

윤석열 탄핵소추 사유 및 그 위헌위법성의 쟁점별 소추의견

2025.1.16 \_ 대통령(윤석열) 탄핵심판 \_ 김진한 변호사

서론

- 1. 탄핵소추의결서의 소추 사유
  - 비상계엄 선포 행위 · 국헌문란 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 다. 법관들에 대한 체포, 구금 지시행위
- 2. 국헌문란행위는 왜 중대한 헌법위반 행위인가?
  - 가. 국헌문란행위는 무엇인가?
    - (1) 국가권력이 필요한 이유와 국가권력의 위험성
    - (2) 헌법과 권력 통제의 시스템
      - 집중된 권력을 나누어 여러 국가기관에게 배분하여 서로 견제하도록 하는 것
    - (3) 권력 견제와 통제, 균형과 조화의 틈나바퀴가 바로 헌정질서
      - 그 헌정질서를 침범하는 것이 국헌문란 행위
  - 나. 국헌문란행위가 중대한 헌법위반 행위인 이유
    - (1) 국헌문란행위는 단순히 국가기관을 침범하는 행위가 아님
      - 권력견제와 균형의 틈나바퀴 시스템 자체를 파괴하는 행위
    - (2) 국헌문란행위가 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 허용하는 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"(헌재 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 권력견제의 중요한 틈나바퀴 장치
          - 2. 헌법(제88조 제1항, 제89조 제5호)은
            - 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
          - 피청구인의 행위
            - 12·3 비상계엄 선포행위에는 문서와 국무총리, 국무위원들의 부서가 존재하지 않음
            - 헌법 제82조의 문서주의, 부서제도를 위반하였음이 명백함
          - (3) 계엄 선포시 지체없는 국회 통고(헌법 제77조 제4항)의무 위반
            - 헌법 제77조 제4항 대통령 계엄 선포시 지체없이 국회에 통고할 의무
            - 국회가 계엄 통제 권한을 수행할 수 있도록 하는 절차임
            - 피청구인의 행위
              - '국회에 대한 통고 의무'를 전혀 이행하지 않았음
              - 비상계엄 선포 후 국회 통고 의무 위반은 중대한 헌법 절차 위반
    - 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 제77조제3항, 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. 권력견제의 헌법 장치 자체를 파괴하려고 한 국헌문란의 행위
  - 3. 만일, 국회가 피청구인 방해로 계엄해제 의결에 실패하였을 경우
    - 독재정치, 군정통치가 도래하였을 것임(헌정 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 권력기관, 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) 침해한 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. 헌법은 제105조, 제106조 대법관과 법관의 신분을 보장하고 있음
- 2. 법관의 신분보장은 사법권의 독립과 권력분립 원칙, 법치주의 원칙의 가장 기본 전제임에도 헌법의 명령을 정면으로 위반한 반헌법적 행위
- 3. 공정한 재판을 방해함으로써 국민들의 공정한 재판을 받을 권리 침해

피청구인의 헌법위반(국헌문란) 행위의 중대성

- [참고] 헌법재판소가 선언한 헌법이나 법률 위배의 중대성의 판단기준
  - ※두번의 대통령 탄핵 심판 사건 선례의 판단 기준
    - 대통령을 임기 중 파면할 정도로 법 위배 행위가 헌법 수호의 관점에서 중대한 의미를 가지는 경우
    - 대통령이 법 위배행위를 통하여 국민의 신임을 중대하게 배반한 경우
    - (헌재 2004. 5. 14. 2004나1; 헌재 2017. 3. 10. 2016헌나1)
- 1. 법 위반의 중대성
  - 1. 절차와 요건을 갖추지 않은 비상계엄선포, 계엄해제 결의 중인 국회에 대한 공격행위- 법치국가 원칙에 대한 전면적인 공격행위, 이것만으로도 중대한 헌법 위반 행위, 독재정치의 선포에 다름 아님
  - 2. 열거한 피청구인의 모든 국헌문란행위는 자유민주적 기본질서, 권력분립의 원칙, 법치국가 원칙에 반하고 대통령의 헌법수호의무에 위반되는 헌정파괴행위임
- 2. 국민들의 신임에 대한 배신 → 헌법수호의지 찾을 수 없음
  - 1. 피청구인은 헌법을 준수하고 보호할 의무를 선언한 대통령임에도 현재까지 헌정질서 침해행위를 반성하지 않음
    - 오히려 국민을 분열시키는 반헌법적 주장을 하고 있음
  - 2. 위헌적인 비상계엄과 모든 국헌문란행위 정당화 시도
    - 대한민국의 헌법수호의지 없음
    - 대통령으로서 국정을 담당할 자격 없음
- 3. 파면을 통한 헌법 수호의 필요성 - 피청구인의 위험성
  - 1. 현재의 위험성
    - 대통령직에 복귀한다면 어떤 위헌적인 행위를 할 것인지 예측 불가능
    - 국민들은 불안해하고 있음
  - 2. 미래의 위험성
    - 헌정파괴행위를 저지른 피청구인을 파면하지 않으면 이를 본보기로 삼은 미래의 독재자를 키워내는 결과
  - 3. 헌법수호를 위해 반드시 파면 되어야 함

결론

피청구인에 대한 탄핵심판 청구는 충분하게 이유 있는 경우로서 반드시 파면할 필요가 있습니다.

헌법재판관님들의 지혜롭고 공정한 판단을 간곡하게 부탁드립니다.