한 본 연구를 통해, 예산법률주의를 일의적 개념으로 정의할 수 없다는 것과 예산의 형식이 재정에 관한 민주주의 구현과 필연적 연관을 갖는다고 할 수 없다는 결론을 도출할 수 있다.

예산의 형식을 법률로 바꾸는 것은 필연적으로 의회와 행정부 간의 예산권한 배분을 변경하는 것을 의미한다. 그러나 이러한 권한 배분의 변경이 반드시 어느 권력 주체에게 더 많은 권한을 배분하는 문제이거나, 어느 권력 주체에게 유리한 방향으로 제도를 변경하는 결과를 예정하고 있는 것은 아니다. 위 여러 나라의 제도에서 밝힌 바와 같이 예산을 법률로 운영하고 있는 나라들 가운데, 정치적 권력 관계와 법적 권한 관계에 따라 예산 절차의 중요한 쟁점을 다양한 방식으로 해결하고 있기 때문이다.

재정 운용의 효율성과 민주적 정당성은 어느 하나를 택일할 수 있는 성질의 원리가 아니다. 두 원리가 서로 충돌하는 관계에 있는 것만은 아니기 때문이다. 우리 헌정

질서 안에서 각 기관의 전문성과 고유한 기능에 맞게 양자를 가장 잘 구현할 수 있는 예산 제도를 구성하는 것이 예산법률주의, 즉 예산의 법률화라는 계기를 통해 추구해야 하는 목적이 되는 것이 타당하다. 예산법률주의 도입론은 어떤 권한을 누가 가질 것인가라는 관점이 아니라 공적 재원이라는 공익을 추구하는 데 가장 중요한 수단을 어떻게 민주적이면서 효율적으로 사용되도록 전체 재정 제도를 발전시킬 것인가의 관점에서 이루어져야 한다.

이러한 담론의 전환을 위해, 재정 운용 제도의 일반법이라고 할 수 있는 「국가재정법」과 재정에 관한 감독과 통제를 위한 인프라라고 할 수 있는 공공회계의 기본법인 「국가회계법」 등 재정 제도 전반에 대한 종합적인 통찰이 필수적이다. 이를 위해서는 재정에 관한 권한, 권력 관계 등 공법적 연구뿐 아니라, 재정을 경제학적 관점에서 연구하는 것, 세입 제도 등 실제 재정의 흐름에서 발생하는 법률관계의 해결, 효율적이고 합리적인 활용을 위한 운용 기술에 관한 연구 등 다양한 관점의 연구가 종합적으로 동원될 필요가 있다.

다른 한편으로 예산의 형식이 재정에 관한 민주주의 구현, 즉 재정민주주의와 필연적 연관관계를 맺고 있는 것은 아니다. 즉 예산을 법률의 형식으로 운영하는 것 자체가 그렇지 않은 경우보다 더 민주적인 것은 아니다. 예산 권한의 실질적 배분이라는 법제적 설계의 구현 형태에 따라 민주적 이념의 실현이 좌우된다. 그러나 이 명제가 곧 예산의 형식이 갖는 중요성이 낮다는 것을 의미하는 것이 아니다. 재정민주주의의 실질적 실현을 위해 구체적인 법제 개선을 논의하여야 하고, 그 논의 결과에 따라 가장 적합한 예산의 형식도 함께 논의되어야 할 것이다.

korea
legislation
research
institute

참고문헌

참고문헌

1. 공통 참고문헌

- 권오성, 강정석, 의회의 예산심의 과정 및 운영에 대한 해외사례 연구, 한국행정연구원, 2009.
- 김배원, 예·결산 제도상 국회와 정부간의 권한 조정에 관한 연구, 한국법제연구원, 2004.
- 김철우·김주찬, 정부와 의회관계 선진화 방안, 한국행정연구원, 2011.
- 박종수 외, 재정관련 법령체계의 개편방안에 관한 연구, 한국법제연구원, 2003.
- 옥동석, 예산항목별 예산권한의 법제적 개선, 한국법제연구원, 현안분석, 2005.
- 이덕연, “재정과 헌법 - 재정헌법개정의 필수성”, 헌법판례연구 7, 2005.12., 249~318면.
- 장선희 외, 행정부와 의회간 재정권한의 배분에 관한 외국 입법례 연구, 재정법제 현안 분석, 한국법제연구원, 2006.
- 장용근, 예산의 법적 성격 및 예산통제에 관한 연구, 재정법제 현안분석, 한국법제연구원, 2005.
- 최병권, 재정효율성 및 건전성 제고를 위한 국가재정법의 법제개선방안 연구, 한국법제연구원, 2007.

2. 한국 법제사

(1) 단행본

- 권해호, 예산법률주의 - 실질적 재정민주주의의 실현을 위한 시도, 세경사, 1995.

- 金玉根, (新稿) 韓國經濟史, 新知書院, 1999.
- 김수용, 건국과 헌법 - 헌법논의를 통해 본 대한민국 건국사, 경인문화사, 2008.
- 고려대학교 70년 편찬위원회, 고려대학교 70년지 : 1905~1975, 고려대학교, 1975.
- 고려대학교박물관 편, 현민 유진오 제헌헌법 관계 자료집, 고려대학교출판부, 2009.
- 국회도서관 입법조사국, 헌정사자료 제1집 : 헌법제정회의록(제헌의회), 대한민국 국회도서관, 1967.
- 유진오, 헌법기초회고록, 일조각, 1980초판 · 1981중판.
- 유진오, 憲法解義, 명세당, 1949초판 · 1951중보판.
- 신우철, 비교헌법사 - 대한민국 입헌주의의 연원, 법문사, 2008.
- 정공식, 한국근대법사고, 박영사, 2002.
- 小村武, 予算と財政法, 新日本法規, 昭和62年10月8日初版 · 平成28年8月25日五訂版.
- Takii Kazuhiro (translated by David Noble), *The Meiji Constitution : The Japanese Experience of the West and the Shaping of the Modern State*, International House of Japan, Tokyo, 2007.

(2) 논문

- 金大濬, “日帝下 韓國의 豫算會計制度의 研究 : 1910年을 前後한 豫算會計制度의 變遷을 中心하여”, 延世論叢(vol.11 no.1), 1974.
- 김덕진, “영조대 정례서 편찬의 재정사적 의의”, 장서각(no.27), 한국학중앙연구원, 2012.
- 金玉根, “朝鮮 王朝財政史 研究 (四) : 貢案 · 橫看-豫算制度-”, 論文集(vol.7), 부산수산대학교, 1971.

- 김종식, “1910년대 식민지 조선 관련 일본 국내 정치 논의의 한 양상: 제국의회와 식민지 조선 제령 입법 과정을 중심으로”, 한일관계사연구(vol.38), 한일관계사학회, 2011, 참조
- 김창록, “일본제국주의의 헌법사상과 식민지 조선”, 법사학연구(vol.14), 한국법사학회, 1993.
- 김호범, “일제하 식민지재정의 구조와 성격: 1910년대 및 20년대의 조세정책을 중심으로”, 경제연구(vol.3 no.1), 1994.
- 김효전, “바이마르 공화국헌법”, 憲法學研究(vol.4 no.3), 한국헌법학회, 1998.
- 김효전, “한국헌법과 바이마르헌법”, 공법연구(vol.14), 한국공법학회, 1986.
- 서보건, “일본의 예산제도의 내용과 법적 성격: 예산비법률주의를 중심으로”, 公法學研究(vol.11 no.2), 2010.
- 서희경·박명립, “민주공화주의와 대한민국 헌법 이념의 형성”, 정신문화연구(vol.30 no1), 한국학중앙연구원, 2007.
- 송석윤, “프로이센 헌법갈등과 독일헌법학”, 헌법과 사회변동, 경인문화사, 2007.
- 송양섭, “정조(正祖)의 왕실재정 개혁과 "궁부일체(宮府一體)"론(論)”, 大東文化研究(vol.76), 성균관대학교 대동문화연구원, 2011.
- 신우철, “중국의 제헌운동이 상해 임시정부 헌법개정에 미친 영향: 1920년대의 헌법 개정 과정에 나타난 정치제도의 규범과 현실”, 법과사회(vol.27), 법과사회이론학회, 2004.
- 신우철, “중국의 제헌운동이 상해 임시정부 헌법제정에 미친 영향: 임시헌장(1919.4.11)과 임시헌법(1919.9.11)을 중심으로”, 법사학연구(vol.29), 한국법사학회, 2004.
- 심정근, “財政學의 對象과 方法에 관한 試論”, 論文集(vol.20 no.1), 서울시립대학, 1986.

- 양안나, “조세법률주의의 헌정사적 검토 : 프로이센과 일본의 영향을 중심으로”, 서울대학교 대학원 석사학위논문, 2018.
- 양태건 번역·송석윤 감수, “1850년 프로이센 헌법”, 서울대학교 法學(vol.54 no.2), 서울대학교 법학연구소, 2013.
- 오기수, “조선시대 조세(租稅)와 세전(稅錢), 세금(稅金) 용어의 역사적 고찰”, 세무학연구(vol.29 no.2), 한국세무학회, 2012.
- 禹明東, “日帝下의 우리나라 財政分析(其一)”, 研究論文集(vol.24), 1986.
- 이영록, “유진오 헌법사상의 형성과 전개”, 서울대학교 대학원 박사학위논문, 2000.
- 이영록, “미군정기 및 제헌기의 한국헌정사 ‘권승렬안’에 관한 연구”, 법과사회(vol.24), 법과사회이론학회, 2003.
- 이영록, “제헌과정에서 권력구조 논의에 나타난 대립의 전개과정과 결과에 관한 연구”, 법사학연구(vol.28), 한국법사학회, 2003.
- 이우권, “舊韓末 統治權力構造의 變動에 관한 研究 : 國際政勢의 變動과 官制·財政改革의 相關性을 中心으로”, 全北行政學報(vol.12 no.1), 1998.
- 이운재, “韓國政府會計의 變遷過程”, 경영논집(vol.2 no.2), 충남대학교 경상대학부설 경영경제연구소, 1986.
- 李潤相, “日帝에 의한 植民地財政의 形成過程 : 1894~1910년의 歲入構造와 徵稅機構를 中心으로”, 韓國史論(vol.14), 1986.
- 이재은·이영희, “구한말 근대적 지방재정제도 도입과정에 관한 연구”, 한국지방세연구원 정책연구보고서(vol.2013 no.40), 2014.
- 이정철, “17세기 朝鮮의 貢納制 改革論議와 大同法의 成立”, 고려대학교 대학원 박사학위논문, 2004.

- 이필우, “財政學의 方法論에 관한 批判的 考察”, 論文集(vol.7), 단국대학교, 1973.
- 장영수, “대한민국헌법의 전사(前史)-헌법제정 이전의 헌법사-”, 고려법학(vol.81), 고려대학교 법학연구원, 2016.
- 정재훈, “홍범연의洪範衍義와 제왕학帝王學”, 국학연구(vol.35), 한국국학진흥원, 2018.
- 최주희, “18세기 중반 『탁지정례(度支定例)』 류(類) 간행의 재정적 특성과 정치적 의도”, 역사와 현실(no.81), 한국역사연구회, 2011.
- 홍종현, “재정민주주의에 대한 헌법적 연구”, 고려대학교 대학원 박사학위논문, 2012.
- 황승흠, “제한헌법 제정과정에서 신익희의 역할에 관한 연구”, 법학논총(vol.30 no.1), 국민대학교 법학연구소, 2017.
- 黃夏鉉, “舊韓末(1894~1904년)의 財政改革과 國家財政의 實態”, 경영연구(vol.3 no.1), 명지대학교 경제연구소, 1987.
- 黃夏鉉, “舊韓末(1894年~1904年)의 財政整理와 歲入歲出豫算”, 재정논집(vol.1 no.1), 한국재정학회, 1987.
- 長山貴之, “明治22年会計法と予算制度”, 研究年報(vol.41), 香川大学經濟学部, 2001.
- 夜久仁, “予算と法律との關係—明治憲法の予算理論を中心として—”, レファレンス(平成22年 12月号), 国立国会図書館, 2010.

(3) 웹사이트

국사편찬위원회 고려시대 사료(史料) DATABASE

<<http://db.history.go.kr/KOREA/>>

국사편찬위원회 조선왕조실록

<<http://sillok.history.go.kr/main/main.do>>

한국사데이터베이스 조선시대 법령자료

<<http://db.history.go.kr/law/>>

조선총독부관보 활용시스템

<<http://gb.nl.go.kr/search.aspx>>

국가법령정보센터

<<http://www.law.go.kr/>>

일본 국립국회도서관 디지털컬렉션 (国立国会図書館 デジタルコレクション)

<<http://dl.ndl.go.jp/>>

일본 국립국회도서관 일본법령색인 (国立国会図書館 日本法令索引)

<<http://hourei.ndl.go.jp/>>

2. 일 본

(1) 국내 문헌

권해호, 예산법률주의, 税經社, 1995.

권해호, 예산법률주의 도입 방안 연구, 국회예산결산특별위원회 2005년 연구용역보고서, 2005.10.

권해호, “헌법개정과 법률주의”, 국회 정책세미나, 2009.12.28.

김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 한국법제연구원, 2010.

김창록, 日本에서의 西洋 憲法思想의 受容에 관한 研究-『大日本帝國憲法』의 制定에서 『日本國憲法』의 ‘出現’까지-, 서울대학교 박사학위논문, 1994.

김철수, 헌법학(중), 박영사, 2009.

- 福家俊朗, 한국·일본·대만의 예산법률주의에 관한 논의, 한국법제연구원 워크숍 자료집, 2010.3.19.
- 서보건, 일본의 예산제도에 관한 역사적 논의의 전개-일본의 예산비법률주의, 주요국의 예산법률주의, 한국법제연구원 워크숍 자료집, 2010.2.
- 장선희·전광석·김배원·박종수, 행정부와 의회간 재정권한의 배분에 관한 외국 입법례 연구, 한국법제연구원, 2006.
- 장용근, “예산법률주의 도입의 법적 쟁점과 과제”, 기획재정부·한국법제연구원 공동주최 국제 재정법령 심포지엄, 2018.10.
- 전주열, 주요국 재정법령 분석-일본 재정법, 지방재정법, 현안분석 Issue Paper 2017-04-02, 한국법제연구원, 2017.
- 홍성방, 주요국가의 재정법제연구(I)-독일의 재정관련 헌법조항을 중심으로-, 한국법제연구원, 2009.
- 홍종현, 재정민주주의에 대한 헌법적 연구, 고려대학교 박사학위논문, 2012.

(2) 일본 문헌

- 加藤治彦 編著, 圖說 日本の財政, 東洋經濟新報社, 2001.
- 甲斐素直, 予算・財政監督の法構造, 信山社, 2001.
- 高橋和之, 立憲主義と日本国憲法 第2版, 有斐閣, 平成22年(2010年).
- 高橋和之・長谷部恭男・石川健治, 憲法判例百選 II, 第5版, 有斐閣, 平成19年(2007年).
- 宮沢俊義・芦部信喜 補訂, コメントール日本国憲法, 日本評論社, 昭和53年(1978年).
- 吉田善明, 日本国憲法論, 第3版, 三省堂, 平成15年(2003年).

毛利透・小泉良幸・浅野博宣・松本哲治, 憲法I 総論・統治, 第2版, 有斐閣, 平成29年(2017年).

木村琢麿, “予算・会計改革に向けた法的論点の整理”, 会計検査研究, 第29号, 会計検査院, 2004.3.

美濃部達吉(宮沢補訂), 日本国憲法原論, 有斐閣, 昭和27年(1952年).

杉原泰雄, 憲法II, 有斐閣, 平成元年(1989年).

渋谷秀樹, 憲法, 有斐閣, 平成20年(2008年).

小嶋和司・大石眞, 憲法概観, 第7版, 有斐閣, 平成23年(2011年).

小嶋和司, 憲法概説, 良書普及会, 昭和62年(1987年)[再版・信山社, 平成19年(2007年)]

小村武, 予算と財政法, 五訂版, 新日本法規, 平成28年(2016年).

辻村みよ子, 憲法, 第3版, 日本評論社, 平成20年(2008年).

野中俊彦・中村睦男・高橋和之・高見勝利, 憲法II, 第5版, 有斐閣, 平成24年(2012年).

櫻井敬子, “予算制度の法的考察”, 会計検査研究, 第28号, 会計検査院, 2003.9.

奥平康弘・杉原泰雄編, 憲法学(5), 有斐閣, 昭和52年(1977年).

佐藤功, 憲法(下)(ポケット註釈全書), 新版, 有斐閣, 昭和59年(1984年).

佐藤幸治, 憲法, 第3版, 青林書院, 平成7年(1995年).

佐々木惣一, 改訂日本国憲法論, 有斐閣, 昭和27年(1952年).

田中正巳, “国会の最高機関性(一)” 自治研究, 第33巻 第12号, 第一法規, 1957.12.

田中正巳, “国会の最高機関性(二)” 自治研究, 34巻 2号, 第一法規, 1958.2.

只野雅人, “予算の拘束力”, ジュリスト刊行 憲法の争点, 有斐閣, 2008.12.

浅野一郎·杉原泰雄監修·浅野善治他編, 憲法答弁集一九四七~一九九九, 信山社,
平成15年(2003年).

清宮四郎, 憲法 I, 第3版, 有斐閣, 昭和54年(1979年).

清水睦, 憲法, 改訂新版, 南雲堂深山社, 昭和54年(1979年).

樋口陽一, 憲法 I, 青林書院, 平成10年(1998年).

樋口陽一·佐藤幸治·中村睦男·浦部法穂, 注解法律学全集·憲法 III, 青林書院,
平成13年(2001年).

現代憲法教育研究会編, 憲法とそれぞれの人権, 法律文化社, 平成20年(2008年).

芦部信喜, 憲法と議會政, 東京大学出版会, 昭和46年(1971年).

芦部信喜, 憲法学 II(人権總論), 増補版, 有斐閣, 平成6年(1994年).

芦部信喜·高橋和之 補訂, 憲法, 第6版, 岩波書占, 平成28年(2016年).

3. 독 일

(1) 국내 문헌

갈봉근, “법률개념의 비교헌법적 고찰(I)”, 동아법학 창간호, 1985.

국회예산정책처, 주요국의 재정제도, 국회예산정책처 연구보고서, 2016.

권해호, 예산법률주의, 세경사, 1995.

김세진, 예산법률주의에 관한 비교법적 연구, 한국법제연구원 연구보고서, 2010.

김세진·전학선·정문식·이정희, 준예산의 범위에 관한 법제 연구, 한국법제연구원
연구보고서, 2011.

임현 · 최승필 · 서승환, “독일 연방회계검사원의 독립성에 대한 검토”, 공법학연구 제18권 제2호, 2017.

장선희 · 전광석 · 김배원 · 박종수, 행정부와 의회간 재정권한의 배분에 관한 외국 입법례 연구, 한국법제연구원 연구보고서, 2006.

정문식, “독일헌법상 예산법률주의 - 독일연방헌법 제110조를 중심으로.”, 법과정책 연구 제11집 제4호, 2011.

정문식, “국회 예산증액에 대한 정부 동의권 - 예산에 영향을 주는 독일연방의회 법률에 대한 연방정부 동의제도를 중심으로”, 법과정책연구 제17집 제1호, 2018.

차진아, “독일의 입법절차에 관한 비교법적 고찰”, 의정연구 제25권, 2008.

홍종현, 재정민주주의에 대한 헌법적 연구, 고려대학교 대학원 박사학위논문, 2012.

(2) 독일 문헌

Böckenförde, Ernst-Wolfgang, Gesetz und gesetzgebende Gewalt, Duncker & Humblot, 1958.

Degenhart, Christoph, Staatsrecht I: Staatsorganisationsrecht, 33. Aufl., C. F. Müller, 2017.

Erbguth, Wilfried und Annette Guckelberger, Allgemeines Verwaltungsrecht, 9. Aufl., Nomos, 2018.

Heller, Hermann, Der Begriff des Gesetzes in der Reichsverfassung: Bericht erstattet auf der Tagung der Deutschen Staatsrechtler zu München am 24. und 25. März 1927, 1928.

Jarass, Hans D. und Bodo Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, 15. Aufl., C. H. Beck, 2018.

Kube, Hanno, Art. 110 Haushaltsplan des Bundes, in: Herzog/Scholz/Herdegen/Klein(Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 83. Aufl., C. H. Beck, 2018.

Laband, Paul, Deutsches Reichsstaatsrecht, 7. Aufl., J. C. B. Mohr, 1919.

Maurer, Hartmut, Staatsrecht I, 16. Aufl., C. H. Beck, 2010.

Maurer, Hartmut und Christian Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Aufl., C. H. Beck, 2017.

Schmitt, Carl, Verfassungslehre, Duncker & Humblot, 1928.

Smend, Rudolf, Verfassung und Verfassungsrecht, Duncker & Humblot, 2014.

Stern, Klaus, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland Bd. II, C. H. Beck, 1980.

Stern, Klaus, Der Verfassungsrechtliche Status der Rechnungshöfe, in: Böning/von Mutius(Hrsg.), Finanzkontrolle im repräsentativ-demokratischen System, R. v. Decker's Verlag, 1990.

Tappe, Henning und Rainer Wernsmann, Öffentliches Finanzrecht, C. F. Müller, 2015.

Wittrock, Karl, Der Rechnungshof als Berater, DÖV 1999.

(3) 웹사이트

독일 연방의회 홈페이지 <https://www.bundestag.de/>

독일 연방참의원 홈페이지 <https://www.bundesrat.de/>

독일 연방정부 홈페이지 <https://www.bundesregierung.de/>

독일 연방재무부 홈페이지 <https://www.bundesfinanzministerium.de/>

4. 프랑스

(1) 국내 문헌

강승식, “반대통령제에 관한 비교법적 고찰”, 서울법학 제20권 제2호, 2012.11., 115~146면.

김지영, “프랑스 재정개혁에 관한 소고: 프랑스 헌법과 프랑스 재정조직법을 중심으로”, 공법연구 제40집 제4호, 2012, 191~217면.

김지영, “국가재정에 있어서의 의회와 행정부간의 이원적 형식주의와 재정민주주의에 대한 고찰 - 프랑스의 재정법제를 중심으로 -”, 공법연구 제42집 제1호, 2013, 489~523면.

성낙인, 헌법학, 법문사, 제16판, 2016.

성낙인, “반대통령제(이원정부제)의 이론과 현실 - 프랑스와 핀란드를 중심으로 -, 한일 법학연구 Vol. 10, 143~161면.

성낙인, 프랑스 헌법학, 법문사, 1995.

옥동석, 예산항목별 예산권한의 법제적 개선, 재정법제 현안분석, 한국법제연구원, 2005.

윤광재, “90년대 이후의 성과주의예산의 도입과 운영에 대한 비교연구”, 한국거버넌스학회보 제21권 제1호, 75~96면.

전학선, “프랑스 이원정부제의 실체와 현황”, 헌법학연구 제21권 제3호, 49~97면.

전학선, “프랑스의 법령체계 및 법치주의에 관한 연구”, 공법학연구 제12권 제1호 2011, 199~229면.

정만희, 헌법개정과 정치제도개혁 - 정부형태 개헌논의와 의회제도 개혁의 방향 -, 피앤씨 미디어, 2017.

정재황, “프랑스식 혼합정부제의 집행부 내 권한분담: 대통령과 수상·내각 간의 권한분담을 중심으로”, 헌법학연구 제23권 3호, 333~387면.

정종길, “프랑스의 동거정부안에서 대통령과 수상의 권한배분에 관한 연구”, 세계헌법연구 제17권 제1호, 131~147면.

조흥식, “프랑스 대통령 임기 5년제 개헌”, 한국정치학회보 제43집 제3호, 2009.9, 173~193면.

한동훈, 프랑스 헌법상 하원과 집행권의 관계, 헌법재판연구원, 2017.

한동훈, 프랑스 제3공화국 헌법체제의 정립과정에 관한 연구, 서울대학교 법학박사 논문, 2008.

한동훈, “프랑스 제4공화국의 헌정체제 및 헌정실제”, 헌법학연구 제16집 제1호, 2010, 409~443면.

한동훈, “프랑스 제5공화국 헌법상 집행권”, 세계헌법연구 제23권 2호, 67~100면.

홍종현, 재정민주주의에 대한 헌법적 연구, 고려대학교 박사학위논문, 2012.

홍종현, 프랑스 감사원의 법령, 운영실태 및 시사점 연구, 감사원 감사연구원, 2017. 12.

(2) 프랑스 문헌

Michel Bouvier, Finances Publiques, LGDJ, 15^e éd., 2016.

Guy Carcassonne, La Constitution, Editions du Seuil, 1996.

Raymond Carré de Malberg, Contribution à la Théorie générale de l'État, T. I, Dalloz, 1920.

Damien Catteau, La LOLF et la modernisation de la gestion publique, Dalloz, 2007.

- Bernard Chantebout, Droit constitutionnel, Sirey Université, 26^e éd., 2009.
- Vlad Constantinesco, Stéphane Pierré-Caps, Droit constitutionnel, PUF, 4^e éd., 2009.
- Louis Favoreu et al., Droit constitutionnel, Dalloz, 11^e éd., 2008.
- Simon-Louis Formery, La Constitution commentée, Hachette, 12^e éd., 2008/2009.
- Olivier Gohin, Droit constitutionnel, Litec, 2010.
- Luc Heuschling, Etat de droit/Rechtsstaat/Rule of Law, Dalloz, 2002.
- Pierre Pactet, Ferdinand Mélin-Soucramanien, Droit constitutionnel, Sirey Université, 28^e éd., 2009.
- Michel Paul, L'essentiel de la LOLF, Gualino éditeur, 2^e éd., 2007.

5. 미 국

(1) 국내 문헌

- 강승식, 미국에서의 항목별 거부권에 대한 비판적 고찰, 법과 정책연구 제3집 1호 (2003).
- 권태웅, “미국의 입법절차와 사법심사,” 법제 599호 (2007).
- 노기호 · 강승식, 미국헌법상 대통령과 의회의 권력관계, 지역발전연구 제2권 3호 (2002).
- 법무부 법무자료 제236집 독일과 미국의 연방제 (2000).
- 신영수, 이상경, 정하명 공저, 미국 재정법 해설서, 한국법제연구원 (2016).
- 안경환, “미국 헌법의 구도,” 서울대학교 법학 제31권 1·2호 (1990).
- 우도 툴(Udo Thiel) (이남석 역), 로크, 한길사 (1998).
- 윤명선, “미국 대통령의 입법에 관한 권한,” 미국헌법연구 제19권 제1호 (2008).

- 윤명선, “권력분립원리에 관한 재조명,” 미국헌법연구 제18권 1호 (2007).
- 윤명선, “연방헌법의 개혁 : 그 제안과 과제,” 미국헌법연구 제16권 2호(2005).
- 이경주, 헌법 II, 법영사(2013).
- 이극찬(역), 시민정부론(John Locke, The Two Treatises of Government), 연세대 출판부 (1993).
- 이상경, 재정건전성 확보의 헌법 및 법제적 접근방법 - 미국의 법제 동향과 우리나라의 시사점, 강원법학 제50권 (2017년).
- 이옥연, 미국 민주주의의 사각지대: 대통령제의 권력분립과 대외정책, 미국학논집 제42권 2호 (2010).
- 이일세, “법규명령에 대한 통제에 관한 고찰,” 토지공법연구 제27집 (2005).
- 이창수, 예승우, 예산법률주의 쟁점과 과제, 국회예산정책처 (2012).
- 이현환, “미국대통령의 권한과 그 한계,” 세계헌법연구 제9호 (2004).
- 임지봉, 행정입법 통제를 위한 국회법 개정안 파동의 헌법적 함의, 의정연구 제21권 제3호 (2015).
- 장영수, “행정입법에 대한 국회 통제의 가능성과 한계: 국회법 제98조의2 제3항 개정의 위헌 논란을 중심으로,” 세계헌법연구 제21권 2호 (2015).
- 차동욱, 항목별거부권의 논리와 지방정부 - 미국에서의 논쟁을 중심으로, 지방정부 연구 제16권 4호 (2013).
- 최양수, “존 로크의 헌법사상의 재조명,” 연세법학연구 제5집 2권 (1998).
- 홍종현, “재정민주주의에 대한 헌법적 연구,” 고려대 박사논문 (2012).

(2) 국외 문헌

Allen Schick, *The Federal Budget - Politics, Policy. Process*, 3d. Ed., Brooking Institution Press (2007).

CRS Report for Congress, *The Budget Control Act of 2011*.

CRS Report R41965, *The Budget Control Act of 2011*, by Bill Henriff Jr., Elizabeth Rybicki, and Shannon M. Mahan.

Henry J. Merry, *The Constitutional System: The Group Character of the Elected Institutions* 130 (1986).

J. C. Hamilton (ed.), *The Works of Alexander Hamilton* (7 vols., 1850-1851).

Michael N, Schmidt, "Delegation and Discretion: Structuring Environmental Law to protect the Environment," 16 *J. Land Use & Env'tl. Law* 111, 112 (2000).

Nowak, John E. and Ronald D. Rotunda, *Constitutional Law*, 7th ed., Thomson & West (2000).

Susan B. King, "Comment Executive orders of the Wisconsin Governor," 1980 *Wis. L. Rev* 333, 340-350 (1980).

연구보고 18-05

재정법제연구(I)

의회·행정부 관계와 예산권한 배분에 관한 연구

2018년 10월 28일 인쇄
2018년 10월 31일 발행

발행인 | 이익현

발행처 | 한국법제연구원
세종특별자치시 국책연구원로 15
(반곡동, 한국법제연구원)
전화 : (044)861-0300

등록번호 | 1981.8.11. 제2014-000009호

홈페이지 | <http://www.klri.re.kr>

값 13,000원

1. 본원의 승인없이 전재 또는 역재를 금함. ©
2. 이 보고서의 내용은 본원의 공식적인 견해가 아님.

ISBN : 978-89-6684-889-8 93360

전주열(책임)

(프) 엑스-마르세이유 대학교 법학박사
(현) 한국법제연구원 부연구위원

연구실적 및 논문

2015, 해외 주요국의 국가공무원에 관한 법제분석
2016, 성평등 관련 해외입법동향 및 지원 체계에 관한 법제분석
2018, 보조금법 이론과 실무, 한국법제연구원, 공동저자

이상경(공동)

(미) 워싱턴 대학교 법학박사
(현) 서울시립대학교 법학전문대학원 교수

연구실적 및 논문

2013, 헌법주석(I), 박영사, 공동저자
2017, 헌법주석(II), 경인문화사, 공동저자

임 현(공동)

(독) 레겐스부르크대학교 법학박사
(현) 고려대학교 행정학과 교수

연구실적 및 논문

2017. 독일연방회계검사원의 독립성에 대한 검토(공저), 공법학연구 제18권 제2호.
2016. 국가와 지방자치단체간 기초연금 재원분담체계의 적정성에 관한 검토(공저), 지방자치법연구 제16권 제4호.

김대홍(공동)

서울대학교 법학박사
(현) 울산과학기술원 초빙조교수

연구실적 및 논문

2017. 이슬람국가의 국제인권조약 현황 및 특징, 한국중동학회
2017. 청탁금지법과 관련한 조선시대 奔競 금지의 시사점, 한국법사학회

이승현(공동)

성균관대학교 법학박사
(현) 성균관대학교 법학연구소 선임연구원

연구실적 및 논문

2017. 부동산에의 부합과 부당이득, 부동산 법학, 제21권 제2호.
2017. 부당이득의 보충성에 대한 서론적 고찰, 성균관법학, 제29권 제1호.

재정법제연구(1) 의회·행정부 관계와 예산권한 배분에 관한 연구
전 주 열 외

KLRI KOREA LEGISLATION
RESEARCH INSTITUTE



9 788966 848898
ISBN 978-89-6684-889-8
9 3 3 6 0
권 13,000원