

# 헌행법상의 탄핵관련 규정의 몇 가지 문제점과 개선 입법방향\*

표명환\*\*

## 차 례

- I. 서론
- II. 탄핵관련 법규정의 적용상 야기된 문제점
  - 1. 헌법 및 법률규정
  - 2. 헌법재판소의 적용
  - 3. 소결: 적용상 야기된 문제점
- III. 탄핵관련 법규정의 개선방향
  - 1. 탄핵소추사유의 내용에 관한 규정
  - 2. 탄핵소추사유의 구별에 관한 규정
  - 3. 탄핵소추사유에 대한 국회의 조사 의무에 관한 규정
  - 4. 탄핵소추의결에 따른 권한행사 정지 규정
  - 5. 탄핵심판결정에 관한 규정
  - 6. 헌법재판소의 심판정수에 관한 규정
- IV. 결론

\* 이 논문은 2017학년도 제주대학교 교원성과지원사업에 의하여 연구되었음

\*\* 제주대학교 법학전문대학원 교수

접수일자 : 2018. 4. 30. / 심사일자 : 2018. 5. 24. / 게재확정일자 : 2018. 5. 29.

## I. 서론

탄핵제도는 일반사법절차에 따라 소추하거나 징계절차로써 징계하기가 곤란한 행정부와 사법부의 고위공직자의 헌법이나 법률위반에 대하여 의회가 소추하여 파면하는 제도로써, 건국헌법 이래 줄곧 헌법에 자리하고 있다. 그러나 그 동안 탄핵제도가 제왕적인 대통령의 권한하에서 제 기능을 발휘하지 못하다가,<sup>1)</sup> 최근 두 차례의 대통령 탄핵심판 사건을 통하여 대통령의 권한을 통제하기 위한 강력하고 실질적인 헌법적 수단이라는 의미가 부각되었다.

헌정 사상 처음으로 제기되었던 대통령 탄핵심판사건에서,<sup>2)</sup> 헌법재판소는 탄핵과 관련한 헌법 및 법률규정에 대한 의미있는 법리를 제시하였고, 최근 있었던 대통령 탄핵심판사건에 있어서도 이전 탄핵심판사건에서의 법리를 유지한 채 결론을 도출하는 입장을 취하였다.<sup>3)</sup> 그러나 헌법재판소가 두 차례의 탄핵심판사건에서 제시한 법리는 현재의 미흡하고 불명확한 탄핵과 관련한 헌법 및 법률 규정의 구조와 체계를 고려할 때, 전적으로 논리적이라고는 볼 수 없다.

헌법은 국민주권주의에 입각하여 국민으로부터 직접 민주적 정당성이

- 
- 1) 이전에는 제12대 국회에서 유태홍 대법원장에 대한 탄핵발의가 있었으나 부결되었던 적이 있었고, 그리고 제15대 국회에서 김태정 검찰총장에 대한 탄핵발의가 있었으나 이 역시 부결되었던 적이 있다(정만희, “탄핵제도에 관한 비교헌법적 연구”, 동아법학 32집, 동아대학교 법학연구소, 2003, 72쪽).
  - 2) 현재 2004.5.14. 2004헌나1. 2004헌나 1 사건 이후 학계에서도 탄핵과 관련한 연구가 활발하게 진행되었다. 대표적으로, 송기춘, “대통령노무현탄핵심판사건결정(헌법재판소 2004.5.14. 선고, 2004헌나1)의 몇 가지 문제점”, 민주법학 제26호, 2004; 조홍석, “탄핵결정의 법리적 음미”, 공법학연구 제5권 제2호, 한국비교공법학회, 2004; 김현성, “탄핵심판청구 취하에 관한 비판적 고찰”, 저스티스 통권 98호, 한국법학원, 2007; 한수웅, “대통령에 대한 탄핵심판절차”, 헌법학연구 제11권 제1호, 한국헌법학회, 2005. 등이 있다.
  - 3) 현재 2017.3.10. 2016헌나1. 이와 관련한 대표적 연구로는, 윤정인, “대통령 탄핵사유의 범위-2016헌나1 대통령(박근혜)탄핵사건을 중심으로-”, 공법연구 제45집 제3호, 한국공법학회, 2017; 이후에는 김진욱, “탄핵요건으로서 헌법이나 법률 위반의 중대성-헌법 제65조 제1항과 헌법재판소법 제53조 제1항의 해석을 중심으로-” 저스티스 통권 제161호, 한국법학원, 2017; 김하열, “대통령탄핵-현재2017.3.10. 2016헌나1 결정”, 법조통권 제722호, 2017. 등이 있다.

부여된 국회 및 대통령과 그로부터 간접적인 민주적 정당성이 부여된 국가기관으로서 구성되는 대의제를 채택하고 있다. 나아가 헌법은 권력분립의 원칙을 채택하여 이들 국가기관 상호간의 견제와 균형을 실현하고 있다. 대통령 및 그 밖의 고위공무원이 직무집행에 있어서 헌법이나 법률에 위배한 때 그 직에서 파면하는 내용의 탄핵제도와 관련하여, 헌법은 소추기관으로서 국회, 심판기관으로서 헌법재판소를 규정하여 이들 헌법기관 상호간의 견제와 균형을 실현하고 있다. 권력분립의 원칙에 따른 이들 헌법기관 상호간의 견제와 균형의 실현은 그와 관련한 내용 및 절차에 관한 법 규정의 명확성이 담보되지 않으면 그에 따른 많은 정치적 혼란을 야기할 수 있다. 즉 이들 법 규정에 관한 명확성이 확보되지 않으면 헌법기관 상호간의 권한충돌의 문제가 빈번하게 발생할 수 있게 된다. 대통령에 대한 견제수단으로서의 탄핵제도는 오랫동안 헌법위에 잠자고 있었으며, 아울러 그와 관련한 법률규정 또한 헌법적 가치를 고려할 때 여러 문제점이 노출되고 있다.

최근 두 차례 걸쳐 있었던 탄핵심판사건에서, 심판기관인 헌법재판소는 이들 탄핵 관련 법 규정을 적용함에 있어서 관련 규정의 미비 및 불명확성을 해석을 통하여 보충하여 해결하고 있다. 그러나 탄핵제도는 국민으로부터 민주적 정당성을 부여받은 대의기관에 대하여 그 정당성을 박탈하는 것을 내용으로 하는 것으로서, 사법기관으로서의 헌법재판소의 주관적 의사가 아니라 국민의 총의로써 그리고 국민의 일반적 의사로써 그 내용이 확정되어 있어야 함이 국민주권에 더욱 충실하다. 그럼에도 불구하고 두 차례의 탄핵심판 절차를 거치면서도 탄핵과 관련한 법규정의 흠결에 대한 입법적 노력은 찾아 볼 수 없는 실정에 있다.<sup>4)</sup>

이에 본고는 탄핵과 관련한 법 규정과 이를 적용한 두 차례의 탄핵심판 사건에서 제시된 법리를 비판적으로 검토하고, 그로부터 도출된 문제를 비교법적 방법을 동원하여 그 개선방향을 제시하고자 한다.

4) 탄핵제도와 관련한 입법론적 연구논문으로는, 박진욱, “탄핵제도에 관한 입법론적 연구”, 공법연구 제38집 제1호 제2권, 한국공법학회, 2009, 87쪽 이하가 있다.

## Ⅱ. 현행법상의 탄핵관련 법규정과 적용

### 1. 헌법 및 법률규정

탄핵과 관련하여, 헌법은 제65조 제1항에서 “대통령·국무총리·국무위원·행정각부의 장·헌법재판소 재판관·법관·중앙선거관리위원회 위원·감사원장·감사위원 기타 법률이 정하는 공무원이 그 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때에는 국회는 탄핵의 소추를 의결할 수 있다.”고 하여, 탄핵대상 공무원, 탄핵소추사유 및 국회의 탄핵소추의결권을 규정하고 있다. 동조 제2항에서는 “제1항의 탄핵소추는 국회재적의원 3분의 1 이상의 발의가 있어야 하며, 그 의결은 국회재적의원 과반수의 찬성이 있어야 한다. 다만, 대통령에 대한 탄핵소추는 국회재적의원 과반수의 발의와 국회재적의원 3분의 2 이상의 찬성이 있어야 한다.”라고 하여 국회의 탄핵소추발의권 및 의결정족수에 관하여 규정하고 있다. 그리고 제3항에서는 “탄핵소추의 의결을 받은 자는 탄핵심판이 있을 때까지 그 권한행사가 정지된다.”고 하여 탄핵소추의 의결을 받은 자, 즉 피소추인에 대하여는 탄핵심판이 있을 때까지 권한행사가 정지된다고 규정하고 있다. 제4항에서는 “탄핵결정은 공직으로부터 파면에 그친다. 그러나 이에 의하여 민사상이나 형사상의 책임이 면제되지 아니한다.”라고 하여 탄핵결정의 효력을 규정하고 있다.

그리고 탄핵심판과 관련하여, 헌법은 제111조 제1항 제2호에서 이를 헌법재판소의 관장사항임을 규정하고, 탄핵 결정에 관한 의결정족수로서 재판관 6인 이상의 찬성이 있어야 함을 규정하고 있다(제113조 제1항).

헌법상의 탄핵소추 및 심판과 관련하여 국회법 및 헌법재판소법에서 이를 상세하게 규정하고 있다. 탄핵소추절차와 관련하여 국회법은 제11장 제130조에서 탄핵소추의 발의에 관하여, 그리고 제130조 및 제131조에서는 회부된 탄핵소추사건의 조사에 관하여, 제132조에서는 조사의 협조에 관하여, 제133조에서는 피소추자의 성명·직위 및 탄핵소추사유를 표시한 문서로 하여야 한다는 탄핵소추의결의 형식에 관하여, 그리고 제134조에서는 소추의결서의 송달에 따른 피소추인의 권한행사의 정지 및 임명권

자의 사직원 접수와 해임 금지 등에 관하여 규정하고 있다.

탄핵심판과 관련하여, 헌법재판소법은 제48조에서 탄핵대상 공무원 및 국회의 탄핵소추의결에 관하여, 제49조에서 탄핵심판에서의 소추위원으로서 국회 법제사법위원회의 위원장에 관하여, 제50조에서는 탄핵소추의결을 받은 자에 대한 권한 행사의 정지에 관하여, 제51조에서는 피청구인에 대한 탄핵심판과 동일한 사유로 형사소송이 진행되고 있는 경우에 있어서의 심판절차의 정지에 관하여, 제52조에서 당사자의 불출석, 그리고 제53조에서 탄핵심판 청구가 이유 있는 경우에 있어서의 파면결정에 관하여, 제54조에서 탄핵결정에 따른 피청구인의 민사상 또는 형사상의 책임이 면제되지 않는다는 것과 5년이 지나지 아니하면 공무원이 될 수 없다는 내용의 탄핵심판결정의 효력 등을 규정하고 있다.

## 2. 헌법재판소의 적용

탄핵에 관하여 규정하고 있는 헌법 및 법률규정의 구조는 탄핵소추절차와 관련된 규정과 탄핵심판절차와 관련된 규정으로 크게 구분된다. 탄핵소추절차와 관련된 규정은 탄핵심판 청구의 요건을 규정하고 있는 것으로서, 탄핵심판 절차에서 헌법재판소는 관련 규정이 정하고 있는 요건을 충족하고 있는지에 대한 판단이 있어야 한다. 그것은 탄핵심판도 사법기관에 의하여 행해지는 소송의 한 형태라고 할 때, 탄핵심판 청구의 요건, 즉 적법성 요건의 충족여부에 대한 판단이 당연히 요구되기 때문이다.

이와 관련하여 2004헌나1 사건에서 헌법재판소는, 국회의 탄핵의결절차 및 탄핵소추사유와 관련한 탄핵소추사유별 의결이 있어야 하는지 여부에 관한 문제 등을 판단하였고,<sup>5)</sup> 2016헌나1 사건에서는 탄핵소추사유와 관련하여 탄핵소추사유의 특정 여부, 국회의 의결절차의 위법 여부 및 8인 재판관에 의한 탄핵심판 결정 가부에 관하여 판단하였다.<sup>6)</sup>

그리고 헌법재판소는 본안단계에서, 헌법 제65조 제1항의 탄핵소추사유를 탄핵의 요건으로 구성하여 판단하고, 이 요건을 충족한 경우에 있어서

---

5) 헌재 2004.5.14. 2004헌나1.

6) 헌재 2017.3.10. 2016헌나1.

다시 헌법재판소법 제53조 제1항의 탄핵심판 청구가 이유 있는 경우로써 피청구인을 파면하는 결정을 할 것인지를 ‘헌법이나 법률 위배의 중대성’ 여부에 따라 판단하였다.<sup>7)</sup> 즉 헌법재판소는 “헌법재판소법은 제53조 제1항에서 ”탄핵심판청구가 이유 있는 때에는 헌법재판소는 피청구인을 당해 공직에서 파면하는 결정을 선고한다.“고 규정하고 있는데, 위 규정은 헌법 제65조 제1항의 탄핵사유가 인정되는 모든 경우에 자동적으로 파면 결정을 하도록 규정하고 있는 것으로 문리적으로 해석할 수 있으나, 직무행위로 인한 모든 사소한 범위를 이유로 파면을 해야 한다면, 이는 피청구인의 책임에 상응하는 헌법적 징벌의 요청, 즉 법익형량의 원칙에 위반된다. 따라서 헌법재판소법 제53조 제1항의 ‘탄핵심판청구가 이유 있는 때’란, 모든 범위의 경우가 아니라, 단지 공직자의 파면을 정당화할 정도로 ‘중대한’ 범위의 경우를 말한다.”라고 판시하고,<sup>8)</sup> “그 ‘범위만이 중대한지’ 또는 ‘파면이 정당화되는지’의 여부는 그 자체로서 인식될 수 없는 것이므로, ‘범위만’이 어느 정도로 헌법질서에 부정적 영향이나 해악을 미치는지의 관점과 ‘피청구인을 파면하는 경우 초래되는 효과’를 서로 형량하여 탄핵심판청구가 이유 있는지의 여부, 즉 파면을 결정하여야 한다.”고 판시하였다.<sup>9)</sup>

### 3. 소결: 적용상의 문제

헌법재판소의 탄핵심판도 청구에 의하여 심판이 개시되는 소송형태를 취하고 있다는 것에서 보면, 적법성 단계와 본안 단계를 구분하여 판단할 필요가 있다. 즉 적법성 단계에서 탄핵소추의 발의부터 의결 그리고 청구까지의 절차 및 의결서의 내용 등을 판단하고, 본안에서 적법하게 청구된 탄핵심판 청구가 ‘이유 있는지 여부’를 판단할 필요가 있다. 헌법재판소는 두 차례의 탄핵심판 사건에서,<sup>10)</sup> 탄핵소추 발의 및 의결에서 피소추인의 소추가 탄핵소추사유를 충족하는지 여부를 적법성 단계에서 판단하지

7) 현재 2004.5.14. 2004헌나1; 2017.3.10. 2016헌나1.

8) 현재 2004.5.14. 2004헌나1.; 2017.3.10. 2016헌나1.

9) 현재 2004.5.14. 2004헌나1.

10) 현재 2004.5.14. 2004헌나1; 2017.3.10. 2016헌나1.

않고 있다.

이러한 문제는 탄핵소추사유 및 탄핵심판 기준 등에 관한 법 규정의 흠결 내지 불명확성으로부터 오는 것으로, 이에 의하면, 소위 적법성 단계에서 탄핵소추사유의 존재가능성 여부의 판단도 필요 없게 한다.<sup>11)</sup> 다만 이 경우에는 국회의 탄핵소추의결절차가 적법하였는가의 문제에 초점이 주어지게 된다. 그러나 이 경우, 탄핵소추의결절차를 국회의 의사자율권의 관점에서 보면 적법성을 통과하지 못하는 경우는 드물게 된다. 그럼에도 불구하고 헌법은 탄핵소추의결이 있는 경우에 국민으로부터 민주적 정당성이 부여된 피소추인의 권한을 정지하게 하는 규정을 두고 있어(헌법 제65조 제3항 및 국회법 제50조), 헌법재판소의 탄핵심판 청구의 적법성 판단은 중요한 의미를 가진다.

이러한 의미에 따라 헌법재판소의 적극적이고 엄격한 적법성 판단을 위해서는, 우선 현재의 추상적인 탄핵소추사유를 더욱 명확하게 규정할 것이 요구된다. 그리고 또한 국회법 제133조의 탄핵소추의결은 “피소추자의 성명·직위 및 탄핵소추사유를 표시한 문서로”하여야 한다는 요구에 따른 탄핵소추의결과 관련하여 피소추인의 탄핵소추사유의 해당성 여부에 대한 국회의 ‘조사 의무’에 관한 규정도 현재 국회법 제130조 제1항의 ‘재량규정’을 ‘의무규정’으로 개정할 필요가 있다.

본안판단에서 헌법재판소는 피청구인의 행위가 탄핵요건에 해당하는지를 확인하고, 그 다음 단계로서 그러한 요건이 헌법재판소법 제53조 제3항의 ‘탄핵심판 청구가 이유 있는 경우’로서 피청구인을 파면할 것인지에 대하여 판단하고 있다.<sup>12)</sup> 여기서 헌법재판소는 피청구인의 행위가 직무집행에 있어서 헌법이나 법률에 ‘중대하게’ 위반하였는지 여부를 기준으로 하여 파면여부를 결정하고 있다. 이러한 판단구조가 헌법 제65조와 헌법재판소법 제53조의 체계를 고려할 때 논리적인지 여부가 문제된다. 이 또

11) 탄핵절차에서 탄핵소추절차와 심판절차를 나누는 것이 일반적이고, 또한 헌법재판소법 제53조에 있어서 ‘탄핵심판 청구가 이유 있는 경우’라고 하는 것에서 그 청구에 대한 적법성 판단이 요구된다. 탄핵절차에서 탄핵소추절차와 심판절차를 구분에 관하여는 김하열, 헌법소송법, 박영사 2014, 620쪽 이하; 박진욱, “탄핵제도에 관한 입법론적 연구”, 공법연구 제38집 제1호 제2권, 한국공법학회 2009, 94쪽 이하.

12) 현재 2004.5.14. 2004헌나1; 2017.3.10. 2016헌나1.

한 탄핵소추사유와 탄핵결정 기준에 관한 법 규정의 미흡 및 불명확성으로부터 야기되는 문제라고 할 수 있다.

### Ⅲ. 탄핵관련 법규정의 개선방향

#### 1. 탄핵소추사유의 내용에 관한 규정

##### (1) 법 규정의 내용과 문제점

헌법 제65조는 탄핵소추사유로써 “직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때”라고 규정하고 있다. 이에 대하여 헌법재판소는 “직무집행에 있어서의 ‘직무’란 법제상 소관 직무에 속하는 고유한 업무 및 통념상 이와 관련된 업무를 말한다. 따라서 직무상의 행위란, 법령·조례 또는 행정관행·관례에 의하여 그 지위의 성질상 필요로 하거나 수반되는 모든 행위나 활동을 의미한다”고 정의하면서, 13)“헌법이나 법률에 위배한 때”에서 헌법에는 명문의 헌법규정뿐만 아니라 헌법재판소의 결정에 의하여 형성되어 확립된 불문헌법도 포함된다. ‘법률’이란 단지 형식적 의미의 법률 및 그와 동등한 효력을 가지는 국제조약, 일반적으로 승인된 국제법규 등을 의미한다”라고 하고 있다.<sup>14)</sup>

이러한 의미의 탄핵소추사유의 내용에 관한 규정은 강력한 대통령의 권한의 남용을 철저히 통제한다는 취지에서는 순기능적이지만, 다른 한편 ‘위배’여부에 대한 명확한 기준의 제시가 없어 정치적으로 악용될 소지가 충분히 존재한다. 즉 국회가 탄핵의 발의를 함에 있어서 대통령의 직무상 행위에 대하여 헌법이나 법률을 ‘위배’한 경우에는 그 위배가 경미하든 또는 중대하든 구별없이, 나아가 그 위배가 고의에 의한 것이든 과실에 의한 것이든 상관없이, 뿐만 아니라 그 위배행위에 대한 국회의 조사를 ‘재량’으로 하고 있어,<sup>15)</sup> 그 위배에 대한 조사나 명확한 증거도 없이 단

13) 헌재 2004.5.14. 2004헌나1.

14) 헌재 2004.5.14. 2004헌나1.

15) 이에 관하여 국회법 제130조 제1항은 “탄핵소추의 발의가 있을 때에는 의장은 발의

순히 정쟁에 의하여 발의되고 의결됨으로써 국정최고 책임자인 대통령의 권한행사를 정지시켜 국정을 마비시키는 부작용을 초래한다. 이와 같은 부작용에서 벗어나기 위해서는 추상적으로 규정되어 있는 대통령 탄핵의 ‘소추사유’를 명확하게 할 필요가 있다.

## (2) 개선방향

탄핵소추사유에 대하여, 미국헌법은 제2조 제4항에서 “대통령, 부통령 및 미연방의 모든 공무원은 반역죄, 수뢰죄 기타의 중대한 범죄와 경죄에 의해 탄핵되어 유죄판결을 받은 경우에는 파면된다.”고 하여,<sup>16)</sup> 반역죄, 수뢰죄 그 밖의 중대한 범죄와 경죄(Misdemeanors)를 탄핵사유로 규정하고 있다. 이러한 탄핵사유에 대하여 다소 불명확한 내용이 내포된 ‘중대한 범죄와 경죄’와 관련하여 많은 논의가 전개되고 있다. 이에 대하여 “탄핵은 법학의 범주에서 일반적으로 논할 수 없다. 그것은 법의 원리와 다른 원리에 의해 지배되고 다른 목적에 의해 운용된다. 탄핵은 정치적 특성을 가진 것으로, 그것은 정치적 범죄 및 비행에 대한 정치적 처벌에 한정되어 있다”고 하거나 “반역죄와 수뢰죄뿐만 아니라 헌법을 파괴하려는 시도”를 포함하는 것이라고 하거나 “정치적 범죄와 정치적 비행”을 포함하는 것이라고 하는 견해 등이 있다.<sup>17)</sup> 이와 같이 반역죄 및 수뢰죄와 달리 ‘중대한 범죄와 경죄’를 해석함으로써 대체로 탄핵의 대상이 되는 행위는 기소가능성을 전제로 하는 것이 아니라 이 보다는 넓은 개념으로 이해하고 있다.<sup>18)</sup>

이와 달리 독일의 경우는, 기본법 제61조 제1항 및 연방헌법재판소법 제49조 제1항에서 “기본법 또는 기타 연방법률의 고의적 침해”를 이유로 대통령을 탄핵소추할 수 있다고 규정하고 있다. 즉 대통령에 대한 탄핵소

---

된 후 처음 개의하는 본회의에 보고하고, 본회의는 의결로 법제사법위원회에 회부하여 조사하게 할 수 있다.”고 규정하고 있다.

16) Art. II, Sec. 4: The President, Vice President, and all civil Officers of the United States, shall be removed from Office on Impeachment for, and Conviction of, Treason, Bribery, or other high Crimes and Misdemeanors.

17) 이에 관하여 자세한 것은, 정만희, 앞의 논문, 88쪽 이하 참조.

18) 이에 관한 논의에 대하여는, 정만희, 앞의 논문, 89쪽 이하 참조.

추사유로써 헌법과 법률을 ‘고의로’ 위반한 경우로 규정하고 있다. 단순한 과실로 인한 위배는 이에 해당되지 않는다. 다만 독일의 경우, 논의가 있는 것은 그 침해 내지 위배와 관련하여 ‘중대성’의 요구이다. 대통령에 대한 탄핵이 헌법질서의 유지라는 것에 일차적 목적이 있는 헌법수호장치라는 본질에 근거하여 침해 내지 위배에 대한 ‘중대성’을 탄핵소추사유의 판단기준으로 하고 있다.<sup>19)</sup>

이상의 비교법적 검토를 근거로 하여, 현행헌법상의 탄핵소추사유에 관한 규정은 기소를 전제로 하는 것이 아니라 정치적 처벌이라는 점을 고려하고, 그리고 그 위반행위가 ‘고의’로 행해진 것에 한정하는 해석 및 입법개선이 타당하다고 본다.

따라서 “직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 ‘고의’로 ‘중대하게’ 위배한 때”로 탄핵사유를 규정하고, 대통령의 형사면책특권을 규정하고 있는 헌법체계를 고려하여 기소여부를 전제하는 것이 아니라 이 보다 더 넓은 의미의 행위, 헌법질서의 수호를 목적으로 하는 탄핵제도의 본질을 고려하여 직무집행에 있어서의 모든 행위를 대상으로 하는 것을 추가하여, “직무집행에 있어서 ‘모든 행위’가 헌법이나 법률을 ‘고의’로 ‘중대하게’ 위배한 때”라고 구체화함이 타당하다고 본다.

## 2. 탄핵소추사유의 구별에 관한 규정

### (1) 법 규정의 내용 및 문제점

헌법 제65조 제1항은 “대통령·국무총리·국무위원·행정각부의 장·헌법재판소 재판관·법관·중앙선거관리위원회 위원·감사원장·감사위원 기타 법률이 정한 공무원이 그 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때에는 국회는 탄핵의 소추를 의결할 수 있다.”라고 하여, 대통령을 포함한 탄핵대상공무원을 열거하고 있다. 다만, 탄핵소추발의 및 의결과 관련하여, 제65조 제2항에서 “제1항의 탄핵소추는 국회재적의원 3분의 1이상의 발의가 있어야 하며, 그 의결은 국회재적의원 과반수의 찬성이 있어야 한다.

---

19) 정만희, 앞의 논문, 112쪽.

다만, 대통령에 대한 탄핵소추는 국회재적의원 과반수의 발의와 국회재적의원 3분의 2 이상의 찬성이 있어야 한다.”라고 하여, 대통령과 그 밖의 탄핵대상공무원을 구별하고 있다. 그 외 탄핵결정의 효과로서 탄핵소추의 의결을 받은 자는 탄핵심판이 있을 때까지 권한행사가 정지되는 규정(제 65조 제3항) 그리고 탄핵결정은 공직으로부터 파면함에 그치며 이에 의하여 민사상이나 형사상의 책임이 면제되지 않는다는 탄핵결정의 효력 규정에는 대통령의 경우에만 특별히 적용되는 단서 규정이 없다. 따라서 헌법재판소법 제53조 제1항의 ‘탄핵심판청구가 이유 있는 때’에 관한 ‘해석’에 있어서 대통령의 경우와 그 밖의 탄핵대상공무원의 경우를 구별하고 있을 뿐이다.

이러한 ‘해석’은 두 차례의 탄핵사건에서 헌법재판소가 취했던 것으로, 헌법재판소는 “헌법재판소법 제53조 제1항이 ‘탄핵심판청구가 이유 있는 때’란, 모든 범위반의 경우가 아니라, 단지 공직자의 파면을 정당화할 정도로 ‘중대한’ 범위반의 경우를 말한다. … “범위반의 중대성”이란 ‘헌법질서의 수호의 관점에서의 중대성’을 의미하는 것이다. 따라서 한편으로는 ‘범위반이 어느 정도로 헌법질서에 부정적 영향이나 해악을 미치는지의 관점’과 다른 한편으로는 ‘피청구인을 파면하는 경우 초래되는 효과’를 서로 형량하여 탄핵심판청구가 이유 있는지의 여부 즉, 파면여부를 결정해야 한다.

그런데 대통령은 국가의 원수이자 행정부의 수반이라는 막중한 지위에 있고(헌법 제66조), 국민의 선거에 의하여 선출되어 직접적인 민주적 정당성을 부여받은 대의기관이라는 점에서(헌법 제67조) 다른 탄핵대상 공무원과는 그 정치적 기능과 비중에 있어서 본질적 차이가 있으며, 이러한 차이는 ‘파면의 효과’에 있어서도 근본적인 차이로 나타난다. …따라서 대통령의 경우, 국민의 선거에 의하여 부여받은 ‘직접적 민주적 정당성’ 및 ‘직무수행의 계속성에 관한 공익’의 관점이 파면결정을 함에 있어서 중요한 요소로서 고려되어야 하며, 대통령에 대한 파면효과가 이와 같이 중대하면, 파면결정을 정당화하는 사유도 이에 상응하는 중대성을 가져야 한다. 그 결과 대통령을 제외한 다른 공직자의 경우에는 파면결정으로 인한

효과가 일반적으로 적기 때문에 상대적으로 경미한 범위반행위에 의해서도 파면이 정당화될 가능성이 큰 반면, 대통령의 경우에는 파면 결정의 효과가 지대하기 때문에 파면결정을 하기 위해서는 이를 압도할 수 있는 중대한 범위반이 존재해야 한다.”고 판시하였다.<sup>20)</sup>

이처럼 헌법 제65조 제1항은 탄핵소추사유로써 대통령과 그 밖의 탄핵대상 공무원에 대하여 동일하게 규정하고 있으나, 헌법재판소법 제53조 제3항에 따른 ‘탄핵심판 청구가 이유 있는 경우’에 대한 판단에서는 ‘해석’을 통하여 그 기준을 구별하고 있다.

그러나 이와 같은 해석에 의한 구별은 헌법재판소도 스스로 인정하였듯이,<sup>21)</sup> ‘대통령을 파면할 정도로 중대한 범위반이 어떠한 것인지’에 관하여 규정하는 것은 매우 어렵고, 어떠한 범위반의 경우에 있어서 어떠한 범위반이 대통령을 파면시킬 정도이고 그와 달리 어떠한 범위반이 그 밖의 탄핵대상 공무원을 파면시킬 정도로 중대한지를 구별하는 기준을 설정하는 것 또한 어렵다. 즉 파면의 효과를 가져오는 중대성 기준이 추상적으로는 대통령의 경우와 그 밖의 탄핵대상 공무원의 경우로 구별 가능할 수 있지만, 구체적인 판단에서는 결코 쉬운 것이 아니다.

이와 더불어 헌법재판소가 대통령 파면의 효과를 가져오는 중대성 판단에서 ‘국민의 신임을 배반하는 행위’를 기준으로 하고 있는 데,<sup>22)</sup> 이러한 기준을 그 밖의 공무원에게도 적용할 수 있는지 문제가 된다. 비록 그 밖의 탄핵대상의 공무원들이 국민으로부터 직접 민주적 정당성을 부여받고 있지는 않지만 대통령의 임명행위에 의한 간접적인 민주적 정당성을 부여받았다고 한다면, 그리고 이들 또한 국민 전체의 봉사자(헌법 제7조 제1항)라고 한다면 중대성 판단기준으로서 ‘국민의 신임을 배반하는 행위’를 포함할 수 밖에 없을 것이고 이때 또 다시 ‘배반’이 정도에 대한 판단기준이 다르게 작동할 수 밖에 없는 문제가 야기될 수 있다.

---

20) 헌재 2004.5.14. 2004헌나1.

21) 헌재 2004.5.14. 2004헌나1.

22) 헌재 2017.3.30. 2016헌나1.

## (2) 개선방향

이상과 같은 우리법체계상의 문제는 대통령과 그 밖의 공무원을 구별하지 않고, “대통령, 부통령 및 미연방의 모든 공무원은 반역죄, 수뢰죄 기타의 중대한 범죄와 경죄에 의해 탄핵되어 유죄판결을 받는 경우에는 파면된다.”고 규정하고 있는 미국의 경우에서도 마찬가지로 야기되고 있다.<sup>23)</sup> 이에 관한 미국에서의 논의는 크게 세 가지로 나뉘어지는데, 첫째는 대통령이나 그 밖의 공무원의 탄핵기준이 동일하게 적용된다는 입장이고, 둘째는 대통령의 경우는 보다 높은 기준이 적용된다는 입장이며, 셋째는 탄핵에 관한 헌법상이 기준은 동일하나 하원의 탄핵소추권의 행사에 재량권을 가진다는 것이 그것이다.<sup>24)</sup>

이와 달리 독일의 경우는, 탄핵대상공무원으로서 연방대통령과 연방법관을 한정하고, 탄핵기준에 관하여 기본법에서 조문을 달리하여 규정하고 있다. 즉 기본법 제61조에서는 대통령에 대하여 “연방의회나 연방참사원은 기본법 또는 기타 연방법률의 고의적 침해를 이유로 연방대통령을 연방헌법재판소에 탄핵소추할 수 있다.”(제1항). “연방헌법재판소가 연방대통령이 기본법 또는 기타의 연방법률을 고의로 침해한 책임이 있다고 확인되면, 연방헌법재판소는 대통령직의 상실을 선언할 수 있다. 연방헌법재판소는 탄핵의 소추 후 가처분으로 연방대통령의 직무수행을 정지시키는 결정을 할 수 있다.”(제2항)고 규정하고 있다.

그리고 연방법관에 대하여는 기본법 제98조에서 “연방법관이 직무상 또는 직무 외에서 기본법의 원칙이나 주의 헌법적 질서에 위반한 때에는, 연방헌법재판소는 연방의회의 신청에 따라 ... 그 위반이 고의인 경우에는 파면시킬 수 있다.”(제2항)고 규정하고 있다. 이처럼 독일의 경우는 연방대통령과 법관에 대하여 탄핵소추권자, 소추사유, 소추절차 등을 달리 규율하고 탄핵심판권을 연방헌법재판소에 두고 있다.

헌법 제65조 제1항에서 열거하고 있는 탄핵대상 공무원으로서 대통령 및 그 밖의 공무원에 관한 규정은 강력한 대통령제 채택하고 있는 헌법

23) 미국의 논의에 관하여 자세한 것은, 정만희, 앞의 논문, 85쪽 이하 참조.

24) 정만희, 앞의 논문, 각주 21.

헌법체계에서 대통령의 권한을 견제하는 국회의 권한을 고려할 때, 미국과 달리 ‘모든 공무원’이 아니라 특정한 공무원, 즉 사법절차에 의하여 소추하기 어려운 고위직 공무원으로 한정하고 있는 것을 적절하다고 본다. 그러나 다만 이들 탄핵대상공무원, 특히 대통령과 그 밖의 공무원 상호간의 헌법적 지위, 대의기관으로서의 민주적 정당성, 파면의 효과 등을 고려할 때 그에 대한 탄핵사유는 구별되어 규정되어야 함이 타당하다고 본다. 예컨대, 대통령은 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 고의적으로 중대하게 위배한 때라고 하고, 그 밖의 탄핵대상 공무원은 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 고의적으로 위배한 때라고 각각 규정하는 것이다. 나아가 대통령과 그 밖의 탄핵대상 공무원에 대한 탄핵관련 조문 또한 구별하여 규정함이 타당하다.

### 3. 탄핵소추사유에 대한 국회의 조사 의무에 관한 규정

#### (1) 법 규정의 내용과 문제점

탄핵소추사건과 관련한 국회의 증거조사에 관하여, 국회법 제130조는 “탄핵소추의 발의가 있을 때에는 의장은 발의된 후 처음 개의하는 본회의에 보고하고, 본회의는 의결로 법제사법위원회에 회부하여 조사하게 할 수 있다.”고 규정하고, 제131조에서는 “법제사법위원회가 제130조의 발의를 회부받았을 때에는 지체없이 조사·보고하여야 한다”(제1항), “제1항의 조사에 있어서는 국정감사및조사에관한법률이 규정하는 조사의 방법 및 조사상의 주의의무규정을 준용한다.”고 규정하고 있다.

이와 같이 탄핵소추와 관련한 국회의 조사에 관하여, 국회법 제130조는 “본회의는 의결로 법제사법위원회에 회부하여 조사하게 할 수 있다.”고 하여 그 조사여부에 관하여 국회의 ‘재량’을 원칙으로 규정하고 있다.

그러나 탄핵심판을 담당하는 헌법재판소가 “사법기관으로서 원칙적으로 탄핵소추기관인 국회의 탄핵소추의결서에 기재된 소추사유에 의하여 구속을 받고”,<sup>25)</sup> 나아가 탄핵소추의결만으로도 직접적인 민주적 정당성이

---

25) 현재 2004.5.14. 2004헌나1.

부여된 대통령의 '권한을 정지'시킨다는 점에서, 국회의 탄핵소추사유에 대한 증거조사는 매우 중요한 의미를 갖는다. 국회의 탄핵사유에 대한 조사에 관한 규정이 없는 경우, 가령 국회 다수당이 헌법 제65조에서 규정하고 있는 "직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때"라는 추상적인 기준을 적용하여 어떠한 통제나 견제없이 국정책임자인 대통령의 권한을 정지시킬 수 있는 우려가 항상 존재할 수 있게 된다.

## (2) 개선방향

이상의 구조적 문제를 해결하기 위하여 가장 중요한 것은 탄핵소추의 결 전 법제사법위원회에 의한 조사를 '의무'로 하여야 하는 규정이 필요하다. 즉 의장은 탄핵소추가 발의된 후 처음 개회하는 본회의에 보고하고, 본회의는 의결로 법제사법위원회에 회부하여 조사하게 하는 조사의무 규정이 필요하다. 여기서 법제사법위원회의 회부에 대하여 의결되지 않는 경우에는 그 발의안이 폐기된다는 것을 의미한다. 이는 국민으로부터 민주적 정당성이 부여된 대통령이 정쟁에 의하여 식물대통령으로 전락하는 것을 방지하기 위한 중요한 장치 중의 하나라고 할 수 있을 것이다.

더불어 절차적인 문제로서 탄핵소추의결서가 소추위원인 법제사법위원장에게 도달되었을 때에는 법제사법위원장은 당해 위원회의 조사 및 보고에 의하여 의결된 탄핵소추의결서를 최소한의 기간 내, 예컨대 '72시간 이내'에 헌법재판소에 제출하도록 하여, 대통령의 권한정지에 의한 국정 마비를 최소화할 필요가 있다.

## 4. 탄핵소추의결에 따른 권한행사 정지 규정

### (1) 법 규정의 내용

헌법 제65조 제3항은 "탄핵소추의 의결을 받은 자는 탄핵심판이 있을 때까지 그 권한행사가 정지된다"라고 하여 탄핵소추의 대상인 된 공무원 은 국회의 탄핵소추의결이 있는 때에는 헌법재판소의 탄핵심판이 있을 때까지 그 권한행사가 정지된다. 그러나 여기서 권한행사정지의 시기가

언제인지를 명확하게 알 수 없다. 헌법재판소법 또한 제50조에서 “탄핵소추의 의결을 받은 사람은 헌법재판소의 심판이 있을 때까지 그 권한행사가 정지된다”고 하여 권한행사 정지의 시점을 명확하게 하고 있지 않다. 이에 관해서는 국회법에서 규정하고 있는 데, 국회법 제134조 제1항에서는 “탄핵소추의 의결이 있을 때에는 의장은 지체없이 소추의결서의 정본을 법제사법위원회장인 소추위원에게, 그 등본을 헌법재판소·피소추자와 그 소속기관의 장에게 송달한다.”고 규정하고, 제2항에서 “탄핵소추의결서가 송달된 때에는 피소추자의 권한행사는 정지되며,”라고 규정하여, 탄핵소추의결서가 피소추자에게 송달된 때에 권한행사가 정지된다는 것을 명확히 하고 있다. 나아가 피소추자의 권한행사의 정지의 종기에 대하여는, 헌법 제65조 제3항에서 “탄핵심판이 있을 때까지”라고 규정하고 있고, 헌법재판소법 제50조는 “헌법재판소의 심판이 있을 때까지”라고 하여, 헌법재판소의 탄핵심판 선고시에 의함을 규정하고 있다.

## (2) 문제점 및 개선방향

탄핵소추의결에 따른 대통령의 권한정지의 시기와 종기에 관한 법규정의 구조와 체계는 국민의 민주적 정당성이 부여된 대통령의 파면을 고려할 때, 하나의 법률에 명확하게 권한행사 정지의 시기와 종기가 규정될 필요가 있다. 따라서 “탄핵소추의결서가 송달된 때부터 헌법재판소의 심판이 있을 때까지 피소추자의 권한행사는 정지된다.”는 규정의 채택이 필요하다.

또 다른 한편 권한행사정지에 관한 규정은, 헌법재판소의 탄핵심판의 적법성 요건을 판단함에 있어서 중요하게 고려되어야 한다. 그것은 적법성 판단의 대상으로서 탄핵소추의결에 따라 피소추인의 권한행사가 정지되는 효과를 수반하기 때문이다. 따라서 “국회법 제130조 제1항은 탄핵소추의 발의가 있을 때 그 사유 등에 대한 조사 여부를 국회의 재량으로 규정하고 있으므로, 국회가 탄핵소추사유에 대하여 별도의 조사를 하지 않았거나 국정조사결과나 특별검사의 수사결과를 기다리지 않고 탄핵소추안을 의결하였다고 하여 그 의결이 헌법이나 법률을 위반한 것이라

고 볼 수 없다”고 하여,<sup>26)</sup> 탄핵소추사유의 조사에 대한 국회의 조사여부가 ‘재량’이라는 헌행법상의 의미만을 강조할 것이 아니라 그 재량의 남용으로 야기되는 권한행사의 정지라는 엄청난 효과를 고려하여 탄핵소추사유 등의 적법요건을 엄격히 판단하여야 한다.

이에 따라 헌법재판소는 적법성 판단에서 탄핵발의 및 소추의결과 관련하여 헌법아래 존재하는 국회가 그 의사결정에 있어서 여타 국회의사결정과 달리 헌법이나 법률을 위반한 흠이 있는 경우에는 탄핵심판 청구가 부적법한 것으로 결정하여야 한다.<sup>27)</sup> 이러한 관점에서 보면, 헌법재판소가 “국회법에 탄핵소추안에 대하여 표결 전에 반드시 토론을 거쳐야 한다는 명문 규정은 없다”는 것을 전제로 “탄핵소추안에 대한 제안 설명만 듣고 토론없이 표결이 이루어졌다.”는 것을 적법하다고 판단하는 것은,<sup>28)</sup> 국회의 의사결정에 대하여 또 다른 통제장치, 예컨대 위헌법률심판이나 헌법소원심판 등이 있는 경우와 달리 탄핵소추가 의결됨으로써 다른 통제장치 없이 곧 대통령의 권한행사 정지의 효과가 발생한다는 것을 고려할 때, 법치주의에 조화되는 입장이라고 보기 어렵다.

나아가 중국적으로는 헌법 및 헌법재판소법, 국회법이 규정하고 있는 탄핵소추의결서의 송달과 동시에 그 효과로서 발생하는 권한행사의 정지 규정의 ‘삭제’도 고려되어야 한다. 강력한 대통령제를 채택하고 있는 헌법체제에서 대통령의 권한행사에 대한 유일한 통제수단이 탄핵이라는 관점에서 보면, 권한을 남용한 혐의(?)가 있으면 국민의 대표인 국회의 힘으로써 곧 권한을 정지시켜야 한다는 논리가 타당할 수 있다. 그러나 다른 한편 국민주권국가에서 국민으로부터 직접적인 정당성을 부여받은 국민의 대표를 중국적인 심판도 없이 나아가 그 혐의(?)에 대한 명확한 증거조사도 없이 국민으로부터 부여받은 국정운영에 관한 권한을 정지시킨다는 것을 고려한다면, 결코 타당할 수 없다. 여기서 권한대행자를 규정

26) 헌재 2017.3.10. 2016헌나1.

27) 국회의 입법절차상의 하자 등과 달리 탄핵소추의결절차의 하자에 대한 사법적 통제는 피소추인의 권한정지 등을 고려할 때 헌법재판소의 적법성 단계에서의 통제가 중요한 의미를 가진다.

28) 헌재 2017.3.10. 2016헌나1.

하고 있는 헌법 규정을 운운하는 것은, 그 근본적인 문제인 국민으로부터 직접적인 정당성을 인식하지 못한 것이며, 권한대행자의 민주적 정당성의 결여로 인한 또 다른 부수적 국정운영의 문제만을 야기할 뿐이다.<sup>29)</sup>

따라서 국회의 탄핵소추사유에 대한 증거조사에 관한 규정없이 이루어진 탄핵소추의결에 따른 대통령의 권한행사의 정지 규정은 삭제되는 것이 바람직하다. 어떠한 경우에도 법원의 판단없이 다수당의 정치적 횡포로써 대통령의 권한을 정지시키는 것은 인정될 수 없는 것이다.

## 5. 탄핵심판결정에 관한 규정

### (1) 법 규정의 내용과 문제점

헌법 제65조 제1항은 탄핵소추와 관련하여 “그 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때에는 국회는 탄핵의 소추를 의결할 수 있다.”고 하여, 국회의 탄핵소추의결의 사유에 관하여 규정하고 있다. 국회의 탄핵소추의결에 따른 탄핵심판에 관해서는 제111조 제1항 제2호에서 이를 헌법재판소의 관장사항으로 하면서, 헌법재판소의 탄핵심판결정기준에 관하여는 명시적으로 규정하고 있지 않다. 다만, 헌법재판소법 제53조에서 “탄핵심판 청구가 이유 있는 경우에는 헌법재판소는 피청구인을 해당 공직에서 파면하는 결정을 선고한다.”라고 규정하고 있을 뿐이다. 따라서 헌법재판소가 탄핵심판청구의 이유여부를 결정함에 있어서 청구인이 제출한 탄핵소추의결서의 소추사유에 따라 그것이 ‘직무집행’에 해당하는지 그리고 ‘헌법이나 법률을 위배’하는지 여부를 쟁점으로 할 것이지만, 여기서 가장 중요하게 다루어져야 할 것이 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 것이 확인된다면 곧 그 효과로써 대통령직의 파면을 선고할 수 있는가 하는 것 등이 문제된다.

이에 대한 논의로서, 일설은 헌법 제65조의 탄핵소추사유에 해당하면 헌법재판소법 제53조의 ‘탄핵심판 청구가 이유 있는 경우’에 해당한다고 한다. 이 견해에 있어서도 직무집행에 있어서 헌법이나 법률에 위배되는

29) 최근에 많은 논쟁이 있었던 대통령 권한대행자가 헌법기관인 헌법재판소의 장을 임명할 수 있는가 하는 것은 그 좋은 예 중의 하나라고 볼 수 있다.

모든 행위가 탄핵소추사유에 해당하고 마찬가지로 헌법재판소법 제53조의 탄핵심판 청구가 이유 있는 경우‘에 해당한다거나 또는 헌법이나 법률을 위반한 행위 가 존재하는 경우에도 모든 범위반이 탄핵대상의 행위가 되는 것이 아니라 헌법적 중요성 또는 정치적 중요성을 가진 범위반 행위만이 탄핵의 사유가 된다고 하는 경우로 나눌 수 있다.<sup>30)</sup>

이와 달리 헌법 제65조 제1항의 탄핵소추사유로서 “직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때”에 해당하더라도 이것이 곧 헌법재판소법 제53조 제1항의 “탄핵심판 청구가 이유 있는 경우”에 해당하는 것이 아니라는 견해가 있다. 즉 이 견해는 헌법재판소법 제53조 제1항의 “탄핵심판 청구가 이유 있는 경우”에 대하여 그 해석에 있어서 독자적인 의미를 부여한다. 그러나 이처럼 헌법재판소법 제53조 제1항의 “탄핵심판 청구가 이유 있는 경우” 에 독자적 해석의 의미를 부여하는 경우에 있어서도 무엇을 기준으로 탄핵심판 청구가 이유 있는 경우로 판단할 것인가에 대한 논의가 있다. 일설은 그 위법행위가 중대성을 가져야 하는 것이 아니라 피소추자에게 직무를 계속 수행하게 할 이익이 존재하지 않을 것을 요건으로 하는, 즉 피소추인의 ‘직무의 계속 수행’을 허용할 것인지 여부를 판단기준으로 하는 견해가 있는가 하면,<sup>31)</sup> 이와 반대로 파면을 정당화할 정도로 ‘중대한’ 헌법이나 법률위반이 있는 때를 기준으로 판단하는 것이 타당하다는 견해가 있다.<sup>32)</sup> 이에 따르면, 국회의 탄핵소추의결이 있는 경우 헌법재판소는 우선 피소추자의 직무상 행위가 헌법이나 법률을 위배했는지를 확인하고 그 다음 단계로서 그 위반이 파면을 정당화할 정도로 중대한지 여부를 판단하게 된다.

생각건대, 현행법체계 및 법규정의 문언적 의미에서 볼 때, 헌법 제65조 제1항의 탄핵소추사유와 헌법재판소법 제53조 제1항의 “탄핵심판 청

30) 이러한 견해의 소개에 대하여는 김진욱, 앞의 논문, 10쪽 이하 참조.

31) 이 견해에 의하면 헌법재판소가 위법행위의 중대성은 직무를 계속 수행하게 할 것인가를 판단함에 있어서 하나의 고려사항을 뿐이라고 한다(정중섭, 헌법소송법, 2012, 437면 이하; 윤정인, “대통령 탄핵사유의 범위, -2016헌나1 대통령(박근혜) 탄핵사건을 중심으로-”, 공법연구 제45집 제3호, 한국공법학회, 2017.2, 200쪽 이하).

32) 한수웅, “대통령에 대한 탄핵심판절차”, 헌법학연구 제11권 제1호, 한국헌법학회, 2005, 494쪽 이하.

구가 이유 있는 경우”의 관계는 헌법재판소의 심판단계에서는 적법성 및 본안의 심판 관계로 볼 수 있다. 즉 헌법재판소는 탄핵심판 청구가 적법한가의 문제를 헌법 제65조 제1항의 요건을 충족하였는가를 판단의 기준으로 하고, 이 경우에 있어서 피소추자인 공무원이 그 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배하였다는 소추인의 주장을 판단함에 있어서 그 위배가 중대한지 여부를 판단하기 보다는 ‘위배 가능성’이 있는지 여부를 기준으로 판단하여야 한다. 그러나 이러한 적법성 판단단계는 탄핵심판도 사법적 판단이라는 점에서 당연히 행해져야 하지만 두 차례의 탄핵심판 사건에서 헌법재판소는 이에 대하여 큰 의미를 두지 있지 않다.

이러한 헌법재판소의 적법성 판단에 대한 입장은 헌법에서 탄핵대상 공무원 및 탄핵소추사유만을 규정하고, 탄핵소추에 대하여 국회에 의무지우는 그 밖의 다른 규정이 존재하지 않는 것에서 기인하는 것이라고 볼 수 있다. 즉 헌법에서 탄핵소추사유를 명확히 하고 그 절차로서 국회에 대하여 증거조사의무를 헌법이나 법률 등에 규정하였을 경우에는 탄핵심판 청구가 적법한가의 판단이 중요한 의미를 가질 수 있을 것이다.

따라서 현행법체계에 있어서 헌법재판소는 탄핵심판의 판단에서 적법성의 문제보다는 “탄핵심판 청구가 이유 있는 경우”인지 여부에 초점을 두어 판단하는 것에 그치고 있다. 즉 헌법재판소가, 국회가 탄핵소추를 의결함에 있어서 피소추인이 직무집행에 있어서 헌법이나 법률에 ‘위배’된 경우를 판단대상으로 하여 국회가 탄핵소추의 의결을 함에 있어서 그 기준으로서 헌법이나 법률에 중대하게 위배했는지 여부를 판단할 필요가 없다. 이는 곧 국회가 헌법이나 법률이 정한 의사결정 절차를 준수하여 탄핵소추에 대하여 의결하는 경우, 그 자체 적법하다는 결과를 가져온다.

이에 따라 현행법체계에 있어서는 헌법 제65조 제3항의 “그 직무집행에 있어서 헌법이나 법률에 위배된 때”는 탄핵소추기관인 국회의 판단기준이고, 헌법재판소법 제53조 제3항의 이러한 심판청구가 ‘이유 있는 경우’인지의 여부는 탄핵심판 청구에 따라 피소추인의 직무집행상 행위가 헌법이나 법률에 위배했는지 여부를 확인하는 것에 그친다고 보아야 한다. 즉 피소추인이 헌법이나 법률에 위배된 것이 확인되면, 곧 헌법재판

소법 제53조 제3항에 따른 심판청구가 이유 있는 경우에 해당하고 이에 따라 심판기관인 헌법재판소는 피소추인을 파면하여야 한다.

이와 같은 헌행법의 구조 및 체계와 달리 심판기관에 대하여 ‘심판청구가 이유 있는 경우’에 해당하는지, 그리고 ‘피소추인을 해당 공직에서 파면하는 결정을 할 것인지’에 대한 형량의 여지를 가능하게 하기 위해서는 헌법재판소법 제53조 제1항에 대한 개정이 수반되어야 한다.<sup>33)</sup>

## (2) 개선방향

헌법재판소법 제53조 제1항은 “탄핵심판 청구가 이유 있는 경우에는 … 파면하는 결정을 선고한다.”라고 하여, 심판기준으로서 헌법재판소에게 형량의 여지를 부여하고 있는지 애매하게 규정하고 있다. 그럼에도 불구하고 헌법재판소는 두 차례의 탄핵심판결정에서 줄곧 헌법재판소법 제53조 제1항을 “‘탄핵심판 청구가 이유 있는 경우’ 피청구인을 파면하는 결정을 선고하도록 규정하고 있다.”는 것으로 의무규정과 같은 의미로 해석하면서도, 이에 더하여 “대통령을 탄핵하기 위해서는 대통령의 법 위배 행위가 헌법질서에 미치는 부정적 영향과 해악이 중대하여 대통령을 파면함으로써 얻는 헌법 수호의 이익이 대통령 파면에 따른 국가적 손실을 압도할 정도로 커야 한다. 즉 ‘탄핵심판청구가 이유 있는 경우’란 대통령의 파면을 정당화할 수 있을 정도로 중대한 헌법이나 법률 위배가 있는 때를 말한다.”라고 하여 중대성요소 및 비례형량의 원칙을 제시하고 있다.

우리법상의 탄핵소추사유와 유사한 구조를 가지고 있는 독일에서도 이에 관한 논의가 있었다. 즉 독일기본법 제61조 제1항 및 연방헌법재판소법 제49조 제1항은 대통령의 탄핵소추사유로써 “기본법 또는 기타의 연방법률의 고의적 위배”를 규정하고 있고, 여기서 그 ‘위배’와 관련하여 사소한 모든 위법행위를 포함하는지 아니면 중요한 위법행위만을 지칭하는지의 해석의 문제가 야기되었고 마찬가지로 탄핵소추사유를 충족한 경

33) 이와 같은 법률규정에 의할 때, 두 차례 탄핵심판사건에서 헌법재판소가 취했던, 우선 피소추인의 직무상 행위가 헌법이나 법률을 위배했는지를 확인하고 그 다음 단계로서 그 위반이 파면을 정당화할 정도로 중대한지 여부를 판단하는 구조가 가능하고 본다.

우 대통령을 반드시 파면하여야 하는지에 대한 논의의 여지가 있었다. 그러나 이러한 논쟁의 여지에 대하여 독일은 입법을 통하여 이를 해결하고 있다. 즉 독일기본법 제62조 제2항 제1문 및 이를 구체화하고 있는 연방헌법재판소법 제56조는 연방헌법재판소에 대하여 대통령의 헌법 및 연방법률위반의 고의성이 인정되는 때에도 대통령을 그 직에서 반드시 파면하는 선고를 하도록 의무지우지 않고 있다는 것이다. 이러한 규정은 연방헌법재판소가 연방대통령의 기본법 및 연방법률의 고의적 위배의 경우에도 그것이 연방대통령의 파면의 효과보다 중대한 위반인지 여부에 대한 형량을 통하여 파면여부를 결정할 수 있도록 한다. 즉 연방헌법재판소에 대하여 파면여부에 대한 형량 등의 판단을 가능하게 한다.

그러나 위에서 본 헌법재판소의 결정과 같이 헌법재판소법 제53조 제1항을 ‘의무규정’으로 해석하는 한에서는 탄핵소추사유가 헌법이나 법률에 위배되는 것이 확인되면, 헌법재판소는 여타 고려사항없이 파면의 결정을 선고하여야 하는 것이 논리적이다. 즉 헌법재판소가 피청구인의 직무집행이 헌법이나 법률에 위배되는 것이 확인되는 때에도 이에 더하여 파면선고를 위한 중대성 요소 및 형량의 원칙을 적용하는 것은 타당하지 않다. 결국 탄핵심판의 효과로서 파면선고와 관련하여 입법을 통하여 명확히 하여, 예컨대 “파면하는 결정을 선고할 수 있다.”고 하여 헌법이나 법률을 중대하게 위배한 경우에 해당하면, 파면을 선고하는 결정을 할 수 있고, 그러한 결정의 경우에 있어서도 그 위배의 중대성이 대통령의 파면의 효과를 압도할 정도인지 여부를 형량에 의하도록 하는 입법개선이 필요하다.

### (3) 파면결정기준으로서 ‘국민의 신임을 배반한 행위’의 문제점과 개선방향

헌법 제65조 제1항은 탄핵소추의 사유로서 ‘직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때’라고 규정하고 있다. 헌법재판소법 제53조제3항은 “탄핵심판 청구가 이유 있는 경우‘에는 헌법재판소는 피청구인을 해당 공직에서 파면하는 결정을 선고한다.”라고 규정하고 있다. 여기서헌법재판소는 “탄핵심판 청구가 이유 있는 경우‘란 대통령의 파면을 정당화할

수 있을 정도로 중대한 헌법이나 법률 위배가 있는 때를 말한다.”라고 하고 있다.<sup>34)</sup>

다른 한편 헌법재판소는 “헌법재판소의 탄핵심판절차는 법적인 관점에서 단지 탄핵사유의 존부만을 판단하는 것이므로, 이 사건에서 청구인이 주장하는 바와 같이 정치적 무능력이나 정책결정상의 잘못 등 직책수행의 성실성 여부는 그 자체로서 소추사유가 될 수 없어, 탄핵심판절차의 판단대상이 되지 아니한다.”고 하였다.<sup>35)</sup> 그리고 헌법재판소는 “대통령의 파면을 정당화할 수 있는 헌법이나 법률 위배의 중대성을 판단하는 기준은 탄핵심판절차가 헌법을 수호하기 위한 제도라는 관점과 파면결정이 대통령에게 부여한 국민의 신임을 박탈한다는 관점에서 찾을 수 있다. 탄핵심판절차가 궁극적으로 헌법의 수호에 기여하는 절차라는 관점에서 보면, 파면결정을 통하여 손상된 헌법질서를 회복하는 것이 요청될 정도로 대통령의 법 위배행위가 헌법 수호의 관점에서 중대한 의미를 가지는 경우에 비로소 파면결정이 정당화된다. 또 대통령이 국민으로부터 직접 민주적 정당성을 부여받은 대의기관이라는 관점에서 보면, 대통령에게 부여한 국민의 신임을 임기 중 박탈하여야 할 정도로 대통령이 법 위배행위를 통하여 국민의 신임을 배반하는 경우에 한하여 대통령에게 탄핵사유가 존재한다고 보아야 한다.”고 판시하고 있다.<sup>36)</sup> 즉 헌법재판소는 위배의 중대성 판단에서 헌법수호의 관점에서 중대한 범위반과 대통령이 국민으로부터 직접 민주적 정당성을 부여받은 대의기관이라는 관점에서 국민의 신임을 배반하는 경우를 기준으로 하고 있다.

이와 같은 중대성 판단기준으로서 ‘국민의 신임을 배반한 경우에 대하여 헌법재판소는 “헌법수호의 관점에서의 중대한 범위반에 해당하지 않는 그 외의 행위유형까지도 모두 포괄하는 것으로서, 자유민주적 기본질서를 위협하는 행위 외에도, 예컨대 뇌물수수, 부정부패, 국가의 이익을 명백히 해하는 행위가 그 전형적인 예”라고 한다.<sup>37)</sup>

34) 헌재 2017.3.10. 2016헌나 1.

35) 헌재 2004.5.14. 2004헌나1.

36) 헌재 2004.5.14. 2004헌나1; 2017.3.10. 2016헌나1.

37) 헌재 2004.5.14. 2004헌나1.

이와 같이 ‘국민의 신임을 배반하는 행위’를 이해할 때, 그리고 위에서 본 헌법재판소의 입장처럼 이를 대의기관의 관점에서 요구되는 중대성 판단기준이라고 할 때, 과연 이 요소를 헌법이나 법률의 위배를 판단하는 법적 고려요소인지가 문제된다.

생각건대, 대의기관 관점에서 이를 법적 고려요소로 보는 경우, 그것은 곧 법실증주의적 국민과 대의기관의 관계를 전제한 것이라고 할 수 밖에 없다. 그러나 대의기관에 대한 국민의 신임은 법적 위임이 아니라 정치적 위임이며, 대의기관으로서 대통령과 국민의 신임관계에 대한 판단은 법적 판단이라기 보다는 정치적 판단이라고 보는 것이 타당하다. 따라서 이러한 신임관계의 ‘배반’의 책임은 다분히 정치적 책임이며 법적 책임이 될 수가 없다.

다른 한편 이러한 비판적 해석은 탄핵사유를 명확하게 설정하는 입법 개선의 필요성을 다시금 강조하는 것으로서, 입법을 통하여 이러한 비판적 문제를 극복하는 것이 가장 바람직하다. 즉 탄핵사유로서 현행헌법상의 “직무집행에 있어서 헌법이나 법률에 위배된 때”를 “직무집행에 있어서 **고의로** 헌법이나 법률에 **중대하게** 위배된 때”로 개선함이 타당하다고 본다. 이처럼 법적 요소로서 ‘고의’를 포함하고 그에 따른 헌법이나 법률에 ‘중대’하게 위배된 때라고 하는 경우, 비법적 요소는 제거되고 오직 법적 관점에서 탄핵여부를 판단하게 할 수 있을 것이다. 이러한 입법의 개선은 사법기관으로서 헌법재판소가 정치적 사건을 판단함에 있어서 여론 및 정치세력의 입맛(?) 등의 정치적 요소를 배제하고 오직 법적 관점만에서 탄핵여부를 판단하게 하는 효과를 가져오게 할 것이다.

## 6. 헌법재판소의 심판정수에 관한 규정

### (1) 법 규정의 내용과 문제점

탄핵심판과 관련하여, 헌법은 이를 헌법재판소의 관할로 규정하고(제 111조 제1항 제2호), 헌법재판소의 구성에 관하여 “헌법재판소는 법관의 자격을 가진 9인으로 구성하며, 재판관은 대통령이 임명한다.”라고 규정

하고 있다(제111조 제2항). 헌법재판소장에 대하여는 “국회의 동의를 얻어 재판관 중에서 대통령이 임명한다.”라고 규정하고 있다(제3항).

그리고 탄핵의 결정에 대하여, 헌법 제113조 제1항은 “헌법재판소에서 법률의 위헌결정, 탄핵의 결정, 정당해산의 결정 또는 헌법소원에 관한 인용결정을 할 때에는 재판관 6인의 찬성이 있어야 한다.”고 규정하고 있고, 헌법재판소의 조직과 운영 기타 필요한 사항은 법률로 정한다.“(제3항)라고 규정하고 있다.

헌법 제113조 제3항에 따른 헌법재판소법은 심리정족수에 대하여 “재판부는 재판관 7인 이상의 출석으로 사건을 심리한다.”(제23조 제1항)고 규정하고, 중국심리에 있어서 탄핵결정의 경우에 대하여는 재판관 6인 이상의 찬성이 있어야 한다고 규정하고 있다(제2항).

헌법재판소는 대통령 탄핵심판사건에서 “헌법재판은 9인의 재판관으로 구성된 재판부에 의하여 이루어지는 것이 원칙이다. 그러나 현실적으로는 일부 재판관이 재판에 참여할 수 없는 경우가 발생할 수 밖에 없다. 이에 헌법과 헌법재판소법은 재판관 중 결원이 발생한 경우에도 헌법재판소의 헌법 수호 기능이 중단되지 않도록 7명 이상의 재판관이 출석하면 사건을 심리하고 결정할 수 있음을 분명히 하고 있다. 그렇다면 헌법재판관 1인이 결원이 되어 8인의 재판관으로 재판부가 구성되더라도 탄핵심판을 심리하고 결정하는 데 헌법과 법률상 아무런 문제가 없다.”라고 하여, 국민으로부터 직접 민주적 정당성을 부여받은 대통령의 탄핵심판사건에서 결원을 보충하지 않은 채 헌법재판소법의 규정인 7인 이상인 8인으로 심리하고 결정하는 것에 문제가 없다고 판시하고 있다.<sup>38)</sup> 이러한 헌법재판소의 입장은 엄격하게 판단하면 헌법재판소법의 규정에는 문제가 없으나 다른 한편 헌법은 침묵하고 있으므로 헌법상 문제가 없다는 판단은 적절하지 않다고 본다. 즉 헌법재판소법의 조직과 운영에 관한 헌법의 위임에 따라 제정된 탄핵심판과 관련한 헌법재판소법상의 최소심리정족수 7인 이상의 규정이 헌법적 관점에서 적합한가를 판단하고 그것이 적합한 경우에는 헌법적으로 문제가 없다고 판시함이 타당하다고 본다.

38) 헌재 2017.3.10. 2016헌나1.

## (2) 개선방향

이와 관련하여 미국의 경우, 헌법은 대통령의 탄핵심판과 관련하여 상원에서 대통령을 심리하는 경우에는 연방대법원장을 의장으로 하고, 출석의원 3분의 2의 동의 없이는 유죄의 판결을 받지 아니한다.“고 규정하고 있다. 대통령에 대한 탄핵심판과 관련하여 부통령인 상원의장이 아니라 연방대법원장을 의장으로 하고 있다. 미국은 탄핵제도로써 사법기관이 아니라 하원에서 소추하고 상원에서 심판하는 소위 정치형 탄핵제도를 형태를 취하고 있다. 이러한 유형의 경우에 있어서는 소위 민주적 정당성에 근거한 심판정족수의 문제를 우리법체계와 비교하여 해결의 실마리를 찾는 것은 적절치 않다.

이와 달리 독일의 경우, 탄핵소추는 연방의회 또는 연방참사원에서, 탄핵심판은 연방헌법재판소에서 행하는 사법형 탄핵제도를 취하고 있어, 그 심판기관의 정족수 구성에 대하여 참조할 만하다.<sup>39)</sup> 그러나 독일의 경우에는 의원내각제의 정부형태를 취하는 국가로서 그 대통령은 국민으로부터 직접 정당성을 부여받지 않는다는 점에서 이로부터 적절한 해결의 실마리를 마련하는 것에는 문제가 있다. 특히 의원내각제형의 국가에서는 내각이 의회에 책임을 지는 것을 본질적 요소로 함에 따라 대통령제 국가에서처럼 탄핵이 중요한 의미를 갖지는 않는다.<sup>40)</sup>

따라서 이에 대한 해결은 우리헌법상의 체계에 따라 판단되어야 함이 타당하다. 우리법체계에 있어서 헌법에서 위임하여 헌법재판소법에 의하여 정해지고 있는 대통령 탄핵에 대한 심리 및 종국판결에 참여하는 재판관의 수는 탄핵과 관련된 헌법적 이념 및 가치를 고려하여 이에 조화되는 것이어야 한다. 즉 헌법상 탄핵제도는 강력한 대통령의 권한행사에 대한 가장 실질적인 통제수단이라는 점, 대통령의 권한남용으로부터 헌법적 가치의 수호를 목적으로 한다는 점, 그 심판기관이 사법기관이라는 점 그리고 그 사법기관이 대통령을 통해 간접적인 정당성이 부여된 기관이라는

39) 독일의 경우, 탄핵심판은 제2원이 담당하며, 각원은 8인으로 구성되며, 재판에 참여하는 재판관의 수가 8인이 되지 못한 경우에도 각원은 최소한 6인 이상의 재판관이 출석함으로써 결정능력을 갖는다(헌법재판소법 제15조 제2항).

40) 정만희, 앞의 논문, 75쪽.

점, 이와 달리 대통령은 국민으로부터 직접 민주적 정당성을 부여받은 대의기관이라는 점 등을 고려하여, 심판기관인 재판부의 심판정족수가 결정되어야만 한다. 대통령 탄핵제도에 관한 헌법적 의미 및 가치를 고려할 때, 특히 국민의 직접적 정당성이 부여된 대의기관으로서 대통령의 파면 여부를 결정하는 합의체 사법기관의 경우, 최소한 그 구성재판관 모두의 참석에 의하여 심리되고 심판되어야 함이 타당하다고 본다. 즉 대통령에 대한 탄핵심판사건의 경우에는 특별히 심리 및 심판정족수를 따로 규정하여 재판관 전원인 9인의 참석에 관한 규정을 두고 또한 재판관의 결원이 있을 경우, 결원에 대한 충원이 있을 후 심판을 진행하도록 하는 내용의 단서를 규정하는 것이 헌법이 탄핵제도를 채택하고 있는 본질에 가장 부합한 것이라고 본다. 또 다른 한편 민주적 정당성의 문제를 충족하기 위해서는 현재의 사법형 탄핵제도가 아니라 정치형 탄핵제도를 고려해 볼 만하다. 이 경우, 미국의 경우에서 보는 바와 같이 대통령 탄핵 심판의 경우에는 가장 공정하고 독립적 지위가 확보된 대법원장이나 헌법재판소장이 심판의 위원장이 되도록 하는 것이 타당하다고 본다.

#### IV. 결론

헌법은 국민주권을 이념으로 하여 국민의 대표기관을 국민으로부터 직접 민주적 정당성이 부여된 대의기관으로서 대통령과 그로부터 간접적인 민주적 정당성이 부여된 국가기관으로 구성하는 대의제를 채택하고 있다. 나아가 헌법은 권력분립의 원칙을 통하여 이들 헌법기관 상호간의 견제와 균형을 실현하고 있다. 헌법은 대의기관으로서 대통령 및 그 밖의 고위공무원이 헌법이나 법률을 위배한 때에 그 직으로부터 파면하는 것을 내용으로 하는 탄핵에 관하여, 소추기관으로서 국회, 심판기관으로서 헌법재판소를 규정하여 이들 간의 견제와 균형을 실현하고 있다. 권력분립의 원칙에 의한 헌법기관 상호간의 견제와 균형은 그와 관련한 규정의 명확성이 확보되는 경우에 정치적 혼란없이 실현될 수 있다. 즉 헌법기관 상호간의 견제와 균형을 위한 관련 법규정이 모호하고 불명확한 경우에

는 헌법기관 상호간의 권한충돌의 문제가 빈번하게 야기될 수 있다.

헌법이 채택하고 있는 탄핵제도는 강력한 대통령의 권한을 내용으로 하는 반대통령제의 정부형태에서 대통령의 권한을 견제하기 위하여 가장 중요하고 실효적인 수단이라고 할 수 있다. 그러나 이러한 내용의 탄핵은 다른 한편 국민으로부터 직접 민주적 정당성을 부여받은 대의기관으로서 대통령에 대한 정당성을 타 국가기관에 의하여 박탈하는 것을 내용으로 하는 것이므로 그 절차나 심판기준 등이 명확하여야 한다. 그럼에도 불구하고 우리헌법은 건국헌법 이래 탄핵제도를 채택하여 규정하고 있지만, 그 동안 이들 규정이 적용된 경우가 없어 그 규정의 흠결 내지 불명확성에 관한 심각한 고민을 한 적이 없고, 최근 두 차례에 걸친 대통령 탄핵 심판사건을 거친 이후에도 마찬가지로 관련 규정에 관한 개선의 의지는 보이지 않는다. 그것은 유권해석기관으로서의 헌법재판소가 해석을 통하여 관련 규정의 적용에서 야기될 수 있는 문제를 제거하였던 결과라기 보다는 탄핵심판 결정에 대한 재심을 허용하지 않는 것으로부터 부수적으로 주어진 반사적 방치라고 할 수 있다. 그러나 국가기관 상호간의 권력분립을 실현하고 탄핵으로 인한 국가적 혼란 및 손실을 막기 위해서는 현행헌법 및 관련 법률에서 규정하고 있는 탄핵에 관한 규정을 명확하게 할 필요가 있다.

따라서 탄핵으로 인한 국가적 혼란 및 손실을 막기 위하여 탄핵관련 규정의 흠결 내지 불명확한 내용을, 방지하여 계속적으로 해석기관의 해석으로 맡길 것이 아니라 조속히 입법을 통하여 명확하고 확정적으로 규정하여야 할 것이다.

## 참고문헌

- 김진욱, “탄핵요건으로서 헌법이나 법률 위반의 중대성”, 저스티스 통권 제161호, 한국법학원, 2017.
- 김하열, 헌법소송법, 박영사, 2014.
- , “대통령탄핵-헌재2017.3.10. 2016헌나1 결정”, 법조 통권 제722호, 법조협회, 2017.
- 김현성, “탄핵심판청구 취하에 관한 비판적 고찰”, 저스티스 통권 98호, 한국법학원, 2007.
- 박진우, “탄핵제도에 관한 입법론적 연구”, 공법연구 제38집 제1호 제2권, 한국공법학회, 2009.
- 송기춘, “대통령노무현탄핵심판사건결정(헌법재판소 제2004.5.14. 선고, 2004헌나1)의 몇 가지 문제점”, 민주법학 제26호, 2004.
- 윤정인, “대통령 탄핵사유의 범위-2016헌나1 대통령(박근혜) 탄핵사건을 중심으로-”, 공법연구 제45집 제3호, 한국공법학회, 2017.
- 정만희, “탄핵제도에 관한 비교헌법적 고찰”, 동아법학 제32집, 동아대학교 법학연구소, 2003.
- 정종섭, 헌법소송법, 박영사, 2012.
- 조홍석, “탄핵결정의 법리적 의미”, 공법학연구 제5권 제2호, 한국비교공법학회, 2004.
- 한수웅, “대통령에 대한 탄핵심판절차”, 헌법학연구 제11권 제1호, 한국헌법학회, 2005.

### <국문초록>

본고는 현행법상의 탄핵관련 규정을 검토하고 그에 대한 입법적 개선 방향을 제시하는 것을 내용으로 하였다. 이를 위해서 본고는 우선 현행법상의 탄핵제도와 관련된 규정의 의미를 분석하고 이를 사건에 적용함에 있어서 제시된 법리를 검토하였다. 이러한 검토는 법규정의 구체적 적용에 있어서 흠결이나 불명확성으로부터 야기되는 문제를 파악하는 것이 주된 목적이었으며, 그로부터 다음과 같은 규정의 문제점이 도출되었다.:

- (1) 탄핵소추사유에 관한 규정, (2) 탄핵소추사유의 구별에 관한 규정, (3) 탄핵소추사유에 대한 국회의 조사의무규정, (4) 탄핵소추의결에 따른 권한정지에 관한 규정, (5) 탄핵결정에 있어서의 파면선고에 관한 규정, (6) 파면결정요소로서의 ‘국민의 신임을 배반한 행위’, (7) 탄핵심판에 있어서 심판정족수에 관한 규정

본고에서는 이들 문제를 해결하기 위하여, 미국의 경우와 독일의 경우를 검토하는 비교법적 방법을 동원하였다. 그리고 또한 그 법체계가 이질적인 경우에 있어서는 우리헌법체계에서의 헌법적 이념 내지 가치를 고려하여 그에 대한 입법개선 방안을 제시하였다.

**주제어** : 탄핵, 탄핵소추, 탄핵심판, 탄핵결정, 탄핵소추사유, 파면결정

## Some Problems of Impeachment-Related regulations in Current Law and Direction of Improvement Legislation

Pyo, Myoung-Hwan\*

This paper examines the provisions in the current law related to impeachment and proposes the direction for legislative improvement. For this purpose, this paper first analyzed the meaning of the provisions related to the impeachment system in the present law and examined the proposed legal theory in applying it to the case. The main purpose of this review is to identify deficiencies and uncertainties in the content of the regulation of law that arise in applying the regulation of law to the cases.

The following problems are presented from it.:

(1) the provisions on reasons for impeachment prosecution, (2) the distinction between causes of impeachment prosecution, (3) the duty of the National Assembly to investigate the reasons for impeachment prosecution, (4) Provisions concerning the sentencing of dismiss in the impeachment decision (4) "acts of betraying the credibility of the people" as a decision on discharge, (5) provisions on a fixed number for judgment for impeachment

In order to solve these problems, this paper used a comparative method to examine cases in the United States and Germany. In addition, when the legal system is heterogeneous, the constitutional ideology or values of our constitutional system are considered and the direction for the legislative improvement is suggested.

**Key Words** : Impeachment, Impeachment Prosecution, Impeachment Judgemnt, Impeachment Decision, Impeachment Reason, Discharge Decision.

---

\* Prof. of Jeju Law School

