

행 정 법

[강평 및 해설 : 양승우 교수]

<7급 총평>

수험생 여러분 시험 보시느라 수고 많으셨습니다. 이번 서울시 7급 행정법은 작년 서울시 시험과 비슷한 난이도로 출제되었지만, 박스형 문제가 쉽게 2문제만 출제되어서 크게 어려움이 없었던 시험이라고 볼 수 있습니다. 물론 지문이 긴 문제가 있어서 시간안배가 관건이 될 수는 있었겠지만, 이 역시도 핵심판례 중심으로 출제되어서 판례 공부에 충실히 된 학생들이라면 시간 안에 키워드 중심으로 답을 고를 수 있었을 것입니다. **수업시간에 강조하여 다루었던 중요 예상판례들이 그대로 출제되었고, 이는 행정법 체계에서 중요한 내용들이 집중적으로 출제되고 있다는 것을 의미한다고 볼 수 있습니다.**

출제문항을 간략히 분석해보면, 이번 서울시 7급 행정법 시험도 기존 시험과 마찬가지로 판례문제가 많이 출제되었습니다. 법치행정의 원리(이상 행정법통론), 행정규칙, 행정행위, 건축허가와 건축신고, 행정행위의 하자, 공법상 계약, 부관, 행정계획(이상 행정작용법), 행정의 실효성 확보수단(이상 행정의 실효성 확보수단), 행정절차(이상 행정절차법), 국가배상책임, 잔여지 수용, 대상적격, 당사자소송, 조세과오납환급소송, 행정심판(이상 행정구제법), 행정청의 권한의 위임(이상 행정조직법), 조례의 통제(이상 지방자치법), 공무원법관계(이상 공무원법), 공물법(이상 공적 시설법) 이렇게 총 20문제가 출제되었는데 대부분 판례 관련 문제였습니다. 기출문제 및 중요 예상문제 중심으로 판례가 출제되었고 이번에도 소송과 관련된 판례가 무난하게 출제되어서 체감 난이도는 크지 않았을 것입니다. 다만, 박스형 문제와 긴 선택지의 문제들이 있어서 판례를 정확하게 이해하고 키워드 중심으로 정리·암기하지 아니한 수험생들은 시간소요가 있었을 것이라 생각됩니다. 조문 문제 역시 행정심판법과 지방자치법을 중심으로 예상 가능했던 범주에서 출제되었습니다.

이번 서울시 행정법 문제들을 종합적으로 바라보면, **총론·각론 모두 중요하다고 강조되는 판례가 출제되고 있으므로, 수많은 판례들 중에서 중요 판례들을 선별하여 얼마나 정확하게 이해·암기하고 있는지가 변별 포인트가 될 것으로 예상됩니다.** 따라서 앞으로 공무원 시험을 준비하시는 분들라면 반드시 적당한 분량의 기본서와 기출문제집 그리고 중요 예상판례·최신판례를 3~4회독 정도는 하셔야 안정적으로 행정법 점수를 확보하시는 데 도움이 되실 것입니다. 고득점을 위해서 기출판례 뿐만 아니라 반드시 중요 예상판례·최신판례 등을 꼼꼼하게 검토해야 할 필요가 있다는 것 잊지 마시구요. 그리고 모의고사 등을 통해서 사례형·박스형 문제를 빠른 시간 내에 해결하는 연습을 충분히 해보시길 권유 드립니다.

마지막으로 여러분의 앞날에 좋은 결과가 있기를 기원합니다. 감사합니다.

01. 법치행정의 원리에 대한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 법우위의 원칙에서 법은 형식적 법률뿐 아니라 법규명령과 관습법 등을 포함하는 넓은 의미의 법이다. ② 법치행정원리의 현대적 의미는 실질적 법치주의에서 형식적 법치주의로의 전환이다.
- ③ 법률유보원칙에서 ‘법률의 유보’라고 하는 경우의 ‘법률’에는 국회에서 법률제정의 절차에 따라 만들어진 형식적 의미의 법률뿐만 아니라 국회의 의결을 거치지 않은 명령이나 불문법원으로서의 관습법이나 판례법도 포함된다.
- ④ 법률유보의 원칙은 행정권의 발동에 있어서 조직규범의 근거가 필요하다는 것을 말한다.

<정답> ①

<해설> ① **법률우위의 원칙에서의 ‘법률’은 광의의 의미(=법원)이기 때문에 형식적 법률뿐 아니라 법규명령과 관습법 등도 포함된다.** 다만, 행정조직 내부를 규율하는 행정규칙은 포함되지 않는다.

02. 행정행위에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 주유소허가의 양수인은 양도인의 지위를 승계하므로 양도인에게 그 허가를 취소할 법적 사유가 있는 경우 이를 이유로 양수인에게 응분의 제재조치를 할 수 있다.
- ② 「자동차운수사업법」에 의한 개인택시운송사업 면허는 법령에 특별한 규정이 없는 한 재량행위이고, 그 면허를 위하여 필요한 기준을 정하는 것도 행정청의 재량에 속한다.
- ③ 특허는 주로 특정인을 대상으로 행해지나 이에 한정되지 않으며 불특정다수인에게 행해지기도 한다. ④ 재단법인의 임원 취임이 재단법인의 정관에 근거한다 할지라도 이에 대해 주무관청이 당연히 인가하여야 하는 것은 아니며 인가여부를 재량으로 결정할 수 있다.

<정답> ③

<해설> ③ **특허는 특정인에게 특정한 사항을 특별히 해주는 것이므로 불특정다수인에게 행해질 수 없다.**

03. 공법상 계약에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 민법의 계약 해지 규정이 그대로 적용될 수 없다.
- ② 「행정절차법」은 공법상 계약의 체결 절차에 대해서는 규율하고 있지 않다.
- ③ 행정주체의 상대방이 계약상 의무를 이행하지 않는 경우라도 법률의 근거가 없으면 행정상 강제집행을 할 수 없다.
- ④ 전문직공무원인 공중보건의사의 채용계약 해지는 관할도지사 의사표시에 의해 그 신분을 박탈하는 불이익 처분으로 항고소송의 대상이 된다.

<정답> ④
<해설> ④ 전문직공무원인 공중보건의사의 채용계약의 해지가 관할도지사의 일방적인 의사표시에 의하여 그 신분을 박탈하는 불이익처분이라고 하여 곧바로 그 의사표시가 관할도지사가 행정청으로서 공권력을 행사하여 행하는 행정처분이라고 단정할 수는 없다(대판 1996.5.31, 95누10617).

04. 행정행위의 부관에 대한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 공유수면매립준공인가처분 중 매립지 일부에 대하여 한 국가 및 지방자치단체에의 귀속처분은 독립하여 행정소송의 대상이 될 수 있다.
- ② 부담부 행정행위에 있어서 처분의 상대방이 부담을 이행하지 아니한 경우에 당해 부담부 행정행위는 당연히 효력을 상실하게 된다.
- ③ 부담 이외의 부관으로 인하여 권리를 침해당한 자는 부관부 행정행위 전체에 대해 취소소송을 제기하거나, 행정청에 부관이 없는 행정행위로 변경해 줄 것을 청구한 다음 그것이 거부된 경우 거부처분 취소소송을 제기할 수 있다.
- ④ 행정청이 수직적 행정처분을 하면서 부가한 부담이 처분 당시 법령을 기준으로 적법하였지만 처분 후 부담의 전제가 된 주된 행정처분의 근거법령이 개정됨으로써 행정청이 더 이상 부관을 붙일 수 없게 되었다면 그 부담은 위법하게 된다.

<정답> ③
<해설> ③ 행정행위의 부관은 부담인 경우를 제외하고는 부관에 대해서만 독립하여 소송의 대상으로 삼는 진정일부취소소송을 제기하여 다룰 수 없다(대판 2001.6.15. 99두509). 그리고 부담 이외의 부관이 붙은 행정행위 전부를 대상으로 취소소송을 제기하여 부관만의 취소를 구하는 부진정일부취소소송을 제기하여 다룰 수도 없다(대판 1985.7.9. 84누604).
⇒ 위법한 부담 이외의 부관으로 인하여 권리를 침해당한 자는 부관부 행정행위의 전체의 취소를 구하든지, 아니면 먼저 행정청에 부관이 없는 처분으로 변경해 줄 것을 청구한 다음 그것이 거부된 경우에 '거부처분취소소송'을 제기할 수밖에 없다.

05. 행정청의 권한의 위임에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 위임기관은 수임기관의 수임사무처리에 대하여 지휘·감독하고, 그 처리가 위법 또는 부당하다고 인정되는 때에는 이를 취소하거나 정지시킬 수 있다.
- ② 행정권한의 위임이 있는 경우에는 수임관청이 자기의 이름으로 그 권한행사를 할 수 있다.
- ③ 행정권한의 위임을 받은 자는 특히 필요한 때, 법령이 정하는 바에 의하여 위임받은 사무의 일부를 보조 기관 또는 하급행정기관 등에 재위임할 수 있다.
- ④ 행정권한의 위임 또는 위탁이 있는 때 취소소송에서의 피고는 위임청이 된다.

<정답> ④
<해설> ④ 행정권한의 위임 또는 위탁이 있는 때에는 실제로 행한 행정청 즉 수임청이 취소소송의 피고가 된다.

06. 조례의 통제에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 지방자치단체의 장이 제기하는 조례안의 재의결에 대한 무효확인소송은 조례가 공포된 경우에도 소의 이익이 있으므로 제소기간 내이면 제기될 수 있다.
- ② 지방자치단체의 장에 의해 제기되는 위법한 조례안의 재의결에 대한 무효확인소송은 대법원에 제기된다.
- ③ 조례가 처분성을 갖는 경우 항고소송의 대상이 되며 이 경우 피고는 조례를 의결한 지방의회가 된다. ④ 조례 자체에 의해 직접 기본권을 침해받은 자는 조례 자체에 대하여 헌법소원을 제기할 수 있다.

<정답> ③
<해설> ③ 조례가 집행행위의 개입 없이도 그 자체로서 직접 국민의 구체적인 권리의무나 법적 이익에 영향을 미치는 등의 법률상 효과를 발생하는 경우 그 조례는 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당하고, 이러한 조례에 대한 무효확인소송을 제기함에 있어서 행정소송법 제38조 제1항, 제13조에 의하여 피고적격이 있는 처분 등을 행한 행정청은, 행정주체인 지방자치단체 또는 지방자치단체의 내부적 의결기관으로서 지방자치단체의 의사를 외부에 표시한 권한이 없는 지방의 회가 아니라, 구 지방자치법상 지방자치단체의 집행기관으로서 조례로서의 효력을 발생시키는 공포권이 있는 지방자치단체의 장이다(대판 1996.9.20, 95누8003).

07. 행정행위의 하자에 대한 내용으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 적법한 건축물에 대한 철거명령은 그 하자가 중대 하고 명백하여 당연무효이고 그 후행행위인 건축물 철거 대집행계고 처분 역시 당연무효이다.
- ② 처분의 하자가 그 내용에 관한 것인 경우, 판례는 소 제기 이후에도 하자의 치유가 가능한 것으로 본다.
- ③ 법치주의 원칙을 강조할 경우 행정행위의 하자의 치유는 원칙적으로 허용될 수 없지만 예외적으로 행정의 무용한 반복을 피하고 당사자의 법적 안정성을 위해 허용될 수 있다.
- ④ 행정행위의 하자가 치유되면 당해 행정행위는 처분 당시부터 하자가 없는 적법한 행정행위로 효력을 발생한다.

<정답> ②
<해설> ② 사업계획인가처분에 관한 하자가 행정처분의 내용에 관한 것이고 새로운 노선면허가 이 사건 소 제기 이후에 이루어진 사정 등에 비추어 하자의 치유를 인정치 않은 원심의 판단은 정당하다(대판 1991.5.28, 90누1359).
⇒ 행정행위의 절차상·형식상 하자는 치유O / 내용상 하자는 치유X

08. 행정규칙에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 행정처분이 법규성이 없는 내부지침 등의 규정에 위배된다 고 하더라도 그 이유만으로 처분이 위법하게 되는 것은 아니 고, 또 그 내부지침 등에서 정한 요건에 부합한다고 하여 반 드시 그 처분이 적법한 것이라고 할 수도 없다.
- ② 법령의 규정이 특정 행정기관에 그 법령 내용의 구체적 사항 을 정할 수 있는 권한을 부여하면서 그 권한 행사의 절차나 방법 을 특정하고 있지 아니한 관계로 수입 행정기관이 행정 규칙의 형식으로 그 법령의 내용이 될 사항을 구체적으로 정 하고 있다면 그와 같은 행정 규칙은 행정기관에 법령의 구체 적 내용을 보충할 권한을 부여한 법령 규정의 효력에 의하여 그 내용을 보충하는 기능을 갖게 된다.
- ③ 재량권 행사의 준칙인 행정규칙이 있으면 그에 따른 관행이 없더라도 평등의 원칙에 따라 행정기관은 상대방에 대한 관 계에서 그 규칙에 따라야 할 자기 구속을 받게 된다.
- ④ 고시가 법령의 규정을 보충하는 기능을 가지면서 그와 결합 하여 대외적인 구속력이 있는 법규명령으로서의 효력을 가 지는 경우에도 그 자체가 법령은 아니고 행정규칙에 지나지 않으므로 적당한 방법으로 이를 일반인 또는 관계인에게 표 시 또는 통보함으로써 그 효력이 발생한다.

<정답> ③

<해설> ③ **재량권 행사의 준칙인 행정규칙이 그 정한 바에 따 라 되풀이 시행되어 행정관행이 이루어지게 되면 평등의 원칙 이나 신뢰보호의 원칙에 따라 행정기관은 그 상대방에 대한 관계에서 그 규칙에 따라야 할 자기구속을 받게 되므로**, 이러 한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 그를 위반하는 처분은 평등의 원칙이나 신뢰보호의 원칙에 위배되어 재량권을 일 탈·남용한 위법한 처분이 된다(대판 2009.12.24, 2009두 7967).

09. 현행 「행정심판법」상 행정심판제도에 관한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 취소심판의 재결로서 처분취소재결, 처분변경재결, 처분변 경명령재결을 할 수 있으며, 처분취소명령재결은 할 수 없 다.
- ② 처분청이 처분이행명령재결에 따른 처분을 하지 아니한 경 우에는 행정심판위원회는 당사자의 신청 여부를 불문하고 직권으로 직접처분을 할 수 있다.
- ③ 취소재결의 기속력으로서 재처분의무가 없으므로 현행법상 거부처분에 불복할 때에는 취소심판보다 의무이행심판이 더 효과적이다.
- ④ 거부에 대한 의무이행심판에는 청구기간의 제한과 사정재 결, 집행정지 규정이 적용되지 않는다.

<정답> ①

<해설> ① 행정심판법 제43조 제3항 **위원회는 취소심판의 청구가 이유가 있다고 인정하면 처분을 취소 또는 다른 처분 으로 변경하거나 처분을 다른 처분으로 변경할 것을 피청구인 에게 명한다.**

⇒ 취소심판의 인용재결 : 처분취소재결○, 처분변경재결○, 처분변경명령재결○, 처분취소명령재결X

10. 공물법에 대한 설명으로 옳은 것을 모두 고르면?

- 가. 원래 공공용에 제공된 행정재산인 공유수면이 그 이후 매립에 의하여 사실상 공유수면으로서의 성질을 상실 하였다면 국유재산법령에 의한 용도폐지를 하지 않더 라도 공물로서의 성질이 소멸된다.
- 나. 공공용재산이라고 하여도 당해 공공용재산의 성질상 특 정개인의 생활에 개별성이 강한 직접적이고 구체적인 이익을 부여하고 있어서 그에게 그로 인한 이익을 가지 게 하는 것이 법률적인 관점으로도 이유가 있다고 인정 되는 특별한 사정이 있는 경우에는 그와 같은 이익은 법률상 보호되어야 한다.
- 다. 도로의 점용이라 함은 일반공중의 교통에 고용되는 도 로에 대하여 이러한 일반사용과는 별도로 도로의 특정 부분을 유형적, 고정적으로 사용하는 이른바 특별사용 을 뜻하는 것이고, 그와 같은 도로의 특별 사용은 독점 적, 배타적일 것을 요한다.
- 라. 행정재산의 목적외 사용에 대한 허가는 강학상 인가에 해당한다.
- 마. 「국유재산법」에 의한 변상금 부과·징수권은 민사상 부 당이득반환청구권과 법적 성질을 달리하므로, 국가는 무단점유자를 상대로 변상금 부과·징수권의 행사와 별 도로 국유재산의 소유자로서 민사상 부당이득반환 청 구의 소를 제기할 수 있다.

① 가, 나

② 가, 다

③ 나, 마

④ 다, 라

<정답> ③

<해설> 나. **공공용재산이라고 하여도 당해 공공용재산의 성질 상 특정개인의 생활에 개별성이 강한 직접적이고 구체적인 이 익을 부여하고 있어서 그에게 그로 인한 이익을 가지게 하는 것이 법률적인 관점으로도 이유가 있다고 인정되는 특별한 사 정이 있는 경우에는 그와 같은 이익은 법률상 보호되어야 할 것이고, 따라서 도로의 용도폐지처분에 관하여 이러한 직접 적인 이해관계를 가지는 사람이 그와 같은 이익을 현실적 으로 침해당한 경우에는 그 취소를 구할 법률상의 이익이 있다(대판 1992.9.22, 91누13212).**

⇒ 공공용재산도 예외적으로 법률상이익이 인정될 수 있음
마. **구 국유재산법에 의한 변상금 부과·징수권은 민사상 부당 이득반환청구권과 법적 성질을 달리하므로, 국가는 무단점유 자를 상대로 변상금 부과·징수권의 행사와 별도로 국유재산의 소유자로서 민사상 부당이득반환청구의 소를 제기할 수 있다 (대판 2014.7.16, 2011다76402).**

11. 조세과오납환급소송에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 조세의 과오납이 부당이득이 되기 위하여는 납세 또는 조세의 징수가 실체법적으로나 절차법적으로 전혀 법률상의 근거 없거나 과세처분의 하자가 중대하고 명백하여 당연무효이어야하고, 과세처분의 하자가 단지 취소할 수 있는 정도에 불과할 때에는 과세관청이 이를 스스로 취소하거나 항고소송절차에 의하여 취소되지 않는 한 그로 인한 조세의 납부가 부당이득이 된다고 할 수 없다.
- ② 국세환급금결정이나 이 결정을 구하는 신청에 대한 환급거부결정 등은 납세의무자가 갖는 환급청구권의 존부나 범위에 구체적이고 직접적인 영향을 미치는 처분으로 항고소송의 대상이 되는 처분이다.
- ③ 이미 존재와 범위가 확정되어 있는 과오납부액은 납세자가 부당이득의 반환을 구하는 민사소송으로 환급을 청구할 수 있다.
- ④ 원천징수의 경우 국가 등에 대한 환급청구권자는 원천납세의 의무자가 아니라 원천징수의무자이다.

<정답> ②

<해설> ② 국세기본법 제51조 및 제52조 국세환급금 및 국세가산금결정에 관한 규정은 이미 납세의무자의 환급청구권이 확정된 국세환급금 및 가산금에 대하여 내부적 사무처리절차로서 과세관청의 환급절차를 규정한 것에 지나지 않고 그 규정에 의한 국세환급금(가산금 포함)결정에 의하여 비로소 환급청구권이 확정되는 것은 아니므로, **국세환급금결정이나 이 결정을 구하는 신청에 대한 환급거부결정 등은 납세의무자가 갖는 환급청구권의 존부나 범위에 구체적이고 직접적인 영향을 미치는 처분이 아니어서 항고소송의 대상이 되는 처분이라고 볼 수 없다.**

12. 「행정소송법」상 ‘처분’에 해당하지 않는 것은?

- ① 지적공부 소관청의 지목변경신청 반려행위
- ② 공정거래위원회의 고발조치
- ③ 국가인권위원회의 성희롱결정 및 시정조치권고
- ④ 개발부담금 산정을 위한 개별공시지가결정

<정답> ②

<해설> ② **공정거래위원회의 고발조치는 사직 당국에 대하여 형벌권 행사를 요구하는 행정기관 상호간의 행위에 불과하여 항고소송의 대상이 되는 행정처분이라 할 수 없으며,** 더욱이 공정거래위원회의 고발 의결은 행정청 내부의 의사결정에 불과할 뿐 최종적인 처분은 아닌 것이므로 이 역시 항고소송의 대상이 되는 행정처분이 되지 못한다(대판 1995.5.12, 94누13794).

13. 행정의 실효성 확보수단에 대한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 이행강제금은 장래의 의무이행을 심리적으로 강제하기 위한 것으로서 의무이행이 있을 때까지 반복하여 부과할 수 있다.
- ② 비상사 또는 위험이 절박한 경우에 있어서 계고·대집행 영장의 통지규정에서 정하는 수속을 취할 여유가 없을 경우라도 위의 두 수속 모두를 거치지 아니하고는 대집행을 할 수 없다.

- ③ 「행정대집행법」 절차에 따라 국세징수의 대집행비용을 징수할 수 있음에도 불구하고 민사소송절차에 의하여 그 비용의 상환을 청구할 수 있다.
- ④ 공매통지 자체가 그 상대방인 채납자 등의 법적 지위나 권리·의무에 직접적인 영향을 주는 행정처분에 해당한다고 할 것이므로 다른 특별한 사정이 없는 한 채납자 등은 공매통지 자체를 항고소송의 대상으로 삼아 그 취소 등을 구할 수 있다.

<정답> ①

<해설> ① **이행강제금은 의무를 불이행한 자에게 심리적 압박에 의해 본인 스스로가 의무를 이행하도록 하는 제도**인바, 이행강제금의 금액이 적정하다고 하기 위해서는 부과된 이행강제금이 영업 등을 계속하는 것을 단념하도록 심리적 압박을 가하여 의무를 이행하게 할 정도의 금액일 필요가 있다. 그리고 행정벌은 일사부재리의 원칙을 적용받게 되어 동일한 의무위반사항에 대해 반복 부과될 수 없지만 순수한 복종수단으로서 **이행강제금은 이 원리가 적용되지 않아 동일한 의무위반사항에 대해 의무이행이 있을 때까지 반복·중액하여 부과할 수 있다**(헌재 2004.2.26, 2002헌바26).

14. 「행정절차법」에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 「국가공무원법」상 직위해제처분의 경우 사후적으로 소청이나 행정소송을 통하여 충분한 의견진술 및 자료제출의 기회를 보장하고 있다고 보기 어려우므로 처분의 사전통지 및 의견청취에 관한 「행정절차법」의 규정이 적용된다고 보아야 한다.
- ② 「행정절차법」의 청문배제사유인 ‘당해 처분의 성질상 의견청취가 현저히 곤란하거나 명백히 불필요하다고 인정될 만한 상당한 이유가 있는 경우’는 당해 행정 처분의 성질에 의하여 판단하여야 하는 것이지, 청문 통지서의 반송여부, 청문통지의 방법 등에 의하여 판단할 것은 아니다.
- ③ 공무원연금관리공단의 퇴직연금의 환수결정은 관련 법령에 따라 당연히 환수금액이 정해지는 것이므로, 퇴직연금의 환수결정에 앞서 당사자에게 의견진술의 기회를 주지 아니하여도 「행정절차법」에 위반되지 않는다.
- ④ 협약이 체결되었다고 하여 청문의 실시에 관한 규정의 적용이 배제된다거나 청문을 실시하지 않아도 되는 예외적인 경우에 해당한다고 할 수 없다.

<정답> ①

<해설> ① **국가공무원법상 직위해제처분은 구 행정절차법 제3조 제2항 제9호, 구 행정절차법 시행령 제2조 제3호에 의하여 당해 행정작용의 성질상 행정절차를 거치기 곤란하거나 불필요하다고 인정되는 사항 또는 행정절차에 준하는 절차를 거친 사항에 해당하므로, 처분의 사전통지 및 의견청취 등에 관한 행정절차법의 규정이 별도로 적용되지 않는다**(대판 2014.5.16, 2012두26180).

15. <보기>에서 당사자소송의 대상을 모두 고른 것은?

<보기>

- ㄱ. 구 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 의한 주거이전비 보상 청구
- ㄴ. 재개발조합 조합원의 자격 인정 여부에 관한 다툼
- ㄷ. 폐광대책비의 일종으로 폐광된 광산에서 업무상 재해를 입은 근로자에게 지급하는 재해위로금의 지급 청구
- ㄹ. 부가가치세법령상 확정된 부가가치세의 환급세액의 지급 청구

- ① $\neg$
② $\neg, \perp$
③ $\neg, \perp, \sqsubset$
④ $\neg, \perp, \sqsubset, \geq$

<정답> ④

<해설> ㄱ. 공공의사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제78조 제5항, 제7항, 같은 법 시행규칙 제54조 제2항 본문, 제3항의 각 조문을 종합하여 보면, 세입자의 주거 이전비 보상청구권은 그 요건을 충족하는 경우에 당연히 발생하는 것이므로, 주거이전비 보상청구소송은 행정소송법 제3조 제2호에 규정된 당사자소송에 의하여야 한다(대판 2008.5.29, 2007다8129).

⇒ 법으로 정해져 있는 내 보상금 (책임지고) 주세요! ∴ 당
사자소송

나. 구 도시재개발법에 의한 **재개발조합**은 조합원에 대한 법률관계에서 적어도 특수한 존립 목적을 부여받은 특수한 행정주체로서 국가의 감독하에 그 존립 목적인 특정한 공공사무를 행하고 있다고 볼 수 있는 범위 내에서는 공법상의 권리의무 관계에 서 있다. 따라서 조합을 상대로 한 쟁송에 있어서 강제가입제를 특색으로 한 **조합원의 자격 인정 여부에 관하여 다름이 있는 경우에는** 그 단계에서는 아직 조합의 어떠한 처분 등이 개입될 여지는 없으므로 **공법상의 당사자소송에 의하여 그 조합원 자격의 확인을 구할 수 있다**(대판 1996.2.15, 94다31235).

다. 석탄산업법상 **폐광대책비의 일종으로 폐광된 광산에서 업무상 재해를 입은 근로자에게 지급하는 재해위로금**은, 국내의 석탄수급상황을 감안하여 채탄을 계속하는 것이 국민경제의 균형발전을 위하여 바람직하지 못하다고 판단되는 경제성이 없는 석탄광산을 폐광함에 있어서 그 광산에서 입은 재해로 인하여 전업 등에 특별한 어려움을 겪게 될 퇴직 근로자를 대상으로 사회보장적인 차원에서 통상적인 재해보상금에 추가하여 지급하는 위로금의 성격을 갖는 것이고, **이러한 재해위로금에 대한 지급청구권은 공법상의 권리로서 그 지급을 구하는 소송은 공법상의 법률관계에 관한 소송인 공법상 당사자소송에 해당한다**(대판 1999.1.26, 98두12598).

르. **부가가치세법령**의 내용, 형식 및 입법 취지 등에 비추어 보면, **납세의무자에 대한 국가의 부가가치세 환급세액 지급의무**는 그 납세의무자로부터 어느 과세기간에 과다하게 거래징수된 세액 상당을 국가가 실제로 납부받았는지와 관계없이 **부가가치세법령의 규정에 의하여 직접 발생하는 것**으로서, 그 법적 성질은 정의와 공평의 관점에서 수익자와 손실자 사이의 재산상태 조정을 위해 인정되는 부당이득 반환의무가 아니라 부가가치세법령에 의하여 그 존부나 범위가 구체적으로 확정되고 조세 정책적 관점에서 특별히 인정되는 공법상 의무라고 봄이 타당하다. 그렇다면 납세의무자에 대한 국가의 부가가치세 환급세액 지급의무에 대응하는 **국가에 대한 납세의무자의 부가가치세 환급세액 지급청구는 민사소송이 아니라 행정소송법 제3조 제2호에 규정된 당사자소송의 절차에 따라야 한다**(대판 2013.3.21. 2011다95564).

16. 공무원법관계에 관한 내용으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 지방자치단체의 장은 다른 지방자치단체의 장의 동의를 얻어 그 소속 공무원이 전입하도록 할 수 있는데, 공무원 본인의 동의가 반드시 있어야 한다.
- ② 여성 교육공무원은 육아휴직과 별도로 출산휴가를 신청할 수 있으나, 육아휴직 중인 여성 교육공무원이 출산휴가를 받기 위해서는 복직이 선행되어야 한다.
- ③ 행정청이 공무원에 대하여 새로운 직위해제 사유에 의한 직위해제처분을 한 경우 그 이전에 한 직위해제처분의 취소를 구하는 것은 소의 이익이 없어 부적법하다.
- ④ 퇴직사유가 발생하면 공무원법관계는 당연히 소멸하는 것이 원칙이나 임용권자의 면직의 의사표시가 있어야 하며 이를 위한 별도의 통지를 갖추어야 한다.

<정답> ④

<해설> ④ 국가공무원법상 당연퇴직은 결격사유가 있을 때 법률상 당연히 퇴직하는 것이지 공무원관계를 소멸시키기 위한 별도의 행정처분을 요하는 것이 아니며, 당연퇴직의 인사발령은 법률상 당연히 발생하는 퇴직사유를 공적으로 확인하여 알려주는 이른바 관념의 통지에 불과하고 공무원의 신분을 상실시키는 새로운 형성적 행위가 아니므로 행정소송의 대상이 되는 독립한 행정처분이라고 할 수 없다(대판 1995.11.14. 95누236).

17. 행정계획에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 도시계획법령상 도시기본계획은 도시의 장기적 개발 방향과 미래상을 제시하는 도시계획 입안의 지침이 되는 장기적·종합적인 개발계획으로서 행정청뿐만 아니라 대외적으로도 구속력을 갖는다.
- ② 「도시재개발법」에 의한 재개발조합의 관리처분계획은 토지 등의 소유자에게 구체적이고 결정적인 영향을 미치는 것으로서 조합이 행한 처분에 해당한다.
- ③ 행정주체가 행정계획을 입안·결정하는 데에는 일반적으로 광범위한 계획재량이 인정된다.
- ④ 일정한 기간 내에 요건을 갖추어 일정한 행정처분을 신청할 수 있는 법률상 지위에 있는 자에 대해 국토이용계획변경신청을 거부하는 것이 실질적으로 당해 행정처분 자체를 거부하는 결과가 되는 경우에는 그 신청인은 계획변경을 신청할 권리가 있다.

<정답> ①

<해설> ① 도시계획협상 도시기본계획은 도시의 기본적인 공간구조와 장기발전방향을 제시하는 종합계획으로서 그 계획에는 토지이용계획, 환경계획, 공원녹지계획 등 장래의 도시개발의 일반적인 방향이 제시되지만, 그 계획은 도시계획입안의 지침이 되는 것에 불과하여 일반 국민에 대한 직접적인 구속력은 없다(대판 2022.10.11, 2000두8226).

⇒ ∴ 도시기본계획은 처분성X

18. 「국가배상법」 제2조에 대한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 시·도지사 등의 업무에 속하는 대집행권한을 위탁 받은 한국토지공사가 대집행을 실시하는 과정에서 국민에게 손해가 발생할 경우 한국토지공사는 공무 수탁사인에 해당하므로, 「국가배상법」 제2조의 공무원과 같은 지위를 갖게 된다.
- ② 공익근무요원은 「국가배상법」 제2조 제1항 단서의 군인·군무원·경찰공무원 또는 향토예비군대원에 해당하지 않으므로 이중배상청구가 제한되지 않는다.
- ③ 공무원의 직무상 의무위반에 대한 법령의 취지가 전체적으로 공공 일반의 이익을 도모하기 위한 것이라면 「국가배상법」 제2조의 배상책임이 인정된다.
- ④ 「국가배상법」 제2조의 직무행위에는 국가나 지방자치 단체의 권력적 작용만이 포함되며 비권력적 작용은 포함되지 않는다.

<정답> ②

<해설> ② **공익근무요원이 국가배상법 제2조 제1항 단서의 규정에 의하여 국가배상법상 손해배상청구가 제한되는 군인·군무원·경찰공무원 또는 향토예비군대원에 해당한다고 할 수 없다**(대판 1997.3.28, 97다4036).

⇒ 공익근무요원은 군인X ∴ 이중배상금지의 원칙 적용X

19. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」상 잔여지 수용에 대한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 잔여지에 현실적 이용상황 변경 또는 사용가치 및 교환가치의 하락 등이 발생하였더라도 그 손실이 토지가 공익사업에 취득·사용됨으로써 발생한 것이 아닌 경우에는 손실보상의 대상이 되지 않는다.
- ② 잔여지 수용의 청구는 사업시행자가 관할 토지수용위원회에 하여야 하고, 토지소유자는 사업시행자에게 잔여지 수용을 청구해 줄 것을 요청할 수 있다.
- ③ 잔여지 수용 청구가 있으면 그 잔여지에 있는 물건에 대한 권리를 가진 자는 사업시행자에게 그 권리의 존속을 주장할 수 없게 된다.
- ④ 토지소유자는 사업시행자에게 잔여지 매수 청구를 할 수 있는데, 이 매수 청구는 토지수용위원회의 잔여지 수용재결 전 또는 후에 할 수 있다.

<정답> ①

<해설> ① **잔여지에 대하여 현실적 이용상황 변경 또는 사용가치 및 교환가치의 하락 등이 발생하였더라도, 그 손실이 토지의 일부가 공익사업에 취득되거나 사용됨으로 인하여 발생하는 것이 아니라면 특별한 사정이 없는 한 토지보상법 제73조 제1항 본문에 따른 잔여지 손실보상 대상에 해당한다고 볼 수 없다**(대판 2017.7.11, 2017두40860).

20. 건축허가와 건축신고에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 건축허가는 원칙상 기속행위이지만 중대한 공익상 필요가 있는 경우 예외적으로 건축허가를 거부할 수 있다.
- ② 건축신고는 자기완결적 신고이므로 신고반려행위 또는 수리거부행위는 항고소송의 대상이 되지 않는다. ③ 신고대상인

건축물의 건축행위를 하고자 할 경우에는 관계 법령에 정해진 적법한 요건을 갖춘 신고만을 하면 그와 같은 건축행위를 할 수 있고, 행정청의 수리처분 등 별도의 조치를 기다릴 필요가 없다.

- ④ 토지의 형질변경허가는 금지요건이 불확정개념으로 규정되어 있어 그 금지요건에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서 행정청에게 재량권이 부여되어 있다고 할 것이므로, 같은 법에 의하여 지정된 도시지역 안에서 토지의 형질변경행위를 수반하는 건축허가는 결국 재량행위에 속한다.

<정답> ②

<해설> ② 건축주 등은 신고제하에서도 **건축신고가 반려될 경우** 당해 건축물의 건축을 개시하면 시정명령, 이행강제금, 벌금의 대상이 되거나 당해 건축물을 사용하여 행할 행위의 허가가 거부될 우려가 있어 **불안정한 지위에** 놓이게 된다. 따라서 건축신고 반려행위가 이루어진 단계에서 당사자로 하여금 반려행위의 적법성을 다투어 그 **법적 불안을 해소**한 다음 건축행위에 나아가도록 함으로써 장차 있을지도 모르는 위험에서 미리 벗어날 수 있도록 길을 열어 주고, 위법한 건축물의 양산과 그 철거를 둘러싼 분쟁을 조기에 근본적으로 해결할 수 있게 하는 것이 법치행정의 원리에 부합한다. 그러므로 **건축신고 반려행위는 항고소송의 대상이 된다고 보는 것이 옳다**(대판 2010.11.18, 2008두167)