『토론문』

- 한국헌법의 전투적 민주주의에 관한 고찰

노진석

제가 발표문을 제대로 이해했는지 모르겠습니다만, 토론을 위하여 간략히 정리한 발표문의 취지는 이렇습니다. 우리 헌법은 독일의 전투적 민주주의를 체계적으로 수용하지는 않았지만, 현재 포퓰리즘이 발호하는 등 민주주의가 위협받는 상황에서 우리 헌법 자체로는 발표문에서 소개하는 내용들이 전투적 민주주의의 수단으로서 생각될 수 있다. 즉 일단 전투적 민주주의의 필요를 긍정하고 있다고 봅니다.

1. 우선 과연 바이마르공화국은 극단적인 가치상대주의를 견지했는가?
   발표문 2군데에서 바이마르공화국은 극단적인 가치상대주의였다라는 서술이 있는데, 만약 바이마르헌법이 그 헌법 자체를 부정하는 세력에 방어적인 수단을 전혀 가지지 못한 체계였다면, 발표자의 서술을 수긍할 수 있습니다. 또 이 설명은 극단적인 가치상대주의적 시스템은 자기 방어에 취약하기 때문에 전투적 민주주의가 필요하다는 발표문의 논리적 근거이기 때문에 그 사실이 맞는지 확인해야 합니다.
   그런데 바이마르헌법 제48조는 대통령의 예외권과 비상권한을 적시하고 있었습니다. 동조 제2항에서는 공공안녕과 질서에 중대한 장해가 발생하거나 또는 발생할 우려가 있을 때 대통령의 무력 사용과 기본권 정지권한을 규정하고 있었던 것입니다.
   계엄권한을 재판을 통한 민주주의 수호절차와 동일시할 수는 없지만, 생각하기에 따라서는 민주주의 체제를 유지하기 위한 수단으로 어쩌면 이미 전투적 민주주의의 핵심 개념을 내포한다고 볼 수도 있습니다. 즉 본질에 있어 둘 다 자기방어의 수단입니다. 당시 대통령이던 힌덴부르크는 이 조항에 근거하여 나치당을 제어할 수도 있었습니다.
   그러나 히틀러를 총리로 임명한 당사자가 바로 힌덴부르크였습니다. 이미 1930년 총선부터 공화국 체제를 뒤엎겠다고 공언한 나치당의 수장을 총리로 임명한 이유가 과연 규정의 미비 때문이었을까요? 아니면 국가를 운영하는 이들의 생각이 문제였을까요? 당시 상황을 살펴보면, 저는 후자에 더 무게를 두고 있고 또 권력핵심층의 생각이 문제일 때 헌법의 제도는 여러모로 작동이 어렵습니다.

2. 이러한 맥락을 다시 우리의 헌법으로 가지고 오면, 예전 통합진보당 해산 결정을 통해서 우리 사회 권력층의 생각이 얼마나 보수적이고, 민주주의에 위협적인지 알 수

있습니다. 잘 아시다시피 우리 헌법은 제8조 제4항에서 정부가 헌법재판소에 그 해산을 제소할 수 있고, 최종 심판은 헌재가 하게 됩니다. 즉 2중의 보호장치를 해 둔 것인데, 실제 현실에서 정부와 헌재는 한 몸과 다를 바 없었습니다. 독일에서 일어났던 헌법의 수호자 논쟁이 우리에게는 전혀 무의미한 셈입니다.

보수 정부야 그렇다치고 헌재마저 탄생 이후 갈수록 보수화되어 가는 상황에서 정당을 최대한 보호하기 위한 절차가 정당 해산을 합법화하는 수단으로 변질된 것이 아닌지 짚어볼 필요가 있을 것입니다. 독일과 유사하게 우리의 경우도 권력층의 생각이 합리적이지 못할 때 헌법상 제도들은 무력화됩니다.

제가 권력층의 생각을 이야기하는 이유는 과연 무엇이 민주주의 체제를 위협하는가에 대한 그들이 판단이 잘못이라고 보기 때문입니다. 이석기 전 의원의 개인적인 언행은 논외로 하고, 그 사건 등의 이유로 통합진보당을 해산시킨 것과 소속 국회의원 전부를 의원직 상실하게 한 것은 의문의 여지가 있는 결정입니다.(당시 9명의 헌법재판관 중 김이수 재판관이 유일하게 기각 의견을 내었습니다.) 만약 통합진보당 자체가 위헌정당이라면, 왜 소속 지방의원들은 의원직을 상실하지 않았습니까?

통합진보당의 존재 자체가 올리버 웬델 홈즈 전 대법관이 주장했던 ‘명백하고 현존하는 위험’이었는지, 헌법재판관들은 왜 그렇게 생각했는지 궁금합니다. 일부는 레드컴플렉스, 다른 일부는 정당의 정치적 의사형성에 대한 불신 때문이겠지만, 정당이 일부 비민주적인 행태를 보이더라도 헌재가 일부를 근거로 해산을 명하기보다 장기적으로 정당 내부적인 자정을 기대하는 것이 우선적으로 올바른 태도라고 봅니다.

굳이 따지자면, 저는 군소정당의 일부 비민주적인 인사들의 언행보다 작금 벌어지고 있는 거대 양당 내의 정치 훌리건들이 훨씬 위험한 존재라고 생각합니다. 가능성으로 따지자면, 북한에 내응해서 통합진보당이 내란을 일으킬 확률보다 정치 훌리건들이 과격한 집회와 혐오표현, 집단행동으로 지도부를 압박하고 정치 지형을 극단화시키는 확률이 더 높을 것이고, 오히려 후자는 현재진행중인 내용입니다. 그렇지만 이를 근거로 정부나 헌재가 정당을 해산시킬 생각은 하지 않을 것입니다. 그들이 생각하는 위협, 또는 의도적으로 왜곡하는 위험은 상당히 편파적입니다. 헌재는 판결 근거로 통진당의 중앙위 폭력 사건도 들었는데, 그렇다면 간간이 등장하는 우리 국회에서의 몸싸움은 어떻게 해석할 것입니까?

3. 이러한 내용들을 전제로 저는 과연 전투적 민주주의가 유용한 개념인지 한번 판단해 보려 합니다. 앞서 쓴 것처럼, 통념과 달리 바이마르공화국조차도 자기방어적이었고 대부분의 조직은 당연히 그러합니다. 다시 독일로 돌아가서 힌덴부르크가 나치당 당

수인 히틀러를 총리로 임명한 까닭은 나치의 위험한 언행에도 당시 나치는 원내 1, 2당을 다투는 유력 정당이었기 때문입니다. 또한 대의제 참여와 별도로 강력한 준군사조직인 친위대를 거느리고 있었습니다.

힌덴부르크가 결단을 통해 나치당을 불법화할 수도 있었겠지만, 아마도 그랬다면 분명 쿠데타가 일어났겠지요. 물론 당시 정황을 보면, 힌덴부르크는 그럴 생각도 없어 보입니다. 최근 다수 국가들에서 극우 정당들이 약진하고 있는데, 그런 나라들 중 전투적 민주주의적 관점에서 정당 해산을 하고 있나요? 저는 아는 바가 없고, 오히려 이탈리아에서는 극우 지도자인 조르지아 멜로니가 총리가 되었습니다.

제 결론은 이렇습니다. 전투적 민주주의의 이론적 구상과 달리 실제 대의제 체제에서 유력한 정당에게는 정당 해산의 칼날을 들이밀기 부담스럽고, 그 칼날은 권력층이 위험하다고 판단하는(오판하는? 또는 의도적으로 규정하는?) 만만한(?) 군소정당에게 향할 가능성이 크다는 것입니다.

왕의 권한을 헌법에 묶어두는 입헌군주제의 탄생과 같이 저는 전투적 민주주의의 취지는 수권정당 또는 정치적 유력집단의 위헌적인 행동을 막기 위해서 존재한다고 보는데, 정당해산제의 구조를 생각해보면 실제 집권가능성이 있는 정당과 세력은 여기서 제외될 가능성이 클 것 같습니다. 만약 정말 그런 상황이 발생된다면, 사실 그것은 무력 없는 정치적 내전 상태와 다를 바가 없습니다.

4. 정당 해산이 아닌 전투적 민주주의의 수단들이라 일컬어지는 다른 제도들에 대해서도 저는 확신이 없습니다. 왜냐하면 그 개념의 의미와 적용에서 확정적인 내용이 너무나 부족하기 때문입니다. 예를 들어 인간의 존엄과 가치를 침해하는 주요 집단이 무엇입니까? 좀 극단적으로 들리실지 모르겠지만, 저는 평화시에는 블랙기업 같은 곳이라 생각합니다. 우리는 많은 시간을 직장에서 보내는 생활인들이고, 민주주의가 그렇게 중요한 가치라면 단지 정치적인 분야에 한정할 필요가 없고, 가능한 범위에서 확장해야 할텐데, 거의 학문적으로만 논의되는 저항권이나 정말 가끔씩 행사되는 주민소환제가 전투적 민주주의의 효과성을 보여주는 것인지 의문입니다.

   더더구나 집권자가 반국가세력을 들먹이며 이것이 전투적 민주주의로 포장될 수 있는 현실에서, 저는 그러한 행태가 오히려 전투적 민주주의로 싸워야 할 대상이라는 점에서 예전의 구태의연한 제도들을 전투적 민주주의에 포함시켜 그 개념을 인정하는 것은 불필요하다고 생각합니다. 오히려 해당 개념이 필요하다면, 발표자가 적으신 것처럼 정말 이론을 새롭게 구성해야 할 때가 아닌가 싶습니다.