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

법학석사 학위논문

# 주민자치 활성화 방안에 관한 연구

## - 주민조례발안제도를 중심으로 -

2022년 8월

서울대학교 대학원

법학과

신 의 철

# 주민자치 활성화 방안에 관한 연구

## - 주민조례발안제도를 중심으로 -

지도교수 이 우 영

이 논문을 법학석사 학위논문으로 제출함

2022년 5월

서울대학교 대학원

법학과 헌법전공

신 의 철

신의철의 석사 학위논문을 인준함

2022년 7월

위 원 장 송 석 윤 (인)

부위원장 이 우 영 (인)

위 원 강 원 택 (인)

# 국문초록

한국 대의제 입법은 입법기관 구성의 정당성 측면에서는 정당대표성이 매우 협소하고 왜곡되어 있다는 점이, 입법과정의 정당성 측면에서는 입법권이 의회에 독점되어 있으며 이에 대한 국민적 견제장치가 사실상 없다는 점이 가장 큰 문제다. 그 해결을 위해서는 입법권을 대의기관과 주권자가 나누어 가져야 하며, 주권의 본질적 권한인 입법권은 반드시 그 최종적 결정권이 주권자에게 유보되어 있어야 한다. 즉, 직접민주주의제도로써 대의제 입법을 보완해야 한다.

지방자치와 주민자치는 치자와 피치자의 동일성 추구라는 민주주의의 이상 실현에 매우 근접한 개념이다. 또한 지방자치와 주민자치의 진전은 그만큼 국가 차원의 민주주의 역시 질적으로 전환시키는 계기와 원동력이 될 수 있다고 본다. 따라서 주민직접참여의 현실을 분석하고 제도의 법적 확립을 통해 그 발전을 도모하는 것은 곧 헌법적 과제를 해결해 나가는 것이기도 하다.

그간 자치행정에 관한 법률의 제·개정 과정을 보면 이러한 문제들을 인식하고 이를 개선하기 위해 일정 부분 노력하였다고 볼 수 있다. 그러나 1999년에 제정된 기존의 조례제정·개폐청구제도의 경우, 20년 간 그 활용실적이 매우 저조하였으며, 가장 큰 문제는 주민은 단지 조례안을 제안만 할 수 있을 뿐이라는 점이었다. 이에 대해 「주민조례발안에 관한 법률」 등 최근 제·개정된 관련 법률들은 주민참여에 장애가 되는 여러 요소를 개선하고자 시도하였다.

특히 2021년 「주민조례발안에 관한 법률」이 별도의 법률로 제정·시행된 것은 그 자체로 큰 성과이다. 또한, 청구요건을 완화한 점, 주민조례안에 대한 지방의회 의결기한을 강제하고 임기만료로 인한 폐기를 방지한 점, 청구의 상대방을 지방자치단체장에서 지방의회로 변경한 점, 전자서명의 요청을 가능하게 했다는 점, 그리고 이 법의 근거법률인 지방자치법에서 청구주체를 '주민'으로 명시한 점 등은 유의미한 진전이다. 그러나 「주민조례발안에 관한 법률」이라는 명칭에도 불구하고, 여전히 주민은 의회에 입법에 대한 청구를 하는 것에 그칠 뿐 최종결정권을 갖지 못하는 점과, 청구 제외대상이 기존과 동일하게 광범위하다는 점은 근본적인 한계이다.

일부개정된 주민투표법의 경우도, 투표 대상을 확대한 점, 투표 확정요건을 완화하고 개표요건을 폐지한 점, 전자서명에 의한 주민투표청구와 전자투·개표를 도입한 점, 투표일을 특정 수요일로 명확히 한 점, 투표실시구역의 설정 범위를 유연화

한 점 등은 긍정적으로 평가할 부분이다. 그러나 역시 청구대상이 확대되지 않은 점과, 지방자치단체장·지방의회에 의한 주민투표가 폐지·축소되지 않은 점은 한계이다.

이미 마련된 주민조례발안제도의 한계를 개선하기 위해 학계와 입법 담당자 그리고 각종 단체들이 제안한 방안들을 법리적으로 검토한 결과와 본고의 연구를 바탕으로, 주민참여를 활성화하기 위해 본고가 제안하는 주민조례발안제도의 개선방안은 다음과 같다.

첫째, 주민조례발안과 주민투표를 결부시켜 주민들에게 최종결정권을 부여하여야 한다. 즉, 주민발의안에 대해 의회가 부결 또는 대안을 의결할 경우 청구인인 대표자가 발의안을 철회하지 않는 한 자동으로 주민투표에 회부되는 방식으로 발전시켜야 한다. 또한 「주민조례발안에 관한 법률」과 주민투표법을 통합하여 '주민발안과 주민투표에 관한 법률'을 제정해야 한다.

둘째, 청구 금지대상을 최소화하고 청구대상을 확대해야 한다. 조세, 예산 등 중요한 것일수록 국민이 통제할 수 있어야 하며, 무엇이 중요한 것인지의 판단 또한 국민에게 맡겨야 한다. 나아가 장기적으로는, 현재 조례만을 대상으로 하는 주민발안제도를 지방자치단체의 사무에 관한 일반적 주민발안제도로 확대 개편해야 한다.

셋째, 국선대리인 제도 도입을 통한 입법 지원 및 비용 공공 지원이 필요하다. 헌법재판소법상의 국선대리인 제도를 주민조례발안에도 원용할 필요가 있다. 또한 선거를 치르는 정당들처럼, 발안하는 시민들도 서명 운동 비용을 공적으로 지원받을 권리를 가져야 한다. 관련 요건을 충족하는 경우에는 지방의회에 대한 입법지원에 준하여 주민에게도 필요한 재정적, 기술적 지원을 하는 것이 필요하다.

넷째, 지방자치단체별 차별화와 기초자치단체 주민의 권한 강화가 필요하다. 주민조례발안 절차를 각 지방자치단체별 조례를 통해 자율적으로 정하게 해야 한다. 기초자치단체의 경우 주민발안과 주민투표의 결부나 청구대상 확대 등을 먼저 시행하고, 주민투표에서의 최소투표율 폐지를 실험해 보는 등, 제도 설계부터 주민자치를 실현하고자 하는 의지가 더 강하게 반영되어야 한다.

본고는 이상의 구체적인 제도 제안과 함께, 이러한 직접민주주의제도를 설계함에 있어 국민의사를 최대한 반영하여 국가의사를 결정한다는 '참여'의 문제와, 최선의 공익과 국가의사를 실현하기 위한 공론절차를 사전에 마련하는 '숙의'의 문제가 동시에 고려되어야 한다는 점을 강조하고자 한다. 즉 정당성과 책임성의 요소를 함께 중시하는 균형 잡힌 시각이 필요하다는 것이다. 지방자치 차원에서는, 주민직접참여제도의 도입·확대를 통해 민주주의의 정당성을 높임과 동시에, 숙의의 과정을 세밀하게 설계함으로써 예상되는 위험성 또한 사전에 차단하는 것이다. 이를 위해서는 공론조사 활용 등 기존 심의민주주의에서 제시된 방식들부터 우선적으로 적극 활용할 필요가 있다. 또한 숙의 과정을 제공하고 결과에 대한 책임을 질 수 있

는 주체의 문제도 고려해야 한다.

이에 본고가 중요하게 제안하는 것은 주민참여입법의 실질적 주체가 될 지역정당의 확립이다. 지역정당 확립에 따른 기대효과로는 원래 목적인 주민조례발안제도 활성화 외에도, 정당체계 개편의 계기 제공, 기초의원 정당공천의 딜레마 해결 등을 들 수 있다.

먼저, 주민조례발안제도 활성화와 관련해서는, 지역 주민들이 지역정당을 통해 청구인 서명에 필요한 조직과 자원을 마련하고, 여론형성을 위한 공론의 장에 보다 적극적이고 효율적으로 참여할 수 있다. 역으로, 주민직접참여제도는 지역정당의 주효한 활동전략이 될 수 있으며, 이를 통해 지역정당에 대해 지역 주민들이 느끼는 효능감은 상승할 수 있다. 지역정당은 숙의의 과정을 제공함으로써 직접민주주의의 폐단으로 거론되는, '숙의 부족'의 문제를 해결하는 데도 기여할 수 있다.

또한 지역정당 설립을 통해 개방적 정당체계로 전환됨으로써 한국 정당정치의 고질적 문제인 지역주의에 기반을 두고 양당으로 고착화된 정당체계와, 그에 종속된 지역정치문화의 극복을 기대할 수 있다.

기초의원에 대한 정당공천이 이루어지더라도 지역정당이 허용된다면, 유권자들에게 후보자에 대해 판단할 수 있는 정보를 제공하면서도 지역정치의 중앙정치에 대한 종속은 줄일 수 있다. 따라서 지역정당은 정당공천 배제에 따른 기초의원 후보자의 정치적 표현의 자유 침해나 평등의 원칙 위반 소지 없이, 지역실정에 맞는 지방자치 실현에 기여할 수 있는 유용한 대안이다.

이를 위해서는 정당법상 정당설립조항이 개정되어야 한다. 법 제3조의 중앙당 소재지를 수도로 강제하는 규정을 폐지하고, 정당법상 '정당' 자체를 전국정당과 지역정당으로 이원화해야 하며, 지역정당 설립의 근거 단위는 기초자치단체 혹은 그보다 하위 단위가 되어야 한다. 장기적으로는 지역정당들이 연합하여 전국단위 선거도 출마할 수 있도록 하되, 처음에는 지방선거에만 출마할 수 있게끔 하는 방안도 고려해 볼 수 있다. 나아가 현재의 전국정당 정당설립요건 역시 완화해야 한다.

주민조례발안제도 활성화는 주민들에게 온전한 권한, 즉 발안대상에 대한 결정권 및 최종적인 가부결정권을 부여함으로써 가능하다. 이를 위해서는 실현 단위 차원에서는 광역자치단위보다는 기초자치단위에, 실현 주체의 차원에서는 지역정당에 보다 더 초점을 맞출 필요가 있다. 이와 같은 시도들은 그 자체로 헌법상의 국민주권주의의 실질적 구현과정이라 할 수 있다.

주요어: 주민조례발안, 지방자치, 주민자치, 주민참여, 직접민주주의, 지역정당
학 번: 2020-22249

# 목 차


제1장 서론 ····· 1

제1절 연구 대상 및 목적 ····· 1

제2절 문제 제기 및 연구 범위 ····· 3

Ⅰ. 대의제 입법에 대한 문제의식 ····· 3

Ⅱ. 선행연구 검토 ····· 7

1. 직접민주주의에 대한 종합적 연구 및 입법학적 연구 ····· 7

2. 주민조례발안제도에 대한 연구 ····· 9

Ⅲ. 연구의 범위 및 방법 ····· 12

제2장 지방자치와 주민발안제도 ····· 15

제1절 한국의 지방자치와 조례 ····· 15

Ⅰ. 지방자치 ····· 15

1. 지방자치의 의의 ····· 15

2. 지방자치의 연혁 ····· 16

3. 지방자치의 제도보장 ····· 16

4. 지방자치권의 본질 ····· 17

Ⅱ. 지방자치단체와 자치입법권 ····· 17

1. 지방자치단체의 종류와 기관 ····· 17

2. 지방자치단체의 권한과 자치입법권 ····· 18

Ⅲ. 조례 ····· 19

1. 조례의 의의와 종류 ····· 19

2. 조례의 한계 ····· 20

3. 조례에 대한 통제 ····· 21

4. 자치입법으로서의 조례와 기타 행정입법의 차이 ····· 22

5. 조례제정현황 ····· 23

제2절 직접민주주의와 주민자치 ····· 26
Ⅰ. 대의제 입법의 의의와 한계 ····· 26
1. 대의제 입법의 두 차원 ····· 26
2. 대의제 입법의 정당성과 한계 ····· 28
1) 입법기관 구성의 정당성과 한계 ····· 28
2) 입법과정의 정당성과 한계 ····· 30
3. 한국 대의제 입법의 문제에 대한 해결의 두 방향 ····· 34
Ⅱ. 직접민주주의 보완론 ····· 35
1. 직접민주주의의 원칙과 '참여'·'숙의'에 관한 논의 ····· 35
1) 직접민주주의의 원칙 ····· 35
2) '참여'·'숙의'에 관한 논의 ····· 36
2. 오늘날 직접민주주의의 특징: 표결민주주의 ····· 39
3. 직접민주주의의 유형 ····· 40
1) 국민발안(popular initiative) ····· 40
2) 국민투표(referendum) ····· 41
3) 국민소환(recall) ····· 42
4) 유사 제도와의 차이점 및 비교의 의의 ····· 43
4. 직접민주주의의 기대효과 ····· 45
Ⅲ. 주민자치와 주민직접참여제도 ····· 46
1. 주민자치 ····· 46
1) 주민자치의 의의 ····· 46
2) 주민자치와 기초지방자치단체 ····· 47
2. 주민참여의 헌법적 근거와 기능 ····· 49
3. 한국 주민직접참여제도의 도입 연혁 ····· 49
4. 주민직접참여제도의 본질적 요건에 대한 고찰 ····· 50

제3절 해외의 주민발안제도 ····· 53
Ⅰ. 스위스 베른주 뵈니겐 게마인데의 주민발안제도 ····· 53
1. 스위스의 주민발안제도 ····· 53
2. 베른(Bern) 주의 주민발안제도 ····· 53
3. 뵈니겐(Bönigen) 게마인데의 주민발안제도 ····· 54
Ⅱ. 미국 캘리포니아주 샌프란시스코 시·카운티 통합정부의 주민발안제도 ····· 55
1. 미국의 주민발안제도 ····· 55

2. 캘리포니아(California) 주의 주민발안제도 ····· 56
3. 샌프란시스코(San Francisco) 시·카운티 통합정부의 주민발안제도 ····· 58
Ⅲ. 일본의 조례제정·개폐청구제도 ····· 59
1. 연혁 ····· 59
2. 제도 ····· 59
3. 운영 현황 ····· 60
4. 특징 ····· 60
Ⅳ. 해외 주민발안제도의 시사점 ····· 61

**제3장 한국의 주민조례발안제도에 대한 검토 ····· 63**

**제1절 한국의 조례제정·개폐청구제도의 내용 및 문제점 ····· 63**
Ⅰ. 제정 당시 조례제정·개폐청구제도의 주요내용 ····· 63
1. 도입 연혁 및 의의 ····· 63
2. 청구의 주체와 상대방 ····· 63
3. 청구의 대상 ····· 63
4. 청구의 절차 ····· 64
Ⅱ. 조례제정·개폐청구제도의 개정 연혁 및 내용 ····· 64
1. 지방자치법의 관련 개정 연혁 및 내용 ····· 64
1) 2005. 1. 27. 지방자치법 일부개정(법률 제7362호) ····· 64
2) 2006. 1. 11. 지방자치법 일부개정(법률 제7846호) ····· 65
3) 2007. 5. 11. 지방자치법 전부개정(법률 제8423호) ····· 65
4) 2009. 4. 1. 지방자치법 일부개정(법률 제9577호) ····· 65
5) 2011. 7. 14. 지방자치법 일부개정(법률 제10827호) ····· 66
6) 2021. 1. 12. 지방자치법 전부개정(법률 제17893호) ····· 66
2. 제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법 제·개정 연혁 및 내용 66
1) 2006. 2. 21. 제주특별법 제정(법률 제7849호) ····· 66
2) 이후 개정 연혁 ····· 67
Ⅲ. 기존 조례제정·개폐청구제도의 운영 현황 및 문제점 ····· 67
1. 운영 현황 ····· 67
2. 문제점 ····· 69

**제2절 최근 관련 제·개정 법률에 대한 검토 ····· 71**
Ⅰ. 2021. 1. 12. 전부개정 지방자치법 검토 ····· 71
1. 개정 이유 ····· 71
2. 개정 내용 ····· 71
1) 주민주권 구현 ····· 71
2) 지방자치단체 역량 강화 및 자치권 확대 ····· 72
3) 중앙-지방 협력관계 정립 및 행정 능률성 제고 ····· 72
3. 주민입법권 강화 부분에 대한 검토 ····· 73
1) 주민조례발안제도 도입 ····· 73
2) 조례제정권 강화 ····· 73
3) 주민의 규칙에 대한 의견제출권 신설 ····· 75
Ⅱ. 2021. 10. 19. 제정 주민조례발안에 관한 법률 검토 ····· 76
1. 제정 이유 및 주요 내용 ····· 76
2. 의의 및 한계 ····· 78
1) 의의 ····· 78
2) 한계 ····· 78
Ⅲ. 2022. 4. 26. 개정 주민투표법 검토 ····· 79
1. 개정 이유 및 주요 내용 ····· 79
2. 의의 및 한계 ····· 82
1) 의의 ····· 82
2) 한계 및 개선방향 ····· 82

**제3절 주민조례발안제도 활성화 방안 ····· 84**
Ⅰ. 주민조례발안과 주민투표의 결부 ····· 84
1. 주민참여를 통한 국민주권의 실질화 ····· 84
2. 주민에 의한 최종결정의 필요성 ····· 85
3. 주민발안과 주민투표에 관한 법률로 통합의 필요성 ····· 86
Ⅱ. 청구대상 확대 ····· 88
1. 재정금기조항 완화 ····· 88
2. 청구 금지대상 최소화 ····· 89
3. 조례에 대한 발안에서 일반적 발안으로의 확대개편 ····· 90
Ⅲ. 국선대리인 제도 도입을 통한 입법 지원 및 비용 공공 지원 ····· 91
1. 입법 지원의 필요성 및 주의점 ····· 91
2. 주민조례발안에 대한 국선대리인 제도 도입의 필요성 ····· 91

3. 비용 공공 지원 ····· 92
Ⅳ. 지방자치단체별 차별화 및 기초자치단체 주민의 권한 강화 ····· 92
1. 지방자치단체별 자율성 부여 ····· 92
2. 기초자치단체 주민의 권한 강화 ····· 94
3. 기초자치단체 주민투표의 최소투표율 폐지 ····· 94

**제4절 주민조례발안제도 활성화 주체로서의 지역정당 ····· 96**
Ⅰ. 한국 정당정치의 문제점 ····· 96
1. 정당조직과 정당체계 ····· 96
2. 한국 정당체계의 역사성과 지역주의의 문제 ····· 98
Ⅱ. 지역정당 허용의 기대효과 ····· 99
1. 정당체계 개편의 계기 조성 ····· 99
1) 지역정당의 의의와 필요성 ····· 99
2) 지역정당 관련 시민단체들의 최근 대응 ····· 102
2. 기초의원 정당공천의 딜레마 해결에 기여 ····· 104
Ⅲ. 현행 정당법상 정당설립조항의 문제점 및 개정방향 ····· 108
1. 정당법상 정당설립조항에 대한 헌법재판소의 입장 ····· 108
2. 판례에 대한 비판적 검토 ····· 108
1) 목적의 정당성 ····· 109
2) 수단의 적합성 ····· 112
3) 침해의 최소성 ····· 112
4) 법익의 균형성 ····· 112
3. 정당설립조항 개정안 발의·청원의 경과 및 현황 ····· 113
1) 18대-21대 국회의 정당법 일부개정법률안 ····· 113
2) 청원 및 정책제안 ····· 114
4. 정당설립요건의 개정방향에 대한 검토 ····· 114
Ⅳ. 주민조례발안제도와 지역정당 ····· 116

**제4장 결론 ····· 119**

**참고문헌 ····· 124**

**Abstract ····· 134**

# 표

[표1] 연도별 조례발의주체(단체장/의원) 비율 비교 ····· 24
[표2] 광역의회 의원 1인당 조례 제·개정 건수 ····· 25
[표3] 직접민주주의의 협의의 정의 ····· 44
[표4] 미국의 주별 주민발안·주민투표제도 ····· 55
[표5] 주민조례제정·개폐청구 현황(2000년-2021년) ····· 68
[표6] 일반적 법률의 입법과정별 중요성 인식도 ····· 70
[표7] 주민발안과 주민투표 관련 용어 비교 ····· 88

# 보존용 학위논문 정오표

| 페이지 | 정정 전 | 정정 후 |
|---|---|---|
| p. 9 : 각주37 : 1 | 조례제정·개폐청구 | 주민조례청구 |
| p. 11 : 각주47 : 2 | 조례제정·개폐청구 | 주민조례청구 |
| p. 11 : 각주48 : 1 | 조례제정·개폐청구 | 주민조례청구 |
| p. 76 : 13 | 조례제정·개폐청구 | 주민조례청구 |
| p. 76 : 14 | 조례제정·개폐청구 | 주민조례청구 |
| p. 76 : 17 | 조례제정·개폐청구 | 주민조례청구 |
| p. 76 : 23-24 | 조례제정·개폐청구 | 주민조례청구 |
| p. 77 : 1 | 조례제정·개폐청구 | 주민조례청구 |
| p. 77 : 11 | 조례제정·개폐청구 | 주민조례청구 |

# 제1장 서론

## 제1절 연구 대상 및 목적

본고는 한국의 대의제 입법의 문제점에 대한 인식을 바탕으로, 이에 대한 직접민주주의적 보완방안에 대한 관심을 주민조례발안제도에 초점을 맞추어 논의하고자 한다. 본고가 2021년 별도의 법률로 제정된 주민조례발안제도를 고찰하는 것은 본고의 궁극적인 관심인 주민자치 활성화 방안에 대한 논의의 일환이다. 주민조례발안제도는 현재 한국의 지방자치단체 차원에서 시행 중인 주민참여입법제도로서, 지역 차원에서의 국민주권주의의 실질적 구현을 위한 주민직접참여제도 중 하나이다. 주민자치 성공의 관건은 주민참여 정도에 달려 있고, 주민참여의 결과는 그 대부분이 조례의 제정 및 개정, 폐지로 귀결된다는 점에서 주민조례발안제도를 연구대상으로 하였다. 즉, 조례는 주민, 지방의회 그리고 지방정부들 사이에서 필연적으로 요구되는 협력과 진화라는 본질적 전제에 대한 구체적 검증재료일 뿐만 아니라,[1] 특히 조례의 제정과정과 내용이 주민들의 요구와 현실을 반영하고 주민의 권익을 실질적으로 확대하는 데 봉사하고 있는가의 여부는 지방자치의 현실을 평가하는 결정적인 기준[2]으로서 중요성을 지니기 때문이다.

1999년 지방자치법 개정으로 도입된 한국의 조례제정·개폐청구제도는 2021년 10월 19일 「주민조례발안에 관한 법률」(이하 '주민조례발안법')이라는 별도 법률이 제정되고 2022년 1월 13일 시행됨으로써 외형적으로는 제도 발전의 새로운 도약의 계기를 마련하였다. 따라서 현 시점에서 지난 20년의 운영 현황 및 문제점을 검토하고, 특히 제·개정된 관련 법률들의 의의와 한계를 검토하는 것은 향후 주민의 직접참여의 질과 폭을 확대하는 데 기여할 것으로 기대한다. 또한 제도 설계와 관련한 제안의 논의에서 본고는 '누가' 그 제도를 활용하여 이를 실질화하도록 노력할 수 있는가 하는 문제에 보다 주목하고자 한다. 형식적으로 새로운 제도가 도입된다고 하더라도 그것이 반드시 그 취지대로 운영되는 것은 아니라는 점에서, 주체의 문제는 중요하기 때문이다,

---

1) 이상영, "지방자치단체의 조례제정과정에 관한 연구-지방자치와 살아있는 법-", 법학연구 6, 충북대학교 법학연구소, 1994, 319면.
2) 이헌석, "주민참여와 조례의 과제", 지방자치법연구 7(4), 한국지방자치법학회, 2007, 2면.

이에 본고는 ‘주민조례발안제도’를 연구대상으로 하여, (1)기존 조례제정·개폐 청구제도의 운영은 어떠하였으며 문제점은 무엇인가? (2)주민조례발안법 등 최근 제·개정된 관련 법률들의 의의와 한계는 무엇인가? (3)주민조례발안제도 활성화를 위해 제도는 어떻게 설계되어야 하는가? (4)주민조례발안제도 활성화를 위한 주체는 어떻게 마련되어야 하는가? 라는 네 가지 질문에 대해 답을 모색해보고자 한다. 특히, 마지막 질문을 해결하기 위해서는 우리 정치현실에 대한 분석과 현대 정치의 가장 중요한 정치행위체인 정당의 역할을 반드시 함께 고찰할 필요가 있다고 본다.

이러한 관점에서 직접민주주의적 보완을 통한 구체적 제도들은 어떻게 설계되어야 하는지를 논함으로써, 한국 민주주의의 바람직한 방향, 특히 ‘대표성 제고’를 중심으로 대의제에 대해 성찰하는 본고의 연구 성과가 주민자치를 활성화하는 데 실천적 의미를 가지기를 지향한다. 직접민주주의적 보완방안 모색에 있어 본고가 국가 수준보다는 지방자치 수준에 초점을 맞춘 것은 향후 새로운 민주적 실험이 가져올 수 있는 정책효과에 있어 상대적으로 리스크가 적다는 점[3]도 고려한 것이다.

본고의 주제를 다루기 위하여, 우선 대의제 입법에 대한 문제의식을 정리한 후, 대의제와 직접민주주의의 관계에 대한 입법학적 고찰에 대한 선행연구, 그리고 주민조례발안제도에 대한 선행연구들의 검토를 통해 기존 논의들의 쟁점을 공유하고 그 한계를 극복하고자 하는 시야를 확보하는 데서 논의를 시작하고자 한다.

3) 윤성현, “대의민주주의를 넘어, 하이브리드 민주주의는 가능한가?-새로운 민주적 거버넌스 모델을 위한 시론”, 공법연구 49(2), 한국공법학회, 2020, 40면 참조.

## 제2절 문제 제기 및 연구 범위

### Ⅰ. 대의제 입법에 대한 문제의식

본고가 대의제 입법에 대한 문제의식에서부터 출발하는 이유는 본고의 관심 대상이 자치입법이기 때문이다. 주지하듯이 대의제의 핵심을 이루는 기관인 의회의 핵심적 기능은 입법작용이다. 민주주의를 치자와 피치자 간 간극을 최대한 줄이려는 노력의 과정[4]이라고 정의할 때, 결국 대의민주주의 성공의 관건은 입법권을 어떤 방식으로 얼마나 민주화하여 국민의 통제하에 두느냐에 달려 있다고 볼 수 있다. 따라서 우리의 대의제 입법을 반성적으로 고찰하는 것이 선행될 필요가 있다.

한편, 지방의회의 조례제정을 입법으로 볼 것이냐 아니면 행정작용으로 볼 것이냐, 또는 조례를 행정입법으로 보아야 할 것이냐 아니면 준법률로 볼 것이냐의 문제에 대해 논자들의 관점에 따라 다양한 해석이 있을 수 있다.[5] 그러나 어느 해석에 의하든 조례는 국회에서 제정되는 국가 법률의 입법과정과 유사한 형태로 지방의회의 일정한 제정과정을 거쳐서 제안-심의-가결되고 공포된다는 전제와,[6] 조례를 제정할 수 있는 입법기관인 지방의회가 지역주민의 대표기관으로서 주민의 의사를 수렴하여 지방자치단체의 정책과정을 반영하고 주민복지를 증대시키는 역할을 하는 최고의사결정기관이며 집행부를 감시·감독하는 정책평가기관으로서 지위[7]를 가지고 있다는 사실을 부정할 수는 없다. 이러한 측면을 고려할 때, 자치입법인 조례는 최소한 여타의 행정입법과 구분될 필요가 있다.[8] 특히 법률에서 자치법규에 위임한 사항을 대통령령, 총리령, 부령 등에서 규정하여 자치입법권이 침해당하고 있는 현실은 극복되어야 한다는 것이 본고의 입장이다. 따라서 이하 본고에서 언급하는 대의제 입법은, 국회의 입법, 행정부의 행정입법은 물론 지방의회의 조례제정 등 자치입법까지 모두 포함하는 넓은 개념이다.

헌법재판소는 우리 헌법상 국민주권주의는 대의제를 기본으로 하되, 예외적으로

---

4) 송석윤, 헌법과 정치, 경영문화사, 2007, 40면.
5) 조례제정권과 조례의 법적 성격에 관한 논의는 유경춘, “조례제정권의 성질·범위와 한계”, 현대 공법이론의 전개, 석정허영민박사화갑기념논문집 간행위원회, 1993, 384면 이하 참조.
6) 이상영, 앞의 글, 320면.
7) 신봉기·최용전 외, “자치법규 위임법령의 실태 분석 및 자치입법권 내실화를 위한 입법적 개선방안에 관한 연구”, 법제처 정책연구용역보고서, 2018. 11. 나아가, 최용전은, 지방의회의 헌법적 지위는 주민 직선에 의하여 주민과 가장 가까운 거리에서 주민의 의사를 가장 잘 대변할 수 있으므로, 지방자치단체의 차원에서는 국회보다 지방의회가 훨씬 민주적 정당성이 큰 기관이고, 의회가 갖는 조례제정권은 국회의 법률제정권에 버금가는 권한이라고 주장한다. 최용전, “조례안 성안절차와 지원제도 개선방안 연구-경기도의회의 사례를 중심으로-”, 지방자치법연구 22(1), 한국지방자치법학회, 2022, 117면.
8) 자세한 내용은 제2장 제1절 Ⅲ. 3. 자치입법으로서의 조례와 기타 행정입법의 차이 참조.

직접민주제를 일부 가미하는 형태로 실현되는 것이라는 취지로 판시하고 있다.[9] 대의제는 15-16세기 영국입헌주의의 발전과정에서 정립되어 왔으며, 18세기 말 프랑스와 미국의 근대시민혁명 이후 오늘날의 입헌주의원리에 입각한 형태로 정립되었다[10]고 보는 것이 일반적이다. 대의제가 대표제, 국민대표제, 대의민주주의, 의회제, 의회정치, 의회민주주의 등으로 다양하게 표현[11]되고 있는 것에서 보듯, 일반적으로 대의제와 대의민주주의는 같은 의미로 혼용되는 것으로 보인다.[12] 그러므로 우선 이들 개념을 확실히 할 필요가 있다.

대의제와 대의민주주의는 구별되어야 한다고 보는 입장의 논거는 대의기구에 의한 의사결정이 반드시 국민의 의사와 합치되는 것은 아니라는 점 때문이다.

대의기관의 의사결정이 국민의 의사와 합치되는 경우에만 대의민주주의라고 할 수 있다고 보는 이기우의 주장은 대의제와 대의민주주의 개념을 확연히 구분하는 것인데,[13] 두 용어에 대해 역사적으로 살피는 논의를 보면 양자가 구분되어야 하는 연원을 확인할 수 있다. 홍태영은 대립의 구도는 '직접민주주의 대(對) 대의민주주의'라기보다는 '대의제 대 민주주의'였다고 주장한다. 즉 19-20세기 근대 민주주의 형성에서 주요한 쟁점은 오히려 '대의제 대 민주주의'의 대립과 그것의 극복을 통한 '대의민주주의'의 성립이었으며, 이 과정에서 대의제에 의한 민주주의의 포섭과 서로에의 적응 과정이 진행되었다는 것이다.[14]

서경석도 선거형 대의제가 개념 그 자체로 대의민주주의와 등치될 수 없다고 본다. 즉, 선거형 대의제 그 자체가 민주공화국 이념에 부합해야 하며 선거형 대의제에 의해 만들어진 권력이 주권자인 국민의 의사에 지속적으로 부합하지 않으면 안된다는 것이다.[15]

---

9) "국민주권주의를 구현하기 위하여 헌법은 국가의 의사결정 방식으로 대의제를 채택하고, 이를 가능하게 하는 선거 제도를 규정함과 아울러 선거권, 피선거권을 기본권으로 보장하며, 대의제를 보완하기 위한 방법으로 직접민주제 방식의 하나인 국민투표제도를 두고 있다(제72조, 제130조제2항)." "직접민주제는 대의제가 안고 있는 문제점과 한계를 극복하기 위하여 예외적으로 도입된 제도라 할 것이므로, 헌법적인 차원에서 직접민주제를 직접 헌법에 규정하는 것은 별론으로 하더라도 법률에 의하여 직접민주제를 도입하는 경우에는 기본적으로 대의제와 조화를 이루어야 하고, 대의제의 본질적인 요소나 근본적인 취지를 부정하여서는 아니 된다는 내재적인 한계를 지닌다 할 것이다."(헌법재판소 2009. 3. 26. 선고 2007헌마843 결정).

10) 성낙인, 헌법학, 18판, 법문사, 2018, 331-332면.

11) 성낙인, 앞의 책, 329면.

12) 예를 들어, 헌법재판소도 "주요 법안이나 국회의 결정에 있어서 개별의원들이 어떠한 결정을 했는가가 공개되어야 하는 것은 헌법이 채택한 대의제 민주주의의 논리적 귀결상 당연하다. 이러한 것이 공개되지 않을 경우에는 대의제를 실현하기 위한 기본권인 '국민이 국회의원의 표결내용에 대해서 알 권리'와 선거권이 침해된다고 할 것이다."라고 설시하여(헌법재판소 2004. 2. 17. 선고 2004헌마108 결정), 양자를 구분하지 않고 사용한다.(밑줄 필자)

13) 여기서 민주주의는 국민지배(Volksherrschaft)를 실현하는 정치체제를, 국민지배란 국민에 의한 의사결정을 의미한다. 이기우, 모든 권력은 국민에게 속한다 이제는 직접민주주의다, 미래를소유한사람들, 2016, 33-36면(이하 이기우(2016)으로 표기).

14) 홍태영, "프랑스 대의제 민주주의의 정치철학과 역사", 서병훈 외 편, 왜 대의민주주의인가, 이학사, 2011, 249-250면.

15) 서경석, "민주주의원리와 선거형 대의제", 민주주의법학연구회, 민주법학 65, 2017, 57면.

송석윤은 대표 또는 대의[16]의 문제를 개념사적으로 고찰함으로써, 대표제와 의회주의 또는 민주주의를 명확히 구분한다. 그는 역사적으로 새로운 양상이 전개되고 이에 따라서 새로운 정치질서가 형성될 필요성이 제기되면 대표의 개념에 대한 새로운 논쟁이 이루어지곤 했다고 하면서,[17] 문제의 근원은 대표제가 그 본질상 의회주의 또는 민주주의로부터 비롯되는 개념이 아니라는 점에 있다고 주장한다. 즉 군주주권에서 국민주권으로 이전한 것으로 인해서 지배와 피지배의 관계가 사라진 것이 아니고, 달라진 것은 국가와 국민을 누가 지배하고 대표하는가 하는 문제와 그 관계를 정당화하는 방식이었으므로, 대표제는 민주헌정국가의 탄생으로 형성된 것이 아니라 그럼에도 불구하고 존속한 것으로 보아야 한다는 것이다. 그에 따르면, 대표라는 개념은 기본적으로 지배와 피지배관계의 존속을 정당화하는 기능을 해왔고 또 하고 있다.[18][19]

또한 송석윤은, 칼 슈미트(Carl Schmitt)와 같이 민주주의를 치자와 피치자의 동일성으로 보는 것 자체가 현실과 맞지 않을 뿐 아니라, 있지 않는 동일성(Identität)을 있다고 전제하면 전체주의로 향하는 길이 될 위험성이 크다고 경고한다. 오히려 민주주의는 치자와 피치자를 동일화(Identifikation)하려는 노력이라고 보는 것이 더욱 적절하다는 것이다. 그는 이러한 관점에 서면 기존의 직접민주주의와 대표제민주주의의 구별은 상대적인 것으로 되며, 직접민주주의의 도그마를 포기하면서 얻는 것은 대표제민주주의의 민주화를 향한 개방성일 수 있다고 주장한다.[20]

이상의 기존 연구로부터 다음과 같은 두 가지 전제를 도출할 수 있다. 첫째, 대의제와 대의민주주의는 별개의 개념이라는 점이다. 대의제가 제도로서 수단의 성격을 갖는다면, 대의민주주의는 원리로서 보다 목표에 가까운 성격을 갖는다고 볼 수 있다. 둘째, 대의민주주의는 개방적 개념이므로 언제든 새롭게 재구성될 수 있다. 민주주의를 치자와 피치자 간 간격을 최대한 줄이려는 노력의 과정으로 바라보면, 대의민주주의와 직접민주주의는 상대적일 뿐 아니라 상호보완적일 수 있다.

본고는 특히 두 번째 전제, 즉 직접민주주의적 보완을 통한 대의민주주의 실현 가능성에 주목한다. 의회라는 표현이 국민의 주권적 의사를 수렴하는 대의기관을

---

16) 참고로, 송석윤은 우리 헌법학에서는 'representation'이라는 단어를 한글로 어떻게 번역하는가에 대해서 통일된 입장이 형성되어 있지 않다면서, 그의 논문에서는 대의라는 단어에 비해 보다 포괄적 의미를 지닌 대표라는 단어를 사용한다고 하였다. 송석윤, 앞의 책, 1면 각주1.

17) 가령, 구지배질서의 위기가 심화되던 1770년대 이래 프랑스의 경우 군주제적 대표, 신분제적 대표, 의회제적 대표라는 세 가지의 대표 개념이 서로 경쟁하고 있었다. E. Schmitt, Zur Zäsurideologie der französischen Revolution, in: Bosl(Hg.), *Der moderne Parliamentarismus und seine Grundlange in der ständischen Repräsentation*, Berlin, 1977, 226면 이하(송석윤, 앞의 책, 48면에서 재인용).

18) 송석윤, 앞의 책, 32-34면.

19) 오향미 역시 독일 입헌군주정의 대표 개념을 둘러싼 논쟁을 통해 대표 개념이 국가 공동체 구성과 유지에 관련되며 절대주의냐 민주주의냐라는 체제와 무관하게 정치적으로 본질적인 개념이라는 점을 지적하였다. 오향미, "정치적 '대표'개념과 대의제", 서병훈 외 편, 앞의 책, 305면.

20) 송석윤, 앞의 책, 40면.

의미한다면, 입법부라는 표현은 국민의 의사를 수렴하고 국민을 대신하여 법규범을 정립하는 기관이라는 의미이다.[21] 또한, 대표제도는 다양한 입법의제에 대해 공동체 내의 다양한 관점과 입장이 대표를 통해 입법과정에 표출되고 논의되도록 하기 위함이다.[22] 직접민주주의 기제로 보완된 대의민주주의 체제에서 입법 절차는 법률의 승인으로 끝나지 않고 확정적 레퍼렌덤(국민투표, referendum) 기간의 종료와 그에 이은 법률 반포로 끝이 난다.[23] 스위스의 경우 1848년에서 2007년까지 정부의 역제안을 포함하여 의회가 발의한 국민투표를 살펴보면 투표자들이 정부 손을 들어준 확률이 64%였지만, 이 비율이 1990년에서 2007년 사이에는 72%로 껑충 뛴다.[24] 이는 직접민주주의의 도입으로 인해 의회가 국민의 의사를 존중하도록 동기를 부여받을 수밖에 없음을 보여주며,[25] 치자와 피치자의 거리가 줄어들었다는 점에서 이러한 변화는 민주주의를 향한 긍정적 현상임에 틀림없다.

결과적으로, 스위스의 민주주의는 정치 현안을 중심으로 돌아가는 반면, 순수대의적 체제에서는 아직도 정치인 개개인에 초점이 맞춰져 있다.[26] 한국은 후자의 경우이다. 게다가, 한국 정치는 최근 들어 서로 다른 정치적 성향을 가진 집단이나 유권자들 사이에서 대화와 타협보다는 갈등과 대립의 모습이 훨씬 더 빈번하게 관찰되고 있으며, 특히 진보와 보수로 편이 갈려 벌어지는 갈등과 대립은 수시로 대의제의 틀을 넘어 광장에서 충돌하고 있기에[27] 새로운 관점에서의 성찰이 시급해 보인다.

역사적으로 보면, 한국의 정치개혁과 관련한 핵심적 주장은, 민주화 이전에는 직선제 실시로, 민주화 이후는 선거제도 개혁으로 요약할 수 있다. 여기서 알 수 있는 것은 그간의 초점이 대체로 '입법기관 구성' 방안의 개선에 맞춰져 있었다는 점이다. 반면 '입법과정'에 대한 주민의 참여와 통제를 보장해야 된다는 주장이 대두되고, 주민투표 등의 직접민주제적 제도들이 입법화되기 시작한 것은 불과 2000년을 전후한 시점부터이다. 이러한 주장의 영향력과 공감대가 점점 더 확대된 결과, 최근 관련 법률들의 제·개정으로 일정한 결실을 거둔 것도 사실이다. 하지만, 여전히 선거제도 개혁 등 입법기관 구성방안 개혁의 주장에 비해, 상대적으로 입법과정 통제의 주장은 미약하다. 물론 양자 중 어느 것에 더 집중하는가는 시기와 상황에 따라 달라질 수 있으며, 어디까지나 대의제를 기본으로 하는 현대 정치체제 하에서

---

21) 성낙인, 앞의 책, 418면.
22) 이우영, "입법과정과 입법의 민주적 정당성", 서울대학교 법학 52(4), 서울대학교 법학연구소, 2011, 139면(이하 이우영(2011)로 표기).
23) 토마스 베네딕토, 성연숙 역, 더 많은 권력을 시민에게, 다른백년, 2019, 124면.
24) 부르노 카우프만·롤프 뷔치·나드야 브라운, 이정옥 편역, 직접민주주의로의 초대, 리북, 2008, 92-93면.
25) 이기우(2016), 66면.
26) 베네딕토, 앞의 책, 157면.
27) 장승진, "보수적이지 않은 보수주의자와 진보적이지 않은 진보주의자: 이념성향, 정책선호, 그리고 가치 정향", 한국정당학회보 19(1), 한국정당학회, 2020, 150면.

입법기관 구성에 대해 관심과 이목이 집중되는 것도 일정 부분 불가피한 일이다. 그러나 후술하는 지금의 여러 상황에 비추어 볼 때, 이제는 입법과정의 직접민주주의적 보완 가능성에 대해 집중적으로 성찰해야 할 때라고 본다.

## Ⅱ. 선행연구 검토

본고의 문제의식의 출발은 한국 대의제 입법의 문제점은 무엇이며, 직접민주주의적 보완을 통해 한국 대의제 입법의 문제점을 해결할 수 있을 것인가? 그리고 이를 위한 구체적 제도들은 국가와 지방 차원에서 각각 어떻게 설계되어야 하는가? 로 요약할 수 있으므로, 직접민주주의 및 직접민주주의적 입법, 주민조례발안제도 분야에 대한 선행연구를 정리한다. 한편, 앞의 대의제 입법 선행연구 검토 결과, 대의제와 대의민주주의 두 용어가 다르다는 것을 확인하였지만 이하 선행연구 정리 및 본론에서는 각 인용문에 기재된 대로 두 용어를 혼용하여 사용할 것이다.

### 1. 직접민주주의에 대한 종합적 연구 및 입법학적 연구

직접민주주의 관련 내용을 전반적으로 다루는 연구들[28]은, 대의제의 근본적 문제점을 지적하면서 직접민주주의적 보완을 주장하는 공통점이 있다.

해외 연구 중 대표적인 것으로는 카우프만 등(Kaufmann etc.)과 베네딕토(Benedikter)의 연구를 들 수 있다.

카우프만 등은 직접민주주의는 민주주의를 민주화하는 다음 단계로의 진입을 위한 핵심요소이며, 무엇보다도 현대의 직접민주주의는 대의제 민주주의를 진정으로 대의제이게끔 하는 길이라고 주장한다.[29] 베네딕토 역시 오늘날 대의민주주의 안에서 시민들은 단순히 대표자들을 선출하고 위임하지만, 결정은 정치인들만이 하며 이들이 모든 종류의 수단을 독점한다고 비판하면서, 시민들은 자신들이 위임한 의원들이 재직 기간 중에 누리는 무한정한 자유를 제한할 수 있는 개입 도구로서 직접민주주의가 필요하다고 주장한다.[30]

이러한 관점의 국내 연구 중에서는 주성수와 이기우의 연구가 대표적이다.

주성수는 현대 대의민주주의의 위기를 처방하는 개혁의 방향은 대부분 직접민주주의와 연관되지만, 오늘날 직접민주주의는 순수한 ‘직접’ 형태가 아니라 대의민주제와의 ‘혼합’ 형태로 존재한다고 주장한다. 즉, 대의기구인 정부나 의회가 법

28) ① 스위스와 미국을 중심으로 해외의 직접민주주의제도 및 사례를 다루거나, ② 주민투표제도 등 국내의 직접민주주의제도의 개선방안을 다룬 다수의 논문이 존재하지만, 이에 대해서는 본고의 해당 부분에서 부분적으로 인용하고, 서론의 선행연구에서는 별도로 소개하지 않는다.
29) 카우프만 외, 앞의 책, 33면.
30) 베네딕토, 앞의 책, 66면.

이나 정책을 발의해 시민들의 찬반 의사를 묻는 '위로부터의' 제도와 시민들이 직접 법과 정책을 발의해 다수결로써 결정하는 '아래로부터의' 제도가 병존하는 소위 '하이브리드(hybrid)' 형태라는 것이다.[31] 그러나 그는 직접민주주의 역시 대의민주주의와의 '정통성' 충돌뿐만 아니라 시민의 참여 쇠퇴로 말미암은 '대표성' 제한 등 여러 문제에 직면해 있다는 점 또한 지적한다. 그에 따르면, 직접민주주의의 운명은 궁극적으로 시민 유권자들의 '심의적 결정'과 '효율적인 참여'에 의존하기에, 결국 심의민주주의(deliberative democracy)와 전자민주주의(electronic democracy)가 직접민주주의에 잘 결합되어 제도로 통합되는지 여부에 달려있다.[32]

이기우는 법치국가에서 입법권은 곧 주권의 표현임에도, 헌법이 국민주권 대신에 국회주권을 규정함으로써, 국회의원들은 여전히 입법권을 독점하고 있고 국민들은 배제되어 있으며, 국민들이 반대하는 법률을 국회가 제정해도 국민은 이를 바로 잡을 길이 없다는 점을 지적한다. 그에 따르면, 대의제에 대한 불신이 만연한 것은, 선거의 불완전성, 정치인에 대한 불신, 이익집단에 좌우되는 정치에서 기인하는 것인 반면, 직접민주주의제도는 최종적인 결정권을 주권자인 국민에게 유보하여 의회가 국민의 의사에 합치되는 법률을 제정하고 기타 의사결정을 하도록 하자는 것이다. 그는 직접민주주의를 통해 대의제를 보완하면, 국민에 의한 정치인의 통제, 정치적 경쟁의 강화, 권력엘리트와 국민 간의 분립, 정보의 확산과 시민의 역량강화 등의 효과를 기대할 수 있다고 주장한다.[33]

이상의 논의를 통해, 현대 대의제의 문제점은 직접민주주의적 보완을 통해 개선되어야 한다는 점에는 상당한 합의가 이루어져 있으며, 이미 양 제도의 혼합형 민주주의제도들이 보편화되는 추세임을 알 수 있다.

한편, 대의제와 직접민주주의를 입법학적 관점에서 함께 다룬 연구로는 이우영과 최희경의 연구를 들 수 있다.

이우영은 입헌주의의 본질적 요소인 국민주권을 입법의 영역에서 실현함에 있어, 법률의 성립상 민주적 정당성의 관점에서 입법과정을 조망하면서, 현행의 대의제적 입법과정의 연구 전반에서 직접민주주의적 방식의 입법에 관한 보다 충분한 이해와 고려가 선행되어야 함을 지적하였다. 즉 직접민주주의적 입법과정의 문제점 또한 대의제적 입법과정의 비교를 통해서 인식되고 검토되고 보완되어야 하지만, 양자는 입법절차에서의 접근성의 제한, 저조한 대중적 참여도, 충분한 숙의과정을 결여한 선택에 의한 결정, 그리고 소수자 권익침해의 위험성 등 대체로 유사한 제도적 취약점을 갖고 있으므로, 직접민주주의적 입법과정을 고립시켜 그 자체의 입법과정으

31) 주성수, 직접민주주의: 풀뿌리로부터의 민주화, 아르케, 2009, 15면. 두 종류 이상의 요소를 조합했음을 의미하는 용어 '하이브리드(hybrid)'의 학술적 용례는 본고 각주 139 엘리자베스 가렛(Elizabeth Garrett)의 개념 참조.
32) 주성수, 앞의 책, 188-189면,
33) 이기우(2016), 59-72면 참조.

로서의 단점을 찾아내는 방법은 지양되어야 한다는 것이다. 또한 그는 대의제를 근간으로 하는 정부제도하에서 직접민주주의적 입법이 긍정적으로 기여할 수 있는 맥락은 바로 대의제하의 대표가 제도적 압박으로 인해 공동체 구성원 다수의 이익으로부터 동떨어진 결정을 할 여지가 있는 사안이 입법의 의제가 될 때이므로, 이러한 경우 직접민주주의적 입법은 대의제를 본래의 취지에 맞게 작동하게 하는 기능을 할 수 있을 것이라고 주장하였다.[34]

최희경은 직접민주주의가 정치과정에서 유권자의 참여를 증진시키고 대의제하에서 대표를 통하여 국민 다수의 의사가 법률로 전환되는 과정에서 발생하는 문제점을 개선할 수 있는 장점이 있는 반면, 입법과정과 입법의 불완정성, 국민의 능력 및 이익단체의 영향력의 문제, 다수의 전제와 소수자 보호의 불충분성 등 많은 비판 역시 존재한다는 점을 지적하였다. 그러나 그 역시 이와 동일한 비판이 의회민주주의에서도 반복될 수 있다고 하면서, 직접민주주의에 대한 비판은 순수한 대의제와의 실질적이고 객관적인 비교 속에서 이루어져야 한다고 주장하였다.[35]

이상의 논의를 요약하면, 직접민주주의적 입법과정의 순기능은 입법의 민주적 정당성 제고에 있다는 것과, 역기능으로 비판받는 지점들은 대의제적 입법과정에서도 대체로 동일하게 나타나므로 양자는 항상 함께 비교되고 검토되어야 한다는 것으로 요약할 수 있다.

## 2. 주민조례발안제도에 대한 연구

조례제정・개폐청구제도 도입 직후인 2000년, 김희곤은 조례의 제정 및 개폐청구를 위해 필요한 법정 서명수가 너무 엄격하다고 지적하면서도, 주민들 간 이해 상충으로 인한 갈등, 지방자치단체의 장이나 지방의회에 대한 불신감의 팽배, 빈번한 청구 및 지방의회의 처리결과에 대한 주민들 간 이해 상충 등 제도 남용에 대한 우려를 표하였다.[36] 백승주 역시 이 제도에 대해 주민의 직접적인 참여가 강조된 나머지, 주민에 의해서 발안된 조례안이라면 어떤 경우이든 그 절차적 요건만 구비되고 특별한 하자가 노출되지 않는 한 지방의회에 상정되고, 그 의결에 따라 공포 시행될 수 있는 제도의 무정형성 및 무제한성은 반드시 개선되어야 한다고 주장하였다.[37]

---

34) 이우영, “직접민주주의제도에 대한 입법학적 관점에서의 분석-국민발안(Initiative)제도를 중심으로”, 입법학연구 3, 한국입법학회, 2006, 89-90면, 112-118면.

35) 최희경, “직접민주주의로서의 국민입법”, 법학논집 22(1), 이화여자대학교 법학연구소, 2017, 190-197면 참조.

36) 김희곤, “지방자치법상 주민의 조례제정개폐청구권에 관한 연구”, 공법연구 28(3), 한국공법학회, 2000, 318-320면(이하 김희곤(2000)으로 표기).

37) 백승주, “조례제정·개폐청구제도에 대한 소고-일본제도와의 비교검토를 중심으로”, 토지공법연구 22, 한국토지공법학회, 2004, 220면.

그러나 20년이 지난 지금 연평균 약 13건의 제도 활용도에 그친 현황에 비추어 보면, 이러한 우려들은 지나쳤던 것으로 보인다. 즉, 당초부터 갈등 및 남용 우려 등 부작용을 제약하는 데 지나치게 몰두한 결과, 정작 '주민의 직접참여를 확대' 하겠다는 당초의 도입취지[38]에 초점을 맞춰 제도를 활성화하지 못했던 것이다. 김희곤은 2015년의 논의에서는, 위 제도의 그간 운영상황이 만족할 만한 수준이라고 볼 수는 없다고 평가하면서, 청구인 수의 합리적 규정 등 개선방안을 제시하기도 하였다.[39]

한편, 주민발안의 대상과 상대방에 대한 입법적 오류들을 지적한 최봉석의 연구는 주목할 만하다. 그는 주민발안의 취지에 맞게 먼저 주민발안대상에 관한 규정을 개방화하는 것이 필요하고, 남용의 방지 등에 대한 요청은 "20세 이상의 주민", "주민총수의 20분의 1 이상 5분의 1 이하"라는 요건 규정을 통해 그 목적을 실현할 수 있다고 주장하였다. 또한 그는 구 지방자치법이 주민발안의 상대방을 지방자치단체의 장으로 규정한 것에 대해서도, "국민투표-대통령, 주민투표-지방자치단체장"이라는 식의 도식적 무지를 전제로 한 것이라고 비판하면서 주민발안의 상대방을 지방의회로 변경하는 개정이 필요하다는 점도 지적하였다.[40]

1990년 이후 주민투표, 조례제정·개폐청구제도 도입 등을 계기로, 이러한 주민직접참여제도를 주제로 한 법학분야의 학위논문이 다수 제출되었다. 이를 살펴보면, 주민투표제도와 주민소환제도에 대한 학위논문은 상당히 축적된 데 비해, 조례제정·개폐청구제도에 대한 학위논문은 매우 드문 편이다.

진석원은 주민참여제도 전반을 다루면서, 조례제정·개폐청구제도가 도입되었음에도 제대로 활용되지 못하는 원인을 분석하고 개선방안을 제시하였다.[41] 채향석도 정부와 민간부문의 상호작용과 협력하에 사회공통의 문제들을 해결하도록 하는 협력적 거버넌스 논의를 바탕으로 이를 한국의 행정입법 과정에서 구현하기 위한 법제도적 방안을 제시하면서, 자치법규의 경우 주민의 조례제정·개폐청구권을 활성화할 것을 제안하였다.[42] 이들의 이러한 문제의식은 주민조례발안법이 제정된 지금까지도 전혀 해결되지 못한 중요한 문제들을 다수 포함하고 있다는 점에서 여전히 시사하는 바가 크다.

관련 주제인 국민발안에 대한 법학분야의 학위논문 역시 매우 드물다. 이공주는

---

38) 법제처, 「지방자치법(법률 제6002호) 개정이유」, 국가법령정보센터, 1999. 8. 31.

39) 김희곤, "우리 지방자치법상 조례제정개폐청구제도-운영상황 및 과제를 중심으로-", 국가법연구 11(2), 한국국가법학회, 2015, 187-188면(이하 김희곤(2015)로 표기).

40) 최봉석, "주민발안의 법리와 법제", 지방자치법연구 6(1), 한국지방자치법학회, 2006, 203-204면. 한편, 최근 제정된 주민조례발안법에서는 주민조례청구의 상대방을 지방자치단체장에서 지방의회로 변경하였다(주민조례발안법 제2조).

41) 진석원, "주민의 법적 지위에 관한 연구-주민참여제도를 중심으로-", 연세대학교 법학 석사학위논문, 2003, 121-122면.

42) 채향석, "행정입법 과정에서 협치적 거버넌스 구현에 관한 연구", 고려대학교 법학 박사학위논문, 2017, 247-249면.

국가 차원의 직접민주주의제도인 국민발안, 국민소환, 국민투표 제도에 대한 입법 방안과 개헌・개정 방안을 제시하면서도, 헌법 제72조의 중요정책 국민투표의 '중요정책'에 '법률'이 포함되는 것으로 확대해석한다면 개헌이 없이도 국민발안이 가능하다고 주장하였다. 그는 이러한 해석 하에 국민발안에 관한 법률과 국민소환에 관한 법률을 순차로 제정할 것을 제안하였다.[43] 하지만 그의 주장이 가지는 참신성은 별론으로 하더라도, 그 실현가능성은 매우 낮다고 본다.[44] 오히려 이미 존재하는 지방 차원의 주민직접참여제도인 주민조례발안, 주민투표, 주민소환제도를 강화하여 그 효용성을 증명함으로써, 국가 차원의 논의를 촉진시키는 방법이 보다 더 현실적이라고 생각한다.

한편 행정학 분야에서는 법학 분야에 비해 주민조례발안에 대한 연구가 비교적 활발한 편이다. 내용은 법학 분야와 대체로 비슷하여, 주로 청구요건상 필요서명수 완화 등 제도의 활성화 방안을 중심으로 검토・제시하고 있다.[45]

이 중 박채정의 연구는 주민청구조례안 결정에 영향을 미치는 요인을 알아보고자 2000년 1월부터 2019년 12월 말까지 전국 기초자치단체를 대상으로 청구된 총 224건의 주민청구조례안 중 206건을 분석대상으로 하는 실증연구를 진행하여, 규제정책, 상징정책, 구성정책에 비해 배분정책이, 또 지방선거투표율이 낮은 기초자치단체보다 지방선거투표율이 높은 기초자치단체가 상대적으로 조례안으로 반영・가결될 확률이 높음을 입증하였다.[46]

그 외 개별 조례제정・개폐청구사례를 대상으로 한 연구로는 학교급식조례제정과정을 다룬 김선주, 이영원의 각 연구[47]와, 성남시립병원설립조례제정운동을 다룬 박현희의 연구[48]가 있다.

---

43) 이공주, "국민주권 실질화 방안으로서의 직접민주제에 관한 연구-국민발안, 국민소환, 국민투표를 중심으로-", 상지대학교 법학 박사학위논문, 2012, 298-299면.

44) 왜냐하면 첫째, 국민발안에 관한 법률 제정에 대해 여·야를 불문하고 국회 과반수 이상이 동의하지 않는 경우, 대통령이 국회의 입법권 침해라는 비난을 무릅쓰면서까지 굳이 이 법안을 헌법 제72조에 따른 국민투표에 부의할 이유가 없기 때문이다. 둘째, 이 법률 제정에 국회가 동의하는 경우에는 국민투표가 아니라 국회 입법을 통해 제정하면 되기 때문이다. 따라서 어느 경우이든 이 법안이 개헌을 거치지 않고, 오직 헌법 제72조의 국민투표를 통해 제정되는 경우는 상정하기 어렵다고 본다.

45) 김영성, "주민직접참여제도의 문제점과 활성화 방안 연구", 부산대학교 행정학 석사학위논문, 2003, 68면 이하; 김종율, "주민에 의한 조례입법청구의 실태와 활성화 방안에 관한 연구", 창원대학교 행정학 석사학위논문, 2005, 40면 이하 등 참조.

46) 박채정, "주민청구조례안 결정요인에 대한 연구 -전국 기초지방자치단체를 중심으로-", 서울대학교 행정학과 정책학 석사학위논문, 2020, 107-108면. 이 연구는 지방자치단체 중 기초자치단체만을 분석대상으로 삼았다는 점이 특징적이다.

47) 김선주, "주민참여에 의한 지역복지실천으로서 조례제정과정에 관한 사례연구-학교급식조례제정과정을 중심으로-", 충남대학교 사회복지학 석사학위논문, 2005; 이영원, "조례제정·개폐청구제도의 성공요인에 관한 연구-서울시 구로구 사례를 중심으로-", 서울대학교 행정학 석사학위논문, 2009.

48) 박현희, "조례제정·개폐청구운동의 정치적 동학과 효과: '성남시립병원설립조례제정운동'을 중심으로", 서울대학교 정치학 박사학위논문, 2007.

## Ⅲ. 연구의 범위 및 방법

이상의 선행연구 검토를 통해 본고의 출발점인 두 전제에 대한 인식을 다음과 같이 명확하게 할 수 있었다.

우선, 대의제 입법에 대한 문제의식 정리를 통해 얻을 수 있는 시사점은 앞서 정리한 바와 같다. 즉, 대의제와 대의민주주의는 별개의 개념이며, 양자는 한편은 제도로서 수단의 성격을, 한편은 원리 또는 목표로서의 성격을 각각 가진다는 점과, 둘째, 대의민주주의는 개방적 개념이므로 언제든 새롭게 재구성될 수 있다는 점이다. 특히 후자로부터는 직접민주주의적 보완을 통한 대의민주주의 실현 가능성을 모색할 수 있음을 확인하였다.

다음으로, 직접민주주의에 관한 종합적 선행연구 및 입법학적 선행연구에 대한 검토를 통해 다음과 같은 연구방향을 도출할 수 있었다.

직접민주주의적 입법과정과 대의제적 입법과정은 항상 함께 비교되고 검토되어야 한다는 점, 그리고 입법권이란 대의기관 구성과정에서부터 대의기관의 입법과정에 이르는 전 영역을 말하므로, 국민적 통제는 입법기관 구성과 입법과정 전반에 걸쳐 이루어져야 하며, 이후의 정치개혁 논의 역시 양자의 균형 속에서 논의되는 것이 중요하다는 점이 바로 그것이다. 나아가 실현 주체에 대한 논의를 비껴간 상태에서 거듭되는 정치개혁논의는 지금까지처럼 공전될 수밖에 없다는 점 역시 분명히 인식하고, 앞으로의 연구에서는 이를 지양하고자 한다.

마지막으로, 주민조례발안제도에 관한 선행연구 검토를 통해 정리할 수 있는 사실 및 시사점은 다음과 같다.

첫째, 1999년 제도 도입 당시에 지적된 문제들이 2021년 주민조례발안법 제정 이전까지 20년 이상 거의 그대로 지속되었으며, 주민투표와의 결부나 청구대상 확대와 같은 근본적인 문제는 여전히 조금도 해결되지 못하고 있다는 것이다. 이러한 현황을 통해 본고는 두 가지 현상을 주목할 수 있었다. 하나는, 주민조례발안제도의 실질적 효과를 주민들이 체감하지 못한다는 점이다. 다른 하나는, 그러다 보니 실현 주체의 문제, 즉 이 제도에 대한 강한 이해관계를 가진 집단이나 단위가 형성되어 나가지 못했다는 것이다.

이에 본고는 주민조례발안제도 활성화를 위해, 제도에 대한 주민들의 체감 효과를 높이는 문제와 이 제도에 대한 이해관계를 가진 단위 또는 집단을 형성하는 문제를 염두에 두고 본 연구를 진행하고자 한다. 전자와 관련하여서는 주로 기존 법제와 최근 제·개정된 법률들에 대한 검토를 통해 문제를 진단하고 개선방향을 제안하고자 하며, 후자와 관련하여서는 정당제도에 관한 정치학의 문제의식과 기존 연구를 다수 참조하고자 한다.

둘째, 주민조례발안제도 자체에 초점을 맞춘 법학 분야의 연구가 생각보다 많지

않다는 사실이다. 이는 애당초 한국 주민직접참여제도의 초점이 주민투표제도에 맞추어졌으며, 실제 주민투표제도가 일정하게 주민발안의 역할도 겸하는 측면이 있기 때문인 것으로 생각된다. 그러나 자치행정에 대한 참여와 함께, 조례제정 등 자치입법에 대한 참여는 주민참여의 핵심적인 부분임에도, 현행 주민투표제도를 통해서는 조례를 제정할 수 없다는 사실을 주목해야 한다. 지방자치와 주민자치의 진전은 국가 차원의 치자와 피치자 관계 역시 질적으로 전환시키는 계기와 원동력이 될 수 있다는 점에서, 주민직접참여를 제도적으로 논하고 그를 통해 발전을 도모하는 것은 중요하다. 따라서 주민의 조례제정・개폐제도의 활용도가 극히 낮았다는 사실의 지적에 머무를 것이 아니라, 자치입법에 대한 주민 참여 활성화를 위해 주민발안과 주민투표 상호간 개념, 대상, 관계 등의 문제를 제도 발전 경과에 따라 다시금 재정리할 필요가 있을 것이다.

셋째, 해외의 주민발안제도와 관련하여, 기초자치단위의 발안제도에 대해 초점을 맞춘 연구가 드물다는 것이다. 연방국가인 미국의 주 또는 스위스의 주(칸톤)에 대해 소개하는 선행연구들은 많지만, 미국 주의 하위 단위인 시(city)나 카운티(county) 또는 스위스 주의 하위 단위인 게마인데(Gemeinde) 차원의 발안제도를 소개한 경우는 많지 않았다. 그 이유는 해외자료 접근성에 있어 주 차원이 그보다 더 하위 단위에 비해 용이한 면도 있겠으나, 기본적으로 우리의 입법체계 및 지방자치체계상 조례와 해외 주 차원에서 입법되는 법률의 위상을 무의식적으로 유사하게 취급한 데서 기인한 것이 아닌가 하는 의구심을 갖게 된다. 이러한 문제의식하에 본 연구는, 해외의 주민발안제도와 관련해서도 가장 기초적인 단위에 초점을 맞추어 소개하고 시사점을 도출하고자 한다. 연방국가의 경우, 스위스는 베른 주 뵈니겐 게마인데의 제도를, 미국은 캘리포니아주 샌프란시스코 시・카운티 통합정부의 제도를 검토하고자 한다. 다만, 일본의 경우는 체계의 특성상 한국과 같이 국가 차원의 법률이 기본적 사항을 일률적으로 규정하고 있고, 당초 한국의 조례제정・개폐청구제도가 모델로 삼아 참조한 제도이므로, 조례제정을 규율하고 있는 법률의 주요내용을 소개하고 검토하는 방식으로 논의를 진행할 것이다.

본고의 전개는 다음과 같다.

2장에서는 먼저 한국의 지방자치와 자치입법권 및 조례에 대한 일반론을 살펴보고, 대의제 입법의 의의와 한계를 검토하며 직접민주주의의 개념 등을 정리한다. 나아가, 직접민주주의의 현실적 구현 모습으로서 주민자치와 주민직접참여제도에 대해 살펴본 후, 주민직접참여제도의 본질적 요건에 대해 고찰한다. 이후 스위스, 미국, 일본의 주민발안제도를 소개하고 시사점을 도출한다.

3장에서는 2장을 통해 얻은 관점을 중심으로 우리 주민조례발안제도에 대해 고찰한다. 우선, 기존의 조례제정・개폐청구제도의 연혁, 내용, 현황 및 문제점을 검토한다. 다음으로 최근 전부개정된 지방자치법 및 제정된 주민조례발안법에 대해 검토

하고 그 의의 및 한계를 논한다. 또한 주민발안을 보다 활성화할 수 있는 방법을 모색하기 위해 최근 개정된 주민투표법을 분석한 후 주민투표제도 개선방향에 대해서도 검토한다. 이어 이러한 검토사실들을 바탕으로 종합적인 주민조례발안제도 활성화 방안을 제시한다. 마지막으로, 제도 활성화 주체로서의 지역정당(local party)의 문제를 한국 정당정치의 문제점 및 현행 정당법상 정당설립조항의 문제점 및 개정방향과 함께 검토한다.

4장에서는 요약 및 결론을 내린다.

# 제2장 지방자치와 주민발안제도

## 제1절 지방자치와 조례

### Ⅰ. 지방자치

#### 1. 지방자치의 의의

지방자치제도는 “일정한 지역을 단위로 일정한 지역의 주민이 그 지방주민의 복리에 관한 사무·재산관리에 관한 사무·기타 법령이 정하는 사무(헌법 제117조 제1항)를 자신의 책임하에서 자신들이 선출한 기관을 통하여 직접 처리하게 함으로써 지방자치행정의 민주성과 능률성을 제고하고 지방의 균형 있는 발전과 아울러 국가의 민주적 발전을 도모하는 제도”이고, 지방자치는 “국민자치를 지방적 범위 내에서 실현하는 것이므로 지방시정(시정)에 직접적인 관심과 이해관계가 있는 지방주민으로 하여금 스스로 다스리게 한다면 자연히 민주주의가 육성·발전될 수 있다는 소위 ‘풀뿌리 민주주의’를 그 이념적 배경”으로 하고 있다(헌법재판소 1991. 3. 11. 선고 91헌마21 결정).

또한 지방자치는 “민주주의의 요체이고, 현대의 복합사회가 요구하는 정치적 다원주의를 실현시키기 위한 제도적 장치로서 지방의 공동 관심사를 자율적으로 처결함과 동시에 주민의 자치역량을 배양하여 국민주권주의와 자유민주주의의 이념구현에 이바지함을 목적으로 하는 제도”이며, “이러한 지방자치제의 헌법적 보장은 국민주권의 기본원리에서 출발하여 주권의 지역적 주체인 주민에 의하여 자기통치를 실현하는 것으로 요약될 수 있고, 이러한 지방자치의 본질적이고 핵심적인 내용은 입법 기타 중앙정부의 침해로부터 보호되어야 한다는 것이 헌법상의 요청이기도 하다.”(헌법재판소 2009. 3. 26. 선고 2007헌마843).

이러한 헌법상 지방자치이념을 구현하기 위하여 1949. 7. 4. 제정되고 2021. 1. 12. 전부개정된 지방자치법은, “지방자치단체의 종류와 조직 및 운영, 주민의 지방자치행정 참여에 관한 사항과 국가와 지방자치단체 사이의 기본적인 관계를 정함으로써 지방자치행정을 민주적이고 능률적으로 수행하고, 지방을 균형 있게 발전시키며, 대한민국을 민주적으로 발전시키려는 것”을 목적(제1조)으로 한다.

## 2. 지방자치의 연혁[49]

우리나라에 현대적 지방자치제도가 도입된 것은 1948년 7월 17일 제헌헌법에 지방자치 조항이 규정되고, 1949년 7월 4일 제3대 국회에서 법률 제32호로 지방자치법이 제정・공포되면서부터이다. 그러나 1950년 한국전쟁 발발로 제대로 시행되지 못하다가, 부산 피난 정부 시절인 1952년에 지방의원 선거가 최초로 실시되었다. 그러나 1961년 5.16 군사정변으로 지방의회가 해산되고, 1961년 9월 사실상 지방자치를 중단하는 내용의 지방자치에 대한 임시조치법이 1988년까지 27년 동안 지방자치법을 대체하였다. 1987년 전두환 정부에 대한 전국민적 항쟁 속에 1987년 노태우 당시 민정당 대표의 6.29 선언에 지방자치제 실시의 내용이 포함된 후, 1988년 3월 8일에서야 지방자치법이 국회를 통과하였기 때문이다.

그러나 실제 지방자치의 실시는 각 정치 세력 간의 이해관계로 인해 계속 미뤄지다가, 1991년 3월 26일 전국적으로 기초의회 의원선거가, 6월 20일 광역의회 의원선거가 각각 실시되었다. 이 당시에는 의회만 구성하고 단체장은 대통령이 임명하였다.

1995년 6월 27일 제1차 통합 지방선거를 실시함으로써, 드디어 기초자치단체의 장과 기초의회 의원, 광역자치단체의 장과 광역의회 의원 모두를 동시에 주민이 직접 선출하는 제대로 된 지방자치를 실시하게 되었다.

## 3. 지방자치의 제도보장

헌법상 제도보장으로서의 지방자치제는 헌법 제117조와 제118조에서 규정하며, 특히 헌법상 지방자치의 구체적 내용은 헌법 제117조 제1항 후단, 제117조 제2항에 의하여 법률에 유보되어 있다.[50] 따라서 입법자는 그의 재량에 따라 지방자치단체의 조직과 활동을 규율함으로써 지방자치제도를 구체화할 수 있고, 또한 지방자치단체의 자치권을 제한할 수도 있다. 그러나 헌법상 지방자치의 제도적 보장에 의하여 입법권도 자치권의 본질적 내용을 침해할 수 없으므로, 그것은 동시에 국가입법권에 대한 제약의 원리이기도 하다.[51] 헌법재판소는 헌법 제117조 및 제118조가 보

---

49) 자세한 내용은 강용기, 현대지방자치론, 대영문화사, 2014, 85-92면 참조.

50) 헌법 제117조 ① 지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.
② 지방자치단체의 종류는 법률로 정한다.
제118조 ① 지방자치단체에 의회를 둔다.
② 지방의회의 조직・권한・의원선거와 지방자치단체의 장의 선임방법 기타 지방자치단체의 조직과 운영에 관한 사항은 법률로 정한다.

51) 성낙인, 앞의 책, 664-665면.

장하고 있는 지방자치제도의 본질적인 내용을 “자치단체의 보장, 자치기능의 보장 및 자치사무의 보장”이라고 보았다(헌법재판소 2001. 6. 28. 선고 2000헌마735 결정).

이처럼 지방자치를 헌법적으로 보장하는 근본적인 이유는, 지방자치가 헌법이 추구하는 가치, 즉 주권의 보장, 인권 보장, 민주주의의 가치, 삶의 질 확보 등에 이바지할 수 있기 때문이다. 이렇게 이해할 때 지방자치의 헌법적 보장은 세계화, 도시화, 인구구조의 변화 상황에서 국가기능을 효율적으로 수행해야 하는 현재의 헌법적 과제 이행과 관련될 수 있다.[52]

### 4. 지방자치권의 본질

지방자치단체가 가지는 자치권의 본질에 관하여는, 국가성립 이전부터 지역주민이 보유한 고유권능이라는 고유권설과, 국가가 승인하는 한도 내에서만 행사할 수 있는 위임된 권능이라는 전래권설이 대립되어 왔다. 하지만 결국 지방자치는 헌법과 법률 아래에서 행하여질 수밖에 없다는 점에서 전래권설이 통설이다.[53] 만약 지방자치권이 법규범적으로 승인된 것이 아니라면 지방자치권의 행사에 의한 조례가 국가에 의해 담보될 수 없는 경우 결국 지방자치는 공동화될 수밖에 없으므로, 고유권설은 그 설득력이 떨어지며 통설인 전래권설이 타당하다[54]고 본다.

## Ⅱ. 지방자치단체와 자치입법권

### 1. 지방자치법상 지방자치단체의 종류와 기관

지방자치단체는 국가 내의 일정한 지역을 기초로 하고 그 지역의 주민을 구성원으로 하여 국가로부터 부여된 지방행정을 담당하는 단체를 말한다. 인적 구성요소는 주민, 공간적 요소는 지역, 권능적 요소는 자치권, 기능적 요소는 고유사무의 수행이다.[55]

---

52) 김태호, “조례의 규범적 위상-지방자치법 전부 개정 이후 법리 전망을 포함하여-”, 지방자치법연구 21(3), 한국지방자치법학회, 2021, 176면.

53) 성낙인, 앞의 책, 664면.

54) 전래권설은 지방자치권에 대한 법적 승인이 헌법에 의한 것인가 법령에 의해서도 가능한가에 따라 헌법적 전래권설과 법령적 전래권설로 다시 나눌 수 있다. 지방자치가 국민주권의 원리에 입각하여 헌법제정권자인 국민이 민주주의 이념을 구현하는 제도로서 헌법에서 승인한 것이라고 볼 때, 헌법적 전래권설은 설득력이 있다. 반면 법령적 전래권설은 지방자치권이 법령의 범위 안에서만 허용될 경우 지방자치의 본질적 내용에 반하는 것까지 제약하게 될 우려가 있다는 점에서 설득력이 없다고 하겠다. 법령이 헌법상 지방자치권을 공동화할 수 없다는 것은 당연하기 때문이다. 유경춘, 앞의 글, 380면.

지방자치단체의 구성과 설치와 관련한 지방자치법의 내용은 다음과 같다.

지방자치단체는 공법상 독립된 법인격을 가진 법인이다(지방자치법 제3조 제1항). 지방자치단체의 종류는 법률로 정하며(헌법 제117조 제2항), 지방자치법상 특별시・광역시・특별자치시・도・특별자치도, 시・군・자치구가 일반지방자치단체이다(지방자치법 제2조 제1항). 주로는 그 규모에 따라 통상 특별시・광역시・특별자치시・도・특별자치도(제1호)를 광역지방자치단체(광역자치단체), 시・군・자치구(제2호)를 기초지방자치단체(기초자치단체)로 지칭한다. 그 밖에도 특수한 목적을 위하여 특별지방자치단체를 설치할 수 있으며, 특별지방자치단체의 설치・운영을 위하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다(동법 제2조 제2항, 제3항).

지방자치단체의 기관에는 의결기관인 지방의회(지방자치법 제5장)와 집행기관인 지방자치단체의 장(제6장)이 있다. 지방자치단체의 의결기관인 지방의회의 조직과 지방의회의원의 선거는 법률로 정하는데(헌법 제118조 제2항), 지방의회의원은 주민의 보통・평등・직접・비밀선거에 따라 선출하며(지방자치법 제38조), 임기는 4년이다(제39조). 지방자치단체의 장의 경우 선임방법 자체를 법률로 정한다(헌법 제118조 제2항). 지방자치법은 이 역시 보통・평등・직접・비밀선거에 따라 선출하도록 규정하였으며(지방자치법 제107조), 장의 임기는 4년으로 하고 계속 재임은 3기에 한한다(제108조).

## 2. 지방자치단체의 권한과 자치입법권

“지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.”고 한 헌법 제117조 제1항에 의거하여, 지방자치단체는 주민복리에 관한 사무처리권, 재산관리권, 자치입법권을 가진다.

입법이란 국가통치권에 의거하여 국가와 국민, 국민과 국민 사이의 관계를 규율하는 일반적・추상적 성문의 법규범을 정립하는 작용이며, 국회가 입법권에 의거하여(헌법 제40조) 정립하는 법규범이 바로 법률이다.[56] 원칙적으로 국회는 단독으로 입법권을 행사하고(국회단독입법의 원칙) 입법권을 독점하지만(국회독점입법의 원칙), 이러한 원칙에는 예외가 있다. 우리 헌법상, 대통령은 법률안제출권(제52조), 법률안공포권(제53조 제1항), 법률안거부권(제53조 제2항) 등을 통하여 입법과정에 참여하며, 대통령의 긴급명령 및 긴급재정경제명령(제76조)은 그 규범적 효력이나 가치에서 형식적 의미의 입법과 동일하기 때문에 실질적 의미의 입법이다. 또한 비록 법률보다는 하위규범이지만 행정부의 행정입법권(제75조, 제95조), 헌법기관의 규칙

55) 성낙인, 앞의 책, 665-666면.
56) 성낙인, 앞의 책, 457면.

제정권(제64조 제1항, 제113조 제2항, 제108조, 제114조 제6항), 지방자치단체의 자치입법권(제117조 제1항)은 실질적 의미의 법정립작용이다.[57]

여기서 자치입법권이란, 국가에 의해 설립된 공법상 법인이 법률상 부여된 자치권에 근거하여 자치권의 범위 안에서 자신의 사무의 규율을 위하여 발하는 것이다.[58] 구체적으로는, 지방자치단체가 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정하는 권한과, 지방자치단체의 장이 법령 또는 조례의 범위 안에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정하는 권한을 말한다.[59] 그 외 지방교육자치에 관한 법률에서 교육감의 교육규칙제정권을 규정하고 있다.[60]

자치입법의 필요성은 지역 특수성을 고려한 자주입법을 정립하고, 지방분권을 실현하여 자치권을 강화하기 위함이다.[61] 또한 헌법에 보장된 지방자치를 구현하고 법규범의 정립자와 수범자 사이의 간격을 줄여 사회적 힘을 활성화하고, 지역적 특성을 고려하여 탄력적 규율을 가능하게 하며, 국가 입법기관의 부담을 경감하기 위함이다.[62] 자치권 중 어느 하나의 권한이 다른 것보다 우월한 위치를 점하고 더 중요한 것은 아니지만, 현실적으로 자치사무처리와 재정 영역의 경우는 기준이 되는 규범의 필요성이 더 크기 때문에 자치입법권이 보다 중요한 성격을 띨 수밖에 없다. 특히 지방의회의 활동은 단적으로 말해서 자치입법을 중심으로 해서 이루어지고 조례제정으로 마무리되기 때문에, 지방의회의 활동기간 중 그 시간과 강도에 있어 조례가 차지하는 비중이 크게 나타난다.[63]

## Ⅲ. 조례

### 1. 조례의 의의와 종류

조례는 “지방자치단체가 그 자치입법권에 근거하여 자주적으로 지방의회의 의결

57) 성낙인, 앞의 책, 418-419면.
58) 홍정선, 신지방자치법, 박영사, 2009, 33면.
59) 광의의 지방자치단체의 자치입법권은 자주법 혹은 자치법이라고 불리는바, 그 명칭은 조례라고 총칭한다(실질적 의미의 조례). 그러나 엄격한 의미에서의 조례는 협의로 국가기관이 제정하는 법령과는 달리, 국가로부터 독립된 법인격을 인정받은 행정주체인 지방자치단체가 법령의 범위 안에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 지방의회의 의결에 의하여 제정하는 법형식을 말한다(형식적 의미의 조례, 지방자치법 제28조). 성낙인, 앞의 책, 671면.
60) 지방교육자치에 관한 법률 제25조(교육규칙의 제정) ① 교육감은 법령 또는 조례의 범위 안에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 교육규칙을 제정할 수 있다.
② 교육감은 대통령령으로 정하는 절차와 방식에 따라 교육규칙을 공포하여야 하며, 교육규칙은 특별한 규정이 없으면 공포한 날부터 20일이 지남으로써 효력이 발생한다. <개정 2021. 3. 23.>
61) 신봉기·최용전 외, 앞의 글, 10면.
62) 홍정선, 앞의 책, 288면.
63) 이상영, 앞의 글, 320면.

을 거쳐 제정한 법규”를 말한다(헌법재판소 1995. 4. 20. 선고 92헌마264 등 결정). 조례의 종류로는 주민의 권리·의무에 관한 조례와 지방자치단체의 내부조직이나 운영에 관한 조례, 법령의 위임에 의한 위임조례와 법령의 위임 없이 제정되는 직권조례, 법령의 규정에 의해 조례를 정해야 하는 필요적 조례와 지방자치단체의 임의적 선택에 의해 제정되는 임의적 조례 등이 있다.[64]

조례안도 지방의회의 의안 중 하나이므로[65] 일반 의안과 같은 성안과정을 거치지만, 일반적·추상적 규범으로서 법정립과정을 경유하는 점에서, 사실적이고 구체적인 일반 의안 성안 절차와는 구분된다.[66]

조례의 특성은 자치단체 내의 주민들, 그 공동체, 그리고 그 안에서 지속적으로 변화하며 만들어지는 사회관계 등에서, 아직은 규범화되지는 않았지만 그 사실의 힘이 규범화로 나아가기에 실질적인 조건이 형성되었을 때 지방의회의 제정과정을 통해 이루어진 결과물이라는 점이다. 따라서, 입법을 ‘국가기구와 사회학적 입법력의 전체적인 종합’이라고 정리한다면, 오히려 국가 법률보다도 조례가 보다 더 그 본질에 가까운 것으로 볼 여지가 있다. 조례는 국가 법률에 비해, 공동체적 삶을 바탕으로 하고 사회경제적 존재의 법규범 창출의 자발성이 분명하며 형성된 법규범의 실효성이 보장될 수 있어, 끊임없는 새로운 사회형성을 가져올 수 있는 측면이 존재한다.[67]

## 2. 조례의 한계

조례로서 규정할 수 있는 사항은 형식적으로 헌법과 법령의 범위 안에서 제정되어야 하고, 실질적으로는 지방자치의 사무에 관한 것이어야 한다.

우선 조례의 규정사항은 법령에 위반되어서는 안 된다.[68] 그러나 법령에 규정이 없는 경우에는 헌법과 법령의 취지에 비추어 합리적인 범위 안에서 조례를 제정할 수 있을 것이다.[69]

---

64) 신봉기·최용전 외, 앞의 글, 3면.

65) 지방자치법 제76조(의안의 발의)에서 제1항부터 제3항까지 의안의 발의와 제출에 대하여 규정하며, 제4항에서 “제1항에 따라 지방의회의원이 조례안을 발의하는 경우에는”이라고 하여 조례안을 의안의 하나로 보면서도, 조례안인 의안에 대해서는 특별한 원칙을 규정하고 있다. 최용전, 앞의 글, 120면 각주11.

66) 최용전, 앞의 글, 118-119면.

67) 이상영, 앞의 글, 322-324면.

68) 이때의 ‘법령’에 행정기관의 명령도 포함되는지, 따라서 조례는 명령에 위반되어서는 안 되는지의 문제 등 명령과 조례의 관계에 관해서는 유경춘, 앞의 글, 398면 이하 참조.

69) 법령에 위반되는 조례로는 ① 국가의 법령이 일정한 기준을 만들어 규제하는 경우에 국가의 법령과 동일한 목적으로 동일사항에 대하여 국가의 법령보다 강한 형태의 규제를 하는 조례, ② 같은 경우에 동일사항에 관하여 국가법령보다 고차의 기준을 부가하는 조례, ③ 법률에 특별한 위임이 있는 경우에 그 위임의 한계를 초월하는 조례, ④ 법률이 세목의 보충적 규정을 두고 대통령령·총리령·부령 등이 이를 받아 지정하는 경우 그 지정에 반하는 사항을 규율하는 조례, ⑤ 기관위임사무에 대하여 제정한 조례 등을 들 수 있다. 반면, 법령에 위반되지 아니하는 조례로는 ① 당해 사항을 규율하는 국

또한, 지방자치단체는 지방자치단체의 사무 중 자치사무와 단체위임사무에 대해서는 조례를 제정할 수 있고, 기관위임사무에 대해서는 조례를 제정할 수 없다.[70] 기관위임사무는 관련 법령에 의해 해당 지방자치단체의 기관에 위임된 국가 또는 타 지방자치단체(가령 상급 지방자치단체)의 위임사무이므로 원칙적으로 자치사무가 아니기 때문에 조례를 제정할 수 없는 것이다. 그러나 기관위임사무라고 하더라도 법령에서 구체적으로 위임을 한 사항에 대해서는 조례를 제정할 수 있다.[71]

한편, 헌법재판소는 "조례의 제정권자인 지방의회는 선거를 통해서 그 지역적인 민주적 정당성을 지니고 있는 주민의 대표기관이고 헌법이 지방자치단체에 포괄적인 자치권을 보장하고 있는 취지로 볼 때, 조례에 대한 법률의 위임은 법규명령에 대한 법률의 위임과 같이 반드시 구체적으로 범위를 정하여 할 필요가 없으며 포괄적인 것으로 족하다."고 판시하고 있으며(헌법재판소 1995. 4. 20. 선고 92헌마264 등 결정), 대법원도 같은 입장이다.[72]

즉, 헌법 제117조 제1항의 "법령의 범위 안에서" 지방자치단체에 조례제정권이 부여되어 있기 때문에 개개의 법률에 특별한 규정이 없더라도 조례를 제정할 수 있다는 것이다.[73] 다만, 지방자치법에서는 "주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다."고 규정하고 있다(지방자치법 제28조 제1항 단서).[74]

### 3. 조례에 대한 통제

조례에 대하여도 합헌성 및 합법성의 통제가 이루어진다.

우선, 조례에 의해 국민의 기본권이 침해된 경우에는 헌법소원에 의한 위헌성 심사가 가능하다. 헌법재판소법 제68조 제1항에서 말하는 '공권력'에는 입법작용이 포함되며, 지방자치단체에서 제정하는 조례도 불특정다수인에 대해 구속력을 가지

---

가의 법령이 없고 국법상 완전히 공백상태에 있는 사항에 관하여 정하는 조례, ② 국가법령이 규제하는 사항과 동일한 사항에 관하여 당해 국가법령과 다른 목적으로 규제하는 조례, ③ 국가법령이 규제하는 사항과 동일한 사항에 관하여 당해 국가법령이 규제의 범위 이에 두는 사항을 규제하는 조례 등이 있다. 성낙인, 앞의 책, 673-674면.

70) 지방자치단체가 수행하는 사무로는 자치사무, 단체위임사무, 기관위임사무가 있다. 이 중 자치사무가 고유사무이고, 단체위임사무는 법률에 의한 지방자치단체의 사무이며, 기관위임사무는 국가 또는 상위 지방자치단체의 하위기관으로서의 지방자치단체장의 사무이다. 성낙인, 앞의 책, 666면.

71) 신봉기·최용전 외, 앞의 글, 3면.

72) "지방자치단체는 그 내용이 주민의 권리의 제한 또는 의무의 부과에 관한 사항이거나 벌칙에 관한 사항이 아닌 한 법률의 위임이 없더라도 조례를 제정할 수 있다 할 것인데, 이 사건 정보공개조례안은 앞에서 본 바와 같이 행정에 대한 주민의 알 권리의 실현을 그 근본내용으로 하면서도 이로 인한 개인의 권익침해 가능성을 배제하고 있으므로 이를 들어 주민의 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 조례라고는 단정할 수 없고 따라서 그 제정에 있어서 반드시 법률의 개별적 위임이 따로 필요한 것은 아니라 할 것이다."(대법원 1992. 6. 23. 선고 92추17 판결).

73) 성낙인, 앞의 책, 671면.

74) 예로 "지방자치단체는 조례를 위반한 행위에 대하여 조례로써 1천만원 이하의 과태료를 정할 수 있다."(지방자치법 제34조 제1항).

는 법규이므로 조례제정행위도 입법작용의 일종으로서 헌법소원의 대상이 된다(헌법재판소 1994. 12. 29. 선고 92헌마216 결정). 다만, “조례 자체로 인하여 직접 그리고 현재 자기의 기본권을 침해받은 자”만이 그 권리구제의 수단으로서 조례에 대한 헌법소원을 제기할 수 있다(헌법재판소 1995. 4. 20. 선고 92헌마264 등 결정).

또한, 법원에 의한 위헌・위법성 심사도 가능하다. 비록 헌법에 명문 규정은 없지만,[75] 대법원은 조례도 당연히 명령・규칙심사의 대상이 된다고 본다(대법원 1996. 9. 20. 선고 95누7994 판결).

한편, 지방자치단체의 장은 지방의회가 제정한 조례안에 대하여 이의가 있는 경우에는 20일 내에 이유를 붙여 지방의회로 환부하고 재의를 요구할 수 있다(동법 제32조 제3항). 또한 지방자치단체의 장은 재의결된 사항이 법령에 위반된다고 판단되는 때에는 대법원에 제소할 수 있다(동법 제120조 제3항, 제192조 제4항).

그 외에도 시·군 및 자치구의 조례는 시·도의 조례를 위반해서는 아니 되고(동법 제30조), 조례를 제정, 개정, 폐지할 경우 지방의회에서 이송된 날부터 5일 이내에 시·도지사는 행정안전부장관에게, 시장·군수 및 자치구의 구청장은 시·도지사에게 그 전문(全文)을 첨부하여 각각 보고하여야 하며, 보고를 받은 행정안전부장관은 그 내용을 관계 중앙행정기관의 장에게 통보하여야 한다(동법 제35조).[76]

## 4. 자치입법으로서의 조례와 기타 행정입법의 차이

앞서 살펴본 바와 같이 헌법재판소와 대법원은 조례에 대한 법률의 위임은 다른 법규명령과 달리 포괄적 위임으로 충분하다고 판시한 바 있는데,[77] 이는 자치입법인 조례를 법규명령 등 여타의 행정입법과 구분하는 입장이라고 해석할 수 있다. 행정입법과 자치입법의 차이를 구체적으로 살펴보면 다음과 같다.

첫째, 행정입법과 자치입법은 헌법적 근거 및 근본적 성격에 있어 차이가 있다. 우선 행정입법은 헌법 제75조 및 제95조를 근거로 하지만, 자치입법은 헌법 제117조 제1항을 근거로 한다.[78] 따라서 행정입법이 위임입법에 해당하는 반면, 자치입법은 지방자치단체의 자주권에 근거한 자주입법에 해당한다.[79] 즉, 지방자치단체를 지

---

75) 헌법 제107조 제2항은 “명령·규칙 또는 처분이 헌법이나 법률에 위반되는 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 대법원은 이를 최종적으로 심사할 권한을 가진다.”라고만 규정하고 있다.(밑줄 필자)

76) 그 외 국가의 지방자치단체 사무 전반에 대한 지도·감독에 관하여는 지방자치법 제9장 참조.

77) 헌법재판소 1995. 4. 20. 선고 92헌마264 등 결정; 대법원 1992. 6. 23. 선고 92추17 판결.

78) 헌법 제75조 대통령은 법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임받은 사항과 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항에 관하여 대통령령을 발할 수 있다.
제95조 국무총리 또는 행정각부의 장은 소관사무에 관하여 법률이나 대통령령의 위임 또는 직권으로 총리령 또는 부령을 발할 수 있다.
제117조 ① 지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.(밑줄 필자)

79) 조례제정권의 법적 성격에 관한 조례자주입법설과 조례위임입법설의 견해 대립이 있고, 조례자주입법설의 견해에 따르는 경우에도, 조례의 법적 성격을 행정입법으로 볼 것인가 아니면 준법률로 볼 것

역 차원의 행정권력을 분장하고 있는 것이 아니라 입법권을 포함한 국가권력의 일부를 지역적으로 분점하고 있는 입법 주체로 본다면, 자치입법권의 행사의 결과로서 형성되는 조례 역시 본질적으로 위임입법의 성격을 넘어설 수 없는 행정입법의 일종이 아니라, 기본적으로 지역적 차원에 있어서의 자주법으로서의 성격을 갖는다고 보아야 한다.[80]

둘째, 행정입법과 자치입법은 법정립 권능의 성질 여하에 따라 차이가 있다.[81] 행정입법은 그 제정에 있어 구체적인 범위를 정할 수 있는 법률 또는 대통령령의 근거가 필요하다(헌법 제75조, 제95조). 그러나 자치입법은 지방자치 단체가 법령의 범위 안에서, 즉 법령에 위반되지 않는 범위 내에서는[82] 그 사무에 관하여 법률의 개별적・구체적인 위임 없이도 제정할 수 있다.[83]

셋째, 행정입법과 자치입법은 민주적 정당성에 차이가 있다. 행정입법은 행정부, 특히 대통령을 제외하면 그 민주적 정당성이 약한 국무총리, 장관 등에 의하여 정립되는 법규범이다. 반면 자치입법은 지방자치단체의 소관사무에 관하여, 기본적으로 주민의 직접 선거에 의하여 구성된 주민대표기관인 지방의회에 의하여 자주적으로 정립되는 법규범이라는 점에서 일반적인 행정입법과는 구분된다.[84]

따라서 국회에서 제정한 법률에서 조례로 정한다고 규정하고 있는 경우, 이를 대통령령, 총리령, 부령에서 규율하는 것은 자치입법권 침해라 할 수 있다. 최근 전부개정된 지방자치법에는 "법령에서 조례로 정하도록 위임한 사항은 그 법령의 하위 법령에서 그 위임의 내용과 범위를 제한하거나 직접 규정할 수 없다."는 규정이 신설되었는데(동법 제28조 제2항), 이는 법령의 위임 취지에서 벗어나 과도하게 중앙부처의 하위 법령으로 지방의 입법권을 침해하는 것으로부터 보호하고자 하는 취지의 조항이다.[85]

## 5. 조례제정현황

---

인가에 대해서는 다시 견해가 갈린다. 이 중 준법률설의 경우 조례가 자체적인 헌법적 근거를 갖고 있다는 점에 주목하여, 조례는 자치사무에 관한 한 행정기관의 법규명령보다 상위의 법규범이라고 본다. 이에 관해서는 유경춘, 앞의 글, 384면 이하 참조.

80) 문상덕, "조례와 법률유보 재론", 행정법연구 19, 행정법이론실무학회, 2007, 5-9면.

81) 양승미, "법령과 조례의 관계에 대한 연구: 국가와 지방자치단체의 입법분담을 중심으로", 이화여자대학교 법학과 박사학위논문, 2010, 45면.

82) 대법원 1991. 8. 27. 선고 90누6613 판결; 대법원 1992. 6. 23. 선고 92추17 판결; 대법원 1995. 6. 30. 선고 93추83 판결 등 참조.

83) "다만, 자치입법이 주민의 권리제한 또는 의무부과, 벌칙을 정할 때에는 법률의 구체적·개별적 위임이 있어야 한다."(지방자치법 제28조 제1항 단서)는 점은 앞서 살펴본 바와 같다.

84) 신봉기·최용전 외, 앞의 글, 13면.

85) 김수연, "[분권레터] 지방자치법 전부개정의 의의와 향후 과제", 대한민국시도지사협의회 홈페이지 정책자료, 2020. 12. 9. 이 조항 역시 조례와 일반적 행정입법을 구별하는 것을 그 전제로 하고 있다고 볼 수 있다.
https://www.gaok.or.kr/gaok/bbs/B0000008/view.do?nttId=13140&menuNo=200088

1995년 민선 지방자치단체장 선출 이후, 지난 24년 간 지방자치단체가 보유한 조례는 1995년 30,358건에서 2021년 98,933건으로 지속적으로 증가하는 추세이다.[86] 그러나 조례발의주체(단체장/의원) 비율은 자치단체의 유형 및 규모에 따라 차이가 있다(아래 [표1] 참조). 조례는 지방자치단체의 장 또는 조례로 정하는 수 이상의 지방의회의원의 찬성으로 발의하는데,[87] 광역의회 의원의 조례발의율은 2007년 29.8%에서 2021년 71.6%로 높아진 반면, 기초의회의원 발의율은 2007년 16.2%에서 2021년 32.7%로 높아져 광역·기초의회 간 의원발의 비율의 차이가 두 배에 달한다.

**[표1] 연도별 조례발의주체(단체장/의원) 비율 비교[88]**

| 연도 | 광역자치단위(%) | | 기초자치단위(%) | |
|---|---|---|---|---|
| | 단체장 | **의원** | 단체장 | **의원** |
| **2007년** | **70.2** | **29.8** | **83.8** | **16.2** |
| 2008년 | 75.3 | 24.7 | 79.5 | 20.5 |
| 2009년 | 62.9 | 37.1 | 75.8 | 24.2 |
| 2010년 | 73.5 | 26.5 | 88.4 | 11.6 |
| 2011년 | 58.2 | 41.8 | 80.1 | 19.9 |
| 2012년 | 55.0 | 45.0 | 81.7 | 18.3 |
| 2013년 | 58.8 | 43.2 | 79.6 | 20.4 |
| 2014년 | 63.1 | 36.9 | 87.8 | 12.2 |
| 2015년 | 63.8 | 36.2 | 84.3 | 15.7 |
| 2016년 | 49.3 | 50.7 | 82.1 | 17.9 |
| 2017년 | 40.2 | 59.8 | 79.3 | 20.7 |
| 2018년 | 56.2 | 43.8 | 85.4 | 14.6 |
| 2019년 | 32.7 | 67.3 | 70.0 | 30.0 |
| 2020년 | 38.4 | 61.6 | 71.3 | 28.7 |
| **2021년** | **28.4** | **71.6** | **65.3** | **34.7** |

한편, 아래 [표2]에서와 같이, 지난 2007년부터 2017년까지 11년간 16개 광역의회 의원 1인당 평균 조례제·개정 건수를 보면, 의원정수 100명 이상 의회인 서울과 경기는 각각 1.04건과 0.98건, 의원정수 30-60명인 중간규모 의회의 경우 인천, 제주, 대구, 충북, 전남이 각각 1.87건, 1.52건, 1.44건, 1.42건, 1.31건인 반면, 의원정수 22명인 소규모 의회의 경우 광주와 대전이 각각 2.13건과 2.05건으로 실적이 높았다. 이는 소규모 의회가 중간규모 의회나 대규모 의회에 비해, 의원당 직원수가 상대적으로 많은 데 기인하는 것으로 여겨진다.[89]

86) 이하 하혜영, "지방자치단체 조례 현황과 시사점", 지표로 보는 이슈 129호, 국회입법조사처, 2018. 8. 21, 1-2면(이하 하혜영(2018)로 표기) 및 행정안전부, 「2021년 지방자치단체 조례·규칙운영 현황」, 1면 참조, 필자 정리.

87) 기존 지방자치법은 "지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1이상 또는 의원 10명 이상의 연서"로 조례(의안)를 발의할 수 있었으나, 2021. 1. 21. 전부개정 지방자치법에서는 "지방자치단체의 장이나 조례로 정하는 수 이상의 지방의회의원의 찬성"으로 발의할 수 있도록 발의요건을 변경하였다(지방자치법 제76조).

88) 2007년-2012년 통계는 하혜영(2018), 2면을, 2013년-2021년 통계는 행정안전부, 「지방자치단체 조례·규칙운영 현황」, 각 연도별 자료를 참조하여 필자 정리.

[표2] 광역의회 의원 1인당 조례 제・개정 건수[90]

| 유형 | 지역 | 의회규모(2017년 기준) | | 의원1인당 조례제·개정 건수(11년간 연평균) |
|---|---|---|---|---|
| | | 의원정수 | 의원1인당 사무직원수 | |
| Ⅰ | 경기 | 128 | 1.74 | 0.98 |
| | 서울 | 106 | 2.83 | 1.04 |
| Ⅱ | 경북 | 60 | 1.75 | 0.70 |
| | 전남 | 58 | 1.45 | 1.31 |
| | 경남 | 55 | 1,65 | 0.68 |
| | 부산 | 47 | 2.43 | 0.95 |
| | 강원 | 44 | 1.80 | 0.71 |
| | 제주 | 41 | 2.78 | 1.52 |
| | 충남 | 40 | 1.98 | 0.82 |
| | 전북 | 38 | 2.32 | 1.08 |
| | 인천 | 35 | 2.86 | 1.87 |
| | 충북 | 31 | 2.26 | 1.42 |
| | 대구 | 30 | 2.83 | 1.44 |
| Ⅲ | 광주 | 22 | 2.95 | 2.13 |
| | 대전 | 22 | 3.27 | 2.05 |
| | 울산 | 22 | 2.55 | 0.82 |

향후 헌법개정이나 지방자치법의 개정방향은 지방분권 강화라는 방향으로 전개되어 갈 것으로 예상되고, 국가사무의 지방 이양 또한 강조되고 있다. 이에 따른 귀결로 지방사무가 증가하게 된다면 조례의 숫자는 더욱 증가할 수밖에 없으므로,[91] 조례제정절차의 민주적 정당성을 확보할 수 있는 절차의 정비가 시급한 실정이다.

89) 하혜영(2018), 3면.
90) 지역별 현황은 2007-2017년까지 11년 간 평균자료인 반면, 세종시의 경우 2012년에 초대 의회가 구성되었으므로 동일 비교가 어려워 인용한 표에서는 제외되었다. 하혜영(2018), 3면 표.
91) 최용전, 앞의 글, 136면.

## 제2절 직접민주주의와 주민자치

### Ⅰ. 대의제 입법의 의의와 한계

#### 1. 대의제 입법의 두 차원

대의민주주의는 국민의 의사가 국민이 선거로 선출한 국민대표기관에 의해 대표되는 원리이다.

대의제원리를 바탕으로 하는 현대민주국가에서는 의회제도와 선거제도가 국민주권의 원리를 구현하기 위한 필수적인 제도로 간주되고 있는데,[92] 대의제에서 선거의 의미는 크게 두 가지로 나눠볼 수 있다. 하나는 권력을 담당할 대표자를 선출하는 것이다. 즉 권력을 위임(mandate)할 대상을 결정하는 것이다. 이럴 경우 선거의 의미는 전망적(prospective) 속성을 띠게 될 것이다. 선출된 권력이 '장차' 무엇을 해 줄 수 있을까에 대한 관심이 일차적이기 때문이다. 선거의 또 다른 의미는 정치적 책임(political accountability)을 추궁하는 것이다. 선거는 권력을 담당한 이(들)가 그동안 제대로 역할을 수행했느냐에 대해 평가하는 것이다. 집권당이나 대통령, 수상이 만족스럽게 역할을 수행했다면 다시 권력을 부여하겠지만, 그렇지 못했다면 이들을 내쫓고(throw the rascals out), 반대당에게 그 기회를 부여하게 되는 것이다.[93] 선거제도의 주된 기능은 정치체제를 무리 없이 작동하게 하고 정당성을 가질 수 있도록 해 주는 것이라고 할 수 있다.[94]

전통적으로 의회는 전형적인 국민대표기관으로 인식되어 왔다. 대의민주주의하에서 대통령도 국민에 의해 선출되었다는 점에서 의회와 같은 대표성이 있다고 할 수 있지만, 대통령은 통치권의 직접적 집행자로서 피치자의 대표보다는 치자로서의 정체성이 더 강한 반면, 의회는 국민의 의사를 대변하는 역할을 본연의 기능으로 인식하고 국민의 다원적 특성을 반영하기 때문이다. 즉 의회는 대의민주주의하에서 국민의 의사를 국가의사로 전환하는 체계적인 경로이자 주체로 볼 수 있다.[95] 이렇게 구성된 각 국가의 의회는 국민을 대신하여 합의과정을 거쳐 국가의사나 중요정책을 결정한다. 또한 법의 제정과 개정이라는 입법활동은 국민대표인 의회의원이 자기를 뽑아준 국민을 향해 행하는 '통치'의 주된 형태가 된다.[96]

---

92) 최희경, 앞의 글, 180면.
93) Powell, G. Bingham, *Elections as Instruments of Democracy: Majoritarian and Proportional Visions,* New Haven: Yale University Press, 2000, pp.7-10.
94) 데이비드 파렐, 전용주 역, 선거제도의 이해, 한울엠프러스, 2021, 20면.
95) 임종훈·이정은, 한국입법과정론, 박영사, 2021, 68면.
96) 최희경, 앞의 글, 180면.

대의민주주의에서 유권자는 국민의 대표기관인 의회를 선출하는 역할에 그치고, 구체적인 사안에 대한 결정은 국민에 의해 선출된 대의기관인 국회가 하게 된다. 국회의원이 유권자를 대표하고, 대표자의 결정은 유권자의 결정으로 간주한다. 대의제도하에서 유권자는 선거권만 가지며, 선거를 통해 인적 문제(Personenfragen)에 대해서만 결정하므로, 입법에 관해서 본다면 대의제도는 의회입법이 된다.[97] 즉 국회의 본질적 기능은 입법기관으로서의 기능이며, 그러한 의미에서 국회는 입법부라고도 한다. 의회라는 표현이 국민의 주권적 의사를 수렴하는 대의기관을 의미한다면, 입법부라는 표현은 국민의 의사를 수렴하고 국민을 대신하여 법규범을 정립하는 기관이라는 의미이다.[98]

결국 대의제 입법의 문제는, 크게 선거를 통한 '입법기관 구성'과 선거 이후 '입법과정'의 두 차원으로 구분할 수 있다. 문제는 앞서 지적한 바와 같이, 입법기관을 구성하는 '대표'의 개념이 간단하지 않다는 데 있다.

이에 관한 구체적 논의를 조금 더 살펴보면, 파렐(David Farrell)의 경우 대표(representation)의 다양한 개념 중 가장 기본적인 것으로 '축소판(microcosm)' 개념과 '주인-대리인(principal-agent)' 개념[99]을 꼽았다. 먼저, 축소판 관점을 대표하는 인물인 존 애덤스(John Adams)는, 의회는 모집단(population)을 대표하는 표본(sample)이어야 하며, 완전한 대표성을 갖춘 표본을 얻는 것이 불가능하더라도 가능한 한 그것에 근접하는 것을 목표로 해야 한다고 주장했다. 이와 같이 대표의 축소판 개념은 의회가 어떻게 '구성'되어 있는가를 중시한다. 반면, 주인-대리인 개념이 중시하는 것은 의회가 어떤 결정을 하는가이다. 의회 구성이 유권자 집단을 통계학적으로 대표하고 있는지는 중요하지 않으며, 시민 이익을 위해 적절히 행동하는지가 중요하다. 즉, 의회의 구성보다 '결정'이 더 중요하다는 것이다.[100]

강원택 역시 대표성을 두 가지 측면에서 생각할 수 있다고 주장한다. 하나는 대표자들의 구성이 정치 공동체의 시민을 얼마나 잘 반영하느냐 하는 것이다. 예컨대, 대표자들이 모두 남성이고 경제적으로 중상 이상이고 특정 지역 출신이라면 이러한 대의민주주의체제의 대표성은 매우 편협한 것이 된다는 것이다. 또 다른 하나는 대표자들이 그 역할을 얼마나 충실히 수행하느냐 하는 것이다. 즉, 사회적으로 제기된 다양한 이해관계의 충돌과 갈등을 대표자들이 제대로 해소하고 사회적 합의를 도출하느냐 하는 효과성에 관한 것이다. 대의민주주의가 대표자에 의한 간접 통치인 만큼 그것이 얼마나 잘 작동하느냐의 여부는, 대표가 자신을 선출한 유권자의 뜻을 얼마나 잘 대표하느냐 하는 대표성의 문제와 긴밀하게 연관될 수밖에 없기 때문이

97) 이기우(2016), 105-106면.
98) 성낙인, 앞의 책, 455면, 457면.
99) Mclean, Iain, "Forms of Representation and Systems of Voting", in David Held(ed.), *Political Theory Today*, Cambridge: Polity press, 1991, pp.173-174.
100) 파렐, 앞의 책, 28-29면.

다.[101]

다음에서는 이 두 차원을 통합하여 이루어지는 대의제 입법에 대해 보다 구체적으로 살펴보고자 한다.

## 2. 대의제 입법의 정당성과 한계

입법부인 의회의 통치는 해당 국가가 어떤 정부형태를 채택하고 있든 그 국가의 통치작용에 있어 많은 중요성과 비중을 차지하며, 따라서 그 성패 여하가 대의제원리라는 동전의 다른 단면인 '민주주의'의 성패를 좌우한다고 해도 과언이 아니다. 그런데, 현대 민주국가들에 있어서도, 국민의 대표를 뽑는 절차인 '선거'의 제도적 결함이나 국민의 대표가 모여 입법 활동을 벌이는 의회 내부의 '입법과정'에서 발생한 여러 문제들로 인해 곧잘 '민주주의의 실패(failure of democracy)'가 발생하곤 한다.[102]

### 1) 입법기관 구성의 정당성과 한계

대의제는 근대입헌주의 헌법의 근간을 이루는 정치원리로서 오늘날에도 여전히 정치조직의 기본원리로 자리 잡고 있다. 현대 국민주권의 원리는 직접민주제보다는 대의제를 채택하게 되었으므로, 이에 따라 선거라는 대표자를 선임하는 정치과정이 뒤따른다. 특히 오늘날 대의제는 자유위임(기속위임금지)의 법리에 입각하기 때문에 민주주의적 선거제도의 중요성이 강조된다. 대표를 선출하기 위한 선거는 자유・평등・보통・직접・비밀선거라는 민주적 선거제도가 보장되어야 한다. 이렇듯 대의민주주의는 현실적으로 거역할 수 없는 기본원리임에도 불구하고 그간 많은 병리현상을 야기하였고, 이에 따라 병리의 시정을 위한 다양한 의견들이 제기되었다.[103]

기현석은 선거형 대의제가 민주주의원리에 충실하지 못한 부분 중 대표자 선정 과정에서 발생하는 문제점으로 흔히 거론되는 것들로는, 투표참여율의 저조, 소선거구제에서 가장 극심하게 나타나는 득표율과 의석수의 불비례성, 높은 사표율, 득표율이 과반에 이르지 못한 당선자의 정당성, 정당별 대표의 불평등성, 지역분할의 심화, 선거운동의 불평등 등이 있다고 정리한 바 있다.[104]

서경석은 기현석의 위 논의를 소개하면서, 대표자 선정 과정의 문제점으로 다음 세 가지를 추가로 지적하였다.[105] 첫째, 선거대상이 되는 공직이 아주 제한적인데다

101) 강원택, "한국 정치의 위기와 대의민주주의", 지식의 지평 30, 대우재단, 2021, 1면.
102) 임지봉, "의회 입법과정에서의 민주주의의 실패", 입법학연구 2, 한국입법학회, 2002, 2면.
103) 성낙인, 앞의 책, 158면, 332면, 335면.
104) 기현석, "영국의 선거제도 개혁논의와 다수제 민주주의", 세계헌법연구 16(3), 세계헌법학회 한국학회, 2010, 95면 이하.

가 그나마도 그다지 확대되는 추세가 아니라는 점이다. 특히 문제가 되는 것은 민주주의적 통제의 필요성이 큰 공직인데도 선거에 의한 공직배정이 거부되는 공직이 많다는 것이다. 대표적인 부문이 사법과 사법 관련 분야 그리고 감찰 분야다. 최근에는 헌법재판을 담당하는 사법 권력이 각별히 문제의 대상이 되고 있다.[106] 둘째, 정당 내 경선을 포함하여 거듭되는 선거과정 그 자체와 선거운동방식에 있어서, 부와 기득권 등 '능력에 따른 분업주의'와 무관한 요소들에 의한 불공정 경쟁이 이루어진다는 점이다. 선거공영제 등을 통해 완화의 가능성이 있음에도 불구하고 금권선거의 경향성은 줄어들지 않고 있는데, 금권선거의 가능성이 커지면 1인 1표(one person one vote)의 원칙은 1달러 1표(one dollar one vote)의 원칙으로 바뀌게 된다.[107] 셋째, 당선자를 정하는 방식에 있어서도 선거방식은 신뢰에 있어서 심각한 구조적 문제를 내포하고 있다는 점이다. 여러 명의 후보자 중에서 누구로 결정할 것인가의 문제는 조건의 다양한 결합에 따라 상이한 결과로 나타난다는 것이다.

파렐(David Farrell) 역시 어떤 선거제도도 완전한 비례성을 만들어내지 못하며 모든 선거제도는 선거 결과를 왜곡시키는 '선천적(natural)' 왜곡 효과를 가지고 있다고 주장한다. 이에 따라 어떤 정당은 다른 정당에 비해 더 많은 혜택을 누리게 되므로, 선거제도의 비례성을 달성하는 최선의 방법은 왜곡의 정도를 최소화하는 것뿐이라는 것이다. 또한 그는 선거제도의 선천적 왜곡 효과와 별개로, 선거 공학자들(electoral engineers)은 그 왜곡 효과가 자신들에게 유리한 방향으로 작용하도록 '인위적(artificial)' 수단을 추가로 사용한다는 점을 지적하였다.

파렐은 대표적인 인위적 수단으로 다음 네 가지를 제시하면서, 이 중 두 가지는 비(非) 비례적 제도에서, 나머지 두 가지는 비례적 선거제도에서 일반적으로 나타나는 것이라고 주장하였다.[108] 첫째, 선거구 간 인구수 불균등(malapportionment) 관행을 들 수 있다. 이는 선거구 인구 밀도가 균등하지 않음으로써 특정 정당에 유리하게 작용하는 상황을 말한다. 이러한 상황은 선거구 재획정으로도 해결되지 않는 인구 이동 현상으로 발생할 수도 있고, 고의적으로 계획될 수도 있다. 둘째, 게리맨더링(gerrymandering)이다. 이는 좀 더 교활한 전략으로 비(非) 비례적 제도에서 주로 활용되는 것이다. 특정 정당, 특히 여당이 의석수를 늘리려는 목적으로 선거구 경계를 다시 그리는 것을 말한다. 셋째, 봉쇄조항 혹은 법정 최소조건(minimum legal thresholds)을 들 수 있다. 비례대표제에서는 너무 많은 소정당, 특히 극단주의 정당이 존재할 수 있는 위험을 최소화하기 위해 일반적으로 법정 최소조건을 두고 있

105) 서경석, 앞의 글, 61-63면.
106) 서경석은 헌법재판을 담당하는 사법 권력의 경우 선거에 의해 구성되는 대표적 권력인 의회의 입법권을 제어하는 강력한 권한을 가졌음에도 불구하고 위헌법률심사권을 가진 헌법재판기구를 선거로 구성하지 않는다는 것은 선거형 대의제의 가장 퇴행적 모습에 다름 아니라고 비판한다. 서경석, 앞의 글, 62면.
107) 조지프 스티글리츠, 이순희 역, 불평등의 대가: 분열된 사회는 왜 위험한가, 열린책들, 2013, 37면.
108) 파렐, 앞의 책, 270-278면.

다. 즉, 의회에서 의석을 부여받기 위한 자격 조건을 두는 것이다. 이것은 소정당들이 의회 의석을 얻지 못하게 하거나 혹은 획득할 수 있는 의석수를 제한하는 데 사용될 수 있다. 넷째, 특정 유형의 정당의 행위를 제한하기 위해 다양한 정당법(party laws)을 도입하는 것이다. 이 중 가장 논쟁적인 것은 특정 정당이 선거에 참가하는 것을 금지하거나 혹은 참가하는 것 자체를 어렵게 하는 법이다.

이상의 논의를 요약하면, 모든 선거제도가 선천적, 인위적으로 선거 결과를 왜곡한다면 선거를 통한 입법기관 구성은 정당성에 있어 태생적으로 일정한 한계를 가질 수밖에 없다는 것이다. 물론 이것이 대의제의 정당성을 전면 부정하는 것은 아니다. 그러나 최장집이 적절히 지적한 바와 같이, 선거란 민주주의 그 자체가 아니라 필요조건일 뿐이며, 나아가 선거주의(electoralism)가 때로는 민주주의와 배치될 수도 있다.[109] 따라서 민주주의를 치자와 피치자 간 간극을 최대한 줄이려는 노력의 과정으로 규정하는 이상,[110] 대의제는 분명 그 태생적 한계를 극복하고 주권자의 의사에 다가가기 위해 끊임없이 수정되고 보완될 필요가 있다.

### 2) 입법과정의 정당성과 한계

우선, 입법과정에서는 입법절차의 정당성이 매우 중요하다. 입법절차는 입법과정의 단순한 절차상 형식논리가 아니라 입법과정에서 고려되어야 할 실체적 내용이 입법에 반영되는 것을 보장하고 입법에 대한 사회적 합의를 명확히 하는 절차이기 때문이다. 또한 입법과정은 사회 구성원들의 이익에 경합적인 영향을 미치는 개별적인 입법산출이 만들어지는 과정이므로 의사결정방식을 선행적으로 결정한 입법절차는 일종의 사전(事前)적 사회계약의 의미를 가지며, 이러한 사전적 사회계약에 따른 공정한 절차를 거쳐 산출된 입법의 결과물과 그에 의한 가치배분상태는 상대적으로 높은 정당성을 가질 수 있다.[111]

관련하여, 이우영은 대의제 입법과정의 정당성의 핵심적 요소로서 대표성 및 숙의를 통한 공동체 의사 결정과 더불어 입법과정에의 정당성 내지 접근가능성을 들 수 있다고 주장한다. 공공의 입법과정에의 접근가능성이 입법에 대한 공동체 구성원의 감시와 참여를 가능하게 함으로써 입법의 일관성 내지 체계적합성과 책임성을 담보하고 제고하며, 궁극적으로 입법에 대한 신뢰를 구축해 가기 때문이다. 그에 따르면, 이 때 입법에의 접근성 내지 접근가능성이란 절차적인 면에서의 입법과정에의 접근성과 입법의 내용에 영향을 미칠 수 있는 실체적 접근성 모두를 의미한다.[112]

---

109) 최장집, 한국민주주의의 이론, 한길사, 1993, 138면.
110) 송석윤, 앞의 책, 40면.
111) 임종훈 외, 앞의 책, 79면.
112) 한국의 입법과정에서 국회의 입법과정에의 접근성 확보를 위한 제도로서는 우선 국회 본회의 방청,

또한, 대의제적 입법과정의 한계에 보다 주목하고 국민의 참여 등 직접민주주의적 방식의 보완을 통해 이를 해결할 것을 주장하는 다수의 견해들이 있다.

주성수는 직접민주주의의 확대 추세가 세계 곳곳에서 나타나고 있으며, 이는 대의제의 한계에서 비롯된 것으로 볼 수 있다고 주장한다.[113] 대의기구인 의회는 주요 논쟁적 이슈들의 해결을 요구하는 시민들의 집단적 요청을 충족시킬 수 있는 융통성을 갖고 있지 않으며,[114] 그렇기에 의회는 선거정치에 구속되어 논쟁적인 이슈들에 효과적인 대응을 할 수 없는 한계가 있으므로, 오히려 선거에 도움될 만한 이익집단의 이해를 잘못 대변해서 정책방향을 그르치게 하는 경우도 적지 않다는 것이다. 이와는 대조적으로 직접민주주의는 문제해결의 역량을 가진 제도로도 볼 수 있는데, 시민 혹은 관련 단체는 공동체가 당면한 문제에 직면하게 될 때 입법에 필요한 서명을 받아 주민투표에 부칠 수 있는 융통성을 갖고 있기 때문이다.[115]

최희경도 입법과정은 단순히 국가정책이나 의사결정의 일방적 과정이 아니라 국민의 의사가 입법형식으로 전환되는 것이므로 이러한 입법과정에는 국민의 의사가 충분히 반영되어야 한다고 주장한다. 그에 따르면 국민의 입법참여가 강조되는 것은 국민주권원리의 실질화, 의회민주주의의 실망과 문제점에 대한 보완 등 헌법이론상에 근거한 이유뿐만 아니라, 국민 다수가 원하는 필요한 입법이 적시에 제정되지 않거나, 국민에게 부담을 주는 국민의 의사에 반하는 입법이 제정되거나 개정되고 있는 현실적인 이유에도 근거한다. 그는 국민입법은 현행 헌법상의 대의제 민주주의를 대체하는 것이 아니라 보완하는 의미로서 가치를 인정받을 수 있으며, 또한 그에 미치지 못하더라도 우리 현행 헌법상의 제도 속에서 국민이 충분한 입법정보를 받을 수 있고, 국민의 의사가 입법과정 속에 적극적으로 반영될 수 있도록 지속적인 관심과 제도개선을 위하여 노력해야 한다고 주장한다.[116]

차진아는 국민의 의사에 대표자들이 직접 기속될 것을 주장하는 인민주권론은 사실상 대의제의 근간이 흔들릴 수도 있다는 점에서 매우 급진적이고 위험스러운 대안임을 지적하면서도, 그럼에도 불구하고 인민주권을 주장하는 목소리가 여전히 나오고 있는 것은 그만큼 대의제의 문제점이 지속적이고 심각하다는 점을 반증하는 것이라고 주장한다. 그에 따르면 진정한 민주주의란 국민의 의사와 국민의 이익이 합치되는 것이며, 국민의 목소리가 무시되어서는 안 되지만, 국민의 이름을 빌려 국민 다수의 지지를 얻는다는 것만으로 국민의 진정한 이익에 반하는 주장이나 정책

---

입법청원, 공청회와 청문회 등의 제도가 있으며, 보다 간접적인 것으로서 입법예고제도, 소위원회와 위원회 및 본회의를 포함하여 입법과정에서 회의체의 법률안 심의에 대한 속기 방식의 회의록 작성 의무화, 국회법상 법적 근거를 가진 국회방송을 통한 국회 입법과정의 공개 등이 있다. 이상 이우영(2011), 앞의 글, 141-143면.

113) 주성수, 앞의 책, 62-63면.

114) Braunstein, Richard, *Initiatives and Referendum Voting,* New York: LFB Scholarly Publishing, 2004, p.144.

115) Braunstein, *Ibid.,*, p.145.

116) 최희경, 앞의 글, 181면, 203-204면.

을 펴서도 안 된다. 문제는 양자의 접점을 어떻게 확인하고 이를 유지·확장해 나갈 것인가에 있으며, 입법에 대한 시민참여가 특별히 중요한 이유가 바로 여기에 있다고 한다. 나아가, 그는 시민참여가 가장 우선적으로 가장 폭넓게 적용되어야 할 영역은 입법의 영역이라고 주장한다. 입법은 본질상 국민의 의사를 수렴하여 법률의 형식으로 정리하는 것이며, 이를 국회의원들이 추정된 국민의사에 따라 수행해 왔는데, 과거에는 국민의 직접적인 의사를 확인하는 것이 기술적으로 불가능하거나 국민의 정치의식 수준이 높지 않아서 이를 국민에게 어렵다고 변명할 수 있었다. 그러나 이제는 그러한 변명으로 국민을 납득시킬 수 있는 단계가 아니므로, 입법현안들에 대한 국민의 다양한 의사가 직접 반영될 수 있는 통로가 항시 열려 있어야 하며 지금보다 더 넓어져야 한다는 것이다. 그러면서도 그는 자유위임의 원칙은 여전히 유지되어야 한다고 주장한다.[117]

반면, 서경석과 장용근처럼 자유위임원리 자체를 직접적으로 비판하는 경우도 있다. 기존 견해가 명령적 위임을 배제하고 자유위임을 주장하는 주요 논거는, 대표자가 따라야 하는 유권자의 의사가 항상 확인될 수 있는 것이 아닌데다 대표자는 해당 선거구만의 대리인이 아니기 때문에, 확인될 수 없는 일부 국민의 지시에 따라 국가정책이 결정되고 집행되어서는 안 된다는 것이다. 그러므로 대표자는 정치적 일원체인 '전체로서의 국민'을 대표해야 한다는 것이다.[118]

그러나 이에 대해 서경석은 대표자가 전체로서의 국민을 대표하고 있다는 것도 확증불가능하며, 유권자의 이익에 구속되지 않는다는 것이 모든 국민의 이익에 따라 공명정대하게 행동하는 것을 반증하지 않는다고 주장한다. 오히려 대표행위는 위임된 내용이 아니라 대표자의 사적인 내용이라고 보는 것이 보다 합리적이라는 것이다. 나아가, 그는 유권자의 의사가 확인 불가능하다는 이유로 자유위임원리를 고수하는 것보다는 유권자의 의사가 확인될 수 있는 경우와 그렇지 못한 경우를 나누어, 전자의 경우에는 유권자의 의사가 직접 관철될 수 있도록 하고 후자의 경우에는 주기적인 의사확인 과정을 거치는 것이 더 합리적이라고 주장한다. 예컨대 의원내각제에서 보편적인 의회해산제는 유권자의 의사를 수시로 확인하고 그를 관철하려는 제도적 장치로 이해할 수 있다는 것이다. 결론적으로 그는 자유위임원리는 선거형 대의제와 필연적으로 결합되어 있는 것이 아니라 역사의 특정 국면에서 채택된 지배원리에 지나지 않는 것이어서 민주주의원리의 우선성이 승인된 오늘날에는 기속위임으로 전환되는 것이 당연하다고 주장한다.[119]

장용근도 같은 맥락에서 자유위임원리를 비판한다. 그는 기존의 이론들이 국민대표주의는 이른바 명령적 위임관계와는 이념적으로 조화되기 어렵다고 하며 자유위

117) 차진아, "시민의 입법참여와 헌법-국민발안제 도입논의를 중심으로", 외법논집 42(3), 한국외국어대학교 법학연구소, 2018, 226-227면.
118) 정종섭, 헌법연구 1, 박영사, 2001, 263면.
119) 서경석, 앞의 글, 65-66면.

임을 당연한 것처럼 주장하지만, 이러한 일반적 견해는 사실 본래적 의미의 자유위임의 의미를 제대로 이해하지 못하고 있다고 비판한다. 즉, 원래의 자유위임은 전체 국민의 이익을 위하여 일부의 이익을 위한 기속위임을 제한하고자 하는 것이기 때문이다. 하지만 지금은 자유위임이 무책임한 의원들의 행동을 뒷받침하고 있는 논리라고도 할 수 있기에, 그는 국민소환제도를 함께 도입하여 실질적으로 국민의 의사에 합치될 수 있으면서 의원들의 독립성 역시 보장받을 수 있는 원칙으로서 제한적 자유위임의 원칙을 주장하는 것이 본래 의미의 자유위임의 원칙이라고 주장한다. 나아가 그는 이념적으로도 이러한 자유위임의 사상이 부르주아지라는 소수의 정치적 지배를 정당화하기 위해서 나온 이론이라는 점까지 고려한다면, 자유위임사상은 진정으로 국민 전체를 위하여야 한다는 국민주권주의의 사고에 반할 수 있는 문제점이 있다고 경고한다. 결국 정치적 책임도 어느 정도 상설화하는 것이 필요하다는 것이 그의 주장이다.[120]

베네딕토는 오늘날 대의적 민주주의 안에서 시민들은 단순히 대표자들을 선출하고 위임하지만, 결정은 모든 종류의 수단을 독점하고 있는 정치인들이 한다는 점을 지적한다. 그에 따르면 이러한 그들의 독점적인 수단 점유는 정치인과 시민들 간의 권력 불균형에 배경을 두고 있으며, 이 불균형은 선거라는 민주적 합법화 행위와 정치적 인물의 전문가적 능력이라는 두 가지 이유로 정당화되고 있다. 그는 거의 모든 정치적 권한을 선출된 대의원들에게 위임하는 상황에서 시민들은 자신들이 위임한 의원들이 재직 기간 중에 누리는 무한정한 자유를 제한할 수 있는 개입 도구가 필요하다고 주장한다.[121]

이기우도 법치국가에서 주권은 헌법과 법률로 표현되는데, 주권은 선거를 통해 이양될 수 있는 것이 아니므로, 국민이 주권자라면 국민 다수가 원하는 헌법과 법률을 제정할 수 있어야 한다고 주장한다. 그에 따르면 국회가 국민의 의사에 반하는 결정을 하게 되는 경우, 국민들이 이를 거부할 수 있고, 국민들이 이를 스스로 실현할 수 있을 때, 국민은 주권자로서의 지위를 실질적으로 보유하게 된다. 결국 직접민주주의는 대의제도가 대의민주주의로 운영되도록 하는 전제조건이 된다는 것이다. 그는 직접민주주의와 대의민주주의는 서로 공존 가능할 뿐 아니라 불가분적으로 상호보완적인 관계에 있다고 주장한다.[122]

이상의 논의를 요약하면, 대의제적 입법과정의 정당성이 확보되려면 주권자인 국민의 입법에 대한 절차적 접근가능성과 입법 내용에 대한 실체적 접근가능성이 모두 보장되어야 한다는 점, 그리고 대의제 입법의 여러 한계들은 국민의 참여 등 직접민주주의적 방식을 통해 보완이 가능하며, 사실상 무비판적으로 받아들여져 온

120) 장용근, “국민주권론의 비판적 재구성-대표제와 직접민주주의의 관계를 중심으로”, 세계헌법연구 13(1), 세계헌법학회 한국학회, 2007, 19-20면.
121) 베네딕토, 앞의 책, 66-67면, 90면.
122) 이기우(2016), 7면, 11면, 40면.

대의제의 자유위임원리도 이제는 재검토가 필요하다는 점 등으로 요약할 수 있다.

### 3. 한국 대의제 입법의 문제에 대한 해결의 두 방향

한국 대의제의 가장 큰 문제는, 한국의 정당정치가 중앙이건 지방이건 매우 중앙집중적이고 폐쇄적이라는 데 있다.[123] 이는 바로 한국 대의제 입법의 문제로 이어진다. 즉, 입법기관 구성과 입법과정의 측면 모두에서 새로운 다양한 세력들이 진입할 수 있는 길은 막혀 있고, 따라서 대표성은 낮을 수밖에 없는 것이다. 이는 국민들의 정치에 대한 불신으로 이어져 참여가 줄어들고 정치에 대한 보상(reward)과 처벌(punishment) 기제는 작동하지 않아 정치의 질이 다시 낮아지는 악순환으로 이어지고 있다.

이와 같은 문제는 특히 지방 차원에서는 다당적 경쟁이라는 민주주의의 기본적 원리의 실현 자체를 가로막고 있다. 지역적으로 분할된 정당지지 구도 속에서 각 지역 '내부에서의' 경쟁은 사실상 '일당 지배 체제'가 되어 왔고, 이렇게 확립된 정당정치의 독과점 혹은 카르텔 구조는 새로운 대안 세력의 출현을 막고 유권자의 정치적 선택권을 제약함으로써 궁극적으로 선거 경쟁의 역동성을 약화시켰다.[124]

이러한 문제 해결을 위해서는 먼저, 입법기관 구성의 차원에서 비례성과 다양성을 높이는 방향으로 선거제도를 개선하여 대표성을 제고해야 한다. 특히 지방정치에서 폐쇄적 정당 구조를 깨뜨리는 것은 지방정치가 중앙정치의 의존, 예속으로부터 벗어나 독자성을 회복하도록 하는 데 매우 중요한 조건이 된다.[125] 선거제도 개선방안이 '정치적 수요자라 할 수 있는 유권자'와 관련된 해결책이라면, 후술하는 지역정당과 관련한 방안은 '정치적 공급자인 정당'을 통한 해결방안이다.[126] 개방적·경쟁적 정당체계를 제도화하기 위한 입법에 대한 구체적인 논의는 본고에서는 정당의 문제를 중심으로 후술하기로 한다.[127]

다음으로, 입법과정 차원의 대책 역시 필요하다. 그 핵심은 대의제 입법에 대한 직접민주주의적 보완을 통해 입법의 정당성과 대표성을 높이는 것이다. 구체적으로는 현재의 주민발안과 주민투표 등 현존하는 지방자치단체 차원의 직접민주주의제도들을 더욱 확대하고, 국민발안과 아래로부터의 국민투표 등 국가 차원의 직접민주주의제도들 역시 개헌을 통해 도입해야 한다.

이상에서 기왕의 논의들이 문제 삼은 입법기관 구성 차원의 대책과 입법과정 차

---

123) 본고 제3장 제4절 Ⅰ. 2. 한국의 정당체계의 역사성과 지역주의의 문제 참조.
124) 강원택 외, "정보화와 정치관계법의 변화 방향-한국 정당정치의 선진화를 위한 정당법 개정방향의 모색-", 국회입법조사처 정책연구용역보고서, 2009. 12. 10, 74면.
125) 강원택 외, 앞의 글, 75면.
126) 강원택 외, 앞의 글, 83면 참조.
127) 본고 제3장 제4절 주민조례발안제도 활성화 주체로서의 지역정당 참조.

원의 대책 중 더 근본적인 해결책은 후자라고 보는 것이 본고의 입장임을 우선 강조하고자 한다. 다시 말해, 입법권을 대의기관과 주권자가 나누어 갖는 것이 핵심이다. 주권은 양도될 수 없으므로, 주권의 본질적 권한인 입법권은 반드시 그 최종적 결정권이 주권자에게 유보되어 있어야만 한다. 현재 대의제가 갖는 문제의 핵심은 입법권을 사실상 의회가 독점하는 데서 기인한다고 해도 과언이 아니다. 이러한 문제의식으로부터 본고는 전자(입법기관 구성의 개선방안)보다 후자(입법과정의 개선방안)에 초점을 맞춘다. 따라서 이하에서는 직접민주주의를 통한 대의제 입법의 보완에 대해 본격적으로 다룬다.

## Ⅱ. 직접민주주의적 보완론

### 1. 직접민주주의의 원칙과 ‘참여’·‘숙의’에 관한 논의

#### 1) 직접민주주의의 원칙

민주주의는 사안에 대한 결정을 누가 하는지에 따라 대의민주주의와 직접민주주의로 구분하는 것이 일반적이다.[128] 부르노 카우프만 등은 직접민주주의를 첫째, 사람에 대해서가 아니라 중요한 이슈에 대해 결정을 내리는 것이고, 둘째, 위로부터 내려오는 것(top-down)이 아니라, 아래로부터 올라오는 것(bottom-up)이라고 규정한다.[129] 토마스 베네딕토 역시 직접민주주의의 대상은 늘 구체적 문제이며 현안이지, 사람을 선택하는 일이나 선거가 아니며, 따라서 직접민주주의의 일반 원칙은 (사안 자체에 대한) 국민들의 직접 투표라고 하였다.[130] 결국, 직접민주주의는 일반적으로 국민이 직접 국민표결을 통해 정치적인 사안에 대해 스스로 결정하는 제도를 의미하며,[131] 아래로부터의 국민투표(referendum)가 중심이 된다.[132]

대의제도하에서 국민은 선거를 통해 인적 문제(Personenfragen)에 대해서만 결정

128) “선거는 ‘인물에 대한 결정’ 즉, 대의제를 가능하게 하기 위한 전제조건으로서 국민의 대표자에 관한 결정이며, 이에 대하여 국민투표는 직접민주주의를 실현하기 위한 수단으로서 ‘사안에 대한 결정’ 즉, 특정한 국가정책이나 법안을 그 대상으로 한다. 따라서 국민투표의 본질상 '대표자에 대한 신임'은 국민투표의 대상이 될 수 없으며, 우리 헌법에서 대표자의 선출과 그에 대한 신임은 단지 선거의 형태로써 이루어져야 한다. 대통령이 이미 지난 선거를 통하여 획득한 자신에 대한 신임을 국민투표의 형식으로 재확인하고자 하는 것은, 헌법 제72조의 국민투표제를 헌법이 허용하지 않는 방법으로 위헌적으로 사용하는 것이다.”(헌법재판소 2004. 5. 14. 2004헌나1 결정).

129) 카우프만 외, 앞의 책, 144-145면.

130) 토마스 베네딕토, 앞의 책, 48-49면.

131) Schiller, Theo, *Direkte Demokratie-Eine Einführung*, Campus-Verlag, 2002, 11면(이기우(2016), 253면에서 재인용).

132) 이정희, 국민발안제를 도입하자, 민중의소리, 2020, 34면.

하는 반면, 직접민주주의하에서 국민은 사안 문제(Sachfragen)에 대한 결정도 표결을 통해 직접 내린다.[133] 비록 국민이 선거를 통해 의사결정권을 대표기관에게 위임한다고 하더라도 직접민주주의를 통해 언제든지 대표기관의 결정을 수정할 수 있는 최종적인 결정권을 가지는 경우에만 국민은 실질적인 주권자로서의 지위를 갖는다고 할 것이다. 직접민주주의하에서 국회의 결정은 국민의 최종적인 결정을 위한 예비적 결정이 되고, 국민이 일정한 기한까지 그에 대한 국민투표를 제기하지 아니하는 때에 비로소 국회의 결정은 최종적인 것이 된다. '국민의 의사와는 다른' 국회의 결정에 대해서는 국민들이 직접 국민투표를 통해 최종적인 결정권을 행사하게 된다.[134]

### 2) '참여'와 '숙의'에 관한 논의

이와 같은 맥락에서, 토론 등 결정과정에 시민들을 참여시킬 여러 방법을 포괄하는 정치적 절차의 심의를 위한 시민참여는, 일반적으로 심의민주주의 또는 참여민주주의로 불리며 직접민주주의와 구분된다. 베네딕토에 따르면 심의민주주의(결정권이 없는 민주주의)는 종종 효율적인 레퍼렌덤(referendum, 아래로부터의 국민투표)[135] 권리의 대용물처럼 간주되지만, 이 제도의 가장 큰 특징은 최종 결정을 선출된 정치인들의 몫으로 남겨둔다는 데 있다. 그러나 그는 결정권한이 없는 예비적 심의만으로는 아무런 소용이 없고 결론을 내리지도 못할 것이라고 비판한다. 대신 심의를 위한 참여(이하 '심의 참여')와 직접민주주의가 서로 합당한 방식으로 상호보완되어야 한다고 그는 주장한다. 심의민주주의가 시민들과 선출된 대의원 사이의 다양한 대화 방법을 담고 있는 반면, 직접민주주의는 시민들에게 구체적인 사안이나 현안에 대해 결정을 내릴 권한을 부여하는 것이기 때문이다. 그가 주장하는 대표적인 방식은 먼저 정보 전달과 대화를 위한 시간을 가지며 그와 관련한 어떤 정치적 결정을 내릴 준비를 하고, 나중에 주권자인 시민들에게 구속력 있는 투표로 최종 발언권을 주는 것이다. 다양한 종류의 심의 참여가 레퍼렌덤 권한을 대체할 수는 없지만, 직접민주주의가 대의민주주의를 대체하지 않고 보완하는 것처럼, 심의 참여는 레퍼렌덤을 보완할 수 있다는 것이 그의 구상이다.[136]

한편, 윤성현은 종래 헌법상 민주주의론의 설명이 제도적 구현형태를 중심으로 대의민주주의/직접민주주의로 이루어져 온 것에서 벗어나, 이제는 보다 민주주의의 개념·원리에 충실하게 헌법상 민주주의를 '참여'·'숙의'의 두 가지 개념으로

133) 이기우(2016), 106면.
134) 이기우(2016), 43면.
135) 국민투표를 유형화하는 방식은 다양한데, 넓은 의미의 국민투표 내에 국민거부, 국민소환, 국민발안, 좁은 의미의 국민투표를 포함시키고, 좁은 의미의 국민투표를 다시 레퍼렌덤(referendum)과 플레비시트(plebisite)로 나누기도 한다. 성낙인, 앞의 책, 564-565면.
136) 베네딕토, 앞의 책, 174-175면.

근거지울 필요가 있다고 주장한다. 참여의 측면에서 국민의사를 국가의사결정에 최대한 투입할 수 있도록 하는 인풋(input) 장치를 최대한 마련하는 것과 동시에, 숙의의 측면에서 최선의 공익과 국가의사(output)를 실현하기 위해서는 어떠한 공론절차가 요구되는가의 문제, 즉 '사전 공론화 과정' 마련이 함께 고려되어야 한다는 것이다. 그에 따르면 이 두 가지 문제가 '국가의사를 국민이 결정한다'는 민주주의 원리의 핵심과제를 내포하고 있으며, 이는 민주주의가 단순히 다수결의 수(number)의 원리에만 그치는 것이 아니라, 이성(reason)의 원리로서도 작동해야 한다는 점에서도 정당화될 수 있다고 한다.[137]

여기서 숙의란, 결정에 앞서 공개적으로 함께 토론함으로써, 집단지성의 힘으로 최선의 방안을 모색하고 예상되는 위험을 사전에 차단하며, 소수의 의견 역시 가급적 최대한 반영되도록 하는 과정이라 할 수 있다. 이는 결국 찬·반 또는 1안·2안 등, 이진법적 선택이 이루어질 수밖에 없는 다수결 방식의 약점을 보완하기 위해 반드시 필요한 과정이다.

윤성현은 참여·숙의를 극대화할 수 있도록 각종 민주적 제도들을 상호연계·결합하거나 혹은 대체하는 거버넌스(governance)[138] 방식을 통칭하는 헌법이론·정책의 용어로 '하이브리드 민주주의'(hybrid democracy)[139]를 제안한다. 즉 참여·숙의를 가장 폭넓게 충족시키는 방식이라면, 대의민주주의이건, 혹은 전통적인 직접민주주의제도이건(국민투표, 국민발안, 국민소환), 아니면 오늘날 제기되는 제3의 새로운 방식이건(예컨대 공론조사, 추첨시민회의 등), 나아가 이들의 연계·결합방식이건 특별히 배제하지 않는다는 것이다. 그는 민주주의의 '방식'이 민주주의 '원리'를 좌우하는 것이 아니라, 민주주의 '원리'를 충족하는 '제도'는 일단 거버넌스 목록에 폭넓게 올려놓아야 한다고 주장한다.[140]

베네딕토와 윤성현의 구상은 대의제와 직접민주주의를 결합해야 한다는 점이나, 참여와 숙의 모두를 중요하게 여긴다는 점에서는 공통된다. 그러나 후자의 경우 기존의 대의민주주의/직접민주주의라는 제도적 구현형태에 따른 구분을 극복하고, 그 핵심요소로서의 참여·숙의라는 개념·원리를 중심으로 헌법상 민주주의를 재정의하였다는 점에서 그 의의가 크다. 베네딕토의 경우 숙의적 요소의 의의를 인정하면서도, 이를 어디까지나 참여에 대한 보완적 요소 정도로 인식한다는 점에서 일정한

137) 윤성현, 앞의 글, 30면.

138) 윤성현에 따르면, 거버넌스라는 용어는 오늘날 광범위하게 쓰이면서도 시대에 따라 용어의 강조점이 달라지는 변용과정을 거쳐 왔는데, 그는 이 용어를 기존의 정부영역(government)에 더하여 시민사회의 정치참여를 포함하는 '민주적 거버넌스'(governance)의 관점에서 좀더 폭넓게 사용한다. 윤성현, 앞의 글, 30면, 각주93 참조.

139) 하이브리드 민주주의는 미국 헌법학자 엘리자베스 가렛(Elizabeth Garrett)이 미국의 주와 지역 차원에서 대의제와 직접민주주의가 결합되었다는 의미("a combination of direct democracy and representative institutions at the state and local levels")로 사용한 개념이다. Garrett, Elizabeth, "The Promise and Perils of Hybrid Democracy", 59 *Oklahoma Law Review*, 2006, p.228.

140) 윤성현, 앞의 글, 36면.

한계가 있다. 직접민주주의에 대한 일반적 우려[141]에 비추어 볼 때, 참여・숙의라는 핵심요소를 중심으로 한 윤성현의 주장은, 민주주의의 정당성과 책임성에 대한 보다 균형 잡힌 시각을 제시함으로써 관련 논의의 실천적 진전에 기여한다고 본다.

이상의 논의를 바탕으로 본고는 이후 직접민주주의 논의에 있어 참여와 숙의, 정당성과 책임성의 요소를 함께 중시하는 균형 있는 시각을 견지하고자 한다. 다만, 그 용어 사용에 있어서는 '하이브리드 민주주의'라는 생소한 용어보다는, 보편적으로 사용되고 있는 직접민주주의 개념을 그대로 사용한다.

물론 한국적 현실에 비추어 그 무게 중심이 숙의보다는 참여에 우선 초점이 맞추어질 수밖에 없는 측면도 있다. 최근 20년 간 세 차례 이상의 대규모 촛불시위에서 드러나듯, 현재 한국 민주주의의 문제는 87년에 수립되어 30년 이상 지속되어 온 대의민주주의가 근본적인 한계에 봉착한 데 기인하기 때문이다.[142] 최근 언론에서 그 해악만이 자주 거론되는 '팬덤정치[143]' 역시 참여의 과잉과 숙의의 부재에 따른 현상으로 평가하기 이전에, 대중의 정치적 관심이 제도적 참여 통로의 부재로 인해 비제도적 방식으로 분출되는 현상으로 바라보는 것이 현실에 보다 더 부합한다고 본다.[144] 그러나 다른 한편으로는, 오랜 역사를 가진 대의민주주의의 경우 소위원회, 상임위원회, 본회의 등에서의 심사와 찬반토론절차가 이미 법정화되어 있지만, 아직 실행해 본 적 없는 직접민주주의는 그러한 제도나 절차가 축적되어 있지 않다. 또한, 발의 후 대중이 곧바로 직접 결정한다는 직접민주주의의 특성상, 결정

---

141) 가령 2017년 12월 국가인권위원회 연구포럼의 '기본권보장 강화 헌법개정안(연구포럼안)은 국민투표권·국민발안권·국회의원소환권을 기본권으로 신설하자고 제안하면서도(제41조), 다음과 같이 직접민주주의의 역효과를 경계하고 있다. "직접민주제의 도입 필요성에도 불구하고 과도한 대중인기영합적인 국민의 직접행동이 오히려 자유위임에 따른 대의제의 안정성을 훼손할 수 있는 위험성을 예방하기 위하여 엄격한 개시요건을 설정하는 한편 국민발안의 대상을 법률제·개정과 헌법개정으로 한정하고, 국민의 소환대상 역시 국회의원으로 한정함. 다만 국민적 요구와 사회적 합의가 폭넓게 확인되는 경우 그 대상을 대법관, 헌법재판관을 비롯한 고위공직자로 확대할 수 있을 것임."(국가인권위원회, "기본권 보장 강화 헌법개정안(연구포럼안) 설명자료", 2017. 12, 134-136면).

142) "피청구인이 최○원의 국정 개입을 허용하고 국민으로부터 위임받은 권한을 남용하여 최○원 등의 사익 추구를 도와주는 한편 이러한 사실을 철저히 은폐한 것은, <u>대의민주제의 원리와 법치주의의 정신을 훼손한 행위</u>로서 대통령으로서의 공익실현의무를 중대하게 위반한 것이다."(헌법재판소 2017. 3. 10. 선고 2016헌나1 결정, 밑줄 필자). 윤성현 역시 위 판결 문구를 인용하면서 "특히 2016년 말 소위 국정농단 사태로 인해 촛불혁명 혹은 촛불시민항쟁이 일어났고 그 결과로 2017년 3월 10일 현직 대통령 탄핵이라는 헌정사상 초유의 사태를 겪은 것은, 소위 87년 체제의 대의민주주의가 한계 상황에 봉착한 것이라는 강한 경고의 메시지였다."고 평가하였다. 윤성현(2020), 22면.

143) <조선비즈>, 2022.6.30, 「'97그룹' 박용진, 당대표 출마 "악성 팬덤에 눈감는 민주당 돼서는 안돼"」; <한겨레>, 2022.7.2, 「좌표찍기와 집단괴롭힘은 '정치팬덤'이 아니다」; <JTBC>, 2022.7.5, 「박지현 "민주당, 폭력적 팬덤 정치 선택" 조응천 "너무 나간 듯"」 등 참조.

144) (비록 당내민주주의의 문제이기는 하지만) 이는 더불어민주당 당대표 경선 등 전당대회 룰을 둘러싸고 불거진 당원의 권한 확대 요구 등에서도 확인할 수 있다. 정당은 응당 자기 당원의 정치적 관심을 소중히 여기고, 그 관심이 정당한 권한 행사를 통해 분출될 수 있도록 유도할 필요가 있다. 위 기사들의 지적처럼 좌표찍기와 집단괴롭힘과 같은 방식은 결코 바람직하지 않으며, 이러한 행동이 반대자에 대한 혐오를 조장함으로써 한국 민주주의에 해악을 끼치고 있는 것도 사실이다. 그러나 당원투표와 같이 당원들이 자신들의 의사를 표출하고 관철시킬 정상적인 제도적 통로가 부재하다는 점 역시 그 원인 중 하나임을 간과해서는 안 된다. 더불어민주당 당원의 권한 확대 요구 등에 대하여는 <YTN>, 2022.7.6, 「민주 당원 6만여 명 "전대 규칙, 전 당원 투표 부쳐야"」 등 참조.

에 이르는 과정에 토론과 공론화의 단계는 더욱 쉽게 간과될 수 있는 부분이기도 하다. 따라서 해외에서는 캠페인 기간을 충분히 보장하거나 공영방송에 홍보시간을 마련하는 등 직접민주주의적 결정에 있어 숙의의 과정을 제도적으로 보장하기 위해 많은 노력을 기울이고 있다.

이와 같이, 한국 대의민주주의의 '독과점'이라는 폐단을 해소하기 위해서는, 참여·숙의의 통로를 제도적으로 확보하는 문제에 대해 보다 심도 있게 논의할 필요가 있다.

## 2. 오늘날 직접민주주의의 특징: 표결민주주의

오늘날 세계적으로 확산되고 있는 직접민주주의는 고대 그리스 아테네의 민회나, 스위스의 주민총회, 미국의 타운미팅과 같은 집회민주주의 방식을 의미하는 것이 아니다. 현대적 직접민주주의는 국가의 주요 현안을 국민들이 투표소에서 표결을 통해 직접 결정하는 제도, 즉 표결민주주의 방식이다.[145] 표결민주주의로서의 직접민주주의는 집회민주주의가 갖는 장소적, 공간적 한계를 극복하였으며, 국가의 규모와 상관없이 실현할 수 있는 장점이 있다. 표결민주주의 형태의 직접민주주의는 이미 스위스 연방과 같이 800만이 넘는 공동체에서도, 미국 캘리포니아 주와 같이 3,000만 명이 넘는 주민을 갖고 있는 넓은 영토의 국가에서도 큰 문제없이 잘 시행되고 있다. 표결민주주의는 집회민주주의의 한계인 장소적 제약을 정치제도의 발전을 통해 극복한 사례라고 할 수 있다.[146]

한편, 베네딕토는 유럽 연합의 예를 들면서, 유럽 차원에서 민주주의가 작동할 수 있을지를 생각하기 전에, 주권자인 시민들에게 최대의 참여를 보장하려면 그 체제가 어떻게 조직되어야 할지 자문해 보아야 한다고 주장한다. 그는 미래의 통합된 유럽에는 5억 5천만 명이 살아갈 수도 있겠지만, 의회는 실행상의 이유로 선출 의원 숫자 750명을 넘기지 못할 것이며 결국 유권자 75만 명 당 한 사람의 의원을 갖게 되어 대표성이 매우 낮아질 것이라 예견한다. 따라서 레퍼렌덤 권리, 즉 표결민주주의를 통해 유럽을 정치공동체로 통합하는 것밖에는 방법이 없다는 것이다. 그는 유럽연합의 규모가 직접민주주의 실현에 장애가 되는 것이 아니라, 오히려 규모가 커지면 커질수록 대표성의 약화로 인해 표결민주주의 방식의 직접민주주의를 강화할 필요성이 더욱 커진다고 주장한다.[147]

이상의 논의를 요약하면, 표결민주주의 형태의 직접민주주의는 집회민주주의와 달리 장소적, 공간적 제약을 극복하고 대규모 단위에서도 시행되고 있으며, 오히려

145) 이기우(2016), 16면.
146) 이기우(2016), 48-49면.
147) 베네딕토, 앞의 책, 267-268면.

대규모 단위에서 유일한 민주주의 실현 대안으로까지 주목받고 있다고 할 수 있다. 이미 국내에서도 중앙선거관리위원회 등 각급 선거관리위원회가 온라인투표시스템을 활용할 수 있는 서비스를 제공하고 있으므로,[148] 어떤 단위든 표결민주주의 방식의 직접민주주의를 활용할 의사만 있다면, 적어도 기술적인 제약 자체는 사실상 존재하지 않는다고 보아도 과언이 아니다. 나아가, 최근 급격히 발전한 블록체인 기술을 활용하면, 기존의 원격 전자투표가 노정하였던 이중투표나 조작 가능성에 대한 우려 또한 불식시킬 수 있을 것으로 보인다.[149]

따라서 이후 직접민주주의 관련 논의는 최소한 집회민주주의(주민총회 등)와 표결민주주의 양자로 구분되어 이루어져야 하며, 그 비중은 응당 표결민주주의에 두어야 한다. 다만, 표결에 앞서, 결정권자인 국민(주민)에 대한 충분한 정보 전달과 토론의 장 마련, 공론조사 등을 통한 숙의적 요소가 전제되어야 함은 앞서 직접민주주의의 원칙과 관련한 논의에서 설명한 바와 같다.

## 3. 직접민주주의의 유형

표결민주주의 형태의 직접민주주의 유형으로는 국민(주민)발안, 국민(주민)투표, 국민(주민)소환[150] 등이 주로 거론된다. 우리나라의 경우 국가 차원의 제도를 '국민' 발안 등으로, 지역 차원의 제도들은 '주민' 발안 등으로 각각 지칭한다.[151]

### 1) 국민발안(popular initiative)

국민발안이란 공동체에서 결정할 사항(헌법개정안 또는 법률안)을 국민이 직접 제

148) 중앙선거관리위원회 온라인투표 서비스는 "선거관리위원회가 이용을 승인한 기관·단체에 대하여 PC와 휴대전화 등 이동통신단말장치를 이용하여 모바일·웹환경에서 투표 및 개표를 실시할 수 있도록 온라인투표시스템(K-Voting)을 지원하는 서비스"를 말한다. 중앙선거관리위원회 온라인투표시스템 홈페이지 참조. https://pub.kvoting.go.kr/html/service/service_01_01.jsp

149) 관련 내용은 안병준, "블록체인 전자투표를 이용한 주민 참여 활성화 방안-주민투표제와 주민소환제를 중심으로-", 성균관대학교 법학과 석사학위논문, 2020 참조. 윤성현 역시 "특히 시민들의 민주주의에 대한 인식과 의지가 전반적으로 고양되어 더 많은 참여, 더 높은 수준의 민주주의를 요구하는 작금의 상황을 직시한다면, 그리고 이를 관철할 수 있는 기술적·물리적 장치로써 다양한 온라인과 네트워크 기술의 발달을 고려한다면, 이제는 과거의 협소한 대의민주주의 틀에 국한되지 않는, 민주주의의 원의에 좀 더 충실한 다양한 제도를 상상할 수 있는 때가 되었다."고 주장한다. 윤성현(2020), 22면.

150) 전술한 기준에 따르면, 국민소환은 사람에 대한 결정이지 사안에 대한 결정이 아니므로, 엄밀히 말해 선거와 유사한 대의제적 방식일 뿐, 직접민주주의제도라 보기 어렵다. 다만, 일반적으로는 국민소환도 직접민주주의제도로 간주되고 있는 것 또한 사실이므로, 본 장에서는 이에 대해서도 간략하게 언급하고자 한다.

151) 연구자들에 따라 미국의 주 차원의 직접민주주의제도들을 '국민' 발안 등으로 번역하기도 하고, '주민' 발안 등으로 번역하기도 한다. 미국이 우리와 달리 연방국가라는 점과, 연방 차원의 직접민주주의 제도가 없기 때문에 발생하는 용어 번역상의 문제가 아직 명확히 정리되지 않은 것으로 보인다. 본고는 연구대상 자체가 '주민' 조례발안제도이므로, 직접민주주의를 소개하는 장에서만 '국민' 발안 등으로 지칭하고, 그 외에는 해외의 사례도 모두 '주민' 발안으로 통칭하였다.

안하는 것을 말한다. 국민발안제는 국민투표제와 함께 대표적인 직접민주주의적 제도로서, 헌법개정안 등 특정한 사안에 대해 국민이 직접 의사를 표명하여 실현시킨다는 점에서 대의민주주의를 보완하는 기능을 가진다고 할 수 있다.[152]

국민발안의 유형은 의회의 개입 여부에 따라 직접발안(direct initiative)과 간접발안(indirect initiative)으로 나뉜다. 직접발안은 국민발안에 대해 의회에서 심의하여 의결하는 절차를 거치지 않고, 요건을 갖추어 국민이 발안한 헌법안, 법률안, 조례안을 직접 국민의 표결로 결정하는 것을 의미한다. 이에 비해 간접발안은 국민표결에 회부되기 전에 의회의 심의와 의결을 거치도록 하는 것을 의미한다. 국민이 발의한 헌법안이나 법률안을 의회가 심의해 가결하는 경우, 국민발안 절차는 종료된다. 반면 의회가 부결하거나 일정한 기간 내 의결하지 않는 경우에는 국민의 표결로 이를 결정하게 된다.[153]

국민발안은 다른 직접민주주의 형태와는 달리 일정한 요건을 갖춘 국민의 제안이 찬성을 얻으면 법규범으로 성립하기 때문에 의회의 입법기능과 직접 관계된다. 의회가 중요한 법률안에 대해 제대로 심의하지 아니하거나 이해관계의 대립으로 교착상태에 있을 때 국민발안을 통해 입법을 추진함으로써 의회의 입법기능을 보완할 수 있다는 점에서 제도적 의의를 찾을 수 있다.[154] 또한 정당이나 이익단체가 다양한 이유 때문에 대변하지 못하는 국민의 관심사를 제기할 수 있는 가능성을 부여하는 측면도 있다.[155]

### 2) 국민투표(referendum)

국민투표에는 위로부터의 국민투표(plebiscite, 플레비시트)와 아래로부터의 국민투표(referendum, 레퍼렌덤)가 있다.

위로부터의 국민투표는 대통령 등 권력자가 선포해 실시하는 국민투표로, ‘신임여부 국민투표’로도 불린다. 이는 민주주의 활성화를 위한 것이 아니라 통치자들의 필요에 의한 투표로, 지도자가 국민들로부터 큰 지지를 얻었음을 보여주기 위한 것이거나, 의회를 상대로 입지를 강화하기 위한 것이다.[156] 나폴레옹이나 드골에 의한 국민투표는 사안에 대한 국민투표의 모습을 갖고 있으나 실제로는 인적 문제에 대한 표결도 포함된 것으로, 권력자에 대한 신임투표적 성격도 함께 가지는 경우라고 할 수 있다. 반면, 아래로부터의 국민투표는 안건에 대한 표결의 회부가 헌법과 법률에 의무화되어 있어 일정한 사유가 발생하면 자동적으로 국민투표가 실시되는

152) 최정인, “국민발안제 도입 관련 쟁점”, 이슈와 논점 1399호, 국회입법조사처, 2017. 12. 28, 1면.
153) 김영기, “미국과 스위스, 한국의 주민발의제도 비교연구”, 지방행정연구 22(2), 한국지방행정연구원, 2008, 121면; 이기우(2016), 238-239면 참조.
154) 박수철, 입법총론, 한울, 2011, 35면.
155) 최희경, 앞의 글, 182면.
156) 이정희, 앞의 책, 35면.

경우(의무적 국민투표)와 개별 국민이나 사회단체, 야당 등 소수자가 다수자가 의결한 안건에 대해 아래로부터 문제를 제기하기 위해 국민투표에 회부하는 경우(임의적 국민투표)를 의미한다.[157]

한편, 베네딕토는 포퓰리스트 정당들이 외적으로 나타내는 공통 특징 중 하나는 레퍼렌덤 권리에 대한 열정인데, 포퓰리스트들 사이에서 플레비시트와 레퍼렌덤을 혼동하는 것이 널리 퍼졌기 때문일 수 있다고 지적한다. 그에 따르면, 국가권력의 정점에 있는 국가 기관에서 선포하여 실시하는 국민투표는 플레비시트에 해당하며, 이는 아래로부터 출발하여 시민들에게 주도권을 주는 직접민주주의의 기본 개념에 일치하지 않는다. 또한 플레비시트는 조작되거나 심지어 위조된 투표에 불과한 경우도 많다는 점에서 민주주의와 전혀 상관이 없다는 것이다.[158]

결국, 플레비시트는 권력자가 정치적인 지배력을 유지하거나 강화하기 위해 실시하는 데 비해, 레퍼렌덤은 소수자가 다수를 대표하는 권력자를 통제하는 수단이 된다고 할 수 있다.[159] 이러한 인식에 기초하여, 이하 본고에서 언급하는 직접민주주의제도는 플레비시트를 제외하며, 아래로부터의 국민투표만을 그 대상에 포함한다.

국민투표의 유형[160]은 여러 가지로 분류할 수 있는데, 우선 '국민투표 대상'에 따라 분류할 수 있다. 폐기 국민투표(abrogative referendum), 건설적 국민투표(constructive referendum), 행정 국민투표(administrative referendum) 등이 이에 해당한다. 폐기 국민투표는 '국민거부권'의 행사로, 국회에서 의결한 법을 폐기하기 위해 실시하는 국민투표이다. 법의 효력을 확정짓는다는 의미에서 확정적 레퍼렌덤으로 불리기도 한다. 다음으로 건설적 국민투표는 임의적 국민투표에 올라온 법령에 관해 국민 일부가 다른 제안을 내놓을 경우, 이 역제안도 함께 투표에 회부하는 국민투표로 스위스 베른주, 니드발덴주 등에서 실시된다. 마지막으로 행정 국민투표는 행정에 관한 정부나 국회의 결정에 대한 국민투표로, 일정액 이상의 재정지출에 관해 실시하는 재정국민투표가 대표적이다. 또한, 국민투표는 그 실시여부가 의무적인지 선택적인지에 따라 구분된다. 헌법 조항에 의거하여 자동적으로 실시되는 국민투표인 의무적 국민투표(obligatory/mandatory referendum)와 대통령 등 국가기관 또는 일정 수 이상 시민의 요구에 따라 실시되는 국민투표인 임의적 국민투표(facultative/optional referendum)로 나눌 수도 있다.

### 3) 국민소환(recall)

공직자를 임기 전 그의 자리에서 물러나게 하는 문제를 두고 국민들에게 투표 실

157) 이기우(2016), 114면.
158) 베네딕토, 앞의 책, 55면, 70-71면.
159) 이기우(2016), 114면.
160) 이하 카우프만 외, 앞의 책, 304-313면 참조.

시를 요구하게 할 수 있는 절차를 말한다. 스위스의 경우 다른 나라들과 달리 정부는 의회를 해산시킬 수 없고, 의회도 정부를 불신임할 수 없다. 몇 개 주에서만 시민발의 형식의 소환절차를 두고 있다.[161] 미국은 주 차원에서 국민소환제도를 실시한다. 이에 따라 2003년 10월 7일에 미국 역사에서 두 번째로 캘리포니아 주지사가 소환된 바 있다.[162]

국민소환도 아래에서 위로 국민들의 정치적인 결정을 하는 측면이 강하다는 점에서 국민이 권력자를 통제하는 최종적이고 강력한 수단이 될 수 있으므로 직접민주주의와 같은 기능을 수행한다. 하지만 대의제도의 요소를 이루는 대표에 관한 인적인 결정이므로 선거와 유사한 측면이 있어 대의제도에 더 관련된 제도로 본다. 선거가 공직을 부여하는 기능을 한다면, 국민소환은 선거에 의해 부여된 공직을 임기 전에 박탈하는 기능을 한다.

대체로 미국에서는 국민소환을 국민투표, 국민발안 등과 더불어 직접민주주의에 속하는 제도로 본다. 이에 비해 스위스에서는 국민소환은 인적 문제에 대한 결정이고 사안 문제에 대한 결정이 아니므로 직접민주주의에 속하는 제도는 아니라고 보는 견해가 지배적이다. 독일에서는 집행기관의 장에 대한 직접선거와 주민소환을 직접민주주의에 속한다고 보는 견해도 있고, 이를 부정하는 견해도 있다.[163]

#### 4) 유사 제도와의 차이점 및 비교의 의의

이상의 내용을 종합하면, 직접민주주의는 다음과 같은 세 가지 개념적 징표를 지닌다고 볼 수 있다. 첫째, 국민이 사람이 아닌 ‘사안’에 대해 투표한다. 따라서 국민소환은 엄밀한 의미에서 직접민주주의가 아니지만, 일반적으로는 직접민주주의의 하나로 분류된다. 둘째, 국민이 사안에 대한 ‘결정권한’을 가진다. 심의민주주의와 참여민주주의의 결정적 문제점은 결정권한이 없다는 데 있다. 결정권이 없는 제도는 직접민주주의제도가 아니다. 셋째, 국민에 의해 발의된, ‘아래’로부터의 국민투표만이 직접민주주의에 포함된다. 그런 의미에서 우리 헌정사에서 실제 시행된 직접민주주의 사례는 없다고 할 수 있으며, 현행 헌법에 규정된 국민투표들(제72조, 제130조 제2항) 역시 그 발의권이 일반 국민들에게 주어져 있지 않으므로 모두 직접민주주의제도로 볼 수 없다. 이렇게 볼 때, 많은 헌법학자들이 우리나라 헌법 제72조나 제130조 제2항의 국민투표제도를 직접민주주의라고 지칭하면서 우리의 통치구조를 반(半)대표적 제도로 쉽게 규정하는 것[164]은 재고되어야 한다.

---

161) 카우프만 외, 앞의 책, 310면.
162) 성낙인, 앞의 책, 564면.
163) 이기우(2016), 107면.
164) 예로 “한국헌법에서는 대의민주주의(간접민주주의)를 채택하지만, 동시에 직접민주주의적인 국민투표제도(제72조, 제130조 제2항)도 도입한다.”와 같은 표현이 그것이다[성낙인, 앞의 책, 140면]. 이에 대해 이기우는 다수의 국민이 아무 것도 할 수 없는데도 불구하고 우리도 직접민주주의를 하고 있다

직접민주주의와 유사한 대표적인 제도로는 자문형 국민투표와 청원의 경우를 들 수 있다. 자문형 국민투표는 한 기관에서 어떤 특정한 주제에 대해 법적 구속력이 없는 상태에서 국민들에게 자문을 구하는 것이고, 청원은 국민이 법률의 제정이나 개정 등을 국가기관에 요청하는 것으로 이 또한 결정권은 국가기관에 있고 청원인은 응답받을 권리만 갖는다.[165] 따라서 이들 제도 역시 국민에게 '결정 권한'이 없다는 점에서 직접민주주의적 제도와는 구분된다.[166]

**[표3] 직접민주주의의 협의의 정의[167]**

| 구분 | 직접민주주의 | 유사 직접민주주의 |
|---|---|---|
| 결정 영역 | 중요 이슈 | 사람(후보) |
| 기본 원리 | - 아래로부터(bottom-up)의 권력 분산<br>- 유권자의 권한: 국민투표와 시민발의<br>- 헌법이나 법률에 명시 | - 위로부터(top-down)의 통제<br>- 정부 주도의 신임 투표(plebiscite)<br>- 국민소환제나 대의원의 직접 선출도 직접민주주의로 간주하지 않음<br>- 국민 동의의 형식을 빌려 통치의 합법성 부여 |

베네딕토는 앞서 본 바와 같이, 레퍼렌덤은 늘 법적 구속력을 지니는 반면, 정치적 결정과정에 시민들을 참여시키고자 하는 그 밖의 참여민주주의 형태들은 법적 구속력이 없으므로 결정적 중요성이 훨씬 떨어진다고 지적한다.[168]

2008년 10월 1일부터 10월 3일까지 스위스 아르가우 주 아라우시에서 열린 제1회 세계 직접민주주의 대회에서 칠레 산티아고대학의 정치학 교수인 데이비드 알트만(David Altman)은, 직접민주주의를 좁은 의미로 규정하면서 시민발의와 시민발의에 의한 국민투표가 제도화되어야만 비로소 직접민주주의라고 할 수 있다고 하였다. 따라서 주민소환제, 위로부터 기획된 국민투표, 또는 주민참여예산제는 직접민주주의로 볼 수 없다고 주장하였다.[169]

반면 이정옥은, 좁은 의미로 직접민주제를 규정하는 것, 즉 유사 직접민주제를 규정하는 것은 옥석을 가리는 효과도 있고 현재 시행되고 있는 유사 직접민주제인 청원제도, 위로부터 기획된 국민투표, 주민소환제 등을 진정한 직접민주제 방식으로

---

고 느끼는 것은 엄연한 착시현상이라고 비판한다. 이기우(2016), 13면.

165) 이정희, 앞의 책, 35면 참조.

166) 이에 대해 베네딕토는 법적 구속력이 없는 자문은 그리 중요하지 않은 시민참여 형태이며 결국 경제적으로도 무의미하다고 혹평한다. 그는 "법적 구속력이 있는 결정을 내리지도 못한다면 어째서 주권자인 시민 모두를 소집하는 것인가"라고 반문한다. 베네딕토, 앞의 책, 174면.

167) 정상호, "직접민주주의의 국제 현황과 이론적 쟁점에 관한 연구: 국민투표·국민발안·국민소환을 중심으로", 시민사회와 NGO 16(1), 한양대학교 제3섹터연구소, 2018, 5면 표1.

168) 베네딕토, 앞의 책, 83면.

169) 카우프만 외, 앞의 책, 17면.

제도화해야 한다는 과제를 제기해야 한다는 점에서는 긍정적이지만, 직접민주주의의 외연을 넓히는 데는 한계로 작용할 수도 있다는 점을 지적한다. 가령 세계적으로 유명한 포르투 알레그레(Porto Alegre)의 주민참여예산제는 알트만의 표현대로 엄밀한 의미에서의 직접민주제는 아니지만, 민의를 보다 적극적으로 수용하는 것이 어떤 효과를 만들어내는가를 보여주는 좋은 사례로 참조의 대상이 된다고 주장하였다.[170]

현실적으로 보면, 대의기관에 대한 통제라는 측면에서 유사 직접민주제들이 가지는 긍정적 기능도 분명히 존재하므로 이를 부인하고 과도하게 폄하할 이유는 없다. 다만, 유사 직접민주제 중에서도 주민참여의 활성화 및 국민주권의 실질화에 기여하는 것과 그렇지 못한 것을 구별해 평가해야 한다고 본다. 대의제에 대한 통제 또는 보완의 취지에서 볼 때, 주민참여예산제나 주민소환제는 긍정적 기능을 수행하는 반면, 청원제도나 위로부터의 기획 투표는 대부분의 경우 무의미하거나 부정적인 기능을 보인다. 따라서 알트만처럼 진정한 직접민주제를 유사 직접민주제와 구분함으로써 제도의 지향점을 분명히 하는 한편, 유사 직접민주제 중 대의제 통제에 긍정적 효과가 있는 제도들은 그것대로 살려나갈 필요가 있다고 본다.

## 4. 직접민주주의의 기대효과

베네딕토는 직접민주주의의 목표는 시민들에게 일정한 조건하에서 입법권의 일부를 맡기는 것이며, 그렇게 함으로써 입법부는 주권자들 편에서 함께 중대한 정치적 현안들을 재결정할 수 있다고 주장한다. 그에 따르면, 이러한 방식을 통해 의회의 교착상태에서 벗어날 수 있고, 모두가 책임 의식을 지니고 참여하게 하며, 시민들의 역할을 강화하면서도 민주주의의 대의적 본질은 그대로 지킬 수 있다.[171]

베네딕토가 열거한 직접민주주의의 장점을 요약하면 대략 다음의 7가지로 볼 수 있다. 첫째, 직접민주주의는 대의기관을 대신하지 않으면서도, 선거일 외에도 시민들의 정치력을 확장시킨다. 둘째, 직접민주주의는 대의기관에 대한 제동장치 역할을 한다. 셋째, 직접민주주의는 여러 측면에서 사회 개혁의 동력이 된다. 넷째, 직접민주주의는 시민들이 토론을 통해 일련의 정치적 현안에 대한 현저한 역량과 지식을 획득하여 정치력을 더 키우도록 자극한다. 다섯째, 직접민주주의를 통해 시민들이 자신들이 뭔가를 움직일 수 있다고 느끼게 되면서 정치에 다시 관심을 갖게 된다. 여섯째, 많은 시민들은 직접민주주의를 통한 결정에 대한 책임을 함께 분담하게 된다. 일곱째, 정치의 측면에서도 직접민주주의는 더욱 책임감 있는 정치를 가져온다.

가렛(Garrett)은, 대의제와 직접민주제가 결합되었다는 의미에서 하이브리드 민주

170) 카우프만 외, 앞의 책, 17면.
171) 베네딕토, 앞의 책, 57-58면.

주의라는 개념을 사용하였는데, 그가 제시한 하이브리드 시스템의 이점은 다음 세 가지이다.[172] 첫째 선거와 주민발안을 동시에 시행함으로써 유권자에게 더 풍부한 정보를 제공할 수 있고, 둘째 주민발안과정은 정부제도 설계에 있어서 입법자의 사익추구(self-interest of legislators)를 피할 수 있는 방법을 제공하며, 셋째, 정책을 입법하기 위해 주민발안을 활용할 수 있는 가능성은 정치적 행위자들이 입법교섭에서 다수 이익에 복무하고 특수이익을 차단할 수 있는 수단을 제공한다는 것이다.

한편, 이러한 효과가 비단 국회에서 행하는 입법에만 해당되는 것이 아니라, 조례제정과 관련한 주민발안에서도 기대할 수 있다고 보는 것이 본고의 입장이다.

특히 조례는 국가 법률에 비해 첫째, 주민들의 공동체의 삶을 기초로 하고 있고, 둘째, 가치선택의 직접성으로 인한 법규범 창출의 자발성이 분명하며, 셋째, 형성된 법규범의 실효성이 보장될 수 있어 끊임없는 새로운 사회형성을 가져올 수 있는 성격이 강하기 때문에[173] 조례제정과 운용의 전 과정에 있어서 주민의 참여가 중요하다. 또한 이러한 측면은 후술하는 바와 같이, 지방자치단체 중에서도 광역자치단체보다는 기초자치단체의 경우에 더 두드러진다고 할 수 있다.

베네딕토 역시 가장 작은 공동체나 가장 기초적인 지방자치단위 차원에서도 의회기구가 필요하다는 점을 강조한다. 직접민주주의가 제대로 발달한다는 것은 계급적 권력이 덜해진다는 것과 사회가 더 평화롭게 된다는 것을 의미한다고 보기 때문이다.[174] 본고는 이러한 주장에 동의하며, 법률뿐 아니라 조례 역시 민주주의의 핵심요소인 참여와 숙의, 정당성과 책임성의 균형의 결과이기를 기대하는 것이다.

## Ⅲ. 주민자치와 주민직접참여제도

### 1. 주민자치

#### 1) 주민자치의 의의

주민자치란 ‘주민’과 ‘자치’의 합성어이다. 주민이란 일정한 지역에 살고 있는 사람을 말하고, 자치란 스스로 만든 법과 조직에 의해 스스로를 다스리는 것을 뜻한다. 따라서 주민자치란 일정한 지역에서 살고 있는 사람들이 하나의 정치공동체를 형성하여 스스로 법을 만들고 그 법에 따라 기구와 조직을 구성하여 스스로를 다스리는 것이다.[175] 이 소박한 정의의 함의를 파악하기 위해서는 그 상위에 있는

172) Garrett, *op.cit.,* p.288.
173) 이상영, 앞의 글, 323면 참조.
174) 베네딕토, 앞의 책, 57-58면.

지방자치의 개념부터 살펴야 한다.

헌법상의 제도적 보장인 지방자치는 그 본질에 따라 주민자치와 단체자치로 구분된다. 헌법재판소는 "전통적으로 지방자치는 주민의 의사에 따라 지방행정을 처리하는 '주민자치'와 지방분권주의를 기초로 하여 국가내의 일정한 지역을 토대로 독립된 단체가 존재하는 것을 전제로 하여 그 단체의 의회와 기관이 그 사무를 처리하는 '단체자치'를 포함하고, 이러한 지방자치는 국민의 기본권이 아닌 헌법상의 제도적 보장으로 이해된다."고 판시하였다(헌법재판소 2009. 3. 26. 선고 2007헌마843 결정).

주민자치는 지방주민으로 구성된 명예직 공무원이 공공업무를 수행한다는 점에서 정치적 의미의 지방자치라고도 하는 반면, 단체자치는 법적 능력이 있는 지방자치단체에 의하여 공공업무를 수행한다는 점에서 법률적 의미의 지방자치라고도 한다.[176]

이처럼 지방자치는 단체자치와 주민자치의 혼합으로 성립되지만, 양자를 병렬적・등가적으로 이해하는 것은 타당하지 않다. 국가로부터 지방자치단체의 독립성이 보장되더라도 주민의 자율성이 보장되지 않으면 그것을 자치라고 할 수 없기 때문이다. 단체자치는 주민자치를 실효성 있게 보장하기 위한 불가결한 수단으로서 의의가 있는 것이므로, 결국 지방자치의 핵심적 내용은 주민자치라고 할 수 있다.[177]

### 2) 주민자치와 기초지방자치단체

자치는 중앙정치와 달리 소규모 정치의 장에서 주민들의 직접참여를 통해 이루어진다는 데 의미가 있으므로 특히 지역정치의 핵심에 해당한다고 할 수 있다.[178] 따라서 한국의 경우 규모의 측면에서 볼 때, 광역자치단체보다는 기초자치단체의 경우가 주민자치에 더 적합하다고 할 수 있다. 결국, 지방분권을 통한 지방자치의 이상적인 형태는 주민들에게 가장 가까운 기초자치단체인 시・군・구에 최대한의 권한과 재원을 이양하여, 주민 스스로 자치단체의 정책을 수립하고, 수립된 정책에 주민이 책임을 지는 정치・행정 시스템을 구축하는 것[179]이라 할 수 있다.

---

175) 신용인, "주민자치 제도개선에 관한 연구", 지방자치법연구 18(3), 한국지방자치법학회, 2018, 87면 [이하 신용인(2018)로 표기]. 또한 그에 따르면, 주민자치는 다음과 같은 3가지 요소로 구성된다. 첫째, 주민이 스스로 만든 법에 따라 지역단체인 주민자치기구를 조직해야 하고, 둘째, 주민자치기구가 자율적으로 지역의 공공사무를 결정·처리해야 하며, 셋째, 주민이 주민자치기구에 자유롭고 평등하게 참여할 수 있어야 한다. 신용인, "주민자치 법제화에 관한 연구-6개 주민자치법안 비교·분석을 중심으로-", 지방자치법연구 21(3), 한국지방자치법학회, 2021, 142-143면(이하 신용인(2021)로 표기).

176) 성낙인, 앞의 책, 663-664면.

177) 高奇昇三, 市民自治と直接民主制, 公人の友社, 1996, 20면 이하(이헌석, 앞의 글, 5면에서 재인용).

178) 유병선, "지방정부의 자치권과 기능 사무", 강원택 편, 지방자치의 이해 1, 박영사, 2016, 144면.

179) 강재규, "지방자치구현과 지역정당", 지방자치법연구 11(2), 한국지방자치법학회, 2011, 208면.

그럼에도 현행 지방자치법제는 최근의 주민자치회 관련 논의를 제외하고는, 양자를 크게 구분하지 않고 있다. 현재 국가-광역-기초자치단체 사이의 역할 구분은 명확하지 않고, 국가가 대부분 권한을 갖는다고 규정하는 국가법령의 입법 경향은 뿌리 깊게 유지되고 있는 것이 현실이다.[180] 주민들 역시 광역과 기초자치단체 양자에 대해, 상하관계에 있을 뿐 그다지 별개의 특성을 지닌 지방자치단체라고 인식하지 않고 있는 것으로 보인다. 그러나 후술하는 주민직접참여제도의 경우는, 기초자치단체가 그 규모와 주민에 대한 밀착성 등에 있어, 광역자치단체에 비해 주민의 직접참여에 훨씬 더 적합한 조건을 갖고 있다고 볼 수 있다.

외국의 사례를 보더라도, 주민자치의 전통이 오래된 미국과 영국에서는 정책결정권을 시민들에게 직접 부여해 그들의 힘과 영향력을 강화시키고 있는 사례가 많은데,[181] 그 결정단위의 규모가 매우 작다. 예를 들어, 미국의 시 정부는 동 또는 마을 단위로 형성된 근린단체(Neighborhood Association)에 주민들의 삶의 질에 영향을 미치는 결정들과 관련된 시 정부의 권한을 위임해 지역주민들로 하여금 중요한 결정을 스스로 내리도록 하고 있다. 영국의 주민자치조직인 근린포럼(Neighborhood Forum) 역시 근린사무소가 수행하는 사업우선순위의 결정에 간여하며, 근린에 제공되는 서비스의 질을 평가하고 근린사무소에 배정된 예산을 지출하기 위한 프로그램을 작성한다.

관련하여, 최승제는 일상적으로 주민들의 의견을 수렴하고 반영하기에 한국 기초자치단체의 규모가 다른 나라들에 비해 크다는 점을 지적하면서, 한국의 주민자치를 향상하기 위한 방안으로 기초자치단체의 규모를 읍・면・동 수준으로 조정하는 것이 필요하다고 주장한다.[182]

주민자치 활성화를 위해 한국 기초자치단체의 규모를 읍・면・동 수준으로 조정하자는 제안은 유의미하다고 본다. 다만, 이는 한국 지방자치단체의 종류와 체계 전반을 수정하는 작업을 수반하는 것이므로 하루아침에 이루어지기 어려운 것 또한 사실이다. 따라서 지금으로서는 미국의 근린단체나 영국의 근린포럼의 경우를 참조할 필요가 있으며, 특히 읍・면・동을 중심으로 하는 주민자치회에 여러 가지 실질적 결정권한을 부여한 후, 향후 여기에 기초자치단위의 지위를 검토하자는 견해[183]

---

180) 정주영, “지방분권을 위한 자치입법권 구축방안”, 연세법학 38, 연세법학회, 2021, 140면.

181) 김정희, “주민참여조례를 통해서 본 주민참여와 거버넌스의 특징 연구”, 지방정부연구 18(1), 한국지방정부학회, 2014, 286면.

182) 2019년 12월 31일 기준 한국의 기초자치단체인 226개 시·군·구의 규모는 평균 224,948명인데 비해, 다른 국가들의 기초자치단체 평균 인구는 한국의 하부 행정단위인 읍·면·동 지역의 평균 인구인 14,852명보다 적은 경우가 많고, 특히 프랑스(1,797명), 벨기에(1.908명), 포르투갈(3,372명), 스위스(3,533명)의 경우는 심지어 한국의 면 지역 평균인구인 3,958명보다도 적다. 최승제, “지방자치법 전면개정의 의미와 향후 과제: 주민주권 구현을 중심으로”, 한국지방정부학회 동계학술대회 논문집(2020), 한국지방정부학회, 2021, 298-299면.

183) 주영서·이상열도 유사한 취지에서, 현재 읍·면·동에서 수행하는 단체자치적 행정은 시·군·구로 이관하고, 읍·면·동은 주민자치영역의 행정을 담당하되, 그 권한은 주민자치조직에 부여하는 형태로 전환하는 것이 필요하다고 주장한다. 주영서·이상열, “주민자치 활성화 요인 및 효과에 관한 인식 분석”,

에 주목하고 이를 시도해 볼 필요가 있다.

## 2. 주민참여의 헌법적 근거와 기능

주민참여는 주민자치가 실천되는 형태라고 할 수 있다. 주민참여는 민주주의원리, 헌법 제1조 제2항(국민주권), 그리고 헌법 제117조(지방자치제도)에서 헌법적 근거를 찾을 수 있다. 우리 헌법이 구체적으로 지방자치 보장 규정(제8장)을 두고 있다는 것은 기본적으로 국가차원의 통치원리와 지방자치의 통치원리가 상이함을 전제하는 것이라고 볼 수 있다. 즉, 지방자치의 헌법원리로서의 주민자치는 대의제적 주민참여 뿐만 아니라 지방자치의 민주성에 걸맞는 직접민주제적 주민참여를 불가결한 내용으로 하고 있다.[184]

헌법재판소 역시 "지방자치의 제도적 목적은 각 지방자치단체의 실정을 잘 파악하고 있는 주민이 직접 또는 그 대표자로 하여금 그러한 사정에 맞는 정책을 자치적으로 결정하고 실현함으로써 민주주의적 이념을 구현하는 데 있다."고 하여(헌법재판소 1995. 10. 26. 선고 94헌마242 결정), 같은 취지로 판시하고 있다.

한편, 주민참여는 민주화 및 행정합리화 기능을 통해 대의제의 결함을 시정하는 역할을 한다.[185]

우선, 지방자치에 있어서의 주민참여는, 단순히 의회민주주의 보충이라고 하는 부차적인 기능에 머무는 것이 아니라, 의회 또는 집행기관과 대등한 지위에서 동질성을 회복시키는 주민주권의 내실화라고 할 수 있다. 즉, 주민참여의 양적・질적 확대는 의회기능의 약화 상황에서 주민의 능동적 지위를 회복하는 기능을 하게 한다.

또한, 주민참여에 의한 행정의사결정은 행정의 독주를 방지하고 보다 긍정적인 행정 결과를 도출할 수 있다는 의미에서 합리성을 갖는다. 주민참여는 행정 결정에 필요한 자료를 주민으로부터 획득할 수 있는 정보수집의 장이 되고, 행정과 주민과의 대응을 통해 상호 이해관계의 조정을 거치면서 보다 좋은 결과를 형성할 수 있다.

따라서 대의제와 주민참여는 대립적 관계가 아니라 상호 보완하여 민주주의라는 궁극적 가치를 실현하는 방식으로 이해되어야 한다.

## 3. 한국 주민직접참여제도의 도입 연혁

---

한국지방자치연구 22(4), 대한지방자치학회, 2021, 63면.

184) 이헌석, 앞의 글, 5면 이하. 이헌석은 만일 지방자치 차원과 국가 차원이 단지 인구밀도의 차이만 있을 뿐이고 양자의 민주주의 모두 동일한 대의제 방식으로 실현되어야 하는 것이었다면, 애당초 헌법에 특별히 지방자치를 따로 보장할 필요가 없었을 것이라는 점을 지적한다. 그는 우리 헌법을 따를 때, 지방자치에서 주민참여는 최소한 대의제와 병렬적 위치에 있거나, 경우에 따라서는 주민참여가 우월적 지위를 보장받고 있다고 보는 것이 타당하다고 주장한다.

185) 이하 이헌석, 앞의 글, 8-9면.

현대의 주민참여의 특징은 주민의 직접민주주의적 참여의 확대이다.[186] 앞서 '직접민주주의의 유형'에서 소개한바, 국민발안, 국민투표, 국민소환은 우리나라의 지역차원에서는 주민발안(initiative), 주민투표(referendum), 주민소환(recall)에 대응된다. 유사제도로 설명한 주민청원(petition)이나 주민소송(suit) 역시 주민직접참여제도의 하나로 보는 경향이 있으나, 그 차이에 대해서는 좀 더 논의할 필요가 있다.

주민발안은 주민이 정치사회에 관여해 단체장이나 의회의원의 권한 일부를 제약하거나 행사하는 제도로, 넓게 보면 주민조례제정·개폐청구, 주민감사청구 등도 포함된다. 주민투표는 주민이 직접 지역의 중요 사항에 대해 결정권을 행사하는 제도로서 의회의 의결 기능을 보완하는 제도라고 할 수 있다. 주민소환은 선출직 공직자를 임기 중에 소환해 파면시키는 제도이고, 주민소송은 공직자의 불법 부당한 행위로 인해 주민에게 끼친 손해를 사법심사를 통해 배상하게 하는 제도이며, 주민청원은 진정이나 의회청원을 통해 주민의 요구 사항을 직접 처리할 수 있도록 하는 제도이다.[187]

이 제도들은 1949년 주민청원, 1994년 주민투표, 1999년 주민발안(조례제정·개폐청구와 주민감사청구), 2005년 주민소송, 2006년 주민소환의 순으로 도입되었다.

## 4. 주민직접참여제도의 본질적 요건에 대한 고찰

이상의 제도들을 앞서 언급한 직접민주주의의 세 가지 개념적 징표, 즉, ① 사안에 대한, ② 결정권한을 가지되, ③ 아래로부터 발의된 것이라는 요건에 비추어 보면, 우선 주민청원은 사실 주민의 요구사항에 대한 일종의 진정 내지는 민원절차에 불과하여 청원법상 청원과 본질적으로 동일하고, 주민소송 역시 기본적으로 사법부에 소를 제기하는 특수한 한 형태에 불과하므로, 이를 주민직접참여제도로 보기는 어렵다.

일반적으로 대표적인 주민직접참여제도로 다뤄지고 있는 주민소환의 경우는 어떤지 구체적으로 살펴볼 필요가 있다. 지방선거가 지방의회의원 또는 지방자치단체의 장을 선출하는 대의적 과정이라면, 주민소환도 그 선출 및 위임을 취소하는 의미의 또 다른 선거로 볼 수 있기 때문이다. 즉, 주민소환은 선거와 사실상 동전의 양면을 이루는 것이다. 지방선거에서 투표권을 행사함으로써 대의기관 구성에 참여하는 것을 주민직접참여제도라고 보지 않는 이상, 주민소환, 역시 엄밀한 의미에서는 주민직접참여제도의 범주에 포함시키지 않는 것이 타당하다고 본다. 선거나 소환 모두 '사안'에 대한 결정이 아니라, '사람'에 대한 결정이기 때문이다.

---

186) 장관식, "주민참여 확대를 위한 주민투표제도 연구", 고려대학교 법무대학원 지방자치법학 석사학위논문, 2004, 28면.
187) 강용기, 앞의 책, 208-209면 참조.

이에 반해 주민발안이나 주민투표는 모두 사람이 아닌 특정한 '사안'을 대상으로 한다는 점에서, 기본적으로는 주민직접참여제도의 범주에 포함시킬 수 있을 것이다. 그러나 주민직접참여의 전제는 응당 주민이 '결정권한'을 직접 행사하는 것이 되어야 하며, 비록 사안에 대한 것이라 하더라도 사안에 대한 '청구'에 그치는 것을 주민직접참여라 부르기는 어렵다. 왜냐하면 청구에 그치는 제도란, 진정 내지는 민원에 불과한 청원과 본질적으로 차이가 없기 때문이다. 이런 면에서 볼 때, 우리가 주민발안의 범주에 포함시키는 주민조례제정·개폐청구와 주민감사청구 모두 사실상 청원 수준의 제도에 불과하다고 볼 수 있다.

이상의 논의를 종합해보면, 주민직접참여제도의 본질적 요건 역시 ① 안건이 사람이 아닌 사안을 대상으로 할 것과 ② 주민에게 결정권한이 있을 것이라고 볼 수 있다. 이렇게 보면, 한국의 주민직접참여제도는 사실상 '주민투표' 하나만이 존재한다고 보아도 과언이 아니다.

그런데 주민투표와 관련하여서도 직접민주주의의 가장 중요한 요건에 대해 추가적으로 논의할 필요가 있는데, 바로 ③ 주민에 의한 발의가 그것이다. 현재의 주민투표법상 주민투표의 발의권자는 지방자치단체의 장, 지방의회, 그리고 일정 서명수 요건 하의 주민들이다. 이 중 지방자치단체의 장과 지방의회에 의해 발의된 주민투표를 과연 주민직접참여제도라고 볼 수 있을까? 예외적인 경우도 있지만, 대부분의 경우 이들에 의한 발의는 그 출발 자체가 대의적이다. 즉, 사안에 대한 선택문안을 만드는 것도, 투표 부의여부는 물론 그 시점을 판단하는 것도 모두 주민과 무관하게 대의적으로 이루어진다. 반면, 주민들에 의해 발의된 주민투표는 그 문안 작성에서부터, 발의에 이르는 전 과정이 주민들의 직접참여에 의해 이루어진다. 따라서 양자 간에는 현격한 차이가 있다.

물론, 전자의 경우에 주민들의 의사가 전혀 반영되지 않는다고 볼 수는 없지만, 지방자치단체의 장이나 지방의회가 자신들의 의사에 반한 결정이 내려질 것이 확실시되는 안건을 주민투표에 부의할 리 없다. 따라서 이 경우는 주민직접참여수단이 아니라, 대의자가 자신의 의사를 정당화하기 위한 명분 마련의 수단이나 자신의 책임을 회피하기 위한 수단으로 악용할 가능성이 농후하다. 이와 같은 측면은, 국민투표를 위로부터의 국민투표(plebiscite)와 아래로부터의 국민투표(referendum)로 나누는 견해와 그 역사적 맥락을 고찰해 보면 훨씬 더 명확해진다. 나폴레옹부터 박정희에 이르기까지 치자가 부의한 국민투표는 항상 치자에게 명분을 부여하는 데 그쳤지, 국민의 직접참여를 고무하고 민의를 반영하기 위한 것이 아니었다. 이는 국민투표든 주민투표든 그 '발의권의 소재'가 어디 있는지가 매우 중요한 문제임을 상기시킨다.[188] 이러한 점까지 고려한다면, 현행 제도 중 주민직접참여제도의 의미는 주민투표 중에서도 주민들이 발의한 주민투표의 경우로 더 협소해진다고 할 수

188) 이에 대해 유한진은 서울시 무상급식 주민투표 사례의 경우, 한국의 국민투표가 플레비시트로 기능하는 것과는 달리, 지방자치단체 차원의 주민투표는 시민에게 참여와 결정권을 부여하면서 레퍼렌덤으로 기능하고 있는 것을 보여주었다고 평가한다. 유한진, "한국의 국민투표에 관한 연구-헌법 제72조 국민투표를 중심으로", 서강대학교 정치외교학과 석사학위논문, 2017, 74면.

있다.

마지막으로 여기서 간과하지 말아야 할 제도가 바로 '주민조례발안' 제도로 명칭이 변경된, 주민의 조례제정·개폐청구제도이다. 현행 주민투표제도를 통해서는 조례를 제정할 수 없다는 결정적 한계가 있음을 상기할 때, 이 제도는 주민이 조례제정에 직접 참여할 수 있는 유일한 수단이다. 이 점 외에도, 본고가 이 제도에 주목하는 또 다른 이유는 주민직접참여제도의 본질적 요건 중 ① 안건이 사안을 대상으로 한 것인 동시에 ③ 주민에 의한 발의라는 두 요건을 갖추고 있는 제도이기 때문이다. 즉, ② 주민에 의한 결정이라는 결정적 요건만 추가될 수 있다면 진정한 주민직접참여제도로 거듭날 수 있는바, 그 가능성에 주목하기 때문이다.[189] 최근 제정된 주민조례발안법이 그 명칭에서부터 기존의 '청구' 대신 '발안'이라는 용어를 선택한 것 역시 단순한 단어 변경이 아니라, 주민직접참여 활성화라는 방향성을 내포하고 있는 것으로 보아야 한다.

이하에서는 이러한 문제의식하에, 해외의 주민발안 사례들을 비교법적으로 먼저 고찰해 보고, 시사점을 도출하고자 한다. 다만, 본고의 연구대상이 '조례'에 대한 발안인 만큼, 해외 사례의 경우도 헌법, 법률에 대한 발안이 아닌, 조례 등 기초자치단체[190] 차원의 주민발안을 대상으로 한다.

---

189) 물론 주민감사청구의 경우에도 같은 논리가 성립할 수 있다. 그러나 감사는 기본적으로 소수의 전문가 집단에 의해 이뤄질 수밖에 없는 한계가 있으며, 다수결에 의한 결정이 적합한 사안도 아니다. 따라서 '주민 다수에 의한 결정'이라는 측면에서 볼 때, 주민조례발안제도가 주민감사청구제도에 비해 주민에 의한 결정이라는 요건을 부여하는 데 적합하고 용이하다고 본다.

190) 다만, 앞서 언급한 바와 같이 한국의 기초자치단위는 매우 큰 편이다. 이하에서 설명하는 스위스 베른주 뵈니겐의 경우 인구 23,300명(2014년 기준)으로, 한국 기초자치단위 226개 중 인구 순위 221위인 경상북도 군위군(23,256명, 2020년 12월 기준)과 비슷하다. 반면 미국 캘리포니아주 샌프란시스코 시·카운티 통합정부의 경우 873,965명(2020년 기준)으로, 한국 기초자치단위 중 인구 순위 6위인 경기도 화성시(896,147명, 2022년 1월 기준)와 유사하다.
<행정안전 주민등록 인구통계> 주민등록 인구 및 세대현황(최종검색일 2022.7.16.)
https://jumin.mois.go.kr/index.jsp
<기초자치단체 인구 순위>(최종검색일 2022.7.16.)
https://readonly.wiki/w/%EA%B8%B0%EC%B4%88%EC%9E%90%EC%B9%98%EB%8B%A8%EC%B2%B4%20%EC%9D%B8%EA%B5%AC%20%EC%88%9C%EC%9C%84#fn-39
<미국인구조사국(United States Census Bureau) 홈페이지> 샌프란시스코(최종검색일 2022.7.16.)
https://www.census.gov/search-results.html?q=san+franscisco&page=1&stateGeo=none&searchtype=web&cssp=SERP&_charset_=UTF-8
<위키백과> 뵈니겐(최종검색일 2022.7.16.)
https://ko.wikipedia.org/wiki/%EB%B5%88%EB%8B%88%EA%B2%90#cite_note-1

## 제3절 해외의 주민발안제도

### Ⅰ. 스위스 베른주 뵈니겐 게마인데의 주민발안제도[191]

#### 1. 스위스의 주민발안제도

스위스 연방의 국가구성단계는 연방-주-게마인데로 구성되어 있고, 여기서 게마인데(Gemeinde)는 연방을 구성하는 가장 기초적인 자치단체를 의미한다.[192]

스위스 연방헌법에 대한 국민발안제도[193]는 주헌법에도 그대로 반영되어서 주와 게마인데 단위에서 주민발안 형태로 자리 잡았다. 주민발안의 대상과 요건, 그리고 절차 등에 대해서 주헌법 및 주 게마인데법 및 주 게마인데조례에서 각각 다르게 규정하고 있다. 또한 주민발안제도는 발안사항에 따라 주민총의를 묻는 주민투표를 통해 그 승인여부를 결정하여 완결성을 더하게 된다.[194] 주민투표는 투표대상에 따라 의무적 주민투표와 임의적 주민투표로 구분된다.[195] 위와 같은 구조는 연방헌법 개정에 대한 국민발의안이 국민투표로 이어지는 것과 동일하다.[196]

이하에서는 실제 주 및 게마인데 차원의 주민발안제의 운영과 관련해 베른주 및 베른주 뵈니겐 게마인데를 중심으로 살펴본다.

#### 2. 베른(Bern) 주의 주민발안제도

191) 배건이, “주요 외국의 지방자치제도 연구: 스위스”, 한국법제연구원 연구보고서, 2018, 96-99면 참조, 필자 정리.

192) 스위스 연방주의 관련 스위스 당국의 공식 설명.
Alle Themen> Politisches System> Funktionsweise und Organisation> Foderalismus
https://www.ch.ch/de/politisches-system/funktionsweise-und-organisation/foderalismus/

193) 스위스 연방헌법 제138조(연방헌법의 전면개정을 위한 국민발안) ① 투표권을 가진 10만의 국민은 그 발안이 공고된 날로부터 18개월 내에 연방헌법의 전면개정을 제안할 수 있다.
② 위 발안은 국민투표에 회부한다.
제139조(연방헌법의 부분개정을 위한 국민발안) ① 투표권을 가진 10만의 국민은 그 발안이 공고된 날로부터 18개월 내에 연방헌법의 부분개정을 제안할 수 있다.
② 국민은 국민발안 및 대안 모두에 찬성투표를 할 수 있다. 국민은 두 개의 안이 모두 채택되는 경우, 세 번째 문항으로 어느 안을 우선하여야 할 것인지에 관하여 표명할 수 있다.
(헌법재판소 헌법재판연구원, 국가별 법령집: 스위스 연방헌법, 2020, 137면)

194) 예를 들어, 주민발의안에 대한 주민의 총의는 베른주 헌법 제60조 및 뵈니겐 게마인데 조례 제36조처럼 유권자가 직접 주민투표를 통해 그 최종 수용여부를 확정하게 된다.

195) 예를 들어, 베른주 헌법 제61조에서는 헌법개정, 주의회가 동의하지 않거나 반대안으로 제시된 주민발의안, 주헌법과 일치되지 않는 주간 및 국제적 협약 그리고 주의 영토 및 경계변경 등에 대해서는 의무적 주민투표를 시행한다. 또한 베른주 헌법 제62조에서는 법률, 임의적 주민투표 사항으로 정한 주(州) 간 그리고 국제적 협약, 2백만 프랑 이상의 1회성 지출 또는 40만 프랑 이상의 반복적 지출에 대한 주의회의 예산결정 등에 대해서는 임의적 주민투표를 시행할 수 있다.

196) 스위스 연방헌법의 개정은 의무적 국민투표 사항으로서, 연방헌법 개정의 경우 국민투표와 주투표를 모두 거치는 반면(제140조 제1항a), 연방헌법 전부개정안에 대한 국민발의안의 경우 국민투표만 거친다(스위스 연방헌법 제140조 제2항a). 헌법재판소 헌법재판연구원, 앞의 글, 139-141면 참조.

먼저 베른주의 경우, 주민발안의 주체는 주에 거주하는 18세 이상의 시민권자로서(베른주 헌법 제55조 제1항), 주헌법의 전면개정 및 부분개정, 법률의 제·개정 및 폐지 그리고 주간 또는 국가 간 조약 체결 및 변동에 대한 토의시작에서부터 그 폐지 및 그와 관련된 주민투표(Volksavstimmung) 그리고 마지막으로 주의회가 결정한 주민투표 시행에 대해 발의안을 제기할 수 있다(제58조 제1항). 발의안(Initiative)은 6개월 이내에 15,000명 이상의 서명을 필요로 하며, 주헌법 전면개정의 경우 30,000명 이상의 서명이 필수적이다(제58조 제2항).

발의안이 제출된 경우 주내각은 형식적 성립요건에 대해 심사하고 주의회는 발의안의 유효성 여부를 판단하는데, 발의안이 법률에 위배되거나 이행불가능한 경우 그리고 형식적 및 실질적 통일성이 없는 경우에는 무효를 선언할 수 있다(제59조 제1항). 단순한 제안의 경우에는 주의회가 그에 대해 법안형태로 작성해야만 한다(제59조 제3항). 주의회는 단순한 제안이든 형식성을 갖춘 제안이든 반대안을 제시할 수 있다(제60조 제1항).

베른주 헌법에서는 주민발의안 투표시, 주의회가 대안으로 제시한 안도 동시에 주민투표에 회부가능하고, 양자를 모두 수용한 후 우선여부를 주민으로 하여금 다시 선택할 수 있도록 투표방식을 다원화함으로써 주민의 의사가 최대한 반영될 수 있는 구조를 형성하고 있다(제61조 제1항). 또한, 헌법개정 및 주민발의안 그리고 주의회가 동의하지 않거나 주민발의안에 반대안으로 제시한 주의회의 안에 대해서는 주민투표가 필수적으로 이뤄질 수 있도록 규정하여, 주민발안이 발안으로 끝나지 않고 실제 헌법개정 및 법률 제·개정 등과 같은 법적 효과를 가져올 수 있도록 구조화하고 있다.

### 3. 뵈니겐(Bönigen) 게마인데의 주민발안제도

뵈니겐 게마인데에는 게마인데 총회가 설치되어 있어, 베른주 의회가 하는 역할을 게마인데 총회가 담당한다. 유권자의 10% 이상 서명이 있는 경우 게마인데 사무에 대해 제안이 가능하다(뵈니겐 게마인데조례 제38조).

주민발안의 형식과 내용은 첫째, 단순 제안이나 초안으로 작성된 발의안 형태로도 가능하고, 둘째, 법률에 위배되지 않는 발안이어야 하며, 셋째, 대상의 단일화를 위해 1개를 초과하는 사안을 포함하지 않아야만 한다(제38조). 발안의 형식과 내용이 합법성을 띄어야 한다고 규정한 이유는, 게마인데는 베른주 헌법 및 베른주 게마인데법의 범위 내에서 입법권을 갖기 때문에 고유사무에 관한 사항이 아니거나 위임의 범위를 벗어난 발의안은 형식 승인 자체가 될 수 없도록 구조화한 것이다.

뵈니겐 게마인데의 주민발안이 베른주의 주민발안과 다른 점은 형식성에 대한 검토와 서명수집기간에 관한 사항이다. 뵈니겐 게마인데에서는 먼저 발안자가 게마인데 집행부에 발의안을 서류로 제출하고, 집행부가 발의안의 합법성을 1개월 이내에

검토하여 발안자에게 결과를 통보한 후, 6개월 이내에 필요한 유권자 수만큼의 서명을 확보하여 제출하면 된다(제39조). 게마인데 집행부가 발의안의 유효성 여부를 심사하여 전체 또는 일부 무효를 결정할 수 있고(제40조 제2항), 반대안을 제시할 수 있으며, 단순제안 형태로 제출된 발안에 동의할 때에는 초안 작성은 게마인데 집행부가 담당한다(제41조). 이 같은 발안의 최종승인여부는 게마인데 주민총회에서 유권자가 직접 결정하게 된다.

전반적으로 주와 게마인데에서의 주민발안의 요건은 크게 다르지 않으며, 양자 모두 최종적으로는 전체 지역주민의 의사를 직접 묻는 투표(주민투표) 또는 의결(게마인데 총회) 과정을 거침으로써, 주민의 민의를 최대한 반영할 수 있는 구조를 띄고 있다.

## Ⅱ. 미국 캘리포니아주 샌프란시스코 시·카운티 통합정부의 주민발안제도

### 1. 미국의 주민발안제도

미국은 연방 차원의 국민발안은 없지만, 지방 차원에서는 50개 주 가운데 24개 주가 발안제도를 운영하고 있다(아래 [표4] 참조). 발안방식은 서명과 청구-캠페인-유권자 투표라는 핵심단계를 거쳐 입법이 완료되는 직접발안(direct initiative: DI)과, 유권자 투표에 앞서 의회 심의가 선행되는 간접발안(indirect initiative: II)으로 나눌 수 있다.[197] 주헌법에 대해 발안이 가능한 18개 주 중 16개 주가 직접발안을, 2개 주는 간접발안을 채택하였다. 주법률의 경우 21개 주에서 발안이 가능하며, 이 중 14개가 직접발안을, 9개가 간접발안을 채택하였고, 이 중 2개 주(유타, 워싱턴)는 두 방식 모두를 채택하였다.

[표4] 미국의 주별 주민발안·주민투표제도[198][199]

| 주 | 채택 연도 | 절차 형식 | | 발안 대상 | | 발안 방식 | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | | | 주 헌법 | | 주 법률 | |
| | | 주민 발안 | 주민 투표 | 주 헌법 | 주 법률 | 직접 발안 | 간접 발안 | 직접 발안 | 간접 발안 |
| 알래스카(AK) | 1956 | ○ | ○ | × | ○ | × | × | × | ○ |
| 애리조나(AZ) | 1911 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | ○ | × |
| 아칸소(AR) | 1910 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | ○ | × |
| 캘리포니아(CA) | 1911 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | ○ | × |

197) 김영기, 앞의 글, 121면.
198) 자료 출처 : "State-by-State List of Initiative and Referendum Provisions", IRI Institute & Referendum Institute(번역 필자) http://www.iandrinstitute.org/states.cfm
199) 여기에서의 주민투표는 의무적 주민투표가 아닌 임의적 주민투표를 의미한다.

| | | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 콜로라도(CO) | 1912 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | ○ | × |
| 플로리다(FL) | 1972 | ○ | × | ○ | × | ○ | × | × | × |
| 아이다호(ID) | 1912 | ○ | ○ | × | ○ | × | × | ○ | × |
| 일리노이(IL) | 1970 | ○ | × | ○ | × | ○ | × | × | × |
| 메인(ME) | 1908 | ○ | ○ | × | ○ | × | × | × | ○ |
| 메릴랜드(MD) | 1915 | × | ○ | × | × | × | × | × | × |
| 매사추세츠(MA) | 1918 | ○ | ○ | ○ | ○ | × | ○ | × | ○ |
| 미시간(MI) | 1908 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | × | ○ |
| 미시시피(MS) | 1914/92 | ○ | × | ○ | × | × | ○ | × | × |
| 미주리(MO) | 1908 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | ○ | × |
| 몬태나(MT) | 1904/72 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | ○ | × |
| 네브래스카(NE) | 1912 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | ○ | × |
| 네바다(NV) | 1905 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | × | ○ |
| 뉴멕시코(NM) | 1911 | × | ○ | × | × | × | × | × | × |
| 노스다코타(ND) | 1914 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | ○ | × |
| 오하이오(OH) | 1912 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | × | ○ |
| 오클라호마(OK) | 1907 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | ○ | × |
| 오리건(OR) | 1902 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | ○ | × |
| 사우스다코타(SD) | 1898/72/88 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ | × | ○ | × |
| 유타(UT) | 1900/17 | ○ | ○ | × | ○ | × | × | ○ | ○ |
| 워싱턴(WA) | 1912 | ○ | ○ | × | ○ | × | × | ○ | ○ |
| 와이오밍(WY) | 1968 | ○ | ○ | × | ○ | × | × | × | ○ |
| 합계(총 26개 주) | | 24 | 23 | 18 | 21 | 16 | 2 | 14 | 9 |

미국에서는 통상 총선일마다 인적인 선거뿐만 아니라 사안에 대한 표결도 함께 이루어진다.[200] 추가적인 투표가 실시되기도 하는데, 이를 특별선거(special election)라고 한다. 1904년과 2005년 사이 미국 전역에서 총 2,155건의 주민발안에 대한 주민투표가 실시되었는데, 그 중 41%가 통과되었다고 한다.[201] 이는 1930년대에 정점을 이루다가 그 후 1960년대 말까지는 감소했지만 1970년대 이후 지속적으로 증가하고 있다. 한편, 주민발안의 숫자는 주에 따라 상당한 차이를 보이고 있다. 캘리포니아에서는 1990년에서 2005년 사이에 총 100건의 안건에 대한 표결이 이루어진 반면, 같은 기간 일리노이에서는 단 한 건도 없었으며, 미시시피의 경우 단 2건만이 이루어졌다.[202]

## 2. 캘리포니아(California) 주의 주민발안제도[203]

200) 예를 들어, 1988년 버클리 유권자는 11월 선거일에 58건의 안건에 대한 표결을 해야 했고, 2년 후의 총선일 안건은 72건에 달했다. 2008년 11월 대통령 선거와 동시에 전국적으로 153개의 주민결정이 이루어졌으며, 캘리포니아에서만 12개의 주민결정이 있었다. 이기우(2016), 253면.

201) Moeckli, Silvano, Direkte Demokratie in den Gliedstaaten der USA, in: freitag, Markus/Wagschal Uwe(Hg.), *Direkte Demokratie*, Bestandaufnahme und Wirkungen im internationalen Vergleich, Berlin, 2007, 27면 이하 참조(이기우(2016), 253면에서 재인용)

202) 이기우(2016), 253-254면.

203) 하혜영, “주민조례발안에 관한 법률 주요 내용과 향후 과제”, NARS 현안분석 225호, 국회입법조사처, 2021. 12. 20, 6-7면 참조, 필자 정리(이하 하혜영(2021)로 표기).

재산세를 경감하는 캘리포니아 주민발안 제13조(California’ s Proposition 13)가 주민투표에서 65%의 지지를 얻어 관련 규정이 승인된 것(1978년)은, 이후 미국 전역에서 많은 주민발안이 제안되는 데 기폭제 역할을 하였다. 캘리포니아주의 주민발안 및 주민투표에 관한 법적 근거는 주헌법(California Constitution Article 2 Sec. 8-11)이며, 상세 규정은 캘리포니아주 선거법(California Elections Code)[204]에 두고 있다. 캘리포니아에서는 주헌법과 주법률 모두 발안대상이며, 주민들이 제안하고 직접 투표까지 하는 직접발안제도가 있다. 1911년 캘리포니아주가 주민발안제를 도입한 이후 1912년부터 2020년까지 총 2,068건의 주민발의안이 제출되었고, 이 중에서 서명요건 등이 충족된 392건 중 137건이 최종적으로 채택되었다.[205]

주민발안의 절차는 5단계이다.[206] 1단계는 법안의 기초단계로, 주민발안의 청구자는 입법자문관(Office of Legislative Counsel)의 검토와 자문 등 지원을 받을 수 있다. 2단계에서는 주민발안 청구자는 주의 법무장관에게 2천 달러의 기탁금(주민투표 회부시 반환)과 함께 검토를 마친 발의안을 제출한다. 3단계는 법안의 경우 직전 주지사 선거에서 모든 후보자에게 투표된 표수의 5%의 유권자 서명, 헌법 개정안의 경우는 8%의 유권자의 서명을 받은 후 법무장관에게, 발안하는 법안 또는 헌법 개정안의 법문을 명기한 청원서를 제출한다.[207] 4단계는 법무장관이 서명자의 수를 심사하고, 주민발안의 요건이 충족되었는지 확인한 뒤 적어도 131일이 지난 후 실시되는 총선 또는 주 차원에서 실시되는 특별선거 때 해당 주민발안을 주민투표에 회부한다. 5단계는 발의안에 대한 주민투표를 실시해 찬성표가 많으면 안건은 승인되고 입법이 된다.

캘리포니아주의 경우 주차원에서는 주민발안이 1912년에 도입되었지만 지방 도시에서는 1898년에 이미 샌프란시스코(San Francisco)와 발레호(Vallejo)가 가장 먼저 주민발안제도를 도입하였다. 뒤이어 1903년 로스앤젤레스(Los Angeles) 그리고 1910년까지 파사디나(Pasadena), 샌버너디노(San Bernardino), 샌디에고(San Diego), 프레스노(Fresno), 새크레멘토(Sacramento)를 포함한 캘리포니아 20개 도시들에서 주민발안과 주민투표, 둘 중 하나 이상이 도입되었다.[208] 또 역사적으로 주 차원보다 시·군 풀뿌리 차원에서 더 많은 주민발안이 투표되어 정책으로 실행되었다.[209]

---

204) California Elections Code Sections 9000-9018 Article 1. Initiative and Referendum Petitions. https://casetext.com/statute/california-codes/california-elections-code/division-9-measures-submitted-to-the-voters/chapter-1-state-elections/article-1-initiative-and-referendum-petitions

205) California Secretary of State, Initiative Totals by summary Year 1912-2020. https://elections.cdn.sos.ca.gov//ballot-measures/pdf/initiative-totals-summary-year.pdf

206) California Secretary of State, *Statewide Initiative Guide*, 2021, pp.1-12.

207) 2020년 기준으로 직전 선거(2018년)인 주지사 선거인 수는 총 12,464,235명이고, 여기서 주민발안을 위한 서명인수는 5%인 623,212명, 헌법발안의 서명인 수는 8%인 997,139명이 필요하다. California Secretary of State, *Ibid.*, p.8.

208) Gordon, Tracy, *The local Initiative in California*, San Francisco: Public Policy Institute of California, 2004, p.8.

209) 주성수, 앞의 책, 158면.

### 3. 샌프란시스코(San Francisco) 시・카운티의 주민발안제도[210]

캘리포니아 주헌법은 지방정부를 카운티(county)와 시(city)로 구분하고 있으며, 시의 경우 주 일반법 시 정부(general law cities), 차터 시정부(chater cities), 시・카운티 통합정부(consolidated city and county)라는 세 가지 시정부를 두고 있다.[211] 샌프란시스코 시・카운티 통합정부는 시와 카운티가 통합된 후 지방정부 헌법인 샌프란시스코 통합시 헌장[212]에 근거해서 운영되고 있다. 따라서 공법인체의 지방정부인 동시에 주정부의 한 행정단위 지위도 가진다. 시・카운티 통합정부를 포함한 차터 지방정부는 관할행정구역을 관장하는 지방정부 법률을 제정하여 법 집행을 하기 때문에 일반 시정부보다 더 강력한 자치권을 행사한다.[213] 샌프란시스코 시・카운티는 헌장에 명시된 제한 내에서 자치 사무(municipal affairs)에 관한 조례와 규칙(ordinances and regulations)을 제정하고 효력을 부여할 수 있다(시헌장 1.01항).

샌프란시스코 시・카운티 유권자는 주민발의안을 조례로 제정할 수 있는 권한과 주민투표로 관련 행위나 조치를 무효화할 수 있는 권리를 가진다(14.100항).

주민발안의 경우, 서명자의 수에 따라 절차가 다소 상이하다. 가장 최근의 시장 선거에서 모든 시장 후보자들의 득표를 합산한 수의 5% 이상에 해당하는 수의 유권자 서명을 받은 경우, 시 의회가 이를 특별지방선거에 회부하지 않는 한, 이는 선거관리기관의 서명자 기준 충족 여부 확인 시점에서 90일 이후 실시되는 지방선거나 주선거에서 발의안의 채택 여부를 결정하게 된다. 앞서 살펴본 기준에서 10% 이상에 해당하는 수의 유권자의 서명을 받은 경우, 선거관리기관은 해당 발의안에 대한 특별지방선거 실시를 신속히 발표하여야 하며 발표 시점에서 105일 후 120일 이내에 선거를 실시하여야 한다. 105일 이내에 지방선거나 주선거가 실시예정일 경우 해당 선거에 안건이 회부된다. 투표로 통과된 주민발안에 대하여는 거부권을 행사할 수 없으며, 유권자 이외에는 해당 주민발안을 개정하거나 폐지할 수 없다(14.101항).

한편, 유권자들은 특정 조례의 시행일 전에 그 조례의 통과를 반대하는 청원서를 시의회에 제출함으로써 그 조례에 대한 주민투표를 제안할 수 있다. 가장 최근의 시장 선거에서 모든 시장 후보자들의 득표를 합산한 수의 10% 이상에 해당하는 수의 유권자의 서명이 요구된다. 해당 조례가 공공용지 및 도로 사용권의 부여

---

210) 윤인숙, “주요 외국의 지방자치제도 연구: 미국”, 한국법제연구원 연구보고서, 2018, 57면 및 79-80면 참조.

211) California Constitution Article 11 Local Government. https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displayText.xhtml?lawCode=CONS&division=&title=&part=&chapter=&article=XI

212) 샌프란시스코 헌장은 1995년 11월 7일 채택되어 1996년 7월 1일 효력이 발생하였으며, 가장 최근의 개정으로는 2016년 11월 선거에서 개정되었다. 위 헌장은 전문, 총 19개의 조(article)와 각 조 이하의 여러 항(section)으로 구성되어 있으며, 5개 사항의 부록이 첨부되어 있다. 위 헌장은 캘리포니아주 헌법 제11조 제3항에 근거하고 있다. 윤인숙, 앞의 글, 61-62면.

213) 윤인숙, 앞의 글, 57면.

(franchises)에 관한 것일 경우에는 가장 최근의 시장 선거에서 모든 시장 후보자들의 득표를 합산한 수의 5% 이상에 해당하는 수의 유권자의 서명으로 족하다. 주민투표 청원서가 접수되면 해당 조례의 시행을 유예하고, 시 의회는 해당 조례를 재검토해야 한다. 해당 조례가 전부 폐지되지 않을 경우, 시 의회는 다음에 실시되는 지방 총선거나 주정부 차원의 선거나 특별지방선거에 해당 조례를 회부하여 유권자들의 투표로 폐지 여부를 결정한다. 그 선거에서 유권자들이 승인할 때까지 해당 조례는 시행할 수 없다(14.102항).

## Ⅲ. 일본의 조례제정・개폐청구제도

### 1. 연혁

일본의 조례제정・개폐청구제도는 1946년 9월 제1차 지방제도 개정시 미국의 제도를 모방하여 도입된 뒤, 1947년 지방자치법 제정시 그대로 수용된 후 몇 번의 개정과정을 거치면서 내용상 다소 변경은 되었지만 기본적인 제도 자체는 그대로 유지된 채 현재에 이르고 있다.[214]

### 2. 제도

청구권자는 당해 보통지방공공단체에 선거권을 갖는 자로서, 조례제정・개폐청구를 하고자 하는 자는 당해 보통지방공공단체에 선거권을 갖는 자의 총수의 50분의 1 이상의 자의 연서로써 당해 보통지방공공단체의 장에게 청구하도록 하고 있다. 청구의 상대방은 당해 보통지방공공단체의 장이다(일본 지방자치법[215] 제74조 제1항).

청구대상은 원칙적으로 당해 보통지방공공단체의 지방의회의 조례제정권과 일치한다. 따라서 당해 보통지방공공단체가 제정할 수 있는 모든 조례사항이 해당된다.[216] 다만, 지방세의 부과징수 및 분담금, 사용료 및 수수료의 징수에 관한 것(법 제74조 제1항) 등 일정한 사항은 제외된다.

청구 절차는 제정 당시 우리 지방자치법상 절차와 유사하다. 보통지방공공단체의 장은 조례의 제정・개폐청구가 있는 때에 즉시 청구요지를 공표하여야 하며, 청구

214) 김희곤(2015), 161면.
215) 일본 지방자치법의 번역문은 아래 링크 참조.
세계법령정보센터> 세계법제정보> 법령정보> 일본> 지방자치법(최종검색일 2022.7.16.)
https://world.moleg.go.kr/web/wli/lgslInfoReadPage.do?CTS_SEQ=50052&AST_SEQ=157
216) 김희곤(2015), 162면.

를 접수한 날로부터 20일 이내에 지방의회를 소집하고 의견을 첨부하여야 한다(법 제74조 제3항).

### 3. 운영 현황

제도도입 직후인 1947년부터 대략 10년 단위로 구분하여 보면, 연도별 차이는 있지만 대체로 1947년부터 1957년까지의 11년간 청구건수는 93건으로 저조하다가, 그 후 1958년부터 1967년까지의 10년간 청구건수는 325건으로 크게 증가한 후, 1968년부터 1978년까지의 11년간 청구건수도 369건으로 계속 증가세를 유지하다가, 그 뒤 1979년부터 1982년까지의 4년간 청구건수는 95건으로 상당히 소강상태를 보이고 있다. 한편 1947년부터 1982년까지의 처리상황을 보면, 전체 청구건수 882건 중 지방의회에서 최종 가결(수정가결 포함)된 것이 83건, 부결된 것이 666건, 기타 133건이다. 따라서 가결율은 9.3%, 부결율은 89%에 이르고 있다.[217]

2000년 이후 조례제정・개폐청구 건수는 크게 늘어났다. 최근 15년 간(2003년 4월 1일-2018년 3월 1일) 전국에서 총 626건의 조례제정・개폐청구가 있었는데, 광역자치단체인 도(都)・도(道)・부(府)・현(縣) 9건, 기초자치단체인 시(市)・정(町)・촌(村) 617건이었다. 처리결과를 보면, 626건 중에서 지방의회에서 가결(수정의결 포함)된 안건은 90건(14.4%)이었다. 그러나 626건 중 '주민투표에 관한 사항'이 442건(70.6%)인 것에서 보듯 특정 안건에 편중되어 있다.[218] 여기서 '주민투표에 관한 사항'이 많은 것은 일본의 주민투표제도에서 기인한다. 일본은 별도의 주민투표법이 없으며, 헌법과 법률상 주민투표 이외의 주민투표 사안이 발생하면 지방의회가 먼저 조례를 제정한다. 다수를 차지한 그간의 주민투표조례들은 주민의 의사를 확인할 필요가 있을 경우에 지방자치단체장이나 의원의 제안 또는 주민의 직접 청구에 의해서 그때마다 의회의 의결을 얻어 제정했던 것들이다.[219]

### 4. 특징

조례제정・개폐청구제도는 지방자치단체의 장 및 의회가 제안권을 가지는 조례에 대하여 주민에게 제안의 길을 열어주는 제도이기 때문에 주민발안제도의 일종에 속한다고 할 수 있다. 원래 주민발안제도는 주민의 발안이 있는 경우 의회의 심의 없이 주민투표에 의하여 최종결정을 하는 직접발안이든, 일단 의회 심의를 거쳐 의회가 수정 또는 부결한 경우 주민투표를 행하는 간접발안이든, 최종적으로는 주민투

217) 김희곤(2015), 166면.
218) 하혜영(2021), 7면.
219) 정정화, "공공갈등 해결수단으로 주민투표제도의 개선방안", 국회입법조사처 정책연구용역보고서, 2012. 9. 28, 31면.

표로 결정하는 것이 일반적이다.[220]

그러나 일본의 경우 주민은 단지 제안권만을 가지며 그 채택여부는 전적으로 의회에 맡겨져 있다. 이처럼 일본의 조례제정·개폐청구제도는 주민발안제도의 일종이지만 주민참여수단으로서는 불완전함에도, 우리나라는 이를 그대로 도입하였다. 그 결과 일본 제도의 미비점과 불완전성은 우리나라 지방자치법상의 조례제정·개폐청구제도에도 그대로 나타나게 되었으며,[221] 이는 주민조례발안법이 제정된 지금까지도 잔존하고 있는 요소이다.

## Ⅳ. 해외 주민발안제도의 시사점

이상에서 살펴본 미국, 스위스의 주민발안제도 및 일본의 조례제정·개폐제도로부터 다음과 같은 시사점을 도출할 수 있다.

첫째, 주민에게 최종결정권이 있어야만 주민발안제도가 활성화된다는 점이다. 미국과 스위스의 경우 발안을 한 주민이 어떤 형식으로든 최종결정권을 가지는 반면, 일본은 우리와 마찬가지로 조례제정·개폐를 청구할 뿐 최종결정권을 갖지 않는다. 결국 주민발안이 활성화된 미국, 스위스와 그렇지 못한 한국, 일본의 가장 중요한 차이는 그 제도가 가진 효능을 주민이 얼마나 실감하는가의 차이이다. 이는 최종결정권이 주민에게 있느냐 여부에 달려 있다고 할 수 있다.

둘째, 주민발안절차가 자율적이어야 주민발안제도가 활성화된다는 점이다. 물론 연방국가인 미국, 스위스와, 그렇지 않은 한국, 일본 사이에는 역사적, 정치적 차이가 엄연히 존재한다. 그렇지만 스스로 결정하고 스스로 통치한다는 자치의 정신에 입각해 보면, 자치란 그 본질상 단위별 차이를 발생시킬 수밖에 없다. 스위스 게마인데의 경우 총회방식을 택한 곳과 아닌 곳이 모두 존재하며, 미국의 주별, 카운티별 주민발안절차는 모두 상이한데, 어떤 면에서는 그 자체가 해당 자치단위의 독립성을 보여주는 하나의 징표라고 할 수 있다. 반면, 국가 차원의 단일 법률을 통해 주민발안절차를 일률적으로 규정하는 한국과 일본의 경우 적어도 주민발안에 관한 한 자치단위별 차이가 거의 존재하지 않는다.

셋째, 풀뿌리 기초자치단위의 주민참여가 활성화되어야 한다는 것이다. 주민참여는 본질상 풀뿌리 단위에 가장 적합할 수밖에 없으므로, 주민참여 활성화란 곧 기초자치단위에서의 주민참여 활성화에 다름 아니다. 스위스 뵈니겐 게마인데나 미국 샌프란시스코 시·카운티 통합정부의 경우, 적어도 해당 주민들에게 있어서는 가장

220) 김명연, “주민직접참여의 생활화를 위한 법제 정비 방안”, 한국법제연구원 연구보고서, 1999. 12, 69면.

221) 진석원, 앞의 글, 49-50면.

밀착되어 생활정치가 행해질 수 있는 기초단위임은 분명해 보인다. 우리의 경우도 주민발안제도를 활성화하기 위해서는 광역단위보다는 먼저 기초단위에서 그에 필요한 시도들을 과감히 해 나가는 것이 필요하다. 특히 광역·기초 두 개 자치단위를 규모만 다를 뿐 다른 차이는 없는 지방자치단체로 규율하고자 하는 기존의 사고방식에서는 벗어날 필요가 있다.

이러한 시사점을 토대로, 이하에서는 최근 관련 제·개정 법률을 중심으로 한국의 주민조례발안제도에 대해 검토해 보고 개선방향을 모색해 본다.

# 제3장 한국의 주민조례발안제도에 대한 검토

## 제1절 기존 조례제정·개폐청구제도의 운영 현황 및 문제점

### Ⅰ. 제정 당시 조례제정·개폐청구제도의 주요내용[222]

#### 1. 도입 연혁 및 의의

1999년 8월 31일 지방자치에 대한 주민의 직접참여를 확대하기 위하여 지방자치법이 일부 개정되어 주민의 조례제정·개폐청구제도가 도입되었다. 이에 따라 구 지방자치법[223] 제13조의3이 신설되어, 20세 이상의 지방자치단체의 주민은 주민 총수의 20분의 1의 범위 안에서 대통령령이 정하는 주민수 이상의 연서로 당해 지방자치단체의 장에게 조례의 제정 및 개폐를 청구할 수 있게 되었다. 이 명칭은 2021년 주민조례발안법이 제정되기까지 사용되었다.

#### 2. 청구의 주체와 상대방

조례제정·개폐청구의 주체는 선거권이 있는 일정수 이상의 당해 지방자치단체의 20세 이상의 주민이 행한다. 구 공직선거및선거부정방지법 제18조의 규정에 의하여 선거권이 없는 주민은 제외되며, 당시에는 외국인인 주민도 유권자가 아니어서 청구의 주체가 될 수 없었다. 조례제정·개폐청구의 상대방은 당해 지방자치단체장이다(구 지방자치법 제13조의3 제1항).

#### 3. 청구의 대상

헌법 제117조 제1항은 "지방자치단체는 … 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다."고 규정하고, 구 지방자치법 제15조[224]는 "지방자치단체는

222) 진석원, 앞의 글, 43-47면 참조.
223) 구 지방자치법(1999. 8. 31. 법률 제6002호로 개정된 것).

법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다.”고 규정하고 있다. 그러므로 주민의 조례제정·개폐청구의 대상이 되는 조례도 위 규정이 정하는 바와 같은 의미의 조례이며, 그 범위도 원칙적으로는 지방의회의 조례제정권의 범위와 일치한다고 해석된다.[225] 즉, 지방의회의 조례제정권이 미치는 모든 조례규정사항이 조례제정·개폐의 청구대상이 되며, 여기서 조례규정사항이란 자치사무와 단체위임사무에 속하는 사항을 말한다.[226]

구 지방자치법 제13조의3은 제1항에서 “1. 지방세·사용료·수수료·부담금의 부과·징수 또는 감면에 관한 사항” 및 “2. 행정기구의 설치·변경에 관한 사항 또는 공공시설의 설치를 반대하는 사항”을 청구대상에서 제외하였다.

### 4. 청구의 절차

조례제정·개폐를 청구하는 때에는 연서로 하되, 청구인의 대표자를 선정하여 이를 청구인명부에 기재하여야 한다(구 지방자치법 제13조의3 제1항, 제2항).

지방자치단체의 장은 조례의 제정·개폐청구가 있는 때에 즉시 그 내용을 공표하여야 하며, 청구를 접수한 날로부터 7일 간 청구인명부 또는 그 사본을 공개된 장소에 비치하여 열람할 수 있도록 하여야 한다(제3항).

지방자치단체의 장은 열람기간 안에 청구인명부에 대한 이의신청이 없거나 모든 이의신청에 대하여 결정이 완료된 경우, 유효서명인 총수요건을 만족한 청구에 대하여는 청구를 수리하여야 하고 그렇지 않은 때에는 청구를 각하하여 이를 청구인의 대표자에게 통지하여야 한다(제6항). 이처럼 지방자치단체의 장의 심사는 요건심사에만 한정되고, 내용심사는 배제된다.[227] 지방자치단체의 장은 청구를 수리한 때에는 수리한 날로부터 60일 이내에 조례안을 작성하여 지방의회에 부의하고 그 결과를 청구인의 대표자에게 통지하여야 한다(제7항).

## Ⅱ. 조례제정·개폐청구제도의 개정 연혁 및 내용

### 1. 지방자치법의 관련 개정 연혁 및 내용

#### 1) 2005. 1. 27. 지방자치법 일부개정(법률 제7362호)

224) 현 지방자치법(2021. 12. 28. 법률 제18661호로 개정된 것) 제28조.
225) 김희곤(2000), 316면.
226) 홍정선, 앞의 책, 148면.
227) 홍정선, 앞의 책, 150면.

조례의 제정·개폐청구가 제한되는 대상에 "법령을 위반하는 사항"을 추가하였다(법 제13조의3 제1항 제1호).

### 2) 2006. 1. 11. 지방자치법 일부개정(법률 제7846호)

조례의 제정·개폐청구 주체의 연령을 20세에서 19세로 인하[228]하였고, 지방자치단체별 청구요건에 해당하는 주민수의 범위를 법에 보다 세분화하여 명시하였다(법 제13조의3 제1항).[229] 지방자치단체의 장은 조례의 제정·개폐청구가 있는 때에 접수한 날부터 5일 이내에 그 내용을 공표하여야 하며, 청구를 공표한 날로부터 10일간 청구인명부 또는 그 사본을 공개된 장소에 비치하여 열람할 수 있도록 하여야 하는 것으로 기간을 변경하였다(법 제13조의3 제3항). 또한 지방자치단체의 장은 주민의 청구를 각하하는 경우에는 청구인의 대표자에게 의견 제출의 기회를 주어야 한다는 내용을 신설하였다(제7항).

### 3) 2007. 5. 11. 지방자치법 전부개정(법률 제8423호)

지방자치법 전부개정으로 기존의 법 제13조의3이 제15조로 변경되었다.

### 4) 2009. 4. 1. 지방자치법 일부개정(법률 제9577호)

국내거주 외국인·재외국민의 주민참여권을 확대하기 위하여 이들에게도 조례제정·개폐청구권을 부여하였다(법 제13조의3 제1항).[230]

---

228) 2005. 8. 4. 공직선거법 개정(법률 제7681호)으로 선거권연령이 20세에서 19세로 하향조정되었다(구 공직선거법 제15조).

229) 구 지방자치법(2006. 1. 11. 법률 제7846호로 개정된 것)
제13조의3 ① 지방자치단체의 19세 이상의 주민(「공직선거법」 제18조의 규정에 의한 선거권이 없는 자는 제외한다. 이하 이 조 및 제13조의4에서 "19세 이상의 주민"이라 한다)은 시·도 및 제161조의2의 규정에 의한 50만 이상 대도시에 있어서는 19세 이상 주민 총수의 100분의 1이상 70분의 1이하, 시·군 및 자치구에 있어서는 19세 이상 주민 총수의 50분의 1이상 20분의 1이하의 범위 안에서 당해 지방자치단체의 조례로 정하는 19세 이상의 주민수 이상의 연서로 당해 지방자치단체의 장에게 조례의 제정이나 개폐를 청구할 수 있다. 다만, 다음 각호의 사항은 청구대상에서 제외한다.
1. 법령을 위반하는 사항
2. 지방세·사용료·수수료·부담금의 부과·징수 또는 감면에 관한 사항
3. 행정기구의 설치·변경에 관한 사항 또는 공공시설의 설치를 반대하는 사항

230) 구 지방자치법(2009. 4. 1. 법률 제9577호로 개정된 것)
제15조 (조례의 제정과 개폐 청구) ① 19세 이상의 주민으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람(「공직선거법」 제18조에 따른 선거권이 없는 자는 제외한다. (중략)
1. 해당 지방자치단체의 관할 구역에 주민등록이 되어 있는 사람
2. 「재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률」 제6조제1항에 따라 해당 지방자치단체의 국내거소신고인명부에 올라 있는 국민
3. 「출입국관리법」 제10조에 따른 영주의 체류자격 취득일 후 3년이 경과한 외국인으로서 같은 법

### 5) 2011. 7. 14. 지방자치법 일부개정(법률 제10827호)

지방의회는 주민청구조례안을 의결하기 전에 청구인의 대표자를 회의에 참석시켜 그 청구취지를 들을 수 있도록 하였다(법 제15조의2 신설).[231]

### 6) 2021. 1. 12. 지방자치법 전부개정(법률 제17893호)

지방자치법 전부개정으로 기존의 법 제15조가 제19조로 변경되었다. 또한 그 내용에 있어서도 주민의 조례에 대한 제정과 개정·폐지 청구에 관한 사항을 현행 법률에서 분리하여 별도의 법률로 제정하기로 하였다(법 제19조).[232]

## 2. 제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법(이하 '제주특별법') 제정 및 개정 연혁

### 1) 2006. 2. 21. 제주특별법 제정(법률 제7849호)

종전의 제주도를 폐지하고, 제주특별자치도를 설치하여 자치조직·인사권 및 자치재정권 등 자치권을 강화하는 내용의 특별법이 2006년 제정되었다. 이 법은 제24조에서 조례의 제정 및 개폐청구에 대한 특례를 두어, 제주특별자치도의 19세 이상의 주민 총수의 50분의 1의 범위 안에서 조례가 정하는 주민수 이상의 연서로 제주특별자치도지사에게 조례의 제정이나 개폐를 청구할 수 있도록 하되, 국제자유도시임을 고려하여 일정한 외국인에게도 조례의 제정이나 개폐청구권을 부여하였다.[233]

---

제34조에 따라 해당 지방자치단체의 외국인등록대장에 올라 있는 사람

231) 구 지방자치법(2011. 7. 14. 법률 제10827호로 개정된 것)
제15조의2(주민청구조례안의 심사절차) ① 지방자치단체의 장은 제15조에 따라 청구된 주민청구조례안에 대하여 의견이 있으면 제15조제9항에 따라 주민청구조례안을 지방의회에 부의할 때 그 의견을 첨부할 수 있다.
② 지방의회는 심사 안건으로 부쳐진 주민청구조례안을 의결하기 전에 청구인의 대표자를 회의에 참석시켜 그 청구취지(청구인의 대표자와의 질의·답변을 포함한다)를 들을 수 있다.
③ 제2항에 따른 주민청구조례안의 심사절차에 관하여 필요한 사항은 지방의회 회의규칙으로 정한다.

232) 구 지방자치법(2021. 1. 12. 법률 제17893호로 전부개정된 것)
제19조(조례의 제정과 개정·폐지 청구) ① 주민은 지방자치단체의 조례를 제정하거나 개정하거나 폐지할 것을 청구할 수 있다.
② 조례의 제정·개정 또는 폐지 청구의 청구권자·청구대상·청구요건 및 절차 등에 관한 사항은 따로 법률로 정한다.

233) 제주특별법(2006. 2. 21. 법률 제7849호로 제정된 것)
제24조 (조례의 제정 및 개폐 청구에 관한 특례)「지방자치법」제13조의3제1항 본문의 규정에 불구하고 제주자치도의 19세 이상의 주민[19세 이상의 외국인으로서 출입국관리 규정에 의하여 대한민국에 계속 거주할 수 있는 자격(체류자격변경허가 또는 체류기간연장허가를 통하여 계속 거주할 수 있는 경우를 포함한다)을 갖추고,「출입국관리법」제34조의 규정에 따라 제주자치도의 외국인등록대장

### 2) 이후 개정 연혁

제주특별법 제24조는 2009. 3. 25. 기존 제주특별자치도의 19세 이상의 주민 총수의 50분의 1의 범위 안에서 조례가 정하는 주민수 이상의 연서로 제주특별자치도지사에게 조례의 제정이나 개폐를 청구할 수 있도록 하던 것을, '110분의 1 범위 안에서' 조례에서 정하도록 개정되었다. 2011. 5. 23. 기존과 동일한 내용으로 형식만 전문개정되었고, 2015. 7. 24. 기존의 제24조가 제29조로 변경되었다.[234]

## Ⅲ. 기존 조례제정·개폐청구제도의 운영 현황 및 문제점

### 1. 운영 현황

조례제정·개폐청구제도의 운영 현황(2021. 12. 31. 기준)을 보면, 제도가 시행된 2000년부터 2021년까지 전국에서 총 302건이 청구되었는데, 연평균으로 보면 약 13건에 불과할 정도로 낮은 수준의 활용도를 보이고 있다. 연도별로 보면, 2003년-2005년은 학교급식 지원 조례가 각각 38·19·32건, 2010년은 총 15건 중 학교무상급식 조례가 9건 청구되었다. 2017년은 인권조례 폐지 6건 포함 총 16건이 청구되어 전년(4건) 대비 청구건수가 크게 증가했으나, 2018년에는 지방선거 등의 영향으로 다시 3건에 그쳤다. 그러나 2019년 이후에는 주민조례발안법 제정 추진과 관련하여 주민조례에 대한 관심이 제고된 결과 2019년 28건, 2020년 8건, 2021년 24건이 각각 청구되었다. 안건의 처리결과를 보면, 원안의결·수정의결 등 가결 138건(45.7%), 부결 39건(12.9%), 각하·철회·폐기 94건(31.1%)이었다.[235]

---

에 등재된 자로서 도조례로 정하는 자를 포함한다] 총수의 50분의 1의 범위 안에서 도조례가 정하는 주민수 이상의 연서로 도지사에게 조례의 제정이나 개폐를 청구할 수 있다. 이 경우 외국인의 조례 제정 및 개폐 청구권자 산정은 전년도 12월 31일 현재의 외국인등록표에 의하여 산정한다.

234) 제주특별법(2015. 7. 24. 법률 제13426호로 전부개정된 것)
제29조(조례의 제정 및 개정·폐지 청구에 관한 특례) ① 19세 이상의 주민(「공직선거법」 제18조에 따른 선거권이 없는 사람은 제외한다)으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 「지방자치법」 제15조제1항에도 불구하고 19세 이상 주민 총수의 110분의 1 범위에서 도조례로 정하는 주민 수 이상의 연서(連署)로 도지사에게 조례의 제정이나 개정·폐지를 청구할 수 있다.
1. 제주자치도 관할구역에 주민등록이 되어 있는 사람
2. 「재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률」 제6조제1항에 따라 제주자치도의 국내거소신고인명부에 올라 있는 국민
3. 출입국관리 관계 법령에 따라 대한민국에 계속 거주할 수 있는 자격(체류자격변경허가 또는 체류기간연장허가를 통하여 계속 거주할 수 있는 경우를 포함한다)을 갖추고 「출입국관리법」 제34조에 따라 제주자치도의 외국인등록대장에 올라 있는 사람으로서 도조례로 정하는 사람
② 제1항에서 규정한 사항 외에 조례의 제정 및 개정·폐지 청구에 필요한 사항은 도조례로 정할 수 있다.

조례제정・개폐청구제도가 본격적으로 대중에 알려지기 시작한 계기는 학교급식 조례다. 2003년 9월 전라남도 나주시가 「나주시 학교급식비 조례」를 제정(2003. 9. 25.)하였고, 2003년 10월에는 전라남도가 「전라남도 학교급식 식재료 사용 및 지원 조례」를 제정(2003. 10. 20.)하였으며, 이후 전국적으로 학교급식 관련 조례의 제정을 청구하는 시민운동이 활발해졌다.[236]

그동안 실적을 보면 반영률이 다소 높게 보이지만, 양적으로 적을 뿐만 아니라 발안내용도 일부 안건에 편중되어 있었다.[237] 그러나 2021년 24건 중에는 안전한 식재료 공급, 노동자 권리보호, 반려동물보호 및 복지, 악취방지 및 저감 등의 안건이 포함되어 청구 주제도 다양해졌다.[238]

[표5] 주민조례제정・개폐청구 현황(2000년-2021년)[239]

| 연도별 | 계 | 청구결과 | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | 원안 의결 | 수정 의결 | 부결 | 각하 (반려) | 철회 | 폐기 | 진행중 |
| 계 | 302 | 38 | 100 | 39 | 35 | 15 | 44 | 31 |
| 2021년 | 24 | | 1 | 1 | | 2 | 1 | 19 |
| 2020년 | 8 | | 3 | | 1 | 1 | | 3 |
| 2019년 | 28 | | 12 | 3 | | 4 | | 9 |
| 2018년 | 3 | | | 1 | 2 | | | |
| 2017년 | 16 | | 2 | 4 | 6 | 1 | 3 | |
| 2016년 | 4 | | 2 | | 2 | | | |
| 2015년 | 6 | 1 | 1 | 1 | 1 | | 2 | |
| 2014년 | 7 | | 5 | 1 | 1 | | | |
| 2013년 | 6 | 2 | 1 | | 1 | | 2 | |
| 2012년 | 5 | | 2 | 2 | 1 | | | |
| 2011년 | 6 | 1 | 4 | | 1 | | | |
| 2010년 | 15 | 4 | 6 | 1 | 3 | | 1 | |
| 2009년 | 9 | | 3 | 2 | 1 | | 3 | |
| 2008년 | 4 | 1 | 1 | 1 | | 1 | | |
| 2007년 | 11 | 1 | 7 | 2 | | 1 | | |
| 2006년 | 7 | 3 | 3 | 1 | | | | |
| 2005년 | 47 | 6 | 11 | 6 | 4 | 2 | 18 | |
| 2004년 | 30 | 8 | 10 | 6 | 1 | 1 | 4 | |
| 2003년 | 48 | 9 | 25 | 4 | 4 | | 6 | |
| 2002년 | 2 | | | | 1 | | 1 | |
| 2001년 | 12 | 2 | 1 | 2 | 3 | 2 | 2 | |
| 2000년 | 4 | | | 1 | 2 | | 1 | |

235) 행정안전부, 「2019년 지방자치단체 조례·규칙 현황」, 4면; 행정안전부, 「2021년 지방자치단체 조례·규칙운영 현황」, 7면(이하 행정안전부(2021)로 표기) 참조.
236) 장석준·김두래, “정책갈등 상황에서 지방정부 정책의 확산: 학교급식조례 제정을 중심으로”, 한국정책학회보 21(4), 한국정책학회, 2012, 287-288면 참조.
237) 하혜영, “주민조례발안제도 현황과 향후 과제”, 이슈와 논점 1597호, 국회입법조사처, 2019. 7. 12, 1-2면(이하 하혜영(2019)로 표기).
238) 행정안전부(2021), 7면.
239) 행정안전부(2021), 7면 표.

한편, 기초자치단체에 초점을 맞추어 살펴보면, 전국에서 골고루 주민조례청구가 이루어진 것이 아니라 단 한 번의 청구 경험이라도 있는 지자체에서 여러 번 청구된 경우가 많았다. 구체적으로, 전국 기초자치단체 226개 중 청구 경험이 있는 지자체는 총 134개로 약 59.3%에 불과하여 그 중에서도 일부 지자체에 편향되어 있었다. 이를 통해 보면, 주민조례청구를 경험해 본 지역은 마치 정책학습이 이루어진 것처럼 그 건수가 누적되었으나, 경험이 전무한 지역은 이를 시도하기가 쉽지 않음을 알 수 있다.[240]

## 2. 문제점

조례제정・개폐청구제도는 일본의 유사한 제도를 모방한 것이나 이는 당시 일본에서조차도 실효성이 의문시되거나 거의 이용되고 있지 않은 제도였다. 주민의 집단적 청원과 같은 수준으로 절차의 주도와 의사결정의 주도의 면에서 주민은 철저히 배제되어 있는 점, 제도 운영과정에서 일어날 수 있는 여러 가지 분쟁의 해결수단의 구비는 거의 전무하다시피 한 점, 주민의 의사를 최종적으로 관철시키기 위한 사후적 절차도 전혀 마련되어 있지 않은 점 등이 이미 오래전부터 문제로 지적되어 왔다. 이에 조례제정・개폐청구제도가 진정한 주민참여수단이 되기 위한 방안으로 주민의 직접결정수단인 주민투표와의 결부, 대상제한의 축소, 일반적 주민발안제로의 확대 등이 제기된 바 있다.[241]

가장 큰 문제는 주민은 단지 조례안을 제안만 할 수 있을 뿐 의회에 부의되는 구체적인 조례안의 작성권한은 지방자치단체장에게 주어져 있고, 정작 제안 당사자인 주민이 이에 대하여 참여할 수 있는 제도적 장치가 마련되어 있지 않다는 점이었다.[242]

우선, 법안이 어떻게 구성되느냐는 법안의 실질적 내용과 효과에 중요한 차이를 가져옴을 생각할 때 조례안 작성과정에 주민참여의 기회는 당연히 보장되어야 한다.[243] 조례제정과정은 사회적 사실들의 확인과 조례안 기초-조례안 발의 또는 제출-지방의회에서의 심의・결의-공포를 거쳐서 이루어지는데, 이 중 '최초의 조례안을 기초하기까지의 단계'는 전체 과정에서 가장 중요하고 결정적인 부분이다.[244] 이는 지방의회와 매우 유사한 국회의 일반 법률의 입법과정에 참여한 실무자들이, 각 단계에 대해 인식하는 중요성에 대한 조사 결과([표6])에 의해서도 뒷받침된다. 즉, 입법의 절반 이상의 작업이 이 단계에서 이루어진다고 해도 과언이 아닐 정도로 초안작성작업의 중요성이 크다.[245]

---

240) 박채정, 앞의 글, 113면.
241) 김희곤(2015), 161-166면 참조.
242) 백종인, "지방분권강화를 위한 법적 과제", 지방자치법연구 3(1), 한국지방자치법학회, 2003, 28면.
243) 백종인, 앞의 글, 28면.
244) 이상영, 앞의 글, 326면 참조.

[표6] 일반적 법률의 입법과정별 중요성 인식도[246]

| 입법과정 | 발안 | **초안작성** | 입법예고 관계부처합의 정당협의 경제장관회의 | 법제처 심사 | 차관회의 국무회의 | 국회 상임위 심사 | 국회 법사위 심사 | 국회 본회의 |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 전과정에서의 비중 | - | **50-60%** | 20-30% | 5-10% | 7-8% | 2-3% | 2-3% | - |

조례제정·개폐청구의 경우, 이처럼 입법과정에서 가장 높은 중요도를 갖고 있는 이 단계에서의 역할과 책임을 오직 지방자치단체장에게만 부여하는 것은 문제로 지적되어 왔다.[247]

그보다 더 큰 문제는 제안된 조례안의 최종적 결정권한을 지방의회가 가진 것이었다. 앞서 언급한 바와 같이, 본래 주민발안제도는 주민의 발안이 있는 경우 의회의 심의 없이 주민투표에 의하여 최종 결정을 행하는 직접주민발안제도이든, 일단 의회의 심의를 거쳐 의회가 수정 또는 부결하는 경우 주민투표를 행하는 간접주민발안제도이든, 최종적으로는 주민투표에 의하여 결정하는 것이 일반적이다. 그럼에도 우리의 경우 주민에게는 단지 제안권만 인정하고 그 채택여부는 전적으로 지방의회에 맡겨져 있었는데, 이는 주민직접참여제도의 본래의 취지에 합치하지 못한 것이다.[248]

이로 인해 조례제정청구가 성공하여도 지방의회에서 부결되어 조례로 제정되지 못하거나, 제정되었다고 할지라도 애초에 청구된 안의 취지와는 동떨어진 내용의 조례가 만들어지면서, 조례제정운동을 펼치던 지역 시민운동단체들조차 이 제도에 의하기보다는 지방의원을 통한 입법청원 형식을 더 선호하게 되었다. 즉, 주민직접참여제도임에도 제도의 구속력이 없기 때문에, 최종적으로는 결정권한을 가진 행정주체의 임의적 선택에 좌우되면서 실효성 없는 제도로 전락하고 만 것이다.[249] 그러다보니 조례제정·개폐제도는 도입된 기간에 비해 청구건수가 적을 뿐만 아니라, 청구 주제도 특정 부분에 국한되는 등 활용도가 높지 못했다.

245) 최송화, “한국의 입법기구와 입법자”, 서울대학교 법학 25(4), 서울대학교 법학연구소, 1984, 95면.
246) 최송화, 앞의 글, 98면 표1. 인터뷰 대상은 (80년대 초반 당시) 주로 입법의 실무를 맡고 있던 공무원들로서, 법제처, 내무부, 외무부, 국무총리행정조정실, 국회사무처, 서울특별시, 대구직할시, 인천직할시, 경기도 등의 입법관련자들이다. 최송화, 앞의 글, 92면 각주10.
247) 앞서 본 바와 같이, 2011. 7. 14. 지방자치법 일부개정(법률 제10827호)을 통해, 지방의회가 주민청구조례안을 의결하기 전에 청구인의 대표자를 회의에 참석시켜 그 청구취지를 들을 수 있도록 하는 정도의 제도 개선이 이루어졌을 뿐이었다(구 지방자치법 제15조의2 신설).
248) 백종인, 앞의 글, 28면.
249) 이헌석, 앞의 글, 13-14면 참조.

## 제2절 최근 관련 제·개정 법률에 대한 검토

### Ⅰ. 2021. 1. 12. 전부개정 지방자치법 검토

#### 1. 개정 이유

문재인 정부는 2018년 이른바 ‘분권형 헌법개정안[250]’(이하 「2018년 대통령 개헌안」)을 제안하였으나 무산되었고, 헌법 개정안에 담겼던 지방자치에 관한 조항은 2021년 전부개정된 지방자치법에 포함되게 되었다.[251]

2021. 1. 12. 지방자치법의 개정이유는 “민선지방자치 출범 이후 변화된 지방행정환경을 반영하여 새로운 시대에 걸맞은 주민중심의 지방자치를 구현하고 지방자치단체의 자율성 강화와 이에 따른 투명성 및 책임성을 확보하기 위하여 지방자치단체의 기관구성을 다양화할 수 있는 근거를 마련하고, 지방자치단체에 대하여 주민에 대한 정보공개 의무를 부여하며, 주민의 감사청구 제도를 개선하고, 중앙지방협력회의의 설치 근거를 마련하며, 특별지방자치단체의 설치·운영에 관한 법적 근거를 마련하고, 관할구역 경계조정 제도를 개선하는 한편, 주민의 조례에 대한 제정과 개정·폐지 청구에 관한 사항을 현행 법률에서 분리하여 별도의 법률로 제정하기로 함에 따라 관련 규정을 정비하는 등 그 내용을 반영” 하기 위함이다.[252]

이하에서는 지방자치법 개정 내용[253]을 살펴본 후, 본고의 대상인 주민입법권 강화와 관련된 부분의 의의와 한계에 대해 검토해 본다.[254]

#### 2. 개정 내용

##### 1) 주민주권 구현

250) 대통령 발의, 「대한민국헌법개정안」, 2012670, (2018.3.26.) [임기만료폐기].
251) 정주영, 앞의 글, 139면.
252) 법제처, 「지방자치법(법률 제17893호) 개정이유」, 국가법령정보센터, 2021. 1. 12.
253) <행정안전부 보도자료>, 2020.12.9, 「지방자치법 32년 만에 전부개정, 자치분권 확대 기틀 마련-지방자치법 전부개정안 12월 9일(수) 본회의 의결-」 및 최우용, “지방자치법 전면개정에 따른 지방자치의 현재와 미래-시대적 과제로서의 분권, 지역균형개발, 개헌을 소재로 하여”, 공법연구 50(3), 한국공법학회, 2022, 101-108면 참조.
254) 지방자치법 전부개정 전반에 대한 평가와 관련해서는, 김남철, “지방자치법 전부개정에 대한 평가와 과제”, 국가법연구 17(1), 한국국가법학회, 2021, 137-145면; 홍준현, “2021년 전부개정 지방자치법은 자치분권 2.0시대의 개막을 의미하는가?”, 한국지방자치학회보 33(4), 한국지방자치학회, 2021, 20-25면; 최우용, 앞의 글, 101-112면 참조.

지방자치법의 목적 규정에 ‘주민자치’의 원리를 명시하고, 지방의 정책 결정 및 집행과정에 대한 주민의 참여권을 신설하였다(제17조). 또한 지방자치법에 근거를 둔 「주민조례발안에 관한 법률」을 별도로 제정하여(제19조), 주민이 단체장이 아닌 의회에 조례안의 제정, 개정, 폐지를 청구할 수 있도록 하며, 주민조례발안·주민감사청구의 인구요건을 완화하고(제21조), 주민감사청구 등의 연령을 제19세에서 18세로 하향 조정하는 등으로 주민참여를 촉진하고자 하였다.

한편, 지역 여건에 따라 주민투표로 단체장의 선임 방법 등 자치단체의 기관구성 형태를 선택할 수 있는 근거를 마련하고 이를 별도 법률로 정하도록 하여, 지방자치단체의 기관 구성을 다양화하였다. 그러나 법률개정안의 단계에서부터 많은 관심을 모았던 주민자치회의 규정은 입법화에 이르지 못하였다.[255]

### 2) 지방자치단체 역량 강화 및 자치권 확대

중앙부처의 자의적인 사무배분을 방지하기 위하여 지역적인 사무는 지역에 우선 배분하는 보충성의 원칙 등 국가·지방 간 사무배분 원칙과 준수의무를 규정하고(제11조), 자치단체의 국제교류·협력 추진 근거를 마련하였다(제10장).

또한 법령에서 조례로 정하도록 위임한 사항에 대해 하위 법령에서 위임의 내용과 범위를 제한하거나 직접 규정하지 못하도록 하였다(제28조).

인구 100만 이상 대도시를 특례시로 하고, 행정수요·균형발전·지방소멸위기 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 기준과 절차에 따라 행정안전부장관이 정하는 시·군·구에 특례를 부여할 수 있는 근거를 신설하였다(제198조). 그 외에도 지방의회 사무직원의 임용권을 의회의장에게 부여하고(제103조), 자치입법·예산심의·행정사무감사 등을 지원할 ‘정책지원 전문인력’을 도입함으로써(제41조) 지방의회의 독립성과 전문성 강화를 도모하였다.

### 3) 중앙-지방 협력관계 정립 및 행정 능률성 제고

지방에 영향을 미치는 국가의 주요 정책 결정 과정에 지방의 주요 주체가 참여할 수 있도록 ‘중앙지방협력회의’를 설치하도록 하였다(제186조).

또한, 행정구역과 생활권이 달라 주민들이 겪는 불편을 신속히 해결할 수 있도록 지방자치단체 간 행정구역 경계에 대해 자율협의체를 구성하여 논의하도록 하고, 합의가 되지 않을 경우 중앙분쟁조정위원회를 통해 조정하는 절차를 마련하였다(제

255) 이에 관해서는, 김수연, “주민자치회에 관한 입법의 주요 쟁점”, 지방자치법연구, 19(1), 한국지방자치법학회, 2019, 3-26면; 신용인(2021), 139-171면; 최승제, “한국 주민자치의 개선방안: 주민자치회 활성화를 중심으로”, 한국지방정부학회 춘계학술대회 논문집, 한국지방정부학회, 2021, 47-71면; 홍준현, 앞의 글, 27-28면 참조.

6조). 자치단체 간 협력을 통해 교통·환경 등 지역의 공동 대응을 위한 특별지방자치단체의 구성 근거를 구체화하고(제12장), ‘행정협의회’ 설립 절차를 간소화하며(제169조), 지방자치단체장의 직 인수위원회의 운영 근거를 마련하였다(제105조).

## 3. 주민입법권 강화 부분에 대한 검토

지방자치법의 개정 내용 중 주민의 입법권이 직·간접적으로 강화되었다고 볼 수 있는 부분은 주민조례발안제도 도입, 조례제정권 강화, 주민의 규칙에 대한 의견제출권 신설 등이다.

### 1) 주민조례발안제도 도입

가장 중요한 부분은 주민의 조례에 대한 제정과 개정·폐지 청구에 관한 사항을 현행 법률에서 분리하여 별도의 법률로 제정하였다는 점이다(제19조).[256]

특히, 개정 전 구 지방자치법 제15조에서는 주민이 조례의 제정과 개정·폐지를 청구하는 대상은 지방자치단체장일 뿐이고, 지방의회에 조례제정을 청구하는 주체를 지방자치단체장으로 규정했던 것과 달리, 개정 지방자치법 제19조 제1항에서는 조례의 제정 및 개정·폐지 청구의 주체를 ‘주민’으로 명시하였다. 이는 기존 법률이 조례 발의자를 지방의원과 지방자치단체장에만 한정시키고, 주민들은 지방자치단체장을 통해서만 의안을 발의할 수 있도록 함으로써 사실상 주민을 입법 주체로 인정하지 않았던 것[257]에 비해 분명 진일보한 것으로 평가할 수 있다.

또한, 위 법 제19조 제2항이 규정한 주민조례발안법이 이미 2022년 1월 12일자로 제정되어 개정된 지방자치법과 함께 2022년 1월 13일 시행되었다는 점도 그 자체로 큰 성과다. 이는 과거 주민투표제도가 지방자치법에는 1994년에 명시되고도 10년이나 지난 2004년에 제정되면서 제도 시행은 한참 늦어졌던 사례와 대비된다.

### 2) 조례제정권 강화

다음으로, 지방자치단체가 “법령의 범위 안에서” 조례를 제정할 수 있다는 기존 규정을 “법령의 범위에서”로 개정하였으며(제28조 제1항), 법령에서 조례로 정하도록 위임한 사항에 대해 하위 법령에서 위임의 내용과 범위를 제한하거나 직접

256) 제19조(조례의 제정과 개정·폐지 청구) ① 주민은 지방자치단체의 조례를 제정하거나 개정하거나 폐지할 것을 청구할 수 있다.
② 조례의 제정·개정 또는 폐지 청구의 청구권자·청구대상·청구요건 및 절차 등에 관한 사항은 따로 법률로 정한다.

257) 이기우(2016), 373면.

규정하지 못하도록 하였다(제2항).[258]

그러나 제1항의 경우 '법령의 범위 안'과 '법령의 범위'가 어떤 차이가 있는지 명확하지 않다. 심지어 특별히 설명된 입법취지도 없다. 또한 주민의 권리 제한, 의무 부과, 벌칙 규정에 법률의 위임을 요구하는 단서 조항도 변함없이 유지되었다는 점에서, 특별히 조례제정권의 범위가 확대되었다고 보기는 어렵다.[259] 김두관 의원이 대표 발의하였던 지방자치법 전부개정법률안[260]의 내용처럼, 적어도 법 제28조 제1항을 "법령에 위반되지 않는 범위 안에서"라고 재개정하고, 위 단서 조항도 삭제할 필요가 있다고 본다.

한편, 2018년 대통령 개헌안은 "법률에 위반되지 않는 범위 안에서" 조례를 제정할 수 있다고 규정하였다(안 제123조 제1항)[261] 그 제안취지는 "지역의 특색에 맞게 정책을 시행할 수 있는 기반을 마련하기 위해 지방정부의 자치입법권이 보다 폭넓게 보장되도록 '법령의 범위 안에서' 조례를 제정할 수 있도록 하던 것을 '법률에 위반되지 않는 범위에서' 조례를 제정할 수 있도록 자치입법권을 확대"하기 위함이라고 밝혔다. 이러한 경우에도 조례의 입법에 있어 법률의 하위 행정입법에 대한 고려가 필요하지 않게 되는 것은 아니지만, 최소한 헌법을 통해 조례에 대해 우위가 적용되는 영역을 법률로 명시함으로써, 대통령령 및 부령과의 관계에서 조례의 지위를 보장할 수 있게 한다.[262] 따라서 장기적으로는 개헌을 통해 조례제정권의 범위를 2018년 대통령 개헌안과 같이 명확히 확대하는 것이 필요하다.

법 제28조 제2항과 관련하여 임현은, 자치입법권 침해요인으로 행정입법에 의한 자치입법권의 제한이 크다고 평가되어 온 점을 고려하면 이 규정의 도입은 중요한 의의를 갖는다고 평가하면서도, 일반법으로서의 지방자치법의 지위와 해당 조항이 갖는 원칙적 성격을 고려했을 때 실질적 의미를 갖는 데는 한계가 있다고 주장한다. 즉 제28조 제2항을 근거로 이와 모순되는 행정입법을 위법하다고 판단하기에 어려움이 있으며, 규율대상의 특수성을 고려하여 이 규정의 취지에는 부합하지 않는 개별적 규율이 행해질 수밖에 없는 한계가 존재한다는 것이다.[263] 그의 지적대로, 향후 "법령에서 조례로 정하도록 위임한 사항" 부분을 "법률에서 조례로 정

---

258) 제28조(조례) ① 지방자치단체는 법령의 범위에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.
② 법령에서 조례로 정하도록 위임한 사항은 그 법령의 하위 법령에서 그 위임의 내용과 범위를 제한하거나 직접 규정할 수 없다.

259) 최우용, 앞의 글, 104면.

260) 김두관의원 등 15인 발의, 「지방자치법 전부개정법률안」, 2203321, (2020.8.21.) [대안반영폐기].

261) 다만, "주민의 기본권이 침해되지 않도록 법률의 위임이 있는 경우에만 조례로 권리를 제한하거나 의무를 부과할 수 있도록"하는 단서도 해당 헌법조항에 추가하였다.
2018년 대통령 개헌안 제123조 ① 지방의회는 법률에 위반되지 않는 범위에서 주민의 자치와 복리에 필요한 사항에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 경우 법률의 위임이 있어야 한다.

262) 임현, "지방자치법 전부개정에 따른 자치입법권의 범위에 관한 검토", 지방자치법연구 21(4), 한국지방자치법학회, 2021, 50-51면 참조.

263) 임현, 앞의 글, 47면.

하도록 위임한 사항”으로 개정하여, 그 법률의 하위 법령을 통해 제한할 수 없도록 규정하는 것[264]이 바람직하다고 본다.

한편, 임현은 이 조항의 취지를 실질적으로 구현하는 제도는 자치분권 사전협의 제도이며, 이를 통해 중앙정부 행정입법에 의한 자치입법권 침해를 발굴하고 개선할 수 있다고 주장한다.[265] 자치분권 사전협의제도는 2019년부터 시행된 제도로, 중앙행정기관의 장이 소관 법령을 제·개정할 때 국가와 지방자치단체 간 또는 지방자치단체 상호 간 사무배분의 적정성, 국가관여의 적정성 및 지방자치권 침해 여부 등에 대해 행정안전부장관과 사전에 협의하도록 하는 제도이다(지방자치법 시행령 제11조).[266] 실제로 2019년 7월부터 2020년 6월까지 자치분권 사전협의를 통해 제시된 개선권고 사항의 약 87.6%가 최종 제·개정 법령에 반영된 것으로 나타났는데,[267] 이는 상당한 성과라 할 수 있다. 그러나 현재 의원발의 법률안은 그 대상이 아니다. 대통령령, 총리령 및 부령 역시 대부분 제·개정된 의원발의 법률 내용을 전제로 제·개정된다는 점을 고려하면, 향후 국회법 개정 등을 통해 의원발의 법률안에 대해서도 자치분권 사전협의에 준하는 제도가 도입될 필요가 있다.[268]

### 3) 주민의 규칙에 대한 의견제출권 신설

지방자치단체의 장은 법령 또는 조례의 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있다(제29조). 전부개정된 지방자치법은 주민이 지방자치단체 규칙에 대하여 제정 및 개정·폐지 의견을 지방자치단체의 장에게 제출할 수 있도록 하였다. 또한 지방자치단체의 장은 제출된 의견에 대하여 그 의견이 제출된 날부터 30일 이내에 검토 결과를 통보하도록 하였다(제20조).[269]

이에 대해서는 일반적인 입법예고절차에 비해 주민이 보다 적극적으로 참여할 수 있는 절차를 마련하였다는 점과, 그에 관한 구체적 사항을 조례로 정하도록 한 점

---

264) 임현, 앞의 글, 52면.
265) 임현, 앞의 글, 52면.
266) 행정안전부, 「자치분권 사전협의 지침」, 2021. 12, 7면.
267) 2019년 7월부터 2020년 6월까지 개선권고가 통보된 총 81건(약 2.5%)의 법령안 중 2021년 6월 현재 제·개정이 완료되어 공포된 법령은 65건이다. 이를 대상으로 소관 부처와 협의한 결과를 보면, 58건의 법령은 전부 수용(89.3%), 6건의 법령은 일부 수용(9.2%), 1건의 법령은 불수용(1.5%)되었다. 행정안전부, 「자치분권 사전협의 성과보고서」, 2021. 7, 61-62면.
268) 행정안전부, 앞의 보고서, 86면.
269) 제20조(규칙의 제정과 개정·폐지 의견 제출) ① 주민은 제29조에 따른 규칙(권리·의무와 직접 관련되는 사항으로 한정한다)의 제정, 개정 또는 폐지와 관련된 의견을 해당 지방자치단체의 장에게 제출할 수 있다.
② 법령이나 조례를 위반하거나 법령이나 조례에서 위임한 범위를 벗어나는 사항은 제1항에 따른 의견 제출 대상에서 제외한다.
③ 지방자치단체의 장은 제1항에 따라 제출된 의견에 대하여 의견이 제출된 날부터 30일 이내에 검토 결과를 그 의견을 제출한 주민에게 통보하여야 한다.
④ 제1항에 따른 의견 제출, 제3항에 따른 의견의 검토와 결과 통보의 방법 및 절차는 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

을 긍정적으로 평가하는 견해도 있다.[270] 그러나 지방자치단체의 규칙과 관련한 주민의 의견수렴이 의무도 아닐뿐더러 그 의견에 대한 구속력도 전혀 없다는 점에서[271] 실효성은 크지 않을 것으로 보인다.

## Ⅱ. 2021. 10. 19. 제정 주민조례발안에 관한 법률 검토

### 1. 제정 이유 및 주요 내용

2021년 10월 19일 제정되고, 전부개정 지방자치법과 함께 2022년 1월 13일에 시행된 주민조례발안법의 제정 이유 및 주요 내용은 다음과 같다.

법제처가 밝힌 이 법의 제정 이유는, "지방자치행정에 대한 주민의 직접참여를 강화하여 지방자치행정의 민주성과 책임성을 제고하기 위하여 조례제정·개폐청구 요건 및 절차를 완화하고, 조례제정·개폐청구와 관련된 국가와 지방자치단체의 조치 의무를 규정하며, 주민청구조례안에 대해서는 일정 기간 내에 의결하도록 의무를 부여하는 등 주민의 조례 제정과 개정·폐지 청구를 활성화하기 위하여 종전에 「지방자치법」 및 그 하위법령에서 규정하던 조례제정·개폐청구에 관한 사항을 분리하여 이 법을 제정하려는 것" 이다.[272]

주요 내용을 살펴보면, 첫째, 18세 이상의 주민으로서 해당 지방자치단체의 관할 구역에 주민등록이 되어 있는 사람 등은 지방의회에 조례를 제정하거나 개정·폐지할 것을 청구할 수 있도록 하였다(제2조).[273]

둘째, 국가 및 지방자치단체는 주민이 조례의 제정이나 개정·폐지 청구를 할 수 있도록 필요한 조치를 하고, 지방자치단체는 전자적 방식을 통한 조례제정·개폐청구를 할 수 있도록 정보시스템을 구축·운영하도록 하였다(제3조).[274]

---

270) 임현, 앞의 글, 50면.

271) 이기우 역시 규칙에 대한 주민 의견 제출의 경우, 개정법에서 새로 규정된 내용이지만 헌법 제26조 및 이를 구체화한 청원법과 동일한 내용에 불과하여 큰 의미가 없으며, 다만 처리기간만 90일에서 30일로 단축한 차이가 있을 뿐이라고 평가하였다. 이기우, "자치입법권 확대, 마을자치 재도입, 주민투표법 개정은 시대적 요구", 월간 주민자치 97, 2019. 11, 73면(이하 이기우(2019b)로 표기).

272) 법제처, 「주민조례발안에 관한 법률(법률 제18495호) 제정이유」, 국가법령정보센터, 2021. 10. 19.

273) 제2조(주민조례청구권자) 18세 이상의 주민으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람(「공직선거법」 제18조에 따른 선거권이 없는 사람은 제외한다. 이하 "청구권자"라 한다)은 해당 지방자치단체의 의회(이하 "지방의회"라 한다)에 조례를 제정하거나 개정 또는 폐지할 것을 청구(이하 "주민조례청구"라 한다)할 수 있다.
1. 해당 지방자치단체의 관할 구역에 주민등록이 되어 있는 사람
2. 「출입국관리법」 제10조에 따른 영주(永住)할 수 있는 체류자격 취득일 후 3년이 지난 외국인으로서 같은 법 제34조에 따라 해당 지방자치단체의 외국인등록대장에 올라 있는 사람

274) 제3조(주민조례청구권의 보장) ① 국가 및 지방자치단체는 청구권자가 지방의회에 주민조례청구를 할 수 있도록 필요한 조치를 하여야 한다.
② 지방자치단체는 청구권자가 전자적 방식을 통하여 주민조례청구를 할 수 있도록 행정안전부장관이

셋째, 조례제정·개폐청구 대상에서 ① 법령을 위반하는 사항, ② 지방세·사용료·수수료·부담금을 부과·징수 또는 감면하는 사항, ③ 행정기구를 설치하거나 변경하는 사항, ④ 공공시설의 설치를 반대하는 사항을 제외하였다(제4조). 이는 기존 지방자치법상의 조례제정·개폐청구제도의 제외대상과 동일한 내용이다.

넷째, 조례를 제정하거나 개정·폐지하여 줄 것을 청구하는 경우 특별시와 인구 800만 이상의 광역시나 도의 경우 해당 지방자치단체의 18세 이상 주민인 청구권자 총수의 200분의 1, 인구 800만 미만의 광역시 등은 청구권자 총수의 150분의 1, 인구 50만 이상 100만 미만의 시·군 및 자치구는 청구권자 총수의 100분의 1 이내에서 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 청구권자 수 이상이 연대 서명하도록 하여 기존에 비해 청구요건을 완화하였다(제5조).[275]

다섯째, 청구권자는 조례제정·개폐청구를 하려는 경우 대표자를 선정하고, 선정된 대표자는 주민청구조례안 등 관계 서류를 첨부하여 대표자 증명서 발급을 신청하며, 대표자 증명서 발급을 신청할 때 「전자서명법」에 따른 전자서명의 요청을 위한 정보시스템의 이용을 함께 신청할 수 있도록 하였다(제6조).[276]

여섯째, 지방의회는 주민청구조례안이 수리된 날부터 1년 이내에 해당 조례안을 의결하되, 필요한 경우 본회의 의결로 1년 이내의 범위에서 한 차례만 그 기간을 연장할 수 있도록 하였다(제13조 제1항).[277]

---

정하는 바에 따라 정보시스템을 구축·운영하여야 한다. 이 경우 행정안전부장관은 정보시스템을 구축·운영하는 데 필요한 지원을 할 수 있다.

275) 제5조(주민조례청구 요건) ① 청구권자가 주민조례청구를 하려는 경우에는 다음 각 호의 구분에 따른 기준 이내에서 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 청구권자 수 이상이 연대 서명하여야 한다.
1. 특별시 및 인구 800만 이상의 광역시·도: 청구권자 총수의 200분의 1
2. 인구 800만 미만의 광역시·도, 특별자치시, 특별자치도 및 인구 100만 이상의 시: 청구권자 총수의 150분의 1
3. 인구 50만 이상 100만 미만의 시·군 및 자치구: 청구권자 총수의 100분의 1
4. 인구 10만 이상 50만 미만의 시·군 및 자치구: 청구권자 총수의 70분의 1
5. 인구 5만 이상 10만 미만의 시·군 및 자치구: 청구권자 총수의 50분의 1
6. 인구 5만 미만의 시·군 및 자치구: 청구권자 총수의 20분의 1
② 청구권자 총수는 전년도 12월 31일 현재의 주민등록표 및 외국인등록표에 따라 산정한다.
③ 지방자치단체의 장은 매년 1월 10일까지 제2항에 따라 산정한 청구권자 총수를 공표하여야 한다.

276) 제6조(대표자 증명서 발급 등) ① 청구권자가 주민조례청구를 하려는 경우에는 청구인의 대표자(이하 "대표자"라 한다)를 선정하여야 하며, 선정된 대표자는 다음 각 호의 서류를 첨부하여 지방의회의 의장에게 대표자 증명서 발급을 신청하여야 한다. 이 경우 대표자는 그 발급을 신청할 때 제7조제4항에 따른 전자서명의 요청에 필요한 제3조제2항에 따른 정보시스템(이하 "정보시스템"이라 한다)의 이용을 함께 신청할 수 있다.
1. 주민조례청구의 취지·이유 등을 내용으로 하는 조례의 제정·개정·폐지 청구서(이하 "청구서"라 한다)
2. 조례의 제정안·개정안·폐지안(이하 "주민청구조례안"이라 한다)
② 지방의회의 의장은 제1항에 따른 신청을 받으면 대표자가 청구권자인지를 확인하여 대표자 증명서를 발급하고 그 사실을 공표하여야 한다. 이 경우 제1항 각 호 외의 부분 후단에 따라 정보시스템의 이용 신청을 받은 지방의회의 의장은 다음 각 호의 사항을 함께 공표하고, 정보시스템에 제7조제3항 각 호의 서류를 게시하여야 한다.
1. 전자서명을 할 수 있는 정보시스템의 인터넷 주소
2. 전자서명 방법 및 제9조제3항에 따른 전자서명 취소 방법

277) 제13조(주민청구조례안의 심사 절차) ① 지방의회는 제12조제1항에 따라 주민청구조례안이 수리된

일곱째, 주민청구조례안은 「지방자치법」에도 불구하고 지방의회의원의 임기가 끝나더라도 다음 지방의회의원의 임기까지는 회기 중에 의결되지 못한 것 때문에 폐기되지 아니하도록 하였다(제13조 제3항).[278]

## 2. 의의 및 한계

### 1) 의의

위 법률이 그동안 제도의 실효성을 낮추는 주요 요인으로 지적된 주민조례청구요건을 완화한 점, 주민조례안에 대한 지방의회 의결기한을 일정하게 강제한 점, 임기만료로 인한 폐기를 방지한 점 등은 고무적이다.[279] 또한, 처음으로 전자서명의 요청을 위한 정보시스템의 이용을 가능하게 했다는 점도 의의가 크다. 나아가, 주민조례청구의 상대방을 지방자치단체장에서 지방의회로 변경한 것 또한 진일보한 것이라 볼 수 있다.

그러나 아래 내용들이 포함되지 못한 것은 아쉬움이 남는 부분이다.

### 2) 한계

첫째, 주권자인 국민이 일정한 요건을 갖춰 직접 발의까지 한 법안을 의회가 아무 통제 없이 기각한다는 것은 민주주의원리에 부합하지 않는다. 심지어 주권자인 국민은 청구만 하고, 대의기관인 의회에서 판단하여 발의여부를 결정한다는 것은 그야말로 본말이 전도된 것이다. 의회가 부결 또는 대안을 의결할 때 청구인 대표자가 조례안을 철회하지 않는 한 주민투표에 자동회부되는 주민발안제로 발전시켜야 한다. 이런 관점에서 볼 때, 주민조례발안법이 그 명칭에도 불구하고 여전히 주민이 의회에 입법에 대한 청구를 하는 것에 그치도록 규정하고 있는 것은 근본적인 한계다.

둘째, 앞서 언급한 바와 같이, 주민조례발안법의 청구 제외대상은 여전히 기존 지방자치법상 조례제정·개폐청구제도의 제외대상과 동일하다. 기존에도 지방자치법이 주민의 생활과 직결된 여러 사항을 일률적으로 조례제정·개폐청구권의 대상에서 제외한 것은 문제가 있다는 지적이 많았다.[280] 지방자치법이 자치입법에 대한 주

---

날부터 1년 이내에 주민청구조례안을 의결하여야 한다. 다만, 필요한 경우에는 본회의 의결로 1년 이내의 범위에서 한 차례만 그 기간을 연장할 수 있다.

278) 제13조(주민청구조례안의 심사 절차) ③「지방자치법」제79조 단서에도 불구하고 주민청구조례안은 제12조제1항에 따라 주민청구조례안을 수리한 당시의 지방의회의원의 임기가 끝나더라도 다음 지방의회의원의 임기까지는 의결되지 못한 것 때문에 폐기되지 아니한다.

279) 하혜영(2019), 4면.

민참여의 기회를 확대한다는 취지에서 조례제정·개폐청구제도를 도입하였음에도 주민의 공동체생활에 중요한 사항을 청구대상에서 제외한 것은 이 제도의 활용가치를 크게 반감시켜 왔다.[281] 그런데 주민의 조례제정과 개정·폐지 청구를 활성화한다는 취지로 굳이 별도의 법률을 만들면서, 그 청구대상을 확장하지 않은 것은 매우 아쉬운 점이다. 특히 지방세·사용료·수수료·부담금이나 행정기구의 설치·변경, 공공시설의 설치 등은 오히려 주민들의 의사를 적극 수렴하고 반영해야 하는 사항으로 볼 여지도 다분하다. 특히 공공시설의 설치와 관련한 사항의 경우, 비교법적으로도 이를 청구대상에서 제외하는 입법례는 거의 없으며, 외국의 경우도 공공시설의 설치와 관련한 사항이 주민발안의 내용 가운데 가장 높은 비율을 차지하고 있다.[282]

셋째, 주민의 조례발안과정에 대한 직·간접적 지원 방안들이 보다 명확하게 명시되지 않은 것도 문제다. 현재는 국가 및 지방자치단체는 청구권자가 지방의회에 조례제정·개폐청구를 할 수 있도록 '필요한 조치'를 취하여야 한다는 내용(제3조 제1항)과, 주민조례청구를 위한 정보시스템 구축·운영에 대한 내용(제2항)이 전부다. 이것만으로 법 제3조의 표제어처럼 '주민조례청구권의 보장'이 가능할지 의문이다. 특히 주민들에 대한 법률 전문가들의 입법 지원이나, 주민조례발안과정에서의 비용에 대한 제도적 지원방안이 전혀 마련되지 않은 것은 아쉬운 부분이다.

## Ⅲ. 2022. 4. 26. 개정 주민투표법에 대한 검토

### 1. 개정 이유 및 주요 내용

주민투표법은 주민투표제도를 활성화함으로써 지방자치행정의 민주성과 책임성을 강화하기 위하여[283] 2022. 4. 26. 일부개정되었으며 일부 조항은 즉시 시행되었다.[284]

---

280) 홍정선, 앞의 책, 113면; 김명연, 앞의 글, 75면.
281) 진석원, 앞의 글, 52-53면.
282) 김영성, 앞의 글, 70면 각주85.
283) 법제처, 「주민투표법(법률 제18849호) 개정이유」, 국가법령정보센터, 2022. 4. 26.
284) 부칙(법률 제188849호, 2022. 4. 26.)
제1조(시행일) 이 법은 공포한 날부터 시행한다. 다만, 다음 각 호의 개정규정은 각 호의 구분에 따른 날부터 시행한다.
1. 제4조제3항, 제7조제1항, 제12조의2, 제18조의2, 제26조제4항부터 제7항까지 및 제28조제6호의 개정규정: 공포 후 6개월이 경과한 날
2. 제10조제1항 후단, 같은 조 제2항 후단, 같은 조 제4항부터 제8항까지, 제12조제1항(전자청구인서명부에 관한 부분으로 한정한다), 제3항(전자청구인서명부에 관한 부분으로 한정한다) 및 제9항의 개정규정: 공포 후 1년이 경과한 날

주요 내용을 살펴보면, 첫째, 주민투표권자 및 주민투표청구권자의 기준연령을 19세에서 18세로 하향 조정하였다(제5조 제1항 및 제9조 제2항).[285]

둘째, 주민투표의 대상을 확대하였다. 종전에는 지방자치단체의 주요결정사항으로서 주민에게 과도한 부담을 주거나 중대한 영향을 미치는 그 지방자치단체의 조례로 정하는 사항을 주민투표에 부칠 수 있었으나, 앞으로는 주민에게 과도한 부담을 주거나 중대한 영향을 미치는 지방자치단체의 주요결정사항은 전부 주민투표에 부칠 수 있도록 하였다(제7조 제1항).[286]

셋째, 주민투표결과의 확정요건을 조정하고 개표요건을 폐지하였다. 종전에는 주민투표에 부쳐진 사항이 주민투표권자 총수의 3분의 1 이상의 투표와 유효투표수 과반수의 득표를 한 경우 주민투표결과로 확정되었으나, 앞으로는 주민투표권자 총수의 4분의 1 이상의 투표와 유효투표 총수의 과반수를 득표한 경우에 주민투표결과로 확정되도록 하였다. 특히 전체 투표수가 주민투표권자 총수의 3분의 1에 미달하는 경우 개표를 하지 아니하도록 한 규정을 삭제하여 앞으로는 주민투표를 실시한 경우에는 모두 개표하도록 하였다(제24조 제1항).[287]

넷째, 전자서명에 의한 주민투표청구 근거를 신설하고, 전자투표와 전자개표 방식을 도입하였다.[288] 우선 주민투표청구를 위한 주민투표청구권자의 서명방식을 종전에는 서면에 의한 서명으로 한정하였으나, 앞으로는 행정안전부장관이 정하는 정보시스템을 이용하는 「전자서명법」에 따른 전자서명으로도 할 수 있도록 하였다(제10조 및 제12조).[289] 또한 지방자치단체의 장이 청구인대표자 또는 지방의회의 요구에

---

285) 제5조(주민투표권) ① 18세 이상의 주민 중 제6조제1항에 따른 투표인명부 작성기준일 현재 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람에게는 주민투표권이 있다. 다만, 「공직선거법」 제18조에 따라 선거권이 없는 사람에게는 주민투표권이 없다.
1. 그 지방자치단체의 관할 구역에 주민등록이 되어 있는 사람
2. 출입국관리 관계 법령에 따라 대한민국에 계속 거주할 수 있는 자격(체류자격변경허가 또는 체류기간연장허가를 통하여 계속 거주할 수 있는 경우를 포함한다)을 갖춘 외국인으로서 지방자치단체의 조례로 정한 사람
제9조(주민투표의 실시요건) ② 18세 이상 주민 중 제5조제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람(같은 항 각 호 외의 부분 단서에 따라 주민투표권이 없는 사람은 제외한다. 이하 "주민투표청구권자"라 한다)은 주민투표청구권자 총수의 20분의 1 이상 5분의 1 이하의 범위에서 지방자치단체의 조례로 정하는 수 이상의 서명으로 그 지방자치단체의 장에게 주민투표의 실시를 청구할 수 있다.

286) 제7조(주민투표의 대상) ① 주민에게 과도한 부담을 주거나 중대한 영향을 미치는 지방자치단체의 주요결정사항은 주민투표에 부칠 수 있다.

287) 제24조(주민투표결과의 확정) ① 주민투표에 부쳐진 사항은 주민투표권자 총수의 4분의 1 이상의 투표와 유효투표수 과반수의 득표로 확정된다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 찬성과 반대 양자를 모두 수용하지 아니하거나, 양자택일의 대상이 되는 사항 모두를 선택하지 아니하기로 확정된 것으로 본다.
1. 전체 투표수가 주민투표권자 총수의 4분의 1에 미달되는 경우
2. 주민투표에 부쳐진 사항에 관한 유효득표수가 동수인 경우

288) 다만, 전자서명에 의한 주민투표청구(제10조 및 제12조)의 경우 공포 후 1년이 지난 2023년 4월 27일부터, 전자투표와 전자개표(제18조의2)의 경우 공포 후 6개월이 지난 2022년 10월 27일부터 시행하기로 하였다(부칙 제1조 제1호 및 제2호).

289) 제10조(청구인대표자의 선정과 서명의 요청 등) ① 주민투표청구권자가 제9조제2항에 따라 주민투표청구를 하려는 경우에는 주민투표청구인대표자(이하 "청구인대표자"라 한다)를 선정하여야 하며, 선정된 청구인대표자는 인적사항과 주민투표청구의 취지 및 이유 등을 기재하여 그 지방자치단체의 장

의하거나 직권으로 전자투표 및 전자개표를 실시할 수 있도록 하되, 관할 선거관리위원회는 전자투표를 실시하는 경우에도 현장 투표소를 설치·운영하도록 하였다(제18조의2).[290]

다섯째, 주민투표의 투표일과 투표운동기간 등을 변경하였다. 주민투표의 투표일은 주민투표발의일부터 23일 이상 30일 이하의 범위에서 지방자치단체의 장이 관할 선거관리위원회와 협의하여 정하도록 하던 것을, 앞으로는 주민투표발의일부터 23일 이후 첫 번째 수요일로 정하고, 주민투표의 투표운동기간은 주민투표발의일부터 주민투표일의 전날까지로 하던 것을, 앞으로는 주민투표일 전 21일부터 주민투표일 전날까지로 변경하였다(제14조 제1항 및 제21조 제1항).[291]

여섯째, 주민투표실시구역의 설정 범위를 유연하게 하였다. 특정한 지역 또는 주민에게만 이해관계가 있는 사항에 대한 주민투표의 경우 종전에는 지방자치단체의 장이 지방의회의 동의를 받아 관계 시·군·구 또는 읍·면·동을 대상으로 주민투표를 실시할 수 있었으나, 앞으로는 시·군·구 또는 읍·면·동의 단위에 국한하지 아니하고 지방자치단체의 장이 그 지방자치단체의 관할구역 중 일부를 대상으로 지방의회의 동의를 받아 주민투표를 실시할 수 있도록 하였다. 또한 청구인대표자가 주민투표실시구역을 그 지방자치단체의 관할구역 중 일부로 정할 것을 지방자치단체의 장에게 신청할 수 있도록 하였다(제16조).[292]

---

에게 청구인대표자증명서의 교부를 신청하여야 한다. 이 경우 청구인대표자는 청구인대표자증명서의 교부를 신청할 때 제4항에 따른 전자서명의 요청을 위하여 같은 항에 따른 정보시스템의 이용을 함께 신청할 수 있다.(2항 이하 생략)

제12조(청구인서명부의 심사·확인 등) ① 청구인대표자는 제10조제3항에 따른 서명요청기간이 만료되는 날부터 시·도의 경우에는 10일 이내에, 시·군·구의 경우에는 5일 이내에 주민투표청구서와 청구인서명부를 지방자치단체의 장에게 제출(전자청구인서명부의 경우에는 청구인대표자가 지방자치단체의 장에게 전자청구인서명부를 직접 활용하도록 요청하는 것을 말한다)하여야 한다.(2항 이하 생략)

290) 제18조의2(전자적 방법에 의한 투표·개표) ① 제18조에도 불구하고 지방자치단체의 장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 중앙선거관리위원회규칙으로 정하는 정보시스템을 사용하는 방법에 따른 투표(이하 이 조에서 "전자투표"라 한다) 및 개표(이하 이 조에서 "전자개표"라 한다)를 실시할 수 있다.(2항 이하 생략)

1. 청구인대표자가 요구하는 경우
2. 지방의회가 요구하는 경우
3. 지방자치단체의 장이 필요하다고 판단하는 경우

291) 제14조(주민투표의 투표일) ① 주민투표의 투표일은 제13조제2항에 따른 주민투표발의일부터 23일(제3항에 따라 투표일을 정할 수 없는 기간은 산입하지 아니한다) 이후 첫 번째 수요일로 한다.

제21조(투표운동기간 및 투표운동을 할 수 없는 자) ① 투표운동기간은 주민투표일 전 21일부터 주민투표일 전날까지로 한다.

292) 제16조(주민투표실시구역) ① 주민투표는 그 지방자치단체의 관할구역 전체를 대상으로 실시한다. 다만, 특정한 지역 또는 주민에게만 이해관계가 있는 사항인 경우 지방자치단체의 장은 그 지방자치단체의 관할구역 중 일부를 대상으로 지방의회의 동의를 얻어 주민투표를 실시할 수 있다.

② 청구인대표자는 제10조제1항에 따라 지방자치단체의 장에게 청구인대표자증명서의 교부를 신청할 때 제1항 단서에 따라 그 지방자치단체의 관할구역 중 일부를 주민투표실시구역으로 정할 것을 신청할 수 있다.

③ 지방자치단체의 장은 제2항에 따른 신청을 받은 경우 제10조제2항에 따라 청구인대표자증명서를 교부하기 전에 지방의회의 동의를 받아 주민투표실시구역을 정하여야 한다.

## 2. 의의 및 한계

### 1) 의의

개정 주민투표법이 주민투표의 대상을 확대한 점, 주민투표결과의 확정요건을 완화하고 개표요건을 폐지한 점, 전자서명에 의한 주민투표청구 및 전자투표와 전자개표 방식을 도입한 점, 투표일을 특정 수요일로 보다 명확히 한 점, 주민투표실시구역의 설정 범위를 유연화한 점 등은 모두 긍정적으로 평가할 부분이다.

특히, 주민투표의 개표요건을 폐지한 것은 획기적인 성과라고 본다. 개표요건은 필연적으로 보이콧 세력을 창출하게 되고, 이는 응당 더 가치 있게 평가받아야 할 투표한 사람들의 권리와 노력을, 투표에 무관심했거나 의도적으로 참여하지 않은 사람들의 그것보다 무가치한 것으로 치부하는 결과를 초래하기 때문이다.

### 2) 한계 및 개선방향

그럼에도 불구하고 다음의 점들은 여전히 개선되어야 한다. 무엇보다, 주민투표 부의권자를 주민으로 한정할 필요가 있다.

주민투표의 본래 취지를 고려할 때, 지방자치단체장의 직권이나 지방의회의 청구에 의한 주민투표(주민투표법 제9조 제1항 제2호, 제3호)[293]는 폐지해야 한다. 주민투표는 주민의 최종적인 의사결정권을 보장하기 위한 것이므로 그 실시여부 또한 주민의 주도에 맡기는 것이 바람직하기 때문이다. 특히 지방자치단체장이 직권으로 실시하는 경우 이는 전형적인 플레시비트의 일종으로 지방자치단체장의 정치적 기반을 강화하기 위한 수단으로 이용될 수 있다. 지방자치단체장이 어떤 사항을 결정할 필요가 있는 경우에는 일단 지방의회에 그 안건을 상정하여 지방의회로 하여금 결정하도록 하고, 그 의결에 대해 주민들이 이의가 있는 경우에 이를 거부하기 위한 주민투표를 주민들이 요구할 수 있도록 하는 것이 바람직하다. 이런 절차를 생략하고 지방자치단체장이 직접 주민투표로 결정하려고 하면 지방의회는 그 위상을 현저히 침해받을 우려가 있다. 한편, 지방의회의 주민투표 청구권을 원칙적으로 삭제해야 하는 이유는 그와 다르다. 정치적인 책임을 지고 결정해야 할 사항을 결정

293) 제9조(주민투표의 실시요건) ① 지방자치단체의 장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 주민투표를 실시할 수 있다. 이 경우 제1호 또는 제2호에 해당하는 경우에는 주민투표를 실시하여야 한다. <개정 2022. 4. 26.>
1. 주민이 제2항에 따라 주민투표의 실시를 청구하는 경우
2. 지방의회가 제5항에 따라 주민투표의 실시를 청구하는 경우
3. 지방자치단체의 장이 주민의 의견을 듣기 위하여 필요하다고 판단하는 경우

하지 않고 주민에게 떠넘기는 것은 오히려 책임 전가에 해당할 가능성이 더 많기 때문이다. 다만 지방의회의 다수가 무리하게 안건을 결정한 예외적인 경우에 한해, 지방의회의 소수가 주민의 의견을 묻기 위해 주민투표제도를 이용하게끔 하는 것은 필요하다고 본다.[294]

그 외에도, 주민투표에 있어서도 재정 금기조항을 폐기 또는 완화하는 등 청구대상 확대가 필요하다. 또한, 비용 공공지원이나 지방자치단체별 절차 자율화도 필요하다. 이상의 내용과 관련하여서는 주민조례발안 개선방향을 다루면서 함께 검토한다.

294) 이기우(2016), 364-365면.

## 제3절 주민조례발안제도 활성화 방안

### Ⅰ. 주민조례발안과 주민투표의 결부

#### 1. 주민참여를 통한 국민주권의 실질화

헌법 제1조 제2항은 “모든 권력은 국민으로부터 나온다.”고 함으로써 모든 국가권력의 민주적 정당성의 원천이 국민에게 있음을 선언하고 있다. 이는 국가권력이 단순히 국민의 표현된 동의에 기반하기만 하면 된다는 형식적 정당성만이 아니라 사실상 국가의사와 국민의사의 근접성을 요구하고 있는 것이다. 이는 또한 지방자치에 관한 헌법의 보장(제117조)을 통하여 지방자치의 영역에서 구현되는데, 이때 국민의 지위는 지방자치단체에서는 주민의 지위로 옮겨진다. 즉, 주민은 지방자치단체의 모든 활동의 민주적 정당성의 기초로서 지방자치단체의 결정에 대해 최종적인 책임의 주체가 된다.[295]

헌법재판소는 주민투표권의 기본적 인정여부와 관련한 판단에서, “헌법 제117조 및 제118조에서 보장하고 있는 지방자치제도는 대의제를 본질로 하고, 주민투표권은 헌법이 아닌 법률이 보장하는 참정권에 불과하다.”고 판시한 바 있다(헌법재판소 2001. 6. 28. 선고 2000헌마735 결정). 그러나 지방자치 차원에서만 주민조례발안이나 주민발의 방식의 주민투표와 같은 주민직접참여제도를 도입한 것은, 입법자가 지방자치에서는 대의민주주의보다 직접민주주의 방식이 그 본질에 합치한다고 보았기 때문이라고 분석하는 견해도 있다.[296] 특히 주민발의 방식의 주민투표제도를 지방 차원에만 도입한 것은, 이 차원에서만큼은 개개의 구체적인 과제에 직면한 주민의 요구에 따라 그에 대한 의사를 직접 묻지 않을 수 없는 상황이 존재함을 전제한 것이라 볼 수 있다.[297]

한편, 2018년 대통령 개헌안은, 지방자치에서 실질적 민주주의가 실현될 수 있도록 지방정부의 자치권이 주민으로부터 나온다는 것을 명시하고, 주민이 지방정부를 조직하고 운영하는 데 참여할 권리를 가진다는 점을 명확히 하였으며, 주민발안, 주민투표, 주민소환제도의 헌법적 근거를 신설하였다.[298] 비록 임기만료로 폐기되었지

---

295) 김명연, 앞의 글, 41-42면.
296) 박영도, “주민투표법의 입법방향”, 한국법제연구원 현안분석보고서, 1996, 6면 참조.
297) 장관식, 앞의 글, 75면.
298) 2018년 대통령 개헌안 제121조 ① 지방정부의 자치권은 주민으로부터 나온다. 주민은 지방정부를 조직하고 운영하는 데 참여할 권리를 가진다.
③ 주민발안, 주민투표 및 주민소환에 관하여 그 대상, 요건 등 기본적인 사항은 법률로 정하고, 구체적인 내용은 조례로 정한다.

만, 이와 같이 헌법개정이 이루어진다면, 주민발안권, 주민투표권, 주민소환권의 기본권성은 명실상부하게 확보될 것이다.

## 2. 주민에 의한 최종결정의 필요성

기존에 운영되던 조례제정・개폐청구제도와 새로이 제정된 법률에 규정된 주민조례발안제도 모두, 조례의 제・개정 등에 대한 최종결정을 의회만이 할 수 있도록 규정하고 있다. 조례제정・개폐청구제도의 명칭을 주민조례발안제도로 변경하고 별도의 법률까지 제정하였음에도, 여전히 주민조례의 발안방식을 주민이 주민투표를 통해 최종적으로 결정하는 방식으로 바꾸지 못한 것은 가장 근본적인 한계이다. 주민조례발안제도가 명실상부한 주민직접참여제도로 자리 잡게 하려면, 의회가 부결 또는 대안을 의결할 경우 청구인인 대표자가 조례발의안을 철회하지 않는 한 자동으로 주민투표에 회부되는 방식으로 발전시켜야 한다.[299][300]

진석원은 한국과 일본의 두 제도 모두 주민의 집단적 청원과 같은 수준으로 절차의 주도와 의사결정의 주도 면에서 주민은 철저히 배제되어 있으며, 사후적 절차도 전혀 마련되어 있지 않다고 비판하면서, 조례제정・개폐청구제도의 경우 주민의 직접결정수단인 주민투표와 결부 문제, 대상제한 축소 문제, 일반적 주민발안제로의 확대 문제를 지적하였다.[301] 채향석 역시 같은 문제를 지적하면서, 그 대책으로 주민발의안이 우선 대의기관인 의회에서 심사・결정되도록 하고, 주민투표 등을 통한 주민의 직접 결정을 보충적으로 행사하게끔 하는 방안을 제안한 바 있다. 즉, 지방의회에서 부결 또는 수정의결된 주민청구조례안의 경우 일정한 요건 하에서 주민투표로 결정하게 하는 등 주민이 발의한 조례안의 최종 결정 과정에 주민의 참여가 확대될 수 있도록 다각적 검토가 필요하다는 것이다.[302]

이를 위해서는 입법권에 대한 시각을 바꿀 필요가 있다. 앞서 언급한 바와 같이 입법권은 주권의 핵을 이루는 본질적 권리다. 따라서 입법권을 행사하는 입법작용과 관련하여, 단순히 입법기관 구성에 있어 선거를 통해 국민적 정당성을 획득한 것으로 충분하다고 볼 수 없다. 오히려 입법기관 구성 후 실제 입법에 착수하는 입법과정이 더욱더 중요하다. 그러려면 일상적인 입법은 물론 대의기관인 의회가 하

---

299) 이정희, 앞의 책, 75면.

300) 이공주는 국민발안의 경우도 국민발안시 국민이 바로 국민투표로서 법률을 제정하는 것이 아니라, 정부제출안처럼 먼저 국회에서 국민발안에 대한 의결권을 행사하게 한다면, 국가 법률의 경우에도 현행 헌법 제40조에 따른 국회의 입법권을 침해한다는 위헌성의 논란을 방지할 수 있을 것이라고 주장한다. 이공주, 앞의 글, 231면.

301) 진석원, 앞의 글, 121-122면 참조.

302) 채향석, 앞의 글, 247-251면; 김정희, 앞의 글, 286면 참조. 김정희는 이에 덧붙여 주민참여와 관련된 각종 위원회에서 지역주민의 중요한 정책사항을 다루고 있고, 이는 주민의사의 반영과 이해관계의 조정이 매우 필요한 사항인 만큼 이들 위원회에 단순 자문이 아니라 심의·의결 기능을 부여해야 하며, 주민들의 의견이 정책결정과 집행으로 연계될 수 있는 제도적 장치가 필요하다고 주장한다. 그는 주민생활과 직결되는 사안에 대해서는 주민과의 합의를 통해 최종결정하는 방식을 도입할 것과 이를 위해 지방자치단체와 주민 간 협정체결 등을 조례에 규정할 것을 제안한다.

지만, 어디까지나 입법에 대한 최종적인 결정권은 반드시 국민에게 유보되어 있어야 한다. 앞서 살펴본 스위스와 미국의 경우도 그런 개념 하에 입법권을 바라보고 있다.

### 3. 주민발안과 주민투표에 관한 법률로 통합의 필요성

주민발안과 주민투표는 모두 주민대표기관, 특히 지방의회를 주민이 통제하는 장치다. 하지만, 스위스, 미국과 한국에서 사용하고 있는 주민발안과 주민투표는 개념상 차이가 크다.

우선, 우리나라에서 말하는 주민발안은, 주민들에게 최종 결정권이 없고 주민들의 요구로 지방의회가 결정하기 때문에 엄밀히 말해 주민발안이 아니라 주민청구에 불과하다. 반면, 스위스와 미국의 주민발안은 앞서 살펴본 바와 같이 주민들이 제안하고 주민들이 표결을 통해 최종 결정권을 행사한다. 여기서 주목할 점은 이들 국가의 주민발안이 한국의 주민투표와 비슷하다는 점이다. 한국의 주민투표 중 주민들이 발의하는 주민투표의 경우를 보면, 주민들이 제안하고 주민들이 표결을 통해 결정하기 때문이다. 이런 차원에서 보면, 대체로 한국의 주민투표와 스위스, 미국의 주민발안(initiative)이 오히려 유사한 개념이라고 볼 수 있다.[303]

반면, 스위스와 미국에서 말하는 주민투표(referendum)는 사실 우리나라 현행 제도에는 없는 개념이다. 이들 국가에서의 주민투표는 지방의회가 잘못 의결한 조례나 결정을 주민이 주민표결로 폐기시키는 제도이다.

관련하여, 이기우는 주민조례발안을 위한 법률이 제정되기 전부터, 주민투표법의 명칭을 '주민투표와 주민발안에 관한 법률'로 개칭[304]하고 주민투표와 주민발안을 별도의 장으로 규정하는 것이 바람직하다고 주장해왔다. 또한 2019년 3월 정부가 당시 제출한 '주민조례발안을 위한 법률안'에 대해서도 역시 지방의회에 대한 주민의 조례제·개정·폐지 청구와 주민발안을 혼동하게 만드는 것이라고 비판해왔다.[305]

이기우는 '주민투표와 주민발안에 관한 법률'에서는 주민투표, 주민발안, 주민표결에 관한 장을 분리하여 재규정해야 한다고 주장하였는데 그의 구체적 주장을 요약하면 다음과 같다. 첫째, 주민투표에 관한 장은 새로 만들어야 한다. 여기에는 지방의회가 의결한 조례안 등에 대해 주민이 찬반투표로 결정하는 절차를 신설하여야 한다. 둘째, 주민발안의 장은 현재 주민투표법에서 주민투표라고 규정하고 있는

303) 정정화, 앞의 글, 23면 각주5.
304) 다만, 주민조례발안법이 이미 제정되었으므로, 이제는 이 주민조례발안법과 주민투표법을 통합하는 형태가 될 것이다.
305) 이기우, "주민투표법개정안의 문제점과 보완방안", 한국지방자치학회보 31(3), 한국지방자치학회, 2019, 186-187면(이하 이기우(2019a)로 표기).

내용을 용어 변경하여 명명하여야 한다. 셋째, 현재 주민의 찬반결정을 주민투표라고 표현한 부분은 '주민표결'로 개칭해야 한다. 이 주민표결은 주민투표나 주민발안에 공통되므로 주민투표와 주민표결을 규정하는 장 다음에 별도의 장을 두어 규정하는 것이 바람직하다.[306]

본고의 주장대로 주민조례발안과 주민투표를 결부시키게 되는 경우, 또 후술하는 바와 같이 현행 조례에 대한 발안제도를 일반적 발안제도로 확대개편하게 되는 경우, 우리의 주민발안과 주민투표제도 간 너무 많은 중복이 있게 되어 그에 따른 혼선이 초래될 것으로 보인다. 따라서 이기우의 주장과 같이 통합적인 법률을 만들고 장을 나누어 개념을 명확히 하는 것은 반드시 필요하다고 본다. 다만, 이기우의 개념 정의들은 그것이 스위스와 미국에서 보편적으로 받아들여지는 개념이라 하더라도, 현재 통용되는 한국의 일반적 인식에 비추어 너무 인위적인 감이 없지 않다. 대표적으로 한국 국민들이 인식하는 주민투표의 개념을, 갑자기 '지방의회가 의결한 조례나 결정을 주민이 주민표결로 폐기시키는 것'이라고 입법을 통해 규정하기에는 무리가 있다. 이 경우 학술적 엄밀성은 확보될지 모르나, 그에 따라 예상되는 새로운 혼란을 굳이 감내할 이유는 없어 보인다.

따라서 이기우 제안대로 통합적인 법률을 제정하되, 그의 주장 중 용어와 관련한 부분은 수정하는 것이 필요하다. 생소한 개념을 복잡하게 재규정할 것이 아니라, 주민발안, 주민투표, 폐기 주민투표의 세 장으로 구성하는 것이 합리적이다. 명칭은 '주민발안과 주민투표에 관한 법률'로 제안한다.

1장은 주민발안에 관한 장으로, 현행 주민조례발안법의 내용에 주민투표를 통한 주민의 최종결정권이 반영되고, 그 발안대상 또한 일반적 발안으로 대폭 확대되는 형태가 되어야 한다. 단, 주민투표 절차 자체를 1장에 포함시키는 것은 아니고, 주민투표에 관한 2장에서 별도로 규율하는 것이다.

2장은 주민투표에 관한 장으로, 현행 주민투표법 중 주민투표 절차에 관한 부분을 규정한다. 주민투표 발의요건 및 절차와 관련한 부분은 1장으로 통합한다.

3장은 폐기 주민투표에 관한 장으로, 완전히 신설한다. 이 부분이 바로 지방의회가 의결한 조례나 결정을 주민이 표결을 통해 폐기시키는 절차이다. 단, 일반적 주민투표와 중복되는 절차 부분은 다시 규정할 필요 없이 2장의 규정을 원용한다.

이렇게 되면 체계 정합성도 갖춰지고, 개념도 지금 그대로 국민들에게 자연스럽게 받아들여질 수 있다. 그리고 이렇게 될 경우 기존의 주민조례제·개정·폐지 청구를 별도로 규정할 실익은 없어지므로, 이와 관련한 지방자치법상 조항들은 통합법률에 대한 근거조항으로 개정한다. 이상의 논의 내용을 비교하여 정리하면 아래 [표7]과 같다.

306) 이기우(2019a), 186-187면 참조.

[표7] 주민발안과 주민투표 관련 용어 비교

| 내용 | 미국<br>스위스 | 한국 | 이기우의<br>주장 | 본고의<br>주장 |
|---|---|---|---|---|
| 일정 수 이상 주민들이 제안하고 주민들의 표결로 사안에 대한 최종 결정을 하는 제도 | 주민발안 | 주민투표 | 주민발안 | 주민발안 및<br>주민투표 |
| 지방의회가 의결한 조례나 결정을 주민들의 표결로 폐기시키는 제도 | 주민투표 | 없음 | 주민투표 | 폐기<br>주민투표 |
| 일정 수 이상 주민들의 요구에 대해 지방의회가 결정하는 제도 | 없음 | 주민조례청구<br>주민조례발안 | 없음 | 없음 |
| 주민들이 찬반결정을 하기 위해 표결을 하는 행위 그 자체 | 주민표결 | 주민투표 | 주민표결 | 주민투표 |

## Ⅱ. 청구대상 확대

### 1. 재정금기조항 완화

앞서 살펴본 바와 같이, 제정된 주민조례발안법 제4조 제2호는 여전히 '지방세 · 사용료 · 수수료 · 부담금을 부과 · 징수 또는 감면하는 사항'을 청구대상에서 제외하고 있으며, 개정 주민투표법에도 역시 지방자치단체 예산 및 회계 등에 관한 사항을 주민투표에 부칠 수 없도록 한 이른바 '재정 금기조항'이 남아 있다.[307] 주민투표법 제7조 제2항 제3호와 제3호의2는 '지방자치단체의 예산 편성·의결 및 집행, 회계·제약 및 재산관리에 관한 사항과 지방세·사용료·수수료·분담금 등 각종 공과금의 부과 또는 감면에 관한 사항'을 주민투표에 부칠 수 없다고 제한한다.

그러나 제주특별법 제28조 제1항은 "도지사는 주민투표법 제7조제2항제3호 및 제3호의2에도 불구하고 도조례로 정하는 예산 이상이 필요한 대규모 투자사업은 주

307) 국민발안의 내용을 제한하는 사례 가운데 가장 많은 경우는 예산·재정 관련 사항이다. 이탈리아는 의회나 지방의회 등의 구성이나 해당 정치기구의 예산 관련 법규를 국민발안 대상에서 제외한다. 독일의 모든 주는 국민발의와 국민투표제를 갖고 있지만, 함부르크, 헤센, 바이에른, 작센 주에서만 의제에 거의 제한을 두고 있지 않고, 대부분의 주에 있어서 주정부의 예산, 조세, 공무원 봉급 등에 대해서도 국민발의가 허용되고 있지 않다. 독일에서는 이를 재정금기, 재정유보, 재정배제조항 등으로 부른다. 이정희, 앞의 책, 85-86면.

민투표에 부칠 수 있다.”고 하여 제주도에 국한해 ‘재정 주민투표’를 인정하고 있다. 제주도민에게는 허용되는 재정 주민투표를, 다른 지역 주민들에게는 허용하지 않는다는 것은, 재정 금기조항의 근거에 대해 다시 생각할 여지가 충분하며 그에 대한 발전적인 논의가 필요한 시점임을 확인하게 한다.

스위스의 경우 보드(Vaud) 주를 제외한 스위스의 모든 주에서는 재정문제를 둘러싼 주민투표를 허용하고 있다.[308] 스위스에서 시민들은 종종 더 엄격하고 조심스럽게 정치 자금에 대한 결정을 내리며, 그 때문에 스위스의 공공 부채는 매우 잘 규제되어 있다.[309]

조세는 주민들의 관심이 매우 많은 분야며, 어떤 조세를 누구에게 얼마나 부담시킬지의 결정은 정치의 으뜸가는 중요 쟁점이므로, 국세와 지방세를 포함한 각종 공과금의 부과 또는 감면은 반드시 주민투표의 대상이 되어야 한다. 예산 역시 주민투표 대상에서 배제할 이유가 없다.[310] 오히려 일정한 사항에 대해서는 의사결정을 위해 반드시 주민투표를 거치도록 하는 의무적 주민투표 사항을 규정하는 것이 더 바람직할 수 있다. 예컨대, 지방세 감면율의 변경, 기본조례의 제정이나 개정, 일정한 규모 이상의 재정지출, 지방자치단체의 폐지나 분합 등이 그 대상이 될 수 있다.[311] 즉, 공동체에서 중요하고 본질적인 것일수록 주민이 직접 결정할 수 있는 가능성이 보장되어야 한다. 중요한 것일수록 주민이 통제할 수 있어야 하며, 무엇이 중요한 것인지의 판단 또한 주민에게 맡겨야 한다.[312]

## 2. 청구 금지대상 최소화

입법자가 광범위한 청구대상의 제외사항을 규정한 것은 주민과 지방의회에 대한 불신에서 비롯된 것으로 보인다. 그러나 주민조례발안을 주도하는 주민단체에는 오히려 각 분야의 전문연구자나 실무자들이 포함될 수 있으며, 이러한 경우 전문성 면에서는 오히려 행정관료보다 우위에 있다고 볼 수 있다.[313] 최봉석 역시 광범위한

---

308) 특히 가장 넓은 면적을 차지하는 그라운뷘덴(Graunbünden) 주에서는 1천만 스위스 프랑을 넘어서는 일회적인 정부 지출의 경우 무조건 투표를 통해 주민들의 승인을 받도록 되어 있다. 1백만에서 1천만 스위스 프랑 미만의 경우도 최소한 1,500명(주 총선거민의 약 1.2%) 이상의 서명만 있으면 주민투표를 거친 뒤에야 비로소 정부 지출이 가능하다. 마찬가지로 오페라 하우스 건립 보조금, 문화예술 페스티벌에 대한 보조금과 같은 정기적인 신규 지출이 있을 때도 지원금 금액이 1백만 스위스 프랑을 넘을 경우 반드시 의무적인 재정 주민투표를 거쳐야 한다. 만약 정기적인 신규 지출에 대한 총액이 30만 스위스 프랑을 넘어선다면, 이 경우에도 유권자들은 1,500명 이상의 서명을 받아 주민투표를 요구할 수 있다. 카우프만 외, 앞의 책, 60면.

309) 베네딕토, 앞의 책, 170-171면.

310) 이정희, 앞의 책, 86-87면.

311) 의무적 주민투표사항에 대해서는 별도의 청구권자나 직권의 행사 없이 자동적으로 주민투표를 거쳐야 한다는 점에서 일정 수 이상의 유권자인 주민이 청구하는 경우에 실시되는 임의적 주민투표와는 차이가 있다. 이기우(2016), 365면.

312) 이기우(2016), 391-392면 참조.

313) 김명연, 앞의 글, 75면.

청구대상 제외규정에 대해, 주민발안이 본래 관료제와 행정관행을 넘어 주민에 근접하여 주민으로부터의 다양한 제안을 받아들이기 위한 것이라는 제도적 의의를 망각한 것이라고 비판하였다.[314]

따라서 자치입법에 대한 주민참여의 현실화란 측면에서도 주민조례발안 대상의 제외사항을 지나치게 폭넓게 인정한 기존 지방자치법을 그대로 계승한 현행 주민조례발안법의 관점은 문제가 있으며, 제외대상의 과감한 축소를 통해 주민참여의 실질화를 모색하는 것이 타당하다. 특히, 주민의 복리 증진에 필요한 사항의 경우 청구 배제의 범위를 최소한으로 축소해야 한다.[315]

주민조례발안법의 경우 앞서 언급한 법 제4조 제2호의 재정금기조항 이외에도, 제3호의 행정기구를 설치하거나 변경하는 사항, 공공시설의 설치를 반대하는 사항에 대해서도 주민조례발안이 허용되어야 한다. 주민투표법의 경우도 법 제7조 제4호 중 행정기구의 설치·변경에 관한 사항과 제5호의 다른 법률에 의하여 주민대표가 직접 의사결정주체로서 참여할 수 있는 공공시설의 설치에 관한 사항에 대해서도 주민투표가 허용되어야 한다. 특히 제5호[316]의 경우 그 단서에서 대의기관인 지방의회에 의한 주민투표 실시는 허용하면서, 단지 주민대표가 의사결정주체로서 참여했다고 하여 주민투표의 대상에서 제외해 버리는 것은 모순이다. 주민투표의 취지 자체가 사안에 대한 주민들의 직접참여와 결정을 구하기 위함이지, 주민대표를 통한 의견 청취에 그치고자 하는 것은 아니기 때문이다.

### 3. 조례에 대한 발안에서 일반적 발안으로의 확대개편

나아가 장기적으로 현재 조례만을 대상으로 하는 주민발안제도를, 지방자치단체의 사무에 관한 일반적 주민발안제도로 확대 개편해야 한다.[317] 즉 지방의회의 의결사항이라면 모두 주민발안의 대상으로 인정하는 방향으로 개선하는 것이다.[318] 이러한 경우 현재의 주민투표와의 중복 문제가 발생할 수 있지만, 이는 앞서 언급한 통합 법률 제정을 통해 해소할 수 있을 것이다.

우리의 주민조례발안제도의 시작은 일본의 제도를 모방한 것이었지만, 이제 우리 제도가 참고해야 할 제도는 활용도가 낮은 일본의 제도가 아니라 주민발안이 매우 활발한 스위스 등의 제도라고 본다. 이러한 시각에서 볼 때, 우리 주민조례발안제도

---

314) 최봉석, 앞의 글, 203면.
315) 채향석, 앞의 글, 251면.
316) 주민투표법 제7조(주민투표의 대상) ②제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사항은 주민투표에 부칠 수 없다. <개정 2022. 4. 26.>
5. 다른 법률에 의하여 주민대표가 직접 의사결정주체로서 참여할 수 있는 공공시설의 설치에 관한 사항. 다만, 제9조제5항의 규정에 의하여 지방의회가 주민투표의 실시를 청구하는 경우에는 그러하지 아니하다.
317) 백종인, 앞의 글, 28면.
318) 진석원, 앞의 글, 56면.

의 청구대상의 협소함은 반드시 극복되어야 할 과제다.

## Ⅲ. 국선대리인 제도 도입을 통한 입법 지원 및 비용 공공 지원

### 1. 입법 지원의 필요성 및 주의점

지방의회의 경우를 보더라도, 조례의 성안 과정과 심사과정에서 의원들을 지원하는 다양한 제도들이 존재한다.[319] 하물며, 법률 전문가가 아닌 주민들이 작성한 조례안에 대해서는 입법 지원방안 마련이 더욱 필요하다. 미국 캘리포니아주의 경우는 주민발의안이 정식 접수되기 전에 입법자문관(legislative counsel)의 성안 검토를 받는다.[320] 스위스의 경우는 발의안을 주민투표에 부치기 전에 의회에서 발안자와의 토의과정을 거치도록 하고 있다.

그러나 여기서 주의할 점이 있다. 입법자문관의 검토를 받거나, 전문가 및 이해관계자들과의 입법협의절차가 주민조례발안에 대한 지원이 아니라 오히려 '통제'로 작용하지 않도록 하는 것이다. 법령안의 자구·체계 등 형식적 사항을 검토하는 것을 주임무로 하는 국회의 법제사법위원회나 심지어 정부 법제처가, 현실적으로는 입법 내용까지 실질적으로 검토하는 상원 내지 상급기관 역할을 하는 것에 비추어 볼 때, 이에 대한 경계는 꼭 필요하다. 이를 위해서는 입법자문관의 검토나 입법협의절차를 거칠지 여부 자체를 주민의 선택에 맡기거나, 혹은 이를 필수 절차로 규정하더라도 그 절차의 결과에 따라 주민조례발안 여부가 좌우되지 않도록 해야 한다.

### 2. 주민조례발안에 대한 국선대리인 제도 도입의 필요성

2021년 제정된 법에서도 조례안의 입안 및 발의는 지방자치단체장과 지방의회의원만이 할 수 있고, 주민은 여전히 청구만 할 수 있으며 그 청구의 대상이 지방자

---

319) 예를 들어 경기도의회의 경우, '경기도의회 연구활동 지원·운영조례'에 근거한 연구활동 지원, 동 조례에서 중요성이 인지되는 조례에 대하여 지원되는 입법정책토론회, '경기도의회 입법지원사무처리규정'에 의한 의원발의 입법지원, '경기도의회 입법 및 법률고문 운영조례'에 의한 입법고문과 법률고문제 운영, '경기도의회 전문가 자문단 운영규정'에 의한 전문가 자문단 운영, '경기도의회 입법정책위원회 설치 및 운영에 관한 조례'에 의한 입법정책위원회 운영 등 의원들에 대한 다양한 입법지원제도가 존재한다. 최용전, 앞의 글, 127-128면.

320) In the event that the Attorney General is a proponent of a proposed measure, the circulating title and summary of the chief purpose and points of the proposed measure, including an estimate or opinion on the financial impact of the measure, shall be prepared by the Legislative Counsel, and the other duties of the Attorney General specified in this chapter with respect to the circulating title and ballot title and summary and an estimate of the financial effect of the measure shall be performed by the Legislative Counsel. (California Elections Code, § 9003.)

치단체의 장에서 지방의회로 변경되었을 뿐이다. 한편, 지방자치단체장은 조례안을 발의할 때 입안 초기 단계부터 법제 담당 부서의 협조를 얻을 수 있고, 지방의회의원 역시 조례안 입안과 관련한 법적·기술적 정보를 손쉽게 얻을 수 있는 것에 비하여, 주민은 현실적으로 이러한 자원들을 활용하기가 쉽지 않다. 이로 인해 실제로 지방의회에 부의되지 못한 채 법령위반 등의 사유로 각하된 사례가 적지 않게 존재하였다.[321] 따라서 청구안이 지방의회에서 심사될 기회조차 갖지 못하는 문제점을 해결하기 위해 헌법재판의 경우와 같이 국선대리인 제도를 마련한다면 제도 활성화에 기여할 것으로 보인다.

헌법재판소법 제70조 제1항은 "헌법소원심판을 청구하려는 자가 변호사를 대리인으로 선임할 자력이 없는 경우에는 헌법재판소에 국선대리인을 선임하여 줄 것을 신청할 수 있다."고 하여 국선대리인 제도도 규정하고 있다. 주민조례제도 발안에도 이러한 제도를 원용하여 발안자가 원한다면 국선대리인을 선임하여 줄 필요가 있다.

### 3. 비용 공공 지원

아울러, 비용 공공 지원도 필요하다. 선거를 치르는 정당들처럼, 발안하는 시민들도 서명 운동 비용을 공적으로 지원받을 권리를 가져야 한다. 제안서 작성 시의 법률 자문, 서명 모음, 국민투표운동, 정보 전달 등에는 상당한 비용이 드는데, 작은 단체들이나 조직도 돈도 없는 국민들은 이를 감당하기가 힘들다. 발안 과정에서 발생한 비용 가운데 일정액을 선거운동 비용 지급과 유사한 방법으로 보전할 필요가 있다.[322] 주민발안 등의 과정은 유권자인 주민이 직접 지방정부의 '입법기능'을 수행하는 것에 다름 아니다. 따라서 주민이 관련 요건을 충족하는 경우에는 지방의회에 대한 입법지원에 준하여 필요한 재정적, 기술적 지원을 하는 것이 필요하다. 특히 의회로부터 소외된 소수자에게 균등한 기회를 부여하는 주민참여입법의 취지를 살리기 위해서는 이러한 지원이 필요하다.[323]

## Ⅳ. 지방자치단체별 차별화 및 기초자치단체 주민의 권한 강화

### 1. 지방자치단체별 자율성 부여

321) 박채정, 앞의 글, 112면. 이 글에서 박채정도 본고와 같은 취지로 국선변호인 제도가 필요하다고 주장하였는데, 주민조례청구절차는 형사 절차가 아니므로 본고에서는 국선대리인이라는 용어가 적절하다고 보았다.
322) 이정희, 앞의 글, 89면.
323) 이기우(2016), 401면.

주민조례발안 절차는 지방자치단체의 조례를 통해 각 지방자치단체별로 자율적으로 정하게 하는 것이 지방자치와 분권의 취지에 부합한다. 이는 주민투표제도에 대한 논의와 같은 배경을 가진 문제이므로. 주민투표법 제정 때부터 제기되었던 의견을 참고하는 것이 유용하다. 이기우는 주민투표제도의 기본이 되는 것은 법률로 정하고 주민투표의 대상, 발의요건, 발의절차 등에 다툼이 있는 경우에 조례로써 선택할 수 있도록 위임하는 방식을 제안한 바 있다.[324] 안성호 역시 주민투표법은 주민투표의 본지와 기본 골격만 정하고 세부내용은 지방자치단체의 조례로 정하도록 하는 것이 바람직하다고 하면서, 주민투표제를 실시해 온 스위스의 칸톤과 게마인데, 미국의 주와 지방도 제각기 주민투표제도를 자치법규로 규정하고 있음을 참고할 필요가 있다고 주장하였다.[325]

이와 같은 주장은 주민조례발안에 있어서도 타당하다고 본다. 실제 해외 입법례를 보더라도, 스위스나 미국의 경우 주별로 주민발안 및 주민투표절차가 모두 상이하다. 우리도 주민조례발안 및 주민투표절차를 각 지방자치단체별 조례로 정하게 하여 주민자치실현에 관한 일종의 선의의 경쟁을 벌이게 하고, 나아가 그러한 절차를 활용한 실질적 주민결정이 이루어지기 시작하면, 민주화 이후 우리의 시대적 과제 중 하나인 분권화 역시 진전될 수 있을 것이다.

주민조례발안법은 주민조례청구요건(제5조), 서명요청(제7조), 청구인 명부 작성 및 제출(제9조, 제10조), 이의신청(제11조) 등 다수 조항에서 구체적 내용을 조례로 위임하게 하였으며, 이는 지방자치단체별 차별화의 측면에서 볼 때 진일보한 것이다. 그러나 이들 조항들을 구체적으로 살펴보면, 일정 범위를 세세하게 정해놓고 그 안에서 조례로 정하도록 위임하거나(제5조 제1항), 혹은 필수적 사항을 법에 모두 규정한 후 그 외 필요한 사항을 조례로 위임한 경우(제7조 제6항, 제9조 제5항, 제10조 제3항, 제11조 제6항)가 전부다.

실제로 주민조례발안법 제정을 전후하여 각 지방자치단체에서 제정된 242개의 조례는 형식과 내용 면에서 사실상 모두 동일하며, 아무런 특색도 차별점도 없다. 이는 상위법이 너무 많은 내용을 일률적으로 규정하고 있기 때문이기도 하지만, 지방자치단체들이 주민조례발안제도를 적극 활용하고 활성화하려는 의지 없이 법 위임에 따라 다분히 형식적으로 조례를 제정하였고, 그마저도 다른 지방자치단체의 조례를 그대로 모방한 데 기인한 것이기도 하다. 이는 우리나라처럼 지방분권이나 연방국가의 전통이 없는 경우, 지방자치단체 간 주민자치의 형식과 내용의 차별화를 만들기 위해서는, 법제도적 정비 외에 각 지방자치단체와 주민들 스스로의 의지와 노력이 필요함을 시사한다.

---

324) 이기우, “주민투표제도의 입법방향”, 공법연구 27(1), 한국공법학회, 1998, 503면.
325) 안성호, “주민투표법 제정의 논거와 개혁과제”, 한국사회와 행정연구 12(1), 서울행정학회, 2001, 13면.

## 2. 기초자치단체 주민의 권한 강화

앞서 언급한 바와 같이, 지금껏 한국의 주민직접참여제도는 광역단위와 기초단위의 지방자치단체를 크게 구분하지 않고 동일하게 취급해 왔다. 그러나 주민직접참여의 맥락에서 볼 때, 양자는 근본적인 차이가 있다. 굳이 도식화하자면, 광역자치단체에서 중요한 것이 '단체자치'라면, 기초자치단체에서 보다 더 중요한 것은 '주민자치'라 할 것이다. 원리적 측면에서 보면, 단체자치의 주민참여의 의미가 직접민주주의적 보완을 통한 대의제의 실질화에 있다면, 주민자치의 경우는 스스로 만든 법과 조직에 의해 스스로를 다스리는 것이라는 의미에서의 자치[326] 그 자체를 추구하는 차이가 있다고 보아야 할 것이다. 이렇게 보면 양자는 규모의 차이만이 아니라, 그 이념적 기초에서부터 본질적인 차이가 있는 것이다. 따라서 기초자치단체의 경우 제도 설계 단계부터 주민자치를 실현하고자 하는 의지가 더 강하게 반영되어야 한다.

따라서 본고의 취지처럼 주민조례발안과 주민투표를 결부시키는 문제나, 그 청구대상을 확대하는 문제 역시 기초자치단체부터 시행한 후 필요에 따라 광역자치단체에 점진적 확대하는 것이 적절하다고 판단된다.

## 3. 기초자치단체 주민투표의 최소투표율 폐지

나아가, 기초자치단체의 경우 주민투표에서의 최소투표율 폐지를 실험해 보는 것도 필요하다.

민주적 정당성 때문이라면 선거에서는 왜 최소투표율 규정을 두지 않는가 하는 의문이 든다. 입법기관의 구성과 입법과정을 하나의 입법작용으로 바라보는 통합적인 시각에서 보면, 이러한 의문은 당연한 것이다. 최소투표율을 규정하는 근거가 최소한의 민주적 정당성 확보에 있다면, 그 척도는 입법기관의 구성과 입법과정 전반에 걸쳐 동일하게 적용되어야 하기 때문이다. 선거에서는 최소투표율을 규정하지 않으면서 유독 단일 안건에 대한 주민결정인 주민투표에만 최소투표율을 요구하는 것은 모순이다. 오히려 능동적이고 적극적인 참여자들의 의사를 존중하여 주민투표의 결과를 확정하도록 하는 것이, 주민의 책임성을 강화하고 주민참여를 활성화하는 데 훨씬 더 도움이 될 것으로 보인다.[327]

베네딕토에 따르면, 실제 직접민주주의가 대의민주주의를 보완하여 잘 발달된 모든 정치 시스템에서는 최소투표율은 존재하지 않는다. 그곳에서의 단 한 가지 원칙

326) 신용연, 앞의 글, 87면.
327) 이기우(2016), 369면.

은 “투표하는 이가 결정해야 하며, 투표하지 않는 이는 다른 이들에게 결정을 맡기는 것뿐”이라고 한다. 중요한 것은 누구든 관심이 있는 이라면 투표할 권리와 기회가 보장된다는 것이며, 한 시민이 그가 지닌 이 권리를 활용하는가의 여부는 온전히 그의 개인적인 선택에 달려 있다.[328]

어떤 제도가 활성화되지 못한 원인 중에는 반드시 실현 주체의 문제가 있으며, 이는 주민조례발안제도의 경우도 마찬가지다. 다시 말해, 기존의 조례제정·개폐청구제도가 활성화되지 못한 여러 이유 중 주목해야 될 부분은, 이 제도에 대한 강한 이해관계를 가진 집단이나 단위의 형성이 진전되지 못했다는 데서 찾아야 한다. 그러나 기존 논의에서는, 현대 정치의 핵심이라 할 수 있는 정당의 역할에 대한 관심과 고민이 부족했다고 본다.

또한 앞서 검토한 바와 같이, ‘숙의’는 정치적 결정의 과정을 중시하고 민주주의의 질적 문제를 제고한다는 점에서, ‘참여’와 함께 필수적인 지방정치의 요소이다. 그러나 숙의민주주의가 갖는 이론적 문제와 현실적 적용의 어려움은 지방정치와 지방의 민주주의가 개인이 아닌 집단적 결사를 통해 운영될 수밖에 없음을 의미하는데, 이는 다시금 ‘정당’의 문제를 환기시킨다.[329] 즉, 지역에서 참여와 숙의를 함께 도모하기 위해서는 정당의 역할을 다시 주목할 수밖에 없다는 것이다.

이하에서 본고는 주민조례발안제도의 활성화 주체로서의 지역정당에 대한 논의를, 한국 정당정치의 문제점과 함께 현행 정당법상 정당설립조항의 문제점 및 그 개정방향을 검토함으로써 진행하고자 한다.

---

328) 베네딕토, 앞의 책, 166-168면.
329) 홍재우, “지방자치의 정치화와 민주주의 그리고 정당”, 21세기정치학회보 24(3), 21세기정치학회, 2014, 155-156면.

## 제4절 주민조례발안제도 활성화 주체로서의 지역정당

### Ⅰ. 한국 정당정치의 문제점

#### 1. 정당조직과 정당체계

한국 정치의 문제점을 역사적 맥락에서 고찰하는 연구들 중 다수는 한국에서 계급정당과 계급정치가 부존재했다는 사실에 주목한다. 최장집으로 대표되는 이러한 견해들은, 분단으로 인한 한국 정치체제의 냉전·반공적 기원이 한국 정치의 스펙트럼을 보수 일변도로 좁혔으며, 그로 인해 사회 균열이 정치적 균열을 통해 표출되지 못했다는 데 한국 정치의 가장 큰 문제점이 있다고 본다.[330] 임혁백의 연구 등은[331] 이에서 나아가 한국 정치의 낮은 계급성이나 계층 대표성의 문제가 민주화 이후에도 근본적으로 변하지 않았다고 주장한다.

문제는 이러한 분석에 따른 대책의 핵심이 대체로 '대중정당(mass party)'[332]의 건설로 귀결된다는 데 있다. 특히 최장집·박찬표·박상훈은 민주화에도 불구하고 한국의 정당 체제는 노동자를 비롯하여 경제적으로 소외된 사회집단들을 대표하면서 그들이 제도 안으로 들어오도록 허용한 적이 없기에, 사회적 약자와 서민을 포괄하는 보통 사람들의 참여를 보장하면서 이를 조직할 수 있는, 즉, 사회경제적 균열에 뿌리내린 대중정당이 필요하다고 주장한다.[333]

그러나 이와 같이 한국 정치의 문제점을 기본적으로 계급계층적 이해관계의 동일성에 기초한 대중정당 모델을 통해 해결하고자 하는 견해는 그 실현가능성이 매우 낮아 보인다. 기본적으로 한국 노동조합 등 계급계층조직의 낮은 조직율과 탈산업사회 진입에 따라 사회적 균열이 다양화되었기 때문이다. 2000년 이후의 정당정치의 맥락에서 보더라도 2004년 원내진입에 성공한 민주노동당과 그 후신 정당들이,

---

330) 최장집, 한국민주주의의 조건과 전망, 나남, 1996, 20-21면; 김영순, "유신체제 수립에 관한 연구", 한국산업사회연구회 편, 오늘의 한국 자본주의와 한국, 한길사, 1998, 26면; 정성호, "한국전쟁과 인구사회학적 변화", 한국정신문화연구원 편, 한국전쟁과 사회구조의 변화, 백산서당, 1999, 116면; 이시형, "보수세력과 민주화: 보수세력의 선호 민주주의가 민주화에 미친 영향을 중심으로", 한국동북아논총 15, 한국동북아학회, 2000, 7면; 박찬표, 한국의 48년 체제: 정치적 대안이 봉쇄된 보수적 패권체제의 기원과 구조, 후마니타스, 2010, 74-75면 참조.

331) 임혁백, 시장, 국가, 민주주의: 한국 민주화와 정치경제이론, 나남, 1994, 296면; 이갑윤·문용직, "한국의 민주화: 전개 과정과 성격", 한국정치학회보 29(2), 한국정치학회, 1995, 218면; 박명림, "제2공화국 정치균열의 구조와 변화", 백영철 편, 제2공화국과 한국 민주주의, 나남, 1996, 221면; 이갑윤, 한국의 선거와 지역주의, 오름, 1998, 112-114면 참조.

332) Duverger, Maurice, *Political Parties: Their Organization and Activity in the Modern State*, Translated by Barbara and Robert North, 3rd ed. London: Methuen & Co., 1964, pp.63-71.

333) 최장집·박찬표·박상훈, 어떤 민주주의인가, 후마니타스, 2009, 149면.

이후 20여년이 지난 지금까지도 지지기반을 공고히 하지 못하고 창당 초기의 대중적 활력 역시 보여주지 못하고 있는 현실을 통해서도 이는 확인된다. 민주노동당은 사실상 민주화 이후 한국정치사에서 시도된 가장 강력한 대중정당 건설 시도였다고 볼 수 있기 때문이다.

관련하여 강원택은, 최장집 등이 대중정당 모델에 대한 과도한 의미 부여를 하고 있음을 지적한다.[334] 그에 따르면 대중정당은, 엡스타인(Epstein)이 지적한 대로[335], 20세기 초 유럽에서 일어난 계급의식 강화, 사회주의 토대 위의 노동조합 운동의 활성화, 대중선거권의 급격한 확대, 그리고 방송기술의 이전 시대라는 역사적 우연과 긴밀하게 연결되어 있기에, 대중정당은 유럽의 특정 시기에 마련된 정치 환경에 대응했던 정당 조직 형태의 하나일 뿐이다. 그는 1950년대를 지나면서 주요 정당들은 대중정당 모델로부터 포괄정당(catch-all party)이나 선거-전문가 정당(electoral-professional party), 혹은 현대적 명사정당(modern carde party) 등으로 이미 변화하였다는 점을 지적하면서, 대중정당을 당 조직의 '전형적 형태'로 간주하는 것은 적절치 않다고 하였다.

뒤베르제(Duverger)에 따르면, 정당체계란 한 국가에서 여러 정당들이 서로 공존하는 형태(form)와 양식(mode)을 말하며, 각 나라마다의 정당 수, 정당 간 상대적 크기, 연합 여부, 지리적 분산, 이념과 같은 정치적 분포 등 여러 특성들로 인해 이뤄지는 관계가 정당체계를 규정하게 된다.[336] 그렇다면, 한국의 경우 사회경제적 균열이 정치적 균열에 반영되지 않은 것은 사실이지만, 그것이 왜곡시킨 것은 정당 내부 구성원들의 관계를 중심으로 한 정당조직(party strtucture)이라기보다는, 정당들 상호 간의 관계인 정당체계(party system)라고 보아야 한다.[337]

이렇게 볼 때, 한국 대의제의 문제점은 적어도 특정한 정당 조직 모델의 도입으로 해결될 수 있는 성질의 것은 아니라고 보아야 하며, 정당체계 자체의 변화가 대의제 개선 대책의 핵심이 되어야 한다. 정당조직의 변화는 오히려 정당체계의 변화에 따른 경쟁과정에서 부수적 효과로 발생할 것으로 예상된다. 따라서 대중정당 모델의 도입보다 선거제도 등 대의기관 선출과정에서의 다양성과 비례성을 높여 사회

---

334) 강원택은, 소위 '대중정당론'이 대중정당이 서구에서 선거권 확대, 특히 노동자의 정치 참여라는 민주주의의 진전에 조응하는 보다 개방적인 조직 형태였다는 역사적 사실에 대한 긍정적 인식에 기반하고 있는 점을 지적한다. 이와는 달리 한국에서는 오랫동안 정당 정치가 조직상으로 엘리트 정당, 이념적으로 보수 정당 중심의 폐쇄적인 정당체계로 유지되어 왔기 때문에, 이러한 한계에서 벗어나기 위해서는 대중정당의 건설이 규범적으로 바람직하다는 시각이 생겨나게 되었다는 것이다. 강원택, 정당론, 박영사, 2022, 148-149면(이하 강원택(2022)로 표기).

335) Epstein, Leon, *Political Parties in Western Democracies,* New Brunswick: Transaction Publisher, 1967, pp.257-260.

336) Duverger, *op.cit.*, p.203.

337) 현대 정치학에서 정당이론은 정당체계론(party system)과 정당조직론(party organization)으로 나눌 수 있다. 정당체계는 정당들 사이의 관계에, 정당조직은 내부 구성원 간의 관계에 초점을 맞추고 있다. 우지영, "정당민주주의 확장으로서 지방정당에 관한 연구", 경기대 정치법학 박사학위논문, 2017. 84면.

경제적 균열이 정치경쟁시스템에 반영되도록 하는 것에 문제 개선의 중점을 두어야 한다.

## 2. 한국의 정당체계의 역사성과 지역주의의 문제

한국의 정당체계에 대한 논의들 중 많은 부분을 차지하는 것은 그것의 역사성에 대한 것과 그것이 드러내는 지역주의적 특성에 관한 것이다.

전자의 연구들에서 드러나는 것은 먼저 한국 정당체계의 원형이 정당 중심의 정치를 강하게 지향했던 제3공화국 시기에 형성되었다는 주장이다.[338] 이들은 당시 국가재건최고회의가 우리나라 헌정사상 처음으로 정당법을 제정하여 정당에 대한 규제를 강화한 정치적 명분은 정당의 난립을 방지한다는 것이었으나, 결국 정당통제를 통해 관제여당을 패권정당으로 만들려는 야망을 담고 있었다고 본다.[339] 뿐만 아니라, 제3공화국 때 형성된 이 한국의 정당체계가 민주화 이후에도 대체로 큰 변화 없이 안정적으로 유지되고 있다는 것 역시 다수 연구의 주장이다.[340] 이들은 한국의 협소한 정당대표성의 문제가 고착화된 정당체계를 통해 지속되고 있고, 표면적으로 두드러져 보이는 한국 정당의 이합집산 현상 역시 권력 투쟁의 양상을 띨 뿐 정당체계의 차원에서 보면 어떤 근본적 변화도 초래하고 있지 않다고 본다.

후자의 연구들로서 한국의 지역주의 정치의 원인에 대해 검토한 연구들은[341] 지역주의 정치는 그 발생 원인이 무엇이건 한국 정당대표성의 중요한 부분을 담당해 왔고 지금도 여전히 담당하고 있다고 한다. 비록 세대, 이념 등 변화의 요인들이 확대되고 있기는 하지만, 한국의 정당체계는 여전히 지역 균열을 주되게 반영하고 있다는 것이다. 최근 2022년 대통령 선거에서의 후보별 지역 분할 결과[342]를 보면, 이러한 견해는 여전히 유효한 것으로 보인다.

한편 후자에는, 2000년 이후 지역주의 정치의 변화 가능성에 주목한 연구들[343]이

---

338) 이완범, “박정희 군사정부 ‘5차 헌법개정’ 과정의 권력 구조 논의와 그 성격: 집권을 위한 ‘강력한 대통령제’ 도입”, 한국정치학회보 34(2), 한국정치학회, 2000, 172면 이하; 강원택, “제3공화국의 선거”, 한국선거학회 편, 한국 선거 60년: 이론과 실제, 2011, 96면; 김용호, 민주공화당 18년, 1962-1980, 아카넷, 2020, 67면 이하 참조.

339) 김용호, 앞의 책, 75-76면.

340) 곽진영, “민주화 이후 한국사회와 정당체계: 변화, 아니면 결빙?”, 의정연구 2(2), 한국의회발전연구회, 2006, 132-133면; 곽진영, “한국 정당의 이합집산과 정당체계의 불안정성”, 한국정당학회보 8(1), 한국정당학회, 2009, 142면; 노기우·이현우, “민주화 이후 한국 정당체계는 불안정한가?: 유효 정당수와 선거 유동성 세분화를 중심으로”, 한국정당학회보 18(4), 한국정당학회, 2019, 27-28면; 강원택(2022), 65면 참조.

341) 이갑윤, 앞의 책, 62면 이하; 박상훈, 만들어진 현실, 후마니타스, 2013, 51면 이하 참조.

342) 중앙선거관리위원회 선거통계시스템에 따르면 20대 대선 개표 결과 더불어민주당의 이재명 후보는 호남에서 80% 이상, 국민의 힘의 윤석열 후보는 영남에서 70% 이상 지지율을 기록했다. <매일경제>, 2022.3.10, 「지역주의 극복은 못해…호남은 이재명, 영남은 윤석열」.

343) 최준영·조진만, “지역균열의 변화 가능성에 대한 경험적 고찰” 한국정치학회보 39(3), 한국정치학회, 2005, 384면 이하; 강원택, 한국 선거 정치의 변화와 지속: 이념, 이슈, 캠페인과 투표참여, 나남,

또한 해당된다. 이들은 우리나라의 수도권 집중과 중앙집권체제로 인해 지방자치와 주민자치가 제대로 이루어지고 있지 못하고 있다고 보면서, 한국 지방정치의 중앙정치에 대한 종속성을 지적하였다.[344] 또 지역 단위 선거에서도 정당체계가 보다 개방적이고 다당적 경쟁이 허용될 수 있도록 만드는 일이 무엇보다 중요하다고 주장하며, 특히 정당법을 개정하여 소위 '지역정당(local party)'을 허용하자는 주장이 지역 독점의 폐쇄적 정당 구조를 타파하기 위한 정치개혁방안으로 여러 논자들에 의해 강조되고 있다. 본고는 이 지역정당이 본고의 주제인 주민조례발안제도와 관련하여 중요한 역할을 할 수 있다고 보는 입장이므로 이에 대해 그간 논의된 쟁점들을 상세히 살펴보고자 한다.

## Ⅱ. 지역정당(local party) 허용의 기대효과

### 1. 정당체계 개편의 계기 조성

#### 1) 지역정당의 의의와 필요성

'지역수준에서 활동할 수 있는 정당'인 '지역정당'은 전국가적인 국민의사형성과정에의 참여는 이차적인 목적에 지나지 않고, 주로 지역문제의 해결 내지 지역적 의사형성에 참여하는 것을 주목적으로 하는 정치적 결사체를 의미한다.[345] 본고는 지역정당을 영문 명칭 그대로 '로컬파티'로 칭하고자 하는 논자들이 그 용어를 씀으로써 '지역주의 정당' 등과 구분하고자 하는 의도[346]에 동의하며, 본고 역시 지역정당과 로컬파티를 함께 사용한다.

장영수는 일찍이 전국정당과 비교되는 지역정당의 장점으로, 지역적 이해관계에

---

2010, 60면 이하 참조(이하 강원택(2010a)로 표기).

344) 김형기, "중앙과 지방 간의 대립과 갈등을 넘어", 내일을 여는 역사 58, 내일을여는역사재단, 2015, 89면 이하; 정상호, "지방의 권력구조", 강원택 편, 지방정치의 이해 2, 박영사, 2016, 91-92면; 주인석, "민주주의와 지방정치: 이론", 강원택 편, 지방정치의 이해 2, 박영사, 2016, 7면 이하 참조.

345) 장영수, "지방자치와 정당", 정당과 헌법질서, 심천계희열박사화갑기념논문집, 박영사, 1995, 351면. 장영수는 위 논문에서 Rathuspartei를 '지방정당'으로 번역하였으나, 본고에서는 현재 더 폭넓게 쓰이는 명칭인 '지역정당'으로 번역하였다.

346) 이 용어를 주장하는 하세헌은 초기에는 장영수와 마찬가지로 '지방정당'이라는 용어를 사용하였다[하세헌, "지방분권 실현과 지방정당의 육성", 한국지방자치연구 9(2), 대한지방자치학회, 2007(이하 하세헌(2007)로 표기)]. 이후 그는 중앙에 본부를 두고 있는 전국정당들의 지부조직을 지방정당이라고 부르고 있는 점을 고려하여, 특정 지역을 주 활동무대로 하여 성립한 정당을 영문 그대로 '로컬파티'로 지칭하였다. 로컬파티 역시 전국정당이면서도 지역주의를 배경으로 해서 특정 지역에 주요 지지기반을 두고 있는 '지역주의 정당'과 구분된다. 하세헌, "지방 정당", 강원택 편, 지방정치의 이해 2, 박영사, 2016, 177면 각주6(이하 하세헌(2016)으로 표기).

보다 정통할 수 있다는 점, 중앙정치의 영향에서 벗어나 있다는 점, 탄력적인 설립과 활동이 가능하다는 점 등을 들었다.[347]

강원택 등도 보고서를 통하여, 지방정치의 활성화와 지역주의의 폐단 극복에 도움이 된다는 점 외에, 정치적 명망가에 의한 하향식 정당 수립방식이 아니라 '상향식' 정당의 수립을 가능하게 한다는 점, 지방정치에서 엘리트 중심의 폐쇄적인 구조를 타파하는 한편 지방 정치 내부의 엘리트 충원 구조의 개방성을 높일 수 있다는 점, 생활정치가 정당정치에 접목될 수 있는 계기도 마련될 수 있다는 점을 지역정당의 장점으로 들었다.[348] 그러므로 중앙 정치에서 활동하는 정당들이 지역 내부에서는 의미 있는 대안으로 수용되지 못한다면, 지역을 기반으로 하는 새로운 정치 세력이 지역 내부에서 등장할 수 있는 통로를 마련해 주는 일이 지역 내부의 정치적 다원주의 확보를 위해 필요하다고 하였다.

나아가 강원택은 다른 글에서, 지역 단위 선거에서도 정당체계가 보다 개방화되고 다당적 경쟁이 이루어지기 위해서는, 중앙정치 단위만을 고려한 현행 정당법 규정을 이원화하여 지역 수준에서 활동하는 정당 설립이 가능하도록 정당법을 개정해야 함을 자세히 논하였다. 그는 이런 여건이 마련되어야 지역주의에 토대를 둔 폐쇄적인 정당 구조, 지역별 일당 지배 체제의 문제점을 근원적으로 극복할 수 있으며, 자발적 참여의 확대, 상향식 정당 건설, 그리고 생활정치의 활성화가 가능해질 수 있다고 주장하였다[349]

하세헌 역시 그가 주장하는 로컬파티 육성을 위해서는 정당법상 정당설립요건 완화가 반드시 필요하다는 것을 강조한다.[350] 그는 로컬파티가 형성될 경우, 중앙정치의 영향력에서 벗어날 수 있으므로, 전국정당 체제하에서 충분히 대변되지 못했던 지역주민의 의사와 이해관계가 보다 원활히 집약·표출될 수 있다고 하였다. 특히 영호남에서는 지역패권정당에만 집중되었던 주민들의 지지가 그 지역에 기반을 두고 있는 로컬파티에도 분산될 수 있으므로, 지방정치의 역동성을 가져올 수 있는 장점도 있음을 지적하였다.

또 하세헌·윤이화는 지역정당이 공권력에 대한 위임의 정도를 한정하고, 그 범위를 축소하기 위한 정치적 수단이 될 수 있으며, 위탁형 정치문화를 한정적 위임과 참여의 균형이 이루어지는 정치문화로 변용시키는 데 기여할 수 있고, 지역사회에서 여성의 정치참여 활성화에도 기여할 수 있다고 주장하였다.[351]

---

347) 장영수, 민주국가와 헌법질서, 홍문사, 1997, 321면.

348) 강원택 외, "정보화와 정치관계법의 변화 방향-한국 정당정치의 선진화를 위한 정당법 개정방향의 모색-", 국회입법조사처 정책연구용역보고서, 2009. 12. 10, 83-88면 참조.

349) 강원택, "폐쇄적 지역 정당 구조와 정치개혁: 지방정치를 중심으로", 한국정치연구 19(1), 서울대학교 한국정치연구소, 2010, 2-3면, 17-18면(이하 강원택(2010b)로 표기).

350) 하세헌(2016), 177-179면.

351) 하세헌·윤이화, "지방정당을 통한 여성의 정치참여 활성화와 향후과제: 일본의 지역정당 '동경생활자 네트워크'를 중심으로", 국제정치논총 52(5), 한국국제정치학회, 2012, 292면. 이들은, 지역사회의 여성들의 관심은 보통 생활상의 직접적이고 실제적인 요구들인 경우가 많기 때문에 중앙정치와 지역

한편, 우지영은 지역정당은 고유 특성인 다원성, 분권성, 참여성 등으로 인해, 정당민주주의(party democracy)를 지방민주주의(local democracy)로 확장할 수 있게 하는 정당모델이 될 수 있어 정당민주주의와 지방민주주의를 연계할 수 있다고 하였다. 또한 그는 중앙집권적인 정당구조를 지방분권적인 것으로 전환하는 데에도 지역정당이 기여할 수 있다고 주장하였다. 즉, 지역정당의 출현으로 전국정당의 지방지부와 경쟁체제가 구축되면, 기존 전국정당은 지방정치에서 자생력을 갖추기 위해 지방분권을 촉진시키고 당원과 주민들의 정당 참여를 확대하는 방향으로 전환할 수밖에 없으며, 이런 과정을 거쳐 지방정치에서 일당-중앙집권체제는 다당-지방분권체제로 전환될 수 있다는 것이다.[352]

이처럼 지역정당의 필요성과 그 의미에 대해 논자들은 공감하고 있으며,[353] 따라서 지역정당의 설립을 가로막는 현실적인 장애가 개선되어야 함을 주장하고 있다.

사실 대부분의 선진국들에서는 전국정당이든 로컬파티든 어떤 형태의 정당 설립도 자유로운 게 일반적이다. 이 나라들에서는 정당을 국민의 정치적 의사를 결집하기 위한 자유로운 결사체로서 이해하기 때문에, 결사체의 단위가 전국적인가 지역적인가는 상관하지 않는다. 실제 독일, 영국, 미국, 일본 등에서는 특정 지역에 뿌리를 두고 있는 다양한 로컬파티들이 존재하며, 이들은 주민들의 생생한 목소리를 지역의 의사결정에 반영시킴으로써 풀뿌리 민주주의 실현에 중요한 역할을 하고 있다고 평가받고 있다.[354]

국회헌법개정특별위원회 자문위원회 역시 현행 정당법 규정이 특정 지역에 기초한 지방당의 설립, 조직 및 활동의 자유를 가로막고 있으며, 지방당을 지방의회에만 한정해서 활동케 하는 것 역시 '정당의 자유'라는 헌법정신에 맞지 않는다는 점을 지적하면서, 향후 개헌을 통해 지역에 기초한 정당의 조직을 허용해야 하며, 전국당과 지방당의 구분 없이 모든 정당이 국회와 지방의회에 자유롭게 진출할 수 있도록 보장해야 한다는 취지의 의견을 제출하였다.[355] 2018년 대통령 개헌안 또한 현

---

패권적 전국정당이 지역사회의 생활문제를 해결하는 데는 한계가 있고, 지역이라는 것은 개인들의 일상이 가족 혹은 다른 여러 가지 친밀한 사적 관계망들과 같이 다양한 공간들 안에서 정치화되는 삶의 현장이기 때문에, 여성의 정치참여가 지역사회의 삶의 질의 향상을 주도한다는 것을 강조한다. 앞의 글, 301-302면.

352) 우지영, 앞의 글, 4-5면 및 201-203면 참조. 우지영도 '지방정당'이라는 명칭을 사용하였으나, 본고에서의 인용은 '지역정당'으로 하였다.

353) 한편, 전국정당과 비교할 때, 로컬파티는 다음과 같은 단점도 가질 수 있다고 한다. 첫째, 인력과 재정 부족으로 인해 조직력과 전문성이 취약할 수 있다. 둘째, 전국적인 국민의사에 벗어나서 지역이기주의에 빠질 우려가 있다. 셋째, 로컬파티가 난립할 경우, 주민들의 선택에 혼란을 줄 수 있다. 장영수, 앞의 책, 321면; 강원택(2010b), 13-14면; 하세헌(2016), 178면.

354) 외국 사례와 관련한 연구 중 일본 사례는 강재규, 앞의 글, 227-240면(가나가와 네트워크); 하세헌·윤이화, 앞의 글, 297-299면(동경생활자 네트워크) 참조, 독일 사례는 이기우, "독일 지역정당의 법적 지위와 정책적 함의", 자치법연구 12(3), 한국지방자치법학회, 2012, 1-20면(이하 이기우(2012)로 표기) 참조. 외국의 지방선거와 정당참여 법제는 강재규, 앞의 글, 211-215면; 고선규·이정옥, "지역정당 활성화를 위한 제도개선 방안", 의정논총 13(1), 한국의정연구회, 2018, 119-123면 참조.

355) 국회헌법개정특별위원회 자문위원회, 앞의 글, 350면.

행 헌법 제8조 제2항[356]이 정당에게 국민의 정치적 의사형성에 참여하는 데 필요한 조직을 갖출 것을 요구함으로써, 일정 기준 이하의 다수 집단과 조직은 소외되는 결과를 초래해 소수정당, 신생정당, 풀뿌리 지역정당의 등장을 가로막는 기능을 하고 있다고 평가하였다. 위 개헌안은 정당의 자유를 보다 두텁게 보장한다는 취지에서 위 조항에서 정당의 조직요건을 폐지하는 내용을 담고 있다.[357]

### 2) 지역정당 관련 시민단체들의 최근 대응

한편, 지역정당 허용의 중요성을 절감하고 있는 시민단체들의 최근의 대응 또한 특기할 만하다.[358]

2019년 녹색당은 '정당의 중앙당을 수도에 두도록 한' 정당법 제3조, '시·도당은 1천 명 이상의 당원을 가지도록 한' 정당법 제18조 등에 대해 헌법소원을 제기한 바 있다. 녹색당은 "중앙당을 서울에 두도록 하는 것은 자유로운 정당 활동의 자유를 침해하는 것"이라며 "지역균형발전을 중시하는 정당이 중앙당 사무소를 수도권에 둘 이유가 없다."고 주장했다. 이어 "시·도별 인구 차이를 고려하지 않고 일률적으로 1천 명 이상의 당원을 모집해야 시·도당을 창당할 수 있다는 조항은 인구가 적은 비수도권 시민을 불합리하게 차별하는 것"이라고 지적하였다. 나아가, 녹색당은 "거대 정당들은 선거법·정당법·정치자금법을 통해 기득권을 유지해왔고, 서울 중심의 정치구조를 만들어왔다."며 "이번 헌법소원이 받아들여진다면 기득권의 장벽이 많이 허물어질 것"이라고 밝혔다.[359]

2021년 1월에는 과천시를 대상으로 하는 지역정당인 '과천시민정치당'이 창당됐다. 과천시민정치당 강령을 보면 '자연환경 파괴, 지역공동체 존립 위협, 시민들의 정치참여 위축'과 같은 상황에 맞서 '지역에서 대안적 삶을 상상'하겠다고 천명하고, 이에 따라 생태도시, 인권도시, 공동체도시, 시민자치도시라는 도시비전을 제시하고 있다. 과천시민정치당은 지난 10여년에 걸쳐 중앙정부의 대규모 주택건설 계획에 따라 사실상 과천시의 개발가능한 부지 전체가 그 계획에 포함되면서 인구 7만의 계획도시인 과천이 30여 년간 가져왔던 정체성도 바뀌는 바람에, 녹지 많고 평온·안전한 주변 환경을 지키며 장기 거주해왔던 주민들은 이제 개발바람에 희생될 것이란 우려를 낳고 있다고 지적하였다. 이러한 시민들의 주거불안을 해소하고

---

356) 헌법 제8조 ②정당은 그 목적·조직과 활동이 민주적이어야 하며, 국민의 정치적 의사형성에 참여하는 데 필요한 조직을 가져야 한다.(밑줄 필자)

357) 2018년 대통령 개헌안 제8조 ②정당은 그 목적·조직과 활동이 민주적이어야 한다.

358) 지역사회의 정치세력화 실험과 관련하여, 주민참여형 모델 '과천 풀뿌리', 지역공동체 모델 '마포파티', 정당연대 모델 '고양 무지개연대'의 2014년 지방선거까지의 활동 사례는 우지영, 앞의 글, 205-209면 참조.

359) <연합뉴스>, 2019.4.30, 「'중앙당 서울에 두라는 정당법 위헌'…녹색당 헌법소원」. https://www.yna.co.kr/view/AKR20190430057400004

바람직한 도시의 미래를 만드는 과정에 주민들이 직접 참여하는 제도적 장치가 절실한 만큼 지역정당은 바로 이 과제를 해결하는 데 앞장서겠다는 포부를 밝혔다. 그러나 과천시민정치당은 앞으로 선거관리위원회에 등록하여 공식 정당으로 인정받는 현실적 과제가 남아 있으므로, 여러 지역의 지역정당과 공동으로 헌법소원을 제기하고 강력한 연대를 실행할 계획이라고 하였다.[360]

2021년 11월에는 '직접행동영등포당(대표 이용희)'이 지난 10월 18일 서울시선거관리위원회에 정당등록을 신청하고 접수증까지 수령했지만, 현행 정당법에는 지역정당에 관한 규정이 없다는 이유로 정당등록을 마치지 못했다면서, 정당법이 정당등록의 요건으로 시·도당 수와 시·도당 당원수를 규정한 것은 대한민국 헌법 제8조 제1항이 보장하고 있는 정당설립의 자유와 정당가입의 자유, 정당활동의 자유 및 평등권을 침해하는 것이라는 취지로 헌법소원을 제기하였다.[361] 이후 2022년 4월에는 참여연대 의정감시센터에서 위 헌법소원에 대해 청구취지와 같은 취지의 의견서를 제출하기도 하였다.[362]

2022년 1월에는 풀뿌리 지역정당을 표방하는 서울 '은평민들레당'이 1월 16일 창당대회를 열고 공식출범했다. 은평민들레당은 자치구 단위 지역정당을 표방하며 중앙정치에 종속된 지역정치 폐해와 간접민주주의 한계를 극복, 직접민주주의 실현을 목표로 하였다.

당대표를 맡은 나영 역시 앞에서 지적한 우리나라 헌법 제8조의 문제점과 그 폐해를 언급하며, "현재 중앙정당, 전국정당 조직이 중앙집권적 국가모델과 비슷한 것은 우연이 아니고 기초의원이 국회의원에게 예속될 수밖에 없는 이 위계적 구조는 박정희의 유산이며 우리는 아직도 박정희 체제를 벗어나지 못하고 있다."고 주장하였다. 그러므로 "자치분권이 시대의 흐름이라면 지방자치법뿐만 아니라 정치에 있어서도, 정당법에서도 자치분권을 도입해야 한다. 즉, 지역정당이 허용돼야 한다. 은평민들레당 창당은 중앙집중적 국가와 정치체제를 극복하고 시민의 자율성에 기초한 분권사회 다원화사회로 나아가는 흐름 중에 하나다."라고 하였다. 특히 그는 "우리는 은평이 생태도시, 인권도시, 노동존중도시, 성평등도시, 가난한 사람들이 쫓겨나지 않는 도시, 아이들이 건강하게 자라날 수 있는 도시가 되길 바란다. 하지만 주민들은 자신의 선거일 하루만 주권자고 나머지 시간은 우리가 뽑은 대표들이 주인 행세를 한다. 그들은 기득권 세력과 결탁한 채 우리의 바람을, 주민의 바람

360) <과천넷>, 2021.12.21, 「과천 지역정당 창당...'지역에서의 대안적 삶' 기치」.
http://www.gwacheonnet.kr/news/articleView.html?idxno=10806

361) <노동·정치·사람 보도자료>, 2021.12.6, 「'지역의 정치활동 금지하는 정당법은 위헌이다' 기자회견 및 지역정당 가로막는 정당법 헌법소원심판 청구」.
http://laborpolitics.org/?p=6992

362) <참여연대 보도자료>, 2022.4.21, 「지역정당 설립 제한하는 정당법의 위헌성에 관한 의견서 헌법재판소에 제출」.
https://www.peoplepower21.org/?mid=Politics&document_srl=1879182

을 외면한다. 거대양당의 정치는 늘 그래왔다. 중앙정당에 예속된 정치, 거대양당의 계속된 권한독점은 지역정치를 그들만의 리그로 만들고 풀뿌리의 자율적 창의적인 활동, 요구들을 외면해왔다. 은평민들레당은 은평에서 주민주권을 실현하기 위해 창당했다." 고 창당 이유를 밝혔다.[363]

문제는 지금까지 언급한 지역정당들이 정당법이 요구하는 폐쇄적인 정당설립요건의 장벽에 가로막혀 모두 자체적으로 창당했을 뿐 정당법상 등록은 불가능하다는데 있다. 즉 지역정당은 정당법상 권리와 의무의 주체가 될 수 없고, 공직선거법상 선거에 참여할 수도 없다.[364] 더구나 이들에 대한 구제절차조차 마땅치 않다. 이들 대부분은 헌법소원을 제기하였거나 준비하고 있지만, 관련한 헌법재판소의 판결이 언제 내려질지, 어떤 결론이 날지도 불투명한 상황이다.

그러나 이상에서 살펴본 바와 같이, 정당법의 폐쇄성, 특히 정당설립요건에 대한 학술적, 실천적 문제제기가 계속하여 확대되고 있다는 사실은 주목할 필요가 있다. 이들의 주장은, 정당법은 헌법상 정당설립의 자유 등에 위배하여 지역정당 설립을 가로막고 있으므로 위헌이라는 것과 폐쇄적 지역 정당 구조를 타파하기 위해서도 지역정당 설립이 필요하다는 것으로 요약할 수 있다.

## 2. 기초의원 정당공천의 딜레마 해결에 기여

지역정당 도입과 관련하여, 지방자치와 정당의 문제에 관계된 핵심 쟁점으로 기초의원 정당공천의 문제[365]를 거론하지 않을 수 없다.

황아란은, 2006년 기초의원의 정당공천제 확대 도입은 유권자의 투표참여를 증가시켰지만, 정당 지배적인 투표선택의 결과를 가져왔다고 주장하였다. 그는 이러한 선거결과는 정당공천의 배제가 지방선거에서 정당의 영향력을 차단하여 중앙정치의 예속화와 지역주의 정당구도에서 벗어나게 하는 실효성 높은 제도임을 반증하는 것이기도 하다고 하였다. 한편 기초의원에 대한 정당공천이 유권자의 투표행태에 큰 영향을 미친 것은, 유권자의 낮은 선거관심과 정보 부족을 고려할 때, 정당 배제가 반드시 바람직한 유권자의 투표선택을 유도하는 것도 아님을 보여준다고 주장하였다. 따라서 그는 정당 배제보다는 근본적으로 기초의원선거에 대한 유권자의 선거관심을 높이고 후보에 대한 쉽고 간편하게 얻을 수 있는 보다 많은 노력과 개선이 요구된다고 하였다.[366] 바로 이 지점에서도 지역정당의 허용은 의미를 가질 수 있

363) <오마이뉴스>, 2022.1.26, 「'지역에서 세상을 바꾸는 풀뿌리 정치 실현할 것' 은평민들레당 창당 은평민들레당 나영 대표」[인터뷰].
http://www.ohmynews.com/NWS_Web/View/at_pg.aspx?CNTN_CD=A0002804959&CMPT_CD=P0001&utm_campaign=daum_news&utm_source=daum&utm_medium=daumnews
364) 강재규, 앞의 글, 241면.
365) 우리나라의 지방선거와 정당참여 법제의 변천사와 관련해서는 홍정선, 앞의 책, 222-223면 참조.
366) 황아란은, 보다 구체적으로는 분리선거의 실시라든가 후보의 선거운동을 제한하는 규제들은 과감히

다. 지역정당은 기초의원선거에 대한 유권자의 관심을 높이고 유권자가 필요한 정보를 쉽게 얻을 수 있게 하는 유력한 방안이 될 수 있기 때문이다.

지방선거에서 기초의원에 대한 정당공천 허용여부는 매우 오래된 쟁점으로 헌법재판소의 여러 차례의 판결에도 불구하고 여전히 해결되지 못한 문제이다. 가장 큰 이유는 정당공천에 대한 찬반론 모두가 현실적으로 극명한 장단점이 있기 때문이다.[367] 가장 대표적으로는 기초의회의원 후보자들이 정당 표방을 할 경우에는 지방정치의 중앙정치에 대한 종속 등 지방자치의 취지 훼손의 문제가,[368] 또 정당 표방을 하지 않을 경우에는 유권자들이 "누가 누구이고 어느 후보가 어떠한 정치적 성향을 가졌는지에 대해 제대로 알지 못하는 문제"[369]가 각각 우려된다는 점이다.

이와 같은 문제는 헌법적으로는 더 심각한 가치 충돌을 낳게 되는데, 기초의원 후보자의 정치적 표현의 자유와, 지역실정에 맞는 순수한 지방자치의 실현이라는 입법 목적 간의 충돌이 그것이다.

구 공직선거및선거부정방지법은 기초의원선거에서 정당의 후보자 추천을 허용하지 않으면서 후보자가 특정 정당으로부터 지지 또는 추천 받음을 표시하지 못하도록 규정하고 있었다(제84조).[370] 이 조항에 대하여 헌법재판소는 1999년 첫 판결에서는 헌법에 합치된다는 입장을 취하였다가,[371] 2003년 두 번째 판결에서는 종래 입

---

완화하고, 유권자가 주요 기준(경력, 학력, 공약 등)에 의해 후보를 판단하는 데 용이하도록 선거공보의 작성을 개선하며, 기호 효과를 줄이기 위해 투표용지에 후보의 기재순서를 투표소마다 달리 작성하는 방안 등에 대한 검토가 요청된다고 하였다. 황아란, "지방선거와 정당공천: 비교론적 시각에서-기초의원 선거의 정당공천과 정보제공 효과-", 지방행정연구 24(1), 한국지방행정연구원, 2010, 60면.

367) 지방선거에 있어서 정당공천 허용여부에 대한 찬반론의 각 논거와 관련하여서는, 이기우, "기초지방선거와 정당공천", 지방자치법연구 9(4), 한국지방자치법학회, 2009, 61-64면; 강재규, 앞의 글, 215-223면 참조. 한편, 음선필은 기초선거에서 정당공천의 배제 여부가 아니라 정당공천 방식의 개선에 대한 논의에 초점을 맞추어야 한다고 주장한다. 음선필, "지방선거에서의 정당공천에 관한 입법학적 고찰", 입법학연구 10(2), 2013, 265면 참조.

368) "특히 지역적 한계를 극복하지 못하고 있는 우리나라의 정치현실 및 정당운영의 비민주성, 지연·혈연·학연이 좌우하는 선거풍토와 그 위에 지방자치를 실시한 경험이 일천하다는 것을 유의할 필요가 있다. 이러한 사정을 감안하지 않고 그 밖의 공직선거와 마찬가지로 기초의회의원선거에도 정당추천 후보자의 참여를 허용한다면, 정당은 그 후보자의 당락뿐만 아니라 선출된 의원의 의정활동 전반에 걸쳐 직·간접으로 영향을 미치게 된다. 이것은 지역의 특성에 따라 자율적으로 운영되어야 할 기초의회의 결정이 정당의 의사에 따라 바뀌게 되는 것을 뜻한다. 기초의회가 정당의 의사에 따라 움직인다면, 기초의회는 본래의 목적과 기능을 상실하여 형해화한 모습으로 남게 된다."(헌법재판소 2003. 5. 15. 선고 2003헌가9 등 결정의 반대의견).

369) "지방의회의원 선거의 선거기간이 14일로 규정되어 있고, 사전선거운동이 금지되는 등 선거의 공정성을 담보하는 각종의 규제들이 마련되어 있어서 실제로 유권자들이 기초의회의원 후보자와 접촉할 수 있는 기회는 그리 많지 않은 데다가, 이른바 4대 지방선거가 동시에 실시되고 있는 탓으로 유권자들이 후보자들 개개인의 자질과 능력을 일일이 분석·평가하기란 매우 힘든 실정이므로, 현실적으로 후보자에 대한 정당의 지지·추천 여부는 유권자들이 선거권을 행사함에 있어서 중요한 참고사항이 될 수밖에 없다. 그럼에도 불구하고 무리하게 후보자의 정당표방을 금지하는 경우에는 유권자들은 누가 누구이고 어느 후보가 어떠한 정치적 성향을 가졌는지도 모르는 상태에서 투표를 하거나 아니면 선거에 무관심하게 되어 아예 투표 자체를 포기할 수도 있다. 이는 투표자의 알 권리를 크게 훼손하는 측면도 있다."(헌법재판소 2003. 5. 15. 선고 2003헌가9 등 결정의 다수의견).

370) 구 공직선거및선거부정방지법(1995. 4. 1. 법률 제4947호로 일부개정된 것) 제84조 "자치구·시·군의회의원선거의 후보자와 무소속후보자는 특정 정당으로부터의 지지 또는 추천받음을 표방할 수 없다. 다만, 정당의 당원경력의 표시는 그러하지 아니하다."(밑줄 필자)

371) 헌법재판소 1999. 11. 5. 선고 99헌바28 결정.

장을 변경하여 정당표방금지 규정이 정치적 표현의 자유를 침해하고 평등의 원칙에도 위반되어 위헌이라고 판결하였다.[372] 헌법재판소의 결정이 변경된 점이나, 변경되는 과정에서도 3인의 반대의견[373]이 존재하였다는 점을 통해, 이 문제가 헌법적으로도 상당히 난해한 문제임을 알 수 있다. 2005년 국회는 구 공직선거및선거부정방지법을 전부개정한 공직선거법[374]에서, 헌법재판소의 판결 취지에 따라 기초의원 선거에서도 정당이 후보자를 추천할 수 있도록 이 조항을 개정하였다. 결국, 2006년 5월 31일 실시된 제4대 동시 지방선거부터는 기초의원 선출에 대해서도 정당공천이 허용되었으나, 정당개입 확대로 인한 지방선거의 중앙정치에 대한 예속 등 제기되었던 우려들은 이후 상당부분 현실로 확인되었다.[375] 그럼에도 불구하고 2006년 이후 이미 5차례의 지방선거를 치르면서, 기초의원선거를 포함한 우리나라 지방선거에서 정당공천문제는 사실상 이제 보편적으로 정착되었다고도 볼 수 있다.[376]

이와 같은 현실적, 헌법적 문제를 해결하는 데 있어 지역정당의 허용은 상당히 유용한 대안이 될 수 있다.

우선 현실적 문제와 관련하여, 기초의원에 대한 정당공천이 허용되더라도 지역정당이 허용된다면, 유권자들에게 후보자에 대해 판단할 수 있는 정보(소속 지역정당의 활동 등)를 제공하면서도 지역정치의 중앙정치에 대한 종속은 줄일 수 있다. 물론, 처음부터 지역정당이 전국정당에 비해 큰 선거경쟁력이 있지는 않을 것이지만, 적어도 기초자치단체 영역에 있어서는 지역정당의 활동 여하에 따라 얼마든지 경쟁력을 높여나갈 수 있을 것으로 생각된다.

헌법적 문제의 경우 지역정당을 허용하면서, 현행 제도처럼 기초의원에 대한 정당공천도 허용하면 위 2001헌가4 결정의 다수의견과 소수의견의 우려지점을 모두 해소할 수 있다. 즉, 위 2001헌가4 결정의 다수의견이 설시한 기초의원 후보자의 정치적 표현의 자유 침해나 평등의 원칙 위반 소지도 없으면서, 위 결정의 소수의견이 설시한 지역실정에 맞는 순수한 지방자치를 실현에도 기여할 수 있기 때문이다.

만약, 우리 정당법이 처음부터 지역정당을 허용했다면, 유독 기초의원에게만 정당공천을 허용할 것인가 말 것인가 하는 논쟁은 애당초 존재하지 않았을 것이라고 본다. 사실 정당법이라는 법적 규제가 세계적으로 보편적이지도 않다. 특히 OECD 회원국 가운데 정당의 설립 요건을 법으로 엄격하게 규제하고 있는 국가는 한국과 독

372) 헌법재판소 2003. 1. 30. 선고 2001헌가4 결정. 이러한 입장은 앞서 언급한 헌법재판소 2003헌가9 등 결정에서 동일하게 반복되었다(각주369 참조).

373) 위 2001헌가4 결정에서 재판관 한대현, 재판관 하경철, 재판관 김경일의 반대의견.

374) 구 공직선거법(2005. 8. 4. 법률 제7681호로 일부개정된 것) 제84조 "무소속후보자는 특정 정당으로부터의 지지 또는 추천받음을 표방할 수 없다. 다만, 정당의 당원경력의 표시는 그러하지 아니하다."

375) 하세헌은 2006년 지방선거의 경우 공천과정에서부터 중앙정계가 적극적으로 개입한 점, 선거과정도 중앙당 중심의 선거로 치러진 점, 선거 이후 지방자치단체의 운영과정에서도 정당개입으로 인한 지방의 중앙정치에 대한 예속 문제가 지속된 점 등을 지적하였다. 하세헌(2007), 36면.

376) 강재규, 앞의 글, 223면.

일밖에 없을 정도로 그 수가 많지 않다.[377] 정당이라는 조직의 출현과 발전이 민주주의의 역사적 발전 과정 속에서 시민사회로부터 자발적으로 조직되었거나 혹은 의회 내에서 형성된 집단이 시민사회와의 정치적 연계를 도모하고자 한 것과 관련되어 있어, 국가기구적 속성보다는 자발적 결사체의 속성을 처음부터 강하게 지녔다고 보기 때문이다.[378]

사실 한국에서 지역정당이 법적으로 허용되지 않고 있는 것은 중앙정치 기득권층의 이해관계가 얽혀있기 때문이다.[379] 강명구・하세헌의 연구에 따르면, 대구・경북 유권자의 40.3%가 지방정치에서 지역정당의 허용이 필요하다고 응답했고, 이들 중 73.2%는 만약 지역을 위해 활동하는 지역정당이 만들어진다면 지지할 의사가 있다고 답변하였다. 더욱 주목할 사항은 대구・경북지역의 지역주의 전국정당인 새누리당(현 국민의힘)을 지지하는 유권자들이 지역정당에 대해 더 큰 관심을 가진다는 것이다. 이는 대구・경북의 지역주의 전국정당에 대한 지지는 대안정당이 없는 상황에서 나타나는 현상이라는 해석에 타당성을 제공하고 있으며, 지역정당의 허용이 선거경쟁을 확보할 수 있는 대안일 수 있음을 보여준다.[380] 다시 말하면, 지역정당이 허용될 경우 특정 지역에서의 패권 약화를 우려한 지역주의 전국정당들이 상호 담합하여 정당법상 정당설립조항의 문턱을 낮추지 않고 있는 것이 가장 문제라고 할 수 있다.[381]

이하에서는 현재 지역정당의 설립을 가로막고 있는 현행 한국 정당법의 '정당설립조항'과 관련한 헌법재판소의 입장을 비판적으로 검토하고, 그 개정방향을 모색해 본다.

---

377) 독일의 경우 과거 나치 정권의 경험으로 인해 반민주적인 정당의 설립과 운영을 규제하기 위해 엄격한 정당 설립 규정을 두고 있다. 고인석, "지방의회 자치입법권 강화방안", 지방자치법연구 21(4), 한국지방자치법학회, 2021, 116면 및 각주2.

378) 강원택 외, 앞의 글, 75면.

379) 하세헌·윤이화, 앞의 글, 304-305면.

380) 강명구·하세헌, "지방선거 효능감 분석과 지방정치 발전방안-대구·경북의 사례를 중심으로-", 한국지방자치학회보 25(4), 2013, 189-190면. 한편, 대구, 경북, 광주, 부산 등 4개 지역을 대상으로 한 다른 연구에서도 지역정당의 필요성에 대한 지역주민들의 생각은 긍정적으로 나타난다. 지역정당의 필요성에 대해 전체 응답자 1725명 중 661명(38.3%)가 필요하다고 하였고, 보통은 548명(31.8%)이며, 불필요하다고 한 응답자는 516명(29.9%)로 나타났다. 연령이 낮을수록, 학력 및 소득이 높을수록 지역정당의 필요성에 긍정적으로 응답하였다. 송건섭·하세헌, "지방의회와 지방정치발전 요인에 관한 연구", 한국지방자치연구 16(2), 2014, 318면.

381) 최근 20년 간의 정당법 개정으로 오히려 정당 설립요건이 강화되었다는 사실 역시 지역주의 전국정당들의 상호 담합을 잘 보여준다. 예를 들어, 2010년 정당법 개정으로 정당설립을 위한 발기인 수는 중앙당은 기존의 20인 이상에서 200인 이상으로, 시·도당은 기존의 10인 이상에서 100인 이상으로 상향 조정되었는데, 결과적으로 정당 설립을 위한 발기인 수가 이전에 비해 10배나 늘어난 것이었다. 2004년 개정 정당법 역시, 그 이전에는 창당시 전국에 걸쳐 750명(국회의원 지역구의 10% 이상, 25×30명=750명)의 당원을 요구하던 것을, 개정 이후에는 전국에 걸쳐 5000명의 당원을 확보하도록 대폭 강화하였다. 박명호, "정당법 10년의 성과와 과제", 의정연구 44, 한국의회발전연구회, 2015, 17-18면.

## Ⅲ. 현행 정당법상 정당설립조항의 문제점 및 개정방향

### 1. 정당법상 정당설립조항에 대한 헌법재판소의 입장

2006년 헌법재판소는 구 정당법[382] 제25조(현 제17조) 및 제27조(현 제18조)에 대한 결정[383]에서, "정당에게 5 이상의 시·도당을 요구한 제25조의 규정은 특정 지역에 지역적 연고를 두고 설립·활동하려는 이른바 '지역정당'을 배제하려는 취지로 볼 수 있고, 각 시·도당에게 1천인 이상의 당원을 요구한 제27조의 규정은 아직 당원을 충분히 확보하지 못하여 일정 규모 이상 국민의 지지를 받지 못하거나 이익을 대변하지 못한다고 판단되는 이른바 '군소정당'을 배제하려는 취지로 볼 수 있다."고 판단한 후, "우선 우리 헌법의 대의민주적 기본질서가 제기능을 수행하기 위해서는 의회 내의 안정된 다수세력의 확보를 필요로 한다는 점에서, 군소정당의 배제는 그 목적의 정당성이 인정될 수 있다. 다만 지역정당의 배제가 정당한 목적으로 인정될 수 있는가에 대해서는 이론이 제기될 수 있다. 그러나 지역적 연고에 지나치게 의존하는 정당정치풍토가 우리의 정치현실에서 자주 문제시되고 있다는 점에서 볼 때, 단지 특정지역의 정치적 의사만을 반영하려는 지역정당을 배제하려는 취지가 헌법적 정당성에 어긋난 입법목적이라고 단정하기는 어렵다. 따라서 이 사건 법률조항의 입법목적은 정당한 것이라고 할 것이다."라고 판시하였다.

또한 "이와 같은 규정내용은 특정 지역에만 조직이 형성되는 것을 막고, 5개 이상의 시·도에 각 조직이 구성되고 그 조직 내에 일정 수 이상의 당원이 활동할 것을 요구함으로써 선거단체 및 소규모 지역정치단체들이 무분별하게 정당에 편입되는 것을 억제하기에 적합한 수단이라고 할 것"이며, "전국 정당으로서의 기능 및 위상을 충실히 하기 위해서 5개의 시·도당을 구성하는 것이 필요하다고 본 입법자의 판단이 자의적이라고 볼 수 없고, 각 시·도당 내에 1,000명 이상의 당원을 요구하는 것도 우리나라 전체 및 각 시·도의 인구를 고려해 볼 때, 청구인과 같은 군소정당 또는 신생정당이라 하더라도 과도한 부담이라고 할 수 없다."고 판단하였다. 나아가 "이러한 제한은 '상당한 기간 또는 계속해서', '상당한 지역에서' 국민의 정치적 의사형성 과정에 참여해야 한다는 정당의 개념표지를 구현하기 위한 합리적인 제한이라고 할 것이므로, 그러한 제한은 헌법적으로 정당화된다고 할 것이다."라고 판시하였다.

### 2. 판례에 대한 비판적 검토

382) 구 정당법(2004. 3. 12. 법률 제7190호로 개정된 것). 한편, 정당법상 정당설립조항의 제정 배경 및 개정 연혁과 관련해서는 강원택 외, 앞의 글, 76-77면 참조.
383) 헌법재판소 2006. 3. 30 선고 2004헌마246 결정.

그러나 위와 같은 헌법재판소의 결정에는 동의하기 어렵다. 위 결정으로부터 16년이 지난 지금, 헌법재판소가 과연 같은 논거를 들어 이러한 결정을 할 수 있을지 의문이다. 결론부터 내리자면, 정당법상 정당설립조항은 헌법 제8조의 정당 설립의 자유 및 헌법 제11조의 평등권을 침해하여 헌법에 위반된다고 보아야 한다.

헌법 제37조 제2항은 "국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장 · 질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있으며, 제한하는 경우에도 자유와 권리의 본질적인 내용을 침해할 수 없다."라고 규정한다. 기본권을 제한할 때 그 제한이 목적과 균형을 유지하여야 한다는 의미에서의 "필요한 경우"를 일반적으로 기본권제한에 있어서 '비례의 원칙'이라고 하며, 비례의 원칙은 오늘날 법의 일반원칙으로 이해되어 공·사법에서 널리 통용되는 원칙이다. 특히 헌법재판소는 이를 '과잉금지의 원칙'이라 표현하면서 위헌심사에 있어서 확고한 판단원칙으로 인정한다. 비례의 원칙 즉 과잉금지의 원칙의 내용으로서 목적의 정당성·방법의 적절성·피해의 최소성·법익의 균형성을 들 수 있으며, 이는 기본권을 제한하는 법률에 대한 위헌성 판단의 기준이다.[384] 다만 위 2004헌마246 결정의 경우 입법목적의 정당성, 목적과 수단 간의 비례성이라는 두 개의 기준으로 위 조항을 검토한 후 합헌이라고 판시하였다.

이하에서는 위 조항의 헌법 제37조 제2항의 비례의 원칙 위배 여부에 대해 검토한다.

### 1) 목적의 정당성

우선, '지역정당 배제'라는 정당설립조항의 입법 목적에 대해 살펴보면, 헌법재판소는 지역주의 전국정당(regionalist party)과 지역정당(local party)을 혼동하고 있다.[385] 그러나 지역주의 전국정당과 지역정당은 전혀 별개의 것이다. 지역정당은 지역주민들이 해당 지역의 현안 등 정책 의제를 해결하고자 주로 지방선거에만 출마하는 정당이다. 반면, 헌법재판소가 설시하는 "지역적 연고에 지나치게 의존하는 정당정치풍토가 우리의 정치현실에서 자주 문제시되고 있다는 점에서 볼 때, 단지 특정지역의 정치적 의사만을 반영하려는" 정당은 지역주의 전국정당[386]의 개념에 가깝다. 따라서 헌법재판소가 최소한 양자를 구분하지 않고 지역정당 배제라는 입

384) 성낙인, 앞의 책, 984-989면.

385) <참여연대 의견서>, 2022.4.21, 「<2021헌마1465 정당법 제3조 등 위헌확인>에 대한 정당법 제4조 제2항 등의 위헌성에 관한 의견서」, 17면 참조.

386) 한국적 상황의 지역주의 전국정당은 "유권자의 지역주의, 지역감정, 지역편견에 입각한 정치적 선호를 지지기반으로 삼거나 혹은 지역주의를 정치적으로 동원하는 것을 통해 특정한 지역에서 매우 집중적인 지지를 배타적으로 획득하고 있는" 정당이다. 하세헌·윤이화, 앞의 글, 291면.(다만, 하세헌·윤이화는 본고의 지역정당을 지방정당으로, 지역주의 전국정당을 지역정당으로 지칭하였다.)

법 목적의 정당성을 인정한 것은 타당하지 못하다. 지역주민들이 지방선거에 출마하여 해당 지역의 의제를 다루는 것은 지방자치의 문제일 뿐, 그 자체가 지역주의의 문제는 아니다.

여기에 더해, 참여연대가 적절히 지적한 바와 같이, 2017년 대선에서의 지방분권에 대한 높은 합의, 2018년 대통령 개헌안의 지방분권국가를 지향한다는 문구 삽입, 최근 32년 만의 지방자치법 개정을 통한 자치조직권, 주민감사청구권, 주민발안권 보장 등 지역정치 영역 확장이라는 시대적 흐름에 비추어 보더라도, 지역정당 배제라는 입법 목적이 정당하다고 보는 것은 무리가 있다.[387]

또한 '군소정당 배제'라는 입법 목적 역시 과연 정당한지 의문이다. 이는 이른바 '저지조항'과 관련하여 더 자주 언급되는 입법 목적으로서 통념적으로 정당한 것으로 받아들여지고 있다고 보이는바, 저지조항이 필요하다는 주장의 논거에 대해 살펴본다.

저지조항(沮止條項)[388]이란 "득표율이나 직선의석수 등을 기준으로 비례대표의석 배분에 일정한 제한을 가하는 조항[389]"을 말한다. 기성의 주류 정치인들의 입장에서 보면, 비례대표제의 문제점 중 하나는 이 제도가 군소 정당 후보가 의석을 차지하기에 상대적으로 용이하다는 점이다. 따라서 비례대표제에는 너무 많은 소정당, 특히 극단주의 정당이 존재할 수 있는 위험을 최소화하기 위해 일반적으로 법정 최소조건을 두고 있다. 즉, 의회에서 의석을 부여받기 위한 자격 조건을 두는 것이다. 가장 대표적인 사례는 정당이 5% 득표를 하거나 선거구 선거에서 최소한 3석을 획득해야 한다는 법정 최소조건을 두고 있는 독일인데, 이는 비례대표제를 운용하던 바이마르 공화국(1919-1933) 때 경험한 불안정성에 그 기원을 두고 있다고 일반적으로 인식되고 있다.[390]

한편, 2011년 독일 연방헌법재판소는 독일 유럽의회선거법 제2조 제7항의 5% 저지조항에 대하여, 유럽의회에 "탄탄히 자리잡은" 교섭단체들은 의회실무상 적극적 협력하고 있어 필요한 만큼의 다수를 조직적으로 형성할 능력이 있다고 전제한

387) <참여연대 의견서>, 18면.

388) 저지조항을 봉쇄조항 혹은 법정 최소조건(minimum legal thresholds)이라고 부르기도 한다. 파렐, 앞의 책, 275면.

389) 헌법재판소 2001. 7. 19. 선고 2000헌마91 등 결정.

390) 파렐, 앞의 책, 275면. 그러나 이러한 일반적 인식에 대해서는 반대 견해도 있다. 송석윤은 1950년대와 1960년대의 연구결과들 중 적지 않은 부분이 이후의 보다 실증적인 연구를 통하여 역사현실에 맞지 않는 "신화"로 판명되었고, 그 대표적인 예가 바로 법정 최소조건의 근원을 바이마르공화국에 두는 관점이라고 지적한다. 이는 바이마르 공화국이 실패한 것은 잘못된 헌법 때문이었다는 인식과 바로 직결된 견해이기 때문이다. 그는 이러한 오류는 헌법의 문제를 살핌에 있어 현실적인 배경을 도외시하는 방법론적인 접근방식에도 원인이 있었겠지만, 바이마르의 역사가 바로 나치의 집권과 연결되었고 따라서 50년대와 60년대 연구자들의 상당수가 동시대인으로서 역사연구에 필요한 적정거리를 유지하지 못하였던 데에 보다 깊은 원인이 있다고 본다. 즉, 제2차 세계대전 이후에 독일에서 상당한 수준의 인적 과거청산과 과거와의 단절이 이루어졌음에도 불구하고, 시간이 흐르기 전에는 해결될 수 없는 문제들 또한 여전히 존재하였다는 것이다. 송석윤, "바이마르공화국의 정당구조와 그 헌법적 의의", 사회과학논문집 16(2), 대전대학교 사회과학연구소, 1997, 50면, 54면.

후, 군소정당이 유럽의회에 진입한다면 다수결에 따른 결정이 곤란해질 것이라는 점만으로는 유럽의회의 기능이 침해되리라는 예상에 충분한 개연성을 인정할 수 없다고 하면서, 선거권 평등과 정당의 기회균등의 원칙에 대한 중대한 침해를 이유로 위헌결정을 하였다.[391]

독일 연방헌법재판소의 2011년 위 판결로 인하여 독일 연방의회는 2013년 10월 7일 저지조항을 3%로 낮추어 유럽의회선거법을 개정하였다.[392] 그런데, 독일 연방헌법재판소는 또다시 위 조항에 대한 위헌결정을 하였다. 종전의 5% 저지조항에 비하면 3% 저지조항이 선거권의 평등과 정당의 기회균등을 덜 침해하기는 하지만, 유럽의회의 1석에는 약 1%의 득표가 있어야 하므로 3% 저지조항은 실제적인 효력을 갖고 있고, 독일의 유럽의회선거법 상 모종의 저지조항은 현재 필요하지 않아 이를 정당화할 근거가 결여되어 있으므로, 3% 저지조항이 적정한가의 문제는 중요하지 않다는 이유 때문이다.[393]

물론, 독일의 경우 유럽의회와 국내의회를 구분하여, 유럽의회가 아닌 독일 연방의회의원 선거에 대해서는 저지조항을 유지하고 있으며 이에 대해서는 합헌이라고 판단하고 있다.[394] 그러나 독일 연방헌법재판소의 두 개의 위헌결정이 시사하는 바는, 군소정당 배제라는 입법 목적이 언제나 옳은 것은 아니며, 특히 해당 선거의 종류와 특성에 따라 달리 판단될 수 있다는 점이다.

지역정당이 주로 출마하는 선거인 지방선거의 성격은 정치과정의 개방성이 더 중시된다고 보는 것이 더 타당해 보인다. 따라서 군소정당 배제라는 입법 목적의 정당성 역시 인정되지 않는다고 보아야 한다. 입법 목적의 정당성이 배제되는 이상, 정당설립의 요건을 규정하고 있는 정당법상 정당설립조항은 더 살필 것도 없이 헌법 제37조 제2항의 비례원칙에 위배된다. 다만, 이하에서는 보다 심도 깊은 논의를 위해 수단의 적합성, 침해의 최소성, 법익의 균형성에 대해서도 추가로 살펴본다.

---

391) BVerfGE 129, 300-355. 사건번호 2 BvC 4/10, 2 BvC 6/10, 2 BvC 8/10(2011년 11월 9일자). 위 판결문의 원문은 아래 링크를, 번역문은 헌법재판소 헌법재판연구원, “유럽의회 5% 저지조항의 위헌성”, 세계헌법재판동향 2014(4), 3-8면 각 참조.
https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2011/11/cs20111109_2bvc000410.html

392) 전정환, “독일 선거제도상 저지조항에 관한 연구-독일연방헌법재판소 판결을 중심으로”, 원광법학 33(4), 원광대학교 법학연구소, 2017, 15면.

393) BVerfGE 135, 259. 사건번호 2 BvE 2/13, 2 BvE 5/13, 2 BvE 6/13, 2 BvE 7/13, 2 BvE 8/13, 2 BvE 9/13, 2 BvE 10/13, 2 BvE 12/13, 2 BvR 2220/13, 2 BvR 2221/13, 2 BvR 2238/13(2014년 2월 26일자). 위 판결문의 원문은 아래 링크를, 번역문은 헌법재판소 헌법재판연구원, “유럽의회 3% 저지조항의 위헌성”, 세계헌법재판동향 2014(4), 9-13면 각 참조.
https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2014/02/es20140226_2bve000213en.html

394) 독일 연방의회의원 선거에서의 저지조항의 도입 배경 및 이에 관한 연방헌법재판소 판결 법리와 관련해서는, 김도협, “현행 독일선거법제에 관한 고찰”, 인하대학교 법학연구 17(2), 인하대학교 법학연구소, 2014, 8-11면 참조.

2) 수단의 적합성

여기서는 군소정당 배제라는 목적과 관련하여 정당설립조항이 적절한 수단인지 살펴본다. 지역정당은 기본적으로 중앙정치와는 거리가 있다. 반면 의회 내 안정된 다수세력의 확보를 통한 정국 안정이라는 입법 목적에서 의도하는 의회란 지방의회가 아니라 중앙정치의 의회, 즉 국회를 가리키는 것으로 보아야 한다. 이렇게 본다면 위 결정에서 말하는 정국 안정과 지역정당 배제 사이에는 아무런 논리적 인과관계가 없으므로, 수단의 적합성도 인정되지 않는다. 더구나 앞서 지적한 바와 같이, 헌법재판소가 지역주의 전국정당과 지역정당을 혼동하고 있으므로, 현재의 정당설립조항은 지역정당 배제라는 목적과는 처음부터 관련이 없는 조항이라 할 것이다. 또한 지난 수십 년 간 위 조항으로 인해 한국의 지역주의가 억제되었다거나, 위 조항의 폐기시 지역주의가 더욱 발호할 것이라 볼 근거도 없으므로, 이 점에서도 수단의 적합성은 인정되지 않는다.

3) 침해의 최소성

우선, 의회 내 안정적 다수세력의 확보는 선거제도를 통해 달성해야 하는 것이지, 정당제도를 통해서만 달성할 수 있는 것도 아니다. 미국의 경우를 보더라도 정당설립은 자유롭지만, 소수집단-다수 선거구(majority-minority districts) 중심의 승자독식의 구조를 가지는 선거제도로 인해 의회 내 안정적 다수세력은 충분히 확보되어 있으며, 지나칠 정도로 공고하게 양당제가 자리 잡고 있다. 또한, 지역정당을 허용하면서 지방선거에만 참여할 수 있도록 규정하는 방법도 고려할 수 있다. 이처럼 덜 침해적인 방법이 있음에도 지역정당 설립을 원천적으로 배제한 것은 침해 최소성에 위배된다.[395]

4) 법익의 균형성

현행 정당설립조항은 법익 균형성에도 위배된다. 지역정당을 배제하는 것은 오히려 지역정치를 중앙정치에 종속시킨다. 뿐만 아니라 분권화라는 시대적 요구에도 반하고, 지역정치, 생활정치의 흐름에도 반하며, 주민참여라는 공익에도 반한다. 따라서 침해되는 법익이 달성되는 법익에 비해 두드러진다.[396]

따라서 위 조항은 헌법 제8조의 정당 설립의 자유 등을 침해하여 헌법에 위반된

395) <참여연대 의견서>, 18-19면.
396) <참여연대 의견서>, 20-21면.

다. 나아가, 앞서 살펴본 독일 연방헌법재판소의 저지조항에 대한 잇따른 위헌 결정에 비추어 보면, 현행 정당설립조항은 선거권의 평등과 정당의 기회균등원칙, 즉 헌법 제11조 평등권에도 위반된다.

## 3. 정당설립조항 개정안 발의・청원의 경과 및 현황

### 1) 18대-21대 국회의 정당법 일부개정법률안

2013. 6. 27. 이원욱의원 대표 발의안[397], 2014. 8. 27. 주승용의원 대표 발의안[398], 2014. 11. 3. 황주홍의원 대표발의안[399]은 모두 법 제3조 중 "수도에 소재하는 중앙당"을 "중앙당"으로 개정하는 내용이다. 이에 더해, 이원욱의원안은 각 시・도에 2개의 시・도당을 둘 수 있도록 하는 내용을 제3조 후단에 신설하고, 황주홍의원안은 법 제17조의 특별시・광역시・도에 각각 소재하는 시・도당의 수를 기존 5개에서 1개로 완화하는 내용이다.

2015. 3. 20. 원혜영의원 대표 발의안[400]은 2개 이상의 읍・면・동을 관할 구역으로 하는 "자치정당"을 성립할 수 있다고 규정하고, 법정 당원수의 요건을 갖추어 중앙선거관리위원회에 등록하도록 하는 내용이다(안 제18조의2 제1항 신설). 자치정당은 관할 구역 내에 중앙지부를 두어야 하며, 각 읍・면・동별로 마을지부를 둘 수 있으며(안 제18조의2 제2항 신설), 관할구역 안에 주소를 둔 30인 이상의 당원을 가져야 한다(안 제18조의4 신설). 자치정당은 공직선거법 제47조에 따라 해당 관할구역 내의 지방의회의원 및 지방자치단체의 장의 선거에만 후보자를 추천할 수 있다(안 제18조의5 신설).

2017. 11. 29. 천정배의원 대표 발의안[401]은 중앙당의 소재지를 수도가 아닌 곳에도 둘 수 있도록 하고(안 제3조), 법정 시・도당의 수를 5개 이상에서 1개 이상으로 완화하는 내용이다(안 제17조). 또한 이 안은 시・도 또는 자치구・시・군을 활동구역으로 하는 지역정당을 설립할 수 있고, 이 경우 지역정당의 법정당원수는 30명 이상으로 하여 시・도선거관리위원회에 등록하여야 한다고 규정하였다(안 제18조의2부터 제18조의5까지 신설).

2021. 10. 7. 민형배의원 대표 발의안[402]은 법 제3조 중 "수도에 소재하는 중앙당"을 "중앙당"으로, 제18조 제1항 중 "1천인"을 "1천명 이내의 범위에서 중

397) 이원욱의원 등 13인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 1905722, (2013.6.27.) [임기만료폐기]
398) 주승용의원 등 10인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 1911485, (2014.8.27.) [임기만료폐기].
399) 황주홍의원 등 12인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 1912244, (2014.11.3.) [임기만료폐기].
400) 원혜영의원 등 10인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 1914390, (2015.3.20.) [임기만료폐기].
401) 천정배의원 등 11인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 2010467, (2017.11.29.) [임기만료폐기].
402) 민형배의원 등 11인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 2112802, (2021.10.7.) [임기만료폐기].

앙선거관리위원회규칙으로 정하는 수”로 개정하는 내용이다. 또한 제18조 제1항 후단에 “이 경우 중앙선거관리위원회규칙으로 정하는 시·도당의 법정당원수는 해당 시·도당의 관할구역 주민 수를 고려하여 시·도당별로 달리 정하여야 한다.”는 조항을 신설하였다.

2022. 3. 24. 김두관의원 대표 발의안[403]은 법 제3조 중 “수도에”를 “대한민국에”로 개정하는 안이다.

### 2) 청원 및 정책제안

2010. 1. 25. 참여연대가 강기정 의원 소개로 제출한 청원[404]은, 법 제3조의 중앙당의 ‘수도 소재’ 요건을 없애고, 1개의 광역단위(특별시·광역시·도)에서 1천인 이상의 당원을 가졌을 경우 광역단위의 ‘지방정당’을 설립할 수 있도록 정당설립 요건을 완화하자는 내용이다.

2016. 10. 18. 한국정치학회가 김세연·유승희의원 소개로 제출한 청원[405]은, 정당 구성 요건으로 지구당이 30인 이상의 당원을 가지도록 하고(안 제18조 제1항), 정당이 하나의 지구당만으로 정당을 구성한 경우 지구당이 중앙당을 대신할 수 있도록 하며(안 제3조 제2항), 정당이 공직선거에 후보자를 공천하기 위해서는 대통령선거의 경우 5 이상의 시·도에 시·도 1/3 이상의 자치구·시·군에 지구당을, 시·도지사 선거의 경우 해당 시·도 1/3 이상의 자치구·시·군에 지구당을 가지도록 하는 내용이다(안 제29조의1 신설).

2022. 2. 24. 참여자치지역운동연대(이하 ‘참여자치연대’)는 법 제3조에 중앙당을 수도에 두도록 하는 규정을 폐지하고, 제17조의 시·도당의 기본 요건을 현행 5개에서 3개로 축소하며, 제18조의 시·도당별 법정당원의 수를 현행 1천인에서 5백인으로 축소하는 내용의 정당법 개정의견을 발표하였다.[406]

## 4. 정당설립요건의 개정방향에 대한 검토

첫째, 중앙당 소재지를 수도로 강제하는 법 제3조의 규정은 폐지되어야 한다. 이는 지방분권에 대한 현재의 높은 국민적 합의와 주요 행정기관의 세종시 이전 및

403) 김두관의원 등 10인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 2214952, (2022.3.24.) [계류 중].

404) 참여연대 청원(대표청원인 임종대, 강기정의원 소개), 「정당법에 관한 의견 청원」, 1800130, (2010.1.25.) [임기만료폐기].

405) 한국정치학회 청원(대표청원인 강원택, 김세연·유승희의원 소개), 「정당법에 관한 의견 청원」, 1800130, (2010.1.25.) [임기만료폐기]. 위 청원은 그 외에도 정당설립과 정당구조의 자유보장을 위하여, 지구당의 법정 정당조직화(안 제3조, 제17조), 정당 등록의 취소와 유사명칭 등의 사용금지 관련 조항 일부 삭제(안 제44조, 제41조 제4항), 창당준비위원회 관련 규정을 단순화(안 제5조-제10조)하자는 내용이다. 그 외 정당운영의 민주성과 투명성을 강화하자는 취지의 내용도 포함되어 있다.

406) <참여자치지역운동연대 정책자료>, 2022.2.24, 「자치분권을 위한 20대 대선 의제 제안」, 17-18면.

주요 공공기관의 지방 이전 현실에 비추어 볼 때, 시대에 맞지 않는 규정이기 때문이다. 이 규정은 또한 정당 설립이 '위로부터의 하향식' 혹은 '중앙으로부터 지방으로의 위계적' 방향으로 이뤄져야 한다는 의미를 내포하고 있는데, 정당이 자생적인 결사조직인 이상 지방을 중심으로 정당 설립 운동이 먼저 일어나고 이것이 전국적으로 확산되면서 중앙당의 결성에까지 이르는 방식 역시 가능해야 하므로,[407] 이 규정은 폐지되어야 한다.

둘째, 지역정당에 대한 정의 및 설립요건 규정을 따로 두어[408] 정당법상 정당 자체를 전국정당과 지역정당으로 이원화할 필요가 있다(원혜영의원안, 천정배의원안). 정당설립요건에 있어 시·도당의 개수 및 시·도당별 당원 수를 지역정당의 설립 취지에 걸맞는 수준(가령 30인 이상)까지 낮추는 것은 현실적으로 불가능하고, 반대로 위 요건들을 일부 낮추거나(참여자치연대안) 시·도당별로 다르게 정한다 하더라도(민형배의원안) 지역정당 설립요건으로 기능하기에는 여전히 지나치게 높을 것이기 때문이다.

셋째, 지역정당 설립의 근거 단위는 기초자치단체(시·군·자치구) 또는 그보다 하위 단위(읍·면·동)가 되어야 한다. 주민에 밀착하여 생활정치를 펼친다는 지역정당의 취지와 참여와 숙의를 동시에 만족시키기 위한 적절한 규모, 해외의 경우도 최종결정권을 가진 가장 작은 자치단위의 규모가 한국의 기초자치단체보다 작고 오히려 한국의 읍·면·동 규모라는 점, 한국 지역주의 정치의 폐단이 주로 영·호남이라는 단위를 중심으로 나타난다는 점 등을 두루 고려할 때, 광역자치단체보다는 기초자치단위 또는 그보다 하위 단위를 중심으로 지역정당 관련 법제를 설계하는 것이 타당하다.[409] 앞서 언급한 의안 중에서는 원혜영의원안의 '자치정당'이 이에 가장 부합하는 안이라고 본다.

넷째, 정당을 전국정당과 지역정당으로 이원화하는 경우에도, 현재의 정당설립요건에 있어 시·도당의 개수 및 시·도당별 당원 수 모두가 지나치게 높으므로 완화할 필요가 있다고 본다. 이 경우에는 2022년 참여자치연대안의 내용(3개 시·도당 및 시·도당별 5백인 이상)을 고려해 볼 수 있을 것이다.

다섯째, 장기적으로는 지역정당들이 연합하여 전국단위 선거(국회의원 총선거, 대

---

407) 강원택 외, 앞의 글, 80면.

408) 한편, 이기우는 지역정당을 정당법상의 정당으로 규정하는 것이 반드시 바람직한 것인지에 대해 의문을 제기한다. 그에 따르면, 독일에서는 많은 지역정당들이 정당의 등록요건을 갖추고 있는 경우에도 정당으로 등록하기를 거부하고 있는 현상을 주목할 필요가 있으며, 다양한 형태의 지역정당이 등장할 수 있도록 하고, 활동의 자유를 보장하기 위해서는 정당법상의 규제가 오히려 발목을 잡을 수 있는 측면은 없는지에 대한 구체적인 논의가 필요하다고 주장한다[이기우(2012), 15면]. 그러나 독일과 우리의 정당 관련 법제의 연혁과 전통이 상이하므로, 우리의 경우 일단은 지역정당도 정당법을 통해 규율하는 방안의 실현 가능성이 더 높다고 본다. 다만 지역정당이 도입된 이후에는 지방자치단체별로 지역정당 등록요건을 자율화하거나, 지역정당에 대해서는 설립 자체를 완전히 자율화하는 방향으로, 자율성을 높여나가는 방향이 바람직하다고 생각한다.

409) 그렇다고 하여 지역정당이 출마할 수 있는 선거를 지방선거 내에서 다시 기초자치단체 차원으로 제한하자는 취지는 물론 아니다.

통령 선거)에도 출마할 수 있도록 하되, 단계적으로 처음에는 지역정당을 지방선거에만 출마할 수 있게끔 하는 방안(원혜영의원안)도 고려해 볼 수 있다. 현 시점에서는 정당을 전국정당과 지역정당으로 이원화하는 데 있어, 출마하는 선거 자체를 일시적으로나마 전국단위 선거와 지방선거로 구분하는 것이 도움이 되며, 이는 지방정치의 중앙에 대한 종속성을 타파하기 위해 필요하다고 본다.[410]

그러나 이원적 정당구조가 자리 잡은 이후까지도 이러한 제한을 계속하여 부과할 이유는 없으며, 그렇게 해서도 안 된다. 이 역시 국회헌법개정특별위원회 자문위원회가 적절히 지적한 바와 같이, 정당의 자유라는 헌법정신에 위배될 소지가 있기 때문이다.[411] 오히려 규제를 철폐하여 스페인 등의 해외 사례[412]와 같이 지역정당들의 연합이 중앙정치로 진출할 수 있도록 하는 것도 필요하다. 이는 사실상의 양당체계로 고착화된 한국의 정당체계를 다당화하여 한국 대의제의 비례성과 다양성을 확대[413]하는 데 도움을 줄 수 있기 때문이다.

## Ⅳ. 주민조례발안제도와 지역정당

주민직접참여제도 속 정당의 역할을 다룬 연구는 많지 않으며, 그 중에는 주민직접참여제도의 폐해 중 하나로 정당의 약화를 우려하는 시선들이 더 많다. 그러나 스위스 등 해외 사례는 주민직접참여제도가 결코 정당을 약화시키지 않고 오히려

410) 유사한 의견으로 하세헌(2007), 39면 참조.

411) “지방당을 지방의회에만 한정해서 활동케 하는 것은 ‘정당의 자유’라는 헌법정신에 맞지 않는 것으로 보임. 이는 지방당이 스스로 성장해 전국당이 되는 기회를 박탈하는 것임. 그리고 전국당과 지방당을 구분하여 전국당은 국회와 지방의회에 모두, 지방당은 지방의회에만 진출할 수 있도록 구분하는 것도 유력 지방과 약소 지방의 정치적 차별을 심화시키는 것이 될 수 있음. 즉 유력 지방당이 전국당 체제를 선점함으로써 다른 약소 지방의 지방의회를 지배하고, 약소 지방당은 전국당 체제를 갖추지 못해 국회에 진출하는 것이 어려워질 수 있음. ‘정당의 자유’라는 헌법정신은 지방당이든 전국당이든 구분 없이 자유로운 설립, 조직 및 활동의 자유를 보장하는 것으로 이해해야 할 것임.” (국회헌법개정특별위원회 자문위원회, 앞의 글, 350면).

412) 대표적인 예로 2014년 1월에 결성된 스페인의 포데모스(Podemos)를 들 수 있다. '포데모스'란 스페인어로 '우리는 할 수 있다'는 의미이다. 포데모스는 좌파적 성향의 젊은 세대 지식인들을 중심으로 태어났고 이 정당의 활동가와 이론가 연령은 평균 30대다. 의회에서 나라 전체 정책을 다루는 국정정당으로 기능하지만, 이 정치세력은 중앙정당과는 전혀 다른 스페인 각지 '지역정당의 연합'이다. 포데모스는 지역정당 간 연합체의 성격을 유지하면서 당의 정책과 강령 그리고 여러 담론들을 생산하는 과정에서 직접민주주의를 더욱 강화했고, 드디어 2016년 선거에서 스페인 제3당으로 급부상하게 되었다. 바르셀로나 커먼즈는 포데모스 연합의 대표적인 지역정당 중 하나다. <프레시안>, 2022.4.11, 「스페인 지역정당 ‘바르셀로나 커먼즈’가 던져주는 것들」.

413) 그 외, 선거에 일정 수 이상의 후보자가 출마한 단체에 준정당의 지위를 부여하는 방안(일본의 중의원선거의 확인단체 제도), 선거를 통해서 유권자들의 일정한 지지를 획득한 정치단체에 정당의 지위를 부여하는 방안, 공직선거법 개정을 통해 비례대표선거에도 정당이 아닌 단체가 입후보 가능하도록 하는 방안 등도 고려해 볼 수 있다. 한국의회학회, “국민의 정치참여 확대를 위한 정당제도 개선방안 연구-정당법 개정방향에 대한 쟁점을 중심으로-”, 선거연구원 용역보고서, 2017. 12. 26, 88-90면 참조.

정당의 대의적 기능을 강화할 수 있는 가능성을 보여주고 있다. 이와 같은 시각에서 볼 때, 이 장에서는 한국 지방자치의 발전에 있어 주민조례발안제도와 지역정당의 상호작용 가능성은 상당한 긍정적 효과를 가져올 수 있음을 주장하고자 한다.

우선, 지역정당은 주민조례발안제도의 실질적 주체로서 기능할 수 있다. 주민조례발안제도가 바람직한 방향으로 입법화된다고 하더라도, 제도를 활용할 수 있는 주체로서 지역정당의 역할이 중요하다. 본래 정당은 국민의 정치적 의사형성에 중개적 역할을 하는 기관[414]이다. 지역정당 역시 다르지 않으며, 다만 그 역할 범위가 특정 지역에 국한되어 있을 뿐이다. 지역정당은 청구인 서명에 필요한 조직과 인력을 제공하고, 여론형성을 위한 공론의 장에 적극적으로 참여하는 등 주민조례발안 운동의 전 과정에 주도적으로 참여할 뿐 아니라, 이후에도 그 성공과 실패의 교훈들을 조직 내에 축적할 수 있는 장점이 있다. 이러한 과정이 반복되는 과정에서 주민조례발안제도 역시 주민자치입법의 한 축으로 확고히 자리 잡을 수 있을 것이다.

역으로, 주민조례발안제도는 지역정당의 주효한 전략이 될 수 있다. 지역정당이 허용되어 창당된다고 하더라도 원내 진입은 쉬운 일이 아니며, 나아가 원내 진입에 성공한다고 하더라도 처음에는 1-2석의 소수정당에 불과할 수 있다.[415] 이런 지역정당이 지역의제를 적극적으로 발굴하고 주민의사를 수렴한 후 주민조례발안제도를 통해 이를 조례로 제정한다면, 지역 내 지역정당의 인지도와 중요성은 상승할 수 있다. 설령 조례제정까지는 성공하지 못한 경우라도, 기존과 같은 시민단체의 서명운동과는 비교할 수 없을 만큼의 여론 집중 효과와 의제 선점 효과를 누릴 수 있을 것이다. 이러한 노력의 과정을 통해 해당 지역정당은 다음 선거에서 지역 유권자들에게 보상(reward) 받을 가능성을 높일 수 있다.

나아가, 주민조례발안제도와 지역정당의 상호작용은 지방자치선거에서 유권자들의 정당 선택의 단서(cue) 또는 지름길(short-cut)로 기능함으로써, 지방의회의 대표성을 제고할 수 있다. 이는 앞서 언급한 바와 같이, '기초의회의원의 정당으로부터의 지지 또는 추천 표방 허용여부'를 둘러싼 문제의 해결에도 기여할 수 있을 것으로 기대된다. 지역정당이 허용된다면 지역 유권자들은 후보자 판단의 기준으로서 소속 정당의 지지·추천 여부를 중요한 참고사항으로 활용할 수 있게 되면서도, 지방정치가 중앙정치에 종속되는 문제 역시 해소할 수 있을 것이다.

---

414) "정치적 결사로서의 정당은 국민의 정치적 의사를 적극적으로 형성하고 각계각층의 이익을 대변하며, 정부를 비판하고 정책적 대안을 제시할 뿐만 아니라, 국민 일반이 정치나 국가작용에 영향력을 행사하는 매개체의 역할을 수행하는 등 대의제민주주의에 없어서는 안 될 중요한 공적 기능을 수행하고 있다."(헌법재판소 1996. 3. 28. 선고 96헌마18등 결정).

415) 우지영에 따르면, 지역정당은 지방선거에서 공직자를 당선시켜 지방자치단체의 의사형성과정에 참여하며, 시민단체와는 달리 의회 외적인 활동을 통해서가 아니라 의회 내의 활동을 통하여 정치적인 구상을 실현하고자 한다(우지영, 앞의 글, 113면). 이는 기본적으로는 타당한 주장이다. 하지만, 신생정당인 지역정당이 성장하여 원내에 자리 잡을 때까지, 혹은 그 이후에도 의회 내·외의 활동을 병행하는 것은 불가피하다고 본다. 이는 또한 지역주민들과의 밀착하여 활동하는 지역정당의 특성에 부합하는 것이기도 하다.

마지막으로, 지역정당은 직접민주주의 또는 주민직접참여제도의 폐단으로 거론되는, ‘숙의 부족’의 문제를 해결하는 데도 기여할 수 있다. 앞서 윤성현이 제안한 바와 같이, 민주주의를 그 핵심요소로서의 참여·숙의라는 개념·원리를 중심으로 재정의한다고 할 때, 지역정당은 주민직접참여제도를 활용하여 참여에 기여하는 외에, 바로 이 숙의의 측면 역시 담당할 수 있다. 즉, 지역정당은 주민의 정치적 의사를 형성하는 과정에서 효율적이고 필수적인 숙의의 과정을 제공하는 역할을 할 수 있다. 주민조례발안의 경우 지역정당은 조례제정의 전 과정을 보다 책임 있게 이끌어가는 주체로서의 역할을 수행할 수 있다. 일시적 조직인 사안별 단체와 달리, 상설조직으로서의 정당은 선거에서의 유권자의 평가를 염두에 둔 책임성과 반응성을 갖기 때문이다.

다른 한편, 지역정당과 관련하여 주의할 점도 있다. 일본의 최근 사례 등에서 보면 중앙정치와 단절된 지역정당은 오히려 외부환경 변화에 취약하게 되며, 결국 다시 중앙정치에 종속될 수 있다.[416] 지역을 한정짓고 정치의 전문성을 부정하는 노선은 결국 ‘아마추어리즘’에 불과하게 되며, 이는 어떤 특정 순간에는 합리적으로 보이지 않을 수 있는 복잡한 고도의 정치적 기술에 좌우될 우려가 있으며, 장기적인 정치 리더십이 설 자리를 위험시하여 정당을 외부환경의 변화에 취약하게 만든다. 따라서 지역정당은 생활정치와 숙의적 참여를 바탕으로 독자성을 유지하는 가운데 정치적 전문성을 갖춰야 하며, 이는 중앙정치와의 유기적이며 긴장감 있는 관계 속에서 형성될 수 있을 것이다.[417]

416) 홍재우, 앞의 글, 156면.
417) 홍재우, 앞의 글, 152면.

# 제4장 결론

불과 100여 년 전만 해도 모든 성인이 선거권을 갖는 것, 즉 보통선거권은 현실에 존재하지 않는 이상에 불과했지만, 지금은 적어도 그 정당성에서는 누구도 부정할 수 없는 보편적 상식이 되었다. 지금으로부터 100년 이내에 입법권을 국회와 지방의회, 그리고 주권자인 국민이 분점한다는 사상이 또다시 새로운 표준, 소위 '뉴노멀(new normal)'이 될 것이라는 예상도 무리는 아니라고 생각한다. 그 내용은 입법에 대한 최종결정권이 의회가 아니라 국민들에게 유보되어 있어야 한다는 것과, 권력분립은 대표자와 국민들 사이에서도 필수적으로 존재해야 한다는 것이다.

그러나 우리 대의제 현실을 돌아보면 문제가 심각하다. 한국 대의제 입법은 입법기관 구성의 정당성 측면에서는 정당대표성이 매우 협소하고 왜곡되어 있다는 점이, 입법과정의 정당성 측면에서는 입법권이 의회에 독점되어 있으며 이에 대한 국민적 견제장치가 사실상 없다는 점이 가장 큰 문제다. 정당대표성을 높이기 위해서는 공직선거법·정당법을 개정해야 하는데, 입법권이 의회에 독점되어 있으므로 문제가 개선되지 않고 있기 때문이다. 따라서 입법과정의 정당성이 입법기관 구성의 정당성보다 더 근본적인 문제이다. 그 해결을 위해서는 입법권을 대의기관과 주권자가 나누어 가져야 하며, 주권의 본질적 권한인 입법권은 반드시 그 최종적 결정권이 주권자에게 유보되어 있어야 한다. 즉, 직접민주주의제도로써 대의제 입법을 보완해야 한다.

'직선제'라는 이름의 다른 의미의 보통선거권을 확립한 지 30년이 지난 지금, 우리가 노력해야 할 과제는 지방민주주의, 즉, 지방자치와 주민자치에 있다고 본다. 지방자치와 주민자치는, 치자와 피치자의 동일성을 위한 노력의 과정이라는 정의에서의 그 동일성을 위한 이상(理想) 실현에 매우 근접한 장치이기에, 주민자치에 있어서만큼은 민주주의의 이상을 논하는 것이 불가능해 보이지 않기 때문이다. 또한 지방자치와 주민자치의 진전은 그만큼 국가 차원의 민주주의를 질적으로 전환시키는 계기와 원동력이 될 수 있으므로, 그에 대해 제도적으로 논의함으로써 발전을 도모하는 것은 매우 중요한 일이다. 나아가 이러한 시각에서는 국가 법률보다도 지방 조례가 보다 더 입법의 본질에 가까운 것으로 볼 여지도 있기에, 본고는 대의제 입법의 개념을 행정부의 행정입법은 물론 지방의회의 조례제정 등 자치입법까지 모두 포함하는 광의의 개념으로 전제한다.

또한 본고가 특히 주민직접참여제도에 주목한 것은, 단순히 대의제가 한계에 봉착했거나 지역주의에 근거한 중앙집권적 한국 권력구조의 폐단이 극에 달했다는 이유 때문만은 아니다. 비록 역사가 발전한다는 믿음이 이미 오래전에 흐릿해진 시대지만, 최소한 치자와의 관계에 있어서 피치자의 지위와 권한만큼은 나선형일지언정 일정한 방향으로 나아가고 있다고 필자는 확신하기 때문이다. 그러므로 본고의 관심은 주민발안과 주민투표에 관한 법률을 제정하여 체계를 정비하는 것, 주민발안의 최종결정권을 주민들에게 부여하는 것, 또한 주민발안권과 주민투표권에 대한 제한을 최소화하고 주민의 입법참여에 대한 다양한 지원 방안들을 마련함으로써 주민직접참여제도들을 확대하는 것에 있다.

그러나 1999년에 제정되었던 기존의 조례제정・개폐청구제도는 20년 간 그 활용실적이 매우 저조하였다. 그간 자치행정에 관한 법률의 제・개정 과정을 보면 문제들을 인식하고 이를 개선하기 위해 일정 부분 노력한 것을 인정할 수 있으나, 가장 큰 문제는 주민은 단지 조례안을 제안만 할 수 있을 뿐이라는 한계였다. 의회에 부의되는 구체적인 조례안의 작성권한이 지방자치단체장에게만 주어져 있었을 뿐 아니라, 주민의 의사를 최종적으로 관철시키기 위한 사후적 절차도 전혀 마련되어 있지 않았던 것이다.

이런 상황에서 주민조례발안법 등 최근 제・개정된 관련 법률들은 주민참여에 장애가 되는 여러 요소를 개선하고자 하였다.

지방자치행정에 대한 주민의 직접참여를 강화하여 지방자치행정의 민주성과 책임성을 제고하기 위한다는 취지에서 2021년 주민조례발안법이 별도의 법률로 제정되어 시행된 것은 그 자체로 큰 성과이다. 이 주민조례발안법은 내용상으로도 오랜 기간 지적되어 온 제도의 문제점을 해결한 것이라 할 수 있다. 기존에 비해 주민조례청구요건을 완화한 점, 주민조례안에 대한 지방의회 의결기한을 강제하고 임기만료로 인한 폐기를 방지한 점, 청구의 상대방을 지방자치단체장에서 지방의회로 변경한 점, 정보시스템 이용을 통한 전자서명의 요청을 가능하게 했다는 점, 그리고 이 법의 근거법률인 지방자치법에서 조례의 제정 및 개정・폐지 청구의 주체를 '주민'으로 명시한 점 등은 모두 성과이다. 그러나 「주민조례발안에 관한 법률」이라는 새로운 명칭에도 불구하고, 여전히 주민은 의회에 입법에 대한 청구를 하는 것에 그칠 뿐 최종결정권을 갖지 못하는 점과, 청구 제외대상 역시 기존 조례제정・개폐청구제도의 제외대상과 동일하다는 점은 근본적인 한계이다.

일부개정된 주민투표법의 경우, 역시 주민투표의 대상을 확대한 점, 주민투표결과의 확정요건을 완화하고 개표요건을 폐지한 점, 전자서명에 의한 주민투표청구 및 전자투표와 전자개표 방식을 도입한 점, 투표일을 특정 수요일로 보다 명확히 한 점, 주민투표실시구역의 설정 범위를 유연화한 점 등은 모두 긍정적으로 평가할 부분이다. 특히, 주민투표의 개표요건을 폐지한 것은 획기적인 성과라고 본다. 그러나

이 경우도 재정 금기조항 등 청구대상이 확대되지 않은 점이나, 지방자치단체장의 직권 또는 지방의회의 청구에 의한 주민투표 부분이 폐지 또는 축소되지 않은 점은 한계이다.

본고는, 이미 마련된 주민조례발안제도의 한계를 개선하기 위해 학계, 입법 담당자 그리고 각종 단체들이 제안한 방안들을 법리적으로 검토하였다. 그 결과와 본고의 연구를 바탕으로 주민참여를 활성화하기 위한 다음 방안들의 시행을 제안한다.

첫째, 주민조례발안과 주민투표를 결부시켜 주민들에게 최종결정권을 부여하여야 한다. 즉, 주민발의안에 대해 의회가 부결 또는 대안을 의결할 경우 청구인인 대표자가 발의안을 철회하지 않는 한, 자동으로 주민투표에 회부되는 방식으로 발전시켜야 한다. 또한 주민조례발안법과 주민투표법을 통합하여 '주민발안과 주민투표에 관한 법률'을 제정하고, 주민발안, 주민투표, 폐기 주민투표에 관한 장을 분리하여 재규정해야 한다.

둘째, 청구 금지대상을 최소화하고 청구대상을 확대해야 한다. 중요한 것일수록 국민이 통제할 수 있어야 하며, 무엇이 중요한 것인지의 판단 또한 국민에게 맡겨야 한다. 나아가 장기적으로 현재 조례만을 대상으로 하는 주민발안제도를, 지방자치단체의 사무에 관한 일반적 주민발안제도로 확대 개편해야 한다.

셋째, 국선대리인 제도 도입을 통한 입법 지원 및 비용 공공 지원이 필요하다. 헌법재판소법에서 규정하고 있는 국선대리인 제도를 주민조례제도 발안에도 원용할 필요가 있다. 비용 공공 지원 또한 필요하다. 선거를 치르는 정당들처럼, 발안하는 시민들도 서명 운동 비용을 공적으로 지원받을 권리를 가져야 한다.

넷째, 지방자치단체별 차별화와 기초자치단체 주민의 권한 강화가 필요하다. 차별화를 위해서는 주민조례발안 절차를 지방자치단체의 조례를 통해 각 지방자치단체별로 자율적으로 정하도록 해야 한다. 기초자치단체의 경우 제도 설계 단계부터 주민자치를 실현하고자 하는 의지가 더 강하게 반영되어야 한다. 주민조례발안과 주민투표를 결부시키는 문제나 그 청구대상을 확대하는 문제 모두 기초자치단체부터 먼저 시행할 필요가 있다. 기초자치단체부터 주민투표의 최소투표율 폐지를 실험해 보는 것도 필요하다.

본고는 이상의 구체적인 제도 제안과 함께 이러한 직접민주주의제도 설계에 있어 참여와 숙의, 정당성과 책임성의 요소를 함께 중시하는 균형 잡힌 시각이 필요하다는 점을 또한 강조하고자 한다. 기존의 참여·심의민주주의의 결정적 맹점이 최종결정권한을 대중들에게 부여하지 않은 점에 있다면, 직접민주주의의 단점으로는, 대의제에 비해 공익과 국가의사를 최선으로 실현하기 위한 공론화 과정을 사전에 마련하는 숙의 절차가 부족하고 정치적 책임성과 안정성이 낮은 점을 들 수 있다. 따라서 직접민주주의 또는 주민직접참여제도의 도입·확대를 통해 민주주의의 정당성을 높임과 동시에, 숙의의 과정을 세밀하게 설계함으로써 예상되는 위험성 또한 사

전에 차단하는 것이 요구되며, 이를 위해서는 공론조사 활용 등 기존 심의민주주의에서 제시된 방식들부터 우선적으로 적극 활용할 필요가 있다. 또한 이와 함께 숙의의 과정을 제공하고 결과에 대한 책임을 질 수 있는 주체의 문제 역시 고려해야 한다.

따라서 본고는 마지막으로, 주민조례발안제도 활성화를 위한 실질적 주체 마련을 위하여 지역정당의 확립을 제안하였다.

지역정당의 설립은 한국 정당정치의 고질적 문제인 지역별 일당 지배 체제의 문제를 근원적으로 극복할 수 있고, 상향식 정당 건설을 통해 주민의 자발적 참여를 확대하며, 생활정치의 정착을 도모하는 유용한 방안이 될 수 있다. 이를 위해서는 정당법 개정을 통해 정당법상의 정당을 전국정당과 지역정당으로 이원화하여, 기초자치단체 이하 단위에서도 지역정당을 설립 가능하도록 하고, 전국정당에 대해서도 현행 규정보다 그 설립요건을 완화하는 것이 필요하다.

주민자치의 활성화를 위해 지역정당에 기대하는 역할은, 소극적으로는 지역 주민들이 각종 주민직접참여제도의 청구인 서명 등에 필요한 조직과 자원을 지역정당을 통해 마련함으로써, 여론형성을 위한 공론의 장에 보다 적극적이고 효율적으로 참여할 수 있게 되는 것이다. 그러나 지역정당은 이를 넘어서, 지역의제를 솔선하여 발굴하고 주민의사를 수렴한 후 주민조례발안제도를 통해 이를 조례로 입법화하거나, 지역 내 현안에 대해 주민투표를 발의한 후 주민들이 원하는 결과를 이끌어 내는 적극적인 역할을 해야 할 것이다.

이에서 나아가 지역정당은, 주민의 직접참여의 결론이 과연 공익을 위한 최선의 안인지, 더 나은 대안이 있거나 혹은 예상되는 위험이 없는지 등에 대한 공론화의 과정, 즉 숙의의 과정을 사전에 제공하는 역할을 스스로 담당함으로써, 민주주의를 더욱 성숙하게 하는 정치주체의 자격을 가지게 될 것이다.

그렇게 된다면 지역정당에 대해 지역 주민들이 느끼는 효능감도 상승할 수 있다. 또한 지역정당으로서는 주민직접참여제도를 지역정당의 주효한 활동전략으로 삼고, 주민발안의 성공과 실패의 교훈들을 조직 내에 축적함으로써 주민에게 보다 다가갈 수 있을 것이다.

앞으로 주민의 생활에 보다 밀접하고 긴요한 기초의원 공천의 기회가 지역정당에 허용되면, 주민은 지역을 위해 실질적인 활동을 한 정당과 후보에 대해 지역 실정에 밀착한 기준을 가지고 선택할 수 있되 정당은 중앙의 통제에서 벗어날 수 있어, 기초의원 정당공천에서 발생하는 현재의 딜레마도 해결될 수 있을 것이다.

이러한 시도가 반복되는 과정에서 주민의 직접참여가 더욱 활발해지고, 정당 선택의 폭이 넓어짐으로써 양당 지배의 정당체계 개편의 계기를 제공할 수 있다는 것은 지역정당에 대한 근본적인 기대의 또 다른 한 축이다.

이상의 논의를 종합하면, 주민조례발안제도 활성화는 주민들에게 온전한 권한, 즉

발안대상에 대한 결정권 및 최종적인 가부결정권을 부여함으로써 가능하며, 이를 위해서는 실현 단위 차원에서는 광역자치단위보다는 기초자치단위에, 실현 주체의 차원에서는 지역정당에 보다 더 초점을 맞출 필요가 있다. 이와 같은 과정은 그 자체로 헌법상 국민주권주의의 실질적 구현과정이라 할 수 있다. 가장 작은 단위에서 풀뿌리 자치의 경험과 역량이 축적되면, 한국의 정당정치, 지방자치도 민의가 '상향식'으로 반영되는 새로운 민주주의 구조로 도약할 수 있을 것이다.

한편, 본고가 주로 주민참여입법의 중요성과 그 실현방안에 대해 논하였으나, 이 문제들이 지방자치법을 둘러싼 전반적인 쟁점들과 계속하여 함께 논의되어야 함은 물론이다. 자치입법권 및 조례제정권의 확대 문제 외에도, 본고에서 자세히 다루지 못한 국가-광역-기초단위의 규모 재설정 및 사무 재배분의 문제와, 주민자치회 등 풀뿌리 주민자치조직의 실질화·활성화 문제는 특히 중요하다. 전자가 주민자치 활성화를 위한 기본 단위를 설정하는 문제라면, 후자는 '주민 스스로의 자기 통치'라는 주민자치의 이상에 가장 근접할 수 있는 모델에 관한 문제이기 때문이다.

또한, 최근 이루어진 지방자치법제의 변화 역시 결국은 국회의 지방자치법 개정의 산물임을 간과해서는 안 된다. 따라서 주민자치 활성화를 위해서는 주민들이 국가의 법률에도 개입할 수 있는 방안이 필요하다. 이러한 측면에서 볼 때, 국가 차원의 직접민주주의제도에 대해 다루지 못한 것 역시 본고의 한계이다. 특히, 이 영역은 국민발안, 아래로부터의 국민투표, 국민소환 등 기본적으로 헌법개정에 관한 심도 있는 논의가 필요한 부분이기도 하기에 이후의 연구로 미루어 둔다.

지방자치에서의 주민직접참여제도의 활성화를 통한 주민주권 실현의 진전이 향후 국가 차원의 활발한 헌법개정 논의로, 나아가 직접민주주의적 보완을 통한 국민주권의 강화로 이어지기를 기대한다.

# 참 고 문 헌

## 1. 단행본


강용기, 현대지방자치론, 대영문화사, 2008.

강원택, 한국 선거 정치의 변화와 지속: 이념, 이슈, 캠페인과 투표참여, 나남, 2010.(강원택, 2010a)

_____, 정당론, 박영사, 2022.(강원택, 2022)

김용호, 민주공화당 18년 1962-1980, 아카넷, 2020.

박수철, 입법총론, 한울, 2011.

박찬표, 한국의 48년 체제: 정치적 대안이 봉쇄된 보수적 패권 체제의 기원과 구조, 후마니타스, 2010.

성낙인, 헌법학, 법문사, 2018.

송석윤, 헌법과 정치, 경영문화사, 2007.

이갑윤, 한국의 선거와 지역주의, 오름, 1998.

이기우, 모든 권력은 국민에게 속한다 이제는 직접민주주의다, 미래를소유한사람들, 2016.(이기우, 2016)

이정희, 국민발안제를 도입하자, 민중의소리, 2020.

임종훈・이정은, 한국입법과정론, 박영사, 2021.

임혁백, 시장, 국가, 민주주의: 한국 민주화와 정치경제이론, 나남, 1994.

장영수, 민주국가와 헌법질서, 홍문사, 1997.

정종섭, 헌법연구 1, 박영사, 2001.

주성수, 직접민주주의: 풀뿌리로부터의 민주화, 아르케, 2009.

최장집, 한국민주주의의 이론, 한길사, 1993.

_____, 한국민주주의의 조건과 전망, 나남, 1996.

최장집・박찬표・박상훈, 어떤 민주주의인가, 후마니타스, 2009,

홍정선, 신지방자치법, 박영사, 2009.

베네딕토, 토마스, 성연숙 역, 더 많은 권력을 시민에게, 다른백년, 2019.

스티글리츠, 조지프, 이순희 역, 불평등의 대가: 분열된 사회는 왜 위험한가, 열린책들, 2013.
카우프만, 부르노 · 뷔치, 롤프 · 브라운, 나드야, 이정옥 편역, 직접민주주의로의 초대, 리북, 2008.
파렐, 데이비드, 전용주 역, 선거제도의 이해, 한울엠프러스, 2021.

Braunstein, Richard, *Initiatives and Referendum Voting*, New York: LFB Scholarly Publishing, 2004.
Duverger, Maurice, *Political Parties: Their Organization and Activity in the Modern State,* Translated by Barbara and Robert North, 3rd ed. London: Methuen & Co., 1964.
Epstein, Leon, *Political Parties in Western Democracies*, New Brunswick: Transaction Publisher, 1967.
Gordon, Tracy, *The local Initiative in California,* San Francisco: Public Policy Institute of California, 2004.
Powell, G. Bingham, *Elections as Instruments of Democracy: Majoritarian and Proportional Visions,* New Haven: Yale University Press, 2000.

## 2. 논문

강원택, “폐쇄적 지역 정당 구조와 정치개혁: 지방정치를 중심으로”, 한국정치연구 19(1), 서울대학교 한국정치연구소, 2010, 1-20.(강원택, 2010b)
_____, “제3공화국의 선거”, 한국선거학회 편, 한국 선거 60년: 이론과 실제, 2011, 93-116.
_____, “한국 정치의 위기와 대의민주주의”, 지식의 지평 30, 대우재단, 2021, 1-15.
강명구 · 하세헌, “지방선거 효능감 분석과 지방정치 발전방안-대구 · 경북의 사례를 중심으로-”, 한국지방자치학회보 25(4), 2013, 173-193.
강재규, “지방자치구현과 지역정당”, 지방자치법연구 11(2), 한국지방자치법학회, 2011, 207-247.
고선규 · 이정옥, “지역정당 활성화를 위한 제도개선 방안”, 의정논총 13(1), 한국의정연구회, 2018, 111-132.
고인석, “지방의회 자치입법권 강화방안”, 지방자치법연구 21(4), 한국지방자치법학회, 2021, 3-36.

곽진영, “민주화 이후 한국사회와 정당체계: 변화, 아니면 결빙?”, 의정연구 12(2), 한국의회발전연구회, 2006, 109-134.

_____, “한국 정당의 이합집산과 정당체계의 불안정성”, 한국정당학회보 8(1), 한국정당학회, 2009, 115-146.

기현석, “영국의 선거제도 개혁논의와 다수제 민주주의”, 세계헌법연구 16(3), 세계헌법학회 한국학회, 2010, 9-108.

김도협, “현행 독일선거법제에 관한 고찰”, 인하대학교 법학연구 17(2), 인하대학교 법학연구소, 2014, 1-38.

김수연, “주민자치회에 관한 입법의 주요 쟁점”, 지방자치법연구, 19(1), 한국지방자치법학회, 2019, 3-26면.

김영기, “미국과 스위스, 한국의 주민발의제도 비교연구”, 지방행정연구 22(2), 한국지방행정연구원, 2008, 117-144.

김영순, “유신 체제 수립에 관한 연구”, 한국산업사회연구회 편, 오늘의 한국 자본주의와 국가, 한길사, 1998, 23-89.

김정희, “주민참여조례를 통해서 본 주민참여와 거버넌스의 특징 연구”, 지방정부연구 18(1), 한국지방정부학회, 2014, 267-290.

김태호, “조례의 규범적 위상-지방자치법 전부 개정 이후 법리 전망을 포함하여-”, 지방자치법연구 21(3), 한국지방자치법학회, 2021, 173-205.

김형기, “중앙과 지방 간의 대립과 갈등을 넘어”, 내일을 여는 역사 58, 내일을여는역사재단, 2015, 86-96.

김희곤, “지방자치법상 주민의 조례제정개폐청구권에 관한 연구”, 공법연구 28(3), 한국공법학회, 2000, 303-322.(김희곤, 2000)

_____, “우리 지방자치법상 조례제정개폐청구제도-운영상황 및 과제를 중심으로-”, 국가법연구 11(2), 한국국가법학회, 2015, 155-192.(김희곤, 2015)

노기우・이현우, “ 민주화 이후 한국 정당체계는 불안정한가?: 유효 정당 수와 선거 유동성 세분화를 중심으로”, 한국정당학회보 18(4), 한국정당학회, 2019, 5-35.

문상덕, “조례와 법률유보 재론”, 행정법연구 19, 행정법이론실무학회, 2007, 1-16면.

박명림, “제2공화국 정치균열의 구조와 변화”, 백영철 편, 제2공화국과 한국 민주주의, 나남, 1996, 207-268.

박명호, “정당법 10년의 성과와 과제”, 의정연구 44, 한국의회발전연구회, 2015, 6-24.

박채정, “주민청구조례안 결정요인에 대한 연구 -전국 기초지방자치단체를 중심으로-”, 서울대학교 행정학과 정책학 석사학위논문, 2020.

백승주, “주민조례청구제도에 대한 소고-일본제도와의 비교검토를 중심으로”, 토지공법연구 22, 한국토지공법학회, 2004, 195-222.

백종인, “지방분권강화를 위한 법적 과제”, 지방자치법연구 3(1), 한국지방자치법학회, 2003, 1-38.

서경석, “민주주의원리와 선거형 대의제”, 민주법학 65, 민주주의법학연구회, 2017, 49-76.

송건섭・하세헌, “지방의회와 지방정치발전 요인에 관한 연구”, 한국지방자치연구 16(2), 2014, 305-324.

송석윤, “바이마르공화국의 정당구조와 그 헌법적 의의”, 사회과학논문집 16(2), 대전대학교 사회과학연구소, 1997, 49-80.

신용인, “주민자치 제도개선에 관한 연구”, 지방자치법연구 18(3), 한국지방자치법학회, 2018, 87-112.(신용인, 2018)

_____, “주민자치 법제화에 관한 연구-6개 주민자치법안 비교・분석을 중심으로-”, 지방자치법연구 21(3), 한국지방자치법학회, 2021, 139-171.(신용인, 2021)

안병준, “블록체인 전자투표를 이용한 주민 참여 활성화 방안-주민투표제와 주민소환제를 중심으로-”, 성균관대학교 법학과 석사학위논문, 2020.

안성호, “주민투표법 제정의 논거와 개혁과제”, 한국사회와 행정연구 12(1), 서울행정학회, 2001, 3-20.

양승미, “법령과 조례의 관계에 대한 연구: 국가와 지방자치단체의 입법분담을 중심으로”, 이화여자대학교 법학과 박사학위논문, 2010.

오향미, “정치적 ‘대표’ 개념과 대의제”, 서병훈 외 편, 왜 대의민주주의인가, 이학사, 2011, 260-312.

우지영, “정당민주주의 확장으로서 지방정당에 관한 연구”, 경기대 정치법학 박사학위논문, 2017.

유경춘, “조례제정권의 성질・범위와 한계”, 현대 공법이론의 전개, 석정허영민박사화갑기념논문집 간행위원회, 1993, 377-405.

유병선, “지방정부의 자치권과 기능 사무”, 강원택 편, 지방자치의 이해 1, 박영사, 2016, 143-165.

유한진, “한국의 국민투표에 관한 연구-헌법 제72조 국민투표를 중심으로”, 서강대학교 정치외교학과 석사학위논문, 2017.

윤성현, “대의민주주의를 넘어, 하이브리드 민주주의는 가능한가?-새로운 민주적 거버넌스 모델을 위한 시론”, 공법연구 49(2), 한국공법학회, 2020, 1-51.(윤성현, 2020)

음선필, “지방선거에서의 정당공천에 관한 입법학적 고찰”, 입법학연구 10(2),

2013, 243-271.
이갑윤・문용직, “한국의 민주화: 전개 과정과 성격”, 한국정치학회보 29(2), 한국정치학회, 1995, 217-232.
이공주, “국민주권 실질화 방안으로서의 직접민주제에 관한 연구-국민발안, 국민소환, 국민투표를 중심으로-”, 상지대학교 법학 박사학위논문, 2012.
이기우, “주민투표제도의 입법방향”, 공법연구 27(1), 한국공법학회, 1998, 485-504.
_____, “기초지방선거와 정당공천”, 지방자치법연구 9(4), 한국지방자치법학회, 2009, 59-88.
_____, “독일 지역정당의 법적지위와 정책적 함의”, 자치법연구 12(3), 한국지방자치법학회, 2012, 1-20.(이기우, 2012)
_____, “주민투표법개정안의 문제점과 보완방안”, 한국지방자치학회보 31(3), 한국지방자치학회, 2019, 175-197.(이기우, 2019a)
_____, “자치입법권 확대, 마을자치 재도입, 주민투표법 개정은 시대적 요구”, 월간 주민자치 97, 2019. 11, 69-79.(이기우, 2019b)
이상영, “지방자치단체의 조례제정과정에 관한 연구-지방자치와 살아있는 법-”, 법학연구 6, 충북대학교 법학연구소, 1994, 311-333.
이시형, “보수세력과 민주화: 보수세력의 선호 민주주의가 민주화에 미친 영향을 중심으로”, 한국동북아논총 15, 한국동북아학회, 2000, 295-316.
이완범, “박정희 군사정부 ‘5차 헌법개정’ 과정의 권력 구조 논의와 그 성격: 집권을 위한 ‘강력한 대통령제’ 도입”, 한국정치학회보 34(2), 한국정치학회, 2000, 171-192.
이우영, “직접민주주의제도에 대한 입법학적 관점에서의 분석-국민발안(Initiative) 제도를 중심으로”, 입법학연구 3, 한국입법학회, 2006, 89-126.
_____, “입법과정과 입법의 민주적 정당성”, 서울대학교 법학 52(4), 서울대학교 법학연구소, 2011, 125-168.(이우영, 2011)
이헌석, “주민참여와 조례의 과제”, 지방자치법연구 7(4), 한국지방자치법학회, 2007, 233-254.
임지봉, “의회 입법과정에서의 민주주의의 실패”, 입법학연구 2, 한국입법학회, 2002, 1-29.
임 현, “지방자치법 전부개정에 따른 자치입법권의 범위에 관한 검토”, 지방자치법연구 21(4), 한국지방자치법학회, 2021, 39-60.
장관식, “주민참여 확대를 위한 주민투표제도 연구”, 고려대학교 법무대학원 지방자치법학 석사학위논문, 2004.
장석준・김두래, “정책갈등 상황에서 지방정부 정책의 확산: 학교급식조례 제정을

중심으로”, 한국정책학회보 21(4), 한국정책학회, 2012, 285-311.
장승진, “보수적이지 않은 보수주의자와 진보적이지 않은 진보주의자: 이념성향, 정책선호, 그리고 가치 정향”, 한국정당학회보 19(1), 한국정당학회, 2020, 129-156.
장영수, “지방자치와 정당”, 정당과 헌법질서, 심천계희열박사화갑기념논문집, 박영사, 1995, 327-360.
장용근, “국민주권론의 비판적 재구성-대표제와 직접민주주의의 관계를 중심으로”, 세계헌법연구 13(1), 세계헌법학회 한국학회, 2007, 111-142.
전정환, “독일 선거제도 상 저지조항에 관한 연구-독일연방헌법재판소 판결을 중심으로”, 원광법학 33(4), 원광대학교 법학연구소, 2017, 3-25.
정상호, “지방의 권력구조”, 강원택 편, 지방정치의 이해 2, 박영사, 2016, 67-95.
_____, “직접민주주의의 국제 현황과 이론적 쟁점에 관한 연구: 국민투표・국민발안・국민소환을 중심으로”, 시민사회와 NGO 16(1), 한양대학교 제3섹터연구소, 2018, 3-47.
정주영, “지방분권을 위한 자치입법권 구축방안”, 연세법학 38, 연세법학회, 2021, 131-173.
주영서・이상열, “주민자치 활성화 요인 및 효과에 관한 인식 분석”, 한국지방자치연구 22(4), 대한지방자치학회, 2021, 45-65.
주인석, “민주주의와 지방정치: 이론”, 강원택 편, 지방정치의 이해 2, 박영사, 2016, 3-33.
진석원, “주민의 법적 지위에 관한 연구-주민참여제도를 중심으로-”, 연세대학교 법학 석사학위논문, 2003.
차진아, “시민의 입법참여와 헌법-국민발안제 도입논의를 중심으로”, 외법논집 42(3), 한국외국어대학교 법학연구소, 2018, 213-238.
채향석, “행정입법 과정에서 협치적 거버넌스 구현에 관한 연구”, 고려대학교 법학 박사학위논문, 2017.
최근열, “문재인 정부의 자치분권정책 평가와 향후 과제”, 한국지방자치연구 24(1), 대한지방자치학회, 2022, 97-122.
최봉석, “주민발안의 법리와 법제”, 지방자치법연구 6(1), 한국지방자치법학회, 2006, 179-210.
최송화, “한국의 입법기구와 입법자”, 서울대학교 법학 25(4), 서울대학교 법학연구소, 1984, 87-124.
최승제, “지방자치법 전면개정의 의미와 향후 과제: 주민주권 구현을 중심으로”, 한국지방정부학회 동계학술대회 논문집(2020), 한국지방정부학회, 2021, 295-329.

_____, “한국 주민자치의 개선방안: 주민자치회 활성화를 중심으로”, 한국지방정부학회 춘계학술대회 논문집, 한국지방정부학회, 2021, 47-71.
최용전, “조례안 성안절차와 지원제도 개선방안 연구-경기도의회의 사례를 중심으로-”, 지방자치법연구 22(1), 한국지방자치법학회, 2022, 115-143.
최우용, “지방자치법 전면개정에 따른 지방자치의 현재와 미래-시대적 과제로서의 분권, 지역균형개발, 개헌을 소재로 하여”, 공법연구 50(3), 한국공법학회, 2022, 89-122.
최준영・조진만, “지역균열의 변화 가능성에 대한 경험적 고찰”, 한국정치학회보, 한국정치학회, 39(3), 2005, 375-394.
최희경, “직접민주주의로서의 국민입법”, 법학논집 22(1), 이화여자대학교 법학연구소, 2017, 179-208.
하세헌, “지방분권 실현과 지방정당의 육성”, 한국지방자치연구 9(2), 대한지방자치학회, 2007, 25-40.(하세헌, 2007)
_____, “지방 정당”, 강원택 편, 지방정치의 이해 2, 박영사, 2016, 155-182.(하세헌, 2016)
하세헌・윤이화, “지방정당을 통한 여성의 정치참여 활성화와 향후과제: 일본의 지역정당 ‘동경생활자 네트워크’를 중심으로”, 국제정치논총 52(5), 한국국제정치학회, 2012, 289-310.
홍재우, “지방자치의 정치화와 민주주의 그리고 정당”, 21세기정치학회보 24(3), 21세기정치학회, 2014, 135-160.
홍준현, “2021년 전부개정 지방자치법은 자치분권 2.0시대의 개막을 의미하는가?”, 한국지방자치학회보 33(4), 한국지방자치학회, 2021, 1-32.
홍태영, “프랑스 대의제 민주주의의 정치철학과 역사”, 서병훈 외 편, 왜 대의민주주의인가, 이학사, 2011, 249-277.
황아란, “지방선거와 정당공천: 비교론적 시각에서-기초의원 선거의 정당공천과 정보제공 효과-, 지방행정연구 24(1), 한국지방행정연구원, 2010, 37-65.

Garrett, Elizabeth, “The Promise and Perils of Hybrid Democracy”, 59 *Oklahoma Law Review,* 2006.
Mclean, Iain, “Forms of Representation and Systems of Voting”, in David Held(ed.), *Political Theory Today*, Cambridge: Polity press, 1991.

## 3. 보고서

강원택 외, “정보화와 정치관계법의 변화 방향-한국 정당정치의 선진화를 위한 정당법 개정방향의 모색-”, 국회입법조사처 정책연구용역보고서, 2009. 12. 10.

국가인권위원회, “기본권 보장 강화 헌법개정안(연구포럼안) 설명자료”, 2017. 12.

국회헌법개정특별위원회 자문위원회, “국회헌법개정특별위원회 자문위원회 보고서”, 2018. 1.

김명연, “주민직접참여의 생활화를 위한 법제 정비 방안”, 한국법제연구원 연구보고서, 1999. 12.

김수연, “[분권레터] 지방자치법 전부개정의 의의와 향후 과제”, 대한민국시도지사협의회 홈페이지 정책자료, 2020. 12. 9.

박영도, “주민투표법의 입법방향”, 한국법제연구원 현안분석보고서, 1996.

배건이, “주요 외국의 지방자치제도 연구: 스위스”, 한국법제연구원 연구보고서, 2018.

신봉기・최용전 외, “자치법규 위임법령의 실태 분석 및 자치입법권 내실화를 위한 입법적 개선방안에 관한 연구”, 법제처 정책연구용역보고서, 2018. 11.

윤인숙, “주요 외국의 지방자치제도 연구: 미국”, 한국법제연구원 연구보고서, 2018.

정정화, “공공갈등 해결수단으로 주민투표제도의 개선방안”, 국회입법조사처 정책연구용역보고서, 2012. 9. 28.

최정인, “국민발안제 도입 관련 쟁점”, 이슈와 논점 1399호, 국회입법조사처, 2017. 12. 28.

하혜영, “지방자치단체 조례 현황과 시사점”, 지표로 보는 이슈 129호, 국회입법조사처, 2018. 8. 21.(하혜영, 2018)

_____, “주민조례발안제도 현황과 향후 과제”, 이슈와 논점 1597호, 국회입법조사처, 2019. 7. 12.(하혜영, 2019)

_____, “주민조례발안에 관한 법률 주요 내용과 향후 과제”, NARS 현안분석 225호, 국회입법조사처, 2021. 12. 20.(하혜영, 2021)

한국의회학회, “국민의 정치참여 확대를 위한 정당제도 개선방안 연구-정당법 개정방향에 대한 쟁점을 중심으로-”, 선거연구원 용역보고서, 2017. 12. 26.

헌법재판소 헌법재판연구원, 국가별 법령집: 스위스 연방헌법, 2020.

_____, “유럽의회 5% 저지조항의 위헌성”, 세계헌법재판동향 2014(4), 3-8.

_____, “유럽의회 3% 저지조항의 위헌성”, 세계헌법재판동향 2014(4), 9-13.

California Secretary of State, *Statewide Initiative Guide*, 2021.

## 4. 의안, 청원 및 법령자료

김두관의원 등 15인 발의, 「지방자치법 전부개정법률안」, 2203321, (2020.8.21.) [대안반영폐기].

김두관의원 등 10인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 2214952, (2022.3.24.) [계류 중]

대통령 발의, 「대한민국헌법개정안」, 2012670, (2018.3.26.) [임기만료폐기].

민형배의원 등 11인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 2112802, (2021.10.7.) [임기만료폐기].

원혜영의원 등 10인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 1914390, (2015.3.20.) [임기만료폐기].

이원욱의원 등 13인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 1905722, (2013.6.27.) [임기만료폐기].

주승용의원 등 10인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 1911485, (2014.8.27.) [임기만료폐기].

참여연대 청원(대표청원인 임종대, 강기정의원 소개), 「정당법에 관한 의견 청원」, 1800130, (2010.1.25.) [임기만료폐기].

천정배의원 등 11인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 2010467, (2017.11.29.) [임기만료폐기].

한국정치학회 청원(대표청원인 강원택, 김세연・유승희의원 소개), 「정당법에 관한 의견 청원」, 1800130, (2010.1.25.) [임기만료폐기].

황주홍의원 등 12인 발의, 「정당법 일부개정법률안」, 1912244, (2014.11.3.) [임기만료폐기].

법제처, 「지방자치법(법률 제6002호) 개정이유」, 국가법령정보센터, 1999. 8. 31.

_____, 「지방자치법(법률 제17893호) 개정이유」, 국가법령정보센터, 2021. 1. 12.

_____, 「주민조례발안에 관한 법률(법률 제18495호) 제정이유」, 국가법령정보센터, 2021. 10. 19.

_____, 「주민투표법(법률 제18849호) 개정이유」, 국가법령정보센터, 2022. 4. 26.

행정안전부, 「자치분권 사전협의 성과보고서」, 2021. 7.

_____, 「자치분권 사전협의 지침」, 2021. 12.

_____, 「2014년 지방자치단체 조례・규칙 현황」.

_____, 「2015년 지방자치단체 조례・규칙 현황」.

_____, 「2016년 지방자치단체 조례・규칙 현황」.
_____, 「2017년 지방자치단체 조례・규칙 현황」.
_____, 「2018년 지방자치단체 조례・규칙 현황」.
_____, 「2019년 지방자치단체 조례・규칙 현황」.
_____, 「2020년 지방자치단체 조례・규칙 현황」.
_____, 「2021년 지방자치단체 조례・규칙 현황」.(행정안전부, 2021)

## 5. 기사 및 기타자료

<과천넷>, 2021.12.21, 「과천 지역정당 창당... '지역에서의 대안적 삶' 기치」.
<노동・정치・사람 보도자료>, 2021.12.6, 「'지역의 정치활동 금지하는 정당법은 위헌이다' 기자회견 및 지역정당 가로막는 정당법 헌법소원심판 청구」.
<매일경제>, 2022.3.10, 「지역주의 극복은 못해…호남은 이재명, 영남은 윤석열」.
<연합뉴스>, 2019.4.30, 「'중앙당 서울에 두라는 정당법 위헌'…녹색당 헌법소원」.
<오마이뉴스>, 2022.1.26, 「'지역에서 세상을 바꾸는 풀뿌리 정치 실현할 것' 은평민들레당 나영 대표」[인터뷰]」.
<YTN>, 2022.7.6, 「민주 당원 6만여 명 "전대 규칙, 전 당원 투표 부쳐야"」.
<JTBC>, 2022.7.5, 「박지현 "민주당, 폭력적 팬덤 정치 선택" 조응천 "너무 나간 듯"」.
<조선비즈>, 2022.6.30, 「'97그룹' 박용진, 당대표 출마 "악성 팬덤에 눈감는 민주당 돼서는 안 돼"」.
<참여연대 보도자료>, 2022.4.21, 「지역정당 설립 제한하는 정당법의 위헌성에 관한 의견서 헌법재판소에 제출」.
<참여연대 의견서>, 2022.4.21, 「<2021헌마1465 정당법 제3조 등 위헌확인>에 대한 정당법 제4조 제2항 등의 위헌성에 관한 의견서」.
<참여자치지역운동연대 정책자료>, 2022.2.24, 「자치분권을 위한 20대 대선 의제 제안」.
<프레시안>. 2022.4.11, 「스페인 지역정당 '바르셀로나 커먼즈'가 던져주는 것들」.
<한겨레>, 2022.7.2, 「좌표찍기와 집단괴롭힘은 '정치팬덤'이 아니다」.
<행정안전부 보도자료>, 2020.12.9, 「지방자치법 32년 만에 전부개정, 자치분권 확대 기틀 마련-지방자치법 전부개정안 12월 9일(수) 본회의 의결-」.

## Abstract

# Vitalization of Resident Autonomy:

## Focusing on the Resident Ordinance Initiative System



Shin, Euicheol
College of Law
The Graduate School
Seoul National University



There are two major problems with legitimacy of representative legislation in Korea. One is that party representation in the composition of the legislative body is very narrow and distorted. Another is that the legislative power is monopolized by the assembly during the legislative process, and there is virtually no national check-in system. To solve these problems, representative legislation as a direct democracy system needs to be improved. That is, legislative power should be shared between the representative body and the sovereign, and the final decision-making for the legislative power, which is the essential power of sovereignty, should be reserved to the sovereign.

The theme of this article is to analyze the reality of direct resident participation and to promote its development through legal establishment of the system, targeting the 2021 Resident Ordinance Initiative Act. Local autonomy and resident autonomy are concepts very close to the realization of the ideal of democracy, which is the identity of the governor and the governed. The progress of the two autonomies can serve as an opportunity and driving force to qualitatively transform democracy at the national level. Accordingly, this study can be said to solve the constitutional problems.

Looking at the process of enacting and revising the law on self-governing administration thus far, these problems have been recognized and some efforts

have been made to improve them. However, there is still insufficiency.

The existing resident ordinance claim system, which was enacted in 1999, has been underutilized over the past 20 years. The fact that the Resident Ordinance Initiative Act in 2021 was enacted and implemented as a separate law is a great achievement in itself. The result of this Act was that it relaxed the claim requirements, enforced the local council's resolution on the resident ordinance act and prevented it from being discarded due to the expiration of the term of office, changed the other party of the claim from the head of the local autonomous government to the local council, and enabled a request for electronic signature. Moreover, another achievement is the fact that the subject of claim is specified as 'resident' in the Local Autonomy Act, which is the underlying law. However, the limitations are also clear. Residents still have no final decision-making power, but only petition the assembly for legislation. Subjects excluded from the claim are broad as before.

Expanding the voting target through partial amendments to the referendum law(Residents' Voting Act) and flexibilizing various restrictions are positive. However, the fact that the scope of claim subject has not been expanded and that referendums by local autonomous government heads and local councils have not been abolished or reduced is a limitation.

The plans for improvement of the resident ordinance initiative system presented in this article are as follows.

First, the final decision-making power should be given to the residents by linking the resident ordinance initiative and referendum. This will be possible by integrating the two laws and enacting the "law on initiatives and referendums."

Second, the subject prohibited of claim should be minimized and the subject of claim should be expanded.

Third, legislative support and public support for costs are needed through the introduction of the system for the appointment of a public representative.

Fourth, differentiation by local autonomous government and strengthening of the authority of local residents of local autonomous entity are needed.

This article emphasizes the need for a balanced perspective that emphasizes both legitimacy and accountability when designing a direct democracy system, along with the detailed system proposals above. For this, there is a need to actively utilize the methods suggested in the existing deliberative democracy, such as the use of public opinion surveys. In addition, consideration should be given to the issue of who may be responsible for providing a deliberative process and for the outcome.

Recognizing this importance, this article argues for the establishment of a local political party that will be the real subject of legislation for resident direct participation. This can be expected to revitalize the resident ordinance initiative system, provide an opportunity to reorganize the party system, and solve the dilemma of party nomination for municipal council.

First, local residents can participate more actively and efficiently in the arena of public opinion to form public opinion through local political parties. In particular, if local political parties use the direct resident participation system as an effective strategy, this can increase the sense of efficacy felt by local residents toward local political parties. Second, by transforming into an open party system through the establishment of a local party, the party system that has been fixed as a two-party system based on regionalism, which is a chronic problem in Korean party politics, and local political culture subordinated to it can be overcome. Third, if nomination by local political parties for municipal councils are allowed, the issue of local politics as being subordinated to central politics, which is an evil that has been a problem so far, can be reduced. At the same time, voters are provided with information to determine candidates.

To this end, the provisions on establishment of a political party in the Political Party Act should be amended. The current party establishment requirements, such as the repeal of Article 3 of the Act forcing the seat of the central party to be the capital, should be eased and a method of protecting the new party should be examined.

It should be kept in mind that such vitalization of the resident ordinance initiative system would be possible by giving the residents the right to decide the subject of the initiative and the final decision-making power. Furthermore, when various measures are attempted with the focus on the local autonomous government rather than the regional autonomous unit and on the local party rather than the central party, the effect will be more substantial. This process would be the actual realization of the constitutional national sovereignty.

keywords: resident ordinance initiative, local autonomy, resident autonomy, resident participation, direct democracy, local political party

Student Number: 2020-22249