

중국 경제특구 입법권의 제주국제자유도시에 대한 함의에 관한 고찰

Study on Implications to Jeju Free International City of Chinese Special Economic Zones' legislative power

최 흥 동*

目次

- I. 서론
- II. 중국경제특구의 입법권
- III. 제주국제자유도시에 대한 함의
- IV. 결론

국문초록

1978년까지 중국의 입법권은 중앙에 집중되고 있었으나 개혁·개방 정책을 실시한 후 중앙은 입법권한의 일부분을 지방에 이양하였다. 이때부터 중국의 경제특구도 입법권한을 부여받았다. 중국 경제특구가 성공을 거둘 수 있었던 요인 가운데 하나가 중앙으로부터 이양 받은 입법권, 경제특구의 입법권이다. 중국 경제특구의 입법권은 경제특구의 발전과 관련하여 중요한 역할을 하였다.

중국 경제특구는 중국과 세계의 경제에 막대한 영향을 주고 있을 뿐만 아니라 기타 국가의 발전에도 가치 있는 경험을 제공한다. 한국은 「제주국제자유도시 기본계획」이 2001년 11월 19일 확정되고 제주국제자유도시의 성공적 발전을 위하여 2005년 5월 20일 제주특별자치도 구상을 공포하였다. 현재 제주국제자유도시는 중국의 경제특구와 같은 자치입법권이 없다. 제주특별자치도의 핵심 내용은 현행 법률상 자치단체에 부여된 일반적인 권한과는 달리 고도 자치권을 부여하는 선도적인 지방분권을 시행하는

* 제주대학교 법학과 박사과정 제일학기(국제법전공).

것이다. 그러므로 중국 경제특구의 입법권은 제주국제자유도시의 미래 발전과 관련하여 커다란 함의가 있다. 이러한 관점에서 중국 경제특구의 입법권을 설명하고 제주국제자유도시에 대한 함의를 논하고자 한다.

주요 단어: 경제특구, 입법권, 특별자치도, 자치입법권.

1. 서론

21세기는 국제화·세계화·지방화의 시대이다. 제주도의 국제화를 위한 정책은 「제주국제자유도시 기본계획」이 2001년 11월 19일 확정되고, 2002년 1월 26일 마침내 「제주국제자유도시특별법」이 공포됨으로써 시행되었다. 제주도를 국제자유도시로 개발함으로써 한국 전략적인 발전에 기여한다는 것은 사실이다. 오늘날 한국 정부는 외국 자유항만과 경제특구의 경험을 참고함으로써 제주도를 빠르게 개발·개방하고 있고, 이를 경제의 개방화·세계화를 위한 시범적 모델로 계획하여 추진하기 시작하였다. 그 후 국제자유도시의 본격적 개발을 위한 행정적·재정적 뒷받침을 위하여 “특별자치도” 구상이 제기되었다. 2005년 5월 20일 제주특별자치도 구상이 확정되었으며, 동년 10월 14일 정부는 제주특별자치도 기본계획을 확정하였고 현재 제주특별자치도 법안이 국회에 제출되어 지난 2월 14일 통과되었다.

제주특별자치도는 제주국제자유도시를 성공적으로 발전시키기 위하여 설립되었다. 제주에서는 아직도 자치권에 여러 가지 문제가 있다. 따라서 제주특별자치도를 성공적으로 실현하기 위해서는 지방자치·자주재정·자치입법·권한이양 등 고도자치권을 실시하여야 한다. 현재 제주도는 해방이후 지금까지 이어져 오고 있는 중앙집권적 지방행정 수행 방법에서 탈피하여 새로운 자치모델로의 차별화를 시도하고 있다. 제주도가 스스로의 역량으로 지역을 관리하는 권한과 책임구조 및 한국의 타 지방자치와는 다른, 가장 자율적인 지방정부를 만들고 있다. 한편 중국 경제특구는 특수경제정책을 실시하여 보다 빠른 속도로 발전해 오고 있다. 그 특수경제정책 가운데 한 가지는 중앙정부에서 경제특구에 부여한 입법권이라고 말할 수 있다. 즉, 경제특구는 실제적 필요에 따라 입법할 수 있는 권한이다.

제주도는 국제자유도시도약을 추진하고 있으므로 제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법(안)은 중국 경제특구 입법권을 참고하여 연구할 필요성이 아주 크다고 본다. 현재에 이르러 제주국제자유도시에 중국의 경제특구와 같은 자치입

법권이 없다는 사실은 제주국제자유도시발전의 주요 문제이다. 본 논문에서는 제주국제자유도시에 대한 함의를 중심으로 중국 경제특구의 입법권, 제주국제자유도시와 자치입법권, 제주국제자유도시 자치입법권의 문제점 및 개선방안을 상세하게 연구하면서 제주국제자유도시에 자치입법권을 부여하게 될 때 가질 수 있는 제주국제자유도시의 발전가능성에 대해 논하려고 한다.

II. 중국경제특구의 입법권

1. 중국의 입법제도

중국의 입법제도는 중앙에서 통일적으로 영도하고 분권을 적당하게 실행하는 多級 并存, 多種類 結合의 입법권한 구분체제이다. 중국의 입법은 전국인민대표대회 입법 및 상무위원회 입법, 국무원 및 각 관련부서 입법, 일반지방 입법, 민족자치지방 입법, 경제특구입법과 특별행정구 입법으로 구성된다.

1) 전국인민대표대회와 상무위원회 입법

전국인민대표대회와 상무위원회는 국가입법권을 행사한다. 전국인민대표대회는 형사·민사·국가기구의 기본법을 및 기타의 기본 법률을 제정·수정한다. 상무위원회는 전국인민대표대회가 제정해야 하는 법률 이외의 기타 법률을 제정·개폐하며, 전국인민대표대회의 폐회기간에 전국인민대표대회가 제정한 법률에 대하여 부분적으로 보충하고 수정하는 일을 한다. 그 법률의 기본원칙과는 서로 저촉할 수 없다.¹⁾ 법률 해석권은 상무위원회에 속한다.

2) 국무원 및 각 관련부서 입법

국무원은 헌법과 법률에 근거하여 행정법규를 제정한다. 전국인민대표대회 및 상무위원회가 법률로 제정하여야 하는 사항은 국무원이 전국인민대표대회 및 상무위원회의 수권을 근거로 미리 제정하는 행정법규를 결정하고, 검사 시험을 거쳐, 법률제정의 조건이 성숙되었을 때 국무원은 제때에 전국인민대표대회 및 그 상무위원회가 법률을 제정할 것을 적시에 제청하여야 한다.²⁾

1) 「中華人民共和國 立法法」 제7조.

2) 동법 제56조 제2항.

국무원 유관부서가 행정법규제정이 필요하다고 인정하는 경우, 국무원에 立項(항목 설정)을 서면으로 보고·요청하여야 한다.³⁾ 국무원 各部, 委員會, 中國人民銀行, 審計署와 행정관리직능을 가진 直屬機構는 법률과 국무원의 행정법규·결정·명령을 근거로 그 부서의 권한범위 내에서 규칙을 제정할 수 있다. 부문규칙이 규정할 사항은 법률 또는 국무원의 행정법규·결정·명령을 집행하는 사항에 속하여야 한다.⁴⁾

3) 일반지방 입법

성·자치구·직할시의 인민대표대회 및 그 상무위원회는 당해 행정구역의 구체적인 상황과 실제적인 수요를 근거로 헌법·법률·행정법규와 서로 저촉되지 않는다는 전제하에서 지방성법규를 제정할 수 있다. 비교적 큰 시의 인민대표대회 및 그 상무위원회는 당해 시의 구체적인 상황과 실제적 수요를 근거로 헌법·법률·행정법규와 당해 성·자치구의 지방성법규에 저촉되지 않는다는 전제하에서 지방성법규를 제정할 수 있고, 성·자치구의 인민대표대회 상무위원회에 보고하여 비준을 받은 후 시행한다. 성·자치구의 인민대표대회 상무위원회는 비준을 요청한 지방성법규에 대하여 그 합법성에 대하여 심사를 진행하여야 하고, 헌법·법률·행정법규와 당해 성·자치구의 지방성법규를 저촉되지 않는 경우에, 4개월 내에 비준하여야 한다.

성·자치구의 인민대표대회 상무위원회는 비준을 요청한 비교적 큰 시의 지방성법규에 대하여 심사를 진행할 때에 그 당해 성·자치구의 인민정부의 규칙과 서로 저촉되는 경우, 그 처리 여부를 결정하여야 한다.

본법에서 말하는 비교적 큰 시는 성·자치구의 인민정부소재지의 시·경제특구소재지의 시와 국무원이 비준한 비교적 큰 시를 말한다.⁵⁾ 성·자치구·직할시 및 비교적 큰 시의 인민정부는 법률·행정법규와 당해 성·자치구·직할시의 지방성법규를 근거로 규칙을 제정할 수 있다.⁶⁾

4) 민족자치지방 입법

민족자치지방의 인민대표대회는 그 지역 민족의 정치·경제와 문화의 특징에 따라 자치조례와 단행조례를 제정할 권한이 있다. 자치구의 자치조례와 단행조례는 전인대 상무위원회에 보고하여 비준을 받은 후 그 효력을 발생한다. 자치주·자치현의 자치조례와 단행조례는 성·자치구·직할시의 인민대표대회 상무위원회에 보고해 비준을 받

3) 동법 제57조.

4) 동법 제71조.

5) 동법 제63조.

6) 동법 제73조.

은 후 효력을 발생한다.

자치조례와 단행조례는 그 지역 민족의 특성에 따라 법률과 행정법규의 규정에 대하여 대체규정(變通規定)을 만들 수 있다. 하지만 법률 또는 행정법규의 기본원칙을 위배할 수 없고 헌법과 민족구역자치법의 규정 및 기타 유관 법률·행정법규가 전문적으로 민족자치지방에 관하여 만드는 규정에 대하여는 대체규정(變通規定)을 만들 수 없다.⁷⁾ 상급 국가기관이 한 결정·명령 및 지시 등이 민족자치지방의 실제상황에 적합하지 않을 때에는 자치기관은 상급국가기관의 비준 후 그 것을 다르게 집행하거나 집행을 정지할 수 있다.

5) 특별행정구 입법

중국에서 행정특구는 특별행정구라 불리고 '일국가양체제' 사상을 지도로 하며, 헌법을 근거로 홍콩, 마카오와 대만 문제를 합리적으로 해결하기 위해 설치된 중앙인민정부에 직할하는 특수행정구역을 가리킨다. 행정특구에서는 중앙인민정부의 직할로 되어 고도의 자치권을 향유하는 기본사회제도와는 다르며, 오랫동안 자본주의제도를 보유하면서 실행하고 있다.

전인대는 홍콩특별행정구에 「홍콩특별행정구기본법」의 규정에 따라 홍콩특별행정구의 자치권은 주로 행정관리권·입법권·독립된 사법권과 중심권을 갖는 고도의 자치를 시행하는 권한을 부여한다.⁸⁾

자치권은 행정방면에서 홍콩 행정사무를 처리하는 권한이외에도, 재정경제, 상공무역, 교통운송, 토지와 자연자원의 관리, 교육과학기술, 문화체육, 사회치안, 출입국관리 등 넓은 분야에 그 영향력이 미친다. 그 중에 뛰어난 것은 재정독립이고, 재정수입은 자체수요에 충당되며 중앙인민정부에 상납하지 않는다. 중앙은 홍콩에 세금을 징수하지 않고, 금융화폐제도는 법률로 정한다. 따라서 홍콩특별행정구는 독자적으로 화폐금융정책을 수립하여 시행한다.

이처럼 세계 여러 국가들 중 홍콩특별행정구처럼 행정·경제뿐만 아니라 입법·사법제도 등에 큰 자치권을 가지고 있는 지방정부는 없다.⁹⁾

홍콩특별행정구의 입법권은 전인대가 특별행정구 기본법으로 하는 전문수권에서 근원한다. 「홍콩특별행정구기본법」에서는 홍콩특별행정구가 입법권을 가진다고 명확하게 규정한다. 홍콩특별행정구의 입법권은 입법회가 행사한다. 「홍콩특별행정구기본

7) 동법 제66조.

8) 「중화인민공화국 홍콩특별행정구기본법」 제2조.

9) 인민일보.1997.2.3. 제11판.

법」 제73조의 규정에 따라 입법회의 직권은: (1) 이 법의 규정에 근거한 법정절차에 따라 법률을 제정·개정·폐지한다. (2) 정부가 제안한 재정예산을 심의·의결한다. (3) 세수와 공공지출을 승인한다. (4) 행정장관의 시정보고를 청취하고 토론을 진행한다. (5) 정부의 업무에 대해 질의한다. (6) 공공이익과 관련된 문제에 대해 토론한다. (7) 중심법원의 법관과 고등법원의 수석법관의 임면에 동의한다. (8) 홍콩주민의 제소를 접수하고 처리한다. (9) 입법회의 전체위원의 4분의 1의 공동발의로 행정장관의 중대한 위법사실 또는 매직행위를 추궁하나, 행정장관이 사직하지 아니할 때에는 입법회의의 조사를 진행한 후 입법회의는 대법원의 수석법관에게 수석법관을 위원장으로 하는 독립된 조사위원회의 구성을 위임할 수 있다. 조사위원회는 조사를 진행하고 입법회의에 보고서를 제출해야 한다. 이 조사위원회가 상기의 추궁에 충분한 증거가 있다고 인정하는 경우, 입법회의는 전체위원의 3분의 2이상의 동의로 탄핵안을 발의해 서면으로 중앙정부에 결정을 요청한다. (10) 상기 각항의 권한을 행사하는 경우, 필요한 때에는 관련 인사를 출석시켜 사실을 증명하거나 증거를 제공하도록 할 수 있다.¹⁰⁾

「홍콩특별행정구기본법」에 홍콩특별행정구 입법회의 직권에 관한 규정에서는 입법회의의 입법권과 입법범위에 대한 규정이 있다. 첫째, 형식방면에서 홍콩특별행정구 입법회의는 법률을 제정·개정·폐지하는 권한이 있다. 둘째, 내용방면에서 입법회의의 직권범위는 그 입법권한범위를 이해되고 입법회의는 입법으로 이러한 직권을 행사할 필요가 있으면 이러한 직권과 관련된 사항에 대하여 입법할 수 있다.

이 밖에 「홍콩특별행정구기본법」과 관련된 조문은 특별행정구는 권한이 있어서 구체적 사항에 대하여 입법한다고 명확하게 규정한다.

2. 경제특구 입법권

1) 경제특구의 입법권과 입법범위

(1) 경제특구의 입법

1980년 8월, 제5기 상무위원회 제15차 회의가 공포한 「中國廣東省的經濟特區條例」는 경제특구의 설립하기 위하여 법률근거를 제공하였다. 경제특구의 입법은 중국 헌법이 규정한 입법체제 중에서의 하나의 특수 형식과 중요한 구성부분이고, 중앙입법, 지방입법, 특별행정구 입법과 함께 중국의 입법 체계로 구성된다.

경제특구의 입법은 다음 두 가지 의미에서 이해될 수 있다.¹¹⁾

10) 周旺生編. http://news.xinhuanet.com/ziliao/2003-08/21/content_1038100.htm.

첫째, 그 성격을 기준으로 말하면 경제특구 입법은 1980년대 중국 경제특구의 관련 국가기관이 전인대 또는 상무위원회의 전문적 수권에 따라 생성되고 그 효력이 당해 경제특구 내에 초과하지 않는 규범성 문서의 한 가지의 지방입법이다.

둘째, 지리적 기준으로 말하면 경제특구 立法法은 경제특구의 지방 모든 입법의 총칭이고, 성격상 경제특구 입법 활동 이외, 경제특구 중에서 원래 헌법, 헌법과 관련된 법률의 규정에 근거하여 지방 국가기관이 그러한 지방성 법규와 행정규칙을 제정하는 활동을 포함한다. 광둥성·복건성·해남성 등의 도시는 성격상의 의의로 경제특구의 입법권이 있고, 또한 지방성 법규와 지방 정부규칙을 제정하는 권한이 있다. 본 장에서 아래 논술한 것은 성격상의 경제특구 입법이고 중국 지방입법의 다른 한 종류의 특수한 형식이다.

경제특구의 설립이 원활하게 진행되도록 하고 특별구역의 경제관리가 충분히 이루어질 수 있도록 함으로써 경제특구의 역할이 효과적인 것이 되도록 하기 위하여 1981년 11월에 상무위원회에서 「關與授權廣東省、福建省人民代表大會及常務委員會制定經濟特區의各項單行經濟法規的決議」는 이들 두 성의 인대와 상무위원회에게 관련 법률·법규·정책에서 규정한 원칙에 근거하여 각 성 경제특구의 구체적인 상황과 실제적 필요에 의거하여 경제특구의 각종 단행 경제법규를 제정하되 그러한 법규를 상무위원회와 국무원에 보고·기록하도록 하는 내용의 수권을 하였다.¹²⁾ 1988년 4월 7기 전인대 제1차 회의에 「關與建立海南經濟特區의決議」에서는 해남성 인대와 상무위원회에 해남성의 경제특구의 구체적인 상황과 실제적 필요에 의하여 국가 관련 법률, 전인대와 상무위원회의 관련 결정과 국무원의 관련 행정법규의 원칙을 근거하여 법규를 제정하고, 해남성 경제특구에서 실시하되, 상무위원회와 국무원에 보고·기록하도록 하는 내용을 수권 하였다.¹³⁾ 1992년 7월에 상무위원회에서 통과된 「關與授權深川市人民代表大會及常務委員會和深川市人民政府分別制定在深川經濟特區實施的決定」, 1994년 3월에 8기 전인대 제2차 회의에서 통과된 「關與授權廈門市人民代表大會及常務委員會和廈門市人民政府分別制定法規和規章在廈門經濟特區實施的決定」, 1996년 3월에 8기 전인대 제4차 회의에서 통과된 「關與授權汕頭市和珠海市人民代表大會及常務委員會、人民政府分別制定法規和規章在各自的經濟特區實施的決定」은 각기 심천시·하문시·산둥시와 주하이 인대와 상무위원회 및 인민정부에 대해 구체적인 상황과 실제적 필요에 의하여 국가의 관련 법률, 전인대와 상무위원회의 관련 결정 및 국무원의 관련 행정법규의 원칙에 따라 법규를 제정하여 각각의 경제특구에서 실시하도록 하는 수권을 하였다.¹⁴⁾

11) <http://www.china.org.cn/chinese/zhuanti/283943.htm>.

12) 盧朝霞·李會艷, “經濟特區授權立法若干問題探討”, 「鄭州大學學報(哲學社會科學版)」, 第30卷 第2期, 1997, p.106.

13) 盧朝霞·李會艷, 상계논문, p.106.

그러나 立法法이 나오기 전에, 이상 많은 수권입법의 결정과 결의가 존재함에도 불구하고, 전문적인 경제특구의 수권입법에 대한 법률규정이 없었다. 입법법의 탄생은 경제특구 수권입법에 대한 전문적인 법률규정을 획득하게 된다. 입법법 제 65조에서는 전문적으로 경제특구 소재지의 성·시의 인대와 상무위원회가 전인대의 수권 결정에 의하여 법규를 제정하고 경제특구의 범위 안에서 실시한다고 규정했다. 제81조에서 또한 경제특구의 법규가 수권에 의하여 법률·행정법규·지방성 법규에 대해 대체규정(變通規定)을 제정하는 경우 당해 경제특구에서는 경제특구 법규의 규정을 적용한다고 규정하였다.

(2) 경제특구의 입법권과 입법범위

① 경제특구 인대와 상무위원회의 입법권과 입법범위

형식적인 면에서는 경제특구 인대와 상무위원회가 해당 경제특구에서 실시할 법규를 제정할 권한을 가진다. 여기에서의 법규는 광동성, 복건성 인대와 상무위원회가 1981년 11월 전인대 상무위원회가 통과한 수권결정에 의하여 권한을 갖고 제정한 각 당해 성의 경제특구의 각 조항 단행경제법규이다. 다른 한편은 해남, 심천, 주해, 산둥, 하문 시의 인대와 상무위원회가 1988년 이래 전인대 혹은 그 상무위원회가 몇 번 통과한 수권결정에 의하여 권한이 있어 제정한 각 당해 성 혹은 시의 경제특구에서 실시한 각 조항의 법규를 가리킨다.¹⁵⁾ 단행경제법규나 법규는 일반지방성 법규가 아닌 수권에 근거해서 나타난 경제특구 법규이다.

내용적인 면에서는 경제특구의 인대와 상무위원회의 입법권과 입법범위는 다음에 세 가지 분야로 나누어 설명할 수 있다.¹⁶⁾

첫째, 전인대와 상무위원회의 수권규정에 따라 원래 전인대와 상무위원회에 속한 입법 사항에 대해 경제특구의 인대와 상무위원회가 입법하여 그 사항에 대한 경제특구의 법규를 제정하고 당해 경제특구에서 실시하는 것이다. 따라서 그러한 입법권의 행사는 엄격하고 명확한 제한을 받는 바, 내용은 반드시 헌법의 규정과 법률·행정법규의 기본원칙에 따라야 하며 헌법·법률에서는 전인대와 상무위원회가 법률로 제정하도록 규정한 사항에 대하여 경제특구에서 실시할 법규를 제정할 수 없다고 명확하게 규정하였다.

둘째, 전인대와 상무위원회의 관련 수권규정에 의하여 경제특구의 구체적인 상황과 실제적 필요에 따라 경제특구의 특수한 문제를 해결하는 법규를 제정하는 것이다. 국가가 경제특구에서 특수한 경제정책과 관리체제를 실시하고자 하는 것이므로 경제특구는 필

14) 劉和海·李玉福, 「立法學」, 北京中國檢察出版社, 2001, p.47.

15) <http://www.china.org.cn/chinese/zhuanti/283943.htm>

16) 동상

연적으로 다른 지방과는 구별되는 특수한 지역 된다. 이로 인해 수많은 특수한 상황과 특수한 문제들이 존재하기 마련인데 이는 특수한 입법권을 경제특구에 부여하여 이러한 상황과 문제들을 해결할 수 있을 것으로 기대할 수 있다.¹⁷⁾

셋째, 경제특구의 구체적인 상황과 실제적 필요에 의하여 헌법·법률·행정법규가 당해 경제특구에서 효과적으로 실시되도록 하기 위하여 수권범위 내에서 실시하고 그 세칙을 제정한다. 경제특구가 특수 지역이지만 헌법·법률과 행정법규를 철저히 실시하는 것도 경제특구 입법의 중요한 임무이다.¹⁸⁾

② 경제특구 인민정부의 입법권과 입법범위

형식적 측면에서는 경제특구정부가 당해 경제특구에서 실시하는 행정규칙을 제정할 권한을 가진다. 여기에서의 규칙은 1992년, 1994년, 1996년의 전인대와 상무위원회에서 통과된 수권 결정에 근거하여 각 경제특구의 인민정부가 각자의 경제특구에서 실시할 규칙을 제정할 권한을 가진다. 광둥, 복건, 해남 3성 인민정부의 입법권도 다른 성 인민정부와 마찬가지로 헌법과 헌법성 법률에서 규정된 규칙제정권을 가진다. 그러나 그들이 제정한 행정규칙은 일반지방입법의 범주에 속하는 것으로 경제특구 특유의 것은 아니다.¹⁹⁾

내용적인 측면에서 전인대와 상무위원회의 가진 수권결정에서 보면 경제특구 인민정부의 입법권과 입법범위는 명확하지 않다. 다만 이들의 수권 결정의 목적·정신 및 경제특구 인민정부의 성질과 특징에 근거해 볼 때 다음의 몇 가지로 설명할 수 있을 것이다.

첫째, 당해 경제특구와 관련된 법률·행정법규와 상급 지방인대와 상무위원회가 제정한 지방성 법규를 철저히 집행하기 위해 규칙을 제정하는 경우이다.

둘째, 해당 급 지방인대와 상무위원회가 제정한 경제특구의 법규를 철저히 집행하기 위하여 규칙을 제정하는 경우이다.

셋째, 수권 주체가 지방성 법규를 제정함으로써 조정해야 하는 사항을 조정하기 위하여 경제특구의 인민정부가 경제특구의 지방인대와 상무위원회의 수권에 의하여 규칙을 제정하고, 아직 그러한 조건이 성숙되지 아니한 사항에 대해서는 경제특구 인민정부가 먼저 규칙을 제정·시행하고 추후에 조건을 구비하였을 때 다시 경제특구 인대 또는 상무위원회가 그에 관한 지방성 법규를 제정하게 하는 경우이다.

넷째, 경제특구 인민정부가 자신의 직권범위 내에서 특정한 사항에 대한 규칙을 제정하는 경우이다.

17) 陳俊, “論經濟特區的雙重立法權”, 「立法研究」第2卷, 北京法律出版社, 2000, p.536 참조.

18) 孫敬·候淑雯, 「立法學教程」, 中國政法大學出版社, 2000, p.148.

19) 孫敬·候淑雯, 上揭書, pp.148~149.

③ 경제특구 입법권의 성격

경제특구 입법권의 성격에 관하여 중국 법률계에서는 다른 견해가 있다. 그중 한 견해는 경제특구 입법권은 국가 입법권이고 특별법규가 국가 법률의 일부분이라고 본다(이하 '국가 입법권론의'라고 약칭한다). 다른 견해는 경제특구 입법권이 지방 입법권이고 특구법규는 특별구역 입법범위에만 실시할 수 있으며, 지방성 법규에 속한다는 입장이다(이하가 '지방 입법권의 논의'라고 약칭한다). 한편 견해는 경제특구 입법권은 하나의 신형의 입법권, 즉 수권성 지방입법권이고 국가입법권의 일부분 아니고 또한 중국 현행의 지방입법모드와 다르다고 보는 경우도 있다.²⁰⁾

그렇다면 과학적으로 어떻게 경제특구의 입법권의 성격에 경계를 매듭지어야 할 것인가? 이는 다음의 두 가지 방면에서 파악해야 한다고 본다.

우선, 경제특구 입법권 획득의 수단으로부터 보면, 경제특구의 입법권은 전인대가 "수권결정"을 통해 부여한 것이므로 그것은 당연히 위탁입법권에 속한다. 한편 경제특구 입법권을 입법수권의 본질로 본다면, 입법기관이 수권하게 된 자에게 원래 자신에 속한 입법권의 일부분을 위탁·행사한다.

위탁입법이란 '수권 입법'을 칭하고 입법기관에서 특정사항의 입법권을 입법권이 없는 단체에 부여하는 것을 말한다. 자본주의국가의 입법형식에 의하여, 수권된 자가 행정기관·지방당국·사법기관, 더 나아가서 대학과 기타기관을 포함할 수 있다.²¹⁾ 이로써 수권된 입법주체가 광범위성과 비 특정성을 가져서, 결코 국가행정기관은 해당 지역 위탁입법권을 향수할 수 있는 것은 아님을 알 수 있다.²²⁾

중국의 입법 활동 중에서, 입법수권은 주로 두 가지의 형식을 채택한다. 첫째, 헌법·법률 중에서 예로 들면 중국 「헌법」 제89조 제1항의 규정에서 국무원은 헌법과 법률에 의해 행정법규를 제정하는 직권을 행사한다고 명확하게 규정한다. 둘째, 국가입법기관에서 수권결정을 만들어낸다. 예를 들면, 전인대와 상무위원회는 광둥, 복건 두 성 인대와 상무위원회가 경제특구의 법규를 제정해서 경제특구에서 실시한다고 수권했다. 이로써 경제특구의 입법수권은 특수하고 새로운 입법 수권 방식이 아닌 일반적인 수권 방식임을 알 수 있다.

두 번째, 경제특구 입법권의 권한범위로부터 볼 때, 전인대는 세 번 통과한 모든 수권결정에서는 경제특구의 입법이 경제특구의 구체적인 상황과 실제적 필요에 부합되어야 하며 특별구역에서 실시한다고 규정했기 때문에, 경제특구 입법권은 지방 입법권에 속해

20) 黎拯民·杜忠, "深圳立法權的性質及其法律衝突", 「經濟特區法制」第3期, 1993年, p.39.

21) 戴維·M·沃克, 「牛津法律大詞典」, 光明日報出版社, 1988, p.250.

22) 黎拯民·杜忠, 前揭論文, p.39.

야 한다. 즉 지방 당국은 특별 허가 혹은 법률이 규정한 범위에서 본 지역에 적용된 법규 혹은 규칙을 제정해야 한다.

④ 경제특구 입법의 기준점

중국 개혁·개방의 '창구'로 한 경제특구의 빠른 성장은 주로 중앙이 준 특수한 우대정책이다. 중국은 이미 WTO에 가입하였기 때문에, 전국적으로 통일된 경제발전정책을 공개적으로 실행하며, 중부·서부와 내륙의 성을 급속하게 발전시켜 되도록 빨리 동서부의 격차를 줄이는 것은 국제경제와 국제관계가 연결하는 통일한 사회주의시장경제체제를 구축하는 중요한 내용이 되었다. 그래서 중앙은 점차 경제특구의 특수한 우대정책을 취소하여 국내 각 지역 사이가 상대적인 평등, 다원진취의 경쟁 골격을 촉진시켰다. 입법권이 경제특구의 최대의 장점이라는 사실이 심천과 하문 두개의 경제특구의 실천으로 이미 증명되었다. 하문 경제특구를 그 예로 들면, 1994년부터 입법권을 획득한 후에, 하문시의 인대와 시정부는 일련 법규와 규칙을 제정·공포해서, 시장경제체제 건설의 보조를 가속하였다. 행정입법을 규범에 맞게 법률 감독을 강화하고, 투자규모를 완선하며, 도시건설을 촉진하고, 도시를 엄격하게 관리하며, 사회치안의 종합치리를 강화한다. 이는 하문시 법제건설의 발전에 크게 기여하였고, 하문 경제특구가 법률에 의하여 시를 통치하는 길을 걷게 되었다. 이 때문에 전국 위생도시의 목표를 실현했을 뿐만 아니라 하문에 외국 상인들을 성공적으로 유인하게 되었다. 하문 경제특구에 들어간 외자는 점차 노동집약형 위주로부터 자본집약형위주로까지 전환된다.²³⁾

경제특구의 투자환경을 개선시키는 것은 경제특구 '하드웨어'의 개선(예컨대 항구·부두·전력·에너지·교통 시설 등의 개선)뿐만 아니라 동시에 경제특구 투자 '소프트웨어'의 건설(예컨대 완비한 입법·좋은 법률 서비스·청렴결백하고 높은 효율의 행정관리 등)을 가리킨다. 투자 '소프트웨어 환경'의 건설과 완비는 더욱 중요한 의의를 가진다. 경제특구 투자환경의 건설과 개선은 경제특구의 법제건설에 달려있다.

경제특구의 법의 제정은 다음의 두 개의 기점에 입각하여야 한다.

첫째, 경제특구 발전의 실제적 필요를 만족시켜야 한다. 경제특구의 필요를 만족하기 위해서는 경제특구 입법이 규획을 강화하고 하고 목표가 명확한 것을 가리켜야 한다.²⁴⁾ 현재 각각 경제특구의 입법계획에 대해 살펴보면, 경제특구 입법은 기본적으로 두 가지의 양상이 있다. 한 가지가 하나로 완비된 경제특구 건설 각 영역·각 측면을 포함하는 독립한 특별구역 법규체제를 건립하는 것이다. 그 예로 심천 경제특구의 입법을 들 수 있

23) 邱鸞鳳, "經濟特區立法權若干問題探討", 「法商研究」第6期, 1997, p37-38.

24) 邱鸞鳳, 상계논문, p.38.

다. 다른 한 가지는 경제특구의 구체적 필요에 의해 입법하는 것이다. 이 두 가지의 모드는 현재 모두 아직 검토단계에 있고, 이해득실이 있어 아직 신중하게 실천검정을 할 필요가 있다. 그러나 이 중 어느 방식을 채택하더라도 모두 경제특구 입법의 '새롭고'(입법시야와 수단이 새롭다) '독특하고'(경제특구 특색을 가진다), '높고'(기점과 수준이 높다), '실제적'(진대성과 가조작성이 강하다)인 특징을 표현해야 한다.

소위 경제특구의 필요를 만족시키는 것은 또한 경제특구의 실재를 결합하여 입법하는 것을 가리킨다. 경제특구는 중국 개혁·개방의 최전연이며, 각 경제특구는 이 세기말부터 다음 세기 초까지 경제특구를 국제성과 현대화의 도시로 건설하려는 웅대한 목표를 세웠다. 세계상 각 국가의 국제도시의 발전으로부터 볼 때, 현대화의 형량기준은 경제의 발달정도만을 가리키는 것뿐만 아니라 정치·법률·문화·시민의식·환경보호·사회복지 등 각종의 사회발전의 종합성 지표를 가리킨다. 따라서 경제특구의 입법도 당연히 경제입법, 사회입법과 문화·교육·과학기술의 입법 세 가지 내용을 포함해야 한다.

경제입법에 대해 말하면, 중점을 확대해 대외개방과 개선 경제특구 투자환경의 측면에서 볼 때, 대외가 경제특구 자신의 특징에 의하여 투자보호·보세지역개발·항구관리·금융·해상운송·대외무역 등 서비스 산업의 발전, 하이테크산업 건설 및 경제특구와 국내 기타 지역의 횡향경제연합 등 영역에서의 입법을 강화한다. 동시에 전문적인 입법을 통해, 다국 성 혹은 광구역성, 다른 소유제의 기업집단을 육성시키며, 특별구역경제의 경쟁력을 강화한다.²⁵⁾

사회입법에 대해 말하면, 노동입법, 사회보장 입법과 도시 관리방면에 중점을 두어야 하고, 경제특구 내 뛰어난 노사관계를 수립하며, 특별구역의 경제체제개혁을 추진·보장한다. 경제특구의 사회관계와 사회질서를 안정시켜서 부패를 없애고 청렴을 유지하며, 법률에 의하여 경제특구를 다스린다. 따라서 청렴하고 고효율적인 규범화된 현대 도시 관리체제를 구축한다.

문화·교육·과학기술의 입법에 대해 말하면, 경제특구 문화시장관리를 강화하고 경제특구의 문화건설과 과학기술진보를 촉진하고, 선진기술을 도입한다. 경제특구에 인재 육성을 가속화하고 시민의 교양정도를 제고하는 방면에서 입법을 강화해야 하며 경제특구를 문화번영, 교육번창, 과학기술 발달의 문명예의지국으로 건설한다.

둘째, 전국 개혁·개방과 법제건설을 위하여 참고가 될 만한 가치 있는 경험을 제공한다. 전인대가 경제특구에 입법권을 부여한 목적중 하나는 경제특구가 개혁·개방 중에서의 선발우위와 '창구'의 효과를 창출하는 것이다. 그래서 경제특구의 입법은 지방주의의

25) 邱驚鳳, 전계논문, p.38.

제한을 극복하고 경제특구를 만족시키는 건설 필요를 기초로 한 사상을 개방하여 기타 국가와 지역의 선진적인 입법 경험을 참고하여 과감히 도입해야 한다. 경제특구의 입법이 전국적인 입법의 공백이나 부족을 보충할 수 있다. 또한 이미 성숙한 법학이론이 법률로 상승될 수 있다. 예를 들면, 부동산임차·용자임차 등 법규의 제정을 통해 경제특구의 재산임차 관계를 규범에 맞게 조정한다. 또한 대리법규의 제정을 통해 경제특구대리관계를 규범에 맞춰서 국제대리에 부합된 관례를 구축한다. 시장경제조건 및 국제경제무역 발전 중에 대리관계의 새로운 특징과 변화의 특별구역대리제도를 반영할 수 있다. 이외에도 입법을 융통성 있게 통과시켜 경제특구의 개혁·개방을 진일보 촉진시켜 경제특구의 각종 공작을 전국전열에 나아가게 하며, 더 나아가 경제특구 입법의 내용을 보장할 수도 있다.

2) 경제특구 입법권의 특징과 역할

(1) 경제특구 입법권의 특징

경제특구 입법권은 전국적 입법기관이 부여한 지방성 입법권이고 '수권성 지방입법권'이라고도 칭한다. 헌법과 법률이 명확하게 규정한 지방 입법권과(이하가 '일반지방 입법권'라 약칭한다)비교하면, 그것은 다음과 같은 특징²⁶⁾을 가진다.

① 실험성

수권은 省급 도시에 주는 입법권이 아니고, 신 중국 입법 역사상 중대한 돌파구이며, 그 의의는 의심할 바 없이 아주 거대하다. 그것이 경제특구의 건설에 유리하다는 것뿐만 아니라, 수권은 중국에서 장기간 실행되고 있는 전국적인 입법을 위주로 하면서도, 전국적 입법의 '일체화'라는 양상을 켜다. 따라서 경제특구는 자유롭게 개혁·개방 '실험장'으로 할 수 있게 되었고, 중국 사회주의 시장경제법제를 건립·개선하기 위하여 유익한 경험을 제공했다. 그래서 경제특구의 입법권은 '신형 입법권'이라고 불리며 이는 결코 그의 수권 모드의 특수성 때문이 아니라 그 내용의 특수성에 있다고 볼 수 있다.

② 사전입법성(超前性)²⁷⁾

법률규범의 사전입법은 현행의 사회관계에 입각하는 것을 가리키며, 몇 가지 측면에서 현행의 사회관계를 초월해야 한다. 이들의 규범은 시장경제의 발전규율에 부합되어야 하고, 특히 이미 기타 국가에서의 실행되었던 것을 도입하는 것이 효과적이다. 경제특구는

26) 邱鸞鳳, 전제논문, p.36-37.

27) 경제특구의 중국에서는 사전입법성은 이를 '초전성'이라고 하는데, 이는 중앙이 입법시 경제특별구역이 자기의 상황에 따라 먼저 입법을 하는 것을 미쳐 혹은 아직 입법하지 못한 것을 가리킨다.

사회주의 시장경제 법제건설의 '시험기지'로 그 개혁실천에 적응하며, 그 입법은 반드시 사전입법을 가져, 경제특구 자체 발전의 필요를 만족해야 할 뿐만 아니라 또한 전국적인 입법을 위하여 성공적인 모범사례를 제공해야 한다.

③지역성

지방성 입법권으로 인하여 경제특구 입법권의 행사범위가 경제특구 범위 안에만 한정되고, 국가와 경제특구 소재성이 제정한 법률·법규가 경제특구에서는 여전히 지역효력을 가진다.

(2) 경제특구 수권입법권의 의의²⁸⁾

첫째, 경제특구의 존재를 긍정하여 경제특구의 진일보 발전을 위해 법률적 보장을 제공한다. 중앙은 차례로 경제특구 소재지에 입법권을 부여했고, 경제특구는 존재할 필요를 긍정할 뿐만 아니라, 경제특구 발전을 완비한 법률보장을 획득한다.

둘째, 입법권의 부여는 경제특구는 단순한 경제실험기능부터 경제·법제 중첩의 시험기능에 향하는 전환을 실현했고, 이후의 중국 시장경제의 법제화건설을 위한 경험을 제공한다.

셋째, 경제특구는 이미 드러난 새로운 사회관계에 대해 즉시 입법조정하며, 질서 있게 그 중에서 경제특구를 발전시키게 된다.

넷째, 변통성 입법을 진행하고, 경제특구의 창신 입법과 현행 전국적인 법률사이의 충돌을 효과적으로 조절할 수 있다.

(3) 경제특구의 수권입법 원칙

입법원칙은 입법과정 중에서 따라야 하는 기본행위 방침을 가리키는 것이다. 경제특구 수권입법은 다음과 같은 원칙에 따라야 한다.

① 경제특구의 실제에서 출발하는 원칙

경제특구 수권입법주체가 제정한 법규와 규칙은 전인대 혹은 상무위원회의 수권 결의에 의하여 경제특구에서 실시한다. 경제특구 수권입법주체는 입법 중에 경제특구의 실재를 입각한다고 견지하여 경제특구의 구체적인 상황과 실제적 필요에 의하여 입법한다. 수권입법은 이를 통해서만 경제특구의 실제적인 문제를 잘 해결할 수 있다.²⁹⁾

28) 盧朝霞·李會龍, 전제논문, p107.

② 사전입법 원칙³⁰⁾

절차적 문제에는 두 가지 측면이 있다. 첫째, 전국 혹은 성이 아직 관련 법률·법규를 제정하기 전에, 경제특구 수권입법주체가 본 경제특구에 적용하는 법규를 제정한다. 이것은 특별구역 경제의 발전이 전국적인 경제 전체수준 보다 앞서기 때문에, 경제특구 안에서 드러난 새로운 경제관계에 관해서는 필요성에 따라 입법을 조정한다. 그러나 전국 총체상황을 감안하여 즉시 전국적인 입법할 수 없을 때 경제특구 수권입법 절차문제가 매우 중요해진다. 그것은 경제특구 안의 경제관계를 유효하게 규범할 뿐만 아니라 미래 전국적인 입법을 위하여 입법의 예를 제공한다. 둘째, 입법이 현행의 사회관계를 조정하는 것을 증시해야 할 뿐만 아니라 또한 선행 하는 데에도 힘써 노력해 과학적인 예측을 통하여, 미래에 드러날 사회관계에 대해 사전입법 규정을 만들어낸다. 입법은 법률화를 경험해야 할 뿐 아니라 빠른 경제 발전의 경제특구에서 새로운 사물이 드러나는 것이 빨라서 만약에 입법이 현행 사회관계를 조정하는 것을 만족시키더라도 어떤 종류의 새로운 사실이 드러날 때에 따를 수 있는 법률이 없다. 그래서 사전입법원칙을 견지하는 것은 경제특구 수권입법이 필요한 것이다.

③ 적절한 변통성 입법원칙

변통성 입법은 경제특구 수권입법 때 국가 법률·행정법규 중에서의 경제특구 실제 발전 필요에 적합하지 않는 규정에 대해 새로운 규정을 만들어내는 것을 가리킨다. 경제특구 수권입법 때 변통성 입법을 견지하는 것은 매우 중요하다. 이것은 특별구역 경제의 고속 발전이 몇몇의 전국적인 법률·행정법규의 규정을 분명히 정체시키기 때문에 경제특구는 국가 자본주의 위주로 삼은 종합성 경제가 법률·행정법규의 구체적인 규정을 특별구역 경제발전의 필요에 적용시키지 않고 국가가 또한 가까운 시기 안에 다시 몇몇의 법률을 공포하지 않거나 개정할 수 없는 상황에서, 경제특구의 각종의 경제 과제를 효과적으로 규범하기 위하여 입법할 때에 변통성 입법을 견지할 필요가 있다. 특별구역의 경제는 새로운 법에 대한 요구와 국가 입법 전체모순을 피하기 위함이다.³¹⁾

그러나 변통성 입법은 다음과 같은 측면에서 적절해야 한다. 첫째, 헌법의 규정을 따라야 한다. 둘째, 법률·행정법규의 기본 원칙을 따라야 한다. 상서 양자는 경제특구의 실제 발전 필요에 적합하지 않을 지라도, 경제특구 수권입법 주체는 입법할 때에 따라야 하고, 만약 그렇지 않으면 '월권입법'을 구성한다. 적절하게 변통성 입법하고, 법제통일을

29) 盧朝霞·李會魁, 전계논문, p.108.

30) 盧朝霞·李會魁, 전계논문, p.108.

31) 盧朝霞·李會魁, 전계논문, p.108.

지켜서 입법의 합법성을 보장한다.

④ 국제관계와 연결된 원칙

국제관계는 주로 세계 각국이 시장경제를 조정하는 활동 중에서 보편적으로 채용하는 원칙·규칙과 방법을 가리킨다. 경제특구가 구축한 시장경제체제는 최종적으로 국제시장과 연결되므로, 객관적으로 경제특구와 관련된 시장경제 입법이 국제관계와 연결되어야 한다. 입법 중에서 국제관계를 참고하여 채용하면 이에 입각한 경제특구의 실제적인 원칙들이 유기적으로 결합된다. 따라서 국제관계에 대해 성실하게 연구하고, 논증할 필요가 있다.³²⁾

Ⅲ. 제주국제자유도시에 대한 합의

1. 중국경제특구와 제주국제자유도시 입법권의 비교

중국 경제특구는 입법권이 있고 제주국제자유도시도 「제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법(안)」이 있지만 제주특별자치도의 입법권에 관한 규정은 없다. 다음에 중국 경제특구와 제주국제자유도시 입법권은 입법의 목적, 범위, 입법권한과 성질로부터 비교하고자 한다.

〈중국경제특구와 제주국제자유도시 입법권의 비교〉

비교대상	입법의 목적	입법의 범위	입법의 권한	입법의 성질
중국경제특구 입법권	경제특구의 특별한 문제를 해결하고 경제특구 내에서 개혁·개방의 실험을 하며 이어서 '창구'와 '시범'과 입법의 '실험' 역할을 통하여 경제특구의 성공경험을 전국에 제공하여 전국의 개혁·개방의 발전과 시장경제의 건립을 촉진하기 위한다.	헌법의 규정, 법률, 행정법규의 기본원칙을 의거하여 경제특구 특별한 정책 사항, 국가법률, 행정 법규에 관하여 병통·규정할 필요가 있는 것, 「입법법」 제8조의 규정이외의 사항에 대하여 경제특구법규를 제정하고 경제특구 내에서 실행한다.	경제특구의구체적인 상황에 관하여 법률, 행정법규를 변통하는 권한, 법규를 제정하는 권한.	경제특구의 입법권은 국가수권형 입법권의 한가지 특수한구현형식과특수지방 입법법권이다.

32) 盧朝霞·李會號, 전제논문, p.108.

비교대상	입법의 목적	입법의 범위	입법의 권한	입법의 성질
제주국제자유도시 입법권	총선 제주도의 지역·역사·인문적 특성을 살리고 자율과 책임, 창의성과 다양성을 바탕으로 고도의 자치권이 보장되는 제주특별자치도를 설치하여 실질적인 지방분권을 보장하고, 행정규제의 폭넓은 완화 및 국제적 기준의 적용 등을 통하여 국제자유도시의 실현을 지원함으로써 국가발전에 기여하기 위한다.	지방자치법 제15조에서 「법령의 범위안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다」고 규정하고 있다. 제주도가 지방분권을 선도할 수 있도록 자치입법과 자치재정, 자치조직·인사권 등 자치행정 제15조의 규정에 의하여 고도의 자치권을 갖는다.	제주자치도는 이법 ³³⁾ 에 따라 조례로 정하거나 정할 수 있도록 한 사항에 대해서는 이 법의 취지에 맞게 지체없이 제주자치도 조례를 제·개정하거나 폐지하는 권한	제주국제자유도시 입법권은 조례 제정권이다.

鐘曉渝, “論經濟特區立法權和立法體制的完善”, “WTO與政府法制論壇”
 (http://fzj.sz.gov.cn/szwto/forumTxt.asp?tpcld=60), 2000.9.25.
 「제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법(안)」

2. 제주국제자유도시 입법권의 문제점과 개선방안

1) 제주국제자유도시 자치입법권의 문제점

첫째, 제주특별자치도는 이러한 이양된 사무에 대해 국가의 관련 법규, 정책을 근거로 제주특별자치도의 실제 상황에 맞는 자치관리에 관한 권한 및 제주특별자치도의 선진적인 지방분권의 실현과 국제자유도시의 조성을 위한 방안 및 시책이 없다. 「제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법(안)」을 살펴보면 지원위원회는 제주특별자치도에 있어서는 「지방자치법」 제11조 각 호에 규정된 외교, 국방 등 국가존립 사무를 제외한 사무에 대해 제주자치도의 지역 여건, 역량 및 재정능력에 따라 단계별로 제주특별자치도에 이양하기 위한 계획을 수립하고 국무총리에게 보고하고, 관계 중앙행정기관의 장 및 제주특별자치도지사에게 통보하도록 한다.³⁴⁾

둘째, 주민의 권리제한 또는 의무부과에 관한 사항 및 벌칙부과에 관한 조례제정권은 개별 법률의 위임을 전제로 하고 있어 자치입법권의 범위를 한층 제약하고 있다. 또한 자치입법권의 대상이 되는 자치사무범위의 한계도 자치입법권의 범위를 좁게 하는 요인이 되고 있다.³⁵⁾ 따라서 자치사무의 범위를 확대하여 중앙정부와 제주자치도의 분권화를 추

33) 이법은 「제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법(안)」을 가리킨다.

34) 「제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법(안)」 제12조.

35) 이은재, 상계논문. p.4.

진해야 한다. 분권화는 정부간 관계의 측면에서 보면 중앙정부의 지방정부로의 의사결정 권한의 배분으로 나타난다.³⁶⁾

셋째, 제주특별자치도의 성공적인 실현을 위한 법률의 제·개정 및 폐지가 필요한 경우 관계부처에 법률안을 제출하는 요구권, 법률을 제·개정 및 폐지하는 권한이 없다. 중앙정부와 지방자치단체간의 관계를 규정한 법령들을 살펴보면 각종 단서규정, 행정부 장관의 승인, 조인, 지도·감독 및 통제규정들이 매우 많다.³⁷⁾ 지방자치법 제15조는 「지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다」고 규정하고 있어 중앙정부는 법령에 명문의 위임이 있을 때에만 조례를 제정할 수 있다.

넷째, 지방의회의 예산심의에 관한 권한은 매우 한정되어 있으며, 지방자치단체의 자치재정권은 많은 제약을 받고 있다. 그리고 자주적 재정관리를 나타내는 예산편성에도 상당한 제약을 받고 있다.³⁸⁾ 「제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법(안)」에 의하여 제주국제자유도시의 상황과 실제적 필요에 따라 제주특별자치도의 자치 재정예산의 심의, 자주적 재정관리의 권한이 없다.

2) 제주국제자유도시 자치입법권의 개선방안

위에서 살펴본 제주국제자유도시 자치입법권의 문제점에 대하여 몇 가지 개선방안을 제시하고자 한다.

첫째, 중앙정부가 독자적으로 행사하는 외교와 안보적 측면을 제외한 사무의 관리 권한을 제주특별자치도에 이양해야 할 것이다. 외국에서는 이미 지방자치단체들의 세계화를 통한 국가발전전략을 수립하고 추진한지 오래되었다. 따라서 법률적으로는 지방자치가 실시되고 있지만 실질적으로 아직도 중앙정부의 권위적 지배 형태를 벗어나지 못하고 있는 실정이다.

둘째, 정부가 확정·발표한 제주특별자치도 기본계획은, 참여정부가 제주도를 지방분권의 시범지역으로 만들고 국제적인 수준의 자유시장모델로 발전시키고 자치권이 대폭 확대되어야 한다. 그래서 중앙정부는 제주도에 고도의 자치권을 부여해 다른 지방을 선도하는 지방분권을 시행하게 하여야 한다. 제주국제자유도시는 제주특별자치도 기본계획을 추진할 때 제주특별자치도에게 중앙정부에서 적합한 지방분권을 이양하는 것은 깊

36) 이은재, “지방자치단체의 자치권 강화방안”, 『사회과학논총』, 2001. p.3.

37) 지방자치단체에 대한 중앙정부의 통제규정으로 지방자치단체의 사무범위(제9조 2항), 지방자치단체의 사무에 대한 지도 및 감독(제155조), 기관위임사무에 대한 지도·감독(제156조), 지방정부의 위법·부당한 처분에 대한 취소·정지권(제157조), 직무이행명령권 및 대집행권(제157조 2항), 재의 및 재소지시권(제159조) 등이 있다.

38) 이은재, 전제논문, pp.6~7.

은 의의가 있다. 제주특별자치도는 당해 지역에서 적합한 특별법을 제정할 수 있고 제주도를 경쟁력 있는 국제자유도시로 육성하고 이상적인 분권 모델로 발전시킬 수 있다. 중국 경제특구의 성공적인 경험으로 보면 한국 중앙정부는 제주특별자치도에 일관된 정책과 추진주체에 대한 전권을 부여해야 할 것이다.

셋째, 제주도가 지방분권을 선도할 수 있도록 자치입법권과 자치재정권, 자치조직권, 인사권 등 자치행정 모든 분야에서 특별한 자치권을 갖게 해야 한다. 규제완화 조치가 필요한 법률에 대해서는 조례로 규제를 폐지하거나 완화 할 수 있도록 중앙정부는 제주국제자유도시의 개발과 관련된 권한과 책임을 도지사에게 통합적으로 부여하고 도시사는 제주도의 특징과 구체적 상황에 근거하여 관할범위 내에서 자치입법권을 행사해야 한다.

한국 혹은 다른 지역에서 관련 법률·조례를 제정하기 전에 제주특별자치도가 해당 지역에 적용하는 조례를 제정할 수 있다고 본다. 제주특별자치도는 적절하게 변동하여 입법을 할 수 있다. 즉, 제주특별자치도가 입법할 때, 국가 법률·조례 중에서 제주특별자치도가 발전하는데 있어 적합하지 않는 조례에 대해 새로운 조례를 제정하는 권한이 있어야 한다. 또한 법률의 제정이나 개정·폐지에 관한 법률안 제출 요구권을 부여해야 한다. 아울러 제주특별자치도의 재정확충 차원에서 주민세·소득세율 인상, 지방소득세 부과, 양도소득세 지방 이양, 음식, 숙박, 부동산 임대업 등 지방소비세 부과, 부가가치세의 지방소비세 전환에 관한 권한을 먼저 제주국제자유도시에 부여해야 한다.

넷째, 중앙정부는 제주도지사에게 경제·재정관리 권한으로 자치재정권을 부여해야 하고 제주국제자유도시는 헌법과 지방자치법에 위배되지 않는 범위 내에서 자유롭게 경제관리권을 행사할 수 있어야 한다. 제주국제자유도시를 제주특별자치도로서의 기본계획은 출발부터 「제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법(안)」이 정하는 범위 안에 특수한 법적 지위가 설정 되지만 제주국제자유도시 도시사는 경제·재정관리 권한이 없고 중앙정부의 통제를 받고 있다.

중앙정부는 제주국제자유도시에서 특수한 경제정책과 관리체제를 실시하는 것이므로 제주국제자유도시는 다른 지방과는 상당히 구별되는 특수한 지역이며 이로 인해 많은 특수한 상황과 문제들이 존재하기 마련이다. 따라서 이러한 문제들을 제주특별자치도에 부여하는 특수한 입법권을 통하여 해결할 수 있게 된다. 제주국제자유도시 내에서는 새로운 시스템에 대한 실험이 비교적 자유롭고 과감하게 시도될 수 있고, 제주정부는 자율성을 가지고 외국인기업과 주도적으로 협상할 수 있기 때문에 유자기업 유치 등 특별구역 운영에 보다 탄력적이고 신속하게 대응할 수 있다. 또한 제주국제자유도시에 자치입법권을 부여하면 당해 제주국제자유도시는 실제적 필요에 의하여 입법할 수 있어 제주국제자유도시의 경제가 급속하게 발전하고 두드러진 성과를 취득할 수 있다.

3. 제주특별자치도 기본계획 및 입법추진

1) 제주특별자치도 기본계획

(1) 제주특별자치도 기본계획의 확정

제주국제자유도시를 성공적으로 추진하기 위하여 제주특별자치도로서의 기본구상안이 2005년 5월 20일 확정·발표되었다.³⁹⁾ 지난 10월 14일 정부는 확정된 제주특별자치도 기본계획에 따라 특별자치도 특별법을 마련하고 행정체제 특별법, 지방자치법 개정안 등 3개 법률안을 동시에 입법예고 하였다. 제주특별자치도는 학문상 정립된 개념은 없으나, “지방자치법상의 일반 지역과 달리 고도의 자치권이 부여된 특별자치지역”을 의미한다.

제주특별자치도의 핵심내용은 현행 법률상 자치단체(제주도)에 부여된 일반적인 권한과는 달리 고도 자치권을 부여하는 선도적인 지방분권을 시행하는 것이다. 이날 공개된 자치분권 기본구상은 제주도가 지난해 11월 확정해 제출한 추진계획에서 제시된 자치입법권·자치재정권·자치조직권 및 인사권 등 자치행정 모든 분야에 걸쳐 일반적인 광역자치단체에 부여된 권한보다 강화된 고도의 자치권을 제주도에 부여하는 방안을 그대로 수용하고 있다. 이를 위하여 제주특별자치도 특례에 관한 특별법을 제정하고 규제완화 조치가 필요한 법률을 열거하는 한편, 그 사항에 대해서는 조례로 규제를 폐지 또는 완화할 수 있도록 자치입법권을 강화하는 방안을 담고 있다.

(2) 추진배경

제주도의 국제자유도시 구상의 역사는 1960년 ‘제주도 개발연구위원회’의 주도로 ‘제주자유지대’계획을 수립하면서 시작되었다. 그러나 이러한 시도는 홍콩 등과의 경쟁을 격화시키며 항구의 ‘자유화’는 국가안전 및 관련부서에서의 위험요소를 가중시키고, 경제적으로도 수익도출에 대한 확신이 없다는 이유로 실행되지 않았다. 1964년 ‘제주도건설종합계획’과 1966년의 ‘제주도특정지역’의 지정 그리고 1967년에 제주도특정지역 건설종합계획, 1971년에는 건설부가 수립한 제1차 국토종합개발계획(1972~1981)의 권역별 계획에 따라 중문관광단지의 개발이 시작되었다. 1990년에 들어와서 제주도 개발계획은 국가계획인 ‘특정지역 제주도종합개발계획’과 도 계획인 ‘제주도종합개발’계획으로 이원적 계획 체제를 취하여 3개의 관광단지와 26개의 관광지역을 지정하여 관광중심으로 개발이 되었다. 1994년부터 주민들의 실질적인 참여와 지역적 특성을 존중하는 바탕 아래 장래의 여건 변화에 적절히 대응하기 위한 정책방향과 지침이 설정되어 이에 근거한 「제1차 제

39) 연합뉴스, 2005년 5월 20일 “제주특별자치도구상안”.

주도종합개발계획」이 수립되어 2001년까지 시행된 바 있었다.⁴⁰⁾ 첨단지식산업, 물류, 금융 등 복합적인 기능의 도시로 개발함으로써 경쟁력 있는 국제자유도시 건설을 성공적으로 추진하기 위하여 「제주도개발특별법」을 「제주국제자유도시특별법」으로 변경하여 2002년 1월 26일 공포되었다. 지난 2003년 2월 대통령이 제주도를 특별자치도로 지원하겠다는 발표한 후 2년 9개월 만에 특별자치도의 구체적인 모습을 담은 특별법(안)이 마련되었다.

(3) 추진목적

제주도는 다른 지역과는 차별화된 특별자치도로서의 법적위상을 갖게 됨은 물론, 형평성의 논리에서 벗어나 정당하게 특별자치도로서의 위상에 걸맞은 대우를 요구할 수 있게 된다. 이제 차별화된 제주 발전의 길을 새롭게 열어 특별자치도를 통해 선진자치도로서의 제주, 명실상부한 국제자유도시를 완성하기 위하여 「제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법(안)」은 종전 제주도의 지역적·역사적·인문적 특성을 살리고 자율과 책임, 창의성과 다양성을 바탕으로 고도의 자치권이 보장되는 제주특별자치도를 설치하여 실질적인 지방분권을 보장하고, 행정규제의 폭넓은 완화 및 국제적 기준의 적용 등을 통하여 국제자유도시의 실현을 지원함으로써 국제발전에 기여함을 목적으로 한다.⁴¹⁾

제주특별자치도의 기본구상은 제주도를 중앙의 관여를 벗어나 독립 운영되는 특별자치도로 만드는 것이다. 그 주요 골자는 제주도를 경쟁력 있는 국제자유도시로 육성하고 이상적 분권모델로 발전시킨다는 내용으로 요약할 수 있다.

2) 제주특별자치도 입법추진

자치입법권이란 지방자치단체가 법령의 범위 안에서 자치에 관한 자치법규를 정리할 수 있는 권한이다.⁴²⁾ 즉, 지방자치단체의 자치입법권이다. 지방자치단체의 입법권은 헌법 제117조 제1항에 의하여 보장되고 있으며, 지방자치법은 자치입법으로 조례와 규칙을 인정하며, 「지방교육자치에 관한 법률」은 자치입법으로 교육규칙을 인정하고 있다. 따라서 현행 헌법의 틀 속에서 조례제정 및 규율범위를 확대하여 자치입법권을 강화해야 한다고 본다.

제주특별자치도의 기본계획에 따라 특별자치도에 고도의 자치권을 부여하는 것은 주로 자치입법권 강화를 위해서이다. 제주도가 지방분권을 선도할 수 있도록 자치입법과 자

40) 제주도, 「제2차 제주도 종합개발계획」, 2001.8. p.9.

41) 「제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법(안)」 제1조.

42) 윤양수, 「행정법개론」, 제주대학교출판부, 2005. p.555.

치재정, 자치조직·인사권 등 자치행정 모든 분야에서 고도의 자치권을 갖게 해야 한다. 현행 헌법의 틀 속에서 조례제정 및 규율범위를 확대하여 자치입법권을 강화해야 한다.

(1) 자치재정권의 부여

자치재정권이란 자치단체가 주민들을 위해 필요한 일들을 자주적으로 처리할 수 있는 권리와 능력을 뜻한다.⁴³⁾ 제주특별자치도의 자치재정권을 강화하기 위한 방안으로서 「지방세법」 제5조, 제6조 제2항, 제4항, 제7~9조와 「국세와 지방세의 조정 등에 관한 법률」 제3조의 규정에 의한 지방세를 제주특별자치도세(이하“제주자치도세”라 한다)로 하고 관세면제, 불균일과세 또는 일부과세를 도조례로 정할 수 있다.⁴⁴⁾ 지방교부세의 교부기준이 되는 기준개정수요 산정항목을 개선해야 하고 복지시설 및 건설 등에 대한 특별교부세의 지원을 확대해야 하며 지방양여금과 국고보조금의 경우도 제주특별자치도에 대해 합리적으로 지원되어야 한다.

(2) 법률안 제출 요청권 부여

도지사는 제주자치도와 관련하여 다른 법률에 반영할 필요가 있는 사항에 관하여 제주자치도의회(이하 “도의회”라 한다)의 재적의원 3분의 2 이상의 동의를 얻어 지원위원회에 제출할 수 있다.⁴⁵⁾ 지원위원회는 제출된 내용을 관계 중앙행정기관의 장에게 통보해야 하고 관계 중앙행정기관의 장은 통보된 내용에 대해 그 타당성 여부를 검토해야 하고 검토결과를 검토기간이 경과한 날부터 7일 이내에 지원위원회에 보고해야 한다. 이 경우 관계 중앙행정기관의 장은 검토결과 그 내용이 타당하다고 인정한 때에는 관계 법률에 그 내용이 반영될 수 있도록 적극 협력하여야 하며⁴⁶⁾ 제주특별자치도에 법률안 제출 요청권을 부여하여야 한다.

(3) 자치조직과 자치인사의 자율성의 강화

자치조직권이란 지방자치단체가 그 기구, 정원, 보수, 사무분장 등을 자신의 조례나 규칙을 통하여 자주적으로 정하는 권능을 뜻한다.

다음 각 호에 해당하는 사항에 관해서는 「지방자치법」의 해당 규정에 불구하고 제주자치도의 조례(이하 “도조례”라 한다)로 정할 수 있다.⁴⁷⁾ 그리고 다음 각 호에 해당하는

43) 이은재, 전제논문, p.3.

44) 「제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법(안)」 제71조, 제73조.

45) 「제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법(안)」 제8조 제1항.

46) 동법 제8조 제2~4항 참조.

47) 동법 제14조 참조.

사항에 관하여는 「지방공무원법」의 해당 규정에 불구하고 조례로 정할 수 있다. 「지방공무원법」 제25조의 2의 규정에 불구하고 외국인의 임용분야·기간 및 임용절차에 관한 사항은 도조례로 정할 수 있다. 다만, 공권한 행사와 국가보안 및 기밀에 관계되는 분야에의 임용은 제외한다. 「지방공무원법」 제29조의 4(제3항을 제외한다)의 규정에 불구하고 개방형직위의 지정·임용절차·시험실시기관 및 세부운영에 관한 사항은 도조례로 정할 수 있다.⁴⁸⁾

(4) 중앙행정기관 권한의 단계적 이양

제주특별자치도로 하는 제주국제자유도시는 충분히 적극성과 능동성을 발휘하기 위하여 당해 지역 다원화의 발전에 대응해야 한다. 지역발전의 극대화는 제주국제자유도시의 지역성과 잠재력을 발휘될 수 있고 경쟁력 있는 제주국제자유도시의 지방행정체제가 자유롭게 구축될 수 있다. 따라서 개별 지역의 특성에 맞게 행정조직 운영, 도시계획, 통상업무 등 모든 행정 분야에 있어 자율권을 부여해야 한다고 본다.

지원위원회는 제주특별자치도에 있어서는 「지방자치법」 제11조 각 호에 규정된 외교·국방 등 국가존립사무를 제외한 사무에 대하여 제주자치도의 지역 여건, 역량 및 재정능력 등을 고려하여 단계별로 제주특별자치도에 이양하기 위한 계획(이하“이양계획”이라 한다)을 수립해야 한다.⁴⁹⁾

IV. 결 론

중국 경제특구의 입법권이 제주국제자유도시의 자치입법권에 주는 함의를 살펴 제주국제자유도시가 제주특별자치도 기본계획을 확정하였기 때문에 제주국제자유도시는 자치입법권을 갖은 후 제주국제도시는 어떻게 발전해야 하는 지 살펴보도록 하자.

첫째, 지방발전의 성공은 정부의 끊임없는 관심과 육성 의지에 의한 지원 여부에 달려 있다고 본다. 따라서 제주국제자유도시의 성공여부는 크게 개발자금과 관련된 정부의 지원과 개발기구의 효과적 운용에 있다 할 것이다. 그러나 현재의 국제자유도시개발센터에 대한 정부출자나 예산의 반영을 살펴본다면, 정부는 국제자유도시 개발이 분명히 특별법에 근거를 둔 것임에도 불구하고 다른 지자체와의 형평성을 고려해 제주도에 대한 특별 자원에 난색을 표명하는 등 그 지원의지가 매우 약하다는 점을 지적하지 않을 수 없다.

48) 동법 제48조 제1~3항 참조.

49) 동법 제12조 제1~2항 참조.

21세기는 대변혁의 시대이기 때문에 이러한 흐름에 대응하려면 새로운 제주국제자유도시 발전 전략이 필요하다. 정부혁신지방분권위원회는 2005년 5월 20일 제주특별자치도 기본구상안을 제주도의 자치입법, 자치재정, 자치조직 및 인사 등 자치행정 전 분야에 걸쳐 파격적인 자치권을 공개하였다. 이에 지방정부분권화가 중앙과 지방의 역량을 모두 신장시킨다는 경험적 증거들이 밝혀지고 있다. 많은 경험적 사례들은 지방분권화가 다른 정책수단보다도 지방으로 하여금 실천을 통해 배울 기회를 제공함으로써 지방의 역량을 강화하는데 최선의 방책임을 확인시켜준다.

둘째, 중앙정부 또는 상위 법률의 위임이 없이도 제주도가 자체적으로 조례를 제정할 수 있도록 한다. 제주국제자유도시가 제주특별자치도로 설치된 후, 이 제주국제자유도시의 발전전략은 지방분권을 실행하는 것 즉, 중앙정부는 지방정부에게 일정한 입법권한을 이양하는 것에 있다. 제주도는 일반적인 도(道)에 부여된 권한과 달리 고도의 자치권을 부여하는 선도적인 지방분권을 실행해야 한다. 이를 위해서는 제주특별자치도 특례에 관한 특별법을 제정하고, 규제완화 조치가 필요한 법률을 열거하며, 그 사항에 대해서는 조례로 규제를 폐지 또는 완화할 수 있도록 자치입법권을 강화해야 한다.

하지만 현재의 중앙정부의 규제·감독체제 아래서는 제주도 나름대로의 비전을 추구하는데에는 한계가 있다. 법률적으로는 지방자치가 실시되고 있지만 실질적으로 아직도 중앙정부의 권위적 지배 형태를 벗어나지 못하고 있는 실정이다. 따라서 개별 지역의 특성에 맞게 행정조직 운영, 도시계획, 통상업무 등 모든 행정 분야에 있어 자율권을 부여해야 한다. 그리고 파격적인 자치권 확대도 필요하다.

셋째, 한국의 지방자치단체의 조직과 예산은 여전히 대부분을 중앙정부에 의존하고 있는 것이 현실이다. 지방주민과 지방자치단체 공무원들도 이 부분을 여실히 느끼고 있으며, 개발계획에 있어서도 가장 큰 문제로 대두될 것으로 보고 있다. 인적 자원을 확보하는 것은 지방자치단체가 임용의 폭을 넓히면 되겠지만 국내·외의 투자를 끌어들이기 위한 법제도의 정비와 함께 국제자유도시 추진기구에 대해 전반적인 자원 활용의 재량을 부여해야 할 것이다.

지방자치의 활성화를 위해서는 중앙에 집중되어 있는 권한이 제주국제자유도시정부로 대폭 이양되도록 현행법과 제도의 획기적인 개선이 우선되어야 한다. 제주국제자유도시의 발전을 위해 지방자치단체가 성격·기능상 처리해야 할 사항에 대해서 중앙관서의 장이 간섭하지 않아야 한다. 제주국제자유도시의 잠재력과 창의성을 일깨워 국가의 경쟁력을 키우기 위해서는 제주국제자유도시가 많은 경험적 사례를 배우고 실천할 기회를 제공해야 한다. 제주국제자유도시 건설에 알맞은 선진국 수준의 행정서비스가 제공되어야 하고 동시에 제주도는 일정 정도로 자치입법권을 가져야 한다.

Abstract

Before 1978, Chinese legislative power had been mainly concentrated in the central government. But later Chinese government began a kind of reform and open economic policy and the central government conferred some of its legislative power to local government. Since then Chinese Special Economic Zones also possessed some legislative power. Chinese Special Economic Zones' success mainly lies in existence of special economic policies--legislative power which was conferred to Special Economic Zones, that is Special Economic Zones' legislative power. Special Economic Zones' legislation played an important role during Chinese Special Economic Zones' development.

Special Economic Zones have an important economic effect on China and the whole world's economy and offer valuable experiences for the other countries' development of special economic zone. Korea made Jeju Free International City basic plan on 11 November 2001. What's more, 'Jeju Special Autonomous District's basic plan' was announced on 20 May 2005 in order to promote Jeju Free International City's development successfully. So, Chinese Special Economic Zones' legislative power has very important implications to Jeju Free International City's development in the future. Hence I necessarily make a study of Chinese Special Economic Zones' legislative power in order to offer some references to Jeju Free International City's law's enactment.

Key Word: Special Economic Zones, Legislative power, Special Autonomous District, autonomous legislative power.

참고문헌

1. 단행본

- 戴維·M·沃克, 「牛津法律大詞典」, 光明日報出版社, 1988.
孫耿·候淑雯, 「立法學教程」, 中國政法大學出版社, 2000.
劉和海·李玉福, 「立法學」, 北京中國檢察出版社, 2001.
윤양수, 「행정법개론」, 제주대학교출판부, 2005.

2. 논문

- 邱驚鳳, “經濟特區立法權若干問題探討”, 「法商研究」第6期, 1997.
黎拯民·杜忠, “深圳立法權的性質及其法律衝突”, 「經濟特區法制」第3期, 1993.
盧朝霞·李會艷, “經濟特區授權立法若干問題探討”, 「鄭州大學學報(哲學社會科學版)」第30卷 第2期, 1997.
이은재, “지방자치단체의 자치권 강화방안”, 「사회과학논총」, 2001.
陳俊, “論經濟特區的雙重立法權”, 「立法研究」第2卷, 北京法律出版社, 2000.

3. 기타

「중화인민공화국 홍콩특별행정구 기본법」

「中華人民共和國 立法法」

「제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시조성을 위한 특별법(안)」

제주도, 「제2차 제주도 종합개발계획」, 2001.8.

인민일보, 1997.2.3.

연합뉴스, 2005년 5월 20일 “제주특별자치도구상안”.

周旺生編, http://news.xinhuanet.com/ziliao/2003-08/21/content__1038100.htm.

<http://www.china.org.cn/chinese/zhuanti/283943.htm>.

鐘曉渝, “論經濟特區立法權和立法体制的完善”, “WTO與政府法制論壇”

(<http://fzj.sz.gov.cn/szwto/forumTxt.asp?tpclid=60>), 2000.9.25.