

행정법총론

지문의 내용에 대해 학설의 대립 등 다툼이 있는 경우 판례에 의함

1. 행정법의 법원칙에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 재량준칙이 정한 바에 따라 되풀이 시행되어 행정관행이 이루어지게 되면 평등의 원칙이나 신뢰보호의 원칙에 따라 행정기관은 상대방에 대한 관계에서 그 규칙에 따라야 할 자기구속을 받게 된다.
- ② 법률이 주민의 권리의무에 관한 사항을 조례로 정하도록 위임하는 경우에는 대통령령이나 부령에 위임하는 경우에 비하여 포괄위임 금지의 원칙을 더욱 엄격하게 지켜야 한다.
- ③ 국민건강보험공단이 직장가입자와 사실상 혼인관계에 있는 동성(同性) 동반자를 피부양자로 인정하지 않고, 피부양자 자격을 상실시키는 처분을 한 것은 헌법상 평등원칙을 위반하여 위법하다.
- ④ 헌법재판소의 위헌결정은 행정청이 개인에 대하여 신뢰의 대상이 되는 공적인 견해를 표명한 것이라고 할 수 없으므로 그 결정에 관련한 개인의 행위에 대하여는 신뢰보호의 원칙이 적용되지 아니한다.

2. 행정입법에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 개별토지가격의 결정 절차를 규정한 구 「개별토지가격합동조사 지침」 제6조는 집행명령에 해당하므로 법규적 성질을 갖지 않는다.
- ② 법규명령의 경우 위임의 근거가 없어 무효였더라도 나중에 법 개정으로 위임의 근거가 부여되면 그때부터는 유효한 법규명령으로 볼 수 있다.
- ③ 법률의 위임에 따라 시외버스운송사업의 사업계획변경에 관한 절차, 인가기준 등을 구체적으로 규정한 구 「여객자동차 운수사업법 시행규칙」은 대외적 구속력이 있는 법규명령이다.
- ④ 행정규칙의 내용이 상위법령에 반하는 것이라면 법원은 해당 행정규칙이 법질서상 부존재하는 것으로 취급하여 행정기관이 한 조치의 당부를 상위법령의 규정과 입법 목적 등에 따라서 판단하여야 한다.

3. 행정절차에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 「군인사법」상 보직해임처분을 할 때에는 「행정절차법」에 따라 처분의 근거와 이유를 제시하지 않아도 된다.
- ② 행정청이 구 「관광진흥법」에 따라 유원시설업자 지위승계신고를 수리하는 처분을 하는 경우, 종전 유원시설업자에게 사전통지절차를 거쳐야 한다.
- ③ 상대방 있는 행정처분이 상대방에게 고지되지 아니하였더라도 상대방이 다른 경로를 통해 행정처분의 내용을 알게 되었다면 행정처분의 효력이 발생한 것으로 보아야 한다.
- ④ 법령에서 청문을 실시하여야 하는 사유로 명시되어 있다면, 행정처분의 상대방에 대한 청문통지서가 반송되었다거나 그 상대방이 청문일시에 불출석하였다는 이유로 청문의 실시 없이 이루어진 침해적 행정처분은 위법하다.

4. 정보공개에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 국민의 '알권리', 즉 정보에의 접근·수집·처리의 자유는 자유권적 성질과 청구권적 성질을 공유하는 것으로서 헌법 제21조에 의하여 직접 보장되는 권리이다.
- ② 법인이 거래하는 금융기관의 계좌번호에 관한 정보는 법인의 영업상 비밀에 관한 사항으로서 공개될 경우 법인의 정당한 이익을 현저히 해칠 우려가 있다고 인정되는 정보에 해당한다.
- ③ 「검찰보존사무규칙」은 법무부령이므로, 그에 따른 열람·등사의 제한은 「공공기관의 정보 공개에 관한 법률」 제9조제1항제1호의 '다른 법률 또는 법률에서 위임한 명령'에 따른 비밀이나 비공개 사항으로 규정된 정보에 해당한다.
- ④ 공개청구의 대상이 되는 정보가 이미 다른 사람에게 널리 알려져 있다거나 인터넷이나 관보 등을 통하여 공개되어 인터넷 검색이나 도서관에서의 열람 등을 통하여 쉽게 알 수 있다는 사정만으로는 소의 이익이 없다거나 비공개결정이 정당화될 수는 없다.

5. 이행강제금에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 이행강제금은 의무 불이행이라는 과거의 사실에 대한 제재인 과징금과 달리, 의무의 이행을 간접적으로 강제하는 수단이다.
- ② 「행정기본법」에 따르면, 행정청은 의무자가 의무를 이행하면 새로운 이행강제금의 부과를 즉시 중지하되, 이미 부과한 이행강제금은 징수하여야 한다.
- ③ 「건축법」상 이행강제금의 납부의무는 상속인에게 승계될 수 없는 일신전속적인 성질의 것이므로, 이미 사망한 사람에게 이행강제금을 부과하는 내용의 처분이나 결정은 당연히무효이다.
- ④ 행정기본법령에 따르면, 이행강제금 부과 금액이 합의제행정기관의 의결을 거쳐 결정되는 경우에도, 이행강제금 부과금의 근거가 되는 법률에는 부과 금액 산정기준 및 연간 부과 횟수나 횟수의 상한을 명확하게 규정하여야 한다.

6. 항고소송의 대상적격에 대한 설명으로 옳은 것은?

- ① 행정처분이 그 처분의 근거 법률에서 행정소송 이외의 다른 절차에 의하여 불복할 것을 예정하고 있는 처분은 항고소송의 대상이 될 수 없다.
- ② 어떠한 처분이 상대방의 권리 의무에 직접 영향을 미치는 행위라도 그 처분의 근거나 법적인 효과가 행정규칙에 규정되어 있다면, 내부적 구속력이 있을 뿐이므로 항고소송의 대상이 되는 행정처분으로 볼 수 없다.
- ③ 법률에 의하여 당연퇴직된 공무원이 자신을 복직시켜 줄 것을 요구하는 신청에 대한 행정청의 거부행위는 공무원의 실체상의 권리관계에 직접적인 변동을 일으키는 것으로, 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다.
- ④ 건축허가권자가 건축불허가처분을 하면서 그 처분사유로 구 「소방법」에 따른 소방서장의 건축부동의 사유를 들고 있는 경우, 건축불허가처분 외에 별개로 건축부동의처분이 존재하는 것이 아니므로, 그 건축불허가처분을 받은 사람은 건축불허가처분에 관한 쟁송에서 건축불허가 사유 외에 소방서장의 부동의 사유에 관하여 다툴 수 없다.

13. 공무원의 직무상 위법행위로 인한 손해배상에 대한 설명으로 옳은 것은?

- ① 공무를 위탁받은 사인은 「국가배상법」상 ‘공무원’에 포함되나, 공무의 위탁이 일시적이고 한정적인 사항에 관한 활동을 위한 경우에는 그러하지 아니하다.
- ② 국가배상청구의 요건인 ‘공무원의 직무’에는 국가나 지방자치단체의 권력적 작용은 포함되지만, 비권력적 작용과 단순한 사경제의 주체로서 하는 작용은 포함되지 않는다.
- ③ 어떠한 행정처분이 후에 항고소송에서 취소되었다면, 국가배상청구 소송에서 당해 행정처분은 곧바로 공무원의 고의 또는 과실로 인한 것으로서 불법행위를 구성한다고 보아야 한다.
- ④ 공법인이 국가로부터 위탁받은 공행정사무를 집행하는 과정에서 공법인의 임직원이 고의 또는 과실로 법령을 위반하여 타인에게 손해를 입힌 경우에는, 공법인은 위탁받은 공행정사무에 관한 행정주체의 지위에서 배상책임을 부담하여야 한다.

14. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」(이하 ‘토지보상법’이라 함)상 손실보상에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 토지보상법에 의한 보상합의는 사법상 계약의 실질을 가지는 것으로서, 당사자 간의 합의로 토지보상법 소정의 손실보상의 기준에 의하지 아니한 손실보상금을 정할 수 있다.
- ② 공익사업으로 인하여 영업을 폐지하거나 휴업하는 자가 토지보상법에 따른 재결절차를 거치지 않은 채 곧바로 사업시행자를 상대로 손실보상을 청구하는 것은 허용되지 않는다.
- ③ 토지소유자가 손실보상대상에 해당한다고 주장하며 보상을 요구하는데도 사업시행자가 손실보상대상에 해당하지 아니한다며 보상대상에서 이를 제외한 채 협의를 하지 않은 경우에는, 토지소유자가 사업시행자를 상대로 관할 토지수용위원회에 재결신청을 하도록 청구할 수 없다.
- ④ 사업시행자와 토지소유자 및 관계인 사이에 토지보상법에 따른 절차를 거쳐 협의가 성립되었을 때에는 사업시행자가 재결신청기간 이내에 해당 토지소유자 및 관계인의 동의를 받아 관할 토지수용위원회에 협의 성립의 확인을 신청할 수 있으며, 이에 따른 협의 성립의 확인은 토지보상법에 따른 재결로 본다.

15. 재량행위와 기속행위에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 행정처분이 재량권의 한계를 벗어난 것이어서 위법하다는 점은 그 행정처분의 효력을 다투는 자가 주장·증명하여야 한다.
- ② 「대기환경보전법」상 대기오염물질배출시설 설치허가는 특정인에게 대기오염물질을 배출할 수 있는 특정한 권리를 설정하여 주는 행위로서 그 처분의 여부 및 내용의 결정은 행정청의 재량에 속한다.
- ③ 건축허가권자는 중대한 공익상의 필요가 없음에도 불구하고 「건축법」 등 관계 법령에서 정하는 제한사유 이외의 사유를 들어 요건을 갖춘 자에 대한 건축허가를 거부할 수는 없다.
- ④ 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 토지의 형질변경허가는 그 금지요건이 불확정개념으로 규정되어 있어 그 금지요건에 해당하는지 여부를 판단함에 있어서 행정청에게 재량권이 부여되어 있으므로, 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따라 지정된 도시지역 안에서 토지의 형질변경행위를 수반하는 건축허가는 재량행위에 속한다.

16. 행정행위의 무효에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 환경영향평가를 거쳐야 할 대상사업에 대하여 환경영향평가를 거치지 아니하였음에도 불구하고 승인 등 처분이 이루어진 경우, 그 하자는 중대·명백하여 당연무효이다.
- ② 과세예고 통지 후 과세전적부심사 청구기간이 지나지 않은 상태에서, 과세전적부심사 청구나 그에 대한 결정이 있기도 전에 이루어진 과세처분은 특별한 사정이 없는 한 절차상 하자가 중대하고도 명백하여 무효이다.
- ③ 어느 법률관계에 대하여 해당 법령의 규정을 적용할 수 없다는 법리가 명백히 밝혀지지 아니하여 해석에 다툼의 여지가 있음에도 불구하고, 과세관청이 잘못 해석하여 과세처분을 하였다면 그 하자가 중대·명백하여 무효에 해당한다.
- ④ 수리를 요하는 신고의 경우, 행정청이 그 신고를 수리하였다고 하더라도 신고서 위조 등의 사유가 있어 신고행위 자체가 효력이 없다면, 그 수리행위는 유효한 대상이 없는 것으로서 수리행위 자체에 중대·명백한 하자가 있는지를 따질 것도 없이 당연히 무효이다.

17. 다음 사례에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

A군수는 「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률」에 따른 입지선정위원회 구성과 입지 선정 등에 관한 절차를 제대로 밟지 않은 채 폐기물처리시설 입지를 결정·고시하였고, A군의 담당공무원 甲이 위조한 입지 선정 절차 관련 서류를 B도지사에게 제출하여 B도지사로부터 폐기물처리시설의 설치승인을 받았다. 인근주민 乙은 이에 불복하면서 정신적 손해배상을 요구하고 있다.

- ① 乙이 입지선정위원회 구성 및 입지 선정 등에 관한 행정절차에 참여할 권리는 그 자체로 사적 권리의 성질을 지닌다.
- ② 입지선정위원회의 구성방법이 위법한 경우에는 그 하자 있는 입지선정위원회의 의결에 터잡아 이루어진 폐기물처리시설 입지결정처분도 위법하게 된다.
- ③ 乙의 행정절차 참여권 침해로 A군의 손해배상책임이 인정될 수 있기 위해서는 乙이 입지선정결정 당시 해당 지역 주민이었다는 사실을 주장·증명하여야 한다.
- ④ 주민의 의견제출 등 절차적 권리를 보장하지 않아 위법이 있다고 하더라도 행정소송을 통하여 폐기물처리시설의 설치승인 처분을 취소하는 판결이 확정되었다면, 특별한 사정이 없는 한 乙의 절차적 권리 침해로 인한 정신적 고통에 대한 배상은 인정되지 않는다.

18. 비례의 원칙에 대한 설명으로 옳은 것만을 모두 고르면?

- ㄱ. 「건설기술 진흥법」에 따른 벌점부과처분이 기속행위에 해당하더라도, 비례의 원칙 위반에 따른 재량권 일탈·남용 여부를 판단하여야 한다.
- ㄴ. 헌법상 과잉금지의 원칙 내지 비례의 원칙을 위반하여 국민의 기본권을 침해한 국가작용은 국가배상책임에 있어 법령을 위반한 가해행위가 될 수 있다.
- ㄷ. 음주운전으로 인한 운전면허취소가 비례의 원칙을 위반하여 재량권 일탈·남용에 해당하는지 여부를 심사할 경우, 운전면허의 취소로 입게 될 당사자의 불이익보다 음주운전으로 인한 교통사고를 방지하여야 하는 일반예방적 측면이 더 강조되어야 하는 것은 아니다.

- ① ㄴ
- ② ㄱ, ㄴ
- ③ ㄱ, ㄷ
- ④ ㄴ, ㄷ

19. 행정행위의 취소와 철회 및 변경에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 선행처분의 주요 부분을 실질적으로 변경하는 내용으로 후행처분을 한 경우에 선행처분은 특별한 사정이 없는 한 효력을 상실한다.
- ② 직권취소란 일단 유효하게 성립한 행정처분에 위법 또는 부당한 하자가 있음을 이유로 소급하여 그 효력을 소멸시키는 것이므로 별개의 행정처분은 아니다.
- ③ 실정법상 ‘취소’라고 규정되어 있더라도 후발적 사정을 이유로 적법하게 성립한 행정행위의 효력을 장래를 향해 소멸시키는 경우에는 ‘철회’로 봄이 상당하다.
- ④ 과세관청이 조세부과처분을 취소한 경우 그 취소에 위법사유가 있다고 하더라도 당연무효가 아닌 한 그 부과처분의 효력이 확정적으로 상실되는 것이므로, 과세관청은 그 부과의 취소를 다시 취소함으로써 원부과처분을 소생시킬 수는 없다.

20. 제재처분에 대한 설명으로 옳은 것은?

- ① 「행정기본법」상 ‘제재처분’은 법령등에 따른 의무를 위반하거나 이행하지 아니하였음을 이유로 당사자에게 의무를 부과하거나 권익을 제한하는 처분으로서, 강제징수도 이에 포함된다.
- ② 행정법규 위반에 대한 제재처분인 영업정지 처분은 반드시 현실적인 행위자가 아니라도 법령상 책임자로 규정된 자에게 부과되고, 특별한 사정이 없는 한 위반자에게 고의나 과실이 없더라도 부과할 수 있다.
- ③ 제재처분의 기준이 부령 형식으로 규정되어 있는 경우 관할 행정청이나 담당공무원은 이를 준수할 의무가 있으므로, 제재처분이 적법한지는 상위법령의 규정과 입법목적 등에 적합한지 여부가 아니라 제재처분의 기준에 적합한지 여부에 따라 판단하여야 한다.
- ④ 「행정기본법」에 따르면, 합의제행정기관은 법령등의 위반행위가 종료된 날부터 5년이 지나면 해당 위반행위에 대하여 제재처분을 할 수 없으나, 법원의 판결에 따라 제재처분이 취소된 경우에는 판결이 확정된 날부터 1년이 지나기 전까지 그 취지에 따른 새로운 제재처분을 할 수 있다.