

【헌 법 20문】

【문 1】헌법상 경제질서에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

(다툼이 있는 경우 대법원 판례 및 헌법재판소 결정에 의함. 이하 같음)

- ① 우리 헌법은 경제주체의 경제상의 자유와 창의를 존중함을 기본으로 하므로 국민경제상 긴절한 필요가 있어 법률로 규정하더라도 사영기업을 국유 또는 공유로 이전하는 것은 인정되지 않는다.
- ② 자경농지의 양도소득세 면제대상자를 '농지소재지에 거주하는 거주자'로 제한하는 것은 외지인의 농지투기를 방지하고 조세부담을 덜어주어 농업과 농촌을 활성화하기 위한 것이므로 경자유전의 원칙에 위배되지 않는다.
- ③ 국민연금제도는 상호부조의 원리에 입각한 사회연대성에 기초하여 소득재분배의 기능을 함으로써 사회적 시장경제질서에 부합하는 제도이므로, 국민연금에 가입을 강제하는 법률조항은 헌법의 시장경제질서에 위배되지 않는다.
- ④ 헌법 제119조 제2항에 규정된 '경제주체간의 조화를 통한 경제민주화'의 이념은 경제영역에서 정의로운 사회질서를 형성하기 위하여 추구할 수 있는 국가목표로서 개인의 기본권을 제한하는 국가행위를 정당화하는 헌법규범이다.
- ⑤ 수력(水力)은 법률이 정하는 바에 의하여 일정한 기간 그 이용을 특허할 수 있다.

【문 2】언론과 관련된 헌법적 문제에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민사소송법에 의한 방영금지처분을 허용하는 것은 헌법상 검열금지의 원칙에 위배되지 않는다.
- ② 언론인의 선거운동을 금지하고, 이를 위반한 경우 처벌하도록 규정한 공직선거법 관련 조항 부분은 선거운동의 자유를 침해한다.
- ③ 방송통신심의위원회의 시정요구는 헌법소원의 대상이 된다.
- ④ 영화도 의사표현의 한 수단이므로 영화의 제작 및 상영 역시 언론·출판의 자유에 의한 보장을 받는다.
- ⑤ 인터넷언론사에 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.

【문 3】공무원제도와 관련된 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 대통령은 국민 전체에 대한 봉사자로 헌법상 공무원에 해당한다.
- ② 공무원이 국가 또는 지방자치단체에 대하여 어느 수준의 보수를 청구할 수 있는 권리는 헌법상 보장된 공무원의 재산권이다.
- ③ 고도의 정책결정 업무를 담당하거나 이러한 업무를 보조하는 공무원으로서 법령에서 지정된 정무직공무원은 특수경력직공무원에 해당한다.
- ④ 직업공무원제도는 헌법이 보장하는 제도적 보장중의 하나이므로 입법자는 직업공무원제에 관하여 '최소한 보장'의 원칙의 한계 안에서 폭넓은 입법형성의 자유를 가진다.
- ⑤ 공무원임권의 보호영역에는 공직취임 기회와 자의적인 배제뿐 아니라 공무원 신분의 부당한 박탈이나 권한(직무)의 부당한 정지도 포함된다.

【문 4】환경권과 관련한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 환경권은 명문의 법률규정이나 관계 법령의 규정 취지 및 조리에 비추어 권리의 주체, 대상, 내용, 행사 방법 등이 구체적으로 정립될 수 있어야만 인정되는 것이므로, 사법상의 권리로서의 환경권을 인정하는 명문의 규정이 없으면 환경권에 기하여 직접 방해배제청구권을 인정할 수는 없다.
- ② 환경영향평가 대상사업이라도 그 대상 지역 밖의 주민의 경우에는 그들이 누리는 환경상의 이익은 공익으로서의 추상적 이익에 해당하므로 대상사업을 허용하는 허가나 승인처분 등의 취소를 구할 원고적격이 전혀 인정되지 않는다.
- ③ 환경에는 자연환경 뿐 아니라 생활환경까지도 포함된다.
- ④ 환경권은 건강하고 쾌적한 환경에 대한 침해배제를 청구할 수 있는 자유권적 측면과 쾌적한 환경에서 생활할 수 있도록 배려하는 보호·보장청구권의 측면을 모두 가지고 있다.
- ⑤ 환경보전은 단순히 국가의 노력만으로 이루어지기는 어려우므로 헌법은 국민의 환경보전 노력 의무도 규정하고 있다.

【문 5】직업의 자유에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 약사 또는 한약사가 아니면 약국을 개설할 수 없다고 규정한 약사법은 법인을 구성하여 약국을 개설·운영하려고 하는 약사들 및 이들 약사들로 구성된 법인의 직업선택의 자유를 침해한 것이다.
- ② 성인대상 성범죄로 형을 선고받아 확정된 자에게 그 형의 집행을 종료한 날부터 10년 동안 의료기관을 개설하거나 의료기관에 취업할 수 없도록 한 아동·청소년의 성보호에 관한 법률은 직업선택의 자유를 침해한다.
- ③ 보건복지부장관이 치과전문의자격시험제도를 실시할 수 있도록 시행규칙을 마련하지 아니한 행정입법부작위는 전공의 수련과정을 마친 청구인들의 직업의 자유를 침해한 것이다.
- ④ 운전면허를 받은 사람이 자동차 등을 이용하여 살인 또는 강간 등의 범죄행위를 한 때 필요적으로 운전면허를 취소하도록 규정한 도로교통법은 직업의 자유를 침해한 것이다.
- ⑤ 유치원 주변 학교환경위생 정화구역에서 성관련 청소년유해물건을 제작·생산·유통하는 청소년유해업소를 예외 없이 금지하는 학교보건법은 직업의 자유를 침해한 것이다.

【문 6】헌법재판에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법소원심판절차에서 당사자인 사인(私人)은 자신이 변호사 자격이 있는 경우가 아닌 한, 변호사를 대리인으로 선임하여야 한다.
- ② 탄핵심판절차에서 재판관 3인으로 구성되는 지정재판부를 두어 사전심사를 담당하게 하는 것은 허용되지 않는다.
- ③ 권한쟁의심판에서는 관여 재판관 과반수의 찬성으로 결정할 수 있다.
- ④ 정당해산심판에서는 재판관 6명 이상의 찬성으로 인용결정을 할 수 있다.
- ⑤ 이미 헌법재판소가 합헌결정을 한 법률조항에 대해 다시 헌법소원심판을 청구하는 것은 헌법재판소 결정의 기속력에 반하므로 각하한다.

【문 7】재산권 제한에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 재산권에 대한 제약이 비례원칙에 합치하는 것이라면 그 제약은 재산권자가 수인하여야 하는 사회적 제약의 범위 내에 있는 것이고, 반대로 재산권에 대한 제약이 비례원칙에 반하여 과잉된 것이라면 그 제약은 재산권자가 수인하여야 하는 사회적 제약의 한계를 넘는 것이다.
- ② 개발제한구역지정 당시의 상태대로 토지를 사용·수익·처분할 수 있는 이상, 자신의 토지를 장래에 건축이나 개발목적으로 사용할 수 있으리라는 기대가능성이나 신뢰 및 이에 따른 지가상승의 기회는 원칙적으로 재산권의 보호범위에 속하지 않는다.
- ③ 개발제한구역의 지정으로 말미암아 예외적으로 토지를 종래의 목적으로도 사용할 수 없거나 또는 법률상으로 허용된 토지이용의 방법이 없기 때문에 실질적으로 토지의 사용·수익권이 폐지된 경우에는 토지소유자가 수인해야 할 사회적 제약의 정도를 넘는 것이라고 보아야 한다.
- ④ 도시계획시설의 지정으로 말미암아 당해 토지의 이용가능성이 배제되거나 또는 토지소유자가 토지를 종래 허용된 용도대로도 사용할 수 없기 때문에 이로 말미암아 현저한 재산적 손실이 발생하는 경우에는, 원칙적으로 사회적 제약의 범위를 넘는 수용적 효과를 인정하여 국가나 지방자치단체는 이에 대한 보상을 해야 한다.
- ⑤ 토지소유자가 수인해야 할 사회적 제약의 정도를 넘는 경우에도 아무런 보상없이 재산권의 과도한 제한을 감수해야 하는 의무를 부과하는 것은 위헌이다. 이러한 경우 입법자는 비례의 원칙을 충족시키고 이로써 법률의 위헌성을 제거하기 위하여 예외적으로 발생한 특별한 부담에 대하여 보상규정을 두어야 하는데, 여기에서 보상이란 헌법상 정당보상원칙에 따라 금전보상만을 의미한다.

【문 8】탄핵심판에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국회가 탄핵소추사유에 대하여 별도의 조사를 하지 않았거나 국정조사결과나 특별검사의 수사결과를 기다리지 않고 탄핵소추안을 의결하였다고 하여 그 의결이 헌법이나 법률을 위반한 것이라고 볼 수 없다.
- ② 탄핵소추의 발의가 있고 법제사법위원회에 회부하기로 의결하지 아니한 때에는 본회의에 보고된 때로부터 24시간 이후 72시간 이내에 탄핵소추의 여부를 무기명투표로 표결한다. 이 기간 내에 표결하지 아니한 때에는 그 탄핵소추안은 폐기된 것으로 본다.
- ③ 탄핵소추절차는 국회와 대통령이라는 헌법기관 사이의 문제이고, 국회의 탄핵소추의결에 따라 사인으로서 대통령 개인의 기본권이 침해되는 것이 아니며 국가기관으로서 대통령의 권한행사가 정지될 뿐이어서, 국가기관이 국민에 대하여 공권력을 행사할 때 준수하여야 하는 법원칙으로 형성된 적법절차 원칙을 탄핵소추절차에 직접 적용할 수 없다.
- ④ 헌법 제65조는 대통령이 ‘그 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때’를 탄핵사유로 규정하고 있는데, 그 중 ‘헌법’은 명문의 헌법규정을, ‘법률’은 형식적 의미의 법률을 지칭한다고 해석하는 것이 명확성 원칙에 부합한다.
- ⑤ 탄핵소추안을 각 소추사유별로 나누어 발의할 것인지, 아니면 여러 소추사유를 포함하여 하나의 안으로 발의할 것인지는 소추안을 발의하는 의원들의 자유로운 의사에 달린 것이다.

【문 9】교육권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① ‘부모의 자녀에 대한 교육권’은 비록 헌법에 명문으로 규정되어 있지는 아니하지만, 이는 모든 인간이 국적과 관계없이 누리는 양도할 수 없는 불가침의 인권이다.
- ② 자녀의 교육은 헌법상 부모와 국가에게 공동으로 부과된 과제이지만, 학교교육의 범주내에서는 국가의 교육권한이 헌법적으로 독자적인 지위를 부여받음으로써 부모의 교육권과 함께 자녀의 교육을 담당하고, 학교 밖의 교육영역에서는 원칙적으로 부모의 교육권이 우위를 차지한다.
- ③ 헌법 제31조의 ‘능력에 따라 균등한 교육을 받을 권리’는 학교교육 밖에서의 사적인 교육영역에까지 균등한 교육이 이루어지도록 개인이 별도로 교육을 시키거나 받는 행위를 국가가 금지하거나 제한할 수 있는 근거를 부여하는 수권규범이 아니다.
- ④ 일부 지나친 고액과외교습을 방지하기 위하여 모든 학생으로 하여금 오로지 학원에서만 사적으로 배울 수 있도록 규율한다는 것은 어디에도 그 예를 찾아볼 수 없는 것일 뿐만 아니라 자기결정과 자기책임을 생활의 기본원칙으로 하는 헌법의 인간상이나 개성과 창의성, 다양성을 지향하는 문화국가원리에도 위반된다.
- ⑤ 학교교과교습학원의 교습시간만을 05:00부터 22:00까지로 제한하는 조례는 학교교과교습학원 운영자들을 개인과외교습자들에 비해 불합리하게 차별하는 것이어서 평등원칙에 위반된다.

【문 10】법률의 명확성 원칙에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 법치국가원리의 한 표현인 명확성의 원칙은 기본적으로 모든 기본권제한입법에 대하여 요구된다. 규범의 의미내용으로부터 무엇이 금지되는 행위이고 무엇이 허용되는 행위인지를 수범자가 알 수 없다면 법적 안정성과 예측가능성은 확보될 수 없게 될 것이고, 또한 법집행 당국에 의한 자의적 집행을 가능하게 할 것이기 때문이다.
- ② 민주사회에서 표현의 자유가 수행하는 역할과 기능에 비추어 볼 때, 불명확한 규범에 의한 표현의 자유의 규제는 헌법상 보호받는 표현에 대한 위축적 효과를 수반하기 때문에, 표현의 자유를 규제하는 입법에 있어서 명확성의 원칙은 특별히 중요한 의미를 지닌다.
- ③ 처벌법규나 조세법규와 같이 국민의 기본권을 직접적으로 제한하거나 침해할 소지가 있는 법규에 대해서는 명확성의 원칙이 적용되지만, 국민에게 수익적인 급부행정 영역이나 규율대상이 지극히 다양하거나 수시로 변화하는 성질의 것일 때에는 명확성 원칙이 적용되지 않는다.
- ④ 모든 법규범의 문언을 순수하게 기술적 개념만으로 구성하는 것은 입법기술적으로 불가능하고 또 바람직하지도 않기 때문에 어느 정도 가치개념을 포함한 일반적, 규범적 개념을 사용하지 않을 수 없으므로, 명확성의 원칙이란 기본적으로 최대한이 아닌 최소한의 명확성을 요구하는 것이다.
- ⑤ 법문언이 법관의 해석을 통해서 그 의미내용을 확인해낼 수 있고, 그러한 해석이 해석자의 개인적인 취향에 따라 좌우될 가능성이 없다면 명확성의 원칙에 반한다고 할 수 없다.

【문11】국회에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 국회의장과 부의장은 국회에서 기명투표로 선거하되, 재직 의원 과반수의 득표로 당선된다.
- ② 국회의장은 위원회에 출석하여 발언·표결할 수 있다.
- ③ 국회의원은 둘 이상의 상임위원회의 위원이 될 수 없다.
- ④ 국회 본회의는 재적의원 4분의 1 이상의 출석으로 개의한다.
- ⑤ 국회의원은 위원회에서 동일의제에 대하여 횡수 및 시간 등에 제한 없이 발언할 수 있다.

【문12】정당에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 정당은 그 목적·조직과 활동이 민주적이어야 하며, 국민의 정치적 의사형성에 참여하는 데 필요한 조직을 가져야 한다.
- ② 정당의 목적이나 활동이 민주적 기본질서에 위배될 때에는 정부는 헌법재판소에 그 해산을 제소할 수 있고, 정당은 헌법재판소의 심판에 의하여 해산한다.
- ③ 정당설립의 자유는 개인이 정당 일반 또는 특정 정당에 가입하지 아니할 자유, 가입했던 정당으로부터 탈퇴할 자유 등 소극적 자유도 포함한다.
- ④ 정당설립의 자유는 자신들이 원하는 명칭을 사용하여 정당을 설립하거나 정당활동을 할 자유도 포함한다.
- ⑤ 정당이 비례대표국회의원선거 및 비례대표지방의회의원선거에 후보자를 추천하는 때에는 그 후보자 중 100분의 30 이상을 여성으로 추천하되, 그 후보자명부의 순위의 매 홀수에는 여성을 추천하여야 한다.

【문13】헌법개정에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 대통령의 임기연장 또는 중임변경을 위한 헌법개정은 그 헌법개정 제안 당시의 대통령에 대하여는 효력이 없다.
- ② 헌법개정은 국회재적의원 과반수 또는 대통령의 발의로 제안되고, 제안된 헌법개정안은 대통령이 30일 이상의 기간 이를 공포하여야 한다.
- ③ 국회는 공고된 날로부터 60일 이내에 의결하여야 하며, 국회의 의결은 재적의원 3분의 2 이상의 찬성을 얻어야 한다.
- ④ 헌법개정안이 국민투표에서 찬성을 얻은 때에는 헌법개정은 확정되며, 대통령은 즉시 이를 공포하여야 한다.
- ⑤ 헌법개정안은 국회가 의결한 후 30일 이내에 국민투표에 붙여 국회의원선거권자 과반수의 투표와 투표자 과반수의 찬성을 얻어야 한다.

【문14】형벌에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 모욕죄를 규정하고 있는 형법은 표현의 자유를 침해하지 아니한다.
- ② 헌법 제13조 제1항이 정한 이중처벌금지의 원칙은 동일한 범죄행위에 대하여 국가가 형벌권을 거듭 행사할 수 없도록 함으로써 국민의 기본권을 보장하기 위한 것이므로, 그 ‘처벌’은 국가가 행하는 일체의 제재나 불이익처분을 의미한다.
- ③ 은닉, 보유·보관된 문화재에 대하여 필요적 몰수를 규정한 문화재보호법 규정은 책임과 형벌 간 비례원칙에 위배된다.
- ④ 주거침입강제추행죄의 법정형을 주거침입강간죄와 동일하게 규정한 것은 평등원칙에 반하지 아니한다.
- ⑤ 형사범죄를 일으킨 공무원에 대하여 공무원연금법상 급여를 제한하더라도 이중적인 처벌에 해당하는 것은 아니다.

【문15】대학의 자율성에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 대학의 자율성은 학문의 자유를 보장하기 위한 수단으로서 대학에 부여된 헌법상 기본권이다.
- ② 국립대학은 국가가 설립한 공법상 영조물이지만, 대학의 자율이라는 기본권의 주체이기도 하다.
- ③ 대학의 자치의 주체를 기본적으로 대학으로 본다고 하더라도 교수나 교수회의 주체성이 부정된다고 볼 수는 없고, 가령 학문의 자유를 침해하는 대학의 장에 대한 관계에서는 교수나 교수회가 주체가 될 수 있고, 또한 국가에 의한 침해에 있어서는 대학 자체 외에도 대학 전구성원이 자율성을 갖는 경우도 있을 것이므로 문제되는 경우에 따라서 대학, 교수, 교수회 모두가 단독, 혹은 중첩적으로 주체가 될 수 있다.
- ④ 법인으로 설립되지 않은 국립대학은 당사자능력이 인정되지 않으므로, 헌법소원심판을 제기할 수 있는 청구인적격도 인정되지 않는다.
- ⑤ 대학의 자율성에 대한 규율의 정도는 그 시대의 사정과 각급 학교에 따라 다를 수 밖에 없는 것이므로 교육의 본질을 침해하지 않는 한 궁극적으로는 입법권자의 형성의 자유에 속한다.

【문16】감사원에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 감사원은 대통령에 소속된 기관으로 국무총리의 통할을 받지 아니한다.
- ② 감사원은 원장을 포함한 5인 이상 11인 이하의 감사위원으로 구성한다.
- ③ 감사원장과 감사위원은 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명한다.
- ④ 감사원은 스스로 규칙을 제정할 수 있는 권한이 있다.
- ⑤ 법률이 정하는 경우 국가기관이 아닌 경우에도 감사원의 회계검사를 받아야 한다.

【문17】청원권에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 헌법상 보장된 청원권은 공권력과의 관계에서 일어나는 여러가지 이해관계, 의견, 희망 등에 관하여 적법한 청원을 한 모든 국민에게 국가기관이 청원을 수리할 뿐만 아니라 이를 심사하여 청원자에게 적어도 그 처리결과를 통지할 것을 요구할 수 있는 권리를 말한다.
- ② 국민이면 누구든지 널리 제기할 수 있는 민중적 청원제도는 재판청구권 기타 준사법적 구제청구와는 완전히 성질을 달리하는 것이기 때문에 청원권의 보호범위에는 청원사항의 처리결과에 심판서나 재결서에 준하여 이유를 명시할 것까지를 요구하는 것은 포함되지 아니한다.
- ③ 법률·명령·조례·규칙 등의 제정·개정 또는 폐지도 청원할 수 있는 사항에 해당한다.
- ④ 헌법상 보장된 청원권의 주체는 국민이고, 국민에는 법인도 포함된다.
- ⑤ 청원소관관서는 청원법이 정하는 절차와 범위내에서 청원사항을 성실·공정·신속히 심사하고 청원인에게 그 처리결과를 통지할 의무가 있고, 그 처리내용은 공권력의 행사 또는 불행사에 해당하므로 청원인은 그 처리내용이 기대하는 바에 미치지 못하는 경우라면 헌법소원심판을 제기하는 것이 허용된다.

【문18】우리나라의 현행 지방자치제도에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은 모두 몇 개인가?

- ㉠ 지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위 안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.
- ㉡ 행정혁신을 위해 현행 2단계(특별시, 광역시 등과 시, 군, 구)의 지방자치단체를 1단계로 조정하려면 헌법개정이 필수적이다.
- ㉢ 지방의회의 조직·권한·의원선거와 지방자치단체의 장의 선임방법 기타 지방자치단체의 조직과 운영에 관한 사항은 조례로 정한다.
- ㉣ 지방자치단체의 관할 구역 경계변경은 법률로 정한다.
- ㉤ 지방자치단체에게는 자신의 관할구역 내의 사람과 물건을 배타적으로 지배할 수 있는 권리가 부여되어 있다.

① 없음 ② 1개 ③ 2개 ④ 3개 ⑤ 4개

【문19】국회의 위원회에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?

- ㉠ 예산결산특별위원회는 국가의 예산·결산심사를 더욱 충실하게 하고 정부예산에 대한 연중 통제를 위한 상설위원회이다.
- ㉡ 국회의원은 2 이상의 상임위원회의 위원이 될 수 있으며, 각 상임위원회의 위원장은 교섭단체 대표의원의 요청으로 국회본회의 의결을 거쳐 국회의장이 임명한다.
- ㉢ 두 개 이상의 위원회는 연석회의를 열어 공동의 사안을 표결할 수 있다.
- ㉣ 국무총리, 국무위원, 국무총리실장, 처의 장, 행정각부의 차관, 그 밖의 국가공무원의 직을 겸한 의원은 상임위원을 사임해야 한다.
- ㉤ 「국회법」 기타 국회규칙에 관한 사항은 국회운영위원회의 소관사항이다.

① ㉠, ㉡, ㉢ ② ㉠, ㉢, ㉤ ③ ㉢, ㉣, ㉤
④ ㉠, ㉡, ㉤ ⑤ ㉠, ㉡, ㉤

【문20】선거관리위원회에 관한 다음 설명 중 가장 옳은 것은?

- ① 중앙선거관리위원회는 국무총리의 제청에 따라 대통령이 임명하는 3인, 국회에서 선출하는 3인, 대법원장이 지명하는 3인의 위원으로 구성한다.
- ② 중앙선거관리위원회의 위원장은 중앙선거관리위원 중에서 대법원장이 지명한다.
- ③ 헌법상 중앙선거관리위원회 위원은 정당에 가입하거나 정치에 관여할 수 없고, 다른 공직을 겸직할 수 없다.
- ④ 행정기관이 선거·국민투표 및 정당관계법령을 제정·개정 또는 폐지하고자 할 때에는 미리 당해 법령안을 중앙선거관리위원회에 송부하여 그 의견을 구하여야 한다.
- ⑤ 중앙선거관리위원회 위원은 현행범인이 아니면 체포·구속·소추되지 아니한다.

【상 법 30문】

【문21】상업등기에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 따르고 전원합의체 판결의 경우 다수의견에 의함. 이하 같음)

- ① 본점의 소재지에서 등기할 사항은 다른 규정이 없으면 지점의 소재지에서도 등기하여야 한다.
- ② 등기신청권자가 스스로 등기를 하지 아니하였다 하더라도 그의 책임 있는 사유로 그 등기가 이루어지는 데에 관여하거나 그 부실등기의 존재를 알고 있음에도 이를 시정하지 않고 방치하는 등 등기신청권자의 고의·과실로 부실등기를 한 것과 동일시할 수 있는 특별한 사정이 있는 경우에는, 그 등기신청권자에 대하여 상법 제39조에 의한 부실등기 책임을 물을 수 있다.
- ③ 등기의무자가 등기할 사항을 등기한 경우에는 정당한 사유로 인하여 이를 알지 못한 경우를 제외하고는 선의의 제3자에게도 대항할 수 있다.
- ④ 법인등기부에 이사 또는 감사로 등재되어 있는 경우에는 특단의 사정이 없는 한 정당한 절차에 의하여 선임된 적법한 이사 또는 감사로 추정된다.
- ⑤ 등기할 사항을 등기하지 아니하면 선의의 제3자에게 대항하지 못하는데, 여기서 선의의 제3자라 함은 대등한 지위에서 하는 보통의 거래관계의 상대방은 물론 조세권에 기하여 조세의 부과처분을 하는 경우의 국가를 포함한다.

【문22】이사와 회사 사이의 소에 관한 다음 설명 중 가장 옳지 않은 것은?

- ① 회사가 이사에 대하여 또는 이사가 회사에 대하여 소를 제기하는 경우에 감사는 그 소에 관하여 회사를 대표한다.
- ② 발행주식총수의 100분의 1 이상에 해당하는 주식을 가진 주주가 회사에 대하여 이사의 책임을 추궁할 소를 제기할 경우에도 감사가 회사를 대표한다.
- ③ 이사와 회사 사이의 소에서 감사로 하여금 회사를 대표하도록 한 취지는, 이사와 회사 양자 간에 이해의 충돌이 있기 쉬우므로 그 충돌을 방지하고 공정한 소송수행을 확보하기 위한 것이다.
- ④ 피고 회사의 이사인 원고가 피고 회사에 대하여 소를 제기할 때, 대표이사를 피고 회사의 대표자로 표시한 소장을 법원에 제출하고, 법원도 이 점을 간과하여 피고 회사의 대표이사에게 소장의 부분을 송달한 채, 피고 회사의 대표이사로부터 소송대리권을 위임받은 변호사들에 의하여 소송이 수행되었다면, 이 사건 소에 관하여는 피고 회사를 대표할 권한이 대표이사에게 없기 때문에 소장이 피고에게 적법유효하게 송달되었다고 볼 수 없음은 물론 피고 회사의 대표이사가 피고를 대표하여 한 소송행위나 피고 회사의 대표이사에 대하여 원고가 한 소송행위는 모두 무효이다.
- ⑤ 소 제기 전 甲 회사의 주주가 甲 회사를 적법하게 대표할 사람이 없다는 이유로 일시대표이사 및 이사의 선임을 구하는 신청을 하여 변호사인 乙이 甲 회사의 일시대표이사 및 이사로 선임된 경우에 일시대표이사인 乙은 감사가 아니므로 甲 회사를 대표하여 甲 회사의 소수주주가 소집한 주주총회에서 이사로 선임된 丙을 상대로 이사선임결의의 부존재를 주장하며 이사 지위의 부존재 확인을 구할 수 없다.