

윤석열 탄핵소추 사유 및 그 위헌위법성의 쟁점별 소추의견

2025.1.16 _ 대통령(윤석열) 탄핵심판 _ 김진한 변호사

서론

1. 탄핵소추의결서의 소추 사유
 - 비상계엄 선포 행위 · 국현문란 행위
 - 가. 비상계엄선포행위
 - 나. 국회봉쇄 및 침입행위 (중요 정치인들에 대한 체포, 구금 지시 포함)
 - 다. 군 병력에 의한 중앙선거관리위원회 침입행위 및 압수행위 등
 - 라. 계엄 포고령 선포행위 마. 법관들에 대한 체포, 구금 지시행위

2. 국현문란행위는 왜 중대한 헌법위반 행위인가?

- 가. 국현문란행위는 무엇인가?
 - (1) 국가권력이 필요한 이유와 국가권력의 위험성
 - (2) 헌법과 권리 통제의 시스템
 - 집중된 권력을 나누어 여러 국가기관에게 배분하여 서로 견제하도록 하는 것
 - (3) 권리 견제와 통제, 균형과 조화의 틈니바퀴가 바로 헌정질서
 - 그 헌정질서를 침범하는 것이 국현문란 행위
- 나. 국현문란행위가 중대한 헌법위반 행위인 이유
 - (1) 국현문란행위는 단순히 국가기관을 침범하는 행위가 아님
 - 권력견제와 균형의 틈니바퀴 시스템 자체를 파괴하는 행위
 - (2) 국현문란행위가 중대한 헌법 위반인 것은
 - 모두의 '생명, 자유, 안전을 지키는 헌법의 장치'를 파괴하는 행위이기 때문임

피청구인에 대한 구체적 소추사유 및 그 위헌, 위법성

1. 12·3 비상계엄 선포 행위

- 헌법에 정한 요건과 절차를 준수하지 않은 위헌적 비상계엄
 - 가. 실체적 위헌성
 - 독재정치를 '법'과 '제도'로 하용하는 것이 비상계엄
 - 헌법 제77조 비상계엄 선포를 정당화하는 엄격한 요건을 규정
 - (1) 전시, 사변 또는 이에 준하는 국가비상사태의 존재
 - (2) 병력으로써만 공공의 안녕질서를 유지할 수 있을 것
 - 1. 국가 긴급권 발동의 요건 판단은 "대통령의 자유재량이 아니라 객관적으로 대통령의 판단을 정당화할 수 있을 정도의 위기상황이 존재하여야 함"(현재 1996. 2. 29. 93헌마186)
 - 2. 입법 · 행정 · 사법 모두 정상 작동되고 있는 평범한 어느 겨울 밤 선포된 비상계엄
 - 3. 헌법상, 계법상 요건을 전혀 갖추지 못한 비상계엄 선포임은 전 국민이 TV 생중계를 통해 목도한 공지의 사실임
 - 나. 절차 위반
 - 헌법과 계엄법상 절차를 전혀 준수하지 않은 계엄선포
 - 중요한 헌법상 절차 위반만 살펴보기로 함
 - (1) 국무회의 심의 절차 위반
 - 1. 헌법상 국무회의 심의 절차
 - : 대통령이 정책을 결정함에 있어 전제나 독선을 방지하는 권리견제의 중요한 틈니바퀴 장치
 - 2. 헌법(제88조 제1항, 제89조 제5호)
 - 계엄선포를 국무회의의 필수적 심의 사항으로 명시함
 - 3. 국무총리를 비롯한 국무위원들은 정상적인 국무회의가 아니었음을 인정함
 - 대통령이 일방적으로 주도, 대화 도중 갑자기 자리를 떠나 비상계엄 선포
 - 4. 회의나 대화 내용을 기록한 '정상적인' 회의록도 존재하지 않음
 - (2) 국법상 행위의 '문서주의'와 '부서 원칙' 위반
 - 헌법상 문서주의와 부서 원칙
 - 헌법 제82조는 대통령의 국법상 행위는 문서로써 하고 국무총리와 관계 국무위원이 부서(서명)해야 한다고 규정

소결

- (1) 비상계엄선포는 대통령의 권한 중 가장 위험한 권한 행사임
 - 따라서, 헌법상 발동의 요건과 절차 준수가 중요함
- (2) 피청구인의 12·3 비상계엄선포는 헌법상 요건과 절차 중 어느 하나도 준수하지 않은 위헌적인 비상계엄선포

2. 국회 봉쇄 및 침입행위

- 가. 국회 봉쇄 및 침입행위 (헌법 제77조 제3항, 제5항 위반)

- 피청구인의 행위**
 - 계엄해제요구 결의를 하는 국회를 공격
 - 경찰을 통해 '국회의원들의 소집' 봉쇄
 - 군을 투입, 본회의장 내 국회의원들을 강제로 끌어내려고 함
- 1. 대통령의 비상계엄선포는 헌법의 모든 원칙과 구조를 파괴할 수 있는 행위임
 - 이를 견제할 수 있는 유일한 수단은 국회의 계엄해제요구권임
- 2. 권리견제의 헌법 장치 자체를 파괴하려고 한 국현문란의 행위
- 3. 만일, 국회가 피청구인 방해로 계엄해제 의결에 실패하였을 경우
 - 독재정치, 군정통치가 도래하였을 것임(현정 파괴행위)

- 나. 국회의장, 국회의원 등에 대한 체포 지시

- 피청구인의 행위**
 - 국회의장과 야당대표 등 자신에 반대하는 정치 인사들에 대한 체포 및 구금 지시
- 1. 헌법 제44조 제1항은 '회기 중' 국회의원의 불체포특권을 규정
 - (※ 계엄법 제13조 회기 중이 아니더라도' 국회의원의 불체포특권 보장)
- 2. 헌법 제44조, 계엄법 제13조의 불체포특권의 규정을 정면으로 위반
- 3. 국회의 계엄해제요구 의결을 차단하기 위한 목적 - 더 중대한 위헌
- 4. 자유민주적 기본질서, 대의민주주의 원칙에 정면으로 반함

3. 중앙선거관리위원회 침입행위의 위헌성

- 피청구인의 행위**
 - 중앙선거관리위원회에 군대를 침투시켜 선거관리 서버 및 직원 휴대폰 등 압수·수색, 직원 체포·구금 계획

- 가. 선거관리 서버 압수수색 행위

- 1. 중앙선거관리위원회는 헌법상 독립된 헌법기관

- 2. 다른 권리기관, 특히 행정부의 부당한 선거 간섭을 제도적으로 배제한다는 의미

- 3. 비상계엄 하에서도 특별한 조치를 할 수 없는 독립된 헌법기관을 침해한 행위로서 헌법 제77조 제3항, 제114조 위반임

- 나. 직원의 휴대전화 압수 행위

- 4. 중앙선거관리위원회 직원의 휴대전화 압수는 외부에 연락하여 도움을 요청하지 못하도록 한 것

- 헌법 제12조제3항(영장주의)위반, 제12조 제1항(신체의 자유), 제18조(통신의 자유) 침해인 동시에 선거관리위원회에 대한 침해

4. 포고령(제1호)의 위헌 · 위법성

- 포고령 (제1호) (일부)

- 1. 국회와 지방의회, 정당의 활동과 정치적 결사, 집회, 시위 등 일체의 정치활동을 금한다.

- 2. 자유민주주의 체제를 부정하거나, 전복을 기도하는 일체의 행위를 금하고, 가짜뉴스, 여론조작, 허위선동을 금한다.

- 3. 모든 언론과 출판은 계엄사의 통제를 받는다.

- 1. 포고령 (제1호)의 국회의 정치활동 금지는 국회 기능을 중단시키려는 의도

- 대의민주주의 원칙 본질적 침해

- 2. 국민의 정치활동의 자유, 정당활동의 자유(헌법 제8조 제1항), 언론출판의 자유(헌법 제21조 제1항, 제2항), 단체행동권(헌법 제33조 제1항) 등 기본권을 전면적, 본질적으로 침해함

- 3. 계엄선포에 대한 국민의 반대와 저항권 행사를 억압하기 위한 목적

- 4. 자유민주적 기본질서의 핵심은 '정치적 반대파의 보호'임에도 정치적 반대파를 반국가세력으로 몰아 제거하려 함

- ↳ 자유민주적 기본질서를 폐지하고 독재를 선언한 것

- 5. 가사 적법한 비상계엄선포인 경우였다고 해도 기본권과 자유민주적 기본질서를 본질적으로 침해하는 위헌적인 포고령임

5. 사법부 주요 인사에 대한 체포 · 구금 지시의 위헌성

- 피청구인의 행위**

- 아무런 근거나 범죄혐의 없이 전직 대법원장을 비롯 전 현직 법관 체포 · 구금 지시

- 1. 헌법 제105조, 제106조 대법관과 법관의 신분을 보장하고 있음

- 1. 헌법 제44조 제1항은 '회기 중' 국회의원의 불체포특권을 규정

- 2. 헌법 제44조, 계엄법 제13조의 불체포특권의 규정을 정면으로 위반

- 3. 국회의 계엄해제요구 의결을 차단하기 위한 목적 - 더 중대한 위헌

- 4. 자유민주적 기본질서, 대의민주주의 원칙에 정면으로 반함

- 헌법 제12조제3항(영장주의)위반, 제12조 제1항(신체의 자유), 제18조(통신의 자유) 침해인 동시에 선거관리위원회에 대한 침해

6. 국회의장, 국회의원 등에 대한 체포 지시

- 피청구인의 행위**

- 국회의장과 야당대표 등 자신에 반대하는 정치 인사들에 대한 체포 및 구금 지시

- 1. 헌법 제44조 제1항은 '회기 중' 국회의원의 불체포특권을 규정

- 2. 헌법 제44조, 계엄법 제13조의 불체포특권의 규정을 정면으로 위반

- 3. 국회의 계엄해제요구 의결을 차단하기 위한 목적 - 더 중대한 위헌

- 4. 자유민주적 기본질서, 대의민주주의 원칙에 정면으로 반함

- 헌법 제12조제3항(영장주의)위반, 제12조 제1항(신체의 자유), 제18조(통신의 자유) 침해인 동시에 선거관리위원회에 대한 침해

7. 국회의장, 국회의원 등에 대한 체포 · 구금 지시

- 피청구인의 행위**

- 국회의장과 야당대표 등 자신에 반대하는 정치 인사들에 대한 체포 및 구금 지시

- 1. 헌법 제44조 제1항은 '회기 중' 국회의원의 불체포특권을 규정

- 2. 헌법 제44조, 계엄법 제13조의 불체포특권의 규정을 정면으로 위반

- 3. 국회의 계엄해제요구 의결을 차단하기 위한 목적 - 더 중대한 위헌

- 4. 자유민주적 기본질서, 대의민주주의 원칙에 정면으로 반함

- 헌법 제12조제3항(영장주의)위반, 제12조 제1항(신체의 자유), 제18조(통신의 자유) 침해인 동시에 선거관리위원회에 대한 침해

8. 국회의장, 국회의원 등에 대한 체포 · 구금 지시

- 피청구인의 행위**

- 국회의장과 야당대표 등 자신에 반대하는 정치 인사들에 대한 체포 및 구금 지시

- 1. 헌법 제44조 제1항은 '회기 중' 국회의원의 불체포특권을 규정

- 2. 헌법 제44조, 계엄법 제13조의 불체포특권의 규정을 정면으로 위반

- 3. 국회의 계엄해제요구 의결을 차단하기 위한 목적 - 더 중대한 위헌

- 4. 자유민주적 기본질서, 대의민주주의 원칙에 정면으로 반함

- 헌법 제12조제3항(영장주의)위반, 제12조 제1항(신체의 자유), 제18조(통신의 자유) 침해인 동시에 선거관리위원회에 대한 침해

9. 국회의장, 국회의원 등에 대한 체포 · 구금 지시

- 피청구인의 행위**

- 국회의장과 야당대표 등 자신에 반대하는 정치 인사들에 대한 체포 및 구금 지시

- 1. 헌법 제44조 제1항은 '회기 중' 국회의원의 불체포특권을 규정

- 2. 헌법 제44조, 계엄법 제13조의 불체포특권의 규정을 정면으로 위반

- 3. 국회의 계엄해제요구 의결을 차단하기 위한 목적 - 더 중대한 위헌

- 4. 자유민주적 기본질서, 대의민주주의 원칙에 정면으로 반함

- 헌법 제12조제3항(영장주의)위반, 제12조 제1항(신체의 자유), 제18조(통신의 자유) 침해인 동시에 선거관리위원회에 대한 침해

10. 국회의장, 국회의원 등에 대한 체포 · 구금 지시

- 피청구인의 행위**

- 국회의장과 야당대표 등 자신에 반대하는 정치 인사들에 대한 체포 및 구금 지시

- 1. 헌법 제44조 제1항은 '회기 중' 국회의원의 불체포특권을 규정