

2014년 서울시 7급 헌법해설

수험생 여러분, 안녕하십니까.

올해 서울시 7급 헌법문제는 예년의 서울시 시험문제들과 비교할 때 평이한 수준의 문제들이었습니다.

그 동안 명품헌법 기본과정에서 강조한 내용과 최종동형모의고사 문제풀이를 이수한 수험생들은 고득점이 가능한 문제형태입니다.

2014년 서울시 7급 헌법문제의 출제경향을 보면,

첫째, 기본적인 내용을 많이 출제했습니다.

최근 헌법학자들과 학회의 흐름은 기본을 중시하는 흐름이 매우 강합니다. 예를 들어, 헌법보장·합헌적 법률해석·헌정사·대통령의 국가긴급권·지방자치·정당제도·비례성원칙의 내용·국민주권·국회의원의 겸직·헌법재판소 위헌결정 효력 등을 들 수 있습니다.

향후 실시되는 2015년 내년의 시험에서도 기본적인 내용의 출제가 많은 비중을 차지할 것으로 예상되므로 수험생 여러분은 기본 내용을 충실히 학습하여 대비해야 합니다.

둘째, 시사적인 내용이 큰 출제비중을 차지하고 있습니다.

헌법은 국가의 최고법으로서 모든 법률이나 명령·조례 등을 규율하는 기본법이기 때문에 정치적·사회적 이슈 내용을 많이 출제합니다. 예를 들어, 개헌론이 활성화된 시점에서의 헌법개정절차 문제와 통진당 해산과 관련하여 정당해산 등을 출제하였습니다.

셋째, 헌법관련 부속법률을 4문항 정도 출제하였습니다.

2014년 서울시 문제에서는 지방자치법, 법원조직법, 헌법재판소법, 국회법 조문을 그대로 출제하였습니다. 부속법률의 출제비중이 계속 증가되고 있기 때문에 부속법률 총정리 특강 등을 통하여 시험 전에 정리하는 것이 도움이 됩니다.

넷째, 헌법재판소 판례 문제가 5문항 정도 출제되었습니다. 헌법재판소 판례에서는 헌법 학자들과 학회에서 강조된 내용과 사회적으로 이슈화된 판례를 중심으로 출제되었습니다. 헌법재판소 판례는 모든 시험에서 많은 비중을 차지하므로 연도별·주제별로 정리하여 반복학습하는 것이 필요합니다.

盡人事待天命입니다. 최선을 다하면 합격은 필연적으로 따라오게 됩니다.

수험생 여러분의 합격을 기원합니다.

채한태 박사 배상

1. 다음 중 헌법의 보장 혹은 보호와 관련한 사항으로 옳은 설명은?

- ① 대법원은 저항권이 일종의 자연법상의 권리로서 이를 인정하는 것이 타당하다할 것이고 저항권이 인정된다면 재판 규범으로서의 기능을 배제할 근거가 없다는 입장을 가지고 있다.
- ② 소수의 특수집단을 중심으로 헌정체제의 변화를 유발하는 쿠데타는 혁명이나 저항권과 같이 국민적 정당성을 확보 한다고 볼 수 있다.
- ③ 헌법의 최고 법규성 선언, 헌법 개정의 곤란성, 권력분립원리 채택, 탄핵제도 등은 사전예방적 헌법 수호 제도이다.
- ④ 방어적 민주주의를 위한 장치로 위헌정당해산제도와 기본권실효제도를 들 수 있는데 이 중 우리는 독일과 달리 위헌 정당해산제도만을 도입하고 있다.
- ⑤ 국가권력 행사의 불법이 객관적으로 명백하고 민주적 기본질서를 중대하게 침해하고 헌법의 존재 자체를 부인하는 경우에만 국민은 시민불복종운동을 행사할 수 있다.

해설 ④ 우리나라는 기본권 실효제도를 인정하지 않는다.

- ① 대법원의 소수의견이다. 다수의견은 “현대 입헌 자유민주주의 국가의 헌법이론상 자연법에서 우리나라는 자연권으로서의 소위 저항권이 헌법 기타 실정법에 규정되어 있는 없든 간에 엄존하는 권리로 인정되어야 한다는 논지가 시인된다 하더라도 그 저항권이 실정법에 근거를 두지 못하고 오직 자연법에만 근거하고 있는 한 법관은 이를 재판규범으로 원용할 수 없다고 할 것인바, 헌법 및 법률에 저항권에 관하여 아무런 규정없는 우리나라의 헌 단계에서는 저항권이론을 재판의 근거규범으로 채용, 적용할 수 없다.”라고 하였다(대판 1980.5.20, 80도306).
- ② 쿠데타는 국민적 정당성을 확보할 수 없다.
- ③ 탄핵제도는 사후적·교정적 헌법보장제도이다.
- ⑤ 시민불복종운동은 잘못된 정책·법령에 대한 준수 거부를 의미하며, 무력행사가 배제된 시민운동이나 보이콧 등의 방법으로 행할 수 있다. 저항권은 국가권력 행사의 불법이 객관적으로 명백하고 민주적 기본질서를 중대하게 침해하고 헌법의 존재 자체를 부인하는 경우에 행사할 수 있다.

2. 합헌적 법률해석의 근거로서 내세우기에 옳지 않은 것은?

- ① 헌법의 생활규범성 및 상반규범성에서 기인하는 규범 조화의 요청
- ② 헌법의 최고규범성에서 나오는 법질서의 통일성
- ③ 민주적 정당성을 갖는 입법권의 존중(권력분립의 정신)
- ④ 법적 안정성의 요청에 의한 규범 유지의 필요성 및 법률의 추정적 효력
- ⑤ 국제사회에서의 신의 존중과 국가간의 긴장 회피 및 신뢰 보호

해설 ① 합헌적 법률해석의 이론적 근거로는 헌법의 최고규범성과 법질서의 통일성, 권력분립원칙에 따른 입법부의 권위존중, 법질서의 안정성과 법률의 규범력 유지, 국가 간의 신뢰보호 및 이에 따른 조약의 규범력 유지, 사법적 소극주의 등을 들 수 있다.

3. 헌법 개정 절차에 관한 설명이다. 옳지 않은 것은?

- ① 제안된 헌법개정안은 대통령이 30일 이상의 기간 동안 이를 공고하여야 한다.
- ② 대통령의 임기연장 또는 중임변경을 위한 헌법개정은 그 헌법개정제안 당시의 대통령에 대하여는 효력이 없다.
- ③ 헌법개정은 국회 재적의원 과반수 또는 대통령의 발의로 제안된다.
- ④ 국회는 헌법개정안이 공고된 날로부터 60일 이내에 의결하여야 하며, 국회의 의결은 재적의원 3분의 2 이상의 찬성을 얻어야 한다.
- ⑤ 헌법개정안은 국회가 의결한 후 30일 이내에 국민투표에 붙여 국회의원선거권자 과반수의 투표와 투표자 과반수의 찬성을 얻어야 한다.

해설 ① 제안된 헌법개정안은 대통령이 20일 이상의 기간 이를 공고하여야 한다(헌법 제129조).

- ② 헌법 제128조 제2항
- ③ 헌법 제128조 제1항
- ④ 헌법 제130조 제1항
- ⑤ 헌법 제130조 제2항

4. 헌정사에 대한 설명 중 옳지 않은 것은?

- ① 건국헌법은 국회단원제, 국정감사제도, 대통령 국회간선제 등을 규정하였다.
- ② 제1차 개정헌법은 국회양원제, 국무원불신임제, 대통령 직선제 등을 규정하였다.
- ③ 제2차 개정헌법은 초대 대통령의 중임제한 폐지, 국무총리제 폐지, 국민 소환제 등을 규정하였다.

- ④ 제3차 개정헌법은 의원내각제, 대통령 국회간선제, 헌법재판소의 설치 등을 규정하였다.
- ⑤ 제5차 개정헌법은 대통령제, 국회단원제, 대법원의 위헌법률심사권 등을 규정하였다.

해설 ③ 국민소환제를 규정한 적은 없다.

5. 다음 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 헌법은 대통령이 선전포고 및 국군의 외국에의 파견의 경우 국회의 동의를 받도록 하여 대통령의 국군통수권 행사에 신중을 기하게 함으로써 자의적인 전쟁수행이나 해외파병을 방지하도록 하고 있다.
- ② 이른바 이라크전쟁이 국제규범에 어긋나는 침략전쟁인지 여부 등에 대한 판단은 대의기관인 대통령과 국회의 몫이고, 성질상 한정된 자료만을 가지고 있는 헌법재판소가 판단하는 것은 바람직하지 않다.
- ③ 북한은 조국의 평화적 통일을 위한 대화와 협력의 동반자임과 동시에 대남적화노선을 고수하면서 우리 자유민주 체제의 전복을 획책하고 있는 반국가단체라는 성격도 함께 갖고 있음이 엄연한 현실이다.
- ④ 평시에 군사법원을 설치하여 군인 또는 군무원에 대한 재판권을 행사하는 것은 합헌이다.
- ⑤ 군사시설 중 전투용에 공하는 시설을 손괴한 일반 국민이 평시에 군사법원에서 재판을 받도록 하는 것은 헌법과 법률이 정한 법관에 의한 재판을 받을 권리를 침해하지 않는다.

해설 ⑤ ‘군사시설’ 중 ‘전투용에 공하는 시설’을 손괴한 일반 국민이 항상 군사법원에서 재판받도록 하는 이 사건 법률조항은, 비상계엄이 선포된 경우를 제외하고는 ‘군사시설’에 관한 죄를 범한 군인 또는 군무원이 아닌 일반 국민은 군사법원의 재판을 받지 아니하도록 규정한 헌법 제27조 제2항에 위반되고, 국민이 헌법과 법률이 정한 법관에 의한 재판을 받을 권리를 침해한다(헌재 2013.11.28, 2012헌가10).

- ① 헌법은 대통령에게 다른 나라와의 외교관계에 대한 권한과 함께 선전포고와 강화를 할 수 있는 권한을 부여하고 있고(제73조) 헌법과 법률이 정하는 바에 따라 국군을 통수하는 권한을 부여하면서도(제74조 제1항) 선전포고 및 국군의 외국에의 파견의 경우 국회의 동의를 받도록 하여(제60조 제2항) 대통령의 국군통수권 행사에 신중을 기하게 함으로써 자의적인 전쟁수행이나 해외파병을 방지하도록 하고 있다(헌재 2004.4.29, 2003헌마814).
- ② 이라크전쟁이 국제규범에 어긋나는 침략전쟁인지 여부 등에 대한 판단은 대의기관인 대통령과 국회의 몫이고, 성질상 한정된 자료만을 가지고 있는 우리 재판소가 판단하는 것은 바람직하지 않다고 할 것이며, 우리 재판소의 판단이 대통령과 국회의 그것보다 더 옳다거나 정확하다고 단정짓기 어려움은 물론 재판결과에 대하여 국민들의 신뢰를 확보하기도 어렵다고 하지 않을 수 없다(헌재 2004.4.29, 2003헌마814).
- ③ 북한은 조국의 평화적 통일을 위한 대화와 협력의 동반자임과 동시에 대남적화노선을 고수하면서 우리자유민주체제의 전복을 획책하고 있는 반국가단체라는 성격도 함께 갖고 있음이 엄연한 현실이다(헌재 1993.7.29, 92헌바48).
- ④ 군기의 유지와 군 지휘권 확립의 필요성, 평시에도 항상 대기하고 집단적 병영생활을 하는 군 임무의 특성상 언제 어디서나 신속히 군사재판을 할 필요성, 군사범죄를 정확히 심리하고 판단할 필요성, 군사법원 체제가 전시에 제대로 기능하기 위해서 평시에 미리 조직·운영될 필요성 등을 들어, 평시에 군사법원을 설치하여 군인 또는 군무원에 대한 재판권을 행사하는 것은 합헌이다(헌재 1996.10.31, 93헌바25).

해설 ① 비례의 원칙(과잉금지 원칙)으로 제시한 것은 피해의 최소화, 법익형량성(법익균형성), 방법의 적정성, 목적의 정당성이다.

9. 공무담임권에 관한 다음 기술 중 옳은 것은?

- ① 헌법재판소는 「공무원임용시험령」 제16조 중 5급 공개 경쟁채용시험의 응시연령 상한을 32세까지로 한 부분이 응시자의 공무담임권을 침해하지 않는다고 결정하였다.
- ② 「공직선거법」은 정당이 당내경선을 실시하는 경우 경선 후보자로서 당해 정당의 후보자로 선출되지 아니한 자는 설사 후보자로 선출된 자가 사퇴·사망·피선거권 상실 또는 당적의 이탈·변경 등으로 그 자격을 상실한 때에도 당해 선거의 같은 선거구에서는 후보자로 등록될 수 없다고 규정하고 있다.
- ③ 헌법재판소는 정당추천후보자와 달리 무소속후보자에게 선거권자의 추천을 요건으로 입후보를 허용한 것을 평등권 위반이라고 결정하였다.
- ④ 헌법재판소는 공직선거에 입후보하려는 자에 대하여 기탁금을 부과하는 것 자체가 선거에 입후보하려고 하는 후보자의 공무담임권을 침해한다고 결정하였다.
- ⑤ 대법원 판례에 의하면 공무원의 사퇴는 사퇴의 의사표시를 한 때 발생하는 것이 아니라, 임명권자가 면직의 의사표시를 한 때 발생한다.

해설 ⑤ 공무원의 사퇴는 사퇴의 의사표시를 한 때 발생하는 것이 아니라, 임명권자가 면직의 의사표시를 한 때 발생한다. 공무원에 대한 임명 또는 해임 행위는 임명권자의 의사표시를 내용으로 하는 하나의 행정처분으로 보아야 한다(대판 1962.11.15, 62누165).

- ① 5급 공개경쟁채용시험의 응시연령 상한을 '32세까지'로 한 부분은 응시자의 공무담임권을 침해하는 것이다(헌재 2008.5.29, 2007헌마1105).
- ② 정당이 당내경선[당내경선의 후보자로 등재된 자(이하 "경선후보자"라 한다)를 대상으로 정당의 당헌·당규 또는 경선후보자간의 서면합의에 따라 실시한 당내경선을 대체하는 여론조사를 포함한다]을 실시하는 경우 경선후보자로서 당해 정당의 후보자로 선출되지 아니한 자는 당해 선거의 같은 선거구에서는 후보자로 등록될 수 없다. 다만, 후보자로 선출된 자가 사퇴·사망·피선거권 상실 또는 당적의 이탈·변경 등으로 그 자격을 상실한 때에는 그러하지 아니하다(공직선거법 제57조의2 제2항).
- ③ 무소속후보자의 입후보에 선거권자의 추천을 받도록 하고 있는 것은 국민인 선거권자의 추천에 의한 일정한 자격을 갖추게 하여 후보자가 난립하는 현상을 방지하는 한편, 후보자등록 단계에서부터 국민의 의사가 반영되도록 함으로써 국민의 정치적 의사가 효과적으로 국정에 반영되도록 하기 위한 것이고, 이에 반하여 일정한 정강정책을 내세워 공직선거에 있어서 후보자를 추천함으로써 국민의 정치적 의사 형성에 참여함을 목적으로 하는 정치적 조직인 정당이 후보자를 추천하는 행위에는 정치적 의사나 이해를 집약한 정강정책을 후보자를 통하여 제시하는 의미가 포함되어 있는 것이어서 무소속후보자의 경우와 같이 선거권자의 추천을 따로 받을 필요가 없으므로 무소속후보자에게만 선거권자의 추천을 받도록 한 것이 정당후보자와 불합리한 차별을 하는 것이라고 할 수 없다(헌재 1996.8.29, 96헌마99).
- ④ 기탁금제도는 그 기탁금액이 지나치게 많지 않는 한 이를 위헌이라고 할 수는 없다(헌재 1996.8.29, 95헌마108).

10. 다음 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 집회의 자유는 국가에 대한 방어권으로서 집회의 주체, 주관, 진행, 참가 등에 관하여 국가권력의 간섭이나 방해를 배제할 수 있는 주관적 권리로서의 성격을 갖는다.
- ② 집회의 자유는 자유민주주의를 실현하려는 사회공동체에 있어서 불가결한 객관적 가치질서로서의 성격을 갖는다.
- ③ 집회의 자유는 다수인이 집단적 형태로 의사를 표현하는 것이므로 공공의 질서 내지 법적 평화와 마찰을 일으킬 가능성이 상당히 높은 것이어서, 집회의 자유에 대한 일정 범위 내의 제한은 불가피하다.

- ④ 우리 헌법상 집회의 자유에 의하여 오로지 평화적 또는 비폭력적 집회만 보호되는 것은 아니며, 집회에서의 폭력행위나 불법행위도 용인될 수 있다.
- ⑤ 집회의 자유는 개인의 사회생활과 여론형성 및 민주정치의 토대를 이루고 소수자의 집단적 의사표현을 가능하게 하는 중요한 기본권이기 때문에 단순히 위법행위의 개연성이 있다는 예상만으로 집회의 자유를 제한할 수는 없다.

해설 ④ 우리 헌법상 집회의 자유에 의하여 보호되는 것은 오로지 ‘평화적’ 또는 ‘비폭력적’ 집회에 한정되는 것이므로, 집회의 자유를 빙자한 폭력행위나 불법행위 등은 헌법적 보호범위를 벗어난 것인 만큼, ‘집회 및 시위에 관한 법률’, 형법, 국가보안법, ‘폭력행위 등 처벌에 관한 법률’, 도로교통법 등에 의하여 형사처벌되거나 민사상의 손해배상책임 등에 의하여 제재될 수 있을 것임은 말할 나위가 없는 것이다(헌재 2009.9.24, 2008헌가25).

- ②① 우리 헌법상 집회의 자유는 우선, 국가에 대한 방어권으로서 집회의 주체, 주관, 진행, 참가 등에 관하여 국가권력의 간섭이나 방해로 배제할 수 있는 주관적 권리로서의 성격을 가지며, 아울러 자유민주주의를 실현하려는 사회공동체에 있어서는 불가결한 객관적 가치질서로서의 이중적 성격을 갖는다(헌재 2009.9.24, 2008헌가25).
- ③ 집회의 자유는 다수인이 집단적 형태로 의사를 표현하는 것이므로 공공의 질서 내지 법적 평화와 마찰을 일으킬 가능성이 상당히 높은 것이어서, 집회의 자유에 대한 일정 범위내의 제한은 불가피할 것인바, 그러한 경우에는 헌법이 직접 금지하고 있는 허가제 이외의 방법으로 관련 법익들을 비교형량하여 그러한 법익들이 실제적 조화의 원칙에 따라 모두 동시에 최대한 실현될 수 있도록 정리·정돈되어야 할 것이다(헌재 2009.9.24, 2008헌가25).
- ⑤ 집회의 자유는 개인의 사회생활과 여론형성 및 민주정치의 토대를 이루고 소수자의 집단적 의사표현을 가능하게 하는 중요한 기본권이기 때문에 단순히 위법행위의 개연성이 있다는 예상만으로 집회의 자유를 제한할 수는 없는 것이다(헌재 2009.9.24, 2008헌가25).

11. 다음 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 사립학교는 그 설립자의 특별한 설립이념을 구현하거나 독자적인 교육방침에 따라 개성 있는 교육을 실시할 수 있도록 설립의 자유와 운영의 독자성을 보장할 필요가 있다.
- ② 공적인 학교제도를 보장하여야 할 책무를 진 국가는 일정한 범위 안에서 사립학교의 운영을 감독·통제할 권한과 책임을 진다.
- ③ 교육의 자주성이나 대학의 자율성은 헌법이 보장하고 있는 학문의 자유의 확실한 보장수단으로 꼭 필요한 것으로서 대학에게 부여된 헌법상 기본권이다.
- ④ 대학의 자율은 대학시설의 관리·운영만이 아니라 전반적인 것이라야 하므로, 연구와 교육의 내용, 그 방법과 대상, 교과과정의 편성, 학생의 선발과 전형뿐만 아니라 교원의 임면에 관한 사항도 자율의 범위에 속한다.
- ⑤ 대학 자율의 주체는 기본적으로 대학이므로 교수, 교수회 모두가 중첩적으로 주체가 될 수는 없다.

해설 ⑤ 대학의 자치의 주체를 기본적으로 대학으로 본다고 하더라도 교수나 교수회의 주체성이 부정된다고 볼 수는 없고, 가령 학문의 자유를 침해하는 대학의 장에 대한 관계에서는 교수나 교수회가 주체가 될 수 있고, 또한 국가에 의한 침해에 있어서는 대학 자체 외에도 대학 전구성원이 자율성을 갖는 경우도 있을 것이므로 문제되는 경우에 따라서 대학, 교수, 교수회 모두가 단독, 혹은 중첩적으로 주체가 될 수 있다(헌재 2006.4.27, 2005헌마1047).

- ①② 사립학교는 그 설립자의 특별한 설립이념을 구현하거나 독자적인 교육방침에 따라 개성 있는 교육을 실시할 수 있을 뿐만 아니라 공공의 이익을 위한 재산출연을 통하여 정부의 공교육 실시를 위한 재정적 투자능력의 한계를 자발적으로 보완해 주는 역할을 담당하므로, 사립학교 설립의 자유와 운

영의 독자성을 보장할 필요가 있다. 그러나 다른 한편, 사립학교도 공교육의 일익을 담당한다는 점에서 국·공립학교와 본질적인 차이가 있을 수 없기 때문에 공적인 학교 제도를 보장하여야 할 책무를 진 국가가 일정한 범위 안에서 사립학교의 운영을 감독·통제할 권한과 책임을 지는 것 또한 당연하다 할 것이고, 그 규율의 정도는 그 시대의 사정과 각급 학교의 형편에 따라 다를 수밖에 없는 것이므로, 교육의 본질을 침해하지 않는 한 궁극적으로는 입법권자의 형성의 자유에 속하는 것이라 할 수 있다(헌재 2012.2.23, 2011헌바14).

- ③ 헌법 제31조 제4항이 규정하고 있는 교육의 자주성, 대학의 자율성 보장은 대학에 대한 공권력 등 외부세력의 간섭을 배제하고 대학인 자신이 대학을 자주적으로 운영할 수 있도록 함으로써 대학인으로 하여금 연구와 교육을 자유롭게 하여 진리탐구와 지도적 인격의 도야라는 대학의 기능을 충분히 발휘할 수 있도록 하기 위한 것으로서 이는 학문의 자유의 확실한 보장수단이자 대학에 부여된 헌법상의 기본권이다(헌재 1992.10.1, 92헌마68).
- ④ 대학의 자율은 대학시설의 관리·운영만이 아니라 전반적인 것이라야 하므로 연구와 교육의 내용, 그 방법과 대상, 교과과정의 편성, 학생의 선발과 전형 및 특히 교원의 임면에 관한 사항도 자율의 범위에 속한다(헌재 2006.4.27, 2005헌마1119).

12. 우리 「헌법」상의 근로 3권의 보장에 관한 다음 기술 중 옳지 않은 것은?

- ① 헌법재판소는 단결권·단체교섭권·단체행동권의 자유권적 성격을 강조하여 그 법적 성격을 근로3권은 사회적 보호기능을 담당하는 자유권 또는 사회권적 성격을 띤 자유권 이라고 밝힌 바 있다.
- ② 「노동조합 및 노동관계조정법」 그리고 대법원 판례는 해고된 자는 설사 해고의 효력을 다투고 있다고 할지라도 근로자의 지위에 있지 않다고 해석하고 있다.
- ③ 「헌법」 제33조 제1항은 단결권·단체교섭권·단체행동권의 주체로서 근로자만을 명시적으로 규정하고 있을 뿐, 사용자에 대해서는 규정하고 있지 않다.
- ④ 「노동조합 및 노동관계조정법」은 동법상의 쟁의행위의 개념에 사용자의 직장폐쇄를 포함하고 있다.
- ⑤ 헌법재판소는 소극적 단결권은 「헌법」 제33조 제1항의 단결권에 포함되지 않는다고 보고 있다.

해설 ② 해고된 자가 노동위원회에 부당노동행위의 구제신청을 한 경우에는 중앙노동위원회의 재심판정이 있을 때까지는 근로자가 아닌 자로 해석하여서는 아니된다(노동조합 및 노동관계조정법 제2조 제4호 라목). 위 규정은 해고된 근로자가 해고된 때로부터 상당한 기간 내에 노동위원회에 부당노동행위 구제신청을 하거나 법원에 해고무효확인 소를 제기하여 그 해고의 효력을 다투고 있는 경우에는, 그 해고에도 불구하고 근로자의 신분이나 노동조합의 조합원으로서의 신분을 계속 보유하는 것으로 보아 그 지위를 보장하여 주려는 데에도 있는 것이므로, 근로자가 회사로부터 해고를 당하였다고 하더라도 상당한 기간 내에 법원에 해고무효확인 소를 제기하여 그 해고의 효력을 다투고 있다면 위 법 규정의 취지에 비추어 노동조합원으로서의 지위를 상실하는 것이라고 볼 수 없다(대판 1997.3.25, 96다55457).

- ① 근로3권은 ‘사회적 보호기능을 담당하는 자유권’ 또는 ‘사회권적 성격을 띤 자유권’이라고 말할 수 있다(헌재 1998.2.27, 94헌바13).
- ③ 근로자는 근로조건의 향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다(헌법 제33조 제1항).
- ④ "쟁의행위"라 함은 파업·태업·직장폐쇄 기타 노동관계 당사자가 그 주장을 관철할 목적으로 행하는 행위와 이에 대항하는 행위로서 업무의 정상적인 운영을 저해하는 행위를 말한다(노동조합 및 노동관계조정법 제2조 제6호).
- ⑤ 노동조합과 각종 단체의 헌법상 차이는, 결사의 자유의 경우 단체를 결성하는 자유, 단체에 가입하는 자유뿐만 아니라 단체를 결성하지 아니할 자유, 단체에의 참가를 강제당하지 아니할 자유, 단체를 탈퇴할 자유를 포함하는데 반하여, 근로자의 단결권은 단결할 자유만을 가리킬 뿐이다(헌재 1999.11.25, 98헌마141).

13. 국민주권에 대한 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 민주국가에서 국민주권의 원리는 무엇보다도 대의기관의 선출을 의미하는 선거와 필요한 경우 국민의 직접적 결정을 의미하는 국민투표에 의하여 실현된다.
- ② 원칙적으로 모든 국민이 균등하게 선거에 참여할 것을 요청하는 보통·평등선거원칙은 국민의 자가지배를 의미하는 국민주권의 원리에 입각한 민주국가를 실현하기 위한 필수적 요건이다.
- ③ 지방자치제도의 헌법적 보장은 한마디로 국민주권의 기본원리에서 출발하여 주권의 지역적 주체로서의 주민에 의한 자기통치의 실현으로 요약할 수 있다.
- ④ 현대 민주사회에서 표현의 자유가 국민주권주의 이념의 실현에 불가결한 것인 점에 비추어 볼 때, 불명확한 규범에 의한 표현의 자유의 규제는 헌법상 보호받는 표현에 대한 위축적 효과를 야기한다.
- ⑤ 지역농협 임원 선거는 국민주권 내지 대의민주주의 원리와 관계가 있는 단체의 조직구성에 관한 것으로서 공익을 위하여 상대적으로 폭넓은 법률상 규제가 불가능하다.

해설 ⑤ 지역농협 임원 선거는 국민주권 내지 대의민주주의 원리와 관계없는 단체 내부의 조직구성에 관한 것으로서 공익을 위하여 상대적으로 폭넓은 법률상 규제가 가능하다(헌재 2013.7.25, 2012헌바1120).

- ① 민주국가에서의 국민주권의 원리는 무엇보다도 대의기관의 선출을 의미하는 선거와 일정사항에 대한 국민의 직접적 결정을 의미하는 국민투표에 의하여 실현된다(헌재 1999.5.27, 98헌마214).
- ② 원칙적으로 모든 국민이 균등하게 선거에 참여할 것을 요청하는 보통·평등선거원칙은 국민의 자가지배를 의미하는 국민주권의 원리에 입각한 민주국가를 실현하기 위한 필수적 요건이다. 원칙적으로 모든 국민이 선거권과 피선거권을 가진다는 것은 바로 국민의 자가지배를 의미하는 민주국가에의 최대한의 접근을 의미하기 때문이다(헌재 1999.5.27, 98헌마214).
- ③ 지방자치제도의 헌법적 보장은 한마디로 국민주권의 기본원리에서 출발하여 주권의 지역적 주체로서의 주민에 의한 자기통치의 실현으로 요약할 수 있고, 이러한 지방자치의 본질적 내용인 핵심영역(자치단체·자치기능·자치사무의 보장)은 어떠한 경우라도 입법 기타 중앙정부의 침해로부터 보호되어야 한다는 것을 의미한다(헌재 2014.1.28, 2012헌바216).
- ④ 표현의 자유를 규제하는 입법에 있어서 명확성원칙은 특별히 중요한 의미를 지닌다. 현대 민주사회에서 표현의 자유가 국민주권주의 이념의 실현에 불가결한 것인 점에 비추어 볼 때, 불명확한 규범에 의한 표현의 자유의 규제는 헌법상 보호받는 표현에 대한 위축적 효과를 야기하고, 그로 인하여 다양한 의견, 견해, 사상의 표출을 가능케 함으로써 그러한 표현들이 상호 검증을 거치도록 한다는 표현의 자유의 본래의 기능을 상실케 한다. 따라서 표현의 자유를 규제하는 법률은 규제되는 표현의 개념을 세밀하고 명확하게 규정할 것이 헌법적으로 요구된다(헌재 2013.6.27, 2012헌바37).

14. 현행 「국회법」상 국회의원 겸직과 관련된 다음 설명 중 옳은 것은?

- ① 공익 목적의 명예직은 겸직할 수 있다.
- ② 국무위원과 겸직은 금지된다.
- ③ 국회의장은 국회의원의 겸직내용을 공개할 필요가 없다.
- ④ 겸직이 허용되는 경우에는 그에 따른 보수(실비변상 포함)를 받을 수 있다.
- ⑤ 국회의원의 겸직은 일정한 예외를 제외하고는 원칙적으로 허용된다.

해설 ① 국회법 제29조 제1항 제1호

- ② 의원은 국무총리 또는 국무위원의 직 이외의 다른 직을 겸할 수 없다(국회법 제29조 제1항).
- ③ 의장은 제4항에 따라 의원에게 통보한 날부터 15일 이내(본회의 의결 또는 의장의 추천·지명 등에 따라 임명·위촉된 경우에는 해당 의원이 신고한 날부터 15일 이내)에 겸직내용을 국회공보 또는 국회 인터넷 홈페이지 등에 게재하는 방법으로 공개하여야 한다(국회법 제29조 제7항).

- ④ 의원이 제1항 각 호의 직을 겸하는 경우에 그에 따른 보수(실비변상은 제외한다)를 받을 수 없다(국회법 제29조 제8항).
- ⑤ 국회의원의 겸직은 원칙적으로 금지하고 예외적으로 허용한다(국회법 제29조 제1항).

15. 대통령의 국가긴급권에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (단, 다툼이 있는 경우에는 판례에 의함)

- ① 국가긴급권은 헌법보장의 한 수단이지만 입헌주의 그 자체를 파괴하는 위험을 초래하게 된다.
- ② 계엄을 선포한 경우 대통령은 지체없이 국회에 통고하여 국회의 승인을 얻어야 한다.
- ③ 긴급명령은 국회가 의결한 법률을 통하여 개정·폐지될 수 있다.
- ④ 비상계엄이 선포된 경우 법률이 정하는 바에 의하여 영장제도, 언론·출판·집회·결사의 자유, 정부나 법원의 권한에 대하여 특별한 조치를 할 수 있다.
- ⑤ 사법기관인 법원이 고도의 정치적·군사적 성격을 띠는 대통령 계엄선포행위의 요건 구비나 그 선포의 당·부당을 심사하는 것은 적절하지 않다고 보아야 한다.

해설 ② 계엄을 선포한 때에는 대통령은 지체없이 국회에 통고하여야 한다(헌법 제77조 제4항).

- ③ 긴급명령권에 대한 통제는 국회의 통제인 국회의 승인·탄핵소추·법률개정과 법원에 의한 통제인 긴급명령에 대한 헌법재판소의 위헌심판제청을 들 수 있다.
- ④ 헌법 제77조 제3항
- ⑤ 대통령의 계엄선포행위는 고도의 정치적, 군사적 성격을 띠는 행위라고 할 것이어서, 그 선포의 당, 부당을 판단할 권한은 헌법상 계엄의 해제요구권이 있는 국회만이 가지고 있다 할 것이고 그 선포가 당면무효의 경우라면 모르되, 사법기관인 법원이 계엄선포의 요건 구비여부나, 선포의 당, 부당을 심사하는 것은 사법권의 내재적인 본질적 한계를 넘어서는 것이 되어 적절한 바가 못된다(대 1979.12.7, 79초70).

16. 우리 헌법상의 대통령의 재직 중 형사상의 불소추 특권에 대한 다음 기술 중 옳지 않은 것은?

- ① 「헌법」 제84조는 “대통령은 내란 또는 외환의 죄를 범한 경우를 제외하고는 재직 중 형사상의 소추를 받지 아니 한다.”라고 하여, 대통령의 형사상 특권을 규정하고 있다. 이는 대통령의 형사상 특권은 사법권(재판권)이 미치지 아니하는 예외적인 경우를 규정한 것이다.
- ② 헌법재판소는 「헌법」 제84조에 의하여 대통령 재직 중에는 공소시효의 진행이 당연히 정지되지는 않는다고 결정 하였다.
- ③ 헌법재판소는 1979년 12월 12일과 1980년 5월 18일 을 전후하여 발생한 「헌정질서파괴범죄의공소시효등에관한특별법」 제2조의 헌정질서파괴행위에 의하여 국가의 소추권 행사에 장애사유가 존재한 기간은 공소시효의 진행이 정지된 것으로 보고 있는 「5·18민주화운동등에관한특별법」 제2조가 헌법 위반이 아니라고 결정하였다.
- ④ 「헌법」 제84조가 정하는 대통령의 형사상 불소추 특권은 대통령이 내란 또는 외환의 죄에 해당하지 아니하는 죄를 범한 경우에는 재직 중에는 기소되어 법원의 재판을 받지 않는다는 의미이므로 형사상의 책임이 면제되는 것은 아니다.
- ⑤ 대통령이 권한을 행사하면서 사안을 올바르게 이해하지 못하거나 판단을 잘못하여 국가와 국민에게 피해를 가져올 수도 있지만, 이러한 정책판단이나 정책집행상의 오류에 대해서는 법적인 책임이 면제된다.

해설 ② 헌법 제84조의 규정취지와 함께 공소시효제도나 공소시효정지제도의 본질에 비추어 보면, 비록 헌법 제84조에는 “대통령은 내란 또는 외환의 죄를 범한 경우를 제외하고는 재직중 형사상의 소추를 받지 아니한다”라고만 규정되어 있을 뿐 헌법이나 형사소송법 등의 법률에 대통령의 재직중 공소시효의 진행이 정지된다고 명백히 규정되어 있지는 않다고 하더라도, 위 헌법규정은 바로 공소시효 진행의 소극적 사유가 되는 국가의 소추권행사의 법률상 장애사유에 해당하므로, 대통령의 재직중에는 공소시효의 진행이 당연히 정지되는 것으로 보아야 한다(헌재 1995.1.20, 94헌마246).

- ③ 특별법 제2조는 제1항에서 "1979년 12월 12일과 1980년 5월 18일을 전후하여 발생한…… 헌정질서 파괴행위에 대하여…… 공소시효의 진행이 정지된 것으로 본다."라고 규정한 것은 헌법에 위반되지 않는다(헌재 1996.2.16, 96헌가2).
- ④ 헌법규정은 단지 대통령은 내란 또는 외환의 죄를 범한 경우를 제외하고는 재직중 소추되지 아니한다고만 규정하고 있을 뿐, 형사상의 책임이 면제된다고는 규정하지 아니하고 있다(헌재 1995.1.20, 94헌마246).

17. 공직자의 선출 및 임명방식에 관한 설명 중 옳지 않은 것은?

- ① 국무총리는 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명하며, 인사청문특별위원회에서 인사청문회를 실시한다.
- ② 국무위원은 국무총리의 제청으로 대통령이 임명하며, 해당 상임위원회에서 인사청문회를 실시한다.
- ③ 감사원장은 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명하며, 법제사법위원회에서 인사청문회를 한다.
- ④ 대법관은 대법원장의 제청으로 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명하며, 인사청문특별위원회에서 인사청문회를 한다.
- ⑤ 헌법재판소장은 국회의 동의를 얻어 재판관 중에서 대통령이 임명하며, 인사청문특별위원회에서 인사청문회를 실시한다.

해설 ③ 감사원장은 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명하며, 인사청문특별위원회에서 인사청문회를 실시한다(국회법 제46조의3 제1항).

- ①④⑤ 국회는 헌법에 의하여 그 임명에 국회의 동의를 요하는 대법원장·헌법재판소장·국무총리·감사원장 및 대법관과 국회에서 선출하는 헌법재판소 재판관 및 중앙선거관리위원회 위원에 대한 임명동의안 또는 의장이 각 교섭단체대표의원과 협의하여 제출한 선출안등을 심사하기 위하여 인사청문특별위원회를 둔다. 다만, 대통령직인수예관한법률 제5조제2항의 규정에 의하여 대통령당선인이 국무총리후보자에 대한 인사청문의 실시를 요청하는 경우에 의장은 각 교섭단체대표의원과 협의하여 그 인사청문을 실시하기 위한 인사청문특별위원회를 둔다(국회법 제46조의3 제1항).
- ② 국회법 제65조의2 제2항 제1호

18. 다음 「법원조직법」의 내용 중 옳지 않은 것은?

- ① 상급법원의 재판에 있어서의 판단은 당해 사건에 관하여 하급심을 기속하지 않는다.
- ② 대법원의 심판권은 원칙적으로 대법관전원의 3분의 2이상의 합의체에서 이를 행하며 대법원장이 재판장이 된다.
- ③ 종전에 대법원에서 판시한 헌법·법률·명령 또는 규칙의 해석적용에 관한 의견을 변경할 필요가 있음을 인정하는 경우에는 대법원 전원합의체에서 재판을 한다.
- ④ 대법원장은 사법행정사무를 총괄하며, 사법행정사무에 관하여 관계공무원을 지휘·감독한다.
- ⑤ 대법원은 서울특별시에 둔다.

해설 ① 상급법원의 재판에 있어서의 판단은 당해 사건에 관하여 하급심을 기속한다(법원조직법 제8조).

②③

법원조직법 제7조(심판권의 행사) ① 대법원의 심판권은 대법관전원의 3분의 2이상의 합의체에서 이를 행하며 대법원장이 재판장이 된다. 다만, 대법관 3인이상으로 구성된 부에서 먼저 사건을 심리하여 의견이 일치한 때에 한하여 다음의 경우를 제외하고 그 부에서 재판할 수 있다.

1. 명령 또는 규칙이 헌법에 위반함을 인정하는 경우
2. 명령 또는 규칙이 법률에 위반함을 인정하는 경우
3. 종전에 대법원에서 판시한 헌법·법률·명령 또는 규칙의 해석적용에 관한 의견을 변경할 필요가

있음을 인정하는 경우

4. 삭제<1988.8.5>

5. 부에서 재판함이 적당하지 아니함을 인정하는 경우

- ④ 법원조직법 제9조 제1항
⑤ 법원조직법 제12조

19. 권한쟁의심판에 관한 내용이다. 옳지 않은 진술은?

- ① 국가기관 상호간, 국가기관과 지방자치단체 간 및 지방자치단체 상호간에 권한의 존부 또는 범위에 관하여 다툼이 있을 때에는 당해 국가기관 또는 지방자치단체는 헌법재판소에 권한쟁의심판을 청구할 수 있다.
- ② 권한쟁의심판청구는 피청구인의 처분 또는 부작위가 헌법에 의하여 부여받은 청구인의 권한을 침해하였거나 침해할 현저한 위험이 있는 때에 한하여 이를 할 수 있다.
- ③ 권한쟁의심판은 그 사유가 있음을 안 날로부터 60일 이내에, 그 사유가 있는 날로부터 180일 이내에 청구하여야 한다.
- ④ 헌법재판소의 권한쟁의심판의 결정은 모든 국가기관과 지방자치단체를 기속한다. 하지만 국가기관 또는 지방자치단체의 처분을 취소하는 결정은 그 처분의 상대방에 대하여 이미 생긴 효력에는 영향을 미치지 아니한다.
- ⑤ 헌법재판소가 권한쟁의심판의 청구를 받은 때에는 직권 또는 청구인의 신청에 의하여 종국결정의 선고 시까지 심판대상이 된 피청구기관의 처분의 효력을 정지하는 결정을 할 수 있다.

해설 ② 권한쟁의심판청구는 피청구인의 처분 또는 부작위(不作爲)가 헌법 또는 법률에 의하여 부여받은 청구인의 권한을 침해하였거나 침해할 현저한 위험이 있는 경우에만 할 수 있다(헌법재판소법 제61조 제2항).

- ① 헌법재판소법 제61조 제1항
③ 헌법재판소법 제63조 제1항
④ 헌법재판소법 제67조
⑤ 헌법재판소법 제65조

20. 다음 중 헌법재판소의 위헌결정의 효력으로 옳지 않은 것은?

- ① 기속력 ② 기관력 ③ 원칙적 소급효
④ 일반적 효력 ⑤ 불가변력

해설 ③ 위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항은 그 결정이 있는 날부터 효력을 상실하지만, 형벌에 관한 법률 또는 법률의 조항은 소급하여 그 효력을 상실한다. 다만, 해당 법률 또는 법률의 조항에 대하여 종전에 합헌으로 결정한 사건이 있는 경우에는 그 결정이 있는 날의 다음 날로 소급하여 효력을 상실한다(헌법재판소법 제47조 제2·3항).