

住民訴訟에 관한 研究

張 校 湜

(建國大學校 法科大學 教授)

< 目 次 >

I. 序 論	2. 內容
II. 美國의 納稅者訴訟制度	3. 請求形式
1. 總說	4. 訴訟節次
2. 內容	5. 判決의 效力
3. 救濟方法	IV. 地方自治에 있어서 導入方案
4. 判決의 效力	1. 住民訴訟의 立法型式
III. 日本의 住民訴訟制度	2. 住民訴訟의 內容
1. 總說	V. 結 論

I. 序 論

국가 경제력의 증대는 국민의 의식의 면에서도 커다란 변혁을 초래하여 국민이 행정에 대하여 기대하는 바도 달라지게 된다. 국민의 교육수준의 향상, 경제력의 증대, 노동시간의 단축에 의한 여가시간 등의 증가는 국민의 가치관의 변화와 다양화를 수반한다. 나아가 경제의 고도 성장기의 GNP 지상주의에 대신하여 생활에 있어서의 여유나 윤택함을 추구하는 경향이 강하게 된다. 행정에 대하여도 이를 실현하기 위한 정책의 전개를 기대하게 된다. 이 같은 기대에 부응하는 기관은 국가보다는 지방자치단체가 보다 적절할 수 있다. 또한 국민의식의 변화는 스스로 정치행정에의 참가를 구하는 것이 된다. 경제적 여력의 증대, 시간적 여유는 증가, 지식의 고양은 국민에게 스스로의 문제에 대하여 자신들이 책임을 지고 참가하고자 하는

욕구를 증대시켰다. 이 같은 국민의 욕구를 실현시킬 수 있는 장은 국가 차원의 장보다는 지방자치 차원의 장이 바람직하다. 주민참가는 행정에 있어서의 의사결정과정에 대하여 일반인 내지 비전문가의 공적 참가를 허용하는 제도라 할 것이다. 즉, 행정의 의사결정과정은 정책이나 계획의 형성·결정·실시에 이르는 일련의 과정이며 이에 참가하는 것은 계획의 책정이나 형성과 결정에 대한 공유참가(shared participation)를 의미한다. 지방자치단체에 있어서 주민은 단순한 지방공공단체의 서비스를 받는 수동적인 지위를 탈피하려는 경향이 강하게 나타난다. 이러한 지방자치단체에 있어서 주민의 직접참여의 방안으로는 주민투표, 주민소환, 주민발안, 주민소송, 명예직 공무원의 참여, 전문가 참여제도 등 다양하다.

현행지방자치법은 직접참여형태로 주민투표, 주민의 조례제정개폐청구권, 주민감사청구를 인정하고 있다. 그러나 주민소청제도나 주민소송제도는 구 지방자치법에서 인정하고 있었음에도 불구하고 이를 폐지하여 운영하고 있다. 특히 주민소송제도는 구 지방자치법 제153조와 제154조에서 규정하고 있었던 사항이었으나, 이에 관한 소송이 제기되지 않았다는 이유로 1988년 지방자치법을 개정하면서 폐지하기에 이르렀다. 이와 관련하여 최근에 시민단체에 의한 납세자 소송의 입법청구가 있어 납세자소송법안이 법제사법위원회에 회부되어 그 입법을 위한 검토가 행하여졌던 바, 지방자치에 있어서는 이와 같은 취지의 소송을 자치행정과 같은 공공부문에 도입의 필요성이 강하게 주장되고 있다. 더욱이 주민소송제도는 주민이 소권을 행사하여 재판권의 발동을 촉구함으로써 위법한 자치행정의 운영을 방지·시정하여 지방자치단체의 행정운동을 공익과 주민의 이익에 합치하도록 하는 사법적 방법에 의하여 지방자치단체의 행정운영에 참여하는 수단으로서 기여하리라 본다. 또한 주민소송제도는 지방자치단체의 부패행위를 시정하는 제도로서 지방자치단체의 구성원인 주민 전체의 이익을 보호하고 지방자치제정의 적정한 운영을 확보하여 공공의 이익을 보호하는 제도이다.

지방자치가 발전되어 감에 따라 중앙정부의 통제는 실효성이 없을 뿐만 아니라 바람직하지도 않다. 오히려 주민에 의한 통제를 강화하는 것이 헌법이 보장하고 있는 지방자치의 취지에도 합당하고 효율적이다. 따라서 주민자치의 원칙에 따라 지방제정의 최종부담자인 주민에게 지방자치단체의 행정에 대한 주민참가의 민주적 통제권을 인정하여 주민 전체 및 지방자치단체의 공공의 이익을 보호하고 지방행정의 공공성·적법성을 확보하는 다목적 기능을 기대할 수 있는 새로운 사법제도를 도입할 필요가 있다고 본다. 이러한 사법제도의 도입과 관련하여 성공적으로 운영되고 있는 미국의 납세자 소송과 일본의 주민소송을 그 모범적인 예로 들 수 있다.¹⁹⁾

따라서 향후 지방자치에 있어서 책임행정의 구현의 일환으로서 주민의 사법적 참여 방안인 주민소송제도에 관한 연구는 긴급하고도 중요한 문제라 할 수 있다. 주민소송제도는 국가차원에서도 필요한 제도이나 본 연구는 지방자치단체의 행정에 한정하였다. 본 연구는 주민소송의 일반 법리를 발견하고 그 도입의 필요성과 입법방향을 제시하고자 한다.

II. 美國의 納稅者訴訟制度

1. 總說

미국의 납세자소송은 지방자치단체에서 주로, 주에서 연방정부차원으로 단계적으로 발전하여 인정되고 있는 제도이다. 지방자치단체 차원에서 1847년 뉴욕시 시장을 피고로 하는 납세자소송이 제기되었고, 동년 메사사츄주는 지방자치단체의 예산 낭用に 대한 납세자소송을 인정하는 성문법을 제정하였다. 이러한 납세자소송은 초기에 지방자치단체 차원에서 제기된 경우 재정지출과 활동이 상대적으로 미약하였기에 제기건수도 많지 않았다. 그러나 남북전쟁후 지방자치단체의 경제활동이 증대되고 행정서비스도 확대됨에 따라 납세자소송의 제기건수는 비약적으로 증가하였다. 이러한 지방자치단체의 납세자소송에 관한 판례가 축적되어 감에 따라 주차원에서 인정되어 뉴 멕시코주를 제외한 모든 주에서 납세자소송을 인정하고 있다. 연방차원에서의 납세자소송은 지방자치단체나 주의 납세자소송과는 달리 매우 한정적인 범위에서 인정하고 있다. 연방대법원은 사법권의 발동대상은 연방헌법 제3조에 규정된 사건성과 쟁송성의 원칙에 한정된다는 이유로 최근까지 연방납세자의 연방 재정지출에 대한 납세자소송의 원고적격을 부정하였다. 이러한 미국의 납세자소송은 연방법원의 부정적인 태도와는 달리 주법원에서는 성실하고 효율적인 정부를 유지하기 위한 수단으로 적극 활용되었으며, 원고적격이나 소송대상 등이 현저히 자

19) 우리나라에서도 하남민주연대에 의하여 지방자치단체가 낭비한 예산의 환수를 요구하는 납세자소송이 제기되기도 하였다. 그러나 우리나라의 경우에는 미국이나 일본과는 달리 국가나 지방자치단체가 예산을 위법하게 사용한 경우, 이를 환수할 수 있는 제도가 마련되어 있지 않기에 이들 시민단체가 제기한 납세자소송은 지방자치행정에 대한 주민들의 감시와 견제기능을 강화, 무분별한 예산집행과 예산의 낭비를 막기위한 법적, 제도적 장치마련을 촉구하였다는 점에서 승소여부와 관계없이 그 의의는 크다 할 것이다(조선일보, 2000. 10. 11일자, “지자체 낭비예산 환수 첫 납세자소송” 기사 참조).

유화되고 확대되어 지방자치단체 및 주의 납세자소송은 사실상 시민소송·공익소송으로 기능하고 있다.

2. 內容

(1) 當事者

1) 原告適格

납세자소송의 원고는 당해 피과세단위를 유지하기 위하여 현실적으로 납세를 한 자 또는 납세의무를 부담하는 자로서 공금의 위법한 지출, 공공재산의 위법한 처분 등에 의하여 손해를 받은 자 또는 공무원의 위법행위 등에 의하여 조세부담이 증가한 자이다.

2) 被告適格

지방자치단체, country·town과 같은 준지방자치단체 와 주 및 이들기관과 소속 공무원이 납세자소송의 피고이다.

(2) 訴訟對象

납세자소송의 대상이 되는 사항은 ① 위법한 조세의 부과·징수, ② 타인에 대한 비과세·면세·감세 및 환급조치, ③ 공금의 부정한 유용, 위법한 지출 및 낭비, ④ 공공재산의 부정처분, ⑤ 공채의 부정발행·공적채무의 불법인수, ⑥ 무권한 또는 위법한 공공계약, ⑦ 위법한 특허·허가 등의 발급, ⑧ 위법한 토지수용, 수용권의 남용, ⑨ 지방자치단체의 위법한 구역합병·분리, ⑩ 지방자치단체에 속하는 청구권의 집행 등이다. 이외에도 비재무적 사항에 대한 납세자소송이 인정된 예로서는 지방자치단체의 조직변경, 시청사 등의 입지선정 및 이전, 시현장의 개정, 공기록의 검사, 시공무원 조합비의 급여에서의 사전공제등이 있다. 그러나 이들 사항은 종합적으로 열거한 것에 불과하며 주에 따라 상당한 차이가 있다.²⁰⁾

20) 뉴욕 주 재정법 제7-A조 제123-b항은 주나 주기관의 공채의 발행·허가·매매·처분·인도 등에 대해서는 납세자소송을 제기할 수 없다고 규정하고 있고, 캘리포니아 주 민사소송법전 제526a항은 공공사업 또는 공공시설을 위하여 신청·매매 또는 지방채의 발행을 제한하는 금지소송은 청구할 수 없다고 규정하고 있다.

(3) 訴訟節次

1) 裁判管轄

납세자소송은 주지방법원 및 연방지방법원을 제1심법원으로 하여 제기되며 각각 주고등법원, 주대법원 및 연방고등법원, 연방대법원을 거치는 3심제이다.

2) 權限있는 公務員에 대한 訴訟提起의 要求

납세자가 납세자소송을 제기하기에 앞서 권한 있는 공무원에게 지방자치단체를 대표하여 소송을 제기할 것을 요구하는 것이 납세자소송의 전제이다. 따라서 요구를 받은 당해 공무원은 지방자치단체를 대표하여 소송을 제기할 의무가 있다. 그러나 지방자치단체를 대표하여 소송을 제기하여야 하는 공무원이 위법한 행위에 관여하고 있는 때에는 당해 공무원에게 소송의 제기를 요구할 필요없이 납세자가 바로 소송을 제기할 수 있다.

3) 訴訟參加

다른 납세자는 납세자소송에 참가할 수 있다. 대부분의 주에서는 납세자소송에서 소송당사자가 공격 또는 방어를 태만히 하여 납세자의 권리를 충분히 행사하지 못하고 있는 경우에 소송당사자 이외의 납세자가 법원의 허가를 얻어 소송에 참가할 수 있는 기회를 보장하고 있다. 참가를 허가받은 납세자는 최초의 당사자와 동일하게 상소를 포함한 일체의 소송활동을 할 수 있다. 소송참가가 허가되면 최초의 원고는 소송을 취하할 수 없다.

4) 假救濟

납세자는 종국판결을 하기 전에 소송의 대상이 되고 있는 사항이 집행되는 것을 방지하기 위한 잠정적 예방조치로서 예비적 금지명령(preliminary injunction)과 일시적 긴급금지명령(temporary restraining order)을 청구할 수 있다.²¹⁾

21) 뉴욕주 재정법은 법원은 소송의 제기시, 제기후 또는 판결전 언제라도 피고가 계속적으로 공익을 침해하는 것과 같은 행위를 하거나 할 우려가 있는 때에는 원고 또는 주민의 이익을 대표하는 사법장관의 청구에 따라 이를 제한하기 위한 예비적 금지명령을 발하고 이에 필요한 기간과 조건을 붙일 수 있으며, 예비적 금지명령을 위한 심리 중 또는 심리 이전의 단계에도 피고의 행위를 제한하지 않으면 긴급하고 회복불능한 손해가 발생할 우려가 있는 때에는 일시적 긴급금지명령을 발할 수 있다고 규정하고 있다(N.Y. State Fin. Law 제123조-e-2).

5) 立證責任

일반소송의 증거법칙은 납세자소송에도 그대로 적용되는 바, 원고는 구제를 받기 위해 필요한 사실에 대한 입증책임을 진다.

3. 救濟方法

(1) 衡平法上 禁止命令

형평법원은 제정법상 형평법원의 권한을 제한하는 규정이 없는 때에는 위법한 조세의 부과·징수, 위법한 공급의 지출·차입, 공공재산의 위법한 처분·낭비 등으로 납세자의 회복불능한 손해를 방지하기 위하여 신속한 조치를 취할 필요가 있고 보통법상 적절한 구제수단이 없는 경우에는 이러한 행위를 금지할 수 있다. 금지명령은 일반적으로 일정한 행위의 금지, 즉 소극적인 직무명령을 내용으로 하는 명령적 금지명령(prohibitory injunction)이 보통이지만 항상 그러한 것은 아니며 적극적인 직무를 내용으로 하는 작위명령적 금지명령(mandatory injunction)도 있다. 이러한 금지명령의 발급여부는 법원의 합리적 재량사항이다. 법원은 금지명령이 형평법상의 구제이기 때문에 원고의 이익뿐만 아니라 금지명령으로 피고가 받은 불이익도 고려하여 발급여부를 결정한다.

(2) 權限開始命令

권한개시명령은 보통법상 공직에 취임하고 있는 자의 권한과 자격을 충족하고 있는지의 여부를 다투는 경우에 구제수단이다. 납세자가 권한개시명령에 의하여 구제를 받기 위해서는 제정법에 의하여 규정하고 있어야 한다.

(3) 職務執行命令

직무집행명령의 대상은 기속적으로 직무를 수행할 필요가 있는 공무원이 직무를 태만하는 때에 공적의무의 집행을 구하는 것이다. 납세자는 공무원이 법에 따른 조세의 부과·징수를 태만하는 경우, 법에서 금지하는 행위를 방치하고 있는 때에 직무집행명령에 의한 구제를 청구할 수 있다. 다만 공무원의 재량행위에 대하여는 직무집행명령의 대상이 되지 않는다.

납세자는 직무집행명령의 구제를 청구함에 있어 그 결과에 대한 자기의 특별한 이익 내지 법적 권리를 주장할 필요는 없다. 또한 납세자가 소송을 제기하기 전에 공무원이 법률에 위반할 것을 기다릴 필요가 없으며, 공무원이 법에 위반할 의사를 표명하고 있으면 직무집행명령의 구제를 청구할 수 있다.

(4) 禁止令狀 및 記錄移送令狀

금지영장은 상급법원에 대하여 하위기관(하급법원, 준사법기관)의 권한 일탈행위의 금지를 청구하는 것이다. 납세자는 다른 사람과의 특별한 손해를 주장함이 없이 지방자치단체의 기관에 금지의 청원을 할 수 있다.

기록이송영장은 상급법원이 하위기관(하급법원, 준사법기관)이 취급하는 사건에 대한 관할권 유무와 절차상 권한일탈유무를 확인하기 위하여 정식기록의 이송을 명하는 것이다. 납세자는 사법적 기능을 수행하는 위원회의 무권한 내지 권한을 일탈하는 행위에 의하여 자기의 이익에 영향을 받는 때에는 기록이송영장에 의한 당해 심판을 심사할 것을 청구할 수 있다.

(5) 選言的 判決

선언적 판결은 권한이나 법적 지위 등이 불안정한 때에 확인을 구하는 소송으로 제정법에 의하여 인정되는 구제방법이다. 납세자는 지방자치단체가 조세를 부과하거나 공금을 지출하고자 하는 경우 제정법이나 조례의 유효성에 관한 선언적 판결을 구할 충분한 이익이 있다. 납세자는 사용목적과 다른 목적으로 공공재산을 사용하려는 지방자치단체의 행위의 적법성에 관한 선언적 판결을 구하는 소송을 제기할 수 있다.

4. 判決의 效力

납세자의 이익과 관련된 사항에 대하여는 지방자치단체 또는 그 공무원에 대한 판결은 승소·패소를 불문하고 당사자가 아니었던 납세자에게도 실질적인 당사자로서 판결의 기판력이 미친다. 그러나 원고가 공모하여 소송에 패소하는 경우까지 당사자 이외의 시민에게 미치지 않는다. 원고의 이익이 당사자가 아니었던 시민의 이익과 상반하는 때에도 또한 같다.

Ⅲ. 日本의 住民訴訟制度

1. 總說

일본의 주민소송은 보통지방공공단체의 주민이 지방공공단체의 기관 및 직원에 의한 위법한 공금의 지출, 재산의 취득·관리·처분, 계약의 체결·이행, 채무 기타 의무의 부담, 또는 위법하게 공금의 부과·징수·혹은 재산의 관리를 해태한 사실이 있는 경우에 당해행위의 중지, 행정처분인 행위의 취소 또는 무효확인, 당해 해태사실의 위법확인, 지방공공단체에 대위하여 손해배상이나 부당이득의 반환등을 구하기 위하여 제기하는 소송을 뜻한다.²²⁾

일본의 주민소송제도는 본래 미국의 각주에서 판례법상 널리 인정되고 있는 납세자 소송을 본보기로 하여 1948년부터 일본에 도입되어 시행되어 왔으며, 그 후 1963년의 지방재무회계제도의 개혁을 위한 지방자치법의 개정을 통해, 절차규정 등을 정비하고 종래 관례적으로 사용되어 오던 납세자소송이라는 용어를 주민소송으로 개칭하여 현재에 이르고 있다. 그런데 일본의 지방자치법상 주민소송은 납세자가 아닐지라도 주민감사청구를 거친 주민이면 누구에게나 출소자격이 인정되어 있는 점에서 미국의 납세자소송이 납세자에게만 출소자격이 인정되는 것과 다르다. 이외에도 미국의 판례법상의 납세자소송과는 달리 주민감사청구전치주의를 취하고 있고 출소대상이 비재무회계적 사항까지 이른다는 점에서도 다르다.²³⁾

주민소송은 보통지방공공단체의 주민이 자기의 법률상 이익과 관계없이 오로지 당해지방공공단체의 재산관리의 적정을 피할 목적으로 공공단체의 기관이 법규에 적합하지 않는 행위내지 부작위의 시정을 구하기 위하여 제기하는 소송이다. 일반적인 소송이 원고가 자기의 권리이익을 지키기 위하여 제기하는 소송임에 반하여 주민소송은 원고가 자신의 권리이익을 지키기 위하여 제기하는 소송이 아니고 오로지 행정의 적정한 운영을 구하기 위하여 제기하는 소송이라는 점에서 객관적 소송으로 분류되며 법률상의 쟁송에는 해당하지 않는다. 이는 행정사건소송법에서 말하는 민중소송의 일종이며 지방자치법 규정에 의하여 창설된 특이한 소송의 유형이라 할 수 있다.²⁴⁾

22) 日本 地方自治法 제242조의 2 제1항 參照.

23) 成田頼明, “住民訴訟-制度の回顧と展望”, *ジュリスト*, 1989.9.15(No.941), 16-17面 參照.

24) 原田尙彦, 「地方自治の法としくみ」, 學陽書房, 2001, 237面.

2. 內容

(1) 當事者

1) 原告適格

주민소송의 원고가 될 수 있는 자는 지방자치단체의 주민으로서 감사청구를 한 자이다.²⁵⁾ 감사청구를 한 주민은 ① 감사위원의 감사결과나 권고에 불복이 있는 경우, ② 권고를 받는 기관 또는 직원의 조치에 불복이 있는 경우, ③ 감사위원이 감사청구가 있는 날로부터 60일 이내에 감사 또는 권고를 하지 않는 경우, ④ 권고를 받은 기관 또는 직원이 당해 권고에 표시된 기간안에 필요한 조치를 하지 아니한 경우에 출소할 수 있다. 감사청구를 한 주민은 1인이라도 주민소송을 제기할 수 있으며 법인도 원고적격을 가진다.

2) 被告適格

일본지방자치법 제242조의 2 제1항상 제1호 청구의 피고는 집행기관 또는 직원이다. 즉 금지청구의 대상이 되는 당해 행위를 할 수 있는 지방자치단체의 집행기관 또는 보조기관으로서의 직원이다.

제2호 청구인 취소 및 무효확인청구의 경우 행정처분을 한 행정청이 피고가 된다.

제3호 청구의 피고는 공금의 부과·징수 또는 재산의 관리를 위법하게 해태하고 있는 집행기관 또는 직원이다. 여기서의 직원은 사인으로서의 직원이 아니라 권한이 있는 행정기관으로서의 직원이다.

다음으로 제4호인 대위청구는 지방자치단체가 당해 직원 또는 당해 위법한 행위나 해태한 사실의 상대방에 대하여 청구권이 있음에도 불구하고 이를 적극적으로 행사하지 않는 경우에 주민이 지방자치단체를 대위하여 청구하는 것이다. 따라서 대위청구의 피고는 당해 직원, 위법행위 및 태만한 사실의 상대방이 피고가 된다.

(2) 住民訴訟의 對象

25) 日本地方自治法 제242조의 2 제1항.

1) 對象의 意義

주민소송의 대상의 범위를 어떻게 정하느냐의 문제는 입법정책에 속한다. 즉 주민소송의 대상사항은 지방자치법의 규정에 정한 것에 한정되는 것이다. 일반적으로 민사소송에서는 재판의 대상 즉 원고에 의한 일정의 권리 또는 법률관계의 존부의 주장인 것을 소송물이라고 부르지만 주민소송의 대상의 개념은 주민소송에 있어서 소송물과는 구별되어야 한다. 따라서 지방자치법상 주민소송에 대하여는 금지청구(제1호 청구), 취소 또는 무효확인청구(제2호 청구), 해태사실의 위법확인청구(제3호 청구), 손해배상등의 대위청구(제4호)라는 4종류의 청구유형이 허용되고 있다. 이러한 청구유형에 따른 소송물은 1호청구에 있어서는 금지청구권의 유무, 2호청구에서는 취소 또는 무효확인을 구하는 행정처분의 위법성의 유무, 3호청구에서는 위법확인을 구하는 해태사실의 위법성의 유무, 4호청구에서는 당해 직원 또는 상대방에 대하여 지방공공단체가 갖는 것이라고 주장되는 손해배상등의 실체법상의 청구권의 유무 또는 지방공공단체에 관계된 일정의 법률관계의 존부이다. 이것에 대하여 주민소송의 대상이란 소송상의 청구로서 구성되기 이전의 행위 또는 사실이라는 점에서 소송물과 다르다. 민사소송에서는 이러한 의미에서의 대상에 해당하는 개념은 존재하지 않는다. 그리고 일정의 청구가 주민소송으로서 허용되기 위하여는 소송물을 주민소송의 대상사항 그것(제2호 및 제3호)과 또는 대상사항으로부터 직접 발생하거나 혹은 이것에 관계된 청구권 또는 법률관계에 있을 것을 요하는 것이다.²⁶⁾

2) 財務會計上の 行爲

주민소송은 민중소송이기 때문에 대상은 법정된 것에 한한다. 따라서 주민소송의 대상이 되는 행위는 원칙적으로 지방자치법 제242조 제1항에 규정된 공금의 지출, 재산의 취득·관리·처분, 계약의 체결·이행, 채무 그 타의 의무의 부담, 공금의 부과·징수를 해태한 사실, 재산의 관리를 해태한 사실을 일반적으로 재무회계상의 행위에 한정된다. 주민감사청구의 대상을 재무회계상의 행위에 한정하는 이유로서는 주민감사청구, 주민소송제도가 지방공공단체 행정일반의 위법을 시정하기 위한 제도는 아니고 재산관리등 지방공공단체의 재무회계상의 적정한 운영을 주민 자신이 감시하기 위한 제도라는 점으로 설명한다. 따라서 재무회계상의 행위가 아닌 즉 재무적 처리를 목적으로 하지 않는 일반 행정목적상의 행위는 그 행위의 결과로서 지

26) 關哲夫, 『住民訴訟論』, 剋草書房, 1997, 5面.

방공공단체의 재정, 재산에 영향을 미치는 것이어도 감사청구 및 주민소송의 대상이 되는 것은 아니다.²⁷⁾ 즉, 재무회계상의 행위가 아닌 행위에 대하여 감사청구가 되면 그 청구는 부적법한 것으로서 수리되지 않고 각하되며, 주민소송이 제기되면 그 소는 부적법한 소로써 각하된다.²⁸⁾

3. 請求形式

주민소송의 청구형식으로서 현행규정상 행정기관을 피고로 하여 당해행위 또는 해태한 사실자체를 대상으로 하는 항고소송에 속하는 것(제1호 내지 제3호 청구)과 당해 직원 개인 또는 상대방이라는 권리주체를 피고로 하는 현재의 법률관계에 관한 소로서의 구조를 이루는 것(제4호 청구)의 2종으로 나눌 수 있다.²⁹⁾

4. 訴訟節次

(1) 住民監査請求의 前置

일본 지방자치법은 주민소송의 제기에 앞서 주민감사청구³⁰⁾를 경유하도록 하는 감사전치주의를 채택하고 있다(제242조 제1항)³¹⁾. 이와 같이 감사전치주의의 입법취지는, 첫째 재무회계사무에 대한 분쟁은 재판에 의한 것보다 지방자치단체 안에서 자주적으로 해결하는 것이 지방자치의 본질에 합치하고, 둘째 소송에 비해 청구절차가 간편하며, 셋째 법원의 부담을 감경할 수 있기 때문이다.³²⁾

27) 일본의 최고재판소 역시 주민소송의 대상이 되는 행위에 대하여 “지방자치법 제242조의 2에서 정하는 주민소송은 지방재정행정의 적정한 운영을 확보하는 것을 목적으로 하고 그 대상이 되는 사항은 지방자치법 제242조 제1항에서 정하는 사항 즉, 공금의 지출, 재산의 취득·관리·처분, 계약의 체결·이행, 채무 그 타의 의무의 부담, 공금의 부과·징수를 해태한 사실, 재산의 관리를 해태한 사실에 한정하며, 위 사항은 모두 재무회계상의 행위 또는 사실로서의 성질을 가지는 것”이라고 판시하였다(最高裁判所, 1990년 4월 12일 판시 1348호 30면-京都保安林事件).

28) 辻公雄・秋田仁志・井上元, 『住民訴訟の上手な對處法』, 民事法研究會, 50-51面.

29) 關哲夫, 前掲書, 12-13面 參照.

30) 주민감사청구란 지방자치단체의 집행기관과 직원의 위법·부당한 재무회계행위 또는 해태한 사실에 대해서 주민이 감사위원회에 당해 행위의 방지·시정, 해태한 사실의 개선, 당해 행위 및 해태한 사실에 의해 야기된 손해전보등을 위해 필요한 조치를 할 것을 청구하는 제도이다(일본 지방자치법 제242조).

31) 關哲夫, 前掲書, 79面.

감사청구절차를 거치지 않고 제기한 주민소송은 부적법한 것으로서 각하된다. 그러나 판례는 소재기후 구두변론종결시까지 감사절차를 거치는 경우, 소각하전에 감사청구가 행해지고 감사의 통지가 있는 경우에는 하자가 치유된 것으로 본다.³²⁾

(2) 出訴期間

지방자치단체의 주민은 감사청구를 한 경우에 ① 감사위원의 감사결과 또는 권고에 불복이 있는 때, ② 감사위원의 권고를 받은 의회, 장 기타 집행기관이나 직원의 조치에 불복이 있는 때, ③ 감사위원이 감사청구가 있는 날로부터 60일 이내에 감사 또는 권고를 하지 아니하는 때, ④ 감사위원의 권고를 받은 의회, 장 기타 집행기관이나 직원이 권고가 정하는 기간 안에 필요한 조치를 강구하지 아니하는 때에는 주민소송을 제기할 수 있다(지방자치법 제242조의 2 제1항). 주민소송의 출소기간은 위의 주민소송제기의 각 요건에 대응하여 정하여진 날로부터 30일이며(동조 제2항) 이 기간은 불변기간이다(동조 제3항).

(3) 別訴의 禁止

주민소송이 계속되고 있을 때는 주민은 별소로서 동일한 청구를 할 수가 없다(동조 제4항). 주민소송은 감사청구를 경유한 주민이면 누구라도 소송을 제기할 수 있기 때문에 별소를 허용하는 경우 남소의 폐해를 초래할 우려가 있고 소송경제상으로도 타당하지 않으며 판결의 모순에 의한 혼란이 초래될 수 있기 때문이다.

(4) 專屬管轄

주민소송은 당해 지방자치단체의 사무소의 소재지를 관할하는 지방법원이 주민소송의 전속관할권을 갖는다(동조 제5항).

5. 判決의 效力

(1) 既判力

32) 金英勳, “日本 住民訴訟에 관한 研究”, 『公法研究』 제19집, 1991, 165面.

33) 實井力・兼子仁, 『地方自治法』, 日本評論社, 1992, 269面.

주민소송은 주민인 원고가 지방공공단체를 위하여 제기하는 것이기 때문에 그 판결의 기판력은 민사소송법 제201조 제2항에 준하여 당해 지방공공단체에게 미친다고 해석된다. 또한 주민소송제도의 목적 및 별소가 금지되고 있는 것을 감안하면 당해 지방공공단체의 전주민에게 기판력은 미친다고 해석된다.

(2) 拘束力

행정사건소송법 제33조 제1항은 “처분 또는 재결을 취소하는 판결은 그 사건에 대해서 당사자인 행정청 기타 관계행정청을 구속한다”고 하여 구속력을 규정하고 있다. 행정소송의 구속력은 동법 제43조의 규정에 의하여 형식적으로는 2호청구인 취소 또는 무효확인청구에만 준용되지만 실질적으로는 모든 종류의 주민소송에 준용되고 있다. 따라서 주민소송의 인용판결은 당해 지방자치단체의 관계기관 및 관계직원을 모두 구속한다.

(3) 形成力

확정된 형성판결은 판결의 내용에 따라 기존의 법률관계를 변동시키는 바, 이러한 형성력은 형성판결에만 인정되고 급부판결이나 확인판결에는 인정되지 않는다. 형성력은 통상 제3자에 대하여도 효력이 미치게 되는 수가 많다. 2호청구 중 행정처분의 취소를 구하는 주민소송에 대하여는 행정사건소송법 제32조 제1항의 준용에 의해 대세적 효력을 인정해야 할 것인가는 문제이지만, 전 주민에게 기판력을 인정하는 것과 같은 취지에서 대세적 효력을 인정해야 한다고 하는 유력설이 있다.³⁴⁾

IV. 地方自治에 있어서 導入方案

1. 住民訴訟의 立法型式

(1) 單行法律을 制定하는 方案

34) 太田宏美, “訴訟節次”, 『住民訴訟・自治體訴訟』, ぎょうせい, 1990, 271面.

주민소송을 도입한 일본의 경우에도 도입 당시 주민소송에 관한 자기완결적인 체계를 갖춘 독자적인 법률을 제정할 것을 고려하였으나 입법단계에서 별소의 금지, 재판관할, 행정소송법 제43조의 적용 등만을 지방자치법에 규정하고 소송절차의 정비는 미처리 된 채 실질적으로 중요한 많은 부분을 판례에 맡김으로써 다양한 문제점이 야기되고 있다고 한다. 따라서 현행 주민소송의 실체법적 절차법적 문제를 해소하여 주민소송법과 같이 자기완결적인 소송을 규정하는 법률의 제정이 필요하다는 입법론이 제기되고 있다.³⁵⁾ 우리의 경우에도 지방자치법의 일부가 아닌 별도의 지방자치단체주민소송법과 같은 독자적인 법률을 제정하여 실체적 조항과 절차적 조항을 종합적으로 규정하여야 한다는 주장도 있다.³⁶⁾

(2) 地方自治法에 規定하는 方案

주민소송제도를 도입하는 경우 그 입법형식으로는 현행 지방자치법을 개정하여 주민소송제도에 관한 규정을 두는 방안을 생각해 볼 수 있다.³⁷⁾ 주민소송을 다른 직접 참여제도와 함께 지방자치법에 규정하는 경우 주민의 권리로서의 성격을 명확히 하고 지방자치법의 지방자치에 관한 장전으로서의 일반법의 기능을 제고하는 장점이 있다고 본다.³⁸⁾ 그러나 주민투표에 관한 일반조항을 두고 있음에도 불구하고 지금까지 주민투표에 관한 일반법이 제정되지 않았음으로써 그 실효성이 의문시되는 주민투표제도와 같이 일반조항만을 두어서는 그 실효성을 기대할 수 없다는 단점이 지적된다.

(3) 小決

주민소송제도를 도입하는 경우에는 그 실효성을 확보하고 진정한 민주주의 실현이라는 측면에서 주민투표와 같이 지방자치법에 일반적인 조항을 두고 이에 대한 후속조치를 취하지 않음으로서 사장되기보다는 단행법률에 의하여 규율하는 것이 바람직하리라 본다. 단행법률에 의하여 제정하는 경우에는 위에서 고찰한 미국의 납세자소송이나 일본의 주민소송에 대한 법률적 구조와 그 운용실태를 참고하여 우

35) 室井力, 現代地方自治法入門, 法律文化史, 1990, 97面.

36) 김명연, 전계논문, 96면.

37) 이재삼, “주민소송에 관한 연구-일본 주민소송을 중심으로” (단국대 박사학위 논문, 1992) 193면 참조.

38) 김명연, 전계논문, 96면.

리 실정에 맞는 유형을 구조화 하여야 하리라 본다. 그 중심적인 내용은 당사자에 관한 사항, 주민소송의 대상, 소송절차에 관한 사항, 소송비용 등에 관한 사항이 될 것이다.

2. 住民訴訟의 內容

(1) 當事者

1) 原告適格

주민소송을 제한 없이 허용하면 남소의 결과를 가져올 것이 명료하므로 원고적격을 분명하게 제한적으로 규정할 필요가 있다. 원고적격을 무제한적으로 개방하면 남소로 인하여 국력낭비와 국정의 혼란만을 초래할 것이다. 따라서 원고적격을 제한하는 경우에 우선, 주민소송의 원고적격을 주민으로 할 것인가 납세자로 할 것인가의 문제가 제기된다. 주민소송의 출소권자를 납세자로 하는 것은 납세자의 조세 부담증가의 회피라는 소송의 주관적 성격이 부각되어 주민소송의 법적성격에 혼란을 야기할 수 있고 납세자의 정의, 조세의 종류, 조세액, 납세기간등을 사전에 확정하여야 하는 등 많은 문제점이 대두된다.³⁹⁾ 또한 주민소송은 주민의 직접참여수단으로 중요한 기능을 한다는 점에서 볼 때 주민소송의 출소권자는 주민으로 한정하는 것이 바람직하리라 본다. 출소권자를 주민으로 하는 경우에⁴⁰⁾도 주민에게 과도한 부담을 주지 않는 합리적인 범위내에서는 주민의 일정비율 이상의 주민의 연서를 받거나 또는 일정 수 이상의 주민이 원고가 되도록 입법화하는 것이 타당하리라 본다.⁴¹⁾

또한 오늘날 국제화·개방화 추세에 맞추어 주민소송의 원고적격을 국민인 주민에 한정할 이유는 없다고 본다.⁴²⁾

39) 납세자소송법안이 2001년 의원발의되어 법제사법위원회에 회부되기도 하였으나 납세자소송법안의 성격이나 기존 법률체계와의 관계에서 문제점이 노정되었고 납세자소송법안의 소송대상과도 관련하여 남소의 우려가 제기되어 입법처리되지 못하였다.

40) 일본의 지방자치법은 출소권자의 수에 대해서 특별한 제한을 하고 있지 않으며 감사청구를 한 주민이면 1인이라도 주민소송을 제기할 수 있도록 하고 있다(제242조의2 제1항참고).

41) 현재 일본에서도 주민소송의 개정과 관련하여 지방자치단체의 일정비율 또는 일정수 이상의 주민에 의하여 주민소송을 제기하는 방안이 제기되고 있다(阿部泰隆, 住民訴訟改正案へのさやかな疑問, 自治研究, 제77권 제5호, 23-25면 參照).

2) 被告適格

주민소송의 피고는 청구의 내용에 따라 다르게 정하여질 것이다. 금지소송, 위법확인소송, 직무집행명령소송 내지 의무화소송 등의 경우 위법한 재무회계행위 등을 하였거나 당해 직무를 할 권한이나 의무가 있는 지방자치단체의 행정청 또는 행정기관이 피고가 될 것이다. 그러나 대위소송의 경우에는 위법한 재무회계행위를 한 공무원의 개인 또는 그 상대방을 피고로 하는 방안이 적절하리라 본다.

(2) 訴訟對象

주민소송 역시 소송이기 때문에 위법한 행위만이 대상이 되고 부당한 행위는 대상에서 제외된다. 그리고 주민소송의 대상을 위법한 재무회계행위에 한정할 것인가 행정법 일반의 위법성을 대상으로 하여 주민소송에 행정일반의 위법성 통제기능을 부여할 것인가는 주민소송의 도입에 있어 중요한 입법정책의 문제이다. 그러나 주민소송의 대상을 위법한 행정작용 일반으로 확대하는 경우 현행 행정소송법과 조화되지 않는 문제점이 있다.⁴³⁾ 따라서 주민소송을 위법한 행정작용 일반으로 확대하는 것은 적절치 않기에 현행 행정소송체제와 조화하면서 주민소송제도가 그 독자적인 기능을 수행하기 위해서는 주민소송의 대상을 재무회계행위에 한정하는 것이 바람직하리라 본다. 그리고 비재무적 사항에 대한 주민소송에 의한 통제는 향후 학설과 판례에 맡기는 것이 타당하리라 본다.⁴⁴⁾

(3) 訴訟節次

주민소송을 제기하기에 앞서 지방자치단체 내부에서 위법·부당한 재무회계 행정을 시정할 수 있는 기회를 부여하기 위하여 감사청구전치주의를 채택할 것인가가 문제된다. 일본의 주민소송은 감사청구전치주의를 취하고 있으며(일본 지방자치법 제242조), 우리 구지방자치법도 소청전치주의를 취하고 있었다. 감사청구전치주의를

42) 일본 지방자치법 역시 외국인인 주민에게도 주민소송의 출소자격을 인정하고 있다.

43) 현행 행정소송법은 소송의 종류로 주관적 소송으로 항고소송과 당사자소송을 객관적 소송으로 민중소송과 기관소송을 법정하고 객관적 소송에 대하여는 법률이 정한 자에 한해 소송을 제기할 수 있도록 규정하고 있다.

44) 일본의 지방자치법도 주민소송의 대상을 재무회계상의 행위에 한정하여 법정하고 있으나 최고재판소는 이와 같은 법정된 전형적 재무회계사항에 한하지 않고 선행행위의 위법성의 승계 등의 이론을 통하여 비재무회계행위에까지 확대하여 인정하고 있다.

취하는 이유는 지방자치단체의 분쟁은 지방자치내부에서 자주적으로 해결하는 것이 지방자치의 취지에 합치한다는 점, 소송에 비하여 간이·신속하게 사건을 처리할 수 있기 때문에 시간과 비용의 면에서 경제적이라는 점, 회계제도의 복잡성과 회계원리 등의 전문기술성에 비추어 행정기관의 전문적 지식을 활용하여 법원의 사법기능을 보충하고 가능한 한 자체 감사단계에서 해결하도록 함으로써 법원의 부담을 경감할 수 있다는 점에 있다.

소청 내지 감사청구전치주의와 관련해서 항고소송의 행정심판전치주의가 폐지되었기 때문에 주민소송의 경우도 이와 같은 전치절차를 두지 않고 바로 법원에 출소할 수 있도록 하여야 한다는 견해가 있을 수 있다. 그러나 감사청구전치주의는 주민소송의 제기를 위한 단순한 형식적 소송요건 내지 경유절차 이상의 의미가 있다.

지방자치라는 관점에서 볼 때 지방자치단체의 재무에 관한 과오를 주민과 지방자치단체가 잘못 된 재무회계행정을 스스로 인정하고 시정함으로써 지방자치단체와 주민간의 신뢰를 회복시키는 기능을 한다는 점에 유의할 필요가 있다. 또한 주민소송의 경우 위법한 재무회계사항에 대해서만 소송을 제기할 수 있는 것에 대하여 주민감사청구의 경우에는 위법 뿐만 아니라 부당한 재무회계사항에 대해서도 청구할 수 있다. 주민감사청구에 따른 재결은 부당한 재무회계사항을 시정하는 최종심의 역할을 한다. 따라서 지방자치의 잘못된 행정이 자율적으로 시정될 수 있도록 하며, 법원의 부담을 가급적 줄인다는 측면에서도 주민감사청구를 거친 후에 주민소송을 제기할 수 있도록 하는 주민감사청구전치주의를 채택할 필요가 있다.

(4) 訴訟型式

주민소송을 도입하는 경우 청구의 성질에 대응한 대표적인 소송을 유형화하여 법정하고 또한 법정된 소송유형만이 허용되는 것이 아니라 청구의 성질에 따라 다양한 무명소송이 인정된다는 취지에서 개방적 규정형식으로 입법화하는 것이 타당하리라 본다. 특히 주민소송에서는 위법하게 지출된公款는 상당히 고액인 것이 보통이기 때문에 공무원 개인에게 손해배상을 청구하더라도 사실상 원상회복이 불가능한 경우가 많다. 따라서公款이 위법하게 지출되기 전에 이를 금지 또는 제한하는 것이 현실적인 방법이기 때문에 예방적 금지소송을 인정하는 것이 바람직하다.⁴⁵⁾

45) 김명연, 전계논문, 115면.

(5) 訴訟費用

주민소송에서 원고가 승소하더라도 직접적으로는 어떠한 개인적 이익을 얻는 것은 아니기 때문에 소송비용이 고액인 경우에는 주민소송의 제기를 사실상 제약하게 된다. 따라서 소송비용에 대하여는 전부 국가나 지방자치단체의 부담으로 실행하고 원고가 패소하는 경우에는 그 금액을 반환하는 방안을 생각해볼 수 있다. 또한 주민소송을 유인하기 위해서는 주민소송에 대한 비용이 고액인 경우에는 소송을 수행하려는 주민을 기대하기 어렵기에 이에 대한 대비책으로 비재산권을 목적으로 하는 소송(민사소송등인지규칙 제17조 제4호)으로 간주하는 입법조치를 하는 것도 한 방안이라 여겨진다. 일본의 최고재판소도 주민소송을 비재산적 소송으로 간주하고 주민소송의 소가를 낮게 함으로서 주민소송을 적극적으로 유인하고 있다(민사소송비용등에관한법률 제3조, 제4조 제1항).⁴⁶⁾

(6) 行政訴訟法の 準用

주민소송에 관한 사항 역시 소송일반에 관한 사항은 주민소송 특자의 적용법리가 적용되어야 할 이외의 영역에서는 그 성질상 주민소송에 반하지 않는 한 행정소송법 및 민사소송법의 규정을 준용하면 될 것이다.

V. 結 論

우리 지방자치법은 지방자치의 개혁의 일환으로 그 동안 여러 차례 개정되어 왔으며 개정할 때마다 주민의 직접참여의 수단을 도입하여 대의민주주의의 결함과 한계를 보완하여 왔다. 그 대표적인 예가 지방자치법 제13조의 2의 주민투표제도, 제13조의 3의 조례의 제정 및 개폐청구권, 제13조의 4의 주민의 감사청구 등을 들 수 있다.

향후 지방자치의 개혁은 지속될 것이며, 그 중 주민의 직접참여의 방안의 일환으로 논의되고 있는 주민소송제도는 지방공공단체의 기관이나 직원의 위법한 재무행정을 예방·교정하고, 사법통제를 통한 지방공공단체의 주민의 이익을 옹호하기 위하여 주민의 자치체 감시기능을 효과적으로 도모할 수 있다는 점에서도 도입되어야

46) 最判 1978. 3. 30, 判例時報 제834호, 29면.

하리라 본다.⁴⁷⁾ 이는 만일 공공행정영역에서 소송제도를 통한 사법적 통제가 허용되지 않는다면, 그 공공성으로 인하여 국민들의 다수가 결집하기 용이하여 불법시위 등 물리력을 활용하여 문제를 해결하려 할 것이다. 이는 국가 사회의 안녕이나 헌법의 법치주의 측면에서도 바람직한 현상이라 할 수 없을 것이다.

물론 주민소송은 남소의 우려가 있기에 그에 대한 대비책으로 원고적격·소송대상·출소기간등에 대한 제한이 바람직하리라 본다.⁴⁸⁾ 이를 위하여 도입방안과 관련하여 살펴본 일정비율 또는 일정 수 이상의 주민에 의한 주민소송의 제기와 주민감사청구전치주의나 주민소송의 대상에 의한 합리적인 제한은 불가피하다 할 것이다. 부디 이러한 방안들이 입법되어 지방자치에 대한 초석이 되고, 모범적인 법안이 입안되어 성공적으로 운용되기를 기대한다.

47) 김영훈, "일본 주민소송제도에 관한 고찰", 공법연구, 제19집, 1991년, 171면.

48) 이경운, "현행 지방자치 관련 법제의 문제점과 개선방향-지방분권 관련 법제를 중심으로-", 저스티스 제69호, 2002/10, 28-29면.

《參考文獻》

- 丘秉朔, 『註釋 地方自治法』, 博英社, 1995.
- 金南辰, 『行政法2』, 法文社, 2002.
- 金東熙, 『行政法2』, 博英社, 2002.
- 金鐵容, 『行政法2』, 博英社, 2002.
- 千炳泰, 『地方自治法』, 三英社, 1998.
- 洪井善, 『地方自治法學』, 法英社, 2001.
- 金明淵, “住民訴訟의 立法化 方向에 관한 研究”, 한국법제연구원 행정법제분석98-3, 1998.
- 金英勳, “地方自治와 住民訴訟의 機能”, 『考試研究』 제18권 제4호, 1991/4.
- , “日本住民訴訟制度에 관한 考察”, 『公法研究』 제19집, 1991.
- 金喜坤, “日本の 住民訴訟에 관한 小考”, 『全州又石大學校論集』 제15집, 1993.
- 徐元宇, “公共訴訟에 관한 研究(1)(2)”, 『法學』 제26집 제1호 제2호, 1985.
- 李京玉, “日本住民訴訟에 관한 研究”, 전북대 대학원 박사학위논문, 1998/8.
- 이경운, “현행 지방자치 관련 법제의 문제점과 개선방향-지방분권 관련 법제를 중심으로-”, 저스티스 제69호, 2002/10.
- 李載參, “住民訴訟에 관한 研究 - 日本住民訴訟을 중심으로”, 단국대 대학원 박사학위논문, 1999/2.
- 趙淵泓, “住民訴訟의 立法”, 『公法研究』 제22집 제3호, 1994/6.
- 金子芳雄, 『住民訴訟の諸問題』, 東京:米應通信, 1995.
- 關哲夫, 『住民訴訟論』, 東京:勁草書房, 1997.
- 兼子仁/村上順, 地方分權, 弘文堂, 1997.
- 堀部正男, 自治体情報法, 學陽書房, 1994.
- 金子芳雄, 地方自治法, 成文堂, 1997.
- 北村喜宣, 行政執行科程と自治体, 日本評論社, 1997.
- 山内一夫外, 註釋地方自治法, 第一法規, 1996.
- 原田尚彦, 『地方自治の法としくみ』, 學陽書房, 2001, 237面.
- 杉原泰雄, “憲法から地方自治を考える”, 自治体研究社, 1993.
- 鬼頭宏一, “住民訴訟の構造と機能”, 『都市問題』 第78卷 第11号, 1087. 11.
- 佐藤英善, “住民訴訟の裁判例に見る問題點”, 『ジュリスト』 제941호, 東京:有斐閣, 1989. 9. 15.

- , “住民訴訟の要件”, 『ジュリスト』増刊, 行政法の争点, 東京:有斐閣, 1990.
- 遠藤文部, “住民訴訟の役割”, 『ジュリスト』제941호, 東京:有斐閣, 1989. 9. 15.
- 園部逸夫, “住民訴訟の訴訟法上の問題点”, 『ジュリスト』제941호, 東京:有斐閣, 1989. 9. 15.
- 成田頼明, “住民訴訟 - 制度の回顧と展望 -”, 『ジュリスト』제941호, 東京:有斐閣, 1989. 9. 15.
- Burns, Danny/Hambleton, Robin/ Hoggett, paul., *The Politics of Decentralization.*, Macmillan Publishing Company, 1994.
- Burn, Geogre/Linds, Hans A., *Legislative and administrative Processes.*, 2nd ed, The Foundation Press, Inc., 1981.
- Cochrane, Allan, *Whatever Happened to Local Government?.*, Open University Press, 1993.
- Le Sueur, Andrew/Herberg, Javan/English, Rosalind., *Principles of Public Law.*, Cavendish Publishing, 1999.
- Yates, Elizabeth, *Local Authorities & Outside Organisations.*, Sweet & Maxwell, 1996.
- Leach, Steve/Stewart, John/Walsh, Kieron, *The Changing Organization and Management of Local Government.*, Macmillan Publishing Company, 1994.
- Wilson, David/Game, Chris, *Local Government in the United Kingdom.*, Macmillan Publishing Company, 1994.
- Buhren, Gert D., *Allgemeines Kommunalrecht Nordrhein-Westfalen*, 5. Aufl., Deutscher Gemeindeverlag Verlag W. Kohlhammer, 1995.
- Gern, Alfons, *Deutsches Kommunalrecht*, 2. Aufl., Baden-Baden : Nomos Verlagsgesellschaft, 1997.

SUMMARY

A Study on Resident Suits

Jang, Kyo Sik

(Professor, Department of Law, Konkuk University)

As the local autonomy develops, it is believed that the central government is losing its control and even the concept of the central government's control is getting unpopular. The Constitution which warrants the local autonomy also calls for heightening the control by the residents.

As a reform in local autonomy, the lawmakers have endeavored to pave many ways to direct participation by the residents, passing such significant bills regarding voting system, resident's right to request enactment/revision of ordinances and resident's right to request audit.

Along with these institutions, it is also worth reviewing a multi-functioning system by which the residents, as the ultimate taxpayer to local government, are empowered to participate in the administration of local government for the sake of protecting the mutual interest of both the residents and local government and guaranteeing the transparency and legitimacy of local government finances.

In this context, required is a comparative study on the adoption of the Taxpayer Suit and Resident Suit successfully implemented in the U. S. and Japan respectively. Furthermore, it is also imperative to review the current laws and rules to see if *the bill of taxpayer suit* currently submitted to the National Assembly will serve its purpose well to realize the principle of local autonomy.

In its adoption process, a thorough analysis and review on the form and substance of legislation must be made. In addition, to effectively reduce frivolous resident suits, it should be necessary to put some restrictions on plaintiff's standing, the party against whom the lawsuit is filed and statute of limitation.