

01

정당에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 헌법재판소의 정당해산결정에 대해서는 재심을 허용하지 아니함으로써 얻을 수 있는 법적 안정성의 이익이 재심을 허용함으로써 얻을 수 있는 구체적 타당성의 이익보다 더 중하다고 할 것이므로, 헌법재판소의 정당해산결정은 그 성질상 재심에 의한 불복이 허용될 수 없다.
- ② 정당의 창당준비위원회는 중앙당의 경우에는 200명 이상의, 시도당의 경우에는 100명 이상의 발기인으로 구성한다.
- ③ 경찰청장으로 하여금 퇴직 후 2년간 정당의 설립과 가입을 금지하는 것은 경찰청장의 정당 설립의 자유와 피선거권 및 직업의 자유를 침해하는 것이다.
- ④ 정당은 그 대의기관의 결의로써 해산할 수 있으며, 이에 따라 정당이 해산한 때에는 그 대표자는 지체 없이 그 뜻을 국회에 신고하여야 한다.

해설

① (X)

판례 정당해산결정의 재심불복 허용여부

정당해산심판은 원칙적으로 해당 정당에게만 그 효력이 미치며, 정당해산결정은 대체정당이나 유사 정당의 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(헌재 2016.5.26. 2015헌아20).

② (O)

정당법 제6조(발기인) 창당준비위원회는 중앙당의 경우에는 200명 이상의, 시·도당의 경우에는 100명 이상의 발기인으로 구성한다.

③ (X) 헌법재판소는 정당설립의 자유의 침해는 인정하였으나, 피선거권과 직업의 자유는 제한되는 기본권이 아니라고 판시하였다.

판례 경찰청장의 퇴직 후 2년간 정당의 설립과 가입 금지

이 사건 법률조항은 '누구나 국가의 간섭을 받지 아니하고 자유롭게 정당을 설립하고 가입할 수 있는 자유'를 제한하는 규정이다. 정당에 관한 한, 헌법 제8조는 일반결사에 관한 헌법 제21조에 대한 특별규정이므로, 정당의 자유에 관하여는 헌법 제8조 제1항이 우선적으로 적용된다. 그러나 정당의 자유를 규정하는 헌법 제8조 제1항이 기본권의 규정형식을 취하고 있지 아니하고 또한 '국민의 기본권에 관한 장'인 제2장에 위치하고 있지 아니하므로, 이 사건 법률조항으로 말미암아 침해된 기본권은 '정당의 설립과 가입의 자유'의 근거규정으로서, '정당설립의 자유'를 규정한 헌법 제8조 제1항과 '결사의 자유'를 보장하는 제21조 제1항에 의하여 보장된 기본권이라 할 것이다(헌재 1999. 12. 23. 99헌마135).

④ (X) 관할 선거관리위원회에 신고하여야 한다.

정당법 제45조(자진해산) ① 정당은 그 대의기관의 결의로써 해산할 수 있다.

② 제1항의 규정에 의하여 정당이 해산한 때에는 그 대표자는 지체 없이 그 뜻을 관할 선거관리위원회에 신고하여야 한다.

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

정당

- 정당해산결정>재심허용
- 발기인>중앙당 200명, 시도당 100명 이상
- 경찰청장 퇴직 후 2년간 정당설립가입금지로 침해되는 기본권>정당설립의 자유○, 피선거권X, 직업의 자유X
- 정당자진해산>대의기관결의 → 관할선거관리위원회에 신고

02

「국적법」상 귀화에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 법무부장관은 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 귀화허가를 받은 자에 대하여 그 허가를 취소할 수 있으며, 법무부장관의 취소권 행사기간은 귀화허가를 한 날로부터 6개월 이내이다.
- ② 「국적법」에 따라 귀화허가를 받은 사람은 법무부장관 앞에서 국민선서를 하고 귀화증서를 수여받은 때에 대한민국 국적을 취득하며, 법무부장관은 연령, 신체적·정신적 장애 등으로 국민선서의 의미를 이해할 수 없거나 이해한 것을 표현할 수 없다고 인정되는 사람에게는 국민선서를 면제할 수 있다.
- ③ 법무부장관은 귀화신청인이 귀화요건을 갖추었다 하더라도 귀화를 허가할 것인지 여부에 관하여 재량권을 가진다.
- ④ 대한민국 국적을 취득한 사실이 없는 외국인은 법무부장관의 귀화허가를 받아 대한민국 국적을 취득할 수 있다.

해설

- ① (X) 취소권 행사기간에 관한 규정은 없다.

국적법 제21조(허가 등의 취소) ① 법무부장관은 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 귀화허가나 국적회복 허가 또는 국적보유판정을 받은 자에 대하여 그 허가 또는 판정을 취소할 수 있다.

- ② (O)

국적법 제4조(귀화에 의한 국적 취득) ① 대한민국 국적을 취득한 사실이 없는 외국인은 법무부장관의 귀화허가를 받아 대한민국 국적을 취득할 수 있다.

③ 제1항에 따라 귀화허가를 받은 사람은 법무부장관 앞에서 국민선서를 하고 귀화증서를 수여받은 때에 대한민국 국적을 취득한다. 다만, 법무부장관은 연령, 신체적·정신적 장애 등으로 국민선서의 의미를 이해할 수 없거나 이해한 것을 표현할 수 없다고 인정되는 사람에게는 국민선서를 면제할 수 있다.

- ③ (O)

판례 법무부장관의 귀화허가의 재량행위 여부

귀화허가의 근거 규정의 형식과 문언, 귀화허가의 내용과 특성 등을 고려해 보면, 법무부장관은 귀화신청인이 귀화 요건을 갖추었다 하더라도 귀화를 허가할 것인지 여부에 관하여 재량권을 가진다고 보는 것이 타당하다(대판 2010.10.28. 2010두6496).

- ④ (O)

국적법 제4조(귀화에 의한 국적 취득) ① 대한민국 국적을 취득한 사실이 없는 외국인은 법무부장관의 귀화허가를 받아 대한민국 국적을 취득할 수 있다.

정답 ①

03

신뢰보호의 원칙과 소급입법에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 법률의 제정이나 개정시 구법질서에 대한 당사자의 신뢰가 합리적이고도 정당하며 법률의 제정이나 개정으로 야기되는 당사자의 손해가 극심하여 새로운 입법으로 달성하고자 하는 공익적 목적이 그러한 당사자의 신뢰의 파괴를 정당화할 수 없다면, 그러한 새로운 입법은 허용될 수 없다.
- ② 부진정소급입법은 특단의 사정이 없는 한 헌법적으로 허용되지 않는 것이 원칙이나, 예외적

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

귀화

- 거짓부정방법 귀화허가>허가취소 可
- 귀화허가에 의한 국적취득
▷국민선서+귀화증서수여
- 법무부장관의 귀화허가>재량행위
- 귀화에 의한 국적취득
▷대한민국 국적을 취득한 사실이 없는 외국
인+법무부장관의 귀화허가

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

으로 신뢰보호의 요청에 우선하는 심히 중대한 공익상의 사유가 소급입법을 정당화하는 경우에 허용될 수 있다.

- ③ 신법이 피적용자에게 유리한 경우에는 시혜적인 소급입법이 가능하지만, 그러한 소급입법을 할 것인가의 여부는 그 일차적인 판단이 입법기관에 맡겨져 있으므로 입법자는 시혜적 소급입법을 할 것인가 여부를 결정할 수 있고, 그 결정이 합리적 재량의 범위를 벗어나 현저하게 불합리하고 불공정한 것이 아닌 한 헌법에 위반된다고 할 수는 없다.
- ④ 헌법 제38조는 “모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 납세의무를 진다”라고 규정하는 한편, 헌법 제59조는 “조세의 종목과 세율은 법률로 정한다”라고 규정하여 조세법률주의를 선언하고 있는데, 이는 납세의무가 존재하지 않았던 과거에 소급하여 과세하는 입법을 금지하는 원칙을 포함하는 것이다.

해설

① (O)

판례 신뢰보호원칙의 내용

신뢰보호의 원칙은 헌법상 법치국가의 원칙으로부터 도출되는데, 그 내용은 법률의 제정이나 개정시 구법질서에 대한 당사자의 신뢰가 합리적이고도 정당하며 법률의 제정이나 개정으로 야기되는 당사자의 손해가 극심하여 새로운 입법으로 달성하고자 하는 공익적 목적이 그러한 당사자의 신뢰의 파괴를 정당화할 수 없다면, 그러한 새로운 입법은 신뢰보호의 원칙상 허용될 수 없다는 것이다(헌재 2002.11.28. 2002헌바45).

- ② (X) 지문은 **진정소급입법**에 대한 설명이다. **부진정소급입법**은 **원칙적으로 허용**되지만, 소급효를 요구하는 공익상의 사유와 신뢰보호의 요청 사이의 비교형량 과정에서, 신뢰보호의 관점이 입법자의 형성권에 제한을 가하게 된다(헌재 1999.4.29. 94헌바37).

판례 진정소급입법이 예외적으로 허용되는 경우

기존의 법에 의하여 형성되어 이미 굳어진 개인의 법적 지위를 사후입법을 통하여 박탈하는 것을 내용으로 하는 진정소급입법은 개인의 신뢰보호와 법적 안정성을 내용으로 하는 법치주의원리에 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).

③ (O)

판례 시혜적 소급입법과 입법형성의 자유

신법이 피적용자에게 유리한 경우에는 이른바 시혜적인 소급입법이 가능하지만, 그러한 소급입법을 할 것인지 여부는 그 일차적인 판단이 입법기관에 맡겨져 있으므로 입법자는 입법목적, 사회실정, 법률의 개정유나 경위 등을 참작하여 결정할 수 있고, 그 판단이 합리적 재량의 범위를 벗어나 현저하게 불합리하고 불공정한 것이 아닌 한 헌법에 위반된다고 할 수는 없다(헌재 2012.8.23. 2011헌바169).

④ (O)

판례 헌법상 소급입법 과세금지원칙의 법적 근거 및 내용

우리 헌법 제38조는 모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 납세의무를 진다고 규정하는 한편, 헌법 제59조는 조세의 종목과 세율은 법률로 정한다고 규정하여, 조세법률주의를 선언하고 있는데, 이는 납세의무가 존재하지 않았던 과거에 소급하여 과세하는 입법을 금지하는 원칙을 포함하며, 이러한 소급입법 과세금지원칙은 조세법률관계에 있어서 법적 안정성을 보장하고 납세자의 신뢰이익의 보호에 기여한다(헌재 2004.7.15. 2002헌바63).

간단정리

신뢰보호원칙과 소급입법

- 공익적 목적이 신뢰파괴를 정당화할 수 없는 경우>신뢰보호원칙 위배○
- 진정소급입법>원칙적 금지, 예외적 허용
- 시혜적 소급입법>입법형성의 자유○
- 소급과세금지의 원칙>납부의무 성립 후 새로운 법률로 소급하여 과세X

정답 ②

적법절차와 영장주의에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 헌법 제12조 제3항과는 달리 헌법 제16조 후문은 “주거에 대한 압수나 수색을 할 때에는 검사의 신청에 의하여 법관이 발부한 영장을 제시하여야 한다”라고 규정하고 있을 뿐 영장주의에 대한 예외를 명문화하고 있지 않으므로 영장주의가 예외없이 반드시 관철되어야 함을 의미하는 것이다.
- ② 수사기관이 전기통신사업자에게 통신사실 확인자료 제공을 요청함에 있어 관할 지방법원 또는 지원의 허가를 받도록 규정하고 있는 통신비밀보호법 규정은 영장주의에 위배되지 아니한다.
- ③ 체포영장을 집행하는 경우 필요한 때에는 타인의 주거 등에서 피의자 수사를 할 수 있도록 한 형사소송법 규정은 헌법 제16조의 영장주의에 위반된다.
- ④ 법원이 피고인의 구속 또는 그 유지 여부의 필요성에 관하여 한 재판의 효력이 검사나 다른 기관의 이견이나 불복이 있다 하여 좌우되거나 제한받는다면 이는 영장주의에 위반된다고 할 것이다.

해설

- ① (X) 헌법재판소는 제16조의 영장주의에 대해서도 **예외를 인정**한다.

판례 헌법 제16조 영장주의의 예외

헌법 제12조 제3항과는 달리 헌법 제16조 후문은 영장주의에 대한 예외를 명문화하고 있지 않다. 그러나 헌법 제12조 제3항과 헌법 제16조의 관계, 주거 공간에 대한 긴급한 압수·수색의 필요성, 주거의 자유와 관련하여 영장주의를 선언하고 있는 헌법 제16조의 취지 등을 종합하면, ① 그 장소에 범죄현의 등을 입증할 자료나 피의자가 존재할 개연성이 소명되고, ② 사전에 영장을 발부받기 어려운 긴급한 사정이 있는 경우에는 헌법 제16조의 영장주의에 대해서도 그 예외를 인정할 수 있다(헌재 2018.4.26. 2015헌바370).

- ② (O)

판례 전기통신사업자의 통신사실 확인자료 제공요청 허가조항

이 사건 허가조항은 기지국 수사의 필요성, 실체진실의 발견 및 신속한 범죄수사의 요청, 통신사실 확인자료의 특성, 수사현실 등을 종합적으로 고려하여, 수사기관으로 하여금 법원의 허가를 받아 특정 시간대 특정 기지국에서 발신된 모든 전화번호 등 통신사실 확인자료의 제공을 요청할 수 있도록 하고 있다. 영장주의의 본질이 강제처분을 함에 있어서는 인적·물적 독립을 보장받는 중립적인 법관이 구체적 판단을 거쳐야만 한다는 데에 있음을 고려할 때, 통신비밀보호법이 정하는 방식에 따라 관할 지방법원 또는 지원의 허가를 받도록 하고 있는 이 사건 허가조항은 실질적으로 영장주의를 충족하고 있다 할 것이다. 따라서 이 사건 허가조항은 헌법상 영장주의에 위배되지 아니한다(헌재 2018.6.28. 2012헌마538).

- ③ (O)

판례 체포영장을 집행하는 경우 필요한 때에는 별도의 영장 없이 타인의 주거 등에서 피의자 수사를 할 수 있도록 한 형사소송법

심판대상조항은 체포영장을 발부받아 피의자를 체포하는 경우에 필요한 때에는 영장 없이 타인의 주거 등 내에서 피의자 수사를 할 수 있다고 규정함으로써, 별도로 영장을 발부받기 어려운 긴급한 사정이 있는지 여부를 구별하지 아니하고 피의자가 소재할 개연성만 소명되면 영장 없이 타인의 주거 등을 수색할 수 있도록 허용하고 있다. 이는 체포영장이 발부된 피의자가 타인의 주거 등에 소재할 개연성은 소명되나, 수색에 앞서 영장을 발부받기 어려운 긴급한 사정이 인정되지 않는 경우에도 영장 없이 피의자 수색을 할 수 있다는 것이므로, 헌법 제16조의 영장주의 예외 요건을 벗어나는 것으로서 영장주의에 위반된다(헌재 2018.4.26. 2015헌바370).

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

적법절차와 영장주의

- 헌법 제16조 영장주의의 예외
▷명문화X, 헌재는 예외 인정
- 전기통신사업자의 통신사실 확인자료 제공요청 허가조항>영장주의 위반X
- 체포영장 집행시 필요한 때 별도 영장 없이 타인의 주거 등에서 피의자 수사를 할 수 있도록 한 형사소송법>영장주의 위반○
- 법원의 구속집행정지결정에 대한 검사의 즉시항고 허용>영장주의 위반○

④ (O)

판례 법원의 구속집행정지결정에 대한 검사의 즉시항고

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. 또한 헌법 제12조 제3항의 영장주의는 헌법 제12조 제1항의 적법절차원칙의 특별규정이므로, 헌법상 영장주의원칙에 위배되는 이 사건 법률조항은 헌법 제12조 제1항의 적법절차원칙에도 위배된다(헌재 2012.6.27. 2011헌가36).

정답 ①

05

청원권에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 모해청원, 반복청원, 이중청원, 국가기관권한사항청원, 개인사생활사항청원 등의 경우에는 수리되지 않는다.
- ② 국민이면 누구든지 널리 제기할 수 있는 민중적 청원제도는 재판청구권 기타 준사법적 구제청구와는 그 성질을 달리하므로 청원사항의 처리결과에 심판서나 재결서에 준하여 이유명시를 요구할 수 없다.
- ③ 「국회법」에 의한 청원은 일반의안과는 달리 소관위원회의 심사를 거칠 필요가 없으며 심사 절차도 일반의안과 다른 절차를 밟는데, 청원을 소개한 국회의원은 필요할 경우 「국회법」 제125조 제3항에 의해 청원의 취지를 설명해야 하고 질의가 있을 경우 답변을 해야 한다.
- ④ 「지방자치법」에 따라 지방의회 위원회가 청원을 심사하여 본회의에 부칠 필요가 없다고 결정하면 그 처리결과를 지방의회 의장에게 보고하고, 지방의회 위원회는 청원한 자에게 이를 알려야 한다.

해설

- ① (X) 모해청원, 개인사생활사항청원은 청원이 금지되지만, 국가기관권한사항청원은 청원이 가능하다. 또한 반복청원, 이중청원의 경우 나중에 접수된 청원서는 반려대상이 된다.

청원법 제4조(청원사항) 청원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에 한하여 할 수 있다.

5. 그 밖에 국가기관 등의 권한에 속하는 사항

제5조(청원의 불수리) ① 청원이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 이를 수리하지 아니한다.

3. 사인간의 권리관계 또는 개인의 사생활에 관한 사항인 때

제8조(반복청원 및 이중청원의 처리) 동일인이 동일한 내용의 청원서를 동일한 기관에 2건 이상 제출하거나 2 이상의 기관에 제출한 때에는 나중에 접수된 청원서는 이를 반려할 수 있다.

제11조(모해의 금지) 누구든지 타인을 모해할 목적으로 허위의 사실을 적시한 청원을 하여서는 아니된다.

② (O)

판례 청원사항의 처리

국민이면 누구든지 널리 제기할 수 있는 민중적 청원제도는 재판청구권 기타 준사법적 구제청구와는 그 성질을 달리하므로 청원사항의 처리결과에 심판서나 재결서에 준하여 이유명시를 요구할 수 없다 (헌재 1999.11.25. 97헌마54).

- ③ (X) 국회청원은 **청원심사소위원회의 심사**를 거쳐야 하며, 국회의 **일반의안**으로 처리한다. 한편 청원을 소개한 국회의원은 필요한 경우 청원의 취지를 설명하여야 하나, **질의에 답변해야 한다는 규정은 없다.**

국회법 제125조(청원 심사·보고 등) ① 위원회는 청원 심사를 위하여 청원심사소위원회를 둔다.

③ 청원을 소개한 의원은 소관 위원회 또는 청원심사소위원회의 요구가 있을 때에는 **청원의 취지를 설명**하여야 한다.

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◇

난이도 지수 ◆◆◆◆◇

간단정리

청원권

- 청원금지사항>모해목적, 개인사생활
- 청원처리결과>심판서·재결서에 준하는 이유 명시 요구 불가
- 국회청원의 특징>국회의원의 소개 → 청원 심사소위원회의 심사 → 국회의 일반의안으로 처리
- 지방의회 소관위원회의 청원심사 후 본회의에 부치지 않는 경우>의장에게 보고 후 의장이 청원한 자에게 알림

④ (X) 의장이 청원한 자에게 알려야 한다.

지방자치법 제75조(청원의 심사처리) ③ 위원회가 청원을 심사하여 본회의에 부칠 필요가 없다고 결정하면 그 처리결과를 의장에게 보고하고, 의장은 청원한 자에게 알려야 한다.

정답 ②

06

자기결정권에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 집회 참가자들에 대한 경찰의 촬영행위는 개인정보자기결정권의 보호대상이 되는 신체, 특정인의 집회·시위 참가 여부 및 그 일시·장소 등의 개인정보를 정보주체의 동의 없이 수집하였다는 점에서 개인정보자기결정권을 제한할 수 있다.
- ② 인수자가 없는 시체를 생전의 본인의 의사와는 무관하게 해부용 시체로 제공되도록 규정한 「시체 해부 및 보존에 관한 법률」 규정은 추구하는 공익이 사후 자신의 시체가 자신의 의사와는 무관하게 해부용 시체로 제공됨으로써 침해되는 사익보다 크다고 할 수 없으므로 청구인의 시체처분에 대한 자기결정권을 침해한다.
- ③ 부모가 자녀의 이름을 지어주는 것은 자녀의 양육과 가족생활을 위하여 필수적인 것이고, 가족생활의 핵심적 요소라 할 수 있으므로, '부모가 자녀의 이름을 지을 자유'는 혼인과 가족생활을 보장하는 헌법 제36조 제1항과 행복추구권을 보장하는 헌법 제10조에 의하여 보호받는다.
- ④ 혼인을 빙자하여 부녀를 간음한 남자를 처벌하는 「형법」 조항은 사생활의 비밀과 자유를 제한하는 것이라고 할 수 있지만, 혼인을 빙자하여 부녀를 간음한 남자의 성적자기결정권을 제한하는 것은 아니다.

해설

① (O)

판례 집회참가자들에 대한 경찰의 촬영행위

개인정보자기결정권의 보호대상이 되는 개인정보는 개인의 신체, 신념, 사회적 지위, 신분 등과 같이 개인이 인격주체성을 특징짓는 사항으로서 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 정보까지 포함한다. 또한 이러한 개인정보를 대상으로 한 조사·수집·보관·처리·이용 등의 행위는 원칙적으로 개인정보자기결정권에 대한 제한에 해당한다. 따라서 경찰의 촬영행위는 개인정보자기결정권의 보호대상이 되는 신체, 특정인의 집회·시위 참가 여부 및 그 일시·장소 등의 개인정보를 정보주체의 동의 없이 수집하였다는 점에서 개인정보자기결정권을 제한할 수 있다(헌재 2018.8.30. 2014헌마843).

② (O)

판례 인수자 없는 시체를 생전의 본인의 의사와는 무관하게 해부용 시체로 제공될 수 있도록 한 것

시신 자체의 제공과는 구별되는 장기나 인체조직에 있어서는 본인이 명시적으로 반대하는 경우 이식·채취될 수 없도록 규정하고 있음에도 불구하고, 이 사건 법률조항은 본인이 해부용 시체로 제공되는 것에 대해 반대하는 의사표시를 명시적으로 표시할 수 있는 절차도 마련하지 않고 본인의 의사와는 무관하게 해부용 시체로 제공될 수 있도록 규정하고 있다는 점에서 침해의 최소성 원칙을 충족했다고 보기 어렵고, 실제로 해부용 시체로 제공된 사례가 거의 없는 상황에서 이 사건 법률조항이 추구하는 공익이 사후 자신의 시체가 자신의 의사와는 무관하게 해부용 시체로 제공됨으로써 침해되는 사익보다 크다고 할 수 없으므로 이 사건 법률조항은 청구인의 시체 처분에 대한 자기결정권을 침해한다(헌재 2015.11.26. 2012헌마940).

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◇

간단정리

자기결정권

- 집회참가자들에 대한 경찰의 촬영행위
▷개인정보자기결정권 제한○
- 인수자 없는 시체를 생전 본인의사와는 무관하게 해부용 시체로 제공될 수 있도록 규정
▷시체처분에 대한 자기결정권 침해○
- 부모가 자녀의 이름을 지을 자유
▷헌법 제36조 제1항과 헌법 제10조에서 도출되는 기본권○
- 혼인빙자간음죄
▷남성의 성적자기결정권과 사생활의 비밀과 자유 침해○

③ (O)

판례 부모의 자녀의 이름을 지을 자유

자녀의 양육은 부모에게 부여된 권리이자 의무로서 자녀가 정상적인 사회적 인격체로 성장할 수 있도록 돌보는 것이고, 자녀의 사회적 인격상의 첫 단초가 이름을 가지게 되는 것인 만큼, 부모가 자녀의 이름을 지어주는 것은 자녀의 양육과 가족생활을 위하여 필수적인 것이며, 가족생활의 핵심적 요소라 할 수 있다. 따라서 비록 헌법에 명문으로 규정되어 있지는 않지만, '부모의 자녀의 이름을 지을 자유'는 혼인과 가족생활을 보장하는 헌법 제36조 제1항과 행복추구권을 보장하는 헌법 제10조에 의하여 보호받는다(헌재 2016.7.28. 2015헌마964).

④ (X) 남성의 성적자기결정권 및 사생활의 비밀과 자유 모두 제한한다.

판례 혼인방자간음죄조항

이 사건 법률조항은 목적의 정당성, 수단의 적절성 및 피해최소성을 갖추지 못하였고 법익의 균형성도 이루지 못하였으므로, 헌법 제37조 제2항의 과잉금지원칙을 위반하여 남성의 성적자기결정권 및 사생활의 비밀과 자유를 과잉제한하는 것으로 헌법에 위반된다(헌재 2009.11.26. 2008헌바58).

정답 ④

07

양심의 자유에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 양심의 자유의 '양심'은 민주적 다수의 사고나 가치관과 일치하는 것이 아니라, 개인적 현상으로서 지극히 주관적인 것이다.
- ② 양심은 그 대상이나 내용 또는 동기에 의하여 판단되는 것으로, 특히 양심상의 결정이 이성적·합리적인가, 타당한가 또는 법질서나 사회규범·도덕률과 일치하는가 하는 관점이 양심의 존재를 판단하는 기준이 된다.
- ③ 「보안관찰법」상의 보안관찰처분은 보안관찰처분대상자의 내심의 작용을 문제 삼는 것이 아니라, 보안관찰처분대상자가 보안관찰해당범죄를 다시 저지를 위험성이 내심의 영역을 벗어나 외부에 표출되는 경우에 재범의 방지를 위하여 내려지는 특별예방적 목적의 처분이므로, 보안관찰처분 근거 규정에 의한 보안관찰처분이 양심의 자유를 침해한다고 할 수 없다.
- ④ 인터넷언론사의 공개된 게시판·대화방에서 스스로의 의사에 의하여 정당·후보자에 대한 지지·반대의 글을 게시하는 행위가 양심의 자유나 사생활 비밀의 자유에 의하여 보호되는 영역이라고 할 수 없다.

해설

① (O), ② (X)

판례 양심의 존재의 판단기준

양심의 자유가 보장하고자 하는 '양심'은 민주적 다수의 사고나 가치관과 일치하는 것이 아니라, 개인적 현상으로서 지극히 주관적인 것이다. 양심은 그 대상이나 내용 또는 동기에 의하여 판단될 수 없으며, 특히 양심상의 결정이 이성적·합리적인가, 타당한가 또는 법질서나 사회규범, 도덕률과 일치하는가 하는 관점은 양심의 존재를 판단하는 기준이 될 수 없다(헌재 2004.8.26. 2002헌가1).

③ (O)

판례 보안관찰처분 근거조항의 양심의 자유 침해여부

보안관찰처분은 보안관찰처분대상자의 내심의 작용을 문제삼는 것이 아니라, 보안관찰처분대상자가 보안관찰해당범죄를 다시 저지를 위험성이 내심의 영역을 벗어나 외부에 표출되는 경우에 재범의 방지를 위하여 내려지는 특별예방적 목적의 처분이므로, 보안관찰처분 근거규정은 양심의 자유를 침해하지 아니한다(헌재 2015.11.26. 2014헌바475).

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

양심의 자유

- 양심은 주관적인 결정
▷양심상의 결정이 이성적·합리적인가, 타당한가 또는 법질서나 사회규범, 도덕률과 일치하는가 하는 관점은 양심의 존재를 판단하는 기준×
- 보안관찰처분 근거조항>양심의 자유 침해×
- 인터넷언론사의 공개된 게시판·대화방에서 정당·후보자에 대한 지지·반대의 글을 게시하는 행위>사생활 영역×, 표현의 자유 영역○

④ (O) 표현의 자유에 의하여 보호되는 영역이다.

판례 인터넷언론사의 공개된 게시판·대화방에서 정당·후보자에 대한 지지·반대의 글을 게시하는 행위 인터넷언론사의 공개된 게시판·대화방에서 스스로의 의사에 의하여 정당·후보자에 대한 지지·반대의 글을 게시하는 행위가 양심의 자유나 사생활 비밀의 자유에 의하여 보호되는 영역이라고 할 수 없다(헌재 2010.2.25. 2008헌마324).

정답 ②

08

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

- ① 헌법 제14조가 보장하는 거주·이전의 자유에는 국적을 이탈하거나 변경하는 것이 포함된다.
- ② 법인이 과밀억제권역 내에 본점의 사업용 부동산으로 건축물을 신축하여 이를 취득하는 경우, 취득세를 증과세하는 구 「지방세법」 조항은 법인의 영업의 자유를 제한하는 것으로서 법인의 거주·이전의 자유를 제한하는 것은 아니다.
- ③ 거주·이전의 자유에는 국내에서의 거주·이전의 자유와 귀국의 자유가 포함되나 국외 이주의 자유와 해외여행의 자유는 포함되지 않는다.
- ④ 경찰청장이 경찰버스들로 서울광장을 둘러싸 통행을 제지한 행위는 서울광장을 가로질러 통행하려는 사람들의 거주·이전의 자유를 제한하는 것이다.

해설

① (O)

판례 국적이탈·변경의 거주·이전의 자유 포함여부

국적을 이탈하거나 변경하는 것은 헌법 제14조가 보장하는 거주·이전의 자유에 포함된다(헌재 2006.11.30. 2005헌마739).

② (X) 법인의 거주·이전의 자유와 영업의 자유를 일부 제약받는 것에 불과하므로 거주·이전의 자유와 영업의 자유를 침해하지 않는다.

판례 법인이 과밀억제권역 내에 본점의 사업용 부동산으로 건축물을 신축하여 이를 취득하는 경우 취득세를 증과세하는 구 지방세법

이 사건 법률조항은 수도권에 인구 및 경제·산업시설이 밀집되어 발생하는 문제를 해결하고 국토의 균형 있는 발전을 도모하기 위하여 법인이 과밀억제권역 내에 본점의 사업용 부동산으로 건축물을 신축·증축하여 이를 취득하는 경우 취득세를 증과세하는 조항으로서, 구법과 달리 인구유입과 경제력 집중의 효과가 뚜렷한 건물의 신축, 증축 그리고 부속토지의 취득만을 그 적용대상으로 한정하여 부당하게 증과세할 소지를 제거하였다. 최근 대법원 판결도 구체적인 사건에서 인구유입이나 경제력 집중 효과에 관한 판단을 전적으로 배제한 것으로는 보기 어렵다. 따라서 이 사건 법률조항은 거주·이전의 자유와 영업의 자유를 침해하지 아니한다(헌재 2014.7.24. 2012헌바408).

③ (X) 해외여행 및 해외여행의 자유도 포함된다.

판례 헌법 제14조에 정한 거주·이전의 자유의 의미와 그 구체적 내용

거주·이전의 자유란 국민이 자기가 원하는 곳에 주소나 거소를 설정하고 그것을 이전할 자유를 말하며 그 자유에는 국내에서의 거주·이전의 자유 이외에 해외여행 및 해외이주의 자유가 포함되고, 해외여행 및 해외이주의 자유는 대한민국의 통치권이 미치지 않는 곳으로 여행하거나 이주할 수 있는 자유로서 구체적으로 우리나라를 떠날 수 있는 출국의 자유와 외국 체류를 중단하고 다시 우리나라로 돌아올 수 있는 입국의 자유를 포함한다(대판 2008.1.24. 2007두10846).

④ (X)

판례 경찰청장이 경찰버스들로 서울특별시 서울광장을 둘러싸 통행을 제지한 행위

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

거주·이전의 자유

- 국적이탈·변경>거주·이전의 자유에 포함○
- 법인이 과밀억제권역 내에 본점의 사업용 부동산으로 건축물을 신축하여 이를 취득하는 경우 취득세를 증과세하는 것
▷거주·이전의 자유·영업의 자유 침해×(수도권 집중 억제)
- 거주·이전의 자유의 내용▷국내거주·이전의 자유○, 해외여행·해외이주의 자유○
- 경찰청장이 경찰버스들로 서울특별시 서울광장을 둘러싸 통행을 제지한 행위
▷거주·이전의 자유 제한×(서울광장은 거주지나 체류지 아님)

거주 이전의 자유는 거주지나 체류지라고 볼 만한 정도로 생활과 밀접한 연관을 갖는 장소를 선택하고 변경하는 행위를 보호하는 기본권인 바, 이 사건에서 서울광장이 청구인들의 생활형성의 중심지인 거주지나 체류지에 해당한다고 할 수 없고, 서울광장에 출입하고 통행하는 행위가 그 장소를 중심으로 생활을 형성해 나가는 행위에 속한다고 볼 수도 없으므로 청구인들의 거주 이전의 자유가 제한되었다고 할 수 없다(헌재 2011.6.30. 2009헌마406).

정답 ①

09

국민투표권에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 「정당법」상의 당원의 자격이 없는 자는 국민투표에 관한 운동을 할 수 없다.
- ② 출입국관리 관계 법령에 따라 대한민국에 계속 거주할 수 있는 자격을 갖춘 외국인으로서 지방자치단체의 조례로 정한 사람은 국민투표권을 가진다.
- ③ 국회의원선거권자인 재외선거인에게 국민투표권을 인정하지 않은 것은 국회의원선거권자의 헌법개정안 국민투표 참여를 전제하고 있는 헌법 제130조 제2항의 취지에 부합하지 않는다.
- ④ 특정의 국가정책에 대하여 다수의 국민들이 국민투표를 원하고 있음에도 불구하고 대통령 이 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.

해설

① (O)

국민투표법 제28조(운동을 할 수 없는 자) ① 정당법상의 당원의 자격이 없는 자는 운동을 할 수 없다.

② (X) **주민투표권**을 가진다.

주민투표법 제5조(주민투표권) ① 19세 이상의 주민 중 제6조 제1항에 따른 투표인명부 작성기준일 현재 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람에게는 주민투표권이 있다. 다만, 「공직선거법」 제18조에 따라 선거권이 없는 사람에게는 주민투표권이 없다.

2. 출입국관리 관계 법령에 따라 대한민국에 계속 거주할 수 있는 자격(체류자격변경허가 또는 체류기간연장허가를 통하여 계속 거주할 수 있는 경우를 포함한다)을 갖춘 외국인으로서 지방자치단체의 조례로 정한 사람

③ (O)

판례 국회의원선거권자인 재외선거인의 국민투표권 제한

헌법 제130조 제2항에 의하면 헌법개정안 국민투표는 '국회의원선거권자' 과반수의 투표와 투표자의 과반수의 찬성을 얻도록 규정하고 있는바, 헌법은 헌법개정안 국민투표권자로서 국회의원선거권자를 예정하고 있다. 재외선거인은 임기만료에 따른 비례대표국회의원선거에 참여하고 있으므로, 재외선거인에게 국회의원선거권이 있음은 분명하다. 국민투표법조항이 국회의원선거권자인 재외선거인에게 국민투표권을 인정하지 않은 것은 국회의원선거권자의 헌법개정안 국민투표 참여를 전제하고 있는 헌법 제130조 제2항의 취지에도 부합하지 않는다(헌재 2014.7.24. 2010헌마394).

④ (O)

판례 헌법 제72조의 국민투표권

헌법 제72조는 대통령에게 국민투표의 실시 여부, 시기, 구체적 부의사항, 설문내용 등을 결정할 수 있는 임의적인 국민투표발의권을 독점적으로 부여한 것이다. 따라서 특정의 국가정책에 대하여 다수의 국민들이 국민투표를 원하고 있음에도 불구하고 대통령이 이러한 희망과는 달리 국민투표에 회부

📌 문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

📖 간단정리

국민투표권

- 당원무자격자 > 국민투표운동 不可
- 거주자격있는 외국인
▷ 국민투표권 X, 주민투표권 O
- 국회의원선거권자인 재외선거인의 국민투표권 제한 > 헌법 제130조 제2항의 취지에 부합 X
- 헌법 제72조의 국민투표권
▷ 특정 국가정책을 국민투표에 부의한 경우에 행사가능한 기본권

하지 아니한다고 하여도 이를 헌법에 위반된다고 할 수 없고, 국민에게 특정의 국가정책에 관하여 국민투표에 회부할 것을 요구할 권리가 인정된다고 할 수도 없다. 결국 헌법 제72조의 국민투표권은 대통령이 어떠한 정책을 국민투표에 부의한 경우에 비로소 행사가 가능한 기본권이라 할 수 있다(헌재 2013.11.29. 2012헌마166).

정답 ②

10

기본권 제한에서 요구되는 과잉금지원칙에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 사립학교 교원 또는 사립학교 교원이었던 자가 재직 중의 사유로 금고 이상의 형을 받은 때에는 대통령령이 정하는 바에 의하여 퇴직급여 및 퇴직수당의 일부를 감액하여 지급하도록 한 것은 입법목적 달성을 데 적합한 수단이라고 볼 수 없다.
- ② 민사재판에 당사자로 출석하는 수형자에 대하여 아무런 예외 없이 일률적으로 사복착용을 금지하는 것은 침해의 최소성 원칙에 위배된다.
- ③ 직업수행의 자유에 대하여는 직업선택의 자유와는 달리 공익목적을 위하여 상대적으로 폭넓은 입법적 규제가 가능한 것이므로 과잉금지의 원칙이 적용되는 것이 아니라 자의금지의 원칙이 적용되는 것이다.
- ④ 「마약류 관리에 관한 법률」을 위반하여 금고 이상의 실형을 선고받고 그 집행이 끝나거나 면제된 날부터 20년이 지나지 아니한 것을 택시운송사업의 운전업무 종사자격의 결격사유 및 취소사유로 정한 것은 사익을 제한함으로써 달성할 수 있는 공익이 더욱 중대하므로 법익의 균형성 원칙도 충족하고 있다.

해설

① (O)

판례 사립학교 교원 또는 사립학교 교원이었던 자가 재직중의 사유로 금고 이상의 형을 받은 때에는 대통령령이 정하는 바에 의하여 퇴직급여 및 퇴직수당의 일부를 감액하여 지급하도록 한 구 '사립학교교직원 연금법' 제42조 제1항 전문

재직중의 사유로 금고 이상의 형을 선고받아 처벌받음으로써 기본적 췌값을 받은 사립학교 교원에게 다시 당연퇴직이란 사립학교 교원의 신분상실의 치명적인 법익박탈을 가하고 이로부터 더 나아가 다른 특별한 사정도 없이 직무관련 범죄 여부, 고의 또는 과실범 여부 등을 묻지 않고 퇴직급여와 퇴직수당을 일률적으로 감액하는 것은 사립학교 교원의 범죄를 예방하고 사립학교 교원이 재직중 성실히 근무하고 직무상 의무를 위반하지 않도록 유도한다는 이 사건 법률조항의 입법목적 달성에 데 적합한 수단이라고 볼 수 없고, 과도한 재산권의 제한으로서 심히 부당하며 침해되는 사익에 비해 지나치게 공익만을 강조한 것이다. 나아가 이 사건 법률조항은 퇴직급여에 있어서는 국민연금법상의 사업장 가입자에 비하여, 퇴직수당에 있어서는 근로기준법상의 근로자에 비하여 각각 차별대우를 하고 있는데 그 차별에 합리적인 근거를 인정하기 어렵다. 따라서 이 사건 법률조항은 헌법상 재산권을 침해하고 평등의 원칙에 위배된다(헌재 2010.7.29. 2008헌가15).

② (X)

판례 민사재판의 당사자로 출석하는 수형자에 대한 사복착용 제한

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

📊 문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◇

난이도 지수 ◆◆◆◆◇

📖 간단정리

과잉금지원칙

- 재직중의 사유로 금고 이상의 형을 받은 때에는 사립학교 교원의 퇴직급여 일부 감액
▷재산권 침해○(적합한 수단X)
- '민사재판'의 당사자로 출석하는 수형자에 대한 사복착용 제한
▷무죄추정 원칙 위반X
- 직업수행의 자유의 제한
▷과잉금지원칙○, 자의금지원칙X
- 마약류사범의 택시운송사업의 운전업무 종사를 20년간 금지
▷직업선택의 자유 침해○(침해의 최소성X, 법익의 균형성X)

다르다. 따라서 심판대상조항이 민사재판에 출석하는 수행자에 대하여 사복착용을 허용하지 아니한 것은 청구인의 인격권과 행복추구권을 침해하지 아니한다(헌재 2015.12.23. 2013헌마712).

③ (X)

판례 직업수행의 자유의 제한과 과잉금지원칙

일반적으로 직업수행의 자유에 대하여는 직업선택의 자유와는 달리 공익 목적을 위하여 상대적으로 폭넓은 입법적 규제가 가능하지만, 직업수행의 자유를 제한할 때에도 헌법 제37조 제2항에 의거한 비례의 원칙에 위배되어서는 안 된다(헌재 2015.7.30. 2014헌마500).

④ (X)

판례 미약류사범의 택시운송사업의 운전업무 종사를 20년간 금지

심판대상조항은 구체적 사안의 개별성과 특수성을 고려할 수 있는 여지를 일체 배제하고 그 위법의 정도나 비난 가능성의 정도가 미약한 경우까지도 확일적으로 20년이라는 장기간 동안 택시운송사업의 운전업무 종사자격을 제한하는 것이므로 침해의 최소성 원칙에 위배되며, 법익의 균형성 원칙에도 반한다. 따라서 심판대상조항은 청구인들의 직업선택의 자유를 침해한다(헌재 2015.12.23. 2014헌바446).

정답 ①

11

참정권에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㄱ. 승진가능성이라는 것은 공직신분의 유지나 업무수행과 같은 법적 지위에 직접 영향을 미치는 것이 아니고 간접적, 사실적 또는 경제적 이해관계에 영향을 미치는 것에 불과하여 공무원임권의 보호영역에 포함된다고 보기는 어렵다.
- ㄴ. 「주민투표법」 제8조에 따른 국가정책에 대한 주민투표는 주민의 의견을 묻는 의견수렴으로서의 성격을 갖는 것이고, 주민투표권의 일반적 성격을 보더라도 이는 법률이 보장하는 참정권이라고 할 수 있을지언정 헌법이 보장하는 참정권이라고 할 수는 없다.
- ㄷ. 선거권을 제한하는 입법은 헌법 제24조에 의해서 곧바로 정당화될 수는 없고, 헌법 제37조제2항의 규정에 따라 국가안전보장질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요하고 불가피한 예외적인 경우에만 그 제한이 정당화될 수 있으며, 그 경우에도 선거권의 본질적인 내용을 침해할 수 없다.
- ㄹ. 사법인적인 성격을 지니는 농협축협의 조합장선거에서 조합장을 선출하거나 선거운동을 하는 것은 헌법에 의하여 보호되는 선거권의 범위에 포함된다.

- ① ㄱ, ㄴ ② ㄷ, ㄹ ③ ㄱ, ㄴ, ㄷ ④ ㄴ, ㄷ, ㄹ

해설

ㄱ. (O)

판례 승진가능성의 공무원임권 보호영역 포함 여부

승진가능성이라는 것은 공직신분의 유지나 업무수행과 같은 법적 지위에 직접 영향을 미치는 것이 아니고 간접적, 사실적 또는 경제적 이해관계에 영향을 미치는 것에 불과하여 공무원임권의 보호영역에 포함된다고 보기는 어렵다(헌재 2010.3.25. 2009헌마538).

ㄴ. (O)

판례 주민투표권의 헌법상 참정권 여부

주민투표법 제8조에 따른 국가정책에 대한 주민투표는 주민의 의견을 묻는 의견수렴으로서의 성격

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

참정권

- 승진가능성>공무원임권의 보호영역X
- 주민투표권의 법적 성격
▷헌법상 참정권X, 법률상 참정권○
- 선거권제한의 한계▷헌법 제37조 제2항(선거권의 본질적 내용 침해 금지)
- 농협·축협의 조합장선출 선거운동
▷헌법상 선거권X

을 갖는 것이고, 주민투표권의 일반적 성격을 보더라도 이는 법률이 보장하는 참정권이라고 할 수 있을지언정 헌법이 보장하는 참정권이라고 할 수는 없다(헌재 2008.12.26. 2005헌마1158).

ㄷ. (O)

판례 선거권제한의 한계

민주주의 국가에서 국민주권과 대의제 민주주의의 실현수단으로서 선거권이 갖는 중요성으로 인해 한편으로 입법자는 선거권을 최대한 보장하는 방향으로 입법을 하여야 하며, 또 다른 한편에서 선거권을 제한하는 법률의 합헌성을 심사하는 경우에는 그 심사의 강도도 엄격하여야 한다. 선거권을 제한하는 입법은 헌법 제24조에 의해서 곧바로 정당화될 수는 없고, 헌법 제37조 제2항의 규정에 따라 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요하고 불가피한 예외적인 경우에만 그 제한이 정당화될 수 있으며, 그 경우에도 선거권의 본질적인 내용을 침해할 수 없다(헌재 2007.6.28. 2004헌마644).

ㄹ. (X)

판례 농협·축협 조합장선거·선거운동

사법인적인 성격을 지니는 농협·축협의 조합장선거에서 조합장을 선출하거나 선거운동을 하는 것은 헌법에 의하여 보호되는 선거권의 범위에 포함되지 아니한다(헌재 2017.7.27. 2016헌바372).

정답 ③

12

행정부에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 헌법 제62조에 따르면 국무총리나 국무위원 외에 정부위원도 국회에 출석하여 답변할 수 있으며, 정부위원은 다른 정부위원으로 하여금 출석·답변하게 할 수 있다.
- ② 입법권자는 헌법 제96조에 의하여 법률로써 행정을 담당하는 행정기관을 설치함에 있어, 국무총리가 대통령의 명을 받아 통할하는 기관 외에는 대통령이 직접 통할하는 기관을 설치할 수 없다.
- ③ 각 행정기관에 배치할 공무원의 종류와 정원, 고위공무원단에 속하는 공무원으로 보하는 직위와 고위공무원단에 속하는 공무원의 정원, 공무원배치의 기준 및 절차 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정하나, 대통령비서실 및 국가안보실에 배치하는 정무직공무원의 경우에는 법률로 정한다.
- ④ 중앙행정기관의 장은 법률에서 위임한 사항이나 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항을 규정한 대통령령·총리령·부령·훈령·예규·고시 등이 제정·개정 또는 폐지되었을 때에는 10일 이내에 이를 국회 소관 상임위원회에 제출하여야 한다.

해설

- ① (X) 정부위원이 다른 정부위원으로 하여금 출석·답변하게 할 수는 없다.

헌법 제62조 ② 국회의나 그 위원회의 요구가 있을 때에는 국무총리·국무위원 또는 정부위원은 출석·답변하여야 하며, 국무총리 또는 국무위원이 출석요구를 받은 때에는 국무위원 또는 정부위원으로 하여금 출석·답변하게 할 수 있다.

- ② (X)

판례 국무총리의 관할을 받지 않는 대통령직속기관의 설치

입법권자는 헌법 제96조에 의하여 법률로써 행정을 담당하는 행정기관을 설치함에 있어 그 기관이 관장하는 사무의 성질에 따라 국무총리가 대통령의 명을 받아 통할하는 기관으로 설치할 수도 있고 또는 대통령이 직접 통할하는 기관으로 설치할 수도 있다 할 것이므로 헌법 제86조 제2항과 제94

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

행정부

- 국무총리·국무위원 정부위원>출석하여 의견진술 응답
국무총리·국무위원>국무위원 정부위원 대신 출석·답변
- 대통령이 직접 통할하는 기관 설치 가능
- 공무원의 정원
▷고위공무원단-대통령령, 정무직공무원(대통령비서실, 국가안보실 제외)-법률
- 대통령령·총리령·부령·훈령·예규·고시의 제정·개정·폐지▷중앙행정기관의 장이 10일 이내 국회 소관상임위원회에 제출

조에서 말하는 행정각부는 입법권자가 헌법 제96조에 의하여 법률로써 행정기관 중 국무총리의 통할을 받도록 설치한 행정각부만을 의미한다고 할 것이다(헌재 1994.4.28. 89헌마221).

③ (X) 법률로 정하는 정무직공무원에서 **대통령비서실 및 국가안보실에 배치하는 정무직공무원은 제외한다.**

정부조직법 제8조(공무원의 정원 등) ① 각 행정기관에 배치할 공무원의 종류와 정원, 고위공무원단에 속하는 공무원으로 보하는 직위와 고위공무원단에 속하는 공무원의 정원, 공무원배치의 기준 및 절차 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. 다만, 각 행정기관에 배치하는 정무직공무원(대통령비서실 및 국가안보실에 배치하는 정무직공무원은 제외한다)의 경우에는 법률로 정한다.

④ (O)

국회법 제98조의2(대통령령 등의 제출 등) ① 중앙행정기관의 장은 법률에서 위임한 사항이나 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항을 규정한 대통령령·총리령·부령·훈령·예규·고시 등이 제정·개정 또는 폐지되었을 때에는 10일 이내에 이를 국회 소관 상임위원회에 제출하여야 한다. 다만, 대통령령의 경우에는 입법예고를 할 때(입법예고를 생략하는 경우에는 법제처장에게 심사를 요청할 때를 말한다)에도 그 입법예고안을 10일 이내에 제출하여야 한다.

정답 ④

13

국무총리에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 국가보훈처, 인사혁신처, 법제처, 식품의약품안전처는 국무총리 소속기관이다.
- ② 국무총리의 권한과 위상은 기본적으로 지리적인 소재지와는 직접적으로 관련이 있다고 할 수 없고, 국무총리의 소재지는 헌법적으로 중요한 기본적 사항이라 보기 어렵고 나아가 이러한 규범이 존재한다는 국민적 의식이 형성되었는지조차 명확하지 않으므로 이러한 관습헌법의 존재를 인정할 수 없다.
- ③ 국회에서 국무총리의 해임건의안이 발의되었을 때에는 국회의장은 그 해임건의안이 발의된 후 처음 개의하는 본회의에 그 사실을 보고하고, 본회의에 보고된 때부터 24시간 이후 48시간 이내에 기명투표로 표결한다.
- ④ 국회 본회의는 의결로 국무총리의 출석을 요구할 수 있으며, 이 경우 그 발의는 국회의원 20명 이상이 이유를 구체적으로 밝힌 서면으로 하여야 한다.

해설

① (O)

정부조직법 제22조의2(국가보훈처) ① 국가유공자 및 그 유족에 대한 보훈, 제대군인의 보상·보호 및 보훈선양에 관한 사무를 관장하기 위하여 국무총리 소속으로 국가보훈처를 둔다.

제22조의3(인사혁신처) ① 공무원의 인사·윤리·복무 및 연금에 관한 사무를 관장하기 위하여 국무총리 소속으로 인사혁신처를 둔다.

제23조(법제처) ① 국무회의에 상정될 법령안·조약안과 총리령안 및 부령안의 심사와 그 밖에 법제에 관한 사무를 전문적으로 관장하기 위하여 국무총리 소속으로 법제처를 둔다.

제25조(식품의약품안전처) ① 식품 및 의약품의 안전에 관한 사무를 관장하기 위하여 국무총리 소속으로 식품의약품안전처를 둔다.

② (O)

판례 국무총리의 소재지와 관습헌법

국무총리의 권한과 위상은 기본적으로 지리적인 소재지와는 직접적으로 관련이 있다고 할 수 없다. 나아가 청구인들은 대통령과 국무총리가 서울이라는 하나의 도시에 소재하고 있어야 한다는 관습헌법의 존재를 주장하나 국무총리의 소재지는 헌법적으로 중요한 기본적 사항이라 보기 어렵고 나아가

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

국무총리

- 국가보훈처, 인사혁신처, 법제처, 식품의약품안전처 > 국무총리 소속기관
- 국무총리의 소재지
▷ 헌법적으로 중요한 기본적 사항 X
- 국무총리 해임건의안
▷ 본회의 보고된 때로부터 24시간 이후 72시간 이내 무기명 투표
- 본회의 국무총리 출석요구
▷ 의원 20명 이상이 이유를 밝힌 서면으로 함

이러한 규범이 존재한다는 국민적 의식이 형성되었는지조차 명확하지 않으므로 이러한 관습헌법의 존재를 인정할 수 없다(헌재 2005.11.24. 2005헌마579).

③ (X) 본회의에 보고된 때부터 24시간 이후 72시간 이내에 무기명투표로 표결한다.

국회법 제112조(표결방법) ⑦ 국무총리 또는 국무위원의 해임건의안이 발의되었을 때에는 의장은 그 해임건의안이 발의된 후 처음 개회하는 본회의에 그 사실을 보고하고, 본회의에 보고된 때부터 24시간 이후 72시간 이내에 무기명투표로 표결한다. 이 기간 내에 표결하지 아니한 해임건의안은 폐기된 것으로 본다.

④ (O)

국회법 제121조(국무위원 등의 출석 요구) ① 본회의는 의결로 국무총리, 국무위원 또는 정부위원의 출석을 요구할 수 있다. 이 경우 그 발의는 의원 20명 이상이 이유를 구체적으로 밝힌 서면으로 하여야 한다.

정답 ③

14

대통령의 국가긴급권에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 대통령의 긴급재정경제명령은 중대한 재정 경제상의 위기에 처하여 국회의 집회를 기다릴 여유가 없을 때에 국가의 안전보장 또는 공공의 안녕질서를 유지하기 위하여 필요한 경우에 발동되는 일종의 국가긴급권으로서 대통령의 고도의 정치적 결단을 요하는 국가작용이므로 헌법재판소의 심판대상이 될 수 없다.
- ② 긴급재정경제명령은 위기가 발생할 우려가 있다는 이유로 사전적·예방적으로 발할 수 없고 공공복리의 증진과 같은 적극적 목적을 위하여도 발할 수 없다.
- ③ 국가긴급권은 비상적인 위기상황을 극복하고 헌법질서를 수호하기 위해 헌법질서에 대한 예외를 허용하는 것이기 때문에 그 본질상 일시적·잠정적으로만 행사되어야 한다는 한계가 적용될 수 없다.
- ④ 대통령은 내우·외환·천재·지변 또는 중대한 재정·경제상의 위기에 있어서 국가의 안전보장 또는 공공의 안녕질서를 유지하기 위하여 긴급한 조치가 필요하고 국회의 집회를 기다릴 여유가 없을 때에 한하여 최소한으로 필요한 재정·경제상의 처분을 하거나 이에 관하여 법률의 효력을 가지는 명령을 발할 수 있으며, 이 경우 국회가 폐회 중일 때에는 대통령은 지체 없이 국회에 집회를 요구하여야 한다.

해설

① (X)

판례 통치행위(대통령 긴급재정경제명령)의 헌법재판 대상성

대통령의 긴급재정경제명령은 국가긴급권의 일종으로서 고도의 정치적 결단에 의하여 발동되는 행위이고 그 결단을 존중하여야 할 필요성이 있는 행위라는 의미에서 이른바 통치행위에 속한다고 할 수 있으나, 통치행위를 포함하여 모든 국가작용은 국민의 기본권적 가치를 실현하기 위한 수단이라는 한계를 반드시 지켜야 하는 것이고, 헌법재판소는 헌법의 수호와 국민의 기본권 보장을 사명으로 하는 국가기관이므로 비록 고도의 정치적 결단에 의하여 행해지는 국가작용이라고 할지라도 그것이 국민의 기본권 침해와 직접 관련되는 경우에는 당연히 헌법재판소의 심판대상이 된다(헌재 1996.2.29. 93헌마186).

② (O)

판례 긴급재정경제명령의 발동요건

긴급재정경제명령이 헌법 제76조 소정의 요건과 한계에 부합하는 것이라면 그 자체로 목적의 정당성, 수단의 적정성, 피해의 최소성, 법익의 균형성이라는 기본권제한의 한계로서의 과잉금지원칙을

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

국가긴급권

- 대통령의 긴급재정경제명령
▷헌법재판소의 심판대상○
- 긴급재정경제명령의 발동▷적극적 목적X
- 국가긴급권의 시간적 한계
▷일시적·잠정적으로만 행사
- 긴급재정경제처분 명령▷중대한 재정·경제상 위기&국회집회 시간적 여유無

준수하는 것이 되는 것이다. 긴급재정경제명령은 정상적인 재정운용·경제운용이 불가능한 중대한 재정·경제상의 위기가 현실적으로 발생하여(그러므로 위기가 발생할 우려가 있다는 이유로 사전적·예방적으로 발할 수는 없다) 긴급한 조치가 필요함에도 국회의 폐회 등으로 국가가 현실적으로 집회될 수 없고 국회의 집회를 기다려서는 그 목적을 달할 수 없는 경우에 이를 사후적으로 수습함으로써 기존질서를 유지·회복하기 위하여(그러므로 공공복지의 증진과 같은 적극적 목적을 위하여는 발할 수 없다) 위기의 직접적 원인의 제거에 필수불가결한 최소의 한도내에서 헌법이 정한 절차에 따라 행사되어야 한다(헌재 1996.2.29. 93헌마186).

③ (X)

판례 국가긴급권 행사의 한계

국가긴급권의 행사는 헌법질서에 대한 중대한 위기상황의 극복을 위한 것이기 때문에, 본질적으로 위기상황의 직접적인 원인을 제거하는데 필수불가결한 최소한도 내에서만 행사되어야 한다는 목적상 한계가 있다. 또한 국가긴급권은 비상적인 위기상황을 극복하고 헌법질서를 수호하기 위해 헌법질서에 대한 예외를 허용하는 것이기 때문에 그 본질상 일시적·잠정적으로만 행사되어야 한다는 시간적 한계가 있다(헌재 2015.3.26. 2014헌가5).

④ (X) 국가가 폐회 중일 때에는 대통령은 지체 없이 국회에 집회를 요구하여야 하는 것은 **비상계엄**이다.

헌법 제76조 ① 대통령은 내우·외환 천재·지변 또는 중대한 재정·경제상의 위기에 있어서 국가의 안전보장 또는 공공의 안녕질서를 유지하기 위하여 긴급한 조치가 필요하고 국회의 집회를 기다릴 여유가 없을 때에 한하여 최소한으로 필요한 재정·경제상의 처분을 하거나 이에 관하여 법률의 효력을 가지는 명령을 발할 수 있다.

③ 대통령은 제1항과 제2항의 처분 또는 명령을 한 때에는 **지체없이** 국회에 보고하여 그 승인을 얻어야 한다.

계엄법 제5조 대통령이 비상계엄을 선포 또는 추진하였을 때에는 지체없이 국회에 통고하여야 한다. 전항의 경우에 있어서 국가가 폐회중일 때에는 대통령은 지체없이 국회의 집회를 요구하여야 한다.

정답 ②

15

국정감사 및 조사에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 국회는 감사 또는 조사 결과 위법하거나 부당한 사항이 있을 때에는 그 정도에 따라 정부 또는 해당 기관에 변상, 징계조치, 제도개선, 예산조정 등 시정을 요구하고, 정부 또는 해당 기관에서 처리함이 타당하다고 인정되는 사항은 정부 또는 해당 기관에 이송한다.
- ② 지방자치단체 중 특별시·광역시·도에 대한 국정감사에 있어서 그 감사범위는 국가위임사무와 국가가 보조금 등 예산을 지원하는 사업으로 한다.
- ③ 국회 본회의가 특히 필요하다고 의결한 경우라도 「감사원법」에 따른 감사원의 감사대상기관에 대하여 국정감사를 실시할 수는 없다.
- ④ 국정조사위원회는 조사를 하기 전에 전문위원이나 그 밖의 국회사무처 소속 직원 또는 조사대상기관의 소속이 아닌 전문가 등으로 하여금 예비조사를 하게 할 수 있다.

해설

① (O)

국정감사 및 조사에 관한 법률 제16조(감사 또는 조사결과에 대한 처리) ② 국회는 감사 또는 조사 결과 위법하거나 부당한 사항이 있을 때에는 그 정도에 따라 정부 또는 해당 기관에 변상, 징계조치, 제도개선, 예산조정 등 시정을 요구하고, 정부 또는 해당 기관에서 처리함이 타당하다고 인정되는 사항은 정부 또는 해당 기관에 이송한다.

② (O), ③ (X) 국회 **본회의가 특히 필요하다고 의결한** 경우에는 국정감사를 실시할 수 있다.

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◇

난이도 지수 ◆◆◆◆◇

간단정리

국정감사조사

- 위법·부당사항>시정조치요구, 이송
- 특별시·광역시·도의 감사범위
▷국가위임사무, 국가가 예산지원하는 사업
- 「감사원법」에 따른 감사원의 감사대상기관
▷본회의가 특히 필요하다고 의결한 경우 국정감사 가능
- 위원회 조사 전 예비조사 가능

국정감사 및 조사에 관한 법률 제7조(감사의 대상) 감사의 대상기관은 다음 각호와 같다.

2. 지방자치단체중 특별시·광역시·도·시·군·구, 그 감사범위는 국가위임사무와 국가가 보조금 등 예산을 지원하는 사업으로 한다.
4. 제1호부터 제3호까지 외의 지방행정기관, 지방자치단체, 「감사원법」에 따른 감사원의 감사대상기관. 이 경우 본회의가 특히 필요하다고 의결한 경우로 한정한다.

④ (O)

제9조의2(예비조사) 위원회는 조사를 하기 전에 전문위원이나 그 밖의 국회사무처 소속 직원 또는 조사대상기관의 소속이 아닌 전문가 등으로 하여금 예비조사를 하게 할 수 있다.

정답 ③

16

국회의원의 면책특권과 불체포특권에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 면책특권의 대상이 되는 행위는 국회의 직무수행에 필수적인 국회의원의 국회 내에서의 직무상 발언과 표결이라는 의사표현행위 자체에만 국한되는 것이므로, 이에 통상적으로 부수하여 행하여지는 행위까지 포함하는 것은 아니다.
- ② 정부는 체포 또는 구금된 의원이 있을 때에는 지체 없이 의장에게 영장 사본을 첨부하여 이를 통지하여야 하나, 구속기간이 연장되었을 때에는 그러하지 아니한다.
- ③ 국회의장은 정부로부터 체포동의를 요청받은 후 처음 개의회는 본회의에 이를 보고하고, 본회의에 보고된 때부터 24시간 이후 72시간 이내에 표결하여야 하는데, 체포동의안이 72시간 이내에 표결되지 아니한 경우에는 체포동의안은 폐기된 것으로 본다.
- ④ 국회의원이 국회 예산결산위원회 회의장에서 법무부장관을 상대로 대정부질의를 하던 중 대통령 측근에 대한 대선자금 제공 의혹과 관련하여 이에 대한 수사를 촉구하는 과정에서 한 발언은 국회의원의 면책특권의 대상이 된다.

해설

① (X)

판례 국회의원의 면책특권의 대상이 되는 행위의 범위 및 판단기준

국회의원의 면책특권의 대상이 되는 행위는 직무상의 발언과 표결이라는 의사표현행위 자체에 국한되지 아니하고 이에 통상적으로 부수하여 행하여지는 행위까지 포함하고, 그와 같은 부수행위인지 여부는 결국 구체적인 행위의 목적, 장소, 태양 등을 종합하여 개별적으로 판단할 수밖에 없다(대판 1992.9.22. 91도3317).

② (X) 구속기간이 연장되었을 때에도 통지하여야 한다.

국회법 제27조(의원 체포의 통지) 정부는 체포 또는 구금된 의원이 있을 때에는 지체 없이 의장에게 영장 사본을 첨부하여 이를 통지하여야 한다. 구속기간이 연장되었을 때에도 또한 같다.

③ (X) 체포동의안이 72시간 이내에 표결되지 아니하는 경우에는 그 이후에 최초로 개의회는 본회의에 상정하여 표결한다.

제26조(체포동의 요청의 절차) ① 의원을 체포하거나 구금하기 위하여 국회의 동의를 받으려고 할 때에는 관할법원의 판사는 영장을 발부하기 전에 체포동의 요구서를 정부에 제출하여야 하며, 정부는 이를 수리한 후 지체 없이 그 사본을 첨부하여 국회에 체포동의를 요청하여야 한다.

② 의장은 제1항에 따른 체포동의를 요청받은 후 처음 개의회는 본회의에 이를 보고하고, 본회의에 보고

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

면책특권/불체포특권

- 면책대상이 되는 직무>통상적으로 부수하는 행위 포함(개별적 판단)
- 의원체포의 통지
▷구속기간 연장시에도 통지하여야 함
- 체포동의 표결>본회의의 보고 후 24시간 이후 72시간 이내 / 72시간 이내 미표결시 이후 최초 개의회는 본회의 상정·표결
- 수사추구과정에서의 발언>면책특권의 대상O

된 때부터 24시간 이후 72시간 이내에 표결한다. 다만, 체포동의안이 72시간 이내에 표결되지 아니하는 경우에는 그 이후에 최초로 개의하는 본회의에 상정하여 표결한다.

④ (O)

판례 국회의원이 국회 예산결산위원회 회의장에서 법무부장관을 상대로 대정부질의를 하던 중 대통령 측근에 대한 대선자금 제공 의혹과 관련하여 이에 대한 수사를 촉구하는 과정에서 한 발언

국회의원인 피고는 국회 예산결산위원회 회의장에서 법무부장관을 상대로 대정부질의를 하던 중, 당시 제기되어 있던 '○○그룹'측의 노무현 대통령 측근에 대한 대선자금 제공 의혹과 관련하여 이에 대한 수사를 촉구하는 과정에서 이 사건 발언을 하였고, 이 사건 발언 이후 위 의혹에 대하여 특별검사의 수사가 이루어지기도 했던 사실을 알 수 있는바, 이 사건 발언이 이루어진 전후 경위 및 그 내용 등에 비추어 보면, 피고로서는 이 사건 발언 내용이 허위라고 생각하면서도 발언을 하였다기보다는 당시 대통령을 둘러싼 정치자금 의혹이 제기되어 있던 상황에서 이에 대한 수사를 촉구하기 위하여 미처 진위 여부를 정확하게 파악하지 못하거나 다소 근거가 부족한 채로 이 사건 발언을 하였다고 봄이 상당하고, 따라서 이 사건 발언이 면책특권의 범위를 벗어나는 것이라고 보기는 어렵다 할 것이다(대판 2007.1.12. 2005다57752).

정답 ④

17

권한쟁의심판에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 지방자치단체의 의결기관인 지방의회와 지방자치단체의 집행기관인 지방자치단체장 간의 내부적 분쟁은 지방자치단체 상호 간의 권한쟁의심판의 범위에 속한다.
- ② 국무총리 소속 기관인 사회보장위원회가 '지방자치단체 유사중복 사회보장사업 정비 추진 방안'을 의결한 행위에 대한 기초지방자치단체의 권한쟁의심판청구는 적법하다.
- ③ 국회의원이 청구인이 행정자치부장관(현 행정안전부장관)을 상대로 하여 국회의원의 법률안 심의표결권을 침해하였다는 이유로 권한쟁의심판을 청구하여 절차가 계속 중 국회의원의 직을 상실하더라도 권한쟁의심판청구는 청구인의 국회의원직 상실과 동시에 당연히 그 심판절차가 종료되는 것은 아니다.
- ④ 헌법재판소장은 사군 또는 지방자치단체인 구를 당사자로 하는 권한쟁의심판이 청구된 경우에는 그 지방자치단체가 소속된 특별시·광역시 또는 도에게 그 사실을 바로 통지하여야 한다.

해설

① (X)

판례 지방자치단체의 의결기관과 지방자치단체의 집행기관 사이의 내부적 분쟁

지방자치단체의 의결기관인 지방의회와 지방자치단체의 집행기관인 지방자치단체장 간의 내부적 분쟁은 지방자치단체 상호간의 권한쟁의심판의 범위에 속하지 아니하고, 달리 국가기관 상호간의 권한쟁의심판이나 국가기관과 지방자치단체 상호간의 권한쟁의심판에 해당한다고 볼 수도 없다. 따라서 지방자치단체의 의결기관과 지방자치단체의 집행기관 사이의 내부적 분쟁과 관련된 심판청구는 헌법재판소가 관장하는 권한쟁의심판에 속하지 아니하여 부적법하다(헌재 2018.7.26. 2018헌라1).

② (X)

판례 사회보장위원회의 '지방자치단체 유사중복 사회보장사업 정비 추진방안' 의결행위

이 사건 의결행위는 보건복지부장관이 광역지방자치단체의 장에게 통보한 '지방자치단체 유사중복 사회보장사업 정비지침'의 근거가 되는 '지방자치단체 유사중복 사회보장사업 정비 추진방안'을 사회보장위원회가 내부적으로 의결한 행위에 불과하므로, 이 사건 의결행위가 청구인들의 법적 지위에 직접 영향을 미친다고 보기 어렵다. 따라서 이 사건 의결행위는 권한쟁의심판의 대상이 되는 '처분'

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

권한쟁의심판

- 지자체 의결기관과 집행기관의 내부분쟁
▷권한쟁의심판대상X
- 사회보장위원회의 사회보장사업 정비 추진방안 의결행위▷심판청구 부적법
- 심판절차 계속 중 의원직상실▷심판절차종료
- 권한쟁의심판청구 통지▷시·군 또는 지방자치단체인 구를 당사자로 하는 경우에는 그 지방자치단체가 소속된 특별시·광역시 또는 도

이라고 볼 수 없으므로, 이 부분 심판청구는 부적법하다(헌재 2018.7.26. 2015헌라4).

③ (X)

판례 권한쟁의심판절차 계속 중 국회의원직 상실한 경우 심판절차승계 여부

청구인 박○은 권한쟁의심판절차가 계속 중이던 2015. 12. 24. 국회의원직을 상실하였는바, 국회의원직의 법률안 심의·표결권 등은 성질상 일신전속적인 것으로서 승계되거나 상속될 수 있는 것이 아니므로 위 청구인의 이 사건 심판청구는 위 청구인의 국회의원직 상실과 동시에 당연히 그 심판절차가 종료되었다(헌재 2016.4.28. 2015헌라5).

④ (O)

헌법재판소 심판 규칙 제67조(권한쟁의심판청구의 통지) 헌법재판소장은 권한쟁의심판이 청구된 경우에는 다음 각 호의 국가기관 또는 지방자치단체에게 그 사실을 바로 통지하여야 한다.

1. 법무부장관
2. 지방자치단체를 당사자로 하는 권한쟁의심판인 경우에는 행정자치부장관. 다만, 법 제62조제2항에 의한 교육·학예에 관한 지방자치단체의 사무에 관한 것일 때에는 행정자치부장관 및 교육부장관
3. 시·군 또는 지방자치단체인 구를 당사자로 하는 권한쟁의심판인 경우에는 그 지방자치단체가 소속된 특별시·광역시 또는 도

정답 ④

18

사법권에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 대법원장과 대법관의 임기는 6년, 판사의 임기는 10년으로 하며, 대법원장과 대법관의 정년은 각각 70세, 판사의 정년은 65세로 한다.
- ② 현행 헌법은 행정심판에 관하여 규정을 두고 있지 않으나, 재판의 전심절차로서 행정심판을 할 수 있으며, 행정심판의 절차에는 사법절차가 준용되어야 한다.
- ③ 대법원은 군법무관회의의 의결을 거쳐 군사법원의 내부규율과 사무처리에 관한 군사법원 규칙을 정하는데, 군법무관회의는 재적 구성원 3분의 2 이상의 출석과 출석 구성원 과반수의 찬성으로 의결한다.
- ④ 대법원장은 대법관회의의 의장으로서 의결에 있어서 표결권을 가지며 가부동수인 때에는 결정권을 가진다.

해설

① (O)

법원조직법 제45조(임기·연임·정년) ① 대법원장의 임기는 6년으로 하며, 중임할 수 없다.

- ② 대법관의 임기는 6년으로 하며, 연임할 수 있다.
- ③ 판사의 임기는 10년으로 하며, 연임할 수 있다.
- ④ 대법원장과 대법관의 정년은 각각 70세, 판사의 정년은 65세로 한다.

② (X) 헌법 제107조 제3항에서 행정심판에 관한 규정을 두고 있다.

헌법 제107조 ③ 재판의 전심절차로서 행정심판을 할 수 있다. 행정심판의 절차는 법률로 정하되, 사법절차가 준용되어야 한다.

③ (O)

군사법원법 제4조(대법원의 규칙제정권) ① 대법원은 군법무관회의의 의결을 거쳐 군사법원의 내부규율과

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◆

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

사법권

- 법관의 임기와 정년
▷대법원장·대법관:6년, 70세
▷판사:10년, 65세
- 행정심판>재판의 전심절차로 기능, 사법절차의 준용
- 군사법원규칙제정
▷군법무관회의의결(재적2/3이상 출석, 출석 과반수 찬성)
- 대법관회의
▷대법원장이 의장, 의장은 표결권과 가부동수일 때 결정권유

사무처리에 관한 군사법원규칙을 정한다.

③ 군법무관회의는 재직 구성원 3분의 2 이상의 출석과 출석 구성원 과반수의 찬성으로 의결한다.

④ (O)

법원조직법 제16조(대법관회의의 구성과 의결방법) ① 대법관회의는 대법관으로 구성되며, 대법원장이 그 의장이 된다.

③ 의장은 의결에서 표결권을 가지며, 가부동수일 때에는 결정권을 가진다.

정답 ②

19

헌법재판소의 판례 변경에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 장기보존이 가능한 탁주를 제외한 탁주의 공급구역을 주류제조장 소재지의 시군의 행정구역으로 제한하는 것에 대하여 탁주제조업자나 판매업자의 직업의 자유와 소비자의 자기결정권을 침해하지 않는다고 하였다가 탁주제조업자나 판매업자의 직업의 자유와 소비자의 자기결정권을 침해한다고 하였다.
- ② 행정심판이나 행정소송 등의 사전구제절차를 거치지 아니하고 청구한 국가인권위원회의 진정에 대한 각하 또는 기각결정의 취소를 구하는 헌법소원심판청구가 보충성 요건을 충족하지 않는다고 하였다가 보충성 요건을 충족한다고 하였다.
- ③ 자치구·시·군의회의원선거구획정에서 헌법상 허용되는 인구 편차의 기준을 상하 50%(인구비례 3 : 1)에서 상하 $33\frac{1}{3}\%$ 의 기준으로 변경하였다.
- ④ 월급근로자로서 6개월이 되지 못한 자를 해고예고제도의 적용에서 배제시키는 것은 평등원칙에 위반되지 않는다고 하였다가 평등원칙에 위반된다고 하였다.

해설

- ① (X) 재판관 5인의 위헌의견이 있었으나 위헌결정을 위한 심판정족수에는 이르지 못하여 합헌결정되었다.

판례 탁주의 공급구역제한

국민보건에 직접적인 영향을 미치는 주류의 특성상 주류제조·판매와 관련되는 직업의 자유 내지 영업의 자유에 대하여는 폭넓은 국가적 규제가 가능하고 또 입법자의 입법형성권의 범위도 광범위하게 인정되는 분야라고 할 수 있다. 탁주의 공급구역제한제도는 국민보건위생을 보호하고, 탁주제조업체간의 과당경쟁을 방지함으로써 중소기업보호·지역경제육성이라는 헌법상의 경제목표를 실현한다는 정당한 입법목적에 가진 것으로서 그 입법목적에 달성하기에 이상적인 제도라고까지는 할 수 없을지라도 전혀 부적합한 것이라고 단정할 수 없고, 탁주의 공급구역제한제도가 비록 탁주제조업자나 판매업자의 직업의 자유 내지 영업의 자유를 다소 제한한다고 하더라도 그 정도가 지나치게 과도하여 입법형성권의 범위를 현저히 일탈한 것이라고 볼 수는 없다(헌재 1999.7.22. 98헌가5).

- ② (X) 헌법재판소는 종전의 결정에서 피청구인의 진정 각하 또는 기각결정에 대해 **보충성 요건을 충족하였다고 보고 본안판단을 한 바 있으나**, 판례를 변경하여 행정심판이나 행정소송 등의 사전구제절차를 모두 거친 후 청구된 것이 아니므로 **보충성 요건을 충족하지 못한다고** 판시하였다.

판례 국가인권위원회의 결정에 대한 헌법소원

국가인권위원회는 법률상의 독립된 국가기관이고, 피해자인 진정인에게는 국가인권위원회법이 정하고 있는 구제조치를 신청할 법률상 신청권이 있는데 국가인권위원회가 진정을 각하 및 기각결정을 할 경우 피해자인 진정인으로서의 자신의 인격권 등을 침해하는 인권침해 또는 차별행위 등이 시정되고 그에 따른 구제조치를 받을 권리를 박탈당하게 되므로, 진정에 대한 국가인권위원회의 각하 및 기각결정은 피해자인 진정인의 권리행사에 중대한 지장을 초래하는 것으로서 **항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당하므로, 그에 대한 다툼은 우선 행정심판이나 행정소송에 의하여야 할 것이다.**

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◇

난이도 지수 ◆◆◆◆◆

간단정리

헌재판례변경

- 탁주 공급구역제한
▷헌법위반(X)(중소기업보호·지역경제육성)
- 국가인권위원회의 결정에 대해서는 헌법소원 제기 불가▷보충성 원칙 위반
- 자치구·시·군의회의원선거구 획정에서 인구 편차의 허용한계
▷상하 50% 편차(인구편차 3:1)
- 월급근로자로서 6개월이 되지 못한 자를 해고예고대상에서 제외
▷근로의 권리 침해○, 평등원칙 위반○

따라서 이 사건 심판청구는 행정심판이나 행정소송 등의 사전 구제절차를 모두 거친 후 청구된 것이 아니므로 보충성 요건을 충족하지 못하였다(헌재 2015.3.26. 2013헌마214).

- ③ (X) 헌법재판소는 종래에는 인구편차의 허용한계를 해당 선거구가 속한 각 자치구·시·군의원 1인당 평균인구수 대비 **상하 60%의 편차(인구편차 4:1)**를 합리적 기준으로 보았으나, 판례를 변경하여 **상하 50% 편차(인구편차 3:1)**를 기준으로 하고 있다.

판례 자치구·시·군의회의원선거구 획정에서 인구편차의 허용한계

헌재 2009. 3. 26. 2006헌마14 결정은 인구편차 상하 60%의 기준을 자치구·시·군의원 선거구 획정에서 허용되는 인구편차 기준으로 보았다. 그런데 위 기준에 의하면 투표가치의 불평등이 나타나고, 위 기준을 채택한지 9년이 지났으며, 자치구·시·군의원 선거는 중선거구제로서 선거구 간 인구편차의 조정이 상대적으로 용이한 점 등을 고려하면, 현시점에서 인구편차의 허용한계를 보다 엄격하게 설정할 필요가 있다. 자치구·시·군의원은 주로 지역적 사안을 다루는 지방의회의 특성상 지역대표성도 겸하고 있고, 우리나라는 도시와 농어촌 간의 인구격차가 크고 각 분야에 있어서의 개발불균형이 현저하므로, 자치구·시·군의원 선거구 획정에 있어서는 행정구역, 지역대표성 등 2차적 요소도 인구비례의 원칙 못지않게 함께 고려해야 할 필요성이 크다. 인구편차 상하 33⅓%(인구비례 2 : 1)의 기준을 적용할 경우 자치구·시·군의원의 지역대표성과 각 분야에 있어서의 지역 간 불균형 등 2차적 요소를 충분히 고려하기 어려운 반면, 인구편차 상하 50%(인구비례 3 : 1)를 기준으로 하는 방안은 2차적 요소를 보다 폭넓게 고려할 수 있다. 인구편차 상하 60%의 기준에서 곧바로 인구편차 상하 33⅓%의 기준을 채택하는 경우 선거구를 조정하는 과정에서 예기치 않은 어려움에 봉착할 가능성이 크므로, 현재의 시점에서 자치구·시·군의원 선거구 획정과 관련하여 헌법이 허용하는 인구편차의 기준을 인구편차 상하 50%(인구비례 3 : 1)로 변경하는 것이 타당하다(헌재 2018.6.28. 2014헌마166).

- ④ (O) 월급근로자로서 6월이 되지 못한 자를 해고예고제도의 적용에서 배제시키고 있는 근로기준법 제35조 제3호가 평등원칙에 반하지 않는다고 판시하였던 중전의 선례(헌재 2001.7.19. 99헌마663)를 변경하여 근로의 권리를 침해하고 평등원칙에 위배된다고 판시하였다.

판례 ‘월급근로자로서 6개월이 되지 못한 자’를 해고예고제도의 적용예외 사유로 규정하고 있는 근로기준법

해고예고제도의 입법 취지와 근로기준법 제26조 단서에서 규정하고 있는 해고예고 적용배제사유를 종합하여 보면, 원칙적으로 해고예고 적용배제사유로 허용될 수 있는 경우는 근로계약의 성질상 근로관계 계속에 대한 근로자의 기대가능성이 적은 경우로 한정되어야 한다. 6개월 미만 근무한 월급근로자 또한 전직을 위한 시간적 여유를 갖거나 실직으로 인한 경제적 곤란으로부터 보호받아야 할 필요성이 있다. 그럼에도 불구하고 합리적 이유 없이 “월급근로자로서 6개월이 되지 못한자”를 해고예고제도의 적용대상에서 제외한 이 사건 법률조항은 근무기간이 6개월 미만인 월급근로자의 근로의 권리를 침해하고, 평등원칙에도 위배된다(헌재 2015.12.23. 2014헌바3).

정답 ④

20

선거관리위원회에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 선거운동은 각급선거관리위원회의 관리하에 법률이 정하는 범위 안에서 하되, 균등한 기회가 보장되어야 하며, 선거에 관한 경비는 정당에게 부담시킬 수 있으나 후보자에게는 부담시킬 수 없다.
- ② 「정치자금법」 제27조(보조금의 배분)의 규정에 따라 보조금의 배분대상이 되는 정당이 당내경선사무 중 경선운동, 투표 및 개표에 관한 사무의 관리를 당해 선거의 관할선거구선거관리위원회에 위탁하는 경우 모든 수탁관리비용은 당해 정당이 부담한다.
- ③ 중앙선거관리위원회 위원은 국회의 탄핵소추 대상이 되나 구·시·군선거관리위원회 위원은 국회의 탄핵소추 대상이 되지 아니한다.
- ④ 정부는 중앙선거관리위원회의 예산을 편성함에 있어 중앙선거관리위원회 위원장의 의견을 최대한 존중하여야 하며, 국가재정상황 등에 따라 조정이 필요한 때에는 중앙선거관리위원회 위원장과 미리 협의하여야 한다.

문제 DATA

2019 국가 7

출제가능 지수 ◆◆◆◆◇

난이도 지수 ◆◆◆◆◇

① (X)

헌법 제116조 ① 선거운동은 각급 선거관리위원회의 관리하에 법률이 정하는 범위안에서 하되, 균등한 기회가 보장되어야 한다.

② 선거에 관한 경비는 법률이 정하는 경우를 제외하고는 정당 또는 후보자에게 부담시킬 수 없다.

② (X) 수탁관리비용은 원칙적으로 국가가 부담하고, 투표 및 개표참관인의 수당은 당해 정당이 부담한다.

공직선거법 제57조의4(당내경선사무의 위탁) ① 「정치자금법」 제27조(보조금의 배분)의 규정에 따라 보조금의 배분대상이 되는 정당은 당내경선사무 중 경선운동, 투표 및 개표에 관한 사무의 관리를 당해 선거의 관할선거구선거관리위원회에 위탁할 수 있다.

② 관할선거구선거관리위원회가 제1항에 따라 당내경선의 투표 및 개표에 관한 사무를 수탁관리하는 경우에는 그 비용은 국가가 부담한다. 다만, 투표 및 개표참관인의 수당은 당해 정당이 부담한다.

③ (X) 구사군선거관리위원회 위원도 국회의 탄핵소추 대상이 된다.

헌법 제65조 ① 대통령 국무총리 국무위원 행정각부의 장 헌법재판소 재판관 법관 중앙선거관리위원회 위원 감사원장 감사위원 기타 법률이 정한 공무원이 그 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때에는 국회는 탄핵의 소추를 의결할 수 있다.

선거관리위원회법 제9조(위원의 해임사유) 각급선거관리위원회의 위원은 다음 각호의 1에 해당할 때가 아니면 해임·해촉 또는 파면되지 아니한다.

2. 탄핵결정으로 파면된 때

④ (O)

국가재정법 제40조(독립기관의 예산) ① 정부는 독립기관의 예산을 편성함에 있어 당해 독립기관의 장의 의견을 최대한 존중하여야 하며, 국가재정상황 등에 따라 조정이 필요한 때에는 당해 독립기관의 장과 미리 협의하여야 한다.

선거관리위원회

- 선거공영제
 - ① 선거운동>각급선거관리위원회의 관리, 균등한 기회보장
 - ② 선거경비>국가부담원칙, 법률에 근거있는 경우에만 정당·후보자 부담 가능
- 당내경선사무의 위탁과 비용부담
 - ① 당내경선사무 중 경선운동, 투표·개표에 관한 사무를 관할선거위에 위탁가능
 - ② 경선비용부담, 투표·개표에 관한 비용은 국가부담 ↔ 투표 및 개표참관인의 수당은 당해 정당이 부담
- 선거관리위원회위원>탄핵소추대상○
- 선거관리위원회의 예산조정
 - ▷중앙선거관리위원회 위원장과 미리 협의

정답 ④