

1. 「행정심판법」에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 중앙행정심판위원회는 위원장 1명을 포함하여 70명 이내의 위원으로 구성한다.
- ② 행정심판의 대상에는 처분 또는 부작위의 위법성뿐만 아니라 부당성도 포함된다.
- ③ 부작위에 대한 의무이행심판청구에 있어서는 심판청구 기간의 제한이 없다.
- ④ 취소심판 및 의무이행심판에 대해서는 사정재결을 할 수 없다.

해설) ④

- ① 행정심판법 제8조 제1항
- ② 행정심판법 제1조
- ③ 행정심판법 제27조 제7항
- ④ 사정재결은 취소심판과 의무이행심판에서 인정된다. (행정심판법 제44조 제3항)

2. 「행정소송법」에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 행정청의 처분등의 효력 유무 또는 존재 여부를 확인하는 소송은 무효등 확인소송이다.
- ② 국가 또는 공공단체의 기관이 법률에 위반되는 행위를 한 때에 직접 자기의 법률상 이익과 관계없이 그 시정을 구하기 위하여 제기하는 소송은 기관소송이다.
- ③ 「행정소송법」은 행정소송사항에 관하여 개괄주의를 채택하였지만, 민중소송은 예외적으로 열기주의를 채택하였다.
- ④ 당사자소송에 관하여 법령에 제소기간이 정하여져 있는 경우 그 기간은 불변기간으로 한다.

해설) ②

- ① 행정소송법 제4조 제2호
- ② 민중소송이란 국가 또는 공공단체의 기관이 법률에 위반되는 행위를 한 때에 직접 자기의 법률상 이익과 관계없이 그 시정을 구하기 위하여 제기하는 소송이며, 기관소송이란 국가 또는 공공단체의 기관상호간에 있어서의 권한의 존부 또는 그 행사에 관한 다툼이 있을 때에 이에 대하여 제기하는 소송을 의미한다. (행정소송법 제3조)
- ③ 행정소송법 제19조, 행정소송법 제45조
- ④ 행정소송법 제41조

3. 국민권익위원회에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 18세 이상의 국민은 공공기관의 사무처리가 법령 위반 또는 부패행위로 인하여 공익을 현저히 해하는 경우 대통령령으로 정하는 일정한 수 이상의 국민의 연서로 감사원에 감사를 청구할 수 있다.
- ② 공직자 행동강령의 시행·운영 및 「행정심판법」에 따른 중

양행정심판위원회의 운영에 관한 업무를 수행한다.

- ③ 누구든지 부패행위를 알게 된 때에는 이를 위원회에 신고할 수 있다.
- ④ 위원장과 위원의 임기는 각각 3년으로 하되 1차에 한하여 연임할 수 있다.

해설) ①

- ① 19세 이상의 국민은 공공기관의 사무처리가 법령위반 또는 부패행위로 인하여 공익을 현저히 해하는 경우 대통령령으로 정하는 일정한 수 이상의 국민의 연서로 감사원에 감사를 청구할 수 있다. 다만, 국회·법원·헌법재판소·선거관리위원회 또는 감사원의 사무에 대하여는 국회의장·대법원장·헌법재판소장·중앙선거관리위원회 위원장 또는 감사원장(이하 “당해 기관의 장”이라 한다)에게 감사를 청구하여야 한다. (부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률 제72조 제1항)
- ② 부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률 제12조

제12조(기능) 위원회는 다음 각호의 업무를 수행한다.

1. 국민의 권리보호·권익구제 및 부패방지를 위한 정책의 수립 및 시행
2. 고충민원의 조사와 처리 및 이와 관련된 시정권고 또는 의견표명
3. 고충민원을 유발하는 관련 행정제도 및 그 제도의 운영에 개선이 필요하다고 판단되는 경우 이에 대한 권고 또는 의견표명
4. 위원회가 처리한 고충민원의 결과 및 행정제도의 개선에 관한 실태조사와 평가
5. 공공기관의 부패방지를 위한 시책 및 제도개선 사항의 수립·권고와 이를 위한 공공기관에 대한 실태조사
6. 공공기관의 부패방지시책 추진상황에 대한 실태조사·평가
7. 부패방지 및 권익구제 교육·홍보 계획의 수립·시행
8. 비영리 민간단체의 부패방지활동 지원 등 위원회의 활동과 관련된 개인·법인 또는 단체와의 협력 및 지원
9. 위원회의 활동과 관련된 국제협력
10. 부패행위 신고 안내·상담 및 접수 등
11. 신고자의 보호 및 보상
12. 법령 등에 대한 부패유발요인 검토
13. 부패방지 및 권익구제와 관련된 자료의 수집·관리 및 분석
14. 공직자 행동강령의 시행·운영 및 그 위반행위에 대한 신고의 접수·처리 및 신고자의 보호
15. 민원사항에 관한 안내·상담 및 민원사항 처리실태 확인·지도
16. 온라인 국민참여포털의 통합 운영과 정부민원안내콜센터의 설치·운영
17. 시민고충처리위원회의 활동과 관련한 협력·지원 및 교육
18. 다수인 관련 갈등 사항에 대한 중재·조정 및 기업애로

해소를 위한 기업고충민원의 조사·처리

19. 「행정심판법」에 따른 중앙행정심판위원회의 운영에 관한 사항

20. 다른 법령에 따라 위원회의 소관으로 규정된 사항

21. 그 밖에 국민권익 향상을 위하여 국무총리가 위원회에 부의하는 사항

③ 부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률 제55조

④ 위원회는 그 권한에 속하는 업무를 독립적으로 수행한다. 위원장과 위원의 임기는 각각 3년으로 하되 1차에 한하여 연임할 수 있다. (부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률 제16조)

4. 행정상 즉시강제에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 「소방기본법」상 소방활동에 방해가 되는 물건 등에 대한 강제처분은 행정상 즉시강제에 해당한다.
- ② 행정상 즉시강제는 권력적 사실행위이므로, 항고소송의 대상이 되는 처분성이 인정된다.
- ③ 「식품위생법」상 영업소 폐쇄명령을 받은 자가 영업을 계속할 경우 강제폐쇄하는 조치는 행정상 즉시강제에 해당한다.
- ④ 행정상 즉시강제에서 그 목적을 달성할 수 없는 지극히 예외적인 경우에만 헌법상 사전영장주의원칙의 예외가 인정된다.

해설) ③

- ① 소방활동에 방해가 되는 물건에 대한 강제처분은 급박성을 요건으로 하므로 즉시강제에 해당한다.
- ② 즉시강제는 권력적 사실행위이므로 처분성이 인정된다. (통설)
- ③ 식품위생법상 영업소 폐쇄명령을 받은 자가 의무를 이행하지 않으면 간판 등을 제거할 수 있는데 이는 직접강제에 해당한다.
- ④ 불법게임물폐기조치 사건에서 급박성을 요건으로 하는 즉시강제의 경우에는 원칙적으로 헌법상 영장주의가 적용되지 않는다고 판시하였다.

5. 「개인정보 보호법」에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 개인정보자기결정권의 보호대상이 되는 개인정보는 공적 생활에서 형성되었거나 이미 공개된 개인정보까지도 포함한다.
- ② 개인정보 분쟁조정위원회는 집단분쟁조정의 당사자인 다수의 정보주체 중 일부의 정보주체가 법원에 소를 제기한 경우에는 그 조정절차를 중지하고, 이를 당사자

에게 알려야 한다.

- ③ 개인정보 분쟁조정위원회 위원장은 위원 중에서 공무원이 아닌 사람으로 개인정보 보호위원회 위원장이 위촉한다.
- ④ 개인정보를 처리하거나 처리하였던 자로부터 직접 개인정보를 제공받지 아니하더라도, 개인정보를 처리하거나 처리하였던 자가 업무상 알게 된 개인정보를 누설하거나 권한 없이 다른 사람이 이용하도록 제공한 것이라는 사정을 알면서도 영리 또는 부정한 목적으로 개인정보를 제공받은 자라면, 「개인정보 보호법」상 벌칙의 대상자가 된다.

해설) ②

① 개인정보자기결정권 제한 (헌재2005.7.21.2003헌마282)

▶ 인간의 존엄과 가치, 행복추구권을 규정한 헌법 제10조 제1문에서 도출되는 일반적 인격권 및 헌법 제17조의 사생활의 비밀과 자유에 의하여 보장되는 개인정보자기결정권은 자신에 관한 정보가 언제 누구에게 어느 범위까지 알려지고 또 이용되도록 할 것인지를 그 정보주체가 스스로 결정할 수 있는 권리이다. 즉 정보주체가 개인정보의 공개와 이용에 관하여 스스로 결정할 권리를 말한다. 개인정보자기결정권의 보호대상이 되는 개인정보는 개인의 신체, 신념, 사회적 지위, 신분 등과 같이 개인의 인격주체성을 특징짓는 사항으로서 그 개인의 동일성을 식별할 수 있게 하는 일체의 정보라고 할 수 있고, 반드시 개인의 내밀한 영역이나 사사(私事)의 영역에 속하는 정보에 국한되지 않고 공적 생활에서 형성되었거나 이미 공개된 개인정보까지 포함한다. 또한 그러한 개인정보를 대상으로 한 조사·수집·보관·처리·이용 등의 행위는 모두 원칙적으로 개인정보자기결정권에 대한 제한에 해당한다.

② 분쟁조정위원회는 집단분쟁조정의 당사자인 다수의 정보주체 중 일부의 정보주체가 법원에 소를 제기한 경우에는 그 절차를 중지하지 아니하고, 소를 제기한 일부의 정보주체를 그 절차에서 제외한다. (개인정보보호법 제49조 제6항)

③ 위원장은 위원 중에서 공무원이 아닌 사람으로 보호위원회 위원장이 위촉한다. (개인정보보호법 제40조 제4항)

④ 개인정보보호법 제71조 제5호

6. 항고소송의 대상에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 행정행위의 부관은 부담의 경우를 제외하고는 독립하여 항고소송의 대상이 아니다.
- ② 교도소장이 수형자를 ‘접견내용 녹음·녹화 및 접견시 교도관 참여대상자’로 지정한 행위는 항고소송의 대상이 된다.
- ③ 「병역법」상 신체등위판정은 항고소송의 대상이 된다.
- ④ 건축물대장 소관청의 건축물대장 작성신청 반려행위는 항고소송의 대상이 된다.

해설) ③

① 행정행위의 부관 중 행정행위에 부수하여 그 상대방에게 일정한 의무를 부과하는 행정청의 의사표시인 부담이 그 자체만으로 행정쟁송의 대상이 될 수 있는지 여부 : 적극 (대판 1992.1.21. 91누1264)

▶ 행정행위의 부관은 행정행위의 일반적인 효력이나 효과를 제한하기 위하여 의사표시의 주된 내용에 부가되는 종된 의사표시이지 그 자체로서 직접 법적 효과를 발생하는 독립된 처분이 아니므로 현행 행정쟁송제도 아래서는 부관 그 자체만을 독립된 쟁송의 대상으로 할 수 없는 것이 원칙이나 // 행정행위의 부관 중에서도 행정행위에 부수하여 그 행정행위의 상대방에게 일정한 의무를 부과하는 행정청의 의사표시인 부담의 경우에는 다른 부관과는 달리 행정행위의 불가분적인 요소가 아니고 그 존속이 본체인 행정행위의 존재를 전제로 하는 것일 뿐이므로 부담 그 자체로서 행정쟁송의 대상이 될 수 있다.

② 교도소장이 수형자 갑을 ‘접견내용 녹음·녹화 및 접견 시 교도관 참여대상자’로 지정한 사안에서, 위 지정행위는 // 수형자의 구체적 권리의무에 직접적 변동을 가져오는 행정청의 공법상 행위로서 항고소송의 대상이 되는 ‘처분’에 해당한다 (대판 2014.2.13. 2013두20899)

▶ 행정청의 어떤 행위가 항고소송의 대상이 될 수 있는지의 문제는 추상적·일반적으로 결정할 수 없고, 구체적인 경우 행정처분은 행정청이 공권력의 주체로서 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서 국민의 권리의무에 직접적으로 영향을 미치는 행위라는 점을 염두에 두고, 관련 법령의 내용과 취지, 그 행위의 주체·내용·형식·절차, 그 행위와 상대방 등 이해관계인이 입는 불이익과의 실질적 관련성, 그리고 법치행정의 원리와 당해 행위에 관련한 행정청 및 이해관계인의 태도 등을 참작하여 개별적으로 결정하여야 한다(대판 2008두167)

③ 병역법상 신체등위판정은 그 자체만으로 바로 병역법상의 권리의무가 정하여지는 것이 아니므로 항고소송의 대상이 되는 행정처분이라 보기 어렵다. (대판93누3356)

④ 행정청이 건축물대장의 작성신청을 거부한 행위가 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당하는지 여부 : 적극 (대판 2009.2.12. 2007두17359)

▶ 건축물대장의 작성은 건축물의 소유권을 제대로 행사하기 위한 전제요건으로서 건축물 소유자의 실제적 권리관계에 밀접하게 관련되어 있으므로 건축물대장 소관청의 작성신청 반려행위는 국민의 권리관계에 영향을 미치는 것으로서 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다. 원심이 원고의 건축신고와 관련된 행정심판이 계속 중이므로 그 건축신고 건이 종결되지 않은 상황에서 이 사건 신청을 처리할 수 없다는 당초의 이 사건 처분사유와 원고가 이 사건 건축물을 건축하면서 사전 허가 없이 국토의 이용 및 계획에 관한 법률상의 허가사항인 토지의 형질변경행위를 하였다거나 이 사건 토지가 경상남도의 화포천 유역 종합치수계획에 의하여 화포천 유역의 침수방지를 위한 저류지 부지에 포함되어 하천구역으로 지정·고시될 예정이어서 이 사건 신청을 받아들일 수 없다는 취지로 피고가 이 사건 소송에서 새로이 추가한 처분사유들 사이에 그 각 기본적인 사실관계의 동일성이 인정되지 않는다는 이유로 피고의 추가 처분사유들이 허용되지 않는다고 판단한 것은 정당하다.

7. 행정행위의 하자에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 무효인 행정행위에는 공정력, 불가쟁력이 인정되지 않는다.
- ② 처분의 근거가 되었던 법률규정에 대하여 위헌결정이 내려진 후 행한 처분의 집행행위는 당연무효이다.
- ③ 선행행위가 무효인 경우에는 후행행위도 당연히 무효이다.
- ④ 하자 있는 행정행위의 치유는 행정경제를 도모하기 위하여 원칙적으로 허용된다.

해설) ④

- ① 무효인 행정행위는 공정력, 불가쟁력, 불가변력이 인정되지 않는다.
- ② 헌법재판소의 위헌결정이 있는 후에 이루어진 처분의 효력은 당연무효 사유에 해당한다. (대판1994.10.28. 92누9463)
- ③ 적법한 건축물에 대한 철거명령의 효력 : 당연무효 (대판97누6780)

▶ 적법한 건축물에 대한 철거명령은 그 하자가 중대하고 명백하여 당연무효라고 할 것이고, // 그 후행행위인 건축물철거 대집행계고처분 역시 당연무효라고 할 것이다.

④ 사업계획변경인가처분에 관한 하자가 행정처분의 내용에 관한 것이고 새로운 노선면허가 소 제기 이후에 이루어진 사정 등에 비추어 하자의 사후적 치유를 인정할 수 있는지 여부 : 소극 (대판1991.5.28. 90누1359)

▶ 행정행위의 성질이나 법치주의의 관점에서 볼 때 하자있는 행정행위의 치유는 // 원칙적으로 허용될 수 없을 뿐만 아니라 이를 허용하는 경우에도 국민의 권리와 이익을 침해하지 않는 범위에서 구체적 사정에 따라 합목적적으로 가려야 할 것이다. 사업계획변경인가처분에 관한 하자가 행정처분의 내용에 관한 것이고 새로운 노선면허가 소 제기 이후에 이루어진 사정 등에 비추어 하자의 사후적 치유를 인정하지 아니한다.

8. 다음은 「행정소송법」과 「행정심판법」의 내용이다. () 안에 들어갈 내용으로 옳은 것은?

- 행정소송에 관하여 「행정소송법」에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 「법원조직법」과 「민사소송법」 및 (가)의 규정을 준용한다.
- 취소소송은 처분등이 있는 날부터 (나)을 경과하면 이를 제기하지 못한다. 다만, 정당한 사유가 있는 때에는 그러하지 아니하다.
- 행정심판은 처분이 있었던 날부터 (다)이 지나면 청구하지 못한다. 다만, 정당한 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.

	(가)	(나)	(다)
① 형사소송법		1년	90일
② 민사집행법		1년	180일
③ 형사소송법	180일		90일
④ 민사집행법	180일		180일

해설) ②

행정소송에 관하여 이 법에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 법원조직법과 민사소송법 및 민사집행법의 규정을 준용한다. (행정소송법 제8조 제2항) 취소소송은 처분등이 있는 날부터 1년(제1항 단서의 경우는 재결이 있는 날부터 1년)을 경과하면 이를 제기하지 못한다. 다만, 정당한 사유가 있는 때에는 그러하지 아니하다. (행정소송법 제20조 제2항) 행정심판은 처분이 있었던 날부터 180일이 지나면 청구하지 못한다. 다만, 정당한 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다. (행정심판법 제27조 제3항)

9. 다음 중 공법관계에 해당하지 않는 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따른 협의취득
- ② 공공하수도의 이용관계
- ③ 시립합창단원의 위촉
- ④ 미지급된 공무원 퇴직연금의 지급청구

해설) ①

- ① 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따른 협의취득은 민법상 매매계약에 해당한다. (판례)
- ②③④는 공법관계에 해당한다.

10. 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 국가안전보장·국방·통일·외교관계 분야 업무를 주로 하는 국가기관의 정보공개심의회 구성시 최소한 3분의 1 이상은 외부전문가로 위촉하여야 한다.
- ② 공개될 경우 부동산 투기로 특정인에게 이익 또는 불이익을 줄 우려가 있다고 인정되는 정보는 비공개대상에 해당한다.
- ③ 학교폭력대책자치위원회의 회의록은 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」 제9조제1항제1호의 ‘다른 법률 또는 법률이 위임한 명령에 의하여 비밀 또는 비공개사항으로 규정된 정보’에 해당하지 않는다.
- ④ 정보공개청구에 대하여 공공기관이 비공개결정을 한 경우, 청구인이 이에 불복한다면 이의신청절차를 거치지 않고 행정심판을 청구할 수 있다.

해설) ③

- ① 공공기관의정보공개에관한법률 제12조 제3항
- ② 공공기관의정보공개에관한법률 제9조 제1항 8호
- ③ ‘학교폭력대책자치위원회 회의록’ 이 공공기관의 정보공

개에 관한 법률 제9조 제1항 제1호의 비공개대상정보에 해당한다. (대판 2010. 6. 10. 2010두2913)

▶ 학교폭력예방 및 대책에 관한 법률 제21조 제1항, 제2항, 제3항 및 같은 법 시행령 제17조 규정들의 내용, 학교폭력예방 및 대책에 관한 법률의 목적, 입법 취지, 특히 학교폭력예방 및 대책에 관한 법률 제21조 제3항이 학교폭력대책자치위원회의 회의를 공개하지 못하도록 규정하고 있는 점 등에 비추어, 학교폭력대책자치위원회의 회의록은 공공기관의 정보공개에 관한 법률 제9조 제1항 제1호의 ‘다른 법률 또는 법률이 위임한 명령에 의하여 비밀 또는 비공개 사항으로 규정된 정보’에 해당한다.

④ 공공기관의정보공개에관한법률 제19조

11. 행정조사에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 세무조사결정은 항고소송의 대상이 된다.
- ② 「행정조사기본법」에 의하면, 조사목적달성을 위한 시료채취로 조사대상자에게 손실이 발생하였더라도 행정기관의 장은 이에 대한 보상책임을 지지 않는다.
- ③ 「행정절차법」은 행정조사에 관한 명문의 규정을 두고 있지 않다.
- ④ 우편물 통관검사절차에서 이루어지는 성분분석 등의 검사가 압수·수색영장 없이 이루어졌다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 위법하지 않다.

해설) ②

- ① 세무조사결정은 납세의무자의 권리·의무에 직접 영향을 미치는 공권력의 행사에 따른 행정작용으로서 항고소송의 대상이 된다(대판 2011.3.10, 2009두23617)
- ② 행정기관의 장은 시료채취로 조사대상자에게 손실을 입힌 때에는 대통령령으로 정하는 절차와 방법에 따라 그 손실을 보상하여야 한다. (행정조사기본법 제12조 제2항)
- ③ 행정절차법은 처분, 신고, 입법예고, 행정예고, 행정지도에 관한 규정을 두고 있다. (행정절차법 제3조)
- ④ 우편물 통관검사절차에서 이루어지는 우편물의 개봉, 시료채취, 성분분석 등의 검사는 수출입물품에 대한 적정한 통관 등을 목적으로 한 행정조사의 성격을 가지는 것으로서 수사기관의 강제처분이라고 할 수 없으므로, 압수·수색영장 없이 우편물의 개봉, 시료채취, 성분분석 등 검사가 진행되었다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 위법하다고 볼 수 없다.(대판 2013.09.26. 2013도7718)

12. 다음 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- A : 사립학교법인 임원의 선임에 대한 승인
B : 정비조합 정관변경에 대한 인가
C : 공유수면사용에 대한 허가

- ① A 행위는 기본행위의 효력을 완성시켜 주는 형성적 행위이다.
② B 행위는 기본행위의 효력을 완성시켜 주는 보충적 행위이다.
③ C 행위는 법률관계의 존부를 확인하는 행위이다.
④ 기본행위가 무효이면 A 행위는 무효가 된다.

해설) ③

A는 인가, B도 인가, C는 특허에 해당한다.

- ① ② A와 B는 인가에 해당하므로 기본행위의 효력을 완성시켜 주는 보충행위에 해당하며 형성적 행위에 해당한다. ③ C는 특허이므로 법률관계의 존부를 확인하는 확인행위가 아니다. ④ A는 인가에 해당하므로 기본행위가 무효이면 인가도 무효에 해당한다.

13. 다음 설명 중 옳은 것만을 모두 고른 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㄱ. 건축허가는 대물적 허가의 성질을 가진다.
ㄴ. 지방경찰청이 횡단보도를 설치하여 보행자 통행방법 등을 규제하는 것은 행정처분이다.
ㄷ. 「행정절차법」은 불가쟁력이 발생한 행정행위에 대한 재심사청구를 규정하고 있다.
ㄹ. 철회권이 유보된 경우의 철회에는 이익형량의 원칙이 적용되지 않는다.

- ① ㄱ, ㄴ ② ㄱ, ㄹ ③ ㄴ, ㄷ ④ ㄷ, ㄹ

해설) ①

ㄱ, 건축허가나 주유소허가와 같은 대물적 허가는 타인에게 승계가 가능하다.(판례)

ㄴ, <지방경찰청장의 횡단보도 설치 사건> 지방경찰청장이 “횡단보도를 설치” 하여 보행자의 통행방법 등을 규제하는 것은 행정청이 특정사항에 대하여 의무의 부담을 명하는 행위이고, 이는 “국민의” 권리의무의 직접 관계가 있는 행위로서 행정처분이라고 보아야 할 것이다. (대판2000.10.27.98두8964)

ㄷ, 행정절차법은 불가쟁력이 발생한 행정행위에 대한 재심사청구에 대한 규정은 존재하지 않는다.

ㄹ, 철회권이 유보된 경우에도 수익적 행정행위에 대한 취소권, 철회권 행사제한법리가 적용된다. (판례)

14. 「국가배상법」에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 외국인이 피해자인 경우 해당 국가와 상호보증이 있을 때에만 「국가배상법」을 적용한다.
② 가해 공무원에게 경과실이 있는 경우 공무원 개인은 손해배상책임을 부담한다.
③ 배상심의회에 대한 배상신청은 임의절차이다.
④ 국가·지방자치단체의 구상권은 가해 공무원에게 고의 또는 중과실이 있는 경우에 한하여 인정된다.

해설) ②

① 국가배상법 제7조

② 공무원이 직무수행 중 불법행위로 타인에게 손해를 입힌 경우, 공무원 개인의 손해배상책임 유무 : 제한적 긍정설 (대판 1996. 2. 15. 95다38677 전원합의체)

▶ 헌법 제29조 제1항 단서는 공무원이 한 직무상 불법행위로 인하여 국가 등이 배상책임을 진다고 할지라도 그 때문에 공무원 자신의 민·형사책임이나 징계책임을 면제되지 아니한다는 원칙을 규정한 것이나, 그 조항 자체로 공무원 개인의 구체적인 손해배상책임을 범위까지 규정한 것으로 보기는 어렵다. 공무원이 직무수행 중 불법행위로 타인에게 손해를 입힌 경우에 국가 등이 국가배상책임을 부담하는 외에 공무원 개인도 고의 또는 중과실이 있는 경우에는 불법행위로 인한 손해배상책임을 진다고 할 것이지만, // 공무원에게 경과실뿐인 경우에는 공무원 개인은 손해배상책임을 부담하지 아니한다고 해석하는 것이 헌법 제29조 제1항 본문과 단서 및 국가배상법 제2조의 입법취지에 조화되는 올바른 해석이다.

③ 국가배상법 제9조

④ 국가배상법 제2조 제2항

15. 판례상 행정처분으로 인정되는 것은?

- ① 어업권면허에 선행하는 우선순위결정
② 계약직공무원 채용계약해지의 의사표시
③ 행정규칙에 의한 불문경고조치
④ 국가공무원 당연퇴직의 인사발령

해설) ③

① 어업권면허에 선행하는 우선순위결정은 강학상 확약에 불과하고 행정처분은 아니므로, 우선순위결정에 공정력이나 불가쟁력과 같은 효력은 인정되지 않는다(대판 1995.1.20. 94누6529).

② 계약직공무원에 대한 채용계약해지의 의사표시의 유효 여부를 판단함에 있어서 이를 일반직 공무원에 대한 징계처분과 같이 보아야 하는지 여부 : 소극 (대판 2002. 11. 26. 200

2두5948) ▶ 계약직공무원에 관한 현행 법령의 규정에 비추어 볼 때, 계약직공무원 채용계약해지의 의사표시는 일반공무원에 대한 징계처분과는 달라서 항고소송의 대상이 되는 처분 등의

성격을 가진 것으로 인정되지 아니하고, 일정한 사유가 있을 때에 국가 또는 지방자치단체가 채용계약 관계의 한쪽 당사자로서 대등한 지위에서 행하는 의사표시로 취급되는 것으로 이해되므로, 이를 징계해고 등에서의와 같이 그 징계사유에 한하여 효력 유무를 판단하여야 하거나, 행정처분과 같이 행정절차법에 의하여 근거와 이유를 제시하여야 하는 것은 아니다.

③ <함양군의 행정규칙에 의한 불문경고조치 사건 : 대상적격 궁정> 행정규칙에 의한 징계처분이 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다고 한 사례 (대판2002. 7. 26. 2001두3532)

▶ 항고소송의 대상이 되는 행정처분이라 함은 원칙적으로 행정청의 공법상 행위로서 특정 사항에 대하여 법규에 의한 권리의 설정 또는 의무의 부담을 명하거나 기타 법률상 효과를 발생하게 하는 등으로 일반 국민의 권리 의무에 직접 영향을 미치는 행위를 가리키는 것이지만, 어떠한 처분의 근거나 법적인 효과가 행정규칙에 규정되어 있다고 하더라도, // 그 처분이 행정규칙의 내부적 구속력에 의하여 상대방에게 권리의 설정 또는 의무의 부담을 명하거나 기타 법적인 효과를 발생하게 하는 등으로 그 상대방의 권리 의무에 “직접” 영향을 미치는 행위라면, 이 경우에도 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다.

▶ 행정규칙에 의한 ‘불문경고조치’가 // 비록 법률상의 징계처분은 아니지만 위 처분을 받지 아니하였다면 차후 다른 징계처분이나 경고를 받게 될 경우 징계감경사유로 사용될 수 있었던 표창공적의 사용가능성을 소멸시키는 효과와 1년 동안 인사기록카드에 등재됨으로써 그 동안은 장관표창이나 도지사표창 대상자에서 제외시키는 효과 등이 있다는 이유로 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다.

④ 당연퇴직 통보는 법률상 당연히 발생하는 퇴직사유를 공적으로 확인하여 알려주는 이른바 관념의 통지에 불과하므로 처분성이 부정된다.(대판1995.11.14.95누2036)

16. 행정상 손실보상에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 헌법 제23조 제3항에 규정된 ‘정당한 보상’은 상당보상을 의미한다는 것이 헌법재판소의 입장이다.
- ② 토지수용으로 인한 보상액을 산정함에 있어서 당해 공공사업과 관계없는 다른 사업의 시행으로 인한 개발이익은 이를 배제하지 아니한 가격으로 평가하여야 한다.
- ③ 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」상의 잔여지수용청구는 매수에 관한 협의가 성립되지 아니한 경우에만 할 수 있으며, 그 사업의 공사 완료일까지 하여야 한다.
- ④ 사업시행자의 이주대책 수립·실시의무를 정하고 있는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」상 규정은 당사자의 합의에 의하여 적용을 배제할 수 없는 강행법규이다.

해설) ①

① <공시지가에 의한 보상 : 합헌> 구 토지수용법 제46조 제2항과 지가공시및토지등의평가에관한법률 제10조 제1항 제1호가 헌법 제23조 제3항에 위반되는지 여부 : 소극 (대판 1993.7.13. 93누2131)

▶ 공시지가에 의하여 보상액을 산정하도록 되어 있는 구 토지수용법 제46조 제2항과 지가공시및토지등의평가에관한법률 제10조 제1항 제1호는 완전보상 원칙을 선언한 헌법 제23조 제3항에 위반되지 아니한다. 헌법 제23조 제3항은 “공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한 및 그에 대한 보상은 법률로써 하되, 정당한 보상을 지급하여야 한다”라고 규정하고 있는 바, 이 헌법의 규정은 보상청구권의 “근거”에 관하여서 뿐만 아니라 보상의 “기준”과 “방법”에 관하여서도 법률의 규정에 유보하고 있는 것으로 보아야 하고, 위 구 토지수용법과 지가공시법의 규정들은 바로 헌법에서 유보하고 있는 그 법률의 규정들로 보아야 할 것이다. 그리고 “정당한 보상”이라 함은 원칙적으로 피수용재산의 객관적인 재산가치를 완전하게 보상하여야 한다는 완전보상을 뜻하는 것이라 할 것이다. 그러나, 투기적인 거래에 의하여 형성되는 가격은 정상적인 객관적 재산가치로는 볼 수 없으므로 이를 배제한다고 하여 완전보상의 원칙에 어긋나는 것은 아니며, 공익사업의 시행으로 지가가 상승하여 발생하는 개발이익은 궁극적으로는 국민 모두에게 귀속되어야 할 성질의 것이므로 이는 완전보상의 범위에 포함되는 피수용토지의 객관적 가치 내지 피수용자의 손실이라고는 볼 수 없다.

② 토지수용으로 인한 손실보상액을 산정함에 있어서 당해 공공사업과는 관계없는 다른 사업의 시행으로 인한 개발이익을 배제하여 평가하여야 할 것인지 여부 : 소극 (대판 1992. 2. 11. 91누7774)

▶ 토지수용으로 인한 손실보상액을 산정함에 있어서 당해 공공사업의 시행을 직접목적으로 하는 계획의 승인, 고시로 인한 가격변동은 이를 고려함이 없이 수용재결 당시의 가격을 기준으로 하여 적정가격을 정하여야 하나, 당해 공공사업과는 관계없는 다른 사업의 시행으로 인한 개발이익은 이를 배제하지 아니한 가격으로 평가하여야 한다.

③ 동일한 소유자에게 속하는 일단의 토지의 일부가 협의에 의하여 매수되거나 수용됨으로 인하여 잔여지를 종래의 목적에 사용하는 것이 현저히 곤란할 때에는 해당 토지소유자는 사업시행자에게 잔여지를 매수하여 줄 것을 청구할 수 있으며, 사업인정 이후에는 관할 토지수용위원회에 수용을 청구할 수 있다. 이 경우 수용의 청구는 매수에 관한 협의가 성립되지 아니한 경우에만 할 수 있으며, 그 사업의 공사 완료일까지 하여야 한다. (공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률 제74조 제1항)

④ 사업시행자의 이주대책 수립·실시의무를 정하고 있는 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제78조 제1항과 이주대책의 내용을 정하고 있는 같은 조 제4항 본문이 강행법규인지 여부 : 적극 (대판 2011. 6. 23. 2007다63089)

▶ 구 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 (2007. 10. 17. 법률 제8665호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구

공익사업법'이라 한다)은 공익사업에 필요한 토지 등을 협의 또는 수용에 의하여 취득하거나 사용함에 따른 손실 보상에 관한 사항을 규정함으로써 공익사업의 효율적인 수행을 통하여 공공복리의 증진과 재산권의 적정한 보호를 도모함을 목적으로 하고 있고, 위 법에 의한 이주대책은 공익사업의 시행에 필요한 토지 등을 제공함으로써 인하여 생활의 근거를 상실하게 되는 이주대책대상자들에게 종전 생활상태를 원상으로 회복시키면서 동시에 인간다운 생활을 보장하여 주기 위하여 마련된 제도이므로, 사업시행자의 이주대책 수립·실시의무를 정하고 있는 구 공익사업법 제78조 제1항은 물론 이주대책의 내용에 관하여 규정하고 있는 같은 조 제4항 본문 역시 당사자의 합의 또는 사업시행자의 재량에 의하여 적용을 배제할 수 없는 강행법규이다.

17. 판례상 행정행위에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 「출입국관리법」상 체류자격 변경허가는 설권적 처분의 성격을 가지므로, 허가권자는 허가 여부를 결정할 수 있는 재량을 가진다.
- ② 유기장 영업허가는 유기장영업권을 설정하는 설권행위이다.
- ③ 한의사면허는 경찰금지를 해제하는 명령적 행위에 해당한다.
- ④ 개인택시운송사업면허는 특정인에게 권리나 이익을 부여하는 재량행위이다.

해설) ②

- ① 출입국관리법상 체류자격 변경허가가 설권적 처분의 성격을 가지는지 여부 : 적극 (대판 2016.07.14. 2015두48846)

▶ 출입국관리법 제10조, 제24조 제1항, 구 출입국관리법 시행령 제12조 [별표 1] 제8호, 제26호 (가)목, (라)목, 출입국관리법 시행규칙 제18조의2 [별표 1]의 문언, 내용 및 형식, 체계 등에 비추어 보면, 체류자격 변경허가는 신청인에게 당초의 체류자격과 다른 체류자격에 해당하는 활동을 할 수 있는 권한을 부여하는 일종의 설권적 처분의 성격을 가지므로, 허가권자는 신청인이 관계 법령에서 정한 요건을 충족하였더라도, 신청인의 적격성, 체류 목적, 공익상의 영향 등을 참작하여 허가 여부를 결정할 수 있는 재량을 가진다. 다만 재량을 행사할 때 판단의 기초가 된 사실인정에 중대한 오류가 있는 경우 또는 비례·평등의 원칙을 위반하거나 사회통념상 현저하게 타당성을 잃는 등의 사유가 있다면 이는 재량권의 일탈·남용으로서 위법하다.

- ② 유기장영업허가는 허가에 해당한다. (판례)
- ③ 한의사면허는 허가에 해당한다.
- ④ 개인택시운송사업면허는 특허에 해당한다.(판례)

18. 신뢰보호원칙에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 신뢰보호원칙은 판례뿐만 아니라 실정법상의 근거를 가지고 있다.
- ② 수익적 행정행위가 수익자의 귀책사유가 있는 신청에 의해 행하여졌다면 그 신뢰의 보호가치성은 인정되지 않는다.
- ③ 행정기관의 선행조치로서의 공적인 견해 표명은 반드시 명시적인 언동이어야 한다.
- ④ 처분청 자신의 공적 견해 표명이 있어야만 하는 것은 아니며, 경우에 따라서는 보조기관인 담당 공무원의 공적인 견해 표명도 신뢰의 대상이 될 수 있다.

해설) ③

- ① 행정절차법 제4조는 신뢰보호원칙을 규정하고 있다.
- ② 수익적 행정처분의 하자가 당사자의 사실은폐나 기타 사위의 신청행위에 기인하는 경우, 그 처분의 취소를 위하여 이익형량이 필요한지 여부 : 소극 (대판 1996. 10. 25. 95누14190)

▶ 행정처분에 하자가 있음을 이유로 처분청이 이를 취소하는 경우에도 그 처분이 국민에게 권리나 이익을 부여하는 수익적 처분인 때에는 그 처분을 취소하여야 할 공익상의 필요와 그 취소로 인하여 당사자가 입을 불이익을 비교교량한 후 공익상의 필요가 당사자가 입을 불이익을 정당화할 만큼 강한 경우에 한하여 취소할 수 있는 것이지만,

▶ 그 처분의 하자가 당사자의 사실은폐나 기타 사위의 방법에 의한 신청행위에 기인한 것이라면 당사자는 그 처분에 의한 이익이 위법하게 취득되었음을 알아 그 취소가능성도 예상하고 있었다고 할 것이므로, 그 자신이 위 처분에 관한 신뢰이익을 원용할 수 없음은 물론 행정청이 이를 고려하지 아니하였다고 하여도 재량권의 남용이 되지 아니한다.

- ③ 조세 법률관계에서 신의성실 원칙과 비과세관행의 적용 요건 (대판 2001. 4. 24. 선고 2000두5203)

▶ 일반적으로 조세 법률관계에서 과세관청의 행위에 대하여 신의성실의 원칙이 적용되기 위하여는 과세관청이 납세자에게 신뢰의 대상이 되는 공적인 견해표명을 하여야 하고, 또한 국세기본법 제18조 제3항에서 말하는 비과세관행이 성립하려면 상당한 기간에 걸쳐 과세를 하지 아니한 객관적 “사실”이 존재할 뿐만 아니라 과세관청 자신이 그 사항에 관하여 과세할 수 있음을 알면서도 어떤 특별한 사정 때문에 과세하지 않는다는 “의사”가 있어야 하며 위와 같은 공적 견해나 의사는 “명시적” 또는 “묵시적”으로 표시되어야 하지만,

▶ 묵시적 표시가 있다고 하기 위하여는 // 단순한 과세 누락과는 달리 과세관청이 상당기간 불과세상태에 대하여 과세하지 않겠다는 의사표시를 한 것으로 볼 수 있는 사정이 있어야 하고, 이 경우 특히 과세관청의 의사표시가 일반론적인 견해표명에 불과한 경우에는 위 원칙의 적용을 부정하여야 한다.

- ④ 구청장의 지시에 따라 그 소속직원이 적극적으로 나서서 대체 부동산 취득에 대한 취득세 면제를 제의함에 따라 그 약속

을 그대로 믿고 구에 대하여 그 소유 부동산에 대한 매각의사를 결정하게 된 경우에도 공적인 견해표명이 인정된다. (대판 1995.6.16.94누12159)

19. 「행정절차법」의 적용이 배제되는 경우가 아닌 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 헌법재판소의 심판을 거쳐 행하는 사항
- ② 지방의회의 의결을 거치거나 동의 또는 승인을 받아 행하는 사항
- ③ 감사원이 감사위원회의의 결정을 거쳐 행하는 사항
- ④ 육군3사관학교의 사관생도에 대한 퇴학처분

해설) ④

①②③ 행정절차법 제3조 제2항

이 법은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사항에 대하여는 적용하지 아니한다.

1. 국회 또는 지방의회의 의결을 거치거나 동의 또는 승인을 받아 행하는 사항
2. 법원 또는 군사법원의 재판에 의하거나 그 집행으로 행하는 사항
3. 헌법재판소의 심판을 거쳐 행하는 사항
4. 각급 선거관리위원회의 의결을 거쳐 행하는 사항
5. 감사원이 감사위원회의의 결정을 거쳐 행하는 사항
6. 형사(刑事), 행형(行刑) 및 보안처분 관계 법령에 따라 행하는 사항
7. 국가안전보장·국방·외교 또는 통일에 관한 사항 중 행정절차를 거칠 경우 국가의 중대한 이익을 현저히 해칠 우려가 있는 사항
8. 심사청구, 해양안전심판, 조세심판, 특허심판, 행정심판, 그 밖의 불복절차에 따른 사항
9. 「병역법」에 따른 징집·소집, 외국인의 출입국·난민인정·귀화, 공무원 인사 관계 법령에 따른 징계와 그 밖의 처분, 이해 조정을 목적으로 하는 법령에 따른 알선·조정·중재(仲裁)·재정(裁定) 또는 그 밖의 처분 등 해당 행정작용의 성질상 행정절차를 거치기 곤란하거나 거칠 필요가 없다고 인정되는 사항과 행정절차에 준하는 절차를 거친 사항으로서 대통령령으로 정하는 사항

④ <육군 3사관학교생의 동료 생도들에 대한 폭언 및 욕설 사건> 행정절차법의 적용이 제외되는 공무원 인사관계 법령에 의한 처분에 관한 사항의 의미 및 이러한 법리가 육군3사관학교생도에 대한 퇴학처분에도 적용되는지 여부 : 적극 (대판 2018. 3. 13. 2016두33339)

▶ 행정절차법 제12조 제1항 제3호, 제2항, 제11조 제4항 본문에 따르면, 당사자 등은 변호사를 대리인으로 선임할 수 있고, 대리인으로 선임된 변호사는 당사자 등을 위하여 행정절차에

관한 모든 행위를 할 수 있다고 규정되어 있다. 위와 같은 행정절차법령의 규정과 취지, 헌법상 법치국가원리와 적법절차원칙에 비추어 징계와 같은 불이익처분절차에서 징계심의대상자에게 변호사를 통한 방어권의 행사를 보장하는 것이 필요하고, 징계심의대상자가 선임한 변호사가 징계위원회에 출석하여 징계심의대상자를 위하여 필요한 의견을 진술하는 것은 방어권 행사의 본질적 내용에 해당하므로, 행정청은 특별한 사정이 없는 한 이를 거부할 수 없다.

▶ 행정절차법 제3조 제2항, 행정절차법 시행령 제2조 등 행정절차법령 관련 규정들의 내용을 행정의 공정성, 투명성 및 신뢰성을 확보하고 국민의 권익보호를 목적으로 하는 행정절차법의 입법 목적에 비추어 보면, 행정절차법의 적용이 제외되는 공무원 인사관계 법령에 의한 처분에 관한 사항이란 // (1) 성질상 행정절차를 거치기 곤란하거나 불필요하다고 인정되는 처분이나 (2) 행정절차에 준하는 절차를 거치도록 하고 있는 처분에 관한 사항만을 말하는 것으로 보아야 한다. // (★) 이러한 법리는 ‘공무원 인사관계 법령에 의한 처분’에 해당하는 육군3사관학교 생도에 대한 퇴학처분에도 마찬가지로 적용된다. 그리고 행정절차법 시행령 제2조 제8호는 ‘학교·연수원 등에서 교육·훈련의 목적을 달성하기 위하여 학생·연수생들을 대상으로 하는 사항’을 행정절차법의 적용이 제외되는 경우로 규정하고 있으나, 이는 교육과정과 내용의 구체적 결정, 과제의 부과, 성적의 평가, 공식적 징계에 이르지 아니한 질책·훈계 등과 같이 교육·훈련의 목적을 직접 달성하기 위하여 행하는 사항을 말하는 것으로 보아야 하고, 생도에 대한 퇴학처분과 같이 신분을 박탈하는 징계처분은 여기에 해당한다고 볼 수 없다.

20. 「국가배상법」 제2조에서 규정하는 ‘공무원’으로 볼 수 없는 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 의용소방대 설치 및 운영에 관한 법률에 따라 소방 서장이 임명한 의용소방대원
- ② 구청 소속 청소차량 운전원
- ③ 지방자치단체에 근무하는 청원경찰
- ④ 지방자치단체로부터 어린이보호 등의 공무를 위탁받아 집행하는 교통할아버지

해설) ①

① 의용소방대원의 직무수행 중 업무상 과실로 인한 손해를 국가가 배상할 것인지의 여부 : 소극(대판 1966.6.28. 66다808)

▶ 의용소방대는 국가기관이 아니고 지방자치단체의 예속기관도 아니며 다만 경우에 따라 그 자체를 법인 아닌 사단으로 볼 여지만 있을 뿐이므로 그 대원의 직무대행 과정의 불법행위에 대하여 국가는 배상책임이 없다.

② ③ ④ 는 국가배상법상 공무원에 해당한다.