

보도자료

대통령 권한대행의 국회 선출 재판관 임명부작위 사건

[2025헌라1 국회와 대통령 간의 권한쟁의]

[선 고]

헌법재판소는, 청구인 국회가 피청구인 대통령 권한대행 기획재정부 장관을 상대로 ① 청구인이 재판관으로 선출한 마은혁을 임명하지 아니한 부작위가 청구인의 헌법상 또는 법률상 권한을 침해한 것임을 확인하고(권한침해확인 부분), ② 마은혁이 재판관의 지위에 있음을 확인하거나, 또는 피청구인에게 마은혁을 재판관으로 임명하라는 결정을 구하는(지위확인 등 부분) 권한쟁의심판 청구에 대하여, 2025. 2. 27. **재판관 전원의 일치된 의견**으로 위 임명부작위는 청구인의 헌법재판소 재판관 선출을 통한 헌법재판소 구성권을 침해한다고 보아 권한침해확인 부분을 인용하고, 지위확인 등 부분은 부적법 각하하였다.[인용, 각하]

이 결정은 주문에 있어 재판관 전원의 의견이 일치하였으나, 권한침해확인 부분의 심판청구의 적법 여부에 관하여는 재판관 3인의 별개의견이 있었다.



2025. 2. 27.
헌법재판소 공보관실

□ 사건개요

- 헌법재판소는 2024. 8. 13. 청구인에게 청구인이 선출한 헌법재판소 재판관(이하 ‘재판관’이라고만 한다) 이종석, 재판관 이영진, 재판관 김기영이 2024. 10. 17. 임기만료 예정임을 통보하였고, 국회의장은 2024. 8. 16. 교섭단체 대표의원들에게 위 통보 공문을 송부하였다.
- 재판관 이종석, 재판관 이영진, 재판관 김기영은 2024. 10. 17. 임기만료로 퇴임한 이후, 위 퇴임 재판관들의 후임으로 더불어민주당은 마은혁과 정계선을, 국민의힘은 조한창을 각 추천하는 내용의 공문을 2024. 12. 9. 국회의장에게 송부하였다. 국회의장은 2024. 12. 9. 헌법재판소 재판관(마은혁, 정계선, 조한창) 선출안을 청구인에게 제안하였고, 2024. 12. 10. 국회법 제46조의3 및 인사청문회법 제6조에 따라 위 선출안들을 ‘헌법재판소 재판관(마은혁·정계선·조한창) 선출에 관한 인사청문특별위원회’(이하 ‘인사청문위’라 한다)에 회부하였다.
- 인사청문위는 2024. 12. 23. 재판관 후보자 마은혁, 정계선에 대하여, 2024. 12. 24. 재판관 후보자 조한창에 대하여 각 인사청문회를 실시하였고, 2024. 12. 24. 위 선출안들에 대한 심사경과보고서를 채택하여 국회의장에게 보고하였다.
- 국회의장은 2024. 12. 26. 제420회 국회(임시회) 본회의에 이 사건 선출안들을 상정하였고, 청구인은 이 사건 선출안들을 가결하였다. 청구인은 같은 날 대통령(인사혁신처장)과 헌법재판소장을 수신자로 하여 재판관 선출을 통지하였다.
- 한편 청구인이 2024. 12. 14. 대통령에 대한 탄핵소추를 의결하면서, 헌법 제65조 제3항과 제71조에 따라 대통령의 권한 행사가 정지되고 국무총리가 대통령의 권한을 대행하게 되었다. 청구인은 2024. 12. 27. 국무총리에 대해서도 탄핵소추를 의결하여, 헌법 제65조 제3항과 제71조 및 정부조직법 제26조 제1항 제1호에 따라 국무총리의 권한 행사가 정지되고 피청구인이 대통령의 권한을 대행하게 되었다.
- 피청구인은 대통령 권한대행으로서 2025. 1. 1.자로 정계선, 조한창을 재판관으로 임명하였으나, 마은혁은 재판관으로 임명하지 아니하였다.
- 청구인은 2025. 1. 3. 본회의의 의결을 통하여 마은혁을 재판관으로 선출하였음에도 피청구인이 마은혁을 재판관으로 임명하지 아니한 행위는 청구인의 재판관 선출권 및 헌법재판소 구성권을 침해한다고 주장하면서, 피청구인의 위 행위가 청구

인의 헌법상 재판관 선출권 등을 침해하였음을 확인하는 한편 마은혁이 재판관의 지위에 있음을 확인하거나 또는 피청구인에게 마은혁을 재판관으로 즉시 재판관으로 임명하여야 한다는 결정을 구하는 이 사건 권한쟁의심판을 청구하였다.

- 청구인은 2025. 2. 14. ‘대한민국 국회는 헌법재판소 재판관 마은혁 선출안 의결을 관철하기 위한 권한쟁의심판청구(2025헌라1)를 지지하고, 국회의 청구와 소송행위가 유효·적법한 행위임을 재차 확인한다.’는 등의 내용을 담은 ‘헌법재판소 재판관 마은혁 임명 촉구 결의안(대안)’을 본회의에서 의결하였다.

□ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 ① 피청구인이 대통령 권한대행으로서 청구인이 2024. 12. 26. 재판관으로 선출한 마은혁을 재판관으로 임명하지 아니한 부작위(이하 ‘이 사건 임명부작위’라 하고, 이와 관련된 심판청구를 ‘권한침해확인 청구 부분’이라 한다)가 청구인의 헌법 또는 법률상 권한을 침해하는지 여부 및 ② 청구인이 2024. 12. 26. 재판관으로 선출한 마은혁이 재판관 지위에 있음을 확인한다는 결정을 할 수 있는지 여부 또는 피청구인은 마은혁을 즉시 재판관으로 임명하여야 한다는 결정을 할 수 있는지 여부(이하 이와 관련된 심판청구를 ‘지위확인 등 청구 부분’이라 한다)이다.

[관련조항]

○ 대한민국헌법(1987. 10. 29. 헌법 제10호로 전부개정된 것)

제71조 대통령이 궐위되거나 사고로 인하여 직무를 수행할 수 없을 때에는 국무총리, 법률이 정한 국무위원의 순서로 그 권한을 대행한다.

제111조 ② 헌법재판소는 법관의 자격을 가진 9인의 재판관으로 구성하며, 재판관은 대통령이 임명한다.

③ 제2항의 재판관중 3인은 국회에서 선출하는 자를, 3인은 대법원장이 지명하는 자를 임명한다.

○ 정부조직법(2023. 3. 4. 법률 제19228호로 개정된 것)

제26조(행정각부) ① 대통령의 통할하에 다음의 행정각부를 둔다.

1. 기획재정부

○ 헌법재판소법(2011. 4. 5. 법률 제10546호로 개정된 것)

제66조(결정의 내용) ① 헌법재판소는 심판의 대상이 된 국가기관 또는 지방자치단체의 권한의 유무 또는 범위에 관하여 판단한다.

② 제1항의 경우에 헌법재판소는 권한침해의 원인이 된 피청구인의 처분을 취소하거나 그 무효를 확인할 수 있고, 헌법재판소가 부작위에 대한 심판청구를 인용하는 결정을 한 때에는 피청구인은 결정 취지에 따른 처분을 하여야 한다.

□ 결정주문

1. 피청구인이 대통령 권한대행으로서 2024. 12. 26. 청구인이 헌법재판소 재판관으로 선출한 마은혁을 헌법재판소 재판관으로 임명하지 아니한 부작위는 헌법에 의하여 부여된 청구인의 헌법재판소 재판관 선출을 통한 헌법재판소 구성권을 침해한 것이다.
2. 청구인의 나머지 심판청구를 모두 각하한다.

□ 이유의 요지

[지위확인 등 청구 부분(주문 제2항 관련)]

- 청구인은 마은혁이 재판관의 지위에 있음을 확인하거나 피청구인은 마은혁을 즉시 재판관으로 임명하여야 한다는 결정을 구하고 있는데, 이러한 청구는 헌법재판소로 하여금 마은혁에 재판관이라는 법적 지위를 부여하는 내용의 결정을 하여 달라는 것으로 이해할 수 있다.
- 그러나 국가기관의 부작위가 다른 국가기관의 권한을 침해할 경우 헌법재판소가 그 권한침해를 확인하는 것을 넘어 일정하게 법적 관계를 형성할 수 있도록 하는 내용의 결정을 할 수 있다는 헌법 및 헌법재판소법상 근거가 없으므로, 헌법재판소법 제66조 제1항 및 제2항이 예정하지 아니한 방식의 결정을 구하는 청구인의 이 부분 심판청구는 권한쟁의심판의 대상이 될 수 없는 것에 대한 청구로서 부적법하다

[권한침해확인 부분(주문 제1항 관련)]

1. 이 부분 심판청구를 위한 별도의 본회의 의결이 필요한지 여부

- 헌법 제111조 제1항 제4호가 규정하고 있는 ‘국가기관 상호간’의 권한쟁의심판은 헌법상의 국가기관 상호간에 권한에 관한 분쟁이 발생한 경우에 헌법재판소가 헌법해석을 통하여 그 분쟁을 해결함으로써 각 국가기관에 주어진 권한을 보호함과 동시에 헌법적 권한질서의 유지를 통해 국가기능의 원활한 수행을 도모하고 국가권력 간의 균형을 유지하여 헌법질서를 수호·유지하고자 하는 제도이다(헌재 1997. 7. 16. 96헌라2; 헌재 2011. 8. 30. 2011헌라1 참조).
- 권한쟁의심판제도의 의의는 헌법기관의 침해된 권한을 회복하여 헌법적 권한질서와 헌법의 규범적 효력을 보호하고자 하는 데에 있고, 헌법이나 국회법, 헌법재판소법 등에서 청구인의 권한쟁의심판청구에 관한 절차적 규제를 두고 있지 않은 점을 고려하면, 청구인이 권한쟁의심판을 통해 보호하고자 하는 권한과 관련하여 이미 본회의 의결을 통해 그 권한 실현 의사를 결정하고 나아가 그와 같이 결정된 의사가 다른 국가기관에 의하여 침해되었음을 확인한 경우에는, 청구인을 대표하는 국회의장은 그 대표권에 기하여 청구인의 권한이 침해받고 있는 데에 대한 방어적 행위로서 해당 국가기관을 상대로 권한쟁의심판을 청구할 수 있고, 권한쟁의심판을 청구하기 위한 별도의 본회의 의결은 필요하지 않다고 보는 것이 타당하다. 청구인이 다른 국가기관에 의하여 그 권한을 침해받고 있음에도 적시에 권한쟁의심판을 청구할 수 없다면 청구인의 권한이 보호받을 수 없음은 물론 훼손된 헌법적 권한질서의 회복도 기대할 수 없는데, 이는 헌법이 권한쟁의심판제도를 둔 취지에 부합한다고 볼 수 없다.
- 이 사건 심판청구 중 권한침해확인 청구 부분은 이미 2024. 12. 26.자 본회의 의결로 이루어진 청구인의 재판관 선출에 기초한 것으로, 청구인은 위 본회의 의결을 통해 청구인의 헌법상 권한인 선출권 행사에 관한 의사를 결정하였다. 또한 그 무렵 대통령 권한대행이던 국무총리가 여야합의가 확인되어야 청구인이 선출한 사람을 재판관으로 임명할 수 있다는 의사를 피력하자 청구인은 2024. 12. 27. 본회의에서 국무총리에 대한 탄핵소추를 의결하였는

데, 이는 청구인의 선출권이 대통령 권한대행이던 국무총리의 재판관 미임명에 의하여 침해되었음을 위 본회의 의결을 통해 확인한 것으로 볼 수 있다. 이러한 사정에다가 이 사건 심판청구는 청구인의 권한 회복과 관련될 뿐만 아니라 재판관 미임명으로 인한 헌법재판소의 구성에 관한 헌법질서의 침해를 회복하기 위하여 헌법적 해명을 할 필요성이 큰 점 등을 더하여 보면, 국회의장이 청구인을 대표하여 제기한 이 부분 심판청구는, 그 제기 여부를 독립된 안건으로 하여 본회의의 의결을 거치지 않았다고 하더라도 국회의장의 대표권 범위 내에서 적법하게 제기된 것으로 보아야 한다.

2. 이 사건 임명부작위가 청구인의 헌법상 권한을 침해하는지 여부

- 헌법 제111조 제2항 및 제3항의 문언 및 입헌취지에 비추어보면, 청구인이 가지는 재판관 3인의 선출권은 헌법재판소 구성에 관한 독자적이고 실질적인 것으로, 대통령은 청구인이 선출한 사람에 대하여 재판관 임명을 임의로 거부하거나 선별하여 임명할 수 없고, 다만 헌법과 헌법재판소법이 정한 자격요건을 갖추지 못한 사람이 재판관으로 선출되었거나, 선출과정에 의회민주주의를 원칙으로 하는 헌법 및 국회법 등을 위반한 하자가 있는 경우에 한하여 임명을 보류하고 재선출을 요구할 수 있을 뿐이다.
- 그리고 헌법은 재판관 임명의 주체를 대통령으로 하고 있는데, 대통령의 재판관 임명권 행사는 그의 권한인 동시에 헌법기관인 헌법재판소가 구성되어 헌법 수호와 국민의 기본권 보장을 위하여 중립적인 지위에서 헌법재판기능을 수행할 수 있도록 할 헌법상 의무이기도 하다.
- 따라서 대통령은 청구인이 재판관으로 선출한 사람이 헌법과 헌법재판소법에서 정한 자격요건을 갖추고 그 선출과정에 의회민주주의를 원칙으로 하는 헌법 및 국회법 등 법률을 위반한 하자가 없는 한 그 사람을 재판관으로 임명할 헌법상 의무를 부담한다. 대통령의 권한을 대행하는 국무총리 또는 국무위원 역시 대통령과 마찬가지로 위와 같은 헌법상 의무를 부담한다고 보아야 한다.
- 재판관 3인이 2024. 10. 17. 임기 만료로 퇴임한 이후 청구인이 선출하여 대통령이 임명하는 3인의 재판관은 공석 상태에 있었는데, 청구인은 2024. 12. 26. 본회의 의결을 통하여 위 임기가 만료된 재판관들의 후임자로 3인을 선출하였다. 그리고 피청구인은 2024. 12. 27. 당시 대통령의 권한을 대행하던

국무총리가 탄핵소추의 의결을 받아 그 권한 행사가 정지됨에 따라 대통령의 권한을 대행하게 되었다.

- 따라서 피청구인은 대통령의 권한을 대행하게 된 2024. 12. 27.부터는, 청구인이 재판관으로 선출한 위 3인이 헌법과 헌법재판소법에서 정한 자격요건을 갖추고 그 선출과정에 의회민주주의를 원칙으로 하는 헌법 및 국회법 등 법률을 위반한 하자가 없는 이상 이들을 재판관으로 임명하여 재판관의 공식상태를 해소하여야 할 구체적인 작위의무를 부담한다.
- 피청구인은, 청구인이 재판관을 선출하는 절차에 있어서는 그동안의 관행에 따라 여야 간 합의가 필수적인데, 여당인 국민의힘이 추천한 조한창과 야당인 더불어민주당이 추천한 2인 중 정계선에 대해서는 여야 간 합의가 있었다고 볼 수 있는 반면 더불어민주당이 추천한 나머지 1인인 마은혁에 대해서는 이를 확인할 수 없어 임명을 보류한 것이라고 주장한다.
 - 정당국가적 민주주의의 정치현실에서는 국회의원 개인의 정당에 대한 기속의 정도가 강하여 청구인이 단순히 다수결 방식으로 재판관을 선출하게 되면 다수당의 정치적 의사에 따라 일방적으로 재판관이 선출될 여지가 있는데, 이는 청구인이 선출한 재판관의 정치적 중립성에 대한 신뢰를 훼손할 우려가 있어 바람직하다고 볼 수 없다.
 - 청구인은 헌법재판소 창설 이래 각 교섭단체가 추천방식에 관해 협의를 하고 그 결과에 따라 재판관 후보자를 추천하면 그 추천 후보자를 재판관으로 선출함으로써 다수당이 일방적으로 재판관 3인 모두를 선출하지 않도록 하여 왔는데, 이러한 정치적 관행은 청구인이 선출하는 재판관의 정치적 중립성을 담보하기 위한 것이라고 할 수 있다. 다만 그동안의 재판관 선출 사례를 보면, 교섭단체들은 교섭단체의 수, 각 교섭단체의 의석수 및 정치적 영향력, 정치상황 등에 따라 구체적인 추천방식을 정하여 왔던 것으로 보이고, 특정한 내용의 추천방식이 관행으로 굳어졌다거나 각 교섭단체가 추천하는 특정 후보자에 대해 다른 교섭단체가 합의를 한 경우에 한해 선출하는 관행이 있었음을 인정할 자료는 없다.
 - 이 사건에 대하여 살펴보면, 국회의장과 교섭단체인 더불어민주당 및 국민의힘의 각 대표의원은 2024. 11. 18. 후임 재판관 후보자들을 같은 달 22.까지 추천하기로 합의한 사실, 위 시한이 지난 이후에도 양 정당은 추천방식에 대

해 협의를 계속 진행한 후 2024. 12. 9. 후임 재판관 후보자로 더불어민주당은 마은혁과 정계선을, 국민의힘은 조한창을 각 추천하는 내용의 공문을 국회의장에게 각 송부한 사실, 이에 따라 국회의장은 2024. 12. 9. 위 3인에 대한 재판관 선출안을 청구인에 제출하고 2024. 12. 10. 이를 인사청문위에 회부하였으며, 양 정당은 인사청문위 위원을 추천하여 청구인이 인사청문위 구성을 완료한 사실을 인정할 수 있는 반면, 위와 같이 각 교섭단체가 재판관 후보자들을 추천함에 따라 국회의장이 재판관 선출안을 청구인에 제출하고 인사청문위가 구성될 때까지 재판관 후보자 추천방식에 관해 교섭단체 간 합의가 없었다는 등의 이의가 제기되었음을 인정할 자료는 없다.

- 이상과 같은 사정을 종합하여 보면, 국회의장과 각 교섭단체의 대표의원들이 당초 재판관 후보자를 추천하기로 했던 기한인 2024. 11. 22.을 경과하기는 하였으나, 이후에도 각 교섭단체는 재판관 후보자 추천방식에 관한 의견조율을 거쳐 그 협의 결과에 따라 2024. 12. 9. 국회의장에게 재판관 후보자로 더불어민주당은 2인을, 국민의힘은 1인을 각 추천하는 내용의 공문을 각 송부하였고, 이에 따라 국회의장이 재판관 선출안을 청구인에게 제출하여 인사청문회가 진행된 것으로 봄이 타당하며, 이후 국민의힘 소속 의원들이 인사청문절차 및 본회의 의결 절차에 참석하지 않았다고 하더라도 국회의장이 교섭단체와의 협의 없이 재판관 선출안을 청구인에 제출한 것으로 볼 수 없다. 청구인의 재판관 선출에 관한 위 모든 절차가 의회민주주의 원칙에 의한 절차를 위반하였다고 보기 어렵다.
- 피청구인은, 더불어민주당이 2인을, 국민의힘이 1인을 각 추천하는 내용의 추천방식은 국민의힘이나 대통령이 추천하는 사람을 헌법재판소장으로 임명하는 데에 더불어민주당이 동의할 것을 조건으로 논의되었으나, 대통령이 탄핵소추되면서 논의가 더 이상 진행되지 않았기 때문에 더불어민주당이 일방적으로 재판관들을 선출한 것이라는 취지로 주장한다. 그러나 설령 피청구인 주장과 같은 논의가 있었고 이후 헌법재판소장 임명에 관한 추가 논의가 이루어지지 않았다고 하더라도, 그동안의 추천방식에 대한 협의 결과에 따라 양 정당이 국회의장에게 재판관 후보자를 추천하는 내용의 공문을 각 송부하고 이에 따라 국회의장이 청구인에게 재판관 선출안을 제출한 후, 대통령에 대한 탄핵소추가 의결되어 정치적 상황이 급변하면서 헌법재판소장 임명에 관한

추가 논의가 진행되지 않은 것으로 보이는데, 이러한 사정만으로는 각 교섭단체와의 협의 결과에 따른 선출안 제출을 무위로 돌릴 수 없고, 청구인이 각 교섭단체와의 어떠한 협의도 없이 일방적으로 재판관들을 선출한 것이라고 볼 수 없다.

- 또한, 헌법과 국회법에 규정된 절차에 따라 동일한 방식으로 추천 및 선출절차가 진행되어 같은 날 본회의에서 재판관으로 선출된 3인을 달리 보아야 할 합리적 이유가 없는 점에 비추어보면, 청구인이 선출한 3인 중 피청구인이 임명한 재판관 2인에 대해서는 여야합의가 있었던 것으로 볼 수 있고, 나머지 1인에 대해서는 여야합의가 있었는지 확인할 필요가 있다고 하는 취지의 피청구인의 주장은 받아들이기 어렵다.
- 이상 살핀 바와 같이 청구인이 재판관으로 선출한 마은혁, 정계선, 조한창은 헌법과 헌법재판소법에서 정한 자격요건을 갖추고 있고, 그 선출과정에 의회민주주의를 원칙으로 하는 헌법 및 국회법 등 법률을 위반한 하자가 있다고 볼 수 없으므로, 피청구인은 위 3인을 재판관으로 임명하여야 할 헌법상 구체적인 작위의무를 부담한다. 그럼에도 피청구인 장관은 위 3인 중 2인만을 2025. 1. 1.자로 재판관으로 임명한 후 현재까지도 마은혁을 재판관으로 임명하지 않고 있는데, 이는 헌법상 구체적인 작위의무의 불이행에 해당한다.
- 한편, 다수당인 더불어민주당은 재판관 이종석, 재판관 이영진, 재판관 김기영이 2024. 10. 17.자로 퇴임할 때까지 그리고 퇴임 이후에도 재판관 후임자 선출과 관련하여 교섭단체 간 협의에 소극적이었고, 이는 재판관 퇴임 이후 공석상태가 상당 기간 이어지는 결과를 초래하는 한 원인이 되었다는 지적이 있다. 이에 대해서는 다수당이 정치적 책임을 부담해야 함은 별론으로 하고, 이러한 사정이 피청구인의 이 사건 임명부작위를 정당화하는 사유라고 볼 수는 없다.
- 피청구인은 탄핵소추안 의결의 당사자인 청구인이 탄핵심판사건의 심판주체인 재판관을 선출하는 것은 소추와 심판의 분리 원칙 위배, 법적 공정성의 훼손, 헌법상 보장된 적법절차의 측면에서 문제가 있을 수 있다고 주장한다. 그러나 청구인이 헌법에 따라 재판관 선출권한과 탄핵소추권한을 가지고 있는 이상, 헌법이 정한 바에 따라 두 권한을 행사한 것이 적법절차에 위반된다고 볼 수 없고, 헌법과 법률이 정한 바에 따라 임명된 재판관은 임명·선출·지명권자가

누구였는가에 구애됨이 없이 헌법과 법률에 의하여 양심에 따라 독립하여 심판하는바(헌법재판소법 제4조), 피청구인 장관의 위와 같은 주장은 헌법재판소 및 재판관의 정치적 중립성과 독립성을 부정하는 것이어서 받아들일 수 없으며, 피청구인의 이러한 주장은 청구인이 선출한 3인 중 이미 2인을 임명한 이유를 설명하지 못한다는 점에서도 받아들이기 어렵다.

- 헌법이 청구인에게 부여한 선출권은 독자적이고 실질적인 것이고, 대통령은 국회가 선출한 사람을 재판관으로 임명하여 청구인의 재판관 선출이 완성될 수 있도록 하여야 한다. 대통령 또는 그 권한대행이 자신에게 재판관 임명권이 있음을 이유로 정당한 사유 없이 청구인이 선출한 사람을 임명하지 않는 것은 헌법이 국민의 대표기관인 청구인에게 부여한 헌법재판소 구성권을 침해하는 것으로 허용될 수 없다. 이 사건 임명부작위는 헌법에 의하여 부여된 청구인의 재판관 선출을 통한 헌법재판소 구성권을 침해한 것이다.

□ 권한침해확인 부분에 관한 재판관 정형식, 재판관 김복형, 재판관 조한창의 별개의견

- 이 사건 심판청구 중 권한침해확인 청구 부분이 적법하기 위해서는 이에 관한 본회의 의결이 있어야 한다. 심판청구 당시에는 본회의 의결이 존재하지 않았으나, 청구인이 심판계속 중이던 2025. 2. 14. 본회의에서 ‘이 사건 심판청구를 지지하고, 이 사건 심판청구와 그에 따른 소송행위가 유효·적법함을 확인한다’는 취지의 ‘헌법재판소 재판관 마은혁 임명 촉구 결의안(대안)’을 가결하였고, 이는 청구인이 국회의장이 한 이 부분 심판청구의 효과를 자신에게 귀속시키는 것을 승인하는 의사표시로서 추인에 해당한다. 따라서 이 부분 심판청구에 관한 소송요건의 흠결은 청구인의 위 추인에 따라 보정되었고, 이 부분 심판청구는 소급하여 효력이 생긴다고 봄이 타당하다.
- 청구인은 국민 전체의 대표자로서 선출된 의원으로 구성되고 의원은 그 전체로서 국민의 대의기관인 청구인을 구성하므로, 청구인의 구속력 있는 결정은 선출된 의원 전체로 구성되고 의원 모두가 참여하는 본회의에서 내려져야 한다. 그리고 헌법, 헌법재판소법, 국회법 등은 청구인이 다른 헌법상 국가기관 등을 상대로 권한쟁의심판을 청구하는 경우에 관하여 특별한 의사결정 절차 내지 요건을 규정하고 있지 않으므로 헌법 제49조, 국회법 제109조에 따른

의사결정이 필요하다.

- 청구인의 헌법상 권한 행사에 대하여 본회의 의결을 거쳐야 한다는 요구에 관해서는, 법률에 그 요건을 명시적으로 규정하지 않는 한 예외를 인정할 수 없다. 설령 예외를 인정한다고 하더라도 헌법상 원칙에 대한 예외인 만큼 반드시 필요한 경우에 한하여 엄격하고 명확한 요건을 충족하는 때에만 인정하여야 한다.

□ 결정의 의의

- 이 사건 결정은 국회의 헌법재판소 재판관 선출권, 국회가 선출한 재판관에 대한 대통령의 임명권에 대한 헌법적 의미를 밝힌 첫 결정이다. 이 사건 결정은, 국회의 재판관 선출권은 독자적이고 실질적인 것이고, 대통령은 국회가 재판관으로 선출한 사람의 임명을 임의로 거부하거나 선별하여 임명할 수 없고, 다만 헌법과 법률이 정한 자격요건을 갖추지 못한 사람이 재판관으로 선출되거나 그 선출과정에 의회민주주의를 원칙으로 하는 헌법 및 국회법 등 법률을 위반한 하자가 있는 경우에 한하여 임명을 보류하고 재선출을 요구할 수 있을 뿐이며, 대통령의 재판관 임명권 행사는 그의 권한인 동시에 헌법기관인 헌법재판소가 구성되어 그 기능을 다할 수 있도록 할 헌법상 의무에 해당한다고 판시하였다.
- 이 사건에서 헌법재판소는 피청구인 장관에게는 대통령의 권한을 대행하게 된 때부터 국회가 선출한 사람을 재판관으로 임명하여 재판관의 공식 상태를 해소하여야 할 구체적 작위의무가 있다고 보았다.
- 피청구인은 마은혁의 재판관 임명에 관하여 교섭단체 간의 합의를 확인할 수 없어 그 임명을 보류한 것이라는 취지로 주장하였다. 헌법재판소는 이 사건 결정에서 국회에는 그 동안 재판관의 정치적 중립성을 담보하기 위하여 다수당이 일방적으로 재판관 3인 모두를 선출하지 않도록 하는 정치적 관행이 있었다고 하면서도, 교섭단체의 재판관 후보자 추천에 관하여 특정한 내용의 추천방식이 관행으로 굳어졌다거나 각 교섭단체가 추천하는 특정 후보자에 대해 다른 교섭단체가 합의를 한 경우에 한해 선출하는 관행이 있었음을 인정할 자료는 없다고 판단하였다.
- 나아가 헌법재판소는 이 사건 결정에서 재판관 후보자 추천부터 본회의 의결

에 이르기까지의 과정을 종합하여 살펴보면, 교섭단체들이 재판관 후보자 추천에 관하여 의견조율을 거쳐 협의 결과에 따라 국회의장에게 재판관 후보자를 추천하고, 선출절차가 진행된 것으로 봄이 타당하다고 판시하였다.

- 한편, 이 사건 심판청구 중 권한침해확인 청구 부분에 관하여(주문 제1항 관련), 이와 같은 권한쟁의심판을 청구하기 위하여 청구인의 본회의 의결이 필요한지에 관하여는 재판관의 견해가 나뉘었다. 법정의견(5인)은 청구인이 ‘권한쟁의심판을 통해 보호하고자 하는 권한과 관련하여 이미 본회의 의결을 통해 그 권한 실현 의사를 결정하고 나아가 그와 같이 결정된 의사가 다른 국가기관에 의하여 침해되었음을 확인한 경우에는, 청구인을 대표하는 국회의장은 그 대표권에 기하여 청구인의 권한침해에 대한 방어적 행위로서 해당 국가기관을 상대로 권한쟁의심판을 청구할 수 있고, 권한쟁의심판을 청구하기 위한 별도의 본회의 의결은 필요하지 않다고 보는 것이 타당하다.’고 하면서, 이유에서 본 바와 같은 사정을 종합하면 이 부분 심판청구에 대하여 별도의 본회의 의결이 필요하지 않다고 판단하였다. 반면, 별개의견(3인)은 이와 같은 심판청구를 위해서는 본회의의 의결이 필요하다는 것을 전제로, 다만 청구인이 심판 계속 중이던 2025. 2. 14. 본회의에서 ‘이 사건 심판청구를 지지하고, 이 사건 심판청구와 그에 따른 소송행위가 유효·적법함을 확인한다’는 취지의 결의안을 가결하여 이 사건 심판청구를 추인하는 의사를 결정·표시함으로써 그 절차적 흠결을 보완함에 따라 이 사건 심판청구가 사후적으로 적법하게 되었다고 보았다.
- 이 사건은 임명부작위라는 ‘부작위’를 대상으로 한 권한쟁의심판 사건이다. 헌법재판소법 제66조 제2항은 헌법재판소가 부작위에 대한 심판청구를 인용하는 결정을 한 때에는 피청구인은 결정 취지에 따른 처분을 하여야 한다고 규정하고 있다.