지방자치단체에 대한 국가감독제도의 개선방안

강 동 식*

목 차

Ⅰ. 서 론
Ⅱ. 이론적 접근
Ⅲ. 지방자치단체에 대한 국가감독제도
Ⅳ. 국가감독제도의 개선방안
Ⅴ. 결 론

Ⅰ. 서 론

국가와 지방자치단체는 불가분의 관계를 가진다. 우리나라의 경우 오랫동안 중앙집권적 관리방식을 채택해 왔기 때문에 국가와 지방자치단체의 관계를 일단 상·하 관계를 전제로 국가의 지방자치단체에 대한 지도·감독의 관계로 파악하고 있다. 이러한 중앙집권적 패러다임으로는 더 이상 지방분권적 관리를 수용하기가 어렵다. 이는 국가의 총체적 효율성을 기반으로 하는 승자와 패자의 구도를 전제로 하는 경향이 크기 때문에 패자의 지위에 놓이는 지방자치단체로서는 자율적인 결정이 제약될 수밖에 없는 것이다. 또한 중앙집권적 관리방식은 통제를 중심으로 하는 관리방식을 선호하므로 분권적 관리방식과 조화를 이루기 어려운 것이다. 현행 우리나라의 지방자치법도 이러한 인식을 반영하여 제9장의 제목을 '국가의 지도·감독'이라고 규정하고 있고, 정부조직법 제31조 제1항에도 '감독'이라는 용어를 사용하고 있다.

그러나 선진제국에 있어서는 신지방분권화의 기조에 따라 많은 변화가 일어나고 있다. 국가와 지방자치단체간의 관계를 상·하 관계가 아닌 대등·병립관계로 보려는 의식전환의 표시로서 지방자치법을 개정하여 국가의 '지도·감독'이라 하지 않고 이를 국가와 지방자치단체간의 '관계'로 보고 있다. 이러한 입법정신 아래서 국가와 지방의 관계는 국가는 지방의 업무수행에 '관여'하고, 지방은 국가의 정책결정에 '참여'하는 교호적 관계로

* 제주대학교 행정대학원 교수

인식. 해석되고 있는 것이다[1]. 이러한 일련의 동향은 종래의 국가. 지방관계가 집권. 분권의 관계에서, 기능적 상호의존의 개념으로 전환되고 있음을 의미한다 할 것이다[2].

미국의 경우도 연방주의를 배경으로 하여 지방자치단체와 주 및 연방과의 관계를 '정부간 관계'(IGR: inter-governmental relations)로 보고 있으며, 이러한 정부간 관계에 있어서는 국가와 지방의 관계의 기초는 감독이나 통제가 아닌 협의와 교섭이라고 인식되고 있다.

일본의 경우도 1999년의 지방분권화추진일괄법에 의하여 지방자치단체에 대한 국가의 관여에 있어서 개별적 관여를 폐지 또는 축소하고 포괄적인 관여를 기본적 방식으로 하되, 사무의 종류에 따라 관여의 유형을 달리하여, 그 관여를 최소화 하도록 하고 있다. 또한 프랑스에서는 1982년 중앙집권체제에서 지방분권 체제로 개혁하였으며, 영국도 1986년 기관통합형 런던 광역시가 기관 분리형 런던 광역시로 재건된 것 등은 국가와 지방의 공존과 상생의 정치를 구현하기 위한 것이라 할 것이다(안성호, 2005: 36-37).

이처럼 국가와 지방자치단체간의 관계를 대등한 병렬적 정부간 관계로 보는 추세에 따라 우리나라의 현행 지방자치법상 국가의 권력적 지도·감독 제도를 대폭 완화하든지 개선해야 된다는 주장이 강하게 대두되고 있다.

본 연구는 지방자치단체에 대한 국가의 지도·감독제도의 내용과 문제점을 살펴보고, 이의 개선방안을 제시하려 한다.

II. 이론적 접근

1. 국가와 지방자치단체간의 기존이론

근래 들어 국가와 지방자치단체의 관계는 중앙정부와 지방정부의 관계로 논의의 초

1) 일본의 경우 '중앙통제'라는 용어 대신 공식적으로 '국가의 관여'라는 용어를 사용하고 있다. 국가의 관여는 '지방자치단체가 사무를 행하는 데 있어서 국가의 집행기관이 전국적 통일, 광역적 조정 및 집행사무의 적정한 집행을 목적으로 법률·정령 및 성령에 기초하여, 권력적 또는 비권력적 수단을 이용하여 개별적이고 구체적으로 지방공공단체의 행정에 관여하는 것'으로 개념 정의되고 있다. 한국행정연구원(2000), 「중앙정부·광역지방자치단체의 행정적 관여 실태분석」, p. 14.

2) 집권·분권의 개념은 제도상의 권한의 수직적인 배분을 토대로 중앙정부의 의사가 지방정부에 통달되는 하향적 운영체제를 그 중심내용으로 하는 데 비하여, 상호의존의 개념은 각급의 정부가 업무처리에 있어서 서로 연결되는 기능의 분담을 토대로 지방자치단체의 의사가 중앙정부에 충분히 전달되는 상향적 운영체제를 그 내용으로 하는 것이라 할 수 있다. 최창호(2003), 지방자치학(서울: 삼영사), pp. 773-774.

점이 옮겨지고 있으며, 이를 정부간 관계의 한 틀로 보고 있다[3]. 정부간 관계(Inter-governmental Relation: IGR)는 일반적으로 중앙-지방정부간, 지방정부간의 관계로 보고 있으며, 그 것이 개념은 보는 관점에 따라 다양하게 정의되고 있으나[4] "여러 형태와 계층의 정부간에 발생하는 행위 또는 상호작용"이라고 정의하고 있다(Wright, 1988: 14). 이러한 정부간 관계론은 집권론과 분권론으로 나누어 볼 수 있으나, 집권과 분권의 범위와 강도에 대한 합의를 도출하기는 매우 어렵기 때문에 일반적으로 유형분류에 중점을 두고 있기도 하다(하혜수, 1997: 4).

정부간 관계 모형에 대한 논의는 다양하나 이들을 요약 정리하면 다음과 같다.

Elcock는 중앙-지방간의 관계를 대리인 모형, 동반자 모형, 권력의존 모형으로 보고 있다(Elcock, 1982). 이때 권력의존 모형은 Rhodes의 모형으로 중앙-지방관계를 관계의 참여자가 활용 가능한 자원의 크기에 의해 결정되는 권력균형의 교환과정으로 파악하면서, 중앙과 지방이 상당한 정도의 독립적 권한이 있고, 대등한 관계를 맺고 있는 것으로 보고 있다.

Friedland는 지방기관을 국가의 수중에 있는 도구적인 것으로 고 있는데, 이는 지방정부가 중앙정부의 대리인으로 작용하고 있음을 반영한다. 이때 지방기관은 의식을 지닌 전략의 주체가 아니라 전체 국가정책 속에 기능적으로 통합되는 것으로 인식된다. 재정의존 측면에서는 하위 지방정부가 중앙의 재정배분에 의존적일 수록 점차 집권화가 이루어지는 것으로 보고 있다(김천영, 2001: 104-107).

Dunsire는 하향식 모형(top-down model), 지방자치 모형(local authority model), 정치체제 모형(political system model)으로 구분한다(Dunaire, 1981: 59). 따라서 하향식 모형은 지방정부는 중앙정부의 하위기관 또는 대리기관에 불과하다고 보고 있으며, 지방자치 모형은 지방정부는 중앙정부와 상호 대등한 관계를 가져 광범위한 자율성을

3) 중앙과 지방의 관계를 원칙적으로는 국가와 지방자치단체를 대칭시켜야 할 것이고, 국가를 중앙정부로 할 때에는 중앙정부와 지방정부를 대칭시켜야 할 것이다. 그러나 현실적으로 국가 안에서 중앙정부와 지방자치단체가 밀접한 관계를 가지고 있고, 지방자치단체 안에서 지방정부와 주민이 밀접한 관계를 가지고 있기 때문에, 지방자치단체의 중앙과의 관계에서는 '중앙정부와 지방자치단체'라는 용어를 쓰는 것도 가능하다고 보고 있다. 최창호(2003), 지방자치학, 삼영사, p. 773.

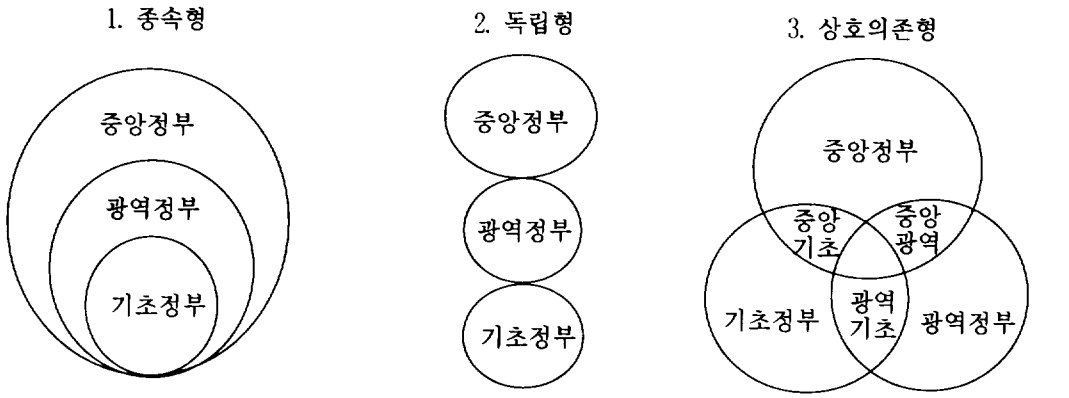
4) 우리나라의 경우 정부간 개념은 중앙부처(국회포함)와 지방자치단체(지방의회 포함)간, 지방자치단체간으로 구분이 가능하다. 지방자치단체는 특별시와 광역시·도·시·군·구로 구성되어 있으며(지방자치법 제2조) 이들 자치단체간을 정부간 관계로 세분하고 있다. 또한 특별지방자치단체의 성격을 갖는 지방자치단체조합(지방자치법 제149조)도 광의의 정부의 개념에 속하게 되며, 주민과 정부간 민관합동의 제3섹터기구 등도 정부간 관계로 생각할 수 있다(안용식 등, 1995). 지방정부간 협력관계론, 서울: 대영문화사, pp. 17-18.

누리는 것으로 보며, 정치체제 모형은 중앙-지방관계는 선거를 전제로 중앙과 지방정치 집단간의 관계, 즉 정치적 관계로 전환된다고 보고 있다.

무라마쓰 미치오(村松岐夫)는 수직적 행정통제 모형, 수평적 정치경쟁 모형으로 구분하고, 수직적 행정통제 모형은 지방정부는 중앙정부의 지시와 명령에 복종하는 수직적인 상하관계에 모형으로 보며, 수평적 정치경쟁 모형은 주앙과 지방간의 상호의존성을 중시하며 양자가 정책을 둘러싸고 상호경쟁을 벌이는 대등한 관계로 인식하고 있다.

정부간 관계의 일반 모형으로 널리 알려진 Wright는 정부간 관계 모형을 포괄 모형, 분리 모형, 중첩 모형으로 나누고 있다[5]. 포괄 모형(inclusive model)은 지방정부가 중앙정부에 대해 일방적인 의존관계를 맺는 것을 말하며, 이때 지방정부의 권력의 유형은 자율적이지 못하고 수직적, 계층제적인 형태를 띤다. 분리 모형(Separated model)은 지방정부가 중앙정부와 독립적인 관계를 맺는 것을 말한다. 이때 지방정부의 권력은 중앙의존적인 것이 아니라 자주적인 형태를 띤다. 상호의존 모형(overlapping model)은 지방정부와 중앙정부간, 지방정부간에 상호의존적인 관계가 이루어지는 것을 말한다. 이 모형의 주된 특징은 제한된 권력분산, 상호의존성, 영역의 제한적 자율성, 협상-교환관계와 협력 및 경쟁으로 묘사된다. 이를 그림으로 표시하면 〈그림 1-1〉과 같다.

〈그림 1-1〉 정부간 관계 모형



관계 : 포괄·종속적	관계 : 분리·독립적	관계 : 상호의존적
권위 : 계층적	권위 : 독립적	권위 : 협상적
사무 : 기관위임사무 주종	사무 : 고유사무 주종	사무 : 고유〉기관위임사무
재정 : 완전 종속	재정 : 완전 분리	재정 : 상호 의존
인사 : 완전 종속	인사 : 완전 분리	인사 : 상호 교류

5) Wright, D. S.(1978).Understanding Intergovernmental Relations, (3rd ed), California, Pacific Grove: Brooks/Cole Publishing Company.

Wright의 이 같은 모형은 연방제 하에서의 연방·주·지방정부의 관계를 설명하고 있는데, 여기에서는 지방자치단체에 대한 국가감독제도의 개선방안을 연구하기 위해 Wright 모형을 우리나라 실정에 맞게 변형, 이를 중앙과 지방자치단체와의 관계로 보고 고찰하려 한다.

포괄 모형은 국가-광역자치단체-기초자치단체로 이어지는 계층적 구조가 형성되어 각급 정부사이에 명령·복종관계가 엄격하다. 또한 정책결정에 있어 지방자치단체의 의사가 받아들여지지 아니하므로 국가와 지방간에는 갈등의 소지가 매우 크다. 그러나 중앙정부의 엄격한 감독과 통제로 인하여 그 갈등이 표출되지 못하고 깊숙이 잠재하게 된다.

분리 모형은 지방자치단체는 국가로부터 독립되어 높은 자율성을 누린다. 국가와 지방자치단체는 원칙적으로 대등한 관계에서 명백한 기능영역을 별도로 가지고 있으므로 상호간에 충돌하거나 갈등할 이유가 적은 것이 특징이다. 다만 대등한 주체간의 이해갈등은 어디에서나 있게 마련이므로 그러한 의미의 갈등은 있을 수 있으며, 그 갈등이 표출이 용이한 만큼 갈등의 협상도 명백하게 이루어질 수 있는 것이다.

상호의존 모형은 공공기능의 많은 부분이 국가와 지방자치단체에 의하여 중첩적으로 수행되고 있어, 각급 정부는 상호 의존적이다. 국가는 지방자치단체의 업무수행에 대하여 재정·기술 지원을 하게 되고 지방자치단체는 국가의 정책수립과 사업추진에 협조하게 되므로, 상호간의 협력과 갈등이 공존하는 것이 특징이다. 이러한 관계의 갈등은 상호간의 교환관계를 통하여 해결되는 경향을 보이고 있다(최창호, 2003: 776-777).

2. 상호의존 모형을 근간으로 한 정부간 협력관계 모색

상호의존관계를 근간으로 국가와 지방자치단체간의 협력관계를 살펴보면 다음과 같다. 정부간 협력 모형(Intergovernmental Cooperation Model: ICM)은 관계의 논리에 바탕을 두고 분리구도의 지방자치를 상호의존 모형의 지방자치로 이동시키기 위한 유도 모형에 속한다 할 것이다.

이러한 협력모델에 따를 경우 중앙과 지방간의 관계는 다음과 같이 변화하여야 한다(김종성 등, 2004: 32-33).

첫째, 수직적 통제관계에서 수평적 경쟁관계로 전환되어야 한다. 국가경쟁력의 제고를 위하여 지방정부의 자율성이 제고되어야 하는 동시에 국가 전체적인 통합성의 확보도 중요한 만큼 중앙-지방간의 관계는 경쟁관계에 기초한 생산적 협조관계를 유지하여야 한다.

둘째, 일방적 관계에서 전략적 협상관계로 전환되어야 한다. 수평적인 경쟁관계 및 간접적인 관리관계로 진행되면서 상급정부 우위의 일방적 관계에서 전략적으로 협조와 경쟁을 교환하는 협상적 관계로 전환될 때 지방정부의 자율성이 증대되고 국가 전체적인 발전을 도모할 수 있다.

셋째, 직접적 통제에서 간접적 통제관계로 전환하여야 한다. 중앙정부나 상위정부의 내부자원에 의한 직접적인 관리방식을 지양, 수평적인 입장에서 의사소통하고, 협의조정하며, 협력하고 융화적인 관계로 발전시켜야 한다.

Ⅲ. 지방자치단체에 대한 국가감독제도

국가와 지방자치단체는 상호 의존적이어서 지방자치단체의 업무수행에 대한 국가의 관여와 국가의 정책수립에 대한 지방자치단체의 참여가 상호 교호적으로 작용하면서 국정과 지방자치가 원활히 운영되어 가는 것이다. 지방자치단체에 대한 국가의 관여는 지방자치 선진국의 경우 대부분 국가의 '지도'의 형식, 즉 입법적, 사법적 통제와 감독으로 나타나는 반면, 우리나라는 행정적 통제와 감독을 견지하고 있다. 즉, 우리나라는 지방자치단체를 독립적인 법인격으로서 인정하고 대등한 관계로 보기보다는 상·하적이고 주·종적인 관계를 고수하고 있다고 볼 수 있다. 이 같은 예는 지방자치법에서 찾을 수 있다. 우리나라 지방자치법 제9장 '국가의 지도·감독(제155-159조)'은 그 예라 할 수 있다.

지방자치단체에 대한 국가감독 방식은 다양하나 여기서는 통제기관을 기준으로 한 입법적·사법적·행정적 통제 등과, 통제 사항별 방식인 입법에 의한 통제, 행정관리에 관한 통제, 조직·인사에 관한 통제, 재정에 관한 통제 등을 기준으로 살펴보려 한다.

1. 국가기관에 의한 지방자치단체 감독(통제 기관별 감독)

1) 입법적 통제(legislative control)

입법적 통제는 국가의 입법기관인 국회에 의한 통제를 말한다. 이를 사전적 통제라고도 한다. 이는 국가가 지방자치단체의 권한과 범위를 법령으로 정하여 그 범위 안에서 권한을 행사하도록 하는 것을 의미하는 데, 국회에서 제정된 법률이 명시적으로 수권(授權)하지 않는 한 지방자치단체는 어떠한 권한도 가질 수 없으며, 국가 또한 명령

에 의하지 않고서는 지방자치단체에 대하여 권한을 행사할 수 없는 것이다. 이 경우 지방자치단체가 권한을 취득하는 방식은 주민자치를 모델로 하는 국가는 개별적 수권방식(또는 지정)[6]을, 단체자치를 모델로 하는 국가는 개괄적 수권방식(또는 위임)[7]을 채택하고 있다.

단체자치를 모델로 하는 우리나라의 경우는 입법적 통제의 근거인 헌법 제118조 제2항에 "지방자치단체의 조직과 운영에 관한 사항은 법률로 정한다"고 규정한 것이 입법적 통제의 근거가 되고 있다. 이로 인해 지방자치단체의 모든 권한과 의무가 법률로써 규정되고 있고, 지방자치법을 비롯한 기타 관계 법규가 이러한 법률들에 속한다.

2) 사법적 통제(judicial control)

사법적 통제는 국가의 사법기관(법원)이 지방자치단체에 대하여 행하는 통제로서, 쟁송(爭訟)절차를 통하여 이루어진다. 이를 사후적 감독이고도 한다. 이는 지방자치단체가 법률에 의하여 부여된 권한을 벗어나는 행위를 할 때 법원이 이를 무효로 하거나 취소 또는 정지시킴으로써 법질서를 유지한다. 지방자치단체는 업무수행 상 위법하게 주민의 권익을 침해하거나 권한을 행사할 수 없는 것이다.

우리나라는 헌법 제107조 제2항에 "명령·규칙·처분이 헌법이나 법률에 위반되는 여부가 판결의 전제가 될 경우에는 대법원은 이를 최종적으로 심사할 권한을 가진다"고 규정한 것이 사법적 통제의 예이다. 우리나라의 경우 사법적 통제는 사법구제와 법규회복 등의 형태로 행하여진다[8].

3) 행정적 통제(administrative control)

행정적 통제는 국가의 행정기관(행정부)이 지방자치단체에 대하여 행하는 통제로서,

---

6) 영국의 경우는 지방자치단체는 국가의 일반법, 임의법, 지방 또는 민사법, 준칙법, 잠정명령에 의해 권한을 취득하고 있으며, 미국의 경우는 주의 일반입법과 특별입법에 의하여 권한을 취득하고 있다.

7) 독일과 프랑스의 경우, 지방자치법에 지방자치단체는 법률에 별도의 규정이 없는 한 지역주민의 안녕·복지를 위하여 필요하다고 생각되는 모든 사항을 처리할 수 있는 권리가 보장된다고 규정되어 있어, 지방자치단체에 대한 권한 배분방식이 일반적·개괄적이다.

8) 사법구제란 행정작용으로 인하여 국민의 권리·이익이 침해되어 피해자로부터 구제의 청구가 있을 때에 법원이 이를 심판하여 통제하는 것을 말한다. 법규회복은 행정작용이 법률위반에 대하여 일반인 또는 관련기관으로부터 시정의 청구가 있을 때에 법원이 이를 심판하여 통제하는 것을 말한다.

행정절차를 통하여 이루어지는 통제를 말한다. 이는 지방자치단체의 활동이 국가전체의 발전에 이바지 하도록 그 방향을 설정하고 진행을 유도하며 결과를 확인하는 것을 말한다. 우리나라의 지방자치법 제114조 "지방자치단체는 국가시책의 구현을 위하여 노력하여야 한다"는 조항이 근거이다. 지방자치단체에 대한 행정적 통제권은 대통령, 국무총리, 중앙 행정관서장, 상급 자치단체장 등에 의해 행사된다(최창호, 785-788).

2. 국가기관에 의한 통제 사항별 감독

1) 입법에 관한 감독

입법기관에 의한 감독으로 지방자치단체의 조례 및 규칙의 제정 및 개정에 관하여도 일정한 감독이 이루어지고 있는 데 그 내용을 보면 다음과 같다(최창호, 790-791).

첫째, 조례는 법령에 위반해서는 안 된다(지방자치법 제15조)

둘째, 규칙은 법령 또는 조례가 위임한 범위 안에서 이루어져야 한다(지방자치법 제16조).

셋째, 시·군·자치구의 조례나 규칙은 시·도의 조례나 규칙에 위반해서는 안된다(지방자치법 제17조).

넷째, 조례가 주민의 권리제한 또는 의무부과에 관한 사항이나 벌칙을 제정할 때에는 법률이 위임이 있어야 한다(지방자치법 제15조 단서).

다섯째, 조례나 규칙을 제정 개폐하였을 때는 그 전문을 첨부하여 일반감독기관에 보고하여야 한다(지방자치법 제21조). 이때에 일반감독기관은 재의요구 지시, 대법원제소 지시 및 직접제소를 할 수 있다(지방자치법 제159조).

여섯째, 지방자치단체가 그 관할 구역 안의 구·읍·면의 경계변경, 시·군·자치구의 행정기구 및 구·읍·면·동의 행정기구설치, 국고보조를 받아야 할 지방자치단체 공공시설의 설치 등에 관한 조례를 제정하고자 할 때에는 행정자치부장관의 승인을 얻어야 한다고 규정되어 있다(지방자치법 제4조 제3항, 제102조, 제111조, 지방재정법 제109조 제1항).

2) 행정관리에 관한 감독

중앙정부는 지방자치단체의 행정수행 과정에서 다양하게 감독권을 행사한다. 이러한 다양한 감독권 중 지방자치법에 규정된 감독사항을 보면 다음과 같다.

첫째, 지방자치단체의 운영에 관한 사항은 법률로 정하고(헌법 제118조 제2항), 지방자치단체는 그 행정의 수행과정에서 국가시책의 구현을 위하여 노력하여야 한다(지방자치법 제114조).

둘째, 감독기관은 지방자치단체의 자치사무에 관하여 조언·권고·지원 등을 통하여 지도·지원하며, 국가위임사무에 관하여 명령·강제·처분 등을 통하여 지도·지원하며, 국가위임사무에 관하여 명령·강제·처분 등을 통하여 지도·감독한다(지방자치법 제155조, 156조). 또한 자치단체 조합에 대하여도 지도·감독을 행한다(지방자치법 제153조).

셋째, 지방자치단체의 장은 그 권한에 속하는 사무의 일부를 하급 자치단체나 공공단체 또는 그 기관에 위임 도는 위탁할 수 있는데, 그 때에는 이를 감독기관에 보고하여야 한다(지방자치법 제65조, 141조).

넷째, 지방자치단체의 장의 명령이나 처분이 위법 또는 현저히 부당할 때에는 감독기관은 그 시정명령 및 취소·정지처분을 할 수 있으며(지방자치법 제157조), 자치단체의 장이 국가위임사무의 처리를 태만할 때에는 직무이행명령 및 대집행을 할 수 있다(지방자치법 제157조의 2).

다섯째, 일반감독기관 및 감사원은 지방자치단체의 사무 및 회계에 관하여 감사를 행할 수 있다(지방자치법 제158조, 감사원 법 제22조).

여섯째, 일반감독기관은 그 외에도 지방자치단체 사이의 분쟁의 조정(지방자치법 제140조), 지방행정협의회의 협의사항의 조정(지방자치법 제146조), 지방자치단체의 폐지, 분합 시 사무 및 재산의 승계의 지정(지방자치법 제5조) 등을 행할 수 있다.

3) 지방자치단체의 조직, 인사에 대한 감독

(1) 조직에 대한 감독

첫째, 지방자치단체의 종류를 법률로 정하고(헌법 제117조 제2항), 지방의회의 조직·권한, 의회의원 및 자치단체의 장의 선출방법, 기타 자치단체의 조직도 법률로 정한다(헌법 제118조 제2항).

둘째, 지방자치단체는 그 사무소 소재지의 변경 또는 신설에 관하여 일반감독기관과 협의한다(지방자치법 제6조).

셋째, 시·도의 부시장, 부지사의 직급을 대통령령으로 정하고(지방자치법 제101조), 지방자치단체의 지방공무원의 정원은 행정자치부장관이 정한 기준에 따라 지방자치단체의 조례로 정한다(지방자치법 제103조).

넷째, 지방자치단체의 업무를 분장하기 위한 행정기관은 시·도에 있어서는 대통령

령이 정하는 범위 안에서 조례로 정한다(지방자치법 제102조).

다섯째, 지방공사 또는 지방공단의 설립 및 운영에 관하여 행정자치부장관은 사업조정, 기채승인, 부실기업 경영진단, 임원해임, 책임처벌 등 조치명령을 행한다(지방공기업법 제68조, 제78조의 2).

여섯째, 지방자치단체의 출장소·사업소·직속기관의 설치를 대통령령이 정하는 바에 의하여 조례로 규정하도록 하고 있다(지방자치법 제104조-제107조).

(2) 인사에 관한 감독

중앙정부의 지방자치단체에 대한 인사 감독도 여러 면에서 이루어진다.

첫째, 시·도의 부단체장을 대통령이 임명하는 것을 비롯하여(지방자치법 제101조 3항), 지방자치단체의 고위직에 법률이 정하는 바에 의한 국가공무원을 배치한다(지방자치법 제103조 제4항).

둘째, 지방자치단체에 소속하는 지방공무원의 임용과 시험·자격·보수·신분보장·징계·교육훈련 등을 법률로 정하며(지방자치법 제103조 제3항), 그 인사에 지도·감독을 행한다.

셋째, 지방의회 의원의 의정활동비·여비·회기수당 및 상해·사망보험금의 지급기준을 대통령령이 정하는 범위 안에서 조례로 정한다(지방자치법 제32조, 제32조 2항).

넷째, 지방자치단체가 폐지·분합되거나 승격되었을 때 새로운 자치단체의 장이 선임될 때까지 일반감독기관은 그 직무를 대행할 자를 지정한다(지방자치법 제89조 제4항, 제5항).

다섯째, 지방의회의 감사·조사에 필요한 사항과 증언·감정의 절차에 관하여 대통령령으로 정한다(지방자치법 제36조).

여섯째, 주민투표의 대상·발의자·발의요건 기타 주민절차 등에 관하여 법률로 정한다(지방자치법 제13조의 2).

4) 지방자치단체의 재정에 관한 감독

중앙정부는 지방자치단체에 재정보조를 행함으로써 실질적인 감독을 행하고 있는 데 여기에는 재정보조, 채무행위·재산승계의 승인·지정, 예산절차에 대한 감독 등이 있다.

(1) 재정보조

첫째, 국고보조금에 있어서의 국고보조율과 지방비 부담율, 지방교부세 및 지방양여금

에 있어서의 교부세율을 법령으로 정한다(지방세법 제114조 제2항, 지방교부세법 제4조).

둘째, 국고보조금의 지급액산정과 비용용도제한 및 그 운영에 대한 감독 등을 통하여 지방재정을 통제한다.

셋째, 지방교부세와 지방양여금의 교부액 산정, 교부시기 결정 등을 통하여 지방재정을 통제한다.

넷째, 법규에 위반하거나 방만하게 재정운영을 한 지방자치단체에 대한 재정벌칙(fiscal penalty)으로서 지방교부세의 지원 등을 삭감할 수 있다.

(2) 채무행위 · 재산승계의 승인 · 지정

지방자치단체의 건전재정 유지를 위한 규제를 함으로써 지방재정을 통제하기도 한다(최창호, 793-794).

첫째, 행정자치부장관은 지방자치단체에 항구적인 이익이 되거나 비상재해복구를 위하여 필요한 때에 한하여 지방자치단체의 기채를 승인하며(지방자치법 제115조 제1항), 문화 · 예술 · 사회복지 및 지역개발을 위하여 필요한 때에 한하여 지방자치단체의 복권발행을 승인한다(지방재정법 제11조의 2).

둘째, 지방자치단체의 채권에 관하여 그 채무의 면제 또는 그 효력의 변경은 법령 또는 조례의 규정 등에 의해서만 이를 할 수 있다(지방자치법 제115조 제5항).

셋째, 지방자치단체의 폐지분합 시에 재산승계가 명확치 아니할 때에 일반감독기관이 그 승계를 지정한다(지방자치법 제5조).

(3) 예산절차에 대한 감독

중앙정부의 지방자치단체에 대한 감독은 예산절차에서 나타난다.

첫째, 예산의 편성에 있어서 지방자치단체는 그 재원의 많은 부분을 국가에 의존하고 있는 관계로 국가로부터 교부될 지방교부세와 지방양여금 및 국고보조금의 내역을 모르고는 예산을 편성할 수 없으므로, 국가의 예산편성 지침과 지방교부세, 지방양여금 및 국고보조금의 내역을 토대로 하여야만 예산을 편성한다.

둘째, 예산의 집행에 관하여 일반감독기관과 감사원은 감사를 할 수 있다(지방자치법 제158조).

셋째, 지방자치단체의 예산이 의회에서 의결되거나 결산이 의회에서 승인되었을 때에는 지방자치단체의 장은 이를 일정기간 안에 일반감독기관에 보고하여야 한다(지방자치법 제124조, 125조).

Ⅳ. 지방자치단체에 대한 국가감독제도의 개선방안

오늘날과 같은 정보와 사회에 있어서 지방자치단체에 대한 국가의 감독은 자치단체를 지도, 육성한다는 점에서 필요하다. 그러나 중앙정부의 지나친 관여나, 간섭은 자치단체의 자치권을 잠식하고 자주적 활동영역을 좁히게 되며, 지방적 특수이익의 실현을 어렵게 함으로써 결국 자치행정의 민주화에 역행할 우려가 있다.

국가와 지방자치단체는 사무나 사업의 종류 등 성질에 따라 기능을 분담하여 하나의 목적을 향하여 공동적으로 노력하는 관계에 있는 것이다. 즉 양자는 대립적이 아닌 상호협력적인 관계에 있는 것이다. 이러한 상호협력적인 관계가 확립되기 위해서는 양자 사이에 후견적인 지배·복종관계가 아닌 상호 대등적인 수평관계가 형성되고, 그 위에 적정하고도 명백한 분업체계가 성립되어야 한다.

1. 일반적 개선방안

1) 사전적 감독에서 사후적 감독으로

중앙정부의 지도, 감독은 시점에 따라 사전적 사후적 감독으로 구분할 수 있다. 일반적으로 사후적 감독보다는 사전적 감독이 효과적이지만, 자치단체의 자율성을 제고하기 위해서는 사후적 감독이 보다 바람직한 것으로 보고 있다(육동일, 2004: 36-37). 사후적 감독으로는 다음과 같은 것들을 예로 들 수 있다(전국시장·군수·구청장협의회, 2003: 261-262).

첫째, 사후조사권이다.

지방자치단체의 위법한 자치행정권 행사에 대하여 중앙정부가 조사권을 행사함으로써 확인하는 것이다. 중앙정부는 지방자치단체에 대하여 문서의 제출, 구두보고를 유도할 수 있으며, 이러한 중앙정부의 조사권에 대하여 지방자치단체는 조사를 받아야 하고 요구된 문서나 보고서를 제출할 의무가 있다. 그러나 이러한 중앙정부의 조사권은 무제한 허용되어서는 아니 되며 반드시 필요한 경우에 최소한의 침해로 제한되어야 한다. 따라서 조사권의 행사는 지방자치단체의 특정한 위법행위가 행하여 졌거나 행하여 질 것이 확실한 경우에만 행사할 수 있으며, 중앙행정기관이 중대하고 명백한 이유나 근거 없이 지방자치단체의 모든 업무에 관하여 보고를 요구해서는 안 된다.

둘째, 이의제기권이다.

중앙정부(주무부장관)는 자치단체의 장의 위법한 결정이나 처분에 대하여 이의를 제

기하고 일정한 기간 안에 이를 취소할 것을 권고할 수 있도록 한다. 이의제기의 대상은 지방자치단체의 장이 위법한 적극적인 행위이며, 이에 대한 최종적인 판단은 사법기관에 의하여 이루어진다.

셋째, 직무이행명령권이다.

현 지방자치법 제 157조의 2에도 규정되어 있으나, 법원의 판결 없이 주무장관이 자치단체의 비용으로 대집행권을 행사할 수 있도록 한 것은 개선되어야 한다. 또한 법원의 판결에 의하여 직무대행자를 선정할 수 있도록 해야 한다.

2) 비권력적 감독의 확대

중앙정부의 지방자치단체에 대한 지도·감독에는 강제성의 유무에 따라 권력적 감독과 비권력적 감독으로 구분할 수 있다.

권력적 감독은 중앙정부의 방식 가운데 일방적·명령적·강제적인 방식을 말하며, 이러한 성격이 국가감독은 대체로 임면이나 승인·처분·감사 등으로 지방자치법 제9장의 '국가의 지도·감독' 중 감독을 말한다고 할 수 있다.

비권력적 감독은 중앙정부의 감독 방식 가운데 장려적·유도적·조성적인 방식으로서 지방자치법상 지도·감독 중 지도가 이에 해당하며, 계도, 지원, 정보, 조정 등이 그 예라 할 수 있다(한국행정연구원, 2000: 20-21).

우리나라에서는 민주성보다는 효율성을 강조하여 국가의 권력적 감독이 많은 부문을 차지하고 있으나, 앞으로는 권력적 감독인 승인, 처분 등은 공공서비스의 균형화 등을 위하여 필요한 최소한도로 제한하고 가능한 한 지도·지원 등의 비권력적 감독으로 전환하여야 할 것이다(오석홍, 1996: 126).

3) 행정적 감독에서 입법적·사법적 감독으로

오늘날 행정국가시대에는 행정권의 강화경향에 따라 행정적 통제에 비하여 입법 및 사법적 통제가 약화되고 있는 것이 일반적 현상이다. 중앙정부의 자치단체에 대한 감독을 국민의 대표기관인 국회의 입법 활동을 통하여 행하고, 법 해석기관인 사법부의 판단에 의하여 행하게 함으로써 상호견제를 통한 지방자치단체의 보호에 기여하도록 하는 것 또한 중앙정부가 해야 할 것으로 생각 된다(한국지방행정연구원, 1986: 530-532).

국가의 감독은 그 수단에 따라 입법적·사법적, 행정적 감독으로 분류할 수 있다(김기진, 1997: 785-788). 입법적 감독은 지방자치단체 행위의 준칙의 정립을 통한 감독으

로서 대통령령, 총리령, 부령 등의 행정입법의 제정을 말하며, 사법적 감독은 사실의 인정, 법의 적용행위, 법령위반에 대한 구제 등을 통한 감독으로서의 이의에 대한 결정, 행정심판의 재결, 재심청구에 대한 재심사 등을 말한다. 행정적 감독(협의)은 중앙정부의 행정계획, 집행행위, 확인행위 등을 통한 감독을 말한다.

4) 합목적성 감독보다는 합법성 감독으로

중앙정부의 감독은 그 판단 기준에 따라 합법성 감독과 합목적성 감독으로 나눌 수 있다. 합법성 감독은 사무처리 기타 업무수행이 위법하게 또는 월권으로 이루어지는 것을 방지하는 데 중점을 두는 감독으로 대개 법적의무의 이행여부, 법적 권한의 남용여부, 법적 절차규정 준수여부, 재량권 남용여부, 불확정 개념의 해석과 적용의 적정여부 등이 감독이 주된 내용이 된다.

합목적성 감독은 부당하거나 비효율적으로 이루어지는 것을 방지하는 데 중점을 두는 감독이다. 합법성 감독을 적법성 감독이라 하고, 합목적성 감독을 효과성 감독이라고 하기도 한다(김기진, 46). 우리나라의 경우 지방자치단체의 자치사무에 대해서는 위법한 경우에만, 중앙정부의 위임사무의 경우에는 위법, 부당한 경우 모두 중앙정부의 감독을 인정하고 있다. 그러나 지방자치단체의 자율성과 독립성 제고를 위하여 가능한 한 국가의 감독은 위법한 경우에 대한 감독으로 한정하여야 하며, 합목적성 감독보다는 합법성 감독으로 축소하여야 한다(육동일, 39).

2. 구체적 개선방안(지방자치법에 규정된 국가감독을 중심으로)

1) 지방자치법 제157조 제1항과 제2항의 취소, 정지처분 규정의 개정

현행 지방자치법 제157조 제1항에는 "지방자치단체의 사무에 관한 그 장의 명령이나 처분이 법령에 위반되거나 현저히 부당하여 공익을 해한다고 인정될 때에는 시·도에 대하여는 주무부장관이, 시·군 및 자치구에 대하여는 시·도지사가.....이를 취소하거나 정지할 수 있다"고 규정하고 있다. 그러나 어떠한 행정결정이 현저히 부당한 것인지, 공익을 해하는 것인지는 그 해석 기준이 모호하기 때문에 자칫 주무장관이 자의적으로 판단하여 지방자치단체장의 행정사무처리에 간섭할 우려가 있으므로 자치행정권이 침해될 수 있다.

물론 '자치사무에 관한 명령이나 처분에 있어서는 법령에 위반하는 것에 한 한다'는

단서조항이 있기는 하지만 이는 자치사무에 한정할 필요는 없고, 자치사무이든 위임사무이든 구별 없이 '법령에 위반된다고 인정될 경우'에만 주무부장관 또는 시·도지사가 취소 또는 정지를 구하도록 하여야 할 것이다.

또한 같은 법 제157조 제2항에서 지방자치단체의 장으로 하여금 그의 자치사무에 대한 명령이나 처분에 대한 주무장관(또는 시·도지사)의 취소 또는 정지처분에 이의가 있는 때에 그 취소·정지처분의 통보를 받은 날로부터 15일 이내에 대법원에 소를 제기할 수 있도록 한 규정은 다음과 같은 문제가 있다(육동일, 40-41).

첫째, 일반적인 소송 구조상 위법한 명령, 처분에 의해 권리나 이익이 침해된 자가 원고가 되고, 그 명령·처분을 내린 자가 피고가 되는 것이 일반적인 현상이다. 그러나 지방자치법 제157조 제2항은 이와는 정반대로 위법하다고 판단하는 주무장관이 지방자치단체장의 명령·처분을 일방적으로 취소·정지하게 해놓고 지방자치단체의 장이 그 취소·정지에 불복하면 법원에 소를 제기할 수 있도록 한 것은 법의 형평에 맞지 않다(이일세, 1994: 278-279). 때문에 지방자치단체의 사무에 관한 그 장의 명령이나 처분이 법령에 위반되거나 현저히 부당하여 공익을 해한다고 인정될 때에는 주무장관(시·도지사)이 기간을 정하여 서면으로 시정을 권고할 수 있도록 하며, 지방자치단체장이 정해진 기간 내에 시정하지 않을 때에는 법원에 그 명령이나 처분의 취소 또는 정지를 구하는 소를 제기하도록 개정하여야 한다.

둘째, 대법원에 소를 제기하도록 규정한 부분도 재고되어야 한다. 이는 상급기관이 자치사무에 관한 명령이나 처분의 취소 또는 정지를 구하는 것이기 때문에 항고소송이 일종으로 보아 고등법원에 제소하여야 한다는 주장이 있는가 하면(이일세, 279), 국가와 지방자치단체 등 행정기관 상호간의 분쟁을 해결하기 위한 것이므로 기관소송으로 보아 행정법원에 제소하여야 한다는 논의도 있다(박윤흔, 1993: 170).

2) 지방자치법 제157조의 2의 직무이행명령제도의 개선

지방자치법 제157조의 2의 규정(지방자치단체의 장에 대한 직무이행명령)은 국가위임사무나 시·도 위임사무의 관리·집행에 한한 것이기는 하지만 위임사무와 자치사무의 내용과 한계가 분명하게 구분되지 않은 현실에 있어서는 지방자치에 대한 매우 강력한 통제수단이 되기는 하지만 직무이행명령의 요건이라든가 절차 및 효과에 관해서는 적지 않는 문제점이 있는 것으로 지적되고 있다(김기진, 229). 일본의 경우 우리나라와는 달리 지방자치단체장이 직무집행명령에 따르지 않을 경우 주무장관은 먼저 고등법원에 대하여 당해 지방자치단체의 장을 피고로 하여 '당해 사항을 이행할 것을

명하는 내용의 재판'을 청구할 수 있으며, 그 결과 법원이 기간을 정하여 당해사항을 이행할 것을 명하는 내용의 재판을 행했음에도 불구하고 그것을 행하지 아니했을 때에 비로소 주무장관은 대체집행을 할 수 있는 것으로 절차를 보다 엄격하게 규정하고 있다(정세욱, 2000: 54).

또한 지방자치법 제157조의 2 제2항 및 제3항에 대한 소송에 있어서도 다음과 같은 문제가 있는 것으로 지적되고 있다(김기진, 231).

첫째, 직무이행의 근거규정인 제157조의 2의 규정이 주무부장관 또는 시·도지사에게 지방자치단체의 사무에 속하는 단체위임사무의 관리·집행의 해태여부에 관한 제1차적 판단권을 부여하는 데 그치지 아니하고, 그 불이행시 대집행권까지 부여한 것은 중앙과 지방자치단체간의 권력분립의 원칙에 반할 뿐만 아니라 그것이 남용될 경우 지방자치단체의 자율영역을 침해할 우려가 있다는 것이다.

둘째, 대집행비용의 부담주체에 관한 것이다. 현행 지방자치법 제157조의 2 제2항에서는 "...주무부장관 또는 시·도지사는 ...당해 지방자치단체의 비용부담으로 대집행하거나 행정·재정상 필요한 조치를 할 수 있다"고 규정하고 있다. 그러나 지방자치단체의 장이 국가사무인 기관위임사무를 이행하지 않은데 대하여 주무장관이 대집행하면서 그 비용을 당해 지방자치단체의 부담으로 전가시키는 것은 과도한 통제라 할 수 있다. 그 이유는 기관위임사무는 국가사무임으로 위임한 중앙정부나 시·도가 부담해야 할 것이기 때문이다.

앞에서 살펴본 바와 같이 지방자치법 제157조의 2의 직무이행명령에 대해서는 그 불이행시 바로 주무장관 또는 시·도지사에게 대집행권을 부여할 것이 아니라, 직무이행을 구하는 소송을 제기하도록 하고 그 결과에 따라 대집행을 할 수 있도록 하는 것이 바람직하고 할 수 있다.

3) 지방자치법 제158조의 자치사무에 대한 감사규정의 개정

지방자치법 제158조에 의하면 "행정자치부장관 또는 시·도지사는 지방자치단체의 사무에 관하여 보고를 받거나 서류, 장부 또는 회계를 감사할 수 있으며, 특히 감사는 법령위반 사항에 한하여 실시한다"고 규정되어 있다. 그러나 중앙정부는 지방자치단체에 대한 감사에 있어서 합목적성감독보다는 합법성 감독으로 전환해야하며, 무제한적인 감사권의 행사는 헌법상 보장된 자치단체의 자율권을 저해하므로, 감사권의 발동은 반드시 법률에 근거하여야 하고, 위법성이 있어야 하고 필요한 범위에 한정하여야 한다.

4) 지방자치법 제159조 지방의회 의결의 재의와 제소에 관한 규정의 개정

지방자치법 제159조 제1항은 "지방의회의 의결이 법령에 위반되거나 공익을 현저히 해한다고 판단되는 경우에는 감독관청이 당해 지방자치단체의 장에게 재의를 요구하게 할 수 있다"고 규정되어 있다. 이 경우 지방의회의 자치사무에 관한 의결에 있어서 공익을 해한다고 판단되는 경우까지 감독관청이 재의를 요구할 수 있도록 하는 것은 자치사무에 대해서는 합법성 감독에 그쳐야 한다는 원칙에 위배됨으로 법령에 위반된다고 판단되는 경우에로 법개정을 하여야 할 것이다(육동일, 46-47).

그리고 감독관청이 재의요구 지시권한까지 인정한 것은 별도로 지방자치단체장에 의한 재의요구권의 규정이 있는 만큼 불필요한 것이라 할 수 있다.

V. 결 론

지방자치는 주민 자율에 의한 정치와 행정을 말한다. 자율은 다양한 상대적 개념이지만 한 국가에 있어서 중앙과 지방자치단체와의 관계에 의해 설정되는 개념이기도 하다. 우리의 경우도 1991년 30여 년간 중단되었던 지방자치가 부활되고, 1995년에는 자치단체의 장을 주민이 직선하게 됨으로써 명실상부한 지방자치가 이루어지고 있다. 우리나라의 경우 오래 전부터 중앙집권적 권위주의 문화가 강하게 뿌리내려 중앙과 지방자치단체와의 관계는 수직적·하향적 관계를 기조로 엄격한 사전 예방적·권력적·행정적·합목적적 감독이 주류를 이루고 있지만 시간이 흐르면서 주민의 자율성이 크게 확대되고 있다. 그러나 현행 지방자치법에는 지방자치단체에 대한 국가감독이 상당부분 규정하고 있어 불합리한 통제를 가하고 있다. 그 한 예가 지방자치법 제9장의 국가의 지도·감독을 규정한 조항들인데 이는 위헌적 소지를 지니고 있어 이의 개정을 주장하는 목소리가 높다.

여기서는 이를 감안 중앙정부와 지방자치단체간의 상호 수평적 대등관계를 구축하기 위해, 협력모델을 설정하고, 이를 바탕으로 지방자치법상 국가감독 조항을 개선하기 위한 방안을 제시해 보았다.

지방자치법상 국가감독제도의 개선안들이 실효성을 가지고 지방정부의 자율권을 확대시키기 위해서는 많은 선결과제들이 해결되어야 함은 물론이다. 즉 중앙과 지방간의 기능을 합리적으로 배분하고 다양성과 자율성을 제고시키는 방향으로 지방자치단체의 자치권에 대한 통제제도를 폐지내지 완화하여야 하며, 재정적 자율성 확보 주민주권주

의를 확립하기 위한 직접참정제도(주민투표, 주민발안, 주민소환 등)를 도입하는 등 주민감독 제도를 확대하여야 한다.

이러한 문제들을 해결하기 위해서는 주민들의 자치의식은 물론 관료들의 관료주의적 사고를 버려야 하며, 중앙정부도 지방자치단체를 국정수행의 대등한 파트너로 인정 수평적 협력관계로 나갈 때 지방자치의 발전은 물론 국가경쟁력을 증진시키는 계기가 될 것이다.

참 고 문 헌

김기진(1997). 「지방자치단체에 대한 국가의 행정적 감독에 관한 법적 연구」. 연세대학교 논문집.

김천영(2001). 정부간 관계의 접근논리와 모형탐색. 한국지방자치학회보, 13(3).

박윤흔(1993). 「행정법 강의(하)」. 서울: 박영사.

안성호(2005). 분권과 참여-스위스의 교훈. 서울: 도서출판 다운샘.

오석홍(1996). 「한국의 행정」. 서울: 경세원.

이일세(1994). 지방자치에 대한 국가의 행정적 관여의 범위와 한계. 안암법학, 2.

육동일(2004). 지방자치법상 지방자치단체에 대한 국가감독제도의 개선방안. 서울대학교 한국행정연구소, 42(3).

전국시장·군수·구청장협의회(2003). 「지방자치단체의 자치권보장 및 자율적·민주적 통제에 관한 연구보고서」.

정세욱(2000). 자치행정권의 범위와 통제유형에 관한 연구. 한국지방자치학회보, 12(3).

하혜수(1997). 국가경쟁력과 중앙-지방관계 : 중앙통제방식의 전환. 경기연구.

한국행정연구원(2000). 「중앙정부·광역자치단체의 행정적 관여 실태분석」.

Dunsire, Andrew.(1981). Central Control over Local Authorities: A Cybernetic Approach. Public Administration, 59.

Elcock, Howard(1982). Local Government: Politicians, professionals and the public in local authorities, Lond: Methuen.

Friedland, R.(1982). Power and Crisis in the City, Lond: Macmillan.

Rhodes, R. A. W.(1983). Control and Power in Central-Local Government Relations, Aldershot: Gower.

Wright. Deil S(1988). Understanding Intergovernmental Relationa. (3rd ed.). California. Pacific Grove: Brooks/cole Publishing Company.

Zimmerman. Joseph F.(1983). State-Local Relations: Partnership Approach. New York : Praeger.