

## 지방의회 인사권 독립에 관한 연구:

현재 지방자치법 제91조 제2항 위헌소원 결정을 중심으로

이상갑 동아대학교

### 논문요약

분권과 자치의 역사는 권위주의 중앙집권 세력과의 민주주의 투쟁의 역사이다. 개헌에 대한 국민적 요구가 커지고 있는 시점에서 지방분권과 주민자치를 위한 과제가 산적해있다. 따라서 분권과 자치는 저절로 주어지는 것이 아니라 득권을 옹호하는 권위주의와 중앙집권 세력들로부터 전취해야만 하는 것이다. 분권과 자치의 역사는 도입·중단·부활에 이어 발전기에 들었다. 그 이념도 민주에서 능률로, 능률에서 민주·능률·균형발전의 전반적(General) 발전기에 임박한 것이다. 1960년 4·19혁명이 이승만 정부의 권좌 유지 수단으로 전략한 지방자치법을 개정하여 민주적인 지방자치시대를 열었으나 5·16 군사쿠데타에 의해 무산되었고, 1987년 민주주의 6월 항쟁으로 지방자치 부활시대를 열었으나 개헌과정에서 주민의 참여가 배제되었고, 노태우정부의 지연과 교란을 딛고 우여곡절 속에 시행되었다. 이제 촛불혁명으로 ‘국정농단’ 탄핵과 함께 지방분권 개헌의 시대를 맞이하고 있다. 곧 분권과 자치가 양적 확대의 단계에서 질적 비약의 단계로 발전할 것이다. 분권과 자치가 득권과의 투쟁을 통해서 전취하는 것이라면 그것을 관철하기 위하여 전략적이고 전술적인 방침이 중요하다. 분권 개헌을 전략적 최대강령으로, 지방의회의 인사권 독립을 전술적 최소 강령으로 삼을 것을 제안한다. 지방의회의 인사권 독립은 이미 정형화한 반대논리들의 예봉을 피하면서 막연하게 개헌을 기다리지 말고 지방자치법 제91조 제2항을 합헌으로 결정한 현재의 논리적·역사적 모순을 비판함으로써 분권개헌이라는 전략적 목표로 접근할 수 있는 약한 고리이다. 무엇보다 본 논문은 분권과 자치, 그리고 분권개헌의 주체는 주민이라는 점을 강조하였다.

**주제어** : 지방의회, 인사권 독립, 위헌소원 결정, 지방분권, 지방자치

## I. 서론

현재 지방의원 수와 지방의회의 역할을 보자. 2018년 6월 13일 전국 동시 지방선거를 통해 뽑은 제8대 지방의원은 3,751명(광역의원 824명, 기초의원 2,927명)이다. 지방의회는 조례 제·개정, 예산의 심의·확정, 결산의 승인, 행정사무감사 등을 통한 지방자치단체 통제, 그리고 청원의 수리와 처리가 주된 역할이다.

특히, 2017년 지방자치단체 예산은 193조 1,532억원(행정안전부 2017 행정자치통계연보)을 지방의회가 감시하고 견제한다. 서울시의회의 경우 106명의 시의원이 약 40조원, 시의원 1인당 평균 3,800억원의 예산을 심의한다. 서울 마포구의회는 1년에 17명의 구의원이 5,662억 원의 예산을, 구의원 1명이 333억 원의 예산을 감시한다.

그러나 감시가 본업인 지방의회가 감시의 사각지대에 놓였다는 말이 공공연하다. 행정부서에 대한 견제와 감시, 행정사무감사, 예·결산, 각종 조례의 제·개정, 수정발의 등 전문성을 요하는 주된 업무를 심도 있게 검토하여야 하지만, 빈번한 지역 행사와 전문성의 결여 및 보좌인력 부족 등으로 의회의 기능을 십분 발휘하지 못하는 실정이다.

하지만 광역의회의 대표격인 서울시의회는 분주하다. 서울시의회는 지난 2016년 10월 지방분권 TF를 구성하고 자치와 분권을 위한 선결 과제로서 가장 시급한 지방분권 7대 과제를 추진하고 있다. 지방분권 7대 과제는 정책지원 전문 인력 확보, 지방의회 인사권 독립, 자치조직권 강화, 자치입법권 강화, 지방의회 예산편성 자율화, 인사청문회 도입, 교섭단체 운영 및 지원체계(폴리뉴스, 2017/11/02) 마련 등이다. 또한 서울시의회는 지방자치단체 위주로 규정된 현행 지방자치법에 대한 대안법(안)으로 지방의회법(안)을 마련하여 국회에 이를 제안하여 발의될 수 있도록 추진하고 있다(테일리안, 2017/11/01).<sup>1)</sup> 동시에

1) 지방의회의 위상을 강화하는 내용의 지방의회법(안)은 전체 13장 90조로 구성됐으며, 정책지원 전문 인력 신설, 지방의회 교섭단체 구성·지원, 지방의회 인사청문회 실시, 지방의회 의장에게 의회 사무직원에 대한 인사권 부여, 지방의회 경비에 관한 규정

현재 국회에 심사대기 중인 지방분권형지방자치법 개정안의 가결을 위해 노력하고 있다.<sup>2)</sup> 서울시의회의 지방분권 7대과제와 지방의회법(안), 그리고 지방분권형지방자치법 개정안은 모두 정책지원 전문 인력의 확보와 지방의회 인사권 독립에 관한 의견을 제출하고 있다. 그만큼 긴급하다는 의미이다.

먼저, 지방의회정책지원 전문 인력 확보에 대하여 살펴보면, 현행 지방의회의 정책지원제도에는 조직차원의 전문위원 제도가 있으며 광역의회에 입법과 예산 정책기구를 두는 지역이 점차 늘어나고 있다. 그러나 여전히 의원별 유급보좌관제도가 허용되지 않아 의정활동을 지원하는데 한계가 있다(하혜영 2018. 1).<sup>3)</sup> 하지만 반론도 만만치 않다. 지방의원들에 대한 주민 신뢰가 개선되지 못하고 있는 실정(중앙선데이, 2017/12/24)<sup>4)</sup>에서 정책보좌관제도는 친인척 채용 등 정실인사와 업관제의 재현을 우려하는 목소리와 함께 예산의 낭비를 초래할 뿐이라는 지적이 있다(CBS노컷뉴스, 2017/03/21).<sup>5)</sup> 지방의원 음의 얼굴

등이 담겼다(테일리안 박진여, 2017).

- 2) 2016년 7월 14일에 더불어민주당 추미애 대표가 '정책지원 전문인력과 지방의회 인사권'에 대한 개정안을 발의한 이후 국민의당 김광수의원, 자유한국당 강석호의원, 바른정당 정병국의원도 이와 관련한 개정안을 발의하였다.
- 3) 향후 지방의회의 전문성 확보를 위해서는 첫째, 지자체에 조직구성의 자율성을 부여하고 지방의회의 규모와 특성에 맞춘 정책 지원기구 설치가 필요하다. 둘째, 전문위원제도를 확대 및 개편하여 내실 있게 운영하는 방안이 요구된다. 셋째, 그동안 논란이 된 정책보좌관제도에 대한 법적 근거를 마련하고, 지역 여건에 맞춰 개인별 보좌관제 혹은 공동보좌관제도 등을 도입하는 방안이 고려될 수 있다. 지금까지 제시된 대안들은 지방의회 의정활동의 수준을 높이고, 전문성을 강화하는데 크게 기여할 것으로 보인다.
- 4) 중앙SUNDAY가 중앙선거 관리위원회에서 자료를 건네받아 자체 분석한 결과 2014년 이후 민선 6기 지방의원 중 임기를 다 채우지 못하고 직을 내려놓은 사람은 지난 4월까지 107명으로 전체(3687명)의 약 3%였다. 광역의원은 전체의 4.4%인 35명, 기초의원은 2.5%인 72명이 중도 하차했다. 중앙선관위에 따르면 2002~2016년 지방의원의 재·보선 비용으로만 870억 원이 소요됐다. 광역의원 재·보선에 388억 원, 기초의원 재·보선에 482억 원이 쓰였다. 재·보선을 치르는 만큼 주민들의 혈세가 낭비되는 셈이다. 사망 등 불가피한 경우는 제외하더라도 재·보선을 유발한 당사자가 이에 대한 책임을 지도록 제도를 개선해야 한다는 목소리가 꾸준히 나오는 이유다.
- 5) 국회예산정책처의 비용 추계 결과 추미애 대표가 발의한 법안에 따라 정책지원 전문 인력을 신설하고, 지방의회 의장에게 지방의회 소속 공무원에 대한 인사권을 부여할

등에 대한 우려가 반영된 것이다. 예산의 확충과 함께 여론수렴을 통한 국민적 공감대 형성이 선행될 필요가 있다.

이와 비교하여, 지방의회 인사권 독립 문제는 어떤 경우에도 분권과 자치를 위해 지체 없이 즉각 실현해야 할 급선무이다(동아일보, 2017/04/12).<sup>6)</sup> 우리나라 지방의회는 지방자치단체에 대하여 기관대립형 임에도 지방의회 사무직원에 대한 인사권이 지방자치단체장에 있다. 당연하게도 지방자치단체의 장에 대한 감시와 견제 기능이 현실에서 제대로 이뤄질 수 없다. 지방자치단체의 장이 파견한 사무원이 순환보직으로 지방의회에 잠시 머물고 있는 실정에서 해당 지방공무원의 전문성과 소속감이 결여될 수밖에 없다. 나아가 이것은 지방자치의 본질적 내용을 저해하는 제도로 현실이라고 할 것이다. 이에 본 연구는 지방의회 인사권 독립 문제는 현실에서 시급성을 요할 뿐 아니라 지방자치의 본질에서 개선되어야 할 근본 문제임을 지적하고자 한다.

## II. 연구방법과 범위

지방의회 인사권 독립에 관한 이 연구는 연구방법에서 ‘논리적인 것과 역사적인 것(The logical and the historical)의 통일’이라는 범주에 기초한다. 왜냐 하면 이 범주는 먼저 사고의 논리적 발전과 대상의 역사적 과정 사이의 관계 및 변화를 포착함으로써 물질세계와 사고 일반의 특징을 반영하기 때문이다. 다음으로 영국·프랑스 등 선진국 뿐 아니라 우리나라에서 지방자치제의 생성과 발전 과정에 특히 부합하기 때문이다(안정시·손봉숙 1986. 37).<sup>7)</sup>

---

경우 연평균 677억 원 가량이 드는 것으로 나타났다.

6) 서울이나 경기 지역이라도 우선적으로 시범 실시할 필요가 있다. 국회의원의 경우 국민 5000만 명을 위한 의정 활동을 위해 의원 당 9명이 보좌한다. 반면 서울, 경기 주민 2000만 명을 위해 일하는 지방의원은 한 명의 도움도 받지 못한다. 서울시 예산이 40조 원인데 106명 서울시의원이 제대로 감시한다면 세금을 절감하는 효과가 더 크다.”는 서울시의회 의장의 주장도 일리가 있다.

7) 선거제도에 관한 구미제국의 연구는 주로 선거제도가 정당제에 미친 영향에 집중되

역사적으로 지방자치는 변화와 혁명의 과정에서 발생했다. 서구에서 지방자치는 봉건적 관계가 해체되고 시민적 관계가 발전하는 혁명적 시기에 나타났으며, 우리나라에서는 군사쿠데타가 봉쇄하였으나 1987년 6월 민주주의 시민항쟁을 매개로 부활하여 발전하고 있다. 논리적으로도 지방자치는 풀뿌리민주주의라는 말에서 잘 드러나듯이 국민주권·민주주의의 원리가 지역과 주민을 통해 실현되는 만큼 변화를 특징으로 한다. 다시 말해 변화를 포착하지 못하는 형식논리에 갇혀서는 민주주의의 현상이 아니라 기껏해야 곧 박물관에 전시될 운명에 처하고 말 것이다. 지방자치관련법이 유독 개정이 많은 이유가 운데 하나라고 본다.

논리적인 것은 대상의 생성·발전과정에 생겨난 추상적인 내적 관계를 역사적인 것에 제공하고, 역사적인 것은 논리적으로 파악된 내적 관계가 더 높은 단계에서 폭과 깊이를 가지고 구체적으로 전개되는 과정이다. 요컨대 처음에는 부분적인 역사적 과정에서 아직 대상의 발전구조가 드러나지도 않고 논리적인 것도 파악되지 않는다. 그러다가 총체적 과정에서 계기·국면·관계 등이 파악되면 논리적인 것은 대상의 발전 과정, 즉 역사적인 것 속에 포함되고 역사적인 것에 의해 더 높은 단계의 폭과 깊이를 가지고 구체적으로 전개된다.

여기에서 논리적인 것이 그대로 역사적인 것을 표현하고 있는 것은 아니다. 인식된 역사의 과정은 우연적인 것, 잠정적인 것을 사상하고 나선형의 길을 밟으며 범주·법칙 등 논리적인 것이 도출되는 추상의 높은 단계로 조직되는 것이다. 나아가 역사적인 것이 시간을 경과함에 따라서 실로 한층 진전된 단계에 도달함에 따라서 논리적인 것도

---

어 왔다. 그러나 이러한 연구는 선거제도를 정당제의 원인으로만 취급하는 경향이 있어 정 당제를 포함한 권력구조에 의해 선거제도가 결정되기도 한다는 사실을 간과할 우려가 있다. 한편 종래 우리나라의 선거제도에 대한 연구는 주로 法과 制度의 공식적 측면에 집중되어 왔다. 그러나 한국과 같이 선거법과 선거제도가 집권세력의 정치 도구적 성격을 띠고 변천해 온 경우 선거제도와 정당체계는 양 자가 다 같이 권력구조의 산물에 불과 하다. 이처럼 정치적인 시각에서 보면, 선거제도의 연구는 단순히 그 법체계와 제도의 공식적 측면뿐만 아니라 보다 광범한 정치적 변수들에 유의하면서 수행되어야 함을 알 수 있다.

한층 진전되고 발달하는 정도가 분명해져 구체화하는 더 높은 단계로 발전하는 것이다(철학사전 2009. 중원문화).<sup>8)</sup> 이와 같은 역사와 논리의 통일은 결코 추상적 관념과 이데올로기(Ideologie)의 통일이 아니라 객관적 세계의 우연과 우회(迂回)로 가득한 역사과정을 꿰뚫는 필연적인 발전법칙과 논리법칙의 통일이다. 그러므로 인식에 있어서 대상의 논리적인 분석은 그 대상의 역사적 발전의 기본적인 과정을 요약한 것이어야 하므로 동시에 역사적인 분석이 된다.

논리와 역사의 통일로서의 연구방법은 논리적인 것을 선형적, 비발전적 형식으로 보는 순수한 관념론적 입장에 반대한다(안정시·손봉숙 1986. 38에서 재인용).<sup>9)</sup> 논리적인 것은 대상의 역사적 발전과정에서 파악된 내적 관계의 반영이다. 그렇지 않고는 지방자치제의 생성·발전을 민주주의 투쟁의 역사로서 이해하지 못한다. 돌이켜 보면 지방자치의 역사는 중세 봉건세력, 절대왕정, 제국주의, 그리고 군부독재나 권위주의 중앙집권세력(프레이션안, 2011/03/23)<sup>10)</sup> 등 반(反)분권 반(反)자치 세력과의 투쟁의 역사였다.

또한 논리와 역사의 통일로서의 연구방법은 역사적인 것을 단순한 나열이나 우연적인 사실의 집적으로 보는 소박한 경험론의 입장에도 반대한다(안정시·손봉숙 1986. 38-39).<sup>11)</sup> 역사적인 것은 파악된 대상

8) 논리적인 것과 역사적인 것(The logical and the historical).

9) 선거제도는 나라마다 그 政治史的 배경과 전통에 따라 다양한 형태와 특징을 가지고 발전해왔다. 구라파에서 선거제도가 발전해온 패턴을 보면 투표권이 오늘날처럼 일정 연령이상의 모든 시민들에게 평등하게 부여되는 데는 백년이상의 세월이 걸렸다. 나라마다 선거제도가 발전해온 양상도 각각각색이다.

10) 지방자치제는 민주주의 제도의 핵심적 부분으로 민주주의와 지방자치제는 동전의 양면과 같다. 1948년 정부수립 이후 우리나라 정치는 1인 장기 집권, 오랜 기간의 군부 통치 등 독재 정치가 오랫동안 이어져 왔기 때문에 이러한 독재와 지방자치제는 항상 대척점에 있었다. 민주주의를 위한 투쟁은 동시에 지방자치제 실시를 위한 독재와의 투쟁이었다.

11) 이에 비해 第3世界 여러 나라들에서는 대부분 2차 대전 후 독립과 함께 하루아침에 보통선거권이 확립되었다. 이처럼 민주주의의 역사가 일천한 후진국들 중에는 선거법과 제도는 외국의 좋은 점만 모방하여 번지르르하게 갖추고 있으나 선거제도의 운용이 비민주적 방식으로 행해지는 경우가 비일비재한 실정이다. 이 때문에 우리는

의 내적 관계가 생성·발전한 과정이다. 그렇지 않고는 지방자치체가 나라마다 다르다는 현상에 집착할 뿐 지방체치체가 왜 아래로부터 또는 위로부터의 지방자치 유형과 원리에 입각하여 세계적 경향성을 띠는지 그 내적 필연성을 알지 못한다. 천착하면 할수록 지방자치는 참으로 세계적인 범위에서 다양하고 깊이 있게 전개되고 있다.

연구의 범위는 지방자치의 핵심적 수단인 지방분권을 실질화 할 수 있는 분권형 개헌이 필연적이라는 전략적 틀을 전제하고, 그 틀 내에서의 분권과제 가운데 지방의회의 인사권독립을 전술대상으로 집중하자고 제안한다. 왜냐하면 지방의회의 신뢰성, 재정의 낭비 등 이미 정형화한 반대논리를 피하면서, 특히 지방자치단체의 장의 지방의회 사무공무원에 대한 인사권이 위헌이 아니라고 판단한 현재 지방자치법 제91조 제2항 합헌 결정이 논리적으로 역사적으로 모순이 적지 않기 때문이다. 또한 해당 합헌 결정은 지방의회의 추천권을 활용하는 대안을 제시하였지만, 합헌 판단 이후 제주도와 도의회 간의 인사권 논쟁과 소송을 보면 지방의회의 인사권 독립이야말로 주민자치와 지방분권을 위한 투쟁에서 화력을 집중해야 할 약한 고리이기 때문이다.

### Ⅲ. 현재 지방자치법 제91조 제2항 합헌 결정의 논리비판

지난 1991년 지방의회 선거, 1995년 지방자치단체장 선거가 시행된 뒤로 21세기에 들어 김대중 정부가 행정 분권을 확대하자 지방자치단체의 장의 권한이 급격하게 커졌다. 반면 지방의회는 지난 2006년 지방의원 유급제가 실시된 것 이외에 위상과 역할에서 이렇다 할 변화를 보여주지 못하고 있다. 지방자치단체장과 지방의회 간에 견제와 균형의 원리에 입각해서도 한참 비대칭적이라는 문제의식과 여론의 제기가 누적되어 왔다.

---

외국의 선거 제도를 평면적으로 비교하여 민주주의나 정치발전에 대한 성급한 결론을 내리거나 선거와 민주주의의 관계를 정치사적 배경의 차이나 정치적 운용의 차이를 간과한 채, 법과 제도적 측면으로만 접근해서는 안 된다.

그런데 지난 2014년 누적된 모순이 법적으로 공식화되는 사건이 있었다. ‘헌재 2014. 1. 28. 2012 헌바216. 지방자치법 제91조 제2항 위헌소원 결정(판례집 26-1 상. 87-98. 이하 ‘해당 헌재결정’이라 한다).’ 즉 지방의회 인사권독립과 관련하여 현행 지방자치법 관련 규정이 합헌이라는 헌법재판소 결정이 바로 그것이다. 헌재가 지방자치단체의 장과 지방의회가 기관대립형 구조를 취하고 있는 데도 지방의회 사무직원의 임용권을 지방자치단체장에게 주고 있는 현행 지방자치법이 합헌이라고 결정했다. 먼저 사건개요를 살펴보고 헌재의 논리를 비판한다.

### 1. 사건개요

헌재 2014. 1. 28. 2012 헌바 216 지방자치법 제91조 제2항 위헌소원 결정, 이 사건의 청구인은 경기도의회 의장이다. 청구인은 2011 .2. 23. ‘경기도 의회사무처 설치 조례 일부 개정안(이하 제1조례안이라 한다)’ 및 ‘경기도 의회사무처 사무직원의 임용 등에 관한 조례안(이하 제2조례안이라 한다)’을 각 의결하여 경기도지사에게 이송하였다. 제1조례안은 경기도의회 소속 의원들의 입법 활동을 지원하기 위하여 의원 각 1명당 계약직 지방공무원인 정책연구원 1명을 두고, 정책연구원은 해당 의원의 요청에 따라 의장이 임명하도록 규정하고 있고, 제2조례안은 경기도 의회사무처 소속 지방공무원에 대한 임용·면직 등(전원재판부, 2012 헌바216) 인사권을 의장이 행사하도록 규정하고 있다.

경기도지사는 위 각 조례안의 내용이 법령에 위반된다며 재의를 요구하였으나, 청구인은 2011. 3. 18. 제1조례안 중 위 내용은 그대로 유지한 채 일부 수정하고, 제2조례안은 원안대로 재의결 확정하였다. 이에 경기도지사는 2011. 3. 29. 지방자치법 제107조 제3항에 따라 위 각 조례안의 무효 확인을 구하는 소를 제기하였다(대법원2011 추 49; 권경선 2016). 청구인은 위 재판 계속 중 지방자치법<sup>12)</sup> 제91조 제2항

12) 심판대상은 2007. 5. 11. 법률 제 8423 호로 개정되고, 2012. 12. 11. 법률 제 11531 호로 개정되기 전의 것. 제91조(사무직원의 정원과 임명) ②사무직원은 지방의회의

본문이 권력 분립원리에 반하여 지방의회의 인사권 등을 침해한다며 위 조항에 대한 위헌법률심판 제청신청을 하였다(대법원 2011 쿠 4; 대법원. 2012. 05. 24). 대법원은 2012. 5. 24. 제1조례안은 정책연구원을 두거나 보수를 지급 하는 법적 근거가 없다는 이유로, 제2조례안은 지방자치법 제91조 제2항 본 문에 위배 된다는 이유로 당해 사건을 인용하였고, 위 위헌법률심판제청신청을 기각하였다(경기도정신문, 2014/02/18).<sup>13)</sup> 이에 청구인은 2012. 6. 20. 제2조례안과 관련하여 위 지방자치법 조항의 위헌 확인을 구하는 헌법소원심판을 청구하였다. (판례집 26-1 상. 89)

헌법재판소는 지방의회 사무직원을 지방자치법상 집행기관이자 견제기관인 지방자치단체의 장이 임명토록 규정하여 쟁점이 된 지방자치법 제91조 제2항 위헌소원(違憲訴願) 사건(사건번호 2012헌바216)에 대하여 2014. 1. 28. 관여 재판관 전원 일치 의견으로 합헌 선고했다. 이로써 2011. 2. 23.부터 2014. 1. 28.까지 경기도의회와 집행부는 ‘의장이 임명’조례 제정→‘위법하다’ 재의 요구→재의결(원안 확정)→무효소송(대법원)→위헌심판 신청(기각)→헌법소원(합헌)이라는 결코 짧지 않은 ‘3년 분쟁’을 일단락 했다.

## 2. 논리비판

여기서 논리비판이라 함은 ‘해당 현제결정’ 가운데 ‘2. 결정요지’ 및 ‘4. 판단’에 대한 논리비판이다. 비판은 무엇보다 역사적인 것과 논리적인 것의 통일이라는 연구방법에 입각한다. 그리고 후자는 전자의 근거

---

의장의 추천에 따라 그 지방자치단체의 장이 임명한다. 다만, 지방자치단체의 장은 사무직원 중 별정직·기능직·계약직 공무원에 대한 임용권은 지방의회 사무처장·사무국장·사무과장에게 위임하여야 한다.

13) 대법원은 2012년 6월 1일 “지방공무원의 일원적 인사관리 필요성과 정치적 엽관주의 방지, 의회와 집행기관 간 인사교류 등을 위한 입법 목적의 정당성이 인정되고, 사무처(국·과)장은 의장의 명을 받아 의회사무를 처리하게 돼있는 등 의회의 자율권 존중 장치가 마련돼 있으므로 지방자치권의 본질적 내용을 침해한다고 볼 수 없다.”며 신청을 기각했다.

를 심화해서 해설한 것으로 보인다. 논리비판에 앞서 헌법재판소의 결정요지를 파악하면 “헌법상 권력분립의 원리는 지방의회와 지방자치단체의 장 사이에서도 상호견제와 균형의 원리로서 실현되고 있다. 다만 지방자치단체의 장과 지방의회는 정치적 권력기관이긴 하지만 ①지방자치제도가 본질적으로 훼손되지 않는다면, 중앙·지방간 권력의 수직적 분배라고 하는 지방자치제의 권력분립적 속성상 중앙정부와 국회 사이의 구성 및 관여와는 다른 방법으로 국민주권·민주주의원리가 ... 지방자치단체의 장에게 지방의회 사무직원의 임용권을 부여하고 있는 ... 지방자치단체의 장의 일반적 권한의 구체화로서 ②우리 지방자치의 현황과 실상에 근거하여 지방의회 사무직원의 인력수급 및 운영 방법을 최대한 효율적으로 규율하고 있다고 할 것이다. ③심판대상조항에 따른 지방의회 의장의 추천권이 적극적이고 실질적으로 발휘된다면 지방의회 사무직원의 임용권이 지방자치단체의 장에게 있다고 하더라도 그것이 곧바로 지방의회와 집행기관 사이의 상호견제와 균형의 원리를 침해할 우려로 확대된다거나 또는 지방자치제도의 본질적 내용을 침해한다고 볼 수는 없다.”(판례집 26-1 상. 87~88)

이 결정요지는 1속성과 3가정(①②③)으로 이루어졌다. 1속성은 “중앙·지방간 권력의 수직적 분배라고 하는 지방자치제의 권력분립적 속성상 중앙정부와 국회 사이의 구성 및 관여와는 다른 방법으로 국민주권·민주주의원리가 ... 효율적...”이라고 하여 지방자치·지방분권의 속성을 중앙·지방의 수직적 권력분배라는 점을 강조하였다. 먼저 이런 지방자치제의 권력 분립적 속성을 인정하더라도 의문 혹은 반론이 남는다. ‘지방의회의 인사권독립 등 수평적 분배가 중앙·지방의 수직적 권력분배에 논리적으로 반드시 모순되는가?’ ‘지방자치와 제도의 경험에 비추어 볼 때 역사적으로 반례가 전혀 없겠는가?’

그리고 ‘다른 방법’이란 ‘4. 판단’의 ‘다. 심판대상조항의 위헌여부’의 ‘(1) 권력분립원리의 적용과 지방자치제도의 보장’에서 확정하였듯이 “현재 우리 사회 내 지방자치의 수준과 특성을 감안하여 국민주권·민주주의 원리가 최대한 구현될 수 있도록 하는 효율적이고도 발전적인 방식이 되

어야 한다.”(판례집 26-1 상. 95) 즉 가정 ②가 그것이다. 여기서 ‘발전적’이라는 수식은 어차피 ‘효율적’의 보조 수식으로 보인다.

그런데 선정원(2007)에 의하면 ‘효율성’이란 ‘능률성’의 다른 표현일 뿐으로 박정희 전두환 정부 시대에 제한된 지방자치의 목적과 이념에 불과하다. 그렇다면 ‘발전적’이라는 수식은 ‘효율적’의 보조 수식에서 벗어나 ‘민주성’·‘균형발전’ 등의 지방자치의 목적과 이념으로 “발전적인 방식”으로 나아가야 할 것이다.

“노무현정부의 등장과 함께 우리나라의 지방자치는 큰 변화를 맞이하게 되었는데, 2002년 이후 현재까지를 지방자치법 제4기라고 할 수 있을 것이다(선정원 2007. 327).<sup>14)</sup> 이미, 1989년 12월 30일의 지방자치법개정으로 민주성과 능률성 이외에 “지방의 균형적 발전과 대한민국의 민주적 발전”이 지방자치법의 목적으로 추가되었다. 따라서 1-3기와 달리 지방자치법 제4기에서는 민주성, 능률성 이외에 균형발전도 지방자치의 이념으로 추가하는 것이 필요하게 되었다. 2004년 1월 16일에는“지방자치단체의 지방분권에 관한 책무를 명확히 하고 지방분권의 기본원칙 추진과제 추진체계 등을 규정함으로써 지방을 발전

14) 우리나라의 지방자치법사에서 이승만 장면정부(1948-1961) 시대를 제1기라고 부를 수 있을 것인데, 이 시기를 이끈 지방자치법의 이념은 민주성이었다. 즉, 1949년 8월 15일 처음으로 지방자치법이 제정되어 시행되었는데, “지방의 행정을 국가의 감독하에 지방주민의 자치로 행하게 함으로써 대한민국의 민주적 발전을 기함”(지방자치법 제1조)을 법의 목적으로 규정하여 제1기 지방자치법의 이념을 민주성으로 밝히고 있었다. 한편, 박정희 전두환 정부(1962-1987) 시대를 제2기라고 부를 수 있을 것인데, 박정희정부시대부터 전두환 정부시대(1988년 4월 6일까지 존속)까지 지방자치에 관한 법적 규율은 지방자치법보다는 1961년 9월 1일부터 시행된 ‘지방자치에 관한 임시조치법’에 의해 이루어졌다. 이 시기를 이끈 지방자치법의 이념은 능률성이었는데, ‘지방자치에 관한 임시조치법’은 “혁명과업을 조속히 성취하기 위하여 지방자치행정을 더욱 능률화하고 정상화함으로써 지방자치행정의 건전한 토대를 마련함”을 목적으로 하여 제2기 지방자치법의 이념이 능률성임을 명시하고 있다. 노태우 정부시대(1988-1992) 이후 2002년까지를 지방자치법사에서 제3기라고 부를 수 있을 것인데, 이 시기를 이끈 지방자치법의 이념은 민주성과 능률성이라고 할 수 있을 것이다. 1987년 6월 시민항쟁과 6·29 선언이후 한국의 민주화추세는 거스를 수 없는 것이 된다. 이것은 지방자치제도에도 큰 영향을 미치게 된다. 지방자치법이 1988년 4월 6일 전면 개정되었는데, 제1조에서 “지방자치행정의 민주성과 능률성을 도모하며 지방자치단체의 건전한 발전을 기함”을 목적으로 제시하여 민주성과 능률성이라는 양대 이념을 제시하여 제3기 지방자치법의 목적과 방향을 명시하고 있다.

시키고 국가경쟁력을 높이는 것을 목적”으로 지방분권특별법이 제정됨으로써, 지방분권이 우리 사회의 중요한 화두로 대두되었다.

지방자치법의 이념의 변천사(민주성→능률성→민주성+능률성→민주성+능률성+균형발전)를 통해 드러나는 것은 지방조직형성에 있어 단지 능률성의 가치만을 추구할 수는 없는 것이고, 헌법전문에서 제시한 지도이념인 ‘자율과 조화’를 바탕으로 자유민주적 기본질서를 추구한다는 취지에 맞게 민주성, 능률성 그리고 균형발전이 조화 있게 실현되도록 법을 해석하여야 한다는 점이다(선정원 2007. 327).”

그런데 사실 지방자치법 이념의 변천사에서 전자의 ‘민주성’과 후자의 ‘민주성’은 같은 의미가 다르다(안정시·손봉숙 1986. 47).<sup>15)</sup> 본고 가 ‘Ⅱ. 연구방법’에서 “요컨대 처음에는 부분적인 역사적 과정에서 아직 대상의 발전구조가 드러나지도 않고 논리적인 것도 파악되지 않는다. 그러다가 총체적 과정에서 계기, 국면, 관계 등이 파악되면 논리적인 것은 대상의 발전 과정, 즉 역사적인 것 속에 포함되고 역사적인 것에 의해 더 높은 단계의 폭과 깊이를 가지고 구체적으로 전개 된다.”라고 전제한 바 있다.

또한 해당 현재결정은 ‘4. 판단’의 ‘다. 심판대상조항의 위헌여부’의 (1)에서 “특히 지방자치단체 내 지방의회와 지방자치단체의 장 사이의 관계는, … 서로 분립되어 제각각 그 고유권한을 행사하되 상호견제의 범위 내에서 상대방의 권한 행사에 대한 관여가 허용되는 것”이니 “결국 헌법상 권력분립의 원리는 지방의회와 지방자치단체의 장 사이에서도 상호 견제와 균형을 원리로서 실현되고 있다”고 결론을 내렸다.

하지만 선정원(2007)은 이 결론을 “우리나라에 있어 지방자치단체의 조직형성과 관련하여 자치단체장의 집행권한과 지방 의회의 조례제정권의

15) 지방자치법은 자유당정권 하에서 정권유지나 연장에 필요하다는 판단만 서면 명분에 아랑곳하지 않고 개정을 불사했다. 정치과정에서 집권세력이 권력을 장악하는데 지방행정조직이 차지하는 비중이 그만큼 크고 중요하다는 사실을 시사해 지방행정조직의 장악여부는 지방선거결과 뿐만 아니라 중앙선거의 승패까지 좌우하는 관건이 되었기 때문이다. 이렇듯 4차 에 걸쳐 자치제의 정착과 발전을 뒷전에 미뤄두고 정권연장을 위해 자행된 자치법 개정은 결국 자유당과 제1공화국의 정치적 말로를 재촉하는 원인이 되기도 했다.

한계의 판단에 결정적 영향을 미쳤던 논리는 기관위임사무와 집행권의 논리이었다. 즉, 기관위임사무에 대해서는 ①상위법령에서 위임하지 않는 한 조례로 규율할 수 없고, ②지방의회는 자치단체장의 고유한 집행권을 침해할 수 없다는 것이다.”며 법 논리의 타당성에 의문을 제기한다.

첫째, ①의 논리에 따라 기관위임사무에 관해 법령에서 위임하지 않는 한 무조건 언제나 조례에 의한 규율이 허용되지 않는다는 것은 비교법적으로도 지지받기 어렵고 헌법적으로도 정당화되기 힘든 해석이다.

둘째, ②의 논리에 따라 지방자치단체의 조직형성에 관한 사무를 국가사무로 보고 그 권한도 행정자치부장관의 권한이되 그것 중 일부를 지방자치단체의 장에게 위임한 것으로 이해하는 것은 조직권이라는 것이 지방자치단체의 내부영역 중 핵심에 속하는 것으로 보는 독일이나 미국 등 다른 나라의 입장과는 다르고 일본에서 인정되고 있는 자치조직권의 허용현실과도 차이가 있다. 오늘날 우리나라에서 지방자치단체장의 비리가 점점 증가하여 선거가 끝난 후 비리로 직위를 잃는 자치단체장이 늘어나는 것을 볼 때 이 해석의 현실적 정당화근거도 약하다(선정원 2007. 329-330).

심판대상 조항이 지방의회와 지방자치단체의 장으로 하여금 상호견제의 내에서 상대방의 고유권한에 관여할 수 있게 함으로써 당사자 간에 상호 견제와 균형의 원리가 실현되고 있다? 의결기관은 오직 의결만 할 뿐 집행기관의 선을 절대 넘지 말아야 한다! 그런데 역사적으로 현실적으로 지방의회가 국회와 다른 방식인 것은 ‘해당 현재결정’의 결정요지에 의하면 ①②③의 3가지 가정을 전제했기 때문이다.

이 전제들에 대하여 결론부터 말하면, 지방자치법 제91조 제2항에 대한 현재의 합헌 결정은 우리나라 지방자치의 역사와 제도적 현실을 도외시하여 논리전개의 본말을 전도함으로써 논란을 종식한 것이 아니라, 새로운 논쟁을 촉발시켰을 뿐이다. 나아가 지방자치단체장과 지방의회의 상호 견제와 균형의 원리가 실질적으로 구현되도록 개헌을 해야 할 당위성을 입증했을 뿐이다.

## IV. 지방의회 인사권 독립의 현실과 당위

해당 현재결정은 ‘결정요지’에서 ①지방자치제도가 본질적으로 훼손되지 않는다면 이라는 가정 하에 지방의회는 지방의회의원 개인을 중심으로 한 구조이며, 사무직원은 지방의회의원을 보조하는 지위를 가지므로 이러한 인적 구조 아래서 지방의회 사무직원의 임용권의 귀속 및 운영 문제를 지방자치제도의 본질적인 내용이라고 볼 수는 없다고 판단한다. 또한 ②소규모 지방의회가 많은 것이 현황과 실상이라면 지방의회의 인사권 독립이 불가능하다고 한다.

나아가 전제 ①의 가정과 ②의 현황을 근거로 미래의 새 가정, 즉 ③심판대상조항에 따른 지방의회 의장의 추천권이 적극적이고 실질적으로 발휘된다면, 지방의회 사무직원의 임용권이 지방자치단체의 장에게 있다고 하더라도 그것이 곧바로 지방의회와 집행기관 사이의 상호 견제와 균형의 원리를 침해할 우려로 확대된다거나 또는 지방자치제도의 본질적 내용을 침해한다고 볼 수는 없다고 판단했다(헌재 2014.1.28., 2012헌바216). 그러나 이러한 3가지 가정은 다음과 같이 지방의회의 인사권독립이 즉각 실현되어야 할 이유로 바뀔 수 있다.

### 1. 현행 법률의 요구

무엇보다 먼저 현행 지방자치법이 기관통합형이 아니라 기관대립주의를 취하고 있다는 점이다. 현재의 주장대로 고전적인 3권 분립이 아니라 기능적인 분립이라 해도 지방의회와 지방자치 단체의 적어도 기관감시와 견제 관계에서 지방의회의 인사권 독립은 지방자치제의 상호 견제와 균형의 원리를 실현하기 위한 본질적 내용이 된다.<sup>16)</sup> 다시 말

16) 지방의회 사무직원의 임용권이 지방자치단체의 장에게 있다고 하더라도 그것이 곧바로 지방의회와 집행기관 사이의 상호견제와 균형의 원리를 침해할 우려로 확대된다거나 또는 지방자치제도의 본질적 내용을 침해한다고 볼 수는 없다는 것이 현재의 결정 요지이지만, 또한 현재는 ‘심판대상조항에 따른 지방의회 의장의 추천권이 적극적이고 실질적으로 발휘된다면’이라는 전제를 달았다.

해 집행기관으로부터 지방의회의 인사독립성이 확보되지 않고는 지방의회와 지방자치 단체의 기관대립 관계에서 상호 견제와 균형의 권력 분립 원이 제대로 기능할 수 없다는 뜻이다. 독립적 기능을 수행하는 집행기관과 의결기관의 조직 관리는 독립적으로 이루어지는 것이 조직 원리에도 부합한다.

현재의 주장대로 지방의회의 소규모성을 극복할 수 없다면 광역의회의 인사권을 독립하고 기초의회의 경우 기관통합형으로 바꾸어야 할지도 모른다. 그만큼 지방의회 인사권 독립이 지방자치단체장에 대한 감시와 견제가 절실하다는 뜻이다. 현재 2014. 1. 28. 2012 헌바 216은 지방자치법 제91조 제2항 위헌소원 결정한 헌재재판관들이 지방의회에 나와 1년만 근무한다면 생각이 바뀔 것이다. 공무원이 인사권자의 속뜻을 읽지 않고 눈치를 보지 않고 자기 업무에만 충실할 수 있겠는가. 지방의회의 인사권 독립은 대립 기관의 상호 견제와 균형이라는 이론과 원칙의 문제이기도 하지만, 인사권자와 인사감독권자의 일치가 그만큼 필요하다는 엄연한 현실의 문제이다.

또한 지방의회 의장의 추천에 따라 지방의회 사무직원의 인사권이 집행된다 해도, 해당 공무원들은 실질적 인사권이 있는 집행부와 경쟁할 이유를 찾기 어렵고, 곧 복귀할 집행부를 적극적으로 견제하는 데는 현실적으로 한계가 따르기 마련이다. ‘지방의회 의장의 추천권이 적극적이고 실질적으로 발휘된다면’이라는 현재의 가정은 해당 공무원들에게 너무 높은 가치를 요구하는 것이 아닌지 돌아볼 필요가 있다.

다음으로 지방분권 및 지방행정체제 개편에 관한 특별법 제14조를 지적하지 않을 수 없다. 당해 법 14조 규정에 의하면 국가와 지방자치단체는 지방의회 의원의 전문성 제고와 지방의회 의장의 그 소속 공무원에 관한 독립적 권한 강화방안을 마련할 의무가 있다. 다시 말해 지방의회 의장이 소속 사무직원을 독립적으로 인사하는 것은 현행 법률에서 규정하고 있는 의무 사항이다.

한편, ‘자치분권 추진체계’를 개편할 목적으로 5년간 한시법이던 ‘지방분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법’의 개정안이 2018. 3. 20.

공포되었다. 그간 역대정부가 국가와 자치단체 간 권한과 책임의 배분이라는 ‘지방분권’에 집중하였던 것과 달리, 자치단체의 정책결정 및 집행과정에서 주민의 실질적인 참여와 권한 강화에 중점을 두어 법률 제명을 ‘지방분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법’에서 ‘지방자치분권 및 지방행정체제에 관한 특별법’으로 바꾸고, ‘지방자치발전위원회’의 명칭도 ‘자치분권위원회’로 변경했다(행정안전부 2018).

또한 정부의 핵심 국정과제인 ‘자치분권’을 향후 5년간 차질 없이 추진할 수 있도록 자치분권위원회 운영체제도 개편하였다. 전문위원회를 두어 위원회 심의사항 사전 심층 연구 등 연구 활동을 지원한다. 관계 부처 장관이 위원회 회의에 참석하고 안건제출 규정을 새롭게 포함하여 중앙행정기관의 분권과제의 이행 부진을 방지토록 보완하였다.

또한, 국민이 참여하고 공감하는 자치분권을 위해 제도적 보완을 하였다. 일반국민에 대한 의견수렴과 참여 활성화, 지역별 분권 협의회에 대한 근거 마련 등 일반국민이나 지역 현장 분권단체들이 다양하게 참여할 수 있도록 한 것이다.

## 2. 지방자치 견제 기관의 비대칭성

무엇보다 여기서 지방자치의 견제기관이라 함은 지방자치단체의 장과 지방의회를 말하며, 비대칭성이란 지위와 권한의 비대칭성을 일컫는다. 지방자치단체장과 지방의회의 비대칭성은 2000년 중앙행정권한을 지방으로 본격 이양한 이후로 커졌다(조선일보, 2018/04/18).<sup>17)</sup> 현재 「헌법」<sup>18)</sup>과 「지방자치법」<sup>19)</sup>에서 지자체의 사무범위와 사무배분의 기준을 밝혀 놓고 있다.

17) 지방정부의 권한은 갈수록 커지고 있지만 지방의회가 지자체를 제대로 견제하지 못한다는 지적도 끊이지 않고 있다. 지자체장에 예산과 인사권을 비롯한 대형 사업의 인허가권이 집중되다 보니 지방의회의 지자체 자치사무 행정감사는 형식적인 수준에 그치고 있다. 유급 보좌관이 따로 없어 지방의원들은 지방입법 활동에도 한계를 느끼고 있다.

18) 제117조 ① 지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.

2017년 2월 기준 67.7%(31,161건) 대 32.3%(14,844건)로 국가사무의 비중이 높은 편이지만 지자체의 자치사무 비중이 점차 늘고 있다.

<표 1> 역대 정부의 지방이양 실적('00~12년) (단위 : 건, %)

구분	이양 확정	이 양 완 료				미완료
		소계	국민의 정부	참여정부	이명박 정부	
계	3,101 (100)	1,982(63.9)	232	987	763	1,119(36.1)
국민의 정부	612(100)	610(99.7)	232	374	4	2(0.3)
참여정부	902 (100)	856(94.9)		613	243	46(5.1)
이명박 정부	1,587 (100)	516(32.5)			516	1,067(67.5)

출처: 지방자치발전위원회

2000년부터 2012년까지의 이양실적은 <표 1>과 같다. 지방 이양 확정 사무 3,101건 가운데 이양 완료 사무는 1,982건(63.9%), 이양을 결정했으나 아직 완료되지 않은 사무가 1,119건(36.1%)이다. 하지만 지방자치발전위원회<sup>20)</sup>는 지방자치발전 종합계획(2014.12. 2. 확정)의 20개 정책과제 중에 핵심과제로 ‘중앙권한 및 사무의 지방이양’을 선정해 추진하고 있다. 또한 2018년 대통령 소속 지방자치발전위원회가 지방일괄이양법 제정<sup>21)</sup>을 위해 본격적으로 준비하는 것으로 알려졌다.

19) 「지방자치법」 제9조는 지자체의 사무범위, 제10조는 지자체의 종류별(광역, 기초) 사무배분의 기준, 제11조는 지자체가 처리할 수 없는 국가사무(외교, 국방, 사법, 국제 등등)의 종류를 명시하고 있다.

20) 지방자치발전위원회는 중진의 지방분권촉진에 관한 특별법과 지방행정체제개편에 관한 특별법을 통합하여 2013년 5월 28일 제정된 「지방분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법」 제44조에 따라, 지방분권 등을 위해 대통령소속으로 설치되어, 5년간 운영되는 한시 조직이다. 이 위원회의 실무위원회가 심의한 사항은 지방자치발전위원회의 의결을 거쳐 대통령 재가를 얻으면 확정된다.

21) 2004년 참여정부 당시 지방일괄 이양법을 구체화하여 중앙정부의 사무 권한을 지방

지난 시기 정부는 국가사무의 지방이양을 지속적으로 추진하여 왔으며, 문재인 정부는 국가사무와 자치사무의 비율을 6:4까지 확대할 예정이다.<sup>22)</sup>

<표 2> 지방자치발전위원회 실무위원회 안건심의 현황(2017. 3. 31. 기준)

구분	합계	국가 총 사무 재분배				자체 발굴 사무			
		1차 재 배분		2차 공동 재 배분		기관위임 (재분류)	지자체 건의사무		공공 기관 위탁 사무
		지방 이양	국가 환원	지방 이양	국가 환원		2015년	2016년	
심의 대상	2,722	1,716	174	21	80	371	64	68	228
심의 완료	2,095	1,613	-	21	3	326	64	68	-
심의 예정	627	103	174	-	77	45	-	-	228

출처; 대통령 소속 지방발전위원회 2017. 114를 재인용

<표 2>에서 보듯이 지방자치단체의 장의 지위와 권한이 중앙정부로부터 가속적으로 이양되는 조건에서 지방자치단체의 장의 권한이

정부에 대폭 넘길 것을 추진했지만, 입법에는 실패했다. 이명박 정부 들어 출범한 지역발전위원회에서도 중앙사무의 지방 이양을 논의했지만, 개별 단위 사무 위주의 이양에 그치고 말았다. 하지만 지방일괄 이양법은 여러 상임위에 걸쳐 있어 법률안 제안권을 가진 상임위원회가 없고 다양한 이해관계가 얽혀 있어 정치권이 협의해 대안을 마련해야 할 것으로 보인다. 나아가 중앙정부 사무를 지방정부에 이양할 때 행정적· 재정적 뒷받침이 제대로 되도록 법제화할 필요가 있다.

22) 문재인 대통령은 2017년 10월 26일 열린 지방자치의 날 기념식에서 지방분권 개헌 추진, 제2국무회의의 제도화, 자치입법권· 자치행정권· 자치재정권· 자치복지권의 4대 지방 자치권의 헌법화, 지방자치단체의 지방정부 개칭 헌법에 명문화를 밝히면서 개헌과 별도로 실질적인 지방분권을 확대하겠으며 국가 기능을 과감하게 지방에 이양하겠다고 말했다. 내년부터 ‘포괄적인 사무 이양을 위한 지방이양 일괄법’의 단계별 제정과 지방재정 자립을 위한 재정분권도 추진하며, “국세와 지방세 비율을 7 대 3으로 이루고, 장기적으로 6 대 4 수준이 되도록 개선하며, 주민투표를 확대하고 주민소환 요건을 완화하는 등 주민 직접참여제도도 확대하겠다고 했다.

그만큼 확대되고 있다. 그에 따라 견제기구로서의 지방의회의 지위와 권한 강화가 절실하다. 지방의회의 견제와 균형, 나아가 집행부에 대한 지방의회의 감시기능을 강화하는 것은 중대한 급선무라고 할 수 있다. 상대를 체크할 조건과 역량을 갖추지 못한 당사자가 어떻게 상대와 밸런스를 유지할 수 있겠는가? 두 말 할 것 없이 지방의회 사무직에 대한 인사권 독립은 사무기구의 지원기능을 강화하여 지방의회의 집행부에 대한 체크기능을 확대하는, 그럼으로써 밸런스를 유지하여 “자율과 조화를 바탕으로 자유민주적 기본 질서를 더욱 확고히”(헌법전문) 해나가는 지방자치의 본질적 내용이다.

### 3. 지방의회 인사권 독립의 사례와 전례

‘헌재 2014. 1. 28. 2012 헌바216은 지방자치법 제91조 제2항 위헌소원 결정’의 ‘4. 판단’의 ‘가. 심판대상조항의 연혁’에는 아이러니하게도 우리나라에서 이미 지방의회가 인사권을 독립적으로 실시한 전례와 현행 사례를 보여주고 있다. 먼저 지방의회의 인사권 독립은 바로 지금 우리나라 제주도에서 실시되고 있다. 제주특별자치도는 예외적으로 의회사무직원에 대한 임용권을 도의회 의장이 갖는다. 해당 헌재결정은 “같은 조례를 가능하게 한 위 특별법 제14조 또한 ‘자치조직권에 관한 특례’일 뿐<sup>23)</sup>이라지만 뒤집어 보면 제주특별자치도의 입법례를 참고할 때 다른 자치단체에도 적용이 가능함을 의미한다. 먼저 해당 헌재결정의 서술을 그대로 인용하고 왜 그런지에 대하여 살펴보면, 헌법재판은 “제주특별자치도의회 의 경우 조례에 의해 도의회의장이 소속직원의 임용권을 갖게 되었지만”, 이는 “제주특별자치도에 한

23) 제주특별자치도의회 의 경우 조례에 의해 도의회의장이 소속직원의 임용권을 갖게 되었지만, 이는 제주도의 지역적·역사적·인문적 특성을 살리고 자율과 책임, 창의성과 다양성을 바탕으로 고도의 자치권이 보장되도록 하여 실질적인 지방분권을 보장함과 동시에 행정규제의 폭넓은 완화 및 국제적 기준의 적용 등을 통한 국제자유도시를 조성하고자 하는(제주특별자치도 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법 제1조) 목적 아래 제주특별자치도에 한정하여 예외적으로 도입된 것이고, 따라서 위와 같은 조례를 가능하게 한 위 특별법 제14조 또한 ‘자치조직권에 관한 특례’일 뿐이다.

정하여 예외적으로 도입된 것”인데, 다음과 같은 목적 아래서이다. 그 목적이란 ①제주도의 지역적·역사적·인문적 특성을 살리고 자율과 책임, 창의성과 다양성을 바탕으로 고도의 자치권이 보장되도록 하여 실질적인 지방분권을 보장함과 동시에 ②행정규제의 폭넓은 완화 및 국제적 기준의 적용 등을 통한 국제자유도시를 조성하고자 함(제주특별자치도 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법 제1조)이다.

여기서 괄호 ①안에 제주도 대신 다른 광역지방자치단체가 들어간들 달라질 것이 없다고 본다. 또한 ②와 지방의회의 사법권 독립이 어떻게 구체적으로 연관되어 있는지 알 수는 없지만, 적어도 ②의 괄호 안에 굳이 ‘국제자유도시’ 대신 지방자치단체마다 특색에 맞는 ‘○○○○도시’를 넣는다고 해서 아니 될 것인가?

또한 해당 현재결정은 다수의 지방의회가 소규모라는 이유로 “지방의회 의장에게 소속 사무직원의 임용권을 부여하게 된다면, ... 별도의 의회직렬을 신설 ... 광역 단위로 임용시험 등을 통한 신규임용 체계를 갖춘다 하더라도 ... 직렬 당 그 인원이 수십 명에 불과할 수밖에 없어 ... 인사적체, 신규임용 저조로 인한 우수인력 확보의 어려움, 의회직렬에의 기피 현상 등이 발생할 우려 ... 사무직원을 전문계약직의 형태로 단기 고용하는 ... 그 역시 경력직공무원에 대한 선호 등 우리 사회의 고용구조상 수월치 않을 ... 자칫 정치적 엽관주의가 만연할 위험성이 ... 지방자치단체 소속 지방공무원을 파견하는 형식으로 인력수급을 하되 임용권은 지방의회 의장이 갖는다는 방식 ... 또한 현재 제기되는 문제점은 해결하지 못한 채 실제로는 지방자치단체의 장의 적극적인 협조를 얻지 못한다면 파견되는 지방의회 사무직원의 수준 저하 등과 같은 위험만을 가중시킬 우려” 등 우려를 너무 많이 하고 있다.

하지만 해당 현재결정의 ‘4. 판단’의 ‘가. 심판대상조항의 연혁’에는 “2006. 10. 18. 조례 제95호로 제정된 제주특별자치도의회 사무처 직원의 임용 등에 관한 조례는 제주특별자치도의회 의장이 의회사무처 소속 공무원의 임용권을 가지고, 임용은 시험성적·근무성적·경력평정 기타 능력의 실증에 의하여 행하되 공개경쟁시험 또는 특별임용시험에 의하

며, 제주특별자치도 등 장과 협의를 거쳐 인사교류를 할 수 있도록(백종인 2018. 349-350)”하여 이미 현재의 우려를 상당부분 해소하고 있다고 할 것이다.

다음으로 현재 스스로 밝힌 우리나라 법률에서 지방의회 인사권 독립의 전례를 살펴보자. 1949. 7. 4. 법률 제32호로 제정된 지방자치법 제30조는“지방의회에 서무를 정리하기 위하여 간사와 서기 약간 인을 둘 수 있다. 간사와 서기는 의장이 임명한다.”고 규정한 것이다.<sup>24)</sup>(이탈릭체 강조는 필자의 것) 사료의 중요성을 감안하여 해당 현재결정을 그대로 인용한다.

지방의회 사무직원과 관련하여 1988. 4. 6. 법률 제4004호로 개정된 지방자치법 제83조 제2항은 “사무직원은 지방의회 의장과 협의하여 당해 지방자치단체의 장이 임명한다.”고 규정하고 있었고, 이 조항이 1994. 3. 16. 법률 제4741호로 개정되어 “사무직원은 지방의회 의장의 추천에 의하여 당해 지방자치단체의 장이 임명한다.”로 변경된 후, 2006. 4. 28. 법률 제7935호로 개정될 때는 그 단서에 “다만, 지방자치단체의 사무직원 중 별정직, 기능직, 계약직 공무원에 대한 임용권을 지방의회 사무처장, 사무국장, 사무과장에게 위임하여야 한다.”는 내용이 추가되었다가 2007. 5. 11. 법률 제8423호로 개정 시 제91조 제2항으로 옮겨졌다.

현재 스스로가 밝히고 있듯이 우리 지방자치법의 연혁과정을 보면 일찍이 지방자치가 제정 헌법에 의해 보장되고 지방의회의 인사권 독립이 법률에 의해 규정되었지만 한국전쟁과 초헌법적인 군사쿠데타에 의해 불가피하게 지연되고 좌절당하긴 했어도 제정 지방자치법에서 지방의회 사무직에 대한 인사권을 지방의회 의장에게 부여하였다는 사실에 주목할 필요가 있다. 무엇보다 지방의회의 인사권 독립은 생소하거나 결코 낯선 제도가 아니라는 것이다.

24) 그러나 6·25 한국전쟁으로 곧바로 지방의회선거가 실시되지는 못했고, 1952. 4. 일부 지역에서 지방의회가 구성되는 등 진행되다가 본격적인 계도에 오르기 전인 1961. 5·16. 군사혁명위원회 포고 제4호에 의해 지방의회는 모두 해산되었다. 그 후 1987년 현행 헌법 개정으로 제117조, 제118조에 지방자치체도가 규정된 이후 1991. 3. 26.부터 지방의회 선거가 다시 실시되었다.

우리나라의 지방자치제가 도입기와 중·단기를 거쳐 퇴보하거나 소멸하지 않고 부활·발전기에 이른 것은 결코 우연이 아니다.<sup>25)</sup> 1960년 4·19혁명, 1980년 광주민주화운동과 1987년 민주주의 6월 항쟁 등 민주주의가 대중적으로 분출할 때마다 지방자치에 대한 요구는 아래로부터 밀고 나왔다. 특히 부활·발전기를 전개한 현행헌법은 지난 1987년 6월 시민민주주의항쟁의 소산이다.<sup>26)</sup> 민주주의 6월 시민항쟁은 1960년 초헌법적인 군사쿠데타와 1972년 유신친위쿠데타<sup>27)</sup>의 장본인 박정희 전(前) 대통령에 이어 다시 전두환 전(前)대통령이 군사쿠데타로 집권한 권위주의 중앙집권국가에 대한 국민적 저항이었다. 다시 말해 한국지방자치의 역사는 군부독재 권위주의의 중앙집권체제에 대한 분권과 민주주의 투쟁의 역사였다(프레시안, 2011/03/23).<sup>28)</sup>

25) 1948년부터 현재까지의 지방자치 과정을 보면, 도입기와 중단기 및 부활·발전기 등 3단계로 구분할 수 있다. 도입기는 1948년 제헌헌법에 지방자치 관련 조항의 신설과 1949년 「지방자치법」의 제정에 따라, 1952년 제1차 지방선거를 통해서 기초 및 광역의회의 의원을 선출함으로써 시작되어 1960년 제3차 지방선거까지가 해당된다. 중단기는 1961년 「지방자치에 관한 임시조치법」이 시행됨으로써 지방의회가 해산되고, 자치단체장이 임명제로 전환되면서 1991년 지방자치가 부활될 때까지가 해당된다. 부활·발전기는 1988년 「지방자치법」의 전문개정을 통해서 1991년 기초 및 광역의회 의원이 선출되고, 1995년 자치단체장을 주민이 직접 선출함으로써 본격화되어 현재에 이른다.

26) 전두환 노태우 등 당시 중앙집권적 군부독재정권이 민주주의 6월 시민항쟁에 굴복하여 발표한 시국 수습을 위한 특별선언 8개항 주요 내용은 ①여야 합의하에 조속히 대통령 직선제 개헌을 하고, 새 헌법에 의한 대통령 선거를 통해 1988년 2월 평화적으로 정권을 이양하며, ②자유로운 출마와 공정한 경쟁이 보장되는 대통령 선거법의 개정, ③ 민족 화해와 대단결을 도모하기 위해 김대중(金大中) 씨 등의 사면복권과 극소수를 제외한 시국사범 석방, ④인간존엄성을 존중하기 위해 개헌안에 기본권 강화조항 보완, ⑤언론자유와 창달을 위해 관련제도도 관행을 획기적으로 개선하며 언론의 자율성을 최대한 보장, ⑥사회 각 부문의 자치와 자율을 최대한 보장, 지방자치 및 교육자치 실시, 대학의 자율화, ⑦정당 활동 보장, 대화와 타협의 정치풍토 조성, ⑧밝고 맑은 사회건설을 위해 사회정화 조치의 강구 등이다.

27) 박정희 권위주의 군사정부는 3선 개헌에 이어 중신집권을 위한 유신헌법을 만들었다. 유신헌법은 지방자치제 논의 자체를 원천봉쇄했다. 부칙 제10조는 “이 헌법에 의한 지방의회는 조국통일이 이루어질 때까지 구성하지 아니한다.”라고 규정했다.

28) 그(김대중)는 1969년 11월호 사상계에 게재한 ‘체질개혁론-과감한 자기 개혁만이 살 길이다’에서 지방자치제 실시의 중요성을 다음과 같이 갈파하였다. 그들은 헌법에 엄연히 규정된 지방자치 실시를 절대로 반대하고 있다. 지방자치가 의회정치와 더불어 민주주의의 ‘양대 골격’(兩大 骨格)은 물론 오늘날 명색이 민주주의 하는 나

노태우 전(前)대통령은 '6·29선언'으로 지방의회의 전면구성에 합의하고 13대 대통령 선거공약으로 지방자치체의 전면실시를 발표하였으나 합의를 거부한 채 당시 여당인 민주정의당이 1988년 3월 8일 임시국회 본회의에서 지방자치법과 지방의회의원 선거법 등을 단독 강행 변칙 처리를 했다. 동년 4월 6일 공포 지방자치법 부칙에 시·군·구의회는 1989년 4월 30일까지, 시·도의회는 1991년 4월 30일까지 구성하기로 하였으나 지방자치단체장 선거 시기는 연기되었다.

1988년 4·26 13대 총선 결과 여소야대국회가 지방자치법 중 개정법률(안)을 1989년 3월 15일 임시국회에서 통과시켰다. 당시 노태우 정부는 야3당이 통과시킨 개정법률(안)에 대해서 거부권을 행사하고, 1989년 4월 30일까지 시·군·구의회를 구성한다는 현행 법률마저 위반했다(프레시안, 2011/03/23). 이에 야3당이 1989년 4월 26일 대통령 거부권 행사를 비판하고, 1989년 10월 19일 야3당이 공조하여 정기국회에서 지방자치법을 통과시키기로 제차 합의했다. 1989년 12월 15일 청와대 4자(노태우·김대중·김영삼·김종필) 회담을 거쳐 1989년 12월 19일 정기국회 폐회일 오전 민주정의당·평화민주당·통일민주당·신민주공화당 등 여야 4당의 극적 타협으로 통과되어 공포되었다.

그러나 지방자치법은 시행을 앞두고 1990년 1월 소위 3당 합당으로 다시 헛돌기 시작했다. 3당 합당한 '민주자유당'이 지방자치체 관련 법안을 전면 재검토하겠다고 선언한 것이다. 당시 노태우정부와 민자당은 1990년 6월 30일 이전에 기초 및 광역 자치단체지방의회를 구성한다는 현행 법률을 또다시 위반했다.

침예한 대립과 우여곡절 끝에 1990년 12월 31일 151회 정기국회에서 지방자치법 중 개정법률(안)·지방의회 의원선거법 개정법률(안)·지방자치단체

---

라에서 지방자치체를 앓는 나라는 우리나라뿐인 것이다. 진화(戰火)속의 월남(越南) 조차도 이를 실시하고 있다. 지방자치 실시는 주민들의 복지외 자치능력 향상 그리고 지방행정의 공정(公正), 엄결(廉潔)만을 위해서 필요한 것이 아니라 야당의 존립발전을 위해서 불가결의 요소가 된다. 야당 출신의 지방의회의원이나 자치단체장 없이는 어떤 법률의 조문 가지고도 지방공무원의 선거개입이나 부정행위를 견제할 수 없다. 뿐만 아니라 지방자치의 희망 없이는 도대체 덕망 있고 유능한 인사를 야당 대열에 끌어 들이는 방도(方途)가 없는 것이다”

장 선거법(안) 등이 통과되었다.<sup>29)</sup> 그러나 노태우 당시 대통령은 1992년 연두기자회견에서 지방자치단체장 선거를 또다시 연기한다고 일방적으로 선언했다. 그리고 이른바 문민정부라는 김영삼 정권이 서고 나서야 마침내 단체장선거 포함 4대 지방선거를 1995년 6월27일 실시 예고 지방자치법을 1994년 3월 4일 국회통과, 16일 공포했다. 1995년 6월 27일 역사적인 4대 지방선거가 마침내 실시되었다. 이로써 지방의회는 부활 후 제2기의 출범을 기록했으며 지방자치단체는 30여년 만에 부활했다.

2018년 현재 지방자치제가 부활한 지 30년 이상 발전을 거듭하고 있다. 지방자치의 이념과 목적은 제헌시기의 민주성에서 군사쿠데타 시기의 능률성(효율성)으로, 다시 지방균형발전을 축으로 한 단계 높은 민주성과 업그레이드한 효율성으로 발전하였다. 4·19혁명과 5·18광주민주화운동 및 6월 민주항쟁에 이어 대통령 탄핵과 촛불혁명은 다시 한 번 지방자치의 지평을 넓힐 것이다.

#### 4. 개헌과 지방분권

왜 지금 개헌이고, '지방분권 개헌'이어야 하는가, 개헌에 대한 두 가지 편견을 지적한다. 개헌 논의는 있었지만, 무엇보다 박근혜 전 대통령이 '국정농단' 사건을 피하기 위한 정치전술로 제시하면서 촉발한 일면이 있다.<sup>30)</sup> 그렇다고 개헌이 정치·경제의 불안정을 야기한다면(오마이뉴스, 2017/06/30)<sup>31)</sup>

29) 이러한 정치상황에서 김 대통령은 당시 평화민주당 총재로서 1990년 10월 8일부터 10월 20일까지 13일간 지방자치제 실시를 요구하면서 목숨을 건 투쟁의 단식을 단행한 것이다. 단식 중 당시 김영삼 민자당 대표최고위원이 병실을 찾아왔을 때, "나와 김 대표가 민주화를 위해 싸웠는데 민주화란 것이 무엇이요. 바로 의회 정치와 지자제가 핵심 아닙니까. 여당으로 가서 다수 의석을 가지고 있다고 해서 어찌 이를 외면하려 하시오."라고 말했던 사실을 김 대통령은 자서전에서 밝히고 있다.

30) 국회가 2016.12. 개헌특위를 구성하면서 논의가 공론화됐고, 문재인 대통령이 2018.6.4. 지방선거 때 개헌의사를 국민에게 물쫘다면서 더욱 본격화됐다.

31) 국회 개헌특위 자문위원이자 지방분권개헌국민행동 상임 의장인 이기우 인하대 법학전문대학원 교수에 의하면 제퍼슨 미국 3대 대통령은 19년마다 헌법이나 법률을 개정해야 한다고 했다. 한 세대마다 자기 세대에 맞는 규범을 선택할 권리가 있다는 뜻이다. (선진국) 독일은 1948년 이후 60여 차례 개헌했다. 스위스는 1848년 이후 150여 차례 연방

개헌불가론 또는 불필요론을 주장한다면 그것은 구더기 무서워 장 못 담그는 태도라고 할 수 있다. 촛불혁명으로 탄핵이 가결된 이후 개헌에 대한 국민적 요구가 커지고 있다. 오직 국민의 의사에 따른 개헌 밖의 다른 이유로 개헌을 강행해도 미루어도 아니 될 것이다.

한편, 국회 일부에서는 제왕적 대통령제가 국정농단의 원인라고 단정하고, 대통령 권한의 분점과 축소를 골자로 한 개헌안을 부각한다. 이 견해의 주창자들은 국정농단의 원인을 박근혜 전(前)대통령 개인 오류와 제도의 한계로 몰면서 마땅한 연대책임을 피함과 동시에 중앙권력의 수평적 분점에 미련을 두는 경향이 있다(이종수 2013. 264).<sup>32)</sup> 하지만 지난 탄핵은 현행 헌법을 위반하였기에 현행 헌법에 의해 가결된 것임을 명심할 필요가 있다. 개헌의 이유는 보다 깊다는 뜻이다.

왜 지금 개헌이고, '지방분권 개헌'이어야 하는가? 민주주의와 지방자치의 입장에서면 무엇보다 지방분권 개헌이 절실하기 때문이다. 그렇다면 왜 지방분권 개헌이어야 하는가. “1987년 제9차 개정 현행 헌법은 제117조와 제118조에 지방자치를 제도화하고 있다. 현행 헌법상 헌법의 기본원리로서의 분권화는 지방자치에 관한 극히 간략한 두 개의 조문(제117조, 제118조)을 제외하고는 기타의 간접적 규정을 통하여 일부 제한적으로 구현되고 있어 분권화에 대한 효과적인 근거가 미흡하다(선정원 2007. 325-326).”<sup>33)</sup>

---

헌법을 개정했으며, 주 27개의 헌법 개정까지 포함하면 매해 개헌한 셈이다. 미국도 1787년 제헌 이후 18차 개헌을 했다. 모두 안정돼 있고 잘 산다. 대한민국은 1948년 제헌 이후 9차 개정을 했다. 집을 자주 손질해야 유지되듯이 헌법도 마찬가지다.

32) 국회의 일부는 이원집정부나 의원내각제 등 권력분점을 통한 새로운 중앙집권에 민감한 반면 해당 현재결정에 힘입어 분권과 자치를 위한 법제정에는 인색한 면이 있다. “영국은 정치적 분권(devolution)을 통해 스코틀랜드 지역정부에 대하여 입법권, 재정자립권 등의 재 배분을 명문화하였으며, 대의민주주의 제도보다 더 적극적으로 의회 우월주의 독단을 방지하기 위한 입법권의 분점(권한배분)을 적극 추진하였다.”

33) 이종수(2013. 361)는 또한 선정원도 국회 입법자의 독재를 우려한다. 우리 헌법 제8장 제117조 제1항은 “지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다”고 규정하고 있다. 하지만, 주민의 복리에 관한 사무라는 것은 너무 막연해서 각 자치단체의 핵심적 사무의 한계를 판단하기 어려워 법률과 법규명령이 규율할 수 있는 한계로서 기능하

다시 말해 지방자치단체는 국회법이 정한 범위 안에서만 조례 입법권이 인정된다. 지방자치단체의 사무와 조세, 조직 등은 국회와 중앙정부가 정한다. 헌법은 지역경제 활성화 또는 복지 확대를 위해 조례를 제정하려 해도, 지방자치단체의 장을 견제할 목적으로 지방의회의 인사권을 독립하려 해도 국회 즉 “입법자의 광범위한 형성권”을 인정하고 있는 것이다(헌재 2006. 2. 23. 2005헌마403. 판례집 26-1 상. 92-93).<sup>34)</sup>

“따라서 진정한 의미에서 지방분권체제의 확립을 위해서는 분권화의 구체적인 헌법 원리화가 요구된다. 곧 중앙정부와 지방자치단체 간의 협력적 파트너십을 보장하고 상호 유기적·능동적 관계 설정을 위한 권력구조 개편이 필요한 것이다. 왜냐하면 지방자치는 분권을 촉진하고, 주민참여를 증대시키는 순기능이 있기 때문이다(이종수 2013. 361).”<sup>35)</sup>

주지하듯이 1987년 개헌은 6월 민주항쟁의 요구로 탄생했다. 그러나 이 개헌 과정에 국민들은 참여하지 못했다. 이번 개헌에는 국민들이 실질적으로 참여할 수 있어야 할 것이다. 국회 차원의 원탁토론회와 지역 순회 공청회, 온라인 토론만으로는 부족하다. 개헌은 새로운 대한민국의 시급한 과제다. 필요한 행정과 예산을 투입해야 한다. 입법자보다 먼저 근본 입법자인 시민에게 개헌과 지방자치제도의 구체적인 내용과 형태에 대하여 광범위한 형성권을 인정해야 할 것이다.

---

지 못하고 있다. 주민의 복리 개념을 막연하게 이해하여 지도개념으로서 전혀 기능하지 못한 상황에서 법률의 우위와 법률의 유보는 지켜져야 한다는 형식적인 해석만으로는 ‘입법자의 독재’를 막아낼 수 없다.

34) 헌법 제117조 제1항은 “지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.”, 제118조 제1항은 “지방자치단체에 의회를 둔다.”, 제117조 제2항은 “지방자치단체의 종류는 법률로 정한다.”, 제118조 제2항은 “지방의회의 조직·권한·의원선거와 지방자치단체의 장의 선임 방법 기타 지방자치단체의 조직과 운영에 관한 사항은 법률로 정한다.”고 규정하고 있다. 이와 같이 헌법은 지방자치단체의 존속과 조례 제정권 등의 권한, 지방의회의 존속만을 명시하고 그 밖의 지방자치에 관한 구체적 사항들은 법률에 위임함으로써, 지방자치제도의 보장에 관하여 그 본질적 내용을 침해하지 아니하는 범위 내에서 입법자에게 제도의 구체적인 내용과 형태에 대하여 광범위한 형성권을 인정하고 있다.

35) 지방자치와 분권은 지역 다양성을 낳고, 다양성은 다시 경쟁을 촉발해 궁극적으로 민주화와 효율화를 달성할 수 있는 주요 수단이 된다.

&lt;표 3&gt; 지방자치와 관련하여 현행 헌법과 대통령 개헌안 비교

개헌의제	현행	개정안
국가 지향성 명시		-대한민국은 '지방분권국가'를 지향한다고 제1조에 명시
자주 조직권 부여	지방자치단체 조직·운영에 관한 사항은 법률로 정함	-지방자치단체→지방정부 -지방정부 조직과 운영관련 기본적인 사항은 법률로, 구체적인 내용은 조례로 정함
자치 행정권 강화	주민복지 사무처리 및 재산관리	-사무배분은 주민에게 가까운 지방정부가 우선한다는 보충성의 원칙 신설
자치입법권 강화	'법령의 범위 안에서' 자치에 관한 규정 제정	-법률에 위반되지 않는 범위로 조례제정 범위 확대 -주민의 권리 제한이나 의무 부과 시 법률 위임 필요
자치제정권 보장		-자치사무수행 경비 자기부담원칙 명시 -사무 위임 시 위임자 비용부담 원칙 명시 -법률에 위반되지 않는 범위 내에서' 지방세조례주의 도입 -재정조정제도 신설
주민참여 강화		-지방정부 자치권 유래를 주민으로 명시 -지방정부의 조직·운영에 대한 주민참여권 명시 -주민발안, 주민투표, 주민소환의 헌법적 근거 신설
중앙과 지방의 소통 강화		-국가자치분권회의 신설 -지방정부의 국회에 대한 법률안 의견제시권 도입

출처 : 청와대 홈페이지(검색일 2018.07.25. 검색)

한편 문재인 대통령의 개헌안에는 지방자치와 지방분권을 획기적으로 강화하는 내용이 대거 포함됐다. 먼저 수도권과 지방의 불균형 발전을 극복하고 지속가능한 국가발전 모델을 '지방분권국가 선언'으로 전문에서 규정하고, 개정안 제1조 제3항에 "대한민국은 지방분권국가를 지향한다."는 조항을 추가했다. 또한 지방정부를 자주적으로 구성하고, 자치행정권과 자치입법권을 강화했다. '재정조정제도'로 국세로 조성된

재원을 적정하게 분배하고, '지방세 조례주의'를 도입해 법률에 위반되지 않는 범위에서 자치세의 종목과 세율, 징수 방법 등에 관한 조례를 정할 수 있게 했다. 또한 '국가자치분권회의'를 신설해 입법 과정에서 광역자치단체장과 지방의 의견을 반영한다. 국가자치분권회의는 국무회의의 위상에서 대통령이 의장, 국무총리가 부의장을 맡아 지방자치와 균형발전에 관한 사항을 심사·의결한다. 또한 지방자치 관련 법률안에 대해서는 국회의장이 지방정부에 그 법률안을 통보하고 지방정부가 의견을 제시할 수 있다. 특히, 개정안이 원칙적으로 공포한 날부터 시행하여 지방분권 관련 조항 등을 개정헌법에 따른 지방정부가 구성되기 전이라도 개정헌법의 지방자치 규정을 적용하게 하였다.

지방자치를 지방행정에 제한하는 행정의 눈으로만 보면 중앙정부와 지방정부가 수직적 상하관계로 보이게 되어 있다. 지방의회의 법령제정권과 조세결정권을 포함하여 지방사무에 대한 지역주민의 자기결정권을 보장해야 한다. 걷기 쉽고 세수가 큰 세금을 중앙정부가 독점하고 걷어 들인 세금을 교부금으로 주면서 지방정부를 통제하고 있다. 국회를 통한 법률 개정에만 의지해서는 지방분권과 균형발전 정책도 근본적인 한계를 가질 수밖에 없다(이종수 2013, 362). 비록 대통령 개헌안이 국회에서 거부되었어도 지방분권개헌이라는 큰 흐름은 바꿀 수 없을 것이다. 그렇다면 지방의회의 인사권 독립은 개헌과 함께 실현될 눈앞의 미래에 불과하다.

결론에 앞서 해당 현재결정 가운데 오기(誤記)가 있어 바로 잡고자 한다. 해당 현재결정은 '4. 판단'의 '가. 심판대상조항의 연혁' 첫머리에 '1949. 7. 4. 법률 제32호로 제정된 지방자치법 제30조는 "지방의회에 사무를 정리하기 위하여 간사와 서기 약간 인을 둘 수 있다. 간사와 서기는 의장이 임명한다."고 규정하고 있었다. 그러나 6·25 한국전쟁으로 곧바로 지방의회선거가 실시되지는 못했고, 1952. 4. 일부 지역에서 지방의회가 구성되는 등 진행되다가 본격적인 케도에 오르기 전인 1961. 5·16. 군사혁명위원회 포고 제4호에 의해 지방의회는 모두 해산되었다. 그 후 1987년 현행 헌법 개정으로 제117조, 제118조에 지방자치제도가 규정된

이후 1991. 3. 26.부터 지방의회 선거가 다시 실시되었다.’ 라고 썼다.

이 가운데 6·25 한국전쟁으로 곧바로 지방의회선거가 실시되지는 못했다는 주장은 오기(誤記)라고 본다. 왜냐 하면 당시 지방선거를 막은 것은 한국전쟁에 앞서 장기집권을 위한 이승만 대통령의 초법적인 정치 포석이었다. 실제로 1952년 한국전쟁 와중에 지방선거를 강행한 당사자가 이승만 대통령이라는 사실에서 전쟁이 아니라, 이승만 대통령이 지방선거를 막은 것임을 알 수 있다. 안정시·손봉숙(1986. 42-43)은 “1949년 7월 4일 지방자치법이 제정·공포됨에 따라 우리나라에는 역사상 최초로 민선지방의회의원 구성과 자치단체장의 선임방법에 대한 선거규정이 마련되었다. … 이 지방자치법은 1949년 8월 15일부터 시행에 들어가도록 되어 있었다. 그러나 정부는 시행기일이 지나도록 지방의회의 구성을 위한 지방선거 실시를 미루어왔다. … 정부 측의 입장은 아직 중앙정부 자체의 행정체제도 미비 된 형편이며 국내의 치안 상태도 불안정하므로 당분간 보류하자는 것이었다. 따라서 제1차 개정을 단행하여 지방자치 실시 연기에 따른 경과규정을 두고자 하였다.”<sup>36)</sup>

이리하여 1949년 12월 15일 제1차 개정이 단행되어 법률 제73호로 공포되었다. 즉 지방의회가 성립될 때까지 의회의 의결을 요하는 사항은, 도와 서울특별시는 내무부장관, 시·읍·면은 도지사의 승인을 얻도록 하였다. 각급 지방의회에서 선출하기로 되어있는 시·읍·면장은, 시장은 대통령이, 읍·면장은 도지사가 임명하고 동·이장은 임명 또는 선거 하도록 경과규정을 두었다. 경과규정의 신설로 지방자치 위한 선거실시가 보류되던 중 6·25가 발발하였다.

“전쟁 중인 피난수도 부산에서 정부는 갑자기 지방의회를 구성하기로 결정·공포하였는바, 그 배경에는 당시 이승만 대통령의 정치적 계산이 크게 작용 … 당시 국회는 야당세가 강한 의석분포를 이루고 … 대통령 선출권까지 가지고 … 차기 대통령으로 재선될 가능성이 희박한 형편 … 은 이승만 대통령으로 하여금 국민이 직접 대통령을 선출하도

36) 정무기관과 지방자치기관을 포함하여 대부분은 우리나라 지방자치 역사에서 지방자치제의 첫 시행이 진연 된 배경을 이렇게 서술하고 있다.

록 헌법을 개정해야 할 필요성 … 자신의 입장을 지지해 줄 전국적인 규모의 정치적 기반을 필요로 했다. 이승만 대통령은 지방의회 권성(權威)을 통하여 직선제 개헌에 필요한 민의를 동원하는 한편 그 정치적 기반을 구축하고자 하였던 것이다(안정시·손봉숙 1985 재인용).<sup>37)</sup> 이에 따라 1952년 4월 25일에는 시·읍·면 의회, 그리고 5월 10일에는 도의회의원 선거가 실시되었다. 제1차 지방선거의 결과는 … 이승만 대통령의 의도대로 … 승리를 가져다주었다. 즉 자유당 전체의 당선율은 도의회에서 48%, 읍면 의회에서는 25% 정도였지만 그 산하 기간단체였던 한청, 노충, 국민회 등과 합치면 친여세력은 60%에 달하였다. 이들 여당계 지방의회 의원들은 그 후 대통령직선제를 골자로 하는 발췌개헌안 통과과정에서 일어난 소위 부산정치 파동에서 경찰과 함께 관제민의운동을 일으키는데 주역을 담당하였다(손봉숙 1985).”<sup>38)</sup>

## V. 결론

지방자치법 제91조 제2항 위헌소원 결정과 관련하여 헌법재판소 판단은 이렇게 요약할 수 있다. ① 지방자치제도에 대한 헌법적 규정의 성격을 제도보장으로 이해하고 ② 의회직렬신설에 대한 현실적 한계를 지적하며 ③ 문제 해결의 실질적 방안으로서 조례를 통한 의장 추천권의 실질화를 대안으로 제시하였다. 이에 따라 일단은 현행 법 틀 안에서의 조례를 통한 실질적 접근 필요하게 되었다. 나아가 헌법재판소 결정은 현행 법 규정의 심판대상조항에 대한 위헌성 부정일뿐, 이 법의 개정 자체가 허용되지 않는다는 것은 아니므로, 지방의회인사권 독립과 관련한 법 개정에 대하여 적극 논의해 나가야 할 것이다.

37) 이 당시 자유당은 창당된 지 불과 5 개월 밖에 되지 않았으며, 더구나 원외 자유당으로 탄생을 보게 되었기 때문에 국회內的 세력분포를 李承晩에게 유리하게 만드는 데 큰 도움이 되지 못했다. 직선제 개헌을 위해서는 어차피 민의동원이 필요했으며 그 방편으로 지방의회 구성을 생각하게 되었던 것 같다.

38) “개헌안 통과에 관하여”(1952/07/05) 「大統領 李承晩博士 談話集」 제1집, 91쪽을 참조하여 안정시·손봉숙 1985. 등을 재인용

한국의 지방자치제도의 법 형식은 헌법, 법률, 조례, 규칙 등이 지방정부의 자치입법권의 범위를 규정하는 법체계이다. 무엇보다 헌법 제8장 제117조와 제118조가 근거규정이다. 헌법 제117조와 제118조와 법률에서 지방자치권을 제한적으로 규정하고 있으나, 헌법 제117조 제1항은 “... 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다”고 한정하여 자치입법권의 범위를 근본적으로 제한하고 있다. 구체적으로 보면 한국헌법은 ①헌법상 지방자치 조항의 빈약, ②지방자치제도 운영원리의 구체성 부족, ③법률위임 규정의 과다 등으로 요약할 수 있다(이종수 2013. 363).

우리나라에서 지방자치역사는 권위주의와 군부독재에 대한 광범위한 직접민주주의 국민항쟁과 의회민주주의의 정치적 타협으로서의 역사였다. 1960년 4·19혁명이 그랬고 1987년 6월 민주항쟁이 그랬다. 하지만 우리나라 지방자치는 전자는 5·16군사쿠데타로 중도반단(中途半斷)되었고, 후자로 인해 법 형식으로는 부활하였으나 입법과정에서 당사자인 주민이 배제된 가운데 거부당하고 불법 지연되었다. 하지만 권위주의 중앙집권 정권들의 탄압과 회유, 저지와 교란 가운데서도 부활하고 발전하고 있다.

촛불혁명은 다시금 불완전한 의회민주주의로 하여금 ‘국정농단’ 탄핵과 함께 지방분권 개헌을 요구하고 있다. 개헌의 주체는 무엇보다 주민이다. 그리고 다가오는 개헌에서는 지방의 분권과 주민자치가 지방의회의 인사권독립을 넘어 폭과 깊이에서 새로운 궤도에 올라설 것으로 기대된다. 하지만 해당 헌재결정 이후에도 제주도와 의회의 인사권 갈등 및 이와 관련한 법원의 판결에서 알 수 있듯이 법원과 현재의 제도적 보장론을 비판하며 적어도 입헌주의적 관점(선정원 2007. 325)을 견지하고 지방분권과 자치의 발전을 위한 노력을 멈추지 말아야 한다.

<참고문헌>

- 강장석. 2013. “지방의회의 인사권 독립을 통한 자율성 강화 방안.” 한국의회학회, 『한국의회학회보』. Vol. 2. No. 1.
- 권영주. 2011. “지방의회의 전문성 강화 방안: 사무기구의 인사권 독립을 중심으로.” 『한국인사행정학회보』. Vol. 10. No. 2.
- 권영주. 2011. “지방의회 사무기구의 인사권 독립,” 한국지방정부학회, 『학술대회자료집』, Vol. 2011 No. 2.
- 김보흠. 2008. “의회 인사권 독립에 관한 고찰.” 한국부패학회, 『한국부패학회보』. Vol. 13. No. 1.
- 김재홍·김도희. 2007. “지방의회 사무직원 인사제도 개편에 관한 연구.” 『현대사회와 행정』. Vol. 17. No. 3.
- 김해룡. 2012. “분권형 국가를 지향하는 헌법의 개정방향.” 한국지방자치법학회, 『지방자치법연구』. 제12권 제4호(통권 제36호).
- 노인만. 2015. [의정제안] 실질적 지방자치 위해 지방의회 인사권 독립 필요. 『월간 공공정책』. 통권 제120호.
- 박용훈. 2008. “지방의회 사무기구의 인사권 독립을 저해하는 요인 분석.” 경인행정학회, 『한국정책연구』. Vol. 8. No. 1.
- 백종인. 2018. “지방의회 인사권독립에 관한 연구-판례를 중심으로.” 동북아법연구소, 『동북아법연구』. Vol. 11. No. 3. pp. 331-362.
- 선정원. 2007. “입헌주의적 지방자치와 조직고권.” 한국지방자치법학회, 『지방자치법연구』. Vol. 7. No. 2. (통권 14호).
- 안국찬·이우권·전영옥. 2007. “지방의회 사무기구 인사권 독립에 관한 연구-의원 및 공무원 인식을 중심으로-.” 한국자치행정학회, 『한국자치행정학보』. Vol. 21. No. 2.
- 안영훈·김성호. 2007. “지방의회 사무기구 인사권 독립 및 광역의회의원 보좌관계 도입에 관한 연구.” 한국지방자치학회, 『한국지방자치학회 학술대회』. Vol. 2007. No. 2.
- 안정시·손봉숙. 1986. 『한국 지방자치연구』. 서울: 삼영사. 1-38.
- 양기근. 2008. “지방의회 의정활동 활성화를 위한 의회사무기구의 개선 방안 : 경상남도의회를 중심으로.” 대한지방자치학회, 『한국지방자치연구』. Vol. 10. No. 2.
- 이국운 외. 2015. 『지방분권형 헌법개정안 연구』. 헌법학회 연구보고서. 2015. 9.
- 이기우. 2017. “지방분권의 개헌방향.” 한국공법학회, 『학술대회 자료집』

- (헌법 개정의 쟁점과 방향). 2017.2.11.
- 이동영. 2016. “지방의회 인사권 독립해야.” 한국자치학회. 『월간 공공정책』. Vol. 126. No.
- 이동영. 2016. “분권 없는 한국의 지방자치와 지방의회.” 한국자치학회. 『월간 공공정책』. Vol. 132. No.
- 이삼순. 2013. “지방의회 인사권독립 방안.” 한국자치발전연구원. 『자치발전』. Vol. 2013. No. 2.
- 이용우. 2006. “지방의회 인사권독립과 관련한 국회의 입법동향과 문제점.” 한국자치발전연구원. 『자치발전』. Vol. 2006. No. 5.
- 이용우. 2006. “지방의회 인사권독립의 당위성과 적정 인사단위-지방의회 인사단위 개별의회 단위라야.” 한국자치발전연구원. 『자치발전』. Vol. 2006. No. 1.
- 이용우. 2009. “지방의회 인사권 독립에 대한 소고.” 한국자치발전연구원. 『자치발전』. Vol. 2009. No. 11.
- 이용우. 2014. “지방의회 인사권독립에 따른 인사적체 해소방안(상(上)).” 한국자치발전연구원. 『자치발전』. Vol. 2014. No. 2.
- 이용우. 2014. “지방의회 인사권독립에 따른 인사적체 해소방안(중(中)).” 한국자치발전연구원. 『자치발전』. Vol. 2014. No. 3.
- 이용우. 2014. “지방의회 인사권독립에 따른 인사적체 해소방안(하(下)).” 한국자치발전연구원. 『자치발전』. Vol. 2014. No. 4.
- 이용우. 2014. “그래도 지방의회 인사권독립은 이루어져야 한다(상(上)).” 한국자치발전연구원. 『자치발전』. Vol. 2014. No. 7.
- 이용우. 2014. “그래도 지방의회 인사권독립은 이루어져야 한다(하(下)).” 한국자치발전연구원. 『자치발전』. Vol. 2014 No. 8. 132-139.
- 이정만. 2017. “지방의회 전문 활동역량 강화를 위한 지방의회 사무기구의 인사권 독립 방안.” 대한지방자치학회. 『한국지방자치연구』. Vol. 19. No. 3. 통권60호 1-26.
- 이종수. 2013. “지방자치형 분권헌법 개정.” 민주화운동기념사업회. 『기억과 전망』. 28권. 357-389.
- 이철우·정재화. 2009 “지방의회 사무기구의 인사권 개선에 관한 연구.” 경인행정학회. 『한국정책연구』. Vol. 9. No. 3.
- 임동규. 2006. “지방자치의 발전은 지방의회 기능강화부터-지방의회 인사권 독립과 의정활동 보좌기능 강화가 최우선 과제.” 한국자치발전연구원. 『자치발전』. Vol. 2006. No. 1.
- 전훈. 2008. “지방분권을 위한 헌법개정-프랑스 모델을 중심으로.” 한국지방자치법학회. 『지방자치법연구』. 제8권 제3호(통권 제19호).

- 정준현. 2017. “현행 지방자치개혁을 둘러싼 논의와 바람직한 법적 방향-지방분권 개헌논의를 중심으로.” 한국지방자치법학회. 『지방자치법연구』. 제17권제3호(통권 제55호).
- 철학사전. 2009. “논리적인 것과 역사적인 것(The logical and the historical).” 서울: 중원문화.
- 최근열. 2013. “지방의회 사무기구의 인사권 개선방안.” 대한지방자치학회. 『한국지방자치연구』. Vol. 15. No. 3.
- 최근열. 2013. “지방의회 사무기구 인사권 독립 및 광역의회의원 보좌관 도입 방안.” 『한국정부학회 학술발표논문집』. Vol. 2013. No. 12.
- 최봉기·정은영·이석원. 2008. “지방의회 사무기구의 관리 실태와 인사권 독립방안에 관한 연구.” 한국정부학회; 대구경북행정학회. 『한국행정논집』 Vol. 20. No. 1.
- 최봉석. 2017. “지방분권 강화를 위한 개헌 추진방안과 과제.” 『지방분권형 개헌을 위한 토론회자료집』.(부산광역시·부산광역시의회·부산지방분권협의회주최).
- 최상환. 2012. “입헌주의적 지방자치론과 자치제도의 확대.” 고려대학교 정부학연구소. 『정부학연구』. 제18권 제3호. 153-185.
- 최우용. 2017. “지방분권형 헌법 개정에 관한 연구.” 국지방자치법학회. 『지방자치법연구』. 제17권 3호(통권 제55호).
- 최종술. 2011. “지방의회 사무기구의 인사운영제도 개선방안.” 한국자치행정학회. 『한국자치행정학보』. Vol. 25. No. 3.
- 하혜영. 2018. “지방거버넌스 및 갈등관리 연구경향 분석-한국지방자치학회보 게재논문을 중심으로.” 한국지방자치학회. 『한국지방자치학회보』. Vol. 30. No1. 1-26.
- 헌재 2014. 1. 28. 2012 헌바 216 ‘지방자치법 제91조 제2항 위헌소원 결정.’ 『판례집』. 26-1 상. 87-98.
- 행정안전부. 2017. 행정자치통계연보.
- 행정안전부 국가기록원. 2018. “기록으로 보는 지방자치의 발자취.”
- 행정안전부. 2018. “자치분권 컨트롤타원 자치분권위원회 출범하다.” 2018.03.13. 보도자료.

### 인터넷 검색 및 언론 기사

- 경기도정신문, 2014/02/18; 경향신문, 2017/10/26; 동아일보, 2017/04/12.  
폴리뉴스, 2017/11/02; 프레시안, 2011/03/23; CBS노컷뉴스, 2017/03/21.  
오마이뉴스, 2017/06/30; 조선일보, 2018/04/18.  
대법원 종합법률정보 <http://glaw.scourt.go.kr/> 판례집 26-1 상. 89.

대법원 종합법률정보 <http://glaw.scourt.go.kr/> 판례집 26-1 상. 87-88  
대법원 종합법률정보 <http://glaw.scourt.go.kr/> 판례집 26-1 상. 대법원2011 추  
49.  
데일리안, “지방분권 실현 서울시의회 지방의회법 추진…국회 발의 제  
안.” 2017/11/01  
아시아투데이, 2014/02/03 “현재 지자체장이 지방의회 사무직원 임명조항 합헌.”  
제주의 소리, 2018/07/04 “도의회 인사권 독립, 특별법 개정해 보장.”  
중앙선데이, “위기의 풀뿌리 민주주의.” 2017/12/24  
중앙선데이, “지방의원 3년 새 107명 중도 하차 … 갑질로 신뢰 저해  
도.” 2017/12/24  
행정안전부 국가기록원 <http://theme.archives.go.kr/next/localSelf/viewMain.do>.

투고일 : 2018년 8월 14일 · 심사일 : 2018년 8월 21일 · 게재확정일 : 2018년 9월 8일

\* 이상갑은 동아대학교 국제전문대학원 국제중재학과 박사과정을 수료했으며, 주요 논문으로는 “FTA 발효와 무역구제제도 위반사태에 따른 대응방안 연구: 부산광역시를 중심으로.” (국제학석사 학위논문. 2013)가 있다.

<Abstract>

## A Study on the independence of local government in Korea

Lee, Sanggab  
(Dong-A University)

The history of decentralization and autonomy is the result of the struggle for democracy against the authoritarian central government. Before the imminent law amendment, there are many tasks for decentralization and citizen autonomy. Therefore, decentralization and autonomy are not given on their own but they must be taken from authoritarian and centralist power group which possesses exclusive interests. The decentralization and autonomy now enters into the stage of development. In 1960, the April 19 Revolution opened the era of democratic local autonomy and it was abolished by the military coup of May 16, Now, the era of the reform of the decentralization are coming. Decentralization and autonomy will evolve from the stage of quantitative expansion to the stage of qualitative leap. This paper proposes that the revision of decentralization be the strategic maximum, and that the independence of the local government personnel rights be the tactical minimum. This paper insists that the independence of personnel right in the local government can be a link with law amendment for decentralization. Local autonomy and decentralization are the main subjects of the amendment. Above all, clarifying this is the subject and method of this study, and the scope of the study.

**Key Words** : Local councils, independence of personnel, decision to petition, decentralization, local autonomy