

(2018. 6. 23 시행) 서울시 7급 기출문제 [헌법(A책형) 해설]

[송 재 필 선생님]

제일고시학원 본점(충남대앞)중앙로점 www.okpass.com

※ 본 과목 풀이 시 학설 대립이나 다툼이 있는 경우 헌법재판소 결정 또는 대법원의 판례를 따름

1. 재판을 받을 권리에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국민참여재판은 사법권의 민주적 정당성을 위한 것으로서 모든 국가권력이 국민의 의사에 기초해야 한다는 국민주권주의에 근거하고 있다.
- ② 형사소송절차상의 권리로서 국민참여재판을 받을 권리를 배제함에 있어서는 헌법상 적법절차의 원칙이 적용될 여지가 없다.
- ③ 법률이 국민참여재판신청권을 부여하면서 단독판사 관할 사건으로 재판받는 피고인과 합의부 관할사건으로 재판 받는 피고인을 다르게 취급하는 것은 합리적인 이유가 있다.
- ④ 헌법과 법률이 정한 법원에 의한 재판을 받을 권리는 직업 법원에 의한 재판을 주된 내용으로 하는 것이므로 국민 참여재판을 받을 권리는 그 보호범위에 속하지 않는다.

정답] ②

해설] ② [국민의 형사재판 참여에 관한 법률 제9조 제1항 제3호 등 위헌소원(헌재 2014. 1. 28. 2012헌바298)결정의 요지]

<1> 국민참여재판으로 진행하는 것이 적절하지 아니하다고 인정되는 경우 법원이 국민참여재판 배제 결정을 할 수 있도록 한 구 ‘국민의 형사재판 참여에 관한 법률’(2007. 6. 1. 법률 제8495호로 제정되고, 2012. 1. 17. 법률 제11155호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘재판참여법’이라 한다) 제9조 제1항 제3호(이하 ‘이 사건 참여재판 배제조항’이라 한다)가 무죄추정원칙에 위배되는지 여부(소극);

이 사건 참여재판 배제조항은 국민참여재판의 특성에 비추어 그 절차로 진행함이 부적당한 사건에 대하여 법원의 재량으로 국민참여재판을 하지 아니하기로 하는 결정을 할 수 있도록 한 것일 뿐, 피고인에 대한 범죄사실 인정이나 유죄판결을 전제로 하여 불이익을 과하는 것이 아니므로 무죄추정원칙에 위배된다고 볼 수 없다.

<2> 이 사건 참여재판 배제조항이 피고인의 재판청구권을 침해하는지 여부(소극);

형사소송절차에서 국민참여재판제도는 사법의 민주적 정당성과 신뢰를 높이기 위하여 배심원이 사실심 법관의 판단을 돕기 위한 권고적 효력을 가지는 의견을 제시하는 제한적 역할을 수행하게 되고, 헌법상 재판을 받을 권리의 보호범위에는 배심재판을 받을 권리가 포함되지 아니한다. 그러므로 이 사건 참여재판 배제조항은 청구인의 재판청구권을 침해한다고 볼 수 없다.

<3> 이 사건 참여재판 배제조항이 적법절차원칙에 위배되는지 여부(소극);

국민 참여재판을 받을 권리는 헌법상 기본권으로서 보호될 수는 없지만, 재판참여법에서 정하는 대상 사건에 해당하는 한 피고인은 원칙적으로 국민참여재판으로 재판을 받을 법률상 권리를 가진다고 할 것이고, 이러한 형사소송절차상의 권리를 배제함에 있어서는 헌법에서 정한 적법절차원칙을 따라야 한다.

법원은 국민참여재판 배제결정을 하기 전에 검사·피고인 또는 변호인에게 배제결정에 대한

의견을 듣도록 하고 있고, 피고인은 국민참여재판 배제결정에 대하여 즉시항고할 수 있다. 공소사실의 다양한 태양과 그로 인하여 쟁점이 지나치게 복잡하게 될 가능성, 예상되는 심리기간의 장단, 주요 증인의 소재 확보 여부와 사생활의 비밀 보호 등 공판절차에서 나타나는 여러 사정을 고려하여 보았을 때 참여재판 배제사유를 일일이 열거하는 것은 불가능하거나 현저히 곤란하다. 그러므로 이 사건 참여재판 배제조항과 같이 포괄적, 일반적 배제사유를 두는 것은 불가피하고, 그 실질적 기준은 법원의 재판을 통하여 합리적으로 결정될 수 있다. 따라서 이 사건 참여재판 배제조항은 그 절차와 내용에 있어 합리성과 정당성을 갖추었다고 할 것이므로, 적법절차원칙에 위배되지 아니한다.

- ④ [국민의 형사재판 참여에 관한 법률 제5조 제1항 등 위헌소원(헌재 2009. 11. 26. 2008헌바12) 결정의 요지]

<1> ‘국민의 형사재판 참여에 관한 법률’(이하 ‘재판참여법’이라 한다)이 정하는 국민의 참여 재판을 받을 권리가 헌법상 재판청구권으로서 보장되는지 여부(소극);

우리 헌법상 헌법과 법률이 정한 법관에 의한 재판을 받을 권리는 직업법관에 의한 재판을 주된 내용으로 하는 것이므로 국민참여재판을 받을 권리가 헌법 제27조 제1항에서 규정한 재판을 받을 권리의 보호범위에 속한다고 볼 수 없다.

<2> 국민참여재판의 대상사건을 제한한 재판참여법 제5조 제1항이 청구인의 평등권을 침해하는지 여부(소극);

재판참여법 제5조 제1항은 기존의 형사재판과 상이한 국민참여재판을 위한 물적, 인적 여건이 처음부터 구비되기 어렵다는 점을 감안하여 대상사건의 범위를 제한한 것으로서 목적의 정당성이 인정되고, 국민의 관심사가 집중되고 피고인의 선호도가 높은 중죄 사건으로 그 대상사건을 한정하는 것은 위와 같은 목적을 위한 합리적인 방법이므로 청구인의 평등권을 침해하지 않는다.

<3> 국민참여재판의 적용시기를 규정한 재판참여법 부칙 제2항이 청구인의 평등권을 침해하는지 여부(소극);

재판참여법 부칙 제2항은 법원의 업무부담과 소송경제 등을 고려하여 그 대상사건을 한정할 필요가 있어 국민참여재판의 대상시기를 법 시행일 당시의 공소제기 유무를 기준으로 정한 것으로 목적의 정당성이 인정되고, 공소제기 시점을 기준으로 법 적용 여부를 정한 이 조항의 경우 목적달성을 위한 합리적인 수단이라고 할 것이므로 이 조항 역시 청구인의 평등권을 침해하지 않는다.

2. 권한쟁의심판에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국가기관 상호간의 권한쟁의심판에서 국회뿐만 아니라 국회의장, 국회의원, 국회위원회 등도 당사자 능력을 가질 수 있다.
- ② 국회의 구성원인 국회의원은 국회의 조약에 대한 체결 및 비준 동의권의 침해를 주장하는 권한쟁의심판을 청구할 수 없다.
- ③ 장래처분은 원칙적으로 권한쟁의심판의 대상이 되지 않지만, 장래처분이 확실하게 예정되어 있고 장래처분에 의해서 청구인의 권한이 침해될 위험성이 있어서 청구인의 권한을 사전에 보호해 주어야 할 필요성이 매우 큰 예외 적인 경우에는 권한쟁의심판을 청구할 수 있다.
- ④ 권한쟁의대상이 되는 법적 분쟁은 헌법상의 분쟁이고 법률상의 분쟁은 포함되지 않으므로 헌법재판소의 권한쟁의심판은 일반법원의 행정소송관할권과 중복될 가능성이 없다.

정답] ④

해설] 권한쟁의심판의 청구는 피청구인의 처분 또는 부작위가 헌법 또는 법률에 의하여 부여받은 청구인의 권한을 침해하였거나 침해할 현저한(잠재적 X) 위험이 있는 때 에 한하여 이를 할 수 있다. 이 때의 권한이란 공적업무를 수행하기 위하여 각 기관이 관장하고 있는 관할을 말하는 동시에 자기의 업무를 수행하기 위하여 법이 부여한 권한을 말한다. 특히 헌법재판소법은 권한쟁의의 대상이 되는 법적 분쟁에 대해 “헌법상의 분쟁뿐만 아니라, 비헌법상의 공법적인 분쟁”도 포함하고 있는바(동법 제61조), 이 권한에는 헌법뿐만 아니라 법률이 부여한 청구인의 권한도 포함된다. 더 나아가서 그 권한의 근거 법을 넓게 보아, 헌법과 법률뿐만 아니라 명령이나 규칙에 의해 부여받은 권한이 침해된 때에도 권한쟁의를 청구할 수 있다.

3. 대법원과 헌법재판소 구성에 관한 대통령의 권한에 대한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 대법원장은 국회의 동의를 얻어 대법관 중에서 대통령이 임명한다.
- ② 대법관은 대법원장의 제청으로 국회의 동의 없이 대통령이 임명한다.
- ③ 헌법재판소의 장은 국회의 동의를 얻어 재판관 중에서 대통령이 임명한다.
- ④ 헌법재판소 재판관은 헌법재판소장의 제청으로 대통령이 임명한다.

정답] ③

해설] ① 헌법 제104조제1항은 “대법원장은 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명한다.”라고 규정되어 있는바, 대법원장을 ‘대법관 중에서’ 임명해야 하는 것은 아니다. 따라서 법관의 자격을 가진 자(판사, 검사, 변호사) 중에서 임명하면 된다(헌법 제104조제1항).

② 대법관은 ‘국회의 동의’를 얻어야 한다(헌법 제104조제2항).

③ 헌법 제111조제4항

④ 헌법재판관은 ‘헌법재판소장의 제청’이 아니라, 국회에서 선출하는 3인과 대법원장이 지명하는 3인, 그리고 대통령이 스스로 임명하는 3인을 포함하여 9명 전원을 대통령이 임명한다(헌법 제111조제2`3항).

4. 선거제도에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 선거범죄로 당선 무효로 되는 경우에 이미 보전 받은 선거비용뿐만 아니라 반환받은 기탁금 전액까지 반환하도록 하는 것은 지나친 제재라고 볼 수 있다.
- ② 지역구국회의원 선거에서 예비후보자의 기탁금 액수를 해당 선거의 후보자등록 시 납부해야 하는 기탁금의 100분의 20으로 설정한 것은 입법제량의 범위를 벗어난 것으로 볼 수 없다.
- ③ 선거범죄로 인하여 당선 무효로 된 때를 비례대표지방 의회의원의 의석 승계 제한사유로 규정한 것은 궐원된 비례대표지방의회의원 의석을 승계 받을 후보자명부상의 차순위 후보자의 공무담임권을 침해한다.
- ④ 소선거구 다수대표제를 규정하여 다수의 사표가 발생한다 하더라도 그 이유만으로 헌법상 요구된 선거의 대표성의 본질을 침해한다거나 그로 인해 국민주권원리를 침해하고 있다고 할 수 없다.

정답] ①

해설]

- ① [공직선거법 제18조 제1항 제3호 등 위헌확인(헌재 2018.1.25.2015헌마821)결정의 요지]
후보자에게 반환받은 기탁금과 보전받은 선거비용을 반환하도록 하는 공직선거법(2010. 1. 25. 법률 제9974호로 개정된 것) 제265조의2 제1항 전문 중 ‘당선되지 아니한 사람으로서 제 264조에 규정된 자신의 죄로 당선무효에 해당하는 형이 확정된 사람’에 관한 부분(이하 ‘기탁금 등 반환조항’이라 한다)이 청구인들의 재산권을 침해하는지 여부(소극);
기탁금 등 반환조항은 후보자의 선거범죄를 억제하고 공정한 선거문화를 확립하기 위한 것이고, 선거법에 대한 경제적 제재로서 입법재량이 인정되는 점, 법원이 선고형을 정할 때 기탁금 등 반환조항에 대한 제재도 고려할 수 있는 점, 제재의 개별화를 실현하기 위한 객관적인 기준 설정이 어려운 점 등을 종합하면, 기탁금 등 반환조항이 청구인들의 재산권을 침해한다고 볼 수 없다.

[공직선거법 제264조 등 위헌확인(헌재 2015. 2. 26. 2012헌마581)결정의 요지]
지방교육자치에 관한 법률(2010. 2. 26. 법률 제10046호로 개정된 것) 제49조 제1항 전문 중 「공직선거법(2010. 1. 25. 법률 제9974호로 개정된 것) 제265조의2 제1항 전문 중 ‘제264조의 규정에 따라 당선이 무효로 된 사람은 제57조와 제122조의2에 따라 반환·보전 받은 금액을 반환하여야 하는 부분」을 준용하는 부분(이하 ‘비용반환조항’이라 한다)이 청구인의 재산권을 침해하는지 여부(소극);
비용반환조항은 선거범죄를 억제하고 공정한 선거문화를 확립하고자 하는 목적으로 선거법에 대한 제재를 규정한 것인 점, 선거범죄를 범하여 형사처벌을 받은 자에게 어느 정도의 불이익을 가할 것인가는 기본적으로 입법자가 결정할 문제인 점, 비용반환조항이 선고형에 따라 제재대상을 정함으로써 사소하고 경미한 선거법과 구체적인 양형사유가 있는 선거법을 제외하고 있는 점, 선거범죄가 당선인의 득표율에 실제로 미친 영향을 계산할 방법이 없는 점 등을 종합하면, 비용반환조항이 청구인의 재산권을 침해한다고 볼 수 없다.

(참고) 재판관 2인의 비용반환조항 중 반환받은 기탁금을 다시 반환하도록 한 부분에 관한 반대의견;
비용반환조항 중 반환받은 기탁금 전액을 다시 반환하도록 하는 부분은 후보자 난립 방지를 위한 기탁금 제도를 본래의 취지를 벗어나 이미 선거범죄로 처벌을 받은 사람을 대상으로 다시 재산형과 같은 효과를 가지는 제재를 가하면서, 선거범죄의 내용, 선거범죄가 득표율에 미친 영향 등을 고려하지 아니하고, 당사자의 의견진술의 기회 등의 절차도 없이 무조건 기탁금 전액을 반환하도록 하여 재산권을 지나치게 제한하는 것으로, 입법목적 달성을 위한 적절한 수단이 될 수 없고, 최소침해의 원칙에도 위배되어 청구인의 재산권을 침해한다.

5. 직업의 자유에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 변호사시험 성적의 비공개를 규정한 관련 법 조항은 성적 공개 청구인들의 법조인으로서의 직업 선택이나 직업수행에 있어서 어떠한 제한을 두고 있는 것은 아니므로 성적 공개 청구인들의 직업선택의 자유를 제한하고 있다고 볼 수 없다.
② 형의 집행을 유예하는 경우에 사회봉사를 명할 수 있도록 하는 법규정에 의하여 사회봉사 명령을 선고받은 이의 일반적 행동의 자유는 제한되지만, 이로 인하여 직업의 자유까지 제한된다고 볼 수 없다.
③ 법령에서 사법시험 시행 전에 선발예정인원을 정하는 정원제를 규정하는 것은 사법시험을 통하여 변호사에게 필요한 자질과 능력을 검증하는 것이 아니라 변호사의 사회적 수급 상황

등을 고려한 것이기에 객관적 사유에 의한 직업의 자유의 제한에 해당한다.

- ④ 게임 결과물의 환전업을 영위한 자를 처벌하는 법규정에서 문제되는 게임 결과물의 환전은 이러한 행위를 영업으로 하는 경우 생활의 기본적 수요를 충족시키는 계속적인 소득활동이 될 수 있기에 게임 결과물의 환전업 역시 「헌법」 제15조가 보장하고 있는 직업에 해당한다.

정답] ③

해설] 정원제로 사법시험의 합격자를 결정하는 방법이 객관적인 사유에 의한 직업선택의 자유의 제한에 해당하는지 여부(소극);

시험제도란 본질적으로 응시자의 자질과 능력을 측정하는 것이며, 합격자의 결정을 상대평가(정원제)와 절대평가 중 어느 것에 의할 것인지는 측정방법의 선택의 문제일 뿐이고, 이 사건 법률조항이 사법시험의 합격자를 결정하는 방법으로 정원제를 취한 이유는 상대평가라는 방식을 통하여 응시자의 자질과 능력을 검정하려는 것이므로 이는 객관적 사유가 아닌 주관적 사유에 의한 직업선택의 자유의 제한이다(헌재 2010.5.27.2008헌바110).

6. 표현의 자유 및 언론·출판의 자유에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 저속한 간행물의 출판을 전면적으로 금지시키고 출판사의 등록을 취소시킬 수 있도록 하는 것은 청소년보호를 위해 지나치게 과도한 수단을 선택한 것으로 성인의 알권리를 침해한다.
② 「민사소송법」에 근거한 법원의 방영금지가처분은 행정 기관이 주체가 되는 심사절차가 아니기 때문에 헌법이 금지하는 사전검열에 해당하지 않는다.
③ 제한상영가 등급의 영화를 ‘상영 및 광고·선전에 있어서 일정한 제한이 필요한 영화’라고 정의하고 있는 법률규정은 관련 규정들을 통해서도 제한상영가 등급의 영화가 어떤 영화인지를 예측할 수 없으므로 명확성 원칙에 위배된다.
④ 금지처분을 받은 미결수용자라 할지라도 금지처분 기간 중 집필을 금지하면서 예외적인 경우에만 교도소장이 집필을 허가할 수 있도록 한 「형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률」상의 규정은 미결수용자의 표현의 자유를 침해한다.

정답] ④

해설] [형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률 제108조 제10호 등 위헌확인(헌재 2014. 8. 28. 2012헌마623)결정의 요지]

<1> 금지기간 중 집필을 금지하도록 한 ‘형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률’(2007. 12. 21. 법률 제8728호로 전부개정된 것, 이하 ‘형집행법’이라 한다) 제112조 제3항 본문 중 미결수용자에게 적용되는 제108조 제10호에 관한 부분(이하 ‘이 사건 집필제한조항’이라 한다)이 청구인의 표현의 자유를 침해하는지 여부(소극);

금지처분을 받은 수용자들은 이미 수용시설의 안전과 질서유지에 위반되는 행위, 그 중에서도 가장 중한 평가를 받은 행위를 한 자들이라는 점에서, 집필과 같은 처우 제한의 해제는 예외적인 경우로 한정될 수밖에 없고, 선례가 금지기간 중 집필을 전면 금지한 조항을 위헌으로 판단한 이후, 입법자는 집필을 허가할 수 있는 예외를 규정하고 금지처분의 기간도 단축하였다. 나아가 미결수용자는 징벌집행 중 소송서류의 작성 등 수사 및 재판 과정에서의 권리행사는 제한 없이 허용되는 점 등을 감안하면, 이 사건 집필제한 조항은 청구인의 표현의 자유를 침해하지 아니한다.

<2> 금지기간 중 서신수수를 금지하도록 한 형집행법 제112조 제3항 본문 중 미결수용자에게 적용되는 제108조 제11호에 관한 부분(이하 '이 사건 서신수수제한조항'이라 한다)이 청구인의 통신의 자유를 침해하는지 여부(소극);

서신수수 제한의 경우 외부와의 접촉을 금지시키고 구속감과 외로움 속에 반성에 전념토록 하는 징벌의 목적에 상응하는 점, 서신수수를 허가할 수 있는 예외를 규정하고 있는 점 등을 감안하면, 이 사건 서신수수제한 조항은 청구인의 통신의 자유를 침해하지 아니한다.

7. 위임입법에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 대통령은 법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임받은 사항과 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항에 관하여 대통령령을 발할 수 있다.
- ② 위임하는 법률 자체로부터 하위규범에 규정될 내용의 대강을 예측할 수 있다면 포괄위임입법 금지원칙에 위배 되지 않는다.
- ③ 헌법이 인정하고 있는 위임입법의 형식은 한정적·열거적인 것으로 보아야 하므로, 법률이 입법사항을 고시와 같은 행정규칙의 형식으로 위임하는 것은 법률유보원칙에 위배 된다.
- ④ 포괄위임금지원칙은 법률의 명확성원칙이 위임입법에 관하여 구체화된 특별규정이므로, 수권 법률조항의 명확성 원칙 위반 여부는 「헌법」 제75조의 포괄위임금지원칙 위반 여부에 대한 심사으로써 충족된다.

정답] ③

해설] [중요한 표시·광고사항 고시 IV의 9. 나. 나-2 부분 위헌확인(헌재 2012. 2. 23. 2009 헌마318)결정의 요지]

<1> '표시·광고에 포함하여야 할 사항과 방법'을 공정거래위원회 고시에 직접 위임한 '표시·광고의 공정화에 관한 법률' 제4조 제1항(이하 '이 사건 모법조항'이라 한다)의 위임형식이 헌법에 위배되는지 여부(소극);

헌법이 인정하고 있는 위임입법의 형식은 예시적인 것으로 보아야 할 것이고, 법률이 어떤 사항을 행정규칙에 위임하더라도 그 행정규칙은 위임된 사항만을 규율할 수 있는 것이므로, 국회입법의 원칙과 상치되지 않는다. 이 사건 모법조항은 소비자의 보호 또는 공정한 거래 질서의 유지를 위하여 사업자 등이 표시·광고함에 있어 포함하여야 할 사항과 그 방법을 규율하기 위한 것으로서, 이를 일률적으로 규정하기는 곤란하고, 그 판단은 어느 정도 전문적·기술적인 것으로 그 규율영역의 특성상 소관부처인 공정거래위원회의 고시로 위임함이 요구되는 사항이라고 볼 수 있다. 따라서 이 사건 모법조항의 위임형식은 헌법에 위배되지 아니한다.

<2> 상조업자의 표시·광고에 대하여 '총 고객환급의무액'등을 표시하도록 하고, 이러한 사항들을 사업장 게시물(홈페이지), 상품설명서 및 계약서에 모두 표시'하도록 규정한 '중요한 표시·광고사항'(공정거래위원회 고시 제2009-8호) IV의 9. 나. 나-2. 부분(이하 '이 사건 고시조항'이라 한다)이 이 사건 모법조항의 위임범위를 일탈하였는지 여부(소극);

이 사건 고시조항 중 ① '차량의 종류 및 무료로 제공되는 차량거리' 부분은, 그 내용을 표시·광고에 포함시키지 아니할 경우 소비자가 상조업자를 선택함에 있어 다른 상조업자와의 비교를 곤란하게 하거나, 또는 전국 어느 지역까지도 차량이 무료로 제공되어 추가적인 비용부담이 없을 것으로 오인시킬 수 있는 사항이고, ② '총 고객환급의무액', '고객불입금에

대한 관리방법' 부분은, 선불식 계약이라는 상조업의 특성상 상조업자의 도산 등에 따른 소비자 피해를 예방하기 위하여 소비자들이 상조회사에 가입하기 전에 정보를 충분히 얻고 가입 여부를 결정할 수 있도록 할 필요가 있는 사항으로서 이 사건 모법조항의 각 호에 해당하며, ③ '표시장소' 부분은 이 사건 모법조항 본문의 '표시·광고의 방법'에 해당하므로 이 사건 모법조항의 위임범위를 일탈하였다고 볼 수 없다.

8. 국무총리에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국무총리는 대통령의 첫째가는 보좌기관에 불과할 뿐 행정에 관하여 독자적인 권한을 갖지 못한다.
- ② 국무위원은 국회의원의 직을 겸할 수 있는 데 비하여 국무총리는 국회의원의 직을 겸할 수 없다.
- ③ 국무총리는 군사에 관한 것도 포함하여 대통령의 모든 국법상 행위에 대해 부서할 수 있는 권한을 갖는다.
- ④ 국무총리는 대통령에 대해 국무위원의 임명에 대한 제청권과 국무위원 해임에 대한 건의권을 모두 행사할 수 있다.

정답] ②

해설] 현행법상 국회의원이 국무총리나 국무위원을 겸직할 수 있다는 규정은 물론 겸직할 수 없다는 규정 또한 두고 있지 않다, 다만, 대통령제의 원리와는 잘 맞지 않지만, 국회법 제39조제4항(상임위원회의 위원)에서는 “국무총리, 국무위원, 국무총리실장, 처의 장, 행정각부의 차관, 그 밖의 국가공무원의 직을 겸한 의원은 상임위원을 사임할 수 있다.”라고 규정하여 그 겸직을 간접적으로 인정하는 조항을 두고 있다. 또한 다수설도 겸직을 허용할 수 있다고 평가하고 있으며, 정치적 관행 역시 겸직을 하는 것이 다반사이다.

9. 사생활의 비밀의 자유와 개인정보자기결정권에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① '혐의 없음'의 불기소 처분 등에 관한 수사경력자료의 수입 및 보존은 당사자의 개인정보자기결정권을 침해하지 않는다.
- ② 교도소장이 수용자가 없는 상태에서 실시한 거실 및 작업장의 검사행위는 수용자의 사생활의 비밀과 자유를 침해하는 것이 아니다.
- ③ 징벌 혐의로 조사를 받고 있는 수용자라 하더라도 수용자가 변호인이 아닌 자와 접견할 당시 교도관이 참여하여 대화 내용을 기록하게 한 행위는 과잉금지원칙을 위반하여 수용자의 사생활의 비밀과 자유를 침해한다.
- ④ 공직선거에 후보자로 등록하려는 자가 제출하여야 하는 '금고이상의 형의 범죄경력'에 이미 실효된 형까지 포함 시키는 법률 규정은 공직선거후보자의 사생활의 비밀과 자유를 침해하지 않는다.

정답] ③

해설] [형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률 제110조 위헌확인 등(헌재 2014. 9. 25. 2012헌마523)결정의 요지

<1> ○○교도소장이 징벌혐의의 조사를 위하여 14일간 청구인을 조사실에 분리수용하고 공동행사참가 등 처우를 제한한 행위(이하 '이 사건 분리수용 및 이 사건 처우제한'이라 한다)가 적법절차원칙에 위반되는지 여부(소극);

분리수용과 처우제한은 징벌제도의 일부로서 징벌 혐의의 입증을 위한 과정이고, 그 과정을 거쳐 징벌처분을 내리기 위해서는 징벌위원회의 의결이라는 사전 통제절차를 거쳐야 하며, 내려진 징벌처분에 대해서는 행정소송을 통해 불복할 수 있다는 점, 조사단계에서의 분리수용이나 처우제한에까지 일일이 법원에 의한 사전 또는 사후통제를 요구한다면 징벌제도 시행에 있어서 비효율을 초래할 수 있다는 점, 조사단계에서 징벌혐의의 고지와 의견진술의 기회 부여가 이루어진다는 점 등을 종합하여 볼 때, 분리수용 및 처우제한에 대해 법원에 의한 개별적인 통제절차를 두고 있지 않다는 점만으로 이 사건 분리수용 및 이 사건 처우제한이 적법절차원칙에 위반된 것이라고 볼 수는 없다.

<2> 이 사건 분리수용 및 이 사건 처우제한이 과잉금지원칙에 위반되어 청구인의 신체의 자유 등 기본권을 침해하는지 여부(소극);

청구인이 혐의를 받고 있는 징벌대상행위가 교도관에 대한 공갈, 협박이라는 점, 처우제한의 범위도 동료 수용자 및 교도관과의 직접적인 접촉이 이루어지는 작업, 교육훈련, 공동행사 참가로 한정된 점에 비추어 이 사건 분리수용과 처우제한이 증거인멸 방지를 위해 필요한 정도를 넘어선 가혹한 처사라고 볼 수 없고, 청구인이 혐의를 부인하고 일체의 진술을 거부한 점 및 조사기간 동안 증거자료 수집과 피해 교도관에 대한 진술조사 등이 행해진 점 등에 비추어 볼 때, 15일의 기간이 조사에 필요한 정도를 넘어선 것으로 보기도 어려우며, 조사기간은 전부 금지의 징벌기간에 산입되었으므로 이 사건 분리수용 및 이 사건 처우제한이 청구인의 신체의 자유, 통신의 자유, 종교의 자유 등을 침해하였다고 볼 수 없다.

<3> 징벌혐의의 조사를 받고 있는 청구인이 변호인 아닌 자와 접견할 당시 교도관이 참여하여 대화내용을 기록하게 한 행위(이하 ‘이 사건 접견참여·기록’이라 한다)가 청구인의 사생활의 비밀과 자유를 침해하는지 여부(소극);

접견내용을 녹음·녹화하는 경우 수용자 및 그 상대방에게 그 사실을 말이나 서면 등으로 알려주어야 하고 취득된 접견기록물은 법령에 의해 보호·관리되고 있으므로 사생활의 비밀과 자유에 대한 침해를 최소화하는 수단이 마련되어 있다는 점, 청구인이 나눈 접견내용에 대한 사생활의 비밀로서의 보호가치에 비해 증거인멸의 위험을 방지하고 교정시설 내의 안전과 질서유지에 기여하려는 공익이 크고 중요하다는 점에 비추어 볼 때, 이 사건 접견참여·기록이 청구인의 사생활의 비밀과 자유를 침해하였다고 볼 수 없다.

<4> 청구인이 제출한 소송서류의 발송일자 등을 소송서류 접수 및 전달부에 등재한 행위(이하 ‘이 사건 소송서류 등재’라 한다)가 청구인의 개인정보자기결정권을 침해하는지 여부(소극); 이 사건 소송서류 등재는 수형자가 제출하는 소송서류 접수, 발송업무라는 소관업무의 정확성을 기하고 형사소송법 제344조 제1항이 정한 재소자의 특칙 등 기간준수 여부 확인을 위한 공적 자료를 마련하기 위한 것으로서 그 목적의 정당성과 수단의 적절성이 인정된다. 또한 청구인이 제출한 소송서류의 ‘접수일자, 소송의 종류, 소송서류명, 관할법원 및 기관, 사건번호, 발송일자, 기일만료일’ 등의 정보는 위 목적달성에 필요한 최소한의 범위에 그치고 있으며, 소송서류의 내용적 정보가 아니라 소송서류와 관련된 외형적이고 형식적인 사항들로서 개인의 인격과 밀접하게 연관된 민감한 정보라고 보기는 어렵고, 이 사건 소송서류 등재가 수형자의 편의를 도모하기 위한 측면이 있음에 비추어 볼 때, 이 사건 소송서류 등재가 청구인의 개인정보자기결정권을 침해하였다고 볼 수 없다.

10. 헌법상 규범통제제도에 관한 헌법재판소의 결정내용으로 가장 옳지 않은 것은?

① 법률은 법원의 제청에 의한 위헌법률심판의 대상이 된다.

- ② 「헌법재판소법」 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판의 경우, 법률은 물론이고 명령이나 규칙도 심판의 대상이 된다.
- ③ 법률과 동일한 효력을 갖는 긴급명령 및 긴급재정경제명령의 위헌여부 심사권한은 헌법재판소에 전속된다.
- ④ 실질적으로 법률과 같은 효력을 가지는 관습법도 「헌법재판소법」 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판의 대상이 된다.

정답] ②

해설] <1> 헌법재판소법 제68조 제2항이 정하는 헌법소원심판의 대상은 재판의 전제가 되는 형식적 의미의 법률 및 그와 동일한 효력을 가진 명령이고, 대통령령, 부령, 규칙 또는 조례 등을 대상으로 한 헌법재판소법 제68조 제2항의 헌법소원심판청구는 부적법하다(헌재 2007. 7. 26. 2005헌바100).

<2> 헌법재판소법 제68조 제2항의 규정에 의한 헌법소원심판청구는 법률이 헌법에 위반되는 여부가 재판의 전제가 되는 때에 당사자가 위헌제청신청을 하였음에도 불구하고 법원이 이를 배척하였을 경우에 법원의 제청에 갈음하여 당사자가 직접 헌법재판소에 헌법소원의 형태로써 심판신청을 하는 것이므로, 그 심판의 대상은 재판의 전제가 되는 법률인 것이지 대통령령은 그 대상이 될 수 없다고 할 것이다(헌재 2004. 8. 26. 2004헌바14).

11. 교육의 권리에 대한 침해로 인정되는 것은?

- ① 학원의 종류 중 ‘유아를 대상으로 교습하는 학원’을 학교 교과교습학원으로 분류한 것
- ② 검정고시로 고등학교 졸업학력을 취득한 사람들의 수시 모집 지원을 제한하는 내용의 국립 교육대학교의 신입생 수시모집 입시요강
- ③ 특정지역에 대하여 우선적으로 중학교 의무교육을 실시 한 것
- ④ 고교평준화지역에서 일반계 고등학교에 진학하는 학생을 교육감이 학교군별로 추천에 의하여 배정한 것

정답] ②

해설] [서울교육대학교 등 2017년도 수시모집 입시요강 위헌확인(헌재 2017. 12. 28. 2016헌마 649)결정의 요지]

검정고시로 고등학교 졸업학력을 취득한 사람들(이하 ‘검정고시 출신자’라 한다)의 수시모집 지원을 제한하는 내용의 피청구인 국립교육대학교 등의 ‘2017학년도 신입생 수시모집 입시요강’(이하 ‘이 사건 수시모집요강’이라 한다)이 청구인들의 균등하게 교육을 받을 권리를 침해하는지 여부(적극); 현행 대입입시제도 중 수시모집은 대학수학능력시험 점수를 기준으로 획일적으로 학생을 선발하는 것을 지양하고, 각 대학별로 다양한 전형방법을 통하여 대학의 독자적 특성이나 목표 등에 맞추어 다양한 경력과 소질 등이 있는 자를 선발하고자 하는 것이다. 수시모집은 과거 정시모집의 예외로서 그 비중이 그리 크지 않았으나 점차 그 비중이 확대되어, 정시모집과 같거나 오히려 더 큰 비중을 차지하는 입시전형의 형태로 자리 잡고 있다. 이러한 상황에서는 수시모집의 경우라 하더라도 응시자들에게 동등한 입학 기회가 주어질 필요가 있다. 그런데 이 사건 수시모집요강은 기초 생활수급자·차상위계층, 장애인 등을 대상으로 하는 일부 특별전형에만 검정고시 출신자의 지원을 허용하고 있을 뿐 수시모집에서의 검정고시 출신자의 지원을 일률적으로 제한함으로써 실질적으로

검정고시 출신자의 대학입학 기회의 박탈이라는 결과를 초래하고 있다. 수시모집의 학생선발 방법이 정시모집과 동일할 수는 없으나, 이는 수시모집에서 응시자의 수학능력이나 그 정도를 평가하는 방법이 정시모집과 다른 것을 의미할 뿐, 수학능력이 있는 자들에게 동등한 기회를 주고 합리적인 선발 기준에 따라 학생을 선발하여야 한다는 점은 정시모집과 다르지 않다. 따라서 수시모집에서 검정고시 출신자에게 수학능력이 있는지 여부를 평가받을 기회를 부여하지 아니하고 이를 박탈한다는 것은 수학능력에 따른 합리적인 차별이라고 보기 어렵다. 피청구인들은 정규 고등학교 학교생활기록부가 있는지 여부, 공교육 정상화, 비교내신 문제 등을 차별의 이유로 제시하고 있으나 이러한 사유가 차별취급에 대한 합리적인 이유가 된다고 보기 어렵다. 그렇다면 이 사건 수시모집요강은 검정고시 출신자인 청구인들을 합리적인 이유 없이 차별함으로써 청구인들의 균등하게 교육을 받을 권리를 침해한다.

12. 우리나라 헌정사에 대한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 구속적부심사제도는 제헌헌법에서부터 인정되었으며 폐지되지 않고 현행 헌법까지 유지되어 왔다.
- ② 제헌헌법에서 국회는 양원제였으며, 4년 임기의 직선으로 선출된 198명의 의원으로 구성되었다.
- ③ 국민투표권을 최초로 규정한 것은 1962년 제5차 개헌 때였다.
- ④ 1962년 제5차 개헌에서는 대통령선거 및 국회의원선거에 입후보하고자 하는 자는 반드시 정당의 추천을 받도록 하였다.

정답] ④

해설]

- ① 구속적부심사제도는 제헌헌법에서부터 인정되어 유지되어 오다가 제7차 개헌 때 폐지되었으며, 제8차 개헌 때 부활되어 현행 헌법에서도 계수되고 있다.
- ② 제헌헌법의 국회는 단원제였으며, 양원제는 제1차 개헌 때 채택되어 제3차 개헌 때 실시하였다.
- ③ 국민투표권을 최초로 규정한 것은 제2차 개헌(1954년 헌법)이었으며, 이는 주권의 제약 또는 영토의 변경에 대한 국민투표제도였다. 그 후 1962년 제5차 개헌에서는 헌법개정의 필수적 요건으로서의 국민투표제도를 최초로 규정하였다.
- ④ 따라서 제5차 개헌은 헌정사적으로 가장 철저한 정당국가적 경향을 띠었던 헌법이라고 평가된다.

13. 사회보장수급권에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 「산업재해보상보험법」에서 업무상 질병으로 인한 업무상 재해에 있어 업무와 재해 사이의 상당인과관계에 대한 입증책임을 이를 주장하는 근로자나 그 유족에게 부담시키는 것은 사회보장수급권을 위헌적으로 침해한다.
- ② 사립학교 교원에 대한 명예퇴직수당은 장기근속자의 조기 퇴직을 유도하기 위한 특별장려금이라고 할 것이고 사회보장수급권에 해당하지 않는다.
- ③ 「공무원연금법」에서 다른 법령에 따라 국가나 지방자치 단체의 부담으로 공무원연금법에 따른 급여와 같은 종류의 급여를 받는 자에게는 그 급여에 상당하는 금액을 공제 하여 지급한다고 규정하고 있는 것은 사회보장수급권의 위헌적 침해로 볼 수 없다.
- ④ 산재보험수급권은 이른바 ‘사회보장수급권’의 하나로서 국가에 대하여 적극적으로 급부를 요구하는 것이지만 국가가 재정부담능력과 전체적 사회보장수준 등을 고려하여 그 내용과 범위를 정하는 것이므로 입법부에 폭넓은 입법형성의 자유가 인정된다.

정답] ①

해설] [산업재해보상보험법 제37조 제1항 제1호 등 위헌소원(헌재 2015. 6. 25. 2014헌바269)결정의 요지]

업무상 질병으로 인한 업무상 재해에 있어 업무와 재해 사이의 상당인과관계에 대한 입증책임을 이를 주장하는 근로자나 그 유족(이하 ‘근로자 측’이라 한다)에게 부담시키는 산업재해보상보험법(2010. 1. 27. 법률 제9988호로 개정된 것) 제37조 제1항 제2호(이하 ‘심판대상조항’이라 한다)가 사회보장수급권을 침해하는지 여부(소극);

업무상 재해의 인정요건 중 하나로 ‘업무와 재해 사이에 상당인과관계’를 요구하고 근로자 측에게 그에 대한 입증을 부담시키는 것은 재해근로자와 그 가족에 대한 보상과 생활보호를 필요한 수준으로 유지하면서도 그와 동시에 보험재정의 건전성을 유지하기 위한 것으로서 그 합리성이 있다. 입증책임분배에 있어 권리의 존재를 주장하는 당사자가 권리근거사실에 대하여 입증책임을 부담한다는 것은 일반적으로 받아들여지고 있고, 통상적으로 업무상 재해를 직접 경험한 당사자가 이를 입증하는 것이 용이하다는 점을 감안하면, 이러한 입증책임을 분배가 입법재량을 일탈한 것이라고는 보기 어렵다.

또한 산업재해보상보험법 시행령 별표 3은 업무상 질병에 대한 구체적인 인정기준을 규정하면서 각 질환별로 업무상 질병에 해당하는 경우를 예시하고 있는바, 적어도 그에 해당하는 질병에 대하여는 근로자 측의 입증부담이 어느 정도 완화되어 있다고 볼 수 있는 점, 대법원도 업무상 질병으로 인한 업무상 재해에 있어 업무와 재해 사이의 상당인과관계에 대한 입증 정도를 완화하는 판시를 하고 있는 점, 산업재해보상보험법 등은 근로복지공단으로 하여금 사업장 조사 등 업무상 재해 여부를 판단할 수 있는 자료를 실질적으로 조사·수집하게 하도록 하고 있는데 이는 근로자 측의 입증부담을 사실상 완화하는 역할을 할 수 있는 점 등을 고려할 때, 근로자 측이 현실적으로 부담하는 입증책임을 근로자 측의 보호를 위한 산업재해보상보험제도 자체를 형해화시킬 정도로 과도하다고 보기도 어렵다.

따라서 심판대상조항이 사회보장수급권을 침해한다고 볼 수 없다.

14. 국회의 구성과 조직에 대한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 의장과 부의장은 국회에서 무기명투표로 선거하되 재적 의원 과반수의 출석과 출석의원 과반수의 득표로 당선된다.
- ② 정당에 소속된 국회의원이 국회부의장으로 당선되더라도 그 직에 있는 동안 당적을 가질 수 있다.
- ③ 상임위원회 위원장은 당해 상임위원회 회의에서 선거하되 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 다수의 득표로 당선 된다.
- ④ 상임위원회 위원은 교섭단체소속의원수의 비율에 의하여 각 의원의 요청으로 국회의장이 선임 및 개선한다.

정답] ②

해설] ① 국회법 제15조(의장·부의장의 선거)제1항 의장과 부의장은 국회에서 무기명투표로 선거하고 재적의원 과반수의 득표로 당선된다.

② 국회법 제20조의2(의장의 당적 보유 금지)에서는 “의원이 의장으로 당선된 때에는 당선된 다음 날부터 의장으로 재직하는 동안은 당적(黨籍)을 가질 수 없다.”라는 당적보유금지를 규정하고 있으나, 국회의 부의장에 대한 당적보유 금지규정은 두고 있지 않다. 따라서 국회

의원이 국회부의장으로 당선되더라도 국회의장과는 달리, 그 직에 있는 동안에도 당적을 보유할 수 있다.

- ③ 국회법 제41조(상임위원장)에서는 “상임위원장은 선임된 해당 상임위원 중에서 임시의장 선거의 예에 준하여 본회의에서 선거한다.”라고 규정하고 있다. 그리고 동법 제17조(임시의장 선거)에서는 “임시의장은 무기명투표로 선거하고 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 다수득표자를 당선자로 한다.”라고 규정하고 있다.
- ④ 국회법 제48조(위원의 선임 및 개선)에서는 “상임위원은 교섭단체 소속 의원 수의 비율에 따라 각 교섭단체 대표의원의 요청으로 의장이 선임하거나 개선한다. 이 경우 각 교섭단체 대표의원은 국회의원 총선거 후 첫 임시회의 집회일부터 2일 이내에 의장에게 상임위원 선임을 요청하여야 하고, 처음 선임된 상임위원의 임기가 만료되는 경우에는 그 임기만료일 3일 전까지 의장에게 상임위원 선임을 요청하여야 하며, 이 기한까지 요청이 없을 때에는 의장이 상임위원을 선임할 수 있다. 어느 교섭단체에도 속하지 아니하는 의원의 상임위원 선임은 의장이 한다.”라고 규정하고 있다.

15. 헌법 개정에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 우리나라는 1954년 제2차 개정헌법에서 일부 조항의 개폐를 명시적으로 금지한 바 있지만, 현행 헌법에서는 그러한 규정을 두고 있지 않다.
- ② 헌법제정권력과 헌법개정권력의 구별을 부인하는 입장에서는 모든 헌법조항은 개정의 대상이 될 수 있다고 본다.
- ③ 실정헌법의 상위에 자연법원리 또는 실정법을 초월한 헌법적 가치가 존재한다고 보는 견해는 헌법 개정의 한계를 인정한다.
- ④ 우리 헌법재판소는 헌법제정권과 헌법개정권의 구별론을 헌법의 개별규정에 대하여 위헌심사를 할 수 있다는 논거로 원용할 수 있다는 입장이다.

정답] ④

해설] [헌법 제29조 제2항 등 위헌확인, 헌법 제29조 제2항 등 위헌소원(헌재 1996.6.13. 94헌마118 등)결정의 요지]

<1> 헌법의 개별규정이 헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판대상이 되는지 여부; 헌법 제111조 제1항 제1호, 제5호 및 헌법재판소법 제41조 제1항, 제68조 제2항은 위헌심사의 대상이 되는 규범을 '법률'로 명시하고 있으며, 여기서 '법률'이라고 함은 국회의 의결을 거쳐 제정된 이른바 형식적 의미의 법률을 의미하므로 헌법의 개별규정 자체는 헌법소원에 의한 위헌심사의 대상이 아니다.

<2> 헌법(憲法)의 개별규정간의 논리적 우열관계와 효력상의 차등문제;

헌법은 전문과 각 개별조항이 서로 밀접한 관련을 맺으면서 하나의 통일된 가치체계를 이루고 있는 것으로서, 헌법의 제규정 가운데는 헌법의 근본가치를 보다 추상적으로 선언한 것도 있으므로 이념적·논리적으로는 헌법규범상호간의 우열을 인정할 수 있는 것이 사실이다. 그러나 이때 인정되는 헌법규범상호간의 우열은 추상적 가치규범의 구체화에 따른 것으로서 헌법의 통일적 해석에 있어서는 유용할 것이지만, 그것이 헌법의 어느 특정규정이 다른 규정의 효력을 전면적으로 부인할 수 있을 정도의 개별적 헌법규정 상호간에 효력상의 차등을 의미하는 것이라고는 볼 수 없다.

16. 국회의 권한에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국무총리나 국무위원에 대한 해임건의는 위헌이나 위법 행위가 아닌 정치적 책임을 묻기 위해서도 할 수 있고, 국회재적의원 3분의 1 이상의 발의에 의하여 국회재적의원 과반수의 찬성이 있어야 한다.
- ② 탄핵소추를 의결하기 전에 조사여부는 국회의 재량이므로 국회가 탄핵소추 사유에 대하여 별도의 조사를 하지 않아도 헌법이나 법률에 위반되지 않고, 탄핵소추의결도 개별 사유 별로 하지 않고 전체를 하나의 안건으로 표결할 수 있다.
- ③ 대통령이 일반사면을 명하려면 국회의 동의를 거쳐야 하고, 특별사면은 법무부장관이 사면 심사위원회의 심사를 거쳐 대통령에게 상신하여야 한다.
- ④ 본회의는 그 의결로 국무총리, 국무위원, 정부위원, 대법원장, 헌법재판소장, 중앙선거관리 위원회위원장, 감사원장 등의 출석을 요구할 수 있으며, 그 발의는 의원 20인 이상이 이유를 명시한 서면으로 하여야 한다.

정답] ④

해설] 국회법 제121조(국무위원 등의 출석 요구)

제1항; 본회의는 의결로 국무총리, 국무위원 또는 정부위원의 출석을 요구할 수 있다. 이 경우 그 발의는 의원 20명 이상이 이유를 구체적으로 밝힌 서면으로 하여야 한다.

제2항; 위원회는 의결로 국무총리, 국무위원 또는 정부위원의 출석을 요구할 수 있다. 이 경우 위원장은 의장에게 그 사실을 보고하여야 한다.

제3항; 제1항이나 제2항에 따라 출석 요구를 받은 국무총리, 국무위원 또는 정부위원은 출석 하여 답변을 하여야 한다.

제4항; 제3항에도 불구하고 국무총리나 국무위원은 의장 또는 위원장의 승인을 받아 국무총리는 국무위원으로 하여금, 국무위원은 정부위원으로 하여금 대리하여 출석·답변하게 할 수 있다. 이 경우 의장은 각 교섭단체 대표의원과, 위원장은 간사와 협의하여야 한다.

제5항; 본회의나 위원회는 특정한 사안에 대하여 질문하기 위하여 대법원장, 헌법재판소장, 중앙 선거관리위원회 위원장, 감사원장 또는 그 대리인의 출석을 요구할 수 있다. 이 경우 위원장은 의장에게 그 사실을 보고하여야 한다.

17. 지방자치제도와 권력분립원칙의 관계에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 지방자치제도는 중앙정부와 지방자치단체 간에 권력을 기능적으로 나누어 가짐으로써 권력 분립의 실현에도 기여한다.
- ② 헌법상 권력분립의 원리는 지방의회와 지방자치단체의 장 사이에서도 상호견제와 균형의 원리로서 실현되고 있다.
- ③ 지방의회 사무직원의 임용권을 지방자치단체의 장에게 부여하는 것은 지방의회와 지방자치 단체의 장 사이의 상호 견제와 균형의 원리에 위배된다.
- ④ 현대사회에서 고전적 의미의 3권분립은 그 의미가 약화 되고 통치권을 행사하는 여러 권한과 기능들의 실질적인 분산과 상호간의 조화를 도모하는 기능적 권력분립이 중요한 의미를 갖게 되었다.

정답] ③

해설] [지방자치법 제91조 제2항 위헌소원(헌재 2014. 1. 28. 2012헌바216)결정의 요지]

지방의회 사무직원의 임용권을 지방자치단체의 장에게 부여하고 있는 구 지방자치법(2007. 5. 11. 법률 제8423호로 개정되고, 2012. 12. 11. 법률 제11531호로 개정되기 전의 것) 제91조 제2항(이하 ‘심판대상조항’이라 한다)이 지방의회와 지방자치단체의 장 사이의 상호견제와 균형의 원리에 어긋나는지 여부(소극);

헌법상 권력분립의 원리는 지방의회와 지방자치단체의 장 사이에서도 상호견제와 균형의 원리로서 실현되고 있다. 다만 지방자치단체의 장과 지방의회는 정치적 권력기관이긴 하지만 지방자치 제도가 본질적으로 훼손되지 않는다면, 중앙·지방간 권력의 수직적 분배라고 하는 지방자치제의 권력분립적 속성상 중앙정부와 국회 사이의 구성 및 관여와는 다른 방법으로 국민주권·민주주의 원리가 구현될 수 있다. 따라서 지방의회와 지방자치단체의 장 사이에서의 권력분립제도에 따른 상호견제와 균형은 현재 우리 사회 내 지방자치의 수준과 특성을 감안하여 국민주권·민주주의 원리가 최대한 구현될 수 있도록 하는 효율적이고도 발전적인 방식이 되어야 한다.

지방자치단체의 장에게 지방의회 사무직원의 임용권을 부여하고 있는 심판대상조항은 지방자치법 제101조, 제105조 등에서 규정하고 있는 지방자치단체의 장의 일반적 권한의 구체화로서 우리 지방자치의 현황과 실상에 근거하여 지방의회 사무직원의 인력수급 및 운영 방법을 최대한 효율적으로 규율하고 있다고 할 것이다. 심판대상조항에 따른 지방의회 의장의 추천권이 적극적이고 실질적으로 발휘된다면 지방의회 사무직원의 임용권이 지방자치단체의 장에게 있다고 하더라도 그것이 곧바로 지방의회와 집행기관 사이의 상호견제와 균형의 원리를 침해할 우려로 확대된다거나 또는 지방자치제도의 본질적 내용을 침해한다고 볼 수는 없다.

18. 생명권에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법재판소는 원칙적으로 기본권이 형해화될 정도의 제한은 기본권의 본질적 내용을 침해한 것으로 본다. 그러나 생명권의 제한에 관하여 그 제한이 정당화될 수 있는 예외적인 경우에는 생명권의 박탈이 초래된다고 하더라도 곧바로 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것이라고 볼 수 없다는 입장이다.
- ② 자연법적 권리로서의 생명권의 향유자는 내국인 및 외국인을 불문한다. 그러나 생명권의 본질에 비추어 법인이 아닌 자연인만이 그 주체가 될 수 있다.
- ③ 생명권에서 보호하고자 하는 생명은 모든 생명 있는 것을 의미하기 때문에 독자적인 생존 가능성이 있는 생명에 한정 시킬 필요는 없다. 따라서 생명권의 생명에는 태아도 포함 되어야 한다.
- ④ 낙태는 태아의 생명권이 임신부의 자기결정권과 충돌한다는 점에서, 헌법재판소는 부녀가 약물·기타 방법으로 낙태한 때에는 형벌을 과하도록 한 형법조항이 임신 초기의 낙태나 사회적 또는 경제적 사유에 의한 낙태를 허용하고 있지 아니한 점에서 임부의 자기결정권에 대한 과도한 제한이라고 보고 있다.

정답] ④

해설] [형법 제270조 제1항 위헌소원(헌재 2012. 8. 23. 2010헌바402)결정의 요지]

<1> 부녀가 약물 기타 방법으로 낙태한 때에는 1년 이하의 징역 또는 200만 원 이하의 벌금에 처하도록 규정한 형법(1995. 12. 29. 법률 제5057호로 개정된 것) 제269조 제1항(이하 ‘자기낙태죄 조항’이라 한다)이 위헌이라고 판단되면, 조산사 등이 부녀의 촉탁 또는 승낙을 받아 낙태하게 한 때에는 2년 이하의 징역에 처하도록 규정한 형법(1995. 12. 29. 법률 제5057호로 개정된 것) 제270조 제1항 중 ‘조산사’에 관한 부분(이하 ‘이 사건 법률조항’

이라 한다)도 위헌이 되는 관계에 있는지 여부(적극);

이 사건 법률조항과 자기낙태죄는 대항법이고, 이 사건은 낙태하는 임부를 도와주는 조산사의 낙태를 처벌하는 것이 위헌인지 여부가 문제되는 사안이므로, 자기낙태를 처벌하는 것이 위헌이라고 판단되는 경우에는 동일한 목표를 실현하기 위해 임부의 동의를 받아 낙태시술을 한 조산사를 형사처벌하는 이 사건 법률조항도 당연히 위헌이 되는 관계에 있다고 봄이 상당하다.

<2> 자기낙태죄 조항이 임부의 자기결정권을 침해하여 헌법에 위반되는지 여부(소극);

인간의 생명은 고귀하고, 이 세상에서 무엇과도 바꿀 수 없는 존엄한 인간 존재의 근원이며, 이러한 생명에 대한 권리는 기본권 중의 기본권이다. 태아가 비록 그 생명의 유지를 위하여 모(母)에게 의존해야 하지만, 그 자체로 모(母)와 별개의 생명체이고 특별한 사정이 없는 한 인간으로 성장할 가능성이 크므로 태아에게도 생명권이 인정되어야 하며, 태아가 독자적 생존능력을 갖추었는지 여부를 그에 대한 낙태 허용의 판단 기준으로 삼을 수는 없다. 한편, 낙태를 처벌하지 않거나 형벌보다 가벼운 제재를 가하게 된다면 현재보다도 훨씬 더 낙태가 만연하게 되어 자기낙태죄 조항의 입법목적은 달성할 수 없게 될 것이고, 성교육과 피임법의 보편적 상용, 임부에 대한 지원 등은 불법적인 낙태를 방지할 효과적인 수단이 되기에는 부족하다. 나아가 입법자는 일정한 우생학적 또는 유전학적 정신장애나 신체질환이 있는 경우와 같은 예외적인 경우에는 임신 24주 이내의 낙태를 허용하여(모자보건법 제14조, 동법 시행령 제15조), 불가피한 사정이 있는 경우에는 태아의 생명권을 제한할 수 있도록 하고 있다. 나아가 자기낙태죄 조항으로 제한되는 사익인 임부의 자기결정권이 위 조항을 통하여 달성하려는 태아의 생명권 보호라는 공익에 비하여 결코 중하다고 볼 수 없다. 따라서 자기낙태죄 조항이 임신 초기의 낙태나 사회적·경제적 사유에 의한 낙태를 허용하고 있지 아니한 것이 임부의 자기결정권에 대한 과도한 제한이라고 보기 어려우므로, 자기낙태죄 조항은 헌법에 위반되지 아니한다.

<3> 이 사건 법률조항이 책임과 형벌 간의 비례원칙에 위배되는지 여부(소극); 이 사건 법률조항은 그 법정형의 상한이 2년 이하의 징역으로 되어 있어 법정형의 상한 자체가 높지 않을 뿐만 아니라, 비교적 죄질이 가벼운 낙태에 대하여는 작량감경이나 법률상 감경을 하지 않아도 선고유예 또는 집행유예 선고의 길이 열려 있으므로, 지나치게 과중한 형벌을 규정하고 있다고 볼 수 없다. 그러므로 이 사건 법률조항은 책임과 형벌 간의 비례원칙에 위배되지 아니한다.

<4> 이 사건 법률조항이 형벌체계상의 균형에 반하여 평등원칙에 위배되는지 여부(소극);

낙태는 행위태양에 관계없이 태아의 생명을 박탈하는 결과를 초래할 위험이 높고, 일반인에 의해서 행해지기는 어려워 대부분 낙태에 관한 지식이 있는 의료업무종사자를 통해 이루어지며, 태아의 생명을 보호해야 하는 업무에 종사하는 자가 태아의 생명을 박탈하는 시술을 한다는 점에서 비난가능성 또한 크다. 나아가 경미한 벌금형은 영리행위를 추구하는 조산사에 대하여는 위하력을 가지기 어렵다는 점들을 고려하여 입법자가 이 사건 법률조항에 대하여 형법상 동의낙태죄(제269조 제2항)와 달리 벌금형을 규정하지 아니한 것이 형벌체계상의 균형에 반하여 헌법상 평등원칙에 위배된다고도 할 수 없다.

19. 공무담임권에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 지방자치단체의 장이 공소 제기된 후 구금상태에 있는 경우 부단체장이 그 권한을 대행하도록 한 「지방자치법」의 조항은 유죄판결이나 그 확정을 기다리지 아니한 채 바로 지방자치단체의 장의 직무를 정지시키고 있으므로 무죄 추정 원칙에 반한다.
- ② 취업지원 실시기관 채용시험의 가점 적용대상에서 보국 수훈자의 자녀를 제외하는 법 개정을 하면서, 가까운 장래에 보국수훈자의 자녀가 되어 채용시험의 가점을 받게 될 것이라는 신뢰를 장기간 형성해 온 사람에 대하여 경과 조치를 두지 않은 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」 부칙 규정은 공무담임권을 침해하지 않는다.
- ③ 지방자치단체의 장이 금고 이상의 형을 선고받고 그 형이 확정되지 아니한 경우 부단체장이 그 권한을 대행하도록 규정한 구 「지방자치법」의 조항은 지방자치단체의 장의 공무담임권을 침해한다.
- ④ 승진시험의 응시제한이나 이를 통한 승진기회의 보장 등 공직신분의 유지나 업무수행에 영향을 주지 않는 단순한 내부 승진인사에 관한 문제는 공무담임권의 보호영역에 포함되지 않는다.

정답] ①

해설] [지방자치법 제111 조 제1항 제2호 위헌확인(헌재 2011. 4. 28. 2010헌마474)결정의 요지]
 <1> 지방자치단체의 장(이하 ‘자치단체장’이라 한다)이 ‘공소 제기된 후 구금상태에 있는 경우’ 부단체장이 그 권한을 대행하도록 규정한 지방자치법(2007. 5. 11. 법률 제8423호로 전부 개정된 것) 제111조 제1항 제2호(이하 ‘이 사건 법률조항’이라 한다)가, 자치단체장인 청구인의 공무담임권을 제한함에 있어 가. 과잉금지원칙에 위반되는지 및 나. 무죄추정의 원칙에 위반되는지 여부(소극);

<<재판관 조대현, 재판관 김종대, 재판관 목영준, 재판관 송두환의 기각의견>>

가. 이 사건 법률조항의 입법목적은 주민의 복리와 자치단체행정의 원활하고 효율적인 운영에 초래될 것으로 예상되는 위험을 미연에 방지하려는 것으로, 자치단체장이 ‘공소 제기된 후 구금상태’에 있는 경우 자치단체행정의 계속성과 융통성을 보장하고 주민의 복리를 위한 최선의 정책집행을 도모하기 위해서는 해당 자치단체장을 직무에서 배제시키는 방법 외에는 달리 의미있는 대안을 찾을 수 없고, 범죄의 죄질이나 사안의 경중에 따라 직무정지의 필요성을 달리 판단할 여지가 없으며, 소명의 기회를 부여하는 등 직무정지라는 제재를 가함에 있어 추가적인 요건을 설정할 필요도 없다. 나아가 정식 형사재판절차를 앞두고 있는 ‘공소 제기된 후’부터 시작하여 ‘구금상태에 있는’ 동안만 직무를 정지시키고 있어 그 침해가 최소한에 그치도록 하고 있고, 이 사건 법률조항이 달성하려는 공익은 매우 중대한 반면, 일시적·잠정적으로 직무를 정지당할 뿐 신분을 박탈당하지도 않는 자치단체장의 사익에 대한 침해는 가혹하다고 볼 수 없으므로 과잉금지원칙에 위반되지 않는다.

나. 이 사건 법률조항은 공소 제기된 자로서 구금되었다는 사실 자체에 사회적 비난의 의미를 부여한다거나 그 유죄의 개연성에 근거하여 직무를 정지시키는 것이 아니라, 구금의 효과, 즉 구속되어 있는 자치단체장의 물리적 부재상태로 말미암아 자치단체행정의 원활하고 계속적인 운영에 위험이 발생할 것이 명백하여 이를 미연에 방지하기 위하여 직무를 정지시키는 것이므로, ‘범죄사실의 인정 또는 유죄의 인정에서 비롯되는 불이익’이라거나 ‘유죄를 근거로 하는 사회 윤리적 비난’이라고 볼 수 없다. 따라서 무죄추정의 원칙에 위반되지 않는다.

<<재판관 이공현, 재판관 민형기, 재판관 이동흡, 재판관 박한철의 기각의견>>

가. 이 사건 법률조항은, ‘공소 제기된 후 구금상태에 있는’ 자치단체장을 직무에서 배제시킴으로써, 주민의 복리와 자치단체행정의 정상적인 운영에 초래될 수 있는 위험을 미연에 방지함과 아울러, 고위공직자인 자치단체장에게 요구되는 윤리성과 성실성 및 자치단체장직에 대한

지역주민의 신뢰를 회복하고 공직기강을 확립하려는, 두가지 입법목적은 가지고 있다. 자치단체장이 공소 제기된 후 구금상태에 있다면 사회적 비난가능성이 결코 작다고 볼 수 없고, 구금상태가 언제 해소될지 불확실하여 자치단체행정이 장기간 표류할 가능성도 있으므로 위 입법목적 달성을 위해서는 해당 자치단체장을 그때로부터 직무에서 배제시키는 방법 외에는 달리 의미있는 대안이 없고, ‘공소 제기된 후 구금상태에 있는’ 그 자체로 주민의 복리와 자치단체행정의 정상적인 운영에 위협을 초래하고 자치단체장직에 요구되는 윤리성과 성실성, 지역주민의 신뢰를 훼손시키기에 충분하므로 소명의 기회를 부여하거나, 해당 범죄의 죄질이나 성격 또는 사안의 경중에 따라 직무정지의 필요성을 달리 판단할 여지도 없다. 또한 위 입법목적 달성에 방해되는 사정은 구금상태가 계속되는 한 지속될 수밖에 없으므로 필요 최소한의 침해만 가하고 있는 것으로 평가할 수 있고, 이 사건 법률조항이 달성하려는 위와 같은 공익은 그로 말미암아 자치단체장이 입게 되는 불이익보다 훨씬 커서 법익균형성의 요건도 충족하므로 과잉금지원칙에 위반되지 아니한다.

나. 이 사건 법률조항이 가하고 있는 직무정지가 유죄인정을 전제로 한 불이익임에는 틀림없으나 그 불이익이 비례의 원칙을 존중한 것으로서 필요최소한도에 그친다면 예외적으로 무죄추정의 원칙에 저촉되지 않는다 할 것인바, 이 사건 법률조항이 직무정지를 부과하는 목적이 검사의 공소제기결정이나 법원의 구속영장발부에 근거한 비난이나 제재에 있는 것이 아니라 자치단체장의 물리적 부재상태로 말미암아 자치단체행정의 원활한 운영에 생길 수 있는 위험을 제거하고 주민의 신뢰를 회복하는 데 있다는 점, 그 불이익의 정도도 필요 최소한의 범위에 그치고 있다는 점 등에 비추어 볼 때, 비례의 원칙을 준수하였다고 할 것이어서, 무죄추정의 원칙에 위반되지 않는다.

<2> 이 사건 법률조항이, 가. 국무총리, 행정 각부의 장, 국회의원과는 달리 자치단체장만을 합리적 이유 없이 차별하고 있는지, 나. 입원한 경우와는 달리 60일 미만 구금된 경우에도 직무를 정지시키는 것이 합리적 이유 없는 차별인지 여부(소극);

<<재판관 조대현, 재판관 김종대, 재판관 목영준, 재판관 송두환의 기각의견>>

가. 국무총리, 행정 각부의 장은 임명권자에 의해 교체될 수 있다는 점에서, 국회의원은 국회라는 합의체의 일원으로서 구금상태가 직무의 원활한 운영에 미치는 효과가 다르다는 점에서, 자치단체장에 대하여만 이 사건 법률조항에 기한 직무정지를 부과한다 하여 자의적 차별이라 할 수는 없다.

나. 구금된 경우와 달리 자치단체장이 입원한 경우는 ‘60일 이상’ 계속하여 입원한 경우에만 부단체장이 그 권한을 대행하도록 규정하고 있으나(지방자치법 제111조 제1항 제4호), 일반인의 출입과 면회가 엄격하게 제한되어 있는 구금상태와는 달리, 병원에 입원하는 경우는 입·퇴실이 다소 자유롭고 퇴원시기에 대한 예측도 어느 정도 가능하며 제한적인 범위에서 업무를 수행할 수도 있다는 등의 차이점이 있으므로, 위와 같은 차별 취급에는 합리적 이유가 있다.

<<재판관 이공현, 재판관 민형기, 재판관 이동흡, 재판관 박한철의 기각의견>>

가. 국회의원은 합의체기관인 국회의 구성원인 데다가 권한대행을 상정하기 어렵다는 점에서 자치단체장과는 그 직무의 성격이 다르고, ‘공소 제기된 후 구금상태’가 해당 직무의 원활한 수행에 미치는 영향도 다르므로, 국회의원의 경우와 달리 자치단체장의 경우에만 이 사건 법률조항에 의한 직무정지를 가하고 있다 하여 자의적인 차별이라고 할 수는 없다.

나. 자치단체장이 구속된 경우는 자치단체장직에 요구되는 윤리성 및 성실성, 지역주민의 신뢰가

훼손되었다고 볼 수 있는 반면, 병원에 입원한 사정만으로는 위와 같은 윤리성이나 성실성, 지역주민의 신뢰가 훼손될 여지가 없다는 큰 차이점이 있고, 또한 구금상태는 향후 형사재판 절차가 진행됨에 따라 언제 해소될지 불확실한 반면, 입원상태는 예외적인 경우를 제외하고는 언제든지 상태가 호전되어 업무에 복귀할 수 있는 가능성이 열려 있으므로, 입원한 경우 60일이 지난 후에야 직무정지시키는 것과 달리 구금상태에 처한 경우에는 즉시 직무정지시키는 데는 합리적인 이유가 있다.

20. 대통령에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 대통령의 형사상 불소추특권은 대통령으로 재직 중인 동안 만 형사상 특권을 부여하고 있는 것에 불과하다.
- ② 대통령은 중요정책과 결부하여서도 자신에 대한 국민의 신임을 국민투표에 붙여서는 안 된다.
- ③ 대통령이 국회에서 의결된 법률안에 대해 재의결을 요구 하고자 하는 경우에는 이의서를 붙여 국회로 환부하여야 한다.
- ④ 대통령이 특별사면을 하는 경우에 선고된 형의 일부에 대해서만 사면을 하는 것은 사면권의 남용으로 허용되지 않는다.

정답] ④

해설] 사면법 제5조(사면 등의 효과)

제1항; 사면, 감형 및 복권의 효과는 다음 각 호와 같다.

제2호

특별사면: 형의 집행이 면제된다. 다만, 특별한 사정이 있을 때에는 이후 형 선고의 효력을 상실하게 할 수 있다.

[사면법 제5조 제1항 제2호 위헌소원(헌재 2000. 6. 1. 97헌바74)결정의 요지]

<1> 사면에 관한 사항을 법률에 위임하고 있는 헌법 제79조 제3항의 의미;

우리 헌법 제79조 제1항은 “대통령은 법률이 정하는 바에 의하여 사면·감형 또는 복권을 명할 수 있다”고 대통령의 사면권을 규정하고 있고, 제3항은 “사면·감형 또는 복권에 관한 사항은 법률로 정한다”고 규정하여 사면의 구체적 내용과 방법 등을 법률에 위임하고 있다. 그러므로 사면의 종류, 대상, 범위, 절차, 효과 등은 범죄의 죄질과 보호법익, 일반국민의 가치관 내지 법감정, 국가이익과 국민화합의 필요성, 권력분립의 원칙과의 관계 등 제반사항을 종합하여 입법자가 결정할 사항으로서 광범위한 입법재량 내지 형성의 자유가 부여되어 있다.

<2> 징역형의 집행유예에 대한 사면이 병과된 벌금형에도 미치는지 여부가 사면내용에 대한 해석문제인지 여부(적극);

선고된 형의 전부를 사면할 것인지 또는 일부만을 사면할 것인지를 결정하는 것은 사면권자의 전권사항에 속하는 것이고, 징역형의 집행유예에 대한 사면이 병과된 벌금형에도 미치는 것으로 볼 것인지 여부는 사면의 내용에 대한 해석문제에 불과하다 할 것이다.

<3> 이 사건 법률조항의 헌법 제79조 위반 여부

(가) 사면은 형의 선고의 효력 또는 공소권을 상실시키거나, 형의 집행을 면제시키는 국가원수의 고유한 권한을 의미하며, 사법부의 판단을 변경하는 제도로써 권력분립의 원리에 대한 예외가

된다. 사면제도는 역사적으로 절대군주인 국왕의 은사권(恩赦權)에서 유래하였으며, 대부분의 근대국가에서도 유지되어 왔고, 대통령제국가에서는 미국을 효시로 대통령에게 사면권이 부여되어 있다. 사면권은 전통적으로 국가원수에게 부여된 고유한 은사권이며, 국가원수가 이를 시혜적으로 행사한다. 현대에 이르러서는 법 이념과 다른 이념과의 갈등을 조정하고, 법의 이념인 정의와 합목적성을 조화시키기 위한 제도로도 파악되고 있다.

- (나) 우리 헌법 제79조 제1항은 “대통령은 법률이 정하는 바에 의하여 사면·감형 또는 복권을 명할 수 있다”고 대통령의 사면권을 규정하고 있고, 제3항은 “사면·감형 및 복권에 관한 사항은 법률로 정한다”고 규정하여 사면의 구체적 내용과 방법 등을 법률에 위임하고 있다. 그러므로 사면의 종류, 대상, 범위, 절차, 효과 등은 범죄의 죄질과 보호법익, 일반국민의 가치관 내지 법감정, 국가이익과 국민화합의 필요성, 권력분립의 원칙과의 관계 등 제반 사항을 종합하여 입법자가 결정할 사항으로서 입법자에게 광범위한 입법재량 내지 형성의 자유가 부여되어 있다. 따라서 특별사면의 대상을 “형”으로 규정할 것인지, “사람”으로 규정할 것인지는 입법재량사항에 속한다 할 것이다.
- (다) 사면에는 일반사면과 특별사면이 있으며(사면법 제2조), 특별사면은 이미 형의 선고를 받은 특정인에 대하여 형의 집행을 면제하거나, 선고의 효력을 상실케 하는 사면이다. 그리고 이 사건 법률조항은 “특별사면은 형의 집행이 면제된다. 단, 특별한 사정이 있을 때에는 이후 형의 언도의 효력을 상실케 할 수 있다”고 규정하고 있고, 제7조도 “형의 집행유예의 언도를 받은 자에 대하여는 형의 언도의 효력을 상실케 하는 특별사면……을 할 수 있다”고 규정하고 있을 뿐, 징역형의 집행유예와 병과된 벌금형에 대하여는 아무런 규정도 두고 있지 않다. 그리고 위와 같은 입법은 위에서 본 사면권의 의의와 성질 등에 비추어 볼 때 입법자의 재량범위를 현저히 일탈한 것이라고 할 수 없다. 따라서 선고된 형 전부를 사면할 것인지 또는 일부만을 사면할 것인지를 결정하는 것은 사면권자의 전권사항에 속하는 것이고, 징역형의 집행유예에 대한 사면이 병과된 벌금형에도 미치는 것으로 볼 것인지는 사면권자의 의사인 사면의 내용에 대한 해석문제에 불과하다 할 것이다. 청구인에 대한 사면장에도 대상자의 본적, 성명 및 연령, 죄명, 형명·형기가 기재되어 있고, 형명·형기란에는 “징역(금고) 2년 집행유예 3년”으로 기재되어 있을 뿐 벌금형에 대한 기재가 없으므로 사면권자의 의사가 벌금형을 사면에서 제외한 것으로 해석하는 것이 상당하다.
- (라) 결론적으로 사면의 은사적 성격 및 특별사면의 입법취지 등을 종합하면 병과된 형의 일부만을 사면하는 것은 헌법에 위반된다고 볼 수 없다.