

【문 1】 양심의 자유에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- 가. 양심의 자유의 주체는 자연인이므로, 법인에 대한 사죄광고제도는 양심의 자유의 제약에 해당하지 않는다.
- 나. 양심적 결정을 외부로 표현하고 실현할 수 있는 양심실현의 자유는 표현의 자유에 속하는 행위일 뿐 헌법 제19조가 보호하고 있는 양심의 자유에 포함되지 않는다.
- 다. 자신의 태도나 입장을 외부에 설명하거나 해명하는 행위는 진지한 윤리적 결정에 관계된 행위라기보다는 단순한 생각이나 의견, 사상이나 확신 등의 표현행위라고 볼 수 있어, 그 행위가 선거에 영향을 미치게 하기 위한 것이라는 이유로 이를 하지 못하게 된다 하더라도 내면적으로 구축된 인간의 양심이 왜곡 굴절된다고는 할 수 없다는 점에서 양심의 자유의 보호영역에 포괄되지 않는다.
- 라. 입법자는 헌법 제19조의 양심의 자유에 의하여 공익이나 법질서를 저해하지 않는 범위 내에서 법적 의무를 대체하는 다른 가능성이나 법적 의무의 개별적인 면제와 같은 대안을 제시함으로써 양심상의 갈등을 완화해야 할 의무가 있으며, 유사시에만 병역의무를 부과한다는 조건하에서 병역의무를 면제해 주는 것과 같은 대안을 진지하게 검토하여야 한다.

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개

해설

가. [X] 다소 애매한 지문이다. 법인은 양심의 자유의 주체가 아니다. 다만, 법인에 대한 사죄광고명령은 법인의 대표자의 양심의 자유를 침해한다.

나. [X] 양심의 자유는 양심형성의 자유와 양심실현의 자유로 이루어진다.

다. [O] 자신의 태도나 입장을 외부에 설명하거나 해명하는 행위는 표현의 자유의 영역이다.

라. [X] 대안을 제시할 입법을 보완할 것인지에 관하여 숙고하여야 한다. 다만 유사시에만 병역의무를 부과한다는 조건하에서 병역의무를 면제해 주는 것과 같은 대안을 제시하는 것은 아니다.

양심적 병역거부(헌재 2004.8.26. 2002헌가1)[합헌]

- (1) 양심적 병역거부는 헌법에 명문의 규정이 있는 경우에만 인정된다.

양심의 자유는 단지 국가에 대하여 가능하면 개인의 양심을 고려하고 보호할 것을 요구하는 권리일 뿐, 양심상의 이유로 법적 의무의 이행을 거부하거나 법적 의무를 대신하는 대체의무의 제공을 요구할 수 있는 권리가 아니다. 따라서 양심의 자유로부터 대체부무를 요구할 권리도 도출되지 않는다. 우리 헌법은 병역의무와 관련하여 양심의 자유의 일방적인 우위를 인정하는 어떠한 규범적 표현도 하고 있지 않다. 양심상의 이유로 병역의무의 이행을 거부할 권리는 단지 헌법 스스로 이에 관하여 명문으로 규정하는 경우에 한하여 인정될 수 있다.

- (2) 양심의 자유에 대한 법익교량의 특수성 [08사시등]

비례원칙의 일반적 심사과정은 양심의 자유에 있어서는 그대로 적용되지 않는다. 양심의 자유의 경우 비례의 원칙을 통하여 양심의 자유를 공익과 교량하고 공익을 실현하기 위하여 양심을 상대화하는 것은 양심의 자유의 본질과 부합될 수 없다. 양심상의 결정이 법익교량과정에서 공익에 부합하는 상태로 축소되거나 그 내용에 있어서 왜곡·굴절된다면, 이는 이미 ‘양심’이 아니다. 따라서 양심의 자유의 경우에는 법익교량을 통하여 양심의 자유와 공익을 조화와 균형의 상태로 이루어 양 법익을 함께 실현하는 것이 아니라, 단지 ‘양심의 자유’와 ‘공익’ 중 양자택일, 즉 양심에 반하는 작위나 부작위를 법질서에 의하여 ‘강요받는가 아니면 강요받지 않는가’의 문제가 있을 뿐이다.

- (3) 입법자의 의무 [08지법7급등]

입법자는 헌법 제19조의 양심의 자유에 의하여 공익이나 법질서를 저해하지 않는 범위 내에서 법적 의무를 대체하는 다른 가능성이나 법적 의무의 개별적인 면제와 같은 대안을 제시함으로써 양심상의 갈등을 완화해야 할 의무가 있으며, 이러한 가능성을 제공할 수 없다면, 적어도 의무위반시 가해지는 처벌이나 징계에 있어서 그의 경감이나 면제를 허용함으로써 양심의 자유를 보호할 수 있는 여지가 있는가를 살펴보아야 한다. 그러므로 입법자는 양심의 자유와 국가안보라는 법익의 갈등관계를 해소하고 양 법익을 공존시킬 수 있는 방안이 있는지, 국

가안보란 공익의 실현을 확보하면서도 병역거부자의 양심을 보호할 수 있는 대안이 있는지, 우리 사회가 이제는 양심적 병역거부자에 대하여 이해와 관용을 보일 정도로 성숙한 사회가 되었는지에 관하여 진지하게 검토하여야 할 것이며, 설사 대체복무제를 도입하지 않기로 하더라도, 법 적용기관이 양심우호적 법 적용을 통하여 양심을 보호하는 조치를 취할 수 있도록 하는 방향으로 입법을 보완할 것인지에 관하여 숙고하여야 한다.

정답 ③

【문 2】 표현의 자유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정 및 대법원 판례에 의함)

- ① 상업광고에 대한 규제에 의한 표현의 자유 내지 직업수행의 자유의 제한은 헌법 제37조 제2항에서 도출되는 비례의 원칙(과잉금지원칙)을 준수하여야 하지만, 상업광고는 사상이나 지식에 관한 정치적, 시민적 표현행위와는 차이가 있고, 인격발현과 개성신장에 미치는 효과가 중대한 것은 아니므로, 비례의 원칙 심사에 있어서 ‘피해의 최소화’ 원칙은 ‘입법목적 달성을 위하여 필요한 범위 내의 것인지를 심사하는 정도로 완화되는 것이 상당하다.
- ② 표현의 자유는 자신의 의사를 표현하고 전파할 적극적 자유, 자신의 의사를 표현하지 아니할 소극적 자유, 국가에게 표현의 자유를 실현할 수 있는 방법을 적극적으로 마련해 줄 것을 요청할 수 있는 자유를 포함한다. 따라서 ‘국가가 공직후보자에게 대한 유권자의 전부 거부 의사표시를 할 방법을 보장해 줄 것’도 표현의 자유의 보호범위에 포함된다.
- ③ 정당 후원회를 금지함으로써 정당에 대한 재정적 후원을 전면적으로 금지하는 것은 국민의 정치적 표현의 자유를 침해한다.
- ④ 공직자의 도덕성, 청렴성에 대하여는 국민과 정당의 감시기능이 필요한 점에 비추어 볼 때, 그 점에 관한 의혹의 제기는 악의적이거나 현저히 상당성을 잃은 공격이 아닌 한 쉽게 책임을 추궁하여서는 아니 된다.

해설

① [O] 의료광고의 규제(헌재 2005.10.27. 2003헌가3)[위헌] [08국가7급등]

(1) 상업광고의 심사기준

상업광고에 대한 규제에 의한 표현의 자유 내지 직업수행의 자유의 제한은 헌법 제37조 제2항에서 도출되는 비례의 원칙(과잉금지원칙)을 준수하여야 하지만, 상업광고는 사상이나 지식에 관한 정치적, 시민적 표현행위와는 차이가 있고, 인격발현과 개성신장에 미치는 효과가 중대한 것은 아니므로, 비례의 원칙 심사에 있어서 ‘피해의 최소화’ 원칙은 ‘입법목적 달성을 위하여 필요한 범위 내의 것인지를 심사하는 정도로 완화되는 것이 상당하다. [14법원칙]

(2) 이 사건 조항이 의료인의 기능과 진료방법에 대한 광고를 금지하고 이에 대하여 벌금형에 처하도록 한 것은 입법목적 달성을 위하여 필요한 범위를 넘어선 것이므로, ‘피해의 최소화’ 원칙에 위반된다. ... 결국 이 사건 조항은 헌법 제37조 제2항의 비례의 원칙에 위배하여 표현의 자유와 직업수행의 자유를 침해하는 것이다.

② [X] 공직선거에서 투표용지에 후보자에게 대한 ‘전부 거부’ 표시방법을 마련하지 않은 공직선거법은 국민의 선거권행사 자체와는 무관하고 선거권행사를 제약하는 것도 아니다. ‘전부 거부’와 같은 투표제도를 추가적으로 마련할 것인지 여부는 입법자가 정책적 재량으로 결정할 수 있는 사항일 뿐이며, 이를 마련하지 않고 있는 것을 두고 입법자가 선거권 보장을 위한 입법의무를 제대로 하지 않았다고 볼 수 없다. 결국 이 사건 조항이 ‘전부 거부’를 배제하고 있는 것이 청구인들의 선거권을 제한한다고 볼 수 없다. 이 사건 조항이 선거권자로 하여금 ‘전부 거부’ 방식에 의한 정치적 의사표시를 제공하지 않고 있는 것은, 선거권자인 청구인들의 그러한 의사표현을 금지하거나 제한하고자 하는 것이 아니라 국가가 선거제도에서 투표방식을 일정하게 규정한 결과일 뿐이다. 이 사건의 경우 표현의 자유의 보호범위에 “국가가 공직후보자에게 대한 유권자의 ‘전부 거부’ 의사표시를 할 방법을 보장해 줄 것”까지 포함된다고 볼 수 없으므로 이 사건 조항이 표현의 자유를 제한하는 것이라 할 수 없다.(헌재

2007.8.30. 2005헌마975)

③ [O] 이 사건 법률조항은 정당 후원회를 금지함으로써 불법 정치자금 수수로 인한 정경유착을 막고 정당의 정치자금 조달의 투명성을 확보하여 정당 운영의 투명성과 도덕성을 제고하기 위한 것으로, 입법목적의 정당성은 인정된다. 그러나 정경유착의 문제는 일부 재벌기업과 부패한 정치세력에 국한된 것이고 대다수 유권자들과는 직접적인 관련이 없으므로 일반 국민의 정당에 대한 정치자금 기부를 원천적으로 봉쇄할 필요는 없고, 기부 및 모금한도액의 제한, 기부내역 공개 등의 방법으로 정치자금의 투명성을 충분히 확보할 수 있다. 정치자금 중 당비는 반드시 당원으로 가입해야만 납부할 수 있어 일반 국민으로서 자신이 지지하는 정당에 재정적 후원을 하기 위해 반드시 당원이 되어야 하므로, 정당 법상 정당 가입이 금지되는 공무원 등의 경우에는 자신이 지지하는 정당에 재정적 후원을 할 수 있는 방법이 없다. 그리고 현행 기탁금 제도는 중앙선거관리위원회가 국고보조금의 배분비율에 따라 각 정당에 배분·지급하는 일반기탁금제도로써, 기부자가 자신이 지지하는 특정 정당에 재정적 후원을 하는 것과는 전혀 다른 제도이므로 이로써 정당 후원회를 대체할 수 있다고 보기도 어렵다. 나아가 정당제 민주주의의 하에서 정당에 대한 재정적 후원이 전면적으로 금지됨으로써 정당이 스스로 재정을 충당하고자 하는 정당활동의 자유와 국민의 정치적 표현의 자유에 대한 제한이 매우 크다고 할 것이므로, 이 사건 법률조항은 정당의 정당활동의 자유와 국민의 정치적 표현의 자유를 침해한다.(헌재 2015.12.23. 2013헌바168)

④ [O] 공직자의 공무집행과 직접적인 관련이 없는 개인적인 사생활에 관한 사실이라도 일정한 경우 공적인 관심 사안에 해당할 수 있다. 공직자의 자질·도덕성·청렴성에 관한 사실은 그 내용이 개인적인 사생활에 관한 것이라 할지라도 순수한 사생활의 영역에 있다고 보기 어렵다. 이러한 사실은 공직자 등의 사회적 활동에 대한 비판 내지 평가의 한 자료가 될 수 있고, 업무집행의 내용에 따라서는 업무와 관련이 있을 수도 있으므로, 이에 대한 문제제기 내지 비판은 허용되어야 한다.(헌재 2013.12.26. 2009헌마747)

정답 ②

【문 3】 헌법의 기본원리에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 헌법의 기본원리는 헌법의 이념적 기초인 동시에 헌법을 지배하는 지도원리로서 입법이나 정책결정의 방향을 제시하며 공무원을 비롯한 모든 국민·국가기관이 헌법을 존중하고 수호하도록 하는 지침이 되며, 구체적 기본권을 도출하는 근거가 될 수 있다.
- ② 우리 헌법상의 자유민주적 기본질서의 내용은 기본적 인권의 존중, 권력분립, 의회제도, 복수정당제도, 선거제도, 사유재산과 시장경제를 골간으로 한 경제질서 및 사법권의 독립 등을 의미한다.
- ③ 자기책임의 원리는 인간의 자유와 유책성, 그리고 인간의 존엄성을 진지하게 반영한 원리로서 그것이 비단 민사법이나 형사법에 국한된 원리가 아니라 근대법의 기본이념으로서 법치주의에 당연히 내재하는 원리이며, 이에 반하는 제제는 그 자체로 헌법위반을 구성한다.
- ④ 우리 헌법상의 경제질서는 사유재산제를 바탕으로 하고 자유경쟁을 존중하는 자유시장경제질서를 기본으로 하면서도 이에 수반되는 갖가지 모순을 제거하고 사회복지·사회정의를 실현하기 위하여 국가적 규제와 조정을 용인하는 사회적 시장경제질서로서의 성격을 띠고 있다.

해설

- ① [X] 헌법재판소는 헌법의 기본원리나 전문을 기본권 도출의 근거로 인정한 사례가 없다.
- ② [O] “자유민주적 기본질서에 위해를 준다 함은 모든 폭력적 지배와 자의적 지배, 즉 반국가단체의 일인독재 내지 일당독재를 배제하고 다수의 의사에 의한 국민의 자치, 자유·평등의 기본원칙에 의한 법치주의적 통치질서의 유지를 어렵게 만드는 것이고, 이를 보다 구체적으로 말하면 기본적인권의 존중, 권력분립, 의회제도, 복수정당제도, 선거제도, 사유재산과 시장경제를 골간으로 한 경제질서 및 사법권의 독립 등 우리의 내부 체제를 파괴·변형시키려는 것으로 풀이할 수 있을 것이다”라고 판시하

고 있다. 이러한 헌법재판소의 입장은 독일연방헌법재판소의 입장을 대체로 수용하고 있는 것으로 평가된다.(헌재 1990.4.2. 89헌가113)[한정합헌]

③ [O] 자기책임의 원칙은 근대법의 대원칙이다.

④ [O] 우리나라의 경제질서에 관한 설명이다.

정답 ①

【문 4】 기본권의 제한과 그 한계에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 생명권의 제한은 어떠한 상황에서도 곧바로 개인의 생명권의 본질적인 내용을 침해하는 것으로서 기본권 제한의 한계를 넘는 것으로 본다면, 이는 생명권을 제한이 불가능한 절대적 기본권으로 인정하는 것과 동일한 결과를 가져오게 된다.
- ② 법원의 기능에 대한 보호가 헌법적으로 요청되는 특수성이 있더라도, 각급법원 인근에서의 옥외집회나 시위를 예외 없이 절대적으로 금지하는 것은 지나친 제한으로서 위헌이라고 할 것이다.
- ③ 긴급재정경제명령이 헌법 제76조 소정의 요건과 한계에 부합하는 것이라면 그 자체로 목적의 정당성, 수단의 적정성, 피해의 최소화성, 법익의 균형성이라는 기본권제한의 한계로서의 과잉금지원칙을 준수하는 것이 되는 것이다.
- ④ 기본권 제한에 관한 법률유보의 원칙은 법률에 의한 규율만을 뜻하는 것이 아니라 법률에 근거한 규율을 요구하는 것이므로 기본권 제한의 형식이 반드시 법률의 형식일 필요는 없다.

해설

① [O] 기본권의 본질적 내용의 의미에 대해서 헌법재판소는 생명권의 경우에 상대설을 취하고 있다. (그 외의 기본권은 절대설 중 핵심영역보장설) 만약 생명권에 대해 절대설을 취하게 되면 사형이 위헌이 되게 된다는 것이 위 지문의 의미이다.

② [X] 법원이나 국회 100미터 이내에서의 일체의 집회를 금지하는 것은 합헌이다. 다만 법원의 재판에 영향을 미치거나 비판하기 위한 일체의 집회를 금지하는 것은 위헌이다.

③ [O] 긴급재정경제명령의 요건(헌재 1996.2.29. 93헌마186) [2012변호사시험]

(1) 긴급재정경제명령은 정상적인 재정운용·경제운용이 불가능한 중대한 재정·경제상의 위기가 현실적으로 발생하여(위기가 발생할 우려가 있다는 이유로 사전적·예방적으로 발할 수는 없다) 긴급한 조치가 필요함에도 국회의 폐회 등으로 국회가 현실적으로 집회될 수 없고 국회의 집회를 기다려서는 그 목적을 달성할 수 없는 경우에 이를 사후적으로 수습함으로써 기존질서를 유지·회복하기 위하여(공공복리의 증진과 같은 적극적 목적을 위하여는 발할 수 없다) 위기의 직접적 원인의 제거에 필수불가결한 최소의 한도 내에서 헌법이 정한 절차에 따라 행사되어야 한다.

(2) 긴급재정경제명령이 헌법 제76조 소정의 요건과 한계에 부합하는 것이라면 그 자체로 목적의 정당성, 수단의 적정성, 피해의 최소화성, 법익의 균형성이라는 기본권제한의 한계로서의 과잉금지원칙을 준수하는 것이 되는 것이다.

④ [O] 법률유보의 의미이다.

정답 ②

【문 5】 다음 중 현행법상 정당의 당원이 될 수 없는 자는 모두 몇 명인가?

- ㄱ. 국무위원
- ㄴ. 국립대학교 교수
- ㄷ. 사립대학교 교수
- ㄹ. 공립중학교 교사
- ㅁ. 사립중학교 교사
- ㅂ. 퇴직한 검찰총장

- ① 1명 ② 2명 ③ 3명 ④ 4명

해설

- ㄱ. 국무위원 : 정당가입이 가능하다.
- ㄴ. 국립대학교 교수 : 정당가입이 가능하다.
- ㄷ. 사립대학교 교수 : 정당가입이 가능하다.
- ㄹ. 공립중학교 교사 : 정당가입 불가
- ㅁ. 사립중학교 교사 : 정당가입 불가
- ㅂ. 퇴직한 검찰총장 : 정당가입이 가능하다.

검찰총장퇴임후 정당가입금지(헌재 1997.7.16. 97헌마26)[위헌]

- (1) 고등검사장이 장차 검찰총장에 임명될 가능성이 있다는 사정만으로는 검찰총장이었던 자의 기본권을 제한하고 있는 법률조항이 고등검사장의 직위에 있는 청구인들의 기본권을 직접 그리고 현재 침해하고 있다고 볼 수 없다. - 자기관련성 부정
- (2) 검찰청법 제12조 제4항은 검찰총장 퇴임후 2년 이내에는 법무부장관과 내무부장관직 뿐만 아니라 모든 공직에의 임명을 금지하고 있으므로 심지어 국·공립대학교 총·학장, 교수 등 학교의 경영과 학문연구직에의 임명도 받을 수 없게 되어 있다. 그 입법목적에 비추어 보면 그 제한은 필요최소한의 범위를 크게 벗어나 직업선택의 자유와 공무담임권을 침해하는 것으로서 헌법상 허용될 수 없다. [09지방7급]
- (3) 검찰총장 퇴직후 일정기간 동안 정당의 발기인이나 당원이 될 수 없도록 하는 검찰청법 제12조 제5항, 부칙 제2항은 과거의 특정신분만을 이유로 한 개별적 기본권제한으로서 그 차별의 합리성을 인정하기 어렵고, 검찰권 행사의 정치적 중립이라는 입법 목적을 얼마나 달성할 수 있을지 그 효과에 있어서도 의심스러우므로, 결국 검찰총장에서 퇴직한지 2년이 지나지 아니한 자의 정치적 결사의 자유와 참정권(선거권과 피선거권) 등 우월적 지위를 갖는 기본권을 과잉금지원칙에 위반되어 침해하고 있다고 아니 할 수 없다.

정답 ②

【문 6】 청원경찰의 근로3권을 전면적으로 제한하는 청원경찰법(2010. 2. 4. 법률 제10013호로 개정된 것) 제5조 제4항 중 국가공무원법 제66조 제1항 가운데 ‘노동운동’ 부분을 준용하는 부분(이하 ‘심판대상조항’ 이라 한다)에 대한 헌법재판소 결정 내용에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 청원경찰은 청원주와의 고용계약에 의한 근로자일 뿐, 국민 전체에 대한 봉사자로서 국민에 대하여 책임을 지며 그 신분과 정치적 중립성이 법률에 의해 보장되는 공무원 신분이 아니므로, 기본적으로 헌법 제33조 제1항에 따라 근로3권을 보장받아야 한다.
- ② 심판대상조항을 통해 청원경찰이 경비하는 중요시설의 안전을 도모할 수 있음은 분명하나, 이로 인해 받는 불이익은 모든 청원경찰에 대한 근로3권의 전면적 박탈이라는 점에서, 심판대상조항은 법익의 균형성이 인정되지 아니한다.
- ③ 심판대상조항은 청원경찰의 근로3권을 제한함에 목적의 정당성 및 수단의 적합성이 인정되지 않는다.
- ④ 국가기관이나 지방자치단체 이외의 곳에서 근무하는 청원경찰은 근로조건에 관하여 공무원뿐만 아니라 국가기관이나 지방자치단체에 근무하는 청원경찰에 비해서도 낮은 수준의 법적 보장을 받고

있으므로, 이들에 대해서는 근로3권이 허용되어야 할 필요성이 더욱 크다.

해설

청원경찰의 복무에 관하여 국가공무원법 제66조 제1항을 준용하여 노동운동을 금지하는 청원경찰법 제5조 제4항 중 국가공무원법 제66조 제1항 가운데 '노동운동'부분을 준용하는 부분은 헌법에 합치되지 아니하고, 위 법률조항은 2018. 12. 31.을 시한으로 개정될 때까지 계속 적용한다.(헌재 2017.9.28. 2015헌마653) [계속적용 헌법불합치] [예상판례]

[1] 목적의 정당성 및 수단의 적합성은 인정된다.

[2] 침해의 최소성원칙 위반이다.

청원경찰은 청원주와의 고용계약에 의한 근로자일 뿐, 국민 전체에 대한 봉사자로서 국민에 대하여 책임을 지며 그 신분과 정치적 중립성이 법률에 의해 보장되는 공무원 신분이 아니므로, 기본적으로 헌법 제33조 제1항에 따라 근로3권을 보장받아야 한다.

국가기관이나 지방자치단체 이외의 곳에서 근무하는 청원경찰은 근로조건에 관하여 공무원뿐만 아니라 국가기관이나 지방자치단체에 근무하는 청원경찰에 비해서도 낮은 수준의 법적 보장을 받고 있으므로, 이들에 대해서는 근로3권이 허용되어야 할 필요성이 더욱 크다. 이들이 청원주와 실질적으로 동등한 지위에서 근로조건을 결정하기 위해서는, 근로3권이 일률적으로 부정되어서는 아니 된다. 이상을 종합하여 보면, 심판대상조항이 모든 청원경찰의 근로3권을 전면적으로 제한하는 것은 입법목적 달성을 위해 필요한 범위를 넘어선 것으로서 침해의 최소성 원칙에 위배된다.

[3] 심판대상조항의 위헌성은 모든 청원경찰에 대해 획일적으로 근로3권 전부를 제한하는 점에 있으며, 입법자는 청원경찰의 구체적 직무내용, 근무장소의 성격, 근로조건이나 신분보장 등을 고려하여 심판대상조항의 위헌성을 제거할 재량을 가진다. 만약 심판대상조항에 대해 단순위헌결정을 하여 즉시 효력을 상실시킨다면, 근로3권의 제한이 필요한 청원경찰까지 근로3권 모두를 행사하게 되는 혼란이 발생할 우려가 있다. 그러므로 심판대상조항에 대하여 잠정적용 헌법불합치결정을 선고하되, 입법자는 늦어도 2018. 12. 31.까지 개선입법을 하여야 한다.

정답 ③

【문 7】 다음 중 헌법재판소가 무죄주정의 원칙에 반하지 않는다고 결정한 것을 모두 고른 것은?

- | |
|---|
| <ul style="list-style-type: none"> ㄱ. 형사기소된 국가공무원을 직위해제할 수 있도록 한 것 ㄴ. 상소제기 후 상소취하시까지의 미결구금일수를 본형 형기 산입의 대상에서 제외되도록 한 것 ㄷ. 군사법경찰관에게 10일의 범위 내에서 구속기간 연장을 허용한 것 ㄹ. 소년보호사건에서 제1심 결정에 의한 소년원수용기간을 항고심결정의 보호기간에 산입하지 아니하도록 한 것 ㅁ. 형사재판에 계속 중인 사람에 대하여 출국을 금지할 수 있도록 한 것 |
|---|

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

해설

- ㄱ. 임의적 직위해제는 합헌이지만 필요적 직위해제는 무죄추정원칙에 위반된다.
- ㄴ. 미결구금일수를 본형에 산입하지 않는 것은 무죄추정원칙에 위반된다.
- ㄷ. 군사법경찰의 단계에서 구속기간을 연장하는 것은 무죄추정원칙에 위반된다.
- ㄹ. 소년원 수용기간을 항고심 결정에 의한 보호기간에 산입하는 규정을 두지 아니한 소년법 제33조는 청구인의 신체의 자유 등 기본권을 침해하지 아니한다.(헌재 2015.12.23. 2014헌마768) [예상판례]

[1] 무죄추정원칙을 위반한 것이 아니다.

소년보호사건은 소년의 개선과 교화를 목적으로 하는 것으로서 형사사건과는 구별되어야 하고, 법원의 결정에 따라 소년원 송치처분을 즉시 집행하는 것은 비행을 저지른 소년에 대한 보호의 필요성이 시급하다고 판단하였기 때문이지 소년에게 불이익을 주거나 처벌을 하기 위한 것이 아니다. 또한 항고심에서는 1심 결정과 그에 따른 집행을 감안하여 항고심 판단 시를 기준으로 소년에 대한 보호의 필요성과 그 정도를 판단하여 새로이 처우를 결정하는 것이다. 따라서 이 사건 법률조항이 1심 결정 집행에 의한 소년원 수용기간을 항고심 결정에 의한 보호기간에 산입하지 아니하더라도 이는 무죄추정원칙과는 관련이 없으므로, 이 사건 법률조항은 무죄추정원칙에 위반되지 않는다.

[2] 신체의 자유를 침해한 것이 아니다.

소년보호사건에서 소년은 피고인이 아닌 피보호자이고, 소년원은 구금시설이 아닌 소년보호기관으로서 소년의 보호와 교육에 주안점을 둔 학교로서 기능하고, 소년원학교는 초·중등교육법에 의한 정규학교로 인정된다. 따라서 1심 결정에 의한 소년원 수용기간을 항고심 결정에 의한 보호기간에 산입하는 것은 보호처분의 본질에 비추어 오히려 부적절한 측면이 있다. ... 위와 같은 점을 종합적으로 검토할 때 이 사건 법률조항이 침해의 최소성 원칙을 위반하였다고 보기 어렵다.

[3] 평등권을 침해한 것이 아니다.

이 사건 법률조항에 의하여 청구인과 형사사건에서 미결구금일수가 본형에 산입되는 자와의 차별취급이 존재하나, 소년원 수용이라는 보호처분은 도망이나 증거인멸을 방지하여 수사, 재판 또는 형의 집행을 원활하게 진행하기 위한 것이 아니라 반사회성 있는 소년을 교화하고 건전한 성장을 돕기 위한 것으로서 그 차별대우를 정당화하는 합리적 이유가 존재하므로 청구인의 평등권도 침해하지 아니한다.

ㄹ. 무죄추정원칙 위반이 아니다.

정답 ②

【문 8】 적법절차의 원칙에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 적법절차의 원칙은 미국연방대법원의 판례를 통하여 확립된 원칙으로서 미국연방헌법에는 그 규정이 없다.
- ② 영미법계의 국가에서 국민의 인권을 보장하기 위한 기본원리의 하나로 발달되어 온 적법절차의 원칙을 처음으로 도입하여 명문화한 것은 제9차 개정헌법인 현행헌법이다.
- ③ 적법절차의 원칙은 탄핵소추절차에는 직접 적용될 수 없다.
- ④ 보안처분에도 적법절차의 원칙이 적용되어야 함은 당연한 것이지만 보안처분에는 다양한 형태와 내용이 존재하므로 각 보안처분에 적용되어야 할 적법절차의 범위 내지 한계에도 차이가 있어야 할 것이다.

해설

- ① [X] 미연방헌법에도 규정이 있다.
 - ② [O]
 - ③ [O] 적법절차원칙은 기본적으로 모든 국가작용에 적용이 되지만 국회의 탄핵소추절차와 선관위의 결정을 거치는 사항에 대해서는 적용되지 않는다.
 - ④ [O] 보안처분이 기본권을 제한하는 정도에 따라 다르다.
- 정답 ①

【문 9】 국민투표에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 헌법 제72조의 국민투표권은 대통령이 어떠한 정책을 국민투표에 부의한 경우에 비로소 행사가 가능한 기본권이라 할 수 있다.
- ② 헌법개정안에 대한 국민투표제를 처음 도입한 것은 제3공화국(1962년) 헌법이다.
- ③ 대법원은 국민투표에 관하여 국민투표법 또는 국민투표법에 의하여 발하는 명령에 위반하는 사실이 있는 경우라도 국민투표의 결과에 영향을 미쳤다고 인정하는 때에 한하여 국민투표 무효의 판결을 하여야 하며, 국민투표의 일부의 무효를 판결할 수는 없다.
- ④ 국민투표의 효력에 관하여 이의가 있는 투표인은 투표인 10만인 이상의 찬성을 얻어 중앙선거관리위원회위원장을 피고로 하여 투표일로부터 20일 이내에 대법원에 제소할 수 있다.

해설

- ① [O] 헌법 제72조의 국민투표권의 성격(헌재 2005.11.24. 2005헌마579)
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 불구하고 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.
 - ② [O] 국가중요정책에 관한 국민투표는 제2차 개헌에 규정되었지만 헌법개정에 관한 국민투표는 제5차 개헌에 처음 규정되었다. 한편 국민투표로 확정된 최초의 헌법은 제5차 개헌이다. 즉 제5차 개헌은 그 당시 헌법에 따라 한 것이 아니라 국가재건최고회의법에 따라 국민투표를 한 것이다.
 - ③ [X] **공직선거법** 제224조(선거무효의 판결 등) 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 당선 무효를 결정하거나 판결한다.
 - ④ [O] 국민투표의 요건이다.
- 정답 ③

【문10】 헌법재판소법 제68조 제1항에 따른 헌법소원심판의 대상에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 법원행정처장의 민원인에 대한 법령질의회신은 법규나 행정처분과 같은 법적 구속력을 갖는 것이 아니므로 이에 대한 헌법소원심판청구는 부적법하다.
- ② 소액사건 담당판사가 판결을 선고하면서 판결이유의 요지를 구술로 설명하지 아니한 부작위는 판

결의 선고행위를 구성하는 행위로서 결국 법원의 재판에 해당하는 것이어서 이를 대상으로 하는 헌법소원심판청구는 부적법하다.

- ③ 변호사보수를 일정액까지만 소송비용에 산입하여 패소한 당사자로부터 상환받을 수 있도록 규정한 변호사보수의 소송비용 산입에 관한 대법원규칙은 사법부의 자율적 입법권에 기해 제정된 것이므로 이에 대한 헌법소원심판청구는 부적법하다.
- ④ 헌법재판소법 제68조 제1항에서 규정하고 있는 '법원의 재판'에는 군사법원의 재판도 포함된다.

해설

- ① [O] 법령질의회신은 비권력적 행위로서 헌법소원의 대상이 아니다.
- ② [O] 법원의 재판은 헌법소원의 대상이 아니다. 다만 헌법재판소가 위헌으로 결정한 법률을 적용하여 기본권을 침해한 재판은 예외적으로 헌법소원의 대상이 된다.
- ③ [X] 대법원 규칙인 법무사법 시행규칙이 헌법소원의 사례가 된 적이 있다. 따라서 대법원 규칙도 국민의 기본권을 직접 침해하면 헌법소원의 대상이 된다. 동시에 헌법재판소 규칙도 재판의 전제서시 있으면 대법원의 심판대상이 될 수 있다.
- ④ [O] 사실상 모든 재판을 말한다.

정답 ③

【문11】 헌법기관의 권한 대행 또는 직무대리에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국회의원 총선거 후 최초로 의장과 부의장을 선거할 때에는 출석의원 중 최다선의원이, 최다선의원이 2인 이상인 때에는 그중 연장자가 의장의 직무를 대행한다.
- ② 중앙선거관리위원장이 사고가 있을 때에는 상임위원이 그 직무를 대행하며 위원장·상임위원이 모두 사고가 있을 때에는 위원 중에서 임시위원장을 호선하여 위원장의 직무를 대행하게 한다.
- ③ 감사원장이 사고로 인하여 직무를 수행할 수 없을 때에는 감사위원으로 최장기간 재직한 감사위원이 그 직무를 대행하고, 재직기간이 같은 감사위원이 2명 이상인 경우에는 연장자가 그 직무를 대행한다.
- ④ 국회의장이 사고가 있을 때에는 소속의원수가 많은 교섭단체소속인 부의장의 순으로 의장의 직무를 대행한다.

해설

① [O] 국회법 제18조 (의장등 선거시의 의장직무대행) 의장등 선거에 있어서 다음 각호의 1에 해당될 때에는 출석의원중 최다선의원이, 최다선의원이 2인 이상인 경우에는 그중 연장자가 의장의 직무를 대행한다.

- 1. 국회의원총선거 후 최초로 의장과 부의장을 선거할 때
- 2. 제15조제2항의 규정에 의하여 처음 선출된 의장 또는 부의장의 임기가 만료되는 때 그 임기만료일 전 5일에 의장과 부의장의 선거가 실시되지 못하여 그 임기만료후 의장과 부의장을 선거할 때
- 3. 의장과 부의장이 모두 궐위되어 그 보궐선거를 할 때
- 4. 의장 또는 부의장의 보궐선거에 있어서 의장과 부의장이 모두 사고가 있을 때
- 5. 의장과 부의장이 모두 사고가 있어 임시의장을 선거할 때

② [O] 선거관리위원회법 제5조 (위원장) ⑤ 위원장이 사고가 있을 때에는 상임위원 또는 부위원장이 그 직무를 대행하며 위원장·상임위원·부위원장이 모두 사고가 있을 때에는 위원중에서 임시위원장을 호선하여 위원장의 직무를 대행하게 한다.

③ [O] 감사원법 제4조 (원장) ③ 원장이 사고(事故)로 인하여 직무를 수행할 수 없을 때에는 감사위원으로 최장기간 재직한 감사위원이 그 직무를 대행한다. 다만, 재직기간이 같은 감사위원이 2명 이상

인 경우에는 연장자가 그 직무를 대행한다.

④ [X] 국회법 제12조 (부의장의 의장직무대리) ① 의장이 사고가 있을 때에는 의장이 지정하는 부의장이 그 직무를 대리한다. ② 의장이 심신상실 등 부득이한 사유로 의사표시를 할 수 없게되어 직무대리자를 지정할 수 없는 때에는 소속의원수가 많은 교섭단체소속인 부의장의 순으로 의장의 직무를 대행한다.

정답 ④

【문12】 헌법전문(憲法前文)에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 헌법전문이란 헌법전(憲法典)의 일부를 구성하는 헌법서문을 말하지만, 성문헌법의 필수적 구성요소는 아니다.
- ② 현행 헌법전문은 헌법의 기본이념과 기본원리를 선언하고 있다.
- ③ 현행 헌법전문에 담겨있는 최고이념은 국민주권주의와 자유민주주의에 입각한 입헌민주헌법의 본질적 기본원리에 기초하고 있다.
- ④ 현행 헌법은 전문에서 “3·1운동으로 건립된 대한민국임시정부의 법통을 계승”한다고 선언하고 있으나, 이는 추상적 프로그램적 규정일 뿐이고 이로부터 국민의 구체적인 기본권이나 국가의 헌법적 의무가 도출되는 것은 아니다.

해설

① [O] 성문헌법국가 중에서 전문이 없는 나라도 있다.

헌법전문은 헌법전의 본문 앞에 위치하고 있는 서문으로서 헌법전의 일부를 구성하는 문장을 말한다. 헌법전문역의 역사는 1215년 영국의 「대헌장」으로 거슬러 올라가지만 성문헌법의 전문의 효시는 1787년 미연방헌법이다. 현재 대부분의 헌법은 전문을 두고 있으나 모두가 그런 것은 아니어서, 헌법전문은 성문헌법의 필수적 구성요소는 아니다.

② [O] ③ [O] 우리 헌법 전문은 헌법의 역사와 기본원리 및 헌법개정권자 등을 밝히고 있다.

④ [X] 임시정부의 법통계승 부분의 효력(헌재 2005.6.30. 2004헌마859)[10지방7급등]
이는 대한민국이 일제에 항거한 독립운동가의 공헌과 희생을 바탕으로 이룩된 것임을 선언한 것이고, 그렇다면 국가는 일제로부터 조국의 자주독립을 위하여 공헌한 독립유공자와 그 유족에 대하여는 응분의 예우를 하여야 할 헌법적 의무를 지닌다.

정답 ④

【문13】 인격권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 성명은 개인의 정체성과 개별성을 나타내는 인격의 상징으로서 개인이 사회 속에서 자신의 생활영역을 형성하고 발현하는 기초가 되는 것이라 할 것이므로 자유로운 성의 사용 역시 헌법상 인격권으로부터 보호된다고 할 수 있다.
- ② 중혼을 혼인취소의 사유로 정하면서도 그 취소청구권의 제척기간 또는 소멸사유에 관하여 아무런 규정을 두고 있지 않았다 하더라도 입법재량의 범위를 일탈하여 후혼배우자의 인격권을 침해하였다고 볼 수는 없다.
- ③ 혼인 종료 후 300일 이내에 출생한 자를 전남편의 친생자로 추정하는 민법의 규정은 모가 가정생활과 신분관계에서 누려야 할 인격권을 침해하였다.
- ④ 민사재판의 당사자로 출석하는 수형자에 대하여 사복착용을 허용하지 않는 규정은 인격권과 행복추구권을 침해하였다.

해설

① [O] 부성주의 자체는 위헌이 아니나 예외를 두지 않는 것이 헌법에 합치되지 아니한다.(헌재 2005.12.22. 2003헌가5)[헌법불합치] [10사시동]

이 사건 법률조항이 부성주의를 규정한 것 자체는 헌법에 위반된다고 할 수 없으나 가족관계의 변동 등으로 구체적인 상황 하에서는 부성의 사용을 강요하는 것이 개인의 가족생활에 대한 심각한 불이익을 초래하는 것으로 인정될 수 있는 경우에도 부성주의에 대한 예외를 규정하지 않고 있는 것은 인격권을 침해하고 개인의 존엄과 양성의 평등에 반하는 것이어서 헌법 제10조, 제36조 제1항에 위반된다.

② [O] 이 사건 법률조항은 우리 사회의 중대한 공익이며 헌법 제36조 제1항으로부터 도출되는 일부 일처제를 실현하기 위한 것이다. 이 사건 법률조항은 중혼을 혼인무효사유가 아니라 혼인취소사유로 정하고 있는데, 혼인 취소의 효력은 기왕에 소급하지 아니하므로 중혼이라 하더라도 법원의 취소판결이 확정되기 전까지는 유효한 법률혼으로 보호받는다. 후혼의 취소가 가혹한 결과가 발생하는 경우에는 구체적 사건에서 법원이 권리남용의 법리 등으로 해결하고 있다. 따라서 중혼 취소청구권의 소멸에 관하여 아무런 규정을 두지 않았다고 하더라도, 이 사건 법률조항이 현저히 입법재량의 범위를 일탈하여 후혼배우자의 인격권 및 행복추구권을 침해하지 아니한다.(헌재 2014.7.24. 2011헌바275)

③ [O] 오늘날 이혼 및 재혼이 크게 증가하였고, 여성의 재혼금지기간이 2005년 민법개정으로 삭제되었으며, 이혼숙려기간 및 조정전치주의가 도입됨에 따라 혼인 파탄으로부터 법률상 이혼까지의 시간간격이 크게 늘어나게 됨에 따라, 여성이 전남편 아닌 생부의 자를 포태하여 혼인 종료일로부터 300일 이내에 그 자를 출산할 가능성이 과거에 비하여 크게 증가하게 되었으며, 유전자검사 기술의 발달로 부자관계를 의학적으로 확인하는 것이 쉽게 되었다. 그런데 심판대상조항에 따르면, 혼인 종료 후 300일 내에 출생한 자녀가 전남편의 친생자가 아님이 명백하고, 전남편이 친생추정을 원하지도 않으며, 생부가 그 자를 인지하려는 경우에도, 그 자녀는 전남편의 친생자로 추정되어 가족관계등록부에 전남편의 친생자로 등록되고, 이는 엄격한 친생부인의 소를 통해서만 번복될 수 있다. 그 결과 심판대상조항은 이혼한 모와 전남편이 새로운 가정을 꾸리는 데 부담이 되고, 자녀와 생부가 진실한 혈연관계를 회복하는 데 장애가 되고 있다. 이와 같이 민법 제정 이후의 사회적·법률적·학적 사정변경을 전혀 반영하지 아니한 채, 이미 혼인관계가 해소된 이후에 자가 출생하고 생부가 출생한 자를 인지하려는 경우마저도, 아무런 예외 없이 그 자를 전남편의 친생자로 추정함으로써 친생부인의 소를 거처도록 하는 심판대상조항은 입법형성의 한계를 벗어나 모가 가정생활과 신분관계에서 누려야 할 인격권, 혼인과 가족생활에 관한 기본권을 침해한다.(헌재 2015.4.30. 2013헌마623)

④ [X] 민사재판에서 법원이 당사자의 복장에 따라 불리한 심증을 갖거나 불공정한 재판진행을 하게 되는 것은 아니므로, 심판대상조항이 민사재판의 당사자로 출석하는 수형자에 대하여 사복착용을 불허하는 것으로 공정한 재판을 받을 권리가 침해되는 것은 아니다. 수형자가 민사법정에 출석하기까지 교도관이 반드시 동행하여야 하므로 수용자의 신분이 드러나게 되어 있어 재소자용 의류를 입었다는 이유로 인격권과 행복추구권이 제한되는 정도는 제한적이고, 형사법정 이외의 법정 출입 방식은 미결수용자와 교도관 전용 통로 및 시설이 존재하는 형사재판과 다르며, 계호의 방식과 정도도 확연히 다르다. 따라서 심판대상조항이 민사재판에 출석하는 수형자에 대하여 사복착용을 허용하지 아니한 것은 청구인의 인격권과 행복추구권을 침해하지 아니한다.(헌재 2015.12.23. 2013헌마712)

정답 ④

【문14】 헌법재판소의 심판에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 법률의 제·개정 행위를 다루는 권한쟁의심판의 경우에는 국회가 피청구인적격을 가진다.
- ② 헌법재판소에의 심판청구는 심판절차별로 정하여진 청구서를 헌법재판소에 제출함으로써 한다. 다만, 위헌법률심판에서는 법원의 제청서, 탄핵심판에서는 국회의 소추의결서의 정본으로 청구서를 갈음한다.

- ③ 헌법재판소장은 헌법재판소에 재판관 3명으로 구성되는 지정재판부를 두어 헌법소원심판의 사전심사를 담당하게 하여야 한다.
- ④ 정당해산심판절차에서는 재심을 허용하지 아니함으로써 얻을 수 있는 법적 안정성의 이익보다 재심을 허용함으로써 얻을 수 있는 구체적 타당성의 이익이 더 크므로 재심을 허용하여야 한다.

해설

- ① [O] 국회 본회의에 대한 권한쟁의의 피청구인은 국회의장이고 상임위원회에 대한 피청구인은 상임위원장이다. 그러나 법률의 제·개정에 대한 권한쟁의심판의 피청구인은 국회자체이다.
- ② [O] 헌법재판소법 제26조 (심판청구의 방식) ① 헌법재판소에의 심판청구는 심판절차별로 정하여진 청구서를 헌법재판소에 제출함으로써 한다. 다만, 위헌법률심판에서는 법원의 제청서, 탄핵심판에서는 국회의 소추의결서(訴追議決書)의 정본(正本)으로 청구서를 갈음한다. ② 청구서에는 필요한 증거서류 또는 참고자료를 첨부할 수 있다.
- ③ [X]

헌법재판소법 제72조 (사전심사) ① 헌법재판소장은 헌법재판소에 재판관 3명으로 구성되는 지정재판부를 두어 헌법소원심판의 사전심사를 담당하게 할 수 있다.

② 삭제 [91·11·30]

③ 지정재판부는 다음 각 호의 어느 하나에 해당되는 경우에는 지정재판부 재판관 전원의 일치된 의견에 의한 결정으로 헌법소원의 심판청구를 각하한다.

1. 다른 법률에 따른 구체절차가 있는 경우 그 절차를 모두 거치지 아니하거나 또는 법원의 재판에 대하여 헌법소원의 심판이 청구된 경우
2. 제69조의 청구기간이 지난 후 헌법소원심판이 청구된 경우
3. 제25조에 따른 대리인의 선임 없이 청구된 경우
4. 그 밖에 헌법소원심판의 청구가 부적법하고 그 흠결을 보정할 수 없는 경우

④ 지정재판부는 전원의 일치된 의견으로 제3항의 각하결정을 하지 아니하는 경우에는 결정으로 헌법소원을 재판부의 심판에 회부하여야 한다. 헌법소원심판의 청구 후 30일이 지날 때까지 각하결정이 없는 때에는 심판에 회부하는 결정(이하 “심판회부결정”이라 한다)이 있는 것으로 본다.

- ④ [O] 정당해산심판은 원칙적으로 해당 정당에게만 그 효력이 미치며, 정당해산결정은 대체정당이나 유사정당의 설립까지 금지하는 효력을 가지므로 오류가 드러난 결정을 바로잡지 못한다면 장래 세대의 정치적 의사결정에까지 부당한 제약을 초래할 수 있다. 따라서 정당해산심판절차에서는 재심을 허용하지 아니함으로써 얻을 수 있는 법적 안정성의 이익보다 재심을 허용함으로써 얻을 수 있는 구체적 타당성의 이익이 더 크므로 재심을 허용하여야 한다. 한편, 이 재심절차에서는 원칙적으로 민사소송법의 재심에 관한 규정이 준용된다. 재심대상결정의 심판대상은 재심청구인의 목적이나 활동이 민주적 기본질서에 위배되는지, 재심청구인에 대한 정당해산결정을 선고할 것인지, 정당해산결정을 할 경우 그 소속 국회의원에 대하여 의원직 상실을 선고할 것인지 여부이다. 내란음모 등 형사사건에서 내란음모 혐의에 대한 유·무죄 여부는 재심대상결정의 심판대상이 아니었고 논리적 선결문제도 아니다. 따라서 이○기 등에 대한 내란음모 등 형사사건에서 대법원이 지하혁명조직의 존재와 내란음모죄의 성립을 모두 부정하였다 해도, 재심대상결정에 민사소송법 제451조 제1항 제8호의 재심사유가 있다고 할 수 없다.(헌재 2016.5.26. 2015헌아20)
- 정답 ③

【문15】 대통령에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 대통령은 법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임받은 사항과 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항에 관하여 대통령령을 발할 수 있다.
- ② 대통령의 긴급재정경제명령은 국가긴급권의 일종으로서 고도의 정치적 결단에 의하여 발동되는 행

위이고 그 결단을 존중하여야 할 필요성이 있는 행위라는 의미에서 이른바 통치행위에 속한다.

- ③ 비상계엄이 선포된 때에는 법률이 정하는 바에 의하여 영장제도, 언론·출판·집회·결사의 자유, 정부나 법원의 권한에 관하여 특별한 조치를 할 수 있다.
- ④ 대통령은 법률이 정하는 바에 의하여 사면·감형 또는 복권을 명할 수 있고, 사면·감형 또는 복권을 명하려면 국회의 동의를 얻어야 한다.

해설

- ① [O] 헌법 제75조의 내용이다.
 - ② [O] 통치행위이지만 헌법재판소의 심사대상이 된다.
 - ③ [O] 비상계엄의 효력에 관한 헌법규정이다. 한편 계엄법에는 그 외에도 거주이전의 자유 단체행동에 대한 특별한 조치가 가능 함을 규정하고 있다.
 - ④ [X] 사면·감형 또는 복권은 모두 국무회의의 심의대상이지만 국회의 동의를 받아야 하는 것은 일만사면 만이다.
- 정답 ④

【문16】 다음 중 헌법재판소가 사생활의 비밀과 자유 또는 개인정보자기결정권을 침해한다고 결정한 것은 모두 몇 개인가?

가. 성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법에 따라 등록된 신상정보를 최초 등록일부터 20년간 보존·관리하여야 한다는 규정

나. 4급 이상 공무원들의 병역 면제사유인 질병명을 관보와 인터넷을 통해 공개하도록 하는 규정

다. 개인별로 주민등록번호를 부여하면서 주민등록번호 변경에 관한 규정을 두고 있지 않은 규정

라. 공직선거의 후보자등록 신청을 함에 있어 형의 실효 여부와 관계없이 일률적으로 금고 이상의 형의 범죄경력을 제출·공개하도록 한 규정

- ① 1개 ② 2개 ③ 3개 ④ 4개

해설

가. [O] 성범죄의 제범을 억제하고 수사의 효율성을 제고하기 위하여, 법무부장관이 등록대상자의 제범 위험성이 상존하는 20년 동안 그의 신상정보를 보존·관리하는 것은 정당한 목적을 위한 적합한 수단이다. 그런데 제범의 위험성은 등록대상 성범죄의 종류, 등록대상자의 특성에 따라 다르게 나타날 수 있고, 입법자는 이에 따라 등록기간을 차등화함으로써 등록대상자의 개인정보자기결정권에 대한 제한을 최소화하는 것이 바람직함에도, 이 사건 관리조항은 모든 등록대상 성범죄자에 대하여 일률적으로 20년의 등록기간을 적용하고 있으며, 이 사건 관리조항에 따라 등록기간이 정해지고 나면, 등록의무를 면하거나 등록기간을 단축하기 위해 심사를 받을 수 있는 여지도 없으므로 지나치게 가혹하다. 그리고 이 사건 관리조항이 추구하는 공익이 중요하더라도, 모든 등록대상자에게 20년 동안 신상정보를 등록하게 하고 위 기간 동안 각종 의무를 부과하는 것은 비교적 경미한 등록대상 성범죄를 저지르고 제범의 위험성도 많지 않은 자들에 대해서는 달성되는 공익과 침해되는 사익 사이의 불균형이 발생할 수 있으므로 이 사건 관리조항은 개인정보자기결정권을 침해한다.(헌재 2015.7.30. 2014헌마340)

나. [O] 4급 이상 공무원의 병역면제사유인 질병명공개는 사생활의 비밀과 자유를 침해하는 것이다.(헌재 2007.5.31. 2005헌마1139)[헌법불합치(잠정적용)][12법원직등]

‘공직자 등의 병역사항 신고 및 공개에 관한 법률’ 제8조 제1항 본문 가운데 ‘4급 이상의 공무원 본인의 질병명에 관한 부분에 의하여 그 공개가 강제되는 질병명은 내밀한 사적 영역에 근접하는 민감한 개인정보로서, 특별한 사정이 없는 한 타인의 지득(知得), 외부에 대한 공개로부터 차단되어 개인의 내밀한 영역 내에 유보되어야 하는 정

보이다. 이러한 성격의 개인정보를 공개함으로써 사생활의 비밀과 자유를 제한하는 국가적 조치는 엄격한 기준과 방법에 따라 섬세하게 행하여지지 않으면 아니된다. ... 결론적으로, 이 사건 법률조항이 공적 관심의 정도가 약한 4급 이상의 공무원들까지 대상으로 삼아 모든 질병명을 아무런 예외 없이 공개토록 한 것은 입법목적 실현에 치중한 나머지 사생활 보호의 헌법적 요청을 현저히 무시한 것이고, 이로 인하여 청구인들을 비롯한 해당 공무원들의 헌법 제17조가 보장하는 기본권인 사생활의 비밀과 자유를 침해하는 것이다.

다. [O] 주민등록번호 변경이 필요한 경우가 있음에도 그 변경에 관하여 규정하지 아니한 채 일률적으로 주민등록번호를 부여하는 제도는 과잉금지원칙을 위반하여 개인정보자기결정권을 침해하여 헌법에 합치되지 아니하고, 위 조항은 2017.12.31.을 시한으로 입법자가 개정할 때까지 계속 적용된다.(헌재 2015.12.23. 2013헌바68)

라. [O] 공직선거 후보자의 실효된 범죄경력 공개는 합헌이다. [10법행]

(1) 공직선거에 후보자로 등록하고자 하는 자가 제출하여야 하는 금고 이상의 형의 범죄경력에 실효된 형을 포함시키고 있는 공직선거법 제49조 제4항 제5호는 공무담임권을 침해하지 아니한다.

(2) 이 사건 법률조항은 사생활의 비밀과 자유를 침해하지 아니한다.

(3) 이 사건 법률조항은 평등권을 침해하지 아니한다.(헌재 2008.4.24. 2006헌마402)(헌재 2013.12.26. 2013헌마385) [기각]

정답 ③

【문17】 국회의 자율권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 국회는 국회운영에 관하여 폭넓은 자율권을 가지므로 국회의 의사절차나 입법절차에 헌법이나 법률의 규정을 명백히 위반한 흠이 있는 경우가 아닌 한 그 자율권은 권력분립의 원칙이나 국회의 위상과 기능에 비추어 존중되어야 한다.
- ② 국회는 법률의 위임범위 내에서 의사와 내부규율에 관한 규칙을 제정할 수 있다.
- ③ 국회는 국회 재적의원 3분의 2 이상의 찬성으로 의원자격이 없는 것을 의결하거나 의원을 제명할 수 있다.
- ④ 현행 헌법은 국회의 의원자격심사나 의원제명 처분에 대해서는 법원에 제소할 수 없다고 규정하고 있다.

해설

① [O] 국회는 국민의 대표기관, 입법기관으로서 폭넓은 자율권을 가지고 있고, 그 자율권은 권력분립의 원칙이나 국회의 지위, 기능에 비추어 존중되어야 하는 것이지만, 한편 법치주의의 원리상 모든 국가기관은 헌법과 법률에 의하여 기속을 받는 것이므로 국회의 자율권도 헌법이나 법률을 위반하지 않는 범위내에서 허용되어야 하고 따라서 국회의 의사절차나 입법절차에 헌법이나 법률의 규정을 명백히 위반한 흠이 있는 경우에도 국회가 자율권을 가진다고는 할 수 없다.(헌재 1997.7.16. 96헌라2)[권한침해, 기각]

② [X] ④ [O] 헌법 제64조 ① 국회는 법률에 저촉되지 아니하는 범위안에서 의사와 내부규율에 관한 규칙을 제정할 수 있다. ② 국회는 의원의 자격을 심사하며, 의원을 징계할 수 있다. ③ 의원을 제명하려면 국회재적의원 3분의 2 이상의 찬성이 있어야 한다. ④ 제2항과 제3항의 처분에 대하여는 법원에 제소할 수 없다.

③ [O] 국회법 제142조 (의결) ① 윤리특별위원회에서 심사보고서를 의장에게 제출한 때에는 의장은 본회의에 부의하여야 한다. ② 피심 의원은 본회의에서 스스로 변명하거나 다른 의원으로 하여금 변명하게 할 수 있다. ③ 본회의는 피심 의원의 자격의 유무를 의결로 결정하되 그 자격이 없는 것을 의결함에는 재적의원 3분의 2이상의 찬성이 있어야 한다.

정답 ②

【문18】 죄형법정주의와 일사부재리의 원칙에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 법률의 구체적 위임에 의한 조례의 벌칙규정은 죄형법정주의에 반하지 않는다.
- ② 당국의 허가없이 한 건축행위에 대해서 형사처벌을 가하고 이러한 위법건축물에 대한 시정명령에 응하지 않은 경우 다시 과태료를 부과한다고 해서 이것이 이중처벌의 원칙에 반하는 것은 아니다.
- ③ 누범이나 상습범을 가중처벌하는 것은 헌법의 일사부재리에 위반하는 것이 아니다.
- ④ ‘가정의례의 참뜻에 비추어 합리적인 범위 내’라는 소극적 범죄구성요건은 죄형법정주의의 명확성 원칙을 위배하지 아니하였다.

해설

- ① [O] 법률의 구체적 위임이 있으면 조례로도 형벌을 정할 수 있다.
- ② [O] 이중처벌금지는 형벌을 두 번 부과하지 못한다는 것이다. 따라서 형벌과 과태료 과징금은 병과할 수 있다.
- ③ [O] 이중처벌금지는 판결이 확정된 후 다시 형벌을 부과하지 못한다는 것이다. 즉 기판력의 효력인 것이다. 따라서 가중처벌은 이중처벌이 아니다.
- ④ [X] 명확성원칙은 범죄의 성립요건 뿐만 아니라 범죄의 불성립 사유인 위법성조각사유와 같은 소극적 요건에도 적용된다.

죄형법정주의의 명확성 원칙은 법률이 처벌하고자 하는 행위가 무엇이며 그에 대한 형벌이 어떠한 것인지를 누구나 예견할 수 있고, 그에 따라 자신의 행위를 결정할 수 있게끔 구성요건을 명확하게 규정할 것을 요구한다. 하객들에 대한 음식접대에 있어서 “가정의례의 참뜻”이란 개념은, 결혼식 혹은 회갑연의 하객들에게 어떻게 음식이 접대되는 것이 그 참뜻에 맞는 것인지는 종래 우리 관습상 혼례식의 성격 등을 볼 때 쉽게 예상되기 어렵고, 그간 가정의례에 관한 법률이 오랫동안 시행되어 가정의례의 참뜻에 대한 인식은 확립되었다고 볼 수도 없어, 결국 그 대강의 범위를 예측하여 이를 행동의 준칙으로 삼기에 부적절하다. 또한 “합리적인 범위안”이란 개념도 가정의례 자체가 우리나라의 관습 내지 풍속에 속하고, 성격상 서구적 의미의 “합리성”과 친숙할 수 있는 것도 아니며, 또한 양과 질과 가격에 있어 편차가 많고 접대받을 사람의 범위가 다양하므로 주류 및 음식물을 어떻게 어느만큼 접대하는 것이 합리적인 범위인지를 일반국민이 판단하기란 어려울 뿐 아니라 그 대강을 예측하기도 어렵다. 이 사건 규정은 결국 죄형법정주의의 명확성 원칙을 위배하여 청구인 이병규의 일반적 행동자유권을 침해하였다.(헌재 1998.10.15. 98헌마168)

정답 ④

【문19】 헌법에 명시적으로 규정된 예산에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 정부는 회계연도마다 예산안을 편성하여 회계연도 개시 60일 전까지 국회에 제출하고, 국회는 회계연도 개시 30일 전까지 이를 의결하여야 한다.
- ② 한 회계연도를 넘어 계속하여 지출할 필요가 있을 때에는 정부는 연한을 정하여 계속비로서 국회의 의결을 얻어야 한다.
- ③ 정부는 예산에 변경을 가할 필요가 있을 때에는 수정예산안을 편성하여 국회에 제출할 수 있다.
- ④ 국회는 정부의 동의 없이 정부가 제출한 지출예산 각항의 금액을 증가하거나 새 비목을 설치할 수 있다.

해설

① [X] 헌법 제54조 ① 국회는 국가의 예산안을 심의·확정한다. ② 정부는 회계연도마다 예산안을 편성하여 회계연도 개시 90일전까지 국회에 제출하고, 국회는 회계연도 개시 30일전까지 이를 의결하여야 한다.

② [O] 제55조 ① 한 회계연도를 넘어 계속하여 지출할 필요가 있을 때에는 정부는 연한을 정하여 계속비로서 국회의 의결을 얻어야 한다. ② 예비비는 총액으로 국회의 의결을 얻어야 한다. 예비비의 지출은 차기국회의 승인을 얻어야 한다.

③ [X] 제56조 정부는 예산에 변경을 가할 필요가 있을 때에는 추가경정예산안을 편성하여 국회에 제출할 수 있다.

④ [X] 제57조 국회는 정부의 동의없이 정부가 제출한 지출예산 각항의 금액을 증가하거나 새 비목을 설치할 수 없다.

정답 ②

【문20】 선거권에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정에 의함)

① 선거권 행사 연령을 19세 이상으로 정하고 있는 공직선거법 조항은 19세 미만인 사람의 선거권 및 평등권을 침해한다.

② 집행유예기간 중인 사람의 선거권을 제한하는 것은 그의 선거권을 침해하고, 보통선거원칙에 위반하여 평등원칙에 어긋난다.

③ 재외선거인에게 선거를 실시할 때마다 재외선거인 등록신청을 하도록 한 재외선거인 등록신청조항은 재외선거인의 선거권을 침해한다.

④ 공직선거법에서 정한 요건을 충족한 외국인인 지역구국회의원의 선거권이 있다.

해설

① [X] 선거권의 구체적 내용은 법률에 위임되어 있으므로 선거권 연령이 19세 인 것은 헌법에 위반되지 않는다.

② [O] 집행유예자와 수형자의 선거권을 제한하는 공직선거법 제18조 제1항 제2호와 형법 제43조 제2항 중 ‘집행유예기간 중인 자’에 관한 부분은 청구인들의 선거권을 침해하고 헌법상 보통선거원칙에 위반하여 집행유예자와 수형자를 차별취급하는 것이므로 평등의 원칙에도 어긋나 헌법에 위반되며, 위조항 중 수형자에 관한 부분은 수형자에게 선거권을 부여하는 구체적인 방안은 입법형성의 범위 내에 있다는 점을 고려하여 헌법에 합치되지 아니한다.(헌재 2014.1.28. 2012헌마409·510, 2013헌마167(병합))

③ [X] ‘임기만료에 따른 비례대표국회의원선거를 실시하는 때마다 재외선거인 등록신청을 하여야 한다’ 부분은 재외선거인의 선거권을 침해하거나 보통선거원칙에 위배되지 않는다.(헌재 2014.7.24. 2009헌마256)

④ [X] 공직선거법에서 정한 요건을 충족한 외국인인 지방의회 지방자치단체장 주민투표 등 지방에 관한 선거권이 인정되지만 지역구국회의원의 선거권은 인정되지 않는다.

정답 ②

【문21】 국정감사·조사에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

① 국정감사는 국정 전반에 관하여 시행하나, 국정조사는 특정 사안에 관하여 시행한다.

② 국정감사는 매년 정기적으로 시행하나, 국정조사는 재적의원 4분의 1 이상의 요구가 있을 때에 시행한다.

- ③ 국정감사는 소관 상임위원회별로 시행하나, 국정조사는 특별위원회를 구성하여 시행할 수 있다.
- ④ 국정감사는 원칙적으로 공개하나, 국정조사는 원칙적으로 비공개하며, 위원회의 의결로 달리 정할 수 있다.

해설

- ① [O] ② [O] ③ [O] 국정감사와 조사의 차이이다.
 - ④ [X] 국정감사와 조사는 원칙적으로 공개한다. 다만 위원회의 의결로 비공개로 할 수 있다.
- 정답 ④

【문22】 헌법개정에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 우리나라 역대 헌법 중에는 대통령에게 헌법개정 제안권을 부여하지 않은 경우도 있었다.
- ② 현행 헌법상 헌법개정안은 국회가 의결한 후 30일 이내에 국민투표에 붙여 국회의원 선거권자 과반수의 찬성을 얻어야 한다.
- ③ 헌법개정안이 국민투표를 통과하면 헌법개정은 확정되며, 대통령은 즉시 이를 공포하여야 한다.
- ④ 헌법개정안은 국회에서 기명투표로 표결한다.

해설

- ① [O] 제3공화국 당시에는 대통령에게 헌법개정제안권이 인정되지 않았다.
 - ② [X] ③ [O] ④ [O]
- 헌법 제128조 ① 헌법개정은 국회재적의원 과반수 또는 대통령의 발의로 제안된다. ② 대통령의 임기연장 또는 중임변경을 위한 헌법개정은 그 헌법개정 제안 당시의 대통령에 대하여는 효력이 없다.
- 제129조 제안된 헌법개정안은 대통령이 20일 이상의 기간 이를 공고하여야 한다.
- 제130조 ① 국회는 헌법개정안이 공고된 날로부터 60일 이내에 의결하여야 하며, 국회의 의결은 재적의원 3분의 2 이상의 찬성을 얻어야 한다. ② 헌법개정안은 국회가 의결한 후 30일 이내에 국민투표에 붙여 국회의원선거권자 과반수의 투표와 투표자 과반수의 찬성을 얻어야 한다. ③ 헌법개정안이 제2항의 찬성을 얻은 때에는 헌법개정은 확정되며, 대통령은 즉시 이를 공포하여야 한다.
- 정답 ②

【문23】 헌법의 규정에 의하여 그 임명에 국회의 동의를 필요하다고 명시되어 있는 헌법기관이 아닌 것은?

- ① 헌법재판소장
- ② 대법관
- ③ 중앙선거관리위원장
- ④ 감사원장

해설

- ① [O] 헌법재판소장은 헌법재판관 중에서 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명한다.
- ② [O] 대법관은 대법원장의 제청으로 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명한다.
- ③ [X] 중앙선거관리위원회는 대통령이 임명하는 3인, 국회에서 선출하는 3인과 대법원장이 지명하는 3인의 위원으로 구성한다. 위원장은 위원중에서 호선한다.

- ④ [O] 헌법 제98조 ① 감사원은 원장을 포함한 5인 이상 11인 이하의 감사위원으로 구성한다. ② 원장은 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명하고, 그 임기는 4년으로 하며, 1차에 한하여 중임할 수 있다. ③ 감사위원은 원장의 제청으로 대통령이 임명하고, 그 임기는 4년으로 하며, 1차에 한하여 중임할 수 있다.
- 정답 ③

【문24】 근로의 권리와 관련하여 현행 헌법에서 명문으로 규정한 것이 아닌 것은?

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

해설

- ① [O] ② [O] ④ [O]

제32조 ① 모든 국민은 근로의 권리를 가진다. 국가는 사회적·경제적 방법으로 근로자의 고용의 증진과 적정임금의 보장에 노력하여야 하며, 법률이 정하는 바에 의하여 최저임금제를 시행하여야 한다.

② 모든 국민은 근로의 의무를 진다. 국가는 근로의 의무의 내용과 조건을 민주주의원칙에 따라 법률로 정한다.

③ 근로조건은 인간의 존엄성을 보장하도록 법률로 정한다.

④ 여자의 근로는 특별한 보호를 받으며, 고용·임금 및 근로조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니한다.

⑤ 연소자의 근로는 특별한 보호를 받는다.

⑥ 국가유공자·상이군경 및 전몰군경의 유가족은 법률이 정하는 바에 의하여 우선적으로 근로의 기회를 부여받는다.

- ③ [X] 장애인에 대한 헌법적 보호의무는 규정이 있지만 장애인의 근로에 관해서는 헌법에 규정이 없다. 헌법 제34조 ⑤ 신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다.
- 정답 ③

【문25】 헌법재판소법 제47조와 관련한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 대법원 판례 및 헌법재판소 결정에 의함)

- ① 위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항은 그 결정일로부터 효력을 상실한다.
- ② 위헌으로 결정된 형벌에 관한 법률 또는 법률의 조항은 소급하여 그 효력을 상실하나, 해당 법률 또는 법률의 조항에 대하여 종전에 합헌으로 결정한 사건이 있는 경우에는 그 결정이 있는 날의 다음 날로 소급하여 효력을 상실한다.
- ③ 위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항에 근거한 유죄의 확정판결에 대하여는 재심을 청구할 수 있지만, 위 유죄의 확정판결이란 헌법재판소의 위헌결정으로 인하여 헌법재판소법 제47조 제3항의 규정에 의하여 소급하여 효력을 상실하는 법률 또는 법률의 조항을 적용한 유죄의 확정판결을 의미한다.
- ④ 위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항이 헌법재판소법 제47조 제3항 단서에 의하여 종전의 합헌

결정이 있는 날의 다음 날로 소급하여 효력을 상실하는 경우, 그 합헌결정이 있는 날의 다음 날 이후에 유죄 판결이 선고되어 확정되었다더라도 범죄행위가 그 이전에 행하여졌다면 이에 대하여는 재심을 청구할 수 없다.

해설

① [O] ② [O] 제47조 (위헌결정의 효력) ① 법률의 위헌결정은 법원과 그 밖의 국가기관 및 지방자치단체를 기속(羈束)한다. ② 위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항은 그 결정이 있는 날부터 효력을 상실한다. ③ 제2항에도 불구하고 형벌에 관한 법률 또는 법률의 조항은 소급하여 그 효력을 상실한다. 다만, 해당 법률 또는 법률의 조항에 대하여 종전에 합헌으로 결정한 사건이 있는 경우에는 그 결정이 있는 날의 다음 날로 소급하여 효력을 상실한다. ④ 제3항의 경우에 위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항에 근거한 유죄의 확정판결에 대하여는 재심을 청구할 수 있다. ⑤ 제4항의 재심에 대하여는 「형사소송법」을 준용한다.

③ [O] ④ [X] 헌법재판소법 제47조 제4항에 따라 재심을 청구할 수 있는 '위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항에 근거한 유죄의 확정판결'이란 헌법재판소의 위헌결정으로 인하여 같은 조 제3항의 규정에 의하여 소급하여 효력을 상실하는 법률 또는 법률의 조항을 적용한 유죄의 확정판결을 의미한다. 따라서 위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항이 같은 조 제3항 단서에 의하여 종전의 합헌결정이 있는 날의 다음 날로 소급하여 효력을 상실하는 경우 합헌결정이 있는 날의 다음 날 이후에 유죄판결이 선고되어 확정되었다면, 비록 범죄행위가 그 이전에 행하여졌더라도 그 판결은 위헌결정으로 인하여 소급하여 효력을 상실한 법률 또는 법률의 조항을 적용한 것으로서 '위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항에 근거한 유죄의 확정판결'에 해당하므로 이에 대하여 재심을 청구할 수 있다.(대판 2016.11.10. 자2015모1475)

정답 ④