

1. 지방자치제도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 지방자치제도는 제도적 보장의 하나로서, 기본권 보장의 경우와는 달리 그 본질적 내용을 침해하지 아니하는 범위 안에서 입법자에게 제도의 구체적인 내용과 형태의 형성권을 폭넓게 인정한다는 의미에서 ‘최소한 보장의 원칙’이 적용된다.
- ② 지방자치법이 주민투표권을 규정하여 주민이 지방자치사무에 직접 참여할 수 있는 길을 열어 놓고 있다 하더라도 이러한 제도는 어디까지나 입법자의 결단에 의하여 채택된 것일 뿐 헌법이 이러한 제도의 도입을 보장하고 있는 것은 아니다.
- ③ 지방자치제도의 헌법적 보장이란 한마디로 국민주권의 기본원리에서 출발하여 주권의 지역적 주체로서의 주민에 의한 자기통치의 실현으로 요약할 수 있고, 이러한 지방자치의 본질적 내용인 핵심영역은 어떠한 경우라도 입법 기타 중앙정부의 침해로부터 보호되어야 한다는 것을 의미한다.
- ④ 행정안전부장관이 지방자치법에 따라 감사에 착수하기 위해서는 자치사무에 관하여 특정한 법령위반행위가 확인되었거나 위법행위가 있었으리라는 합리적 의심이 가능한 경우이어야 하고, 또한 그 감사대상을 특정해야 한다. 따라서 전반기 또는 후반기 감사와 같은 포괄적·사전적 일반감사나 위법사항을 특정하지 않고 개시하는 감사 또는 법령위반사항을 적발하기 위한 감사는 모두 허용될 수 없다.
- ⑤ 감사원이 지방자치단체의 위임사무뿐만 아니라, 자치사무에 대하여까지 합법성 감사뿐만 아니라 합목적성 감사까지 하게 된다면 지방자치단체는 자치사무에 대하여 자율적인 정책결정을 하기 어렵고, 그로 인하여 지방자치단체는 독립성과 자율성을 크게 제약받아 중앙정부의 하부행정기관으로 전락할 우려가 다분히 있게 되어 지방자치제도의 본질적 내용을 침해하는 것이어서 위헌이다.

1. 정답 ⑤

- ① (○) 지방자치제도는 제도적 보장의 하나로서, 「제도적 보장은 객관적 제도를 헌법에 규정하여 당해 제도의 본질을 유지하려는 것으로서, 헌법제정권자가 특히 중요하고도 가치가 있다고 인정되고 헌법적으로 보장할 필요가 있다고 생각하는 국가제도를 헌법에 규정함으로써 장래의 법발전, 법형성의 방침과 범주를 미리 규율하려는 데 있다. 다시 말하면 이러한 제도적 보장은 주관적 권리가 아닌 객관적 법규범이라는 점에서 기본권과 구별되기는 하지만 헌법에 의하여 일정한 제도가 보장되면 입법자는 그 제도를 설정하고 유지할 입법의무를 지게 될 뿐만 아니라 헌법에 규정되어 있기 때문에 법률로써 이를 폐지할 수 없고, 비록 내용을 제한한다고 하더라도 그 본질적 내용을 침해할 수는 없다. 그러나 기본권의 보장은 … (중략) … ‘최대한 보장의 원칙’이 적용되는 것임에 반하여, 제도적 보장은 기본권 보장의 경우와는 달리 그 본질적 내용을 침해하지 아니하는 범위 안에서 입법자에게 제도의 구체적인 내용과 형태의 형성권을 폭넓게 인정한다는 의미에서 ‘최소한 보장의 원칙’이 적용된다(헌재 2006.2.23, 2005헌마403).
- ② (○) 우리의 지방자치법이 비록 주민에게 주민투표권(제13조의2)과 조례의 제정 및 개폐청구권(제13조의3) 및 감사청구권(제13조의4)를 부여함으로써 주민이 지방자치사무에 직접 참여할 수 있는 길을 열어 놓고 있다 하더라도 이러한 제도는 어디까지나 입법자의 결단에 의하여 채택된 것일 뿐, 헌법이 이러한 제도의 도입을 보장하고 있는 것은 아니다(헌재 2001.6.28, 2000헌마735).
- 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 201.1.28, 2012헌바216).
- ④ (○) 중앙행정기관이 구 지방자치법 제158조 단서 규정상의 감사에 착수하기 위해서는 자치사무에 관하여 특정한 법령위반행위가 확인되었거나 위법행위가 있었으리라는 합리적 의심이 가능한 경우이어야 하고, 또한 그 감사대상을 특정해야 한다. 따라서 전반기 또는 후반기 감사와 같은 포괄적·사전적 일반감사나 위법사항을 특정하지 않고 개시하는 감사 또는 법령위반사항을 적발하기 위한 감사는 모두 허용될 수 없다(헌재 2009.5.28, 2006헌라6).
- ⑤ (×) 감사원이 지방자치단체의 (단체)위임사무뿐만 아니라, 자치사무에 대하여까지 합법성 감사뿐만 아니라 합목적성 감사까지 하게 된다면 지방자치단체는 자치사무에 대하여 자율적인 정책결정을 하기 어렵고, 그로 인하여 지방자치단체는 독립성과 자율성을 크게 제약받아 중앙정부의 하부행정기관으로 전락할 우려가 다분히 있게 되어 지방자치제도의 본질적 내용을 침해하게 될 것이다. 따라서 이 사건 관련규정, 특히 제24조 제1항 제2호 소정의 ‘지방자

치단체의 사무에 대한 감찰' 부분을 해석함에 있어 지방자치단체의 사무 중 자치사무에 대한 합목적성 감찰까지 포함된다고 해석하는 한 그 범위 내에서는 위헌이라고 할 것이다(헌재 2008.5.29, 2005헌라3).

2. 근로의 권리에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ㉠ 근로3권은 '사회적 보호기능을 담당하는 자유권' 또는 '사회권적 성격을 띤 자유권' 이라고 말할 수 있다.
- ㉡ 법률이 정하는 주요방위산업체에 종사하는 근로자의 단체행동권은 법률이 정하는 바에 따라 제한하거나 인정하지 아니할 수 있다.
- ㉢ 헌법 제32조 제1항이 규정한 근로의 권리는 근로자 개개인과 근로자들로 구성된 노동조합이 그 주체가 된다.
- ㉣ 헌법 제33조 제1항이 규정한 근로3권의 주체는 근로자 개개인과 근로자들로 구성된 노동조합이다.
- ㉤ 공무원인 근로자 중 법률이 정하는 자 이외의 공무원은 노동3권의 주체가 되지 못하므로 노동3권이 인정됨을 전제로 하여 헌법 제37조 제2항의 과잉금지원칙을 적용할 수 없다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

2. 정답 ①

- ㉠ (○) 근로3권은 '사회적 보호기능을 담당하는 자유권' 또는 '사회권적 성격을 띤 자유권' 이라고 말할 수 있다(헌재 1998.2.27, 94헌바13).
- ㉡ (○) 법률이 정하는 주요방위산업체에 종사하는 근로자의 단체행동권은 법률이 정하는 바에 의하여 이를 제한하거나 인정하지 아니할 수 있다(헌법 제33조 제3항).
- ㉢ (×) 근로의 권리는 근로자를 개인의 차원에서 보호하기 위한 권리로서 개인인 근로자가 근로의 권리의 주체가 되는 것이고, 노동조합은 그 주체가 될 수 없는 것으로 이해되고 있다
- ㉣ (○) 근로3권은 근로자들의 집단적 활동을 보장하기 위한 권리로서, 개인인 근로자뿐 아니라 단결체인 노동조합도 근로3권의 주체가 된다(헌재 2009.2.26, 2007헌바27).
- ㉤ (○) 헌법 제33조 제2항이 직접 '법률이 정하는 자' 만이 노동3권을 향유할 수 있다고 규정하고 있어서 '법률이 정하는 자' 이외의 공무원은 노동3권의 주체가 되지 못하므로, 노동3권이 인정됨을 전제로 하는 헌법 제37조 제2항의 과잉금지원칙은 적용이 없는 것으로 보아야 할 것이다(헌재 2008.12.26, 2005헌마971).

3. 국가배상청구권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 및 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 국가배상법이 정한 손해배상청구의 요건인 '공무원의 직무'에는 국가나 지방자치단체의 권력적 작용뿐만 아니라 비권력적 작용도 포함되나, 단순한 사경제의 주체로서 하는 작용은 포함되지 않는다는 것이 판례이다.
- ② 국가배상법 제2조 제1항의 '직무를 집행하면서'라 함은 직무행위를 구성하는 행위는 물론 객관적으로 직무행위와 외형상 관련 있는 것으로 인정되는 행위도 포함한다.
- ③ 국가배상법에 따른 손해배상 소송은 배상심의회의 배상금지급 또는 기각결정을 거친 후에 제기할 수 있다.
- ④ 국가배상청구권에 관하여 소멸시효를 인정하는 것은 헌법에 위반되지 않는다는 것이 헌법재판소의 입장이다.
- ⑤ 입법부가 법률로써 행정부에게 특정한 사항을 위임했음에도 불구하고 행정부가 정당한 이유 없이 시행령을 제정하지 않음으로써 이를 이행하지 않는 것은 불법행위에 해당한다.

3. 정답 ③

- ① (○) 국가배상법이 정한 손해배상청구의 요건인 '공무원의 직무'에는 국가나 지방자치단체의 권력적 작용뿐만 아니라 비권력적 작용도 포함되지만, 단순한 사경제의 주체로서 하는 작용은 포함되지 아니한다(대판 1999.11.26, 98다47245).
- ② (○) 국가배상법 제2조 제1항 소정의 '직무를 집행함에 당하여'라 함은 직접 공무원의 직무집행행위이거나 그와 밀접한 관계에 있는 행위를 포함하고, 이를 판단함에 있어서는 행위 자체의 외관을 객관적으로 관찰하여 공무원의 직무행위로 보여질 때에는 비록 그것이 실질적으로 직무행위에 속하지 않는다 하더라도 그 행위는 공무원이 '직무를 집행함에 당하여' 한 것으로 보아야 한다(대판 2001.1.5, 98다39060).

③ (×) 이 법에 따른 손해배상의 소송은 배상심의회에 배상신청을 하지 아니하고도 제기할 수 있다(국가배상법 제9조).

④ (○) 소멸시효를 배제하는 등의 특별규정을 두지 아니함으로써 국가배상청구권에 대하여 민법 또는 그 외의 법률상의 소멸시효 규정이 적용되도록 한 국가배상법 제8조가 헌법에 위반되지 않는다(헌재 2011.9.26, 2010헌바116).

⑤ (○) 입법부가 법률로써 행정부에게 특정한 사항을 위임했음에도 불구하고 행정부가 정당한 이유 없이 이를 이행하지 않는다면 권력분립의 원칙과 법치국가 내지 법치행정의 원칙에 위배되는 것으로서 위법함과 동시에 위헌적인 것이 되는바, 구 군법무관임용법 제5조 제3항과 군법무관임용 등에 관한 법률 제6조가 군법무관의 보수를 법관 및 검사의 예에 준하도록 규정하면서 그 구체적 내용을 시행령에 위임하고 있는 이상, 위 법률의 규정들은 군법무관의 보수의 내용을 법률로써 일차적으로 형성한 것이고, 위 법률들에 의해 상당한 수준의 보수청구권이 인정되는 것이므로, 위 보수청구권은 단순한 기대이익을 넘어서는 것으로서 법률의 규정에 의해 인정된 재산권의 한 내용이 되는 것으로 봄이 상당하고, 따라서 행정부가 정당한 이유 없이 시행령을 제정하지 않은 것은 위 보수청구권을 침해하는 불법행위에 해당한다(대판 2007.11.29, 2006다3561).

4. 영장주의에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 및 헌법재판소 판례에 의함)

① 도로교통법상 음주측정은 호흡측정기에 의한 측정의 성질상 강제될 수 있는 것이 아니며, 실무상 당사자의 자발적 협조 하에 숨을 호흡측정기에 한두 번 불어 넣는 방식으로 행하여지는 것이므로 헌법 제12조 제3항에 의하여 영장을 필요로 하는 강제처분에는 해당하지 않는다.

② 우편물 통관검사절차에서 이루어지는 우편물의 개봉, 시료채취, 성분분석 등 검사는 수출입물품에 대한 적정한 통관 등을 목적으로 한 행정조사의 성격을 가지는 것으로서 수사기관의 강제처분이라고 할 수 없으므로 압수·수색영장 없이 검사가 진행되었다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 위법하다고 볼 수 없다.

③ 음주운전 중 교통사고를 야기한 후 운전자가 의식불명 상태에 빠져 있는 등으로 호흡조사에 의한 음주측정이 불가능하고 채혈에 대한 동의를 받을 수도 없으며 법원으로부터 감정처분허가장이나 사전 압수영장을 발부받을 시간적 여유도 없는 긴급한 상황이 발생한 경우에는, 수사기관은 예외적인 요건하에 음주운전 범죄의 증거 수집을 위하여 운전자의 동의나 사전 영장 없이 혈액을 채취하여 압수할 수 있으며, 비록 운전자의 동의를 받지 않았다고 하더라도 그 채혈 결과를 근거로 한 운전면허 정지·취소 처분은 적법하다.

④ 구 형사소송법(2015. 7. 31. 법률 제13454호로 개정되기 전의 것) 제101조 제3항은 법원의 구속집행정지결정에 대해 검사가 즉시항고를 할 수 있다고 규정하였고, 그 경우 제410조에 의하여 그 결정의 집행이 정지되었는데, 이는 검사의 불복을 그 피고인에 대한 구속집행을 정지할 필요가 있다는 법원의 판단보다 우선시될 뿐만 아니라, 사실상 법원의 구속집행정지결정을 무의미하게 할 수 있는 권한을 검사에게 부여한 것이라는 점에서 헌법 제12조 제3항의 영장주의원칙에 위배된다.

⑤ 형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률 제41조 제2항 제1호, 제3호 중 ‘미결수용자의 접견내용의 녹음·녹화’에 관한 부분에 따라 접견내용을 녹음·녹화하는 것은 직접적으로 물리적 강제력을 수반하는 강제처분이 아니므로 영장주의가 적용되지 않아 영장주의에 위배된다고 할 수 없다.

4. 정답 ③

① (○) 이 사건 음주측정은 호흡측정기에 의한 측정의 성질상 강제될 수 있는 것이 아니며 또 실무상 숨을 호흡측정기에 한 두번 불어 넣는 방식으로 행하여지는 것이므로 당사자의 자발적 협조가 필수적인 것이다. 따라서 당사자의 협력이 궁극적으로 불가피한 측정방법을 두고 강제처분이라고 할 수 없을 것이다(헌재 1997.3.27, 96헌가11).

② (○) 우편물 통관검사절차에서 이루어지는 우편물의 개봉, 시료채취, 성분분석 등의 검사는 수출입물품에 대한 적정한 통관 등을 목적으로 한 행정조사의 성격을 가지는 것으로서 수사기관의 강제처분이라고 할 수 없으므로, 압수·수색영장 없이 우편물의 개봉, 시료채취, 성분분석 등 검사가 진행되었다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 위법하다고 볼 수 없다(대판 2013.9.26, 2013도7718).

③ (×) 음주운전 중 교통사고를 야기한 후 운전자가 의식불명 상태에 빠져 있는 등으로 호흡조사에 의한 음주측정이 불가능하고 채혈에 대한 동의를 받을 수도 없으며 법원으로부터 감정처분허가장이나 사전 압수영장을 발부받을

시간적 여유도 없는 긴급한 상황이 발생한 경우에는 수사기관은 예외적인 요건하에 음주운전 범죄의 증거 수집을 위하여 운전자의 동의나 사전 영장 없이 혈액을 채취하여 압수할 수 있으나 이 경우에도 형사소송법에 따라 사후에 지체 없이 법원으로부터 압수영장을 받아야 한다. 따라서 음주운전 여부에 대한 조사 과정에서 운전자 본인의 동의를 받지 아니하고 또한 법원의 영장도 없이 채혈조사를 한 결과를 근거로 한 운전면허 정지·취소 처분은 도로교통법 제44조 제3항을 위반한 것으로서 특별한 사정이 없는 한 위법한 처분으로 볼 수밖에 없다(대판 2016.12.27, 201두6850).

④ (○) 구속집행정지결정에 대한 검사의 즉시항고를 인정하는 이 사건 법률조항은 검사의 불복을 그 피고인에 대한 구속집행을 정지할 필요가 있다는 법원의 판단보다 우선시할 뿐만 아니라, 사실상 법원의 구속집행정지결정을 무의미하게 할 수 있는 권한을 검사에게 부여한 것이라는 점에서 헌법 제12조 제3항의 영장주의원칙에 위배된다(헌재 2012.6.27, 2011헌가36).

⑤ (○) 형집행법 제41조 제2항 제1호, 제3호 중 ‘미결수용자의 접견내용의 녹음·녹화’에 관한 부분에 따라 접견내용을 녹음·녹화하는 것은 직접적으로 물리적 강제력을 수반하는 강제처분이 아니므로 영장주의가 적용되지 않아 영장주의에 위배된다고 할 수 없다(헌재 2016.11.24, 2014헌바401).

5. 대통령에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 대통령은 국가원수의 지위에서 조약을 비준하고 외교사절을 신임·접수 또는 파견한다.

② 현행 헌법은 대통령 당선에 필요한 득표율을 정하지 않고, 다만 대통령 후보자가 1인인 경우에 한하여 선거권자 총수의 1/3 이상을 득표하여야 당선될 수 있다고 정하고 있다.

③ 대통령은 내란 또는 외환의 죄를 범한 경우를 제외하고는 재직중 형사상의 소추를 받지 아니한다.

④ 대통령이 일반사면을 하는 경우 대통령령으로 하되 국무회의의 심의를 거쳐 국회의 동의를 받아야 하나, 특별사면을 하는 경우에는 국무회의 심의는 거치지만 국회의 동의는 필요하지 않다.

⑤ 대통령은 대법원장, 헌법재판소장, 중앙선거관리위원회위원장, 감사원장을 임명할 때에는 국회의 동의를 받아야 한다.

5. 정답 ⑤

① (○) 대통령은 조약을 체결·비준하고, 외교사절을 신임·접수 또는 파견하며, 선전포고와 강화를 한다(헌법 제73조).

② (○) 대통령후보자가 1인일 때에는 그 득표수가 선거권자 총수의 3분의 1 이상이 아니면 대통령으로 당선될 수 없다(헌법 제67조 제3항).

③ (○) 대통령은 내란 또는 외환의 죄를 범한 경우를 제외하고는 재직중 형사상의 소추를 받지 아니한다(헌법 제84조).

④ (○) 일반사면, 죄 또는 형의 종류를 정하여 하는 감형 및 일반에 대한 복권은 대통령령으로 한다(사면법 제8조).

다음 사항은 국무회의의 심의를 거쳐야 한다(헌법 제89조).

9. 사면·감형과 복권

일반사면을 명하려면 국회의 동의를 얻어야 한다(헌법 제79조 제2항).

특별사면, 특정한 자에 대한 감형 및 복권은 대통령이 한다(사면법 제9조).

⑤ (×) 중앙선거관리위원회는 대통령이 임명하는 3인, 국회에서 선출하는 3인과 대법원장이 지명하는 3인의 위원으로 구성한다. 위원장은 위원 중에서 호선한다(헌법 제114조 제2항).

6. 개인정보에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 판례에 의함)

① 이미 공개된 개인정보를 정보주체의 동의가 있었다고 객관적으로 인정되는 범위 내에서 수집·이용·제공 등 처리를 할 때에라도 이를 영리목적으로 이용하는 이상 원칙적으로 정보주체의 별도의 동의를 받아야 한다.

② 개인정보를 대상으로 한 조사·수집·보관·처리·이용 등의 행위는 모두 원칙적으로 개인정보자기결정권에 대한 제한

에 해당한다.

③ 개인정보자기결정권의 보호대상이 되는 개인정보는 개인의 신체, 신념, 사회적 지위, 신분 등과 같이 개인의 인격주체성을 특징짓는 사항으로서 개인의 동일성을 식별할 수 있게 하는 일체의 정보이고, 반드시 개인의 내밀한 영역에 속하는 정보에 국한되지 아니하며 공적 생활에서 형성되었거나 이미 공개된 개인정보까지 포함한다.

④ 정보주체의 동의가 있었다고 인정되는 범위 내인지는 공개된 개인정보의 성격, 공개의 형태와 대상 범위, 그로부터 추단되는 정보주체의 공개 의도 내지 목적뿐만 아니라, 정보처리자의 정보제공 등 처리의 형태와 정보제공으로 공개의 대상 범위가 원래의 것과 달라졌는지, 정보제공이 정보주체의 원래의 공개 목적과 상당한 관련성이 있는지 등을 검토하여 객관적으로 판단하여야 한다.

⑤ 개인정보자기결정권이라는 인격적 법익을 침해·제한한다고 주장되는 행위의 내용이 이미 정보주체의 의사에 따라 공개된 개인정보를 그의 별도의 동의 없이 영리 목적으로 수집·제공하였다는 것인 경우에는, 개인정보에 관한 인격권 보호에 의하여 얻을 수 있는 이익과 정보처리 행위로 얻을 수 있는 이익 즉 정보처리자의 ‘알 권리’와 이를 기반으로 한 정보수용자의 ‘알 권리’ 및 표현의 자유, 정보처리자의 영업의 자유, 사회 전체의 경제적 효율성 등의 가치를 구체적으로 비교 형량하여 어느 쪽 이익이 더 우월한 것으로 평가할 수 있는지에 따라 정보처리 행위의 최종적인 위법성 여부를 판단하여야 하고, 단지 정보처리자에게 영리 목적이 있었다는 사정만으로 곧바로 정보처리 행위를 위법하다고 할 수는 없다.

6. 정답 ①

① (×) 이미 공개된 개인정보를 정보주체의 동의가 있었다고 객관적으로 인정되는 범위 내에서 수집·이용·제공 등 처리를 할 때는 정보주체의 별도의 동의는 불필요하다고 보아야 한다(대판 2016.8.17, 2014다235080).

② (○) 개인정보를 대상으로 한 조사·수집·보관·처리·이용 등의 행위는 모두 원칙적으로 개인정보자기결정권에 대한 제한에 해당한다(헌재 2005.7.21, 2003헌마282).

③ (○) 개인정보자기결정권의 보호대상이 되는 개인정보는 개인의 신체, 신념, 사회적 지위, 신분 등과 같이 개인의 인격주체성을 특징짓는 사항으로서 그 개인의 동일성을 식별할 수 있게 하는 일체의 정보라고 할 수 있고, 반드시 개인의 내밀한 영역이나 사사(私事)의 영역에 속하는 정보에 국한되지 않고 공적 생활에서 형성되었거나 이미 공개된 개인정보까지 포함한다(헌재 2005.5.26, 99헌마513).

④ (○) 정보주체의 동의가 있었다고 인정되는 범위 내인지는 공개된 개인정보의 성격, 공개의 형태와 대상 범위, 그로부터 추단되는 정보주체의 공개 의도 내지 목적뿐만 아니라, 정보처리자의 정보제공 등 처리의 형태와 그 정보제공으로 인하여 공개의 대상 범위가 원래의 것과 달라졌는지, 그 정보제공이 정보주체의 원래의 공개 목적과 상당한 관련성이 있는지 등을 검토하여 객관적으로 판단하여야 할 것이다(대판 2016.8.17, 2014다235080).

⑤ (○) 개인정보자기결정권이라는 인격적 법익을 침해·제한한다고 주장되는 행위의 내용이 이미 정보주체의 의사에 따라 공개된 개인정보를 그의 별도의 동의 없이 영리 목적으로 수집·제공하였다는 것인 경우에는, 정보처리 행위로 침해될 수 있는 정보주체의 인격적 법익과 그 행위로 보호받을 수 있는 정보처리자 등의 법적 이익이 하나의 법률관계를 둘러싸고 충돌하게 된다. 이때는 정보주체가 공적인 존재인지, 개인정보의 공공성과 공익성, 원래 공개한 대상 범위, 개인정보 처리의 목적·절차·이용형태의 상당성과 필요성, 개인정보 처리로 침해될 수 있는 이익의 성질과 내용 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여, 개인정보에 관한 인격권 보호에 의하여 얻을 수 있는 이익과 정보처리 행위로 얻을 수 있는 이익 즉 정보처리자의 ‘알 권리’와 이를 기반으로 한 정보수용자의 ‘알 권리’ 및 표현의 자유, 정보처리자의 영업의 자유, 사회 전체의 경제적 효율성 등의 가치를 구체적으로 비교 형량하여 어느 쪽 이익이 더 우월한 것으로 평가할 수 있는지에 따라 정보처리 행위의 최종적인 위법성 여부를 판단하여야 하고, 단지 정보처리자에게 영리 목적이 있었다는 사정만으로 곧바로 정보처리 행위를 위법하다고 할 수는 없다(대판 2016.8.17, 2014다235080).

7. 소급입법금지의 원칙에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

① 법률의 개정시 구법질서에 대한 당사자의 신뢰가 합리적이고도 정당하며 법률의 개정으로 야기되는 당사자의 손해가 극심하여 새로운 입법으로 달성하고자 하는 공익적 목적이 그러한 당사자의 신뢰의 파괴를 정당화할 수 없다면 그러한 새 입법은 신뢰보호의 원칙상 허용될 수 없다.

② 조세법의 영역에 있어서는 국가가 조세·재정정책을 탄력적·합리적으로 운용할 필요성이 매우 큰 만큼, 조세에 관한 법규·제도는 신축적으로 변할 수밖에 없다는 점에서 납세의무자로서는 구법질서에 의거한 신뢰를 바탕으로 적극적으로 새로운 법률관계를 형성하였다든지 하는 특별한 사정이 없는 한 원칙적으로 세율 등 현재의 세법이 변함없이 유지되리라고 기대하거나 신뢰할 수는 없다.

③ 과거의 사실관계 또는 법률관계를 규율하기 위한 소급입법의 태양에는 이미 과거에 완성된 사실 또는 법률관계를 규율의 대상으로 하는 이른바 진정소급효의 입법과 이미 과거에 시작하였으나 아직 완성되지 아니하고 진행과정에 있는 사실 또는 법률관계를 규율의 대상으로 하는 이른바 부진정소급효의 입법을 상정할 수 있다. 다만 이러한 구분기준이 실제에 있어서 항상 명확한 결과를 도출해 내는 것은 아니다.

④ 부진정소급효의 경우 구법질서에 대하여 기대했던 당사자의 신뢰보호보다는 광범위한 입법권자의 입법형성권을 경시해서는 안 될 일이므로 특단의 사정이 없는 한 새 입법을 하면서 구법관계 내지 구법상의 기대이익을 존중하여야 할 의무가 발생하지는 않는다.

⑤ 기존의 법에 의하여 형성되어 이미 굳어진 개인의 법적 지위를 사후입법을 통하여 박탈하는 것을 내용으로 하는 진정소급입법은 개인의 신뢰보호와 법적안정성을 내용으로 하는 법치국가원리에 반하므로 헌법적으로 허용될 여지가 없다.

7. 정답 ⑤

① (○) 법률의 개정 시 구법 질서에 대한 당사자의 신뢰가 합리적이고도 정당하며, 법률의 개정으로 야기되는 당사자의 손해가 극심하여 새로운 입법으로 달성하고자 하는 공익적 목적이 당사자의 신뢰의 파괴를 정당화할 수 없다면 새로운 입법은 신뢰보호의 원칙 등에 비추어 허용될 수 없다(대판 2016.11.9, 201두3228).

② (○) 조세법의 영역에 있어서는 국가가 조세·재정정책을 탄력적·합리적으로 운용할 필요성이 매우 큰 만큼, 조세에 관한 법규·제도는 신축적으로 변할 수밖에 없다는 점에서 납세의무자로서는 구법질서에 의거한 신뢰를 바탕으로 적극적으로 새로운 법률관계를 형성하였다든지 하는 특별한 사정이 없는 한 원칙적으로 현재의 세법이 변함없이 유지되리라고 기대하거나 신뢰할 수는 없다(헌재 2010.10.28, 2009헌바67).

③ (○) 과거의 사실관계 또는 법률관계를 규율하기 위한 소급입법의 태양에는 이미 과거에 완성된 사실 또는 법률관계를 규율의 대상으로 하는 이른바 진정소급효의 입법과 이미 과거에 시작하였으나 아직 완성되지 아니하고 진행과정에 있는 사실 또는 법률관계를 규율의 대상으로 하는 이른바 부진정소급효의 입법을 상정할 수 있다고 할 것이다(헌재 1989.3.17, 88헌마1).

④ (○) 부진정 소급효의 경우 구법질서에 대하여 기대했던 당사자의 신뢰보호보다는 광범위한 입법권자의 입법형성권을 경시해서는 안 될 일이므로 특단의 사정이 없는 한 새 입법을 하면서 구법관계 내지 구법상의 기대이익을 존중하여야 할 의무가 발생하지는 않는다(헌재 1995.10.26, 94헌바2).

⑤ (×) 소급입법은 새로운 입법으로 이미 종료된 사실관계 또는 법률관계에 작용케 하는 진정소급입법과 현재 진행중인 사실관계 또는 법률관계에 작용케 하는 부진정소급입법으로 나눌 수 있는바, 부진정소급입법은 원칙적으로 허용되지만 소급효를 요구하는 공익상의 사유와 신뢰보호의 요청의 교량과정에서 신뢰보호의 관점이 입법자의 형성권에 제한을 가하게 되는데 반하여, 기존의 법에 의하여 형성되어 이미 굳어진 개인의 법적 지위를 사후입법을 통하여 박탈하는 것 등을 내용으로 하는 진정소급입법은 개인의 신뢰보호와 법적 안정성을 내용으로 하는 법치국가원리에 의하여 특단의 사정이 없는 한 헌법적으로 허용되지 아니하는 것이 원칙이고, 다만 일반적으로 국민이 소급입법을 예상할 수 있었거나 법적 상태가 불확실하고 혼란스러워 보호할 만한 신뢰이익이 적은 경우와 소급입법에 의한 당사자의 손실이 없거나 아주 경미한 경우 그리고 신뢰보호의 요청에 우선하는 심히 중대한 공익상의 사유가 소급입법을 정당화하는 경우 등에는 예외적으로 진정소급입법이 허용된다(헌재 1999.7.22, 97헌바76).

8. 집회·결사의 자유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 및 헌법재판소 판례에 의함)

① 집회의 자유는 민주정치에 있어 필수적 전제가 되는 것이므로 그 보장이 절실히 요구된다.

② 대법원은 2인 이상이 모이면 ‘집회’로 보고 그 경우 집회 및 시위에 관한 법률의 보장 또는 규제 대상으로 본다.

- ③ 집회의 사전허가제는 헌법으로 금지되고, 현행법은 사전신고제로 하고 있다.
- ④ 결사라 함은 다수인이 일정한 공동의 목적을 위하여 계속적인 단체를 결성하는 것인데, 다만 그 공동의 목적이 영리적인 경우에는 헌법상 결사의 자유에 의하여 보호되는 결사가 아니다.
- ⑤ 근로자가 노동조합에 가입을 강제당하지 않을 자유는 헌법 제10조의 행복추구권에서 파생되는 일반적 행동의 자유 또는 헌법 제21조 제1항의 결사의 자유에서 그 근거를 찾을 수 있다.

8. 정답 ④

- ① (○) 집회 및 시위의 자유는 민주정치에 있어서 필수적 전제가 되는 것이므로 그 보장이 절실히 요구된다(헌재 1992.1.28, 89헌가8).
- ② (○) 구 집회 및 시위에 관한 법률에 의하여 보장 및 규제 대상이 되는 집회란 ‘특정 또는 불특정 다수인이 공동의 의견을 형성하여 이를 대외적으로 표명할 목적 아래 일시적으로 일정한 장소에 모이는 것’을 말하고, 모이는 장소나 사람의 다수에 제한이 있을 수 없으므로, 2인이 모인 집회도 위 법의 규제 대상이 된다고 보아야 한다(대판 2012.5.24, 2010도11381).
- ③ (○) 언론·출판에 대한 허가나 검열과 집회·결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다(헌법 제21조 제2항). 옥외집회나 시위를 주최하려는 자는 그에 관한 다음 각 호의 사항 모두를 적은 신고서를 옥외집회나 시위를 시작하기 720시간 전부터 48시간 전에 관할 경찰서장에게 제출하여야 한다(집회 및 시위에 관한 법률 제6조 제1항).
- ④ (×) 결사의 자유에서 말하는 ‘결사’란 자연인 또는 법인의 다수가 상당한 기간 동안 공동목적에 위하여 자유의사에 기하여 결합하고 조직화된 의사형성이 가능한 단체를 말하는 것이라고 정의하여 공동목적의 범위를 비영리적인 것으로 제한하지는 않았고, 다만, 결사 개념에 공법상의 결사나 법이 특별한 공공목적에 의하여 구성원의 자격을 정하고 있는 특수단체의 조직활동은 해당되지 않는다고 판시한 바 있을 뿐이며, 연혁적 이유 이외에는 달리 영리단체를 결사에서 제외하여야 할 뚜렷한 근거가 없는 터이므로, 영리단체도 헌법상 결사의 자유에 의하여 보호된다고 보아야 할 것이다(헌재 2002.9.19, 2000헌바84).
- ⑤ (○) 근로자가 노동조합을 결성하지 아니할 자유나 노동조합에 가입을 강제당하지 아니할 자유, 그리고 가입한 노동조합을 탈퇴할 자유는 근로자에게 보장된 단결권의 내용에 포섭되는 권리로서가 아니라 헌법 제10조의 행복추구권에서 파생되는 일반적 행동의 자유 또는 제21조 제1항의 결사의 자유에서 그 근거를 찾을 수 있다(헌재 2005.11.24, 2002헌바95).

9. 공직선거에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 판례에 의함)

- ① 구 공직선거법(2016. 3. 3. 법률 제14073호로 개정되기 전의 것, 이하 같다)은 ‘기부행위’를 당해 선거구 안에 있는 자나 기관·단체·시설 및 선거구민의 모임이나 행사 또는 당해 선거구의 밖에 있더라도 그 선거구민과 연고가 있는 자나 기관·단체·시설에 대하여 금전·물품 기타 재산상 이익의 제공, 이익제공의 의사표시 또는 그 제공을 약속하는 행위라고 규정하고 있다.
- ② 구 공직선거법이 정한 ‘기부행위의 상대방’이 되는 ‘당해 선거구 안에 있는 자’란 선거구 내에 주소나 거소를 갖는 사람은 물론 선거구 안에 일시적으로 머무르는 사람도 포함되고, ‘선거구민과 연고가 있는 자’란 연고를 맺게 된 사유는 불문하지만 당해 선거구민의 가족·친지·친구·직장동료·상하급자나 향우회·동창회·친목회 등 일정한 혈연적·인간적 관계를 가지고 있어 그 선거구민의 의사결정에 직접적 또는 간접적으로 어떠한 영향을 미칠 수 있는 가능성이 있는 사람을 말한다.
- ③ 공직선거법이 기부행위의 상대방을 ‘당해 선거구’라는 개념을 통하여 특정하고 있는 이상 구 공직선거법 제112조 제1항의 기부행위는 행위 당시 유효하게 존재하는 선거구만을 전제로 성립할 수 있다고 보아야 한다.
- ④ 그런데 구 공직선거법 제25조 제2항은 “국회의원지역구의 명칭과 그 구역은 [별표 1]과 같이 한다.”라고 규정한 다음 [별표 1]에서 국회의원지역선거구구역표를 정하고 있으므로, 구 공직선거법 제112조 제1항에서 규정하고 있는 ‘당해 선거구’가 국회의원지역구를 가리키는 경우 그 선거구는 행위 당시 같은 법 제25조 제2항 [별표 1] 국회의원지역선거구구역표에 규정되어 있는 선거구를 의미한다고 보아야 한다.
- ⑤ 다만 [별표 1] 국회의원지역선거구구역표에 대하여 헌법재판소의 헌법불합치결정이 있을 후 그 개선입법시한을 지나서 공직선거법을 개정하여 새로운 국회의원지역선거구구역표를 확정하였다는 특별한 사정이 인정된다면, 그 개

선입법시한부터 공직선거법 개정 시까지 사이의 기간에 이루어진 지역구국회의원 선거에 관한 물품 제공행위는 일응의 법률의 효력을 유지시키려는 헌법불합치 결정의 취지를 반영하여 구 공직선거법상의 기부행위에 해당한다고 봄이 타당하다.

9. 정답 ⑤

① (○) 구 공직선거법(2016. 3. 3. 법률 제14073호로 개정되기 전의 것, 이하 같다)은 제112조 제1항에서 “이 법에서 ‘기부행위’라 함은 당해 선거구 안에 있는 자나 기관·단체·시설 및 선거구민의 모임이나 행사 또는 당해 선거구의 밖에 있더라도 그 선거구민과 연고가 있는 자나 기관·단체·시설에 대하여 금전·물품 기타 재산상 이익의 제공, 이익제공의 의사표시 또는 그 제공을 약속하는 행위를 말한다(대판 2017.4.13, 2016도20490).

② (○) 기부행위의 상대방이 되는 ‘당해 선거구 안에 있는 자’란 선거구 내에 주소나 거소를 갖는 사람은 물론 선거구 안에 일시적으로 머무르는 사람도 포함되고, ‘선거구민과 연고가 있는 자’란 연고를 맺게 된 사유는 불문하지만 당해 선거구민의 가족·친지·친구·직장동료·상하급자나 향우회·동창회·친목회 등 일정한 혈연적·인간적 관계를 가지고 있어 그 선거구민의 의사결정에 직접적 또는 간접적으로 어떠한 영향을 미칠 수 있는 가능성이 있는 사람을 말한다(대판 2017.4.13, 2016도20490).

③ (○) 공직선거법이 이와 같이 기부행위의 상대방을 ‘당해 선거구’라는 개념을 통하여 특정하고 있는 이상 구 공직선거법 제112조 제1항의 기부행위는 행위 당시 유효하게 존재하는 선거구를 전제로 성립할 수 있다고 보아야 한다(대판 2017.4.13, 2016도20490).

④ (○) 구 공직선거법 제25조 제2항은 “국회의원지역구의 명칭과 그 구역은 [별표 1]과 같이 한다.”라고 규정한다. 다음 [별표 1]에서 국회의원지역선거구구역표를 정하고 있으므로, 구 공직선거법 제112조 제1항에서 규정하고 있는 ‘당해 선거구’가 국회의원지역구를 가리키는 경우 그 선거구는 행위 당시 같은 법 제25조 제2항 [별표 1] 국회의원지역선거구구역표에 규정되어 있는 선거구를 의미한다고 봄이 타당하다(대판 2017.4.13, 2016도20490).

⑤ (×) 헌법재판소가 2014. 10. 30. “공직선거법 제25조 제2항 [별표 1] 국회의원지역선거구구역표는 헌법에 합치되지 아니하고, 위 국회의원지역선거구구역표는 2015. 12. 31.을 시한으로 입법자가 개정할 때까지 계속 적용된다.”라는 결정(헌법불합치결정)을 선고하였으나, 국회가 2015. 12. 31.까지 새로운 국회의원지역선거구구역표를 확정하지 아니하여 위 국회의원지역선거구구역표는 2016. 1. 1.부터 효력을 상실하였고, 국회는 2016. 3. 3.에서야 법률 제14073호로 공직선거법을 개정하여 새로운 국회의원지역선거구구역표를 확정하였으므로, 구 공직선거법 제25조 제2항 [별표 1] 국회의원지역선거구구역표가 효력을 상실한 기간에 피고인이 지역구국회의원 선거에 관하여 한 물품 제공행위는 구 공직선거법상의 기부행위에 해당하지 않는다(대판 2017.4.13, 2016도20490).

10. 헌법재판제도에 관한 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- ㉠ 헌법재판소장은 헌법재판관 중에서 호선한다.
- ㉡ 우리나라에서 헌법재판소는 제2공화국헌법에서 최초로 규정되었다.
- ㉢ 헌법재판소는 법관의 자격을 가진 9인의 재판관으로 구성하며, 재판관은 대통령이 임명한다. 이 중 3인은 국회에서 선출하는 자를, 3인은 대법원장이 지명하는 자를 임명한다.
- ㉣ 헌법재판소의 심판의 변론과 결정의 선고는 공개하고, 서면심리와 평의는 공개하지 않는다.
- ㉤ 헌법소원은 재판관 7인 이상의 출석으로 사건을 심리하고 재판관 6인 이상의 찬성으로 인용결정을 한다.

① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

10. 정답 ④

㉠ (×) 헌법재판소의 장은 국회의 동의를 얻어 재판관 중에서 대통령이 임명한다(헌법 제111조 제4항).

㉡ (○)

㉢ (○) 헌법재판소는 법관의 자격을 가진 9인의 재판관으로 구성하며, 재판관은 대통령이 임명한다(헌법 제11조 제2항).

제2항의 재판관중 3인은 국회에서 선출하는 자를, 3인은 대법원장이 지명하는 자를 임명한다(헌법 제111조 제3항).

㉣ (○) 심판의 변론과 결정의 선고는 공개한다. 다만, 서면심리와 평의(評議)는 공개하지 아니한다(헌법재판소법 제34조 제1항).

㉔ (○) 재판부는 재판관 7명 이상의 출석으로 사건을 심리한다(헌법재판소법 제23조 제1항).

재판부는 중국심리(終局審理)에 참여한 재판관 과반수의 찬성으로 사건에 관한 결정을 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 재판관 6명 이상의 찬성이 있어야 한다(헌법재판소법 제23조 제2항).

1. 법률의 위헌결정, 탄핵의 결정, 정당해산의 결정 또는 헌법소원에 관한 인용결정(認容決定)을 하는 경우

11. 검사의 불기소처분에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

① 검사의 불기소처분도 공권력의 행사 또는 불행사에 해당하므로 원칙적으로 헌법재판소법 제68조 제1항에 의한 헌법소원심판의 대상이 될 수 있다.

② 다만 검사의 불기소처분의 대상이 된 범죄가 형사소송법상 재정신청의 대상인 경우, 고소인은 다른 법률에 규정된 구제절차를 모두 거친 후가 아니면 헌법소원심판을 청구할 수 없고, 재정신청에 대하여 고등법원의 결정을 받은 경우 법원의 재판은 헌법소원심판의 대상이 될 수 없으므로, 결국 헌법소원심판 청구가 허용되지 않는다.

③ 형사소송법이 2007. 6. 1. 법률 제8496호로 개정되기 전에는 재정신청의 대상범죄가 형법상 공무원의 직무에 관한 죄 중 제123조(직권남용), 제124조(불법체포, 불법감금), 제125조(폭행, 가혹행위)에 의한 범죄로 한정되어 있어, 그 밖의 일반범죄에 대한 검사의 불기소처분에 대해서는 고소인이 검찰청법의 항고·재항고 절차를 거친 후 헌법소원심판을 청구할 수 있었다.

④ 형사소송법이 2007. 6. 1. 법률 제8496호로 개정된 후에는 재정신청의 대상범죄에 대한 제한이 없어져, 고소인은 검사의 불기소처분에 대하여 불복하는 경우 고등법원에 재정신청을 제기하여야 하므로, 결국 헌법소원심판 청구가 허용되지 않게 되었다.

⑤ 결국 형사소송법이 2007. 6. 1. 법률 제8496호로 개정된 후로는 검사의 기소유예처분에 대하여 피의자가 자신은 무죄라고 주장하면서 헌법소원심판을 청구하는 것은 허용되나, 검사의 불기소처분에 대하여 범죄피해자가 헌법소원을 제기하는 것은 허용되지 않는다.

11. 정답 ⑤

① (○)

② (○)

③ (○)

④ (○)

⑤ (×) 검사의 불기소처분에 대한 검찰청법 소정의 항고 및 재항고는 그 피의사건의 고소인 또는 고발인만이 할 수 있을 뿐, 기소유예처분을 받은 피의자가 범죄혐의를 부인하면서 무고함을 주장하는 경우에는 검찰청법이나 다른 법률에 이에 대한 권리구제절차가 마련되어 있지 아니하므로, 검사의 기소유예처분의 취소를 구하는 헌법소원심판을 청구하는 경우에는 보충성원칙의 예외에 해당한다(헌재 2010.6.24, 2008헌마716).

범죄피해자로서 고소한 사실이 없는 청구인은 검찰청법에 의한 항고 및 재항고의 구제절차를 거칠 필요없이 불기소처분에 대하여 바로 헌법소원심판을 청구할 수 있다(헌재 1998.8.27, 97헌마79).

12. 거주이전의 자유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

① 이륜자동차 운전자의 고속도로 통행을 금지하는 도로교통법 조항은 퀵서비스 배달업을 하는 사람의 직업수행의 자유를 침해한다.

② 아프카니스탄 등 전쟁 또는 테러위험이 있는 해외 위난지역에서 여권사용을 제한하거나 방문 또는 체류를 금지한 외교통상부 고시는 거주이전의 자유를 침해하는 것이 아니다.

③ 누구든지 주민등록 여부와 무관하게 거주지를 자유롭게 이전할 수 있으므로 주민등록 여부가 거주이전의 자유와 직접적인 관계가 있다고 보기 어렵고 영내에 기거하는 현역병은 이미 병역법으로 인해 거주이전의 자유를 제한받게 되므로, 영내에 기거하는 현역병은 그가 속한 세대의 거주지에서 등록하여야 한다는 주민등록법 규정은 그의 거주이전의 자유를 제한하지 않는다.

④ 헌법 제14조의 거주이전의 자유는 국가의 간섭 없이 자유롭게 거주와 체류지를 정할 수 있는 자유로서 해외여행 및 해외이주의 자유가 포함되고, 이는 필연적으로 출국의 자유와 입국의 자유를 포함한다.

⑤ 형사재판에 계속 중인 사람에 대하여 6개월의 범위 내에서 출국을 금지할 수 있도록 규정한 출입국관리법 조항은 출국금지된 사람의 거주이전의 자유를 침해하지 않는다.

12. 정답 ①

① (×) 도로교통법 제63조 중 이륜자동차 운전자의 고속도로 통행을 금지하는 부분은 이륜자동차 운전자가 고속도로 등을 통행하는 것을 금지하고 있을 뿐, 퀵서비스 배달업의 직업수행행위를 직접적으로 제한하는 것이 아니고, 이로 인하여 청구인들이 퀵서비스 배달업의 수행에 지장을 받는 점이 있다고 하더라도, 그것은 고속도로 통행금지로 인하여 발생하는 간접적·사실상의 효과일 뿐이므로 이 사건 법률조항은 청구인들의 직업수행의 자유를 침해하지 않는다(헌재 2008.7.31, 2007헌바90).

② (○) 아프가니스탄 등 전쟁 또는 테러위험이 있는 해외 위난지역에서 여권사용을 제한하거나 방문 또는 체류를 금지한 외교통상부 고시가 청구인들의 거주·이전의 자유를 침해하지 않는다(헌재 2008.6.26, 2007헌마1366).

③ (○) 누구든지 주민등록 여부와 무관하게 거주지를 자유롭게 이전할 수 있으므로 주민등록 여부가 거주·이전의 자유와 직접적인 관계가 있다고 보기 어려우며, 영내 기거하는 현역병은 병역법으로 인해 거주·이전의 자유를 제한받게 되므로 이 사건 법률조항은 영내 기거 현역병의 거주·이전의 자유를 제한하지 않는다(헌재 2011.6.30, 2009헌마59).

④ (○) 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(헌재 200.10.28, 2003헌가18).

⑤ (○) 형사재판에 계속 중인 사람에 대하여 출국을 금지할 수 있다고 규정한 출입국관리법(2011. 7. 18. 법률 제 10863호로 개정된 것) 제4조 제1항 제1호가 출국의 자유를 침해하지 않는다(헌재 2015.9.24., 2012헌바302).

출입국관리법(2011. 7. 18. 법률 제10863호로 개정된 것) 제4조 (출국의 금지)

① 법무부장관은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 국민에 대하여는 6개월 이내의 기간을 정하여 출국을 금지할 수 있다.

1. 형사재판에 계속(係屬) 중인 사람

13. 국회의 인사청문에 관한 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?

- ㉠ 헌법에 의하여 그 임명에 국회의 동의를 요하는 직위를 선출하는 경우에는 국회 인사청문특별위원회의 인사청문을 실시하여야 하고, 법률에서 국회의 인사청문을 거치도록 규정한 경우에는 소관 상임위원회의 인사청문을 실시하여야 한다.
- ㉡ 대법원장, 대법관, 헌법재판소장, 헌법재판관은 국회 인사청문특별위원회에 의한 인사청문을 실시하여야 한다.
- ㉢ 원칙적으로 국회는 임명동의안등이 제출된 날부터 15일 이내에 그 심사 또는 인사청문을 마쳐야 한다. 의장은 임명동의안등이 제출된 때에는 즉시 본회의에 보고하고 위원회에 회부하여야 하며, 위원회는 임명동의안등에 대한 인사청문회를 마친 날부터 3일 이내에 심사경과보고서 또는 인사청문경과보고서를 의장에게 제출하여야 한다.
- ㉣ 부득이한 사유로 정해진 기간 이내에 인사청문회를 마치지 못하여 국회가 인사청문경과보고서를 송부하지 못한 경우에 대통령·대통령당선인 또는 대법원장은 인사청문회법 제6조 제2항에 따른 인사청문 처리기간의 다음날부터 10일 이내의 범위에서 기간을 정하여 인사청문경과보고서를 송부하여 줄 것을 국회에 요청할 수 있다.
- ㉤ 인사청문회법 제6조 제3항의 규정에 의한 기간 이내에 헌법재판소재판관등의 후보자에 대한 인사청문경과보고서를 국회가 송부하지 아니한 경우에 대통령 또는 대법원장은 헌법재판소재판관등으로 임명 또는 지명할 수 있다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개 ⑤ 5개

13. 정답 ③

㉠ (○) 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(국회법 제46조의3 제1항).

상임위원회는 다른 법률에 따라 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 공직후보자에 대한 인사청문 요청이 있는 경우 인사청문을 실시하기 위하여 각각 인사청문회를 연다(국회법 제65조의2).

㉡ (×) 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(국회법 제46조의3 제1항).

상임위원회는 다른 법률에 따라 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 공직후보자에 대한 인사청문 요청이 있는 경우 인사청문을 실시하기 위하여 각각 인사청문회를 연다(국회법 제65조의2 제2항).

1. 대통령이 각각 임명하는 헌법재판소 재판관·중앙선거관리위원회 위원·국무위원·방송통신위원회 위원장·국가정보원장·공정거래위원회 위원장·금융위원회 위원장·국가인권위원회 위원장·국세청장·검찰총장·경찰청장·합동참모의장·한국은행 총재·특별감찰관 또는 한국방송공사 사장의 후보자

3. 대법원장이 각각 지명하는 헌법재판소 재판관 또는 중앙선거관리위원회 위원의 후보자

㉢ (×) 국회는 임명동의안등이 제출된 날부터 20일 이내에 그 심사 또는 인사청문을 마쳐야 한다(인사청문회법 제6조 제2항).

의장은 임명동의안등이 제출된 때에는 즉시 본회의에 보고하고 위원회에 회부하며, 그 심사 또는 인사청문이 끝난 후 본회의에 부의하거나 위원장으로 하여금 본회의에 보고하도록 한다(인사청문회법 제6조 제1항).

위원회는 임명동의안등에 대한 인사청문회를 마친 날부터 3일 이내에 심사결과보고서 또는 인사청문결과보고서를 의장에게 제출한다(인사청문회법 제9조 제2항).

㉣ (○) 부득이한 사유로 제2항의 규정에 의한 기간 이내에 헌법재판소 재판관·중앙선거관리위원회 위원·국무위원·방송통신위원회 위원장·국가정보원장·공정거래위원회 위원장·금융위원회 위원장·국가인권위원회 위원장·국세청장·검찰총장·경찰청장·합동참모의장·한국은행 총재·특별감찰관 또는 한국방송공사 사장의 후보자에 대한 인사청문회를 마치지 못하여 국회가 인사청문결과보고서를 송부하지 못한 경우에 대통령·대통령당선인 또는 대법원장은 제2항에 따른 기간의 다음날부터 10일 이내의 범위에서 기간을 정하여 인사청문결과보고서를 송부하여 줄 것을 국회에 요청할 수 있다(인사청문회법 제6조 제3항).

㉤ (○) 제3항의 규정에 의한 기간 이내에 헌법재판소재판관등의 후보자에 대한 인사청문결과보고서를 국회가 송부하지 아니한 경우에 대통령 또는 대법원장은 헌법재판소재판관등으로 임명 또는 지명할 수 있다(인사청문회법 제6조 제4항).

14. 언론·출판의 자유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

① 인터넷언론사의 선거와 관련한 게시판, 대화방 등도 의사의 표현·전파의 형식의 하나로 인정되고 따라서 언론·출판의 자유에 의하여 보호된다.

② 헌법재판소는 인터넷게시판을 설치·운영하는 정보통신서비스 제공자에게 본인확인조치의무를 부과하여 게시판 이용자로 하여금 본인확인절차를 거쳐야만 게시판을 이용할 수 있도록 하는 본인확인제를 규정한 법률조항이 게시판 이용자의 표현의 자유를 침해한다고 판단하였다.

③ 헌법재판소는 인터넷언론사에 대하여 선거운동기간 중 게시판, 대화방 등에 정당, 후보자에 대한 지지나 반대의 글을 게시할 수 있도록 하는 경우 실명을 확인받도록 하는 조치를 취해야 할 의무를 부과한 법률조항은 표현의 자유를 침해한다고 판단하였다.

④ 상업적인 광고물도 사상, 지식, 정보 등을 불특정다수인에게 전파하는 것으로서 언론·출판의 자유에 의하여 보호를 받는 대상이 된다.

⑤ 헌법재판소는 현재 음란표현도 언론·출판의 자유에 의하여 보호되는 대상이지만 헌법 제37조 제2항에 따라 국가

안전보장, 질서유지 또는 공공복리를 위하여 위 자유가 제한될 수 있다는 입장이다.

14. 정답 ③

① (○) 정보통신망의 발달로 선거기간 중 인터넷언론사의 선거와 관련한 게시판·대화방 등도 정치적 의사를 형성·전파하는 매체로서 역할을 담당하고 있으므로, 의사의 표현·전파의 형식의 하나로 인정되고 따라서 언론·출판의 자유에 의하여 보호된다고 할 것이다(헌재 2010.2.25, 2008헌마324).

② (○) 인터넷게시판을 설치·운영하는 정보통신서비스 제공자에게 본인확인조치의무를 부과하여 게시판 이용자로부터 본인확인절차를 거쳐야만 게시판을 이용할 수 있도록 하는 본인확인제를 규정한 ‘정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률’ 제29조, 제30조 제1항이 과잉금지원칙에 위배하여 인터넷게시판 이용자의 표현의 자유, 개인정보자기결정권 및 인터넷게시판을 운영하는 정보통신서비스 제공자의 언론의 자유를 침해한다(헌재 2012.8.23, 2010헌마47).

③ (×) 인터넷언론사가 선거운동기간 중 당해 홈페이지의 게시판 등에 정당·후보자에 대한 지지·반대의 정보를 게시할 수 있도록 하는 경우 실명을 확인받도록 하는 기술적 조치를 하여야 하고 이를 위반한 때에는 과태료를 부과하는 구 공직선거법이 과잉금지원칙에 위배되어 게시판 이용자의 정치적 익명표현의 자유, 개인정보자기결정권 및 인터넷언론사의 언론의 자유를 침해한다고 볼 수 없다(헌재 2015.7.30, 2012헌마374).

④ (○) 광고물도 사상·지식·정보 등을 불특정다수인에게 전파하는 것으로서 언론·출판의 자유에 의한 보호를 받는 대상이 됨은 물론이다(헌재 1998.2.27, 96헌바2).

⑤ (○) 이 사건 법률조항에 의한 표현의 자유 제한은 음란표현이 헌법상 표현의 자유에 의한 보호대상이 되고 따라서 음란물 정보의 배포 등의 행위에 대하여 형사상 중한 처벌을 가하는 것이 이러한 기본권을 다소 제한하게 되는 결과가 된다 하더라도 이는 공공복리를 위하여 필요한 제한으로서 헌법 제37조 제2항의 과잉금지의 원칙에 반하는 것이라고 보기 어렵다(헌재 2009.5.28, 2006헌바109).

15. 법원의 조직과 권한, 절차에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- ㉠ 대법관의 수는 대법원장을 포함하여 14명으로 한다. 대법관의 임기는 6년이고, 법률이 정하는 바에 의하여 연임할 수 있다.
- ㉡ 대법원의 심판은 대법관 전원의 2/3 이상으로 구성되고 대법원장이 재판장이 되는 합의체에서 행한다. 다만, 대법관 3인 이상으로 구성하는 부에서 먼저 사건을 심리하여 의견이 일치한 경우에 한정하여 일정한 예외적인 경우들을 제외하고 그 부에서 재판할 수 있다.
- ㉢ 대법원은 상고심, 재항고심의 관할만 가지므로 하급심법원의 판결이나 결정에 대한 불복이 있는 경우에 대하여만 중심으로 재판한다.
- ㉣ 재판은 공개가 원칙이나 일정한 경우에 법원의 결정으로 공개하지 않을 수 있는데, 이때에도 비공개는 심리에 관하여만 가능하고 판결은 공개해야 한다.
- ㉤ 국민의 형사재판 참여에 관한 법률이 제정됨에 따라 국민사법참여제도가 도입되었는데, 사실의 인정, 법령의 적용 및 양형결정에 모두 참여한다는 점에서 독일의 참심제와 유사한 성격이 있고, 한편 배심원의 평결과 의견에 법원이 기속되지 않는다는 점에서 참심제와 구분된다.
- ㉥ 대법원, 고등법원, 특허법원, 지방법원, 가정법원, 행정법원, 군사법원, 회생법원은 법원조직법에 규정된 법원의 종류에 해당한다.

- ① ㉠, ㉢, ㉥ ② ㉠, ㉡, ㉣ ③ ㉢, ㉥
- ④ ㉢, ㉣, ㉥ ⑤ ㉠, ㉥

15. 정답 ③

㉠ (○) 대법관의 수는 대법원장을 포함하여 14명으로 한다(법원조직법 제4조 제2항).

대법관의 임기는 6년으로 하며, 법률이 정하는 바에 의하여 연임할 수 있다(헌법 제105조 제2항).

㉡ (○) 대법원의 심판권은 대법관 전원의 3분의 2 이상의 합의체에서 행사하며, 대법원장이 재판장이 된다. 다만, 대법관 3명 이상으로 구성된 부(部)에서 먼저 사건을 심리(審理)하여 의견이 일치한 경우에 한정하여 다음 각 호의 경우를 제외하고 그 부에서 재판할 수 있다(법원조직법 제7조 제1항).

㉔ (×) 대법원은 다음 각 호의 사건을 종심(終審)으로 심판한다(법원조직법 제14조).

1. 고등법원 또는 항소법원·특허법원의 판결에 대한 상고사건
2. 항고법원·고등법원 또는 항소법원·특허법원의 결정·명령에 대한 재항고사건
3. 다른 법률에 따라 대법원의 권한에 속하는 사건

㉕ (○) 재판의 심리와 판결은 공개한다. 다만, 심리는 국가의 안전보장 또는 안녕질서를 방해하거나 선량한 풍속을 해할 염려가 있을 때에는 법원의 결정으로 공개하지 아니할 수 있다(헌법 제 109조).

㉖ (○)

㉗ (×) 법원은 다음의 7종류로 한다(법원조직법 제3조).

1. 대법원
2. 고등법원
3. 특허법원
4. 지방법원
5. 가정법원
6. 행정법원
7. 회생법원

군사재판을 관할하기 위하여 특별법원으로서 군사법원을 둘 수 있다(헌법 제110조 제1항).

16. 국회의원에 관한 다음 설명 중 옳은 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ㉑ 소위 법률안 날치기통과는 국회의원의 질의권, 토론권, 표결권을 침해한 것으로서, 이를 이유로 국민이 직접 헌법소원심판을 청구하는 것은 자기관련성이 허용되지 않으나, 국회의 의안처리과정에서 권한을 침해당한 국회의원은 헌법소원심판을 청구할 수 있다.
- ㉒ 현행법으로 구금된 국회의원에 대하여 일반의결정족수의 의결로써 국회의 석방요구가 있으면 회기 중 석방된다.
- ㉓ 헌법은 국회의원의 제명사유를 헌법과 법률을 위반한 경우로 한정하고 있고, 제명된 국회의원은 그로 인하여 결원된 의원의 보궐선거에 입후보 할 수 없다.
- ㉔ 국회의원에 대한 국회의 자격심사와 제명은 국회의 자율적 조치이어서 법원에 제소할 수 없으나, 국회의원에 대한 국회의 징계처분에 대해서는 법원에 제소할 수 있다.
- ㉕ 최근 에마뉘엘 마크롱 프랑스 대통령은 자국의 국회의원 정원의 1/3을 감축하겠다는 정견을 발표하였다. 우리나라에서 이러한 조치를 실행하려면 헌법 개정이 필요하다.

- ① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 5개

16. 정답 ①

㉑ (×) 법률의 입법절차가 헌법이나 국회법에 위반된다고 하더라도 그러한 사유만으로는 그 법률로 인하여 국민의 기본권이 현재, 직접적으로 침해받는다 고 볼 수 없으므로 헌법소원심판을 청구할 수 없다(헌재 1998.8.27, 97헌마 8).

국회의원이 국회의 의안처리과정에서 위와 같은 권한을 침해당하였다고 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).

㉒ (×) 국회의원이 회기전에 체포 또는 구금된 때에는 현행범인이 아닌 한 국회의 요구가 있으면 회기중 석방된다(헌법 제44조 제2항).

㉓ (×) 헌법에는 제명 사유에 대한 규정이 없다.

제163조의 규정에 의한 징계로 제명된 자는 그로 인하여 결원된 의원의 보궐선거에 있어서는 후보자가 될 수 없다(국회법 제164조).

㉔ (×) 국회는 의원의 자격을 심사하며, 의원을 징계할 수 있다(헌법 제64조 제2항).

의원을 제명하려면 국회재적의원 3분의 2 이상의 찬성이 있어야 한다(헌법 제64조 제3항).

제2항과 제3항의 처분에 대하여는 법원에 제소할 수 없다(헌법 제64조 제4항).

㉔ (×) 국회의원의 수는 법률로 정하되, 200인 이상으로 한다(헌법 제41조 제2항).

17. 공무원 제도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 직업공무원제도는 헌법이 보장하는 제도적 보장 중의 하나임이 분명하므로 입법자는 직업공무원제도에 관하여 ‘최소한 보장’의 원칙의 한계안에서 폭넓은 입법형성의 자유를 가진다.
- ② 직업공무원제도하에 있어서는 과학적 직위분류제, 성적주의 등에 따른 인사의 공정성을 유지하는 장치가 중요하지만 특히 공무원의 정치적 중립과 신분보장은 그 중추적 요소라고 할 수 있다.
- ③ 국가공무원법 제66조 제1항은 근로3권이 보장되는 공무원의 범위를 사실상 노무에 종사하는 공무원에 한정하고 있으나, 이는 헌법 제33조 제2항에 근거한 것이고, 전체국민의 공공복리와 사실상 노무에 종사하는 공무원의 직무의 내용, 노동조건 등을 고려해 보았을 때 입법자에게 허용된 입법재량권의 범위를 벗어난 것이라 할 수 없다.
- ④ 공직자선발에 관하여 능력주의에 바탕한 선발기준을 마련하지 아니하고 해당 공직이 요구하는 직무수행능력과 무관한 요소, 예컨대 성별·종교·사회적 신분·출신지역 등을 기준으로 삼는 것은 국민의 공직취임권을 침해하는 것이 되므로, 헌법상 능력주의 원칙에 대한 예외는 허용되지 않는다.
- ⑤ 공무담임권의 보호영역에는 일반적으로 공직취임의 기회보장, 신분박탈, 직무의 정지가 포함될 뿐이고, ‘승진시험의 응시제한’이나 이를 통한 승진기회의 보장 문제는 공직신분의 유지나 업무수행에는 영향을 주지 않는 단순한 내부 승진인사에 관한 문제에 불과하여 공무담임권의 보호영역에 포함되지 아니한다.

17. 정답 ④

- ① (○) 직업공무원제도는 바로 헌법이 보장하는 제도적 보장중의 하나임이 분명하므로 입법자는 직업공무원제도에 관하여 ‘최소한 보장’의 원칙의 한계안에서 폭넓은 입법형성의 자유를 가진다(헌재 1997.4.24, 95헌바48).
- ② (○) 직업공무원제도하에 있어서는 과학적 직위분류제, 성적주의 등에 따른 인사의 공정성을 유지하는 장치가 중요하지만 특히 공무원의 정치적 중립과 신분보장은 그 중추적 요소라고 할 수 있는 것이다(헌재 1989.12.18, 89헌마32).
- ③ (○) 국가공무원법 제66조 제1항은 근로3권이 보장되는 공무원의 범위를 사실상 노무에 종사하는 공무원에 한정하고 있으나, 이는 헌법 제33조 제2항에 근거한 것이고, 전체국민의 공공복리와 사실상 노무에 공무원의 직무의 내용, 노동조건 등을 고려해 보았을 때 입법자에게 허용된 입법재량권의 범위를 벗어난 것이라 할 수 없다(헌재 2007.8.30, 2003헌바51).
- ④ (×) 공직자선발에 관하여 능력주의에 바탕한 선발기준을 마련하지 아니하고 해당 공직이 요구하는 직무수행능력과 무관한 요소, 예컨대 성별·종교·사회적 신분·출신지역 등을 기준으로 삼는 것은 국민의 공직취임권을 침해하는 것이 된다. 다만, 헌법의 기본원리나 특정조항에 비추어 능력주의원칙에 대한 예외를 인정할 수 있는 경우가 있다(헌재 1999.12.23, 98헌마363).
- ⑤ (○) 공무담임권의 보호영역에는 일반적으로 공직취임의 기회보장, 신분박탈, 직무의 정지가 포함될 뿐이고 청구인이 주장하는 ‘승진시험의 응시제한’이나 이를 통한 승진기회의 보장 문제는 공직신분의 유지나 업무수행에는 영향을 주지 않는 단순한 내부 승진인사에 관한 문제에 불과하여 공무담임권의 보호영역에 포함된다고 보기는 어려우므로 결국 이 사건 심판대상 규정은 청구인의 공무담임권을 침해한다고 볼 수 없다(헌재 2007.6.28, 2005헌마1179).

18. 헌법상 적법절차의 원칙에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 헌법상 적법절차의 원칙은 모든 국가작용 전반에 대하여 적용되는 것으로서 헌법 제12조 제1항에 열거된 처벌, 보안처분, 강제노역은 그 적용대상을 예시한 것에 불과하다.
- ② 적법절차의 원칙은 헌법조항에 규정된 형사절차상의 제한된 범위 내에서만 적용되는 것이 아니라 국가작용으로서 기본권제한과 관련되든 관련되지 않든 모든 입법작용과 행정작용에도 광범위하게 적용되는 것이다.

- ③ 헌법 제12조 제4항에 규정된 변호인의 조력을 받을 권리는 형사절차에서 방어권을 보장하는데 그 제도의 취지가 있으므로, 수형자는 원칙적으로 변호인의 조력을 받을 권리의 주체가 될 수 없다.
- ④ 헌법 제12조 제2항에 규정된 진술거부권은 형사절차에서만 보장되는 것은 아니고, 행정절차이거나 국회에서의 질문 등 어디에서나 그 진술이 자기에게 형사상 불리한 경우에는 묵비권을 가지고 이를 강요받지 아니할 국민의 기본권으로 보장된다.
- ⑤ 적법절차의 원칙에서 도출되는 가장 중요한 절차적 요청은 당사자에게 적절한 고지를 행할 것, 당사자에게 의견 및 자료 제출의 기회를 부여할 것이므로, 국민의 기본권을 제한하는 불이익처분의 근거법률에 이러한 요소가 누락되어 있다면 그 법률은 적법절차의 원칙을 위반한 것이므로 위헌이다.

18. 정답 ⑤

- ① (○) 우리 헌법에서는 제12조 제1항의 처벌, 보안처분, 강제노역 등 및 제12조 제3항의 영장주의와 관련하여 각각 적법절차의 원칙을 규정하고 있지만 이는 그 대상을 한정적으로 열거하고 있는 것이 아니라 그 적용대상을 예시한 것에 불과하다고 해석하는 것이 우리의 통설적 견해이다. 다만 현행 헌법상 규정된 적법절차의 원칙을 어떻게 해석할 것인가에 대하여 표현의 차이는 있지만 대체적으로 적법절차의 원칙이 독자적인 헌법원리의 하나로 수용되고 있으며 이는 형식적인 절차 뿐만 아니라 실체적 법률내용이 합리성과 정당성을 갖춘 것이어야 한다는 실질적 의미로 확대 해석하고 있으며, 우리 헌법재판소의 판례에서도 이 적법절차의 원칙은 법률의 위헌여부에 관한 심사기준으로서 그 적용대상을 형사소송절차에 국한하지 않고 모든 국가작용 특히 입법작용 전반에 대하여 문체된 법률의 실체적 내용이 합리성과 정당성을 갖추고 있는지 여부를 판단하는 기준으로 적용되고 있음을 보여주고 있다(헌재 1992.12.24, 92헌가8).
- ② (○) 적법절차의 원칙은 헌법조항에 규정된 형사절차상의 제한된 범위내에서만 적용되는 것이 아니라 국가작용으로서 기본권제한과 관련되든 관련되지 않든 모든 입법작용 및 행정작용에도 광범위하게 적용된다고 해석하여야 할 것이다(헌재 1992.12.24, 92헌가8).
- ③ (○) 변호인의 조력을 받을 권리는 형사절차에서 피의자 또는 피고인이 검사 등 수사·공소기관과 대립되는 당사자의 지위에서 변호인 또는 변호인이 되려는 자와 사이에 충분한 접견교통에 의하여 피의사실이나 공소사실에 대하여 충분히 방어할 수 있도록 함으로써 피고인이나 피의자의 인권을 보장하려는 데 그 제도의 취지가 있는 점에 비추어 보면, 형사절차가 종료되어 교정시설에 수용중인 수형자는 원칙적으로 변호인의 조력을 받을 권리의 주체가 될 수 없다(헌재 1998.8.27, 96헌마398).
- ④ (○) 헌법 제12조 제2항은 “모든 국민은 고문을 받지 아니하며, 형사상 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 아니한다.” 고 규정하여 형사책임에 관하여 자기에게 불이익한 진술을 강요당하지 않을 것을 국민의 기본권으로 보장하고 있다. 헌법이 진술거부권을 기본적 권리로 보장하는 것은 형사피의자나 피고인의 인권을 형사소송의 목적인 실체적 진실발견이나 구체적 사회정의의 실현이라는 국가적 이익보다 우선적으로 보호함으로써 인간의 존엄성과 생존가치를 보장하고 나아가 비인간적인 자백의 강요와 고문을 근절하려는 데 있다. 또한 이러한 진술거부권은 형사절차에서만 보장되는 것은 아니고 행정절차이거나 국회에서의 질문 등 어디에서나 그 진술이 자기에게 형사상 불리한 경우에는 묵비권을 가지고 이를 강요받지 아니할 국민의 기본권으로 보장된다(헌재 1990.8.27, 89헌가118).
- ⑤ (×) 적법절차원칙에서 도출할 수 있는 가장 중요한 절차적 요청 중의 하나로, 당사자에게 적절한 고지를 행할 것, 당사자에게 의견 및 자료제출의 기회를 부여할 것을 들 수 있겠으나, 이 원칙이 구체적으로 어떠한 절차를 어느 정도로 요구하는지는 일률적으로 말하기 어렵고, 규율되는 사항의 성질, 관련 당사자의 사익, 절차의 이행으로 제고될 가치, 국가작용의 효율성, 절차에 소요되는 비용, 불복의 기회 등 다양한 요소들을 형량하여 개별적으로 판단할 수밖에 없다(헌재 2013.7.25, 2011헌바274).

19. 생명권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 우리 헌법에는 생명권에 관한 명문 규정을 두고 있지 않지만 헌법재판소는 생명권을 기본권 중의 기본권으로 인정하고 있다.
- ② 헌법재판소는 사형제도가 합헌이라고 판단하고 있고, 우리 헌법은 사형제도를 간접적으로나마 인정하고 있다.
- ③ 국가는 헌법 제10조에 따라 태아의 생명을 보호할 의무가 있지만, 태아가 헌법상 생명권의 주체가 된다고는 할

수 없다.

④ 출생하지 않은 태아에 대하여 태아 상태에서 생명이 침해된 경우에 손해배상청구권이 부정된다고 하여 단지 그 이유만으로 입법자가 태아의 생명보호를 위해 국가에게 요구되는 최소한의 보호조치마저 취하지 않은 것이라고 할 수 없다.

⑤ 연명치료 중단에 관한 자기결정권은 헌법상 보장된 기본권이지만, 헌법해석상 연명치료 중단 등에 관한 법률을 제정할 국가의 입법의무가 명백하다고 볼 수 없으므로 환자 본인이 그러한 입법부작위의 위헌확인에 관하여 헌법소원 심판청구를 제기한 것은 부적법하다.

19. 정답 ③

① (○) 우리 헌법에는 생명권에 관한 명문규정은 없지만, 헌법 제10조에서 규정하는 인간의 존엄과 가치는 인간 생명의 존엄성과 분리하여 생각할 수 없고, 헌법 제12조 제1항이 정하는 신체의 자유는 생명이 있는 신체를 전제로 하며, 헌법 제37조 제1항에 따라 헌법에 열거되지 아니한 자유와 권리도 경시되어서는 아니 되므로, 생명권은 우리 헌법상 인정되는 기본권 중 가장 중요한 기본권이라고 할 것이다(헌재 2010.2.25, 2008헌가23).

② (○) 사형제도는 우리 헌법이 적어도 간접적으로나마 인정하고 있는 형벌의 한 종류일 뿐만 아니라, 사형제도가 생명권 제한에 있어서 헌법 제37조 제2항에 의한 헌법적 한계를 일탈하였다고 볼 수 없는 이상, 범죄자의 생명권 박탈을 내용으로 한다는 이유만으로 곧바로 인간의 존엄과 가치를 규정한 헌법 제10조에 위배된다고 할 수 없으며, 사형제도는 형벌의 경고기능을 무시하고 극악한 범죄를 저지른 자에 대하여 그 중한 불법 정도와 책임에 상응하는 형벌을 부과하는 것으로서 범죄자가 스스로 선택한 잔악무도한 범죄행위의 결과인바, 범죄자를 오로지 사회방위라는 공익 추구를 위한 객체로만 취급함으로써 범죄자의 인간으로서의 존엄과 가치를 침해한 것으로 볼 수 없다. 한편 사형을 선고하거나 집행하는 법관 및 교도관 등이 인간적 자책감을 가질 수 있다는 이유만으로 사형제도가 법관 및 교도관 등의 인간으로서의 존엄과 가치를 침해하는 위헌적인 형벌제도라고 할 수는 없다(헌재 2010.2.25, 2008헌가23).

③ (×) 태아도 헌법상 생명권의 주체가 되며, 국가는 헌법 제10조에 따라 태아의 생명을 보호할 의무가 있다(헌재 2008.7.31, 2004헌바81).

④ (○) 입법자는 형법과 모자보건법 등 관련규정들을 통하여 태아의 생명에 대한 직접적 침해위험을 규범적으로 충분히 방지하고 있으므로, 이 사건 법률조항들이 태아가 사산한 경우에 한해서 태아 자신에게 불법적인 생명침해로 인한 손해배상청구권을 인정하지 않고 있다고 하여 단지 그 이유만으로 입법자가 태아의 생명보호를 위해 국가에게 요구되는 최소한의 보호조치마저 취하지 않은 것이라 비난할 수 없다(헌재 2008.7.31, 2004헌바81).

⑤ (○) 죽음에 임박한 환자에게 ‘연명치료 중단에 관한 자기결정권’ 이 헌법상 보장된 기본권이다. 헌법해석상 ‘연명치료 중단 등에 관한 법률’ 을 제정할 국가의 입법의무가 명백하다고 볼 수 없다. 결국 환자 본인이 제기한 ‘연명치료 중단 등에 관한 법률’ 의 입법부작위의 위헌확인에 관한 헌법소원 심판청구는 국가의 입법의무가 없는 사항을 대상으로 한 것으로서 헌법재판소법 제68조 제1항 소정의 ‘공권력의 불행사’ 에 대한 것이 아니므로 부적법하다(헌재 2009.11.26, 2008헌마385).

20. 헌법재판소법 제68조 제1항에 따른 헌법소원심판의 권리보호이익에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 관례에 의함)

① 법무부장관의 출국금지조치가 심판청구 이전에 해제되었다면 출국금지조치에 대한 헌법소원은 특별한 사정이 없는 한 더 이상 권리보호이익이 없어 부적법하다.

② 헌법소원심판청구 후 심판대상이 되었던 법령조항이 개정되어 더 이상 청구인에게 적용될 여지가 없게 된 경우에는, 특별한 사정이 없는 한 심판대상인 구법 조항에 대하여 위헌결정을 받을 주관적 권리보호이익이 소멸되므로 이러한 헌법소원심판청구는 부적법하다.

③ 이미 헌법불합치결정이 내려진 법률에 대한 헌법소원심판청구는 헌법불합치결정 역시 위헌결정의 일종이므로 권리보호이익이 없어 부적법하다.

④ 헌법소원의 본질은 개인의 권리구제뿐만 아니라 헌법질서의 수호·유지도 겸하고 있으므로, 기본권 침해가 종료되어 주관적 권리구제에는 별 도움이 되지 않는다 하더라도 그러한 침해행위가 앞으로도 반복될 위험이 있거나 당해

분쟁의 해결이 헌법질서의 수호·유지를 위하여 긴요한 사항이어서 헌법적으로 그 해명이 중대한 의미를 지니고 있는 경우에는 심판청구의 이익을 인정할 수 있다.

⑤ 헌법재판소는 사법시험 제1차 시험 시험실 입실제한시간을 시험시작 5분 전으로 한 법무부장관의 사법시험 제1차 시험 실시계획 공고에 대하여는 이미 시험이 종료되었다는 이유로 권리보호이익을 인정하지 않았다.

20. 정답 ⑤

① (○) 법무부장관이 청구인에 대하여 행한 출국금지조치는 이 사건 심판청구 이전에 해제되었으므로 청구인의 이 사건 청구는 권리보호의 이익이 없어 부적법하다(헌재 1990.1.6, 89헌마269).

② (○) 헌법소원 심판청구 후 심판의 대상이 되었던 법령조항이 개정되어 더 이상 청구인에게 적용될 여지가 없게 된 경우에는, 특별한 사정이 없는 한 심판대상인 구법조항에 대하여 위헌결정을 받을 주관적 권리보호의 이익은 소멸하므로, 그러한 헌법소원 심판청구는 부적법하다(헌재 2008.12.26, 2007헌마766).

③ (○) 헌법불합치결정도 위헌결정의 일종이므로, 위 조항은 이미 위헌으로 결정된 것이고, 따라서 위 조항에 대한 심판청구는 이미 위헌으로 결정된 법률조항에 대한 헌법소원심판청구로서 권리보호이익이 없어 부적법하다(헌재 2016.3.31, 2014헌마785).

④ (○) 헌법소원의 본질은 주관적 권리구제 뿐만 아니라 객관적인 헌법질서의 보장도 겸하고 있으므로 침해행위가 이미 종료하여서 이를 취소할 여지가 없기 때문에 헌법소원이 주관적 권리구제에는 별 도움이 안되는 경우라도 그러한 침해행위가 앞으로도 반복될 위험이 있거나 당해 분쟁의 해결이 헌법질서의 수호·유지를 위하여 긴요한 사항이어서 그 해명이 헌법적으로 중대한 의미를 지니고 있는 경우에는 헌법소원의 이익을 인정하여야 한다(헌재 1992.4.14, 90헌마82).

⑤ (×) 이 사건 공고는 오랜 동안 관행으로 되어 있던 시험시작 5분 전이라는 시험실 입실제한시간을 2012년 사법시험에 관해서도 공고한 것으로, 앞으로 2017년까지 시행될 예정인 사법시험에서도 이 사건 공고의 내용과 같은 시험실 입실시간이 공고될 것으로 보이고, 실제로 2014. 2. 3.자 제56회 사법시험 제1차시험 실시계획 공고(법무부공고 제2014-12호)의 내용도 시험시작 5분 전의 시험실 입실시간이 유지되고 있다. 따라서 비록 이 사건 공고에 의한 시험이 종료되었다고 하여도 장래에 이 사건 공고의 내용과 같은 시험실 입실시간 제한에 의한 기본권 침해가 반복될 가능성이 있으므로, 이 부분 심판청구에 관해서는 예외적으로 심판의 이익을 인정할 수 있다(헌재 2014.4.24, 2013헌마341).

21. 행정입법에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

① 국회가 특정한 사항에 대하여 행정부에 위임하였음에도 불구하고 행정부가 정당한 이유 없이 이를 이행하지 않는다면 권력분립의 원칙과 법치국가의 원칙에 위배되는 것이다.

② 법령의 직접적인 위임에 따라 위임행정기관이 그 법령을 시행하는데 필요한 구체적 사항을 정한 것이라면, 그 제정형식은 비록 법규명령이 아닌 고시, 훈령, 예규 등과 같은 행정규칙이더라도 그것이 상위법령의 위임한계를 벗어나지 아니하는 한, 상위법령과 결합하여 대외적인 구속력을 갖는 법규명령으로서 기능하게 된다.

③ 대통령령에서 규정한 내용이 헌법에 위반될 경우에도 수권법률조항까지 위헌으로 되는 것은 아니며, 반대로 하위법규인 대통령령의 내용이 합헌적이라고 하여 수권법률의 합헌성까지를 의미하는 것은 아니다.

④ 집행명령은 모법에 규정이 없는 새로운 입법사항을 규정하거나 법률에 없는 국민의 새로운 권리·의무를 규정할 수 없다.

⑤ 포괄위임입법금지의 원칙은 법규적 효력을 가지는 행정입법 뿐만 아니라, 지방자치단체의 조례나 공법인의 정관에 대해서도 적용된다.

21. 정답 ⑤

① (○) 국회가 특정한 사항에 대하여 행정부에 위임하였음에도 불구하고 행정부가 정당한 이유 없이 이를 이행하지 않는다면 권력분립의 원칙과 법치국가의 원칙에 위배되는 것이다(헌재 2004.2.26, 2001헌마718).

② (○) 행정규칙이 법령의 직접적 위임에 따라 수임행정기관이 그 법령을 시행하는데 필요한 구체적 사항을 정한 것이라면, 그 제정형식은 비록 법규명령이 아닌 고시·훈령·예규 등과 같은 행정규칙이더라도 그것이 상위법령의 위임한계를 벗어나지 않는 한 상위법령과 결합하여 대외적인 구속력을 갖는 법규명령으로서 기능하게 된다(헌재

2013.5.28, 2013헌마334).

③ (○) 위임입법의 정당성은 포괄위임의 법리에 따라 독자적으로 판단하여야 하고, 그 결과 위임이 정당하다면 그 위임에 의해 대통령령에서 규정된 내용이 위헌적이어서 그 대통령령 자체가 무효임은 별론으로 하더라도, 그로 인하여 정당하게 입법권을 위임한 수권 법률조항까지 위헌으로 되는 것은 아니라고 할 것이다(헌재 2011.2.24, 2009헌바289).

하위법규인 대통령령의 내용이 합헌적이라고 하여 수권법률의 합헌성까지를 의미하는 것은 아니다(헌재 1995.11.30, 93헌바32).

④ (○)

⑤ (×) 조례에 대한 법률의 위임은 법규명령에 대한 법률의 위임과 같이 반드시 구체적으로 범위를 정하여 할 필요가 없으며 포괄적인 것으로 족하다고 판단한 바 있는데, 법률이 공법상의 법인의 정관에 위임한 경우에도 그것이 그 법인의 자치적인 규율 사항이라고 보는 한 같은 법리가 적용된다고 할 수 있다(헌재 2001.4.26, 2000헌마122).

22. 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

① 일반적 행동자유권은 모든 행위를 할 자유와 행위를 하지 않을 자유로 가치 있는 행동만 그 보호영역으로 하는 것은 아니므로, 그 보호영역에는 개인의 생활방식과 취미에 관한 사항도 포함되고, 여기에는 위험한 스포츠를 즐길 권리와 같은 위험한 생활방식으로 살아갈 권리도 포함된다.

② 환자가 장차 죽음에 임박한 상태에 이를 경우에 대비하여 미리 의료인 등에게 연명치료 거부 또는 중단에 관한 의사를 밝히는 등의 방법으로 죽음에 임박한 상태에서 인간으로서의 존엄과 가치를 지키기 위하여 연명치료의 거부 또는 중단을 결정할 수 있고, 위 결정은 헌법상 기본권인 자기결정권의 한 내용으로서 보장된다.

③ 원칙 없으면 계약을 체결하지 않을 자유도 계약자유 원칙에 속하며, 이는 헌법상 행복추구권 속에 함축된 일반적 행동자유권으로부터 파생되는 것이다.

④ 수정이 된 배아이지만, 아직 모체에 착상되거나 원시선이 나타나기 이전인 초기배아에 대하여 국가의 보호필요성은 인정하면서도 기본권 주체성은 인정하기 어렵다.

⑤ 행복추구권과 기타 개별 기본권이 경합하는 경우에도 행복추구권 침해 여부에 대하여 독자적으로 판단하여야 한다.

22. 정답 ⑤

① (○) 일반적 행동자유권은 모든 행위를 할 자유와 행위를 하지 않을 자유로 가치있는 행동만 그 보호영역으로 하는 것은 아닌 것으로, 그 보호영역에는 개인의 생활방식과 취미에 관한 사항도 포함되며, 여기에는 위험한 스포츠를 즐길 권리와 같은 위험한 생활방식으로 살아갈 권리도 포함된다(헌재 2003.10.30, 2002헌마518).

② (○) 환자가 장차 죽음에 임박한 상태에 이를 경우에 대비하여 미리 의료인 등에게 연명치료 거부 또는 중단에 관한 의사를 밝히는 등의 방법으로 죽음에 임박한 상태에서 인간으로서의 존엄과 가치를 지키기 위하여 연명치료의 거부 또는 중단을 결정할 수 있다 할 것이고, 위 결정은 헌법상 기본권인 자기결정권의 한 내용으로서 보장된다 할 것이다(헌재 2009.11.26, 2008헌마385).

③ (○) 이른바 계약자유 원칙이란 계약을 체결할 것인가의 여부, 체결한다면 어떠한 내용의, 어떠한 상대방과의 관계에서, 어떠한 방식으로 계약을 체결하느냐 하는 것도 당사자 자신이 자기의사로 결정하는 자유뿐만 아니라, 원칙 없으면 계약을 체결하지 않을 자유를 말하여, 이는 헌법상의 행복추구권속에 함축된 일반적 행동자유권으로부터 파생되는 것이라 할 것이다(헌재 1991.6.3, 89헌마204).

④ (○) 초기배아들에 해당하는 청구인 1, 2의 경우 헌법상 기본권 주체성을 인정할 수 있을 것인지에 대해 살피건대, 청구인 1, 2가 수정이 된 배아라는 점에서 형성 중인 생명의 첫걸음을 떼었다고 볼 여지가 있기는 하나 아직 모체에 착상되거나 원시선이 나타나지 않은 이상 현재의 자연과학적 인식 수준에서 독립된 인간과 배아 간의 개체적 연속성을 확정하기 어렵다고 봄이 일반적이라는 점, 배아의 경우 현재의 과학기술수준에서 모태 속에서 수용될 때 비로소 독립적인 인간으로의 성장가능성을 기대할 수 있다는 점, 수정 후 착상 전의 배아가 인간으로 인식된다거나 그와 같이 취급하여야 할 필요성이 있다는 사회적 승인이 존재한다고 보기 어려운 점 등을 종합적으로 고려할

때, 초기배아에 대한 국가의 보호필요성이 있음은 별론으로하고, 청구인 1, 2의 기본권 주체성을 인정하기 어렵다 (헌재 2010.5.27, 2005헌마346).

⑤ (×) 행복추구권은 다른 기본권에 대한 보충적 기본권으로서의 성격을 지니므로, 공무담임권이라는 우선적으로 적용되는 기본권이 존재하여(청구인들이 주장하는 불행이란 결국 교원직 상실에서 연유하는 것에 불과하다)그 침해 여부를 판단하는 이상, 행복추구권 침해 여부를 독자적으로 판단할 필요가 없다(헌재 2000.12.14, 99헌마112).

23. 헌법개정에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 및 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 대통령의 임기연장 또는 중임변경을 위한 헌법개정은 그 헌법개정 제안 당시의 대통령에 대하여는 효력이 없다.
- ② 헌법개정은 국회재적의원 과반수 또는 대통령의 발의로 제안되고, 제안된 헌법개정안은 대통령이 20일 이상의 기간 이를 공고하여야 한다.
- ③ 국회는 공고기간이 만료된 날로부터 60일 이내에 의결하여야 하며, 국회의 의결은 재적의원 3분의 2 이상의 찬성을 얻어야 한다.
- ④ 헌법개정안이 국민투표에서 찬성을 얻은 때에는 헌법개정은 확정되며, 대통령은 즉시 이를 공포하여야 한다.
- ⑤ 헌법개정안은 국회가 의결한 후 30일 이내에 국민투표에 붙여 국회의원선거권자 과반수의 투표와 투표자 과반수의 찬성을 얻어야 한다.

23. 정답 ③

- ① (○) 대통령의 임기연장 또는 중임변경을 위한 헌법개정은 그 헌법개정 제안 당시의 대통령에 대하여는 효력이 없다(헌법 제128조 제2항).
- ② (○) 헌법개정은 국회재적의원 과반수 또는 대통령의 발의로 제안된다(헌법 제128조 제1항). 제안된 헌법개정안은 대통령이 20일 이상의 기간 이를 공고하여야 한다(헌법 제129조).
- ③ (×) 국회는 헌법개정안이 공고된 날로부터 60일 이내에 의결하여야 하며, 국회의 의결은 재적의원 3분의 2 이상의 찬성을 얻어야 한다(헌법 제130조 제1항).
- ④ (○) 헌법개정안이 제2항의 찬성을 얻은 때에는 헌법개정은 확정되며, 대통령은 즉시 이를 공포하여야 한다(헌법 제130조 제3항).
- ⑤ (○) 헌법개정안은 국회가 의결한 후 30일 이내에 국민투표에 붙여 국회의원선거권자 과반수의 투표와 투표자 과반수의 찬성을 얻어야 한다(헌법 제130조 제2항).

24. 선거제도와 선거운동에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 비례대표제의 경우 모든 투표가 동일한 수적 가치와 동등한 성과 가치를 가지고 선거결과에 동등한 영향을 미치기 때문에 비례대표제는 다수대표제보다 평등선거원칙에 부합한다.
- ② 소선거구제는 과다한 사표(死票) 발생, 정당득표율과 의석획득률의 괴리, 선거구획정의 난점 등의 단점이 있다.
- ③ 공직선거법은 대통령선거, 국회의원선거, 지방의회의원 및 지방자치단체의 장의 선거에 적용된다.
- ④ 선거의 효력을 다투는 선거소송은 일종의 민중소송으로서 대통령 선거, 국회의원 선거의 효력에 관하여 이의가 있는 선거인, 후보자 또는 모든 정당이 제기할 수 있다.
- ⑤ 대법원은 선거소송에서 선거에 관한 규정에 위반한 사실이 인정되는 경우라도 선거의 결과에 영향을 미쳤다고 인정하는 때에 한하여 선거의 전부나 일부의 무효 또는 당선 무효를 판결한다.

24. 정답 ④

- ① (○)
- ② (○)
- ③ (○) 이 법은 대통령선거·국회의원선거·지방의회의원 및 지방자치단체의 장의 선거에 적용한다(공직선거법 제2조).
- ④ (×) 대통령선거 및 국회의원선거에 있어서 선거의 효력에 관하여 이의가 있는 선거인·정당(후보자를 추천한 정당에 한한다) 또는 후보자는 선거일부부터 30일 이내에 당해 선거구선거관리위원회위원장을 피고로 하여 대법원에

소를 제기할 수 있다(공직선거법 제222조 제1항).

⑤ (○) 소청이나 소장을 접수한 선거관리위원회 또는 대법원이나 고등법원은 선거쟁송에 있어 선거에 관한 규정에 위반된 사실이 있는 때라도 선거의 결과에 영향을 미쳤다고 인정하는 때에 한하여 선거의 전부나 일부의 무효 또는 당선의 무효를 결정하거나 판결한다(공직선거법 제224조).

25. 권한쟁의심판에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

① 헌법재판소가 관장하는 권한쟁의심판에는 국가기관 상호간의 권한쟁의뿐만 아니라, 상이한 법주체인 국가기관과 지방자치단체간 및 지방자치단체 상호간의 권한쟁의도 포함한다.

② 권한쟁의심판제도는 현행 헌법에 처음 규정되었다.

③ 국회의장과 국회의원은 권한쟁의의 당사자가 될 수 있는 국가기관이다.

④ 오로지 법률에 설치근거를 둔 국가기관은 국회의 입법행위에 의하여 존폐 및 권한범위가 결정될 수 있으므로, 국가인권위원회법에 의하여 비로소 설립된 국가인권위원회는 권한쟁의의 당사자가 될 수 있는 국가기관이 아니다.

⑤ 국가기관과 지방자치단체간에 발생한 권한쟁의사건의 경우, 국토교통부장관은 국가기관으로서 당사자가 될 수 있다.

25. 정답 ②

① (○)

② (×) 2공화국 헌법 때 처음 규정되었다.

③ (○) 국회의원과 국회의장은 위 헌법조항 소정의 “국가기관”에 해당하므로 권한쟁의심판의 당사자가 될 수 있다(헌재 1997.7.16, 96헌라2).

④ (○) 권한쟁의심판은 국회의 입법행위 등을 포함하여 권한쟁의 상대방의 처분 또는 부작위가 헌법 또는 법률에 의하여 부여받은 청구인의 권한을 침해하였거나 침해할 현저한 위험이 있는 때 제기할 수 있는 것이다. 그런데 헌법상 국가에게 부여된 임무 또는 의무를 수행하고 그 독립성이 보장된 국가기관이라고 하더라도, 오로지 법률에 설치근거를 둔 국가기관이라면 국회의 입법행위에 의하여 존폐 및 권한범위가 결정될 수 있으므로, 이러한 국가기관은 ‘헌법에 의하여 설치되고 헌법과 법률에 의하여 독자적인 권한을 부여받은 국가기관’이라고 할 수 없다. 즉, 청구인이 수행하는 업무의 헌법적 중요성, 기관의 독립성 등을 고려한다고 하더라도, 국회가 제정한 국가인권위원회법에 의하여 비로소 설립된 청구인은 국회의 위 법률 개정행위에 의하여 존폐 및 권한범위 등이 좌우되므로, 헌법 제111조 제1항 제4호 소정의 헌법에 의하여 설치된 국가기관에 해당한다고 할 수 없다(헌재 2010.10.28, 2009헌라6).

⑤ (○) 지방자치단체의 권한에 부정적인 영향을 주어서 법적으로 문제되는 경우에는 사실행위나 내부적인 행위도 권한쟁의심판의 대상이 되는 처분에 해당한다고 할 것이므로, 건설교통부장관의 이 사건 역명 결정은 권한쟁의심판의 대상이 되는 처분에 해당한다(헌재 2006.3.30, 2003헌라2).

따라서 건설교통부장관(현 국토교통부장관)은 권한쟁의심판의 당사자이다.

26. 국회의 회의에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

㉠ 국회의 회의는 출석의원 과반수의 찬성이 있는 경우 외에는 항상 공개한다.

㉡ 국회법은 회의의 의사진행의 효율성을 높이기 위하여 일사부재의의 원칙, 교섭단체별 발언자 수의 제한, 발언횟수 및 발언시간의 제한 등을 정하고 있다.

㉢ 본회의는 재적의원 5분의 1 이상의 출석으로 개의하여 의안을 심의할 수 있고, 헌법 또는 법률이 특별히 의결의 요건을 달리 규정한 경우를 제외하고는 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 과반수의 찬성으로 의결한다.

㉣ 법률안의 재의결, 탄핵소추 의결, 국무총리 및 국무위원 해임건의는 그 의결에 특별정족수를 필요로 한다.

㉤ 표결을 할 때에는 회의장에 있지 아니한 의원은 표결에 참가할 수 없다. 그러나 기명·무기명 투표에 의하여 표결할 때에는 투표함이 폐쇄될 때까지 표결에 참가할 수 있다.

㉥ 의원은 표결에 있어서 표시한 의사를 변경할 수 없다.

- ① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

26. 정답 ②

㉠ (×) 국회의 회의는 공개한다. 다만, 출석의원 과반수의 찬성이 있거나 의장이 국가의 안전보장을 위하여 필요하다고 인정할 때에는 공개하지 아니할 수 있다(헌법 제50조 제1항).

㉡ (○) 부결된 안건은 같은 회기중에 다시 발의 또는 제출하지 못한다(국회법 제92조).

의원은 동일의제에 대하여 2회에 한하여 발언할 수 있다(국회법 제103조).

정부에 대한 질문외의 의원의 발언시간은 15분을 초과하지 아니하는 범위안에서 의장이 정한다. 다만, 의사진행발언·신상발언 및 보충발언은 5분을, 다른 의원의 발언에 대한 반론발언은 3분을 초과할 수 없다(국회법 제104조 제1항).

교섭단체를 가진 정당을 대표하는 의원이나 교섭단체의 대표의원이 정당 또는 교섭단체를 대표하여 연설 기타 발언을 할 때에는 40분까지 발언할 수 있다. 이 경우 교섭단체대표연설은 매년 첫번째 임시회와 정기회에서 각 1회 실시하되, 전·후반기 원구성을 위한 임시회의 경우와 의장이 각 교섭단체대표의원과의 합의를 하는 경우에는 추가로 각 1회 실시할 수 있다(국회법 제104조 제2항).

㉢ (○) 본회의는 재적의원 5분의 1 이상의 출석으로 개의한다(국회법 제73조 제1항).

국회는 헌법 또는 법률에 특별한 규정이 없는 한 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 과반수의 찬성으로 의결한다(헌법 제49조).

㉣ (○) 재의의 요구가 있을 때에는 국회는 재의에 붙이고, 재적의원과반수의 출석과 출석의원 3분의 2 이상의 찬성으로 전과 같은 의결을 하면 그 법률안은 법률로서 확정된다(헌법 제53조 제4항).

제1항의 탄핵소추는 국회재적의원 3분의 1 이상의 발의가 있어야 하며, 그 의결은 국회재적의원 과반수의 찬성이 있어야 한다. 다만, 대통령에 대한 탄핵소추는 국회재적의원 과반수의 발의와 국회재적의원 3분의 2 이상의 찬성이 있어야 한다(헌법 제65조 제2항).

제1항의 해임건의는 국회재적의원 3분의 1 이상의 발의에 의하여 국회재적의원 과반수의 찬성이 있어야 한다(헌법 제63조 제2항).

㉤ (○) 표결을 할 때에는 회의장에 있지 아니한 의원은 표결에 참가할 수 없다. 그러나 기명·무기명투표에 의하여 표결할 때에는 투표함이 폐쇄될 때까지 표결에 참가할 수 있다(국회법 제111조 제1항).

㉥ (○) 의원은 표결에 있어서 표시한 의사를 변경할 수 없다(국회법 제111조 제2항).

27. 정부형태의 기본모델을 대통령제와 의원내각제로 유형화한다고 했을 때, 우리나라 현행 헌법상 정부형태를 구성하는 다음 각 요소들 중 그 성격이 가장 이질적인 것은?

- ① 국무총리 임명에 대한 국회의 동의권
- ② 국회의원과 국무위원의 겸직 허용
- ③ 국무총리와 국무위원에 대한 국회의 해임건의권
- ④ 정부의 법률안 제출권
- ⑤ 대통령의 법률안 거부권

27. 정답 ⑤

28. 언론·출판의 자유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 익명 또는 가명으로 자신의 사상이나 견해를 표명하고 전파할 익명표현의 자유도 헌법 제21조에서 보장하고 있는 표현의 자유의 보호영역에 포함된다.
- ② 현행 헌법은 명문으로 언론에 대한 검열금지원칙을 선언하였으나, 헌법이 금지하는 검열이 구체적으로 어떠한 것인지에 대하여는 규정하고 있지 않고, 헌법재판소는 ‘검열’이란 ‘행정권이 주체가 되어 사상이나 의견 등이 발표되기 이전에 예방적 조치로서 그 내용을 심사, 선별하여 발표를 사전에 억제하는, 즉 허가받지 아니한 것의 발표를 금지하는 제도’를 뜻한다고 하였다.

- ③ 외국비디오물에 대한 영상물등급위원회의 수입추천제도는 영상물에 대한 필요하고도 적절한 사전검증절차로서 우리 헌법이 금지하고 있는 사전검열이 아니라는 것이 헌법재판소의 법정의견이다.
- ④ 언론·출판의 자유에 대하여는 검열을 수단으로 한 제한만은 법률로써도 허용되지 않는다.
- ⑤ 헌법재판소는 인터넷을 이용하여 정보를 제공하는 자로 하여금 청소년유해매체물임을 나타낼 수 있는 전자적 표시를 하도록 하는 것은 성인의 알 권리를 제한할 수 있다고 보기 어렵다고 판단하였다.

28. 정답 ③

- ① (○) 헌법 제21조에서 보장하고 있는 표현의 자유는, 전통적으로는 사상 또는 의견의 자유로운 표명(발표의 자유)과 그것을 전파할 자유(전달의 자유)를 의미하는 것으로서, 개인이 인간으로서의 존엄과 가치를 유지하고 행복을 추구하고 국민주권을 실현하는데 필수불가결한 것이고, 종교의 자유, 양심의 자유, 학문과 예술의 자유 등의 정신적인 자유를 외부적으로 표현하는 자유이다. 이러한 ‘자유로운’ 표명과 전파의 자유에는 자신의 신원을 누구에게도 밝히지 아니한 채 익명 또는 가명으로 자신의 사상이나 견해를 표명하고 전파할 익명표현의 자유도 그 보호영역에 포함된다고 할 것이다(헌재 2010.2.25, 2008헌마324).
- ② (○) 현행헌법은 명문으로 언론에 대한 검열금지원칙을 선언하면서, 헌법이 금지하는 검열이 구체적으로 어떠한 것인지에 대하여는 규정하고 있지 않다. 헌법재판소는 헌재 1996. 10. 4. 선고 93헌가13등 영화법 제12조 등에 대한 위헌제정 사건에서 다음과 같이 검열제도가 금지되어야 하는 이유와 더불어 헌법 제21조 제2항에서 규정하는 검열개념의 기준을 제시하였다.
“헌법 제21조 제1항과 제2항은 모든 국민은 언론·출판의 자유를 가지며, 언론·출판에 대한 허가나 검열은 인정되지 아니한다고 규정하고 있다. 여기서의 검열은 행정권이 주체가 되어 사상이나 의견 등이 발표되기 이전에 예방적 조치로서 그 내용을 심사, 선별하여 발표를 사전에 억제하는, 즉 허가받지 아니한 것의 발표를 금지하는 제도를 뜻한다(헌재 2005.2.3, 2004헌가8).
- ③ (×) 외국비디오물에 대한 영상물등급위원회의 수입추천제도는 영상물에 대한 필요하고도 적절한 사전검증절차로서 우리나라 헌법이 금지하고 있는 사전검열에 해당하지 아니한다(헌재 2005.2.3, 2004헌가8). 이는 헌법재판소의 소수의견이다.
- ④ (○) 헌법(憲法) 제21조 제1항이 언론·출판에 대한 검열금지를 규정한 것은 비록 헌법(憲法) 제37조 제2항이 국민의 자유와 권리를 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있도록 규정하고 있다고 할지라도 언론·출판에 대하여는 검열을 수단으로 한 제한만은 법률로써도 허용되지 아니한다는 것을 밝힌 것이다(헌재 1996.10.4, 93헌가13).
- ⑤ (○) 청구인은 성인의 알권리 침해를 주장하나, 이 사건 고시에 의한 전자적 표시제도는 통상 성인이 차단소프트웨어를 설치하였을 경우에만 작동되는 것이고, 이미 설치된 차단소프트웨어도 다시 제거할 수 있으므로, 이 사건 조항이 성인의 알권리를 제한할 수 있다고 보기 어렵다(헌재 2004.1.29, 2001헌마894).

29. 법규명령에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 대통령은 법률에서 위임받은 사항에 관하여 또는 법률의 위임 없이도 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항에 관하여 대통령령을 제정할 수 있다.
- ② 행정각부의 장관도 법률이나 대통령령에서 위임받은 사항에 관하여 또는 위임 없이도 상위법령을 집행하기 위하여 필요한 사항에 관하여 부령을 제정할 수 있다.
- ③ 대통령령과 부령에 대해서는 국무회의의 심의를 거쳐야 한다.
- ④ 대법원은 법률의 구체적인 위임 없이도 법률에 저촉되지 아니하는 범위 안에서 소송절차에 관한 규칙을 제정할 수 있다.
- ⑤ 대통령령과 부령이 헌법이나 법률에 위반되는지 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 대법원이 이를 최종적으로 심사할 권한을 가진다.

29. 정답 ③

- ① (○) 대통령은 법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임받은 사항과 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항에 관하여 대통령령을 발할 수 있다(헌법 제75조).

- ② (○) 국무총리 또는 행정각부의 장은 소관사무에 관하여 법률이나 대통령령의 위임 또는 직권으로 총리령 또는 부령을 발할 수 있다(헌법 제95조).
 - ③ (×) 다음 사항은 국무회의의 심의를 거쳐야 한다(헌법 제89조).
3. 헌법개정안·국민투표안·조약안·법률안 및 대통령령안
- ④ (○) 대법원은 법률에 저촉되지 아니하는 범위안에서 소송에 관한 절차, 법원의 내부규율과 사무처리에 관한 규칙을 제정할 수 있다(헌법 제108조).
 - ⑤ (○) 명령·규칙 또는 처분이 헌법이나 법률에 위반되는 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 대법원은 이를 최종적으로 심사할 권한을 가진다(헌법 제107조 제2항).

30. 헌법재판제도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 법원이 당사자의 위헌제청신청을 기각하면 그 당사자는 기각결정에 대한 직접적인 불복을 할 수는 없고 헌법재판소에 헌법소원을 제기할 수 있다.
- ② 위헌법률심판의 대상이 되는 ‘법률’에는 국회의 의결을 거친 형식적 의미의 법률뿐만 아니라 긴급명령이나 조약 등 형식적 의미의 법률과 동일한 효력을 가지는 법규범들도 포함된다.
- ③ 폐지된 법률도 그 위헌 여부가 관련 소송사건의 재판의 전제가 되어 있다면 헌법재판소의 위헌심판의 대상이 된다.
- ④ 법률의 위헌 여부는 향후 다른 사건에도 영향을 미칠 수 있으므로 위헌법률심판에서 재판의 전제성은 항상 법원에 의한 법률의 위헌제청 시에만 충족되면 충분하고 헌법재판소에 의한 위헌법률심판의 결정 시점에는 충족되지 않아도 무방하다.
- ⑤ 헌법재판소는 위헌법률심판절차에서 제청법원이나 제청신청인이 주장하는 법적 관점과 심판대상 법률의 법적 효과를 고려하여 모든 헌법적 관점에서 법률의 위헌 여부를 심사한다.

30. 정답 ④

- ① (○) 제41조제1항에 따른 법률의 위헌 여부 심판의 제청신청이 기각된 때에는 그 신청을 한 당사자는 헌법재판소에 헌법소원심판을 청구할 수 있다(헌법재판소법 제68조 제2항).
위헌 여부 심판의 제청에 관한 결정에 대하여는 항고할 수 없다(헌법재판소법 제41조 제4항).
- ② (○) 헌법 제107조 제1항, 제2항은 법원의 재판에 적용되는 규범의 위헌 여부를 심사할 때, ‘법률’의 위헌 여부는 헌법재판소가, 법률의 하위 규범인 ‘명령·규칙 또는 처분’ 등의 위헌 또는 위법 여부는 대법원이 그 심사 권한을 갖는 것으로 권한을 분배하고 있다. 이 조항에 규정된 ‘법률’인지 여부는 그 제정 형식이나 명칭이 아니라 규범의 효력을 기준으로 판단하여야 하고, ‘법률’에는 국회의 의결을 거친 이른바 형식적 의미의 법률은 물론이고 그 밖에 조약 등 ‘형식적 의미의 법률과 동일한 효력’을 갖는 규범들도 모두 포함된다(헌재 2013.2.21, 2010헌바70).
- ③ (○) 폐지된 법률도 그 위헌 여부가 관련 소송사건의 재판의 전제가 되어 있다면 당연히 헌법재판소의 위헌심판의 대상이 된다(헌재 1994.6.30, 92헌가18).
- ④ (×) 재판의 전제성은 법률의 위헌여부심판제청시만 아니라 심판시에도 갖추어져야 함이 원칙이다(헌재 1993.12.23, 93헌가2).
- ⑤ (○) 헌법재판소는 위헌법률심판절차에 있어서 규범의 위헌성을 제청법원이나 제청신청인이 주장하는 법적 관점에서만 아니라 심판대상규범의 법적 효과를 고려하여 모든 헌법적 관점에서 심사한다(헌재 1996.12.26, 96헌가18).

31. 기본권의 침해와 구제에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국가인권위원회에 인권침해 또는 차별행위를 이유로 진정을 제기하는 것은 기본권을 침해당한 자뿐만 아니라 그 사실을 알고 있는 사람이나 단체도 할 수 있다.
- ② 관계 국가행정기관이나 지방자치단체의 장은 인권의 보호와 향상에 영향을 미치는 내용을 포함하는 법령을 제정 또는 개정하려는 경우 미리 국가인권위원회에 통지하여야 한다.

- ③ 사인(私人)으로부터 차별행위를 당한 사람은 그 내용을 국가인권위원회에 진정할 수 있다.
- ④ 국가인권위원회의 진정에 대한 조사·조정 및 심의는 비공개로 한다. 다만 국가인권위원회의 의결로 공개할 수 있다.
- ⑤ 국가인권위원회는 인권의 보호와 향상에 중대한 영향을 미치는 재판이 계속 중인 경우에 법원 또는 헌법재판소의 요청이 있을 때에 한하여 법원의 담당 재판부나 헌법재판소에 법률상의 사항에 관하여 의견을 제출할 수 있다.

31. 정답 ⑤

- ① (○) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에 인권침해나 차별행위를 당한 사람 또는 그 사실을 알고 있는 사람이나 단체는 위원회에 그 내용을 진정할 수 있다(국가인권위원회법 제30조 제1항).
- ② (○) 관계 국가행정기관 또는 지방자치단체의 장은 인권의 보호와 향상에 영향을 미치는 내용을 포함하고 있는 법령을 제정하거나 개정하려는 경우 미리 위원회에 통지하여야 한다(국가인권위원회법 제20조 제1항).
- ③ (○) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에 인권침해나 차별행위를 당한 사람 또는 그 사실을 알고 있는 사람이나 단체는 위원회에 그 내용을 진정할 수 있다(국가인권위원회법 제30조 제1항).

2. 법인, 단체 또는 사인(私人)으로부터 차별행위를 당한 경우

- ④ (○) 위원회의 진정에 대한 조사·조정 및 심의는 비공개로 한다. 다만, 위원회의 의결이 있을 때에는 공개할 수 있다(국가인권위원회법 제49조).
- ⑤ (×) 위원회는 인권의 보호와 향상에 중대한 영향을 미치는 재판이 계속(係屬) 중인 경우 법원 또는 헌법재판소의 요청이 있거나 필요하다고 인정할 때에는 법원의 담당 재판부 또는 헌법재판소에 법률상의 사항에 관하여 의견을 제출할 수 있다(국가인권위원회법 제28조 제1항).

32. 현행 헌법상 예산제도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 정부는 회계연도마다 예산안을 편성하여 회계연도 개시 90일 전까지 국회에 제출하고, 국회는 회계연도 개시 30일 전까지 이를 의결하여야 한다.
- ② 새로운 회계연도가 개시될 때까지 예산안이 의결되지 못한 때에는 정부는 국회에서 예산안이 의결될 때까지 헌법이나 법률에 의하여 설치된 기관 또는 시설의 유지·운영, 법률상 지출의무의 이행 또는 이미 예산으로 승인된 사업의 계속을 위한 경비는 전년도 예산에 준하여 집행할 수 있다.
- ③ 국회는 정부가 제출한 기금운용계획안의 주요항목 지출금액을 증액하거나 새로운 과목을 설치하고자 하는 때에는 미리 정부의 동의를 얻어야 한다.
- ④ 정부는 예산안을 국회에 제출한 후 부득이한 사유로 인하여 그 내용의 일부를 수정하고자 하는 때에는 국무회의의 심의를 거쳐 대통령의 승인을 얻은 수정예산안을 국회에 제출할 수 있다.
- ⑤ 예산이 정부의 재정행위를 통하여 국민의 기본권에 영향을 미친다고 하더라도 그것은 관련 법령에 근거한 정부의 구체적인 집행행위로 나타나는 것이지 예산 그 자체나 예산안의 의결행위와는 직접 관련성이 없으며, 예산은 법규범이 아니므로, 국회가 의결한 예산 또는 국회의 예산안 의결은 헌법소원의 대상이 되지 않는다.

32. 정답 ⑤

- ① (○) 정부는 회계연도마다 예산안을 편성하여 회계연도 개시 90일전까지 국회에 제출하고, 국회는 회계연도 개시 30일전까지 이를 의결하여야 한다(헌법 제54조 제2항).
- ② (○) 새로운 회계연도가 개시될 때까지 예산안이 의결되지 못한 때에는 정부는 국회에서 예산안이 의결될 때까지 다음의 목적을 위한 경비는 전년도 예산에 준하여 집행할 수 있다(헌법 제54조 제3항).

1. 헌법이나 법률에 의하여 설치된 기관 또는 시설의 유지·운영

2. 법률상 지출의무의 이행

3. 이미 예산으로 승인된 사업의 계속

- ③ (○) 국회는 정부가 제출한 기금운용계획안의 주요항목 지출금액을 증액하거나 새로운 과목을 설치하고자 하는 때에는 미리 정부의 동의를 얻어야 한다(국가재정법 제69조).
- ④ (○) 정부는 예산안을 국회에 제출한 후 부득이한 사유로 인하여 그 내용의 일부를 수정하고자 하는 때에는 국무회의의 심의를 거쳐 대통령의 승인을 얻은 수정예산안을 국회에 제출할 수 있다(국가재정법 제35조).

⑤ (×) 예산은 일종의 법규범이고 법률과 마찬가지로 국회의 의결을 거쳐 제정되지만 법률과 달리 국가기관만을 구속할 뿐 일반국민을 구속하지 않는다. 국회의 의결한 예산 또는 국회의 예산안 의결은 헌법재판소법 제68조 제1항 소정의 ‘공권력의 행사’에 해당하지 않고 따라서 헌법소원의 대상이 되지 아니한다, 예산이 정부의 재정행위를 통하여 국민의 기본권에 영향을 미친다고 하더라도 그것은 관련 법령에 근거한 정부의 구체적인 집행행위로 나타나는 것이지 예산 그 자체나 예산안의 의결행위와는 직접 관련성이 없다(헌재 2006.4.25, 2006헌마409).

33. 헌법소원심판에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 이른바 위헌심사형 헌법소원으로 입법부작위를 다룰 수 있다는 것이 판례이다.
- ② 헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원의 심판 대상은 재판의 전제가 되는 법률이지 대통령령은 그 대상이 될 수 없다.
- ③ 단체도 헌법소원의 청구권자가 될 수 있지만, 원칙적으로 단체 자신의 기본권을 직접 침해당한 경우에만 그 이름으로 헌법소원심판을 청구할 수 있을 뿐이다.
- ④ 헌법소원심판청구의 청구인이 그 심판청구사건의 종국결정에 앞서 중간결정을 하여줄 것을 헌법소원심판의 형식으로 구하는 것은 공권력의 행사 또는 불행사로 인하여 헌법상 보장된 기본권을 침해받은 경우에 해당하지 아니하여 부적법하다.
- ⑤ 대법원의 확립된 판례에 비추어 패소할 것이 예견된다는 점만으로는 전심절차로 권리가 구제될 가능성이 거의 없어 전심절차이행의 기대가능성이 없는 경우에 해당한다고 볼 수 없으므로 과세처분에 대하여 국제기본법에 따른 이의신청 등의 구제절차와 행정소송에 의한 구제절차를 거치지 아니하고 곧바로 헌법소원을 청구하는 것은 헌법소원의 보충성의 요건을 갖추지 못하여 부적법하다.

33. 정답 ①

- ① (×) 헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원은 ‘법률’의 위헌성을 적극적으로 다투는 제도이므로 ‘법률의 부존재’ 즉, 진정입법부작위를 다투는 것은 그 자체로 허용되지 않는다(헌재 2016.11.24, 2015헌바413).
- ② (○) 헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판청구는 법률의 위헌 여부가 재판의 전제가 된 때에 소송사건의 당사자가 같은 법 제41조 제1항에 의한 위헌여부심판의 제청신청을 하였음에도 불구하고 법원이 이를 배척한 경우 당사자가 직접 헌법재판소에 헌법소원의 형태로 그 법률의 위헌 여부의 심판을 구하는 것이므로, 그 심판의 대상은 재판의 전제가 되는 법률이지 대통령령이나 규칙은 그 대상이 될 수 없다(헌재 2010.5.27, 2008헌바110).
- ③ (○) 단체는 원칙적으로 단체자신의 기본권을 직접 침해당한 경우에만 그의 이름으로 헌법소원심판을 청구할 수 있을 뿐이다(헌재 1991.6.3, 90헌마56).
- ④ (○) 청구인이 그 심판청구사건의 종국결정에 앞서 중간결정을 하여줄 것을 헌법소원심판의 형식으로 구하는 것은 공권력의 행사 또는 불행사로 인하여 헌법상 보장된 기본권을 침해받은 경우에 해당하지 아니하여 부적법하다(헌재 2007.7.30, 2007헌마837).
- ⑤ (○) 대법원의 확립된 판례에 비추어 패소할 것이 예견된다는 점만으로는 전심절차로 권리가 구제될 가능성이 거의 없어 전심절차이행의 기대가능성이 없는 경우에 해당한다고 볼 수 없으므로, 과세처분에 대하여 국제기본법에 따른 이의신청 등의 구제절차와 행정소송에 의한 구제절차를 거치지 아니하고 곧바로 헌법소원을 청구하는 것은 헌법소원의 보충성의 요건을 갖추지 못하여 부적법하다(헌재 1998.10.29, 97헌마285).

34. 국민의 의무에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 헌법재판소는 의무교육으로 운영되는 중학교에서 급식비의 일부를 학부모에게 부담하도록 한 학교급식법 규정의 의무교육 무상의 원칙에 위반된다고 판단하였다.
- ② 헌법재판소는 의무교육으로 운영되는 공립중학교에서 의무교육과정의 인적기반을 유지하기 위한 비용인 교사, 학교회계직원의 일부 인건비 등을 충당하는데 사용되는 학교운영지원비를 징수하는 것은 의무교육 무상의 원칙에

위반된다고 판단하였다.

③ 헌법재판소는 제대군인 가산점제도는 제대군인에게 일종의 적극적 보상조치를 취하는 제도라 할 것이므로 이는 '누구든지 병역의무의 이행으로 인하여 불이익한 처우를 받지 아니한다' 고 정한 헌법 제39조 제2항에 근거한 제도라고 할 수 없다고 판단하였다.

④ 헌법은 국가뿐만 아니라 국민에 대해서도 환경보전의 의무를 부과하고 있다.

⑤ 국방의 의무는 병역법에 의하여 군복무에 임하는 등의 직접적인 병력형성의무만을 가리키는 것이 아니라 병역법, 향토예비군설치법, 민방위기본법, 비상대비자원관리법 등에 의한 간접적인 병력형성의무도 포함한다.

34. 정답 ①

① (×) 의무교육 대상인 중학생의 학부모에게 급식관련비용 일부를 부담하도록 하는 구 학교급식법 제8조 제1항 후단 및 제2항 전단 중 초·중등교육법 제2조의 중학교에 관한 부분이 의무교육의 무상원칙을 위반하지 않는다(헌재 2012.4.24, 2010헌바164).

② (○) 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 기본적이고 필수적인 학교 교육에 필요한 비용에 가깝게 운영되고 있다는 점 등을 고려해보면 이 사건 세입조항은 헌법 제31조 제3항에 규정되어 있는 의무교육의 무상원칙에 위배되어 헌법에 위반된다(헌재 2012.8.23, 2010헌바220).

③ (○) 제대군인지원에관한법률 제8조 제1항 및 제3항, 동법시행령 제9조에 의한 가산점제도는 이러한 헌법 제39조 제2항의 범위를 넘어 제대군인에게 일종의 적극적 보상조치를 취하는 제도라고 할 것이므로 이를 헌법 제39조 제2항에 근거한 제도라고 할 수 없다(헌재 1999.12.23, 98헌마363).

④ (○) 모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가지며, 국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다(헌법 제35조 제1항).

⑤ (○) 국방의 의무라 함은 북한을 포함한 외부의 적대세력의 직접적 간접적인 침략행위로부터 국가의 독립을 유지하고 영토를 보전하기 위한 의무로서 현대전이 고도의 과학기술과 정보를 요구하고 국민전체의 협력을 필요로 하는 이른바 총력전인 점에 비추어 단지 병역법 등에 의하여 군복무에 임하는 등의 직접적인 병력형성의무만을 가리키는 것으로 좁게 볼 것이 아니라, 향토예비군설치법, 민방위기본법, 비상대비자원관리법, 병역법 등에 의한 간접적인 병력형성의무 및 병력형성이후 군작전명령에 복종하고 협력하여야 할 의무도 포함하는 넓은 의미의 것으로 보아야 할 것이다(헌재 1995.12.8, 91헌마80).

35. 평등권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

① 고소인·고발인만을 항고권자로 규정한 검찰청법 조항은 검찰청법상 항고를 통하여 불복할 수 없게 된 기소유예 처분을 받은 피의자의 평등권을 침해하는 것이 아니다.

② 특정규범이 개별사건법률에 해당한다 하여 곧바로 위헌을 뜻하는 것은 아니고, 이러한 차별적 규율이 합리적인 이유로 정당화될 수 있는 경우에는 합헌적일 수 있다.

③ 계속 근로기간 1년 미만인 근로자를 퇴직급여 지급대상에서 제외하는 것은 그 차별에 합리적 이유가 있으므로 평등권을 침해하지 않는다.

④ 지방공사와 지방자치단체, 지방의회의 관계에 비추어 볼 때, 지방의회의원은 지방공사 직원의 직을 겸할 수 없게 하고 국회의원은 지방공사 직원의 직을 겸할 수 있도록 한 것은 불합리한 차별이 아니고 지방의회의원의 평등권을 침해한 것이라고 할 수 없다.

⑤ 법무부장관이 제1회 및 제2회 변호사시험의 시험장을 서울 소재 4개 대학교로 선정하여 하나의 지역에서 집중 실시한 행위는 지방 소재 법학전문대학원 응시자의 평등권을 침해하는 조치이다.

35. 정답 ⑤

① (○) 고소인·고발인만을 검찰청법상 항고권자로 규정하고 있는 검찰청법은 고소인 또는 고발인이 기소독점주의

와 기소편의주의 체제 하에서 검사의 부당한 불기소처분에 불복할 수 있는 절차와 기회를 부여하는 데에 목적이 있고, 이 사건 법률조항이 기소유예처분을 받은 피의자를 항고권의 주체에서 배제함으로써 결과적으로 고소인과 고발인만이 검찰 내부기관에 대하여 불기소처분을 다툴 수 있게 된다 하더라도, 이를 가리켜 수인할 수 없을 정도로 합리적 이유 없이 기소유예처분을 받은 피의자의 평등권을 침해한다고는 할 수 없다(헌재 2012.7.26, 2010헌마642).

② (○) 특정규범이 개별사건법률에 해당한다 하여 곧바로 위헌을 뜻하는 것은 아니며, 이러한 차별적 규율이 합리적인 이유로 정당화될 수 있는 경우에는 합헌적일 수 있다(헌재 1996.2.16, 96헌가2).

③ (○) 이 사건 법률조항에서 ‘계속근로기간이 1년 미만인 근로자’를 퇴직급여 대상에서 제외하여 ‘계속근로기간이 1년 이상인 근로자’와 차별취급하는 것은, 퇴직급여가 1년 이상 장기간 근속한 근로자의 공로를 보상하고 업무의 효율성과 생산성의 증대 등을 위해 장기간 근무를 장려하기 위한 것으로 볼 수 있으며, 입법자가 퇴직급여법의 확대적용을 위한 지속적인 노력을 기울이는 과정에서 한편으로 사용자의 재정적 부담능력 등의 현실적인 측면을 고려하고, 다른 한편으로 퇴직급여제도 이외에 국민연금제도나 실업급여제도 등 퇴직 근로자의 생활을 보장하기 위한 다른 사회보장적 제도도 함께 고려하였다고 할 것이다. 따라서, 그 차별에 합리적 이유가 있으므로 청구인의 평등권이 침해되었다고 보기 어렵다(헌재 2011.7.28, 2009헌마408).

④ (○) 지방공사와 지방자치단체, 지방의회의 관계에 비추어 볼 때, 지방공사 직원의 직을 겸할 수 없도록 함에 있어 지방의회의원과 국회의원은 본질적으로 동일한 비교집단이라고 볼 수 없으므로, 양자를 달리 취급하였다고 할 지라도 이것이 지방의회의원인 청구인의 평등권을 침해한 것이라고 할 수는 없다(헌재 2012.4.24, 2010헌마605).

⑤ (×) 변호사시험의 시험장으로 서울 소재 4개 대학교를 선정한 피청구인의 공고가 서울 응시자에 비하여 지방 응시자를 자의적으로 차별하여 지방 응시자인 청구인들의 평등권을 침해하지 않는다(헌재 2013.9.26, 2011헌마782).

36. 근로의 권리와 관련하여 현행 헌법에서 명문으로 규정한 것이 아닌 것은?

- ① 근로조건에 대한 법률주의
- ② 국가의 고용증진의무
- ③ 여성 근로자의 특별한 보호
- ④ 장애인 근로자의 특별한 보호
- ⑤ 국가유공자 등에 대한 근로기회 우선보장

36. 정답 ④

① (○) 근로조건에 대한 기준은 인간의 존엄성을 보장하도록 법률로 정한다(헌법 제32조 제3항).

② (○) 모든 국민은 근로의 권리를 가진다. 국가는 사회적·경제적 방법으로 근로자의 고용의 증진과 적정임금의 보장에 노력하여야 하며, 법률이 정하는 바에 의하여 최저임금제를 시행하여야 한다(헌법 제32조 제1항P).

③ (○) 여자의 근로는 특별한 보호를 받으며, 고용·임금 및 근로조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니한다(헌법 제32조 제4항).

④ (×)

⑤ (○) 국가유공자·상이군경 및 전몰군경의 유가족은 법률이 정하는 바에 의하여 우선적으로 근로의 기회를 부여받는다(헌법 제32조 제6항).

37. 헌법재판소에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㉠ 헌법소송은 모두 대립적 소송구조를 취하고 있고, 따라서 심리는 항상 구두변론에 의하여야 한다.
- ㉡ 헌법재판소는 당사자의 신청이 없더라도 직권으로 증거를 수집하여 재판의 기초로 삼을 수 있다.
- ㉢ 무분별한 헌법소원심판청구와 권리남용을 방지하기 위하여 헌법재판소는 헌법소원심판의 청구인에 대하여 공탁금의 납부를 명할 수 있고, 헌법소원심판청구가 각하되는 경우 또는 헌법소원심판청구가 기각되고 그 심판청구가 권리남용이라고 인정되는 경우에는 공탁금의 전부 또는 일부의 국고귀속을 명할 수 있다.
- ㉣ 법원의 재판계속 중 당해 사건에 적용될 법률 또는 법률조항이 헌법에 위반된다고 주장하는 당사자가 당해 사건의 담당 법원에 위헌제청 신청을 하였다가 그 신청이 배척된 경우 그 당사자는 항고나 재항고를 할 수 없다.
- ㉤ 탄핵심판, 정당해산심판의 청구는 청구기간의 제한을 받지 않지만, 권한쟁의심판은 청구기간의 제한이 있다.

- ① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

37. 정답 ②

- ㉠ (×) 탄핵의 심판, 정당해산의 심판 및 권한쟁의의 심판은 구두변론에 의한다(헌법재판소법 제30조 제1항). 위헌법률의 심판과 헌법소원에 관한 심판은 서면심리에 의한다(헌법재판소법 제30조 제2항).
- ㉡ (○) 재판부는 사건의 심리를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 직권 또는 당사자의 신청에 의하여 다음 각 호의 증거조사를 할 수 있다(헌법재판소법 제31조 제1항).
- ㉢ (○) 헌법재판소는 헌법소원심판의 청구인에 대하여 헌법재판소규칙으로 정하는 공탁금의 납부를 명할 수 있다(헌법재판소법 제37조 제2항).
헌법재판소는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 헌법재판소규칙으로 정하는 바에 따라 공탁금의 전부 또는 일부의 국고 귀속을 명할 수 있다(헌법재판소법 제37조 제3항).
1. 헌법소원의 심판청구를 각하하는 경우
2. 헌법소원의 심판청구를 기각하는 경우에 그 심판청구가 권리의 남용이라고 인정되는 경우
- ㉣ (○) 위헌 여부 심판의 제청에 관한 결정에 대하여는 항고할 수 없다(헌법재판소법 제41조 제4항).
- ㉤ (○) 권한쟁의의 심판은 그 사유가 있음을 안 날부터 60일 이내에, 그 사유가 있는 날부터 180일 이내에 청구하여야 한다(헌법재판소법 제63조 제1항).

38. 국적에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 헌법 전문의 ‘대한민국임시정부 법통의 계승’ 또는 헌법 제2조 제2항의 ‘재외국민 보호의무’ 규정은 대한민국 정부에게 중국동포와 같이 특수한 국적상황에 처해 있는 사람들의 이중국적 해소 또는 국적선택을 위한 특별법 제정의무를 명시적으로 위임한 것이다.
- ② 대한민국에 특별한 공로가 있는 외국인은 대한민국에 주소가 없어도 귀화허가를 받을 수 있다.
- ③ 대한민국 국적을 취득한 외국인으로서 외국 국적도 가지고 있던 사람이 대한민국 국적을 취득한 날로부터 1년 이내에 외국 국적을 포기하지 아니하여 대한민국 국적을 상실하였다더라도, 그 후 1년 내에 그 외국 국적을 포기하면 법무부장관에게 신고함으로써 대한민국 국적을 재취득할 수 있다.
- ④ 외국인이 귀화허가를 받기 위해서는 ‘품행이 단정할 것’의 요건을 갖추도록 규정한 국적법 제5조 제3호는 명확성원칙에 위배된다.
- ⑤ 외국인으로서 대한민국의 국민인 부 또는 모에 의하여 인지된 사람은 국적법에 따라 법무부장관에게 신고함으로써 출생시로 소급하여 대한민국 국적을 취득할 수 있다.

38. 정답 ③

- ① (×) 헌법 전문의 ‘대한민국임시정부 법통의 계승’ 또는 제2조 제2항의 ‘재외국민 보호의무’ 규정이 중국동포와 같이 특수한 국적상황에 처해 있는 자들의 이중국적 해소 또는 국적선택을 위한 특별법 제정의무를 명시적으로 위임한 것이라고 볼 수 없다(헌재 2006.3.30, 2003헌마806).
- ② (×) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 외국인으로서 대한민국에 주소가 있는 자는 제5조제1호·제2호 또는 제4호의 요건을 갖추지 아니하여도 귀화허가를 받을 수 있다(국적법 제7조 제1항).
- 2. 대한민국에 특별한 공로가 있는 자

③ (○) 대한민국 국적을 취득한 외국인으로서 외국 국적을 가지고 있는 자는 대한민국 국적을 취득한 날부터 1년 내에 그 외국 국적을 포기하여야 한다(국적법 제10조 제1항).

제1항 또는 제2항을 이행하지 아니한 자는 그 기간이 지난 때에 대한민국 국적을 상실(喪失)한다(국적법 제10조 제3항).

제10조제3항에 따라 대한민국 국적을 상실한 자가 그 후 1년 내에 그 외국 국적을 포기하면 법무부장관에게 신고함으로써 대한민국 국적을 재취득할 수 있다(국적법 제11조 제1항).

④ (×) 외국인이 귀화허가를 받기 위해서는 ‘품행이 단정할 것’의 요건을 갖추도록 한 국적법 제5조 제3호가 명확성원칙에 위배되지 않는다(헌재 2016.7.28, 2014헌바121).

⑤ (×) 대한민국의 국민이 아닌 자(외국인)로서 대한민국의 국민인 부 또는 모에 의하여 인지(認知)된 자가 다음 각 호의 요건을 모두 갖추면 법무부장관에게 신고함으로써 대한민국 국적을 취득할 수 있다(국적법 제3조 제1항).

제1항에 따라 신고한 자는 그 신고한 때에 대한민국 국적을 취득한다(국적법 제3조 제2항).

39. 재산권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 재산권의 객체인 재산권은 경제적 가치가 있는 모든 공법상·사법상 권리이고, 그 재산가액의 다과를 불문한다.
- ② 단순한 이익이나 재화의 획득에 관한 기회, 기업활동의 사실적·법적 여건은 헌법 제23조 제1항이 정한 재산권보장의 대상이 되지 않는다.
- ③ 헌법재판소는 대법원 판례에 의하여 인정되는 관행어업권은 헌법상 재산권 보장의 대상이 되는 재산권에 해당한다고 보고 있다.
- ④ 면책을 받은 채무자에 대하여 파산절차에 의한 배당을 제외하고는 파산채권자에 대한 채무의 전부에 관하여 그 책임을 면제하는 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(2005. 3. 31. 법률 제7428호로 제정된 것)의 규정은 파산채권자의 재산권을 침해한다고 할 수 없다.
- ⑤ 국가의 간섭을 받지 아니하고 자유로이 기부행위를 할 수 있는 기회의 보장은 헌법상 보장된 재산권의 보호범위에 포함된다.

39. 정답 ⑤

- ① (○) 헌법이 보장하고 있는 재산권은 경제적 가치가 있는 모든 공법상·사법상의 권리를 뜻하고, 그 재산가액의 다과를 불문한다(헌재 1992.6.26, 90헌바26).
- ② (○) 헌법상 보장된 재산권은 원래 사적 유용성 및 그에 대한 원칙적인 처분권을 내포하는 재산가치있는 구체적인 권리이므로 구체적 권리가 아닌 영리획득의 단순한 기회나 기업활동의 사실적·법적 여건은 기업에게는 중요함을 갖는다고 하더라도 재산권 보장의 대상이 아니다(헌재 2005.2.3, 2003헌마544).
- ③ (○) 대법원판례에 의하여 인정되는 관행어업권은 물권에 유사한 권리로서 공동어업권이 설정되었는지 여부에 관계없이 발생하는 것이고, 그 존속에 있어서도 공동어업권과 운명을 같이 하지 않으며 공동어업권자는 물론 제3자에 대하여서도 주장하고 행사할 수 있는 권리이므로, 헌법상 재산권 보장의 대상이 되는 재산권에 해당한다고 할 것이다(헌재 1999.7.22, 97헌바76).
- ④ (○) 면책을 받은 채무자에 대하여, 파산절차에 의한 배당을 제외하고는 파산채권자에 대한 채무의 전부에 관하여 그 책임을 면제하는 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(2005. 3. 31. 법률 제7428호로 제정된 것) 제566조 본문이 파산채권자의 재산권을 침해하지 않는다(헌재 2013.3.21, 2012헌마569).
- ⑤ (×) 국가의 간섭을 받지 아니하고 자유로이 기부행위를 할 수 있는 기회의 보장은 헌법상 보장된 재산권의 보호범위에 포함되지 않는다(헌재 1998.5.28, 96헌가5).

40. 법치국가원리에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 및 헌법재판소 판례에 의함)

- ① 헌법 전문에는 법치주의 이념에 대한 명문 규정이 없다.
- ② 입주자대표회의의 구성원인 동별 대표자가 될 수 있는 자격이 반드시 법률로 규율하여야 하는 사항이라고 볼 수

없으므로 입주자대표회의의 구성에 필요한 사항을 대통령령에 위임하도록 한 구 주택법(2009. 2. 3. 법률 제9405호로 개정되고, 2013. 12. 24. 법률 제12115호로 개정되기 전의 것) 제43조 제7항은 법률유보원칙에 위반되지 않는다.

③ 헌법상 법치주의의 한 내용인 법률유보의 원칙은 국민의 기본권 실현에 관련된 영역에 있어서 국가 행정권의 행사에 관하여 적용되는 것이지, 기본권규범과 관련 없는 경우에까지 준수되도록 요청되는 것은 아니다.

④ 개정된 신법이 피적용자에게 유리한 경우인 이른바 시혜적인 소급입법을 할 것인지의 여부는 입법재량의 문제로서 국민의 권리를 제한하거나 새로운 의무를 부과하는 경우와는 달리 입법자에게 보다 광범위한 입법형성의 자유가 인정된다.

⑤ 법치주의 원리로부터 파생되는 신뢰보호의 원칙은 입법부가 하는 법률의 개정에 있어서는 적용되지 않으므로 법률 개정으로 야기되는 당사자의 손해 여부나 그 정도와는 무관하게 새로운 법률로 달성하고자 하는 공익적 목적이 있다면 입법자는 자유로이 새 법령을 제정하여 시행하거나 적용할 수 있다.

40. 정답 ⑤

① (○)

② (○) 입주자대표회의는 공법상의 단체가 아닌 사법상의 단체로서, 이러한 특정 단체의 구성원이 될 수 있는 자격을 제한하는 것이 국가적 차원에서 형식적 법률로 규율되어야 할 본질적 사항이라고 보기 어렵다. 또한, 입주자대표회의의 구성에 있어서 본질적인 부분은 입주자들이 국가나 사업주체의 관여 없이 자치활동의 일환으로 입주자대표회의를 구성할 수 있다는 것인데, 주택법 제43조 제3항은 입주자가 입주자대표회의를 구성할 수 있다고 규정하고 있어 이미 본질적인 부분이 입법되어 있으므로 입주자대표회의의 구성원인 동별 대표자가 될 수 있는 자격이 반드시 법률로 규율하여야 하는 사항이라고 볼 수 없다. 따라서 심판대상조항은 법률유보원칙을 위반하지 아니한다(헌재 2016.7.28, 2014헌바158).

③ (○) 헌법상 법치주의의 한 내용인 법률유보의 원칙은 국민의 기본권 실현에 관련된 영역에 있어서 국가 행정권의 행사에 관하여 적용되는 것이지, 기본권규범과 관련 없는 경우에까지 준수되도록 요청되는 것은 아니라 할 것이다(헌재 2010.2.25, 2008헌바160).

④ (○) 개정된 신법이 피적용자에게 유리한 경우에 이른바 시혜적인 소급입법을 하여야 한다는 입법자의 의무가 헌법상의 원칙들로부터 도출되지는 아니한다. 따라서 이러한 시혜적 소급입법을 할 것인지의 여부는 입법재량의 문제로서 그 판단은 일차적으로 입법기관에 맡겨져 있는 것이므로 이와 같은 시혜적 조치를 할 것인가를 결정함에 있어서는 국민의 권리를 제한하거나 새로운 의무를 부과하는 경우와는 달리 입법자에게 보다 광범위한 입법형성의 자유가 인정된다(헌재 1998.11.26, 97헌바67).

⑤ (×) 신뢰보호의 원칙은 법률이나 그 하위법규 뿐만 아니라 국가관리의 입시제도와 같이 국·공립대학의 입시전형을 구속하여 국민의 권리에 직접 영향을 미치는 제도운영지침의 개폐에도 적용되는 것이다(헌재 1997.7.16, 97헌마38).

법률의 개정시 구법질서에 대한 당사자의 신뢰가 합리적이고도 정당하며 법률의 개정으로 야기되는 당사자의 손해가 극심하여 새로운 입법으로 달성하고자 하는 공익적 목적이 그러한 당사자의 신뢰의 파괴를 정당화할 수 없다면 그러한 새 입법은 신뢰보호의 원칙상 허용될 수 없다(헌재 1995.6.29, 94헌바39).