

2015. 6. 13, 서울시 9급 행정법 총론 문제와 해설(B 책형)

남부행정고시학원 김진영 선생

\* 총평\*

2015 서울시 행정법 시험의 난이도는 중, 상이었다. 기본서와 기출문제의 유형에서 벗어나는 문제가 여러문제 출제되었다. 수험기간이 짧았던 수험생에게는 불리하고 기출문제와 예상문제를 많이 풀어본 시험경력이 있는 수험생에게 유리한 시험이었다. 판례를 묻는 문제가 10문제, 이론을 묻는 문제가 7문제, 조문을 묻는 문제가 3문제 출제되었다. 난이도 상에 해당하는 문제가 약 4문제, 난이도 中에 해당하는 문제가 약 8문제, 난이도 下에 해당하는 문제가 약 8문제 정도 출제되었다. 85점 정도의 점수이면 조정점수에서 유리한 점수가 될 수 있을 것 같다.

**1. 「행정절차법」 상의 처분절차에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 3**

- ① 행정청은 신청에 구비서류의 미비 등 흠이 있는 경우에는 보완에 필요한 상당한 기간을 정하여 지체없이 신청인에게 보완을 요구하여야 한다.
- ② 당사자 등은 공표된 처분기준이 명확하지 아니한 경우 해당 행정청에 그 해석 또는 설명을 요청할 수 있으며 이 경우 해당 행정청은 특별한 사정이 없으면 그 요청에 따라야 한다.
- ③ 퇴직연금의 환수결정과 같이 법령상 확정된 불이익처분의 경우에도 당사자에게 의견진술의 기회를 주지 않았다면 「행정절차법」 위반이 된다.
- ④ 행정처분의 상대방이 통지된 청문일시에 불출석하였다는 이유만으로는 관계법령상 요구되는 청문절차없이 침해적 행정처분을 할 수는 없다.

[해설] 정답 ③ 퇴직연금의 환수결정은 당사자에게 의무를 과하는 처분이기는 하나, 관련 법령에 따라 당연히 환수금액이 정하여지는 것이므로, 퇴직연금의 환수결정에 앞서 당사자에게 의견진술의 기회를 주지 아니하여도 행정절차법 제22조 제3항이나 신의칙에 어긋나지 아니한다(대판 2000.11.28, 99두5443). ① 동법 제17조 제5항. ② 동법 제20조 제3항. ④ 청문통지서가 반송되어 온 경우나 청문일시에 불출석한 경우는 청문의 예외사유가 아니라는 것이 판례의 입장이다. 따라서 당사자가 청문일시에 불출석하였다는 이유로 청문을 거치지 않고 이루어진 위 처분은 위법하게 된다(대판 2001.4.13, 2000두3337).

**2. 행정행위의 철회가 제한되는 경우에 해당하는 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 2**

- ① 행정행위에 수반되는 법정의무 또는 부관에 의한 의무 등을 위반하거나 불이행한 경우
- ② 수익적 행정처분의 경우
- ③ 사실관계나 법적상황의 변경으로 인한 행정행위의 존속이 공익상 중대한 장애가 된 경우
- ④ 당사자의 신청이나 동의가 있는 경우

[해설] 정답 ② 수익적 행정행위를 철회하는 경우에는 상대방의 신뢰보호를 이유로 철회권이 제한된다. ① 의무위반 또는 부관에 따른 의무를 위반한 경우에는 상대방의 귀책사유가 존재하므로 철회가 제한되지 않는다. ③ 사정변경이 있는 경우에는 철회가 인정되므로 철회가 제한받지 않는다. ④ 당사자의 신청이나 동의가 있는 경우에는 철회가 가능하다.

**3. 다음 중 행정대집행에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함)**

1

- ① 법률상 시설설치 금지의무를 위반하여 시설을 설치한 경우 별다른 규정이 없어도 대집행요건이 충족된다.
- ② 공원매점에서 퇴거할 의무는 비대체적 작위의무이기 때문에 「행정대집행법」에 의한 대집행의 대상이 되는 것은 아니다.
- ③ 행정대집행이 가능함에도 불구하고 「민사집행법」상 강제집행의 방법으로 시설물의 철거를 구하는 것은 허용되지 않는다.
- ④ 「행정대집행법」에 의하면 법령에 의해 직접 성립하는 의무도 행정대집행의 대상이 될 수 있다.

[해설] 정답 ① 도로점용허가를 받지 아니하고 본건 광고물을 설치하여 두었다는 점만으로 그것이 곧 심히 공익을 해하는 경우에 해당한다고 할 수 없다(대판 1974.10.25, 74누122). 따라서 시설설치금지의무를 위반하였다는 점만으로는 대집행요건이 충족된다고 할 수 없다. ② 도시공원시설(매점) 점유자의 퇴거 및 명도의무는 대체적 작위의무에 해당하는 것은 아니어서 직접강제의 방법에 의하는 것은 별론으로 하고 행정대집행법에 의한 대집행의 대상이 되는 것은 아니다(대판 1998.10.23, 97누157). ③ 판례는 행정대집행의 절차가 인정되는 경우에는 별도로 민사소송의 방법으로 공작물 등의 철거 등을 구할 수 없다는 입장이다(대판 2000.5.12, 99다18909). ④ 대집행법 제2조에 따르면 대집행의 하명은 행정처분에 의하여 할 수 있지만 처분법규에 의한 하명에 의하여 할 수도 있다. 이때 처분법규는 명령, 조례를 포함한다.

#### 4. 「국가배상법」 내지 국가배상책임에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? 2

- ① 행정상 손해배상에 관하여는 「국가배상법」이 일반법적 지위를 갖는다고 본다.
- ② 「국가배상법」은 직무행위로 인한 행정상 손해배상에 대하여 무과실책임을 명시하고 있다.
- ③ 「국가배상법」은 외국인이 피해자인 경우에는 해당 국가와 상호 보증이 있을 때에만 적용한다.
- ④ 국가배상책임을 공법적 책임으로 보는 견해는 국가배상청구소송은 당사자소송으로 제기되어야 한다고 보나, 재판실무에서는 민사소송으로 다루고 있다.

[해설] 정답 ② 공무원의 위법, 유책한 행위로 인한 국가배상은 국가배상법 제2조의 내용으로서 이는 과실책임을 규정한 것이다. ① 국가배상법은 행정상 손해배상의 일반법적 효력을 갖는 법이다. ③ 국가배상법 제7조. ④ 국가배상을 공법적 책임으로 보고 이는 공법상 당사자 소송의 대상이 된다는 것이 학설의 입장이지만, 판례는 국가배상을 민사소송의 대상이 된다는 입장이다.

#### 5. 행정심판과 행정소송의 관계에 관한 설명으로 가장 타당한 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 3

- ① 양자는 행정권에 대한 국민의 권리구제 기능을 한다는 점에서는 공통되지만, 행정소송이 제3자 기관인 법원에 의해 심판되므로 당사자가 청구한 범위 내에서만 심리, 판단하는 데 대하여, 행정심판은 행정조직 내에서 자기통제 기능을 겸하기 때문에 심판청구의 대상이 되는 처분 또는 부작위 외의 사항에 대하여도 재결할 수 있다.
- ② 행정소송은 철저한 대심주의를 관철하여 당사자가 제출한 공격, 방어방법에 한정하여서만 심리 판단하지만, 행정심판에서는 직권탐지주의를 원칙으로 한다.

- ③ 행정심판에서는 변경재결과 같이 원처분을 적극적으로 변경하는 것도 가능하다.
- ④ 행정심판과 행정소송이 동시에 제기되어 진행 중 행정심판의 인용재결이 행해지면 동일한 처분 등을 다투는 행정소송에 영향이 없지만, 기각재결이 있으면 행정소송은 소의 이익을 상실한다.

[해설] 정답 ③ 행정심판에서는 행정소송과 달리 의무이행심판이 인정되므로 변경재결을 하는 경우 소극적 변경뿐만 아니라 원처분에 같음하는 적극적 변경도 가능하다. ① 행정심판과 행정소송 모두 불고불리의 원칙이 적용되므로 심판청구의 대상이 되는 처분 이외의 사항에 대하여는 재결을 할 수 없다. ② 행정심판과 행정소송 모두 직권탐지주의를 채택하여 당사자가 주장하지 않은 사항에 대하여도 법원은 판단을 할 수 있다. ④ 행정심판과 행정소송이 동시에 제기되어 진행 중 행정심판의 인용재결이 내려지면 원고의 주장이 받아들여진 것이므로 행정소송은 소의 이익이 없게 되지만 기각 재결이 있게 되면 행정소송에 영향 없이 계속되게 된다.

**6. 행정법령의 적용에 관한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 4**

- ① 과거에 완성된 사실에 대하여 당사자에게 불리하게 제정 또는 개정된 신법을 적용하는 것은 당사자의 법적 안정성을 해치는 것이므로 어떠한 경우에도 허용될 수 없다.
- ② 「소득세법」이 개정되어 세율이 인상된 경우, 법 개정 전부터 개정법이 발효된 후에까지 걸쳐 있는 과세기간(1년)의 전체 소득에 대하여 인상된 세율을 적용하는 것은 재산권에 대한 소급적 박탈이 되므로 위법하다.
- ③ 건설업면허수첩 대여행위가 그 행위 후 법령개정으로 취소사유에서 삭제되었다면, 신법을 적용하여 건설업면허취소를 취소하여야 한다.
- ④ 행정법규 위반자에 대한 제재처분을 하기 전에 처분의 기준이 행위시보다 불리하게 개정되었고 개정법에 경과규정을 두는 등의 특별한 규정이 없다면, 행위시의 법령을 적용하여야 한다.

[해설] 정답 ④ 건설업자가 시공자격 없는 자에게 전문공사를 하도급한 행위에 대하여 과징금부과 처분을 하는 경우, 구체적인 부과기준에 대하여 처분시의 법령이 행위시의 법령보다 불리하게 개정되었고 어느 법령을 적용할 것인지에 대하여 특별한 규정이 없다면 행위시의 법령을 적용하여야 한다(대판 2002.12.10, 2001두3228). ① 과거에 완성된 사실에 대하여 개정신법을 적용하는 것은 진정소급입법으로서 허용되지 않는 것이 원칙이지만 대법원과 헌법재판소는 진정소급입법도 예외적인 경우에는 허용될 수 있다는 입장이다. ② 과세단위가 시간적으로 정해지는 조세에 있어 과세표준기간인 과세년도 진행 중에 세율인상 등 납세의무를 가중하는 세법의 제정이 있는 경우에는 이미 충족되지 아니한 과세요건을 대상으로 하는 강화상 이른바 부진정소급효의 경우이므로 그 과세연도 개시시에 소급적용이 허용된다(대판 1983.4.26, 81누423). ③ 건설업면허수첩을 대여한 것이 그 당시 시행된 건설업법 제38조 제1항 제8호 소정의 건설업면허취소사유에 해당된다면 그 후 동법 시행령 제3조 제1항이 개정되어 건설사업면허취소사유에 해당하지 아니하게 되었다 하더라도 건설부장관은 동 면허수첩대여행위 당시 시행된 구법을 적용하여 원고의 건설업면허를 취소하여야 할 것이다(대판 1982.12.28, 82누1).

**7. 판례에 따를 때, 사법관계에 해당하는 것을 모두 고른 것은? 4**

ㄱ. 국유재산 무단점유자에 대한 변상금 부과처분
----------------------------

- ㄴ. 국유(잡종)재산에 관한 대부료의 납부고지
- ㄷ. 지방자치단체에 근무하는 청원경찰의 근무관계
- ㄹ. 농지개량조합의 직원에 대한 징계처분
- ㅁ. 구 「지방재정법 시행령」 제71조의 규정에 따라 기부채납받은 공유재산을 무상으로 기부자에게 사용을 허용하는 행위
- ㅂ. 환매권의 행사
- ㅅ. 서울특별시지하철공사 임직원의 근무관계

- ① ㄱ, ㄴ, ㄷ, ㅂ                      ② ㄱ, ㄷ, ㅁ, ㅂ
- ③ ㄴ, ㄷ, ㅁ, ㅅ                      ④ ㄴ, ㅁ, ㅂ, ㅅ

[해설] 정답 ④

사법관계인 것은 ㉠㉡㉢㉣ 이다.

- ㉠ 하명으로서 공법관계에 해당한다(대판 2000.1.28, 97누4098)
- ㉡ 사법관계에 해당한다(대판 2000.2.11, 99다61675).
- ㉢ 공법관계에 해당한다(대판 2002.2.8, 2000두4057).
- ㉣ 공법관계에 해당한다(대판 1995.6.9, 94누10870).
- ㉤ 사법관계에 해당한다(대판 1994.1.25, 93누7365).
- ㉥ 사법관계에 해당한다(대판 2013.2.28, 2010두22368).
- ㉦ 사법관계에 해당한다(대판 1989.9.12, 89누2103).

**8. 행정상 입법에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 1**

- ① 국민안전처장, 인사혁신처장과 같은 국무총리 직속기관은 부령제정권을 가진다.
- ② 헌법이 인정하고 있는 위임입법의 형식은 예시적이라는 것이 헌법재판소의 견해이다.
- ③ 상위법령의 시행에 관하여 필요한 절차 및 형식에 관한 사항을 규정하는 집행명령은 상위법령의 명시적 수권이 없는 경우에도 발할 수 있다.
- ④ 위임명령의 경우에는 법률유보원칙이 적용된다.

[해설] 정답 ① 국무총리 직속기관은 부령제정권을 갖지 못하고 총리령을 빌려서 발령하여야 한다. ② 헌법재판소는 법규명령이 아닌 행정규칙에 대한 위임입법이 허용되면서 헌법이 규정하고 있는 위임입법에 관한 규정은 예시적 규정이 되었다고 한다(헌재결 2004.10.28, 99헌바91). ③ 집행명령은 상위법령의 시행을 위한 절차, 형식을 규정하는 것이므로 법령의 위임 없이도 제정될 수 있다. ④ 위임명령은 국민의 권리, 의무에 관한 새로운 사항을 규율할 수 있으므로 상위법령의 위임이 있는 경우에만 적용되는 법률유보의 원칙이 적용된다.

**9. 행정행위에 관한 설명으로 옳지 않은 것을 모두 고른 것은?(다툼이 있는 경우 판례에 의함) 4**

- ㄱ. 행정권한을 위임받은 사인도 행정청으로서 행정행위를 할수 있다.
- ㄴ. 부하 공무원에 대한 상관의 개별적인 직무명령은 행정행위가 아니다.
- ㄷ. 일정한 불복기간이 경과하거나 재송수단을 다 거친 후에는 더 이상 행정행위를 다툴 수 없게 되는 효력을 행정행위의 불가변력이라 한다.
- ㄹ. 판례에 따르면 행정행위의 집행력은 행정행위의 성질상 당연히 내재하는 효력으로서 별도의 법적 근거를 요하지 않는다.

㉠. 지방경찰청장이 횡단보도를 설치하여 보행자통행방법 등을 규제하는 것은 행정행위에 해당한다.

- ① ㉠, ㉡      ② ㉢, ㉠      ③ ㉠, ㉡      ④ ㉢, ㉡

[해설] 정답 ④ 옳지 않은 것은 ㉢㉡이다.

- ㉠ 행정행위는 행정청이 하는 것이 원칙이지만 행정청의 권한을 위임받은 공무원수탁사인도 할 수 있다.  
㉡ 개별적인 직무명령은 대외적 효과를 발생하게 하는 행정행위가 아니다.  
㉢ 쟁송수단을 거친 경우 이를 더 이상 다룰 수 없는 효력은 불가쟁력이다.  
㉣ 집행력은 강제집행으로서 이는 법률의 근거가 있는 경우에만 가능하다.  
㉤ 지방경찰청장이 횡단보도를 설치하여 보행자 통행방법 등을 규제하는 것은 행정청이 특정사항에 대하여 부담을 명하는 행위이고, 이는 국민의 권리·의무에 직접 관계가 있는 행위로서 행정처분이다(대판 2000.10.27, 98두896).

### 10 행정행위의 하자에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? 1

- ① 무권한은 중대, 명백한 하자이므로 항상 무효사유라는 것이 판례의 입장이다.  
② 무효선언을 취소소송의 형식으로 주장하는 경우에는 제소기간 등 취소소송의 요건을 갖추어야 한다는 것이 판례의 입장이다.  
③ 취소사유인 하자가 있는 행정행위에 대해서는 사정재결, 사정판결이 인정된다는 것이 판례의 입장이다.  
④ 명백성보충요건설에서는 행정행위의 무효의 기준으로 중대성요건만을 요구하지만, 제3자나 공공의 신뢰보호의 필요가 있는 경우에는 보충적으로 명백성요건도 요구한다.

[해설] 정답 ① 무권한의 행위는 무효임이 원칙이지만 예외적으로 상대방의 추인이 있거나 다른 사정을 고려할 수 있는 경우가 있으므로 언제나 항상 무효인 것은 아니다(대판 2007.7.26. 2005두15748). ② 행정처분의 당연무효를 선언하는 의미에서 그 취소를 구하는 행정소송을 제기하는 경우에는 전치절차와 그 제소기간의 준수 등 취소소송의 제소요건을 갖추어야 한다(대판 1987.6.9, 87누219). ③ 사정판결과 사정재결을 무효인 행위와 취소사유가 있는 행위 중 취소사유에 해당하는 행위에만 인정된다. ④ 명백성보충요건설은 무효인 행정행위가 되기 위해서는, 하자의 중대성은 항상 요건이 되는 반면 명백성은 언제나 요구되는 것이 아니고 행정의 법적 안정성이나 제3자의 신뢰보호의 요청이 있는 경우에만 보충적으로 요구된다는 견해로서 대법원 소수견해이다.

### 11. 행정청은 당사자에게 의무를 부과하거나 권익을 제한하는 처분을 하는 경우에는 미리 처분의 제목, 당사자의 성명 또는 명칭과 주소 등의 일정한 사항을 당사자 등에게 통지하여야 함이 원칙이지만, 예외적으로 이러한 사전통지가 생략될 수 있다. 다음 중 「행정절차법」이 규정하고 있는 사전통지 생략사유가 아닌 것은? 2

- ① 공공의 안전 또는 복리를 위하여 긴급히 처분을 할 필요가 있는 경우  
② 단순, 반복적인 처분 또는 경미한 처분으로서 당사자가 그 이유를 명백히 알 수 있는 경우  
③ 해당 처분의 성질상 의견청취가 현저히 곤란하거나 명백히 불필요하다고 인정될 만한 상당한 이유가 있는 경우  
④ 법령 등에서 요구된 자격이 없거나 없어지게 되면 반드시 일정한 처분을 하여야 하는 경

우에 그 자격이 없거나 없어지게 된 사실이 법원의 재판 등에 의하여 객관적으로 증명 된 경우

[해설] 정답 ② 사전통지의 예외가 아닌 이유부기의 예외에 해당하는 경우이다(행정절차법 제23조 제1항). ①③④는 행정절차법 제21조 제4항의 사전통지의 예외 3가지에 해당한다.

### 12. 「질서위반행위규제법」의 내용에 대한 설명 중 옳지 않은 것은? 1

① 과태료 사건은 다른 법령에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 과태료를 부과한 행정청의 소재지를 관할하는 행정법원의 관할로 한다.

② 행정청의 과태료 부과에 불복하는 당사자는 과태료 부과통지를 받은 날부터 60일 이내에 해당 행정청에 서면으로 이의제기를 할 수 있는 바, 이의제기가 있는 경우에는 행정청의 과태료 부과처분은 그 효력을 상실한다.

③ 이의제기를 받은 행정청은 이의제기를 받은 날부터 14일 이내에 이에 대한 의견 및 증빙서류를 첨부하여 관할 법원에 통보하여야 하는 것이 원칙이다.

④ 질서위반행위가 종료된 날부터 5년이 경과한 경우에는 해당 질서위반행위에 대하여 과태료를 부과할 수 없는 바, 다수인이 질서위반행위에 가담한 경우에는 질서위반행위가 종료된 날은 최종행위가 종료된 날을 말한다.

[해설] 정답 ① 과태료 사건은 다른 법령에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 당사자의 주소지의 지방법원 또는 그 지원의 관할로 한다(동법 제25조). 따라서 행정법원이 아니다. ② 동법 제20조. ③ 동법 제21조. ④ 동법 제19조 제1항

### 13. 「국가배상법」 제2조 제1항에서 규정하는 공무원의 과실에 관한 판례의 입장과 가장 부합하는 설명은? 1

① 당해 직무를 담당하는 평균적 공무원의 주의능력을 기준으로 판단한다.

② 직무행위가 위법하다고 판단되면 과실의 존재도 추정된다.

③ 행정소송에서 행정처분이 위법한 것으로 확정되었고 그 이유가 법령 해석의 잘못이었다면 그 행정처분을 한 공무원의 과실은 당연히 인정된다.

④ 과실의 입증책임은 원고가 아니라 피고인 국가 또는 지방자치단체로 전환된다.

[해설] 정답 ① 국가배상에서 직무행위의 판단 기준은 평균인이 보통 갖추어야 할 주의의무(추상적 과실)를 게을리 한 것을 말하며, 특정공무원 개인의 지식·능력·경험의 여하에 따라 주관적으로(구체적 과실) 정하여지지 아니한다. ② 위법성과 과실을 통합하여 위법성과 과실 중 어느 하나가 입증되면 다른 요건은 당연히 인정된다는 견해(김동회)가 있으나 이를 구별하는 것이 판례의 기본적인 입장이다. ③ 행정처분이 행정소송에서 위법한 것으로 인정되었다고 하여도 당연히 공무원의 과실이 인정되는 것은 아니다(대판 2000. 5. 12, 99다70600). ④ 과실의 입증책임은 손해배상청구자인 원고에게 있다.

### 14. 판례에 따를 때, 다음 중 당사자소송에 해당하는 것은? 2

① 「민주화운동관련자 명예회복 및 보상 등에 관한 법률」에 의한 보상금지금청구소송

② 「광주민주화운동관련자 보상 등에 관한 법률」에 의거한 손실보상청구소송

③ 「도시 및 주거환경정비법」상의 주택재건축 정비사업조합이 수립한 관리처분 계획에 대하여 관할 행정청의 인가, 고시가 있는 후에 제기하는 관리처분 계획에 대한 소송

④ 공무원연금관리공단의 퇴직급여결정에 대한 소송

[해설] 정답 ② 「5.18 광주민주화운동관련자보상 등에 관한 법률」에 의한 보상금청구소송을 판례는 당사자 소송으로 판단하고 있다(대판 1992.12.24, 92누3335). ① 민주화운동관련자 명예회복 및 보상 등에 관한 법률에 따른 보상금 등의 지급을 구하는 소송의 형태는 취소소송으로 제기하여야 한다는 것이 판례의 입장이다(대판 2008.4.17, 2005두16185 전합). ③ 관리처분 계획에 대하여 관할 행정청의 인가, 고시가 있는 후에는 행정처분에 대하여 다투는 것이므로 항고소송에 의하여야 한다(대판 2010.02.25, 2007다73598). ④ 공무원연금관리공단의 급여에 관한 결정은 국민의 권리에 직접 영향을 미치는 것이어서 행정처분에 해당하고, 공무원연금관리공단의 급여결정에 불복하는 자는 공무원연금급여재심위원회의 심사결정을 거쳐 공무원연금관리공단의 급여결정을 대상으로 행정소송을 제기하여야 한다(대판 1996.12.06. 선고 96누6417)

**15. 행정심판에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 4**

- ① 법인이 아닌 사단 또는 재단으로서 대표자나 관리인이 정하여져 있는 경우에는 그 사단이나 재단의 이름으로 심판청구를 할 수 있다.
- ② 행정심판청구는 엄격한 형식을 요하지 아니하는 서면행위이다.
- ③ 행정심판을 청구하려는 자는 심판청구서를 작성하여 피청구인이나 위원회에 제출하여야 하며 피청구인의 수만큼 심판청구서 부본을 함께 제출하여야 한다.
- ④ 개별법률에서 정한 심판청구기간이 「행정심판법」이 정한 심판청구기간보다 짧은 경우, 행정청이 행정처분을 하면서 그 개별법률상 심판청구기간을 고지하지 아니하였다면 그 개별법률에서 정한 심판청구기간 내에 한하여 심판청구가 가능하다.

[해설] 정답 ④ 도로점용료 상당 부당이득금의 징수 및 이의절차를 규정한 지방자치법에서 이의제출기간을 행정심판법 제18조 제3항 소정기간 보다 짧게 정하였다고 하여도 같은법 제42조 제1항 소정의 고지의무에 관하여 달리 정하고 있지 아니한 이상 도로관리청인 피고가 이 사건 도로점용료 상당 부당이득금의 징수고지서를 발부함에 있어서 원고들에게 이의제출기간 등을 알려주지 아니하였다면 원고들은 지방자치법상의 이의제출기간에 구애됨이 없이 행정심판법 제18조 제6항, 제3항의 규정에 의하여 징수고지처분이 있는 날로부터 180일 이내에 이의를 제출할 수 있다고 보아야 할 것이다(대판 1990.07.10. 89누6839). ① 행정심판법 제14조. ② 행정소송의 전치요건인 행정심판청구는 엄격한 형식을 요하지 아니하는 서면행위라고 볼 것이므로 행정청의 위법 부당한 처분 등으로 인하여 권리나 이익을 침해당한 자로부터 그 처분의 취소나 변경을 구하는 서면이 제출되었을 때에는 그 표제와 제출기관의 여하를 불문하고 이를 행정심판의 청구로 보고 심리와 재결을 하여야 한다(대판 1995.11.10. 94누12852). ③ 행정심판법 제23조 제1항.

**16. 신뢰보호원칙에 관한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)(2015. 9급 서울시) 4**

- ① 헌법재판소와 대법원은 이론적 근거를 사회국가원리에서 찾고 있다.
- ② 제3자의 정당한 이익까지 희생시키면서 신뢰보호원칙이 관철되어야 한다.
- ③ 신뢰보호원칙의 요건은 행정청의 적법한 선행조치, 보호가치가 있는 사인의 신뢰, 신뢰에 기한 사인의 처리, 인과관계, 선행행위에 반하는 후행처분이다.
- ④ 행정청의 확약 또는 공적견해표명이 있는 후에 사실적, 법률적 상태가 변경되었다면, 그와 같은 확약 또는 공적 의사표명은 행정청의 별다른 의사표시를 기다리지 않고 실효된다.

[해설] 정답 ④ 행정청이 확약 또는 공적인 의사표명을 하였다고 하더라도, 그 기간 내에 상대방의 신청이 없었다거나 확약 또는 공적인 의사표명이 있는 후에 사실적·법률적 상태가 변경되었다면, 그와 같은 확약 또는 공적인 의사표명은 행정청의 별다른 의사표시를 기다리지 않고 실효된다(대판 1996.8.20, 95누10877). 이 내용은 사정변경이 있는 경우 확약은 별도의 의사표시 없이 당연히 소멸된다는 내용이다. ① 신뢰보호의 원칙의 근거에 대하여 오늘날에는 사회국가원리가 아닌 법적안정성에서 찾고 있다. ② 신뢰보호의 원칙은 3자의 정당한 이익을 희생하여서는 안된다. ③ 신뢰보호의 요건으로서 행정청의 선행 조치는 반드시 적법할 것을 요하지 않는다. 따라서 위법한 선행조치에 대하여도 신뢰보호의 원칙이 적용된다.

**17. 다음은 「식품위생법」 조문의 일부이다. 이에 대한 설명으로 옳은 것은? 4**

【제79조(폐쇄조치 등)】 ① 식품의약품안전처장, 시, 도지사 또는 시장, 군수, 구청장은 제37조 제1항, 제4항 또는 제5항을 위반하여 허가받지 아니하거나 신고 또는 등록하지 아니하고 영업을 하는 경우 또는 제75조 제1항 또는 제2항에 따라 허가 또는 등록이 취소되거나 영업소 폐쇄명령을 받은 후에도 계속하여 영업을 하는 경우에는 해당영업소를 폐쇄하기 위하여 관계 공무원에게 다음 각 호의 조치를 하게 할 수 있다.

1. 해당 영업소의 간판 등 영업 표시물의 제거나 삭제
2. 해당 영업소가 적법한 영업소가 아님을 알리는 게시문 등의 부착
3. 해당 영업소의 시설물과 영업에 사용하는 기구 등을 사용할 수 없게 하는 봉인(封印)
- ...
- ④ 제1항에 따른 조치는 그 영업을 할 수 없게 하는 데에 필요한 최소한의 범위에 그쳐야 한다.

- ① 관계 공무원이 계고 등 사전조치 이후 행한 영업 표시물의 제거나 삭제는 즉시강제에 해당한다.
- ② 적법한 영업소가 아님을 알리는 게시문 등의 부착에 대해서는 취소소송이 적절한 구제수단이 된다.
- ③ 공무원이 적법하게 영업소의 간판을 제거하더라도 영업주에게 간판에 대한 손해배상을 해야 한다.
- ④ 위 「식품위생법」 제79조 제4항은 비례의 원칙 중에서 필요성의 원칙을 입법화한 것이다.

[해설] 정답 ④ 법령상 최소한의 범위에 그쳐야 한다는 것은 비례의 원칙 중 최소침해의 원칙을 의미하는 필요성에 관한 내용이다. ① 영업 표시물의 제거나 삭제는 강제집행 중 직접강제에 해당한다. ② 게시물을 부착하는 행위는 직접강제에 부수하여 행하여지는 행위로서 법적 효과를 발생케 하는 행위가 아니다. 따라서 취소소송의 대상이 아니다. ③ 행정상 손해배상은 행정청의 행위가 위법한 행위이어야 하므로 적법하게 행한 간판제거행위에 대해서는 손해배상을 청구할 수 없다.

**18. 행정행위의 부관에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 3**

- ① 기속행위의 경우에도 법률의 규정이 있으면 부관을 붙일 수 있다.
- ② 행정행위의 부관 중 부담은 그 자체를 독립하여 행정쟁송의 대상으로 할 수 있다.
- ③ 부담부 행정행위는 부담을 이행하여야 주된 행정행위의 효력이 발생한다.
- ④ 재량행위의 경우에는 법에 근거가 없는 경우에도 부관을 붙일 수 있다.

[해설] 정답 ③ 부담부 행정행위는 처음부터 행정행위의 효력이 발생하고 별도의 의무를 부과하는 것이다. 부관을 이행하여야 효력이 발생하는 것은 정지조건에 해당한다. ① 관례와 전통적 견해는 기속행위에는 부관을 붙일 수 없지만 기속행위의 경우에도 법령에 명시적인 근거가 있다면 붙일 수 있다는 입장이다. ② 부관 중 부담은 별도의 하명행위로서 그 자체로서 독립하여 쟁송이 가능하다. ④ 관례는 재량행위에 부관을 붙일 수 있으며 이 경우 별도의 법적 근거를 요하지 않는다는 입장이다.

19. 여름철 식중독예방을 위해 A구의 보건행정담당 공무원甲이 관내 일반, 휴게, 계절음식점 업주에 대해 위생지도를 실시하고 있다. 이에 관한 설명 중 옳지 않은 것은?(2015. 9급 서울시) 1

- ① 관례에 따르면 법령의 수권(授權)없이 행정지도를 할 수 없다.
- ② 위생지도의 상대방인 일반, 휴게, 계절음식점 업주가 甲의 위생지도에 불응한 경우, 그 사유만으로 당해 업주에게 불이익한 조치를 해서는 아니 된다.
- ③ 甲의 위생지도는 구속력을 갖지 않는 행정지도에 속하지만 「행정절차법」 상의 비례원칙이 적용된다.
- ④ 甲의 위생지도가 다수인을 대상으로 하는 것이라면 특별한 사정이 없는 한 위생지도에 관한 공통적인 내용과 사항을 공표해야 한다.

[해설] 정답 ① 행정지도는 비권력적 사실행위이므로 별도의 법적 근거가 없어도 할 수 있다는 것이 다수설의 입장이다. ② 행정지도에 대하여 상대방이 불응한 경우에도 행정청은 불이익조치를 할 수 없다(행정절차법 제48조 제2항). ③ 위생지도는 비구속적인 행정지도 이지만 행정절차법은 행정지도에 대하여 비례의 원칙을 규정하고 있다(행정절차법 제48조 제1항). ④ 행정절차법 제51조

20. 다음 중 선행행위와 후행행위 간 하자의 승계가 인정되는 것을 모두 고른 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함) 3

- ㄱ. 개별공시지가 결정과 이에 근거한 개발부담금부과처분
- ㄴ. 신고납세방식의 취득세의 신고행위와 징수처분
- ㄷ. 계고처분과 대집행비용납부명령
- ㄹ. 표준지공시지가결정과 수용재결

- ① ㄱ, ㄴ, ㄷ      ② ㄱ, ㄴ, ㄹ      ③ ㄱ, ㄷ, ㄹ      ④ ㄴ, ㄷ, ㄹ

[해설] 정답 ④ 하자의 승계가 인정된 경우는 ㄴㄷㄹ이다.

- ㉠ 하자의 승계가 인정된 사례이다. - 개발부담금을 정산하게 되면 당초의 부과처분은 그 정산에 의하여 증액 또는 감액되게 되는바, 그 변경된 개발부담금을 부과받은 사업시행자가 부과종료시점지가의 산정에 위법이 있음을 이유로 당해 증액 또는 감액된 개발부담금부과처분의 취소를 구하는 경우에도 부과종료시점지가 산정의 기초가 된 개별공시지가결정에 위법사유가 있음을 독립된 불복사유로 주장할 수 있다(대판 1997.04.11. 96누9096).
- ㉡ 신고납세방식을 채택하고 있는 취득세에 있어서 과세관청이 납세의무자의 신고에 의하여 취득세의 납세의무가 확정된 것으로 보고 그 이행을 명하는 징수처분으로 나아간 경우, 납세의무자의 신고행위에 하자가 존재하더라도 그 하자가 당연무효 사유에 해당하지 않는 한 그 하자가 후행처분인 징수처분에 그대로 승계되지는 않는 것이다(대판 2006.09.08. 2005두14394).

㉔ 대집행 행위 상호간에는 하자가 승계된다(대판 1996. 2. 9, 95누12507).

㉕ 표준공시지가결정과 수용재결 사건에서 판례는 별개의 효과 발생을 목적으로 하지만 수인한도를 초과하는 경우 하자가 승계된다고 하였다(대판 2008.8.21, 2007두13845).

서울시 B 책형

1	2번	3번	4번	5번	6번	7번	8번	9번	10번
③	②	①	②	③	④	④	①	④	①
11번	12번	13번	14번	15번	16번	17번	18번	19번	20번
②	①	①	②	④	④	④	③	①	③