

1. 드리는 글

안녕하세요. 월비스고시학원에서 법원직 헌법을 강의하고 있는 이국령이라고 합니다.

오늘 2015년 3월 7일 법원직 9급 공채 시험이 있었습니다.

모두 수고 많으셨습니다. 여러분께 조금이라도 도움이 되고자 헌법과목에 대한 해설을 준비하였습니다.

2. 총평

오늘 법원직 1교시는 많은 분들이 어려움을 겪으셨다고 합니다.

1교시 과목이 헌법, 국어, 영어, 국사로 이루어져 있는데 교양과목인 국어, 영어, 국사가 모두 어렵다는 의견이 많았고 헌법 또한 생소한 지문들이 많이 출제되었다는 의견도 보입니다.

그러나 차분하게 문제를 다시 보시면 느끼실 수 있겠지만 아주 생소한 영역은 적극적 평등실현조치를 세부적으로 다룬 문제 정도였고 나머지는 여러분들이 편안한 마음으로 풀게 된다면 왜 내가 이걸 시험장에서 지나치게 까다롭게 생각했을 까 할 정도의 지문들이 많이 보이실 것입니다.

이는 국어, 영어, 국사가 어렵게 출제되어 시간에 쫓기다 보니 심리적으로 불안정한 상태에서 문제를 보게 되었기 때문이라고 보입니다. 이 역시도 시험의 전체적인 흐름에 포함되기 때문에 헌법 또한 1교시 과목에 포함되었던 만큼 시험장에서 수험생 분들이 느꼈던 체감상의 난이도는 쉽지 않았다고 조심스럽게 예측해 봅니다.

3. 지문 분석

(1) 판례, 조문, 이론의 비율 (총 100지문)

1) 판례 : 71지문

2) 조문 : 헌법조문 - 16지문 / 부속법령 - 6지문

3) 이론 : 헌정사 - 6지문 / 기타이론 - 1지문

이상을 통해 평가해보자면 올해는 작년과 달리 헌법조문의 비율이 조금 낮아졌고 헌정사가 최근 몇 년 동안 법원직 시험에서 본격적으로 출제되지 않다가 이번에 6지문을 차지하여 헌정사에 대한 대비가 중요해졌음이 드러납니다.

(2) 최신판례의 등장

2014년 시험에서는 최신판례가 1지문 밖에(그것도 답과는 관련 없던) 출제되지 않았는데 올해에는 중요한 최신판례가 많이 등장했습니다. 수형자의 선거권 제한, 야간시위 한정위헌판례, 지역구 국회의원 선거구 기준 변경판례, 미송달 우편물과 관련한 손해배상청구권의 재산권성 등이 정답에 직결되거나 중요하게 다뤄졌습니다.

(3) 교수님들의 저서마다 편제가 다르므로 헌총/기본권/통치구조 출제비율 분류로는 나누지 않겠습니다.

4. 맺으며

2014년에 법원직 수험생분들만을 위해 법원직 관련 문제를 분석하여 출제가능성이 높은 총 200문제의 진도별 모의고사를 8회차 강의로 준비하였고, 헌법 최근3개년 판례특강 2회, 조문특강 2회를 포함해서 가감없이 솔직히 말씀드리자면 올해 시험에서 1문제(적극적 평등실현조치 관련)를 제외하고 24문제에서 답과 관련한 지문이 거의 모두 적중하였습니다. 100지문 중에서 90% 이상의 지문이 적중하였습니다.

이는 바로 수험생 여러분들께서 적극적으로 피드백을 주시고 그를 반영한 연구 덕택에 가능했던 결과라고 생각합니다.

이렇게 성원해주신 여러분들을 위해 앞으로도 최선을 다해 교재와 강의를 준비하겠습니다.

연수원에 가시는 그 날까지 함께 하겠습니다. 다시 한 번 모두 수고 많으셨습니다.

- 이국령 드림

문 1. 기본권의 제한과 그 한계에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 대통령은 긴급명령을 통하여 국민의 기본권을 제한할 수 있다.
- ② 기본권 제한의 한계원리인 과잉금지의 원칙은 법치국가원리에 그 바탕을 두고 있다.
- ③ 법률유보의 원칙은 기본권의 제한에 있어서 법률의 근거뿐만 아니라, 그 형식도 반드시 법률의 형식일 것을 요구한다.
- ④ 기본권 제한과 관련한 법률의 명확성원칙은 법률을 제정함에 있어서 개괄조항이나 불확정 법개념의 사용을 금지하는 것은 아니다.

<정답> ③

<해설>

- ① ○. 긴급명령과 긴급재정경제명령은 헌법상의 요건을 충족한 경우 법률의 효력을 가지게 되므로 기본권을 제한할 수 있다. 헌재 1996.2.29. 93헌마186
- ② ○. 헌재 1992.12.24. 92헌가8
- ③ ×. 『헌법 제37조 제2항은 “국민의 모든 자유와 권리는 … 법률로써 제한할 수 있으며”라고 하여 법률유보원칙을 규정하고 있다. 여기서 ‘법률’이란 국회가 제정한 형식적 의미의 법률을 말한다. 입법자는 행정부로 하여금 규율하도록 입법권을 위임할 수 있으므로, 법률에 근거한 행정입법에 의해서도 기본권 제한이 가능하다. 즉 기본권 제한에 관한 법률유보원칙은 ‘법률에 의한 규율’을 요청하는 것이 아니라 ‘법률에 근거한 규율’을 요청하는 것이므로, 기본권 제한에는 법률의 근거가 필요할 뿐이고 기본권 제한의 형식이 반드시 법률의 형식일 필요는 없으므로, 법규명령, 규칙, 조례 등 실질적 의미의 법률을 통해서도 기본권 제한이 가능하다.』(헌재 2013.7.25. 2012헌마67).
- ④ ○. 『법률의 명확성원칙은 입법자가 법률을 제정함에 있어서 개괄조항이나 불확정 법개념의 사용을 금지하는 것이 아니다.』(헌재 2004.7.15. 2003헌바35 등).

※ 정답지문이 이국령 진도별 모의고사 제3회 1번 문제 적중.
※ 2번 지문이 이국령 전범위 모의고사 제4회 4번 문제와 관련.

문 2. 헌법 제36조 제1항이 규정하고 있는 혼인과 가족생활에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 헌법 제36조 제1항은 혼인과 가족에 관련되는 공법 및 사법의 모든 영역에 영향을 미치는 헌법원리이다.
- ② 육아휴직신청권은 헌법상 권리가 아닌 법률상 권리이다.
- ③ 독신자의 친양자 입양을 제한하는 것은 독신자의 가족

생활의 자유를 침해하는 것이다.

- ④ 자녀에 대한 부모의 양육권은 헌법 제36조 제1항에 그 헌법적 근거를 두고 있다.

<정답> ③

<해설>

- ① ○. 헌재 2008.10.30. 2005헌마1156
- ② ○. 『육아휴직신청권은 헌법 제36조 제1항 등으로부터 개인에게 직접 주어지는 헌법적 차원의 권리라고 볼 수는 없고, 입법자가 입법의 목적, 수혜자의 상황, 국가예산, 전체적인 사회보장수준, 국민정서 등 여러 요소를 고려하여 제정하는 입법에 적용요건, 적용대상, 기간 등 구체적인 사항이 규정될 때 비로소 형성되는 법률상의 권리이다.』(헌재 2008.10.30. 2005헌마1156).
- ③ ×. 『원칙적으로 3년 이상 혼인 중인 부부만이 친양자 입양을 할 수 있도록 규정하여 독신자는 친양자 입양을 할 수 없도록 한 구 민법 제908조의2 제1항 제1호는 독신자의 평등권을 침해하지 않으며, 혼인과 가족생활을 스스로 결정하고 형성할 자유를 침해하지 않는다.』(헌재 2013.9.26. 2011헌가42).
- ④ ○. 헌재 2008.10.30. 2005헌마1156

※ 정답지문이 이국령 진도별 모의고사 제5회 25번 문제 적중 / 전범위 모의고사 제3회 10번 문제 적중
※ 2번, 4번 지문 관련 내용 이국령 진도별 모의고사 제8회 9번 문제 적중

문 3. 정당에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 헌법은 정당이 국민의 정치적 의사형성에 참여하는데 필요한 조직을 가질 것을 명문으로 규정하고 있다.
- ② 정당해산심판제도는 1960년 제3차 헌법 개정을 통하여 헌법에 도입되었다.
- ③ 소유재산의 귀속관계에 있어서는 정당은 법인격 없는 사단이다.
- ④ 정당의 등록요건으로서 5개 이상의 시·도당 및 각 시·도당마다 1,000명 이상의 당원을 갖출 것을 요구하는 것은 정당설립의 자유를 침해하기 때문에 위헌이다.

<정답> ④

<해설>

- ① ○. 헌법 제8조 제2항 「정당은 그 목적·조직과 활동이 민주적이어야 하며, 국민의 정치적 의사형성에 참여하는데 필요한 조직을 가져야 한다.」
- ② ○.

③ ○. 『정당이나 그 지구당은 적어도 그 소유재산의 귀속관계에 있어서는 법인격 없는 사단으로 보아야 한다』(헌재 1993.7.29. 92헌마262).

④ ×. 『이 사건 법률조항이 비록 정당으로 등록되기에 필요한 요건으로서 5개 이상의 시·도당 및 각 시·도당마다 1,000명 이상의 당원을 갖추 것을 요구하고 있기 때문에 국민의 정당설립의 자유에 어느 정도 제한을 가하는 점이 있는 것은 사실이나, 이러한 제한은 “상당한 기간 또는 계속해서”, “상당한 지역에서” 국민의 정치적 의사형성 과정에 참여해야 한다는 헌법상 정당의 개념표지를 구현하기 위한 합리적인 제한이라고 할 것이므로, 그러한 제한은 헌법적으로 정당화된다 할 것이다』(헌재 2006.3.30. 2004헌마246).

※ 정답지문이 이국령 진도별 모의고사 제1회 23번 문제 적중.
※ 헌법조문관련 1번 지문이 헌법조문특강에서 중요하게 강조.
※ 헌정사 관련 2번 지문이 이국령 진도별 모의고사 제1회 5번 문제 언급.
※ 3번 지문이 이국령 진도별 모의고사 제8회 8번 문제 적중.

문 4. 직업선택의 자유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 헌법은 개인이 국가의 간섭을 받지 아니하고 원하는 직업을 자유롭게 선택하는 ‘직업선택의 자유’뿐만 아니라 선택한 직업을 자신이 원하는 대로 자유롭게 수행할 수 있는 ‘직업수행의 자유’를 보장한다.
- ② 어떤 직업의 수행을 위한 전제요건으로서 일정한 주관적 요건을 갖춘 자에게만 그 직업에 종사할 수 있도록 직업선택의 자유를 제한하는 경우에는, 주관적 요건 자체가 그 제한목적과 합리적인 관계가 있어야 한다.
- ③ 입법자는 어떠한 직업분야에 관한 자격제도를 만들면서 그 자격요건 내지 결격사유를 어떻게 설정할 것인가에 관하여 폭넓은 입법재량을 갖는다.
- ④ 입법자가 설정한 자격요건을 구비하여 자격을 부여받은 자에게 사후적으로 결격사유가 발생하면, 입법자는 당연히 그 자격을 박탈할 수 있다.

<정답> ④

<해설>

① ○. 『직업선택의 자유에는 직업결정의 자유, 직업종사(직업수행)의 자유, 전직의 자유 등이 포함되지만 직업결정의 자유나 전직의 자유에 비하여 직업종사(직업수행)의 자유에 대하여는 상대적으로 더욱 넓은 법률상의 규제가 가능하다고 할 것이고 따라서 다른 기본권의 경우와 마찬가지로 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에는 제한이 가하여질 수 있는 것은 물론이지만 그 제한의 방법은 법률

로써만 가능하고 제한의 정도도 필요한 최소한도에 그쳐야 하는 것 또한 의문의 여지가 없이 자명한 것이다』(헌재 1993.5.13. 92헌마80).

② ○. 헌재 2014.1.28. 2011헌바252

③ ○. 헌재 2012.8.23. 2010헌마740

④ ×. 『비록 어떠한 직업분야에 관한 자격제도를 만들면서 그 자격요건 내지 결격사유를 어떻게 설정할 것인가에 관하여 입법자에게 폭넓은 입법재량이 인정되기는 하나, 일단 자격요건을 구비하여 자격을 부여받았다면 사후적으로 결격사유가 발생했다고 해서 당연히 그 자격을 박탈할 수 있는 것은 아니다. 국가가 설정한 자격요건을 구비하지 못했다는 이유로 일정한 자격을 부여하지 않더라도 해당자가 잃는 이익이 크다고 볼 수 없는 반면 그러한 자격을 일단 취득하여 직업활동을 영위해 오고 있는 자의 자격을 상실시킬 경우 장기간 쌓아온 지위를 박탈하는 것으로서 그 불이익이 중대할 수 있기 때문이다』(헌재 2014.1.28. 2011헌바252)

※ 정답지문, 2번지문인 학원법 관련 위헌판례 최신판례특강에서 중요하게 언급.

※ 1번, 3번 지문 이국령 진도별 모의고사 제4회 문 24와 관련.

문 5. 헌법재판소의 위헌법률심판권의 대상에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 폐지된 법률이라도 그 법률에 의하여 법익침해상태가 계속되는 경우에는 위헌법률심판의 대상이 된다.
- ② 관습법이 실질적으로 법률과 같은 효력을 가지더라도 형식적 의미의 법률이 아니기 때문에 위헌법률심판의 대상이 되지 않는다.
- ③ 위헌결정이 있었던 법률은 위헌법률심판의 대상이 되지 않는다.
- ④ 국내법률과 동일한 효력을 가지는 조약도 위헌법률심판의 대상이 된다.

<정답> ②

<해설>

① ○. 『심판의 대상이 되는 법규는 심판당시 유효한 것이어야 함이 원칙이겠지만 위헌제청신청기각결정에 대한 헌법소원심판은 실질상 헌법소원심판이라기보다는 위헌법률심판이라 할 것이므로 폐지된 법률이라고 할지라도 그 위헌 여부가 재판의 전제가 된다면 심판청구의 이익이 인정된다고 할 것이다』(헌재 1996.4.25. 92헌바47).

② ×. 『법률과 동일한 효력을 갖는 조약 등을 위헌법률심판의 대상으로 삼는 것은 헌법을 최고규범으로 하는 법질서의 통일성과 법적 안정성을 확보할 수 있을 뿐만 아니라, 합헌적인 법률에 의한 재판을 가능하게 하여 궁극적으

로는 국민의 기본권 보장에 기여할 수 있다. 그런데 이 사건 관습법은 민법 시행 이전에 상속을 규율하는 법률이 없는 상황에서 재산상속에 관하여 적용된 규범으로서 비록 형식적 의미의 법률은 아니지만 실질적으로는 법률과 같은 효력을 갖는 것이므로 위헌법률심판의 대상이 된다.』(헌재 2013.2.28. 2009헌바129).

③ ○.

④ ○. 『헌법재판소법 제68조 제2항은 심판대상을 “법률”로 규정하고 있으나, 여기서의 “법률”에는 “조약”이 포함된다고 볼 것이다. 헌법재판소는 국내법과 같은 효력을 가지는 조약이 헌법재판소의 위헌법률심판대상이 된다고 전제하여 그에 관한 본안판단을 한 바 있다. 이 사건 조항은 각 국회의 동의를 얻어 체결된 것이므로 헌법 제6조 제1항에 따라 국내법적 효력을 가지며, 그 효력의 정도는 법률에 준하는 효력이라고 이해된다. 한편 이 사건 조항은 재판권 면제에 관한 것이므로 성질상 국내에 바로 적용될 수 있는 법규범으로서 위헌법률심판의 대상이 된다고 할 것이다.』(헌재 2001.9.27. 2000헌바20).

※ 정답, 1번 지문 이국령 진도별 모의고사 제7회 문 7 적중.
※ 4번 지문 이국령 진도별 모의고사 제1회 문 19번 적중

문 6. 법원에 관한 설명 중 틀린 것은 모두 몇 개인가?
(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

가. 대법관의 수는 대법원장을 포함하여 14명이다.
나. 국가의 안전보장상의 이유로 법원은 판결을 공개하지 아니할 수 있다.
다. 헌법재판소규칙이 헌법이나 법률에 위반되는 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 법원은 이를 심사할 권한을 가진다.
라. 대법원은 법률의 근거가 있는 경우에만 소송에 관한 절차, 법원의 내부규율과 사무처리에 관한 규칙을 제정할 수 있다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개

<정답> ②

<해설>

가. ○. 법원조직법 제4조 제2항 「대법관의 수는 대법원장을 포함하여 14명으로 한다.」

나. ×. 헌법 제109조 「재판의 심리와 판결은 공개한다. 다만, 심리는 국가의 안전보장 또는 안녕질서를 방해하거나 선량한 풍속을 해할 염려가 있을 때에는 법원의 결정으로 공개하지 아니할 수 있다.」

※ 일정한 요건으로 공개하지 않을 수 있는 것은 ‘심리’이며 ‘판결’은 반드시 공개해야 한다.

다. ○. 헌법 제107조 제2항 「명령·규칙 또는 처분이 헌법이나 법률에 위반되는 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 대법원은 이를 최종적으로 심사할 권한을 가진다.」

라. ×. 헌법 제108조 「대법원은 법률에 저촉되지 아니하는 범위안에서 소송에 관한 절차, 법원의 내부규율과 사무처리에 관한 규칙을 제정할 수 있다.」

※ 2,3,4 번 관련 헌법 조문관련지문 헌법전문특강에서 중요하게 강조
※ 1번 지문 이국령 전범위 모의고사 제2회 제24번 문제 해설에서 감사위원의 수와 함께 대법관의 수 두문자로 중요하게 언급.

문 7. 국회의원의 지위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 국회의원은 국무위원의 직을 겸직할 수 있으나, 국무총리의 직은 겸직할 수 없다.
- ② 국회의원을 제명하기 위해서는 국회재적의원 3분의2 이상의 찬성이 있어야 하는데, 그 제명처분에 대해서는 법원에 제소할 수 없음은 헌법이 명문으로 정하고 있다.
- ③ 국회의원이 회기 전에 체포 또는 구금된 때에는 국회의 요구가 있으면 회기중 석방되나, 현행범인인 경우에는 그러하지 아니하다.
- ④ 국회의원의 질의권, 표결권의 침해로 이유로 헌법소원을 청구할 수는 없다는 것이 헌법재판소의 입장이다.

<정답> ①

<해설>

① ×. 국회의원은 공익 목적의 명예직은 겸직할 수 있는데, 국회의원의 겸직금지대상에 국무위원이 포함되어 있지 않으므로, 공익 목적의 국무총리와 국무위원을 겸직하는 것은 가능하다. 다만 의장과 부의장은 겸직할 수 없다.

② ○. 헌법 제64조.

③ ○. 헌법 제44조.

④ ○. 『입법권은 헌법 제40조에 의하여 국가기관으로서의 국회에 속하는 것이고, 국회의원이 국회내에서 행사하는 질의권·토론권 및 표결권 등은 입법권 등 공권력을 행사하는 국가기관인 국회의 구성원의 지위에 있는 국회의원에게 부여된 권한으로서 국회의원 개인에게 헌법이 보장하는 권리 즉 기본권으로 인정된 것이라고 할 수는 없다. 따라서 국회의 구성원인 지위에서 공권력작용의 주체가 되어 오히려 국민의 기본권을 보호 내지 실현할 책임과 의무를 지는 국회의원이 국회의 의안처리과정에서 위와 같은 권한을 침해하였다고 하더라도 이는 헌법재판소법 제68조 제1항에서 말하는 “기본권의 침해”에는 해당하지 않으므로, 이러한 경우 국회의원은 개인의 권리 구제수단인 헌법소원을 청구할 수 없다.』(헌재 1995.2.23. 91헌마231).

※ 정답지문인 1번과 2번 지문 이국령 진도별 모의고사 제6회 문 14에 적중.
※ 3번, 4번 지문 이국령 진도별 모의고사 제6회 문 15에 적중.

문 8. 권한쟁의심판제도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 국가기관 상호간, 국가기관과 지방자치단체 간 및 지방자치단체 상호간에 권한의 유무 또는 범위에 관하여 다툼이 있을 때에는 해당 국가기관 또는 지방자치단체는 헌법재판소에 권한쟁의심판을 청구할 수 있다.
- 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.
- ③ 국가사무로서의 성격을 가지고 있는 기관위임사무의 집행권한의 존부 및 범위에 관하여 지방자치단체가 청구한 권한쟁의심판 청구는 적법하다.
- ④ 지방자치단체가 권한쟁의심판을 청구하기 위해서는 헌법 또는 법률에 의하여 부여받은 지방자치사무에 관한 권한이 침해되거나 침해될 우려가 있어야 한다.

<정답> ③

<해설>

- ① ○. ② ○. 헌법재판소법 제61조 제1항, 제2항
- ③ ×. 『지방자치단체는 헌법 또는 법률에 의하여 부여받은 그의 권한, 즉 지방자치단체의 사무에 관한 권한이 침해되거나 침해될 우려가 있는 때에 한하여 권한쟁의심판을 청구할 수 있다고 할 것인데, 도시계획사업실시계획인가사무는 건설교통부장관으로부터 시·도지사에게 위임되었고, 다시 시장·군수에게 재위임된 기관위임사무로서 국가사무라고 할 것이므로, 청구인의 이 사건 심판청구 중 도시계획사업실시계획인가처분에 대한 부분은 지방자치단체의 권한에 속하지 아니하는 사무에 관한 것으로서 부적법하다고 할 것이다』(헌재 1999.7.22. 98헌라4).
- ④ ○. 헌재 2013.12.26. 2012헌라3 등

※ 정답지문 이국령 진도별 모의고사 제2회 문12번 적중.
※ 1번, 2번 지문 이국령 진도별 모의고사 제7회 문24번
※ 4번 지문 이국령 진도별 모의고사 제8회 문24번 적중.

문 9. 표현의 자유 및 언론·출판의 자유에 관한 다음 설명 중 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례·결정에 의함)

- ① 종교에 대한 비판은 그 성질상 어느 정도의 편견과 자극적인 표현을 수반하게 되는 경우가 많으므로, 종교적 목적을 위한 언론·출판의 자유를 행사하는 과정에서 타 종교의 신앙의 대상을 우스꽝스럽게 묘사하거나 다소 모욕

적이고 불쾌하게 느껴지는 표현을 사용하였더라도 그것이 그 종교를 신봉하는 신도들에 대한 증오의 감정을 드러내는 것이거나 그 자체로 폭행·협박 등을 유발할 우려가 있는 정도가 아닌 이상, 허용된다고 보아야 한다.

- ② 건강기능식품의 표시·광고 역시 헌법이 정한 언론·출판의 자유의 보호범위에 포함되므로 그에 대한 사전심의 절차를 법률로 규정한 것은 헌법이 금지한 사전검열에 해당한다.
- ③ 인터넷언론사에 대하여 선거운동기간 중 당해 인터넷 홈페이지의 게시판·대화방 등에 정당·후보자에 대한 지지·반대의 글을 게시할 수 있도록 하는 경우 실명을 확인받도록 하는 기술적 조치를 할 의무를 부과하는 것은 표현의 자유를 침해하는 것이다.
- ④ 음란한 표현은 헌법상 언론·출판의 자유의 보호영역에 포함되지 아니한다.

<정답> ①

<해설>

- ① ○. 대판 2014.9.4. 2012도13718
- ② ×. 헌재 2010.7.29. 2006헌바75
- ③ ×. 헌재 2010.2.25. 2008헌마324
- ④ ×. 『이 사건 법률조항의 음란표현은 헌법 제21조가 규정하는 언론·출판의 자유의 보호영역 내에 있다고 볼 것인바, 종전에 이와 견해를 달리하여 음란표현은 헌법 제21조가 규정하는 언론·출판의 자유의 보호영역에 해당하지 아니한다는 취지로 판시한 우리 재판소의 의견을 변경한다』(헌재 2009.5.28. [전] 2006헌바109 등).

※ 2번 지문 이국령 진도별 모의고사 제4회 문15 적중.
※ 3번 지문 이국령 진도별 모의고사 제2회 문7 적중.
※ 4번 지문 이국령 진도별 모의고사 제4회 문11 적중.

문 10. 국무회의에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 국가안전보장에 관련되는 대외정책 등의 수립에 관하여 국무회의의 심의에 앞서 대통령의 자문에 응하기 위하여 헌법상 필수기관으로 국가안전보장회의를 둔다.
- ② 대통령은 국무회의 의장으로서 회의를 주재하지만, '사고'로 직무를 수행할 수 없는 경우에는 국무총리가 그 직무를 대행하는데, 대통령의 해의순방은 일시적으로 직무를 수행할 수 없는 경우로서 위 '사고'에 해당한다.
- ③ 국군을 해외에 파병하기로 하는 정책에 관한 국무회의의 의결은 그 자체로 국민에 대하여 직접적인 법률효과를 발생시키는 행위가 아니므로 헌법재판소법 제68조 제1항에서 말하는 공권력의 행사에 해당하지 않는다.

④ 검찰총장의 임명은 헌법이 직접 정하고 있는 국무회의의 심의대상이 아니다.

<정답> ④

<해설>

① ○. 헌법 제91조.

② ○. 대통령의 권한대행사유 중 '사고'란 대통령이 재직 중에 신병이나 해외순방 등으로 직무를 수행할 수 없는 경우와 국회의 대통령에 대한 탄핵소추의결로 인해 권한의 행사가 탄핵소추결정시까지 정지된 경우를 말한다. '궐위'란 대통령이 사망한 경우, 탄핵결정에 의해 파면된 경우, 대통령이 사임한 경우, 대통령의 피선거자격의 상실 등을 말한다.

③ ○. 헌재 2004.4.29. 2003헌마814

④ ×. 헌법 제89조 제17호는 검찰총장의 임명을 국무회의의 심의대상으로 직접 규정하고 있다.

※ 정답지문인 4번 지문과 1번 지문 헌법전문특강에서 중요하게 강조.
※ 1번 지문 이국령 전범위 모의고사 제1회 문11 관련.
※ 3번 지문 이국령 진도별 모의고사 제1회 문18 적중.

문 11. 북한의 법적 지위에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 남북 사이의 화해와 불가침 및 교류협력에 관한 합의서(남북기본합의서)는 남북한 당국이 특수관계인 남북관계에 관하여 채택한 합의문서로서, 국가 간의 조약 또는 이에 준하는 것으로 볼 수 있다.
- ② 북한은 조국의 평화적 통일을 위한 대화와 협력의 동반자임과 동시에 반국가단체이다.
- ③ 북한을 반국가단체로 보고 있는 국가보안법은 우리 헌법이 규정하고 있는 국제평화주의나 평화통일의 원칙에 모순되지 않는다.
- ④ 현행 헌법 제3조(영토조항)에 의하면 북한지역도 대한민국의 영토이기 때문에 당연히 대한민국의 주권이 미친다.

<정답> ①

<해설>

① ×. 『1992. 2. 19. 발효된 '남북사이의화해와불가침및교류협력에관한합의서'는 일종의 공동성명 또는 신사협정에 준하는 성격을 가지며 불과하여 법률이 아님은 물론 국내법과 동일한 효력이 있는 조약이나 이에 준하는 것으로 볼 수 없다』(헌재 2000.7.20. 98헌바63)

② ○. 『현단계에 있어서의 북한은 조국의 평화적 통일을 위한 대화와 협력의 동반자임과 동시에 대남적화노선을 고수하면서 우리 자유민주주의체제의 전복을 획책하고 있는 반국가

단체라는 성격도 함께 갖고 있음이 엄연한 현실...』(헌재 1997.1.16. 92헌바6 등).

③ ○. 헌재 1997.1.16. 92헌바6 등

④ ○. 헌재 2005.6.30. 2003헌바114

※ 정답지문 이국령 진도별 모의고사 제1회 문18 적중.

※ 2,3,4 지문 이국령 진도별 모의고사 제1회 문9 적중.

문 12. 다음 중 현행 헌법이 명문으로 규정하고 있지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 경자유전의 원칙
- ② 농수산물의 수급균형
- ③ 지속가능한 국민경제의 성장
- ④ 중소기업의 보호·육성

<정답> ③

<해설>

① ○. 헌법 제121조 제1항.

② ○. 헌법 제123조 제4항.

③ ×. 지속가능한 국민경제의 성장은 현행 헌법이 명문으로 규정하고 있지 않음.

④ ○. 헌법 제123조 제2항.

※ 경제와 관련된 헌법 조문들 이국령 전범위 모의고사 제1회 문11에 적중.

문 13. 지방자치제도와 관련된 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 지방자치제도의 헌법적 보장은 지방자치의 본질적 내용인 핵심영역이 어떠한 경우라도 국가의 침해로부터 보호되어야 한다는 것을 의미한다.
- ② 지방자치제도는 헌법상 제도적 보장이기 때문에 기본권 보장과는 달리, 최소보장의 원칙이 적용된다.
- ③ 지방자치단체의 조례가 국내법령과 동일한 효력을 갖는 조약에 위반되는 경우에는 그 효력이 없다.
- ④ 지방자치단체에게는 자신의 관할구역 내의 사람과 물건을 독점적·배타적으로 지배할 수 있는 영토고권을 가진다.

<정답> ④

<해설>

① ○. 헌재 2006.2.23. 2005헌마403

② ○. 헌재 1998.4.30. 96헌바62

③ ○. 『gatt는 ... 1994. 12. 16. 국회의 동의를 얻어 1997. 1. 3. 공포·시행된 조약(조약 1363호 복수국가간 무역협정)으로서 각 헌법 제6조 제1항에 의하여 국내법령과 동일한 효력

을 가지므로 지방자치단체가 제정한 조례가 gatt나 agp에 위반되는 경우에는 그 효력이 없다고 할 것이다』(대판 2005.9.9. 2004추10).

④ ×. 『헌법 제117조, 제118조가 제도적으로 보장하고 있는 지방자치의 본질적 내용은 ‘자치단체의 보장, 자치기능의 보장 및 자치사무의 보장’이라고 할 것이나, 지방자치제도의 보장은 지방자치단체에 의한 자치행정을 일반적으로 보장한다는 것뿐이고 특정자치단체의 존속을 보장한다는 것은 아니므로, 마치 국가가 영토고권을 가지는 것과 마찬가지로, 지방자치단체에게 자신의 관할구역 내에 속하는 영토, 영해, 영공을 자유로이 관리하고 관할구역 내의 사람과 물건을 독점적, 배타적으로 지배할 수 있는 권리가 부여되어 있다고 할 수는 없다』(헌재 2006.3.30. 2003헌라2).

※ 1,2 번 지문 이국령 진도별 모의고사 제2회 문10 적중.
※ 3번 지문 이국령 진도별 모의고사 제2회 문15 적중.

문 14. 헌법전문(前文)에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 헌법전문은 입법형성권 행사의 한계와 정책결정의 방향을 제시한다.
- ② 헌법전문에 기재된 3.1운동정신은 헌법이나 법률해석에서의 해석기준으로 작용하기 때문에, 그에 기하여 곧바로 국민의 개별적 기본권성을 도출해낼 수 있다.
- ③ 헌법전문은 헌법개정절차에서의 국회의 의결과 국민투표를 명문으로 규정하고 있다.
- ④ 헌법재판소는 헌법전문에 재판규범성을 인정하고 있다.

〈정답〉 ②

〈해설〉

- ① ○. ④ ○. 『헌법 전문은 헌법의 이념 내지 가치를 제시하고 있는 헌법규범의 일부로서 헌법으로서의 규범적 효력을 나타내기 때문에 구체적으로는 헌법소송에서의 재판규범인 동시에 헌법이나 법률해석에서의 해석기준이 되고, 입법형성권 행사의 한계와 정책결정의 방향을 제시하며, 나아가 모든 국가기관과 국민이 존중하고 지켜가야 하는 최고의 가치 규범이다』(헌재 2006.3.30. 2003헌마806)
- ② ×. 『“헌법전문에 기재된 3.1정신”은 우리나라 헌법의 연혁적·이념적 기초로서 헌법이나 법률해석에서의 해석기준으로 작용한다고 할 수 있지만, 그에 기하여 곧바로 국민의 개별적 기본권성을 도출해낼 수는 없다고 할 것이므로, 헌법소원의 대상인 “헌법상 보장된 기본권”에 해당하지 아니한다』(헌재 2001.3.21. 99헌마139 등)
- ③ ○.

※ 정답을 포함한 1,2,4번 지문 이국령 헌법 진도별 모의고사 제1회 문10 적중.

문 15. 1948년 제헌헌법에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 지방자치에 관한 규정을 두었다.
- ② 국무총리제를 두지 않고 부통령제를 두었다.
- ③ 단원제 국회를 규정하였다.
- ④ 합의제 의결기관인 국무원을 두었다.

〈정답〉 ②

〈해설〉

② ×. 제헌헌법에서는 국무총리와 부통령이 같이 헌법에 규정되었다.

※ 제헌헌법과 관련한 헌정사 내용 이국령 진도별 모의고사 제1회 문5에 적중.

문 16. 알 권리에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 저속한 간행물의 출판을 전면 금지시키고, 그 출판사의 등록을 취소시킬 수 있도록 하는 것은 성인의 알 권리를 침해하는 것이다.
- ② 헌법재판소의 견해에 의하면 알 권리는 헌법 제21조의 표현의 자유에 포함되는 권리이다.
- ③ 공공기관의 정보에 대한 공개청구와 관련하여서는 알 권리는 청구권적 성격을 가지고, 알 권리가 일반적으로 접근할 수 있는 정보원으로부터 자유롭게 정보를 수집할 수 있는 권리를 의미하는 경우에는 자유권적 성격을 가진다.
- ④ 알 권리가 일반 국민 누구나 국가에 대하여 보유·관리하고 있는 정보의 공개를 청구할 수 있는 권리를 의미하는 것은 아니다.

〈정답〉 ④

〈해설〉

- ① ○. 헌재 1998.4.30. 95헌가16
- ② ○. ④ ×. 『헌법상 입법의 공개(제50조 제1항), 재판의 공개(제109조)와는 달리 행정의 공개에 대하여서는 명문규정을 두고 있지 않지만 ④ “알 권리”의 생성기반을 살펴볼 때 이 권리의 핵심은 정부가 보유하고 있는 정보에 대한 국민의 “알 권리”, 즉 국민의 정부에 대한 일반적 정보공개권 구할 권리(청구권적 기본권)라고 할 것이며, ② 이러한 “알 권리”의 실현은 법률의 제정이 뒤따라 이를 구체화시키는 것이 충실하고도 바람직하지만, 그러한 법률이 제정되어 있지 않다고 하더라도 불가능한 것은 아니고 헌법 제21조에 의해 직접 보장될 수 있다고 하는 것이 헌법재판소의 확립된 판례인 것이다』

(헌재 1991.5.13. 90헌마133).

③ ○. 헌재 1991.5.13. 90헌마133

※ 정답 지문 이국령 진도별 모의고사 제4회 문13 적중.
※ 1번 지문 이국령 진도별 모의고사 제4회 문14 적중.
※ 2,4번 지문 이국령 진도별 모의고사 제4회 문13 적중.

문 17. 적법절차에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은?
(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 현행 헌법에서 적법절차의 원리를 신체의 자유를 보장하는 조항에서 규정하고 있다.
- ② 적법절차는 형사처벌이 아닌 행정상의 불이익처분에도 적용된다.
- ③ 탄핵소추절차에도 적법절차의 원칙이 직접 적용된다.
- ④ 적법절차에서 파생되는 일반 국민의 청문권은 국회입법절차에서는 인정되지 아니한다.

<정답> ③

<해설>

① ○. 헌법 제12조 제1항 「모든 국민은 신체의 자유를 가진다. 누구든지 법률에 의하지 아니하고는 체포·구속·압수·수색 또는 심문을 받지 아니하며, 법률과 적법한 절차에 의하지 아니하고는 처벌·보안처분 또는 강제노역을 받지 아니한다.」

② ○. 『우리 헌법이 채택하고 있는 적법절차의 원리는 절차적 차원에서 볼 때에 국민의 기본권을 제한하는 경우에는 반드시 당사자인 국민에게 자기의 입장과 의견을 자유로이 개진할 수 있는 기회를 보장하여야 한다는 것을 그 핵심적인 내용으로 하고, 형사처벌이 아닌 행정상의 불이익처분에도 적용된다』(헌재 2002.4.25. 2001헌마200).

③ ×. 『적법절차원칙이란, 국가공권력이 국민에 대하여 불이익한 결정을 하기에 앞서 국민은 자신의 견해를 진술할 기회를 가짐으로써 절차의 진행과 그 결과에 영향을 미칠 수 있어야 한다는 법원리를 말한다. 그런데 이 사건의 경우, 국회의 탄핵소추절차는 국회와 대통령이라는 헌법기관 사이의 문제이고, 국회의 탄핵소추의결에 의하여 사인으로서의 대통령의 기본권이 침해되는 것이 아니라, 국가기관으로서의 대통령의 권한행사가 정지되는 것이다. 따라서 국가기관이 국민과의 관계에서 공권력을 행사함에 있어서 준수해야 할 법원칙으로서 형성된 적법절차의 원칙을 국가기관에 대하여 헌법을 수호하고자 하는 탄핵소추절차에는 직접 적용할 수 없다고 할 것이고, 그 외 달리 탄핵소추절차와 관련하여 피소추인에게 의견진술의 기회를 부여할 것을 요청하는 명문의 규정도 없으므로, 국회의 탄핵소추절차가 적법절차원칙에 위배되었다는 주장은 이유 없다』(헌재 2004.5.14. 2004헌나1).

④ ○. 헌재 2005.11.24. 2005헌마579

※ 정답 지문이 이국령 진도별 모의고사 제3회 문21에서 적중.
※ 헌법조문과 관련된 1번 지문이 헌법조문특강에서 중요하게 강조됨.
※ 4번 지문이 이국령 진도별 모의고사 제3회 문8과 관련됨.

문 18. 적극적 평등실현조치에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 적극적 평등실현조치는 종래 사회로부터 차별을 받아온 일정집단에 대해 그동안의 불이익을 보상하기 위한 우대적 조치이다.
- ② 적극적 평등실현조치는 개인의 자격이나 실적보다는 집단의 일원이라는 것을 근거로 하여 우대하는 조치이다.
- ③ 적극적 평등실현조치는 결과의 평등보다는 기회의 평등을 추구하기 때문에 합헌적 정책이다.
- ④ 적극적 평등실현조치는 항구적 정책이 아니라 구체목적이 실현되면 종료하는 임시적 조치이다.

<정답> ③

<해설>

① ○. ② ○. 『적극적 평등실현조치는 대체로 ‘일정한 혜택을 통하여 종래 차별을 받아온 소수집단에게 사회의 각 영역에서 보다 많은 참여의 기회를 부여하려는 제반 조치’를 의미한다. 미국에서 인종차별의 관행을 철폐하기 위하여 시행되어 온 소수인종집단에 대한 우대정책 등이 그 대표적인 예이다. 우리 헌법재판소는 세대균인가산점제도 사건에서 ‘잠정적 우대조치’라는 표현을 사용하면서, “잠정적 우대조치라 함은, 종래 사회로부터 차별을 받아온 일정집단에 대해 그동안의 불이익을 보상하여 주기 위하여 그 집단의 구성원이라는 이유로 취업이나 입학 등의 영역에서 직·간접적으로 이익을 부여하는 조치를 말한다.”라고 실시한 바 있다』(헌재 2014.8.28. 2013헌마553)

③ ×. ④ ○. 『채용목표제는 이른바 잠정적 우대조치의 일환으로 시행되는 제도이다. 잠정적 우대조치라 함은, 종래 사회로부터 차별을 받아온 일정집단에 대해 그동안의 불이익을 보상하여 주기 위하여 그 집단의 구성원이라는 이유로 취업이나 입학 등의 영역에서 직·간접적으로 이익을 부여하는 조치를 말한다. 잠정적 우대조치의 특징으로는 이러한 정책이 개인의 자격이나 실적보다는 집단의 일원이라는 것을 근거로 하여 혜택을 준다는 점, 기회의 평등보다는 결과의 평등을 추구한다는 점, 항구적 정책이 아니라 구체목적이 실현되면 종료하는 임시적 조치라는 점 등을 들 수 있다』(헌재 1999.12.23. 98헌마363)

문 19. 행복추구권에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은?
(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 행복추구권은 포괄적이고 일반조항적인 성격을 가진 기본권이다.
- ② 행복추구권은 국민이 행복을 추구하기 위하여 필요한 급부를 국가에게 적극적으로 요구할 수 있는 권리는 아니다.
- ③ 행복추구권은 다른 기본권에 대한 보충적 기본권으로서의 성격을 가진다.
- ④ 행복추구권은 현행 헌법인 제6공화국 헌법에서 최초로 규정되었다.

<정답> ④

<해설>

- ① ○. ② ○. ③ ○. 『헌법 제10조의 행복추구권은 국민이 행복을 추구하기 위하여 필요한 급부를 국가에게 적극적으로 요구할 수 있는 것을 내용으로 하는 것이 아니라, 국민이 행복을 추구하기 위한 활동을 국가권력의 간섭 없이 자유롭게 할 수 있다는 포괄적인 의미의 자유권으로서의 성격을 가진다』(헌재 1995.7.21. 93헌가14).
- ④ ×. 행복추구권은 제5공화국 헌법(제8차 개정헌법)에서 최초로 규정되었다.

※ 정답 지문인 헌정사 문제가 이국령 진도별 모의고사 제1회 문6에서 적중.
※ 1,2번 지문이 이국령 진도별 모의고사 제3회 문7에서 적중.

문 20. 재산권에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 국가의 일방적인 급부인 사회부조는 헌법상 보호되는 재산권이 아니다.
- ② 연금납부자의 연금수급기대권은 헌법상 보호되는 재산권이다.
- ③ 우편법에 의한 우편물의 지연배달에 따른 손해배상청구권은 헌법상 보호되는 재산권이 아니다.
- ④ 상공회의소의 의결권 또는 회원권은 그 회원들의 헌법상 보장되는 재산권이 아니다.

<정답> ③

<해설>

- ① ○. 헌재 2009.5.28. 2005헌바20
- ② ○. 헌재 2004.6.24. 2002헌바15
- ③ ×. 헌재 2013.6.27. 2012헌마426
- ④ ○. 헌재 2006.5.25. 2004헌가1

※ 재산권성 인정여부에 관한 문제가 이국령 진도별 모의고사 제4회 문20에서 적중.

문 21. 재판청구권에 관한 설명 중 가장 옳지 않은 것은?
(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 형사소송법 제405조의 즉시항고는 당사자의 중대한 이익에 관련된 사항이나 소송절차의 원활한 진행을 위해 신속한 결론이 필요한 사항을 대상으로 하는 것으로서 제기 기간을 단기로 정할 필요성이 인정되는바, 그 기간을 3일로 제한한 것이 재판청구권 침해라고 볼 수 없다.
- ② 형사소송절차에서 국민참여재판제도는 사법의 민주적 정당성과 신뢰를 높이기 위하여 배심원이 사실심 법관의 판단을 돕기 위한 권고적 효력을 가지는 의견을 제시하는 제한적 역할을 수행하게 되고, 따라서 헌법상 재판받을 권리의 보호범위에 국민참여재판을 받을 권리가 포함되는 것은 아니다.
- ③ 형사보상의 청구에 대하여 한 보상의 결정에 대하여는 불복을 신청할 수 없도록 하여 형사보상의 결정을 단심재판으로 규정한 것은, 재판청구권 침해에 해당한다.
- ④ 도로교통법상 주취운전을 이유로 한 운전면허 취소처분에 대하여 행정심판의 재결을 거치지 아니하면 행정소송을 제기할 수 없도록 한 것은, 재판청구권을 침해한 것으로서 위헌이다.

<정답> ④

<해설>

- ① ○. 헌재 2012.10.25. 2011헌마789
- ② ○. 헌재 2014.1.28. 2012헌바298
- ③ ○. 헌재 2010.10.28. 2008헌마514 등
- ④ ×. 헌재 2002.10.31. 2001헌바40

※ 1,2번 지문이 이국령 헌법 최근3개년 판례특강에서 중요하게 강조됨.
※ 3번 지문이 이국령 진도별 모의고사 제5회 문12에서 적중.

문 22. 선거제도에 관한 설명 중 가장 옳은 것은?
(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 국회의원 지역선거구에 있어, 전국 선거구의 최대인구수와 최소인구수의 비율이 3:1 이하로 유지되면 평등선거의 원칙에 위배되지 않는다.
- ② 현행 헌법은 대통령 선거에 관하여 국민의 보통·평등·직접·비밀선거의 원칙을 규정하고 있고, 국회의원 선거에 관하여는 위 원칙들에 관한 규정이 없으나, 헌법해석상 당연히 적용되는 것으로 보아야 한다.
- ③ 선거구 구역표는 전체가 불가분의 일체를 이루는 것으로서 어느 한 부분에 위헌적 요소가 있다면 선거구 구역표 전체가 위헌적 하자가 있는 것으로 보는 것이 상당하다.

④ 집행유예기간 중에 있는 자에 대해 공직선거법상의 선거권을 부인한 것은 과잉금지의 원칙에 위배되나, 형의 집행이 종료되지 않은 수형자에 대한 선거권을 부인하는 것은 형벌집행의 실효성 확보차원에서 헌법에 위배되지 않는다.

<정답> ③

<해설>

① ×. 『헌재의 시점에서 헌법이 허용하는 인구편차의 기준을 인구편차 상하33⅓%, 인구비례 2:1을 넘어서지 않는 것으로 변경하는 것이 타당하다』(헌재 2014.10.30. 2012헌마192 등).

② ×. 헌법 제41조 제1항은 명문으로 「국회는 국민의 보통·평등·직접·비밀선거에 의하여 선출된 국회의원으로 구성한다.」라고 규정하고 있다.

③ ○. 『선거구구역표는 각 선거구가 서로 유기적으로 관련을 가짐으로써 한 부분에서의 변동은 다른 부분에서도 연쇄적으로 영향을 미치는 성질을 가진다. 이러한 의미에서 선거구구역표는 전체가 불가분의 일체를 이루는 것으로서 어느 한 부분에 위험적인 요소가 있다면, 선거구구역표 전체가 위험의 하자를 갖는 것이라고 보아야 할 뿐만 아니라, 당해 선거구에 대하여만 인구과다를 이유로 위험선언을 할 경우에는 헌법소원의 청구기간의 적용 때문에 당해 선거구보다 인구의 불균형이 더 심한 선거구의 선거구획정이 그대로 효력을 유지하게 되는 불공평한 결과를 초래할 수도 있으므로, 일부 선거구의 선거구획정에 위헌성이 있다면, 선거구구역표의 전부에 관하여 위험선언을 하는 것이 상당하다』(헌재 2014.10.30. 2012헌마192 등)

④ ×. 헌재 2014.1.28. 2012헌마409 등

▶ 심판대상조항 중 ‘집행유예자’ 부분에 대해서는 단순 위험을 선언했고, ‘수형자’ 부분에 대해서는 수형자에게 헌법합치적으로 선거권을 부여하는 것은 입법자의 입법형성 재량에 속한다는 이유로 헌법불합치를 선고했다.

※ 정답 지문과 1번 지문이 이국령 진도별 모의고사 제2회 문3에서 그대로 적중.
※ 2번 지문이 헌법조문특강에서 중요하게 강조됨.
※ 4번 지문이 이국령 진도별 모의고사 제2회 문1에서 그대로 적중.
※ 1,3,4번 지문은 이국령 헌법 최근3개년 판례특강에서 중요하게 강조됨.

문 23. 집회·결사에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 집회 및 시위에 관한 법률상 반드시 다수인이 아니더라도 2인이 모인 집회도 위 법률의 규제대상이 될 수 있다.
② 헌법재판소의 결정에 따라 해산된 정당의 목적을 달성하기 위한 집회 또는 시위를 주최하는 행위는 금지된다.

③ 결사의 목적은 반드시 비영리적인 것에 한하지 않으며 영리단체도 헌법상 결사의 자유의 보호를 받는다.

④ 헌법재판소는 야간시위를 금지하는 조항에 대하여, 이미 보편화된 야간의 일상적인 생활의 범주에 속하는 시간대까지 이를 적용하는 것은 과잉금지의 원칙에 반하여 위헌을 면할 수 없으나, 헌법재판소가 그러한 시간대를 직접 특정하는 것은 입법부와의 권력분립 측면에서 적절하지 않다는 점을 들어 헌법불합치의 주문을 선고하였다.

<정답> ④

<해설>

① ○. 집시법 제2조.

② ○. 집시법 제5조 제1항 제1호.

③ ○. 헌재 2002.9.19. 2000헌바84

④ ×. 헌재 2014.3.27. 2010헌가2 판례에서는 해당 법률 조항에 대하여 ‘한정위헌’ 결정을 선고하였다.

※ 정답 지문과 2번 지문이 이국령 진도별 모의고사 제8회 문15에서 적중.

문 24. 헌법 제72조의 투표권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 대통령은 필요하다고 인정할 때에는 외교·국방·통일 기타 국가안위에 관한 중요정책을 국민투표에 붙일 수 있다.
② 헌법은 대의민주주의를 기본으로 하고 있어, 중요 정책에 관한 사항이라 하더라도 반드시 국민의 직접적인 의사를 확인하여 결정해야 하는 것은 아니다.
③ 특정의 국가정책에 대하여 다수의 국민들이 국민투표를 원할 경우 대통령이 국민투표에 회부하지 아니하더라도 이를 헌법에 위반된다고 할 수 없다.
④ 국민은 특정의 국가정책에 관하여 국민투표에 회부할 것을 대통령에게 요구할 권리가 있다.

<정답> ④

<해설>

① ○. 헌법 제72조 「대통령은 필요하다고 인정할 때에는 외교·국방·통일 기타 국가안위에 관한 중요정책을 국민투표에 붙일 수 있다.」

② ○. ③ ○. ④ ×. 『헌법 제72조는 국민투표에 부쳐질 중요정책인지 여부를 대통령이 재량에 의하여 결정하도록 명문으로 규정하고 있고 헌법재판소 역시 위 규정은 대통령에게 국민투표의 실시 여부, 시기, 구체적 부의사항, 설문내용 등을 결정할 수 있는 임의적인 국민투표발의권을 독점적으로 부여하였다고 하여 이를 확인하고 있다. 따라서 특정의 국가정책에 대하여 다수의 국민들이 국민투표를 원하고 있음에도 불

구하고 대통령이 이러한 희망과는 달리 국민투표에 회부하지 아니한다고 하여도 이를 헌법에 위반된다고 할 수 없고 국민에게 특정의 국가정책에 관하여 국민투표에 회부할 것을 요구할 권리가 인정된다고 할 수도 없다』(헌재 2005.11.24. 2005헌마579 등).

※ 정답 지문(4번)과 3번 지문이 이국령 진도별 모의고사 제1회 문3에서 적중.

※ 1번 지문이 헌법조문특강에서 중요하게 강조됨.

문 25. 근로의 권리에 관한 설명 중 가장 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 근로자가 퇴직급여를 청구할 수 있는 권리는 헌법에서 직접 도출된다.
- ② 근로자뿐만 아니라, 근로자의 모임인 노동조합도 근로의 권리의 주체가 된다.
- ③ 근로의 권리는 고용증진을 위한 국가의 정책을 요구할 수 있는 권리이다.
- ④ 근로자가 최저임금을 청구할 수 있는 권리는 헌법에서 직접 도출된다.

〈정답〉 ③

〈해설〉

① ×. 『근로자가 퇴직급여를 청구할 수 있는 권리도 헌법상 바로 도출되는 것이 아니라 퇴직급여법 등 관련 법률이 구체적으로 정하는 바에 따라 비로소 인정될 수 있는 것이다』(헌재 2011.7.28. 2009헌마408)

② ×. 『근로의 권리는 근로자를 개인의 차원에서 보호하기 위한 권리로서 개인인 근로자가 근로의 권리의 주체가 되는 것이고, 노동조합은 그 주체가 될 수 없는 것으로 이해되고 있다』(헌재 2009.2.26. 2007헌바27).

③ ○. 『근로의 권리는 사회적 기본권으로서 국가에 대하여 직접 일자리를 청구하거나 일자리에 갈음하는 생계비의 지급을 청구할 수 있는 권리를 의미하는 것이 아니라 고용증진을 위한 사회적·경제적 정책을 요구할 수 있는 권리에 그치며, 근로의 권리로부터 국가에 대한 직접적인 직장존속청구권이 도출되는 것도 아니다』(헌재 2012.10.25. 2011헌마307).

④ ×. 『헌법 제32조 제1항 후단은 “국가는 사회적·경제적 방법으로 근로자의 고용의 증진과 적정임금의 보장에 노력하여야 하며, 법률이 정하는 바에 의하여 최저임금제를 시행하여야 한다.”라고 규정하고 있어서 근로자가 최저임금을 청구할 수 있는 권리도 헌법상 바로 도출되는 것이 아니라 최저임금법 등 관련 법률이 구체적으로 정하는 바에 따라 비로소 인정될 수 있다. 따라서 최저임금을 청구할 수 있는 권리가 바로 헌법 제32조 제1항의 근로의 권리에 의하여 보장된다고 보기는 어렵다』(헌재 2012.10.15. 2011헌마307).

※ 정답지문을 포함한 2,3,4지문이 이국령 헌법 진도별 모의고사 제5회 문20에 적중.