

자기낙태죄 헌법불합치결정 논증분석

헌법재판소 2019. 4. 11. 선고 2017헌바127 전원재판부 결정 [형법 제269조 제1항 등 위헌소원]

1. 임신기간 전체의 모든 낙태에 대한 전면적·일률적 금지

생명은 이 세상에서 무엇과도 바꿀 수 없는 존엄한 인간 존재의 근원이므로, 인간으로서 형성되어 가는 단계에 있는 태아의 생명을 보호하고자 하는 공익은 중대하다. 국가는 자기낙태죄 조항을 태아의 생명 보호를 위한 수단으로 선택하고 있다.

자기낙태죄 조항은 모자보건법이 정한 일정한 예외에 해당하지 않는 한 태아의 발달단계 혹은 독자적 생존능력과 무관하게 임신기간 전체의 모든 낙태를 전면적·일률적으로 금지함으로써 임신한 여성에게 임신의 유지·출산을 강제하고, 이를 위반한 경우 형사처벌하고 있다. 국가는 형법적 제재 및 이에 따른 형벌의 위하력으로 임신한 여성에게 모자보건법이 정한 일정한 예외사유에 해당하지 않는 한 임신의 유지에 따른 신체적·정신적 부담 및 출산과정에 내재한 신체 내지 생명에 대한 위험을 모두 받아들이고, 출산의 결과로서 모자관계를 형성할 것을 강제하고 있는 것이다.

2. 임신한 여성의 자기결정권에 기한 임신종결 여부 결정의 특성

여성은 임신을 하게 되면 약 10개월의 기간 동안 급격한 신체적·심리적 변화를 겪게 되며, 출산 과정에서는 극도의 고통과 심하면 사망에까지 이를 수 있는 위험을 경험하게 되는데, 임신을 유지하는 한 그와 같은 신체적 부담, 심리적 불안감, 출산과정의 고통 및 나아가 사망에 이를 수도 있는 위험을 여성 자신의 신체로써 직접 감당해야 한다. 우리 법체계 하에서 모자관계는 출산이라는 객관적이고 확실한 자연적 사실에 의하여 발생하므로(헌재 2001. 5. 31. 98헌바9 참조), 출산은 모자관계의 형성으로 이어져 출산한 여성은 생모로서 아이에 대한 양육책임을 지게 된다.

여성에게 있어서 자녀의 양육은 20년 가까운 기간 동안 끊임없는 신체적·정신적·정서적 노력을 요구하고, 여성이 처한 다양하고 광범위한 사회적·경제적 상황에 따라 적지 않은 경제적 부담과 직장 등 사회생활에서의 어려움, 학업 계속의 곤란 등을 초래할 수 있다. 이러한 부담과 어려움은 성차별적인 관습, 가부장적 문화, 열악한 보육여건 등의 사회적 문제가 가세할 경우 더욱 가중된다. 우리 사회에서 여성들은 여전히 임신·출산으로 인해 사회적·경제적 생활에서 많은 불이익을 겪고 있으며, 육아에 있어서 남성에게 비하여 더 큰 부담을 지는 경우가 많아져서, 여성들이 일과 육아를 병행하는 데 큰 어려움을 겪는 경우를 흔히 볼 수 있다. 이러한 어려움은 임신·출산·육아로 인한 여성의 퇴직으로 이어져 사회적·경제적 삶의 단절까지 초래할 수 있다. 통계청에 따르면, 2018년 기준으로 기혼여성 취업자 중 결혼, 임신·출산, 육아, 자녀교육, 가족 돌봄 등의 이유로 직장을 그만 둔 경험에 있는 '경력단절 경험자'의 비율은 15-29세의 경우 2.9%, 30-39세의 경우 26.5%, 40-49세의 경우 46.7%, 50-54세의 경우 23.9%에 이른다고 한다.

이처럼 임신·출산·육아는 여성의 삶에 근본적이고 결정적인 영향을 미칠 수 있는 중요한 문제이므로, 임신한 여성이 일정한 범위 내에서 자신의 몸을 임신상태로 유지하여 출산할 것인지 여부에 대하여 결정하는 것은 자신의 생활영역을 자율적으로 형성해 나가는 것에 관한 것으로서 인간의 존엄성과 자율성에 터 잡고 있는 것이다. 이러한 결정은 임신한 여성에게 신체적·심리적·사회적·경제적 결과를 가져오는 것으로서 이를 초래하는 상황은 임신한 여성이 처한 신체적·심리적·사회적·경제적 상황에 따라 복잡하고 다양한 양상을 보인다. 그렇기 때문에 임신한 여성이 자신의 임신을 유지 또는 종결할 것인지 여부를 결정하는 것은 스스로 선택한 인생관·사회관을 바탕으로

자신이 처한 신체적·심리적·사회적·경제적 상황에 대한 깊은 고민을 한 결과를 반영하는 전인적(全人的) 결정이다.

3. 생명의 발달단계와 자기결정권의 행사를 고려한 법적 보호 수단 및 정도

국가에게 태아의 생명을 보호할 의무가 있다고 하더라도 생명의 연속적 발전과정에 대하여 생명이라는 공통요소만을 이유로 하여 언제나 동일한 법적 효과를 부여하여야 하는 것은 아니다. 동일한 생명이라 할지라도 법질서가 생명의 발전과정을 일정한 단계들로 구분하고 그 각 단계에 상이한 법적 효과를 부여하는 것이 불가능하지 않다. 예컨대 형법은 태아를 통상 낙태죄의 객체로 취급하지만, 진통 시로부터 태아는 사람으로 취급되어 살인죄의 객체로 됨으로써 생명의 단계에 따라 생명침해행위에 대한 처벌의 정도가 달라진다. 나아가 태아는 수정란이 자궁에 착상한 때로부터 낙태죄의 객체로 되는데 착상은 통상 수정 후 7일경에 이루어지므로, 그 이전의 생명에 대해서는 형법상 어떠한 보호도 행하고 있지 않다. 이와 같이 생명의 전체적 과정에 대해 법질서가 언제나 동일한 법적 보호 내지 효과를 부여하고 있는 것은 아니다. 따라서 국가가 생명을 보호하는 입법적 조치를 취함에 있어 인간생명의 발달단계에 따라 그 보호정도나 보호수단을 달리하는 것은 불가능하지 않다(헌재 2008. 7. 31. 2004헌바81; 헌재 2012. 8. 23. 2010헌바402 결정의 반대의견 참조).

태아는 일정 시기 이후가 되면 모체를 떠난 상태에서 독자적으로 생존할 수 있는데, 의학기술의 발전에 따라 이 시기는 가변적일 수 있으나, 세계보건기구(WHO)는 이를 임신 22주(이 경우를 포함하여 이하에서 “임신 22주”와 같이 임신주수를 표시한 경우는 모두 마지막 생리기간의 첫날부터 기산한 임신주수를 의미한다)라고 하고 있고, 산부인과 학계도 현 시점에서 최선의 의료기술과 의료 인력이 뒷받침될 경우 임신 22주 내외부터 독자적인 생존이 가능하다고 한다. 이처럼 태아가 모체를 떠난 상태에서 독자적인 생존을 할 수 있는 경우에는, 그렇지 않은 경우와 비교할 때 훨씬 인간에 근접한 상태에 도달하였다고 볼 수 있다.

한편 임신한 여성의 자기결정권의 중요성 및 특성에 비추어 볼 때, 이러한 자기결정권이 보장되려면 임신한 여성이 임신 유지와 출산 여부에 관하여 전인적 결정을 하고 그 결정을 실행함에 있어서 충분한 시간이 확보되어야 한다. 구체적으로 살펴보면, 여성이 임신 사실을 인지하고, 자신을 둘러싼 사회적·경제적 상황 및 그 변경가능 여부를 파악하며, 국가의 임신·출산·육아 지원정책에 관한 정보를 수집하고, 주변의 상담과 조언을 얻어 숙고한 끝에, 만약 낙태하겠다고 결정한 경우 낙태 수술을 할 수 있는 병원을 찾아 검사를 거쳐 실제로 수술을 완료하기까지 필요한 기간이 충분히 보장되어야 함을 의미한다.

이러한 점들을 모두 고려한다면, 태아가 모체를 떠난 상태에서 독자적으로 생존할 수 있는 시점인 **임신 22주** 내외에 도달하기 전이면서 동시에 임신 유지와 출산 여부에 관한 자기결정권을 행사하기에 충분한 시간이 보장되는 시기(이하 착상 시부터 이 시기까지를 ‘결정가능기간’이라 한다)까지의 낙태에 대해서는 국가가 **생명보호의 수단 및 정도를 달리 정할 수 있다고 봄이 타당하다.**

4. 임신한 여성과 태아의 특별한 관계를 고려할 때의 생명보호수단

국가가 낙태를 전면적으로 금지할 경우, 태아의 생명권은 보호되는 반면 임신한 여성의 자기결정권은 완전히 박탈된다. 반대로 국가가 낙태를 전면적으로 허용할 경우, 임신한 여성의 자기결정권은 보호되는 반면 태아의 생명권은 완전히 박탈된다.

따라서, 국가의 입법조치를 매개로 하여 태아의 생명권과 임신한 여성의 자기결정권은 일응 대립관계에 있다고 볼 수 있다.

그런데, 임신한 여성과 태아 사이의 특별한 관계로 인하여 그 대립관계는 단순하지 않다. 태아는 엄연히 모와는 별개의 생명체이지만, 모의 신체와 밀접하게 결합되어 특별한 유대관계를 맺으면서 생명의 유지와 성장을 전적으로 모에게 의존하고 있다. 임신한 여성과 태아는 서로 독립적이면서도 의존적인 매우 독특한 관계를 형성하고 있다. 임신한 여성은 자녀가 출생하면 입양 등의 특별한 사정이 없는 한 어머니로서 출생한 자녀에 대한 양육책임을 부담한다. 특별한 예외적 사정이 없는 한, 임신한 여성의 안위(安危)가 곧 태아의 안위이며, 이들의 이해관계는 그 방향을 달리하지 않고 일치한다.

이와 같은 특성은 낙태갈등 상황에서조차도 종종 발견된다고 한다. 일정한 경우에 있어서 임신한 여성들은 자신이 처한 사회적·경제적 상황을 고려하였을 때 임신·출산·육아를 도저히 감당할 수 없을 것이고, 만약 자녀가 출생하면 어머니가 될 자신뿐만 아니라 태어날 자녀마저도 불행해질 것이라는 판단 하에 낙태를 결심하고 실행한다는 것이다. 위와 같은 판단의 옳고 그름을 따지기에 앞서, 이러한 낙태갈등 상황이 전개된다는 것은 ‘가해자 대 피해자’의 관계로 임신한 여성과 태아의 관계를 고정시켜서는 태아의 생명 보호를 위한 바람직한 해법을 찾기 어렵다는 것을 시사해 준다. 이러한 특성은 추상적인 형량에 의하여 양자택일 방식으로 선택된 어느 하나의 법익을 위해 다른 법익을 희생할 것이 아니라, 실제적 조화의 원칙에 따라 양 기본권의 실현을 최적화할 수 있는 해법을 모색하고 마련할 것을 국가에 요청하고 있다.

국가는 태아의 생명 보호를 위한 사회적·제도적 개선을 하는 등의 적극적인 노력은 충분히 하지 못하면서 형법적 제재 및 이에 따른 형벌의 위하로써 임신한 여성에 대하여 전면적·일률적으로 낙태를 금지하고 있다.

임신한 여성의 안위가 태아의 안위와 깊은 관계가 있고, 태아의 생명 보호를 위해 임신한 여성의 협력이 필요하다는 점을 고려하면, 태아의 생명을 보호한다는 언명은 임신한 여성의 신체적·사회적 보호를 포함할 때 실질적인 의미를 가질 수 있다. 원치 않은 임신을 예방하고 낙태를 감소시킬 수 있는 사회적·제도적 여건을 마련하는 등 사전적·사후적 조치를 종합적으로 투입하는 것이 태아의 생명 보호를 위한 실효성 있는 수단이 될 수 있다(헌재 2012. 8. 23. 2010헌바402 결정의 반대의견 참조). 또한 임신한 여성이 결정가능기간 중에 낙태갈등 상황에 처했을 때 전문가로부터 정신적 지지와 충분한 정보를 제공받으면서 충분히 숙고한 후 임신 유지 여부에 대한 결정을 할 수 있도록 함과 아울러 임신·출산·육아에 장애가 되는 사회적·경제적 조건을 적극적으로 개선하는 노력을 기울인다면 태아의 생명 보호에 실질적인 도움이 될 것이다.

5. 자기낙태죄 조항의 실효성

자기낙태죄 조항이 낙태를 감소시켜 태아의 생명을 보호하고자 하는 목적을 적정하고 실효성 있게 달성하고 있는지 살펴본다.

시야를 넓혀 살펴보면, 다양한 윤리적 관점이 존재했던 수많은 시대와 사회에서 여성들은 형벌의 위하를 무릅쓰고 자신의 건강 또는 생명의 위험까지 감수하면서 원치 않은 임신을 회피하는 방법으로 자기낙태를 감행해 왔음을 알 수 있다. 임신한 여성이 낙태할 것인지 여부를 고민한 후 낙태하기로 결정한 경우에 있어서 형법적 제재 및 이에 따른 형벌의 위하로써 그 여성에게 임신의 유지 및 출산을 강제하는 효과는 제한적이라는 것을 인정할 수밖에 없다. 임신한 여성이 고심 끝에 내린 임신종결 결정은 이미 태아의 생명 박탈에 대한 윤리적 문제와 함께 출산 후 양육을 부담해야 할 사회적·경제적 상황 및 자신의 신체적·심리적·윤리적 부담을 포함하여 태어날 자녀의 미래의 삶까지 고려한 것이기에 자기낙태죄 조항이 임신의 유지 및 출산을 강제하는 데 제한적 효과를 가지는 것으로 보인다.

한국형사정책연구원은 2011년에 만 16세 이상의 우리나라 여성 1천 명을 대상으로 ① 낙태갈등 상황에서 낙태를 하지 말아야겠다고 생각하는 요인과 ② 실제로 출산을 선택한 경우 그 결정에 작용한 요인을 구별해서 실태조사를 하였다. ①에 대해서는 ‘태아에 대한 도덕적인 부담’이나 ‘자신의 신체적 부담’ 등을 낙태회피요인으로 응답했으나, 실제로 이러한 요인들은 낙태를 거의 막지 못한 것으로 드러났고, ②에 대해서는 ‘생각해보니 아이를 낳아 키우는 것이 더 낫다고 생각해서’ 또는 ‘상대방 남성이 아이를 원해서’, ‘낙태를 하면 이후에 아이를 낳지 못할까봐’ 등과 같이 실용적인 이유들이 응답되었다. 낙태 여부를 고민할 때 고려하는 사항이나 실제로 출산을 선택하게 하는 요인에 낙태가 불법이라는 점은 거의 포함되지 않았다.

낙태죄와 관련한 수사 현실 역시 자기낙태죄 조항의 실효성에 의문을 제기하게 한다. 보건복지부에서 2011년 연세대학교에 의뢰하여 전국 만 15-44세 가임기 여성 4,000명을 표본 추출하여 조사한 ‘전국 인공임신중절 변동 실태조사’에 의하면, 2010년 기준으로 연간 약 17만 건의 낙태가 이루어지는 것으로 추정되었다. 한편, 대검찰청에 따르면, 2006년부터 2013년까지 여성이 낙태 범죄로 기소된 경우는 연간 10건 이하에 불과했다. 이러한 사정들을 종합하면, 자기낙태죄 조항은 우리나라 현실에서 거의 적용되지 않는 사실상 사문화(死文化)된 조항으로 인식되고 있다고 보아도 과언은 아닐 것이다.

관련 연구결과들에 의하면, 우리 사회에서 지금까지 낙태 추정건수나 낙태율은 지속적으로 감소하고 있는 추세로 보이지만, 이는 피임의 증가, 남아선호사상의 약화, 경제사정의 개선 등 여러 요인이 복합적으로 작용한 결과라고 할 수 있고, 자기낙태죄 조항이 낙태건수나 낙태율의 감소에 의미 있는 영향을 미쳤다고 볼 만한 근거는 찾기 어렵다.

이처럼 낙태갈등 상황에서 형벌의 위하가 임신한 여성의 임신중절 여부 결정에 미치는 영향이 제한적이라는 사정과 실제로 형사처벌되는 사례도 매우 드물다는 현실에 비추어 보면, 자기낙태죄 조항이 낙태갈등 상황에서 태아의 생명 보호를 실효적으로 하지 못하고 있다고 볼 수 있다.

6. 사회적·경제적 사유로 인한 낙태갈등 상황의 중대성

모자보건법에서 정한 자기낙태의 위법성을 조각하는 정당화사유는 ① 본인이나 배우자의 우생학적·유전학적 정신장애나 신체질환, ② 본인이나 배우자의 전염성 질환, ③ 강간 또는 준강간에 의한 임신, ④ 혼인할 수 없는 혈족 또는 인척 간의 임신, ⑤ 모체의 건강에 대한 위해나 위해 우려이다.

위 사유들은 대부분 형법 제22조의 긴급피난이나 제20조의 정당행위로서 위법성 조각이 가능하거나, 임신의 유지와 출산에 대한 기대가능성이 없음을 이유로 책임조각이 가능하다고 보는 시각까지 있을 정도로 매우 제한적이고 한정적인 사유들이다. 위 사유들에는 ‘임신 유지 및 출산을 힘들게 하는 다양하고 광범위한 사회적·경제적 사유에 의한 낙태갈등 상황’이 전혀 포섭되지 않는다. 즉, 위 사유들은 임신한 여성의 자기결정권을 보장하기에는 불충분하다.

예컨대, 학업이나 직장생활 등 사회활동에 지장이 있을 것에 대한 우려, 소득이 충분하지 않거나 불안정한 경우, 자녀가 이미 있어서 더 이상의 자녀를 감당할 여력이 되지 않는 경우, 부부가 모두 소득활동을 해야 하는 상황이어서 어느 일방이 양육을 위하여 휴직하기 어려운 경우 상대 남성과 교제를 지속할 생각이 없거나 결혼 계획이 없는 경우, 상대 남성이 출산을 반대하고 낙태를 종용하거나 명시적으로 육아에 대한 책임을 거부하는 경우, 다른 여성과 혼인 중인 상대 남성과의 사이에 아이를 임신한 경우, 혼인이 사실상 파탄에 이른 상태에서 배우자의 아이를 임신했음을 알게 된 경우, 아이를 임신한 후 상대 남성과 헤어진 경우, 결혼하지 않은 미성년자가 원치 않은 임신을 한 경우 등과 같이 다양하고 광범위한 사회적·경제적 사유로 인한 낙태갈등 상황

에 처한 여성이 자기낙태죄 조항으로 인해 임신의 유지와 출산을 강제당하고 있고, 이를 위반할 경우 형법적 제재를 받아야 하는 것이다.

자기낙태죄 조항이 임신한 여성이 처해 있는 다양하고 광범위한 사회적·경제적 사유에 대하여 형법적 제재의 예외를 전혀 인정하지 않고 있음으로 인해, 임신한 여성은 임신 유지로 인한 신체적·심리적 부담, 출산과정에 수반되는 신체적 고통·위험을 감내하도록 강제당하는 것뿐만 아니라 이에 더하여 위 사유들로 말미암아 임신·출산·육아 과정에서 발생하는 경제적 부담, 직장 등 사회생활에서의 어려움, 학업 계속의 곤란, 경력단절 등을 포함한 각종 고통까지 겪을 것을 강제당하는 결과에 이르게 된다.

결론

따라서, 자기낙태죄 조항은 입법목적을 달성하기 위하여 필요한 최소한의 정도를 넘어 임신한 여성의 자기결정권을 제한하고 있어 침해의 최소성을 갖추지 못하고 있으며, 법익균형성의 원칙도 위반하였다고 할 것이므로, 과잉금지원칙을 위반하여 임신한 여성의 자기결정권을 침해하는 위헌적인 규정이다.

신촌사회과학연구회 5기 면접문제

(가) 민주주의가 존립하려면, 그 정치체의 구성원들이 최소한 한 가지 규칙에 대해서만은 복종해야 한다. 그것은 어떤 정당이 집권당이 될 것인지를 적시해 놓은 규칙이다. 그렇다면 선거에서 경쟁을 벌이는 정당들은 어떤 조건에서 선거결과에 복종하는가? 민주주의와 법의 지배를 이해관계들 간의 갈등의 산물로 보는 이론이 있다. 이 이론에서는, 갈등 관계에 있는 정치 세력들이 있고, 이들 각자가 다른 모든 이가 법에 따라 행동할 때는 자신들도 그렇게 하는 것이 스스로에게 가장 이익이라는 것을 알 때, 모든 사람이 법에 따라 행동하게 된다고 주장한다. 예컨대 두 정당이 선거에서 경쟁하는 상황을 가정해 보자. 각 정당의 정책이 공표되고, 투표가 이루어진다. 그 결과 어느 한 당이 승자로 선언된다. 승리한 정당과 패배한 정당은 이제 각각 선거결과에 승복할 것인지 아니면 민주주의를 거부할 것인지를 결정해야 한다. 특히 패배한 정당은 선거 패배에 반발하기보다는 다음 선거까지 기다리는 편이 낫다고 생각할 만큼 선거에서 승리할 가능성이 충분히 있을 때에만 선거 결과에 복종한다. 만약 그러한 가능성이 희박하여 선거 결과에 불복하는 것이 더 이익이라면, 패자는 쿠데타 등으로 정권을 찬탈할 다른 방법을 모색할 것이다. 결국 민주주의는 민주주의의 규칙에 복종하는 것이 정권을 놓고 다투는 모든 이해관계자들에게 이익인 상태, 즉 이해관계의 균형상태에 있을 때에만 존립할 수 있다.

(나) 민주주의는 ‘평등’과 ‘자유’라는 두 가지 측면에서 그 어떤 대안적 정치체제보다도 우월한 지위를 갖는다. ‘평등’이란 어느 누구도 자신의 동의 없이 타인의 정치 권력에 종속되지 않는다는 것을 의미한다. 존 로크는 『통치론』에서 다음과 같이 설명한다: “물론 어떤 사람은 나이나 덕성으로… [또는] 뛰어난 재능과 공격으로 보통 수준 이상의 [사회적] 지위를 차지할 것이다… 그러나 이 모든 것들은 타인에 대한 제재권이나 지배권의 측면에서 모든 사람이 평등하다는 의미의 평등과 부합한다. 이것은… 모든 사람이 다른 사람의 의지나 권위에 종속됨이 없이 자신의 본래적 자유에 따라 동등한 권리를 갖는 평등[이다].” 즉 민주주의는 모든 개인에게 평등한 정치적 권리를 보장한다는 점에서 다른 체제들과 구별된다. 한편 민주주의는 사람들이 자신이 선택한 법 아래서 살 기회를 최대한으로 확장한다는 점에서 다른 어떤 체제보다도 자유롭다. 자기 결정의 자유를 극대화하는 것으로 민주주의를 정당화하는 것은, 로크 이래, 통치는 피치자의 동의에 의거하여야 한다고 믿는 모든 사람이 공감하였던 바이다. 다른 형태의 통치는 그 어느 것도, 통치의 구조나 과정 그 자체가, 그리고 그것이 부과하는 법이 피치자의 진정한 동의에 의거하도록 보장하지 않는다. 민주주의에서, 그리고 오직 민주주의에서만 다수에 의해 헌법과 법률이 결정된다.

(다) 경제학자 케네스 애로우는 그의 ‘불가능성 정리(impossibility theorem)’를 통해, 민주주의의 다수결 선거 제도에서는 모든 개인의 선호를 만족시키는 ‘합리적 선택’이 불가능함을 입증하였다. 반대로 말하면, 모든 사회구성원의 선호를 만족시키는 체제는 독재 체제일 수밖에 없다. 불가능성 정리는 다음의 다섯 가지 규칙을 전제로 한다:

[대전제] 합리성 규칙: ‘합리적’인 사회적 선택이란 다음을 의미한다. 즉, 개인들은 합리적 선호 체계를 가지고 있고, 그 선호는 이행적(transitive)이다. 즉 어떤 개인이 A를 B보다 선호하고, B를 C보다 선호한다면, 그는 반드시 A를 C보다 선호한다.

1. **무제한성 규칙:** 개인은 대안들에 대해서 어떠한 선호도 가질 수 있다.
2. **파레토 규칙:** 집단 선호는 개인 선호의 총합의 반영이다. 즉, 집단에 속한 모든 개인이 A보다 B를 선호하면, 집단 또한 A를 선호하는 것으로 간주된다.
3. **독립성 규칙:** A와 B 사이의 선호의 우열이 C에 대한 선호 변화로 인해 영향 받지 않아야 한다. 즉, 어떤 개인이 피자를 햄버거보다 선호한다는 사실은 새로운 맛의 치킨이 출시되었다는 사실에 의해 변하지 않는다.
4. **비독재성 규칙:** 집단 선호는 민주적으로 결정되어야 한다. 즉, 다수결 투표에 의한 방법으로 결정되어야 한다.

불가능성 정리에 따르면 이러한 다섯 가지 규칙이 충족되면서 모든 사회구성원의 선호를 충족시킬 수 있는 합리적인 선택방법은 존재할 수 없다. 이해를 돕기 위해 간단한 예시를 살펴보자. 어느 집단에 A, B, C라는 개인들이 있고, 그들의 선호 체계는 다음과 같다.

A의 선호	피자 > 햄버거 > 치킨
B의 선호	햄버거 > 치킨 > 피자
C의 선호	치킨 > 피자 > 햄버거

이 때 세 가지 대안을 투표에 부치면 각 대안이 1 표씩을 동일하게 득표하여 사회적 선택이 이루어질 수 없다. 한편 피자와 햄버거를 놓고 투표를 하면 피자(A,C)>B가 선택되고, 피자와 치킨을 놓고 투표를 하면 치킨이 선택되는데(B,C)>A, 이행성 규칙에 의하면 피자>햄버거, 치킨>피자이므로, 치킨이 당연히 햄버거보다 선호되어야 한다. 그런데 막상 치킨과 햄버거를 투표에 부치면 햄버거(A,B)>C가 선택되는(합리성 규칙에 위배되는) 패러독스가 발생한다. 이를 민주주의 정치 체제에 적용하면, 다수가 1번 후보를 2번 후보보다 선호하고, 2번 후보를 3번 후보보다 선호하는데도, 결선투표에서는 3번 후보가 당선되는 상황이 벌어질 수 있다는 것이다. 애로우는 이처럼 민주주의의 다수결제도 하에서 불가능성 정리의 다섯 가지 조건을 모두 충족하는 합리적인 사회적 선택은 결코 이루어질 수 없다(불가능하다)는 것을 수학적으로 증명하였다.

1. 민주주의 체제를 설명함에 있어 (가)와 (나)의 접근방식에는 어떤 차이가 있는가?
2. (나)와 (다)의 민주주의에 대한 평가는 어떻게 다른가?
3. (다)가 제시하는 네 가지 규칙 중 일부를 완화하여 불가능성 정리가 지적하는 민주주의 선거 제도의 결함을 극복하는 방법을 제시하라.