

2006.4.8 중앙위 [행정법총론] 복원문제

문 1. 대법원판례에 의할 때 원고적격 부인된 사례에 해당하는 것은?

- ① 도시계획법상 주거지역에 설치할 수 없는 연탄공장건축허가처분에 대한 지역주민의 원고적격
- ② 공설화장장설치를 내용으로 하는 도시계획결정에 대한 지역주민의 원고적격
- ③ 전원개발사업실시계획승인처분을 다룰 환경영향평가 대상지역내의 주민에 대한 원고적격
- ④ 상수원보호구역의 변경에 대한 그 상수원으로부터 급수를 받는 인근주민의 원고적격

답④

문 2. 공법상 계약의 특질에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은?

- ① 위법한 공법상계약은 민법에서와 같이 원칙상 무효이다.
- ② 공법한 계약에는 공정력이 인정되지 않는다.
- ③ 서울특별시 시립 무용단 단원의 위촉은 공법상 계약이고, 그 단원의 해촉에 대하여는 취소소송으로 다룰 수 있다는 것이 판례의 입장이다.
- ④ 계약의 일방당사자인 행정주체는 공익상의 사유가 있는 경우는 일방적으로 계약을 해제 또는 변경할 수 있다.

답③

문 3. 행정입법에 관한 다음 설명 옳지 않은 것은?

- ① 대통령령이 적법하게 성립하여 효력을 발생하기 위해서는 법제처의 심사와 국무회의의 심의를 거쳐야 한다.
- ② 도로교통법시행규칙 제53조제1항(별표16)의 운전면허행정처분 기준은 행정청 내의 사무처리준칙을 규정한 것에 불과하다는 것이 판례의 입장이다
- ③ 행정기관이 재량준칙을 위반하여 행정처분을 한 경우 상대방은 평등원칙이나 신뢰보호원칙을 근거로 위법을 주장할 수 있다
- ④ 헌법재판소는 법규명령에 대한 헌법소원을 인정하지 않고 있다

답④

문 4. 취소소송에서의 입증책임에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은?

- ① 통설과 판례는 재량권의 일탈, 남용의 입증책임이 원고에게 있다고 본다
- ② 처분의 절차의 적법성 및 송달에 관한 입증책임은 행정청에 있다는 것이 판례의 입장이다
- ③ 처분의 존재, 제소기간의 준수 등 소송요건은 취소소송에서의 직권조사사항이므로 원고

가 입증책임을 지지 않는다

④ 과세처분의 적법성 및 과세요건 사실의 존재에 관하여는 원칙적으로 과세관청인 피고가 입증책임을 부담한다

답③

해설

통설과 판례는 입증책임분배설(법률요건분류설)을 따르므로 당사자는 각각 자기에게 유리한 사실의 존재에 대한 입증책임을 부담한다.

또한 일반적으로 처분과 법률상의 이익은 실질적 요건으로 제소기간등은 형식적 요건으로 보고 형식적 요건에 대해서는 직권조사사항으로 본다.

그런 일반론에 의하면 처분의 존재는 직권조사사항으로 보기 힘드나, 판례는

처분등의 존부는 직권조사사항으로 인정한 바가 있다.(대판 92누15499)

[판례]

행정소송에 있어서 쟁송의 대상이 되는 행정처분의 존부는 소송요건으로서 직권조사사항이고 자백의 대상이 될 수 없으므로 설사 그 존재를 당사자들이 다투지 아니하더라도 그 존부에 관하여 의심이 있는 경우에는 이를 직권으로 밝혀 보아야

문 5. 행정상 과징금 옳지 않은 것은?

- ① 행정권 의한 과징금 부과를 합헌이라는 헌법재판소 의결정이있다
- ② 인허가 철회 정지에 갈음하여 과징금 부과하는것은 현행헌법상 해당하지 않는다
- ③ 과징금 납부의무를 불이행한 경우에는 국세 또는 지방세 체납처분 절차에 따라 강제 징수한다
- ④ 우리나라 과징제도는 「독점규제및공정거래관한법률」에서 도입되었다

답②

문 6. 행정법 관계에대한 설명중 옳은것은?

- ① 각종 행정처분으로 인한 권리나 의무의 주체는 처분주체와 일치한다
- ② 모든 행정처분은 법원의 판결을 매개하지않고 자력으로 강제할수있는 힘을 갖는것이 판

례와 학설의 태도이다

- ③ 위법한 영업정지 처분으로 입은 영업상 금전적 손해배상의 청구 소송은 민사소송에 의한다는것이 판례의 입장이다
- ④ 제기 기간은 초과한 행정심판 청구 부적법은 간과한데 행정청이 실질적으로 개편

답③

문 7. 행정행위의 취소와 철회의 유사점에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은?

- ① 철회도 실정법상 취소라고 불리는 경우가 많다
- ② 감독청도 철회권과 직권취소권을 행사할 수 있다는데 이견이 없다
- ③ 철회원인이나 취소원인이 있다는 것만으로 철회 또는 취소할 수 있는 것은 아니다
- ④ 철회와 직권취소는 행정목적 실현을 위한 하나의 수단 이라는 점에서 유사하다

답②

문 8. 행정행위의 부관에 대한 다음 설명 중 옳은 것은?

- ① 판례에 의하면 재량 행위나 기속 재량행위에는 부관을 붙일 수 없고, 붙였다하더라도 이는 무효이다
- ② 특정한 경우에 행정청이 철회할 수 있다는 철회권 유보의 부관이 붙어있는 경우에는 그 자체만으로 당연히 행정행위를 철회할 수 있다
- ③ 대법원 판례에 의하면 부담을 주된 행정행위에 종속되기는 하나 다른 행정행위의 부관과는 달리 독립성이 강하여 부담 그 자체에 대한 행정 쟁송의 제기가 가능하다.
- ④ 행정행위에 부담이 부관으로 붙어있는 경우 당해 부담이 이행되지 않으면 당해 행정행위의 효력은 상실된다.

답③

문 9. 행정의 주체, 대상, 상대방에 대한 효과, 수단 또는 형식 등에 의한 분류에 있어서 같은 분류기준에 의한 종류끼리만 묶인 것은?

- ① 복효(적) 행정 — 위임(적) 행정 — 국고(적) 행정
- ② 권력(적) 행정 — 자치(적) 행정 — 위임(적) 행정
- ③ 권력(적) 행정 — 공과(적) 행정 — 국고(적) 행정
- ④ 수익(적) 행정 — 침익(적) 행정 — 복효(적) 행정

답④

해설

④는 모두 국민(상대방)에게 미치는 효과에 의한 분류이다.

성질에 따라서는 권력행정-비권력행정(관리관계-국고관계)

사무에 따라서는 국가행정-자치행정으로 나눌 수 있다.

문 10. 다음 중 재량행위에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 공유수면점용허가는 허가의 요건이 충족된 경우에도 공익을 이유로 거부할 수 있다
- ② 현행법상 재량하자의 사법심사에 관한 명문의 규정은 존재하지 않는다.
- ③ 단순한 재량위반은 부당함에 그치는 것이나 그 일탈·남용은 당해 재량행위를 위법하게 만든다.
- ④ 행정청의 재량행위가 재량권을 일탈한 경우 법원은 이를 취소할 수 있다.

답②

문 11. 불가변력이 발생하는 행정행위가 아닌 것은?

- ① 공무원시험의 합격자결정
- ② 건축허가
- ③ 행정심판의 재결
- ④ 토지수용위원회의 재결

답②

사실은 ②지문도 수익적 행위이므로 불가변력이 인정될 수 있다.

그런 면에서 공무원시험문제로는 부적정한 출제로 보인다.

잘 알다시피 불가변력이 인정되는 사례로 거론 되는 작용으로는 ①준사법적 작용②수익적 작용,③기속행위④공공복리등이 있다.

- ① 공무원시험의 합격자결정 -확인행위
- ② 건축허가 -----허가(기속행위)
- ③ 행정심판의 재결-----확인행위
- ④ 토지수용위원회의 재결----확인행위

이렇게 놓고 보면 출제자의 의도는 읽을 수 있다.

하지만 좋지 않은 문제임은 분명하다.

보통 확인행위는 준사법적 작용으로 불가변력이 상대적으로 강하다고 볼 수 있다.

그래서 굳이 답을 고른다면 ②가되는 것일 뿐이다.

그래서 수업시간에 같은 사례라도 순서를 강조한 것이다.

문 12. 처분에 대한 이유부기의 하자에 관한 다음 설명 중 가장 타당한 것은?

- ① 이유부기를 하지 않아 생긴 처분의 하자는 여하한 경우에도 치유될 수 없다.
- ② 이유부기는 처분이유를 처분의 상대방에게 알려주는데 있으므로 그 하자는 처분 후 언제라도 추완할 수 있다.
- ③ 원칙적으로 이유부기를 하지 않으면 처분이 위법한 것으로 된다.
- ④ 처분에 대한 이유부기는 예외없이 적용되는 법원칙이다.

답③

문 13. 행정벌에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은?

- ① 행정벌은 개별법률에서 개별적으로 규정되고 있을 뿐, 이에 관한 일반법은 없다.
- ② 행정형벌의 일종인 통고처분에 대하여 불복이 있더라도 행정소송으로 다룰 수 없다.
- ③ 국가행정에서 행정질서벌의 경우, 지방법원이 비송사건절차법상의 재판절차에 따라 과하는 것이 보통이다.
- ④ 과태료는 행정법규위반이라는 객관적 사실 이외에, 행위자의 고의·과실이 있어야 한다는 것이 판례의 입장이다.

답④

과태료(행정질서벌)는 행정법규위반이라는 객관적 사실 이외에, 행위자의 고의·과실을 요하지 않는다는 것이 판례의 입장이다.

문 14. 국가배상법상 배상책임에 대한 다음 설명 중 옳은 것은?

- ① 국가배상법상 배상책임자는 위법한 직무행위를 한 공무원이 소속된 국가 및 공공단체로 규정되어 있다.
- ② 가해행위를 한 공무원의 선임·감독자와 비용부담자가 다른 경우 그 비용을 부담하는

자는 배상책임이 없다.

- ③ 한정액설에 의하면 국가배상법 제3조상의 배상기준규정은 배상액의 하한을 규정한 절대 규정이라고 본다.
- ④ 생명·신체의 침해로 인한 국가배상을 받을 권리는 이를 양도하거나 압류하지 못하도록 하고 있다.

답④

문 15. 행정심판법상의 행정심판의 심리방식 내지 범위에 대한 기본원칙의 설명으로 옳은 것은?

- ① 행정심판은 불고불리의 원칙을 채택하고 있다는 점에서 직권심리주의를 채택하고 있다고 볼 수 없다.
- ② 행정심판에서 심판청구기간이 제한되거나 청구인락(認諾)이 부인되는 점 등을 고려할 때 처분권주의는 채택되고 있지 않다고 볼 수 있다.
- ③ 행정심판법에 명문규정은 없으나 법의 전체적 구조상 비공개 심리주의를 채택하고 있다고 볼 수 있다.
- ④ 행정심판은 준사법절차로서 진술과 증거조사를 구술에 의하도록 하는 구술심리주의를 원칙으로 하고 있다.

답③

행정심판법에 명문규정은 없으나 법의 전체적 구조나 서면(구술병행이지만)심리를 택한 점을 보면상 비공개 심리주의를 채택하고 있다고 볼 수 있다.

문 16. 법률의 유보에 관한 다음 甲, 乙, 丙의 어느 견해에 따르면이라도 법률의 근거 없이 할 수 있는 것은?

甲 : 자유주의의 요청에 따르면 행정이 인간의 자유와 재산을 침해하는 행위에 대해서만 법률의 근거를 요한다.
乙 : 복지국가 이념과 평등원칙에 근거를 두는 현대의 사회적 복지국가에서는 행정에 의해 급부를 공평하게 가지는 것도 중요한 권리로 보았으므로, 그 배분을 확보하기 위한 급부행정의 작용에서도 법적 기속이 요청된다.
丙 : 법률의 법규 창조력에 근거를 두어 국민생활에 영향을 주는 일방적·권력적 행위에 대해 새로운 규범을 정립하는 것은 입법권의 전권에 속한다.

- ① 국민기초생활수급자에 대한 생계급여 지급결정
- ② 병역의무를 위한 징집명령
- ③ 전염병자의 강제검진
- ④ 예산안편성지침의 수립

답④

행정부내부만 규율하는 예산안편성지침의 수립을 포함하려면 전면적 전부유보설이 되어야 한다.

甲 : 자유주의의 요청에 따르면 행정이 인간의 자유와 재산을 침해하는 행위에 대해서만 법률의 근거를 요한다.-침해유보설(입법사항설)

乙 : 복지국가 이념과 평등원칙에 근거를 두는 현대의 사회적 복지국가에서는 행정에 의해 급부를 공평하게 가지는 것도 중요한 권리로 보았으므로, 그 배분을 확보하기 위한 급부행정의 작용에서도 법적 기속이 요청된다.-사회(급부)유보설

丙 : 법률의 법규 창조력에 근거를 두어 국민생활에 영향을 주는 일방적 · 권력적 행위에 대해 새로운 규범을 정립하는 것은 입법권의 전권에 속한다-권력유보설

문 17. 허가처분의 근거가 된 법률에서는 물적 요건을 허가기준으로 정하고 그 구체적인 시설기준을 부령에 위임하였으나 부령에서는 해당 허가업의 시장 과잉을 방지하기 위해 위 물적 요건 이외에 수요공급 규정을 추가하였다. 그 후 관할 행정청은 위 부령이 정한 허가요건을 구비하여 허가를 신청한 민원인에 대해 수요과잉이라는 이유로 이 건 허가를 거부하였다. 이와 관련하여 가장 타당한 것은?

- ① 허가는 수익처분으로서 재량에 속한다고 할 것이기 때문에 재량행사의 기준으로 규정한 위 수요공급규정에 근거한 거부처분은 적법하다.
- ② 부령인 시행규칙은 법률보다 적용우위를 갖는 점에서 부령에 근거하여 거부한 이 건 처분은 적법한 처분으로서 취소의 대상이 되지 아니한다.
- ③ 관례는 이러한 법규명령을 이른바 행정명령으로 보아 그 거부에 재량의 일탈이나 남용이 없으면 적법한 것으로 본다.
- ④ 이러한 경우에 법원은 위 부령의 위헌 · 위법여부를 심사하여 당해 처분의 취소여부를 판단하게 된다.

답④

타당한 것을 물은 것이므로 가장 무난한 ④를 선택할 수 밖에 없다. ③의 경우 관례의 경향으로 보아 개연성은 있지만 이 건의 경우 구체적인 사건 명시가 없으므로 그런 개연성을 기준으로 판단하는 것은 구체적인 관례의 내용과 배치될 수도 있다.

문 18. 다음 중 「공공기관의 개인정보보호에 관한 법률」상 개인정보화일의 보유기관의 장이 보유목적 외의 목적으로 처리정보를 이용하거나 다른 기관에 제공할 수 있는 경우에 해당되지 않는 것은?

- ① 정보주체의 동의가 있거나 정보주체에게 제공하는 경우
- ② 행정심판위원회의 심판업무수행을 위하여 필요한 경우
- ③ 다른 법률에서 정하는 소관업무를 수행하기 위하여 당해 처리정보를 이용할 상당한 이유가 있는 경우
- ④ 조약 기타 국제협정의 이행을 위하여 외국정부 또는 국제기구에 제공하는 경우

답②

제10조 (처리정보의 이용 및 제공의 제한)

- ①보유기관의 장은 다른 법률에 의하여 보유기관의 내부에서 이용하거나 보유기관외의 자에게 제공하는 경우를 제외하고는 당해 개인정보화일의 보유목적외의 목적으로 처리정보를 이용하거나 다른 기관에 제공하여서는 아니된다.
- ②보유기관의 장은 제1항의 규정에 불구하고 다음 각호의 1에 해당하는 경우에는 당해 개인정보화일의 보유목적외의 목적으로 처리정보를 이용하거나 다른 기관에 제공할 수 있다. 다만, 다음 각호의 1에 해당하는 경우에도 정보주체 또는 제3자의 권리와 이익을 부당하게 침해할 우려가 있다고 인정되는 때에는 그러하지 아니하다.<개정 1999.1.29>
 - 1. 정보주체의 동의가 있거나 정보주체에게 제공하는 경우
 - 2. 다른 법률에서 정하는 소관업무를 수행하기 위하여 당해 처리정보를 이용할 상당한 이유가 있는 경우
 - 3. 조약 기타 국제협정의 이행을 위하여 외국정부 또는 국제기구에 제공하는 경우
 - 4. 통계작성 및 학술연구등의 목적을 위한 경우로서 특정개인을 식별할 수 없는 형태로 제공하는 경우
 - 5. 정보주체 또는 그 법정대리인이 의사표시를 할 수 없는 상태에 있거나 주소불명등으로 동의를 할 수 없는 경우로서 정보주체외의 자에게 제공하는 것이 명백히 정보주체에게 이익이 된다고 인정되는 경우
 - 6. 범죄의 수사와 공소의 제기 및 유지에 필요한 경우
 - 7. 법원의 재판업무수행을 위하여 필요한 경우
 - 8. 기타 대통령령이 정하는 특별한 사유가 있는 경우
- ③보유기관의 장은 제2항제2호 내지 제8호의 규정에 의하여 처리정보를 정보주체외의 자에게 제공하는 때에는 처리정보를 수령한 자에 대하여 사용목적·사용방법 기타 필요한 사항에 대하여 제한을 하거나 처리정보의 안전성확보를 위하여 필요한 조치를 강구하도록 요청하여야 한다.
- ④보유기관의 장은 정보주체의 권리와 이익을 보호하기 위하여 필요하다고 인정하는 때에는 처리정보의 이용을 당해 기관내의 특정부서로 제한할 수 있다.
- ⑤보유기관으로부터 제공받은 처리정보를 이용하는 기관은 제공기관의 동의없이 당해 처리정보를 다른 기관에 제공하여서는 아니된다.

문 19. 대집행의 절차에 관한 다음 설명 중 옳은 것은?

- ① 판례의 의할 때 대집행할 행위의 내용과 범위는 반드시 대집행 계고서에 의하여서만 특정되어야 한다.
- ② 철거명령과 계고를 동시에 행하는 것은 현행법체계상 허용되지 않으며, 판례도 같은 입장이다.
- ③ 대집행영장에 의한 통지는 그 자체가 독립하여 취소소송의 대상이 된다.
- ④ 대집행비용의 납부를 명하는 비용납부명령은 사실행위인 통지에 불과하여 항고소송의 대상이 아니다.

답③

문 20. 손실보상에 관한 다음 설명 중 옳지 않은 것은?

- ① 분묘의 이전에 대하여는 이장에 소요되는 비용 등을 산정하여 보상하여야 한다.
- ② 영업을 폐지하는 경우 영업손실에 대해서는 영업이익과 시설의 이전비용 등을 참작하여 보상하여야 한다.
- ③ 사업시행자가 공익목적에 직접 사용할 목적으로 이전대상 물건을 취득하는 경우 공시지가보다 낮은 가격으로 보상하여야 한다.
- ④ 휴직하는 근로자의 임금손실에 대해서는 근로기준법에 의한 평균임금 등을 참작하여 보상하여야 한다.

답③