

## 2016년 국가직 7급 헌법(2책형) 정답 및 해설(김현석)

### 문 1. 직업공무원제도에 대한 헌법재판소 결정으로 옳지 않은 것은?

- ① 직업공무원제도란 정권교체에 따른 국가작용의 중단과 혼란을 예방하고 일관성 있는 공무 수행의 독자성을 유지하기 위하여 헌법과 법률에 의하여 공무원의 신분이 보장되는 공직구조에 관한 제도이다.
- ② 직업공무원제에서 말하는 공무원은 국가 또는 공공단체와 근로관계를 맺고 이른바 공법상 특별권력관계 내지 특별행정법관계 아래 공무를 담당하는 것을 직업으로 하는 협의의 공무원을 의미하고 정치적 공무원이나 임시적 공무원은 포함되지 않는다.
- ③ 직업공무원제도는 헌법이 보장하는 제도적 보장 중의 하나로서 입법자는 직업공무원제도에 관하여 '최대한 보장'의 원칙하에서 입법형성의 자유를 가진다.
- ④ 직업공무원제도는 공무원으로 하여금 특정 정당이나 특정 상급자를 위하여 충성하는 것이 아니라 국민전체의 봉사자로서 법에 따라 그 소임을 다할 수 있게 함으로써 국가기능의 측면에서 정치적 안정의 유지에 기여하는 제도이다.

<정답> ③

- ③ 직업공무원제도는 헌법이 보장하는 제도적 보장 중의 하나임이 분명하므로 입법자는 직업공무원제도에 관하여 '최소한 보장'의 원칙의 한계안에서 폭넓은 입법형성의 자유를 가진다.(1997.4.24, 95헌바48) <베이지 p468>

### 문 2. 통신의 자유에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 미결수용자가 교정시설 내에서 규율위반 행위를 이유로 금지처분을 받은 경우 금지기간 중 서신수수·접견·전화통화를 제한하는 것은 통신의 자유를 침해하지 아니한다.
- ② 국가기관의 감청설비 보유·사용에 대한 관리와 통제를 위한 법적·제도적 장치가 마련되어 있을지라도, 국가기관이 인가 없이 감청설비를 보유·사용할 수 있다는 사실만 가지고 바로 국가기관에 의한 통신비밀 침해행위를 예상할 수 있으므로 국가기관이 감청설비의 보유 및 사용에 있어서 주무장관의 인가를 받지 않아도 된다는 것은 통신의 자유를 침해한다.
- ③ 신병훈련소에서 교육훈련을 받는 동안 신병의 전화사용을 통제하는 육군 신병교육지침서는 통신의 자유를 필요한 정도를 넘어 과도하게 제한하고 있는 것은 아니다.
- ④ 수사기관이 아닌 사인이 공개되지 아니한 타인 간의 대화를 비밀녹음한 녹음테이프에 대한 검증조서의 증거능력은 인정 되지 않는다.

<정답> ②

- ① ○ 금지처분을 받은 자는 수용시설의 안전과 질서유지에 위반되는 행위, 그 중에서도 가장 중하다고 평가된 행위를 한 자이므로 이에 대하여 금지기간 중 일률적으로 전화통화를 금지한다 하더라도 과도하다고 보기 어렵다. 따라서 이 사건 서신수수·접견·전화통화 제한조항은 청구인의 통신의 자유를 침해하지 아니한다.(2016.4.28, 2012헌마549, 2013헌마865) <베이지 최신 추록 최신판례 p76>
- ② × 이 사건 법률조항에서 사인이 감청설비를 제조·수입·판매 등을 하기 위해서는 정보통신

부장관의 인가를 받도록 규정한 것은 사인에 의한 통신비밀 침해행위를 사전에 예방하기 위한 것이다. 국가기관의 경우에는 감청설비의 보유 및 사용이 당해기관 내·외부기관에 의하여 관리·감독되고, 사인에 대한 통신비밀침해행위를 통제하기 위한 여러 가지 법률적 장치들이 법에 마련되어 있다. 따라서, 국가기관에 대해서는 정보통신부장관의 인가를 요구하는 방식으로 규제할 필요성이 사인에 비하여 현저히 적으며 이러한 규제수단이 적절하다고 하기도 어렵다. 그러므로 이 사건 법률조항이 사인만 인가를 받도록 규정하고 있다고 하여 이를 두고 자의적인 차별이라 할 수는 없다. 이와 같이 국가기관의 감청설비 보유·사용에 대한 관리와 통제를 위한 법적, 제도적 장치가 마련되어 있으므로, 국가기관이 인가 없이 감청설비를 보유, 사용할 수 있다는 사실만 가지고 바로 국가기관에 의한 통신비밀침해행위를 용이하게 하는 결과를 초래함으로써 통신의 자유를 침해한다고 볼 수는 없다.(2001.3.21, 2000헌바25) <베이지 p289>

- ③ ○ 육군의 신병훈련소에서 교육훈련을 받는 동안 전화사용을 통제하는 내용의 육군 신병교육 지침(서)은 신병교육훈련생들의 통신의 자유를 침해하지 않는다(2010.10.28, 2007헌마890) <베이지 p290>
- ④ ○ 녹음테이프 검증조서의 기재 중 피고인과 공소외인 간의 대화를 녹음한 부분은 공개되지 아니한 타인간의 대화를 녹음한 것이므로 통비법 제14조 제2항 및 제4조의 규정에 의하여 그 증거능력이 없고, 피고인들 간의 전화통화를 녹음한 부분은 피고인의 동의없이 불법감청한 것이므로 위 법 제4조에 의하여 그 증거능력이 없다.(대법원 2001.10.9. 2001도3106)

**문 3. 헌법의 인적 또는 장소적 적용범위에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)**

- ① 독도 등을 중간수역으로 정한 대한민국과 일본국 간의 어업에 관한 협정은 배타적 경제수역을 직접 규정한 것이 아니고, 독도의 영유권 문제나 영해 문제와는 직접적인 관련을 가지지 아니하기 때문에 헌법상 영토조항에 위반되지 않는다.
- ② 1954년 헌법은 영토의 변경을 가져올 국가안위에 관한 중대 사항에 관하여 국회의 가결을 거친 후 국민투표로 결정하도록 규정하였다.
- ③ 대한민국의 영토는 한반도와 그 부속도서로 하며, 대한민국의 영해는 기선으로부터 측정하여 그 바깥쪽 12해리의 선까지에 이르는 수역으로 하되, 대통령령으로 정하는 바에 따라 일정 수역의 경우에는 12해리 이내에서 영해의 범위를 따로 정할 수 있다.
- ④ 북한주민은 대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법상 위로금 지급 제외대상인 '대한민국 국적을 갖지 아니한 사람'에 해당한다.

<정답> ④

- ① ○ 이 사건 협정은 배타적 경제수역을 직접 규정한 것이 아닐 뿐만 아니라 배타적 경제수역이 설정된다 하더라도 영해를 제외한 수역을 의미하며, 독도가 중간수역에 속해 있다 할지라도 독도의 영유권문제나 영해문제와는 직접적인 관련을 가지지 아니한 것임은 명백하다 할 것이므로 독도를 한일 중간수역에 포함시킨 것이 우리나라 영토의 일부인 독도의 영유권을 포기한 것이기 때문에 헌법상 보장된 영토에 관한 권리를 침해되었다는 청구인들의 주장은 이유없다 할 것이다.(2001.3.21, 99헌마139) <베이지 p106>

② ○ 베이직 p46, p504

③ ○ 베이직 p66

④ × 우리 헌법이 대한민국의 영토는 한반도와 그 부속도서로 한다는 영토조항을 두고 있는 이상 대한민국 헌법은 북한 지역을 포함한 한반도 전체에 효력이 미치므로 북한 지역도 당연히 대한민국의 영토가 되고, 북한주민 역시 일반적으로 대한민국 국민에 포함되는 점, 강제동원조사법은 위로금 지원 제외대상을 ‘대한민국 국적을 갖지 아니한 사람’으로 정하고 있을 뿐, 북한주민을 지원 대상에서 제외하는 명시적인 규정을 두고 있지 않은 점, 일제에 의한 강제동원으로 피해를 입은 사람 등의 고통을 치유하고자 하는 위법의 입법 목적에 비추어 적용 범위를 남북 분단과 6·25 등으로 의사와 무관하게 북한 정권의 사실상 지배 아래 놓이게 된 군사분계선 이북 지역의 주민 또는 그의 유족을 배제하는 방향으로 축소해석할 이유가 없는 점 등을 종합하면, 북한주민은 강제동원조사법상 위로금 지급 제외대상인 ‘대한민국 국적을 갖지 아니한 사람’에 해당하지 않는다.(대법원 2016.1.28. 2011두24675)

문 4. 형사보상청구권에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 형사피의자로 구금되었다가 법률이 정하는 불기소처분을 받은 자는 법률이 정하는 바에 의하여 형사보상청구권을 행사할 수 있다.
- ② 형사보상을 청구할 수 있는 자가 그 청구를 하지 아니하고 사망하였을 때에는 그 상속인이 이를 청구할 수 있다.
- ③ 1개의 재판으로 경합범의 일부에 대하여 무죄재판을 받고 다른 부분에 대하여 유죄재판을 받았을 경우 법원은 보상청구의 전부를 인용하여야 한다.
- ④ 다른 법률에 따라 손해배상을 받을 자가 같은 원인에 대하여 형사보상 및 명예회복에 관한 법률에 따른 보상을 받았을 때에는 그 보상금의 액수를 빼고 손해배상의 액수를 정하여야 한다.

<정답> ③

- ① ○ 형사피의자 또는 형사피고인으로서 구금되었던 자이다. 따라서 불구속으로 조사를 받거나 재판을 받은 자는 형사보상을 청구할 수 없다. <베이직 p545>
- ② ○ 본인이 청구하지 않고 사망하거나 사형이 집행된 경우 그 상속인이 주체가 된다. <베이직 p545>
- ③ × 경합범의 경우 범죄의 일부에 대해서만 무죄판결이 내려진 경우에는 형사보상청구의 전부나 일부를 기각할 수 있다(형사보상법 제4조). <베이직 p545>
- ④ ○ 이 법에 따른 보상을 받을 자가 같은 원인에 대하여 다른 법률에 따라 손해배상을 받은 경우에 그 손해배상의 액수가 이 법에 따라 받을 보상금의 액수와 같거나 그보다 많을 때에는 보상하지 아니한다. 그 손해배상의 액수가 이 법에 따라 받을 보상금의 액수보다 적을 때에는 그 손해배상 금액을 빼고 보상금의 액수를 정하여야 한다.(형사보상법 제6조) <베이직 p548>

문 5. 청원에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 정부에 제출 또는 회부된 정부의 정책에 관계되는 청원의 심사는 국무회의의 심의사항이다.
- ② 헌법에서는 청원에 대하여 심사할 의무만을 규정하므로 국가 기관은 청원에 대하여 그 결과를 통지하여야 할 의무를 지지 않는다.
- ③ 국회에 청원을 하려는 자는 국회의원의 소개를 얻어서, 지방의회에 청원을 하려는 자는 지방의회의원의 소개를 받아 청원서를 제출하도록 하는 것은 청원권을 침해하지 아니한다.
- ④ 청원이 청원법 상 처리기간 이내에 처리되지 아니하는 경우 청원인은 청원을 관장하는 기관에 이의신청을 할 수 있다.

<정답> ②

- ③ × 헌법은 국가기관은 청원을 수리하고 심사할 의무만 규정하고 있으나(제26조 제2항), 청원법은 더 나아가 처리결과를 청원인에게 통지할 의무까지 규정하고 있다(청원법 제9조 제3항). 그러나 통지할 의무까지 규정하고 있다. 따라서 “헌법 제26조와 청원법 규정에 의할 때 헌법상 보장된 청원권은 공권력과의 관계에서 일어나는 여러 가지 이해관계, 의견, 희망 등에 관하여 적법한 청원을 한 모든 국민에게 국가기관이(그 주관관서가) 청원을 수리할 뿐만 아니라, 이를 심사하여, 청원자에게 적어도 그 처리결과를 통지할 것을 요구할 수 있는 권리를 의미한다”(1997.7.16, 93헌마239) <베이직 p506·509>
- ④ ○ 청원법 제9조의2 <베이직 p509>

문 6. 선거권을 가지고 선거일 전 30일 현재 확정된 재외선거인명부에 올라 있는 재외국민 甲이 미국에 거주하면서 행사할 수 있는 참정권만을 모두 고른 것은? (단, 다른 조건은 고려하지 않으며, 다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㄱ. 대통령선거권
- ㄴ. 임기만료에 따른 비례대표 국회의원선거권
- ㄷ. 임기만료에 따른 비례대표 지방의회의원선거권
- ㄹ. 국회의원 재·보궐선거권

- ① ㄱ                      ② ㄱ, ㄴ
- ③ ㄱ, ㄹ                ④ ㄴ, ㄷ

<정답> ②

- ② 주민등록(종전 국내거소신고)이 되어 있지 아니한 재외국민은 대통령 선거와 임기만료에 따른 비례대표국회의원선거만 인정된다(공선법 제218조의5 제1항). 한편 주민등록이 되어 있는(종전 국내거소신고) 재외국민이 국외에 체류하는 경우에는 지역구국회의원선거에서 국외부재자투표를 할 수 없고, 대통령 선거와 비례대표국회의원 선거만 인정된다.(공선법 제218조의4 제1항). <베이직 p420> <꼬마헌법 지문 183, 184번>

문 7. 종업원의 복리를 위하여 기업체 A가 출연하여 설립한 자율형 사립고 B는 2014학년도 신입생 모집요강을 작성하면서, A기업 임직원 자녀 전형 70%, 사회배려자 전형 20%, 일반전형 10%를 각각 배정하였다. 2013. 9. 13. B가 관할 교육감으로부터 신입생 모집

요강을 승인받아, 2013. 9. 16. 모집요강을 공고하자 A기업 임직원이 아닌 일반인 甲과 2015년 졸업예정자인 甲의 아들 중학생 乙은 2013. 12. 3. 이 내용을 알게 되어 2014. 2. 24. B와 관할 교육감을 피청구인으로 하여 헌법소원심판을 청구하였다.  
이 사례에서 헌법재판소 결정으로 옳은 것은?

- ① B의 신입생 모집요강이 A기업 임직원 자녀 전형에 70%를 배정하고 일반전형에 10%를 배정하여 모집비율을 달리 정하고 있는 것은 지나치게 자의적이어서 乙을 불합리하게 차별한 것이다.
- ② 乙은 기본권 침해의 현재성이 인정되지 않아 乙의 청구는 부적법하다.
- ③ 乙의 교육 받을 권리의 제한은 문제되지 아니한다.
- ④ 乙은 교육감의 신입생 모집요강 승인처분의 직접적인 상대방이 아니므로 자기관련성이 인정되지 않아 부적법하다.

<정답> ③

헌법재판소 2015.11.26. 2014헌마145 결정의 내용이다.

- ① × 자율형 사립고등학교는 학교의 설립에서부터 운영에 이르기까지 국가와 지방자치단체로부터 재정적으로 독립되어 있어서 일반 사립고등학교에 비하여 더 폭넓은 자율권을 향유하며, 특히 기업형 자사고는 기업복지를 실현하여 생산성을 향상시키고 기업 주변의 정주환경을 개선하여서 우수 인재를 유치하는 데에 주요 목적이 있으므로, 임직원 자녀에게 더 많은 진학의 기회를 부여하는 것은 기업형 자사고 제도를 도입한 취지에 부합하며, 법이 허용하는 범위 내에서 사립학교가 자율적으로 학생선발권을 행사하는 것에 불과하다. 이 사건 입학전형요강에 대한 피청구인의 승인처분은 충남○○고의 설립배경과 지역적 특성을 고려한 것으로, ○○ 임직원 자녀 전형에 70%를 배정한 것은 ○○ 임직원 자녀에게 특혜를 준 것이라기보다는 ○○ 임직원 자녀들로 인하여 발생한 학교 내 과밀현상을 해소하기 위한 것이며, 동시에 인근에 학교가 없어서 원거리 통학을 할 수 밖에 없는 ○○면 일대 중학교 졸업예정자들에게 근거리 통학의 기회를 부여해 준 것이라 할 수 있다. 또한 충남○○고 입학전형은 충청남도 전체를 모집단위로 하기 때문에, 일반 전형의 모집 비율을 다소 늘린다고 하더라도 ○○면 일대에 거주하는 일반 지원자들의 원거리 통학 문제를 해소하는 데에 별다른 도움이 되지 않는 반면에, 현재의 전형 비율로도 ○○면 일대에 거주하는 ○○ 임직원 자녀들의 절반 이상은 여전히 원거리 통학이 불가피한 상황이어서, 임직원 자녀 전형의 비율을 현재보다 더 낮게 책정할 것을 기대하기도 힘들다. 따라서 이 사건 입학전형요강은 충남○○고가 기업형 자사고라는 특성에 기인한 것으로서 합리적인 이유가 있으므로, 피청구인의 이 사건 승인처분이 지나치게 자의적이어서 청구인들을 불합리하게 차별한 것이라고 볼 수 없다.
- ② × 피청구인은 모집정원의 70%를 임직원 자녀 전형에 배정하고 일반 전형에는 모집정원의 10%만을 배정한 이 사건 입학전형요강을 승인하였는바, 이러한 일반 전형 비율은 사실상 임직원 자녀 이외의 학생들이 충남○○고에 진학할 수 있는 기회를 배제한 것이나 다름없다. 이러한 불이익은 충남○○고에 진학하려는 학생들에게 있어 단순한 사실적·간접적 불이익이 아니며 법적 불이익이 발생한 것이라 봄이 상당하므로, 이 사건 승인처분은 2015학년도 졸업예정자인 청구인 乙기본권을 침해할 가능성이 있다. 다만 위 청구인 乙의 학부모인 청구인 甲은 이 사건 승인처분으로 인해 직접적으로 차별을 받

는 위치에 있다고 할 수 없고, 이 사건 승인처분과 관련하여서는 평등권 이외에 다른 기본권이 문제된다고 볼 수도 없으므로, 이 사건 승인처분이 청구인 甲의 기본권을 침해할 가능성은 인정되지 아니한다.

- ③ ○ 헌법 제31조 제1항은 “모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다.”고 규정하여 국민의 교육을 받을 권리를 보장하고 있다. 그런데 특정 교육시설에 참여할 수 있는 기회를 늘려 달라고 요구하거나, 입학전형에서 불리하다는 이유로 타인의 교육시설 참여 기회를 제한해 달라고 요구하는 것이 균등한 취학기회 보장을 목표로 하는 교육을 받을 권리의 내용이라고 볼 수는 없다. 청구인들은 이 사건 승인처분에 의하여 고등학교 진학 기회 자체가 봉쇄되거나 박탈된 것이 아니며, 여전히 다른 고등학교에 진학할 수 있고, 충남○○고의 경우 기존의 일반고등학교를 자사고로 변경한 것이 아니라 추가적으로 고등학교를 신설한 것으로서 청구인들의 고등학교 진학기회를 축소시킨 것도 아니므로, 이 사건 승인처분과 관련하여서는 헌법 제31조 제1항의 교육을 받을 권리의 제한이 문제되지 아니한다. 다만 이 사건 입학전형요강은 ○○ 임직원 자녀전형과 일반 전형의 모집비율을 달리하고 있으므로, 이 사건 승인처분과 관련하여서는 평등권의 침해 여부가 문제된다.
- ④ × 이 사건 승인처분의 직접적인 상대방은 학교법인 ○○학원이사장이지만, 승인의 대상이 된 이 사건 입학전형요강과 직접적인 이해관계를 갖는 자들은 충남○○고 지원예정자들 이므로, 충남○○고에 지원하고자 하는 청구인들이 승인처분의 직접적인 상대방이 아닌 제3자에 해당한다고 하여 무조건 자기관련성을 배척할 것은 아니다. 또한 청구인 乙은 2015년도 졸업예정자로서 2014학년도 입학전형요강과 직접적인 관련은 없다고 할 것이나, 2015학년도 입학전형에서도 동일한 비율로 선발인원이 배정될 것이 충분히 예측가능하고, 2015학년도 입학전형요강이 공고되기를 기다려 그 승인처분을 다투게 한다면 권리구제의 실효성을 기대할 수 없으므로, 이 사건 입학전형요강과 그 승인처분이 위 청구인들에게 미치는 효과나 진지성의 정도 등을 고려할 때, 입시 준비 중인 위 청구인들에게 기본권침해의 자기관련성이 인정된다고 봄이 상당하다.

※ <위 판례의 기타 요건심사>

(1) 보충성예외

이 사건 승인처분은 초·중등교육법 제6조, 같은 법 시행령 제82조 제6항에 기한 것으로서, 행정소송법상 처분에 해당하므로 행정소송의 대상이 된다. 또한 행정소송법상 당해 행정처분의 직접 상대방이 아닌 제3자라 하더라도 당해 행정처분의 취소를 구할 법률상의 이익이 있는 경우에는 원고적격이 인정된다. 다만 법원이 청구인들에게 이 사건 승인처분의 취소를 구할 법률상 이익을 인정할지 여부가 확실치 아니하고, 이 사건 심판청구 당시에는 이미 이 사건 입학전형요강에 의한 입학전형이 실시된 이후여서 이 사건 승인처분의 취소를 다룰 “소의 이익”이 부정될 여지가 있으므로, 청구인들에게 다른 법률상의 권리구제절차가 허용된다고 단정할 수 없다. 따라서 이 사건 심판청구는 보충성원칙의 예외에 해당한다.

(2) 청구기간의 준수

피청구인이 2013. 9. 13. 이 사건 승인처분을 했으나, 청구인 乙은 2014학년도 입학전형 대상이 아니어서 이 사건 입학전형요강 공고 당시에는 승인처분이 있었음을 알지 못하였고, ○○노동조합 충남지부 정책실장이 충남교육청을 방문하여 충남○○고의 입학전형요강 승인여부

를 문의하였던 2013. 12. 3.에야 비로소 이 사건 승인처분이 있었음을 알게 되었다고 주장하  
는바, 위 청구인들은 이 날로부터 90일 이내인 2014. 2. 24. 이 사건 헌법소원을 제기하였으  
므로, 청구기간을 준수하였다.

(3) 권리보호이익

충남○○고의 2014년도 및 2015년도 입학전형은 종료되었고, 청구인 乙은 이미 다른 고등학  
교에 진학하였으므로 청구인들의 주관적 권리보호이익은 소멸하였다. 그러나 충남○○고와 같  
이 기업주도로 설립한 자사고의 경우 기업의 임직원 자녀에게 입학정원의 상당비율을 할당하  
고 있어서 사회특권층을 양산한다는 비판이 제기되었으나, 아직 이에 대한 해명이 이루어진  
바 없다. 또한 충남○○고는 이 사건 입학전형요강을 공고한 이후에도 2015년도 및 2016년도  
입학전형계획에서 같은 내용의 입시요강을 계속 공고하고 있어서 동종의 기본권 침해문제가  
반복적으로 제기될 수 있다. 따라서 이 문제에 대한 헌법적 해명은 헌법질서의 수호·유지를  
위하여 중요한 의미를 가진다 할 것이므로, 예외적으로 심판청구의 이익이 인정된다.

문 8. 개인정보자기결정권에 대한 헌법재판소 결정으로 옳은 것은?

- ① 주민등록법 에서 주민등록번호 변경에 관한 규정을 두고 있지 않은 것이 주민등록번호 불  
법 유출 등을 원인으로 자신의 주민등록번호를 변경하고자 하는 사람들의 개인정보자기결  
정권을 침해하는 것은 아니다.
- ② 학교폭력 가해학생에 대한 조치사항을 학교생활기록부에 기재하고 졸업할 때까지 보존하는  
것은 과잉금지원칙에 위배되어 가해학생의 개인정보자기결정권을 침해한다.
- ③ 통신매체이용음란죄로 유죄판결이 확정된 사람을 일률적으로 신상정보등록대상자가 되도록  
하는 것은 침해의 최소성에 위배되어 개인정보자기결정권을 침해한다.
- ④ 기소유예처분에 관한 수사경력자료를 최장 5년까지 보존하도록 하는 것은 기소유예처분을  
받은 자의 개인정보자기결정권을 침해한다.

<정 답> ③

- ① × 주민등록법 제7조는 주민등록번호 변경에 관한 규정을 두지 않음으로써 주민등록번호  
불법 유출 등을 원인으로 자신의 주민등록번호를 변경하고자 하는 사람들의 개인정보  
결정권을 침해하여 헌법에 위반된다.(2015.12.23. 2014헌마449) <교마헌법 지문 109  
번> <베이직 추록 최신판례 p23>
- ② × 학교폭력 관련 조치사항들을 학교생활기록부에 기재하고 보존하는 것은 가해학생을 선  
도하고 교육할 수 있는 유용한 정보가 되고, 특히 상급학교로의 진학 자료로 사용됨으  
로써 학생들의 경각심을 고취시켜 학교폭력을 예방하고 재발을 방지하는 가장 효과적  
인 수단이 된다. 그러므로 비록 경미한 조치라 하더라도 학교생활기록부에의 기재 및  
보존의 필요성이 있고, 관련 조항들에서 목적외 사용금지 등 활용목적의 확대 및 남용  
에 따른 부수적인 기본권침해도 방지하고 있으므로, 침해의 최소성도 인정된다. 안전하  
고 건전한 학교생활보장 및 학생보호라는 공익은 학교폭력의 가해자인 학생이 입게 되  
는 기본권제한의 정도에 비해 그 보호가치가 결코 작지 않으므로, 법익의 균형성도 인  
정된다. 따라서 이 사건 기재조항 및 보존조항은 과잉금지원칙에 위배되어 청구인의 개

인정보자기결정권을 침해하지 않는다.(2016.4.28., 2012헌마630) <베이직 헌법 추록 최신판례 p76>

- ③ ○ 통신매체이용음란죄로 유죄판결이 확정된 자는 신상정보 등록대상자가 된다고 규정한 '성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법' 제42조 제1항은 개인정보자기결정권을 침해하여 헌법에 위반된다.(2016.3.31. 2015헌마688) <꼬마헌법 지문 110번> <베이직헌법 추록 최신판례 p21>
- ④ × 기소유예처분에 관한 수사경력자료를 보존하도록 하는 것은 재기소나 재수사 상황에 대비한 기초자료를 제공하고, 수사 및 재판과정에서 적정한 양형 등을 통해 사법정의를 실현하기 위한 것으로서 그 목적이 정당하고 수단의 적합성이 인정된다. 보존되는 정보가 최소한에 그치고 이용범위도 제한적이며, 수사경력자료의 누설이나 목적 외 취득과 사용이 엄격히 금지될 뿐만 아니라 법정 보존기간이 합리적 범위 안에 있어 침해의 최소성에 반한다고 볼 수 없고, 수사경력자료의 보존으로 청구인이 현실적으로 입게 되는 불이익이 그다지 크지 않으므로 법익의 균형성도 갖추고 있다. 따라서 심판대상조항은 과잉금지원칙을 위반하여 청구인의 개인정보자기결정권을 침해하지 아니한다.(헌재 2016.6.30. 2015헌마828) <동지의 판례 베이직헌법 p334>

**문 9. 헌법상 국민의 권리와 의무에 대한 헌법재판소 결정으로 옳지 않은 것은?**

- ① 학교운영지원비를 학교회계세입항목에 포함시키도록 하는 것은 헌법 제31조 제3항에 규정되어 있는 의무교육의 무상원칙에 위반되지 않는다.
- ② 조세의 부과·징수로 인해 납세의무자의 사유재산에 관한 이용·수익·처분권이 중대한 제한을 받게 되는 경우에는 재산권의 침해가 될 수 있다.
- ③ 국방의 의무는 병역법에 의하여 군복무에 임하는 등의 직접적인 병력형성의무만을 가리키는 것이 아니라, 향토예비군 설치법, 민방위기본법 등에 의한 간접적인 병력형성의무도 포함하며, 병력형성 이후 군 작전 명령에 복종하고 협력하여야 할 의무도 포함한다.
- ④ 헌법 제39조제2항의 병역의무 이행으로 인한 '불이익한 처우'라 함은 단순한 사실상·경제상의 불이익을 모두 포함하는 것이 아니라 법적인 불이익을 의미한다.

<정답> ①

- ① × 학교운영지원비는 그 운영상 교원연구비와 같은 교사의 인건비 일부와 학교회계직원의 인건비 일부 등 의무교육과정의 인적기반을 유지하기 위한 비용을 충당하는데 사용되고 있다는 점, 학교회계의 세입상 현재 의무교육기관에서는 국고지원을 받고 있는 입학금, 수업료와 함께 같은 항에 속하여 분류되고 있음에도 불구하고 학교운영지원비에 대해서만 학생과 학부모의 부담으로 남아있다는 점, 학교운영지원비는 기본적으로 학부모의 자율적 협찬금의 외양을 갖고 있음에도 그 조성이나 징수의 자율성이 완전히 보장되지 않아 기본적으로 필수적인 학교 교육에 필요한 비용에 가깝게 운영되고 있다는 점 등을 고려해보면 이 사건 세입조항은 헌법 제31조 제3항에 규정되어 있는 의무교육의 무상원칙에 위배되어 헌법에 위반된다.(2012.8.23. 2010헌바220) <꼬마헌법 지문 229번> <베이직 헌법 p565>

문 10. 입법부작위에 대한 헌법재판소 결정으로 옳지 않은 것은?

- ① 국회의원 선거구에 관한 법률을 제정하지 아니한 입법부작위의 위헌확인을 구하는 심판청구에 대하여 심판청구 이후 국회가 국회의원 선거구를 확정함으로써 청구인들의 주관적 목적이 달성되었다 할지라도 헌법적 해명의 필요성이 있어 권리보호이익이 존재한다.
- ② 지방자치단체장을 위한 별도의 퇴직급여제도를 마련하지 않은 것은 진정입법부작위에 해당하지만, 헌법해석상 입법적 의무가 도출되지 않아 헌법소원의 대상이 될 수 없다.
- ③ 초·중등교육법 제23조 제3항의 위임에 따른 동법 시행령 제43조가 의무교육인 초·중등학교의 교육과목을 규정함에 있어 헌법 과목을 의무교육과정의 필수 과목으로 지정하도록 하지 아니한 입법부작위에 대한 헌법소원심판청구는 부적법하다.
- ④ 구 태평양전쟁 전후 국외 강제동원희생자 등 지원에 관한 법률 제2조 제1호 나목에 대한 심판청구는 평등원칙의 관점에서 입법자가 동법률의 위로금 적용대상에 ‘국내’ 강제동원자도 ‘국외’ 강제동원자와 같이 포함시켰어야 한다는 주장에 터잡은 것이므로, 이는 위로금 지급대상인 일제하 강제동원자의 범위를 불완전하게 규율하고 있는 부진정입법부작위를 다 투는 헌법소원으로 보아야 한다.

<정답> ①

- ① × 헌법소원심판청구가 적법하려면 심판청구 당시는 물론 결정 당시에도 권리보호이익이 존재해야 하는데, 2016. 3. 2. 피청구인이 선거구를 확정함으로써 선거구에 관한 법률을 제정하지 아니하고 있던 피청구인의 입법부작위 상태는 해소되었고, 확정된 선거구에서 국회의원후보자로 출마하거나 선거권자로서 투표하고자 하였던 청구인들의 주관적 목적이 달성되었으므로, 청구인들의 이 사건 입법부작위에 대한 심판청구는 권리보호이익이 없어 부적법하다. (2016.4.28., 2015헌마1177) <베이지 헌법추록 최신판례 p79>
- ② ○ 지방자치단체장을 위한 별도의 퇴직급여제도를 마련하지 않은 것은 진정입법부작위에 해당하는데, 헌법상 지방자치단체장을 위한 퇴직급여제도에 관한 사항을 법률로 정하도록 위임하고 있는 조항은 존재하지 않는다. 나아가 지방자치단체장은 특정 정당을 정치적 기반으로 하여 선거에 입후보할 수 있고 선거에 의하여 선출되는 공무원이라는 점에서 헌법 제7조 제2항에 따라 신분보장이 필요하고 정치적 중립성이 요구되는 공무원에 해당한다고 보기 어려우므로 헌법 제7조의 해석상 지방자치단체장을 위한 퇴직급여제도를 마련하여야 할 입법적 의무가 도출된다고 볼 수 없고, 그 외에 헌법 제34조나 공무담임권 보장에 관한 헌법 제25조로부터 위와 같은 입법적 의무가 도출되지 않는다. 따라서 이 사건 입법부작위는 헌법소원의 대상이 될 수 없는 입법부작위를 그 심판대상으로 한 것으로 부적법하다.(2014.6.26, 2012헌마459) <베이지 헌법 p469>
- ③ ○ 초·중등교육법 제23조 제3항의 위임에 따라 동 교육법 시행령 제43조가 의무교육인 초·중등학교의 교육과목을 규정함에 있어 헌법과목을 필수과목으로 규정하고 있지 않다 하더라도, 이는 입법행위에 결함이 있는 ‘부진정 입법부작위’에 해당하여 구체적인 입법을 대상으로 헌법소원 심판청구를 해야 할 것이므로, 이 부분 입법부작위 위헌확인 심판청구는 허용되지 않는 것을 대상으로 한 것으로서 부적법하다.(2011.9.29. 2010헌바66) <베이지 헌법판례 p164>
- ④ ○ 이 사건 심판청구는 평등원칙의 관점에서 입법자가 구 국외강제동원자지원법의 위로금

적용대상에 ‘국내’ 강제동원자도 ‘국외’ 강제동원자와 같이 포함시켰어야 한다는 주장에 터잡은 것이므로, 이는 헌법적 입법의무에 근거한 진정입법부작위에 관한 헌법소원이 아니라 위로금 지급대상인 일제하 강제동원자의 범위를 불완전하게 규율하고 있는 부진정입법부작위를 다투는 헌법소원으로 볼 것이다.(2012.7.26, 2011헌바352) <베이직 헌법 p900>

문 11. 신뢰보호원칙에 대한 헌법재판소 결정으로 옳지 않은 것은?

- ① 광명시가 고등학교 비평준화 지역으로 남아 있을 것이라는 신뢰는 헌법상 보호하여야 할 가치나 필요성이 있다고 보기 어려우며, 교육감이 추첨에 의하여 고등학교를 배정하는 지역에 광명시를 포함시킨 것은 신뢰보호원칙에 위반되지 아니한다.
- ② 저작권접권이 소멸된 음원을 무상으로 이용하여 음반을 제작·판매하는 방식으로 영업을 해 오던 사업자가 소멸한 저작권접권을 회복시키는 입법으로 인하여 이를 할 수 없게 되었다 라도, 2년의 유예기간을 두어 음반 제작·판매업자로서의 이익을 보호하는 것은 신뢰보호원칙에 위반되지 아니한다.
- ③ PC방 전체를 금연구역으로 지정하고 부칙조항을 통해 공포 후 2년이 경과한 날부터 시행하도록 유예한 국민건강증진법은 신뢰보호원칙에 위반되지 아니한다.
- ④ 무기징역의 집행 중에 있는 자의 가석방 요건을 종전의 ‘10년 이상’에서 ‘20년 이상’ 형 집행 경과로 강화한 개정 형법 조항을 형법 개정 당시에 이미 수용 중인 사람에게도 적용하는 형법 부칙 조항은 신뢰보호원칙에 위반된다.

<정답> ④

- ① ○ 한 지역의 고교평준화 여부는 그 지역의 실정과 주민의 의사에 따라 탄력적으로 운용할 필요성이 있어 광명시가 비평준화 지역으로 남아 있을 것이라는 청구인들의 신뢰는 헌법상 보호하여야 할 가치나 필요성이 있다고 보기 어렵고, 고등학교 지원을 시·도 단위로 하도록 하고 광명시 등 일부 도시를 비평준화 지역으로 유지시킬 경우 경기도 내에서 중학교 교육의 정상화나 학교 간 격차 해소 등 고교평준화정책의 목적을 실질적으로 달성하기가 어려운 점을 감안하면 청구인들의 신뢰가 공익보다 크다고 볼 수도 없으므로, 이 사건 조례조항은 신뢰보호의 원칙에 위반되지 아니하며 청구인들의 학교선택권을 침해한다고 할 수 없다.(2012.11.29. 2011헌마827)
- ② ○ 과거에 소멸한 저작권접권을 회복시키는 저작권법 부칙 제4조는 2011. 12. 2. 개정된 저작권법 부칙 제4조 제3항은 저작권접권이 회복된 음원을 2012. 3. 15. 전에 이용한 행위는 저작권법상 권리 침해행위로 보지 않고, 부칙 제4조 제4항에서는 이 사건 법률 시행일로부터 2년의 유예기간을 부여하고 있으므로, 개정 법률 시행 후 2년 동안은 청구인이 이미 제작했던 음반을 저작권접권자의 허락 없이 자유롭게 판매할 수 있다. 이러한 2년의 유예기간은 이미 제작한 음반을 판매하는 등 투자 회수를 위한 충분한 시간이라고 할 것이므로, 위 유예기간이 개정 전 법률에 의하여 행하던 음반 제작·판매업자로서의 신뢰이익을 보호하기에 지나치게 짧은 기간이라고 보이지 아니한다. 따라서 심판대상조항은 청구인의 신뢰이익을 충분히 고려하고 있는 것으로서 과잉금지원칙을 위반하여 청구인의 직업수행의 자유를 침해한다고 할 수 없다.(2013.11.28. 2012헌마770) <베이직 헌법판례 p781. 741번판례>

- ③ ○ 청구인들은 현재 시행되고 있는 금연·흡연구역의 분리가 지속적으로 유지되지 아니하고 언젠가는 전면금연구역으로 전환되리라는 것을 예측할 수 있었다고 보이고, PC방이 전면금연구역으로 전환되더라도 기존시설을 그대로 사용하거나 보수 또는 구조 변경을 통해 일부 활용할 수도 있으므로, 구법에 기초한 청구인들의 신뢰이익은 절대적으로 보호 받아야 할 성질의 것이 아니며 이에 대한 침해도 그리 크지 않다고 인정된다. 그리고 이 사건 부칙조항이 이 사건 금연구역조항의 시행을 유예한 2년의 기간은 법 개정으로 인해 변화된 상황에 적절히 대처하는 데 있어 지나치게 짧은 기간이라 볼 수 없으므로, 이 사건 금연구역조항과 부칙조항은 신뢰보호원칙에 위배되지 않는다.(2013.6.27, 2011헌마315등) <베이지 헌법판례 p378 735번 판례 및 동지의 판례 베이지헌법 p189>
- ④ × 무기징역의 집행 중에 있는 자의 가석방 요건을 종전의 '10년 이상'에서 '20년 이상'형 집행 경과로 강화한 개정 형법 제72조 제1항을, 형법 개정 당시에 이미 수용 중인 사람에게도 적용하는 형법 부칙이 무기징역형을 10년 이상 집행받아, 구 형법에 따라 가석방 기회가 있다는 기대 또는 신뢰를 가지고 있었던 수용자의 신뢰보호원칙에 위배되어 신체의 자유를 침해하지 않는다.(2013.8.29, 2011헌마408) <베이지 헌법 p264>

**문 12. 집회의 자유에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)**

- ① 집회란 다수인이 일정한 장소에서 공동목적을 가지고 회합하는 일시적인 결합체를 의미하기 때문에 2인이 모인 집회는 집회 및 시위에 관한 법률의 규제대상이 되지 않는다.
- ② 일몰시간 후부터 같은 날 24시까지의 옥외집회 또는 시위의 경우, 특별히 공공의 질서 내지 법적 평화를 침해할 위험성이 크다고 할 수 없으므로 그와 같은 옥외집회 또는 시위를 원칙적으로 금지하는 것은 과잉금지원칙에 위반됨이 명백하다.
- ③ 헌법 제21조제2항에 의하여 금지되는 '허가'는 '행정청이 주체가 되어 집회의 허용 여부를 사전에 결정하는 것'으로 법률적 제한이 실질적으로 행정청의 허가 없는 옥외집회를 불가능하게 하는 것이라면 헌법상 금지되는 사전허가제에 해당하지만, 그에 이르지 아니하는 한 헌법 제21조 제2항에 반하는 것은 아니다.
- ④ 동시에 접수된 두 개의 옥외집회 신고서에 대하여 관할 경찰관서장이 적법한 절차에 따라 접수 순위를 확정하려는 노력을 하지 않고, 폭력사태 발생이 우려되고 상호 충돌을 피한다는 이유로 모두 반려하는 것은 집회의 자유를 침해하는 것이다.

<정답> ①

- ① × 대법원은 “구 집시법에 의하여 보장 및 규제의 대상이 되는 집회란 ‘특정 또는 불특정 다수인이 공동의 의견을 형성하여 이를 대외적으로 표명할 목적 아래 일시적으로 일정한 장소에 모이는 것’을 말하고, 그 모이는 장소나 사람의 다수에 제한이 있을 수 없으므로, 2인이 모인 집회도 위 법의 규제 대상이 된다고 보아야 한다.”(대판 2012.5.24, 2010도11381)고 하여 2인설을 취하고 있다. <베이지 헌법 p344> <꼬마헌법 지문 147번>
- ② ○ 구 ‘집회 및 시위에 관한 법률’ 제10조, 구 ‘집회 및 시위에 관한 법률’ 제20조 제3호 중 ‘제10조 본문’ 부분은 각 ‘일몰시간 후부터 같은 날 24시까지의 옥외집회 또는 시위’에 적용하는 한 헌법에 위반된다.(2014.4.24, 2011헌가29)…한정위헌결정 <베이지헌법 p350><꼬마헌법 지문 154번>

- ③ ○ 헌법 제21조 제2항에 의하여 금지되는 ‘허가’는 ‘행정청이 주체가 되어 집회의 허용 여부를 사전에 결정하는 것’으로, 법률적 제한이 실질적으로 행정청의 허가 없는 옥외집회를 불가능하게 하는 것이라면 헌법상 금지되는 사전허가제에 해당하지만, 그에 이르지 아니하는 한 헌법 제21조 제2항에 반하는 것은 아니다. 이 사건 법률조항의 단서 부분은 본문에 의한 제한을 완화시키려는 것이므로 헌법이 금지하고 있는 ‘옥외집회에 대한 일반적인 사전허가’라고 볼 수 없다. 한편, 이 사건 법률조항 중 단서 부분은 시위에 대하여 적용되지 않으므로 야간 시위의 금지와 관련하여 헌법상 ‘허가제 금지’ 규정의 위반 여부는 문제되지 아니한다. <베이직 헌법 p347> <꼬마헌법 지문 136번>
- ④ ○ 이 사건 피청구인은 청구인 ○○합섬 HK지회와 ○○생명인사지원실이 제출한 옥외집회 신고서를 폭력사태 발생이 우려된다는 이유로 동시에 접수하였고, 이후 상호 충돌을 피한다는 이유로 두 개의 집회신고를 모두 반려하였는 바, 법의 집행을 책임지고 있는 국가기관인 피청구인으로서 집시법 제8조 제2항에 따라 후순위로 접수된 집회의 금지 또는 제한을 통고하여야 한다. 결국 이 사건 반려행위는 법률의 근거 없이 청구인들의 집회의 자유를 침해한 것으로서 헌법상 법률유보원칙에 위반된다고 할 것이다.(2008.5.29, 2007헌마712) <베이직 헌법 p352>

**문 13. 조약에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)**

- ① 강제노동의 폐지에 관한 국제노동기구(ILO)의 제105호 조약은 우리나라가 비준한 바가 없고, 헌법 제6조 제1항에서 말하는 일반적으로 승인된 국제법규로서 헌법적 효력을 갖는다고 볼 수도 없기 때문에 위헌성 심사의 척도가 될 수 없다.
- ② 헌법 제6조 제1항의 국제법 존중주의에 따라 조약과 일반적으로 승인된 국제법규는 국내법에 우선한다.
- ③ 국회는 상호원조 또는 안전보장에 관한 조약, 중요한 국제조직에 관한 조약, 우호통상항해 조약, 주권의 제약에 관한 조약, 강화조약, 국가나 국민에게 중대한 재정적 부담을 지우는 조약 또는 입법사항에 관한 조약의 체결·비준에 대한 동의권을 가진다.
- ④ 마라케쉬협정은 적법하게 체결·공포된 조약이므로 이 협정에 의하여 관세법위반자의 처벌이 가중되어도 위헌은 아니다.

<정답> ②

- ② × 헌법 제6조 제1항의 국제법 존중주의는 우리나라가 가입한 조약과 일반적으로 승인된 국제법규가 국내법과 같은 효력을 가진다는 것으로서 조약이나 국제법규가 국내법에 우선한다는 것은 아니다(2001.4.26, 99헌가13)

**문 14. 거주·이전의 자유에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)**

- ① 서울광장으로 출입하고 통행하는 행위를 제지하는 것은 거주·이전의 자유를 제한한다.
- ② 대한민국 국민의 거주·이전의 자유에는 대한민국을 떠날 수 있는 출국의 자유와 다시 대한민국으로 돌아 올 수 있는 입국의 자유뿐만 아니라 대한민국 국적을 이탈할 수 있는 국적변경의 자유가 포함된다.
- ③ 이른바 세입자입주권의 매매계약에 있어 “매도자는 어떠한 경우에도 현 거주지에서 세입자

카드가 발급될 때까지 살아야 한다.”라는 조건을 붙였다면 계약당사자의 자유로운 의사에 기하여 약정되었다 하더라도 거주·이전의 자유를 제한하여 헌법에 위반된다.

- ④ 한약업사의 허가 및 영업행위에 대하여 지역적 제한을 가하는 것은 평등의 원칙과 거주·이전의 자유를 침해한다.

<정답> ②

- ① × 이 사건에서 서울광장이 청구인들의 생활형성의 중심지라고 할 수 없을 뿐만 아니라 청구인들이 서울광장에 출입하고 통행하는 행위가 그 장소를 중심으로 생활을 형성해 나가는 행위에 속한다고 볼 수도 없으므로 청구인들이 서울광장을 출입하고 통행하는 자유는 헌법상의 거주·이전의 자유의 보호영역에 속한다고 할 수 없고, 따라서 이 사건 통행제한행위로 인하여 청구인들의 거주·이전의 자유가 제한된다고 할 수는 없다.(2011.6.30. 2009헌마406) <베이지 헌법 p286>
- ② ○ 거주·이전의 자유는 국가의 간섭없이 자유롭게 거주와 체류지를 정할 수 있는 자유로서 정치·경제·사회·문화 등 모든 생활영역에서 개성신장을 촉진함으로써 헌법상 보장되고 있는 다른 기본권들의 실효성을 증대시켜주는 기능을 한다. 구체적으로는 국내에서 체류지와 거주지를 자유롭게 정할 수 있는 자유영역뿐 아니라 나아가 국외에서 체류지와 거주지를 자유롭게 정할 수 있는 ‘해외여행 및 해외 이주의 자유’를 포함하고 덧붙여 대한민국의 국적을 이탈할 수 있는 ‘국적변경의 자유’ 등도 그 내용에 포섭된다고 보아야 한다. 따라서 해외여행 및 해외이주의 자유는 필연적으로 외국에서 체류 또는 거주하기 위해서 대한민국을 떠날 수 있는 “출국의 자유”와 외국체류 또는 거주를 중단하고 다시 대한민국으로 돌아올 수 있는 ‘입국의 자유’를 포함한다.(2004.10.28. 2003헌가18) <베이지 헌법 p285>
- ③ × 세입자입주권의 매매계약에 있어 매도자는 어떠한 경우에도 현 거주지에서 세입자카드가 발급될 때까지 살아야 한다는 조건을 붙였다고 하더라도 그 계약상의 조건이 계약당사자의 자유로운 의사에 기하여 약정된 것인 이상 그러한 조건이 거주이전의 자유를 제한하는 약정으로서 헌법에 위반되고 사회질서에 반하는 약정으로서 무효로 된다고 할 수 없다.(대법원 1991.5.28. 90다19770)
- ④ × 한약업사의 허가 및 영업행위에 대하여 지역적 제한을 가한 내용의 약사법 제37조 제2항은 오로지 국민건강의 유지·향상이라는 공공의 복리를 위하여 마련된 것이고, 그 제한의 정도 또한 목적을 달성하기 위하여 적정한 것이라 할 것이므로 헌법 제11조의 평등의 원칙에 위배된다거나 헌법 제14조의 거주이전의 자유 및 헌법 제15조의 직업선택의 자유 등 기본권을 침해하는 것으로 볼 수 없어 헌법에 위반되지 아니한다.(1991.9.16., 89헌마231) <베이지 헌법 p286>

문 15. 조세와 부담금에 대한 헌법재판소 결정으로 옳지 않은 것은?

- ① 의무교육이 아닌 중등교육에 관한 교육재정과 관련하여 재정조달목적의 부담금을 징수할 수 있다고 하더라도, 수분양자들의 구체적 사정을 거의 고려하지 않은 채 수분양자 모두를 일괄적으로 동일한 의무집단에 포함시켜 동일한 학교용지 부담금을 부과하는 것은 합리적 근거가 없는 차별에 해당한다.
- ② 내국인 국외여행자에게 2만원의 범위 안에서 대통령령이 정하는 금액을 관광진흥개발기금

에 납부하도록 한 국외여행자 납부금은 내국인 중 국외여행자라는 특정집단에게 부과된 재정총당 및 유도적 성격을 지닌 특별부담금이다.

- ③ 먹는 샘물 수입판매업자에게 수질개선부담금을 부과하는 것은 수도물 우선정책에 반하는 수입 먹는 샘물의 보급 및 소비를 억제하도록 간접적으로 유도하기 위한 합리적인 이유가 있으므로 평등원칙에 위배되지 않는다.
- ④ 텔레비전 수신료는 아무런 반대급부 없이 국민으로부터 강제적·의무적으로 징수되고 있는 실질적인 조세로서 조세법률주의에 따라 법률의 형식으로 규정되어야 한다.

<정답> ④

- ① ○ 의무교육이 아닌 중등교육에 관한 교육재정과 관련하여 재정조달목적의 부담금을 징수할 수 있다고 하더라도 이는 일반적인 재정조달목적의 부담금이 갖추어야 할 요건을 동일하게 갖춘 경우에 한하여 허용될 수 있다. 그런데, 학교용지부담금은 특정한 공익사업이 아니라 일반적 공익사업이거나 일반적 공익사업으로서의 성격을 함께 가지고 있는 공익사업을 위한 재정확보수단이다. 그리고 학교용지 확보 필요성에 있어서 주택건설촉진법상의 수분양자들의 구체적 사정을 거의 고려하지 않은 채 수분양자 모두를 일괄적으로 동일한 의무자집단에 포함시켜 동일한 학교용지부담금을 부과하는 것은 합리적 근거가 없는 차별에 해당하고 의무교육무상의 원칙에 위배된다.(2005.3.31. 2003헌가20) <베이지 헌법 p565>
- ② ○ 국외여행자납부금은 관광사업의 효율적 발전 및 관광외화수입의 증대라는 과제를 위한 관광진흥개발기금의 재원을 마련하는 동시에, 내국인의 국외여행을 간접적으로 규제함으로써 관광수지 적자를 억제하고 국내 관광사업의 활성화를 유도하기 위하여 내국인 중 국외여행자라는 특정집단으로부터 재정총당 및 유도적 성격을 지닌 특별부담금이다.(2003.1.30. 2002헌바5)
- ③ ○ 이 사건 법률조항은 먹는 샘물 수입판매업자에 대한 구체적인 부과율을 평균판매가액의 100분의 20의 범위 안에서 대통령령이 정하도록 위임하고 있고, 그에 기하여 법시행령 제8조는 이를 1천분의 75(7.5%)로 정하고 있는 바, 이러한 부과율 자체가 현저히 불합리하거나 위헌이라고 볼 정도로 지나치게 높다고 할 수 없다. 그렇다면 이 사건 법률조항은 먹는샘물 수입판매업자의 직업의 자유와 재산권, 국민의 행복추구권을 필요 이상으로 지나치게 제약함으로써 헌법에 위반되는 것이라고는 볼 수 없다.(2004.7.15. 2002헌바42) <베이지 헌법 p667>
- ④ × 부담금은 조세가 아니므로 조세법률주의의 적용을 받지 아니하고 일반적인 법률유보의 원칙이 적용된다. 헌법재판소도 한국방송공사의 텔레비전수신료 사건에서 특별부담금에 해당하는 수신료에 조세법률주의를 적용하지 않고 법률유보원칙으로 해결하였다(1999.5.27. 98헌바70). <베이지 헌법 p665>

문 16. 국회의 권한에 대한 내용으로 옳은 것(○)과 옳지 않은 것(×)을 바르게 조합한 것은?  
(다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㄱ. 국회의원 10인 이상의 찬성으로 회기 중 현안이 되고 있는 중요한 사항을 대상으로 정부에 대하여 질문할 것을 의장에게 요구할 수 있다.
- ㄴ. 국채를 모집하거나 예산 외에 국가의 부담이 될 계약을 체결하려 할 때에는 정부는 미리

국회의 의결을 얻어야 한다.

- ㉔. 국회는 재적의원 4분의 1이상의 요구가 있는 때에는 특별위원회 또는 상임위원회로 하여금 국정의 특정 사안에 관하여 조사를 시행하게 한다.
- ㉕. 대통령의 탄핵소추사유는 헌법이나 법률을 위반한 때로 제한되고, 정치적 무능력이나 정책결정상의 잘못 등 직책수행의 성실성 여부는 그 자체로서 소추 사유가 되지 않는다.
- ㉖. 국회 재적의원 3분의 1이상의 발의와 국회 재적의원 과반수의 찬성이 있으면 국회는 국무총리나 국무위원의 해임을 대통령에게 건의할 수 있지만, 그 해임건의는 대통령에게 법적 구속력이 없다.

㉗ ㉘ ㉙ ㉚ ㉛

- ① ○ ○ × ○ ○
- ② × ○ ○ ○ ○
- ③ × ○ ○ ○ ×
- ④ ○ × × × ○

<정답> ②

- ㉗. × 의원은 **20인 이상**의 찬성으로 회기중 현안이 되고 있는 중요한 사항을 대상으로 정부에 대하여 질문(이하 이 조에서 “긴급현안질문”이라 한다)을 할 것을 의장에게 요구할 수 있다.(국회법 제122조의3 제1항) <베이지 헌법 p702>
- ㉘. ○ 정부가 국채를 모집하려고 할 때에는 정부는 미리 국회의 의결을 얻어야 한다(헌법 제58조) <베이지 헌법 p681>
- ㉙. ○ 국회는 재적의원 4분의 1이상의 요구가 있는 때에는 특별위원회 또는 상임위원회로 하여금 국정의 특정사안에 관하여 조사를 시행하게 한다.(국정감사 및 조사에 관한 법률 제3조 제1항) <베이지 헌법 p697>
- ㉚. ○ 대통령의 ‘성실한 직책수행의무’는 헌법적 의무에 해당하나, ‘헌법을 수호해야 할 의무’와는 달리, 규범적으로 그 이행이 관철될 수 있는 성격의 의무가 아니므로, 원칙적으로 사법적 판단의 대상이 될 수 없다고 할 것이다. 헌법 제65조 제1항은 탄핵사유를 ‘헌법이나 법률에 위배한 때’로 제한하고 있고, 헌법재판소의 탄핵심판절차는 법적인 관점에서 단지 탄핵사유의 존부만을 판단하는 것이므로, 이 사건에서 청구인이 주장하는 바와 같은 정치적 무능력이나 정책결정상의 잘못 등 직책수행의 성실성여부는 그 자체로서 소추사유가 될 수 없어, 탄핵심판절차의 판단대상이 되지 아니한다.(2004.5.14, 2004헌나1) <베이지 헌법 p691>
- ㉛. ○ 국무총리 또는 국무위원에 대한 해임건의는 국회재적의원 3분의 1 이상의 발의에 의하여 국회재적의원 과반수의 찬성이 있어야 한다.(헌법 제63조 제2항) 헌법재판소는 “국회의 해임건의는 대통령을 기속하는 해임의결권이 아니라, 아무런 법적 구속력이 없는 단순한 해임건의에 불과하며, 우리 헌법 내에서 ‘해임건의권’의 의미는 대통령을 간접적이거나 견제하고자 하는 것에 지나지 않는다”고 하였다(2004.5.14, 2004헌나1) <베이지 헌법 p693>

문 17. 기본권경합에 대한 헌법재판소 결정으로 옳은 것은?

- ① 수용자가 작성한 집필문의 외부반출을 불허하고 이를 영치할 수 있도록 한 것은 수용자의 통신의 자유와 표현의 자유를 제한한다.
- ② 종교단체가 양로시설을 설치하고자 하는 경우 신고하도록 의무를 부담시키는 것은 종교단체의 종교의 자유와 인간다운 생활을 할 권리를 제한한다.
- ③ 일반음식점 영업소에 음식점 시설 전체를 금연구역으로 지정하여 운영하여야 할 의무를 부담시키는 것은 음식점 운영자의 직업수행의 자유와 음식점 시설에 대한 재산권을 제한한다.
- ④ 형제·자매에게 가족관계등록부 등의 기록사항에 관한 증명서 교부청구권을 부여하는 것은 본인의 개인정보자기결정권을 제한하는 것으로 개인정보자기결정권 침해 여부를 판단한 이상 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권, 사생활의 비밀과 자유는 판단하지 않는다.

<정답> ④

① × 표현의 자유는 제한되는 기본권이 아니다.

청구인은 심판대상조항에 의해 표현의 자유 또는 예술창작의 자유가 제한된다고 주장하나, 심판대상조항은 집필문을 창작하거나 표현하는 것을 금지하거나 이에 대한 허가를 요구하는 조항이 아니라 이미 표현된 집필문을 외부의 특정한 상대방에게 발송할 수 있는지 여부에 대해 규율하는 것이므로, 제한되는 기본권은 헌법 제18조에서 정하고 있는 통신의 자유로 봄이 상당하다. 따라서 심판대상조항이 사전검열에 해당한다는 청구인의 주장에 대해서는 판단하지 아니하고, 통신의 자유 침해 여부에 대해서만 판단하기로 한다. 시설의 안전 또는 질서를 해칠 우려가 있는 때 및 수형자의 교화 또는 건전한 사회복귀를 해칠 우려가 있는 때, 수용자가 작성한 집필문의 외부 반출을 금지하는 ‘형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률’은 형집행법상 수용자들의 집필활동은 특별한 사정이 없는 한 자유롭게 허용되고, 작성된 집필문의 외부 반출도 원칙적으로 허용되며, 예외적으로 금지되는 사유도 구체적이고 한정되어 있으므로 그 제한의 정도도 최소한에 그치고 있다. 또한 집필문의 외부반출이 불허되고 영치처분이 내려진 경우에도 수용자는 행정소송 등을 통해 이러한 처분의 취소를 구할 수 있는 등의 불복수단도 마련되어 있으므로, 심판대상조항은 수용자의 통신의 자유를 침해하지 않는다.(2016.5.26., 2013헌바98) <베이지 헌법 추록 최신판례 p82>

② × 인간다운 생활을 할 권리는 제한되는 기본권이 아니다.

심판대상조항에 의하여 신고의 대상이 되는 양로시설에 종교단체가 운영하는 양로시설을 제외하지 않는 것은 자유로운 양로시설 운영을 통한 선교의 자유, 즉 종교의 자유 제한의 문제를 불러온다. 청구인은 심판대상조항이 노인들의 거주·이전의 자유 및 인간다운 생활을 할 권리를 침해한다고 주장한다. 그러나 심판대상조항은 종교단체에서 운영하는 양로시설도 일정규모 이상의 경우 신고하도록 한 규정일 뿐, 거주·이전의 자유나 인간다운 생활을 할 권리의 제한을 불러온다고 볼 수 없으므로 이에 대해서는 별도로 판단하지 아니한다. 청구인은, 심판대상조항이 법인의 인격권 및 법인운영의 자유를 침해한다고 주장하나, 위에서 본 바와 같이 종교단체의 복지시설 운영은 종교의 자유의 영역이므로 종교의 자유를 침해하는지 여부에 대한 문제로 귀결된다.(2016.6.30. 2015헌바46)

③ × 재산권은 제한되는 기본권이 아니다.

심판대상조항은 청구인이 선택한 직업을 영위하는 방식과 조건을 규율하고 있으므로 청구인의 직업수행의 자유를 제한한다. 한편, 심판대상조항은 청구인으로 하여금 음식점 시설과 그 내부 장비 등을 철거하거나 변경하도록 강제하는 내용이 아니므로, 이로 인하여 청구인의 음식

점 시설 등에 대한 권리가 제한되어 재산권이 침해되는 것은 아니다. 일반적으로 영업권이란 오랜 기간에 걸쳐 확고하게 형성되거나 획득된 고객관계, 입지조건, 영업상 비결, 신용, 영업 능력, 사업연락망 등을 포함하는 영업재산이나 영업조직으로서 경제적으로 유용하면서 처분에 의한 환가가 가능한 재산적 가치를 말한다. 그런데 심판대상조항으로 인하여 개업 시점부터 현재까지 음식점을 흡연 가능 시설로 운영하지 못하고 있는 청구인에게는 영업권이 문제될 여지가 없다(2016.6.30. 2015헌마813)

④ ○ 청구인은 이 사건 법률조항에 의하여 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권, 사생활의 비밀과 자유가 침해된다고 주장하나, 위 기본권들은 모두 개인정보자기결정권의 헌법적 근거로 거론되는 것으로서 청구인의 개인정보에 대한 공개와 이용이 문제되는 이 사건에서 개인정보자기결정권 침해 여부를 판단하는 이상 별도로 판단하지 않는다.(2016.6.30. 2015헌마924)  
<베이지 헌법 추록 최신판례 p88>

문 18. 대통령과 행정부에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 대통령은 국회의 집회가 불가능하고, 국가의 안위에 관계되는 중대한 교전상태가 발생했을 때 계엄을 선포할 수 있다.
- ② 대통령당선인은 대통령 임기 시작 전에 국회의 인사청문절차를 거치게 하기 위하여 국무총리 및 국무위원 후보자를 지명할 수 있으며, 이 경우 국무위원 후보자에 대하여는 국무총리 후보자의 추천이 있어야 한다.
- ③ 사면심사위원회는 위원장인 법무부장관을 포함한 9명의 위원으로 구성되며, 위원은 법무부장관이 임명하거나 위촉하되, 공무원이 아닌 위원 3명 이상을 위촉하여야 한다.
- ④ 헌법 제86조 제2항 및 제94조에서 말하는 국무총리의 통할을 받는 행정각부는 입법권자가 헌법 제96조의 위임을 받은 정부조직법 제26조에 의하여 설치하는 행정각부만을 의미하는 것은 아니다.

<정답> ②

- ① × 대통령은 국가의 안위에 관계되는 중대한 교전상태에 있어서 국가를 보위하기 위하여 긴급한 조치가 필요하고 국회의 집회가 불가능한 때에 한하여 법률의 효력을 가지는 명령을 발할 수 있다.(헌법 제76조 제2항) <베이지 헌법 p726>
- ② ○ 대통령당선인은 대통령 임기 시작전에 국회의 인사청문 절차를 거치게 하기 위하여 국무총리 및 국무위원 후보자를 지명할 수 있다. 이 경우 국무위원 후보자에 대하여는 국무총리 후보자의 추천이 있어야 한다.(대통령직 인수에 관한 법률 제5조 제1항) <베이지 헌법 p721>
- ③ × 특별사면, 특정한 자에 대한 감형 및 복권 상신의 적정성을 심사하기 위하여 법무부장관 소속으로 사면심사위원회를 둔다. 사면심사위원회는 위원장 1인을 포함한 9인의 위원으로 구성한다. 위원장은 법무부장관이 되고, 위원은 법무부장관이 임명 또는 위촉하되, 공무원이 아닌 위원을 4인 이상 위촉하여야 한다. 공무원이 아닌 위원의 임기는 2년으로 하며, 1회에 한하여 연임할 수 있다. <베이지 헌법 p763>
- ④ × 헌법 제86조 제2항 및 제94조에서 말하는 국무총리의 통할을 받는 행정각부는 입법권자가 헌법 제96조의 위임을 받은 정부조직법 제29조에 의하여 설치하는 행정각부만을 의미한다고 할 것이다.(1994.4.28., 89헌마221) <베이지 헌법 p773>

문 19. A와 B는 공유수면인 C해역에 인접해 있는 지방자치단체이다. A 지방자치단체장은 국토지리정보원이 발간한 국가기본도상의 해상경계선을 기준으로 하여 공유수면 중 일부 해역에 대하여 D조합에 어업면허처분을 하였다. B는 A 지방자치단체장의 어업면허처분이 자신의 자치권한을 침해한다는 이유로 헌법재판소에 권한쟁의심판을 청구하였다. 이 사례에서 헌법재판소 결정으로 옳은 것은?

- ① 어업면허사무가 자치사무일 경우 B 지방자치단체장에게는 권한쟁의심판의 당사자 자격이 인정된다.
- ② 국가기본도상의 해상경계선을 공유수면에 대한 불문법상 해상구역의 경계로 보는 것이 헌법재판소의 일관된 판례이다.
- ③ 권한쟁의심판의 당사자는 A와 B가 된다.
- ④ 지방자치단체의 자치권은 공유수면에 미치지 않으므로 B의 권한쟁의심판 청구는 부적법하다는 것이 판례의 태도이다.

<정답> ③

- ① × 지방자치단체의 장은 권한쟁의 심판의 당사자가 될 수 없다.(2006.8.31, 2003헌라1)

<베이지 헌법 p924>

- ② × 헌법재판소는 종래에는 국가기본도상 해상경계선을 공유수면에 대한 불문법상 해상경계선으로 보아왔지만, 최근에는 국가기본도상 해상경계선에 대하여 규범적 효력을 더 이상 인정하지 않는다. 헌법재판소는 국가기본도상 해상경계선의 규범적 효력을 인정하지 않으면서 해상경계선에 관한 불문법이 성립되어 있다고 볼 사정이 없으면 “등거리 중간선 원칙”에 따라 지방자치단체 간의 해상경계선을 획정해야 한다는 입장이다.(2015.7.30.2010헌라2) <꼬마헌법 p65 지문 358번, 359번>
- ③ ○ 어업면허사무는 자치사무이므로 관할 해상구역의 자치권을 가지고 있는 **지방자치단체**는 어업면허와 관련하여 권한쟁의심판을 청구할 수 있다.(2015.7.30.2010헌라2) <꼬마헌법 p65 지문 360번>
- ④ × 지방자치단체의 구역은 주민.자치권과 함께 자치단체의 구성요소이며, 자치권이 미치는 관할 구역의 범위에는 육지는 물론 바다도 포함되므로, 공유수면에 대한 지방자치단체의 자치권한이 존재한다(2004.9.23, 2000헌라2) <베이지 헌법 p795>

문 20. 대한민국 헌정사에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고른 것은?

- ㄱ. 1948년 헌법은 평등권, 신체의 자유 및 직업의 자유를 비롯한 고전적 기본권을 보장하였을 뿐만 아니라, 근로 3권과 사기업에 있어서 근로자의 이익분배균점권, 생활무능력자의 보호, 혼인의 순결과 가족의 건강의 특별한 보호 등 일련의 사회적 기본권까지 규정하여 사회주의적 요소를 가미하였다.
- ㄴ. 1954년 헌법개정안에 대한 표결결과 민의원 재적의원 203명 중 135명이 찬성하여 헌법개정에 필요한 의결정족수인 3분의 2이상의 찬성이라는 기준에 한 표가 모자랐지만 이른바 사사오입(四捨五入)이라는 계산법을 적용하여 부결선포를 번복하고 가결로 선포하였다.
- ㄷ. 1954년 헌법에서는 대통령, 민의원 또는 참의원의 재적의원 3분의 1이상 또는 민의원 의

원선거권자 50만인 이상의 찬성으로 헌법 개정을 제안할 수 있도록 하였으며, 1960년 제 3차 헌법 개정에서 선거의 공정한 관리를 위하여 독립된 헌법기관으로서 중앙선거관리위원회를 처음 규정하였다.

ㄴ. 1962년 헌법은 인간의 존엄성에 관한 규정을, 1980년 헌법은 국가가 근로자의 적정임금의 보장에 노력하여야 할 의무와 환경권을, 그리고 현행 헌법인 1987년 헌법은 국가가 최저임금제를 시행할 의무를 규정하였다.

- ① ㄱ                      ② ㄴ, ㄷ  
③ ㄴ, ㄹ                ④ ㄴ, ㄷ, ㄹ

<정답> ④

ㄱ. × 직업의 자유는 1962년 헌법 제3공화국 5차개정헌법에서 신설되었다. <베이직 헌법 p48, p383>