

2016. 6. 18 지방직 문제와 해설

남부고시학원 멘토 행정법 김진영 선생

[총평]

2016년 지방직 행정법 문제는 중,상의 문제 수준이었다. 2015년 지방직 문제와 비슷한 난이도이다. 국가직 보다도 조금 난이도가 높았다. 보통 행정법 시험에서는 평이하게 주는 문제가 절반 이상을 차지했는데, 지방직 시험은 평이하게 주는 난이도 하 문제가 6문제, 난이도 중 문제가 11문제, 난이도 상 문제가 3 문제 정도로 구성되었다. 평이하게 점수를 얻은 수험생은 80점 - 85점 정도가 예상되고, 난이도 상 문제 3문제를 극복한 수험생은 90점 이상을 얻을 것으로 보인다. 판례 문제가 14문제, 조문 3문제 이론 종합 문제가 2 문제로 구성되었다. 이번 지방직 시험 문제는 수험생들 간에 점수차이가 클 것으로 예상된다. 종전 기출문제에서 나왔던 문제를 그대로 출제한 문제가 많지 않았기 때문이다. 조정 점수는 작년과 유사할 것으로 보인다.

1. 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?

- ① 「국유재산법」상 일반재산의 대부는 행정처분이 아니며 그 계약은 사법상 계약이다.
- ② 구「지방재정법」에 따른 행정재산의 사용허가는 강학상 특허에 해당한다.
- ③ 「하천법」상 하천구역에의 편입에 따른 손실보상청구권은 공법상 권리이다.
- ④ 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 의한 협의취득은 공법상 계약이다.

[해설] 정답 ④ 공공용지의취득및손실보상에관한특례법에 의하여 공공용지를 협의취득한 사업시행자가 그 양도인과 사이에 체결한 매매계약은 공공기관이 사경제주체로서 행한 사법상 매매이다(대판 1999.11.26, 98다47245). ① 일반재산(구 잡종재산)을 대부하는 행위는 국가가 사경제 주체로서 상대방과 대등한 위치에서 행하는 사법상의 계약이다(대판 1995.05.12, 94누5281). ② 공유재산의 관리청의 행정재산의 사용·수익에 대한 허가는 순전히 사경제주체로서 행하는 사법상의 행위가 아니라, 관리청이 공권력을 가진 우월적 지위에서 행하는 행정처분으로서 특정인에게 행정재산을 사용할 수 있는 권리를 설정하여 주는 강학상 특허에 해당한다(대판 2006.3.9, 2004다31074). ③ 하천법 부칙 제2조 제1항 및 법률 제3782호 하천법 중 개정법률 부칙 제2조의 규정에 의한 보상청구권의 소멸시효가 만료된 하천구역편입토지보상에 관한 특별조치법 제2조 제1항의 규정에 의한 손실보상금의 지급을 구하거나 손실보상청구권의 확인을 구하는 소송은 공법상 당사자소송이다(대판 2006.5.18, 2004다6207 전합: 판례변경).

2. 행정법의 일반원칙에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 법령 개정에 대한 신뢰와 관련하여, 법령에 따른 개인의 행위가 국가에 의하여 일정한 방향으로 유인된 경우에 특별히 보호가치가 있는 신뢰이익이 인정될 수 있다.
- ② 행정청 내부의 사무처리준칙에 해당하는 지침의 공표만으로도 신청인은 보호가치 있는 신뢰를 갖게 된다.
- ③ 신뢰보호원칙이 적용되기 위한 행정청의 공적 견해표명이 있었는지 여부는 전적으로 행정조직상의 권한분장에 의해 결정된다.
- ④ 위법한 행정처분이라도 수차례에 걸쳐 반복적으로 행하여졌다면 그러한 처분은 행정청에 대하여 자기구속력을 갖게 된다.

[해설] 정답 ① 옳음. 법률에 따른 개인의 행위가 단지 법률이 반사적으로 부여하는 기회의 활용을 넘어

서 국가에 의하여 일정 방향으로 유인된 것이라면 특별히 보호가치가 있는 신뢰이익이 인정될 수 있고, 원칙적으로 개인의 신뢰보호가 국가의 법률개정이익에 우선된다고 볼 여지가 있다(헌재결 2002. 11. 28. 2002헌바45). ② 행정청 내부의 사무처리준칙(재량준칙)에 해당하는 지침의 공표만으로는 지침에 명시된 요건을 충족할 경우 사업자로 선정되어 베회 매입자금 지원 등의 혜택을 받을 수 있다는 보호가치 있는 신뢰를 가지게 되었다고 보기도 어렵다(대판 2009.12.24, 2009두7967). ③ 행정청의 공적 견해표명은 행정조직상의 형식적인 권한분장에 구애될 것은 아니고 담당자의 조직상의 지위와 임무, 당해 언동을 하게 된 구체적인 경위 및 그에 대한 상대방의 신뢰가능성에 비추어 실질에 의하여 판단하여야 한다(대판 1997.9.12, 96누18380). ④ 위법한 행정처분이 수차례에 걸쳐 반복적으로 행하여졌다 하더라도 그러한 처분이 위법한 것인 때에는 행정청에 대하여 자기구속력을 갖게 된다고 할 수 없다(대판 2009.6.25, 2008두13132).

3. 행정계획에 대한 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?

- ① 비구속적 행정계획안이라도 국민의 기본권에 직접적으로 영향을 끼치고 앞으로 법령의 뒷받침에 의하여 그대로 실시될 것이 틀림없을 것으로 예상되는 경우에는 예외적으로 헌법소원의 대상이 될 수 있다.
- ② 도시계획구역 내 토지 등을 소유하고 있는 주민이라도 도시계획입안권자에게 도시계획의 입안을 요구할 수 있는 법규상·조리상 신청권은 없다.
- ③ 구「도시계획법」상 도시기본계획은 도시계획입안의 지침이 되는 것으로서 일반 국민에 대한 직접적 구속력이 없다.
- ④ 선행 도시계획의 결정·변경 등의 권한이 없는 행정청이 행한 선행 도시계획과 양립할 수 없는 새로운 내용의 후행 도시계획결정은 무효이다.

[해설] 정답 ② 도시계획구역 내 토지소유자의 도시계획입안신청에 대한 도시계획입안권자의 거부행위는 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다(대판 2004.4.28, 2003두1806). ① 비구속적 행정계획안에 불과하지만 국민의 기본권에 직접적으로 영향을 끼치고, 앞으로 법령의 뒷받침에 의하여 그대로 실시될 것이 틀림없을 것으로 예상되는 때에는 헌법소원의 대상이 될 수 있다(헌재결 2000.6.1, 99헌마538). ③ 구 도시계획법 제10조의2 소정의 도시기본계획은 직접적 구속력이 없으며 처분에 해당하지 않는다(대판 2002.10.11, 2000두8226). ④ 후행 도시계획의 결정을 하는 행정청이 선행도시계획의 결정·변경 등에 관한 권한을 가지고 있지 아니한 경우, 선행도시계획과 양립할 수 없는 내용이 포함된 후행도시계획결정의 효력은 무효이다(대판 2000.9.8, 99두11257).

4. 행정입법에 대한 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?

- ① 행정입법부작위의 위헌·위법성과 관련하여, 하위 행정입법의 제정 없이 상위 법령의 규정만으로 집행이 이루어질 수 있는 경우에도 상위 법령의 명시적 위임이 있다면 하위 행정입법을 제정하여야 할 작위의무는 인정된다.
- ② 법령의 위임관계는 반드시 하위 법령의 개별조항에서 위임의 근거가 되는 상위 법령의 해당 조항을 구체적으로 명시하고 있어야 하는 것은 아니다.
- ③ 입법부가 법률로써 행정부에게 특정한 사항을 위임했음에도 불구하고 행정부가 정당한 이유 없이 이를 이행하지 않는다면 권력분립의 원칙과 법치국가 내지 법치행정의 원칙에 위배된다.
- ④ 상위 법령에서 세부사항 등을 시행규칙으로 정하도록 위임하였으나 이를 고시 등 행정규칙으로 정한 경우에는 대외적 구속력을 가지는 법규명령으로서의 효력을 인정할 수 없다.

[해설] 정답 ① 하위 행정입법의 제정 없이 상위 법령의 규정만으로도 집행이 이루어질 수

있는 경우라면 하위 행정입법을 하여야 할 헌법적 작위의무는 인정되지 아니한다(헌재결 2005. 12. 22. 2004헌마66). ② 법령의 위임관계는 반드시 하위 법령의 개별조항에서 위임의 근거가 되는 상위법령의 해당 조항을 구체적으로 명시하고 있어야만 하는 것은 아니라고 할 것이다(대판 1999.12.24, 99두5658). ③ 삼권분립의 원칙, 법치행정의 원칙을 당연한 전제로 하고 있는 우리 헌법 하에서 행정권의 행정입법 등 법집행의무는 헌법적 의무라고 보아야 할 것이다. 그런데 이는 행정입법의 제정이 법률의 집행에 필수불가결한 경우로서 행정입법을 제정하지 아니하는 것이 곧 행정권에 의한 입법권 침해의 결과를 초래하는 경우를 말한다(헌재결 2005. 12. 22. 2004헌마66). ④ 상위 법령에서 세부사항 등을 시행규칙(부령)으로 정하도록 위임하였음에도 이를 고시 등 행정규칙으로 정한 경우, 대외적 구속력을 가지는 법규명령으로서 효력을 인정할 수 없다(대판 2012.7.5, 2010다72076).

5. 다음 중 강학상 인가에 해당하는 것을 모두 고른 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- | |
|--|
| ㄱ. 재단법인 정관변경허가
ㄴ. 주택재건축정비사업조합 설립인가
ㄷ. 건축물 준공검사처분
ㄹ. 주택재건축정비사업조합의 사업시행인가 |
|--|
- ① ㄱ, ㄴ
② ㄱ, ㄹ
- ③ ㄴ, ㄹ
④ ㄷ, ㄹ

[해설] 정답 ② 강학상 인가에 해당하는 것은 ㉠ ㉡ 이다.

- ㉠ 민법상 재단법인의 정관변경허가는 그 법적 성격은 인가라고 보아야 할 것이다(대판 1996. 5.16, 95누4810 전합).
- ㉡ 구 도시 및 주거환경정비법상 재개발조합설립인가신청에 대한 행정청의 재개발조합설립인가처분의 성질은 특허이며 행정주체(공법인)의 지위를 부여하는 일종의 설권적 처분의 성질을 가진다고 보아야 한다(대판 2014.2.27, 2011두11570 ; 대판 2010.1.28, 2009두4845).
- ㉢ 준공검사처분은 건축허가를 받아 건축한 건물이 건축허가사항대로 건축행정 목적에 적합한가의 여부를 확인하는 행위이다(대판 1992.4.10, 91누5358).
- ㉣ 주택재건축정비사업조합의 사업시행인가는 인가에 해당한다(대판 2008.1.10, 2007두16691).

6. 「행정절차법」상 행정절차에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 말로 행정지도를 하는 자는 상대방이 그 행정지도의 취지 및 내용과 행정지도를 하는 자의 신분을 적은 서면의 교부를 요구하는 경우에 직무수행에 특별한 지장이 없으면 이를 교부하여야 한다.
- ② 행정청은 부득이한 사유로 공표한 처리기간 내에 처분을 처리하기 곤란한 경우에는 해당 처분의 처리기간의 범위에서 한 번만 그 기간을 연장할 수 있다.
- ③ 정보통신망을 이용한 공청회(전자공청회)는 공청회를 실시할 수 없는 불가피한 상황에서만 실시할 수 있다.
- ④ 청문은 원칙적으로 당사자가 공개를 신청하거나 청문주제자가 필요하다고 인정하는 경우 공개할 수 있다.
- [해설] 정답 ③ 행정청은 제38조에 따른 공청회와 병행하여서만 정보통신망을 이용한 공청회를 실시할 수 있다(행정절차법 제38조의 2 제1항). 행정절차법은 지문과 같은 내용으로 전자공청회의 실시사유로 규정하고 있지 않다. ① 행정절차법 제49조 제2항 ② 행정절차법 제19조 제2항 ④ 행정절차법 제30조

7. 「개인정보보호법」상 개인정보 단체소송에 대한 설명으로 옳은 것은?

- ① 개인정보 단체소송은 개인정보처리자가 「개인정보보호법」상의 집단분쟁조정을 거부하거나 집단분쟁조정
의 결과를 수락하지 아니한 경우에 법원의 허가를 받아 제기할 수 있다.
- ② 개인정보 단체소송을 허가하거나 불허가하는 법원의 결정에 대하여는 불복할 수 없다.
- ③ 개인정보 단체소송에 관하여 「개인정보보호법」에 특별한 규정이 없는 경우에는 「행정소송법」을 적용한
다.
- ④ 「소비자기본법」에 따라 공정거래위원회에 등록된 소비자단체가 개인정보 단체소송을 제기하려면 그 단체의
정회원수가 1백명 이상이어야 한다.

[해설] 정답 ① 개인정보처리자가 제49조에 따른 집단분쟁조정을 거부하거나 집단분쟁조정
의 결과를 수락하지 아니한 경우에는 법원에 권리침해 행위의 금지·중지를 구하는 소송(이하
"단체소송"이라 한다)을 제기할 수 있다(개인정보보호법 제51조). 단체소송을 제기하는
단체는 법원의 허가를 받아야 한다(개인정보보호법 제54, 제55조). ② 단체소송을 허가하거
나 불허가하는 결정에 대하여는 즉시항고할 수 있다(개인정보보호법 제55조 제2항). ③ 단체
소송에 관하여 이 법에 특별한 규정이 없는 경우에는 「민사소송법」을 적용한다(개인정보
보호법 제57조 제1항). ④ 단체의 정회원수가 1천명 이상일 것을 요한다(개인정보보호법 제
51조 제1호).

8. 행정법상 시효제도에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 「국유재산법」상 일반재산은 취득시효의 대상이 될 수 없다.
- ② 「국가재정법」상 5년의 소멸시효가 적용되는 '금전의 급부를 목적으로 하는 국가의 권리'에는 국가의 사법
(私法)상 행위에서 발생한 국가에 대한 금전채무도 포함된다.
- ③ 조세에 관한 소멸시효가 완성된 후에 부과된 조세부과처분은 위법한 처분이지만 당연무효라고 볼 수는
없다.
- ④ 납입고지에 의한 소멸시효의 중단은 그 납입고지에 의한 부과처분이 추후 취소되면 효력이 상실된다.

[해설] 정답 ② 예산회계법(현 국가재정법) 제96조는 "시효에 관하여 다른 법률에 특별한 규정
이 없는 것은 5년간 행사하지 아니할 때에는 시효로 인하여 소멸한다."고 규정하고 있는바,
동법상의 타 법률에는 민법도 포함하되 5년보다 짧은 기간의 경우에 한한다(대판 1967.7.4, 67다75
1).

- ① 국유재산법상 일반재산(구 잡종재산)은 취득시효의 대상이 된다. ③ 조세에 관한 소멸시효가 완성
되면 국가의 조세부과권과 납세의무자의 납세의무는 당연히 소멸한다 할 것이므로 소멸시효
완성 후에 부과된 부과처분은 납세의무 없는 자에 대하여 부과처분을 한 것으로서 그와 같은 하자는
중대하고 명백하여 그 처분의 효력은 당연무효이다(대판 1985.5.14, 83누655). ④ 납입고지에 의한
시효중단의 효력은 그 납입고지에 의한 부과처분이 취소되더라도 상실되지 않는다(대판 2000.9.8, 98두
19933).

문 9. 행정의 실효성 확보수단에 대한 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?

- ① 과세관청이 체납처분으로서 행하는 공매는 우월한 공권력의 행사로서 행정소송의 대상이 되는 행정처분
이나, 공매에 의하여 재산을 매수한 자는 그 공매처분이 취소된 경우에 그 취소처분의 위법을 주장하여 행
정소송을 제기할 법률상 이익이 없다.
- ② 「식품위생법」에 따른 식품접객업(일반음식점영업)의 영업신고의 요건을 갖춘 자는 그 영업신고를 한

당해 건축물이 「건축법」 소정의 허가를 받지 아니한 무허가 건물이라면 적법한 신고를 할 수 없다.

③ 과세관청의 체납자 등에 대한 공매통지는 국가의 강제력에 의하여 진행되는 공매절차에서 체납자 등의 권리 내지 재산상 이익을 보호하기 위하여 법률로 규정한 절차적 요건에 해당하지만, 그 통지를 하지 아니한 채 공매처분을 하였다 하여도 그 공매처분이 당연무효로 되는 것은 아니다.

④ 「건축법」상 이행강제금은 일정한 기한까지 의무를 이행하지 않을 때에는 일정한 금전적 부담을 과할 뜻을 미리 계고함으로써 의무자에게 심리적 압박을 주어 장래에 그 의무를 이행하게 하려는 행정상 간접적인 강제 집행 수단의 하나로서 반복적으로 부과되더라도 헌법상 이중처벌금지의 원칙이 적용될 여지가 없다.

[해설] 정답 ① 공매에 의하여 재산을 매수한 자는 그 공매처분이 취소된 경우 그 취소처분의 위법을 주장하여 행정소송을 제기할 법률상의 이익이 있다(대판 1984.9.25, 84누201). ② 식품위생법에 따른 식품접객업(일반음식점영업)의 영업신고의 요건을 갖춘 자라고 하더라도, 그 영업신고를 한 당해 건축물이 건축법 소정의 허가를 받지 아니한 무허가 건물이라면 적법한 신고를 할 수 없다(대판 2009.04.23, 2008도6829). ③ 체납자 등에 대한 공매통지는 국가의 강제력에 의하여 진행되는 공매절차에서 체납자 등의 권리 내지 재산상 이익을 보호하기 위하여 법률로 규정한 절차적 요건에 해당하지만, 그 통지를 하지 아니한 채 공매처분을 하였다 하여도 그 공매처분이 당연무효로 되는 것은 아니다(대판 2012.7.26, 2010다50625). ④ 이행강제금은 심리압박을 통한 간접강제 수단으로서 형벌이 아니므로 반복하여부과 할 수 있다.

문 10. 항고소송의 원고적격에 대한 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?

① 기존의 고속형 시외버스운송사업자 A는 경업관계에 있는 직행형 시외버스운송사업자에 대한 사업계획 변경인가처분의 취소를 구할 법률상 이익이 있다.

② 학교법인에 의하여 임원으로 선임된 B는 자신에 대한 관할청의 임원취임승인신청 반려처분 취소소송의 원고적격이 있다.

③ 예탁금회원제 골프장에 가입되어 있는 기존 회원 C는 그 골프장 운영자가 당초 승인을 받을 때 정한 예정인원을 초과하여 회원을 모집하는 내용의 회원모집계획서에 대한 시·도지사의 검토결과통보의 취소를 구할 법률상 이익이 있다.

④ 재단법인인 수녀원 D는 소속된 수녀 등이 쾌적한 환경에서 생활할 수 있는 환경상 이익을 침해받았다면 매립목적용 택지조성에서 조선시설용지로 변경하는 내용의 공유수면매립목적 변경 승인처분의 무효확인을 구할 원고적격이 있다.

[해설] 정답 ④ 재단법인 甲 수녀원이, 매립목적용 택지조성에서 조선시설용지로 변경하는 내용의 공유수면매립목적변경 승인처분으로 인하여 법률상 보호되는 환경상 이익을 침해받았다면서 행정청을 상대로 처분의 무효확인을 구하는 소송을 제기한 사안에서, 甲 수녀원에는 처분의 무효확인을 구할 원고적격이 없다(대판 2012.6.28, 2010두2005). ① 기존업자가 특히 이므로 원고적격이 인정된다. 기존의 고속형 시외버스운송사업자에게 직행형 시외버스운송사업자에 대한 사업계획변경인가처분의 취소를 구할 법률상 이익이 있다(대판 2010.11.11, 2010두4179). ② 학교법인의 임원취임승인신청 반려처분에 대하여, 임원으로 선임된 사람이 이를 다룰 수 있는 원고적격이 있다(대판 2007.12.27, 2005두9651). ③ 예탁금회원제 골프장의 기존회원은 체육시설업자 등이 제출한 회원모집계획서에 대한 시·도지사의 검토결과 통보의 취소를 구할 법률상의 이익이 있다(대판 2009.2.26, 2006두16243).

문 11. 행정행위의 부관에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 부관의 사후변경은 사정변경으로 인해 당초에 부담을 부가한 목적을 달성할 수 없는 경우에도 허용될

수 있다.

② 허가의 유효기간이 지난 후에 그 허가의 기간연장이 신청된 경우, 허가권자는 특별한 사정이 없는 한 유효기간을 연장해 주어야 한다.

③ 부담이 아닌 부관만의 취소를 구하는 소송이 제기된 경우에 법원은 각하판결을 하여야 한다.

④ 행정처분에 붙인 부담이 무효가 되더라도 그 부담의 이행으로 한 사법상 법률행위가 항상 무효가 되는 것은 아니다.

[해설] 정답 ② 허가의 유효기간이 만료된 경우에는 종전의 허가는 당연히 효력을 잃게 되므로 연장신청은 새로운 허가로 보아야 하므로 반드시 연장을 해 주어야 하는 것은 아니다.

① 판례는 사정변경에 의한 부관의 사후변경을 인정하고 있다. ③ 부담만이 행정소송의 대상이 된다는 것이 판례의 입장이므로 부담 이외의 부관은 소송 대상이 될 수 없으므로 청구를 각하판결을 하게 된다. ④ 행정행위의 부담이 위법한 경우 이러한 부담의 이행으로 인하여 사법상의 법률행위(기부채납)는 별개의 행위가 되므로 부담이 무효이거나 취소가 되어서 사법상의 기부채납이나 금전납부는 원인 없는 부당이득이 되지 않는다는 것이 판례의 입장이다(대판 2009.6.25, 2006다18174).

문 12. 행정소송상 가구제제도에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 무효등확인소송의 제기는 처분의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행에 영향을 주지 아니한다.

② 취소소송을 제기한 경우 법원은 당사자의 신청이나 직권으로 「민사집행법」상 가처분을 내릴 수 있다.

③ 신청에 대한 거부처분의 효력을 정지하더라도 거부처분이 있기 전의 신청 시 상태로 되돌아가는 데에 불과하므로, 신청인에게는 거부처분에 대한 효력정지를 구할 이익이 없다.

④ 처분의 효력정지는 처분등의 집행 또는 절차의 속행을 정지함으로써 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.

[해설] 정답 ② 행정소송법은 민사집행법상의 가처분을 규정하고 있지 않다. 판례도 이를 부정하고 있다.

① 취소소송과 무효등확인소송은 집행부정지를 원칙으로 하고 있다. ③ 신청에 대한 거부처분은 영업을 하지 않았던 상태로 되돌아 갈 뿐이므로 집행정지의 대상이 되지 않는다. ④ 처분의 효력정지는 처분등의 집행 또는 절차의 속행을 정지함으로써 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다(행정소송법 제23조 제1항).

문 13. 「행정대집행법」상 대집행에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 대집행에 소용된 비용을 납부하지 아니할 때에는 국세징수의 예에 의하여 징수할 수 있다.

② 계고가 반복적으로 부과된 경우 제1차 계고가 행정처분이라면 같은 내용이 반복된 제2차 계고는 새로운 의무를 부과하는 것이 아니어서 행정처분이 아니다.

③ 대집행의 내용과 범위는 대집행의 계고서에 의해서만 특정되어야 하는 것이 아니고, 계고처분 전후에 송달된 문서나 기타 사정을 종합하여 행위의 내용이 특정되면 족하다.

④ 계고서라는 명칭의 1장의 문서로서 건축물의 철거명령과 동시에 그 소정기한 내에 자진철거를 하지 아니할 때에는 대집행할 뜻을 미리 계고한 경우, 「건축법」에 의한 철거명령과 「행정대집행법」에 의한 계고처분은 각 그 요건이 충족되었다고 볼 수 없다.

[해설] 정답 ④ 판례는 철거명령과 계고의 결합을 인정하고 있다. 계고서라는 명칭의 1장의 문서로서 일정기간 내에 위법건축물의 자진철거를 명함과 동시에 그 소정기한 내에 자진철거를 하지 아니할 때에는 대집행할 뜻을 미리 계고한 경우라도 건축법에 의한 철거명령과 행정대집행법에 의한 계고처분은 독립하여 있는 것으로서 각 그 요건이 충족되었다고 볼 것이다(대판 1992.6.12, 91누1356)

4). ① 대집행에 소요된 비용은 당해 행정청이 의무자로부터 징수한다. 이때 의무자가 기일 내에 납부하지 않을 때에는 국세채납처분의 예에 의하여 강제징수할 수 있다(행정대집행법 제5조, 제6조 제1항). ② 1차 계고에 대한 의무불이행을 이유로 2·3차 계고가 행하여진 경우 반복된 계고는 처분성이 인정되지 않고 기한연기통지에 불과하므로 취소소송의 대상이 되는 독립한 행정처분이라고 할 수 없고, 최초의 계고만이 처분이 된다(대판 2000.2.22, 98두4665). ③ 대집행할 행위의 내용 및 범위는 반드시 대집행계고서에 의하여서만 특정되어야 하는 것이 아니고 계고처분 전후에 송달된 문서나 기타 사정을 종합하여 행위의 내용이 특정되거나 대집행의무자가 그 이행의무의 범위를 알 수 있으면 족하다(대판 1997.2.14, 96누15428).

문 14. 행정행위의 하자의 치유에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 처분에 하자가 있더라도 처분청이 처분 이후에 새로운 사유를 추가하였다면, 처분 당시의 하자는 치유된다.
- ② 징계처분이 중대하고 명백한 하자로 인해 당연 무효의 것이라도 징계처분을 받은 원고가 이를 용인하였다면 그 하자는 치유된다.
- ③ 행정청이 청문서 도달기간을 다소 어겼다 하더라도 당사자가 이에 대하여 이의하지 아니한 채 스스로 청문일에 출석하여 방어의 기회를 충분히 가졌다면 청문서 도달기간을 준수하지 아니한 하자는 치유된다.
- ④ 토지소유자 등의 동의를 충족하지 못했다는 주택재건축정비사업조합설립인가처분 당시의 하자는 후에 토지소유자 등의 추가 동의서가 제출되었다면 치유된다.

[해설] 정답 ③ 행정청이 식품위생법상의 청문절차를 이행함에 있어 청문서 도달기간을 다소 어겼지만 영업자가 이의하지 아니한 채 청문일에 출석하여 의견을 진술하고 변명하는 등 방어의 기회를 충분히 가진 경우 하자의 치유가 가능하다(대판 2001.4.13, 2000두3337). ① 처분에 하자가 있더라도 처분청이 처분 이후에 새로운 사유를 추가하였다면, 처분 당시의 하자는 치유되지 않는다. ② 징계처분이 중대하고 명백한 하자 때문에 당연무효라면 비록 상대방이 이를 용인하였더라도 그 하자가 치유되는 것은 아니다(대판 1989.12.12, 88누8869). ④ 인근주민의 동의를 받아야 하는 요건을 결여하였다는 이유로 경원관계에 있는 자가 제기한 허가처분의 취소소송에서, 허가처분을 받은 자가 사후 동의를 받은 경우에 하자의 치유를 인정하는 것은 원고에게 불이익하게 되므로 이를 허용할 수 없다(대판 1992.5.8, 91누13274).

문 15. 「도로법」 제61조에서 “공작물·물건, 그 밖의 시설을 신설·개축·변경 또는 제거하거나 그 밖의 사유로 도로를 점용하려는 자는 도로관리청의 허가를 받아야 한다.”고 규정하고 있다. 甲은 도로관리청 乙에게 도로점용허가를 신청하였으나, 상당한 기간이 지났음에도 아무런 응답이 없어 행정쟁송을 제기하여 권리구제를 강구하려고 한다. 다음 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 甲이 의무이행심판을 제기한 경우, 도로점용허가는 기속행위이므로 의무이행심판의 인용재결이 있으면 乙은 甲에 대하여 도로점용허가를 발급해 주어야 한다.
- ② 甲이 부작위위법확인소송을 제기한 경우, 법원은 乙이 도로점용허가를 발급해 주어야 하는지의 여부를 심리할 수 있다.
- ③ 甲이 제기한 부작위위법확인소송에서 법원의 인용판결이 있는 경우, 乙은 甲에 대하여 도로점용허가신청을 거부하는 처분을 할 수 있다.
- ④ 甲은 의무이행소송을 제기하여 권리구제가 가능하다.

[해설] 정답 ③ 부작위위법확인소송에 대하여 법원의 인용판결이 있게 되면 행정청에게 재처분 의무가 부과 되지만 행정청은 판결의 취지에 따라 어떤 처분을 하면 되므로 거부처분도 가능하다. ① 도로점용허가

는 재량행위에 해당한다. ② 부작위위법확인소송은 의무이행소송이 인정되지 않음으로 인하여 부득이하게 인정되는 소송이므로 도로점용허가를 발급해 주어야 하는지에 대하여 법원은 실체적 심리를 할 수 없다. ④ 현행 행정소송법상 의무이행소송은 허용되지 않는다.

문 16. 국가배상에 대한 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?

- ① 국회의원의 입법행위는 그 입법 내용이 헌법의 문언에 명백히 위배됨에도 불구하고 국회가 굳이 당해 입법을 한 것과 같은 특수한 경우가 아닌 한 「국가배상법」 제2조제1항 소정의 위법행위에 해당된다고 볼 수 없다.
 - ② 일반적으로 공무원이 관계법규를 알지 못하거나 필요한 지식을 갖추지 못하고 법규의 해석을 그르쳐 행정처분을 하였다면 그가 법률전문가가 아닌 행정직 공무원이라고 하여 과실이 없다고 할 수 없다.
 - ③ 법령의 규정을 따르지 아니한 법관의 재판상 직무행위는 곧바로 「국가배상법」 제2조제1항에서 규정하고 있는 위법행위가 되어 국가의 손해배상책임이 발생한다.
 - ④ 영업허가취소처분이 행정심판에 의하여 재량권의 일탈을 이유로 취소되었다고 하더라도 그 처분이 당시 시행되던 「공중위생법 시행규칙」에 정해진 행정처분의 기준에 따른 것인 이상 그 영업허가취소처분을 한 행정직 공무원에게 그와 같은 위법한 처분을 한 데 있어 직무집행상의 과실이 있다고 할 수는 없다.
- [해설] 정답 ③ 법관의 재판에 법령의 규정을 따르지 아니한 잘못이 있다 하더라도 바로 그 재판상 직무행위가 위법한 행위로 되어 국가의 손해배상책임이 발생하는 것은 아니고, 그 국가배상책임이 인정되려면 당해 법관이 위법 또는 부당한 목적을 가지고 재판을 하였다거나 법이 법관의 직무수행상 준수할 것을 요구하고 있는 기준을 현저하게 위반하는 등 법관이 그에게 부여된 권한의 취지에 명백히 어긋나게 이를 행사하였다고 인정할 만한 특별한 사정이 있어야 한다(대판 2003.07.11. 99다24218). ① 국회의원의 입법행위는 그 입법내용이 헌법의 문언에 명백히 위반됨에도 불구하고 국회가 굳이 당해 입법을 한 것과 같은 특수한 경우가 아닌 한 국가배상법 제2조 제1항 소정의 위법행위에 해당된다고 볼 수 없다(대판 1997.6.13, 96다56115). ② 일반적으로 공무원이 직무를 집행함에 있어서 관계 법규를 알지 못하거나 필요한 지식을 갖추지 못하여 법규의 해석을 그르쳐 잘못된 행정처분을 하였다면 그가 법률전문가가 아닌 행정직 공무원이라고 하여 과실이 없다고 할 수 없다(대판 1995.10.13, 95다32747). ④ 행정규칙의 기준에 따른 영업허가취소처분이 행정심판에 의하여 재량권일탈로 취소된 경우 공무원에게 직무집행상 과실이 있다고 할 수 없다(대판 1994. 11.8, 94다26141).

문 17. 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?

- ① 과세처분 이후 조세 부과에 근거가 되었던 법률규정에 대하여 위헌결정이 내려진 경우, 그 조세채권이 확정되었다 하더라도 위헌결정이 내려진 후 행하여진 체납처분은 당연무효이다.
- ② 토지수용위원회의 수용재결에 불복하여 취소소송을 제기하는 때에는 이의신청을 거친 경우에도 원칙적으로 수용재결을 한 지방토지수용위원회 또는 중앙토지수용위원회를 피고로 하여 수용재결의 취소를 구하여야 한다.
- ③ 정보통신매체를 이용하여 원격평생교육을 불특정 다수인에게 학습비를 받고 실시하기 위해 인터넷 칩·땀학습센터를 평생교육시설로 신고한 경우, 관할 행정청은 신고서 기재사항에 흠결이 없고 형식적 요건을 모두 갖추었다더라도 신고대상이 된 교육이나 학습이 공익적 기준에 적합하지 않는다는 등의 실체적 사유를 들어 신고수리를 거부할 수 있다.
- ④ 하나의 납세고지서에 의하여 복수의 과세처분을 함께하는 경우에는 과세처분별로 그 세액과 산출근거 등을 구분하여 기재함으로써 납세의무자가 각 과세처분의 내용을 알 수 있도록 해야 한다.

[해설] 정답 ③ 정보통신매체를 이용하여 학습비를 받고 불특정 다수인에게 원격평생교육(전통 민간요법인 침·뜸행위의 온라인 교육)을 실시하기 위해 구 평생교육법 제22조 등에서 정한 형식적 요건을 모두 갖추어 신고한 경우, 행정청이 실제적 사유를 들어 신고수리를 거부할 수 없다(대판 2011.7.28, 2005두11784). ① 과세처분 이후 조세 부과의 근거가 되었던 법률규정에 대하여 위헌결정이 내려진 경우, 그 조세채권의 집행을 위한 채납처분은 당연히무효이다(대판 2012.2.16, 2010두10907 전합). ② 수용재결에 불복하여 취소소송을 제기하는 때에는 이의신청을 거친 경우에도 수용재결을 한 중앙토지수용위원회 또는 지방토지수용위원회를 피고로 하여 수용재결의 취소를 구하여야 한다(대판 2010.1.28, 2008두1504). ④ 하나의 납세고지서에 의하여 복수의 과세처분을 함께 하는 경우에는 과세처분별로 그 세액과 산출근거 등을 구분하여 기재함으로써 납세의무자가 각 과세처분의 내용을 알 수 있도록 해야 하는 것 역시 당연하다고 할 것이다(대판 2012.10.18, 2010두12347 전합).

문 18. 행정소송에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 행정처분의 당연무효를 주장하여 그 무효확인을 구하는 행정소송에 있어서는 피고 행정청이 그 행정처분에 중대·명백한 하자가 없음을 주장·입증할 책임이 있다.
- ② 재결취소소송에 있어서 재결 자체의 고유한 위법은 재결의 주체, 절차 및 형식상의 위법만을 의미하고, 내용상의 위법은 이에 포함되지 않는다.
- ③ 무효인 과세처분에 의해 조세를 납부한 자가 부당이득반환청구소송을 제기할 수 있는 경우에도 과세처분에 대한 무효확인소송을 제기할 수 있다.
- ④ 행정심판을 거친 후 부작위위법확인소송을 제기하는 경우에는 제소기간이 적용되지 않는다.

[해설] 정답 ③ 무효인 과세처분에 의해 조세를 납부한 경우 과거에는 무효확인소송의 보충성이 요구되었으므로 부당이득반환만을 청구하여야 하고 무효확인소송은 제기할 수 없었지만 현재는 무효확인소송의 보충성이 요구되지 않으므로 부당이득반환소송을 제기할 수 있는 경우에도 무효확인소송을 제기할 수 있다. 따라서 옳은 지문이다. ① 행정처분의 당연무효를 구하는 소송에 있어서는 그 무효를 구하는 사람에게 그 행정처분에 존재하는 하자가 중대하고도 명백하다는 것을 주장·입증할 책임이 있다(대판 1984.2.28, 82누154). ② 예외적 재결주의가 적용되는 경우 주체, 절차, 형식, 내용상의 위법을 포함한다. ④ 행정심판을 거친 경우에는 부작위위법확인소송의 경우에도 제소기간이 적용된다. 따라서 행정심판 재결서 정본을 송달 받고 90일 이내에 행정소송을 제기할 수 있다.

문 19. 항고소송의 제기요건에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 건국훈장 독립장이 수여된 망인에 대하여 사후적으로 친일행적이 확인되었다는 이유로 대통령에 의하여 망인에 대한 독립유공자서훈취소가 결정되고, 그 서훈취소에 따라 훈장 등을 환수조치하여 달라는 당시 행정안전부장관의 요청에 의하여 국가보훈처장이 망인의 유족에게 독립유공자서훈취소결정을 통보한 사안에서, 독립유공자서훈취소결정에 대한 취소소송에서의 피고적격이 있는 자는 국가보훈처장이다.
- ② 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」에 따른 계약에 있어 입찰보증금의 국고귀속조치는 항고소송의 대상이 되는 처분에 해당하지 않는다.
- ③ 고시에 의한 행정처분의 상대방이 불특정 다수인인 경우, 그 행정처분에 이해관계를 갖는 자는 고시가 있었다는 사실을 현실적으로 알았는지 여부에 관계없이 고시가 효력을 발생하는 날부터 90일 이내에 취소소송을 제기하여야 한다.
- ④ 한국방송공사 사장은 해임처분 무효확인 또는 취소소송 계속 중 임기가 만료되어 해임처분의 무효확인 또

는 취소로 지위를 회복할 수 없다고 할지라도, 그 무효확인 또는 취소로 해임처분일부터 임기만료일까지의 기간에 대한 보수지급을 구할 수 있는 경우에는 해임처분의 무효확인 또는 취소를 구할 법률상 이익이 있다.

[해설] 정답 ① 국무회의에서 건국훈장 독립장이 수여된 망인에 대한 서훈취소를 의결하고 대통령이 결재함으로써 서훈취소가 결정된 후 국가보훈처장이 망인의 유족 갑에게 ‘독립유공자 서훈취소결정통보’를 하자 갑이 국가보훈처장을 상대로 서훈취소결정의 무효 확인 등의 소를 제기한 사안에서, 갑이 서훈취소 처분을 행한 행정청(대통령)이 아니라 국가보훈처장을 상대로 제기한 위 소는 피고를 잘못 지정한 경우에 해당한다(대판 2014.9.26, 2013두2518).

② 예산회계법에 따라 체결되는 계약은 사법상의 계약이라고 할 것이고 동법 제70조의5의 입찰보증금은 낙찰자의 계약체결의무이행의 확보를 목적으로 하여 그 불이행시에 이를 국고에 귀속시켜 국가의 손해를 전보하는 사법상의 손해배상 예정으로서의 성질을 갖는 것이라고 할 것이므로 입찰보증금의 국고귀속조치는 국가가 사법상의 재산권의 주체로서 행위하는 것이지 공권력을 행사하는 것이거나 공권력작용과 일체성을 가진 것이 아니라 할 것이므로 이에 관한 분쟁은 행정소송이 아닌 민사소송의 대상이 될 수 밖에 없다고 할 것이다(대판 1983.12.27, 81누366).

③ 통상 고시 또는 공고에 의하여 행정처분을 하는 경우에는 그 처분의 상대방이 불특정 다수인이고, 그 처분의 효력이 불특정 다수인에게 일률적으로 적용되는 것이므로, 그 행정처분에 이해관계를 갖는 자는 고시 또는 공고가 있었다는 사실을 현실적으로 알았는지 여부에 관계없이 고시가 효력을 발생하는 날에 행정처분이 있음을 알았다고 보아야 하고, 따라서 그에 대한 취소소송은 그 날로부터 90일 이내에 제기하여야 한다(대판 2006.4.14, 2004두3847).

④ 한국방송공사 사장에 대한 해임처분의 무효확인 또는 취소소송 계속 중 임기가 만료되어 그 해임처분의 무효확인 또는 취소로 그 지위를 회복할 수는 없더라도 해임처분일부터 임기만료일까지 기간에 대한 보수 지급을 구할 수 있는 경우에는 해임처분의 무효확인 또는 취소를 구할 법률상 이익이 있다(대판 2012.2.23, 2011두5001).

문 20. 「행정심판법」상 심판절차에 대한 설명으로 옳은 것은?

- ① 취소심판이 제기된 경우, 행정청이 처분시에 심판청구 기간을 알리지 아니하였다 할지라도 당사자가 처분이 있음을 알게 된 날부터 90일이 경과하면 행정심판위원회는 부적법 각하결정을 하여야 한다.
- ② 행정심판위원회는 당사자가 주장하지 아니한 사실에 대하여 심리할 수 없다.
- ③ 당사자의 신청을 거부하거나 부작위로 방치한 처분의 이행을 명하는 재결이 있으면 행정청은 지체 없이 이전의 신청에 대하여 재결의 취지에 따라 처분을 하여야 한다.
- ④ 시·도 행정심판위원회의 기각 재결이 내려진 경우 청구인은 중앙행정심판위원회에 그 재결에 대하여 다시 행정심판을 청구할 수 있다.

[해설] 정답 ③ 당사자의 신청을 거부하거나 부작위로 방치한 처분의 이행을 명하는 재결이 있으면 행정청은 지체 없이 이전의 신청에 대하여 재결의 취지에 따라 처분을 하여야 한다(제49조 제2항).

① 행정청이 심판청구 기간을 알리지 아니한 경우에는 180일 이내 심판청구를 할 수 있다(제27조 제6항).

② 위원회는 필요하면 당사자가 주장하지 아니한 사실에 대하여도 심리할 수 있다(제39조).

④ 심판청구에 대한 재결이 있으면 그 재결 및 같은 처분 또는 부작위에 대하여 다시 행정심판을 청구할 수 없다(제51조). 행정심판은 재심판 청구가 금지된다. 따라서 시·도 행정심판위원회의 기각 재결이 내려진 경우 중앙행정심판위원회에 그 재결에 대하여 다시 행정심판을 청구할 수 있는 것이 아니다.

[정답]

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