

'Legal Mind Factory'

1. 정치의 의미와 법의 이념

- ▲국가현상설은 사회를 구성하고 있는 개인 또는 집단이 반드시 지켜야 할 절차와 규범을 정치권력이라는 힘을 통해 만들어 가는 과정 즉 정치권력의 획득 유지 행사 활동으로 본다.
→ “집단현상설에 의할 때에도 정치권력을 획득 유지 행사하는 활동은 정치에 포함됨”
- ▲국가현상설의 관점에서는 소수의 통치 엘리트에 의해서만 정치활동이 이루어진다.
- ▲국가현상설은 국가의 권력현상은 다른 사회집단의 권력현상과 본질적으로 다르다고 본다.
- ▲집단현상설은 정치를 희소자원을 배분할 때 발생하는 갈등을 해결하는 과정이며 공공부분을 포함한 사회생활의 모든 영역에서 나타난다고 본다.
- ▲집단현상설에서는 정치의 주체를 포괄적으로(국가를 포함한 다양한 사회집단 정치현상) 보고 있다.
- ▲국가현상설에서는 정치의 범위를 정부 활동의 영역과 일치한다고 본다.
- ▲국가현상설은 국가 형성 이전의 정치 현상을 설명하기 어렵다.
- ▲광의의 정치는 다원화된 현대사회의 정치적 특징을 설명하기에 적합하다.
- ▲국가현상설 집단현상설 모두 정부가 정책을 수립하고 국정을 관리하는 활동등을 정치로 본다.

2. 민주정치 발전 과정/사회계약설

- ▲고대 아테네에서는 모든 시민에게 공적 참여의 기회가 제공되었다.
- ▲고대 아테네 민주정치는 직접 민주제가 실시되었는데 이는 자기 지배의 원리(시민은 지배하면서 동시에 지배되어야 한다)에 기초한다.
- ▲고대 아테네에서는 성인 남성 자유민에게만 참정권이 부여되었다.
- ▲고대 아테네에서는 전쟁, 외교 등 공적 사안을 민회가 결정하였다.
- ▲근대 민주정치에서 천부인권사상, 계몽주의의 영향을 통해 대의제, 입헌주의가 확립되었다.
- ▲근대 민주정치에서도 재산 정도 등에 따라 참정권에 제한이 있어 보통선거원칙이 적용되지 않았다.
- ▲고대 아테네, 근대, 현대 민주정치도 치자와 피치자의 동일성, 즉 국민자치를 추구한다.
- ▲직접민주제가 실시된 고대 아테네 민주정치에서보다 간접민주제가 실시된 근대 민주정치에서 시민의 의사가 정책 결정에 정확하게 반영되지 않을 가능성이 크다.
- ▲홉스, 로크, 루소 모두 국가를 개인의 자연권을 보장하기 위한 수단으로 보았다.
- ▲홉스는 국가 이전의 상태가 만인에 의한 만인에 대한 만인의 투쟁상태이므로 인간은 자기 보전을 위해 자발적인 동의에 의해 자연상태의 권리를 국가에 양도하였다고 보았다.
- ▲홉스는 개인의 자연 상태에서의 자연권을 양도하는 것은 국가보다 개인을 우선시 하는데에서 비롯되었다고 보았다.
- ▲홉스, 로크, 루소 모두 국가가 부재한 자연상태를 설정하고 국가 질서의 필요성을 역설하였다.
- ▲로크는 국가가 자연발생적으로 존재하는 것이 아니라 개인의 생명, 자유, 재산을 보호하기 위하여 사회 구성원들의 계약을 통해 성립된 것이라고 보았다.
- ▲로크는 입법권과 집행권의 분립을 핵심으로 하는 권력분립을 주장하였으며 의회를 중심으로하는 대의 민주주의를 강조하였다.
- ▲루소는 사회계약을 통해 평화롭고 평등했던 자연 상태로 회귀할 것(자연으로 돌아가자)을 주장했다.

3. 법치주의

- ▲법을 수단으로 여기는 '법에 의한 지배'를 옹호하는 것은 형식적 법치주의이다.
- ▲정의에 부합하는 법만이 권위를 가진다고 보는 것은 실질적 법치주의이다.
- ▲저항권은 부정의한 권력에 대하여 행사하는 국민의 권리이므로 실질적 법치주의에서만 저항권을 인정한다.
- ▲법률이 헌법에 위반되었을 때 심사할 수 있는 제도인 위헌법률심판 제도는 실질적 법치주의를 실현하기 위한 제도이다.
- ▲형식적 법치주의와 실질적 법치주의 모두 국가권력의 자의적 행사를 경계한다.
- ▲형식적 법치주의와 실질적 법치주의 모두 통치자를 포함한 모든 사람이 법에 구속되어야 한다고 본다.
- ▲현대 사회로 오면서 법치주의의 의미는 형식적 법치주의에서 실질적 법치주의로 확장되고 있으며, 형식적 법치주의와 실질적 법치주의 모두 의회가 제정한 법에 근거하여 국가 권력이 행사되어야 한다고 본다.
- ▲형식적 법치주의, 실질적 법치주의 모두 법이 국가와 시민을 구속하기 위한 조건으로서 법 제정 과정의 적법성, 즉 입법절차의 합법성, 형식적 합법성을 중시한다.
- ▲국가권력의 자의적 행사를 방지하기 위해서, 즉 인치주의를 막기 위해 통치자가 법의 구속을 받도록 하는 것은 형식적 법치주의, 실질적 법치주의 모두 해당된다.
- ▲형식적 법치주의, 실질적 법치주의 모두 법의 예측가능성을 높여 국가의 개입에 대한 국민의 신뢰를 보호하고자 한다.

4. 헌법의 의의와 원리

- ▲국민주권주의는 국가 의사를 최종적으로 결정하는 주권이 국민에게 있다는 원리로 직접 민주제, 간접민주제의 채택 여부와는 관련이 없다.
- ▲‘대한민국은 민주 공화국이다.’는 국민주권주의와 관련한 헌법 내용이다.
- ▲복수정당제의 보장은 국민 주권주의원리와 자유민주주의 원리 모두의 실현 방안에 해당된다.
- ▲개인의 자유가 존중되어야 하며, 국가권력이 국민의 동의와 지지를 바탕으로 행사되어야 한다는 것은 자유민주주의 원리에 의한 것이다.
- ▲자유민주주의는 자유주의와 민주주의가 결합된 정치원리로 이 중 민주주의는 국가권력의 창출과 통치과정이 국민적 합의에 근거하여 정당성을 가져야 한다는 정치 원리다.
- ▲국민주권주의는 민주적 선거제도의 규정, 국민투표제 등을 통한 국민의 참정권보장을 통해 실현된다.
- ▲복수정당제를 통한 국민의 다양한 정치적 의사형성은 국민주권주의, 자유민주주의를 실현하는 방안으로 볼 수 있다.
- ▲북한 주민에 대한 인도적 지원을 하는 것은 평화 통일 지향의 원리 실현방안이다.
- ▲복지국가의 원리, 문화국가의 원리를 실현하기 위해서는 국가의 적극적인 역할이 요구된다.
- ▲상호주의는 상대국이 자국민을 보호하는 정도에 맞추어 상대국 국민의 보호수준을 정하는 입장이므로 국제 평화주의 실현과 관련된다.
- ▲국제평화주의는 침략적 전쟁을 부인하는 것이지 방어적 전쟁까지 포함한 모든 유형의 전쟁을 금지하는 것이 아니다.
- ▲복지 국가의 원리를 실현하기 위해 사유재산에 대한 제한이 가해질 수 있기 때문에 재산권을 절대적 권리로 보지 않는다.

5. 기본권

- ▲자유권은 사회권과 달리 헌법에 열거하지 않아도 보장될 수 있는 포괄적 권리이다.
- ▲평등권은 본질적 기본권으로서 다른 기본권을 실현하기 위한 전제 조건이 된다.
- ▲인간의 존엄을 실현하는데 필요한 조건을 국가에 요구할 수 있는 권리는 사회권이다 .
- ▲다른 기본권 보장을 위한 수단적 성격의 권리는 청구권이다.
- ▲국가에 적극적으로 특정 행위를 요구할 수 있는 절차적 수단적 권리는 청구권이다.
- ▲자유권은 청구권, 참정권, 사회권과 달리 헌법에 열거되지 않아도 보장될 수 있는 포괄적 성격의 기본권이다.