

촛불 한 가운데서, 촛불 이후를 생각한다*

김중서

배재대 교수

kjsminju@gmail.com

I. 87년 체제의 성과와 한계

1.

2016년 12월 9일 우여곡절 끝에 국회는 대통령 박근혜에 대한 탄핵소추안을 의결하였다. 국회 재적의원 3분의 2를 가까스로 넘으리라던 일반적 예상을 깨고 234명이라는 압도적 다수의 찬성으로 탄핵소추안은 의결되었고 당일 저녁 7시 03분부터 박근혜의 대통령직은 정지되었고 국무총리 황교안의 권한대행 체제가 시작되었다. 그로부터 열흘이 지난 12월 20일 특검은 수사를 개시하였고 헌법재판소는 12월 22일 준비절차를 시작으로 탄핵심판절차를 개시하였다. 죽을죄를 졌다던 최순실과 3번의 대국민담화를 했던 박근혜는 모든 혐의를 전면 부인하고 나서는 형국이며, 우려했던 대로 황교안은 권한대행을 넘어 대통령이 라도 된 듯한 행보를 보이고 있다. 그런가 하면 탄핵소추까지는 성공했던 야3당은 이후 뚜렷한 방향성을 찾지 못하고 국민들의 강력한 퇴진 요구에도 불구하고 마지막 순간까지 박근혜가 강행해 왔던 일련의 움직임들을 전혀 되돌려놓지 못하고 있다. 사드 배치 철회도, 국정교과서 폐기도, 한일군사정보보호협정 무효화도 전혀 진전이 없다. 그런가 하면 국정조사에서 뚜렷한 성과를 보이지 못하였던 것도 사실이다. 게다가 탄핵소추까지는 단합된 모습을 보였던 야3당은 탄핵소추의결 이후에는 분열된 행보를 보이고 있다. 이런 와중에 계속해서 박근혜의 즉각 퇴진을 요구하는 동시에 헌법재판소의 신속한 파면결정을 촉구하면서 야3당에 대해서도 박근혜 정권 하에서 저질러진 수많은 적폐를 청산하는 작업에 나서도록 압박하기 위하여 엄동설한의 날씨에도 불구하고 시민들은 계속해서 촛불을 들고 있다. 누적인원 1000만명을 넘었으며, 해가 바뀐 후에도 여전히 수십만이 촛불을 밝히고 있다.

이 와중에 개헌 논의, 이른바 분권형 개헌논의가 이루어지고 있다. 개헌논의를 중심으로 하여, 그리고 반기문의 귀국을 기점으로 하여 여러 정파들 간의 이합집산이 가시화하는 조짐도 보이고 있다. 여당 내에서도 이른바 비박계가 12월 27일 탈당하여 개혁보수신당을 창당한 후 바른정당으로 이름을 바꾸었고 더민주의 반문재인 세력과 국민의당 및 반기문 등의 결합 가능성도 점쳐지고 있다. 또 야권의 잠재적 대선 후보들도 나름의 행보를 이어가고 있다. 이러한 움직임들은 정치권을 중심으로 이루어지고 있는 것들이지만 그것이 광장에서 촛불을 든 시민들의 목소리와 같지 않음은 말할 필요도 없다.

여기서 지금까지 2개월 이상 지속되면서 탄핵소추의결까지 이끌어낸 촛불시민들의 요구가 무엇인지 이제는 좀 더 정교하게 짚어볼 필요가 있어 보인다. 현재가 3월 중순까지는 탄핵 여부를 결정할 것으로 예측되고 그 이후에는 곧바로 대선 국면으로 들어갈 것이 예상되는 상황이지만, 분명한 것은 촛불의 함성은 박근혜의 퇴진과 새로운 대통령의 선출 이상을 요구하고 있다는 것이다. 따라서 탄핵결정의 시기나 조기 대선의 전망과 관계없이 촛불 시민의 요청을 모아내는 것은 매우 중요하다. 우리 국민들은 과거에도 4.19와 부마항쟁, 6월 항쟁을 통하여 반민주적 권력에 항거하여 권력을 무너뜨리는 데는 성공했지만 그러한 싸움의 과실은 고스란히 구시대의 정치인들에게 탈취 당했던 아픈 경험이 있기 때문이다.

과거에 국민들의 싸움으로 얻은 승리의 과실을 구시대의 정치인들에게 탈취당했던 것은 항쟁의 주체들

* 이 글은 박근혜의 국정농단에 항의하는 촛불집회가 처음 열렸던 2016년 10월 29일 이후 언론에 제시되었던 다양한 의견들을 주로 참고하여 작성된 것이다.

이 새로운 체제의 수립에까지 나아가지 못했기 때문이다. 약간의 헌법 개정을 얻어내긴 했으나 새로운 헌법에 우리의 뜻과 희망과 의지를 담는 데는 실패했기 때문이다.¹⁾ 즉 우리 국민은 해방 후 지금까지 단 한 번도 국민의 힘으로 헌법을 제정한 적이 없었다. 이런 일을 또 다시 되풀이할 수는 없는 것이며, 이번 국면은 아마도 우리 시민들이 새로운 공화국을 설계할 수 있는 마지막 기회가 될 가능성이 높아 보인다. 조기에 치러질 대선에 촛불시민들의 후보를 직접 내세워 당선시키기는 힘들다고 할지라도 최소한 야권의 유력 후보들이 광장의 요구를 수용할 수밖에 없도록 만들기 위해서는 우리의 비전과 설계가 분명하게 제시될 필요가 있다. 물론 그 전단계로서 87년 체제에 대한 냉정한 평가가 뒷받침되어야 한다.

2.

87년 6월 항쟁의 핵심적인 요구는 무엇보다도 대통령 직선제였고 그것은 쟁취되었다. 그리고 그 직선제는 장기집권에 대한 우려를 불식시켜야 한다는 요청과 결합되면서 5년 단임제의 직선대통령을 탄생시켰다. 아울러 초헌법적인 대통령의 권한들이 삭제되고 국회의 권한이 상대적으로 강화됨과 동시에 행정부로부터 사법권의 독립도 어느 정도 갖추어져 권력분립의 외형을 갖추게 되었다. 그런가 하면 국가권력 행사의 위헌성을 직접 다룰 수 있는 헌법재판제도가 현실화되고 이를 담당할 헌법재판소가 설치되었다.

이와 같은 권력구조 측면의 변화와 함께 기본권 영역에서도 일정한 변화가 이루어졌다. 언론출판에 대한 허가 검열이 금지되고 신체의 자유 보장을 위한 절차적 규정이 보강되었으며 일정한 한계가 있긴 하지만 노동3권 등의 사회적 기본권도 어느 정도 체계를 갖추게 되었다. 무엇보다도 국가의 기본권 보호 의무가 선언되고 기본권 제한의 한계가 명시되기에 이르렀으며, 기본권 침해에 대해서는 헌법소원으로 다룰 수 있는 절차가 마련되었다. 그런가 하면 민주주의의 원리를 정치영역을 넘어 경제영역에까지 확장할 수 있는 경제민주화가 천명되기에 이르렀다.

이상과 같은 측면들은 한편으로는 권력구조의 측면에서, 다른 한편으로는 기본권 보장의 측면에서 과거 헌법들에 비하여 87년 헌법이 담고 있는 일정한 진전이라 하겠다. 그러나 이러한 외형상의 성과에도 불구하고 87년 체제의 정점에 있는 현행 헌법은 유신헌법과 군사독재의 잔재조차 완전히 떨쳐내지 못한 매우 불완전한 것이었다. 국민의 권리 보장은 매우 불완전한데 반하여 권력자의 자의를 방지하기에는 너무나 불충분하다. 권력분립이 엄연히 선언되고 있지만 어떤 권력도 다른 권력의 남용을 막아내지 못한다. 특히 ‘제왕적 대통령제’라는 용어는 이를 웅변한다. 권력남용을 막아야 할 상황에서도 견제를 통한 균형 원리는 작동하지 않고 그럼에도 불구하고 이를 강제할 방법은 없다. 그 결과 우리의 인권은 무참하게 유린되고 만다. 그리고 현재에도 진행 중인 박근혜-최순실의 국정농단과 헌정유린은 87년 체제의 한계를 웅변하고 있다고 해도 좋을 것이다.

그러나 87년 체제의 한계가 이번 국정농단 사건에서만 가시화되었던 것은 아니다. 가깝게는 4대강사업에서 유사한 예를 우리는 발견할 수 있다. 우리 헌법도, 헌법이 규정한 어떤 국가기관도, 그 아래서 살아가는 우리 ‘주권’ 국민도, 국토를 만신창이로 만들어놓은 4대강사업을 막아내지 못했다. 그로 인한 환경 파괴와 생태계 혼란이 건잡을 수 없는 상태에 왔음에도 불구하고 이명박은 물론 누구에게도 어떤 책임 하나 묻지 못했다. 국정원과 군대, 온갖 정부기구까지 나서서 선거부정을 저질러도 선관위를 비롯하여 이를 제도적으로 차단하거나 책임을 물을 수 있는 시스템은 없었거나 작동하지 않았다. 선출되지 않은 9명의 헌법재판관이 의회주의를 유린해도(신행정수도특별법 위헌결정²⁾), 헌법과 법률에 따른 재판을 해야 할 사법부가 이른바 해석입법, 해석개헌까지 감행하는데도(경원권을 거의 기본권으로 인식하는 대법원 판결³⁾)

1) 하승수, “박근혜 이후, 새로운 정치체제를 어떻게 만들 것인가?”, 국민직접정치시대 어떻게 열 것인가?(대전 4차시국토론회), 2017.1.13., 1쪽.

2) 헌재 2004. 10. 21. 2004헌마554·566(병합) 결정.

3) 대법원 2003. 11. 13. 선고 2003도687 판결: “헌법 제23조 제1항, 제119조 제1항, 제15조 규정들의 취지를 기업활동

이나 근로기준법상 통상임금에 속하는 임금을 통상임금에서 제외하기로 하는 노사합의는 무효라고 하면서도 노사가 정기상여금을 통상임금에서 제외하기로 합의하고 이를 전제로 임금수준을 정한 경우, 근로자가 노사합의의 무효를 주장하며 정기상여금을 통상임금에 포함하여 산정한 추가 법정수당을 청구하는 것은 신의성실의 원칙에 위배된다는 납득하기 힘든 판결⁴⁾ 우리에게는 이를 바로 잡을 수단이 없다. 그리고 마침내 304명의 안타까운 생명이 바다 속에 잠기는데도 모든 자원과 방법을 동원하여 구조에 나서야 할 국가가 오히려 그것을 방지하고 나아가 구조를 방해하기까지 하는 모습을 우리는 고스란히 생방송으로 지켜봐야 했다.

헌법 위반의 법률이 수다하게 만들어지고 대통령과 집행부는 헌법과 법률을 대놓고 위반하거나 무시하며 헌법과 법률에 따라 위헌 위법의 권력행사를 교정해야 할 사법부는 오히려 헌법과 법률의 이름으로 위헌 위법의 권력행사에 면죄부를 부여하는 현실! 그럼에도 권력의 오남용을 감시해야 할 언론은 오히려 권력과 자본에 장악되어 있고 SNS는 철저히 감시·조작·고립·왜곡의 대상이 되어 왔고 집회와 시위의 자유는 너무나 강력한 물리적 앞에서 유린되어 왔다. 요컨대, 87년 헌법 또는 이를 기반으로 한 87년 체제의 한계는 국정농단과 권력남용이 아무리 심각하게 자행되어도 국민의 힘으로 이를 바로잡을 수 있는 어떤 제도적 법적 장치도 갖고 있지 못하다는 것이다. 100만, 200만의 국민이 촛불을 들어도 대통령은 퇴진하지 않아도 되고, 국회의원의 3분의 2가 움직이지 않는 한 탄핵소추조차 할 수 없으며, 겨우 국회를 움직여 탄핵소추를 하더라도 또 다시 9명 법복귀족들의 결정에 모든 것을 의존해야 하는 것이 정확히 87년 체제가 담고 있는 내용이다. 오늘까지 우리가 촛불을 든 것은 바로 그런 시스템을 거부한다는 뜻이다. 우리는 더 이상 그런 세상에 살 수 없으며 그런 헌법을, 그런 체제를 용인하지 않을 것임을 우리는 촛불을 통해 선언하였다.

나아가 이제 우리는 우리가 원하는 세상을 만들고 그런 세상의 밑그림이 될 새 헌법을 만들고자 거리로 나선 것이다. 대통령이나 국회가 그려준 그림에 찬성과 반대만을 표시하는 것이 아니라 집단지성의 힘으로 우리의 요구를 내놓고 치열한 토론과 논쟁을 거쳐 우리의 헌법안을 형성 확정해 내어야 한다. 우리는 구 헌법, 즉 87년 헌법과 87년 체제의 ‘개정’이나 ‘수정’을 추구하고 있지 않다. 우리는 완전히 새로운, 환골탈태한 2017년 체제를 구축할 것이고, 그것을 위하여 새롭게 2017년 헌법을 ‘**제정**’할 것이다. 그리고 이 새로운 체제, 새로운 헌법을 기반으로 자유와 평등과 연대의 세계를 구축하고 인권과 정의의 물결이 도도히 흐르게 할 진정한 민주공화국을 만들어 나갈 것이다.

손석희가 즐겨 쓰는 표현처럼 한 걸음 더 들어가 보자. 즉 우리가 극복하고자 하는 것은 구체적으로 무엇인가? 그리고 우리가 설계하고자 하는 새로운 민주공화국은 어떤 것인가? 이들 각각을 아래 II.와 III.에서 살펴보기로 하자.

II. 무엇을 극복해야 하는가?

우리는 느슨한 헌법을 만들어놓고 합리적 해석을 통하여 바람직한 방향으로 운영하면 된다는 생각이 얼마나 위험한 것이지를 12년 이승만 독재와 박정희-전두환-노태우에 이르는 27년 군사정권, 그리고 30년간의 87년 헌법 운용을 통하여 분명히 알게 되었다. 그것을 알게 되기까지 너무나 값비싼 수업료를 치러야 했다. 많은 사람이 죽었고 도시에서 농촌에서 공동체는 망가졌으며 지성의 전당이라던 대학은 국가와 자본의 인력생산기지로 전락했고 시민사회조차 70년 전을 방불케 하는 이념대립과 너무나도 참혹한 성

의 측면에서 보면, 모든 기업은 그가 선택한 사업 또는 영업을 자유롭게 경영하고 이를 위한 의사결정의 자유를 가지며, 사업 또는 영업을 변경(확장·축소·전환)하거나 처분(폐지·양도)할 수 있는 자유를 가지고 있고, 이는 헌법에 의하여 보장되고 있는 것”

4) 대법원 2013. 12. 18. 선고 2012다89399 전원합의체 판결.

대립, 세대 대립으로 쪼개지는 광경까지 목도하게 되었다. 돈의 지배를 당연하게 생각하는 풍조가 만연하였고 주변의 누군가를 짓밟아야만 내가 살 수 있다는 무한경쟁이 크고 작은 모든 생활현장에서 일상이 되어갔다. 많은 국민들, 특히 아이들이 이 세상을 등지는 일이 OECD 1위를 기록할 정도로 흔한 일이 되어버렸고, 3포 5포 세대라고 불리는 젊은이들은 더 이상 결혼을 할 수도 아이를 낳을 수도 없다. 남녀노소를 불문하고 헬 조선이 되어버린 이 나라를 떠나고 싶어 한다. 그러나 돈도 힘도 없는 우리는 헬 조선이 된 이 나라를 떠날 수도 없다.

우리 모두는 안다. 이젠 아니라는 것을. 언제까지 이렇게 살 수는 없다는 것을. 우리 아이들에게 이런 세상에서 또 살아가라고 할 수는 없다는 것을. 이제 바꾸어야 한다는 것을. 우리가 100을 바꾸기 위해서 일어선다면 10은 바꿀 수 있을 것이다. 그러나 우리가 일어서지 않는다면 아무것도 바뀌지 않을 것이다. 우리가 나서지 않는다면 우리에겐, 우리 아이들에겐 희망도 미래도 내일도 남지 않을뿐더러 오히려 반동을 맞이하게 될 것이다.⁵⁾ 우리는 자유롭게 평등하고 행복할 권리가 있고 우리 아이들은 우리보다 더 자유롭게 더 평등하고 더 행복할 권리가 있다. “우리들과 우리들의 자손의 안전과 자유와 행복을 영원히 확보”(헌법 전문)하기 위한 싸움을 이제는 피할 수 없다.

이처럼 현 체제에 대한 절망과 좌절, 그리고 새로운 미래에 대한 희망은, 두 달 이상 지속된 촛불집회에서 개인과 단체들에 의하여 수많은 구호와 의제들로 제시되었다. 그 중 어떤 것은 현재 시스템에서 제거되어야 할 것들이고 어떤 것은 현재 시스템에서 빠져 있는 것들이다. 그리고 그 중에는 헌법의 수준에서 요구되는 것들이 있는가 하면 법률이나 정책의 수준에서 처리되어야 할 것들도 있다(이들 요구의 상당수는 IV.에 요약되어 있다). 이들 구호를 잘 정리만 해도 우리는 수많은 청산 대상과 과제들을 확인할 수 있다.

1. 유신과 군사독재의 잔재 청산

87년 헌법이 시민들의 항쟁에 의하여 쟁취된 것이니 유신이나 군사독재의 잔재는 그다지 많지 않을 거라고 생각하기 쉽지만 결코 그렇지 않다. 자본주의와 사회주의의 절묘한 동거라고도 볼 수 있는 1948년 헌법과 장기집권과 독재에 대한 1차 항거로 성립되었던 60년 헌법의 많은 성과들이 그 후의 군사정권 헌법에 의하여 부정되고 무력화되었지만, 87년 헌법은 너무나 많은 부분에서 이를 회복하지 못하였다. 따라서 87년 헌법에 여전히 파리를 틀고 있는 군사독재와 유신헌법의 잔재를 청산하는 것을 1단계의 목표가 되어야 한다. 나는 그것만 성취하더라도 많은 개선을 이루어낼 수 있다고 믿는다.

(1) 국민의 헌법개정안 발의권 부정

사실 우리의 역대 헌법은 선거를 제외하고는 국가적 의사결정에 대한 국민의 참여 가능성을 지속적으로 차단해 왔다고 볼 수도 있다. 그것이 가장 가시적으로 드러나는 것이 헌법개정안의 발의권에 대한 헌법의 태도이다. 헌법개정안 발의권의 축소를 통한 국민 참여의 차단은 유신헌법에 의하여 완성되었고, 이는 현행 헌법에까지 그대로 이어지고 있다. 첫째, 일정 수 이상의 유권자에게 부여되었던 헌법개정안 발의권이 유신헌법의 제정으로 부정되었다.⁶⁾ 둘째, 국회의 소수파에게도 헌법개정안 발의권을 부여하고 있던 태도⁷⁾ 또한 유신헌법에 의해 오로지 지배권력(재적과반수)만의 권한으로 축소되었다. 마지막으로 셋째,

⁵⁾ 구갑우, “시민혁명이 약탈당하지 않으려면”, 경향신문, 2016.12.4.

⁶⁾ 역대 헌법을 동일한 수준에서 평가할 수는 없겠지만, 형식적으로는 2차개정헌법(1954)에서 6차개정헌법(1969)까지 50만 명 이상의 유권자가 헌법개정안을 발의할 수 있도록 하고 있었다.

⁷⁾ 1948년헌법 이후 6차개정헌법(1969)까지 모든 헌법이 국회 재적의원 3분의 1 이상에게 헌법개정안 발의권을 부여했다.

군사정부에 의한 것이기는 하지만 대통령의 헌법개정안 발의를 인정하지 않았던 5차개정헌법(1962)과 6차개정헌법(1969)의 시도 역시 유신헌법에 와서 막을 내렸다.⁸⁾

결국 국민과 국회 소수파의 헌법개정안 발의권을 인정하는 반면 대통령의 발의권을 부정했던 역대 헌법의 태도가 현재와 같이 정반대로 변경된 것은 모두 유신헌법에 의해서였다. 사실 유신헌법이 근대헌법의 기본적인 국가조직원리인 권력분립원리를 송두리째 부정한 소위 영도적 대통령제 또는 신대통령제라고 평가된다는 점에서 이는 그리 놀라운 일이 아니다. 유신체제가 무너지고 난 후의 1980년 헌법에서 동일한 태도가 유지되었다는 것 역시, 그 헌법이 유신2기를 연 신군부의 내란에 의한 것이라는 점에서 새삼스러운 것도 아니다.⁹⁾ 오히려 진정으로 놀라운 사실은 시민항쟁에 의하여 성립한 1987년 헌법에서도 최소한 헌법개정안 발의권에 관한 한 유신헌법의 태도가 고스란히 답습되고 있다는 점이다. 이는 민주주의적 관점에서 현행 헌법의 한계를 가장 뚜렷이 보여주는 대목이라고 평가해도 과언은 아닐 것이다.¹⁰⁾

그러므로 이러한 폐해를 되풀이하지 않기 위해서는 국민의 발의권은 되찾고, 대통령의 발의권은 폐지해야 한다. 대통령의 발의권을 폐지해야 하는 이유는 그것이 엄청난 정치적 위험을 야기하기 때문이다. 1인의 독단적인 결정에 모든 국가의제가 휩쓸려 들어가는 것을 용납해서는 안 된다. 대통령제를 창안해냈던 미국이 대통령에게 헌법개정안발의권을 부여하지 않았던 것은 아마도 그런 이유에서일 것이다.¹¹⁾ 국회 소수파의 발의권은 헌법개정발의의 남용을 막기 위해서 국민 발의가 허용되는 것을 전제로 채택하지 않을 수도 있다. 최소한 이 정도의 조건이 충족될 때에야 헌법 개정이 ‘절차적으로’나마 헌법개정권자인 국민에 의하여 이루어진다고 말할 수 있다.

(2) 기타 유신의 잔재들

사실 현행 헌법이 1987년 6월항쟁에 의하여 쟁취된 것이라고는 하지만 뚜렷한 한계를 보여주는 내용들도 많이 담고 있다. 노무현 정부때부터 헌법개정 논란은 계속 이어져 왔고 대통령 중임제 등 여러 가지 쟁점들이 제기되어 왔지만, 필자가 보기에 현행 헌법의 가장 큰 문제점은 지속적인 헌법개정과정에서 미처 군사정권, 특히 유신헌법의 잔재가 제대로 제거되지 못했다는 점이다.¹²⁾ 앞서 언급한 헌법개정안 발의주체의 문제가 그 전형적인 예이지만, 그 밖에도 현행 헌법의 많은 규정들이 가깝게는 유신헌법의, 멀게는 국가재건최고회의의 헌법을 답습하고 있다.

① 군인·경찰 등의 국가배상청구권 제한(제29조 제2항)

이 조항은 1971년 대법원에 의하여 위헌판결(1971.6.22. 선고 70다1010 전원합의체 판결)을 선고받았

8) 사실 단 두 번의 예외를 제외하고는 역대 모든 헌법이 대통령의 발의권을 인정하고 있었지만, 이를 부정한 5차개정헌법과 그 뒤를 이은 6차개정헌법의 태도는 그 진정한 의도가 무엇이었든지 간에 헌법개정을 헌법파괴의 도구로 삼는 것을 차단하는 수단이 될 수 있다는 점에서 매우 의미 있는 것이었다고 평가할 만하다. 박정희가 ‘10월유신’이라는 초헌법적인 국가비상사태선포를 통해서만 종신집권의 길로 나아갈 수 있었던 것이 바로 이 규정 때문이었다고 할 수 있을지도 모르겠다.

9) 국순옥 교수는 전두환, 노태우의 신군부 정권을 유신 제2기와 제3기로 규정하는 한편, 심지어 3당야합으로 당시 막 출범했던 김영삼 정권조차도 연속과 단절 중 어떤 고리를 선택하는가에 따라 유신 제4기로 규정될 수 있다고 말한 바 있다. 국순옥, “공화국의 정치적 상품화와 순차결정의 과학적 기준”, 국순옥 지음, 민주주의 헌법론(아카넷, 2015) 참조

10) 김종서, “세월호 사건을 계기로 본 헌법학의 과제”, 저스티스 통권 146-3호(한국법학원, 2015.2), 312쪽.

11) 미국 연방헌법 제5조에 따르면 연방의회 양원 의원의 3분의 2가 본 헌법에 대한 수정의 필요성을 인정할 때, 또는 주 중 3분의 2 이상의 주 의회의 요청이 있을 때에만 헌법개정안이 발의된다.

12) 서경석은 1987년 헌법은 민주화주체와 헌법정립의 주체가 극적으로 분리되고 단절됨으로써 ‘지체된 민주주의체제’라고 부를 수 있으며, 이러한 형식적 민주주의 체제만으로는 확대된 시민사회의 욕구를 담아낼 수 없게 되었다는 점, 다원화된 사회적 의사결정구조에도 불구하고 사회적 합의구조 안에 주요 사회세력들이 실질적으로는 배제되어 있는 점, 폐쇄적인 헌법재판권 국가로의 질주 경향, 그리고 탈냉전과 세계화상황에 대한 대비가 전무했다는 점 등을 그 한계로 들고 있다. 서경석, “헌법개정의 논의 구조”, 민주법학 제31호(2006), 63-66면.

던 구 국가배상법 제2조 단서조항을 헌법으로 옮겨 놓은 것이다. 국가의 사법기관이 공식적으로 위헌으로 선언한 내용을 버젓이 헌법에 담아 버릴 정도로 파렴치한 법이 유신헌법이다. 그런데 문제는 시민항쟁의 결실이라 할 87년 헌법에서도 이것이 그대로 답습되고 있다는 점이다.

많은 군인들과 경찰관들이 국가와 사회를 위하여 살신성인의 정신으로 자신을 희생하여 왔다. 그러나 이러한 희생에 대하여 국가는 충분한 지원과 보상을 하지 않고 있을 뿐 아니라 위의 헌법조항을 근거로 국가배상을 가로막고 있다. 이런 나라에서 누가 조국을 위하여 자신의 목숨을 걸고 싸울 것이며, 누가 사회의 안녕질서를 위하여 위험을 무릅쓸 것인가? “이게 나라냐?”라는 말이 나오는 핵심적 원인 중의 하나가 바로 헌법 제29조 제2항이다. 평등의 원칙 위배를 거론할 필요도 없이 이는 당연히 삭제되어야 한다.

② 공무원인 근로자의 근로3권 제한(제33조 제2항)

공무원인 근로자를 일반 근로자와 달리 취급할 수 있도록 헌법에서 명시한 최초의 예는 국가재건최고회의가 만든 5차개정헌법이다. 이것이 유신헌법은 물론 현행 헌법까지 이어지고 있다. 4차개정헌법(헌법 제5호, 1960.11.29. 일부개정)까지만 해도 노동 3권에 대해서는 “근로자의 단결, 단체교섭과 단체행동의 자유는 법률의 범위내에서 보장된다.”는 규정을 두고 있을 뿐이었다. 당시 노동조합법(법률 제280호, 1953.3.8., 제정)에서는 “근로자는 자유로 노동조합을 조직하거나 또는 이에 가입 할 수 있다. 단, 현역군인, 군속, 경찰관리, 형무관사와 소방관사는 예외로 한다.”고 규정하여 공무원 중 극히 일부에 대해서만 노동조합 결성을 금지하고 있었다. 그러나 제5차개정헌법은 “공무원인 근로자는 법률로 인정된 자를 제외하고는 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가질 수 없다.”고 하여 법률이 인정하는 경우를 제외하고는 모든 공무원에 대하여 노동3권을 부정하기에 이르렀다(제29조 제2항). 요컨대, 현행 헌법의 태도는 군사정권의 유산을 바로잡지 못한 것으로, 60년 헌법과 53년 노동조합법의 태도에도 훨씬 미치지 못하는 참으로 시대착오적인 것이 아닐 수 없다.

③ 주요방위산업체근로자의 단체행동권 부인·제한(제33조 제3항)

유신헌법은 단체행동권을 부인 또는 제한할 수 있는 근로자를 “공무원과 국가·지방자치단체·국영기업체·공익사업체 또는 국민경제에 중대한 영향을 미치는 사업체에 종사하는 근로자”라고 했고 1980년 헌법은 “국가·지방자치단체·국공영기업체·방위산업체·공익사업체 또는 국민경제에 중대한 영향을 미치는 사업체에 종사하는 근로자의 단체행동권은 법률이 정하는 바에 의하여 이를 제한하거나 인정하지 아니할 수 있다.”라고 하여 이를 더욱 확장하였다. 이에 비해 현행헌법은 ‘주요 방위사업체’ 종사 근로자에 한정된 것이긴 하지만, 공무원이 아님에도 어떤 사업장에 근무하는가에 따라서 근로자의 단체행동권을 부정할 수 있다는 발상 자체는 유신헌법에 뿌리를 두고 있음을 부정하기 어렵다.

④ 근로자의 이익분배균점권 폐지

1948년 헌법부터 4차개정헌법에 이르기까지 변함없이 규정되어 있던 매우 독특한 규정이 이익분배균점권 조항이다. “영리를 목적으로 하는 사기업에 있어서는 근로자는 법률의 정하는 바에 의하여 이익의 분배에 균점할 권리가 있다.”는 이 규정은 국가재건최고회의가 만든 제5차 개정헌법에서 폐지된 이래 오늘 날까지도 회복되지 않고 있다.¹³⁾ 물론 헌법에 규정되어 있던 근로자의 이익분배균점권이 법률에 의하여 구체화되거나 현실적으로 실현된 적은 없다. 그러나 이런 조항이 존재할 수 있다는 것 자체가 노동에 대한 헌법의 존중을 보여주는 것이다.

¹³⁾ 이 조항은 기간산업의 국유화를 규정한 제87조(“중요한 운수, 통신, 금융, 보험, 전기, 수리, 수도, 가스 및 공공성을 가진 기업은 국영 또는 공영으로 한다.”)와 함께 1948년 헌법의 지향을 잘 보여주는 것으로 볼 수 있다.

⑤ 탄핵소추 발의 및 의결의 요건의 강화 및 차별화

탄핵소추 발의와 의결 정족수는 여러 차례 변천을 겪었다. 역대 헌법의 태도를 보면 다음과 같다.

<표 1> 역대 헌법상 탄핵 관련 정족수의 변화

헌법	발의정족수	의결정족수
제헌(1948)	의원 50인	재적의원 3분의 2이상의 출석과 출석의원 3분의 2이상의 찬성
1차개정(1952)	민의원의원 50인	양원합동회의에서 각원의 재적의원 3분의 2 이상의 출석과 출석의원 3분의 2이상의 찬성
2차개정(1954)	민의원의원 30인	양원에서 각각 그 재적의원 과반수의 찬성
3차개정(1960)	상동	상동
4차개정(1960)	상동	상동
5차개정(1962)	국회의원 30인	재적의원 과반수의 찬성
6차개정(1969)	국회의원 30인 50인(대통령)	재적의원 과반수의 찬성 재적의원 3분의 2의 찬성(대통령)
7차개정(1972)	재적의원 3분의 1 재적의원 과반수(대통령)	재적의원 과반수의 찬성 재적의원 3분의 2의 찬성(대통령)
8차개정(1980)	상동	상동
9차개정(1987)	상동	상동

요약하자면, 현행 헌법은 탄핵소추 발의나 의결정족수가 가장 강화된 유신헌법의 태도를 그대로 답습하고 있을 뿐만 아니라 3선개헌 때 처음으로 도입되었던 대통령에 대한 가중의결정족수 조항 역시 그대로 유지하고 있다.¹⁴⁾ “일개 국무위원이나 일개 법관의 독직을 탄핵 소추하는 결의 같은 사소한 국내문제가 국제조약이나 선전포고와 같은 대 국제문제보다도 더 높히 평가되어 있”는데, 이는 “언어도단이며 민주주의가 정말 방성대곡할 일”이고 “완전히 관존민비의 봉건적 사상의 발로가 되는 파쇼사상의 발동”이라고 한 조봉암이 보았다면, 땅을 치고 통탄했을 법 하다.¹⁵⁾

⑥ 국회 정기회의 회기일수 제한(제47조 제2항)

현행 헌법에서 정기회의 회기일수를 100일로 제한한 것은 유신헌법에서 정기회의 회기일수를 90일로, 그리고 대통령이 소집한 임시회를 제외하고 정기회와 임시회를 합친 총회기일수를 150일로 제한했던 것(유신헌법 제82조 제2항 및 제3항)에 비하면 개선된 것이지만, 국가재건최고회의의 5차개정헌법이 정기회의 회기일수를 120일로 했던 것(제43조 제3항)에도 미치지 못하는 것이다. 더욱이 제4차개정헌법까지는

14) 대통령에 대한 가중의결정족수에 대해서는 대통령에 대한 탄핵소추의 남용을 막는다는 점에서 불가피하다는 의견도 있으나, 미국의 경우에도 탄핵소추는 하원의 단순 과반수로(미국연방헌법 제1조 제2항 제5호 및 제1조 제5항 제1호), 탄핵의결은 상원의 출석의원 3분의 2 이상의 찬성으로 하도록 되어 있을 뿐(제1조 제3항 제6호) 대상자의 직위에 따라 차별화하고 있지는 않다. 다만 우리 헌법은 탄핵소추의결만으로도 공직자의 권한행사를 정지시키기 때문에 그 의결요건을 가중할 필요가 있다고 할 수 있으나, 그 점을 인정하더라도 왜 유독 대통령에 대해서만 가중된 정족수를 요구해야 하는지는 여전히 의문이다. 그리고 보면 대통령과 탄핵 대상이 되는 기타 공직자의 유일한 차이는 대통령이 국민의 직접선거에 의하여 선출된다는 점이다. 국민으로부터의 직접적인 민주적 정당성이 강한 만큼 타 공직자에 비하여 탄핵을 어렵게 만든 것이라고 볼 여지는 있다.

15) 정태영/오유석/권대복 엮음, 죽산 조봉암 전집 제1권(세명서관, 1999), 78쪽; 박홍규, “1948년 헌법과 조봉암”, 민주법학 제41호(2009), 158쪽에서 재인용.

정기회와 임시회의 회기 제한 규정 자체가 없었던 것과 비교하면, 퇴행도 이런 퇴행이 없다.

⑦ 대법원장·대법관 임명에 법관추천회의의 추천 배제(제104조)

2차 개정헌법까지는 대법원장과 대법관은 대통령이 임명하고 국회의 승인만을 얻도록 한 반면 4.19후의 3,4차 개정헌법은 대법원장과 대법관은 법관선거인단에 의한 선거로 구성하였고,¹⁶⁾ 군사쿠데타가 일어난 후의 5,6차 개정헌법도 법관추천회의의 제청을 필수적 요소로 하고 있었다.¹⁷⁾ 그러나 유신헌법은 대법원장은 국회의 동의만을, 대법관은 대법원장의 제청만을(국회의 동의는 요구하지 않았다) 요구하는 것으로 변경하였고 현행헌법은 대법원장은 유신헌법과 같이 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명하고, 대법관에 대해서만 대법원장의 제청과 국회의 동의를 요구하는 것으로 변경했다. 87년 헌법의 이러한 태도는 최고법원 구성에서 법원의 독립성을 현저히 약화시킨 것으로 유신헌법보다는 진일보했다고 평가할 수 있으나 선거에 의하였던 3,4차 개정헌법은 물론 5,6차개정헌법에 비해서도 현저히 후퇴한 것이다.

이러한 내용들에 대한 개정만 적절히 이루어진다고 하더라도, 아니 그러한 내용을 담은 헌법개정안을 국민들이 발의할 수 있기만 하더라도, 국가권력의 민주화를 위한 공론화 작업이 시작될 수 있을 것이다. 바로 그러한 공론화 작업이야말로 지금 우리에게 요구되는 것이 아닐까 한다.

2. 그 밖에 헌법규정 중 청산되거나 개선되어야 할 것들

- 영토조항(제3조)¹⁸⁾
- 사형제도(제12조, 제110조 제4항)¹⁹⁾
- 영장신청 주체를 검사로 한정된 부분(제12조 3항, 제16조)²⁰⁾
- 배심재판의 배제(제27조 1항)²¹⁾
- 민간인에 대한 군사재판의 인정(제27조 제2항 및 제110조)²²⁾
- 근로의 의무(제32조)²³⁾
- 기본권 제한 사유로서 국가안전보장(제37조 제2항)²⁴⁾

16) 선거인단은 법관의 자격이 있는 자중에서 선출되는 100인으로 구성되었으며 법관의 자격 있는 자를 선거인으로 하는 예비선거에서 이를 선출하였다. 선거인단 중 50인은 재직 법관 중에서 선출하였다. 이상 제3차 개정헌법 제78조 및 ‘대법원장및대법관선거법’(법률 제604호, 1961.4.26., 제정) 참조.

17) 법관추천회의는 법관 4인, 변호사 2인, 대통령이 지명하는 법률학교수 1인, 법무부장관과 검찰총장으로 구성하였다.

18) 영토조항은 대한민국의 영토를 한반도와 그 부속도서로 한다고 하여 휴전선 이북 지역을 포함시키고 있다. 이는 국가보안법의 근거로도 작용하지만 더욱 큰 문제는 평화통일을 규정한 제4조와 충돌하게 된다는 것이다. 즉 영토조항에 따르면 북한은 영토의 일부를 불법적으로 점령한 반국가단체이지만 통일조항에 따르면 통일을 위한 대화와 협력의 상대방이 되어야 하기 때문이다.

19) 사형제 폐지를 명시하고 군사법원 관련 조항에서 사형이란 용어를 삭제하는 것.

20) 공직자비리수사처 등의 영장신청이 가능하도록 영장 발부 주체를 법원으로 하는 것만 규정함.

21) 법관에 의한 재판과 배심재판을 받을 권리를 모두 명시하는 것으로 개정함.

22) 일반국민이 군사재판을 받지 않을 권리를 규정한 것이라 하여 청구권적 기본권의 목록으로까지 언급되는 규정인 헌법 제27조 제2항은 기본권으로서 규정된 것이긴 하지만 오히려 일반국민에 대한 군사재판의 근거규정으로 만들어졌으며 헌법의 개정과정에서 지속적으로 군사재판의 범위를 확대시켜 왔다고 할 수 있다. 이 규정이 처음 만들어진 것 역시 1963년 제5차개정헌법때이며 이후 일반국민에 대한 군사재판권의 범위는 지속적으로 확장되어 왔다. 이런 점에서 이 조항은 일반국민이 군사재판을 받지 않는 범위를 규정한 기본권임에도 불구하고 오히려 점차 확대되는 군사재판을 정당화시키는 한편 이에 대한 위헌논의를 차단하려는 의도를 가진 것이 아닌가 생각된다. 상세한 것은 송기춘, “‘군사재판을 받지 않을 권리’에 관한 소고”, 공법연구 제37집 제4호(한국공법학회, 2009), 193-227쪽 참조.

23) 강제근로 금지의 원칙에 비추어 근로의 의무 규정이 필요한지에 의문이 있음.

24) 국가안전보장을 독립적인 기본권 제한 사유로 규정한 것은 역시 유신헌법이 처음이었다. 물론 이러한 규정이 없다고 해서 국가안전보장을 위한 기본권제한이 불가능하지는 않을 것이다. 그러나 국가안전보장을 포괄적인 기본권제

- 일반의결정족수(제49조)²⁵⁾
- 정부의 법률안제출권(제52조)²⁶⁾
- 준예산(제54조)²⁷⁾
- 대통령의 국회간선조항(제67조 2항)²⁸⁾
- 대통령의 피선거권연령(제67조 4항)²⁹⁾
- 대통령 권한대행(제71조)³⁰⁾
- 국민투표부의권(제72조)³¹⁾
- 긴급명령 및 긴급재정경제처분 · 명령권(제76조) 및 계엄선포권(제77조)³²⁾
- 사면권(제79조)³³⁾
- 대통령의 형사불소추 특권(제84조)³⁴⁾
- 전직대통령예우(제85조)³⁵⁾

한사유로 규정하는 것과, 국가안보를 내세운 기본권 제한을 구체적 필요성과 비례성 등을 중심으로 합헌여부를 논증해 나가는 것 사이에는 논증의 엄밀성이나 기본적 관점의 형성에서 큰 차이가 있을 수 있다.

- 25) 헌법 제49조에 따르면 법률안의 가결을 위한 국회의 의결정족수는 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 과반수의 찬성으로 되어 있다. 그러나 이는 다수결 원칙이 지배하는 국회의 의사결정구조를 감안하면 치명적인 결함을 내포하고 있다. 예컨대, 300명의 재적의원 중 과반수인 151명이 출석하고, 그 중 과반수인 76명만이 찬성하더라도 법률안을 통과시킬 수 있다. 즉 재적의원의 1/4을 조금 넘는 의원의 찬성만으로 하나의 법률을 만들어낼 수가 있게 된다. 대의제의 문제점을 감안한다고 하더라도 이런 경우에는 결코 하나의 법률로서 인정하기 어려울 것이다. 따라서 법률안에 대한 국민투표 제도의 도입을 논의하기 전에 먼저 법률안의 의결을 위한 정족수의 강화를 입법화하여야 할 것이다. 즉 헌법 제49조는 일반의결정족수를 정하고 있지만 “헌법 또는 법률에 특별한 규정이 없는 한”이라고 함으로써 국회법에서 그 의결정족수를 강화할 수 있다. 그러나 법률안의 의결은 국회의 가장 기본적인 권한이자 책무이므로 헌법 수준의 규율이 필요할 것이다. 따라서 법률안의 의결 등 일정한 경우에는 재적의원 과반수의 찬성을 요구하는 방식으로 헌법 개정이 이루어지는 것이 바람직할 것이다. 이는 다른 한편으로 국회의원들의 성실한 의정 활동을 독려하는 효과도 가져올 것이다.
- 26) 정부의 법률안제출권을 삭제하고 국민발안에 의한 입법을 추가함.
- 27) 준예산의 인정 범위를 엄정하게 제한함으로써 국회의 예산심의권의 기속력과 책임성을 강화함.
- 28) 결선투표제 도입으로 대체함.
- 29) 현재 40세 이상으로 되어 있으나 더 낮출 필요가 있음. 예컨대, 아이슬란드의 경우 35세로 되어 있음.
- 30) 직선에 의한 부통령 또는 국회의장(양원제 도입의 경우 하원의장)을 권한대행으로 하는 것이 민주적 정당성의 관점에서 타당함.
- 31) 국민의 요구에 의하지 않고 구속력도 없는 국민투표 부의권을 대통령의 임의적 판단에 맡길 필요가 있을까?
- 32) 이른바 헌법의 예외상황을 인정하는 국가긴급권 제도를 굳이 규정할 필요가 있을까? 필요하다면 전쟁 발생의 경우에 국한할 필요가 있을 것임.
- 33) 국회의 동의를 요하지 않는 특별사면을 금지하거나 엄격히 제한할 필요가 있음. 예컨대 법원이 판결을 선고할 때 아예 사면 가능성을 배제할 수 있도록 하는 등의 방식도 고려할 필요가 있음.
- 34) 더 이상 이를 유지할 이유는 없다고 판단되지만, 이를 유지해야 한다면 소추 이외의 수사 가능성과 한계에 대해서는 명확한 규정이 필요하다고 생각됨.
- 35) 헌법의 이 규정은 1980년 헌법에서 처음 도입되었으나(제61조) ‘전직 대통령 예우에 관한 법률’은 박정희에 의하여 1969년 3선거권 직전에 진작 만들어졌다(1969.1.22. 법률 제2086호). 그러나 제정 당시 이 법률이 규정하고 있던 전직 대통령에 대한 예우는 1) 대통령봉급년액의 100분의 70 상당액의 연금 지급, 2) 비서 3인 채용(1급1인, 2급 2인), 3) 전직대통령의 유족에 대한 연금(100분의 50) 지급 등 3가지에 불과하였다. 그러나 이는 전두환에 의하여 엄청나게 강화되어 현재의 모습에 이르렀다(법률 제3378호, 1981.3.2., 일부개정). 즉 1) 연금지급액은 대통령봉급년액의 100분의 95%로 증액되었고, 2) 유족연금은 100분의 70으로 증액되었다. 그리고 이에 더하여 새로운 예우가 추가되었다. 즉 경호·경비, 교통·통신의 편의제공, 본인 및 그 가족에 대한 가료 등의 예우를 합과 아울러 전직대통령은 국정자문회의의 의장 및 위원이 되는 것으로 전직대통령 예우가 대폭 강화되었다. 1988년에는 기념사업 지원이 추가되었으나, 1995년에는 국정자문회의의 의장 및 위원 부분이 삭제되고 일정한 사유가 있는 경우, 즉 재직중 탄핵결정을 받아 퇴임한 경우, 금고이상의 형이 확정된 경우, 형사처분을 회피할 목적으로 외국정부에 대하여 도피처 또는 보호를 요청한 경우, 대한민국의 국적을 상실한 경우에는 전직 대통령 예우를 하지 않는다는 규정이 신설되었다. 그러나 이 경우에도 ‘경비와 경호’는 유지된다. 이 법률은 기본적으로 불법적인 쿠데타로 정권을 찬탈한 권력이 퇴임 후의 안전과 영달을 도모하기 위하여 만든 후안무치한 법률로 도대체 이를 유지할 이유가 없다.

- 국무총리제(제86조 이하)³⁶⁾
- 감사원의 대통령 소속(제97조)³⁷⁾
- 대법관 이외의 법관 임기제 · 정년제(제105조)³⁸⁾
- 탄핵심판(제111조 제1항 제3호)³⁹⁾
- 헌법재판관의 자격 및 임명방법(제111조 제2항 및 제3항)⁴⁰⁾ 등.

III. 무엇을 할 것인가?

박근혜가 위기를 회피하려는 미봉책으로 개헌을 들고 나왔었고, 탄핵소추의결 이후에도 새누리당을 비롯한 여러 정파에서 분권형 개헌 등을 추진하면서 탄핵국면을 호도하는 움직임도 보인다. 이런 이유로 개헌 이야기를 잘 꺼내지 못하는 분위기가 분명히 존재한다. 그러나 시민들이 두 달 간 지속된 촛불시위를 통하여 단순히 박근혜(정권)의 퇴진을 요구하는 데 그치는 것이 아니라면, 그리하여 현 체제의 청산과 새로운 국가의 설계를 원하고 있다면 헌법의 변경, 아니 새로운 헌법의 제정은 피할 수 없는 주제이다.

나는 앞에서 유신헌법과 군사독재의 잔재 청산이라도 시작하자고 제안했었다. 그러나 우리가 새로운 국가의 설계를 이야기하는 이상 그것에만 머물 수는 없다. 과거의 청산과 현재의 진단 그리고 미래의 설계가 동시에 진행되지 않는 한 촛불은 혁명으로 나아가지 못할 것이다.

이와 관련해서 결코 부정할 수도 없고 또 결코 잊지 말아야 할 하나의 사실은 정치인이나 법률가의 상상보다 민중의 상상력이 훨씬 더 풍부하다는 것이다. 그 민중의 상상력을 동원하고 활용할 수 있는 방안을 우리는 반드시 찾아내야 한다. 그러므로 우리는 새로운 헌법, 새로운 미래, 새로운 민주공화국의 설계를 위하여 다시금 광장으로, 촛불로 돌아가야 한다.

주지하듯이 10월 29일부터 시작된 촛불집회에서는 수많은 구호와 의제들이 제시되었다. 그 진전과정을

36) 헌법이 대통령제를 기본으로 하면서도 그와는 이질적인 국무총리제를 채택한 제도적 의의는 (i) 부통령제를 두고 있지 않으므로 대통령 유고시에 그 권한대행자가 필요하다는 점, (ii) 대통령을 대신하여 국회에 출석하여 국정처리상황을 보고하거나 의견을 진술하고 질문에 응답함으로써 입법부와 집행부의 공화를 유지할 대행자가 필요하다는 점, (iii) 대통령제의 능률을 극대화하기 위하여 대통령을 보좌하고 또 집행부수반인 대통령의 의견을 받들어 집행부를 통할하고 조정하는 보좌기관이 필요하다는 점에서 찾을 수 있다고 한다. 그러나 이는 현재 국무총리제에 대한 설명이지 국무총리를 두어야 할 필연적 이유라고 할 수는 없다. 따라서 민주적 정당성이 의심스럽고 행정각부의 장만으로도 그 역할을 충분히 다할 수 있을 것으로 보이는데도 굳이 미국식 대통령제에는 찾아볼 수 없는 국무총리제를 두는 이유는 다른 관점에서 설명되어야 할 것이다. 즉 내가 보기에 한국 헌법에서 국무총리를 두는 이유는 어떤 이유로건 국정운영이 실패했을 경우에 대통령을 대신하여 일반 국민 앞에 서야 할 대리인이 필요했기 때문이 아닐까 한다. 즉 제왕적 대통령이라고 불릴 만큼 강력한 권력을 휘두르는 대통령이지만 국민 앞에 책임지는 모습은 보일 수 없다는 탈책임정치의 표본이 바로 한국 헌법상의 국무총리가 아닌가 싶다. 제71조에 따른 1차적 권한대행자로서의 지위는 그런 곳은 일을 도맡는 데 대한 일종의 보상이라고 보아도 좋지 않을까?

37) 감사원을 무소속 독립기구로 하거나 국회 소속으로 변경할 필요가 있음.

38) 법관의 신분과 독립성을 위협하는 요인들을 엄격히 제한할 필요가 있음. 법관의 신분을 위협하는 대표적인 제도는 재임용제(10년마다 근무성적 등의 심사를 통하여 연임 여부를 결정하는 제도이다. 그러나 사법부에 대한 비판을 한 판사 등을 재임용하지 않는 정치적 압력 수단으로 작동해 왔다는 지적이 많다.)이며 법관의 독립성을 해하는 제도로 지목되어 온 것은 법관승진제도(고등법원부장판사로의 승진은 경쟁률이 5:1 정도로 나타나며 이때 승진을 못한 대부분의 판사들이 판사직을 그만두고 변호사로 개업을 한다. 그런데 이 고등부장판사로의 승진은 각종 연줄이 작용하는 것으로 알려져 있을 뿐만 아니라 승진대상자들이 좋은 근무평정을 받기 위하여 상급법원 특히 대법원의 눈치를 볼 수밖에 없다는 지적이 파다하다.)이다. 법관임기제를 두는 이유는 법관의 보수화를 방지하고자 하는 취지를 갖고 있으나 이런 식으로 할 바에는 차라리 국민들의 심판(선거)에 맡기는 것이 타당할 것이다.

39) 양원제를 채택하여 탄핵을 소추부터 심판까지 국회의 전속적 권한으로 할 필요가 있음.

40) 헌법재판관의 자격을 법관 자격자로 한정할 이유가 없고, 민주적 정당성이 없는 대법원장에게 재판관 3인의 지명권을 부여하는 것은 정당화하기가 어려움. 국민직선제 또는 국회선출제로 대체함.

살펴보면 우리의 작업에 일정한 지침을 얻을 수 있을 것이다. 처음에 광장의 구호는 ‘박근혜 하야’로 시작하였다. 그러나 이것이 곧 높은 지위에 있는 자에 대한 구애에 가깝다는 것을 인식하게 되자마자, 그리고 이를 인식시키는 대국민담화가 나오자 마자 구호는 곧바로 ‘박근혜 퇴진’으로, 박근혜가 자진 사퇴할 의사가 없음이 확인되자 곧 ‘박근혜 탄핵’과 ‘박근혜 구속’으로 바뀌었다. 그러면서 동시에 박근혜의 권력 사유화와 민주주의 파괴가 혼자 저지를 수 있는 범죄가 아니란 점에 생각이 미치면서 이를 방조, 은폐한 세력의 책임을 묻는 구호, 즉 ‘새누리당 해체’, 검찰, 언론, 대학 등 공범 내지 동조세력에 대한 처벌의 요구로 이어졌다.⁴¹⁾ 그리고 마침내 이 모든 것을 배후에서 지휘·조종하는 주체로서 재벌의 개혁과 해체가 요구되기에 이르렀다. 좀 더 나아가 그 뿌리 깊은 원류인 친일세력의 청산과 미국의 책임까지 거론되기도 한다.

그러면 우리는, 촛불시민들은 무엇을 위하여 이렇게 오랫동안, 이렇게 강렬하게 광장에 모여서 외치는 것일까? 그것은 우리가 2008년 이후 늘 광장에서 불렀던 노래가 말해준다. 우리는 대한민국이 민주공화국이라는 헌법 제1조 제1항이 실현되고 대만민국의 주권이 국민에게 있고 모든 권력이 국민으로부터 나온다는 제1조 제2항이 현실화되는 것을 원했던 것이다. 말하자면 우리 촛불시민이 원했던 것은, 그리고 지금도 절실히 원하고 있는 것은 대한민국이라는 나라가 민주국가인 동시에 공화국이 되고 그 속에서 주권자인 국민이 주권을 온전히 행사하는 것이었다. 이것은 주권자인 국민에 의한 주권 회복이고 주권 회수이며 대의의 철회를 의미하는 것이다.⁴²⁾

그러면 무엇이 대한민국을 민주공화국으로 만들고 무엇이 국민주권을 실현시킬 것인가? 이와 관련하여 촛불시민들이 광장에서 요구했던 것은 국민소환제와 같은 직접민주주의, 근대국가의 기본적 조직원리인 권력분립과 이를 통한 견제와 균형이 실질적으로 작동하는 정치 구조, 그리고 이를 바탕으로 국민의 기본적 인권이 온전히 실현되는 것이 아닐까 싶다. 물론 이러한 요구의 실현을 위하여 반드시 헌법의 변경이 필요한 것은 아니다. 오히려 상당히 많은 개혁 또는 혁신 작업은 법률의 개정만으로도 가능하다.⁴³⁾ 순서대로 살펴본다.

1. 국민주권의 현실화: 직접민주주의의 도입

현재까지의 국면에서 무엇보다도 촛불시민들이 가장 절실하게 느꼈던 것은, 누구도 상상할 수 없는 형태의 국정농단과 헌정유린이 발생했음에도 불구하고, 하루에 최대 232만의 시민들이 전국의 거리에서 촛불을 들고 박근혜의 퇴진을 요구했음에도 불구하고, 그러한 요구에 응하여 국회가 탄핵소추안을 압도적 다수로 의결했음에도 불구하고, 적어도 제도적으로는 오로지 국민의 힘으로 헌정과파범죄를 저지른 자를 퇴진시킬 수도 처단할 수도 없다는 무력감과 좌절감이었다. 물론 이러한 무력감과 좌절감은 박근혜의 버티기, 새누리당의 오만방자함, 야3당의 무기력함에도 불구하고 사태를 여기까지 끌고 올 수 있었다는 데 대한 자신감을 수반하는 것이었지만, 그리고 앞으로도 그럴 것이지만, 적어도 미래를, 새로운 공화국을 설계한다는 관점에서 촛불시민들이 광장에서 가장 강력하고 열정적으로 요구하는 것은 주권자인 국민이 최고권력인 주권을 당당하게 행사할 수 있는 수단이었다. 즉 주권자인 국민이 권력을 위임했으므로 위임된 권력이 사유화되거나 오남용될 경우에는 당연히 주권자인 국민이 그 권력을 회수할 수 있어야 한다는 것

41) ‘부역자 처벌’이란 용어도 많이 사용되지만 이 단어는 한국전쟁기의 참혹한 대립을 떠올리게 할 뿐만 아니라 우리 편이 아니면 곧 적이요, 적은 처단 대상일 뿐이라는 흑백논리에 오염되어 있다는 지적이 타당해 보인다. 김명환, “새로운 언어와 정치의 예감”, 경향신문, 2016.12.23.

42) 박명림/김상봉, 다음 국가를 말하다, 100쪽.

43) 그런 점에서 더불어민주당이 지난 12월 19일 <12월 촛불시민혁명 입법 정책과제>를 발표한 것은 매우 바람직한 일이다. 헌법 개정 여하와 무관하게 입법적으로 해결될 수 있는 과제라면 하루라도 빨리 처리하는 것이 바람직하기 때문이다. 더불어민주당의 입법 정책과제는 시급한 2대 당면 해결 과제(1-2), 7대 단기적 과제(3-9), 3대 중·장기적 과제(10-12)로 나누어진다.

이었다. 그러므로 새로운 공화국의 설계는 당연히 주권의 직접적 실현 방안, 즉 직접민주주의 체제의 도입으로 시작될 수밖에 없다.

대의제의 문제점이 본질적으로 주권자와 통치자의 분리에서 온다고 할 때,⁴⁴⁾ 이를 시정하는 가장 직접적인 방법은 주권자가 곧 통치자가 되는 것, 즉 국민이 직접 지배권을 행사하는 것이며, 이것이 직접민주정치이다. 대의제를 강조하는 입장에서는 직접민주주의의 치명적 결함으로 신중한 심의의 결핍을 예로 드는 경우가 많다. 즉 직접민주제도하에서는 복잡한 정책이슈에 대해서도 찬반으로 간단히 답하게 되므로, 국민들의 공적 토론과 심의가 결핍될 수 있다는 것이다.⁴⁵⁾ 그러나 국민의 대표가 일반국민에 비하여 공익지향적이라는 것은 규범과 현실을 혼동한 것에 지나지 않고, 일반국민도 직접 제안된 의안에 대한 토론 과정을 통하여 국회의원 못지않은 전문성을 갖게 되며, 국민이 동일한 영향력을 가지고 결정에 참여하기 때문에 일반적 공익에 부합할 수 있는 가능성이 높아져서, 조작가능성 내지 선동가능성에 취약하다는 지적인 근거를 상실하고 있다.⁴⁶⁾

직접민주정치의 방안으로 현재까지 거론되는 것으로는 국민이 직접 헌법개정안이나 법률안을 제안할 수 있는 국민발안제도, 국가기관이 제안한 중요한 법안이나 정책에 관하여 국민투표로써 국민의 의사를 확인하는 국민표결제도, 그리고 국민의 의사에 따라 공직자를 임기만료 전에 해직시키는 국민소환제도가 있다.

(1) 국민소환제

현재의 국면이 직접적으로 요구하는 직접민주주의적 제도가 국민소환제임은 두 말할 필요가 없을 것이다. 우리는 국회의 탄핵소추와 헌법재판소의 탄핵심판에 의한 대리소환절차가 아니라 주권자인 국민의 이름으로 직접 탄핵, 즉 파면할 수 있는 방안을 요구하고 있다. 즉 선출직 공직자에 대한 권력 회수권을 요구하고 있는 것이다.

생각해보면 이러한 소환제도가 그리 낮은 것은 아니다. 이미 우리나라에서도 2006년부터 지방자치법과 ‘주민소환에 관한 법률’에서는 주민들에 의한 지방자치단체장과 지방의회의원(비례대표 제외)의 소환을 제도화하고 있기 때문이다. 그러나 전 세계적으로 볼 때 지방자치단체장 또는 연방국가에서 주지사 수준이 아닌 연방 또는 국가의 행정수반이나 의원에 대한 국민소환제는 그 예를 찾기가 쉽지 않다. 아시아의 대만⁴⁷⁾이나 남미의 베네수엘라⁴⁸⁾ 정도가 국민소환제를 도입하고 있다. 반면 연방 차원은 아니지만 주 차원

44) 김중서, 「인권과 권력구조: 국가권력에 대한 국민의 참여와 통제」, 『민주법학』 제12호, 1997, 32-33쪽.

45) 김선택, 「민주주의의 구조변화와 헌법개혁」, 『안암법학』 제25권, 2007, 29쪽; 주성수, 「‘직접, 대의, 심의’ 민주주의 제도의 통합: 주민투표와 주민발안 사례를 중심으로」, 『시민사회와 NGO』, 제5권 제1호, 2007, 182쪽; 권영설, 「대의민주주의와 직접민주주의 - 그 긴장과 조화의 과제 -」, 『공법연구』 제33집 제1호, 2004, 131-132쪽; 김문현, 「헌법 개정의 기본방향」, 『공법연구』 제34집 제4호 제2권, 2006, 56-57쪽 등.

46) 박규하, 「정치적 기본권과 실질적 국민주권이론」, 『외법논집』 제28집, 2007, 11, 105-107쪽.

47) 타이완 헌법의 추가 조항 제2조. 대통령 또는 부통령의 소환은 국회 재적의원 4분의 1의 제안으로 발의되고 재적의원 3분의 2 이상의 찬성으로 제안된다. 최종적 소환은 중화공화국 자유지역의 선거인 과반수가 참여하는 투표에서 유효투표의 과반수 찬성으로 결정되어야 한다. (Recall of the president or the vice president shall be motioned by one-fourth of all delegates to the National Assembly, proposed with the concurrence of two-thirds of such delegates, and passed by more than one-half of the valid ballots in a vote in which more than one-half of the electorate in the free area of the Republic of China takes part.) <<http://taiwandocuments.org/constitution02.htm>>.

48) 제72조. 국민투표로 선출된 모든 공무원과 치안 판사는 소환될 수 있다. 선출 이후 임기의 절반이 경과하고, 당해 지역 등록 선거권자 20퍼센트 이상의 의견이 모아지면 해당 공직자에게 위임되었던 권한을 철회하기 위한 국민투표 실시를 청원할 수 있다.

등록된 선거권자의 25퍼센트 이상이 투표에 참여하고, 투표 결과 소환에 찬성한 투표자의 수가 애초 해당 공직자를 선출했던 투표자 수와 같거나 많다면, 그 공직자의 권한은 철회된 것으로 간주되며, 즉시 본 헌법과 법률이 정한 바에 따라 권위를 충원하기 위한 조치가 취해진다.

합의제로 운영되는 조직의 권한 철회는 법률로 정한 바에 따라 행한다. 공직자 소환 청원은 해당 공직자의 임기 중

에서 소환제를 도입하고 있는 예로는, 캐나다의 브리티시 컬럼비아 주,⁴⁹⁾ 스위스의 6개 칸톤,⁵⁰⁾ 미국의 19개 주⁵¹⁾를 들 수 있다. 그리고 가장 최근에는 영국이 2015.3.26.에 하원의원의 소환을 도입하는 ‘2015 하원의원 소환법’(Recall of MPs Act 2015)을 제정하였다.⁵²⁾

특히 주목할 만한 것은 영국의 의원소환법 제정이다. 미국 독립혁명이나 프랑스대혁명보다 100년이나 앞서 이른바 명예혁명을 통해 최초의 근대국가를 탄생시켰고 의원내각제라는 정부형태를 300년 이상 유지해 오고 있는 나라인 영국에는 주지하다시피 성문헌법이 없다. 그러니 당연히 의회가 만드는 법률이 헌법이며 법률제정권을 가진 의회가 주권자다. 그래서 영국에서는 국민주권이나 인민주권이라는 용어보다는 의회주권이라는 말이 더 일반적이라고 한다. 그런 영국에서 주권자인 의회의 구성원을 유권자가 소환하는 법을 제정하였다는 것은, 대표를 통한 주권 행사라는 근대국가의 주권 원리에 일대 변경이 요구되고 있음을 전 세계에 알린 세계사적 사건이라 할 만하다. 그만큼 이제 국민소환제의 도입은 피할 수 없는 시대적 요청이라고 나는 확신한다.

나는 소환제의 도입을 위해서는 당연히 헌법개정이 필요하다고 생각한다. 헌법의 개정 없이 소환제를 도입하려는 시도가 불가능한 것은 아니다. 예컨대 소환을 입법화하고 소환결정에 대해서는 불복할 수 없다는 규정을 둘 수도 있다. 그러나 이 모든 규정에 대하여 국회의원 임기 조항 침해 등을 이유로 헌법소원이 제기될 경우 법률적 소환제도는 치명적 손상을 입게 될 것이다. 물론 주어진 조건하에서, 즉 헌법이라는 넘어서 수 없는 전제하에서 헌법의 해석을 통하여 어떻게든 문제를 돌파하려는 시도는 언제나 필요하다. 만약 지금의 상황이 2004년과 유사한 상황이라면 그런 시도는 매우 의미있는 작업일 것이다.⁵³⁾ 그러나 지금은 2004년과는 달리 이미 모든 국민이 촛불시위라는 직접행동을 통하여 주권의 의미를 체험해 버렸다. 남은 일은 그 체험을 당당하게 제도로 만드는 일이며, 여기에는 헌법개정이 반드시 필요하리라 본다.

(2) 국민발안과 국민투표제

국민소환은 권력의 오남용을 통하여 국민의 신임을 배신한 공직자를 쫓아낸다는 점에서 근본적인 해법이라는 장점이 있는 반면, 그것은 모든 잘못이 저질러진 뒤에 책임을 묻기 위한 수단이라는 근본적 한계가 있다. 물론 그런 한계에도 불구하고 소환이라는 국민적 심판의 장치는 반드시 필요한 것이지만, 한 걸음 더 나아가 생각해 본다면 대표가 권력을 위임해 준 주권국민의 뜻을 대변하지 않거나 소극적인 태도로 일관할 경우를 대비하여 주권자가 스스로 법률 제정을 비롯한 국가의사 결정에 나설 수 있는 가능성

한 번을 초과하여 제출될 수 없다.

49) 1995년에 의원 소환제를 도입하였다.

50) 칸톤별 소환제 도입 시기는 다음과 같다: Bern(1846), Schaffhausen(1876), Solothurn(1869), Ticino(1892), Thurgau(1869), Uri(1888).

51) 알래스카, 아리조나, 캘리포니아, 콜로라도, 조지아, 아이다호, 일리노이, 캔사스, 루이지애나, 미시간, 미네소타, 몬태나, 네바다, 뉴저지, 노스다코타, 오레곤, 로드아일랜드, 워싱턴 및 위스콘신. 특히 가장 많은 소환 투표가 실시되었던 2011년 한 해에만 17개 주의 73개 관할권에서 150 건 이상의 소환투표가 있었으며, 그 중 75명의 공직자가 소환되었고 9명은 소환의 압박 하에 사임했다. 한편 역사상 주지사가 소환된 적은 2번이었다(노스다코타 1921, 캘리포니아 2003).

52) <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/25/contents/enacted/data.htm>>. 이 법에 따르면 하원의원은 세 가지 경우에 소환청원절차의 적용을 받게 된다. 즉 첫째, 영국 내에서 범법행위로 유죄판결을 받아 구금이 확정된 경우, 둘째, 윤리위원회 보고에 따라 하원의장으로부터 회기 중 10일(또는 회기와 관계없이 14일)간의 직무정지명령을 받은 경우, 그리고 셋째, 의회윤리법에 따른 범죄(비용청구를 위하여 허위의 정보를 제공하는 범죄)에 대한 유죄가 확정된 경우 지역구의 소환청원을 요구하는 투표에 회부되며 소환에 찬성하는 투표자가 등록유권자의 10% 이상이 되면 소환청원은 성공하고 하원의장의 고지로 의원신분은 상실된다.

53) 헌법 개정 없이도 국민소환제 도입이 가능하다는 가장 강력한 논의로는, 이경주, 「대표제의 역사적 변화와 소환권」, 『민주법학』 제26호, 2004 및 이경주, 『유권자의 권리 찾기, 국민소환제』, 책세상, 2005.

이 있다면 더욱 좋을 것이다. 그리고 이런 가능성을 열어놓는 또 다른 직접민주주의적 방안이 국민발안과 국민표결이다.

① 국민발안

먼저 국민발안은 정책발의와 그 결정에서 국민의 참여를 제도적으로 보장하는 것이다. 이는 국민의 의사 하나가 하나의 제도로서 공식적으로 발현될 수 있는 첫 출발점이라는 점에서 그 의미를 가진다. 그러나 국민의 정책발의가 오로지 특정한 국가기관이 이를 받아들일 경우에만 현실화될 수 있다면, 그것은 다시 최종적 결정을 국가기관이 전유하게 된다는 점에서 직접민주주의적 제도라고 할 수는 없게 되며, 그 경우에는 헌법 제26조가 보장하고 있는 집단적 청원권의 행사에 불과하게 된다.

따라서 직접민주주의 제도로서의 국민발안제도는 일정수 국민의 요구에 의하여 일정한 헌법안, 법률안이나 정책이 발의되면 국민투표에 붙여져 국민다수가 동의하면 헌법·법률 등이 확정되거나 정책이 결정되는 제도이다.⁵⁴⁾ 이는 국가기관에 의해 발의된 사항에 대한 선택 내지 가부결정만을 하는 국민표결과 비교할 때 국민의 직접 국가의사형성과정에 참여한다는 점에서 더 능동적이고 더 민주적이라고 할 수 있다.⁵⁵⁾ 즉 일정 수 이상의 국민의 동의를 얻어 제안된 발안은 다른 국가기관의 심의를 거치지 않고 직접 국민표결에 붙여져야 하며 국민표결에서 가결될 경우에는 하나의 법률 또는 정책이 된다는 것이야말로 국민발안제의 본질이라고 할 수 있다.

국민발안은 그 대상에 따라 헌법발안, 입법발안, 정책발안으로 분류할 수 있고, 제안의 방법에 따라 국민이 직접 법률안의 조문까지 작성하여 제안하는 ‘국민입법발안’과 국민이 의회 등에 대하여 일정한 취지의 헌법이나 법률을 제정하거나 정책을 실시할 것을 요구하는 ‘단순국민발안’으로 분류할 수 있다.⁵⁶⁾ 또한 국민발안이 있는 경우 의회의 사전심사를 인정하는 간접국민발안제도와 의회의 관여를 배제하고 발의된 안을 필수적으로 국민표결에 붙이게 하는 직접국민발안제도로 분류할 수 있다.⁵⁷⁾ 이들 제도의 도입을 위해서는 앞서보았듯이 헌법개정안 발의권을 대통령과 국회에게만 부여한 헌법 제128조의 개정이 필요하고, 법률안제출권을 정부와 국회의원에게만 부여하고 있는 헌법 제52조의 개정도 요구되며, 더 나아가 법률안이 국민발안에 의하여 제출되었을 경우에는 의무적인 국민투표를 실시하도록 필수적 국민투표에 관한 조항의 도입도 필요하다.⁵⁸⁾

그러나 개헌을 통하여 국민발안제도를 도입한다 하더라도 현실적 문제는 여전히 남는다. 특정한 정책안이나 법률안의 발의가 있을 때마다 전국적인 국민투표를 실시하기는 어렵기 때문이다. 국민투표의 실시에는 많은 비용과 인력이 소요되므로 사안이 있을 때마다 국민투표를 실시하는 것은 매우 비용부담이 클 뿐더러 효율적이지도 않다. 자칫하면 국민들에게 국민투표 피로증을 유발할 수도 있다. 그러므로 개헌을 통하여 직접민주제로서의 국민투표제도를 도입하는 경우에도, 정기적 실시방안을 모색하는 것이 좋을 것으로 보인다. 그리하여 이러한 국민투표는 가급적이면 대선이나 총선, 지방선거 등과 연계하여 실시하는 것이 좋을 것이다.⁵⁹⁾

54) 박경철, 앞의 글, 488쪽.

55) 김선택, 앞의 글, 25쪽; 박경철, 앞의 글, 488쪽.

56) 박경철, 앞의 글, 488쪽. 음선필은 국민입법발안을 ‘형성된 발안’, 단순국민발안을 ‘형성되지 아니한 발안’이라고 한다. 음선필, 앞의 글, 447쪽.

57) 박경철, 앞의 글, 488쪽. 그러나 직접민주제로서의 국민발안은 발의된 안에 대한 최종적 결정 역시 국민들에게 맡겨질 경우에만 진정한 의의를 확보하게 된다는 점을 감안하면, 간접국민발안제도의 경우 본래적 의미의 국민발안제도로 하고 하기는 어려울 것이다. 단지, 의회의 사전심사를 인정하면서도 의회가 발의된 안의 형성에 실패하거나 그것을 거부했을 경우 국민표결에 붙여진다면 간접국민발안제도의 경우에도 그 중요성을 인정할 수 있을 것이다.

58) 이는 대통령의 국민투표부의를 규정한 헌법 제72조와는 다르다.

59) 미국처럼 중간선거(2년마다 하원의원 전원과 상원의원 3분의 1을 선거함)가 정기적으로 실시되는 경우에는 정기적 선거때 국민투표를 함께 실시하면 되지만, 우리처럼 대통령선거 5년, 국회의원 및 지방선거 4년마다 실시되고 그 실시시기가 매년 달라지는 경우에는 선거와 연계할 경우 국민투표의 정기성을 확보하기가 매우 어렵다. 현재의 조

② 국민표결

한편 국민표결⁶⁰⁾은 국가기관의 발의로 국가의 중요한 정책과 법안에 대한 국민의 의사를 투표를 통해 확인하는 것으로서 그 대상은 법률안, 헌법개정안, 정책사항 등이 될 수 있다. 투표를 통해 곧바로 국민의 의사가 확인된다는 점에서 국민에 의한 직접적인 국가의사결정이라고 할 수 있지만, 투표결과가 법적 구속력을 갖지 않는 경우도 있기 때문에 모든 국민표결을 직접적 의사결정제도라고 할 수는 없다.⁶¹⁾ 국민표결에는 의회의 의결을 인준(확정)하거나, 정부나 의회가 중요한 결정을 하기 전에 국민의 의사를 확인하거나, 국가기관 간에 의견 충돌이 있는 경우 그 조정을 하는 등 여러 유형이 있다.⁶²⁾

우리 헌법상으로는 두 가지 종류의 국민표결제가 도입되어 있다. 먼저 필수적 국민투표로서 제130조가 규정하고 있는 헌법개정안에 대한 국민투표로서 이는 인준적 국민투표에 해당한다. 즉 헌법 제130조의 국민투표는 국회가 의결한 헌법개정안의 확정을 위한 필수적 국민투표이며 국민투표결과는 헌법개정안을 확정하는 법적 구속력을 가진다. 헌법제정권력이자 헌법개정권력이 국민이라는 점에서 당연하다. 그러나 헌법 제72조의 국민투표는 직접민주주의라는 의미의 것이라고 할 수는 없다. 첫째, 국민투표 실시 여부가 대통령에 의하여 결정되고, 둘째, 국민투표의 대상이 되는 사안 역시 대통령이 결정하며, 셋째, 투표결과에의 구속력도 없기 때문이다.⁶³⁾ 이를 직접민주주의적인 국민표결로 바로잡기 위해서는 첫째, 헌법이 정한 일정한 사항에 해당하는 경우에는 국민투표 실시가 강제되어야 하고, 둘째, 일단 국민투표가 실시되면 그 결과는 구속력을 갖도록 하여야 한다. 다양한 유형의 국민투표를 실시하고 있는 스위스헌법이 참고할 만하다.⁶⁴⁾

2. 대의민주제의 정상화

하지만 주권의 실현이 직접민주주의만으로 가능하지는 않을 것이다. 고대 아테네와 같은 도시국가라면

전에 따른다면 국회의원 총선때 그리고 그 2년 후인 지방선거 때 실시하는 것이 바람직할 것이다.

60) 국민투표라는 용어를 사용하기도 하지만, 국민투표는 국가의 의사형성이나 정책결정, 국가적 중요사항에 대한 국민의 직접적 참여수단을 모두 포함하는 상위개념으로 이해되기도 한다. 김선택, 「민주주의의 구조변화와 헌법개혁」, 24쪽, 주 45 참조.

61) 김선택, 앞의 글, 24-25쪽.

62) 국민표결의 다양한 유형에 대해서는 음선평, 「한국헌법과 국민투표」, 『토지공법연구』 제33집, 2006. 11, 특히 444-448쪽과 박경철, 「대의민주주의국가에서 직접민주제적 제도의 헌법적 의미」, 『토지공법연구』 제29집, 2005. 12, 487-488쪽 참조.

63) 대통령은 자신에게 유리한 시기에 보다 많은 국민의 동의를 받을 수 있는 질문방식으로 국민투표를 실시할 수 있기 때문에 헌법 제72조의 국민투표는 대통령에 의하여 정치적으로 악용될 우려가 있다(박경철, 앞의 글, 502쪽; 음선평, 앞의 글, 459-460쪽). 특히 국민들 사이에 정치적 무관심이 팽배한 경우에는 국민투표가 오히려 대통령의 행위를 국민의 이름으로 정당화해 주는 도구로 전락할 우려가 있는 것도 사실이다. 즉 국민투표에서는 매우 많은 정보와 토론이 필요한 중요정책임에도 불구하고, 단순히 찬성과 반대 중 하나를 선택하는 방식, 즉 O X 식으로 물어볼 수 밖에 없기 때문에 결국 국민투표 실시주체에게 유리한 결과가 될 가능성이 높은 것이다. 2008년 당시 시민단체들 사이에서 최고기협상문제와 관련하여 대통령에게 국민투표의 실시를 요구해야 한다는 입장과 국민투표를 실시할 경우 정치적으로 이용될 위험성이 너무 크다는 이유로 반대하는 입장이 팽팽하게 대립하기도 하였다.

64) 스위스헌법은 두 종류의 국민투표를 두고 있다. 먼저 제140조는 필수적 국민투표를 규정하고 있는데, 국민투표 및 주투표에 회부하는 경우(a. 연방헌법의 개정, b. 집단적 안전보장기구 또는 초국가적 공동체와의 가입, c. 헌법에 의거하지 아니하고 그 유효기간이 1년을 초과하는 긴급으로 선언된 연방법률)과 국민투표에만 회부하는 경우(a. 연방헌법의 전면개정을 위한 국민발안, b. 연방의회에 의하여 부결된 일반적 발안의 형식으로 행해진 연방헌법의 부분개정을 위한 국민발안, c. 양 의회 간 의견이 일치하지 아니하는 경우에 연방헌법 전면개정의 여부)로 구분하고 있다. 한편 제141조는 투표권을 가진 5만의 국민 또는 8개 주가 그 법령이 공고된 날로부터 100일 이내에 실시하는 임의적 국민투표를 규정하고 있다. 임의적 국민투표의 대상으로는 a. 연방법률, b. 유효기간이 1년을 초과하는 긴급성이 선언된 연방법률, c. 헌법 또는 법률에서 의하여 규정된 연방법령, d. 일정한 국제조약(유효기간이 한정되지 아니하고 폐기의 통고가 정해지지 아니한 조약, 국제기구와의 가입과 관련된 조약, 중요한 법률 규정을 포함하고 있거나 그 시행에 연방법의 제정이 필요한 조약)이 있다.

모르되 국민의 규모가 커지고 국가영역이 확장된 근대 이후의 국가에서 모든 사안을 광장의 시민들이 토론과 투표로 결정할 수는 없기 때문에 대표에게 권력을 위임하여 행사케 하는 것은 여전히 중요하다. 그리고 대표제가 제대로 작동하기만 한다면 그것은 매우 편리하고 효율적이라는 점도 간과할 수 없다. 다만 이 경우 대표의 주권자에 대한 충성 내지 구속을 확보하기 위하여 일차적으로는 대표성과 비례성이 담보되도록 대표를 구성하여야 하고 대표의 권력이 남용되지 않도록 할 장치를 확보하여야 하며, 최종적으로는 주권자인 국민이 위임을 철회할 수 있도록 하는 것이 필요하다.

(1) 정부형태의 문제

이른바 제왕적 대통령제의 문제를 극복하기 위한 방안으로서 정부형태의 개편이 종종 주장된다. 현재도 이른바 분권형 개헌이니 내각제 개헌이니 하는 개헌론들이 제기되고 있는바 그 중심적 내용에는 정부형태가 자리잡고 있다. 현재 그러한 정부형태 개편논의는 대통령 4년 중임제 주장을 제외한다면 이원집정부제와 의원내각제 주장이 있는 것으로 보인다. 이들 정부형태 개편론에서 핵심적인 것은 현재의 대통령제는 대통령 1인에게 너무 많은 권력이 집중되어 있음과 동시에 이에 대한 적절한 견제가 불가능하다는 것이다. 그러면서 대통령과 국무총리가 외교/국방과 기타 내정 분야를 나누어 관장하는 이원집정부제를 주장하거나 의회 중심의 정부형태인 영국식 의원내각제를 주장하는 것이다.

그런데 필자가 보기에는 이러한 정부형태 개편론자들의 가장 큰 문제점은 특정한 형태의 정부형태를 그 자체로 절대화한다는 점이다. 즉 어떤 정부형태는 다른 정부형태보다 낫다는 식의 논의가 그것이다. 그러나 근대국가가 성립한 이후 자본주의 국가의 대표적인 정부형태로 자리잡은 대통령제와 의원내각제는 어느 하나가 다른 것보다 더 우월하거나 더 열등하다고 평가할 수는 없다. 오히려 두 정부형태는 모두 고유의 장점과 단점을 가지고 있는 것이라고 보는 편이 옳다. 단지 영국에서 의원내각제가 300년 이상 기본적 틀을 유지하고 있고 미국 역시 대통령제를 큰 변화없이 200년 이상 유지해 올 수 있었던 것은 두 나라가 각각의 정부형태가 가진 약점 내지 단점들을 치유 또는 보완할 수 있는 정치사회적 장치들을 보유하고 있었기 때문이다. 단적으로 제2차 세계대전 이후 신생독립국들의 다수는 독립국가의 정부형태로 경제의 신속한 복구를 목표로 강력한 집행부를 가능케 할 대통령제를 선택했지만 대부분은 대통령제의 치명적 결함 내지 위험으로 거론되던 독재의 등장으로 귀결되고 말았고 한국도 예외는 아니었다. 그런 점에서 대통령제를 성공적으로 운영한 유일한 예는 미국밖에 없다는 평가마저 존재한다. 미국에서 강력한 대통령제를 채택했면서도 제3세계 국가들과 달리 수백 년 간 독재로 흐르지 않고 그 체제를 비교적 안정적으로 유지할 수 있었던 것은 의회가 매우 강하고 연방국가로서 주정부의 권한이 강한 점이나 중앙당의 규율이 매우 약한 정당제도의 특징 등 독재의 위험성을 예방할 수 있는 바탕이 정치사회적으로 갖추어져 있기 때문일 것이다.⁶⁵⁾

그런 점에서 특정한 정부형태의 선택이 민주주의의 진진이나 민주공화국의 실현을 가져온다는 것은 근거가 매우 희박한 주장이라고 할 수 있다. 오히려 중요한 것은 정부형태 자체가 아니라 대통령제든 의원내각제든 특정한 정부형태를 오랜 기간 성공시켜 온 정치사회적인 조건들이며, 이런 조건들의 구비가 선행되어야 한다는 점을 분명하게 인식해야 한다. 예컨대, 한국에서 제왕적 대통령제가 문제라면 그것을 견제할 수 없도록 하는 정당제도나 선거제도의 문제, 언론의 자유의 위축, 사법기관의 견제기능 부전 등의 문제를 바로잡으려는 노력이 우선되어야 하는 것이다. 지금까지 우리나라의 역대 헌법이 취해 온 정부형태는 어느 것이나 대통령제와 의원내각제의 절충형이라고 할 수 있는데, 이러한 절충형 정부형태의 경우 이상적으로는 두 정부형태의 장점이 결합되어 나타날 것이지만 반대로 양 정부형태의 단점만이 극대화되어 나타날 수도 있고, 실제 한국은 그러한 점을 혹독한 경험으로 입증하였다고 볼 수 있다. 그러므로 우리는 정부형태 논의에 매몰되지 말고 오히려 민주적 정부 운영의 전제조건들에 주목할 필요가 있다. 선거

⁶⁵⁾ 경향신문, [공화국을 묻다-하승수]“우리의 삶, 우리가 결정해야 민주공화국”, 2016.10.12.

제도와 정당제도의 개혁에 관심을 기울여야 하는 이유가 여기에 있다.

(2) 선거제도의 개혁

새로운 공화국의 건설과 관련하여 가장 집중적으로 개선대상으로 언급되는 것이 선거제도이다. 지역주의를 고착시키고 국민대표성을 거의 반영하지 못하는 양당제를 강요하는 소선거구제 다수대표제 방식을 독일식의 정당명부 연동형 비례대표제로 전환하자는 것이다. 이는 선거구 인구편차가 과도한 데 대하여 헌법불합치결정이 선고됨에 따라⁶⁶⁾ 제20대 총선을 1년 앞두고 중앙선거관리위원회가 선거제도 개선방안으로도 제시한 것이지만⁶⁷⁾ 실현되지 못했다.⁶⁸⁾

비례대표제의 전면화는 헌법개정을 요하지 않고 공직선거법의 개정만으로도 가능하지만 이처럼 그 실현이 어려운 것은, 비례대표 중심의 선거를 선호하는 군소정당들의 입장과는 달리 여야를 불문하고 국회의사결정을 지배하는 거대정당들로서는 기존의 국회지배체제에 균열을 가져올 확대된 비례대표제를 채택할 이유가 전혀 없기 때문이다. 그러므로 이러한 선거제도의 개혁은 외부적 조건이 지배정당에 대하여 이를 강제할 경우에만 가능한 것이며, 광장의 힘으로 기득권정당들을 강력하게 압박할 수 있는 현재와 같은 준혁명적 상황이 그런 경우일 것이다.

그러나 비례대표의 전면화 또는 확대를 골자로 하는 이와 같은 선거제도 개혁이 여의치 않다면 역설적으로 발상의 대전환이 필요할 수 있다. 예컨대 이런 상황을 타개하기 위하여 구성방식을 전혀 달리하는 두 개의 원을 두는 것, 즉 양원제가 하나의 대안이 될 수 있다. 물론 이는 헌법개정사항이다. 예컨대, 하원은 의원 전원을 소선거구 지역구 선거로 선출하고(대정당의 이해관계를 반영), 상원은 의원 전원을 비례대표로 구성하는 것이다(군소정당의 이해관계 반영). 이를테면 대정당과 군소정당 사이에 대타협(Great Compromise)⁶⁹⁾을 이루어내는 것이 필요하다. 군사쿠데타 이후 사라진 양원제를 다시 고민해 볼 필요가 있다.⁷⁰⁾ 아울러 최소한 비례대표로 구성되는 하나의 원은 반드시 남녀 성비 5:5로 구성할 것을 제한한다. 이 땅에 만연한 여성혐오는 어떤 형태의 민주주의제도도 불가능하게 만들고 있다. 이런 상황에서 성비 5:5로 구성되는 의회제도의 창설은 한국 민주주의사에 혁명적 족적이 될 것이다. 그리고 그것은 실제적인 인구 분포에 가장 부합하는 대표성을 창출한다.⁷¹⁾

두 번째로 선거제도와 관련해서 종종 거론되는 것이 대통령 선거에서 결선투표제의 도입 문제이다.⁷²⁾ 현행 헌법과 공직선거법상 대통령 선거에서 당선자의 결정은 단순 다수득표에 의한다. 그러니 투표자의

66) 현재 2014. 10. 30. 2012헌마192 등.

67) 중앙선거관리위원회, “정치관계법 개정의견”, 2015.2.

68) 오히려 국회는 2016년 개정 공직선거법(법률 제14073호, 2016.3.3., 일부개정)에서 전체 의석수 300석 중 지역구의 석을 종전의 246석에서 253석으로 늘리고, 비례대표의석을 54석에서 47석으로 축소해 버렸다.

69) 미국 연방헌법의 제정 과정에서 서로 이해관계를 달리 하는 크고 작은 주들 사이의 이해관계를 조정하기 위하여 이루어졌던 가장 중요한 타협을 일컫는 용어이다. 이를 통하여 양원제, 상원의 주별 동등대표제 및 주의회에 의한 선출, 하원의 인구비례에 따른 의석배정과 직선, 대통령 선거인단제와 상하원의석 수의 연계 및 승자독식제의 채택, 헌법개정 절차에서 전체 주의 4분의 3 이상의 찬성에 의한 비준 등은 이러한 타협을 통하여 나온 것이다.

70) 1948년 헌법은 단원제를, 이후 1·4차 개정 헌법에서는 모두 양원제를 채택하였으나, 5·16군사쿠데타 이후 만들어진 5차개정헌법부터 단원제로 변경되었다.

71) 양원제가 불가능하다면, 그리고 그럼에도 비례대표의 전면화 또는 확대가 필요하다면, 지역구의원정수를 그대로 둔 상태에서 전체 의원정수를 확대함으로써 그 확대분만큼을 비례대표로 추가 배정하는 것도 검토할 필요가 있다. 의원 정수 확대에는 강한 국민적 반감이 형성되어 있는 것도 사실이지만, OECD 회원국 중 인구 대비 의원수가 한국보다 적은 경우는 미국, 일본과 멕시코 정도밖에 없다는 점을 고려하면 의원정수 확대는 대표성의 제고를 위해서도 필요하다. 김종서, “헌법과 정치개혁”, 정치개혁, 더 미룰 수 없다!(대전참여자치시민연대/시민사회단체연대회의의 정치개혁특별위원회/참여자치지역운동연대/한국지방정치학회, 2015.4.29), 42-44쪽. 물론 국민의 설득을 위해서는 강력한 국회 개혁이 수반되어야 할 것이다. 하승수, “박근혜 이후, 새로운 정치체제를 어떻게 만들 것인가?”, 4쪽.

72) 물론 결선투표는 국회의원선거에서도 가능하지만 논의의 편의상 대선에 국한하여 설명한다. 의원 선거에서 결선투표제를 도입한 나라로는 프랑스가 있다.

30% 남짓한 득표율로 대통령이 되는 비정상적 결과—민주적 정당성의 취약—도 가능해지는 것이다.⁷³⁾ 그리고 이는 여야대결구도가 강한 대선에서 야권에 대해서는 끊임없이 후보 단일화를 강요하는 요인이 된다. 결선투표제가 헌법개정 없이 공직선거법 개정만으로 도입 가능한 것인지에 대해서는 논란이 있지만,⁷⁴⁾ 그리고 의외로 결선투표제가 많은 문제를 가지고 있다는 지적도 있지만,⁷⁵⁾ 최소한의 민주적 정당성 확보하는 것은 물론 인위적 후보단일화를 지양하고 정당정치를 정상화하기 위해서도⁷⁶⁾ 그 도입은 필수적이라고 생각한다.⁷⁷⁾ 한편 결선투표제의 도입이 투표의 반복 실시로 인한 비용문제를 초래한다는 것은 또 다른 쟁점이 될 수 있다. 이 점을 고려하면 단기식이 아니라 연기식 선호 투표를 실시하고 선호도 순위에 따른 점수를 합산하여 후보자별 득표수를 산출하는 방식으로 공직선거법을 개정하는 것이 더 효율적일 수도 있을 것이다.⁷⁸⁾

세 번째로 이번 촛불시위의 두드러진 특징 중 하나는 청소년의 참여가 매우 활발했다는 것인데, 이런 현실과는 달리 청소년의 권리, 특히 정치적 권리는 OECD 회원국 중 가장 낮은 수준을 보이고 있다. 이는 한편으로 선거권이 부여되는 연령이 19세로 매우 높기 때문이고, 다른 한편으로는 선거권이 없다는 이유로 어떤 형태의 선거운동도 할 수 없도록 되어 있기 때문이다.⁷⁹⁾ 선거연령을 일반적 수준인 18세로 인하하는 것은 광장의 시민들이 가장 강력하게 요구하는 것 중의 하나로서 즉각적으로 실천되어야 한다. 나아가 청소년의 선거운동 금지는 공직선거 후보자들이 미래의 주역들에게 가장 중요한 정책일 수도 있는 문제들—교육, 입시 등—에 관심을 갖지 않도록 만들고 있다. 선출되는 대표자들이 주권자로부터 위임을 받아 국가의 중요한 의사결정을 하고 이러한 의사결정은 성인뿐만 아니라 청소년들에게도 결정적인 영향을 미침에도 불구하고 단순히 선거권이 없다는 이유만으로 정치에 대한 관심과 참여를 차단하고 있는 것은 어떤 이유로도 정당화될 수 없다. 더 나아가 선거권이 없으면 정당 가입조차 불가능하도록 되어

73) 그리고 후보자가 1인일 경우에도 전체 유권자—투표자가 아니다—의 3분의 1 이상의 득표를 요구하는데(제67조 제3항), 현재의 단순다수득표제 하에서는 단독출마한 경우보다 더 낮은 득표로도 대통령에 당선될 수 있는 모순적 상황도 일어날 수 있다(1987년 후 배출된 6명의 대통령 중 유권자 3분의 1 이상 득표에 성공한 것은 김영삼, 노무현, 박근혜 3명밖에 없었고, 특히 노태우의 득표율은 투표자의 36.6%에 불과했다).

74) 헌법 제67조 제2항이 최고득표자가 2인 이상인 때 국회에서 당선자를 결정하도록 하고 있기 때문에 이를 결선투표 배제 조항으로 이해하는 입장이 있는가 하면 이는 동수득표자가 2인 이상이 나오는 극히 예외적인 상황을 규율하기 위한 것으로서 반드시 결선투표를 배제하는 것은 아니라는 입장이 있다. 이런 상황에서 국회 입법조사처는 결선투표제 도입을 위해서는 개헌이 필요하다는 입장을 밝히고 나섰다. 머니투데이, “대선 결선투표제 논란…헌재로 가나”, 2016.12.26., <<http://news.mt.co.kr/mtview.php?no=2016122617407665780&type=1>>.

75) 상대다수대표제에서 후보단일화 문제와 마찬가지로 결선투표제 역시 인위적인 과반수 창출제도라는 점, 결선투표에서도 복잡한 정치공학적 계산이 이루어질 수밖에 없다는 점, 그리고 결선투표 결과 1, 2위가 바뀌었을 때 예상되는 혼란 등 의외로 결선투표제가 많은 문제를 가지고 있다고 한다. 허석재, “결선투표제는 좋은 제도인가?”, 다른백년, 2017.1.10., <<http://thetomorrow.kr/archives/3618>>.

76) 양당 지배체제가 다당제 경쟁구조로 변화하는 것이 불가피한 추세로 받아들여지는 한 결선투표제가 민주주의 원칙에 더 합당하다고 한다(김세균 교수의 견해).

77) 안철수의 경우 일단 법률로 결선투표제를 도입하고 헌법재판소에 그 위헌여부를 물어보자는 의견을 제시했지만, 헌법재판소가 이런 자문적 의견(advisory opinion)을 제공하는 기관은 아니기 때문에 그 실현가능성은 희박해 보인다.

78) 호주의 경우 하원의원 선거에서는 투표지에 후보자 전원에 대한 순위를 표기해야 하고, 상원의원 선거에서는 지지 정당에 대해 6개 이상 선호도 표시를 하거나 후보자별로 12개 이상 선호도 표시를 하는 방식을 취하고 있다. <http://www.aec.gov.au/Voting/How_to_Vote/> 참조. 당선자 결정은 1위 기표수를 우선 집계해 여기서 과반득표자가 나오면 당선자로 하고, 과반득표자가 나오지 않을 경우 최하위 후보의 2위 기표수를 남은 후보들에게 나눠주는 방식으로 한 명씩 탈락시켜 과반 후보자가 나올 때까지 이를 반복하는 방식이다. “막장공천 막으려면 … 오픈프라이머리, 선호투표제 필요”, the300, 2016.3.24., <<http://the300.mt.co.kr/newsView.html?no=2016032315487618369>>.

79) 선거권이 없는 사람은 선거운동을 할 수 없다. 일견 당연해 보이는 제한 같다. 그러나 선거권이 없다고 해서 모두를 동일하게 취급하는 건 문제가 있다. 공직선거법상 19세 미만의 청소년을 제외하고 선거권이 없는 경우는 모두 법원의 판단에 의하여 선거권이 정지 또는 상실된 경우이기 때문이다. 특히 청소년은 잠정적으로만 선거권이 없을 뿐 단기간 내에 선거권을 가질 것이 확실하다는 점에서 선거운동까지 금지하는 것이 정당한지는 의문이다. 김종서, “인터넷 선거운동의 주요 쟁점 검토”, 헌법학연구 제18집 제2호(한국헌법학회, 2012), 41쪽.

있는데, 이는 분리하여 접근할 필요가 있다. 광장의 청소년들을 보면 중학생 정도, 백보를 양보해도 고등학생 정도면 정당 활동을 하기에 부족함이 없다. 특히 선거를 통하여 선출될 대통령이나 국회의원들이 그 임기 중에, 이들 학생이 선거권을 갖게 되는 시점에 자신의 삶에 중대한 영향을 미칠 결정을 하게 된다는 점에서 정당 활동이나 선거운동의 자격을 선거권과 연동시키는 것은 하등의 정당성도 갖기 어렵다.

넷째, 선거제도 개혁과 관련하여 빠뜨릴 수 없는 것이 선거운동의 자유 확대이다. 사전선거운동 금지, 공무원·교사·단체의 선거운동 금지 등 선거운동에 대한 규제는 철폐되거나 대폭 축소되어야 한다.⁸⁰⁾

(3) 정당제도의 개선

한편 오늘날의 정치는 정당정치라고 할 수 있을만큼 정당의 중요성은 크다. 그럼에도 불구하고 한국의 정당시스템에는 몇 가지 중대한 결함이 있다.

첫째, 정당의 창설이 매우 어렵다. 정당법상의 등록요건이 상당한 규모의 전국조직을 요구하고 있어 신규정당의 제도권 정치 진입이 원천적으로 차단되고 있다. 아이슬란드의 코미디언이었다가 정치에 입문하여 6개월만에 레이카비크 시장으로 당선되었던 온 그나르가 최고당이라는 정당을 만들 수 있었던 것은 세무서에 가서 30유로 정도만 내고 비영리단체로 등록하면 누구나 창당을 할 수 있는 제도가 있기 때문이다.⁸¹⁾ 정당법상 5개 이상의 시·도당을 두어야 하고(제17조) 시·도당마다 1000명 이상의 당원을 두어야만(제18조) 정당 창설이 가능한 현 제도 자체가 일반 국민의 정치 참여를 가로막는 심각한 장애가 되고 있음은 분명하다.⁸²⁾

둘째, 정당을 창설한다고 하더라도 그 소속의 의원들이 의미 있는 의정활동을 펼치기 위해서는 국회 운영과정에 참여할 수 있는 교섭단체를 구성해야 하는데 교섭단체 구성요건이 20인 이상으로 되어 있어 소선거구 다수대표제의 선거제도와 맞물리면 신생정당, 특히 진보정당의 경우 교섭단체 구성이 거의 불가능하여 결국 국회의 의사일정 등 운영에서 배제되고 있는 실정이다. 이는 전체 의석의 6.7%에 달하는 것이어서, 교섭단체 요건으로 5%의 득표율을 요구하는 독일과 비교해 보더라도 매우 과도하다.⁸³⁾

셋째, 정당운영에 대한 국고보조금 제도이다. 현대 정치의 핵심주체인 정당에 대한 국가의 지원이 반드시 부정적이라고 평가할 필연성은 없으나, 국민의 절반 정도가 지지하는 정당이 없고, 대부분의 원내정당들이 지역주의에 기반을 두고 있는 상황에서는 긍정적인 측면보다 부정적인 측면이 더 커 보이는 것도 사실이다. 특히 국고보조금이 전체 정당 재정에서 차지하는 비중이 매우 높음에 따라 당원들이 납부하는 당비의 비중이 매우 낮을 수밖에 없는 현실은 상향식 의사결정구조, 즉 당내민주주의를 어렵게 만드는 한 요인이라고 볼 수 있다. 이런 점에서 본다면 정당에 대한 경상비 보조보다는 선거비용에 대한 보조, 즉 선거공영제의 확대 형태로 정당의 선거활동을 지원하는 것이 더 바람직하지 않을까 한다. 경비보조를 할 경우에는 독일의 경우처럼 국고보조금의 절대적·상대적 상한제를 도입하여야 할 것이다.⁸⁴⁾

⁸⁰⁾ 김종서, 위의 글, 35-45쪽 참조

⁸¹⁾ 경향신문, “성공한 정치덕후 “정치, 정치인에게만 맡겨두기엔 너무 재밌는 일””, 2016.12.23.

⁸²⁾ 이런 점에서 지방선거에만 후보를 낼 수 있는 지역주민들의 정치적 결사체(주민정당, local party)가 인정되어야 한다는 하승수의 견해에 동의한다. 하승수, “박근혜 이후, 새로운 정치체제를 어떻게 만들 것인가?”, 5쪽.

⁸³⁾ 교섭단체 구성요건이 비례대표 의석 배분 요건과 결합되어 있는 독일의 경우, 독일연방하원의사규칙(Geschäftsordnung des Bundestages, IV. Fraktionen)에 의해 연방하원에서 전체의석의 5% 이상을 득표한 정당은 교섭단체(Fraktion)를, 5%에 미치지 못하더라도 최소 3석 이상을 얻은 정당은 독자적으로 준교섭단체(Gruppe)를 구성할 수 있다. 윤재만, “정당민주화와 선거제도개혁: 민주적 정당조직과 독일식 비례대표제도를 중심으로”, 헌법학연구 제22권 제1호(한국헌법학회, 2016), 64쪽 주 59 참조.

⁸⁴⁾ 독일에서는 1966년 선거자금지원을 제외한 정당국고지원에 위헌이라는 연방헌법재판소의 판결 이후 선거자금을 국한하여 국고보조가 이루어지다가 1992년 헌법재판소 판결에 따라 일반 경상지출에서의 국고보조도 허용되게 되었다. 현재 정당에 대한 독일의 국고보조는 4가지 제도적 장치로 구성되어 있다. 첫째, 독일정당법 18조 5항은 “정당 국고보조는 정당이 자체적으로 모금한 정치자금의 총액을 넘어서는 안 된다”고 규정함으로써 상대적 상한선(Relative Obergrenze)을 설정하고 있다. 둘째, 정당법 18조 2항에 명시된 절대적 상한선(Absolute Obergrenze)은 국

넷째, 정당의 존립 여부를 정부의 제소와 헌법재판소의 심판에 맡겨두고 있는 위헌정당해산심판제는 폐지되어야 할 것이다. 통합진보당 해산 사태를 통하여 그 운영의 문제점은 여실히 드러난 바 있지만, 위헌정당해산심판제도는 그 운영을 아무리 공정하게 한다고 하더라도 주권자인 국민의 선택에 의하여 심판되어야 할 정당의 운명을 국가, 행정부와 사법부가 결정하도록 하는 것으로서 정당정치의 폭을 국가기관이 허용하는 범위 안으로 위축시키는 결과를 초래하게 된다.⁸⁵⁾

(4) 대표(대통령/국회의원 등)의 임기 문제

노무현 전 대통령은 임기 말 이른바 원포인트 개헌을 주장했다. 대통령 임기를 4년으로 줄이는 대신 1회 연임을 허용하자는 것이다. 이 주장은 여전히 많은 정치인들의 의중 속에 있는 것이기도 하다. 그 근거로는 흔히 국가정책의 일관성이나 국민 선택의 보장 등이 내세워지고 연혁적으로는 멀게는 1952년 제2차 개정헌법, 가깝게는 1963년 제5차 개정헌법의 태도로 돌아가는 것이지만 그것이 간과하는 결정적인 문제는 장기집권의 위험성이다. 이승만(1954) 박정희(1969, 1972) 3선과 종신집권으로 나아갔던 것이다. 그런 위험이 없어졌는가? 우리는 현재 5년이 얼마나 긴 임기인지를 이명박 정권에 이어서 두 번째로 처절하게 체험하고 있는 중이다.⁸⁶⁾

그렇다면 현 체제에 대한 우리의 진단은 노무현이 제안했던 것이나 박근혜가 제안하려 했던 것과는 완전히 다른 것이어야 한다. 즉 단임제의 문제를 논하기 전에 먼저 물어야 할 것은 ‘왜 대통령의 임기는 4년이나 되어야 하는가?’가 아닐까? 국회의원의 임기는 왜 또 4년이나 되어야 하는가? 너무 길지 않은가?

나는 늘 이들 공직자의 임기가 너무 길다고 생각했다. 나 혼자만의 생각일까? 그래서 만약에 대통령제를 유지한다면 나는 2년 임기에 1회 연임을 주장하고자 한다. 물론 이는 매우 비현실적일 수 있다. 대통령제를 취하는 현존하는 어떤 나라의 경우에도 대통령의 임기를 2년으로 하는 나라는 찾기 어렵기 때문이다.⁸⁷⁾ 그것은 일정 기간의 임기 보장이 강력한 집행부를 근간으로 하는 대통령제에 필수적인 요인이기 때문일 것이다. 하지만 이것이 통째받지 않는 4년 또는 5년 임기의 보장을 의미하지는 않는다. 그것까지 보장하는 것이라면 곧 제왕적 대통령의 허용을 의미하기 때문이다. 그러므로 4·5년의 임기를 보장한다고 하더라도 그것은 대통령에 대한 국민의 신뢰를 기반으로 하는 것이어야 한다. 이런 점에서 국민의 신뢰는 대통령의 임기 중에도 확인되어야 한다는 것이 나의 생각이다. 즉 안정적 집행부라는 요청에 비추어 임기 2년이 너무 짧다면, 4·5년 임기에 필수적 중간투표의 방식이 적절할 것이라고 본다.

국회의원의 임기도 2년으로 줄이자. 도대체 4년이 왜 필요한가? 그런 사례가 없는 것도 아니다. 미국 하원이 그러니까.⁸⁸⁾ 지방의회의원 역시 마찬가지로 하면 된다. 하지만 지방자치단체장이나 교육감의 경우

가가 모든 정당에게 지급하는 국고보조금의 절대적 총액을 제한하고 있으며 이 규모는 현재 1억 3천 3백만 유로로 책정되어 있다. 셋째, 독일 국고보조금은 정당의 시민사회적 연계 및 자생력과 긴밀하게 연동되어 지급되는 매칭펀드시스템으로 작동하며 이때 정당의 자생력은 득표율과 사적 자금 동원력으로 측정된다. 마지막으로 넷째, 국고보조금을 받기 위한 최저한도가 설정되어 있다. 즉 현재 정당법에 의하면 유럽의회선거와 연방의회선거의 경우는 전체 유효투표의 0.5% 이상, 주 의회 선거에서는 1.0% 이상 득표한 정당 또는 직접출마자에 대한 제1투표에서 유효투표의 10% 이상을 득표한 정당에만 국고보조금을 지급하고 있다. 유진숙, “국고보조금제도형성과 담론: 독일사례를 중심으로”, 국제정치논총 제52집 제1호(한국국제정치학회, 2012), 특히 253-256쪽 참조. 유의할 것은 국고보조금 배분 요건은 비례대표 의석 배분 요건에 비하여 크게 완화되어 있다는 점이다.

⁸⁵⁾ 강경선은 새누리당이 국민의 의사를 무시하고 박근혜 정권의 호위병으로 나서고 있음을 비판하면서 극우정당으로 해산시켜야 한다고 주장하였으나(강경선, “이제 새누리당은 정당이 아니다”, 허핑턴포스트, 2016.12.17.), 나는 어떤 이유로든 정당의 운명을 정부와 선출되지 않은 사법관료들이 결정하는 체제에는 반대한다.

⁸⁶⁾ 하승수 변호사도 4년 중임제는 8년 독재를 할 수 있는 것을 뜻할 수도 있다고 비판한다. 경향신문, [공화국을 묻다-하승수]“우리의 삶, 우리가 결정해야 민주공화국”, 2016.10.12. 반면 박명림은 단임제 헌정구조를 대통령의 탈당으로 인한 지배당-반대당 없는 비정당 정부가 반복된 원인으로 비판하고 있기도 하다. 박명림/김상봉, 다음 국가를 말하다, 241쪽.

⁸⁷⁾ 특이한 예로는 의회에서 간선되는 대통령의 임기를 1년으로 하고 연임은 허용하지 않되 연임이 아닌 중임은 허용하는 스위스가 있다. 스위스헌법 제176조.

는 대통령에 준하게 될 것이다. 아울러 국회의원의 임기를 2년으로 줄이게 되면 앞서 살펴본 국민발안에 의한 입법도 부담 없이 채택할 수 있게 될 것이다.

3. 권력분립의 실질화: 견제와 균형의 상시 작동 체제

민주공화국의 조직원리는 권력분립이다.⁸⁹⁾ 한국 헌법 역시 제1조 제1항에서 민주공화국을 표방하고, 제3장 이하에서 권력분립의 원리를 선언하고 있다. 즉 입법권은 국회에, 행정권은 대통령을 수반으로 하는 정부에, 사법권은 법원에 속한다고 선언하고 있는 것이다. 그러나 이러한 권력분립의 선언에도 불구하고 실제로는 그것이 목표로 하는 권력남용의 방지에는 실패해 왔다. 이는 어떤 점에서는 집권자 또는 집권세력의 성격에 그 원인이 있다고 볼 수도 있지만 1987년 이후 성립한 모든 정권에서 권력의 오남용 제어에 실패한 경험들이 이어졌다는 점에서 그것을 사람의 문제로만 돌리는 것은 잘못이라고 본다. 어떠한 폐단이 반복된다면 분명히 시스템상의 결함을 내포한다고 보는 것이 옳을 것이다.⁹⁰⁾

(1) 중앙권력의 분산을 통한 견제와 균형의 모색

① 국회 기능의 정상화

권력분립 원리의 일차적 관심은 입법과 행정 사이의 분립을 통한 양자간 견제와 균형인데 이 양자의 관계에서 한국 헌법은 행정부 우위 쪽으로 한참 기울어져 있다. 그 대표적인 사례로 두 가지를 들 수 있는데, 하나는 정부에게도 입법권의 일부인 법률안제출권이 있다는 것이며 다른 하나는 행정부에 속하는 국무위원이 국회의원을 겸할 수 있다는 것이다. 심지어 최근에는 현역 국회의원을 청와대 수석비서관으로 임명하는 일이 계속 이어졌는데 이는 입법부와 행정부 사이의 견제와 균형을 생명으로 하는 권력분립 원리가 현실적으로 작동할 수 없도록 만드는 것이나 다름없다. 그런가 하면 국회가 만든 법률이 법원의 제청과 헌법재판소의 심판에 의하여 헌법위반으로 무효화될 수 있도록 한 위헌법률심판제도가 도입되고 있으므로 입법부인 국회의 권한은 사법부에 비해서도 약하다고 할 수 있다.

그런 점에서 한국헌법에서 권력분립의 원칙과 관련하여 가장 문제가 되는 것은 입법부, 즉 국회의 약화이다. 이는 근대 국가가 기반으로 삼고 있는 법치주의 원리, 즉 법률의 지배 원칙에 비추어보면 권력분립의 중심이 극단적으로 전도되어 있는 상태라고 할 수 있고 이 점에서 국회 기능의 정상화가 새로운 민주공화국의 설계에 있어서 핵심적인 부분을 차지한다고 보아야 할 것이다.

② 고위관료 임명 제도의 개선

권력분립과 관련하여 우리가 또 하나 주목해야 할 것은 최상위직 관료의 임명과정이다. 하급 관리를

88) 물론 양원제 의회를 갖고 있는 미국의 경우를 평면적으로 비교하기는 어려울 수도 있다. 즉 미국의 경우 하원의원은 임기가 2년인 반면 상원의원의 임기는 6년이고 헌법 제정 당시의 설계에 의하여 상원의원은 2년마다 3분의 1씩 교체된다. 말하자면 하원의 단기임기가 상원의 장기임기에 의하여 보완되고 있음과 아울러 상원 역시 보수화를 막기 위하여 2년마다 일부가 교체되도록 하는 것이다. 그런데 이런 장기임기의 상원이 없는 단원제 국회 체제에서 의원 임기를 2년으로 단축할 경우 중장기적 정책 결정에 어려움이 있을 수도 있다. 그런 점에서 이는 민주적 정당성이라는 가치와, 의회의 안정성 또는 효율성이라는 가치 사이의 선택의 문제라고 볼 수 있을 것인데, 나는 전자를 지지한다.

89) 국순옥, “공화국의 정치적 상품화와 순차 결정의 과학적 기준”, 국순옥 지음, 민주주의 헌법론, 아카넷, 2015, 489쪽.

90) 최근 시사토론에서 과거 이명박 정권에서 정무수석과 국회사무총장을 역임했던 박형준이 이런 주장을 하는 것을 보았다. 말하자면 대선 전 개헌론인데, 박형준의 주장은 마치 5년 단임제를 4년 중임제로 바꾸기만 하면 소위 제왕적 대통령제의 모든 문제점은 치유될 수 있고 또 그런 만큼 이런 개헌은 어렵지 않게 이루어질 수 있다고 본다는 점에서 나의 입장과는 차이가 있다. 내가 주장하는 시스템상의 결함은 5년 단임제에 있다기보다는 헌법 전체적으로 ‘견제와 균형’이 작동하지 않아도 이를 바로잡을 수 있는 장치가 없다는 데 초점을 둔 것이고 정부형태의 문제보다는 권력의 오남용을 막을 수 있는 정치사회적 조건의 정비가 우선되어야 한다는 것이다.

제외한 상급 관료를 상원의 조언과 동의를 얻어서 대통령이 임명하도록 한 미국과는 달리 한국 헌법은 국무총리와 대법원장·대법관·헌법재판소장·감사원장을 제외하고는 대통령의 공직자 임명에 국회의 동의를 요하지 않는다. 그 결과 국무위원의 임명에 대하여 인사청문회가 실시되긴 하지만 국회 상임위원회가 대통령이 지명한 후보자의 국무위원 임명에 반대하는 경우—박근혜 정권 하에서는 이런 사례가 표준이라 할 정도로 빈번했다—에도 국회의 의사가 대통령을 구속하지 못한다는 것이다. 이는 국회가 그 임명에 반대할 정도의 매우 큰 결함을 안고 있는 자가, 자신의 약점을 잘 알면서도 국회의 반대를 무릅쓰고 임명해준 임명권자, 즉 대통령에게 무조건적인 충성을 맹세·실행하게 될 것임을 시사한다. 도저히 상상할 수도 없었던 국정농단이 4년이나 지속되어 왔는데도 그것을 방지하지 못했을 뿐 아니라 그것이 하나 하나 드러나고 있는 상황에서도 그것을 막지 못한 책임을 지고 사퇴하거나 진실을 밝히는 공직자가 단 한 명도 없다는 것은 바로 이러한 공직자임명체제로부터 비롯되는 것이라 볼 수도 있다. 이런 점에서 정무직 공무원의 경우에는 국회 본회의 또는 상임위원회의 동의를 얻어서 임명하도록 하여야 할 것이다.

③ 헌법재판소 문제

또 하나 권력분립 및 견제와 균형 원리와 관련하여 헌법재판소 문제를 빠뜨릴 수 없다. 도대체 선출되지 않는 9인에게 정당의 운명을 맡기고, 법률의 개폐를 결정하게 하는 것은, 그 근거를 어디에서 찾든 간에 민주주의의 핵심에 있는 의회정치를 부정하는 것임에 틀림없다. 그렇다면 헌법재판소를 폐지할 것인가? 국가기관 가운데 가장 신뢰도가 높은 기관이 헌법재판소인만큼 어려울 것이다. 특히 탄핵결정을 선고할 경우에는 더더욱 그럴 것이다. 그렇지만 현재의 시스템을 그대로 가지고 갈 수는 없다. 따라서 여러 가지 대안을 그려보아야 하고 또 그려볼 수 있다.

우선 통합진보당 해산에서 극명하게 그 문제점이 드러났듯이 정치의 핵심적 주체인 정당에 대한 해산심판 같은 것은 제도 자체를 없애는 것이 맞다.⁹¹⁾ 권한쟁의 같은 경우도 굳이 헌법재판소가 담당하게 할 이유는 없어 보인다. 국회를 단원제로 유지하는 한 탄핵심판권을 헌법재판소의 권한으로 하는 것은 불가피해 보이기도 하나, 앞서 제시되었듯이 양원제가 채택되면 탄핵소추권과 탄핵심판권을 하원과 상원이 분점하는 방식으로 정할 수도 있다(미국). 결국 남는 것은 법령이나 처분 등의 위헌 여부를 심사하는 권한이다.

일단은 법률이 아닌 행정입법이나 처분 등의 위헌 여부는 모두 법원에서 심사하도록 일원화하자.⁹²⁾ 결국 남는 것은 위헌법률심사인데, 나는 선거로 구성된 의회가 만든 법률의 운명을 직접적인 국민대표성을 갖고 있지 않은 헌법재판소의 결정에 맡기는 것은 민주주의 원칙과 양립하기 어렵다고 생각한다. 하지만 법률에 의한 기본권 침해가 문제될 경우 이를 무조건 배척하는 것도 적절치 않아 보인다. 이런 교착을 풀어내기 위해서는 다양한 방식을 생각해 볼 수 있다. 우선 헌법재판소의 결정에서 구속력을 제거하고 권고적 효력만 인정하는 것도 한 방법일 수 있다(반대로 구속력을 인정하면서 국회가 가중다수결로 판결을 번복할 수 있도록 할 수도 있다). 또 프랑스처럼 법률의 공포 시행 전에 그 위헌성을 심사하는 사전적 위헌심사제로 전환하는 것이나, 헌법재판을 일종의 배심제로 운영하는, 숙의민주주의와 헌법재판을 결합하는 방법도 생각해 볼 수 있다.⁹³⁾

④ 법원과 감사원의 개혁

91) 정당해산심판에 대한 베니스위원회의 원칙 중 첫 번째는 비적용원칙이다. 김종서, “정당해산에 관한 베니스위원회 기준과 그 적용: 통합진보당 해산심판청구를 계기로”, 민주법학 제56호(민주주의법학연구회, 2014.12), 75-76쪽.

92) 이를 위해서는 행정소송법 등 소송법의 대폭적인 정비를 필요로 한다. 특히 중요한 것은 실질적으로는 국가권력의 행사인데도 불구하고 행정소송의 대상이 되지 않는 사각지대를 없애는 것이다.

93) 헌법재판소의 작용에 대한 필자의 비판적 견해에 대해서는 김종서, “민주주의적 관점에서 본 헌법재판제도: 미국의 논의를 중심으로”, 민주법학 제54호(2014.3.1), 317-367쪽.

한편 권력분립의 문제가 결국 제왕적 대통령의 권한을 어떻게 견제하느냐에 달려 있는 것이라면 사법부와 감사원의 기능이 현실화되어야 한다는 지적도 있다. 즉 정부가 국민으로부터 위임된 권한을 남용하지 않고, 투명하게 국정을 운영하도록 하기 위해서는 법치주의적 통제 장치와 공공감사가 제대로 기능해야 하고, 법치주의 구현, 신뢰받는 정부를 만들기 위해서는 사법부와 감사원의 개혁이 반드시 필요하다.⁹⁴⁾ 그런데 사법부와 감사원의 개혁에는 헌법 개정이 필요하다. 특히 사법부의 수장인 대법원장과 대법관을 비롯 국회의 동의를 얻도록 하고 있긴 하지만 대통령이 임명하도록 하고 있고, 나머지 일반 법관은 대법원장이 임명하도록 하고 있다. 대법원장의 일반 법관 임명권은 흔히 사법부의 독립성을 보여주는 것으로 설명되지만, 오히려 대통령이 대법원장 한 사람만 잘(?) 임명하면 사법부 전체를 좌우할 수도 있는 결과가 될 수 있고,⁹⁵⁾ 현실적으로는 그런 모습을 슬하게 보아 왔다. 그런 만큼 사법부의 개혁을 위해서는 최고법원의 구성에 대한 민주주의적 통제가 필요해 보인다. 보통은 사법부에 요구되는 독립성이나 중립성을 내세워 사법부는 선거에 익숙하지 않은 부문으로 이해되지만, 선거로 구성되지 않는다고 해서 대법원이나 헌법재판소 같은 사법기관이 정치적 영향으로부터 자유롭다고 볼 근거도 없다. 더구나 배심재판처럼 국민에 의한 재판참여제가 정립되어 있지 않은 상황에서는 법관공선제, 최소한 대법원장 선거제는 반드시 필요해 보인다.⁹⁶⁾ 한편 감사원의 경우 정부, 특히 대통령으로부터의 독립성이 무엇보다도 중요하므로 국회 소속으로 변경하거나 무소속 독립기관으로 할 필요가 있을 것이다.⁹⁷⁾

(2) 수직적 권력분립 방안으로서 연방제

그러나 국회의 기능 개선과 관료임명에 대한 통제 강화, 법원과 헌법재판소의 견제 기능 보완 등 중앙권력의 분산이 이루어지더라도 그것이 강력한 국가권력에 대한 적절한 제어장치가 될 지는 분명치 않다. 동서고금의 경험으로 보자면, 권력분립을 통한 견제와 균형이란 그것이 정상적으로, 아니 차라리 이상적으로 작동할 때에만 의미 있는 것인데, 실제로는 입법부와 집행부와 사법부는 경우에 따라 매우 동질적인 이해관계를 가지고 있을 때가 많은 것으로 나타났기 때문이다. 즉 권력 상호간의 독립성에 바탕을 두고 견제를 통한 균형을 달성하기보다는 각 권력의 남용을 오히려 권력분립의 이름으로 방임 또는 정당화함으로써 전체로서의 국가권력 자체의 강화를 꾀하는 현상이 나타난 것이다. 그러므로 이를 극복하기 위해서는 중앙권력과는 전혀 다른 이해관계를 갖고 있는 외부의 권력과 중앙권력을 대립하도록 하여 견제와 균형을 달성하도록 하는 것이 필요하며 그 전형적인 모습을 우리는 연방제에서 찾아볼 수 있다.

앞서 간단하게 언급했던 여러 가지 개헌론들은 ‘분권형’ 개헌을 표방한다. 그러나 이들이 말하는 분권이란 과거 노무현 정부가 말했던 지방분권과는 무관하다. 이들 개헌론의 분권이란 본질적으로 대통령의

94) 페이스북에 올린 송병준 변호사의 견해이다.

95) 대법원을 제외한 모든 법원의 법관임명권을 전적으로 대법원장에게 맡겨두는 것은 사법부 구성을 국민의 감시로부터 멀리 떨어지게 한다는 결정적 문제점을 가지고 있다. 사법권의 힘이 매우 강한 미국의 경우에도 연방법원의 판사들은 모두 상원의 조언과 동의를 얻어 대통령이 임명하고 있다(2016년 현재 연방법관 정원은 연방대법원 9명, 연방항소법원 167명, 연방순회항소법원 12명, 국제거래법원 9명, 준주법원(territorial courts) 4명, 연방청구법원 16명과 연방지방법원 673명(임시 10명 포함) 등 총 890명이다). <<http://www.uscourts.gov/sites/default/files/allauth.pdf>>.

96) 미국의 경우 연방대법원을 포함한 연방법원 판사의 경우 종신제로 임명되는데 그 이유는 법관이 당파성이 강하게 작용하는 선거에 적절하지 않은, 그러면서 강한 독립성이 요청되는 전문직이라고 보기 때문이다. 그러나 종신제는 독립성의 요청에는 부응할지 모르지만 민주적 정당성의 측면에서는 엄격한 한계가 있음을 부정할 수 없다. 그리고 연방헌법의 이러한 태도에도 불구하고 주법원 판사들의 경우에는 선거제를 도입하고 있는 주들도 많다. 이는 연방법관의 임명제 및 종신제의 취지를 모든 주가 수용하는 것은 아니라고 평가할 여지도 있어 보인다. 미국 주법원의 경우 건국 초기에는 연방법원처럼 임명제로 출발하였으나 법관선거제도가 대세를 이루었다가 최근에 이르러서는 실적제방식이 도입되고 있다고 한다. 법관선거제도에는 정당추천입후보에 의한 선거방식과 비정당추천입후보에 의한 선거방식, 그리고 실적제방식(일정한 방식으로 선발된 법관의 업무수행실적을 바탕으로 유임 여부를 국민의 투표로 결정) 등이 있다고 한다. 상세한 것은 김명식, “사법권독립과 민주주의의 조화: 미국의 州법관선거제도에 대한 찬반 논쟁을 중심으로”, 미국헌법연구 제22권 제2호(미국헌법학회, 2011), 1-28쪽 참조.

97) 오스트리아의 심계원(Rechnungshof) 같은 경우가 의회 산하에 있는 대표적인 예로 볼 수 있을 것이다.

제왕적 권력을 희석시키기 위하여 대통령과 총리(내각) 사이에(이원집정부제) 또는 집행권과 의회 사이에(의원내각제) 권력의 분점을 꾀한다는 것이다. 그러나 앞서 보았듯 이러한 형태의 분권은 동질적 이해관계를 가질 수 있어 권력남용을 막기에는 역부족이다. 따라서 이제는 이른바 수직적 권력분립에 주목할 필요가 있다. 수직적 권력분립은 두 가지 형태로 나타날 수 있는데, 하나는 앞서 본 국가권력에 대한 주권 국민의 직접민주주의적 권력의 우월성이라는 형태의 분립—국민:국가—이고, 또 다른 하나는 여기서 살펴볼 연방국가의 형태를 띠는 분립—중앙(연방)권력과 지방(支邦, 주)권력—이다.

내가 여기서 언급하는 수직적 권력분립의 전형으로서의 연방제는 노무현 정부때 추진되었던 지방분권, 즉 중앙정부 권한의 일정 부분을 지방(地方)정부로 이양하는 것, 말하자면 중앙행정의 지방행정으로의 이양과는 질적으로 다른 것이다. 연방제에서의 주는 연방과의 관계를 제외하고 본다면 실질적으로 독립국가나 마찬가지로 할 수 있다. 이와 같은 연방제의 장점으로는 첫째, 지방, 즉 주(州)가 자신의 특성에 맞게 자율적으로 정치·경제·사회 문제를 풀어갈 수 있다는 점, 둘째, 중앙권력을 장악하기 위하여 지역주의를 동원하는 한국정치의 고질적 폐해를 줄일 수 있다는 점, 셋째, 자연스럽게 수도권 집중 등 사회·경제적 집중 현상을 완화할 것이라는 점, 그리고 넷째, 독일의 경우에 비추어볼 때 통일과 관련하여 예상되는 많은 문제와 갈등을 극복하고 통합성을 유지하는⁹⁸⁾ 바탕이 된다는 점 등을 들 수 있을 것이다.⁹⁹⁾

그러나 연방제로 전환한다고 해서 모든 문제가 해결되지는 않으며 연방과 주 사이, 그리고 주 내에서도 권력의 분산과 조정이 필요한데, 이를 규율하는 대원칙으로 ‘보충성의 원칙’을 들 수 있다. 이는 주민의 생활과 관련된 사무를 처리함에 있어서 주민과 가장 가까운 권력(정부)이 일차적인 처리권을 가져야 한다는 것으로, 이를 통하여 아래로부터 위로 의사결정이 되는 국가구조를 형성하겠다는 것이다. 따라서 주민과 관련된 1차적인 사무 처리는 기초지자체(외국의 town, city 또는 county 등)가 하고, 기초지자체가 하기 어려운 일은 주가 처리하며, 전국적인 차원에서는 주가 처리하기 어려운 일만 연방(중앙)정부가 처리해야 하는 것이다. 물론 이를 위해서는 기초자치단체의 단위가 현재보다 훨씬 소규모—읍·면·동 단위—로 조직되어 주민들의 참여가 더욱 확대되도록 할 필요가 있다.

이런 구조 하에서는 법체계 자체의 이원화—연방법과 주법—가 이루어지고, 권력기구의 분권도 필요하다(연방의회와 주의회, 연방법원과 주법원, 연방검찰과 주검찰, 연방경찰과 주경찰 등). 그리고 이렇게 서로 다르게 구성되는 연방과 주 사이에 권력을 어떻게 배분할 것인가가 문제되는데, 연방의 권한을 헌법에 빠짐없이 열거한 후 연방의 권한으로 열거되지 않았거나 헌법이 주에게 금지하지 않은 모든 권한을 주의 소관으로 맡기는 방식이 일반적인 것으로 보인다.¹⁰⁰⁾ 아마도 이렇게 하는 것이 앞서 언급한 보충성의 원칙에 부합하기 때문일 것이다.

4. 재벌중심 경제체제에서 노동 중심 경제체제로의 재편

박근혜 게이트는 형식적으로는 대통령이 비선실세를 통하여 국정을 농단한다는 외관을 띠고 있지만 실질을 보면 기업이 일정한 혜택을 기대하고 정치와 결탁한 전형적인 정경유착의 결과이다. 그리고 이러한

⁹⁸⁾ 독일은 통일을 하면서 동독의 5개 주들이 연방에 가입하는 형식을 취하였고, 그래서 동독의 주들이 상당한 자율권을 가질 수 있었다.

⁹⁹⁾ 하승수, “박근혜 이후, 새로운 정치체제를 어떻게 만들 것인가?”, 7-8쪽.

¹⁰⁰⁾ 미국 연방헌법 제1조 제8항은 연방의회에 부여된 권한을, 제9항은 연방의회에 금지된 권한을, 제10항은 주에 금지된 권한을 각 규정함으로써 이를 분명히 하고 있으며, 수정 제10조는 “본 헌법에 의하여 연방에 위임되지 아니하였거나, 각 주에 금지되지 아니한 권한은 각 주나 국민이 보유한다.”고 규정하여 이를 더욱 명확히 밝히고 있다. 스위스 헌법 제3조도 “주는 연방헌법에서 제한하지 아니하는 범위 내에서 주권을 향유한다. 주는 연방에 위임되지 아니한 모든 권리를 행사한다.”고 규정하고 있다. 독일 기본법 역시 제30조에서 “이 기본법에 별도의 규정이 없거나 이를 허용하지 않는 한, 국가적 권능의 행사와 국가과제의 수행은 주의 소관사항이다.”라고 규정하고 있다.

정경유착은 재벌에 대한 특혜를 부여하고 그 대가로 정치자금을 조달 관리했던 박정희 정권의 유산이 지금까지 이어진 것이다. 그러므로 그 핵심에는 재벌체제가 있는 것이다.

재벌체제의 폐해를 바로잡고자 하는 방안들이야 수도 없이 제기되어 왔지만 어느 것 하나 제대로 실행된 적은 없었다. 재벌에 대한 공정거래법의 강력한 적용이나 각종 불법에 대한 엄정한 처벌 등이 필요하다는 것은 두말할 필요도 없을 것이지만, 재벌체제의 극복을 위하여 보다 근본적인 관점의 혁신이 필요하지 않을까 한다.

일단 현재의 재벌들의 지배체제를 뒷받침하는 순환출자의 금지, 등기이사가 아닌 총수의 경영개입 금지 등이 필요함은 물론이다. 또한 공정거래법 위반이 드러났을 때 그러한 법 위반을 원천적으로 차단할 수 있을 정도의 경제적 타격을 가할 수 있는 제재가 필요하다. 징벌적 손해배상 등의 새로운 규제 도입도 중요하지만, 1회의 위반만으로도 상당한 타격을 가하는 제재가 부과되어야 할 뿐만 아니라 위반이 반복되었을 때에는 기하급수적인 가중제재가 이루어지도록 하여 악의적인 법 위반을 하면 어떤 기업도 문을 닫아야 한다는 점을 분명하게 보여야 할 것이다.¹⁰¹⁾

다음으로 재벌기업들이 정치권과 결탁할 수 있는 것은 그 의사결정과정에서 투명하지 않기 때문이다. 재벌그룹 총수에게는 이익이 되지만 개별 기업에게는 막대한 손실을 안겨줄 불법적 행위를 차단하기 위해서는 의사결정의 과정에 이해관계인이 참여할 수 있게 하는 것이 핵심적이다. 그리고 기업이 입는 손실에 대한 가장 큰 이해관계인은 그 기업의 주주가 아니라 노동자들이며, 이런 점에서 노사공동결정제도의 도입은 매우 중요하다. 이와는 달리 기업의 최고경영자를 노동자들이 선출하도록 하자는 제안도 있다.¹⁰²⁾ 이는 말하자면 민주주의의 핵심을 1인 1표의 원칙으로 보고 이를 경제 영역에 적용한 것이 경제민주화라고 이해하는 입장으로 이해할 수 있을 것이다. 그러나 이러한 노동자의 최고경영자 선출은 대의제 민주주의, 특히 대통령 선거 모델을 적용한 것으로 보이지만,¹⁰³⁾ 이런 모델의 결함은 선출 후 통제방법이 없다—지금 우리는 그 문제를 혹독하게 경험하고 있다—는 것이다. 그런 점에서 본다면 상시적 참여와 통제가 가능해지는 노사공동결정제도가 경제민주화의 본질적인 모습에 보다 부합할 것이다. 독일의 경우 노사공동결정제도는 법률로 도입되었고 한국에서도 입법으로 가능해 보이지만, 한국처럼 재산권에 대한 보호가 과도하고 노사관계를 규율하는 법의 태도가 현저하게 사용자에게 기울어져 있는 상황에서 법률에 의한 도입의 경우 위헌시비에 휘말릴 가능성도 배제할 수 없으므로 공동결정제도의 근거를 헌법에 명시할 필요가 있을 것이다.¹⁰⁴⁾ 더욱 적극적으로 기업에 대한 국가의 지분을 늘리고 경영은 전문경영인에게 경영을 맡기는, 민주공화제적 통제도 한 방안이 될 것이다.¹⁰⁵⁾

101) 재벌의 해체나 재벌 체제의 이용이나는 매우 어려운 결정을 요하는 문제이지만, 재벌에 대한 의존도가 과도하게 높다는 점에 입각하여 해체보다는 이용을 주장하기도 하지만, 그렇게 보기에는 재벌의 폐해가 너무나 크다. 그런 점에서 새로운 체제에서는 삼성이 없는 세상도 그럴 수 있어야 한다. ‘삼성이 없어서 망할 나라면 삼성이 있어도 망할 것’이라는 각오가 필요하다. 재벌의 폐해를 늘 비판하면서도 재벌기업 상품의 이용에 대해 이상하게 생각하지 않는 현상은 참 납득하기 어렵다. 그것은 재벌에 비판적인 지식인이나 재벌 경제의 희생양이 된 노동자들이나 마찬가지로 보인다. 우리는 왜 삼성전자의 스마트폰과 가전제품, 그리고 현대의 자동차들에 대하여 불매운동을 하지 않는 것일까?

102) 박명립/김상봉, 다음 국가를 말하다, 264-279쪽.

103) 정세은 교수도 CEO 선출제를 언급하고 있다. 즉 국민연금, 채권단, 계열사, 하청기업, 노동조합 등이 삼성전자의 CEO 선출권을 행사하는 것을 가정해 볼 수 있다고 한다. 정세은, “87사회경제체제의 한계와 과제”, 대전시민사회단 체연대회의 주최 토론회 발표문, 2016.12.26.

104) 네덜란드와 노르웨이 헌법에서는 공동결정제도를 법률로 정한다는 근거규정을 두고 있다.

네덜란드헌법 제19조 ② 노동자의 법적 지위 및 보호에 관한 규정과 공동 정책 결정에 관한 규정은 법률로 정한다. 노르웨이헌법 제110조 근로자가 직장에서 공동결정을 할 수 있는 권리에 관한 구체적인 규정은 법률로 정한다.

105) 정세은 교수는 재벌 일가의 탈법 상속에 대한 상속 증여세를 주식으로 받아 국가가 주요 주주가 되고 그로부터 삼성의 막대한 이윤을 배당받아 국민에게 되돌려 준다거나, 소유지분을 넘는 경영권을 인정하되(이게 재벌이다) 그에 상응하는 무한책임을 재벌총수에게 묻는 기업집단법 등과 같이, 기존의 재벌개혁과 같은 경제민주화를 넘어서 기업의 지배구조를 다른 방식으로 설계할 필요가 있음을 강조한다. 정세은, 위와 같음.

한편 노사공동결정제도를 떠나서 재벌기업이 위와 같은 불법적 정경유착을 저지를 수 있는 것은 이를 견제할 노동조합이 법적 제도적으로 매우 열악한 지위에 있고 헌법상 보장된 노동3권의 행사가 업무방해죄 처벌 등 형사적 제재나 손해배상청구와 가압류신청 등 민사적 제재에 의하여 극도로 무력화되고 있기 때문이기도 하다.¹⁰⁶⁾ 그런 점에서 “구체제가 질식시킨 노동기본권을 복원시키는 것, 그중에서도 노조활동권리에 대한 모든 제한을 없애고 노동 3권 행사를 민사소송으로, 형법으로 처벌하는 노동형법의 잔재를 건어 내는 것”을 우선적으로 요구해야 한다는 지적은 지극히 타당하다.¹⁰⁷⁾ 그런가 하면 공익사업의 경우에 필수유지업무의 범위가 과도하게 넓어서 파업을 하더라도 거의 사용자에게 영향을 주지 못하는 문제도 시정되어야 한다. 철도파업이 70일 이상 진행되었지만 새마을, 무궁화 열차가 일부 축소 편성되었을 뿐 KTX열차는 결항 없이 운행되었는데, 이것은 현재 공익사업장의 노동3권의 현실을 그대로 보여준다. 파업은 노동력 제공의 거부로써 사용자를 압박하기 위하여 무임금의 고통을 감수하면서 행하는 단체행동이지만, 필수유지업무라는 이름으로 상당 부분의 노동력 제공이 그대로 유지됨으로써 사용자인 철도공사를 전혀 압박하지 못하는 것이다. 이처럼 헌법상 보장된 노동3권을 무력화시키는 현행 체제의 전면적 개편을 위해서는 국제노동기구(ILO)의 핵심조약들을 조속하게 가입·비준하는 것이 하나의 해법일 수 있을 것이다. 또한 재벌기업을 중심으로 행해지는 수많은 부당해고와 부당노동행위, 파견, 사내하청 등 비정규직의 편법적 운영 등에 대해서는 그 재발을 예방하기에 충분할 정도의 엄정한 제재와 처벌이 이루어져야 한다.¹⁰⁸⁾

5. 기본적 인권의 확대 심화

기본적 인권의 보호 및 신장이 확대되고 심화되어야 하는 것은 당연하다. 특히 개인적으로 그리고 집단적으로 감시와 비판을 가능케 하는 언론·출판·집회·결사의 자유의 보장이 더 충실해져야 한다는 것은 너무도 분명하다. 그러나 여기서 헌법에 열거된 수많은 권리들에 대하여 그 개선책을 논할 여유는 없다. 그래서 기본적 인권의 보장과 관련해서는 한 가지 제안을 하고 싶다.

한국 정부는 1990년 국제인권규약 비준을 비롯하여 수많은 국제인권조약을 비준하였다. 헌법 제6조에 따라 이들 조약은 국내법과 같은 효력을 가지고 있으나 구체적인 재판사건에서 법원에 의하여 적극적으로 원용되지는 못하고 있는 실정이다. 그리고 원용된다고 하더라도 이들 조약상의 권리는 헌법학계의 다수설에 따라 법률상의 권리와 같은 지위를 갖는 것으로 본다. 그런데 이런 태도는 국제연합이 주도적으로 채택한 여러 인권조약들이 기본적으로는 자유와 권리의 보편적 최저기준을 의미한다는 점과 부합하지 않는다. 즉 인권의 최저기준이라는 것은 어느 나라에서나 이 정도는 지켜져야 한다는 보편적 기준이라는 의미므로 이는 사실상 헌법상의 기본적 인권의 가치를 가짐을 뜻하는 것이다. 즉 국제인권조약상의 자유와 권리들은 헌법상의 기본권과 같은 지위를 갖는다고 보아야 한다.

이런 점에서 국제인권조약의 제권리들을 우리 헌법의 기본권 조항에 포섭하는 것이 필요하다. 그런데 이를 헌법에 개별 조문으로 일일이 규정하는 것은 매우 번거로운 일이다. 따라서 나는 한국 헌법에서도

106) 나는 단체행동권이라는 기본권의 행사에 대하여 이루어지는 민형사적 제재를 위한 소송들은 국민들의 기본권 행사를 차단할 목적으로 이루어지는 이른바 ‘전략적 봉쇄소송’(Strategic Lawsuit Against Public Participation, SLAPP)으로 본다. 김종서, “전략적 봉쇄소송 규제법제에 관한 연구”, 민주법학 제30호, 2006; 김종서, “쟁의행위를 이유로 한 손해배상청구 비판: 헌법적 관점에서”, 민주법학 제60호, 2016 참조.

107) 윤애림, “박정희·박근혜 체제 청산은 노동기본권 복원으로부터”, 매일노동뉴스, 2016.12.22.자, <<http://www.labortoday.co.kr/news/articleView.html?idxno=141739>>.

108) 그러나 현대자동차 사내하청 노동자 최병승 씨의 사례에서 보듯이 사내하청 노동자의 고용이 사실상 파견노동에 해당하고 2년 이상 고용이 계속되었으므로 직접 해고한 것으로 보아야 한다는 대법원 판결에도 불구하고 그 이행을 공공연하게 거부하는 행태를 보이는 현대자동차의 대응에서 우리 사회에서 재벌의 지배력이 어느 정도인가를 절감하게 된다.

한국 정부가 비준한 국제인권조약에서 보장한 권리는 이 헌법과 저촉되지 않는 한 모두 헌법상 보호되는 기본적 인권으로 본다는 취지의 조항을 추가할 것을 제안한다. 보통 이런 성격을 갖는 국제인권조약으로서는 ‘시민적 정치적 권리에 관한 국제규약’, ‘경제적 사회적 문화적 권리에 관한 국제규약’, ‘인종차별철폐에 관한 협약’, ‘여성에 대한 모든 차별의 폐지에 관한 협약’, ‘아동의 권리에 관한 협약’, 그리고 ‘고문 등의 철폐에 관한 협약’ 등이 있으나, 헌법적 성격을 갖는 권리라는 의미에서 본다면 앞의 두 가지 규약만 포함시키더라도 큰 무리는 없을 것이다.¹⁰⁹⁾

IV. 그 밖의 문제들: 적폐의 청산과 개혁

앞에서 나는 현행 헌법 중 유신헌법이나 군사독재의 잔재로서 반드시 극복되어야 할 요소들은 어떤 것들이 있는지를 살펴보았고(III), 이어서 새로운 세상의 설계를 위하여 무엇을 해야 하는가(IV) 하는 점들을 살펴보았다. 특히 IV.에서는 직접민주주의의 도입, 대의제 민주주의의 정상화, 권력분립의 실질화라는 정치적 영역과 재벌중심 경제체제에서 노동중심 경제체제로의 재편이라는 경제적 영역, 그리고 기본적 인권의 확대 심화라는 인권적 영역으로 나누어서 새로운 세상을 위한 밑그림을 그려보고자 하였다. 그리고 이들 논의는 대부분 헌법의 수준에서 이루어졌다.

그러나 헌법의 변경—헌법 제정이든 개정이든—은 상당한 기간에 걸친 숙고와 치열한 토론을 필요로 하는 것만큼 단기간에 성과를 이루어낼 수는 없고 또 그래서도 안 된다. 2개월이 넘도록 광장을 밝히고 있는 촛불에 갖든 시민들의 염원과 목소리가 빠짐없이 모아지고 정리되고 정돈되기까지는 최소한 1년 이상의 기간이 필요하다는 게 내 생각이다. 그러므로 박근혜 체제의 파괴와 새로운 체제의 구축은 헌법의 변경을 통해서 비로소 가능해지는 것이지만, 박근혜 체제가 양산한 수많은 헌정유린과 국정농단의 결과물들을 바로잡고 그러한 결과를 양산하는데 앞장서거나 방조한 공범자들을 색출하여 처벌하며 이러한 사태의 재발을 방지할 수 있는 헌법하위적 조치들은 조속히 이행되어야 한다. 이하에서는 헌법 수준의 변화가 없더라도 광장을 채워 온 시민들의 목소리를 등에 업고 여소야대의 국회 구성을 호기로 삼아서 법률의 개정만으로도 할 수 있는 다양한 개혁방안들을 짚어보기로 한다. 여기서는 현재까지 여러 경로로 제기된 시민들의 목소리를 <박근혜 정권 퇴진 비상국민행동>이 수렴 집적하고 있는 자료들을 바탕으로 하여 주요 쟁점들과 요구들을 간단하게 열거하는 것으로 한다.

1. 6대 긴급현안¹¹⁰⁾

더불어민주당, 국민의당, 정의당 등 원내 야3당과 박근혜정권퇴진비상국민행동(퇴진행동)이 2017년 1월 12일 ‘박근혜 체제 적폐청산은 6대 긴급현안 해결부터’라는 주제로 국회 대토론회를 열었다. 이 토론회에서 퇴진행동은 대선 전까지 마무리지어야 할 6대 긴급현안을 제시하고 국회가 조속히 처리해줄 것을 촉구했다. 퇴진행동이 제시한 6대 긴급현안은 ▲국정 역사교과서 강행 저지 ▲백남기 특검 실시 ▲언론 장악 적폐 해결 ▲세월호 특조위 재구성 ▲사드 철회 ▲박근혜표 나쁜 노동정책 청산 등이다.

¹⁰⁹⁾ 한편 국제조약은 아니지만 외국의 헌법 가운데 눈에 띄는 하나는 기본권의 효력을 사인에게도 적용할 것을 명하고 있는 남아프리카공화국 헌법이다. 남아공 헌법 제8조 제2항은 “권리장전의 규정은 해당 권리의 속성 그리고 해당 권리에 의해 부과되는 모든 의무의 속성을 고려해 적용이 가능한 경우, 적용이 가능한 범위 내에서, 자연인 또는 법인에 대해 구속력을 가진다.”고 규정하여 이른바 기본권의 제3자적 효력의 문제를 헌법의 명문규정에 의하여 해결하고 있는 듯이 보인다.

¹¹⁰⁾ 박근혜정권퇴진비상국민행동, “박근혜 체제 적폐청산은 6대 긴급현안 해결부터!”, 2017.1.10.

과제명	세부과제
국정 역사교과서 강행 저지	<ul style="list-style-type: none"> • 국정교과서 즉각 폐기 • 국정교과서 금지 법제화 • 검정제 자유발행제로의 전환 전제 2015 교육과정 개정 착수 • 교육부 장관, 국사편찬위원회 위원장 등의 처벌과 교육부·국사편찬위원회 조직 개편
백남기 특검 실시	<ul style="list-style-type: none"> • 백남기 특검 실시 • ‘백남기법’ 제정(물대포, 차벽 등 장비 사용을 통제·금지)
언론 장악 적폐 해결	<ul style="list-style-type: none"> • 언론장악방지법 • 언론장악 진상 규명 및 부역자 청산 • 해고 언론노동자 복직
세월호 특조위 재구성	<ul style="list-style-type: none"> • 2월 내 세월호 특별법 개정안 처리 • 강력한 조사권과 수사 및 기소권(특검요청 및 추천권 등)을 지닌 독립적인 특조위 구성 • 세월호 선박 인양 조사는 특조위가
사드 철회	<ul style="list-style-type: none"> • 국방부와 롯데 간의 토지 교환 합의를 중단시키기 위한 국회 차원의 조치 • 사드 배치와 한일군사정보보호협정을 체결을 강행한 한민국 방장관에 대한 해임안 제출과 의결 • 국회 내 사드특위 구성
박근혜 나쁜 노동정책 청산	<ul style="list-style-type: none"> • 공공부문 성과연봉제 도입·확대 강행 중단 • 자의적 기준에 의한 단체협약시정명령 중단 • ‘노·정 당사자를 포함한 국회 논의기구 구성 촉구 결의안’ 채택

2. 국가권력기구 개혁¹¹¹⁾

박근혜 정부는 국정원, 검찰, 경찰 등 공안기구를 총체적·조직적으로 동원하여 공안통치 체제를 일상화하고 이로 인해 한국 사회의 민주주의는 궤멸되는 지경에 이르렀다. 국정원은 2012년 대선 개입사건을 비롯하여 2013-14년에는 중북몰이를 통해 간첩사건조작과 통합진보당 해산을 주도하였으며, 그 외에도 세월호 진상규명에 대한 조직적 방해, 문화예술계 블랙리스트 탄압 등 박근혜 정부 공안통치의 배후자 역할을 담당해 왔다. 청와대는 김기춘, 우병우, 황교안 등 검찰 출신 인사들을 통해 검찰 조직을 통제하였고, 검찰은 철저하게 청와대 공안통치의 하수인 역할을 해 왔다. 경찰은 거대한 전국조직망을 통해 시민사회 진영의 동향을 일상적으로 사찰하고 경찰병력과 차벽, 물대포를 동원하여 집회·시위 등 표현의 자유와 노동자의 파업의 권리를 짓밟는데 선봉에 섰다.

박근혜 정부가 파괴한 민주주의의 복원은 이러한 공안통치 체제의 청산 없이는 불가능하다. 무소불위의 권력을 휘두르는 국정원·검찰·경찰 등 공안기구의 권력을 분산·해체하고, 그 권한남용을 규제하기 위한 민주주의적 통제장치를 만들어야 한다.

111) 민주주의법학연구회의 오동석/이호중, “국가권력기구 개혁 과제”(초고), 2017.1.16에 크게 의존하였음.

과제	세부과제
공통과제	<ul style="list-style-type: none"> • 공무원의 정치적 기본권 보장 • 공무원의 노동3권 보장 • 공무원 공익제보자 보호 법제 • 법외범죄 도입 • 고위공직자 인적 청산과 국민소환·파면제
검찰 개혁	<ul style="list-style-type: none"> • 가칭 ‘고위권력자비리수사처’ 설치 • 수사권을 박탈하고 기소법정주의와 기소배심제 도입 • 검사 인사의 독립성 확보 • 18개 지방검찰청 검사장 직선제 및 주민소환제 채택
경찰 개혁	<ul style="list-style-type: none"> • 집회·시위 신고 업무의 지방정부 관할로 전환 • 광범위한 정보 수집 업무 박탈과 범죄수사 필요최소한 범위에서 정보 수집 직무 수행, 기존 범죄수사 중심의 ‘테러’대응체제 구축 • 자치경찰제 도입: 중앙경찰의 직무를 전국 차원 범죄 수사로 한정하고 일반 범죄 수사의 경우 지방정부 단위의 자치경찰에서 처리 • 경찰권에 대한 시민통제기구로 경찰위원회 신설
국정원 개혁	<ul style="list-style-type: none"> • 가칭 ‘해외정보원’으로 개편 • 국가보안법 폐지¹¹²⁾ • 테러방지법 폐지, 경찰 중심의 ‘테러’대응체제 구축 • 민주적·법적 통제 강화: 민간 참여 ‘정보감독위원회’설치 • 통신비밀보호법 개정
군	<ul style="list-style-type: none"> • 국회 내 국방감독관 설치 • 양심적 병역거부권 보장 - 대체복무제 도입 • 문민원칙 확립 - 민간인 출신 국방부장관 임명 • 전시작전권 회수 • 평시 군사법원 폐지, 전시 입법 반(半) 공개 • 계엄법 전면개정과 위수령 폐지
법원	<ul style="list-style-type: none"> • 전략적 봉쇄소송 방지 법제 • 노동법원 등 전문법원과 전문대법원 설치 • 대법관제청위원회의 대법관 제청 • 18개 지방법원장의 직선제와 법원 의사결정의 분권화 • 재판에 대한 헌법소원심판제도 도입
헌법재판소	<ul style="list-style-type: none"> • 헌법재판관 전원의 국회 선출 • 헌법재판관의 법관 자격 요건 폐지 • 헌법배심제 도입

112) 국가보안법이 폐지되지 않는 한 어떤 형태의 정치개혁도 앞날을 기약하기 어렵다는 것이 나의 생각이다. 사상 유례가 없는 국정농단과 헌정유린을 저지른 박근혜에 대한 탄핵심판이 진행 중인 이 상황에서도 국가보안법은 어김없이 활개를 치고 있다. 즉 2017년 1월 5일 진보 성향 서적 온라인 아카이브인 <노동자의 책> 운영자 이진영 대표가 국가보안법 제7조 위반으로 구속되면서 사상표현이 자유 탄압이 재개된 것이다. 유일한 분단국가이면서 동족 간에 전쟁을 겪고 있고 현실적으로 여전히 전쟁상태(정전상태)인 한국에서 국가보안법은 과거에는 빨갱이사냥, 현재에는 중북몰이를 끝없이 이어가면서 모든 진보적 정치의제들을 함몰시키고 있다. 국가보안법 철폐운동이 다시 본격화되

3. 국민들의 요구¹¹³⁾

(1) 재벌특혜청산

- 국민연금의 삼성 이재용 경영권 승계 이용 관련 철저 수사, 책임자 처벌 및 손해 원상회복
- 규제프리존법 등 재벌 특혜 규제완화 정책 폐기
- 전경련 해체

(2) 세월호 진상규명

- 조사는 계속돼야 한다 - 특조위 활동 재개
- 수사는 ‘박근혜 7시간’ 에서 침몰/구조 규명으로 확대되어야 한다.
- 인양 성사와 조사, 보존까지 시급한 문제
- 은폐, 농단 공범자/부역자 기소처벌 필요하다

(3) 백남기 농민 특검실시와 쌀 수입 중단

- “백남기 특검”즉각 실시하라!
- 백남기 농민의 생명을 앗아간 물대포는 집회·시위 현장에서 추방되어야 한다.
- 쌀 수입을 중단하고 쌀값 보장하라

(4) 국정교과서 강행 즉각 중단

- 국정 역사교과서는 즉각 폐기되어야 한다.
- 역사교과서 재수정고시와 검정제로의 전환 등을 전제로 한 2015 교육과정의 개정 작업에 즉각 착수해야 한다.
- 교육부 장관, 국사편찬위원회 위원장 등 부역자는 즉각 퇴진하여야 한다.

(5) 노동개약 폐기 · 한상균위원장 석방 · 전교조 및 공무원노조 법외노조화 철회

- 노동개약 법안은 당장 폐기되어야 한다.
- 전면 성과연봉제·퇴출제는 전부 폐기해야 한다.
- 단체협약 시정지도 역시 중단되어야 한다.
- 한상균 민주노총 위원장을 즉각 석방해야 한다.
- 전교조·공무원노조 법외노조화 철회

(6) 의료 · 철도 · 에너지 등 공공부문 민영화 중단

- 의료
 - 제주 영리병원과 의료상업화 정책 전면 폐기하라!
 - 사용하지 않은 국민건강보험 20조를 즉각적으로 국민의료비 절감에 사용하라!
 - 서비스발전기본법, 규제프리존법 당장 폐기하라!
- 철도

어야 할 것이고, 다가오는 대선에서 국가보안법 폐지 의지 유무는 후보 선택의 중요한 기준이 되어야 할 것이다.

¹¹³⁾ 박근혜 정권 퇴진 비상국민행동, 박근혜정권 적폐청산 국민요구 국민대토론 참고자료(1), 2016.12.29., <<http://bisang2016.net/b/archive03/1052>>에서 표제만 요약한 것이다.

- 수서고속철도, 코레일 통합!
- 민자철도활성화 방안, 전면 백지화!
- 에너지
 - 에너지 공기업 기능조정안 전면 철회하라!
 - 핵에너지 대체 및 재생에너지 전환 즉각 추진하라!

(7) 사드 한국 배치 철회, 한일 ‘위안부’·야합 백지화

- 사드 한국 배치 철회
 - 사드 한국 배치 관련 최순실 개입 의혹 진상규명
 - 사드 한국 배치 관련 사업 전면 중단
 - 국회의 한민구 국방장관 해임 건의안과 사드 한국 배치 반대 결의안 조속 의결
 - 백해무익한 사드 한국 배치 앞장선 한민구 국방장관 즉각 사퇴
- 한일 ‘위안부’·야합 백지화
 - 한일 일본군 ‘위안부’ 합의 전면 무효화 및 재협상
 - 반인도적 합의 앞장선 윤병세 외교장관 사퇴
 - 피해자들에 대한 ‘위로금’ 수령 강요 중단, 화해치유재단 해체, 소녀상 보전
 - 일본은 침략과 식민지배에 대한 불법성을 인정하고 한국에게 사죄하고 배상해야
- 한일군사정보보호협정 폐기
 - 권한없는 정권에 의한 한일군사정보보호협정 체결 원천 무효
 - 매국적 협정 앞장선 한민구 국방장관 해임
 - 국회는 한일군사정보보호협정에 대해 권한쟁의심판 청구하고 한일군사정보보호협정 폐기 법안 채택

(8) 개성공단 재가동, 남북대화 교류 재개

- 극단적인 대북정책을 실질 집행했던 홍용표 통일부장관은 즉각 사퇴하라!
- 법적 근거도, 절차도 무시한 채 중단시킨 개성공단 재가동을 첫 단추로 하여, 남북공동선언에 따른 경제, 사회문화, 인도적 협력들을 모두 재개하라!
- 평화통일의 헌법정신, 남북간 합의 정신에 따라 정권붕괴정책을 폐기하고, 평화 공존, 화해협력 정책으로 전환하라!
- 남북대화 재개하라! 민간교류 및 인도적 협력은 어떠한 경우에도 중단 없이 진행되어야 한다!

(9) 민주주의 헌정유린 중단

- 국정원 해체 등 근본적 개혁
- 김영한 업무일지에 대한 국정조사 실시
- 김영한 비망록(업무일지)에 나온 공작정치 책임자 부역자 처벌
- 검찰 개혁

(10) 언론 장악 중단

- 공영방송의 지배구조 개선을 위한 방송법 등 4개 관련법의 개정안(“언론장악방지법”) 처리
- 법과 제도의 정상화와 함께 이명박근혜 정권의 언론 부역자 공개: 청와대의 언론장악 진상을 밝히는 청문회

- 이명박근혜 정권에서 해고된 9명의 언론노동자 복직이 하루빨리 이루어져야 한다.

(11) 원전(핵발전소) 확대정책 중단 등 환경적폐 청산

- 원전(핵발전소) 확대정책 중단과 탈핵
 - 경주지진 일대 월성원전 1,2,3,4 호기 가동 중단
 - 최대지진 재평가 및 핵발전소 내진설계 상향 조정
 - 신고리 5,6호기 건설취소, 삼척/영덕/울진 신규핵발전소 건설, 계획 백지화
 - 노후핵발전소 수명연장 금지하고 폐쇄
 - 사용후 핵연료 관련 신규 핵시설 건설 철회
 - 고준위핵폐기물 관리계획 철회하고, 공론화 재 실시
 - 탈핵에너지전환정책 수립하고, 탈핵에너지전환기본법 제정
 - 재생에너지 지원 및 확대정책 실시
- 가습기살균제참사재발방지특별법 제정
 - 가습기살균제특별법 제정
 - 피해자 범위 확대
 - 피해조사 및 피해판정위원회 설치
 - 지원범위 확대
 - 피해구제기금 조성
 - 피해자신고센터 및 후속지원
 - 환경보건센터 확대
 - 인과관계의 추정과 정보공개제도
 - 손해배상청구권 소멸시효 연장
- 설악산 오색 케이블카 사업 즉각 취소
 - 박근혜-최순실의 국정농단이 국토농단으로 이어지고 있음. 설악산 오색 케이블카 사업은 즉각 백지화되어야 함.
 - 문화재청 문화재위원회는 오색 케이블카 사업을 부결시켜야 함.
 - 환경부는 환경영향평가 과정에서 반려조치를 해야 함.
 - 사업 추진과정에서 드러난 각종 불법, 위법의 책임자를 문책해야 함.

(12) 복지공약 불이행 및 복지후퇴, 복지 파괴

- 장애등급제 부양의무제 폐지
- 의료보장성 강화, 국가책임보육, 보편적 기초연금 등 복지확대 필요

4. 마지막 한 가지, 교육 문제¹¹⁴⁾

이번 최순실-박근혜 게이트의 부역자들 중에 대학교수를 포함하여 지식인이 많이 연루된 사실은 근본적 성찰을 요구하고 있다. 대학교육의 주체인 교수들이 돈과 권력을 향해 지식을 팔아넘기고 입시부정도 마다하지 않았다는 것은 실로 끔찍한 일이다. 이러한 일들이 발생하는 까닭은 고등교육의 공공성을 전제로 하는 헌법과 법률의 규정에도 불구하고 공공성은 실현되고 있지 못하며 특히 고등교육은 사유재로 인식되는 경향이 강했기 때문이다. 반면 이러한 왜곡된 인식을 교정할 정책이나 기회는 주어지지 못했다.

¹¹⁴⁾ 이 부분은 임재홍, “교육지배구조”, 2017.1.19. 토론회 발표 원고(초고)를 요약한 것임.

그 이유는 신자유주의 고등교육정책이 도입되면서 상업화와 영리화라는 극단적인 방향으로 흘러갔기 때문이다. 우리나라에서 신자유주의 고등교육정책은 두 가지 맥락에서 집행되고 있다. 하나는 고등교육에 대한 국가보조금의 삭감이라는 면이 있고, 다른 하나는 고등교육을 영리화하여 자본이 이윤을 추구할 수 있도록 해주는 부분이다. 신자유주의 시장화 정책으로 추진 된 것이 대학설립자유화정책, 대학자율화정책, 평가를 통한 인위적 경쟁강요정책 등이다. 물론 신자유주의정책 이전에도 우리나라 고등교육은 주로 사립대학에 의하여 운영되었다. 이로 인하여 대학교육여건은 부실한 반면, 대학서열화는 더 극심해지고 있다.

대학의 서열체제를 해소하기 위해서는 기본적으로 대학공공성을 강화하여야 한다. 대학에 대한 정부의 책임을 강화하지 않고 대학서열체제가 해소되기를 바라는 것은 어불성설이다. 대학운영비용을 학생들의 등록금에 의존하는 사립대학 중심의 체제에서 대학교육의 질을 향상시킬 수는 없다. 따라서 사립대학위주의 고등교육체계를 공공적 형태로 변화시켜야 한다.

사립대의 비중이 높은 우리나라에서 대학공공성을 높이는 현실적인 방법은 독립사립대학을 공영형(정부책임형) 사립대학으로 개편하면서 공공성을 높이고, 국공립대를 지속적으로 증가시키는 것이다. 이는 국립대학을 민영화(법인화)하고 사립대학을 상업화해 온 그 동안의 신자유주의적인 대학정책을 중단하고 고등교육에 대한 공적 책임을 높이는 것이다.¹¹⁵⁾

V. 어떻게 할 것인가?

현재의 문제를 진단하고 새로운 미래를 설계하는 문제와 관련해서 우리는 수십 수백 가지의 대안을 상상할 수 있다. 문제는 그러한 상상들이 공개적인 장에서 개진되고 토론되고 채택될 수 있는 장을 만들어야 한다는 것이다. 여기서 결코 부정할 수도 없고 또 우리가 결코 잊지 말아야 할 하나의 사실은 정치인이나 법률가의 상상보다 민중의 상상력이 훨씬 더 풍부하다는 것이다.¹¹⁶⁾ 그 민중의 상상력을 동원하고 활용할 수 있는 방안을 우리는 반드시 찾아내야 한다. 즉 촛불시위를 통해 발현되었던 광장을, 상시적 광장을 제도화하는 문제이다.¹¹⁷⁾

나는 지금부터 약 20년 전에 인권과 권력구조의 문제를 다루면서 일정한 지역을 기반으로 하는 다수의 상설적 국민조직체를 통한 국민소환 방안을 생각해 보았다. 즉 유권자로 구성된 지역조직을 전제로 지역조직의 일정 비율 이상의 찬성에 의해 국회의 해산이나 국무위원의 해임, 내각 총사퇴와 대통령에 대한 불신임 등 소환제도를 도입하는 방안을 모색했고 그 대강은 다음과 같았다.

「국회의원 지역선거구가 250개 정도, 유권자를 3600만 정도로 가정한다. 250개 지역선거구에 각 10개씩 전국에 2500개 조직을 구성하고, 지역조직 1개의 구성원은 100명 정도로 한다. 지역조직의 구성은 선거에

115) 공영형 사립대학이란 사립대학이 정부 등 공적 기관으로부터 대학운영경비의 50%이상을 제공받는 사립대학을 말한다. 정부의 지원이 이루어지는 만큼 재정지원이 되는 영역 즉 인사와 예산에 대해서는 학교법인이 아니라 대학구성원과 정부에서 임명하는 위원으로 구성되는 대학운영위원회가 심의·의결권을 가지도록 한다.

116) 의회의 거부로 최종적으로 채택되지는 못했지만 2011년 3월 24일 아이슬란드에서 시민 주도로 만들어졌던 헌법안은 집단지성의 힘을 생생하게 보여준다. 대표적으로 10여개에 불과하던 기본권조항이 31개로 늘어났을 뿐만 아니라 환경에 관한 권리가 매우 상세하고 심도 있게 규정되고 인터넷에 대한 접근 보장, 동물의 권리 등 다양한 시도가 이루어지고 있다. 이 헌법개정안은 <http://stjornlagarad.is/other_files/stjornlagarad/Frumvarp-enska.pdf> 참조.

117) 아일랜드, 아이슬란드 및 남아프리카공화국의 시민 주도 헌법 개정 과정에 대해서는 인터넷한겨레, “아래로부터의 헌법” 시대…시민참여형 개헌이 답이다”, 2017.1.1., <http://www.hani.co.kr/arti/politics/politics_general/776846.html>. 한편 이 기사에서 “개정 절차는 헌법대로 하더라도 개정안을 만드는 과정에서는 시민들의 직접적인 참여를 보장”하거나(한상희), “별도의 시민의회를 만들어서 국회 개헌특위와 함께 헌법 개정 작업을 하도록 하는”(강원택) 방안 또는 “선거권이 있는 국민 중 3600명(지역 대표 1800명, 영역 대표 840명, 계층 대표 960명)을 무작위 추첨으로 뽑아서” 개헌민회를 구성하여 이들에게 개헌 작업을 맡기자(신용민)는 제안들도 언급되었다.

의하는 것이 아니라 모든 유권자가 일정기간 동안 돌아가며 구성원이 되도록 한다. 이러한 조직을 선거로 구성하지 않는 것은 정파적인 이해에 치중됨이 없이 일반 국민의 의사를 확인할 수 있기 때문일 뿐 아니라 선거에는 수많은 인력과 경비가 소요되기 때문이다. 구성원의 임기는 3개월로 한다. 이렇게 되면 1년에 전국의 유권자 중 100만명이 이 조직에 참여하게 되고, (인구증가를 감안하지 않을 경우) 36년이면 모든 유권자가 한번씩 이 조직에 참여할 수 있게 된다.¹¹⁸⁾

이 글에서 언급한 유권자 조직의 임무는 고위직 공무원의 소환에 대한 표결이었고 이런 생각은 매우 낮은 수준의 것이지만, 위의 논의를 일정 부분까지는 실험해볼 수 있을 것이라고 생각한다. 즉 위의 논의 중 국민참여기구를 상설화하고 어떤 안건을 스스로 상정하고 표결하여 공표하는 것까지는 소환제도와 연결시키지 않더라도, 또 현행 헌법하에서도 충분히 가능할 것이다. 상설국민참여기구에 대하여 법적으로 구속력있는 어떤 결정권을 부여할 필요도 없고, 현행 헌법하에서는 가능하지도 않다. 대외적으로는 어떤 구속력도 가지지 않지만 국민의 의사를 확인할 수 있는 다양한 활동을 하도록 하자는 것이다.¹¹⁹⁾ 상설국민참여기구는 국민의 객관적 의사의 확인을 통하여 중요한 정책에 대한 찬반표결, 주요한 정책의 제안 등 매우 다양한 활동을 펼칠 수 있다. 물론 이들 기구가 행하는 어떤 활동에 대해서도 법적 효과는 부여되지 않지만, 해당 사안에 대한 국민들의 객관적 의사는 확인될 수 있기 때문에 그 자체로서 충분히 큰 의미를 갖는다고 생각한다. 이 기구는 그 결정에 구속력이 부여되지 않기 때문에, 오히려 더 근본적인 관점에서 의미있는 결정들을 내릴 수 있을 것이다.

뒤늦게 이와 같은 생각을 매우 정교하게 다듬은 하나의 사례를 발견하였다. 즉 미국의 상황에서, 연방하원의원 1인에 대하여 추첨으로 뽑힌 시민 100명으로 구성되는 민회를 배정하고 여기서 결정권은 없지만 의회에서 다루어질 의안들에 대한 공정한 심의를 할 수 있게 하자는 제안이 그것이다. 미국의 하원의원은 435명이므로 전국적으로는 43,500명이 민회의 구성원이 되는 셈이다. 아울러 전국 민회의 공동결정을 통하여 연방하원의원의 심의 강제 등을 할 수 있는—따라서 헌법개정이 필요하다—인민원의 창설도 함께 제시되고 있다.¹²⁰⁾

이러한 미국의 사례와 유사하게, 그리고 현재까지 한국에서 진행되어 온 촛불시위를 고려하여 향후의 민주공화국 설계에 대한 시민들의 참여를 어떤 식으로 해 나갈지에 대해 일정한 제안들이 나타나고 있는데, 그 중 광노현의 제안이 주목된다.¹²¹⁾ 그의 구상에 따르면 시군구별로 하나 이상의 지역민회를 조직하되, 100-300명의 시민을 추첨으로 구성하며, 매주 동일한 개혁의제에 대해 토론하고, 상충부는 조직되지 않으며(비조직의 조직화), 전문성 보완을 위하여 전문지원단을 조직하고 온오프라인 병행으로 진행하며 운영은 자원봉사와 모금으로 충당하는 것이다.

그밖에도 여러 가지 제안들이 있었고 일부 제안은 좌절되기도 했지만, 지치지 않는 열정과 발랄한 상상력이 요구되는 시점이다. 제도권 정치가 결코 떠올릴 수 없고 결코 실행할 엄두도 내지 않는 그런 제안은, 오로지 광장에서만 나올 수 있다. 광노현에 따르면 현실적으로 이를 주도할 곳은 현재로서는 ‘박근혜 퇴진 비상국민행동’밖에 없다고 한다. 그러나 비상국민행동 역시 지역의 촛불들과 네트워크로 구성되어 있지 못한 상황이어서 일정한 한계가 있음을 부정할 수밖에 없다. 이런 점에서 본다면 오히려 시작은 지역에서부터 이루어지는 것이 더 현실적이고 또 바람직하지 않을까?

118) 김종서, 「인권과 권력구조: 국가권력에 대한 국민의 참여와 통제」, 『민주법학』 제12호, 1997.

119) 국회가 개헌특위를 만들어서 자기들끼리 개헌논의를 할 것이 아니라 시민이 참여하는 개헌절차부터 논의해야 하며, 개헌 논의 과정에 시민 참여를 보장하는 개헌절차법(가칭 ‘국민의 헌법개정안 작성과정 참여에 관한 법률’)을 만들고 그 속에 추첨으로 뽑힌 시민들이 토론에 참여하는 추첨시민회의의 구성을 포함시키자는 하승수의 제안은 경청할 만하다. 하승수, “박근혜 이후, 새로운 정치체제를 어떻게 만들 것인가?”, 4쪽.

120) 케빈 올리러리 지음/이지문 옮김, 『민주주의 구하기: 미국에서 날아온 하나의 혁신적 개혁 모델』, 글항아리, 2014 참조. 이 책에서는 전체 50개 주 가운데 4분의 3이 찬성해야만 헌법개정이 가능한 미국의 사정상 국민소환제와 같은 직접민주제의 도입은 현실적으로 가능하지 않다고 보고 현실적으로 가능한 방안을 모색하고 있다.

121) 광노현, “탄핵이후 국면, 시군구 지역민회로 돌파하자”, 허핑턴포스트, 2016.12.12.

참고문헌

- 강경선, “이제 새누리당은 정당이 아니다”, 허핑턴포스트, 2016.12.17.
- 강내희, “광장 민주주의와 제헌의회”, 한겨레, 2016.12.4.
- 강수돌, “‘촛불 혁명’은 계속돼야 한다”, 경향신문, 2016.12.9.
- 강수돌, “적폐 청산, 많을수록 좋다”, 경향신문, 2016.11.11.
- 강준만, “‘박근혜법’과 ‘박근혜기금’을 만들자”, 한겨레, 2016.12.11.
- 곽노현, “21세기 명품 헌법, 이라크 신헌법을 주목하라”, 프레시안, 2009.6.29.
- 곽노현, “탄핵이후 국면, 시군구 지역민회로 돌파하자”, 허핑턴포스트, 2016.12.12.
- 구갑우, “시민혁명이 약탈당하지 않으려면”, 경향신문, 2016.12.4.
- 권영숙, “‘시민혁명’의 뒤안”, 경향신문, 2016.12.12.
- 권영숙, “예방적 명예혁명”, 경향신문, 2016.11.14.
- 김규향, “혁명학교”, 경향신문, 2016.11.21.
- 김누리, “200만 촛불의 명령은 ‘체제 교체’다”, 한겨레, 2016.11.27.
- 김동춘, “또다시 기로에 선 한국”, 한겨레, 2016.11.29.
- 김병권 외, 베네수엘라, 혁명의 역사를 다시 쓰다, 시대의창, 2007.
- 김상조, “재벌도 공범이다”, 경향신문, 2016.11.14.
- 김서중, “본질이 사라질 것에 대한 우려”, 경향신문, 2016.12.4.
- 김석, “나쁜 권력, 국민 소환제 도입”, 한겨레, 2016.12.7.
- 김세균, “탄핵 이후 무엇을 할 것인가?”, 2016.12.7., 텔레그램
- 김연철, “아직 가야 할 길이 멀다”, 한겨레, 2016.12.11.
- 김종서, “‘시민혁명’과 헌법”, 민주주의법학연구회 홈페이지, 2016.11.8.
- 김종서, “박근혜 퇴진 투쟁에 부쳐”, 대전충남인권연대 홈페이지, 2016.11.1.
- 김종서, “세월호 사건을 계기로 본 헌법학의 과제”, 저스티스 통권 146-3호(한국법학원, 2015.2).
- 김종서, “헌법과 정치개혁”, 정치개혁, 더 미룰 수 없다!, 대전참여자치시민연대/시민사회단체연대회의 정치개혁특별위원회/참여자치지역운동연대/한국지방정치학회, 2015.4.29.
- 김종엽, “한상균 위원장의 석방을 위하여”, 한겨레, 2016.12.14.
- 김종철, “시민의회를 생각한다”, 한겨레, 2016.12.1.
- 김종휘, “후회 없이 꿈을 꾸겠다”, 경향신문 2016.11.23.
- 김준기, “살아남은 자의 의무”, 경향신문, 2016.12.4.
- 김창엽, “탄핵이 끝이 아니다”, 한겨레, 2016.12.7.
- 김태일, “박근혜 퇴진은 ‘박정희 신화’ 청산 계기 돼야”, 경향신문, 2016.11.28.
- 김하수, “주권자의 외침”, 한겨레, 2016.11.27.
- 김한중, “청소년도 ‘시민’이다”, 경향신문, 2016.12.6.
- 김혜원, “‘퇴진’ 원포인트 개헌이 ‘탄핵소추’보다 바람직한 7가지 이유”, 한겨레, 2016.11.28.
- 노명우, “아무것도 아니었던 우리가 이제 모든 것이 되는 날”, 경향신문, 2016.11.27.
- 박노자, “박근혜의 최악의 범죄”, 한겨레, 2016.11.29.
- 박명림, “왜 ‘퇴진’이 국민합의이고 애국인가”, 경향신문, 2016.11.11.
- 박명림/김상봉, 다음 국가를 말하다: 공화국을 위한 열세 가지 질문, 웅진지식하우스, 2011.
- 박보나, “나는 레즈비언 대통령을 원한다”, 한겨레, 2016.12.8.
- 박순성, “협력정치로 위기를 넘자”, 한겨레, 2016.11.28.
- 박원호, “탄핵은 시작일 따름이다”, 한겨레, 2016.12.9.
- 박재현, “‘퇴진’시킬 또 다른 권력”, 경향신문 2016.11.10.
- 박종현, “‘노인 정치’에서 ‘노인이 행복한 나라’로”, 한겨레, 2016.12.12.
- 박태균, “시민항쟁 끝은 ‘실질적 사회변화’”, 경향신문, 2016.11.9.
- 박태균, “진정한 비정상의 정상화”, 경향신문, 2016.11.30.
- 박현, “재벌의 세습경영체제와 정경유착”, 한겨레, 2016.11.27.
- 백원담, “생동하는 정치사회의 도래를 위하여”, 경향신문, 2016.12.13.
- 손석춘, “어둠과 눈물과 혁명이 미디어”, 경향신문, 2016.11.13.
- 손호철, “‘광화문 항쟁’, 무엇을 할 것인가?”, <광화문 항쟁, 무엇을 할 것인가?>(박근혜 즉시 퇴진과 민주평등 국가시스템 구성을 위한 전국교수연구자비상시국회의/국민모임포럼/문화다양성 포럼 주최 긴급토론회, 2016.11.30.)
- 손호철, “대이 민주주의는 죽었는가?”, 경향신문, 2016.12.5.
- 송경동, “새로운 시대를 상상하자”, 경향신문, 2016.12.6.
- 송기호, “국가 엘리트들이 최순실에 저항하지 않는 이유”, 경향신문, 2016.12.5.
- 신좌섭, “자기조직화된 촛불광장에 거는 기대”, 경향신문, 2016.11.22.

양현미, “검열기구로 전락한 문화예술지원 기관”, 경향신문, 2016.11.28.
 오건호, “복지국가와 재벌체제”, 경향신문, 2016.12.13.
 오창익, “안전, 자유 행복을 위한 헌정질서”, 경향신문, 2016.11.9.
 오창익, “자유를 ‘허가’ 받는 ‘이상한나라의 집시법’”, 경향신문, 2016.11.30.
 오태규, “당신들은 무죄인가”, 한겨레, 2016.11.30.
 유민영, “언론, 구체제를 무너뜨려라”, 경향신문, 2016.11.27.
 유종일, “대한민국, 다시 태어나라!”, 시민주권회의 준비위원회, 2016.12.12.
 유진숙, “국고보조금제도형성과 담론: 독일사례를 중심으로”, 국제정치논총 제52집 제1호, 한국국제정치학회, 2012.
 유철, “박근혜대통령 부패스캔들과 개혁”, 허핑턴포스트, 2016.12.1.
 윤애림, “박정희-박근혜 체제 청산은 노동기본권 복원으로부터”, 매일노동뉴스, 2016.12.22.자.
 윤태웅, “국론통일과 역사 교과서 국정화”, 한겨레, 2016.11.22.
 이강국, “박근혜 이후, 평등주의적 성장을 위하여”, 한겨레, 2016.11.28.
 이남곡, “이제부터가 진짜 시작이다”, 한겨레, 2016.12.8.
 이남주, “‘87년 체제’를 넘기 위한 과제”, 경향신문, 2016.12.12.
 이남주, “한국은 지금 ‘혁명’에 진입했다”, 경향신문, 2016.11.21.
 이도훈, “‘피 없는 혁명’이 열리고 있다”, 경향신문, 2016.12.6.
 이동규, “정말 바뀌어야 할 것은 ‘검찰’”, 경향신문, 2016.11.28.
 이라영, “최초의 여성 대통령”, 한겨레, 2016.12.14.
 이명원, “끝에서 시작으로”, 한겨레, 2016.12.2.
 이상현, “일터의 세월호”, 경향신문, 2016.12.8.
 이원재, “광장의 항의는 왜 희망일까”, 한겨레, 2016.11.29.
 이장희, “이제 탄핵 후 국가개조의 각론 논할 때”, 한겨레, 2016.12.12.
 이정렬, “개헌론자들에게 고함”, 한겨레, 2016.11.28.
 인권나무 80차 인문학공부모임(정세토론회 ‘항쟁과 항쟁 이후’), 2016.12.13.
 장덕진, “박근혜 이후를 무엇으로 채울 것인가”, 경향신문, 2016.11.24.
 장석준, “진보정당, 시민혁명에서 할 일 있다.”, 한겨레, 2016.11.23.
 전성인, “내가 보고 싶은 대선 공약”, 경향신문, 2016.12.14.
 전성인, “정경유착 근절, 말로만 해선 안 된다”, 한겨레, 2016.11.30.
 전희식, “자제된 힘”, 경향신문, 2016.12.12.
 정대영, “박근혜 이후가 더 중요하다”, 경향신문 2016.11.23.
 정찬, “박정희 유령”, 한겨레, 2016.11.24.
 조국, “‘좀비 대통령’을 넘어 사회 경제적 개혁으로”, 경향신문, 2016.12.9.
 조민, “광장의 함성: 붕괴와 건설의 기로에서”, 허핑턴포스트, 2016.11.28.
 조성주, “입법부 강화로 민주주의를 다시 세우자”, 경향신문, 2016.11.17.
 조한혜정, “천천히 그리고 즐겁게!”, 한겨레, 2016.11.22.
 조효제, “미술적 범치 리얼리즘”, 한겨레, 2016.12.13.
 최태섭, “혁명을 두려워하지 맙시다”, 경향신문, 2016.11.27.
 최태욱, “1987년과 216년”, 경향신문, 2016.11.14.
 최혜인, “최저임금 누가 결정할 것인가”, 경향신문, 2016.11.24.
 케빈 올리어리 지음, 이지문 옮김, 민주주의 구하기, 글항아리, 2014.
 하승수, “‘87년 6월’을 뛰어넘으려면”, 경향신문, 2016.12.11.
 하승수, “박근혜 이후, 새로운 정치체제를 어떻게 만들 것인가?”, 국민직접정치시대 어떻게 열 것인가?(대전 4차시국토론회), 2017.1.13.
 하승수, “탄핵과 헌법 1조 운동, 양 축으로 가자”, 경향신문, 2016.11.20.
 하승우, “기득권 갈아엎어야 직접민주주의”, 한겨레21, 제1141호, 2016.12.13.
 하일지, “우상 파괴의 계절”, 경향신문, 2016.12.12.
 한대광, “시민불복종을 생각한다”, 경향신문, 2016.11.17.
 한상희, “우리는 광장에서 헌법을 외쳤다”, 경향신문, 2016.11.13.
 한상희, “탄핵소추 그 후, 특검과 국조가 할 일”, 경향신문, 2016.12.11.
 한지혜, “촛불 이후 우리 사회는 진화할까”, 경향신문, 2016.12.6.
 허석재, “결선투표제는 좋은 제도인가?”, 다른백년, 2017.1.10.
 홍기빈, “개헌, 서두를 일 아니다”, 경향신문, 2016.12.24.
 홍관숙, “여성대통령, 여성혐오”, 경향신문, 2016.11.29.
 황대권, “시민권력을 만들자”, 경향신문, 2016.12.5.
 후지이다케시, “누가 싸우고 있는가”, 한겨레, 2016.12.4.