creative commons
COMMONS DEED

저작자표시-비영리-변경금지 2.0 대한민국

이용자는 아래의 조건을 따르는 경우에 한하여 자유롭게

- 이 저작물을 복제, 배포, 전송, 전시, 공연 및 방송할 수 있습니다.

다음과 같은 조건을 따라야 합니다:

저작자표시. 귀하는 원저작자를 표시하여야 합니다.

비영리. 귀하는 이 저작물을 영리 목적으로 이용할 수 없습니다.

변경금지. 귀하는 이 저작물을 개작, 변형 또는 가공할 수 없습니다.

- 귀하는, 이 저작물의 재이용이나 배포의 경우, 이 저작물에 적용된 이용허락조건을 명확하게 나타내어야 합니다.
- 저작권자로부터 별도의 허가를 받으면 이러한 조건들은 적용되지 않습니다.

저작권법에 따른 이용자의 권리는 위의 내용에 의하여 영향을 받지 않습니다.

이것은 이용허락규약(Legal Code)을 이해하기 쉽게 요약한 것입니다.

Disclaimer

dCollection

정치학박사 학위논문

한국의 대통령-의회 관계와 '탈의회적' 정책 과정:

대통령의 행정입법 활용을 중심으로

2023년 8월

서울대학교 대학원

정치외교학부 정치학전공

성 예 진

한국의 대통령-의회 관계와 '탈의회적' 정책 과정:

대통령의 행정입법 활용을 중심으로

지도교수 강 원 택

이 논문을 정치학 박사 학위논문으로 제출함

2023년 7월

서울대학교 대학원

정치외교학부 정치학전공

성 예 진

성예진의 박사 학위논문을 인준함

2023년 7월

위 원 장 이 옥 연 (인)

부위원장 강 원 택 (인)

위 원 안 도 경 (인)

위 원 박 현 석 (인)

위 원 이 선 우 (인)

국문초록

본 연구는 최근 반복되고 있는 대통령의 '탈의회적인' 행정입법 활용('시행령 통치') 현상에 대한 이해를 높이고자 하는 시도이다. 한국 대통령의 권력과 국정운영에 관한 기존 논의에서 대통령의 행정입법 활용에 관한 연구는 충분하지 않다. 한국 대통령의 행정입법은 수권 법률에 종속적이라는 법적 위치로 인해 대통령에게 의미 있는 의제 설정 능력을 부여하지 못한다고 간주되어왔기 때문이다. 본 연구는 대통령의 행정입법 권한을 비교정치적 관점에서 재분류하고, 한국의 대통령-국회 관계가 대통령의 행정입법 활용에 영향을 구체적으로 살펴보고자 하였다.

우선 대통령이 행정입법을 활용하여 국회 위임의 범위를 벗어나 실질적인 정책 변경을 꾀하는 경우, 한국 대통령의 행정입법은 본래의 반응적인(reactive) 기능에서 벗어나 미국의 행정명령과 같은 위임명령권한(delegated decree authority)과 유사한 전향적인(proactive) 기능을 하게 된다. 이 경우 행정입법은 대통령의 일방적 권력(unilateral power)을 강화하도록 쓰일 수 있다. 이때 다른 국가의 명령권한에 비해 행정입법은 입안 과정이 폐쇄적이고 그 수는 광범위하기 때문에 외부의 감시가 어려워 더 강력한 권한으로 활용될 우려가 있다.

본 연구는 이렇게 대통령이 행정입법을 유효한 정책 수단으로 활용할 수 있도록 하는 제도적 배경을 살펴보기 위해 대통령에게 선택의 가능성을 제공하는 기회구조로서의 헌정체제적·역사적 요인이 무엇인지 논의하였다.

신제도주의 경제학의 불완전계약 이론에 따라 대통령의 행정입

법 권한을 이해할 때, 헌법의 위임입법 규정은 불완전한 요소를 가지고 있어 헌법이 규정하지 않은 부분에서 잔여권한의 문제가 발생하게 되었다. 헌법의 위임입법 조항은 위임과 재량의 범위를 구체적으로 규정하고 있지 않고, 위임 범위를 일탈했을 때의 견제 수단도 충분하다고 보기 어려웠다. 그에 따라 위임 주체로서의 국회와 재량 주체로서의 대통령이 잔여권한을 어떻게 해석하고 활용할지가 중요하게 되었다.

이때 잔여권한에 대한 해석에서 대통령이 위임입법 규정을 그에게 유리하게 해석하여 활용할 수 있었는데, 이는 대통령의 지위와 권한 때문이었다. 한국의 헌법은 대통령에게 행정부 수반과 국가원수의 지위를 부여하고 있다. 이 국가원수의 지위는 상징적 지위를 넘어 입법부와 사법부를 초월하는 실질적 역할을 대통령에게 부여하는 측면이 있다. 또한 대통령의 권한에 입법이 명시적으로 포함되다 보니 대통령이 그러한 권한을 효율적으로 행사하는 것이 절차를 지키는 것보다 더 중요하게 되었다.

그에 더해, 행정부처의 재량을 활용한 일방적인 정책 추진의 경로가 한국 정치에서 관행적으로 허용되어 왔다. 발전국가 시기 형성된 행정부 우위의 정책결정체계는 대통령의 지시와 행정부처의 일사불란한 추진으로 요약되는데, 이때 유용한 정책 수단이 행정입법이었다. 민주화 이후 국회의 정책 입안 역량과 대(對)행정부 견제 역량이 강화되면서 정책결정체계의 균형이 맞춰지고 있지만, 이미 형성된 정책 경로가 여전히 유용하게 활용되면서 행정부 우위가 유지되고 있다. 대통령실과 같은 대통령 부서의 집권화가 이러한 경향을 유지·심화시키고 있으며, 관료제 권력 강화로 이어지기도 한다.

그러한 배경을 전제하면서, 본 연구는 대통령-국회 관계의 변수

인 단점정부와 분점정부가 대통령의 행정입법 활용과 그에 대한 국회의 통제에 미치는 영향을 살펴보기 위해 사례 분석을 시행하였다.

사례 분석 결과에 따르면, 분점정부와 단점정부 모두의 경우에 대통령이 행정입법을 활용할 유인이 존재한다고 볼 수 있었다. 우선 단점정부에서 대통령의 의제가 국회를 통과하기에 유리한 상황이더라 하더라도, 집권당 내 반대 의견이 강하거나 쟁점 법안에 대한 정파 간 갈등 정도가 커서 국회에서 입법교착이 발생할 가능성이 크다면 대통령이 국회를 우회할 유인을 가질 수 있었다. 이명박 대통령의 4대강 정비 사업, 박근혜 대통령의 누리과정은 단점정부에서 행정입법을 활용한 사례였다. 이 대통령은 취임 전부터 대운하 사업을 의욕 있게 추진하였지만, 단점정부임에도 불구하고 여당 내 주요 분파의 리더인 박근혜가 대운하 사업에 반대하였기 때문에 부정적인 여론을 극복하면서까지 국회에서 필요한 법안을 통과시키기는 쉽지 않았다. 그래서 대통령은 대운하 사업 진행을 포기하고 대신 4대강 정비 사업을 하면서 국회의 입법과정을 거치지 않고 행정부 내에서 개정이 가능한 행정입법을 활용하였다.

누리과정의 경우, 행정입법 개정으로 복지 확대에 필요한 재정 충당의 방식이 변경되게 되었다. 2013년 정부는 지방교육청에 배분되는 지방교육재정교부금을 누리과정 추진에 투입하고자 행정입법을 개정하였는데, 이는 상위 법률과 배치되었다. 야당은 이러한 재정 조달 방식을 비판하였고, 복지 확대가 경쟁적으로 추진되어 무상보육과 무상급식 정책이 서로 경쟁하는 상황이었다. 교부금을 활용하여 보육을 지원하는 정책을 국회 법률로써 추진한다면 장기간 입법교착이 예상되었고, 그에 따라 대통령은 행정입법을 통해

누리과정을 추진하였다.

분점정부는 대통령의 입법효율성을 낮추거나 대통령의 선호와 배치되는 정책이 채택되는 대표적인 요인으로 간주된다. 우선 대통령의 정책 선호와 배치되는 법안이 통과되었을 때 대통령은 행정입법을 선제적으로 활용하여 자신의 정책 선호에 가깝게 정책을 조정할 수 있었다. 문재인 정부 시기 최저임금법 시행령은 그러한 과정을 보여준다. 2018년 국회에서 대통령의 선호와 배치되는 방향으로 최저임금 산입범위를 확대하는 법안이 통과되자, 정부는 그 법안의 시행령을 개정하여 최저임금 계산식에 주휴시간을 포함하면서 최저임금을 인상하는 효과를 거두고자 하였다.

또한 여소야대 구도에서 대통령 법안이 국회를 통과하기 어려울 가능성이 컸고 그에 따라 대통령이 행정입법을 활용할 유인이 커지게 된다. 윤석열 대통령의 경찰국 설립 사례가 이를 잘 보여주고 있었다. 윤석열 정부는 행정안전부 차원에서 경찰 통제를 강화하고자 하였지만, 그에 반대하는 '거대 야당'을 마주하여 법률이 아닌 행정입법 개정을 통해 경찰국을 설립하였다.

또한 본 연구는 대통령이 일방적으로 정책을 추진한 이후에 국회의 통제 시도가 어떠한 조건에서 효과적일 수 있는지를 살펴보았다. 국회의 반대자들은 행정입법을 무력화시키는 대응 법률뿐 아니라 예산 조정 등으로 대통령의 일방적 행동을 견제할 수 있었다. 대통령의 재량은 단점정부에서는 확대되고 분점정부에서는 축소될 가능성이 컸다. 단점정부에서 다수 여당은 대통령이 추진한 정책에 대해, 절차적 문제점이 있음에도 불구하고 지원할 가능성이 컸다. 분점정부에서는 대통령과 대립할 가능성이 큰 야당이 대통령의 일방적 정책 추진을 견제하고자 여러 수단을 동원하고 성공할 가능성이 크기 때문에, 대통령의 재량이 제한될 수 있었다.

4대강 사업의 경우 국회에서 국정조사와 예비타당성조사 요구안이 제출되었고 관련 예산을 삭감하기 위해 야당이 예결위를 점거하여 예산안 통과가 지연되었다. 그러나 다수제적인 입법제도에서 여당인 한나라당은 단독으로 상임위와 본회의에 출석하여 예산안을 통과시켰고, 대통령의 정책에 대한 예산 통제가 거의 이루어지지 못했다. 누리과정의 사례에서도 대통령의 재량에 대한 통제가 어려웠다. 야당은 누리과정의 예산을 중앙정부 예산에서 충당하는 비중을 높이고자 하였으나 여당은 그에 반대하였다. 국회선진화법의 예산안부의제도에 의해 예산 협상의 장이 마련되자 예산이 조정되었지만 한계가 있었다. 이러한 두 가지 사례는 단점정부에서 일단 대통령의 재량이 확대되어 정책이 추진된 경우, 이후 그에 대해 통제하는 것이 쉽지 않음을 보여주었다.

반면 분점정부에서는 대통령에 대한 통제가 성공할 가능성이 컸다. 누리과정의 경우, 2016년 총선 이후 국회 구도가 분점정부로 바뀌었을 때 대응 법률이 제정되어 대통령의 시행령이 무력화되었다. 윤석열 대통령의 경찰국 설치의 사례에서 과반수 국회 의석의 야당은 경찰국 설치의 절차적 정당성에 의문을 표하면서 관련 예산을 대대적으로 삭감하고자 하였고, 최종적으로 절반을 삭감하였다. 반면 최저임금 인상 사례에서는 야당의 대응 법률안이 잇달아 제출되었으나 상임위 단계를 통과되지 못했다. 이는 분점정부였지만 제1당이 여전히 여당이었고 야당 간 협력이 되지 않았기 때문이다. 이러한 사례들은 분점정부에서 대통령 재량이 제약될 가능성이 크지만, 분점정부의 유형에 따라 그 영향이 약해질 수 있음을 보여준다.

정리하면, 한국의 대통령제에서 대통령은 행정입법을 재량적으로 활용할 수 있도록 허용하는 기회구조에 놓여있으며, 국회와의 대

립구조에서 부여받는 정치적 유인에 따라 국회의 입법과정을 우회하여 일방적 행동을 시도한다. 행정입법을 재량적으로 활용함으로써, 이 권한이 헌법에 명시된 대로 활용되었을 경우보다 대통령은 더 강한 권력을 가지게 되었다.

그러나 대통령의 행정입법이 그 자체로 무소불위의 권한이라고 보기는 어려웠다. 대통령 정책이 성공하기 위해서는 국회에서 집권당의 지원 또는 묵인이 필요했고, 이러한 지원이 효과적이기 위해서는 단점정부의 구도가 형성되어야 하였다. 이는 대통령의 일방적 행동이 전적으로 '일방적'이라고 보기 어려운 지점이었다.

이러한 연구 결과는 입법과정에서 대통령 의제에 대한 국회의 견제 능력을 강화하는 것이 대통령의 일방적 조치로 이어짐으로써, 국회가 오히려 정책과정에서 배제되거나 의제를 주도하지 못하고 후속적으로 대통령을 지원하게 되는 '의도하지 않은 결과'로 이어질 수 있음을 보여준다. 또한 행정입법의 활용은 대통령의 약해진 대(對)국회 입법 권한을 대체하면서 대통령의 권력을 강화하게 되지만, 이러한 권력 강화는 단기적이고 불완전할 수 있다. 대통령의 '탈의회적' 국정운영으로 효율성을 확보한다 하더라도 정치적 갈등이 해소되지 못한 채로 심화되는 소모적인 과정을 거치면서 이후 국정운영이 더 어려워질 수 있기 때문이다. 이러한 점은 국회와 대화하지 않으려는 대통령의 일방적 조치나 국회의 비판자들이 취하는 '반대를 위한 반대'라는 비타협적 태도가 결코 최선의 선택이 될 수 없음을 보여준다.

주요어 : 행정입법, 대통령의 권력, 대통령-국회 관계, 분점정부, 단점정부, 정책과정

학 번 : 2015-30943

목 차

제 1 장 서론 ····· 1

제 1 절 문제제기 ····· 1

제 2 절 선행연구 검토 ····· 8

1. 한국 대통령제의 작동과 대통령 권력에 관한 연구 ····· 8

2. 대통령의 행정입법 활용에 관한 연구 ····· 15

제 3 절 연구 대상과 연구 방법 ····· 23

제 4 절 논문의 구성 ····· 26

제 2 장 이론적 분석틀 ····· 28

제 1 절 행정입법 권한에 대한 비교정치적 이해 ····· 28

1. 행정입법 권한의 분류와 비교 ····· 28

2. 대통령의 행정입법 권한 활용에 대한 비판적 평가 ····· 33

제 2 절 행정입법 활용의 제도적 기반 ····· 36

1. 신제도주의적 접근 ····· 36

2. 불완전 계약 이론과 행정입법 권한 ····· 39

제 3 절 대통령의 행정입법 활용의 동학 ····· 42

1. 대통령의 행정입법 권한 활용의 정치적 조건 ····· 42

2. 대통령의 행정입법 활용에 대한 국회의 통제 ····· 48

제 3 장 행정입법 활용의 제도적 배경 ····· 57

제 1 절 헌법 위임 계약의 불완전성 ····· 57

1. 대통령(행정부)과 입법부 사이의 위임 계약의 구성 요소 ····· 57

2. 위임과 재량 규정의 불완전성 ····· 58

3. 위임 원칙 위반 시 통제 수단의 불완전성 ····· 60

제 2 절 대통령의 재량 권력 강화 요인 ····· 61

1. 헌법상 대통령의 지위와 권한 ····· 61

2. 대통령의 행정입법 활용 관행의 수립과 지속 ····· 64

제 3 절 소결 ····· 76

제 4 장 대통령의 행정입법 활용과 통제: 사례 분석 79
제 1 절 대통령의 행정입법 활용 개괄 ····· 79
제 2 절 4대강 정비 사업 ····· 83
1. 사례 소개 및 문제제기 ····· 83
2. 대통령의 행정입법 권한 활용의 정치적 조건 분석 ····· 87
3. 대통령의 재량권에 대한 통제 분석: 4대강 정비 사업 추진 이후 102
제 3 절 누리과정 ····· 115
1. 사례 소개 및 문제 제기 ····· 115
2. 대통령의 행정입법 활용의 정치적 조건 분석 ····· 119
3. 대통령의 행정입법 활용에 대한 통제 분석: 누리과정 추진 이후 130
제 4 절 최저임금 인상 ····· 141
1. 사례 소개 및 문제 제기 ····· 141
2. 대통령의 행정입법 권한 활용의 정치적 조건 분석 ····· 144
3. 대통령의 행정입법 활용에 대한 통제 분석: 최저임금법 시행령 개정 이후 ····· 151
제 5 절 행정안전부 산하 경찰국 설치 ····· 158
1. 사례 소개 및 문제 제기 ····· 158
2. 대통령의 행정입법 권한 활용의 정치적 조건 분석 ····· 161
3. 대통령의 재량권 행사에 대한 통제 분석: 경찰국 설치 행정입법 통과 이후 ····· 170
제 6 절 소결 ····· 181

제5장 결론 및 토론 ····· 185

참 고 문 헌 ····· 195
Abstract ····· 215

표 목 차

[표 1] 한국 대통령의 헌법적·제도적 권한(constitutional power) 측정의 비교 ····· 12
[표 2] 민주화 이후 국회 법률안 통계 ····· 15
[표 3] 행정부 명령권한(executive decree authority)의 분류 ····· 30
[표 4] 발전국가 시기 연도별 법령 제·개정 ····· 68
[표 5] 행정입법 활용에 의해 추진된 대통령의 주요 정책 ····· 81
[표 6] 국가재정법 시행령 제13조 제2항 개정 전후 비교 ····· 90
[표 7] 4대강 정비 사업 추진을 위한 행정입법 개정 일지 ····· 92
[표 8] 4대강 정비사업비 내역 ····· 109
[표 9] 2011년 9월 영유아보육법 시행령 개정 전후 ····· 119
[표 10] 국고보조금과 지방재정교부금 제도의 차이점 ····· 121
[표 11] 2013년 3월 영유아보육법 시행령 개정 전후 ····· 124
[표 12] 지방재정법 시행령 개정 전후 ····· 125
[표 13] 시도별 누리과정 어린이집 예산 의회심의 현황 ····· 133
[표 14] 주휴시간 포함 여부 따라 달라지는 시급 ····· 148
[표 15] 2018년 12월 최저임금법 시행령 개정 내용 ····· 149
[표 16] 행정안전부와 그 소속기관 직제 변경 사안 ····· 165

그 림 목 차

[그림 1] 1948-2020년 각 법령 수의 비중 ····· 80

제 1 장 서론

제 1 절 문제제기

민주주의 정치과정의 산출물이 정책이라면, 법령은 정책을 담는 그릇이다. 헌법은 여러 법령 중에서도 법률로써 시민의 권리와 의무를 정하도록 규정하고 있으며(헌법 제37조 2항), 법률의 입법권을 국회에 부여하고 있다(헌법 제40조). 이는 시민들의 이익이 표출·조정·수렴되는 민주주의의 동적인 과정이 시민의 대표자로 구성된 의회에서 실현될 수 있기 때문이다. 즉, 국회의 입법권은 정책 과정이 개방된 공적 논의 속에서 민주적으로 진행되어야 한다는 규범적 원칙을 전제하고 있다.

그러나 그러한 원칙에 어긋나는 현상으로서, 대통령의 '시행령 통치'가 문제가 되고 있다. 시행령 통치란, 대통령이 국회의 입법과정을 건너뛴 채 대통령령(시행령) 등의 '행정입법'[1]을 활용하여 행정부 차원에서 일방적으로 중요한 정책을 추진하는 현상을 가리킨다. 예를 들어, 최근 윤석열 정부는 국회를 '패싱'하고 시행령 개정만으로 KBS 수신료 분리징수, 검찰의 수사 범위 확대, 인사정보관리단과 경찰국 설치와 같은 중요한 정책을 추진하였다. 이러한 정책 과정의 절차적 문제에 대한 평가는 대체로 부정적이며, 야당인 더불어민주당 의원들은 대통령의 행정입법 활용을 국회 차원에서 규제할 수 있는 법안을 잇달아 발의하고 있다(중앙일보 2023.07.18).

---

1) '행정입법'(行政立法, administrative legislation)이란 "행정권이 법조의 형식으로 일반적·추상적 규범을 정립하는 작용이나 그에 따라 정립된 규범"을 의미한다(김남진·김연태 2017, 180). 행정입법은 실정법상의 용어가 아닌 학문상 용어로, 행정부가 국회에 의해 위임받은 입법권을 행사한다는 의미로 위임입법이라고 불리기도 한다(고헌환 2009). 행정입법은 대통령령(시행령), 총리령·부령(시행규칙)을 포함하여 행정부 내에서 만들어지는 법령을 지칭한다.

이렇게 대통령이 행정입법을 활용하여 중요한 정책을 변경하는 행태는 여러 정권에 거쳐 반복되어 왔다. 이명박 정부의 4대강 정비, 박근혜 정부의 역사 교과서 국정화, 문재인 정부의 검찰개혁은 각 정권의 주력 정책이었는데, 이러한 정책들을 추진하는 주요 법적 수단이 국회의 법률이 아닌 행정입법이었기 때문이다. 2017년 6월 문재인 정부가 출범했을 때, 청와대는 공공연히 "시행령·시행규칙 등 하위법령 개정만으로 이행 가능한 국정과제를 적극 발굴하여 연내 개정 완료를 추진하겠다"라고 하면서 행정입법을 활용한 '개혁 속도전'을 표방한 것이 그러한 경향을 대표적으로 보여주고 있다(경향신문 2017.07.19).

이러한 대통령의 정책 추진 방식에 대한 통제를 강화하려는 입법부의 노력 또한 새롭지 않다. 가장 논쟁적이었던 시도는 2015년 국회법을 개정하여 시행령에 대한 국회의 수정 권한을 강화하고자 했던 사건일 것이다.[2] 그리고 행정권을 활용한 대통령의 '탈의회적인' 국정운영과 그에 대한 비판은 정권이 바뀔 때마다 공수만 바뀌어 반복되고 있다.[3] 시행령

---

2) 2015년 6월 25일, 박근혜 대통령은 행정입법의 재량 범위를 사수하기 위해 민주화 이후 30여 년 동안 거의 사용되지 않았던 법률안 거부권한(재의요구안)을 행사하였다. 국회는 2015년 5월 29일, 대통령령을 비롯한 행정입법에 대한 국회 통제 기능을 강화하도록 한 「국회법」 개정안을 본회의에서 통과시켰다. 이 개정안은 대통령령 등의 행정입법이 상위법의 권능을 침해할 경우 관련된 상임위원회에서 판단하여 행정부처에 해당 행정입법에 대한 수정과 변경을 요구할 수 있도록 한 내용을 담고 있었다.

당시 야당인 민주당은 박 대통령의 행정부가 대통령령을 활용하여 자신에게 정치적으로 불리한 법안을 집행하기 어렵게 방해하고 있다고 비판하면서 국회법 개정안을 발의하였고, 여당인 새누리당은 이 개정안에 찬성하면 다른 중요한 정책 법안을 통과시켜주겠다는 야당의 협상 조건을 수용했다. 대통령은 해당 법안이 삼권분립의 원칙을 어기고 정부의 효율성을 저해한다고 비판하였으며, 개정안을 지지한 유승민 새누리당 원내대표에게 '배신의 정치'라고 비판의 수위를 높였다. 결국 박근혜 대통령은 거부권을 행사하였고 개정안은 재의결에 실패하여 효력을 잃게 되었다(중앙일보 2015.06.26.).

3) 박근혜가 국회의원이었던 2005년에 그는 노무현 대통령의 시행령 활용에 대해 '입법권 침해이며 헌법소원의 대상'이라고 비판하였다. 하지만 박근혜가 대통령이 되었을 때 그 또한 그가 비판했던 방식으로 시행령을 활용했다. 그러한 박근혜 정부의 국정운영의 정당성에 대해 당시 야당 대표였던 문재인이 날카롭게

통치는 특정 시기의 문제라기보다 한국 정치에서 패턴화된 관행 중 하나라 볼 수 있는 것이다.

레비츠키와 지블랫(Levitsky and Ziblatt 2018)이 강조하듯이 정치엘리트가 관용과 제도적 자제를 실천한다면 또는 헌법의 규정대로 국정이 운영된다면, 행정입법의 활용은 문제 될 것이 없다. 행정입법은 본래 법률에 담기 힘든 복잡하고 전문적인 사항을 규정하기 위한 보완적 수단으로서, 전문화·세분화를 특징으로 하는 현대에 그 역할이 불가피하게 증대될 수 있기 때문이다. 그러나 문제는, 행정입법이 입법부 논의를 우회하기 위해 활용되고 때때로 법률의 권능을 침범하게 되면서, 대통령이 권력을 독단적으로 행사할 가능성이 커지기 때문에 발생한다.[4] 이미 한

비판했었지만, 이후 문재인 정부의 국정운영 또한 동일한 비판에서 벗어나지 못했다.

국회 차원에서도 이러한 공방의 반복이 관찰된다. 2019년 10월, 국회 정무위원회에서 공정거래법 시행령 개정안을 심의하던 자유한국당 의원 김종석은 “법안 심사가 아무런 의미가 없다, 필요하면 다 하위 시행령으로 개정하면 되는 것 아니냐”라고 말하면서 상임위를 퇴장하였다(국회 법안심사제2소위원회 2019.10.25. 회의록). 반면 여당이던 더불어민주당은 시행령을 활용하여 추진되는 대통령 정책을 지원하는 모습을 보였다.

반대로 2022년에 더불어민주당이 야당이 되자 2015년 당시 무효로 하였던 법률과 거의 동일한 내용의 개정안을 발의하였다. 압도적인 다수 의석을 가진 야당이 무리 없이 해당 개정안을 통과시킬 것으로 예상되면서 윤석열 대통령 또한 거부권을 행사할 가능성을 내비치었다. 윤석열 대통령 또한 지난 정부에서 행정입법을 활용한 정책 변경이 상위법에 어긋난다며 비판한 적이 있었다. 그러나 자신이 대통령이 되고 난 후 동일한 비판에 직면하여 국회의 행정입법 수정요구권을 강화하는 법안이 발의되자, 만약 국회가 행정입법이 입법권을 침해한다고 판단한다면 국회 차원에서 행정입법을 무효화하는 법률을 다시 만들면 되는 것이지 국회가 행정입법의 수정을 요구하는 것은 삼권분립에 대한 침해라고 비판하면서 방어적인 모습을 보였다.

4) 슈가트와 캐리(Shugart and Carey 1998)는 행정부 명령권한(executive decree authority)의 활용이 일반적으로 우려되듯이 국회의 우회(circumvention)나 권한 침해(usurpation)의 측면보다는 하위법령에 과도한 위임을 하는 포괄적 입법이나 행정부의 의회 우회에 대한 집권 세력의 지원이라는 의회의 위임(delegation) 측면이 더 문제라고 지적하였다. 분명 대통령의 명령권한 남용에 의회의 책임이 없다고 할 수는 없으며, 그리하여 주로 주인-대리인 이론(principal-agent

국 대통령에게 주어진 법률안 제출권의 경우, 국회의 입법 절차를 통과하고 나서야 비로소 효력이 발휘되는 것이기에 권력분립의 틀이라는 제약 속에 있다. 그러나 행정입법은 행정부 내에서 제·개정되어 국회와 여론의 감시가 닿기 어려운 '사각지대'에 놓여있는 것과 다름이 없기 때문에 자의적으로 활용한다면 통제하기가 쉽지 않다.

시행령 통치에 대한 비판은 '제왕적 대통령'의 권력 남용과 삼권분립 체제의 훼손에 대한 우려와 궤를 같이한다. 대통령에게 과도하게 집중된 권한이 한국의 정치발전을 어렵게 하는 장애물로 지목된 지 오래된 상황에서, 대통령의 시행령 통치 또한 그러한 병폐의 연장선상에서 논의되고 있다.[5] 견제와 균형의 원칙을 훼손하는 행정 권력의 편향적인 강화 또는 초집중화(executive aggrandizement)는 선출된 정치인들이 민주주의 제도를 활용하여 권력을 남용하는 민주주의 후진(democratic backsliding)의 주요 현상 중 하나로 지목되고 있기도 하다(Bermeo 2016; Khaitan 2019; Levitsky and Ziblatt 2018).[6] 오도넬(O'Donnell 1994)에 따르면, 수

---

theory)에 입각하여 의회 위임 이론이 발전해 오기도 했다(Epstein and O'Halloran(1999); Kiewiet and McCubbins 1991). 그러나 대통령의 의회 우회에는 제도적 제약 속에서 대통령의 의지가 작용하며, 많은 경우 의회의 위임을 초월하여 대통령이 재량을 발휘하고 있다. 대통령이 의회의 지원을 예상한다고 하더라도 주어진 제도를 활용하는 주체는 대통령이다. 따라서 의회 위임의 측면도 중요하지만, 대통령의 측면에서 정책적 선택이 어떻게 행해지는지, 대통령-의회 관계가 그러한 선택에 어떠한 영향을 미치는지에 대한 연구도 필요하다.

5) 대통령의 행정입법 권한 활용에 대해 비판적인 의견만 있는 것은 아니다. 정치적 양극화와 국회 교착이 반복되는 환경에서 대통령이 효율적으로 개혁을 추진하려면 시행령과 같은 재량을 적극적으로 활용할 필요가 있다는 의견도 있다. 또한 행정부가 행정입법을 활용하여 정책을 변경하면 향후 관련 입법 개정을 촉진하는 효과가 있다는 견해도 있다(중앙일보 2019.10.28.).

6) 행정 권력의 초 집중화(executive aggrandizement)는 선출된 지도자가 민주주의의 원칙을 부정하고 민주정치 체제를 적극적으로 해체하고자 노력하면서 입법부, 사법부, 시민사회의 견제 체계를 근본적으로 붕괴시키고자 하는 의미한다(Bermeo 2016; 장훈 2021). 이는 쿠데타와 같은 노골적인 체제 전복 시도보다 더 광범위하고 심각한 권력 오남용과 민주주의의 침식을 의미할 수 있다(Levitsky and Ziblatt 2018). 예를 들어 행정부가 체제 안정 등을 내세워 표현의 자유를 억압하고 언론을 장악해 비판을 허용하지 않는 것이나 집권 세력이 의회에

평적 책임성(horizontal accountability)이 보장되지 않는 위임민주주의(delegative democracy)에서는 민주주의가 발전하기 어렵다.

사실 대통령이 '명령권한'(decree powers)을 활용하여 독단적으로 정책을 추진하는 통치 행태는 다른 대통령제 국가에서도 빈번하게 관찰된다. 1991년부터 1999년까지 러시아의 옐친 대통령은 무려 1,800여 개에 달하는 대통령령을 공포하여 경제적 개혁 조치뿐 아니라 정당과 사법부에 대한 통제 등 정치적 권력을 강화하는 조치를 단행했다. 페루의 후지모리 대통령은 사법부와 권력기관을 형해화하고 국민의 권리를 침해하는 데 대통령령을 이용했다. 대통령제의 본산인 미국에서도 명령권한의 남용이 나타나고 있는데, 특히 최근 트럼프 대통령은 이민·난민 정책, 의료보험 정책, 경제정책 등 다양한 정책 영역에 관해 재임 동안 220개의 행정명령을 발동하였다. 이렇게 보았을 때, 시행령 통치의 문제는 행정부 권한의 남용을 통제하는 민주주의 정치체제의 주요한 난제로서 이해된다.

그러나 한국 대통령의 권력과 국정운영에 대한 기존 논의는 대통령의 행정입법 활용을 충분히 설명해 주지 못하고 있다. 비교정치학적 논의에서 한국 대통령의 행정입법은 대통령의 유효한 권력 수단으로서 비중 있게 다루어지지 않았다(문우진 2013; 유종성 2017; Kim 2004; Shugart and Carey 1992). 행정입법은 수권법률에 종속적이라는 법적 위치로 인해 대통령에게 의미 있는 의제 설정 능력을 부여하지 못한다고 간주되어왔기 때문이다. 그에 따라 대통령의 정책운영과 관련된 논의는 주로 국회에서의 대통령의 입법 성과에 초점을 맞추고 있다(문우진 2013; 신현기 2012; 2013; 유현종 2010). 최근 몇몇 연구들만이 대통령의 정책 과정에서 행정입법의 역할에 대해 다루고 있을 뿐이다(강명세 외 2016; 박용수 2016; 윤대엽 2015).

서의 다수 지위를 앞세워 사법부의 심판 절차를 유명무실하게 만드는 것 등이다. 행정부가 명령권한을 활용하여 일방적으로 정책을 추진하는 것 또한 그러한 여러 현상 중 하나 또는 징조라고 볼 수 있다.

그러나 행정입법은 법률안 제출권뿐 아니라 긴급명령 등의 다른 명령권한보다도 더 강한 재량 권력의 원천이 될 가능성이 있다. 한해에 천여 개에 달하는 행정입법이 개정되고 있지만 쏟아져 나오는 개정안을 모두 꼼꼼히 들여다보기는 현실적으로 어렵고, 행정부 내부의 구체적인 논의 과정에 대한 외부의 접근성은 낮다. 그로 인해 주목도가 높은 몇몇 쟁점 정책을 제외한다면 행정부 재량이 쉽게 가늠하기 어려울 정도로 확대될 수 있다.

본 연구는 시행령 통치 현상을 한국 대통령제의 대통령-국회 관계의 작동 양태를 보여주는 중요한 사례 중 하나라고 간주하면서, 대통령의 정책 행위로서 행정입법의 활용에 관한 분석적인 이해를 심화하고자 한다. 이를 위해 본 연구는 다음과 같은 연구 질문을 던진다.

첫째, 한국 대통령의 행정입법 권한은 다른 국가의 대통령이 가진 행정부 명령권한과 비교했을 때 어떠한 유사성과 차이점이 있으며, 권력 자원으로서 어떠한 특성을 가지는가?

둘째, 대통령이 공식적인 규정과 다른 방식으로 행정입법 권한을 활용할 수 있도록 하는 제도적 배경은 무엇인가? 이러한 질문에 답하기 위해, 본 연구는 행정입법 권한 활용의 '기회구조'를 제공하는 한국 정치의 헌정 체제적, 역사적인 배경에 관해 논하고자 한다.

셋째, 한국 대통령이 행정입법을 활용하여 정책을 추진하게 되는 정치적 조건은 무엇인가?

넷째, 행정입법을 활용한 대통령의 정책 추진은 어떠한 조건에서, 어떻게 국회의 통제를 받는가? 기존 논의는 대통령이 행정입법을 활용함으로써 확보하게 되는 정책적 우위에 주로 주목하다 보니 그러한 정책 행위가 실제로 어떠한 과정을 거쳐 성공적으로 추진될 수 있었는지에 관해 충분히 살펴보지 않았다. 그러나 본 연구는 대통령의 입법 권한이 정파적 권력(partisan power)과 함께 작동하듯이(Mainwaring and Shugart 1997), 대통령의 행정입법 권한 또한 의회와의 관계와 같은 정치적 변수

에 제약받을 수밖에 없다는 점에 주목하고자 한다.

위의 질문들에 답하기 위해 본 연구가 채택하고 있는 이론적 시각은 '신제도주의'(new institutionalism)이다. 이러한 시도는 대통령의 행정입법 활용을 설명하기 위해 개인으로서의 대통령의 특성에 주목하기보다 '대통령직'(presidency)이 마주하는 제도적 제약과 요인의 변화에 따라 대통령의 선택이 달라질 수 있음을 전제로 하고 있다. 대통령의 통치 행태가 대통령의 정치적 경험이나 성향과 같은 리더십뿐만이 아니라 제도 간 상호작용에 의해 발생하는 패턴적인 현상이라고 보기 때문이다.

구체적으로 본 연구는 분점정부와 단점정부에서 대통령이 왜 국회를 우회하고자 하며 국회의 통제가 어떻게 작동하는지 분석한다. 일반적으로 대통령의 시행령 통치는 분점정부에서 문제가 된다고 간주되지만, 단점정부에서도 입법교착이 예상될 때 대통령은 행정입법을 활용할 수 있다. 또한 국회의 구성은 대통령의 일방적 조치를 어떻게 통제하는지에도 영향을 미칠 수 있다. 본 연구는 각각의 정치적 조건에서 대통령이 왜 행정입법을 활용할 유인을 가지게 되는지, 그 이후 국회의 통제가 왜 성공하고 실패하는지를 사례 분석을 통해 살펴본다.

본 연구는 그동안 주목받지 않았던 대통령 통치 행태를 다룸으로써 대통령과 대통령-의회 관계에 관한 연구를 확장하고자 한다. 또한 행정입법을 활용하는 대통령의 국정운영 과정을 깊숙이 들여다봄으로써 대통령 권력의 기회와 한계를 이해하고자 하는 시도이다. 이를 통해 대통령 권력의 작동을 구체적인 정책 실현의 차원에서 이해하고 평가할 수 있다. 그리하여 본 연구는 민주화 이후의 한국 대통령제의 작동원리를 이해하는데 기여한다는 비교정치학적 의의가 있다.

한편, 본 연구는 민주주의의 심화에 관한 문제를 다룬다. 앞서 언급했듯이, 정치체제의 수평적 책임성을 확보하는 것은 민주주의의 제도화에 중요한 요소로 작용한다(O'Donnell 1994). 본 연구에서 다루는 사례들은 신생민주주의 국가에서 민주주의 정책 과정의 성숙이라는 시각을 통해서

평가될 수 있다. 정치체제의 측면에서 논하자면, '민주화 이후의 민주주의'의 진전은 권위주의 시대의 대통령이 가졌던 강한 권력을 제약하는 반면 그동안 약한 수준에 머물렀던 국회의 권력을 강화하는 '역전'의 과정을 필요로 한다. 권위주의 체제에서 민주화 이행을 이루어낸 대통령제 국가는 특정 기관의 독주를 막고 공유된 권력으로써 공통의 목표를 성취하기 위해 정치적 행위자들이 협력하는 과정을 학습해 나가야 할 수 있다. 이는 선거와 선거 사이의, 의제의 설정과 실현에 대한 민주적인 정치과정을 발전시켜 나가는 정치적인 여정이다. 그러나 그러한 과정은 저절로 이루어지지 않으며, 그 결과 또한 예상과는 다를 수 있다. 이러한 관점에서, 한국 정치는 입법부와 행정부의 권력 균형이 달라지면서 대통령제의 운용방식이 어떻게 변화해 나가는지를 보여주는 비교정치의 중요한 분석 사례가 될 수 있다.

제 2 절 선행연구 검토

1. 한국 대통령제의 작동과 대통령 권력에 관한 연구

대통령제 국가에서 대통령에게 과도하게 집중된 권력을 분산하고 권한의 남용을 견제하는 문제는 민주주의 발전을 위한 중요한 화두가 되어왔다. 한국 정치에서도 대통령의 비대한 권력이 민주주의 공고화를 지연시키는 대표적인 요인으로 지목된다. 대통령의 행정입법 활용을 통한 국회 우회는 대통령이 권력을 행사하는 실질적인 방식을 보여주는 중요한 현상으로서, 한국 대통령제에 대한 기존 평가의 맥락에서 이해될 필요가 있다.[7)]

7) 신현기(2021)는 한국 대통령 연구를 세 가지로 분류하여 정리하였다. 첫째,

한국에서 대통령은 권위주의 시기에 헌법을 초월하여 권력을 과도하게 남용했던 경험이 있고, 민주화 이후에는 그러한 전방위적인 권력을 조정하여 삼권분립의 견제와 균형을 확립하는 것이 과제였다. '제왕적 대통령제'(imperial presidency)에 관한 논의는 그러한 문제의식을 반영하고 있다.

미국에서 '제왕적 대통령제'라는 표현은 루즈벨트 이후 대통령의 정책 영향력이 강화되어 대통령이 의회의 견제를 받지 않고 대외 정책과 경제 정책 결정을 주도적으로 추진하는 현상을 가리켰다(Schleginger, Jr. 1973; Rudalevige 2005).[8] 반면 한국 대통령의 제왕성은 더욱 광범위한 권

헌정 수준의 연구는 거시적 권력구조에 관한 것으로 대통령제 권력구조, 대통령의 헌법상 권한, 개헌 등에 관한 것이다. 둘째, 시스템 수준은 정당 체제, 선거제도, 지방자치 등 하위 정치체제와 대통령제 간 제도적 조응성에 관한 것이다. 셋째, 운영 수준은 대통령의 개인적 리더십, 청와대 운영방식, 다른 제도 행위자와의 상호작용을 다룬다. 본 연구는 대통령제 권한이 실제로 행사되는 방식인 세 번째 수준의 연구에 해당한다.

8) 대통령제가 미국의 헌법 제정자들(framers)에 의해 '발명'되었을 때, 그들의 주요 의도는 입법부, 행정부, 사법부 중 어느 한 기관에 권한이 집중되지 않도록 분산시켜 독재(tyranny)를 방지하는 것이었다. 그들이 달성하고자 했던 목표는 입법부와 행정부의 균형이 달성되는 균형 정부(balanced government)였다(최명·백창재 2000, 32). "야심에 대항하려면 야심이 불러일으켜져야 한다(Ambition must be made to counteract ambition)"(알렉산더 해밀턴·제임스 매디슨·존 제이 2019, 396)는 문구가 그러한 권력분립의 원칙을 잘 보여주고 있다. 권력집중은 곧 독재로 이어진다는 우려에서(373), 입법부이든 행정부이든 단독으로 정책 결정권을 행사하거나 강제력을 통해 어느 한쪽의 자율성을 종속시키는 것은 방지되어야 했다(강원택 2006, 35). 미국의 헌법 제정자들은 의회의 독재를 더 우려하였으나, 대통령 또한 전제군주와 같이 강한 권력을 가질 수 있다고 생각하였다(조지형 2007).

이념형의 대통령제가 이상적인 형태로서 균형 정부를 의도하고 있다 하더라도 미국에서조차 입법부-행정부의 권력 균형 양태는 변화하는 것으로 보인다. 미국 대통령의 권력 수준에 대한 평가는 시기와 평가 기준에 따라 연구자마다 차이를 보였다. 뉴스타트(Neustadt)는 대통령 권력의 취약함을 강조한 대표적인 연구자이다. 그에 따르면 대통령은 제한된 권력을 가지고 있으며 "권력을 공유하는 다른 기관의 합의에 의존하여" (dependent on consent from other sharers) 원하는 바를 이루어낼 수 있다(Neustadt 1990). 의회, 법원뿐 아니라 행정부처와 관료까지도 대통령의 의도를 그대로 따르지 않는 현실을 고려하여, 그는

력 남용 행태를 포괄한다(김용호 2017, 42). 행정부 우위의 정책 과정뿐 아니라 대통령이 헌법상의 권한을 제약 없이 휘두르는 것, 국회와 언론을 통제하고 권력기관을 선별적으로 동원하는 행태를 가리키는 것이다. 예를 들어 대통령은 국정원, 검찰, 경찰 등의 권력기관을 장악하여 반대 세력의 정치적 감시와 견제를 무력화하고자 하였다. 반면 대통령 측근이나 집권 세력의 부정부패나 권력 남용에 대한 감시는 상대적으로 소홀했다(김창호·박용수 2015, 31; 유종성 2017; 정종섭 2010). 최근 이러한 양상은 다소 완화되었다고 하나, 공공기관과 권력기관을 아우르는 대통령의 광범위한 인사권은 여전히 제왕적 권력의 기반이 되고 있다(이선우 2019; 2022). 대통령은 대법원, 헌법재판소 등의 사법기관에 대한 인사권도 가지고 있으므로 사법부의 정치화에도 영향을 미칠 수 있다.

민주화 초기 대통령의 제왕성은 정당 장악을 통한 대통령의 권력 행사에서 나타나는 '제왕적 대통령-종속적 국회'의 양상에서도 나타났다(김용호 2017, 45). 이때 대통령은 집권당의 총재를 겸임하면서 공천과 자금 운용에 절대적 영향력을 행사할 수 있었다. 집권당은 사실상 '머신정당'(machine-type party)으로서 대통령 의제의 입법화를 위한 거수기에 지나지 않았다. 대통령은 국회의 불리한 구도를 극복하기 위해 합당이나 의원 빼내 오기, 무소속 영입 등의 조치를 취하여 인위적으로 분점정부

대통령이 성공하고자 한다면 다른 정치적 반대자들을 설득하고 그들과 협상하는 능력(power to persuade)을 키워야 한다고 주장하였다.

슐레진저(Schlesinger, Jr. 1973)의 문제제기는 뉴스타트의 그러한 주장과 배치된다. 슐레진저의 '제왕적 대통령'은 닉슨 대통령이 의회 권력에 구속받지 않고 일방적으로 또는 비공개적으로 정책 결정을 내리는 상황을 지칭한 것이다. 그와 유사한 인식은 부시(George W. Bush) 대통령 이후, 특히 2011년의 9.11 테러 이후 또다시 설득력을 얻었다. 루달레비지(Rudalevige 2005)는 워터게이트 이후 의회가 주도권을 잡았던 시기도 있었으나 미국 대통령의 지위가 '새로운 제왕적 대통령'(new imperial presidency)이라고 부를 수 있을 정도로 점차 강해지고 있다고 주장했다. 행정명령을 활용하여 중요한 정책 변화가 빈번히 행해지는 대통령의 일방적 조치에 대한 우려 또한 같은 문제의식의 선상에 있다(Mayer 2001; Cooper 2002; Howell 2003).

를 단점정부로 바꾸어 국회의 입법과정을 장악하고자 하였다. 대통령에게 국회가 종속된 상황에서 행정부 제출 법안이나 예·결산에 대한 심의 및 통제가 제대로 행해지기는 어려울 수밖에 없었다(박찬욱·박홍민 2003).

대통령제의 개혁을 위한 헌법 개정의 논의는 대통령직에게 집중된 권한을 분산시키고 약화해야 할 필요성에 관한 것이다(강원택 2017; 문종욱 2006; 박명림 2010; 2016; 박상철 2008; 박찬욱 2004; 서기준 2008; 송석윤 2010; 임지봉 2010). 제6공화국의 헌법이 대통령에게 강한 제도적 권한을 부여한다는 평가에 따르면, 1987년의 헌법 개정 당시에는 대통령 권력을 견제하는 것보다 단임제와 직선제를 도입하여 독재자의 장기 집권을 봉쇄하는 것에 더 초점이 맞춰진 것으로 보인다. 이때 대통령이 민주주의 개혁의 '조타수'가 되어 적극적인 역할을 하길 바라는 기대가 반영되어(최장집 2007) 대통령의 통치력을 강하게 유지하고자 하는 흐름도 있었다. 개정된 헌법은 국회의 감사 기능을 강화하고 헌법재판소를 신설하는 등 행정부에 대한 견제 기능을 강화하는 내용을 담고 있었지만, 민주화 초기에는 그러한 장치들이 효과적으로 작동하기 어려웠다.

비교정치의 기준으로 보았을 때, 헌법이 부여하는 한국 대통령의 공식적인 권한은 강한 수준으로 측정된다(Shugart and Carey 1992, 148-158). 슈가트와 캐리(Shugart and Carey 1992, 156)는 한국 대통령이 강한 입법 권한과 중간 수준의 비입법적 권한을 가진다고 분류하였다. 한국의 연구자들은 입법 권한 중에서 국민투표 부의권을, 비입법적 권한 중에서 조각권에 더 높은 점수를 부여하여 한국 대통령 권한이 강하다고 평가하였다(문우진 2013; 유종성 2017; Kim 2004). 이는 미국 대통령 권한의 점수보다 훨씬 높은 초대통령제(hyper-presidentialism, Kim 2004)로서 남미의 슈퍼대통령제에 비할 정도로 강한 권한이다(조정관 2004, 104; Siavelis 1997, 김용호 2017에서 재인용).[9]

9) 미국은 제도적 권력이 약한 국가에 속한다. 슈가트와 캐리의 측정에서 1987

한국 대통령제의 의원내각제적 요소 또한 대통령의 입법 권한을 더 강화하는 측면이 있다. 한국의 대통령은 행정부 차원에서 국회에 법률안을 제출할 수 있는데, 이러한 권한에 의해 대통령이 의제설정자로서의 지위를 선취할 수 있다(문우진 2013). 또한 의원내각제적인 요소는 대통령의 정당 권력(partisan power, Mainwaring and Shugart 1997)을 강화하는 데 기여할 수 있다. 정치적 경쟁이 입법부 대 행정부가 아니라 행정부·여당 대 야당의 구도로 형성되어 왔음을 고려하면(박찬표 2001), 의원내각제적인 요소로 인해 행정부가 입법부에 우월적인 지위를 획득할 가능성이 커진다. 국회의원의 국무위원 겸임이나 당정 협의 등의 제도는

년의 한국 대통령의 입법 권한보다 높은 점수를 받은 국가의 대통령제는 칠레, 에콰도르, 우루과이, 브라질, 콜롬비아, 파라과이 정도이며 다수의 국가가 한국보다 약한 것으로 나타난다(Shugart and Carey 1992, 156).

[표 1] 한국 대통령의 헌법적·제도적 권한(constitutional power) 측정의 비교

	Shugart and Carey (1992)	Kim(2004)	문우진(2013)	유종성(2017)
입법적 권한				
법률안 전면거부권	2	2	2	2
법률안 부분거부권	-	-	-	-
법률안 보유거부권	-	-	-	-
긴급명령권	1	1	1	2
예산권	3	3	4	3
국민투표 부의권	0	4	2	3
소계	6	10	9	10
비입법적 권한				
조각권	1	4	3.5	3.5
각료 해임권	4	4	4	4
의회의 불신임권	4	4	4	3
의회해산권	-	-	-	-
소계	9	12	11.5	10.5
총계	15	22	20.5	20.5

정당정부(party government)로서의 권력 융합을 유도한다(강원택 2006). 단점정부 상황에서 집권당과 대통령이 융합한다면 거부권 행사자의 수가 최소화되어 대통령의 정책 권력이 극대화될 수 있는 것이다(문우진 2013).

이렇게 공식적으로 주어진 제도적 권한과 의원내각제적인 요소의 영향력을 고려하면 한국의 대통령이 상당히 강한 통치력을 발휘할 것이라고 예상해볼 수 있다. 특히, 대통령이 원하는 정책을 실현하기 위해 입법부에 상당한 영향력을 미치고 있을 것이며 입법 성과도 클 것이라 볼 수 있다.

그러나 최근 대통령제가 실제로 작동하는 양상을 고려하면 대통령 권력이 그리 강하지 않다는 평가가 있다. 신우철(2015)의 경우는 1987년의 헌법에서 규정하는 대통령 권력의 크기가 1948년, 1962년의 헌법과 비슷하게 측정되는 반면, 헌법현실에서 실질적 의미가 크지 않은 입법 권한(국민투표부의권)이 강화되고 인사권은 축소되어 현행헌법에서 제왕적 대통령제의 요소를 찾아볼 수 없다고 주장하고 있다. 박용수(2016)의 경우는 정치 현실을 고려했을 때 대통령의 비상대권, 거부권, 법률안 제출권, 국회의원 장관겸직, 국무총리 임명, 행정입법권은 제도 그 자체로는 한국의 대통령을 상대적으로 강하게 만드는 권한이 되기 어렵다고 주장한다.

대통령제 자체의 제도적 한계로서 단임제로 인해 국정운영의 전문성이 떨어지거나 장기적인 정책 추진이 어려운 점, 다수대표제에서 발생하는 약한 대표성, 정치신인의 반복적인 등장 등이 대통령 권력을 약화하고 통치 실패의 가능성을 크게 하는 배경으로 지목되었다(강원택 2006; 2016; 최선 2015). 대통령이 약해진 권력을 보강하기 위해 전략적으로 대중 호소에 의존하고 있고(구세진 2007) 관료 통제에 실패하여 정책 실패로 이어지거나 레임덕이 초래된다는 주장도 제시되고 있다(강원택 2014; 이선우 2019). 김용호(2017)는 노무현 대통령 집권 이후 대통령제 운용방

식이 제왕적 대통령제에서 대통령 중심적 대통령제(president-centered presidentialism)로 변화하여, 여전히 대통령의 영향력이 비대하지만 과거의 제왕적 대통령제에 미치지는 못하고 있다고 주장한다.

대통령 권력의 강약은 정치적 변수에 따라 달라지기도 한다. 분점정부는 민주화 이후 한국 정치의 보편적 현상이 되었다고 볼 수 있는데(김용호 2000; 정태호 2007), 대통령의 국정운영을 어렵게 만드는 대표적 요인으로 지목되었다. 분점정부에서 대통령-국회의 상이한 선호로 인해 입법 교착이 발생하여 대통령의 국정운영이 효율적이지 못하게 된다는 것이다. 그에 따라 분점정부가 형성될 가능성을 낮추기 위해 대통령 선거와 국회의원 선거의 동시선거 실시, 정당의 상향식 후보 선출 및 원내정당화가 대안으로 제시되었다(정진민 2008). 그러나 단점정부일지라도 집권당의 대통령에 대한 종속이 입법 경색을 악화하여 오히려 정부제출 법안의 산출을 감소시킨다는 반론도 있다(최종하 2016).

대통령 권력의 약화는 정부입법 성과의 변화가 보여주고 있기도 하다. 민주화 초기 90%를 훌쩍 뛰어넘었던 정부 법률 제출안의 반영률(위원회 대안을 포함하여 가결되는 법안의 비율)은 2000년대 이후 70%대 이하로 하락하고 있다. 어림잡아 정부 발의안의 3분의 1 정도가 부결되고 있는 것이다.[10] 신현기(2012)에 따르면, 대통령의 정책 목표를 담은 대통령 법안의 국회 통과율이 김영삼 정부에서 90.7%였다면 노무현 정부에서 58.0%로 하락했다. 또한 그에 따르면 대통령 정책 법안의 국회 통과 성공이 여대야소나 당정갈등 여부와 같은 제도적 자원 요인에 영향을 받고 있었다. 이는 적어도 정책 과정에서 대통령의 영향력이 절대적이라고 보기 어려움을 보여준다.

이렇듯 한국 대통령 권력에 대한 다양한 평가가 가능하며, 특히 정책권력에서 대통령의 권력을 제왕적이라고 평가하기는 어려워 보인다. 이러한 상황에서 대통령의 행정입법 활용을 어떻게 평가해야 할지에 대해

10)

이견이 있을 수 있다. 헌법에 규정된 권한만 봤을 때 대통령의 행정입법 권한은 그리 중요한 권한이 아니다. 그러나 행정입법은 대통령이 초법적으로 주요한 정책을 추진하는 도구가 되고 있다. 이는 헌법 권한에 기초하되 헌법의 경계를 넘어서는 행위라고 볼 수 있다. 그리하여 이러한 행정입법의 활용이 어떻게 가능한 것인지 그리고 대통령의 권력 강화에 어떻게 기여하는지를 이해하기 위해 논의가 필요하다.

2. 대통령의 행정입법 활용에 관한 연구

대통령이 의회의 입법과정을 우회하기 위해 행정부 명령권한(executive decree authority)을 활용하여 정책을 추진하는 경향은 한국뿐 아니라 러시아, 페루, 브라질 등의 후발 민주주의 국가는 물론이고, 대통령제의 원형을 제공한 미국에서도 문제가 되고 있다.

대통령이 국회로부터의 개입을 최소화하기 위해 명령(decree)으로써 정책을 규정하는 것은 오도넬(O'Donnell 1994)이 지적한 위임민주주의(delegative democracy)의 양상을 부분적으로 드러낸다. 위임민주주의에서

[표 2] 민주화 이후 국회 법률안 통계

		정부안					의원 및 위원회안				
대수	연도	제출	원안 가결률	수정 가결률	가결률	반영률	제출	원안 가결률	수정 가결률	가결률	반영률
13	1988-1992	368	37.5	49.7	87.2	96.5	570	20.9	9.1	30.0	61.8
14	1992-1996	581	45.6	46.8	92.4	96.6	321	26.5	10.6	37.1	51
15	1996-2000	807	27.1	54.5	82	91.3	1,144	31.3	9.0	40	60.1
16	2000-2004	595	19.7	52.8	72	92.6	1,912	14.9	12.0	27	53.8
17	2004-2008	1,102	11.9	39.2	51	79.9	6,387	12.9	8.3	21	45.3
18	2008-2012	1,693	21.8	19.0	41	76.1	12,220	10.4	3.3	14	40
19	2012-2016	1,093	11.8	22.9	35	73.5	16,729	9.8	4.6	14	39.6
20	2016-2020	1,094	12.3	15.5	28	67.5	23,047	8.7	3.9	13	35.0
21	2020-	696	8.6	16.3	30	56.3	22,271	5.8	3.4	9.2	28.3

출처: 국회의안정보시스템(검색일: 2023.08.05)

대통령은 그가 유권자로부터 위임받은 권한이 무제한이라 간주하여 자의적이고 일방적으로 국정을 운영하는데, 그를 통제할 기제도 효과적이지 않다. 정부 기관 간의 수평적 책임성(accountability)이 보장되지 않아 대통령제의 제도 설계가 추구했던 견제와 균형의 원리가 실현되지 못하고 있는 것이다.

대통령제에서 추구하는 권력분립은 통치 기능의 단순한 분리를 넘어 권력을 공유하고 서로 협력하는 정치과정을 상정하고 있다. 행정부-입법부의 구조적 분리는 어느 한쪽에 권력의 중추가 기우는 것을 막는 제도적 장치가 된다. 대통령이 선출 과정을 통해 인민의 위임을 부여받았다 할지라도 권력분립 체제에서 대통령의 입법권은 제약을 받게 된다. 그리하여 뉴스타트(Neustadt 1990)가 대통령이 원하는 정책을 실현하기 위해서는 다른 정치행위자들을 설득할 수 있는 권력(power to persuade)으로서의 리더십이 중요하다고 강조한 것이다. 이러한 시각에서 행정명령(executive orders)과 같은 명령권한의 활용은 정치적인 실패로 간주된다. 대통령이 다른 행위자들을 설득하는 데 실패한 결과 최후의 수단(a last resort)으로 일방적 조치를 취한 것이기 때문이다.

그러나 이러한 주장이 대통령제가 작동하는 현실을 고려하지 못했다는 비판이 제기되었다. 대통령은 다른 기구를 설득하지 않더라도 행정부 차원의 정책 수단을 활용하여 다른 정치적 행위자들의 결정을 우회하거나 그에 최소한으로 의존하면서 정책을 실현할 수 있다는 것이다(Cooper 2002; Howell 2003; Mayer 2001; Moe and Howell 1999; Warber 2006). 이에 따르면 뉴스타트가 안타까움을 표했던 정책 사례들은 실패가 아니며, 일방적 조치는 최후의 수단이 아니라 우선순위가 높은 선택지가 된다. 행정부를 지휘하는 것만으로 정책을 추진할 수 있는 정책 수단은 대통령에게 소위 '설득 없는 권력'(power without persuasion, Howell 2003)의 자원이 된다. 행정부가 우위를 점해 왔던 후발 민주주의 국가의 경우 반대자를 설득하는 규범이 제도화되지 못하여 대통령의 일방적인

통치 행태가 빈번하게 일어났던 것이 현실이었다.

일찍이 '대통령제의 위험성'(perils of presidentialism)을 지적한 린츠(Linz 1990)는 대통령제의 주요 특성으로서 이원적 정당성(dual legitimacy)을 지적하였다. 그는 인민으로부터 각각의 위임을 받은 양부가 대립하더라도 대통령제에는 갈등 해결의 구체적 메커니즘이 존재하지 않기 때문에 정치체제가 태생적으로 불안정하다고 보았다. 교착에 빠지더라도 유연하게 대응하기 어려운 대통령제에서는 정치적 위기가 일상화되고 체제가 붕괴할 위험이 크다는 것이다. 그러나 린츠가 말한 위기는 쿠데타와 같은 체제 붕괴가 아니라 대통령의 일방적 통치와 같은 '합법적 일탈'의 모습으로 나타나고 있다. 캐리와 슈가트(Carey and Shugart 1998)는 이러한 양상을 "Calling Out the Tanks or Filling Out the Forms?"라는 제목으로 표현했다. 체제 전복과 자의적인 명령 남발의 차이는 후자는 민주주의 절차의 틀 안에서 정당화된다는 것이다.

이러한 양태는 대통령과 행정부의 독주로 보이지만, 캐리와 슈가트가 지적하듯이 이를 입법부 권한에 대한 완전한 침해(usurpation)로만 볼 수는 없는 측면이 있다. 대통령 명령권한의 존재부터 활용까지 의회의 행위자들은 법률에 대한 포괄적 위임(delegation), 대통령의 결정에 대한 묵인, 나아가 적극적인 방어와 지원까지 감행하면서 그들이 가진 고유의 권한을 '포기'하고 대통령의 권력에 '편승'하는 모습을 보이고 있기 때문이다. 의회 행위자들은 자신의 당파가 성공하도록 하기 위해 또는 개혁을 감행하기 위해, 더 효율적인 방식을 지지하면서 대통령의 일방적 조치에 일조한다.

사실 대통령제의 정부가 교착의 수렁에 빠져 전진하지 못하고 있을 때 대통령의 명령권한이 역사적인 개혁의 포문을 열었던 사례가 있는 것도 사실이다. 예를 들어 1961년 미국 케네디 대통령의 적극적 조치(affirmative action) 시행을 가능케 했던 수단은 행정명령(Executive Order 10925)이었다. 이 경우 린츠가 지적한 대통령제의 위험이 일방적 조치로

써 효율적으로 해결되었다고 볼 수 있을지도 모른다. 그러나 그러한 통치 행위가 가진 잠정적인 위험성에 대해서 비판적으로 평가할 필요가 있다. 일방적 수단을 활용하여 '의회나 법원의 승인하에서' 민주주의 체제를 서서히 침식하는 것 또한 가능하기 때문이다. 예를 들어 페루의 후지모리 대통령은 행정 권력을 남용하여 장기 집권을 뒷받침하도록 체제를 개악했고 시민의 권리를 침해하였다. 러시아 옐친 대통령의 권력 강화에도 행정부 명령권한이 적극적으로 활용되었다. 이러한 점에서 대통령의 명령권한 활용은 형해화되어 버린 권력분립 체제의 단면인 것이다.

일련의 연구들은 대통령이 어떠한 조건에서 일방적인 권한을 활용하는지 이해하기 위해, 대통령-의회 관계나 지지율, 임기, 선거 일정 등의 정치적 환경이 대통령의 일방적 조치(unilateral action)에 어떻게 영향을 미치는지 연구해 왔다.[11] 대통령은 국회에서 법률을 입안하는 것이 용이하지 않을 때 일방적인 정책 수단을 활용한다(Barilleaux and Kelley 2010). 분점정부가 대표적인 요인으로 지목되었는데(Deering and Maltzman 1999), 다수 연구에서는 분점정부에서 오히려 일방 행동이 감소한다는 결론을 내리고 있다(Fine and Warber 2012; Mayer 2001; Warber 2006; Young 2013). 분점정부 여부보다 의회 내부에서 대통령과 상이한 정책 선호의 분포가 대통령이 일방 행동을 할 가능성에 유효한 영향을 미치는 것으로 나타나기도 했다(Chiou and Rothenberg 2017; Howell 2003; Lowande 2014).

---

11) 브라질과 러시아를 포함하여 여러 국가의 대통령 명령권한이 연구되어왔다(Amorim Neto 2006; Carey and Shugart 1998; Cooper 2002; Negretto 2004; Opalo 2019; Palanza 2019; Parrish 1998; Remington 2014).

이때 연구 대상은 미국에 관한 연구의 경우 주로 대통령의 행정명령(executive order)이었지만 대통령 교서(presidential memoranda)나 선언(proclamations), 규칙(rulemaking), 입법 성명(signing statements) 등 다양한 정책 수단의 활용도 연구되었다(Cooper 2002; Gluck, O'Connell, and Po 2015; Lowande 2014; Ostrander and Sievert 2013; Rodriguez, Stiglitz, and Weingast 2016; Rottinghaus and Maier 2007).

의회 조직 확대와 예산 증가와 같은 의회 입법 역량(legislative capacity)의 증대나 의회 독립성(legislative independence)이 확보되었을 때 대통령에 대한 국회의 통제 능력이 강화되어 대통령의 행정입법 활용이 감소하기도 하였다(Barber et al. 2019; Bolton and Thrower 2016; Opalo 2019). 입법부와 사법부가 제도로써 각자에게 부여된 결정 권한을 충분히 행사하고자 하는 의지(institutional commitment)가 커질수록 대통령의 일방 행동에 대한 견제 효과가 커지게 된다는 연구도 있다(Palanza 2019). 한편 대통령의 국정운영 지지율이 낮을 때 일방 행동을 할 가능성이 높다고 생각하는 것이 일반적이지만, 최근 연구에서는 오히려 지지율이 높을 때 대통령이 과감한 행동을 함으로써 정책을 일방적으로 추진하기도 하는 것으로 나타났다(Christenson and Kriner 2019).

권력 남용이라고 비판받는 행정입법의 활용이 대통령의 권력을 어떻게 강화하는지에 대해서는 평가가 엇갈리고 있다. 대통령의 일방 행동이 권력 불균형을 심화한다는 주장이 있는가 하면, 그 또한 제약을 받는다고 주장이 있다. 후자의 경우 정부 기구 간 상호작용을 강조한다(Chiou and Rothenberg 2017; Deering and Maltzman 1999; Warber 2006). 권력분립 정치체제의 특성상 대통령의 통치 행위가 입법부-사법부와의 관계와 완전히 분리되어 그로부터 완전히 자율적이기는 어렵다는 것이다. 가령, 대통령이 행정입법을 공포했을 때 의회는 그 내용을 무력화하는 법안을 통과시킴으로써 대응할 수 있다. 대통령이 일방적인 재량을 강화해 가는 만큼, 대통령의 결정에 대한 국회의 대응 능력도 강화된다면 일방적 행동에 대한 통제 메커니즘이 작동할 수 있다(Howell 2003). 이 경우 의회의 선호에 부합하지 않는 정책이라면 그 정책이 일방적으로 추진되더라도 그대로 유지되기 어려울 가능성이 크다(Howell and Mayer 2005). 법원도 헌법에 부합하지 않거나 의회의 위임 범위를 이탈한 행정입법에 대해 무효 판결을 내릴 수 있기 때문에 사법부에 의해 규정되는 재량의 한계도 영향을 미칠 수 있다(Kim 2007; Palanza 2019).

한편, 대통령의 우회 시도에는 정치적 비용이 따를 수 있다는 점도 중요한 논점이다. 대통령의 일방적 조치에 대한 반발이 커져 대통령령 공포 이후 정치적 갈등이 오히려 더 심화될 수 있고, 민주적인 절차를 따르지 않은 것에 대한 시민들의 불만도 높아져 정부에 대한 지지율이 하락할 수 있다(Reeves and Rogowski 2022). 일방 행동은 단기적으로는 효과적일 수 있으나, 그로 인해 대통령에 대한 신뢰와 지지가 하락한다면 장기적으로는 통치력이 약화할 수 있다. 따라서 대통령에게 행정입법이 최우선 순위의 수단이 되기는 어렵다는 지적도 있다. 오바마 미국 대통령의 이민 정책과 시리아 전쟁 추진에 대한 사례연구에 따르면, 오바마는 활용할 수 있는 모든 수단이 실패했다는 절차적 정당성을 확보한 뒤에야 행정명령을 사용하였다(Christenson and Kriner 2015). 이에 따른다면 만약 대통령이 행정입법을 사용한다면 정치적 비용을 부담하더라도 그러한 선택이 더 유리하다고 판단했기 때문일 것이다.

대통령이 행정입법을 계속 활용하고자 한다면 그가 획득하고자 하는 권력 자원의 종류도 바뀔 수 있다. 행정부 재량권의 활용에서는 대통령 이너서클과 관료를 설득하는 것이 주된 상호작용이 된다(Rudalevige 2012). 이 경우 대통령이 의회를 설득하고 협상을 시도할 유인은 점차 약해지고 반면 대통령 부서의 집권화(centralization)와 같이 행정부에 대한 통제력을 높일 유인이 더 강화될 것이다(Rudalevige 2015). 또한 대통령은 정책 자체에 대한 긍정적인 여론을 형성하기 위해 의회나 정당을 거치기보다는 시민들에게 직접 호소하고자 할 것이다(going public). 결과적으로, 대통령의 행정입법 활용은 정책 과정의 탈의회화를 더욱 심화하게 된다.

한국 대통령의 행정입법 활용에 관한 연구

한국 대통령의 행정입법에 관한 연구가 활발한 분야는 정치학보다 법학, 행정학이다. 법학에서의 연구는 주로 행정입법의 법적 성질이나 통제 수단에 관해 살펴보고 있다. 전자의 경우, 주로 행정입법에서 법규명령과 행정규칙의 구별기준을 논하거나(김기진 2009; 김봉채 2008; 김해룡 2007) 재량 허용 범위의 기준, 위임입법의 한계와 포괄위임금지원칙에 대해 논한다(박재윤 2017; 이부하 2016; 이혜진 2019; 정극원 2009; 홍석한 2010). 이러한 논의들은 법리적으로 행정입법의 규범적 일탈 여부를 가리고 행정입법이 적절하고 올바른 범위와 형식을 가지는 데 기준을 부여한다. 다수 연구가 행정입법에 대한 통제 기준과 방안에 대해 다루고 있는데(김선택 2019; 김용섭 2012; 김준환 2009) 특히 2015년 국회법 개정 논란 이후 상임위 수준의 국회 통제가 헌법에 부합하는 방식인지에 대한 논의가 진행되고 있다(김선택 2015; 김현태 2016; 박해영 2015; 방승주 2015; 이인호 2015; 임지봉 2015; 장영수 2015). 이러한 연구들은 국회와 법원의 행정입법 통제 방식을 고안하는데 기준점을 제시할 수 있다. 그러나 해당 연구들은 실제 정치적 상황에 대한 경험적 이해가 목적은 아니기 때문에, 공식적인 제도가 본래의 원칙과 다르게 활용되는 배경으로서 정치적 변수의 영향을 알기 위해서는 다른 접근 방식이 필요하다.

행정학에서 행정입법은 주로 대통령보다는 관료 기구의 정책도구로서 연구되었다. 권위주의 체제의 개발국가적 관행을 유산으로 가진 한국에서 행정입법은 과거뿐 아니라 현재에도 여전히 관료의 중요한 정책 수단으로 활용되고 있다(윤견수·김다은 2020). 행정입법은 정책 결정과 정책 집행을 연계하여 효율성·신속성을 보장해주는 수단으로 유용하게 활용될 수 있다(65). 또한 행정입법을 통해 관료 기구는 국회의 통제와 견제를 피하고 자율성을 발휘할 수 있었다(김향미·이삼열 2019; 윤대엽 2015). 이러한 연구들은 현대 행정국가로서의 행정부의 운영 기제를 자세히 살

폈다는 점에서 의미가 있지만, 대통령보다는 관료제의 작동에 더 초점을 맞추고 있다.

본 연구에서는 행정입법의 활용을 대통령의 정책 실현이라는 관점에서 살펴본다. 한국의 대통령은 이미 행정부 법안 제출권을 가지고 있기 때문에 의제설정자로서 선제적으로 움직일 수 있다(문우진 2013). 그러나 입법부-행정부 관계의 변화에 의해 대통령의 입법 권력은 약화하였고 대통령은 더 손쉬운 방법을 모색하였으며 그 결과 행정입법을 대안적인 정책 도구로 이용하고 있는 것으로 보인다.

기존 연구는 행정입법 활용이 대통령 권력 남용의 문제를 심화한다고 평가하였다(강명세 외 2016; 박용수 2016; 이선우 2019, 17-18; 조정관 2004). 박용수(2016)에 따르면 대통령의 행정입법 활용은 편법적인 제도 활용 행태이며, 한국 정치의 제왕적 대통령 현상이 나타나는 배경이다. 유사한 문제의식에서 기존 연구는 입법부와 사법부의 행정입법 통제를 다루고 있다(강명세 외 2016; 김현태 2016; 장승진·길정아·김한나 2020; 장영수 2015; 차동욱 2012). 강명세 외(2016)는 한국의 행정입법에 대한 의회 통제방안을 미국과 브라질의 경우와 비교하였다. 그에 따르면 한국의 의회 통제 제도는 미국보다는 약하고 브라질보다는 강하지만 브라질 쪽에 가까운 약한 수준이다. 장승진·길정아·김한나(2020)는 행정입법 통제 문제가 입법부 대 행정부보다는 행정부·여당 대 야당의 대립이라는 정치적 관계에 영향을 받는 문제임을 지적하고 있다. 또한 다른 연구들과 달리 행정입법 심사위원회의 설치, 법제사법위원회의 역할 조정, 국회 입법조직의 지원 및 역량 강화와 같은 행정입법에 대한 사전적 통제를 강화하는 방안을 제시하고 있다.

대통령의 정책 과정, 입법 성과나 정책 영향력에 관한 연구가 다수 있으나(김혁 2014; 문우진 2013; 신현기 2012; 2013; 유현종 2010; 이정진 2013; 정정길 1993; 차재훈 2012) 국회에서의 입법과정에 관한 것이며 행정입법을 활용한 정책 추진과정에 관한 연구는 드물다. 또한 대통령의

행정입법 활용을 다룬 연구 중에서도(강명세 외 2016; 윤대엽 2015; 박용수 2016) 한국 대통령제의 제도적 특성이나 대통령-국회의 정치적 관계가 대통령의 선택과 정책 추진에 대해 만들어내는 동학에 주목한 연구는 거의 없다. 그러나 행정입법 권한은 대통령의 다른 권한과 마찬가지로 제도적 제약 속에 놓여있다. 그에 따라 본 연구는 대통령의 행정입법 활용에 대한 정치적 동학에 대한 이해를 도모하고자 한다.

제 3 절 연구 대상과 연구 방법

본 연구는 대통령의 정책 행위, 그중에서도 대통령이 정책 의제를 실현하기 위해 국회의 동의를 거치지 않고 행정입법을 활용하여 정책을 변경한 사례를 분석함으로써 한국 대통령제의 대통령-국회 관계를 비교정치학적 시각으로 이해하고자 하는 시도이다. 행정입법을 활용한 정책 행위는 국회의 정책 결정 과정을 거치지 않는 '탈의회적인' 성격을 가지지만 그러한 결정과 그 이후의 정책 과정은 대통령-국회 관계의 특성에 영향을 받으며, 국회 행위자의 참여를 통해 정책 추진의 결과가 결정된다. 그리하여 행정입법 활용은 대통령-국회의 상호작용과 그 영향을 살펴보기에 적절한 사례가 될 수 있다.

본 연구에서 다루는 행정입법을 활용한 정책 변경은 대통령이 국회 법률의 제·개정 없이 또는 법률의 위임과 다르게 행정입법을 제·개정하여 의도하는 정책 목표를 실현하고자 하였을 때를 의미한다. 그중에서 주목하는 사례는 대통령이 주요 정책 의제를 실현할 목적을 가지고 상위 법률에서 위임한 정책 결정의 범위를 넘어서거나 상위 법률에 근거하지 않으면서 행정입법을 통해 의회 법률의 내용을 변경하였다고 논란이 되는 정책 행위이다.[12)]

본 연구는 문헌 연구와 정책 사례에 대한 질적 분석을 시행한다. 우선 대통령의 행정입법 권한의 제도적 특성을 논하기 위해 비판적으로 문헌을 검토한다. 그리고 대통령의 행정입법 활용에 대한 대통령-국회 관계의 영향을 살펴보기 위해 사례 분석을 시행한다. 사례 분석은 대통령-국회 간의 정치적 상호작용의 동학을 구체적으로 관찰하기에 적절한 방법이다(Howell and Kriner 2007, 113). 본 연구에서는 신문 기사와 국회

---

12) 헌법 제40조는 “입법권은 국회에 속한다”라고 규정하고 있는바, 국민의 권리와 의무를 규정하는 등 중요한 정책을 결정하는 권리가 국회에 귀속된다는 입헌 민주주의의 원칙을 명시하고 있다. 반면 헌법 제75조와 제95조는 행정부에 대한 입법부의 정책 권한 위임을 통해 행정부가 행정입법을 제정할 수 있음을 규정하고 있다. 이러한 위임 조항에 따르면 법률에서 규정하고 있는 사항을 상위법령의 위임에 따라 하위법령에서 상세하게 규율할 수 있다.

행정입법이란 행정부가 일반적, 추상적 규정을 제정하는 행위 또는 규범을 의미한다. 행정입법은 상위법령인 수권 법률의 근거를 필요로 하는 하위법령으로서의 위임입법이다. 위임입법이란 “법률의 위임에 의하여 입법자로부터 위임받은 자가 입법권을 행사하여 이루어지는 입법”(강현호 2015, 20)으로, 제40조의 의회 입법과 대조되는 개념으로도 볼 수 있다(20). 행정입법 통제와 관련되는 대표적인 법률인 국회법 제98조의 2에서는 행정입법의 국회 입법을 규정하고 있는데, 국회에 대해 제출할 의무가 있는 행정입법의 종류를 대통령령, 총리령, 부령, 훈령, 예규, 고시 등으로 규정하고 있다.

법학에서는 행정부를 넘어 대외적 구속력을 가짐을 의미하는‘법규성’이 있느냐에 따라 행정입법을 법규명령과 행정규칙으로 분류한다. 형식적으로 대통령령, 총리령, 부령은 법규명령으로, 훈령과 예규는 행정규칙으로 분류하고 있다. 그러나 분류 기준으로서 형식보다는 내용이 우선한다.

행정입법권이 정부의 법안 제출 권한과 같이 행정부의 독자적인 권한이라는 의견이 있지만, 제40조의 입법권이 제75조와 제95조의 위임조항을 거쳐 대통령, 행정부의‘행정입법 권한’을 만들어내었다고 본다면 행정입법 권한의 독자성은 근거가 약하며, 입법부의 입법 권한에 종속된 또는 입법 권한에 의해 파생된 권한이라고 볼 수 있다(김선택 2015, 96; 2019). 또한 이러한 행정입법 권한은 보충적 입법권이다(권태웅 2019, 29; 김현태 2016, 212). 즉 법률의 규정이 선행하되 행정입법에서 법률의 내용을 구체적으로 보충하거나 조정하여 정책 실행의 적실성과 효율성을 높이는 기능을 한다.

행정입법에는 대통령령, 총리령, 부령이 포함되지만, 한국의 대통령은 그보다 더 하위법령인 행정규칙을 통해서도 정책을 변경하고 있다. 본 연구는 주로 대통령령으로 정책을 변경한 사례에 주목하지만, 법령의 명목적인 종류보다는 대통령의 단독적인 정책 행위라는 법령의 기능에 더 주목한다.

회의록, 정부 보도자료 등의 자료를 활용하여 대통령의 행정입법 활용과 그 이후의 정책 전개 과정을 살펴보고자 한다.

대통령의 명령권한 활용에 관한 해외 정치학 연구의 다수는 양적 자료 분석 연구이다. 대통령 권한 활용과 성공에 관한 양적 자료 분석은 체계적인 패턴을 발견하고 분석 결과를 일반화하는데 기여할 수 있다. 그러나 한국 대통령의 행정입법 권한의 경우 원칙적으로는 상위 법률을 구체화하는 위임입법이기 때문에 행정입법의 제·개정 사례의 전수를 자료화할 경우 대통령의 단독적인 행위와 행정부처의 일반적인 업무를 구별하기 까다롭다는 문제가 있다. 미국이나 남미 국가에 관한 연구에서도 중요한 법령을 분류하는 기준에 대한 이견이 있지만(Chiou and Rothenberg 2017) 본 연구에서 초점을 맞추고 있는 한국의 행정입법은 한 건의 개정임에도 서로 다른 정책을 규율하는 여러 조항이 변경되는 등 분석단위를 정하기가 어렵고 수천 건의 조항을 일일이 들여다봐야 하므로 신뢰성 높은 자료 수집이 쉽지 않다. 또한 양적 분석은 정책 과정의 전개를 단순화하여 구체적인 동학을 살피기에는 적절하지 않다. 그리하여 본 연구에서는 언론과 국회에서 주목받은 사례를 선별하여 사례연구를 시행하고자 한다.

본 연구에서 다루는 주요 정책 사례는 4대강 정비 사업, 누리과정, 최저임금 인상, 경찰국 설치의 네 가지이다. 해당 사례들은 최근 대통령들이 추진한 정책 중 대선공약과 국정과제에 포함되거나 임기 내 중점적으로 추진되었던 주요 정책들로서 정책 추진의 결정적 부분들이 행정부의 행정입법 개정으로 진행되었고 그에 따라 절차에 대한 논란이 정치적으로 첨예한 대립으로 이어졌다. 또한 해당 사례들은 대통령이 행정입법으로 정책을 추진한 여러 가지 사례 중에서, 대통령의 정책 선호가 분명히 표현되었고 국회에서의 대립이 뚜렷했으며 본 연구에서 주요한 독립변수로서 살펴보는 정치적 변수의 차이를 잘 보여주고 있다.

제 4 절 논문의 구성

본 연구는 대통령제에서 국회의 입법과정을 거치지 않고 행정입법을 활용하여 정책을 추진하는 대통령의 정책 행태를 분석함으로써 한국 정치에서의 대통령-국회 관계와 정책 과정을 이해하려는 시도이다. 구체적으로, 헌법상 대통령의 행정입법 권한의 비교정치적 특성을 논의한 후, 대통령이 그러한 정책 수단을 활용할 수 있도록 기회구조를 제공하는 제도적 배경, 대통령-국회 관계에 따라 대통령의 정책 유인을 결정하는 정치적 조건, 그리고 대통령의 행정입법 활용에 대한 국회의 통제 과정에 관해 규명하기 위해 정책 사례 분석을 시행한다. 이후의 구성은 다음과 같다.

제2장에서는 본 연구의 이론적 분석틀을 다룬다. 우선 한국 대통령의 행정입법 권한을 정치학 연구에서 어떠한 개념으로 이해할 수 있을지를 먼저 짚고 넘어가는데, 본 연구에서는 한국 대통령의 행정입법 권한을 캐리와 슈가트(Carey and Shugart 1998)가 이야기한 행정부 명령권한(executive decree authority)의 개념으로써 이해하고자 한다. 캐리와 슈가트의 틀에 따라 다른 국가의 명령권한과 다르게 한국 대통령의 행정입법 권한이 어떠한 기원과 기능을 하고 있는지 분류한 뒤 비판적으로 논함으로써 기존 연구와 본 연구의 차별점을 제시한다.

그다음에는 대통령에게 행정입법을 재량적으로 활용할 수 있도록 하는 배경을 이해하기 위한 이론적 틀로서 신제도주의의 불완전계약이론을 설명한다. 그리고 대통령이 행정입법을 활용함으로써 국회를 우회하게 하는 정치적 조건과 그러한 시도를 국회가 통제할 수 있도록 하는 정치적 조건으로서 단점정부와 분점정부, 기타 정치적 변수들에 대해 다룬다.

제3장에서는 대통령에게 행정입법 권한 활용의 기회구조를 제공하는 정치제도의 특성을 논한다. 이는 한국 대통령제의 어떠한 특성이 대통령에게 국회의 의사결정을 거치지 않는 재량적 행위를 허용하는지에 관한

구체적 논의로서, 불완전계약으로서의 헌법과 잔여권한의 문제, 대통령의 우위를 보장하는 헌정 체제적·역사적 배경을 구체적으로 살펴본다. 이를 위해 대통령의 행정입법 권한, 대통령의 지위와 권한에 관해 규정하고 있는 헌법 조항의 특성을 살펴본다. 또한 한국정치에서 행정부 우위의 정책결정체계가 형성되어 민주화 이후까지 관행적으로 유지되고 있어, 대통령의 행정입법 권한 활용의 배경이 되고 있음을 논한다.

제4장은 사례 분석이다. 우선 국회-대통령 관계에서 대통령이 행정입법 권한을 활용하여 정책 변경을 시도할 가능성이 큰 정치적 조건이 무엇인지 살펴본다. 또한 그렇게 추진된 정책에 대해 국회가 어떻게 반응하여 대통령의 정책 재량을 통제하고자 하는지, 그러한 시도가 어떻게 성공하였는지를 살펴본다. 본 연구에서는 4대강 정비 사업, 누리과정, 최저임금 인상, 경찰국 설치의 네 가지 사례를 다룬다. 이를 통해 대통령의 행정입법 권한이 대통령의 권력을 강화시키는 한편으로 대통령-국회 관계에 제약을 받는 한계가 있는 권한임을 논한다.

마지막으로 제5장은 결론이다. 도입에서 네 가지 질문을 제기하였는데, 마지막 장에서는 이전 장에서 제시된 답을 그에 따라 요약·정리하였다. 그리고 이 연구의 분석 결과가 한국의 대통령제와 정치 과정에 시사하는 바에 대해 서술하였다.

제 2 장 이론적 분석틀

제 1 절 행정입법 권한에 대한 비교정치적 이해

1. 행정입법 권한의 분류와 비교

대통령제에서 대통령이 정책 의제의 실행을 위해 가지는 입법 권한은 크게 세 가지로 나눌 수 있다(Shugart and Carey 1992, 131-147). 첫째, 의회에 법률안을 제출할 권한, 둘째, 의회의 입법안에 대한 거부권, 셋째, 명령권한(decree powers)이 그것이다. 슈가트와 캐리(Shugart and Carey 1992)에 따르면, 이러한 세 가지 입법 권한이 헌법과 정치과정에서 어떻게 제도화되어 있는지가 대통령제와 의원내각제, 그리고 대통령제 국가들 사이의 헌정 구조(대통령-의회 관계)의 차이를 만들어낸다. 예를 들어, 대통령제에서 정치적 환경이 유사할 때 법률안 거부권만 가지고 있는 대통령보다 의회 동의 없이도 정책 실행을 주도할 수 있는 명령권한을 가지고 있는 대통령이 정책의 입법과정에 미치는 영향력이 더 강할 가능성이 크다(Negretto 2004).

그렇다면, 한국 대통령의 행정입법 권한은 입법 권한 중 무엇으로 분류할 수 있으며, 다른 국가의 입법 권한과 어떻게 비교될 수 있는가? 행정입법 권한이란 행정부에서 일반적·추상적인 법적 규범을 제·개정할 수 있는 권한이다. 한국 대통령의 행정입법 권한이 대통령의 입법 권한에 속한다면 “의회를 대신하여(in lieu of) 법을 제정할 수 있는 행정부의 권한”(Carey and Shugart 1998, 9)인 명령권한으로 분류될 여지가 생긴다.

그러나 기존에 한국 대통령의 권력을 다룬 문헌에서는 행정입법 권한을 유효한 정책 영향력을 가진 명령권한으로 분류하지 않았다(문우진 2013; Kim 2004; Shugart and Carey 1992).[13] 이는 헌법에서 규정하는 대

통령령, 총리령, 부령과 같은 대통령의 행정입법 권한이 위임입법으로서의 한계를 가지고 있기 때문이다. 일반적으로 명령권한으로 분류되는 한국 대통령의 긴급명령권이나 브라질의 임시 조치, 러시아의 대통령령 등은 대통령에게 법률에 준하는 법령 제정권한을 부여한다. 미국 대통령의 행정명령 또한 법률에 달하는 효력을 가지고 정책을 주도하기 위해 활용되고 있다. 반면 한국 대통령의 행정입법 권한은 법률의 위임을 넘어서는 새로운 내용을 규정할 수 없고 법률을 구체화하여 집행하기 위한 한정적인 목적을 가지고 있다. 그리하여 한국 대통령의 행정입법 권한은 다른 대통령제 국가의 명령권한이 대통령에게 부여하는 입법 권한에 미치지 못하는 것으로 평가받아 왔다.

명령권한에 관한 캐리와 슈가트의 분석틀은 비교정치적인 이해를 위한 유용한 통찰을 제공한다(강명세 외 2016). 캐리와 슈가트는 명령권한을 제도의 기원과 기능이라는 두 차원으로 분류하고자 시도하였다. 제도의 기원을 고려할 때, 명령권한은 그 기원이 헌법에서의 대통령의 독립적인 권한인지 또는 법률을 통한 의회의 위임인지에 따라 달라진다. 대통령에게 '헌법적 명령권한'(constitutional decree authority, CDA)이 부여된 경우, 대통령이 단독으로 입법적 효력을 행사할 수 있는 권한이 헌법에 명시된 것인데, 이때 대통령은 이 권한을 활용하여 법률이 규정하지 않은 정책 사항을 추진할 수 있게 된다. CDA는 보통 '국가의 위기 상황'과 같은 상황적인 조건을 전제로 그 발동이 허용된다. 브라질의 임시 조치가 대표적이다. 반면 대통령이 '위임 명령권한'(delegated decree authority, DDA)을 부여받은 경우, 대통령의 명령권한은 법률을 통한 의회의 정책 권한 위임 내에서만 유효성을 획득하는 것이 원칙이다. 그리하여 미국 대통령의 행정명령은 법률적 근거를 앞세워 발동된다.

이때 캐리와 슈가트는 DDA로 보이지만 DDA가 아닌 법규들에 대해

13) 제도적으로 대통령의 입법 권력(legislative power)은 의회법률의 제정 권한과 행정입법 권한이 얼마나 부여되어있느냐에 따라 달라지게 된다(Shugart and Carey 1992).

주의가 필요하다고 하였다. 행정부처를 규율하는 행정규칙이나 법률의 집행만을 위한 집행명령으로서의 법규범은 DDA가 아니다. 이들은 실질적으로도 법률에 종속되어 있기 때문이다(Carey and Shugart 1998, 13). 이러한 법규범의 경우 대통령-의회 관계와 상관없이 행정부처 내부의 결정으로 정해져도 문제가 되지 않는다(57).

[표 3] 행정부 명령권한(executive decree authority)의 분류

		제도의 기원		
		헌법적명령권한 (Constitutional Decree Authority, CDA)	위임명령권한 (Delegated Decree Authority, DDA)	
		공식적(formal)		보강된(reinforced)
제도의 기능	전향적 (proactive)	한국의 긴급명령 브라질의 임시조치		미국의 행정명령
	반응적 (reactive)		한국의 행정입법권한	

명령권한의 또 다른 분류 기준은 제도의 기능이다. 제도의 기능은 두 가지로 분류할 수 있는데, 대통령의 법률안 제출권과 같이 새로운 정책 의제를 제시하고 정책 변경을 주도할 수 있는 경우는 적극적이고 전향적인(proactive) 경우이며, 법률안 거부권과 같이 의회에 의해 이미 제시된 결정에 대한 후속적인 구체화나 반대의 역할만을 하는 경우라면 소극적이고 반응적인(reactive) 경우라고 할 수 있다(Haggard and McCubbins 2001). 이 기준을 명령권한의 분류에 적용하면, CDA는 전향적으로 기능하여 대통령에게 정책 의제 추진의 주도권을 부여하게 된다. DDA는 CD

A보다 반응적일 가능성이 크지만, 의회에게 정책 결정 권한을 위임받았다는 전제하에 전향적으로 기능하는 권한도 있다. 주로 법률에 근거를 두고 발동되는 미국의 행정명령이 그러한 예시이다.

추가로, 제도의 기원에 따른 또 다른 기준을 고려하는 것이 명령권한 분류에 도움이 된다. 이는 그 권한이 헌법에 명시적으로 규정되어 있는지 아니면 비공식적으로 또는 정치적인 환경에 의해서 효력을 가지게 되는지이다. 전자를 공식적인(formal) 권한이라고 부를 수 있다면 후자는 보강된(reinforced) 권한이라고 부를 수 있다(Morgenstern et al. 2013). 보강된 권한은 비공식적이거나 다른 요인과 연관된(associated) 것을 의미하는데, 헌법을 광범위하게 해석하는 것을 포함한다(43). 이러한 기준에 따라 미국의 행정명령은 다른 국가의 명령권한과 구별된다. CDA에 속하는 명령권한이 헌법의 구체적인 조항에 기원을 두는 것과 달리 미국의 행정명령은 연방헌법에서 열거하고 있는 구체적 권한이 아니라 행정권 조항(Article II)으로부터 재해석되어 파생된 권한 또는 내재적(inherent) 권한으로 간주되기 때문이다.

위의 분류를 고려했을 때 한국 대통령의 행정입법 중에서 다수를 차지하는 법률의 단순 집행과 행정조직을 대상으로 제정되는 집행명령과 행정규칙은 CDA나 DDA에 속하지 않기 때문에 대통령의 명령권한이라고 보기 어렵다. 다수의 기존 연구에서 행정입법 권한을 한국 대통령의 유효한 입법권한으로서 고려하지 않았던 것도 그러한 특성의 행정입법 때문으로 보인다. 그러나 위임명령으로 분류되는 행정입법이 활용되는 방식을 고려한다면, 한국 대통령의 행정입법 권한 또한 대통령 명령권한의 개념으로서 이해할 여지가 생긴다. 대통령이 행정입법 권한을 활용하여 국회의 위임 범위 내에서 재량을 발휘하여 실질적인 입법을 하고 있기 때문이다. 그리하여 한국 대통령의 행정입법 권한은 헌법에 명시된 위임명령 권한이자 반응적인 권한에 속하는 것으로 분류될 수 있다(강명세 외 2016).

그렇다면 각각의 권한이 대통령에게 부여하는 정책 권력의 특성은 무엇인가? CDA와 DDA를 비교했을 때 의회로부터의 대통령의 독립성만을 고려한다면, DDA보다 CDA의 재량 범위가 더 크다고 간주할 수 있다. 왜냐하면 CDA는 그 자체로서 대통령에게 독립적인 의제설정자로서의 지위를 부여하지만, DDA는 의회의 위임이 선행할 것을 전제로 하고 있기 때문이다(Negretto 2004). 따라서 일견 DDA는 CDA에 비해 상대적으로 취약한 권한이다. 미국 대통령의 입법 권력이 약하다고 평가받았던 이유 중 하나는 대통령이 의회에 대한 법률안 제출권뿐 아니라 CDA를 가지고 있지 않았기 때문이었다(Morgenstern et al. 2013).

그러나 CDA라 할지라도 의회로부터 완전히 자율적인 권한을 의미하지는 않는다. 대부분의 CDA는 의회의 사전 또는 사후 승인을 받도록 되어 있다. 그에 따라 CDA도 의회 다수파의 제약을 받게 되며, 대통령이 그러한 의회의 제약에 대처할 수 있는 권한까지 확보하고 있느냐가 대통령 권력 행사에 중요해지게 된다(Carey and Shugart 1998, 9). 예를 들어 네그레토(Negretto 2004)에 따르면 CDA로 인한 대통령의 정책 추진 역량은 명령권한을 승인하는 규칙, 의회에서의 대통령의 정파적인 지지, 대통령 거부권이라는 세 가지 요인에 의해 달라질 수 있다.

또한 DDA 일지라도 전향적인 의제설정에 활용될 수 있다면 대통령은 그로써 효과적인 권력자원을 가지게 된다고 볼 수 있다. 모겐스턴 외(Morgenstern et al. 2013)는 미국 대통령이 CDA를 가지고 있는 남미와 비교했을 때 상대적으로 약한 명령권한을 가지고 있음에도 불구하고, 행정명령 등을 활용하여 정책을 충분히 주도하고 있다고 보았다. 그들에 따르면, 미국 대통령 권력은 남미의 경우와 비교했을 때 '강함'과 '매우 강함'의 차이를 보일 뿐이지 절대적으로 약하다고 볼 수 없다.

또한 만약 대통령-의회 관계에서 의회의 의사결정이 대통령에게 종속된 정도가 크다면, DDA에서의 위임 관계가 오히려 대통령에게 무제한적인 재량을 부여하는 정당화 기제로 활용될 가능성이 생길 수 있다. 이

경우 CDA에 비해 DDA가 대통령에게 더 유리한 정치적 입지를 제공하는 수단으로 활용될 수도 있다. 결국 CDA이든 DDA이든 전향적인 의제 설정권한으로 활용된다면 대통령의 일방적 권력이 제도적으로 보장되는 것이며, 권한의 효과성은 정치적 변수에 영향을 받게 된다.

다른 범주의 권한들과 비교했을 때 한국 대통령의 행정입법 권한은 DDA이면서도 반응적인 권한에 머무르기 때문에, 명령권한에 속한다고 할지라도 대통령의 재량 범위는 상당히 제약받게 된다고 볼 수 있다. 이러한 점이 남미의 CDA나 미국의 행정명령과 비교했을 때 한국 대통령의 명령권한이 비중 있는 입법 권한으로서 간주되지 않았던 이유이기도 하다.

2. 대통령의 행정입법 권한 활용에 대한 비판적 평가

위의 논의에 따르면 한국 대통령의 행정입법 권한이 대통령의 권력 강화에 유의미하게 기여하는 바가 크지 않아 보인다. 그러나 행정입법이 실제로 활용되는 양태를 고려하면 이러한 평가에 수정의 여지가 생긴다.

문제가 되는 '시행령 통치'의 현상에서 대통령은 국회의 동의를 얻지 않거나 국회가 법률에 규정한 범위를 넘어 행정입법 제·개정만을 통해 정책 변경을 시도하였다. 이때 대통령은 행정입법 권한을 법률의 제약을 초월하여 의제 설정을 위해 활용한다고 볼 수 있다. 즉, 행정입법 권한은 공식적인 규정에 의해 반응적인 권한으로 분류되었지만, 현실에서 전향적으로 전용(轉用)되어 활용되고 있는 것이다. 이러한 의미에서 한국 대통령의 행정입법은 미국 대통령의 행정명령과 유사하게 기능하고 있다고 볼 수 있다(강명세 외 2016; 박용수 2016, 43). 이 경우 행정입법은 대통령의 일방적 권력을 강화하도록 쓰이게 된다. 이러한 권한의 변경은 행정입법 권한 또한 미국의 행정명령과 같이 보강된 권한으로서의 특성이

있음을 보여준다.

또한, 그러한 목적의 전환에도 불구하고 행정입법의 활용이 폭넓게 허용되고 있다. 대통령이 제도적으로 허용된 재량권을 활용하여 정책 권력을 강화하는데(윤대엽 2015), 이때 대통령은 위임체계를 유연하게 해석하여 행동반경을 넓히고자 한다. 또한 앞서 언급하였듯이, 국회가 대통령의 의제에 종속적인 경향이 강할 경우 국회는 정치적 지지나 묵인을 통해 대통령에게 정책 결정 권한을 위임함으로써 대통령의 재량 행위를 정당화하는 데 동조하게 된다.

그에 더해, CDA나 미국의 행정명령과 달리 한국 대통령의 행정입법은 외부에서 가시성이 크지 않다. 행정부 내부의 정책 과정은 외부에 완전히 공개되지 않는 암실(black box)과 같이 남아있고, 행정부가 다루는 정책 규모가 워낙 광범위하기 때문에 일일이 감시가 어렵다. 이러한 특징으로 인해 행정입법을 활용한 대통령의 재량에 대한 통제는 다른 명령권한의 경우보다 더 어려워질 수 있다. 정당 갈등이 첨예한 쟁점 정책이 아니거나 국회의 검토·수정 체제가 효율적이지 못하다면, 재량 행위에 대한 통제를 행정부의 자발적인 보고에 의존해야 하는 상황이다.

이러한 이유들로 인해 한국 대통령의 행정입법은 대통령에게 탈의회적인 통치 행위를 가능하게 하는 유용한 수단이 되고 있다. 한국의 대통령이 이미 국회에 법률안을 제출할 수 있는 권리를 가지고 있음을 고려하면, 대통령이 행정입법을 법률에 준하는 정책 변경을 위해 사용할 수 있다는 전제하에서 대통령은 정책 의제를 주도해나갈 수 있는 두 가지의 입법 도구를 가지고 있는 것이다(Amorim Neto 2006; Pereira et al. 2005; Palanza 2019; Kim 2007).

대통령의 법률안 제출권은 그 자체로 강한 권한이 될 수 있다. 그러나 법률과 달리 행정입법은 적어도 그 실행에서 의회의 명시적인 동의가 필요하지 않음으로써, 권력분립체제에서 정책 수립에 기대되는 통상의 절차를 따르지 않는다. 행정입법 제·개정은 관료제 내에서의 입법 절차

만을 통해서 이루어지기 때문에 국회 법률에 비해 입법이 훨씬 용이하다. 이러한 점에서 한국 대통령의 행정입법 권한은 대통령의 '다른 수단에 의한 정책' (policy by other means) 획득의 효과적인 도구가 될 수 있다(Shull 2006). 국회의 법률과 비교했을 때 대통령이 기대할 수 있는 정책 변경의 범위와 절차적 정당성의 차원에서 가지는 한계는 행정입법 권한으로써 얻을 수 있는 효율성에 의해 상쇄될 것이다.

대통령의 행정입법 활용은 정치적으로 불가피하다고 볼 수도 있다. 민주화 이후 법률을 통한 대통령의 정책 실현이 점차 어려워졌던 것을 고려하면(신현기 2012; 전진영 2011), 한국의 대통령에게 행정입법은 국정운영의 효율성을 도모할 수 있는 정책도구로서의 유일한 대안일 수 있기 때문이다.[14] 그러나 한편으로 그러한 입법적 어려움은 대통령이 국회를 설득하고자 하는 충분한 노력 없이 행정입법을 적극적으로 활용하는 경로를 합리화하는 데 내세워지는 것일 수도 있다. 이러한 의미에서, 2015년에 행정입법에 대한 통제를 강화하도록 한 「국회법」 개정안에 대해 박근혜 대통령이 거부권을 행사할 정도로 강한 거부반응을 보인 이유가 무엇인지 이해할 수 있다. 대통령에게 행정입법은 국정운영의 효율성을 확보하려면 포기하기 어려운 요긴한 대안적 선택지이기 때문이다.

대통령의 다른 수단에 의한 정책 추진은 한국 대통령제 작동의 중요한 한 부분을 구성하고 있다. 견제와 균형의 정치제도가 국정운영의 효율성을 낮추는 것이 문제가 될 수 있다 하더라도, 그 해결 방식이 의회에서의 설득과 타협이 아니라 제도의 우회가 된다면 민주주의 정치과정의 불안정성이 높아지게 될 것이다. 이러한 문제의식에서, 이렇게 대통령이 의제 설정과 정책 결정을 위해 행정입법 권한을 전향적으로 활용하고 있는 상황의 배경이 무엇이고 어떻게 작동하고 있는지에 대한 분석적인

14) 한국 대통령은 긴급명령권을 가지고 있지만 민주화 이후 거의 활용하지 않고 있다. 긴급명령은 이제까지 16차례 발동되었는데, 민주화 이후 유일하게 발동된 긴급명령은 1993년 김영삼 대통령 정부가 금융실명제 실시를 위해 발동한 사례였다.

이해가 필요하다.

제 2 절 행정입법 권한 활용의 제도적 기반

1. 신제도주의적 접근

헌법이 규정하고 있는 대로라면 대통령의 행정입법 권한은 국회에서 입법된 상위 법률에 따라 법률이 위임한 범위 내에서 제한적으로 활용되는 위임권한이자 반응적인 권한이다. 대통령은 위임 범위 내에서 재량을 발휘할 수 있지만, 대통령이 때때로 상위 법률의 의도와 배치되거나 위임 범위를 벗어나는 내용으로 시행령을 입법함으로써, 행정입법 권한을 정책을 변경하기 위해 전향적으로 활용하고 있어 문제가 되었다.

이러한 권한의 전용(轉用)을 설명하기 위한 한 가지 방식은 대통령의 개별성에 주목하는 것이다. 즉, 특정 대통령의 개인적인 일탈이거나 대통령 개인이 가진 권력 자원과 리더십이 부족해서 나타나는 현상이라고 이해할 수 있다. 예를 들어, 대통령이 의회에서의 정치적인 경험이 부족하거나 평판과 같은 설득 자원을 활용할 수 없거나 민주주의의 절차를 신뢰하지 않기 때문에 의회를 우회한다는 설명이 가능하다. 대통령의 '시행령 통치'에 대한 비판은 대부분 이러한 시각에 기초하여 대통령 1인에게 집중되어 있다. 그러나 이렇게 대통령의 통치 행위를 개인 리더십의 특성으로 설명하는 것은 대통령의 정책 행위를 개인화하면서 대통령제와 대통령-의회 관계가 대통령에게 부여하는 구조적 영향을 살펴보지 못한다는 한계가 있다(Moe 2009; Moe and Wilson 1994).

반면 본 연구는 대통령의 행정입법 권한 활용을 이해하기 위해 제도와 그에 따른 행위자의 선택에 초점을 맞추는 신제도주의를 채택한다. 신제

도주의는 대통령의 재량 행위의 기제에 대한 분석적인 이해를 돕는 유용한 이론적 접근 방식이 될 수 있다. 신제도주의의 시각에서 제도는 행위자에게 기회구조와 제약을 부여함으로써 유효한 영향을 미친다. 이때 제도가 행위자의 행위의 틀을 형성하며, 행위자의 선택은 개인의 특성에 의해 개별화되기보다 제도의 영향에 의해 패턴화된다. 그러나 제도의 영향이 유효하지만 절대적이지는 않다고 보는데, 행위자가 그에게 주어진 제도를 재해석하고 자신에게 유리한 방식으로 활용하여 이익을 극대화하는 방식으로 제도를 이용할 수 있기 때문이다. 신제도주의 접근을 적용했을 때, 대통령의 정책 행위는 대통령을 둘러싼 제도적 배열이 부여하는 기회와 제약 속에서 이루어지는 '대통령직'(presidency)의 결정으로서의 속성을 지닌다(Moe 2009; Moe and Wilson 1994). 이에 따르면, 한국 대통령제 또는 헌정 구조와 행정입법 권한의 제도적인 특성이 대통령의 결정을 구조화하는 측면이 있게 된다. 그리고 대통령은 그러한 제도의 특성을 전략적으로 활용할 유인에 따라 제도를 활용하게 될 것이다.

상기의 논의를 고려하여, 본 연구는 헌정 구조와 행정입법 권한의 어떠한 제도적 특성이 대통령이 정책 권력을 강화하는 방식으로 행정입법을 활용할 수 있도록 허용하고 또 그러한 방식을 택하도록 제약을 부여하는지 살펴본다. 이를 위해 우선 대통령의 행정입법 권한 활용과 관련된 한국 정치체제의 헌정적, 정치적, 역사적 맥락을 다룰 것이다. 이러한 접근은 대통령의 행정입법 활용이 특정 대통령 집권 시기의 예외적인 행태로 나타나기보다 여러 시기에 걸쳐 반복적으로 나타나고 있는 상황을 설명하기에 적절하다.

행정입법 권한은 대통령의 법률안 제출권, 법률안 거부권, 사면권, 공무원 임면권과 같이 헌법에 명시된 공식적인 제도에 속한다. 윤대엽(2015)은 상위 법률에 의해 하위 행정입법으로 위임되어 유효하게 활용되는 정책 권한을 '제도에 기반을 둔 재량적 정책 권한'(institution-based discretion) 또는 '제도적 재량권'으로 개념화하면서(111) 제도의 유효성을 강

조하였다. 정부의 재량 행위가 제도에 기반을 두는 것은 임의적이고 비공식적으로 재량이 행사되었던 권위주의 정부에서의 정책 행위와의 차이점이다. 그에 따르면 민주화 이후 정부가 추진했던 정책의 세부적인 재량 행위는 관련 법제의 허용으로부터 가능했다. 이명박 정부의 4대강 사업의 적법성에 대한 소송이 이를 보여준다. 당시 정부의 재량이 사법부에 의해 적법하다고 인정되었던 것은 4대강 사업 추진에 필요한 근거들이 행정입법 등으로 사전에 법제화되었기 때문이었다(윤대엽 2015, 115-116).[15]

그러나 대통령의 제도 활용에서 관련 법제의 허용 범위가 고정되어 있다고 보기는 어렵다. 대통령의 재량행위는 헌법이 명시적으로 부여하고 있는 범위를 아슬아슬하게 넘는 듯한 방식으로 행해지고 있고, 이 과정에서 대통령-국회의 위임 관계를 앞세우면서 재량행위가 헌법의 의도보다 더 넓게 정당화될 수 있기 때문이다. 여기에서 제도적 행위자(institutional player)로서의 대통령이 제도의 특성을 어떻게 활용하는지가 중요해진다. 행정입법을 통한 정책 변경은 대통령이 그가 원하는 방식으로 위임입법이라는 제도의 기능을 변경함으로써 정책 권력을 강화하고자 시도한 결과로 볼 수 있다. 그리하여 그러한 행위를 가능하게 한 제도의 특성이 무엇인지 논의가 필요하다. 이는 공식적인 제도에 대한 규범적인 평가와 달리 대통령의 재량행위가 가능해지는 배경으로서 한국 대통령제를 규정하는 헌법과 권력분립체제에 대한 정치학적인 이해의 시도이다.

본 연구에서 주목하는 부분은 제도에 대한 재해석의 여지를 만들어내는 요인으로서의 제도의 불완전성이다. 대통령은 행정입법 권한을 자신에게 유리한 방식으로 해석하여 재량적인 정책도구로 활용해 왔다. 이에 따라 행정입법이 위임의 제한된 목적을 넘어 행정부가 활용할 수 있는

15) 이러한 지점은 행정입법을 활용한 대통령의 재량 행위에 대한 정치적·법적 평가가 간단한 문제가 아님을 보여준다. 정치적으로 대통령의 정책 행위가 국회의 위임 범위를 벗어났다고 평가받더라도 정책의 위임체계에 대한 사법부의 판단은 다를 수 있다는 것이다.

도구로서 전환되었다. 그리고 그러한 전환은 필요한 정책의 시행과 책임이라는 차원에서 정당화되었다. 불완전 계약 이론(incomplete contract theory)은 이러한 제도의 재해석과 정당화를 할 수 있었던 이유를 설명하는 이론적 틀을 제공한다.

2. 불완전 계약 이론과 행정입법 권한

신제도주의 경제학에서 발전한 불완전 계약 이론은 어떠한 계약도 완전하게 체결되기 어렵다고 간주한다(Grossman and Hart 1986). 제한된 합리성(bounded rationality)의 가정하에서 계약과 관련된 모든 상황을 예측하여 규정하고자 한다면 계약 체결의 비용(거래비용)이 너무 커지게 되기 때문이다.[16] 이러한 이유로 계약에서 미처 규정하지 못한 부분은 미래의 협상 대상으로 남게 된다. 그에 따라 "계약은 빠진 조항과 모호한 조항을 포함하게 된다(Epstein and O'Halloran 1999, 37)." 이때 계약에서 어떠한 부분이 생략되었고 불충분하게 규정되었는지에 대해서 계약 체결 당시에 모두 알기는 어려울 것이다. 이렇게 계약이 불완전한 지점에서 발생한 모호성(ambiguity)은 계약 참여자에게 재량행위를 허용하는 배경이 될 수 있다.

불완전 계약 이론과 관련하여 중요한 이슈는 계약이 규정하지 않은 불완전한 부분을 어떻게 다룰 것이냐이다. 한 계약 당사자가 다른 당사자의 자산에 대한 특정 권리를 규정하기 위해 너무 큰 비용이 드는 경우, 계약에서 구체적으로 언급된 권리를 제외한 나머지 사항을 관할하는 권리에 대한 계약을 맺는 것이 최선일 수 있다(Grossman and Hart 198

16) 윌리엄슨(Williamson 1985)에 따르면, 이러한 거래비용(transaction cost)이 발생하는 이유는 다음과 같다. 1) 미래에 발생할 사건을 예측하는 비용 2) 예측한 현상이 발생했을 때 어떻게 해결할 것인지 결정하고 이를 합의할 비용 3) 계약상의 조건이 유효하도록 규정하는 비용 4) 강제집행비용 등.

7, 692). 이러한 관할권을 가지게 되는 계약의 당사자는 아직 규정되지 않은 사항에 대해서 권리를 행사할 수 있게 되며 기업의 소유권에서 우위를 점한다. 이러한 권한을 잔여통제권한(residual rights of control) 또는 잔여권한이라고 부른다. 잔여권한은 자산에 대한 소유권을 설명하고자 만들어진 경제학적 개념이지만, 정치학의 핵심인 권력의 문제와 대응될 수 있기 때문에 정치 현상을 설명하기 위해 활용되었다(Moore 2003). 권력 자원에서 발생하는 잔여권한을 가지는 주체는 규정된 것 이상의 재량을 발휘할 수 있는 더 강한 권력을 가지게 될 것이기 때문이다(Balestri 2023, 131).

정치제도 중에서 대표적인 불완전 계약에는 헌법이 있다(Aghion and Bolton 2003; Persson et al. 1997; Persson and Tabellini 2003). 이는 헌법이라는 규범이 가지는 본질적인 특성 때문이다. 헌법은 구체적인 상황에서 행위자들에게 주어지는 유인과 보상을 규정하는 규범이 아니다. 헌법은 권한의 분배와 제한에 관한 규범으로서 누가 결정권을 가지고 있는지와 함께 결정의 절차는 어떠해야 하는지를 규정한다. 이러한 통제 권한의 분배 과정에서 구체적인 권한(specific rights)에 의해 규정되지 못한 채 남아있는 모호한 부분[17]이 발생함으로써 헌법은 불완전 계약이 된다. 권력 분배와 균형의 차원에서 보면, 이러한 모호한 부분이 발생했을 때 그에 대한 통제권을 행사할 수 있는 잔여권한을 가지게 되는 주체에게 권력의 균형추가 기울 것이라 볼 수 있다.

대통령의 제도적 권력을 잔여권한의 개념을 원용하여 분석한 시도는 프라이(Frye 1997)의 연구가 있다(525-526). 그는 대통령의 권력을 이해하기 위해서는 헌법에서 규정하는 거부권, 임면권 등의 구체적 권한과 함께 잔여권한을 함께 고려해야 한다고 보았다. 대통령에게 부여된 잔여권한은 “위기와 같이 헌법에 명시되지 않은 상황에서 결정을 내리거나

17) 이는 헌법적인 공간(constitutional space)이라는 개념으로도 표현될 수 있다(Ghoshray 2007; Rochow 2021). 행위자들에게 재량의 기회구조를 부여하는 해석의 공간이기 때문이다.

의회와 독립적으로 구속력 있는 결정을 내릴 수 있는 권한(526)"으로서 대통령에게 상당한 권력 자원을 제공한다. 프라이에 따르면 이렇게 대통령 권력을 잔여권한의 개념과 함께 이해할 때 정치제도의 작동에 대한 현실적인 이해가 가능하다.[18)]

일련의 연구들은 대통령의 일방적 행위가 대통령이 잔여권한을 행사할 수 있게 됨으로써 가능해졌다고 보았다. 대통령이 헌법의 잔여권한을 가지고 있음으로써 대통령-의회-법원 간의 권력 불균형이 존재하게 되었고 그에 따라 수평적 책임성이 작동하지 않게 된 결과가 대통령의 일방적 행위라는 것이다(Dodds 2013; Mayer 2001; Moe and Howell 1999; Moe 1994). 모와 호엘(Moe and Howell 1999)은 미국 연방헌법의 행정권 조항(Article II)이 가진 불완전성과 그로부터 발생하는 모호함에 주목하였다. 구체적으로, 연방헌법은 대통령에게 행정권을 행사할 수 있는 지위와 권한을 부여하였으나 행정권의 범위나 정책도구, 의회와의 관계 등을 모두 규정하지 않음으로써 집행권에 대한 모호성이 발생하게 되었다(855). 제도적 행위자인 대통령은 명시된 권한에 만족하는 것이 아니라 제도의 모호한 부분을 파고들 유인을 가지고 있고, 불완전한 부분을 그에게 유리한 방식으로 전략적으로 잔여권한과 지위를 활용함으로써 권력을 확장하게 된다(Moe 1994, 13, 21; 2005; Moe and Howell 1999, 852). 이는 대통령의 공식적인 권한에 대한 명확성이 부족한 상황에서 헌법에 명시되지 않은 대통령의 행정명령 활용이 허용되게 되었음을 의미한다.

---

18) 잔여권한의 개념을 대통령의 권력 이해에 원용할 때의 이점은 세 가지이다(Frye 1997). 첫째, 헌법 제정 기구가 헌법에 포함되지 않은 상황을 통제할 수 있는 대통령의 권한을 얼마나 부여하였는지, 어떻게 통제하고자 하였는지 알 수 있다. 둘째, 제도적 선택에 대해 더 섬세하게 예측할 수 있게 된다. 셋째, 헌법 조항이 왜 모호하게 정해졌는지에 대해 설명해 준다. 헌법 조항의 모호함이 정치적 타협이나 예측 실패가 아니라 정치인들 사이의 전략적인 협상의 결과일 수 있다는 것이다.

이러한 잔여권한은 권한의 적용 범위 등에 의해 제한을 받게 되는데 예를 들어 특정 정책에만 적용된다는 한계 등이 부여될 수 있다(Frye 1997, 525)

한국 대통령의 행정입법 권한 또한 국회의 법률을 집행하기 위해 부여된 구체적 권한이지만 헌법에 쓰여져 있지 않은 방식으로 재량적으로 활용되고 있다. 이러한 재량행위에 대해, 대통령이 헌법의 모호성에서 발생한 잔여권한을 행사하고자 시도하는 것이라 이해할 수 있다. 하지만 의문은, 헌법이 한국 대통령에게 부여하는 위임입법으로서의 행정입법 권한 규정은 미국 헌법의 행정권 규정보다는 구체적이라는 점에서, 어떠한 부분에서 잔여권한의 문제가 발생하는지이다.

또한 앞서 언급한 프라이(Frye 1997)의 연구에서 대통령의 잔여권한은 체제 전환기에 새로운 제도를 선택하는 헌법 제정 기구(founding body)에 의해 전략적으로 부여된 측면이 있다. 한편 미국의 경우 1930년대 이후 대통령의 역할이 강화되면서 행정명령을 선제적으로 활용하는 대통령의 권한이 정당화되는 과정을 거쳤다(Dodds 2013). 이렇듯 제도의 활용 경로를 정당화하는 과정이 다양할 수 있는데, 그렇다면 한국의 경우 대통령-국회의 위임 관계에서 행정입법 권한을 재량적으로 활용할 수 있도록 하는 대통령의 우위를 보장해 온 정치적인 배경이 무엇인지 살펴보고자 한다.

제 3 절 대통령의 행정입법 활용의 동학

1. 대통령의 행정입법 활용의 정치적 조건

대통령이 행정입법을 활용하여 일방적으로 정책을 변경할 수 있도록 허용하는 한국 대통령제의 헌정적, 역사적, 정치적 배경을 뒤에서 살펴볼 것인데, 이러한 논의에 기초하여, 대통령이 내리는 정책적인 선택의 동학을 이해하기 위해 지금부터는 어떠한 제도적인 변수가 대통령의 행위를 촉발하는지 논의하고자 한다. 제도적 배경이 대통령에게 행정입법 권한

의 전용(轉用)이라는 행위의 선택지를 제공하는 선결조건(pre-condition) 또는 필요조건이라면, 그러한 선택지를 실제로 활용하는지에 영향을 미치는 정치적인 변수는 촉발조건(trigger condition) 또는 충분조건이라고 할 수 있다. 본 연구에서는 대통령-국회 관계에 의해 획득할 수 있는 정책 결과에 대한 예측이 달라짐에 따라 대통령이 행정입법을 활용할 유인이 변화할 수 있음에 주목한다.

대통령이 정책을 신속하고 효율적으로 수행하기를 원하게 되는 이유는 여러 가지이다. 국민 다수가 바라는 정책을 실현함으로써 지지율을 높이고 국정운영의 동력을 확보하길 원하거나 선거를 앞두고 정책 성과를 내세울 필요가 있을 때, 사회 변화에 빠르게 대응하거나 국가적으로 위기가 발생하여 신속하게 대처해야 할 때, 임기가 얼마 남지 않은 시점에서 정책적 유산을 남기고자 할 때 대통령은 정책의 성과를 신속하게 가시화하고자 노력한다. 이러한 선호를 가진 대통령으로서는 의회를 통해 입법을 진행하기가 어렵다고 판단할 때 우회의 수단을 활용하는 것을 고려하게 될 것이다.[19]

---

19) 대통령이 의회의 입법과정을 거치지 않고 정책을 변경하고자 '일방적 조치(unilateral action)'를 할 때 행정입법의 활용은 선제적인 입법(preempt legislation)으로서의 특성을 지닌다(Belco and Rottinghaus 2014; Howell 2003; Mayer 2001). 이러한 선제적인 행위의 유인을 구체화하면 두 가지로 나눌 수 있다(Howell 2003). 첫째, 교착 유인(gridlock or deadlock incentive)이다. 대통령이 의제를 실현하고자 시도할 때 대통령-의회 또는 정당 간 이견과 갈등이 크다면, 정책 변경이 봉쇄되거나 교착이 발생하여 현 상태(status quo)의 변경이 지연되거나 불가능해질 수 있다. 이때 대통령은 일방적 행동을 통해 의회 동의를 받는 절차를 건너뛰고 정책을 추진하고자 시도할 수 있다.

두 번째는 선제적 조정 유인(preemption incentive)이다. 선제적 조정 유인은 의회에 의해 대통령의 정책 입장과 배치되는 정책이 통과될 가능성이 높은 경우, 대통령이 일방적 정책 수단을 활용하여 의회에 의해 결정될 정책 입장보다 그가 선호하는 지점에 가까운 정책을 먼저 채택할 수 있을 때 발생한다. 대통령의 정책 변경은 의회 행위자들이 대통령에게 대응하고자 하면 교착에 빠지게 되는 지점까지 시도된다. 이를 통해 대통령은 가장 선호하지는 않더라도 그가 먼저 행동하지 않았으면 채택되었을 정책보다는 자신의 선호에 가까운 정책을 획득할 수 있다.

그렇다면 그러한 유인이 발생하는 정치적 조건은 무엇인가? 우선 대통령-의회 관계에서 대통령의 국정운영에 영향을 미칠 수 있는 대표적인 제도적 변수인 분점정부(divided government)의 영향을 살펴보고자 한다. 분점정부에서는 행정부와 입법부를 주도하는 정파가 상이하여 대통령제의 이원적 정통성(dual legitimacy)의 문제가 증폭된다(Linz 1994). 분점정부에서는 입법 생산성이 저하되는 등 국정운영의 효율성이 떨어질 수 있기 때문에 정책 실현의 어려움에 직면하는 대통령이 행정입법을 활용할 유인이 커질 것이라 볼 수 있다. 이는 대통령의 시행령 정치의 배경에 대한 일반적인 인식이기도 하다.

그러나 분점정부가 대통령의 일방적 행동에 미치는 영향을 판단하는 것이 그리 간단한 문제는 아니다. 무엇보다 경험적으로, 기존 연구에서 분점정부 요인의 영향이 예측과 다르게 나타나고 있다. 메이어(Mayer 2001)는 단점정부에서 대통령이 행정명령을 활용하는 빈도가 오히려 증가하는 경향이 있음을 보여주었다. 이러한 경향에 대한 합리적 선택이론의 설명은 대통령이 일방적 행동이 의회의 법안에 의해 뒤집힐 가능성을 사전에 고려하기 때문에 분점정부에서 일방적 행동을 오히려 자제한다는 것이다(Deering and Maltzman 1999; Howell 2003).[20] 대통령의 전략적인(strategic) 의사결정을 전제로 한 설명은 대통령-의회의 상호작용에 대한 연역적 접근을 통해 권력분립 체제에서의 제약을 강조한다. 그러나 이러한 설명에도 불구하고 분점정부의 영향에 대한 논의는 여전히 지속되고 있다(Mayer 2009; Lowande and Rogowski 2021).

사실 위의 설명은 분점정부 가설을 전제로 하고 있다. 그러나 만약

20) 호엘(Howell 2003)은 각 유인이 발생하는 논리를 설명하면서 각 상황에서 대통령이 의회가 대통령의 일방적 행동을 무력화시키지 못하도록 하는 지점을 예상하여 행동하는 대통령의 전략적 계산을 포함했다. 예를 들어 의회의 교착상황은 대통령의 정책을 통과시키지 못하는 상황도 되지만 동시에 대통령의 일방적 행동에 대해 의회가 대응 법률을 통과시키지 못하는 상황도 된다. 그리하여 대통령은 의회가 움직이지 못하는 지점까지 그가 선호하는 방향으로 최대한 정책을 변경할 수 있다.

분점정부에서 대통령이 원하는 정책을 실현할 확률이 단점정부보다 낮은 것이 아니라면, 또는 단점정부에서도 대통령의 정책 실현이 어려운 다른 이유가 있다면, 대통령의 전략적인 계산을 고려하지 않더라도 분점정부의 영향에 대해 다른 설명이 가능할 수 있다. 분점정부 가설에 대해서는 메이휴(Mayhew 1991)가 경험적 관찰을 통해 의문을 표한 바 있다. 이에 대해 크리비엘(Krehbiel 1998)의 공간 모형은 분점정부 여부보다 의원 선호의 분포와 의회의 중요한 의사결정지점, 미국의 초다수결 입법제도에 주목하여 의회 교착을 설명하고자 시도하였다.

그렇다면 한국의 정치적 맥락에서는 분점정부 가설을 어떻게 고려해야 하는가? 대통령의 국정운영에 미치는 분점정부 여부의 영향을 이해하기 위해, 분점정부 가설의 전제를 살펴볼 필요가 있다. 우선 분점정부 가설은 정당정부(party government) 모형을 상정한다. 정당정부 모형에서는 국정운영의 주체가 정당이기 때문에 행정-입법의 기능이 정당을 매개로 통합될 때 효율성이 높아진다고 간주한다. 그러한 주장은 강한 규율을 가진 정당이 소속 의원들의 표결에 미치는 영향이 유효하다고 전제한다. 또한 분점정부 가설은 의회 내 의사결정에서 다수제적 경향이 더 강하다고 전제하고 있다. 그리하여 특정 정당이 의회 의석의 과반수를 차지하느냐가 입법 성과에 결정적인 영향을 미친다고 본다.

이러한 두 가지 전제를 고려한다면, 한국의 대통령-국회 관계야말로 분점정부 가설로 설명하는 것이 타당해 보인다. 한국 정치에서 개별 의원은 자율성이 낮고 정당 지도부의 영향이 강하여 정당 노선 투표(party-line voting)가 나타날 가능성이 크다. 여당에 대한 대통령의 영향이 강하기 때문에, 대통령 정책에 대해 여당의 응집된 찬성이 예측된다. 온건 다당제이지만 진보-보수 진영을 대표하는 큰 정당이 집권을 번갈아 맡고 있는 상황에서 진영 간 대립 정도가 강하며, 13대 국회를 제외한다면 (김용호 2005; 박찬욱 1992) 분점정부에서 여당이 야당과 타협하고자 시도하는 경우가 자주 나타난다고 보기 어렵다. 대통령-국회 관계에서는

대통령(행정부)과 국회(입법부)의 대립보다 대통령과 대통령 소속당, 그리고 야당의 대립 관계가 주로 나타난다(박찬표 2001). 이를 고려하면 한국에서는 정당정부 모형의 전제가 충족되고 있다. 그리고 국회는 본회의 법안 통과에서 다수제의 의사결정방식을 채택하고 있으며 2012년까지 존재했던 국회의장의 직권상정제도와 같은 제도가 다수제적 경향을 강화하였다. 그리하여 단점정부일 때보다 분점정부일 때, 대통령의 국회 입법을 통한 의제 실현이 어려워질 가능성이 컸다(김정 2020; 문우진 2013; 문우진·엄준희 2023; 장성훈 2004). 신현기(2012)의 경우 대통령 법안을 선별하여 단점정부에서 통과될 확률이 더 높다는 것을 검증했다.

그러나 한국 대통령의 입법 성과에 관한 연구 중에서도 분점정부 가설을 그대로 받아들이기가 어렵다는 점을 보여주는 연구들이 있다(오승용 2004; 2008, 유현종 2010; 전용주 2006). 또한 전진영(2011)의 연구에 따르면 국회 입법교착은 주로 대통령이 주도한 정책법안을 대상으로 발생하는데 대부분이 단점정부에서 벌어지고 있었다. 이러한 차이는 대통령 법안과 쟁점 법안을 어떠한 기준으로 선별할지에 따라, 그리고 법안의 최종 결과와 과정 중 어디에 초점을 맞출지에 따라 분점정부의 영향을 다르게 평가할 수 있음을 보여준다.

그리하여 기존 연구를 고려한다면 분점정부 가설의 전제가 되는 정치적인 조건의 변화에 따라 분점정부와 단점정부에서의 정치과정이 달라진다고 볼 수 있다. 우선 집권당의 특성과 관련된 변수가 있다. 노무현 대통령이 당정분리를 표방한 이후 한국 정치에서 대통령이 여당에 미치는 영향력이 약화하여 집권당의 대통령 지지 여부가 무조건적이라고 보기 어렵게 되어 대통령-집권당 관계가 부침을 겪어왔다(김용호 2017; 박현석 2016; 이정진 2018; 이현출 2022; 장훈 2013). 집권 세력 내 대통령에 대한 유력한 반대 분파가 존재할 때 그들은 오히려 대통령을 견제하는 역할을 하였다(송정민 2012; 홍득표 2010). 대통령의 지지율이 낮아 선거에 불리할 때 또는 레임덕의 일환으로 집권당이 대통령의 의제에 협력하

지 않게 된다면, 단점정부일지라도 대통령의 통치력은 약화될 수 있다.

또한 한국 국회의 운영에는 다수제적이라고 보기 어려운 합의제적 관행이 영향을 미치고 있어, 단점정부에서도 소수당인 야당의 반대로 인해 빈번한 국회 공전과 입법 교착이 이어졌다(박용수 2020; 전진영 2011). 그리하여 분점정부이든 단점정부이든 정치적 안정의 확보가 어려우며, 그에 따라 분점정부라고 해서 특별히 국정운영의 효율성이 더 낮다고 보기는 어렵다고 평가되었다(김용호 2005). 그런데도 다수제적 입법 규칙의 영향으로 과반수 다수당이 입법 우위를 확보하였었다면(문우진 2013), 2012년 국회선진화법의 시행으로 무제한토론과 신속처리절차가 도입되면서 의사결정에 관한 입법규칙의 초다수제적인 특성이 강화되어 다수당의 입법 능력이 상대적으로 약화하였고(전진영 2015) 의원안에 비해 정부안의 가결률이 감소하였으며(박윤희·장석준 2016; 이한수 2014) 쟁점법안의 입법적 어려움을 심화한 것으로 보인다(이현출 2014). 이를 고려했을 때, 합의제적 관행과 선진화법 시행 이후의 초다수제적 입법규칙에 따라, 여당의 의석수가 초다수에 달하지 못한다면 단점정부일지라도 대통령의 쟁점 법안이 입법 교착의 부담에 놓이게 될 것임을 알 수 있다.

전술한 논의에 따라 단점정부와 분점정부에서 대통령의 행정입법 활용 유인이 어떻게 발생할지를 정리해보면 다음과 같다. 여야 대립이 첨예하며 정당 규율이 강하여 정당 간 타협 과정의 유연성이 떨어지는, 다수제적 입법 규칙을 가지고 있는 한국 정치의 상황에서, 분점정부인 경우 대통령의 행정입법 활용을 통한 국회 입법 절차의 우회 시도 가능성이 커질 것이다. 대통령은 여당이 다수당이 아닌 경우, 선호하는 법안을 국회에서 논의하더라도 입법 절차를 통과하기 어려울 것으로 예측하여 대안적인 수단을 강구할 것이며, 행정입법 활용을 선택하게 될 것이다. 그러나 단점정부라 하더라도 여당 내부의 이견이 영향력이 있어 대통령의 법안에 대한 충분한 동의를 확보하지 못할 것이라 예상될 때 대통령은 행정입법으로써 우회로를 택할 수 있다. 또한 합의제 관행·초다수제

적 입법규칙의 도입이라는 두 가지 변수로 인해 쟁점 법안에 대한 입법 교착을 돌파하기가 어려울 때, 대통령은 단점정부에서도 행정입법을 활용함으로써 효율성을 확보하고자 할 수 있다.

2. 대통령의 행정입법 활용에 대한 국회의 통제

한편, 대통령이 단독적으로 정책을 변경할 수 있는 재량이 유효하고 그러한 재량을 실제로 사용하고 있다고 하더라도, 대통령의 행정입법은 국회의 대응에 의해 무력화되거나 변경될 수 있는 취약함을 가지고 있다. 기존 연구는 대통령이 행정입법으로 정책 변경을 시도했을 때 국회의 정치적인 반대 시도를 넘어 정책을 성공적으로 실현해낼 수 있었음을 공통으로 지적하고 있지만(박용수 2016; 윤대엽 2015) 국회의 대통령 통제 가능성에 대해서 중점적으로 초점을 맞추고 있지는 않다. 만약 대통령이 행정입법을 활용하더라도 정책을 추진하는데 효과적이지 않다고 한다면, 대통령이 그러한 방식을 선택할 유인은 상당히 줄어들 것이다.

대통령의 일방 권한 활용이 빈번하게 관찰되면서 그에 대해 제기되는 우려는 대통령의 행정권한 남용이 대통령의 상대적 권력을 강화하고 권력분립 체제에서 작동하는 수평적 책임성을 저해한다는 것이다. 이러한 우려는 분명히 타당하다. 대통령이 해당 권한이 없었다면 발휘할 수 없었을 일방적인 권력을 제도의 불완전성에 기대어 추가로 행사하면서 그만큼 대통령의 권력이 확장되고 있고, 이는 견제와 균형을 추구하는 헌정질서에 부합하지 않는 현상이기 때문이다. 그러나 지적되어야 할 부분은, 그러한 일방적 권한의 유효성이 발생하는 부분이 제도적 권한 자체에만 있지는 않다는 것이다. 대통령의 행정입법 권한 활용은 권한의 행사로서 완결되는 것이 아니라 대통령-의회 관계 속에서 의회의 승인 또는 묵인에 의해 그 효력을 지속할 수 있기 때문이다.

다시 말해, 대통령이 시행령을 활용하여 정책 의제를 전향적으로 추진한다고 하더라도 이후 의회가 그러한 정책 실현을 통제할 수 있을지가 대통령 정책 권력의 정도를 결정한다는 것이다. 그리하여 '시행령 통치'에 의해 강화되는 대통령의 권력에 대한 평가는 행정입법 활용에 대한 국회 행위자들의 대응과 그러한 대응의 결과에 영향을 미치는 국회의 구조를 함께 고려하여 이루어져야 한다. 특정 권한의 강함을 평가할 때는 그 권한의 전향적인(proactive) 측면뿐 아니라 반응적인(reactive) 측면이 함께 고려될 필요가 있다. 정책 의제 실현의 차원도 결정력(decisiveness)과 지속력(resoluteness)은 다를 수 있다(Cox and McCubbins 2001; McCubbins 2000).[21] 행정입법 권한은 정책의 결정과 관련해서는 강한 권한이지만 그 지속에 관해서 반드시 강하다고 볼 수 있을지 확실하지 않다.

이러한 논의는 대통령의 일방적 권한 활용을 왜 국회가 통제하지 못하는지에 관한 또 다른 중요한 질문과 연관되어 있다(Mayer 2009). 대통령의 탈의회적인 단독 행위를 어떻게 통제할 수 있을지는 민주주의의 정치적 책임성(horizontal accountability)을 확보하는데 핵심적인 의제이다. 대통령의 행정입법 권한 활용에 대한 통제를 강화해야 한다는 규범적인 주장부터 구체적인 통제방안까지 상당히 많은 관련 논의가 진행되고 있는 것도 그러한 중요성을 반영한다. 하지만 한국 대통령의 행정입법 활용의 통제에 관한 기존 논의 중에서 헌정 구조, 즉 대통령-의회의 기관 간 관계(inter-branch relationship)의 영향에 초점을 맞추어 진행된 연구는 거의 없다. 기존 연구에서 대부분의 문제 제기와 처방은 「국회법」 제98조 2항으로 대표되는 시행령에 대한 국회의 직접적인 검토제도를 개

21) 맥큐빈스(McCubbins 2000)에 따르면, 결정력(decisiveness)은 정책 변경을 입안하고 집행하는 능력이며 지속력(resoluteness)은 정책 변경 이후 확립된 현상(status quo)을 유지하는 능력이다. 결정력과 지속력은 서로 교환관계(trade-off)이다. 즉, 정책이 쉽게 변경되었을 경우 지속이 어려우며, 어렵게 변경되었을 경우 오랫동안 지속될 수 있다.

선하는 것에 집중되어 왔기 때문이다.

그러한 연구들에서는 시행령 활용을 검토하는 국회의 사후적 절차가 실질적으로 무력하기 때문에 대통령의 행정입법 활용에 대한 통제가 거의 이루어지지 못하고 있다는 우려가 주를 이룬다. 이는 충분히 타당한 지적이다. 국회 상임위원회의 수정 권고 수준의 사후적인 통제 절차는 실효성이 충분하지 않고 비교제도적 시각에서 보았을 때도 행정입법에 대한 의회의 검토 절차가 더욱 강화될 필요가 있기 때문이다(강명세 외 2016; 장승진·길정아·김한나 2020). 그러나 한편으로 한국 대통령의 탈의회적인 행동의 원인과 결과에 대한 정치적인 이해가 부족했음에 따라, 대통령의 재량 권력에 대한 우려가 강조되는 반면 국회나 여론 등에 의한 견제와 균형의 기제는 간과된 측면이 있다.[22] 그로 인해 국회 역할의 근본적인 기능의 운영에 관한 논의가 충분히 이루어지지 못해 왔다.

이러한 문제의식에서, 본 연구는 행정입법을 활용한 대통령의 재량이 어떻게 제한될 수 있는지를 대통령-국회 관계의 시각에서 살펴보고자 한다. 이는 한국 정치체제의 작동 속에서 대통령이 행정권 활용을 통해 어느 정도의 권력을 가질 수 있는지를 살펴보는 것이며 동시에 권력분립의 견제와 균형에 관한 국회 행위자의 책임성과 역량을 검토해 보는 작업이기도 하다.

국회의 통제 기제

주지하다시피, 일방적 행동에 관한 초창기 연구조차도 대통령이 행정명령 등을 이용함으로써 다른 행위자의 영향력을 배제한 채 완전히 자유

22) 예를 들어, 국회법 제98조 2항에서 행정입법에 대한 절차가 강화되더라도 의회의 재량 위임 범위가 합리적으로 규정되지 않는다면 대통령의 재량을 통제하기는 어려울 것이며, 대통령-의회의 관계에서 대통령에게 제도적인 우회의 유인이 여전히 남아있을 것이라 볼 수 있다

로운 정책 재량을 행사할 수 있다고 주장하는 것은 아니다(Mayer 2001; Moe and Howell 1999). 제도적 행위자로서 대통령의 행위는 그가 가진 조직적인 자원과 입법부, 사법부와 같은 주변 제도에 의해 제약을 받을 수밖에 없기 때문이다(Moe and Wilson 1994). 신제도주의적인 시각에서 볼 때, 대통령의 정책 입안 과정에서 대통령이 의회와 법원 등의 제도적 기관의 반응을 전혀 고려하지 않기는 어렵다. 나아가, 정책 과정은 의제 설정과 정책 수립뿐 아니라 집행, 피드백의 과정을 포함하는데, 각 정책 단계에서 의회와 법원은 대통령과 같은 공식적인 정책 권한을 행사할 수 있다. 관료제 또한 대통령이 지시하는 대로만 움직이지 않기 때문에 대리 손실(agency loss)의 가능성이 상존한다(이선우 2019; Kennedy 2015; Rudalevige 2012; 2015). 공식적인 제도의 영향 이외에도, 대통령이 지지율과 주기적인 선거를 통해 끊임없이 평가받는 위치에 있다는 사실 또한 대통령의 결정에 영향을 미칠 수 있다. 의회의 절차를 따르지 않는 정책 실현은 민주적인 정당성에 대한 침해로서 의회와 시민들에게 비판받을 수 있기 때문에(Kriner and Christenson 2015; Reeves and Rogowski 2018) 대통령으로서는 그러한 평가를 무시하기 어렵다는 지적이 있다. 이러한 요인들은 제도에 의한 정치적인 제약을 고려할 때 대통령의 재량 권력에 대한 심도 있는 이해가 가능함을 보여준다.

한국 국회는 과거 권위주의 시기, 행정부의 결정을 무조건 따르는 통법부(rubber stamp parliament)로 간주되기도 하였으나, 민주화 이후 독자적인 입법 능력을 강화해 온 것으로 평가된다(김준석 2018). 무엇보다 국회가 대통령의 일방적인 행정입법 권한 활용을 통제할 수 있는 궁극적인 방법은 국회에서 상위 법안을 제·개정하여 해당 행정입법을 무효화하거나 변경이 필요하도록 조치하는 것이다. 국회 차원의 법률 제정은 대통령의 정책 활동에 대한 효과적이고 여지없이 가장 정당한 통제로서의 입법권 행사일 것이다. 반면 논란이 되고 있는 국회법 개정안으로서 발의된 국회 상임위 수준의 행정입법에 대한 수정·변경 요구권은 행정부

권한에 대한 침해라는 또 다른 우려를 제기하기도 한다(권태웅 2019; 방승주 2015).

기존의 대통령 행동에 대한 모형은 행정명령 등의 효력을 무효화시킬 수 있는 법안을 제정할 수 있는 의회의 의지를 포함하여 대통령이 일방 행동을 취할 확률에 대한 가설을 세우고 있음에 주목할 필요가 있다(Chiou and Rothenberg 2014; Deering and Maltzman 1999; Howell 2003). 즉, 신제도주의적인 접근에서 대통령은 전략적 행위자로서 의회가 법안을 통해 자신의 행정적 명령권한 활용을 무력화시킬 가능성을 고려하여 행위를 선택하게 된다. 그에 따르면, 대통령의 입장에서 국회의 후속 조치에 대한 유효성이 인지되기만 하여도 대통령의 일방 행위를 견제하는 효과가 생기게 된다.[23]

안타깝게도 미국정치 연구에서의 경험적 증거는 모델의 예측보다도 의회의 대응이 더 이루어지지 않고 있음을 보여주고 있는데(Howell 2003), 이러한 사실은 대통령 권력 확대에 대한 우려를 심화하는 배경이 되기도 하였다. 한국 정치에서도 대통령의 시행령이 국회의 후속 법률에 의해 통제된 사례를 찾기가 쉽지 않다.[24]

---

23) 이러한 맥락에서 대통령이 일방 행동을 자제하도록 하는 요인과 관련하여 의회의 의지(willingness)와 함께 역량(capacity) 또한 중요하다는 지적도 함께 이루어졌다. 볼튼과 쓰로워(Bolton and Thrower 2016)에 따르면 대통령의 일방 행동에 대응할 수 있는 연방의회의 입법 역량이 강화됨에 따라 의회의 대통령 견제 의지(분점정부)가 대통령의 행정명령 발동 횟수 감소를 실제로 낮출 수 있게 되었다.

24) 대통령령의 개정에 대응하기 위한 대응 법안이 제기되는 사례를 찾을 수 있으나, 그러한 법안들이 최종적으로 통과한 경우를 찾기는 어려웠다. 예를 들어 2005년 5월 한나라당 당시 박근혜 대표는 「신문법」 시행령이 "한나라당이 독소조항이라고 반대해 삭제된 내용이 문광부 시행령에 버젓이 들어가 있다...이는 국회의 입법권을 침해하는 일"이라고 비판하였다(연합뉴스 2005.05.13.). 그에 대한 대응으로 한나라당에서는 「신문법」 재개정안을 발의하였으나(의안번호 172331, 제안일자 2005년 7월 27일) 논의가 거의 이루어지지 않다가 2008년 5월 임기만료폐기되었다.

한편 역설적으로, 대통령 시행령에 대한 또 다른 가능한 대응은 다음 대통령이 다른 정책을 시행하기 위해 해당 시행령을 변경할 때이다. 이명박 정부에서

대통령의 권한 남용을 막지 못하는 국회에 대한 비판적 논점은 한국 대통령에 관한 연구에서도 나타난다. 윤대엽(2015)이나 강명세 외(2016)의 연구는 대통령이 행정입법을 활용하여 정책을 시행했을 때 그에 대한 국회와 정당의 통제 시도가 효과적이지 못하여 대통령 견제에 실패했다고 지적하고 있다. 대통령이 시행령을 활용하여 정책을 변경한 이후 그를 무력화시키기 위한 국회 상임위원회의 검토와 야당의 대응 법안 제출이 이어졌지만 그러한 시도가 성공한 사례는 드물기 때문이다.

대통령의 단독적인 정책 행위를 통제하기 위한 의회의 입법 기능이 효과적으로 사용되지 못했다면 그 이유는 무엇인가? 제도적인 차원에서는, 신속하고 단일한 전략을 실행할 수 있는 대통령에 비해 의회 조직의 결집력과 대응 역량이 상대적으로 취약하기 때문이다(Moe and Howell 1999). 많은 의원의 집합체인 국회와 비교했을 때, 대통령 부서는 훨씬 중앙화·집권화되어 있고 자원이 더 효율적으로 배치되어 있다. 우선 의회는 수백 명의 의원으로 구성되어 있기 때문에 대통령직에 비해 집단행동의 문제(collective action problem)에 직면할 가능성이 크다. 의원 개개인에게는 대통령을 견제하는 목표보다 소속 선거구의 정책목표를 추구하는 것이 더 우선이 된다든지의 경우이다. 이는 의회가 구심점이 없는 분열된 실체로서 작동할 경우, 즉 정당 체제의 분절도(fragmentation)가 클 경우 더욱 문제가 될 것이다. 이러한 집단행동의 문제는 입법과정의 복잡한 절차로 인해 심화된다. 하나의 법안이 입법과정을 거쳐 법률이 되기 위해 다수의 거부권 행위자의 동의를 얻어야 한다는 점은, 분산되어 있는 의회 내부의 선호와 결합하여 의회의 역량을 감소시키는 원인이 된다. 결과적으로 이러한 의회의 기능적인 비효율성으로 인해 대통령은

추진한 '특목고, 자사고 설립'은 「초중등교육법」 시행령 개정만으로 진행되었는데, 자사고가 폐지된 것도 문재인 정부의 시행령 개정에 의해서였다. 두 경우 모두 시행령의 과도한 활용이라는 비판이 제기되고 있다(중앙일보 2009.11.20.). 이러한 사례는 대통령의 행정입법 활용이 절차뿐 아니라 정책 안정성과 관련해서도 문제일 수 있음을 보여준다.

의회의 대응을 고려하지 않고 재량권을 발휘하기에 유리한 위치에 놓이게 된다.

그러나 이러한 '무력한 의회'에 대한 평가와는 달리 대통령이 정책 과정에서 의회를 전혀 의식하지 않는다고 보기는 어렵다는 것, 그리고 의회가 대통령의 정책 실현을 상당히 어렵게 만드는 까다로운 상황이 발생할 수 있음을 주장하는 연구들이 있다. 크리스텐슨과 크라이너(Christenson and Kriner 2015)는 대통령이 의회를 의식하여 일방 행동의 내용과 시기를 조정한다고 주장한다. 그들에 따르면 미국의 오바마 대통령은 법적 수단의 정치적인 정당성에 대한 의회의 문제 제기를 부담으로 느껴 이민 정책과 관련된 행정명령의 발동을 최대한 미루었다. 또한 의회 내 정책에 대한 당파적인 반대 세가 강할 때 행정명령의 이념적 위치가 가지는 극단성이 줄어들게 된다(Howell 2003; Howell and Moe 1999). 제임스 김(Kim 2007)의 연구는 한국 대통령령의 활용을 경험적으로 분석하고자 시도한 드문 시도 중 하나인데, 그에 따르면 한국의 대통령 또한 국회의 후속 대응을 고려하여 국회 내 반대당의 의석이 증가할수록 대통령령 발령을 자제할 가능성이 커진다.

또 다른 측면은 의회가 대통령을 견제할 수 있는 수단이 법률 이외에도 존재한다는 점이다. 예를 들어 의회는 정책의 예산을 조정하거나 대통령의 일방 행동에 대응하여 행정부 임명직에 대한 동의를 거부할 수 있다(Chiou and Rothenberg 2017). 이러한 조치들은 상임위원회 수준에서 견제가 이루어지거나 대통령의 거부권을 고려하지 않아도 되기 때문에 입법 절차보다 비교적 쉽게 대통령의 정책 시도를 통제할 수 있다. 이 경우 정당 당론과 같은 의회 내 집합적 선호가 법률 입안의 경우보다 대통령의 재량권에 미치는 영향력이 더 유효해지게 된다.

대통령의 행정입법 권한 활용 통제의 정치적 조건

대통령의 행정입법 활용에 대해 한국 국회가 어떻게 대응하는지에 대한 논의가 많은 것은 아니지만, 기존 연구에서는 국회의 제약 능력에 대한 평가가 국회의 정파적 구성이나 한국 정당의 특성을 고려하지 않은 채 제기되었다. 윤대엽(2015)에 따르면 이명박 정부의 4대강 사업을 추진하기 위해 개정된 시행령에 대응하기 위해 몇몇 법안이 발의되었으나 국회를 통과하지 못하였다. 윤대엽은 이를 한국 국회가 대통령 의제에 지배당하거나 여야 간 갈등이 심해 정치적 교착이 일어나는 특성(조정관 2004)을 가지고 있기 때문이라고 보았다. 그러나 이러한 논의는 정당 갈등의 당파적 특성과 국회 구성의 영향을 고려하지 않아 대통령 정책 통제에 대한 정치적 측면을 충분히 살피지 못했다는 한계가 있다. 예를 들어 4대강 사업이 시행될 당시 행정입법을 활용한 대통령의 재량이 거의 통제되지 못했던 것은 국회의 일반적인 특성 때문이 아니라 다수제 입법 규칙 하의 단점정부라는 의회의 당파적 구성 하에서 여당이 대통령의 정책 추진을 지원하였기 때문이었을 수 있다. 반면 당시가 분점정부였다면 4대강 사업의 추진과정에 조정이 이루어졌을 수 있다.

앞서 언급하였듯이, 한국의 대통령-국회 관계에서 분점정부 여부가 대통령의 정책 실현에 유효한 영향을 미칠 가능성이 크다. 정당정부의 전제가 충족되고 있으며 다수제적인 의사결정방식에 의한 입법제도를 채택하고 있기 때문이다. 따라서 대통령과 정책 선호가 다르고 정파적으로 대립하는 야당(들)이 다수파인 분점정부에서 국회 행위자의 입법 통제가 예산 통제 시도가 성공할 가능성이 클 것이다. 반면 단점정부에서는 대통령의 정책에 대한 지원이 이루어질 가능성이 크다.

나아가, 이 경우에도 추가적인 정치적인 조건의 변화가 영향을 미칠 것인지도 살펴볼 필요가 있다. 특히 3당 이상의 다당제하에서 분점정부는 양당 체제의 분점정부와 다른 유형으로 분류될 수 있다(김용호 2005;

장성훈 2004). 분점정부이지만 원내 의석수가 제일 많은 정당이 여당인 경우가 있기 때문이다. 이 경우 상임위 수준에서 다수 위원이 여당이라면 통제 법안이 통과되기 어려울 가능성이 크다. 이 경우 여러 야당이 대통령을 통제하는 과정에서 서로 협력한다면 성공 가능성이 커지겠지만, 협력하지 못한다면 통제 가능성은 작아질 것이다.

단점정부에서는 대통령의 정책 추진이 일방적이더라도 국회의 반대자들이 이를 통제하는 것이 쉽지 않다. 그러나 정책 결정 단계에서 여당의 응집력이 약화되거나 여당 내 유력한 분파가 반대하는 경우, 이들이 정책 실행 이후에 어떻게 대처할 것인지에 의해 그 결과가 달라질 수 있다. 그러나 여당 내부에서 대통령이 행정입법을 활용하여 정책을 추진하기 전에 대통령의 정책에 반대하였더라도 대통령이 정책을 추진한 이후에는 대통령을 지원하는 것으로 선회할 가능성이 크다. 이는 이미 추진한 대통령의 정책이 성공하는지에 대한 평가가 집권당의 지지율에 영향을 미칠 수 있고, 추진되고 있는 정책에 대해 반대하는 것의 정치적 부담이 더 클 수 있기 때문이다. 그에 따라 단점정부에서는 대통령의 국회 우회로 인한 재량권의 제약이 이루어지지 않을 가능성이 크지 않다.

제 3 장 행정입법 활용의 제도적 배경

제 1 절 헌법 위임 계약의 불완전성

1. 대통령(행정부)과 입법부 사이의 위임 계약의 구성 요소

대통령에게 행정입법을 제정할 권한을 부여하는 위임 계약이 어떠한 측면에서 불완전하여 잔여권한이 발생하고 그로써 대통령에게 재량을 부여하게 되는가? 헌법의 행정입법에 관한 규정은 대통령(행정부)과 입법부 사이에서 행해지는 정책 권한 위임의 범위와 방식을 규정하고 있다. 이러한 위임은 대통령(행정부)-입법부 간 권력분립의 구체적인 내용에 속한다.

헌정 체제의 차원에서 권력분립에 관한 계약의 요소는 두 가지로 나누어볼 수 있다. 권력분립은 그 자체로 첫째, 부서 간 기능의 분리와 둘째, 견제와 균형 메커니즘이라는 서로 다른 두 가지 개념을 포함하기 때문이다(Salzberger and Voigt 2009, 198). 따라서 입법부-행정부의 기능이 분리되는 문제와 서로 수평적인 견제가 잘 이루어져 권력이 균형을 이루는지 문제를 나누어서 살펴본다면, 어떠한 부분에서 헌정 체제의 계약이 불완전한지를 논의해볼 수 있게 된다.

우선 기능의 분리는 각 기관에게 결정권을 어떻게 분배할 것인가와 관련된 계약이다(Fuch and Herold 2011). 대통령제와 의원내각제 등의 권력구조를 결정부터 입법부는 법을 만들고 집행부는 그 법을 집행한다는 기능의 분리, 위임의 범위를 정하는 것 등이 이 계약에 속한다.

또한 의회의 의사결정 절차와 수정 권한, 거부권 등 견제와 균형에 관한 내용도 헌법의 계약에 속한다(Aghion et al. 2003; Persson et al. 1997). 의회의 집합적 의사결정 절차를 위한 정족수나, 특정 부서가 헌법

에 어긋나는 행위를 했을 때 제어하는 방법과 같은 것이 그것이다.

이러한 계약의 요소를 고려하여, 한국 대통령의 행정입법 권한을 규정하는 헌법에서의 입법부-행정부 기능의 분리와 견제와 균형의 요소를 살펴볼 수 있다.

2. 위임과 재량 규정의 불완전성

헌법 제75조와 제95조는 국회가 행정부에 입법권을 위임하는 헌법상의 근거이다. 이 두 조항이 입법권을 위임받은 대상으로서의 대통령과 행정부가 가지는 재량의 한계를 규정한다고 생각하기 쉬운데, 이 조항들은 그보다 우선적으로 위임입법의 필요성과 함께 입법부가 행하는 위임의 범위와 한계를 규정하고 있는 것으로 해석되고 있다(강현호 2015, 20; 정종섭 2022, 1341; 한수웅 2003). 즉, 엄밀히 말해 두 조항은 위임입법뿐만이 아니라 수권 법률을 제정할 때도 지켜야 할 규범을 제시하고 있다.

헌법에 따르면 수권법률의 입법은 세 가지 원칙을 시켜야 한다(강현호 2015, 23-28). 첫째, '포괄적 위임입법의 금지 원칙'이다. 즉, 입법부에서 법률로서 정책 사항을 행정부에 위임할 때 정책 권한을 무제한적으로 위임하는 것은 금지된다. 만약 입법부가 법률의 내용을 행정부가 정할 수 있도록 백지 위임한다면, 이는 입법권에 대한 입법부의 무책임한 방기이며 그에 따라 삼권분립, 의회 입법의 원칙, 법치주의의 위반이 될 것이다. 법률의 위임 사항은 구체적이고 한정된 것에 국한해야 한다.

두 번째 원칙은 수권법률의 명확성 원칙이다. 헌법 제75조에는 "구체적으로 범위를 정하여 위임받은 사항"에 대해서만 대통령령으로 발할 수 있다고 규정하고 있는바, 국회가 법률로서 행정입법에 위임할 때 이미 위임 사항의 내용 및 범위가 명확하게 규정되어 있어서 법률로부터 누구라도 대통령령에 규정될 내용의 대강을 예측할 수 있어야 한다.[25] 이 예

측 가능성의 유무는 특정 조항에서만 판단하는 것이 아니라 관련 법 조항 전체를 유기적·전체적으로 종합하여 판단하며 법률의 성질에 따라 구체적·개별적으로 검토하여야 한다.[26]

세 번째 원칙은 의회유보사항에 대한 위임입법 금지 원칙이다. 헌법에서는 국적취득요건, 죄형법정주의, 재산권의 수용 및 보상, 조세법률주의, 행정 각부의 설치, 지방자치단체의 종류 등 국민의 기본권 제한과 관련된 주요 사항들은 법률로써 정해야 한다고 규정하고 있다. 따라서 이러한 사항들을 행정입법에 위임할 수 없으며 국회가 구체적으로 규정해야 한다.

문제는 이러한 사항을 헌법에서 구체적으로 규정하기 어려우며, 그에 따라 국회로부터의 위임 범위의 모호성이 발생할 여지가 생긴다는 것이다. 물론 국회가 자신의 권한을 어디까지 위임할 수 있는가에 대해 헌법의 짧은 규정이 구체적인 답을 줄 것이라고 보긴 어렵다. 그러나 비교법적으로 보았을 때도 한국 헌법의 해당 규정은 단순한 편이다.

예를 들어 독일 기본법과 비교할 때, 독일의 기본법은 위임명령에 대한 제한 요소로서 내용, 목적, 범위를 한정하도록 규정하고 있다. 그에 반해 우리 헌법은 '법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임'하도록 요구하고 있을 뿐이다(박재윤 2013, 383). 이는 행정작용에 대한 유연성과 효율성으로 이어질 수 있으나, 현재 문제가 되고 있듯이 대통령 권한 남용의 여지로 작용할 수 있다. 그와 관련하여 헌법재판소나 대법원에서 그동안 제시해왔던 원칙들도 수권법률의 규정 방식이나 위임입법이 위임을 벗어났는지 여부에 대해서는 다루어 왔지만 어떠한 규범 영역에 대한 위임이 금지되고 법률로 규정되어야 하는지에 대한 논의는 충분히 이루어지지 않았다(성중탁 2022, 4). 그에 따라 헌법에서 규정하는 위임 제한의

25) 헌법재판소. 1991.7.8. 91헌가 4; 1994. 7. 29. 93헌가 12; 대법원 2002.08.23. 2001두 5651 판결 등.
26) 헌법재판소. 1993. 05. 13. 92헌마 80 판결; 헌법재판소 2003.7.24. 2002헌바 82 판결 등.

모호성이 해결되지 않고 있다.

한편 대통령과 행정부의 입장에서 보았을 때 권한의 위임은 대통령에게 재량을 발휘할 기회를 제공하는 것이다. 광범위한 위임이 법률 제정 과정에서 정당화될 때, 대통령의 재량을 통제하기 어려운 상황이 발생할 위험이 있다. 헌법의 요청사항에 따르면, 위임입법은 모법인 법률에 의하여 위임받은 사항이나 법률이 규정한 범위 내에서 법률 집행을 위한 세부적인 사항만을 규정할 수 있을 뿐이고, 법률이 위임하지 않은 사항에 대해 개인의 권리·의무에 관한 내용을 변경·보충하거나 새로운 내용을 규정할 수 없다(강현호 2015, 28-29; 정종섭 2022, 1343).[27] 그러나 이 또한 모호성을 가질 수밖에 없다. 특히 대통령제에서 대통령이 의회와는 별도의 선출 과정을 거치면서 고유의 정당성을 부여받는 것을 고려한다면, 대통령이 법률의 위임 조항을 유연하게 해석할 여지가 주어지기에 충분하다고 볼 수도 있기 때문이다(박재윤 2013, 383).

수권법률과 위임입법을 규정하는 원칙이 가진 모호성은 국회와 행정부 모두에게 헌법 규범에 대한 해석의 공간을 제공한다. 이에 따라 국회가 행정부에게 과도한 권한 위임을 하게 되거나 대통령 또는 행정부가 과도한 재량을 발휘할 수 있는 여지가 발생하게 된다.

3. 위임 원칙 위반 시 통제 수단의 불완전성

또한 헌법이 행정입법 활용에 대한 통제의 수단이나 절차, 그 결과에 대해서도 분명하게 이야기하고 있다고 보기는 어렵다. 헌법 제107조 제2항은 “명령 규칙 또는 처분이 헌법이나 법률에 위반되는 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 대법원은 이를 최종적으로 심사할 권한을 가진다”라고 규정하면서 위임입법에 대한 사법부의 규범 통제를 요청하고 있다.

27) 대법원. 2012.7.5. 선고 2011두19239 전원합의체 판결.

이를 행정입법에 대한 법원의 위헌·위법 심사권이라고 한다. 그러나 헌법의 해당 조항은 행정입법이 국민의 권리를 침해하였을 때 이를 심사하는 주체가 법원이 되어야 할지 헌법재판소가 되어야 할지에 대한 관할권 문제를 가지고 있다. 또한 현실의 사법적 판단을 살펴보았을 때, 수권법률과 위임입법에 대한 적극적인 통제의 선례를 찾기는 쉽지 않다(성중탁 2022; 홍석한 2010).

또한 국회가 행정부의 행정입법 입안 과정에 얼마나 관여할 수 있는지에 대해 논란이 존재한다. 헌법에서 위임입법에 대해 국회가 관여할 수 있는 수단은 국정감사나 국무위원 등의 출석·답변과 같은 제도로 한정되어 있으며, 국회가 위임입법의 입안이나 수정에 구속력 있게 관여할 수 있도록 하는 규정은 존재하지 않는다. 행정입법에 관한 수정·변경 권고라는 약한 수준의 사후 통제가 존재하고 사전 통제는 사실상 부재한 상황에서 행정부의 재량행위를 효과적으로 통제하기는 쉽지 않은 것으로 보인다. 이러한 통제 규칙의 불완전성은 국회법 제98조 2항의 행정입법 검토제도의 규범 수준에 대한 논란으로 이어지고 있다(권태웅 2019; 김선택 2015).

이렇게 두 가지 수준의 불완전성 또는 모호성이 결합한 결과, 헌법 제75조와 95조에서 규정하는 입법권 위임의 계약에서 불완전성이 커지게 되었다. 그에 따라, 제도가 모호한 부분에서 어느 계약 당사자가 잔여 통제 권한을 획득할 수 있을지의 문제가 남게 되었다.

제 2 절 대통령의 재량 권력 강화 요인

1. 헌법상 대통령의 지위와 권한

그렇다면 모호한 계약으로서의 헌법에 해석의 여지가 발생했을 때 이

를 대통령에게 유리하게 만드는 제도적인 배경은 무엇인가? 우선 지적할 수 있는 측면은 대통령의 지위와 권한에 관한 헌법의 시각이다.

대통령이 헌법에서 규정된 것과 다르게 행정입법 권한을 전향적으로 또는 입법형성적으로 활용할 때 그러한 행위가 대통령과 행정부에게 정당화되고 입법부, 사법부에 의해서 적극적으로 견제받지 못한다면 이는 대통령의 행정권이 국회나 법원의 권한을 초월하여 활용된 것이라고 볼 수 있다. 이러한 현상이 가능한 이유 중 하나로서 대통령이 다른 국가기관에 대해 우월한 지위를 가지고 있음을 고려할 수 있다.

한국의 대통령제에서 대통령은 행정부의 수반이자 국가원수이다. 대통령제에서 대통령이 행정부의 수반을 맡는 것은 권력분립 원칙에 따른 국가작용의 구분에 의한 것이다. 그러나 현재 헌법상 국가원수라는 지위는 입법부, 사법부와 대통령의 관계에서 대통령에게 기울어져 있는 정책적·정치적 권한을 부여하고 있으며(강원택 2022; 송석윤 2021; 장영수 2008) 대통령은 이를 활용할 유인을 가진다. 대통령은 행정부처에 대해서도 절대적인 존재이기 때문에(유진식 2002) 정치체제 내 어떠한 기관의 권한을 초월하여 권력을 행사할 수 있는 제도적 배경 속에 놓여있다.

장영수(2008)에 따르면 한국 헌법상 국가원수라는 지위에 의해 대통령이 다른 기관에 대해 우월성을 확보하게 되었다. 국가원수는 국가를 상징하고 대표하는 지위이기 때문에 입법, 행정, 사법 중 어느 한쪽에 속하지 않으며 권력분립 원칙과는 이질적이다(181). 국가원수가 형식적이고 의전적인 권한만 가지고 있으면서 대외적으로 국가를 대표하는 지위에 그친다면 권력 불균형과 관련이 없게 될 것이다. 그러나 한국의 헌법에서는 대통령이 국가원수라는 것을 근거로 권력분립을 초월하는 권한을 실질적으로 부여하고 있어서 문제이다. 대표적으로 행정부뿐 아니라 사법부 기관 구성에 대통령이 임명권을 갖는 것이 있다(183).[28)]

28) 한국의 대통령이 국가원수로서 가지는 권한이되 실질적 권한으로써 활용되고 있는 다른 권한으로는 대통령의 헌법개정발의권, 국민투표부의권, 임시국회 소집요구권, 국회출석·발언 및 서한에 의한 의사 표시의 권한, 법률안제출권, 사

이러한 국가원수라는 지위는 군주제의 잔재이며 대통령제의 원형인 미국의 정치체제와는 관련이 없다(송석윤 2021). 한국의 헌법에 국가원수로서의 대통령의 지위가 포함되게 된 것은 초입헌주의 헌법인 유신헌법에서 대통령 권력을 강화하기 위한 것이었는데, 민주화 과정에서 그러한 지위가 조정되지 않은 채로 지속되어 오면서 영향을 미치고 있다(강원택 2022). 한국의 민주화 과정에서 대통령은 개혁의 조타수로서 오히려 강한 권력을 유지하도록 기대받은 측면이 있었기 때문에(최장집 2007) 헌법상의 대통령 지위에 대한 개정 논의가 충분했다고 보기 어렵다. 민주화 이후 이러한 지위는 전국적인 위임(mandate)을 받는 정치적인 절차와 유권자의 기대에 의해 뒷받침되면서 강화될 수 있다.

이에 더해 한국의 대통령제에서 대통령에게 주어진 법률안 제출권은 대통령의 역할 경계를 모호하게 만든다. 대통령제가 가진 이원적 정통성(dual legitimacy)이 대통령에게 정책의 집행뿐 아니라 결정의 권한을 부여하는 것인지에 관한 모호성이 존재하는 상황에서, 한국 헌법은 대통령에게 명시적으로 의제설정권을 부여하고 있다. 그에 따라 대통령이 정책 추진의 주도권을 행사하는 것이 우선시되는 한편 어떠한 수단에 의존하는지는 부차적인 문제가 되는 측면이 있다. 대통령이 이미 입법형성적인 정책 권한을 가지고 있는 상황에서 시행령의 활용이 곧 국회에 법률안을 제출하는 것과 다름없는 행위로 간주되곤 하는 것이다.

이렇게 권력분립을 초월하는 대통령의 지위와 모호한 권한의 경계는 대통령이 입법권·사법권을 초월하여 행정권을 재량적으로 활용하는 기반을 제공하게 된다. 대통령이 자신의 권한을 과대 해석하고 남용하면서도 권한 행사의 정당함을 주장하는 경우가 생기는 것이다(김영진 2017).

면·감형·복권에 관한 권한 등이 있다(장영수 2008, 184). 장영수는 이러한 권한들을 헌법 개정을 통하여 폐지하거나 권한 행사에 엄격한 요건과 절차를 마련할 필요가 있다고 주장한다.

2. 대통령의 행정입법 활용 관행의 수립과 지속

또한 대통령에게 행정입법 권한이 정책 변경의 수단으로 활용될 수 있는 배경으로서 통치행태에 관한 역사적 유산이 영향을 미치고 있다. 대통령이 국회의 논의를 건너뛰고 관료 기구를 지휘하여 행정입법만으로 정책을 추진하는 방식은 대통령이 필요할 때마다 유효한 제도의 경로로 활용되고 있으며, 행정부 관료뿐 아니라 입법부와 사법부 행위자들에게도 수용되는 경향이 있다. 이러한 정책 경로가 합리화될 수 있었던 배경으로서, 본 연구에서는 민주화 이전 형성된 행정부 우위의 정책결정체계와 대통령의 통치행태에 대한 관행이 영향을 미치고 있다고 본다. 과거 행정입법 권한은 권위주의 통치체제의 발전국가에서 정책적 자율성을 확보하기 위한 제도적 장치였다. 이러한 수단은 민주화 이후에도 강한 정책 능력을 유지하고자 하는 대통령과 관료 기구에 의해 활용되고 있다.

1) 민주화 이전 발전국가적 통치행태 수립: 행정부 우위의 정책결정체계 형성

발전국가(developmental state)는 한국을 비롯하여 동아시아 국가들의 경제 성장을 설명하기 위해 발전한 개념으로, 정부의 시장에 대한 계획과 적극적인 개입을 그 특징으로 한다. 발전국가의 중요한 특징은 1) 강력한 정치적 리더십 2) 사회로부터 자율적인 관료제[29] 3) 국가의 기획과 통합조정에 의해 경제 발전이 이루어진다는 것이다(Johnson 1987; Amsden 1989; 김일영 2008; 양재진 2005). 발전국가의 통치방식은 박정희 집

29) 물론 이때 관료제가 확보하였던 자율성은 대통령의 정책 의지가 실현된다는 전제하에 국회와 사회로부터 확보된 자율성을 의미한다. 이에 따라 오히려 당시의 관료제가 정치에 더 예속적이었다는 평가도 있다(구현우 2020; 최장집 2005).

권 시기부터 형성되었고, 수입대체 산업화에서 수출주도 산업화로의 체제 변환, 전략산업 육성을 이루어내는데 기여하면서 통해 경제적 성장을 이끌었다.

박정희 정부 시기 발전국가의 주요한 특성 중 하나는 대통령의 정책의지와 중앙정부의 관료제가 국정운영의 핵심축이었다는 것이다(Deyo 1997). 이종찬(2021)에 따르면 1960년대 국가주도 경공업화와 1970년대 국가주도 중화학공업화 과정에서 발전관료제가 작동할 수 있었던 메커니즘에서 주요한 요소는 '대통령의 강한 영향력'이었다. 대통령의 지시는 다른 정치적 행위자의 개입을 거의 받지 않고 관료 기구를 통해 효율적으로 실현될 수 있었다.

대통령의 지시와 관료제의 실행이라는 효율적인 통치구조는 박정희 집권 시기에 '행정부 우위의 정책결정체계'가 형성되었기 때문에 가능했다(강광하 외 2008, 64-65). 규제국가와 구별되는 발전국가의 특성으로서, 박정희 집권 당시 정책 과정의 기반은 대통령 비서실 또는 행정부처가 주도하여 정책을 입안하고 입법부는 그를 지원하는 역할만 하는 것이었다. 관료 기구에게 보장된 넓은 재량권에 의해 정책결정체계가 정부정책의 신속성, 유연성을 확보할 수 있었는데, 관료 기구가 대통령의 지시를 이행하기 위해 활용했던 도구는 포괄적 위임을 하고 있는 국회의 법률과 행정부 내에서 사용할 수 있는 법적 수단인 행정입법이었다.

> (박정희 정부하에서 작동된 행정부 우위의 정책결정체계의 특징 중 하나는) 관료의 재량적 결정 폭이 매우 넓다는 점이다. 이것은 행정부 우위의 정책결정체계에서 일반적으로 나타나는 현상이며, 통상 입법부에 제출하는 법률의 내용을 아주 추상적으로 규정함으로써 달성된다. 즉, 국회를 통과한 법률의 내용이 아주 추상적이기 때문에 그것을 시행하기 위해 아주 구체적인 행정명령을 제정하게 되어 그만큼 관료의 재량권이 넓어지는 것이다. (강광하 외 2008, 65, 괄호는 필자 추가)

박정희 집권 시기에도 정책을 추진하기 위해 국회에서 법률이 많이 만들어졌다. 그러나 이러한 법률이 국회의 주도로 만들어졌다고 보기는 어려우며, 이미 대통령과 행정부처에서 결정된 사항을 형식적으로 입법한 형태였다고 봐야 할 것이다. 그리하여 행정부처의 광범위한 재량을 허용하는 포괄적 위임입법의 형태를 띠었던 법률이 만들어지는 입법과정은 행정부 우위의 정책결정체계를 강화하는 구조였다. 대표적으로 법률이 행정부의 정부 조직 설치의 재량 확대를 정당화한 사례가 그러하다. 제9대 국회에서는 1973년 1월 15일 정부조직법 제2조 2항을 개정하여 대통령령만으로도 중요한 조직을 설치할 수 있게 법제화하였다.[30] 이후 박정희의 행정부는 중요한 정책을 추진하는 별도의 위원회들을 대통령령에만 근거하여 설립할 수 있었다. 결국 입법부의 위임 하에서 당시 개발연대 관료제는 행정입법의 제·개정만으로 상당한 정책 성과를 실현해낼 수 있었다.

그러나 관료제는 법률보다 더 효율적인 정책 수단을 활용하고자 했던 것으로 보인다. 행정입법은 관료제 내부에서 정책을 결정할 뿐 아니라 집행까지도 담보할 수 있는 신속하고 효과적인 법적 수단이었다(윤견수·김다은 2020). 박정희 정권 시기의 국회는 '통법부' 수준으로 대통령과 행정부가 원하는 법률을 통과시켰기 때문에 국회 법률을 거쳐 정치적 정당성을 얻는 것이 어렵지 않은 상황이었다. 그럼에도 불구하고 관료들은 정책 추진 수단으로서 행정입법을 활발하게 활용함으로써 행정부 우위의 정책결정체계의 일방적인 특성을 강화하였다.

---

30) 법률 제17814호 제2조 2항, 1973년 1월 15일 개정.
"중앙행정기관의 종류와 명칭은 이 법 또는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 원·부·처·청 및 국(外局을 말한다)으로 하고, 그 보조기관의 명칭은 차관·차장·실장·국장 또는 과장으로 한다. 일시적인 특수한 업무를 담당하게 하기 위하여 특히 필요한 경우에는 대통령령으로 중앙행정기관인 위원회를 둘 수 있다."

정부가 의회를 압도하는 상황에서는 법률의 위임 범위를 벗어나는 범위까지도 수월하게 행정입법권을 행사할 수 있었다. 행정입법은 단순히 집행을 위한 도구가 아니라 정책의 실질적 내용을 구체화함으로써 정책 그 자체를 확정 짓는 효과가 있었다. 즉, 시행령(규칙) 등의 행정입법은 정책의 결정과 집행을 효율적으로 연계하는 매개고리의 역할을 하였다. (윤견수·김다은 2020, 65)

그에 따라 발전국가 시기 시행령과 시행규칙이 제·개정되는 경우는 법률이 제·개정되는 수와 비교했을 때 상대적인 비중이 매우 높았다.

[표 4] 발전국가 시기 연도별 법령 제·개정

	법률	대통령령(시행령)	총리령·부령	시행령/(법률+시행령)	(시행령+시행규칙)/전체법령	계
1962	282	-	1,130	-	80.0%	1,412
1963	357	12	869	3.3%	71.2%	1,238
1964	54	409	186	88.3%	91.7%	649
1965	54	323	171	85.7%	90.1%	548
1966	125	497	243	79.9%	85.5%	865
1967	116	473	212	80.3%	85.5%	801
1968	90	358	277	79.9%	87.6%	725
1969	71	784	877	91.7%	95.9%	1,732
1970	121	972	266	88.9%	91.1%	1,359
1971	59	452	256	88.5%	92.3%	767
1972	101	491	254	82.9%	88.1%	846
1973	228	523	291	69.6%	78.1%	1,042
1974	70	533	293	88.4%	92.2%	896
1975	143	404	358	73.9%	84.2%	905
1976	103	462	340	81.8%	88.6%	905
1977	97	410	372	80.9%	89.0%	879
1978	64	436	308	87.2%	92.1%	808
1979	64	423	315	86.9%	92.0%	802

출처: 윤견수·김다은 2020, 66; 법제처 국가법령정보센터

박정희 시대의 정책 추진 체계에서 효율성을 달성하는 메커니즘에 대해 윤견수·박진우(2016)는 '관료적 거버넌스'라는 개념을 제시하고 있다. 관료적 거버넌스란 "국가관료제가 정책집행을 주도하되 사회가 부분적으로 협력하는 조정 메커니즘"(231)으로 관료 주도의 사회적 조정체계이다.[31] 공공부문의 협력을 끌어내기 위해 행정부처 간 정책조정을 담당하는 위원회가 활용되었고 민간 협력체계가 작동하였다. 정책 결정과 집행은 철저하게 집권화되었고 관료제의 역할은 "최고통치권자의 의지를 정책으로 만들고, 그렇게 만들어진 정책목표를 효과적으로 달성하는 것이었다"(231). 박정희 통치 시기 정책 추진은 청와대와 행정부처 차원에서 주도하였다. 국회는 그를 실현하기 위한 포괄적인 위임 사항을 담은 법률을 통과시키는 역할을 하는 것에 그쳐 의회 권력의 통제가 거의 작동하지 못했다고 사회는 협력을 전제로 동원되었다. 관료들은 그러한 법률에 따른 권한 하에서 행정입법을 재량적으로 활용한 경향이 나타난다. 한편, 정책을 총괄하는 근거 법률조차 만들지 않고 행정입법이나 행정지도만으로 중요한 정책을 실현한 경우 또한 찾을 수 있다.

정책 추진을 위해 포고령이 적극적으로 활용되었던 것은 권위주의 정부의 일방적인 정책 과정을 보여주는 것이다. '제2차 긴급통화조치'(1962.6.10.) 및 '긴급금융조치'(1962.6.18.)나 1972년 '경제의 안정과 성장에 관한 대통령 긴급명령'(1972.8.3.), 1973년의 '국민생활안정을 위한 대통령긴급조치', 1974년의 '국제수지 개선과 경기회복을 위한 특별조치'등은 권위주의 발전국가 정부의 정책적 재량을 대표적으로 보여주는 법령들이다.

박정희 정권하에서 시행된 중화학공업육성정책은 정치적 자율성 하에서 대통령의 지시와 관료제의 일사불란한 집행이 이루어지는 발전국가적

31) 윤견수·박진우(2016, 231)에 따르면 국가와 사회의 관계에서 관료제의 역할을 설명하기 위한 개념으로서 '관료적 거버넌스'는 '관료제 패러다임'과 '거버넌스 패러다임'과 구별되는 개념이다. 관료제 패러다임은 정책집행의 전 과정을 국가가 주도하는 경우이다. 반대로 정책 과정의 주도권이 사회에 있다면 이는 거버넌스 패러다임이다.

인 정책추진체계의 대표적인 양태를 보여주는 사례이다. 청와대 대통령 비서실과 중화학공업추진위원회 및 추진단으로 집권화된 명령체계 아래에서 대통령의 지시는 행정부처에 의해 구체화되었다. 국회에서의 법률 입안 과정은 이미 정해져 있는 정책 내용을 뒷받침하기 위한 후속 조치에 지나지 않았다.

청와대 제2 경제수석비서실(이하 '청와대 비서실')을 중심으로 한 대통령 직할 체제 구축은 중화학공업육성정책 추진의 핵심 기반이 되었다(니시노 준야 2011). 중화학공업 정책의 기초가 된 '중화학공업화 정책선언에 따른 공업구조개편론(1973)'은 상공부 출신 관료로 구성된 청와대 비서실에 의해 작성되었다. 중화학공업육성정책을 추진하기 위해서는 여러 행정부처들 간의 긴밀한 협조가 필요했는데 이를 이끌어내기 위해 청와대 비서실에서 설립한 기구가 중화학공업추진위원회(이하 '추진위')였다. 이 추진위는 1973년 5월 14일 '중화학공업화추진위원회설치령'(대통령령 제6675호)에 의해 설치되었는데, 시행령이 만들어지기 이전이었던 1973년 2월부터 이미 기구는 운영을 시작하였다는 점은(니시노 준야 2011, 178) 정책 추진과정의 극대화된 임의성을 나타낸다. 중화학공업화 정책이 추진위의 승인을 거쳐야만 확정되었다는 점은 이 기구의 위상을 보여준다.[32]

정책 계획을 심의·검토할 뿐 아니라 구체적으로 작성하는 기구 또한 청와대를 중심으로 설립되었다. 중화학공업추진기획단(이하 '기획단')이 추진위 아래에 설치되었는데 기획단장은 김용환 청와대 경제 담당 특별보좌관이었고 부단장도 청와대 비서관이 겸임하였다. 정책 계획의 수립과 조정, 집행이 청와대 중심으로 철저하게 집권화되어 정책 사항이 대통령의 지시각서로 국무회의조차 거치지 않고 관련 부처로 전달되었다(니시노 준야 2011, 179-181). 이러한 정책추진체계는 국회와 시민사회뿐

32) 중화학공업추진위원회설치령(대통령령 제6675호, 1973년 5월 14일 제정), 제3조.

아니라 경제개발계획을 추진하던 기술관료로부터도 자율성을 띠고 있었다.

또 다른 사례로서 새마을운동 사업은 1970년대 정부의 최우선 중점사업 중 하나였고 대통령, 공무원, 기업인, 학생 등의 전국민적인 참여를 필요로 하는 범국가적 총동원체제였다(정갑진 2009, 54). 이러한 사업의 추진은 전적으로 대통령 지시와 행정부처의 관리로 진행되었다. 새마을운동은 정부 각 부처의 종합적, 연속적인 시책과 지원을 필요로 하였고, 내무부는 새마을운동의 정책 수립과 집행, 관리까지 일사불란한 집행체계를 확립했다(정갑진 2009, 53). 새마을운동은 1970년 4월 22일 '새마을가꾸기'가 국가정책사업으로 선정된 후 사업을 총괄하는 법률 제정 없이 시행령과 행정지도, 지방자치단체별 조례만으로 추진되었다.

새마을운동 사업을 이끌어가던 중앙 조직인 새마을중앙협의회는 1972년 3월 7일 '새마을운동중앙협의회 규정'(대통령령 제6104호)에 의해 내무부에 설치되었고, 1973년 1월 16일 내무부에 새마을 담당관실도 시행령만으로 설치되었으며(대통령령 6468호) 이후 3월 7일 대통령 비서실에 새마을 담당관실이 설치되었다. 새마을운동중앙협의회는 새마을운동의 정책 방향을 수립하고 성과를 평가하여 국무회의에 상정했고 중앙협의회의 지침은 일선 행정기관까지 시달되었다(정갑진 2009, 54-55). 시·도나 군 단위의 새마을운동협의회는 조례를 통해 설치되었고(1972년 2월, 3월) 부녀지도협의회는 국무총리 훈령으로 규정되었다(1977년 7월). '공장새마을운동추진요강' 등도 행정입법이었다(1976.7.1. 제정). 이후 관련 법률이 국회에서 제정된 것은 1980년이었다. 1980년 12월 13일에 새마을운동조직육성법이 제정되었는데(법률 제3269호) 이 법률도 새마을운동 사업 추진을 지휘한다기보다는 관련 조직을 지원하는 법적 근거로서 마련되었을 뿐이었다.

박정희 시대에 대통령의 지시와 관료제의 집행으로 구성된 행정부의 결정 체계의 집권화를 강화하기 위한 수단은 대통령 비서실의 확대였다.

대통령 비서실의 규모가 본격적으로 확대된 것은 박정희 집권 시기이다(박상훈 2018). 청와대의 비서실 조직은 헌법에 근거를 두고 있지 않다. 그럼에도 불구하고 대통령 중심 정책 추진의 상당 부분이 대통령 비서실 조직에 기초하여 행해졌다. 중화학공업 정책의 추진 사례에서 살펴볼 수 있듯이, 대통령은 관료 기구를 통제하기 위해 대통령 비서실의 권한과 조직 규모를 확대하여 정책 과정의 집권성을 강화하였다. 이에 따라 대통령에게 행정입법은 원하는 정책을 추진하기 위한 더욱 효율적인 수단이 될 수 있었을 것이다.

흥미로운 점은 박정희 시기 시작되었던 당정 협의에서 행정입법이 검토되었다는 것이다(윤견수·김다은 2020). 물론 이러한 당정 협의에서 정당의 의견이 정책 과정에 반영되기보다는 형식적이고 의례적인 절차에 그친 것으로 보인다. 그럼에도 불구하고 당정 협의에서 행정입법이 다루어진 것은 행정입법을 활용한 행정부 내의 정책 수행 방식이 여당을 포함한 집권 세력에게도 유효한 정책 실현의 경로로서 간주되었음을 보여준다.

2) 민주화 이후 행정부 우위 정책결정체계의 지속

박정희 시대의 발전국가적인 정책체계는 권위주의 시대에서 가능했던 것이기 때문에(김영명 1996) 민주화 이후의 통치 과정을 설명하는 맥락이 되기가 어렵다고 생각할 수 있다. 실제로 1987년의 민주화 이후 행정부 우위의 정책결정체계를 완화하고 입법부의 정책 참여를 확대하기 위한 다양한 노력이 취해지고 있다. 법률의 의원 발의안이 증가하였고 입법지원조직의 성장, 예산 심의나 감시·감독 역량 강화가 국회의 의정 역량을 강화시켰다(김근세·박현신 2009). 행정입법과 관련해서도 1983년 입법예고제도의 도입과 1997년 행정입법의 국회 송부 의무가 규정되면서

국회의 통제 가능성이 커졌다. 그러나 대통령이 원하는 정책을 외부의 정치적 개입을 최소화한 채 효율적으로 시행하고자 할 때, 대통령으로부터 관료에게 지시가 내려지고 관료제가 그를 일사불란하게 추진하기 위해 행정부 내의 자산, 특히 행정입법 입안을 활용하는 국가주도적 정책 추진 방식은 발전국가의 유산 속에서 여전히 유효한 정책 경로로서 작동하고 있는 것으로 보인다.

물론 한국 정책 과정에서 발전국가 체계가 여전히 유효한지에 대해서는 논란이 있는 것도 사실이다. 정치적 민주화는 입법부와 사법부의 권한을 강화하여 대통령의 권한과 행정부 우위의 정책결정체계가 가진 집권성을 상대적으로 약화시켰고 그에 더해 1997년의 IMF 금융위기 이후 광범위한 정치적·경제적 구조개혁이 이루어지면서 한국 정부는 신자유주의적 정책 기조를 채택하였다. 그에 따라 정부가 이전의 적극적인 계획과 개입보다는 민간의 자유로운 경제활동을 중시하고 효율과 규제 완화, 시장 논리를 따르게 됨에 따라 발전국가적인 정치체제가 해체되었다고 평가되고 있기도 하다(손호철 2006; 이연호 2002). 그에 따르면 한국 정치와 행정이 '계획합리성'을 따르기보다 '정치의 최소화'를 추구하는 방향으로 발전을 지향하였다고 볼 수 있다. 김대중, 노무현 정부는 특히 관료제를 포함한 보수적 기득권 세력을 견제하기 위해 규제국가모델에 참여민주주의를 연결시켜 시민사회의 정책 참여를 끌어내고자 했다(이연호 2016, 239-240). 이명박 정부의 출자총액 제한 완화, 금산분리 완화, 공기업 민영화 등의 정책은 대표적으로 신자유주의 정책 기조를 기반으로 하고 있었다. 이러한 변화는 한국의 정치체제가 발전국가에서 규제국가로 변화하는 양상을 보여주는 듯했다.

그러나 발전국가 시기의 국정운영 행태는 경로의존성에 의해 여전히 영향을 미치고 있다(박용수 2009). 정책 결정과 집행 과정에서 정치적 집행부의 계획과 지시, 관료제의 실행, 그 과정에서 국회와 다른 사회집단이 주도권을 가지지 못하는 정책 과정이 그것이다. 신자유주의 정치체

제의 성격을 보였던 이명박 정부조차도 4대강 정비 사업이나 저탄소 녹색성장정책의 추진과정의 정책 결정과 실행 패턴에서 발전국가적인 양상을 보이고 있다(김인영 2011). 신자유주의적 개혁이 규제국가로의 전환보다는 발전국가의 제도적 유산과 상호작용하여 국가 개입 범위는 증가하는 한편 국가 자율성과 국가 능력이 약화되고 있다는 평가가 있는 한편(유현종 2011)으로, 발전국가 시기 형성된 관료제의 강한 행정권력이 유지되어 여전히 정부가 시장 또는 산업에 대해 위계적 통솔력을 발휘하고 있는 것으로 보인다(이연호 2016).

물론 대통령이 정치로부터 자율성을 확보하기 위해 국회의 입법과정을 거치지 않고 정책을 추진한다고 하더라도 예전과 같은 수준의 높은 재량권을 가지기는 쉽지 않을 것이다. 무엇보다 행정부가 단독으로 행정입법을 활용하여 규정할 수 있는 정책 추진의 범위와 권한에는 한계가 있다(유현종 2011, 267). 선출직 정치인에게로 권력이 이동하여 관료제의 권한이 축소되고 국회의 위상이 높아짐에 따라 과거 행정입법으로만 규정되었던 정책들이 법률로써 규정되고 있다. 국회의 입법 역량이 강화된 한편, 상대적으로 과거에 비해 관료제의 전문성과 중립적 역량이 약화된 경향이 있기도 하다.

윤대엽(2015) 또한 과거와 같이 임의적인 행정 재량이 아니라 법적 체계에서 허용된 범위 내에서의 제도적 재량권이 민주화 이후의 국가 능력의 기반임을 지적하고 있다. 그러나 이러한 법령은 여전히 정부의 행정입법을 포함한다. 대통령이 원하는 정책을 효율적으로 시행하고자 할 때 행정부 내에서 정책 과정을 해결할 수 있는 경로가 이미 존재하고 성공적으로 추진되었었다는 점은 대통령의 정책 추진과정에 상당한 영향을 미칠 수밖에 없다. 대통령의 의지에 따른 정책 지시와 행정부 관료제 차원의 계획 수립이 선행하고 국회는 이를 뒷받침하는 정책 추진과정이 여전히 활용되고 있는 것이다(김근세·박현신 2009). 윤견수·박진우(2016)는 관료 주도의 사회적 조정체계인 관료적 거버넌스가 여전히 한국의 정책

집행구조에서 유효하다고 보고 있다. 경로의존성에 의해 한국의 정책 과정이 과거 발전국가 시대의 정책 추진 방식으로부터 자유롭지 못한 것이다.

> 예컨대, 중앙정부의 주도로 여러 번 추진되었던 행정구역 통폐합 정책, 지자체 및 주민 간의 경쟁을 부추겨 정책목표를 달성하고자 했었던 방사성폐기물 매립장 입지선정 정책 등의 추진과정은 과거 박정희 시대에 나타난 관료적 거버넌스의 작동방식과 유사한 점이 많다. 과거와 동일하게 청와대의 확고한 의지가 있고, 정책을 추진하는 컨트롤타워가 명확히 존재하며, 관계부처, 조직, 그리고 민간의 협력을 끌어내기 위한 협의회가 구성되고, 정책의 목표를 제한된 시간 안에 효과적으로 달성하기 위해 지방자치단체 또는 주민 간의 경쟁을 조장한다. 제한된 시간 하에 목표를 달성하면, 개인 차원에서는 더 좋은 자리로 영전할 수 있으며, 조직 및 자치단체 차원에서는 상위부서로부터 예산 및 대규모의 국책사업을 획득할 수 있었다. (윤견수·박진우 2016, 232)

대통령 또한 과거 형성된 행정권에 대한 불가침적인 인식을 유지하고자 노력하고 있는 것으로 보인다. 2015년 국회법 개정안에 대해 거부권을 행사할 때 박근혜 대통령은 행정입법에 대한 국회의 시정요구권이 “정부의 입법권을 침해”하는 것이며 “정부의 행정에 국회가 일일이 간섭하겠다”라는 것이기 때문에 삼권분립 원칙을 훼손하여 위헌 가능성이 크다는 논리를 내세웠다. 그러나 행정입법이 국회 법률의 집행을 위해 기능하는 만큼 그 자체가 국회 정치로부터 독립적이어야 한다는 주장이 권력분립 원칙에 부합하는지는 논쟁적이고(방승주 2015; 이인호 2015) 한편으로는 국회에 대한 배타적 인식처럼 보이기도 한다. 국회에서도 2015년 이후 행정입법 통제를 위한 국회법 개정안이 발의되고 있지만 활발하

게 논의되고 있지는 못하다. 이는 우선 집권당이 행정입법 통제를 위한 조치에 적극적으로 나서지 않기 때문이고, 또한 야당 차원에서도 다음에 정권을 잡으면 가질 수 있는 특권이라고 생각하는 경향이 있기 때문으로 보인다.

대통령이 관료제를 지휘할 때, 관료제는 여전히 유지되고 있는 제도적인 기반으로서의 시행령(윤견수·김다은 2020)을 활용하게 될 것이다. 발전국가의 정책결정체계의 영향으로 시행령 제·개정으로써 가능한 정책적인 재량행위의 범위가 일반적인 규제국가에 비해 넓게 인식될 가능성이 있다. 그에 따라, 한계가 있더라도 대통령이 정책을 주도하고자 할 때 시행령만으로 원하는 정책 일부분을 결정하고 집행할 수 있게 되는 것이다.

대통령이 주요 정책을 추진하기 위해 대통령령만을 활용하여 정책을 계획하고 심의하는 기관을 만드는 또한 여전히 용인되고 있다. 예를 들어 문재인 정부 취임 직후 만들어진 일자리위원회는 임기 내내 유지되면서 정부의 일자리 관련 정책 전반을 통솔했는데 「정부조직법」 개정 없이 대통령령(일자리위원회의 설치 및 운영에 관한 규정)만으로 설치된 기구로서 자문기구 이상의 역할을 하였다. 법률적 근거 없이 대통령의 재량만으로 설치된 각종 행정·자문위원회들이 대통령의 의사를 대변하면서 행정부처를 지휘하고 국회의 통제로부터 벗어나 운영되다가 대통령 임기가 종료되면 해체되고는 한다.[33]

---

33) 2017년 11월 23일 국회 예산결산특별위원회 예산안 등 조정 소위원회 회의록에서는 문재인 정부의 일자리위원회 운영에 대한 비판이 진행된다. 일자리위원회는 대통령령에 의해 설치된 대통령 자문기구일 뿐인데 신규 공무원을 채용하는 등 일반 정부 부처와 다름없이 운영되었다는 것이다. 이와 관련하여 여당 의원은 “어느 정부에서나 대통령 취임 초기에는 국가적 과제에 대한 종합적 계획 수립과 집행을 위해 위원회를 만든다. 노무현 정부에서나 이명박 정부에서나 박근혜 정부에서나 다 대통령령으로 했다”라고 발언하고 있어 위원회 설치에 관한 정치사회의 인식을 보여주고 있다(문화일보 2017.12.05.).

최근 문제가 되었던 '청와대 정부'(박상훈 2018)는 이러한 의회 우회 현상과 연관되어 있다고 볼 수 있다. 대통령은 정당이나 내각의 정책 기능에 의존하기보다 대통령 비서실이나 직속 위원회와 같은 제도적 대통령 부서(institutional presidency, Nathan 1983)를 강화하여 통치력을 높이려 하고 있다. 문재인 정부는 청와대 비서실과 정책실, 수석 제도를 강화하여 정책 결정과 집행을 관할하고 내각을 통제하고자 하였다(박상훈 2018, 141-143, 164-166). 대통령이 제도적 대통령 부서를 강화하고 행정부 내부 절차에 의존하는 집권화 현상은 대통령의 행정적인 재량권(administrative discretion) 또는 자율성을 강화하는 시도이며(Moe 1985), 그를 이용한 일방적인 정책 행위로 이어진다. 이러한 정책 추진의 집권화 과정은 다양한 정치적 관여를 배제하고 행정입법을 재량적으로 이용하게 되는 현상을 강화하게 된다.

제 3 절 소결

이번 장에서는 대통령이 행정입법 권한을 활용하여 정책을 변경할 수 있도록 기회구조를 제공하는 한국 정치의 헌정 체제적·역사적 배경을 살펴보았다. 대통령의 헌법 제75조와 제95조는 대통령에게 위임입법 권한을 부여하고 있는데, 이러한 위임입법 규정은 그 해석 과정에서 모호성이 발생할 여지를 가지고 있었다. 우선 국회가 대통령에게 위임할 수 있고 위임입법으로서 재량을 발휘할 수 있는 정책 권한의 범위(한계)가 구체적으로 규정되어 있지 않은 상황에서, 대통령은 그러한 위임에 대해 넓게 해석할 유인이 있다. 그러나 행정부가 위임 범위를 이탈했을 때 통제할 수 있는 수단은 불완전했다. 이렇게 모호한 부분에 의해 잔여권한의 문제가 발생할 수 있었다.

헌법에 해석의 여지가 발생했을 때 대통령이 이를 자신에게 유리한

방식으로 해석할 수 있도록 만드는 제도적 배경으로서, 대통령의 지위와 권한을 검토하였다. 한국의 헌법은 대통령에게 행정부 수반뿐 아니라 국가원수의 지위를 부여하고 있는데, 이로 인해 대통령은 입법부, 사법부와의 관계에서 삼권분립을 초월하는 우월한 지위를 확보할 수 있어 권력 불균형이 초래되고 있었다. 대통령은 헌법을 유리하게 해석하고, 입법권의 위임 과정에서 발생한 잔여권한을 그에게 유리하게 활용할 수 있었다. 이에 더해 대통령에게 주어진 법률안 제출권이 대통령에게 명시적으로 의제설정권을 부여하고 있어 대통령의 역할이 확대되는 상황은 입법형성적으로 행정입법을 활용할 수 있도록 입법의 정당성을 부여하는 측면이 있었다.

역사적으로 대통령의 행정입법 활용은 관행적으로서 이어져 왔다고 할 수 있었다. 행정입법은 정치로부터의 자율성을 가지고자 할 때 행정부처의 계획과 실현만으로 정책을 추진할 수 있도록 허용하는 유용한 수단이었다. 이러한 정책 경로의 허용은 과거 권위주의 시기에 형성된 발전국가적 통치행태가 현재까지도 미치고 있는 영향을 보여준다. 박정희 정권에서 수립된 행정부 중심의 정책추진체계에서 행정입법은 관료제가 정치적 자율성을 확보할 수 있는 정책도구였다. 민주화 이후 이러한 정책결정체계가 변화하였음에도 불구하고, 이미 존재하는 정책 추진 경로가 여전히 영향을 미치고 있는 것으로 보인다. 대통령실 확대와 같은 집권화는 행정부 중심의 정책추진체계가 유지될 수 있도록 기여하였다.

지금까지 제3장에서 논의한 대통령 행정입법 권한 활용의 제도적 배경은 대통령이 상위 법률의 위임 내에서만 활용하도록 제약이 있는 반응적인 권한을 전향적으로 전환하여 활용할 수 있도록 기회구조를 제공한다. 제도적으로 주어진 기회구조는 대통령의 일방적 행동의 직접적인 원인이라기보다 그러한 원인이 작동할 수 있도록 하는 조건이 된다. 이렇게 헌정 체제적·역사적 배경이 주어지지 않았다면 한국의 대통령이 헌법의 모호성에서 발생하는 잔여권한에서 입법 우위를 가지는 해석자가 되

기는 어려웠을 것이고, 다른 기구로부터 통제받거나 현재와는 다른 방식의 정책 추진 경로가 형성되었을 수 있다.

마지막으로 지적할 부분은, 이러한 논의들은 한국의 대통령제에서 대통령의 재량행위를 허용하는 제도적 특성이 전략적으로 형성되었다기보다, 권위주의 시기를 거치면서 강화되었던 대통령의 권한이 민주주의 이행 과정을 거치면서 조정되지 못하고 그대로 이어져 오고 있는 측면이 있다는 것이다. 헌법의 불완전성뿐 아니라 대통령의 지위와 권한이 제6공화국의 헌법개정 과정에서 충분히 논의되지 못하였으며 행정부 중심의 정책결정체계의 개선 또한 크게 주목받지 못했다. 권위주의 체제의 잔상이 시정되지 않고 이어져 옴으로써, 대통령이 재량을 발휘하는 것을 허용하는 제도적 배경이 형성되어 버린 것이다.

제 4 장 대통령의 행정입법 활용과 통제: 사례 분석

본 연구는 행정입법은 대통령이 국회에서 법률을 통과시키기 까다로운 상황에서도 정책 의제를 선제적으로 실현할 수 있도록 해 주는 장치라는 점에서 대통령의 중요한 권력 기반으로서 기능하고 있다고 주장한다. 특히 한국 대통령의 시행령은 행정부처 차원에서 정책의 입안과 집행을 연결시킨다는 점에서(윤견수·김다은 2020) 정책 성공을 위한 강력한 도구가 될 수 있었다. 대통령이 행정입법을 활용하여 정책을 시행하게 될 때, 국회의 입법과정을 거치지 않는 상황에서 그 정책이 큰 주목을 받지도 않는다면, 대통령 단독으로 정책을 성공적으로 실현하는 것이 가능해 보이기도 한다.

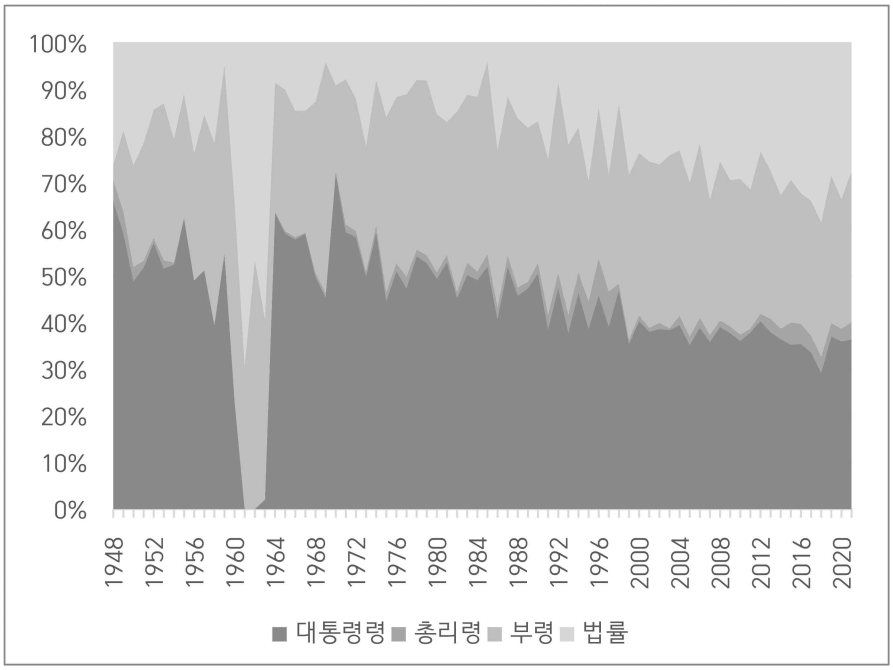
그러나 앞 장에서 민주주의의 권력분립을 특징으로 하는 한국의 대통령제에서 행정입법 또한 정치체제의 맥락으로부터 완전히 자유롭기는 어렵다는 점을 지적하였다. 본 장에서는 대통령이 행정입법을 활용하는 조건과 행정입법을 활용하여 정책을 시행한 이후에 벌어지는 정치과정에 주목한다. 이를 위해 우선 행정입법 재개정 현황과 대통령의 행정입법 활용이 문제가 되었던 사례들을 개괄한다. 이후 민주화 이후 대통령의 주요 정책이면서 행정입법을 활용하여 정책 변경을 시도한 대표적인 네 가지 사례인 4대강 정비 사업 추진, 누리과정 추진, 최저임금 인상, 경찰국 설치를 살펴본다.

제 1 절 대통령의 행정입법 활용 개괄

한국 대통령은 헌정 초기부터 법률에 근거하지 않은 대통령령을 발하였다(양정윤 2016, 127). 이승만 대통령은 정부수립 초기 행정기관 설치, 행정구역 설정, 군대와 경찰조직 정비 등을 위해 법령을 발의하였는데

대통령령 제1호인 ‘공포식령’부터 법률에 근거하지 않은 행정부 단독 법령이었다. 법령 공포에 관한 법률이 제정된 것은 1963년이 되어서였다. [그림 1]에 나와 있는 법령 비중을 보면 알 수 있듯이 민주화 이전 국회 법률의 비중은 전체 법령(법률+시행령+시행규칙)의 20%가 채 되지 못했다. 법률에 근거하지 않거나 근거했더라도 상당한 수준의 행정부처 재량이 발휘되는 시행령·시행규칙의 발의가 주를 이루었던 것이다.

[그림 1] 1948-2020년 각 법령 수의 비중



출처: 국가법령정보센터

그러나 1987년 민주화 이후부터는 국회의 입법 영향력이 확대되어 새로 제·개정되는 법률의 수가 증가함에 따라 전체법령 중 법률의 비중이 늘어나는 것을 볼 수 있다. 원칙적으로 대부분의 행정입법은 법률의 후

속 법령으로서 만들어지기 때문에 법률과 행정입법은 1:1 또는 1:n의 관계를 맺게 된다. 이를 고려했을 때, 최근 들어 법률의 비중이 전체 법령의 3분의 1 정도 된다는 것은 법령의 수에서는 법률과 행정입법의 균형이 맞춰지고 있는 과정이라고 보인다. 이는 그만큼 입법부 역량이 강화된 것이라 볼 수도 있다.

그러나 대통령이 행정입법 권한을 활용하여 중요한 정책을 추진하고자 하는 사례가 다수 관찰되고 있고, 그중에서는 상위 법률의 내용과 부합하지 않거나 상위 법률이 존재하지 않는 등의 문제가 있는 위임입법이 만들어지고 있다. 그러한 행정입법의 사례를 전수 조사하는 것은 쉽지 않지만, 언론과 정당 차원에서 지적된 사례들을 수합했을 때 이러한 경향은 특정 대통령 시기에만 나타나는 것이 아니며 최근 들어 다수 관찰되고 있다.

[표 5] 행정입법 활용에 의해 추진된 대통령의 주요 정책

	정책	법령	시기	대통령	국회
1	신문사 편집위 구성	신문 등 자유와 기능 보장에 관한 법률(신문법) 시행령	2005년 5월	노무현	단점
2	행정수도 이전 유보	행정도시특별법 시행령	2008-2010년	이명박	단점
3	미국산 소고기 수입(한미 FTA)	자유무역협정(FTA) 체결에 따른 농어업인 등의 지원에 관한 특별법 시행규칙(고시)	2008년	이명박	단점
4	파견직 비정규직 정책	비정규직법 시행령	2009년	이명박	단점
5	4대강 정비	국가재정법 시행령	2009년 1월	이명박	단점
6	고교 다양화 정책(자사고 설립)	초중등교육법 시행령	2010년 6월	이명박	단점
7	영리법원 설립 허가	경제자유구역특별법 시행령 경제자유구역내외국의료기관의개설허가절차등에관한 규칙	2013년	박근혜	단점
8	영유아 무상보육(누리과정)	영유아보육법 시행령	2013년	박근혜	단점
9	인터넷 언론사 규제	신문 등의 진흥에 관한 법률 시행령	2015년 11월	박근혜	단점
10	역사교과서 국정화	중·고등학교 교과용도서 국·검·인정 구분 고시	2015년 11월	박근혜	단점

11	세월호 사건 조사 위원회 관련	세월호특별법 시행령	2015년 3월	박근혜	단점
12	특수목적고 폐지	초중등교육법 시행령	2017년, 2018년	문재인	분점
13	발전차액지원제도		2018년	문재인	분점
14	최저임금 인상 (임금 계산에 주휴시간 포함)	최저임금법 시행령	2018년 12월	문재인	분점
15	52시간 근로제	근로기준법 시행령	2018년 12월	문재인	분점
16	분양가 상한제	주택법 시행령	2019년 08, 10월	문재인	분점
17	국민연금 5% 룰 개정	자본시장법 시행령	2019년 10월	문재인	분점
18	배임 횡령 확정된 임직원 기업 복귀 금지	특정경제가중처벌법 시행령	2019년 4월	문재인	분점
19	사립유치원 에듀파인 의무화	사학기관 재무회계규칙	2019년 2월	문재인	분점
20	형사사건 공개금지	형사사건 공개금지 등에 관한 규정	2019년 10월	문재인	분점
21	사외이사 임기 제한	상법 시행령	2020년 1월	문재인	분점
22	검찰개혁	검찰청 사무기구에 관한 규정, 검찰사무보고규칙	2019년 10월	문재인	분점
23	소상공인자영업자 손실보상	손실보상법 시행령	2021년 9월	문재인	단점
24	종부세 부과 대상 확대	종합부동산세법 시행령	2021년 2월	문재인	단점
25	다주택자에 대한 양도세 중과 배제 연장	소득세법 시행령	2022년 5월	윤석열	분점
26	종부세 공정시장가액비율 조정	종합부동산세법 시행령	2022년 7월	윤석열	분점
27	인사정보관리단	법무부와 그 소속기관 직제	2022년 6월	윤석열	분점
28	경찰국 설치	행정안전부와 그 소속기관 직제	2022년 7월	윤석열	분점
29	검경수사권 조정	검사의 수사개시 범죄 범위에 관한 규정	2022년 9월	윤석열	분점
30	KBS 수신료 분리징수	방송법 시행령	2023년 7월	윤석열	분점

[표 5]는 신문 기사를 검색하여 문제가 된 행정입법 정책 사례를 모은 것이다. 행정입법을 활용한 정책 변경은 부동산, 기업, 권력기관 개혁, 교육 등 정책 분야를 가리지 않고 이루어졌다. 박근혜 정부에서 추진된 역사교과서 국정화 사업은 정부의 고시만으로 추진되었다. 이명박 정부에서 특목고는 대통령령 개정만으로 활성화되었는데, 동일한 방식으로

문재인 정부에서 폐지되었다. 문재인 정부에서의 검찰개혁정책 중 일부도 행정입법 개정만으로 추진되었다. 윤석열 정부에서의 검경 수사권 조정이나 KBS 수신료 분리징수 또한 시행령 개정만으로 추진되어 비판받았다. 조세 정책도 행정입법으로 변경된 것이 눈에 띈다. 조세법률주의에 따라 조세는 법률로써 규정하는 것이 원칙임에도 불구하고 행정입법 개정으로 실질 세율을 조정할 수 있는 것이다(이동기 2021).

이러한 정책은 대부분 대통령이 중점적으로 추진하고자 했던 정책인데, 일반적인 인식과 다르게 분점정부뿐 아니라 단점정부에서도 행정입법 활용을 통한 정책 변경이 이루어진 것을 알 수 있다.[34] 대통령의 일방적 정책 행위에는 대통령령뿐 아니라 고시, 조례 등의 다양한 수단이 활용되고 있기도 하다. 위임입법에서의 재량권은 국회의 포괄적인 위임 때문에 확대되기도 하지만, 대통령과 행정부의 결정이 작용하기도 한다. 다음 절에서는 이러한 사례 중에서 대통령의 주된 정책이면서 정치적으로 쟁점화되었던 네 가지 주요 사례를 선별하여 행정입법 활용과 통제의 조건에 관해 구체적으로 논의해보고자 한다.

제 2 절 4대강 정비 사업

1. 사례 소개 및 문제제기

‘4대강 정비 사업’은 이명박 대통령 정부 시기에 시행된 대표적인 국토 개발 정책이다. 이 사업은 이명박의 대운하 건설 사업 추진과 연관된다. 2007년 대통령 선거에서 한나라당의 이명박 후보는 ‘다목적 한반도대운하 건설’을 주요 공약으로 제시했다. “방치되어 있는 강줄기를 친환경

34) 연구자가 기획재정부 소관의 시행령에 대해 상위법 개정과 상관없이 개정된 사례를 예비적으로 수집하였을 때도 이러한 경향이 발견되었다.

적으로 정비함으로써 수로를 이용한 수송수단을 확보하고 환경을 살리면서 내륙지방의 경제를 살리는 방안"(한나라당 2007, 179)이라고 소개된 대운하 건설은 한강과 낙동강을 잇는 경부운하, 영산강의 호남운하, 금강의 충청운하, 경북 내륙의 안동운하를 건설하고 장기적으로는 북한운하까지 건설하여 남북한 운하 노선의 연결을 시도하는 대규모의 개발 계획이었다. 당시 한나라당 측은 경부운하 건설에만 15-16조 정도의 예산이 들어갈 것으로 예상하였다(182).

한나라당 측이 제시한 대운하 사업 추진계획은 이러한 규모의 여타 사업과 비교했을 때 더 신속한 진행을 전제하고 있었다(222-223). 정부가 대규모의 예산이 소요되는 개발 사업을 추진하려면 하위법령에 우선하는 특별법을 제정하거나 관련된 법을 제·개정하는 과정이 필요했다. 또한 '예비타당성조사', '환경영향평가'와 같은 행정적인 평가 절차를 통과해야 하는 것이 원칙이었다.[35] 그런데 이러한 행정적 검토는 최소한 몇 개월 이상 소요되는 것이 일반적이었다. 그러나 대선 공약집에 따르면, 한나라당은 2009년에 경부운하와 호남운하를 착공하기 위해 대통령 임기 첫해인 2008년 내 추진계획을 수립하고 「한반도대운하특별법」을 제정하며 환경영향평가까지 완료하는 것을 목표로 내세우고 있었기 때문에(223) 사업을 촉박하게 진행할 필요가 있었다.

2007년 대선에서 한나라당의 이명박 후보가 당선된 후, 대통령의 임기가 시작하기 전부터 한반도대운하 사업이 신속하게 추진되었다. 대통령직 인수위원회에는 대운하 사업 추진 TF가 구성되었으며, 임기 시작 직후에 국토해양부에 대운하 추진팀이 별도로 꾸려져 사업에 박차를 가했다. 대운하 사업에 대한 대통령의 의지도 강했다. 그러나 임기 2년 차

35) 1999년 도입된 예비타당성조사는 사업의 타당성을 객관적, 중립적 기준에 따라 사전에 검증함으로써 예산 낭비와 사업 부실화를 방지하고 재정 운영의 효율성을 높이기 위해 도입되었다. 「국가재정법」에 따라 총사업비 규모가 500억 원 이상이고 국가의 재정지원이 300억 원 이상인 신규 사업이 대상이기 때문에, 별도의 면제 조항이 없다면 4대강 사업 또한 조사의 대상이 되어야 했다.

였던 2008년 6월, 대통령은 정부와 대운하 사업에 대한 부정적인 여론을 마주하면서 대운하 사업 포기를 선언하고 말았다.

그러나 이후 '4대강 정비 사업'이 추진되면서 논란이 커졌다. 정부는 2008년 12월 4대강 살리기 프로젝트를 발표하면서 사업 추진 의사를 공식화했고, 2009년 6월에 국토해양부는 「4대강 살리기 마스터 플랜」을 발표하여 사업을 구체화했다. 그리고 얼마 지나지 않아 10-11월에 4대강 정비 사업이 착공되었으며 2012년까지 주요 공사가 완공되었다. 그 과정에서 투입된 비용은 약 23조 원에 달했다(감사원 2018). 대통령이 대운하 사업을 포기하겠다고 선언했음에도 불구하고 그와 유사한 국토 개발 사업인 4대강 사업을 추진하면서, 사실상 운하 건설을 목표로 했다는 의혹을 받았다. 정부는 두 사업의 연관성을 부인했지만 의혹은 사그라지지 않았다. 야당과 시민단체는 4대강 사업이 환경과 경제에 미칠 부정적인 영향을 들어 우려를 표했고, 충분히 여론 수렴 절차를 거치지 않고 강행된 사업의 절차에 대해 비판하였다. 4대강 사업에 대한 정치적 공방은 이명박 대통령의 임기 내내 지속되었다.

4대강 사업에 대한 주요한 비판 중 하나는 사업 추진과정에서 법적·행정적 절차가 제대로 지켜지지 않았다는 점이었다. 4대강 사업은 대규모 개발 사업에 필요한 별도의 행정적인 평가 절차를 다수 생략하거나 간소화한 채 진행되었기 때문이다. 그리고 그 과정을 합리화한 법적 수단으로서 대통령령 등의 행정입법이 활용되었다. 2009년 11월, 환경단체 등으로 구성된 '4대강 사업 위헌·위법 심판을 위한 국민소송단'은 법원에 하천공사 시행 및 실시계획에 대한 행정소송 및 효력정지 가처분 신청을 제기하였다. 소송 사유는 4대강 사업이 시행령 개정 등을 통해 법적 절차를 회피하여 시행되었기 때문에 위헌적이고 법치주의에 어긋난다는 것이었다.[36]

---

36) 2009년 11월 26일 4대강 사업 소송에 관해 '4대강 사업 위헌·위법 심판을 위한 국민소송단'이 배포한 보도자료에 따르면, 소송의 청구 취지 및 처분의 배경은 다음과 같다.

4대강 사업은 까다로운 법적, 행정적 절차를 우회하였기 때문에 신속하게 추진될 수 있었다. 그에 따라 한국의 대통령이 국회와 시민사회로부터 자율성을 확보한 채 행정부의 행정입법 개정만으로 정책을 손쉽게 변경·시행할 수 있음을 보여주는 대표적인 사례로서 연구되어 왔다(강명세 외 2016; 박용수 2016; 윤대엽 2015). 기존 연구들은 연구가 미흡했던 대통령의 행정입법 활용을 본격적으로 다루었다는 점에서 좋지만, 4대강 사업의 실행과 그 이후에 대한 정치적 변수의 영향에 초점을 맞추지는 않았다.

본 연구에서는 이러한 4대강 사업을 분석 대상으로, 대통령이 행정입법 활용을 선택하는 정치적 조건과 그러한 정책 과정에 대한 국회의 통제에 영향을 미치는 요인을 대통령-국회 관계의 틀에서 분석하고자 한다. 이는 구체적으로 다음과 같은 질문에 답하기 위한 것이다. 대통령이 4대강 개발 사업을 추진하기 위해 행정입법 권한을 사용할 유인을 발생시킨 정치적 조건은 무엇인가? 국회의 행위자들은 대통령의 정책 시행 이후 어떻게 반응하였으며 대통령의 일방적인 정책 추진에 대한 국회의 통제 시도는 성공하였는가? 4대강 사업이 실현되는 과정에서 대통령-국회 관계는 어떠한 영향을 미쳤는가?

4대강 정비 사업은 법이 정한 절차를 무시하고 매우 짧은 기간 내에 준비되고 착공되고 있습니다. 발생될 수 있는 환경적 악영향에 대한 충분한 검토와 저감대책의 마련이 준비되어 있는지에 대한 법적 판단도 문제되고 있지만, 입법부가 정한 법률의 취지를 몰각하고 오직 임기내의 치적으로 삼기위한 정부의 급조된 사업착공은 법치주의를 심각하게 훼손하고 있는 것이 더 문제가 되고 있습니다. (5쪽)

[4대강 정비 사업 추진 및 관련 사건 일지]

2008.02.05. 이명박 대통령 당선인의 인수위원회, 한반도 대운하 사업을 국정과제로 선정
2008.06.19. 한반도 대운하 사업 중단 선언
2008.10.23. 국정과제 세부 과제로 '국가하천 종합정비사업' 채택
2008.12.15. '4대강 살리기 프로젝트' 발표
2009.02. 4대강 정비 기획단 설립 및 본격적 사업 착수
2009.03.25. 「국가재정법」 시행령 개정안 시행
2009.06.08. '4대강 살리기 마스터플랜' 수립, 발표
2009.11.10. 4대강 살리기 사업 착공
2009.12.08. 4대강 예산안 국토해양위원회 통과
2009.12.17. 4대강 예산안 심의 관련 야당의 예결위 점거
2009.12.31. 2010년 예산안 예결위·본회의 통과, 한나라당 단독 처리
2010.06.29. 세종시 수정안 본회의 부결
2010.12.08. 예산안 본회의 통과, 한나라당 단독 처리
2012.12. 4대강 사업 주요 공사 완공

2. 대통령의 행정입법 권한 활용의 정치적 조건 분석

1) 4대강 정비 사업의 추진을 위한 행정입법 개정

2008년 6월 이명박 대통령은 그때까지 의욕적으로 추진해 왔던 대운하 사업의 포기를 선언하였다.

대선공약이었던 대운하 사업도 국민이 반대한다면 추진하지 않겠습니다. 어떤 정책도 민심과 함께해야 성공할 수 있다는 것을 다시 한 번 절실히 느꼈습니다.[37]

이에 따라 국토해양부(이하 국토부) 등의 행정부처도 사업 추진을 중단하였다. 그렇게 운하 개발 사업은 중단되는 듯하였다. 그러나 대통령이 강 유역 개발과 관련된 국책사업의 추진을 완전히 포기했다고 보기는 어려웠다. 대운하 사업 포기 선언 이전부터 대운하 건설이 아닌 다른 형태의 사업이 대안적으로 제시되고 있었기 때문이다.

대운하 사업 포기가 선언되기 약 두 달 전이었던 2008년 4월, 대통령실 홍보기획비서관은 대통령에게 "국민 여론이 좋지 않으니 대운하를 한 번에 하지 말고, 치수·수질 개선사업 차원에서 4대강 정비 사업부터 추진하고 나머지에 대해서는 차후 검토"하는 방안을 건의하였다(감사원 2018, 42). 2008년 5월, 대운하 사업을 지원해 왔던 여당 차원에서도 운하 건설이 아니라 4대강 준설과 하천 주변 경비 등 치수의 시각에서 사업 방향을 바꾸는 것이 좋겠다는 이야기가 나오기 시작했다(국민일보. 2008. 05.19.). 이후 2008년 8월, 대통령은 국토부 장관에게 하천 정비 사업을 추진해 보자고 유선 지시를 내렸다(감사원 2018, 43). 그에 따라 국토부는 바로 국가하천 종합정비사업 계획에 착수한 것으로 보인다. 국토부, 대통령실 등은 대통령 지시사항을 반영하여 사업 계획을 수립했고 2008년 12월 국가균형발전위원회에서 「4대강 살리기 프로젝트」를 발표하기에 이른다. 정부가 배포한 보도자료에 따르면, 4대강 사업은 "단순한 SOC사업이 아니라 경제살리기, 환경복원, 문화 등이 조화된 다목적의 한국형 녹색뉴딜사업"이었다(국무총리실 2008).

4대강 사업 추진계획이 발표되었을 때 대운하 개발 사업과 4대강 정비 사업이 동일한 사업이 아닌지 의혹이 제기되었다. 정부 측은 이러한

37) 2009년 6월 19일 기자회견

의혹을 의식하여 두 사업 간의 연관성이 없음을 명확히 하고자 하였다.[38] 그러나 야당과 시민단체는 4대강 사업이 대운하 건설의 축소판으로서의 특성이 있음을 지적하였다. 이명박 대통령이 대운하 사업을 추진하기 어려워지자 정책의 명칭과 내용을 바꾸어 유사한 사업을 추진한 후 계획을 바꿔 대운하 사업을 하고자 했다는 비판이 지속되었다(연합뉴스 2008.12.29.).

4대강 정비 사업과 같은 대규모의 국토 개발 사업을 진행하려면 영향을 받는 기존 법령이 많기 때문에 여러 법률을 개정하거나 이보다 편의적인 방법으로써 기존 법률에 우선하는 효력을 지니도록 특별법을 제정하는 것이 필요했다. 또한 법률 제정 이후에도 예비타당성 평가, 환경영향평가 등의 행정 검토 절차를 거치는 것이 원칙이었다. 그러나 4대강 사업은 행정부 차원의 최소한의 법령 개정으로써 추진되었고, 사업 개시 과정이 국회와 시민사회의 정치적인 논의로부터 자율성을 띠었다. 2009년 6월 행정부처에 의해 「4대강 살리기 마스터 플랜」이 세워지고 본격적으로 착공되기까지의 정책 과정은 관료에게 통보된 대통령의 지시, 그 이후 이어진 행정부처와 대통령실 사이의 조정, 행정입법의 개정, 공기업 수준에서의 예산 집행으로 진행되었으며, 그 과정에서 국회, 시민사회, 여론의 목소리는 거의 반영되지 못했다(길종백·노종호 2015; 이원영·박태현 2009).

대규모 국책사업이 충분한 기간의 검토 없이 추진되다 보니 정치적 논쟁의 중심에 놓일 수밖에 없었다. 여러 비판 속에서도 절차적으로 문제가 된 사항은 법정계획 수립 과정, 환경영향평가, 예비타당성조사, 문화재조사 등 최소한 네 가지였고 이후 감사의 대상이 되었다(감사원 2018). 그중 대통령의 행정입법 활용과 관련이 있는 부분은 예비타당성조사 면제조건에 관한 대통령령 개정이다. 이 사례는 대통령 정책 실현의 효

38) 2008년 12월 25일 배포된 정부의 보도자료는 "'4대강 살리기사업'은 물류를 목적으로 하는 대운하사업과는 관련이 없음"을 이야기하고 있고, 4대강 사업과 대운하 사업의 차이를 자세히 설명하고 있다.

율성을 확보하기 위해 행정입법 개정이 어떻게 활용되는지, 그에 대한 행정부처의 인식은 어떠한지, 그리고 그를 통해 행정부가 어떻게 상당한 재량을 발휘할 수 있는지를 보여준다.

국가재정법 시행령의 개정과 예비타당성조사 면제

대규모 국책사업의 신속한 추진을 위해 필요한 입법 사항에는 예비타당성조사, 환경영향평가와 같은 행정적인 검토 절차를 간소화하기 위한 입법이 포함되었다. 4대강 정비 사업의 추진과정에서 그러한 입법 사항은 국회에서 법률 제·개정으로 이루어진 것이 아니라 행정부처 내에서 시행령 개정 등으로써 해소되었다.

예비타당성조사는 법률인 「국가재정법」 제38조에서 의무화하고 있고, 그 구체적인 대상에 관해서 규정하고 있는 법령은 「국가재정법」 시행령 제13조이다. 2009년 3월 25일, 기획재정부는 국책사업에 대한 예비타당성조사의 면제 대상을 확대하는 시행령 개정안을 공포·시행하였다. 그 이전의 시행령에는 예비타당성조사 면제 대상이 재해복구 사업으로 한정되어 있었다면, 새로운 시행령 개정안에서는 재해예방을 목적으로 하는 사업 또한 면제할 수 있도록 규정하고 있었다(표 6). 또한 지역균형발전을 위해 필요한 국책사업의 면제도 추가하였다. 이러한 시행령 개정은 4대강 사업 추진의 신속성을 높이는 데 결정적인 역할을 했다. '재해예방'이라는 조건은 '재해복구'라는 조건보다 더 유연하게 활용될 수 있었기 때문이다.

[표 6] 국가재정법 시행령 제13조 제2항 개정 전후 비교

대통령령 제20947호, 2008. 07. 29. 시행	대통령령 제21360호, 2009. 03. 25. 시행
② 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업은 예비타당성조사 대상에서 제외한다. 1. 공공청사의 신·증축 사업 2. 문화재 복원사업 3. 국가안보에 관계되거나 보안을 요하는 국방 관련 사업 4. 남북교류협력에 관계되는 사업 5. 그 밖에 재해복구 지원 등 사업추진이 시급하거나, 법령에 의해 설치가 의무화된 필수시설에 해당하는 경우 등과 같이 예비타당성조사의 실익이 없는 사업	② 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업은 예비타당성조사 대상에서 제외한다. 1. 공공청사, 교정시설, 초중등 교육시설의 신·증축 사업 2. 문화재 복원사업 3. 국가안보에 관계되거나 보안을 요하는 국방 관련 사업 4. 남북교류협력에 관계되거나 국가간 협약·조약에 따라 추진하는 사업 5. 도로 유지보수, 노후 상수도 개량 등 기존 시설의 효용 증진을 위한 단순개량 및 유지보수사업 6. 재해예방·복구 지원, 시설 안전성 확보, 보건·식품 안전 문제 등으로 시급한 추진이 필요한 사업 7. 법령에 따라 설치하거나 추진하여야 하는 사업 8. 기초생활수급자, 장애인 등 수혜자에 대한 직접적인 현금·현물급여 지급 등 단순 소득 이전을 목적으로 하는 사업 9. 출연·보조기관의 인건비 및 경상비 지원, 융자 사업 등과 같이 예비타당성조사의 실익이 없는 사업 10. 지역 균형발전, 긴급한 경제·사회적 대응 등을 위하여 국가 정책적으로 추진이 필요한 사업으로서 기획재정부장관이 정하는 사업

감사원(2018)의 보고서는(표 7) 2008년 8월 대통령의 사업 지시부터 2009년 3월 시행령 개정안이 공포되기까지 해당 시행령 개정의 과정을 자세히 보여준다(215-222).

[표 7] 4대강 정비 사업 추진을 위한 행정입법 개정 일지

일시	항목	내용
2008.08.	국토부, 「국가하천 종합 정비 방안」 마련	**대통령의 지시로 하천 정비 사업 추진 시작**
2008.10.30.	국가재정법 개정 의원입법안 발의	예비타당성조사 면제 대상을 법률에 규정, 정책적 필요사업 등 면제조항 신설
2008.11-12.	기재부, 예비타당성조사 면제대상 관련 시행령 개정 추진	예비타당성조사 면제 대상에 '지역균형발전 등을 고려하여 국가정책적으로 추진이 이미 결정된 경우'를 추가
2008.12.24.	시행령 개정안 장관 보고	
2008.12.29.	기재부, 예비타당성조사 면제 대상 추가	**예비타당성조사 면제 대상으로 '재해예방사업'이 추가**
2009.01.05.	기재부, 국가재정법 시행령 개정안 입법예고(1.5.-1.24.)	
2009.01-02.	기재부, 4대강 사업 관련 보고	4대강 사업에 대해 재해예방사업이라는 이유로 **예비타당성조사 면제 검토 및 확정**
2009.03.25.	기재부, 국가재정법 시행령 공포·시행	

이러한 과정을 보면 2008년 8월 국토부에 대통령의 사업 지시가 내려진 직후, 행정부처 차원에서 사업을 신속하게 추진할 수 있게끔 뒷받침하는 조치로서 행정입법의 개정을 활용하였음을 알 수 있다. 기재부가

예비타당성조사 면제와 관련한 법령 개정을 추진하기 시작한 시기는 2008년 11월이었다. 기재부의 재정정책국 타당성심사과는 2008년 11월 18일 4대강 사업의 예비타당성조사 면제 사유를 추가하여 장관에게 보고하였고, 이에 장관은 조사 대상 기준을 너무 엄격하게 설정하지 말 것을 지시하였다(감사원 2018, 217). 당시 기재부 장관의 인터뷰는 행정 절차에 대한 관료의 인식을 보여준다.

> ...경제 활성화가 중요했고, 대규모 토목사업이 필요할 때였습니다...대규모 재정사업을 빠르게 착공할 필요가 있는 상황에서 4대강 사업에 대한 **예비타당성조사를 하는 것은 사업의 발목을 잡는 것과 마찬가지**라고 보았고...(감사원 2018, 218)

이후 12월 24일 기재부는 예비타당성조사 면제 기준 개정안을 확정하여 장관에게 서면보고하였다. 그런데 12월 29일에 그러한 보고에 포함되지 않았던 '재해예방사업'이라는 조건이 갑자기 추가되어 2009년 1월 5일 시행령 개정안의 입법예고안에 포함되게 되었다. 감사원의 보고서에 따르면 이러한 조건의 추가는 담당 관료의 업무적인 판단에 의한 것인데, 그들은 이러한 조건 추가가 그리 중요한 변경 사안은 아니라고 보았기 때문에 별도의 장관 보고를 거치지 않았다고 한다(감사원 2018, 220).[39] 그러나 이렇게 급작스럽게 추가된 '재해예방사업'이라는 조건은 이후 4대강 사업의 예비타당성조사 면제 사유의 대부분을 차지하였다. 4대강 사업 전체 사업비의 51.8%에 해당하는 사업이 재해예방사업으로 분류되어 예비타당성조사가 면제되었기 때문이다(222).

---

39) 당시 기재부 타당성심사과장의 답변(감사원 2018, 220)은 시행령 개정 과정에서 관료의 재량이 발휘되는 순간의 판단을 보여주고 있다. "재해예방이란 말이 너무 광범위한 것 아닌가 싶어서 넣지 않고 있었습니다. 개정안을 만드는 과정에서 뭔가 빠진 것은 없는지 보완할 것은 없는지 계속 검토하였습니다. 그러다가 잠재의식 속에 있던 것이 12월 말경 생각이 나서 넣은 것입니다."

다음의 발언은 신속하게 사업을 추진하기 위해 절차를 조정하는 행정부처의 재량행위에 관한 관료의 인식을 보여준다. 2009년 6월 11일 국회에서 열린 4대강 사업에 관한 간담회에서 국토해양부 담당자는 “모든 절차를 따르게 되면 목표 기한 내에 사업을 마칠 수 없다”라고 답변했다. 이러한 발언은 4대강 사업을 추진하면서 필요한 절차를 생략하였던 것이 효율성을 최우선시하는 경향에 의해 정당화되었음을 보여준다(주간경향 2009.07.14.).

이렇게 기재부가 예비타당성조사 면제에 쓰일 수 있는 시행령을 개정하면서까지 신속하게 국토 개발 사업을 추진하고자 하는 과정에서 관료들은 국회의 심의 의견을 중요하게 고려하지 않았던 것으로 보인다. 다음 사항이 이를 단적으로 나타내고 있다. 「국회법」 제98조2 제1항과 「행정절차법」 제42조에 따르면 대통령령 개정에 대한 입법예고를 할 때 입법예고안을 10일 이내에 국회 소관 상임위원회에 제출하여 검토받도록 하고 있다. 이는 행정입법의 자의적 남용을 방지하기 위해 기본적으로 거쳐야 하는 절차이다. 그러나 이러한 규정에도 불구하고 기재부는 「국가재정법」 시행령 개정안의 입법예고 당시 국회 기획재정소위원회에 개정안을 제출하지 않았다(감사원 2018, 219). 그렇다 보니 국회가 시행령 개정안에 대한 검토를 전혀 하지 못했다. 2009년 2월 23일 기획재정소위원회 회의록에는 기획재정부가 시행령 개정 관련 자료 제출을 하지 않아 국회가 시행령을 심의할 수 없었다는 이야기가 나온다.[40]

> ○ 김성식 위원: 앞으로 부처에서 시행령 고칠 때 특히 재정부 시행령에 관한 한 우리 위원들한테 미리 자료 좀 보내주세요. 지난번 조세 관련 의제매입세액에 있어서도 그렇고, **국회의 논의사항을 완전히 뭉개고 월권하고 이렇게 하시면 안 돼요.** 그러면 사람이 돕고 싶다가도 일일이 시행령 할 것 법으로 하자, 규칙 할 것 시행령 하자

40) 국회 소위원회 회의록. 2009.02.23. 281회 1차 경제재정소위원회(제18대), 26.

이렇게 나올 것 아닙니까? 그러니까 반드시 앞으로 그런 전통을 만들자고요. 미리 좀 보내 주시고요. 앞으로는 관행적으로 딱 정리를 합시다.

○ 기획재정부제2차관 이용걸: 예, 그렇게 하겠습니다.
○ 소위원장 이광재: 미국은 정부가 입법 제출권도 없잖아요. 그런데 우리는 시행령 위에 법이 있고 시행령 위에 예규가 있단 말이에요. 실제 그런 부분이 많잖아요. 그래서 그런 것이 발생하지 않도록 적어도 논의 과정에 있었던 것은 충분히 반영할 수 있도록 그렇게 좀 해 주십시오.

이 사안에서 행정부처가 시행령 개정을 위해 필요했던 국회의 심의를 진지하게 고려하지 않았음은 행정부처가 시행령 개정이 완료되기 이전부터 해당 개정 사항을 적용하여 4대강 사업에 대한 예비타당성조사 면제를 이미 검토했다는 사실에서도 드러난다. 해당 시행령 개정안의 입법예고일은 2009년 1월 5일부터 1월 24일까지였다. 입법예고제도의 취지가 법령 개정을 알리고 수정 의견을 반영하는 것임을 고려하면, 해당 기간에 시행령 개정안에 대한 여론 수렴이 행해지는 것이 우선이었다. 그러나 기재부는 개정안의 확정을 기정사실로 하면서 1월 9일경 국무총리 주재 국가정책조정회의에서 4대강 사업의 예비타당성조사 면제에 관한 검토를 보고하였다(감사원 2018, 220).

국회는 이러한 예비타당성조사 제도의 운용에 관해 이미 문제를 제기한 상황이었다. 2008년 10월 30일에 예비타당성조사 면제 대상을 시행령이 아니라 법률로써 규정하도록 하는 「국가재정법」 개정안이 발의되었다. 발의안은 입법 목적이 행정부의 자의적인 제도 운용을 방지하기 위한 것이라고 밝히고 있다. 이러한 발의안이 논의된 것은 2009년 2월이었다. 이와 관련하여 국회 전문위원은 예비타당성조사 면제 대상은 해당

제도의 기본 사항에 해당하므로 법률에서 명확히 규정하는 것이 좋겠다고 의견을 제시하였다. 반면 기재부에서는 제도 운용의 탄력성과 효율성을 유지하기 위해 시행령 규정 사항으로 남겨두어야 한다고 주장하였다.[41]

○ 수석전문위원 국경복: **예비타당성조사의 면제 범위는 동 제도에 대한 기본적인 사항이므로** 행정의 탄력성 고려와 같은 특별한 사유가 없는 한 **법률에서 규정하는 것이 타당하고** 제외 대상 사업을 법률에서 명확히 할 경우 예측 가능성을 높이고 예비타당성조사제도의 구속력을 높일 수 있을 것으로 기대됩니다.

○ 기획재정부제2차관 이용걸: 대상 사업도 현재는 시행령에 보다 구체화되고 있기 때문에 그런 대상 사업이라든지 **면제 대상 이런 것은 시행령으로 하는 것이 여러 가지 경제 여건 변화에 좀 탄력적으로 대응할 수 있지 않나,** 법으로 한번 잘못 정해 놓으면 면제 대상을 정할 때마다 다시 또 국회에 와야 되고 사실상 긴급하게 우리가 좀 빨리 집행해야 될 사업이 발생할 경우도 많이 있을 수 있습니다.

그래서 이런 것은 시행령상에 넘겨주시고 다음에 시행령상에 반영하라는 의견을 주시면 충분히 검토해서 행정부가 국회의 의견을 담아서 시행령을 개정하든지 이렇게 하는 것이 좀더 효율적인 제도 운영이 아닌가 이렇게 생각하고 있습니다.

(생략)

○ 박종근 위원: 그러면 시행령은 언제 발효될 예정인고?

○ 수석전문위원 국경복: 국회에 보고만 하도록 되어 있습니다.

○ 강운태 위원: 정부가 굉장히 자의적으로 할 수 있도록 되어 있다니까, 문제가 있어.

○ 강봉균 위원: 이런 얘기예요. 시행령이 되면 임의적이냐 이렇게 판

41) 국회 소위원회 회의록. 2009.02.23. 281회 1차 경제재정소위원회(제18대), 23-25.

단하시지 말고요, 예**비타당성조사라는 것을 무의미하게 만드는 이런 법은 곤란하다** 이런 생각을 첫째 가져야 되고, 그다음에 정부를 좀 믿어야 된다고요. 그렇다고 해서 그냥 숨통을 꽉 조이는 이런 식의 시행령을 만들수도 없는 것 아니겠어요?

그러니까 대체적으로 시행령을 기초로 해서 정부가 하면 예비타당성조사의 근간은 무너뜨리지 않을 것 아니냐, 이렇게 우리가 믿어 줘야지요.

이렇듯 국회에서 법률 개정이 논의되고 있던 상황에서 기재부는 예비타당성조사 면제 대상을 시행령으로 새로 규정하고 이를 4대강 사업에 적용하였던 것이다. 이는 행정부처가 행정입법을 선제적으로 개정하여 사업을 신속하게 추진하려 했음을 보여준다.

2) 대운하 건설 사업의 추진과 포기

그렇다면 이렇게 대통령의 정책 추진을 위해 행정입법을 재량적으로 활용하는 과정에서 어떠한 정치적 변수가 영향을 미쳤는가? 이를 설명하기 위해, 4대강 정비 사업의 추진 이전에 논의되었던 한반도 대운하 건설 사업을 둘러싼 정치적인 동학이 어떠하였는지를 국회에서 진행된 논의를 통해 살펴보고자 한다.

이명박 대통령과 한나라당은 대운하 사업을 추진하려면 법률을 제·개정해야 한다는 절차를 분명히 인식하고 있었는데 이는 대통령 취임 이전부터 특별법을 제·개정하기 위한 준비가 행해졌다는 사실로부터 알 수 있다. 이명박 후보의 당선 직후 인수위원회에는 대운하 사업 추진을 위한 '한반도 대운하 TF'가 설치되었다. 인수위 측에서는 2009년 2월 착공을 위해 2008년 6월이나 9월에 특별법을 제정하겠다고 밝혔다(한국경제

2008.01.03.). 여당인 한나라당 또한 특별법 제정을 지원하였다. 당시 한나라당의 한반도 대운하 특별위원회 공동위원장이었던 박승환 의원에 따르면 “한반도 대운하 건설은 차기 정부의 최우선 과제로, 이를 추진하기 위해서는 현행법 정비나 특별법 제정이 필요”했으며 “특별법 제정에 더 비중을 두고” 있었다(연합뉴스 2007.12.21.).

대통령은 대운하 건설을 위한 법률의 제·개정과 관련된 준비 작업을 신속하게 진행하고자 하였다.[42] 한반도대운하 TF 상임고문이었던 한나라당의 이재오 의원에 따르면 “대운하 건설을 위한 특별법을 차기 정부에 들어가자마자 추진할 것”이었다(경향신문 2018.01.10.). 그러나 대운하 사업의 추진에 관한 여론 수렴 과정이 부족하다는 우려가 일었다. 또한 사업 계획상 임기 첫해 착공을 목표로 하고 있었지만, 법률을 제·개정하고 사업을 설계하고 예비타당성조사와 환경영향평가와 같은 행정적인 검토하는 과정이 최소 수개월이 걸리게 마련임을 고려한다면 1년은 촉박한 시간이었다.

야당과 시민사회의 비판뿐 아니라 한나라당 내부에서까지 우려의 목소리가 나오자(국민일보 2008.01.02.), 인수위는 여론 수렴과 특별법 제정 등의 절차를 존중할 것이며 사업 추진을 서두르지 않겠다고 이야기하며 상황을 수습하고자 했다. 당시 당선인 대변인이었던 주호영은 “특별법 자체가 국민을 대표하는 국회를 통과해야 하는 것”이라고 발언했고 강승규 인수위 부대변인은 “일부 시민단체가 우려하는 것처럼 추진되진 않을 것”이라며 환경영향평가, 재해영향평가 등의 행정 절차를 충실히 밟겠다고 강조했다(연합뉴스 2008.01.23.).

---

42) 이 의원은 “대운하는 할 것이냐, 안할 것이냐의 문제가 아니다. 이 당선인의 의지가 확고하고 공약에 대해 국민들이 이미 선택한 것이니까 바로 시작하는 것”이라고 대운하 추진을 기정사실화했다. 또 “운하를 시작하면 지방 건설업체들이 하청을 받아 지방 경기가 활성화되고 경제도 좋아진다”라며 “운하를 한다는 것은 흔들림 없는 사실이다. 취임일 이후 준비되는 대로 착수한다”라고 강조했다(국민일보 2018.01.02.).

이명박 대통령이 임기를 시작한 직후인 2008년 3월, 국토해양부 산하 건설수자원정책실에는 대운하 사업 추진을 위한 '운하지원팀'이 신설되었다. 이 팀은 정책 추진을 위한 법률 제·개정을 준비한 것으로 보인다. 부처 내부 문서에 따르면 경부운하 건설 사업을 추진하기 위해 특별법 제정이 필요한 이유는 다음의 세 가지였다(변창흠 2008, 13-14). 첫째, 운하 사업을 추진할 민간사업자의 운영 수입을 보장할 수 있는 민간투자제도 도입을 위해 관련 법규를 개정하지 않으려면 특별법이 필요하다는 것, 둘째, 2009년 4월에 운하를 착공하려면 일반적으로 3-4년이 소요되는 예비타당성조사, 환경영향평가 등의 사업 절차를 간소화할 수 있도록 관련 법령 개정이 필요하다는 것, 셋째, 운하 건설이 상당한 비용이 소요되는 대형 사업인 만큼 이를 추진하는 전담 조직이 필요하고 이 조직에게 책임성을 부여하기 위해서는 법적 근거가 필요하다는 것이었다. 특별법 제정은 사업 추진의 신속성을 확보하기 위해 여러 건의 법률을 개정하는 것보다 효율적인 해결책으로서 제시되고 있었다.

이렇게 대운하 건설에 대한 대통령의 확고한 의지와 그에 따른 행정부처 차원의 신속한 추진 준비에도 불구하고, 당정 안팎에서는 사업 추진에 대한 신중론이 대세였다. 환경단체와 야당의 극심한 반대가 사그라들 기미가 없었고 여론의 부정적인 의견 또한 여전했기 때문이다. 2008년 3월의 여론조사에서 대운하 건설에 찬성하는 의견이 30%였던 반면 반대는 57.9%에 달했다(뷰스앤뉴스 2008.03.21.). 2008년 4월의 국회의원 선거에서 대운하 건설은 주요 쟁점이 될 수밖에 없었지만, 한나라당은 대운하 사업을 총선 공약에서 제외하기로 하였다(한겨레21 2008.03.27.).

그러나 총선 결과는 국회에서 대운하 건설 사업을 추진하기에 유리한 구도를 형성했다. 한나라당이 153석의 과반수 의석을 획득했고, 범보수 진영에 속하는 친박연대와 자유선진당을 포함하면 정부에 우호적인 의원 수가 총 국회 의석의 3분의 2에 달하는 200석을 웃돌았기 때문이다.[43]

43) 2008년 4월 9일 치러진 제18대 국회의원 선거 결과는 다음과 같다. 한나라

정치적인 부담을 감수하면서도 국회의장의 직권상정 제도를 활용할 수 있었기 때문에, 단점정부를 대통령의 정책 추진에 유리한 조건으로 간주하는 것도 무리는 아니었다. 정부 관계자의 말처럼 “공론화 작업을 거치겠지만 새정부는 국민의 심판을 받은 것으로 간주해 대운하 건설을 밀어붙일” 수도 있었다(서울신문 2008.04.10.).

그러나 대운하 건설 사업에 대한 집권당 내 반대로 인해 법률 통과 여부는 불투명했다. 한나라당 내에 대통령과 대립할 수 있을 정도의 강한 분파가 대운하 사업 추진에 대해 반대하고 있었기 때문이다(세계일보 2008.04.11.). 한나라당의 대통령 후보 경선에서 이명박의 유력한 경쟁자였던 박근혜는 여당 내 주요 계파의 수장이었으며 지지율과 인지도가 높아 당내 강한 영향력을 행사하고 있었는데, 그러한 박근혜는 경선 당시부터 대운하 건설 사업에 반대 의견을 고수하였다. 2008년 6월 정치적 소요를 수습하는 과정에서 ‘박근혜 총리 기용설’이 나오기도 하였는데 그는 총리직 제안을 수용하는 가장 중요한 조건으로서 대통령의 대운하 사업의 포기를 제시하기도 하였다(프레시안 2007.06.12.). 범보수 진영 중에서 박근혜계로 분류되는 의원들이 대운하 사업 관련 법안에 모두 반대한다면 국회의 법안 통과를 위한 표결에서 과반수 찬성을 달성하기 어려울 수 있었다.

총선 이후인 2008년 5월부터 이명박 정부가 추진했던 한미 FTA의 소고기 협상에 반대하는 전국적인 대규모 시위가 연속적으로 벌어진 것은 악재로 작용하였다. 대통령 국정운영에 대한 지지율이 한없이 추락했고 국정이 마비되었으며 대운하 사업에 대한 여론도 함께 악화하였다. 이러한 상황 속에서 대통령이 여당 내 반대 세력에게 영향력을 미치기는 어려웠다. 대운하 사업이 여당의 온전한 지원을 받지 못하는 상황에서, 단점정부라 할지라도 대운하 관련 법안이 국회의 입법과정을 무사히 통

당 153석, 통합민주당 81석, 자유선진당 18석, 친박연대 14석, 민주노동당 5석, 창조한국당 3석, 무소속 25석. 무소속의 경우 보수계 19석, 민주계 6석으로 간주되었다.

과하리라는 보장이 없었다. 대통령은 이러한 입법 절차에서의 어려움을 다음과 같이 분명히 인식하고 있었다.

> **대운하 사업은 국회 예산 통과 자체가 불가능한 상황이었다.** 야당뿐 아니라 **여당 일부에서도 반대하고 나섰기 때문이다**. 17대 대선 때, 치열한 당내 경선 과정에서 반대편에 섰던 의원들이 그 중심에 섰다. "우리의 정치 환경에서는 아직 정책이 정치를 이기지 못합니다. 대운하 사업은 다시 점검해봐야 할 것 같습니다." 광우병 사태의 광풍 속에서 나를 지지했던 의원들마저도 회의적인 의견을 내놨다. 한국의 미래를 위해 운하가 반드시 필요하다는 믿음에는 변화가 없었다. 그러나 국회 예산 통과가 힘든 상황에서 무리하게 밀어붙인다면 실효도 없이 국론을 더욱 분열시킬 소지가 컸다. (이명박 2015)

대규모 시위로 인한 국정 마비를 수습하기 위해 국무총리, 대통령실장을 비롯하여 내각이 총사퇴 의사를 밝히고 개각이 단행되었다. 여당 또한 강한 우려를 표했다. 이런 상황에서 여론의 비판에 휩싸인 대운하 사업을 지속할 수 있을지 여부 자체가 위태로워졌다. 결국 2008년 6월 19일, 이명박 대통령은 대운하 사업을 포기하겠다는 대국민 선언을 하기에 이르렀다.

이러한 대통령의 정책 추진은 단점정부에서도 대통령이 국회에서 정책을 추진하기 어렵다고 예상할 때 행정입법 권한이라는 대안적인 수단을 활용할 수 있음을 보여준다. 집권당 내 반대가 강하여 정책에 대한 다수의 찬성표를 얻을 것이라는 확신이 없을 때, 대통령은 입법 통과의 어려움을 고려하여 우회의 수단을 찾게 된다. 이때 행정입법을 활용하는 방식이 그러한 우회로가 될 수 있다.

3. 대통령의 재량권에 대한 통제 분석: 4대강 정비 사업 추진 이후

2009년 10월 4대강 정비 사업의 첫 삽을 뜨기까지 국회의 정치적 통제는 거의 영향을 미치지 못했다. 이는 대통령이 행정입법 권한을 사용함으로써 이 권한을 사용하지 않았다면 가능하지 않았을 정책 추동력을 확보하여 신속하게 정책을 추진할 수 있었음을 보여준다. 그리하여 기존 연구는 이명박 대통령의 4대강 정책 추진을 대통령 재량권의 상당한 실현으로 간주하고 있다(윤대엽 2015; 박용수 2016). 그에 따르면 국회는 대통령의 재량 확대에 대한 통제에 실패했다고 평가받는다. 이에 대해 윤대엽(2015)은 대통령의 행정권 행사를 견제하지 못하는 이러한 국회의 특성을 정치적으로나 기능적으로 '약한 국회' 때문이라고 지적하고 있다. 그러나 이는 국회의 통제 시도 실패가 대통령-국회 관계의 어떠한 특성에 의해 조건화되는 것인지에 관해서는 이야기하지 않고 있기 때문에 행정입법 통제에 영향을 미치는 정치과정의 동학을 살펴보기에는 충분하지 않다. 그리하여 본 연구는 대통령의 일방적 조치에 대한 국회 통제의 조건을 대통령-국회 관계와 국회의 정파성을 고려하여 살펴보고자 한다.

대통령의 강한 권력에 대한 우려가 전제하듯이 행정입법 권한의 활용이 무소불위의 권력을 제공한다면 국회의 반응이 정책의 원활한 추진에 미치는 영향이 크지 않을 것이다. 즉, 대통령의 행정입법 활용이 그 자체로서 정책 실현의 추동력을 충분히 가질 수 있을 것이다. 그러나 법적 체계에서 행정입법은 위임법률로서 상위법령에 종속된다는 특성 때문에 국회의 후속 조치로부터 완전히 자유롭기는 어렵다. 행정입법의 제·개정은 규정할 수 있는 범위가 제한되어 있고 예산 확보를 보장하지 않기도 하다. 그리하여 대통령이 행정입법을 독단적으로 활용할 때 국회는 그러한 시도를 무력화하기 위해 상위 법률을 개정하거나 관련 예산 심의를 통해 통제를 시도할 것이다. 이를 고려한다면 행정입법 권한을 활용한

대통령의 정책 추진이 성공하는가는 정책 추진 이후에 국회 행위자들이 그에 대해 어떻게 대응하는지와 그러한 대응이 효과적인지에 달려있게 된다. 4대강 사업의 추진과정은 행정입법을 활용한 대통령의 일방적 조치에 대한 국회의 대응과 그 한계에 대해 보여주고 있다.

단점정부에서 국회가 대통령을 통제할 수 있느냐 여부는 여당이 대통령의 정책 추진에 어떻게 반응하는지에 달려있다. 4대강 사업의 경우, 정책 추진 초기에 나타났던 여당 내 주요 세력의 반대가 정책 시행 이후에도 그대로 이어졌다면 정책 추진의 추동력이 약해질 수밖에 없었다. 4대강 사업에 관한 추가적인 행정적 검토를 의무화하는 조치가 국회에서 승인되었거나 사업 예산이 삭감되었다면 대통령이 원하는 바대로 정책을 실현하기는 어려웠을 것이다.

그러나 이론적 논의에서 언급하였듯이 한국의 대통령제에서 집권당은 대통령이 정책을 일단 시행하였을 때는 그 정책을 견제하기보다는 지원할 가능성이 컸다. 그에 따라 단점정부에서 행정입법을 통해 시행된 정책의 경우 대통령의 재량권 확대가 그대로 유지될 가능성이 크다. 즉, 대통령의 일방적 조치가 국회 행위자인 집권당의 지원으로 인해 통제받지 않고 지속될 수 있었다는 것이다. 이러한 경우는 대통령 정책에 대해 국회가 협조했다고 평가할 수 있다. 지금부터는 이러한 논의를 염두에 두면서 4대강 사업이 집행되어 가는 과정을 추적하면서 행정입법 권한을 활용한 대통령의 정책 추진에 대한 국회의 영향을 살펴보고자 한다.

1) 4대강 정비 사업에 대한 국회의 통제 시도

국정감사·국정조사

국회가 행정부의 정책 추진을 검토하고 조정·저지하고자 할 때 활용

할 수 있는 수단으로는 국정감사, 국정조사, 예산 심의 등이 있다. 4대강 정비 사업의 반대자들은 우선 국정조사를 시도하였다. 2009년 9월 7일 야당인 민주당은 4대강 사업의 국정조사 추진을 당론으로 정했고 국정조사 요구안을 국회에 제출하였다(연합뉴스 2009.09.07.).

국정조사의 근거가 된 4대강 사업에 대한 주요 비판 중 하나는 사업 추진 절차에 관한 문제제기였다. 국정조사 요구서는 다음과 같이 지적하고 있다.

> (4대강 사업은) 09~12년 동안 22.2조원이 넘는 천문학적 규모의 세금이 투입되는 사상 최대 규모의 토목사업... 예비타당성조사와 환경영향평가, 문화재 조사 등 반드시 필요한 절차를 생략하거나 요식행위로만 거치고 있어 대규모의 하도준설, 제방보강, 보건설 등으로 재정낭비, 환경 및 생태계 파괴, 문화재 손실 등의 문제가 크게 우려되고 대운하 사업의 전단계라는 국민적 의혹을 받고 있다.

그리하여 국정조사안은 4대강 사업의 경제적·환경적 영향에 대한 재검토뿐 아니라 집행 과정 및 제도개선 추진 경위에 대한 전반적인 검토에 대한 요구를 담고 있었다.[44] 민주당은 4대강 사업에 대한 국정조사를 하지 않는다면 예산 심의도 할 수 없다고 주장하였다(YTN 2009.10.11.).

그러나 국회의 국정조사권의 유효성은 행정부-입법부의 상호작용의 특성과 국회의 당파적 구성에 영향을 받는다(전찬희 2018, 283-284). 국정조사계획서가 제출되더라도 본회의에서 재적의원 과반수 출석, 출석의원 과반수 찬성으로 통과되어야만 조사가 진행되기 때문이다. 가령 단점정부에서 대통령 소속당이 행정부 견제에 비협조적이라면 국정조사가 행정부를 통제할 수 있는 유효한 수단이 될 가능성은 작아지게 될 것이다.

4대강 사업에 대한 국정조사 요구에 대해 집권당인 한나라당은 반대

44) 정부가 추진 중인 「4대강 살리기 사업」의 실태규명을 위한 국정조사 요구(이강래의원 외 83인)

를 표명했다. 2009년 9월 14일 한나라당의 정책위의장이었던 김성조는 야당의 국정조사 요구가 정부의 “발목잡기”라고 비판하였고(연합뉴스 2009.09.14.) 당 대표였던 정몽준도 “지나친 요구”라고 일축했다(연합뉴스 2009.10.08.).

국정감사의 지배적 쟁점도 4대강 사업이었다. 관련 쟁점은 사업 자체의 실익의 문제, 예산 심의 절차의 준수 여부와 수자원 공사 동원 등에 더해 예비타당성조사 면제의 결과를 가져온 시행령 개정이 있었다. 2009년 10월 12일 열린 재정기획위원회의 국정감사에서는 다음과 같이 문제가 제기되었다.[45]

이러한 지적에 대해 시행령 개정이 예비타당성조사 면제 사유를 구체화한 것이기 때문에 개정안 이전 법령보다 효과적이라는 지적이 있었고, 재해예방 사유에 의한 예비타당성조사 면제가 필요하다는 관료의 답변이 있었다.

○ 기획재정부 정책국장: 그리고 두 번째로 예타를 면제하는 문제는 종전에도 시행령 5호에 위원님 말씀하신 대로 피해 복구인 경우에 면제하게 되어 있었던 것인데 실제 운영은 재해 예방에 관한 문제는 이 규정에 의해서 예타 실익이 없는 사업으로 봐서 재해를 면제해 왔던 것입니다. 그런데 5호가 너무 포괄적으로 실익이 없는 사업은 면제한다 이런 지적이 굉장히 많아서 저희가 상세하게 10개 호로 해서 늘리는 과정에 재해 예방이, 2007년부터 저희가 재정정책을 하면서 복구보다는 예방에도 재정을 해야 되겠다는 논의가 많았습니다. 그래서 예방을 넣었다는 점을 말씀드리고...

(생략)

○ 김재경 위원: 그런데 올 3월에 이 시행령을 개정했잖아요? 그런데 개정 전의 것을 보면 상당히 애매모호하게 표현되어 있다고. ‘등’이라는 표현이 두 군데나 들어가 있어요. 그것을 일일이 다는 안 읽어도

45) 국회 국정감사 회의록. 2009.10.12. 기획재정위원회(제18대)

'재해복구 등 시급하거나', 그다음에 '필수시설에 해당되는 경우 등' 이런 표현을 쓰면서 마지막에 뭐라고 해 놓았느냐 하면 '예비타당성조사의 실익이 없는 사업' 이렇게 해 놓은 것으로 봐서는...이렇게 분류해 가지고 면제시켜 주는 경우가 더러 많이 있었던 모양입니다. 그렇지요?

...그러다 보니까 이게 예산을 다루는 주무부서에서는 어쨌든 추상적이기도 할 뿐만아니라 예타를 피해 가는 사례가 많다 보니까 좀더 구체화시켜야 되겠다 이런 생각이 있었을 테고, 제가 보건대는 그래서 그 항목을 갖다 지금 5호부터 10호까지니까 다시 5개로 세분화를 시켜놓은 것 같아요...지난번보다는 누가 보더라도 이것이 훨씬 구체적으로 되어 있어서 예타를 해야 될 것, 면제될 것이 구분이 조금 더 명확하게 된 것은 사실이지요?

이외에도 국토해양위원회, 환경노동위원회 등에서 이뤄진 국정감사에서 시행령 개정에 의한 예비타당성조사 면제가 쟁점이 되었지만 야당 의원이 비판하고 여당 의원이 방어하는 구도가 반복되었다.

예비타당성조사 요구안의 경우[46] 「국가재정법」 제38조 3항에서 국회가 의결할 경우 예비타당성조사를 실시해야 한다고 규정하고 있는 만큼 이 문제에 관한 국회의 효과적인 통제 도구가 될 수도 있었다. 그러나 그동안 국회에서 논의된 적이 없었던 만큼 소관 상임위나 본회의 논의 절차가 정해져 있지 않다 보니 논의 진행 자체가 순탄하지 않았다(연합뉴스 2009.09.16.). 본 사안이 논의된 위원회는 4대강 사업 관련 주요 위원회인 국토해양위원회가 아니라 농림수산식품위원회였다. 2009년 11월 26일 농림수산식품위원회에서는 이 문제에 관해 2시간 이상 열띤 논쟁을 벌였다. 시행령 개정 절차에 대한 문제가 제기된 한편 긴급한 사업에 대해서는 조사가 필요 없다는 의견이 부딪혔다(관련있는 부분 발췌,

46) 「4대강 살리기 사업」 예비타당성조사 요구안(이용섭의원 외 83인). 2009.09.08.

발언 간 이어지지 않음).[47]

○ 김영록 위원: 일단 예타 관계도 한번 말씀을 드리면 **지금 국가재정법 시행령이 사실은 행정입법의 한계를 일탈을 해서 너무 광범위하게 예타의 예외조항을 규정을 했기 때문에 지금 이것이 위법이다, 헌법위반이다** 이렇게 본 위원은 주장을 하고 그다음에 이것이 설령 위법이 아니라고 인정한다 하더라도 여기 보면 장관이 요구한 것은 국가재정법 시행령이 개정되기 전에 요구를 했으니까 구법을 따라야 하고 구법을 따른다 하면 재해 예방은 안 들어 있는 겁니다.

○ 황영철 위원: 우리가 여야를 떠나서 지역의 중요한 사업이 있을 때 가능하면 빨리 시행을 하겠다는 입장에서 여러 가지 방법을 찾아봅니다. 그중에서 예비타당성조사라는 것이 상당한 시간이 걸리고 그렇기 때문에 그것을 하지 않고도 할 수 있는 그런 조항이 있다면 그것을 찾아서 하려고 할 겁니다.

예타 면제 조항 관련돼서도 시행령 개정해 가지고 예타 면제 조항에 대해서 분명히 했으면 이것은 국가가 긴급하다고 생각하고 아니면 적어도 지역 균형 발전이라든가 재해 예방과 관련돼서 충분히 여러분들이 이런 사업으로서 이 사업을 정부가 신속하게 추진하고자 하는 것이라고 왜 당당히 말을 못합니까? 여러분들의 논리를 가져야 될 것 아니에요.

○ 이낙연: 새로운 시행령은 실익이 없다는 조항도 빼고 시급한 것만 했는데요, 그것도 예시가 '재해예방과 복구 지원' 등등으로 되어 있습니다...예타를 하고 있는 6개와 예타에서 제외된 영산강 지구를 놓고 보면 누가 봐도 이 제외 사유에서 가장 먼 것이 영산강이다라고 보는

47) 국회 상임위원회 회의록. 2009.11.26. 284회 제17차 농림수산식품위원회(제18대)

것이 상식일 겁니다. 우리가 법을 만드는 기관에서 일하면서 그것까지 비튼다고 한다면 그것은 곤란합니다. 본질에 관한 문제입니다.
그러나 그것마저도 해당 기관인 기획재정부가 나름의 재량을 가지고 그렇게 해석을 했다 하는 것이 지금 문제입니다. 법리의 해석으로 볼 적에는 기재부의 조치가 무리가 있어 보이는 것이 사실입니다.

이러한 상임위 논의 이후 국회의 예산 심의 과정에서 국회 국토위 소속의 민주당 의원들이 조사요구안에 대한 논의를 촉구하기도 했지만(파이낸셜뉴스 2009.11.16.), 이후 관련 문제가 더 논의되지 않은 채 해당 안건은 임기만료 폐기되고 말았다. 행정부 사업의 절차적 문제를 시정하려는 야당의 노력이 계속되었지만 국회에서 충분히 논의되었다고 보기는 어렵고 몇 차례의 논의과정에서도 여당이 그러한 비판에 대해 협조하지 않았기 때문에, 국회의 통제 시도가 성공하기는 어려웠다.

4대강 정비 사업에 대한 국회의 예산 심사

4대강 정비 사업은 상당한 예산이 소요되는 국책 개발 사업이었다. 그와 관련된 예산이 행정부에 의해 편성되었다 하더라도 국회의 예산안 심사 과정을 통과해야 집행될 수 있었다. 2008년 11월경 4대강 정비 사업 비용은 14조 정도로 추산되었다(동아일보 2008.12.01.). 그러나 국토해양부의 '4대강 살리기 추진본부'가 2009년 6월 발표한 「4대강 살리기 마스터플랜」에 따르면 2009년부터 2012년까지 4년 동안 시행되는 사업에 드는 소요 비용은 총 22조 2,000억 원으로 증가하였다(국토해양부 2009, 50-51).[48] 이러한 사업비용은 2010년과 2011년의 정부 예산안에 반영되었다.

48)

2009년 12월, 2010년 12월 각각 2010년과 2011년 정부 예산안이 국회를 통과되었을 때 4대강 관련 예산은 거의 삭감되지 않고 통과되었다. 2011년 예산안이 국회 본회의를 통과할 때는 4대강 주변 개발을 허용하는 '친수구역 활용에 관한 특별법'이 함께 통과되기까지 하였다. 이를 고려하면 4대강 정비 사업이 행정부의 행정입법에 의한 국회 입법과정의 우회로 시행되었다 하더라도 그 집행 과정은 국회의 동의를 받았다고 할 수 있다. 시행령의 활용 이후 정책의 지속성과 관련하여서는 국회를 우회했다고 보기 어려운 것이다.

그렇다면 이러한 국회의 예산 심의과정은 어떻게 이해되어야 할까? 만약 대통령-국회 관계를 행정부 대 입법부의 양부 관계로서만 간주한다면 4대강 정비 사업이 사실상 거의 통제받지 않은 채 행정부 단독 결정으로써 원활하게 추진된 것을 국회의 실패라고 볼 수 있을 것이다. 그러나 국회의 상호작용에서 작용하는 정치구도에는 집권당과 야당이라는 정파적인 정체성이 작용하고 있다(박찬표 2001). 그러한 특성에 따라 만약 집권당이 대통령의 행정입법 권한 행사를 비판하기보다 오히려 지원했다면 대통령의 일방적 조치의 성공에 정당 행위자의 의지 또한 반영된 것이라고 볼 수 있게 된다. 정책의 일방적인 시행 이후 국회 행위자의 승인과 지원이 작용하였다는 것이다. 집권당의 이러한 역할을 고려한다면, 대통령의 재량적인 행위에 대한 국회의 통제가 유효하지 않았던 것

[표 8] 4대강 정비 사업비 내역(국토해양부 2009, 50)

구분	사업비
준설	5조 1,864억 원
보 설치	1조 5,201억 원
생태하천	3조 1,144억 원
제방보강	1조 6,165억 원
댐, 조절지 등	1조 7,241억 원
농업용 저수지 등	2조 9,175억 원
수질 대책	3조 8,837억 원
기타	2조 3,375억 원
합계	22조 2,002억 원

은 ‘약한 국회’의 특성이라기보다 국회의 정파성이 작용한 결과라고 볼 수 있다.

2012년까지 국회의 예산안 심사에서 4대강 사업은 정파 간 치열한 격론의 중심에 놓여있었다. 2008년 11월에 발표된 2009년 수정예산안과 관련된 논의에서부터 문제가 제기되었는데, 금융위기 대응을 위해 경제종합대책에 포함된 ‘미래 대비 물관리 예산’이라는 명목으로 7천 800억이 배정되었기 때문이다(연합뉴스 2008.11.03.). 이 예산안은 4대강 정비를 위한 것이지만 궁극적으로는 대운하 건설을 준비하고 있다는 의구심을 자아냈다. 예산 심사 과정에서 야당 의원들은 “대운하 예산이라는 의혹에서 벗어나기 위해서라도 삭감해야 한다”라며 하천정비사업 예산을 대폭 삭감할 것을 요구하였지만, 여당 의원들은 재해예방과 지방 경제 살리기를 위해 개발 사업이 필요하다며 대운하 사업과는 연계되어 있지 않다고 주장하였다. 결국 관련 예산은 원안대로 통과되었다(연합뉴스 2008.12.13.).

2009년 6월 4대강 사업의 예산이 본격적으로 정부 예산안에 포함되었을 때부터 민주당, 자유선진당 등의 야당은 관련 예산의 확대에 대한 문제를 제기했다. 예를 들어 2009년 7월 진보신당 소속 조승수 의원은 “4대강 정비사업의 예비타당성조사 대상이 낮은 것은 정부가 관련 법령을 뜯어고쳐 예비타당성조사 대상을 대폭 완화했기 때문...충분한 사전검토 없이 일방적으로 4대강 정비사업을 밀어붙일 경우 막대한 예산낭비로 귀결될 수 있다”라고 비판하였다(경향신문 2009.07.08.).

4대강 사업 공사에 예산이 집중되면서 그로 인해 사회간접자본이나 복지예산이 상대적으로 감소하였다는 의혹이 제기되었다. 예를 들어 국토부는 2010년의 예산으로 2009년의 8배에 가까운 6조 2,000억 원을 신청했는데 대부분이 4대강 정비 관련 예산이었고 그에 따라 지방의 도로, 항만, 철도 투자 관련 예산이 줄어들게 된 것으로 나타난다. 실제로 국토부 관계자는 4대강 사업에 대한 예산 편중에 대해 “4대강 살리기 마스터

플랜을 적극 지원한다는 게 내년 예산 편성의 원칙"이며 "내년 예산은 아직 확정되지 않았지만 올해 슈퍼추경 등으로 늘어났던 것에 비해서는 감소할 수밖에 없어 4대강 사업을 차질 없이 수행하려면 다른 SOC 예산을 줄일 수밖에 없는 상황"이라고 발언하였다(경향신문 2009.07.27.). 예산 편성 과정에서 기획재정부는 타 부처가 요구하는 다른 정책의 예산보다 4대강 사업 예산을 우선시하는 모습을 보였다. 기획재정부는 "모든 사업을 원점에서 재검토하는 대신 재정이 축소되더라도 4대강 살리기와 30대 선도 프로젝트 등 이미 발표된 국책과제에 대한 투자는 차질없이 지원"하는 방침을 예산편성지침으로 발표하였다(경향신문 2009.09.01.).

예산 편중과 그 후속 조치에 대한 비판은 한나라당 내부에서도 나왔다. 대통령의 중점사업은 정당의 지지율과 함께 지역구 의원이나 지역단체장의 예산 확보에 영향을 미치는 문제이다. 따라서 특히 4대강 사업으로 인해 혜택을 받지 못하는 지역의 정치인들로부터 불만이 표출되었다. 당정회의에서 불만의 목소리가 높았고(경향신문 2009.08.07.), 당내 박근혜계 쪽의 비판 의견도 표출되었다. 친박계 중진인 홍사덕 의원은 "내년도 예산의 경우 가령 4대강 예산 때문에 보건복지예산이 너무 줄었다고 하면 그 부분을 대폭 늘리고, 국방위 예산이 4대강 예산 때문에 타격을 받았다고 하면 거길 또 복원해주고, 지방의 각종 사업이 위협받는다고 하면 다시 늘려주고 하는 정말로 방만하기 짝이 없는 예산이 됐다"라고 말했다(뷰스앤뉴스 2009.09.16.). 2009년 9월 16일 이명박-박근혜 회동이 있었으나 4대강 사업, 세종시 계획 수정 문제와 관련하여 여전히 이견이 존재하는 것으로 보였다. 이러한 당내 마찰음에 대해 한나라당 지도부는 "4대강 살리기 사업은 이명박 정부가 추진하는 핵심적이고 상징적인 사업이다. 성공 여부가 정권 재창출에도 결정적인 영향을 미칠 것으로 본다. 그러니 이를 원점에서 재검토한다거나 사업 내용을 축소해야 한다는 등의 내용을 공개 석상에서 거론하는 것은 옳지 않다고 본다"라며 당내 의견을 통제하고자 하였다(시사저널 2009.09.18.).

제1야당이었던 민주당은 예산 통제로서 4대강 사업 추진을 저지하고자 하였다. 민주당은 4대강 사업 관련 예산을 반드시 삭감하겠다는 의지를 보였다. 예산 특위에서는 사업 추진의 법적 체계, 시급하게 진행된 환경영향평가와 예비타당성조사 생략 등 절차의 정당성에 대한 비판이 이어졌다(관련 있는 부분 발췌, 발언 간 연속적인 논의 아님).

○ 강성종 위원: 그러면 당연히 100% 다 이것은 예비타당성조사에 들어가야 되는 그런 항목들이에요. 그런데 거꾸로 여기에 대해서는 수공의 예비타당성을 봤을 경우에는 조사가 된 것은 11.16%밖에 안 돼요. 90%가 예비타당성조사에서 빠져나갔습니다.
당연히 100%를 해야 되는 건데 시행령을 고쳐서 국가재정법을 완전히 무력화시켰습니다.

○ 박병석 위원: 이번에는 4대 강 사업에 관해서 기재부와 관련되는 예산을 중심으로 짚어 보겠습니다. 지금 문제가 되는 것은 예비타당성뿐만 아니라 반드시 거쳐야 될 기본적인 일들을 거치지 않았다, 예비타당성조사? 환경영향평가? 문화재조사 이런 것을 생략하든지 아니면 요식행위로 끝났다하는 것이고요.
특히 예타에 관해서는 작년에 기획재정부가 시행령을 고쳐서 재난에 대한 복구뿐만 아니라 예방이라는 것을 집어넣었는데 이것은 4대 강 사업을 위해서 일부러 집어넣은 것이다 하는 판단을 할 수 있는 것이지요.
그러면 시행령이라는 것은 법에 위반되지 않는 범위에서 가능한데 22조나 되는 것 그리고 재난 예방이라는 너무나 광범위하고 포괄적인 것을 시행령에다가 넣었다는 것은 법을 위반했거나 최소한 법의 정신을 위반한 것이다하는 말씀을 드리고요.

○ 이혜훈 위원: 이 4대강 사업이 추진되면서 3월 25일 날 갑자기 시

행령을 개정을 했어요. 시행령을 개정을 했는데 과거에는 제가 이미 말씀드린 대로 예비타당성조사를 누구나 면해 가려고, 피해 가려고 아주 노력을 하기 때문에 못 피해 가도록 면제되어 있는 사항을 딱 3개 법으로 못을 박았어요...저는 어떻게 보면 국가 예산을 효율적이고 합리적으로 쓸 수 있는 굉장히 중요한 장치인 예비타당성조사라는 것을 그동안 굉장히 많은 고생을 하면서 이제 정착을 해 왔는데 그것을 어떻게 보면 근간을 무너뜨리는 시행령개정이 아닌가 제가 앞으로 심히 걱정이 된다는 말씀을 드리겠습니다.

이러한 논란에도 불구하고 정부는 2009년 11월 10일 착공을 강행하였으며, 민주당은 “국가재정법을 위반해가면서 국회의 예산 심의도 안 거친 채 공사에 착수”한 것을 비판하면서 “불법투성이고 경제성도 검증 안 된 4대강 사업을 밀어붙이는 것에 야당이 제 역할을 못 한다면 이는 직무유기에 해당한다”라며 예산 심사의 전제 조건으로 국정조사 실시를 요구하였다(노컷뉴스 2009.11.10.).

11월 13일, 민주당은 유관 상임위원회인 국토해양위, 환경노동위, 농림식품수산위, 예산결산특위의 예산 심사 보이콧을 선언하며 강경하게 대응했다. 이러한 야당의 반대 조치에 대해서도 4대강 사업 추진을 지원하는 한나라당 지도부의 입장은 바뀌지 않았다(경향신문 2009.11.13.). 한나라당 내부에서는 민주당을 배제한 채 예산안을 직권상정해야 한다는 목소리가 나왔다. “민주당이 예산 심사조차 거부하겠다고 하는데 예산을 직권상정으로 처리하기는 부담이 있다”라면서 “야당이 사생결단으로 나온다면 조정을 할 필요가 있지 않겠느냐”라고 이야기하는 한나라당 관계자의 의견이 있었던 반면(연합뉴스 2009.11.15.), 당 대표는 “야당을 설득할 수 있을 때까지 노력해 보고 그래도 합의가 안되면 다수결의 원칙에 따라 처리할 수밖에 없다”라고 이야기하며 예산안 단독 통과를 감수하겠다는 의견을 내비쳤다.(연합뉴스 2009.11.16.).

여야 대립으로 인해 예산안 통과가 법정 시한(12월 2일)을 넘긴 상황

에서, 2009년 12월 8일에는 국토위에서 4대강 관련 예산이 정부 제출 원안 그대로 통과되었다. 그러나 이는 야당의 찬성이나 여야 합의를 의미하지 않았다. 한나라당 소속이었던 국토위 위원장이 표결 없이 예산안 통과를 가결했기 때문이다. 민주당은 그러한 행태를 '날치기'라고 비판하고 당일 본회의에 참석하길 거부했다. 4대강 사업을 둘러싼 정치적 공방 때문에 정부 예산안 통과가 지연되었음에도 민주당의 반발로 예산결산특별위원회 예산조정소위가 구성되지 못할 정도였고, 12월 17일에는 민주당이 예결위 회의장을 점거하여 2주일가량 예산 심사가 중단되기까지 하였다. 여당은 예산 교착 정국을 타개하기 위해 민주당에 4대강 사업 문제와 정부 전체 예산안을 분리해서 협상하자는 회담을 제의하기도 하고 '대운하 사업 포기' 선언까지 하였지만, 4대강 사업 예산이 거의 조정되지 않은 상황에서 협상이 계속 결렬되었다.

한나라당은 결국 2009년 12월 31일, 예결위 회의장을 바꾸는 등의 조치를 통해 단독으로 예산을 통과시켰다. 4대강 사업에 대한 예산 통제 문제로 예산 심사에 막대한 차질이 빚어졌지만, 결국 다수당의 권한을 활용한 여당의 지원으로 대통령의 정책이 무리 없이 추진될 수 있었던 순간이었다.

2010년에도 4대강 사업 예산을 둘러싼 갈등이 그대로 반복되었다. 한나라당은 4대강 사업의 절차를 둘러싼 문제는 고려하지 않은 채 대통령의 정책 추진을 지원했고 야당은 관련 예산을 삭감하고자 노력하였다. 소위 '세종시 법안 부결' 이후 한나라당 내 박근혜의 분파는 정치적 부담 때문인지 4대강 사업 쟁점에 대해서는 대통령을 지원하는 방향으로 선회하는 양상을 보였다(동아일보 2009.11.09.). 2010년 12월 다수당이었던 여당만이 예결위와 본회의에 출석한 상태에서 해당 예산안이 국회를 통과하였다. 그뿐 아니라, 예산안과 함께 '친수구역 활용에 관한 특별법'이라고 하는 보완 법안마저 단독 통과되었다.

지금까지의 논의를 정리하면, 4대강 사업 예산이 통과되는 과정에서

야당이 사업 추진을 통제하고자 하면서 여야 정당의 극심한 충돌이 있었다. 예산과 법안을 합의 없이 처리함으로써 여당의 정치적 정당성이 훼손되어야 했다. 여당은 대통령의 선호에 부합하는 정책에 대해 국회에서의 정치적 비용을 지불하면서까지 대통령을 지원했다. 결과적으로 이명박 대통령의 4대강 사업이 각종 정치적 반대를 극복하고 실현될 수 있었던 것에는 여당의 협조가 뒷받침되었기 때문임을 알 수 있다. 이는 대운하 사업에서 변경된 4대강 사업이 여당이 지원할 수 있을 정도로 조정되었기 때문에 가능한 것이었다.

만약 여당이 대통령의 정책을 지원하지 않았더라면 4대강 사업의 예산이 삭감되었을 것이고 대통령은 원하는 대로 정책을 신속하게 추진할 수 없었을 것이다. 여당의 지원이 효과적이었던 이유는 단점정부와 다수제적인 의사결정 구조가 뒷받침하였기 때문이다. 야당이 아무리 반대하더라도 단독으로 예산안을 처리할 수 있었던 국회의 운영 질서로 인해 단점정부에서 대통령의 재량권이 상당히 확대될 수 있었다.

제3절 누리과정

1. 사례 소개 및 문제 제기

‘누리과정’은 정부가 만 3-5세 유아에게 공통적으로 제공하는 교육·보육 과정으로 2010년대 초 이명박, 박근혜 정부에서 시행된 대표적인 복지 정책 중 하나이다. 2009년 이명박 대통령이 취임했을 때 대통령 직속 미래기획위원회는 저출산 위기 해소 정책의 일환으로서 ‘초등학교 만 5세 조기 취학 방안’을 발표하였다. 그러나 교육과정을 전면적으로 개정하는 것은 교사, 학교 시설, 재정의 확충과 대대적인 법률 개정 등이 필요

하여 녹록지 않았기 때문에 정부는 교육과정은 그대로 두되 유아교육 지원을 확대하는 대안을 마련하고자 하였고(머니투데이 2011.05.02.), 2011년 5월 2일 이명박 대통령은 정부가 만 5세 어린이의 교육과 보육을 책임지는 '만 5세 공통 과정'의 도입을 검토하고 있다고 밝혔다. 이는 5세 어린이의 학비를 소득 하위 70%까지 지원하던 것을 모든 계층으로 확대하여 사실상 의무교육의 효과를 내겠다는 의도였다. 이러한 계획은 2011년 9월부터 '누리과정'이라는 명칭으로서 추진되었으며, 9월 30일 관련 시행령이 개정되었다.

2012년 12월의 대통령 선거에서도 새누리당의 박근혜 후보는 누리과정 지원 적용 범위의 확대를 주요 공약으로서 내세웠다. 이는 2012년 총선에서 새누리당이 제시한 공약의 연장선상이기도 하였다. 박근혜 후보는 10대 공약 중 보육과 관련하여 무상보육 강화와 국공립 보육시설 대폭 확충을 제시하였는데, 구체적으로는 '0-5세 보육 및 유아교육 실현'을 제시하면서 0-2세 영아 보육료 국가 전액 지원 및 양육수당 확대와 함께 누리과정을 3-5세 지원으로 늘리고 지원 비용을 확대할 것을 약속하였다. 그리고 이를 시행하기 위한 예산을 안정적으로 확보하기 위해 노력할 것이라고 명시하였다(새누리당 2012, 272). 박근혜 대통령은 취임 직후였던 2013년 3월 누리과정을 확대해 시행하게 된다. 이때 공포한 「영유아교육법」 시행령이 박근혜 정부의 1호 시행령이었다.

2010년대 초반은 정당들이 경쟁적으로 복지 확대 정책을 제시했던 시기로 보육 지원의 확대 필요성에 대해서는 합의가 존재했다. 그러나 그를 위해 필요한 재원을 어떻게 마련할지는 다른 문제였다. 누리과정의 경우, 정책을 처음 도입할 때부터 논란이 일었다. 주요 쟁점은 중앙정부-지방정부 간의 재정 분담 방식과 증세 여부였다. 이명박 정부는 누리과정에 필요한 재정을 충당하기 위해 지방에 배부되는 교부금을 활용하고자 하였는데, 그에 따라 재정 부담을 안게 된 지방교육청의 불만이 높아질 수밖에 없었다. 2012년 후반부터 누리과정 관련 예산을 배정하지 않

으려는 지자체 목소리가 나오기 시작했다. 그러나 박근혜는 대선 후보 시절부터 이러한 반발에 대해 심각하게 다루지 않았다.

박근혜 대통령의 취임 직후였던 2013년 3월 대선공약이자 당선인 시절부터 추진해 온 대로[49] 누리과정 적용 범위가 확대되었는데, 이는 「영유아보육법」 시행령 개정안이 시행되었기 때문이었다. 그러나 누리과정 재정 운용을 둘러싼 핵심적인 갈등은 해결되지 못한 채 남아있었으며 이를 둘러싼 정치적 갈등이 박 대통령의 임기 내내 계속되었다. 그 과정에서 2015년 초에는 어린이집에 운영비와 수당 등이 지급되지 못하는 등 '누리과정 대란'이라는 말이 나올 만큼 영유아 보육 지원에 혼란이 초래되었다. 이러한 상황 속에서 누리과정이 시행령으로써 추진된 것에 대한 비판이 쏟아졌다.

복지 정책에서 재원 조달 문제는 충분한 논의와 조정이 필요한 까다로운 문제이다. 그러나 박근혜 정부는 보육 정책 대상의 확대와 예산 조달 문제를 대통령령 등 행정부 차원의 법령 개정으로 편의적으로 해결하고자 하였다. 그 과정에서 국회 행위자의 참여는 배제되었다. 그러나 누리과정의 추진은 4대강 정비 사업과는 다르게 진행되었다. 무엇보다 박근혜 대통령 임기 내내 법적 절차에 대한 문제제기 속에서 결국 2016년에 국회에서 시행령의 내용을 뒤집는 상위법이 만들어지게 되어, 대통령 재량권의 제한으로 이어졌다.

그렇다면 대통령이 누리과정을 추진하기 위해 행정입법이라는 수단을 활용한 유인을 촉발시킨 정치적 조건은 무엇인가? 당시의 정치적인 환경은 대통령이 국정을 효율적으로 운영하기에 유리한 구도일 수 있었다. 이명박, 박근혜 대통령이 누리과정을 시행할 당시 국회의 구성은 단점정부였고 정책에 대한 여론도 우호적이었기 때문이다. 그럼에도 불구하고 대통령이 정책 추진을 위해 행정입법을 활용한 것은 언뜻 이해되지 않는

49) 2013년도 정부 예산안에는 박근혜 대통령 당선인의 공약 관련된 예산이 반영되었는데 그중에는 누리과정 확대를 위한 예산도 포함되었다(연합뉴스 2013.01.01.).

다. 지금부터는 대통령-국회 관계의 변수가 이러한 대통령의 정책적인 선택을 어떻게 설명하는지 서술하고자 한다. 또한 누리과정 추진 이후 국회가 그에 대해 어떻게 반응하고 통제를 시도했으며 그에 따라 정책 추진이 어떻게 영향을 받았는지에 관해 자세히 살펴보려고 한다.

[누리과정 추진 및 관련 사건 일지]

2009.11. 대통령직속 미래기획위원회, 만5세 조기취학제도 검토 발표
2011.05.02. 이명박 대통령의 '만 5세 공통 과정' 도입 검토 발표
2011.09.30. 유아교육법 시행령, 영유아보육법 시행령 개정안 공포
2012.12. 박근혜 대통령 후보, 국가 완전책임 보육 공약
2013.03.01. 영유아보육법 시행령 개정안 공포
2014.10.07. 시·도 교육감 협의회, 어린이집 보육료 편성 거부
2014.12.02. 누리과정 예산 우회 지원 합의
2014.12. 예산안 통과
2015.10. 지방재정법 시행령 개정
2015.12. 예산안 통과
2016.12. 누리과정 특별회계법 통과

2. 대통령의 행정입법 활용의 정치적 조건 분석

1) 누리과정 추진을 위한 행정입법 개정

이명박 정부의 누리과정 도입

2011년 5월 2일 이명박 대통령은 '만 5세 공통과정'을 도입하여 영유아 교육을 체계화하고 정부 지원을 확대하겠다고 밝혔다. 만 5세 공통과정을 도입하게 된다면 학비 지원 대상이 소득 하위 70%에서 전 계층으로 확대되면서 추가로 약 9,000억 원에서 1조 1,500억 원 정도의 예산이 소요될 것이라 추산되었다(머니투데이 2011.05.02.). 이러한 정책은 여야 모두의 공감을 받았으나, 여당 내부에서 정부의 일방통행에 대한 볼멘소리가 나왔다. 보육 지원에 대한 당정 차원의 사전 논의가 없었기 때문이다. 한나라당의 현기환 의원은 "보육문제는 젊은 직장인들에게 대단히 절실한 문제로 이번 정부 발표는 진작에 나왔어야 할 대책"이라면서도 "그런 중요한 정책 결정 과정에서 당은 완전히 소외되고 생색은 대통령과 정부가 다 내고 있다"라고 불만을 토로했다(내일신문 2011.05.04.).

그해 6월 말 교육과학기술부와 보건복지부는 만 5세 공통과정 도입을 위한 세부 시행계획을 반영하여 「영유아보육법」 시행령 개정안을 입법예고하였고 9월 30일에 공포되었다(이듬해 3월부터 시행). 그런데 새로운 시행령은 법률에 규정되어 있지 않고 별도의 공개적인 논의도 없었던 재정 충당 방식을 포함하고 있었다.

「영유아보육법」 제35조 2항(법률 제10789호)에서는 무상보육의 비용을 "대통령령으로 정하는 바에 따라 국가나 지방자치단체가 부담하거나 보조"할 것을 규정하고 있었다. 「영유아보육법」 시행령 제23조(대통령령 제23192호)는 이를 구체화하여, 무상보육 지원의 주체는 그대로 '국가와 지방자치단체'로 두면서 그 재정의 출처를 '국가보조금'(이하 보

[표 9] 2011년 9월 영유아보육법 시행령 개정 전후

영유아보육법 제35조	영유아보육법 시행령 제23조 (개정 전)	영유아보육법 시행령 제23조 (개정 후)
① 초등학교 취학 직전 1년의 유아(幼兒)와 장애아 및 「다문화가족지원법」 제2조제1호에 따른 다문화가족의 자녀에 대한 보육은 무상으로 하되, 대통령령으로 정하는 바에 따라 순차적으로 실시한다. ② 제1항에 따른 무상보육 실시에 드는 비용은 대통령령으로 정하는 바에 따라 국가나 지방자치단체가 부담하거나 보조하여야 한다.	① 법 제35조제2항에 따라 무상보육 실시에 드는 비용은 「보조금의 예산 및 관리에 관한 법률 시행령」 제4조 및 별표 1에 따른 영유아보육사업에 대한 지원 비율에 따라 국가와 지방자치단체가 부담한다.	① 법 제35조제2항에 따라 제22조제1항제1호의 유아에 대한 무상보육 실시에 드는 비용은 예산의 범위에서 부담하되, 「지방교육재정교부금법」에 따른 보통교부금으로 부담한다. ② 법 제35조제2항에 따라 제22조제1항제2호 및 제3호의 영유아에 대한 무상보육 실시에 드는 비용은 「보조금의 예산 및 관리에 관한 법률 시행령」 제4조 및 별표 1에 따른 영유아보육사업에 대한 지원 비율에 따라 국가와 지방자치단체가 부담한다.

조금)으로 규정하고 있었다. 그런데 9월 30일에 공포된 개정안에서 재원의 주체는 지워지고 그 출처가 '지방교육재정교부금'(이하 교부금)으로 변경되었다.

재원 조달 출처로서 보조금과 교부금은 정치적인 성격에서 차이가 있었다. 보조금은 국가의 일반회계 또는 특별회계 예산에서 지급되기 때문에 그 증감이 중앙정부의 예산안에 바로 반영되게 된다. 즉, 재정지원이 중앙정부의 책임이 된다. 그러나 교부금은 내국세의 일부 비율로 사전에 지급되는 재원이기 때문에 그 증감이 중앙정부 예산안의 지출 증감과 총액에 반영되지 않는다. 지자체는 한정된 교부금을 어떻게 배분할지 결정해야 한다. 이에 따르면, 누리과정의 재정 출처를 보조금에서 교부금으로 변경한 결정은 중앙정부의 부담을 지방정부에게 전가한 것이나 다름없었다.

[표 10] 국고보조금과 지방재정교부금(지방교부세) 제도의 차이점

구분	국고보조금	지방교부세
근거	보조금 관리에 관한 법률	지방교부세법
목적	지방자치단체의 특정사업 지원	지방자치단체 재원보장 및 재정불균형 완화
재원	국가의 일반회계 또는 특별회계 예산	내국세의 19.24%
재원성격	특정목적 재원	용도 지정 없는 일반재원
배분	사업별 용도지원, 지방비확보 의무	재원부족액 기준배정

출처: 한국재정정보원 웹페이지[50]

50) https://kpfis.or.kr/ko/major_biz/eNara_help_oper/government_subsidies/purpose

이러한 정책 변경은 정치적 부담을 덜기 위한 조치였다. 중앙정부의 예산 증가는 증세와 직접적으로 연관되지만, 지방정부에 지원되는 교부금 지출의 우선순위를 조정하는 문제는 증세 이슈를 우회하는 방법이었기 때문이다. 이는 여당의 입장에서도 드러난다. 2011년 8월 한나라당의 황우여 원내대표는 정부의 보육 지원 대상을 0-5세 자녀로 확대하는 것이 필요하다고 주장하면서도, 그를 위한 증세의 필요성에 대해서는 부인하였다. 그러한 그가 증세의 대안으로서 제시한 방안이 교부금의 재분배였다. 그는 "(만 0세 무상보육은) 증세가 아니라 예산의 배정 문제"라며 "급한 건 현재 3조원 가량 있는 지방교육재정교부금에서 충당하면 된다"라고 발언하였다(한국경제 2011.08.07.). 즉, 증세에 따르게 마련인 유권자의 비판을 피하면서도 복지 확대를 통해 지지를 끌어낼 수 있는 방식으로서 교부금을 활용한 것이다.

2011년 11월, 이명박 대통령은 교육과학부의 업무보고에서 "5세 누리과정에 이어 만 4세, 만 3세까지 적용되는 공통과정을 마련하고, 지원 확대 방안을 발표하라"라고 지시하였고 이러한 내용이 2012년 신년 국정연설에도 반영되었다. 이러한 보육 지원 확대로 인해 교부금에서 지출해야 하는 누리과정 예산이 2012년 1조 6천49억 원에서 2013년 2조 8천350억 원, 2014년 3조 4천759억 원, 2015년 4조 4천549억 원으로 늘어날 것으로 추산되었다. 그러나 이에 대해 중앙정부는 편의적으로 대처하는 것에 그쳤는데, 정부는 가까운 미래에 세입이 증가할 것으로 예측되므로 세입과 연동되어 있는 교부금도 증가하여 필요한 비용을 충분히 충당할 수 있다고 보았기 때문이다(연합뉴스 2012.01.18.).

교부금의 활용은 기존에 지출되고 있던 재정을 재배분하는 문제였기 때문에 중앙 대 지방정부, 진보 대 보수 간의 정치적 갈등의 가능성을 잠재하고 있었다. 이미 지방정부는 누리과정 정책이 추진되기 전부터 영유아 보육 관련 재정을 많이 부담하고 있었고 그에 따라 누리과정이 추진된 지 얼마 지나지 않았던 때문에, 2012년 초부터 보육 지원을 위한

국고지원을 늘려달라고 요청하기 시작했다(연합뉴스 2012.01.24.). 2012년 후반부터는 지자체에서 누리과정에 대한 국고지원을 확대하지 않으면 예산을 편성할 수 없다는 방침을 발표하기에 이르렀다. 전국 17개 시·도의회의장협의회의 김명수 의장은 “중앙정부가 사실상 출산정책인 누리과정을 통해 생색을 내면서 부담을 지방정부에 일방적으로 떠넘기고 있다”라며 “누리과정에 대한 국고 지원이 이뤄지지 않으면 내년도 관련 예산을 전액 삭감하겠다”라고 경고했다(연합뉴스 2012.11.20.).

박근혜 정부의 누리과정 확대

이렇게 박근혜의 대통령 당선 이전부터 논란의 불씨가 커지던 사안에 대한 공론화 시도는 사실상 없었다. 그리고 대통령 임기 시작 직후, 누리과정의 적용 대상을 확대하는 시행령이 그대로 공포되었다. 이는 박근혜 정부에서 공포된 대통령령 제1호였다. 2013년 3월 1일 시행된 「영유아보육법」 시행령 개정 사안(대통령령 제24397호)은 보육 지원 대상은 늘리면서 교부금을 통한 보육 지원 체계를 그대로 유지하고 있었다. ‘유아’에게만 적용되었던 정책이 2013년의 시행령 개정으로 인해 ‘영유아’로 확대됨으로써 유치원뿐 아니라 어린이집 지원까지 교부금의 지출 대상이 되었다. 이렇게 2013년의 개정안에서 단 한 글자를 추가한 개정으로 인해 누리과정 추진에 관한 현실적인 문제와 법적인 문제가 심화하게 되었다.

[표 11] 2013년 3월 영유아보육법 시행령 개정 전후

영유아보육법 시행령 제23조 (개정 전)	영유아보육법 시행령 제23조 (개정 후)
① 법 제35조제2항에 따라 제22조제1항제1호의 유아에 대한 무상보육 실시에 드는 비용은 예산의 범위에서 부담하되, 「지방교육재정교부금법」에 따른 보통교부금으로 부담한다.	① 법 제34조제3항에 따라 제22조제1항제1호의 영유아 무상보육 실시에 드는 비용은 예산의 범위에서 부담하되, 「지방교육재정교부금법」에 따른 보통교부금으로 부담한다.

현실적인 문제는 지자체 차원에서 추가로 편성할 수 있는 예산이 부족했다는 것이다. 이미 그 전부터 복지 정책에 지출할 예산 부족을 토로하던 지자체로서는 교부금 등의 중앙정부의 지원금이 증가하지 않은 상황에서 영유아 보육 재정의 증가를 감당하기가 어려울 수밖에 없었다. 이에 더해, 이후 중앙정부의 세수가 오히려 감소하게 되면서 그에 연동된 교부금의 절대적인 액수가 오히려 감소하였고 어려움은 더욱 심화됐다.

법적인 문제는 시행령 개정으로 인해 「영유아보육법」 시행령 개정안과 법률인 「지방교육재정교부금법」의 내용이 상호 배치되게 되었다는 점이었다. 「영유아보육법」 제23조에서 규정하는 교부금의 관할 법령은 「지방교육재정교부금법」이다. 그런데 「지방교육재정교부금법」은 교부금의 적용 대상을 만 5세 이상의 '교육'에 대한 것으로 규정하고 있었다. 즉, 해당 법률의 적용 대상은 누리과정이 포함하고 있는 만 3-4세의 '보육'을 포함하고 있지 않았다. 그에 따라 교부금의 적용 대상을 보육까지로 확대해 버린 「영유아보육법」 시행령 개정안은 그 자체로 법률과 위임입법의 법령 체계를 위반한 것이 되어 버렸다. 대통령이 누리과정을 확대 시행한 이후에도 교부금을 활용하고자 했다면 「지방교육재정교부금법」의 개정을 선행할 필요가 있었다. 그러나 그러한 사항에

대해 국회에서 논의하려는 시도는 하지 않은 채로 시행령을 개정한 것이었다.

이에 대한 문제제기가 이어졌지만, 박근혜 정부는 정책 추진 절차의 정당성에 대한 비판에도 불구하고 오히려 추가로 행정입법 개정을 시도하였다. 중앙정부는 지방교육청 교육감들이 국고의 추가적인 지출을 주장하면서 교부금에서 누리과정 예산을 편성하지 않자 시행령 개정을 통해 관련 예산 지출을 의무로 규정해버렸다. 표 12의 구분에서 나타나듯이 교부금을 어디에 지출할지 결정하는 것은 지자체의 재량이다. 그러나 누리과정 관련 논란이 지속되던 2015년 5월 13일경 박근혜 대통령이 주재한 국가재정전략회의에서는 교육청이 예산의 10%가량을 누리과정을 위해 의무로 지출하도록 명시하도록 법령 개정을 결정하여(한겨레 2015. 05.13.) 그해 10월 「지방재정법」 시행령이 개정되었다(대통령령 제26972호). 이후 정부는 이 개정된 행정입법에 근거하여 지방교육청이 법적으로 누리과정 예산 편성 책임을 진다고 주장하였다.

[표 12] 지방재정법 시행령 개정 전후

지방재정법 시행령 제39조 (개정 전)	지방재정법 시행령 제39조 (개정 후)
법 제33조제3항제6호에 따른 의무지출의 범위는 다음 각 호와 같다. 1. 「지방교육재정교부금법」 제11조제2항에 따른 교육비특별회계전출금, 「지방세기본법」 제67조에 따른 징수교부금, 법 제29조 및 제29조의2에 따른 조정교부금 등 법령에 따라 지출과 지출규모가 결정되는 경비	법 제33조제3항제6호에 따른 의무지출의 범위는 다음 각 호와 같다. 1. 「지방교육재정교부금법」 제11조제2항에 따른 교육비특별회계전출금, 「지방세기본법」 제67조에 따른 징수교부금, 법 제29조 및 제29조의2에 따른 조정교부금 4. 「유아교육법」 제24조와 같은 법 시행령 제29조 및 제34조제3항·제5항에 따른 공통의 교육·보육과정 지원비

	5. 그 밖에 법령에 따라 지출과 지출 규모가 결정되는 경비

2) 대통령의 행정입법 활용의 정치적 조건 분석

대통령이 행정입법 개정만으로 누리과정의 재정 충당 문제를 해결하고자 한 유인을 촉발한 정치적 조건은 무엇일까? 박근혜 대통령은 오랜 기간 국회의원 활동을 하였고 집권당의 당 대표를 맡기도 하였기 때문에 국회에서의 활동 경험을 충분히 가지고 있었다. 또 과거 다른 대통령의 행정입법을 활용한 국회 우회 시도에 대해 비판한 적도 있었다. 적어도 대통령이 되기까지 박근혜가 확보하였던 정치적인 자산이나 개인적인 리더십으로 누리과정의 추진과정을 설명하기는 어려워 보인다.

2013년 3월 누리과정 관련 시행령이 시행되었을 때 국회의 구성은 여대야소였다. 2012년 4월의 제19대 국회의원 선거에서 새누리당은 152석을 획득하여 국회 의석의 과반수를 차지하였다. 진보 진영에 속하는 민주통합당과 통합진보당은 각각 127석, 13석을 얻었고, 보수 진영에 속하는 자유선진당이 5석을 얻었다. 가까스로였기는 하지만 새누리당은 이명박 대통령의 집권 5년 차에 의석 과반을 지켜냈고 당내 유력한 대선 후보였던 박근혜에게도 유리한 결과였다. 그리고 제18대 대선에서 박근혜가 당선되면서, 단점정부 구도가 유지되었다. 이후 의석 변동을 고려하더라도 2016년 초까지 집권당의 과반수 의석은 유지되었다.[51]

박근혜 대통령의 대선공약인 보육 지원의 확대는 2012년의 총선 당시 새누리당의 공약을 반복했던 것이었다. 그리하여 누리과정에 대한 여당 내부의 반대는 거의 없었다. 2013년 3월은 대통령 임기를 시작했던

51) 제19대 국회의 의석 변동과 관련해서는 다음 웹페이지 참고.
https://ko.wikipedia.org/wiki/대한민국_제19대_국회#의석_변동

직후였기 때문에 유권자의 기대와 관료의 지원 속에서 개혁적인 정책의 추동력을 확보하기에도 유리했다. 따라서 대통령이 다수 여당의 우위를 활용해서 국회에서 법률 개정을 시도했다면 법률안을 통과시키는 데 성공했을 가능성이 크다고 볼 수도 있었다.

그러나 19대 국회에서 단독 과반수의 집권당이라 하더라도 정책을 일방적으로 추진하기는 어렵게 되었다. 이전의 국회에서 단점정부의 통치력 강화 효과를 극대화하였던 장치 중 하나는 국회의장의 직권상정 제도였다. 그러나 2012년의 국회 회기부터 적용되게 된 「국회법」 개정안(일명'국회 선진화법')에 의해 쟁점 법안을 단독으로 통과시키기 위해서 국회 의석 3분의 2에 달하는 180석 이상이 필요하도록 제도가 바뀌면서, 쟁점 법안인 경우 과반 정당의 몰표가 있더라도 정당 간 타협이나 반대하는 의원들에 대한 설득이 실패한다면 입법과정을 통과하기가 상당히 어렵게 되었다. 필리버스터와 같이 소수 정당이 법안 통과에 제동을 걸 수 있는 제도도 마련되었다. 그리하여 160석이 안 되는 보수 진영으로서는 140석에 달하는 진보 진영의 입법 반대에 대응하기가 녹록지 않은 상황이었다. 만약 특정 법안에 관해 정당 간 갈등이 예상된다면, 입법교착을 각오해야 했던 것이다.

국회의 입법규칙이 바뀌기 이전에도 대통령이 추진하는 중점 정책은 여야 간 입법 교착의 주된 대상이 되어 직권상정 제도를 활용하여 입법한 경우가 많았다(신현기 2012; 전진영 2011). 그리하여 바뀐 「국회법」을 고려하면, 국회에서 교착될 가능성이 큰 정책에 대해 과반수를 겨우 충족한 여당의 의석으로 정책 추진의 효율성을 도모하기는 더 어려워졌다. 만약 누리과정에 관한 법안을 통과시키는 과정에서 정당 간 갈등이 심화되고 정국이 경색된다면 대통령으로서는 임기 초부터 통치력을 시험받는 부담스러운 상황에 직면하는 것이었다.

누리과정 추진이 교착으로 이어질 가능성이 컸던 이유는 복지 정책이 당시 정당 간 경쟁의 주요 이슈였기 때문이다. 2010년대 초 당시 복지

확대는 정치권의 중요한 담론이었다. 보편복지 대 선별복지 담론의 구도가 형성되면서 정치인들은 선거에서 경쟁적으로 복지 정책을 내놓았으며 유권자들도 많은 관심을 가졌다. 무상급식, 무상교육, 무상보육 등 소위 '무상 시리즈'로 복지 정책의 이슈를 선점하려는 노력은 진영을 가리지 않았다. 진보 진영이 선점한 이슈는 '무상급식'이었다. 이에 대응하여 당시 보수 진영 또한 보편복지의 이슈를 선점하려 하였는데 그러한 시도 중 하나가 '무상보육'의 확대였다(머니투데이 2014.11.10.). 이러한 배경에서 무상보육 확대는 무상급식과 같은 다른 복지정책과 대립하는 구도를 형성하게 되었다.

무상보육 정책만 놓고 본다면 정치적 갈등의 요소가 크지 않아 보였다. 진보적 성향의 야당 또한 무상보육 확대의 방향성에는 동의하였다. 2011년 5월 이명박 대통령이 보육 지원 확대를 발표하였을 때 민주당 또한 찬성 의사를 밝혔다. 전병헌 민주당 정책위의장은 만 5세 보육 지원안에 대해 "정부가 민주당의 무상보육 정책을 수용한 것"이라고 말하며 환영하였다(머니투데이 2011.05.02.).

하지만 문제는 재원 조달이었다. 한정된 재원의 배분 문제 때문에 정책 우선순위를 조정할 필요가 있었다. 지방교육청은 이미 무상급식 정책을 시행하기 위해 상당한 재정을 지출하고 있었다. 그에 따라 예산에 대한 당파 간 주도권 경쟁이 치열해질 수밖에 없었다. 이를 고려하면 대통령과 여당이 주도하는 이슈였던 보육 지원 확대는 상당한 수준의 국회 갈등으로 이어질 가능성을 안고 있었다.

복지 정책 간의 경쟁은 보수 성향이었던 박근혜 정부의 소위 '증세 없는 복지'라는 정책 기조 때문에 더욱 심화하였다. 전 계층 무상보육이라는 복지 확대에는 상당한 재원이 추가로 소요될 수밖에 없었지만 박근혜 정부는 증세를 거부하였다.

그에 따라 박근혜 정부는 누리과정 추진과정에서 행정입법만을 개정하여 이미 지방정부에 주어진 지원금 내에서 정책 우선순위를 조정하도

록 조치한 것이었다. 이러한 행정입법 권한의 활용은 복지는 확대하지만 예산은 확대하지 않겠다는 정책 기조를 유지하기 위한 간편한 방책 중 하나였다. 해당 시행령대로라면 지방정부에 이미 배분된 중앙정부의 지원금 내 조정만으로 누리과정을 시행할 수 있는 것이었고, 중앙정부의 예산을 증액하지 않아도 되었기 때문이다. 즉, 행정입법 개정은 보수 정부로서 재정 확대를 자제함으로써 진보 정당들과 대비되면서 동시에 복지 확대라는 레거시를 이루어내기 위해 찾아낸 방안이었다.

중앙정부 차원의 증세 없이 기존 예산 지출 내의 조정만으로 복지 확대를 이루어내는 것에 관해 대통령과 여당의 입장은 일치했던 것으로 보인다. 박근혜 대통령 임기 직전 누리과정 추진을 위한 중앙정부 지원 확대를 규정했던 법안은 새누리당에 의해 국회 법사위에서 계류되었다(연합뉴스 2013.02.20.). 이후 만약 대통령이 원하는 내용의 법률이 국회에 제출되었더라면 오랜 기간 계류되었을 가능성이 컸다. 정책을 신속하게 추진하길 원하는 정부는 당시의 국회 구도가 단점정부였다 할지라도 법률이 아닌 다른 방안을 강구하고자 하였다. 이러한 사례는 단점정부일지라도 대통령의 정책을 실행하기 어려운 상황에서 행정입법으로 국회를 우회하여 정책 실현을 시도하는 방법을 보여준다.

복지 정책을 확대하기 위한 재정 확보는 까다로운 과제이다. 이명박, 박근혜 대통령은 이미 지방정부에 배당된 예산의 용도 전용이라는 간편한 답을 찾았고, 시행령을 개정하여 그를 실현하려 했다고 할 수 있다. 박근혜 대통령이 행정입법을 개정하여 누리과정을 추진한 것에 대한 논란이 계속되자 2016년 1월 누리과정 지원에 교부금을 의무적으로 투입하도록 국회에서 관련 법률을 개정하는 것이 필요할 수도 있다고 발언하였던 것은(서울경제 2016.01.25.) 정책 실현에 법률 개정이 더 필요했음을 보여주기도 한다. 그러나 재정 분배에 대한 갈등이 첨예한 상황에서 법률 개정에 필요한 절차는 더 진행되지 않았고 이후 행정부처 차원에서 동일한 정책 의도를 담은 시행령 개정만이 행해지게 되었다.

3. 대통령의 행정입법 활용에 대한 통제 분석: 누리과정 추진 이후

박근혜 대통령은 국회 입법과정을 거쳤다면 통과시키기 어려웠을 누리과정의 재원 충당 방식을 시행령 조항의 개정만으로 실현하고자 시도하였다. 이러한 정책 변경은 시행령이라는 도구가 대통령이 국회의 논의과정을 거치지 않더라도 정책을 추진할 수 있도록 하는 상당한 정책적 재량을 제공할 수 있음을 보여준다. 즉, 대통령은 시행령 개정으로써 누리과정의 결정력(decisiveness)을 확보하였다.

그러나 이렇게 행정입법 개정을 통해 정책 결정의 효율성을 확보하였더라도 이것만으로 대통령의 정책이 그 이후에도 성공적으로 추진되는 것을 보장할 수는 없다. 대통령의 정책 실현은 정책집행이 완료될 때까지 변경되지 않고 유지되는지를 포함한다. 따라서 '시행령 통치'로 인해 대통령의 권력이 어느 정도 증대될 수 있는지 또는 국회가 대통령의 행정입법 권한을 통제할 수 있는지 살펴보려면, 행정입법 개정 이후의 정책 과정도 살펴볼 필요가 있다. 시행령의 내용을 무력화할 수 있는 법률이 국회에서 통과되거나 예산 심의 과정에서 대통령 정책 관련 예산이 조정되어 정책 추진에 차질이 생긴다면, 대통령의 행정입법 권한 활용에 대한 제도적 통제의 가능성이 있다고 볼 수 있을 것이다. 행정입법 개정이라는 대통령의 일방적인 정책 행위가 정책의 지속력(resoluteness)까지 확보할 수 있는지는 시행령 개정 이후에 대통령-의회 관계에 의해 진행되는 정치과정에 의해 정해지게 될 것이다.

2010년대 초의 정책 논의에서 무상보육을 포함한 복지 정책의 시행 자체에 대해서는 대부분의 정파가 동의하였기 때문에 정책 도입의 여부는 논쟁 대상이 아니었다. 그러나 앞서 언급하였듯이 논쟁의 소지는 보육 지원의 방식에 있었다. 복지 재정 확보라는 까다로운 문제에 관해 시행령의 개정은 손쉬운 해결책이었다.

행정입법 개정의 내용대로 정책의 집행까지 원만히 진행되었다면 대통령의 선호가 성공적으로 실현되었다고 평가할 수 있을 것이다. 그랬다면 대통령의 일방적인 정책 추진 권한이 견제받지 않는 강력한 권력 그 자체를 의미한다고 볼 수 있다. 그러나 야당을 포함한 진보 진영과 보육예산을 실질적으로 편성하고 집행해야 했던 지방교육청의 반대가 지속되는 상황에서 정책이 제대로 집행되기는 어려웠다. 시도교육청 차원에서 누리과정과 관련된 예산을 편성하지 못하는 경우가 반복되었기 때문이다. 또한 누리과정 예산은 매년 국회의 예산안 심의에서 첨예한 여야 갈등의 대상이 되었다. 2013년부터 3년여에 걸친 국회 예산 심의 과정에서 누리과정의 예산 충당 문제가 쟁점이 되어 예산 국회를 마비시키는 원인이 되었다. 단점정부에서 누리과정 예산은 대통령이 원하는 방식으로 결정되었지만, 일부 우회 지원이라는 방식으로 조정되기도 하였다. 그러다가 2016년 12월 국회에서 누리과정 예산을 국고에서 충당하도록 하는 「특별회계법」이 제정되면서 「영유아보육법」 시행령 개정이 시도했던 정책 의도가 사실상 무력화되기에 이르렀다.

중앙정부에 대한 지자체, 시도교육청의 반발

누리과정의 추진은 무엇보다 정책집행 주체였던 지방교육청의 반발이 심했기 때문에 원활하게 진행되기 어려웠다. 이명박 정부 후반, 그리고 박근혜 정부가 출범한 직후인 2013년 4월부터 누리과정이 예산 부족으로 중단될 수 있다는 문제가 제기되기 시작했다. 지방교육청 차원에서는 추가적인 예산이 지원되지 않으면 정책을 추진하기 어려운 실제적인 문제가 존재하였기 때문에 반발할 수밖에 없었다.

교육감들의 저항은 수사적인 비판을 넘어 예산의 실제적인 미편성으로 나타났다. 2014년 10월 시도교육감들은 대통령의 정책 추진을 비판하

면서 보육 지원 예산 편성을 교육청 차원에서 할 수 없으며 중앙정부에서 국고로서 지원해줄 것을 촉구하였다.[52] 당시 누리과정 지원 대상이 만3세-5세로 확대되면서 전국 교육청이 부담해야 할 예산이 5천억 원 정도가 증가하였는데 대부분이 어린이집 보육료였다. 그런데 오히려 교부금은 감소하였던 것이 문제였다. 교육청으로서는 다른 고정 경비를 줄이지 않고서는 누리과정 예산을 추가 지출하는 것이 현실적으로 어려운 상황이었던 것이다.

> 올해까지 지자체가 부담하던 어린이집 만 3세의 누리과정 예산이 내년부터 시·도 교육청 몫으로 할당되면서 올해 대비 5천억 원이 넘는 비용을 추가로 부담하게 됐기 때문이다. 각 시도교육청은 공무원과 비정규직 인건비 상승, 명예퇴직 증가 전망, 각종 교육환경 개선사업 등 가뜩이나 지출해야 할 곳은 늘어나는 데 누리과정 예산까지 떠안게 됐다며 울상이다. (연합뉴스 2014.10.30.)

그리하여 교육청에서 누리과정 예산을 책정하지 않겠다는 결정을 하기에 이르렀다. 2014년 11월, 누리과정 예산 부담이 가장 컸던 경기도 교육청에서 처음으로 예산을 미편성하겠다고 발표하였다. 2015년 정부가 시행령을 추가로 개정하면서 시도교육청의 누리과정 예산 편성을 의무화한 것은 더 큰 반발로 이어질 뿐이었다. 2016년 1월에 1년도 예산이 모두 편성된 교육청은 17곳 중 2곳뿐이었고,[53] 어린이집 보육교사의 임금

---

52) 다음은 2014년 10월 28일 발표된 전국교육감협의회의 성명서 본문이다.

> 전국 시·도교육감들은 누리과정 등 교육복지를 국가 예산으로 시행할 것을 2012년부터 금년까지 수차례에 걸쳐 지속적이고 일관되게 요구해 왔다. 우리 시·도교육감들은 어린이집 누리과정 예산편성은 법률적으로 시도교육감의 의무사항이 아닐 뿐만 아니라, 시·도교육청의 지출 등을 조정하여 예산편성을 하고자 노력하였지만 도저히 예산 편성을 할 수 없는 현실을 다시 한번 밝힌다.

53)

이 지급되지 않는 등의 보육 대란이 발생했다. 이러한 상황들은 대통령이 시행령을 개정하여 일방적으로 정책 추진을 시도한다고 하더라도 정책집행 주체와의 합의가 전제되지 않을 경우 저절로 정책이 집행되는 것은 아님을 여실히 보여주고 있다.

지방 교육감들의 반발에 중앙정부가 대응하기 어려웠던 이유는 예산 부족이라는 현실적인 문제 때문만은 아니었다. 누리과정 추진이 다양한 행위자들의 의견 수렴을 포함하여 국회에서의 충분한 논의와 법률 개정을 거쳐 이루어졌다면 교육청 차원에서 누리과정 예산을 확대 편성해야 한다는 중앙정부의 주장이 설득력을 얻었을 것이다. 그러나 대통령이 일련의 과정을 거치지 않고 행정입법 권한을 무리하게 활용하여 정책 방침만을 내세웠던 상황이었기 때문에 누리과정은 정책 추진의 절차적인 정

[표 13] 시도별 누리과정 어린이집 예산 의회심의 현황

시도	예산심의현황	참고
서울	미편성	
부산	6개월분	
대구	8개월분	유치원은 1년 치 편성
인천	6개월분	
광주	미편성	
대전	6개월분	시의회 6개월분 편성, 대전시교육청 동의
울산	12개월분	울산교육청 9개월분 우선 확보, 나머지 3개월분 국고보조금으로 편성
세종	3개월분	교육청서 3개월분 편성
경기	미편성	경기도, 수정예산 2개월분 편성해 도의회 제출
강원	미편성	
충북	6개월분	도의회서 6개월 치 임의 편성, 도 교육청은 재의 요구한 상황
충남	6개월분	도의회서 임의 편성
전북	미편성	
전남	미편성	교육청 추경 통해 5개월분 편성 검토 중
경북	6개월분	유치원 12개월분 1,167억 편성
경남	2개월분	도의회서 교육청 예산삭감액 중 반영 요구로 2개월분 240억 원 편성
제주	12개월분	

출처: 뉴시스. 2016.01.14.

당성과 법령의 구속성을 확보하지 못한 채 표류할 수밖에 없었다.

교육감들은 누리과정 추진의 절차와 법적 구조에 대해 강도 높은 비판을 이어갔다. 예를 들어, 2014년 11월 전북도 교육감이었던 김승환은 누리과정 관련 시행령 개정에 대해 “규범 쿠데타”라는 용어까지 사용하였다.

> 전면 무상보육은 2012년 현 대통령의 대선공약이다. 대선공약은 이행 책임이 뒤따르며, 당연히 정부가 그에 대한 책임을 져야 한다. 그런데도 공약은 대통령이 내걸고 책임을 시도교육감에게 모두 전가해 버렸다. 이는 국민 대의기관인 국회가 제정한 법률, 지방교육재정교부금법 제1조를 정면으로 위반한 것…정부는 법률상 어린이집 누리과정 예산을 시도교육감에게 부담시킬 수 없으니까 유아교육법 시행령과 영유아보육법 시행령 등 법률의 하위규범인 대통령령으로 규정을 했다. 이것은 **규범 쿠데타**에 해당되는 것…어린이집 누리과정 예산은 정부의 책임이다. 그게 현행법의 명령이다. (경향신문 2014.11.20.)

2015년 6월 야당인 새정치민주연합의 문재인 대표와 김승환 교육감은 누리과정 예산 지원과 관련한 공동 합의문을 발표하는데 이 역시 시행령 활용의 부당함을 지적하며 논리를 전개하고 있다.

> 누리과정 예산을 지방교육재정에 떠넘기는 현 정부의 행태는 국회와 정부가 첨예하게 대립하고 있는 국회법 개정법률안이 왜 필요한지를 가장 전형적으로 보여주는 사안이며 반드시 법률로 시행령의 전횡을 해결할 첫 번째 과제…지방채로 누리과정 예산을 강제하고 있는 현 정부의 시행령 정치는 재정압박에 시달리고 있는 지방교육재정을 더욱 악화시킬 것 (경향신문 2015.06.23.)

2015년 7월 민병희 강원도 교육감도 다음과 같이 비판하고 있다.

> 국회에서 만든 법률이 상위이고, 그 법률의 취지에 따라서 행정력을 동원하기 위한 게 시행령…교육개혁에서도 발목을 잡는 게 시행령이…어린이집 누리과정 예산 편성 문제도 영유아보육법 시행령을 하나 만들어서 할 수 있는 근거를 만든 것…이것도 상위법인 영유아법이라든지, 지방교육재정교부법, 지방재정법에 다 어긋난다. (연합뉴스 2015.07.06.)

이렇게 정책 추진의 절차적 정당성을 비판받는 상황이었음에도 정부는 2015년 10월 「지방재정법」 시행령을 개정하여 누리과정 지출을 지방교육청의 의무로 만들기에 이르렀던 것이다. 이러한 시도가 설득력을 얻을 리 없었으며 반대 세력의 저항을 불러일으킬 뿐이었다. 그런데도 새누리당과 정부 부처는 해당 법령을 근거로 하여 교육청의 예산 미편성이 법에 어긋난다고 비판하여 갈등이 더 심화하였다. 새누리당은 “보육대란이 현실이 되면 교육청과 시의회의 법적 책임을 물을 것”이라고 대응하였고(연합뉴스 2015.12.18.) 복지부에서는 “누리과정(만 3-5세 무상보육) 예산은 유아교육법 시행령, 지방교육재정교부금법 시행령 등 관계 법령에 따라 교육청이 반드시 편성·지출해야 할 법적 의무를 가지고 있다”라며 교육청을 비판하였으며(연합뉴스 2015.12.23.) 교육부는 누리 예산을 미편성한 교육청을 대법원에 제소할 수도 있다고까지 발언하였다. 이러한 중앙정부와 집권당의 비판에 대해 교육청들은 ‘적반하장’이라고 대응하게 된다(연합뉴스 2015.12.24.). 이러한 상황은 행정입법이 정책 추진을 위해 어떠한 방식으로 무리하게 활용될 수 있는지를 보여준다. 또한 그러한 시도는 미봉책일 수밖에 없으며, 단지 법령을 만든다는 것만으로 정책 행위자들을 설득할 수 없을 뿐 아니라, 효율성을 도모하기 위한 정책 강행이 결국 정치적인 저항에 의해 그 목표를 달성하지 못할 수 있음을 보여준다.

중앙정부-지방교육청 간의 갈등과 보육 예산 미편성으로 인한 문제들이 지속되고 누리과정 지원에 실제적인 차질이 생기자, 재정 부담에 관한 논쟁이 2014년 지방선거와 2016년 국회의원 선거의 주요 쟁점이 되기도 했다. 이 과정에서 정책 추진에 활용되었던 시행령의 법적 효력과 민주적 정당성에 대한 문제가 계속 제기되었다.

국회의 법률 개정, 예산 심사 등 통제 시도와 조정

앞서 이론적 논의에서는 단점정부에서 대통령의 일방적 행동에 대한 통제 가능성이 크지 않다는 가설을 세웠다. 이는 정책이 일단 시행된 이후라면 그 이전에 정책에 반대 의견을 가지고 있었던 집권당일지라도 대통령 정책의 성공을 위해 지원할 가능성이 크고 따라서 소수당인 야당이 문제가 되는 행정입법을 무력화할 수 있는 법안을 통과시키거나 예산을 조정하기 쉽지 않을 것이라 보았기 때문이다. 이에 따르면 누리과정 추진 이후 국회의 반대자들이 대통령의 행정입법 활용을 통제하기 어려웠을 것이라 볼 수 있다.

누리과정 추진을 위한 시행령 개정을 둘러싼 갈등에서 집권당의 대통령 지원과 야당의 반대가 구도가 유지되었다. 새누리당은 누리과정 추진 과정에서 중앙정부 예산이 증가하는 것을 원하지 않았고 이를 위한 대통령의 「영유아교육법」 시행령 등의 행정입법 개정의 유효성도 인정해야 한다고 주장하였다. 그러나 야당은 관련 시행령의 내용을 무효로 하고자 시도하였다. 그중 하나가 상위 법률의 개정이다.

2014년 11월 새정치민주연합 소속 의원들은 「보조금 관리에 관한 법률」 개정안을 발의한다.[54] 이는 중앙정부가 주요 복지 정책의 지출을

54) 보조금 관리에 관한 법률 일부개정법률안(박광온의원 등 27인, 2014.11.12. 발의)

부담하도록 하는 내용으로 그 정책에는 무상보육이 포함되었다. 이 법이 통과되었다면 중앙정부가 지자체에 지원하는 보조금으로써 누리과정 재정을 부담하도록 법률상 명시되는 것으로, 논란이 되었던 행정입법의 내용이 상위 법률에 의해 효력을 잃게 되는 효과가 있었을 것이다. 그러나 이 법안은 기획재정위원회에 회부되고 난 후 그에 관한 심의가 거의 이루어지지 못했다. 2015년 3월 새정치민주연합의 당 대표였던 문재인은 이 법안을 당론으로 추진하겠다고 언급하였지만(머니투데이 2015.03.04.) 이후 국회 상임위나 당 차원에서 별다른 논의가 진행되지 못한 채로 결국 2016년 5월 제19대 국회가 마무리되면서 임기만료 폐기되고 말았다. 그러나 만약 이 법안이 소관위에서 논의되었다 하더라도 여대야소의 상황에서 상임위와 본회의를 통과하기는 어려웠을 것으로 보인다.

앞서 국회는 법률 제약 이외에도 예산 심사 등의 행정부 견제 수단을 가지고 있고 이는 법률에 비해 통제력을 발휘하기가 상대적으로 쉬운 수단임을 지적하였다(Chiou and Rothenberg 2017). 예산안은 법률과 다르게 대통령이 거부권을 행사할 수 없기 때문에 대통령은 국회 예산 심사 과정에서의 조정 결과를 수용할 수밖에 없다. 더구나 누리과정 시행령의 핵심 문제는 재정과 관련된 것이었기 때문이다. 그리하여 시행령 개정 이후의 예산 심사 과정의 영향에 초점을 두고 살펴볼 필요가 있다.

예산조정 이외에도 국회의 대정부 질문이나 국정감사 등에서도 대통령 통제가 시도될 수 있다. 2014년 10월 국회 교육문화체육관광위원회의 국정감사에서는 야당 간사들이 교육부 장관을 호출하여 누리과정 예산에 관한 긴급현안보고를 받아야 한다고 주장하고 이에 대한 여당 간사들의 반대가 이어졌다. 2014년 11월 대정부질문에서도 야당의 비판과 여당의 방어가 이어졌다. 야당의 김태년 의원은 “2조 1천 545억 원에 이르는 누리과정 예산을 시도교육청 예산으로 편성하라는 것 자체가 명백한 불법”이라면서 “정부는 시행령을 근거로 지방교육재정교부금에서 누리과정 예산을 지원하는 것이 타당하다고 얘기하지만, 이는 ‘법령의 하극상’”이라

고 주장했다. 보육사업과 같은 전국 단위의 복지 사업을 시도교육청이 부담하게 하는 것에 대한 비판, 정책 추진의 절차적 정당성에 대한 비판이었다(연합뉴스 2014.11.05.).

2014년과 2015년 두 해에 걸친 예산 심사에서 누리과정은 여야 갈등의 주요 쟁점이 되었다. 2014년 야당은 다른 예산 항목을 줄이고 누리과정에 대한 예산을 증가해야 한다는 입장이었지만, 여당은 정부 예산 증액을 할 수 없다는 입장을 고수했고(연합뉴스 2014.11.09.) 이 과정에서 무상급식과 무상보육의 대결 구도가 유지되었다. 야당 의원은 정부가 무상급식 이슈는 중요하게 다루지 않는 것이냐고 비판하고 정부에서는 '급식은 의무교육 관련 법에 준하는 무상 지원 범위에 해당하지 않는다'라고 대응하는 식이었다(연합뉴스 2014.11.10.). 그 과정에서 법인세 인상과 같은 증세 논의가 함께 쟁점이 되었다.

2014년 11월 20일에는 국회 교문위 간사와 황우여 교육부 장관이 누리과정 증액분에 대한 국고지원을 합의하였다는 소식도 있었으나 새누리당에서는 곧바로 "상임위 차원에서 그런 의견이 오갔는지 모르겠지만 당 지도부와는 전혀 논의하거나 협의한 사실이 없다"라고 합의를 부인하였고 교문위 새누리당 간사가 사퇴하는 일이 있기도 하였다(연합뉴스 2014.11.20.). 새정치민주연합은 누리과정 때문에 예산 심의를 위한 상임위 참여를 거부하는 조치까지 취했다(연합뉴스 2014.11.26.).

이러한 야당의 강한 공세의 결과, 2015년 예산안에서 누리과정 예산 증액분을 정부가 지원하는 것으로 결정되었다. 이는 대통령 정책에 대한 야당의 견제가 예산 심사 과정에서 효과적일 수 있었음을 보여주는 부분이다. 그러나 예산 지원의 방식이 그 출처가 국고였긴 했지만, 교육청이 전적으로 원하는 방식이었다고 보기는 어려웠다. 왜냐하면 '목적예비비'라는 명목으로 지원이 이루어졌기 때문인데, 이는 정부의 일반회계에 포함되지 않는 '우회적인' 지원이었고 예산의 안정성이 크다고 보기 어려웠으므로 이듬해의 지원이 또 쟁점이 될 수 있었다. 또한 누리과정 예산을

국고로 전부 부담한 것도 아니었다. 여전히 대부분이 교부금으로 충당되는 결과였던 것이다.

야당이 행정입법만으로 시행된 대통령의 정책에 대해 강한 비판 구도를 유지하며 예산 통제를 시도했음에도 불구하고 누리과정 예산 증액이 어려웠던 것은 당시 국회의 구도가 단점정부였기 때문이다. 단점정부에서 여당은 정책의 절차적, 법적 문제점에도 불구하고 대통령의 정책이며 '증세 없는 복지' 기조에 부합한다는 이유로 누리과정 추진을 지원하였다. 새누리당은 관련 시행령의 법적 유효성을 주장하면서, 예산을 편성하지 못하는 지방교육청에 대해 비판하고 정부의 입장을 옹호하였다. 국회 다수가 일방적인 대통령의 정책 추진을 통제할 의지가 없었던 것이다.

그러나 여대야소의 구도 하에서도 야당이 누리과정에 국고가 일부분 우회적으로라도 지원되는 견제 효과를 획득할 수 있었던 이유는 무엇일까? 4대강 사업의 경우 집권당이었던 한나라당은 야당의 극심한 반대에도 불구하고 예산안 단독 통과라는 강수를 둘 수 있었다. 예산 심의 관련 상임위가 수일 동안 운영되지 못했음에도 불구하고 여당 차원에서 예산안을 단독 통과시키는 강수를 두었다. 그러나 누리과정의 경우는 대통령의 입장이 주로 반영되었음에도 어느 정도 조정을 거쳤다. 이러한 차이는 2012년 소위 '국회선진화법'이라고 불리는 「국회법」 개정안이 통과되면서 예산안 통과와 관련하여 새로 도입되어 2014년부터 시행된 '예산안 부의 제도'의 효과일 수 있다. 예산안 부의 제도는 예산안이 11월 30일까지 예결위에서 합의되지 않으면 자동으로 본회의에 부의되도록 하는 제도이다. 이 제도는 국회의 행정부 재정 통제 기능을 약화할 것이라 평가받았다(전진영 2015). 그러나 배진석(2018)은 예산 심의가 예산안 부의 제도에 의해 '협상 시한이 정해진 게임'이 되다 보니 오히려 여야 타협의 공간이 마련되었음을 지적한다. 여야 모두 그대로 정부 예산안이 수정 없이 가결되거나 예산안 의결에 실패할 경우 정치적으로 부담이 커지기 때문에 역설적으로 최대한 합의하거나 조정하는 방식을 택하게 되

었다는 것이다. 이에 따르면 누리과정 예산안도 국회 의사결정 구조의 영향을 받아 일부 조정된 것일 수 있다. 만약 이러한 영향이 유효하다면 단점정부에서 대통령의 재량이 확대되는 정도에 통제가 가해진 것이다.

2016년 예산안 심사 과정에서도 이전 연도와 동일한 갈등이 반복되었다. 지방교육청의 누리과정 예산 미편성 문제가 심화한 상황에서 누리과정은 2016년도 예산안 심사의 가장 큰 쟁점이 되어 여야 간 합의점을 도출하지 못한 채 예산안 자동 부의 제도에 의해 해결되었다. 야당은 예산안 처리 법정 시한인 2015년 12월 2일 새벽에 누리과정 예산 관련 협상을 결렬하였다. 이에 여당은 이전 연도와 같이 명시적인 국고지원은 아니지만 예비비를 지원하는 방식을 택했다(연합뉴스 2015.12.03.).

누리과정을 둘러싼 갈등은 2016년 12월 「유아교육지원 특별회계법」이 제정되면서 봉합될 수 있었다. 이는 중앙정부의 일반회계에서 누리과정의 지원을 일부 확대하는 내용으로, 2013년과 2015년에 대통령이 일방적으로 개정한 시행령의 의도와 반대되는 것이었다. 국회에서 법률로 대통령 시행령의 효과를 어느 정도 무력화시킨 것이다. 이러한 대응이 가능했던 것은 당시 집권당이 대통령의 정책을 지원하기 어려웠던 탄핵 국면이었던 영향도 있겠지만, 2016년 총선으로 구성된 분점정부 구도의 영향이 컸다고 볼 수 있다. 총선 직후부터 야당들은 공통적으로 누리과정 예산은 중앙정부가 책임지는 방향이 되어야 한다고 주장하였다. 분점정부 구도에서 관련 행정입법들이 가지고 있는 법적 혼선이 해결될 것이라는 기대 속에서(연합뉴스 2016.05.19.) 대통령에 대한 정책 통제에 성공한 것이다.

누리과정 재정지원에 대한 대통령의 견해는 끊임없이 비판의 대상이 되었다. 그러나 대통령이 행정입법을 활용하여 국회의 논의과정을 우회하면서 대통령은 자율성을 가질 수 있었다. 이에 대한 국회의 예산 통제 과정에서 두 번의 우회 지원 결정이라는, 중앙정부의 예산을 추가로 투입하지 않겠다는 대통령의 선호에 대한 부분적인 조정이 이루어지기는

했다. 그러나 이를 대통령의 행정입법 권한에 대한 무력화라고 보기에는 불충분했다. 단점정부 구도에서 집권당의 지원을 받은 대통령의 행정입법 활용은 유효했고 야당의 통제 시도는 불완전했다. 그러나 2016년의 총선에 의해 분점정부가 형성된 이후의 정책 과정은 대통령-국회 관계의 변수에 따라 대통령이 시행령을 활용하여 추진하고자 했던 정책의 내용이 법률로써 무력화될 수 있음을 보여준다.

누리과정이 추진되는 과정은 대통령이 행정입법을 활용하여 정책을 시행하더라도 정치적 반대에 직면하여 차질이 발생할 수 있음을 보여준다. 대통령의 권한이 일방적으로 활용되었을 때 그러한 시도 자체로서 성공하기는 어려운 것이다. 이때 대통령의 정책 선호가 실현되는 데 필요한 것은 국회에서의 지원이었다. 만약 집권당이 행정입법 권한의 절차적인·법적인 정당성을 인정하지 않았다면 누리과정의 추진이 정치적 반대를 돌파하면서 몇 년 동안이나 지속되기는 어려웠을 것이다.

제 4 절 최저임금 인상

1. 사례 소개 및 문제 제기

문재인 대통령은 선거 과정에서 이전 정부와 차별화를 시도하면서 친노동 정책을 주요 공약으로 내세웠다. 문재인 후보의 12대 약속 중 하나인 '일자리가 마련된 대한민국'에서는 첫째, 일자리 창출, 둘째, 비정규직 감축 및 처우개선, 셋째, 노동존중사회 실현을 제시하고 있다(더불어민주당 2017). 최저임금의 인상은 그중 두 번째 항목에 속하며 구체적으로는 2020년까지 최저임금에 대해 시급 1만 원을 달성하겠다고 약속하였다. 최저임금 인상 공약은 문재인 후보뿐 아니라 정파를 초월하여 제시하였는데, 유승민, 심상정 후보 또한 같은 공약을, 홍준표, 안철수 후보는

2022년까지 최저임금 1만 원을 달성하겠다는 공약을 내세웠다. 그러나 문재인 후보의 공약은 급진적인 측면이 있었다. 이전 정부와 비교했을 때 최저임금 인상률을 높여야 했기 때문이다(KBS 2017.04.14.).

최저임금 인상은 문재인 정부가 집권 직후 국정기획자문위원회[55]에서 발표한 국정과제 중 “차별 없는 좋은 일터 만들기”의 실현 방안에 포함되었다. 최저임금 인상은 문재인 정부의 경제 기조인 ‘소득 주도 성장’을 뒷받침하는 정책 중 하나였다. 문재인 정부는 출범 첫해였던 2017년, 이듬해인 2018년의 최저임금을 전년 대비 16.4% 인상한 7,530원으로 결정하였고 2019년의 최저임금은 8,350원으로 전년 대비 10.06% 인상하는 데 성공하였다. 이는 정부 차원에서 정책 의지를 상당한 정도로 관철한 것으로 보였다.

그러나 대통령의 공약 달성은 쉽지 않았다. 2018년 7월 대통령은 최저임금 공약을 달성하지 못한 것에 대해 사과해야 했다. 2020년 최저임금 만원을 달성하려면 2019년의 최저임금에서 19.8%를 올려야 했는데, 그럴 수 있는 경제적 상황이 아니었기 때문이다(한겨레 2018.07.16.). 2018년에 고용 상황이 악화되었고 고용주의 불만도 커졌다. 최저임금 인상 이후 소득이 더 줄었다거나, 취업이 어려워졌다거나, 임금 지급 부담으로 사업 운영이 어려워졌다는 목소리가 높아졌다. 저소득층 임시·일용직 노동자와 소상공인과 중소기업, 보수 언론과 야당이 최저임금 인상 정책을 비판하였다.

이러한 기조 속에서 2018년 5월에는 국회에서 여야 합의로 최저임금 산입범위를 확대하는 「최저임금법」 개정안이 통과되었다. 개정안은 최저임금 인상으로 인한 소상공인들의 부담을 낮추는 것을 목표로 하여, 임금 계산에 정기 상여금과 복리후생수당을 포함하면서 실질적으로 최저임금을 낮추는 효과를 가지고 있었다. 진보 진영은 이러한 법안 통과를 문재인 정부의 노동 정책 후퇴로 간주하였으며 노동계의 반발이 이어졌

55) 문재인 대통령은 인수위원회 없이 임기를 시작했다. 국정기획자문위원회는 인수위와 비슷한 역할을 하는 기관이었다.

다.

2018년 12월, 해당 법률의 시행령이 국무회의를 통과하였다. 이 시행령 개정안은 최저임금의 계산식에 주휴시간을 포함하도록 하였는데, 이는 최저임금을 올리는 효과가 있었다. 정부는 이를 기존에 존재하는 규범을 명문화한 것일 뿐이라고 주장하였지만, 산업계와 정치권의 반발을 무마할 수는 없었다. 문재인 정부는 이전 정부와 마찬가지로 행정입법을 활용하여 대통령이 원하는 다수의 정책을 행정부 차원에서 일방적으로 추진한다는 비판을 받았다. 최저임금법 시행령은 그 중 대표적인 사례로 꼽히게 되었다.

야당은 해당 시행령을 무효로 만들겠다는 목적을 포함하여 최저임금 계산 방식과 관련해 국회의 역할 강화 등의 내용을 포함한 여러 건의 상위 법률 개정안을 발의하였다. 그러나 그중 소관 상임위를 통과하여 본회의에 상정된 법안은 없었고, 시행령은 정부안 그대로 유지되었다. 소상공인 단체 등은 헌법재판소에 해당 시행령 관련하여 헌법소원을 신청하기도 하였지만 2020년 합헌 판결이 내려졌고, 논쟁이 일단락되는 듯했다.

그러나 이후에도 주휴수당 관련 논란이 지속되고 있다는 점에서, 해당 이슈를 국회에서의 논의 없이 행정입법만으로 처리한 것은 정치적 논쟁을 우회한 편의적인 성격이 있음을 알 수 있다. 여러 이해관계자와의 논의와 합의가 필요한 문제를 행정입법만으로 일방적으로 규정해버리면서 정치적인 갈등은 더욱 심화하였다. 절차적 차원에서, 행정입법 권한을 활용하여 국회 법률의 의도와 배치되는 방향으로 정책을 변경하는 것은 이전 정부의 정책 행태와 다르지 않았다. 예를 들어, 2015년 박근혜 정부가 세월호 조사 위원회 관련 시행령을 개정하였던 후속 조치와 절차적 차원에서는 동일하다고 볼 수 있었다.

그렇다면 최저임금 인상을 위해 행정입법을 개정에 영향을 미친 정치적 조건은 무엇인가? 그리고 대통령이 시행령을 개정한 이후 국회는 어떻게 반응하고 대응하였을까? 다른 사례와 비교했을 때 어떠한 차이점이 있을까? 지금부터는 이에 관해 설명해 보고자 한다.

[최저임금법 인상(시행령 개정) 추진 및 관련 사건 일지]

2018.05. 최저임금법 개정안 통과
2018.06. 대법원 판결
2018.07. 대통령 사과
2018.08.10. 최저임금법 시행령 개정안 입법예고
2018. 최저임금 결정
2018.12.24. 최저임금법 시행령 개정안 국무회의 심의 보류
2018.12.31. 최저임금법 시행령 개정안 국무회의 통과

2. 대통령의 행정입법 권한 활용의 정치적 조건 분석

1) 최저임금 인상과 최저임금법 개정

최저임금 인상 공약은 2017년 대선 당시 모든 후보의 공통 공약이었다. 따라서 정책 추진 초기에 정파적으로 강한 반대에 직면했다고 보기는 어렵다. 물론 정책 추진의 방향성이 아닌 속도에 있어서는 이견이 있을 수 있었다. 그러나 2016-2017년, 사상 초유의 대통령 탄핵 이후 '촛불정국'이라는 특수한 상황 속에서 문재인 정부는 강한 정책 추동력을 가지고 임기를 시작했다. 그만큼 새로운 정부의 개혁 정책에 대한 기대도 컸다.

그런데도 새 정부는 개혁적인 정책을 추진하는 데 어려움을 겪었다. 중요한 정책을 시행하기 위해 법률을 개정해야 했지만 여소야대의 국회 구도 하에서 정부가 원하는 개혁 정책의 법률 개정안을 통과시키는 것이 수월하지 않았던 것이다. 2016년 총선의 결과로 인해 2017-2020년까지

여당인 더불어민주당이 원내 제1당을 유지했지만, 123석의 의석으로 과반수에는 미치지 못했다. 나머지 정당들은 중도 보수를 포함, 보수세력이 여전히 우위였다. 그렇다 보니 재벌정책, 검찰개혁, 부동산정책과 같은 개혁적이거나 또는 정치적 갈등이 심한 정책에 관한 법률 개정안들이 국회에 계류되고 마는 경우가 많았다. 그에 따라 정부와 여당 내에서는 개혁 정책을 추진하기 위해 대통령령 등의 행정입법 개정을 적극적으로 활용해야 한다는 의견이 공공연히 제시되기도 했다.[56]

그러나 다른 개혁 정책들과 달리 최저임금의 인상은 법률의 개정을 필요로 하지 않았기 때문에 대통령이 정책 추동력을 확보할 가능성이 컸다. 한국은 최저임금을 최저임금위원회에서 정하는 방식을 채택하고 있고 위원회의 구성은 정부에 의해 정해지기 때문에, 대통령과 정부의 선호를 반영하여 최저임금이 결정될 수 있는 구조였다(김현경 2020; 이인재 2018). 그에 따라 최저임금위원회는 2017년과 2018년에 최저임금을 상당히 인상할 수 있었다.

그러나 최저임금의 급격한 인상은 강한 비판에 직면했다. 자영업자, 영세업자, 소상공인 등의 부담이 커지고 저임금근로자는 오히려 피해를 입을 수 있다는 우려가 제기되었던 것이다. 소득주도성장을 포함하여 문재인 정부의 경제 정책에 대한 비판의 목소리가 커지는 상황에서 최저임금 인상에 관해 정부와 여당이 강경 기조를 유지하기는 어려운 상황이었다.

그에 더해 여소야대의 구도가 영향력을 발휘했다. 2018년 5월 국회에서는 여야 합의로 「최저임금법」이 개정되었는데, 최저임금을 계산할 때 산입범위를 상여금과 복리후생비를 포함하는 것으로 확대하는 것이었다(법률 제15666호). 그러니까 이러한 개정안은 시급 계산 시 분자를 증

56) 2018년 11월 발의된 「공정거래법」 전부개정안이 대표적이다. 해당 법안이 1년 가까이 국회에 계류되자 공정위원회는 시행령을 개정하고자 시도하였다. 다음의 기사에서 '청와대 고위 관계자'는 행정입법 개정을 통한 개혁에 대해, "시행령 개정을 통하더라도 얼마든지 입법 효과를 낼 수 있다"라며 "20대 국회가 끝나는 내년 4월까지 계속될 것"이라고 이야기하고 있다(한국경제 2019.10.15.).

가시키는 효과가 있었고, 지급되고 있는 임금이 그 전보다 많게 계산될 수 있었다. 이 법률은 문재인 정부가 반대 세력의 비판에 대응한 것이기는 했지만 노동자 임금 인상이라는 약속과 정부 기조에는 부합하지 않는 측면이 있었고 노동계와 진보정당의 반발이 이어졌다.

2) 최저임금법 시행령 개정

분점정부 구도의 국회에서 최저임금 인상 효과를 상쇄하는 법률안이 통과되었지만, 정부는 지지자들에게 그러한 국면에서 여전히 친노동적인 기조를 포기하지 않았다는 신호를 줄 필요가 있었다. 문재인 정부는 이를 행정입법의 개정을 통해 실현하고자 한 것으로 보인다.

법적 체계에 따라, 법률은 그를 집행하기 위한 구체적인 내용을 규정한 시행령을 필요로 한다. 「최저임금법」이 개정된지 얼마 지나지 않았던 2018년 8월 10일, 고용노동부는 해당 법률을 구체화하는 다음과 같은 시행령 개정안을 입법 예고하였다. 5월에 국회를 통과한 법률 개정안은 최저임금의 산입범위에 대한 것이었기 때문에, 그를 구체화하는 시행령이라면 입법 취지에 따라 관련된 내용만을 다루는 것이 합당했다. 그러나 고용노동부가 제시한 시행령 개정안은 법률 개정 내용과는 다른 새로운 내용을 규정하고 있었다. 구체적으로, 해당 시행령 개정안은 시급 계산 시 주휴시간 포함을 의무화하는 내용을 담고 있었다. 즉, 주 단위 임금 계산에 '유급으로 처리되는 시간을 합산한 시간 수'를 추가하는 계산식을 별도로 규정한 것이다. 이는 상위법 개정과 상관없는 행정부처의 재량적 행위였다.

○ 최저임금법 시행령 일부개정령(안) 입법예고 개정 이유[57]

가. 주휴수당이 포함되어 있는 주급 또는 월급을 최저임금 적용을 위한 시간급으로 환산할 때, 이를 나누는 근로시간 수에 주휴시간이 포함되는지 여부에 대하여 해석상 논란이 있음.
- 이에 최저임금 산정기준 시간 수에 유급으로 처리되는 시간이 합산됨을 분명히 함으로써, 최저임금 적용을 위한 시간급을 합리적인 방법으로 산정하도록 하고, 불필요한 현장 혼란을 방지하기 위함임.
- 아울러, 현장에서 최저임금의 적용을 위한 임금 환산에 사용하지 않고 있는 규정을 정비함.
나. 개정 최저임금법(18.6.12 개정, 19.1.1. 시행)에서 최저임금에 산입되지 않는 상여금 25%, 복리후생비 7%는 월 환산액을 기준으로 규정(신설)함에 따라 월환산액 산정방법을 명확하게 규정함.

그렇다면 주휴시간이란 무엇이며 왜 문제가 되는가? 「근로기준법」 제55조 1항에서는 “사용자는 근로자에게 1주에 평균 1회 이상의 유급휴일을 보장하여야 한다”라고 규정하고 있다. 여기에서 유급휴일이 주휴시간이며 이 시간을 포함해서 지급하는 임금이 주휴수당이었다. 최저임금에 주휴시간을 포함할지 여부는 최저임금 계산의 기준이 되는 근로시간의 결정과 직접적으로 관련이 되기 때문에 고용주와 노동자 모두에게 예민한 문제일 수밖에 없었다. 주휴시간을 포함하면 전체 노동 시간이 증가하기 때문에 같은 임금일지라도 시급이 낮아지게 계산되어 고용주의 부담이 증가하는 효과가 있었다.

2018년 당시 이미 지난 2년간 최저임금이 29%가 오른 상황이었다. 그런데 개정된 시행령은 주휴시간 계산을 의무화하면서 고용주의 부담을

57) 고용노동부. 2018.08.10. 최저임금법 시행령 일부개정령(안) 입법예고.

더 크게 만든 것이다. 그리고 이러한 조치가 고용주뿐 아니라 노동자들에게도 전적으로 유리하기만 한 제도는 아니라는 의견도 있었다. 이는 고용주가 주휴수당을 지급하지 않고자 초단기 노동자의 수를 늘리는 결정을 할 수 있기 때문이었다(시사IN 2018.08.21.). 이렇듯 주휴수당 문제는 행정부처가 단번에 해결하기에는 복잡한 이해관계에 얽혀 있었다.

사법부의 의견도 혼란을 가중하고 있었다. 2018년 법원의 판결은 주휴수당에 대해 고용노동부와 엇갈리는 해석을 제시하였던 대법원의 판례를 다시 확인하였다. 2018년 8월 16일 서울행정법원에서는 시급 계산에 주휴시간을 포함한 고용주 장관의 계산이 법원의 주류 해석과 다르며 이러한 계산 방식이 사회 혼선을 야기한다고 견해를 밝혔다(서울경제 2018.08.16.). 11월 11일에는 대법원이 최저임금법 위반 혐의로 기소된 사건에 대해 무죄 판결을 내리면서 근로시간에 주휴시간을 합산하지 않는 것이 맞다고 보았던 원심을 확정하였다. 법원은 “최저임금법에 따라 시간당 최저임금을 산정할 때는 ‘소정근로시간’만 고려하고, 이 외 유급으로 처리되는 시간(유급휴일)은 포함하지 않는다고 해석하는 것이 타당하다”라고 판단했다(한국일보 2018.11.12.). [표 14]에 따르면 이러한 해석은 시급의 계산 방식에 확연한 차이를 가져오게 되었다.

[표 14] 주휴시간 포함 여부 따라 달라지는 시급

	최저임금법 시행령 개정안(고용부)	법원 판례(2018년)
내용	월급액: 주휴수당 포함	월급액: 주휴수당 포함
	1개월 근로시간: 유급주휴시간 포함	1개월 근로시간: 유급주휴시간 불포함
	1개월 근로시간: **209시간**	1개월 근로시간: **174시간**
근거	기존 행정해석	유급주휴시간(월35시간)은 실제 일하지 않은 시간이므로 제외
예시	시급: 174만원/**209시간**=8325.4원 2019년 최저임금(8,350원) 위반	시급: 174만원/**174시간**=1만원 최저임금 준수

출처: 한국경제. 2018.08.12.

사회적 논쟁이 첨예하고 법원과 행정부가 이견을 가지고 있는 사항에 대해, 국회에서 별도의 논의 없이 행정부처 차원에서 일방적으로 법령을 개정한 것이 문제였다. 고용노동부는 시행령 개정에 대해 최저임금 산정 기준에 대한 법적 논란을 방지하기 위해 기존의 행정해석을 명문화한 것일 뿐이라고 주장하였다(정책브리핑 2018.10.22.). 그러나 사법부 차원에서는 해석상 논란이 실제로 있었다고 보기는 어렵고 행정해석이 자의적이었다는 의견이 있다(권오성 2018, 211-212). 또한 법적 차원에서 혼란이 있었다 하더라도, 특정 정책을 명령 수준으로 법제화하는 것은 권고를 넘어서는 구속력 있는 의무를 부여하는 조치로서 효력에 차이가 있기 때문에 성급한 결정은 자제할 필요가 있었다. 행정해석은 행정처분을 내릴 수 있는 부처의 의견에 지나지 않지만, 시행령은 법원(法源)이기 때문에 법적 분쟁의 판단 기준이 될 수 있기 때문이다.

결과적으로, 새로운 시행령 개정안으로 인해 이전보다 고용주의 노동비용 부담이 커지게 되었다. 사실상 최저임금을 올리는 효과를 초래한 것이다. 행정입법 개정에 대한 논란이 커지자 12월 24일 정부에서는 시행령에 대해 소폭 수정을 하겠다고 발표하였다. 그러나 기존에 예고했던 개정안과 비교했을 때 내용이 거의 변경되지 않은 채, 2018년 12월 31일 시행령 개정안이 국무회의를 통과하여 바로 다음 날부터 시행되게 되었다(대통령령 26469호).

[표 15] 2018년 12월 최저임금법 시행령 개정 내용

개정 전	개정 후
제5조(최저임금의 적용을 위한 임금의 환산) 1. 근로자의 임금을 정하는 단위가 된 기간이 그 근로자에게 적용되는 최저임금액을 정할 때의 단위가 된 기간과 다른 경우에	제5조(최저임금의 적용을 위한 임금의 환산) 1. 근로자의 임금을 정하는 단위가 된 기간이 그 근로자에게 적용되는 최저임금액을 정할 때의 단위가 된 기간과 다른 경우에

는 그 근로자에 대한 임금을 다음 각 호의 구분에 따라 시간에 대한 임금으로 환산한다. 2. 주 단위로 정해진 임금: 그 금액을 1주의 소정근로시간 수(주에 따라 소정근로시간 수가 다른 경우에는 4주간의 1주 평균 소정근로시간 수)로 나눈 금액 3. 월 단위로 정해진 임금: 그 금액을 1개월의 소정근로시간 수(월에 따라 소정근로시간 수가 다른 경우에는 1년간의 1개월 평균 소정근로시간 수)로 나눈 금액	는 그 근로자에 대한 임금을 다음 각 호의 구분에 따라 시간에 대한 임금으로 환산한다. 2. 주 단위로 정해진 임금: 그 금액을 1주의 최저임금 산정기준 시간 수(1주의 소정근로시간과 소정근로시간 외에 유급으로 처리되는 시간을 합산한 시간 수)로 나눈 금액 3. 월 단위로 정해진 임금: 그 금액을 1개월의 최저임금 산정기준 시간 수(1주의 최저임금 산정기준 시간 수에 1년 동안의 평균 주의 수를 곱한 시간을 12로 나눈 시간 수)로 나눈 금액 제5조의 3(월 환산액의 산정) 법 제5조 제4항 제2호 및 제3호나목에 따른 월 환산액은 해당 연도 시간급 최저임금액에 제5조 제1항 제3호에 따른 1개월의 최저임금 산정 기준시간 수를 곱하여 산정한다.

이러한 대통령의 정책 추진은 국회의 법안 통과에 대응한 것이었다. 국회에 의해 대통령과 다른 정책 입장이 채택되고자 할 때 대통령은 그보다 온건한 정책을 획득하기 위해 선제적 유인을 가질 수 있다. 최저임금 인상 기조와 배치되는 보수적인 정책이 국회를 통과하자 대통령은 그 법률의 시행령을 개정함으로써 자신의 정책 입장에 가까운 정책을 추진할 수 있었다. 이러한 유인은 대통령의 정책 선호와 배치되는 법률이 통

과할 가능성이 큰 분점정부에서 촉발될 수 있다.

또한, 만약 최저임금법 시행령과 동일한 내용을 법률로써 규정하고자 대통령이 법률안을 국회에 제출했다면 분점정부의 국회 문턱을 넘기 어려웠을 것이다. 그리하여 대통령에게는 입법 교착에 대한 우려도 있었다고 볼 수 있다. 최저임금법 시행령 개정은 분점정부 하에서 대통령이 행정입법 권한을 활용하여 정책을 변경할 가능성이 커질 수 있는 상황을 반영한 것이었다.

3. 대통령의 행정입법 활용에 대한 통제 분석: 최저임금법 시행령 개정 이후

「최저임금법」 시행령 개정은 이미 국회를 통과한 법률에 대해서도 대통령과 행정부가 원한다면 그 법률을 구체화하는 행정입법을 활용하여 정책을 변경할 수 있음을 보여주었다. 행정부는 법률이 규정하기 어려운 세부적인 정책 사항을 명시화하는 과정에서 어느 정도 재량을 확보한다. 그러나 그 재량이 상위 입법의 취지를 벗어나지 않아야 한다는 것이 원칙이다. 그러나 문재인 대통령의 「최저임금법」 시행령은 국회 법률이 의도한 바와 배치되었다. 또한 최저임금 정책은 수많은 경제 주체들의 삶에 결정적인 영향을 줄 수 있는 만큼, 더 심도 있는 논의를 거칠 필요가 있었다. 그럼에도 불구하고 정부는 행정입법의 개정이라는 상대적으로 편의적인 방법을 활용하여 정책 결정의 효율성을 확보하고자 하였다.

그렇다면 해당 시행령 개정 이후 다른 행위자들은 어떻게 반응하였고 결과적으로 대통령은 정책을 성공적으로 실현할 수 있었는가? 연구 가설에 따르면 분점정부에서 대통령의 국회 우회를 통제하기 위해 행정입법을 무력화하기 위한 법률이나 예산조정이 성공할 가능성이 컸다. 그러나 여당이 과반수 의석을 차지하지 못한 분점정부라 하더라도 의석수로는 여전히 제1당이고 야당들이 협력하지 못하는 경우, 대통령에 대한 통제

시도가 국회의 의사결정과정을 통과하지 못하여 대통령의 재량행위를 통제하기 어려울 수 있었다. 이러한 정치적 조건이 영향을 미치는 과정을 살펴보기 위해 지금부터는 문재인 정부의 최저임금법 시행령 개정 이후 이해관계자들과 국회 행위자들이 어떻게 반응하였으며 국회에서의 통제 행위가 어떻게 진행되었는지 살펴보도록 하겠다.

소상공인, 재계의 반발

고용노동부의 최저임금법 시행령 개정안은 임금을 지급해야 하는 고용주들의 큰 반발로 이어졌다. 이미 지난 2년간의 최저임금 인상률이 높았고 경제 지표가 좋지 않아 불만이 높았던 상황이었기 때문에 축적되어 있던 반발에 불을 지핀 것이나 다름없었다.

소상공인 업계에서는 이미 '2018년도 최저임금 고시'에 대해 주휴수당을 포함한 행정해석은 무효라며 소송을 제기해 놓고 있었다. 이들은 정부의 시행령 개정이 그에 대한 법원의 판단이 내려지기 이전에 선제적으로 대응하려는 것이라고 비판하였다.

소상공인연합회에서는 시행령 개정 조치가 '3권분립 훼손'이라고 비판하였다. 연합회 회장은 "최저임금은 사회 전반 물가에 영향을 끼치는 사안인데 행정부에서 일방적으로 결정을 내리는 것은 삼권분립을 무시하는 처사"라며 "국회 환경노동위원회에 공문을 돌리고 별도로 간담회를 개최하는 등 입법부와 직접 소통하는 방안을 택할 것"이라고 주장하였고(서울경제 2018.08.13.) 소상공인 단체들은 시위를 계속하였다. 이러한 움직임에 대해 정부에서는 3조 원가량 규모의 일자리안정자금 집행을 통해 반발을 무마하고 정책 효과를 보완하고자 하였으나 비판은 가라앉지 않았다. 한국경영자총협회와 대한상공회의소 등 10개 경제단체도 반대 관점을 내세웠다.

기업이 주휴수당을 포함해 주급이나 월급을 지급할 경우 해당 기업의 최저임금 시급은 정부가 고시한 최저임금액을 상당폭 이상 충족하게 되는데도 정부의 시행령 개정에 따른 인위적·행정주의적 잣대로 인해 적법한 기업의 임금 지불이 불법으로 판정받는 상황이 발생한다...종합적으로 우리 경제계는 최저임금법 시행령 개정을 반대하며 이런 최저임금 산정기준 시간에 관한 문제는 범죄 구성요건에 직결되는 만큼 시행령에서 논의할 사안이 아니라 국회에서 입법적으로 해결하는 것이 타당하다. (연합뉴스 2018.09.18.)

소상공인들은 2017년 12월 정부의 최저임금 인상 고시가 시장경제를 규정한 헌법에 위반된다고 헌법소원을 제기하기도 하였다. 소상공인협회는 “기존 인상률의 3배에 달하는 수치로 최저임금을 인상하도록 강제해 기업의 재산권과 경영의 자유를 침해했다”라고 주장하였다. 그러나 헌법재판소는 최저임금 인상 고시는 합헌이라는 결정을 내려 헌법소원 사건을 기각했다(매일노동뉴스 2020.01.09.).

최저임금법에 대한 국회의 개정안 발의

정부의 최저임금법 시행령 개정안에 대한 여당의 옹호와 야당의 비판이 반복되었다. 더불어민주당은 정부의 주장을 그대로 반복했다. 야당의 입장 간에는 차이가 있었다. 자유한국당, 바른미래당은 시행령 개정안에 대해 반대하였다. 민주평화당은 방향성에는 동의하지만, 임금 결정에 대한 인위적 개입에 반대하는 입장을 발표했다. 반면 정의당은 시행령 개정안에 찬성하며 다소 수정이 이루어진 것에 오히려 반대하였다.

국회 행위자들은 법률을 통해 하위법령의 효력을 무력화시키고자 시도하였다. 최저임금의 인상 기조하에서 수십 건에 이르는 법률 개정안이 발의되었다(한국일보 2019.01.07.). 그 내용은 최저임금 산정 시 사업 규

모, 지역별 여건 등을 고려해서 차등적으로 정하도록 하는 법률, 최저임금위원회 구성 조정 등이었다. 그리고 「최저임금법」의 산정 방식을 행정부 차원에서 임의로 결정할 것이 아니라 법률로 규정해야 한다고 명시한 법안들이 많았다. 그러나 모든 개정안이 상임위 논의과정을 통과하지 못했고 2020년 5월 임기만료 폐기로 처리되고 말았다.

자유한국당은 의원들은 여러 건의 「최저임금법」 개정안을 발의하였다. 예를 들어 윤상직 의원의 2018년 9월 7일 발의 법안은 최저임금 산정기준이 되는 근로시간에 주휴시간을 제외하도록 명시하였다. 또한 최저임금을 산정하는 근거가 되는 시행령을 「최저임금법」 시행령 제5조를 법률로 상향해서 정부가 일방적으로 바꾸지 못하도록 규정하고 있다.[58]

추경호 의원도 2018년 12월 24일 「최저임금법」 개정안을 발의하였다. 이 개정안의 제안이유에서는 「최저임금법」 시행령 개정과 관련된 문제를 직접 언급하면서 최저임금 계산 방식을 시행령으로 임의로 변경하지 못하도록 법률에 규정할 필요가 있다고 주장하고 있다.[59]

---

58) 최저임금법 일부개정법률안(윤상직 의원 등 10인). 2018.09.07.
제안이유 중 일부는 다음과 같다.

> 또한 현행법에서는 근로자의 임금을 최저임금의 단위기간에 맞추어 환산하는 방법을 대통령령으로 정하도록 하고 있는데, 이를 법률에 상향 규정하여 임금의 환산 방법에 대한 법률의 예측 가능성을 확보하고(안 제5조의2), 현행 「근로기준법」 제55조제1항은 근로자에게 1주당 1일의 유급휴일을 주도록 하고 있는데, 사용자의 최저임금 지급 여부를 결정할 때 유급으로 처리되는 휴일 시간을 포함하지 않고 산정하도록 하여 최저임금액의 급격한 인상으로 인한 경제적 혼란을 완화하려는 것임(안 제5조의2).

59) 최저임금법 일부개정법률안(추경호 의원 등 16인). 2018.12.24.
이 법률안의 제안 이유에서는 다음과 같이 설명하고 있다.

> 이와 같은 정부의 시행령 개정 강행은 그간 법령과 법원 판례를 통해 안정적으로 유지돼 온 최저임금의 환산 방식을 법률이 아닌 하위법령을 통해 일방적으로 개정함으로써 임금제도에 대한 예측가능성을 무력화시키는 것일 뿐만 아니라, 임금을 둘러싼 노사 간의 갈등을 증폭시키고 선의의 범법자를 양산하는 등

자유한국당은 연일 강한 비판을 이어갔다. 나경원 대표는 문재인 대통령이 '긴급재정명령'으로 최저임금법 시행령을 다시 개정해야 한다고 주장하였고, 해당 문제에 대해 당론으로 반대 의견을 밝히겠다고 하였다.

> 헌법 76조를 보면 (대통령 결정으로) 긴급재정명령권을 발동할 수 있다...문재인 대통령이 명령권을 발동해 잘못된 법 추진을 바로잡아야 한다...긴급재정경제명령권 발동 요구는 단순히 인상 유예뿐 아니라 (최저임금의) 전체적인 걸 다 재검토하라는 것 (한국경제 2018.12.28.)

2019년 3월 주휴수당 폐지를 부분적으로 시도하는 법안도 발의되었다. 3월 7일 자유한국당의 신보라 의원을 대표로 발의된 「근로기준법」 개정안은 노사 합의 시 주휴수당을 미지급해도 괜찮도록 하는 내용을 담고 있었다.[60] 자유한국당은 나아가 주휴수당이라는 개념 자체를 폐지하

의 부작용을 초래할 가능성이 매우 높은 것이 사실임.

특히 최저임금이 2년간 무려 30%에 가까운 수준으로 인상된 현재의 상황에서 정부가 최저임금법 시행령 개정을 강행하는 것은, 경영자의 임금부담을 급격히 증가시키는 등 기업 경영에 상당한 부담을 초래할 뿐만 아니라 그로 인해 고용상황이 더욱 악화될 수 있어, 경제 살리기에도 부정적 요인으로 작용할 것임.

이에 정부가 최저임금 환산 방식을 임의로 변경하지 못하도록 현재 시행령에 규정돼 있는 최저임금 시간급 환산 방식을 법률에 직접 규정하는 동시에, 최저임금 환산의 기준이 되는 최저임금 산입 임금과 최저임금 산정 기준시간의 개념을 명확히 법률에 규정함으로써 최저임금을 둘러싼 산업현장의 혼란을 최소화하려는 것임.

60) 「근로기준법」 일부개정법률안(신보라의원 등 12인, 2019.03.07. 발의) 제안이유 및 주요내용

> 문재인정부의 소득주도성장으로 최근 2년간 최저임금이 급격하게 인상되면서 소상공인들이 인건비 부담을 호소하는 것은 물론이고 청년, 경력단절여성 등 취약계층의 일자리가 축소되고 소득양극화가 심화되는 부작용이 발생하고 있음.
>
> 특히 소상공인들은 인건비 증가와 주휴수당 지급을 피하기 위하여 1주 15

는 법안을 입법하려고 하였던 것으로 보인다. 그러나 해당 법안 자체는 근로기준법과 충돌하기도 하거니와 노동계의 반발을 고려하여 입법하기는 어려웠다. 정당 차원에서 여당에게 주휴시간 정책에 대한 항의가 있는 정도의 견제가 시도되었으나 여당은 수용하지 않았다.

○ 김동철 위원: 지금 한국당이 이야기하는 주휴시간 문제는 노동부가 괜히 시빗거리를 만든 거예요. 대법원판례가 있는데 왜 그것을 괜히 시행령으로 만들어 가지고 이렇게 복잡하게 만듭니까? 그 시행령만 하지 않았더라도 어차피 그것은 대법원 판례에 의해서 해결되는 것이고 국회에서 이것을 가지고 티격태격할 필요가 없어요. 그런데 고용노동부가 했잖아요.

그런데 이것은 제가 지난번에도 상임위원회에서 이야기했지만 헌재 가면 이것은 무조건 위헌결정 납니다.[61]

환노위에서 이러한 논의가 있었지만, 실제로 주휴수당 산입에 대한 헌법소원 청구에서 헌법재판소는 주휴수당 제도가 합헌이라고 판결하였다. 그리하여 「최저임금법」 시행령 개정을 통한 주휴수당 정책 추진은 사법부의 승인을 받은 셈이 되었다. 그러나 주휴수당은 2023년 현재까지도 최저임금 이슈에서 문제가 되고 있다(한국경제 2023.03.26.).

정리하면, 문재인 정부에서 행정입법 권한을 활용하여 최저임금을 인상하고자 했던 정책 추진에 대해 사회적으로 반발이 크고, 국회의 야당 행위자들은 그를 무력화하기 위한 법률을 발의하면서 대응하고자 하였

시간 미만으로 근로 계약을 체결하는 이른바 '쪼개기 알바'를 늘리고 있음. 이로 인하여 최저임금 인상에도 불구하고 오히려 청년, 경력단절여성 등 취약계층의 실질소득은 늘지 않고 일자리의 질은 저하됐음.

이에 **주휴수당을 개별 근로자와 서면 합의 시 이를 우선 적용하여** 취약계층의 고용불안과 소득감소를 개선하고자 함(안 제55조제1항).

61) 국회 소위원회 회의록. 2019.04.03. 제367회 환경노동위원회 소위위원회 (제20대)

다. 다수가 최저임금 지급 방식을 변경하고자 하였고 최저임금 결정을 시행령이 아니라 법률로써 규정하여 대통령의 정책 재량을 통제하고자 하였다. 그러나 그러한 시도는 모두 성공하지 못했다.

이론의 예측에 따르면 분점정부의 국회 구성에서는 시행령 개정에 대한 대응 법안이 통과되어 대통령의 일방적 행동이 제약을 받아야 한다. 앞서 누리과정의 경우 여소야대 구도에서 대통령의 행정입법 권한을 무력화하는 법안이 통과되었다. 그러나 이번 사례에서는 대통령의 행정입법 권한 활용이 지속될 수 있었다. 이러한 차이를 어떻게 설명할 수 있을까?

우선 분점정부라 하더라도 구성에 따라 차이가 있을 수 있다. 분점정부였지만 여전히 제1당이 여당인 더불어민주당이었던 상황에서 정부 정책에 대응하는 의제가 상임위원회를 통과하기 어려웠다. 여당은 정부의 정책이 절차적으로 문제가 있다고 하더라도 그 내용이 선호에 부합하면 방어의 입장을 취하기 때문이다. 또한 야당이 분열되어 있어 시행령에 대응하기 위한 협력의 강도가 약했다. 그렇다 보니 수십 건의 법안들이 상임위 논의도 충분히 거치지 못하고 폐기되고 말았다. 그러다가 2020년 총선에서 여당이 압도적으로 승리하면서 추가적인 논의가 진행되지 못하고 멈추었다.

또한 기존 연구가 지적하듯이(Howell 2003; Moe and Howell 1999; Chiou and Rothenberg 2017) 법률 대응은 예산조정보다 높은 수준의 협력을 요하기 때문에, 예산조정과 관련이 없었던 최저임금 인상 문제는 다른 경우보다 국회의 견제가 더 어려웠다고 볼 수 있다. 예산안은 심의 기한이 정해져 있고 과반수의 영향이 분명하다. 또한 대통령이 통과된 예산안에 대해 거부권을 행사할 수 없기도 하다. 최저임금 법안은 예산과 관련된 정책이 아니었기 때문에 국회의 반대자들이 대통령에게 대응하는데 한계가 있었다.

제 5 절 행정안전부 산하 경찰국 설치

1. 사례 소개 및 문제 제기

윤석열 대통령은 이전의 정부와 차별화를 꾀하고자 '법치'와 '헌법정신'을 강조하였다. 그러나 지금까지 윤 대통령의 국정운영 방식은 그러한 원칙과는 배치되는 듯하다. 이전 정부와 마찬가지로, 윤석열 정부에서도 집권 이후 대통령이 국회를 거치지 않고 시행령을 활용해서 정책을 추진하고 있는데, 이는 법치주의와 헌법정신을 침식하는 행위라고 볼 수 있기 때문이다. 전임 대통령들과 비교했을 때도 윤 대통령은 야당에 대해 상당히 배타적인 태도를 보이고 있다. 예를 들어 그는 대통령 취임 후 1년이 지나도록 야당 대표와 한 번도 회동하지 않았다. 그만큼 여야 간 대립이 격심한 상황에서, 윤석열 정부의 행정입법 활용 양태는 더욱 두드러지고 있다.[62] 그리하여 대통령의 '편법적'인 국회 우회에 대한 논란이 더욱 심화하는 중이다.

2022년 8월 행정안전부 산하 경찰국의 설치는 윤석열 정부에서 시도한 '시행령 통치'의 대표적인 사례로 꼽힌다. 윤석열 정부는 비대해진 경찰을 통제하는 방안을 마련하기 위해 임기 시작 직후 행안부 산하에 경찰제도개선 자문위원회를 설치하였다. 자문위에서 제시한 방법은 행안부 산하의 경찰국을 설치하여 경찰청의 인사·예산·정책 감독에 대한 권한을 부여하는 것이었다. 정부는 그러한 권고안을 수용하여 경찰국을 설치하기 위해 행정입법을 개정하였다. 야당, 경찰, 시민사회에서는 정부가 경찰국을 설치하고 운영하고자 한다면 국회에서 정부조직법 등의 법률 개

62) 절대적인 양을 따진다면 윤석열 정부 취임 후 1년 동안 시행령 추진·공포 개수는 다른 정부의 경우와 비교했을 때 많다. 취임일 이후 1년 동안 입법예고된 대통령령 개수를 비교하면, 이명박 정부 609건, 박근혜 정부 653건, 문재인 정부 650건에 비해 윤석열 정부는 809건으로 상당히 늘어났다(시사IN 2023.05.31.).

정을 거칠 필요가 있다고 주장하였다. 그러나 정부는 행정입법 개정이 법률에 어긋난다는 비판을 일축하였다. 이러한 조치는 경찰의 독립성에 대한 침해 우려와 함께, 정부가 국회, 이해관계자들과 충분한 논의를 거치지 않고 시행령을 활용해서 상위 법률과 어긋날 수 있는 정책을 일방적으로 추진한다는 비판을 받았다.

윤석열 정부가 행정부 차원에서 경찰에 대한 통제를 강화하고자 시도하는 배경에는 이전 정부에서 이루어진 검찰개혁과 검경 수사권 조정, 소위 '검수완박(검찰 수사권 완전 박탈)' 개혁이 있었다. 문재인 정부와 더불어민주당은 오랫동안 개혁의 대상으로 지목되어 왔던 검찰의 비대한 권력을 약화한다는 목적을 내세우면서 '검수완박'에 대한 공감을 얻고자 시도했으나, 그러한 개혁을 추진하기 위한 법안의 국회 통과 과정에서 소관 상임위의 의사결정규칙을 임의로 해석하는 등 절차적 논란을 일으키면서 정책 추진 정당성도 흔들리게 되었다. 또한 정부는 검찰의 권한을 약화한 결과로 상대적으로 경찰의 권한이 비대해질 수 있다는 우려에 대해 효과적인 대응 방안을 제도화하지 못했다. 그에 따라 발생하게 된 검경 운영의 문제 해결은 다음 대통령의 몫이 되었다.

윤석열 정부는 문재인 정부의 검경 정책에 대한 비판과 우려를 근거로 삼아 경찰국 설치를 비롯한 후속 조치에 대한 추동력을 얻고자 했다. 정책은 속전속결로 추진되었다. 그러나 윤석열 대통령이 국회 논의를 건너뛰고 행정입법을 활용함으로써, 경찰 통제 조치 또한 그 정책 의도를 차치하고서라도 절차적 차원에서 정당성이 취약해질 수밖에 없었다.

경찰국 설치 이슈는 현재 한국 정치가 직면한 민주주의 운영의 문제를 압축적으로 보여주고 있다. 검경 개혁과 경찰국 설치를 위한 일련의 정책 과정은 진보와 보수의 정파 간 극심한 대립과 비타협 속에서, 반대파를 설득하고 절차적 규범을 지키기보다는 민주주의 절차를 자의적으로 활용하더라도 정책만 추진하면 된다는 생각이 합리화되고 있는 상황을 보여준다. 윤석열 정부에서 편의적으로 절차를 이용하는 행태가 반복되고 있으며, 현재 집권당인 국민의힘은 정파적인 계산에서 정부의 행정입

법 활용에 대해 묵인 또는 지원하고 있다. 야당인 더불어민주당은 그들이 집권당이었을 때는 문제 삼지 않았던 일방적인 정책 추진 방식에 대한 공세의 수위를 높이고 있다.

지금부터는 윤석열 정부가 왜 경찰국 설치를 행정입법 권한만으로 추진하고자 하였는지를 대통령-국회 관계인 분점정부 변수로서 분석하고자 한다. 그리고 국회 행위자들이 대통령의 정책 이후 어떻게 반응하였는지, 대통령의 행정입법 활용이 어떻게 통제되었는지를 살펴본다.

[경찰국 설치 추진 및 관련 사건 일지]

2022.05.03. 문재인 정부 국무회의에서 「검찰청법」·「형사소송법」 개정안 공포안 의결
2022.05.10. 윤석열 대통령 취임
2022.05.13. 이상민 행정안전부 장관 취임, 경찰 제도개선 자문위원회 출범
2022.06.14. 행정입법 통제 강화 법안 발의(더불어민주당)
2022.06.21. 경찰제도개선 자문위원회의 최종권고안 발표
2022.07.15. 이상민 행정안전부 장관의 경찰국 신설 확정안 발표
2022.07.16. 경찰국 신설 대통령령 등 입법예고
2022.07.26. 경찰국 신설 대통령령 국무회의 의결(08.02. 공포, 시행)
2022.11.10. 국회 행안위 예산 소위, 행안부 경찰국 예산 전액 삭감 시도
2022.12.24. 2023년 예산안 국회 통과(경찰국 예산 50% 감액)

2. 대통령의 행정입법 권한 활용의 정치적 조건 분석

1) 행정입법 개정 배경과 과정

윤석열 정부가 경찰 권한에 대한 대통령과 행정부의 통제를 강화하기 위해 행정안전부 산하에 경찰국 설치를 시도한 배경에는 이전 정부에서 추진된 검·경 수사권 조정으로 인한 경찰 권한의 상대적인 확대가 있었다.

비대한 검찰 권력을 어떻게 축소할 것인가, 그리고 검찰과 경찰의 수사권을 어떻게 조정할 것인가의 문제는 정치권의 오래된 화두였다. 2017년 19대 대선에서 검찰 통제 강화는 더불어민주당의 주요 정책 공약 중 하나였으며 문재인 대통령 임기 내내 쟁점이었는데, 2022년 5월, 여당이었던 더불어민주당의 주도로 소위 '검수완박' 법안인 「검찰청법」과 「형사소송법」 개정안이 국회를 통과하면서 검찰개혁의 결정적 조치가 행해졌다. 해당 개정안들은 검찰의 수사 권한을 대폭 축소하는 내용을 담고 있었다. 「검찰청법」 개정안(법률 제18861호)의 경우, 검찰의 수사 범위를 기존 6대 중요 범죄[63]에서 부패범죄, 경제범죄 등 2대 범죄로 줄이면서 대부분의 범죄 수사를 경찰과 공수처 등이 맡게 되었다. 「형사소송법」 개정안(법률 제18862호)은 경찰의 수사에 대한 검찰의 보완 수사 범위를 대폭 축소하는 내용이었다. 해당 법안의 공포안은 5월 3일 문재인 정부의 마지막 국무회의에서 의결되었다(경향신문 2022.05.03.).

문제는 검찰 권한의 축소 등 문재인 정부에서 행해진 검찰개혁의 결과 경찰의 권한과 책임이 비대해지게 되었다는 것이다. 사실 이는 2020년에 검경수사권을 조정하는 「형사소송법」과 「경찰청법」 개정으로 인해 경찰에게 수사개시권과 수사종결권이 주어질 때부터 제기된 문제였다. 그에 더해 2020년 12월 15일 공포된 「국정원법」 개정안(법률 제17

63) 부패범죄, 경제범죄, 공직자범죄, 선거범죄, 방위사업범죄, 대형참사범죄

646호)이 국가정보원의 국내 정보 활동을 금지하면서 경찰의 정보 권한이 강화되고, 국정원의 대공 수사권마저 경찰로 넘어가게 되었다. 그리하여 문 대통령이 경찰 통제 강화에 힘써줄 것을 국회에 독려하였지만, 정보경찰 폐지, 국수본의 주사중립성 확보, 경찰권력의 민주적 통제 등의 '경찰개혁' 관련 법안들은 한 건도 통과되지 못한 채 상임위에 계류된 상황이었다(시사저널 2022.04.22.). 그렇게 경찰 통제가 미비한 상황에서 검사의 수사권을 더욱 축소시키는 '검수완박' 법안까지 통과되었던 것이다. 이러한 상황에서 윤석열 정부가 청와대 민정수석실을 폐지하기로 하면서 경찰을 통제할 상위 기관을 특정하기가 어렵게 되었다.

경찰청은 민주화 이후였던 1991년 내무부(행안부 전신)의 외청으로 분리되면서 자율성을 확보하고 있었다. 1991년에 설치된 국가경찰위원회(경찰위)가 경찰에 대한 심의 역할을 맡고 있었지만, 경찰위는 경찰청장에 대한 지휘·감독 권한을 가지고 있지 않았기 때문에 한계가 있었다. 문재인 정부는 경찰청을 통제하기 위해 국가수사본부를 설치하고 자치경찰제도를 도입하기도 하였지만, 그에 대한 통제권을 경찰청장이 가지기 때문에 여전히 충분한 조치는 아니었다.

2022년의 대선 당시 윤석열이 경찰 통제방안에 관해 특별한 공약을 제시한 것은 아니었지만, 윤 대통령이 집권한 지 며칠 후 이상민 행정안전부(행안부) 장관의 취임날이었던 2023년 5월 13일, 장관의 지시로 경찰 통제방안을 논의하기 위한 '경찰제도개선 자문위원회(자문위)'가 구성되었다.[64] 자문위 위원장은 "작년부터 경찰의 권한이 달라진 게 경찰제도 개선을 논의하게 된 결정적 이유"라고 하면서 견제와 균형의 원리를 강조하였다. 자문위는 경찰 통제방안으로서 행안부 내 경찰 지휘 조직을 신설할 것을 자문한 것으로 나타난다(연합뉴스 2022.05.26.).

특히 이러한 논의과정에서 「정부조직법」을 개정할 필요가 있다는

64) 경찰제도개선 자문위원회는 경찰청 소속 공무원 3인과 행정안전부 정책자문위원 6인으로 구성되었다.

이야기가 나왔다. 「정부조직법」상 행안부 장관의 사무에 그동안 포함되어 있지 않았던 '치안'을 추가하고 행안부 장관에게 경찰에 대한 지휘·감독권을 부여해야 한다는 것이다(연합뉴스 2022.05.26.). 이상민 장관 또한 「정부조직법」 개정을 추진할 수 있으며, 이러한 시도는 "정부 차원에서 하는 것이지 행안부 차원에서 하는 게 아니"라고 강조하였다. 그러나 이와 동시에 자문위는 또한 행안부령으로 '경찰청 지휘규칙'(가칭)을 만들 수도 있다는 대안을 제시하였다(연합뉴스 2022.06.10.). 법률 개정을 하지 않고도 경찰에 대한 통제를 강화하는 방안을 제시한 것이었다.

이에 대해 경찰조직은 경찰위의 권한을 강화하는 방안을 제시하면서 경찰국 설치에는 분명한 반대 견해를 밝혔다. 그러나 이상민 장관은 위원회를 통한 통제에는 한계가 있다고 이야기하며 경찰의 요구를 일축하였다(연합뉴스 2022.06.10.). 이는 경찰위의 경우 비상설적이고 자문 성격의 조직이기 때문에 경찰 통제를 담당하기에는 효율적이지 않다고 생각하기 때문이었다.

기존의 경찰위를 강화할 것이냐, 새롭게 경찰국을 설치할 것인가에 대한 설왕설래가 이어지는 와중에 2022년 6월 21일 자문위의 최종권고안이 발표되었다. 권고안은 행안부 내 경찰 관련 지원조직을 신설할 것을 요청하고 있었다.

행정안전부장관에게는...경찰 관련 법령의 제안·발의 및 부령 발령, 주요정책수립에 관한 소속청장 지휘권, 경찰청장 및 국가경찰위원 임명 제청, 총경이상 경찰공무원 임용 제청, 수사규정의 개정과 해석에 관한 협의 등 다양한 권한이 부여되어 있다. 그러나 행정안전부에는 장관의 이러한 업무를 보좌하기 위한 조직이 없어서 법의 취지를 제대로 실행하지 못하고 있는 실정이다.

따라서 **행정안전부장관이 부여받은 법률상 권한을 국민을 위해 법의 취지대로 행사할 수 있도록 행정안전부 내에 관련 조직을 신**

설하여 운영한다. (행정안전부 2022.06.21.)[65]

이에 따라 정부는 2022년 7월 15일 자문위에 의해 제시된 방안을 수용하여 행안부 내에 경찰 지원 업무를 담당하게 될 경찰국을 설치하여 경찰에 대한 통제를 수행하기로 결정했음을 발표하였다. 경찰국의 업무는 구체적으로 경찰 관련 중요정책과 법령의 국무회의 상정, 총경 이상 경찰공무원에 대한 임용제청, 국가경찰위원회 안건 부의, 자치경찰 지원 등이었다. 그리고 이러한 정책들은 법률 개정이 아니라 시행령 개정으로 진행될 계획이었다. 7월 18일에 입법예고가 시작되어 법제처 심의에 들어가 21일 차관회의, 26일 국무회의를 거침으로써 7월 내에 경찰 통제방안이 마무리되는 계획이었다(연합뉴스 2022.07.15.).[66]

권력기관 개혁 조치로 경찰 권한이 비대해지면서 그에 대한 통제 장치를 강화해야 한다는 점에서는 정치·시민사회의 공감대가 형성되어 있었다. 그러나 그를 위해 정부가 채택한 방식에 대해서는 일각에서 비판이 제기되었다. 우선 행안부에서 경찰을 지휘하게 된다면 경찰의 독립성이 침해될 수 있다는 우려가 일었다. 비판자들은 역사적 배경에 의해 1991년 내무부에서 경찰청이 분리되었음을 고려해야 한다고 주장하였다. 또한 경찰 기능이 행안부 장관에게 예속되어 독립성을 잃게 되고 행안부 장관의 권력이 비대화하는 결과로 이어질 것이라는 우려가 일었다(연합뉴스 2022.06.21.).

---

65) 행정안전부. 2022.06.21. “행정안전부 「경찰제도개선 자문위원회」 권고안 발표.” (https://www.mois.go.kr/frt/bbs/type010/commonSelectBoardArticle.do?bbsId=BBSMSTR_000000000008&nttId=92652#none)

66) 경찰국 설치 이외에도 행안부 장관의 소속청장(경찰청장·소방청장) 지휘규칙이 제정될 것이며, 경찰 인사 개선과 인프라 확충, 경찰공무원 역량 강화를 위한 교육훈련 기회 확대 및 수사연수원의 학과와 교수요원 확대, 경찰제도 개선과 관련해 법률 제·개정 사항이나 심층 검토가 필요한 사항을 논의하는 ‘경찰제도발전위원회’를 국무총리 소속으로 하여 설치하는 계획이 발표되었다(연합뉴스 2022.07.15.).

무엇보다 절차에 대한 비판도 제기되었다. 정부가 경찰국을 설치하는 방식이 「정부조직법」 등의 개정이 아니라 대통령령인 행정안전부 직제의 개정으로 추진된다면 법치주의에 어긋나며 절차적 정당성이 없다는 것이었다(연합뉴스 2022.06.21.).

경찰국 설치 신설이 가시화되는 상황에서 통제 강화의 당사자인 경찰들은 정부의 조치에 집단으로 항의하였다. 6월 27일에는 경찰국 설치에 대한 반발의 일환으로 김창룡 경찰청장의 사임도 이어지면서 갈등이 격화되었다. 전국 경찰서장, 경감, 경위 등은 회의를 열어 “기본적으로 민주주의 근간인 견제와 균형에 입각한 민주적 통제에는 동의하지만, 경찰국 설치와 지휘 규칙 제정 방식의 행정통제는 역사적 퇴행으로 부적절하다”라고 주장하며 경찰국 설치 중단을 요구했다. 이러한 경찰조직의 반발에 대해 이상민 행안부 장관은 ‘쿠데타’에 준하는 상황이라고 강도 높게 비판하여 갈등의 골이 더 깊어지고 말았다(연합뉴스 2022.07.25.).

그러나 우려와 비판에도 불구하고 경찰국 설치는 속전속결로 추진되었다. 2022년 7월 26일 관련 시행령인 「행정안전부와 그 소속기관 직제」 개정안(대통령령 제32836호)이 국무회의에서 의결되어 8월 2일에 공포·시행되었다. 경찰제도 개선 자문위원회가 설치된 지 3개월도 안 되어 법령 개정까지 마무리된 것이었다.

[표 16] 행정안전부와 그 소속기관 직제(대통령령) 변경 사안

개정 전	개정 후(2022.08.02. 공포)
제4조(하부조직) ① 행정안전부에 운영지원과·정부혁신조직실·디지털정부국·지방자치분권실·지방재정경제실 및 재난안전관리본부를 둔다.	제4조(하부조직) ① 행정안전부에 운영지원과·정부혁신조직실·디지털정부국·경찰국·지방자치분권실·지방재정경제실 및 재난안전관리본부를 둔다.

	제13조의2 제2항(경찰국) ① 국장은 치안감으로 보한다. ② 국장은 다음 사항을 분장한다. 1. 「정부조직법」 제7조제4항에 따른 행정안전부장관의 경찰청장에 대한 지휘·감독에 관한 사항 2. 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」 제8조제1항에 따른 국가경찰위원회 위원의 임명 제청 및 같은 법 제14조제2항 전단에 따른 경찰청장의 임명 제청에 관한 사항 3. 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」 제10조제1항제9호에 따른 국가경찰위원회 안건 부의(附議) 및 같은 조 제2항에 따른 국가경찰위원회의 심의·의결 사항에 대한 재의 요구 (생략) 6. 그 밖에 다른 법령에 따른 경찰행정 및 자치경찰사무 지원에 관한 사항

절차적인 차원에서, 야당, 경찰, 시민사회에서는 오로지 행정입법만을 개정하여 경찰국을 설치한 것에 대해 '시행령 통치'라고 비판하였다. 「행정안전부와 그 소속기관 직제」보다 상위법령인 「정부조직법」의 제34조 1항은 행안부 장관의 업무 범위를 규정하고 있는데, 여기에는 '치안'이 포함되어 있지 않았다.[67] 그런데 행안부 산하에 경찰국을 설치하게

되면, 사실상 행안부 장관이 치안 업무를 통제하게 되는 것이나 다름없었게 된다는 것이었다. 그러한 입장에 따르면, 「정부조직법」의 개정이 선행되지 않는다면 경찰국 설치를 위한 행안부 조직 직제의 개정은 법률의 위임 범위를 이탈한 것이라 볼 수 있었다. 그러나 정부는 시행령 개정이 법적으로 문제가 없다는 주장을 고수하였다. 이상민 장관은 질의응답에서 다음과 같이 대답하였다(연합뉴스 2022.06.27.).

Q. 장관 취임 후 경찰제도개선자문위원회가 바로 구성됐고, 4차례 회의 이후 오늘 발표를 한 후 다음달 15일 경찰조직 밑그림을 발표하겠다고 한 건 짧은 시간 안에 너무 과도한 것 아닌가.
A: 행안부 장관 후보자로 지명받은 당시 이른바 검수완박법이 통과됐고 더더욱 생각을 굳히게 됐다. 행안부 내에 (경찰 지휘·감 독할) 조직이 없다는 건 공공연한 비밀이었다. 그리고 왜 30년간 경찰 조직이 변화하지 않았나. 경찰이 지나치게 비대하고 권력과 가까웠기 때문이다. **하지만 윤석열 정부는 다르다. 헌법과 법의 정신에 맞게 하나하나 고쳐 나가겠다.** 지금은 인사 제청권도 제대로 행사할 수 없는 완전 공백 상태라 민주적 통제가 불가능하다.

Q. 경찰조직 신설을 시행령으로 추진하는 데 대해 법률과 맞지 않으므로 탄핵사유에 해당한다는 주장이 야당 측에서 나온다. 이런 논란 없애기 위해 정부조직법 개정 계획도 있나.
A: 탄핵은 고위직 공무원이 법률에 위배되는 행위를 했을 때 하는 것인데, **행안부 경찰 조직 신설은 결코 위법한 행위가 아니다. 현행**

67)“행정안전부장관은 국무회의의 서무, 법령 및 조약의 공포, 정부조직과 정원, 상훈, 정부혁신, 행정능률, 전자정부, 정부청사의 관리, 지방자치제도, 지방자치단체의 사무지원·재정·세제, 낙후지역 등 지원, 지방자치단체간 분쟁조정, 선거·국민투표의 지원, 안전 및 재난에 관한 정책의 수립·총괄·조정, 비상대비, 민방위 및 방재에 관한 사무를 관장한다.”

법률로도 문제가 없어서 조직법 개정 추진 생각은 전혀 없다. 비정상화를 정상화로 하겠다는데 그것을 탄핵 사유라고 주장하시는 분들은, 저로서는 상당히 납득하기가 어렵다.

경찰국 설치 시행령 개정안이 법적으로 문제가 없다는 정부의 입장이 있는 한편, 관련 연구의 평가는 나뉘고 있다(박병욱 2022; 박호현 2022; 임혜현 2022). 따라서 해당 사안이 위법인지에 대해서는 논란의 여지가 없지 않다.[68] 이러한 부분은 행정입법에 대한 법적 판단의 까다로움을 보여준다(뉴스톱 2022.12.26.). 형식만 따진다면 '국' 수준의 조직을 설치하는 것은 시행령만으로 가능하다. 그러나 법안 내용의 해석에서 경찰국이 실제로 맡게 되는 직무를 고려하면 경찰 통제 업무가 행정안전부 장관의 직무의 범위에 들어가도 절차적 문제가 없는지에 대해 이견이 있다는 것이 문제였다.

법적인 논쟁을 떠나 절차의 민주성을 고려한다면 윤석열 정부의 경찰국 설치 및 경찰 통제 조치 강화는 비판의 여지가 상당히 컸다. 대통령의 임기 시작 이후 3개월이라는 시간은 경찰 통제방안을 마련하고 시행

---

68) 전 법제처장이었던 이석연의 입장은 경찰국 설치가 위법적이라는 것이다.

> 정부조직법에 '법무부 장관은 검찰, 행형 등 사무를 관장한다'고 명시돼 있다. 당연히 검찰국을 둘 수 있다. 반면 법상 행안부 장관이 관장하는 사무 중에 경찰 또는 치안에 관한 것이 일절 없다. 또 정부조직법에 '경찰청의 조직이나 직무 등에 관한 사항은 따로 법률로 정한다'고 돼 있다. 그래서 행안부에 경찰을 통제하기 위한 조직을 둔다는 것은 **법률을 고치지 않는 한 명백한 법체계 위반으로 헌법 위반이다.** 행안부가 경찰을 통제하고 싶다면 야당을 설득하고 여론의 지지를 얻어서 치안을 행안부 장관의 업무 중 하나로 넣도록 법을 고쳐야 한다. 이는 경찰을 통제해야 할 당위성과는 별개의 문제다. (동아일보 2022.07.06.)

반면 현 법제처장인 이완규는 경찰국 신설이 "법률의 범위 안에서 적법하기에 추진한 것"이라고 주장하였다(연합뉴스 2022.07.17.).

하기 위해 충분한 숙의를 하기에는 부족한 시간이다. 경찰국 설치는 국회와 이해관계자, 시민사회가 사실상 배제된 채 행정부 차원에서 독단적으로 처리한 것이나 다름없었다. 예를 들어 일반적인 행정입법 개정 과정과 다르게 입법예고 기간이 매우 짧았는데, 시행령 개정의 입법예고는 40일이지만 경찰국 설치 시행령의 입법예고 기간은 5일이었다.[69] 야당의 의견이 반영될 시간도 없었던 셈이다.

행정입법 활용의 정치적 조건

그렇다면 윤석열 정부의 행정입법을 활용한 정책 추진은 어떠한 정치적 조건을 배경으로 하고 있을까? 경찰국 사례는 분점정부 하에서 국정운영의 효율성을 확보하지 못할 때 대통령이 취할 수 있는 정책적 선택의 전형을 보여준다. 윤석열 대통령이 마주한 국회는 제1당인 야당이 원내 의석의 절반 이상을 점유한 분점정부였다. 더불어민주당은 국회 의석의 3분의 2에 달하는 180석에 가까운 의석을 가지고 있고 정당 기율도 강하기 때문에 대통령이 통과시키기를 원하는 법안을 국회에서 부결시키는 것이 어렵지 않았다.

경찰에 대한 통제권 강화가 필요하다는 것에는 여야 간 공감대가 형성되어 있었지만, 그 구체적인 방식에 대해서는 대통령과 야당의 의견 차이가 컸다. 경찰을 행안부의 통제하에 두는 방식에 대해 야당은 거세

---

69) 이에 대해 행안부 설명자료에서는 “일반적인 법령안 입법예고 기간은 40일이나, 행정기관의 조직과 정원을 규정하는 **직제안(대통령령)은 통상적으로 5일 내외로 운영**하고 있다”라면서 “직제안은 조직의 구성과 정원 등 행정기관 내부에 관계된 내용으로 국민의 권리·의무나 일상생활과 직접적으로 관련이 있다고 보기 어렵기 때문”이라고 이야기하였다(연합뉴스 2022.07.24.).

그러나 직제가 아니더라도 윤석열 정부 법무부의 「검사의 수사 개시 범죄범위에 관한 규정」 개정안의 입법예고 또한 40일에서 17일로 단축되어 시행되었다(연합뉴스 2022.08.17.).

게 반대하였다. 박홍근 더불어민주당 원내대표의 발언이 그러한 입장을 잘 보여준다.

> 경찰을 외청으로 독립시킨 것은 과거 경찰이 정권 입맛에 따라 권력을 오남용하며 국민을 탄압했기 때문인데, 윤석열 정부는 경찰권의 독립·중립적 행사라는 원칙을 허물며 역행하려 한다...윤 대통령과 이상민 행안부 장관은 위험한 폭주를 당장 멈춰야 한다. (연합뉴스 2022.06.13.)

그리하여 야당은 행안부 권한 강화가 아니라 수사 독립성 보장을 위해 국수본 역할 강화 등을 주장하며 정부와 대립하였다. 여야는 이 이슈의 시작점이었던 검찰개혁과 관련하여 그 이전부터 강하게 대립하고 있었으며, 대통령은 야당과 대화하여 설득하려는 시도를 전혀 하지 않은 것이나 다름없었다. 따라서 「정부조직법」과 같은 관련 법률을 개정하는 방식은 국회에서 장기간 계류하거나 부결되리라 예상할 수밖에 없었다. 그러한 교착을 예상하면서 대통령은 국회를 우회하여 행정입법 권한만으로 경찰국 설치라는 정책 변경을 시도하였다. 이러한 시도에 대한 대통령의 입장은 “헌법과 법률에 따라, 원칙에 따라 이루어질 것으로 보고 있다”라는 것이었다(연합뉴스 2022.06.23.).

3. 대통령의 재량권 행사에 대한 통제 분석: 경찰국 설치 행정입법 통과 이후

윤석열 정부는 시행령만을 개정하여 정치적 반대로부터 자율성을 확보하였고 그를 통해 경찰국 설치를 신속하게 추진할 수 있었다. 국회가 시행령에 대한 수정 요구 권한을 여전히 가지고 있지 못한 상황이었기

때문에 행정부가 행정입법만으로 부처 산하의 조직을 설치하는 것을 국회가 견제할 수 있는 수단은 거의 없다고 보였다. 이런 의미에서 특히 행정부 조직 설치에 관해 행정부 수장으로서 대통령의 행정입법 재량은 상당하다. 하지만 이 경우에도 국회는 예산 심의를 통해 대통령의 권한 행사를 통제할 수 있다. 그리고 이번에는 대통령의 행정입법 활용 자체에 대한 통제가 시도되었다.

경찰조직의 반대와 여야 대립

시행령 통과 이후에도 경찰의 반발은 계속되었다. 국가경찰위원회(경찰위)의 김호철 위원장은 시행령이 공포된 다음 날인 8월 3일 경찰국 신설의 절차적 위법에 대한 헌법적 검토를 예고하였다.

> 치안행정의 적법성 회복 방안을 적극 검토하겠다...**경찰국 설치 등 제도들이 시행되는 과정에서 헌법에 근거하는 경찰 관련 법령을 준수했는지**를 촘촘하게 살필 예정...검토 결과에 따라 헌법과 법률에서 허용되는 범위에서 법적 대응에 나서겠다. (더팩트 2022.08.03.)

그리하여 경찰위는 이상민 장관을 상대로 헌법재판소에 경찰국 신설 규칙의 권한쟁의심판을 청구하였다. 경찰법 제10조 1항은 경찰사무에 관한 주요 정책은 경찰위의 심의·의결을 받도록 규정하고 있는데, 행안부가 경찰국 설치의 근거가 되는 경찰 지휘규칙 제정 과정에서 그 절차를 지키지 않았다는 것이다. 그러나 헌재는 권한쟁의심판에서 경찰위가 '당사자 자격'에 해당하지 않기 때문에 청구 자격이 없다는 이유로 이 사건을 각하하였다.[70]

---

70) 2022헌라5 전원재판부 결정 「국가경찰위원회와 행정안전부장관 간의 권한

국회가 제정한 경찰법에 의하여 비로소 설립된 청구인은 국회의 경찰법 개정행위에 의하여 존폐 및 권한범위 등이 좌우되므로, 헌법 제111조 제1항 제4호 소정의 **헌법에 의하여 설치된 국가기관에 해당한다고 할 수 없다.** 국가경찰위원회 제도를 채택하느냐의 문제는 우리나라 치안여건의 실정이나 경찰권에 대한 민주적 통제의 필요성 등과 관련하여 입법 정책적으로 결정되어야 할 사항이다.

야당은 행안부의 경찰국 설치 계획의 발표 이후 행안부가 경찰국 설치를 강행할 시 장관 탄핵도 불사하겠다고 강한 입장을 고수했다. 서영교 더불어민주당 의원은 “경찰제도 개선 자문위원회의 권고안은 경찰의 중립성·독립성을 보장하는 정부조직법과 경찰법의 취지에 정면으로 위배된다...만약 권고안을 시행령으로 추진하려 든다면 명백히 법률에 위반하는 행위로 행안부 장관의 탄핵 사유에 해당한다”라고 경고했다(연합뉴스 2022.06.22.).

2022년 6월 28일 야당인 더불어민주당은 원내 TF로서 ‘윤석열 정권 경찰 장악 저지 대책단’을 출범시켰다. 2022년 7월 15일 대책단은 국회 기자회견에서 행안부의 경찰국 신설에 대해 “명백한 위법이자 정권이 권한을 오용해 시행령으로 경찰 장악을 시도하려는 것”이라고 비판했다(연합뉴스 2022.07.15.). 민주당은 이 기구를 당의 공식 기구인 ‘윤석열 정권 경찰장악 대책위원회’로 재편하며 소관 상임위에서 본격적으로 문제를 다루겠다고 하였다(연합뉴스 2022.07.25.).

이러한 반대 표명에도 불구하고 윤석열 정부가 국무회의에서 시행령을 통과시키자, 야당 의원들의 비판이 이어졌다.

쟁의」

다만 헌법재판소의 판결은 소송 자격에 대한 것으로, 경찰국 설치의 위법성에 대한 판단은 아니었다.

○ 김영배 의원: (경찰국 설치는) 헌법과 법률이 아닌 하위법령으로 꼬리가 몸통을 흔드는, 법치의 근간을 흔드는 행위...**시행령 개정이라는 쿠데타**를 통해 수사권을 장악하고 검·경을 한 손에 거머쥐려는 시도 (시사저널 2022.08.02.).

○ 서영교 의원: (장관) 탄핵이라는 것은 행정부가 국회를 무시했을 때 국회가 할 수 있는 최소한의 권리이고 법적 보장 장치...이 부분에 대해 검토하는 것은 우리들의 임무...시행령에 대해 재검토하라고 의견을 묻는 절차가 있다...권한쟁의 심판도 갈 수 있다. (연합뉴스 2022. 07.27.)

국회의 상임위원회 회의에서도 경찰국 설치 절차와 관련하여 야당과 정부의 공방은 이어졌다. 이에 대해 여당은 정부 입장을 지원하였다. 다음은 8월 29일 행정안전위원회 회의록의 일부이다.[71] 다음의 대화는 시행령 활용에 대한 정부와 여야의 입장을 잘 드러내 주고 있다.

○ 이성만 위원: 그런데 왜 경찰국 신설하는 것을 한 번 설명도 없이 일방적으로 강행 처리합니까?

○ 행정안전부장관 이상민: 공청회나 설명회 때 저희가 참여해서 말씀드린 것으로 알고 있습니다.

(생략)

○ 이성만 위원: 일단 의회에 와서 협의를 해야될 것 아니에요. 그리고 사후에라도 이러이러한 법리와 이러이러한 원칙에서 접근했습니다라는 설명을 해야될 것 아닙니까. 그것 왜 설명하지 않아요? 이게 협치하는 겁니까?

(생략) 경찰국을 신설하는 데 무리하게 했잖아요. **법적인 검토 기반 내에 하지 않고 대통령령으로 일방적으로 했고 또 입법예고 기간**

71) 국회 상임위원회 회의록. 2022.08.29. 제399회 행정안전위원회(제21대)

도 단축해서 하는 바람에 국민들이 옳게 보겠습니까? 더군다나 저희 야당 입장에서는 이해해 주려도 이해해 주기가 어려운 상황이 된 것 아니겠습니까? 어떻게 생각하세요?

○ 행정안전부장관 이상민: **경찰국은 대통령령으로 할 수밖에 없고요.** 그다음에 입법예고도 제가 말씀드린 것처럼……

(생략)

○ 이성만 위원: 만약에 법원에서 대통령령으로 만든 것이 잘못됐다, 경찰국 신설 문제가 또 위법이거나 위헌이 될 수도 있다 이렇게 판결이 된다면 이런 가정하에서 **탄핵의 대상이 되는 거지요**?

○ 행정안전부장관 이상민: 그렇지요...만일 법원에서 그런 판단이 난다면 당연히 제가 책임을 지겠습니다.

○ 이성만 위원: 아니, 대통령이 사인하고 대통령령으로 하는데 대통령이 책임지지 않는다는 게 말이 됩니까?

○ 행정안전부장관 이상민: 국무회의에서 의결된 사안이지요.

(생략)

◯ 이만희 위원: 위원님들 질의에 대해서 사실 말씀드리는 게 조심스럽기는 합니다마는 대통령님은 전 국민의 대통령 선거라는 과정을 통해가지고 뽑히신 분입니다. **시행령을 가지고 대통령의 탄핵을 운운하고** 외신이라는 언론보도 내용을 가지고 기본부터 배우라는 식으로 발언하시는 부분은 **좀 과도하다**고 생각을 하고요.

국회의 행정입법 심사 권한 강화 시도·대응 법안

더불어민주당은 윤석열 정부가 행정입법을 활용하여 중요한 정책을 추진하려고 하자 시행령에 대한 국회의 심의 권한을 강화하는 「국회법」 개정안을 발의하였다. 「국회법」 제98조 2항에 따르면 국회는 시행령에 대해 심의할 수 있지만 수정을 강제할 수는 없었다. 6월 14일 더

불어민주당의 조응천 의원은 「국회법」의 해당 조항에 대한 개정안을 발의하였다. 개정안에 따르면, 국회는 시행령에 대해 수정을 요구할 수 있었다.[72] 8월 24일에는 장경태 의원도 유사한 개정안을 발의하였다. 이 개정안들은 2015년 국회 본회의를 통과했지만 박근혜 대통령이 거부권을 행사한 후 부결되었던 시행령 통제를 강화하는 「국회법」 개정안과 유사한 내용을 담고 있었다. 이 법안이 통과하게 된다면 대통령의 행정입법이 가진 정책의 추동력은 상당한 제약을 받을 수밖에 없었다. 이에 대해 윤 대통령은 박근혜 전 대통령과 마찬가지로 해당 개정안이 위헌 소지가 크다고 주장하였다(시사저널 2022.06.13.)

야당에 의해 경찰국 설치 시행령에 직접적으로 대응하는 법안도 발의되었다. 2022년 11월 1일 용혜인 기본소득당 대표는 경찰국 권한을 축소하는 내용으로 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」 개정안을 발의하였다. 이 개정안의 발의에는 민주당·정의당 소속 의원들이 동참하였다. 개정안은 경찰국과 대응하는 기관인 국가경찰위원회의 권한

---

72) 국회법 일부개정법률안(조응천의원 등 14인, 2022.06.14. 발의)의 제안이유의 일부는 다음과 같다.

> 국회는 입법권을 가진 헌법기관으로서 행정입법의 내용을 통제할 의무가 있습니다. 그러나 현행법에 따르면 대통령령과 총리령은 본회의 의결로, 부령은 상임위원회의 통보로 단순히 처리 의견을 권고하는 수준에 불과합니다. 정부가 이를 수용하지 않거나 회피하는 경우 마땅히 구속할 수단이 없습니다.
>
> 아울러 우리 국회는 상임위원회 중심주의를 채택하고 있습니다. 각 상임위원회가 소관 법률과 행정입법에 대한 고도의 전문성을 갖고 있음에도 통제 주체와 방법을 상임위원회 통보에서 본회의 의결로 격상시킨 것은 부적절합니다.
>
> **이에 상임위원회는 소관 중앙행정기관의 장이 제출한 대통령령·총리령 및 부령이 법률의 취지 또는 내용에 합치되지 아니하다고 판단되는 경우 소관 중앙행정기관의 장에게 수정·변경을 요청할 수 있도록 하고, 이 경우 중앙행정기관의 장은 요청받은 사항을 처리하고 그 결과를 소관 상임위원회에 보고하도록 함으로써** 국회의 행정입법에 대한 통제권을 강화하고자 합니다.

을 확대하고 행안부 장관의 경찰청장 임명 권한을 경찰위로 옮기는 내용을 담고 있었다.[73]

경찰국을 통제하기 위해 경찰위의 권한을 강화하는 법안도 발의되었다. 임호선 더불어민주당 의원이 발의한 「정부조직법」과 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」 개정안에는 경찰위를 국무총리 소속 중앙행정기관으로 격상시킴으로써 경찰국이 추진하는 사안을 경찰위가 심의·의결할 수 있도록 하는 개정 사항이 담겼다.[74]

이러한 「국회법」 개정안이나 경찰국 권한 축소 또는 경찰국에 대한 통제를 강화하고자 하는 법안 모두 상임위에 회부되어 논의되는 중이다. 그러나 사안에 대한 대립이 격심했음에도 불구하고 법안에 대한 논의는 진전되지 않은 채 상임위에 계류되어 있다.

---

73) 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」 일부개정법률안(용혜인의원 등 10인, 2022.11.01. 발의)의 제안 이유 중 일부는 다음과 같다.

> **최근 행정안전부가 시행령 개정을 통해 행정안전부 내 경찰국을 설치하면서** 사실상 국가경찰위원회를 무력화하기에 이르렀고, 권력기관인 경찰의 권한을 민주적으로 통제하기 위한 논의와 입법이 늦어지면서 **오히려 정치권력이 경찰을 장악하려 한다는 우려가 제기되고 있음.**
>
> 이에 경찰에 대한 민주적 통제 방안으로서 국가경찰위원회의 법적인 지위, 위상을 명확하게 규정하고 권한을 확대하여 경찰에 대한 감독·통제의 역할을 실질화하고자 함.

74) 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」 일부개정법률안(임호선 의원 등 11인, 2022.07.15. 발의)의 제안이유 중 일부는 다음과 같다.

> 최근 행정안전부는 경찰권 강화를 이유로 기존 국가경찰위원회의 기능을 무력화하고, **경찰에 대한 행정안전부 장관의 지휘권을 강화하는 방향으로** 제도개선을 추진하고 있음.
>
> 이에 경찰의 적법하고 민주적인 통제기관인 **국가경찰위원회의 위상에 걸맞은 법적 지위와 업무 및 권한행사 범위를 조정하여** 경찰조직에 대한 국가경찰위원회의 실효적인 관리·감독 기능을 강화하기 위해 관련 제도를 정비하고자 함.

국회의 예산 심사

시행령을 제·개정하여 이미 추진된 정책에 대해 국회가 집단행동으로써 대응하기는 쉽지 않지만, 예산 조정은 국회의 반대자들이 대통령과 행정부에게 가할 수 있는 제약이 될 수 있다. 2022년 후반기에 실시된 2023년도 예산안 심사에서 윤석열 정부가 행정입법을 활용하여 국회를 우회하는 상황은 정부의 전체 예산안 통과를 어렵게 만드는 주요 쟁점이었다. 여당의 정부 옹호와 야당의 비판 구도가 반복되었다. 여소야대와 여야 대립의 국면에서 4대강 정비 사업의 사례와 같이 예산안에 대한 여당의 본회의 단독 통과와 같은 집권 세력의 일방적인 예산 추진은 시도되기 어려웠다. 분점정부 구도에서 야당이 대통령의 예산을 조정하고자 한다면 여당이 이를 지원하더라도 방어가 어려울 수 있었다. 상임위 구성만 보더라도 제21대 국회 하반기의 모든 상임위원회에서 야당인 더불어민주당 의원들의 수가 더 많은 상황에서 여당이 대통령을 지원하더라도 역부족일 수밖에 없었다.

행안부 예산 심사가 이루어졌던 행정안전위원회의 경우 총 22명의 위원 중 더불어민주당은 12명, 국민의힘 위원은 11명, 비교섭단체인 기본소득당 위원이 1명이었다. 더불어민주당 의원들은 경찰국 운영 예산에 대해 정책 추진의 절차적 문제를 지적하면서 전액 삭감하고자 하였다. 그리고 이에 대해 국민의힘 의원은 행안부를 지원하였다. 다음은 2022년 11월 9일 행정안전위원회의 예산·결산기금 소위원회에서 그와 관련된 회의의 일부분이다.[75]

○ 이성만 위원(더불어민주당): 경찰국 내 행안부 출신 4인에 대한 직제 감축과 인건비 3억 9,400만원 감액을 해야 되는데요. 당초에 경찰

75) 국회 소위원회 회의록. 2022.11.09. 제400회 행정안전위원회 소위원회(제21대)

국을 신설할 때 이게 논란이 많지 않았습니까? 이걸 법으로 해야 되느냐 또는 대통령령으로 해야 되느냐 논란이 많았고요. 그리고 학계에서도 이 문제에 대해서는 어떻게 보면 법으로 해야 된다는 게 거의 다수설이었어요.

그리고 저희 더불어민주당에서도, 정식적인 경찰국의 필요성을 국회에 상정을 해서 국회의 의견을 듣고 처리함이 원칙인데 **국회 의견 한 번도 듣지 않았잖아요.** 간담회도 열지 않았잖아요. 그렇게 국회를 무시해 놓고 이제 와서 예산을 달아달라는 게, 그게 말이 됩니까? (생략)

○ 박성민 위원(국민의힘): 행안부 내의 경찰국은 정부조직법에 따라서 대통령령으로 설치된 합법적인 조직 맞지요?

○ 행정안전부차관 한창섭: 맞습니다.

○ 박성민 위원(국민의힘): 오히려 온 국민들을 도탄에 빠뜨린 이런 대참사 앞에 경찰들이나 이런 조직에 대한 지원을 강화해서 명명백백히 법률에 따라서 또 규정에 따라서 이 사건을 규명하고 그다음에 이 사건이 완벽하게 규명되어야 예방이 될 수 있지 않겠습니까?

그래서 경찰국 신설 과정에서의 여러 가지 이유로 이렇게 예산을 삭감한다는 데 대해서는 저는 동의할 수 없고, 오히려 행안부장관이 법무부장관이나 다른 장관에 비해서 조직의 징계나 또 이런 걸 할 수 없고 인사제청권만 가지고 있는 이런 상황에서 **경찰국 신설 또한 바람직하다, 부처에서 하는 최소한의 행위**이기 때문에 경찰국 신설에 반대할 수도 없을뿐더러 예산은 당연히 지원이 돼야 된다, 이래서 저는 원안에 동의를 합니다.

이러한 논의 끝에, 경찰국 경비 6억 원가량을 전액 삭감하는 예산안이 결국 소위를 통과하였다. 여당 의원들이 그러한 조치에 반대하여 예산소위를 퇴장하자 과반수를 차지하는 더불어민주당 의원들이 예산안을 단독 의결한 것이었다.

○ 소위원장 김철민(더불어민주당): 심사하겠습니다. 다음에 경찰국에 관한 사항...이 문제에 대해서는 **여야 간에 합의가 잘 안 돼 가지고,** 위원들 간에 이견이 많아서 **어쩔 수 없이 저희들은 표결로써** 이것을 결정하도록 하겠습니다.

○ 김웅 위원(국민의힘): 의사진행발언 하겠습니다.

일단은 합의를 해서 처리를 해야 되는데 못 하게 된 것에 대해서는 참 책임감을 느낍니다.

그런데 위원장님도 잘 아시겠지만 일단 **소위같은 경우에는 만장일치 그리고 어떻게든지 합의하에 결론을 내렸던 것이 우리 국회의 전통**이었다고 생각합니다.

이 사안 관련해서는 특히 더불어민주당 측에서도 매우 민감한 문제라는 것은 저희도 충분히 이해를 하고 있습니다마는 소위에서 만장일치가 아니고 이렇게 투표로 의사가 결정이 되는 것들에 대해서는 저는 단연코 잘못됐다고 생각하고 있고, 그래서 그 부분에 대해서 저희는, 앞으로 이런 게 재발돼서는 안 된다고 생각하기 때문에 저희는 이 부분에 대해서 명백히 반대를 하고 표결처리 자체에 대해서 반대를 합니다.

그래서 **저희는 이 안건 관련해서는 참여할 수 없기 때문에 퇴장**하겠습니다.

(일부 위원 퇴장)

○ 이형석 위원(더불어민주당): 경찰국 신설과 관련된 인건비 부분, 이 부분에 대해서는 전체적으로 감액, 3억 9,400만 원 삭감을 제안합니다.

(생략)

○ 이성만 위원(더불어민주당): **경찰국 신설에 대해서는 법적인 어떤 동의를 받지 아니하고 자의적으로 대통령령으로 한 바가 있기**

때문에 법률적으로 준비되지 않은 것에 대해서 예산을 지원할 수 없다는 것이 저 국회의원으로서의 생각입니다.

그래서 경찰국 기본경비 2,000만 원을 전액 삭감하고요. 경찰국 기본경비 1억 8,900만 원, **둘 다 전액 삭감**할 것을 제안합니다.

○ 소위원장 김철민(더불어민주당): 다른 위원님들.

(동의합니다 하는 위원 있음)

그러면 11번 2,000만 원 삭감, 12번 1억 8,900만 원 삭감으로 결정하겠습니다.

이렇게 예산안이 국민의힘 의원들의 참여 없이 소위를 통과하였지만, 11월 16일 행안위 전체회의에서 이루어진 해당 예산안에 대해, 이채익 행안위원장(국민의힘)은 여야 간 합의가 되지 않았다며 예산안 의결을 미루기도 했다. 이때 여야 의원의 말싸움이 꽤 격렬했다. 이는 경찰국 예산삭감에 관한 것도 있었지만 소위 '이재명 예산'으로 불린 야당 대표의 '지역사랑상품권' 예산이 대폭 증액되었기 때문이기도 했다. 다음날에야 예산안이 상임위를 통과하였는데, 결국 경찰국 관련 예산이 20% 감액되는 수정안이 통과되었다.[76]

경찰국 예산은 정부의 전체 예산의 극히 일부분에 지나지 않았다. 그러나 경찰국 예산 통과 문제로 인해 법정 시한인 12월 2일까지 예산안이 통과되지 못하는 상황이 벌어지게 되었다. 12월 4일이 되어서야 최종적으로 경찰국 경비가 50% 삭감된 상태로 예산안이 본회의를 통과하였는데, 이는 야당이 원하는 항목의 예산을 증액한다는 조건에 따른 협상의 결과였다(연합뉴스 2022.12.22.).

이론적 예측에 따르면 분점정부에서 대통령의 행정입법 활용은 국회 다수당의 통제 시도에 의해 제약을 받는다. 본 사례 또한 그러한 과정을

76) 경찰국 예산의 정부안은 기본경비 2억 900만 원, 인건비 3억 9,400만 원이었는데, 상임위 통과 예산은 기본경비 1억 8,800만 원, 인건비는 2억 9,400만 원으로 조정되었다.

보여준다. 여소야대 국면에서 대통령의 경찰국 설치에 관한 예산심의는 대통령에게 불리한 방향으로 진행되었다. 경찰국 예산이 전체 정부 예산 안에서 차지하는 비중이 현격히 작음에도 불구하고 해당 쟁점 때문에 예산안 통과가 지연되었다. 그리고 최종적으로는 경찰국 예산의 절반 삭감에 그쳤지만, 소위 수준에서 야당의 단독 의결로 예산이 전액 삭감될 뻔하기도 하였다. 또한 아직 논의가 진행되고 있지만 행안부 장관의 경찰 통제 권한을 약화하는 법안이 국회에 제출되어 있는 상황이다. 이러한 모습들은 대통령이 행정입법 권한을 활용하여 원하는 정책을 추진하더라도 국회에 의해 정책 실현의 지속력이 불안정해질 수 있음과 함께, 특히 분점정부의 구도에서 국회는 대통령의 행정입법 권한에 관한 재량 통제에 성공할 수 있음을 보여주고 있다.

제6절 소결

지금까지 대통령이 정책 변경을 위해 행정입법 권한을 전향적으로 활용한 주요 정책 사례 네 가지에 관해, 대통령이 행정입법을 활용하는 정치적 조건과 행정입법 재·개정 이후의 정책 추진과정에서 국회에 의한 통제가 어떻게 영향을 미치는지에 대해 분석하였다.

사례 분석에 따르면, 대통령은 분점정부뿐 아니라 단점정부에서도 행정입법을 활용하여 독립적으로 정책을 추진하고 있었다. 단점정부라 할지라도 대통령의 여당 내 장악력이 약하고 대통령-여당의 정책 의견이 일치하지 않는다면 국회에서 정책 관련 법안이 통과될 가능성이 약해지기 때문에, 대통령은 법률안의 통과가 쉽지 않다고 예상하여 행정입법을 활용하여 정책을 변경할 유인을 가지게 될 수 있었다. 이명박 대통령이 대운하 사업 추진을 포기하고 4대강 사업을 추진하였는데, 법률 개정이 필요한 부분이 있었음에도 불구하고 행정입법을 활용하여 4대강 사업을

추진하였다. 이는 4대강 사업에 반대하는 여당 내 주요 분파의 반대 때문이었다. 이러한 반대 때문에 단점정부임에도 불구하고 대통령은 원하는 입법을 원활하게 추진하기 어려울 것이라고 보았다.

또한 대통령이 선호하는 정책이 여야 갈등의 주요 쟁점일 경우, 법률안의 국회 계류가 길어지고 입법 교착이 발생할 가능성이 크기 때문에 교착 유인이 촉발될 수 있었다. 누리과정 추진은 단점정부에서 여당의 지원을 받을 수 있었지만, 대통령이 원하는 방식으로 재정을 조달하도록 하는 법안을 그대로 국회에서 통과시키기에는 오랜 시간이 걸리고 정치적인 갈등이 클 것으로 예상되었다. 대통령이 행정입법 개정을 통해 무상보육 정책을 추진하였던 이유는 그러한 가능성에 비추어 효율성을 확보하고자 한 것이라 볼 수 있었다.

문재인 정부의 최저임금 인상과 윤석열 정부의 경찰국 설치는 분점정부에서 대통령의 행정입법 활용을 보여주었다. 분점정부에서는 대통령의 선호와 다른 정책 법안이 국회를 통과할 수 있고, 이에 대통령은 행정입법 권한을 활용하여 대응할 수 있다. 문재인 정부의 최저임금 인상의 경우 대통령의 선호와 거리가 먼 정책 법안이 국회를 통과할 상황에서 행정입법을 활용하여 선제적으로 대통령의 선호와 가까운 정책 변경을 시도한 것이었다. 만약 대통령이 관련 법안을 국회에서 통과시키려고 시도했다면 통과 가능성이 약했을 것이기 때문에 대통령은 입법교착의 상황도 피하고자 했던 것으로 보인다.

윤석열 정부에서의 경찰국 설치의 경우도 대통령이 행정부 차원에서 경찰을 통제하는 정책을 추진하기를 원하였으나 야당이 이에 반대하는 상황에서 분점정부의 국회 구도를 극복하기 어렵다고 예상한 것으로 보인다. 그에 따라 정책 효율성을 확보하기 위해 행정입법 개정만으로 정책을 추진하였다.

대통령이 행정입법 권한을 활용하여 정책을 추진할 경우 결정력(decisiveness)에서 우위를 확보할 수 있다. 선호하는 정책을 효율적으로 결정

해낼 수 있는 것이다. 그러나 정책의 지속력(resoluteness)은 정책 추진 이후 다른 행위자들이 어떻게 반응할지와 국회 환경에 따라 영향을 받았다. 단점정부에서 대통령의 재량은 확대될 수 있었지만 분점정부에서는 축소될 가능성이 컸으며, 그 정도는 국회의 의사결정 구조에 영향을 받을 수 있었다.

4대강 사업은 정책 추진 이후 단점정부가 유지되면서 대통령의 재량이 상당히 확대된 경우였다. 국회 행위자 중 반대자들은 국정조사나 예비타당성조사 요구안을 제출하고, 관련 상임위의 예산 심의를 수일간 보이콧하면서까지 4대강 사업의 정부안 예산을 삭감하기 위해 노력하였다. 그러나 여당의 지원과 다수제적 입법규칙이었던 직권상정 제도에 의해 예산안은 대부분 수정 없이 본회의를 통과되었다.

누리과정의 추진과정에서도 대통령의 확대된 재량이 유지되었다. 지자체와 야당의 국고지원 확대 요구에 대해 대통령은 오히려 또 다른 시행령을 개정하는 것으로 대응했고, 예산안도 대통령의 의중대로 대부분 그대로 통과되었다. 단점정부의 국회에서 예산 통제가 어려웠던 것이다. 그러나 예비비라는 우회 지원이었지만 일정 부분 정부 지원을 추가하는 방식으로 예산안이 일부 조정되었다고 볼 수 있었는데 이는 지자체의 저항이 컸기 때문이기도 했지만, 다수제적인 의사결정방식에 제약을 가했던 국회 선진화법이 영향을 미친 것이라고 볼 수 있었다. 그러나 중간선거에서 분점정부 구도로 바뀌었을 때, 시행령 개정을 통해 추진되었던 대통령의 정책 기조가 법률 개정으로 무력화되었다.

최저임금 인상과 경찰국 설치에 대한 국회의 통제는 분점정부 하에서 이루어진 대통령 정책 재량에 대한 국회의 통제 가능성을 보여주었다. 최저임금 인상의 사례는 분점정부이지만 상임위에서 통제 법안이 통과하지 못했던 경우였는데, 여전히 제1당이 여당이고 야당 간 협력이 어려울 경우에는 법률에 의한 행정입법 무력화가 쉽지 않음을 보여주었다.

경찰국 설치의 경우 분점정부의 영향으로 예산조정이 이루어졌다. 경

찰국 관련 예산은 정부 전체 예산안의 극히 일부에 불과했지만, 야당의 반대로 예산 심사가 진전되지 않아 대통령에게 부담을 주었으며 최종적으로는 경찰국 예산안의 50%만이 국회 심사를 통과되었다. 이러한 사례는 분점정부에서 대통령의 행정입법 권한을 활용한 정책 재량이 제한될 가능성이 크지만, 대응 법률 통과에는 한계가 있음을 보여준다.

네 가지 사례는 대통령이 반응적인(reactive) 행정입법 권한을 활용하여 어떻게 전향적인(proactive) 정책 변경을 시도하였는지 보여주고 있다. 이때 행정입법 권한은 대통령에게 이 권한이 없었다면 가능하지 않았을 정책 권력을 가질 수 있도록 하는 기반이 되었다. 즉, 행정입법 권한은 대통령의 권력을 증대시키는 데 유용하게 쓰이고 있었다.

그러나 이러한 대통령의 재량이 무한정 확장될 수 있는 것은 아니었다. 국회 구도가 중요한 영향을 미쳤는데, 단점정부에서 대통령의 재량이 확장된 채 유지될 수 있었다. 이는 집권당이 대통령의 정책을 얼마나 지원하느냐에 영향을 받았다. 정책 추진과정에서 대통령-여당의 선호가 일치하지 않더라도 일단 정책이 추진되면 여당은 대통령을 지원하였다. 그러나 여당이 야당과 타협해야만 하는 상황이 되었을 때, 대통령의 정책 추진이 일부 조정을 받았다.

분점정부의 경우 대통령의 재량이 제약을 받을 가능성이 컸다. 야당이 대응 법안 통과를 시도하거나 예산을 조정하고자 할 때 그러나 야당의 통제 시도가 유효할 수 있었다. 그러나 대응 법률의 경우 여당이 여전히 제1당이거나 야당 간 협력이 어렵다면 대통령의 재량을 통제하는 데 한계를 보였다. 법률보다는 예산안 조정이 대통령의 정책 재량을 통제하는데 더 유효했다. 이는 국회가 대통령의 정책 재량을 통제하는 것이 불가능한 것은 아니지만, 여러 정치적 조건이 뒷받침될 때 성공할 수 있음을 보여준다.

제5장 결론 및 토론

본 연구는 최근 반복되는 대통령의 '시행령 통치' 현상에 대한 이해를 높이고자 하는 시도이다. 본 연구는 비교정치적 관점에서 대통령의 행정입법 권한을 분류하고, 대통령의 행정입법 활용을 사례로 한국의 대통령-국회 관계를 구체적으로 살펴보고자 하였다. 지금까지의 논의를 정리하면 다음과 같다.

첫째, 한국 대통령의 행정입법은 다른 국가의 명령권한과 비교했을 때 어떠한 특성을 가지며, 대통령에게 어떠한 권력 자원으로 작동하는가? 기존 연구에서 한국의 행정입법은 대통령에게 유효한 의제설정능력을 부여하지 못한다고 간주되었다. 실제로 대부분의 행정입법은 수권법률의 정책을 집행하기 위한 세부사항을 규정하는 역할만을 한다. 그러나 대통령이 행정입법을 활용하여 국회 위임의 범위를 벗어나 실질적인 정책 변경을 꾀하는 경우, 한국 대통령의 행정입법은 본래의 반응적인(reactive) 기능에서 벗어나 미국의 행정명령과 같은 위임명령권한(delegated decree authority)과 유사한 전향적인(proactive) 기능을 하게 된다. 이 경우 행정입법은 대통령의 일방적 권력(unilateral power)을 강화하도록 쓰일 수 있다.

이러한 행정입법은 대통령이 탈의회적인 통치를 할 수 있게끔 허용하는 유용한 수단이 되고 있지만, 다른 국가의 명령권한에 비해 행정입법이 입안 과정이 폐쇄적이고 그 수는 광범위하기 때문에 외부의 감시가 어려워 더 강력한 권한으로써 활용될 우려가 있다.

대통령의 행정입법 활용은 정치적 맥락에서 불가피하다고 볼 수도 있다. 민주화 이후 법률을 통한 대통령의 정책 실현이 점차 어려워졌고 정당 간 협력을 강제할 수단이 없는 상황에서, 한국의 대통령에게 행정입법은 국정운영의 효율성을 도모할 수 있는 정책도구로서의 유일한 대안

일 수 있기 때문이다. 그러나 한편으로 그러한 입법적 어려움은 대통령이 국회를 설득하지 않는 이유로 앞세워질 뿐이며 대통령이 행정입법을 활용하여 국회를 우회하는 경로를 적극적으로 택하는 것일 수 있다.

둘째, 대통령은 국회의 입법권을 침해할 가능성이 큰 방식임에도 불구하고 행정입법을 활용하여 중요한 정책을 추진하고 있다. 본 연구는 이렇게 대통령이 행정입법을 유효한 정책 수단으로 활용할 수 있는 제도적 배경을 살펴보기 위해 대통령에게 선택의 가능성을 제공하는 기회구조로서의 헌정 체제적·역사적 요인에 주목하였다.

신제도주의 경제학의 불완전계약 이론에 따라 대통령의 행정입법 권한을 이해할 때, 헌법의 위임입법 권한은 불완전한 요소를 가지고 있어 헌법이 규정하지 않은 부분에서 잔여권한의 문제가 발생하게 되었다. 헌법의 위임입법 조항은 위임과 재량의 범위를 구체적으로 규정하지 않았고, 위임 범위를 일탈했을 때의 통제 수단도 충분하다고 보기 어려웠다. 그에 따라 위임 주체로서의 국회와 재량 주체로서의 대통령이 잔여권한을 어떻게 해석하고 활용할지가 중요하게 되었다.

이때 잔여권한에 대한 해석에서 대통령이 우위를 점할 수 있었는데, 우선 대통령의 지위와 권한 때문이었다. 한국의 헌법은 대통령에게 행정부 수반과 국가원수의 지위를 부여하고 있다. 이 국가원수의 지위는 상징적 지위를 넘어 입법부와 사법부를 초월하는 역할을 대통령에게 부여하는 측면이 있다. 또한 대통령에게 주어진 권한에 법률안 제출권이 명시적으로 포함되다 보니 대통령이 그러한 권한을 효율적으로 행사할 수 있는지가 평가의 대상이 되었다. 이렇게 헌법이 규정하는 대통령 지위와 권한으로 인해 불완전한 위임입법 권한을 대통령에게 유리하게 해석하여 활용하는 것이 정당화될 수 있었다.

그에 더해, 행정부처의 재량을 활용한 일방적인 정책 추진의 경로가 한국 정치에서 관행적으로 허용되어 왔다. 발전국가 시기 형성된 행정부 우위의 정책결정체계는 대통령의 지시와 행정부처의 일사불란한 추

진으로 요약되는데, 이때 유용한 정책 수단이 행정입법이었다. 민주화 이후 국회의 정책 입안 역량과 대(對)행정부 견제 역량이 강화되면서 정책결정체계의 균형이 맞춰지고 있지만, 이미 형성된 정책 경로가 여전히 유용하게 활용되고 있다. 대통령실과 같은 대통령 부서의 집권화가 이러한 경향을 유지·심화시키고 있으며, 관료제 권력 강화로 이어지기도 한다.

한국 대통령제의 위와 같은 특징들은 대통령에게 행정입법을 활용하여 '탈의회적인' 정책 추진을 할 수 있는 제도적 배경을 제공하였다. 즉, 대통령이 행정입법을 헌법이 규정한 방식을 벗어나 남용할 수 있는 기회구조를 제공하여, 대통령이 원할 때 국회를 우회하는 것을 용이하게 하고 그를 정당화하는 방식이 되었다.

셋째, 대통령이 행정입법을 활용하는 정치적 조건은 무엇인가? 본 연구는 대통령-국회 관계의 변수 중에서 단점정부와 분점정부가 대통령의 행정입법 활용 유인에 미치는 영향을 살펴보았다. 단점정부에서 대통령의 의제가 국회를 통과하기에 유리한 상황이라 하더라도, 집권당 내 반대 의견이 강하거나 쟁점 법안에 대한 정파 간 갈등 정도가 커서 국회에서 입법교착이 발생할 가능성이 크다면 대통령이 국회를 우회할 유인을 가질 수 있었다.

이명박 대통령의 4대강 정비 사업, 박근혜 대통령의 누리과정은 단점정부에서 행정입법을 활용한 사례였다. 이 대통령은 취임 전부터 대운하 사업을 의욕 있게 추진하였지만, 단점정부임에도 불구하고 여당 내 주요 분파의 리더인 박근혜가 대운하 사업에 반대하였기 때문에 부정적인 여론을 극복하면서까지 국회에서 필요한 법안을 통과시키기는 쉽지 않았다. 그래서 대통령은 대운하 사업 진행을 포기하고 대신 4대강 정비 사업을 추진하였다. 2009년부터 4대강 사업은 국회의 입법과정을 거치지 않고 행정부 내에서 개정이 가능한 행정입법을 활용하여 진행되었다. 기획재정부가 국가재정법 시행령을 개정하여 예비타당성조사 면제 대상을

확대함으로써 4대강 사업의 대부분은 예비타당성조사를 받지 않고 신속하게 추진될 수 있었다. 행정부처는 대통령의 선호에 최대한 부합하고자 행정입법을 활용한 것이었다.

누리과정의 경우, 행정입법 개정으로 복지 확대에 필요한 재정 충당의 방식이 변경되게 되었다. 2013년 정부는 지방교육청에 배분되는 지방교육재정교부금을 누리과정 추진에 투입하고자 행정입법을 개정하였는데, 이는 상위 법률과 배치되었다. 이러한 시행령 개정으로 누리과정 추진으로 인해 발생할 재정적 부담이 지방정부의 몫이 되었다. 야당은 이러한 재정 조달 방식을 비판하였고, 복지 확대가 경쟁적으로 추진되던 상황에서 무상보육과 무상급식 정책이 서로 경쟁하였다. 교부금을 활용하여 보육을 지원하는 정책을 국회 법률로써 추진한다면 장기간 입법교착이 예상되었고, 그에 따라 대통령은 행정입법을 통해 누리과정을 추진하였다고 볼 수 있었다. 이러한 사례는 단점정부에서 어떤 경우에 대통령이 국회를 우회할 유인을 가지는지 보여주고 있다.

분점정부는 대통령의 입법효율성을 낮추거나 대통령의 선호와 배치되는 정책이 채택되는 대표적인 요인으로 간주된다. 우선 여소야대의 국회에서 대통령의 정책 선호와 배치되는 법안이 통과되었을 때 대통령은 행정입법을 선제적으로 활용하여 자신의 정책 선호에 가깝게 정책을 조정할 수 있었다. 행정입법은 법률에서 규정하지 못한 사항을 구체화하고 이 과정에서 행정관료들이 재량을 발휘할 수 있는데, 이러한 위임입법의 특성을 활용할 수 있는 것이다. 문재인 정부 시기 최저임금법 시행령은 그러한 과정을 보여준다. 2018년 국회에서 대통령의 선호와 배치되는 방향으로 최저임금 산입범위를 확대하는 법안이 통과되자, 정부는 그 법안의 시행령을 개정하여 최저임금 계산식에 주휴시간을 포함하면서 최저임금을 인상하는 효과를 거두고자 하였다. 주휴시간 이슈는 논쟁적이었지만 정치·시민사회의 공론장에서 이에 관한 충분한 논의가 있었다고 보기는 어려웠다.

또한 대통령과 국회가 대립하기 쉬운 여소야대 구도에서 대통령 법안이 국회를 통과하기 어려울 가능성이 컸다. 그에 따라 대통령이 행정입법을 활용할 유인이 커지게 된다. 윤석열 대통령의 경찰국 설립 사례가 이를 잘 보여주고 있었다. 윤석열 정부는 이전 정부의 검찰개혁 조치로 경찰의 권한이 확대되자, 이를 행정안전부 차원에서 통제하고자 하였다. '거대 야당'을 마주하여, 대통령은 2022년 법률이 아닌 행정입법 개정만으로 경찰 통제를 강화할 수 있는 경찰국을 설립하였다. 이러한 사례 분석을 고려할 때, 대통령의 일방적 행동이 나타날 가능성은 분점정부와 단점정부의 경우에 모두 유인이 존재한다고 볼 수 있었다.

마지막으로, 넷째, 행정입법을 활용한 대통령의 정책 추진을 국회가 통제할 수 있는 조건은 무엇인지 살펴보았다. 본 연구에서는 대통령이 일방적으로 정책을 추진한 이후에 국회가 어떻게 대통령 정책을 통제하고자 하며, 그러한 통제 시도가 어떻게 효과적일 수 있는지를 살펴보고자 하였다.

국회의 반대자들은 행정입법을 무력화시키는 대응 법률뿐 아니라 예산 조정 등으로 대통령의 일방적 행동을 견제할 수 있었다. 가설에 따르면 대통령의 재량은 단점정부에서는 확대되고 분점정부에서는 축소될 가능성이 컸다. 단점정부에서 다수 여당은 대통령이 추진한 정책에 대해, 절차적 문제점이 있음에도 불구하고 지원할 가능성이 컸다. 분점정부에서는 대통령과 대립할 가능성이 큰 야당이 대통령의 일방적 정책 추진을 견제하고자 여러 수단을 동원하고 성공할 가능성이 크기 때문에, 대통령의 재량이 제한될 수 있었다.

분석 대상이 된 모든 사례에서 국회는 대통령의 일방적 행동을 제약하고자 하였다. 4대강 사업의 경우 국회에서 국정조사와 예비타당성조사 요구안이 제출되었고 관련 예산을 삭감하기 위해 야당이 예결위를 점거하여 예산안 통과가 지연되었다. 그러나 다수제적인 입법제도하에서 2009년과 2010년 예산 심의 당시 한나라당은 단독으로 상임위와 본회의에

출석하여 예산안을 통과시켰고, 대통령의 정책에 대한 예산 통제가 거의 이루어지지 못했다. 누리과정의 사례에서도 대통령의 재량에 대한 통제가 어려웠다. 야당은 누리과정의 예산을 중앙정부 예산에서 충당하는 비중을 높이고자 하였으나 여당은 그에 반대하였다. 국회선진화법의 예산안부의제도에 의해 예산 협상의 장이 마련되자 여당은 누리과정 예산을 일부분 늘렸지만 한계가 있었다. 이러한 두 가지 사례는 단점정부에서 일단 대통령의 재량이 확대되어 정책이 추진된 경우, 이후 그에 대해 통제하는 것이 쉽지 않음을 보여주었다.

반면 분점정부에서는 대통령의 일방적인 정책에 대한 통제가 성공할 가능성이 컸다. 누리과정의 경우, 2016년 총선 이후 국회 구도가 분점정부로 바뀌었을 때 국회에서 별도의 법률 개정이 이루어져 대통령의 시행령이 무력화되었다. 윤석열 대통령의 경찰국 설치의 사례는 분점정부에서 예산이 어떻게 조정되는지를 보여준다. 과반수 국회 의석의 야당은 경찰국 설치의 절차적 정당성에 의문을 표하면서 관련 예산을 대대적으로 삭감하고자 하였고, 최종적으로 절반을 삭감하였다. 그에 따라 대통령 정책 추진이 어려움을 겪었다고 볼 수 있다. 반면 최저임금 인상 사례에서는 야당의 대응 법률안 제출이 잇달았으나 상임위 단계를 통과되지 못했다. 이는 분점정부였지만 제1당이 여전히 여당이었고 야당 간 협력이 되지 않았기 때문이다. 이러한 사례들은 분점정부에서 대통령 재량이 제약될 가능성이 크지만, 분점정부의 유형에 따라 그 영향이 약해질 수 있음을 보여준다.

대통령제의 바람직한 운영에 대해 논의하고 있는 뉴스타트(Neustadt)의 권력공유 모형에 따르면, 입법부의 지원 없이 정책을 일방적으로 실현하기는 어렵다는 현실에 기초하여 대통령이 다른 정치행위자들을 설득할 필요성이 강조되었다. 그러나 대통령이 일방적인 정책 수단을 가지고 있다는 점은 대통령에게 다른 경로를 열어주었다. 한국의 대통령제에서 대통령은 행정입법을 재량적으로 활용할 수 있도록 허용하는 기회구조에

놓여있으며, 국회와의 대립구조에서 부여받는 정치적 유인에 따라 국회의 입법과정을 우회하여 일방적 행동을 시도한다. 행정입법을 재량적으로 활용함으로써, 이 권한이 헌법에 명시된 대로 활용되었을 경우보다 대통령은 더 강한 권력을 가지게 되었다. 즉, 그가 선호하는 정책을 정치적 자율성을 가지고 성공적으로 추진할 가능성이 커졌다.

그러나 그렇게 확대된 재량권이 국회의 통제로부터 자유롭다고 보기는 어려웠다. 국회는 대통령의 일방적인 정책 추진을 통제할 수 있는 수단을 가지고 있기 때문이다. 그에 의한 통제가 유효할지는 국회의 구성에 영향을 받았지만, 대통령의 행정입법이 그 자체로 무소불위의 권한이라고 보기는 어려웠다. 대통령이 행정입법을 활용하여 절차적으로 논란이 있는 방식으로 정책을 추진할 때, 그러한 정책은 국회와 시민사회의 강한 비판을 마주해야 했다. 정책의 지속력은 정치적 환경의 제약 속에 있었다. 특히 대통령 정책이 성공하기 위해서는 국회에서 집권당의 지원 또는 묵인이 필요했고, 이러한 지원이 효과적이기 위해서는 단점정부의 구도가 형성되어야 하였다. 이는 대통령의 일방적 행동이 전적으로 '일방적'이라고 보기 어려운 지점이었다.

이러한 연구 결과에 따라, 우선 대통령제의 권력분립체제의 의사결정 구조의 변화에 대해 평가해볼 수 있다. 민주화 이후 30년 이상이 흐르면서, 한국 정치의 대통령-국회 관계에서 국회의 상대적 위상이 높아졌다고 할 수 있을 것이다. 국회의 입법과정에서 법안 발의 주체, 행정부 발의 법안의 수정·통과 비율이 시사하듯이 대통령의 의제 장악력은 약화되었고 국회의원의 정책 주도권이 강화되었다. 이를 볼 때 이제 더 이상 국회를 '통법부'라고 부를 수 없게 되었다. 권력분립체제에서 국회 입법 역량의 강화는 곧 대통령 권력의 상대적인 약화일 수 있다. 견제와 균형이라는 차원에서 본다면, 이러한 변화는 긍정적인 발전이라고 평가할 수 있을 것이다.

그러나 이러한 국회 역량의 강화는 '의도하지 않은 결과'를 만들어내

고 있다. 바로 대통령의 일방적 권력의 강화이다. 대통령은 국회에서의 갈등 상황이 발생했을 때 그러한 상황을 국회에서 해결하는 것이 아니라 국회의 입법과정을 우회하여 원하는 바를 이루는 방식을 택하고 있다. 그리고 대통령이 행정입법의 우회적 경로를 활용하는 동안 국회는 그 과정에 거의 참여하지 못하거나 오히려 그러한 경로를 지원하는 모습을 보이고 있다.

대통령의 일방적 권력의 강화는 권력분립이 정책 권력의 공유와 협력이 아니라 경쟁과 대립의 방향으로만 인식되는 상황 속에서 심화된다. 야당은 대통령의 의제라면 반대하고 보는 '반대를 위한 반대'를 하는 경향이 강하고, 대통령과 여당은 야당과 대화하여 설득하려는 시도에 소홀하다. 그러한 양극적인 당파적 대립의 결과는 의회의 교착과 불능(dysfunction)이다. 일견 대통령에 대한 국회의 견제 역량이 강화된 것처럼 보이지만, 대통령이 우회의 수단을 찾게 되면서 일방적인 권한 행사가 빈번해지고, 대통령의 집권화(centralization)가 진행되면서 권력 불균형이 심화된다. 정책 차원에서 대통령이 '제왕적'이라고 볼 수 없다 하더라도, 배타적이고 일방적인 대통령의 권력이 강화되어 수평적 책임성이 보장되지 않는 '위임민주주의(delegative democracy)'의 특성이 강해지고 있다.

대통령의 일방성 강화는 부수적으로 관료 조직의 비대화와 관료의 권한 강화로 이어질 수 있다. 전술하였듯이 행정입법은 관료제의 도구이다(윤견수·김다은 2021). 대통령이 행정입법을 활용하여 정책을 추진하는 과정에서 관료에 대한 의존도가 커질 수밖에 없고, 위임입법에 대한 재량을 발휘하면서 정책 과정의 실질적인 주도권을 가지는 주체가 실질적으로 관료가 될 수 있다. 이는 결국 관료제의 일탈(bureaucratic drift)을 어떻게 통제할 것인가라는 문제의 심화로 이어지게 된다. 정책 과정이 정치로부터 이탈하고 대통령의 국정운영이 선출되지 않은 관료에 의해 좌지우지될 가능성이 더욱 커지게 되는 것이다.

그렇다면 대통령의 일방성 심화가 대통령 권력을 강화하는 것에 대해

서는 어떻게 평가할 수 있을까? 행정입법의 활용은 그러한 조치를 택하지 않았더라면 실현할 수 없었을 정책적 결과를 획득할 수 있게 한다는 점에서, 대통령의 약해진 대(對)국회 입법 권한을 대체하면서 대통령의 권력을 강화하게 된다. 그러나 이러한 권력 강화는 단기적이고 불완전할 수 있다. 대통령의 '탈의회적' 국정운영이 정책 결정 과정에서 정치적 자율성을 확보하면서 신속한 정책 추진 성과를 얻게 되지만, 정치적 갈등이 해소되지 못한 채로 심화할 수 있기 때문이다. 그렇게 정책이 집행되는 과정에서 대통령의 정치적 자원이 소진된다면 이후 국정을 운영하기 위해 더 높은 비용을 지불해야 할 수 있다. 또한 대통령의 일방적인 정책 운용은 유권자에게도 부정적 인식을 심어줄 수 있다. 리브스와 로고스키(Reeves and Rogowski 2018)의 연구에 따르면, 대통령의 정책을 지지하더라도 대통령이 행정명령을 공포하여 정책을 추진할 경우 대통령에 대한 긍정 평가가 낮아졌다. 미국 시민들을 대상으로 행해진 연구이기 때문에 차이는 있겠지만, 정책이 절차적 정당성을 확보하지 못했을 때 그 정책과 대통령에 대한 평가가 좋을 수만은 없을 것이다. 편의적인 국정운영에는 감수해야 할 대가가 있을 수 있다.

행정입법의 제·개정은 의무화된 입법예고와 국회의 사후적 심의 가능성에도 불구하고 관료 기구 내 암실(black box)에서 폐쇄적으로 진행되는 경향이 강하다. 그로 인해 일방적으로 추진된 정책은 정책 결정의 효율성은 높지만 주요 이해 관계자의 충분한 의견 수렴과 같은 대표성을 확보하기는 어려우며, 숙의를 거치기도 어렵기 때문에 참여의 질적 수준이 높다고 볼 수 없고, 정치인과 관료의 책임성의 수준을 높이기도 쉽지 않다. 또한 정권이 바뀌게 되면 새로운 대통령에 의해 정책이 쉽게 변경될 수 있다는 점에서 정책의 시계가 길지 않고 불안정성이 높아질 수 있다. 이렇게 만들어진 정책은 시민들에게 혼란을 주고, 삶의 질을 저해할 수 있다.

현재 대통령의 일방적 행동을 견제하기 위해 주로 논의되는 조치는

상임위원회 수준의 검토 절차를 강화하는 것이다. 「국회법」 제98조2의 조치가 행정부처에게 행정입법 수정의 필요성을 통보하는 것에 그쳐 실질적으로 국회의 입법권을 침해하는 행정입법을 방지하지 못하는 한계가 있기 때문에 국회의 통제권을 더 실효성 있게 강화하는 것이 필요한 것은 사실이다. 그러나 현재 주로 논의되고 있는 '상임위원회 수준의 수정 변경을 직접 요구'하는 방안에 대해서는 위헌 소지가 있다는 의견이 제시되고 있다. 그리고 그러한 조치 또한 사후적 통제에 지나지 않으며 당파적 영향으로부터 여전히 자유롭지 않다는 한계가 있다. 그리하여 행정입법에 대한 통제 조치가 필요하다면 상위 법률 수준에서 행정입법의 범위와 효력을 상세하게 규정하도록 하는 등 사전적 통제를 강화하는 방안이 적절해 보인다(장승진·길정아·김한나 2020). 중요한 것은 제도의 규범을 존중하고 다른 정파 간에도 협력할 수 있는 정치문화이겠지만, 그러한 풍토가 저절로 생기기 어렵다면 장기적인 관점에서 국회의 통제 제도 수립을 위한 진지한 논의가 필요하다.

참 고 문 헌

학술논문/단행본/연구보고서 등

감사원. 2018. 『감사보고서: 4대강 살리기 사업 추진실태 점검 및 성과분석』. 감사원.

강광하·이영훈·최상오. 2008. 『한국 고도성장기의 정책결정체계: 경제기획원과 정책추진기구』. 한국개발연구원.

강명세·김영태·현재호·박용수. 2016. 『대통령제 하의 권력분립에서 나타나는 입법-행정 관계 연구: '포괄적' 행정입법에 대한 의회통제 강화 모색』. 한국의회발전연구회.

강원택. 2006. 『대통령제, 내각제와 이원정부제: 통치형태의 특성과 운영의 원리』. 인간사랑.

강원택. 2014. "한국의 관료제와 민주주의." 『역사비평』 108, 65-90.

강원택. 2017. "87년 헌법의 개헌 과정과 시대적 함의." 『역사비평』 119, 12-37.

강원택. 2022. "민주화 이후의 '제왕적' 대통령." 송호근 외. 『시민정치의 시대: 한국 민주화 35년, '대권'에서 '시민권'으로』. 나남출판, 64-99.

강현호. 2015. "行政立法과 規範統制에 대한 法的 考察." 『행정판례연구』 20(1), 3-61.

구세진. 2007. "한국 대통령의 대중호소전략: '제왕적 대통령제'의 쇠퇴와 대중적 리더십의 부상에 관한 제도적 접근." 『한국정치연구』 16(1), 217 - 56.

구현우. 2020. "박정희 정권기 정치와 행정의 관계: 산업화 정치와 관료제의 자율성을 중심으로." 『행정논총』 58(2), 73-103.

권태웅. 2019. "행정입법에 대한 국회 관여의 근거와 한계." 『법제연구』 57, 23-57.

길종백·노종호. 2015. "정부정책의 책임성에 대한 분석과 평가: 4대강사업을 중심으로." 『국가정책연구』 29(4), 109-136.

김근세·박현신. 2009. "의회중심의 행정체제 연구 서설." 『의정연구』 28, 89-131.

김기진. 2009. "행정입법에 대한 입법정비의 필요성에 관한 연구." 『법학연구』 19(2), 131-155.

김봉채. 2008. "행정입법에 대한 소고." 『한국공법학회』 37(1-2), 229-257.

김선택. 2015. “행정입법에 대한 국회 관여권: 수정변경요구권 유보부 위임의 합헌성.” 『공법학연구』 16(4), 95-124.
김선택. 2019. “행정입법의 허용가능성과 통제방안.” 『유럽헌법연구』 28, 1-21.
김영명. 1996. 『동아시아 발전 모델의 재검토』. 소화.
김영진. 2017. “국가권력기관의 권한남용에 대한 통제와 헌법수호: 현 정부의 대통령제 운용상 문제점의 원인 및 헌법상 제도 개선방안을 중심으로.” 『법학논집』 21(3), 89-113.
김용섭. 2012. “국회법상 행정입법검토제도의 현황과 법정책적 과제.” 『행정법연구』 33, 1-25.
김용호. 2000. “21세기 국회의 역할 ; 21세기 새로운 의회정치의 모색: 분점정부 운영방안.” 『의정연구』 10, 32-54.
김용호. 2017. “민주화 이후 한국 대통령제의 진화과정 분석.” 『의정연구』 23(1), 37-79.
김인영. 2011. “이명박 정부의 본질에 관한 고찰.” 『비교민주주의연구』 7(2), 71-94.
김일영. 2008. “한국에서 ‘기획’ 개념과 제도의 역사적 기원과 발전.” 『한국동북아논총』 13(2), 305-325.
김정. 2020. “정부 분점도와 집권당의 의제통제도: 한국의 사례, 1988-2008.” 『평화연구』 28(1), 5-48.
김준환. 2009. “행정입법에 대한 국회의 사전적 통제기준.” 『유럽헌법연구』 5, 109-152.
김창호·박용수. 2015. “대통령의 쟁점: ‘실패론’과 대통령 평가.” 김창호·박용수·신현기·최선·김가나. 『대통령의 권력과 선택』. THE+PLAN 참생각품은숲, 21-96.
김해룡. 2007. “행정법규범체계연구Ⅰ : 법규명령과 행정규칙.” 『공법연구』 35(3), 201-231.
김현태. 2016. “국회의 행정입법 통제방안에 관한 연구.” 『공법학연구』 17(4), 201-229.
김향미·이삼열. 2019. “국회법 제98조의2의 정치적 맥락과 행정입법의 입법 자율성 변동.” 2019 한국정책학회 춘계학술발표논문집, 33-64.
김혁. 2014. “대통령의 리더십과 정책의제설정양태에 대한 연구: 역대 대통령들의 주요 연설문에 대한 내용분석을 중심으로.” 『한국정치연구』 23(2), 77-102.
김현경. 2020. “한국의 최저임금 결정 과정과 사회·정치적 기반의 분석: 문재인

정부의 최저임금정책을 중심으로.” 『세계지역연구논집』 38(2), 259-284.
김현태. 2016. “국회의 행정입법 통제방안에 관한 연구.” 『공법학연구』 17(4), 201-229.
니시노 준야. 2011. “일본 모델에서 한국적 혁신으로: 1970년대 중화학공업화를 둘러싼 정책과정.” 『세계정치』 31(2), 167-206.
더불어민주당. 2017. 『나라를 나라답게』. 더불어민주당.
문우진. 2013. “한국 대통령 권한과 행정부 의제설정 및 입법결과:거부권 행사자 이론.” 『한국정치학회보』 47(1): 75 - 101.
문우진·엄준희. 2023. “정부유형과 입법규칙이 입법결과에 미치는 영향: 이론적 논의와 경험분석.” 『한국정치학회보』 57(2), 59-86.
문종욱. 2006. “헌법제도와 대통령제.” 『법학연구』 23, 1-19.
박명림. 2010. “헌법개혁과 정치개혁: ‘헌법’과 ‘정치’의 연결지점에 대한 심층 분석과 대안.” 『역사비평』 90, 384-429.
박명림. 2016. “헌법개혁과 한국사회: 민주헌정주의/반(半)대통령제 헌법개혁의 구상과 제안.” 『경제와 사회』 109, 52-82.
박병욱. 2022. “시행령 개정을 통한 행정안전부 경찰국 설치의 법적 문제점과 개선방안.” 『한국경찰연구』 21(4), 75-120.
박상철. 2008. “헌법개정의 권력구조론적 쟁점과 헌정사적 문제.” 『공법연구』 36(4), 335-58.
박상훈. 2018. 『청와대 정부: ‘민주 정부란 무엇인가’를 생각하다』. 후마니타스.
박용수. 2009. “한국국가의 경로의존성에 관한 연구.” 『대한정치학회보』 17(1), 305-24.
박용수. 2016. “한국의 제왕적 대통령론에 대한 비판적 시론: 제도주의적 설명 비판과 편법적 제도운영을 통한 설명.” 『한국정치연구』 25(2), 27 - 55.
박윤희·장석준. 2014. “국회선진화법이 입법활동에 미치는 영향 분석 : 제18~19대 농림위와 외통위 법안 소요기간과 가결을 중심으로.” 『한국정당학회』 15(2), 5-37.
박재윤. 2013. “위임명령을 통한 행정의 통제와 조종: 헌법재판소 2011.6.30. 선고 2008헌바166 등 결정.” 『공법연구』 41(3), 365-97.
박재윤. 2017. “재량을 구속하는 행정입법의 성질과 처분의 하자.” 『행정법연구』 50, 29-57.
박정배. 2015. “행정입법에 대한 규범통제의 문제점에 관한 소고.” 『법학논집』

39(1), 121-47.
박찬욱. 2004. “한국 통치구조의 변경에 관한 논의: 대통령제의 정상적 작동을 위하여.” 『한국정치연구』 13(1), 83-126.
박찬욱·박홍민. 2003. “김대중 대통령 시기 국회와 행정부의 관계.” 『의정연구』 9(2): 131-160.
박찬표. 2001. “의회-행정부 관계의 유형과 변화 : 약한 정책적 통제와 강한 정치적 통제의 부조화.” 『의정연구』 7(2), 71-97
박해영. 2015. “행정입법에 대한 국회 직접통제권 부여에 관한 헌법적 고찰.” 『헌법학연구』 21(3), 491-526.
박현석. 2016. “1990년대 이후 법인세율 결정과정을 통해 본 대통령과 의회의 갈등과 타협.” 『한국정당학회보』 15(1), 159 - 86.
박호현. 2022. “행정안전부 경찰국 설치에 대한 논의.” 『법제』 699, 75-100.
방승주. 2015. “국회의 시행령수정·변경요구(청)권의 위헌여부.” 『공법연구』 44(2), 1 - 29.
배진석. 2018. “정치제도화를 통한 갈등집단 이해 조정: 국회선진화법과 예산심의.” 『비교민주주의연구』 14(1), 29-64.
새누리당. 2012. 『세상을 바꾸는 약속, 책임있는 변화』. 새누리당.
서기준. 2008. “한국 정치권력구조의 문제점과 개편방안에 관한 근본원리적 접근.” 『한국동북아논총』 46, 83-110.
서복경 한정택. 2011. “대통령의 정책결정 변화에 대한 집권당의 반응: 17대 국회 「공정거래법」 개정사례 연구.” 『동서연구』 23(1), 325-62.
성중탁. 2022. “행정입법의 지나친 확대화 경향에 대한 반론(反論): 문제점과 통제방안을 중심으로.” 『한국비교공법학회』 23(1), 3-32.
손호철. 2006. “세계화와 한국 국가의 성격 변화.”『동아연구』 51, 5-33.
송석윤. 2010. “4월 혁명의 헌정사적 영향과 의회민주주의의 실현의 과제: 헌법개정 및 정치개혁과 관련하여.” 『헌법학연구』 16(2), 147-92.
송석윤. 2021. “헌법개정과 정치개혁.” 『한국헌법학회』 27(3), 377-411.
신현기. 2012. “대통령법안의 국회 통과 영향요인에 관한 연구.” 『사회과학연구』 28(1), 95-127.
신현기. 2013. “대통령 정책의 법제화 소요시간.” 『한국행정학보』 47(2), 31-54.
신현기. 2021. “한국 대통령 연구의 저발전과 지향점: 미국 대통령 연구와 비교를 통한 시사점.” 『정부학연구』 27(3), 35-83.
알렉산더 해밀턴· 제임스 매디슨·존 제이. 2019. 『페더럴리스트』. 후마니타스.

양재진. 2005. “발전이후 발전주의론: 한국 발전국가의 성장, 위기, 그리고 미래.” 『한국행정학보 39(1), 1-19.
오승용. 2004. “한국 분점정부의 입법과정 분석 : 13대-16대 국회를 중심으로.” 『한국정치학회』 38(1), 167-192.
오승용. 2008. “분점정부가 국회 입법에 미치는 영향 - 주요법안 처리결과를 중심으로.” 『의정연구』 14(2), 61-92.
유종성. 2017. “제왕적 한국대통령, 미국 대통령보다 강하다: 촛불 시민 혁명과 개헌 논의.” 프레시안. 2017.01.06. https://www.pressian.com/pages/articles/147925
유진식. 2002. “대통령, 권력분립, 그리고 국가행정조직법: 과잉권력을 창출하는 한국대통령제의 법적 구조의 해명(解明).” 『공법연구』 31(2), 421-435.
유현종. 2010. “대통령의 입법의제로서 정부법안의 국회제출과 통과의 영향요인: 민주화 이후 역대 정부를 중심으로(1988-2007).” 『행정논총』 48(4), 263-293.
유현종. 2011. “한국행정의 국가이론적 재검토: 국가성의 변화와 대안을 중심으로.” 『한국행정학보』 45(3), 251-278.
윤견수·박진우. 2016. “개발연대 국가관료제의 정책집행에 관한 연구: 관료적 거버넌스를 중심으로.” 『한국행정학보』 50(4), 211-242.
윤견수·김다은. 2020. “한국 국가관료제의 제도적 기반: 시행령과 당정협의.” 『한국행정학보』 54(2), 59-88.
윤대엽. 2015. “제도적 재량권과 정부의 정책능력: 4 대강 사례를 중심으로.” 『의정연구』 21(3): 102-134.
이동기. 2021. “[국세칼럼] 조세법률주의와 위임입법의 한계.” 국세신문. 2021.07.16. https://www.intn.co.kr/news/articleView.html?idxno=2017718
이명박. 2015. 『대통령의 시간 2008-2013』. 알에이치코리아.
이부하. 2016. “포괄위임입법금지원칙에 대한 헌법재판소 견해에 대한 평가.” 『법학논총』 29(2), 297-325.
이선우. 2019. “‘제왕’과 ‘레임덕’: 두 얼굴의 대통령을 읽는 하나의 이론적 시각.” 『동향과 전망』 105, 9-45.
이선우. 2022. “한국 대통령의 제도적 인사권과 제왕적 대통령제, 그리고 법률개정을 통한 분권형 권력구조로의 전환가능성.” 『한국정당학회보』 21(3), 81-115.
이연호. 2002. “한국에서의 금융구조개혁과 규제국가의 등장에 관한 논쟁.”

『한국사회학』 36(4), 59-88.
이연호. 2016. “한국의 규제국가적 개혁과 관료제의 강화.” 『동서연구』 28(1), 233-58.
이원영 박태현 2009. “대의민주주의 원리로 본 ‘4대강사업’의 문제점.” 『국토계획』 44(7), 31-42.
이인재. 2018. “최저임금 결정구조의 경제적 분석.” 『노동경제논집』 41(4), 107-31.
이인호. 2015. “국회의 행정입법 수정요구권에 대한 위헌논증.” 『공법연구』 44(1), 203-25.
이정진. 2013. “정책결정에 미치는 대통령의 영향력 분석: 이명박 정부를 중심으로.” 『현대정치연구』 6(2), 95-126.
이정진. 2018. “정책결정에 미치는 대통령의 영향력 변화: 박근혜 정부를 중심으로.” 『한국지방정치학회보』 8(1), 1-31.
이종찬. 2021. “한국 발전관료제의 작동메커니즘: 박정희정권(1961-79) 하에서 정치적 요인과 발전제도.” 『사회과학연구』 33(2), 157-89.
이한수. 2014. “제19대 국회 평가:국회선진화법과 입법 활동.” 『의정연구』 20(2), 5-38.
이현출. 2014. “국회선진화법 도입 이후의 국회운영 평가.” 『현대정치연구』 7(2), 5-34.
이현출. 2022. “안정적 국정 운영을 위한 교두보를 마련하라-당·정·청 간의 소통을 강화하여 실행력을 높여라.” 『2022 대통령의 성공조건: 분권 통합 공생을 위한 지침서』. 동아시아연구원.
이혜진. 2019. “입법권 위임금지법리로서의 법률유보 - 법률유보에 대한 헌법과 행정법의 정합적 이해 -.” 『공법학연구』 20(4), 301-328.
임지봉. 2010. “정부형태 개헌의 필요성과 방향.” 『헌법학연구』 16(3), 79-103.
임지봉. 2015. “행정입법 통제를 위한 국회법 개정안 파동의 헌법적 함의.” 『의정연구』 21(3), 5-29.
임혜현. 2022. “경찰국 설치의 행정법적 쟁점-입법의도 해석과 미국식 쉐브론·선점주의 논의를 중심으로.” 『비교법연구』 22(2), 455-85.
장성훈. 2004. “한국 분점정부의 운영과 결과 : 의회 운영 결과에 대한 경험적 분석을 중심으로.” 『한국정당학회보』 3(2), 225-253.
장승진·길정아·김한나. 2020. 『행정입법에 대한 국회 통제 방안』. 국회입법조사처 정책연구용역보고서.
장영수. 2008. “현행헌법상의 정부형태와 대통령의 지위 및 권한에 관한 연구.”

『공법학연구』 9(1), 173-93.
장영수. 2015. “행정입법에 대한 국회 통제의 가능성과 한계: 국회법 제98조의2 제3항 개정의 위헌 논란을 중심으로.” 『세계헌법연구』 21(2): 145-176.
장훈. 2013. “분권 개혁 이후 대통령과 여당의 협력과 갈등: 17대 국회 쟁점 이슈들을 중심으로.” 『21세기정치학회보』 23(3), 61-82.
장훈. 2021. “행정부 권력의 초집중화와 민주주의의 쇠퇴: 헝가리, 폴란드 사례를 중심으로.” 『미래정치연구』 11(2), 5-32.
전진영. 2010. “제18대 국회 원내정당의 정당응집성 분석.” 『한국정당학회보』 9(2), 119-39.
전진영. 2011. “국회 입법교착의 양상과 원인에 대한 분석.” 『의정연구』 17(2), 171-96.
전진영. 2015. “국회선진화법은 국회를 선진화시켰는가?” 『현대정치연구 8(1), 99-125.
전찬희. 2018. “국정조사권 개선 방향에 관한 연구.” 『유럽헌법연구』 28, 267-293.
정갑진. 2009. 『1970년대 한국 새마을운동의 정책경험과 활용』. 한국개발연구원.
정극원. 2009. “헌법재판에서의 포괄적 위임입법금지 원칙의 적용.” 『헌법학연구』 15(3), 461-486.
정정길. 1993. “바람직한 대통령의 정책관리: 경제정책을 중심으로.” 한국행정학회 춘계학술발표논문집, 3-28.
정종섭. 2010. 『헌법과 정치제도』. 박영사.
정종섭. 2022. 『헌법학원론』. 박영사.
정진민. 2004. “한국 대통령제의 문제점과 극복 방안.” 『한국정당학회보』 3(1), 279-304.
정태호. 2007. “대통령 임기제개헌의 필요성과 정당성.” 『헌법학연구』 13(1), 1-60.
조정관. 2004. “행정입법과 행정부-의회관계: 한국에서의 시사점.” 『21세기정치학회보』 13(1), 275-92
조지형. 2007. 『헌법에 비친 역사』. 푸른역사.
차동욱. 2012. “행정입법에 대한 헌법적 통제.” 『한국정당학회보』 11(1), 259-84.
차재훈. 2012. “대통령 국정 어젠다와 정책화 과정 평가.” 『정치정보연구』

15(1), 67-92.
최명·백창재. 2000. 『현대 미국정치의 이해』. 서울대학교출판부.
최선. 2015. “대통령의 권력: 대통령제의 ‘양면성’.” 김창호·박용수·신현기·최선·김가나. 『대통령의 권력과 선택』. THE+PLAN 참생각품은숲, 97-207.
최장집. 2005. 『민주화 이후의 민주주의』. 후마니타스.
최장집. 2007. “제3장 강력한 대통령제는 한국 민주주의 발전에 얼마나 기여하는가.” 최장집· 박찬표·박상훈 편. 『어떤 민주주의인가』. 후마니타스, 79-122.
한나라당. 2007. 『일류국가 희망공동체 대한민국』. 북마크.
한수웅. 2003. “본질성이론과 입법위임의 명확성원칙.” 『헌법논총』.
홍석한. 2010. “위임입법의 헌법적 한계에 관한 고찰: 헌법재판소의 위헌심사기준에 대한 분석 및 평가를 중심으로.” 『공법학연구』 11(1), 215-242.

Aghion, Philippe, and Patrick Bolton. 2003. “Incomplete Social Contracts.” *Journal of the European Economic Association* 1 (1): 38-67.
Amorim Neto, Octavio. 2006. “The Presidential Calculus.” *Comparative Political Studies* 39 (4): 415-40.
Amsden, Alice. 1989. *Asia's Next Giant: South Korea and Late Industrialization.* New York, Oxford: Oxford University Press
Barilleaux, Ryan J., and Christopher S. Kelley, eds. 2010. *The Unitary Executive and the Modern Presidency.* College Station: Texas A&M University.
Belco, Michelle, and Brandon Rottinghaus. 2014. “In Lieu of Legislation: Executive Unilateral Preemption or Support during the Legislative Process.” *Political Research Quarterly* 67 (2): 413-25.
Bermeo, Nancy. 2016. “On Democratic Backsliding.” *Journal of Democracy* 27 (1): 5-19.
Bolton, Alexander, and Sharece Thrower. 2016. “Legislative Capacity and Executive Unilateralism.” *American Journal of Political Science* 60(3): 649-63.
Carey, John M., and Matthew Soberg Shugart. 1998. *Executive Decree Authority.* Edited by John M. Carey and Matthew Soberg Shugart.

New York: Cambridge University Press.

Chiou, Fang-Yi, and Lawrence S Rothenberg. 2017. *The Enigma of Presidential Power: Parties, Policies and Strategic Uses of Unilateral Action.* Cambridge University Press.

Christenson, Dino P., and Douglas L. Kriner. 2019. "Does Public Opinion Constrain Presidential Unilateralism?" *American Political Science Review* 113 (4): 1071-77.

Cooper, Philip J. 2002. *By Order of the President: The Use and Abuse of Executive Direct Action.* University Press of Kansas.

Cox, Gary W., and Mathew D. McCubbins. 2001. "The Institutional Determinants of Economic Policy Outcomes." In *Presidents, Parliaments, and Policy*, edited by Stephan Haggard and Matthew D. McCubbins, Cambridge University Press, 21-63.

Deering, Christopher J., and Forrest Maltzman. 1999. "The Politics of Executive Orders: Legislative Constraints on Presidential Power." *Political Research Quarterly* 52 (4): 767-83.

Deyo, Frederic C. 1987. "State and Labor: Modes of Political Exclusion in East Asian Development." In *The Political Economy of the New East Asian Industrialism,* edited by Frederic C. Deyo. Ithaca: Cornell University Press, 182-202.

Dodds GG. 2013. *Take Up Your Pen: Unilateral Presidential Directives in American Politics.* University of Pennsylvania Press.

Epstein, David, and Sharyn O'Halloran. 1999. *Delegating Powers: A Transaction Cost Politics Approach to Policy Making under Separate Powers.* Cambridge University Press.

Fine, Jefferey A., and Adam L. Warber. 2012. "Circumventing Adversity: Executive Orders and Divided Government." *Presidential Studies Quarterly* 42(2): 256-74.

Frye, Timothy. 1997. "A Politics of Institutional Choice: Post-communist Presidencies." *Comparative Political Studies* 30(5): 523-52.

Fuchs, Kira, and Florian Herold. 2011. "The Costs and Benefits of a Separation of Powers-an Incomplete Contracts Approach." *American Law and Economics Review* 13(1): 131-67.

Ghoshray, Saby. 2007. "Illuminating the Shadows of Constitutional Space

While Tracing the Contours of Presidential War Power." *Loyola University Chicago Law Journal* 39(2): 295-328.

Gluck, Abbe R., Anne Joseph O'Connell, and Rosa Po. 2015. "Unorthodox Lawmaking, Unorthodox Rulemaking." *Columbia Law Review* 115 : 1789-1867.

Grossman, Sanford J., and Oliver D. Hart. 1986. "The Costs and Benefits of Ownership: A Theory of Vertical and Lateral Integration." *Journal of Political Economy* 94(4): 691-719.

Howell, William G. 2003. *Power without Persuasion: The Politics of Direct Presidential Action.* Princeton, New Jersey: Princeton University Press.

Howell, William G., and Kriner, Douglas L. 2007. "Power Without Persuasion: Identifying Executive Influence." In *Presidential Leadership: The Vortex of Power*, edited by Richard W. Waterman, 105-44.

Johnson, Chalmers. 1987. "Political Institutions and Economic Performance: The Government-business Relations in Japan, South Korea, and Taiwan." In *The Political Economy of the New East Asian Industrialism*, edited by Frederic C. Deyo. Ithaca: Cornell University Press, 136-64.

Kennedy, Joshua B. 2015. ""Do This! Do That!" And Nothing Will Happen': Executive Orders and Bureaucratic Responsiveness." *American Politics Research* 43(1): 59-82.

Khaitan, Tarunabh. 2019. "Executive Aggrandizement in Established Democracies: A Crisis of Liberal Democratic Constitutionalism." *International Journal of Constitutional Law* 17(1): 342-56.

Kiewiet, D. Roderick, and Mathew D. McCubbins. 1991. *The Logic of Delegation*. University of Chicago Press.

Kim, Jaechun. 2004. "Comparing the Power of Korean and American Presidents: An Institutional Perspective." *Pacific Focus* 19(1): 107-36.

Kim, James Je Heon. 2007. "Constrained Unilateralism: Comparing Institutional Foundations of Executives Decrees in Presidential Democracies." Doctoral Dissertation, Columbia University.

Kriner, Douglas L., and Dino P. Christenson. 2015. “Political Constraints on Unilateral Executive Action.” *Case Western Reserve Law Review* 65 (4): 897-931.

Lowande, Kenneth S. 2014. “The Contemporary Presidency After the Orders: Presidential Memoranda and Unilateral Action.” *Presidential Studies Quarterly* 44(4): 724-41.

Mainwaring, Scott., and Shugart, Mattew Soberg. 1997. *Presidentialism and Democracy in Latin America.* Cambridge: Cambridge University Press.

Mayer, Kenneth R. 2001. *With the Stroke of a Pen: Executive Orders and Presidential Power*. Princeton University Press.

Mayer, Kenneth R. 2009. “Going Alone: The Presidential Power of Unilateral Action.” In *The Oxford Handbook of the American Presidency*, edited by George C Edwards III and William G. Howell, 427 - 54. New York: Oxford University Press.

McCubbins, Mathew D. 2000. “Gridlock and the Democratic Tradeoff between Decisiveness and Resoluteness.” In *Encyclopedia of Democratic Thought*, edited by Barry Clarke and Joe Foweraker. Abingdon: Routledge.

Moe, Terry M. 1994. "Integrating Politics and Organizations: Positive Theory and Public Administration." *Journal of Public Administration Research and Theory* 4(1): 17-25.

Moe, Terry M. 2005. "Power and Political Institutions." *Perspectives on Politics* 3(2): 215-233.

Moe, Terry M, and Scott A Wilson. 1994. “Presidents and the Politics of Structure.” *Law and Contemporary Problems* 57(2): 1-44.

Moe, Terry M, and William G Howell. 1999. “Unilateral Action and Presidential Power: A Theory.” *Presidential Studies Quarterly* 29(4): 850-73.

Morgenstern, Scott,, John Polga-Hecimovich, and Sarah Shair-Rosenfield. “Tall, Grande, or Venti: Presidential Powers in the United States and Latin America.” J*ournal of Politics in Latin America* 5(2): 37-70.

Nathan, Richard P. 1983. *The Administrative Presidency.* John Wiley &

Sons.
Negretto, Gabriel L. 2004. “Government Capacities and Policy Making by Decree in Latin America: The Cases of Brazil and Argentina.” *Comparative Political Studies* 37(5): 531-62.
Neustadt, Richard E. 1990. *Presidential Power and the Modern Presidents: The Politics of Leadership from Roosevelt to Reagan*. New york: John Wiley and Sons.
O’Donnell, Guillermo A. 1994. “Delegative Democracy.” *Journal of Democracy* 5(1): 55-69.
Opalo KO. 2019. “Constrained Presidential Power in Africa? Legislative Independence and Executive Rule-Making in Kenya, 1963-2013.” *British Journal of Political Science* 50(4):1-18
Ostrander I, Sievert J. 2013. “The Logic of Presidential Signing Statements.” *Political Research Quarterly* 66:141-153
Palanza, Valeria. 2019. *Checking Presidential Power: Executive Decrees and the Legislative Process in New Democracies*. Cambridge University Press.
Parrish S. 1998. “Presidential Decree Authority in Russia, 1991-1995.” In *Executive Decree Authority*, edited by JM Carey, MS Shugart, chap. 3. Cambridge University Press, 62-103
Pereira, Carlos, Timothy J. Power, and Lucio Rennó. 2005. “Under What Conditions Do Presidents Resort to Decree Power? Theory and Evidence from the Brazilian Case.” *Journal of Politics* 67(1): 178-200.
Persson, Torsten, and Guido Tabellini. 2003. *The Economic Effects of Constitutions. The Economic Effects of Constitutions*. Cambridge, MA: MIT Press.
Persson, Torsten, Gerald Roland, and Guido Tabellini. 1997. “Separation of Powers and Political Accountability.” *The Quarterly Journal of Economics* 112(4): 1163-1202.
Reeves, Andrew, and Jon C. Rogowski. 2018. “The Public Cost of Unilateral Action.” *American Journal of Political Science* 62(2): 424-40.
Reeves, Andrew, and Jon C. Rogowski. 2022. “Unilateral Inaction: Congressional Gridlock, Interbranch Conflict, and Public Evaluations

of Executive Power." *Legislative studies quarterly* 47(2): 427-57.

Remington, Thomas F. 2014. *Presidential Decrees in Russia: A Comparative Perspective.* Cambridge University Press.

Rochow, Neville. 2021. "Towards a Constitutional Spatial Theory for the Resolution of Conflicts in Rights and Liberties Claims." *Michigan State Internationa Law Review* 29(3): 469-538.

Rodriguez, Daniel B., Edward H. Stiglitz, and Barry R. Weingast. 2016. "Executive Opportunism, Presidential Signing Statements, and the Separation of Powers." *Journal of Legal Analysis* 8(1): 95-119.

Rottinghaus B, Maier J. 2007. The Power of Decree: Presidential Use of Executive Proclamations, 1977-2005. *Political Research Quarterly* 60: 338-343.

Rudalevige, Andrew. 2005. "The Structure of Leadership: Presidents, Hierarchies, and Information Flow." *Presidential Studies Quarterly* 35(2): 333-60.

Rudalevige, Andrew. 2012. "Executive Orders and Presidential Unilateralism." *Presidential Studies Quarterly* 42(1): 138-60.

Rudalevige, Andrew. 2015. "Executive Branch Management and Presidential Unilateralism: Centralization and the Issuance of Executive Orders." *Congress and the Presidency* 42(3): 342-65.

Salzberger, Eli, and Stefan Voigt. 2009. "Separation of Powers: New Perspectives and Empirical Findings-Introduction." *Constitutional Political Economy* 20(3-4): 197-201.

Schlesinger, Jr., Arthur M. 1973. *The Imperial Presidency.* Houghton Mifflin Co.

Shugart, Matthew Soberg, and John M. Carey. 1992. *Presidents and Assemblies: Constitutional Design and Electoral Dynamics.* New York: Cambridge University Press.

Shull, Steven A. 2006. *Policy by Other Means: Alternative Adoption by Presidents.* Texas A&M University Press.

Thrower, Sharece. 2017. "To Revoke or Not Revoke? the Political Determinants of Executive Order Longevity." *American Journal of Political Science* 61: 642-56.

Warber, Adam L. 2006. *Executive Orders and the Modern Presidency:*

Legislating from the Oval Office. Lynne Rienner.
Young, Laura. 2013. “Unilateral Presidential Policy Making and the Impact of Crises.” *Presidential Studies Quarterly* 43(2): 328-52.
Levitsky, Steven, and Daniel Ziblatt. 2018. *How Democracies Die*. Crown.

신문기사

사례연구 - 4대강 정비 사업

YTN. 2009.10.11. “민주, “4대강 국정조사해야 예산 심의 가능.””
https://www.ytn.co.kr/_ln/0101_200910111809219400
경향신문. 2008.01.10. “대운하 모든 절차밟아 추진 착공까진 취임후 1년 소요.”
https://m.khan.co.kr/politics/politics-general/article/200801101845271?utm_source=urlCopy&utm_medium=social&utm_campaign=sharing
경향신문. 2009.07.08. “4대강 예비타당성 조사 대상 시행령 바뀌어 7조2천억 빠져.”
https://www.khan.co.kr/politics/assembly/article/200907081757115
경향신문. 2009.07.27 “4대강에 밀려난 도로·철도 예산.”
https://www.khan.co.kr/economy/economy-general/article/200907271801285
경향신문. 2009.08.07. “與 “4대강 사업 조절 필요.””
https://www.khan.co.kr/politics/assembly/article/200908071804275
경향신문. 2009.09.01. “4대강 사업 ‘성역화’… 예산안 모든 수치 유동적.”
https://www.khan.co.kr/economy/economy-general/article/200909011805225
경향신문. 2009.11.13. “4대강 관련 예산, 야 “전면 삭감” 여 “한푼도 못깎아.””
https://www.khan.co.kr/politics/assembly/article/200911131804165
국무총리실. 2008.12.25. “4대강 살리기 프로젝트.” 보도자료.
국민일보. 2008.01.02. “한반도 대운하 뜨거운 감자되나… 인수위선 “강행”—당 일각선 “무리한 추진.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/005/0000300246?sid=100
국민일보. 2008.05.19. “여권 “대운하, 4대강 治 水차원 접근.””
https://n.news.naver.com/mnews/article/005/0000315213?sid=100
노컷뉴스. 2009.11.10. “민주 “4대강 사업 강행시 정상적 예산 심의 못해.””
https://www.nocutnews.co.kr/news/650803?c1=182&c2=185
동아일보. 2008.12.01. “SOC사업 통한 경제살리기” “준설작업 포함…대운하 의심.”
https://www.donga.com/news/article/all/20081201/8664809/1
동아일보. 2009.11.09. . “여야 4대강 예산 싸움 2012 대선 전초전 되나.”
https://www.donga.com/news/Politics/article/all/20091109/23978358/1
뷰스앤뉴스. 2008.03.21. [SBS-중앙 여론조사] 57.9% “대운하 반대.”

http://www.viewsnnews.com/article?q=31740
뷰스앤뉴스. 2009.09.16. “친박 “4대강 때문에 내년예산 엉망됐다.””
http://www.viewsnnews.com/article?q=54709
서울신문. 2008.04.10. “[4.9 총선] 소득세율 인하·대운하 탄력받을 듯.”
https://www.seoul.co.kr/news/newsView.php?id=20080410012004
세계일보. 2008.04.11. “대운하 추진동력 약화…특별법 통과 ‘안갯속.’”
https://www.segye.com/newsView/20080410002874
시사저널. 2009.09.18. “4대강 사업, 삽 들기도 전에 떠내려가나.”
http://www.sisajournal.com/news/articleView.html?idxno=126855
연합뉴스. 2007.12.21. “한, ‘대운하 특별법’ 제정 추진.”
https://www.yna.co.kr/view/AKR20071221184400001
연합뉴스. 2008.01.23. “인수위, 대운하 ‘속도조절’”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0001934140?sid=101
연합뉴스. 2008.11.03. “<경제종합대책> 지출확대 11조원 어디에 쓰나.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0002346592?sid=101
연합뉴스. 2008.12.13. “논란의 4대강·포항 예산 ‘언터처블.’”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0002408857?sid=100
연합뉴스. 2008.12.29. “4대강 정비 스타트..대운하 논란은 여전.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0002430661?sid=100
연합뉴스. 2009.09.07. “민주, 4대강 사업 국정조사 추진.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0002851777?sid=100
연합뉴스. 2009.09.14. “김성조 “4대강 발목잡지말고 협조해야.””
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0002862632?sid=100
연합뉴스. 2009.09.16. “4대강 조사요구안 처리절차 ‘핑퐁게임.’”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0002867730?sid=100
연합뉴스. 2009.10.08. “정몽준 “‘4대강 국조’ 요구는 무리.””
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0002904354?sid=100
연합뉴스. 2009.11.01. “<여야, 4대강·세종시 예산 격론 예고>”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0002951293?sid=100
연합뉴스. 2009.11.15. “한, 4대강예산 고수..일각선 조정론도.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0002975769?sid=100
연합뉴스. 2009.11.16. “안상수. 예산안 끝내 합의 안되면 표결처리.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0002977665?sid=100
주간경향. 2009.07.14. “[포커스] 4대강 살리기 사업은 ‘속도위반.’”
http://weekly.khan.co.kr/khnm.html?mode=view&code=115&artid=20222&pt=nv
파이낸셜뉴스. 2009.11.16. “야권 “4대강 예산자료 부실” 상임위 파행.”
https://www.fnnews.com/news/200911161720464190?t=y
프레시안. 2008.06.12. “박근혜, 총리 수용 1차 조건은 ‘대운하 포기.’”

https://www.pressian.com/pages/articles/89294
한겨레21. 2008.03.27. “내 공약을 내 공약이라 부르지 못하고...: 총선 이슈로 떠오르며 반한나라당 전선까지 살리는 대운하...슬그머니 발 빼면서도 포기하지 않는 여당.” http://legacy.www.hani.co.kr/section-021003000/2008/03/021003000200803270703011.html
한국경제. 2008.01.03. “[한반도 대운하] 어떻게 추진되나‥대운하 특별법 만들어 내년 2월 착공 계획.” https://www.hankyung.com/politics/article/2008010342211

누리과정

머니투데이. 2014.11.10. “무상급식 vs 누리과정, 4대 쟁점 뜯어보니.” https://news.mt.co.kr/mtview.php?no=2014110915557662239
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0007217554?sid=102
경향신문. 2014.11.10. “전북교육감 “누리과정 예산 교육청 전가는 규범 쿠데타.”” https://www.khan.co.kr/national/education/article/201411101617561
경향신문. 2015.06.23. “야당대표와 전북교육감 한목소리 누리파문 해결 실마리.” https://www.khan.co.kr/national/education/article/201506231024111
내일신문. 2011.05.04. “한나라, “MB가 하면 모든 게 미워.”” https://n.news.naver.com/mnews/article/086/0002049205?sid=100
뉴시스. 2016.01.14. “[그래픽]시도별 누리과정 어린이집 예산 의회심의 현황.” https://n.news.naver.com/mnews/article/003/0006984817?sid=102
머니투데이. 2011.05.02. “‘만5세 공통과정’...유아교육 확 바뀔까.” https://news.mt.co.kr/mtview.php?no=2011050117071304120&outlink=1&ref=https%3A%2F%2Fsearch.naver.com
머니투데이. 2011.05.02. “민주 “만5세 의무교육 적극 환영.”” https://news.mt.co.kr/mtview.php?no=2011050215042145338&type=1
머니투데이. 2015.03.04. “문재인, 4대 복지비용 전액 국가부담 “당론으로 추진”” https://news.mt.co.kr/mtview.php?no=2015030417077657151&outlink=1&ref=https%3A%2F%2Fsearch.naver.com
서울경제. 2016.01.25. “시행령 아닌 법률 마련으로 '누리과정 정상화' 의지.” https://www.sedaily.com/NewsView/1KRCJ96YXM
연합뉴스. 2012.01.18. “3-4세 누리과정 관계장관 문답.” https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0005473312?sid=101
연합뉴스. 2012.01.24. “보육복지 부담에 지자체 등골 휜다.” https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0005479585?sid=100
연합뉴스. 2012.11.20. “‘보육료 반발’확산...시도의장協 “내년 예산 삭감.””

https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0005943865?sid=102
연합뉴스. 2013.01.01. “예산안에 복지확충 ‘박근혜 예산’ 2조2천억 반영.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0006016356?sid=100
연합뉴스. 2013.02.20. “법사위, 무상보육 위한 영유아보육법 처리 불발.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0006105851?sid=102
연합뉴스. 2014.10.30. “교육감들 ‘예산 못세운다’…내년 누리과정 ‘휘청.’”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0007217554?sid=102
연합뉴스. 2014.11.05. “<대정부질문> 누리과정 예산 중앙-지방 ‘부담책임’ 공방”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0007228925?sid=100
연합뉴스. 2014.11.09. “예산전쟁 초반 '무상 급식·보육' 진영대결 격화.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0007236831?sid=100
연합뉴스. 2014.11.10. “예결위 ‘무상복지’ 설전, 野 “정권을 내놓던가…””
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0007238821?sid=100
연합뉴스. 2014.11.20. “누리과정 예산 절충 불발…‘국고지원 합의’ 공방.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0007258703?sid=100
연합뉴스. 2014.11.26. “野, 누리과정 파행으로 상임위 일정 잠정보이콧.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0007267504?sid=100
연합뉴스. 2015.07.06. “민병희 강원교육감 “우리나라는 시행령 공화국” 비판.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0007710748?sid=102
연합뉴스. 2015.12.03. “2년째 논란 누리과정 예산…3천억 ‘우회지원 편법 선택.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0008027896?sid=100
연합뉴스. 2015.12.18. “與 “보육대란 오면 교육청·시의회 법적책임 물을 것””
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0008061883?sid=100
연합뉴스. 2015.12.23. “복지부 “누리과정 예산 미편성은 명백한 법 위반””
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0008073371?sid=102
연합뉴스. 2015.12.24. “정부, 누리예산 대법원 제소 검토…교육청 “적반하장””
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0008075233?sid=102
연합뉴스. 2016.05.19. “김종인 “누리과정 예산 모순, 20대 여소야대 국회서 해결.””
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0008412906?sid=100
연합뉴스. 2016.12.04. “누리과정 특별회계 총 3조9천억 규모…‘보육대란’ 피할 듯.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0008866213?sid=102
한겨레. 2015.05.13. “정부, 누리예산 지방 떠넘기기 강행.”
https://www.hani.co.kr/arti/economy/economy_general/691077.html
한국경제. 2011.08.07. “美·日에도 없는 무상보육…與 증세 없이 한다?”
https://www.hankyung.com/politics/article/2011080736051

최저임금 인상

KBS. 2017.04.14. “대선④ 정부에 따라 달랐던 인상률…최저임금 만 원 시대는 언제?” https://news.kbs.co.kr/news/view.do?ncd=3463760
매일노동뉴스. 2020.01.09. “헌법재판소 “저임금 노동자에 임금 안정성 부여하는 최저임금 합헌.”” https://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=162410
서울경제. 2018.08.13. “‘주휴수당 지급’ 입법예고에...소상공인업계 “3권분립 훼손” 반발.” https://www.sedaily.com/NewsView/1S3CFUHWDH
서울경제. 2018.08.16. “‘최저임금에 주휴시간 포함’ 법원 “고용부 계산 잘못했다.”” https://www.sedaily.com/NewsView/1S3DTFGUUC
시사IN. 2018.08.21. “주휴수당, 취약 노동자에게 유리하지 않다.” https://www.sisain.co.kr/news/articleView.html?idxno=32540
연합뉴스. 2018.09.18. “최저임금법 시행령 개정 반대…현행유지해야.” https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0010348894?sid=101
정책브리핑. 2018.10.22. “[사실은...]최저임금 관련 행정해석 명확히 하자는 것.” https://www.korea.kr/briefing/actuallyView.do?newsId=148854890
한겨레. 2018.07.16. “문 대통령 “2020년 최저임금 1만원 공약 못지키게 돼 사과.”” https://www.hani.co.kr/arti/politics/bluehouse/853546.html
한국경제. 2018.08.12. “최저임금 인상 혼란 와중에… 대법 판결까지 뒤집는 고용부.” https://www.hankyung.com/economy/article/2018081245261
한국경제. 2018.12.28. “한국당, 최저임금 입법 투쟁…'주휴수당 폐지' 나선다.” https://www.hankyung.com/politics/article/2018122822001
한국경제. 2019.10.15. “정부 ‘국회 견제’ 피하려 시행령 고쳐 기업 규제.” https://www.hankyung.com/politics/article/2019101566171
한국경제. 2023.03.26. “논란 지속에도...진전없는 주휴수당 개혁.” https://www.hankyung.com/society/article/2023032643071
한국일보. 2018.11.12. ““최저임금 계산에 유급휴일 제외” 대법원, 또 정부와 의견 달라 혼선.” https://n.news.naver.com/mnews/article/469/0000341032?sid=102
한국일보. 2019.01.07. “최저임금 개정안 81개 국회 계류..입법까지 난관 예상.” https://www.hankookilbo.com/News/Read/201811111726085473

경찰국 설치

경향신문 2022.05.03. “국무회의서 검수완박 법안 공포안 의결…문 대통령 “검찰 중립성 우려 해소되지 않아”” https://m.khan.co.kr/politics/president/article/202205031557001
뉴스톱. 2022.12.26. “경찰국 설치, 헌법·법률에 전혀 어긋남이 없다?”

https://www.newstof.com/news/articleView.html?idxno=12921
더팩트. 2022.08.03. “경찰국 시동은 걸었지만…소송·여론전 장기화 불가피.”
https://news.tf.co.kr/read/life/1956019.htm
동아일보. 2022.07.06. “이석연 “시행령으로 경찰국-인사검증단 설치는 위법.””
https://www.donga.com/news/Opinion/article/all/20220705/114308540/1
시사IN. 2023.05.31. “시행령 정치, 윤석열 정부의 시행령 전수조사 해보니.”
https://www.sisain.co.kr/news/articleView.html?idxno=50369
시사저널. 2022.04.22. “‘공룡 경찰’이 온다.”
https://www.sisajournal.com/news/articleView.html?idxno=237204
시사저널. 2022.08.02. “논란 속 닻 올린 ‘경찰국’…정상 운영까지 ‘첩첩산중.”
https://www.sisajournal.com/news/articleView.html?idxno=243401
연합뉴스. 2022.05.26. “행안장관 직접 경찰 통제하나…'법무부-검찰' 모델 도입 촉각.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013207747?sid=102
연합뉴스. 2022.06.10. “이상민 "경찰이 왜 독립해야 하나"…행안부 통제 강화 추진.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013239240?sid=100
연합뉴스. 2022.06.13. “민주, 경찰국 신설 논란에 "경찰 장악 노골화…폭주 멈춰야.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013242465?sid=100
연합뉴스. 2022.06.21. “행안부 장관 지휘 구체화…경찰 중립성 침해-권한 견제 논란.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013258836?sid=102
연합뉴스. 2022.06.22. “野, '경찰국' 신설안에 "경찰 예속강화…강행시 행안장관 탄핵.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013262666?sid=100
연합뉴스. 2022.06.23. “尹대통령, 치안감 인사 논란에 "중대한 국기문란…어이없다.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013263921?sid=100
연합뉴스. 2022.06.27. “[일문일답] 이상민 "경찰, 30년간 권력과 가까워…하나씩 고칠 것.” https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013271226?sid=102
연합뉴스. 2022.07.15. “野, 행안부 경찰국 출범에 “명백한 위법…정권이 경찰 장악.””
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013313829?sid=100
연합뉴스 2022.07.15. “행안부 ‘경찰국’ 8월 2일 출범...사실상 장관 직속.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013313474?sid=100
연합뉴스. 2022.07.17. “이완규 법제처장 “경찰국 적법…국회 ‘시행령 통제’ 위헌 소지.””
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013315614?sid=100
연합뉴스. 2022.07.24. “‘경찰국 속전속결’ 행안부…입법예고안 40일→4일 대폭 단축(종합).” https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013331066?sid=102
연합뉴스. 2022.07.25. “[서장회의 Q&A] 집단행동인가 회의인가…행안장관은 쿠데타 거론(종합).” https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013332956?sid=102
연합뉴스. 2022.07.25. “민주, 경찰국 신설에 전면전…TF, 당 기구로 격상하며 화력 집중.” https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013332039?sid=100
연합뉴스. 2022.07.27. “野, 경찰국 저지 총력투쟁…대책위 가동하고 '장관 탄핵'도 검토.”

https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013337238?sid=100
연합뉴스. 2022.08.17. “법제처, 법무부 '검수원복' 시행령 입법예고 기간 단축 동조.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013381703?sid=100
연합뉴스. 2022.12.22. “여야, ‘윤석열표’·‘이재명표’ 예산 절반씩 깎아 협상 타결.”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0013658260?sid=100
중앙일보. 2022.06.22. “행안부 장관, 경찰청장 지휘 명문화...인사·징계권도 강화.”
https://www.joongang.co.kr/article/25080937#home

기타

경향신문. 2017.07.19. “문 대통령, 집권초 시행령 개정으로 개혁 속도전.”
https://m.khan.co.kr/politics/politics-general/article/201707191402031
문화일보. 2017.12.05. “<뉴스와 시각> 급조된 위원회의 민낯.”
https://www.munhwa.com/news/view.html?no=2017120501033003015001
시사저널. 2022.06.13. “尹, 野 ‘시행령 통제법’ 추진에 “위헌 소지 많다고 봐”“https://www.sisajournal.com/news/articleView.html?idxno=240374
연합뉴스. 2005.05.13. “박대표 “신문법 독소조항 철회노력”
https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0001001532?sid=100
중앙일보 2009.11.20. “시행령으로 만든 자사고 시행령으로‘일괄폐지’한다”
https://n.news.naver.com/mnews/article/025/0002954274?sid=102
중앙일보. 2015.06.26. ““배신의 정치”...박 대통령, 유승민 공개 비판.”
https://www.joongang.co.kr/article/18108981)
중앙일보. 2019.10.28. “국회 ‘문턱’ 넘기 힘드니 시행령 개정해 ‘기업 옥죄기.’”
https://www.joongang.co.kr/article/23617351)
중앙일보. 2023.07.18. “[단독] 野, 수신료 분리-검수원복 무효화...시행령 완박법 추진.”
https://www.joongang.co.kr/article/25178118#home

Abstract

Analyzing the Presidential-Legislative Relationship and the "De-Legislative" Policy Process in South Korea:

A Study of Administrative Legislation Utilized by the President

Yae-jin Sung
Department of Political Science
The Graduate School
Seoul National University

This study seeks to enhance our understanding of the President's utilization of "de-legislative" (bypassing) administrative legislation, which has become increasingly frequent in recent times. There is a dearth of comprehensive research on the President's use of administrative legislation in the context of the Korean President's power. Consequently, it is crucial to investigate this aspect since the Korean President's administrative legislation has been traditionally perceived as limited in its capacity to confer meaningful agenda-setting ability

to the President, given its legal subordination to the laws. This study endeavors to reclassify the Korean President's decree powers from a comparative political perspective and examine the impact of the President's relationship with the National Assembly in Korea on the utilization of administrative legislation.

The President's use of administrative legislation to effect substantial policy changes beyond the boundaries of the National Assembly's delegation results in a departure from its original reactive function. In such instances, administrative legislation assumes a proactive role like the executive orders in the United States, consequently bolstering the President's unilateral power. However, the potency of administrative legislation in Korea would surpass that of similar decree powers in other countries due to its closed drafting process and extensive application.

This study further explores constitutional and historical factors that constitute an opportunity structure enabling the President to utilize administrative legislation effectively as a policy tool to evade the legislative. In the context of the incomplete contract theory of new institutional economics, the delegation of legislative powers in the Constitution possesses elements of incompleteness, leading to issues concerning residual rights in areas not explicitly specified by the Constitution. The Constitution fails to unambiguously define the scope of delegation and discretion, thereby rendering the means to check potential deviations from this scope inadequate. As a result, how the National Assembly, as the delegating subject, and the President, as the discretionary subject, interpret and utilize these residual rights becomes of paramount importance.

The President's advantageous position and authority play a piv-

otal role in influencing the interpretation of residual rights. The Korean Constitution designates the President as both the head of state and the head of the executive branch, granting the President practical authority that transcends symbolism and extends to matters of legislation. Consequently, the effective exercise of legislative powers by the President assumes precedence over procedural legitimacy.

Furthermore, the tradition of unilateral policymaking through the discretion of administrative departments has long been customary in Korean politics. This policy-making system, entrenched during the developmental state era, revolved around the President's directives and the executive department's policymaking, with administrative legislation serving as a helpful policy tool. Following democratization, the National Assembly's policy-making capacity and ability to oversee the executive were strengthened, fostering a more balanced political system. However, the centralization of presidential departments, including the presidential office, has perpetuated and deepened this trend, sometimes reinforcing bureaucratic power.

With the aforementioned context in mind, this study undertook a case study to analyze the influence of unified government and divided government-variables characterizing the relationship between the President and the National Assembly-on the President's utilization of administrative legislation and the National Assembly's oversight of such actions.

To begin, in instances where a unified government appears to facilitate the President's legislative agenda, potential challenges can still arise due to the possibility of a legislative deadlock within the National Assembly. Such a deadlock may arise from strong opposition within the ruling party or significant factional conflicts concerning a

particular bill. In response to these obstacles, Presidents may find incentives to circumvent the National Assembly through administrative legislation. For instance, President Lee Myung-bak's Grand Canal project was pursued with enthusiasm even before taking office, but despite being in a unified government, it faced significant hurdles in the National Assembly. The opposition from Park Geun-hye, who led a major faction within the ruling party, led President Lee to abandon the Grand Canal project and instead focus on the 4-river maintenance project.

Similarly, the Nuri Curriculum faced administrative legislative changes in its funding approach to support welfare expansion. This decision, however, conflicted with existing laws, leading to criticism from the opposition party. With the potential for a protracted legislative stalemate if the policy was pursued through traditional lawmaking, the President opted to advance the Nuri Curriculum through administrative legislation.

On the other hand, in a divided government scenario, the efficiency of the President's legislative efforts tends to be diminished, and policies may be adopted that run counter to the President's preferences. To counteract this situation, the President may resort to utilizing administrative legislation as a preemptive measure. During the Moon Jae-in administration, the Enforcement Decree of the Minimum Wage Act exemplified this approach.

When the National Assembly passed a bill in 2018 to expand the scope of minimum wage inclusion in a manner contrary to the President's preferences, the government responded by amending the enforcement decree to include weekly holidays in the minimum wage calculation formula, effectively achieving the intended effect of raising

the minimum wage.

Moreover, this study delved into the complexities of the relationship between the President and the National Assembly, focusing on how the utilization of administrative legislation by the President could be influenced by the prevailing government structure, whether unified or divided. In cases of a divided government, characterized by a tendency for confrontation between the President and the National Assembly, the likelihood of successful passage for presidential bills in the legislative body is considerably diminished. As a result, the President may be incentivized to resort to administrative legislation to enact their policy agenda. This dynamic was exemplified by President Yoon Seok-yeol's attempt to establish a police department. When faced with strong opposition from the National Assembly, President Yoon pursued the establishment through administrative means, specifically via a revision of administrative legislation rather than relying on traditional lawmaking channels.

Furthermore, this research explored the National Assembly's efforts to assert control over presidential policies once they have been unilaterally promoted using administrative legislation. The opposition within the National Assembly could utilize various means, such as budget adjustments and countermeasures against administrative legislation, to check the President's unilateral actions. The degree of success in these control attempts was found to vary depending on the type of government in place.

In a unified government setting, where the ruling party largely supports the President's policies, controlling the President's discretion proved to be more challenging. For instance, in cases like the Four Major Rivers Project, attempts by the National Assembly to conduct

a parliamentary investigation and impose feasibility studies were met with delays in the passage of budget bills due to opposition party actions. However, when the ruling party dominated the standing committee and plenary sessions, as was the case during the 2009 and 2010 budget deliberations, the control attempts faced limitations.

On the other hand, in a divided government, control over the President's unilateral actions was more likely to succeed. The change in the National Assembly's composition to a divided government after the 2016 general election enabled law amendments and budget cuts to curtail the President's policies effectively. For example, the establishment of President Yoon Seok-yeol's police department faced scrutiny and budget cuts, demonstrating how the opposition party, with a majority in the National Assembly, could exercise control. Similarly, the opposition party attempted to counter the minimum wage increase through countermeasure bills, but their efforts faltered at the standing committee stage due to lack of cooperation between opposition parties.

In summary, the Korean presidential system provides the President with an opportunity structure that allows for discretionary use of administrative legislation, affording the opportunity for unilateral actions while bypassing the National Assembly's legislative process. This discretionary power grants the President greater authority than if they were to exercise powers strictly as specified in the Constitution.

However, it is important to note that the President's use of administrative legislation is not without limitations. When pursuing policies that are procedurally controversial, the President's success relies on the support or acquiescence of the ruling party in the National

Assembly. Strengthening the National Assembly's ability to scrutinize and check the presidential agenda in the legislative process is crucial to prevent exclusion from the policy-making process and ensure an effective policy-making dialogue.

While the use of administrative legislation can enhance the President's power, this empowerment may be short-term and incomplete. Intensified political conflicts without resolution can be counterproductive, leading to higher costs and inefficiencies in governance. The study emphasizes that opting for unilateral action without engaging in dialogue with the National Assembly or resorting to an uncompromising stance against opposition may not be the most optimal approach for effective governance.

keywords : administrative legislation, presidential power, presidential-legislative relationship, unified government, divided government, policy-making process

Student Number : 2015-30943