

여러분, 시험 치시느라 정말 수고 많으셨습니다.
이번 시험 혹시 원하는 결과 얻지 못하셨더라도
다음 시험을 잘 보기 위한 좋은 연습을 했다고 생각하고 계속 정진하셔서
이후 시험에서 꼭 좋은 결과 얻으시기 바랍니다^^

총평

“생소한 지문 있었지만 역시나 합격노트만으로 만점 가능”

이번 소방직은 생소한 지문이 섞여 있어 어렵게 느껴질 수 있었다.
그러나 합격노트만으로, 전체 20문제 중 20문제가 모두 커버되었으므로
합격노트만 충실히 소화해도 100점이 가능한 시험이었다. (이번 시험은 21년 간행 최신판례가 출
제되지 않아서, 3월에 진행한 최판특강 프린트를 못 보고 합격노트만 본 경우조차도 만점이 가능
했다)

(지문단위로는, 합격노트만으로 전체 80개 지문 중 76~77개 지문이 커버되었다. 커버 안 된 지문
은 4번의 4지문, 11번의 4지문, 18번의 4지문인데,¹⁾ 이 지문들을 모르더라도, 나머지 지문들을 가
지고 정답을 찾는 데에는 지장이 없었다.)

본 해설지에서는 복습의 편의를 위해 가급적 합격노트를 그대로 원용하면서, 해당면수를 표기해
적중자료를 겹하도록 하였다.

1. 「행정기본법」에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 행정작용은 법률에 위반되어서는 아니 되며, 국민의 권리를 제한하거나 의무를 부과하는
경우와 그 밖에 국민생활에 중요한 영향을 미치는 경우에는 법률에 근거하여야 한다.
- ② 행정청은 권한 행사의 기회가 있음에도 불구하고 장기간 권한을 행사하지 아니하여 국민
이 그 권한이 행사되지 아니할 것으로 믿을 만한 정당한 사유가 있는 경우에는 그 권한을
행사해서는 아니 된다. 다만, 공익 또는 제3자의 이익을 현저히 해칠 우려가 있는 경우는
예외로 한다.
- ③ 즉시강제는 다른 수단으로는 행정목적 달성할 수 없는 경우에만 허용되며, 이 경우에
도 최소한으로만 실시하여야 한다.
- ④ 행정청은 법률로 정하는 바에 따라 처분에 재량이 있는 경우에도 완전히 자동화된 시스
템으로 처분을 할 수 있다.

중

1) 18번의 2지문은 큰 틀에서 커버되었으나, 합노에 “입법예고” 사안 자체가 기재되지는 않았으므로 커
버되지 않았다고 볼 여지도 있음

①O 합격노트 16면

행정기본법 제8조(법치행정의 원칙) 행정작용은 법률에 위반되어서는 아니 되며, 국민의 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 경우와 그 밖에 국민생활에 중요한 영향을 미치는 경우에는 법률에 근거하여야 한다.

②O 합격노트 38면

행정기본법 제12조(신뢰보호의 원칙) ② 행정청은 권한 행사의 기회가 있음에도 불구하고 장기간 권한을 행사하지 아니하여 국민이 그 권한이 행사되지 아니할 것으로 믿을 만한 정당한 사유가 있는 경우에는 그 권한을 행사해서는 아니 된다. 다만, 공익 또는 제3자의 이익을 현저히 해칠 우려가 있는 경우는 예외로 한다.

③O 합격노트 241면 1번 판례

판례
[개입물] 현재판례
[1] 행정강제는 행정상 강제집행이 원칙 / 예측가능성·법적 안정성에 반하고 기본권침해 소지가 큰 즉시강제는 예외적인 강제수단
[2] 즉시강제는 엄격한 실정법상 근거를 요함 / 행정상 장해가 목전에 급박하고 다른 수단으로 목적을 달성할 수 없어야 하며, 필요 최소한에 그쳐야(2000헌가12)

행정기본법 제33조(즉시강제) ① 즉시강제는 다른 수단으로는 행정목적 달성할 수 없는 경우에만 허용되며, 이 경우에도 최소한으로만 실시하여야 한다.
② 즉시강제를 실시하기 위하여 현장에 파견되는 집행책임자는 그가 집행책임자임을 표시하는 증표를 보여 주어야 하며, 즉시강제의 이유와 내용을 고지하여야 한다.
[시행일: 2023. 3. 24.] 제33조

* 지문내용 자체는 O임이 위 판례에 의하여 명백하나, 이 문제는 ‘행정기본법에 대한 설명’으로 출제되어 논란의 소지가 있을 수 있음(행정기본법의 해당조문은 아직 시행되지 않고 있으므로). 그러나 4번지문이 명백히 X로서 4번지문이 정답이므로, 위 지문 때문에 고민할 필요는 없는 문제였음

④X 합격노트 168면

행정기본법 제20조(자동적 처분) 행정청은 법률로 정하는 바에 따라 완전히 자동화된 시스템(인공지능 기술을 적용한 시스템을 포함한다)으로 처분을 할 수 있다. 다만, 처분에 재량이 있는 경우는 그러하지 아니하다.

답④

2. 행정행위의 하자로서 무효사유가 아닌 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 국토계획법령이 정한 도시계획시설사업의 대상 토지의 소유와 동의요건을 갖추지 못하였음에도 도시계획시설사업의 사업시행자 지정처분을 한 경우
- ② 조세부과처분의 근거가 되었던 법률규정에 대하여 위헌결정이 내려진 후 체납처분을 한 경우
- ③ 학교환경위생정화위원회의 심의절차를 누락한 채 학교환경위생정화구역에서의 금지행위 및 시설해제 여부에 관한 행정처분을 한 경우
- ④ 납세자가 아닌 제3자의 재산을 대상으로 압류처분을 한 경우

중

①O 합격노트 147면 6번 판례

판례

[소유요건X-중대명백 / 제3자에 넘겨-명백X] [1] 국토계획법상 도시계획시설사업에서 사업시행자 지정은 특정인에게 도시계획시설사업을 시행할 수 있는 권한을 부여하는 처분이고, 사업시행자 지정 내용의 고시는 사업시행자 지정처분을 전제로 하여 그 내용을 불특정 다수인에게 알리는 행위임. / 사업시행자 지정과 그 고시는 명확히 구분되므로, 사업시행자 지정처분이 '고시'의 방법으로 행해질 수는 있으나 그 처분이 반드시 '고시'의 방법으로만 성립하거나 효력이 생긴다고 볼 수 없음

[2] 일반적으로 처분이 주제·내용·절차와 형식이라는 내부적 성립요건과 외부에 대한 표시라는 외부적 성립요건을 모두 갖춘 경우 처분이 존재함 / 처분의 외부적 성립은 행정의사가 외부에 표시되어 행정청이 자유롭게 취소·철회할 수 없는 구속을 받게 되는 시점을 확정하는 의미를 가지므로, 처분의 외부적 성립 여부는 행정청에 의해 행정의사가 공식적인 방법으로 외부에 표시되었는지를 기준으로 판단해야 함

[3] 도시·군계획시설사업을 사인이 시행하는 때에는 행정청, 공공단체가 시행하는 때와 비교해 공공성이 약함 / 국토계획법이 사인을 도시·군계획시설사업의 시행자로 지정하기 위한 요건으로 소유 요건과 동의 요건을 둔 취지는 사인이 시행하는 도시·군계획시설사업의 공공성을 보완하기 위한 것이므로 대상 토지의 소유와 동의 요건을 갖추지 못하였는데도 사업시행자로 지정하였다면 하자가 중대함

[4] 사업시행자 지정처분에서 소유 요건을 충족하지 못한 하자는 중대하고 객관적으로 명백하므로 무효

[5] 원심이 사업시행자 지정 처분과 실시계획 인가처분이 서로 결합하여 도시·군관리계획시설의 설치라는 1개의 법률효과를 완성하기 위한 것이라는 이유를 들어 하자가 승계된다고 판단한 것은 부적절

[6] 그러나 이 사건 사업시행자 지정이 당연히무효인 이상 후행처분인 실시계획 인가처분도 무효

[7] 사인인 사업시행자가 도시·군계획시설사업의 대상인 토지를 사업시행기간 중에 제3자에게 매각하고 제3자로 하여금 해당 시설을 설치하도록 하는 실시계획은 도시·군계획시설사업의 기본원칙에 반해 허용되지 않고, 그와 같은 실시계획을 인가하는 처분은 그 하자가 중대함

[8] 그러나 이 사건 실시계획 인가처분 당시까지 그러한 실시계획이 허용되지 않는다는 법리가 제시된 적이 없어 이 사건 실시계획 인가처분의 하자가 명백하다고 볼 수는 없음(2016두35120)

②O 합격노트 143면 상단 1번 판례

판례

[과세 근거에 위헌결정 후 채납처분] 위헌으로 선언된 법률규정에 근거해 새로운 처분을 할 수 없음은 물론, 위헌 결정 전에 이미 형성된 법률관계에 기한 후속처분이라도 그것이 새로운 위헌적 법률관계를 생성·확대한다면 허용할 수 없음 / 조세부과 근거가 되었던 법률규정이 위헌으로 선언된 경우, 비록 그에 기한 과세처분이 위헌결정 전에 이루어졌고, 과세처분에 대한 제소기간이 경과해 조세채권이 확정되었으며, 조세채권의 집행을 위한 채납처분의 근거규정 자체에 대하여는 따로 위헌결정이 내려진 바 없더라도, 위와 같은 위헌결정 이후에 조세채권의 집행을 위한 새로운 채납처분에 착수하거나 이를 속행하는 것은 허용되지 않고, 이러한 위헌결정의 효력에 위배해 이루어진 채납처분은 하자가 중대명백해 당연히무효(2010두10907)

③X 합격노트 140면 4번 판례

판례

학교환경위생정화구역 내에서 금지행위 및 시설의 해제 여부에 관한 행정처분을 하면서 절차상 학교환경위생정화위원회의 심의를 누락한 흠은 취소사유(2006두15806)

④O 합격노트 238면 5번 판례

판례

납세자 아닌 제3자의 재산에 대한 압류는 법률상 실현될 수 없어 당연히무효(2010두4612).

답③

3. 행정행위의 취소와 철회에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 과세관청은 과세처분의 취소를 다시 취소함으로써 이미 효력을 상실한 원부과처분을 소생시킬 수 없다.

② (구)「영유아보육법」상 어린이집 평가인증의 취소는 철회에 해당하므로, 평가인증의 효력을 과거로 소급하여 상실시키기 위해서는 특별한 사정이 없는 한 별도의 법적 근거가 필요하다.

③ 행정처분을 한 행정청은 처분의 성립에 하자가 있는 경우라도 별도의 법적 근거가 없으면 직권으로 이를 취소할 수 없다.

④ 세무조사가 과세자료의 수집 또는 신고내용의 정확성 검증이라는 본연의 목적이 아니라 부정한 목적을 위하여 행하여진 것이라면 이는 세무조사에 중대한 위법사유가 있는 경우에 해당하고, 이러한 세무조사에 의하여 수집된 과세자료를 기초로 한 과세처분 역시 위법하다.

중

①O **합격노트 153면 13번 판례**

판례

[침익취소 취소못해] 과세관청은 부과 취소로 다시 취소해 원부과처분을 소생시킬 수 없고 납세의무자에게 종전 과세대상에 대한 납부의무를 지우려면 다시 법률상 부과절차에 좇아 동일 내용의 새로운 처분을 해야 함(94누7027)

②O **합격노트 155면 9번 판례**

판례

영유아보육법상 평가인증 취소는 평가인증 당시 존재했던 하자가 아니라 이후 새로 발생한 사유로 평가인증의 효력을 소멸시킴 ⇨ ‘철회’에 해당 ⇨ 평가인증 철회처분을 하면서 평가인증 효력을 과거로 소급 상실시키려면 특별한 사정 없는 한 영유아보육법 제30조와 별도의 법적 근거 필요(2015두58195)

③X **합격노트 152면 2번 판례**

판례

[근거없어도] 개별토지에 대한 가격결정도 처분이고, 처분청은 처분에 하자가 있는 경우 원칙적으로 별도의 법적 근거가 없어도 직권으로 취소할 수 있고, 처분에 대한 불복기간이 지나면 직권으로도 취소할 수 없는 것은 아님(95누6311)

④O **합격노트 258면 4번 판례**

판례

[위법조사] 세무조사가 과세자료 수집 또는 신고내용의 정확성 검증이라는 본연의 목적이 아니라 부정한 목적을 위해 행해졌다면 세무조사에 중대한 위법이 있고 위법한 세무조사로 수집된 과세자료에 기초한 과세처분 역시 위법(2016두47659)

답③

4. 신뢰보호의 원칙에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 행정청이 공적인 견해에 반하는 행정처분을 함으로써 달성하려는 공익이 행정청의 공적 견해표명을 신뢰한 개인이 그 행정처분으로 인하여 입게 되는 이익의 침해를 정당화할 수 있을 정도로 강한 경우에는 그 행정처분은 위법하지 않다.

② 과세관청이 질의회신 등을 통하여 어떤 견해를 대외적으로 표명하였더라도 그것이 중요한 사실관계와 법적인 쟁점을 제대로 드러내지 아니한 채 질의한 데 따른 것이라면, 공적인 견해표명에 의하여 정당한 기대를 가지게 할 만한 신뢰가 부여된 경우로 볼 수 없다.

③ 폐기물처리업에 대하여 관할 관청의 사전 적정통보를 받고 막대한 비용을 들여 요건을

갖춘 다음 허가신청을 한 경우, 행정청이 청소업자의 난립으로 효율적인 청소업무의 수행에 지장이 있다는 이유로 불허가처분을 하였다 할지라도 신뢰보호의 원칙에 반하지 아니한다.

④ 법원이 「질서위반행위규제법」에 따라서 하는 과태료재판은 원칙적으로 행정소송에서와 같은 신뢰보호의 원칙 위반 여부가 문제되지 아니한다.

중

①O **합격노트 34면 7번 판례** 신뢰보호위반을 부정한 판례

판례

한려해상국립공원지구 인근 자연녹지지역에서 토석채취허가가 가능할 것이라는 행정청의 언동 이후 불허가처분 O[주변의 환경·풍치·미관 등 공익이 개인의 불이익을 정당화할 만큼 강함](98두7343)

153면 10번 판례 [2]

판례

[2] 도로점용허가는 도로 일부에 대한 특정사용을 허가 ⇨ 도로의 일반사용을 저해할 가능성O ⇨ 점용목적 달성에 필요한 한도로 제한되어야
도로점용허가 하면서 특별사용의 필요가 없는 부분을 점용장소·면적에 포함 ⇨ 재량권 행사의 기초가 되는 사실 인정에 잘못 ⇨ 도로점용허가 중 특별사용 필요가 없는 부분은 위법 ⇨ 도로점용허가를 한 도로관리청은 이러한 흠을 이유로 유효하게 성립한 도로점용허가 중 특별사용 필요가 없는 부분을 직권취소 가능
이 경우 소급적 직권취소를 하려면 취소할 공익상 필요와 취소로 당사자가 입을 기득권·신뢰보호·법률생활 안정의 침해 등 불이익을 비교교량해 공익상 필요가 당사자의 불이익을 정당화할 만큼 강한 경우여야. 이에 따라 도로점용허가 중 특별사용 필요가 없는 부분을 소급적으로 직권취소했다면 도로관리청은 이미 징수한 점용료 중 취소된 부분의 점용면적에 해당하는 점용료를 반환해야.(2016두56721, 56738)

②O **합격노트 31면**

▪ 추상적 질의에 대한 일반론적 견해표명, 법령해석질의에 대한 상담, 회신 : (신뢰보호의 요건인) 선행조치X

③X **합격노트 34면 중간 2번 판례** 신뢰보호 위반을 인정한 판례

판례

폐기물처리업 적정통보를 받고 막대한 비용을 들여 허가요건을 갖춘 다음 허가신청을 하였음에도 다수 청소업자의 난립으로 안정적이고 효율적인 청소업무의 수행에 지장이 있다는 이유로 불허가처분(98두4061)

④O

판례

법원이 비송사건절차법에 따라서 하는 과태료 재판은 관할 관청이 부과한 과태료처분에 대한 당부를 심판하는 행정소송절차가 아니라 법원이 직권으로 개시·결정하는 것이므로, 원칙적으로 과태료 재판에서는 행정소송에서와 같은 신뢰보호원칙 위반 여부가 문제로 되지 아니하고, 다만 위반자가 그 의무를 알지 못하는 것이 무리가 아니었다고 할 수 있어 그것을 정당시킬 수 있는 사정이 있을 때 또는 그 의무의 이행을 그 당사자에게 기대하는 것이 무리라고 하는 사정이 있을 때 등 그 의무 해태를 탓할 수 없는 정당한 사유가 있는 때에는 이를 부과할 수 없다(2003마715)

답③

5. 법치행정의 원리에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 국회가 형식적 법률로 직접 규율해야 할 필요성은 규율대상이 기본권 및 기본적 의무와 관련된 중요성을 가질수록, 그에 관한 공개적 토론의 필요성 또는 상충하는 이익 사이의 조

정 필요성이 클수록 더 증대된다.

② 국가계약의 본질적인 내용은 사인 간의 계약과 다를 바가 없어 법령에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 사법의 규정 내지 법원리가 그대로 적용되므로, 국가와 사인 간의 계약은 국가계약법령에 따른 요건과 절차를 거치지 않더라도 유효하다.

③ 지방의회의원에 대하여 유급보좌인력을 두기 위해서는 법률의 근거가 필요하다.

④ 납세의무자에게 조세의 납부의무뿐만 아니라 스스로 과세표준과 세액을 계산하여 신고하여야 하는 의무까지 부과하는 경우에는 신고의무불이행에 따른 불이익의 내용을 법률로 정하여야 한다.

중

①O **합격노트 18면**

- 어떠한 사안이 국회가 형식적 법률로 스스로 규정해야 하는 본질적 사항에 해당되는지 : 개별적으로 결정해야 / 기본권 및 기본적 의무와 관련한 중요성, 공개토론의 필요성, 상충 이익간 조정 필요성이 클수록 국회의 법률에 의해 직접 규율될 필요성은 더 증대 **★**

②X **합격노트 45면 19면 밑 주의 1번 판례**

판례

[국가계약-위법이면 무효] 국가가 사인과 계약 체결할 때는 국가계약법령에 따른 계약서를 따로 작성하는 등 요건·절차를 이행해야 ⇨ 법령상 요건과 절차를 거치지 않은 계약은 효력 없음(2013다215133)

③O **합격노트 19면 6번 판례**

판례

[유급인력] 지방의회에서 근로자를 두어 의정활동을 지원하는 것은 실질적으로 유급보좌인력을 두는 것과 마찬가지여서 개별 지방의회에서 정할 사항이 아니라 국회의 법률로 규정할 입법사항(2012추84)

④O **합격노트 17면 4번 판례**

판례

납세의무의 기본적, 본질적 사항은 국회가 제정한 법률로 규정해야 / 법률의 위임없이 행정입법으로 과세요건 등 납세의무의 기본적, 본질적 사항 규정 ⇨ 조세법률주의 위배 / 납세의무자 스스로 과세표준과 세액을 신고할 의무까지 부과하는 경우 신고의무불이행에 필요한 기본사항과 불이행시의 불이익은 기본적, 본질적 내용 ⇨ 법률로 정해야(2012두23808)

답②

6. 행정입법에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 법률의 시행령이나 시행규칙은 법률의 위임이 없으면 개인의 권리·의무에 관한 내용을 변경·보충하거나 법률이 규정하지 아니한 새로운 내용을 정할 수는 없으므로, 모법에 이에 관하여 직접 위임하는 규정을 두지 아니하였다면 당연히 이를 무효라고 보아야 한다.

② 법률에서 군법무관의 보수의 구체적 내용을 시행령에 위임했음에도 불구하고 행정부가 정당한 이유 없이 시행령을 제정하지 않은 것은 불법행위이므로 이에 대하여 국가배상청구를 할 수 있다.

③ 일반적으로 법률의 위임에 따라 효력을 갖는 법규명령의 경우에 위임의 근거가 없어 무효였더라도 나중에 법 개정으로 위임의 근거가 부여되면 그때부터는 유효한 법규명령으로 볼 수 있다.

④ 행정처분이 법규성이 없는 내부지침 등의 규정에 위배된다고 하더라도 그 이유만으로 처

분이 위법하게 되는 것은 아니며, 내부지침 등에서 정한 요건에 부합한다고 하여 반드시 그 처분이 적법한 것이라고 할 수도 없다.

중

①X **합격노트 78면 4번 판례**

판례

[가능한 것 구체화O] [1] 시행령이나 시행규칙이 모법의 입법취지와 관련조항 전체를 유기적·체계적으로 살펴 보아 모법의 해석상 가능한 것을 명시한 것에 지나지 않거나 모법 취지에 근거해 이를 구체화 ⇨ 모법에서 직접 위임하는 규정을 두지 않았어도 무효 아님 / 지자체 교육감이 제정하는 교육규칙과 모법인 상위법령의 관계도 마찬가지

[2] 9세인 갑이 중학교 입학자격 검정고시 응시원서를 제출했다가 응시자격이 없다는 이유로 반려처분을 받은 경우, 만 12세 이상으로 응시연령을 제한하는 '중학교 입학자격 검정고시 규칙'은 구 초·중등교육법 및 시행령의 해석상 가능한 내용을 구체화한 것 ⇨ 위임범위를 벗어나지 않음(2012두19526)

②O **합격노트 85면 3번 판례**

판례

[군법무관 보수] 군법무관임용법이 군법무관 보수를 법관 및 검사의 예에 준하도록 규정하면서 구체적 내용을 시행령에 위임 ⇨ 위 법률에 의해 상당한 수준의 보수청구권이 인정 ⇨ 위 보수청구권은 단순한 기대이익을 넘어 법률에 의해 인정된 재산권 ⇨ 행정부가 정당한 이유 없이 시행령을 제정하지 않은 것은 위 보수청구권을 침해하는 불법행위(2006다3561) **주의** 행정입법 부작위로 보수청구권이 침해된 군법무관의 손해배상청구권을 인정

③O **합격노트 82면 맨 밑줄 ~ 83면**

· 위임명령은 구법에 위임 근거가 없어 무효였더라도 사후에 법개정으로 위임근거가 부여되면 그때부터는 유효 / 유효한 위임명령이었더라도 법개정으로 위임근거가 없어지면 그때부터 무효 **판** ⇨ 법규명령의 위임근거 유무에 따른 유효여부를 심사하려면 법개정 전후에 걸쳐 모두 심사해야 **판**

④O **합격노트 86면**

· 법규명령 위반행위는 위법행위 / 행정규칙 위반행위는 곧바로 위법은 아님

합격노트 77면 2번 판례

판례

[위임 없이 부령에서 변경] 법령의 위임이 없음에도 법령에 규정된 처분요건에 해당하는 사항을 부령에서 변경해 규정한 경우 그 부령은 행정청 내부 사무처리기준으로서 행정조직 내에서 적용되는 행정명령일 뿐 국민에 대한 대외적 구속력은 없음 / 처분이 법규성 없는 시행규칙에 위배되더라도 그 이유만으로 위법한 것은 아니고, 그 규칙에서 정한 요건에 부합하더라도 반드시 적법한 것도 아님 ⇨ 처분의 적법여부는 국민에게 구속력을 갖는 법률 등 법규성 있는 관계법령을 기준으로 판단해야(2011두10584)

답①

7. 「개인정보 보호법」상 개인정보 보호제도에 대한 설명으로 옳은 것은?

- ① 살아 있는 개인에 관하여 알아볼 수 있는 정보라도 가명처리함으로써 원래의 상태로 복원하기 위한 추가정보의 사용·결합 없이는 특정 개인을 알아볼 수 없게 된 정보는 이 법에 따른 개인정보에 해당하지 아니한다.
- ② 개인정보 보호위원회는 대통령 직속 기관으로 대통령이 직접 지휘·감독한다.
- ③ 정보주체가 자신의 개인정보에 대한 열람을 공공기관에 요구하고자 할 때에는 공공기관에 직접 열람을 요구하거나 대통령령으로 정하는 바에 따라 개인정보보호위원회를 통하여

열람을 요구할 수 있다.

④ 개인정보처리자는 당초 수집 목적과 합리적으로 관련된 범위에서 정보주체에게 불이익이 발생하는지 여부, 암호화 등 안전성 확보에 필요한 조치를 하였는지 여부 등을 고려하더라도 정보주체의 동의 없이는 개인정보를 제3자에게 제공할 수 없다.

중

①X **합격노트 201면**

개인정보보호법 제2조 【정의】 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “개인정보”란 살아 있는 개인에 관한 정보로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 정보를 말한다.

가.성명, 주민등록번호 및 영상 등을 통하여 개인을 알아볼 수 있는 정보

나.해당 정보만으로는 특정 개인을 알아볼 수 없더라도 다른 정보와 쉽게 결합하여 알아볼 수 있는 정보. 이 경우 쉽게 결합할 수 있는지 여부는 다른 정보의 입수 가능성 등 개인을 알아보는 데 소요되는 시간, 비용, 기술 등을 합리적으로 고려하여야 한다.

다.가목 또는 나목을 제1호의2에 따라 가명처리함으로써 원래의 상태로 복원하기 위한 추가 정보의 사용·결합 없이는 특정 개인을 알아볼 수 없는 정보(이하 “가명정보”라 한다)

1의2. “가명처리”란 개인정보의 일부를 삭제하거나 일부 또는 전부를 대체하는 등의 방법으로 추가 정보가 없이는 특정 개인을 알아볼 수 없도록 처리하는 것을 말한다.

②X **합격노트 202면**

개인정보보호법 제7조 【개인정보 보호위원회】 ① 개인정보 보호에 관한 사무를 독립적으로 수행하기 위하여 국무총리 소속으로 개인정보 보호위원회(이하 “보호위원회”라 한다)를 둔다.

③O **합격노트 212면**

개인정보보호법 제35조 【개인정보의 열람】 ① 정보주체는 개인정보처리자가 처리하는 자신의 개인정보에 대한 열람을 해당 개인정보처리자에게 요구할 수 있다.

② 제1항에도 불구하고 정보주체가 자신의 개인정보에 대한 열람을 공공기관에 요구하고자 할 때에는 공공기관에 직접 열람을 요구하거나 대통령령으로 정하는 바에 따라 보호위원회를 통하여 열람을 요구할 수 있다.

④X **합격노트 206면**

제17조 【개인정보의 제공】 ④ 개인정보처리자는 당초 수집 목적과 합리적으로 관련된 범위에서 정보주체에게 불이익이 발생하는지 여부, 암호화 등 안전성 확보에 필요한 조치를 하였는지 여부 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 정보주체의 동의 없이 개인정보를 제공할 수 있다.

답③

8. 신문사 기자 갑(甲)은 A광역시가 보유·관리하고 있던 시의원 을(乙)과 관련이 있는 정보를 사본 교부의 방법으로 공개하여 줄 것을 청구하였다. 이에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 정보공개청구권자가 선택한 공개방법에 따라 정보를 공개하여야 하므로, 원칙적으로 A광역시는 사본 교부가 아닌 열람의 방법으로는 공개할 수 없다.

② 을(乙)의 비공개 요청이 있는 경우 A광역시는 공개를 하여서는 아니 되고, 만일 공개하였다면 을(乙)에 대하여 손해배상책임을 지게 된다.

③ 을(乙)의 의견을 듣고 A광역시가 공개를 거부하였다면, 갑(甲)과 을(乙) 사이에 아무런 법률상 이해관계가 없다고 할지라도 갑(甲)은 A광역시의 거부에 대하여 항고소송으로 다툴 수 있다.

④ A광역시가 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」상 비공개 대상 정보임을 이유로 비공개 결정을 한 경우, A광역시는 당초 처분의 근거로 삼은 사유와 기본적 사실관계가 동일성이

있다고 인정되는 한도 내에서만 항고소송에서 다른 공개거부 사유를 추가하거나 변경할 수 있다.

중

①O, ③O **합격노트 196면 5번 판례**

판례

[거부당한 자체가] [1] 공공기관의정보공개에관한법률은 “모든 국민은 정보의 공개를 청구할 권리를 가진다.”고 규정하고, 여기서 국민은 자연인, 법인, 권리능력 없는 사단·재단도 포함되고, 법인, 권리능력 없는 사단·재단의 경우 설립목적에 불문

[2] 정보공개청구권은 법률상 보호되는 구체적 권리 ⇨ 정보공개를 청구했다가 거부처분 받은 것 자체가 법률상 이익 침해

[3] 사본 또는 출력물 교부의 방법으로 공개방법을 선택해 정보공개청구를 한 경우 사본·복제물 교부를 제한할 수 있는 사유에 해당하지 않는 한 그 공개방법에 따라야 하므로 공개방법을 선택할 재량권이 없음

[4] ‘공개하는 것이 공익을 위해 필요한 정보’[헌 제9조 제1항 제6호 마목] 해당 여부는 비공개로 보호되는 사생활 보호 등 이익과 공개로 보호되는 국민의 알권리, 국정참여, 국정운영의 투명성 등 공익을 비교교량해 개별 판단

[5] 공무원이 직무와 관련없이 개인자격으로 간담회·연찬회에 참석하고 금품을 수령한 정보는 ‘공개하는 것이 공익을 위해 필요한 정보’가 아님(2003두8050)

②X **합격노트 192면, 194면**

공공기관의 정보공개에 관한 법률 제11조 【정보공개 여부의 결정】 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.

제21조 【제3자의 비공개 요청 등】 ① 제11조 제3항에 따라 공개 청구된 사실을 통지받은 제3자는 그 통지를 받은 날부터 3일 이내에 해당 공공기관에 대하여 자신과 관련된 정보를 공개하지 아니할 것을 요청할 수 있다.

② 제1항에 따른 비공개 요청에도 불구하고 공공기관이 공개 결정을 할 때에는 공개 결정 이유와 공개 실시일을 분명히 밝혀 지체 없이 문서로 통지하여야 하며, 제3자는 해당 공공기관에 문서로 이의신청을 하거나 행정심판 또는 행정소송을 제기할 수 있다. 이 경우 이의신청은 통지를 받은 날부터 7일 이내에 하여야 한다.

④O **합격노트 378면**

처분사유의 추가, 변경

- 처분사유를 행정쟁송 단계에서 추가, 변경 / 기본적 사실관계의 동일성이 인정되는 한도에서만 허용 **판**
(소송경제(분쟁의 일회적 해결)와 원고 방어권의 조화)

답②

9. 행정입법의 사법적 통제에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 조례가 집행행위의 개입 없이도 그 자체로서 직접 국민의 권리의무나 법적 이익에 영향을 미치는 등의 법률상 효과를 발생하는 경우 그 조례는 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다.
- ② 행정청이 행정입법 등 추상적인 법령을 제정하지 아니하는 행위는 법률이 시행되지 못하게 됨으로써 행정입법을 통해 구체화되는 개인의 권리를 침해하는 것으로, 항고소송의 대상이 된다.
- ③ 어떠한 처분의 근거나 법적인 효과가 행정규칙에 규정되어 있다고 하더라도, 그 처분이 상대방의 권리의무에 직접 영향을 미치는 행위라면 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다.

④ 법령의 규정이 특정 행정기관에게 법령 내용의 구체적 사항을 정하도록 권한을 부여하여 특정 행정기관이 행정규칙을 정하였으나 그 행정규칙이 상위 법령의 위임범위를 벗어났다면, 그러한 행정규칙은 대외적 구속력을 가지는 법규명령으로서의 효력이 인정되지 않는다.

중

①O 합격노트 84면 중간 판례

판례

[두밀분교 폐지조례] [1] 조례가 집행행위 없이 그 자체로 직접 국민의 구체적 권리의무나 법적 이익에 영향을 미치는 등 법률효과를 발생하는 경우 그 조례는 항고소송 대상이 되는 행정처분이고, 피고적격은 지자체의 집행기관으로서 조례의 효력을 발생시키는 공포권이 있는 지자체의 장
[2] 시·도 교육·학예 사무의 집행기관은 시·도 교육감이고 시·도 교육감에게 지방교육에 관한 조례안 공포권이 있으므로 교육에 관한 조례 무효확인소송에서는 그 집행기관인 시·도 교육감을 피고로 해야(95누8003)

②X 합격노트 399면 7번 판례

판례

추상적 법령 제정여부는 그 자체로 국민의 구체적 권리의무에 직접변동을 초래하지 않으므로 행정소송 대상이 아님(91누11261) [주의] 입법부작위는 부작위위법확인소송 대상X

③O 합격노트 360면 하단 2번 판례

판례

[불문경고] [1] 처분의 근거나 법적 효과가 행정규칙에 규정되어 있더라도 상대방의 권리의무에 직접 영향을 미치는 행위라면 처분
[2] 행정규칙에 의한 불문경고조치는 차후 다른 징계처분이나 경고를 받게 될 경우 징계감경사유로 사용될 수 있었던 표창공적의 사용가능성을 소멸시키는 효과와 1년 동안 인사기록카드에 등재되어 장관표창이나 도지사표창 대상자에서 제외시키는 효과가 있어 처분(2001투3532)

④O 합격노트 90면 4번 판례

판례

[위임을 벗어난 고시] 법령에서 특정 행정기관에 법령내용의 구체적 사항을 정할 권한을 부여해 법령을 보충하는 고시 ⇒ 형식과 상관없이 근거 법령과 결합해 대외적 구속력 있는 법규명령의 효력O ⇒ 이는 법령의 위임에 따라 법령규정을 보충하는 기능을 갖는 점에 근거해 예외적으로 인정되는 효력 ⇒ 고시가 법령에 근거를 두었어도 규정내용이 법령의 위임범위를 벗어난 경우 법규명령으로서의 대외적 구속력X. 특정 고시의 위임 한계 준수여부 판단시 법률규정의 입법목적, 규정내용, 다른 규정과의 관계 등 종합적으로 살펴야 ⇒ 법률의 위임규정 자체가 위임 한계를 분명히 했는데도 고시에서 문언적 의미의 한계를 벗어나거나, 위임규정에서 사용하는 용어의 의미를 넘어 범위를 확장·축소해 위임내용을 구체화하는 단계를 벗어나 새로운 입법을 한 것으로 평가된다면, 위임한계 이탈 ⇒ 불허(2015투51132)

답②

10. 사인의 공법행위에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 주민등록신고는 행정청이 수리한 경우에 비로소 신고의 효력이 발생한다.
- ② 장기요양기관의 폐업신고와 노인의료복지시설의 폐지신고는 행정청이 그 신고를 수리한 경우, 신고서 위조 등의 사유가 있더라도 그대로 유효하다.
- ③ 「의료법」에 따라 정신과의원을 개설하려는 자가 법령에 규정되어 있는 요건을 갖추어 개설신고를 한 경우 행정청은 원칙적으로 이를 수리하여 신고필증을 교부하여야 하고, 법령에서 정한 요건 이외의 사유를 들어 의원급 의료기관 개설신고의 수리를 거부할 수는 없다.

④ 가설건축물 준치기간을 연장하려는 건축주 등이 법령에 규정되어 있는 제반 서류와 요건을 갖추어 행정청에 연장신고를 한 때에는 행정청은 원칙적으로 이를 수리하여 신고필증을 교부하여야 하고, 법령에서 정한 요건 이외의 사유를 들어 수리를 거부할 수는 없다.

중

①O 합격노트 70면 하단 1번 판례

판례

[주민등록신고] 주민등록 신고는 수리해야 효력이 발생하므로 신고서를 제출했다가 행정청이 수리하기 전에 내용을 수정해 수정된 전입신고서가 수리되었다면 수정된 사항에 따라 주민등록 신고가 이루어진 것(2006다17850)

②X 합격노트 69면 상단 5번 판례

판례

장기요양기관의 폐업신고와 노인의료복지시설의 폐지신고는 '수리를 요하는 신고' / 신고를 수리했으나 신고서 위조 등으로 신고행위 자체가 효력 없다면, 수리행위 자체에 중대명백한 하자 있는지 따질 필요 없이 당연무효(2018두33593)

③O 합격노트 70면 중간 2번 판례

판례

[1] 의료법은 의원·치과의원·한의원 또는 조산원 개설은 시장·군수·구청장에 신고하도록 규정 / 종합병원·병원·치과병원·한방병원 또는 요양병원 개설은 시·도지사 허가를 받도록 규정 / 허가제와 신고제를 구분해 규정한 취지는 신고 대상인 의원급 의료기관 개설의 경우 법령에서 정한 요건 이외의 사유를 들어 신고수리 반려하는 것을 원칙적으로 배제해 신속히 의료기관 개설할 수 있게 하기 위함
정신과의원 개설하려는 자가 법령상 요건 갖춰 개설신고 하면 원칙적으로 수리해 신고필증 교부해야 ⇒ 법령에서 정한 요건 외의 사유로 의원급 의료기관 개설신고 수리거부 불가(2018두44302)
주의 이 판례는 자기완결적 신고라는 취지로 출제되었으나, 이 판례 본문에서는 '수리를 요하는 신고'라고 설치 ⇒ 상대적 접근 필요

④O 합격노트 236면 10번 판례

판례

[1] 가설건축물은 건축법상 '건축물'X ⇒ 건축허가·신고 없이 설치O(원칙) ⇒ 단 일정 가설건축물은 위험통제 필요상 신고대상 / 법령상 제반서류·요건 갖춰 가설건축물 준치기간 연장신고 ⇒ 수리해 신고필증 교부해야(원칙) ⇒ 법령상 요건 외의 사유로 수리거부 불가 ⇒ 법령에서 요구하지 않은 '대지사용승낙서'나 대지소유자의 사용승낙이 없다는 사유로 수리거부 불가
[2] 시정명령 취지에 부합하는 의무이행을 위한 정당한 방법으로 신청·신고 ⇒ 위법하게 거부·반려 ⇒ 그 반려처분 취소됨 ⇒ 시정명령 불이행을 이유로 이행강제금 부과 불가(2015두35116)

답②

11. 행정계획에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 행정청은 구체적인 행정계획의 입안·결정에 관하여 광범위한 형성의 재량을 가진다.
- ② 행정청이 행정계획을 입안·결정할 때 이익형량을 전혀 행하지 아니하였다면, 그 행정계획 결정은 재량권을 일탈·남용한 것으로 위법하다.
- ③ (구)「도시계획법」 및 지방자치단체의 도시계획조례상 규정된 도시기본계획은 장기적·종합적인 개발계획으로서 행정청에 대한 직접적 구속력을 가지지 않는다.
- ④ 개발제한구역으로 지정되어 있는 부지에 묘지공원과 화장장 시설들을 설치하기로 하는 도시계획시설결정은 위법하다.

중

①O, ②O **합격노트 163면 1번 판례**

판례

[해함오] 행정주체는 구체적인 행정계획을 입안·결정함에 있어 광범위한 형성의 자유를 가지나, 이러한 형성의 자유는 무제한적인 것이 아니라 행정계획에 관련되는 자들의 이익을 공익과 사익 사이는 물론 공익 상호간과 사익 상호간에도 정당하게 비교교량해야 한다는 제한이 있으므로, 행정계획을 입안·결정함에 있어 이익형량을 전혀 안하거나 이익형량의 고려대상에 마땅히 포함해야 할 사항을 누락한 경우 또는 이익형량을 했으나 정당성, 객관성이 결여된 경우에는 행정계획결정은 형량에 하자가 있어 위법(2005두1893)

③O **합격노트 161면 4번 판례**

판례

[“기본”] 도시기본계획은 도시의 장기적 개발방향과 미래상을 제시하는 도시계획 입안의 지침이 되는 장기적·종합적인 개발계획으로서 행정청에 대한 직접적인 구속력도 없음(2005두1893)

④X

판례

개발제한구역은 도시의 무질서한 확산을 방지하고 도시 주변의 자연환경을 보전하여 도시민의 건전한 생활환경을 확보하기 위하여 도시의 개발을 제한할 필요에 의하여 지정되는 것이어서 원칙적으로 개발제한구역에서의 개발행위는 제한되는 것이기는 하지만 위와 같은 개발제한구역의 지정목적에 위배되지 않는다면 허용될 수 있는 것인바, 도시계획시설인 묘지공원과 화장장 시설의 설치가 위와 같은 개발제한구역의 지정목적에 위배된다고 보이지 않으므로, 시장이 이미 개발제한구역으로 지정되어 있는 부지에 묘지공원과 화장장 시설들을 설치하기로 하는 내용의 도시계획시설결정을 하였다 하더라도 이를 두고 위법하다고 할 수 없다(대법원 2007. 4. 12. 선고 2005두1893 판결).

답④

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

- ① 지방자치단체 소속 공무원이 지방자치단체 고유의 자치사무를 처리하면서 위반행위를 한 경우 지방자치단체도 양벌규정에 따라 처벌대상이 되는 법인에 해당한다.
- ② 지방국세청장이 조세범칙행위에 대하여 고발을 한 후 에 동일한 조세범칙행위에 대하여 통고처분을 하는 경우, 이러한 통고처분은 법적 권한 소멸 후 이루어진 것으로 특별한 사정이 없는 한 효력이 없고 조세범칙행위자가 이를 이행하였더라도 일사부재리의 원칙이 적용될 수 없다.
- ③ 경찰서장이 범칙행위에 대하여 통고처분을 하더라도 통고처분에서 정한 납부기간까지는 검사가 공소를 제기할 수 있다.
- ④ 하나의 행위가 둘 이상의 질서위반행위에 해당하는 경우에는 각 질서위반행위에 대하여 정한 과태료 중 가장 중한 과태료를 부과한다.

중

①O **합격노트 245면 11번 판례**

판례

[기관위임 vs 자치] [1] 기관위임사무의 경우 지방자치단체는 국가기관의 일부이고, 지방자치단체가 고유의 자치사무를 처리하는 경우 국가기관과는 별도의 독립된 공법인으로서 양벌규정에 의한 처벌대상이 되는 법인임 [형사처벌 가능 = 형벌능력0]

[2] 향만순찰업주는 기관위임사무이므로 지자체는 자동차관리법상 양벌규정에 따른 처벌대상X(2008도6530)

②O 합격노트 246면 17번 판례

판례

지방국세청장, 세무서장이 통고처분 없이 즉시 고발 ⇨ 조세범칙사건 조사·처분절차는 종료되고 형사절차로 이행 ⇨ 동일한 조세범칙행위에 대해 더이상 통고처분 권한 없음 / 조세범칙행위에 대해 고발한 후 동일행위에 대해 통고처분을 하더라도 이는 권한소멸 후에 이루어진 것으로 효력 없음 ⇨ 조세범칙행위자가 이러한 통고처분을 이행해도 일사부재리원칙 적용X(2014도10748)

③X 합격노트 246면 18번 판례

판례

경범죄처벌법상 범칙금제도는 범칙행위에 대해 형사절차에 앞서 경찰서장의 통고처분에 따라 범칙금을 납부할 경우 기소하지 않는 처벌의 특례 ⇨ 법원의 재판절차와는 제도적 취지와 법적 성질에서 차이 있음. 범칙자가 통고처분을 불이행해도 기소독점주의의 예외를 인정해 경찰서장의 즉결심판청구를 통해 공판절차 없이 간이하게 처리해 소송경제를 도모하되, 즉결심판 선고 전까지 범칙금을 납부하면 형사처벌을 면할 수 있게 하여 형사소추·처벌을 면제받을 기회를 부여. 경찰서장이 범칙행위에 통고처분을 한 이상, 범칙자의 절차적 지위를 보장하기 위해 통고처분에서 정한 범칙금 납부기간까지는 경찰서장은 즉결심판을 청구할 수 없고 검사도 동일한 범칙행위에 대해 공소 제기할 수 없음(원칙)(2017도13409)

④O 합격노트 248면

질서위반행위규제법 제13조 【수개의 질서위반행위의 처리】 ① 하나의 행위가 2 이상의 질서위반행위에 해당하는 경우에는 각 질서위반행위에 대하여 정한 과태료 중 가장 중한 과태료를 부과한다.

답③

13. 「행정심판법」에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 청구인이 피청구인을 잘못 지정한 경우에는 위원회는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 결정으로써 피청구인을 경정할 수 있다.
- ② 행정심판위원회는 심판청구의 대상이 되는 처분보다 청구인에게 불리한 재결을 할 수 있다.
- ③ 중앙행정심판위원회는 위법 또는 불합리한 명령 등의 시정조치를 관계 행정기관에 요청할 수 있다.
- ④ 법령의 규정에 따라 공고하거나 고시한 처분이 재결로써 취소되거나 변경되면 처분을 한 행정청은 지체없이 그 처분이 취소 또는 변경되었다는 것을 공고하거나 고시하여야 한다.

중

①O 합격노트 317면

- 피청구인 경정 : 청구인이 피청구인을 잘못 지정한 경우 행정심판위원회는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의해 결정으로써 피청구인을 경정할 수 있음

②X 합격노트 322면

- 불이익변경금지 : 심판청구 대상이 되는 처분보다 청구인에게 불리한 재결을 하지 못함(행정심판법에 명문규정 있음)

③O 합격노트 327면

- 중앙행정심판위원회는 심판청구를 심리·재결할 때 처분 또는 부작위의 근거가 되는 명령 등(대통령령·총리령·부령·훈령·예규·고시·조례·규칙 등)이 법령에 근거가 없거나 상위법령에 위배되거나 국민에게 과도한 부담을 주는 등 크게 불합리하면 관계 행정기관에 그 명령 등의 개정·폐지 등 적절한 시정조치를 요청할 수 있음 / 요청을 받은 관계 행정기관은 정당한 사유가 없으면 따라야

④O 합격노트 324면

- 법령 규정에 따라 공고하거나 고시한 처분이 재결로 취소되거나 변경되면 처분청은 지체 없이 그 처분이 취소 또는 변경되었다는 것을 공고하거나 고시해야

답②

14. 행정행위에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 재량에 의한 행정처분이 그 재량권의 한계를 벗어난 것이어서 위법하다는 점은 그 행정처분의 효력을 다투는 자가 이를 주장·입증하여야 하고, 처분청이 그 재량권의 행사가 정당한 것이었다는 점까지 주장·입증할 필요는 없다.
- ② 행정청이 제재처분 양정을 하면서 처분 상대방에게 법령에서 정한 임의적 감경사유가 있는 경우, 그 감경사유까지 고려하고도 감경하지 않은 채 개별처분기준에서 정한 상한으로 처분을 한 경우에는 재량권을 일탈·남용하였다고 보아야 한다.
- ③ 허가신청 후 허가기준이 변경된 경우에는 원칙적으로 처분시의 기준인 변경된 허가기준에 따라서 처분하여야 한다.
- ④ 학교법인의 임원이 교비회계 자금을 법인회계로 부당 전출하였고, 업무 집행에 있어서 직무를 태만히 하여 학교법인이 이를 시정하기 위한 노력을 하였으나 결과적으로 대부분의 시정 요구 사항이 이행되지 아니하였던 점 등을 고려하면, 교육부장관의 임원승인취소처분은 재량권을 일탈·남용한 것으로 볼 수 없다.

중

①O 합격노트 380면 15번 판례

판례

처분이 재량권 한계를 벗어나 위법하다는 점은 처분 효력을 다투는 자가 주장, 입증해야(87누861)

②X 합격노트 99면 5번 판례

판례

제재처분 양정을 하면서 공익·사익 형량을 전혀 안 하거나 이익형량 고려대상에 마땅히 포함해야 할 사항을 누락한 경우, 이익형량을 했으나 정당성·객관성이 결여된 경우 제재처분은 재량 일탈·남용. 법령에서 정한 임의적 감경사유가 있는 경우, 감경사유까지 고려하고도 감경하지 않은 채 개별처분기준에서 정한 상한으로 처분한 경우 재량 일탈·남용으로 단정 못하나, 감경사유를 전혀 고려하지 않거나 감경사유에 해당하지 않는다고 오인해 개별처분기준에서 정한 상한으로 처분한 경우 마땅히 고려대상에 포함할 사항을 누락했거나 고려대상에 관한 사실을 오인한 경우에 해당해 재량 일탈·남용(2019두52980)

③O 합격노트 130면 5번 판례

판례

[처분행위시] 허가신청 후 허가기준이 변경되었더라도 허가관청이 허가신청을 수리하고도 정당한 이유 없이 처리를 늦추어 그 사이에 허가기준이 변경된 것이 아닌 이상 변경된 허가기준에 따라 처분해야(95누10877)

④O 합격노트 100면 하단 3번 판례

판례

교비회계자금을 법인회계로 부당전출한 위법성의 정도와 임원들의 가공 정도가 가볍지 않고 대부분의 시정 요구 사항이 이행되지 않은 점에 비추어, 학교법인의 임원취임승인취소처분은 재량 일탈·남용X(2006두19297)

답②

15. 행정행위에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 건축물의 건축이 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」상 개발행위에 해당할 경우 그 건축의 허가권자는 개발행위허가가 의제되는 건축허가신청이 국토계획법령이 정한 개발행위허가 기준에 부합하지 아니하면 이를 거부할 수 있다.
- ② 주택건설사업계획 승인처분에 따라 의제된 인·허가의 위법함을 다투고자 하는 이해관계인은 의제된 인·허가의 취소를 구할 것이 아니라, 주된 처분인 주택건설사업계획 승인처분의 취소를 구하여야 한다.
- ③ 「하천법」에 의한 하천의 점용허가는 강학상 허가에 해당한다.
- ④ 「출입국관리법」상 체류자격 변경허가는 기속행위이므로 신청인이 관계법령에서 정한 요건을 충족하면 허가권자는 신청을 받아들여 허가해야 한다.

중

①O 합격노트 109면 하단 2번 판례

판례

[1] 건축법, 국토의 계획 및 이용에 관한 법률을 종합하면, 건축주가 건축물을 건축하기 위해서는 건축법상 건축허가와 국토계획법상 개발행위(건축물의 건축) 허가를 각각 별도로 신청해야 하는 것이 아니라, 건축법상 건축허가절차에서 관련 인허가 의제 제도를 통해 두 허가의 발급 여부가 동시에 심사·결정되도록 해야. 건축행정청은 개발행위허가권자와 사전 협의절차를 거침으로써 건축법상 건축허가를 발급할 때 국토계획법상 개발행위(건축물의 건축) 허가가 의제되도록 해야. 건축법상 건축허가절차에서 건축주의 건축계획이 국토계획법상 개발행위 허가 기준을 충족했는지 함께 심사되어야. 건축주의 건축계획이 건축법상 건축허가기준을 충족하더라도 국토계획법상 개발행위 허가기준을 충족하지 못한 경우 건축은 불허 ⇨ 건축행정청은 건축법상 건축허가를 발급하면서 국토계획법상 개발행위(건축물의 건축) 허가가 의제되지 않은 것으로 처리해서는 안 되고, 건축법상 건축허가 발급을 거부해야. 건축법상 건축허가절차에서 국토계획법상 개발행위 허가기준 충족 여부에 관한 심사가 누락된 채 건축법상 건축허가가 발급된 경우 건축법상 건축허가는 위법하므로 취소 가능 ⇨ 건축허가를 취소한 경우 건축행정청은 개발행위허가권자와의 사전 협의를 통해 개발행위 허가기준 충족여부를 심사한 후 건축허가 발급여부를 다시 결정해야

[2] 건축은 건축주가 그 부지를 적법하게 확보한 경우에만 허용 ⇨ ‘부지 확보’란 건축주가 건축물을 건축할 토지의 소유권, 사용권원을 확보해야 한다는 점 외에도 해당 토지가 법령상 건축물 건축이 허용되는 법적 성질을 지니고 있어야 한다는 점을 포함. 어떤 토지를 지목과 달리 이용하려면 용도를 변경하기 위해 국토의 계획 및 이용에 관한 법률에 따른 개발행위(토지형질변경) 허가를 받아야. 개발행위(토지형질변경) 허가를 통해 먼저 토지의 용도(법적으로 허용된 이용가능성)를 적법하게 변경한 다음, 공간정보의 구축 및 관리 등에 관한 법률 제81조에 따라 지적소관청에 지목변경을 신청해야.

[3] 개발사업과 관련해 여러 법령에서 요건, 효과를 달리하는 인허가 제도를 각각 규정 ⇨ 개별법령에 따른 여러 인허가 절차를 각각 거치는 것이 원칙. 단 인허가 근거법령에서 관련 인허가를 의제 처리할 수 있는 근거규정을 둔 경우, 사업시행자가 인허가 신청하면서 하나의 절차 내에서 관련 인허가를 의제 처리해줄 것을 신청할 수 있음. 인허가 의제 제도는 사업시행자의 이익을 위한 것 ⇨ 사업시행자가 반드시 관련 인허가 의제 처리를 신청할 의무는 없음

건축주가 ‘부지 확보’ 요건을 완비하지 못했어도 가까운 장래에 ‘부지 확보’ 요건을 갖추 가능성이 높다면, 건축행정청이 추후 별도로 국토의 계획 및 이용에 관한 법률상 개발행위(토지형질변경) 허가를 받을 것을 명시적 조건 또는 묵시적 전제로 하여 건축법상 건축허가를 발급하는 것이 위법X 그러나 건축주가 건축법상 건축허가를 발급

받은 후 국토계획법상 개발행위(토지형질변경) 허가절차 이행을 거부하거나 기타 사정변경으로 개발행위(토지형질변경) 허가를 발급할 가능성이 사라졌다면, 건축행정청은 건축주의 건축계획이 '부지 확보' 요건을 충족하지 못했음을 이유로 이미 발급한 건축허가를 직권취소·철회하는 방법으로 회수할 필요O

[4] 처분은 근거법령이 개정된 경우에도 경과규정에 달리 정함이 없는 한 처분 당시 시행되는 개정법령과 그에 정한 기준에 의함이 원칙이고, 개정법령이 기존의 사실·법률관계를 적용대상으로 하면서 재산권에 관해 종전보다 불리한 법률효과를 규정한 경우에도 그 사실·법률관계가 개정법률 시행 전에 이미 완성·종결된 것이 아니면 이는 헌법상 금지되는 소급입법에 의한 재산권 침해X, 그 개정법률 적용과 관련해 개정 전 법령의 존속에 대한 국민의 신뢰가 개정법령 적용에 관한 공익상 요구보다 보호가치가 있는 경우에 신뢰보호를 위해 그 적용이 제한될 여지가 있을 따름(2019두31839)

②X 합격노트 110면 4번 판례

판례

[주택법] [1] 구 주택법상, 주택건설사업계획 승인권자가 관계 행정청의 장과 미리 협의한 사항에 한해 승인처분할 때 인허가의제 ⇨ 모든 인허가에 관해 일괄 사전협의 거칠 것이 주택건설사업계획 승인처분의 요건은 아님 ⇨ 인허가 의제 대상처분에 하자 있어도, 의제효과가 발생 안할 여지가 있을 뿐, 주택건설사업계획 승인처분 자체의 위법사유는 못됨 / 의제된 인허가는 통상적 인허가와 동일한 효력을 가지므로 적어도 '부분 인허가의제'가 허용되는 경우 그 효력제거 위한 법적 수단으로 의제된 인허가의 직권취소·철회 허용 ⇨ 의제된 인허가에 대한 재송취소 역시 허용

주택건설사업계획 승인처분에 따라 의제된 인허가가 위법함을 다투려는 이해관계인은 주택건설사업계획 승인처분의 취소가 아니라 의제된 인허가의 취소를 구해야 ⇨ 의제된 인허가는 주택건설사업계획 승인처분과 별도로 항고소송 대상(처분)

[2] 구 주택법상 인허가 의제규정의 입법취지는, 주택건설사업에 필요한 인허가에 관해 주택건설사업계획 승인권자로 창구 단일화 및 절차 간소화(인허가 비용·시간 절감해 주택건설 활성화) / 주택건설사업계획 승인권자가 구 주택법에 따라 도시·군관리계획 결정권자와 협의 거쳐 주택건설사업계획 승인 ⇨ 도시·군관리계획결정이 의제됨 ⇨ 협의절차와 별도로 국토계획법상 도시·군관리계획 입안을 위한 주민 의견청취절차는 거칠 필요X(2016두38792)

③X 합격노트 112면

특허의 개념 및 종류

- 새로운 권리, 능력, 포괄적 법률관계를 설정하는 행위(설권행위)
- 권리설정행위(협의의 특허) : 특허기업의 특허, 행정재산 사용허락
- ex 재개발재건축조합설립인가, 개인택시 운송사업면허 등 운수사업면허, 도시가스업허가, 폐기물처리업허가, 광업허가, 도로점용허가, 하천점용허가, 공유수면점용허가, 어업면허, 공유수면매립면허, 보세구역 설정특허
- 능력설정행위 : 공법인 설립행위
- 포괄적 법률관계 설정행위 : 귀화허가, 체류자격변경허가, 공무원 임용

④X 합격노트 96면 12번 판례

판례

[체류자격 변경] 출입국관리법상 체류자격 변경허가는 당초 체류자격과 다른 체류자격에 해당하는 활동을 할 권한을 부여하는 설권적 처분 ⇨ 법령에서 정한 요건을 충족했다라도 신청인의 적격성, 체류목적, 공익상 영향을 참작해 허가여부를 결정할 재량O(2015두48846)

답①

16. 행정행위의 부관에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 수익적 행정처분에 있어서는 법령에 특별한 근거규정이 있는 경우에 한하여 부관을 붙일 수 있다.
- ② 행정처분에 붙인 부관인 부담이 무효가 되면 그 부담의 이행으로 한 사법상 법률행위도

당연히 무효가 된다.

③ 사정변경으로 인하여 당초에 부담을 부가한 목적을 달성할 수 없게 된 경우에도 부관의 사후변경은 허용되지 않는다.

④ 행정청이 종교단체에 대하여 기본재산전환인가를 하면서 인가조건을 부가하고 그 불이행 시 인가를 취소할 수 있도록 한 경우, 인가조건의 의미는 철회권을 유보한 것이다.

중

①X **합격노트 122면 6번 판례**

판례

[1] 수익적 행정행위는 법령에 특별한 근거규정이 없어도 부관으로 부담을 붙일 수 있으나, 그러한 부담은 비례 원칙·부당결부금지원칙에 위반되지 않아야만 적법

[2] 주택사업계획승인을 하면서 아무런 관련이 없는 토지를 기부채납하도록 하는 부관을 붙인 경우, 그 부관은 부당결부금지에 위반되어 위법하나, 상당히 큰 규모의 사업임에 반하여 기부채납한 토지가액은 그 100분의 1에 불과하고, 이익을 제기하지 않다가 착오로 기부채납한 토지에 대해 보상협조요청서를 보내자 그때서야 부관의 하자를 들고 나온 점에 비추어, 부관의 하자는 중대·명백X[당연무효X](96다49650)

②X **합격노트 126면 2번 판례**

판례

[부관이 무효라도 or 유효라도] 부관의 무효화로 본체인 처분 자체의 효력도 영향받을 수는 있지만, 부담의 이행으로 사법상 매매 등 법률행위를 한 경우 그 부관은 법률행위를 하게 된 동기 내지 연유로 작용했을 뿐이므로, 법률행위의 취소사유가 될 수 있음은 별론으로 하고 그 법률행위 자체를 당연히 무효화하는 것은 아님 / 부담인 부관이 제소기간 도과로 확정되어 이미 불가쟁력이 생겼다면 그 하자가 중대명백해 당연무효인 경우 외에는 효력을 부인할 수 없으나, 부담의 이행으로 하게 된 사법상 매매 등 법률행위는 부담부 행정처분과는 별개의 법률행위이므로 부담의 불가쟁력과는 별도로 법률행위가 사회질서나 강행규정 위반인지 따져 그 법률행위의 유효여부를 판단해야(2006다18174)

③X **합격노트 124면**

행정기본법 제17조(부관) ③ 행정청은 부관을 붙일 수 있는 처분이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 처분을 한 후에도 부관을 새로 붙이거나 중전의 부관을 변경할 수 있다.

1. 법률에 근거가 있는 경우
2. 당사자의 동의가 있는 경우
3. 사정이 변경되어 부관을 새로 붙이거나 중전의 부관을 변경하지 아니하면 해당 처분의 목적을 달성할 수 없다고 인정되는 경우

④O **합격노트 121면 하단 2번 판례**

판례

종교단체에게 기본재산전환인가를 함에 있어 인가조건을 부가하고 그 불이행시 인가를 취소할 수 있도록 한 경우, 인가조건의 의미는 철회권 유보(2003다6422)

답④

17. 행정절차의 하자에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 환경영향평가를 거쳐야 하는 대상사업에 대하여 환경영향평가를 거치지 아니하였음에도 불구하고 승인 등 처분이 행해진 경우, 그 행정처분은 당연무효이다.

② 행정청이 사전환경성검토협의를 거쳐야 할 대상사업에 관하여 법의 해석을 잘못된 나머지 세부용도지역이 지정되지 않은 개발사업 부지에 대하여 사전환경성검토협의를 할지 여부를 결정하는 절차를 생략한채 승인 등의 처분을 하였다면, 그 행정처분은 당연무효이다.

③ 환경영향평가를 거쳐야 할 대상사업에 대해 환경영향평가 절차를 거쳤으나 그 내용이 다소 부실한 경우, 그 부실의 정도가 환경영향평가를 하지 아니한 것과 같은 정도가 아닌 한 당해 승인 등 처분이 위법하게 되는 것은 아니다.

④ 환경영향평가 대상지역 밖의 주민이라 할지라도 공유수면매립면허처분 등으로 인하여 그 처분 전과 비교하여 수인한도를 넘는 환경피해를 받거나 받을 우려가 있는 경우에는, 이를 입증함으로써 그 처분 등의 무효확인을 구할 원고적격을 인정받을 수 있다.

중

①O 합격노트 140면 2번 판례

판례

- [1] 환경영향평가를 거쳐야 할 대상사업에 환경영향평가를 거치지 않았는데 승인처분한 것은 당연무효
[2] 보전임지를 다른 용도로 이용하기 위한 사업에 대해 승인처분을 하기 전에 산림청장과 협의를 하라고 규정 한 의미는 자문을 구하라는 것이지 그 의견을 따라 처분하라는 의미는 아니므로 협의를 거치지 않았더라도 이는 취소사유이지, 당연무효는 아님(2005두14363)

②X 합격노트 137면 2번 판례

판례

사전환경성검토협의를 거쳐야 할 대상사업에 관해 법 해석을 잘못해 사전환경성검토협의를 할지 결정하는 절차를 생략한 채 승인처분을 한 경우, 하자가 객관적으로 명백하지 않음(2009두2825).

[주의] 사전환경성 검토협의를 결여한 하자가 중대함을 전제로 함

③O 합격노트 140면 2번 밑 비교 1번 판례

판례

환경영향평가를 거쳐야 할 대상사업에 대해 환경영향평가 절차를 거쳤다면, 그 환경영향평가 내용이 다소 부실 하더라도, 부실이 환경영향평가제도의 입법취지를 달성할 수 없을 정도여서 환경영향평가를 하지 않은 것과 다를 바 없는 정도가 아닌 이상, 그 부실은 처분의 재량권 일탈·남용 여부를 판단하는 하나의 요소가 될 뿐, 그 부실로 인해 당연히 처분이 위법한 것은 아님(2006두330)

④O 합격노트 335면 5번 판례

판례

- [안&밖] [1] 처분의 근거법규 또는 관련법규에 그 처분으로 인해 환경상 침해를 받으리라고 예상되는 영향권의 범위가 구체적으로 규정된 경우, 그 영향권 내의 주민은 당해처분으로 직접적이고 중대한 환경피해를 입으리라고 예상할 수 있고, 이러한 환경상 이익은 주민 개개인에게 개별적으로 보호되는 직접적·구체적 이익 / 영향권 내 주민은 환경상 이익에 대한 침해 또는 침해우려가 사실상 추정되어 법률상 보호이익으로 인정됨으로써 원고적격 인정
[2] 영향권 밖의 주민은 환경상 이익에 대한 침해 또는 침해우려가 있음을 입증해야 원고적격 인정
[3] 환경상 이익에 대한 침해 또는 침해우려가 사실상 추정되어 원고적격이 인정되는 사람에는 환경상 침해를 받으리라고 예상되는 영향권 내의 주민, 영향권 내에서 농작물 경작 등 현실적으로 환경상 이익을 향유하는 사람도 포함 / 그러나 단지 영향권 내의 건물·토지를 소유하거나 환경상 이익을 일시적으로 향유하는 데 그치는 사람은 포함되지 않음(2009두2825)

답②

18. 행정상 손해배상에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 국회의원은 원칙적으로 정치적 책임을 질 뿐이므로 헌법에 따른 구체적 입법의무를 부담하고 있음에도 그 입법에 필요한 상당한 기간이 경과하도록 고의 또는 과실로 그 입법의를무를 이행하지 아니하는 경우 그 배상책임이 인정되기 어렵다.

② 주무 부처인 중앙행정기관이 입법 예고를 통해 법령안의 내용을 국민에게 예고한 적이 있다면, 그것이 법령으로 확정되지 아니하였다고 하더라도 국가는 위 법령안에 관련된 사항에 대해 이해관계자들에게 어떠한 신뢰를 부여한 것으로 볼 수 있다.

③ 공무원에게 부과된 직무상 의무의 내용이 전적으로 또는 부수적으로 사회구성원 개인의 안전과 이익을 보호하기 위하여 설정된 것이라면, 공무원이 그와 같은 직무상 의무를 위반함으로써 피해자가 입은 손해에 대해서는 상당인과관계가 인정되는 범위에서 국가가 배상책임を負는다.

④ 「금융위원회의 설치 등에 관한 법률」의 입법 취지에 비추어 볼 때, 금융감독원에 금융기관에 대한 검사·감독의무를 부과한 법령의 목적이 금융상품에 투자한 투자자 개인의 이익을 직접 보호하기 위한 것이라고 할 수 있으므로, 피고 금융감독원 및 그 직원들의 위법한 직무집행과 해당 저축은행의 후순위사채에 투자한 원고들이 입은 손해 사이에 상당인과관계가 인정된다.

중

①X 합격노트 274면 5번 판례

판례

[입법] [1] 국회의원은 입법에 관해 원칙적으로 국민 전체에 대해 정치적 책임을 질 뿐 국민 개개인의 권리에 대응해 법적 의무를 지는 것은 아니므로, 국회의원의 입법행위는 그 입법내용이 헌법 문언에 명백히 위배됨에도 굳이 입법을 한 것과 같은 특수한 경우가 아닌 한 국가배상법 제2조 제1항 소정의 위법행위에 해당 안됨
[2] 헌법에 의해 구체적 입법의를 부담함에도 입법에 필요한 상당한 기간이 경과하도록 고의·과실로 입법의무를 이행하지 않는 등 극히 예외적인 사정이 있어야 국가배상법상 배상책임이 인정 / 구체적 입법의를 자체 인정되지 않으면 부작위로 인한 불법행위가 성립 안됨(2004다33469)

②X 합격노트 274면 5번 판례

판례

[3] 국회에서 법률안을 심의·의결했다라도, 법률로 확정되지 않은 이상 국가가 법률안 관련사항을 약속했다고 볼 수 없고 이러한 사정만으로 어떤 신뢰를 부여했다고 볼 수도 없음(2004다33469)

*아래 판례도 추가

판례

입법예고를 통해 법령안의 내용을 국민에게 예고한 것만으로 국가가 이해관계자들에게 법령안에 관련된 사항을 약속하거나 신뢰를 부여하였다고 볼 수 있는지 여부(소극)(2017다249769)

③O 합격노트 277면 2번 판례 [3]

판례

[상당인과] [3] 공무원에게 부과된 직무상 의무가 단순히 공공 일반의 추상적 이익을 위한 것이거나 행정기관 내부의 질서를 규율하기 위한 것이 아니고 전적으로 또는 부수적으로 사회구성원 개인의 구체적 안전과 이익을 보호하기 위한 것이라면, 공무원이 그 직무상 의무를 위반해 개인이 입은 손해는 상당인과관계가 인정되는 범위에서 국가가 배상책임을 부담 / 성폭력범죄를 수사하는 경찰관이 피해자의 인적사항을 공개, 누설했다면 국가배상책임 인정(2007다64365)

④X

판례

원심은, 금융위원회의 설치 등에 관한 법률의 입법취지 등에 비추어 볼 때, 피고 금융감독

원에 금융기관에 대한 검사·감독의무를 부과한 법령의 목적이 금융상품에 투자한 투자자 개인의 이익을 직접 보호하기 위한 것이라고 할 수 없으므로, 피고 금융감독원 및 그 직원들의 위법한 직무집행과 부산2저축은행의 후순위사채에 투자한 원고들이 입은 손해 사이에 상당인과관계가 있다고 보기 어렵다고 판단하였다.

앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고, 거기에 상고 이유 주장과 같이 국가배상책임에서 상당인과관계에 관한 법리를 오해한 위법이 없다 (2015다210194).

답③

19. 행정상 손실보상에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 손실보상과 손해배상은 근거규정 및 요건·효과를 달리하지만 손실보상청구권에 ‘손해 전보’라는 요소가 포함되어 있어 실질적으로 같은 내용의 손해에 관하여 양자의 청구권이 동시에 성립한다면 청구권자는 어느 하나만을 선택적으로 행사할 수 있을 뿐이다.
- ② 공공사업시행지구 밖에서 발생한 간접손실에 관하여 그 피해자와 사업시행자 사이에 협의가 이루어지지 아니하고, 그 보상에 관한 명문의 근거 법령이 없는 경우라고 하더라도 공공사업의 시행으로 인하여 그러한 손실이 발생하리라는 것을 쉽게 예견할 수 있고, 그 손실의 범위도 구체적으로 특정할 수 있다면 그 손실보상에 관하여 관련 규정 등을 유추적용할 수 있다.
- ③ 수용재결에 불복하여 취소소송을 제기하는 때에는 이의신청을 거친 경우에도 이의신청에 대한 재결 자체에 고유한 위법이 없는 한 수용재결을 한 중앙토지수용위원회 또는 지방토지수용위원회를 피고로 하여 수용재결의 취소를 구하여야 한다.
- ④ 어떤 보상항목이 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법령상 손실보상대상에 해당함에도 관할 토지수용위원회가 법리를 오해함으로써 손실보상대상에 해당하지 않는다고 잘못된 내용의 재결을 한 경우에는, 피보상자는 관할 토지수용위원회를 상대로 그 재결에 대한 취소소송을 제기하여야 한다.

중

①O 합격노트 302면 12번 판례

판례

[1] 공익사업시행지구 밖 영업손실보상의 요건인 ‘공익사업 시행으로 인한 그밖의 부득이한 사유로 일정기간 휴업이 불가피한 경우’란 공익사업 시행 또는 시행당시 발생한 사유로 휴업이 불가피한 경우만 의미X, 공익사업 시행결과, 즉 공익사업으로 설치되는 시설의 형태·구조·사용에 기인해 휴업이 불가피한 경우도 포함[공익사업으로 고속철도 ⇨ 소음·진동으로 잠업에 손실 ⇨ 보상]

[2] 공토법상 손실보상(그밖의 토지에 관한 비용보상)과 환경정책기본법상 손해배상(환경오염 피해에 대한 무과실책임)은 각 요건이 충족되면 성립하는 별개의 청구권(근거규정, 요건, 효과 다름) ⇨ 단 실질적으로 같은 손해에 양 청구권이 동시 성립해도 하나만 선택적으로 행사 가능, 양 청구권 동시행사 불가 / 손실보상 청구기간(‘해당사업 공사완료일로부터 1년’)이 도과해 손실보상청구 못하는 경우도 손해배상 요건이 충족되면 손해배상청구 가능(2018후227)

②O 합격노트 302면 11번 판례

판례

[1] 공공사업 시행이 기업지 밖에 미치는 간접손실에 관해 피해자와 사업시행자 사이에 협의가 되지 않고 보상에 관한 명문의 법령이 없더라도, 공공사업 시행으로 그러한 손실이 발생할 것을 쉽게 예견할 수 있고 손실 범위도 구체적으로 특정할 수 있다면 그 손실의 보상에 관해 공공용지의취득및손실보상에관한특별법 시행규칙의 관련 규정 등을 유추적용

[2] 수산업협동조합이 수산물 위탁판매장을 운영하면서 위탁판매 수수료를 지급받아 왔고, 그 운영에 독점적 지위가 부여되어 있었는데, 공유수면매립사업 시행으로 위탁판매사업을 중단하게 된 경우, 수협이 상실한 위탁판매수수료 수입은 매립사업으로 인한 직접적 영업손실이 아니고 간접적 영업손실이라든가 특별희생에 해당하므로 직접적 보상규정이 없더라도 공공용지의취득및손실보상에관한특별법 시행규칙 규정을 유추적용해 보상을 인정(99다27231)

③O **합격노트 308면 14번 판례**

판례

수용재결에 불복해 취소소송을 제기하는 때에는 이의신청을 거친 경우에도 수용재결을 한 중앙토지수용위원회 또는 지방토지수용위원회를 피고로 수용재결의 취소를 구해야 / 단 이의신청에 대한 재결 자체에 고유한 위법이 있는 경우에는 이의재결을 한 중앙토지수용위원회를 피고로 이의재결의 취소를 구할 수 있음(2008두1504)

④X **합격노트 309면 18번 판례**

판례

어떤 보상항목이 공토법상 손실보상대상에 해당함에도 토지수용위원회가 사실오인, 법리오해로 손실보상대상 아니라고 잘못 재결 ⇨ 피보상자는 토지수용위를 상대로 재결 취소소송 할 것X, 사업시행자를 상대로 보상금증감소송 해야(2018두227)

답④

20. 항고소송의 대상에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 병무청장의 요청에 따른 법무부장관의 입국금지결정은 법무부장관의 의사가 공식적인 방법으로 외부에 표시되어 입국 자체를 금지하는 것으로서 그 입국금지결정은 항고소송의 대상이 될 수 있는 처분에 해당한다.
- ② 병무청장이 「병역법」에 따라 병역의무 기피자의 인적 사항 등을 인터넷 홈페이지에 게시하는 등의 방법으로 공개한 경우 병무청장의 공개결정을 항고소송의 대상이 되는 행정처분으로 보아야 한다.
- ③ 시장이 감사원으로부터 「감사원법」에 따라 징계의 종류를 정직으로 정한 징계 요구를 받게 되자 감사원에 징계 요구에 대한 재심의를 청구하였고, 감사원이 재심의청구를 기각한 경우, 감사원의 징계 요구와 재심의결정은 항고소송의 대상이 되는 행정처분이라고 할 수 없다.
- ④ 「국방전력발전업무훈령」에 따른 연구개발확인서 발급은 개발업체가 전력지원체계 연구개발사업을 성공적으로 수행하여 군사용 적합판정을 받고 경우에 따라 사업관리기관이 개발업체에게 수의계약의 방식으로 국방조달계약을 체결할 수 있는 지위가 있음을 인정해 주는 확인적 행정행위로서 처분에 해당한다.

중

①X **합격노트 363면 하단 1번 판례**

판례

[입국금지] [1] 주제·내용·절차·형식의 요건 다 갖추고 외부에 표시 ⇨ 처분의 존재O / 행정의사가 외부에 표시되어 행정청이 자유롭게 취소·철회할 수 없는 구속을 받게 되는 시점에 처분이 성립, 성립 여부는 행정청이 행정의사를 공식적 방법으로 외부에 표시했는지를 기준으로

[2] 법무부장관이 甲의 입국을 금지하는 결정을 하고 그 정보를 ‘출입국관리정보시스템’에 입력했으나, 甲에게는 통보X ⇨ 출입국관리법령에 따라 입국금지결정 했어도 ‘처분’ 성립X ⇨ 입국금지결정은 항고소송 대상인 ‘처분’X[장관의 의사가 공식적 방법으로 외부에 표시된 것X, 단지 그 정보를 내부전산망인 ‘출입국관리정보시스템’에 입력해 관리한 것에 불과](위 입국금지결정이 처분에 해당해 공정력·불가쟁력 있다고 본 원심판단은 잘못)(2017두38874)

②O 합격노트 364면 2번 판례

판례

[병역기피] [1] 병무청장이 병역법에 따라 병역의무 기피자의 인적사항 등을 인터넷 홈페이지에 게시하는 등의 방법으로 공개 ⇨ 병무청장의 공개결정은 처분(항고소송 대상). 이유는 ①병역의무 기피자 인적사항 공개는 명예훼손, 수치심 유발 ⇨ 0의무이행을 간접강제하는 공권력행사 / ②공개라는 사실행위는 (병역기피자로 판단해 불이익 준다는) 행정결정의 집행 ⇨ 그 행정결정을 대상자에게 통보하지 않거나 처분서 교부하지 않았어도 항고소송 대상적격O / ③병무청 홈페이지에 공개대상자 인적사항 게시 ⇨ 명예가 훼손되니 공개결정을 다룰 법률상 이익O. 홈페이지 게시(사실행위)로 인적사항이 이미 공개되었어도, 공개결정 취소판결 선고되면 병무청장은 위법결과 제거조치의무O(취소판결 기속력) ⇨ 공개결정을 처분으로 볼 필요O / ④지방법무청장이 1차로 공개대상자 결정을 하고 병무청장이 같은 내용으로 최종적 공개결정을 하면 지방병무청장의 공개대상자 결정을 별도로 다룰 소의 이익은 소멸(지방병무청장의 결정은 병무청장의 최종결정에 앞선 행정기관 내부 중간결정 ⇨ 처분으로 볼 필요성 적음)

[2] 처분의 무효확인·취소를 구하는 소가 제소당시에는 소의 이익 있었어도, 소송 계속중 처분청이 처분을 직권 취소하면 처분은 효력상실해 더이상 존재X ⇨ 그 처분을 대상으로 한 항고소송은 소의 이익 소멸해 부적법(원칙) 단 직권취소에 불구하고 완전한 원상회복이 안되어 무효확인·취소로 회복가능한 다른 권리·이익이 있거나 동일 소송당사자 사이에 그 처분과 동일사유로 위법처분이 반복될 위험 있어 처분의 위법성 확인 내지 불분명한 법률문제의 해명이 필요한 경우 행정의 적법성확보·사법통제, 국민의 권리구제확대 측면에서 예외적으로 처분 취소를 구할 소의 이익O(2018두49130)

③O 합격노트 357면 24번 판례

판례

갑 시장이 감사원으로부터 을에 대한 징계요구를 받고 감사원에 재심의를 청구하자 감사원이 재심의청구를 기각한 경우, 징계요구 자체만으로 징계요구 대상공무원의 권리의무에 직접 변동을 초래하지 않으므로 감사원의 징계요구와 재심의결정은 처분 아님(2014두5637)

④O 합격노트 361면 12번 판례

판례

[1] 국방전력발전업무훈령 제113조의5 제1항에 의한 연구개발확인서 발급은 개발업체가 전력지원체계 연구개발사업을 성공적으로 수행해 군사용 적합관정을 받고 국방규격이 제·개정된 경우 사업관리기관이 개발업체에게 해당품목 양산과 관련해 경쟁입찰에 부치지 않고 수의계약 방식으로 국방조달계약을 체결할 수 있는 지위(경쟁입찰의 예외사유)가 있음을 인정해 주는 ‘확인적 행정행위’로서 공권력 행사인 ‘처분’에 해당하고, 연구개발확인서 발급거부는 신청에 따른 처분 발급을 거부하는 ‘거부처분’에 해당

[2] 군수품 조달은 국방예산 배정이나 육해공군(‘각군’)의 군수품 소요 우선순위에 따라 탄력적으로 결정되어야 ⇨ 관계법령·규정에서 달리 정하지 않은 이상, 군수품 조달에 관해 방위사업청장이나 각군에게 광범위한 재량 ⇨ 개발업체가 전력지원체계 연구개발사업을 성공적으로 수행했다라도 언제나 해당품목에 관해 수의계약 체결을 요구할 권리가 있는 것은 아님 그러나 사업관리기관에 의한 연구개발확인서 발급여부 결정은 수의계약 체결 여부 결정 전에 행해지는 별개의 확인적 행정행위 ⇨ 개발업체가 국방전력발전업무훈령 제113조의5 제1항에서 정한 발급요건을 충족하면 연구개발확인서를 발급해야 하며, 관련 국방예산을 배정받지 못했다거나 또는 해당품목이 군수품 양산 우선순위에서 밀려 곧바로 수의계약을 체결하지는 않을 예정이라는 이유만으로 연구개발확인서 발급조차 거부하면 안됨(2019다264700)

답①