

시론



김용섭

- 전북대학교 법학전문대학원 교수 (변호사)
- 법제처 법제 편집위원회 위원장

행정입법에 대한 국회통제를 둘러싼 법적 논의

현행 국회법 제98조의2에서 국회의 행정입법 검토제도를 마련하고 있다. 즉, 중앙행정기관의 장은 법률에서 위임한 사항이나 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항을 규정한 대통령령·총리령·부령·훈령·예규·고시 등이 제정·개정 또는 폐지되었을 때에는 10일 이내에 이를 국회 소관 상임위원회에 제출하도록 하고, 상임위원회는 그 소관 중앙행정기관이 제출한 대통령령·총리령·부령의 법률위반여부를 검토하도록 되어 있다. 우선 대통령과 총리령이 법률의 취지 또는 내용에 합치되지 아니한다고 판단되는 경우에는 검토의 경과와 처리의견 등을 기재한 검토결과보고서를 국회의장에게 제출하여 본회의 의결로 이를 처리한 후 정부에 송부하고, 정부는 송부받은 검토결과에 대한 처리여부를 검토하고 그 처리결과를 국회에 제출하도록 하고 있다. 다음으로 상임위원회는 검토결과 부령이 법률의 취지 또는 내용에 합치되지 아니한다고 판단되는 경우에는 소관 중앙행정기관의 장에게 그 내용을 통보할 수 있고, 검토내용을 통보받은 중앙행정기관의 장은 그 처리계획과 그 결과를 지체없이 소관 상임위원회에 보고해야 한다고 규정하고 있다.

최근 조용천 의원이 대표발의하여 국회에 계류중인 국회법 일부 개정안은 현행 국회법

상 대통령령과 총리령은 본회의 의결로, 부령은 상임위원회의 통보로 단순히 처리 의견을 권고하는 수준에 불과하고 정부가 이를 수용하지 않거나 회피하는 경우 마땅히 구속할 수단이 없다는 전제하에 출발하고 있다.

국회는 상임위원회 중심주의를 채택하고 있어 각 상임위원회가 소관 법률과 행정입법에 대한 고도의 전문성을 갖고 있음에도 통제 주체와 방법을 상임위원회 통보에서 본회의 의결로 격상시킨 것은 부적절하다고 보면서 상임위원회는 소관 중앙행정기관의 장이 제출한 대통령령·총리령 및 부령이 법률의 취지 또는 내용에 합치되지 아니하다고 판단되는 경우 소관 중앙행정기관의 장에게 수정·변경을 요청할 수 있도록 하고, 이 경우 중앙행정기관의 장은 요청받은 사항을 처리하고 그 결과를 소관 상임위원회에 보고하도록 함으로써 국회의 행정입법에 대한 통제를 강화하려는 것이다(안 제98조의2제3항, 제98조의2제4항부터 제8항까지 삭제).

일반적으로 행정입법이란 행정부에서 제정하는 법률 하위의 규범형식으로 그 제정권자를 중심으로 대통령령, 총리령 및 부령으로 구분할 수 있다. 이와 같은 헌법이 예정하는 법규명령의 형식이 아닌 중앙행정기관에서 제정하는 훈령·예규·고시 등도 행정입법에 포함된다. 국회에 제출된 국회의 행정입법에 대한 통제강화를 내용으로 하는 국회법 개정안은 그 입법취지에는 찬동하나 다음의 문제점을 지적할 수 있다.

첫째로, 국회 상임위원회가 독자적으로 소관 중앙행정기관의 장이 제출한 대통령령·총

리령 및 부령이 법률의 취지 또는 내용에 합치되지 아니하다고 판단되는 경우 중앙행정기관의 장에게 수정·변경을 요청할 수 있도록 하고, 중앙행정기관의 장은 요청받은 사항을 처리하고 그 결과를 소관 상임위원회에 보고하는 내용의 국회법 제98조의2 제3항의 개정조항은 이와 유사한 내용의 2015년 유승민 의원 대표발의 국회법 개정안이 박근혜 대통령의 법률안 거부권 행사에 의하여 국회에서 재의결되지 않고 폐기된 바 있는 점을 감안할 필요가 있다(이에 관하여 자세한 사항은 김용섭, “국회법 제98조의2 제3항 개정안을 둘러싼 공법적 쟁점 및 대통령의 법률안거부권 행사의 정당성 여부”, 故 清江 류지태 선생 10주기 기념 현대 행정법의 이해, 박영사, 2018, 131~156면).

둘째로, 대통령령 등이 제·개정된 후에 수정변경 요청을 통하여 중앙행정기관의 장에게 구속력을 부여하려는 국회의 사후적 행정입법 통제제도는 대통령령과 총리령 및 부령의 규정을 신뢰하여 이에 터잡아 활동하는 국민의 법률생활에 혼란이 초래될 수 있고 행정의 계속성과 법적 안정성이 저해될 수 있다. 더구나 국회의 본회의가 아닌 소관 상임위원회가 중앙행정기관의 장에 대하여 대통령령 등 행정입법에 대한 수정변경요청을 하고 중앙행정기관의 장이 이에 따르도록 구속력을 부여하는 내용의 개정안은 행정부의 입법권을 침해하고, 권력분립의 원칙에 반하는 등 위헌의 소지가 있다.

헌법 제75조에서 대통령령의 제정에 관하여 규정하고 있고, 총리령 및 부령의 제정에 관하여는 헌법 제95조에서 규정하고 있어 위

입명령은 법률에서 위임한 범위를 이탈할 수 없는 한계가 있다. 국회는 국민의 기본권의 중요하고 본질적인 사항은 위임이 금지되므로 국회 스스로 반드시 법률로 정하여야 하며 행정입법에 위임해서는 안되는 한계를 지켜야 한다. 만약에 이를 준수하지 않는 경우 사법부에 의한 통제가 행하여 진다.

현행 국회법상 행정입법검토제도 중에 총리령을 대통령령과 같은 범주로 취급하여 규율하고 있는 부분은 개정할 필요가 있다. 왜냐하면 총리령은 기본적으로 국무총리 소속 기관인 법제처 등 처 단위에서 제정하는 법령의 형식이기 때문이다. 정부부처를 처를 기준으로 하면 각부보다는 하위이고, 총리령이라는 형식을 놓고 보면 부령보다는 상위적 의미일 수 있지만 총리령과 부령은 기본적으로 동격으로 보는 것이 적절하다. 총리령은 국무회의의 심의를 거쳐야 하는 대통령령과는 달리 부령과 같이 법제처의 심사를 필하면 관보에 게재하여 공포할 수 있고, 대통령령에 규정된 제재적 처분기준은 법규명령으로 보는데 반하여 부령에 규정된 제재적 처분기준은 행정규칙의 성질을 지니는 것으로 보는 것이 대법원 판례의 입장이고, 총리령에서 정한 제재적 처분기준의 법적성질을 부령의 경우와 동일한 것으로 보는 것이 행정법학계의 정설이다.

헌법에서 국회에 법률제정권이 있다고 하여 입법권을 독점하는 것은 아니다. 국회와 행정부는 입법에 있어 지나친 간섭을 배제하고 상호 견제와 균형을 유지하는 조화가 필요하다. 무엇보다 오늘날 현대국가에서 법률의 제·개정절차로는 새로운 환경과 정세변화에 적절히 대응할 수가 없어 국가적 과제에 행정부의

전문적 역량으로 신속한 대처를 위해 행정입법이 활용될 필요가 있다. 행정입법에 대한 의회의 통제를 어떻게 활성화하고 바람직한 행정입법 통제제도를 마련할 것인가를 공정회를 개최하는 등 심도있게 논의하여 대안을 마련할 필요가 있다. 기본적인 입법적 개선방향은 우리 헌법에 합치되는 의회통제 방안을 모색하되, 의회와 행정부의 적절한 견제와 균형을 통하여 사후적 통제방식보다 행정의 혼란이 야기되지 않는 사전적 통제방식이 바람직하다. 또한 훈령·예규·고시 등 행정규칙 중에서 국민의 권리의무에 관한 사항을 규정한 법령보충적 행정규칙의 경우에도 부령의 경우와 마찬가지로 법령등 공포에 관한 법률을 개정하는 등 행정입법통제제도를 활성화할 필요가 있다.

결론적으로 국회에 계류 중인 조응천 의원 대표발의 국회법 개정안은 대통령령과 총리령·부령을 구분하지 아니하고 일괄적으로 규율하고 있고, 국회의 본회의가 아닌 소관 상임위원회를 수정·변경 요청의 주체로 하며, 중앙행정기관의 장은 요청받은 사항을 처리하고 그 결과를 소관 상임위원회에 보고하도록 함으로써 구속력을 미쳐 법적·법정책적 문제점이 있다. 제19대 국회 당시 대통령의 법률안 거부권 행사에 의하여 부결된 것과 대동소이하여 적절한 입법적 대안이 될 수 없는 국회법 제98조의2 개정조항을 국회의 다수당이 무리하게 통과시킬 경우, 헌법수호자이며 행정부의 수반인 대통령은 법제처와 정부입법정책협의회의 심사를 거쳐 잠정적 거부권인 법률안의 재의요구권의 행사를 통하여 '좋은 입법(good laws)'이 제정될 수 있도록 국회의 권한남용을 견제할 필요가 있다.