

2018년 서울시 7급 행정법 기출문제 해설

<http://cafe.daum.net/jangwon96> (다음카페)

www.jangwon365.com (홈페이지에서 동영상 강의-금요일부터)

공무원장원급제 행정법 해설 정명재(7급·9급 합격 5관왕, 21과목 강사)

세상에서 가장 쉽고 재미있는 행정법을 소개합니다.

기출문제 강의는 공무원 장원급제 홈페이지에서 무료 동영상 시청이 가능합니다.

1. 「행정소송법」에 의한 임시의 권리구제에 관한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 본안청구의 이유 없음이 명백한 때에는 집행정지를 하지 못한다.
- ② 무효 등 확인소송에서는 집행정지가 준용되지 않으므로 「민사집행법」의 가처분이 적용된다.
- ③ 「행정소송법」이 정하는 집행정지의 요건은 중대한 손해의 예방 필요성이다.
- ④ 집행정지는 본안이 계속되어 있는 법원이 당사자의 신청에 의하여 한다. 처분권주의가 적용되므로 당사자의 신청 없이 직권으로 하지 못한다.

정답 : ① 행정소송법 조문에 관한 문제이다.

준용규정을 잘 보아야 한다. 무효 등 확인소송에서는 집행정지 규정이 적용된다.



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

② 취소소송이 제기된 경우에 처분등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 인하여 생길 복하기 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 "_____ "라 한다)를 결정할 수 있다. 다만, 처분의 효력정지는 처분등의 집행 또는 절차의 속행을 정지함으로써 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.

③ 집행정지는 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있을 때에는 허용되지 아니한다.

④ 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정을 신청함에 있어서는 그 이유에 대한 소명이 있어야 한다.

⑤ 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정 또는 기각의 결정에 대하여는 즉시항고할 수 있다. 이 경우 집행정지의 결정에 대한 즉시항고에는 결정의 집행을 정지하는 효력이 없다.

⑥ 제30조제1항의 규정은 제2항의 규정에 의한 집행정지의 결정에 이를 준용한다.

24조(집행정지의 취소) ① 결정이 확정된 후 집행정지가 공공복리에 중대한 영향을 미치거나 그 정지사유가 없어진 때에는 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 결정으로써 집행정지의 결정을 취소할 수 있다.

②제1항의 규정에 의한 집행정지결정의 취소결정과 이에 대한 불복의 경우에는 제23조 제4항 및 제5항의 규정을 준용한다.

제38조(준용규정) ①제9조, 제10조, 제13조 내지 제17조, 제19조, 22조 내지 제26조, 제29조 내지 제31조 및 제33조의 규정은 **무효등 확인소송의 경우에 준용**한다.

②제9조, 제10조, 제13조 내지 제19조, 제20조, 제25조 내지 제27조, 제29조 내지 제31조, 제33조 및 제34조의 규정은 부작위위법확인소송의 경우에 준용한다.

제18조(행정심판과의 관계) ①취소소송은 법령의 규정에 의하여 당해 처분에 대한 행정심판을 제기할 수 있는 경우에도 이를 거치지 아니하고 제기할 수 있다. 다만, 다른 법률에 당해 처분에 대한 행정심판의 재결을 거치지 아니하면 취소소송을 제기할 수 없다는 규정이 있는 때에는 그러하지 아니하다.

②제1항 단서의 경우에도 다음 각호의 1에 해당하는 사유가 있는 때에는 행정심판의 재결을 거치지 아니하고 취소소송을 제기할 수 있다. **☞ 행정심판을 제기해야 한다.**

1. 행정심판청구가 있는 날로부터 60일이 지나도 재결이 없는 때
2. 처분의 집행 또는 절차의 속행으로 생길 **중대한 손해**를 예방하여야 할 긴급한 필요가 있는 때
3. 법령의 규정에 의한 행정심판기관이 의결 또는 재결을 하지 못할 사유가 있는 때
4. 그 밖의 정당한 사유가 있는 때

③제1항 단서의 경우에 다음 각호의 1에 해당하는 사유가 있는 때에는 행정심판을 제기함이 없이 취소소송을 제기할 수 있다. **☞ 행정심판을 제기함이 없이**

1. 동종사건에 관하여 이미 행정심판의 기각재결이 있는 때
2. 서로 내용상 관련되는 처분 또는 같은 목적을 위하여 단계적으로 진행되는 처분중 어느 하나가 이미 행정심판의 재결을 거친 때
3. 행정청이 사실심의 변론종결 후 소송의 대상인 처분을 변경하여 당해 변경된 처분에 관하여 소를 제기하는 때
4. 처분을 행한 행정청이 행정심판을 거칠 필요가 없다고 잘못 알린 때

④제2항 및 제3항의 규정에 의한 사유는 이를 소명하여야 한다.

● 행정심판법

제30조(집행정지) ① 심판청구는 처분의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행()에 영향을 주지 아니한다.

② 위원회는 처분, 처분의 집행 또는 절차의 속행 때문에 **중대한 손해**가 생기는 것을 예방할 필요성이 긴급하다고 인정할 때에는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 처분의 효력, 처분의 집행 또는 절차의 속행의 전부 또는 일부의 정지(이하 "집행정지"라 한다)

결정할 수 있다. 다만, 처분의 효력정지는 처분의 집행 또는 절차의 속행을 정지함으로써 그 목적을 달성할 수 있을 때에는 허용되지 아니한다.

③ 집행정지는 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있을 때에는 허용되지 아니한다.

④ 위원회는 집행정지를 결정한 후에 집행정지가 공공복리에 중대한 영향을 미치거나 그 정지사유가 없어진 경우에는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 집행정지 결정을 취소할 수 있다.

⑤ 집행정지 신청은 심판청구와 동시에 또는 심판청구에 대한 제7조제6항 또는 제8조제7항에 따른 위원회나 소위원회의 의결이 있기 전까지, 집행정지 결정의 취소신청은 심판청구에 대한 제7조제6항 또는 제8조제7항에 따른 위원회나 소위원회의 의결이 있기 전까지 신청의 취지와 원인을 적은 서면을 위원회에 제출하여야 한다. 다만, 심판청구서를 피청구인에게 제출한 경우로서 심판청구와 동시에 집행정지 신청을 할 때에는 심판청구서 사본과 접수증명서를 함께 제출하여야 한다.

⑥ 제2항과 제4항에도 불구하고 위원회의 심리·결정을 기다릴 경우 중대한 손해가 생길 우려가 있다고 인정되면 위원장은 직권으로 위원회의 심리·결정을 갈음하는 결정을 할 수 있다. 이 경우 위원장은 지체 없이 위원회에 그 사실을 보고하고 추인()을 받아야 하며, 위원회의 추인을 받지 못하면 위원장은 집행정지 또는 집행정지 취소에 관한 결정을 취소하여야 한다.

⑦ 위원회는 집행정지 또는 집행정지의 취소에 관하여 심리·결정하면 지체 없이 당사자에게 결정서 정본을 송달하여야 한다.

31조(임시처분) ① 위원회는 처분 또는 부작위가 위법·부당하다고 상당히 의심되는 경우로서 처분 또는 부작위 때문에 당사자가 받을 우려가 있는 중대한 불이익이나 당사자에게 생길 급박한 위험을 막기 위하여 임시지위를 정하여야 할 필요가 있는 경우에는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 임시처분을 결정할 수 있다.

② 제1항에 따른 임시처분에 관하여는 제30조제3항부터 제7항까지를 준용한다. 이 경우 같은 조 제6항 전단 중 "중대한 손해가 생길 우려"는 "중대한 불이익이나 급박한 위험이 생길 우려"로 본다.

③ 제1항에 따른 임시처분은 제30조제2항에 따른 집행정지로 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.

<기출유제> 행정소송과 행정심판의 관계에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 행정심판전치주의가 적용되는 경우 처분의 집행 또는 절차의 속행으로 생길 중대한 손해를 예방하여야 할 긴급한 필요가 있는 때에는 재결을 거치지 아니하고 취소소송을 제기할 수 있으나, 이 경우에도 행정심판은 제기하여야 한다.
- ② 『부가가치세법』 상 과세처분의 무효선언을 구하는 의미에서 그 취소를 구하는 소송은 전심절차를 거칠 필요가 없다.
- ③ 필요적 행정심판전치주의가 적용되는 경우 그 요건을 구비하였는지 여부는 법원의 직권조사사항이다.
- ④ 필요적 행정심판주의가 적용되는 경우 행정심판전치요건은 사실심 변론종결시까지 충족하면 된다.

정답 : ②

② 『부가가치세법』 상 과세처분의 무효선언을 구하는 의미에서 그 취소를 구하는 소송은 전심절차를 거칠 필요가 없다. (**갖추어야 할 행정심판전치주의 요건을 충족하여야 하고 제소기간 준수 등을 갖추어야 한다**)

- ① 필요적 행정심판전치주의가 적용되는 경우 처분의 집행 또는 절차의 속행으로 생길 중대한 손해를 예방하여야 할 긴급한 필요가 있는 때에는 재결을 거치지 아니하고 취소소송을 제기할 수 있으나, 이 경우에도 행정심판은 제기하여야 한다. (**행정소송법 18조**)
- ③ 필요적 행정심판전치주의가 적용되는 경우 그 요건을 구비하였는지 여부는 법원의 직권조사사항이다. (**소송요건이므로 법원의 직권조사 사항이다**)
- ④ 필요적 행정심판주의가 적용되는 경우 행정심판전치요건은 사실심 변론종결시까지 충족하면 된다. (**소송요건 충족여부는 변론종결시를 기준으로 하는 것이다**)

2. 회계관계직원 등의 변상책임과 관련된 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 회계관계직원 등이 고의 또는 과실로 법령 기타 관계규정 및 예산에 정해진 규정을 위반하여 국가 등의 재산에 손해를 끼친 때에는 변상책임이 있다.
- ② 현금 또는 물품을 출납·보관하는 자가 그 보관에 속하는 현금 또는 물품을 망실·훼손하였을 때 선량한 관리자로서 주의를 태만히 하지 아니함을 증명하지 못하면 배상책임이 있다.
- ③ 관계직원의 상급자로서 위법한 회계관계행위를 명하였을 때에는 당해 상급자도 연대하여 변상책임을 진다.
- ④ 감독기관의 장과 해당기관의 장은 감사원의 변상책임의 유무 및 배상액 판정 전에는 회계관계직원 등에 대하여 변상을 명할 수 없다.

정답 : ④

●회계관계 직원 등의 책임에 관한 법률(회계직원 책임법)

1조(목적) 법은 회계관계직원 등의 책임을 명확히 하고 법령이나 그 밖의 관계 규정 및 예산에 정하여진 바를 위반하는 회계관계행위를 방지함으로써 국가, 지방자치단체, 그 밖에 감사원의 감사를 받는 단체 등이 회계사무를 적정하게 집행하게 하는 것을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 "회계관계직원"이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다.

- 1. 「국가재정법」, 「국가회계법」, 「국고금관리법」 등 국가의 예산 및 회계에 관계되는 사항을 정한 법령에 따라 국가의 회계사무를 집행하는 사람으로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람
 - 가. 수입징수관, 재무관, 지출관, 계약관 및 현금출납 공무원
 - 나. 유가증권 취급 공무원
 - 다. 선사용자금출납명령관
 - 라. 기금의 회계사무를 처리하는 사람
 - 마. 채권관리관
 - 바. 물품관리관, 물품운용관, 물품출납 공무원 및 물품 사용 공무원
 - 사. 재산관리관
 - 아. 국세환급금의 지급을 명하는 공무원
 - 자. 관세환급금의 지급을 명하는 공무원
 - 차. 회계책임관
 - 카. 그 밖에 국가의 회계사무를 처리하는 사람
 - 타. 가목부터 카목까지에 규정된 사람의 대리자, 분임자() 또는 분임자의 대리자
- 2. 「지방재정법」 및 「지방회계법」 등 지방자치단체의 예산 및 회계에 관계되는 사항

정한 법령에 따라 지방자치단체의 회계사무를 집행하는 사람으로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람

가. 징수관, 재무관, 지출원, 출납원, 물품관리관 및 물품 사용 공무원

나. 가목에 규정되지 아니한 사람으로서 제1호 각 목에 규정된 사람이 집행하는 회계 사무에 준하는 사무를 처리하는 사람

3. 「감사원법」에 따라 감사원의 감사를 받는 단체 등의 회계사무를 집행하는 사람으로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람

가. 관계 법령, 정관, 사규() 등에 규정된 사람

나. 관계 법령, 정관, 사규 등에 따라 임명된 사람

다. 가목 또는 나목의 대리자, 분임자 또는 분임자의 대리자

4. 제1호부터 제3호까지에 규정된 사람의 보조자로서 그 회계사무의 일부를 처리하는 사람

3조(회계관계직원의 의무) 회계관계직원은 법령, 그 밖의 관계 규정 및 예산에 정하여진 바에 따라 성실하게 직무를 수행하여야 한다.

제4조(회계관계직원의 변상책임) ① 회계관계직원은 고의 또는 중대한 과실로 법령이나 그 밖의 관계 규정 및 예산에 정하여진 바를 위반하여 국가, 지방자치단체, 그 밖에 감사원의 감사를 받는 단체 등의 재산에 손해를 끼친 경우에는 변상할 책임이 있다.

② 현금 또는 물품을 출납·보관하는 회계관계직원은 선량한 관리자로서의 주의를 기울여 그가 보관하는 현금 또는 물품이 망실(亡失)되거나 훼손(毀損)된 경우에는 변상할 책임이 있다.

③ 제2항의 경우 현금 또는 물품을 출납·보관하는 회계관계직원은 스스로 사무를 집행하지 아니한 것을 이유로 그 책임을 면할 수 없다.

④ 제1항 및 제2항의 경우 그 손해가 2명 이상의 회계관계직원의 행위로 인하여 발생한 경우에는 각자의 행위가 손해발생에 미친 정도에 따라 각각 변상책임을 진다. 이 경우 손해발생에 미친 정도가 분명하지 아니하면 그 정도가 같은 것으로 본다.

제5조(변상금액의 감면) 감사원은 「감사원법」 제31조에 따라 변상금액을 정할 때 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 있는 경우에는 그 금액의 전부 또는 일부를 감면할 수 있다. 다만, 그 손해가 고의에 의하여 발생한 경우에는 감면하지 아니한다.

1. 국가, 지방자치단체, 그 밖에 감사원의 감사를 받는 단체 등이 손해의 발생 및 확대를 방지하지 못한 데에 일부 책임이 있다고 인정되는 경우

2. 회계관계직원의 회계사무의 집행 내용, 손해발생의 원인, 회계관계직원의 과실이 손해발생에 미친 정도, 손해의 확대를 방지하기 위하여 한 노력 등 모든 정황으로 미루어 보아 해당 회계관계직원에게 손해액 전부를 변상하게 하는 것이 적절하지 아니하다고 인정되는 경우

3. 회계관계직원이 평소 예산의 절약이나 회계질서의 확립에 기여한 사실이 있는 경우

제6조(감사원의 판정 전의 회계관계직원의 변상책임) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하

회계관계직원이 제4조에 따른 변상책임이 있다고 인정되는 경우에는 **감사원이 판정하기 전이라도 해당 회계관계직원에 대하여 변상을 명할 수 있다.**

1. 중앙관서의 장(「국가재정법」 제6조에 따른 중앙관서의 장을 말한다. 이하 같다)
2. 지방자치단체의 장
3. 감독기관(국가기관이나 지방자치단체의 기관이 아닌 경우만 해당한다. 이하 같다)의 장
4. 해당 기관(국가기관이나 지방자치단체의 기관이 아닌 경우로서 감독기관이 없거나 분

명하지 아니한 경우만 해당한다. 이하 같다)의 장
② 제1항의 경우 중앙관서의 장, 지방자치단체의 장 또는 감독기관의 장은 필요하다고 인정되면 대통령령으로 정하는 바에 따라 기관별·직위별로 위임 한도액의 범위에서 해당 기관 또는 직위에 있는 사람에게 변상명령의 조치를 하게 할 수 있다.

③ 제1항 또는 제2항에 따라 변상명령을 받은 회계관계직원은 이의가 있으면 감사원장이 정하는 판정청구서에 의하여 감사원에 판정을 청구할 수 있다.

④ 제1항 또는 제2항에 따라 변상명령을 한 자는 감사원이 해당 회계관계직원에 대하여 변상의 책임이 없다고 판정하거나 제5조에 따라 변상금액을 감면한 경우에는 회계관계직원이 이미 낸 변상금의 전부 또는 그 차액을 지체 없이 반환하여야 한다.

⑤ 감사원의 판정에 따른 변상명령서나 제1항 또는 제2항에 따른 변상명령서가 해당 회계관계직원에게 송달된 때에는 시효중단의 효력이 있다.

7조(중앙관서의 장 등의 통지의무) 중앙관서의 장, 지방자치단체의 장, 감독기관의 장 또는 해당 기관의 장은 제4조제1항 또는 제2항에 따른 변상책임이 있는 손해가 발생한 경우에는 지체 없이 기획재정부장관과 감사원에 알려야 한다.

제8조(위법한 회계관계행위를 지시 또는 요구한 상급자의 책임) ① 회계관계직원의 상급자가 회계관계직원에게 법령이나 그 밖의 관계 규정 및 예산에 정하여진 바를 위반하는 회계관계행위를 지시하거나 요구함으로써 그에 따른 회계관계행위로 인하여 변상의 책임이 있는 손해가 발생한 경우에는 그 상급자는 회계관계직원과 연대하여 제4조에 따른 변상의 책임을 진다.

② 회계관계직원은 상급자로부터 법령이나 그 밖의 관계 규정 및 예산에 정하여진 바를 위반하는 회계관계행위를 하도록 지시 또는 요구받은 경우에는 서면이나 이에 상당하는 방법으로 이유를 명시하여 그 회계관계행위를 할 수 없다는 뜻을 소속 기관의 장에게 표시하여야 한다.

③ 회계관계직원이 제2항에 따라 회계관계행위를 할 수 없다는 뜻을 표시하였음에도 불구하고 상급자가 다시 그 회계관계직원에게 법령이나 그 밖의 관계 규정 및 예산에 정하여진 바를 위반하는 회계관계행위를 지시하거나 요구한 경우에는 그 회계관계행위로 인한 변상책임은 그 상급자가 진다. 다만, 회계관계직원이 상급자를 속인 경우에는 회계관계직원이 변상책임을 진다.

④ 제1항의 경우에는 제5조 및 제6조를 준용한다.

제9조(회계관계직원 등의 대위) 회계관계직원 또는 그 상급자가 변상책임을 이행하여 국가, 지방자치단체, 그 밖에 감사원의 감사를 받는 단체 등의 손해를 보전()한 경우에

회계관계직원 또는 그 상급자는 그 범위에서 제3자에 대한 권리에 관하여 국가, 지방 자치단체, 그 밖에 감사원의 감사를 받는 단체 등을 대위()한다.

3. 국세에 대한 과세처분의 판례 내용으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 과세관청이 과세처분을 한 뒤에 과세표준과 세액을 감하는 경정처분을 한 경우에는 위 감액경정처분은 처음의 과세표준에서 결정된 과세표준과 세액의 일부를 취소하는 데 지나지 아니하는 것이므로, 처음의 과세처분이 감액된 범위 내에서 존속하게 되고 이 처분만이 쟁송의 대상이 되며 이 경우 전심절차의 적법여부는 당초 처분을 기준으로 하여 판단하여야 한다.
- ② 증액경정처분이 있는 경우 당초 신고나 결정은 증액경정처분에 흡수됨으로써 독립된 존재가치를 잃게 된다고 보아야 할 것이므로, 원칙적으로는 당초 신고나 결정에 대한 불복 기간의 경과 여부 등에 관계 없이 증액경정처분만이 항고소송의 심판 대상이 된다.
- ③ 과세처분이 있는 후 이를 증액하는 경정처분이 있고, 다시 이를 감액하는 재경정처분이 있으면 재경정처분은 위 증액 경정처분과는 별개인 독립의 과세처분으로서 그 실질은 위 증액경정처분의 변경이고 그에 의하여 세액의 일부취소라는 납세의무자에게 유리한 효과를 가져오는 처분이라 할 것이므로, 감액재경정결정이 항고소송의 대상이 된다.
- ④ 원천징수의무자에 대하여 납세의무의 단위를 달리하여 순차 이루어진 2개의 징수처분은 별개의 처분으로서 당초 처분과 증액경정처분에 관한 법리가 적용되지 아니하므로, 당초 처분이 후행 처분에 흡수되어 독립한 존재가치를 잃는다고 볼 수 없고, 후행 처분만이 항고소송의 대상이 되는 것도 아니다.

정답 : ③

① 과세관청이 과세처분을 한 뒤에 과세표준과 세액을 감하는 경정처분을 한 경우에는 위 감액경정처분은 처음의 과세표준에서 결정된 과세표준과 세액의 일부를 취소하는 데 지나지 아니하는 것이므로, 처음의 과세처분이 감액된 범위 내에서 존속하게 되고 이 처분만이 쟁송의 대상이 되며 이 경우 전심절차의 적법여부는 당초 처분을 기준으로 하여 판단하여야 한다. **☞ 적법한 전심절차를 거쳤는지 여부나 제조소기간의 준수여부도 당초처분을 기준으로 판단하여야 하고, 이러한 법리는 제조사 결정에 따라 이루어진 감액경정처분은 당초의 부과처분과 별개 독립된 과세처분이 아니라 그 실질이 당초의 부과처분의 변경이므로 적법한 전심절차를 거쳤는지 여부도 당초처분을 기준으로 한다.**

③ 과세처분이 있는 후 이를 증액하는 경정처분이 있고(☞당초처분은 경정처분에 흡수되는 것이어서 당초처분은 독립된 존재가치를 상실), 다시 이를 감액하는 재경

정처분이 있으면 재경정처분은 위 증액 경정처분과는 별개인 독립의 과세처분으로서 그 실질은 위 증액경정처분의 변경이고 그에 의하여 세액의 일부취소라는 납세의무자에게 유리한 효과를 가져오는 처분이라 할 것이므로, 감액재경정결정이 항고소송의 대상이 된다.  그 감액하는 재경정결정으로도 아직 취소되지 않고 남아있는 부분이 위법하다 하여 다투는 경우 항고소송의 대상은 그 증액경정처분 중 감액재경정결정에 의하여 취소되지 않고 남은 부분이고, 감액재경정결정이 항고소송이 되는 것은 아니다.

④ 원천징수의무자에 대하여 납세의무의 단위를 달리하여 순차 이루어진 2개의 징수처분은 별개의 처분 ( 과세처분이 아닌 징수처분이므로) 으로서 당초 처분과 증액경정처분에 관한 법리가 적용되지 아니하므로, 당초 처분이 후행 처분에 흡수되어 독립한 존재가치를 잃는다고 볼 수 없고, 후행 처분만이 항고소송의 대상이 되는 것도 아니다.

4. 「지방자치법」상 지방자치단체의 사무에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 국가가 위임한 단체위임사무는 국가사무가 지방자치단체에 위임되었기 때문에 국가의 감독은 적법성감독과 더불어 합목적성감독을 포함한다.
- ② 지방자치단체는 원칙적으로 그 고유사무인 자치사무에 대하여는 자치조례를 제정할 수 있으나 법령에 의하여 위임된 단체위임사무에 관하여는 조례를 제정할 수 없다.
- ③ 국가의 기관위임사무에 대한 감독은 국가의 하급행정기관에 대한 감독에 해당하기 때문에 적법성 여부뿐만 아니라 합목적성 여부에 대한 감독까지 포함한다.
- ④ 국가사무가 지방자치단체의 장에게 위임된 기관위임사무와 같이 지방자치단체의 장이 국가기관의 지위에서 수행하는 사무일 뿐 지방자치단체 자체의 사무라고 할 수 없는 것은 원칙적으로 자치조례의 제정범위에 속하지 않는다.

정답 : ② 기관위임사무에 대하여 조례를 제정할 수 없다.

5. 행정심판에 관한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 취소재결의 경우 기판력과 기속력이 인정된다.
- ② 무효등확인심판은 심판청구기간의 제한이 없고, 사정재결도 인정되지 않는다.
- ③ 피청구인의 경정이 있으면 심판청구는 피청구인의 경정시에 제기된 것으로 본다.
- ④ 고시 또는 공고에 의하여 행정처분을 하는 경우에는 고시 또는 공고의 효력발생일을 처분이 있는 날로 보아 그 날로부터 180일 이내에 행정심판을 청구할 수 있다.

정답 : ②

기판력은 판결의 모순을 방지하기 위한 소송법적 효력이다.

기판력의 객관적 범위는 판결주문 중에 표시된 사안에 미치고 판결이유 중에는 판단된 사실의 인정, 선결적 법률관계, 항변 그리고 법규의 해석적용에 대해서는 기판력이 미치지 않는다.

●행정심판법

17조(피청구인의 적격 및 경정) ① 처분을 한 행정청(의무이행심판의 경우에는 청구인의 신청을 받은 행정청)을 피청구인으로 하여 청구하여야 한다. 다만, 심판청구의 대상과 관계되는 권한이 다른 행정청에 승계된 경우에는 권한을 승계한 행정청을 피청구인으로 하여야 한다.

② 청구인이 피청구인을 잘못 지정한 경우에는 위원회는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 결정으로써 피청구인을 경정()할 수 있다.

③ 위원회는 제2항에 따라 피청구인을 경정하는 결정을 하면 결정서 정본을 당사자(중전의 피청구인과 새로운 피청구인을 포함한다. 이하 제6항에서 같다)에게 송달하여야 한다.

④ 제2항에 따른 결정이 있으면 중전의 피청구인에 대한 심판청구는 취하되고 피청구인에 대한 행정심판이 청구된 때에 새로운 피청구인에 대한 행정심판이 청구된 것으로 본다.

⑤ 위원회는 행정심판이 청구된 후에 제1항 단서의 사유가 발생하면 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 결정으로써 피청구인을 경정한다. 이 경우에는 제3항과 제4항을 준용한다.

⑥ 당사자는 제2항 또는 제5항에 따른 위원회의 결정에 대하여 결정서 정본을 받은 날부터 7일 이내에 위원회에 이의신청을 할 수 있다.

제27조(심판청구의 기간) ① 행정심판은 처분이 있음을 알게 된 날부터 90일 이내에 청구하여야 한다. 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.

- ② 천재지변, 전쟁, 사변(), 그 밖의 불가항력으로 인하여 제1항에서 정한 기간에 심판청구를 할 수 없었을 때에는 그 사유가 소멸한 날부터 14일 이내에 행정심판을 청구할 수 있다. 다만, 국외에서 행정심판을 청구하는 경우에는 그 기간을 30일로 한다.
- ③ 행정심판은 처분이 있었던 날부터 180일이 지나면 청구하지 못한다. 다만, 정당한 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.
- ④ 제1항과 제2항의 기간은 불변기간(不變期間)으로 한다.
- ⑤ 행정청이 심판청구 기간을 제1항에 규정된 기간보다 긴 기간으로 잘못 알린 경우 그 잘못 알린 기간에 심판청구가 있으면 그 행정심판은 제1항에 규정된 기간에 청구된 것으로 본다.
- ⑥ 행정청이 심판청구 기간을 알리지 아니한 경우에는 제3항에 규정된 기간에 심판청구를 할 수 있다.
- ⑦ 제1항부터 제6항까지의 규정은 무효등확인심판청구와 부작위에 대한 의무이행심판청구에는 적용하지 아니한다.

44조(사정재결) ① 위원회는 심판청구가 이유가 있다고 인정하는 경우에도 이를 인용(認容)하는 것이 공공복리에 크게 위배된다고 인정하면 심판청구를 기각하는 재결을 할 수 있다. 이 경우 위원회는 재결의 주문(主文)에서 그 처분 또는 부작위가 위법하거나 부당하다는 것을 구체적으로 밝혀야 한다.

- ② 위원회는 제1항에 따른 재결을 할 때에는 청구인에 대하여 상당한 구제방법을 취하거나 상당한 구제방법을 취할 것을 피청구인에게 명할 수 있다.
- ③ 제1항과 제2항은 무효등확인심판에는 적용하지 아니한다.

제49조(재결의 기속력 등) ① 심판청구를 인용하는 재결은 피청구인과 그 밖의 관계 행정청을 기속()한다.

- ② 재결에 의하여 취소되거나 무효 또는 부존재로 확인되는 처분이 당사자의 신청을 거부하는 것을 내용으로 하는 경우에는 그 처분을 한 행정청은 재결의 취지에 따라 다시 이전의 신청에 대한 처분을 하여야 한다.
- ③ 당사자의 신청을 거부하거나 부작위로 방치한 처분의 이행을 명하는 재결이 있으면 행정청은 지체 없이 이전의 신청에 대하여 재결의 취지에 따라 처분을 하여야 한다.
- ④ 신청에 따른 처분이 절차의 위법 또는 부당을 이유로 재결로써 취소된 경우에는 제2항을 준용한다.
- ⑤ 법령의 규정에 따라 공고하거나 고시한 처분이 재결로써 취소되거나 변경되면 처분을 한 행정청은 지체 없이 그 처분이 취소 또는 변경되었다는 것을 공고하거나 고시하여야 한다.
- ⑥ 법령의 규정에 따라 처분의 상대방 외의 이해관계인에게 통지된 처분이 재결로써 취소되거나 변경되면 처분을 한 행정청은 지체 없이 그 이해관계인에게 그 처분이 취소 또는 변경되었다는 것을 알려야 한다.

6. 공무수탁사인에 해당되지 않는 것은?

- ① 「도로교통법」상 견인업무를 대행하는 자동차견인업자
- ② 「민영교도소 등의 설치운영에 관한 법률」상 교정업무를 수행하는 민영교도소
- ③ 「항공안전 및 보안에 관한 법률」상 경찰업무를 수행하는 항공기의 기장
- ④ 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」상 토지수용권을 행사하는 사인

정답 : ①

공무수탁사인이란 국가나 지방자치단체로부터 공권을 부여받아 자신의 이름으로 공권력을 행사하는 사인이나 사법인을 말한다. 예컨대, 토지수용에서의 사인인 사업시행자, 별정우체국장, 상선의 선장, 사립대학교의 장 등이 이에 속한다. 일부 학설은 수탁사인을 권한의 범위내에서 행정기관이 될 뿐 행정주체는 아니라고 한다. 공무수탁사인의 행정주체이자 행정기관으로서의 지위를 갖는다고 보아야 한다. 즉, 권한행사상의 독자성에 초점을 두면 행정주체로 볼 것이고, 권한의 연원에 초점을 두면 행정기관으로 볼 것이다. 한편, 사법상 계약에 의하여 단순히 경영위탁을 받은 사인은 수탁사인이 아니다(예: 경찰과의 계약에 의해 주차위반차량을 견인하는 민간사업자, 쓰레기수거인 등) 또한 행정의 보조자(예: 사고현장에서 경찰의 부탁에 의해 경찰을 돕는 자, 행정의 보조자는 독립적이 아니라 경찰의 지시에 따라 행동한다), 제한된 공법상 근무관계에 있는 자등도 수탁사인이 아니다. 또 공적의무가 부과된 사인(소득세원천징수의무자)도 공권을 행사하는 것이 아니므로 공무수탁사인이 아니라는 것이 판례 및 다수의 견해다.

7. 항고소송의 소의 이익에 대한 판례로서 가장 옳지 않은 것은?

- ① 처분청이 당초의 운전면허 취소처분을 철회하고 정지처분을 하였다면, 당초의 처분인 운전면허 취소처분은 철회로 인하여 그 효력이 상실되어 더 이상 존재하지 않는 것이고 그 후의 운전면허 정지처분만이 남아 있는 것이라 할 것이며, 존재하지 않는 행정처분을 대상으로 한 취소소송은 소의 이익이 없어 부적법하다.
- ② 주택건설사업계획 사전결정반려처분 취소청구소송의 계속 중 구 「주택건설촉진법」의 개정으로 주택건설사업계획 사전결정제도가 폐지된 경우 소의 이익이 없다.
- ③ 지방의회 의원에 대한 제명의결 취소소송 계속 중 의원의 임기가 만료된 사안에서, 제명의결의 취소로 의원의 지위를 회복할 수는 없다 하더라도 제명의결 시부터 임기만료일까지의 기간에 대한 월정수당의 지급을 구할 수 있는 등 여전히 그 제명의결의 취소를 구할 법률상 이익이 있다.
- ④ 건축허가처분의 취소를 구하는 소를 제기하기 전에 건축공사가 완료된 경우에는 소의 이익이 없으나, 소를 제기한 후 사실심 변론종결일 전에 건축공사가 완료된 경우에는 소의 이익이 있다.

정답 : ④ 원상회복 불가능할 경우 소의 이익이 없다.

- ④ 건축허가처분의 취소를 구하는 소를 제기하기 전에 건축공사가 완료된 경우에는 소의 이익이 없으나, 소를 제기한 후 사실심 변론종결일 전에 건축공사가 완료된 경우에는 소의 이익이 없다.

8. 「국가배상법」상 공무원의 개인책임에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 공무원책임에 대한 규정인 헌법 제29조 제1항 단서는 그 조항 자체로 공무원 개인의 구체적인 손해배상책임의 범위까지 규정한 것으로 보기는 어렵다.
- ② 공무원의 불법행위책임을 국가 자신의 책임으로 보는 입장에서는 일반적으로 공무원의 피해자에 대한 책임을 부인한다.
- ③ 공무원의 위법행위가 고의·중과실인 경우에는 공무원의 개인책임이 인정된다.
- ④ 국가가 공무원의 불법행위로 인한 손해배상을 한 경우에 공무원에게 고의 또는 중대한 과실이 있으면 국가는 그 공무원에게 구상권을 행사할 수 있다.

정답 : ②

자기책임설	대위책임설
<p>국가가 책임을 기본적으로 지되, 민사상 사용자-피용자 관계의 법리와 비슷하게 국가가 책임을 지더라도 이는 공무원의 책임을 대신 지는 것이 아니라 국가가 사용자로서 자신의 고유한 책임을 지는 것이라고 본다. 따라서 경과실이라도 공무원에게 손해배상을 청구할 수 있다고 본다. (선택적 청구 인정)</p>	<p>국가가 대신해서 책임을 졌기 때문에 공무원이 고의·중과실일지라도 피해자는 공무원에게 책임을 물을 수 없다. (선택적 청구 불인정)</p>

(판례) 절충설

재판부는 판결문에서 "공무원이 직무수행 중 불법행위로 타인에게 손해를 입힌 경우, 국가가 배상책임을 부담하는 것 외에 공무원도 고의·중과실이 있으면 손해배상책임을 진다"며 "공무원에게 경과실이 있을 뿐인 경우에는 공무원 개인은 손해배상책임을 부담하지 않는다."고 밝혔다.

또 "경과실이 있는 공무원이 피해자에게 손해를 배상했다면 그에 따라 피해자의 국가에 대한 손해배상청구권이 소멸해 국가는 채무를 면하게 된다"며 "피해자에게 손해를 직접 배상한 공무원은 국가에 대해 자신이 변제한 금액에 관해 구상권을 취득한다"고 설명했다.

9. 행정행위의 취소에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 변상금 부과처분에 대한 취소소송이 진행 중이라도 처분청은 위법한 처분을 스스로 취소하고 그 하자를 보완하여 다시 적법한 부과처분을 할 수 있다.
- ② 수익적 행정처분의 경우 상대방의 신뢰보호와 관련하여 직권취소가 제한되나 그 필요성에 대한 입증책임은 기존 이익과 권리를 침해하는 처분을 한 행정청에 있다.
- ③ 처분청의 행정처분 후 사정변경이 있거나 중대한 공익상 필요가 있는 경우 법적 근거가 없어도 그 처분의 효력을 상실케 하는 별도의 행정행위로 이를 철회할 수 있다.
- ④ 명문의 규정을 불문하고 처분청과 감독청은 철회권을 가진다.

정답 : ④

- ① 변상금 부과처분에 대한 취소소송이 진행 중이라도 처분청은 위법한 처분을 스스로 취소하고 그 하자를 보완하여 다시 적법한 부과처분을 할 수 있다.

(☞직권취소)

이른바 수익적 행정행위의 철회는 그 처분 당시 별다른 하자가 없었음에도 불구하고 사후적으로 그 효력을 상실케 하는 행정행위이므로, 법령에 명시적인 규정이 있거나 행정행위의 부관으로 그 철회권이 유보되어 있는 등의 경우가 아니라면, **원래의 행정행위를 존속시킬 필요가 없게 된 사정변경이 생겼거나 또는 중대한 공익상의 필요가 발생한 경우 등의 예외적인 경우에만 허용된다.** (판례)

일정한 행정처분으로 국민이 일정한 이익과 권리를 취득하였을 경우에 종전 행정처분에 하자가 있음을 전제로 직권으로 이를 취소하는 행정처분은 이미 취득한 국민의 기존 이익과 권리를 박탈하는 별개의 행정처분으로, 취소될 행정처분에 하자가 있어야 하고, 나아가 행정처분에 하자가 있다고 하더라도 취소해야 할 공익상 필요와 취소로 당사자가 입게 될 기득권과 신뢰보호 및 법률생활안정의 침해 등 불이익을 비교·교량한 후 공익상 필요가 당사자가 입을 불이익을 정당화할 만큼 강한 경우에 한하여 취소할 수 있는 것이며, **하자나 취소해야 할 필요성에 관한 증명책임은 기존 이익과 권리를 침해하는 처분을 한 행정청에 있다.** (판례)

행정행위의 철회란 적법요건을 구비하여 완전히 효력을 발생하고 있는 행정행위에 대하여 그 행위의 효력의 전부 또는 일부를 장래에 향해 소멸시키는 원행정행위와 독립된 별개의 의사표시를 말한다. 철회는 학문상의 용어이며 실정법상으로는 일반적으로 취소로 불리고 있다. 현재로서 행정행위의 철회에 관한 일반법(통칙적 규정)은 없다. **따라서 행정행위의 철회에 관한 법리는 학설과 판례에 의해 정해질 수밖에 없다.** 명문의 규정을 불문하고 처분청은 철회권을 가진다. 왜냐하면 처분청의 처

분권한에는 기존의 처분을 변화하는 환경에 적합하도록 조정할 수 있는 권한도 포함되어 있다고 보기 때문이다. 그러나 감독청은 철회권을 갖지 못한다. 왜냐하면 철회도 하나의 독립된 새로운 행정행위인데 감독청이 철회한다면, 이는 감독청이 합리적인 이유 없이 처분청의 권한을 침해하는 결과가 되고, 이러한 결과는 처분청을 둔 행정조직의 목적에 반하기 때문이다.

10. 행정행위 부관의 자유성에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 부관을 붙일 수 있는 경우에도 신뢰보호의 원칙, 부당결부금지의 원칙에 위배되어서는 안 된다.
- ② 수익적 행정처분에 있어서 특별한 법령의 근거규정이 없다고 하더라도 부관으로서 부담을 붙일 수 있으나 그와 같은 부담처분을 하기 이전에 협약을 통하여 내용을 정할 수 없다.
- ③ 사업자에게 주택사업계획 승인을 하면서 그 주택사업과 아무런 관련이 없는 토지를 기부채납하도록 하는 부관을 주택사업계획 승인에 붙인 경우 부당결부금지원칙 위배로 위법하다.
- ④ 주택건축허가를 하면서 영업목적으로만 사용할 것을 부관으로 정한 경우에, 이러한 부관은 주된 행정행위의 목적에 위배된다.

정답 : ②

[1] 수익적 행정처분에 있어서는 법령에 특별한 근거규정이 없다고 하더라도 그 부관으로서 부담을 붙일 수 있고, 그와 같은 부담은 행정청이 행정처분을 하면서 일방적으로 부가할 수도 있지만 부담을 부가하기 이전에 상대방과 협의하여 부담의 내용을 협약의 형식으로 미리 정한 다음 행정처분을 하면서 이를 부가할 수도 있다.

[2] 행정청이 수익적 행정처분을 하면서 부가한 부담의 위법 여부는 처분 당시 법령을 기준으로 판단하여야 하고, 부담이 처분 당시 법령을 기준으로 적법하다면 처분 후 부담의 전제가 된 주된 행정처분의 근거 법령이 개정됨으로써 행정청이 더 이상 부관을 붙일 수 없게 되었다 하더라도 곧바로 위법하게 되거나 그 효력이 소멸하게 되는 것은 아니다. 따라서 행정처분의 상대방이 수익적 행정처분을 얻기 위하여 행정청과 사이에 행정처분에 부가할 부담에 관한 협약을 체결하고 행정청이 수익적 행정처분을 하면서 협약상의 의무를 부담으로 부가하였으나 부담의 전제가 된 주된 행정처분의 근거 법령이 개정됨으로써 행정청이 더 이상 부관을 붙일 수 없게 된 경우에도 곧바로 협약의 효력이 소멸하는 것은 아니다.

[3] 부당결부금지의 원칙이란 행정주체가 행정작용을 함에 있어서 상대방에게 이와 실질적인 관련이 없는 의무를 부과하거나 그 이행을 강제하여서는 아니 된다는 원칙을 말한다.

12. 신뢰보호의 원칙에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 행정청의 공적 견해 표명이 있었는지의 여부를 판단하는 데 있어 반드시 행정조직상의 형식적인 권한분장에 구애될 것이 아니라 담당자의 조직상의 지위와 임무, 당해 언동을 하게 된 구체적인 경위 및 그에 대한 상대방의 신뢰가능성에 비추어 실질에 의하여 판단하여야 한다.
- ② 폐기물처리업 사업계획에 대하여 적정통보를 하였다면, 이것은 당해 사업을 위해 필요한 그 사업부지 토지에 대하여 국토이용계획 변경신청을 승인하여 주겠다는 취지의 공적인 견해표명을 한 것으로 볼 수 있다.
- ③ 신뢰가 보호할 만한 것인가는 정당한 이익형량에 의한다. 사후에 선행조치가 변경될 것을 사인이 예상하였거나 중대한 과실로 알지 못한 경우 또는 사인의 사위나 사실은폐 등이 있는 경우에는 보호가치가 있는 신뢰라고 보기 어렵다.
- ④ 선행조치는 반드시 관세관청이 납세자에 대하여 비과세를 시사하는 명시적 언동이 있어야만 하는 것은 아니고, 묵시적인 언동 다시 말하면 비과세의 사실상태가 장기간에 걸쳐 계속되는 경우에 그것이 그 사항에 대하여 과세의 대상으로 삼지 아니하는 뜻의 과세관청의 묵시적인 의향 표시로 볼 수 있는 경우에도 이를 인정할 수 있다.

정답 : ②

- ② 폐기물처리업 사업계획에 대하여 적정통보를 하였다면, 이것은 당해 사업을 위해 필요한 그 사업부지 토지에 대하여 국토이용계획 변경신청을 승인하여 주겠다는 취지의 공적인 견해표명을 한 것으로 볼 수 없다.

[1] 폐기물관리법령에 의한 폐기물처리업 사업계획에 대한 적정통보와 국토이용관리법령에 의한 국토이용계획변경은 각기 그 제도적 취지와 결정단계에서 고려해야 할 사항들이 다르다는 이유로, 폐기물처리업 사업계획에 대하여 적정통보를 한 것만으로 그 사업부지 토지에 대한 국토이용계획변경신청을 승인하여 주겠다는 취지의 공적인 견해표명을 한 것으로 볼 수 없다고 한 사례.

[2] 폐기물처리업을 위한 국토이용계획변경신청을 폐기물처리시설이 들어설 경우 수질 오염 등으로 인근 주민들의 생활환경에 피해를 줄 우려가 있다는 등의 공익상의 이유를 들어 거부한 경우, 그 거부처분이 재량권의 일탈·남용이 아니라고 한 사례.

13. 공무원의 징계책임에 대한 판례의 내용으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 징계권자이자 임용권자인 지방자치단체장은 소속 공무원의 구체적인 행위가 과연 「지방공무원법」에 규정된 징계사유에 해당하는지 여부에 관하여 판단할 재량은 있지만, 징계사유에 해당하는 것이 명백한 경우에는 관할 인사위원회에 징계를 요구할 의무가 있다.
- ② 법문에 의한 재심사 청구가 인정되지 않은 기관에 설치된 징계위원회 의결에 대하여는 그 기관의 상급기관에 징계위원회가 설치되어 있지 않다고 하더라도 개별 법령에서 당해 징계위원회에 재심사를 청구할 수 있도록 규정되어 있지 않은 이상 「국가공무원법」에 근거하여 징계의결 요구권자가 당해 징계위원회에 재심사를 청구할 수는 없다.
- ③ 징계위원회의 심의과정에 반드시 제출되어야 하는 공적 사항이 제시되지 않은 상태에서 결정한 징계처분은 징계 양정이 결과적으로 적정한 경우에는 법령이 정한 징계절차를 지키지 않은 것으로서 위법하다고 할 수 없다.
- ④ 수 개의 징계사유 중 그 일부가 독립하여 징계사유가 되지 않는다 하더라도, 인정되는 타의 일부 징계사유만으로도 징계처분을 함에 족하다고 인정되는 경우에는 그 징계처분 자체가 무효로 되거나 취소되어야 한다고 볼 수 없다.

정답 : ③

- ③ 징계위원회의 심의과정에 반드시 제출되어야 하는 공적 사항이 제시되지 않은 상태에서 결정한 징계처분은 징계 양정이 결과적으로 적정한 경우에는 법령이 정한 징계절차를 지키지 않은 것으로서 위법하다고 할 수 있다.

공무원징계령 제7조 제6항 제3호에 의하면, 공무원에 대한 징계의결을 요구할 때는 징계사유의 증명에 필요한 관계 자료뿐 아니라 ‘감경대상 공적 유무’ 등이 기재된 확인서를 징계위원회에 함께 제출하여야 하고, 경찰
공무원 징계양정 등에 관한 규칙 제9조 제1항 제2호 및 [별표 10]에 의하면 경찰청장의 표창을 받은 공적은 징계양정에서 감경할 수 있는 사유의 하나로 규정되어 있다. 위와 같은 관계 법령의 규정 및 기록에 비추어 보면, 징계위원회의 심의과정에 반드시 제출되어야 하는 공적(功績) 사항이 제시되지 않은 상태에서 결정한 징계처분은 징계양정이 결과적으로 적정한지 그렇지 않은지와 상관없이 법령이 정한 징계절차를 지키지 않은 것으로서 위법하다.

14. 행정계획에 관한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 행정계획의 절차에 관한 일반법은 없고, 행정계획의 절차는 각 개별법에 맡겨져 있다.
- ② 국민의 기본권에 직접적으로 영향을 끼치고 법령의 뒷받침에 의해 실시될 것이라고 예상될 수 있다 하더라도 비구속적 행정계획안의 경우 헌법소원의 대상이 될 수 없다.
- ③ 확정된 행정계획에 대하여 사정변경을 이유로 조리상 변경신청권이 인정된다.
- ④ 판례에 따르면 행정계획의 구속효는 계획마다 상이하나 집중효에 있어서는 절차집중과 실체집중 모두 인정된다.

정답 : ①

② 국민의 기본권에 직접적으로 영향을 끼치고 법령의 뒷받침에 의해 실시될 것이라고 예상될 수 있다 하더라도 비구속적 행정계획안의 경우 헌법소원의 대상이 될 수 있다. ☞ 비구속적 행정계획안이나 행정지침이라도 국민의 기본권에 직접적으로 영향을 끼치고, 앞으로 법령의 뒷받침에 의하여 그대로 실시될 것이 틀림없을 것으로 예상될 수 있을 때에는, 공권력행위로서 예외적으로 헌법소원의 대상이 될 수 있다.

③ 확정된 행정계획에 대하여 사정변경을 이유로 조리상 변경신청권이 인정되지 않는다.

☞ 구 국토이용관리법상 국토이용계획이 일단 확정된 후에 어떤 사정의 변동이 있는 경우, 지역주민 등에게 그 계획변경신청권이 인정되는지 여부(소극)

④ 판례에 따르면 행정계획의 구속효는 계획마다 상이하나, 집중효에 있어서는 절차집중에만 인정된다.

☞ 판례는 의제되는 인·허가에 규정된 절차는 거칠 필요가 없고 '신청'된 주된 허가에 관해 규정된 절차만 거치면 족하다고 본다. (절차집중효설)
 의제되는 인·허가 요건에 구속되어 주된 허가요건뿐만 아니라 의제되는 인·허가 요건까지 모두 구비한 경우에 주된 신청에 대한 허가를 할 수 있다고 보는 견해로서 다수설 및 판례의 태도이다(실체집중 부정설).
 집중효의 정도에 대하여 판례는 관계기관의 장과 협의만 거쳤다면 의제되는 인·허가의 당해 절차에서 요구되는 절차를 별도로 거치지 않아도 된다고 하여 절차집중을 인정하고 있으나, 실체집중은 부정하고 있습니다.

15. 사실행위에 관한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 위법한 행정지도에 따라 행한 사인의 행위는 법령에 명시적으로 정함이 없는 한 위법성이 조각된다고 할 수 없다.
- ② 헌법재판소는 수행자의 서신을 교도소장이 검열하는 행위는 이른바 권력적 사실행위로서 행정심판이나 행정소송의 대상이 되는 행정처분으로 볼 수 있다. 라고 하여 명시적으로 권력적 사실행위의 처분성을 긍정하였다.
- ③ 위법한 행정지도로 손해가 발생한 경우 국가 등을 상대로 손해배상을 청구할 수 있으나, 이 경우 「국가배상법」 제2조가 정한 배상책임의 요건을 갖추어야 한다.
- ④ 판례에 의하면, 행정규칙에 의한 불문경고 조치는 차후 징계감경사유로 작용할 수 있는 표창대상자에서 제외 되는 등의 인사상 불이익을 줄 수 있다하여도 이는 간접적 효과에 불과하므로 항고소송의 대상인 행정처분에 해당하지 않는다.

정답 : ④

[1] 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.

[2] 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 해당한다고 한 사례.

16. 다음 중 하자의 승계가 인정되는 경우가 아닌 것은?

- ① 도시계획결정과 수용재결처분
- ② 계고처분과 대집행비용납부명령
- ③ 귀속재산의 임대처분과 후행매각처분
- ④ 한지의사시험자격인정과 한지의사면허처분

정답 : ①

<기출유제> 다음 중 판례가 하자의 승계를 부정한 것으로만 묶은 것은?

- ㉠ 한지의사시험자격인정과 한지의사면허처분
- ㉡ 도시계획결정과 수용재결처분
- ㉢ 표준공시지가결정과 수용재결
- ㉣ 직위해제처분과 면직처분
- ㉤ 암매장분묘개장명령과 계고처분
- ㉥ 건물철거명령과 계고처분

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

정답 : ③

풀이 : 하자승계 부정 판례

- ㉡ 선행 도시계획결정과 후행 수용재결 사이(대판 1990. 1. 23, 87누947),
- ㉣ 선행 직위해제처분과 후행 면직처분 사이(대판 1984. 9. 11, 84누191),
- ㉥ 건물철거명령과 대집행계고처분 사이에는 하자의 승계가 부정된다.

이에 반해 하자승계 인정 판례는

- ㉠ 선행 한지의사(일정 지역 내에서만 개업 가능한 의사)시험자격인정과 후행 한지의사면허처분 사이(대판 1975. 12. 9, 75누123),
- ㉢ 표준지공시지가결정과 수용재결,
- ㉤ 선행 암매장 분묘개장 명령과 후행 계고처분 사이(대판 1961. 2. 21, 4293형상31)

17. 「행정대집행법」 제2조가 규정하고 있는 행정대집행의 요건에 관한 설명으로 가장 옳은 것은?

- ① 의무자에게 부과된 의무는 행정청에 의해서 행해진 명령에 한하며 법률에 의해 혹은 법률에 근거하여 행해진 명령은 해당되지 않는다.
- ② 대체적, 비대체적 의무 모두 해당되지만 부작위의무가 아니어야 한다.
- ③ 당해 행정청은 의무자가 하여야 할 행위를 제3자로 하여금 행하게 할 수도 있다.
- ④ 다른 수단에 의한 이행의 확보도 가능하지만 그 수단이 행정대집행보다 비용이 많이 들어야 한다.

정답 : ③

2조(대집행과 그 비용징수) (_____ 委任에 依한 命令, 地方自治團體의 條例를 包含한다. _____ 같다)에 의하여 직접명령되었거나 또는 법률에 의거한 행정청의 명령에 의한 행위로서 타인이 대신하여 행할 수 있는 행위를 의무자가 이행하지 아니하는 경우 다른 수단으로써 그 이행을 확보하기 곤란하고 또한 그 불이행을 방지함이 심히 공익을 해할 것으로 인정될 때에는 당해 **행정청은 스스로 의무자가 하여야 할 행위를 하거나 또는 제삼자로 하여금 이를 하게 하여 그 비용을 의무자로부터 징수할 수 있다.**

- [1] 행정청이 행정대집행법의 규정에 의하여 이행을 확보할 수 있는 행정상의 의무는 ‘타인이 대신하여 행할 수 있는 의무’ 즉 대체적 작위의무에 한정되는 것이고, 작위의무라고 하더라도 건물의 명도 또는 퇴거와 같은 비대체적인 것은 대집행의 대상이 될 수 없으며, 존치물건의 반출은 건물의 명도 또는 퇴거의무의 이행에 수반하는 필연적인 행위이고 그것 자체가 독립하여 의무 내용을 이루는 것이 아니므로 건물의 명도 또는 퇴거에 대한 대집행이 허용되지 아니하는 이상 그것만이 독립하여 대집행의 대상이 될 수 없다.
- [2] 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제89조는 대집행에 관한 개별적인 근거 규정을 마련함과 동시에 행정대집행법상의 대집행 요건 및 절차에 관한 일부 규정만을 준용한다는 취지에 그치는 것이고, 그것이 대체적 작위의무에 속하지 아니하여 원칙적으로 대집행의 대상이 될 수 없는 다른 종류의 의무에 대하여서까지 강제집행을 허용하는 취지는 아니다.
- [3] 국민임대주택단지조성사업의 시행자가 사업지구내 편입된 토지 및 그 위 주거용 비닐하우스에 대한 수용 개시 후, 그에 거주하는 사람에게 일정 기일까지 토지 등을 인도 내지 이전하지 않을 경우 행정대집행을 실시하고 그 비용을 징수하겠다는 내용의 게고 처분을 한 사안에서, 위 주거용 비닐하우스 자체를 인도하여야 할 의무는 대체적 작위의

무에 해당하지 않으므로 행정대집행법에 의한 대집행의 대상이 될 수 없고, 그 안에 존치된 물건의 이전의무는 주거용 비닐하우스의 인도의무 이행에 수반되는 필요한 행위이며 그 자체가 독립적인 의무의 내용을 이루는 것이 아니므로 대집행의 대상이 될 수 없다고 한 사례.

18. <보기>의 행위 가운데 처분성이 인정된 것을 모두 고른 것은?

<보기>
 ㄱ. 인감증명행위
 ㄴ. 자동차운전면허대장상 등재행위
 ㄷ. 지적공부상 지목신청변경 반려행위
 ㄹ. 건축물대장작성신청의 반려행위

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

정답 : ③

* 아래 사항은 그냥 넘어갈 것이 아니라, 자주 읽으면 기억이 납니다. 어렵다고 포기하지 말고 자주 읽어 봅시다. (10번 읽기)

처분성 인정	처분성 부정
1. 공매처분 2. 건축(착공)신고 반려행위 3. 납골당설치 신고 또는 거부행위 4. 감사원법상 소속장관 등의 변상명령 5. 진실과 화해를 위한 과거사정리위원회의 진실규명 결정 6. 건축주 명의 변경신고에 대한 수리거부 행위 7. 사업자지위 승계신고를 수리한 행위 8. 사회단체 등록신청 반려처분 9. 민주화 운동 관련자 명예회복 및 보상심 의위원회의 보상금 등의 지급대상자에 관한 결정 10. 친일반민족 행위자재산조사위원회의 재산조사개시 결정	1. 조례에 따른 두밀분교폐지절차 2. 의료기관의 명칭표시판에 진료과목을 함께 표시하는 경우 글자크기를 제한하고 있는 구 '의료법'시행규칙 3. 환지계획 4. 4대강 사업마스터플랜 5. 해양수산부장관의 항만결정 6. 철거민의 분양신청거부 7. 지방이전기업의 보조금신청에 대한 지식경제부 장관의 거부 8. 도시계획 변경신청 거부행위 9. 도시계획시설인 공원조성계획 취소신청의 거부 10. 재개발사업 지구 내 토지 등의 사업분할 시행을 요구하는 재개발사업계획변경신

<ol style="list-style-type: none"> 11. 행정청이 건축물대장의 작성신청을 거부한 행위 12. 건축계획심의 신청에 대한 반려처분 13. 지적공부소관청의 지목변경반려행위 14. 공유수면 점용기간 연장거부처분 15. 실용신안권이 불법 또는 착오로 소멸등록된 경우, 실용신안권자의 그 회복등록신청에 대한 거부 16. 다가구주택 소유자의 분양신청 거부 17. 토지 등을 제공한 자의 특별공급신청에 대한 거부 18. 토지소유자의 도시계획입안신청에 대한 도시계획입안권자의 거부행위 19. 대학교원의 임용권자가 임용기간이 만료된 조교수에 대하여 재임용을 거부하는 취지로 한 임용기간 만료의 통지 20. 표준공시지가 결정 21. 개별토지가격 결정 22. 대한주택공사의 이주대책자 확인 결정 23. 토지거래계약에 관한 허가구역의 지정 24. 사업인정 25. 환지예정지 지정과 환지처분 26. 재개발조합의 관리처분계획 27. 개발제한구역의 지정행위 28. 도시계획결정 29. 도시관리계획 30. 보건복지부 고시인 약제급여와 비급여목록 및 급여상한금액표 31. 요양급여 인정기준에 관한 보건복지부 고시 32. 청소년보호위원회의 유해매체물 결정 33. 두밀분교폐지조례 34. 국민에게 권리와 의무를 직접 부과하는 처분작 명령이나 조례 35. 지방의회의 의원제명결의 36. 지방의회의 지방의회의장에 대한 불신임의결 37. 지방의회의 의장선임의결 38. 행정청이 우월한 공권력의 주체로서 일방적으로 행하는 권력적 행위 	<p>청에 대한 불허</p> <ol style="list-style-type: none"> 11. 교원임용거부처분 12. 청원에 대한 심사처리결과의 통지와 진정에 대한 거부 13. 전통사찰의 등록말소신청을 거부한 행정청의 회신 14. 서울특별시 학교안전공제회의 학교안전공제보상심사청구 기각결정 15. 세법에 근거하지 아니한 납세의무자의 경정청구에 대한 과세관청의 거부회신 16. 운전경력증명서상의 기록사항 삭제신청 거부처분 17. 행정청의 임야도정정행위 18. 인감증명발급 19. 하천대장상의 기재 20. 법무법인의 공정증서 작성행위 21. 위법건축물에 대한 단전 및 전화통화 단절조치 요청행위 22. 수도공급을 거부하도록 요청하는 행위 23. 당연퇴직처분 24. 도지재개발 구역 내 건물소유자에 대한 지장물 철거촉구 25. 군의관의 징병검사신체 등위판정 26. 상이등급재분류 판정 27. 감사원 기각결정(헌법소원 대상) 28. 고충심사위원회 결정 29. 공매결정 30. 공매통지
--	--

<p>39. 법규상, 조리상 신청할 권리가 있는 자의 신청을 거부한 행위</p> <p>40. 국가인권위원회의 성희롱결정 및 시정권고조치</p> <p>41. 교도소 재소자 이송조치</p> <p>42. 공정거래위원회 표준약관사용 권장행위</p> <p>43. 단수처분</p> <p>44. 공무원연금지급이 과오급된 경우 급여환수통지</p> <p>45. 이주대책대상자 확인 결정</p> <p>46. 관리처분계획</p> <p>47. 항공노선에 대한 운수권배분처분</p> <p>48. 개별토지가격 결정과 표준지공시지가 결정</p> <p>49. 폐기물처리업허가권자의 폐기물 사업계획 부적정통보</p> <p>50. 국가유공자대상자 판정을 위한 재심신체검사 시 등외판정</p> <p>51. 상이등급재분류 신청거부행위</p>	
--	--

19. 행정규칙에 대한 설명으로 가장 옳지 않은 것은?

- ① 행정규칙이 법령의 규정에 의하여 행정관청에 법령의 구체적 내용을 보충할 권한을 부여한 경우, 평등의 원칙이나 신뢰보호의 원칙에 따라 행정기관은 그 상대방에 대한 관계에서 그 규칙에 따라야 할 자기구속을 당하게 된다.
- ② 상급행정기관이 하급행정기관에 대하여 업무처리지침이나 법령의 해석적용에 관한 기준을 정하여 발하는 행정규칙은 일반적으로 행정조직 내부에서만 효력을 가질 뿐 대외적인 구속력을 갖는 것은 아니다.
- ③ 행정규칙도 행정작용의 하나이므로 하자가 있으면 하자의 정도에 따라 무효 또는 취소할 수 있는 행정규칙이 된다.
- ④ 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 등 그 상대방의 권리 의무에 직접 영향을 미치는 행위라면, 이는 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다.

정답 : ③ **하자있는 행정행위**는 하자의 정도에 따라 무효 또는 취소할 수 있지만, **하자있는 행정규칙은 무효**이다. ☞ 행정행위와 행정규칙의 말장난에 속지 맙시다.

피고가 이 사건 처분의 근거로 내세우는 위 **국세청 훈령 20조(☞행정규칙)** 등은 주류판매업자에 대한 관계에 있어서는 상위 법령에 근거가 없어 무효라 할 것이고 따라서 이 사건 처분은 무효인 훈령에 기초한 것으로서 그 위법의 하자가 중대하고 명백하여 당연무효라고 판단하고 있는 바, 이는 적법한 사실인정과 정당한 법령해석에 따른 옳은 판단이라 할 것이다. (판례)

- . 공공기관이 공표를 목적으로 작성하거나 취득한 정보로서 사생활의 비밀 또는 자유를 부당하게 침해하지 아니하는 정보
- 다. 공공기관이 작성하거나 취득한 정보로서 공개하는 것이 공익이나 개인의 권리 구제를 위하여 필요하다고 인정되는 정보
- 라. 직무를 수행한 공무원의 성명·직위
- 마. 공개하는 것이 공익을 위하여 필요한 경우로서 법령에 따라 국가 또는 지방자치단체가 업무의 일부를 위탁 또는 위촉한 개인의 성명·직업
- 7. 법인·단체 또는 개인(이하 "법인등"이라 한다)의 경영상·영업상 비밀에 관한 사항으로서 공개될 경우 법인등의 정당한 이익을 현저히 해칠 우려가 있다고 인정되는 정보. 다만, 다음 각 목에 열거한 정보는 제외한다.
 - 가. 사업활동에 의하여 발생하는 위해()로부터 사람의 생명·신체 또는 건강을 보호하기 위하여 공개할 필요가 있는 정보
 - 나. 위법·부당한 사업활동으로부터 국민의 재산 또는 생활을 보호하기 위하여 공개할 필요가 있는 정보
- 8. 공개될 경우 부동산 투기, 매점매석 등으로 특정인에게 이익 또는 불이익을 줄 우려가 있다고 인정되는 정보
- ② 공공기관은 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 정보가 기간의 경과 등으로 인하여 비공개성의 필요성이 없어진 경우에는 그 정보를 공개 대상으로 하여야 한다.
- ③ 공공기관은 제1항 각 호의 범위에서 해당 공공기관의 업무 성격을 고려하여 비공개 대상 정보의 범위에 관한 세부 기준을 수립하고 이를 공개하여야 한다.

11조(정보공개 여부의 결정) ① 제10조에 따라 정보공개에의 청구를 받으면 그 청구를 받은 날부터 10일 이내에 공개 여부를 결정하여야 한다.

- ② 공공기관은 부득이한 사유로 제1항에 따른 기간 이내에 공개 여부를 결정할 수 없을 때에는 그 기간이 끝나는 날의 다음 날부터 기산(起算)하여 10일의 범위에서 공개 여부 결정기간을 연장할 수 있다. 이 경우 공공기관은 연장된 사실과 연장 사유를 청구인에게 지체 없이 문서로 통지하여야 한다.
- ③ 공공기관은 공개 청구된 공개 대상 정보의 전부 또는 일부가 제3자와 관련이 있다고 인정할 때에는 그 사실을 제3자에게 지체 없이 통지하여야 하며, 필요한 경우에는 그의 의견을 들을 수 있다.
- ④ 공공기관은 다른 공공기관이 보유·관리하는 정보의 공개 청구를 받았을 때에는 지체 없이 이를 소관 기관으로 이송하여야 하며, 이송한 후에는 지체 없이 소관 기관 및 이송 사유 등을 분명히 밝혀 청구인에게 문서로 통지하여야 한다.

제12조(정보공개심의회) ① 국가기관, 지방자치단체 및 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제5조에 따른 공기업(이하 "국가기관등"이라 한다)은 제11조에 따른 정보공개 여부 등을 심의하기 위하여 정보공개심의회(이하 "심의회"라 한다)를 설치·운영한다.

- ② 심의회는 위원장 1명을 포함하여 5명 이상 7명 이하의 위원으로 구성한다.
- ③ 심의회의 위원장을 제외한 위원은 소속 공무원, 임직원 또는 외부 전문가로 지명하거나 위촉하되, 그 중 2분의 1은 해당 국가기관등의 업무 또는 정보공개에의 업무에 관한 지

가진 외부 전문가로 위촉하여야 한다. , 제9조제1항제2호 및 제4호에 해당하는 업무를 주로 하는 국가기관은 그 국가기관의 장이 외부 전문가의 위촉 비율을 따로 정하되, 최소한 3분의 1 이상은 외부 전문가로 위촉하여야 한다.

④ 심의회의 위원장은 제3항에 규정된 위원과 같은 자격을 가진 사람 중에서 국가기관등의 장이 지명하거나 위촉한다.

⑤ 심의회의 위원에 대해서는 제23조제4항 및 제5항을 준용한다.

⑥ 심의회의 운영과 기능 등에 관하여 필요한 사항은 국회규칙·대법원규칙·헌법재판소규칙·중앙선거관리위원회규칙 및 대통령령으로 정한다.

13조(정보공개 여부 결정의 통지) ① 공공기관은 제11조에 따라 정보의 공개를 결정한 경우에는 공개의 일시 및 장소 등을 분명히 밝혀 청구인에게 통지하여야 한다.

② 공공기관은 청구인이 사본 또는 복제물의 교부를 원하는 경우에는 이를 교부하여야 한다. 다만, 공개 대상 정보의 양이 너무 많아 정상적인 업무수행에 현저한 지장을 초래할 우려가 있는 경우에는 정보의 사본·복제물을 일정 기간별로 나누어 제공하거나 열람과 병행하여 제공할 수 있다.

③ 공공기관은 제1항에 따라 정보를 공개하는 경우에 그 정보의 원본이 더럽혀지거나 파손될 우려가 있거나 그 밖에 상당한 이유가 있다고 인정할 때에는 그 정보의 사본·복제물을 공개할 수 있다.

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

제17조(비용 부담) ① 정보의 공개 및 우송 등에 드는 비용은 실비()의 범위에서 청구인이 부담한다.

② 공개를 청구하는 정보의 사용 목적이 공공복리의 유지·증진을 위하여 필요하다고 인정되는 경우에는 제1항에 따른 비용을 감면할 수 있다.

③ 제1항에 따른 비용 및 그 징수 등에 필요한 사항은 국회규칙·대법원규칙·헌법재판소규칙·중앙선거관리위원회규칙 및 대통령령으로 정한다.

공무원 장원급제는 2015년부터 시작하여 작은 교실 하나에서 7급과 9급 합격생을 50여 명 배출하였습니다. 21과목의 강의를 진행하고 있고, 지금까지 5관왕을 한 경험을 바탕으로 단기합격생을 탄생시키는 것을 목표로 하여 1,000일을 넘게 밤을 새우며 지내고 있습니다. 이번 기출문제에 대한 풀이는 다음 주 금요일에 촬영하여 공무원 장원급제 홈페이지에 올리겠습니다. 대단한 실력은 아니지만, 이 행정법 해설지가 어느 한 분의 수험생에게라도 도움이 되었으면 하는 마음입니다.

<http://cafe.daum.net/jangwon96> (다음카페)

www.jangwon365.com (홈페이지에서 동영상 강의)

2018. 3. 25. 노량진 서재에서 정명재