

1. 제도적 보장에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) [18국가7급]

- ① 제도적 보장은 주관적 권리가 아닌 객관적 법규범이라는 점에서 기본권과 구별되며, 헌법에 의하여 일정한 제도가 보장되더라도 입법자는 그 제도를 설정하고 유지할 입법의무를 지는 것은 아니다.
- ② 기본권이 입법권 · 집행권 · 사법권을 구속하는 법규범인데 반하여, 제도적 보장은 프로그램적 규정으로서 재판규범으로서의 기능을 하지 못한다.
- ③ 방송의 자유는 주관적 권리로서의 성격과 함께 신문의 자유와 마찬가지로 자유로운 의견형성이나 여론형성을 위해 필수적인 기능을 행하는 객관적 규범질서로서 제도적 보장의 성격을 함께 가진다.
- ④ 전래의 어떤 가족제도가 헌법 제36조제1항이 요구하는 양성평등에 반한다고 할지라도, 헌법 제9조의 전통문화와 규범조화적으로 해석하여 그 헌법적 정당성이 인정될 수도 있다.

해설

- ① [X] 헌법에 규정된 제도보장은 국회가 이를 구체화하고 지켜야할 입법의무가 있다.
- ② [X] 제도보장을 이유로 헌법소원을 할 수는 없지만 제도보장도 재판규범의 성격은 인정된다.
- ③ [O] 방송의 자유(헌재 2003.12.18. 2002헌바49)
 - (1) 방송의 자유는 주관적 권리로서의 성격과 함께 자유로운 의견형성이나 여론형성을 위해 필수적인 기능을 행하는 객관적 규범질서로서 제도적 보장의 성격을 함께 가진다. 이러한 방송의 자유의 보호영역에는, 단지 국가의 간섭을 배제함으로써 성취될 수 있는 방송프로그램에 의한 의견 및 정보를 표현, 전파하는 주관적인 자유권 영역 외에 그 자체만으로 실현될 수 없고 그 실현과 행사를 위해 실체적, 조직적, 절차적 형성 및 구체화를 필요로 하는 객관적 규범질서의 영역이 존재한다.
 - (2) 청구인이 주장하는 협찬고지 그 자체에 대한 방송의 자유, 광고의 자유 및 표현의 자유의 침해는 협찬고지라는 광고방송의 한 형태를 규율하는 방송사업의 운영 영역에 관한 형성법률인 이 사건 법률조항이 제한적으로 협찬고지를 허용함으로써 인하여 부수된 결과인바, 앞서 본 바와 같이 방송사업자는 형성법률에 의해 주어진 범위 내에서 주관적인 권리를 갖는데, 그 형성법률에 속하는 이 사건 법률조항이 헌법에 합치되므로 또 다른 헌법적 정당화를 필요로 하지 아니한다.
- ④ [X] 호주제는 헌법에 합치되지 아니한다.(헌재 2005.2.3. 2001헌가9)[참정적용 헌법불합치]
헌법 제9조에서 말하는 전통이란 역사성과 시대성을 띤 개념으로서 가족제도에 관한 전통·전통문화란 적어도 그것이 가족제도에 관한 헌법이념인 개인의 존엄과 양성의 평등에 반하는 것이어서는 안 된다는 한계가 있으므로, 전래의 어떤 가족제도가 헌법 제36조 제1항이 요구하는 개인의 존엄과 양성평등에 반한다면 헌법 제9조에

서의 전통을 근거로 헌법적 정당성을 주장할 수 없다.(헌법 제36조 제1항 위반)

정답 ③

문 2. 평등권 또는 평등원칙에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)
[18국가7급]

- ① 후보자의 선거운동에서 독자적으로 후보자의 명함을 교부할 수 있는 주체를 후보자의 배우자와 직계존비속으로 제한한 「공직선거법」 규정은 배우자나 직계존비속이 있는 후보자와 그렇지 않은 후보자를 합리적 이유 없이 달리 취급하고 있기에 평등권을 침해한다.
- ② 보훈보상대상자의 부모에 대한 유족보상금 지급 시, 부모 중 수급권자를 1인에 한정하고 어떠한 예외도 두지 않는 「보훈보상대상자 지원에 관한 법률」 규정은 보상금을 지급받지 못하는 부모 일방의 평등권을 침해하지 아니한다.
- ③ 「주민등록법」상 재외국민으로 등록·관리되고 있는 영유아를 보육료·양육수당의 지원대상에서 제외한 규정은 국가의 재정능력에 비추어 보았을 때 국내에 거주하면서 재외국민인 영유아를 양육하는 부모를 차별하고 있더라도 평등권을 침해하지는 않는다.
- ④ 구「소년법」 규정이 소년으로 범한 죄에 의하여 형의 선고를 받은 자가 그 집행을 종료하거나 면제받은 때와 달리 집행유예를 선고받은 소년범에 대한 자격완화 특례규정을 두지 아니하여 자격제한을 함에 있어 「군인사법」 등 해당 법률의 적용을 받도록 한 것은 불합리한 차별이라 할 것이므로 평등원칙에 위반된다.

해설

- ① [X] 합리적 이유있는 차별이다.
- ② [X] 보훈보상대상자의 부모에 대한 유족보상금 지급시 수급권자를 1인에 한정하고 나이가 많은 자를 우선하도록 규정한 ‘보훈보상대상자 지원에 관한 법률’제11조 제1항 제2호 중‘부모 중 선순위자 1명에 한정하여 보상금을 지급하는 부분’, 같은 법 제12조 제2항 제1호 중‘부모 중 나이가 많은 사람을 우선하는 부분’은 평등권을 침해한다.(헌재 2018.6.28. 2016헌가14) [헌법불합치]
- ③ [X] 대한민국 국적을 가지고 있는 영유아 중에서도 재외국민인 영유아를 보육료·양육수당 지원대상에서 제외하는 보건복지부지침은 국내에 거주하면서 재외국민인 영유아를

양육하는 부모인 청구인들의 평등권을 침해하므로 헌법에 위반된다.(헌재 2018.1.28. 2015헌마1047)

‘이중국적자’인 영유아가 국내에 거주하며 주민등록번호를 부여받은 경우에는 보육료를 지원받는 데 반해, ‘재외국민’인 영유아는 국내에 거주하면서 재외국민으로서 주민등록번호를 받아도 보육료를 지원받지 못한다는 점을 보더라도 위와 같은 차별에 아무런 합리적 근거가 인정될 수 없으므로, 심판대상조항은 청구인들의 헌법상 기본권인 평등권을 침해한다.

- ④ [O] 소년법 중 형의 집행이 종료되거나 면제된 자에 한하여 자격에 관한 법령의 적용에 있어 장애에 향하여 형의 선고를 받지 아니한 것으로 본다고 규정한 구 소년법 제67조 및 현행 소년법 제67조는 집행유예를 선고받은 소년범을 합리적 이유 없이 차별하여 평등원칙에 위반된다.(헌재 2018.1.28. 2017헌가7) [헌법불합치]

집행유예는 실형보다 죄질이나 범정이 더 가벼운 범죄에 대하여 선고하는 것이 보통인데, 이 조항은 집행유예보다 중한 실형을 선고받고 집행이 종료되거나 면제된 경우에는 자격에 제한을 두지 않으면서 집행유예를 선고받은 경우에 대해서는 이러한 특례조항을 두지 아니하였으므로, 합리적인 이유가 없다. 더욱이 집행유예 기간을 경과한 자의 경우에는 원칙적으로 형의 선고에 의한 법적 효과가 장애를 향하여 소멸하고 향후 자격제한 등의 불이익을 받지 아니하는데, 이 조항에 따르면 집행유예를 선고받은 자의 자격제한을 완화하지 아니하여 집행유예 기간이 경과하였더라도 그 후 일정 기간 자격제한을 받게 되었으므로, 명백히 자의적인 차별에 해당하여 평등원칙에 위반된다.

정답 ④

문 3. 신체의 자유에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) [18 국가7급]

- ① 체포영장을 발부받아 피의자를 체포하는 경우에 필요한 때에는 영장 없이 타인의 주거 등 내에서 피의자 수사를 할 수 있도록 한 「형사소송법」 규정은 별도로 영장을 발부받기 어려운 긴급한 사정이 있는지 여부를 구별하지 아니하고 피의자가 소재할 개연성만 소명되면 영장 없이 타인의 주거 등을 수색할 수 있도록 허용하고 있으므로 헌법 제16조의 영장주의에 위반된다.
- ② 동일인을 구「석유 및 석유대체연료 사업법」 규정에 따라 유사석유제품 제조행위로 처벌하고, 구「조세법 처벌법」 규정에 근거하여 유사석유제품을 제조하여 조세를 포탈한 행위로도 처벌하는 것은 기본적 사실관계로서의 행위가 동일하여 이중처벌금지원칙에 위배된다.
- ③ 단순히 선박소유자가 고용한 선장이 선박소유자의 업무에 관하여 범죄행위를 하였다는 이유만으로 그 선박소유자에게도 동일한 벌금형을 과하도록 한 규정은 다른 사람의 범죄에 대하여 그 책임 유무를 묻지 않고 형벌을 부과하는 것으로서 책임주의원칙에 반한다.
- ④ 변호인이 피의자신문에 자유롭게 참여할 수 있는 권리는 피의자가 가지는 변호인의 조력을 받을 권리를 실현하는 수단이므로 헌법상 기본권인 변호인의 변호권으로서 보호되어야 한다.

해설

- ① [O] 체포영장을 집행하는 경우 필요한 때에는 타인의 주거 등 내에서 피의자 수색을 할 수 있도록 한 형사소송법 제216조 제1항 제1호 중 제200조의2에 관한 부분은 헌법에 합치되지 않는다.(헌재 2018.4.26. 2015헌바370) [헌법불합치] [예상판례]

[1] 명확성원칙 위반 여부 - 소극

심판대상조항은 수사기관이 피의자를 체포하기 위하여 필요한 때에는 영장 없이 타인의 주거 등에 들어가 피의자를 찾는 행위를 할 수 있다는 의미로서, 심판대상조항의 “피의자 수사”는 ‘피의자 수색’을 의미함을 어렵지 않게 해석할 수 있다.

[2] 영장주의 위반 여부 - 적극

심판대상조항은 체포영장을 발부받아 피의자를 체포하는 경우에 ‘필요한 때’에는 영장 없이 타인의 주거 등 내에서 피의자 수사를 할 수 있다고 규정함으로써, 별도로 영장을 발부받기 어려운 긴급한 사정이 있는지 여부를 구별하지 아니하고 피의자가 소재할 개연성이 있으면 영장 없이 타인의 주거 등을 수색할 수 있도록 허용하고 있다. 이는 체포영장이 발부된 피의자가 타인의 주거 등에 소재할 개연성은 인정되나, 수색에 앞서 영장을 발부받기 어려운 긴급한 사정이 인정되지 않는 경우에도 영장 없이 피의자 수색을 할 수 있다는 것이므로, 위에서 본 헌법 제16조의 영장주의 예외 요건을 벗어난다.

- ② [X] 유사적유제품 제조행위와 조세를 포탈한 행위는 별개의 행위로 별개의 범죄가 성립하는 것이므로 기본적 사실관계로서의 행위가 동일하지 않으므로 이중처벌이 아니다.

③ [O] 선박소유자의 고의 과실을 고려하지 않고 처벌하는 것은 자기책임원칙에 위반된다.

- ④ [O] 변호인이 피의자신문에 자유롭게 참여할 수 있는 권리는 변호인의 변호권으로서 기본권으로 인정된다.

정답 ②

문 4. 법률의 일반성에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)
[18국가7급]

- ① 「보안관찰법」 제6조제1항 전문 후단은 보안관찰처분대상자에게 출소 후 신고의무를 법 집행기관의 구체적 처분이 아닌 법률로 직접 부과하고 있어서 이른바 처분적 법률에 해당하므로 권력분립원칙에 위반된다.
- ② 헌법은 처분적 법률로서의 개인대상법률 또는 개별사건법률의 정의를 따로 두고 있지 않음은 물론, 이러한 처분적 법률의 제정을 금하는 명문의 규정도 두고 있지 않다.

- ③ 개별사건법률의 위헌 여부는 그 형식만으로 가려지는 것이 아니라 나아가 평등의 원칙이 추구하는 실질적 내용이 정당한지 아닌지를 따져야 비로소 가려진다.
- ④ 폐지대상인 「세무대학설치법」 자체가 이미 처분법률에 해당하는 것이므로, 이를 폐지하는 법률도 당연히 그에 상응하여 처분법률의 형식을 띌 수밖에 없다.

해설

- ① [X] 보안관찰법은 처분적 법률이 아니다.(헌재 2003.6.26. 2001헌가17)[합헌]
- 보안관찰법 제6조 제1항 전문 후단이 보안관찰처분대상자에게 출소 후 신고의무를 법 집행기관의 구체적 처분(예컨대 신고의무부과처분)이 아닌 법률로 직접 부과하고 있기는 하나 위 조항은 보안관찰처분대상자 중에서 일부 특정 대상자에게만 적용되는 것이 아니라 위 대상자 모두에게 적용되는 일반적이고 추상적인 법률규정이므로 법률이 직접 출소 후 신고의무를 부과하고 있다고 하더라도 처분적 법률 내지 개인적 법률에 해당된다고 볼 수 없으므로 권력분립원칙에 위반되지 아니한다. 보안관찰법은 처분적 법률이 아니다.(헌재 2003.6.26. 2001헌가17)[합헌]
- 보안관찰법 제6조 제1항 전문 후단이 보안관찰처분대상자에게 출소 후 신고의무를 법 집행기관의 구체적 처분(예컨대 신고의무부과처분)이 아닌 법률로 직접 부과하고 있기는 하나 위 조항은 보안관찰처분대상자 중에서 일부 특정 대상자에게만 적용되는 것이 아니라 위 대상자 모두에게 적용되는 일반적이고 추상적인 법률규정이므로 법률이 직접 출소 후 신고의무를 부과하고 있다고 하더라도 처분적 법률 내지 개인적 법률에 해당된다고 볼 수 없으므로 권력분립원칙에 위반되지 아니한다.

- ② [O]
 - ③ [O] 처분적 법률이라는 이유만으로 위헌이 되는 것은 아니다.
 - ④ [O]
- 정답 ①

문 5. 국회의 구성 및 조직에 대한 설명으로 옳은 것은? [18국가7급]

- ① 현행 「국회법」상 예산결산특별위원회와 윤리특별위원회는 활동기간을 정하여 구성되지 아니하므로 상설로 운영된다.
- ② 국회의장과 부의장은 정치적 중립의무를 지므로, 국회의원은 의장 또는 부의장으로 당선된 다음 날부터 그 직에 있는 동안 당적을 가질 수 없다.
- ③ 교섭단체는 정당소속 의원들의 원내 행동통일을 통하여 정당의 정책을 의안심의에 최대한 반영하는 기능을 갖는 단체로서 「국회법」상 동일한 정치적 신념을 가진 정당소속 의원들로 구성할 수 있으므로 무소속 의원 20인으로 하나의 교섭단체를 구성할 수는 없다.
- ④ 상임위원은 교섭단체 소속 의원 수의 비율에 따라 각 교섭단체 대표의원의 요청으로 의장이 선임하거나 개선하고, 어느 교섭단체에도 속하지 아니하는 의원의 상임위원 선임은 의장이 한다.

해설

- ① [X] 최근 국회법 개정으로 윤리특별위원회는 비상설로 되었다.
 - ② [X] 부의장은 당적을 가질 수 있다.
 - ③ [X] 어느 교섭단체에도 속하지 않는 국회의원 20인이 하나의 교섭단체를 구성할 수 있다.
 - ④ [O]
- 정답 ④

문 6. 국회의 의사운영에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? [18국가7급]

- ① 위원회에서 본회의에 부의할 필요가 없다고 결정된 의안은 본회의에 부의하지 아니하나, 위원회의 결정이 본회의에 보고된 날부터 폐회 또는 휴회 중의 기간을 제외한 7일 이내에 의원 30명 이상의 요구가 있을 때에는 그 의안을 본회의에 부의하여야 한다.
- ② 위원회에서의 번안동의(翻案動議)는 위원의 동의(動議)로 그 안을 갖춘 서면으로 제출하되, 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 3분의 2 이상의 찬성으로 의결하지만, 본회의에서 의제가 된 후에는 번안할 수 없다.
- ③ 본회의에서 부결된 안건은 같은 회기 중에 다시 발의하거나 제출할 수 없으나, 회기를 달리하여 이를 제출하는 것은 허용된다.
- ④ 국회 본회의는 공개하나, 의장의 제의 또는 의원 10명 이상의 연서에 의한 동의(動議)로 본회의 의결이 있는 경우 공개하지 아니할 수 있으며 그 제의나 동의에 대하여 토론을 거쳐 표결한다.

해설

- ① [O] 위원회에서 폐기된 법안(pigeon hole): 위원회는 법안을 폐기할 수 있다. 그러나 본회의에 보고된 날로부터 폐회 또는 휴회 중의 기간을 제외한 7일 이내 의원 30인 이상의 요구가 있을 때 그 의안을 본회의에 부의(discharge of the committee)해야 한다. 이를 위원회의 해임이라고 한다.
- ② [O] 번안이란 의안이 가결된 후에 사정변경 또는 착오를 이유로 가결된 의안을 반복하여 의결을 무효로 하고 다시 의결하는 것을 말한다. 번안은 일사부재의 위반이 아니다. [조문] 국회법 제91조(번안) ① 본회의에서의 번안동의(翻案動議)는 의안을 발의한 의원이 그 의안을 발의할 때의 발의의원 및 찬성의원 3분의 2 이상의 동의(同意)로, 정부 또는 위원회가 제출한 의안은 소관 위원회의 의결로 각각 그 안을 갖춘 서면으로 제출하되, 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 3분의 2 이상의 찬성으로 의결한다. 다만, 의안이 정부에 이송된 후에는 번안할 수 없다. ② 위원회에서의 번안동의는 위원의 동의(動議)로 그 안을 갖춘 서면으로 제출하되, 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 3분의 2 이상의 찬성으로 의결한다. 다만,

본회의에서 의제가 된 후에는 번안할 수 없다.

③ [O] 회기를 달리하여 이를 제출하면 일사부재의가 아니다.

④ [X] **국회법** 제75조(회의의 공개) ① 본 회의는 공개한다. 다만, 의장의 제의 또는 의원 10인 이상의 연서에 의한 동의로 본회의의 의결이 있거나 의장이 각 교섭단체대표의원과의 협의하여 국가의 안전보장을 위하여 필요하다고 인정할 때에는 공개하지 아니할 수 있다. ② 제1항 단서에 의한 제의나 동의에 대하여는 토론을 하지 아니하고 표결한다.

정답 ④

문 7. 법치주의원리의 파생원칙에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) [18국가7급]

- ① 신뢰보호원칙의 위반 여부는 한편으로는 침해받은 신뢰이익의 보호가치, 침해의 중한 정도, 신뢰침해의 방법 등과 다른 한편으로는 새 입법을 통해 실현하고자 하는 공익목적을 종합적으로 비교형량하여 판단하여야 한다.
- ② 의료기관의 시설 또는 부지의 일부를 분할·변경 또는 개수하여 약국을 개설한 자가 「약사법」 개정으로 시행일 후 1년 뒤에는 기존 약국을 더 이상 운영할 수 없도록 한 부칙규정은 이미 개설 등록된 기존 약국의 효력이나 이제까지의 약국 영업과 관련한 사법상의 법률효과를 소급하여 부인하는 것이 아니므로, 헌법 제13조제2항에서 의미하는 소급입법에 해당되지 아니한다.
- ③ 법치주의원리로부터 도출되는 체계정당성의 원리에 대한 위반 자체가 바로 위헌이 되는 것은 아니고 이는 비례의 원칙이나 평등원칙위반 내지 입법의 자의금지 위반 등의 위헌성을 시사하는 하나의 징후일 뿐이다.
- ④ 「공무원연금법」상 퇴직연금을 수령하고 있던 자가 지방의회의원에 취임한 경우, 지방의회의원에 취임할 당시의 연금제도가 그대로 유지되어 그 임기 동안 퇴직연금을 계속 지급받을 수 있을 것이라는 신뢰의 보호가치는 크므로 지방의회의원의 재직기간 중 연금 전부의 지급을 정지하는 것은 신뢰보호원칙에 위반된다.

해설

① [O] 신뢰보호의 판단기준이다.

② [O] 의료기관의 시설 또는 부지의 일부를 분할·변경 또는 개수(改修)하여 약국을 개설하는 경우 약국의 개설등록을 받지 않는다고 규정한 약사법 제20조 제5항 제3호는 헌법에 위반되지 아니한다.(헌재 2018.2.22. 2016헌바401)

심판대상조항은 의료기관과 약국의 담합행위를 막아 궁극적으로 국민건강을 증진시키기 위한 것이다. 이러한 목적달성을 위하여 의료기관과 구조적·기능적으로 밀접한 장소에서의 약국개설을 사전에 금지할 공익적 필요가 있다. 반면 제한되는 사익은 일정 장소에서 약국개설이 금지되어 병원과의 인접성·접근성에 따른 영업적 이익을 누리지 못한다는 것에 불과하다. 심판대상조항은 법익의 균형성 원칙도 충족한다. 그렇다면 심판대상조항은 과잉금지원칙에 위배되어 청구인의 직업수행의 자유를 침해하지 않는다.

③ [O] 체계정당성의 원리는 헌법상 원리이지만 이에 위반되는 것만으로는 위헌이 아니다.

④ [X] 퇴직연금수급자가 지방의회의원에 취임한 경우 그 재직기간 중 퇴직연금 전부의 지급을 정지하도록 규정한 공무원연금법 제47조 제1항 제2호 중 '지방의회의원'에 관한 부분 및 공무원연금법 부칙 제12조 제1항 단서 중 '제47조 제1항 제2호의 지방의회의원'에 관한 부분은 청구인들의 재산권을 침해하지 않는다.(헌재 2017.7.27. 2015헌마1052)

지방의회의원인 청구인들은 종전에 국가 또는 지방자치단체와 공무원관계에 있다가 지방의회의원으로 당선됨으로써 다시 소득활동을 계속하게 되었으므로 실질이 '퇴직'한 것으로 볼 수 없다. 또한 청구인들이 지방의회의원으로 재직하면서 받게 되는 의정비는 3인, 4인, 5인 가구 중위소득을 넘는 수준으로 퇴직연금을 대체하기에 충분하므로 연금을 통해 보호할 필요성이 있는 '사회적 위험'이 발생한 자라고 볼 수 없다. 공무원연금법은 퇴직연금수급자가 다시 공무원이 된 경우 국민의 세금으로 보수와 연금이라는 이중수혜를 받는 것을 방지하기 위해 연금 지급을 정지하도록 하고 있는바, 지방의회의원들도 재차 공무원관계를 설정하여 다시 국가 등의 부담으로 보수를 받게 된 자들이라는 점에서 다른 공무원과 차이가 없다.

정답 ④

문 8. 헌법소원에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) [18국가7급]

- ① 「헌법재판소법」 제68조 제2항 소정의 헌법소원은 그 본질이 헌법소원이라기보다는 위헌법률심판이므로 「헌법재판소법」 제68조 제1항 소정의 헌법소원에서 요구되는 보충성의 원칙은 적용되지 아니한다.
- ② 교정시설 내 과밀수용행위를 다투고 있는 수형자가 형기만료로 이미 석방되었으므로, 심판청구가 인용되더라도 그 권리구제는 불가능한 상태이고, 그 침해가 계속 반복될 우려가 없어 심판의 이익을 인정할 수 없다.
- ③ 「담배사업법」에 따른 담배의 제조 및 판매는 비흡연자들이 간접흡연을 하게 되는 데 있어 간접적이고 2차적인 원인이 된 것에 불과하여, 담배의 제조 및 판매에 관하여 규율하는 「담배사업법」에 대해 간접흡연의 피해를 주장하는 임신 중인 자의 기본권 침해의 자기관련성을 인정할 수 없다.
- ④ 법률 자체에 의한 직접적인 기본권 침해 여부가 문제되었을 경우에는 다른 권리구제절차를 거치지 않더라도 바로 헌법소원을 제기할 수 있다.

해설

- ① [O] 제68조 제2항의 헌법소원은 그 본질이 위헌법률심판이므로 보충성원칙이 요구되는 것이 아니라 재판의 전제성이 필요하다. 한편 제68조 제2항의 헌법소원도 지정 재판부의 심사를 거치는 것은 가능하다.
- ② [X] 주관적 권리보호이익은 없지만 기본권 침해의 반복가능성과 헌법적 해명의 필요성이 인정되므로 객관적인 권리보호이익이 인정된다.

문 10. 헌정사에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? [18국가7급]

- ① 1954년 헌법은 대한민국의 주권의 제약 또는 영토의 변경을 가져올 국가안위에 관한 중대사항은 국회의 가결을 거친 후에 국민투표에 부하여 민의원의원선거권자 3분의 2 이상의 투표와 유효투표 3분의 2 이상의 찬성을 얻어야 한다고 규정하였다.
- ② 1962년 헌법은 인간의 존엄과 가치를 명시하고, 행복추구권을 기본권으로 신설하였다.
- ③ 1972년 헌법은 대통령이 제안한 헌법개정안은 국민투표로 확정되며, 국회의원이 제안한 헌법개정안은 국회의 의결을 거쳐 통일주체국민회의의 의결로 확정된다고 규정함으로써 헌법개정절차를 이원화하였다.
- ④ 1987년 헌법은 체포·구속 시 이유고지 및 가족통지제도를 추가하였고, 범죄피해자구조청구권을 기본권으로 새로 규정하였다.

해설

- ① [O] 제2차개헌 당시 국민투표는 국회의 의결을 거친후 국민투표를 한다는 특징이 있다.
 - ② [X] 행복추구권은 제8차 개헌에 도입되었다.
 - ③ [O]
 - ④ [O]
- 정답 ②

문 11. 경제질서에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) [18국가7급]

- ① 허가받은 지역 밖에서의 이송업의 영업을 금지하고 처벌하는 「응급의료에 관한 법률」 규정은 응급환자이송업체 사이의 자유경쟁을 막아 헌법상 경제질서에 위배된다.
- ② 헌법이 보장하는 소비자보호운동은 소비자의 제반 권익을 증진할 목적으로 이루어지는 구체적 활동을 의미하고, 단체를 조직하고 이를 통하여 활동하는 형태, 즉 근로자의 단결권이나 단체행동권에 유사한 활동뿐만 아니라, 하나 또는 그 이상의 소비자가 동일한 목표로 함께 의사를 합치하여 벌이는 운동이면 모두 이에 포함된다.

- ③ 국가는 농·어민과 중소기업의 자조조직이 제대로 기능하지 못하고 향후의 전망도 불확실한 경우라면 단순히 그 조직의 자율성을 보장하는 것에 그쳐서는 아니 되고, 적극적으로 이를 육성하여야 할 의무까지도 수행하여야 한다.
- ④ 헌법 제119조는 헌법상 경제질서에 관한 일반조항으로서 국가의 경제정책에 대한 하나의 헌법적 지침일 뿐 그 자체가 기본권의 성질을 가진다고 할 수는 없다.

해설

- ① [X] 허가받은 지역 밖에서 응급환자이송업의 영업을 하면 처벌하는 ‘응급의료에 관한 법률’ 제51조 제1항 후문, 구 ‘응급의료에 관한 법률’ 제60조 제1항 제3호 중 제51조 제1항 후문 부분은 헌법에 위반되지 않는다.(헌재 2018.2.22. 2016헌바100)
이 사건 심리 중 사망한 청구인에 대한 심판절차는 사망한 때 종료되었다.[심판종료선언]
- ② [O] 헌재 2011.12.29. 2010헌바54
- ③ [O] 헌법 제123조 제5항은 국가에게 “농·어민의 자조조직을 육성할 의무”와 “자조조직의 자율적 활동과 발전을 보장할 의무”를 아울러 규정하고 있는데, 이러한 국가의 의무는 자조조직이 제대로 활동하고 기능하는 시기에는 그 조직의 자율성을 침해하지 않도록 하는 후자의 소극적 의무를 다하면 된다고 할 수 있지만, 그 조직이 제대로 기능하지 못하고 향후의 전망도 불확실한 경우라면 단순히 그 조직의 자율성을 보장하는 것에 그쳐서는 아니 되고, 적극적으로 이를 육성하여야 할 전자의 의무까지도 수행하여야 한다.(헌재 2000.6.1. 99헌마553)

④ [O]
정답 ①

문 12. 헌법개정에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) [18국가7급]

- ① 대통령의 발의로 제안된 헌법개정안은 국회의장이 20일 이상의 기간 이를 공고하여야 하며, 국회는 헌법개정안이 공고된 날로부터 60일 이내에 의결하여야 한다.
- ② 헌법재판의 수요를 감당하기 위하여 헌법재판관의 수를 늘리기 위해서는 헌법개정이 필요하다.
- ③ 헌법개정의 한계에 관한 규정을 두지 아니하고 헌법의 개정을 법률의 개정과는

달리 국민투표로 확정하는 현행 헌법상 과연 어떤 규정이 헌법핵 내지는 헌법 제정규범으로서 상위규범이고 어떤 규정이 단순한 헌법개정규범으로서 하위규범 인지를 구별하는 것이 가능하지 아니하다.

- ④ 1954년 헌법은 “대한민국의 주권은 국민에게 있고 모든 권력은 국민으로부터 나온다.”라고 한 헌법 제2조를 개폐할 수 없다고 규정하였다.

해설

- ① [X] 국회의장이 공고하는 것이 아니라 대통령이 공고한다.
② [O] 헌법재판관 수는 헌법이 직접 규정하고 있기 때문이다. 대법관수는 헌법규정이 아니므로 법률의 개정으로 증감이 가능하다.
③ [O] 헌법 제29조 제2항(이중배상금지규정)에 대한 위헌심사는 불가능하다.(헌재 1996.6.13. 94헌바20)[각하]

헌법의 제 규정 가운데는 헌법의 근본가치를 보다 추상적으로 선언한 것도 있고 이를 보다 구체적으로 표현한 것도 있으므로, 이념적·논리적으로 헌법규범상호 간의 가치의 우열을 인정할 수 있을 것이다. 그러나 이때 인정되는 헌법규범상호간의 우열은 추상적 가치 규범의 구체화에 따른 것으로서 헌법의 통일적 해석을 위하여 유용한 정도를 넘어 헌법의 어느 특정규정이 다른 규정의 효력을 전면 부인할 수 있는 정도의 효력 상의 차등을 의미하는 것이라고는 볼 수 없다. [08국회8급] 더욱이 헌법개정의 한계에 관한 규정을 두지 아니하고 헌법의 개정을 법률의 개정과는 달리 국민투표에 의하여 이를 확정하도록 규정하고 있는(헌법 제130조 제2항) 현행의 우리 헌법상으로는 과연 어떤 규정이 헌법핵 내지는 헌법제정규범으로서 상위규범이고 어떤 규정이 단순한 헌법개정규범으로서 하위규범 인지를 구별하는 것이 가능하지 아니하며, 달리 헌법의 각 개별규정 사이에 그 효력 상의 차이를 인정하여야 할 아무런 근거도 찾을 수 없다.

- ④ [O]
정답 ①

문 13. 개인정보자기결정권에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) [18국가7급]

- ① 가족관계등록부 등의 기록사항에 관한 증명서 교부청구권을 형제자매에게도 부여하는 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」 규정은 증명서 발급에 있어 형제자매에게 정보주체인 본인과 거의 같은 지위를 부여하고 있기에 정보주체의 개인정보

보자기결정권을 침해한다.

- ② 구치소장이 검사의 요청에 따라 미결수용자와 그 배우자의 접견녹음파일을 미결수용자의 동의 없이 제공하더라도, 이러한 제공행위는 형사사법의 실체적 진실을 발견하고 이를 통해 형사사법의 적정한 수행을 도모하기 위한 것으로 미결수용자의 개인정보자기결정권을 침해하는 것은 아니다.
- ③ 아동·청소년대상 성폭력범죄를 저지른 자에 대한 신상정보고지제도는 성범죄자가 거주하는 읍·면·동에 사는 지역주민 중 아동·청소년 자녀를 둔 가구 및 교육기관의 장 등을 상대로 이루어져, 고지대상자와 그 가족을 경계하고 외면하도록 하므로 고지대상자와 그 가족의 개인정보자기결정권을 침해한다.
- ④ 「영유아보육법」은 CCTV 열람의 활용 목적을 제한하고 있고, 어린이집 원장은 열람시간 지정 등을 통해 보육활동에 지장이 없도록 보호자의 열람 요청에 적절히 대응할 수 있으므로 동법의 CCTV 열람조항으로 보육교사의 개인정보자기결정권이 필요 이상으로 과도하게 제한된다고 볼 수 없다.

해설

① [O]

② [O]

③ [X] 신상정보등록자체가 헌법에 위반되는 것은 아니다.

④ [O] 어린이집에 폐쇄회로 텔레비전(CCTV) 설치를 원칙적으로 의무화하고, 보호자의 CCTV 영상정보 열람 요청 및 어린이집 참관에 대해 정한 영유아보육법 조항들은 어린이집 원장이나 보육교사 등의 사생활의 비밀, 직업수행의 자유를 침해하지 아니한다. (헌재 2017.12.28. 2015헌마994)

행정관청이 아동학대행위가 발생한 어린이집에 대해 폐쇄명령이라는 중대한 행정처분을 하기 전에 앞서 아동보호전문기관과 협의절차를 거치도록 한 것은 행정관청 독단으로 이루어지는 위법·부당한 조치를 방지하기 위한 것으로, 이로써 청구인들의 기본권이 침해되거나 침해 위험이 있다고 볼 수 없으므로 기본권 침해가능성이 인정되지 않는다.

정답 ③

문 14. 「헌법재판소법」 제68조제2항의 헌법소원심판에서 재판의 전제성에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) [18국가7급]

- ① 당해소송이 제1심과 항소심에서 심판대상법률이 아닌 다른 법률에서 규정한 소송요건이 결여되었다는 이유로 각하되었지만, 상고심에서 그 각하판결이 유지될지 불분명한 경우에도 재판의 전제성이 인정될 수 있다.
- ② 재심사건을 제외한 당해사건인 형사사건에서 무죄의 확정판결을 받은 때라도 처벌조항에 대한 헌법적 해명이 긴요한 경우라면, 그 처벌조항의 위헌확인을 구하는 헌법소원심판절차에서 재판의 전제성을 인정하여야 한다.
- ③ 과태료를 자진납부함으로써 해당 질서위반행위에 대한 과태료 부과 및 징수절차가 종료하였고 행정소송 그 밖에 권리구제절차를 통하여 과태료 부과처분을 다룰 수 없게 되었다면, 과태료 부과처분의 근거법률인 심판대상조항이 위헌이라 하더라도 다른 특별한 사정이 없는 한 과태료 부과처분의 효력에 영향이 없어 재판의 전제성이 인정되지 아니한다.
- ④ 당해사건이 재심사건인 경우, 심판대상조항이 ‘재심청구 자체의 적법 여부에 대한 재판’에 적용되는 법률조항이 아니라 ‘본안 사건에 대한 재판’에 적용될 법률조항이라면 ‘재심청구가 적법하고, 재심의 사유가 인정되는 경우’에 한하여 재판의 전제성이 인정될 수 있다.

해설

① [O] 현재 2004.10.28. 99헌바91

② [X] 무죄판결이 확정되면 헌법재판소의 위헌결정과 관계없이 더 유리한 판결이 나올 수 없으므로 다른 내용의 재판을 하게 되는 경우가 아니다.

③ [O] 더 이상 다룰 수 있는 방법이 없는 경우에는 당해사건 자체가 존재할 수 없는 경우이다.

④ [O] 재심신청에 대한 법원의 재심결정이 있어야 당해사건이 존재하고 재심사유가 있어야 재판의 전제성이 인정된다는 의미이다.

정답 ②

문 15. 직업의 자유에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) [18 국가7급]

① 제조업의 직접생산공정업무를 근로자파견의 대상 업무에서 제외하는 법률조항은 근로자 파견을 허용하되 파견기간을 제한하는 방법도 고려해 볼 수 있으므로 제조업의 직접생산공정업무에 관하여 근로자파견의 역무를 제공받고자 하는 사업주의 직업수행의 자유를 침해한다.

② 세무사 자격 보유 변호사가 세무사로서 세무조정업무를 일체 수행할 수 없도록 한 규정은 이들에게 세무사 자격을 부여한 의미를 상실시키는 것일 뿐만 아니라 세무사 자격에 기한 직업선택의 자유를 지나치게 제한하는 것으로 헌법에 위반된다.

③ 청원경찰이 저지른 범죄의 종류나 내용을 불문하고 범죄행위로 금고 이상의 형의 선고유예를 받게 되면 당연히 퇴직되도록 규정한 것은 이를 통해 달성하려는 공익의 비중에도 불구하고 청원경찰의 직업의 자유를 과도하게 제한하고 있어 헌법에 위반된다.

④ 아동학대 관련 범죄전력자가 아동 관련 기관인 체육시설 등을 운영하거나 학교에 취업하는 것을 형이 확정된 때부터 형의 집행이 종료되거나 집행을 받지 아니하기로 확정된 후 10년까지의 기간 동안 제한하는 것은 직업의 자유를 침해한다.

해설

① [X] 제조업의 직접생산공정업무를 근로자파견의 대상업무에서 제외하고, 이에 관하여 근로자파견의 역무를 제공받는 것을 금지하며, 위반시 처벌하는 ‘파견근로자보호 등에 관한 법률’ 부분은 직업수행의 자유를 침해하지 않는다.(헌재 2017.12.28. 2016헌바346) [예상판례]

심판대상조항은 제조업의 직접생산공정업무에 관한 근로자파견 자체를 금지하고 위반 시 처벌하고 있으나, 현재로서는 근로자파견의 확대에 의한 사회·경제적 부작용을 충분히 방지할 수

있다고 보기 어렵고, 제조업의 특성상 숙련되지 못한 근로자의 파견 또는 근로자의 잦은 변동
을 방지할 필요성이 크며, 파견법 제5조 제2항에 따라 제조업의 직접생산공정업무의 경우에도
일정한 경우에는 예외적으로 근로자파견이 허용되고, 행정상의 제재수단만으로 입법목적은 실
효적으로 달성할 수 있다고 보기 어려운 점 등에 비추어 보면, 침해의 최소성을 위반하였다고
보기 어렵다.

② [O] 세무사 자격 보유 변호사로 하여금 세무사로서 세무사의 업무를 할 수 없도록 규정한
세무사법과 법인세법 제60조 제9항 제3호 및 소득세법 제70조 제6항 제3호는 헌
법에 합치되지 아니하고, 위 각 법률조항은 2019. 12. 31.을 시한으로 개정될 때
까지 계속 적용한다.(헌재 2018.4.26. 2015헌가19)

[1] 청구인 법무법인 OO은 기본권 침해의 자기관련성이 인정되지 않는다.

[2] 세무대리의 전문성을 확보하고 부실 세무대리를 방지함으로써 납세자의 권익을 보호하고
세무행정의 원활한 수행 및 납세의무의 적정한 이행을 도모하려는 심판대상조항의 입법목적은
일응 수긍할 수 있다.

[3] 세법 및 관련 법령에 대한 해석·적용에 있어서는 일반 세무사나 공인회계사보다 법률사무
전반을 취급·처리하는 법률 전문직인 변호사에게 오히려 그 전문성과 능력이 인정된다. 그럼
에도 불구하고 심판대상조항은 세무사 자격 보유 변호사로 하여금 세무대리를 일체 할 수 없
도록 전면적으로 금지하고 있으므로, 수단의 적합성을 인정할 수 없다.

그렇다면, 심판대상조항은 과잉금지원칙을 위반하여 세무사 자격 보유 변호사의 직업선택의
자유를 침해하므로 헌법에 위반된다.

③ [O] 청원경찰이 금고 이상의 형의 선고유예를 받은 경우 당연 퇴직되도록 규정한 청원경찰
법 제10조의6 제1호 중 제5조 제2항에 의한 국가공무원법 제33조 제5호에 관한
부분이 헌법에 위반된다.(헌재 2018.1.28. 2017헌가26)

④ [O] 헌재 2018.6.28. 2017헌마130

정답 ①

문 16. 행정입법에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면? (다툼이 있는 경우 판례에 의
함) [18국가7급]

- ㄱ. 법률에서 위임받은 사항을 전혀 규정하지 아니하고 그대로 재위임하는 것은 허
용되지 않으며 위임받은 사항에 관하여 대강을 정하면서 특정사항을 범위를 정하
여 하위법령에 다시 위임하는 경우에만 재위임이 허용된다.
- ㄴ. 법률에서 사용된 추상적 용어가 하위법령에 규정될 내용과는 별도로 독자적인 규
율 내용을 정하기 위한 것이라면 별도로 명확성 원칙이 문제될 수 있으나, 그 추
상적 용어가 하위법령에 규정될 내용의 범위를 구체적으로 정해주기 위한 역할을
하는 경우라면 명확성의 문제는 결국 포괄위임입법금지원칙 위반의 문제로 포섭될
것이다.
- ㄷ. 오늘날 의회의 입법독점주의에서 입법중심주의로 전환하여 일정한 범위 안에서
행정입법을 허용하게 된 동기는 사회적 변화에 대응한 입법수요의 급증과 종래의

형식적 권력분립주의로는 현대사회에 대응할 수 없다는 기능적 권력분립론에 있다.

- ㄹ. 대통령령에서 규정한 내용이 헌법에 위반될 경우 그 대통령령의 규정이 위헌일 것은 물론이지만, 반대로 하위법규인 대통령령의 내용이 합헌적이라고 하여 수권 법률의 합헌성까지를 의미하는 것은 아니다.

① ㄱ, ㄴ

② ㄱ, ㄷ, ㄹ

③ ㄴ, ㄷ, ㄹ

④ ㄱ, ㄴ, ㄷ, ㄹ

해설

ㄱ. [O] 재위임의 요건이다.

ㄴ. [O] 명확성과 포괄위임금지의 관계에 대한 내용이다.

ㄷ. [O] 행정입법을 예시적으로 보는 것은 기능적 권력분립론을 근거로 한다.

ㄹ. [O]

정답 ④

문 17. 선거에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) [18국가7급]

- ① 한국철도공사의 상근직원은 상근임원과 달리 그 직을 유지한 채 공직선거에 입후보 하여 자신을 위한 선거운동을 할 수 있음에도, 상근직원이 타인을 위한 선거운동을 할 수 없도록 전면적으로 금지하는 「공직선거법」 규정은 상근직원의 선거운동의 자유를 침해한다.
- ② 비례대표국회의원에 입후보하기 위하여 기탁금으로 1,500만 원을 납부하도록 한 규정은 그 액수가 고액이라 거대정당에게 일방적으로 유리하고, 다양해진 국민의 목소리를 제대로 대표하지 못하여 사표를 양산하는 다수대표제의 단점을 보완하기 위하여 도입된 비례대표제의 취지에도 반하는 것이다.
- ③ 선거범으로서 100만 원 이상의 벌금형의 선고를 받고 그 형이 확정된 후 5년을 경과하지 아니한 자 또는 형의 집행유예의 선고를 받고 그 형이 확정된 후 10년을 경과하지 아니한 자의 선거권을 제한하는 규정은 국민주권과 대의제 민주주의의 실현수단으로서 선거권이 가지는 의미와 보통선거원칙의 중요성을 감안하면, 필요 최소한을 넘어 과도한 제한으로서 이들 선거범의 선거권을 침해한다.
- ④ 1년 이상의 징역형을 선고받고 그 집행이 종료되지 아니한 사람의 선거권을 제한하는 「공직선거법」 규정은 형사적·사회적 제재를 부과하고 준법의식을 강화한다는

공익이, 형 집행기간 동안 선거권을 행사하지 못하는 수형자 개인의 불이익보다 작다고 할 수 없어 수형자의 선거권을 침해하지 아니한다.

해설

① [O] 한국철도공사 상근직원에 대하여 선거운동을 금지하고 이를 처벌하는 것은 헌법에 위반된다.(헌재 2018.2.22. 2015헌바124)

[1] 한국철도공사의 상근직원은 임원과 달리, 특정 개인이나 정당을 위한 선거운동을 한다고 하여 그로 인한 부작용과 피해가 일반 사기업 직원의 경우보다 크다고 보기 어렵다.

[2] 설령 한국철도공사의 상근직원에게 일정 범위 내에서 선거운동을 제한할 필요성이 인정된다 하더라도, 직급에 따른 업무의 내용과 수행하는 개별 구체적인 직무의 성격에 대한 검토 없이 일률적으로 모든 상근직원에게 선거운동을 전면적으로 금지하고 이에 위반한 경우 처벌하는 것은 선거운동의 자유를 지나치게 제한하는 것이다.

② [O] 비례대표 기탁금조항은 과잉금지원칙을 위반하여 청구인들의 공무담임권 등을 침해한다.(헌재 2016.12.29. 2015헌마1160) [적용중지 헌법불합치]

비례대표 기탁금조항은 정당이 진지하게 숙고하지 아니한 채 비례대표국회의원후보자를 무분별하게 추천함으로 인한 선거관리업무 및 비용의 증가를 방지하고, 선거과정에서 발생하는 불법행위에 대한 과태료 및 행정대집행비용을 사전 확보하고자 하는 것으로서, 그 입법목적이 정당하고, 기탁금 요건을 마련하는 것은 그 입법목적 달성을 위한 적절한 수단에 해당된다. … 위 기탁금액은 위 과태료 등 사전 확보 목적을 달성하기에도 지나치게 과다한 금액에 해당한다. … 이상을 종합하면, 비례대표 기탁금조항은 침해의 최소성 원칙에 위반된다.

③ [X]

④ [O]

정답 ③

문 18. 대통령에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) [18국가7급]

① 대통령이 자신에 대한 재신임을 헌법 제72조에 정한 국민투표의 형태로 묻고자 하는 것은 가능하나, 특정 정책과 자신의 신임을 연계하여 국민투표에 부치는 것은 허용되지 아니한다.

② 헌법이 군령과 군정에 관한 권한을 모두 국군의 통수권이라는 이름으로 대통령에게 부여하는 것은 군령·군정일원주의를 정하여 문민통제를 실현하는 것이다.

③ 대통령이 행하는 일반사면은 국무회의의 필수적 심의를 거친 후에 국회의 동의를 얻어 대통령령으로 한다.

④ 대통령도 국민의 한사람으로서 제한적으로나마 기본권의 주체가 될 수 있는바, 대통령은 소속 정당을 위하여 정당활동을 할 수 있는 사인으로서의 지위와 국

민 모두에 대한 봉사자로서 공익실현의 의무가 있는 헌법기관으로서의 지위를 동시에 갖는데 최소한 전자의 지위와 관련하여는 기본권 주체성을 갖는다.

해설

- ① [X] 재신임투표는 그 자체로도 허용되지 않고 신임과 연계하는 것도 허용되지 않는다.
 - ② [O] 우리나라는 군정 군령 통일주의를 취하고 있는데 지문과 같은 기능을 수행한다.
 - ③ [O]
 - ④ [O]
- 정답 ①

문 19. 권한대행에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? [18국가7급]

- ① 국회의장이 심신상실 등 부득이한 사유로 의사표시를 할 수 없게 되어 직무대리자를 지정할 수 없을 때에는 소속 의원 수가 많은 교섭단체 소속 부의장의 순으로 의장의 직무를 대행한다.
- ② 대통령이 궐위되거나 사고로 직무를 수행할 수 없을 때에는 국무총리, 법률이 정한 국무위원의 순서로 그 권한을 대행한다.
- ③ 헌법재판소장이 궐위되거나 사고로 말미암아 직무를 수행할 수 없을 때에는 다른 재판관이 연장자순으로 대행한다.
- ④ 대법원장이 궐위되거나 부득이한 사유로 직무를 수행할 수 없을 때에는 선임대법관이 그 권한을 대행한다.

해설

- ① [O]
 - ② [O]
 - ③ [X] 헌법재판소장이 궐위되거나 사고로 말미암아 직무를 수행할 수 없을 때에는 헌법재판소 규칙이 정하는 순서에 의한다.
 - ④ [O]
- 정답 ③

문 20. 선거관리위원회에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

[18국가7급]

- ① 중앙선거관리위원회 위원 중 국회에서 선출하는 3인은 인사청문특별위원회의 인사청문을 거치고, 대통령이 임명하는 3인과 대법원장이 지명하는 3인은 소관 상임위원회의 인사청문을 거친다.
- ② 각급선거관리위원회의 의결을 거쳐 행하는 사항에 대하여는 원칙적으로 행정절차에 관한 규정이 적용되지 않는바, 이는 권력분립의 원리와 선거관리위원회 의결절차의 합리성을 고려한 것이다.
- ③ 각급선거관리위원회는 위원 과반수의 출석으로 개의하고, 출석위원 과반수의 찬성으로 의결하며, 위원장은 표결권을 가지고 가부동수인 때에는 결정권을 가진다.
- ④ 국가보조금의 배분대상이 되는 정당의 중앙당이 그 대표자 선출을 위한 선거사무 중 투표 및 개표에 관한 사무의 관리를 중앙선거관리위원회에 위탁하는 경우 선거공영제의 원칙에 따라 당내경선의 투표 및 개표참관인의 수당에 관한 비용은 국가가 부담한다.

해설

- ① [O] 국회가 선출하거나 국회의 동의를 요하는 공직자의 경우에는 인사청문특별위원회의 인사청문을 거친다.
- ② [O] 선거관리위원회의 의결에 대해서는 적법절차원칙이 적용되지 않는다.
각급 선거관리위원회의 의결을 거쳐 행하는 사항에 대하여는 원칙적으로 행정절차에 관한 규정이 적용되지 않는바(행정절차법 제3조 제2항 제4호), 이는 권력분립의 원리와 선거관리위원회 의결절차의 합리성을 고려한 것으로 보인다. 또한 선거운동의 특성상 선거법 위반행위인지 여부와 그에 대한 조치는 가능하면 신속하게 결정되어야 할 뿐 아니라, 이와 같이 선거관리의 특성, 이 사건 조치가 규율하는 행위의 성격, 위 조치의 제재효과 및 기본권침해의 정도 등을 종합하여 볼 때, 청구인에게 위 조치 전에 의견진술의 기회를 부여하지 않은 것이 적법절차원칙에 어긋나서 청구인의 기본권을 침해한다고 볼 수 없다.(헌재 2008.1.17. 2007헌마700)[기각]
- ③ [O]
- ④ [X] 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.

정답 ④

