행정사실무법

문1. 환지예정지 지정처분 취소청구 사례

1. 서설
(1) 행정심판
① 행정심판이란 행정청의 위법 또는 부당한 처분이나 부작위로 인하여 자신의 권리나 이익을 침해당한 자가 행정기관에 대하여 그 시정을 구하는 절차를 말한다.
② 행정심판의 종류에는 취소심판, 무효등확인심판, 의무이행심판이 있다.

(2) 취소심판
취소심판은 행정청의 위법 또는 부당한 처분을 취소하거나 변경하는 행정심판을 말한다.

(3) 이 사례의 논점
이 사례의 절차상 하자가 있는 환지예정지 지정처분이 위법한지 여부와 환지예정지 지정처분이 위법한 경우에 행정심판위원회가 사정재결을 할 수 있는지 여부이다.

2. 심리 및 재결
(1) 심리
① 심리란 재결의 기초가 될 사실관계 및 법률관계를 명확히 하기 위하여 당사자 및 관계인의 주장과 반박을 듣고, 증거 기타의 자료를 수집·조사하는 일련의 절차를 말한다.
② 심리의 내용에는 요건심리와 본안심리가 있다.

(2) 재결
① 재결이란 행정심판의 청구에 대하여 심리의 결과에 따라 행정심판위원회가 행하는 판단을 말한다.
② 재결의 종류에는 각하재결, 기각재결, 인용재결, 사정재결이 있다.

3. 사정재결
(1) 의의
사정재결이란 심리의 결과 그 심판청구가 이유 있다고 인정하는 경우에도 이를 인용하는 것이 현저히 공공복리에 적합하지 않다고 인정할 때에는 그 심판청구를 기각하는 재결을 말한다.

(2) 요건

① 실질적 요건
사정재결은 심판청구를 인용하는 것이 현저히 공공복리에 적합하지 아니하다고 인정하는 때에 한하여 행해질 수 있다.

② 형식적 요건
행정심판위원회는 그 재결의 주문에서 그 처분 또는 부작위가 위법하거나 부당하다는 것을 구체적으로 밝혀야 한다.

(3) 구제방법
행정심판위원회는 사정재결을 함에 있어서 직접 청구인에 대하여 상당한 구제방법을 취하거나 피청구인에게 상당한 구제방법을 취할 것을 명할 수 있다.

(4) 적용범위
사정재결은 취소심판 및 의무이행심판에만 인정되고, 무효등확인심판에는 인정되지 아니한다.

4. 이 사례의 해결
(1) 판단
① 도시개발사업 시행자가 토지가격평가를 하는 경우에는 반드시 토지평가협의회의 심의를 거쳐야 하므로 토지평가협의회의 심의를 거치지 아니한 토지가격평가는 절차상 하자가 있으며, 이에 근거한 관할 행정청의 환지예정지 지정처분은 절차상 하자가 있는 처분이므로 위법한 처분이다.
② 관할 행정청의 환지예정지 지정처분은 위법하므로 甲의 취소심판청구는 이유가 있다.
③ 행정심판위원회는 甲의 심판청구가 이유가 있으므로 인용재결을 하여야 하나, 인용재결을 하여 환지예정지 지정처분을 취소하게 되면 사회적 혼란이 발생할 수 있다.

(2) 결론
따라서 환지예정지 지정처분은 절차상의 하자가 있는 위법한 처분이나 인용재결을 하면 사회적 혼란이 발생할 수 있으므로 행정심판위원회는 심판청구가 이유 있다고 인정하는 경우에도 이를 인용하는 것이 현저히 공공복리에 적합하지 않다고 인정할 때에는 그 심판청구를 기각하는 재결인 사정재결을 하여야 한다.

문2. 행정심판위원회 위원 등의 제척・기피・회피

1. 의의
행정심판법은 심리·재결의 공정성을 확보하기 위하여 위원 등의 제척·기피·회피 제도를 두고 있다.

2. 제척
(1) 의의
제척이란 법정사유가 있으면 당연히 그 사건에 대한 직무집행(심리·의결) 등에서 배제되는 것을 말한다.

(2) 제척의 이유
① 위원 또는 그 배우자나 배우자이었던 사람이 사건의 당사자이거나 사건에 관하여 공동권리자 또는 의무자인 경우
② 위원이 사건의 당사자와 친족이거나 친족이었던 경우
③ 위원이 사건에 관하여 증언이나 감정을 한 경우
④ 위원이 당사자의 대리인으로서 사건에 관여하거나 관여하였던 경우
⑤ 위원이 사건의 대상이 된 처분 또는 부작위에 관여한 경우

(3) 절차
제척결정은 위원회의 위원장이 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 한다.

3. 기피
(1) 의의
기피란 제척사유 이외에 심리·의결의 공정을 의심할 만한 사유가 있는 때에 당사자의 신청에 따라 위원장의 결정에 의하여 직무집행으로부터 배제되는 것을 말한다.

(2) 절차
당사자는 위원에게 공정한 심리·의결을 기대하기 어려운 사정이 있으면 위원장에게 기피신청을 할 수 있다.

4. 회피
(1) 의의
회피란 위원이 스스로 제척 또는 기피의 사유가 있다고 인정하여 자발적으로 심리·의결을 피하는 것을 말한다.

(2) 절차
회피하고자 하는 위원은 위원장에게 그 사유를 소명하여야 한다.

문3. 비송사건의 심리방법

1. 비송사건
비송사건이란 사권관계의 형성·변경·소멸에 관하여 법원이 후견적인 입장에서 관여하는 사건을 말한다.

2. 심리방법
(1) 심문
① 비송사건의 재판은 결정으로써 하고, 그 심리에는 변론을 요하지 않으며 일반적으로 심문의 방법에 의하여 심리한다.
② 심문이란 법원이 당사자, 이해관계인 등에게 서면 또는 구술로 진술할 기회를 부여하는 것을 말하며, 비송사건에서 심문은 임의적이다.

(2) 직권주의
비송사건절차의 진행에 관하여도 직권주의가 지배하며, 신청사건이든 직권사건이든 일단 절차가 개시된 후에는 법원은 직권으로 그 절차를 진행한다.

(3) 비공개주의
비송사건의 심문은 원칙적으로 공개하지 아니한다. 그러나 재판상의 대위에 관한 사건은 다른 비송사건과는 달리 쟁송의 성격을 가지고 있기 때문에 공개한다.

(4) 간이주의
법원사무관등은 증인 또는 감정인의 심문에 관하여는 조서를 작성하고, 기타의 심문에 관하여는 필요하다고 인정하는 경우에 한하여 조서를 작성한다.

3. 사실인정에 관한 원칙
(1) 절대적 진실발견주의
① 비송사건에서는 사실인정에 관하여 절대적 진실발견주의를 취한다.
② 법원은 직권으로 사실의 탐지와 필요하다고 인정하는 증거의 조사를 하여야 한다.

(2) 직권탐지주의
비송사건절차에 있어서 사실인정은 법원의 직권으로 행해지며, 법원은 자유롭게 사실발견을 위한 자료를 수집하고 조사한다.

4. 사실인정의 방법
(1) 사실의 탐지
사실의 탐지는 자료를 수집하고 사실을 인정하는 방법 중 증거조사를 제외한 것을 말하며, 특정한 방식도 없고 강제력도 인정되지 않는다.

(2) 증거조사
비송사건에서의 증거조사 방법에는 증인신문과 감정이 있다.

(3) 사실의 탐지 및 증거조사의 촉탁
사실의 탐지 및 증거조사를 다른 지방법원 판사에게 촉탁할 수 있다.

(4) 입증책임
비송사건에서는 입증책임이 없다.

문4. 재판상 대위에 관한 사건

1. 서설
① 채권자대위권이란 채권자가 자기의 채권을 보전하기 위하여 채무자의 권리를 행사하는 것을 말하며, 채권자대위권은 그 채권의 기한이 도래하기 전에는 행사할 수 없는 것이 원칙이다.
② 채권자가 그 채권의 기한이 도래하기 전에 법원의 허가를 얻어 채무자의 권리를 행사할 수 있는데 이를 재판상 대위라고 한다.
③ 채권자는 자기의 채권의 기한 전에 채무자의 권리를 행사하지 아니하면 그 채권을 보전할 수 없거나 이를 보전함에 곤란이 생길 우려가 있는 때에는 재판상의 대위를 신청할 수 있다.

2. 관할
재판상의 대위는 채무자의 보통재판적이 있는 곳의 지방법원의 관할로 한다.

3. 절차의 개시
채권자의 신청에 의한다.

4. 신청방식
① 신청은 일반원칙에 따라 서면 또는 말로 할 수 있다.
② 신청서에는 신청인의 성명과 주소, 대리인에 의하여 신청할 때에는 그 성명과 주소, 신청의 취지와 그 원인이 되는 사실, 신청 연월일, 법원의 표시, 채무자와 제3

채무자의 성명과 주소, 신청인이 보전하고자 하는 채권과 그 행사하고자 하는 권리의 표시를 기재하여야 한다.

5. 심리 및 재판
① 심리는 일반적으로 심문의 방법에 의하여 한다.
② 심문은 공개한다.
③ 검사는 사건에 관하여 의견을 진술하거나 심문에 참여할 수 없다.
④ 법원은 직권으로 사실의 탐지와 필요하다고 인정하는 증거의 조사를 하여야 한다.
⑤ 재판은 결정의 형식으로 한다.
⑥ 대위의 신청을 허가한 재판은 직권으로 채무자에게 고지하여야 하며, 고지를 받은 채무자는 그 권리의 처분을 할 수 없다.

6. 불복방법
① 대위의 신청을 각하한 재판에 대하여는 채권자는 즉시항고를 할 수 있다.
② 대위의 신청을 허가한 재판에 대하여는 채무자는 즉시항고를 할 수 있다.
③ 항고의 기간은 채무자가 재판의 고지를 받은 날부터 기산한다.

7. 비용의 부담
신청을 허가한 재판에 대하여 채무자가 즉시항고를 하는 경우에 항고절차의 비용과 항고인이 부담하게 된 전심의 비용에 대하여는 신청인과 항고인을 당사자로 보고 채무자의 항고가 이유 있으면 그 비용은 신청인이 부담하고, 이유 없으면 채무자가 부담한다.

대법원 1992.2.14. 선고 90누9032 판결

【판시사항】

가. 토지구획정리사업의 시행자가 시행지구 안의 토지등의 가격을 평가하고자 할 때는 반드시 공인평가기관의 평가와 토지평가협의회의 심의를 거쳐 결정하여야 하는지 여부 및 그에 대한 예외사유

나. 행정소송에 있어서 법원이 직권으로 사정판결을 할 수 있는지 여부(적극)

다. 환지예정지지정처분을 함에 있어, 토지평가협의회의 심의를 거치지 아니하고 결정된 토지등의 가격평가에 터잡음으로써 그 절차에 하자가 있다는 사유만으로 위 처분을 취소하는 것이 현저히 공공복리에 적합하지 아니하다고 보이므로 사정판결을 할 사유가 있다고 한 사례

【판결요지】

가. 토지구획정리사업의 시행자가 시행지구 안의 토지 등의 가격을 평가하고자 할 때는 반드시 공인평가기관의 평가와 토지평가협의회의 심의를 거쳐서 결정하여야 하는 것이고 특별한 사정이 없는 한 이와 같은 심의를 거치지 아니하고 결정한 토지 등의 가격평가나 이에 터잡은 환지예정지지정처분은 그 절차에 하자가 있는 것으로서 위법한 것이며 여기서 말하는 특별한 사정이란 토지평가협의회가 정당한 사유 없이 회의를 소집하지 않는다든가 또는 회의를 열었어도 의견을 제시하지 않는 경우 등을 의미한다.

나. 행정소송법 제26조, 제28조 제1항 전단의 각 규정에 비추어 행정소송에 있어서 법원이 사정판결을 할 필요가 있다고 인정하는 때에는 당사자의 명백한 주장이 없는 경우에도 일건기록에 나타난 사실을 기초로 하여 직권으로 사정판결을 할 수 있다.

다. 환지예정지지정처분의 기초가 된 가격평가의 내용이 일응 적정한 것으로 보일 뿐만 아니라 환지계획으로 인한 환지예정지지정처분을 받은 이해관계인들 중 원고를 제외하고는 아무도 위 처분에 관하여 불복하지 않고 있으므로 원고에 대한 환지예정지지정처분을 위법하다 하여 이를 취소하고 새로운 환지예정지를 지정하기 위하여 환지계획을 변경할 경우 위 처분에 불복하지 않고 기왕의 처분에 의하여 이미 사실관계를 형성하여 온 다수의 다른 이해관계인들에 대한 환지예정지지정처분까지도 변경되어 기존의 사실관계가 뒤엎어지고 새로운 사실관계가 형성되어 혼란이 생

길 수도 있게 되는 반면 위 처분으로 원고는 이렇다 할 손해를 입었다고 볼 만한 사정도 엿보이지 않고 가사 손해를 입었다 할지라도 청산금보상 등으로 전보될 수 있는 점 등에 비추어 보면 위 처분이 토지평가협의회의 심의를 거치지 아니하고 결정된 토지 등의 가격평가에 터잡은 것으로 그 절차에 하자가 있다는 사유만으로 이를 취소하는 것은 현저히 공공복리에 적합하지 아니하다고 보여 사정판결을 할 사유가 있다고한 사례.