

---

## 건국헌법의 이념과 가치

김학성, 강원대 로스쿨 명예교수 전 한국헌법학회장



# 건국헌법의 이념과 가치

김학성, 강원대 로스쿨 명예교수 전 한국헌법학회장

## 들어가면서

대한민국에는 언제부터가 8월 15일 광복절을 기념하면서 건국이라는 말은 사라지고 해방이란 말만 난무한다. 건국절 날 태극기를 아파트에 걸면서도, 또 태극기를 등에 꽂고 걸어다니는 나라로 전락했다. 나라가 이렇게 어두운 시절 건국 73주년을 기념하는 학술대회가 열려 뜻깊다.

건국헌법의 이념과 가치란 건국헌법이 지향한 이념이나 가치를 말한다. 이념과 가치는 통상 헌법 규범에 구체화되므로 건국헌법의 이념과 가치는 건국헌법에 구체화된 규정들을 중심으로 살피는 것이 적절하다.

건국헌법의 이념과 가치를 살펴봄에 있어 첫째, 1948년 헌법을 왜 건국헌법이라고 하는가가 먼저 규명되어야 하고 둘째, 건국헌법에 영향을 준 이념과 가치의 내용이 무엇인지 셋째, 이념과 가치가 구체화된 개별적 헌법 규정의 내용과 의의가 무엇인지 확인할 필요가 있다. 마지막으로 건국헌법이 채택한 이념과 가치가 지금의 우리에게 무엇을 시사하고 있는지를 차례로 보기로 한다.

### 1. 1948년 헌법은 건국헌법으로 부르는 것이 적절하다.

(1) 1948년 헌법을 제헌헌법이라고 부르는 견해도 충분히 설득력을 지니고 있지만, 건국헌법으로 보고자 한다. 1948.5.10. 선거는 ‘헌법을 만들 의원’인 ‘제헌의원’을 선출하는 선거이며, 선거 결과로 만들어진 의회는 ‘헌법을 만들 의회’, 즉 ‘제헌국회’이다. 제헌국회는 제헌에 초점을 두었기에 의원의 임기를 2년으로 하였다(건국헌법 부칙 제102조). 제헌국회는 ‘제헌위원회’의 성격 외에도 ‘의회’의 성격을 지니고 있었다. 건국헌법은 헌법이 만들어진 후 의회의 해산을 예정하지 않고 국회의 존속 유지를 가능하게 하였기 때문이다.

(2) 제헌의회가 만든 헌법은 ‘헌법을 만드는 헌법(제헌헌법)’이 아니라 ‘나라를 세우는 헌법’이라는 건국헌법으로 부르는 것이 적절하다. ‘제헌의원, 제헌국회, 건국헌법’으로 이어지

는 것이 논리적이고 바람직하다.

(3) 일부 논자들은 1919년 임시정부 수립을 건국으로 보려고 하는데 수많은 논거가 이를 부정하고 있다. 1919년 임시정부가 만든 헌법인 ‘대한민국임시헌장’<sup>1)</sup>과 그 이하 5차례 개정된 헌법은, 나라를 세우기 위한 준비 단계인, 말 그대로 ‘임시’정부가 만든 헌법이기에 건국헌법으로 불릴 수 없다.

## 2. 건국헌법에 영향을 준 이념과 사상

건국헌법은 임시정부의 ‘독립 및 건국 정신’과 국호, 영토, 국민 등의 ‘국가의 기본 틀’을 기초로 하고 있다. 또한 1941년 임시정부가 만든 ‘대한민국건국강령’에 상당한 영향을 받고 있다.

### (1) 건국헌법은 임시정부가 마련한 국가의 기본 틀을 유지하고 있다.

#### (가) 국호, 법통

건국헌법은 임시정부와 마찬가지로 국호를 ‘대한’으로 하는 민주공화국 헌법이다. 임시정부가 대한민국을 국호로 정함에 ‘대한’은 망한 국호이며 일본에 합병된 국호이니 사용하지 말자는 적극적 반대의견이 있었지만 일본에게 빼앗긴 국호이니 다시 찾아 독립했다는 의미를 살리자는 의견이 지배적이어서, 대한으로 했다.

건국헌법이 3.1 운동으로 건립된 대한민국을 계승한 것이지만, 건국헌법을 제정할 당시에 도 국호를 어떻게 정할 것인가를 놓고 다시 치열하게 다투어졌다. 국호를 무엇으로 할 것인가에 관해 헌법기초위원회의 투표 결과 대한민국 17표, 고려공화국 7표, 조선공화국 2표, 한국 1표로 건국헌법은 대한민국을 국호로 채택하였다. 현행 헌법은 3.1운동으로 세워진 대한민국 임시정부의 법통<sup>2)</sup>을 이어받은 한반도 유일의 합법정부 헌법임을 분명히 하고 있다.

---

1) 위 헌장은 국호를 대한민국으로, 국가형태를 민주공화국으로, 국무총리를 임시정부의 수반으로 하였고 평등권, 종교의 자유, 언론의 자유, 이전의 자유, 신체의 자유, 소유권, 선거권, 기본의무 등을 그 내용으로 하였다. ‘대한민국임시헌장’은 민주공화제를 선포함으로써 기존의 군주정의 정치질서를 거부하고 새로운 정치질서를 수립하였다. 임시헌장은 국가형태를 공화국으로 했는데, 1,000년 이상 군주제를 유지해 온 나라에서 서구 역사에서 흔히 볼 수 있는 군주파와 공화파의 갈등이 없었다는 것은 특이한 현상이다(김학성, 헌법학원론, 2021, 67면).

2) 북한은 임시정부를 전면 부정하면서, 김일성 그룹의 무장투쟁 및 해방 이후의 사회변혁을 강조하고 있다(박명림, “남한과 북한의 헌법제정과 국가정체성 연구”, 국제정치논총 제49집, 2009, 258면).

## (나) 영토

건국헌법은 한반도와 부속도서를 그 영토로 한다고 하여 한반도 전역을 지배하는 헌법이였다. 건국헌법의 영토조항(제4조)은 임시정부 제1차 개정 헌법(대한민국임시헌장) 제3조(대한민국의 강토는 구한국의 판도로 함)에 기초하고 있다. 한편 북한은 ‘조선과 민주주의와 인민공화국’의 조합으로 국호를 ‘조선민주주의인민공화국’으로 하는 헌법을 1948년 9월 제정하였다. 북한은 영토조항을 두지 않은 대신 수도조항을 두었는데, 서울을 그 수도로 하였다(북한헌법 제103조). 1972년 12월 헌법 개정을 하면서 24년간 유지하였던 서울-수도조항을 삭제하고 평양을 수도로 규정하였다.

## (2) 1941년 대한민국건국강령과 1944년 대한민국임시헌장

(가) ‘대한민국 건국강령’은 1941년 11월 대한민국 임시 정부가 발표한 새 민주국가의 청사진을 밝힌 선언이다. 건국강령은 3개의 장(총강, 복국, 건국)으로 구성되어 있는데, 총강 7개 조, 복국 8개 조, 건국 7개 조로 총 22개 조로 되어 있다. 조소앙의 삼균주의<sup>3)</sup>를 정치이념으로 하고 독립 후 새 나라의 건국을 위한 일종의 정치선언으로, 1944년 제5차 임시정부 개정 헌법인 ‘대한민국임시헌장’의 기초가 되었고, 1948년 7월 제정된 건국헌법 기초에도 중요한 참고자료가 되었다. 건국강령은 ‘민족주의·민주주의·사회주의’를 종합하고 있다. 건국강령은 대한민국 정부수립과 건국헌법 제정에 기여하였지만, 조선민주주의인민공화국의 건국과는 무관하다.

(나) 1944년 4월 임시정부 제5차 개정헌법인 ‘대한민국임시헌장’은 본문 62개 조로 된 헌법으로 임시정부 헌법 중 가장 방대한 내용을 지니고 있다. 44년의 임시헌장은 1941년의 건국강령의 정신을 상당 부분 반영하고 있다. 44년의 임시헌장은 제1조 국호(대한민국), 제1조 국체 및 정체(민주공화국), 제2조 영토, 제3조 국민, 제4조 주권을 규정함으로써 국가의 기본 틀을 명기하였다.

동시에 44년의 임시헌장은 국민의 기본권을 제5조에서 보장하고 있는데, 현행 헌법의 기본권조항에 비추어도 크게 손색이 없을 정도로 보장내용을 구체화하고 있다. 제6조는 국민의 의무를 규정하고 있다. 제11조는 선거권은 18세 이상으로 피선거권은 25세로 규정하고 있다.

3) 조소앙의 이념과 사상에 관해서는 많은 연구 결과가 나와 있는데 최근에 나온 것으로는, 송석윤, 조소앙의 헌법사상: 삼균주의의 형성과 전개, 2020, 헌법학연구, 한국헌법학회 참조.

### 3. 건국헌법의 개별 규정에 내재된 이념과 가치

위에서 본 바와 같이 건국헌법의 전문은 ‘민주주의 원리, 법치주의 원리, 사회국가원리, 국제평화주의’를 분명히 하고 있다. 이하에서는 각각의 헌법원리가 어떻게 구체적으로 개별 규정에 구현되어 있는가를 보기로 한다.

#### (1) 건국헌법은 민주주의 원리를 그 기본 헌법 원리로 하고 있다.

##### (가) 민주주의, 자유민주주의, 인민민주주의, 사회주의<sup>4)</sup>

민주주의란 자유와 평등을 실현하려는 정치원리로서, 모든 국가권력의 정당성이 국민에게 있으며 국민에 의해 국가권력이 만들어지고 행사되도록 하는 국가구성원리이다. 민주주의는 당연히 자유주의<sup>5)</sup>를 그 내용으로 하므로 자유와 민주가 결합된 자유민주주의는 민주주의와 동의어로 보아야 한다. 이같이 자유민주주의와 민주주의는 동일한 의미를 지닌 것이나, 자유가 더 수식되어 있는 것은 사회주의헌법이 자신의 통치원리를 인민민주주의라 하면서 자신들이 진정한 민주주의라고 주장하고 있어, 서구 입헌주의 헌법질서로서의 민주주의 개념을 좀 더 분명히 하기 위함이다. 과거 동구권이나 현재 북한 또는 중국 등의 사회주의국가 헌법의 인민민주주의<sup>6)</sup>는 서구 헌법에서 규정하고 있는 자유민주주의와 근본적으로 다르며, 이들을 진정한 민주주의라 할 수 없다.

##### (나) 국민주권

민주주의는 국민주권을 그 내용으로 하며, ‘정당, 선거, 지방자치’로 실현된다. 국민주권의 의미는 첫째, 군주주권을 부정하는 것이며 둘째 국민 중 특정 계층에게만 주권을 긍정하는 인민주권을 부정하는 것이며 셋째, 국가권력의 정당성의 근거가 국민에게 있음을 확인 천명한 것이다. 건국헌법은 제2조에서 국민주권을 선언하고 있다.

4) 사회주의를 한마디로 정의하기가 매우 어렵지만, 사회주의란 공동체 구성원 전체의 이익이나 행복을 위해서는 생산수단이 개인이 아닌 공동체 구성원 전체에 의해 공유되어야 한다는 사상을 말한다. 사회주의는 첫째, 국가는 개인의 행복을 위해 봉사해야 한다는 개인주의와 반대되며(전체주의), 둘째, 경제적 측면에서의 자유를 보장해야 하는 자유주의와 반대되고(경제활동에 대한 규제강화), 셋째, 생산수단의 사적 소유를 반대하며(생산수단의 사회화 강조), 넷째, 자유보다 실질적 평등을 강조하는 특징을 지닌다(김학성, 전계서, 128면 이하 참조).

5) 민주주의와 자유주의 관계에 대해서는, 김학성, 전계서, 125면 이하 참조.

6) 1948년 북한 헌법은 인민민주주의를 지도원리로 하였다. 인민민주주의는 인민에 의한 지배를 말하는 것으로 이 경우 인민은 노동자계급과 농민, 지식인을 지칭한다(지주, 대자본가 등은 제외됨). 인민민주주의의 과정을 거쳐 사회주의로 이행된다고 하는 것이 그들의 주장인데, 사회주의로 이행되면 그들이 말하는 인민, 즉 모든 근로자에 의한 지배(프롤레타리아 독재)가 실현된다고 한다. 북한은 1972년 헌법부터 사회주의를 중요한 구성원리로 하는 사회주의 헌법으로 이행되었다고 스스로 주장하고 있다(장명봉, “북한 사회주의헌법의 구조와 특색”, 저스티스, 1992, 131면).

## (다) 보통선거, 선거권, 친일파 청산, 선거공영제

### ㉞ 보통선거

건국헌법 제25조는 모든 국민에게 선거권을 허용하고 있고, 제32조는 국회는 보통, 직접, 평등, 비밀선거에 의하여 공선된 의원으로 조직한다고 함으로써, 1948년에 이미 보통선거를 실현하고 있다. 미국도 흑인에게 선거권을 허용한 것이 1960년대이고, 스위스가 여성참정권을 인정한 것이 1971년인 것에 비하면 정말 일찍이 민주주의 상징인 ‘보통’선거를 실현시키고 있다.

### ㉟ 선거연령, 서명과 날인, 무기명 투표

1947년 6월 과도입법의원에서 제정한 입법의원선거법은 23세 이상, 선거인 등록 시 직접 서명하게 하였으며, 본 선거에서는 후보의 이름을 직접 쓰는 자서제였다. 당시 문맹률이 80%에 이르렀기에 문맹자들은 선거에서 사실상 배제될 수 있었다. 문맹자투표를 위한 제도 개선을 이룬 사람이 이승만 박사였다.

1948년 3월 공포된 입법의원선거법은 선거연령을 23세에서 21세로, 선거인 등록은 직접 서명하는 대신 날인의 방식으로, 이름을 쓰는 자서제를 후보를 선택하는 기표제로 바꿨다. ‘남녀’ 및 ‘문맹·비문맹’ 모두 선거참여를 가능하게 했다. 이승만의 놀라운 업적이다. 당시 5.10 선거의 투표율이 71.6%에 달할 정도로 참여율이 높았는데, 이 모든 것은 문맹자를 깊이 배려한 이승만 박사의 노력에 기인한다.

이러한 선거방법은 1948년 제정된 국회의원선거법에 그대로 반영되었다. 국회의원선거법 제15조는 선거인등록을 함에 있어, 등록표 용지에 자서하거나 문자를 해독하는 증인 2인 앞에서 무인하게 하였고, 동법 제32조는 단기무기명투표로 행하게 하였다. 70년 전 선거법치고는 획기적인 내용을 담고 있어 민주주의 실현에 크게 기여하였다.

### ㊱ 선거권 및 피선거권의 박탈, 선거공영제

동법 제2조는 ‘일본 정부로부터 작을 받은 자, 일본 제국의회 의원이 되었던 자’에게 선거권을 박탈하였고, 동법 제3조는 ‘일제 강점기에 판임관 이상의 경찰관급 헌병, 헌병보 또는 고등경찰의 직에 있던 자 급 기밀정행위를 한 자’, ‘일제 시대에 중추원의 부의장, 고문 또는 삼의가 되었던 자’, ‘일제 시대에 부, 또는 도의 자문 혹은 결의기관의 의원이 되었던 자’, ‘일제 시대의 고등관으로서 3등급 이상의 지위에 있던 자 또는 훈7등 이상을 받은 자’의 피선거권을 박탈하였다. 친일파에 대한 철저한 응징을 실현했다. 동법 제7조는 국회의원선거에 관한 비용을 국고부담으로 함으로써 선거공영제의 기틀을 잡았다.

(라) 지방자치

건국헌법은 제8장에서 지방자치의 실시를 예정하고 있다. 이는 풀뿌리 민주주의의 정착을 위함이다. 제96조와 제97조는 현행 헌법에서도 그 원형을 유지하고 있다.

(2) 건국헌법은 법치주의 원리를 그 기본 헌법 원리로 하고 있다.

(가) 법치주의

국가권력은 민주적 정당성의 충족만으로 부족하다. 국가권력의 행사는 일정한 원칙에 따라 이루어져야 하는데, 만일 원칙에서 벗어나 궤도를 이탈하게 되면 힘을 지닌 국가권력은 남용되고 결국 자유와 권리의 보장체계는 훼손되게 된다. 따라서 정치적 공동체는 국가권력의 행사가 그 방법이나 절차 및 형식에 있어 일정한 원칙에 따라 이루어질 것을 요구하게 된다. 법치주의란 국가권력을 법에 기속시켜 생명, 신체, 자유, 재산 등과 같은 국민의 중요한 자유와 권리가 국가에 의해 부당하게 침해당하지 않을 것을 요구하는 헌법 원리이다.

(나) 법치주의는 법의 지배, 기본권, 권력분립, 국가권력에 대한 법적 구속, 법률유보, 법적 안정성, 신뢰보호 등을 그 내용으로 하는데, 건국헌법에 규정된 기본권만 보기도 한다.<sup>7)</sup>

건국헌법은 제8조에서부터 제28조까지 기본권을 보호하고 있다. 특히 제28조는 국민의 모든 자유와 권리는 헌법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 않는다고 규정하여 기본권을 포괄적으로 보장하고 있다. 동시에 국민의 자유와 권리에 대한 법률유보를 규율하고 있다.

헌법은 초등교육을 무상의 의무교육으로 하였고, 여자와 소년의 근로에 대한 특별한 보호를 천명하고 있다. 70년 전의 ‘국가백지상황’을 감안 할 때 매우 획기적 규정이 아닐 수 없다.

또한 재산권을 보장하면서 그 행사를 공공복리에 적합하도록 하고 있는데(건국헌법 제15조), 이는 독일의 바이마르 헌법을 모델로 한 것으로 재산권을 천부인권으로 보지 않고 국민 모두를 위해 강한 제한이 가능한 실정권으로 보고 있다는 점이다.

가장 특이한 점은 사기업의 근로자에게 이익분배에 균점할 권리를 인정하고 있다는 것이다(건국헌법 제18조). 이는 강한 사회주의 색채를 지닌 것으로 자본주의 시장경제질서와 양립하기 어려운 제도이다. 물론 시행되지 못하고 제5차 헌법 개정 시 삭제되었다. 당시 사회주의나 공산주의와 체제경쟁을 하는 와중에 사기업의 근로자 보호를 위해 들어간 것으로

7) 법의 지배, 형식적 법치주의, 실질적 법치주의에 관한 자세한 논의는, 김학성, 헌법학원론, 239면 참조.

추정된다.

### (3) 건국헌법은 사회적 시장경제를 그 기본 헌법 원리로 하고 있다.

(가) 자본주의 시장경제, 사회적 시장경제, 사회주의 계획경제

#### ㉠ 자본주의 시장경제

자본주의 시장경제는 개인의 자유와 완전경쟁을 최고의 가치로 삼는 경제체제로, 재화의 생산·유통·소비 등을 전적으로 개인의 자유에 맡기고 자유로운 경쟁에 의해 경제균형이 이루어질 수 있다고 믿는 경제를 말한다. 고전적 경제이론에 의해 지탱되고 발전되었다. 그러나 경제·사회적 영역에서의 자유보장은 불평등의 근원이 될 수 있다는 것까지 예견하지 못했다. 부의 편재로 인한 부익부 빈익빈, 근로계급의 형성과 근로자와 사용자 간의 갈등과 투쟁, 독점자본의 발생으로 인한 새로운 경제권력의 등장이 그것이다.

#### ㉡ 사회적 시장경제와 사회주의 계획경제

경제·사회적 영역에서 나타난 실질적인 불평등, 특히 경제적 불평등의 해결방법은 그 방향과 정도에 따라 접근방법이 달라진다. 이미 형성된 불평등을 제거할 것인가 아니면 불평등의 근원을 없앨 것인가, 또 점진적으로 할 것인가 아니면 혁명적으로 일시에 할 것인가이다. ‘불평등 제거’에 중점을 두게 되면 ‘소득분배와 재분배’에 중점을 두게 되지만(사회개혁), ‘불평등의 근원 제거’에 중점을 두게 되면 소유 자체를 사인에게서 빼앗아 ‘국유화 내지는 사회화’하는 방법을 시도하게 된다(사회혁명).

자본주의 시장경제가 지니는 모순을 해결하기 위해 ‘사회개혁’ 대신에 ‘사회혁명’의 방법으로 불평등의 근원 제거를 이념으로 하는 ‘사상, 경제체제, 국가’가 있다. 이들 국가는 사유재산을 부정하고 중앙에서 경제를 독점적으로 관리하여 기존의 자본주의 시장경제체제의 문제점을 해결하고자 한다. 이러한 경제체제를 ‘사회주의 계획경제’라 한다. 사회주의 계획경제는 ‘사회적 시장경제’<sup>8)</sup>와 전혀 다른 것으로서 모든 생산수단의 사회화, 중앙집권적 계획경제, 경제에 대한 국가적 통제를 그 내용으로 한다. 전체국가는 필연적으로 계획경제일 수밖에 없으며 계획경제는 반드시 독재로 이어진다.

---

8) 사회적 시장경제는 다음과 같은 내용을 지닌다. 첫째, 시장경제를 그 내용으로 한다. 자유경쟁을 원칙으로 하며, 가격은 시장을 중심으로 형성되고, 기업과 소비자의 자유로운 결정에 기초한다. 둘째, 순수한 자유방임 정책을 부정한다. 경제에 대한 자유방임은 시장의 권력화가 이루어지고 이를 기초로 형성된 독과점은 시장의 경쟁구조를 위협하게 되어 자유로운 시장질서는 방해함으로써 결국은 경제의 비효율을 초래하기 때문이다. 경쟁을 최대한 허용하면서 효율성을 추구할 것이 요구된다. 셋째, 국가의 경제개입이나 관여가 요구된다. ‘자유와 경쟁’에서 낙오된 경제·사회적 약자를 보호하고 경제권력의 남용을 방지하기 위해서 국가의 경제개입·규제·조정이 필요하게 된다(김학성, 전개서, 264면 이하).

## (나) 건국헌법의 경제질서

### ㉠ 통제경제질서

건국헌법의 경제질서는 자유시장경제를 기반으로 하였으나 경제에 대한 강력한 국가간섭이 허용된 경제체제, 일종의 통제경제질서였다. 건국헌법 제84조는 “대한민국의 경제질서는 모든 국민에게 생활의 기본적 수요를 충족할 수 있게 하는 사회정의의 실현과 균형 있는 국민경제의 발전을 기함을 기본으로 한다. 각인의 경제상 자유는 이 한계 내에서 보장된다”고 규정하고 있는데, 이는 개인의 경제상 자유와 창의를 기본으로 하면서 균형 있는 국민경제 발전을 위해 경제에 대한 규제와 조정을 할 수 있도록 한 현행 헌법 제119조의 경제질서와 비교할 때 ‘원칙과 예외’에 있어 차이가 있다.

현행 헌법이 자유를 원칙으로 규제를 예외로 하였다면 건국헌법은 규제를 원칙으로 자유를 예외로 했다. 결국 건국헌법은 현행 헌법의 사회적 시장경제질서보다 더 통제경제적 성격을 지닌 경제 질서였다.

건국헌법의 통제경제질서의 성격을 더욱 분명히 해주는 것은, 헌법 제18조의 ‘이익분배균점권’, 헌법 제87조의 ‘중요기업 및 공공성 기업의 국 공유’, 헌법 제88조의 ‘사영기업의 국·공유이전’ 등에 잘 나타나 있다.<sup>9)</sup> 이것은 당시 좌우의 극심한 이념적 대립과 갈등<sup>10)</sup> 속에서 선택된 불가피한 타협의 산물로 보인다. 광범위한 영역에 걸쳐 국가의 경제에 대한 개입과 관여를 허용했던 것은 당시 시장경제에 대한 경험이 전무 하였고 자본주의 경제질서에 대한 회의가 상당했기 때문이다.

### ㉡ 농지개혁

건국헌법 제86조는 농지를 농민에게 분배한다는 경자유전의 원칙을 천명하였다. 일제 강점기 80%가 넘는 소작들에게 자신의 토지를 분배하는 농지개혁은 가장 최우선의 헌법과제였다. 자유 민주체제의 유지를 위해서도 필요한 조치였다.

농지개혁과 관련하여 잘못된 인식이 있는데 북한의 농지개혁<sup>11)</sup>이 대한민국의 농지개혁보다 더 낫다고 보는 것이다. 농지개혁의 경우, 북한은 ‘무상몰수 무상분배’를 남한은 ‘유상몰

9) 건국헌법 제18조는 “영리를 목적으로 하는 사기업에 있어서는 근로자는 법률이 정하는 바에 의하여 이익의 분배에 균점할 권리가 있다”, 제87조는 “중요한 운수, 통신, 금융, 보험, 전기, 수리, 수도, 가스 및 공공성을 가진 기업은 국영 또는 공영으로 한다”, 제88조는 “국방상 또는 국민생활상 긴절한 필요에 의하여 사영기업을 국유 또는 공유로 이전하거나 또는 그 경영을 통제, 관리함은 법률이 정하는 바에 의하여 행한다”고 규정하고 있다.

10) 북한은 1946년 ‘중요산업국유화령’을 제정하여 중요 기업들의 소유권을 정권에 귀속시켰다. 작은 소규모 기업들의 경우는 개인 소유권을 인정했다. 1953-1958년 집단농장제로 개편하여 모든 토지 소유권을 개인에게서 협동농장으로 귀속시켜 토지의 사회주의화를 종결했다.

11) 1946년 2월 북한은 사실상 정부인 ‘북조선임시인민위원회’를 수립하고 3월에 토지개혁을 25일 만에 전격적으로 완료했다. 무상분배를 시행한 결과 4,500명에 불과한 공산당원이 토지개혁 직후 27만 명으로 급증했다. 토지를 무상으로 빼앗긴 지주들은 48시간 이내에 마을을 떠나도록 강요받았고 20여만 명의 지주들이 고향을 떠나거나 38 이남으로 탈출했다. 이들은 반공전사가 되어 대한민국의 공산화를 막는 역할을 했다.

수 유상분배'방식을 취하다 보니, 북한의 농지개혁이 남한보다 더 나은 것으로 이해되기도 했다. 그러나 북한은 '무상몰수 무상분배'후 국가가 소출의 40%를 세금으로 거두어 갔고, 1950년대 중반에는 무상분배된 농지를 모두 '집단 농장화'했다. 반면 남한은 유상분배를 적용했지만 소출의 30%를 5년만 내면 자신의 농지가 될 수 있도록 했기에, 30% 상환이 부담스러워 분배받은 땅을 포기한 사람은 아무도 없었다. 농지개혁의 성과를 분배의 '무상'인가 '유상'인가의 외형형식으로만 비교해서는 안 되며, 농민에게 어떤 것이 실질적으로 유리한가로 판단해야 한다. 경작자에게 농지소유권을 인정해주는 제도가 유리함은 두말할 필요가 없다. 해방 당시 농민의 85%가 소작농이었는데, 1949년 농지개혁은 소작농의 '세습 천형'으로부터 농민을 해방시켜주었다. 대한민국의 농지개혁은 세계적 성공사례로서 대한민국 산업화를 이루게 하는 근간이 되었다.

#### (다) 자유주의적 경제질서로의 전환

1954년 제2차 개정헌법은 건국헌법의 통제경제질서를 좀 더 '자유주의적 경제질서'로 전환시켰다. 제2차 헌법 개정에서는 건국헌법 제87조의 "중요한 운수, 통신, 금융, 보험, 전기, 수리, 수도, 가스 및 공공성을 가진 기업은 국영 또는 공영으로 한다"는 내용이 삭제되었다. 이는 '공공성을 지닌 기업의 사영'을 인정한 것이다. 또한 제88조의 사영기업의 국공유화 규정을 수정하였다. 사유재산의 사회화를 쉽게 허용하였던 것을 어렵게 했다. 사유재산의 국공유화를 원칙적으로 불허하되 예외적으로 가능하게 하였다. 그 후 제5차 개정헌법에서 다시 경제조항이 수정되는데 건국헌법 제18조의 "영리를 목적으로 하는 사기업에 있어서는 근로자는 법률의 정하는 바에 의하여 이익의 분배에 균점할 권리가 있다"는, 소위 '근로자이익분배균점권'을 삭제하였다.

#### (4) 건국헌법은 국제평화주의를 그 기본 헌법 원리로 하고 있다.

헌법 제7조는 "비준 공포된 국제조약과 일반적으로 승인된 국제법규는 국내법과 동일한 효력을 가진다. 외국인의 법적 지위는 국제법과 국제조약의 범위 내에서 보장된다."고 규정하고 있다. 이는 헌법이 국제법을 존중하겠다는 '국제법 존중주의'와 '외국인의 법적 지위'를 국제법 차원에서 보장하겠다는 것으로, 이러한 태도는 현행 헌법에도 그대로 반영되어 있다.

#### 4. 건국헌법이 채택한 이념과 가치는 지금의 우리에게도 유효함은 물론 유지 발전되어야 한다.

(1) 주지하는 대로 1945년 해방 이후부터 대한민국의 정부수립이 이루어질 때까지의 해방정국은 그야말로 혼돈 그 자체였다. 일본의 패전으로 인해 해방되었기에 독립국가를 만드는 과정에 많은 어려움과 고통이 수반되었다. 좌익과 우익 간의 이념 대립으로 인해 수많은 사람이 피를 흘렸고, 강대국들의 독립유보(신탁통치)로 민족이 두 동강이 날 정도로 첨예한 갈등을 빚었다. 1945년 후반부터 소련은 북한에 대한 야욕을 드러냈고, 북한 지역에 인민위원회를 설치하고 인민군을 창설하는 등 북한을 위성국가로 만들려는 계획을 착착 진행하였다.

반면 남한은 미군정의 좌우합작 정책으로 인해 많은 혼란과 갈등을 겪었다. 이승만 대통령의 뛰어난 정치적 ‘안목과 결단 그리고 독심’으로 ‘자유민주주의와 시장경제를 근간으로 하는 경제 질서’를 지닌 대한민국을 출발시킬 수 있었다.

20세기 전반부는 공산주의 시대라고 할 정도로 공산주의가 많은 신생국가에 빠르게 전파되고 있었다. 동북아의 몽골, 중국, 북한이 공산화되었는데 기적적으로 남한은 민주국가로 존속할 수 있었는데 이 모든 것은 이승만 대통령 덕분으로 보아야 한다.

당시 남한사회는 민주주의 지지자가 20% 미만이었고 대신 사회주의나 공산주의 지지자는 70-80%에 이르렀던 상황이었다. 당시 이런 현상은 사회주의가 ‘노동자와 농민’의 나라를 만든다고 선전하고 있었기에 사회주의에 마음이 쏠렸기 때문이다. 더구나 우리는 일제강점기를 지나면서 80% 이상이 소작농이었기에 ‘농민을 위한 나라’라는 구호에 미혹될 수밖에 없었다. 그럼에도 이승만 대통령의 거시적 혜안, 결단, 독심의 덕분으로 오늘 우리는 민주주의 국가에서 자유롭게 살 수 있게 되었다. 그렇지 않았다면 세계 최악의 인권탄압 국가이며 세계 최빈국인 북한 정권의 지배 하에서 고통을 당하고 있었을지도 모른다.

(2) 건국헌법이 대통령제를 채택한 것은 이승만 박사의 주장으로 된 것인데 이는 대한민국이 신생국가이기에 강하고 안정된 국가권력이 필요하다고 보았기 때문이다. 동시에 전체주의 북한에 맞서기 위해서도 강한 힘을 지니는 대통령제를 선택한 것이라 보인다. 우리 헌정사를 돌아보면 대통령제의 우여곡절이 많았지만, 이승만 대통령의 대통령제 결단이 옳았다고 본다. 건국헌법은 대통령을 국회에서 간선으로 선출하고 있는데 이는 대통령제의 본질과 거리가 있지만, 당시의 정치 상황을 고려할 때 국회에서 선출하는 것이 보다 효율적이라고 보았기 때문이다. 또 1948년 8월 15일에 맞추어 정부를 수립하려면 ‘국민의 직선’으로는 시간을 맞출 수 없었기 때문이다.

(3) 현행 헌법은 건국헌법의 지배 이념이나 가치를 유지하고 있지만, 국가사회 전반에 걸쳐 국가를 위협하는 사상, 특히 북한의 주체사상을 지지·동조하는 세력들에 의해 많은 위협에 처해 있다. 얼마 전 제주 4·3 사건에 대한 문 대통령의 추모사를 보면, 남로당 반란 세력을 진압한 군경을 국가폭력으로 천명하고 있는데, 대한민국의 정체성을 훼손하고 침해하고 있다. 대통령의 추모사는 대통령에게 국가의 계속성과 헌법수호의무를 부과한 헌법 제 66조 제2항에 정확히 위반된다. 건국헌법의 이념과 가치를 논하는 것도 이러한 현 사태를 돌아보고자 함이며, 대한민국의 정체성을 지키기 위한 노력의 일환으로 그 의의가 크다고 하겠다.

## 참고문헌

김학성, 헌법학원론

김학성, 전개서

박명림, 남한과 북한의 헌법제정과 국가정체성 연구, 국제정치논총 제49집, 2009

송석윤, 조소앙의 헌법사상: 삼균주의의 형성과 전개, 2020 헌법학연구, 한국헌법학회

장명봉, 북한 사회주의헌법의 구조와 특색, 저스티스, 1992