

김중연 선생님 「ONE 헌법 기출 700제」
제3판 사용자를 위한 정오표 (2020-10-13)

안녕하세요. 원헌법 김중연입니다. 강의 중에 이미 공지했던 정오내용을 다시 일괄 정리하여 드립니다. 수정에 대한 부연설명이 필요한 부분은 [저자 주]로 추가 설명하였습니다.

P.25 문제 27번 해설 삭제

*(기준)

③ (옳음) 1972년 제7차 개정헌법은 **국회를** 대통령이 제안한 헌법개정안은 국민투표로 확정되며,

*(수정)

③ (옳음) 1972년 제7차 개정헌법은 대통령이 제안한 헌법개정안은 국민투표로 확정되며,

[저자 주] <국회를> 부분이 삭제되어야 합니다.

P.248 문제 209번 해설 수정

*(기준)

② (틀림) 헌법 제16조는 **수색**에 관하여는 규정을 하고 있지 않다.

*(수정)

② (틀림) 헌법 제16조는 **통신제한조치**에 관하여는 규정을 하고 있지 않다.

[저자 주] 통신제한조치가 규정되어 있지 않음이 서술되어 있어야 하는데, 수색에 관한 내용이 서술이 되어 혼선이 생겼습니다.

P.450 문제 374번 해설 삭제

*(기준)

③ (틀림) [헌재 2009.5.28. 2008헌바107] 공무원연금법상의 퇴직급여, 유족급여 등 각종 급여를 받을 권리, ... 이러한 제한이 헌법 제37조 제2항에 규정된 기본권 제한 입법의 한계를 지키고 있는 것인지 여부 문제된다.

⇒ 즉, 재산권의 성격이 일부 있다고 하였지, 재산권의 성격이 불가분적으로 혼재되어 있다고 판시한 적은 없다...

*(수정)

③ (틀림) [헌재 2009.5.28. 2008헌바107] 공무원연금법상의 퇴직급여, 유족급여 등 각종 급여를 받을 권리, ... 이러한 제한이 헌법 제37조 제2항에 규정된 기본권 제한 입법의 한계를 지키고 있는 것인지 여부 문제된다.

[저자 주] p450의 화살표 이후의 내용을 보면 <불가분적으로 혼재되어 있다고 판시한 적이 없다>라고 서술되어 있습니다. 그러나 <헌재는 불가분적으로 혼재되어 있다>고 판시하였습니다. 처음 의도한 내용은 <헌재는 불가분적으로 혼재되어 있다고 판시하였지, 사회적 성격과 재산권적 성격을 구별할 수 없다고 판시한 적은 없다> 였으나, 이를 서술하는 과정에서 잘못 서술을 하였습니다.

P.485 문제 404번 해설 수정(판례 대체)

*(기존)

② (틀림) [헌재 2009.9.24. 2008헌바2] 상속회복청구권에 대하여 상속 개시일부터 10년이라는 단기의 행사기간을 규정함으로써 인하여, 위 기간이 경과된 후에는 진정한 상속인은 상속인으로서의 지위와 함께 상속에 의하여 승계한 개개의 권리의무도 총괄적으로 상실하여 참칭상속인을 상대로 재판상 그 권리를 주장할 수 없고, 오히려 그 반사적 효과로서 참칭상속인의 지위는 확정되어 참칭상속인이 상속개시의 시점으로부터 소급하여 상속인으로서의 지위를 취득하게 되므로, 이는 진정한 상속인의 권리를 심히 제한하여 오히려 참칭상속인을 보호하는 규정으로 기능하고 있는 것이라 할 것이어서, 기본권 제한의 한계를 넘어 헌법상 보장된 상속인의 재산권, 행복추구권, 재판청구권 등을 침해하고 평등원칙에 위배된다. <14법행>

*(수정)

② (틀림) 상속회복청구권의 행사기간을 상속침해를 안 날로부터 3년으로 제한한 구 민법(1990. 1. 13. 법률 제4199호로 개정되기 전의 것) 제999조에 의하여 준용되는 제982조 제2항 중 "그 침해를 안 날로부터 3년" 부분(이하 '이 사건 법률조항'이라 한다)이 재산권, 사적 자치권 및 재판청구권을 침해하는지 여부(소극)

상속권은 재산권의 일종이므로 그 권리의 행사기간을 제척기간으로 규정할 것인지 소멸시효로 규정할 것인지 및 나아가 행사기간의 기산점과 기간을 어느 정도로 할 것인지는 문제는 원칙적으로 입법자의 입법형성의 자유에 속한다. 재산 상속권의 침해를 안 날의 의미에 대하여 자기가 진정한 상속인인 점 및 자기가 상속에서 제외된 사실을 안 때라고 해석되고 있으므로 그 기산점이 불합리하게 책정되었다고 할 수 없고, 위 3년이라는 기간은 현행법상 인정되는 다른 소멸시효나 제척기간 관련 규정과 비교하여 보더라도 그 권리행사에 충분한 기간이므로, 이 사건 법률조항은 진정한 상속인의 보호와 제3자 보호를 통하여 거래의 안전을 도모하려는 상속회복청구권 제도의 입법목적의 달성을 위한 적정성 내지는 피해의 최소화, 그 입법에 의하여 보호하려는 공공의 필요와 침해되는 기본권 사이에 균형성을 모두 갖추고 있어 과잉금지원칙에 위배되지 아니하므로, 상속인의 재산권, 사적자치권, 재판청구권을 침해하는 것이 아니다.

[저자 주] 해설을 보면 상속개시일 10년 평등원칙 위배가 서술되어 있습니다. 종래 헌재가 이에 대하여 헌법 위반이라고 하였으며, 그 후 민법이 개정되어 안날 3년, 있는 날 10년으로 개정되었습니다. 그리고 현재는 개정된 민법의 상속회복청구권 행사기간은 합헌이라고 하였습니다.

P.510 문제 423 해설 수정, 복수정답 인정(①, ③)

*(기존)

③ (틀림) 국회법 제57조 제2항

국회법 제57조(소위원회)
② 상임위원회(정보위원회는 제외한다)는 소관 사항을 분담·심사하기 위하여 상설소위원회를 둘 수 있다. 이 경우 상설소위원회에 대해서는 국회규칙으로 정하는 바에 따라 필요한 인원 및 예산 등을 지원할 수 있다.

*(수정)

③ (옳음) 국회법 제57조 제2항

국회법 제57조(소위원회)
① 위원회는 소관 사항을 분담·심사하기 위하여 상설소위원회를 둘 수 있고, 필요한 경우 특정한 안건의 심사를 위하여 소위원회를 둘 수 있다. 이 경우 소위원회에 대하여 국회규칙으로 정하는 바에

따라 필요한 인원 및 예산 등을 지원할 수 있다.
 ② 상임위원회는 소관 법률안의 심사를 분담하는 둘 이상의 소위원회를 둘 수 있다.

[저자 주] p510 해설 ③을 보면 국회법 제57조 제2항에서는 상설소위원회를 둘 수 있는 위원회에서 <정보위원회는 제외한다>고 규정하고 있습니다. 그러나 국회법이 위와 같이 개정되어 <정보위원회는 제외한다>는 규정이 삭제되었습니다.

P.692 문제 587번 지문 수정

*(기존)

① 중앙선거관리위원회 위원 중 국회에서 선출하는 **0 0003인**은 인사청문특별위원회의...

*(수정)

① 중앙선거관리위원회 위원 중 국회에서 선출하는 **3인**은 인사청문특별위원회의...

[저자 주] 헌법재판관 임명과정에서 국회가 선출하는 3인을 대통령이 임명합니다.

P.722 문제 613번 복수정답 인정(③, ④)

[저자 주] 처음 정답은 ④번이었습니다. 교재 편집이 완료된 시점에서 ③번이 복수정답으로 인정되었습니다.

<판례의 내용 살펴보기>

1. 우선 헌법재판소는 다음과 같이 각하한 사안입니다.

- 헌법재판소 2014. 9. 24. 선고 2014헌마657

2002년도 변리사시험에 응시하고자 하는 사람들은 이미 2002. 3. 26. 제39회 변리사시험 시행계획이 공고될 무렵 아니면 늦어도 응시원서의 교부 및 접수기간인 4월 중순 경에는 시행령의 갑작스런 개정으로 인하여 절대평가제의 실시에 대한 신뢰가 손상되었음을 알게 되었다고 보아야 할 것이므로, 2002. 4. 중순경으로부터 60일이 지난 2002. 8. 3.에 청구된 이 사건 심판청구는 청구기간을 도과하였음이 명백하다.

2. 그리고 이에 대한 대법원 판례가 다음과 같습니다.

- 대법원 2006. 11. 16. 선고 2003두12899 전원합의체 판결

규제개혁위원회의 방침에 따라 변리사 등 전문가격사의 인원을 확대하기 위한 일환으로 변리사 **제1, 2차 시험을 종전의 '상대평가제'에서 '절대평가제'로 전환**하는 내용의 2002. 3. 25. 개정 전 구 변리사법 시행령(2002. 3. 25. 대통령령 제17551호로 개정되기 전의 것, 이하 '개정 전 시행령'이라 한다)이 절대평가제를 도입한 목적과 그 경위, 이전 수년간 상대평가제에 의하여 시행된 제1차 시험의 합격점수, 개정 전 시행령의 공포 후 유예기간, 그 후 제1차 시험을 '절대평가제'에서 '상대평가제'로 환원하는 내용의 2002. 3. 25. 대통령령 제17551호로 개정된 변리사법 시행령(이하 '개정 시행령'이라 한다)의 입법예고와 개정·공포 및 그에 따른 시험공고 등에 관한 일련의 사실관계에 비추어 보면, 합리적이고 정당한 신뢰에 기하여 절대평가제가 요구하는 합격기준에 맞추어 시험준비를 한 수험생들은 제1차 시험 실시를 불과 2개월밖에 남겨놓지 않은 시점에서 개정 시행령의 즉시 시행으로 합격기준이 변경됨으로 인하여 시험준비에 막대한 차질을 입게 되어 위 신뢰가 크게 손상되었고, ... 따라서 변리사 제1차 시험의 상대평가제를 규정한 개정 시행령 제4조 제1항을 2002년의 제1차 시험에 시행하는 것은 헌법상 신

회보호의 원칙에 비추어 허용될 수 없으므로, 개정 시행령 부칙 중 제4조 제1항을 즉시 2002년의 변리사 제1차 시험에 대하여 시행하도록 그 시행시기를 정한 부분은 헌법에 위반되어 무효이다. 2002. 3. 25. 대통령령 제17551호로 개정된 변리사법 시행령 제4조 제1항이 변리사 제1차 시험을 '절대평가제'에서 '상대평가제'로 변경함에 따라 2002. 5. 26. 상대평가제로 실시된 시험에서 불합격처분을 받았다가 그 후 위 시행령 부칙 중 위 조항을 공포 즉시 시행하도록 한 부분이 헌법에 위배되어 무효라는 대법원판결이 내려져 추가합격처분을 받은甲等이 국가배상책임을 물은 사안에서, 제반 사정에 비추어 위 시행령과 부칙의 입법에 관여한 공무원들은 입법 당시 상황에서 다양한 요소를 고려하여 나름대로 합리적인 근거를 찾아 어느 하나의 견해에 따라 위 시행령을 경과규정 등의 조치 없이 그대로 시행한 것이므로, 비록 대법원판결에서 위 시행령 부칙 중 위 조항을 즉시 시행하도록 한 부분이 헌법에 위배된다고 판단하여 결과적으로 부칙 제정행위가 위법한 것으로 되고 그에 따른 불합격처분 역시 위법하게 되어 위법한 법령의 제정 및 법령의 부당집행이라는 결과를 가져오게 되었다고, 이러한 경우예까지 국가배상책임을 성립요건인 공무원의 과실이 있다고 단정할 수 없다는 이유로, 이와 달리 보아 국가배상책임을 인정한 원심판결에는 국가배상책임에서 공무원의 직무상 과실에 관한 법리오해 등 위법이 있다.

<복수정답에 대한 생각>

대법원은 헌법에 위배되어 무효라는 판단을 내렸습니다. 그렇기에 출제자는 이를 전제로 4번을 정답으로 의도했을 것입니다. 근데, 이건 충분히 이의제기가 가능합니다. 일단 헌법재판소의 결정에 따르면, 이건 각하였거든요. 즉 현재와 대법원의 판단이 다른 경우에는 명확하게 <대법원의 태도이다>라고 언급해 주어야 합니다. 다음으로, 설마 이것 때문에 복수정답인가 의문도 있지만, 오히려 객관식 문제에 서는 스킬적이고 형식적인 문제가 더 타당하다고 봅니다.

대법원 판례를 보면

<규제개혁위원회의 방침에 따라 변리사 등 전문자격사의 인원을 확대하기 위한 일환으로 변리사 제1, 2차 시험을 종전의 '상대평가제'에서 '절대평가제'로 전환하는 내용>

이 부분에서 상대평가제를 절대평가제로 전환이라고 되어 있습니다.

그리고

<2002. 3. 25. 대통령령 제17551호로 개정된 변리사법 시행령 제4조 제1항이 변리사 제1차 시험을 '절대평가제'에서 '상대평가제'로 변경>

이 부분에서 절대평가제를 상대평가제로 변경하는 부분이 헌법에 위반된다고 하였습니다.

근데, 문제의 지문은 위에 나열된 두 문장을 연결하면서 주어가 잘못되었다는 것이죠.

즉 <상대평가제에서 절대평가제로 전환하는 내용>이 <헌법에 위반되어 무효>다라고 서술이 되어 문제가 되었던 것 같습니다.

즉 출제자는 3번 지문에서 대법원 판례의 내용인 헌법 위반 무효를 의도했을 것인데, 이를 지문화하는 과정에서는 위반 무효의 대상인 주어를 신중히 검토하지 못한 실수라고 생각합니다.

출제자가 몰랐다가 보다는 실수라고 생각합니다. 다만, 그러한 실수가 수험생들에게 피해가 가면 안되기 때문에 복수정답으로 인정된 것이 아닌가 싶습니다.