

2. 25. 설명회 자료 - 헌법

<2019년2월23일 시행 법원직 기출분석(헌법)>

1. 분야별·단원별 문항분석

(1) 문항별 분석

문항 번호(①책형 기준)	출제 분야	출제 단원	기타
1	판례	기본권	정답지문이 공식적인 의견으로 채택이 안 된 5명의 재판관의 위헌의견을 지문으로 출제한 것이다. 중간정도의 난이도
2	판례	기본권	정답지문이 2018 법무사 기출지문임. 중간정도의 난이도
3	헌법조문	통치구조	4개 지문 다 익숙한 헌법지문들이지만, 정답지문에 말장난(함정)이 있어서 중간정도의 난이도로 보임
4	판례	기본권	정답지문이 공식적인 의견으로 채택되지 않은 2명의 합헌의견을 지문으로 출제한 것이다. 낯선 지문 2개가 섞여 있어서 약간 어려움
5	판례	기본권	정답지문이 자주 출제된 지문이라서 쉬움
6	판례	통치구조	지문들이 지엽적이어서 어려움
7	판례	통치구조	정답지문이 자주 출제된 지문이라서 쉬움
8	판례	기본권	4개 지문 다 익숙한 판례들이라서 약간 쉬움
9	판례	헌법총론	2018 법원행시 문제와 거의 같음. 객관적인 난이도는 높음
10	판례	통치구조	정답지문이 2018 서울시 7급 기출 지문임. 객관적인 난이도는 약간 높음
11	판례	기본권	정답지문이 2018 법무사 기출 지문임. 중간정도의 난이도
12	판례	기본권	판례의 결론이 아닌 중간논리를 묻는 문제라서 객관적인 난이도는 약간 높음
13	부속법령	통치구조	부속법령에 대한 공부를 소홀히 한 수험생들은 매우 어렵다고 느꼈을 수 있는 문제임
14	판례	헌법총론	중간정도의 난이도
15	헌법조문	통치구조	정답지문이 익숙한 헌법조문이라서 쉬움
16	헌법조문	통치구조	정답지문이 익숙한 헌법조문이라서 쉬움
17	부속법령	통치구조	정답지문이 2017 법원직에 기출된 조문을 출제한 것이어서 약간 쉬움.
18	판례	기본권	형사소송법에서 주로 다루는 판례들이 출제된 것이어서, 형사소송법지식으로 푼 수험생들이 많았을 것 같음.

19	판례	통치구조	정답지문이 판례에 명확히 규정된 내용이 아니라서 매우 어려움.
20	판례	기본권	정답지문이 기출판례도 아니고 헌법재판소가 주요결정사항으로 분류한 판례도 아니어서 매우 어려움.
21	판례	기본권	중간정도의 난이도
22	판례	기본권	4개 지문이 다 익숙한 판례라서 쉬움
23	판례	기본권	4개 지문이 다 익숙한 판례라서 쉬움
24	헌법조문	통치구조	박스형 문제. 3개 지문이 헌법조문이라서 약간 쉬움
25	판례	통치구조	4개 지문이 다 익숙한 판례라서 쉬움

(2) 종합

	헌법조문	헌법이론	부속법령	판례	계
헌법총론	0	0	0	2	2
기본권	0	0	0	12	12
통치구조	4	0	2	5	11
계	4	0	2	19	25

* 참고 : 작년(2018년3월3일 시행) 기출 분야별·단원별 문항분석

	헌법조문	헌법이론	부속법령	판례	계
헌법총론	1	0	1	3	5
기본권	1	1	1	8	11
통치구조	4	0	3	2	9
계	6	1	5	13	25

2. 이번 법원직 헌법기출문제의 특징

(1) 판례와 조문위주로 출제되었다. 특히 판례비중이 다른 해에 비하여 높게 출제되었다.

(2) 이번 법원직 헌법은 평년 수준의 난이도로 출제되었다. 작년에 헌법이 매우 어렵게 출제되었기 때문에 작년에 비하면 쉬운 편이지만, 까다로운 문제가 4~8개 정도 섞여 있어서 고득점을 하기에는 만만치 않은 시험이었다.

<2019년 법원직 기출해설>

【문 1】 영장주의에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정 및 대법원 판례에 의함. 이하 같음)

- ① 영장주의란 적법절차원칙에서 도출되는 원리로서, 형사절차와 관련하여 체포·구속·압수·수색의 강제처분을 함에 있어서는 사법권 독립에 의하여 신분이 보장되는 법관이 발부한 영장에 의하지 않으면 아니 된다는 원칙이다.
- ② 헌법 제16조에서는 제12조 제3항과는 달리 영장주의에 대한 예외를 마련하지 아니하였으나, 그렇다고 하여 주거에 대한 압수나 수색에 있어 영장주의가 예외 없이 반드시 관철되어야 하는 것은 아니므로 헌법 제16조의 영장주의에 대해서도 예외가 제한적으로 허용될 수 있다.
- ③ 행정기관이 체포·구속의 방법으로 신체의 자유를 제한하는 경우에도 원칙적으로 헌법 제12조 제3항의 영장주의가 적용된다고 보아야 하므로, 전투경찰순경에 대한 영창처분은 행정기관에 의한 구속에 해당하고 그 본질상 급박성을 요건으로 하지 않음에도 불구하고 법관의 판단을 거쳐 발부된 영장에 의하지 않고 이루어지는 점에서, 헌법 제12조 제3항의 영장주의에 위반된다.
- ④ 구속집행정지결정에 대한 검사의 즉시항고를 인정하는 경우에는 검사의 불복을 그 피고인에 대한 구속집행을 정지할 필요가 있다는 법원의 판단보다 우선시될 뿐만 아니라 사실상 법원의 구속집행정지결정을 무의미하게 할 수 있는 권한을 검사에게 부여하게 되는 점에서 헌법 제12조 제3항의 영장주의원칙에 위배된다.

③

해설

- ① (헌재 2015. 9. 24. 2012헌바302)
- ② (헌재 2018. 4. 26. 2015헌바370 등)
- ③ 영창조항에 대하여는 재판관 이정미, 재판관 김이수, 재판관 이진성, 재판관 안창호, 재판관 강일원은 위헌의견이고, 재판관 박한철, 재판관 김창중, 재판관 서기석, 재판관 조용호는 합헌의견으로, 비록 위헌의견에 찬성한 재판관이 다수이지만 헌법 제113조 제1항, 헌법재판소법 제23조 제2항 단서 제1호에서 정한 위헌결정을 위한 심판정족수에는 이르지 못하였으므로 이 사건 영창조항에 대하여 위헌결정을 할 수 없다.(헌재 2016. 3. 31. 2013헌바190) - 이 사건에서 공식적인 의견으로 채택이 안 된 5명의 재판관의 위헌의견을 지문으로 출제한 것이다.
- ④ (헌재 2012. 6. 27. 2011헌가36)

【문 2】 직업의 자유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 성인대상 성범죄로 형을 선고받아 확정된 자에게 그 형의 집행을 종료한 날로부터 10년 동안 의료기관을 개설하거나 의료기관에 취업할 수 없도록 한 아동·청소년의 성보호에 관한 법률은 직업선택의 자유를 침해한다.
- ② 보건복지부장관이 치과전문자격시험제도를 실시할 수 있도록 시행규칙을 마련하지 아니한 행정입법부작위는 전공의수련과정을 마친 청구인들의 직업의 자유를 침해한 것이다.
- ③ 운전면허를 받은 사람이 자동차 등을 이용하여 살인 또는 강간 등의 범죄행위를 한 때 운전면허를 취소하도록 규정한 도로교통법은 직업의 자유를 침해한 것이다.
- ④ 유치원 주변 학교환경위생 정화구역에서 성관련 청소년유해물건을 제작·생산·유통하는 청소년유해업소를 예외 없이 금지하는 학교보건법은 직업의 자유를 침해한 것이다.

④

해설

- ① (헌재 2016. 3. 31. 2013헌마585 등)
- ② (헌재 1998. 7. 16. 96헌마246)

③ (헌재 2015. 5. 28. 2013헌가6)

④ 유치원 주변 학교환경위생 정화구역에서 성관련 청소년유해물건을 제작·생산·유통하는 청소년유해업소를 예외 없이 금지하는 구 학교보건법조항은 직업의 자유를 침해하지 아니한다.(헌재 2013. 6. 27. 2011헌바8)

【문 3】 헌법에서 명시하고 있는 법원과 법관에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법관의 정년은 법률로 정한다고만 규정할 뿐 대법원장, 대법관의 정년도 명시적으로 정하지 않고 있다.
- ② 재판의 심리와 판결은 공개한다. 다만, 국가의 안전보장 또는 안녕질서를 방해하거나 선량한 풍속을 해할 염려가 있을 때에는 대법원규칙으로 심리를 공개하지 않을 사항을 미리 정한다.
- ③ 대법원장과 대법관의 임기는 각 6년이고, 대법관은 연임할 수 있다.
- ④ 대법원장과 대법관이 아닌 법관은 대법관회의의 동의를 얻어 대법원장이 임명한다.

②

해설

① 헌법 제105조 제4항

② 재판의 심리와 판결은 공개한다. 다만, 심리는 국가의 안전보장 또는 안녕질서를 방해하거나 선량한 풍속을 해할 염려가 있을 때에는 법원의 결정으로 공개하지 아니할 수 있다.(헌법 제109조)

③ 헌법 제105조 제2항과 제3항

④ 헌법 제104조 제3항

【문 4】 법률유보원칙에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 금융기관의 임원이 문책경고를 받은 경우에는 법령에서 정한 바에 따라 일정기간 동안 임원선임의 자격제한을 받으므로 문책경고는 적어도 그 제한의 본질적 사항에 관한 한 법률에 근거가 있어야 하는데, 금융감독원의 직무범위를 규정한 조직규범은 법률유보원칙에서 말하는 법률의 근거가 될 수는 없다.
- ② 사법시험의 제2차시험의 합격결정에 관하여 과락제도를 정하는 구 「사법시험령」의 규정은 새로운 법률사항을 정한 것이라고 보기 어려우므로 법률유보의 원칙에 위반되지 않는다.
- ③ 법률유보원칙은 ‘법률에 의한’ 규율만을 뜻하는 것이 아니라 ‘법률에 근거한’ 규율을 요청하는 것이므로, 법률에 근거를 두면서 헌법 제75조가 요구하는 위임의 구체성과 명확성을 구비하기만 하면 위임입법에 의해서도 기본권을 제한할 수 있다.
- ④ 경찰청장이 경찰버스들로 서울특별시 서울광장을 둘러싸 통행을 제지한 경우에 경찰 임무의 하나로서 ‘기타 공공의 안녕과 질서유지’를 규정한 「경찰관직무집행법」의 규정은 일반적 수권조항으로서 경찰권 발동의 법적 근거가 될 수 있으므로, 통행을 제지한 행위가 법률유보원칙에 위배되는 것은 아니다.

④

해설

① (대법원 2005. 2. 17. 선고 2003두14765 판결)

② (대법원 2007. 1. 11. 선고 2004두10432 판결)

③ (2002헌마193)

④ 서울광장에서의 집회·시위를 막기 위하여 일반 시민의 출입을 통제하는 것은 시민들의 일반적 행동자유권을 침해한다.(헌재 2011. 6. 30. 2009헌마406) - 이 사건에서 공식적인 의견으로 채택되지 않은 2명의 합헌의견을 지문으로 출제한 것이다.

【문 5】 언론과 관련된 헌법적 쟁점에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 언론인의 선거운동을 금지하고, 이를 위반한 경우 처벌하도록 규정한 공직선거법 관련 조항 부분은 선거운동의 자유를 침해한다.
- ② 인터넷 언론사에 대하여 선거운동기간 중 당해 인터넷홈페이지 게시판·대화방 등에 정당·후보자에 대한 지지·반대의 글을 게시할 수 있도록 하는 경우 실명을 확인받도록 하는 기술적 조치를 할 의무를 부과한 공직선거법은 표현의 자유를 침해한다.
- ③ 방송통신심의위원회의 시정요구는 헌법소원의 대상이 된다.
- ④ 영화도 의사표현의 한 수단이므로 영화의 제작 및 상영 역시 언론·출판의 자유에 의한 보장을 받는다.

②

해설

- ① (헌재 2016. 6. 30. 2013헌가1)
- ② 인터넷 언론사에 대하여 선거운동기간 중 당해 인터넷홈페이지 게시판·대화방 등에 정당·후보자에 대한 지지·반대의 글을 게시할 수 있도록 하는 경우 실명을 확인받도록 하는 기술적 조치를 할 의무를 부과한 공직선거법은 헌법에 위반되지 않는다.(헌재 2015. 7. 30. 2012헌마734 등)
- ③ (헌재 2012. 2. 23. 2011헌가13)
- ④ (헌재 1996. 10. 4. 93헌가13 등)

【문 6】 정당해산결정과 관련된 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 정당해산심판은 원칙적으로 해당 정당에게만 그 효력이 미치며, 정당해산결정은 대체정당이나 유사정당의 설립까지 금지하는 효력을 가진다.
- ② 헌법재판소는 정당해산결정의 본질적 효과로서 그 정당 소속 국회의원들의 의원직이 상실된다고 결정하였다.
- ③ 정당해산결정의 파급효과를 고려할 때, 재심을 허용하지 아니함으로써 얻을 수 있는 법적 안정성의 이익보다 재심을 허용함으로써 얻을 수 있는 구체적 타당성의 이익이 더 큰 경우에 한하여 제한적으로 인정된다.
- ④ 정당해산결정에 관한 재심대상결정의 심판대상은 재심청구인의 목적이나 활동이 민주적 기본질서에 위배되는지, 재심청구인에 대한 해산결정을 선고할 것인지, 해산결정을 할 경우 그 소속 국회의원에 대하여 의원직 상실을 선고할 것인지 여부이고, 이때 원칙적으로 민사소송법이 준용된다.

③

해설

- ① (헌재 2016. 5. 26. 2015헌아20)
- ② (헌재 2016. 5. 26. 2015헌아20)
- ③ 정당해산심판은 원칙적으로 해당 정당에게만 그 효력이 미치며, 해산결정은 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. (헌재 2016.5.26. 2015헌아20)
- ④ (헌재 2016. 5. 26. 2015헌아20)

【문 7】 탄핵소추 및 탄핵심판과 관련하여 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국회의 의사절차에 헌법이나 법률을 명백히 위반한 흠이 있는 경우가 아니면 국회 의사절차의 자율권은 권력분립의 원칙상 존중되어야 하고, 국회법 제130조 제1항은 탄핵소추의 발의가 있을 때 그 사유 등에 대한 조사 여부를 국회의 재량으로 규정하고 있으므로, 국회가 탄핵소추사유에 대해

여 별도의 조사를 하지 않았다거나 국정조사결과나 특별검사의 수사결과를 기다리지 않고 탄핵소추안을 의결하였다고 하여 그 의결이 헌법이나 법률을 위반한 것이라고 볼 수 없다.

- ② 국회의 탄핵소추의결에 따라 대통령 개인의 기본권이 침해되므로 적법절차의 원칙은 탄핵소추절차에도 직접 적용된다.
- ③ 헌법 제65조는 대통령이 “그 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때”를 탄핵사유로 규정하고 있다. 여기에서 ‘직무’란 법제상 소관 직무에 속하는 고유 업무와 사회통념상 이와 관련된 업무를 말하고, 법령에 근거한 행위뿐만 아니라 대통령의 지위에서 국정수행과 관련하여 행하는 모든 행위를 포괄하는 개념이다. 또 ‘헌법’에는 명문의 헌법규정뿐만 아니라 헌법제판소의 결정에 따라 형성되어 확립된 불문헌법도 포함되고, ‘법률’에는 형식적 의미의 법률과 이와 동등한 효력을 가지는 국제조약 및 일반적으로 승인된 국제법규 등이 포함된다.
- ④ 대통령을 탄핵하기 위해서는 대통령의 법 위배 행위가 헌법질서에 미치는 부정적 영향과 해악이 중대하여 대통령을 파면함으로써 얻는 헌법 수호의 이익이 대통령 파면에 따르는 국가적 손실을 압도할 정도로 커야 한다. 즉, ‘탄핵심판청구가 이유 있는 경우’란 대통령의 파면을 정당화할 수 있을 정도로 중대한 헌법이나 법률 위배가 있는 때를 말한다.

②

해설

- ① (헌재 2017. 3. 10. 2016헌나1)
- ② 피청구인은 국가가 탄핵소추를 의결하면서 피청구인에게 혐의사실을 알려주지 않고 의견 제출의 기회도 주지 않았으므로 적법절차원칙에 위반된다고 주장한다. 그러나 탄핵소추절차는 국회와 대통령이라는 헌법기관 사이의 문제이고, 국회의 탄핵소추의결에 따라 사인으로서 대통령 개인의 기본권이 침해되는 것이 아니다. 국가가 국민에 대하여 공권력을 행사할 때 준수하여야 하는 법원칙으로 형성된 적법절차의 원칙을 국가기관에 대하여 헌법을 수호하고자 하는 탄핵소추절차에 직접 적용할 수 없다.(헌재 2017. 3. 10. 2016헌나1)
- ③ (헌재 2017. 3. 10. 2016헌나1)
- ④ (헌재 2017. 3. 10. 2016헌나1)

【문 8】 기본권 제한에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 특정 범죄자에 대한 보호관찰 및 전자장치 부착 등에 관한 법률에 의한 전자장치 부착기간 동안 다른 범죄를 저질러 구금된 경우, 그 구금기간이 부착기간에 포함되지 않는 것으로 규정한 위 법률 조항은 과잉금지원칙을 위반하여 사생활의 비밀과 자유, 개인정보자기결정권을 침해한다.
- ② 이른바 ‘강제적 섯다운제’를 규정한 구 청소년 보호법 조항은 각종 게임 중 인터넷게임만을 적용 대상으로 하고 있는바, 인터넷을 이용하지 않는 다른 게임 및 모바일기기를 이용한 인터넷게임과 비교하여 차별에 합리적 이유가 있으므로 인터넷게임 제공자들의 평등권을 침해하지 않는다.
- ③ 피청구인인 부산구치소장이 청구인이 미결수용자 신분으로 구치소에 수용되었던 기간 중 교정시설 안에서 매주 실시하는 종교집회 참석을 제한한 행위는 과잉금지원칙을 위반하여 청구인의 종교의 자유 중 종교적 집회·결사의 자유를 침해한 것이 아니다.
- ④ 어린이집에 폐쇄회로 텔레비전(CCTV : Closed Circuit Television)을 원칙적으로 설치하도록 정한 영유아보육법 조항은 과잉금지원칙을 위반하여 어린이집 보육교사의 사생활의 비밀과 자유 등을 침해한다.

②

해설

- ① 전자장치 부착명령 집행 중 다른 죄를 범하여 구금되고 금고 이상의 형이 확정된 경우, 구금 시에 부착명령의 집행이 정지되었다가 형 집행 종료 후 부착명령의 잔여기간이 집행되도록 규정한 법률 조항은, 재범방지 및 재사회화라는 전자장치부착의 목적을 달성하기 위한 것으로서 입법목적의 정

당성 및 수단의 적절성이 인정되며, 부차명령 집행이 불가능한 기간 동안 집행을 정지하는 것 이외에 덜 침해적인 수단이 있다고 보기도 어렵다. 또한 특정범죄자의 재범방지 및 재사회화라는 공익을 고려하면, 침해되는 사익이 더 크다고 볼 수 없어 법익균형성도 인정되므로, 과잉금지원칙에 위배되지 아니한다. (헌재 2013. 7. 25. 2011헌마781)

- ② (헌재 2014. 4. 24. 2011헌마659 등)
- ③ 부산구치소장은 출력수(작업에 종사하는 수형자)를 대상으로 원칙적으로 월 3~4회의 종교집회를 실시하는 반면, 미결수용자와 미지정 수형자(추가 사건이 진행 중인 자 등)에 대해서는 원칙적으로 매월 1회, 그것도 공간의 협소함과 관리 인력의 부족을 이유로 수용동별로 돌아가며 종교집회를 실시하여 실제 연간 1회 정도의 종교집회 참석 기회를 부여하고 있다. 이 사건 종교집회 참석 제한 처우는 부산구치소의 열악한 시설을 감안하더라도 과잉금지원칙을 위반하여 청구인의 종교의 자유를 침해한 것이다. (헌재 2014. 6. 26. 2012헌마782)
- ④ 어린이집에 폐쇄회로 텔레비전(CCTV)을 원칙적으로 설치하도록 정한 영유아보육법 제15조의4 제1항 제1호 등은 어린이집 보육교사의 사생활의 비밀과 자유 등을 침해하지 않고, 보호자가 자녀 또는 보호아동의 안전을 확인할 목적으로 CCTV 영상정보 열람을 할 수 있도록 정한 영유아보육법 제15조의5 제1항 제1호는 어린이집 보육교사의 개인정보자기결정권 등을 침해하지 않고, 보호자가 어린이집의 운영실태를 확인하기 위하여 어린이집 참관을 요구하는 경우 어린이집 원장은 특별한 사유가 없으면 이에 따라야 한다고 규정한 영유아보육법 제25조의3은 보육교사 등의 개인정보자기결정권과 어린이집 원장의 직업수행의 자유를 침해하지 않는다.(헌재 2017. 12. 28. 2015헌마994)

【문 9】 공무원에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국가공무원법이 ‘공무 외의 일을 위한 집단행위’라고 포괄적이고 광범위하게 규정하고 있다 하더라도, 이는 공무가 아닌 어떤 일을 위하여 공무원들이 하는 모든 집단행위를 의미하는 것이 아니라, ‘공익에 반하는 목적을 위한 행위로서 직무전념의무를 해태하는 등의 영향을 가져오는 집단적 행위’라고 해석된다.
- ② 집단행위의 의미에 관한 이러한 해석이 수범자인 공무원이 구체적으로 어떠한 행위가 여기에 해당 하는지를 충분히 예측할 수 없을 정도로 그 적용 범위가 모호하다거나 불분명하다고 할 수 없으므로 공무원의 집단행위 금지 규정이 명확성의 원칙에 반한다고 볼 수 없고, 또한 위 규정이 그 적용 범위가 지나치게 광범위하거나 포괄적이어서 공무원의 표현의 자유를 과도하게 제한한다고 볼 수 없으므로, 위 규정이 과잉금지의 원칙에 반한다고 볼 수도 없다.
- ③ 공무원들의 어느 행위가 국가공무원법 제66조 제1항에 규정된 ‘집단행위’에 해당하려면, 그 행위가 반드시 같은 시간, 장소에서 행하여져야 하는 것은 아니지만, 공익에 반하는 어떤 목적을 위한 다수인의 행위로서 집단성이라는 표지를 갖추어야만 한다고 해석함이 타당하므로, 공무원들이 순차적으로 각각 다른 시간대에 릴레이 1인 시위를 하거나 여럿이 단체를 결성하여 그 단체 명의로 의사를 표현하는 경우에는 국가공무원법 제66조 제1항이 금지하는 집단행위에 해당한다.
- ④ 실제 여럿이 모이는 형태로 의사표현을 하는 것은 아니지만 발표문에 서명날인을 하는 등의 수단으로 여럿이 가담한 행위임을 표명하는 경우 또는 일제 휴가나 집단적인 조퇴, 초과근무 거부 등과 같이 정부활동의 능률을 저해하기 위한 집단적 태업 행위로 볼 수 있는 경우에 속하거나 이에 준할 정도로 행위의 집단성이 인정되어야 국가공무원법 제66조 제1항에 해당한다.

③

해설

- ① (대법원 2017. 4. 13. 선고 2014두8469 판결)
- ② (대법원 2017. 4. 13. 선고 2014두8469 판결)
- ③ 공무원들의 어느 행위가 국가공무원법 제66조 제1항에 규정된 ‘집단행위’에 해당하려면, 그 행위가 반드시 같은 시간, 장소에서 행하여져야 하는 것은 아니지만, 공익에 반하는 어떤 목적을 위한 다수인의 행위로서 집단성이라는 표지를 갖추어야만 한다고 해석함이 타당하다. 이 사건 행위 중 릴레이 1인 시위, 릴레이 언론통고, 릴레이 내부 전산망 게시는 모두 후행자가 선행자에 동조하여 동일

한 형태의 행위를 각각 한 것에 불과하고, 여럿이 같은 시간에 한 장소에 모여 집단의 위세를 과시하는 방법으로 의사를 표현하거나 여럿이 단체를 결성하여 그 단체 명의로 의사를 표현하는 경우, 여럿이 가담한 행위임을 표명하는 경우 또는 정부활동의 능률을 저해하기 위한 집단적 태업행위에 해당한다거나 이에 준할 정도로 행위의 집단성이 있다고 보기 어렵다(대법원 2017. 4. 13. 선고 2014두8469 판결).

④ (대법원 2017. 4. 13. 선고 2014두8469 판결)

【문10】 권한쟁의심판에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 권한쟁의심판제도는 국가기관 사이, 국가기관과 지방자치단체 사이 또는 지방자치단체 사이에 권한의 존부 또는 범위에 관하여 다툼이 발생한 경우에, 헌법재판소가 이를 유권적으로 심판함으로써 각 기관에게 주어진 권한을 보호함과 동시에 객관적 권한질서의 유지를 통해서 국가기능의 수행을 원활히 하고, 수평적·수직적 권력 상호간의 견제와 균형을 유지하려는데 그 제도적 의의가 있다.
- ② 오늘날 의회와 정부가 다수당을 중심으로 통합되어 가는 정당국가적 경향에 따라서 권한쟁의심판 제도는 정치과정에서 소수파가 다수파의 월권적 행위를 헌법을 통해 통제할 수 있는 수단으로서의 기능도 가지게 되었다.
- ③ 헌법재판소에 의한 권한쟁의심판의 대상이 되는 법적 분쟁은 헌법상의 분쟁에 국한되고, 법률상의 분쟁은 일반 법원의 행정소송에서 다루어지므로 양 사법기관의 관할권의 중복은 발생하지 않는다.
- ④ 조약의 체결·비준에 관한 동의권은 국회에 속하므로 국회의 조약 체결·비준에 관한 동의권이 침해되었음을 다투는 권한쟁의심판청구에 있어 국회의원 개인은 청구인적격이 없다.

③

해설

- ① (헌재 2014. 3. 27. 2012헌라4)
- ② 정종섭, 정희철·김유향
- ③ 권한쟁의심판청구는 피청구인의 처분 또는 부작위(不作爲)가 헌법 또는 법률에 의하여 부여받은 청구인의 권한을 침해하였거나 침해할 현저한 위험이 있는 경우에만 할 수 있다.(헌법재판소법 제61조 제1항) 따라서 권한쟁의대상이 되는 법적 분쟁은 헌법상의 분쟁 뿐만아니라 법률상의 분쟁도 포함하므로 헌법재판소의 권한쟁의심판은 일반법원의 행정소송관할권과 중복될 가능성이 있다.
- ④ (2005헌라8)

【문11】 손실보상에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 손실보상은 적법한 공용제한의 경우를 전제한 것이며, 위법한 공용제한의 경우는 원칙상 손해배상법의 법리가 적용된다.
- ② 개발제한구역으로 지정되어 종래의 지목과 토지현황에 의한 이용방법에 따른 토지의 사용을 할 수 없거나 실질적으로 사용·수익을 전혀 할 수 없는 경우에는 헌법상 반드시 금전보상이 요청된다.
- ③ 「헌법재판소법」 제68조 제1항 단서에서 말하는 다른 법률에 의한 구제절차는 손실보상청구를 의미하지 않는다.
- ④ 환매권은 헌법상의 재산권 보장규정으로부터 도출되는 것으로서, 피수용자가 수용 당시 이미 정당한 손실보상을 받았다는 사실로 말미암아 부인되지 않는다.

②

해설

- ① (헌재 2005. 7. 21. 2004헌바57)
- ② 원칙적으로는 토지재산권의 사회적 제약을 합헌적으로 구체화한 규정이지만, 토지소유자가 수인해

야 할 사회적 제약의 정도를 넘는 경우에도 아무런 보상없이 재산권의 과도한 제한을 감수해야 하는 의무를 부과하는 점에서는 위헌이다. 이러한 경우 입법자는 비례의 원칙을 충족시키고 이로써 법률의 위헌성을 제거하기 위하여 예외적으로 발생한 특별한 부담에 대하여 보상규정을 두어야 한다. 이러한 보상규정은 입법자가 헌법 제23조 제1항 및 제2항에 의하여 재산권의 내용을 구체적으로 형성하고 공공의 이익을 위하여 재산권을 제한하는 과정에서 이를 합헌적으로 규율하기 위하여 두어야 하는 규정이다. 재산권의 침해와 공익간의 비례성을 다시 회복하기 위한 방법은 헌법상 반드시 금전보상만을 해야 하는 것은 아니다. 입법자는 지정의 해제 또는 토지매수청구권 제도와 같이 금전보상에 갈음하거나 기타 손실을 완화할 수 있는 제도를 보완하는 등 여러 가지 다른 방법을 사용할 수 있다(헌재 1998. 12. 24. 89헌마214 등).

③ (헌재 1989. 4. 17. 88헌마3)

④ (92헌가15)

【문12】 양심적 병역거부에 대한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국가가 관리하는 객관적이고 공정한 사전심사절차와 엄격한 사후관리절차를 갖추고, 현역복무와 대체복무 사이에 복무의 난이도나 기간과 관련하여 형평성을 확보해 현역복무를 회피할 요인을 제거한다면, 심사의 곤란성과 양심을 병자한 병역기피자의 증가 문제를 해결할 수 있다. 따라서 대체복무제를 도입하면서도 병역의무의 형평을 유지하는 것은 충분히 가능하다.
- ② 양심적 병역거부자의 수는 병역자원의 감소를 논할 정도가 아니고, 이들을 처벌한다고 하더라도 교도소에 수감할 수 있을 뿐 병역자원으로 활용할 수는 없으므로, 대체복무제 도입으로 병역자원의 손실이 발생한다고 할 수 없다. 전체 국방력에서 병역자원이 차지하는 중요성이 낮아지고 있는 점을 고려하면, 대체복무제를 도입하더라도 우리나라의 국방력에 의미 있는 수준의 영향을 미친다고 보기는 어렵다. 따라서 대체복무제라는 대안이 있음에도 불구하고 군사훈련을 수반하는 병역의무만을 규정한 병역종류조항은 침해의 최소성 원칙에 어긋난다.
- ③ 각종 병역의 종류를 규정하고 있는 병역법상 병역종류조항은, 병역부담의 형평을 기하고 병역자원을 효과적으로 확보하여 효율적으로 배분함으로써 국가안보를 실현하고자 하는 것이기는 하나, 대체복무제를 규정하고 있지 않은 이상 정당한 입법목적은 달성하기 위한 적합한 수단에 해당한다고 보기는 어렵다.
- ④ 병역종류조항은 병역의 종류를 현역, 예비역, 보충역, 병역준비역, 전시근로역의 다섯 가지로 한정적으로 열거하고 있다. 그런데 위 병역들은 모두 군사훈련을 받는 것을 전제하고 있으므로, 양심적 병역의무자에게 병역종류조항에 규정된 병역을 부과할 경우 그들의 양심과 충돌을 일으킬 수밖에 없다.

③

해설

① (헌재 2018. 6. 28. 2011헌바379)

② (헌재 2018. 6. 28. 2011헌바379)

③ 병역종류조항은, 병역부담의 형평을 기하고 병역자원을 효과적으로 확보하여 효율적으로 배분함으로써 국가안보를 실현하고자 하는 것이므로 정당한 입법목적은 달성하기 위한 적합한 수단이다.(헌재 2018. 6. 28. 2011헌바379)

④ (헌재 2018. 6. 28. 2011헌바379)

【문13】 다음 각 결정 중 「헌법재판소법」에서 그 결정의 기속력을 명시적으로 규정하고 있지 않은 것은?

- ① 위헌법률심판의 위헌결정
- ② 정당해산결정
- ③ 권한쟁의심판 결정
- ④ 헌법소원 인용결정

②

해설

- ① 법률의 위헌결정은 법원과 그 밖의 국가기관 및 지방자치단체를 기속(羈束)한다.(헌법재판소법 제47조 제1항)
- ② 정당해산결정의 기속력에 대해서는 헌법재판소법에 명시적 규정이 없다.
- ③ 헌법재판소의 권한쟁의심판의 결정은 모든 국가기관과 지방자치단체를 기속한다.(헌법재판소법 제67조 제1항)
- ④ 헌법소원의 인용결정은 모든 국가기관과 지방자치단체를 기속한다.(헌법재판소법 제75조 제1항)

【문14】 직업공무원제도에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 직업공무원제도는 헌법이 보장하는 제도적 보장 중의 하나임이 분명하므로 입법자는 직업공무원제도에 관하여 ‘최소한 보장’의 원칙의 한계 안에서 폭넓은 입법형성의 자유를 가진다.
- ② 공무원이 국가를 상대로 실질이 보수에 해당하는 금원의 지급을 구하려면 공무원의 ‘근무조건 법정주의’에 따라 국가공무원법령 등 공무원의 보수에 관한 법률에 지급근거가 되는 명시적 규정이 존재하여야 하고, 나아가 해당 보수 항목이 국가예산에도 계상되어 있어야만 한다.
- ③ 연금급여가 직업공무원제도의 한 내용이라는 점을 감안하더라도, 연금급여의 성격상 그 급여의 구체적인 내용은 국회가 사회정책적 고려, 국가의 재정 및 연금기금의 상황 등 여러 가지 사정을 참작하여 보다 폭넓은 입법제량으로 결정할 수 있다.
- ④ 직업공무원제도 하에서는 직제폐지로 유희인력이 생기더라도 직권면직을 하여 공무원의 신분이 상실되도록 해서는 안 된다.

④

해설

- ① (95헌바48)
- ② (대법원 2018. 2. 28. 선고 2017두64606 판결)
- ③ (헌재 2003. 9. 25. 2001헌마93 등)
- ④ 지방공무원법 제62조는 직제의 폐지로 인해 직권면직이 이루어지는 경우 임용권자는 인사위원회의 의견을 듣도록 하고 있고, 면직기준으로 임용형태·업무실적·직무수행능력·징계처분사실 등을 고려하도록 하고 있으며, 면직기준을 정하거나 면직대상을 결정함에 있어서 반드시 인사위원회의 의견을 거치도록 하고 있는바, 이는 합리적인 면직기준을 구체적으로 정함과 동시에 그 공정성을 담보할 수 있는 절차를 마련하고 있는 것이라 볼 수 있다. 그렇다면 지방자치단체의 직제가 폐지된 경우에 해당 공무원을 직권면직할 수 있도록 규정하고 있는 지방공무원법 제62조 제1항 제3호가 직업공무원제도를 위반하는 것이라고 볼 수 없다(2002헌바8).

【문15】 감사원에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 감사원장과 감사위원은 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명하고, 1차에 한하여 중임할 수 있다.
- ② 감사원법이 감사위원의 정치운동을 금지하는 취지는 감사원의 독립성을 보장하기 위한 것이다.
- ③ 감사원은 세입·세출의 결산을 매년 검사하여 대통령과 차년도국회에 그 결과를 보고하여야 한다.
- ④ 감사원은 행정기관 및 공무원의 직무에 관한 감찰을 할 수 있으나, 국회·법원 및 헌법재판소에 소속한 공무원은 직무감찰의 대상이 아니다.

①

해설

- ① 감사위원은 원장의 제청으로 대통령이 임명한다.(헌법 제98조 제3항)
- ② (헌재 1998. 7. 14. 98헌라2)

- ③ 헌법 제99조
- ④ 감사원법 제24조 제3항

【문16】 헌법재판소에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법재판소는 법관의 자격을 가진 재판관으로 구성한다.
- ② 헌법재판관은 대통령, 국회, 대법원장이 각 3인씩을 임명하고, 헌법재판소장은 국회의 동의를 얻어 재판관 중에서 대통령이 임명한다.
- ③ 헌법재판소의 심판의 변론과 결정의 선고는 공개한다. 다만 국가의 안전보장, 안녕질서 또는 선량한 풍속을 해칠 우려가 있는 경우에는 결정으로 변론을 공개하지 아니할 수 있다.
- ④ 재판부는 재판관 7명 이상의 출석으로 사건을 심리한다.

②

해설

- ① 헌법 제111조 제1항
- ② 헌법재판관은 9명 다 대통령이 임명한다. 단, 3인은 국회에서 선출하는 자를, 3인은 대법원장이 지명하는 자를 임명한다.(헌법 제111조 제2항과 제3항)
- ③ 헌법재판소법 제34조
- ④ 헌법재판소법 제23조 제1항

【문17】 헌법재판과 관련된 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 종전에 헌법재판소가 판시한 헌법 또는 법률의 해석 적용에 관한 의견을 변경하는 경우에는 재판관 6명 이상의 찬성이 있어야 한다.
- ② 탄핵심판, 정당해산심판의 경우에는 청구기간의 제한이 없으나, 권한쟁의심판, 헌법소원심판의 경우에는 청구기간의 제한이 있다.
- ③ 위헌법률심판과 헌법소원심판은 서면심리에 의하는 것이 원칙이다.
- ④ 헌법재판소는 당사자의 신청을 기다려 증거조사를 하고, 직권으로 증거조사를 할 수는 없다.

④

해설

- ① 헌법재판소법 제23조 제2항
- ② 헌법재판소법 제63조와 제69조
- ③ 헌법재판소법 제30조 제2항
- ④ 재판부는 사건의 심리를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 직권 또는 당사자의 신청에 의하여 다음 각 호의 증거조사를 할 수 있다.(헌법재판소법 제31조 제1항)

【문18】 변호인과 관련한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 변호사인 변호인에게는 변호사법이 정하는 바에 따라서 이른바 진실의무가 인정되는 것이지만, 변호인이 신체구속을 당한 사람에게 법률적 조언을 하는 것은 그 권리이자 의무이므로 변호인이 적극적으로 피고인 또는 피의자로 하여금 허위진술을 하도록 하는 것이 아니라 단순히 헌법상 권리인 진술거부권이 있음을 알려 주고 그 행사를 권고하는 것을 가리켜 변호사로서의 진실의무에 위배되는 것이라고는 할 수 없다.
- ② 형사소송법 제34조는 “변호인 또는 변호인이 되려는 자는 신체구속을 당한 피고인 또는 피의자와 접견하고 서류 또는 물건을 수수할 수 있으며 의사로 하여금 진료하게 할 수 있다.”라고 규정하고 있으므로, 변호인이 되려는 의사를 표시한 자가 객관적으로 변호인이 될 가능성이 있다는 사정만으로는 당연히 접견교통권이 보장되는 것은 아니어서 원칙적으로는 그 제한이 가능하다.
- ③ 접견교통권이 그 보장의 한계를 일탈한 것이어서 허용될 수 없다고 판단함에 있어서는 신체구속을

당한 사람의 헌법상 기본적 권리인 변호인의 조력을 받을 권리의 본질적인 내용이 침해되는 일이 없도록 신중을 기하여야 한다.

- ④ 변호인 또는 변호인이 되려는 자가 구체적인 시간적·장소적 상황에 비추어 현실적으로 보장할 수 있는 한계를 벗어나 피고인 또는 피의자를 접견하려고 하는 것은 정당한 접견교통권의 행사에 해당하지 아니하여 허용될 수 없다.

②

해설

- ① (대법원 2007. 1. 31. 자 2006도656 결정)
- ② 형사소송법 제34조는 “변호인 또는 변호인이 되려는 자는 신체구속을 당한 피고인 또는 피의자와 접견하고 서류 또는 물건을 수수할 수 있으며 의사로 하여금 진료하게 할 수 있다.”라고 규정하고 있으므로, 변호인이 되려는 의사를 표시한 자가 객관적으로 변호인이 될 가능성이 있다고 인정되는 데도, 형사소송법 제34조에서 정한 ‘변호인 또는 변호인이 되려는 자’가 아니라고 보아 신체구속을 당한 피고인 또는 피의자와 접견하지 못하도록 제한하여서는 아니 된다.(대법원 2017. 3. 9. 선고 2013도16162 판결)
- ③ (대법원 2017. 3. 9. 선고 2013도16162 판결)
- ④ (대법원 2017. 3. 9. 선고 2013도16162 판결)

【문19】 기관위임사무에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 기관위임사무에 관한 사항은 원칙적으로 조례의 제정범위에 속하지 않는다.
- ② 조례에 대한 법률의 위임은 기관위임사무를 대상으로 하는 경우에도 반드시 구체적으로 범위를 정하여 할 필요가 없으며 포괄적인 것으로 족하다.
- ③ 기관위임사무의 집행권한의 존부 및 범위에 관하여 지방자치단체가 청구한 권한쟁의심판청구는 지방자치단체의 권한에 속하지 아니하는 사무에 관한 심판청구로서 그 청구가 부적법하다.
- ④ 지방자치단체의 장이 기관위임사무인 국가사무를 처리하는 경우에 국가는 그 사무의 처리에 관하여 지방자치단체의 장을 상대로 항고소송을 제기할 수 없다.

②

해설

- ① (92추31)
- ② 조례의 제정권자인 지방의회는 선거를 통해서 그 지역적인 민주적 정당성을 지니고 있는 주민의 대표기관이고, 헌법이 지방자치단체에 대해 포괄적인 자치권을 보장하고 있는 취지로 볼 때 조례제정권에 대한 지나친 제약은 바람직하지 않으므로 조례에 대한 법률의 위임은 법규명령에 대한 법률의 위임과 같이 반드시 구체적으로 범위를 정하여 할 필요가 없으며 포괄적인 것으로 족하다고 할 것이다.(헌재 1995. 4. 20. 92헌마264 등) 지방자치법 제15조, 제9조에 의하면, 지방자치단체가 자치조례를 제정할 수 있는 사항은 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무에 한하는 것이고, 국가사무가 지방자치단체의 장에게 위임된 기관위임사무는 원칙적으로 자치조례의 제정범위에 속하지 않는다 할 것이고, 다만 기관위임사무에 있어서도 그에 관한 개별법령에서 일정한 사항을 조례로 정하도록 위임하고 있는 경우에는 위임받은 사항에 관하여 개별법령의 취지에 부합하는 범위 내에서 이른바 위임조례를 정할 수 있다.(대법원 2000. 5. 30. 선고 99추85 판결) - 국가사무가 지방자치단체의 장에게 위임된 기관위임사무는 헌법이 보장하고 있는 포괄적인 자치권에 해당하지 않는다고 해석을 한다면, 92헌마264판례에서 언급한 조례에 대한 위임은 포괄적으로 족하다는 것은 기관위임사무에 대한 조례에는 적용되지 않는다는 해석이 가능하다.
- ③ (98헌라4)
- ④ (대법원 2007. 9. 20. 선고 2005두6935 판결)

【문20】 공무담임권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 현행 헌법은 공무담임권을 명시적으로 규정하고 있다.
- ② 공무담임권은 국민이 국가나 공공단체의 구성원으로서 직무를 담당할 수 있는 권리를 뜻하고, 여기서 직무를 담당한다는 것은 공무담임에 관하여 능력과 적성에 따라 평등한 기회를 보장받는 것을 의미한다.
- ③ 공무담임권은 공직취임의 기회균등을 요구하지만, 취임한 뒤 승진할 때에도 균등한 기회 제공을 요구하지는 않는다.
- ④ 선출직 공무원의 공무담임권은 선거를 전제로 하는 대의제의 원리에 의하여 발생하는 것이므로 공직의 취임이나 상실에 관련된 어떠한 법률조항이 대의제의 본질에 반한다면 이는 공무담임권도 침해하는 것이라고 볼 수 있다.

③

해설

- ① 헌법 제25조
- ② (헌재 1999. 12. 23. 98헌마363)
- ③ 공무담임권은 공직취임의 기회 균등뿐만 아니라 취임한 뒤 승진할 때에도 균등한 기회 제공을 요구한다.(헌재 2018. 7. 26. 2017헌마1183)
- ④ (헌재 2009. 3. 26. 2007헌마843)

【문21】 헌법상 사회적 기본권(사회권)에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 검정고시로 고등학교 졸업학력을 취득한 사람들의 수시모집 지원을 제한하는 내용의 피청구인 국립교육대학교 등의 「2017학년도 신입생 수시모집 입시요강」은 검정고시 출신자인 청구인들의 균등하게 교육을 받을 권리를 침해한다.
- ② 공무원연금법에 따른 퇴직연금일시금을 지급받은 사람 및 그 배우자를 기초연금 수급권자의 범위에서 제외하는 기초연금법 조항은 위 퇴직연금일시금을 지급받은 사람 및 그 배우자의 인간다운 생활을 할 권리를 침해하지 않는다.
- ③ 업무상 질병으로 인한 업무상 재해에 있어 업무와 재해 사이의 상당인과관계에 대한 입증책임이 이를 주장하는 근로자나 그 유족에게 부담시키는 산업재해보상보험법 조항이 해당 근로자나 그 유족의 사회보장수급권을 침해한다고 볼 수 없다.
- ④ 도시환경정비사업의 시행으로 인하여 철거되는 주택의 소유자를 위하여 임시수용시설을 설치하도록 규정하지 않은 도시 및 주거환경정비법 조항은 위 도시환경정비사업의 시행으로 철거되는 주택의 소유자에 대하여 최소한의 물질적 생활도 보장하지 않는 것이므로 인간다운 생활을 할 권리를 침해하는 것이다.

④

해설

- ① (헌재 2017. 12. 28. 2016헌마649)
- ② (헌재 2018. 8. 30. 2017헌바197 등)
- ③ (헌재 2015. 6. 25. 2014헌바269)
- ④ 도시환경정비사업의 시행으로 인하여 철거되는 주택의 소유자를 위하여 사업시행기간 동안 거주할 임시수용시설을 설치하는 것은 국가에 대하여 최소한의 물질적 생활을 요구할 수 있는 인간다운 생활을 할 권리의 향유와 관련되어 있다고 할 수 없다. 또한, 청구인과 같은 주택의 소유자는 정비사업에 의하여 건설되는 주택을 자신의 선택에 따라 분양받을 수 있는 우선적 권리를 향유하게 되고, 정비사업의 완료 후에는 종전보다 주거환경이 개선된 기존의 생활근거지에서 계속 거주할 수 있으므로 청구인의 주장처럼 생활의 근거를 상실하는 것도 아니다. 그렇다면 이 사건 법률조항이

인간다운 생활을 할 권리를 제한하거나 침해한다고 할 수 없다.(헌재 2014. 3. 27. 2011헌바396)

【문22】 재판청구권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국민의 재판청구에 대하여 법원은 신속한 재판을 하여야 할 헌법 및 법률상 작위의무가 존재한다.
- ② 군사시설 중 전투용에 공하는 시설을 손괴한 일반 국민이 항상 군사법원에서 재판받도록 하는 군사법원법 조항은 헌법과 법률이 정한 법관에 의한 재판을 받을 권리를 침해한다.
- ③ 재심을 청구할 권리가 헌법 제27조의 재판을 받을 권리에 당연히 포함된다고 할 수 없다.
- ④ 국민참여재판을 받을 권리가 헌법 제27조의 재판을 받을 권리에 당연히 포함된다고 할 수 없다.

①

해설

- ① 법원은 민사소송법 제184조에서 정하는 기간 내에 판결을 선고하도록 노력해야 하겠지만, 이 기간 내에 반드시 판결을 선고해야 할 법률상의 의무가 발생한다고 볼 수 없으며, 헌법 제27조 제3항 제1문에 의거한 신속한 재판을 받을 권리의 실현을 위해서는 구체적인 입법형성이 필요하고, 신속한 재판을 위한 어떤 직접적이고 구체적인 청구권이 이 헌법규정으로부터 직접 발생하지 아니하므로, 보안관 처분들의 취소청구에 대해서 법원이 그 처분들의 효력이 만료되기 전까지 신속하게 판결을 선고해야 할 헌법이나 법률상의 작위의무가 존재하지 아니한다(98헌마75).
- ② (헌재 2013. 11. 28. 2012헌가10)
- ③ (2003헌바105)
- ④ (헌재 2009.11.26, 2008헌바12)

【문23】 기본권 주체성에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 기본권 주체로서의 법적 지위는 헌법소원에 의해 권리를 구제받을 수 있는지를 판단하는 기준의 하나가 된다.
- ② 미성년자의 인격권은 성인과 마찬가지로 헌법 제10조에 의하여 보호된다.
- ③ 우리 헌법은 법인 내지 단체의 기본권 향유능력에 대하여 명문의 규정을 두고 있지는 않지만, 본래 자연인에게 적용되는 기본권이라도 그 성질상 법인이 누릴 수 있는 기본권은 법인에게도 적용된다.
- ④ 국가, 지방자치단체나 그 기관 또는 국가조직의 일부나 공법인은 원칙적으로 기본권의 수범자이자 동시에 기본권의 주체가 되는 이중적 지위에 있다.

④

해설

- ① (헌재 1994.12.29, 93헌마120)
- ② (헌재 2004. 5. 27. 2003헌가1 등)
- ③ (90헌마56)
- ④ 공권력의 행사자인 국가, 지방자치단체나 그 기관 또는 국가조직의 일부나 공법인은 기본권의 “수범자”이지 기본권의 주체가 아니고 오히려 국민의 기본권을 보호 내지 실현해야 할 ‘책임’과 ‘의무’를 지니고 있을 뿐이다(헌재 2006.2.23, 2004헌바50).

【문24】 현행 헌법에서 규정한 국회(또는 국회의원)에 관한 다음 내용 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

가. 정기회의의 회기는 100일을, 임시회의 회기는 30일을 초과할 수 없다.
 나. 국회의원의 수는 법률로 정하되, 300인 이상으로 한다.
 다. 국회는 헌법 또는 법률에 특별한 규정이 없는 한 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 과반수의 찬성으로 의결하고, 가부동수인 때에는 부결된 것으로 본다.
 라. 국회의 회의는 알권리를 위하여 언제나 국민에게 공개되어야 한다.

- ① 가, 다 ② 나, 라 ③ 나, 다, 라 ④ 가, 다, 라

②

해설

가. 헌법 제47조 제2항

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

다. 헌법 제49조

라. 정보위원회의 회의는 공개하지 아니한다.(국회법 제54조의2 제1항)

【문25】 헌법소원심판 대상인 공권력의 행사 내지 불행사에 대한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 수사기관에 의한 비공개 지명수배조치는 헌법소원 대상이 되는 공권력 행사에 해당한다.
- ② 공권력의 불행사에 대한 헌법소원의 경우 불행사가 계속되는 한 청구기간에 제한이 없다.
- ③ 행정입법부작위에 대하여는 다른 권리구제절차를 거치지 아니하고는 헌법소원심판을 청구하는 것이 불가능하다.
- ④ 정부가 국회에 법률안을 제출하는 행위는 공권력 행사에 해당한다.

②

해설

- ① ‘수사과정에서의 비공개 지명수배’ 조치는 수사기관 내부의 단순한 공조(共助) 내지 의사연락에 불과할 뿐이고 그 자체만으로는 아직 국민에 대하여 직접 효력을 가지는 것이라 할 수 없다. 따라서 헌법소원심판의 대상이 되는 ‘공권력의 행사’에 해당한다고 볼 수 없다(헌재 2002.9.19, 99헌마181).
- ② (89헌마2)
- ③ 행정입법부작위에 대한 행정소송의 적법여부에 관하여 대법원은 이를 부적법한 것으로 보고 있다. 즉 대법원은 1992. 5. 8. 선고 91누11261 판결에서 “행정소송은 구체적 사건에 대한 법률상 분쟁을 법에 의하여 해결함으로써 법적 안정을 기하자는 것이므로 부작위위법확인소송의 대상이 될 수 있는 것은 구체적 권리의무에 관한 분쟁이어야 하고 추상적인 법령에 관하여 제정의 여부 등은 그 자체로서 국민의 구체적인 권리의무에 직접적 변동을 초래하는 것이 아니어서 행정소송의 대상이 될 수 없다”고 판시하였다. 그 밖에 피청구인의 행정입법부작위를 대상으로 하여 그 위헌 또는 위법 여부를 직접 다룰 수 있는 권리구제절차는 없다. 물론 행정입법부작위를 원인으로 한 국가배상 등의 청구가 전혀 불가능한 것은 아니지만 이러한 사후적·보충적 권리구제수단은 헌법재판소법 제68조 제1항 단서 소정의 “다른 권리구제절차”에 해당하지 아니한다(헌재 1993. 7. 29. 92헌마51, 판례집 5-2, 175). 따라서 이 사건 헌법소원 심판청구는 다른 법률에 구제절차가 없는 경우에 해당하므로 보충성의 요건을 흠결하였다고 볼 수 없다.(헌재 2002. 7. 18. 2000헌마707)
- ④ 대통령의 법률안 제출행위는 국가기관 간의 내부적 행위에 불과하고 국민에 대하여 직접적인 법률효과를 발생시키는 행위가 아니므로 헌법재판소법 제68조에서 말하는 공권력의 행사에 해당되지 않는다(92헌마174).