

(社)韓國法政策學會
法과 政策研究
第18輯 第1號
2018. 3.

국회 예산증액에 대한 정부 동의권*

- 예산에 영향을 주는 독일연방의회 법률에 대한
연방정부 동의제도를 중심으로 -

Zustimmungsrecht der Regierung gegen Ausgabenerhöhung vom
Parlament

정 문 식(Mun-Sik JEONG)**

《국문요지》

최근 헌법개정과 관련하여 정부예산안에 관한 국회의 지출예산증액 조치에 대해 정부의 동의권을 요구하는 것을 대통령제의 특성으로 이해하고, 대통령의 권한을 축소하는 한 방향으로 정부 동의권을 제한하려는 움직임이 있다. 그러나 정부의 동의권과 유사한 독일연방헌법 제113조의 동의제도를 살펴보면, 우리 헌법 제57조에 규정된 국회의 지출예산 증액이나 새로운 비목설치에 대한 정부의 동의권은 대통령제의 특성이 아니라, 효율적이고 경제적인 국가예산을 편성하기 위한 헌법적 권한분배에 해당함을 알 수 있다. 따라서 정부의 증액동의권을 정부형태와 관련지어 대통령의 권한을 축소하는 것으로 이해하는 것은 적절하지 않다. 또한 국회의 예산증액이나 새 비목 설치에 대한 정부 동의권 행사의 구체적인 기준과 요건 등에 대해서는 광범한 재량이 인정될 수 있다. 다만 정치 현실에 있어서는 국회가 최종적으로 예산을 확정하기 때문에 정부가 동의권을 강력하게 행사하기 어렵고, 이에 관한 헌법적 분쟁이 발생하더라도 헌법재판소가 적극적으로 개입하여 판단하는데 한계가 있다. 결국 정부의 동의권에 대한

* 본 논문은 2017년 한국조세재정연구원의 지원을 받아 수행한 것으로 이 글에 제시된 의견은 위 연구원의 공식견해와 무관함.

** 한양대학교 법학전문대학원 부교수, 법학박사

헌법개정논의를 함에 있어서는, 어떻게 하면 국회와 국회의원의 선심성 예산증액을 방지하고 건전한 예산편성이 이루어지기 위하여, 정부가 동의권을 행사하는 것이 실효성을 거둘 수 있는지 논의하는 것이 중요하다.

[주제어 : 국회, 지출예산증액, 정부, 예산증액동의권, 헌법개정]

《目 次》

I. 서론: 국회 예산증액에 대한 정부동의는 대통령제의 특징인가?	V. 연방정부 동의권한에 대한 사법적 통제 가능성
II. 독일연방헌법상 연방정부 동의제도의 제정 목적	VI. 대한민국헌법 개정논의에 대한 시사점
III. 연방정부 동의권한의 내용	VII. 결론: 개헌논의와 관련한 헌법정책적 고려
IV. 연방정부 동의권한 행사의 형식과 절차	

I. 서론: 국회 예산증액에 대한 정부동의는 대통령제의 특징인가?

2018년 2월 초 여당은 헌법개정과 관련하여 국회의 권한을 강화하는 방향으로 당론을 정하고 개정준비 작업에 들어갔다고 보도되었다.¹⁾ 이는 대통령 권한의 축소를 의미하며, 그러한 방법의 일환으로 헌법 제57조에 규정된 정부의 ‘예산 동의권’(!)을 폐지하는 안이 검토된다고 한다.²⁾ 보도에 따르면, 매년 예산안을 심의하는 과정에서 지역구 예산을 늘리려는 의원들과 이를 최대한 막으려는 정부의 치열한 신경전이 되풀이 되고, 의원들 중에는 자신의 지역구 예산증액이 어려워지면 예산안 통과합의를 방해하는 입장을 공공연히 표시하고 있어 정부와 국회의원 간 갈등이 표출되고 있다. 이에 국회 여당은 4년 중임 대통령제 개헌안을 추진하면서 정부 권한의 축소 중 하나로서 정부의 예산증액 동의권을 폐지하는 것을 고려한다는 것이다.³⁾ 국회 헌법개정·정치개혁특별위원회의 여당 간사의원 정부의 예산증액 동의

1) 예컨대 news1뉴스, “輿, 국회 권한 강화 개헌 당론 작업 돌입...권력구조는 내일 논의”, 2018. 2. 1.자, <<http://news1.kr/articles/?3224490>> (최종방문일 2018. 2. 24)

2) 예컨대 조선비즈, “輿, 정부의 예산 ‘증액’ 견제권 폐지 검토 ‘논란’”, 2018. 2. 12.자, <http://biz.chosun.com/site/data/html_dir/2018/02/12/2018021201569.html> (최종방문일 2018. 2. 24)

3) 국회헌법개정특별위원회 자문위원회 보고서, 2018, 155-158면의 다수견해와 소수견해 참조.

권을 폐지하는 것이 대통령의 막강한 권한을 제한하는 것이라고 주장하였다. 정부 관계자는 정부의 견해를 축소한다는 점에서 여야가 상대적으로 이 문제에 대한 공감대를 이루기 쉬울 것으로 예상하고 있다.⁴⁾

대통령중심제를 기본으로 하는 현행 헌법 하에서 국회는 (재정)민주주의 원칙에 따라 예산안을 최종적으로 심의·확정하지만, 제57조에 따르면 “국회는 정부의 동의 없이 정부가 제출한 지출예산 각항의 금액을 증가하거나 새 비목을 설치할 수 없다.” 즉, 국회가 정부의 예산안에 대해서 각 항의 금액을 증가시키거나 새로운 비목을 설치할 때는 정부의 동의를 얻도록 규정하고 있는 것이다. 국가 재정에 대한 최종 책임을 국민대표기관인 의회에 부여하고 있는 현행 헌법체제 하에서 제57조는 일견 예외적인 조항으로 보인다. 여당의 의견대로 정부의 증액 동의권을 폐지하는 것이 대통령권한의 축소를 의미한다면 다음과 같은 의문이 생겨난다. 첫째, 국회의 예산증액에 대한 정부의 동의권을 축소 내지 폐지하는 것이 과연 대통령 권한을 축소하는데 기여하는 것인가? 둘째, 그렇다면 정부 동의권은 대통령제에서 대통령 권한을 대표하는 제도인가?

여기서는 이 두 가지 의문에서 출발하여 그 해답을 얻을 수 있는 시사점을 찾고자 한다. 먼저 두 번째 질문에 대해서 비교법적 측면에서 흥미로운 것은 독일연방헌법 제113조이다.⁵⁾ 독일은 의원내각제임에도 불구하고 헌법 제57조와 유사한 내용의 조문을 가지고 있기 때문이다. 독일연방헌법 제113조는 다음과 같다.

독일연방헌법 제113조

(1) 연방정부 예산안의 지출을 증대하거나 새로운 지출을 포함시키거나 또는 장래 새로운 지출을 야기하는 법률은 연방정부의 동의가 필요하다. 수입감소를 포함하거나 장래 수입감소를 야기하는 법률의 경우에도 이와 같다. 연방정부는 연방의회에 그러한 법률안 의결의 중지를 요구할 수 있다. 이 때 연방정부는 6주 이내에 연방의회에 의견을 표

정부의 증액동의권과 관련하여 다수견해는 이를 축소 내지 폐지하는 입장을 소수견해는 이를 유지하는 입장을 견지하고 있는데, 이에 대한 내용과 근거 등에 대해서는 앞의 보고서, 162-167면 참조.

4) 청와대는 2018년 3월 20일 대통령의 헌법개정안의 내용을 발표하고 이를 22일 청와대 홈페이지에 공개하였다. <<http://www1.president.go.kr/Amendment>> (최종방문일 2018. 3. 23) 대통령의 개헌안에는 기존의 제57조가 제61조로 바뀌었으며 내용은 “국회는 정부의 동의 없이 정부가 제출한 지출예산 각항의 금액을 늘리거나 새 비목을 설치할 수 없다.”고 규정하여 “증가하거나”가 “늘리거나”로 바뀌었을 뿐 현행 규정과 차이가 없다.

5) 독일연방헌법(Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland)을 우리나라에서는 일반적으로 ‘기본법’으로 표기한다. 그러나 여기서는 독일연방공화국의 헌법임을 강조하는 의미에서 ‘독일연방헌법’으로 표기한다.

시해야 한다.

(2) 연방의회가 법률안을 의결 한 후 4주 이내에, 연방정부는 연방의회에 재의결하도록 요구할 수 있다.

(3) 제78조에⁶⁾ 따라 법률이 성립된 경우, 연방정부는 6주 이내에 그리고 제1항 제3문과 제4문 또는 제2항에 따른 경우에만 동의를 거부할 수 있다. 이 기간이 지나면 동의한 것으로 본다.

독일의 대통령이나 정부는 의회의 법률안에 대해 거부권이 인정되지 않는다. 그런데도 독일연방헌법 제113조는 예산의 증액뿐만 아니라 수입의 감소를 야기할 수 있는 의회의 법률에 대해서 정부가 동의권을 행사할 수 있도록 규정하고 있다. 규정의 내용도 우리 헌법에 비하여 상세하다. 독일연방헌법의 규정을 보면 의회의 예산증액과 관련하여 정부의 동의권한은 대통령제의 특징이라는 전제가 무색해진다. 그러나 헌법 조문이 존재하는 것 자체만으로 어떤 논리의 핵심적 근거로 삼거나 주된 논거라고 주장할 때는 한계가 있을 수 있다. 여기에는 그 배경과 실제적인 내용에 대한 상세한 분석과 검토가 반드시 뒤따라야 한다.

따라서 이하에서는 비교법적인 시각에서 의원내각제이면서 성문헌법을 가지고 있고, 우리 헌법의 이론과 실제에 많은 영향을 끼친 독일연방헌법 규정 중에 정부의 동의권 내용을 상세히 살펴보고자 한다. 먼저 독일연방헌법상 연방정부의 동의 제도에 관한 제정 목적을 살펴보고(II), 연방정부의 동의권한이 발동될 수 있는 구성 요건적 내용들을 확인한다(III). 다음으로 연방정부의 동의가 실제로 이루어지는 형식과 절차를 검토하며(IV), 연방정부의 동의권한이 연방의회의 법률안 제정권한과 갈등을 일으킬 때 사법적 통제 가능성은 있는지 살펴본다(V). 그리고 우리제도와 비교를 통해 과연 예산증액에 관한 정부의 동의권을 이해할 때 어떤 시사점을 얻을 수 있는지 검토하고(VI), 최근 헌법개정과 관련하여 헌법정책적인 측면에서도 출할 수 있는 결론을 정리한다(VII).

6) 제78조(법률의 성립): 연방의회가 의결한 법률은, 연방상원이 동의하거나, 연방상원이 제77조 제2항에 따른 상하원위원회소집을 요청하지 않거나, 제77조 제3항 기간 내에 이의를 제기하지 않은 경우, 이의를 철회한 경우 또는 연방상원의 이의가 연방의회에 의해 부결된 경우 법률로서 성립한다.

II. 독일연방헌법상 연방정부 동의제도의 제정 목적

독일연방헌법 제113조는 제1항 제1문만—최초 조문에는 동의를 대상도 법률(Gesetz)이 아니라 의결(Beschluß)로—규정되어 있다가, 1969년 재정헌법 개정 시에 오늘날과 같은 형태를 갖추게 되었다.⁷⁾ 독일연방헌법 이전에는 이러한 조문이 존재하지 않았고, 연방의회의 예산관련 법률에 대한 재정 감시는 각 주(州)의 대표로 구성된 제국상원(Reichsrat: 현재 연방상원과 유사)에서 할 수 있었다.⁸⁾ 연방의회의 예산증액이나 수입감소에 영향을 주는 법률에 대해서 연방정부에게 동의권한이 부여된 목적은 다음과 같이 설명되고 있다.

1. 무분별한 예산증대와 예산감소로부터 건전하고 균형적인 예산의 보호

독일연방헌법 제113조는 기본적으로 국가예산 확정과 운영에 있어서 선심성 정책이나 조세감면의 특권을 무분별하게 남발할 가능성이 있는 국민대표의 자의적인 결정을 방지하려는 것이다. 이를 통해 객관적이며 건전한 조세제도를 보장하고, 전체 국가예산의 균형적이고 경제적이며 효율적인 운영이 가능하도록 하려는 것이다.⁹⁾ 국가의 재정지출에 대한 국민대표의 책임은 재정이 충당할 수 있는 범위 내

7) Heintzen, in: v. Münch/Kunig(Hrsg.), GG, Bd. 2, 6. Aufl., 2012, Art. 113, Rn. 2; Reimer, in: Epping/Hillgruber(Hrsg.), GG, 2. Aufl., 2015, Art. 113, Rn. 2f.

8) 다만 주 헌법들 중에는 예컨대 1920년 프로이센주 헌법 제42조, 1946년 바이에른주 헌법 제78조, 제79조, 1947년 뉴르텐베르크호헨촐러른주 헌법 제81조, 1947년 라인란트팔츠주 헌법 제118조 등에는 현재 독일연방헌법과 유사한 조문이 존재하였다. Gröpl, in: Kahl/Waldhoff/Walter(Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, Art. 113, Rn. 9ff.(Stand: Okt. 2015). 효력을 발휘하지 못한 1849년 소위 파울스키르헤헌법 제103조 제2호 제1문도 이와 유사하게 정부의 지출승인에 대한 내용을 규정하고 있는데, “지출에 대한 승인은 제국정부의 신청에 의하여 신청액수가 허용하는 범위내에서만 가능하다”고 규정되어 있었다. 물론 이 때문에 제113조를 독일헌법사에 있어서 이전에 전혀 없었던 새로운 내용의 조문으로 볼 것인지에 대해서는 논란이 있다. 이에 대해서 상세한 내용은 Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 36ff. 참조.

9) 이에 대해서는 Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 13ff.; Füsslein, in: v. Doemming/ders./Matz(Hrsg.), Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, JöR n.F. Bd. 1, 1951, S. 815ff. 등 참조 가능. 독일연방헌법안을 논의하던 뢰커-아쇼프(Höpfker-Aschoff)는 영국에서 하원이 예산지출을 증액하는 경우 정부의 동의를 얻도록 하고 있는데, 독일의 경우에는 연방정부가 그러한 역할을 담당할 수 있다고 주장했다(S. 816). 선거구민의 인기에 부합하는 정책을 위하여 의원들은 예산지출을 야기하거나 (조세감면 등을 통한) 수입감소를 지향할 수 밖에 없는데(이러한 경향이 현재에도 진행되는 것에 대해서는 Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 30f. 참조), 이를 방지할 수 있는 것은 영국처럼 정부만 가능하다고 본 것이다. 물론 정부의 동의를 요구하는 것은 의회의 권한침해를 의미하기 때문에 그러한 제안에 대해

에서 이루어질 수 있고, 그 범위 내에서만 이루어져야하기 때문이다.

그러나 국민대표가 국민에게 약속했던 정당의 정책들을 실현하기 위하여, 또는 국민들이 여론을 통해 요구하는 정책을 실현해야만 하는 현실 정치의 상황 때문에 국민대표는 이러한 책임을 쉽게 간과하거나 무시할 수 있다.¹⁰⁾ 특히 의원들은 재선을 목적으로 재정충당이 불가능하거나 불충분한 정책을 특별한 대책 없이도 법률제정을 통해 서슴없이 실행할 가능성이 높다. 이런 현실은 국가의 무분별한 예산지출 확대나 수입 감소를 쉽게 야기할 수 있다. 이러한 의회의 무책임한 결정은 통제할 필요성이 있기 때문에, 헌법제정자들은 의회에 대한 통제역할을 최종적으로 연방정부에 맡긴 것이다.¹¹⁾

2. 예산법률과 관련 근거법률 간 불일치 방지

독일연방헌법 제113조는 다른 한편 예산법률과 예산지출의 근거가 되는 관련 근거법률 간의 불일치를 방지하려는 노력을 나타내고 있다.¹²⁾ 연방정부는 입법자들이 무분별하게 예산상 지출증가나 수입감소를 야기하는 것을 경고하여, 예산법률에 규정된 지출의 예상치 못한 증가나 예산안에 예정된 수입의 예상치 못한 감소를 방지하는 것이다. 즉, 예산지출이나 예산수입의 근거법률을 다루는 입법자 스스로 예산에 영향을 미치는 법률의 제정을 통해 야기될 예산지출의 증가나 예산수입의 감소를 인식하고, 근거법률과 예산관련 법률 간 불일치를 해소하도록 노력하기를 돕는 것이다.¹³⁾

3. 예산지출 증대의 제한?

물론 독일연방헌법 제113조는 의회가 예산지출을 증액시키려는 것을 통제한다는 의미에서 예산지출 증대의 제한이라고 볼 수 있다. 그러나 민주주의 원칙 하에

반대하는 견해도 있었고, 의원들의 선심성 예산지출이나 수입감소 정책에 대해서는 의회 스스로 균형예산을 이룰 수 있는 대안을 제시하도록 요구하는 것이 바람직하다는 주장도 있었다. 그러나 뢰커-아쇼프는 의원내각제정부에서 정부는 의회 다수의 지지를 바탕으로 하고 있기 때문에, 민주적 정당성 측면에서는 문제 될 가능성이 적다고 주장했다.

10) Nebel, in: Piduch(Hrsg.), Bundeshaushaltsrecht, Art. 113 GG, Rn.2(Stand: Feb. 2015).

11) Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 19f.; Kloepfer, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 11, Rn. 4f.

12) Kloepfer, Verfassungsrecht I, 2011, § 26, Rn. 186.

13) Kloepfer, Finanzverfassungsrecht, § 11, Rn. 6. 그 밖에 예산법률과 근거법률 간 불일치문제의 해결에 대해서는 상세하게 Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 22ff. 참조.

서 국가예산에 대한 기본적인 책임을 부담하는 주체는 민주적 정당성을 가진 국민 대표로 구성된 의회이기 때문에, 국가의 지출 규모나 수입 규모를 최종적으로 결정하는 권한이 의회에 부여되는 것이 당연하다. 다만 예산지출 규모는 국가의 당시 재정상태에 따라 달리 결정될 수 있는 것이므로 이를 규범적으로 무한정 인정할 수 없을 뿐더러, 대통령중심제뿐만 아니라 정당 중심의 의회민주주의 정치체제 하에서도 의회에 의한 예산지출의 증대는 국가의 현실 재정상태에 따라 일정한 한계를 가질 수밖에 없다(사실상 한계). 또한 독일연방헌법은 제115조¹⁴⁾ 국가채무제한 조항을 통해 예산지출의 한계를 규범적으로도 설정해놓고 있다(헌법상/규범적 한계).¹⁵⁾ 따라서 독일연방헌법 하에서 의회는 제113조가 아니더라도 아무런 제한 없이 예산지출을 확정하는 법률을 제정할 수는 없고, 예산집행이 가능한 범위 내에서 예산지출을 결정할 수 있는 것이다.¹⁶⁾ 제113조는 예산지출의 증대를 제한하는 유일한 제도라고는 할 수 없고, 예산지출 증대를 제한하는 제도 중 하나라고 할 수 있다.

4. 연방정부 동의권한의 실질적인 의미?

국가예산규모 확정에 있어서 최종적인 결정권한은 의회에 있다는 것이 재정민주주의의 핵심인데, 연방헌법 제113조는 이와 달리 국가예산 운영의 경제성이나 효율성에 대한 책임자를 연방정부라고 선언한 것이다.¹⁷⁾ 이는 국가예산에 대한 책임

14) 제115조: (1) 장래 회계연도에 지출을 야기할 수 있는 국채발행(Aufnahme von Krediten), 보증의 인수(Übernahme von Bürgschaften), 보증(Garantien) 또는 그 밖의 담보제공(Gewährleistungen)은 한도액이 특정되었거나 특정할 수 있는 연방법률의 수권에 따른다. (2) 수입과 지출은 기본적으로 부채를 통한 수입이 없이 균형을 이루어야 한다. 이 원칙은 신용을 통한 수입이 명목상 국민총생산의 100분의 0.35를 초과하지 않으면 유지된 것으로 본다. 또한 정상적인 상태에서 벗어난 경기변동 시에는 상승과 침체기의 예산에 미칠 영향을 고려한다. 제1문 내지 제3문에서 허용한 부채의 사실상의 한도를 초과한 부분은 통제계좌(Kontrollkonto)에 귀속시키며, 명목상 국민총생산의 100분의 1.5를 초과하는 부담은 경기상황에 따라 변제한다. 대규모 재정조치(finanzielle Transaktionen)와 관련된 수입과 지출의 축소, 경기안정화조치에 따른 경기변동을 고려하여 연간 순국채발행의 상한액을 설정하는 절차, 규정상 한계를 초과한 실제 국채발행의 초과부분에 대한 통제와 조정 등에 관한 자세한 내용은 연방법률로 정한다. 국가가 통제할 수 없고 국가의 재정상황에 심각한 영향을 미치는 자연재해나 그 밖의 비상사태의 경우에는 연방의회 재적과반수의 결정으로 국채발행의 한계를 초과할 수 있다. 이 때 결정은 변제계획과 함께 이루어져야 한다. 제6문에 따른 부채는 적정한 기간 내에 상환한다.

15) 이에 대한 상세한 내용은 대표적으로 정문식, 독일헌법상 국가채무제한, 공법연구 제41집 제3호, 2013, 225-258면 참조.

16) Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 3.

에 있어서 최종적인 책임을 지는 (연방)의회와 운영과 집행을 담당하는 (연방)정부의 역할이 뒤바뀐 것이라고도 평가할 수 있다.¹⁸⁾ 이러한 역할 변경 때문에 조문상 “동의”가 필요하다고 규정되어 있음에도, 연방정부는 연방의회의 예산관련 (지출 증대나 수입감소) 법률에 대한 일종의 ‘거부권(Vetorecht)’을 행사하며 이를 통제할 수 있는 권한을 가지게 된 것으로도 평가되기도 한다.¹⁹⁾

5. 연방정부 동의권한의 사실상 한계

독일연방헌법상 의회결정에 대한 정부의 동의권은 민주주의 측면에서 상당히 예외적인 것이다. 왜냐하면 연방정부는 연방의회의 다수파에 의해 구성된다는 점에서 (민주적) 정당성의 근거를 연방의회에 두고 있는 것인데, 정당성 근거를 의회에 두는 정부가 거꾸로 의회에 대해서 거부권을 행사한다는 것은 정당성의 결과(로서 정부)가 그 정당성의 원천(인 의회의 결정)을 부정하는 것이기 때문이다. 대통령을 직선으로 선출하는 우리의 경우에 대통령의 국회에 대한 법률안 거부권이 민주적 정당성 측면에서도 인정될 수 있는 것과 달리, 독일에서 연방정부의 연방의회에 대한 거부권행사는 정당성 원천(으로서 의회)에 대해서 행사할 수 있는 성질의 것이라고 보기는 어렵다.

헌법조문 자체로는 연방정부가 연방의회의 예산지출 확대 또는 조세수입 감소 법률제정에 동의를 거부할 수 있다고 규정되어, 연방정부가 연방의회에 대해서 상당히 강력한 권한을 행사할 수 있는 것처럼 보인다. 그러나 연방의회의 다수파에 의해 연방정부가 구성되는 의원내각제 하에서, 연방의회에 대해서 연방정부가 가지는 동의권의 행사가 실제로 얼마나 현실적으로 또는 효과적으로 기능을 발휘할 수 있는지는 의문이다.²⁰⁾

17) Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 1.

18) Siekmann, in: Sachs(Hrsg.), GG, 8. Aufl., 2018, Art. 113, Rn. 7.

19) Kloepfer, Verfassungsrecht I, § 26, Rn. 299 참조. 물론 이러한 (법률에 대한) 거부권이 실제로 어느 정도 효력을 발휘할 수 있는지는 다른 문제이다. 따라서 이러한 역할변경이 의회의 책임을 정부에 이전하는 것을 의미하는 것이 아니라, 의회가 성급하게 결정할 수 있는 위험을 예방하고 의회가 책임성있게 행동하도록 보조하는 기능을 하는 것이라고 평가하는 견해도 있다. 예컨대 Reimer, 앞의 주석서, Rn. 7. 그 밖에 동의권한의 요청 내지 필요성(Zustimmungsbedürftigkeit)과 거부권(Vetorecht)을 구별하는 입장에 대해서는 Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 81ff. 참조.

20) 의회다수를 점하지 못한 소수정부(Minderheitsregierung) 상황에서만 실제로 정부의 동의권행사가 가능하다고 보는 입장은 Nebel, 앞의 주석서, Rn.5 참조.

먼저 의원내각제 정부체제 하에서 연방의회 다수파의 이해관계와 연방정부의 이해관계는 사실상 동일하거나 일치할 가능성이 매우 높기 때문에, 연방정부가 효과적으로 연방의회의 요구를 거부하기는 어렵다.²¹⁾ 다른 한편 연방정부의 동의 거부에 대해 연방의회가 (이론적으로 뿐만 아니라 현실적으로도) 독일연방헌법 제67조에 따라 (건설적) 불신임표결(Mißtrauensvotum)을 통해 기존의 연방정부를 해체하고 새로운 연방정부를 재구성할 수도 있다.²²⁾ 만일 연방의회가 추진하는 정책이 대중적 지지를 받는다면, 심지어 야당조차도 객관성, 효율성, 경제성 등을 근거로 연방의회 다수파에 대한 반대 입장을 적극적으로 밝히기는 사실상 어려울 것인데, 이 때 연방정부가 연방의회 다수파에 대해 동의를 거부하기는 더욱 어려울 것이다.²³⁾ 따라서 독일연방헌법 제113조는 예산에 영향을 미치는 법률제정, 특히 예산지출의 확대나 조세수입의 감소를 야기하는 의회의 법률제정에 연방정부가 실질적으로 효과적인 통제를 할 수 있는 제도로 평가하기는 쉽지 않다.²⁴⁾

III. 연방정부 동의권한의 내용

1. 행사 대상: 연방법률

독일연방헌법 제113조는 연방정부가 동의를 할 수 있는 연방의회의 권한행사 대상을 예산법률이라고 규정하지 않고, “예산안의 지출을 증대하거나 새로운 지출을 포함시키거나 또는 장래 새로운 지출을 야기”하거나 또는 “수입감소를 포함하거나

21) 이 때문에 연방정부가 연방의회의 다수가 내린 결정에 대해서 거부하는 것을 “정치적 자살행위(politischer Selbstmord)”라고 표현할 수도 있다. 예컨대 Stern, Das Staatsrecht der BRD, Bd. II, 1980, S. 1223.

22) 물론 현실적으로 연방의회의 결정에 대해서 연방정부가 동의하지 않는다고 곧바로 불신임을 표결할 가능성이 있는지는 의문이다.

23) 연방예산의 경제성, 효율성, 객관성 등에 대해서는 독일연방헌법 제114조 제2항에 따라 연방감사원(Bundesrechnungshof)에 의한 독립적인 예산통제가 더 의미있는 통제제도가 될 것이다.

24) Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 7f.; Heun, in: Dreier(Hrsg.), GG, Bd. III, 2. Aufl., 2008, Art. 113, Rn. 4; Kube, in: Maunz/Dürig(Hrsg.), GG, Art. 113, Rn. 4(Stand: Okt. 2008); Heintzen, 앞의 주석서, Rn. 1. 다만 일부 견해(Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 27)는 기존의 제109조 이하 균형예산원칙 등의 재정헌법상 원칙들을 유지하는데 있어서 보완적 안전장치(zweites Sicherungsnetz: 2차 안전망) 역할을 하거나, (특히 수입감소를 야기하는 조세관련) 법률에 대한 균형예산의 필수적 조건으로서 역할을 하는 것으로 보기도 한다.

장래 수입감소를 야기하는” “법률”이라고 규정하였다. 따라서 지출증액이나 수입 감소를 통해 균형적인 예산운영에 부정적 영향을 미치는 연방법률은 모두 이에 해당한다. 독일에서는 연방의회가 예산을 법률 형식으로 확정하므로, 다수견해는 연방정부가 동의할 수 있는 대상법률에 당연히 예산법률도 포함된다고 본다.²⁵⁾ 반대로 새로운 지출증액이나 수입감소에 영향을 미치는 연방법률이라도 주(州: Land)의 예산에만 영향을 미치는 경우에는 연방정부의 동의대상에 해당하지 않는다.²⁶⁾

지출을 증대시키는 법률은 보통 세 가지 종류로 구분할 수 있다. 첫째 연방정부가 제안한 예산지출 분야에서 지출규모를 증대시키는 법률이다. 둘째 예산안에 없는 새로운 지출을 직접 야기하는 법률이다. 셋째 예산안에 포함되어 있지 않았지만, 장래 새로운 지출을 발생시킬 수 있는 법률이다. 지출의 증대를 가져오는 것은 주로 사회복지 등 급부를 제공하는 관련 법률이 이에 해당할 것이다.

수입을 감소시키는 법률은 보통 두 가지 종류로 구분한다. 첫째 직접적으로 수입을 감소시키는 법률이다. 둘째 장래 수입의 감소를 야기할 수 있는 법률이다.²⁷⁾ 수입감소를 가져오는 것은 주로 조세와 관련된 법률이 될 것이다. 어떤 범주에 포함되든지 예산지출의 증대와 수입감소의 효과를 야기하는 연방법률이라면 연방정부의 동의가 필요한 법률에 해당한다. 예산법률은 이 두 가지 측면을 모두 포함할 수 있다.²⁸⁾

2. 동의거부 기준

연방의회가 개정한 법률에 대해서 어떤 기준을 가지고 연방정부가 동의를 거부할 수 있는지는 헌법조문에 명확하게 규정되어 있지 않다. 그러나 일반적이고 합리적인 기준을 제시해 본다면, 예컨대 법률의 실질적 내용을 중심으로 평가하여, 대

25) Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 28, 47; Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 10; Kube, 앞의 주석서, Rn. 21; Heintzen, 앞의 주석서, Rn. 4; Nebel, 앞의 주석서, Rn.9; Stern, Das Staatsrecht der BRD, Bd. II, S. 1221, Fn. 139. 반대견해는 예컨대 Heun, 앞의 주석서, Rn. 7.

26) Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 15; Nebel, 앞의 주석서, Rn. 11. 물론 주나 지방자치단체의 재정에 영향을 미치는 것이 간접적으로 연방예산에 영향을 주는 경우에는 동의의 필요성에 대해 논란이 있을 수 있다.

27) Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 54ff.; Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 10ff.; Reimer, 앞의 주석서, Rn. 20ff.

28) Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 11; Kube, 앞의 주석서, Rn. 21; Heintzen, 앞의 주석서, Rn. 4; Stern, 앞의 책, S. 1221, Fn. 139. 이에 대해 다른 견해는 예컨대 Heun, 앞의 주석서, Rn. 7.

상법률로 말미암아 연방예산의 건전성이나 수입과 지출의 균형이 심각하게 영향을 받을 때, 대상법률은 연방정부의 동의를 얻어야 할 필요성이 있는 것으로 볼 수 있다.²⁹⁾ 또한 전반적으로 연방의 재정정책에 중요한 영향을 미치거나 장기적·지속적으로 연방예산의 건전성과 균형을 침해할 가능성이 있는 법률도 연방정부의 동의대상에 해당한다고 볼 수 있다.

반대로 연방 전체의 예산상황에 실질적으로 중대한 영향을 미치지 않는, 소위 사소한 영향(Bagatellgrenze)만을 미치는 법률은 연방정부의 동의를 구할 필요성이 없을 것이다.³⁰⁾ 물론 구체적으로 어느 정도가 연방 전체의 예산상황에 중대한 영향을 미치는지, 사소한 영향이라는 것이 어느 정도인지는 독일 연방예산의 실질적인 규모와 관련하여 결정되어야 하는 상대적 기준이다. 뿐만 아니라 중대한지 또는 사소한지에 관한 기준 설정 자체도 가치판단의 문제로서 판단주체에 따라 주관적인 차이가 있을 수 있다.³¹⁾

3. 다른 조문과의 관계

(1) 긴급/비상예산 운영 시 연방정부의 동의권한 적용 가능성

예산이 기간 내에 법률로 확정되지 않아서 예산법률이 없는 경우에는 독일연방 헌법 제111조에³²⁾ 근거하여 우리나라의 준예산처럼 예산이 집행된다. 예산법률

29) 연방예산과 재정에 영향을 미치는지 여부에 대한 판단기준에 대해서 자세한 내용은 Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 73ff. 참조.

30) Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 13.

31) 이 때문에 소위 사소한 영향을 미치는 법률은 동의를 필요성이 없는지에 대해서도 학계에선 견해차를 보인다. 예컨대 사소한 영향력이라는 기준을 인정하여 동의를 필요성이 없는 법률을 배제하는 다수견해는 Heun, 앞의 주석서, Rn. 5; Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 13; Schwarze, in: v. Mangoldt/Klein/Stark(Hrsg.), GG, Bd. 3, 6.Aufl. 2010, Art. 113, Rn. 18; Siekmann, 앞의 주석서, Rn. 11; Stern, 앞의 책, S. 1222. 이에 대하여 연방정부의 동의가 불필요한 사소한 영향력이라는 기준을 인정하지 않는 입장은 Kube, 앞의 주석서, Rn. 25; Heintzen, 앞의 주석서, Rn. 7; Reimer, 앞의 주석서, Rn. 18f.

32) 제111조(긴급/비상예산): (1) 회계연도 종료 시까지 차기연도 예산안이 법률로 확정되지 않으면, 차기연도 예산안의 효력발생 시까지 연방정부는 다음의 필요한 모든 지출에 권한을 가진다.

- a) 법률로 설치된 시설의 유지와 법률로 결정된 조치의 수행
 - b) 법적 근거가 있는 연방의 의무이행
 - c) 전년도 예산을 통해 이미 그 액수가 승인된 경우, 건축, 조달 및 그 밖의 급수 속행 또는 그러한 목적을 위한 보조금의 유지.
- (2) 특별법에 근거한 조세, 공과금 및 그 밖에 세원 또는 준비금(Betriebsmittelrücklage)

없이 예산집행이 이루어지는 때에도 제113조가 함께 적용될 수 있다고 보는 것이 다수견해이다.³³⁾ 제113조 제1항에서 명시하고 있는 연방정부의 동의를 요구하는 기준은 이미 법률로 확정된 연방예산이 아니라 연방정부 “예산안”의 지출과 수입이기 때문에, 아직 예산이 법률로 확정되지 않아서 긴급예산 또는 비상예산이 적용되는 상황에서도 제113조가 적용될 수 있고, 연방의회의 법률에 대한 연방정부의 동의가 필요한 경우가 있을 수 있다고 보는 것이다.

(2) 예산초과/예산외 지출 시 연방정부의 동의권한 적용 가능성

독일연방헌법 제112조에는³⁴⁾ 예산초과 또는 예산외 지출이 발생한 경우 예산집행에는 기본적으로 연방재정부장관(Bundesfinanzminister)의 동의를 얻도록 요구하고 있는데, 이를 예산초과지출에 대한 연방재정부장관의 비상동의권한이라 할 수 있다. 일반적으로 독일의 학계에서는 제112조와 제113조를 독립적인 것으로 보고 있다. 즉 제113조에 따라 예산에 영향을 주는 연방법률에 대해서는 연방정부의 동의를 얻어야 하지만, 그러한 영향이 예산초과지출이나 예산외 지출의 요건에 해당하는 경우에는 독자적으로 연방재정부장관의 동의를 얻어야 하는 것이다. 따라서 이론적으로는 연방재정부장관의 의사가 수상과 다수의 연방장관들로 구성된 연방정부를 통해서는 제대로 반영되지 못했다 하더라도, 제112조를 통해서는 독자적으로 표현될 수 있다.³⁵⁾

으로 제1항의 지출을 충족할 수 없을 때, 연방정부는 필요한 재원의 운용을 유지하기 위하여 전년도 예산 최종액의 1/4까지 신용(Kredit)의 방식으로 조달할 수 있다.

33) Gröpl, in: 앞의 주석서, Rn. 122; Heun, 앞의 주석서, Rn. 15; Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 17; Kube, 앞의 주석서, Rn. 8; Nebel, 앞의 주석서, Rn. 21; Schwarze, 앞의 주석서, Rn. 37. 독일의 비상예산제도에 대한 상세한 설명은 김세진/전학선/정문식/이정희, 준예산의 범위에 관한 법제 연구, 한국법제연구원, 2011, 85-157면 참조.

34) 제112조(예산초과): 예산초과(überplanmäßige) 그리고 예산외(außerplanmäßige) 지출은 연방재정부장관의 동의가 필요하다. 동의는 예측할 수 없었고 불가피한 필요가 있는 경우에만 할 수 있다. 자세한 내용은 연방법률로 정한다.

35) 즉, (최소한 이론상으로는) 제113조에 근거하여 연방정부 내에서 수상과 다수의 장관들이 예산초과를 야기하는 연방의회의 법률에 대해서 동의를 하더라도, 제112조에 근거하여 연방재정부장관은 예산초과에 해당하는 연방의회의 법률에 대해서 동의거부를 할 수 있는 것이다. 물론 이를 긍정하는 입장은 Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 123f.; Heun, 앞의 주석서, Rn. 9; Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 16; Kube, 앞의 주석서, Rn. 9; Schwarze, 앞의 주석서, Rn. 24f.; Siekmann, 앞의 주석서, Rn. 21 등이 있으며, 이와 다른 입장은 대표적으로 Heintzen, 앞의 주석서, Rn. 5가 있다.

IV. 연방정부 동의권한 행사의 형식과 절차

1. 연방정부의 적극적·소극적 동의 표시

연방예산에 영향을 미치는 연방의회의 법률에 대해서 연방정부가 동의를 표시할 때는 반드시 명시적인 의사표시가 필요한 것은 아니다. 연방법률에 대해서 연방수상이나 연방장관들이 서명이나 부서의 표시를 하는 것으로도 충분하다.³⁶⁾ 연방정부가 법률안에 동의하든지 동의표시를 거부하든지 연방정부의 동의 의사표시는 연방정부 전체 차원에서 하는 것이기 때문에, 연방재정부장관의 개별적인 동의여부와 관계없이 이루어지는 것이다.³⁷⁾ 법률 공포 형식에 예컨대 ‘비고’란 등을 두어 연방정부의 동의표시를 할 필요도 없다.³⁸⁾ 연방정부의 동의가 있었음을 객관적으로 확인할 수 있을 정도면 충분한 것으로 보고 있다.³⁹⁾

다른 한편 연방정부가 동의를 거부하려면 사전에 미리 연방의회에 의견을 제시해야 하고(제113조 제1항 제4문, 제2항, 제3항 제1문), 의견제시가 없으면 동의를 추정되기 때문에(제113조 제3항 제2문), 실제로 동의 표시는 기간 내 의견표시를 하지 않는 소극적 의사표시로서 이루어지는 것이 일반적이다. 따라서 동의를 거부하기 위하여 일정 기간 내에 연방정부가 연방의회에 의견표시를 하는 것이 더 중요한 의미를 가진다.⁴⁰⁾

2. 법률 제정 전 연방정부의 동의거부 절차

연방정부가 예산증액과 수입감소에 영향을 미칠 수 있는 연방의회의 법률에 대해서 동의를 거부하는 의사표시를 하는 것은 연방법률의 확정 전과 확정 후로 나누어서 살펴볼 수 있다. 먼저 연방의회의 법률 제정 전에 연방정부가 동의를 거부하고자 할 때는 법률안 제정절차의 중지를 요구하고, 중지요구 후 6주 이내에 연방

36) Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 90ff.; Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 21; Nebel, 앞의 주석서, Rn.7.

37) Heintzen, 앞의 주석서, Rn. 5; Heun, 앞의 주석서, Rn. 9; Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 18; Kube, 앞의 주석서, Rn. 10. 연방재정부장관의 지위에 대한 상세한 설명은 Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 86ff. 참조.

38) Heintzen, 앞의 주석서, Rn. 9; Heun, 앞의 주석서, Rn. 10; Siekmann, 앞의 주석서, Rn. 15.

39) Kube, in: Maunz/Dürig(Hrsg.), GG, Art. 113, Rn. 25.

40) Nebel, 앞의 주석서, Rn.15ff.

의회에 대상 법률안에 대한 견해를 전달해야 한다(제113조 제1항 제3문, 제4문). 예컨대 연방의회에서 법률안을 논의하고 있는 상황에서 중요한 정보와 사실관계 등이 누락되거나 새로운 환경변화로 말미암아 법률내용에 반드시 고려해야 할 사항이 발생한 경우, 연방정부는 연방의회에 법률안 제정절차를 중지하고 6주 내에 관련 내용이나 의견을 전달하는 것이다. 연방정부가 중지요구를 한 경우 기본적으로 연방의회는 입법절차를 중단해야 한다(연방의회의사규칙(GOBT) 제87조 제1항 제1문). 그러나 연방정부가 법률안 의결절차 중지를 요구하고도 6주 내에 명시적인 견해표시를 하지 못하면 연방정부의 동의거부는 효력을 상실하고, 연방의회는 중단했던 입법절차를 재개할 수 있다.⁴¹⁾

3. 법률 제정 후 연방정부의 동의거부 절차

연방정부 동의권한 행사의 대상 법률안이 이미 연방의회에서 의결된 경우에는, 법률이 의결된 때로부터 4주 이내에 연방정부가 연방의회에 재의결을 요구하면 동의거부 의사표시를 한 것이다(제113조 제2항). 연방정부가 이미 의결된 법률안을 다시 재의결하도록 요구하는 것은 연방의회에 대상 법률에 대한 입법절차를 다시 진행할 것을 요청하는 것이다. 일반적으로 연방의회가 연방정부의 견해를 전혀 반영하지 않았거나, 기존의 상황이 변화하였거나 새로운 사실의 발견 등 사후적으로 연방의회가 고려할 내용이 발생한 때 재의결을 요청할 수 있다.⁴²⁾ 이 때 연방정부는 법률제정 전에 동의거부를 표시한 경우와 달리, 구체적인 내용에 대해서 반드시 연방의회에 명시적으로 의견을 표시할 의무는 없다. 다만 연방정부의 동의거부 의사표시(재의결 요구)에 대해 연방의회는 두 가지 방법을 통해 연방정부의 동의거부를 극복할 수 있다.

첫째, 연방의회는 관련 상임위원회 등에 법률을 재송부하여 다시 의결절차를 진행하고 의결과정을 거쳐 법률을 재의결할 수 있다. 연방정부가 기간을 정하여 법률을 재의결 해 줄 것을 요구할 때에는 그 기간 내에 의결해야 한다(연방의회의사규칙 제87조 제2항).⁴³⁾ 이 때 재의결은 말 그대로 입법절차를 다시 진행하는 것일

41) Heintzen, 앞의 주석서, Rn. 11; Kube, 앞의 주석서, Rn. 34. 연방의회 의사규칙에 따른 연방의회 내 상세한 절차에 대해서는 Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 97f. 참조.

42) Heun, 앞의 주석서, Rn. 13.

43) 연방정부의 동의거부 후 연방의회 의사규칙에 따른 연방의회 내 재의결을 위한 상세한 절차에 대해서는 Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 99ff. 참조.

뿐—우리 헌법 제53조 제4항처럼 대통령의 법률안 거부권에 대해서 국회가 재적과 반수 출석, 출석 2/3로 재의결하는 것처럼—가중다수결에 의한 재의결을 요구하는 것은 아니다. 법률이 재의결 된 후에는 또 다시 연방정부가 재의결을 요구하는 방법으로 동의를 거부할 수는 없고, 동의를 최종적으로 거부하든지 인정하든지 결정해야 한다.⁴⁴⁾ 만일 연방의회와 연방정부가 법률안에 대해 타협하려면 비공식적 방법을 활용할 수밖에 없다.⁴⁵⁾

둘째 연방의회는 연방정부가 부당한 근거로 동의 의사표시를 거부하여 법률제정이 거부되었다고 주장하며 연방헌법재판소에 권한쟁의심판(Organstreitverfahren)을 청구할 수 있다(연방헌법 제93조 제1항 제1호, 연방헌법재판소법 제13조 제5호, 제63조 이하).

4. 동의거부의 효력

연방정부가 연방의회의 법률제정에 대해서 최종적으로 동의를 거부하면 연방의회가 의결한 법률은 효력을 상실한다. 이 때 법률은 독일연방헌법에 의해 제정된 법률이라고 할 수 없기 때문에 법률이 공포된 경우에도 마찬가지이다.⁴⁶⁾ 반대로 연방정부가 동의를 거부할 수 있는 대상 법률임에도 불구하고, 연방의회가 법률을 의결한 후 6주 이내에 연방정부가 아무런 의사표시를 하지 않으면 법률은 연방정부가 연방법률에 동의한 것으로 추정된다(제113조 제3항 제2문). 이는 연방의회가 법률을 의결하여 제정했음에도 불구하고, 연방정부가 동의의 부여를 장기간 유보함으로써 무기한 자의적으로 법률의 효력을 무력화시키는 것을 방지하기 위한 조항이라 볼 수 있다.⁴⁷⁾

5. 연방정부의 동의가 필요한 법률의 성립

정리하면, 예산지출의 증대나 수입감소에 영향을 미치기 때문에 연방정부의 동의가 필요한 재정관련 연방법률이 성립하는 경우는 세 가지라고 볼 수 있다. 첫째

44) 이와 관련하여 연방정부의 동의 거부와 연방수상이나 연방장관의 부서 거부의 차이에 대해서는 Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 106 참조.

45) Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 24.

46) Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 107ff.; Heintzen, 앞의 주석서, Rn. 12; Kube, 앞의 주석서, Rn. 56; Stern, 앞의 책, S. 1221.

47) Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 25.

연방의회가 의결한 법률에 대해서 연방정부가 명시적으로 동의를 표시하는 경우가 다. 둘째 연방의회의 법률제정에 대해서 (묵시적인 동의의 경우이든 동의를 거부하는 것이 실제 의사에 해당하는 경우이든) 연방정부가 의결의 중단을 요구하지 않거나 재의결을 요구하지 않는 경우이다. 셋째 연방정부가 명시적으로 동의거부를 표시하여 연방의회에 대해서 법률안 의결의 중단 내지 의결된 법률의 재의결 등을 요구하였지만, 연방의회가 법률을 재의결하고 난 후 6주 이내에 연방정부가 동의를 거부하지 않는 경우이다.

V. 연방정부 동의권한에 대한 사법적 통제 가능성

1. 연방정부 동의권 행사의 영향력

독일연방헌법 제113조를 통해 연방정부는 독일연방의 재정에 영향을 미치는 법률에 대한 동의를 거부할 수 있는 가능성을 가진다. 이 때 연방정부의 동의는 특정 조문에 대한 것이 아니라 항상 법률 전체에 대해서 이루어지는 것이다.⁴⁸⁾ 따라서 지출증가와 수입감소에 영향을 미치는 법률의 경우, 연방정부는 연방의회가 제정하는 법률의 전체 내용에 대해 영향력을 행사할 수 있는 것이다. 다른 한편 제113조 제1항 제3문, 제4문과 제2항을 통해 연방정부는 개별적 상황의 변경이나 특정 사안에 대한 고려를 요구하며, 동의가 필요한 대상 법률 일부 조항의 변경에도 영향력을 행사할 수 있다.⁴⁹⁾

2. 연방정부 동의권의 재량적 성격

연방정부는 어떤 요건 하에서 법률에 대한 동의를 거부할 것인지, 그 기준에 관한 헌법상 명문의 규정이 없기 때문에 연방정부가 동의권을 행사할 때 재량(Beurteilungsspielraum)을 가지는 것으로 본다.⁵⁰⁾ 물론 특별한 이유를 제시하지

48) Heun, 앞의 주석서, Rn. 5; Siekmann, 앞의 주석서, Rn. 12.

49) 이는 본래 제113조 제정 시 제헌의원들이 연방의회와 연방정부가 상호 합의할 수 있는 기회와 가능성을 가지도록 의도한 바에 속한다. Füsslein, 앞의 책, S. 818.

50) 연방정부의 동의권한 행사에 있어서 재량이 의미하는 바가 요건적인 측면에서 판단여지(Beurteilungsspielraum)인지 효과적인 측면에서 재량(Ermessensspielraum)인지를 구별하고 재량으로 보는 견해는 Gröpl, 앞의 주석서, Rn. 88 참조.

않고도 연방의회의 법률제정에 대해서 동의를 거부할 수 있겠지만, 기본적으로 연방정부가 동의를 거부할 때는 중대한 거부사유를 제시하는 것이 바람직하다. 예를 들면 균형예산원칙(독일연방헌법 제110조 제1항, 제115조 제2항 등)이 유지되기 어렵다든지, 유럽연합(EU) 운영조약(AEUV: TFEU) 제119조 이하 경제·재정정책상 기준이나 제126조-과도한 재정적자 금지원칙-에 위반된다든지, 연방헌법 제109조 제2항-연방 전체의 거시경제적 균형원칙-에 위반된다는 등 구체적인 사실관계와 근거자료의 제시가 필요하다.⁵¹⁾ 따라서 객관적인 근거가 없이 정치적 이유로 동의를 거부한다면 이는 동의권한의 남용에 해당할 수 있다.

3. 동의권 행사에 있어서 의무의 부존재

연방정부는 동의거부에 대해서 재량을 가지기 때문에, 연방정부의 동의거부가 정당한지 여부에 대해서는 사실상 사법심사가 쉽지 않을 것으로 보인다. 동의거부에 대한 정당한 이유가 있는지 여부뿐만 아니라, 기본적으로 연방의회가 의결한 법률이 예산지출의 증대나 수입감소에 영향을 미치는지, 연방예산에 경미한 영향만을 미치는 것인지 등에 대한 심사가 함께 이루어져야 하기 때문이다. 동의여부에 대한 연방정부의 재량 때문에 다른 한편 연방정부가 동의를 거부해야 하거나 반대로 동의를 허용해야 할 의무 같은 것은 존재하지 않는다.⁵²⁾

4. 연방헌법재판소를 통한 제한적인 분쟁해결 가능성

동의를 필요한 연방법률에 대해서 연방정부가 동의를 거부한 경우, 연방정부의 동의거부에 정당한 이유가 없다고 판단한 연방의회는 연방정부를 상대로 연방헌법재판소에 권한쟁의심판을 청구할 수 있다. 그러나 이 청구에 대해서 연방헌법재판소가 인용결정을 내릴 가능성은 사실상 높지 않다. 연방정부가 동의권한을 자의적으로 사용하였거나 남용하였음을 명백하게 입증하였을 때만 인용결정이 가능하기 때문이다.⁵³⁾ 연방정부의 동의가 필요한 연방법률에 대해서 연방정부가 동의를 거부한 것이 재량의 남용이나 위반에 해당한다고 평가하기 위해서는 기본적으로 예

51) Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 19; Kube, 앞의 주석서, Rn. 44; Schwarze, 앞의 주석서, Rn. 19; Siekmann, 앞의 주석서, Rn. 13.

52) Heun, 앞의 주석서, Rn. 8; Kloepfer, 앞의 책, § 11, Rn. 19; Siekmann, 앞의 주석서, Rn. 13; Stern, 앞의 책, S. 1223. 이와 다른 입장은 Kube, 앞의 주석서, Rn. 50.

53) Heintzen, 앞의 주석서, Rn. 8; Heun, 앞의 주석서, Rn. 8.

산과 관련된 지출증액과 수입감소에 관한 원인과 결과, 상황 등에 대한 전문적이고 전반적인 분석능력이 요구된다. 이러한 재정 전반에 대한 전문적 분석능력은 사법기관인 연방헌법재판소의 기능에 적합하지도 않을 뿐만 아니라 어울리지도 않는 것이다. 따라서 권한쟁의심판이 청구되었다 하더라도 연방헌법재판소의 판단은 상당히 제한적으로 이루어질 수밖에 없는 한계를 가질 것이다.⁵⁴⁾

VI. 대한민국헌법 개정논의에 대한 시사점

1. 지출증액 법률에 대한 정부 동의권제도와 정부형태의 관련성

이상의 독일연방헌법 하에서 지출증액 법률에 대한 정부 동의권제도에 대한 이해를 바탕으로, 대통령제와 의원내각제 간 정부형태 측면에서 정부의 동의권을 비교해 본다면, 예산에 영향을 미치는 법률에 대한 정부의 동의권한은 정부형태와 관련성이 많지 않은 것을 확인할 수 있다. 예컨대 미국의 대통령제에서는 의회의 법률에 대한 대통령의 법률안 거부권이 인정되며, 이 때 법률의 내용이 지출증액이나 수입감소에 영향을 주는지 여부는 크게 문제되지 않는다. 즉, 예산에 영향을 주는 법률에 대한 정부의 동의권은 대통령제의 특징으로 여겨지는 법률안 거부권에 포함된 것으로 이해할 수 있다.

그러나 의회가 의결한 법률에 대한 거부권이 없는 독일의 의원내각제 하에서도 연방정부가 예산에 영향을 미치는 연방의회의 법률에 대해서 예외적으로 동의권을 행사할 수 있다면, 예산과 관련된 법률에 대한 정부 동의권이 대통령제의 특징이며 대통령의 고유권한이라고 할 수 있을지 의문이다.⁵⁵⁾ 한국의 경우 국민의 직접선거에 의해 선출된 민주적 정당성 때문에 대통령의 법률안 거부권 같은 국회에 대한 견제권한은 이해할 수 있지만, 독일의 경우 의회 다수파의 정당성에 근거하고 있는 정부가 의회 법률에 대해 동의권 같은 견제권한을 행사할 수 있다는 것은 민주적 정당성 측면에서 이해하기 어려운 것이다. 따라서 지출증액 법률에 대한 정부 동의권제도가 대통령제 정부형태의 특유한 내용이라는 주장은 설득력이 약하다.

54) Kloepfer, Finanzverfassungsrecht, § 11, Rn. 20.

55) 이 때문에 의회가 자율적 예산조정권을 보유하고 있는 않는 경우는 영국이 유일하다는 서술은 정확한 것은 아니다. 예컨대 정재룡, 정부의 예산증액동의권과 국회의 자율적 예산조정권, 입법학연구 제13집 제2호, 2016, 133면. 독일의 경우도 영국과 마찬가지로 의원내각제 국가이면서 의회의 예산조정에 대한 통제권한을 정부가 가지고 있기 때문이다.

2. 대통령 법률안 거부권과 유사성

권력분립원칙 하에서 예산증액에 대한 동의권을 대통령의 법률안 거부권과 동일한 의미를 가지는 것으로 이해하는 것도 문제가 있다. 첫째, 용어와 그 의미상 이미 국회에서 의결한 내용에 대한 “재의요구”(거부)와 예산증액이나 비목을 설치하려는 데 “동의”를 구한다는 점에서 양자는 동일한 제도라고 보기 쉽지 않다. 둘째, 대통령의 재의요구는 재적의원 과반수 출석과 출석의원 2/3이상의 찬성으로 극복할 수 있지만(헌법 제53조 제4항), 지출예산의 증액과 새로운 비목설치는 정부의 동의를 받지 못하는 한 법적으로는 극복할 방법이 없다는 점에서 양자는 그 효과 면에서도 차이가 있다.⁵⁶⁾ 따라서 대통령의 법률안 거부권과 국회의 지출예산증액에 대한 정부 동의권은 국회의 권한을 견제한다는 기능 측면에서는 유사하지만, 양자가 동일한 의미를 가지는 정부(대통령?)의 거부권이라고 평가하는 것은 정확한 이해라고 보기 어렵다.

3. 예산건전성을 위한 의회와 정부의 적절한 역할 분담

민주주의 정부체제라면 정부형태와 관계없이 전문적인 예산의 편성과 집행권한은 정부에 부여하고, 예산의 최종적인 확정권한은 의회에 부여하는 것이 바람직하며 일반적인 것이다. 정부가 전문적인 조직과 인력 등을 바탕으로 경제성과 효율성, 균형예산원칙 등에 따라 객관적으로 건전한 국가예산 편성을 할 것이라는 추정이 가능하기 때문이다. 정부가 이러한 원칙에 벗어나는 예산편성을 하더라도, 최종적인 예산편성에 대한 확정권은 민주적 정당성을 가지는 의회가 결정하기 때문에 정부가 야기하는 불건전한 예산편성가능성은 상대적으로 낮고 의회가 통제할 수 있는 것이다.

현실적으로는 민주적 정당성을 앞세워 예산이 경제원칙이나 현실상황, 재정능력 등에 맞지 않음에도 불구하고, 국민들에 대한 대중적·선동적 인기에 영합하는 정책 집행을 위하여 국회가 불건전하고 비경제적인 예산확정을 시도할 가능성이 높다.

56) 물론 이 때 증액동의의 범위를 어떻게 볼 것인지, 현실적으로 예산항목의 단위가 장·관·항으로 구별된 상황에서 항을 동의권 기준으로 할 것인지, 새로운 비목의 설치에 있어서도 비목을 어떤 항목으로 볼 것인지에 대해서는 여전히 해석상 논란이 있다. 이 문제와 관련한 헌법조문 해석의 문제는 예컨대 정재룡, 앞의 논문, 135-136면 참조. 여기서는 동의권의 행사범위 자체가 아니라 동의권 자체를 다루기 때문에 이와 관련된 내용을 더 이상 상세히 다루지 않는다.

이러한 국회에 대한 통제를 정부 외 다른 국가기관에게 맡기는 것은 어려울 뿐만 아니라 민주적 정당성 측면에서도 적절하지 않다. 독일연방헌법상 예산에 영향을 주는 연방의회의 법률제정에 대한 연방정부의 동의제도는 바로 이 문제를 해결하기 위한 것이다. 결국 국가재정에 있어서 수입 감소와 지출 증대를 야기하는 의회의 법률에 대한 정부 동의권은, 예산의 건전성을 위하여 예산의 경제적이고 효율적인 편성책임은 정부에, 예산에 관한 최종적인 결정책임은 의회에 분담하려는 제도인 것이다. 대통령제 정부형태를 기반으로 하는 우리 헌법 제57조의 제정목적도 의원내각제 정부형태의 독일연방헌법 제113조와 비교하면, 정부형태 측면에서가 아니라 예산건전성을 위한 예산편성과 예산책임에 관한 적절한 기능분배의 측면에서 설명되고 이해될 수 있다. 이는 제헌헌법 초기부터 규정된 헌법 제57조의 제정 이유와 목적에도 부합하는 것이다.⁵⁷⁾

대한민국헌법상 대통령을 수반으로 하는 정부와 독일의 의원내각제에서 수상을 수반으로 하는 연방정부를 국가조직법상 집행부로서 동일하다고 볼 때, 대통령은 정부의 수반이라는 측면에서 뿐만 아니라 국민에 의해서 직접 선출되었다는 민주적 정당성 측면에서도, 국회의 편성예산액 증가나 새 비목 설치에 대한 동의권 행사가 정당한 것으로 인정될 수 있다. 또한 집행부로서 정부의 국회에 대한 증액동의권은 국가기능적인 측면에서도 국가예산의 효율적이고 경제적인 운영과 집행을 위하여 그 정당성이 인정될 수 있다. 이를 통해 국회의원들이 재선을 위하여 인기에 영합하거나 지역이기주의에 따라 함부로 국가예산을 낭비할 수 있는 무분별함과 무책임의 위험성을 예방하고, 건전하고 균형적인 예산의 편성과 확정, 집행 등의 기능발현이 가능하게 될 것이다.

4. 정부의 증액동의에 대한 현실적 한계

다만 정부의 증액동의권은 현실적인 한계가 있음을 부인하기 어렵다.⁵⁸⁾ 예컨대 여대야소의 상황에서 여당이 경제성이나 국가 재정 상태를 무시하고 대중인기에만

57) 유진오, 「헌법해의」, 1953, 272-273면을 보면, 정부의 증액동의제도는 영국의 예를 따른 것이라고, 프랑스의 경우 의원들이 지역구민들의 환심을 사기 위하여 무분별하게 예산증액을 제안한 것이 의회정치의 실패를 야기한 증대한 이유 중 하나였다고 적고 있다.

58) 이는 이미 제헌헌법의 제정 시부터 예상된 것이었는데, 예컨대 유진오, 「헌법해의」, 1953, 273면에서는 비록 국회의 예산증액에 대한 정부 동의권이 있더라도, 국회는 정부로 하여금 새로운 예산안을 제출토록 함으로써 정부의 동의권을 침해하지 않는 범위에서 충분히 예산안에 대한 결정과 조정을 할 수 있는 것으로 보았다.

영합하는 정책예산을 추진하는데, 정부가 이에 대해서 동의를 거부하기는 사실상 어려울 수 있다. 특히 우리나라 현실에서 나타나듯이 여당의원이 특정 지역구 예산을 증액시키기 위하여 전체 예산에 대한 반대견해를 표명하는데, 이러한 현실을 헌법 조문만 주장해서 해결하기는 어려운 것이다.⁵⁹⁾ 반대로 여소야대의 상황에서는 증액을 요청하는 야권의 주장을 정부가 거부하는 것은 상대적으로 쉽다는 점에서 차이가 있을 수 있다. 이 때 갈등상황은 결국 비공식적인 방법을 통해 국회와 정부가 정치적으로 타협하는 가운데 해소될 수밖에 없고, 법적인 방식(헌법재판 등)을 통해서 해결되기 쉽지 않을 수 있다.

5. 헌법재판을 통한 해결의 한계

독일연방헌법 제113조와 비교하여 우리 헌법 제57조 역시 정부의 동의권 행사에 대해서는 구체적인 내용이나 명시적 판단기준이 없다. 기본적으로는 정부 동의권 행사에 재량이 주어진다고 할 수 있다. 다만, 정부의 동의권 행사 기준과 근거, 구체적인 내용 등에 정부의 재량을 넓게 인정한다면, 정부의 동의권 행사가 민주주의 원칙과 헌법조문상 제정목적에 부합한 것인지, 국회의 예산 증액요청에 대해 자의적이고 불합리한 동의거부인지에 대한 헌법재판소의 사법적 판단에는 한계가 있음을 부인하기 어렵다. 예산증액에 대한 정치현실이 어떻게 나타났든지 간에, 정부가 재량을 벗어나 자의적으로 동의거부를 행사하였다고 인정하려면, 헌법재판소는 정부의 동의거부가 명백하게 위헌이라는 점을 입증해야하기 때문이다. 예산과 관련된 전문적 사안에 대해서 사법적 성격을 가지는 헌법재판소가 이를 적극적으로 판단하는 것은 국가기관의 역할과 활동에 관한 기능적 측면에서 적합하지 않을 뿐만 아니라, 현실적으로도 어려울 것으로 보인다. 국회의 지출예산 증액이나 새로운 비목 설치에 대해서 정부의 동의거부가 합헌적인 것인지 문제된다면, 헌법재판소의 판단은 적극적으로 이루어지기 쉽지 않을 것이다.

59) 실제로 현실에서는 국회가 예산결산위원회에서 의결한 사안을 그대로 본회의에서 의결하고, 이를 일괄적으로 정부에 송부하여 동의를 요구하고 있는 것으로 알려져 있다.

VII. 결론: 개헌논의와 관련한 헌법정책적 고려

이상의 논의를 정리하고, 특히 최근 개헌논의와 관련하여 헌법정책적 측면에서 고려해야 할 사항들을 다음과 같이 몇 가지 명제로 정리할 수 있을 것이다.

첫째, 우리 헌법 제57조에 규정된 국회의 지출예산 증액이나 새로운 비목설치에 대한 정부의 동의권은 대통령제의 특성이 아니라, 국가예산을 건전하고 효율적으로 편성하기 위한 의회와 정부 간 헌법적 권한분배에 해당한다.

둘째, 정부의 증액동의권을 정부형태와 관련지어 대통령의 권한을 축소하는 것으로 이해하는 것은 비교법적으로도 적절하지 않다.

셋째, 국회의 예산증액이나 새 비목 설치에 대한 정부의 동의권 행사에 관한 구체적 기준과 요건 등에 대해서는 정부의 재량이 인정될 수 있다.

넷째, 정치 현실에 있어서는 국회의 예산확정에 대한 최종 책임 등을 이유로 정부의 동의권 행사가 강력하게 행사되기 어렵고, 이에 관한 헌법적 분쟁이 발생한다 하더라도 헌법재판소가 적극적으로 개입하여 판단하기에 한계가 있다.

다섯째, 정부의 동의권에 대한 헌법개정논의를 함에 있어서, 어떻게 하면 국회와 국회의원의 선심성 예산증액을 방지하고 건전한 예산편성이 이루어지도록 동의권을 행사하는 것이 실효성을 거둘 수 있는지,⁶⁰⁾ 구체적인 규범적 기준을 제시함으로써 헌법재판을 통한 문제해결의 한계를 극복할 수 있는 방법은 무엇인지를 지향해야 한다.

(접수 18. 02. 26, 심사 18. 03. 14, 게재확정 18. 03. 22)

60) 이러한 입장에서 본다면 정부의 예산증액동의권을 국회로 이관하는 헌법개정을 주장하는 것보다, 차라리 헌법해석을 통해서 국회의 예산에 관한 권한을 확장하는 것도 하나의 방법이 될 수 있을 것이다. 헌법해석을 통해서 국회의 예산조정권을 확장하려는 입장은 예컨대 정재룡, 앞의 논문, 133-137면 참조.

[참고문헌]

국회헌법개정특별위원회 자문위원회, 국회헌법개정특별위원회 자문위원회 보고서,
2018.1.

정재룡, 정부의 예산증액동의권과 국회의 자율적 예산조정권, 입법학연구 제13집
제2호, 2016, 129-142면

Kloepfer, Michael, Finanzverfassungsrecht, 2014

[Zusammenfassung]

Zustimmungsrecht der Regierung gegen Ausgabenerhöhung vom Parlament

Mun-Sik JEONG*

Gemäß Art. 113 GG bedürfen die Gesetze, welche die von der Bundesregierung vorgeschlagenen Ausgaben des Haushaltsplanes erhöhen oder neue Ausgaben in sich schließen oder für die Zukunft mit sich bringen, der Zustimmung der Bundesregierung. Dieser Artikel erklärt die Regierung zum Sachwalter der Sparsamkeit und knüpft so an politische Vorstellung des 19. Jahrhunderts an. Weil Parlamentarischer Rat schon die Gefahr erkannte, Interessenkonflikte zwischen Verantwortung von Volksvertretern für eine finanzierbare staatliche Ausgabenpolitik und Verlockung für entweder nicht oder zumindest nicht dauerhaft finanzierbare populistische Entscheidungen wegen ihre Wiederwahlsinteresse, sah er den Garanten einer wirksamen Kontrolle und maßvollen Ausgabenpolitik in der Bundesregierung.

Wenn die Bundesregierung verlangt, dass der Bundestag die Beschlußfassung über ausgabenerhöhende oder einnahmeverkürzende Gesetze aussetzt, hat die Bundesregierung innerhalb von sechs Wochen dem Bundestag eine Stellungnahme zuzuleiten, sonst wird das Verlangen unwirksam. Wenn sie es verlangt, dass der Bundestag erneut Gesetzesbeschluß faßt, nachdem er solches Gesetz beschlossen hat, dann muss er wieder das Gesetz beschließen. Nach Ablauf sechs Woche nach

* Hanyang University, Prof. Dr. iur.

dem Wiederbeschluß des Gesetzes kann keine Versagung gegen erneuertes Gesetz als die Zustimmung von Regierung verstanden werden.

Im Vergleich mit Art. 113 GG bezieht sich das Zustimmungsrecht der Regierung gegen die Ausgabenerhöhung vom Parlament in Art. 57 Koreanische Verfassungs(KV) nicht auf das Präsidentsystem. Das Zustimmungsrecht der Regierung gegen die Ausgabenerhöhung vom Parlament steht nicht im Zusammenhang mit dem Regierungssystem, sondern der Rollenverteilung zwischen dem Parlament und der Regierung für die Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit des gesunden staatlichen Haushalts. Für die heutige koreanische Verfassungsänderungsdebatte ist die Revision von Art. 57 KV nicht auf Regierungssystem zwischen dem Präsidenten und dem Parlamentarismus, sondern auf die angemessene und wirksame Rollenverteilung zwischen dem Parlament und der Regierung für die Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit des gesunden staatlichen Haushalts zu richten.

[Stichwörter : Parlament, Ausgabenerhöhung, Regierung, Zustimmungsrecht, Verfassungsänderung]

