

〈논문〉

## 프랑스 사법제도의 특성에 비추어 본 헌법재판소의 구성<sup>\*,\*\*</sup>

成 樂 寅<sup>\*\*\*</sup>

### 요약

프랑스의 사법제도는 사법기관과 자문기관의 다원성과 이중성을 그 특징으로 한다. 사법기관과 자문기관이 혼재된 특성은 프랑스 헌법재판제도에도 반영되어 있다.

프랑스 헌법재판소 재판관은 9명으로 구성되며, 공화국 대통령·하원의장·상원의장이 각각 3명의 재판관을 지명한다. 헌법재판소 소장의 지명권은 공화국 대통령이 가진다. 헌법재판관의 임기는 9년 단임이며, 3년마다 1/3씩 순차적으로 개선(改選)된다. 2008년 헌법개정에 따라 헌법재판관의 임명을 위해서는 인사청문절차를 통과해야 한다.

헌법재판관 임명의 특징을 살펴보면 다음과 같다. i) 법조 내지 유사 법조직역 인사가 절대 다수를 차지한다. ii) 정권교체와 더불어 임명권자의 정치적 동지들이 다수 참여한다. iii) 전반적으로 재판관의 연령이 고령화되고 있다. iv) 여성 재판관이 희소하였으나 최근 증가되고 있다.

헌법재판관 임명과 관련된 규범과 실제적 특징에 대해 프랑스 학계는 i) 임명권자의 지나친 자유재량, ii) 재판관의 자격요건에 관한 규정의 부재, iii) 사법기관과 어울리지 않는 전직 대통령의 당연직 재판관 제도, iv) 헌법재판소 소장 지명방식 및 임기 문제, v) 겸직금지규정의 불충분, vi) 헌법재판소 기능의 독립성과 존엄과 관련된 기타 의무규정의 실효성 등에 대한 비판을 제기하고 있다.

주제어: 프랑스 사법기관, 프랑스 자문기관, 프랑스 헌법재판소, 프랑스 헌법재판소의 구성방법, 프랑스 인사청문회, 2008년 프랑스 헌법개정, 헌법재판소 재판관의 임명

\* 이 논문은 서울대학교 법학발전재단 출연 법학연구소 기금의 2013년도 학술연구비 지원을 받아 작성된 것이다.

\*\* 이 논문은 필자의 초고에 기초하여 한동훈 헌법재판연구원 책임연구관의 총체적인 리뷰를 거쳐서 다시 필자가 최종적으로 작성한 것이다. 논문의 세심한 부분과 자료 등을 통해서 이 논문이 탄생할 수 있도록 기여한 한동훈 박사와 정밀하게 교열한 김태열 조교의 노고에 감사드린다.

\*\*\* 서울대학교 총장. 법학박사.

## I. 들어가는 말

사법제도는 각기 그 나라의 정치적 특성에 기초하여 작동해 오고 있기 때문에 각국의 사법제도를 비교헌법학적 시각에서 살펴보기 위해서는 각국 특유의 정치제도 및 당해 국가의 역사에 대한 정확한 이해가 전제되어야 한다. 그런 점에서 영국뿐 아니라 특히 프랑스의 사법제도는 아래에서 살펴듯이 미국·독일·일본이나 한국의 사법제도와는 근본적으로 그 기본 틀을 달리한다는 점에서 언제나 논쟁적인 연구의 대상이다.

프랑스의 사법제도는 1789년 프랑스 대혁명 이후부터 오늘에 이르기까지의 역사적 변천의 산물이라 할 수 있다.<sup>1)</sup> 거슬러 올라간다면 대혁명 이전의 제도의 침전물도 남아있기 때문에 이 시점에서 프랑스의 사법제도를 일의적이고 단정적으로 논하기는 결코 쉽지 않다.<sup>2)</sup> 대혁명 이후 다양한 역사적 경험 못지않게 사법제도도 부침을 거듭하여 왔다. 다원적인 사법제도와 더불어 헌법재판제도도 매우 특이한 역사적 성격을 갖고 있다. 바로 그런 점 때문에 프랑스의 헌법재판제도는 외국에서 참고적 교훈을 제대로 제시해 주지 못하여 왔다. 미국식 연방대법원 형태도 아니고, 제2차 세계대전 이후 들불처럼 등장한 헌법재판소 제도도 아닌 제3종의 헌법재판기관을 설치하여 왔기 때문이다. 이와 같은 이유로 프랑스의 헌법재판기관으로서 설치된 1946년 제4공화국 헌법에서의 헌법평의회(Comité constitutionnel)나 1958년 제5공화국 헌법에서 설치한 헌법위원회(Conseil constitutionnel)는 이웃 독일의 연방헌법재판소와 같은 본격적인 헌법재판기관으로 인식되지 못하여 왔다.

그런데 프랑스 헌법재판소는 1971년 결사의 자유 결정을 통해 본격적인 위헌법률심사의 시대를 열었으며,<sup>3)</sup> 특히 1974년 헌법개정을 통하여 소수파 즉 60인 이상의 상원의원과 60인 이상의 하원의원에게도 위헌법률심판제청권을 부여하면서 위헌법률심사제도는 보다 활성화되기 시작하였다.

1) 이 글은 필자가 이미 발표한 바 있는 **프랑스헌법학**, 법문사, 1995, 655-700면; “프랑스 재판기관의 다원성과 헌법재판기관”, **공법연구**, 제39집 제3호, 한국공법학회(2011. 2), 169-198면; 헌법재판소, **외국 헌법재판제도 조사 자료집**, 2009. 12, 3-59면에 있는 내용을 기초로 하여 주로 2008년 헌법개정에 따른 새로운 시스템을 중심으로 작성한 것이다.

2) 이에 프랑스의 법과대학에서는 사법제도론(Les institutions judiciaires)이 정규교과목으로 개설되어 있기도 하다.

3) CC décision du 16 juillet 1971; 상세는 성낙인, **프랑스헌법학**, 법문사, 667-680면 참조.

하지만 프랑스의 위헌법률심사제도는 소위 사전적(*a priori*) 규범통제제도를 채택하고 있기 때문에 다른 외국의 헌법재판제도와 같은 사후적 규범통제가 아니라는 점에서 제대로 된 사법심사제도라고 하기에는 무리가 따랐다. 이에 2008년 헌법개정을 통하여 종래의 사전적 규범통제에 새롭게 사후적 규범통제(*question prioritaire de constitutionnalité*, QPC)를 본격적으로 도입하면서 이제 헌법위원회는 다른 나라의 헌법재판소와 비견해 볼 때 손색없는 헌법재판기관으로 자리 잡게 되었다. 이에 따라 Conseil constitutionnel은 비록 프랑스어에서의 법원을 의미하는 Cour (또는 Tribunal)는 아니라고 하더라도 더 이상 ‘헌법위원회’로 머물 것이 아니라 ‘헌법재판소’로 평가할 수 있게 되었다.<sup>4)</sup>

그런데 1958년 프랑스 제5공화국 헌법의 제정자들이 예상하지 않았던 이와 같은 프랑스 헌법재판소의 사법기관으로의 성격 변화<sup>5)</sup>는 필연적으로 현재 프랑스 헌법재판소의 인적 구성에 관한 규범 및 실제와 관련된 비판적 논의를 촉발시켰다. 즉 1958년 프랑스 제5공화국 헌법에 의해 창설된 프랑스 헌법재판소는, 1958년 헌법 제정작업에 전문위원으로 참석한 프랑수아 뤼세르(François Luchaire)가 헌법제정 작업을 실질적으로 주도한 미셸 드브레(Michel Debré)에게 설명한 바와 같이, 원래 규범통제제도를 통한 헌법에 대한 보장자로서의 역할을 위해 만들어진 것이 아니라, 하원·상원 및 대통령과 같은 헌법기관들의 분쟁을 해결하기 위한 목적으로 만들어졌기 때문이다.<sup>6)</sup>

4) Conseil constitutionnel의 번역어는 ‘憲法委員會’, ‘憲法評議會’, ‘憲法院’, ‘憲法院’, ‘憲法裁判所’ 등이다. 독일연방공화국의 Bundesverfassungsgericht가 ‘연방헌법재판소’로 단일적으로 번역되는 것과 대조적이다. 그만큼 Conseil constitutionnel의 위상과 좌표 및 그 기능과 권한이 특이하기 때문이다. 그런 의미에서 필자는 종래 우리나라 제1·제4·제5공화국의 헌법재판기관인 헌법위원회와 비슷한 차원에서 이를 ‘헌법위원회’로 번역해 왔다. 하지만 2008년 헌법개정으로 헌법재판소를 두고 있는 나라와 유사한 헌법재판기관이 되었기 때문에 이를 ‘헌법재판소’로 번역하기로 한다.

5) 프랑스 헌법재판소의 사법기관성에 대해서 Dominique Rousseau 교수는 i) 법적인 분쟁에 대한 법적인 결정을 내리는 것, 즉 법을 선언하고 있다는 점, ii) 제3자의 개입을 정당화하는 분쟁을 대상으로 한다는 점, iii) 헌법재판소의 결정의 기판력의 측면에서 설명하고 있다(Dominique Rousseau, *Droit du contentieux constitutionnel*, L.G.D.J., 2013, pp. 75-77).

6) 이 당시 프랑수아 뤼세르(François Luchaire)는 새로 창설될 헌법위원회는 “단지 공화국 대통령, 하원의장 또는 상원의장에 의해서만 제소될 것이기 때문에, 실제로 헌법의 보장자가 아니라, 이들 국가기관들이 제기하는 일정한 법적 분쟁을 해결하는 역할을 할 것이다.”고 설명하였고, 이에 대해 미셸 드브레(Michel Debré)는 이와 같은 성격의 헌법위원회를 수용하겠다고 하였다. Pierre Avril/Jean Gicquel, *Le Conseil constitutionnel*, Montchrestien, 2011, p. 15.

따라서 본 논문은 프랑스 사법제도의 특성에 기초하여 프랑스 헌법재판소의 구성, 그 실제적 운용 및 학계의 비판적 의견을 살펴보고자 한다. 특히 프랑스 헌법재판소 구성의 특징적인 면을 제대로 이해하기 위해서는 프랑스의 정치제도의 특성과 그에 기초한 사법제도의 전체적 모습을 살펴보아야 한다. 따라서 프랑스 헌법재판소의 구성에 대한 논의에 앞서 프랑스 사법기관의 특징적인 면을 먼저 살펴보기로 한다.

## II. 사법기관과 자문기관의 다양성과 이중성

### 1. 일반 재판기관의 다양성과 특수성

프랑스 헌법상 최고 재판기관으로 볼 수 있는 기관은 헌법재판소, 국사원(Conseil d'État), 파기원(Cour de cassation; '파휘원'으로도 번역됨), 관할법원(Tribunal des conflits; '권한쟁의법원'으로도 번역됨)이 있다. 그 외에도 탄핵심판을 담당하는 고등법정, 각료를 중심으로 하는 고위공직자의 형사책임을 담당하는 공화국법정이 있다.

헌법재판과 행정재판을 제외한 일반적인 재판의 최고 법원은 파기원이다. 파기원 아래에 항소법원(Cour d'appel)과 지방법원(Tribunal de grande instance)이 있다. 일반적으로 법원은 보통법상의 법원(juridictions de droit commun)과 예외법원(juridictions d'exception)으로도 구별할 수 있다. 예외법원으로는 소액사건을 다루는 소법원(Tribunal d'instance), 상사법원(Tribunal de commerce), 해상법원(Tribunal maritime commercial), 노사조정법원(Conseil prud'homme), 농사법원(Tribunal paritaire des baux ruraux), 사회보장법원(Tribunal des affaires de sécurité sociale) 등이 있다.

그 밖에도 특별 형사법원이 있다. 소법원과 유사한 경찰법원(Tribunal de police), 경죄법원(Tribunal correctionnel), 예심판사(juge d'instruction)가 있는 예심법원(Jurisdiction d'instruction)과 판결법원(Jurisdiction de jugement)이 있다. 3명의 법관과 9명의 참심원으로 구성된 중죄법원(Cour d'assises)과 청소년 범죄를 담당하는 소년법원(Juridictions pénales pour les mineurs)이 있다. 그러나 형사특별법원의 일종인 국가안전법원(Cour de sûreté de l'État)과 군사법원(Jurisdiction militaire)은 폐지되었다.

행정재판의 최고법원은 국사원이다. 국사원은 헌법기관으로서 원래 정부의 최고 정책자문기관으로서의 성격을 가진다. 그런데 국사원의 한 부(section)가 최고행정

법원의 성격도 가지는 이를테면 행정대법원이다. 그 아래에 고등법원에 해당되는 항소행정법원(Cour administrative d'appel)과 1심법원인 지방행정법원(Tribunal administratif)이 있다. 과거에는 2심제였으나 1987년에 항소행정법원이 신설되어 3심제가 되었다. 하지만 사안에 따라서는 국사원이 1심이자 최종심이기도 하다. 또한 회계법원(Cour des comptes)에서 처리한 행정사건의 파기법원으로서의 기능도 가진다. 그 밖에 특별행정법원에 해당되는 것으로는 회계법원(Cour des comptes), 예산재정규율법원(Cour de discipline budgétaire et financière), 은행감독위원회(Commission de contrôle des banques), 사회부조 중앙위원회(Commission centrale d'aide sociale), 의사규율위원회(Conseil national de l'ordre des médecins) 등이 있다. 한편, 관할법원(Tribunal des conflits)은 행정재판사항인지 민사재판사항인지에 관한 논란을 최종적으로 판정하는 기관이다.

일반법원의 법관과 검사는 우리나라의 사법연수원과 비슷한 국립사법관학교(École nationale de la Magistrature) 출신으로 충원된다. 하지만 행정법원의 경우에는 우리나라의 행정고시에 준하는 국립행정학교(École nationale d'Administration) 출신이 행정관 또는 행정법원의 법관이 된다.

마지막으로, 프랑스 헌법에서는 대통령 탄핵을 위한 고등법정(Haute Cour)과 국무위원의 형사책임 추구를 위한 공화국 법정(Cour de justice de la République)과 같은 예외적인 특별법원을 규정하고 있는데, 이는 일종의 정치적 재판기관이라 할 수 있다.

## 2. 헌법재판기관의 이원성: 탄핵심판을 위한 고등법정과 공화국법정

일반적으로 헌법재판기관이라 함은 사법심사, 즉 위헌법률심사기능을 갖는 기관을 말한다. 그런 의미에서 프랑스에서는 헌법재판소가 헌법재판기관이라 할 수 있다. 우리나라의 경우 헌법재판소의 권한사항에는 헌법소원, 탄핵의 심판, 위헌정당 해산, 권한쟁의도 있다. 프랑스의 경우 이 중에서 탄핵심판은 독립된 법정을 설치하고 있다.

프랑스에서 탄핵심판은 사법기관과 무관하게 의회를 통해서 이루어진다는 점에서 의회형 탄핵제도를 채택하고 있었다. 프랑스의 탄핵심판제도는 1993년 이전에는 양원에서 동수의 의원으로 구성되는 고등법정(Haute Cour de Justice)에서 담당하였으나, 1993년 헌법개정을 통하여 대통령에 대한 탄핵은 고등법정(Haute Cour)에서, 기타 정부구성원에 대한 탄핵은 공화국법정(Cour de justice de la République)

에서 담당한다.<sup>7)8)</sup>

이는 순수의회형에서 의회와 사법관이 함께 관여하는 제도로 변경되었다는 점에서 특징적이다. 특히 공화국법정은 정부구성원에 대한 형사책임을 추궁하지만, 실질적으로는 넓은 의미에서의 탄핵심판이라 할 수 있다.

### 3. 사법기관 및 국가최고정책자문기관의 이중성

헌법상 사법에 관한 일반적 권한과 자문적 권한을 동시에 가지는 기관으로는 법원·검찰에 관해서는 최고사법관회의(Conseil supérieur de la magistrature), 국가정책에 관한 자문 및 의견제시와 더불어 최고행정법원인 국사원(Conseil d'État), 그리고 헌법재판소(Conseil constitutionnel)가 있다. 이들은 프랑스에서 국가의 최고기관들이다.

그런데 이들 세 개 기관이 한결같이 Conseil로 되어 있다는 점이 특징적이다.<sup>9)</sup> 이는 바로 사법기관적 성격과 자문기관적 성격의 이중적 역할을 적시한 표현으로 볼 수 있다.

### 4. 헌법재판소의 선언과 자문 기능

프랑스 헌법재판소는 규범통제기능 외에 대통령의 유고를 확인하는 최종적인 선언권을 가지며(헌법 제7조 제5항), 대통령후보자가 등록마감 7일 이내에 사망하거나 장애가 발생한 경우에도 선거의 연기를 결정할 수 있다(제6항). 그리고 제1차 투표의 최다득표자 2인 중에서 1인에게 위와 같은 사유가 발생한 경우에도 또한 같다(제7항, 제8항).<sup>10)</sup>

대통령이 비상대권을 발동할 경우에는 반드시 사전에 헌법재판소의 자문을 거쳐야 할 뿐만 아니라 발동 후에도 헌법에 의한 공권력이 그 직무를 완수할 수 있는 수단을 최단기에 확보하기 위해 헌법재판소와 협의한다. 또한 비상대권발동 후에는 상하 양원 의장과 의원들이 비상대권 발동요건 충족여부의 심사를 헌법재판소

---

7) 전학선, “프랑스의 대통령 탄핵심판제도”, **헌법학연구**, 제6권 제4호, 한국헌법학회 (2000. 12).

8) Louis Favoreu et etc., *Droit constitutionnel*, Paris: Dalloz, 2008, p. 659 이하.

9) 같은 Conseil임에도 불구하고 ‘회의’, ‘원’, ‘재판소’로 번역할 수밖에 없는 측면은 바로 기관의 실질적인 역할과 기능에 초점을 맞추기 때문으로 양해할 수밖에 없다.

10) 성낙인, “대통령 유고의 헌법문제 - 한국과 프랑스를 중심으로”, **헌법학연구**, 제13권 제3호, 한국헌법학회, 2007.

에 요구할 수 있다(헌법 제16조).<sup>11)</sup> 이는 2008년 개정헌법에서 새로 도입된 제도로써 대통령의 비상대권 발동에 대한 사후적 통제를 제도화하였다는 점에서 그 의미가 크다.<sup>12)</sup>

### Ⅲ. 헌법재판소 구성에 관한 헌법 및 관련 법령

#### 1. 헌법적 근거

프랑스 헌법재판소의 구성과 관련하여 현행 프랑스 헌법<sup>13)</sup> 제56조는 다음과 같이 규정하고 있다.

프랑스 헌법 제56조 ① 헌법재판소는 9명의 재판관으로 구성되고, 그 임기는 9년이며 연임할 수 없다. 헌법재판소는 3년마다 3분의 1이 개선된다. 공화국 대통령 · 하원의장 · 상원의장이 각각 3인의 재판관을 임명한다. 제13조의 마지막 항<sup>14)</sup>에 규정된 절차는 헌법재판소 재판관의 임명에 적용된다. 각 원의 의장이 결정한 임명은 해당회의의 소관상임위원회의 의견에만 구속된다.

11) 프랑스 헌법 제16조 ① 공화국의 제도 · 국가의 독립 · 영토의 보전 · 국제협약의 집행이 심각하고 직접적으로 위협받고, 헌법에 의한 공권력의 정상적인 기능이 정지되는 경우에 공화국 대통령은 수상 · 양원의 의장 · 헌법재판소에 공식자문을 거친 후 필요한 조치를 취한다.

2008년 프랑스 헌법개정이 반영된 프랑스 헌법번역문으로는 헌법재판연구원, **세계헌법재판동향**, 2014년 제1호, 101-136면 참조.

12) 프랑스 헌법 제16조 ⑥ 비상대권 발효 후 30일이 경과하면 하원의장, 상원의장, 60인의 하원의원 또는 60인의 상원 의원은 헌법재판소에 제1항의 요건들이 여전히 충족되고 있는지를 심사할 것을 요구할 수 있다. 헌법재판소는 최단기간 내에 공적 견해를 표명한다. 헌법재판소는 심사에 당연히 착수하고 동일한 요건에 따라 비상대권 발효 후 60일 이내에, 그리고 이 기간이 경과한 후에는 언제든지 견해를 표명한다.

13) 프랑스 헌법재판소의 관련 규범 즉, 전체 조직에 대한 사항, 사후적 위헌법률심사제도의 절차, 선거소송의 절차에 대해서는 프랑스 헌법재판소 홈페이지에 정리되어 있다. <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/le-conseil-constitutionnel/presentation-generale/les-fondements-textuels/fondements-textuels.16270.html> (2015. 2. 1. 방문).

14) 프랑스 헌법 제13조 ⑤ 조직법률은 제3항에서 언급한 직책 이외에, 국민의 권리와 자유의 보장 또는 사회 · 경제적 삶과 관련된 중요성을 고려하여 각 원의 관계상임위원회의 공개적 의견제시 후에 공화국 대통령이 임명권을 행사하는 직위와 직무를 정한다. 공화국 대통령은 각 위원회에서의 반대표의 합계가 2개의 위원회에서 표현된 투표의 최소 3/5일 경우 지명할 수 없다. 법률은 관계되는 직위와 직무에 따라 관계상임위원회를 정한다.

- ② 상기 9인의 재판관 외에 전임 대통령들은 당연직 종신재판관이 된다.
- ③ 헌법재판소 소장은 대통령이 임명한다. 헌법재판소 소장은 가부동수인 경우 결정권을 가진다.

이에 따라 헌법재판소 재판관은 9명으로 구성되며, 공화국 대통령·하원의장·상원의장이 각각 3명의 재판관을 지명한다. 헌법재판소 소장의 지명권은 공화국 대통령이 가진다. 재판관의 임기는 9년 단임이며, 3년마다 1/3씩 순차적으로 개선된다. 2008년에 헌법이 개정된 이후부터는 재판관을 임명하는 경우 우리나라의 인사청문회와 비슷한 프랑스 헌법 제13조의 규정이 적용되도록 하고 있다.

한편 헌법재판소는 9명인 임명직 재판관 이외에 전임 대통령이 당연직 재판관으로 참여한다. 그 결과 헌법재판소가 9명으로 구성된다고 규정한 프랑스 헌법 제56조 제1항의 규정은 논리적으로 상호 모순되는 규정이라는 비판이 제기된다.<sup>15)</sup>

또한 프랑스 헌법 제57조는 “헌법재판소 재판관은 정부 각료직 또는 의원직을 겸할 수 없다. 기타 겸직금지에 대해서는 조직법률(loi organique)로 정한다.”라고 하여 헌법재판소 재판관들의 겸직금지에 대하여 규정하고 있으며, 헌법 제63조는 헌법재판소의 구성 및 운영에 대한 규칙, 심의절차, 특히 이의 제기 기간을 조직법률로 정하도록 규정하고 있다.

## 2. 조직법률 및 데크레(décret)의 규정

우리나라의 헌법재판소법에 해당하는 프랑스의 조직법률은 법률명령(ordonnance)<sup>16)</sup>

15) 즉 프랑스 헌법재판소는 공화국 대통령, 하원의장, 상원의장이 지명하는 재판관과 전직 대통령인 당연직 재판관으로 구성되게 된다. 따라서 프랑스 헌법재판소의 구성은 9명의 재판관 외에 당연직 재판관이 포함하게 되어(9명의 임명직 재판관 + 당연직 재판관), 프랑스 헌법 제56조의 규정은 수학적으로는 틀린 규정이라 할 수 있다. Patrick Wachsmann, “Sur la composition du Conseil constitutionnel”, *Jus Politicum*, n° 5, 2010, p. 3.

16) 프랑스 헌법 제38조는 “법률명령”(ordonnance)에 대하여 다음과 같이 규정하고 있다. 프랑스 헌법 제38조 ① 정부는 국정수행을 위하여 법률의 소관사항에 속하는 조치를 일정한 기간 동안 법률명령으로써 행할 수 있도록 승인해 줄 것을 의회에 요구할 수 있다.

② 법률명령은 국사원의 의견청취 후 국무회의에서 발한다. 법률명령은 공포 즉시 발효된다. 그러나 수권법률에서 정한 기한 내에 이를 승인하는 법안이 의회에 제출되지 아니하면 폐기된다.

③ 본 조의 제1항의 기한이 만료되면 법률명령의 법률 소관사항은 법률에 의해서만 개정될 수 있다. 법률명령은 명시적인 방법으로만 비준될 수 있다.



의 형식 즉, “헌법재판소에 대한 조직법률을 규정하는 1958년 11월 7일의 법률명령 n° 58-1067”<sup>17)</sup>로 제정되었다. 헌법재판소의 구성과 관련된 조직법률의 주요내용은 다음과 같다.

(1) 헌법재판소 재판관 등의 지명

당연직 재판관을 제외한 헌법재판소 재판관에 대한 임명은 공화국 대통령 · 하원의장 · 상원의장의 결정에 따라, 헌법재판소 소장은 임명직 재판관 또는 당연직 재판관 중 공화국 대통령의 결정에 따라 임명된다(조직법률 제1조<sup>18)</sup>). 따라서 공화국 대통령 · 하원의장 · 상원의장은 각각 3년에 한 번씩 1명의 재판관을 임명하며, 일반적으로 3년에 한 번씩 2월말에 임명이 이루어진다.

2008년 헌법개정 이전까지 헌법재판소 재판관에 대한 대통령 · 하원의장 · 상원의장의 임명행위는 이들 세 기관의 수장이 행사하는 자유재량의 영역에 속하는 것으로 이해되었다. 왜냐하면 헌법이나 법률에서 헌법재판관의 자격에 관하여 나이 · 직업 · 능력 등에 대한 조건을 전혀 두지 않았으며, 인사청문회와 같은 사전적 절차 또한 존재하지 않았기 때문이다.

그런데 2008년 헌법개정에 따라, 헌법재판소 재판관의 임명에 대하여 상원과 하원의 관계상임위원회가 실질적인 거부권을 가질 수 있도록 제도적 개선책을 도입하고 있다(헌법 제56조 제1항). 이에 따라 공화국 대통령의 헌법재판관 임명안은 상원과 하원 각각에 설립된 관계상임위원회의 인사청문회를 거쳐야 하며, 이들 상임위원회에서 3/5 이상의 반대의견이 표명되는 경우 헌법재판관 임명을 할 수 없다. 그리고 하원의장의 임명권은 하원의 소관상임위원회의, 상원의장의 임명권은 상원의 소관상임위원회의 통제를 받도록 하였다.<sup>19)</sup>

17) Ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, 원문은 <http://www.legifrance.gouv.fr/> 참조.

18) 조직법률 제1조 ① 헌법재판소 재판관은 당연직 재판관을 제외하고는 공화국 대통령, 하원의장 및 상원의장의 결정에 따라 임명된다.

② 헌법재판소장은 공화국 대통령의 결정에 따라 임명된다. 헌법재판소장은 임명직 재판관 또는 당연직 재판관 중에서 선택된다.

③ 위의 결정은 공화국 관보에 공포된다.

그리고 최초의 재판관에 대해 동법 제2조는 다음과 같이 규정한다.

제2조 최초의 헌법재판소는 3년 임기의 3인, 6년 임기의 3인, 9년 임기의 3인의 재판관으로 구성된다. 공화국 대통령, 하원의장, 상원의장은 위의 분류에서 각각 1인의 재판관을 지명한다.

19) Pierre PACTET/Fernand MÉLIN SOUCRAMANIEN, *Droit constitutionnel*, Dalloz, 2011,

(2) 헌법재판소 재판관의 의무

헌법재판소 재판관은 선서의무·겸직금지의무·헌법재판소 기능의 독립성과 존엄과 관련된 의무 등이 있다.

1) 선서의무

헌법재판소 재판관은 대통령궁(palais de l'Élysée)에서 수상, 법무부장관(garde des sceaux),<sup>20)</sup> 당연직 재판관을 제외한 다른 재판관들이 참석한 가운데 국가원수 앞에서 선서를 해야 할 의무가 있다.<sup>21)</sup>

2) 겸직금지의무

헌법재판소 재판관들의 독립성을 보장하기 위하여 권력분립의 원칙에 따라 장관, 의원, 권리수호자(défenseur des droits),<sup>22)</sup> 경제·사회 및 환경위원회(Conseil économique,

---

p. 494; 프랑스의 인사청문회에 대한 소개로는 전학선, “프랑스의 고위공직자 인사검증 시스템”, **헌법학연구**, 제20권 제4호, 2014, 32-54면 참조.

20) “국새는 국사에 사용되는 관인으로, 프랑스에서는 전통적으로 법무부장관(ministre de la Justice)에게 맡겼었다. 이에 유래하여 법무부장관을 garde des sceaux라고도 부른다.” 한국법제연구원, **프랑스 법령용어집**, 한국법제연구원, 2008, 426면.

21) 1958년 11월 7일의 법률명령 제3조 ① 헌법재판소 재판관으로 임명된 재판관은 그 직무를 수행하기 전에 공화국 대통령 앞에 선서한다.

② 헌법재판소 재판관은 올바르게, 충실하게 자신의 직무를 수행하며, 헌법을 준수하면서 공정하게 자신의 직무를 행사하며, 정의와 표결에 있어서의 비밀을 준수하며, 어떠한 공식적 입장도 취하지 않으며, 헌법재판소의 관할에 속하는 문제에 대해서 어떠한 자문도 하지 않을 것을 맹세한다.

③ 선서문은 문서화된다.

22) 프랑스 헌법 제71-1조 ① 권리수호자는 국가행정, 지방자치단체, 공공시설과 공공서비스의 임무를 가지거나 조직법률이 권한을 부여하는 모든 조직체의 권리와 자유의 존중을 감시한다.

② 조직법률에 의해 규정된 조건에 따라 공공서비스의 기능 또는 전항에서 정한 조직체에 의해 침해를 받았다고 생각하는 모든 사람들은 권리수호자에게 청구할 수 있다. 권리수호자는 직권으로 청구될 수 있다.

③ 조직법률은 권리수호자의 권한과 절차 방식을 규정한다. 조직법률은 권리수호자의 어떤 권한의 행사를 위해 어떤 하나의 기관으로부터 권리수호자가 도움을 받는 조건을 정한다.

④ 권리수호자는 제13조의 마지막 항에 규정된 절차의 적용에 따라 공화국 대통령에 의해 연임이 불가능한 6년의 임기로 임명된다. 권리수호자의 직무는 정부와 의회의 구성원의 직무와 겹칠 수 없다. 그 외의 겸직금지에 대해서는 조직법률이 정한다.

⑤ 권리수호자는 공화국 대통령과 의회에 자신의 활동에 대해 보고한다.

이에 대하여는 김소연, “프랑스 개정헌법상 권리보호관(Défenseur des droits)에 관한

social et environnement)<sup>23)</sup>의 위원 등의 직과 겸직이 금지된다.<sup>24)</sup>

### 3) 헌법재판소 기능의 독립성 및 존엄과 관련된 의무

헌법재판소 재판관은 헌법재판소 기능의 독립성과 존엄에 반할 수 있는 일체의 행위를 하지 않을 의무가 있다.<sup>25)</sup>

연구”, **헌법학연구**, 제19권 제1호, 2013 참조.

- 23) 프랑스 헌법은 제11장에 경제·사회 및 환경위원회에 관한 규정을 두고 있다. 제69조 ① 정부의 요구에 따라 경제·사회 및 환경위원회는 정부제출법률안·법률명령안·명령안 및 경제·사회 및 환경위원회에 회부된 의원발의법률안에 대한 의견을 개진한다.
- ② 경제·사회 및 환경위원회는 그 구성원 1인을 지명하여 의회에서 이사회에 회부된 정부제출법률안·의원발의법률안에 대한 의견을 개진할 수 있다.
- ③ 조직법률이 정하는 조건하에서 청원의 방법으로 경제·사회 및 환경위원회에 제소할 수 있다. 동 위원회는 청원을 검토한 다음 정부와 의회에 동 위원회가 제안하는 후속조치를 통고한다. 제70조 정부와 의회는 경제, 사회 또는 환경과 관련된 모든 문제에 대해 경제·사회 및 환경위원회에 자문을 구할 수 있다. 또한 정부는 공공재정의 다년간의 방향을 정하는 프로그램적 법률안에 대해 경제·사회 및 환경위원회에 자문을 구할 수 있다. 경제, 사회 또는 환경과 관련된 모든 계획 또는 모든 프로그램적 법률안은 경제·사회 및 환경위원회에 회부하여 의견을 얻는다. 제71조 경제·사회 및 환경위원회의 구성인원의 수는 233명을 넘지 않으며, 그 구성 및 운영규칙은 조직법률로 정한다.
- 24) 조직법률 제4조 ① 헌법재판소 재판관의 직무는 정부 또는 경제·사회 및 환경위원회의 구성원의 직무 그리고 권리수호자의 직무와 겸직할 수 없다. 또한 헌법재판소 재판관의 직무는 모든 선거직의 직무와 겸직할 수 없다.
- ② 헌법재판소 재판관으로 임명된 정부 또는 경제·사회 및 환경위원회의 구성원, 권리수호자 또는 선거직 임용자는 자신의 임명이 공포된 후 8일 내에 명시적인 반대의사가 표명하지 않은 경우 헌법재판소 재판관을 선택한 것으로 간주된다.
- ③ 헌법재판소 재판관이 정부구성원 또는 권리수호자의 직무에 임명되거나, 경제·사회 및 환경위원회의 위원으로 지명되거나, 또는 선거직을 획득하는 경우에는 그 직무에 있어서 경질된다.
- ④ 헌법재판소 재판관의 직무행사는 모든 공적 기능과 직업적·유급의 활동과 겸직할 수 없다.
- ⑤ 그렇지만, 헌법재판소 재판관은 연구, 문학, 예술 활동에 종사할 수 있다.
- ⑥ 헌법재판소 재판관의 직무는 변호사로서의 직업 활동과 겸직할 수 없다. 제5조 헌법재판소 재판관은 임기 중에 어떠한 공직에도 임명될 수 없으며, 공무원인 경우에 어떠한 발탁에 의한 승진도 할 수 없다.
- 동법 제10조 ① 헌법재판소는 필요한 경우 헌법재판소 재판관이 그 지위와 양립불가능한 활동을 수행하거나, 양립불가능한 직무나 선거직을 수락하는 경우 또는 시민적 권리나 정치적 권리를 향유하지 못할 경우에 직권으로 헌법재판소 재판관의 사임을 확인한다.
- ② 위의 경우 8일 내에 새로운 헌법재판소 재판관이 선임된다.

이에 따라 헌법재판소 재판관은 임기 동안 헌법재판소의 결정의 대상이 되거나, 될 수 있는 문제에 대해 공개적인 입장을 취하거나, 자문활동을 해서는 아니 된다. 또한 정당이나 정치 단체(*groupement politique*)에 책임자로서 활동하는 것, 공개될 수 있는 모든 문서에서, 공적 또는 사적인 일체의 활동에 대한 헌법재판소 재판관으로서의 직책(*qualité*)을 언급하는 것도 금지된다.<sup>26)</sup>

#### IV. 프랑스 헌법재판소 구성의 실제

##### 1. 특징적 사례

1959년 헌법재판소가 개소된 이래 임명된 재판관의 특징을 몇 가지 살펴보면 다음과 같다.

첫째, 헌법재판소는 1959년 2월 20일 최초로 구성될 때부터 재판기관의 관점에서 볼 때 바람직한 구성으로 출발한 것은 아니었다. 최초의 임명권자인 드골(Charles de Gaulle, 공화국 대통령), 샤방 델마스(Jacques Chaban-Delmas, 하원의장), 가스통 모너빌(Gaston Monnerville, 상원의장)은 공법 전문가보다는 정치적 경력을 가진 인사들을 재판관으로 임명하였다.<sup>27)</sup> 그리고 이와 같은 전체적인 경향은 최근 2014년 12월 3일에 사망한 자크 바로(Jacques Barrot)를 대신하여 12월 18일 하원의장에 의해 임명된 전직 수상인 리오넬 조스팽(Lionel Jospin) 경우에서도 다시 한 번 확인되었다.

둘째, 로랑 뒤마(Roland Dumas)는 엘프 사건(*l'affaire Elf*)에 연루되어 재임 중

25) 헌법재판소 재판관의 의무에 관한 데크레(*Décret n° 59-1292 du 13 novembre 1959 sur les obligations des membres du Conseil constitutionnel*) 제1조; 그리고 1958년 11월 7일의 법률명령 제3조 제2항의 선서의무의 내용에도 규정되어 있다.

26) 헌법재판소 재판관의 의무에 관한 데크레(*Décret n° 59-1292 du 13 novembre 1959 sur les obligations des membres du Conseil constitutionnel*) 제2조.

27) 프랑스 헌법재판소가 최초로 구성될 때 전직 대통령인 뱅상 오리올(Vincent Auriol)과 르네 코티(René Coty)는 당연직 재판관으로 참여하였으며, 초대 헌법재판소장으로 임명된 레옹 노엘(Léon Noël)의 경우 법학박사·공법교수 및 국사원 위원으로서의 경력이 있지만, 드골은 외교관으로서의 능력을 주로 염두에 두고 헌법재판소 소장으로 임명하였다고 한다(Patrick Wachsmann, *op. cit.*, pp. 4-5). 또한 루이 파스퇴르(Louis PASTEUR VALLERY-RADOT)의 경우 의학박사, 조르쥬 폼피두(Georges POMPIDOU)는 정치학박사의 경력을 가졌다.

헌법재판소 소장을 사직해야 했던 유일한 경우이다.

셋째, 비록 전직 대통령과 같이 당연직 헌법재판관은 아닌 경우이지만 전직 상원의장이나 하원의장은 그 자신이 스스로 지명되기 전에 헌법재판관을 임명한 경우도 있는 점이 이례적이다. 전 상원의장 가스통 모너빌(Gaston Monnerville), 전 하원의장 아쉴 프레티(Achille Peretti), 전 하원의장 장-루이 드브레(Jean-Louis Debré)의 경우가 그에 해당된다.

넷째, 2007년 2월 23일에 헌법재판관 3분의 1을 개선하는 과정에서 역사상 최초로 특이한 양상이 일어났다. 즉 자크 시라크(Jacques Chirac) 대통령에 의해서 헌법재판소 소장으로 지명된 하원의장인 장-루이 드브레(Jean-Louis Debré)는 하원의장 자격으로 기 카니베(Guy Canivet)를 헌법재판관으로 임명하였다. 비록 앞의 사례와는 다르지만 하원의장을 마친 후에 헌법재판관에 취임한 특이한 경우도 있다. 즉 가스통 모너빌(Gaston Monnerville)은 상원의장 직을 마친 후 5년이 지난 다음인 1974년에 헌법재판관이 되었다. 또한 아쉴 프레티(Achille Peretti)는 하원의장 직을 마친 후 4년이 지난 다음인 1977년에 헌법재판관으로 취임한 바 있다.

다섯째, 그 자신이 헌법재판관으로 지명된 적이 있으면서, 이후에 다른 헌법재판관을 임명한 경우도 있다. 조르쥬 폼피두(Georges Pompidou)는 1959년부터 1962년까지 헌법재판관 직을 수행한 바 있는데, 1969년부터 1974년까지 그 자신이 대통령으로 취임하여 헌법재판관들을 임명한 바 있다.

그 밖에도 루이 족스(Louis Joxe)와 피에르 족스(Pierre Joxe)는 헌법재판소에 재직할 유일한 부자(父子) 사이이다.

## 2. 헌법재판관 연임 불가의 예외

헌법재판소 재판관은 연임할 수 없다. 하지만 재판관의 잔여임기가 3년 미만일 경우에는 새로 취임한 재판관은 전임자의 잔여임기를 마친 후에 새로 임기 9년의 재판관으로 취임할 수 있다. 이에 따라 다섯 명의 재판관은 두 차례에 걸쳐서 재판관으로 임명된 바 있다.

이 중에서 3명의 재판관은 9년 이상 재임하였다. 르네 카생(René Cassin)은 1960년부터 1971년까지 11년간 재임하였는데, 먼저 1959년부터 1962년까지 재임하도록 되어 있던 모리스 델레핀(Maurice Delépine)의 임기 도중에 취임하여 그 잔여임기를 마친 다음에, 1962년부터 9년 임기의 재판관으로 재임하였다. 루이 족스(Louis Joxe)는 1977년부터 1989년까지 12년을 재임하였는데, 1971년부터 1980년

까지 재임하도록 되어 있던 앙리 레이(Henry Rey)의 임기 중인 1977년에 그의 잔여임기에 취임한 이후에, 1980년부터는 자신의 9년 임기를 수행하였다. 로베르 르쿠르(Robert Lecourt)는 1979년부터 1989년까지 10년을 재임하였는데, 1979년까지는 폴 코스트-플로레(Paul Coste-Floret)의 잔여임기를 수행하고, 이후 1980년부터 9년 임기를 마쳤다. 한편 클레르 바지-말로리(Claire Bazy-Malaurie)는 2010년에 재판관으로 취임하였는데 장-루이 프장(Jean-Louis Pezant)이 2007년부터 2013년까지 수행하도록 되어있는 임기 도중에 취임하여 2013년에 9년 임기의 재판관으로 재임명되었다. 그런데 모리스-르네 시모네(Maurice-René Simonnet)는 두 차례나 재판관으로 임명되었지만 총 재임기간은 1984년부터 1988년까지 4년에 불과하다. 그는 루이 그로(Louis Gros)가 1977년부터 1986년까지 수행하도록 되어 있는 임기 도중인 1984년에 재판관으로 취임한 이후에 1986년에 9년 임기의 재판관으로 임명되었으나 재임 중이던 1988년에 사망하였다.

### 3. 절대 다수를 차지하는 법조 내지 유사 법조직역

헌법재판소 구성의 전체에 있어서 전반적으로 특징적인 면은 비록 헌법 및 조직법률이 자격과 관련된 규정을 두지 않았음에도, 법조 및 유사 법조직역이 절대 다수를 차지하고 있다는 점이다.<sup>28)</sup>

헌법재판소 설립 이래 임명된 72명의 재판관 가운데 60명이 법조 내지 유사 법조직역(professions juridiques)에 속한다. 즉 60명 가운데 12명이 법학 교수, 12명이 국사원(Conseil d'État) 위원, 13명이 변호사, 9명이 판사(magistrat), 1명이 회계법원(Cour des comptes) 판사, 1명이 소송대리인(avoué),<sup>29)</sup> 1명이 공기업의 법무팀 구성원, 2명이 도지사(préfet), 2명이 고위공무원, 1명이 경영자(이사, administrateur de société)였다. 그리고 대학에서 취득한 학위를 살펴보면 재판관 34%가 법학사 자격을, 15%가 법학박사학위를, 14%가 법학교수자격을 소지하고 있다.<sup>30)</sup>

이들 중에는 20세기 후반 프랑스 공법학계를 대표하는 학자들도 포함되어 있다. 프랑수아 뤼세르(François Luchaire), 자크 로베르(Jacques Robert), 마르셀 발린

28) 2014년까지의 전체 프랑스 헌법재판소 재판관의 임명권자, 교육적 배경, 직업, 정치적 활동 등에 대한 분석에 대해서는 [부록 2] 참조.

29) “소송대리인”(avoué)은 1971년 전까지 지방법원과 항소법원에서 당사자를 대표할 수 있는 독점적 권한을 가졌다. Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, PUF, 2005, p. 101.

30) Dominique Rousseau, *op. cit.*, p. 62.

(Marcel Waline), 로베르 바딩테(Robert Badinter), 조르쥬 브델(Georges Vedel) 같은 기라성 같은 학자들이 포함되어 있다. 또한 세 명의 전 국사원 부원장도 포함되어 있다.<sup>31)</sup> 르네 카생(René Cassin), 베르나르 쉐노(Bernard Chenot), 르노 드누아 드생 마르크(Renaud Denoix de Saint Marc). 또한 전 코뮌노테(해외영토)의 공화국법정 원장(R. Lecourt), 전 유럽인권법원장(R. Cassin), 두 명의 전 내각 사무처장, 여러 명의 국사원 위원 또는 파기원 재판관 등이 있다. 특히 파기원 제1부 재판장인 기 카비네(Guy Cavinet)가 2007년 2월에 헌법재판소 재판관으로 임명되었다.

최근의 경향은 헌법재판소 재판관이 법률가로 충원되는 현상이 가속화되고 있다. 따라서 헌법재판소 재판관의 자격과 관련된 법적 제한이 없음에도 불구하고, 실제로는 헌법재판관 자격제한이 있는 다른 나라와 마찬가지로 법률가들이 주축을 이루고 있다. 하지만 제도적으로는 여전히 임명권자의 자의에 의해 임명될 가능성이 상존하고 있다.

#### 4. 정권교체와 임명권자의 정치적 동지들

헌법재판소의 구성에 있어서 의회선거나 대통령 선거결과가 직접적으로 반영되지는 않지만, 3년마다 있는 헌법재판관의 개선은 변화하는 정치적 상황을 반영한다.

헌법재판소 개소 이래 1983년까지는 우파 정부에 의해 임명된 재판관들이 헌법재판소에서 절대적인 다수를 차지하였다(9명 중 8명). 좌파 정부에 의해 임명된 재판관이 다수파가 된 것은(9명 중 5명)은 1981년의 정권교체 후 8년이 지난 1989년이다. 이와 같은 헌법재판관 구성의 경향은 1992년의 개선 후에 보다 강화되었다(9명 중 6명).

하지만 동거정부의 출현과 정권교체 등으로 인하여 좌파 다수의 경향은 그 뒤에 완화되기 시작하여 1995년에 좌파 5 대 우파 4의 구도가 되었다. 정권교체의 후폭풍이 진행되면서 2001년 개선 후에는 우파 7 대 좌파 2의 구도, 2007년 개선 후에는 9명 중 8명이, 2010년 후에는 9명 전원 우파 재판관이었다.

최근에 있었던 2011-2012년의 대정권교체(*grande alternance politique*, 대통령과 상·하원 다수파의 전면 교체)에 따라 좌파가 다시 헌법재판관으로 임명되게 되었다. 즉 2013년 2명, 2014년 1명의 좌파 성향의 재판관이 임명되었다.<sup>32)</sup> 이에 따라

31) 국사원 원장은 수상이 담당하고 있기 때문에 국사원 부원장이 실질적으로 국사원 원장 역할을 수행한다.

32) 그렇지만 Dominique Rousseau 교수는 “미라보(Mirabeau)가 말하기를, 자코뱅 출신의

현재 헌법재판소는 좌파에 의해 임명된 4명의 재판관과 우파에 의해 임명된 5명의 재판관으로 구성되어 있다.

정권교체와 더불어 헌법재판관의 정치적 임명을 드러내는 경향은 바로 대부분이 임명권자들의 ‘정치적 동지’(amis politiques)라는 점이다. 드골(De Gaulle), 폼피두(Pompidou), 사방 델마스(Chaban-Delmas), 프레티(Peretti), 포르(Faure), 세갱(Seguín) 그리고 시라크(Chirac)는 드골주의자 또는 이에 가까운 사람들을 지명하였다. 지스카르 데스탱(Giscard d’Estaing), 포에(Poher), 모노리(Monory), 폰세렛(Poncelet)은 온건 및 중도우파 사람을 지명하였다.

반면에 모너빌(Monnerville), 미테랑(Mitterand), 메르마(Mermaz), 파비우스(Fabius), 에마누엘리(Emmanuelli), 포르니(Forni)는 온건좌파 또는 사회주의적 좌파인사를 지명하였다. 직전 대통령인 니콜라 사르코지(Nicolas Sarkozy)와 현직 대통령인 프랑수아 올랑드(François Hollande)도 측근 인사를 지명하기는 마찬가지다.

법률가 못지않게 중요한 덕목은 공적 업무를 수행하거나 정치활동을 한 경험이라 할 수 있다. 왜냐하면 헌법재판소는 국가기능의 정상적인 작동과 관련된 사항에 대해서 판단하여야 하기 때문이다.

바로 그런 점에서 1959년부터 2007년까지 임명된 헌법재판소 재판관의 과반수가 국회의원 또는 장관직을 경험한 인사들이다. 그중에 조르쥬 폼피두(Georges Pompidou)는 나중에 국무총리와 대통령직을 수행하기도 했다. 또한 전직 상원의장(G. Monnerville)이나 하원의장(A. Peretti)도 있고, 상원 법사위원회 위원장(E. Dailly), 하원 법사위원장(P. Mazeaud), 두 명의 전직 법무부장관(garde des sceaux) 등도 있다. 이와 같은 현상은 바로 헌법재판소 재판관의 위상을 제고함과 동시에 프랑스 헌법재판소의 권위를 확보하게 한다.

정치적 동지의 임명이라는 프랑스적인 관행에 대해 헌법재판의 정치화라는 비판도 있지만, 이들 인사들의 상당수가 저명한 법률가라는 점에 대해서는 이론의 여지가 없다. 예를 들면 르네 카생(René Cassin), 프랑수아 뤼세르(François Luchaire), 마르셀 발린(Marcel Waline), 로베르 르쿠르(Robert Lecourt), 법무부장관이기도 하였던 로베르 바덴테(Robert Badinter)의 경우가 그러하다. 특히 프랑스 공법학계의 석학인 조르쥬 브델(George Vedel)은 프랑스 헌법재판소의 판례이론 형성에 크게

---

장관이 필연적으로 자코뱅적인 장관은 아니다.”는 말과 같이 정치적 성향이 반영된 재판관의 구성이 필연적으로 헌법재판소 결정으로 반영되는 것으로 생각하지는 않는다. Dominique Rousseau, *op. cit.*, p. 63.



기여한 것으로 평가된다.<sup>33)</sup>

## 5. 재판관의 고령화

2013년까지 전체 프랑스 헌법재판소 재판관의 평균연령은 68세로 고령이다. 1986년에는 74세였으며, 1992년에는 43세인 노엘 르누아(Noëlle Lenoir)의 임명에 따라 일시적으로 65세가 되었지만, 그 뒤에 평균연령이 다시 증가하기 시작하였다. 1995년의 재판관 교체 시 69세였으며, 2001년에는 67세, 2007년 2월에는 73세였으며, 2010년과 2013년의 재판관 임명 후에 평균연령은 종신 재판관인 전직 대통령을 제외하고 68세가 되었다.<sup>34)</sup>

## 6. 여성재판관의 뚜렷한 증가추세

1959년 헌법재판소 개소 이래 현재까지 당연직 재판관인 전직 대통령을 제외하고 자연인 기준으로 72명의 재판관 중에서 64명이 남성이고 8명이 여성이다. 아직까지 여성 대통령이 존재한 적이 없기 때문에 당연직 재판관인 전직 대통령은 전원 남성이다. 9명의 임명직 헌법재판관 중에서 1992년 3월 11일 이전에는 여성이 전무하였다.

그런데 1992년 3월 1일부터 1998년 3월 2일까지 1명, 1998년 3월 3일부터 2000년 3월 22일까지 2명, 2000년 3월 22일부터 2007년 3월 5일까지 3명, 2007년 3월 5일부터 2010년 3월 11일까지 2명, 2010년 3월 11일부터 2010년 9월 7일까지 1명, 2010년 9월 7일부터 2013년 3월 8일까지 2명, 2013년 3월 8일부터 3명의 여성 재판관이 재임하고 있다. 이를 통해 헌법재판관에도 여성의 진출이 현저하게 증대되고 있음을 알 수 있다. 특징적인 것은 현재 재임하고 있는 3명의 재판관은 대통령, 하원의장, 상원의장이 각기 1명씩 임명하였다는 점이다. 여성에 대한 배려의 표현으로도 이해된다.<sup>35)</sup>

노엘 르누아(Noëlle Lenoir)는 1992년부터 2001년까지 재임하였는데 하원의장인

<sup>33)</sup> Dominique Rousseau, *op. cit.*, p. 62.

<sup>34)</sup> 이와 같은 평균연령이 고령화되는 경향은 2014년 12월에 Lionel JOSPIN(1937년 7월 2일생)이 임명됨으로써 계속 유지되게 되었다(<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/le-conseil-constitutionnel/les-membres-du-conseil/liste-des-membres/lionel-jospin.142939.html>, 2015. 2. 1. 방문).

<sup>35)</sup> 여성 재판관의 임명권자, 경력, 학력 등에 대해서는 [부록 3] 참조.

앙리 엠마누엘리(Henri Emmanuelli)에 의해 임명되었다. 시몬 베일(Simone Veil)은 1998년부터 2007년까지 재임하였는데 상원의장인 르네 모노리(René Monory)가 임명하였다. 모니크 펠레티에(Monique Pelletier)는 2000년부터 2004년까지 재임하였는데 자크 시라크(Jacques Chirac) 대통령이 임명하였다. 도미니크 쉬나페(Dominique Schnapper)는 2001년부터 2010년까지 재임하였는데 상원의장인 크리스티앙 폰세레(Christian Poncelet)가 임명하였다. 자클린 드 귤랑쉬미트(Jacqueline de Guillenchmidt)는 2004년부터 2013년까지 재임하였는데 역시 상원의장인 크리스티앙 폰세레(Christian Poncelet)가 임명하였다. 클레르 바지 말로리(Claire Bazy-Malaurie)는 2010년부터 재임 중인데 처음에는 하원의장인 베르나르 아쿠아에(Bernard Accoyer)에 의해 임명되었다가 2013년에 다시 하원의장인 클로드 바르톨론(Claude Bartolone)에 의해 재임명되었다. 니콜 마에스트라시(Nicole Maestracci)는 2013년에 취임하였는데 2012년에 사회당 출신의 대통령 프랑수아 올랑드(François Hollande)가 임명하였다. 공법학교수이기도 한 니콜 벨루베(Nicole Belloubet)는 2013년에 상원의장인 장-피에르 벨(Jean-Pierre Bel)이 임명하였다.

## V. 프랑스 헌법재판소 구성과 관련된 비판

### 1. 임명권자의 지나친 자유재량

프랑스 헌법은 헌법재판소 재판관의 임명에 대해 공화국 대통령·하원의장·상원의장이 각각 3명씩 임명한다는 규정만 있을 뿐, 재판관의 자격에 대한 어떠한 규정이나, 임명 전에 거쳐야 할 절차에 대한 규정이 없었다.

따라서 자격에 대한 규정의 미비와 임명권자의 자유재량적 임명행위는 결국 임명권자의 정치적 동지를 임명하는 결과를 초래하게 되었으며, 이는 헌법재판소의 “정치화”(politisation)를 초래한다는 비판이 제기되어 왔다.<sup>36)</sup>

이에 2008년 헌법개정을 통해 프랑스식 인사청문회제도가 헌법재판소 재판관의 임명에 도입되었다. 이 규정 자체만으로도 어느 정도 긍정적인 개선책이라고 평가

<sup>36)</sup> Dominique Rousseau, *op. cit.*, p. 59; Patrick Wachsmann, *op. cit.*, pp. 3-4; Pierre Avril/Jean Gicquel, *Le Conseil constitutionnel*, Montchrestien, 2011, p. 66; Jean Gicquel/Jean-Éric Gicquel, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Montchrestien, 2012, pp. 789-790.

할 수 있지만,<sup>37)</sup> 실제로는 그 효과가 크지 않을 것으로 판단된다.

왜냐하면 대통령의 헌법재판소 재판관의 지명권에 대한 실질적인 통제를 가하기 위해서는 하원과 상원의 각각의 위원회에서 3/5의 반대의견을 표명해야 한다. 그러나 현실적으로 정당이 좌파와 우파로 구분되어 있고, 하원의 다수파이자 공화국 대통령이 속한 정당의 의원들에 대한 투표 규율(*discipline de vote*)이 있는 상황에서, 동거정부의 경우가 아닌 한 하원과 상원에서 동시에 대통령의 지명권을 반대할 다수가 확보되기가 어렵기 때문이다.<sup>38)</sup>

그리고 최근에 보여준 프랑스의 인사청문회의 실제적 운용(보고자에 의한 전체 보고, 상임위원회(하원의 경우 법제사법위원회<sup>39)</sup>) 위원들의 질문 및 답변, 표결로 진행됨)과 인사청문회를 통해 낙마한 재판관이 없다는 사례에서 볼 때, 프랑스의 인사청문회가 헌법재판소 재판관의 임명권에 대한 실질적 통제로 평가하기에는 어려운 것으로 보인다.<sup>40)</sup>

37) Dominique Rousseau 교수는 공화국 대통령, 하원의장, 상원의장은 자신이 지명한 사람들이 인사청문회를 통과하도록, 능력이나 도덕적 자질이 인정된 사람을 추천할 것이라는 점에서 제도 자체의 긍정적인 면이 없지는 않다고 판단한다. Dominique Rousseau, *op. cit.*, p. 59.

38) Dominique Rousseau, *op. cit.*, p. 60; Patrick Wachsmann 교수 또한 너무나 소극적이고, 미흡한 개정이라고 평가한다. Patrick Wachsmann, *op. cit.*, p. 8; 가끔 프랑스 제5공화국의 정부형태를 동거정부(*cohabitation*)라고 일반화시키는 경우가 있다. 그렇지만, 2002년 이후부터 프랑스에서는 동거정부가 출현하고 있지 않으며, 오히려 대통령제에 보다 가까운 정부형태를 보여주고 있다. Jean Gicquel/Jean-Éric Gicquel, *op. cit.*, pp. 544-546.

39) 프랑스 하원은 8개의 상임위원회가 있으며, 우리의 “법제사법위원회”에 해당하는 “LA COMMISSION DES LOIS CONSTITUTIONNELLES, DE LA LÉGISLATION ET DE L’ADMINISTRATION GÉNÉRALE DE LA RÉPUBLIQUE”에서 헌법재판소 재판관 임명에 관한 인사청문회를 진행한다.

40) 2008년 프랑스 헌법이 개정된 이후 최근에 있었던 프랑스 헌법재판소 재판관들의 임명절차에서 프랑스 헌법 제13조의 규정(인사청문회) 때문에 임명이 거부된 경우는 없다. 즉, 헌법재판소 재판관 후보자인 Mme Nicole Maestracci의 경우 공화국 대통령이 지명하였기 때문에 2013년 2월 20일 하원의 인사청문회(*Assemblée nationale, Compte rendu, Mercredi 20 février 2013, p. 25*)와 상원의 인사청문회(<http://www.senat.fr/compte-rendu-commissions/20130218/lois.html#toc6>) 절차에 회부되어 각각 통과하였다. 그리고 Mme Claire Bazy-Malaurie의 경우 하원의장이 지명하였기 때문에 2013년 2월 20일에 하원의 인사청문회만 통과하였다(*Assemblée nationale, Compte rendu, Mercredi 20 février 2013, p. 25*). 마지막으로, 전직 수상이었던 M. Lionel Jospin의 경우 또한 하원의장에 의한 지명이었기 때문에 하원에서의 인사청문회만 있었으며, 투표자 54명 중 50명이 의사를 표시하였고 40명 찬성에 10명 반대라는 압도적인 표로 인사청문회를 통과하였다(*Assemblée nationale, Compte rendu, Mercredi 17 décembre 2014, p. 16*).

## 2. 헌법재판소 재판관의 자격에 대한 규정의 흠결

헌법재판소를 설치하고 있는 어느 나라든지 헌법재판소 구성과 관련된 정치적 성격은 정도의 차이는 있을지언정 피할 수 없는 것이기 때문에, 오히려 재판관의 자격요건에 대해 최소한의 요건만을 규정하는 것이 보다 바람직하다는 주장도 일리 있어 보인다.<sup>41)</sup>

이와 같은 관점에서 본다면 프랑스에서는 헌법재판관에 대한 자격규정이 없으며, 결과적으로 공법학에 대한 전문적인 지식이 없는 재판관의 임명을 가능하게 하며, 이는 헌법재판소의 실제적 업무에도 영향을 미치지 마련이다. 헌법재판관으로서의 전문적 식견이 부족한 헌법재판관은 자연히 업무에 소극적으로 임할 수밖에 없을 것이다.<sup>42)</sup>

이와 같은 상황은 법적인 기초가 부족한 결정을 양산할 위험과 헌법재판소 평의의 질적 저하로 이어지게 되며, 나아가 ‘10번째 재판관’(dixième conseiller)이라 불리는 헌법재판소 사무처장(Secrétariat général du gouvernement)<sup>43)</sup>의 도움을 받지 않을 수 없게 되는 상황에 처하게 된다는 비판이 제기된다.<sup>44)</sup>

그럼에도 불구하고 프랑스식 헌법재판에 대해 기대할 수 있는 것은 비록 전문가

41) 특히 Patrick Wachsmann 교수는 Jean-Marie Denquin의 주장 - “비교법은 민주적으로 따라서 정치적인 선출권자와 헌법재판소 재판관들의 지명 방법 간의 관련성을 절연하는 것은 불가능하다는 점을 보여준다. 따라서 모든 정치인들의 합의는 아니라 할지라도, 여러 정치적 경향의 합의가 요청되는 시스템(예를 들면 의원 2/3의 가중다수결)과 자격이 있는 법관에 제한된 선택이 요청된다.” - 을 소개하고 있다. Patrick Wachsmann, *op. cit.*, p. 4.

42) 전직 재판관이었던 헌법재판소 재판관을 “정치인”과 “법률가”로 분류하였다. Dominique Schnapper, *Une sociologue au Conseil constitutionnel*, Gallimard, 2010, p. 155.

43) 프랑스 헌법재판소의 사무처장은 새로운 재판관에게 기존의 판례를 익숙하게 함으로써 헌법재판소에 적응하게 하고, 각각의 재판관에게 할당된 서류나 결정초안의 작성을 보장하고, 재판관들 간의 비공식적인 토론을 조력한다. 또한 사무처장은 헌법재판소장의 교체가 있는 경우 헌법재판소 내부의 제도적 점진적 변화를 보장한다. 특히, 사무처장은 재판관들이 공법 지식이 부족한 경우, 보고서와 결정문의 실제의 작성자가 되며, 결정초안의 최초의 작성은 보고자와 토의되기 전에 사무처장과 연구부(service juridique)의 구성원간의 내부적 토론을 통해 작성된다. Patrick Wachsmann, *op. cit.*, pp. 23-24.

44) 이와 관련하여 Patrick Wachsmann 교수는 정치인들은 종종 헌법재판소와 국사원의 선례에 대해 거부할 하는 경우가 있으며, 법률가들은 정치인들의 반대에 맞서 자신들의 견해를 현실적으로 관철시키기 어렵고, 심지어 법률가들조차 임기 초반에는 기존의 판례에 대한 이해도가 떨어진다는 점을 지적하고 있다. Patrick Wachsmann, *op. cit.*, pp. 22-23.

는 아니지만 법적인 문제를 정치헌법학적으로 해결할 수 있는 소양을 갖고 있다는 점과 더불어 헌법재판소의 결정문이 비교적 간결한 단문 형태이고 미국 연방대법원과는 달리 결정문에서 소수의견을 표기하지 아니하기 때문에 당해 사안에 대한 합리적 결론을 내릴 수 있는 능력의 소유자라면 헌법재판관으로서 큰 어려움이 없이 활동할 수 있다는 내부적 장점도 안고 있다는 점이다.<sup>45)</sup>

하지만 2008년 헌법개정에 따라 사후적 위헌법률심사제도가 도입된 이후에는 헌법재판소의 사법기관성이 보다 강화되었기 때문에 헌법재판소 재판관은 적어도 공법학에 능통한 법률가일 것이 요구된다.<sup>46)</sup> 따라서 정치인들이 많이 임명된 최근의 임명실제는 이와 같은 여망과 반대 방향으로 가고 있다는 비판으로부터 자유로울 수가 없다.<sup>47)48)</sup>

45) 세계헌법재판회의 제3차 총회가 2014년 9월 28일부터 10월 1일까지 서울에서 개최되었다. 이때 독일연방헌법재판소장과 더불어 프랑스 헌법재판소장인 장-루이 드브레(Jean-Louis Debré) 박사도 참여하였다. 그는 파리대학에서 ‘드골 대통령의 헌법이념’이라는 주제로 법학박사학위를 취득한 후 법학교수·장관·국회의원을 거쳐서 국회의장(하원)을 역임한 후 마침내 헌법재판소장으로 취임했다. 그는 프랑스 제5공화국헌법소위 드골 헌법을 기초하고 초대 수상을 지낸 미셸 드브레의 아들이다. 이와 같이 법학교수와 다양한 헌정 경험을 거친 후에 헌법재판소장이 되는 것도 좋은 헌법재판소장의 경륜이라 할 수 있을 것이다. 10월 4일 주한프랑스대사관저에서 단독으로 만찬을 함께 한 자리에서 학자로서 정치인으로서 다양한 경험을 거친 후에 이제 헌법재판소장으로서 헌법재판에 임하는 기본적인 헌법철학을 함께 할 수 있었다.

46) 이와 관련하여 공법학자의 재판관 진출이 미약하다는 비판이 있다. F. Luchaire, *La Constitution de la République française*, p. 1093; 이와 관련하여 우리 헌법상 헌법재판소 재판관 요건을 법관의 자격을 가진 자로 한정하는 것은 너무 편협한 규정으로 보이며, 따라서 법원조직법의 개정 등을 통한 헌법재판소에 법학자가 참여하는 길이 열려져야 할 것이다.

47) 이와 관련하여 프랑스 헌법재판소 자신은 2001년 6월 19일의 사법관의 지위 및 최고사법관회의에 관한 법률과 관련된 결정(Décision n° 2001-445 DC)에서 “사법관의 채용에 있어서 첫째 그 능력(capacités), 덕성(vertus), 재능(talents)이 고려되어야 하며, 둘째로 고려된 능력, 덕성, 재능은 사법관의 기능과 관계가 있어야 한다.”고 판시하였으며, 2003년 2월 20일의 인접법관에 관한 조직법률에 대한 결정(Décision n° 2003-466 DC)에서 “법학 지식은 사법적 기능의 행사에 필수적인 조건이다.”고 판시하였다고 한다. Patrick Wachsmann, *op. cit.*, n° 5, 2010, pp. 18-19.

48) 공법학에 대한 전문적 지식의 관점에서 2010년에 Michel CHARASSE(대통령에 의한 지명), Hubert HAENEL(상원의장에 의한 지명), Jacques BARROT(하원의장에 의한 지명)이 임명된 것은 비판의 여지가 있으나, 그나마 최근에 상원의장의 지명에 따라 행정법 교수를 역임한 바 있는 Mme Nicole Belloubet가 지명된 것은 헌법재판소 재판관의 자격의 관점에서 다행스러운 것으로 평가될 수 있다.

### 3. 사법기관과 어울리지 않는 당연직 재판관 제도에 대한 비판

당연직 재판관 제도는 원래 전직 대통령의 퇴직 후 생활을 보장하기 위한 성격이 강했으며, 초기에 당연직 재판관으로 활동한 제4공화국 대통령은 정치적으로 적극적인 역할을 하지 않았기 때문에 특별히 문제가 되지 않았다.<sup>49)</sup> 그런데 제5공화국 대통령의 전직 대통령은 당연직 재판관임에도 선거에 출마하거나 법안에 대한 지지를 호소하는 등 정치적 활동을 하거나, 제도운영상 좋지 않은 모습을 노정시키는 등 실제 작동과정에서 보여준 부정적인 경험은 헌법재판소가 신뢰와 권위를 견지하여야 한다는 측면에서 비판을 받아왔다.

전직 프랑스 공화국 대통령은 당연직 재판관으로 종신직(à vie)이다(헌법 제56조 제2항). 하지만 그 사이 전직 대통령들은 제5공화국 초기에 제4공화국 대통령인 뱅상 오리올(Vincent Auriol)과 르네 코티(René Coty)가 재판에 참여했지만 제5공화국 대통령인 샤를르 드골(Charles de Gaulle), 조르쥬 폼피두(Georges Pompidou), 발레리 지스카르 데스탱(Valéry Giscard d'Estaing), 프랑수아 미테랑(François Mitterrand) 전 대통령은 참여하지 않았다. 그런데 2004년부터 지스카르 데스탱 전 대통령이, 2007년부터 자크 시라크(Jacques Chirac) 전 대통령이 재판에 참여하기 시작하였다.

보다 구체적으로 참여 여부에 관한 상황을 살펴보면 다음과 같다. 뱅상 오리올(Vincent Auriol)은 1960년에 알제리 도의 명시적인 하원의원 부정선거에 대한 비무효화(non-annulation)와 다수의 하원의원들이 요구하는 임시회 개시의 데크레를 대통령이 서명거부한 것에 대한 항의와 같은 정치적 행보를 하기 위하여 더 이상 헌법재판소 재판관직을 수행하지 않겠다고 하였다가, 1962년 11월 3일과 5일의 회의에 직접선거로 국가원수를 선출하는 것을 내용으로 하는 국민투표법안이 헌법에 반한다는 상원의장의 제소를 공개적으로 옹호하기 위해 다시 헌법재판관의 직으로 돌아왔으며, 드골의 경우 관련 헌법규정에도 불구하고 1969년 헌법재판소 재판관직 자체를 거부하였다.

그리고 발레리 지스카르 데스탱(Valéry Giscard d'Estaing)의 경우 직위를 유지한 채 선거에 출마하였다가, 선거에 패배한 다음 다시 당연직 재판관으로 활동하였지만, 2005년 유럽헌법제정을 위한 국민투표운동(la campagne du référendum pour la constitution européenne)에 연합회 의장(président de la Convention)으로 참여함에

<sup>49)</sup> Patrick Wachsmann, *op. cit.*, p. 26.

따라 헌법재판관으로 임석하지 아니하였다.<sup>50)</sup> 또한 사르코지(Sarkozy)에 대한 지지 의견을 표명하는 등 헌법재판소 재판관으로서 지켜야 할 의무는 지키지 않아 비판을 받고 있다.<sup>51)</sup> 조르쥬 폼피두(Georges Pompidou) 대통령은 재임 중 암으로 사망하였기 때문에 당연직 재판관으로 참여할 기회가 없었다. 프랑수아 미테랑(François Mitterrand) 전 대통령은 1995년 5월에 프랑스 제5공화국 헌법상 유일하게 7년 임기의 두 번째 임기를 마치고 난 후 몇 달 만인 1996년 1월에 사망하였기 때문에 헌법재판관 직을 수행할 겨를이 없었다. 자크 시라크(Jacques Chirac) 전 대통령은 1995년부터 7년의 임기와 5년의 임기를 마친 2007년에 대통령 임기가 끝나자마자 헌법재판관으로 참여하였지만 2011년 3월부터 건강상태가 좋지 않아 사실상 휴무에 접어들었다.<sup>52)</sup> 니콜라 사르코지(Nicolas Sarkozy) 전 대통령은 2012년에 실시된 대통령선거에서의 선거회계의 유효성에 관한 쟁송과 관련하여 헌법재판소가 그의 제소를 기각결정함에 따라 2013년 7월부터 휴직상태에 이르고 있다.

하지만 최근의 경향은 전직 대통령들이 헌법재판관으로 참여하려는 경향이 강하게 드러나고 있다는 점이 특징적이다. 이는 어쩌면 비판적인 여론에도 불구하고 전직 대통령의 국가원수로서 헌법과 국가의 수호책무라는 소중한 경험을 헌법재판에 투영하려는 점에서는 긍정적인 평가도 있을 수 있다. 결국 이와 같은 특이한 제도의 설계는 앞에서 설명한 프랑스 재판기관의 이중성과 다양성의 결과로 이해할 수밖에 없을 것 같다.

한편 전직 대통령이 당연직 재판관으로 참여하는 데 대하여는 비판적인 견해<sup>53)</sup>가 제기됨에도 불구하고 2008년 헌법개정에서도 그대로 유지되고 있다. 2008년 헌법개정으로 사후적 위헌법률심사제도(question prioritaire de constitutionnalité, QPC)가 도입된 이후에는 사법기관으로서의 헌법재판소의 성격과는 전혀 어울리지 않기 때문에 폐지해야 한다는 비판이 제기되고 있다.<sup>54)</sup> 2008년 헌법개정 작업시 헌법개

50) 이 일과 관련하여 Simone Veil 재판관은 정치활동 금지 원칙에 따라 한 달간 휴직을 하기도 했다.

51) Dominique Rousseau, *op. cit.*, pp. 60-61; Pierre Avril/Jean Gicquel, *op. cit.*, p. 79.

52) 2007년에는 공화국 대통령인 Chirac가 Jean-Louis Debré를 헌법재판소장으로 지명할 때, 그 당시의 소장인 M. Pierre Mazeaud와 불화가 있었다. 그렇지만 Chirac는 Jean-Louis Debré를 소장으로 지명하고, 자신도 당연직 재판관이 되는 비정상적인 상황을 연출했다. Patrick Wachsmann, *op. cit.*, p. 9.

53) Marthe Fatin-Rouge Stéfanni, “Le Conseil constitutionnel dans la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 sur la modernisation des institutions”, *R.F.D.C.*, n° 78-Avril, 2009, pp. 276-279.

정안에 대한 연구를 맡은 발라뒤르(Balladur) 위원회는 폐지를 제안하였지만, 채택되지 않았다.<sup>55)</sup> 이와 관련하여 당연직 재판관 제도의 폐지를 위한 헌법개정안이 2013년에 발의되어 있다.<sup>56)</sup>

#### 4. 헌법재판소 소장의 지명방식과 임기에 대한 비판

프랑스 헌법 제56조 제3항은 “헌법재판소 소장은 대통령이 임명한다.”라고만 규정하고 있기 때문에, 이론적으로 대통령은 모든 임명직 재판관 또는 당연직 재판관 중에 헌법재판소 소장을 임명할 수 있다. 하지만 실제로는 한 번의 예외를 제외하고<sup>57)</sup> 항상 대통령에 의해 임명된 재판관 중에 헌법재판소 소장을 임명하여 왔다.

그동안 제도운영의 실제에 있어서 헌법재판소 소장의 개인적 성향이나 성품에 따라 약간의 차이가 있기는 하지만 대체로 헌법재판소의 독립성 요청에 부합하게 권한을 행사하였다고 평가될 수 있지만, 지명방식 그 자체는 분명히 헌법재판소의 독립성을 훼손할 수 있는 여지가 있다.

생각건대 헌법재판소 소장은 보고자(rapporteur)<sup>58)</sup>를 선정하고, 가부동수인 경우 결정권을 가지며, 사무처장(secrétaire général du Conseil constitutionnel)<sup>59)</sup>의 임명을

54) 당연직 재판관에 대한 비판적인 의견으로는 Marthe Fatin-Rouge Stéfanni, *op. cit.*, pp. 276-279 참조; 당연직 재판관은 보고자(rapporteur)의 업무가 면제되며, 헌법재판소에 회부된 사건에 대한 토의에 실제적으로 참여하지 않음에도, 프랑스 헌법재판소 2층의 넓은 사무실을 사용한다고 한다. Pierre Avril/Jean Gicquel, *op. cit.*, p. 80; Pierre PACTET/Fernand MÉLIN SOUCRAMANIEN, *op. cit.*, p. 495.

55) 발라뒤르(Balladur)가 위원장이었던 2008년 헌법개정안에 대한 연구의 보고서는 프랑스 헌법재판소가 사후적 위헌법률심사제도의 도입에 따라 사법기관으로서의 성격이 강화되었기 때문에 당연직 재판관에 대한 프랑스 헌법 제56조 제2항의 규정은 폐지되어야 한다고 권고하였다. Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V<sup>e</sup> République, *Une V<sup>e</sup> République plus démocratique*, 2007, pp. 90-91; 전직대통령에 대한 예우를 주기 위해서라면 당연직 재판관이 아닌 이탈리아의 경우와 같이 종신상원의원으로 임명하는 의견도 제시되고 있다. Pierre Avril/Jean Gicquel, *op. cit.*, p. 80.

56) “제2조 헌법 제56조 ②은 폐지된다.” ASSEMBLÉE NATIONALE, PROJET DE LOI CONSTITUTIONNELLE relatif aux incompatibilités applicables à l'exercice de fonctions gouvernementales et à la composition du Conseil constitutionnel, n° 814, 2013, p. 5.

57) 로랑 뒤마(Roland Dumas)의 사임 후에 1997년 상원의장에 의해 임명된 이브 케나(Yves Guéna)는 자크 시라크(Jacques Chirac)에 의해 헌법재판소장에 임명되었다. Dominique Rousseau, *op. cit.*, p. 61.

58) “주심재판관”으로 번역되기도 하는 “보고자”는 심리를 주도하며, 결정문초안을 작성하는 역할을 한다. 헌법재판연구원, *프랑스의 위헌법률심사제도*, 2012, 41면.



대통령에게 제안하고, 평의를 주재하는 등 헌법재판소의 기능 및 독립성에 중요한 역할을 하는 점을 감안한다면, 보다 독립성을 확보할 수 있는 방법이 강구되어야 할 것이다.<sup>60)</sup>

프랑스 헌법재판소 소장의 임기에 대해서 구체적인 규정이 없다. 따라서 헌법재판소 소장으로 임명된 재판관이 3년 후 순차적 개선 때 사임하고, 새로운 헌법재판소 소장을 대통령이 임명하는 경우 헌법재판소 소장의 임기는 어떠한지, 61) 당연직 재판관이 소장으로 임명되는 경우 종신으로 소장이 되는 것인지 등에 대하여 명확한 규정이 없다. 이에 헌법 또는 조직법률에 헌법재판소장의 임기와 관련된 명확한 규정을 두어야 한다는 논의도 제기된다.<sup>62)</sup>

헌법재판소 소장의 임명 관례를 보더라도 헌법재판관의 임기는 명시되어 있지만, 헌법재판소 소장의 임기는 제한이 없다는 점을 분명히 드러내고 있다. 이는 우리나라 헌법재판소 소장의 경우와 비슷한 경우라 할 수 있다. 그런 점에서 헌법재판소 소장의 임기 보장이 필요한지 여부는 여전히 논쟁적이다.

59) 사무처장은 사전적 위헌법률심사의 경우 보고자와 다른 참가인 간의 중개인 역할을 하고, 심리단계의 진행에 있어 자신의 법률지식을 통해 헌법재판소 재판관 특히 헌법재판소장에 대해 긴밀한 협력자의 역할을 한다. 헌법재판연구원, **프랑스의 위헌법률심사제도**, 2012, 44면.

60) 헌법재판소장의 임명방법에 대해서 Dominique Rousseau 교수는 헌법재판소 재판관들에 의한 호선이 비록 절차적으로 어려움은 가질지 모르나, 헌법재판소의 독립성의 측면에서는 바람직하다는 의견을 제시하고 있다. Dominique Rousseau, *op. cit.*, p. 62.

61) 실제로 이와 같은 상황이 있었다. 1983년 헌법재판소장으로 임명된 Daniel Mayer는 1986년 개선 때 소장의 직을 사임하였고, 자신의 재판관으로서의 임기를 유지하면서 François Mitterrand으로 하여금 새로운 소장인 Robert Batinter을 임명할 수 있게 하였다. 이에 대해 Maurice Duverger 교수는 1986년 2월 22일의 *Le Monde*지 기고에서 이는 헌법에 대한 사기라고 보았으며, 대통령을 위한 은폐된 면직권은 헌법재판소 소장의 독립성에 해가 된다고 판단하고, 이와 같은 악을 줄이기 위해 Robert Batinter의 헌법재판소 소장으로서의 임명은 전임자의 잔임 기간인 6년 동안만 임명할 것을 주장했다. 이에 대해 François Luchaire 교수는 1986년 2월 26일의 *Le Monde*지 기고에서 이 경우 Robert Batinter는 남은 3년의 임기 동안 자신의 직의 갱신을 요청한 것으로 볼 수 있으며, 헌법재판소의 독립성을 보장하는 유일한 방법은 재판관 임기인 9년의 임기의 헌법재판소 소장을 임명하는 것이라 주장했다. Dominique Rousseau, *op. cit.*, p. 73.

62) Dominique Rousseau 교수는 해석론으로 프랑스의 경우 3년 마다 1/3씩 재판관의 개선이 이루어지기 때문에 공화국 대통령은 3년 마다 헌법재판소 소장의 임명권을 가진다는 해석론도 가능하다고 주장한다. Dominique Rousseau, *op. cit.*, pp. 73-74.

## 5. 겸직금지규정의 불충분함

헌법재판소에 관한 조직법률 제4조는 헌법재판소 재판관에게 장관, 의원, 권리수호자(défenseur des droits), 경제·사회 및 환경위원회(Conseil économique, social et environnement)의 위원과 겸직을 금지하는 의무를 부여하고 있다.

하지만 이 규정 자체는 헌법재판소 재판관이 장관이나 의원이 되는 것을 근본적으로 금지하는 것이 아니다. 따라서 해당 사유가 발생하는 경우 헌법재판소 재판관은 단지 어느 직을 수행할지 선택만 하면 되며, 심지어 당연직 재판관이나 임명직 재판관은 어떠한 선거에도 입후보할 수 있다. 이 경우 입후보한 재판관이 선출되는 경우 임명직 재판관의 경우 헌법재판소 재판관의 직을 사임하며, 당연직 재판관의 경우 선거직의 임기 동안 헌법재판소 재판관의 직을 휴직하면 된다.

따라서 헌법재판관의 겸직 금지 규정은 헌법재판소의 독립성의 관점에서 비판의 여지가 있으며,<sup>63)</sup> 2008년 헌법개정에 따라 도입된 사후적 위헌법률심사제도가 실시됨에 따라 보다 강화되어야 할 것으로 판단된다.<sup>64)</sup>

## 6. 헌법재판소 기능의 독립성과 존엄과 관련된 기타 의무규정의 실효성

헌법재판소 재판관은 평의와 표결에 관한 비밀준수의무, 사건에 대한 입장표명의 금지 등 헌법재판소 기능의 독립성과 존엄과 관련된 의무가 있다. 그리고 이와 같은 의무위반에 대해서 당연직 재판관이 포함된 재판관의 단순 다수결의 비밀투표로 확인한다.

그런데 그동안의 운영에서는 이와 같은 의무가 엄격하게 적용되지 않은 것으로 판단되며, 일부의 경우 적용이 애매한 경우도 있음을 알 수 있다. 또한 이러한 의무는 임명된 후 대통령 앞에서 실시되는 헌법재판관 선서에 포함되어 있는 사항이기도 하지만, 당연직 재판관의 경우 이와 같은 선서의무가 면제된다는 점, 위반시 제재로 당연 면직 규정은 당연직 재판관에게는 실효성이 없다는 점, 선서의무가 면제되었음에도 같은 내용의 의무위반에 대한 투표에 당연직 재판관이 참여한다는 모순되는 상황이 있다는 점 등의 문제점도 제기된다.<sup>65)</sup>

---

63) *Ibid.*, p. 71.

64) Pierre Avril/Jean Gicquel, *op. cit.*, p. 76.

65) 이와 같은 논의는 결국 당연직 재판관의 폐지의 정당화로 귀결된다. Dominique Rousseau, *op. cit.*, pp. 72-73.

## VI. 맺음말

1958년 프랑스 제5공화국 헌법에 따라 공화국 대통령·하원·상원과 같은 헌법 기관 사이의 분쟁을 해결하기 위해 만들어진 프랑스 헌법재판소는 자신의 판례이론 및 1974년과 2008년 헌법개정으로 자문기관에서 사법기관으로 그 성격이 변화되었다.

그럼에도 불구하고 프랑스 헌법과 조직법률을 통해 확인된 프랑스 헌법재판소의 구성방법은 예전의 정치적 기관으로서의 헌법재판소 구성방법에 머물러 있다. 그 구성의 실제에 있어서 법조 내지 법조 유사직역이 절대적으로 다수를 차지하는 긍정적인 측면이 있지만, 여전히 임명권자의 정치적 동지가 임명되고 있으며, 특히 정치적 지형을 헌법재판소 구성에서 재확인해 주고 있다.

그 결과 헌법재판소가 사법기관으로 그 성격이 변화되었다는 점에 근거한 여러 가지의 비판, 즉 임명권자의 자유재량, 자격에 대한 규정의 부재, 당연직 재판관 제도의 존치, 여성 재판관의 희소함, 헌법재판소 소장의 지명방법, 겸직규정의 문제 등이 제기되고 있다. 2013년의 재판관 지명사례는 이와 같은 비판을 어느 정도 감안한 것이라 생각되지만, 2014년 12월에 전직 수상이었던 리오넬 조스팽(Lionel Jospin)을 하원의장이 재판관으로 지명한 것은 현재의 프랑스 헌법재판소의 성격상 놀라운 일이 아닐 수 없다.

이는 여전히 프랑스 특유의 사법기관의 다양성과 다원성이 헌법재판제도에 자리 잡고 있다는 것의 표현일 수 있다. 하지만 최근에 헌법재판소 재판관의 겸직금지를 강화하고, 당연직 재판관을 폐지하기 위한 헌법개정안을 정부가 발의한 사실은 이와 같은 사법기관의 다양성과 다원성의 축이 사법기관으로 보다 이행하는 상황을 반영한 것이라 할 수 있다. 그런 점에서 제3의 헌법재판 모델이라고 평가받는 프랑스 헌법재판제도의 향후 전개가 주목된다.

재판기관이면서도 자문기관이자 결정기관이라는 특성은 어쩌면 프랑스 헌법재판이 안고 있는 한계일 수도 있고 동시에 프랑스적인 다원성을 용해하는 유연성으로도 작동할 수 있을 것이다. 그런 점에서 프랑스 헌법재판의 발전은 독일과 오스트리아를 중심으로 작동되고 있는 헌법재판제도의 전형과 더불어 제3의 헌법재판 모델이라 아니할 수 없다. 법률가들 만에 의한 전형적인 재판기관으로서의 헌법재판이 아니라 법률가와 법적 소양을 갖춘 범정치권 인사들이 펼치는 정치헌법학적 논쟁의 현장으로서 작동하고 있는 프랑스 헌법재판의 특성을 어떻게 이어갈지 자못 궁금해진다. 프랑스 국민들이 헌법재판관에 붙인 애칭인 ‘아홉 현자’(neuf sages)의 역할에 기대를 걸어본다.

[부록 1] 프랑스 헌법재판소 소장 명단

재임기간	이름	임명권자(대통령)
1959-1965	레옹 노엘(Léon Noël)	드골
1965-1974	가스통 팔레스키(Gaston Palewski)	드골
1974-1983	로저 프레(Roger Frey)	퐁피두
1983-1986	다니엘 마이어(Daniel Mayer)	미테랑
1986-1995	로베르 바탱터(Robert Badinter)	미테랑
1995-2000	로랑 뒤마(Roland Dumas)	미테랑
2000-2004	이브 퀴나(Yves Guéna)	시라크 (René Monory 상원의장 추천)
2004-2007	피에르 마조(Pierre Mazeaux)	시라크
2007-	장-루이 드브레(Jean-Louis Debré)	시라크

[부록 2] 프랑스 헌법재판소 재판관 명단<sup>66)</sup>

(†: 재임 중 사망을 의미)

임기	이름	임명권자	재임시 나이	경력	학력
1959-1960	Vincent AURIOL	당연직	75-76	하원의장(제4공화국), 대통령(제4공화국)	법학박사
1959-1962	René COTY	당연직	77-80	프랑스 연합 대통령	법학사
1959-1965	Léon Noël (소장)	대통령(6년) <sup>67)</sup>	71-77	국사원위원, 외교관, 하원의원(1951-55)	법학박사
1959-1968	Georges Pompidou	대통령(9년)	48-51	법학교수, 국사원제소위원, 은행장, 총리(1962. ~), 대통령(1969. ~)	법학 교수자격

<sup>66)</sup> Dominique Rousseau, *op. cit.*, pp. 64-69; <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/le-conseil-constitutionnel/les-membres-du-conseil/liste-des-membres/liste-des-membres-du-conseil-constitutionnel.319.html> 참조.

<sup>67)</sup> 괄호 안의 숫자는 설립 초기 재판관의 (차등) 임기를 의미한다. 현행 프랑스 헌법상 헌법재판관의 임기는 9년이다.

입기	이름	임명권자	재임시 나이	경력	학력
1959- 1962	Maurice Patin	대통령(3년)	64-67	파기원 형사부장	법학박사
1959- 1968	Jean Gilbert-Jules	상원의장(9년)	56-65	변호사, 상원의원(제4공화국)	법학사
1959- 1965	Charles Le Coq de Kerland	상원의장(6년)	72-78	변호사	법학사
1959- 1962	Maurice Delépine	상원의장(3년)	76-77	변호사, 국사원위원, 대통령실보좌관	법학사
1959- 1968	Jean Michard-Pellissier	하원의장(9년)	50-59	변호사, 하원의원(1936-40)	법학박사
1959- 1965	Louis Pasteur Vallery-Radot	하원의장(6년)	73-79	의학교수, 하원의원(1951-52)	의학박사
1959- 1962	Victor Chatenay	하원의장(3년)	73-76	회사중역, 하원의원(1951-59)	법학사
1960- 1971	René Cassin	상원의장	73-84	법학교수, 국사원 부원장 [* Delépine 승계 후 재취임]	법학 교수자격
1962- 1971	Marcel Waline	대통령	62-71	공법교수, RPF 전국위원회위원	법학 교수자격
1962- 1967	Edmond Michelet	하원의장	63-68	중개인, 하원의원(1946-50), 장관(1945-46, 1959-61)	고졸
1962- 1964	Bernard Chenot	대통령	53-55	국사원위원, 장관(1958-62) [* Pompidou 승계]	법학전공 정치학사
1964- 1968	André Deschamps	대통령	69-74	국사원위원 [* Chenot 승계]	
1965- 1974	Gaston PALEWSKI (소장)	대통령	64-73	외교관, RPF 하원의원(1951-55), 장관(1962-65)	정치학 전공
1965- 1974	François LUCHAIRE	상원의장	46-55	법학교수	법학 교수자격
1965- 1974	Henri MONNET	하원의장	69-78	회사중역, 대통령자문관	법학사
1967- 1971	Jules Antonini	하원의장	64-68	회사중역 [* Michelet 승계]	폴리테크닉 그랑제콜

입기	이름	임명권자	재임시 나이	경력	학력
1968- 1977	Jean SAINTENY	대통령	61-70	은행가, UNR 하원의원, 장관(1962-65)	고졸
1968- 1977	Georges-Léon DUBOIS	상원의장	59-68	법관	법학박사
1968- 1977	Pierre CHATENET	하원의장	51-68	국사원위원, 장관(1959-61)	법학사
1971- 1980	François GOGUEL	대통령	62-71	상원사무총장	법학박사
1971- 1979 †	Paul COSTE-FLEURET	상원의장	60-68	하원의원(1958-67), 장관(제4공화국)	법학 교수자격
1971- 1977 †	Henri REY	하원의장	68-74	회사중역, 하원의원(1958-69), 장관(1969-71)	고졸
1974- 1983	Roger FREY (소장)	대통령	61-70	기업체 사장, 하원의원, 장관(1959-74)	정치학 전공
1974- 1983	Gaston MONNERVILLE	상원의장	77-86	변호사, 상원의장(1946-74)	법학박사
1974- 1983	René BROUILLET	하원의장	65-74	외교관, 대통령자문관	정치학 전공
1977- 1986	André SEGALAT	대통령	67-76	국사원위원, 제4공화국 정부내각사무처장	정치학 전공
1977- 1984	Louis GROS	상원의장	75-82	변호사, 상원의원(1948-77) [※ 입기 중 사퇴]	법학사
1977- 1983 †	Achille PERETTI	하원의장	66-72	변호사, 도지사, 하원의원(1958-77), 하원의장	법학사
1977- 1989	Louis JOXE	하원의장	76-88	교수, 외교관, 하원의원, 장관(1959-77), [※ 재임 중 사망한 Rey 입기 +1980년부터 새임기]	역사학 교수자격
1979- 1989	Robert LECOURT	상원의장	71-80	변호사, C.J.C.E. 위원, 하원의원(1946-58), 장관(제4공화국), [※ 재임 중 사망한 P. Coste-Floret 승계+1980년 부터 새임기]	법학박사

입기	이름	임명권자	재임시 나이	경력	학력
1980-1989	Georges VEDEL	대통령	70-79	공법교수	법학 교수자격
1983-1992	Daniel MAYER (1983-86: 소장)	대통령	74-83	언론인, 제4공화국 하원의원 및 장관	초졸
1983-1992	Léon JOZEAU-MARIGNE	상원의장	74-83	상원의원, 소송대리인	법학박사
1983-1987†	Pierre MARCILHACY	하원의장	73-77	상원의원, 변호사	법학사
1983-1986	Paul LEGATTE	하원의장	67-70	국사원위원 [※ 재임 중 사망한 A. Peretti 승계]	법학사
1984-1988†	Maurice-René SIMONNET	상원의장	65-69	법학교수, 하원의원, 장관	법학 교수자격
1986-1995	Robert BADINTER (소장)	대통령	58-67	변호사, 법학교수, 법무부장관(1981-86)	법학 교수자격
1986-1995	Robert FABRE	하원의장	71-	약사, 하원의원, 행정조정관	약학사
1987-1992	Francis MOLLET-VIEVILLE	하원의장	69-74	변호사, RPR전국위원 [※ 재임 중 사망한 P. MARCILHACY 승계]	법학사
1988-1995	Jacques LATSCHA	상원의장	61-68	법학교수 [※ 재임 중 사망한 M.-R. SIMONNET 승계]	법학 교수자격
1989-1998	Maurice FAURE	대통령	67-76	교수, 하원의장(진보), 장관	역사학 교수자격
1989-1998	Jean CABANNES	상원의장	64-73	파기원 수석검찰관	법학박사 과정 (형법석사)
1989-1998	Jacques ROBERT	하원의장	61-69	법학교수	법학 교수자격
1992-2001	Georges ABADIE	대통령	67-76	도지사, 예산담당장관실 책임관(1988)	법학사
1992-1996	Marcel RUDLOFF	상원의장	68-73	변호사, 상원의원 [※ 임기 중 사퇴]	법학사

입기	이름	임명권자	재임시 나이	경력	학력
1992-2001	Noëlle LENOIR	하원의장	43-52	국사원 심사관, 법무장관 보좌관(1988-90)	공법 박사과정 (법학석사)
1995-2000	Roland DUMAS (소장)	대통령	72-77	변호사, 외무부장관 (1984-86, 1988-93) [※ 입기 중 사퇴]	법학사
1995-1996	Etienne DAILLY	상원의장	77-78	행정관료, 상원의원 및 부의장 [※ 입기 중 사퇴]	토목 그랑제꼴 졸업
1995-2004	Michel AMELLER	하원의장	69-78	하원 사무총장	법학박사, 파리정치 대학
1996-2001	Alain LANCELOT	상원의장	59-64	대학교수 [※ 재임 중 사망한 M. Rudolff 승계]	정치학 박사
1997-2004	Yves GUÉNA (R. Dumas의 사임에 따라 2000.-2004. 소장)	상원의장	74-81	국사원위원, 장관, 상원의원 [※ 재임 중 사망한 M. Dailly 승계]	국립행정 학교
1998-2007	Pierre MAZEAUD (2004. ~소장)	대통령	68-77	판사, 국사원위원, 하원의원	법학박사
1998-2007	Simon Veil	상원의장	70-79	법관, 유럽회의의장, 보건장관	법학사
1998-2007	Jean-Claude Colliard	하원의장	52-61	법학교수 대통령자문관(1981-88), 하원의장자문관(1988-92)	법학박사, 공법 및 정치학 교수자격
2000-2004	Monique Pelletier	대통령	73-77	변호사, 여성가족담당장관(1978-81)	법학전공
2004-2007	Pierre Maxeaud	대통령	68-77	판사, 시장, 하원의원, 장관	법학박사
2001-2010	Olivier Dutheillet de Lamothe	대통령	51-60	공법학교수, 국사원위원 (최고행정법원재판관), 대통령비서실차장 (1977-2000)	법학사, 국립행정 학교



입기	이름	임명권자	재임시 나이	경력	학력
2001-2010	Dominique Schnapper	상원의장	66-75	사회학자, 고등사회학학장	사회학 박사, 문학박사
2001-2010	Pierre Joxe	하원의장	66-75	회계법원자문관, 대학교수, 하원의원, 내무장관(1988-1991), 국방장관(1991-1993)	법학사, 국립행정 학교
2004-2010 †	Jean-Louis Pezant	하원의장	66-72	국회사무총장, 대학교수	법학전공, 파리 정치대학
2004-2013	Jacqueline de Guillenchmidt	상원의장	61-69	변호사, 법관, 국사원위원	법학석사, 파리 정치대학
2004-2013	Pierre Steinmetz	대통령	61-70	행정관료, 도지사, 총리실실장	법학석사, 국립행정 학교
2007-	Jean-Louis Debré (소장)	대통령	63-	법관, 하원의원, 하원의장	법학박사, 국립 사법관 학교
1981-	Valéry GISCARD D'ESTAING	당연직	55-	전직 대통령	국립 행정학교
2007-	Renaud DENOIX de SAINT MARC	상원의장	69-	국사원위원 및 부원장	파리 정치대학, 국립행정 학교
2007-	Guy CANIVET	하원의장	64-	하원의원, 장관, 유럽의회 위원	국립 사법관 학교
2010-	Michel CHARASSE	대통령	68-	대통령정책자문관, 장관, 상원의원	법학사
2010-	Hubert HAENEL	상원의장	67-	법관, 상원의원	국립 사법관 학교

입기	이름	임명권자	재임시 나이	경력	학력
2010- 2014†	Jacques BARROT	하원의장	73-77	하원의원, 장관	법학전공, 파리 정치대학
2010-	Claire BAZY MALAURIE	하원의장	61-	사법관, 회계감사원 부장	법학석사, 파리 정치대학
2013-	Nicole MAESTRACCI	대통령	62-	법관, 고등법원 제1부장	법학전공, 국립 사법관 학교
2013-	Nicole BELLOUBET	상원의장	58-	대학교수, 툴루즈 제1부시장, 미디-피레네 부지사	법학박사, 공법 교수자격
2014-	Lionel JOSPIN	하원의장	77-	하원의원, 수상 [※ 재임 중 사망한 Jacques BARROT 승계]	국립행정 학교

[부록 3] 프랑스 헌법재판소 여성 재판관 명단

입기	이름	임명권자	재임시 나이	경력	학력
1992- 2001	Noëlle LENOIR	하원의장 (Henri Emmanuelli)	43-52	국사원 심사관, 법무장관 보좌관 (1988-90)	공법박사과정 (법학석사)
1998- 2007	Simon Veil	상원의장 (René Monory)	70-79	법관, 유럽의회의장, 보건장관	법학사
2000- 2004	Monique Pelletier	대통령 (Jacques Chirac)	73-77	변호사, 여성가족담당장관 (1978-81)	법학전공
2001- 2010	Dominique Schnapper	상원의장 (Christian Poncelet)	66-75	사회학자, 고등사회학회장	사회학박사, 문학박사
2004- 2013	Jacqueline de Guillenmidt	상원의장 (Christian Poncelet)	61-69	변호사, 법관, 국사원위원	법학석사, 파리정치대학
2010-	Claire BAZY MALAURIE	하원의장 (Bernard Accoyer, Claude Bartolone)	61-	사법관, 회계감사원 부장	법학석사, 파리정치대학
2013-	Nicole MAESTRACCI	대통령 (François Hollande)	62-	법관, 고등법원 제1 부장	법학 전공, 국립사법관학교
2013-	Nicole BELLOUBET	상원의장 (Jean-Pierre Bel)	58-	대학교수, 틀루즈 제1부시장, 미디-피레네 부지사	법학박사, 공법교수자격

투고일 2015. 1. 30      심사완료일 2015. 2. 23      게재확정일 2015. 2. 27

## 참고문헌

- 김소연, “프랑스 개정헌법상 권리보호관(Défenseur des droits)에 관한 연구”, **헌법학 연구**, 제19권 제1호, 2013.
- 성낙인, “대통령 유고의 헌법문제 - 한국과 프랑스를 중심으로”, **헌법학연구**, 제13권 제3호, 한국헌법학회, 2007.
- \_\_\_\_\_, “프랑스 재판기관의 다원성과 헌법재판기관”, **공법연구**, 제39집 제3호.
- \_\_\_\_\_, **프랑스 헌법학**, 법문사, 1995.
- \_\_\_\_\_, **헌법학**, 제15판, 법문사, 2015.
- 전학선, “프랑스의 대통령 탄핵심판제도”, **헌법학연구**, 제6권 제4호(2000. 12).
- \_\_\_\_\_, “프랑스의 고위공직자 인사검증 시스템”, **헌법학연구**, 제20권 제4호, 2014.
- 정재황, “프랑스에서의 헌법재판제도에 관한 헌법개정”, **성균관 법학**, 제20권 제3호, 2008.
- 정재황·한동훈, **2008년 프랑스 헌법개정에 관한 연구**, 한국법제연구원, 2008.
- 한국법제연구원, **프랑스 법령용어집**, 한국법제연구원, 2008.
- 헌법재판소, **외국 헌법재판제도 조사 자료집**, 2009.
- 헌법재판연구원, **1789년 인간과 시민의 권리선언의 헌법적 의미**, 헌법재판연구원, 2014.
- \_\_\_\_\_, **세계헌법재판동향**, 헌법재판연구원, 2014년 제1호,
- \_\_\_\_\_, **프랑스의 위헌법률심사제도**, 헌법재판연구원, 2012.
- Assemblée nationale, Compte rendu, Mercredi 17 décembre 2014.
- Assemblée nationale, Compte rendu, Mercredi 20 février 2013.
- Avril, Pierre/Gicquel, Jean, *Le Conseil constitutionnel*, Montchrestien, 2011.
- Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V<sup>e</sup> République, *Une V<sup>e</sup> République plus démocratique*, 2007.
- Cornu, Gérard, *Vocabulaire juridique*, PUF, 2005.
- Favoreu, Louis et etc., *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2008.
- Gicquel, Jean/Gicquel, Jean-Éric, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Montchrestien, 2012.
- Luchaire, François, *La Constitution de la République française*, Economica, 1987.
- Mathieu, Bertrand/Verpeaux, Michel, *Contentieux constitutionnel des droit fonda-*

*mentaux*, L.G.D.J., 2002.

PACTET, Pierre/SOUCRAMANIEN, Fernand MÉLIN, *Droit constitutionnel*, Dalloz, 2011.

Renucci, Jean-François, *Droit européen des droits de l'homme*, L.G.D.J., 2010.

Rousseau, Dominique, *Droit du contentieux constitutionnel*, L.G.D.J., 2013.

Schnapper, Dominique, *Une sociologue au Conseil constitutionnel*, Gallimard, 2010.

Stéfanni, Marthe Fatin-Rouge, “Le Conseil constitutionnel dans la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 sur la modernisation des institutions”, *R.F.D.C.*, n° 78-Avril, 2009.

Wachsmann, Patrick, “Sur la composition du Conseil constitutionnel”, *Jus Politicum*, n° 5, 2010.

<Résumé>

## La composition du Conseil constitutionnel à la lumière des spécificités des institutions judiciaires de France

Sung, Nak-in\*

Cette article a pour but d'éclaircir la composition du Conseil constitutionnel à la lumière des spécificités des institutions judiciaires de France.

Les institutions judiciaires de France sont caractérisées par leur diversité et leur dualité. Ces caractéristiques concernent le Conseil constitutionnel et, dans le cadre de Constitution, il a deux compétences judiciaire et consultative. Mais malgré la volonté du Constituant de 1958, le Conseil constitutionnel se transforme véritablement en une organisation judiciaire à travers une série de décisions et des Révisions de la Constitution.

Il est vrai qu'il y a eu pas mal de critiques concernant la composition du Conseil constitutionnel, lesquelles ont porté sur le changement institutionnel. Selon l'article 56 de la Constitution, le Conseil est composé de deux catégories bien distinctes de membres : ceux qui sont nommés et les membres de droit. Et, pour être nommés comme membres du Conseil, il faut passer l'audition du Parlement.

Dans le cadre de la composition du Conseil constitutionnel, il est possible, dans la pratique, de tirer plusieurs observations suivantes : i) la portion des juristes reste non négligeable, ii) les autorités chargées des nominations – le Président de la République, le Président de l'Assemblée nationale et le Président du Sénat – ont tendance à préférer les amis politiques comme membre du Conseil, iii) l'âge moyen tourne autour de 68 ans, iv) les femmes juges sont très rares, et v) la coloration politique du Conseil est bien manifeste.

Par conséquent, on voit souvent des critiques sur les questions suivantes : i) les nominations sont souvent très arbitraires, ii) la précision des conditions de compétence des membres est absente, iii) le système des membres de droit n'est pas adéquat à une organisation judiciaire, iv) le régime des incompatibilités est trop faible etc.

mots-clés: Conseil constitutionnel, composition du Conseil constitutionnel, audition, révision de 2008, nomination des juges constitutionnels

---

\* Président, Université nationale de Séoul. Docteur en droit.