



「2022년 경찰공무원(순경) 시험대비」

## 경찰헌법 핵심기출 문제풀이(3)

| 고영동 교수 | 박문각남부경찰학원

<지난호에 이어 …>

[ 제2회 헌정사, 기본원리, 국적 ]

### 04. 민주주의원리와 관련된 다음 설명 중 타당한 것만으로 모아 놓은 것은?

- (가) 우리 헌법에서 '민주적 기본질서'는 1960년의 3차 개헌에서 처음 도입되었고, '자유민주적 기본질서'는 1972년의 7차 개헌에서 처음 도입되었다.
- (나) 오늘날의 민주주의란 민주주의를 일정한 가치에 구속되는 것으로 이해하는 가치구속적 민주주의는 이제 그 정당성을 찾기 어렵다.
- (다) 우리 헌법상 자유민주주의는 헌법의 근본규범이라 할 수 있으므로 국민투표를 통해서만 개정할 수 있다.
- (라) 우리 헌법상 소수자 보호의 수단으로는 복수정당제, 위헌법률심판제, 집회의 자유의 보장 등이 있다.

① (가), (나)  
③ (나), (다)

② (가), (라)  
④ (라), (마)

**정답** ②

**해설**

- (가) (O) 우리 헌법에서 '민주적 기본질서'는 1960년 3차 개헌의 위헌정당해산제도에서 처음 도입되었고, '자유민주적 기본질서'는 1972년 7차 개헌의 헌법전문에서 처음 도입되었다.
- (나) (X) 민주주의를 일정한 가치에 구속되는 것으로 이해하는 가치구속적 민주주의에서 말하는 '가치'의 의미는 '가치상대적 민주주의를 부정하는 전체주의는 용납할 수 없다'는 측면에서의 가치를 말한다. 따라서 가치구속적 민주주의가 가치상대적 민주주의를 부정하거나 이와 대립되는 개념이 아니라 오히려 가치상대적 민주주의를 보완함으로써 이를 철저히 보장하기 위한 수단이라고 말할 수 있다.
- (다) (X) 우리 헌법상 '자유민주주의'는 헌법개정금지 대상에 포함되므로, 국민투표에 대해서도 개정할 수 없다.
- (라) (O) 임기제와 주기적인 각종 선거제도는 소수파에 대하여 정권획득의 기회를 부여하기 때문에 소수자 보호수단이라고 할 수 있다.

### 05. 국적에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 대한민국의 국민이 되는 요건과 관련하여서는 국적단행법주의를 취하고 있으나, 대한민국 성립 이전의 국민의 국적보유에 대한 경과규정은 없다.
- ② 국적보유와 관련하여 대한민국은 원칙적으로 혈통주의를 취하고 있다.
- ③ 판례는 북한 주민은 대한민국의 국민으로 보면서 중국국적을 보유한 중국동포는 외국인으로 본다.
- ④ 부계혈통주의를 규정한 구 국적법 소정의 규정이 헌법상의 남녀평등원칙을 위반하였는지 여부를 심사함에 있어서 헌법재판소는 자의금지원칙을 심사기준으로 사용하였다.

**정답** ④

**해설**

- ① (O) 국적헌법주의, 국적민법주의, 국적단행법주의 중 우리나라 국적법이라는 단행법을 제정하여 이를 따로 규정하는 국적단행법주의를 채택하고 있다. 그러나 국적법에 대한민국 성립이전의 국민의 국적보유에 관한 경과규정은 없다.
- ② (O) 선천적 국적취득에는 부모의 국적에 따라 출생자의 국적을 결정하는 속인주의(=혈통주의)를 취하며, 부모양계혈통주의에 기초한 속인주의를 원칙으로 한다.
- ③ (O) 우리 헌법은 제헌헌법 이래로 "대한민국의 영토는 한반도와 그 부속도서로 한다"(제헌헌법 제4조, 현행헌법 제3조)는 규정을 두고 있다. 대법원은 이를 근거로 하여 북한지역도 대한민국의 영토에 속하는 한반도의 일부를 이루는 것이어서 대한민국의 주권이 미치고 북한주민도 대한민국 국적을 취득·유지하는 데 아무런 영향이 없는 것으로 해석하고 있고, 헌법재판소의 입장도 또한 같다(현재 2000.8.31. 97현가12). 중국동포들의 현재의 법적 지위는 일반적으로 중국국적을 가진 외국인으로 보고 있다(현재 2006.3.30. 2003현마806).
- ④ (X) 헌법재판소는 제대군인지원에관한법률 제8조 제1항 등 위헌확인 사건에서 판시하기를, "평등원칙 위반 여부에 대한 심사척도는 입법자에게 인정되는 입법형성권의 정도에 따라 달라지게 될 것이나 헌법에서 특별히 평등을 요구하고 있는 경우와 차별적 취급으로 인하여 관련 기본권에 대한 중대한 제한을 초래하게 된다면 입법형성권은 축소되어 보다 엄격한 심사척도가 적용되어야 한다. 제대군인에 대한 가산점제도는 헌법 제32조 제4항이 특별히 남녀평등을 요구하고 있는 '근로' 내지 '고용'의 영역에서 남성과 여성의 차별적 취급하는 제도이고, 헌법 제25조에 의하여 보장된 공무담임권이라는 기본권의 행사에 중대한

제약을 초래하는 것이기 때문에 엄격한 심사척도에 의하여야 한다"고 하였다. 이 결정에서 설시한 평등원칙 위반에 대한 위헌심사기준과 남녀차별이 위헌이라는 취지의 논증은 이 사건에 그대로 이끌어 쓸 수 있다. 그 결과, 부계혈통주의 원칙을 채택한 구법조항은 출생한 당시의 자녀의 국적을 부의 국적에만 맞추고 모의 국적은 단지 보충적인 의미만을 부여하는 차별을 하고 있으므로 위헌이라는 결론에 이르게 된다. 다시 말하면, 한국인 부와 외국인 모 사이의 자녀와 한국인 모와 외국인 부 사이의 자녀를 차별취급하는 것은, 모가 한국인인 자녀와 그 모에게 불리한 영향을 끼치므로 헌법 제11조 제1항의 남녀평등원칙에 어긋남이 분명하고 이러한 차별취급은 헌법상 허용되지 않는 것이다(현재 2000.8.31. 97현가12).

[ 제3회 변천~국적법 ]

### 01. 헌법개정에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?

- ① 헌법의 개정은 조문의 명시적 변경이라는 점에서 헌법의 변천 및 헌법의 침해와 구별된다.
- ② 헌법개정안은 국회가 의결한 후 30일 이내에 국민투표에 붙여 국회의원선거권자 과반수의 투표와 선거권자 과반수의 찬성을 얻어야 한다.
- ③ 국회는 헌법개정안이 공고된 날로부터 60일 이내에 의결하여야 하며, 국회의 의결은 재적의원 3분의 2 이상의 찬성을 얻어야 한다.
- ④ 대통령의 임기연장 또는 중임변경을 위한 헌법개정은 그 헌법개정 제안 당시의 대통령에 대하여는 효력이 없다.

**정답** ② www.gosiplan.com

**해설**

- ② 헌법개정안은 국회가 의결한 후 30일 이내에 국민투표에 붙여 국회의원선거권자 과반수의 투표와 '투표자' 과반수의 찬성을 얻어야 한다(헌법 제130조 제2항).

### 02. 저항권에 관한 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례, 다수 설 순에 의함)

- ① 저항권은 보충성 요건의 제약을 받는다는 점에서 시민불복종권과 구별된다.
- ② 헌법재판소는 국회법 소정의 협의 없는 개의시간의 변경과 회의일시를 통지하지 아니한 입법과정의 하자는 저항권행사의 대상이 아니라고 한다.
- ③ 국민이 헌법의 수호자로서의 지위를 가진다는 것만으로 헌법수호를 목적으로 집단을 이룬 시위국민들을 가리켜 형법 제91조 제2호에서 규정하고 있는 '헌법에 의하여 설치된 국가기관'에 해당하는 것이라고 할 수 없다는 것이 대법원의 입장이다.
- ④ 대법원은 조실정법적 자연권으로서의 저항권 자체는 실정법질서에서도 존중되어야 하기 때문에, 위법성조각사유로서의 정당행위 여부를 판단할 때에는 저항권을 충분히 고려해야 한다는 입장을 견지하고 있다.

**정답** ④

**해설**

- ④ "현대 입헌 자유민주주의 국가의 헌법이론상 자연법에서 우러나온 자연권으로서의 소위 저항권이 헌법 기타 실정법에 규정되어 있든 없든 간에 엄존하는 권리로 인정되어야 한다는 논지가 시인된다 하더라도 그 저항권이 실정법에 근거를 두지 못하고 오직 자연법에만 근거하고 있는 한법관은 이를 재판규범으로 원용할 수 없다고 할 것인바, 헌법 및 법률에 저항권에 관하여 아무런 규정 없는(소론 헌법전문 중 "4·19의거 운운"은 저항권규정으로 볼 수 없다) 우리나라의 현 단계에서는 저항권이론을 재판의 근거규범으로 채용·적용할 수 없다" (대판 1980.5.20. 80도306)라고 하여 실정법에 규정이 없는 한 재판규법으로서 고려할 필요가 없다는 입장이다.

[ 저항권과 시민불복종 비교 ]

구 분	시민불복종권	저 항 권
행사요건	헌법적 질서가 위협받는 경우뿐만 아니라 정의에 반하는 개별법령이나 정책에 대하여도 행사 가능	헌법적 기본질서가 근본적으로 위협받거나 부정되는 경우에만 행사 가능
폭력 사용	비폭력적 방법	폭력적 수단도 가능
보충성	보충성의 제약 없음	보충적으로만 행사 가능
위법성	○ (위법행위)	× (정당행위)

< 다음호에 계속 >