

2011년 4월 9일 국가직 행정법총론(재) 기출문제 해설

1. 다음 글이 설명하고 있는 것은?

경미한 교통법규 위반자로 하여금 형사처벌절차에 수반되는 심리적 불안, 시간과 비용의 소모, 명예와 신용의 훼손 등의 여러 불이익을 당하지 않고 범칙금 납부로서 위반행위에 대한 제재를 신속·간편하게 종결할 수 있게 하여 주며, 교통법규 위반행위가 홍수를 이루고 있는 현실에서 행정공무원에 의한 전문적이고 신속한 사건처리를 가능하게 하고, 검찰 및 법원의 과중한 업무 부담을 덜어 준다.

- ① 행정질서벌
- ② 통고처분
- ③ 과징금
- ④ 즉결심판

〈해설〉 통고처분은 정식재판에 갈음하여 절차의 간이·신속을 주안으로 하여 행정청이 일정한 벌금 또는 과료에 상당하는 금액의 납부를 명하는 행위로서 행정형벌의 간이부과절차이다. 이는 행정청이 부과하므로 전과자예방기능을 수행한다. 이러한 점에서 경찰서장이 청구하고 법원에서 부과하는 즉결심판절차와 구별되며, 형벌과 구별되는 과태료를 부과하는 행정질서벌과 구별되며, 새로운 실효성확보수단인 과징금과도 구별된다.

정답 ②

2. 甲은 A구청장으로부터 「식품위생법」 관련규정에 따라 적법하게 유흥접객업 영업허가를 받아 영업을 시작하였다. 영업을 시작한지 1년이 지난 후에 甲의 영업장을 포함한 일부지역이 새로이 적법한 절차에 따라 학교환경위생정화구역으로 설정되었다. A구청장은 甲의 영업을 관할 학교환경위생정화위원회의 심의에 따라 금지되는 행위로 결정되었다는 이유로 청문을 거친 후에 甲의 영업허가를 취소하였다. 甲은 A구청장의 취소처분이 위법하다고 주장하면서 영업허가취소처분에 대하여 취소소송을 제기하였다. 이에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① A구청장의 甲에 대한 영업허가 취소는 적법하게 성립한 행정행위를 후발적인 사유의 발생을 이유로 그 효력을 소멸시키는 강학상 철회에 해당한다.
- ② A구청장은 甲에 대한 영업허가의 허가권자로서 이에 대한 철회권도 갖고 있다.
- ③ A구청장은 甲의 영업허가를 철회함에 있어 그 근거가 되는 법령이나 취소권유보의 부관등을 명시하여야 하나, 피처분자가 처분 당시 그 취지를 알고 있었다거나 그 후 알게 된 경우에는 생략할 수 있다.
- ④ 甲에 대한 영업허가를 철회하기 위해서는 중대한 공익상의 필요가 있어야 한다.

〈해설〉 ① 원시적 하자가 아닌 후발적인 사정변경사유로 행정행위의 효력을 소멸시키는 행위는 철회에 해당한다. ② 행정행위를 행한 처분청은 행정행위의 철회권도 갖는다. ③ 수익적 행정행위의 철회는 상대방의 신뢰보호를 침해하는 처분이므로 이유제시의 대상이 된다. 처분당시 그 취지를 알고 있다거나 그 후 알게 된 경우에도 이유제시의무가 생략되는 것은 아니다. ④ 철회는 철회함으로써 얻는 이익이 커야 한다. 따라서, 중대한 공익상의 사유는 대표적인 철회사유에 해당한다.

정답 ③

3. 행정의 실효성확보수단에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 비상시 또는 위험이 절박한 경우에 있어서 계고·대집행영장의 통지규정에서 정하는 수속을 취할 여유가 없을 때에는 두 가지 수속 모두를 거치지 아니하고 대집행을 할 수 있다.
- ② 과세관청이 체납처분으로 행하는 공매는 우월한 공권력의 행사로 행정소송의 대상이 되는 공법상 행정처분이다.
- ③ 부당지원행위에 대한 과징금은 행정상 제재금의 기본적 성격에 부당이득환수적 요소도 부가되어 있는 것으로 이중처벌금지원칙에 위반된다고 할 수 없다.
- ④ 현행 「건축법」은 이 법 또는 이 법의 규정에 의한 명령이나 처분에 위반하여 허가가 취소되거나 개축 등의 시정명령을 받고 이행하지 아니한 건축물에 대하여 전기·전화·수도의 공급자 등에게 그 공급을 중지하도록 요청할 수 있다고 규정하고 있다.

〈해설〉 ① 비상시 또는 위험이 절박한 경우에 있어서 당해 행위의 급속한 실시를 요하여 계고와 대집행영장의 통지규정에서 규정한 수속을 취할 여유가 없을 때에는 그 수속을 거치지 아니하고 대집행을 할 수 있다(행정대집행법 제3조 제2항). ② 과세관청이 체납처분으로서 행하는 공매는 우월한 공권력의 행사로서 행정소송의 대상이 되는 공법상의 행정처분이며 공매에 의하여 재산을 매수한 자는 그 공매처분이 취소된 경우에 그 취소처분의 위법을 주장하여 행정소송을 제기할 법률상 이익이 있다(대법원 1984.9.25. 선고 84누201). ③ 구 독점규제및공정거래에관한법률(1999. 2. 5. 법률 제5813호로 개정되기 전의 것) 제23조 제1항 제7호, 같은 법 제24조의2 소정의 부당지원행위를 한 지원주체에 대한 과징금은 그 취지와 기능, 부과 주체와 절차 등을 종합할 때 부당지원행위의 억지(억지)라는 행정목적 실현하기 위한 입법자의 정책적 판단에 기하여 그 위반행위에 대하여 제재를 가하는 행정상의 제재금으로서의 기본적 성격에 부당이득환수적 요소도 부가되어 있는 것이라고 할 것이어서 그것이 헌법 제13조 제1항에서 금지하는 국가형벌권 행사로서의 처벌에 해당한다고 할 수 없으므로 구 독점규제및공정거래에관한법률에서 형사처벌과 아울러 과징금의 부과처분을 할 수 있도록 규정하고 있다 하더라도 이중처벌금지원칙이나 무죄추정원칙에 위반된다거나 사법권이나 재판청구권을 침해한다고 볼 수 없고, 또한 같은 법 제55조의3 제1항에 정한 각 사유를 참작하여 부당지원행위의 불법의 정도에 비례하여 상당한 금액의 범위 내에서만 과징금을 부과할 수 있도록 하고 있음에 비추어 비례원칙에 반한다고 할 수도 없다(대법원 2004. 4. 9. 선고 2001두6197). ④ 과거에 건축법, 수질 및 수생태계 보전에 관한 법

를, 대기환경보전법 등에 근거가 있었으나, 현행법에는 이에 관한 명시적 규정이 존재하지 않는다.

정답 ④

4. 행정소송에서 잠정적 권리보호를 목적으로 하는 가구제(假救濟)제도에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 「행정소송법」은 집행정지지원칙을 택하면서도 집행정지의 길을 열어 개인(원고)의 권리 보호를 목적으로 하고 있다.
- ② 집행정지결정 중 효력정지결정은 효력 그 자체를 잠정적으로 정지시키는 것이므로 행정처분이 없었던 원래상태와 같은 상태를 가져오지만 장래에 향하여 효력을 발생하는 것이 원칙이다.
- ③ 집행정지결정은 당사자인 행정청과 그 밖의 관계행정청을 기속한다.
- ④ 「행정소송법」은 가처분제도를 규정하지 않고 있으나 대법원판례는 가처분제도를 긍정하고 있다.

〈해설〉 ① 행정소송법은 원칙적으로 집행정지의 원칙을 채택하고 있다. 그러나, 당사자의 권리구제차원에서 예외적으로 집행정지를 채택하고 있다. ② 집행정지결정은 형성력이 인정되므로 집행정지결정이 있으면 처분은 없었던 효과가 발생한다. 다만, 이는 장래효과 인정된다. 이점에서 소급효과 인정되는 판결의 효력과 구별된다. ③ 집행정지결정은 당사자인 행정청과 그 밖의 관계행정청을 기속하므로 이러한 행정청은 집행정지결정의 취지에 따라야 한다. ④ 민사소송법상의 가처분제도는 민사소송법상의 보전처분으로 민사판결절차에 의하여 보호받을 수 있는 권리에 관한 것이므로, 민사소송법상의 가처분으로써 행정청의 어떠한 행정행위의 금지를 구하는 것은 허용될 수 없다 할 것이다(대판 1992. 7. 6. 자 92마 54 결정).

정답 ④

5. 법치행정의 원칙에서 볼 때 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 다수설에 의함)

- ① 법치행정의 목적은 행정의 효율성과 행정작용의 예견가능성을 보장하는데 있다.
- ② 동종사건에 관하여 대법원의 판례가 있더라도 하급법원은 그 판례와 다른 판단을 하는 것이 가능하다.
- ③ 조례는 법령의 범위 내에서 상위법령의 구체적 위임이 없는 사항도 규율하는 것이 가능하다.
- ④ 상대방의 신청내용을 모두 인정하는 경우에는 그 처분의 근거와 이유를 제시하지 아니하더라도 무방하다.

〈해설〉 ① 법치행정의 목적은 법이라는 형식을 통하여 국민의 권익을 보호하고자하는데 그

목적이 있다. ② 당해사건에 관한 대법원의 판례는 하급심을 기속하나, 동종사건에 관한 대법원의 판례는 하급심을 구속하지 아니하므로 하급법원은 다른 판단이 가능하다. ③ 헌법 제117조 제1항에서 “지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.”고 규정하고 있으며, 지방자치법 제22조에서도 “지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.”고 규정하여 원칙적으로 상위법령의 구체적 위임이 없는 사항도 규율할 수 있다. ④ 신청내용을 모두 그대로 인정하는 처분인 경우, 단순·반복적인 처분 또는 경미한 처분으로서 당사자가 그 이유를 명백히 알 수 있는 경우, 긴급을 요하는 경우에는 행정청은 당사자에게 처분의 근거와 이유를 제시하지 아니하여도 무방하다.

정답 ①

6. 취소소송의 원고적격에 대한 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 대법원은 속리산국립공원 용화집단지설지구의 개발을 위한 공원사업시행허가에 대한 취소소송사건에서 자연공원법령뿐만 아니라 허가과 불가분적으로 관계가 있는 환경영향평가법령도 공원사업시행허가처분의 근거법령이 된다고 판시하여 근거법률의 범위를 확대하였다.
- ② 행정처분의 직접 상대방이 아닌 제3자라도 당해 행정처분의 취소를 구할 법률상의 이익이 있는 경우에는 원고적격이 인정된다.
- ③ 법률상 이익의 의미에 관하여 법률상 보호이익설(법률상 이익구제설)은 위법한 처분에 의하여 침해되고 있는 이익이 근거법률에 의하여 보호되고 있는 이익인 경우에는 그러한 이익이 침해된 자에게 당해 처분의 취소를 구할 원고적격이 인정된다고 한다.
- ④ 행정처분의 취소를 구할 이익은 불이익처분의 상대방뿐만 아니라 수익처분의 상대방에게도 인정되는 것이 원칙이다.

〈해설〉 ① 구 자연공원법, 같은법시행령, 같은법시행규칙, 그리고 구 환경영향평가법, 같은법시행령의 각 관련 규정에 의하면, 이 사건 용화집단지설지구개발사업은 조성면적이 10만㎡ 이상이어서 환경영향평가대상사업에 해당하므로 피고가 이 사건 변경처분 등을 함에 있어서는 반드시 자연공원법령 및 환경영향평가법령 소정의 환경영향평가를 거쳐서 그 환경영향평가의 협의내용을 사업계획에 반영시키도록 하여야 하므로 자연공원법령뿐 아니라, 환경영향평가법령도 이 사건 변경처분 등에 직접적인 영향을 미치는 근거 법령이 된다고 볼 수 밖에 없고, 환경영향평가에 관한 위 자연공원법령 및 환경영향평가법령상의 관련 규정의 취지는 집단시설지구개발사업으로 인하여 직접적이고 중대한 환경피해를 입으리라고 예상되는 환경영향평가대상지역 안의 주민들이 개발 전과 비교하여 수인한도를 넘는 환경침해를 받지 아니하고 쾌적한 환경에서 생활할 수 있는 개별적 이익까지도 이를 보호하려는 데에 있다 할 것이므로, 위 주민들이 이 사건 변경처분과 관련하여 갖고 있는 위와 같은 환경상의 이익은 주민 개개인에 대하여 개별적으로 보호되는 직접적·구체적인 이익이라고 보아야 할 것이어서, 이 사건 용화집단지설지구개발사업으로 인하여 직접적이고 중대한 환경피해를 입으리라고 예상되는 환경영향평가대상지역 안의 주민들이 누리고 있는 환경상의 이익이 이 사건 변경처분으로 인하여 침해되거나 침해될 우려가 있는 경우에는 그 주민들에게 이 사건 변경처분과 그 변경처분의 취소를 구하는 행정심판청구를 각하한 이 사건 재결의 취소를 구

할 원고적격이 있다고 보아야 할 것이다(대법원 2001. 7. 27. 선고 99두2970). ② 허가 등의 처분을 받지 못한 자는 비록 경원자에 대하여 이루어진 허가 등 처분의 상대방이 아니라 하더라도 당해 처분의 취소를 구할 당사자적격이 있다(대법원 1992.5.8. 선고 91누13274). ③ 판례에 의하면 법률상의 이익은 처분의 근거법률에 의하여 보호되는 직접적이고 구체적인 이익이 있는 경우를 말한다고 함으로써 법률상 이익구제설을 취하고 있다. ④ 행정처분의 취소를 구할 이익은 불이익처분의 상대방에게 인정되며, 수익처분의 상대방에게 원칙적으로 그 취소를 구할 이익이 부정된다.

정답 ④

7. 다음 준법률행위적 행정행위의 강학상 구분으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㄱ. 당선인의 결정
- ㄴ. 행정심판재결
- ㄷ. 영수증 교부
- ㄹ. 특허의 등록

- ① ㄱ - 확인
- ② ㄴ - 공증
- ③ ㄷ - 통지
- ④ ㄹ - 수리

〈해설〉 ㄱ. 확인, ㄴ. 확인, ㄷ. 공증, ㄹ. 공증

정답 ①

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

- ① 토지수용위원회는 손실보상의 신청범위와 관계없이 손실보상의 증액재결을 할 수 없다.
- ② 공공용물에 관하여 적법한 개발행위 등이 이루어짐으로 말미암아 이에 대한 일정 범위의 사람들의 일반사용이 종전에 비하여 제한받게 되었다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 그로 인한 불이익은 손실보상의 대상이 되는 특별한 손실에 해당한다고 할 수 없다.
- ③ 손실보상청구권의 성질에 관하여 대법원은 전통적으로 사권설의 입장에서 민사소송으로 다루어 왔으나, 최근에는 당사자소송으로 보는 판례도 나타나고 있다.
- ④ 헌법재판소는 재산권의 제한이 특별한 희생에 해당하는 경우에 보상규정을 두지 않는 것은 위헌이라고 하면서도 단순위헌이 아닌 헌법불합치결정을 하였다.

〈해설〉 ① 토지수용위원회는 손실보상의 신청범위와 관계없이 손실보상의 증액재결을 할 수 있다. 판례도 “이의신청에 대한 재결에서는 원보상 금액이 증액재결 될 수는 있어도 감

액재결되는 경우는 없어 토지소유자로서는 최악의 경우라도 원재결의 보상액은 수령할 수 있는 점 ... ”고 판시한바 있다(대법원 1982.11.9. 선고 82누197). ② 일반 공중의 이용에 제공되는 공공용물에 대하여 특허 또는 허가를 받지 않고 하는 일반사용은 다른 개인의 자유이용과 국가 또는 지방자치단체 등의 공공목적을 위한 개발 또는 관리·보존행위를 방해하지 않는 범위 내에서만 허용된다 할 것이므로, 공공용물에 관하여 적법한 개발행위 등이 이루어짐으로 말미암아 이에 대한 일정범위의 사람들의 일반사용이 종전에 비하여 제한받게 되었다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 그로 인한 불이익은 손실보상의 대상이 되는 특별한 손실에 해당한다고 할 수 없다(대법원 2002. 2. 26. 선고 99다35300). ③ 구 수산업법 제81조 제1항 제1호는 어업손실을 입은 자는 행정관청에 대하여 보상을 청구할 수 있다고 규정하고 있는 바, 이러한 어업면허에 대한 처분 등이 행정처분에 해당된다 하여도 이로 인한 손실은 사법상의 권리인 어업권에 대한 손실을 본질적 내용으로 하고 있는 것으로서 그 보상청구권은 공법상의 권리가 아니라 사법상의 권리이고 면허어업에 대한 처분을 한 행정관청(또는 그 처분을 요청한 행정관청)이 속한 권리 주체인 지방자치단체(또는 국가)를 상대로 민사소송으로 직접 손실보상금 지급청구를 하여야 하고 ... (대법원 1998.2.27. 선고, 97다46450). 구 하천법 부칙 제2조 제1항 및 ‘법률 제3782호 하천법 중 개정법률 부칙 제2조의 규정에 의한 보상청구권의 소멸시효가 만료된 하천구역편입토지보상에관한특별조치법’ 제2조 제1항에서 정하고 있는 손실보상청구권의 법적 성질은 공권상 권리이며 그 쟁송절차는 행정소송절차에 의한다. 구 하천법 부칙 제2조 제1항 및 ‘법률 제3782호 하천법 중 개정법률 부칙 제2조의 규정에 의한 보상청구권의 소멸시효가 만료된 하천구역편입토지보상에관한특별조치법’ 제2조 제1항의 규정에 의한 손실보상금의 지급을 구하거나 손실보상청구권의 확인을 구하는 소송의 형태는 행정소송법 제3조 제2호의 당사자소송이다(대법원 2006.5.18. 선고, 2004다6207). ④ 헌법재판소는 개발제한구역제도 자체는 합헌이나 사회적 제약을 넘는 가혹한 부담이 있는 경우에도 보상규정을 두지 않은 것은 헌법에 합치 되지 않는다(헌법재판소 89헌마214,90헌바16,97헌바78(병합)).

정답 ①

9. 행정법에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 대륙법계는 공법과 사법(私法)의 구별을 강조하면서 행정사건은 사법(司法)법원이 아닌 별도의 법원(재판소)의 관할에 속하도록 하고 있다.
- ② 프랑스에서 행정법원(재판소, Conseil d'Etat)이 출범하게 된 배경은 대혁명 이후 행정사건에 대한 사법(司法)법원의 간섭을 배제하기 위한 필요성과 관련이 있다.
- ③ 공법과 사법(私法)의 구별을 강조하지 않는 영미법계 국가에서는 오늘날 행정법의 특수성은 인정되지 않으며 행정기관의 결정에 대한 재판권은 통상의 사법(司法)법원이 행사한다.
- ④ 우리나라의 행정법은 전통적으로 대륙법계의 영향을 받아 행정에 특유한 공법으로서의 성격을 강조하고 있으면서도 행정사건은 별도의 행정법원(재판소)이 아닌 사법(司法)법원의 관할에 속한다.

〈해설〉 ① 대륙법계 프랑스에 대한 설명이다. ② 프랑스에서 콩세유펜파의 출범계기는 사법권(빠를르망)으로부터 행정권의 독자성을 확보하고자 등장했다. ③ 영미법계국가는 전통적으로 보통법의 지배로 처음부터 공법과 사법의 구별을 몰랐다. 그러나, 최근에 보통법전통의 예외로서 행정법이 등장하면서 어느 정도의 행정법의 특수성은 인정되고 있다. 다만, 여전히 사법국가주의를 취하므로 행정사건과 민사사건을 모두 일반법원(사법법원)에서 행한다. ④ 우리나라는 전통적으로 대륙법계국가를 채택하면서도 사법국가주의를 취하고 있다.

정답 ③

10. 전통적 견해에서 허가를 설명한 내용으로 옳지 않은 것은?

- ① 허가는 일반적 금지를 해제하여 본래의 자유를 회복시켜 주는 명령적 행위라고 할 수 있다.
- ② 허가는 근거법상의 금지를 해제하는 효과만 있을 뿐, 타법에 의한 금지까지 해제하는 효과가 있는 것은 아니다.
- ③ 이미 허가한 영업시설과 동종의 영업허가를 함으로써 기존 업자의 영업이익에 피해가 발생한 경우 기존 업자는 동종의 신규 영업허가의 취소소송을 제기할 수 있는 원고적격이 인정된다.
- ④ 허가를 받지 않고 행한 영업행위는 행정상 강제집행이나 처벌의 대상은 되지만, 행위 자체의 법률적 효력은 영향을 받지 않는 것이 원칙이다.

〈해설〉 ① 허가는 인간의 금지된 자연적 자유를 일정한 요건을 충족한 자들에게 해제해 주는 명령적 행위의 일종이다. ② 허가는 그 법상 금지만 해제되며, 타법상의 금지까지 해제되지 않는다. ③ 허가로 얻는 이익은 일반적으로 반사적 이익이므로 신규영업허가에 대해 기존업자가 취소를 구할 법률상 이익이 부정되는 것이 일반적이다. 다만, 예외가 있다. ④ 무허가행위는 공법적으로는 위법하므로 강제집행이나 행정벌의 대상이 되지만, 사법적으로는 행위의 효력이 유지된다.

정답 ③

11. 행정입법에 대한 설명 중 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 법규명령 형식의 행정규칙과 관련하여 대법원은 대통령령(시행령)과 부령(시행규칙) 간의 구분 없이 실질적인 행정규칙의 성질을 인정하고 있다.
- ② 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」 제23조 제3항에 근거한 불공정거래행위의 지정고시 또는 「대외무역법」 제19조 제2항에 근거한 물품수출입공고 등은 행정규칙의 형식을 취하고 있으므로 내용상으로도 행정규칙으로 보는 것이 타당하다.
- ③ 상급행정기관이 하급행정기관에 대하여 업무처리지침이나 법령의 해석적용에 관한 기준을 정하여서 발하는 이른바 행정규칙은 일반적으로 행정조직 내부에서의 효력뿐만 아니라 대외적인 구속력도 갖는다.
- ④ 고시(告示)에 대하여 헌법재판소는 고시가 일반추상적 성격을 가질 때는 법규명령 또는

행정규칙에 해당하지만, 고시가 구체적인 규율의 성격을 갖는다면 행정처분에 해당한다고 본다.

〈해설〉 ① 법규명령 형식의 행정규칙에 대해 부령과 다르게 대통령령은 형식에 따라 법규로 판단하는 것이 판례의 일반적인 입장이다. 물론 예외도 있다. ② 형식이 행정규칙이라도 내용이 법규이면 판례는 내용에 따라 법규로 본다. ③ 일반적인 행정규칙은 행정조직 내부에서만 효력이 있을 뿐 대외적으로 국민이나 법원을 구속하는 힘이 존재하지 않는다. ④ 고시의 법적 성질은 고시의 내용에 따라 개별적으로 결정해야 한다는 것이 판례의 입장이다.
정답 ④

12. 다음은 행정규칙이 법규성을 가질 수 있는 경우에 관한 헌법재판소 결정 내용이다. 괄호 안에 들어 갈 용어로 옳지 않은 것은?

행정규칙이 그 정한 바에 따라 되풀이 시행되어 행정관행이 이룩되게 되면, 평등의 원칙이나 (㉠)에 따라 행정기관은 그 (㉡)에 대한 관계에서 그 규칙에 따라야 할 (㉢)을(를) 당하게 되고, 그러한 경우에는 (㉣)을(를) 가지게 된다 할 것이다.

- ① ㉠ - 신뢰보호의 원칙
- ② ㉡ - 상대방
- ③ ㉢ - 법률에 의한 구속
- ④ ㉣ - 대외적인 구속력

〈해설〉 행정규칙이 법령의 규정에 의하여 행정관청에 법령의 구체적 내용을 보충할 권한을 부여한 경우, 또는 재량권행사의 준칙인 규칙이 그 정한 바에 따라 되풀이 시행되어 행정관행이 이룩되게 되면, 평등의 원칙이나 신뢰보호의 원칙에 따라 행정기관은 그 상대방에 대한 관계에서 그 규칙에 따라야 할 자기구속을 당하게 되고, 그러한 경우에는 대외적인 구속력을 가지게 된다 할 것이다(헌법재판소 1990.9.3. 90헌마13).

정답 ③

13. 처분·신고·행정상 입법예고·행정예고 및 행정지도의 절차에 관한 사항이라도 「행정절차법」의 적용이 배제되는 경우에 해당하지 않는 것은?

- ① 감사원이 감사위원회의의 결정을 거쳐 행하는 사항
- ② 각급 선거관리위원회의의 의결을 거쳐 행하는 사항
- ③ 대통령이 직접 행하는 처분사항
- ④ 심사청구·해양안전심판·조세심판·특허심판·행정심판 기타 불복절차에 의한 사항

〈해설〉 행정절차법 제3조 제2항 이 법은 다음 각호의 1에 해당하는 사항에 대하여는 적용하지 아니한다.

1. 국회 또는 지방의회의 의결을 거치거나 동의 또는 승인을 얻어 행하는 사항
2. 법원 또는 군사법원의 재판에 의하거나 그 집행으로 행하는 사항
3. 헌법재판소의 심판을 거쳐 행하는 사항
4. 각급 선거관리위원회의 의결을 거쳐 행하는 사항
5. 감사원이 감사위원회회의의 결정을 거쳐 행하는 사항
6. 형사·행정 및 보안처분 관계법령에 의하여 행하는 사항
7. 국가안전보장·국방·외교 또는 통일에 관한 사항중 행정절차를 거칠 경우 국가의 중대한 이익을 현저히 해할 우려가 있는 사항
8. 심사청구·해양안전심판·조세심판·특허심판·행정심판 기타 불복절차에 의한 사항
9. 병역법에 의한 징집·소집, 외국인의 출입국·난민인정·귀화, 공무원 인사관계 법령에 의한 징계 기타 처분 또는 이해조정을 목적으로 법령에 의한 알선·조정·중재·재정 기타 처분등 당해 행정작용의 성질상 행정절차를 거치기 곤란하거나 불필요하다고 인정되는 사항과 행정절차에 준하는 절차를 거친 사항으로서 대통령령으로 정하는 사항

정답 ③

14. 지방자치단체인 A광역시가 부과하는 지방세의 징수를 담당하는 소속 공무원인 B는 납세의무자인 D의 허위신고를 묵인하고 해당 지방세를 징수하지 않았다. 이에 감사청구를 한 주민 C가 60일이 경과해도 감사가 종료되지 않았을 때 제기할 수 있는 소송의 유형은?

- ① 민법상 손해배상청구소송
- ② 공법상 당사자소송
- ③ 항고소송
- ④ 민중소송으로서의 주민소송

〈해설〉 지방자치법 제17조(주민소송) ① 제16조 제1항에 따라 공금의 지출에 관한 사항, 재산의 취득·관리·처분에 관한 사항, 해당 지방자치단체를 당사자로 하는 매매·임차·도급 계약이나 그 밖의 계약의 체결·이행에 관한 사항 또는 지방세·사용료·수수료·과태료 등 공금의 부과·징수를 게을리한 사항을 감사청구한 주민은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에 그 감사청구한 사항과 관련이 있는 위법한 행위나 업무를 게을리 한 사실에 대하여 해당 지방자치단체의 장(해당 사항의 사무처리에 관한 권한을 소속 기관의 장에게 위임한 경우에는 그 소속 기관의 장을 말한다. 이하 이 조에서 같다)을 상대방으로 하여 소송을 제기할 수 있다.

1. 주무부장관이나 시·도지사가 감사청구를 수리한 날부터 60일(제16조 제3항 단서에 따라 감사기간이 연장된 경우에는 연장기간이 끝난 날을 말한다)이 지나도 감사를 끝내지 아니한 경우
2. 제16조 제3항 및 제4항에 따른 감사결과 또는 제16조 제6항에 따른 조치요구에 불복하는 경우
3. 제16조 제6항에 따른 주무부장관이나 시·도지사의 조치요구를 지방자치단체의 장이 이행하지 아니한 경우
4. 제16조 제6항에 따른 지방자치단체의 장의 이행 조치에 불복하는 경우

정답 ④

15. 신뢰보호원칙과 관련된 사안에 대한 검토의견으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

① 사안 : 보건복지부 장관은 중앙일간지에 “의료취약지 병원설립운영자에게 5년간 지방세 중 재산세를 면제한다”는 취지의 공고를 하였다. 이에 甲은 의료취약지인 B군(郡)에서 병원을 설립·운영하였으나, B군수는 「지방세법」 규정에 근거하여 甲에 대해 군세(郡稅)인 재산세를 부과하였다.

검토의견 : 보건복지부 장관은 권한분장관계상 재산세를 부과할 권한이 없으므로 보건복지부장관의 공고는 신뢰보호원칙의 요건인 행정청의 공적 견해표명에 해당하지 않는다. 따라서 甲은 신뢰보호원칙의 적용을 주장할 수는 없다.

② 사안 : 甲은 폐기물처리업 사업계획에 대하여 적정통보를 받은 상태에서 사업부지 토지에 대한 국토이용계획변경신청을 승인하여 주겠다는 취지의 공적인 견해표명이 없었음에도 불구하고 승인 받을 것을 신뢰하고 그에 기해 일정한 처리를 하였다. 그러나 그 후 甲은 국토이용계획변경승인을 거부당하였다.

검토의견 : 폐기물관리법령에 의한 폐기물처리업 사업계획에 대한 적정통보와 국토이용관리법령에 의한 국토이용계획변경은 각기 그 제도적 취지와 결정단계에서 고려해야 할 사항들이 다르다. 따라서 甲은 신뢰보호원칙에 의해 보호받을 수 없다.

③ 사안 : 건축주 甲은 건축사 乙에게 건축설계와 신청행위를 의뢰하였는데 乙의 귀책사유로 건축한계선을 위반하였고 이로써 철거명령을 받게 되었다.

검토의견 : 甲과 그로부터 신청행위를 위임받은 수임인 乙 등 관계자 모두를 기준으로 판단할 때 甲에게 귀책사유가 있다고 볼 수 있으므로 甲은 신뢰보호원칙에 의해 보호받을 수 없다.

④ 사안 : 甲은 폐기물처리업에 대하여 사전에 관할 관청으로부터 적정통보를 받고 막대한 비용을 들여 허가요건을 갖춘 다음, 허가신청을 하였으나 다수 청소업자의 난립으로 안정적이고 효율적인 청소업무의 수행에 지장이 있다는 이유로 불허가처분을 받았다.

검토의견 : 甲은 위 불허가처분이 신뢰보호의 원칙에 위반되므로 위법한 처분이라고 주장할 수 있다.

〈해설〉 ① 보건사회부장관이 "의료취약지 병원설립운영자 신청공고"를 하면서 국세 및 지방세를 비과세하겠다고 발표하였고, 그 후 내무부장관이나 시·도지사가 도 또는 시·군에 대하여 지방세 감면조례제정을 지시하여 그 조례에 대한 승인의 의사를 미리 표명하였다면, 보건사회부장관에 의하여 이루어진 위 비과세의 견해표명은 당해 과세관청의 그것과 마찬가지로 볼 여지가 충분하다고 할 것이고, 또한 납세자로서는 위와 같은 정부의 일정한 절차를 거친 공고에 대하여서는 보다 고도의 신뢰를 갖는 것이 일반적이라고 판단한 사례(대법원 1996. 1. 23. 선고 95누13746). ② 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(대법원 2005. 4. 28. 선고 2004두

8828). ③ 건축주와 그로부터 건축설계를 위임받은 건축사가 상세계획지침에 의한 건축한계선의 제한이 있다는 사실을 간과한 채 건축설계를 하고 이를 토대로 건축물의 신축 및 증축허가를 받은 경우, 그 신축 및 증축허가가 정당하다고 신뢰한 데에 귀책사유가 있다고 한 사례(대법원 2002. 11. 8. 선고 2001두1512). ④ 폐기물처리업에 대하여 관할 관청의 사전적정통보를 받고 막대한 비용을 들여 허가요건을 갖춘 다음 허가신청을 하였음에도 청소업자의 난립으로 효율적인 청소업무의 수행에 지장이 있다는 이유로 한 불허가처분이 신뢰보호의 원칙에 반하여 재량권을 남용한 위법한 처분이다(대법원 1998. 5. 8. 선고 98두4061).

정답 ①

16. 행정법상 신고에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 수리를 요하지 않는 신고의 경우 행정청이 접수를 거부하는 때에도 이는 단순한 사실행위에 불과하므로 이에 대한 다툼은 불필요한 것이다.
- ② 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」 제20조에 의한 신고는 적법하게 요건을 갖추어 신고하였을지라도 도지사의 수리행위가 있어야 유효하다.
- ③ 수리를 요건으로 하는 신고에 있어서 행정청은 수리의사표시를 한 후에도 적법성의 하자를 이유로 수리취소처분을 할 수 있다.
- ④ 수리를 요하는 신고란 사인이 행정청에 대하여 일정한 사항을 통지하고 행정청이 이를 수리함으로써 법적 효과가 발생하는 신고를 말하며 실정법상 등록으로 표현되는 경우가 있다.

〈해설〉 ① 수리를 요하지 않는 신고에 대한 행정청의 접수거부는 처분성이 부정된다. 행정쟁송의 대상이 되지 않는다. ② 체육시설업에 대한 신고는 수리를 요하지 않는 신고로서 형식적 요건을 충족하는 신고만 있으면 행정청의 수리행위가 없어도 그 법적 효과가 발생한다. ③ 수리를 요건으로 하는 신고는 수리에 의하여 법적 효과가 발생하며, 수리는 처분이다. 또한 수리거부도 처분이다. 따라서 수리 및 수리거부에 하자가 있으면 취소의 대상이 된다. ④ 행위요건적 사인의 공법행위를 의미하며 수리를 요하는 신고를 특히 등록제라고 하기도 한다.

정답 ②

17. 행정행위의 부관에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 다수설 및 판례에 의함)

- ① 준법률행위에는 부관을 붙일 수 없다는 것이 전통적 견해이다.
- ② 해제조건은 주된 행정행위에 종속되기는 하나 다른 행정행위의 부관과는 달리 독립하여 그 자체에 대한 행정쟁송의 제기가 가능하다는 것이 판례의 태도이다.
- ③ 부관을 행정행위 당시가 아니라 행정행위가 행하여진 후에 새로이 붙일 수 있는지에 대하여는 비록 법령에 근거가 있고 상대방의 동의가 있다고 해도 인정하지 않는 것이 판례의

태도이다.

④ 철회권이 유보된 경우일지라도 행정행위의 상대방은 당해 행정행위 철회시 신뢰보호의 원칙을 원용하여 손실보상을 청구할 수 있다.

〈해설〉 ① 법률행위적 행정행위에는 부관이 붙을 수 있으나, 준법률행위적 행정행위에는 부관을 붙일 수 없다는 것이 전통적 견해이다. 물론 새로운 견해에 의하면 준법률행위적 행정행위에서도 부관의 허용성을 긍정하기도 한다. ② 부담의 경우에는 다른 부관과는 달리 행정행위의 불가분적인 요소가 아니고 그 존속이 본체인 행정행위의 존재를 전제로 하는 것일 뿐이므로 부담 그 자체로서 행정쟁송의 대상이 될 수 있다(대법원 1992.1.21. 선고 91누1264). ③ 행정처분에 이미 부담이 부가되어 있는 상태에서 그 의무의 범위 또는 내용 등을 변경하는 부관의 사후변경은, 법률에 명문의 규정이 있거나 그 변경이 미리 유보되어 있는 경우 또는 상대방의 동의가 있는 경우에 한하여 허용되는 것이 원칙이지만, 사정변경으로 인하여 당초에 부담을 부가한 목적을 달성할 수 없게 된 경우에도 그 목적달성에 필요한 범위 내에서 예외적으로 허용된다(대법원 1997. 5. 30. 선고 97누2627). ④ 철회권이 유보되어 있는 경우 그 상대방은 장래 당해 행위가 철회될 수 있음을 예기할 수 있으므로 원칙적으로 신뢰보호원칙에 기하여 철회의 제한을 주장하거나 또는 철회로 인한 손실의 보상을 청구할 수 없게 되는데 의의가 있다.

정답 ①

18. 다음 사례에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

A는 허가청으로부터 B간판에 관하여 설치허가를 받았다. 설치기간은 2011. 3. 1.부터 2013. 2. 28.까지로 하였다. A는 2013. 4. 1.에 허가기간의 연장을 신청하였다. 그러나 허가청은 B간판이 2013. 4. 1. 현재의 관련 법령이 정하는 규격을 초과한다는 이유로 허가연장신청을 거부하였다.

- ① 허가의 갱신신청은 달리 정함이 없으면 원칙적으로 기한이 도래하기 전에 할 수도 있고 도래한 후에 할 수도 있다.
- ② 2013. 2. 28.이 지나면 종전 허가의 효과는 원칙적으로 소멸한다.
- ③ 종전의 허가기간 경과 후에 이루어진 신청에 따른 허가는 일반적으로 갱신허가에 해당한다.
- ④ 허가청이 허가연장신청을 거부한 것은 위법하다.

〈해설〉 일반적으로 행정처분에 효력기간이 정하여져 있는 경우에는 그 기간의 경과로 그 행정처분의 효력은 상실되며, 다만 허가에 붙은 기한이 그 허가된 사업의 성질상 부당하게 짧은 경우에는 이를 그 허가 자체의 존속기간이 아니라 그 허가조건의 존속기간으로 보아 그 기한이 도래함으로써 그 조건의 개정을 고려한다는 뜻으로 해석할 수 있다. 허가에 붙은 당초의 기한이 상당 기간 연장되어 허가된 사업의 성질상 부당하게 짧은 경우에 해당하지

아니하게 된 경우, 관계 법령의 규정에 따라 허가 여부의 재량권을 가진 행정청이 기간연장을 불허가하는 것이 가능하다(대법원 2004. 3. 25. 선고 2003두12837). ① 허가의 갱신신청은 달리 정함이 없으면 원칙적으로 기한 도래되기 전에 하여야 한다. ② 일반적으로(원칙적으로) 종기의 도래로 행정행위의 효력은 소멸한다. ③ 종기도래이후에 이루어진 신청에 따른 허가는 종기가 일반적으로 존속기간이므로 새로운 허가에 해당한다. ④ 새로운 법령을 근거로 허가연장신청에 대한 거부는 적법이다.

정답 ②

19. 정보공개제도에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 국내에 학술행사 참석차 방문하여 일시적으로 체류하는 외국 학자도 정보공개를 청구할 수 있다.
- ② 지방자치단체의 업무추진비 세부항목별 집행내역 및 증빙서류에 포함된 개인에 관한 정보는 ‘공개하는 것이 공익을 위하여 필요하다고 인정되는 정보’에 해당된다.
- ③ 정보공개가 결정되고 공개에 오랜 시간이 걸리지 않는 정보는 구술로도 공개할 수 있다.
- ④ 정보공개 관련결정에 대하여 행정소송이 제기된 경우에 재판장은 필요시 당사자 없이 비공개로 해당정보를 열람할 수 있다.

〈해설〉 ① 외국인이라도 국내에 일정한 주소를 두고 거주하거나 학술·연구를 위하여 일시적으로 체류하는 자 및 국내에 사무소를 두고 있는 법인 또는 단체는 정보공개청구가 가능하다(공공기관의 정보공개에 관한 법률 제5조 제2항). ② 지방자치단체의 업무추진비 세부항목별 집행내역 및 그에 관한 증빙서류에 포함된 개인에 관한 정보는 '공개하는 것이 공익을 위하여 필요하다고 인정되는 정보'에 해당하지 않는다(대법원 2003. 3. 11. 선고 2001두6425). ③ 공개하기로 결정된 정보로서 공개에 오랜 시간이 걸리지 아니하는 정보는 즉시 또는 구술처리가 가능한 정보로서 즉시처리가 가능한 정보에 해당한다(공공기관의 정보공개에 관한 법률 제16조). ④ 재판장은 필요하다고 인정되는 때에는 당사자를 참여시키지 아니하고 제출된 공개청구정보를 비공개로 열람·심사할 수 있다(공공기관의 정보공개에 관한 법률 제20조 제2항).

정답 ②

20. 다음은 현행 「질서위반행위규제법」의 일부이다. 괄호 안에 공통적으로 들어갈 용어는?

‘질서위반행위’란 법률(지방자치단체의 조례를 포함한다. 이하 같다)상의 의무를 위반하여 ()을(를) 부과하는 행위를 말한다. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 행위를 제외한다.
가. 대통령령으로 정하는 사법(私法)상·소송법상 의무를 위반하여 ()을(를) 부과하는 행위
나. 대통령령으로 정하는 법률에 따른 징계사유에 해당하여 ()을(를) 부과하는 행위

- ① 가산금
- ② 과태료
- ③ 부당이득세
- ④ 이행강제금

〈해설〉 "질서위반행위"란 법률(지방자치단체의 조례를 포함한다. 이하 같다)상의 의무를 위반하여 과태료를 부과하는 행위를 말한다. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 행위를 제외한다.

가. 대통령령으로 정하는 사법(사법)상·소송법상 의무를 위반하여 과태료를 부과하는 행위
나. 대통령령으로 정하는 법률에 따른 징계사유에 해당하여 과태료를 부과하는 행위

정답 ②