

정치와 법 개념 정리 - *천재 ◆미래엔 *비상 ♥금성

I. 민주주의와 헌법

1. 민주 정치와 법

1) 정치의 기능과 법의 이념

정치의 의미, 기능	좁은 의미	국가만의 고유한 현상. 정치권력을 형성하고 정책을 결정하여 집행하는 일련의 활동 *국가현상설 : 정치를 국가 특유의 현상으로 보는 관점
	넓은 의미	공동체의 목표를 실현하기 위해 개인이나 집단 간의 다양한 이해관계를 합리적으로 조정하고 해결해 나가는 과정. (*국가를 포함한 모든 집단에서 나타나는 현상. 다양한 집단 내 갈등 해결) *집단현상설 : 정치를 모든 사회 집단에서 발생하는 현상으로 보는 관점
	♥주요의미	국가 또는 집단 수준에서 나타나는 사회적 갈등과 대립을 조정하여 합의에 이르게 하는 과정. 이러한 조정을 거쳐 사회적 희소 가치가 권위적으로 배분됨. ◆사회적 희소 가치를 합리적으로 배분할 수 있는 규칙과 제도를 만들고 구성원이 이를 수용하게 함으로써 사회를 안정적으로 유지시킬 수 있음. (사회적 희소 가치 : 경제적 부, 정치적 권력, 사회적 위신(명예) 등과 같이 모든 사람이 얻기를 원하지만, 그 양이 한정되어 상대적으로 부족한 가치)
	*기능	① 사회 갈등 해결, 공동체의 질서 유지 기능 : 국가를 전형적인 정치집단으로 여기는 관점 ② 다양한 개인과 집단 간의 이해관계를 조정하고 해결. → ◆사회통합 실현 ③ 규범적 기능 : 정치·경제·사회·문화 등 삶의 토대가 되는 사회적 조건을 개선하며 바람직한 삶의 모습을 만들어 가는 것. 공동체의 발전 방향을 제시하는 기능. ◆사회 구성원이 공동체의 발전을 위해 목표를 설정하게 하고 이를 달성하기 위한 노력을 이끌어냄으로써 사회 발전 도모
	*정치의 양면성	정치의 본질은 언제 어디서나 상반되는 가치와 감정을 동시에 포함한다. ex) 마키아벨리 <군주론> : 군주는 사자와 여우를 모범으로 삼아야 한다. 군주는 늑대를 이길 힘을 가진 사자이자, 함정에 빠지지 않는 여우가 될 필요가 있다.
*법외관계 대립으로 인한 사회적 갈등의 해결	*이해관계	① 국가차원에서의 정치 : 사회 갈등 해결 위한 법에 의한 재판, 정부의 조정·중재, 법의 제정·개정 정 = 국가 차원에서 이루어짐 ⇨ 법에 근거한 강제력
	대립으로 인한 사회적 갈등의 해결	② 집단차원에서의 정치 : 집단 간 자발적 대화를 통한 합의 ⇨ 집단 간 자발적 합의 ③ 권력 행위 : 상대방 설득, 동의 구하는 것은 상대방이 나를 따르도록 영향력 행사하는 권력 행위와 같음. ⇨ 국민의 자발적 신뢰·지지 얻은 권력일 때 정당성 인정받음
*법의 의미	사회 구성원의 행위를 규율하기 위하여 국가가 만든 사회 규범 ① 행위 규범 : 사회 구성원의 행위 기준 ② 재판 규범 : 구성원이 법 위반 시 재판하는 기준 ③ 강제성 있는 규범 : 사회 구성원이나 국가기관이 위반 시 제재하는 규범 - 단계적 구조 : 헌법-법률(의회)-명령(대통령, 총리령, 부령)-자치법규(조례, 규칙) 하위법은 상위법에 근거하여 제정되어야 함, 상위법에 위반하여 제정된 하위법은 효력 인정받지 못함	
법의 이념	*정의 (*아리스토텔레스)	◆모든 사람이 인간으로서 동등한 대접을 받고 각자가 노력한 만큼의 몫을 얻는 것 → 법이 추구하는 궁극적 이념, 최고의 이념. 옳고 그름의 판단 근거로 작용. 의미와 내용이 추상적. 법은 개인의 판단과 무관하게 모든 사람에게 똑같이 적용됨. 1) *일반적 정의 : 공동생활의 일반 원칙인 법을 준수하는 것. (*국민은 국가의 구성원으로서 사회 규범을 지켜야 한다) 2) *특수한 정의 : 법의 구체적 원리에 따라 각자의 이해를 평등하게 하는 것. 정의의 본질은 평등. 평등을 바탕으로 한 정의는 평균적 정의와 배분적 정의로 나뉨 - 평균적 정의 : 교환적·보상적·산술적 의미의 정의. 차이를 고려하지 않고 누구에게나 똑같이 대우해주는 형식적·절대적 평등을 통해 실현됨. ex) 우리나라 국민 투표 제도 「국민투표법」, 의무 교육 (*모든 사람을 동등하게 대해야 한다) - 배분적 정의 : 상대적·비례적·실질적 평등을 추구. 개인의 능력, 상황, 필요에 따른 차이를 반영해 '같은 것은 같게, 다른 것은 다르게' 대우. ex) 사회보장제도 「국민기초생활보장법」, 상속세·증여세에서의 누진세율 적용. (*개인의 능력이나 공동체에 이바지한 정도에 따라 다르게 대우해야 한다) *자유주의 : 개인의 권리 보장 (ex. 비정규직 근로자, 장애인, 여성 등 사회적 차별 없애고 권리 보장) *공동체주의 : 공동체의 유지 및 발전 (ex. 공동선, 국민의 의무, 전통 등의 가치를 우선시) *아리스토텔레스 일반적 정의와 특수한 정의로 나눔. 이를 다시 평균적 정의와 배분적 정의로 나누어 설명, 이후 키케로) 아리스토텔레스 정의론의 영향을 받음, 정의란 각자에게 그의 권리를 분배하는 항구 불변의 의지.

	<p>칸트) 정의를 평등으로 인식. 같은 것은 같게, 다른 것은 다르게 대우하는 것. 현대) 정의는 평등. 절대적·형식적 평등은 일체의 차별적 대우를 부정하는 것(선거권 평등), 상대적·실질적 평등은 같은 것은 같게, 다른 것은 다르게 대우하는 것. 오늘날 규범적 관점에서의 평등.</p>
합목적성	<p>법이 해당 시대나 국가가 지향하는 목적에 부합한다는 이념. (◆정의를 법을 통해 실현될 수 있도록 방향을 설정해 주는 기준). 시대와 국가에 따라 법의 구체적 내용은 다름. - 자유방임주의: 법을 통해 개인의 자유를 절대적으로 보장(자유주의 이념) - 현대복지국가: 개인의 이익·공공복리를 동시에 증진해 조화, 실현(복지 이념)</p>
법적안정성	<p>◆국민이 법의 권위를 믿고 법에 따라 안심하고 생활할 수 있는 상태. 법이 국민으로부터 신뢰를 얻고 안정적으로 기능하기 위해서는 4가지 요건과 함께 정의의 틀 안에서 추구되어야 함. - 법의 내용이 ①합부로 변동되면 X, ②명확히 규정되어야 함, ③실현가능해야 함. ④국민의 법의식과 합치되어야 함. (그렇지 않은 법은 제대로 지켜지지X + 실효성X) - 법적 안정성을 위한 제도 : ◆법률불소급의 원칙, 시효제도 (1) ◆법률불소급의 원칙 : 법률의 효력은 시행일로부터 발생하며 시행일 이전의 사건에 대해서는 소급 적용할 수 없음. 예외) 피의자(피고인)에게 유리할 경우 신법 소급 적용 허용됨. (2) 시효제도 : 일정한 사실 상태가 일정기간 계속되어온 경우 그 사실 상태가 진정한 권리관계와 합치하는지 여부를 묻지 않고 그 사실상태를 그대로 존중하여 법률효과를 인정 ◆민법상 소멸시효, 취득시효가 있음 / 형사소송법상 공소시효가 있음.</p>
이념 간 충돌 (정의↔법적안정성)	<p>◆공소시효 : 범죄 행위가 종료한 후 일정 기간이 지날 때까지 재판에 넘기지 않으면 국가의 소추권 및 형벌권을 소멸시키는 제도. 공소시효 제도는 사실 상태를 존중해 법적 안정성을 유지할 수 있음. but, 범죄 저지른 자에게 형벌을 가해야 한다는 정의에 반함, 법적 안정성을 위해 정의를 희생한다는 비판을 받음. - 정의 : 살인죄를 저지른 사람이 그에 응당한 처벌을 받는 것 - 법적 안정성 : 공소시효 제도로 인해 시효가 만료되어 처벌을 받지 않음 ⇒ 살인죄는 공소시효제도를 폐지함, 정의를 우선하여 문제를 해결하고자 한 것.</p>

2) 민주주의와 법치주의

민주정치 발전과정	민주정치 의미	<p>- 다수에 의한 지배(Demos+Kratos) : 주권을 지닌 국민의 뜻에 근거한 정치권력 행사. 시민의 뜻에 따라 운영되는 정치형태. (민주주의: 인간의 존엄성 및 자유와 평등을 실현하기 위한 정치이념. 공동체가 지향하는 목적이자 이를 달성하기 위한 수단). - 자가지배의 원리 적용 : 지배자와 피지배자가 일치하는 정치형태 *민주주의란 국민의 뜻에 따라 국가의사를 결정해야 한다는 이념. 자유와 평등의 이념을 토대로 인간의 존엄성을 보장하는 것이 목적.</p>													
	고대 아테네	<p>민주주의가 처음 시작된 곳. 추천제, 운번제 : 시민이면 누구나 공직에 참여할 수 있음. 직접 민주정치 : 모든 시민이 민회에 참여하여 법률을 제정하고 주요 정책을 심의, 결정 - 운영 : 민회(의회역할), 평의회(행정기구), 재판소(사법기구) - 의의 : 다스리는 사람과 다스림을 받는 사람이 일치하는 정치 형태 실현 - 한계 : 중우정치 우려, 모든 시민은 자유민인 성인 남성만을 뜻함. 따라서 여자, 노예, 외국인 등은 정치에 참여할 권리를 갖지 못함. ⇒ 제한된 민주주의</p>													
	근대 민주주의 발전과정	<p>- 배경 : 천부인권사상, ◆계몽사상, 사회계약설 *천부인권사상 : 모든 사람은 태어나면서부터 하늘이 부여한 기본적 권리를 가짐. ◆불가침의 권리 ◆계몽사상 : 무지와 미신을 타파하고 합리적인 이성애 따라 낡고 모순된 제도를 개혁해야 함 *사회계약설 : 자유, 권리 보장을 위해 사회구성원들이 합의하여 계약을 통해 국가를 형성함. ◆국가의 모든 권력은 개인의 자유로운 계약에 기인. 국가는 개인에 앞서 존재하는 것이 아니라 개인의 권리와 이익을 보장하기 위해 존재하는 일종의 수단적 장치.</p> <table border="1" style="width:100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th>구분</th> <th>홉스</th> <th>로크</th> <th>루소</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>자연 상태</td> <td>만인의 만인에 대한 투쟁 상태</td> <td>정부가 지배하는 자유롭고 평화로운 상태. 권리 보장이 불확실.</td> <td>초기에는 평화로운 최선의 상태이나 사회적 소유로 인해 불평등한 상태</td> </tr> <tr> <td>내용</td> <td>절대군주에게 자연권을 양도하고 복종.</td> <td>자연권을 일부 신락하며 저항권을 인정. (*저항권 : 국민이 국가를 부정할 권리)</td> <td>일반의지에 입각하여 정치공동체 구성. *일반 의지 : 시민 개개인의 이기심을 배제하고, 사회 계약의 주체로서 공적인 이익을 추구할 때 모아지는 의지</td> </tr> </tbody> </table>			구분	홉스	로크	루소	자연 상태	만인의 만인에 대한 투쟁 상태	정부가 지배하는 자유롭고 평화로운 상태. 권리 보장이 불확실.	초기에는 평화로운 최선의 상태이나 사회적 소유로 인해 불평등한 상태	내용	절대군주에게 자연권을 양도하고 복종.	자연권을 일부 신락하며 저항권을 인정. (*저항권 : 국민이 국가를 부정할 권리)
구분	홉스	로크	루소												
자연 상태	만인의 만인에 대한 투쟁 상태	정부가 지배하는 자유롭고 평화로운 상태. 권리 보장이 불확실.	초기에는 평화로운 최선의 상태이나 사회적 소유로 인해 불평등한 상태												
내용	절대군주에게 자연권을 양도하고 복종.	자연권을 일부 신락하며 저항권을 인정. (*저항권 : 국민이 국가를 부정할 권리)	일반의지에 입각하여 정치공동체 구성. *일반 의지 : 시민 개개인의 이기심을 배제하고, 사회 계약의 주체로서 공적인 이익을 추구할 때 모아지는 의지												

		<p>정치 체제</p> <p>군주 주권에 따른 절대 군주제 옹호.</p>	<p>국민 주권론에 바탕을 둔 입헌 군주제를 지향.</p>	<p>국민 주권론에 바탕을 둔 (*민주공화정), 직접 민주제를 지향.</p> <p>- 대표적인 시민혁명 : 영국 명예혁명(◆의회정치 확립), 미국 독립혁명(◆식민지로부터 해방), 프랑스 혁명(◆절대군주제에 항거)</p> <p>- 결과 : 사회구조 변화(절대왕정 쇠퇴, 신분제 폐지), 시민의 자유와 권리 확대(참정권 획득), ◆유럽사회에 개인주의와 자유주의가 확산되는 계기가 마련됨. ◆시민은 정치적 자유와 법 앞의 평등을 확보하고, 경제활동의 자유를 보장받음.</p> <p>- 의의 : 국민주권·권력분립·법치주의에 기초한 대의제 발전(시민이 선출한 대표가 의회 구성), ◆시민은 국가의 주인으로서 주권을 행사. + 민주주의의 이념 확립(인간의 존엄성, 자유, 평등) *국가 권력이 법에 따라 행사되어야 한다는 형식적 법치주의 확립 (인치X)</p> <p>- 한계 : 재산·인종·성별에 따른 참정권 차별 (노동자, 농민, 흑인, 여성은 참정권X) ⇒ 제한된 민주주의, 정책 결정 과정에서 부유한 시민 계급의 의사만 반영될 가능성↑</p>
	<p>현대 민주주의</p>	<p>노동자, 흑인, 여성 중심의 참정권 확대 운동 ⇒ ◆대부분의 국가에서 성별, 신분, 재산 등의 제한 없이 모든 사회 구성원에게 선거권을 부여하는 보통선거제가 시행됨.</p> <p>- 온전한 국민 주권주의 실현, 대의 민주제를 바탕으로 함. (*대의제 결함 → 직접 민주제 요소 도입) *법률의 형식뿐 아니라 내용도 정의에 합치해야 한다는 실질적 법치주의 확립(합법적인 절차를 거쳐 의회가 제정한 법률도 다수의 횡포, 독재의 위험이 있기 때문)</p> <p>노동자 *차티스트 운동 : 19c초 영국 노동자들, 재산에 따른 참정권 차별에 반대. 당시엔 실패했으나 노동자가 선거권을 쟁취하는데 이바지함. 인민헌장 발표(의원 재산 자격 철폐, 21세 이상 모든 성인 남성의 선거권 보장) 흑인) 미국에서 노예제도 폐지 이후에도 인종차별 발생 - 인종차별철폐·참정권확대 운동 (여성) 19세기말 20세기 초에 영, 미, 프 등 세계 각국에서 나타남</p>		
<p>법치주의 발전과정</p>	<p>법치주의 의미</p>	<p>국민의 대표 기관인 의회에서 제정한 법에 따른 통치 방식. 근대 시민혁명 이후 강조</p> <p>*법에 근거하여 국가기관을 구성·운영해야 한다는 이념. 국민의 자유와 권리를 보장하는 것이 목적. ♥국가의 운영이 의회가 제정한 법률에 근거하여 수행되어야 한다는 민주정치의 원리. ◆국가가 국민의 자유와 권리를 제한하거나 국민에게 의무를 부과할 때는 반드시 법률로써 해야 하고, 행정 작용과 사법 작용도 법률에 근거를 두어야 한다는 원칙. ♥국가권력을 법에 구속해 자의적, 독단적 지배를 배척하고 궁극적으로 국민의 자유, 권리를 보장하고자 함.</p> <p>1) 형식적 법치주의 : ◆국가권력 행사가 법률이 정하는 절차와 형식에 적합하게 이뤄져야 함. ◆법적 절차와 형식 준수만 강조. (법의 제정 주체와 절차의 합법성 같은 통치의 형식 강조). *입법기관이 적법한 절차를 거쳐 제정한 법에 근거하여 통치가 이루어져야 함. ◆의회가 적합한 절차를 거쳐 법률을 제정하고 그 법에 따라 통치가 이루어지면 법의 목적이나 내용은 문제삼지 않고 법적 정당성을 인정받음.</p> <p>초기 법치주의(근대 시민혁명 이후)는 의회 제정이라는 형식적 합법성, 통치의 합법성만 강조. but,◆법률에 근거한 합법적 독재 초래. 인권침해나 독재 정당화하는 법 제정하는 문제 발생 ex) 히틀러에 의한 나치 정권의 수권법 - *법률을 제정할 수 있는 권한을 행정부에 위임하는 법률. 형식적인 입법 절차의 준수만을 요구. 이는 국민의 자유와 권리를 침해할 가능성이 높기 때문에 법치주의의 실현이라고 보기 어려움.</p> <p>2) 실질적 법치주의 : [형식적 합법성 + ◆실질적 정당성]. 법의 목적과 내용도 정의와 헌법 이념에 부합해야 법이 정당성을 가지는 것. *국가권력을 제한하고 통제하는 가운데 국민의 자유와 권리를 보장하기 위해 법의 지배를 중시. 법은 의회에서 민주적 절차에 따라 제정 + 법의 목적, 내용이 인간의 존엄성, 자유, 평등의 보장과 정의의 실현이라는 헌법 이념에 합치해야 함. 오늘날 민주주의는 실질적 법치주의를 의미. ◆정의의 실현을 내용으로 하는 법의 지배가 이루어짐으로써 법적 안정성의 유지뿐만 아니라 인간의 존엄이나 실질적 평등을 구현하기 위한 정의의 실천을 강조.</p> <p>ex) 위헌법률심판제도, 권력분립 제도, 사법권의 독립</p> <p>*우리나라가 지향하는 실질적 법치주의 : 헌법 837 ② - 기본권 제한의 요건과 한계 조항에 명시.</p>		
<p>민주주의와 법치주의의 관계</p>	<p>♥국민의 지배를 원칙으로 하는 민주주의와 법의 지배를 원칙으로 하는 법치주의는 시민의 자유, 권리 확대를 위한 상호 보완적 측면과 갈등 측면을 동시에 지님. 근대 시민혁명 이후 함께 발달</p> <p>- 민주주의 : 다수 의사에 따른 지배 추구 but, 다수에 의한 인권 침해, 정의훼손 우려 ⇒ 법치주의로 방지·통제 가능. 법으로 국민의 자유·권리를 규정하고, 부당한 정책 시행을 금지하여 민주주의의 위험 초래를 방지. ∴법치주의는 민주주의가 갖는 역동성을 보완 가능</p>			

	<p>- 법치주의 : 법 제정의 형식적 합법성만 중시하면 인권 침해, 정의 훼손 초래 ⇒ 민주주의로 극복 가능. 역사적으로 권위주의적 정부의 법치주의 아래 인권침해, 정의 훼손된 때, 민주주의에 기초한 시민의 정치참여로 잘못된 법을 바꾸고 실질적 법치주의를 확립하는 역할을 했음. ex) 4·19혁명, 6월민주항쟁. ∴ 민주주의는 법치주의가 갖는 경직성을 보완 가능</p> <p>♥ 상호보완 : 민주주의는 인간의 존엄성에 기반을 둔 자유와 평등의 가치 실현을 이념으로 하고, 법치주의는 정치 권력을 법의 규제 아래에 둬으로써 국민의 자유와 평등, 인권을 보장하려고 함. 민주주의의 이념은 법치주의에 의해 헌법에 명시되고, 모든 국민은 법의 이름으로 민주주의의 이념과 가치들을 보장 받음.</p> <p>♥ 대립, 갈등 : 우선순위의 차이에 따라 갈등이 발생하기도 함. 민주주의는 국민의 의사를 확인하고 입법에 반영하기 위해 노력하며 새로운 정책 결정에 적극적이지만, 법치주의는 합의된 입법 내용에 기초한 신뢰를 보호하고 법적 안정성을 중시하며 권력 분립의 원리에 따라 새로운 정책 결정에 소극적일 수 있음. (국회의 정책 결정은 국민의 의사를 중시, 법원의 판단은 법적 근거를 중시)</p> <p>♥ 민주주의의 이념을 법치주의를 통해 더욱 확고히 보장 + 민주주의는 법치주의의 틀 안에서 운영해야 함</p> <p>* 대립 - 현실적. 민주주의(국민의 뜻에 따라 국가 구성해서 운영) ↔ 법치주의(특정 사안에 대한 운영)</p> <p>* 보완 - 규범적. 공동 목적이 인간의 존엄성 보장 및 그를 구체화한 국민의 자유와 권리를 보장하는 것.</p> <p>- 민주주의의 요소에 따라 법치주의의 발현 : 국민의 의견을 모아 헌법을 제정 → 헌법에 따라 국가를 구성·운영</p> <p>- 법치주의를 바탕으로 민주주의의 발현 : 헌법에 따라 입법권을 부여받은 국회 → 국민 의견을 모아 헌법에 합치하는 법률을 제정(ex. 위헌법률 심판, 탄핵심판, 국민참여재판 → 민주주의의 문제를 해결할 수 있음)</p>
--	--

2. 헌법의 의의와 기본 원리

1) 헌법의 의의와 기능

<p>헌법의 의의, 기능</p>	<p>의의</p>	<p>① 최고 규범 : 최상위의 법규범. 국가의 모든 법체계 중 가장 강한 효력을 가짐. 모든 법령의 제정 근거이면서 법령의 정당성을 평가하는 기준. (◆우리 헌법은 간접적으로 인정 → 근거: 일반 법률과 비교시 더 엄격한 개정절차를 요구함, 위헌 법률 심판 - 헌법에 어긋나는 법률의 효력을 인정하지 않음)</p> <p>- 헌법에 어긋나는 법률이나 국가 권력의 작용은 효력을 가지지 못함.</p> <p>- 법의 위계 : 헌법>법률>명령>조례>규칙 → 헌법은 이들 제정의 최종적 근거가 됨</p> <p>- ◆국가의 통치 조직과 통치 작용의 원리를 규정하고, 국민의 기본권을 보장하는 국가의 기본법이자 근본법 → 국가 권력의 한계를 제시</p> <p>- *입헌주의 : 국가의 가장 상위법인 헌법의 지배를 받는 것. 국민의 의견이 반영된 헌법에 위배되지 않는 범위 내에서 법률을 제정, 집행함. (C법치주의 : 헌법을 포함한 법의 지배. 권력분립을 제도적 기초로 하여 국민의 자유와 권리를 보장하기 위한 목적)</p> <p>② 조직 수권 규범 : 국가 권력의 조직과 권력의 정당성을 헌법에 근거를 두고 헌법의 틀 안에서 정치가 이루어지도록 함. 국회, 대통령·정부, 법원 등 국가기관은 헌법에 따라 조직되고 헌법이 부여한 권한만을 행사해야 함.</p> <p>- 우리 헌법이 1948년 대한민국 정부 수립 이전에 제정·공포된 것도 이러한 이유.</p> <p>♥*조직규범) 국가의 통치기구, 통치작용을 구성. 헌법이 국가기관을 조직함.</p> <p>♥*수권규범) 각 권한이 어느 국가기관에 귀속하는지 규정. 헌법이 각 기관에 권한을 부여(권한쟁의심판)</p> <p>③ *권력 제한 규범 : 국가 권력을 분립시켜 국민의 기본권 보장</p> <p>*위를 기능으로 보고 이를 의의로 설명) 국가의 창설이라는 정치적 성격 / 국가의 정치 생활 주도-헌법의 틀 안에서 정치가 이루어짐 / 사회 통합을 실현.</p> <p>♥의의 : 최고규범, (근본법-헌법은 국가 공동체 생활의 근본질서를 형성, 최고법-헌법은 다른 법 규범들의 근거가 됨. *국가의 최고법) / 기능 : 국가창설 토대, 국민의 자유와 권리 보장, 조직 수권 규범, 사회통합</p>
	<p>♥ 시대 발전에 따른 변화</p>	<p>(1) 고유한 의미의 헌법 : 국가 통치 기관을 조직·구성하고 이들 기관의 상호 관계와 활동 범위를 규정한 국가의 조직법</p> <p>(2) 근대 입헌주의 헌법 : 시민혁명 이후 국가 통치 기관의 존립 근거와 국민의 기본권과 권력분립을 성문의 형식으로 명시</p> <p>(3) 현대 복지국가 헌법 : 근대 입헌주의 헌법을 계승하면서 실질적인 민주화와 복지 국가의 이념 구현.</p>
	<p>◆ 주요 내용</p>	<p>(1) 국민의 자유와 권리 보장, (2) 민주주의와 법치주의의 원리, (3) 국민의 정치 참여 수단</p> <p>(4) 국가의 통치 구조와 작용 원리, (5) 국가 권력의 남용 방지 등</p>

<p>입헌주의의 발전</p>	<p>헌법을 통해 국민의 자유와 권리를 명확히 규정하고 국민의 자유와 권리가 국가 권력에 의해서 부당하게 침해당하지 않도록 국가 권력을 제한하는 통치 원리. → 헌법을 통해 국가권력을 통제하여 국민의 자유와 권리를 보장하려는 통치 원리 (1) 근대 입헌주의의 헌법 : 국민의 자유권을 중심으로 기본권을 명시하고 이를 보장하기 위해 권력 분립의 원리, 법치주의 등을 강조. 국민의 자유와 권리 보장을 위해 국가권력을 제한. (2) 현대 복지국가 헌법 : 근대 입헌주의의 이념을 계승 + 더 나아가 모든 국민의 인간다운 삶을 보장하기 위한 것. 사회권을 기본권에 추가. 실질적 평등의 실현을 위한 국가의 적극적 역할을 인정. 국가가 국민의 생활에 개입하는 영역이 확대됨</p>
<p>기능</p>	<p>1) 정치적 기능 ① 국가 구성적 기능 : 영토, 국민 주권 등 국가 성립 요소와 국가 기반 등을 규정. ♥국가 창설의 토대 - 헌법 제정이 정부수립보다 앞서 이루어진 것이 그 근거. ex) 헌82, §3조 *국민이 합의한 내용인 헌법에 근거하여 국가기관이 구성 및 운영됨. ② 공동체의 안정, 평화 유지 기능 : 국가 기관 상호 간 권한과 분쟁 조정 절차를 규정 *정치적 평화 실현 - 헌법은 정치권력의 행사 방법, 절차, 한계 등을 규율함으로써 힘의 논리에 따른 정치를 억제하여 공동체의 평화를 실현함. ③ 국민 통합 기능 : 사회 구성원이 지향하는 공동선과 이익 실현을 중시 ♥친일 반민족 행위자 재산의 국가 귀속에 관한 특별법 논쟁, 행정 수도 이전과 같은 정치적인 대립과 갈등을 헌법 재판을 통해 헌법상의 규범적 가치를 조화시킨 것. 2) 규범적 기능 ① 기본권 보장 기능 : 기본권 보장 규정은 개인의 자유와 권리 보장이 헌법의 가장 핵심적인 기능이라는 것을 밝히는 것 + 국가권력이 함부로 개인의 자유·권리를 침해하지 못하도록 하기 위한 것 ex) 국민의 기본권 명시 : 헌법 제10조(인간의 존엄), 제35조 ①(환경권), 헌법소원심판 ② 권력 통제 기능 : 권력 남용을 방지하기 위해 권력 분립 규정, 국가 권력이 헌법에 규정된 권한만을 행사하도록 함. 국가 권력을 분립시켜 국민의 기본권 보장 ex) 각 기관의 권한 명시 : 헌법 제40조, 제65조 ①, 제66조 ④, 제101조 ① ③ ◆정치 생활 주도 : 정치 생활의 큰 흐름이 헌법에 따라 주도되고 규제되도록 하여 정치적 혼란을 막고 힘의 논리가 정치를 지배하지 못하게 함. → 헌법을 정치 규범이라고 부르는 이유 + ◆국민적 합의 도출 : 변화된 상황에서 국가 운영 형태와 기본적 가치 질서 등에 대한 새로운 합의 도출. ex) 국가의 중요 정책을 국민 투표로 결정하도록 한 것</p>
<p>* 중심 구성</p>	<p>(1) 목적 : 국민의 기본권 보장 *구성) [기본권론] - 국민의 자유, 기본권을 침해하지 않도록 하기 위함 (2) 수단 : (국민의 합의에 따른) 국가기관의 구성 및 운영 *구성) [총론, 국가기관의 구성 및 운영론]. *수단) 헌법의 기본원리, 헌법의 제도와 질서</p>

2) 헌법의 기본 원리

<p>의의</p>	<p>◆헌법의 이념적 기초. 헌법이 지향하는 근본적인 이념. 헌법 전체를 지배하는 지도 원리. 헌법 전문과 조항에 구체적으로 나타남. 모든 국민과 국가기관이 헌법을 존중하고 수호하도록 하는 실천적 원리. 입법·정책 결정의 기본 방향을 제시. ◆헌법, 법률 등을 해석하는 지침, 기본권을 해석하고 기본권을 제한하는 법률의 합헌성을 심사하는 기준이 됨. *헌법이 추구하는 이념을 실현하기 위한 것. 이는 명시적 조항이 아니라 해석을 통해 도출됨.</p>
<p>국민주권주의</p>	<p>국가의 의사를 결정할 수 있는 최고 권력인 주권이 국민에게 최종적으로 있음(헌법 §1). 국가의 정책은 국민의 뜻에 따라 결정되어야 함. 모든 국가 권력은 국민의 동의로부터 유래할 때 행사 가능 → ♥국가 권력의 정당성의 근원이 국민임을 강조. - <u>참정권(선거권(+재외국민 선거권), 공무담임권, 국민투표권 등의 *직접민주제요소), 복수정당제, 언론·출판·집회·결사의 자유, *지방자치제도, *대의제</u> *공화국 : 국민의 대표가 통치하는 정치체제. 공화국의 주권은 국민에게 있고, 국민이 선출한 대표자가 국민의 권리와 이익을 위해 통치하는 것이 일반적. 민주주의, 국민주권주의, 대의정치 원리를 함축하며 전형적인 형태는 민주공화국.</p>
<p>자유민주주의</p>	<p>민주적으로 구성된 정부를 바탕으로 개인의 자유와 권리를 최대한 보장해야 함(헌법 전문, 제4조,</p>

	<p>제8조, 제10조, 제12조 ①). 민주주의와 자유주의가 결합한 이념. ◆인간의 존엄성을 바탕으로 국민의 자유와 권리를 보호하고, 민주적 절차를 통해 선출된 대표자들이 국민주권주의에 입각해서 통치하는 원리. ◆핵심요소 : 기본적 인권의 보장 *민주주의 : 국가권력(◆창출과 통치과정)이 국민의 동의와 지지를 바탕으로 형성·유지되어야 함. ♥통치의 정당성이 국민적 합의에 의해 이루어지는 것. *모든 권력의 원천은 국민 *자유주의 : 개인의 자유·권리를 보편적 가치로 인식. (◆가장 중시) - 국가가 이를 보장해줘야 함. *개인의 자유에 대한 국가의 간섭을 최소화할 것을 요구. 개인의 자유 보호를 위한 자유주의의 실현을 위해 법치주의(법에 따라 국가기관을 구성·운영)가 요구됨. - 국민의 기본권 명시 + 국가 권력이 침해하지 못하도록 제도 규정 : <u>기본권 보장, 법치주의(법에 따른 통치), 권력분립(권한 남용 방지), 사법권의 독립(for 공정한 재판), 복수정당제(일당 독재 방지, *자유로운 정당 활동 보호), 의회제도를 바탕으로 한 자유로운 활동 보장, 사유재산제, 자유시장경제를 기본으로 하는 경제질서, *법치행정, *법률에 의한 재판, *법치주의를 위한 적법절차</u> / 헌법재판소의 인터넷 실명제의 표현의 자유 침해 결정</p>
<p>복지국가의 원리</p>	<p>모든 국민의 인간다운 삶 보장(헌법 전문, 제32조, 제34조, 제119조 ②). 근대 사회의 개인주의, 자유주의, 자본주의 발달로 인한 빈부격차 등 사회문제 해결하고 국민의 자유와 권리를 실질적으로 보장하기 위해 국가가 적극적으로 경제·복지정책을 통해 국민 생활에 개입. ◆국가에게 국민 복지에 대한 책임을 부여하고 사회권을 국민의 기본권으로 보장하는 원리 ◆복지국가 : 모든 국민에게 안정적이고 인간다운 생활을 영위할 수 있도록 생존에 필요한 기본적인 수요를 충족하여 주는 동시에 그에 대한 요구가 국민의 권리로서 인정되는 국가 *헌법은 사유재산제도를 원칙으로 하면서 시장경제 문제 해결을 위해 국가 조정을 인정. 사회권을 기본권으로 보장하지만 상대적으로 적게 규정. → 사회변화를 인식하여 대응하는 국회 필요 - 사회권(인간다운 생활을 할 권리, 근로의 권리, 교육받을 권리), 국가의 사회보장·사회 복지 증진 의무 부여(+국민연금제), 국가의 경제질서 규제·조정 권한 명시, 최저임금제, 여성·연소근로자 특별 보호, *수정자본주의의 시장경제질서, *소득재분배 정책, *독점규제, *소비자 보호 정책 등</p>
<p>국제평화주의</p>	<p>◆국제 질서를 존중하고 세계 평화와 인류의 번영을 위해 노력한다는 원리(헌법 전문, 제5조 ①, 제6조) ♥세계각국은 인류 공존·번영을 위해 대외정책의 기본원칙으로 국제평화주의를 선언. *국가는 국제관계를 형성하면서 평화를 추구해야 함. (계기 - 제1·2차 세계대전 이후) - 침략적 전쟁 부인(*영토를 확장하거나 국가의 이익을 실현하기 위한 목적으로 시행되는 전쟁. 국제법상 금지되는 위법한 전쟁), 국제법 존중(◆조약과 국제 관습법 등의 국제법에 국내법과 같은 효력을 인정). 상호주의 원칙에 따라 외국인 지위 보장(=◆호혜주의) *상호주의 원칙 : 상대국의 자국민 보호 정도에 맞춰 상대국 국민의 보호 수준 결정 - 국제연합(UN) 평화 유지군 활동에 우리나라도 참여, *개발도상국가의 발전을 돕기 위한 법률, 국내거주 외국인을 지원하는 법률 등</p>
<p>평화통일지향</p>	<p>♥조국의 평화적 통일을 국가적 사명으로 선언, 자유민주적 기본질서에 입각한 평화적 통일 정책 수립·추진. 우리나라 헌법만 가지는 기본원리. *우리나라가 북한과 관계를 형성하면서 평화를 추구하고 남북통일도 평화롭게 달성해야 한다는 원리. (헌법 전문, 제4조, 제66조 ③) - 대통령에게 평화통일을 위한 책무(◆노력할 의무) 부여, 대통령 자문 기구로 민주 평화 통일 자문회의 설치, 북한에 대한 인도적 지원, 경제적 교류 확대, 긴장 완화를 위한 남북간 대화 추진(남북 정상 회담→6·15 남북 공동선언), ◆평화통일 정책의 수립과 실천,</p>
<p>문화국가의 원리</p>	<p>문화를 보호하고 문화 활동의 자유를 보장하여 문화 발전을 지향해야 한다는 원리(전문, 89, §22 ① §31). (계기: 근대시민혁명). but, *문화가 경제에 종속, 제3세계 문화가 선진국 문화에 종속되는 문제 발생 - 학문과 예술의 자유, 표현의 자유, 국민의 자유로운 문화생활 보장(국립박물관 운영), 전통문화의 계승·발전과 민족 문화의 창달, 평생 교육의 진흥을 위한 책무를 국가에 부과, ◆교육의 정치적 중립성 보장, ◆무상의무교육제도, 문화적 다양성 보호 활동</p>
<p>* (참고)분류</p>	<p>- 범주 중복 및 중첩 문제, 법치주의 등장 문제 등으로 새로운 분류 도출 - 민주주의 원리, 법치주의 원리, 복지 국가 원리, 문화 국가 원리, 평화주의 원리</p>

3. 기본권의 보장

1) 우리 헌법에 보장된 기본권

*기본권과 기본 의무의 공통점 찾기. 단, 기본 의무의 이행이 기본권 보장의 전제가 되어서는 안 됨.

<p>기본권의 의미</p>	<p>*인권</p>	<p>인간이라면 누구나 기본적으로 가지는 *천부적인 권리. (인권 보호는 인간 존엄성을 지키는 기반이 됨) - 근대 시민 혁명의 결과, 인권을 문서화하여 보장하기 시작 천부 인권을 바탕으로 절대 왕정을 타도 - 프랑스 '인간과 시민의 권리 선언'</p>
	<p>♡* 기본권</p>	<p>*헌법이 보장하는 개인의 기본적 권리. 국민의 기본적인 인권을 헌법에 규정하여 보장하는 권리. (◆천부인권을 더욱 확보히 보장하기 위해 헌법에 구체화). *태어나면서 누구나 가지는 불가침의 자연법상의 권리(천부인권)이면서 동시에 각국의 헌법에 따라 보장되는 실정법상의 권리. 오늘날 대부분의 민주 국가에서 국가의 기본권 보장 의무를 헌법에 규정(§10) - 상하위계 : 기본권(헌법) > 법률상 권리(법률)</p>
<p>인간으로서의 존엄과 가치</p>		<p>- 헌법 제10조 인간으로서의 존엄과 가치를 명시. → 헌법의 모든 조항이 지향하고 있는 규범성을 가진 조항. 헌법이 지향하는 최고 가치. 헌법상 모든 기본권의 이념적 출발(◆근거, 원천)이자, 다른 모든 기본권 조항에 적용되는 일반원칙. ◆*모든 국가권력 행사의 기준, 한계 - *다른기본권을 도출하는 근거가 되는 기본권 : 생명권, 인격권, 알 권리, ◆명예권, 초상권, 자기결정권 등 새로운 인격적인 기본권 도출 - ♡인간은 인간이라는 이유만으로 존중받기 때문에 다른 목적을 위한 수단이 될 수 없고, 인간성을 부정하는 행위나 인간을 물건으로 취급하는 노예제 등은 금지됨. (◆인간은 목적으로 대해야 함) *인권 보장 범위가 점점 확대되는 추세</p>
<p>행복 추구권</p>		<p>- 헌법 제10조 인간의 존엄과 가치를 실현하기 위해 보장하고 있는 권리. (◆본질적 기본권) - ◆물질적·정신적으로 안락하고 만족스러운 삶을 추구할 수 있는 권리. - 그 자체로 독자적 기본권이 될 수 있음 + 다른 기본권에 대하여 보충적인 성격을 가지는 기본권. 물질적 풍요와 정신적 만족을 동시에 충족할 때 실현됨. - ♡일반적 행동 자유권(*국가 간섭을 배제하는 소극적인 내용), 개성의 자유로운 발현권, 자기결정권 등이 도출될 수 있음. ♡기본권 보장의 기본가치인 동시에 포괄적 성격의 권리. 포괄적 권리 : 국민이 행복을 추구하는데 필요한 모든 자유와 권리의 내용을 담고 있음.</p>
<p>평등권</p>		<p>- 헌법 제11조 ① 법 앞의 평등을 명시. → 모든 국민을 원칙적으로 평등하게 대우하고 국가에 대하여 차별적 대우를 받지 않을 것을 요구할 수 있는 권리. 이 때 각 사람이 처한 상황이나 여건이 다르면 그 차이에 따라 적절하게 대우해주는 상대적·실질적 평등을 의미. ◆선천적·후천적 차이, 합리적 차별 인정. - 다른 모든 기본권을 보장하는 데 전제가 되는 기본권(*♣다른 기본권 실현을 위한 전제조건) - 상대적·비례적 평등 보장 : 정당하고 합리적인 이유가 없는 차별을 금지 but, 국가유공자에 대한 지나친 가산점 제도는 평등권 침해 : 실질적 평등을 실현하기 위한 제도였지만, 수혜의 범위와 정도가 너무 크므로 헌법소원심판에서 일반 응시자들의 헌법에 보장된 평등권을 침해한다고 보고 헌법 불합치 결정을 내림 - *내용 : 일반적 평등권(§11), 여성 근로자 차별 금지(§32④), 혼인·가족생활에서의 양성평등(§36①) - 사회적 특수 계급 제도 인정X *절대적 평등 : 누구에게나 똑같이 대우하는 것. 근대 사회에서 강조. (=◆획일적 평등) ex) 모든 사람에게 동일한 가치의 한 표의 투표권 부여) *상대적 평등 : 각자에게 각자의 몫을 주는 것, 개인의 선천적·후천적 조건의 차이에 따라 합리적으로 차별, 현대 복지 사회에서 강조 ex) 누진세 제도, 연소자 근로시간 제한</p>
<p>자유권</p>		<p>- (◆개인이 자신의 선택과 결정에 따라 삶을 살아나갈 수 있고) 개인의 자유로운 영역에 대해 국가 권력의 간섭, 침해를 받지 않을 권리. - 역사적으로 가장 오래된 기본권. 국가로부터의 자유 - 방어적 권리 : 국가권력에 의한 간섭과 침해를 배제하는 권리. - 소극적 권리 : ♡국가권력이 행사되지 않음으로써 보장되는 권리 ◆국가의 부당한 권력행사에서 벗어나기 위한 권리, 국가 권력으로부터 개인의 자유와 권리를 보장받기 위한 권리. - 포괄적 권리 : 매우 광범위하여 헌법에 일일이 열거하지 않아도 보장됨 - 내용 : ①신체의 자유(§12) (◆자유권을 비롯한 모든 기본권의 핵심이 되는 권리. 적법절차의 원리, 고문 금지 및 진술 거부권 보장, 영장 제도 등), ②정신적 자유 (양심의 자유(§19), 종교의 자유, 언론·출판·집회·결사의 자유(§21), 학문과 예술의 자유), ③사회·경제적 자유 (거주·이전의 자유(§14), 직업 선택의 자유, 사생활 비밀과 자유, 통신의 자유, 재산권 행사의 자유 등)</p>