

12일 치러진 2010년 서울시 9급 행정법총론 문제 및 해설입니다.

문제가 복원이 불확실한 지문이 있는데, 수험생의 의견을 듣고

조정한 것이 몇개 있습니다.

참고하세요^^

2010년 서울시 9급 B형 행정법 복원 문제 및 답안(베리타스M 전임 김종석 교수)

1. 다음 중 행정행위의 철회가 아닌 것은?

- ① 허위기재사실에 의한 공무원임용의 취소
- ② 음주운전으로 인한 운전면허취소
- ③ 불법영업으로 인한 영업취소
- ④ 중대한 공익상의 필요에 의한 도로점용허가의 취소
- ⑤ 도로확장으로 인한 주유소영업허가의 취소

<해설>

본 문제는 철회와 취소의 구별에 관한 문제이다. 철회는 학문상 용어이며 실정법상으로는 취소로 불리기도 하기 때문이다.[김종석행정법총론 500면] 철회와 취소는 유효하게 성립된 행정행위의 효력을 상실시킨다는 점에서 공통된다. 하지만 취소는 성립당시의 하자(원시적 하자)를 이유로 하고, 철회는 성립 이후에 발생한 새로운 사정(후발적 사정)을 이유로 한다는 점에서 구별된다.[김종석행정법총론 501면] 사후에 발생한 새로운 사유, 즉 철회사유로는 다음과 같은 것들이 있다.

- ① 법령에 규정된 철회사유의 발생
- ② 철회권이 유보된 경우
- ③ 중요한 공익상의 필요가 요구되는 경우
- ④ 상대방의 의무 위반이 있는 경우(부담의 불이행)
- ⑤ 사정변경이 있는 경우(사실관계의 변화가 있는 경우, 근거법령이 변경된 경우)
- ⑥ 목적달성·사업성공이 불가능한 경우
- ⑦ 당사자의 신청이나 동의가 있는 경우(견해대립 有)
- ⑧ 행정행위의 존속의 의의 상실

① 행정행위 성립당시의 하자로 인한 취소이므로, 이는 원시적 하자로서 행정행위의 취소에 해당한다.[김종석행정법총론 496면 관련판례5 참조]

②③ 행정행위 성립 이후 상대방의 의무위반이 있는 경우이므로 철회에 해당한다.[김종석행정법총론 503면]

④ 중요한 공익상의 필요에 의한 경우로서 철회에 해당한다.[김종석행정법총론 502면]

⑤ 사실관계의 변화에 따른 사정변경이 있는 경우로서 철회에 해당한다.[김종석행정법총론 504면]

<답> ①

2. 다음 중 공법상 계약에 관한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 계약직 공무원 채용계약해지의 의사표시는 상대방에 대한 불이익처분이므로, 행정절차법에 의하여 근거와 이유를 제시하여야 한다.
- ② 서울특별시립무용단 단원의 위촉은 공법상 계약이고, 그 단원의 해촉에 대하여는 공법상의 당사자소송으로 그 무효확인을 청구할 수 있다.
- ③ 공법상 계약에 대해서는 법원의 판결을 통해 강제집행을 하여야 하고, 특별한 규정이 없는 한 강제집행을 할 수 없다.
- ④ 계속적 계약에 있어서 계약의 기초가 되는 신뢰관계가 파괴된 경우 행정주체에게는 계약해지권이 인정된다.
- ⑤ 공익사업을 위한 토지 등의 취득에 있어서 사인인 사업시행자가 공무수탁사인의 위치에서 소유자와 체결한 매매계약은 사법상 계약이다.

<해설>

- ① 틀림. 계약직 공무원에 관한 현행 법령의 규정에 비추어 볼 때, 계약직 공무원 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 징계하고 등에서와 같이 그 징계사유에 한하여 효력 유무를 판단하여야 하거나, 행정처분과 같이 행정절차법에 의하여 근거와 이유를 제시하여야 하는 것은 아니다. (대법원 2002.11.26. 2002두5948)【전임계약해지무효확인】[김종석행정법총론 582면 관련판례4]
- ② 옳음. 지방자치법 제9조 제2항 제5호 (라)목 및 (마)목 등의 규정에 의하면, 서울특별시립무용단원의 공연 등 활동은 지방문화 및 예술을 진흥시키고자 하는 서울특별시의 공공적 업무수행의 일환으로 이루어진다고 해석될 뿐 아니라, 단원으로 위촉되기 위하여는 일정한 능력요건과 자격요건을 요하고, 계속적인 재위촉이 사실상 보장되며, 공무원연금법에 따른 연금을 지급받고, 단원의 복무규율이 정해져 있으며, 정년제가 인정되고, 일정한 해촉사유가 있는 경우에만 해촉되는 등 서울특별시립무용단원이 가지는 지위가 공무원과 유사한 것이라면, 서울특별시립무용단 단원의 위촉은 공법상의 계약이라고 할 것이고, 따라서 그 단원의 해촉에 대하여는 공법상의 당사자소송으로 그 무효확인을 청구할 수 있다. (대법원 1995.12.22. 95누4636)【해촉처분취소등】[김종석행정법총론 525면 관련판례2]
- ③ 옳음. 공법상 계약의 당사자로서 행정주체에게는 자력집행력이 인정되지 않는 것이 원칙이다. 공법상 계약의 당사자로서 행정주체는 그 상대방과 대등한 지위에 있기 때문이다. 따라서 행정주체라도 상대방의 채무불이행시 법원에 강제집행을 청구할 수밖에 없다. 그러나 예외적으로 법령에 근거가 있는 경우, 당사자 간의 사전합의가 있는 경우에는 자력강제가 인정되는 경우도 있다. [김종석행정법총론 524면]
- ④ 옳음. 공법상 계약에 있어서 민법상의 계약해제에 관한 규정은 그대로 적용되지 아니한다. 계약의 일방 당사자인 행정주체는 공익상의 사유가 있는 경우에는 일방적으로 계약을 해제 또는 변경할 수 있기 때문이다. 판례도 국방홍보원장에 대한 전임계약해지무효확인사건에서 “계속적 계약은 당사자 상호간의 신뢰관계를 그 기초로 하는 것이므로, 당해 계약의 존속 중에 당사자의 일방이 그 계약상의 의무를 위반함으로써 그로 인하여 계약의 기초가 되는 신뢰관계가 파괴되어 계약관계를 그대로 유지하기 어려운 정도에 이르게 된 경우에는 상대방은 그 계약관계를 막바로 해지함으로써 그 효력을 장래에 향하여 소멸시킬 수 있다고 봄이 타당하

다.”(대법원 2002.11.26, 2002두5948)【전임계약해지무효확인】고 판시한 바 있다. [김종석행정법총론 523면]

⑤ 옳음. 판례는 공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특례법에 의하여 공공용지를 협의취득한 사업시행자가 그 양도인과 체결한 매매계약은 공공기관이 사경제주체로서 행한 사법상 계약으로 본다.(대법원 1999.11.26, 98다47245)【손해배상】[김종석행정법총론 523면]

<답> ①

3. 행정지도에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 행정지도는 조직법적 권한의 범위 내에서만 이루어져야 한다.
- ② 행정지도는 비권력적 행위이다.
- ③ 교육인적자원부장관의 국·공립대학총장들에 대한 학칙시정요구는 헌법소원의 대상이 되는 공권력의 행사가 아니다.
- ④ 행정지도를 행하는 자는 그 상대방에게 당해 행정지도의 취지·내용 및 신분을 밝혀야 한다.
- ⑤ 행정기관이 같은 행정목적 실현하기 위하여 많은 상대방에게 행정지도를 하고자 하는 때에는 특별한 사정이 없는 한 행정지도에 공통적인 내용이 되는 사항을 공표하여야 한다.

<해설>

① 옳음. 행정지도도 행정작용의 일종이므로 행정청의 일반적인 존립과 활동의 근거가 되는 조직법상의 근거가 있어야 하고, 그 범위 내에서 행해져야 한다. [김종석행정법총론 538면]

② 옳음. 행정지도는 대외적·정신적 사실행위이고, 국민의 임의적인 협력을 전제로 하는 비권력적 사실행위이다. [김종석행정법총론 536면]

③ 틀림. 교육인적자원부장관의 대학총장들에 대한 이 사건 학칙시정요구는 고등교육법 제6조 제2항, 동법 시행령 제4조 제3항에 따른 것으로서 그 법적 성격은 대학총장의 임의적인 협력을 통하여 사실상의 효과를 발생시키는 행정지도의 일종이지만, 그에 따르지 않을 경우 일정한 불이익조치를 예정하고 있어 사실상 상대방에게 그에 따를 의무를 부과하는 것과 다를 바 없으므로 단순한 행정지도로서의 한계를 넘어 규제적·구속적 성격을 상당히 강하게 갖는 것으로서 헌법소원의 대상이 되는 공권력의 행사라고 볼 수 있다.(헌법재판소 2003.6.26, 2002헌마337, 2003헌마7·8병합)【학칙시정요구 등 위헌확인】[김종석행정법총론 544면]

④ 옳음. 행정절차법 제49조 제1항 [김종석행정법총론 539면]

⑤ 옳음. 행정절차법 제51조 [김종석행정법총론 540면]

<답> ③

4. 다음 중 정보공개제도에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

ㄱ. 정보공개를 청구한 날부터 20일 이내에 공공기관이 공개여부를 결정하지 아니한 때에는 비공개로 결정이 있는 것으로 본다.

ㄴ. 외국인도 정보공개를 청구할 수 있다.

ㄷ. 정보의 공개 및 우송 등에 소요되는 비용은 실비의 범위 안에서 행정청의 부담으로 한다.

ㄹ. 공공기관은 정보공개와 관련한 결정에 대해 이의신청을 받은 날부터 14일 이내에 그 이의신청에 대하여 결정하고 그 결과를 청구인에게 지체 없이 문서로 통지하여야 한다.

ㅁ. 미복원

<보기는 미복원>

<해설>

- ㄱ. 옳음. 공공기관의 정보공개에 관한 법률 제11조 제5항 [김종석행정법총론 622면]
- ㄴ. 옳음. 동법 제5조 제2항은 외국인의 정보공개청구에 관하여는 대통령령으로 정한다고 규정하고 있고, 동법 시행령 제3조는 정보공개를 청구할 수 있는 외국인으로 국내에 일정한 주소를 두고 거주하거나 학술·연구를 위하여 일시적으로 체류하는 자, 국내에 사무소를 두고 있는 법인 또는 단체를 규정하고 있으므로, 외국인도 정보공개를 청구할 수 있다. [김종석행정법총론 609면]
- ㄷ. 틀림. 청구인의 부담으로 한다(동법 제17조 제1항). [김종석행정법총론 624면]
- ㄹ. 틀림. 7일 이내에 결정하여야 한다(동법 제18조 제2항). [김종석행정법총론 625면]

<답> ㄷ, ㄹ

5. 다음 중 대집행에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 토지·건물의 인도의무는 대집행의 대상이 되는 의무가 아니다.
- ② 건물의 소유자에게 위법건축물에 대한 철거대집행 계고처분을 고지한 후 이에 불응하자 다시 발송한 제2차, 제3차 계고처분은 행정처분에 해당한다.
- ③ 제3차 집행에서 행정청과 제3자간의 계약은 사법상 계약이라는 것이 다수설의 입장이다.
- ④ 상당한 의무이행기간을 부여하지 아니한 대집행계고처분 후에 대집행영장으로써 대집행의 시기를 늦춘 경우에도 그 계고처분은 위법한 처분이다.
- ⑤ 부작위의무를 명하는 금지규정으로부터 작위의무 명령권이 당연히 도출되는 것은 아니라는 것이 판례의 입장이다.

<해설>

- ① 옳음. 대집행의 대상이 되는 의무는 대체적 작위의무이어야 한다. 의무자가 자신의 신체로 건물이나 토지를 점유하고 있는 경우, 당해 건물이나 토지의 인도의무는 그것을 강제적으로 실현함에 있어 직접적인 실행행사가 필요한 것이므로 직접강제의 방법에 의하는 것으로 하고, 대체적 작위의무가 아니어서 대집행의 대상이 되지 아니한다는 것이 통설과 판례의 태도이다. [김종석행정법총론 647면]
- ② 틀림. 건물의 소유자에게 위법건축물을 일정기간까지 철거할 것을 명함과 아울러 불이행할 때에는 대집행한다는 내용의 철거대집행계고처분을 고지한 후 이에 불응하자 다시 제2차, 제3차 계고서를 발송하여 일정기간까지의 자진철거를 촉구하고 불이행하면 대집행을 한다는 뜻을 고지하였다면 행정대집행법상의 건물철거의무는 제1차 철거명령 및 계고처분으로서 발생하였고 제2차, 제3차의 계고처분은 새로운 철거의무를 부과한 것이 아니고 다만 대집행기한의 연기통지에 불과하므로 행정처분이 아니다. (대법원 1994.10.28, 94누5144)【건축물자진철거 계고처분취소】[김종석행정법총론 654면 관련판례2]
- ③ 옳음. 제3자집행에서 행정청과 제3자간의 대집행에 관한 계약의 법적 성질에 관하여 공법상 계약이라는 견해도 있으나 사법상의 도급계약이라는 것이 다수설의 입장이다. [김종석행정법총론 645면]
- ④ 옳음. 행정대집행법 제3조 제1항은 행정청이 의무자에게 대집행영장으로써 대집행할 시기 등을 통지하기 위하여는 그 전제로서 대집행계고처분을 함에 있어서 의무이행을 할 수 있는

상당한 기간을 부여할 것을 요구하고 있으므로, 행정청인 피고가 의무이행기한이 1988.5.24.까지로 된 이 사건 대집행계고서를 5.19. 원고에게 발송하여 원고가 그 이행종기인 5.24. 이를 수령하였다면, 설사 피고가 대집행영장으로써 대집행의 시기를 1988.5.27. 15:00로 늦추었더라도 위 대집행계고처분은 상당한 이행기한을 정하여 한 것이 아니어서 대집행의 적법절차에 위배한 것으로 위법한 처분이라고 할 것이다.(대법원 1990.9.14, 90누2048)【건축물무단용도변경 원상복구 명령 계고처분취소】[김종석행정법총론 655면]

⑤ 옳음. 대집행계고처분을 하기 위하여는 법령에 의하여 직접 명령되거나 법령에 근거한 행정청의 명령에 의한 의무자의 대체적 작위의무 위반행위가 있어야 한다. 따라서 단순한 부작위의무의 위반, 즉 관계 법령에 정하고 있는 절대적 금지나 허가를 유보한 상대적 금지를 위반한 경우에는 당해 법령에서 그 위반자에 대하여 위반에 의하여 생긴 유형적 결과의 시정을 명하는 행정처분의 권한을 인정하는 규정(예컨대, 건축법 제69조, 도로법 제74조, 하천법 제67조, 도시공원법 제20조, 옥외광고물 등 관리법 제10조 등)을 두고 있지 아니한 이상, 법치주의의 원리에 비추어 볼 때 위와 같은 부작위의무로부터 그 의무를 위반함으로써 생긴 결과를 시정하기 위한 작위의무를 당연히 끌어낼 수는 없으며, 또 위 금지규정(특히 허가를 유보한 상대적 금지규정)으로부터 작위의무, 즉 위반결과의 시정을 명하는 권한이 당연히 추론되는 것도 아니다.(대법원 1996.6.28, 96누4374)【인천시 유원용현아파트 유치원시설물 철거대집행계고처분 취소사건】[김종석행정법총론 649면]

<답> ②

6. 다음 중 판단여지의 구속적 가치평가의 영역이 아닌 것은?

- ① 공정거래위원회의 불공정거래행위결정
- ② 청소년보호위원회의 청소년유해도서물결정
- ③ 공무원인사를 위한 인력수급계획의 결정
- ④ 보호대상문화재의 대상여부에 대한 평가
- ⑤ 인사평가위원회의 평가

<해설>

①②④⑤ 판단여지가 인정되는 영역 중 위원회에 의한 구속적 가치평가가 인정되는 것은 공정거래위원회의 불공정거래행위결정, 청소년보호위원회의 청소년유해도서물결정[이상 김종석행정법총론 370면], 보호대상문화재의 대상여부에 대한 평가[김종석행정법총론 370면 문화재의 판정이 이에 해당], 인사평가위원회의 평가이다.

③ 공무원인사를 위한 인력수급계획의 결정은 행정정책적 결정(형성결정)에 해당한다.

<답> ③

7. 다음 중 행정입법에 관한 판례의 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 위임의 경우 국민의 기본권이 보다 직접적으로 제한되거나 침해될 소지가 있는 영역에서는 급부행정의 영역보다 위임의 요건과 범위가 보다 엄격히 제한적으로 규정되어야 한다.
- ② 일반적으로 법률의 위임에 의하여 효력을 갖는 법규명령의 경우, 구법에 위임의 근거가 없어 무효였더라도 사후에 법개정으로 위임의 근거가 부여되면 그때부터는 유효한 법규명령이 된다.
- ③ 어느 시행령의 규정이 모법에 저촉되는지의 여부가 명백하지 아니한 경우에는 모법과 시행

령의 다른 규정들과 그 입법취지 연혁 등을 종합적으로 살펴 모법에 합치된다는 해석도 가능한 경우라면 그 규정을 모법 위반으로 무효라고 선언하여서는 안 된다.

④ 상위법령의 시행의 필요한 세부적 사항을 정하기 위하여 행정관청이 일반적으로 직권에 의하여 제정하는 이른바 집행명령은 근거법령인 상위법령이 폐지되면 특별한 규정이 없는 한 실효된다.

⑤ 법률이 주민의 권리의무에 관한 사항에 관하여 구체적으로 아무런 범위도 정하지 아니한 채 조례로 정하도록 포괄적으로 위임한 것은 헌법상 허용되지 않는다.

<해설>

① 옳음. 위임의 구체성·명확성의 요구 정도는 규제대상의 종류와 성격에 따라서 달라진다. 기본권침해영역에서는 급부행정영역에서보다는 구체성의 요구가 강화되고 다양한 사실관계를 규율하거나 사실관계가 수시로 변화될 것이 예상될 때에는 위임의 명확성의 요건이 완화되어야 한다. (헌법재판소 1991.2.11, 90헌가27)【교육법 제8조의2에 관한 위헌심판】[김종석행정법총론 275면 관련판례5]

② 옳음. 일반적으로 법률의 위임에 의하여 효력을 갖는 법규명령의 경우, 구법에 위임의 근거가 없어 무효였더라도 사후에 법개정으로 위임의 근거가 부여되면 그때부터는 유효한 법규명령이 되나, 반대로 구법의 위임에 의한 유효한 법규명령이 법개정으로 위임의 근거가 없어지게 되면 그 때부터 무효인 법규명령이 되므로, 어떤 법령의 위임 근거 유무에 따른 유효 여부를 심사하려면 법개정의 전·후에 걸쳐 모두 심사하여야만 그 법규명령의 시기에 따른 유효·무효를 판단할 수 있다. (대법원 1995.6.30, 93추83)【경상북도의회에서의 증언·감정 등에 관한 조례(안)무효확인 청구의 소】[김종석행정법총론 272면 하단 관련판례]

③ 옳음. 어느 시행령의 규정이 모법에 저촉되는지의 여부가 명백하지 아니하는 경우에는 모법과 시행령의 다른 규정들과 그 입법 취지, 연혁 등을 종합적으로 살펴 모법에 합치된다는 해석도 가능한 경우라면 그 규정을 모법위반으로 무효라고 선언하여서는 안 된다. (대법원 2001.8.24, 2000두2716)【수질개선부담금 부과처분취소】[김종석행정법총론 282면 관련판례2]

④ 옳음. 상위법령의 시행에 필요한 세부적 사항을 정하기 위하여 행정관청이 일반적 직권에 의하여 제정하는 이른바 집행명령은 근거법령인 상위법령이 폐지되면 특별한 규정이 없는 이상 실효되는 것이나, 상위법령이 개정됨에 그친 경우에는 개정법령과 성질상 모순, 저촉되지 아니하고 개정된 상위법령의 시행에 필요한 사항을 규정하고 있는 이상 그 집행명령은 상위법령의 개정에도 불구하고 당연히 실효되지 아니하고 개정법령의 시행을 위한 집행명령이 제정, 발효될 때까지는 여전히 그 효력을 유지한다.(대법원 1989.9.12, 88누6962)【영업소설치신고수리】[김종석행정법총론 284면]

⑤ 틀림. 법률이 주민의 권리의무에 관한 사항에 관하여 구체적으로 아무런 범위도 정하지 아니한 채 조례로 정하도록 포괄적으로 위임하였다고 하더라도 행정관청의 명령과는 달라, 조례도 주민의 대표기관인 지방의회의 의결로 제정되는 지방자치단체의 자주법인 만큼 지방자치단체가 법령에 위반되지 않는 범위 내에서 주민의 권리의무에 관한 사항을 조례로 제정할 수 있는 것이다. (대법원 1991.8.27, 90누6613)【유지점용료부과처분취소】[김종석행정법총론 277면 관련판례10]

<답> ⑤

8. 다음 중 허가와 인가에 대한 설명으로 옳은 것을 모두 고르면?

ㄱ. 허가는 원칙적으로 신청을 요하나 무출원허가나 수정허가가 가능한 반면, 인가는 반드시 신청을 요하고 무출원 인가나 수정인가가 불가하다.

ㄴ. 허가는 강제집행 등의 대상이 되지 않지만 인가는 행정벌이나 강제집행 대상이다.

ㄷ. 허가의 대상은 사실행위와 법률행위지만 인가는 법률행위만 속한다.

ㄹ. 허가는 공법적 효과를 발행하지만 인가는 공·사법적 효과를 발생한다.

ㅁ. 허가는 형성적 행정행위의 일종이며 인가는 명령적 행정행위이다.

① ㄱ.ㄴ.ㄷ ② ㄱ.ㄷ.ㄹ

③ ㄴ.ㄷ.ㄹ ④ ㄴ.ㄹ.ㅁ

⑤ ㄷ.ㄹ.ㅁ

<해설>

허가와 인가의 구별 [김종석행정법총론 396~397면]

구 분	허 가	인 가
의 의	일반적·예방적 금지의 해제	제3자의 법률행위를 보충하는 행위
공통점	㉠ 실정법상 용어가 혼용되는 경우가 있음 ㉡ 양자는 다 같이 행정주체의 단독행위임 ㉢ 인가의 대상은 법률행위이고, 허가의 대상도 법률행위인 경우가 있음	
성 질	명령적 행위 (최근의 다수설 : 명령적·형성적 행위)	형성적 행위
대 상	법률행위 또는 (주로) 사실행위	법률행위만
위반시 효과	적법요건 ㉠ 강제집행·행정벌의 대상 ㉡ 당해 행위의 효력에는 영향이 없음	유효요건 ㉠ 강제집행·행정벌의 대상이 안 됨 ㉡ 당해 행위는 무효
신 청	원칙적 신청, 예외적으로 신청 없이 행하여지는 경우도 있음	항상 신청을 요
수정 인·허가 가부	수정허가 가능	수정인가 불가능
효 과	공법적 효과만 발생	공법적·사법적 효과 발생

ㄱ. 옳음.

ㄴ. 틀림.

ㄷ. 옳음.

ㄹ. 옳음.

ㅁ. 틀림.

<답> ②

9. 행정행위의 효력발생요건에 관한 다음 설명으로 옳은 것은?

① 등기우편의 방법으로 송달하는 경우, 수일 내에 우편물이 수취인에게 도달했다고 추정한다.

② 특별한 규정이 없는 경우, 공고일로부터 7일이 경과할 때 발생한다.

- ③ 교부에 의한 송달은 상대방 본인이 직접 수령하여야 한다.
- ④ 송달받을 자의 주소를 확인할 수 없는 경우에 한하여 고시 또는 공고의 방법에 의한다.
- ⑤ 신속을 요하는 경우, 송달받을 자의 동의 없이도 정보통신망을 이용한 송달이 가능하다.

<해설>

① 옳음. 우편법 등 관계 규정의 취지에 비추어 볼 때 우편물이 등기취급의 방법으로 발송된 경우 반송되는 등의 특별한 사정이 없는 한 그 무렵 수취인에게 배달되었다고 보아야 한다. (대법원 1992.3.27, 91누3819)【개인택시운송사업면허 거부처분취소】[김종석행정법총론 440면 관련판례1]

② 틀림. 불특정다수인에 대한 처분으로서 공고의 방법으로 외부에 그 의사를 표시함으로써 그 효력이 발생하는 처분에 대하여는 공고 등이 있음을 현실로 알았는지 여부를 불문하고, 근거법규가 정한 처분의 효력발생일이나, 관보에 게재된 공고에서 명기한 효력발생일에 효력이 발생한다. 명시적인 규정이 없는 경우에는 사무관리규정에 의하면 공고문서의 경우에는 공고 문서에 특별한 규정이 없는 경우를 제외하고는 공고가 있는 후 5일이 경과한 날부터 효력을 발생한다고 규정하고 있다(동 규정 제8조 제2항). [김종석행정법총론 441면]

③ 틀림. 교부에 의한 송달은 수령확인서를 받고 문서를 교부함으로써 행하며, 송달하는 장소에서 송달받을 자를 만나지 못한 때에는 그 사무원·피용자 또는 동거자로서 사리를 분별할 능력이 있는 자에게 이를 교부할 수 있다(행정절차법 제14조 제2항). [김종석행정법총론 440면]

④ 틀림. 송달받을 자의 주소 등을 통상의 방법으로 확인할 수 없는 경우뿐만 아니라 송달이 불가능한 경우에도 공고의 방법에 의할 수 있다(행정절차법 제14조 제1항). [김종석행정법총론 441면]

⑤ 틀림. 정보통신망을 이용한 송달은 송달받을 자가 동의하는 경우에 한한다(행정절차법 제14조 제2항). [김종석행정법총론 441면]

<답> ①

10. 판례상 행정행위의 하자의 승계가 인정되지 않는 경우를 모두 포함한 것은?

- ㄱ. 건물철거명령과 대집행의 계고처분
 - ㄴ. 도시계획결정과 수용재결
 - ㄷ. 계고처분과 대집행영장발부 통보
 - ㄹ. 개별공시지가결정과 과세처분
 - ㅁ. 경찰관직위해제처분과 면직처분
- ① ㄱ.ㄷ.ㄹ ② ㄱ.ㄴ.ㅁ
 ③ ㄴ.ㄷ.ㄹ ④ ㄴ.ㄹ.ㅁ
 ⑤ ㄷ.ㄹ.ㅁ

<해설>

ㄱ. 부정. 계고처분의 취소청구에서 그 선행행위인 건물 철거명령의 위법함을 주장할 수 없다. (대법원 1982. 7.27, 81누293)【건물철거 대집행계고처분취소】[김종석행정법총론 468면 관련판례1]

ㄴ. 부정. 선행처분인 도시계획결정이나 사업시행인가 단계에서 다투지 아니하였다면, 그 쟁소

기간이 이미 도과한 후인 수용재결단계에서는 그 위법을 들어 재결처분의 취소를 구할 수 없다. (대법원 1990.1.23, 87누947)【토지수용재결처분취소 등】 [김종석행정법총론 469면 관련판례]

ㄷ. 인정. 후행처분인 대집행영장발부통보처분의 취소청구 소송에서 선행처분인 계고처분이 위법하다는 이유로 대집행영장발부통보처분도 위법한 것이라는 주장을 할 수 있다. (대법원 1996.2.9, 95누12507)【행정대집행 계고처분취소】[김종석행정법총론 466면 관련판례]

ㄹ. 인정. 개별공시지가결정에 위법이 있는 경우에는 그 자체를 행정소송의 대상이 되는 행정처분으로 보아 그 위법 여부를 다룰 수 있음은 물론 이를 기초로 한 과세처분 등 행정처분의 취소를 구하는 행정소송에서도 선행처분인 개별공시지가결정의 위법을 독립된 위법사유로 주장할 수 있다. (대법원 1994.1.25, 93누8542)【양도소득세 등 부과처분취소】[김종석행정법총론 472면 관련판례]

ㅁ. 부정. 선행 직위해제 처분의 위법사유를 들어 후행 면직처분의 효력을 다룰 수 없다. (대법원 1984. 9.11, 84누191)【직권면직처분취소】[김종석행정법총론 468면 관련판례]

<답> ②

11. 행정행위의 부관에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 부담이란 행정행위의 효력은 확정적으로 발생하되, 그에 부수하여 상대방에게 의무를 부과하는 부관이다.
- ② 철회권의 유보란 행정청이 행정행위를 함에 있어서 일정한 사실의 발생시에 행정행위를 철회할 수 있는 권한을 유보하는 부관을 말한다.
- ③ 부제소특약은 적법하다. <복원미흡>
- ④ 기한에 있어서 시기부 행정행위는 특정한 사실 발생시 그 효력이 발생하고, 종기부 행정행위는 특정한 사실 발생시 그 효력이 소멸한다.
- ⑤ 부관의 사후변경은 사정변경으로 인하여 목적달성이 불가능하게 된 경우에도 그 목적달성에 필요한 범위 내에서 예외적으로 허용된다.

<해설>

- ① 옳음. 부담이란 행정행위의 주된 내용에 부가하여 그 행정행위의 상대방에게 작위·부작위·수인·급부 등의 의무를 부과하는 부관을 말한다. 부담의 경우 정지조건과는 달리, 부담의 이행여부와 상관없이 주된 행정행위는 즉시 효력을 발생한다. [김종석행정법총론 415면]
- ② 옳음. 철회권의 유보에 관한 개념으로 옳다. [김종석행정법총론 421면]
- ③ 틀림. 지방자치단체장이 도매시장법인의 대표이사에 대하여 위 지방자치단체장이 개설한 농수산물도매시장의 도매시장법인으로 다시 지정함에 있어서 그 지정조건으로 '지정기간 중이라도 개설자가 농수산물 유통 정책의 방침에 따라 도매시장법인 이전 및 지정취소 또는 폐쇄 지시에도 일체 소송이나 손실보상을 청구할 수 없다.'라는 부관을 붙였으나, 그 중 부제소특약에 관한 부분은 당사자가 임의로 처분할 수 없는 공법상의 권리관계를 대상으로 하여 사인의 국가에 대한 공권인 소권을 당사자의 합의로 포기하는 것으로서 허용될 수 없다. (대법원 1998.8.21, 98두8919)【동부청과사건】[김종석행정법총론 427면 관련판례]
- ④ 옳음. 기한의 종류에는 시기와 종기가 있는바, 시기는 기한이 도래함으로써 행정행위의 효력이 발생하는 부관이고, 종기는 기한이 도래함으로써 행정행위의 효력이 소멸하는 부관이다. 시기부 및 종기부 행정행위에 관한 설명으로 옳다. [김종석행정법총론 419면]

⑤ 옳음. 행정행위를 발한 후에 나중에 부관을 붙이는 사후부관이 가능한가에 관하여 다수설은 부관의 성질상 원칙적으로 불가능하지만, 예외적으로 ㉠ 법령에 근거가 있는 경우, ㉡ 사후부관의 유보가 있는 경우, ㉢ 상대방의 동의가 있는 경우에는 가능하다고 보고 있다. 판례는 이에 추가하여 “사정변경으로 인하여 당초에 부담을 부가한 목적을 달성할 수 없게 된 경우에도 그 목적달성에 필요한 범위 내에서 예외적으로 허용된다.”(대법원 1997.5.30, 97누2627)고 판시한 바 있다.

<답> ③

12. 다음 중 소의 이익에 관한 판례의 태도로서 옳은 것은?

- ① 지방의회 의원이 제명의결 취소소송 계속 중 임기가 만료되어 제명의결의 취소로 지방의회 의원으로서의 지위를 회복할 수는 없다 할지라도, 그 취소로 인하여 최소한 제명의결시부터 임기만료일까지의 기간에 대해 월정수당의 지급을 구할 수 있는 등 여전히 그 제명의결의 취소를 구할 법률상 이익은 남아 있다
- ② 현역입영대상자가 입영한 후에는 현역입영통지처분의 취소를 구할 소의 이익이 없다.
- ③ 고등학교에서 퇴학처분을 받은 자가 그 후 고등학교 졸업검정고시에 합격한 경우 퇴학처분의 취소를 구할 소의 이익이 없다.
- ④ 양수도 <복원미흡>
- ⑤ 기본행위인 조합설립행위에 하자가 있는 경우 기본행위의 불성립 또는 무효를 이유로 인가 처분의 취소나 무효확인을 구할 이익이 있다.

<해설>

① 옳음. (구)지방자치법 제32조 제1항(현행 지방자치법 제33조 제1항 참조)은 지방의회 의원에게 지급하는 비용으로 의정활동비(제1호)와 여비(제2호) 외에 월정수당(제3호)을 규정하고 있는바, 이 규정의 입법연혁과 함께 특히 월정수당(제3호)은 지방의회 의원의 직무활동에 대하여 매월 지급되는 것으로서, 지방의회 의원이 전문성을 가지고 의정활동에 전념할 수 있도록 하는 기틀을 마련하고자 하는 데에 그 입법 취지가 있다는 점을 고려해 보면, 지방의회 의원에게 지급되는 비용 중 적어도 월정수당(제3호)은 지방의회 의원의 직무활동에 대한 대가로 지급되는 보수의 일종으로 봄이 상당하다. 따라서 지방의회 의원인 원고가 이 사건 제명의결 취소소송 계속 중 임기가 만료되어 제명의결의 취소로 지방의회 의원으로서의 지위를 회복할 수는 없다 할지라도, 그 취소로 인하여 최소한 제명의결시부터 임기만료일까지의 기간에 대해 월정수당의 지급을 구할 수 있는 등 여전히 그 제명의결의 취소를 구할 법률상 이익은 남아 있다고 보아야 한다. (대법원 2009.1.30, 2007두13487)【본회의 개의 및 본회의 제명의결처분 취소】[김종석행정법총론 981면 관련판례11]

② 틀림. 현역입영대상자로서는 현실적으로 입영을 하였다고 하더라도, 입영 이후의 법률관계에 영향을 미치고 있는 현역병입영통지처분 등을 한 관할 지방병무청장을 상대로 위법을 주장하여 그 취소를 구할 소송상의 이익이 있다. (대법원 2003.12.26, 2003두1875)【병역의무부과 처분취소】[김종석행정법총론 979면 관련판례4]

③ 틀림. 고등학교졸업이 대학입학자격이나 학력인정으로서의 의미밖에 없다고 할 수 없으므로 고등학교졸업학력검정고시에 합격하였다 하여 고등학교 학생으로서의 신분과 명예가 회복될 수 없는 것이니 퇴학처분을 받은 자로서는 퇴학처분의 위법을 주장하여 그 취소를 구할 소송상의 이익이 있다. (대법원 1992.7.14, 91누4737)【퇴학처분취소】[김종석행정법총론 979면

관련판례2]

④ 미복원

⑤ 틀림. 기본행위인 조합설립행위는 적법·유효하나 보충행위인 인가처분에만 하자가 있는 경우 그 인가처분의 취소나 무효확인을 구할 수 있지만, 기본행위인 조합설립행위에 하자가 있는 경우 바로 감독청의 인가처분의 취소 또는 무효확인을 소구할 법률상 이익이 없다. (대법원 2000.9.5. 99두1854)【재건축조합설립인가처분무효확인 등】[김종석행정법총론 983면 상단 관련판례]

<답> ①

13. 다음 중 질서위반행위규제법에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 고의 또는 과실이 없는 질서위반행위는 과태료를 부과하지 아니한다.
- ② 자신의 행위가 위법하지 아니한 것으로 오인하고 행한 질서위반행위는 그 오인에 정당한 이유가 있는 때에 한하여 과태료를 부과하지 아니한다.
- ③ 질서위반행위시 만14세가 되지 아니한 자에게는 과태료를 부과하지 아니한다.
- ④ 신분에 의하여 성립하는 질서위반행위에 신분이 없는 자가 가담한 때에는 신분이 없는 자에게는 질서위반행위가 성립하지 않는다.
- ⑤ 행정청의 과태료 처분이나 법원의 과태료 재판이 확정된 후 법률이 변경되어 그 행위가 질서위반행위에 해당하지 아니하게 된 때에는 변경된 법률에 특별한 규정이 없는 한 과태료의 징수 또는 집행을 면한다.

<해설>

- ① 옳음. 질서위반행위규제법 제7조 [김종석행정법총론 706면]
- ② 옳음. 질서위반행위규제법 제8조 [김종석행정법총론 706면]
- ③ 옳음. 질서위반행위규제법 제9조 [김종석행정법총론 706면]
- ④ 틀림. 신분에 의하여 성립하는 질서위반행위에 신분이 없는 자가 가담한 때에는 신분이 없는 자에 대하여도 질서위반행위가 성립한다(질서위반행위규제법 제12조 제2항). [김종석행정법총론 707면]
- ⑤ 옳음. 질서위반행위규제법 제3조 [김종석행정법총론 705면]

<답> ④

14. 다음 중 행정상 강제집행의 수단이 아닌 것은?

- ① 행정상 즉시강제 ② 행정상 강제징수
- ③ 대집행 ④ 직접강제
- ⑤ 이행강제금

<해설>

행정상 강제집행의 수단으로는 일반적으로 대집행, 이행강제금, 직접강제 및 행정상 강제징수 등이 있다. 행정상 강제집행은 '의무의 불이행'을 전제로 하는 점에서, 이를 전제로 하지 않는 행정상 즉시강제와 구별된다. [김종석행정법총론 643~644면]

<답> ①

15. 다음 중 가구제에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 법원의 직권에 의해서도 집행정지를 할 수 있다.
- ② 집행정지결정을 한 후에라도 본안소송이 취하되어 소송이 계속하지 아니한 것으로 되면 집행정지결정은 당연히 그 효력이 소멸된다.
- ③ 집행정지결정은 취소소송에서만 인정되는 것은 아니다.
- ④ 집행정지결정에 대한 즉시항고에는 결정의 집행을 정지하는 효력이 있다.
- ⑤ 행정소송법은 가처분에 대해 규정하고 있지 않다.

<해설>

- ① 옳음. 집행정지는 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 결정할 수 있다(행정소송법 제23조 제2항). [김종석행정법총론 1031면 두 번째 포스트잇]
- ② 옳음. 집행정지는 적법한 본안소송이 법원에 계속되어 있을 것을 요건으로 한다. 판례도 “행정처분의 집행정지는 행정처분집행 부정지의 원칙에 대한 예외로서 인정되는 일시적인 응급처분이라 할 것이므로 집행정지결정을 하려면 이에 대한 본안소송이 법원에 제기되어 계속 중임을 요건으로 하는 것이므로 집행정지결정을 한 후에라도 본안소송이 취하되어 소송이 계속하지 아니한 것으로 되면 집행정지결정은 당연히 그 효력이 소멸되는 것이고 별도의 취소조치를 필요로 하는 것이 아니다.”(대법원 1975.11.11, 75누97)【영업정지처분취소】고 판시한 바 있다. [김종석행정법총론 1032면 관련판례2]
- ③ 옳음. 취소소송의 집행정지에 관한 규정은 부작위위법확인소송에는 준용하지 않지만, 무효등확인소송에는 준용된다(행정소송법 제38조·제23조). [김종석행정법총론 1032면 포스트잇]
- ④ 틀림. 집행정지의 결정에 대한 즉시항고에는 결정의 집행을 정지하는 효력이 없다(행정소송법 제23조 제5항 2문). [김종석행정법총론 1043면]
- ⑤ 옳음. 행정소송법에는 가처분에 관한 규정을 두고 있지 않다. 따라서 민사소송법 규정을 준용하는 행정소송법 제8조 제2항의 해석과 관련하여 행정소송에 있어서 민사소송법상의 가처분에 관한 규정을 준용할 수 있는가에 대해 견해의 대립이 있다. [김종석행정법총론 1044면]

<답> ④

16. 다음 중 원고적격이 인정되는 것은?

- ① 숙박업구조변경허가처분에 대한 주변 숙박업자
- ② 건축허가로 인하여 일조의 영향을 받게 되는 인근주민
- ③ 종전에 이용하던 사도의 폐지허가처분에 대해 다른 도로의 이용이 가능해진 주민
- ④ 물품수입허가에 대한 동일한 종류의 물품의 제조판매업자
- ⑤ 상수원보호구역 변경에 대해 그 상수원으로부터 급수를 받는 인근주민

<해설>

- ① 부정. 숙박업구조변경허가처분을 받은 건물의 인근에서 여관을 경영하는 자들이 받게 될 불이익은 간접적이거나 사실적·경제적인 불이익에 지나지 아니하다. (대법원 1990.8.14, 89누7900)【숙박업구조변경허가처분무효확인】[김종석행정법총론 209면 관련판례7]
- ② 하급심 판례에는 원고적격을 인정한 예도 있고 부정한 예도 있다. 다만, ②번 지문을 제외한 나머지 지문이 모두 원고적격을 부정한 판례임이 분명하여 상대적으로 2번을 답으로 택해

야 할 것이다.

[인정예] 건축법 제53조(일조 등의 확보를 위한 건축물의 높이제한), 동법 시행령 제86조 및 건축물 높이제한에 관한 조례는 공익뿐만 아니라 인근 주민의 사권으로서의 일조권을 보호하고 있다고 보아야 하고, 정북방향에 거주하는 주민 등 일조권을 침해받을 개연성이 있는 인근 주민은 상기 법령규정의 위반을 주장하며 건축허가에 대한 취소소송을 제기할 원고적격이 있다고 보아야 한다. (서울고등법원 1998.4.12, 97구29266)【주택건설사업계획승인처분취소】<원고적격이 다투어진 고등법원 판례에 대해 대법원은 원고적격에 관한 명시적 판단 없이 본안판단을 하였다(대법원 2000.7.6, 98두8292).>

[부정예] 원고들에게 이 사건 처분의 취소를 구할 법률상의 이익이 있는지 여부에 관하여 보건대 이 사건 처분의 근거 법률은 원고 주장 자체에 의하더라도 건축법이라 할 것이다. 먼저 원고들이 주장하는 일조권은 이 사건 각 건물 부지의 용도가 중심 상업지역이어서 건축법 제53조에 의하여 주거지역 안에서 적용되는 일조 등의 확보를 위한 건축물의 높이제한규정은 이 사건 처분에서 고려될 사항이 아니고, 조망권, 통풍권 및 사생활 침해우려 등 원고들이 주장하는 소위 환경상의 이익 등은 건축법에 근거규정이 없으므로 원고들에게 이러한 권리의 침해가 있다고 하여 이 사건 소를 제기할 법률상 이익이 있다고 할 수 없다. (서울행정법원 1999.5.27, 98구10249)【건축허가처분취소】: 확정

③ 부정. 타인 소유의 도로를 공로에 이르는 유일한 통로로 이용하였으나 본인 소유의 대지에 연결하여 새로운 공로가 개설되어 그 쪽으로 출입문을 내어 바로 새로운 공로에 이를 수 있게 된 경우, 해당 토지소유자는 타인 소유의 도로에 대한 도로폐지허가처분의 취소를 구할 법률상 이익이 없다. (대법원 1999.12.7, 97누12556)【사도폐지허가처분취소】[김종석행정법총론 204면 관련판례12]

④ 부정. 국내산업의 보호육성도 무역거래법이 기도하고 있는 목적의 하나가 된다는 것만으로 써 기존업자가 제조판매하는 것(미원의 ‘그루타민산소-다’)과 같은 품종(제일제당이 수입한 ‘이노신산소-다’)의 수입을 다른 사람에게 허가하는 것이 곧 기존업자에 대한 법률상의 이익이 침해된다고는 할 수 없다. (대법원 1971. 6.29, 69누91)【수입승인처분무효확인】[김종석행정법총론 208면 관련판례2]

⑤ 부정. 상수원에서 급수를 받고 있는 지역주민들이 가지는 상수원의 오염을 막아 양질의 급수를 받을 이익은 반사적 이익에 불과하다. (대법원 1995.9.26, 94누14544)【상수원보호구역변경처분 등 취소】[김종석행정법총론 201면 관련판례1]

<답> ②

17. 행정심판의 청구기간에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 처분이 있는 날이라 함은 효력이 발생한 날을 말한다.
- ② 처분은 원칙적으로 상대방에게 도달시 효력이 발생한다.
- ③ 불가항력으로 인하여 기간 내 심판청구를 할 수 없을 때, 사유가 소멸한 날로 14일 이내 제기하면 심판청구를 할 수 있다.
- ④ 행정청이 심판청구기간을 긴 기간으로 잘못 알린 경우 잘못 알린 기간내 심판청구가 있으면 적법한 제기로 본다.
- ⑤ 행정심판법 제18조의 심판기간은 무효등확인심판청구와 부작위에 대한 의무이행심판청구에 적용한다.

<해설>

① 옳음. 행정심판청구는 처분이 있음을 안 날부터 90일 이내, 처분이 있는 날부터 180일 내에 제기하여야 한다(행정심판법 제18조 제1항 및 제3항). 여기서 처분이 있는 날이란 행정처분이 효력을 발생한 날을 말한다(대법원 1977.11.22, 77누195)【행정처분무효확인】[김종석행정법총론 1116~1117면]

② 옳음. 원칙적으로 상대방이 있는 행정처분은 상대방에게 도달하여야 그 효력이 발생한다. [김종석행정법총론 439면]

③ 옳음. 동법 제18조 제2항 본문 [김종석행정법총론 1116면]

④ 옳음. 동법 제18조 제5항 [김종석행정법총론 1116면]

⑤ 틀림. 행정심판법 제18조의 심판청구기간에 관한 규정은 무효 등 확인심판청구와 부작위에 대한 의무이행심판청구에는 이를 적용하지 아니한다(동조 제7항).[김종석행정법총론 1116면]

<답> ⑤

18. 행정절차법상 사전통지에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 행정청은 침익적 행정처분을 하는 경우 미리 일정한 사항을 상대방에게 통지하여야 한다.

② 거부처분은 당사자의 권익을 제한하는 것으로 거부처분 전에 사전통지를 하여야 한다.

③ 행정청이 침해적 행정처분을 함에 있어서 당사자에게 사전통지를 하거나 의견제출의 기회를 주지 아니하였다면 사전통지를 하지 않거나 의견제출의 기회를 주지 아니하여도 되는 예외적인 경우에 해당하지 아니하는 한 그 처분은 위법하다.

④ 행정청은 청문을 실시하고자 하는 경우에 청문이 시작되는 날부터 10일 전까지 일정한 사항을 당사자에게 통지하여야 한다.

⑤ 당해 처분의 성질상 의견청취가 현저히 곤란하거나 명백히 불필요하다고 인정될 만한 상당한 이유가 있는지의 여부는 당해 행정처분의 성질에 따라 판단한다.

<해설>

① 옳음. 행정청은 당사자에게 의무를 과하거나 권익을 제한하는 처분을 하는 경우에는 미리 다음 각 호의 사항을 당사자 등에게 통지하여야 한다(행정절차법 제21조 제1항). [김종석행정법총론 585면]

② 틀림. 신청에 대한 거부처분의 경우에도 사전통지를 하여야 하는가에 관하여 긍정설과 부정설의 견해대립이 있다. 판례는 “신청에 따른 처분이 이루어지지 아니한 경우에는 아직 당사자에게 권익이 부과되지 아니하였으므로 특별한 사정이 없는 한 신청에 대한 거부처분이라고 하더라도 직접 당사자의 권익을 제한하는 것은 아니어서 신청에 대한 거부처분을 여기에서 말하는 ‘당사자의 권익을 제한하는 처분’에 해당한다고 할 수 없는 것이어서 처분의 사전통지대상이 된다고 할 수 없다.”(대법원 2003.11.28, 2003두674)【임용거부처분취소】고 하여 부정설의 입장이다. [김종석행정법총론 585면 레벨업]

③ 옳음. 행정절차법 제21조 제1항·제4항, 제22조 제1항 내지 제4항에 의하면, 행정청이 침해적 행정처분을 함에 있어서 당사자에게 사전통지를 하거나 의견제출의 기회를 주지 아니하였다면 사전통지를 하지 않거나 의견제출의 기회를 주지 아니하여도 되는 예외적인 경우에 해당하지 아니하는 한 그 처분은 위법하여 취소를 면할 수 없다. (대법원 2004.5.28, 2004두

1254)【건축공사중지명령취소】[김종석행정법총론 587면 관련판례4]

④ 옳음. 행정절차법 제21조 제2항 [김종석행정법총론 585면]

⑤ 옳음. ‘의견청취가 현저히 곤란하거나 명백히 불필요하다고 인정될 만한 상당한 이유가 있는지 여부’는 당해 행정처분의 성질에 비추어 판단하여야 하는 것이지, 청문통지서의 반송 여부, 청문통지의 방법 등에 의하여 판단할 것은 아니다. (대법원 2001.4.13, 2000두3337)【영업허가취소처분취소】[김종석행정법총론 586면 관련판례2]

<답> ②

19. 다음 취소소송의 규정 중 무효등확인소송에 준용되지 않는 것은?

- ① 제9조(재판관할) ② 제13조(피고적격)
- ③ 제19조(취소소송의 대상) ④ 제20조(제소기간)
- ⑤ 제23조(집행정지)

<해설>

무효등확인소송에서 ① 재판관할, ② 피고적격, ③ 취소소송의 대상, ⑤ 집행정지에 관한 규정은 준용하고 있다(행정소송법 제38조 제1항). 그러나 ④ 제소기간은 준용하고 있지 않다. [김종석행정법총론 1071~1072면 도표 참조]

<답> ④

20. 다음 중 생활보상에 관한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 공익사업의 시행으로 인하여 이주하는 주거용 건축물의 세입자에게 인정되는 주거이전비 보상청구권은 민법상의 권리이다.
- ② 이주대책은 생활보상의 일환으로 국가의 정책적인 배려에 의하여 마련된 제도이다.
- ③ 생활보상은 새로운 생활기반을 재건 할 수 있게 해주는 보상으로 원상회복적 성격을 띠고 있다.
- ④ 이주대책의 내용에는 이주정착지에 대한 도로·급수시설·배수시설 그 밖의 공공시설 등 통상적인 수준의 생활기본시설이 포함되어야 한다.
- ⑤ 이주대책에 필요한 비용은 사업시행자의 부담으로 한다.

<해설>

① 틀림. (구)토지취득보상법 제2조, 제78조에 의하면, 세입자에게 보상되는 주거이전비는 사회보장적인 차원에서 지급되는 금원의 성격을 가지므로, 적법하게 시행된 공익사업으로 인하여 이주하게 된 주거용 건축물 세입자의 주거이전비 보상청구권은 공법상의 권리고, 따라서 그 보상을 둘러싼 쟁송은 민사소송이 아니라 공법상의 법률관계를 대상으로 하는 행정소송에 의하여야 한다. (대법원 2008.5.29, 2007다8129)【주거이전비 등】[김종석행정법총론 873면 관련판례3]

②③ 옳음. 이주대책은 공공사업의 시행에 필요한 토지 등을 제공함으로써 인하여 생활의 근거를 상실하게 되는 이주자들을 위하여 사업시행자가 ‘기본적인 생활시설이 포함된’ 택지를 조성하거나 그 지상에 주택을 건설하여 이주자들에게 이를 ‘그 투입비용 원가만의 부담하에’ 개별 공급하는 것으로서, 그 본래의 취지에 있어 이주자들에게 대하여 종전의 생활상태를 원상으로 회복시키면서 동시에 인간다운 생활을 보장하여 주기 위한 이른바, 생활보상의 일환으로

국가의 적극적이고 정책적인 배려에 의하여 마련된 제도라 할 것이다. (대법원 2003.7.25, 2001다57778)【구로구아파트특별분양사건】[김종석행정법총론 872면 관련판례2]

④⑤ 옳음. 이주대책의 내용에는 이주정착지에 대한 도로·급수시설·배수시설 그 밖의 공공 시설 등 당해 지역조건에 따른 생활기본시설이 포함되어야 하며, 이에 필요한 비용은 사업시행자의 부담으로 한다. 다만, 행정청이 아닌 사업시행자가 이주대책을 수립·실시하는 경우에 지방자치단체는 비용의 일부를 보조할 수 있다(공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제78조 제4항). [김종석행정법총론 873면]

<답> ①