

1.

정답 ②

해설 오늘날 (법률유보원칙)은 단순히 행정작용이 법률에 근거를 두기만 하면 충분한 것이 아니라, 국가공동체와 그 구성원에게 기본적으로도 중요한 의미를 갖는 영역, 특히 국민의 기본권실현과 관련된 영역에 있어서는 국민의 대표자인 입법자가 그 본질적 사항에 대해서 스스로 결정하여야 한다는 요구까지 내포하고 있다(헌재 1999. 5. 29, 98헌바 70).

2.

정답 ④

해설 [○] ... 여기에서 말하는 법률상 보호되는 이익이라 함은 당해 처분의 근거법규 및 관련법규에 의하여 보호되는 개별적·직접적·구체적 이익이 있는 경우를 말하고, 당해 처분의 근거법규 및 관련법규에 의하여 보호되는 법률상 이익이라 함은 당해 처분의 근거법규(근거법규가 다른 법률을 인용함으로 인하여 근거법규가 된 경우까지를 아울러 포함한다)의 명문규정에 의하여 보호받는 법률상 이익, 당해 처분의 근거법규에 의하여 보호되지는 아니하나 당해 처분의 행정목적 달성을 위한 일련의 단계적인 관련 처분들의 근거법규에 의하여 명시적으로 보호받는 법률상 이익, 당해 처분의 근거법규 또는 관련법규에서 명시적으로 당해 이익을 보호하는 명문의 규정이 없더라도 근거법규 및 관련법규의 합리적 해석상 그 법규에서 행정청을 제약하는 이유가 순수한 공익의 보호만이 아닌 개별적·직접적·구체적 이익을 보호하는 취지가 포함되어 있다고 해석되는 경우까지를 말한다(대판 2004. 8. 16, 2003두2175).

- ①:[×] 현행 행정소송법상 의무이행소송은 허용되지 않는다.
 ②:[×] 이론상 무하자재량행정사청구권이라는 공권이 재량영역에도 인정될 수 있다. 판례 역시 재량으로 규정되어 있어도 조리상 작위의무가 인정되는 경우에는 조리상 신청권을 인정하고 있다.
 ③:[×] 모든 기본권이 구체화된 법률의 근거 없이도 재판상 주장될 수 있는 구체적 공권은 아니다. 원칙적으로 헌법상 기본권에서 개인적 공권이 바로 도출되지 않고, 예외적으로 정보공개청구권이나 변호인접견권 등이 헌법상 인정되는 개인적 공권으로 파악되고 있다.

3.

정답 ②

해설 ㄱ.은 평등의 원칙, ㄴ.은 신뢰보호의 원칙이다.
 “재량권 행사의 준칙인 행정규칙이 그 정한 바에 따라 되풀이 시행되어 행정관행이 이루어지게 되면 (ㄱ. 평등의 원칙)이나 (ㄴ.

신뢰보호의 원칙)에 따라 행정기관은 그 상대방에 대한 관계에서 그 규칙에 따라야 할 자기구속을 받게 되므로, 이러한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 그를 위반하는 처분은 (ㄱ. 평등의 원칙)이나 (ㄴ. 신뢰보호의 원칙)에 위배되어 재량권을 일탈·남용한 위법한 처분이 된다(대판 2009. 12. 24, 2009두7967).”

4.

정답 ③

해설 [○] 주민등록 신고는 수리를 요하는 신고로서 행정청에 도달하기만 하면 신고로서의 효력이 발생하는 것이 아니라 행정청이 수리한 경우에 비로소 신고의 효력이 발생한다(대판 2009. 1. 30, 2006다17850).

- ①:[×] 행정절차법은 제40조에서(통지함으로써 의무가 끝나는) 수리를 요하지 않는 신고만을 규정하고 있고, 별도로 수리를 요하는 신고를 규정하고 있지는 않다.
 ②:[×] 수리를 요하는 신고의 경우 적법한 신고서가 도달되기만 하면 되는 것이 아니라 행정청의 수리행위가 있어야 신고의 효력이 발생한다.
 ④:[×] 인·허가의제 효과를 수반하는 건축신고는 일반적인 건축신고와는 달리, 특별한 사정이 없는 한 행정청이 그 실체적 요건에 관한 심사를 한 후 수리하여야 하는 이른바 ‘수리를 요하는 신고’로 보는 것이 옳다(대판 2011. 1. 20, 2010두14954).

5.

정답 ①

해설 행정행위의 효력은 효력발생시기에 관한 도달주의 원칙에 따라 상대방에게 ‘통지되어 도달’되어야 발생하므로, ①이 효력발생요건에 대한 설명이다. 나머지는 성립요건에 대한 설명이다.

- ②: 내용상 성립요건이다.
 ③: 형식상 성립요건이다.
 ④: 주체상 성립요건이다.

6.

정답 ①

해설 [○] 도로보수는 그 자체로 직접 법률효과가 발생하는 것이 아닌 행정상 사실행위이므로 행정행위가 아니다.

- ②:[×] 행정청이 건축허가의 신청을 거부하는 행위는 건축법상 효과를 일방적으로 직접 제한하는 행정행위로서, 항고소송의 대상이 되는 처분이다.
 ③:[×] 귀화허가는 강학상 특허로서 포괄적인 신분관계를

설정하여 주는 행정행위이다.

④:[×] 강학상 특허에 의하여 설정되는 권리는 공권뿐 아니라 사권도 포함된다. 따라서 행정청이 특정인에게 사권의 성질을 가지는 권리를 설정하는 행위도 행정행위이다.

7.

정답 ③

해설 [×] 부담을 불이행하면 주된 행정행위의 당연히 소멸하는 것이 아니라, 철회의 사유가 된다.

8.

정답 ③

해설 [×] 전통적인 의미의 공정력과 구별하여 구성요건적 효력을 주장하는 견해에서도 무효인 행정행위에는 일체의 효력을 인정하지 않는다. 따라서 행정행위의 유·무효를 불문하고 인정되는 구속력이란 지문은 옳지 못하다.

9.

정답 ②

해설 [×] 철회는 성립 당시에 하자가 없었던 적법행위를 대상으로 하는 것이므로, 별도의 법적 근거가 없는 한 감독청은 철회권자가 될 수 없다는 것이 통설·판례이다.

10.

정답 ④

해설 [×] 행정심판의 재결은 다툼이 있는 것을 전제로 하는 '판단'행위이므로 준수법적 성격을 지니는 강학상 확인행위이다.

11.

정답 ③

해설 [○] 판례는 시행령상의 제재적 처분기준은 형식설에 따라 법규명령으로 보고, 부령상의 제재적 처분기준은 실질설에 따라 대외적 구속력을 부정한다.

①:[×] 현행 헌법상 긴급조치와 같이 헌법적 효력을 갖는 비상명령은 인정되지 않는다. ※ 긴급명령 또는 긴급재정경제명령은 법률적 효력을 가지며, 사후 국회의 승인 요한다.

②:[×] 법규명령의 발령권자를 대통령과 각부장관만으로 한정하는 것이 아니라, 헌법 제75조와 제95조에서 대통령과 총리, 각부장관으로 예시하고 있다.

④:[×] "헌법 제75조는 "대통령은 법률에서 구체적 범위를 정하

여 위임받은 사항 ...에 관하여 대통령령을 발할 수 있다."고 규정하고 있으므로, 법률의 위임은 반드시 구체적이고 개별적으로 한정된 사항에 관하여 행해져야 할 것이고, 여기서 구체적이라는 것은 일반적·추상적이어서는 안된다는 것을, 범위를 정한다는 것은 포괄적·전면적이어서는 아니된다는 것을 각 의미한다(대판 1992. 12. 8. 95카기16)."

12.

정답 ④

해설 [○] 고시된 도시계획은 개인의 권리 내지 법률상의 이익을 개별적이고 구체적으로 규제하는 효과를 가져오는 행정처분으로서 행정소송의 대상이 된다(대판 1982. 3. 9. 80누105).

①:[×] 행정계획은 그 법적성질에 대하여 일률적으로 논할 수 없고 광범위한 재량이 인정되므로, 반드시 법률의 형식으로 수립되어야 하는 것은 아니다.

②:[×] 계획재량이 폭넓게 인정되고 있어서, 엄격한 통제법리인 형량명령에 의해 계획재량의 하자를 판단하게 된다.

③:[×] 행정계획의 절차에 관한 일반법이 존재하지 않으며, 행정절차법에도 규정이 없다.

13.

정답 ③

해설 [○] 행정지도는 반드시 문서로 하여야 하는 것은 아니고 말로도 얼마든지 가능하다. 행정절차법 제49조 제2항 참조.

제49조(행정지도의 방식) ② 행정지도가 말로 이루어지는 경우에 상대방이 제1항의 사항을 적은 서면의 교부를 요구하면 그 행정지도를 하는 자는 직무 수행에 특별한 지장이 없으면 이를 교부하여야 한다.

①:[×] "행정지도"란 행정기관이 그 소관 사무의 범위에서 일정한 행정목적을 실현하기 위하여 특정인에게 일정한 행위를 하거나 하지 아니하도록 지도, 권고, 조언 등을 하는 행정작용(행정절차법 제2조 제3호)을 의미하며 비권력적 사실행위이며 행정행위가 아닌바, 대집행 계고는 준법률행위적 행정행위인 강학상 통지로서 행정지도에 해당하지 않는다.

②:[×] 행정지도 역시 행정작용의 하나인 이상 필요최소한으로 행해져야 한다는 비례의 원칙이 당연히 적용된다. 행정절차법 제48조 제1항 참조.

제48조(행정지도의 원칙) ① 행정지도는 그 목적 달성에 필요한 최소한도에 그쳐야 하며, 행정지도의 상대방의 의사에 반하여 부담하게 강요하여서는 아니 된다.

④:[×] 행정절차법은 제6장 제48조 내지 제51조에서 행정

지도에 관한 규정을 두고 있다.

14.

정답 ②

해설 [X] 지체 없이 상당한 기간을 정하여 보완을 요구하여야 하지, 곧바로 신청을 반려한 것은 위법한 거부가 된다. 행정절차법 제17조 제5항 참조.

제17조(처분의 신청) ⑤ 행정청은 신청에 구비서류의 미비 등 흠이 있는 경우에는 보완에 필요한 상당한 기간을 정하여 지체 없이 신청인에게 보완을 요구하여야 한다.

15.

정답 ②

해설 [O] 공공기관의 정보공개에 관한 법률 제13조 제4항.

제13조(정보공개 여부 결정의 통지) ④ 공공기관은 제11조에 따라 정보의 비공개 결정을 한 경우에는 그 사실을 청구인에게 지체 없이 문서로 통지하여야 한다. 이 경우 비공개 이유와 불복(不服)의 방법 및 절차를 구체적으로 밝혀야 한다.

①:[X] 국내에 주소를 두고 거주하는 경우나 국내에 사무소를 두고 있는 법인 또는 단체 등 일정한 경우 외국인에게도 정보공개청구권이 인정된다. 동법 시행령 제3조 참조.

③:[X] 비공개결정에 대하여 불복이 있는 청구인은 해당 공공기관의 상급기관이 아니라 당해 처분청인 해당 공공기관에게 이의신청을 하여야 한다. 동법 제18조 제1항 참조.

제18조(이의신청) ① 청구인이 정보공개와 관련한 공공기관의 비공개 결정 또는 부분 공개 결정에 대하여 불복이 있거나 정보공개 청구 후 20일이 경과하도록 정보공개 결정이 없는 때에는 공공기관으로부터 정보공개 여부의 결정 통지를 받은 날 또는 정보공개 청구 후 20일이 경과한 날부터 30일 이내에 해당 공공기관에 문서로 이의신청을 할 수 있다.

④:[X] 정보공개법상의 불복수단은 모두 임의적이므로, 이의신청 역시 임의적 절차로서 이의신청절차를 거치지 않고 행정심판을 청구할 수 있다. 동법 제19조 제2항

제19조(행정심판) ② 청구인은 제18조에 따른 이의신청 절차를 거치지 아니하고 행정심판을 청구할 수 있다.

16.

정답 ①

해설 [O] 대집행은 공법상 대체적 작위의무에 대해서만

허용되는바, 비대체적 작위의무 위반은 그 자체로서 대집행의 대상이 될 수 없다 : “구 토지수용법상 피수용자 등이 기업자에 대하여 부담하는 수용대상 토지의 인도의무는 대체적 작위의무가 아니므로 행정대집행법에 의한 대집행의 대상이 되지 않는다(대판 2005. 8. 19, 2004다2809).”

②:[X] 부작위의무 위반의 경우 별도의 시정명령에 의해 작위의무를 발생시킨 뒤, 그 작위의무위반에 대해 대집행이 가능하다. 이 경우 작위의무로 전환하기 위해서는 별도의 명문규정이 있어야 한다.

③:[X] 후행 계고는 새로운 철거의무를 대상으로 하는 것이 아니므로, 독자적으로 항고소송의 대상이 되는 처분이 아니라는 것이 판례이다.

④:[X] 대집행의 계고 내지 대집행영장의 통지는 비상시에 경우 생략할 수 있다. 행정대집행법 제3조 제3항 참조.

제3조(대집행의 절차) ③비상시 또는 위험이 절박한 경우에 있어서 당해 행위의 급속한 실시를 요하여 전2항에 규정한 수속을 취할 여유가 없을 때에는 그 수속을 거치지 아니하고 대집행을 할 수 있다.

17.

정답 ④

해설 [X] 공무원의 과실을 입증함에 있어서 가해공무원의 특성은 필수적인 것이 아니다 : “집회 중 사망한 사건에서 가해공무원인 전투경찰공무원을 특정하지 않더라도 손해배상책임을 인정한다(대판 1995. 11. 10, 95다23897).”

18.

정답 ①

해설 [O] 행정소송에서 쟁송의 대상이 되는 행정처분의 존부는 소송요건으로서 직권조사사항이고, 자백의 대상이 될 수 없는 것이므로, 설사 그 존재를 당사자들이 다투지 아니한다 하더라도 그 존부에 관하여 의심이 있는 경우에는 이를 직권으로 밝혀보아야 한다(대판 2001. 11. 9, 98두892).

②:[X] 항고소송인 무효등확인소송은 즉시확정의 이익인 보충성을 요구하지 않는다 : “행정소송법 제35조에 규정된 ‘무효 확인을 구할 법률상 이익이 있는지를 판단할 때 행정처분의 무효를 전제로 한 이행소송 등과 같은 직접적인 구제수단이 있는지를 따져볼 필요가 없다(대판 2008.3.20, 2007두6342 전합).”

③:[X] 부작위위법확인소송의 대상이 되는 부작위는 당사자의 신청을 전제로 한다. 행정소송법 제2조 참조.

제2조(정의) ① 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.
2. “부작위”라 함은 행정청이 당사자의 신청에 대하여 상당한

기간내에 일정한 처분을 하여야 할 법률상 의무가 있음에도 불구하고 이를 하지 아니하는 것을 말한다.

④:[X] 당사자소송은 당해 처분을 행한 처분청이 아니라 처분의 효과가 귀속되는 행정주체를 피고로 한다. 행정소송법 제39조 참조.

제39조(피고적격) 당사자소송은 국가·공공단체 그 밖의 권리주체를 피고로 한다.

19.

정답 ①

해설 [O] 대판 1993. 8. 24, 93누5673.

②:[X] 국민의 적극적 행위신청에 대한 행정청의 거부행위가 항고소송의 대상이 되는 행정처분이 되기 위해서는 국민에게 법규상·조리상의 신청권이 있어야 한다(대판 2005. 2. 25, 2004두4031).

③:[X] 환경영향평가 대상지역 밖의 주민들도 자신에 대한 수인한도를 넘는 환경피해를 입증하면 예외적으로 원고적격이 인정될 수 있다는 것이 판례의 태도이다.

④:[X] 두 제소기간의 제한 중 하나만 도과하면 불가쟁력이 발생하게 된다. 따라서 처분이 있음을 알고 90일이 경과하였다면 처분이 있는 날로부터 1년이 경과하지 않은 경우에도 취소소송을 제기할 수 없다.

20.

정답 ③

해설 [O] 집행정지결정은 당사자의 신청 또는 법원의 직권으로 가능하다. 행정소송법 제23조 제2항 참조.

제23조(집행정지) ② 취소소송이 제기된 경우에 처분등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 인하여 생길 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 있다고 인정할 때에는 본안이 계속되고 있는 법원은 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 처분등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행의 전부 또는 일부의 정지(이하 "집행정지"라 한다)를 결정할 수 있다. 다만, 처분의 효력정지는 처분등의 집행 또는 절차의 속행을 정지함으로써 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.

①:[X] 현행 행정소송법상 임시처분은 규정되어 있지 않다. ※ 행정심판법에 명문의 규정이 있다(제31조).

②:[X] 현행법은 소를 제기하더라도 처분의 효력이 정지되지 않는 '집행부정지의 원칙'을 채택하고 있다. 행정소송법 제23조 제1항 참조.

제23조(집행정지) ① 취소소송의 제기는 처분등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행에 영향을 주지 아니한다.

④:[X] 집행정지결정은 가구제로서 판결의 효력인 기속력을 준용하는 바, 당사자인 행정청과 그 밖의 관계행정청은 집행정지결정에 위배되는 행위를 할 수 없고, 집행정지결정에 위반되는 행위는 무효이다. 행정소송법 제23조 제6항 참조.

제23조(집행정지) ⑥ 제30조제1항의 규정은 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정에 이를 준용한다.

제30조(취소판결등의 기속력) ① 처분등을 취소하는 확정판결은 그 사건에 관하여 당사자인 행정청과 그 밖의 관계행정청을 기속한다.