

재정법제 자료 10-12-2

• •

2010. 3. 19.

워크숍 일정

◇ 일 시 : 2010년 3월 19일(금) 15:00 - 18:00

◇ 장 소 : 한국법제연구원 대회의실

◇ 구 성

사 회 : 현대호 박사 (한국법제연구원 산업경제법제연구실장)

제1주제 : 의회 재정권의 확립과 예산법률주의
(15:00-15:40)

발 표 : 임명현 박사 (국회예산결산특별위원회 입법조사관)

토 론 : 김세진 박사 (한국법제연구원 부연구위원)

제2주제 : 예산과 법률불일치와 관련된 법이론적 과제
(15:40-16:20)

발 표 : 福家 俊朗 교수 (名古屋大學 법학과 명예교수)

통 역 : 김경덕 (나고야 대학교 법학과 박사과정)

토 론 : 고문현 교수 (숭실대학교 법과대학)

제3주제 : 대만 국회 예산안 심의권 및 그 법적 한계
(16:20-17:00)

발 표 : 簡玉聰 교수 (台灣·國立高雄大學法學院財經大學科 準教授)

통 역 : 양효령 교수 (전북대학교 법학전문대학원)

토 론 : 강주영 교수 (제주대학교 법학전문대학원)

종합토론 : (17:00-17:40)

서보건(영남대학교 법학전문대학원)

목 차

■	()
I. 서 론	11
II. 예산법률주의의 의의	12
1. 예산법률주의의 개념	12
2. 예산법률주의에서 예산법의 성격	14
3. 소 결	16
III. 우리나라 예산법률주의 도입의 의의	17
1. 우리나라 예산의 성격(행정부 중심의 예산비법률주의)	17
2. 예산법률주의 도입의 기대효과	19
IV. 우리나라 예산법률주의 도입방안	21
1. 예산법률주의 도입 방향	21
2. 실질적 예산법률주의에서 예산결정시스템	22
3. 실질적 예산법률주의의 구체적 도입 방안	23
V. 예산법률주의 도입과 관련한 기타 쟁점	33
1. 수권법과 예산법의 충돌 문제	33
2. 예산법률안에 대한 대통령의 항목별 거부권 문제	35
3. 예산법률의 대외적 효력 인정 문제	36
VI. 결 론	37
참고문헌	39

◎ 토 론 문 (김세진).....	41
--------------------	----

▣ 予算と法律－不一致をめぐる 法理論的課題 (福家俊朗)

1はじめに一財政の概念	45
1-1 憲法と財政	45
1-2 財政の意義と仕組み	46
2 予算－歳出権限の授権と統制－	47
2-1 予算の意義・内容	47
2-2 予算原則	50
2-3 予算の種類	51
3 予算と法律をめぐる諸問題	53
3-1 予算の法的性格をめぐる考え方	53
3-2 予算と法律の不一致問題	55
4 おわりに	58

▣

(福家俊朗)

1 머리말 - 재정의 개념	63
1-1 헌법과 재정	63
1-2 재정의 의의와 구조	64
2 예산 - 세출권한의 수권과 통제 -	65
2-1 예산의 의의・내용	65

2-2 예산원칙	68
2-3 예산의 종류	69
3 예산과 법률에 관련된 문제	71
3-1 예산의 법적 성격에 관한 관점	71
3-2 예산과 법률의 불일치 문제	74
4 끝으로	77
◎ 토론문 (고문현)	79
▣ 台灣國會預算審查權及其法的界限 (簡玉聰)	
壹、前言	85
貳、台灣現行預算編列與審查制度	87
一、現行預算編列與審查制度	87
參、預算審查之現狀與問題	91
一、國會預算審查之現狀	91
二、立法院預算審查之問題	93
肆、行政機關編列預算之法律性質	95
一、人權保障與法治主義	95
二、依法行政與依法財政	96
三、預算之依法編列	97
四、預算編列之法律性質	99
伍、國會預算審查之法律界限	100

一、預算審查之公共性	101
二、依法審查之權限與義務	102
三、大幅或幾近全額刪除或凍結	103
四、預算審查權之法的界限	107
五、預算資訊之公開透明化	108
陆、結語	109



(簡玉聰)

一. 서 언	113
二. 대만 현행 예산안 편성방법과 심의제도	113
三. 예산안 심의 현황과 문제점	114
四. 행정기관 예산안 편성의 법적 성질	115
五. 국회 예산안 심의의 법적인계	117
◎ 토론 문 (강주영)	121



◎ 토론 문 (서보건)	125
--------------------	-----

()

I.

과거 소극적 자유방임국가 시대의 예산은 단순히 국고관리 기능에 머물렀으나, 현대 민주적 복지국가에서는 국가 정책을 실현하기 위한 중요한 수단이 되었다. 따라서 예산이 어떻게 결정되고 재정권을 누가 행사하는 가는 중대한 헌법적 사항이라 할 수 있다.

우리나라에서 예산은 법률과 다른 특수한 형식으로 결정되며, 재정권은 입법권과 분리되어 행정부에 집중되어 있다. 예산안의 편성 및 제출권한은 정부의 고유권한이며 국회는 정부동의 없이 지출예산 각항의 금액을 증가시키거나 새 비목을 설치할 수 없다. 그 결과 국회에서 정부 제출 예산안을 수정하는 정도는 매우 미약하다.

또한 재정운용의 기본방향과 목표, 중·장기 재정전망, 분야별 재원 배분계획 및 투자방향 등 국가의 중요한 예산정책의 수립을 행정부에서 맡고 있다(국가재정법 제7조).

이처럼 재정에 관한 중요한 결정권이 행정부에 집중될 경우 재정민주주의는 취약해질 수밖에 없다. 현대 대의제국가에서 재정민주주의란 국민의 의사를 대표하는 국회에서 세입과 세출의 주요 내용을 결정하는 것을 의미한다. 그런데 우리나라의 세입과 관련된 결정은 조세법률주의에 따라 엄격히 국회에서 법률로 결정되고 있는 반면, 세출에 대한 결정은 사실상 행정부가 주도하고 있는 것이다.

한편, 국가 정책의 효과적 결정과 추진을 위해서는 법률과 예산의 유기적 연계가 매우 필요하다. 즉 법률과 예산은 정책의 양 수레바퀴와 같아서 양자의 유기적인 뒷받침이 없이는 정책의 효과성을 담보할 수 없다. 그러나 우리나라는 입법권과 재정권이 각각 국회와 행정부로 이원화되어 법률과 예산의 유기적으로 연계되기 어렵다.

예산법률주의는 국회의 재정권 강화를 통한 재정민주주의의 회복과 법률과 예산의 연계성 확보를 통한 합리적이고도 효과적인 정책수립

을 위한 중요한 방안이 될 수 있다.

본 글에서는 현재 우리나라에서 논의되고 있는 예산법률주의의 개념과 성격 등을 각국의 사례에 비취 정리한 후 우리나라에서 예산법률주의의 도입의 필요성과 도입방안을 다루고자 한다.

II.

1. 예산법률주의의 개념

최근 국회재정권 강화를 위한 방안으로서 예산법률주의에 대한 논의가 활발하게 이루어지고 있으나, 학자들마다 연구목적에 따라 예산법률주의의 의미를 달리 사용하고 있어 개념상 혼란이 있다. 예산법률주의를 채택하고 있는 국가들의 예산의 기능과 형성과정을 비교해보면 예산법률주의의 개념은 대략 다음 두 가지 의미로 요약된다.

가. 형식적 예산법률주의(예산 법률형식주의)

세입과 세출의 실질적 내용이 어떻게 결정되는지, 즉 의회에서 심사하는 예산의 내용과는 관계없이 예산이 법률이라는 형식을 갖추고 있으면 예산법률주의로 보는 견해이다.

여기서 형식의 의미를 단순히 ‘법률’이라는 명칭으로 볼 것인지, 법률과 같이 개조식의 문장으로 되어 있어야 하는지, 나아가 일반법률과 같이 처리절차(대통령의 거부권이나 공포 등)까지 동일하여야 하는 것인지는 분명치 않다.¹⁾

1) 예산법률의 규정형식(개조식)은 중요한 판단요소가 아니다. 영국의 경우 5내지 6개 세출예산법은 짧은 몇 개의 조문과 부속표 A, B, ...의 형식으로 구성된다. 미국도 총칙적 규정과 집행규정 등만 조문형식이며 나머지 본문의 세부 할당은 자유로운 형식이다. 우리나라 예산안은 예산총칙·세입세출예산·계속비·명시이월비 및 국고채무부담행위를 총칭한다. 세입세출안의 경우 영국과 마찬가지로 총칙은 17개 정도의 조문으로 구성되며, 세부내역은 분야/부문/프로그램별 할당액으로 구분된 부속표 형식으로 구성된다. 따라서 법률의 형식을 취하고 있다고 볼 수 있다. 그러

한편, 최근 OECD 주요 선진국들의 예산과정을 보면 Top-down 방식을 채택하여 거시예산과 미시예산으로 구분하여 예산총액, 분야별 배분방향 등 거시예산을 먼저 결정하고 세부 예산편성은 거시예산의 틀 내에서 정하고 있다. 따라서 거시예산을 법률의 형식으로 결정하는지도 중요한 구분지표가 된다.

나. 실질적 예산법률주의(예산 법률결정주의)

이 견해는 예산결정론의 시각에서 세입과 세출의 실질적 내용이 의회에서 정한 법률에 의해 결정되는지 여부에 따라 법률주의를 판단하는 시각이다. 이 입장은 거의 모든 국가에서 조세법률주의²⁾에 따라 세입의 실질적 내용이 법률로 결정되는 것처럼 세출(지출)도 주요 내용이 의회에서 정한 법률로 결정될 경우 예산법률주의가 완성되는 것으로 본다.³⁾

통상 세출은 의회에서 정한 사업의 실제적 내용을 규율하는 수권법과 수권법의 위임에 따라 사업 시행에 필요한 자금을 결정하는 세출예산법에 의해 결정되는데, 수권법과 세출예산법이 결합되어 세출예산의 실질적 내용이 결정된다고 보는 것이다.⁴⁾

나 법률안이라는 명칭을 갖지 않으며 법률과 다른 입법절차를 거친다는 점에서 예산법률주의를 채택하고 있다고 보기는 어렵다.

- 2) 조세의 부과·징수는 반드시 국회에서 제정하는 법률에 의하여야 한다는 주의. 한국 헌법도 “모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 납세의 의무를 진다”(38조), “조세의 종목과 세율은 법률로 정한다”(59조)고 규정하여 이 원칙을 선언하고 있다. 정부형태가 내각제이든 대통령제이든 조세와 관련해서는 모두 의회에서 실질적으로 결정한다. 다만, 영구세는 일반 세법으로, 연간세는 매년 예산법(또는 재정법)의 형태로 결정된다.
- 3) 세입과 의무지출(법정지출, 직접지출)은 일반 수권법률에 의해 예산이 결정된다. 예산안 내지 예산법의 수치는 수권법률에 의해 결정된 세입과 세출의 추정치에 불과하다. 반면 재량지출은 수권법률과 예산법률의 결합에 의해 또는 예산법률에 의해 단독으로 결정된다.
- 4) 한편, 예산법은 정부에서 마련할 수밖에 없는 현실을 감안하여 수권법률을 통해 의회가 구체적으로 예산의 실질적 내용을 결정하는 것이 중요하다고 보는 입장도 있다. 이 경우 예산법률주의는 사실상 ‘지출수권법주의’를 의미한다고 해야 할 것이다.

이 견해에 의하면 형식적으로 예산법률주의를 채택하고 있더라도 지출의 실질적 내용은 정부에서 결정하고 의회는 정부가 제출한 예산을 승인하는 정도에 그친다면 실질적 법률주의를 채택하고 있다고 볼 수 없다. 또한 예산법률주의 채택여부를 일의적으로 판단할 수 없고 다만 사업의 실질적 내용에 대한 수권법과 세출예산법의 규율 범위와 정도 및 수권법과 세출예산법의 유기적 연계성 정도에 따라 예산법률주의 실현정도를 말할 수 있을 따름이다.⁵⁾

2. 예산법률주의에서 예산법의 성격

예산이 의회에서 법률의 형식으로 결정될 경우 의회의 예산법 제정 행위를 어떻게 볼 것인지의 문제가 있다.

정부가 편성한 예산에 대한 단순한 승인행위에 그치는 것인지, 실질적으로 수권법률과 함께 입법작용의 하나로 볼 것인지에 따라 승인설과 입법작용설로 구분할 수 있을 것이다.

가. 정부예산 승인설

정부는 매 회계연도 예산편성을 통해 재정계획을 수립하고, 의회는 정부의 예산계획(budget)에 대해 예산법률(budget law)로 승인(approval of the legislature)한다고 보는 입장이다.⁶⁾

승인설에 의하면 예산편성권은 정부의 권한이며 의회의 예산법 제정행위는 단지 정부계획을 승인하는 행위로 본다.⁷⁾ 그 결과 승인설에

5) 미국 헌법은 제1조 제8항 및 제9항에서 조세의 부과와 징수, 채무부담행위는 의회의 권한이며 어떠한 국고 자금이라도 의회 법률에 의한 결정(appropriations) 없이 인출할 수 없다고 규정함으로써 수입과 지출 모두 법률로 의회가 결정하도록 하고 있다.

6) gives legal effect to the Budget, that is, the Government's taxing and spending policies

7) 정부는 헌법과 수권법률의 시행을 위해서 한정된 국가자원으로 재정계획을 수립해야 하는데, 이는 헌법이 또는 의회가 수권법률을 통해 위임한 정부의 고유권한이며, 의회의 승인행위는 정부 재정권에 대한 견제장치의 일환으로 본다. 물론 승인행위는 재정권의 최종적 권한의 의회 귀속에 대한 확인으로서의 의미가 있으나 실

가까운 국가들의 특징은 예산법안 제출권이 정부에 한정되고, 예산안에 대해 정부동의 없이 적극적으로 수정하는 조치를 행사할 수 없다.⁸⁾ 또한 예산법의 내용은 단지 정부 예산에 대한 승인을 위한 것이므로 비교적 간단하고 총액 정도만 표시하며, 의회에서 승인한 예산법에 대한 정부의 거부권은 인정되지 않는다.

의회 승인의 법적 효과는 정부 예산계획의 법적 확정력으로 나타난다. 즉 수권법률의 집행을 위한 예산지출은 정부의 권한이지만 의회의 승인에 의해 비로소 정부는 지출권한, 채무권한 등 재정에 관한 집행권한과 집행의무가 확정적으로 발생한다. 반면, 불승인은 내각에 대한 불신임으로 여겨진다.

승인설은 예산의 실질적 내용이 법률로 결정되는지와 관계없이 예산법의 기능을 단지 정부예산계획에 대해 승인하는 것으로 보기 때문에 형식적 예산법률주의와 일맥상통한다고 볼 수 있다.

나. 의회고유 입법작용설

입법작용설은 예산결정행위를 의회의 독자적 입법작용의 한 형식(재정입법권 행사)으로 본다. 재정권은 정부에 위임된 것이 아니라 의회가 직접적으로 예산법률이라는 법규범을 정립하는 작용으로 본다.

질적 재정권 행사로 보기는 어렵다.

- 8) 영국의 경우 국왕의 요구가 없는 한 예산의 지출을 요구하는 청원을 수리하지 않는다. 또한 국고로부터의 지출과 국회의 동의에 의한 지출을 불문하고 금전의 지출과 세입의 증액을 초래하는 동의는 수리하지 않는다(영국하원 의사규칙 제48조). 의회 스스로 예산을 증액하거나 증액을 초래하는 법률안의 발의를 억제하기 위하여 의사규칙으로 이를 정하여 준수하여 온 결과 현재는 헌법적 관습으로 인정받게 되었다. 프랑스의 경우 의원은 세수를 감소시키거나 신규로 재정부담을 야기하거나 혹은 국가재정을 악화시키는 결과를 초래하는 법률안을 발의할 수 없다(프랑스 헌법 제40조). 독일에서도 정부 제출 예산법률안에 대해 지출증가 또는 수입감소가 발생하는 예산수정에 대해서는 정부의 동의가 필요하고, 더 나아가 정부는 연방의회가 이러한 법률에 대해 의결하는 것을 중지하도록 요구할 수 있도록 하고 있다(기본법 제113조제1항).

다만, 의회의 전문성 부족, 정보부족 등 현실적 한계상 예산을 독자적으로 정립하기 어려우므로 입법편의상 정부로 하여금 예산안을 제출하도록 한다는 것이다.

이 견해에 따르면 정부가 제출하는 예산안(budget report)은 의회에 대한 예산 권고(budget recommendation)일 뿐이며, 의회는 정부가 제출한 예산서를 참고로 하여 정부예산안에 제약을 받지 않고 법규범을 직접 마련한다.

입법작용설에 가까운 국가들의 특징은 재정권이 본래 의회의 권한이므로 정부 제출 예산에 대한 증액이나 세비목 설치에 제한을 받지 않으며, 예산법의 내용이 방대하고 정부의 예산집행과 관련한 많은 통제적 조항들을 담고 있다. 또한 입법권과 마찬가지로 의회에서 통과한 예산법안에 대한 대통령의 거부권이 인정된다.

실질적 예산법률주의는 예산의 실질적 내용이 수권법과 예산법에 의해 결정됨을 강조한다는 점, 그리고 현실적으로 수권법과 예산법은 의회주도하에 결정된다는 점에서 입법작용설과 친하다고 볼 수 있다.

3. 소 결

예산법률주의에 대한 논의는 의회와 정부간 재정권한의 배분문제와 밀접히 연관된다.

영국, 독일 등 내각제 국가들은 재정권이 내각에 집중되며 의회는 이에 대해 승인하는 형식을 취하는 반면, 대통령제인 미국은 재정권이 의회에 집중되어 대통령의 예산서를 참고하기는 하나 의회에서 직접 예산을 결정하는 형식을 취한다.

따라서 내각제 국가들은 대체로 형식적 의미의 예산법률주의를 채택하고 있으며 의회에서 제정한 예산법의 성격은 승인설에 가깝다. 반면 미국의 경우 예산의 실질적 내용이 의회의 수권법과 세출예산법

에 의해 결정되므로 실질적 의미의 법률주의를 채택하고 있으며, 세출예산법의 성격도 의회의 법규범 정립작용의 하나로서 입법작용설에 가깝다.

<정부형태별 예산법률주의 비교>

	내각제(영국, 독일)	대통령제(미국)
예산법안 제출권자	정부(내각)	의회
의회의 수정제한	제한 있음(소극적 수정) - 영국 : 총액 내 수정 - 독일 : 증액시 정부동의	적극적 수정 (정부동의 불필요)
의회의 예산기간 (제출~의결)	4개월	8개월
대외공포절차	없음	있음
정부의 거부권	없음	있음
규율정도	승인에 필요한 최소한의 규정	예산의 실질적 내용을 법률에 구체적으로 규정 - 12개 법률로 구성
예산법률주의 유형	형식적 법률주의	실질적 법률주의
예산법의 성격	승인(인준)행위	법정립행위
재정권한	정부(내각) 집중	의회 집중

Ⅲ.

1. 우리나라 예산의 성격(행정부 중심의 예산비법률주의)

가. 형식적 예산비법률주의

대부분의 국가들이 형식적 예산법률주의를 채택하고 있는 반면, 우리나라는 일본과 함께 비법률주의를 취하고 있다. 우리 헌법은 법률안과 달리 ‘예산안’이라는 명칭을 사용하고 있으며(제54조), 의원들은

예산안을 제출할 수 없을 뿐만 아니라 국회에서 의결한 예산안에 대해 대통령의 재의요구나 대외적 공포의 과정이 없는 등 입법절차와는 다른 절차를 거치도록 하고 있다.

다만, 헌법해석상 예산을 법률로 볼 수 있다는 시각이 있다. 즉 헌법 제1조의 국민주권 원리의 해석상 당연히 예산을 법률로 의결할 수 있다는 것이다(권해호, 272~281면).

나. 실질적 예산법률주의 실현정도(행정부 중심 예산결정)

헌법 제54조에 의하면 예산의 편성권한은 정부에 있고 이를 심의·의결하여 확정하는 권한은 국회에 있다. 이로 미루어보면 우리나라에서 재정권은 정부와 국회가 분담하는 것처럼 보인다.

그러나 예산안은 정부만이 제출할 수 있고, 국회의 예산심의 기간은 정기회 기간 중 60일에 그치며, 정부가 제출한 지출예산 각 항의 금액을 증가하거나 새 비목을 설치할 경우에는 정부의 동의를 얻도록 함으로써 의회의 실질적인 예산결정권은 감액에 한정되는 등 상당히 제약되어 있다.⁹⁾

그리고 재정부운의 기본방향과 목표, 중·장기 재정전망, 분야별 재원배분계획 및 투자방향 등 국가의 중요한 예산정책의 수립을 행정부에서 맡고 있다(국가재정법 제7조). 또한 예산집행에 대한 회계검사 등 감시권을 대통령 소속의 감사원이 하도록 하고 있다.

한편, 세입은 조세법률주의에 따라 엄격히 국회에서 정한 법률로 규율하는 반면, 세출은 그 실질적 내용이 직접 수권법에서 구체적으로 규율되기 보다는 행정부가 수권법의 위임에 의하거나 위임없이 단독

9) 다른 국가와 달리 총 예산을 증액할 경우 동의를 구하도록 한 것이 아니라 각항의 금액을 증액할 경우와 새비목 설치의 경우 동의를 구하도록 함으로써 의회의 예산조정권한을 매우 제약하고 있음.

실제로 1998년부터 2007년까지 지난 10년간 정부가 편성 제출한 일반회계 예산안의 국회 수정비율은 -0.9 ~ +2.2%(평균 -0.12%)에 그치고 있다.

으로 편성한 예산에 의해 상당부분 결정되고 있다. 따라서 수권법과 예산법의 기능분화가 낮고 상호 연계성이 미흡하다고 볼 수 있다. 이런 점에서 우리나라의 실질적 예산법률주의의 실현정도는 높다고 보기 어렵다.¹⁰⁾

2. 예산법률주의 도입의 기대효과

한국의 경우 이미 국회 예산안 심의·확정을 통해 정부 예산안을 승인하고 있음에 비취 형식적 예산법률주의 도입은 재정에 관한 최종적 권한의 의회귀속을 확인하는 의미가 있으나, 승인설의 입장에서 형식적 예산법률주의를 도입하는 것은 그 자체로 큰 의미가 없다고 볼 수 있다.

또한, 예산안의 주요 내용을 포괄하는 총칙은 17개 법률조문형식으로 되어 있는 바, 예산안을 법률안으로 명칭만 변경하면 형식적 법률주의 도입국가가 될 것이다.¹¹⁾

그러나 입법작용설에 기초하여 실질적 예산법률주의를 도입하는 것은 의회 중심의 예산결정과 재정민주주의 강화, 법률과 예산의 연계성 강화 등 다음과 같은 실질적 의의가 있다.

가. 재정민주주의 강화

실질적 예산법률주의를 채택한다는 것은 조세법률주의와 같이 지출역시 의회가 직접 법률로 결정함으로써 재정민주주의를 완성한다는

10) 특히 예산사업의 결정에 있어 국가의 중대한 정책이나 국민의 권리 의무와 직접 관련되는 경우에는 수권법의 근거가 있음이 보통이나, 기타 영역의 경우 수권 법률의 근거 없이 예산만으로 사업시행이 가능하다. 따라서 입법작용설의 입장에서 우리나라의 실질적 예산법률주의 시행 정도는 상당히 낮다고 볼 수 있다.

11) 다만, 현행 예산안의 경우 각 항의 금액을 증액할 경우 정부 동의를 구하도록 한 바, 이는 지나치게 국회 재정권을 제약하는 것임. 전체적으로 정부 제출 예산안의 총액을 증가시키지 않는 한 정부동의 없이도 조정할 수 있도록 할 필요가 있음. 또한 일반 법률안처럼 대통령의 재의요구와 공포절차를 거칠 것인지의 문제가 있음. 이는 헌법개정의 문제와 결부됨.

것을 의미한다. 본래 의회의 재정통제권은 “대표 없이 과세 없다”는 말에서 유추해 볼 수 있듯이 지출보다는 세입을 의회에서 결정하는 것을 중시한다. 그러나 진정한 재정민주주의는 징수한 세금을 국민이 원하는 곳에 원하는 만큼 지출하는 것까지를 포함하는 것으로 이해해야 할 것이다.

한편, 실질적 예산법률주의를 채택하면 예산집행에 대한 통제가 보다 실질화 될 수 있다. 즉, 수권법이나 예산법에 예산사업의 집행방식, 사업기간(일몰규정), 재원조달방식, 예산한도규정 등을 국회 자율적으로 규정함으로써 종래의 예산의결주의 하에서 야기된 예산집행통제의 공동화, 형식화 현상을 상당부분 감소시킬 수 있게 된다.

게다가 예산안이 법률안의 형태로 제안되고 의결되는 경우에는 예산법률안에 대한 위반은 법률위반의 문제로 귀착되므로 예산집행에 대한 인적 규율강도는 더욱 강화될 수 있다(정종섭, 84면).

나. 법률과 예산의 연계성 강화

현대 행정국가에서 재정정책을 통한 사회문제 해결을 위해서는 법률과 예산의 유기적 연계가 매우 중요하다. 그러나, 입법권과 재정권이 분리되어 재정권이 행정부에 집중된 예산비법률주의 국가에서는 법률과 예산의 불일치가 발생할 가능성이 크다. 예를 들어, 예산의 뒷받침 없는 실효성 없는 법률이 양산될 수 있으며, 반대로 수권법률 없는 예산사업들이 시행되는 현상도 발생할 수 있다.

이러한 법률과 예산간 불일치 내지 체계부조화 문제는 실질적 예산법률주의를 채택함으로써 상당부분 해소할 수 있게 된다. 즉, 수권법과 예산법을 종합적으로 검토할 수 있게 됨에 따라 법률의 근거 없는 예산편성이나 수권법의 근거가 있음에도 예산법의 지출승인이 배제되는 현상을 방지하는 등 법률과 예산의 연계성을 강화할 수 있다.¹²⁾

12) 미국의 경우 수권없이 세출승인되는 것을 방지하기 위해 해마다 의회예산처(CBO)

다. 국민의 권리보호 강화

예산의 실질적 내용의 공개는 예산에 대한 민주적 통제의 관점에서 필수적이다. 예산이 기본적으로 국민이 납부하는 세금에 의해서 조성된다는 점에서, 예산정보의 비공개는 재정민주주의에 반하는 것이기 때문이다.

실질적 예산법률주의가 채택되면, 예산의 실질적 내용이 법률로 결정되므로 일반 국민은 공개된 예산법(안)을 통해 예산의 실질적 내용을 파악하고 의회의 예산과정에 적극 참여할 수 있게 된다.

한편, 실질적 예산법률주의를 도입할 경우 예산법의 대외적 효력을 인정할 수 있는 여지가 커져 행정부의 예산집행권 남용에 의한 국민의 권익 침해를 구제하는 효과도 기대할 수 있게 된다.¹³⁾

IV.

1. 예산법률주의 도입 방향

우리나라는 형식적으로 예산비법률주의를 채택하고 있고, 재정결정권이 행정부에 집중되어 실질적 예산법률주의 채택정도가 낮은 결과 재정민주주의 측면에서 취약하고 입법권(법률)과 재정권(예산)의 부조화 가능성이 크다. 이를 타개하기 위해서는 형식적 예산법률주의를 도입함은 물론 실질적 예산법률주의를 강화할 필요가 있다.

다만, 형식적 예산법률주의는 재정권이 본래 의회의 권한임을 확인하는 의미가 있을 수 있으나, 실질적인 의회의 재정권 강화에는 기여

에서 수권이 없거나 곧 종료되는 지출(Unauthorized Appropriations and Expiring Authorizations)에 대한 보고서를 작성한다. 이 보고서는 상하원에서 수권법률의 제개정이나 세출승인법의 작성에 참고함으로써 수권법과 세출승인법이 유기적으로 연계되도록 한다.

13) 현재 국회가 의결한 예산은 국가기관만 구속하는 내부법규범으로 직접 기본권에 영향을 미치지 않는 것으로 봄이 헌법재판소의 입장이다(2006헌마409).

하지 못한다.¹⁴⁾ 특히 예산 각 항목별 증액동의 제도가 존치되는 한 의회의 실질적 재정권 행사는 요원하다. 따라서 의회 재정권의 실질적 강화를 위해서는 의회 스스로 예산의 실질적 내용을 자유로이 결정할 수 있도록 하는 실질적 예산법률주의를 도입하는 것이 더욱 필요하다.

물론, 실질적 예산법률주의를 채택할 경우 재정권의 실질적 행사가 의회에 의해 이루어지므로 의회 내 예산결정과정은 전문적이고 복잡해질 수밖에 없고, 재정규율이 무너져 재정건전성이 악화될 수 있다. 따라서 의회 내 정교한 예산결정시스템을 고안하여 보완할 필요가 발생한다.

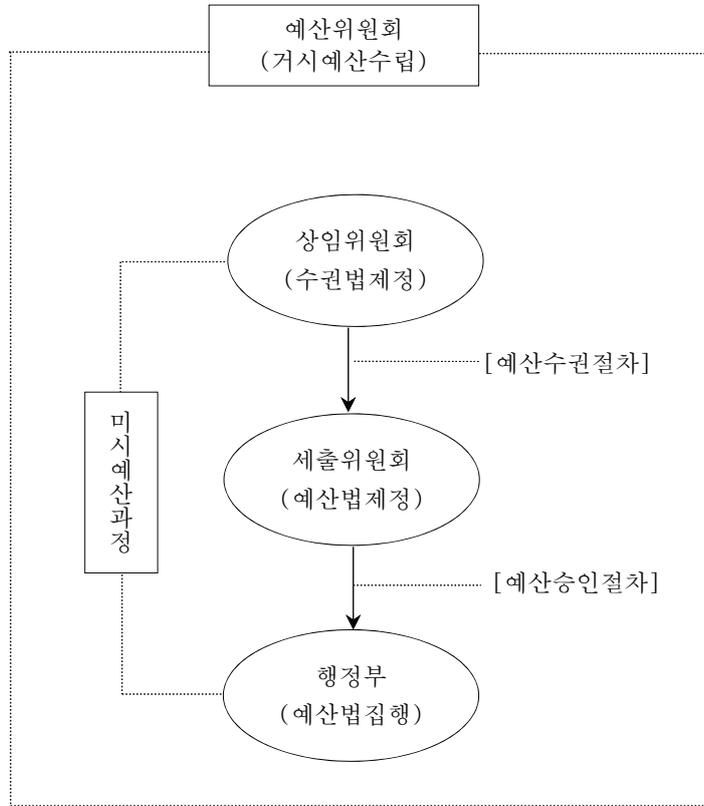
2. 실질적 예산법률주의에서 예산결정시스템

실질적 예산법률주의를 실현하기 위해서는 현행 행정부 중심의 예산결정 시스템을 의회중심으로 변경하되, 다만 입법권을 포함한 모든 국가작용은 한정된 재원이라는 제약 속에서 이루어져야 하므로, 의회의 미시적인 입법 및 재정활동이 거시적인 예산정책(재정계획)의 틀 내에서 상호 유기적으로 연계되도록 할 필요가 있다.

이를 위해 국회의 예산활동을 Top-down 방식으로 변경하여 거시예산이 먼저 결정하고 그에 따라 미시예산을 편성할 필요가 있다. 구체적으로 예산위원회에서 해당 회계연도의 재정계획을 확정하면, 각 상임위원회에서는 확정된 재정계획의 이행을 위해 세법과 수권법 제정 및 개정에 착수하고, 이어서 세출위원회는 수권법에서 정한 예산수권 한도 내에서 구체적인 세출승인법안을 마련하는 것이다.

14) 내각제적 전통에서는 재정에 관한 권한이 내각과 정부에 집중되어 개별 의원의 재정권이 상당히 제약됨. 독일과 프랑스는 국가 재정부담을 초래하는 법률안 발의를 제한(독일은 정부동의 조건부 허용, 프랑스는 원칙적으로 금지)하고 있으며, 이탈리아는 예산법률로 정부 예산안에 없는 새로운 조세 및 지출을 정할 수 없으며, 지출증가를 초래하는 법률은 반드시 소요재원 조달방안도 마련하도록 함.

<실질적 예산법률주의에서 의회 예산결정구조>



3. 실질적 예산법률주의의 구체적 도입 방안

가. 의회의 예산정책(거시예산) 수립

입법을 포함한 국가의 모든 활동은 국가의 재정부담능력의 한계 내에서 한정된 자원을 계획성있게 잘 배분하여 사회후생을 증대하기 위한 것이다.¹⁵⁾ 따라서 의회 중심의 실질적 예산법률주의가 성공적으로

15) “국가는 사회적 기본권에 의하여 제시된 국가의 의무와 과제를 언제나 국가의 현실적인 재정·경제능력의 범위 내에서 다른 국가과제와의 조화와 우선순위결정을 통하여 이행할 수밖에 없다.”(헌재 2002.12.18. 2002헌마52)

도입되기 위해서는 무엇보다도 의회 스스로 예산정책(budgetary policy)¹⁶⁾ 혹은 거시예산을 수립할 수 있어야 한다.

현재 우리나라의 예산정책은 모두 행정부가 국가재정운용계획의 형식으로 결정하고 있는데, 국회는 동 계획의 수립에 직접 참여하지 않고 있으며 단지 사후적으로 보고받는데 그치고 있다.

실질적 예산법률주의로 전환하여 국회가 주도적으로 예산을 이끌기 위해서는 독자적으로 예산정책을 수립하고, 연도별 예산총액, 수입과 지출 규모, 우선순위에 따른 배분계획 등 나름의 예산정책 대안을 창출할 수 있어야 한다.¹⁷⁾

한편, 예산정책(거시예산)은 예산위원회에서 작성하여 본회의에서 의결하는 과정을 거친다면, 미시예산을 결정하는 상임위원회 및 세출 위원회에 상당한 구속력을 발휘할 수 있다.¹⁸⁾

나. 수권법과 예산법의 역할 조정

현재 법률에서 재정관련 수권을 하더라도 예산에 반영이 잘 이루어지지 못하고 있는 바, 이는 대부분 사업이 법률적 토대 없이 예산 승인만으로 시행이 가능하므로 예산편성시 굳이 법적 근거에 대해 고려할 필요가 없기 때문이다. 따라서 법률과 예산의 연계성 확보를 위해서는 원칙적으로 정책 혹은 사업이 법률에 기반을 두고 수행되도록

16) 예산정책(거시예산)이란 ①재정건전성 유지, ②적절한 자원배분, ③경제의 안정적 성장에 기여라는 재정운용의 세 가지 목표를 달성하는데 필요한 정책으로서 크게 두 가지로 구분할 수 있다. 하나는 예산 총량에 대한 것이며, 다른 하나는 분야별 배분에 대한 것이다.

17) 정부에서 작성한 국가재정운용계획을 예산결산특별위원회에 제출하도록 의무화하고, 동 위원회는 국가재정운용계획에서 정한 총예산액과 부문별, 기능별 예산배분의 적정성에 대해 심사한 후, 그 결과를 토대로 각 상임위원회에서 법률안이나 예산안을 심사할 때 지켜야 할 일정한 지침 혹은 기준을 마련하면, 각 상임위원회는 그에 따라 소관 법률안과 예산안을 심사하도록 하는 것도 하나의 방안이다.

18) 예산정책의 결정방식과 관련하여 미국은 법률안과 달리 법적 구속력이 없는 결의안 형태로 결정하는 반면, 스웨덴은 내각이 춘계재정정책법안(spring fiscal policy bill)을 제출하면 의회에서 의결하는 방식을 취한다.

함은 물론, 예산법안 작성 시 법률의 수권사항을 면밀히 살펴야 한다.

이를 위해서는 법률과 예산의 역할 분담이 필요하다. 즉, 지출의 원인이라고 할 수 있는 정책(사업)의 내용(사업의 목적, 담당조직, 사업 수행방식), 사업의 시행시기, 수권기간(일몰규정), 총 지출한도액 등은 법률(이를 미국에서는 수권법(authorization acts)이라 한다)에 규정하고, 동 법률을 시행하는 데 소요되는 해당 연도의 예산은 사업의 수행 기간, 우선순위 등을 고려하여 예산법 혹은 세출승인법(appropriation acts)의 형태로 결정하는 것이다.

또한 국가재정계획의 틀 내에서 수권이 이루어지도록 하기 위해서는 수권법이 국가재정에 미치는 영향을 미리 파악하고 국가재정운용에 부담이 되지 않도록 수권사항을 정할 필요가 있다. 이를 위해 수권법에 대한 비용추계 및 재정영향평가가 활성화되어야 한다.

다. 세출위원회 설치

실질적 예산법률주의에서 예산의 결정은 수권법과 예산법의 2단계 결정구조에 의한다. 따라서 수권법의 결정권자와 예산법의 결정권자를 일치시킬 것인지, 분리해서 상호 견제하도록 할 것인지를 문제가 제기된다.

수권법안과 예산법안의 심사를 모두 같은 상임위원회에서 담당하도록 할 경우 소관기관의 이해를 대변하는 상임위원회의 속성상 국가재정 규율이 무너질 수 있다. 또한 현실적으로 우리나라의 경우 상임위원회는 소관부처의 법률, 예산, 국정감사 등 모든 사항을 관장하고 있어, 업무가 집중되어 예산심사를 충실히 할 수 없는 한계도 있다.¹⁹⁾

19) 영국의 경우 위원회는 크게 select committee와 standing committee로 대별된다. 전자는 부처별 정책과 행정, 지출행위를 검사하는 임무를 수행하며 상설조직인 반면, 후자는 공공법안위원회(public bill committee)라고도 하며 특정 법안에 대해 심사하기 위해 수시로 설치되는 위원회이다.

이를 방지하기 위해서는 법률의 의사결정자와 예산의 의사결정자를 분리시키고 상호 견제가 가능하도록 제도화할 필요가 있는 바, 특히 예산안 심사를 전담할 세출위원회를 설치할 필요가 있다.²⁰⁾

라. 국회의 자율적인 재정활동 통제장치 마련

다음으로 의회중심의 예산제도가 성공하려면 국회 스스로 수립한 예산정책을 준수하여야 하는데, 이를 위해 위원회의 미시적 재정활동을 통제하는 몇 가지 장치가 구비되어야 한다. 미국의 교훈²¹⁾에서 알 수 있듯이 누가 예산을 주도하든지 걱정할 재정규율장치가 없는 한 재정적자는 지속적으로 증가할 수밖에 없다.²²⁾ 특히 의회가 주도할 경우에는 분권화된 의사결정 구조상 재정을 걱정할 규모로 억제한다는 것은 더더욱 어려울 수밖에 없다. 따라서 의회 스스로 무절제한 예산증가를 억제하는 제도적 장치를 마련하여 매년 쏟아져 나오는 재정입법들이 국가 전체의 예산계획이나 재정규율의 틀 내에서 심사되

20) 미국은 법률과 예산의 상호견제와 균형이 제도적으로 잘 확보될 수 있도록 구조화되어 있다. 정책이나 사업의 내용은 수권위원회(Authorizations Committees)에서 결정되, 예산과 관련된 결정은 예산위원회(Budget Committee)와 세출승인위원회(Appropriations Committees)가 담당하도록 하고 있다. 예산위원회에서는 예산총액 및 부분별 할당과 관련된 결정을 맡고 있으며, 세출위원회는 각 상임위원회에서 입법하는 수권(授權)법(사업의 내용 및 수행조직에 관한 사항, 지출의 근거를 등)의 집행을 위해 소요되는 예산에 대한 결정을 담당한다. 만일 수권위원회가 예산위원회에서 결정한 예산결의안을 고려하지 않고 수권 행위를 하면 세출위원회에서 세출승인법(수권법의 시행을 위해 필요한 연례적 예산규모에 대한 승인 또는 할당)을 제정하여 예산승인의 형식으로 이를 견제한다. 다른 한편, 세출위원회에서는 각 수권위원회의 소관 정책에 대한 수권을 벗어나서 마음대로 세출예산을 승인할 수 없으며 수권위원회가 법에서 제시한 수권의 한계를 지키도록 규정되어 있다.

21) 미국에서도 초기 의회예산이 실패를 거듭하면서 깨달은 중요한 교훈은 의원들 입법활동을 스스로 제한하지 않고서는 아무리 의회예산 계획을 잘 수립하더라도 이를 달성할 수 없다는 사실이다.

22) 이는 민주주의 국가에서 당연한 결과라고 할 수 있다. 국민으로부터 선출된 대통령이나 국회 모두 국민의 재정지출수요를 무시할 수 없고, 조세저항을 무릅쓰고 세수를 증대시키기를 기대하기 어렵다. 특히 의원들은 대통령에 비해 국가 전체의 이익보다는 개별특수한 이익을 추구할 유혹에 쉽게 빠질 수 있다. 국회가 스스로 예산정책을 무시할 경우 오히려 행정부예산시대보다도 재정규율은 흐트러질 수 있다.

도록 하여야 한다.

이를 위해 재정준칙을 마련하고, 준칙을 위반할 경우 이에 대해 이의를 제기할 수 있는 절차적 수단을 마련할 필요가 있다. 또한, 준칙 위반 여부를 판단하기 위해서는 수권법에 대한 재정영향평가(fiscal impact assesment)제도를 시행할 필요가 있다.

(1) 재정준칙의 도입

재정준칙은 재정수지, 국가채무 등 총량적인 예산정책의 목표를 달성하기 위한 각종 규칙을 법제화한 것을 말한다.²³⁾

현재 우리나라 재정법제에서는 국가재정법 제88조의 국세감면 제한 규정²⁴⁾ 외에 재정의 지속가능성을 담보하기 위한 이렇다 할 규율장치가 마련되어 있지 못하다.²⁵⁾ 재정준칙을 세우는 방식에는 크게 네 가지가 있다.

첫째, 지출의 증가속도를 통제하는 방식을 생각해 볼 수 있다. 수입은 경직적인 법률과 변동성이 강한 사회경제적 요인에 의해 결정되므로 이를 통제하기 어려운 반면 지출은 재량성이 강하여 통제가 상대적으로 용이하다. 지출을 통제하는 가장 효과적인 방안은 지출상한제(spending caps)를 도입하는 것이다. 미국 연방의회는 의무지출과 재량

23) EU의 Maastricht 조약 : 연간재정적자/GDP는 3% 이내, 국가채무/GDP는 60% 이내(실질성장률 3%, 물가상승률 2% 가정할 경우 GDP 대비 부채비율을 일정하게 유지하기 위한 조건임)

24) 국가재정법 제88조 (국세감면의 제한) ①재정경제부장관은 대통령령이 정하는 당해 연도 국세 수입총액과 국세감면액 총액을 합한 금액에서 국세감면액 총액이 차지하는 비율(이하 “국세감면율”이라 한다)이 대통령령이 정하는 비율 이하가 되도록 노력하여야 한다.

동법 시행령 제41조 (국세감면의 제한) ③법 제88조제1항에서 “대통령령이 정하는 비율”이라 함은 당해 연도의 직전 3년간의 국세감면율의 합을 3으로 나눈 것에 1천분의 5를 더한 비율을 말한다. 이 경우 비율을 계산함에 있어서 1천분의 1 미만 부분은 없는 것으로 한다.

25) 관련 법안으로는 재정지출억제 특별조치법안(2005. 11. 08. 이종구의원 대표발의)이 계류중이다(법안 내용은 별첨자료 참조).

지출로 구분하여 재량지출에 대해 총량과 분야별 배분에 대해 지출상한선을 설정하고 있다. 의무지출에 대해서는 pay-go원칙을 적용하여 지출증가조치를 다른 지출의 감소나 수입의 증가로 상쇄하도록 하였다.

둘째, 지출의 용도를 제한하는 방식이다. 재정의 지속가능성이 유지되려면 국가부채 증가가 생산적인 분야에 투자돼 경제성장으로 연결되고 자연스럽게 세수증대로 이어져야 한다. 국가부채 증가가 경기침체를 해결하기 위한 단기적 경기부양이나 사회복지 지출 증가와 같은 소모적 투자에 집중될 때 미래 세대와 국민경제에 막대한 상환부담을 주게 된다. 이를 위해 영국에서 채택하고 있는 황금률(golden rule)²⁶⁾을 고려해 볼 수 있다. 정부 차입은 투자목적으로만 사용하고 경상계정은 수지균형을 달성하도록 하는 것이다.

셋째, 재정수지에 대해 규율하는 방식이 있다. 수입의 일정 범위 내에서 지출을 결정하는 것이다. 다만 1년 단위의 엄격한 수지균형방식은 재정의 경기 자동조절기능을 저해할 수 있으므로 4~5년의 경기순환기에 걸쳐 GDP 대비 재정수지비율을 균형이나 일정 수준으로 유지하도록 하는 방안이 효과적이다.²⁷⁾

끝으로 국가채무나 재정적자 등 재정건전성 관련 지표를 GDP 대비 일정 비율로 규율하는 방안이다. 경제규모가 감당할 수 있는 만큼만 국가채무나 재정적자를 허용하자는 것이다.

이러한 재정준칙은 각각 독립적인 것이 아니고 결합하여 정해질 수도 있으며(policy mix), 그 사항에 따라 법률로 정할 수도 있고, 매년 혹은 수시로 재정계획(국가재정운용계획)의 형태로 탄력적으로 정할 수도 있다.

26) 영국의 재정수지목표 2 Rule : ① Golden Rule : 정부차입은 투자목적으로만 사용하고 경상계정(Current Expenditure)은 균형이상의 수지 건전성 유지, ② Sustainable Investment Rule : 정부전체 순부채수준은 GDP의 40% 내에서 유지

27) 미국은 1960년대부터 헌법 개정을 통해 세입세출 균형을 법적으로 강제하려 했으며, 1995년 헌법개정안에서도 같은 시도가 있었는데, 하원에서는 300 대 132로 통과하였으나, 상원에서 1표 차이로 부결된 바 있다.

(2) 이의제기(point of order) 도입

재정준칙을 의회 스스로 위반한다면 준칙의 의미가 무력해지고, 의회중심 예산결정이 재정건전성을 크게 악화시킬 수 있다. 따라서 준칙을 준수하도록 의회 입법심사과정에 자율통제 장치를 마련할 필요가 있다.

미국연방의회에서는 이를 위해 이의제기(Point of order)를 도입운영하고 있다. 이 제도는 안건심사과정에서 개별의원이 위원회 또는 상하원에서 정한 규정에 반하는 행위 및 입법에 관하여 그 위반을 근거로 이의를 제기하면 그 타당성에 대한 검토가 마쳐질 때까지 의사절차가 중단되는 것을 의미한다. 특히 예산과 관련해서는 예산절차와 예산결의안을 준수하기 위해 활용되고 있다.

우리의 경우 절차적으로 정부의 의견이나 예결위와의 협의를 거치지 않았거나 내용적으로 위원회 심사보고서에 재정관련 내용이 빠졌다거나 재정준칙에 위배되는 내용이 있을 경우에는 의사절차를 중단시킬 것을 요구하도록 하는 것이다. 의사절차가 중단되면 입법의 재정영향평가를 통해 중단의 사유가 타당한 지를 판단할 수 있다.

(3) 입법의 재정영향평가제도 도입

의회에서 예산정책을 수립하고 재정준칙을 준수하기 위해서는 각종 입법 및 정책 조치가 국가재정에 미치는 영향을 분석할 수 있어야 한다. 입법의 재정영향평가는 신규 입법이 재정에 미치는 영향을 다각도로 분석하도록 함으로써 재정준칙을 준수하도록 지원한다.²⁸⁾

평가대상은 크게 두 가지로 구분할 수 있다. 먼저 해당 법안이 재정적으로 집행가능한 것인지에 대한 검토이다. 구체적으로 소요비용을

28) 줄고, 「재정수반법률안에 대한 입법평가 방안 연구」, 한국법제연구원, 입법평가연구 07-07, 2007.

어디서 마련할 것인가(재원조달의 문제), 이를 위해 필요한 법적·제도적 개선 조치는 없는지, 재정규율에 위반되지는 않는지 등을 분석하는 것이다. 다음으로 국가 및 지방재정에 미치는 영향에 대한 분석이다. 재정적으로 집행이 가능하더라도 우선순위가 낮고 국가 및 지방 재정운용에 상당한 부담을 초래한다면 그 법률안은 재검토되어야 한다.

입법의 재정영향평가는 현행 국회법에서 규정한 예산관련 법률안에 대한 예산결산특별위원회와의 협의제도를 잘 활용하면 현행 법의 테두리 내에서도 충분히 가능하다.²⁹⁾ 문제는 동 평가를 위해서는 비용추계(scoring)와 지출규모점검(scorekeeping)³⁰⁾이 활성화되어야 하는데, 이 역시 만만치 않은 인력을 요한다는 것이다.

마. 정부의 견제장치 강화

한편, 예산결정과정에서 행정부 중심에서 의회중심으로 바뀌면 재정권의 균형적 배분의 시각에서 지나치게 의회에 집중될 우려가 제기된다. 따라서 정부의 의회결정에 대한 다음과 같은 견제장치는 더욱 강화될 필요가 있다.

(1) 대통령의 재의요구

현행 헌법은 예산을 비법률주의로 하고 있으나 법률주의를 따를 경우에는 일반법률과 마찬가지로 헌법 제53조 제2항의 재의요구 대상에 포함됨이 타당하다.

29) 국회법 제83조의2제1항 ‘상당한 규모의 예산 또는 기금상의 조치를 수반하는 법률안을 심사하는 소관위원회는 미리 예산결산특별위원회와 협의하여야 한다’

30) 정책변화의 효과, 즉 새로운 정책의 소요비용과 기준선의 차이가 비용추계의 대상이며, 이를 score라고 한다. 그리고 각각의 scores를 분야별로 합산하면 분야별 지출규모가 산출되는데 이러한 과정을 지출규모점검(scorekeeping)이라 한다. 지출규모 점검은 신규입법에 의한 재정변동 장래 및 현재 상태를 실시간으로 파악하도록 함으로써 신규입법이 재정에 미치는 영향을 분석하는데 필요한 기초 자료를 제공한다.

재의요구의 사유로는 국가재정부담능력이나 행정적으로 또는 기술적으로 집행이 어렵다고 판단되는 경우, 재정준칙에 위반되는 내용이 있는 경우, 예산법이 수권법의 수권범위를 일탈한 경우 등이 있을 것이다.

(2) 수권법률에 대한 정부 견제

의무지출의 경우 수권법률에 의해 직접 지출이 결정되며, 대부분 자격급여와 같은 복지지출로서 국가재정에 항구적 영향을 미치는 경우가 많다. 따라서 수권법률에 의해 국가재정규율이 무너지지 않도록 하기 위해서는 이에 대한 정부 견제장치 마련이 필요하다.

우선 상임위원회에서 수권법률을 심사할 때 국가재정에 미치는 영향에 대한 정부 의견청취를 강화할 필요가 있다. 현행 국회법 제58조 제6항은 “위원회는 안건이 예산상의 조치를 수반하는 경우에는 정부의 의견을 들어야 한다”라고 규정하고 있으나 입법관행은 소관부처의 의견을 듣는 것으로 같음하고 있다.

(3) 예산법에 대한 집행거부

다음으로 수권법률에 대한 정부의 우려 표명에도 불구하고 국회에서 통과될 경우에는 국가재정상 집행불가능성을 이유로 대통령의 재의요구를 행사할 수 있다고 본다.³¹⁾

끝으로 수권법률이 통과되고 그에 따라 예산이 성립된 이후에는 대통령에게 지출거부권(impoundment)³²⁾을 부여하는 것이다. 즉 국회의 예

31) 실제로 “거창사건등관련자의명예회복에관한특별조치법개정법률안”의 경우 본회의 의결 후 정부로 이송되었음에도 불구하고 국가재정에 부담이 된다는 이유로 대통령권한대행이 거부권을 행사한 바 있다.

“그대로 공포·시행될 경우 유사사건과의 형평성 및 파급효과로 인해 정부의 재정예 커다란 부담으로 작용할 것이 우려되며.....국회에서 다시 한번 논의할 필요가 있다고 사료됩니다”(재의요구안 중에서)

32) 지출거부(impoundment)는 Richard Nixon 대통령이 지출거부에 대한 고유권한을 주장하며 의회 승인액의 4%인 120억 달러의 지출을 거부함으로써 논쟁이 촉발되었으며, 1974년 의회예산 및 지출거부통제법의 도입으로 인하여 연방 예산의 주도권

산 결정에 일방적으로 따르지 않고, 지출을 연기(deferral)하거나 철회(rescission)할 수 있는 기회를 얻음으로써 재정적 타당성을 결여한 예산집행을 거부할 수 있도록 하는 것이다.³³⁾

바. 예산집행에 대한 의회 감시 기능 강화

행정부로부터의 독립적인 감사기관에 의한 재정감사 결과의 의회보고는 재정민주주의의 중요요소이다.³⁴⁾ 특히 지출에 대한 결정권이 행정부에 집중된 국가일수록 지출에 대한 의회의 사후통제권은 재정민주주의의 달성에 있어 더욱더 그 중요성이 부각된다.

재정민주주의와 위배되는 행정부의 지출방식으로는 지출거부와 지출연기, 그리고 초과지출이 있다. 미국의 경우 지출거부 또한 감사원(Government Accountability Office)이 의회 소속으로 집행에 대한 통제가 독립적으로 이루어지고 있다.

그러나 우리나라의 경우 국가의 세입세출의 결산 및 회계검사를 담당하는 감사원이 대통령 소속하에 있어 국회의 재정통제권을 제약하고 있다. 물론 감사원은 헌법 제99조 및 국가재정법의 관련규정에 의거 세입세출 예산 및 기금의 결산검사 결과를 국회에 보고하고, 국회

이 대통령에서 의회로 넘어오게 되는 과정에서 절차적으로 규정되었다. 이에 대한 자세한 내용은 Virginia A. McMurtry의 “Item Veto and Expanded Impoundment Proposals”(CRS report for Congress, 2004. 11.) 참조

33) 미국의 경우 대통령의 집행거부에 대해 의회의 동의 등 견제장치가 마련되어 있다. 집행거부의 유형에는 집행연기(deferral), 집행취소(rescission), 초과지출(overexpenditure) 등 세 가지 유형이 있다. 집행연기는 비상시, 예산절감, 법률규정 등에 의해 발생하며, 의회에 보고하면 의회의 연기거부가 없는 한 자동 연기된다. 집행취소는 정책상 이유 등으로 사업의 전부 또는 일부를 취소하는 것이며, 의회에 보고하면 의회에서 45일 내 법안으로 처리해야만 취소된다. 초과지출은 예산한도를 넘어선 지출원인행위를 말한다. 행정기관의 초과지출은 대통령과 의회, 그리고 감사원에 보고되며, 위반행위에 대해서는 직무정지, 5천불이하 벌금 또는 2년 이하 징역에 처함(The Anti-Deficiency Act)

34) 옥동석, 『재정민주주의와 지출승인법』, 한국조세연구원, 2004.

법 제127조의2에 따라 국회는 감사원에 감사청구를 할 수 있으나, 국회가 고유권한인 재정통제권한을 행사하기에 한계가 있다.

따라서 의회가 고유권한인 정부의 예산집행에 대한 감시 및 회계검사를 효과적으로 수행하기 위해서는 감사원의 국회 이관 필요하다.

V.

1. 수권법과 예산법의 충돌 문제

가. 수권법과 예산법의 일반적 관계

실질적 예산법률주의에서는 지출이 2단계 구조하에 수권법의 수권과 예산법(세출법)의 지출승인에 의해 결정된다. 수권법은 사업의 실제적 내용을, 예산법(세출법)은 사업의 지출규모를 결정함으로써 양자의 불일치 내지 충돌은 논리상 발생하지 않는다.³⁵⁾

그러나 수권법에서 자금규모까지 결정하거나, 예산법에서 수권없이 실제적 내용을 포함할 수 있다. 특히 미국처럼, 수권위원회와 세출위원회가 분리된 경우 양위원회의 권한다툼에 의해 이러한 불일치 내지 충돌이 크게 나타날 수 있다.

이처럼 예산법과 수권법이 상호 충돌할 경우에는 이를 방지 내지 해결을 위해 수권법과 예산법의 관계를 어떻게 정립할 것인지의 문제가 제기된다.

35) 미국의 경우 상하원 규칙으로 수권법은 사업의 내용과 방법을 규정하고 세출법에서 지출규모를 결정하도록 함으로써 세출법이 수권법의 수권없이 지출항목을 창설하거나, 수권법에서 정한 지출한도액을 초과하여 지출승인을 할 수 없으며, 또한 수권법에서 직접 지출규모를 결정할 수 없도록 하고 있다. 다만, 의무지출은 법률에 지출의 근거와 규모 등이 명확히 규정되어 있는 결과 예산은 단지 법률의 조항에 따라 확정된 계수를 그대로 옮겨 적은 것과 같은 역할을 할 뿐이다. 이 경우는 사업의 소요 재원이 별도로 예산에 계상되지 않더라도 국가는 법률에 따라 지출의무를 지게 된다.

나. 충돌시 조정 방안

(1) 세출법에서 수권없이 실체적 내용을 규율한 경우

먼저, 헌법에서 명시적으로 법률로 정하도록 한 사항이거나 국민의 기본권 실현과 관련된 영역임에도 법률의 수권없이 예산법에서 규율한 경우 예산법의 효력을 인정할 것인지의 문제가 제기된다.

세출법도 의회의 입법작용이며 수권법과 직접적 충돌이 없다는 점에서 대외적 효력을 인정할 수 있을 것이다. 특히 대외공포과정을 거친다면 더욱 그렇다. 다만, 수권법은 법률의 만료기간을 특별히 한정하지 않는 한 법률 개폐시까지 지속적인 효력을 갖는 반면, 세출법의 효력은 특별히 규정하지 않는 한 한 회계연도에 그친다는 점에서 다르다. 따라서 법적효력을 지속시키기 위해서는 세출법을 매년 갱신해야 한다는 한계가 있다.

다음으로 헌법에서 명시적으로 법률로 정하도록 한 사항이거나 국민의 기본권 실현과 관련된 영역이 아니고 단지 국가의 책무로 규정한 사항을 세출법에서 규율한 경우이다. 반드시 수권법률의 근거가 필요한 영역이 아니므로 세출법으로 규율하는 것이 가능하다고 본다.

(2) 수권법에서 세출승인을 강제하는 조항을 담은 경우

원칙적으로 수권법에서 직접 예산편성의 효과 즉 세출승인을 할 수 없으나, 수권법에 세출승인을 강제하는 조항을 삽입하여 예산에 대한 영향력을 확대하려고 할 수 있다.

이 경우 세출법은 수권법을 따라야 할 의무가 없으며 수권법에서 정한 금액과 다르게 예산을 배정할 수 있다. 행정부는 세출법을 준수함으로써 집행에 대한 법적 책임을 면할 수 있다.

다만, 세출위원회는 법적으로는 수권법에서 정한 자금을 세출승인 할 의무는 없지만 이를 반영하지 않을 경우 수권위원회는 세출위원회에

서 선호하는 사업에 대한 수권을 중지시킬 수도 있기 때문에 현실적으로 거부하기 어렵다.

(3) 수권법과 세출법의 규율내용이 상충되는 경우

수권법의 규율내용과 세출법의 규율내용이 서로 충돌되는 경우에는 어느 법을 우선적으로 적용해야 하는 지 문제가 제기된다.

미국의 경우 세출법이 수권법을 폐기하거나 수정할 수 있다고 한다 (Allen Schick, 177면). 세출법 역시 의회 전체의 의결을 통해 확정되므로 신법우선의 원칙이 적용되기 때문이다.

세출법에서 명시적으로 상충되는 수권법 조항을 폐기하거나 “다른 법률의 규정에도 불구하고(notwithstanding any other provision of law)”라는 명시적 문구가 포함된 경우에는 문제가 없으나, 이러한 명문규정이 없을 경우에는 우선 합리적 해석으로 양 법안의 조화를 꾀하는 것이 필요하며, 이러한 조화로운 해석이 어려울 경우에는 신법우선의 원칙에 따라 판단하여야 할 것이다.

2. 예산법률안에 대한 대통령의 항목별 거부권 문제

현행 헌법은 정부 제출 예산안의 각 항의 금액을 증액하거나 새비목을 설치할 경우 정부의 동의를 얻도록 하고 있다. 예산법률주의를 채택할 경우 동 조항은 삭제하고 일반 법률과 같이 대통령의 재의요구권 형태로 변경될 필요가 있는 바, 이 경우 법률과 달리 예산의 경우 현행과 같은 항목별 견제방식(각항 증액동의 및 새비목 설치동의)을 견지하여 항목별 재의요구권을 인정할 것인지의 문제가 제기된다.

미국의 경우 Line Item Veto Act가 1996에 제정되어 1997년부터 2004년까지 의회에서 통과한 예산 중 재량지출, 신규 직접지출, 조세지출(limited tax benefits)에 대해서는 취소할 수 있는 권한을 대통령에게 부여하였다. 그러나 1998년에 연방대법원에 의해 위헌으로 결정되어

현재는 대통령이 의회에서 통과된 세출예산법안 전체에 대해 거부권을 행사할 수 있을 따름이다.

3. 예산법률의 대외적 효력 인정 문제

우리 헌법은 예산안은 법률안과 달리 ‘예산안’이라는 명칭으로 별개 조문에서 다루고 있으며 법률안과는 형성절차를 달리 하고 있다. 또한 법률안과 달리 대외 공포과정을 거치지 않는다. 따라서 일반 법률과 같은 외부법규범으로 보기는 어렵다.

다만, 단순한 결의안과 달리 국회의 의결을 거쳐 행정기관을 구속하는 효과가 있으며, 실제 예산의 내용 중 총칙은 정부가 따라야 할 준칙적 요소를 담고 있으므로 내부법규범으로 볼 수 있을 것이다. 이는 현재의 입장³⁶⁾이기도 하다.

그렇다면 예산법률주의에 따라 예산이 법률의 형식으로 전환될 경우 예산법의 대외적 효력을 인정할 수 있는지의 문제가 제기된다.

독일의 경우 법률에는 총칙적 규정만 담고 있고 세부적 내용은 부속 예산서에 포함되어 대외적 효력이 발생할 여지가 적다. 또한 연방 및 각주의 예산원칙에 관한 법률 제3조에 의하면 행정기관에게 지출과 채무부담행위를 할 수 있는 권한을 부여하지만 개인의 권리나 의무를 창설하거나 소멸할 수 없다고 규정하고 있다.

예산법의 기능이 수권법에서 정한 실체적 내용을 실현하는데 필요한 지출재원의 규모를 정하는 것으로, 이에 의해 직접 대외적 효력을

36) “국회가 의결한 예산 또는 국회의 예산안 의결은 헌법소원의 대상이 된다고 볼 수 없다. 예산도 일종의 법규범이고 법률과 마찬가지로 국회의 의결을 거쳐 제정되지만 예산은 법률과 달리 국가기관만을 구속할 뿐 일반국민을 구속하지 않는다. 가사 예산이 정부의 재정행위를 통하여 국민의 기본권에 영향을 미친다고 하더라도 그것은 관련 법령에 근거한 정부의 구체적인 집행행위로 나타나는 것이지 예산 그 자체나 예산안의 의결행위와는 직접 관련성이 없다.”(헌재 2006.04.25, 2006헌마409, 서울-춘천 고속도로민간투자사업관련 2006년도 예산안 의결 위헌확인)

발생시킨다고 보기는 어렵다. 왜냐하면 입법을 포함한 국가의 모든 활동은 국가의 재정부담능력의 한계 내에서 이루어질 수밖에 없으며, 국민들은 국가재정부담능력을 초과하는 내용의 국가활동을 요구할 권리가 없고, 입법자나 행정부도 그러한 활동을 입법하거나 예산에 편성할 의무가 면제된다고 보기 때문이다.³⁷⁾ 따라서 예산법 단독으로 직접 대외적 효력을 발생시키지 않고 수권법과 결합하여 간접적으로 대외적 효력이 인정된다고 본다.

다만, 예산법에서 직접 국민의 권리의무와 관련된 실체적 규정을 담고 있을 경우 외부법규범으로서 대외적 효력을 인정할 것인지의 문제가 있다. 세입의 경우 예산법에 의해 직접 규율되는 경우³⁸⁾에는 대외적 효력이 인정된다는 점에서 세출도 같은 맥락에서 판단할 필요가 있다. 예산법도 강행법규로서 원칙상 대외적 효력을 인정하되, 다만 청구권의 인정여부는 예산법에 의해 발생하는 사익을 단순히 반사적 이익으로 볼 것인지 법상 보호가치 있는 이익으로 볼 것인지에 따라 사안별로 개별·구체적으로 판단하여야 할 것이다.

VI.

예산법률주의의 도입 논의는 형식적으로 예산을 법률로 결정함에서 나아가 실질적으로 입법권과 재정권의 조화 및 견제와 균형의 시각에서 이루어져야 할 것이다.

37) “국가는 사회적 기본권에 의하여 제시된 국가의 의무와 과제를 언제나 국가의 현실적인 재정·경제능력의 범위 내에서 다른 국가과제와의 조화와 우선순위결정을 통하여 이행할 수밖에 없다.”(헌재 2002.12.18. 2002헌마52)

38) 세입예산이 세법 규정에 근거한 단순한 추정치인 경우에는 예산법에 의거 직접 권리를 주장할 수 없으나 세입의 실질적 내용이 예산법으로 결정되는 경우에는 예산법이 납세자의 권리에 직접적 영향을 미친다고 본다. 특히 프랑스의 경우 세입 역시 매년 결정되는 예산법의 형태로 결정되며, 영국은 영구세를 제외한 연간세는 매년 재정법(finance law)으로 결정한다. 따라서 법 적용기간이 한 회계연도로 제한되기는 하나 그 안에서 납세자의 권리 의무를 직접 규율한다는 점에서 외부법규범이 된다.

현재 우리나라 예산은 역시 행정부 중심의 비법률주의를 채택함으로써 의회의 재정주권을 상당히 제약하고 있으며, 입법권과 재정권의 충돌 가능성이 높을 뿐만 아니라 국민의 권리보호에도 취약하다는 한계가 있다.

이를 개선하기 위해서는 예산이 법률의 형식으로 결정될 뿐만 아니라 수권법과 결합하여 정책이나 사업의 실질적 내용을 규율할 수 있어야 한다. 다만, 운용의 실질적 주체와 구체적 운용방식은 정부형태에 따라 달라질 필요가 있을 것이다. 내각제 국가에서는 내각에서 실질적인 입법권과 재정권을 행사하되 의회에서 이를 승인(신임) 내지 불승인(불신임)하는 형식으로 운용될 수 있으며, 대통령제 국가에서는 의회 중심으로 운용하되 대통령의 거부권 등을 통해 견제할 수 있을 것이다.

우리나라는 대통령제 국가이면서도 예산운용의 실질적 권한은 행정부에서 행사하고 있으며 국회의 견제권한이 상당히 제약되어 재정민주주의 측면에서 취약할 뿐만 아니라 법률과 예산의 유기적 연계성을 확보하기도 어렵다.

본 글에서는 미국식 실질적 예산법률주의 도입을 위해 형식적 예산법률주의 채택은 물론 의회의 예산과정을 Top-down 방식으로 변경하여, 예산위원회의 예산정책(거시예산) 수립, 수권법과 예산법의 역할 조정, 세출위원회 설치 등을 통해 국회에서 실질적으로 예산권을 행사하도록 하되, 국회의 자율적인 재정활동 통제를 위해 재정준칙 마련, 이의제기(point of order) 도입, 입법의 재정영향평가제도 도입을 주장하였다. 또한 행정부의 견제장치 강화를 위해 현행 대통령의 재의요구 외에 수권법안의 국회 심사시 정부견제 장치 강화, 예산법에 대한 집행거부 등을 도입하되, 예산집행에 대한 국회의 감시 기능을 강화하기 위해 감사원의 국회 이관 필요성을 제기하였다.

1. 국회 법제실(2007), 「프랑스 예산법률주의에 관한 연구」
2. 국회 예산결산특별위원회(2009), 「재정민주주의와 국회의 재정통제권 : 최근의 헌법개정 논의를 중심으로(정중섭)」
3. 권해호(1993), 「예산법률주의에 관한 연구」, 부산대학교 법학박사 학위논문
4. 김유찬(1997), 「독일의 재정」, 한국조세연구원
5. 옥동석(2004), 「재정민주주의와 지출승인법」, 한국조세연구원
6. 임인규(2008), 「예산심의의 실질화를 위한 헌법정책적 연구」, 건국대 박사학위논문
7. 최준욱(1997), 「영국의 재정」, 한국조세연구원
8. OECD(2004), *The Legal Framework for Budget Systems*, OECD Journal on Budgeting
9. CRS(1998), *Manual on the Federal Budget Process*, CRS Report for Congress
10. Allen Schick(2000), *The Federal Budget*, Brookings Institution Press

토 론 문

김세진 (한국법제연구원 부연구위원)

바쁘신 가운데 발표를 맡아 주신 임명현 법제관님께 감사드립니다. 과제수행에 있어 큰 도움이 될 것 같습니다. 발제자의 주장은 제가 이해한 바에 따르면, 재정민주주의를 강화하고, 법률과 예산의 연계성을 강화하며, 국민의 권리보호를 강화하기 위해서 현행 헌법을 개정하는 예산법률주의의 도입을 주장하신다고 이해됩니다. 일부분에 있어서는 많은 부분 동감하지만, 몇 가지 부연설명을 부탁드립니다. 질문을 드립니다.

1. 예산법률주의의 도입방안으로 제시하신, 구체적인 내용을 보게 되면, 수권법과 예산법, 세출위원회 등의 제도 등은 미국의 예산법률주의의 내용으로 이해되었습니다. 미국의 경우는 OECD의 legal framework의 분석보고서에서 살펴보면, 많은 국가들 중에서 예산관련법률 체계는 미국만의 독특한 예외적인 국가로 이해했습니다. 다수의 예산과정 법률을 채택하였고 대개는 그 내용이 매우 상세했습니다.

국가별 차이의 여러 요인 중에서 행정부와 입법부사이의 권력분립의 정도는 예산과정을 지탱하기 위해 법률이 사용되는 정도에 있어서의 차이를 설명하는데 중요한 요인이었고, 정치적 변수로는 정당제도와 선거제도와와의 관련성도 밀접합니다.

미국이라는 국가는 국가탄생부터 미국만의 배경이 있고 대통령제 국가라는 정부형태의 유사성이 있지만, 미국식의 예산법률주의를 도입한다는 것은 우리제도에 적합한 것 같지 않습니다. 이에 관한 더

상세한 발제자의 의견을 구합니다.

2. 또한 현행 예산편성 및 심의과정에 있어서의 가장 큰 문제점을 여쭙고 싶고, 또한 아울러 헌법 개정없이 할 수 있는 가장 최우선의 과제는 무엇인지의 부연설명을 요하는 바입니다. 또한 지난 연말의 예산심의 과정과 같은 야당의 여당견제의 수단과 같은 연말 예산통과와 같은 예산관행을 극복할 수 있는 복안도 여쭙고 싶습니다.

予算と法律－不一致をめぐる
法理論的課題

福家俊朗

(名古屋大学名誉教授)

1 はじめに一財政の概念

1-1 憲法と財政

1 国民や住民の基本的人権の保障と実現のためにその存在が憲法上肯定される国や地方公共団体は、そのための行政活動に必要な①財源を取得し、②管理・運用し、③支出・充当する権限が与えられている。国や地方公共団体のこのような作用は、一般に財政とよばれている。このような財政は、そのあり方が国や地方公共団体の行政の質および量、したがって、国民や住民の基本的人権の水準を決定する重要な地位にあるとともに、国や地方公共団体の財政活動は、莫大な金銭や物の流れとして国民や住民の私経済活動に重大な影響を及ぼすところから、財政権限の授権と統制は国政や地方政治の焦点ともいべき地位におかれてきた。

2 このような財政について、日本国憲法は、「国の財政を処理する権限は、国会の議決に基いて、これを行使しなければならない」(憲83条)という基本原則を定めるとともに、とくに、主要な財源取得作用である租税の賦課徴収は法律にもとづかなければならないこと(同84条)と、財政の支出が国会の議決にもとづかなければならないことを定めている(同85条)。また、地方自治法も、14項目にわたる地方議会の権限(議決事項)のうち、地方公共団体の財政にかかわる事項として、条例に地方税条例をふくめて8項目を定めるとともに(地自96条1項第1号～8号)、別途、第9章財務(208条以下)をもうけて財政処理の規定をおいている。

3 このように、憲法や、その規定(憲第8章地方自治)を直接うけた地方自治法は、財政権限の授権と統制を、国民(住民)代表議会によって行う原則を確立しており、これは、通例、財政民主主義の原則とよばれている。また、「法律と予算」の「関係」を検討する本報告においては、「統治活動」としての財政が、憲法、すなわち、基本的人権条項を遵守しかつその遵守を担保するための財政規律条項に違反してはならないという意味において、何よりも財政憲法主義である

ことにも留意しておかねばならない¹⁾。

1-2 財政の意義と仕組み

1 上記①～③の三活動から成る財政は、行政活動の物質的基盤や手段を堤供してその実効性を担保し、国民の基本手人権の保障や実現に資するところに財政の意義がある。このような財政全体と、財政の各々の内容(作用)の特徴に応じた法制度がもうけられている。財政活動は、まずは、その全体が究極目的を達成するために一つのまとまった計画に従って行われる必要がある。その計画が予算である。

2 その予算は、国会や地方議会の審議と議決を経なければならず(憲86条)、とくに歳出予算は歳出科目に従った歳出限度を羈束し、国や地方公共団体の財政の一定の法的(拘束的)基準となる。また、予算の執行の結果は、決算として、国会や地方議会の審議や認定を受けなければならない(憲90条、地自233条3項)。

3 つぎに、このような予算を実効あらしめるための財源の取得は、一般に租税の賦課徴収によって行われる。租税はこれを課し徴収するためには、法律や条例の明確な根拠を必要とする(憲84条、地自233条、地稅3条参照)。これは租税法律主義または租税条例主義とよばれる。

4 予算にもとづく歳出は、財政法・会計法および地方自治法などに従って行われ、また、行政活動に必要な財産の管理・処分は、右法律に加え、国有財産法に従って行われる。

このように国や公共団体の財政は、予算と法律にもとづいて行われ、かつ統制をうけることになっている。

1) 国会の議決によって財政民主主義が遵守されても、議決された財政が憲法に違反したり、たとえば、議決された「適法」な支出であっても、その支出によって行われる行政の根拠規定が憲法に違反している場合も、法理論的には「違憲・違法」問題が生じる。

2 予算－歳出権限の授権と統制－

2-1 予算の意義・内容

1 予算は、会計年度(4月1日より翌年の3月31日まで。財11条)における一切の収入である歳入と一切の支出である歳出の見積計画である(財2条1項・4項・14条参照)。この予算は、(イ)予算総則、(ロ)歳入歳出予算、(ハ)継続費、(ニ)繰越明許費、(ホ)国庫債務負担行為から成っている(財16条)。

2 (イ) 予算総則には、歳入歳出予算、継続費、繰越明許費および国庫債務負担行為にかんする総括的規定をもうけるほか、歳出財源の例外としての公債などの限度額や、国庫債務負担行為の限度額などにかんする規定もつけられる(財22条)。(ロ) 歳入歳出予算は、予算の中心的地位を占めるものであるが、(ハ)の継続費とともに、その収入または支出に関係のある部局などの組織(衆議院、参議院、裁判所、会計検査院、内閣、総理府、各省。財21条)の別に区分し、その部局内においては、さらに歳入にあっては、その性質に従って部に大別し、かつ、各部内においてはこれを款、項に区別し、歳出にあっては継続費とともに、その目的に従ってこれを項に区分しなければならない(財23。なお継続費の場合はさらに各項ごとにその総額および年割額を示さなければならない—財25)。歳入歳出予算のこのような部、款、項までの予算科目を、国会の議決の対象となる議定科目または立法科目という²⁾。

3 (ハ) 継続費は、事業の完成に数年度を要するものにつき、原則として5年以内の年度にわたって支出することが認められる経費のことであり(財14条の2・25条)、(ニ)の繰越明許費は、その性質上または予算成立後の事由にもとづいて年度内にその支出を終らない見込みのあるものにつき、翌年度に繰り越して使用することをあらかじめ認められた経費のことである(同14の3)。(ホ)

の国庫債務負担行為は、法律にもとづくものまたは歳出予算もしくは継続費によるもの以外に、国が債務を負担する行為をいい、特定の事項として国会の議決を経てするものと、災害復旧その他緊急の必要がある場合の予備的備えのため、あらかじめ国会の議決を経た金額の範囲内で債務を負担する行為とがある(財15条)。

2) (1)部、款、項、目は、歳入歳出予算の内容を整理する場合の区分の名称にすぎないとされている。しかし、国会の予算統制を実効的なものとするための会計技術的方法であることは間違いなく、それにふさわしいものとなっているか否かが重要であるとともに、区分にしたがった適切な執行を拘束することになる((3)の①および②で触れる、いわゆる「彼此(ひし)融通(移用と流用)」を拘束する)。

(2)予算が成立して内閣が執行の責任のある各省庁の長に配賦する場合においては、項をさらに目に区分することを要する(31Ⅱ)。また、各省庁の長は、必要に応じて目の細分に区分することとなっている(予会令12)。国会の審議の参考となるにとどまるが、実際には予算の添付書類に、このように目および目の細分(公共事業費の場合)にまで区分されて計上され、これらは「行政科目」と呼ばれている。

(3)財政法32条は、国の歳出予算または継続費は、各項に定める目的以外に使用することを禁止している。これは議定科目であれ行政科目であれ例外ではない。

①ただし、予算の効率的運用を図るために(予算編成後の情勢の変化やその他の事由によって、当初の予算通りに執行することが不適切または不経済となるような具体的事情が生じた場合等)、例外的に、33条1項但書きは、予め国会の議決を経た場合に限り、大蔵大臣の承認を得て、歳出予算または継続費に定める各部局等の経費の金額または部局等内の各「項」の経費の金額の間において相互に融通し、融通を受けた部局等または部局等内の各項の経費の金額とすることができる、としている。これを「移用」という(なお、33条Ⅲ・Ⅳおよび予決令17条参照)。

②もう一つの彼此融通は「流用」の制度である。これは行政科目である目の経費の金額について相互に融通することが認められるものであり(財33Ⅱ)、そのつどその理由、科目および金額を明示した書類を大蔵大臣に送付して承認を受けなければならない。

(4)なお、彼此融通と異なるものに「予算の目的外使用」がある。ようするに、財政法32条および33条に違反した予算の執行をさし、たとえば、支出官その他の予算執行職員が故意または重大な過失により目的外使用ないし支出等の行為をした場合は、その行為により国に与えた損害については弁償責任を負い、また、懲戒処分の対象となる(予算執行職員の責任に関する法律3・6)。

【トピック】いわゆる「機密費」問題—内閣分(内閣官房報償費=官房機密費)に加えて外務省分の官邸への「上納」問題

1 まず、ほんらい予算措置上の区分としての「報償費(内政、外交を、円滑かつ効果的に遂行するため、その都度の判断で機動的に使用する経費であり、国政の遂行上不可欠なもの=サービス等の提供対価支払い)という一般的な意義付けがなされている「経費」が「国会対策」とか「せんべつ」に支出されていること、また、情報収集費等の①「機密費(使途目的を問わない経費扱い)」と称する「支出方法」と「支出目的」および、②その会計検査方法(決算=事後統制方法)の欠陥が問題である。予算審議で示されても、せ

4 このように、予算は、主として国の現金の収支にかんする見積計画であり予算準則である。あらかじめ国会の審議と議決を経たうえで、とくに歳出予算など国の行政活動に要する経費の支出計画は、概ねその経費を支出する部局別、経費の支出対象の性質別、および経費の目的別に分類される³⁾。いいかえると、歳出予算については、それぞれの各府省「所管」および「組織」に区分され、その下で「項」「目」に分かれる。「項」は目的別の区分で、「目」は用途別の区分である。すでに指摘したように、国会の議決の対象となるのは歳入歳出予算とも「項」までとなっている。予算は、このような区分によって支出方法や支出限度を規制する法的効力をもつところに実質的意義がある。

いぜい、作成者氏名不詳で、内閣用箋にも同趣旨の記載があるにとどまる。

- 2 次に、外務省に機密費として支出されたものが、ふたたび官邸(内閣官房)に「上納」というかたちで還元される「支出=流用」の「財政法上の問題」がある。財政法32条は予算の目的外使用を禁じ、同33条は「国会の議決」なく省庁間の流用を禁止している。
- 3 ちなみに、『毎日新聞』が報道するところによれば、「鳩山内閣は5日の閣議で、外務省報償費(外交機密費)を首相官邸に上納する慣行がかつてあったことを事実上認める答弁書を決定した。政府による上納認定は初めて。」また、『毎日新聞』は森内閣末期の01年3月、約55億円の外交機密費のうち年間約20億円を首相官邸に上納するシステムがあることを関係者の証言で明らかにした。上納は日韓外交正常化交渉を契機に1960年代から始まったと言われ、正規の官房機密費(内閣官房報償費、01年当時約16億円)を上回る『官邸の裏金』になってきた。歴代内閣は一貫して上納システムを否定してきたが、外務省要人外国訪問支援室長による機密費詐取事件の摘発(01年)も絡んで、01年度に年間約55億円あった外交機密費は翌02年度に約33億円に大幅に減額され、07年度以降は約27億円になっている。外務省によると、上納を認める判断は岡田氏が主導したという。ただ、岡田氏は会見で過去の上納について『(予算の『移用』を制限している)財政法違反には当たらない』との見解を示した。『ただし、『社民党党首の福島瑞穂消費者・少子化担当相は6日、TBSの番組で、政府がかつて外務省報償費(外交機密費)を首相官邸に上納していた慣行を認めたことについて『過去の分を含めて精査すべきだ。(予算の『移用』を制限する)財政法違反でおかしいと言ってもいい』と述べ、上納の仕組みや用途などを調査すべきだとの考えを示した。』(以上は『毎日新聞』2010年2月6日付朝刊から引用した)

- 3) これらの複雑かつ膨大な歳入歳出予算の内容を明確にし、国会の審議や予算の執行を能率的に行うため、歳入予算については、それぞれの各府省「主管」に区分され、その下で「部」「款」「項」「目」に分かれている。歳出予算については、それぞれの各府省「所管」および「組織」に区分され、その下で「項」「目」に分かれる。「項」は目的別の区分で、「目」は用途別の区分。国会の議決の対象となるのは歳入歳出予算とも「項」までとなっている。

2-2 予算原則

1 予算は、その性格上、国会による民主的統制とともにその実効性が担保されていなければならない。そのため、複雑かつ膨大な予算について、従来からいくつかの原則がたてられ、これに従って予算が作成され執行されることになっている。

2 このような原則には、国の歳入・歳出を各々そのすべてを予算に計上すべきとする(イ)総計予算主義(財14条、会2条)、一会計年度の予算を単一のものとすべきであるとする(ロ)単一予算主義(総予算主義。なお財13条参照)、各会計年度の経費はその年度の歳入をもって充てなければならないとする(ハ)会計年度独立の原則(財12条)、予算は秩序整然と分科され系統的に総合調整されて一定の規定のもとに編成されるべきであるとする(ニ)予算統一の原則、さらに、(ホ)予算の事前議決の原則(憲86条)や(ヘ)予算公開の原則(憲91条、財46条)などである。

3 なお、上記会計年度独立の原則(財12条)にかかわり、財政法4条1項も「国の歳出は、公債又は借入金以外の歳入を以て、その財源としなければならない。但し、公共事業費、出資金及び貸付金の財源については、国会の議決を経た金額の範囲内で、公債を発行し又は借入金をなすことができる。」という規定を置いているが、この規定は財政における恒久平和主義を体現するものであるとともに、健全財政の維持の原則を定めるものである。ちなみに、それが同時に、国会による民主的統制やその実効性の担保も果たそうとするものであることは、租税がいわゆる一年税方式で賦課徴収される⁴⁾イギリスのような財政国会主

4) 周知のように、それゆえに「暫定徴収法」(Provisional Collection of Taxes Act 1913)を必要不可欠としてきた。なお、現行法は、Provisional Collection of Taxes Act 1968(An Act to consolidate the Provisional Collection of Taxes Act 1913 and certain other enactments relating to the provisional collection of taxes or matters connected therewith.)である。ちなみに、この一年税主義は、イギリスでは、日本のように「入るを図りて出を制す」ではなく「出を図りて入るを制す」という原則になっていることに対応している。恒久税主義を採用する日本の場合、したがって、税収見積権限を独占する財務省の予算編成の主導権を有してきた。民主党は、「官から政へ」というマニフェストを掲げて歳入庁の設置し、政治主導の

義という長い民主主義の伝統のある国の例からも理解できよう。

2-3 予算の種類

2-3-1 一般会計予算と特別会計予算

1 予算原則からいえば、予算は単一であることが望ましく、予算を統一化することによって歳入歳出を明瞭に把握してその統制と執行の適正を担保することに資することになる。

2 しかし、わが国では国の会計は一般会計と特別会計に分たれ、各々の会計ごとの予算編成が行われることになっている(財13条1項)。特別会計とは、国が特定の事業を行う場合(事業特別会計)、特定の資金を保有してその運用を行う場合(資金特別会計)、その他特定の歳入をもって特定の歳出に充て一般の歳入歳出と区分して経理する必要がある場合(区分整理特別会計)に限り、法律によって設置される会計である⁵⁾。

2-3-2 本予算と補正予算

1 単一予算主義の原則からいえば、会計年度の一切の歳入歳出をふくめた本予算が成立した後、その成立の趣旨どりに執行されることが望ましい。しかし、予算作成後に必要な予算の追加を行う場合や(経費の性質による制限のある追加予算。財29条1号)、追加以外の変更を加える場合(修正予算。同条2号)が認められている。これらをあわせて補正予算という。

2 ちなみに、本予算には、予見しがたい予算の不足に充てるための予備費が歳入歳出予算に計上されることになっているが(財24条)、この予備費で賄うことが適切でない事項については、新たに国会の審議と議決を要する補正予算を組む必要がある⁶⁾。

予算編成に改革しようとしている。

2-3-3 確定予算と暫定予算

1 ある会計年度が始まるまでに予算が成立しない場合、その会計年度の一定期間に限って暫定措置として編成されるのが暫定予算である。暫定予算は、その性格上、本予算(当初予算)の成立によって失効するが、これにもとづく債務の負担は本予算にもとづいてなしたものとみなされる(財30条)。なお、暫定予算が編成された後に、当該暫定予算の期間が終了するまでに本予算が成立しない場合は、暫定予算の補正が行われる。

2 なお、財政国会主義という財政民主主義との関係において、明治憲法下で認められていた、行政権による財政上の、次のようないわゆる便宜措置が否定されている。

- (1)会計年度が開始しても予算が成立しないとき、明治憲法下では前年度の予算を施行することができた。日本国憲法下では、暫定予算に依ることになる。
- (2)明治憲法は緊急財政処分による予算変更を認めていたが、日本国憲法はこれを認めていない。追加予算や修正予算を内容とする補正予算によってのみ、それらの枠内で予算を変更することができる。
- (3)明治憲法では、予備費以外の国庫剰余金の支出(いわゆる責任支出)についても予備費と同じく議会の承認を得ると政府の責任が解除されることになっていたが、現行憲法では一切認められていない。

5) 特別会計は、法律によって設置されるが、同時に、財政法45条は「各特別会計において必要がある場合には、この法律の規定と異なる定めをすることができる」とし、特例措置を認めている。この特例には、大蔵大臣の承認なく歳出予算の繰越しができる例や(財43条参照)、国民生活に関連の深い郵政事業、厚生年金保険、国民年金、国立病院などの事業特別会計に多い独立採算制(受益者負担原則となる)や、公債発行、借入金の借入が認められる例などがある。

6) 問題は補正予算の「濫用」である。本予算の概算要求ではシーリング(要求枠)を設けて絞り込み、全体として緊縮を見せかけるが、補正予算で大盤振る舞いするのである。

3 予算と法律をめぐる諸問題

3-1 予算の法的性格をめぐる考え方

1 予算は、一会計年度における国の財政活動の準則であるが、その法的性格については、明治憲法下において通説であった(イ)行政措置説(法的効力を欠くとする見積書説と、行政内部的な拘束力をもつ訓令説とがある)、かつては少数説であったが、新憲法下において、国会の議決を経て定立される国法の一形式であるとする(ロ)特殊国法形式説(予算に法的性格を認めるが、法律とは異なる特殊の法形式とみる予算法規範説とも呼ばれる)、そして、法律と同視する(ハ)法律説などがある。

むしろ、日本国憲法下では、(イ)行政措置説は財政の基本原則である財政民主主義の原則(財政国会中心主義の原則)(83条)と矛盾するため論外である。(ロ)特殊国法形式説は予算と法律を対比して各々の守備範囲の相違に基づく考え方であり、それ以上でもそれ以下でもない。

2 他方、(ハ)法律説は、予算は予算という名称の法律であり、その議決には原則として59条1項が適用されとする。ただし、59条7)1項にいう「憲法に特別の定のある場合」として60条⁸⁾の衆議院の先議権と衆議院の優越が適用されると考

7) 第59条 法律案は、この憲法に特別の定のある場合を除いては、両議院で可決したとき法律となる。

2 衆議院で可決し、参議院でこれと異なつた議決をした法律案は、衆議院で出席議員の三分の二以上の多数で再び可決したときは、法律となる。

3 前項の規定は、法律の定めるところにより、衆議院が、両議院の協議会を開くことを妨げない。

4 参議院が、衆議院の可決した法律案を受け取つた後、国会休会中の期間を除いて六十日以内に、議決しないときは、衆議院は、参議院がその法律案を否決したものとみなすことができる。

8) 第60条 予算は、さきに衆議院に提出しなければならない。

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

えるのである。すでに言及したように、「予算」には「一会計年度における一切の収入」である歳入と「一会計年度における一切の支出」で歳出(財2条4項)のすべてが「予算」に編入されなければならない(同14条)。このような予算は、原則として一会計年度に限定した財政計画であり、迅速に作成・成立させる必要と時限的制約をもつものであるがゆえに、憲法59条1項が認める憲法上の特例であると考えられることは可能である。

3 ただし、予算はもっぱら政府を拘束するのみで、法律のように一般国民を拘束するものではない。また、法律も予算も、各々の成立手続を異にし、憲法条文の文言上では両者が明確に区別されている。したがって、法律という用語に予算が含まれていると解釈することには無理がある。

もっとも、その正統性や成立の手続に着目して、両者を「同等」に考えようとする予算法律説にも一理がある。法律であれ予算であれ、原則は国会の議決(衆議院と参議院の両院の議決)が成立要件となっており、いずれも主権の存する国民自身の意志の合致としての国会(国民代表議会)の審議と議決によって成立するものであるからである⁹⁾。

4 他方、予算先議権も含めて衆議院の優越が法律よりも強く認められていることに着目して、予算法律説に疑問が提示されることがある。

しかし、予算先議権や参議院での議決が滞る場合の処理規定(60条2項)に見られる衆議院の優越は、予算の内容から見て早期かつ迅速に成立させる必要から規定されているといえよう。ちなみに、不信任決議によって予算の提出権を有する内閣の総辞職を求めるときも、また、衆議院にのみ認められる解散・総選挙がありうる。衆議院の議員任期が短く、このように国民の意思を適宜に問うことができるため、予算の上記内容にてらして、衆議院の優越が認められているといえよう。

また、法律についても、両議院の議決が異なる場合、いわゆる特別多数決を要件として、衆議院の優越を認めている。ただし、この3分の2の賛成を要する特

9) なお、「特に”予算”と指称される法律の一種」であり、「国会の議決によって”予算”という名義の法的存在になる」という説(手島孝)も存在する。

別多数決は相当に高いハードルであり、衆議院の優越を認めるものとはいえない。ようするに、国民を拘束する一般的規範を定めることについて、「熟慮（deliberation）」と特別多数決による「合意」を必要としているからにはほかならない。

5 このように、形式的には予算について衆議院の優越がよりいっそう強く認められているように見えるが、これらの相違点は両者の規律の内容や特質に着目した手続の相違である。しかし、予算が、法律と本質的に同等の正統性を有することを否定する根拠になるものではない。

もっとも、行政作用(活動)法上、必要な経費等の措置が予算上義務づけられるか否かをはじめ、ほんらい一致すべき「法律」と「予算」との間に不一致が生じる可能性がある。特殊国法形式説であれ法律説であれ、生じる形式のおよび実質的な不一致の解釈や解決方法を不可欠とすることは確かである。

3-2 予算と法律の不一致問題

そこで、①法律と予算の不一致がどのような場合に生じ、それがなぜ問題なのか、次に、②不一致が生じた場合、その解釈や解決方法をめぐり、予算と法律の双方について権限と義務を有する国会と内閣の責務について検討してみよう。

3-2-1 法律と予算の不一致が生じる要因等

法律と予算は、すでに指摘したように、憲法上それらの憲法上の制定手続について所定の規定が置かれており、提出権および議決権の二点で異なっている。

まず、法律案は原則として国会(衆議院および参議院)の議員が提出権を有すると解されるが、予算案の提出権は内閣に専属している(73条5号)。

次に、いずれも原則として国会、すなわち、衆議院と参議院の両議院の議決によって成立するが、両議院の議決が異なる場合、成立要件および手続を異にしている。すなわち、法律案については、衆議院で可決し、参議院でこれと異なつた議決をした場合、衆議院で出席議員の3分の2以上の多数で再び可決し

たときは、法律となる(59条2項)。しかし、予算については、衆議院に先議権が認められるとともに(60条1項)、参議院で衆議院と異なつた議決をした場合、法律の定めるところにより、両議院の協議会を開いても意見が一致しないとき、または参議院が、衆議院の可決した予算を受け取った後、国会休会中の期間を除いて30日以内に、議決しないときは、衆議院の議決が国会の議決となるのである(同条2項)。

そうすると、(1)法律は制定されたが、その法律を執行するための予算が成立しない場合や(2)予算は成立したが、その支出の根拠となるべき法律が制定されない場合が起こりうる。ただし、もし予算の法的性質を法律それ自体と捉えるなら、「後法は前法に優る」の原則により、予算と法律の不一致は法理論上または形式的には生じないことになる。しかし、解決しなければならない実質的な問題が残るので、内閣および国会は、両者を一致させたり調整する責務を免れるわけではない。

3-2-2 法律と予算の不一致に対する国会と内閣の責務

1 まず、法律が成立したにもかかわらず、予算が成立しなかった場合である。当該法律を執行するためには予算による財政措置が必要であるにもかかわらず、予算が成立しないため、そのかぎり法律を実施することができない。たとえば、①経費支出を伴う法律が成立したが、その経費を計上した予算が成立しないような場合、②国会が、内閣提出の法律案を修正して予算を伴う内容にしながら、それに見合う予算の増額修正に応じない場合、③法律案は内閣提出通りに可決しながら、予算案について削減、減額して可決した場合、などが考えられる。

2 これらの場合、内閣には成立した法律を実施し執行する義務(憲73条1項)がある。それゆえに、内閣は、予算と法律とを実質的に一致させるため、①補正予算、②予備費の支出、③経費の流用等によって対処するか、④問題の法規の改廃などで対処しなければならない。もっとも、国会には内閣の補正予算を

承認すべき法的義務はないが、主権者たる国民の代表議会であり、内閣総理大臣を指名した国会がこの不一致を拱手傍観することは憲法の予定するところではない。したがって、国会も不一致を解消するための責務を負うべきである。たとえば、補正予算等を承認しない場合は、修正立法を行い、むろん、場合によっては内閣不信任決議で総辞職等を要求し、ありうる衆議院解散と総選挙によって国民の意思を確認すべきであろう(憲69条参照)。

3 次に、予算が成立したにもかかわらず、法律が成立しなかった場合である。たとえば、予算については、衆議院の優位がより強いため予算は成立したが、法律は参議院で否決され衆議院で特別多数決の要件を充たせずに成立しなかったような場合である。

この場合も、主権者たる国民の代表議会であり、内閣総理大臣を指名した国会がこの不一致を拱手傍観することは憲法の予定するところではない。その意味で、予算に見合った法律を制定すべき法的義務があるわけではないが、国会は不一致を解消するための適切な立法を行う等の責務がある¹⁰⁾。むろん、予算を支出する根拠となる法律が存在しないので、内閣は支出を実行することはできない。したがって、内閣も、不一致を解消するために法律を国会に提出して早期に成立を要求すべきであろう。

4 最後に、たとえば、憲法およびそれを受けた財政法は、内閣に予算の作成権限とその国会への提出義務を課して、これを内閣の専権としている。しかし、国会が予算の増減を行った場合、それが内閣のこの予算作成権限を侵

10) ちなみに、アメリカでは、当時のニクソン政権が、議会が制定した歳出予算法(appropriation act)の執行に対する留保(impoundment)を度々実施したこのため、議会は、1974年議会予算及び執行留保統制法(Congressional Budget and Impoundment Control Act of 1974)を成立させ、上下両院に、歳出委員会、財政(歳入)委員会とは別に予算委員会(Budget Committee)を新設した。同時に、予算編成面で補佐する機関として、議会予算局(CBO: Congressional Budget Office)を設置し、議会は、行政管理予算庁に対抗し得る独自の予算分析機関を持つとともに、歳出予算法の執行に対する大統領の留保権限に歯止めをかけることで、執行府に対する予算統制の回復を図った(森毅「米国の連邦政府における内部統制について」(Discussion Paper No. 2006-J-8 日本銀行金融研究所)9頁参照。www.imes.boj.or.jp/japanese/jdps/2006/06-J-08.pdf)。

害するとして許容されるか否かが問題になる。

予算の修正には、すでに指摘したように、増額修正と減額修正がある。財政民主主義の原則(財政国会中心主義の原則)にてらせば、国会の修正権には制限がないと解される。ただし、予算特殊国法形式説では、当初予算範囲内での国会の修正権には制限がないと解されるが、増額修正の場合、予算発案権を内閣の専権としている以上、予算の同一性を損なうような大修正は許されないと解している。

この問題についても、憲法が予定する国会と内閣の関係にてらせば、生じうる問題の解決のために「協同」が要請されている。むろん、両者の対立がその「協同」を不可能にする場合は、内閣総辞職や衆議院解散・総選挙という憲法上の手段(国民の意思を確認する方法でもある)によって、問題の政治的決着をつけるべきであろう。

4 おわりに

これまで検討してきたように、法律と予算の不一致が生じうる現実の可能性を否定できない。予算の法的性格を、特殊国法形式説または法律説で説明しても、不一致がもたらす実質的な問題状況は同じであり、どの説が決定的に優れているという結論は下しにくい。どの説でも、法律と予算の不一致が生じるので¹¹⁾、その問題を実際に解決しなければならないことにおいてほとんど差違がないといえる。

この結論は、憲法上、内閣と国会が「協同」して統治活動に携わることが予定されていることから導かれている。それが国会の多数の議員によって選出され支持される議院内閣制の意味するところであろう¹²⁾。また、法律と予算は、不一致

11) 予算法律説からは、その都度あとの国会の議決が優先して(後法が先法に優る)「形式的」には生じないが、「実質的」には生じる。

12) 日本国憲法が採用する議院内閣制によるこの点が、大統領制を採用して、国会と大統領の双方に、場合によっては「譲れない」民主的正当性を付与する統治機構と異なるであろう。

が問題になるのは両者が表裏の関係(相互規定的で共同の関係)にある「事項」に関してであるが、その両者が優劣をつけられない憲法的正当性を有している。それゆえに、両者の不一致がもたらす現実の問題を解決する方法が、すでに検討したように、憲法上に存在する。そのような方法によって、迅速かつ適切に問題を解決すべきであろう。

福家俊朗

(,)

1 -

1-1 헌법과 재정

1 국민이나 주민의 기본적 인권을 보장하고 이를 실현하기 위하여 그 존재가 헌법상 긍정되는 국가나 지방공공단체는 이를 위한 행정활동에 필요한 ①재원을 취득하고 ②관리·운용하며 ③지출·충당할 권리를 부여받고 있다. 국가나 지방공공단체의 이 같은 작용은 일반적으로 재정이라고 불린다. 이 같은 재정은 국가나 지방공공단체가 실시하는 행정의 질 및 양, 따라서 국민이나 주민의 기본적 인권 수준을 결정하는 중요한 위치에 있음과 동시에 국가나 지방공공단체의 재정활동은 막대한 금전이나 물자의 유통으로 국민이나 주민의 사경제 활동에 중대한 영향을 미치는 점에서 재정권한의 수권과 통제는 국정이나 지방정치의 핵심이라 할 수 있는 지위에 놓여 있다.

2 이 같은 재정에 관하여 일본국 헌법은 「국가의 재정을 처리하는 권한은 국회의 의결에 따라 이를 행사하여야 한다」(헌 83조)는 기본원칙을 정함과 동시에, 특히 주요한 재원취득 작용인 조세의 부과·징수는 법률에 근거하여야 함(동 84조)과 재정지출이 국회의 의결에 의하여야 함을 규정하고 있다(동 85조). 또한 지방자치법에서도 14개 항목에 걸쳐 지방의회의 권한(의결사항) 중, 지방공공단체의 재정에 관한 사항으로서 조례에 지방세 조례를 포함하여 8개 항목을 규정함과 동시에(지방자치법 96조 1항 제1호~8호), 별도 제9장 재무(208조 이하)를 두고 재정처리에 관한 규정을 두고 있다.

3 이처럼 헌법이나 그 규정(헌법 제8장 지방자치)을 직접 다루는 지방자치법은 재정권한의 수권과 통제를 국민(주민)대표의회에 의하여야 할 원칙을 확립하고 있는데 이는 통상적으로 재정민주주의의 원칙이라고 불리고 있다. 또한 「법률과 예산」의 「관계」를 검토하는 이번 보

고에서는 「통치활동」으로서의 재정이, 헌법 즉 기본권 인권조항을 준수하면서 이를 담보하기 위한 재정규율 조항에 위반되어서는 아니 된다는 의미에서 무엇보다도 재정헌법주의의 원칙하에 있다는 것에도 유의하여야 한다.¹⁾

1-2 재정의 의의와 구조

1 상기 ①~③의 활동으로 구성되는 재정은 행정활동의 물질적 기반이나 수단을 제공하고 그 실효성을 담보하며 국민의 기본적 인권보장과 실현에 이바지함에 재정의 의의가 있다. 이 같은 재정전체와 재정개개의 내용(작용)의 특징에 맞춘 법제도가 규정되어 있다. 재정활동은, 우선은 그 전체가 궁극적인 목적을 달성하기 위하여 하나로 통합된 계획에 따라 시행될 필요가 있다. 그 계획이 예산이다.

2 그 예산은 국회나 지방의회의 심의와 의결을 거쳐야 하고(헌 86조) 특히 세출예산은 세출과목에 따라 세출한도를 기속하여 국가나 지방공공단체의 재정에 대하여 일정한 법적(구속적) 기준이 된다. 또한 예산집행의 결과는 결산으로서 국회나 지방의회의 심의나 인정을 받아야 한다(헌 90조, 지자 233조 3항).

3 다음으로 이 같은 예산을 가능하게 하는 재원의 취득은, 일반적으로 조세의 부과·징수에 의하여 이루어진다. 조세는 이를 부과하고 징수하기 위해서는 법률이나 조례의 명확한 근거를 필요로 한다(헌 84조, 지자 233조, 지방세법 3조 참조). 이는 조세법률주의 또는 조세조례주의라고 불린다.

4 예산에 근거하는 세출은 재정법·회계법 및 지방자치법 등에 따라 시행되며 행정활동에 필요한 재산의 관리·처분은 상기 법률에 추가하

1) 국회의 의결에 따라 재정민주주의가 준수된다 하더라도 의결된 재정이 헌법에 위반되거나, 예를 들어 의결을 거친 「적법」한 지출이라 하더라도 그 지출에 의하여 시행된 행정의 근거규정이 헌법에 위반되는 경우에도 법이론적으로는 「위헌·위법」 문제가 생긴다.

여 국유재산법에 따라 시행된다. 이처럼 국가나 지방공공단체의 재정은 예산과 법률에 근거하여 시행됨과 동시에 통제를 받도록 되어 있다.

2

2-1 예산의 의의·내용

1 예산은 회계연도(4월1일부터 익년 3월 31일까지. 재 11조)에 있어서의 모든 수입인 세입과 모든 지출인 세출의 건적계획이다(재 2조 1항·4항·14조 참조). 이 예산은 (가)예산총칙, (나)세입세출예산, (다)계속비, (라)명시이월비, (마)국고채무 부담행위로 구성된다(재 16조).

2 (가)예산총칙에는 세입세출예산, 계속비, 명시이월비 및 국고채무 부담행위에 관한 총괄적 규정과 함께 세출재원의 예외로서의 공채 등의 한도액이나 국고채무 부담행위의 한도액 등에 관한 규정이 있다(재 22조). (나)세입세출예산은 예산의 중심적인 지위를 차지하는 부분인데 (다)의 계속비와 함께 그 수입 또는 지출과 관계가 있는 부처 등의 조직(중의원, 참의원, 법원, 회계검사원, 내각, 총리부, 각 省. 재 21조) 별로 구분하고 그 부처 내에는 세입에 관해서는 그 성질에 따라 部로 대별한다. 그리고 각 部내에 있어서는 이를 款, 項으로 구별하고, 세출에 관해서는 계속비와 함께 그 목적에 따라 項으로 구분하여야 한다(재 23조. 또한 계속비의 경우에는 각 項마다 그 총액 및 비율을 표시하여야 한다. 재 25조). 세입세출예산의 이 같은 部, 款, 項의 예산과목을 국회의결의 대상이 되는 의정과목 또는 입법과목이라고 한다.2)

3 (다)계속비는 사업의 완성까지 수년간을 필요로 하는 것에 대하여 원칙적으로 5년 이내의 연도에 걸쳐 지출할 수 있음을 인정하

는 경비인데(재 14조의 2·25조), (라)의 명시이월비는 그 성질상 또는 예산 성립 후의 사유에 따라 연도 내에 그 지출이 끝나지 않을 것으로 예상되는 것에 대하여, 다음 회계연도에 이월하여 사용할 수 있도록 사전에 인정한 경비이다(동 14의 3). (마)의 국고채무 부담행위는 법률에 근거한 것 또는 세출예산 혹은 계속비에 의한 것 이외에 국가가 채무를 부담하는 행위를 말하며 특정사항으로서 국회의결을 거쳐 행하는 것과 재해복구 그 외의 긴급한 필요가 있는 경우의 예비적인 준비를 위하여 사전에 국회의 의결을 거친 금액의 범위 내에서 채무를 부담하는 행위가 있다(재 15조).

- 2) (1)部, 款, 項, 目은 세입세출예산의 내용을 정리하는 경우의 구분의 명칭에 지나지 않는다고 되어 있다. 하지만 국회의 예산통제를 실효적으로 하기 위한 회계기술적인 방법임에는 틀림없으며 중요한 것은 이에 어울리는 것으로 되어 있는지의 여부가 중요함과 동시에 그 구분에 따라 적절한 집행을 구속하는 것으로 된다(3)의 ① 및 ②에서 설명하는 소위 「彼此融通(移用과 流用)」을 구속한다.
- (2)예산이 성립되어 내각이 집행책임이 있는 각 성청의 장에게 배부하는 경우에는 항을 다시 목으로 구분하여야 한다(31Ⅱ). 또한 각 성청의 장은 필요에 맞게 목을 상세히 구분하도록 되어 있다(예회령 12). 국회심의를 참고가 되는 것에 그치지만 실제로는 예산의 첨부서류에 이 처럼 목 및 목의 세분(공공사업비의 경우)에까지 구분하여 계상되고 이들을 「행정과목」이라 부르고 있다.
- (3) 재정법 32조에서는, 국가의 세출예산 또는 계속비는 각 항에서 규정하는 목적 이외의 사용을 금지하고 있다. 이는 의정과목이든 행정과목이든 예외가 아니다.
- ①단 예산의 효율적인 운용을 피하기 위하여(예산편성 후의 정세변화나 그 외 사유에 따라 당초의 예산대로 집행함이 부적절 또는 불경제적인 것으로 되는 구체적인 사정이 생긴 경우 등) 예외적으로 33조 1항 단서 조항에서는 사전에 국회의결을 거친 경우에 한하여 大藏대신의 승인을 얻어 세출예산 또는 계속비에 규정하는 각 부국 등의 경비의 금액 또는 부국 등 내의 각 「항」의 경비의 금액 간에 상호 융통하여, 융통을 받은 부국 등 또는 부국 등 내의 각 항의 경비의 금액으로 할 수가 있다고 하고 있다. 이를 「移用」이라 한다(또한 33조 Ⅲ·Ⅳ 미치 예결령 17조 참조).
- ②또 하나의 彼此融通은 「流用」이란 제도이다. 이는 행정과목인 목의 경비의 금액에 관하여 상호 융통이 인정되는 것이며(재 33Ⅱ), 그 때마다 그 이유, 과목 및 금액을 명시한 서류를 大藏대신에게 송부하여 승인을 받아야 한다.
- (4) 또한 彼此融 통과 다른 것으로 「예산의 목적 외 사용」이 있다. 요컨대 재정법 32조 및 33조에 위반되는 예산집행을 가리킨다. 예를 들어 支出官 그 외의 예산집행직원이 고의 또는 중대한 과실에 의하여 목적 외 사용 내지 지출 등의 행위를 한 경우에는 그 행위로 인하여 국가에 미친 손해에 관해서는 변상책임을 지고 또

4 이처럼 예산은 주로 국가의 현금 수지에 관한 건적계획이며 예산준칙이다. 사전에 국회의 심의와 의결을 거친 다음 특히 세출예산 등 국가의 행정활동에 필요한 경비의 지출계획은 대략 그 경비를 지출하는 部局별, 경비의 지출대상의 성질별 및 경비의 목적별로 분류된다.³⁾

한 징계처분의 대상이 된다(예산집행직원의책임에관한법률3·6).

【토픽】 소위 「기밀비」문제 - 内閣分(내각官房 보상비 = 官房기밀비)과 外務省分の 官邸에의 「상납」문제

1 우선 본래 예산조치상의 구분으로서의 「보상비(재정, 외교를 원활하고 효과적으로 수행하기 위하여 그 때마다의 판단으로 기동적으로 사용하는 경비이며 국정 수행상 불가결한 것=서비스 등의 제공대가 지불)라고 하는 일반적인 의의가 부여되어 있는 「경비」가 「국회정책」이나 「선물(원어:せんべつ)」 등으로 지출되고 있는 것 또는 정보수집비 등의 ①「기밀비(사용목적은 묻지 않는 경비 취급)」라고 불리는 「지출방법」과 「지출목적」 및 ②그 회계검사 방법(결산=사후 통제방법)의 결합이 문제이다. 예산심의에서 표시되긴 하지만 작성자의 이름조차 알 수 없고 내각용 제출서류에도 같은 식의 기재에 그친다.

2 다음으로 외무성에 기밀비로 지출된 것이 다시 관저(내각관방)에 「상납」이라는 형태로 환원되는 「지출=流用」의 「재정법상의 문제」가 있다. 재정법 32조는 예산의 목적 외 사용을 금지하고 동 33조는 「국회의 의결」 없이 성청 간의 유용을 금지하고 있다.

3 참고로 “매일신문”의 보도에 따르면 「鳩山 내각은 5일의 각의로 외무성 보상비(외교기밀비)를 수상관저에 상납하는 관행이 예전부터 있었다는 것을 사실상 인정하는 답변서를 작성하였다. 정부에 의한 상납인정은 처음이다.」 또는 「매일신문은 森内 내각 말기의 01년 3월, 약 55억엔의 외교기밀비 중 연간 약 20억엔을 수상관저에 상납하는 시스템이 있었음이 관계자의 증언으로 밝혀졌다. 상납은 한일 국교정상화 교섭을 계기로 1960년대부터 시작되었다고 하는데 정규의 관방기밀비(내각관방 보상비, 01년 당초 약 16억엔)를 상회하는 『관저의 뒷돈』이었다. 역대 내각은 일관하여 상납 시스템을 부정하였지만 외무성 요인 외국방문지원실장에 따르면 기밀비 사취사건의 적발(01년)을 계기로 01년도에 연간 약 55억엔이었던 외교기밀비는 02년도에 약 33억엔으로 대폭 감액되어 07년도 이후는 약 27억엔으로 되었다. 외무성에 의하면 상납을 인정하는 판단은 岡田씨가 주도하였다고 한다. 단 岡田씨는 회견에서 과거의 상납에 관하여 『(예산의 「移用」을 제한하고 있는) 재정법 위반으로는 되지 않는다』라는 의견을 보였다.」 단 「사민당 당수의 福島瑞穂 소비자·少子化(저출산 경향) 담당대신은 6일 TBS의 방송 프로그램에서 정부가 종래 외무성 보상비(외교기밀비)를 수상관저에 상납하던 관행을 인정한 것에 관하여 『과거의 것까지 포함하여 정사하여야 한다. (예산의 「移用」을 제한하는) 재정법 위반이므로 부적절한 것으로 보아도 좋다』고 언급하였고 상납의 구조나 용도 등을 조사하여야 한다는 견해를 보였다.』(이상은 「매일신문」 2010년 2월 6일부 조간에서 인용)

3) 이 복잡하고 막대한 세입세출예산의 내용을 명확하게 하고 국회의 심의나 예산집행을 능률적으로 하기 위하여 세입예산에 대해서는 각각의 府省 「주관」으로 구분

다시 말하자면 세출예산에 관해서는 각각의 府省 「소관」 및 「조직」으로 구분되고 그 밑으로 「항」, 「목」으로 구분된다. 「항」은 목적별 구분이고 「목」은 사용용도별 구분이다. 이미 지적한 바와 같이 국회의결의 대상이 되는 것은 세입세출예산 모두 「항」까지 이다. 예산은 이 같은 구분에 따라 지출방법이나 지출한도를 규제하는 법적 효력을 가지게 되는 점에 실질적인 의의가 있다.

2-2 예산원칙

1 예산은 그 성격상 국회에 의한 민주적 통제와 함께 그 실효성이 담보되어야 한다. 그 때문에 복잡하고 방대한 규모의 예산에 관해서는 몇 가지 원칙을 세워 이에 따라 예산을 작성하고 집행하도록 하고 있다.

2 이 같은 원칙에는 국가의 세입·세출 각각의 그 전부를 예산에 계상해야 하는 (가)총계예산주의(재 14조, 회 2조), 일회계연도의 예산을 단일의 것으로 해야 하는 (나)단일예산주의(총예산주의, 재 13조 참조), 각 회계연도의 경비는 그 연도의 세입으로 충당해야 한다고 하는 (다)회계연도 독립의 원칙(재 12조), 예산은 질서정연하게 분류되어 계통적으로 정리되어 일정한 규정 하에서 편성되어야 한다는 (라)예산통일의 원칙, 또한 (마)예산의 사전의결의 원칙(헌 86조)이나 (바)예산공개의 원칙(헌91조, 재 46조) 등이 있다.

3 또한 상기 회계연도 독립의 원칙(재 12조)과 관련하여, 재정법 4조 1항에서도 「국가의 세출은 공채 또는 차입금 이외의 세입을 그 재원으로 해야 한다. 단 공공사업비, 출자금 및 대부금의 재원에 대해서

하고 그 밑으로 「부」「관」「항」「목」으로 나눈다. 세출예산에 대해서는 각각의 府省 「소관」 및 「조직」으로 구분되고 그 밑에서 「항」「목」으로 나누어진다. 「항」은 목적별 구분이고 「목」은 사용용도별 구분이다. 국회의결의 대상은 세입세출예산 모두 「항」까지이다.

는 국회의결을 거친 금액의 범위 내에서 공채를 발행 또는 차입할 수 있다」고 하는 규정을 두고 있는데 이 규정은 재정의 항구평화주의를 실현하는 것임과 동시에 건전재정의 유지원칙을 규정한 것이다. 또한 이와 동시에 국회에 의한 민주적 통제나 그 실효성을 담보하고자 하는 취지임은 조세가 소위 일년세 방식으로 부과·징수되는⁴⁾ 영국과 같은 재정국회주의의 오랜 민주주의 전통을 가진 국가의 예에서도 이해할 수 있을 것이다.

2-3 예산의 종류

2-3-1 일반회계예산과 특별회계예산

1 예산원칙에서 보면 예산은 단일의 것이 바람직하고 예산을 통일함으로써 세입세출을 명료하게 파악하고 그 통제와 집행을 적절히 담보할 수 있게 된다.

2 하지만 일본은 국가의 회계를 일반회계와 특별회계로 나누고 각 회계마다 예산편성이 이루어진다(재 13조 1항). 특별회계란 국가가 특정사업을 시행할 경우(사업 특별회계), 특정자금을 보유하고 그것을 운용할 경우(자금 특별회계), 그 외 특정세입으로 특정세출에 충당하는 일반적인 세입세출과 구분하여 경리할 필요가 있는 경우(구분정리 특별회계)에 한하여 법률로 설치하는 회계이다.⁵⁾

4) 주지하는 바와 같이 이 때문에 「잠정징수법」(Provisional Collection of Taxes Act 1913)이 필요불가결하였다. 또한 현행법은 Provisional Collection of Taxes Act 1968(An Act to consolidate the Provisional Collection of Taxes Act 1913 and certain other enactments relation to the provisional collection of taxes or matters connected therewith.)이다. 참고로 이 일년세주의는 영국에서는 일본과 같이 「세입을 계산하여 세출을 조정한다」라는 원칙이 아니라 「세출을 계산하여 세입을 조정한다」고 하는 원칙으로 되어 있다. 항구세주의를 채택하고 있는 일본의 경우, 따라서 세수건적권한을 독점하는 재무성이 예산편성 주도권을 가지고 있다. 민주당은 「官에서 政으로」라고 하는 공약을 들어 세입청을 설치하고 정치주도의 예산편성으로 개혁하고자 하고 있다.

5) 특별회계는 법률에 따라 설치됨과 동시에 재정법 45조는 「각 특별회계에서 필요

2-3-2 본예산과 보정예산(한국의 수정예산과 추가경정예산을 포함한 것과 유사)

1 단일예산주의의 원칙에서 말하자면 회계연도의 모든 세입세출을 망라한 본예산이 성립한 후, 그 성립취지대로 집행됨이 바람직하다. 하지만 예산편성 후에 필요한 예산을 추가하는 경우나(경비의 성질에 따른 제한이 있는 추가예산. 재 29조 1호) 추가 이외에 변경할 경우(수정예산. 동조 2호)가 인정되고 있다. 이들을 모두 보정예산이라 한다.

2 참고로 본예산에는 예견하기 어려운 예산부족에 충당하기 위한 예비비가 세입세출예산에 계상되도록 되어 있지만(재 24조) 이 예비비로 충당함이 적절하지 않은 사항에 대해서는 새로이 국회의 심의·의결을 필요로 하는 보정예산을 편성할 필요가 있다.⁶⁾

2-3-3 확정예산과 잠정예산

1 회계연도가 시작되기까지 예산이 성립되지 않을 경우 그 회계연도의 일정기간에 한하여 잠정조치로서 편성되는 것이 잠정예산이다. 잠정예산은 그 성격상 본예산(당초 예산)의 성립에 따라 효력을 잃지만 이에 근거하는 채무부담은 본예산에 근거하여 시행한 것으로 간주한다(재 30조). 또한 잠정예산이 편성된 후에 당해 잠정예산의 기간이 종료하기까지 본예산이 성립하지 않을 경우에는 잠정예산의 보정이 이루어진다.

2 또한 재정국회주의라는 재정민주주의와의 관계에서 명치헌법 하에서 인정되었던 행정권의 의한 재정상의, 다음과 같은 소위 편의조치는 인정하지 않는다.

(1) 회계연도가 시작되어도 예산이 성립하지 않은 때, 명치헌법 하에서는 전년도 예산을 시행할 수가 있었다. 일본국 헌법 하에서

는 잠정예산에 의하게 된다.

(2)명치헌법은 긴급 재정처분에 의한 예산변경을 인정하였지만 일본국 헌법은 이를 인정치 않는다. 추가예산이나 수정예산을 내용으로 하는 보정예산에 의해서만 예산을 변경할 수 있다.

(3)명치헌법에서는 예비비 이외의 국고잉여금의 지출(소위 책임 지출)에 대해서도 예비비와 같이 의회의 승인을 얻으면 정부의 책임이 해제되었지만 현행 헌법에서는 일체 인정되지 않는다.

3

3-1 예산의 법적 성격에 관한 관점

1 예산은 일회계연도의 국가 재정활동의 준칙인데 그 법적 성격에 관해서는 명치헌법 하에서 통설이었던 (가)행정조치설(법적 효력이 없다고 하는 견적서설과 행정내부적인 구속력을 가지는 훈령설이 있다), 한때 소수설이었으나 신헌법 하에서 국회의결을 거쳐 정립되는 국법의 일형식이라고 보는 (나)특수국법형식설(예산에 법적 성격을 인정하지만 법률과는 다른 특수한 법형식으로 보는 예산법규범설이라고도 한다), 그리고 법률과 동일시하는 (다)법률설 등이 있다.

물론 일본국 헌법 하에서는 (가)행정조치설은 재정의 기본원칙인 재정민주주의의 원칙(재정국회주의의 원칙)(83조)과 모순되므로 논하지 않겠다. (나)특수국법형식설은 예산과 법률을 비교하여 각각의 수비범

가 있을 경우에는 이 법률의 규정과 다른 규정을 둘 수 있다』라고 하여 특례조치를 인정하고 있다. 이 특례에는 大藏대신의 승인 없이 세출예산의 이월이 가능한 예(제 43조 참조)나 국민생활에 관련이 깊은 우정사업, 후생연금보험, 국립병원 등의 사업특별회계에 많은 독립채산제(수익자부담원칙이 된다)나 공채발행, 차입금의 차입이 인정되는 예 등이 있다.

6) 문제는 보정예산의 「남용」이다. 본예산의 개요요구에서는 실령(요구범위)을 두고 좁혀가면서 전체적인 긴축을 꾀하지만 보정예산은 그렇지 않다.

위의 차이에 착안한 이론인데 그 이상도 그 이하도 아니다.

2 한편 (다)법률설은, 예산은 예산이라고 하는 명칭의 법률이며 그 의결에는 원칙적으로 59조 1항이 적용된다고 한다. 단 59조7) 1항에서 말하는 「헌법에 특별한 규정이 있는 경우」로서 60조8)의 중의원의 先議權과 중의원의 우월성이 적용된다고 보는 학설이다. 이미 언급한 바와 같이 「예산」에는 「일회계연도의 일체의 수입」인 세입과 「일회계연도의 일체의 지출」인 세출(재 2조 4항)의 전부를 예산에 편입하여야 한다(동 14조). 이 같은 예산은 원칙적으로 일회계연도에 한정된 재정 계획이며 신속하게 작성·성립시킬 필요와 한시적 제약을 가지는 것이기 때문에 헌법 59조 1항이 인정하는 헌법상의 특례라고 볼 수 있다.

3 단 예산은 오직 정부를 구속할 뿐이며 법률과 같이 일반국민을 구속하는 것이 아니다. 또한 법률과 예산은 각각 성립절차가 다르고 헌법조문의 문언상으로도 양자를 명확히 구분하고 있다. 따라서 법률이라는 용어에 예산이 포함되어 있다고 해석하는 데에는 무리가 있다.

하지만 그 정통성이나 성립절차에 착안하여 양자를 「동등」하게 보는 예산법률설에도 일리가 있다고 할 수 있다. 법률이든 예산이든, 원칙은 국회의결(중의원과 참의원의 양원의 의결)이 성립요건으로 되어 있고 둘 모두 주권의 주체인 국민자신의 의사합치로서의 국회(국민대표의회)의 심의와 의결에 의하여 성립하는 것이기 때문이다.9)

7) 제59조 법률안은 이 헌법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 양원에서 가결되었을 때 법률로 된다.

2 중의원이 가결하고 참의원이 이와 다른 의결을 한 법률안은 중의원의 출석의원의 3분의 2 이상의 다수로써 다시 가결되었을 때에는 법률로 된다.

3 전항의 규정은 법률이 정하는 바에 따라 중의원이 양원의 협의회를 개최하는 것을 방해하지 않는다.

4 참의원이 중의원이 가결한 법률안을 송부 받은 후 국회 휴회 중의 기간을 제외하고 60일 이내에 의결하지 않은 때에는 중의원은 참의원이 그 법률안을 부결한 것으로 간주할 수 있다.

8) 제60조 예산은 중의원에 먼저 제출하여야 한다.

9) 또한 「특히 “예산”이라고 지칭되는 법률의 일종」이며 「국회의 의결에 따라 “예산”이라는 명칭의 법적 존재로 된다」고 하는 설(手島孝)도 존재한다.

4 한편 예산선의권을 포함한 중의원의 우월이 법률보다 강하게 인정되고 있는 점에 착안하여 예산법률설에 의문을 제시하는 학설도 있다.

하지만 예산선의권이냐 중의원에서의 의결이 지체되는 경우의 처리 규정(60조 2항)에 나타나는 중의원의 우월은 신속하게 성립시키고자 하는 필요성에서 기인한 것이라 할 수 있을 것이다. 참고로 불신임 의결에 의하여 예산의 제출권을 가지는 내각의 총사직을 요구할 수도 있다. 또한 중의원에게만 적용되는 해산·총선거도 있을 수 있다. 중의원의 의원임기가 짧아 이처럼 국민의사를 적절히 물을 수 있기 때문에 예산의 상기 내용에 비추어 보았을 때 중의원의 우월이 인정되고 있다고 할 수 있을 것이다.

또한 법률에 관해서도 양원의 의결이 다를 경우, 소위 특별다수결을 요건으로 중의원의 우월을 인정하고 있다. 단 이 3분의 2의 찬성을 필요로 하는 특별다수결은 상당히 높은 허들이어서 중의원의 우월을 인정하는 것이라고는 할 수 없다. 즉 국민을 구속하는 일반적 규범을 정함에 있어서 「숙려(熟慮, deliberation)」와 특별다수결에 의한 「합의」를 필요로 하고 있는 것에 불과하다.

5 이와 같이 형식적으로는 예산에 중의원의 우월을 보다 강하게 인정하고 있는 듯이 보이지만 이들의 차이점은 양자의 규율내용이나 특질에 착안한 절차의 차이이다. 하지만 예산이 법률과 본질적으로 동등한 정통성을 가진다는 것을 부정하는 근거가 되는 것은 아니다.

하지만 행정작용(활동)법상, 필요한 경비 등의 조치가 예산상 의무화 되어 있는지의 여부 등을 시작으로 본래 일치하여야 할 「법률」과 「예산」간에 불일치가 생길 가능성이 있다. 특수국법형식설이든 법률설이든, 형식적·실질적인 불일치에 대한 해석이나 해결방법이 필요하다는 것만은 분명하다.

3-2 예산과 법률의 불일치 문제

그럼 여기서 ①법률과 예산의 불일치가 어떤 경우에 생기고 그것이 왜 문제이며 ②불일치가 생긴 경우 그 해석이나 해결방법에 관하여 예산과 법률의 쌍방에 대하여 권한과 의무를 가지는 국회와 내각의 책무에 관하여 검토하여 보고자 한다.

3-2-1 법률과 예산의 불일치가 생기는 요인 등

법률과 예산은 이미 지적한 바와 같이 헌법상 그들의 헌법상의 제정절차에 관하여 소정의 규정을 두고 있으며 제출권 및 의결권의 두 가지 점에서 상이하다.

우선 법률안은 원칙적으로 국회(중의원 및 참의원) 의원이 제출권을 가지는 것으로 해석되지만 예산안의 제출권은 내각에 전속되어 있다(73조 5호).

다음으로 둘 다 원칙적으로 국회 즉, 중의원과 참의원의 양원의 의결에 따라 성립되지만 양원의 의결이 다를 경우, 성립요건 및 절차를 달리 하고 있다. 즉 법률안에 대해서 중의원이 가결하고 참의원에서 이와 다른 의결을 한 경우, 중의원의 출석의원의 3분의 2 이상의 다수결로 다시 가결한 때에는 법률로서 성립된다(59조 2항). 하지만 예산에 대해서는 중의원에 선의권이 인정됨과 동시에(60조 1항) 참의원에서 중의원과 다른 의결을 한 경우, 법률이 정하는 바에 따라 양원의 협의회를 거치고도 의견이 일치되지 않을 때 또는 참의원이 중의원이 가결한 예산을 받은 후 국회 휴회 중의 기간을 빼고 30일 이내에 의결하지 않은 때에는 중의원의 의결이 국회의 의결로 간주된다(동조 2항).

그렇다고 한다면 (1)법률은 제정되었지만 그 법률을 집행하기 위한 예산이 성립하지 않은 경우나 (2)예산은 성립하였지만 그 지출의 근거

가 되는 법률이 제정되지 않는 경우가 생길 수 있다. 단 혹시 예산의 법적 성질을 법률 그 자체로 본다면 「후법은 선법에 우선한다」는 원칙에 따라 예산과 법률의 불일치는 법이론상 또는 형식적으로는 생기지 않는다. 하지만 해결하여야 할 실질적인 문제는, 내각 및 국회는 양자를 일치시키거나 조정할 책임이 있다고 하는 점이다.

3-2-2 법률과 예산의 불일치에 대한 국회와 내각의 책무

1 우선 법률이 성립하였음에도 불구하고 예산이 성립하지 않은 경우가 있다. 당해 법률을 집행하기 위해서는 예산의 재정조치가 필요함에도 불구하고 예산이 성립하지 않았으므로 법률을 실행할 수가 없다. 예를 들어 ①경비지출을 동반하는 법률이 성립하였지만 그 경비를 계상한 예산이 성립하지 않은 경우, ②국회가 내각이 제출한 법률안을 수정하여 예산을 동반하는 내용으로 수정하였지만 그에 맞는 예산의 증액수정에 응하지 않는 경우, ③법률안은 내각이 제출한대로 가결하였지만 예산안에 대해서는 삭감, 감액하여 가결한 경우 등을 가정할 수 있다.

2 이러한 경우 내각은 성립된 법률을 실시·집행할 의무(헌 73조 1항)가 있다. 그 때문에 내각은 예산과 법률을 실질적으로 일치시키기 위하여 ①보정예산, ②예비비의 지출, ③경비의 流用 등에 따라 처리하거나, ④문제된 법규를 개정·폐지하는 등의 방법으로 대처하여야 한다. 단 국회에는 내각의 보정예산을 승인하여야 할 법적 의무는 없지만 주권자인 국민의 대표의회로서 내각총리대신을 지명한 국회가 불일치를 수수방관하는 것은 헌법이 예정하는 바가 아니다. 따라서 국회도 불일치를 해결하기 위한 책임을 지어야 한다. 예를 들면 보정예산 등을 승인하지 않을 경우에는 법률을 수정하거나 경우에 따라서는 내각불신임 결의로 총사직 등을 요구하여 중의원 해산과 총선거에 따라 국민의 의사를 확인하여야 할 것이다(헌 69조 참조).

3 다음으로 예산이 성립되었음에도 불구하고 법률이 성립되지 않은 경우이다. 예를 들어 예산에 대해서는 중의원의 우위가 강하므로 예산은 성립하였으나 법률은 참의원에서 부결되어 중의원에서 특별다수결의 요건에 미치지 못하여 성립되지 못한 경우이다.

이 경우에도 주권자인 국민의 대표의회이며 내각총리대신을 지명한 국회가 이 불일치를 수수방관하는 것은 헌법이 예정하는 바가 아니다. 이런 의미에서 예산에 맞는 법률을 제정하여야 할 법적 의무가 있다는 뜻은 아니지만 국회는 불일치를 해결하기 위한 적절한 입법 등을 행할 의무가 있다.¹⁰⁾ 물론 예산을 지출하는 근거가 되는 법률이 존재하지 않으므로 내각은 지출할 수가 없다. 따라서 내각도 불일치를 해결하기 위하여 법률을 국회에 제출하여 조기에 성립을 요구하여야 할 것이다.

4 마지막으로, 예를 들어 헌법 및 이에 따른 재정법은 내각에 예산작성권한과 국회에의 제출의무를 부과하고 이를 내각의 전권으로 하고 있다. 하지만 국회가 예산을 증감한 경우 내각의 예산작성권을 침해하는 결과로 되는데 문제는 이것이 허용되는가 하는 것이다.

예산의 수정에는 이미 지적한 바와 같이 증액수정과 감액수정이 있다. 재정민주주의의 원칙(재정국회중심주의의 원칙)에 비추어 보면 국회의 수정권에는 제한이 없다고 할 수 있다. 단 예산특수국법

10) 참고로 미국은 당시의 닉슨 정권이 의회가 제정한 세출예산법(appropriation act)의 집행을 유보(impoundment)하였기 때문에 의회는 1974년 의회예산 및 집행유보통제법(Congressional Budget and Impoundment Control Act of 1974)을 성립시켜 상하 양원에 세출위원회, 재정(세입)위원회와는 별도의 위원회(Budget Committee)를 신설하였다. 이와 동시에 예산편성을 보좌하는 기관으로서 의회예산국(CBO: Congressional Budget Office)을 설치하여 의회는 행정관리예산청에 대항할 수 있는 독자적인 예산분석기관을 가짐과 동시에 세출예산법의 집행에 대한 대통령의 유보권한에 제재를 가함으로써 집행부에 대한 예산통제의 회복을 도모하였다(森毅『米国の連邦政府における内部統制について』(Discussion Paper No. 2006-J-8 日本銀行金融研究所 9페이지 참조. www.imes.boj.or.jp/japanese/jdps/2006/06-J-08.pdf).

형식설은 당초 예산범위 내에서의 국회의 수정권에는 제한이 없다고 보지만 증액수정의 경우 예산발표권을 내각의 전권으로 하고 있는 이상 예산의 동일성을 해치는 듯한 대수정은 허용되지 않는다고 해석하고 있다.

이 문제에 관해서도 헌법이 예정하는 국회와 내각의 관계에 비추어 보면 문제해결을 위해서는 「협동」의 요소가 필요하다. 물론 양자의 대립으로 그 「협동」이 불가능한 경우에는 내각총사직이나 중의원 해산·총선거라고 하는 헌법상의 수단(국민의 의사를 확인하는 방법이기도 하다)에 따라 문제의 정치적 결착을 보아야 할 것이다.

4

지금까지 검토한 바와 같이 법률과 예산의 불일치가 생길 수 있는 현실적인 가능성을 부정할 수는 없다. 예산의 법적 성격을 특수국법 형식설로 설명하든 법률설로 설명하든 불일치가 초래하는 실질적인 문제 상황은 같으며 어느 설이 결정적으로 뛰어나다는 결론을 내리기는 힘들다. 어느 설에 의하더라도 법률과 예산의 불일치가 생길 수 있으므로¹¹⁾ 그 문제를 실제로 해결하여야 하는 점에 있어서는 거의 차이가 없다고 할 수 있다.

이 결론은 헌법상 내각과 국회가 「협동」하여 통치활동에 관계함이 예정되어 있다는 점에서 도출된다. 이것이 국회의 다수의원에 의하여 선출되고 지지되는 의원내각제가 의미하는 바일 것이다.¹²⁾ 또한 법률

11) 예산법률설에 따르면 그 때마다 사후의 국회의결을 우선하여(후법이 선법에 우선한다) 「형식적」으로는 발생하지 않지만 「실질적」으로는 발생한다.

12) 일본국 헌법이 채택하고 있는 의원내각제에 의한 이 점이 대통령제를 채택하여 국회와 대통령 쌍방이 경우에 따라서는 「양보할 수 없는」 민주적 정통성을 부여받는 통치기구와 다른 점일 것이다.

과 예산의 불일치가 문제되는 것은 양자가 표리의 관계(상호 규정적이고 공동의 관계)에 있는 『사항』에 관해서이지만 그 양자는 우열을 가릴 수 없는 헌법적 정당성을 가지고 있다. 따라서 이미 검토한 바와 같이 양자의 불일치가 초래하는 현실적인 문제를 해결할 방법이 헌법상에 존재한다. 따라서 그 같은 방법에 따라 신속하고 적절하게 문제를 해결하여야 할 것이다.

토 론 문

고문현 (숭실대학교 법과대학 교수)

I. 서 설

우리나라의 헌법 제40조는 “입법권은 국회에 속한다.”고 하여 국회의 입법권을 명확하게 규정하고 있다. 또 헌법 제54조는 “국회는 국가의 예산안을 심의·확정한다.”라고 하여 국회의 예산안 심의·확정권(예산의결권)을 규정하고 있다. 오늘 워크숍에서 임명현 국회입법조사관님께서 적절히 잘 말씀하셨듯이 법률과 예산의 연계성장화가 매우 중요하다.¹⁾ 이하에서는 예산의 의의와 성질, 예산과 법률의 관계를 간단히 살펴본 후에 일본 후케 교수님이 발표하신 내용 중에서 궁금한 3가지 정도를 여쭙어 보기로 한다.

II. 예산의 개념

예산이란 1회계년도에 있어서 국가의 세입·세출의 예정계획을 내용으로 하고, 국회의 의결로써 성립하는 법규범의 일종을 말한다.²⁾ 예산은 정부의 1년간의 시정계획을 위한 재정적 기초가 되므로, 예산에 대한 국회의 승인은 정부의 시정계획에 대한 국회의 동의를 의미한다. 정부의 시정계획의 재정적 기초가 되는 국가의 세입·세출의 예정계획인 실질적 의미의 예산이 국회의 승인을 얻게 되면 형식적 의미의 예산이 된다.

1) 임명현, “의회재정권의 확립과 예산법률주의”, 한국·일본·대만의 예산법률주의에 관한 논의 워크숍자료집, 법제연구원, 2010. 3. 19, 20면.

2) 권영성, 헌법학원론, 2009, 법문사, 897면.

Ⅲ. 예산의 성질

예산을 법률과 별개의 형식으로 할 것인가 아니면 예산도 법률의 형식으로 할 것인가에 관해서는 미국·영국·독일·프랑스 등과 같이 그것을 법률의 형식으로 의결하는 예산법률주의³⁾와 일본·스위스 등과 같이 법률과는 다른 특수한 형식으로 의결하는 예산특수의결주의가 있다. 우리나라는 후자의 일본 등과 같이 소수예에 따르고 있다. 즉, 우리나라 헌법에서 국회의 예산안 심의·확정권(제54조)이 입법권 규정(제40조)과 별도의 조항으로 규정되어 있고, 예산지출에 대해서는 법률로 규정한다는 내용이 없다. 예컨대 미국의 경우에는 헌법 제1조 제9절에서 ‘법률로 규정된 지출승인에 의하지 않고는 재무부로부터 어떠한 금전도 인출될 수 없다’고 규정되어 있는 것과는 대비된다.

예산의 법적 성질에 대한 국내 헌법학자들의 견해는 훈령설, 승인설, 법규범설, 예산법률설 등으로 나뉘고 있다. 훈령설에 의하면 예산은 단순한 견적이 아니고 국가원수가 행정청에 내리는 훈령이라고 보는 것이다. 승인설은 예산의 법적 성격을 부인하고 예산안의 제출은 어디까지나 행정행위로서 국회에 대한 의사표시에 지나지 않는다는 입장이다.⁴⁾ 법규범(법형식)설은 예산을 법률과 병립하는 국법의 한 형식으로 보는 것으로 우리나라의 통설이다.⁵⁾ 즉, 예산은 한 회계년도에 있어서 국가의 재정행위의 준칙으로서, 주로 세입·세출의 예정준칙

3) 영국과 미국은 지출승인법(appropriation act)을 제정하여 예산에 법적 효력을 부여하기 때문에 예산을 ‘Budget Law’라고 부른다. 프랑스와 독일은 예산법을 각각 ‘Loi de Budget’ ‘Haushaltgesetz’라고 부른다.

4) 박일경, 제6공화국 신헌법, 법경출판사, 1990, 412면.

5) 이 입장은 1948년의 제헌헌법 이후 현행 헌법까지 지속적으로 유지되어 온 것으로 의제되고 있다. 현행 헌법의 조문 내용이 제헌헌법과 약간 다르긴 하지만, 조세 법률주의를 규정한 현행 헌법 제38조는 제헌헌법 제90조에서, 국회 입법권을 규정한 현행 헌법 제40조는 제헌헌법 제31조에서, 국회 예산심의권을 규정한 현행 헌법 제54조 제1항은 제헌헌법 제41조에서, 행정부의 예산안 편성권을 규정한 현행 헌법 제54조 제2항은 제헌헌법 제91조에서 각각 규정되어 있다.

을 내용으로 하고 국회의 의결에 의해 정립되는 국법의 한 형식을 말한다고 한다. 이 설이 승인설과 다른 점은 예산을 단순한 세입·세출의 견적서로 보는 것이 아니라 정부의 행위를 규율하는 법규범이라고 보아 정부에 대한 예산의 구속성을 강화한 것과 예산은 어떠한 경우에도 국회의 의결을 거치지 않으면 성립되지 않는다는 점이다.⁶⁾ 예산 법률설은 입법권은 국회에 있고 예산의 본질 또는 재정의 민주화를 고려한다면 예산은 법률이어야 한다고 보는 입장이다.

생각건대 훈령설과 승인설은 예산의 법률주의를 부정하고 행정기관에 넓은 권한을 부여함으로써 예산의 절대적 성질을 유지하기 위한 이론이었기 때문에 자유민주주의헌법하에서는 수긍될 수 없다는 비판을 면치 못하며, 예산법률설에 의하면 예산수정에 제한을 두고 있는 헌법 제57조가 개정되지 않으면 아니 될 것이므로 현행헌법상의 해석으로는 법규범설이 타당하다.⁷⁾

IV. 예산과 법률의 불일치와 조정

예산과 법률은 형식을 달리하고 성립절차를 달리함은 물론 성립시기를 달리하는 경우도 없지 아니하다. 그러므로 법률을 집행함에 있어 그에 필요한 예산의 뒷받침이 없거나, 예산에는 지출이 계상되어 있지만 지출의 근거가 될 법규정이 없는 경우가 있을 수 있다. 이러한 경우가 예산과 법률이 불일치하는 경우이다.

여기에 양자의 불일치를 어떻게 조정할 것인가가 문제된다. 먼저, 양자의 불일치가 발생하지 않도록 사전에 예방하는 것이 바람직하므로 정부는 예산안을 제출함에 있어서 모든 세출을 가능한 한 예산안에 반영하고, 근거법령과 예산안을 동시에 제출하며, 국회출석·발언권 등을 활용하여 조정해야 한다. 그럼에도 불구하고 양자의 불일치

6) 김철수, 헌법학개론, 박영사, 2007, 1394면.

7) 김철수, 위의 책, 1395면.

가 발생한다면 (1) 예비비제도와 추가경정예산제도를 활용하거나, (2) 법률의 시행기일을 연기하거나, (3) 법률의 시행을 일시 유예하거나 (4) 지체없이 필요한 법률을 제정함으로써 그 불일치를 조정할 필요가 있다.

V. 간단한 질문

(1) 발표문 62면에서 일본국헌법 제86조상 예산심의에서 국회뿐만 아니라 ‘지방의회’도 그 주체가 되고 있는데 이것은 우리나라 헌법 제 54조에서는 ‘국회만’ 예산심의를 한다고 규정되어 있는 것과 다르다. 일본국 헌법에서 지방의회를 예산심의의 주체로 명문화한 이유는 무엇인가?

(2) 발표문 67면에서, “회계연도 독립의 원칙과 관련하여, 재정법 제 4조 제1항에서도 「국가의 세출은 공채 또는 차입금 이외의 세입을 그 재원으로 해야 한다. 단, 공공사업비, 출자금 및 대부금의 재원에 대해서는 국회의결을 거친 금액의 범위 내에서 공채를 발행 또는 차입할 수 있다.」고 규정하고 있는데 이 규정은 재정의 항구평화주의를 실현하는 것임과 동시에 건전재정의 유지원칙을 규정한 것이다.”라고 하는 부분에서 재정의 항구·평화주의’라는 용어를 사용하고 계신데, 이 표현은 일본국헌법 제9조상의 ‘일체의 전력보유금지’를 규정한 ‘평화주의’와 혼동을 줄 수 있으므로 이를 피하기 위하여 오히려 재정의 ‘안정성’ 내지 ‘계속성’이라고 표현하는 것이 더욱 적절할 것 같은데 여기에 대한 고견을 밝혀주세요.

(3) 임명현 입법조사관님이 발표하실 때 우리나라는 1972년 유신헌법 때의 예산에 비하여 300배가 증가하였다고 하셨는데, 후개 교수님이 발표하실 때에는 일본에서는 2010년 예산이 93조로 1974년 예산 40조의 2.3배 정도 증가하였다고 말씀하셨는데 한국과 일본 사이에 이렇게 큰 격차가 나는 이유는 무엇이라고 생각하시는지 여쭙고 싶습니다.

台灣國會預算審查權及其法的界限

簡 玉 聰

(國立高雄大學財經法律學系助理教授)

壹、前言

世界各國之國會預算審查，常因行政部門與國會間之政治關係而有所不同。國會與行政部門長期處於同黨執政體制下之國會預算審查，容易形式意義化，在執政黨內部強力運作下，國會經常追隨並尊重行政部門，淪為行政部門預算決定之橡皮圖章。在此情形下，國會預算審查經常呈現過度消極不作為，導致預算審查難以實質發揮應有之作用，喪失為人民消極權益把關之應有功能。相反地，當國會與行政部門經常處於政黨輪替且輪替不完全時，國會之預算審查，常因國會執政黨對行政部門執政黨過度抵制與監督，呈現過度積極作為，逾越實質審查應有之分際，淪為另一種形式意義之預算鉗制與干涉，導致行政部門難以依法施政，對人民依法應受行政保護之積極權益造成損害。就人民人權消極與積極保障之觀點而言，前述兩種國會預算審查，可謂過猶不及，均有加以檢討之必要。

二次戰後以來，1990年代以前，台灣長期處於一黨獨裁專政體制下，終生不用改選之「萬年國會」，僅為獨裁者所掌行政部門之追隨者、聽從者、橡皮圖章、甚至於「幫兇」。因此，當時之立法院預算審查，僅係終生代表之全體出席舉手表決贊成之鬧劇，不具任何實質預算審查之意義¹⁾。相對地，2000年台灣出現有史以來初次行政部門政黨輪替，失去行政部門執政權之在野黨，因仍掌控著之立法院多數，形成行政部門政黨輪替而立法部門未政黨輪替，行政與立法掌控於不同政黨之不完全政黨輪替體制。行政部門政黨輪替後之行政在野黨為強烈抵制行政執政黨之施政，運用其立法院多數黨之優勢，不僅立法作業上強力杯葛行政部門推出之法案，預算審查上更是炮火猛烈，奇招盡出。一時之間，台灣立法院預算審查，頓然從前者消極不作為之怠惰，轉變為後者過度積極作為之杯葛與抵制²⁾。

1) 陳立剛，台灣預算審查制度問題及改進方向，月旦法學，第85期，2002年6月，頁80。

2) 如此過猶不及，無視人民人權保障之預算審查操控，均出於1999年以前全面執政及2000年以後行政在野之中國國民黨之手。2008年起，台灣再度由中國國民黨全面執政。

2000年至2008年之間，台灣之立法院預算審查，正是處於前述首次政黨輪替後行政在野黨強烈抵制杯葛行政執政黨之過度積極作為時期。向來自甘屈居老二，扮演行政部門追隨者、聽從者、橡皮圖章、甚至於「幫兇」之立法院預算審查，於行政在野黨不甘失去政權之報復心態下，突變為權力分立體制下之老大，不論立法院整體或個別立法委員，一時之間，偃然變身為國家運作之主控者，在預算審查上幾乎無所不為而無所不能為。立法院預算審查過程與結果，在行政在野黨強力杯葛之政黨操控下，屢見某行政部門單位預算遭全數刪除或全額凍結，甚至於擱置總預算不進行審查等等過度積極作為之表現，皆係消極不作為時代前所未見。此等過度積極作為，鮮為納稅人權益把關，多係動機於政黨惡鬥或對某些部會首長之個人好惡或恩怨。

過度消極不作為時代之立法院預算審查，應為納稅人善盡把關之責任，卻怠乎職守，任由行政部門恣意編列運用人民繳納之稅金，就人民權益及財政公共性觀點而言，可謂問題重大。然而，當時法制上人民除於定期立法委員改選時，對選區內之不作為追究政治責任，使其無法當選連任之外，別無其他方法或手段，得以對應立法院預算審查時之過度消極不作為。況且，當時因立法院仍處於絕大多數立法委員終生不用改選，導致前述定期改選之政治責任追究亦無實現之可能。因此，當時有關立法院預算審查之法律問題核心，與立法權行使之實效性問題相同，端在於立法委員之全面定期改選與否。

相對地，首次政黨輪替以來，過度積極作為之立法院預算審查中，應為全體人民善盡審查職責之立法委員，因過度操弄預算審查權限，使其凌駕權力分立應有之權力均衡結構，動輒阻擋總預算案交付審查或於審查中全額刪除或凍結某些行政單位之預算，以致攸關人民權益之施政，面臨難以遂行，而最終受害者卻是依法權益應受保障之人民。就此而言，立法院預算審查權，是否有其憲法上或法律上應行遵守之界限？此乃事關行政預算編列分配執行與人民權益保護之重要課題。此課題非政治層面之議論所能單獨交待，

更是法律層面應加以釐清之問題。

因此，本稿將就行政部門編列預算之法律性質，進行分類觀察，並就立法院審查預算之法律性質，檢討國會預算審查應有之法的界限。

貳、台灣現行預算編列與審查制度

有關前述問題探討之前，吾等必須先就目前台灣中央政府預算編列與審查之制度現狀進行主要結構之考察。

一、現行預算編列與審查制度

台灣目前中央政府預算編列與審查之主要流程如下：

1. 預算案籌劃

每年度之預算編制，係由行政院主計處負責籌劃。主計處依據行政院訂定之當年度施政方針，擬訂預算籌編原則，陳報行政院核定後，分行中央政府各主管機關及直轄市、縣(市)政府³⁾。主計處於籌編當年度總預算時，應以行政院核定之中程歲出概算額度及中程資源分配方針(三年度)為基礎，依據最新經濟情勢，辦理全國總資源供需估測與中程預算收支推估，並邀集有關機關會商研擬當年度歲出預算案之額度分配情形、中程資源分配方針，經提報審核會議議定後⁴⁾，由行政院分行各主管機關據以辦理本年度與以後年度計畫及預算編報審查作業。前述中程資源分配方針所定各年度歲出額度之內容，得視需要再各區分為基準需求額度及競爭性需求額度。競爭性需求額度，得適度賦予各主管機關編報歲出概算之彈性⁵⁾。

3) 預算法第31條。

4) 行政院為籌編本年度總預算，得組設行政院年度計畫及預算審核會議(以下簡稱「審核會議」)。

5) 中華民國九十九年度中央政府總預算編製辦法第7~10條。

2. 概算編列與審查

各主管機關應依行政院訂定之年度施政方針及中程施政計畫，擬定當年度施政計畫。年度施政計畫之擬定，應依行政院所屬各機關年度施政計畫編審辦法之規定辦理。編列歲入概算時，應參照主計處與財政部會商確定之歲入滾推原則，並衡酌以前年度實收情形，考量各項發展因素，力求詳實編列，並明列計算數據。編列歲出概算時，應依行政院核定之預算籌編原則及編製中程與年度計畫，概算應行注意與優先辦理事項。

中央各主管機關所編概算於送達行政院後⁶⁾，交由主計處彙核整理。主計處就各主管機關歲出概算及對直轄市、縣(市)政府一般性補助款之設算與分配事項等彙核整理結果，應邀集相關審查機關、概算編報機關及直轄市、縣(市)政府舉行初步審查會議⁷⁾。

3. 總預算案編制

主計處依據審核會議審查結果，應即綜合整理，擬訂中央政府各主管機關歲入預算應編數額、歲出預算額度、補助直轄市、縣(市)政府數額、融資性收支之安排及其他有關事項等，陳報行政院核定。

各機關應依行政院之核定，編擬單位預算，並按規定時間及份數，陳報主管機關。各主管機關對所屬機關編送之單位預算及附屬單位預算，應依行政院核定情形切實審核，併同本機關單位預算，綜合彙編主管預算，連同本機關及所屬各機關之單位預算，按規定時間及份數送達主計處⁸⁾。直轄市、縣(市)政府應按規定時間，將當年度各該地方全盤預算收支情形，送達主計處。

財政部應就各主管機關所送歲入預算表，加具意見，連同該部主管歲入預算，綜合編成中央政府歲入預算，按規定時間及份數送達主計處。

6) 預算法第22條第1項。

7) 中華民國九十九年度中央政府總預算編製辦法第11~17條。

8) 預算法第42條。

主計處根據各類歲入、歲出預算，連同融資性收支之安排及對司法院主管概算之加註意見，彙整編成中央政府總預算案與附屬單位預算及綜計表，提報行政院會議確定⁹⁾。

總預算之歲入、歲出，應以各單位預算之歲入、歲出總額及附屬單位預算歲入、歲出之應編入部分，彙整編成之。總預算、單位預算中，除屬於特種基金之預算外，均為普通基金預算¹⁰⁾。單位預算或附屬單位預算內，依機關別或基金別所編之各預算，為單位預算之分預算或附屬單位預算之分預算。各機關單位補助地方政府之經費¹¹⁾、繼續經費預算¹²⁾及單位預算應編入總預算者，在歲入為來源別科目及其數額，在歲出為計畫或業務別科目及其數額¹³⁾。

4. 預算案提出與議案排序

中央政府總預算案與附屬單位預算及其綜計表，經行政院會議決定後，交由中央主計機關彙編，由行政院於會計年度開始四個月(8月31日)前提出立法院審查，並附送施政計畫¹⁴⁾。預算案首先被送到程序委員會進行議案排序，決定何時開始進行審查，並於交付分組審查前，由財政委員會召集全院各委員會聯席會議決定分組審查辦法與審查日期。

5. 委員會分組審查

全院各委員會聯席會議，應依目前內政委員會、外交及國防委員會、經濟委員會、財政委員會、教育及文化委員會、交通委員會、司法及法制委員會、社會福利及衛生環境委員會等8個委員會，分八組決定審查辦法與

9) 中華民國九十九年度中央政府總預算編製辦法第18~31條；預算法第45條。

10) 預算法第17條。

11) 預算法第38條。

12) 預算法第39條。

13) 預算法第40條。

14) 預算法第46條。

審查日程。各組分別就其主管部會之預算進行審查。分組預算審查，皆由財政委員會會同有關委員會共同審查。各委員會委員均得出席審查會登記發言，但僅財政委員會與有關委員會委員得參與表決。

6. 行政院長等報告與備詢

立法院審查總預算案時，由行政院長、主計長及財政部長列席，分別報告施政計畫及歲入、歲出預算編製之經過。立法委員得就施政計畫及預算上一般重要事項提出質詢。各委員會審查總預算案時，各機關首長應依邀請列席報告、備詢及提供有關資料，不得拒絕或拖延。

7. 審查結果綜合整理

分組審查結束後，由各委員會之召集委員，將審查結果以書面提交財政委員會會議彙整，並草擬書面總報告，提報至全院各委員會聯席會議審查。財政委員會發現各組意見有相左之處，得召集相關委員會進行聯席審查。

8. 聯席會議審查

財政委員會召集全院各委員會聯席會議，由各委員會之召集委員，就分組審查提出報告，並通過彙整各分組審查結果之書面總報告。

9. 院會決議與預算公布

全院各委員會聯席會議審查完畢後，提請院會決議，由財政委員會召集委員出席報告。總預算案於立法院院會審查時，得限定議題及人數，進行正反辯論或政黨辯論。總預算案應於會計年度開始一個月前由立法院議決，並於會計年度開始十五日前由總統公布之¹⁵⁾。

15) 廖文正，立法院預算審查制度評析，今日會計，第97期，2004年12月，頁62~64。

叁、預算審查之現狀與問題

前述預算編列與審查之流程中，從4.預算案提出至9.院會決議，乃國會之預算審查過程。其中，立法委員之行為、政黨運作之情狀與立法內部相關規範，均足以影響立法院審查預算之能力、效率與結果。

一、國會預算審查之現狀

公元2000年以前，台灣長期處於國民黨一黨專政體制下，當時之立法院預算審查，僅為行政院預算案之橡皮圖章，不具實質預算審查之意義與功能。相對地，2000年台灣出現有史以來初次行政部門政黨輪替，失去行政部門執政權之在野黨，因仍掌控立法院之多數，為強烈抵制行政執政黨之施政，運用其立法院多數黨之優勢，不僅立法作業上強力杯葛行政部門推出之法案，預算審查上更是極盡炮火猛烈之能事。

2000年至2008年之間，台灣之立法院預算審查，正是處於前述首次政黨輪替後行政在野黨強烈抵制杯葛行政執政黨之過度積極作為時期。立法院預算審查，於行政在野黨不甘失去政權之報復心態下，突變為權力分立體制下之老大，不論立法院整體或個別立法委員，一時之間，偃然變身為國家運作之主控者，在預算審查上幾乎無所不為而無所不能為。立法院預算審查過程與結果，在行政在野黨強力杯葛之政黨操控下，屢見某行政部門單位預算遭全數刪除或全額凍結，甚至於擱置總預算不進行審查等等過度積極作為之表現，皆係消極不作為時代前所未見。

過度積極作為時期之立法院預算審查，前述過度積極作為之決議，鮮少為納稅人權益把關，多係動機於政黨惡鬥或對某些部會首長之個人好惡或恩怨。全數或大幅刪除某行政部門單位之預算，將造成該部門單位之人事費、法定事務等不能依法支，執行上將發生困難。此外，立法院之預算審查，亦屢見對某行政部門單位之預算，作成部分或全數「應經同意後始准動

支」等之決議，一般稱為預算之「凍結」¹⁶⁾。附帶此種決議之預算，雖未刪除行政機關編列之預算，但並未真正通過立法院之審查，預算分配執行之前，必須事先徵求立法院之同意，未獲同意之前，無法分配執行已通過公布之預算。至於，總預算案審查之擱置，則係以程序上之技術手段，阻擋總預算案進入審查程序，以杯葛預算案之審查，使院會無法作成通過之決議，以致所有行政部門之預算無法取得分配與執行之民主正當性，施政計劃之執行，因所需預算經費無法順利分配執行，行政任務之施行將因此全面受到阻礙。

前述預算審查之阻擋或預算大幅或全額刪除或凍結，將全面或部分影響行政機關依法應執行之事務，依其性質將直接或間接影響行政代表之公共利益與個人之權利利益。因此，預算案之審查並非僅僅行政部門與立法部門間之內部遊戲，任何預算之決議，均將直接或間接左右人民就行政事務之執行所應享有之權益。既然如此，當立法院作出前述之預算審查時，法制上當然不可能任其為所欲為。針對立法院審查通過之預算，如因額度變動過大或被削減，以致行政機關執行發生困難時，憲法上設又覆議制度。憲法增修條文第3條第2款規定，行政院得經總統之核可，於預算決議案送達行政院後10日內，移請立法院覆議。立法院對移請之預算覆議案，應於15日內作成決議。休會期間應於7日內召開臨時會，並於開議後15日內作成決議。逾期末決議者，原決議失效。覆議表決未獲全體立法委員二分之一通過者，原決議不予維持。如超過全體立法委員二分之一通過維持原決議者，行政院長應即接受該決議¹⁷⁾。

覆議制度僅能適用於已通過之決議執行發生困難時，對於總預算案之審查，如因預算案審查擱置等原因，不能依期限完成審查時，行政院無法利用覆議制度尋求救濟。因此，各機關預算之執行，預算法上規定下列之補救措施：1.收入部分暫依上年度標準及實際發生數，覈實收入。2.支出部分：

16) 羅承宗，略論預算之凍結，財稅研究，第39卷第3期，2007年5月，頁122。

17) 陳立剛，前揭論文，註2，頁78；廖文正，前揭論文，註16，頁64。

(1) 新興資本支出及新增計畫，須俟本年度預算完成審查程序後始得動支。但依第八十八條規定辦理或經立法院同意者，不在此限。(2) 前目以外計畫得依已獲授權之原訂計畫或上年度執行數，覈實動支。3.履行其他法定義務收支。4.因應前三款收支調度需要之債務舉借，覈實辦理¹⁸⁾。

二、立法院預算審查之問題

前述總預算案審查過程中，預算法明定立法院對預算案之審查，應注重歲出規模、預算餘絀、計畫績效、優先順序，其中歲入以擬變更或擬設定之收入為主，審查時應就來源別決定之；歲出以擬變更或擬設定之支出為主，審查時應就機關別、政事別及基金別決定之。特種基金預算之審查，在營業基金以業務計畫、營業收支、生產成本、資金運用、轉投資及重大之建設事業為主；在其他特種基金，以基金運用計畫為主¹⁹⁾。亦即，預算審查重點應置於擬變更或擬設定之收入或支出為主，先前年度已決算在案之既有收入與支出，且施政計劃與預算額度無變更之部分，因先前年度均已審查通過，若根據之法律無任何修正，立法院雖仍得加以審查，但將非預算審查之重點。尤其是歲出預算之審查，應以擬變更或擬設定之支出為主，就機關別、政事別及基金別決定之。

然而，如前所述，台灣在2000年政黨輪替前，國民黨長期一黨獨大掌控行政與立法時代，立法院之預算審查徒具形式，連最基本之「擬變更或擬設定之收入或支出部分」，都未真正實質加以審查，通常僅按行政機關預算案照案通過，淪為過度消極之形式審查。2000年政黨輪替後，初次政黨輪替所形成之政黨惡鬥，最嚴重時波及總預算案被阻擋在第4階段之程序委員會，無法排定議程交付委員會進行審查，較輕微者則係在第5或第9階段預算審查時，個別行政部門單位之預算，被大幅或全數刪除或凍結²⁰⁾。此等過度

18) 陳立剛，前揭論文，註2，頁78；預算法第54條；廖文正，前揭論文，註16，頁64~65。

19) 預算法第49~50條。

20) 2006年度中央政府總預算案之審查中，立法院即做成206項，總額新台幣2131億元之凍

積極作為之預算審查，不論是阻擋審查、大幅或全數刪除或凍結，均為不論預算案內容性質如何，遠遠超過「擬變更或擬設定之收入或支出部分」，一律加以阻擋、限制或刪除之決議，淪為另一種過度積極之形式審查。

就人民權益保障而言，過度積極之形式審查，比起過度消極之形式審查，更具傷害之後果。雖然預算法上就總預算案無法如期通過，設有如上所述之補救措施規定，以及憲法上對預算被大幅或全額刪除或凍結時，設有上述之覆議制度，但是當行政在野黨掌控立法院大多數委員且進行政黨惡鬥之強力動員時，覆議制度往往無法發揮作用，立法院依舊能維持原決議，或者因顧慮朝野間或立法與行政間之和諧，行政院長也只能被迫接受該決議²¹⁾。總預算案無法如期審查通過，雖有補救措施規定，然而，該等補救規定，均為一時應急性質之措施，總預算案若仍無法順利審查通過，對行政部門之任務遂行，仍將造成重大之阻礙，影響人民應受保護或保障之權益。

因此，在前述過度積極形式審查之下，台灣國會預算審查之主要問題核心，不在於行政部門過於強勢而立法部門過於追隨之過度消極形式審查，反而在於立法部門過於強勢而凌駕財政民主主義應有之分際，引發過度積極形式審查之各種問題。首先，當行政院依法編列總預算案，並於法定期間前向立法院提請審查後，立法院之程序委員會，得否在議程排定時，違反正常應有之議程安排與審查期限，技術性地阻礙總預算案進入審查程序？此問題同時涉及憲法規定之立法院預算審查權，究竟是立法院純粹之權限或同時也是立法院之義務？其次，當總預算案順利排上議程交付審查後，分組委員會審查與院會審查時，除了傳統上立法院得否為增加支出之預算修正等問題外²²⁾，大幅或全額刪除或凍結特定行政部門單位之預算，將涉及立法院對預算案之調整，尤其是對支出經費額度之刪減或凍結，完全任由立法

結預算決議。凍結預算之動支條件，主要有執行特定事項後、向立法院相關委員會報告後或向立法院相關委員會報告並經同意後。羅承宗，前揭論文，註(17)，頁125。

21) 羅承宗，前揭論文，註(17)，頁126。

22) 劉三錡，憲法第七十條「立法院審議預算不得為增加支出之提議」適用疑義之研究，主計月報，第76卷第6期，1993年12月，頁30~37。

委員自由裁量而毫無任何法律界限？此將涉及國會預算審查權之法律性質及權限行使有無應遵行之法律基準？亦即，在財政民主主義之下，代表全體人民對行政部門預算進行民主監督之國會預算審查權，可否如同人民之主權，自主自在毫無拘束地自由創造與揮灑，甚至於損害人民依法應受保障或保護之權益嗎？

肆、行政機關編列預算之法律性質

有關前述國會預算審查權問題之相關探討，向來大多直接針對預算之法律性質，亦即立法院對預算案修正權限範圍及預算與法律不一致之相關爭議，進行檢討，鮮少論及行政機關編列預算之法律性質。然而，行政機關編列之預算，在財政民主原則之下，是否容許立法院恣意刪減？相當程度上將取決於預算編列之法律性質。亦即，行政院編列提出請求審查之預算案，是否完全無任何法律地位，可任由立法委員恣意變更刪減？將因行政機關編列預算之法律性質而定。因此，探討立法院預算審查權之法的界限前，當有必要檢討行政機關預算編列之法律性質。

一、人權保障與法治主義

現代國家為了確保所有人民之人權保障均能獲得適切之實現，於制定憲法時明定各種人民應獲保障之人權。基於人權保障之必要，現代憲法將運作國家之主權交在人民手中，以主權在民之原理原則，賦予人民主權者之地位。人民基於自身人權保障之需要，行使其主權，創造各種運作國家適切扮演人權保障義務主體之角色所不可或缺之各種權力。人民為了人權保障之需要，基於其主權創造出各種權力之後，先在人民與國家之間，依據各種權力之性質，取捨分立人民與國家各自應有或應獲授權之權力。其次，再將授予國家之各種權力，依其相關事務性質，分立於中央與地方之間。其中，分配予中央之各種權力，再依其權力性質水平分立於不同權力部門，

構成中央政府之權力分立體制，通常以立法、行政與司法之三權分立為代表。台灣中央政府之權力分立體制，除前述三權之外，另設考試與監察兩權，合稱五權分立。五權分立之體制下，行政部門應依立法部門以立法或其他決定之方式行使行政權，謂之法治主義。法治主義之原則下，人民透過直接選出之國會代表，行使立法權、預算審查權等權限，事前對人民託付行政部門應為之施政及其所需之經費財源進行統制，以確保行政部門之施政與經費財源之分配執行，完全符合人權保障實現之需求。

準此，法治主義在實質權力分立與主權在民等前提之下，其目的端在於人民人權保障之實現。人民基於其人權保障實現之需求，要求行政部門應為何種作為或不應為何種作為，均透過定期直接選出之立法部門之國會議員，制定各種法律以規範行政部門之各種事務，審查行政部門編列之預算以事前監督歲入與歲出之分配與執行，並以此確保行政部門之事務執行與財政收支均能符合人權保障實現之要求。現代憲法保障之人權，越來越多樣化，實現該等人權保障之行政方法或手段，亦越來越複雜多樣化。為了確保掌握越來越複雜多樣化行政任務之行政部門，不論施行任何行政任務時，均能謹守直接或間接實現人權保障應有之分際，法治主義即為統制行政部門施政、保障人民人權之重要原理原則。

二、依法行政與依法財政

在法治主義之要求下，行政部門之組織、人事、事務執行、權限行使、財源收入、經費支出等等具有重要性之各種組織與作用，均應依法為之。亦即行政部門之任何內部或外部之重要作用，均應依法行政。行政部門之運作，必須合於立法部門事先制定之法律規定，當法律未有明定時，則應合於憲法規定或憲法上之原理原則，例如信賴保護原則，平等原則，比例原則等。憲法規定或憲法上之原理原則，本係拘束所有國家權力部門之法，立法部門制定法律時亦不得違反，負有依法行政任務之行政部門，當然應

同受其拘束。然而，憲法規定或憲法上之原理原則，通常因較為抽象不明確而備位待用，依法行政原則實際運用上，行政機關之運作，係依據立法部門制定之法律而為之。因此，在依法行政原則下，行政機關之重要運作，在積極面上應由立法部門制定之法律保留並授權，在消極面上不得抵觸立法部門制定之法律或法律授權行政機關制定之法規命令。

行政部門之運作，在現代國家體制之下可謂包羅萬象。國防、外交、警政、教育、生活供給、公共衛生、食品安全、醫事藥物、公物管理、環境保護、社會保障、社會管制、經濟管制、資訊管理、租稅、財務行政等等，凡具本質上重要性之事項，均應由立法部門事前制定之法律加以規範，嗣由行政部門依據該等法律行政。因此，有關該等複雜多樣化行政之任何經費支出，當然應依據各該個別作用法之事務規定而定之。因此，行政部門之歲出作用並無單獨之法律進行規律，一切均由前述個別作用法中所規定之行政事務多寡與質量定之。此外，為滿足前述複雜多樣化行政之所有經費支出，行政部門有義務去開拓取得充分之財源收入。此等財源收入不論租稅、受益者負擔、受益者負擔金或罰金罰鍰，均係對人民財產權之限制與剝奪，依法律保留原則應由立法部門事前制定之法律加以規範，嗣由行政部門依據該等法律進行課徵。因此，行政部門之歲入作用，應依據立法部門就租稅、受益者負擔、受益者負擔金或罰金罰鍰所制定之個別法律規定，進行歲入財源之取得。現代國家行政部門之歲入與歲出，均應依據立法部門事前制定之法律為之。廣義行政概念一環之財政，不論在其歲出面或歲入面，均應受依法行政原則之拘束，並非行政機關所得任意政策裁量之空間。

三、預算之依法編列

行政部門之廣義財政作用，包括了歲入作用之財源收入、中間財務管理作用之管理、運用、分配與歲出作用之經費支出。歲入作用之財源收入與

歲出作用之經費支出，如前所述，應受依法行政原則之拘束，已由立法部門事前制定之法律加以法定，在法律明定之範圍內，行政機關之裁量餘地應受限制，無完全自由之裁量空間。因此，財政作用之入口與出口，已明確受依法行政原則之拘束，剩下之中間財務管理作用之管理、運用、分配，向來被認為非直接關係外部人民之權利利益，係屬行政機關之內部作用，為行政權之固有領域，行政法理論鮮少涉入，以致是否應受依法行政原則之拘束，在法理論上之探討，顯然相對薄弱。

現代國家為了實現所有人民在憲法上應有之人權保障，將人民應個別享有之行政給付服務與個別應負擔之租稅負擔，在法制度上完全隔離，切斷兩者之間任何之連結關係，讓無租稅負擔能力之弱勢者能享有應有之人權保障，同時也讓未直接享受行政給付服務之強勢者負擔其應分擔之納稅義務。透過強者與弱者間租稅財源之「社會連帶」，讓所有人民之人權保障均得獲得實現。然而，在財政均衡主義之要求下，政府整體歲入之財源收入應與整體歲出之經費支出達成均衡之關係，方能維持財政之健全性，行政活動之正常運作，確保人權保障之適切實現。為順利達成前述個別切離與整體均衡之歲入與歲出財政作用目標，適切之預算制即不可或缺。

預算制度在於透過有效率之中間管理、分配與運用，將法制度上被個別完全切開隔離之歲入作用之財源收入與歲出作用之經費支出，能適切而妥善地彼此相互連結在一起，讓所有行政事務之經費支出，均有充分之收入財源分配供應，也讓所有財源收入均能適切地分配到真正需要經費支出之各種行政事務中。其中，歲出預算之個別單位經費支出需求額與政府整體經費支出需求總額，係依據個別作用法與組織法規定之行政事務多寡與質量定之。因此，行政機關之歲入預算編列，並非完全自由裁量，由行政機關任意為之。歲出預算總額，係由個別行政部門單位之歲出預算額統計而成，而個別行政部門單位之歲出預算，則是依據其組織法上之編制與個別作用法上法定事務權責之量與質進行計算編列。相同地，歲入預算總額，係由負責財源收入之個別行政部門單位之歲入預算額統計而成，而該等個別行

政部門單位之歲入預算，則是依據個別稅法或其他收入之個別作用法上法定課徵要件與效果核計之預算額進行編列。至於中間之管理與分配預算，僅在於將每年度之法定歲入預算總額，有計劃地、有系統地、有效率地、適切地、充分地分配到需要法定歲出預算之個別行政部門單位，讓法定歲入總額之分配與所有法定個別行政部門單位之歲出預算能夠完全密合，不會產生個別行政部門單位過多或不足之情形。

綜據上述，行政部門之預算編列，在依法財政之原則下，應依據立法部門制定之法律為之。歲出預算總額，應依據立法院制定之個別作用法與組織法規定之行政事務多寡與質量編列之，歲入預算總額，則依據個別稅法或其他收入之個別作用法上法定課徵要件與效果核計編列之。歲出預算總額與歲入預算總額均依法編列下，中間之預算管理與分配，亦應完全依據個別組織法與個別作用法編列之個別行政部門單位歲出預算額為之。亦即，行政部門之預算編列，在程序上雖為行政部門內部事項，但實體內容上，卻是不折不扣之外部關係事項，不論歲入預算或歲出預算之內容或其搭配之施政計劃，均為直接關涉人民權利與義務之各種稅法、金錢負擔課徵法律、個別組織法與作用法等法律關係內容與經費之彙整。行政部門之預算編列，在實體內容上之法律性質，並非一般誤認之行政部門內部事項，反而應是完全適用依法行之外部事項，因此，行政部門之預算編列，在依法行政之原則下，應依立法部門制定之法律進行，非可任由行政部門任意完全自由裁量與調整。

四、預算編列之法律性質

當然，預算編列所依之法律並非皆無裁量餘地。當立法部門制定個別作用法規定之施政事項完全加以法定而無裁量餘地時，行政部門基於該等事項所編列之預算，法律性質上應為單純依法執行編列之法定預算。當預算編列所依之個別作用法授予行政部門一定裁量餘地者，行政部門基於該等

授權範圍內之裁量所擬定之施政計劃與預算編列，在法律性質上亦為依法執行編列之法定預算。此等法定預算之編列，性質上為行政部門權限之行使，同時也是法定義務之履行。因此，預算編列之良窳與有無修正之必要，端視其是否完全依法執行與依法編列。

有關於此，預算法規定各機關單位預算，歲入應按來源別科目編製之，歲出則應按政事別、計畫或業務別與用途別科目編製之，各項計畫，除工作量無法計算者外，應分別選定工作衡量單位，計算公務成本編列²³⁾。如此一來，施政計劃中編列之政事、計畫或業務，依其根據之個別作用法規定，可知其預算法定之程度若何。預算編列之良窳或適法與否，即可從該等個別作用法之規定，進行審查與判斷。

總之，行政部門之預算編列，亦為依法行政重要之一環，應依據立法部門制定之組織法與個別作用法為之，法律性質上為法定預算之彙整與分配。此點從預算法上有關追加歲出預算所為之規定，亦可證之。行政部門各機關因左列情形之一，得請求提出追加歲出預算²⁴⁾：1.依法律增加業務或事業致增加經費時，2.依法律增設新機關時，3.所辦事業因重大事故經費超過法定預算時，4.依有關法律應補列追加預算者。

伍、國會預算審查之法律界限

既然如此，行政部門之預算案是否忠實地依法編列，將左右其施政計劃所涉及之人權保障能否順利實現。行政部門之預算編列偏離歲入或歲出之法定內容越遠，預算編列之違法性就越高，行政部施政之結果偏離人權保障實現之目的就越遠。反之，行政部門之預算編列與歲入或歲出法定內容越密合，預算編列之適法性就越高，行政部施政之結果符合人權保障實現之目的就越高。由於，行政部門之預算，從編列、分配到執行，除行政部門內部上下監督之外，別無其他適法性之確保機制，因此，憲法上將此適

23) 預算法第37條。

24) 預算法第79條。

法性之外部監督任務，交由最具民主正當性之立法部門，由立法部門行使預算審查權，對行政部門編列之預算進行事前之監督。

一、預算審查之公共性

現代財政之運作，不僅僅在於滿足供應實現人權保障所需之行政活動經費而已，其運作之結果，常常左右著公共行政之質與量，影響著應有權利享有或不得不享有行政給付之國民或居民之基本人權水準²⁵⁾。因此，將非常複雜多樣化之財政運作，由歲入作用之財源收入到歲出作用之各種事務經費支出，有計劃地、有系統地、有效率地、適切地、充分地進行法定彙整與分配之預算編列，可為財政運作之核心。預算編列適法與否，將直接左右財政運作對公共行政之質與量及國民或居民基本人權水準之影響。因此，確保行政部門預算編列之適法行與妥當性，即為擔保預算分配與執行之適法性與妥當性，及確保國民或居民基本人權水準之前提要件。立法部門被憲法賦予之預算審查權，即是為了確保行政部門預算編列、分配與執行之適法性與妥當性所不可或缺之財政民主主義統制方法。

準此，憲法授予立法部門預算審查權之目的，在於透過立法部門之嚴謹審查過程，審查行政部門之預算編列有無違反立法部門就各種歲入與歲出所制定之法律之處，如發有於法有所不合之處，應予修正或矯正。因此，立法部門預算審查權之公共性(法制上之存在目的)，在於透過最具民主性之立法部門嚴密之審查，確保行政部門預算編列之適法性，而不在另外授予立法部門在憲法規定範圍內得以自由裁量之「準立法權」。畢竟，行政部門之預算編列，依據依法行政原則，應完全依據立法部門就各種歲入或歲出制定之法律規定內容為之。立法部門預算審查權之行使，應以行政部門之預算編列有無違反相關法律規定為重點，有則修正之，無則通過之。立法部門預算審查權之行使，若已確保行政部門預算編列之適法性，則預算審查

25) 福家俊朗，現代財政の公共性と法—財政と行政の相互規定性の法的位相—，信山社，2001年2月，頁7。

權之目的已達成，無需再有超越該目的之其他積極作為。

然而，近年來台灣立法院之預算審查權行使，因行政部門在野黨在立法部門掌握多數之立法委員並進行政黨惡鬥極力杯葛行政部門之運作，經常逾越預算編列適法性確保之預算審查權公共性，動輒阻擋行政院提出之總預算案交付委員會分組審查，或於預算審查中以違法因素以外之理由與考量，恣意地大幅刪減甚至於全額刪減某些行政部門單位編列之預算。除此之外，近年來之預算審查中，亦屢見以違法因素以外之理由與考量，恣意地在審查通過之個別預算或整體預算中，附加「執行特定事項後」、「向立法院相關委員會報告後」或「向立法院相關委員會報告並經同意後」等「條件」成就後始得動用支出預算之一部分或全部之附加決議，以達主動掌控凍結預算支用之目的。此等過度積極形式審查之預算審查決議，引發近年來台灣國會預算審查問題探討之主要問題。以下將就該等預算審查決議引發之問題，稍作檢討。

二、依法審查之權限與義務

首先，預算審查問題最嚴重者莫過於行政部門依期送交立法部門之總預算案，被阻擋於程序委員會無法排上議程交付委員會開始分組審查。此種總預算案審查之杯葛，若無法適時解除，不僅立法部門無法實質審查行政部門預算案以確保其適法性，更將引發整體政府施政預算分配執行之危機，傷及政府施政所應保護或保障之人民基本人權。因此，以立法部門多數之實力杯葛總預算付委審查，是否國會預算審查權可得行使方法之一？容有從憲法賦予立法部門預算審查權之目的何在？性質為何？等觀點進行檢討之必要。

如前所述，國會預算審查權，係人民於制憲時，基於本身人權保障之必要，對直接影響其人權保障水準之行政部門預算編列，為了確保其依法編列之適法性，將適法性之外部監督權限授予預算編列應依之法律之立法者，由其以間接民主之正當性，進行財政民主主義統制之權限。此權限之直接

目的在於確保行政部門預算編列之適法性，最終目的則在於人民基本人權保障之實現。因此，國會預算審查權，就其方法手段之審查權行使而言，似乎僅為立法部門與行政部門雙方關係之問題，實則就人民在憲法上對立法部門授權之目的觀之，應為人民與立法部門及行政部門三方關係之權限。若僅就立法部門與行政部門雙方關係而言，立法部門為擁有審查行政部門預算權限之主體，行政部門為接受預算審查之義務主體，立法部門似乎得自由決定如何行使其預算審查權。然而，若就授權者之人民與被授權者之立法部門雙方關係觀之，基於法定信託關係，立法部門之立法委員領取人民稅金支應之公費，有義務於合於授權目的範圍內行使預算審查權，以確保授權之直接與最終目的均得以達成。

有關於此，若將總預算案阻擋於程序委員會使其無法排上議程交付委員會開始分組審查之總預算案審查杯葛，乃預算審查權之消極不行使，其結果將立法部門無法對預算案進行實質審查以確保其適法性，更將因此而損及人民之基本人權保障，嚴重違背人民信託授權之目的。因此，立法部門預算審查權之行使，不僅僅是權限而已，更是對信託授權者人民應履行之義務。甚且，立法部門預算審查權之權限行使與義務履行，應嚴守其直接與最終目的之分際。

三、大幅或幾近全額刪除或凍結

其次，立法部門預算審查問題之嚴重性僅次杯葛總預算案審查者，非大幅或幾近全額刪除個別行政部門單位之預算莫屬。此種審查決議，不僅顯示立法部門未客觀實質個別行政部門預算案以確保其適法性，更將引發該行政部門單位施政預算無法分配執行之危機，傷及應受該行政部門單位施政所保護或保障之人民基本人權。預算法規定，立法院審查刪除或刪減之預算項目及金額，不得動支預備金²⁶⁾。因此，行政部門單位依法編列之預算，

26) 預算法第22條。

若遭大幅或幾近全額刪除，將引發立法部門未實質審查行政部門預算案以確保其適法性，以及違反人民對立法部門信託授權目的之疑義。對於行政部門依法編列之預算，立法部門之預算審查，得否大幅或幾近全額加以刪除？有必要從預算編列之法律性質及人民信託授權立法部門預算審查權之目的等觀點進行檢討。

行政部門之預算編列，如前所述，在依法行政原則支配之下，應依據立法部門制定之各種稅法及施政計畫相關之組織法與作用法為之，亦即，不論歲入或歲出之預算，均應依法編列之。行政部門之預算案，究竟是否確實依法編列，即為立法部門預算審查之核心。實質而有意義之預算審查，在於依據立法部門本身制定之各種相關法律及其實際適用之施政計劃相關基礎事實，進行專業之審查，發現違法編列部分則加以矯正或刪除，若為依法編列之預算則迅速給予通過。準此，大幅或幾近全額刪除個別行政部門單位之預算，顯非實質而有意義之預算審查，不僅未能確認預算案有何違法之處，更盲目地大幅或幾近全額刪除依法編列之適法預算，顯然逾越預算適法性審查之分際，違反了本身制定之法律規定，並傷及依法行政原則之適用。可謂立法部門預算審查之結果，具有違反本身制定法律規定之違法性，論理上應當無效。因此，預算法對立法院審查刪除或刪減之法定經費預算項目及金額，設有但書得以動支預備金²⁷⁾。但，被刪除之預算內容，並非定然全屬於法定經費，因此，大幅或幾近全額刪除是否應當無效，容有爭議檢討之餘地。其次，就人民信託授權立法部門預算審查權之目的而言，預算審查權直接目的在於確保行政部門預算編列之適法性，最終目的則在於人民基本人權保障之實現。大幅或幾近全額刪除依法編列之適法預算，將導致直接與最終目的，不僅無法順利達成，更將因此而受損。因此，立法部門預算審查權之行使，若無正當理由與合理之基礎事實證明預算案違法而任意地大幅或幾近全額刪除預算，將不僅僅是權限濫用而已，更是違

27) 設於公務機關單位預算中之第一預備金，其數額不得超過經常支出總額百分之一，可謂杯水車薪。預算法第22條。

背人民信託授權之目的，嚴重違反立法部門預算審查權之權限行使與義務履行，應嚴守之直接與最終目的之分際。

再者，近年來台灣國會預算審查問題嚴重性次於大幅或幾近全額刪除預算，但卻是最常見者，乃大幅或幾近全額凍結行政部門單位之預算。預算法第52條規定「法定預算附加條件或期限者，從其所定。但該條件或期限為法律所不許者，不在此限。立法院就預算案所為之附帶決議，應由各該機關單位參照法令辦理」。因此，立法部門預算審查，有時為避免前述明顯違法或違憲之總預算杯葛或大幅或幾近全額刪除預算所可能引發之爭議，退而形式上讓預算案通過，實質上則設定某些非法定預算條件或期限之附帶決議，將通過後之預算動支可否決定權掌握在立法部門之手²⁸。該等附帶決議，最常見者主要包括設定執行特定事項後、向立法院相關委員會報告後或向立法院相關委員會報告並經同意後始得動支之條件。

該等動支條件之設定，看似寬嚴有別，但即使是向立法院相關委員會報告後始得動支之條件，各該委員會亦得以不將該報告案排入議程之方式，技術性地使預算被凍結機關報告無門，使單純報告義務實質上變成同意條件²⁹。該等動支條件不論何者，均因留有主控權在立法部門，導致行政部門依法編列並通過立法部門適法性審查之預算實際上無法動支。因此，行政部門單位依法編列之預算，若經立法部門審查通過後，仍遭大幅或幾近全額凍結，將引發立法部門逾越適法性審查之界限，以及違反人民對立法部門信託授權目的之疑義。對於行政部門依法編列之預算，立法部門之預算審查，得否大幅或幾近全額加以凍結？亦有必要從預算編列之法律性質及人民信託授權立法部門預算審查權之目的等觀點進行進一步檢討。

有關此等附帶決議之效力，一般論者，有從預算法第52條第1項主決議之條件或期限，不包括立法部門一方之意志所得操控之附帶決議³⁰，認其不具

28) 2005年度及2006年度之預算凍結金額均超過新台幣2000億元以上。羅承宗，前揭論文，註(17)，頁127。

29) 羅承宗，前揭論文，註(17)，頁126。

30) 蔡茂寅，預算主決議與附帶決議之效力，台灣本土法學雜誌，第57期，2004年4月，頁86；

拘束力者。有認違反預算法第52條第1項但書「但該條件或期限為法律所不許者，不在此限」之規定，認其不具拘束力者³¹⁾。亦有認其違憲入侵行政核心領域而不具拘束力者³²⁾。相對地，亦有該從等決議內容符合條件之概念³³⁾，法定預算之決議乃國會預算審查權核心部分³⁴⁾，既有刪除權當然有附加條件權力，或者以附帶決議實現撥款權³⁵⁾等觀點，肯認具拘束力者。學界立場未定於一。

然而，上述諸多主張不論肯定或否定，均陷於主決議與附加決議或預算審查權概念認知之爭，難以彼此說服相對之一方。如前所述，立法部門之預算審查，得否以附加決議方式大幅或幾近全額對通過審議之預算加以凍結？必須從預算編列之法律性質及人民信託授權立法部門預算審查權之目的等觀點進行進一步檢討。人民信託授權立法部門預算審查權之目的，如前所述，直接目的在於確保預算編列之適法性，最終目的在於確保該等預算相關法律規定之人權保障是否獲得實現。附加決議之內容，若逾越適法性確保之分際，則為立法部門違反本身制定之法律，刻意操控行政機關依法應分配執行之費用支出權限，阻礙依法應執行之法定事務，將導致最終目的受到損害。因此，難認其應具拘束力。相反地，握附加決議係確保預算適法性所必須，且有利於最終目的之達成，此乃立法部門預算審查權之重要內涵，當然應具拘束力。此外，預算編列之法律性質，如前所述，係行政機關依法行政之一環，立法部門之預算審查，係在於由立法部門本於立法者之角

陳朝健、黃碧吟，論地方立法機關預算審議之決議效力—以主決議與附加決議為例，中國地方自治，第58卷第6期，2005年6月，頁189；羅承宗，前揭論文，註(17)，頁129~130。

31) 羅承宗，前揭論文，註(17)，頁128。

32) 黃俊杰、郭德厚，國會審查預算案所做決議之憲法界限探討，台北大學法學論叢，第52期，2004年6月，頁21；許志雄，立法與行政之分際，收錄於王泰升、李鴻禧等共著，台灣憲法之縱剖橫切，元照出版，2002年12月，頁273。

33) 針對報告義務條件部分，參考黃國鐘，立法院或其委員會「預算決議」對行政機關之拘束力，考銓季刊，第34期，2003年4月，頁42。

34) 林鴻柱，立法院預算審議之研究，政治大學法律研究所學士後法學組碩士論文，2003年1月，頁157。

35) 游憲廷，國會預算權之形成與發展，政治學學報，第3期，2004年8月，頁52。

色進行外部監督預算編列之適法性。行政部門預算如已依法編列，則具備適法性，審查通過後即不得再附加決議凍結預算之依法分配執行。因此，真正問題所在，當集中於適法性之判斷基準，亦即預算審查權之法的界限。

四、預算審查權之法的界限

有關立法部門預算審查權之法的界限，台灣憲法上，僅第70條明文規定「立法院對行政院所提之預算案，不得為增加支出之提議」。此不得增加支出之憲法界限，經大法官釋字第264號解釋及第264號解釋391號解釋，司法實務上釋示立法部門於預算審查時，縱使總額不變之下，亦不得為預算項目間之增刪挪移。此等實務見解，就預算應依法編制及由立法部門依法審查之適法性確保而言，似仍有斟酌之餘地。不過，因為該法的界限，憲法定有明文又有大法官會議解釋，立法部門較少妄動機心。

相對地，立法部門預算審查權行使反映在杯葛總預算案付委審查或大幅或幾近全額刪除或凍結預算時，憲法上或預算法上皆無明文禁止之規定，大法官會議解釋亦未曾做過否定之解釋，因此，常淪為政黨惡鬥慣用之手段。預算之公共性，依據預算法第1條規定，預算以提供政府於一定期間完成作業所需經費為目的。因此，預算之編列應以立法部門制定法律規定之事務作業為基礎，核算其所需之經費數額。此等預算，在依法行政原則之下，應依個別行政部門單位之組織法與事務相關之作用法，進行編列。依法編列之預算內容，大致上可分為法定經費及非法定經費。凡組織法上或個別作用法上，法律已明定之事務權責，不論是否無裁量之餘地，凡個別作用法已明定授權範圍者，於法律授權範圍內之經費預算編列者，均為依法編列之法定經費預算。立法部門於審查該等預算案時，應受自己制定之法律所拘束，於預算編列所依法律為修正或變更之情形下，立法部門不得作成違反該等法律規定之預算審查與決議。因此，預算法明文規定「法定經費之設定、變更或廢止，以法律為之」³⁶⁾，立法部門如欲對依法編列之法定經費預

36) 預算法第5條第2項。

算加以限制，應先修正或變更自己制定之法律後，方得為之。此乃預算審查權在法律上之法的界限。至於，非法定經費係行政機關基於本身權責進行裁量決定，並非立法部門制定之法律所明定。因此，立法部門於審查該等預算時，無應受自己制定之法律所拘束之情形。基於財政民主主義之原則，立法部門於審查該等預算案時，得就該等經費編列之目的，為合於預算審查權最終目的之限縮。此乃預算審查權在憲法上之法的界限。此外，杯葛總預算案付委審查，則違反授權者之人民授予立法部門預算審查權之直接與最終目的及達成該等目的之預算審查權行使義務等憲法上之法的界限。

準此，當立法部門杯葛總預算案付委審查或大幅或幾近全額刪除或凍結預算時，其預算審查與決議之效力，必須從上述憲法上與法律上之法的界限，進行觀察與檢討。杯葛總預算案付委審查，因違背主權者之人民信託授予預算審查權之直接與最終目的以及達成該等目的之預算審查權行使義務等憲法上之法的界限，構成立法部門之違憲不作為，係總預算案審查絕對不可採取之手段。大幅或幾近全額刪除或凍結預算，其刪除或凍結者，如為法定經費預算，將構成預算審查違反立法部門自己制定之法律，逾越適法性審查之法的界限，產生違法預算審查之問題。立法部門違法預算審查，係侵害行政部門依法行政之權責，大幅或幾近全額刪法定經費預算，應為無效，大幅或幾近全額凍結預算之附帶決議，應不具拘束力。至於，非法定經費預算之額刪除或凍結，應視該等預算之刪除或凍結是否合於預算審查權之最終目的。若合於預算審查權之最終目的，額刪除或凍結應予容認，若違反預算審查權之最終目的，則大幅或幾近全額刪法定經費預算，應為無效，大幅或幾近全額凍結預算之附帶決議，應不具拘束力。

五、預算資訊之公開透明化

法理論上，立法部門預算審查權之行使，應受前述法律上與憲法上之法的界限拘束，不得恣意為之。然而，近年來台灣立法部門預算審議，卻屢見杯葛總預算案付委審查或大幅或幾近全額刪除或凍結預算等政黨惡鬥之

亂象。為何違法違憲仍不斷為之？或曰預算委員會委員參與分組委員會審查表決，欠缺專業適性判斷，往往考慮自身政黨之利益，無視專業審查之結果，動輒祭出黨紀並動用強制表決³⁷⁾，以多數之暴力大幅或幾近全額刪除或凍結預算。因此，此現象亦同時顯示台灣立法院之委員，對於預算適法性之專業審查能力不足，無法以專業審查為念³⁸⁾。

此外，人民信託授權授以預算審查重責大任之立法部門，何以膽敢冒民意監督之大諱，屢屢對行政部門之預算，做出杯葛總預算案付委審查或大幅或幾近全額刪除或凍結預算等逾越前述法律上與憲法上法的界限之違法違憲之行為？相當程度上，緣於預算之編列與審查過於不公開不透明，以致人民對於該等杯葛總預算案付委審查或大幅或幾近全額刪除或凍結預算之亂象，欠缺正確之理解與認知，留給立法委員及政黨違法亂紀之空間。因此，為強化強述預算審查之法的界限，使其真正能夠拘束立法部門之預算審查，今後間接民主式之財政民主主義，不論行政部門之預算編列或立法院之預算審查均應公開透明化，透過網路媒體進行公開與公布，讓所有人民對預算案內容有機會充分關心與了解。此外，立法部門對預算進行審查之過程，應透過公共電視對全民全程進行轉播，促進社會大眾對預算審查之重視、關注³⁹⁾與監督。

陸、結語

現代財政之機能，已非純粹在於取得、管理、運用、充當、支出公行政必要之經費，亦經常作為實現經濟政策或社會政策之手段，因此，如何有效將現代財政置於財政民主主義與法治主義統制之下⁴⁰⁾，闕為財政法學上之重要課題。如此現代財政之結構下，有關立法部門預算審查之相關問題，

37) 廖文正，前揭論文，註16，頁64。

38) 陳立剛，前揭論文，註2，頁80。

39) 陳立剛，前揭論文，註2，頁83；廖文正，前揭論文，註16，頁69~70,72。

40) 福家俊朗，前揭論文，註(26)，頁3。

當不僅止於本稿所探討之杯葛總預算案付委審查或大幅或幾近全額刪除或凍結預算等問題。然而，該等問題卻是近幾年來經常困擾著預算審查之重大問題，論者之間尚未見完整論述之法律判斷基準，以資統制立法部門之亂象。

近兩年來，台灣之行政部門與立法部門，因均同時掌握在挑起前述預算審議亂象之政黨手中，前述亂象暫時停息，台灣國會預算審查權之行使，似乎又重回過度消極不作為之時代。然而，目前之執政黨，漸不得民心，多次立法委員補選皆敗北。如此情況若未改善，下次立法委員選舉，在野黨取得立法院絕對多數之可能性將大增。屆時，主導立法部門之行政在野黨，若如法炮製，以彼之道還施彼身，前述預算審查之亂象，將再興起。因此，本稿之論述，盼能為該等亂象發揮澄靜之小小助力。

簡 玉 聰

(國立高雄大學財經法律學系助理教授)

一.

세계 각국의 국회예산안 심의 현황은 보통 행정부문과 입법부문 간의 정치적 관계로 인하여 서로 상이한 내용을 가지게 되고, 이로 인해 발생하는 문제 또한 서로 다르게 나타난다. 최근 대만의 예산안 심의 현황을 살펴보면, 2000년도에 정당교체를 기준하여 기존의 소극적 부작위(不作爲) ‘인장(橡皮圖章)’으로써의 역할에서 적극적 작위의 보이콧과 견제라는 수단으로 과도기적 전환을 맞이하고 있다. 행정원의 예산안 심의 과정과 결과는 행정적 측면에서 야당의 강력한 권한 행사로 인하여 모 행정부처의 예산이 대폭 절감 또는 동결되거나, 심지어 총예산 심의를 각하시키는 과도한 현상들이 난무하게 나타나면서 국민의 권익에 영향을 주는 시정활동에 적지 않은 어려움이 발생하게 되었고, 최종적으로 피해를 입는 쪽은 바로 법에 따라 권익을 보호받아야 할 국민들이 되고 있다. 따라서, 최근 대만 국회 예산안 심의와 관련하여 발생한 법적 문제는 바로 예산안 심의권의 법적인 한계라고 볼 수 있다. 본 원고에서는 이 문제를 중심으로 먼저 행정부문의 예산안 편성방법의 법적성질에 대해 알아보고, 분류방법을 관찰한 후에, 입법원의 예산안심의의 법적성질 및 국회 예산안 심의가 갖는 법적한계에 대해 논의 하고자 한다.

二.

상술한 내용을 논하기 전에 현행 대만 중앙정부의 예산안 편성방법과 심의제도의 주요 절차에 관해 설명하고자 한다. 현재 대만의 예산안 편성방법과 심의과정은 크게 9단계로 나누어 진행된다. 1. 행정원 주계처에서 예산안에 대한 기획 및 편성을 책임을 지고 있으며, 2. 각 주관기관에서는 시정계획과 세입·세출 계상자료를 예비 작성하고,

주계처에 송부하여 심의를 받고, 3. 계상자료에 대한 심의 이후, 각 기관에서는 작성한 예산편성 자료를 주계처에 송달하고, 주계처는 관련 자료를 종합정리 하여 중앙정부 총예산안을 편성하고 행정원 회의에 보고·확정하며, 4. 예산안을 회계연도 개시일 4개월(8월31일) 전에 입법원에 상정하고, 절차위원회에서 심의절차를 배정하며, 5. 전체 행정원 각 위원회 연석회의에서는 현재 구성된 8개 위원회를 8개 조로 나누어 심의를 진행하고, 6. 행정원장·주계처장 및 재정부장은 반드시 회의에 참석하여 시정계획서와 예산편성 경과를 보고해야 하며, 7. 분과위원회에서 심의한 예산안을 정리하여 서면으로 보고하고, 전체 행정원 각 위원회 연석회의에 보고하고 심의를 받으며, 8. 재정위원회가 전체 행정원 각 위원회 연석회의를 개최하여 각 분과위원회에서는 서면 보고서를 통과시키고, 9. 행정원에 청하여 회계연도 개시일 1개월 전에 의결하고, 15일 전에 총통이 공포한다.

三.

상술한 제4단계의 예산안 상정에서 부터 제9단계의 행정원의 의결 절차까지가 국회의 예산안 심의과정이라고 할 수 있다. 2000년~2008년도까지 행정부는 야당인 국민당이 여전히 입법원의 다수석을 차지하고 있어 각종 법안과 예산안에 대한 강력한 보이콧을 행사하여 왔다. 예산안 심의는 정당의 정치적 수단으로 악용되거나 또는 개인적 사정으로 인하여 대폭 또는 전부가 삭감되거나 동결되고, 심지어 예산안의 위원회 심의를 방해 하는 등의 현상들이 난무하게 되었다. 인사비용, 법정사무 등에 대한 배분·집행이 어려웠을 뿐만 아니라, 특정 행정기관 또는 모든 행정부처의 업무시행에 제약을 받았다. 이러한 연유로 인하여, 국민들이 향유해야 할 권익이 직·간접적으로 영향을 받게 되었다.

이러한 상황에 대해서 헌법에서는 예산안 재심제도를 규정하고 있으나, 대부분 아무런 도움이 되지 못하고 있다. 더욱이 재심제도는 의결집행이 어려운 상황에 대해서만 적용되므로, 총예산안의 위원회 심의를 방해하는 건에 대해서는 당해 구제방법을 이용할 수가 없다. 그렇기 때문에, 예산법에서는 일부 임시 세입과 세출의 구제조치만을 규정해 두고 있다.

예산법은 예산심의의 중점을 세입 또는 세출의 예비변경과 예비설정을 중심으로 규정하고 있으며, 기타부분은 예산심의를 위한 규정을 두고 있다. 그러나, 총예산안이 위원회에 교부되어 심의·의결 배정절차를 시행 하는데 불법적으로 방해를 받거나, 또는 일부 행정부처의 예산이 대폭 삭감되거나 혹은 동결되는 경우, 예산안의 내용이 어떠한 성질이 갖든지 간에, 모두 ‘세입 또는 세출의 예비변경 및 예비설정’의 범위를 초과하고, 과도하고 엄격한 심의를 함으로써, 국민이 보호 받아야 할 또는 보장 받아야 할 권익에 심각한 영향을 주게 되었다. 이러한 상황에서, 대만 국회의 예산안 심의에 관한 심각한 문제의 핵심은 입법부문의 권한이 우위에 있어 재정민주주의가 본래 가지고 있는 경계의 도를 넘어 섰다는 점이다. 이로 인하여, 다음과 같은 심각한 문제들이 야기되고 있다. 첫째, 입법원절차위원회에서 위원회에 교부된 총예산안의 심의를 방해하는 의결절차 배정계획을 채택하여 이용할지 여부?, 둘째, 분과위원회와 행정원의 예산안 심의할 때, 특정 행정부처의 예산을 대폭 또는 전부 삭감 혹은 동결하는 방법의 채택 여부? 이러한 문제 등은 모두 국회 예산안 심의권의 법적 성질 및 법적 경계기준과 관계가 있다고 볼 수 있다.

四.

상술한 문제에 관한 논의의 대부분이 예산안 심의의 법적 성질에 대한 직접적인 문제일 뿐이고, 행정기관의 예산안 편성의 법적 성질

에 관한 논의는 그리 많지 않다. 그러나, 입법원의 예산안 심의권의 법적 한계는 대부분 예산안 편성의 법적 성질로 귀결된다. 그렇기 때문에, 행정부문의 예산안 편성의 법적성질에 대한 논의가 필요하다.

현대 헌법에서는 국가의 존재목적과 운용을 인권보장, 공권과 사권으로 분리된 주권, 법치주의 4대 원칙에 두고 있다. 국민은 자신들의 인권을 보장받기 위하여 향유하고 있는 주권을 기초로 각 종 권리를 창조하고 이를 수직과 수평관계로 분리해 두고 있다. 그 중에서도, 예산관련 부분을 입법과 행정부문으로 분류해 두고 있다. 행정부문은 권력분립의 원칙하에 입법부문이 법에 근거하여 행정권을 행사하고 결정한다. 이러한 법치주의를 통하여, 시정활동과 예산을 확보하는 것은 인권보장을 실현하는데 필요한 요구에 완전히 부합한다고 볼 수 있다. 정기적으로 선출된 입법부문의 국회의원이 행정부문의 각종 법률규범을 규정하고 행정부문의 예산을 심의하는 것은 인권보장을 실현하는데 필요한 요구라고 볼 수 있다. 법치주의는 행정부문의 시정활동을 통제하고 국민의 인권을 보장하는 중요한 원리원칙이다.

법치주의 요구 하에, 행정부문의 각종 직권과 작용은 법에 근거해서 시행되어야 하며, 가장 중요한 법적근거는 입법부문에서 제정한 법률이다. 행정부문의 운용에 있어서 모든 것을 망라하고 가장 본질적으로 구비되어야 할 것은 입법부문에서 사전에 제정한 법률에 규제를 가하고, 다시 행정부문은 법에 근거하여 행정을 시행한다. 예산에 대해 말하자면, 세출방면에서의 각종 조직법 또는 적용법, 혹은 세입방면에서의 각종 세법 등의 규정에 관계없이 모두 법에 근거한 행정원칙에 구속을 받아야 하며 행정기관의 임의정책에 의한 재량에 근거해서는 아니된다.

따라서, 예산편성과 관련하여 세입작용의 재정수입과 세출작용의 경비지출은 모두 법에 근거한 행정원칙에 따라 구속 받아야 하고, 행정기관의 재량이 제한을 받게 되면 자유재량의 여지는 없게 된다. 재정

관리의 중간 작용은 매 회계연도의 법정세입 예산총액이 계획적으로, 계통적으로, 효율적으로, 철저히, 충분하게 법정 세출예산이 필요한 일부 행정부처에게 충분히 배분되고, 법정세입총액이 개별 행정부처의 모든 법정세출 예산과 합치될 수 있도록 하여, 과도 하지도 부족 하지도 않게 분배가 되어야 한다. 따라서, 행정기관의 예산안 편성은 완전한 자유재량에 의하지 아니하고, 행정기관에서 임의로 행하여서도 아니 된다.

따라서, 행정부문 예산편성은 법에 규정한 재정원칙에 따라 입법부문이 제정한 법률에 근거하여 시행 되어야 한다. 즉, 법에 따라 편성 되어야 한다는 것이다. 법적 성질상으로는 법정예산의 총괄과 분배라고 할 수 있다.

五.

그렇다고 한다면, 행정부문의 예산안이 법에 근거하여 편성 되었는지 여부에 따라, 인권보장의 순리적인 실현 가능성 여부에도 영향을 미칠 것이다. 따라서, 국민에게 특히 법에 근거하여 편성된 예산안에 대한 사전 감독의무가 부여되고, 최고의 민주성을 구비하고 있는 입법부문에서 예산안 심의권에 대해 책임을 지게 된다.

현대 재정의 운용은 언제든지 국민의 기본권 수준에 영향을 미칠 수 있다. 따라서, 예산이 법에 근거하여 편성 되었는지의 여부문제는 재정운용의 핵심이라고 말할 수 있다. 또한, 예산편성의 합법성 여부에 따라 공공행정의 질과 양 그리고 기본권의 수준이 좌우되게 된다. 이 때문에, 입법부문에 헌법의 규정에 따라 예산안 심의권을 부여 하고 있으며, 행정부문에는 예산안 편성·분배와 집행의 적법성을 부여 하고 있다. 국민들은 헌법이 입법부문에 부여한 예산안 심의권과 최고의 민주성을 구비하고 있는 입법부문의 엄격한 심의의 목적을 잘

이해해야 하며, 행정부문의 예산편성의 적법성을 보장해야 한다. 따라서, 입법부문의 예산안 심의권 행사는 행정부문이 예산안 편성관련 법률의 규정에 위배되지 않았는지를 중심으로 행사하여야 한다. 그러나, 최근 대만의 입법원 예산안 심의권 행사는 예산안 편성의 적법성이 확보하고 있는 범주를 자주 벗어나고 있으며, 총예산안을 위원회 교부하여 심의할 수 있는 절차를 불법적으로 방해하거나 또는 일부 행정부처의 예산을 대폭·전부 삭감 또는 동결함으로써 국회 예산심의권의 한계성에 대한 논란을 발생시키고 있다.

첫째, 총예산안이 위원회에 교부되어 심의되는 과정이 순조롭게 이루어지지 못하는 부분에 대하여, 국민이 헌법을 통해 행정부문에 부여한 예산안 심의권의 직접적인 목적은 행정부문에 예산안 편성의 적법성을 부여하고, 최종적으로는 국민의 기본권 보장을 실현하기 위함에 있다. 따라서, 국민과 입법부문 및 행정부문 3자 관계에서 볼 때, 입법부문의 예산안 심의 권한 행사는 행정부문의 권한에 대해서 뿐만 아니라, 국민에 대한 의무라고 할 수 있다. 만약, 총예산안의 심의가 보이콧 되거나, 예산안에 대한 실질적인 심의가 이루어지지 못하게 되면, 그 적법성을 유지할 수 없게 되고, 더욱이 국민의 기본권을 보장받을 수 없게 되므로, 수권에 의해 부여된 국민에 대한 의무를 위반하게 되는 것이다.

둘째, 일부 행정부처의 예산 대부분 또는 전부의 삭감은 일부 행정부처의 예산안에 대한 객관성이 결여된 심의로 그 적법성을 인정받지 못할 뿐만 아니라, 행정부문의 시정(施政)활동은 반드시 국민의 기본권을 보호하고 보장해야 할 의무가 있다. 더욱이, 행정부문의 예산안 편성은 법에 근거한 행정원칙 하에, 법에 따라 편성되어야 한다. 일부 행정부처의 예산 대부분 또는 전부의 삭감은 법에 따라 편성된 적법한 예산이 취소되는 경우라고 말할 수 있으며, 예산안 적법성 심의의 한계를 의미하고, 입법부문이 제정한 법률규정을 위반 하였을 뿐만

아니라, 법에 따라 행정원칙을 적용하는 것을 방해하는 것이라고 볼 수 있다. 행정부문 예산의 대폭 또는 전액 동결도 비슷한 문제에 직면하고 있다고 말할 수 있다. 이에 대해 학계에서는 긍정적·부정적 의견이 모두 존재하고 있지만, 문제의 궁극적인 해결방안은 예산안 편성의 법률적 성질과 예산안 심의권의 법적 한계를 인지하는데 있다고 볼 수 있다.

입법부문의 예산안 심의권과 관련한 법률에서 지출방면으로 헌법에 명문 규정을 두거나 구체적인 금지규정을 두게 되면 입법부문에서도 선불리 행동하지 못할 것이다. 상술한 난무현상, 예산안의 삭감 및 동결문제는 법에 따라 법정 경비와 비법정 경비로 구분해야 한다. 법정 사무 책임은 무재량(無裁量) 여부를 막론하고 모두 법에 따라 편성된 법정경비를 예산으로 한다. 입법부문은 반드시 법의 구속을 받아야 하고, 위법적으로 심의절차와 의결절차를 시행해서는 아니 된다. 이 부분이 예산안 심의권의 법률적 한계라고 볼 수 있다. 총예산안에 대한 위원회에 심의를 보이콧 하는 것은 예산안 심의권을 직접 또한 최종 목적에 위반되는 행위로서 예산안 심의의무 등 헌법상의 경계를 위반하게 되는 것이다.

마지막으로, 예산안 심의권에 대한 법적인 경계의 감독을 강화하기 위하여 앞으로 예산자료에 대한 공개성과 투명성을 유지할 수 있는 체제의 강화가 필요하다.

2008년도에 집권당의 교체가 이루어진 이후, 상술한 문제들에 대한 검토 작업이 이루어 졌으나, 집권당인 국민당이 국민들로부터의 신임을 잃어감에 따라, 내년에 시행될 국회의원 선거에서 입법원의 다수의결석을 차지하지 못할 확률이 매우 높다. 따라서, 문제의 재발 가능성이 굉장히 높기 때문에, 본 논문에서 제시한 법적 기준이 조금이나마 긍정적 작용을 했으면 하는 바램을 가져본다.

토 론 문

강주영 (제주대학교 법학전문대학원 교수)

I. 대만의 예산안 심의에 대하여

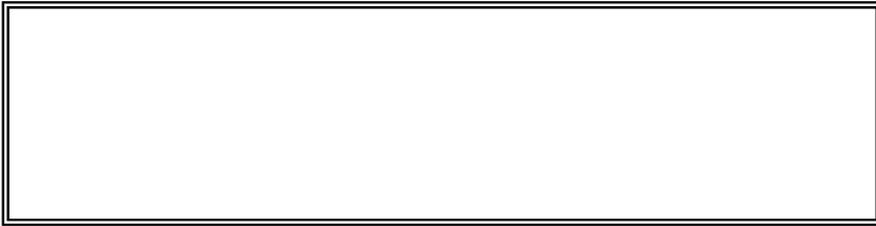
- 의회의 예산심의권은 일반적으로 정부의 방만한 예산편성을 의회의 심의를 통해 적절히 통제하여 결과적으로 건전재정운용의 기초를 유지하기 위한 것이라고 볼 수 있음. 그러나 대만의 경우 의회가 정책에 있어 정부와 대립할 경우 예산심의를 통해 중요 예산항목이 대부분 삭감되거나 아니면 전체가 삭감되는 사태가 종종 발생하며 이는 의회가 예산심의권을 부당하게 행사하는 것으로서 유감스럽게도 이와 유사한 상황이 우리나라에서도 발생한다는 것임.
- 따라서 발제자는 의회가 예산심의를 통해 일부 행정부처의 예산 대부분 또는 전부를 삭감하는 것은 객관성이 결여된 심의로 그 적법성을 인정받지 못한 것이라 주장하고 있으며, 더군다나 법률에 의해 지출하도록 되어 있는 사항을 의회가 심의를 통해 사실상 불가능하게 하는 것은 행정부문의 施政활동을 방해하는 것이라는 견해를 견지하고 있음.
- 그러나, 재정지출을 수반하는 법률을 입법하는 것이 의회의 고유한 권한이듯, 예산안 심의를 통해 불필요한 재정지출계획을 좌절시키는 것도 의회의 고유한 권한이라는 관점에서는, 의회의 예산안심의에 대한 폭거(?)가 정치적 비난을 받을 여지는 있다손 치더라도 법적 한계를 넘어 섰다는 슬로건적인 구호는 받아들이기

어려운 것으로 판단 됨.

- 따라서 특정 예산항목에 대한 필요 및 불필요에 대한 판단은 전적으로 의회의 재량에 있으며, 예산안 심의에 대한 의회의 법적 한계를 규정화 하려는 생각은 오히려 그 결과가 의회의 재정통제 권한을 약화시키는 것으로 귀결될 수 있음. 따라서 정치적 영역에 해당하는 사항을 입법화 또는 법정화 하는 것은 무리가 있다고 판단됨.

II. 예산법률주의에 대해

- 차년도의 재정운용을 위한 예산은 사실상 국민의 권리 및 의무에 대해 중대한 영향을 미치므로 법률의 형식으로 처리해야 한다는 생각은 법치주의에서 파생되는 법률유보주의라는 원칙에도 부합하는 것으로 평가될 수 있음.
- 그러나 예산법률주의도 여러 형식과 내용으로 구별될 수 있는 바, 모든 예산사항이 법조문 형식으로 이루어지는 미국의 형식은 우리 법제도의 현실상 바람직하지도 또한 실현가능하지도 않은 것으로 평가됨.
- 이른바 독일방식으로 알려져 있는 예산법률제도가 우리나라에게 참고가 될 수 있는 것으로 판단되며, 예산총칙을 授權法으로 하여 세부적 예산안은 첨부형식으로 하는 독일의 예산법제도가 이에 해당함.
- 따라서 예산법률주의의 논의에 있어서 가장적인 부분인 예산법률의 위반에 대한 법적 효력과 결과에 대한 독일법의 태도에 대한 비교법적 고찰이 필요함.



토 론 문

서보건 (영남대학교 법학전문대학원 교수)

우리 국회는 2008년 7월 헌법연구 자문위원회 설치 및 운영에 관한 규정을 제정하여, 헌법개정의 필요성, 개정방향 및 개정사항에 대하여 심도 있게 연구하고 사회 각계각층의 의견을 수렴하여 국회의장의 자문에 응하기 위한 헌법연구 자문위원회를 설치하고 그 보고서를 2009년에 결과보고서를 제출하게 되다.

결과보고서 중 논제에 맞게 재정에 관한 부분을 본다면, 첫째, 재정에 관한 별도의 장을 신설하여 국회와 정부의 장에 분사되어 있는 재정관련 사항을 체계적으로 규정하고 ①재정권한은 국회의결로 행사해야 하고, ②모든 세입과 세출이 예산에 포함되도록 하며, ③세입과 세출이 균형을 이루어야 한다는 재정의 원칙을 명시하도록 하고 있다. 둘째, 지출근거법률과 지출예산의 이원화로 인한 예산과 법률의 불일치 해소, 예산정보의 공개 등을 통한 재정민주주의 실현, 국회의 재정통제권 강화 등을 위해 예산법률주의하자는 것이다. 셋째는 국회중심의 회계검사권으로서 감사원의 회계검사기능을 국회로 이관하며 국회소속 하에 회계검사기관을 설치하는 것이다. 넷째, 기금과 결산의 근거를 헌법상 명시, 다섯째, 조세 외의 국민부담에 의한 재정수입도 법률에 근거하도록 하는 세입법률주의, 여섯째, 국회의 지출예산 증액 및 새 비목 설치 제한 규정 삭제, 일곱째, 헌법적으로 국가채무부담을 법률로 정하는 한도 내에서 수행하도록 제한하는 규정의 신설 여덟째, 지방자치권의 보장을 위해 자주재정권을 헌법상 명시할 필요성은 인정되나 헌법상 조세법률주의 조항과의 저촉 소지 등의 문제점 또한

예상되므로 신중한 검토라는 유보적 입장 등을 그 주요 내용으로 볼 수 있다.¹⁾

그중 현재 논의되고 있는 것 중에 가장 핵심영역이 오늘 발표되고 있는 예산법률주의와 예산비법률주의의 차이일 것이다. 우리의 예산비법률주의가 프로이센헌법을 참조한 일본 구헌법(명치헌법)의 영향으로 도입된 연혁을 가지고 있고, 예산법률주의가 의회중심국가의 재정과 예산에 관련된 헌법체도의 일반적 형태로 자리매김하고 있는 현재의 상황에서 우리는 예산법률주의를 중심으로 하는 개정에 대한 논의를 하고 있다. 물론 예산법률주의 도입에는 종래에 발생하였던 세입과 세출의 이원화로 인한 예산과 법률의 불일치 문제가 해소될 수 있다는 것, 예산집행에 대한 국회의 통제가 보다 실질화 될 수 있다는 것, 기존의 복잡한 예산법체계를 종합 조정할 수 있다는 것 등의 많은 장점이 있다.²⁾ 그러나, 예산법률주의를 채택할 경우 예산집행의 신속성을 제한할 수 있다는 것과 예산관행과 상충하는 데에 따른 불안감발생 우려 등의 문제점이 제기되기도 한다.³⁾ 따라서 예산을 법률로 할 것이냐 비법률로 할 것이냐의 문제는 대부분의 의회중심의 민주국가에서 필연적으로 이루어져야 하는 원칙이라기보다는 그 국가의 처해있는 정치형태, 정치관행, 예산형태, 예산관행 등을 참조하여 고려해야 할 문제로 볼 수 있을 것이다.

여기서 오늘 발표하는 세분의 발표는 이러한 시점에서 시기적절하며, 그 내용상전개에서도 우리의 개정작업논의에 큰 의미를 부여하고 있다고 볼 수 있다.

우선 임명현박사님의 ‘의회재정권의 확립과 예산법률주의’의 발제는 기존의 예산법률주의 논의에서 개념상 혼동되어온 예산법률주의의 개

1) 국회의장자문기구 헌법연구자문위원회 결과 보고서 2009. 8, 헌법연구자문회 233-247면.
2) 정종섭 외 2005, 국가재정에 관한 국회의 기능 강화 방안에 관한 연구, 예산결산위원회, 70면.
3) 국회의 재정통제기능 강화를 위한 예산심의제도 개선방안에 관한 연구, 입법연구 논문집, 국회사무처, 2006년, 188면.

념정의를 내리는 것에 큰 의미가 있다 할 것이다. 또한 이러한 개념 속에서 실질적 예산법률주의의 내용을 이론과 실무를 혼합한 형태의 예산법률주의에 대한 내용전개는 예산법률주의를 채용하기 위한 이론적 근거방안을 제시한 것으로 시사성이 높다고 평가된다. 그러나, 우리가 예산을 행정부 중심의 비법률주의로 채택함으로써 의회의 재정주권을 상당히 제약하고 있으며, 이것이 국민의 권리보호에도 취약하다는 것은 현행의 제도가 ‘비법률주의이기 때문에 문제’라는 전제하에서 출발하는 것으로 볼 수 있다. 이를 위해서는 우선 현행 비법률주의에 대한 구체적 문제의 제기가 있고, 이러한 문제를 해결하기 위한 법제도의 개선이라는 공감대가 먼저 전제되어야 하지 않을까 생각한다. 물론 근대헌법과 법의 생성과정을 볼 때 재정의 분야에서 의회민주주의의 원칙이 확립되었으므로 법률로 하여야 한다는 것도 역사적으로는 의미 있을지 모르나, 현행의 제도 또한 예산에 대해서 국회에 의한 통제를 받고 있다는 것을 부정할 수 없다면 예산비법률주의를 취하더라도 의회민주주의의 원칙에 위배된다고는 결코 단정할 수는 없을 것이다.

따라서 비법률주의에 대한 문제점과 그 개선방향의 면에서 예산법률주의에 대한 논의가 전개되어야 하지 않을까 생각한다.

부수적으로 본다면, 예산법률주의의 장점도 중요하지만 결국 논의의 전제는 현행 제도의 개선이므로 예산법률주의에 따른 단점과 현실도 객관적 시점에서 논의를 전개하는 것도 활발한 논의를 위한 하나의 방안이라고 생각된다.

두 번째, 후케이 교수님의 ‘예산과 법률의 불일치를 둘러싼 법이론적 과제’는 우리와 비슷한 제도를 채택하고 있는 일본의 제도를 소개함으로써 양국간의 제도비교와 이해를 위해서 상당히 시사점이 많은 발표라고 생각된다. 특히 예산과 법률의 불일치의 해결을 위한 교수님의 일본의 이론소개와 한국제도에 대한 의견개진은 우리의 현행 논의

에 도움이 되리라 본다. 그러나, 우리나라가 순수한 대통령제국가가 아니며, 법률안제출권을 의회와 동일하게 가지고 있는 제도의 형태라는 것을 본다면, 예산법률과 비법률의 관계를 정부형태의 관점에서 파악하는 것이 타당한지 부연적으로 설명을 듣고 싶은 내용이다.

또한 일본국회에서 제출한 헌법조사회의 헌법개정논의에서는 예산비법률주의에 대해 거론하는 부분이 없으며, 이는 예산비법률주의에 대한 문제점이 부각되고 있지 않은 것으로 보는데, 이에 대한 구체적 설명은 현재 우리나라의 논의에서 중요한 참고가 될 것으로 본다.

셋째, 대만의 簡교수님의 ‘대만 국회 예산심의권 및 그 법적 경계’는 최근 대만 국회 예산안 심의와 관련하여 발생한 법적 문제인 예산안 심의권의 법적인 한계에 대해서 발표를 해주셨다. 대만의 제도에 대해서 국내에 소개된 것은 거의 전무한 단계에서 대만의 예산제도에 관한 설명은 예산제도 연구를 위한 비교법적 고찰에서는 의미가 있다 할 것이다.

특히 행정부문의 예산안이 법에 근거하여 편성되었는지 여부에 따라 인권보장의 순리적인 실현 가능성 여부에 대한 영향을 중심으로 논리를 전개한 것은 상당히 인상깊다 할 것이다. 또한 예산안 심의권에 대한 법적인 경계의 감독을 강화하기 위하여 예산자료에 대한 공개성과 투명성의 중요성을 강조한 부분은 우리에게도 시사점이 크다고 할 것이다.

이상과 같이 세분의 발표는 현행 예산법률주의로 나아가려는 우리의 논의에 시기 적절한 발표로서 의미있다고 할 것이다.

앞으로 우리가 논의하는 과정에서 이상과 같이 각국의 논의과정을 참조하여 보다 심도깊은 발전된 방향으로 논의의 전개가 있기를 기대한다.