

1. 무엇을 뺄 것인가를 열심히 고민했습니다. 중요하더라도 양이 늘어나면 텐션이 떨어지기 때문입니다.
2. 최신판례와 최신 개정법령 중에서, 출제가능성 자체가 높은 지문보다는, <당락을 가르는 지문>('안 보면 못푸는')으로서 출제될 가능성이 높은 판례들을 모았습니다. 여기서 3지문은 만나게 될 것입니다.
3. [기술] 표시가 없는 지문들은 대충 보셔도 됩니다. 그 이외의 지문들은 모두 매우 중요합니다.

제1편 행정법통론

1. [기술] ① 특정 사항에 관하여 신뢰보호원칙상 행정청이 그와 배치되는 조치를 할 수 없다고 할 수 있을 정도의 행정관행이 성립되었다고 하려면 상당한 기간에 걸쳐 그 사항에 관하여 동일한 처분을 하였다는 **객관적 사실이 존재할 뿐만 아니라**, 행정청이 그 사항에 관하여 다른 내용의 처분을 할 수 있음을 알면서도 어떤 특별한 사정 때문에 그러한 처분을 하지 않는다는 의사가 있고 이와 같은 **의사가 명시적 또는 묵시적으로 표시되어야 한다**.
 - ② **단순히 착오로** 어떠한 처분을 계속한 경우는 이에 해당되지 **않고** 따라서 처분청이 **추후 오류를 발견하여** 합리적인 방법으로 변경하는 것은 신뢰보호원칙에 **위배되지 않는다**. (대법원 2020. 7. 23. 선고 2020두33824)
2. [24년 판례, 기술] 법적으로 혼인한 상태가 아닌 대한민국 국적인 부와 중화인민공화국 국적인 모 사이에 출생한 갑과 을이 출생신고에 따라 **주민등록번호를 부여받고** 가족관계등록부에 등록되었으며 각각 17세 때 **주민등록증을 발급받았는데**, 관할 행정청이 '외국인 모와의 혼인외자 출생신고'라며 가족관계등록부를 말소하고 출입국관리 행정청이 부모들에게 갑과 을에 대한 국적 취득 절차를 안내했음에도 이를 진행하지 않다가 성년이 된 후 국적법 제20조에 따라 국적보유관정을 신청했으나, **법무부장관이** 대한민국 국적 보유자가 아니라는 이유로 갑과 을에게 **국적비보유 판정을 한 경우**, 주민등록번호와 주민등록증은 외부에公示되어 대내외적으로 행정행위의 적법한 존재를 추단하는 중요한 근거가 되는 점에 비추어 행정청이 공신력 있는 **주민등록번호와 이에 따른 주민등록증을 부여한 행위**는 갑과 을에게 **대한민국 국적을 취득하였다는 공적인 간해를 표명한 것인 점**, 미성년자였던 갑과 을이 자신들이 대한민국 국적을 보유하고 있음을 전제로 반복적으로 이루어진 행정행위를 신뢰하여 국적법 제3조 및 제8조에 따른 국적 취득 절차를 진행하지 않은 채 성인이 된 점, 성인이 된 갑과 을은 위 판정으로 이제는 국적법 제3조, 제8조에 따라 간편하게 국적을 취득할 기회를 상실하게 되었고, 평생 보유했다고 여긴 대한민국 국적이 부인되고 국적의 취득 여부가 불안정한 상황에 놓이게 된 결과 자신들이 출생하고 성장한 대한민국에 체류할 자격부터 변경되는 등 평생 이어온 생활의 기초가 흔들리는 중대한 불이익을 입게 된 점, 출입국관리 행정청으로부터 부모가 아닌 갑과 을에 대하여도 국적 취득이 필요하다는 안내가 이루어졌다고 볼 만한 자료가 없는 이상 갑과 을이 대한민국 국적을 취득하였다고 신뢰한 데에 귀책사유가 있다고 보기 어려운 점을 종합하면, 위 판정은 갑과 을의 신뢰에 반하여 이루어진 것으로 **신뢰보호의 원칙에 위배된다**. (대법원 2024. 3. 12. 선고 2022두60011)
 - [문제] 법적으로 혼인한 상태가 아닌 대한민국 국적인 부와 중화인민공화국 국적인 모 사이에 출생한甲에게, 출생신고에 따라 행정청에 의해 주민등록번호와 이에 따른 주민등록증이 부여되었더라도, 행정청에 의해 '외국인 모와의 혼인외자 출생신고'라며 가족관계등록부가 말소된 이상, 법무부장관이 대한민국 국적 보유자가 아니라는 이유로 甲에게 국적비보유관정을 한 것은 정당화될 수 있다. (×) [25년 변호사]
3. [24년 판례, 기술] ① **국립대학교 총장은 공권력을 행사하는 주체이자 기본권 수범자로서의 지위를 갖는다**. 그 결과 **사적 단체 또는 사인**의 경우 차별처우가 사회공통체의 건전한 상식과 법감정에 비추어 볼 때 도저히 용인될 수 있는 **한계를 벗어난 경우에 한해** 사회질서에 위반되는 행위로서 위법한 행위로 평가되는 것과 달리, **국립대학교 총장은 헌법상 평등원칙의 직접적인 구속을 받고** 국민의 기본권을 보호 내지 실현할 책임과 의무를 부담하므로, 그 차별처우의 **위법성이 보다 폭넓게 인정된다**.
 - ② 토요일 일몰 전에 세속적 행위를 금지하는 안식일에 관한 제철일안식일예수채립교의 종교적 신념을 지키기 위해, 국립대학교 법학전문대학원 입학면접 일정을 **토요일 오후 마지막 순번으로 변경해** 달라는 취지의 甲의 **이의신청을 국립대학교 총장이 거부**하고 면접평가에 응시하지 않은 甲에게 불합격 통지를 한 경우, 이는 헌법상 평등원칙을 위반한 것으로 **위법하고**, 위법하게 지정된 면접일정에 응시하지 않았음을 이유로 한 **불합격처분 역시 취소되어야 한다**. (대법원 2024. 4. 4. 선고 2022두56661)

- [문제] 입학전형이의신청을 거부하는 경우 국립대학교 총장은 공권력을 행사하는 주체이자 기본권 수범자로서의 지위를 갖는다. (○) [24년 지방 7급]

제2편 행정작용법

제1장 행정입법

4. [기술] 대통령은 법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임받은 사항과 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항에 관하여만 대통령령을 발할 수 있으므로, 법률의 시행령은 모법인 법률에 의하여 위임받은 사항이나 법률이 규정한 범위 내에서 법률을 현실적으로 집행하는 데 필요한 세부적인 사항을 규정할 수 있을 뿐, 법률에 의한 위임이 없는 한 법률이 규정한 개인의 권리·의무에 관한 내용을 변경·보충하거나 법률에 규정되지 아니한 새로운 내용을 규정할 수는 없다. (대법원 2020. 9. 3. 선고 2016두32992 전원합의체)
5. [기술] 법외노조 통보는 적법하게 설립된 노동조합의 법적 지위를 박탈하는 중대한 침익적 처분으로서 원칙적으로 국민의 대표자인 입법자가 스스로 형식적 법률로써 규정하여야 할 사항이고, 행정입법으로 이를 규정하기 위하여는 반드시 법률의 명시적이고 구체적인 위임이 있어야 한다. 그런데 노동조합 및 노동관계조정법 시행령 제9조 제2항은 법률의 위임 없이 법률이 정하지 아니한 법외노조 통보에 관하여 규정함으로써 헌법상 노동3권을 본질적으로 제한하고 있으므로 그 자체로 무효이다. (대법원 2020. 9. 3. 선고 2016두32992 전원합의체) → ㉠ 중요하지만 본질적으로까지 중요한 것은 아니라고 본 것이다. ㉡ 참고로, 법외노조가 되면 노동조합으로서의 헌법적 보호를 받지 못하게 된다.
- [문제] 법외노조 통보는 적법하게 설립된 노동조합의 법적 지위를 박탈하는 중대한 침익적 처분으로서 원칙적으로 국민의 대표자인 입법자가 스스로 형식적 법률로써 규정하여야 할 사항이고, 행정입법으로 이를 규정하기 위하여는 반드시 법률의 명시적이고 구체적인 위임이 있어야 한다. (○) [24년 변호사]
6. 법외노조 통보는 이미 법률에 의하여 법외노조가 된 것을 사후적으로 고지하거나 확인하는 행위가 아니라 그 통보로써 비로소 법외노조가 되도록 하는 형성적 행정처분이다. (대법원 2020. 9. 3. 선고 2016두32992 전원합의체) → 여기서 '형성적'이라 함은 권리·의무를 변동시킨다는 의미이다. 특히나 인가 또는 대리라는 의미는 아니다.
7. [기술] 행정규칙이 이를 정한 행정기관의 재량에 속하는 사항에 관한 것인 때에는 그 규정 내용이 객관적 합리성을 결여하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 법원은 이를 존중하는 것이 바람직하다. (대법원 2020. 8. 27. 선고 2019두60776)
8. 구 화물자동차 운수사업법 시행령 제5조 제1항 [별표 1] 제재처분기준 제2호 및 비고 제4호에서 정한 '위반행위의 횟수에 따른 가중처분기준'은 위반행위에 따른 제재처분을 받았음에도 또 다시 같은 내용의 위반행위를 반복하는 경우에 더욱 중하게 처벌하려는 데에 취지가 있다. 이러한 제도의 취지와 구 시행령 [별표 1] 비고 제4호의 문언을 종합하면, '위반행위의 횟수에 따른 가중처분기준이 적용된다면' 실제 선행 위반행위가 있고 그에 대하여 유효한 제재처분이 이루어졌음에도 그 제재처분일로부터 1년 이내에 다시 같은 내용의 위반행위가 적발된 경우이면 족하다고 보아야 한다. 선행 위반행위에 대한 선행 제재처분이 반드시 구 시행령 [별표 1] 제재처분기준 제2호에 명시된 처분내용대로 이루어진 경우이어야 할 필요는 없으며, 선행 제재처분에 처분의 종류를 잘못 선택하거나 처분양정(량정)에서 재량권을 일탈·남용한 하자가 있었던 경우라고 해서 달리 볼 것은 아니다. (대법원 2020. 5. 28. 선고 2017두73693) → 가중적 제재처분이 이루어지기 위해서는, 선행처분이 유효하면 족하고, 적법할 필요까지는 없다는 판례이다.

제2장 행정행위

9. [기술] 자동차 운전면허 취소처분을 받은 사람이 자동차를 운전하였으나 운전면허 취소처분의 원인이 된 교통사고 또는 법규 위반에 대하여 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당한다는 이유로 무죄판결이 확정된 경우, 취소처분이 취소되지 않았더라도 도로교통법에 규정된 무면허운전의 죄로 처벌할 수 없다. (대법원 2021. 9. 16. 선고 2019도11826) → 형식적으로는 아직 무면허 상태인 것이 맞지만, 무면허운전죄로 유죄판결을 할 수는 없다고 본 것이다. 음주운전으로 인하여 ㉠ 운전면허 취소처분을 받고, ㉡ <음주운전죄>로 형사기소까지 된 자가, ㉢ 후에 그 상태

에서 자동차 운전을 하여 <무면허운전죄>로 기소되었는데, <음주운전죄> 부분에 대해 무죄가 선고된 사건에 대한 판례이다.

10. [기술] ① 상급행정기관이 소속 공무원이나 하급행정기관에 대하여 업무처리지침이나 법령의 해석·적용 기준을 정해 주는 '행정규칙'은 일반적으로 행정조직 내부에서만 효력을 가질 뿐 대외적으로 국민이나 법원을 구속하는 효력이 없다.
- ② 처분이 행정규칙을 위반하였다고 해서 그러한 사정만으로 곧바로 위법하게 되는 것은 아니고, 처분이 행정규칙을 따른 것이라고 해서 적법성이 보장되는 것도 아니다. 처분이 적법한지는 행정규칙에 적합한지 여부가 아니라 상위법령의 규정과 입법 목적 등에 적합한지 여부에 따라 판단해야 한다.
- ③ 상급행정기관이 소속 공무원이나 하급행정기관에 하는 개별·구체적인 지시도 마찬가지로 마찬가지이다. 상급행정기관의 지시는 일반적으로 행정조직 내부에서만 효력을 가질 뿐 대외적으로 국민이나 법원을 구속하는 효력이 없다. 대외적으로 처분 권한이 있는 처분청이 상급행정기관의 지시를 위반하는 처분을 하였다고 해서 그러한 사정만으로 처분이 곧바로 위법하게 되는 것은 아니고, 처분이 상급행정기관의 지시를 따른 것이라고 해서 적법성이 보장되는 것도 아니다. 처분이 적법한지는 상급행정기관의 지시를 따른 것인지 여부가 아니라, 헌법과 법률, 대외적으로 구속력 있는 법령의 규정과 입법 목적, 비례·평등원칙과 같은 법의 일반원칙에 적합한지 여부에 따라 판단해야 한다. (대법원 2019. 7. 11. 선고 2017두38874)
11. 행정청이 관계 법령이 정하는 바에 따라 고도의 전문적이고 기술적인 사항에 관하여 전문적인 판단을 하였다면, 판단의 기초가 된 사실인정에 중대한 오류가 있거나 판단이 객관적으로 불합리하거나 부당하다는 등의 특별한 사정이 없는 한 존중되어야 한다. 환경오염물질의 배출허용기준이 법령에 정량적으로 규정되어 있는 경우, 행정청이 채취한 시료를 전문연구기관에 의뢰하여 배출허용기준을 초과한다는 검사결과를 회신받아 제재처분을 한 경우, 이 역시 고도의 전문적이고 기술적인 사항에 관한 판단으로서 그 전체가 되는 실험결과와 신빙성을 의심할 만한 사정이 없는 한 존중되어야 함은 물론이다. (대법원 2022. 9. 16. 선고 2021두58912)
12. [기술] 방위사업법령 및 「국방전력발전업무훈령」에 따른 연구개발확인서발급은 개발업체가 전력지원체계 연구개발사업을 성공적으로 수행하여, 사업관리기관이 개발업체에게 해당 품목의 양산과 관련하여 수의계약의 방식으로 국방조달계약을 체결할 수 있는 지위가 있음을 인정해 주는 확인적 행정행위로서 처분에 해당한다. (대법원 2020. 1. 16. 선고 2019다264700) → 연구개발확인서 발급은 군사장비 개발업체가 군사장비 연구개발사업을 성공적으로 수행하였음을 판정해주는 작용인데, 이 판정을 받으면, 개발업체가 해당 품목의 양산과 관련하여, 이를 경쟁입찰에 부치지 않고 수의계약의 방식으로 국방조달계약을 체결할 수 있는 지위(경쟁입찰의 예외사유)를 부여 받게 되기 때문이다.
- [문제] 「국방전력발전업무훈령」에 따른 연구개발확인서 발급은 개발업체가 전력지원체계 연구개발사업을 성공적으로 수행하여 군사용 적합 판정을 받고 경우에 따라 사업관리기관이 개발업체에게 수의계약의 방식으로 국방조달계약을 체결할 수 있는 지위가 있음을 인정해 주는 확인적 행정행위로서 처분에 해당한다. (○) [22년 소방직]
13. [기술] 근로복지공단이 사업주에 대하여 하는 '개별 사업장의 사업종류변경결정'은 사업종류 결정의 주체, 내용과 결정기준을 고려할 때 확인적 행정행위로서 처분에 해당한다. (대법원 2020. 4. 9. 선고 2019두61137) → 사업종류가 무엇인지에 따라 사업주가 납부해야 하는 산재보험료의 액수가 달라지기 때문이다. 공단의 보험료 부과처분에 대한 단순한 중가행위×
- [문제] 근로복지공단이 사업주에 대하여 하는 '개별 사업장의 사업종류 변경결정'만으로는 사업주의 권리·의무에 직접적인 변동이나 불이익이 발생한다고 볼 수 없고, 국민건강보험공단이 보험료 부과처분을 함으로써 비로소 사업주에게 현실적인 불이익이 발생하게 되므로, 위 사업종류 변경결정은 항고소송의 대상이 되는 처분에 해당하지 않는다. (×) [23년 변호사]
14. [기술] 어떤 개발사업의 시행과 관련하여 여러 개별 법령에서 각각 고유한 목적과 취지를 가지고 요건과 효과를 달리하는 인허가 제도를 각각 규정하고 있다면, 그 개발사업을 시행하기 위해서는 개별 법령에 따른 여러 인허가 절차를 각각 거치는 것이 원칙이다. 다만 어떤 인허가의 근거 법령에서 절차간소화를 위하여 관련 인허가를 의제 처리할 수 있는 근거 규정을 둔 경우에는, 사업시행자가 인허가를 신청하면서 하나의 절차 내에서 관련 인허가를 의제 처리해줄 것을 신청할 수 있다. 관련 인허가 의제 제도는 사업시행자의 이익을 위하여 만들어진 것이므로, 사업시행자가 반드시 관련 인허가 의제 처리를 신청할 의무가 있는 것은 아니다. (대법원 2020. 7. 23. 선고 2019두31839)
- [문제] 인·허가의 근거 법령인 건축법령에서 절차간소화를 위하여 관련 인·허가를 의제 처리할 수 있는 근거 규정을 둔 경우, 주된 인·허가를 신청하려는 사업시행자는 반드시 관련 인·허가 의제 처리를 동시에 신청해야 한다. (×) [24년 국가 7급]

15. **[기출]** 인·허가의제 제도는 관련 인·허가 행정청의 권한을 제한하거나 박탈하는 효과를 가진다는 점에서 **법률 또는 법률의 위임에 따른 법규명령**의 근거가 있어야 한다. (대법원 2022. 9. 7. 선고 2020두40327)
16. **행정기본법 제24조(인허가의제의 기준)** ① 이 절에서 “인허가의제”란 하나의 인허가(이하 “주된 인허가”라 한다)를 받으면 **법률로 정하는 바에 따라** 그와 관련된 여러 인허가(이하 “관련 인허가”라 한다)를 받은 것으로 보는 것을 말한다.
 ② 인허가의제를 받으려면 **주된 인허가를 신청할 때** 관련 인허가에 필요한 서류를 함께 제출하여야 한다. 다만, 불가피한 사유로 함께 제출할 수 없는 경우에는 **주된 인허가 행정청(관련 인허가 행정청×)**이 별도로 정하는 기한까지 제출할 수 있다.
 ③ 주된 인허가 행정청은 주된 인허가를 하기 **전에** 관련 인허가에 관하여 **미리** 관련 인허가 행정청과 **협의**하여야 한다.
 ④ 관련 인허가 행정청은 제3항에 따른 협의를 요청받으면 그 요청을 받은 날부터 **20일 이내**(제5항 단서에 따른 절차에 걸리는 기간은 제외한다)에 의견을 제출하여야 한다. 이 경우 전단에서 정한 기간(민원 처리 관련 법령에 따라 의견을 제출하여야 하는 기간을 연장한 경우에는 그 연장한 기간을 말한다) 내에 협의의 여부에 관하여 의견을 제출하지 아니하면 협의가 **된 것으로** 본다.
 ⑤ 제3항에 따라 협의를 요청받은 관련 인허가 행정청은 해당 법령을 **위반하여** 협의에 응해서는 **아니 된다**. 다만, 관련 인허가에 필요한 심의, 의견 청취 등 **절차에 관하여는** 법률에 인허가의제 시에도 해당 절차를 거친다는 명시적인 **규정이 있는 경우에만** 이를 거친다.
17. **[기출]** 구 국민건강보험법 제40조 제1항, 제85조 제1항 제1호, 제85조의2 제1항, 국민건강보험법 제98조 제1항 제1호, 구 국민건강보험법 시행령 제21조 제1항 제4호, 제3항, 구 의료법 제33조 제3항, 제36조, ‘업무정지처분에 갈음한 과징금 적용기준’(2008. 11. 26. 보건복지가족부고시 제2008-153호) 제2조 제2호 (다)목을 종합하면, 요양기관이 속임수나 그 밖의 부당한 방법으로 보험자에게 요양급여비용을 부담하게 한 때에 구 국민건강보험법 제85조 제1항 제1호에 의해 받게 되는 **요양기관 업무정지처분은 ‘의료인 개인의 자격에 대한 제재가 아니라 ‘요양기관의 업무 자체에 대한 것으로서 대물적 처분**의 성격을 갖는다. 따라서 속임수나 그 밖의 부당한 방법으로 보험자에게 요양급여비용을 부담하게 한 **요양기관이 폐업한 때에는** 그 요양기관은 업무를 할 수 없는 상태일 뿐만 아니라 그 처분대상도 없어졌으므로 그 요양기관 및 **폐업 후 그 요양기관의 개설자가 새로 개설한 요양기관에** 대하여 업무정지처분을 할 수는 **없다**. (대법원 2022. 1. 27. 선고 2020두39365)
- **[문제]** 요양기관이 속임수나 그 밖의 부당한 방법으로 보험자에게 요양급여비용을 부담하게 한 것을 이유로 「국민건강보험법」에 따라 받게 되는 요양기관 업무정지처분은 대물적 처분의 성격을 가진다. (○) [25년 변호사]
18. 요양급여비용 지급결정에 의하여 요양급여비용을 수령한 자는 특별한 사정이 없는 한 **요양기관의 개설명이자**므로, 공단이 의료기관 개설자 **격이 없는 자가** 개설한 의료기관이 수령한 요양급여비용이라는 이유로 **요양급여비용 지급결정을 직권취소**하는 경우, **그 상대방은** 요양기관의 **실질적 개설자가 아닌** 개설명자이다. 공단은 요양급여비용 지급결정 직권 취소 여부, 취소 범위에 관하여 재량을 가지고 그 재량을 개별 사안에 적합하게 행사하여야 하며, **개설명자는** 그 처분을 항소소송 등으로 다툴 수 **있다**. (대법원 2023. 10. 12. 선고 2022다276697)
19. **[기출]** **가족분뇨법에 따른 처리방법 변경허가**는 허가권자의 **재량행위**에 해당한다. 허가권자는 변경허가 신청 내용이 가족분뇨법에서 정한 처리시설의 설치기준(제12조의2 제1항)과 정화시설의 방류수 수질기준(제13조)을 충족하는 경우에도 반드시 이를 허가하여야 하는 것은 아니고, 자연과 주변 환경에 미칠 수 있는 영향 등을 고려하여 허가 여부를 결정할 수 있다. (대법원 2021. 6. 30. 선고 2021두35681)
20. **[기출]** 가맹사업거래의 공정화에 관한 법률 제35조 제1항에 따르면, 공정거래위원회는 **가맹사업법 위반행위에 대하여 과징금**을 부과할 것인 지와 만일 과징금을 부과할 경우 가맹사업법과 가맹사업거래의 공정화에 관한 법률 시행령이 정하고 있는 일정한 범위 안에서 과징금의 액수를 구체적으로 얼마로 정할 것인지를 재량으로 판단할 수 있으므로, 공정거래위원회의 법 위반행위자에 대한 과징금 부과처분은 **재량 행위**이다. 다만 이러한 재량을 행사하면서 과징금 부과 기조가 되는 사실을 오인하였거나, 비례·평등원칙에 반하는 사유가 있다면 이는 재량권의 일탈·남용으로서 위법하다. (대법원 2021. 9. 30. 선고 2020두48857)
21. **[기출 - ④이 중요]** ① **불법중지된 차량**에 관하여 운송사업자가 유가보조금을 청구하여 지급받은 경우 이는 ‘거짓이나 부정한 방법’으로 유가보조금을 지급받은 경우에 해당하여 **화물자동차법 제44조 제3항에 따른 반환명령 대상에 해당한다**.
 ② 한편 **화물자동차법 제16조 제4항은** 화물자동차 운송사업을 양수하고 신고를 마치면 양수인이 양도인의 ‘운송사업자로서의 **지위를 승계한** **다고 규정**하고 있다. 이러한 지위 승계 규정은 양도인이 해당 사업과 관련하여 관계법령상 의무를 위반하여 제재사유가 발생한 후 사업을

양도하는 방법으로 제재처분을 면탈하는 것을 방지하려는 데에도 그 입법목적이 있다.

- ③ 화물자동차법에서 '운송사업자'란 화물자동차법 제3조 제1항에 따라 화물자동차 운송사업 허가를 받은 자를 말하므로(제3조 제3항), '운송사업자로서의 지위'란 운송사업 허가에 기인한 **공법상 권리와 의무**를 의미하고, 그 '지위의 승계'란 양도인의 공법상 권리와 의무를 승계하고 이에 따라 양도인의 의무위반행위에 따른 **위법상태의 승계도 포함하는 것**이라고 보아야 한다. 불법증차를 실행한 운송사업자로부터 운송사업을 양수하고 화물자동차법 제16조 제1항에 따른 신고를 하여 화물자동차법 제16조 제4항에 따라 운송사업자의 지위를 승계한 경우에는 **실질 영수인이** 영업양도·양수 대상에 불법증차 차량이 포함되어 있는지를 구체적으로 **알지 못하였다 할지라도**, 영수인은 불법증차 차량이라는 **물적 자산**과 그에 대한 운송사업자로서의 **책임까지 포괄적으로 승계한다**.
- ④ 따라서 관할 행정청은 영수인의 선의·악의를 불문하고 **영수인에 대하여** 불법증차 차량에 관하여 지급된 **유가보조금의 반환을 명할 수 있다**. 다만 그에 따른 영수인의 책임범위는 **지위승계 후 발생한 유가보조금 부정수급액에 한정**되고, 지위승계 **전에** 발생한 유가보조금 부정수급액에 대해서까지 영수인을 상대로 **반환명령을 할 수는 없다**. 유가보조금 **반환명령**은 '운송사업자등'이 유가보조금을 지급받을 요건을 충족하지 못함에도 유가보조금을 청구하여 부정수급하는 행위를 처분사유로 하는 **'대인적 처분'으로서**, '운송사업자'가 불법증차 차량이라는 물적 자산을 보유하고 있음을 이유로 한 운송사업 **허가취소** 등의 **'대물적 제재처분'**과는 구별되고, 영수인은 영업양도·양수 **전에** 벌어진 양도인의 불법증차 차량의 제공 및 유가보조금 부정수급이라는 결과 발생에 어떠한 **책임이 있다고 볼 수 없기 때문이다**. (대법원 2021. 7. 29. 선고 2018두55968) → **보조금 반환명령은 <대인적>일뿐 아니라 <계제>가 아니라는 데 방점이 있는 듯 하다.**

→ **[문제]** 불법증차를 실행한 운송사업의 영수인에 대해서는 영수인의 지위승계 전에 불법증차에 관하여 발생한 유가보조금 부정수급액에 대해서까지 영수인을 상대로 반환명령을 할 수 있다. (×) [24년 군무원 7급]

- 22. **[기술]** ① 도시 및 주거환경정비법(이하 '도시정비법'이라 한다)에 따른 주택**재건축정비사업조합**(이하 '재건축조합'이라 한다)은 관할 행정청의 감독 아래 도시정비법상의 주택재건축사업을 시행하는 **공법인**(도시정비법 제38조)으로서, 그 목적 범위 내에서 법령이 정하는 바에 따라 일정한 행정작용을 행하는 **행정주체**의 지위를 갖는다. 재건축조합이 행정주체의 지위에서 도시정비법 제74조에 따라 수립하는 **관리처분계획**은 정비사업의 시행 결과 조성되는 대지 또는 건축물의 권리귀속에 관한 사항과 조합원의 비용 분담에 관한 사항 등을 정함으로써 조합원의 재산상 권리·의무 등에 구체적이고 직접적인 영향을 미치게 되므로, 이는 **구속적 행정계획**으로서 재건축조합이 행하는 **독립된 행정처분**에 해당한다. 재건축조합이 행정주체의 지위에서 수립하는 **관리처분계획은 행정계획의 일종으로서** 이에 관하여는 재건축조합에 상당한 **재량이 인정**되므로, 재건축조합은 종전의 토지 또는 건축물의 면적·이용상황·환경 그 밖의 사항을 종합적으로 고려하여 대지 또는 건축물이 균형 있게 분양신청자에게 배분되고 합리적으로 이용되도록 그 재량을 행사해야 한다.
- ② 주택재건축정비사업**조합**(이하 '재건축조합'이라 한다)의 **총회**는 조합의 **최고의사결정기관**이고, 정관 변경이나 관리처분계획의 수립·변경은 총회결의사항이므로, 새로운 총회결의로써 종전 총회결의의 내용을 **철회하거나 변경**할 수 있는 **자율성과 형성의 재량**을 가진다. 그러나 이러한 자율성과 재량이 무제한적일 수는 없으므로, 조합 내부의 규범을 **변경하고자** 하는 총회결의가 적법하려면 **상위법령·정관에서 정한 절차와 의결정족수**를 갖추어야 한다. 나아가 그 내용도 상위법령·정관에 위배되지 않아야 함은 물론, 재건축조합에서 일단 내부 규범이 정립되면 조합원들은 특별한 사정이 없는 한 그것이 존속하리라는 신뢰를 가지게 됨에 비추어, **내부 규범 변경을 통해 달성하려는 이익이 종전 내부 규범의 존속을 신뢰한 조합원들의 이익보다 우월하여야 한다**(신뢰보호원칙).
- ③ 주택재건축정비사업**조합**(이하 '재건축조합'이라 한다)이 **관리처분계획의 수립 혹은 변경을 통한** 집단적인 의사결정 방식 **외에** 전체 조합원의 일부인 개별 조합원과 **사적으로 <그와 관련한> 약정을 체결한 경우**에도, 구속적 행정계획으로서 재건축조합이 행하는 독립된 행정처분에 해당하는 관리처분계획의 본질 및 전체 조합원 공동의 이익을 목적으로 하는 재건축조합의 행정주체로서 갖는 공법상 재량권에 비추어, **재건축조합이 개별 조합원 사이의 사법상 약정에 직접적으로 구속된다**고 보기는 어렵다. (따라서 그 개별 약정의 내용과 취지 등을 감안하여 유효·적법한 관리처분계획 수립의 범위 내에서 그 약정의 **<취지>**를 가능한 한 **성실하게 반영**하기 위한 조치를 취하여야 할 **의무**가 인정될 수 있음은 **별론**으로 하더라도) 이를 초과하여 개별 조합원과 **의 약정을 절대적으로 반영한 관리처분계획을 수립하여야만 하는 구체적인 민사상 의무까지 인정될 수는 없고**, 약정의 당사자인 개별 조합원 역시 재건축조합에 대하여 **약정 내용대로**의 관리처분계획 수립을 강제할 수 있는 민사상 권리를 가진다고 볼 수 없다. (대법원 2022. 7. 14. 선고 2022다206391)

→ **[문제]** 재건축조합이 전체 조합원의 일부인 개별 조합원과 사적으로 재건축에 관련한 신축상가임주의 약정을 체결한 경우, 구속적 행정계획으로서 관리처분계획의 본질과 재건축조합의 행정주체로서 갖는 공법상 재량권에 비추어 재건축조합은 그 사법상 약정에 직접적으로 구속되지 않는다. (○) [25년 변호사]

제3장 행정계약

23. **[기출]** 공정거래위원회가 구 하도급거래 공정화에 관한 법률 제26조 제2항 후단에 따라 관계 행정기관의 장에게 한 원사업자 또는 수급사업자에 대한 **입찰참가자격의 제한을 요청한 결정**은, 항고소송의 대상이 되는 **처분에 해당한다**. 이를 요청받은 관계 행정기관의 장은 특별한 사정이 없는 한 그 사업자에 대하여 입찰참가자격제한 등의 처분을 해야 하므로, 사업자로서는 입찰참가자격제한 등 요청 결정이 있으면 장차 후속 처분으로 입찰참가자격이 제한되고 영업이 정지될 수 있는 등의 법률상 불이익이 존재하는데, 이때 입찰참가자격제한 등 요청 결정이 있음을 알고 있는 사업자로 하여금 입찰참가자격제한처분 등에 대하여만 **다들 수 있도록 하는 것보다는 그에 앞서** 직접 입찰참가자격제한 등 요청 결정의 적법성을 **다들 수 있도록 함으로써** 분쟁을 조기에 근본적으로 해결하도록 하는 것이 법치행정의 원리에도 부합하기 때문이다. (대법원 2023. 4. 27. 선고 2020두47892, 대법원 2023. 2. 2. 선고 2020두48260)

→ **[문제]** 공정거래위원회가 하도급거래 공정화에 관한 법률 제26조(관계 행정기관의 장의 협조)에 따라 관계 행정기관의 장에게 한 원사업자 또는 수급사업자에 대한 입찰참가자격의 제한을 요청한 결정은 항고소송의 대상이 되는 처분에 해당한다. (○) [24년 국가 7급]

→ **[문제]** 공정거래위원회가 관계 행정기관의 장에게 「하도급법」을 위반한 사업자에 대한 입찰참가자격 제한 등을 요청하는 결정은 해당 사업자에게 장차 후속처분으로 인한 법률상 불이익을 주게 되므로, 항고소송의 대상이 되는 처분에 해당한다. (○) [24년 경찰간부]

제4장 사실행위

24. **[기출]** 금융위원회위원장이 2019. 12. 16. **시중 은행을 상대로** 투기지역·투기과열지구 내 초고가 아파트(시가 15억 원 초과)에 대한 주택구입용 **주택담보대출을** 2019. 12. 17.부터 **금지한 조치**는 비록 **행정지도의 형식**으로 이루어졌으나, 일정한 경우 주택담보대출을 금지하는 것을 내용으로 하므로 규제적 성격이 강하고, 부동산 가격 폭등을 억제할 정책적 필요성에 따라 추진되었으며, 그 준수 여부를 확인하기 위한 현장점검반 운영이 예정되어 있었다. 그러므로 이 사건 조치는 **규제적·구속적 성격을 갖는 행정지도(권력적 사실행위×)로서 헌법소원의 대상이 되는 공권력 행사에 해당된다**. (헌법재판소 2023. 3. 23. 선고 2019헌마1399) → 금융위원장이 시중은행들을 상대로, 1년 이내에 법령보충적 행정규칙인 금융위원회고시(「은행업감독규정」 중 리스크 관리기준)를 개정하여 대출을 금지할 것을 예고하면서, 은행들이 개정 전에도 금지조치를 자발적으로 준수해 줄 것을 요청(지도)한 후, 준수여부를 확인하기 위해 현장점검반을 운영하여 현장점검을 했던 사건이다. 국·공립대학총장들에 대한 학식시정요구 사건(2002헌마337)에 이어, 행정지도에 대해 헌법소원이 인정된 또 하나의 사건이다.

→ **[문제]** 금융위원회위원장이 시중 은행을 상대로 투기지역·투기과열지구 내 초고가 아파트에 대한 주택구입용 주택담보대출을 금지한 조치는 규제적·구속적 성격을 갖는 행정지도로서 헌법소원의 대상이 되는 공권력 행사에 해당된다. (○) [25년 변호사]

제5장 기타 행정작용

25. **[기출]** ① 행정계획은 도시의 건설·정비·개발 등과 같은 특정한 행정목표를 달성하기 위하여 행정에 관한 전문적·기술적 판단을 기초로 관련되는 행정수단을 종합·조정함으로써 장래의 일정한 시점에 일정한 질서를 실현하기 위하여 설정한 활동기준이나 그 설정행위를 말한다. **행정청은 구체적인 행정계획을 입안·결정할 때 비교적 광범위한 형성의 재량을 가진다**.

② 다만, 행정청의 이러한 형성의 재량이 무제한적이라고 할 수는 없고, 행정계획에서는 그에 관련되는 자들의 이익을 공익과 사익 사이에서는 물론이고 공익 사이에서나 사익 사이에서도 정당하게 비교·교량하여야 한다는 제한이 있으므로, 행정청이 행정계획을 입안·결정할 때 ㉠ 이익형량을 전혀 행하지 아니하거나 ㉡ 이익형량의 고려 대상에 마땅히 **포함시켜야 할 사항을 누락한 경우** ㉢ 또는 이익형량을 하였으나 **정당성과 객관성이 결여된 경우에는** 그 행정계획 결정은 이익형량에 하자가 있어 **위법하게 될 수 있다**.

③ 이러한 법리는 행정청이 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 ‘국토계획법’이라고 한다)에 따라 주민 등의 도시관리계획 입안 **제안을 받아들여 도시관리계획결정을 할 것인지를 결정하는 경우에도 마찬가지로** 적용된다. (대법원 2020. 6. 25. 선고 2019두56135)

④ 이러한 법리는 산업입지 및 개발에 관한 법률상 산업단지개발계획 변경권자가 산업단지 입주업체 등의 **신청에 따라 산업단지개발계획을 변경할 것인지를 결정하는 경우에도 마찬가지로** 적용된다. (대법원 2021. 7. 29. 선고 2021두33593)

26. **[기출]** 행정주체가 구체적인 행정계획을 입안·결정할 때에는 비교적 광범위한 형성의 자유를 행사할 수 있고, 다만 이는 무제한적인 것이 아니라 행정계획에 관련되는 자들의 이익을 공익과 사익 사이에서는 물론이고 공익 상호 간과 사익 상호 간에도 **정당하게 비교교량하여야 한다**는 **제한이 있는 것**이므로, 행정주체가 행정계획을 입안·결정하면서 이익형량을 전혀 행하지 않거나 이익형량의 고려 대상에 마땅히 포함시켜야 할 사항을 빠뜨린 경우 또는 이익형량을 하였으나 정당성과 객관성이 결여된 경우에는 행정계획결정은 형량에 하자가 있어 위법하게 된다. **이러한 법리는 도시계획시설의 결정권자가 장기간 집행되지 아니한 도시계획시설을 변경할 것인지를 결정하고 도시계획시설사업의 시행자 지정 및 실시계획인가·고시를 함에 있어서도 마찬가지라 할 것인데, 이 경우에는 당초 도시계획시설을 결정하게 된 근거가 되었던 공익적 요소와 함께 그 후 도시계획시설의 변경에 이르게 된 경위 및 변화된 사정 등을 두루 고려하여 관계되는 공익과 사익 사이의 비교교량을 할 필요가 있다.** (대법원 2022. 10. 27. 선고 2022두46312)

→ **[문제]** 행정주체가 구체적인 행정계획을 입안·결정할 때 가지는 형성의 자유의 한계에 관한 법리는 도시계획시설의 결정권자가 장기간 집행되지 아니한 도시계획시설을 변경할 것인지를 결정함에 있어서는 적용되지 않는다. (×) [25년 소방간부]

27. **[기출]** ① 취소 확정판결의 기속력의 범위에 관한 법리 및 도시관리계획의 입안·결정에 관하여 행정청에게 부여된 재량을 고려하면, 주민 등의 도시관리계획 입안 제안을 거부한 처분을 **이익형량에 하자가 있어 위법하다고 판단하여 취소하는 판결이** 확정되었다라도 행정청에게 그 입안 제안을 **그대로 수용하는 내용의 도시관리계획을 수립할 의무가 있다**고는 볼 수 없고 행정청이 **다시 새로운 이익형량**을 하여 적극적으로 도시관리계획을 수립하였다면 취소판결의 기속력에 따른 **재처분의무를 이행한 것**이라고 보아야 한다.

② 다만, 취소판결의 기속력 위배 여부와 계획재량의 한계 일탈 여부는 **별개의 문제**이므로, 행정청이 적극적으로 수립한 도시관리계획의 내용이 취소판결의 **기속력에 위배되지는 않는**다고 하더라도, **계획재량의 한계를 일탈한 것인지의 여부는 별도로** 심리·판단하여야 한다. (대법원 2020. 6. 25. 선고 2019두56135)

→ **[문제]** 주민 등의 도시관리계획 입안 제안을 거부한 처분을 취소하는 판결이 확정된 후 행정청이 새로이 수립한 도시관리계획에 대해 제기된 취소소송에서, 도시관리계획의 내용이 취소판결의 기속력에 위배되지는 않는다고 하더라도 법원은 계획재량의 한계를 일탈한 것인지 여부를 별도로 심리·판단하여야 한다. (○) [25년 변호사]

→ **[문제]** 주민의 도시관리계획 입안 제안을 거부한 처분을 이익형량에 하자가 있어 위법하다고 판단하여 취소하는 판결이 확정된 경우에도 행정청에 그 입안 제안을 그대로 수용하는 내용의 도시관리계획을 수립할 의무가 있는 것은 아니다. (○) [23년 서울 연구직]

→ **[문제]** 주민 등의 도시관리계획의 입안 제안을 거부하는 처분에 대하여 이익형량의 하자를 이유로 취소판결이 확정된 후에 행정청이 다시 이익형량을 하여 주민 등이 제안한 것과는 다른 내용의 계획을 수립한다면 이는 재처분의무를 이행한 것으로 볼 수 없다. (×) [23년 국가 7급]

28. **행정절차법 제40조의2(확약)** ① 법령등에서 당사자가 신청할 수 있는 처분을 규정하고 있는 경우 행정청은 당사자의 신청에 따라 장래에 어떤 처분을 하거나 하지 아니할 것을 내용으로 하는 의사표시(이하 "확약"이라 한다)를 할 수 있다.

② 확약은 **문서로** 하여야 한다.

③ 행정청은 다른 행정청과의 협의 등의 절차를 거쳐야 하는 처분에 대하여 확약을 하려는 경우에는 확약을 하기 **전에 그 절차를 거쳐야** 한다.

④ 행정청은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 확약에 **기속되지** 아니한다.

1. 확약을 한 후에 확약의 내용을 이행할 수 없을 정도로 **법령등이나 사정이 변경된** 경우

2. 확약이 **위법한** 경우

⑤ 행정청은 확약이 제4항 각 호의 어느 하나에 해당하여 확약을 이행할 수 없는 경우에는 **지체 없이** 당사자에게 그 사실을 **통지**하여야 한다.

제3편 행정절차법

29. ① 상대방이 부당하게 등기취급 우편물의 수취를 거부함으로써 우편물의 내용을 알 수 있는 **객관적 상태의 형성을 방해한 경우** 그러한 상태

- 가 형성되지 아니하였다는 사정만으로 발송인의 의사표시의 효력을 부정하는 것은 **신의성실의 원칙**에 반하므로 허용되지 아니한다. 이러한 경우에는 부당한 수취 거부 **없었다면** 상대방이 우편물의 내용을 **알 수 있는** 객관적 상태에 놓일 수 있었던 때, 즉 **수취 거부 시에** 의사표시의 **효력이 생긴 것으로 보아야** 한다.
- ② 여기서 **우편물의 수취 거부**가 **신의성실의 원칙에 반하는지**는 발송인과 상대방과의 관계, 우편물의 발송 전에 발송인과 상대방 사이에 우편물의 내용과 관련된 법률관계나 의사교환이 있었는지, 상대방이 발송인에 의한 우편물의 발송을 예상할 수 있었는지 등 **여러 사정을 종합하여 판단**하여야 한다. 이때 우편물의 수취를 **거부한 것에 정당한 사유가 있는지**에 관해서는 **수취 거부**를 한 **상대방**이 이를 **증명할 책임**이 있다. (대법원 2020. 8. 20. 선고 2019두34630) → 처분은 '상대방이 그 내용을 알 수 있는 객관적 상태에 놓인 때' 효력이 발생한다는 것과 관련된 판시이다.
30. [기술] 행정청이 행정절차법 제20조 제1항의 처분기준 사전공표 의무를 위반하여 **미리 공표하지 아니한 기준을 적용하여 처분**을 하였다고 하더라도, 그러한 사정만으로 곧바로 해당 처분에 **취소사유**에 이를 정도의 흠이 존재한다고 볼 수는 **없다**. **다만** 해당 처분에 적용한 기준이 상위법령의 규정이나 **신뢰보호의 원칙** 등과 같은 법의 일반원칙을 위반하였거나 객관적으로 합리성이 없다고 볼 수 있는 구체적인 사정이 **있다면** 해당 처분은 **위법**하다고 평가할 수 **있다**. 구체적인 이유는 다음과 같다.
- ① 행정청이 행정절차법 제20조 제1항에 따라 정하여 **공표한 처분기준**은, 그것이 해당 처분의 근거 법령에서 구체적 위임을 받아 제정·공포되었다는 특별한 사정이 **없는 한**, 원칙적으로 대외적 구속력이 없는 **행정규칙**에 해당한다.
- ② 처분이 적법한지는 행정규칙에 적합한지 여부가 아니라 상위법령의 규정과 입법 목적 등에 적합한지 여부에 따라 판단해야 한다. 처분이 행정규칙을 위반하였다고 하여 그러한 사정만으로 곧바로 위법하게 되는 것은 아니고, 처분이 행정규칙을 따른 것이라고 하여 적법성이 보장되는 것도 아니다. 행정청이 미리 공표한 기준, 즉 **행정규칙을 따랐는지 여부가 처분의 적법성을 판단하는 결정적인 지표가 되지 못하는 것과 마찬가지로**, 행정청이 **미리 공표하지 않은 기준을 적용하였는지 여부도** 처분의 적법성을 판단하는 결정적인 **지표가 될 수 없다**. (대법원 2020. 12. 24. 선고 2018두45633)
- [문제] '변경된 처분기준은 근거 법령에서 구체적 위임을 받아 제정·공포되었다는 특별한 사정이 없는 한, 원칙적으로 대외적 구속력이 없는 행정규칙에 해당한다. (○) [23년 변호사]
31. [기술] ① 행정청이 관계 법령의 규정이나 자체적인 판단에 따라 처분상대방에게 특정한 권리나 이익 또는 지위 등을 부여한 후 일정한 기간마다 심사하여 갱신 여부를 판단하는 이른바 **갱신제**를 채택하여 운영하는 경우에는, **처분상대방은** 합리적인 기준에 의한 공정한 심사를 받아 그 기준에 부합되면 특별한 사정이 없는 한 갱신되리라는 기대를 가지고 **갱신 여부에 관하여 합리적인 기준에 의한 공정한 심사를 요구할 권리를 가진다**.
- ② **여기에서 '공정한 심사'**란 갱신 여부가 행정청의 자의가 아니라 객관적이고 합리적인 기준에 의하여 심사되어야 할 뿐만 아니라, 처분상대방에게 사전에 심사기준과 방법의 예측가능성을 제공하고 사후에 갱신 여부 결정이 합리적인 기준에 의하여 공정하게 이루어졌는지를 검토할 수 있도록 **심사기준이 사전에 마련되어 공표되어 있어야 함을 의미한다**.
- ③ 사전에 공표한 심사기준 중 경미한 사항을 변경하거나 다소 불명확하고 추상적이었던 부분을 명확하게 하거나 구체화하는 **정도를 뛰어넘어**, 심사대상기간이 이미 경과하였거나 상당 부분 경과한 시점에서 처분상대방의 **갱신 여부를 좌우할 정도로 중대하게 변경하는 것은** 갱신제의 본질과 사전에 공표된 심사기준에 따라 공정한 심사가 이루어져야 한다는 요청에 정면으로 위배되는 것이므로, 갱신제 자체를 폐지하거나 갱신상대방의 수를 종전보다 대폭 감축할 수밖에 없도록 만드는 중대한 공익상 필요가 인정되거나 관계 법령이 제·개정되었다는 등의 **특별한 사정이 없는 한, 허용되지 않는다**. (대법원 2020. 12. 24. 선고 2018두45633)
- [문제] 사전에 공표한 갱신기준을 심사대상기간이 이미 경과하였거나 상당부분 경과한 시점에서 처분상대방의 갱신여부를 좌우할 정도로 중대하게 변경하는 것은 특별한 사정이 없는 한 허용되지 않는다. (○) [23년 변호사]
32. [기술] 행정절차법 제21조, 제22조, 행정절차법 시행령 제13조의 내용을 행정절차법의 입법 목적과 의견청취 제도의 취지에 비추어 종합적·체계적으로 해석하면, 행정절차법 시행령 제13조 제2호에서 정한 "법원의 재판 또는 준사법적 절차를 거치는 행정기관의 결정 등에 따라 처분의 전제가 되는 사실이 객관적으로 증명되어 처분에 따른 의견청취가 불필요하다고 인정되는 경우"는 법원의 재판 등에 따라 처분의 전제가 되는 사실이 객관적으로 증명되면 행정청이 반드시 일정한 처분을 해야 하는 경우 등 **의견청취가 행정청의 처분 여부나 그 수위 결정에 영향을 미치지 못하는 경우를 의미한다**고 보아야 한다. 처분의 전제가 되는 **'일부 사실만 증명된 경우'**이거나 **의견청취에 따라** 행정청의 처

분 여부나 처분 수위가 달라질 수 있는 경우라면 위 예외사유에 해당하지 않는다. (대법원 2020. 7. 23. 선고 2017두66602) → 참고로, “법원의 재판 또는 준사법적 절차를 거치는 행정기관의 결정 등에 따라 처분의 전제가 되는 사실이 객관적으로 증명되어 처분에 따른 의견청취가 불필요하다고 인정되는 경우”란 행정절차법 시행령(대통령령)에 규정된 사전통지 및 의견청취 면제사유를 가리키는 표현이다.

→ [문제] 「행정절차법」 시행령 제13조제2호에서 정한 “법원의 재판 또는 준사법적 절차를 거치는 행정기관의 결정 등에 따라 처분의 전제가 되는 사실이 객관적으로 증명되어 처분에 따른 의견청취가 불필요하다고 인정되는 경우”는 법원의 재판 등에 따라 처분의 전제가 되는 사실이 객관적으로 증명되면 행정청이 반드시 일정한 처분을 해야 하는 경우 등 의견청취가 행정청의 처분 여부나 그 수위 결정에 영향을 미치지 못하는 경우를 의미하고, 처분의 전제가 되는 일부 사실만 증명된 경우이거나 의견청취에 따라 행정청의 처분 여부나 처분 수위가 달라질 수 있는 경우라면 위 예외 사유에 해당하지 않는다. (○) [23년 서울 연구직]

33. [기술] 행정절차법 제2조 제4호에 의하면, ‘당사자 등’이란 행정청의 처분에 대하여 직접 그 상대가 되는 당사자와 행정청이 직권 또는 신청에 의하여 행정절차에 참여하게 한 이해관계인을 의미하는데, 같은 법 제9조에서는 자연인, 법인, 법인 아닌 사단 또는 재단 외에 ‘다른 법령 등에 따라 권리·의무의 주체가 될 수 있는 자’ 역시 ‘당사자 등’이 될 수 있다고 규정하고 있을 뿐, 국가를 ‘당사자 등에서 제외하지 않고 있다. 또한 행정절차법 제3조 제2항에서 행정절차법이 적용되지 않는 사항을 열거하고 있는데, ‘국가’를 상대로 하는 행정행위는 그 예외 사유에 해당하지 않는다. 위와 같은 행정절차법의 규정과 행정의 공정성·투명성 및 신뢰성 확보라는 행정절차법의 입법 취지 등을 고려해보면, 행정기관의 처분에 의하여 불이익을 입게 되는 국가를 일반 국민과 달리 취급할 이유가 없다. 따라서 국가에 대해 행정처분을 할 때에도 사전 통지, 의견청취, 이유 제시와 관련한 행정절차법이 그대로 적용된다고 보아야 한다. (대법원 2023. 9. 21. 선고 2023두39724)

→ [문제] 국가에 대한 행정처분도 가능하며, 이때에도 사전통지, 의견청취, 이유 제시와 관련한 「행정절차법」 규정이 그대로 적용된다. (○) [25년 변호사]

제4편 행정의 실효성 확보수단

34. 행정기본법 제30조(행정상 강제) ① 행정청은 행정목적 달성을 위하여 필요한 경우에는 법률로 정하는 바에 따라 필요한 최소한의 범위에서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 조치를 할 수 있다.

1. 행정대집행: 의무자가 행정상 의무(법령등에서 직접 부과하거나 행정청이 법령등에 따라 부과한 의무를 말한다. 이하 이 절에서 같다)로서 타인이 대신하여 이행할 수 있는 의무를 이행하지 아니하는 경우 법률로 정하는 다른 수단으로는 그 이행을 확보하기 곤란하고 그 불이행을 방지하면 공익을 크게 해칠 것으로 인정될 때에 행정청이 의무자가 하여야 할 행위를 스스로 하거나 제3자에게 하게 하고 그 비용을 의무자로부터 징수하는 것

2. 이행강제금의 부과: 의무자가 행정상 의무를 이행하지 아니하는 경우 행정청이 적절한 이행기간을 부여하고, 그 기한까지 행정상 의무를 이행하지 아니하면 금전급부의무를 부과하는 것

3. 직접강제: 의무자가 행정상 의무를 이행하지 아니하는 경우 행정청이 의무자의 신체나 재산에 실력을 행사하여 그 행정상 의무의 이행이 있었던 것과 같은 상태를 실현하는 것

4. 강제징수: 의무자가 행정상 의무 중 금전급부의무를 이행하지 아니하는 경우 행정청이 의무자의 재산에 실력을 행사하여 그 행정상 의무가 실현된 것과 같은 상태를 실현하는 것

5. 즉시강제: 현재의 급박한 행정상의 장애를 제거하기 위한 경우로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우에 행정청이 곧바로 국민의 신체 또는 재산에 실력을 행사하여 행정목적 달성을 하는 것

가. 행정청이 미리 행정상 의무 이행을 명할 시간적 여유가 없는 경우

나. 그 성질상 행정상 의무의 이행을 명하는 것만으로는 행정목적 달성이 곤란한 경우

③ 형사(刑事), 행정(行政) 및 보안처분 관계 법령에 따라 행하는 사항이나, 외국인의 출입국·난민인정·귀화·국적회복에 관한 사항에 관하여는 이 절을 적용하지 아니한다.

35. 행정기본법 제31조(이행강제금의 부과) ① 이행강제금 부과에 관한 다음 각 호의 사항을 명확하게 규정하여야 한다. 다만, 제4호 또는 제5호를 규정할 경우 입법목적이나 입법취지를 훼손할 우려가 크다고 인정되는 경우로서 대통령령으로 정하

- 는 경우는 제외한다.
1. 부과·징수 주체 2. 부과 요건 3. 부과 금액 4. 부과 금액 산정기준 5. 연간 부과 횟수나 횡수의 상한
- ② 행정청은 다음 각 호의 사항을 고려하여 이행강제금의 부과 금액을 **가중**하거나 **감경**할 수 있다.
1. 의무 불이행의 동기, 목적 및 결과
 2. 의무 불이행의 정도 및 상습성
 3. 그 밖에 행정목적을 달성하는 데 필요하다고 인정되는 사유
- ③ 행정청은 이행강제금을 부과하기 전에 **미리** 의무자에게 적절한 이행기간을 정하여 그 기한까지 행정상 의무를 이행하지 아니하면 이행강제금을 부과한다는 뜻을 **문서로 계고(戒告)**하여야 한다.
- ④ 행정청은 의무자가 제3항에 따른 계고에서 정한 기한까지 행정상 의무를 이행하지 아니한 경우 이행강제금의 부과 금액·사유·시기를 **문서로 명확하게 적어** 의무자에게 **통지**하여야 한다. → 계고와 사전통지 제도가 규정되어 있음
- ⑤ 행정청은 의무자가 행정상 의무를 이행할 때까지 이행강제금을 **반복하여 부과**할 수 있다. 다만, 의무자가 의무를 이행하면 새로운 이행강제금의 **부과**를 즉시 **중지**하되, 이미 부과한 이행강제금은 **징수**하여야 한다.
- ⑥ 행정청은 이행강제금을 부과받은 자가 납부기한까지 이행강제금을 내지 아니하면 **국세강제징수의 예** 또는 **'지방행정재제·부과금의 징수 등에 관한 법률'**에 따라 징수한다.
36. **행정기본법 제32조(직접강제)** ① 직접강제는 행정대집행이나 이행강제금 부과 **방법으로는** 행정상 의무 이행을 확보할 수 **없거나 그 실현이 불가능한 경우에** 실시하여야 한다.
- ② 직접강제를 실시하기 위하여 현장에 파견되는 집행책임자는 그가 집행책임자임을 표시하는 **증표를 보여 주어야** 한다.
- ③ 직접강제의 **계고 및 통지**에 관하여는 제31조제3항 및 제4항을 준용한다. → 계고와 사전통지 제도가 규정되어 있음
37. **행정기본법 제33조(즉시강제)** ① 즉시강제는 **다른 수단으로는** 행정목적을 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 고지**하여야 한다. → 계고와 사전통지 대신, 이유고지가 규정되어 있음
- ③ 제2항에도 불구하고 집행책임자는 즉시강제를 하려는 재산의 소유자 또는 점유자를 알 수 없거나 현장에서 그 소재를 즉시 확인하기 어려운 경우에는 즉시강제를 **실시한 후** 집행책임자의 이름 및 그 **이유와 내용을 고지**할 수 있다. 다만, 다음 각 호에 해당하는 경우에는 게시판이나 인터넷 홈페이지에 게시하는 등 적절한 방법에 의한 **공고로써 고지**를 **갈음**할 수 있다. <신설 2024. 1. 16.> → 예외적으로 사후 고지 or 공고 가능
1. 즉시강제를 실시한 후에도 재산의 소유자 또는 점유자를 **알 수 없는 경우**
 2. 재산의 소유자 또는 점유자가 국외에 거주하거나 행방을 **알 수 없는 경우**
 3. 그 밖에 대통령령으로 정하는 불가피한 사유로 **고지할 수 없는 경우**
38. **[고난도 기술]** 독점규제 및 공정거래에 관한 법률(이하 '공정거래법'이라 한다)상 기업결합 제한 위반행위자에 대한 시정조치 및 이행강제금 부과 등에 관한 구 공정거래법 제17조 제3항, 공정거래법 제7조 제1항 제1호, 제16조 제1항 제7호, 제17조의3 제1항 제1호, 제2항, 독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령 제23조의4 제1항, 제3항을 종합적·체계적으로 살펴보면, **공정거래법 제17조의3**은 같은 법 제16조에 따른 **시정조치를 그 정한 기간 내에 이행하지 아니하는 자에 대하여 이행강제금을 부과**할 수 있는 근거 규정이고, 시정조치가 공정거래법 제16조 제1항 제7호에 따른 부작위 의무를 명하는 내용이라면 마찬가지로 보아야 한다. 나아가 이러한 이행강제금이 **부과되기 전에** 시정조치를 이행하거나 **부작위 의무를 명하는 시정조치 불이행을 중단한 경우** 과거의 시정조치 불이행기간에 대하여 이행강제금을 부과할 수 **있다고** 봄이 타당하다. (대법원 2019. 12. 12. 선고 2018두63563) → “그 이유는 다음과 같다. ① 현행 법질서에서 행정의 '새로운 의무이행확보 수단'인 이행강제금에 관한 일반법이 존재하지 않고, 개별법률에서 제 각각으로 정한 이행강제금의 법적 성질은 각 개별법률의 규정 형식과 내용, 체계 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다. ② ... 이처럼 공정거래법 제17조의3에 따른 이행강제금은 반복하여 부과할 수 있도록 규정하고 있지 않고 매 1일당 일정 금액을 불이행기간에 비례하여 부과할 수 있도록 규정하고 있을 뿐, 시정명령(또는 이행명령)을 받은 자가 그 명령을 이행하는 경우에 새로운 이행강제금의 부과를 즉시 중지한다는 취지의 규정을 두고 있지 않다. ③ ... 이처럼 공정거래법 관련 규정 형식과 내용, 체계, 연혁 등을 종합적으로 고려하면, 공정거래법 제17조의3에 따른 이행강제금은 기업결합과 관련하여 종래의 과징금 제도를 폐지하고 과거의 의무위반행위에 대한 제재와 장래 의무 이행의 간접강제를 통합하여 시정조치 불이행기간에 비례하여 제재금을 부과하도록 하는 제도라고 보아야 한다.”

- **[문제]** 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」의 해당 조항에 따른 이행강제금의 경우 이행강제금이 부과되기 전에 시정조치를 이행하거나 부작위 의무를 명하는 시정조치 불이행을 중단한 경우에는 과거의 시정조치 불이행 기간에 대하여 이행강제금을 부과할 수 없다. (×) [22년 경찰간부]
39. **[기술]** 경찰서장이 범칙행위에 대하여 **통고처분을 한 이상**, 범칙자의 위와 같은 절차적 지위를 보장하기 위하여 **통고처분에서 정한 범칙금 납부기간까지는** 원칙적으로 경찰서장은 **즉결심판을 청구할 수 없고** 감사도 동일한 범칙행위에 대하여 **공소를 제기할 수 없다**. ... 나아가 특별한 사정이 없는 이상 경찰서장은 범칙행위에 대한 **형사소추를 위하여 이미 한 통고처분을 임의로 취소할 수도 없다**. (대법원 2021. 4. 1. 선고 2020도15194)
40. **[기술]** 관할 행정청이 여객자동차운송사업자의 여러 가지 위반행위를 인지하였다면 전부에 대하여 일괄하여 5,000만 원의 최고한도 내에서 하나의 과징금 부과처분을 하는 것이 원칙이고, 인지한 여러 가지 위반행위 중 일부에 대해서만 우선 과징금 부과처분을 하고, 나머지에 대해서는 차후에 별도의 과징금 부과처분을 하는 것은 다른 특별한 사정이 없는 한 허용되지 않는다. (대법원 2021. 2. 4. 선고 2020두48390)
 → ㉠ 만약 행정청이 여러 가지 위반행위를 인지하여 그 전부에 대하여 일괄하여 하나의 과징금 부과처분을 하는 것이 가능하였음에도 임의로 몇 가지로 구분하여 각각 별도의 과징금 부과처분을 할 수 있다고 보게 되면, 행정청이 여러 가지 위반행위에 대하여 부과할 수 있는 과징금의 최고한도액을 정한 구 여객자동차 운수사업법 시행령 제46조 제2항의 적용을 회피하는 수단으로 악용될 수 있기 때문이다. ㉡ 행정청이 여러 가지 위반행위에 대하여 부과할 수 있는 과징금의 최고한도액을 여객자동차 운수사업법 시행령에서 5,000만원으로 규정하고 있었다.
- **[문제]** 관할 행정청이 여객자동차운송사업자의 여러 가지 위반행위를 인지하였다면 전부에 대하여 일괄하여 최고한도 내에서 하나의 과징금 부과처분을 하는 것이 원칙이고, 인지한 위반행위 중 일부에 대해서만 우선 과징금 부과처분을 하고 나머지에 대해서는 차후에 별도의 과징금 부과처분을 하는 것은 다른 특별한 사정이 없는 한 허용되지 않는다. (○) [24년 국가 9급]
41. **[기술]** 관할 행정청이 여객자동차운송사업자가 범한 여러 가지 위반행위 중 일부만 인지하여 과징금 부과처분을 하였는데 그 후 과징금 부과처분 시점 이전에 이루어진 다른 위반행위를 인지하여 이에 대하여 별도의 과징금 부과처분을 하게 되는 경우에도 종전 과징금 부과처분의 대상이 된 위반행위와 추가 과징금 부과처분의 대상이 된 위반행위에 대하여 일괄하여 하나의 과징금 부과처분을 하는 경우와의 형평을 고려하여 추가 과징금 부과처분의 처분양정이 이루어져야 한다. 다시 말해, 행정청이 전제 위반행위에 대하여 하나의 과징금 부과처분을 할 경우에 산정되었을 정당한 과징금액에서 이미 부과된 과징금액을 뺀 나머지 금액을 한도로 하여서만 추가 과징금 부과처분을 할 수 있다. 행정청이 여러 가지 위반행위를 언제 인지하였느냐는 우연한 사정에 따라 처분상대방에게 부과되는 과징금의 총액이 달라지는 것은 그 자체로 불합리하기 때문이다. (대법원 2021. 2. 4. 선고 2020두48390)
- **[문제]** 관할 행정청이 여객자동차운송사업자가 범한 여러 가지 위반행위 중 일부만 인지하여 과징금 부과처분을 하였는데 그 후 과징금 부과처분 시점 이전에 이루어진 다른 위반행위를 인지하여 이에 대하여 별도의 과징금 부과처분을 하게 되는 경우, 종전 과징금 부과처분의 대상이 된 위반행위와 추가 과징금 부과처분의 대상이 된 위반행위에 대하여 일괄하여 하나의 과징금 부과처분을 하는 경우와의 형평을 고려하여 추가 과징금 부과처분의 처분양정이 이루어져야 한다. (○) [23년 국가 9급]
42. **행정절차법 제40조의3(위반사실 등의 공표)** ① 행정청은 법령에 따른 의무를 위반한 자의 성명·법인명, 위반사실, 의무 위반을 이유로 한 처분사실 등(이하 “위반사실등”이라 한다)을 **법률로 정하는 바에 따라** 일반에게 공표할 수 있다.
 ② 행정청은 위반사실등의 공표를 하기 전에 사실과 다른 공표로 인하여 당사자의 명예·신용 등이 훼손되지 아니하도록 **객관적이고 타당한 증거와 근거**가 있는지를 확인하여야 한다.
 ③ 행정청은 위반사실등의 공표를 할 때에는 **미리** 당사자에게 그 사실을 **통지**하고 **의견제출의 기회**를 주어야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다.
 1. 공공의 안전 또는 복리를 위하여 **긴급히** 공표를 할 필요가 있는 경우
 2. 해당 공표의 성질상 의견청취가 현저히 **곤란**하거나 명백히 **불필요**하다고 인정될 만한 타당한 이유가 있는 경우
 3. 당사자가 의견제출의 기회를 **포기**한다는 뜻을 명백히 밝힌 경우
 ④ 제3항에 따라 의견제출의 기회를 받은 당사자는 공표 전에 관할 행정청에 **서면**이나 **말** 또는 **정보통신망**을 이용하여 의견을 제출할 수 있다.

- ⑥ 위반사실등의 공표는 관보, 공보 또는 인터넷 홈페이지 등을 통하여 한다.
 - ⑦ 행정청은 위반사실등의 공표를 하기 전에 당사자가 공표와 관련된 의무의 이행, 원상회복, 손해배상 등의 조치를 마친 경우에는 위반사실등의 공표를 하지 아니할 수 있다.
 - ⑧ 행정청은 공표된 내용이 사실과 다른 것으로 밝혀지거나 공표에 포함된 처분이 취소된 경우에는 그 내용을 정정하여, 정정한 내용을 지체 없이 해당 공표와 같은 방법으로 공표된 기간 이상 공표하여야 한다. 다만, 당사자가 원하지 아니하면 공표하지 아니할 수 있다.
43. [기출] 수질오염물질을 측정하는 경우 시료채취의 방법, 오염물질 측정의 방법 등을 정한 구 수질오염공정시험기준(2019. 12. 24. 국립환경과학원고시 제2019-63호로 개정되기 전의 것)은 형식 및 내용에 비추어 행정기관 내부의 사무처리준칙에 불과하므로 일반 국민이나 법원을 구속하는 대외적 구속력은 없다. 따라서 시료채취의 방법 등이 위 고시에서 정한 절차에 위반된다고 하여 그러한 사정만으로 곧바로 그에 기초하여 내려진 행정처분이 위법하다고 볼 수는 없고 관계 법령의 규정 내용과 취지 등에 비추어 절차상 하자가 채취된 시료를 객관적인 자료로 활용할 수 없을 정도로 중대한지에 따라 판단되어야 한다. 다만 이때에도 시료의 채취와 보존, 검사방법의 적법성 또는 적절성이 담보되어 시료를 객관적인 자료로 활용할 수 있고 그에 따른 실험결과를 믿을 수 있다는 사정은 행정청이 증명책임을 부담하는 것이 원칙이다. (대법원 2022. 9. 16. 선고 2021두58912)
- [문제] 시료채취의 방법 등이 시료채취의 방법 등을 규정한 고시에서 정한 절차에 위반한 경우 그러한 사정만으로도 그에 기초하여 내려진 행정처분은 위법하다. (×) [24년 국회 9급]

제5편 행정상 전보제도

제1장 국가배상제도

44. [기출] 공법인이 국가로부터 위탁받은 공행정사무를 집행하는 과정에서 공법인의 임직원이나 피용인이 고의 또는 과실로 법령을 위반하여 타인에게 손해를 입힌 경우에는, 공법인은 위탁받은 공행정사무에 관한 행정주체의 지위에서 배상책임을 부담하여야 하지만, 공법인의 임직원이나 피용인은 실질적인 의미에서 공무를 수행한 사람으로서 국가배상법 제2조에서 정한 공무원에 해당하므로 고의 또는 중과실이 있는 경우에만 배상책임을 부담하고 경과실이 있는 경우에는 배상책임을 면한다. (대법원 2021. 1. 28. 선고 2019다260197)
- [문제] 공법인이 국가로부터 위탁받은 공행정사무를 집행하는 과정에서 공법인의 임직원이나 피용인이 고의 또는 과실로 법령을 위반하여 타인에게 손해를 입힌 경우, 공법인의 임직원이나 피용인은 「국가배상법」 제2조에서 정한 공무원에 해당하므로 고의 또는 중과실이 있는 경우에만 배상책임을 부담한다. (○) [25년 변호사]
45. [개정] 국가배상법 제2조(배상책임) ① ... 군인·군무원·경찰공무원 또는 예비군대원이 전투·훈련 등 직무 집행과 관련하여 전사(戰死)·순직(殉職)하거나 공상(公傷)을 입은 경우에 본인이나 그 유족이 다른 법령에 따라 재해보상금·유족연금·상여연금 등의 보상을 지급받을 수 있을 때에는 이 법 및 민법에 따른 손해배상을 청구할 수 없다.
- ② 제1항 본문의 경우에 공무원에게 고의 또는 중대한 과실이 있으면 국가나 지방자치단체는 그 공무원에게 구상(求償)할 수 있다.
 - ③ 제1항 단서에도 불구하고 전사하거나 순직한 군인·군무원·경찰공무원 또는 예비군대원의 유족은 자신의 정신적 고통에 대한 위자료를 청구할 수 있다. <신설 2025. 1. 7.> → 전사하거나 순직한 군인·군무원·경찰공무원 또는 예비군대원의 <유족이 가지는 고유의 위자료 청구권>은, <군인 등 본인의 청구권과>는 별개의 독립적인 청구권이라고 할 것인바, 유족이 자신의 정신적 고통에 대한 위자료를 청구할 수 있도록 함으로써 유족의 권리구제 범위를 확대한다.
46. [기출] 다른 법령에 따라 지급받은 급여와의 조정에 관한 조항을 두고 있지 아니한 보훈보상대상자 지원에 관한 법률과 달리, 군인연금법 제41조 제1항은 “다른 법령에 따라 국가나 지방자치단체의 부담으로 이 법에 따른 급여와 같은 종류의 급여를 받은 사람에게는 그 급여액에 상당하는 금액에 대하여는 이 법에 따른 급여를 지급하지 아니한다.”라고 명시적으로 규정하고 있다. 나아가 군인연금법이 정하고 있는 급여 중 사망보상금(군인연금법 제31조)은 일실손해의 보전을 위한 것으로 불법행위로 인한 소극적 손해배상과 같은 종류의 급여라고 봄이 타당하다. 따라서 피고에게 군인연금법 제41조 제1항에 따라, 원고가 받은 손해배상금 상당 금액에 대하여는 사망보상금을 지급할 의무가 존재하지 아니한다. (대법원 2018. 7. 20. 선고 2018두36691) → 사망보상금의 본질이 소극적 ‘손해배상금’이기 때문에 발생하는 문제이다.

- [문제] 군 복무 중 사망한 군인 등의 유족이 「국가배상법」에 따른 손해배상금을 지급받은 경우 그 손해배상금 상당 금액에 대해서는 「군인연금법」에서 정한 사망보상금을 지급받을 수 없다. (○) [23년 지방 9급]
47. [기출] 군 복무 중 사망한 망인의 유족이 국가배상을 받은 경우, 국가는 **사망보상금에서** 소극적 손해배상금 상당액을 공제할 수 있을 뿐 이를 넘어 **정신적 손해배상금 상당액까지 공제할 수 없다.** (대법원 2022. 3. 31. 선고 2019두36711) → ㉠ 사망보상금의 본질이 소극적 손해배상금이기는 한데, 손해배상청구를 통해 소극적 손해배상금을 지급 받을 때보다 다소 후하게 배상금을 산정해주기 때문에 발생하는 문제이다. ㉡ 예컨대, 사망한 군인의 유가족이 국가배상청구를 통해, 소극적 손해배상금 명목으로 7천 만 원, 정신적 손해배상금 명목으로 3천 만 원 도합 1억을 지급 받은 후에, 사망보상금(1억 2천만원) 지급 청구를 할 경우 7천만원만 공제 한 후, 5천만원을 지급해야 한다는 말이다.
- [문제] 군 복무 중 사망한 사람의 유족이 국가배상을 받은 경우, 관할 행정청 등은 군인연금법상 사망보상금에서 소극적 손해배상금 상당액을 공제할 수 있을 뿐, 이를 넘어 정신적 손해배상금까지 공제할 수는 없다. (○) [24년 지방 9급]
- [문제] 군 복무 중 사망한 군인 등의 유족인 원고가 국가배상법에 따른 손해배상금을 지급받은 경우, 국가는 군인연금법 소정의 사망보상금을 지급함에 있어 원고가 받은 손해배상금 상당 금액을 공제할 수 없다. (×) [24년 국가 9급]
48. 구 국가안전과 공공질서의 수호를 위한 대통령 긴급조치(1975. 5. 13. 대통령 긴급조치 제9호, 이하 '긴급조치 제9호'라고 한다)는 **위헌·무효임이 명백하고** 긴급조치 제9호 발령으로 인한 국민의 기본권 침해는 그에 따른 강제수사와 공소제기, 유죄판결의 선고를 통하여 현실화되었다. 이러한 경우 긴급조치 제9호의 발령부터 적용·집행에 이르는 **일련의 국가작용은 전체적으로 보아** 공무원이 직무를 집행하면서 객관적 주의의무를 소홀히 하여 그 직무행위가 객관적 정당성을 상실한 것으로서 **위법하다고 평가되고**, 긴급조치 제9호의 적용·집행으로 강제수사를 받거나 유죄판결을 선고받고 복역함으로써 개별 국민이 입은 손해에 대해서는 **국가배상책임이 인정될 수 있다.** (대법원 2022. 8. 30. 선고 2018다212610 전원합의체) → 공무원들의 일련의 직무집행이 '결함하여' 불법행위가 될 수도 있음을 인정한 판례이다.
49. [기출] 구 공무원연금법에 따라 각종 급여를 지급하는 제도는 공무원의 생활안정과 복리향상에 이바지하기 위한 것이라는 점에서 국가배상법 제2조 제1항 단서에 따라 **손해배상금을 지급하는 제도와 구 취지 및 목적을 달리하므로**, 경찰공무원인 피해자가 구 공무원연금법의 규정에 따라 **공무상 요양비**를 지급받는 것은 국가배상법 제2조 제1항 단서에서 정한 '다른 법령의 규정'에 따라 보상을 **지급받는 것에 해당하지 않는다.** ... 한편 군인연금법과 구 공무원연금법은 취지나 목적에서 유사한 면이 있으나, 별도의 규정체계를 통해 **서로 다른 적용대상을 규율하고** 있는 만큼 **서로 상이한 내용들로 규정되어** 있기도 하므로, 군인연금법이 국가배상법 제2조 제1항 단서에서 정한 '다른 법령'에 해당한다고 하여, 구 공무원연금법도 군인연금법과 동일하게 취급되어야 하는 것은 아니다. (대법원 2019. 5. 30. 선고 2017다16174) → ㉠ 경찰공무원이 공무원연금법에 따라 공무상 요양비를 지급받을 수 있더라도, 국가배상청구를 <할 수 있다>는 말이다. ㉡ 후단은, <군인>연금법의 경우와 <공무원>연금법의 경우가 왜 다른지에 대한 설명이다.
- [문제] 경찰공무원인 피해자가 구 「공무원연금법」에 따라 공무상요양비를 지급받는 것은 구 「국가배상법」 제2조 제1항 단서에서 정한 '다른 법령의 규정'에 따라 보상을 지급받는 것에 해당한다. (×) [23년 경찰간부]
50. [기출] ① 행정절차는 그 자체가 독립적으로 의미를 가지는 것이라기보다는 행정의 공정성과 적정성을 보장하는 공법적 수단으로서의 의미가 크므로, 관련 행정처분의 성립이나 무효·취소 여부 등을 따지지 않은 채 **주민들이 일시적으로 행정절차에 참여할 권리를 침해받았다는 사실만으로 곧바로** 국가나 지방자치단체가 주민들에게 정신적 손해에 대한 배상 의무를 부담한다고 단정할 수 없다.
- ② 행정절차상 권리의 성격이나 내용 등에 비추어 볼 때, 국가나 지방자치단체가 행정절차를 진행하는 과정에서 주민들의 의견제출 등 **절차적 권리를 보장하지 않은 위법**이 있다고 하더라도 ㉠ 그 후 이를 **사정하여 절차를 다시 진행**한 경우, ㉡ **종국적으로 행정처분 단계까지 이르지 않거나 처분을 직권으로 취소하거나 철회**한 경우, ㉢ 행정소송을 통하여 처분이 취소되거나 처분의 무효를 확인하는 **판결이** 확정된 경우 등에는, 주민들이 절차적 권리의 행사를 통하여 환경권이나 재산권 등 사적 이익을 보호하려던 목적이 실질적으로 달성된 것이므로 **특별한 사정이 없는 한 절차적 권리 침해로 인한 정신적 고통에 대한 배상은 인정되지 않는다.**
- ③ 다만, 이러한 조치로도 주민들의 절차적 권리 침해로 인한 정신적 고통이 **여전히 남아 있다고 볼 특별한 사정이 있는 경우**에 국가나 지방자치단체는 그 정신적 고통으로 인한 손해를 **배상할 책임이 있다.** 이때 특별한 사정이 있다는 사실에 대한 **주장·증명책임**은 이를 청구하는 주민들에게 있고, 특별한 사정이 있는지는 주민들에게 행정절차 참여권을 보장하는 취지, 행정절차 참여권이 침해된 경위와 정도, 해당 행정절

차 대상사업의 시행경과 등을 **종합적으로 고려해서 판단**해야 한다. (대법원 2021. 7. 29. 선고 2015다221668)

- **[문제]** 행정절차는 그 자체가 독립적으로 의미를 가지는 것이라기 보다는 행정의 공정성과 적정성을 보장하는 공법적 수단으로서의 의미가 크므로, 관련 행정처분의 성립이나 무효·취소 여부 등을 따지지 않은 채 주민들이 일시적으로 행정절차에 참여할 권리를 침해받았다는 사실만으로 곧바로 국가나 지방자치단체가 주민들에게 정신적 손해에 대한 배상의무를 부담한다고 단정할 수 없다. (○) [24년 변호사]

제2장 손실보상제도

- [기출]** 어떤 보상항목이 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법령상 **손실보상 대상에 해당함에도** 관할 토지수용위원회가 사실을 오인하거나 법리를 오해함으로써 **손실보상 대상에 해당하지 않는다고 잘못된 내용의 재결**을 한 경우에는, 피보상자는 관할 토지수용위원회를 상대로 그 재결에 대한 취소소송을 제기할 것이 아니라, 사업시행자를 상대로 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제85조 제2항에 따른 **보상금증감소송**을 제기하여야 한다. (대법원 2019. 11. 28. 선고 2018두227)
- 사업시행자가 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행령 제40조 제2항 단서에 따라 택지개발촉진법 또는 주택법 등 관계 법령에 의하여, 이주대책대상자들에게 **택지 또는 주택을 공급하는 것**은 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 제78조 제1항의 위임에 근거하여 선택할 수 있는 **이주대책**의 한 방법이고, 사업시행자는 이주대책을 수립·실시하여야 할 자를 선정하여 그들에게 공급할 **택지 또는 주택의 내용이나 수량**을 정함에 **재량을 갖는다**. (대법원 2023. 7. 13. 선고 2023다214252)
- ① 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 '토지보상법'이라고 한다) 제78조에 의하면, 사업시행자가 공익사업의 시행으로 인하여 주거용 건축물을 제공함에 따라 생활의 근거를 상실하게 되는 이주대책대상자를 위하여 수립·실시하여야 하는 **이주대책에는** 이주정착지에 대한 도로 등 **통상적인 수준의 생활기본시설이 포함되어야** 하고, 이에 필요한 비용은 **사업시행자가 부담**하여야 한다. 위 규정 취지는 이주대책대상자에게 생활의 근거를 마련해 주고자 하는 데 있으므로, **'생활기본시설'**은 구 주택법 제23조 등 관계 법령에 따라 주택건설사업이나 대지조성사업을 시행하는 사업주체가 설치하도록 되어 있는 **도로와 상하수도시설 등 간선시설을 의미**한다고 보아야 한다.
 ② 그러나 **광장은** 토지보상법에서 정한 생활기본시설 항목이나 구 주택법에서 정한 간선시설 항목에 포함되어 있지 않으므로, 생활기본시설 항목이나 간선시설 항목에 해당하는 시설에 포함되거나 부속되어 그와 일체로 평가할 수 있는 경우와 같은 **특별한 사정이 없는 한 생활기본시설에 해당하지 않는다**. 따라서 **일반 광장**이나 생활기본시설에 해당하지 않는 고속국도에 부속된 **교통광장과 같은 광역교통시설광장**은 생활기본시설에 해당한다고 보기 **어렵다**. (대법원 2023. 7. 13. 선고 2023다214252)
- [기출]** 토지보상법 제85조 제2항은 토지소유자 등이 보상금 증액 청구의 소를 제기할 때에는 사업시행자를 피고로 한다고 규정하고 있다. 위 규정에 따른 **보상금 증액 청구의 소**는 토지소유자 등이 사업시행자를 상대로 제기하는 **당사자소송의 형식**을 취하고 있지만, 토지수용위원회의 재결 중 보상금 산정에 관한 부분에 불복하여 그 증액을 구하는 소이므로 실질적으로는 재결을 다투는 **항고소송의 성질**을 가진다. (대법원 2022. 11. 24. 선고 2018두67 전원합의체) → **보상금증감청구소송은 당사자소송 중에서도 형식적(부진정) 당사자소송에 해당한다. 형식적 당사자소송이란 형식은 당사자소송이지만, 그 실질은 처분에 대해 다투는 소송인 경우를 말한다.**
 → **[문제]** 보상금 증액 청구의 소는 토지소유자 등이 사업시행자를 상대로 제기하는 당사자소송의 형식을 취하고 있어서, 토지수용위원회의 재결을 다투는 항고소송의 성질을 가진다고 볼 수 없다. (×) [24년 국회 9급]
- 토지소유자 등이 토지보상법 제85조 제2항에 따라 보상금 증액 청구의 소를 제기한 경우, 그 손실보상금 채권에 관하여 압류 및 추심명령이 있다고 하더라도 추심채권자가 그 절차에 참여할 자격을 취득하는 것은 아니므로, 보상금 증액 청구의 소를 제기한 토지소유자 등의 지위에 영향을 미친다고 볼 수 없다. 따라서 보상금 증액 청구의 소의 청구채권에 관하여 **압류 및 추심명령이 있더라도** 토지소유자 등이 그 소송을 수행할 **당사자적격을 상실한다고 볼 것은 아니다**. (대법원 2022. 11. 24. 선고 2018두67 전원합의체) → **그냥 결론 외우기**

제6편 행정쟁송제도

제1장 행정소송

제1절 취소소송

56. [기술] 강원도교육감이 사립학교 직원 갑 등이 소속된 학교법인의 이사장 및 학교장에게 소속 직원들의 유사경력 호봉환산이 과도하게 반영되었다는 이유로 호봉이 과도하게 산정된 직원들의 호봉정정에 따른 급여를 5년의 범위 내에서 환수하도록 하고 미이행 시 해당 직원들에 대한 재정결합 보조금(인건비) 지원을 중단하겠다는 내용의 시정명령을 하고, 재차 정정된 호봉으로 호봉 재확정 처리를 하고 조치결과를 제출하라는 명령을 한 경우, ① 위 시정명령은 행정청이 각 사립학교 법인의 이사장 및 학교장들에 대하여 급여환수 및 호봉정정을 권고하는 데에 그치지 않고, 이를 이행하지 않는 학교법인에 대하여 보조금 지급 중단이라는 조치까지 예정하고 있는 법적 구속력이 있는 행정처분에 해당하고, ② 사립학교 직원들인 갑 등에게 각 소속 학교법인들에 대한 위 각 명령을 다들 개별적·직접적·구체적 이해관계가 있다. (대법원 2023. 1. 12. 선고 2022두56630) → 사립학교법이 사립학교 직원들의 보수를 정관으로 정하도록 하고, 각 학교법인의 정관이 그 직원들의 보수를 공무원의 예에 따르도록 한 것은, <사립학교 소속 사무직원들의 보수의 안정성 및 예측가능성을 확보하여> 사립학교 교육이 공공의 목적에 부합하는 방향으로 원활하게 수행될 수 있도록 하는 한편, 그 사무직원의 경제적 생활안정과 복리후생을 보장하고자 함에 있으므로, 사립학교사무직원의 이익을 개별적·직접적·구체적으로 보호하고 있는 규정으로 볼 수 있다고 하였다.

→ [문제] 교육감이 사립학교법인의 이사장 및 학교장에게 소속 직원들의 유사경력 호봉환산이 과도하게 반영되었다는 이유로, 호봉이 과도하게 산정된 직원들의 호봉정정에 따른 급여 환수명령 및 미이행 시 해당 직원들에 대한 보조금 지원을 중단하겠다는 내용의 시정명령을 하고, 정정된 호봉으로 호봉 재확정 처리를 하고 조치결과를 제출하라는 명령을 한 사안에서, 이는 사립학교 직원들이 각 소속 사립학교법인들에 대한 위 각 명령으로 인하여 법률상 보호되는 이익을 침해당한 경우에 해당한다. (○) [25년 변호사]

57. [기술] 행정처분의 위법 여부는 행정처분이 있을 때의 법령과 사실 상태를 기준으로 판단하여야 하며, 법원은 행정처분 당시 행정청이 알고 있었던 자료뿐만 아니라 사실심 변론종결 당시까지 제출된 모든 자료를 종합하여 처분 당시 존재하였던 객관적 사실을 확정하고 그 사실에 기초하여 처분의 위법 여부를 판단할 수 있다. (대법원 2019. 7. 25. 선고 2017두55077)

→ [문제] 법원은 행정처분 당시 행정청이 알고 있었던 자료뿐만 아니라 사실심 변론종결 당시까지 제출된 모든 자료를 종합하여 처분 당시 존재하였던 객관적 사실을 확정하고 그 사실에 기초하여 처분의 위법 여부를 판단할 수 있다. (○) [23년 지방 9급]

58. [기술] ① 행정소송법 제23조에 따른 집행정지결정의 효력은 결정 주문에서 정한 종가까지 존속하고, 그 종가가 도래하면 당연히 소멸한다. ② 따라서 효력기간이 정해져 있는 제재적 행정처분에 대한 취소소송에서 법원이 본안소송의 판결 선고 시까지 집행정지결정을 하면, 처분에서 정해 둔 효력기간(집행정지결정 당시 이미 일부 집행되었다면 그 나머지 기간)은 판결 선고 시까지 진행하지 않다가 판결이 선고되면 그때 집행정지결정의 효력이 소멸함과 동시에 처분의 효력이 당연히 부활하여 처분에서 정한 효력기간이 다시 진행된다. ③ 이는 처분에서 효력기간의 시기와 종가를 정해 두었는데, 그 시기와 종가가 집행정지기간 중에 모두 경과한 경우에도 특별한 사정이 없는 한 마찬가지이다. ④ 이러한 법리는 행정심판위원회가 행정심판법 제30조에 따라 집행정지결정을 한 경우에도 그대로 적용된다. 행정심판위원회가 행정심판 청구 사건의 재결이 있을 때까지 처분의 집행을 정지한다고 결정한 경우에는, 재결서 정본이 청구인에게 송달된 때 재결의 효력이 발생하므로 (행정심판법 제48조 제2항, 제1항 참조) 그때 집행정지결정의 효력이 소멸함과 동시에 처분의 효력이 부활한다. (대법원 2022. 2. 11. 선고 2021두40720)

59. [기술] 집행정지결정의 효력은 결정 주문에서 정한 기간까지 존속하다가 그 기간이 만료되면 장애에 의하여 당연히 소멸한다. 집행정지결정은 처분의 집행으로 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 있고 달리 공공복리에 중대한 영향을 미치지 않을 것을 요건으로 하여 본안판결이 있을 때까지 해당 처분의 집행을 잠정적으로 정지함으로써 위와 같은 손해를 예방하는 데 취지가 있으므로, 항고소송을 제기한 원고가 본안소송에서 패소확정판결을 받았더라도 집행정지결정의 효력이 소급하여 소멸하지 않는다. (대법원 2020. 9. 3. 선고 2020두34070)

→ [문제] 항고소송을 제기한 원고가 본안소송에서 패소확정판결을 받은 경우에는 집행정지결정의 효력이 소급적으로 소멸한다. (×) [22년 변호사]

→ [문제] 집행정지결정의 효력은 결정 주문에서 정한 기간까지 존속하다가 그 기간이 만료되면 장애에 의하여 당연히 소멸한다. (○) [24년

국회 9급

60. [기술] ① 제재처분에 대한 행정쟁송절차에서 처분에 대해 집행정지결정이 이루어졌더라도 본안에서 해당 처분이 최종적으로 적법한 것으로 확정되어(가각판결이 확정되어) 집행정지결정이 실효되고 제재처분을 다시 집행할 수 있게 되면, 처분청으로서 당초 집행정지결정이 없었던 경우와 동등한 수준으로 해당 제재처분이 집행되도록 필요한 조치를 취하여야 한다. 집행정지는 행정쟁송절차에서 실효적 권리구제를 확보하기 위한 잠정적 조치일 뿐이므로, 본안 확정판결로 해당 제재처분이 적법하다는 점이 확인되었다면 제재처분의 상대방이 잠정적 집행정지를 통해 집행정지가 이루어지지 않은 경우와 비교하여 제재를 덜 받게 되는 결과가 초래되도록 해서는 안 된다.

② 반대로, 처분상대방이 집행정지결정을 받지 못했으나 본안소송에서 해당 제재처분이 위법하다는 것이 확인되어 취소하는 판결이 확정되면, 처분청은 그 제재처분으로 처분상대방에게 초래된 불이익한 결과를 제거하기 위하여 필요한 조치를 취하여야 한다. (대법원 2020. 9. 3. 선고 2020두34070)

→ [문제] 본안 확정판결로 제재처분이 적법하다는 점이 확인되었다면 제재처분의 상대방이 잠정적 집행정지를 통해 집행정지가 이루어지지 않은 경우와 비교하여 제재를 덜 받게 되는 결과가 초래되도록 해서는 안 된다. (○) [24년 변호사]

→ [문제] 제재처분에 대한 행정쟁송절차에서 처분에 대해 집행정지결정이 이루어졌더라도 본안에서 해당 처분이 최종적으로 적법한 것으로 확정되어 집행정지결정이 실효된 경우, 처분청은 당초 집행정지결정이 없었던 경우와 동등한 수준으로 해당 제재처분이 집행되도록 하여서는 아니 된다. (×) [24년 소방]

61. [기술] ① 효력기간이 정해져 있는 제재적 행정처분의 효력이 발생한 이후에도 행정청은 특별한 사정이 없는 한 상대방에 대한 별도의 처분으로써 효력기간의 시기와 종기를 다시 정할 수 있다. 이는 당초의 제재적 행정처분이 유효함을 전제로 그 구체적인 집행시기만을 변경하는 후속 변경처분이다. 이러한 후속 변경처분도 특별한 규정이 없는 한 의사표시에 관한 일반법리에 따라 상대방에게 고지되어야 효력이 발생한다. 위와 같은 후속 변경처분에서 효력기간의 시기와 종기를 다시 특정하는 대신, 당초 제재적 행정처분의 집행을 특정 소송사건의 판결 시까지 유예한다고 기재되어 있다면, 처분의 효력기간은 원칙적으로 그 사건의 판결 선고 시까지 진행이 정지되었다가 판결이 선고되면 다시 진행된다. → 이러한 후속 변경처분이 있으면, 당초처분이 실효 된다. (×)

② 다만 이러한 후속 변경처분 권한은 특별한 사정이 없는 한 당초의 제재적 행정처분의 효력이 유지되는 동안에만 인정된다. 당초의 제재적 행정처분에서 정한 효력기간이 경과하면 그로써 처분의 집행은 종료되어 처분의 효력이 소멸하는 것이므로, 그 후 동일한 사유로 다시 제재적 행정처분을 하는 것은 위법한 이중처분에 해당한다. (대법원 2022. 2. 11. 선고 2021두40720)

→ [문제] 효력기간이 정해져 있는 제재적 행정처분의 효력이 발생한 이후에는 행정청은 상대방에 대한 별도의 처분으로써 효력기간의 시기와 종기를 다시 정할 수 없다. (×) [25년 소방간부]

→ [문제] 효력기간이 정해져 있는 제재적 행정처분의 효력이 발생한 후에 별도의 처분으로 효력기간의 시기와 종기를 다시 정했다면, 당초의 제재처분은 실효되고 새로운 처분이 있는 것으로 본다. (×) [24년 국회 8급]

62. [24년 판례] 보건복지부장관이 2024. 2. 6. 의과대학 입학정원 확대방안에 관하여 2025학년도부터 2,000명 증원할 것이라고 발표(이하 '증원발표'라 한다)한 후, 교육부장관이 의과대학을 보유한 각 대학의 장으로부터 의대정원 증원 신청을 받아, 2024. 3. 20. 2025학년도 전체 의대정원을 2,000명 증원하여 각 대학별로 배정(이하 '증원배정'이라 한다)하자, 의과대학 교수, 전공의, 의과대학에 재학 중인 학생, 의과대학에 입학하기를 희망하는 수험생들이 보건복지부장관의 증원발표 및 교육부장관의 증원배정에 대한 효력정지 및 집행정지신청을 한 사건의 경우,

보건복지부장관의 증원발표는 행정청의 내부적인 의사결정을 대외적으로 공표한 것에 그칠 뿐 국민의 권리의무에 영향을 미친다고 볼 수 없고 각 의과대학별 정원 증원이라는 구체적인 법적 효과는 교육부장관의 증원배정에 따라 비로소 발생하는 것이므로 교육부장관의 증원배정은 항고소송의 대상이 되는 처분으로 볼 여지가 큰 반면, 보건복지부장관의 증원발표는 항고소송의 대상이 되는 처분으로 보기 어려우므로 ① <증원발표>의 효력정지를 구하는 신청은 부적법하여 각하되어야 하고, ② 교육부장관의 증원배정 처분의 근거가 된 고등교육법령 및 대학설립·운영 규정(대통령령)은 의과대학의 학생정원 증원의 한계를 규정함으로써 의과대학에 재학 중인 학생들이 적절하게 교육받을 권리를 개별적·직접적·구체적으로 보호하고 있다고 볼 여지가 충분하므로 의대 재학 중인 신청인들은 증원배정 처분 중 자신이 재학 중인 의과대학에 대한 부분의 집행정지를 구할 법률상 이익이 있지만, 의과대학 교수, 전공의 또는 수험생 지위에 있는 나머지 신청인들에 대하여는 증원배정

처분의 집행정지를 구할 법률상 이익이 인정되지 않으며, ㉔ 증원배정 처분이 집행됨으로 인해 의대 재학 중인 신청인들이 입을 수 있는 손해에 비하여 증원배정의 집행이 정지됨으로써 공공복리에 중대한 영향이 발생할 우려가 크다는 이유로, **증원배정에 대한 집행정지는 허용되지 않는다.** (대법원 2024. 6. 19.자 2024무689) → '공공복리에 미칠 영향이 중대하지'는 절대적 기준에 의하여 판단할 것이 아니라, 신청인의 '회복하기 어려운 손해'와 '공공복리' 양자를 비교·교량하여, 전자를 희생하더라도 후자를 옹호하여야 할 필요가 있는지에 따라 상대적·개별적으로 판단되어야 한다고 보았다. 결국 집행정지는 인정되지 않았다.

63. [기출] 선행처분의 주요 부분을 실질적으로 변경하는 내용으로 후행처분을 한 경우에 선행처분은 특별한 사정이 없는 한 효력을 상실하지만, 후행처분이 선행처분의 내용 중 **일부만을 소폭 변경**하는 정도에 불과한 경우에는 선행처분은 소멸하는 것이 아니라 후행처분에 의하여 변경되지 아니한 범위 내에서는 그대로 **존속한다.** (대법원 2020. 4. 9. 선고 2019두49953) → 전자의 경우 증전처분은 효력을 상실하고 **후속 처분만이 항고소송의 대상이 된다.** 후자의 경우 증전처분도 여전히 항고소송의 대상이 될 수 있다.

64. [기출] 과징금 부과처분에서 행정정이 납부의무자에 대하여 부과처분을 한 후 그 부과처분의 하자를 이유로 **과징금의 액수를 감액하는 경우**에 그 감액처분은 감액된 과징금 부분에 관하여만 법적 효과가 미치는 것으로서 처음의 부과처분과 **별개 독립의 과징금 부과처분이 아니라** 그 실질은 **당초 부과처분의 변경**이고, 그에 의하여 과징금의 일부취소라는 납부의무자에게 유리한 결과를 가져오는 처분이므로 처음의 부과처분이 전부 실효되는 것은 아니며, 그 감액처분으로도 아직 취소되지 않고 남아 있는 부분이 위법하다고 하여 다투는 경우 **항고소송의 대상은 처음의 부과처분 중** 감액처분에 의하여 취소되지 않고 남은 부분이고 감액처분이 항고소송의 대상이 되는 것은 아니다. (대법원 2008. 2. 15. 선고 2006두3957)

65. [기출] ① 행정소송법상 취소소송은 처분 등이 있음을 안 날부터 90일 이내에 제기하여야 하고, 처분 등이 있는 날부터 1년을 경과하면 제기하지 못한다(행정소송법 제20조 제1항, 제2항). 그리고 **청구취지를 변경하여 구 소가 취하되고 새로운 소가 제기된 것으로 변경되었을 때**에 새로운 소에 대한 제소기간의 준수 등은 **<원칙적으로> 소의 변경이 있을 때를 기준으로** 하여야 한다.
 ② 그러나 선행 처분에 대하여 제소기간 내에 취소소송이 적법하게 제기되어 계속 중에 행정정이 선행 **처분서 문언에 일부 오기가 있어** 이를 정정할 수 있음에도 선행 처분을 **직권으로 취소하고 실질적으로 동일한 내용의 후행 처분**을 함으로써, 선행 처분과 후행 처분 사이에 밀접한 관련성이 있고 선행 처분에 존재한다고 주장되는 위법사유가 후행 처분에도 마찬가지로 존재할 수 있는 관계인 경우에는, 후행 처분의 취소를 구하는 **소변경의 제소기간 준수 여부는 따로 따질 필요가 없다.** (대법원 2019. 7. 4. 선고 2018두58431)

→ [문제] 청구취지를 변경하여 종전의 소가 취하되고 새로운 소가 제기된 것으로 변경되었다면 새로운 소에 대한 제소기간 준수 여부는 원칙적으로 소의 변경이 있을 때를 기준으로 한다. (○) [23년 해경승진]

66. [기출] 원고가 행정소송법상 항고소송으로 제기해야 할 사건을 **민사소송으로 잘못 제기한 경우**에 수소법원이 그 항고소송에 대한 관할을 가지고 있지 아니하여 관할법원에 이송하는 결정을 하였고, 그 이송결정이 확정된 후 원고가 항고소송으로 소 변경을 하였다면, 그 항고소송에 대한 **제소기간의 준수 여부는 원칙적으로 처음에 소를 제기한 때를 기준으로 판단**하여야 한다. (대법원 2022. 11. 17. 선고 2021두44425)
 → 이송결정이 확정된 때에는 소송은 처음부터 이송받은 법원에 계속된 것으로 보는 것이기 때문이다(민사소송법 제40조 제1항).

→ [문제] 원고가 「행정소송법」상 항고소송으로 제기해야 할 사건을 민사소송으로 잘못 제기한 경우 수소법원이 그 항고소송에 대한 관할을 가지고 있지 아니하여 관할법원에 이송하는 결정을 하였고, 그 이송결정이 확정된 후 원고가 항고소송으로 소 변경을 하였다면, 그 항고소송에 대한 제소기간의 준수 여부는 원칙적으로 처음에 소를 제기한 때를 기준으로 판단하여야 한다. (○) [23년 군무원 9급]

67. 행정사건의 심리절차는 행정소송의 특수성을 감안하여 행정소송법이 정하고 있는 특칙이 적용될 수 있는 점을 제외하면 심리절차 면에서 민사소송 절차와 큰 차이가 없으므로, 특별한 사정이 없는 한 **민사사건을 행정소송 절차로 진행한 것 자체가 위법하다고 볼 수 없다.** (대법원 2018. 2. 13. 선고 2014두11328) → 반면, <행정소송>으로 서울행정법원에 제기할 것을 민사소송으로 <지방법원>에 제기하여 판결이 내려진 경우, 그 판결은 관할위반에 해당하는 것으로 본다(2008다60568).

→ [문제] 당사자소송으로 서울행정법원에 제기할 것을 민사소송으로 지방법원에 제기하여 판결이 내려진 경우, 그 판결은 관할위반에 해당한다. (○) [23년 국가 9급]

68. [기출] ① 행정처분의 무효 확인 또는 취소를 구하는 소가 재소 당시에는 소의 이익이 있어 적법하였는데, 소송계속 중 해당 행정처분이 기간의 경과 등으로 그 효고가 소멸한 때에 처분이 취소되어도 원상회복이 불가능하다고 보이는 경우라도, 무효 확인 또는 취소로서 회복할 수 있는 다른 권리나 이익이 남아 있거나 또는 그 행정처분과 동일한 사유로 위법한 처분이 반복될 위험성이 있어 행정처분의 위법성 확인 내지 불분명한 법률문제에 대한 해명이 필요한 경우에는 행정의 적법성 확보와 그에 대한 사법통제, 국민의 권리구제 확대 등의 측면에서 예외적으로 그 처분의 취소를 구할 소의 이익을 인정할 수 있다.
- ② 여기에서 '그 행정처분과 동일한 사유로 위법한 처분이 반복될 위험성이 있는 경우'란 불분명한 법률문제에 대한 해명이 필요한 상황에 대한 대표적인 예시일 뿐이며, 반드시 '해당 사건의 동일한 소송 당사자 사이에서' 반복될 위험이 있는 경우만을 의미하는 것은 아니다. (대법원 2020. 12. 24. 선고 2020두30450)
- [문제] 취소소송 계속 중에 처분청이 재정 처분을 직권으로 취소하더라도, 동일한 소송 당사자 사이에서 그 처분과 동일한 사유로 위법한 처분이 반복될 위험성이 있어 그 처분에 대한 위법성의 확인이 필요한 경우에는 그 처분의 취소를 구할 소의 이익이 있다. (○) [23년 국가 7급]
- [문제] 행정처분과 동일한 사유로 위법한 처분이 반복될 위험성이 있어 행정처분의 위법성 확인 내지 불분명한 법률문제에 대한 해명이 필요한 경우에는 취소를 구할 소의 이익을 인정할 수 있는데, 그 행정처분과 '동일한 사유로 위법한 처분이 반복될 위험성이 있는 경우'란 해당 사건의 동일한 소송당사자 사이에서 반복될 위험이 있는 경우만을 의미한다. (×) [24년 군무원 9급]
69. [기출] 행정청 내부에서의 행위나 알선, 권유, 사실상의 통지 등과 같이 상대방 또는 기타 관계자들의 법률상 지위에 직접적인 법률적 변동을 일으키지 아니하는 행위는 항고소송의 대상이 아니다. (대법원 2023. 7. 13. 선고 2016두34257)
70. [기출] 검찰총장이 사무검사 및 사건평정을 기초로 대검찰청 자체감사규정 제23조 제3항, 검찰공무원의 범죄 및 비위 처리지침 제4조 제2항 제2호 등에 근거하여 검사에 대하여 하는 '경고조치'는 일정한 서식에 따라 검사에게 개별 통지를 하고 이익신청을 할 수 있으며, 검사가 검찰총장의 경고를 받으면 1년 이상 감찰관리 대상자로 선정되어 특별관리를 받을 수 있고, 경고를 받은 사실이 인사자료로 활용되어 복무평정, 직무성과급 지급, 승진·전보인사에서도 불이익을 받게 될 가능성이 높아지며, 향후 다른 징계사유로 징계처분을 받게 될 경우에 징계양형에서 불이익을 받게 될 가능성이 높아지므로, 검사의 권리 의무에 영향을 미치는 행위로서 항고소송의 대상이 되는 처분이라고 보아야 한다. (대법원 2021. 2. 10. 선고 2020두47564)
71. [기출] 어떠한 처분에 법령상 근거가 있는지, 행정절차법에서 정한 처분절차를 준수하였는지는 본안에서 당해 처분이 적법한가를 판단하는 단계에서 고려할 요소이지, 소송요건 심사단계에서 고려할 요소가 아니다. (대법원 2020. 4. 9. 선고 2015다34444)
72. [기출] 법무사의 사무원 채용승인 신청에 대하여 소속 지방법무사회가 '채용승인을 거부'하는 조치 또는 일단 채용승인을 하였으나 법무사규칙 제37조 제6항을 근거로 '채용승인을 취소'하는 조치는 공법인인 지방법무사회가 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서 공권력의 행사 또는 그 거부에 해당하므로 항고소송의 대상인 '처분'이라고 보아야 한다. 구체적인 이유는 다음과 같다. ... 법무사가 사무원 채용에 관하여 법무사법이나 법무사규칙을 위반하는 경우에는 소관 지방법원장으로부터 징계를 받을 수 있으므로, 법무사에 대하여 지방법무사회로부터 채용승인을 얻어 사무원을 채용할 의무는 법무사법에 의하여 강제되는 공법적 의무이다. 이러한 ... 점 등에 비추어 보면, 지방법무사회의 법무사 사무원 채용승인은 단순히 지방법무사회와 소속 법무사 사이의 내부 법률문제라거나 지방법무사회의 고유사무라고 볼 수 없고, 법무사 감독이라는 국가사무를 위임받아 수행하는 것이라고 보아야 한다. 따라서 지방법무사회는 법무사 감독 사무를 수행하기 위하여 법률에 의하여 설립과 법무사의 회원 가입이 강제된 공법인으로서 법무사 사무원 채용승인에 관한 한 공권력 행사의 주체라고 보아야 한다. (대법원 2020. 4. 9. 선고 2015다34444)
73. [기출] 지방법무사회의 사무원 채용승인 거부처분 또는 채용승인 취소처분에 대해서는 처분 상대방인 법무사뿐만 아니라 그 때문에 사무원이 될 수 없게 된 사람도 이를 다룰 원고적격이 인정되어야 한다. (대법원 2020. 4. 9. 선고 2015다34444)
74. [기출] ① 일반적으로 면허나 인허가 등의 수익적 행정처분의 근거가 되는 법률이 해당 업자들 사이의 과당경쟁으로 인한 경영의 불합리를 방지하는 것도 목적으로 하고 있는 경우, 다른 업자에 대한 면허나 인허가 등의 수익적 행정처분에 대하여 미리 같은 종류의 면허나 인허가 등의 수익적 행정처분을 받아 영업을 하고 있는 기존의 업자는 경영자에 대하여 이루어진 면허나 인허가 등 행정처분의 상대방이 아니라고

- 하더라도 당해 행정처분의 무효확인 또는 취소를 구할 이익이 있다.
- ② 그러나 경업자에 대한 행정처분이 **경업자에게 불리한 내용**이라면 그와 경쟁관계에 있는 기존의 업자에게는 특별한 사정이 없는 한 유리할 것이므로 기존의 업자가 그 행정처분의 무효확인 또는 취소를 구할 이익은 **없다고 보아야 한다.** (대법원 2020. 4. 9. 선고 2019두49953)
75. [기술] 여러 처분사유에 관하여 하나의 제재처분을 하였을 때 그중 일부가 인정되지 않는다고 하더라도 **나머지 처분사유들만으로도 처분의 정당성이 인정되는 경우에는** 그 처분을 위법하다고 보아 **취소하여서는 아니 된다.** (대법원 2020. 5. 14. 선고 2019두63515)
76. [기술] 어떤 행정처분을 위법하다고 판단하여 취소하는 판결이 확정되면 행정청은 취소판결의 **가속력**에 따라 그 판결에서 확인된 위법사유를 배제한 상태에서 다시 처분을 하거나 그 밖에 위법한 **결과를 제거하는 조치를 할 의무가 있다.** (대법원 2020. 4. 9. 선고 2019두49953)
→ 가속력의 한 내용으로 **결과제거의무(원상회복의무)가 포함됨을 명시적으로 인정한 판례이다.**
77. [기술] 행정소송법 제20조 제1항에 따르면, 취소소송은 처분 등이 있음을 안 날부터 90일 이내에 제기하여야 하는데, 행정심판청구를 할 수 있는 경우에 **행정심판청구가 있을 때의 기간은 재결서 정본을 송달받은 날부터 기산한다.** 이처럼 취소소송의 제소기간을 제한함으로써 처분 등을 둘러싼 법률관계의 안정과 신속한 확정을 도모하려는 입법 취지에 비추어 볼 때, **여기서 말하는 '행정심판'은 행정심판법에 따른 일반행정심판과 이에 대한 특례로서 다른 법률에서 사안의 전문성과 특수성을 살리기 위하여 특히 필요하여 일반행정심판을 갈음하는 특별한 행정불복절차를 정한 경우의 특별행정심판을 뜻한다.** (대법원 2019. 4. 3. 선고 2017두52764)
78. [기술] 수익적 행정행위 신청에 대한 거부처분은 당사자의 신청에 대하여 관할 행정청이 거절하는 의사를 대외적으로 명백히 표시함으로써 성립되고, 거부처분이 있을 후 당사자가 **다시 신청을 한 경우에는** 신청의 제목 여하에 불구하고 그 내용이 새로운 신청을 하는 취지라면 관할 행정청이 이를 **다시 거절하는 것은 새로운 거부처분으로 봄이 원칙이다.** (대법원 2019. 4. 3. 선고 2017두52764)
79. [기술] 행정처분의 취소를 구하는 항고소송에서 처분청은 당초 처분의 근거로 삼은 사유와 **기본적 사실관계가 동일성이 있다고 인정되는 한도 내에서만 다른 사유를 추가 또는 변경할 수 있고** 이러한 기본적 사실관계의 동일성 유무는 처분사유를 법률적으로 평가하기 이전의 구체적 사실에 착안하여 그 기초인 사회적 사실관계가 기본적인 점에서 동일한지 여부에 따라 결정되므로, 추가 또는 변경된 사유가 **처분 당시에 이미 존재하고 있었다거나 당사자가 그 사실을 알고 있었다고 하여 당초의 처분사유와 동일성이 있다고 할 수 없다.** (대법원 2021. 7. 29. 선고 2021두34756)
→ [문제] 추가 또는 변경된 사유가 처분 당시에 이미 존재하고 있었다거나 당사자가 그 사실을 알고 있었다면 당초의 처분사유와 동일성이 있다고 할 수 있다. (×) [24년 소방]
80. [기술] 처분청이 처분 당시에 적시한 구체적 **사실을 변경하지 아니하는 범위 내에서 단지 그 처분의 근거 법령만을 추가·변경하는 것에 불과한 경우에는 새로운 처분사유의 추가라고 볼 수 없으므로** 행정청이 처분 당시에 적시한 구체적 사실에 대하여 처분 후에 추가·변경한 법령을 적용하여 그 처분의 적법 여부를 판단할 수 있다. 그러나 처분의 근거 **법령을 변경하는 것이** 종전 처분과 동일성을 인정할 수 없는 **별개의 처분을 하는 것과 다름없는 경우에는** 허용될 수 없다. (대법원 2021. 7. 29. 선고 2021두34756)
→ [문제] 처분청이 처분 당시에 적시한 구체적 사실을 변경하지 아니하는 범위 내에서 단지 그 처분의 근거 법령만을 추가·변경하는 것에 불과한 경우에는 새로운 처분사유의 추가라고 볼 수 없으므로 행정청이 처분 당시에 적시한 구체적 사실에 대하여 처분 후에 추가·변경한 법령을 적용하여 그 처분의 적법 여부를 판단할 수 있다. (○) [24년 소방]
→ [문제] 처분 당시에 적시한 구체적 사실을 변경하지 아니하는 범위내에서 단지 처분의 근거법령만을 추가·변경하는 것도 새로운 처분사유의 추가에 해당한다. (×) [24년 경찰간부]

제2절 무효등확인소송

제3절 부작위위법확인소송

제4절 당사자소송

81. **[기출]** 기부채납이란 지방자치단체 외의 자가 부동산 등의 소유권을 무상으로 지방자치단체에 이전하여 지방자치단체가 이를 취득하는 것으로서, 기부자가 재산을 지방자치단체의 공유재산으로 증여하는 의사표시를 하고 지방자치단체가 이를 승낙하는 채납의 의사표시를 함으로써 성립하는 **증여계약에 해당한다**. (대법원 2022. 4. 28. 선고 2019다272053) → 따라서 기부채납은 <사법상 계약>에 해당한다.
82. **[기출]** 공법상 당사자소송의 소 변경에 관하여 행정소송법은, 공법상 당사자소송을 항고소송으로 변경하는 경우(행정소송법 제42조, 제21조) 또는 처분변경으로 인하여 소를 변경하는 경우(행정소송법 제44조 제1항, 제22조)에 관하여만 규정하고 있을 뿐, 공법상 당사자소송을 민사소송으로 변경할 수 있는지에 관하여 명문의 규정을 두고 있지 않다. 그러나 공법상 **당사자소송에서 민사소송으로의 소 변경이 금지된다고 볼 수 없다**. ... **민사소송에서 항고소송으로의 소 변경이 허용되는 이상**, 공법상 당사자소송과 민사소송이 서로 다른 소송절차에 해당한다는 이유만으로 청구기초의 동일성이 없다고 해석하여 양자 간의 소 변경을 허용하지 않을 이유가 없다. 따라서 공법상 당사자소송에 대하여도 **청구의 기초가 바뀌지 아니하는 한도 안에서** 민사소송으로 소 변경이 가능하다고 해석하는 것이 타당하다. (대법원 2023. 6. 29. 선고 2022두44262)
- **[문제]** 청구의 기초가 바뀌지 아니하는 한도 내라 하더라도, 공법상 당사자소송을 민사소송으로 변경하는 것은 허용되지 아니한다. (×) [24년 군무원 7급]
- **[문제]** 민사소송에서 항고소송으로의 소 변경이 허용되는 이상, 공법상 당사자소송과 민사소송이 서로 다른 소송절차에 해당한다는 이유만으로 청구기초의 동일성이 없다고 해석하여 양자 간의 소 변경을 허용하지 않을 이유가 없다. (○) [25년 변호사]
- **[문제]** 공법상 당사자소송에 대하여 청구의 기초가 바뀌지 아니하는 한도 안에서 민사소송으로 소 변경은 금지된다. (×) [24년 군무원 7급]
83. **[기출]** ① 구 **군인연금법에 의한 사망보상금** 등의 급여를 받을 권리는 법령의 규정에 따라 직접 발생하는 것이 아니라 급여를 받으려고 하는 사람이 소속하였던 군의 참모총장의 확인을 얻어 청구함에 따라 **국방부장관 등이 지급결정을 함으로써 구체적인 권리가 발생한다**(구 군인연금법 제10조 제1항, 제11조 제1항, 제2항, 제31조 제1항, 구 군인연금법 시행령 제21조 제2항, 제23조 제1항 제1호, 제4항, 구 군인연금법 시행규칙 제5조 제1항 참조). 국방부장관 등이 하는 급여지급결정은 단순히 급여수급 대상자를 확인·결정하는 것에 그치는 것이 아니라 구체적인 급여수급액을 확인·결정하는 것까지 포함한다.
- ② 구 군인연금법령상 **급여를 받으려고 하는 사람은** 우선 관계 법령에 따라 국방부장관 등에게 급여지급을 청구하여 국방부장관 등이 이를 거부하거나 일부 금액만 인정하는 급여지급결정을 하는 경우, 그 결정을 대상으로 **항고소송을 제기하는 등으로** 구체적 권리를 인정받은 다음 비로소 **당사자소송으로** 그 급여의 지급을 구해야 한다. 이러한 구체적인 권리가 발생하지 않은 상태에서 **곧바로** 국가를 상대로 한 **당사자소송으로** 급여의 지급을 소구하는 것은 허용되지 **않는다**. (대법원 2021. 12. 16. 선고 2019두45944) → 따라서 먼저 **항고소송으로** 다투어야 한다.
- **[문제]** 군인연금법령상 급여를 받으려고 하는 사람이 국방부장관에게 급여지급을 청구하였으나 거부된 경우, 곧바로 국가를 상대로 한 당사자소송으로 급여의 지급을 청구할 수 있다. (×) [22년 국가 9급]

제2장 행정심판

84. **행정기본법 제36조(처분에 대한 이의신청)** ① 행정청의 처분(**행정심판법** 제3조에 따라 같은 법에 따른 행정심판의 대상이 되는 처분을 말한다. 이하 이 조에서 같다)에 이의가 있는 당사자는 처분을 받은 날부터 **30일 이내**에 **해당 행정청에** 이의신청을 할 수 있다.
- ② 행정청은 제1항에 따른 이의신청을 받으면 그 신청을 받은 날부터 **14일 이내**에 그 이의신청에 대한 **결과를 신청인에게 통지**하여야 한다. 다만, 부득이한 사유로 14일 이내에 통지할 수 없는 경우에는 그 기간을 만료일 다음 날부터 기산하여 **10일의 범위에서 한 차례 연장**할 수 있으며, 연장 사유를 신청인에게 통지하여야 한다.

- ③ 제1항에 따라 **이의신청을 한 경우에도** 그 이의신청과 관계없이 「행정심판법」에 따른 **행정심판** 또는 「행정소송법」에 따른 **행정소송**을 제기할 수 있다.
- ④ 이의신청에 대한 결과를 통지받은 후 행정심판 또는 행정소송을 제기하려는 자는 **그 결과를 통지받은 날**(제2항에 따른 통지기간 내에 결과를 통지받지 못한 경우에는 같은 항에 따른 **통지기간이 만료되는 날의 다음 날**을 말한다)부터 **90일 이내**에 행정심판 또는 행정소송을 제기할 수 있다.
- ⑤ 다른 법률에서 이의신청과 이에 준하는 절차에 대하여 정하고 있는 경우에도 그 법률에서 규정하지 아니한 사항에 관하여는 이 조에서 정하는 바에 따른다.
- ⑥ 제1항부터 제5항까지에서 규정한 사항 외에 이의신청의 방법 및 절차 등에 관한 사항은 **대통령령**으로 정한다.
- ⑦ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사항에 관하여는 이 조를 **적용하지 아니한다**.
 1. 공무원 인사 관계 법령에 따른 징계 등 처분에 관한 사항
 2. 「국가인권위원회법」 제30조에 따른 진정에 대한 국가인권위원회의 결정
 3. 「노동위원회법」 제2조의2에 따라 노동위원회의 의견을 거쳐 행하는 사항
 4. 형사, 행정 및 보안처분 관계 법령에 따라 행하는 사항
 5. 외국인의 출입국·난민인정·귀화·국적회복에 관한 사항
 6. 과태료 부과 및 징수에 관한 사항 → 이.공.형.노.인.외.과.

→ [문제] 정보공개청구인이 공공기관의 비공개 결정 또는 부분 공개 결정에 대한 이의신청을 하여 공공기관으로부터 이의신청에 대한 결과를 통지받은 후 취소소송을 제기하는 경우, 그 제소기간은 이의신청에 대한 결과를 통지받은 날부터 기산한다. (○) [24년 국가 7급]

85. **행정기본법 제37조(처분의 재심사)** ① 당사자는 처분(제재처분 및 행정상 강제)는 제외한다. 이하 이 조에서 같다)이 행정심판, 행정소송 및 그 밖의 **쟁송을 통하여 다룰 수 없게 된 경우**(법원의 확정판결이 있는 경우는 제외한다)라도 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 **처분을 한 행정청에** 처분을 **취소·철회하거나 변경하여 줄 것을 신청**할 수 있다.
- 1. 처분의 근거가 된 사실관계 또는 법률관계가 추후에 당사자에게 **유리하게** 바뀐 경우
 - 2. 당사자에게 **유리한** 결정을 가져다주었을 새로운 증거가 있는 경우
 - 3. 「민사소송법」 제451조에 따른 **재심사유**에 준하는 사유가 발생한 경우 등 대통령령으로 정하는 경우
- ② 제1항에 따른 신청은 해당 처분의 절차, 행정심판, 행정소송 및 그 밖의 **쟁송에서 당사자가 중대한 과실 없이** 제1항 각 호의 사유를 **주장하지 못한 경우에만** 할 수 있다.
- ③ 제1항에 따른 신청은 당사자가 제1항 각 호의 사유를 **안 날부터 60일** 이내에 하여야 한다. 다만, 처분이 있는 날부터 **5년**이 지나면 신청할 수 없다.
- ④ 제1항에 따른 신청을 받은 행정청은 특별한 사정이 없으면 신청을 받은 날부터 **90일**(합의제행정기관은 180일) **이내**에 처분의 **재심사 결과**(재심사 여부와 처분의 유지·취소·철회·변경 등에 대한 결정을 포함한다)를 **신청인에게 통지**하여야 한다. 다만, 부득이한 사유로 90일(합의제행정기관은 180일) 이내에 통지할 수 없는 경우에는 그 기간을 만료일 다음 날부터 기산하여 **90일**(합의제행정기관은 180일)의 범위에서 **한 차례 연장할 수 있으며**, 연장 사유를 신청인에게 통지하여야 한다.
- ⑤ 제4항에 따른 처분의 재심사 결과 중 처분을 **유지하는 결과**에 대해서는 행정심판, 행정소송 및 그 밖의 **쟁송수단을 통하여 불복할 수 없다**.
- ⑥ 행정청의 제18조에 따른 **취소**와 제19조에 따른 **철회**는 처분의 재심사에 의하여 영향을 받지 아니한다.
- ⑦ 제1항부터 제6항까지에서 규정한 사항 외에 처분의 재심사의 방법 및 절차 등에 관한 사항은 **대통령령**으로 정한다.
- ⑧ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사항에 관하여는 이 조를 **적용하지 아니한다**.
- 1. 공무원 인사 관계 법령에 따른 징계 등 처분에 관한 사항
 - 2. 「노동위원회법」 제2조의2에 따라 노동위원회의 의견을 거쳐 행하는 사항
 - 3. 형사, 행정 및 보안처분 관계 법령에 따라 행하는 사항
 - 4. 외국인의 출입국·난민인정·귀화·국적회복에 관한 사항
 - 5. 과태료 부과 및 징수에 관한 사항
 - 6. 개별 법률에서 그 적용을 배제하고 있는 경우 → 재.공.형.노.개.외.과.

86. **행정심판법 제24조(피청구인의 심판청구서 등의 접수·처리)** ① **피청구인이** 제23조제1항·제2항 또는 제26조제1항에 따라 **심판청구서를 접수하거나 송부받으면** 10일 이내에 **심판청구서**(제23조제1항·제2항의 경우만 해당된다)와 **답변서**를 위원회에 보내야 한다. 다만, 청구인이 심판청

구를 취하한 경우에는 그러하지 아니하다.

- ② 제1항에도 불구하고 심판청구가 그 내용이 특정되지 아니하는 등 명백히 부적법하다고 판단되는 경우에 피청구인은 **답변서(심판청구서)**를 **위원회에 보내지 아니할 수 있다**. 이 경우 심판청구서를 접수하거나 송부받은 날부터 10일 이내에 그 사유를 위원회에 문서로 통보하여야 한다. <신설 2023. 3. 21.>
- ③ 제2항에도 불구하고 위원장이 심판청구에 대하여 **답변서 제출을 요구하면** 피청구인은 위원장으로부터 답변서 제출을 요구받은 날부터 10일 이내에 위원회에 답변서를 **제출하여야 한다**. <신설 2023. 3. 21.>
- ④ 피청구인은 처분의 상대방이 아닌 **제3자가 심판청구를 한 경우에는** 지체 없이 처분의 **상대방에게 그 사실을 알려야** 한다. 이 경우 **심판청구서 사본을 함께 송달**하여야 한다. <개정 2023. 3. 21.>
- ⑤ **피청구인이** 제1항 본문에 따라 심판청구서를 보낼 때에는 심판청구서에 위원회가 표시되지 아니하였거나 **잘못 표시된 경우에도 정당한 권한이 있는 위원회에 보내야** 한다. <개정 2023. 3. 21.>
- ⑧ **중앙행정심판위원회에서** 심리·재결하는 사건인 경우 피청구인은 제1항 또는 제3항에 따라 위원회에 심판청구서 또는 답변서를 보낼 때에는 **소관 중앙행정기관의 장에게도** 그 심판청구·답변의 내용을 알려야 한다. <개정 2023. 3. 21.>

87. **행정심판법 제48조(재결의 송달과 효력 발생)** ④ 처분의 상대방이 아닌 **제3자가 심판청구를 한 경우** 위원회는 재결서의 등본을 지체 없이 피청구인을 거쳐 처분의 상대방에게 송달하여야 한다.

→ **[문제]** 처분의 상대방이 아닌 제3자가 심판청구를 한 경우 행정심판위원회는 재결서의 등본을 지체 없이 피청구인을 거쳐 처분의 상대방에게 송달하여야 한다. (○) [24년 지방 7급]

88. **행정심판법 제32조(보정)** ① 위원회는 심판청구가 적법하지 아니하나 보정(補正)할 수 있다고 인정하면 기간을 정하여 청구인에게 **보정할 것을 요구할 수 있다**. 다만, **경미한 사항은 직권으로 보정**할 수 있다.

② 청구인은 제1항의 요구를 받으면 **서면으로 보정**하여야 한다. 이 경우 다른 당사자의 수만큼 보정서 부분을 함께 제출하여야 한다.

④ 제1항에 따른 보정을 한 경우에는 **처음부터 적법하게 행정심판이 청구된 것으로 본다**.

⑤ 제1항에 따른 보정기간은 제45조에 따른 **재결 기간에 산입하지 아니**한다.

⑥ 위원회는 청구인이 제1항에 따른 보정기간 내에 **그 흠을 보장하지 아니한 경우에는 그 심판청구를 각하**할 수 있다. <신설 2023. 3. 21.>

89. **[기술]** 행정심판법 제49조 제1항은 “심판청구를 인용하는 재결은 피청구인과 그 밖의 관계 행정청을 기속한다”라고 규정하였고, 이에 따라 **처분행정청은 재결에** 기속되어 재결의 취지에 따른 처분의무를 부담하게 되므로 **이에 불복하여 행정소송을 제기할 수 없다**. (대법원 1998. 5. 8. 선고 97누15432) → **[비교]** 행정심판의 <청구인>이었던 국민은 재결에 불복하여 항고소송을 제기할 수 있다.

90. **행정심판법 제43조의2(조정)** ① 위원회는 당사자의 권리 및 권한의 범위에서 당사자의 동의를 받아 심판청구의 신속하고 공정한 해결을 위하여 **조정을 할 수 있다**. 다만, 그 조정이 공공복리에 적합하지 아니하거나 해당 처분의 성질에 반하는 경우에는 그러하지 아니하다.

② **위원회는** 제1항의 조정을 함에 있어서 심판청구된 사건의 법적·사실적 상태와 당사자 및 이해관계자의 이익 등 **모든 사정을 참작**하고 조정의 **이유와 취지를 설명**하여야 한다.

③ 조정은 당사자가 합의한 사항을 조정서에 기재한 후 당사자가 서명 또는 날인하고 **위원회가 이를 확인함으로써 성립**한다.

④ 제3항에 따른 **조정**에 대하여는 제48조부터 제50조까지, 제50조의2, 제51조의 규정을 **준용**한다. → 기속력, 직접처분, 간접강제, 재심판 청구금지 모두 준용

→ **[문제]** 행정심판위원회는 당사자의 권리 및 권한의 범위 밖의 사안에 대하여도 심판청구의 신속하고 공정한 해결을 위하여 당사자의 동의를 받으면 조정을 할 수 있다. (×) [22년 군무원 5급]

→ **[문제]** 위원회는 당사자의 권리 및 권한의 범위에서 당사자의 동의를 받아 심판청구의 신속하고 공정한 해결을 위하여 조정을 할 수 있고, 조정은 당사자가 합의한 사항을 조정서에 기재한 후 당사자가 서명 또는 날인하고 위원회가 이를 확인함으로써 성립하며, 성립한 조정에는 「행정심판법」 제50조(위원회의 직접처분)의 규정을 준용한다. (○) [24년 국회 8급]

→ **[문제]** 조정이 성립되면 재결의 기속력 규정뿐만 아니라 행정심판위원회의 간접강제 규정도 준용된다. (○) [23년 경찰간부]

91. **행정심판법 제50조의2(위원회의 간접강제)** ① 위원회는 피청구인이 제49조제2항(제49조제4항에서 준용하는 경우를 포함한다) 또는 제3항에 따른 처분을 하지 아니하면 청구인의 **신청에 의하여** 결정으로 상당한 기간을 정하고 피청구인이 그 기간 내에 이행하지 아니하는 경우에는 그 지연기간에 따라 일정한 배상을 하도록 명하거나 즉시 **배상을 할 것을 명할 수 있다.**
- ② 위원회는 사정의 변경이 있는 경우에는 당사자의 신청에 의하여 제1항에 따른 **결정의 내용을 변경할 수 있다.**
- ③ 위원회는 제1항 또는 제2항에 따른 결정을 하기 전에 신청 상대방의 의견을 들어야 한다.
- ④ **청구인은** 제1항 또는 제2항에 따른 결정에 불복하는 경우 그 결정에 대하여 **행정소송을 제기할 수 있다.**
- ⑤ 제1항 또는 제2항에 따른 결정의 효력은 피청구인인 행정청이 소속된 **국가·지방자치단체 또는 공공단체에 미치며,** 결정서 정본은 제4항에 따른 **소송제기와 관계없이** 「민사집행법」에 따른 강제집행에 관하여는 **집행권원과 같은 효력을 가진다.** 이 경우 집행문은 위원장의 명에 따라 위원회가 소속된 행정청 소속 공무원이 부여한다.
- ⑥ 간접강제 결정에 기초한 강제집행에 관하여 이 법에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 「민사**집행법**」의 규정을 준용한다. 다만, 「민사집행법」 제33조(집행문부여의 소), 제34조(집행문부여 등에 관한 이의신청), 제44조(청구에 관한 이의의 소) 및 제45조(집행문부여에 대한 이의의 소)에서 관할 법원은 **피청구인의 소재지를 관할하는 행정법원**으로 한다.

- **[문제]** 간접강제는 행정심판위원회가 청구인의 신청이 있는 때에만 명할 수 있고, 직권으로는 할 수 없다. (○) [24년 군무원 9급]
- **[문제]** 간접강제결정에 불복할 경우에는 청구인은 그 결정에 대하여 행정심판위원회를 상대로 행정소송을 제기할 수 있다. (○) [24년 군무원 9급]
- **[문제]** 행정심판의 청구인은 간접강제 결정에 불복하는 경우 그 결정에 대하여 행정소송을 제기할 수 있다. (○) [24년 행정사]
- **[문제]** 간접강제 결정에 기초한 강제집행에 관하여 「행정심판법」에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 「행정기본법」의 규정을 준용한다. (×) [24년 행정사]
- **[문제]** 행정심판위원회는 사정의 변경이 있어 당사자가 신청하는 경우에도 간접강제 결정의 내용을 변경할 수 없다. (×) [24년 행정사]
- **[문제]** 간접강제의 결정서 정본은 민사집행법 에 따른 강제집행에 관하여는 집행권원과 같은 효력을 가진다. 다만, 청구인이 해당 결정에 불복하는 소송을 제기한 경우에는 이러한 효력이 인정될 수 없다. (×) [22년 국회 8급]

제7편 정보행정부

92. 정보공개법 제9조 제1항 제6호는 공공기관이 보유·관리하고 있는 개인정보의 공개 과정에서의 개인정보를 보호하기 위한 규정으로서 「개인정보 보호법」 제6조에서 말하는 '개인정보 보호에 관하여 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우'에 해당한다. 따라서 공공기관이 보유·관리하고 있는 **개인정보의 공개**에 관하여는 구 **정보공개법** 제9조 제1항 제6호가 「**개인정보 보호법**」에 **우선하여 적용된다.** (대법원 2021. 11. 11. 선고 2015두53770)
93. **[기술]** ① 국민의 정보공개청구권은 법률상 보호되는 구체적인 권리이므로, 공공기관에 대하여 정보공개를 청구하였다가 공개거부처분을 받은 청구인은 행정소송을 통해 공개거부처분의 취소를 구할 법률상 이익이 인정되고, 그 밖에 **추가로 어떤 이익이 있어야 하는 것은 아니다.**
- ② 견책의 징계처분을 받은 甲이 사단장에게 징계위원회에 참여한 징계위원의 성명과 직위에 대한 **정보공개청구**를 하였으나 위 정보가 공공기관의 정보공개에 관한 법률 제9조 제1항 제1호, 제2호, 제5호, 제6호에 해당한다는 이유로 **공개를 거부한 경우,** 비록 **징계처분 취소사건**에서 甲의 청구를 **기각하는 판결이 확정**되었다더라도 이러한 사정만으로 위 처분의 취소를 구할 이익이 없어지지 않고, 사단장이 甲의 정보공개청구를 거부한 이상 甲으로서의 여전히 **정보공개거부처분의 취소를 구할 법률상 이익이 있다.** (대법원 2022. 5. 26. 선고 2022두33439) → 징계처분 취소소송에서의 소의 이익이 아니라, 정보공개 거부처분 취소소송에서의 소의 이익에 대한 판시이다.

→ [문제] 견책의 징계처분을 받은 자가 소속기관의 장에게 징계위원회에 참여한 징계위원의 성명과 직위에 대한 정보공개청구를 하였으나 해당 정보가 비공개 대상이라는 이유로 거부된 경우, 그 견책처분에 대한 취소소송의 기각판결이 확정되었다면 정보공개거부처분의 취소를 구할 법률상 이익은 인정되지 않는다. (×) [24년 국가 7급]

94. **정보공개법 제11조(정보공개 여부의 결정)** ⑤ 공공기관은 정보공개 청구가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우로서 「민원 처리에 관한 법률」에 따른 민원으로 처리할 수 있는 경우에는 민원으로 처리할 수 있다. <신설 2020. 12. 22.>

1. 공개 청구된 정보가 공공기관이 보유·관리하지 아니하는 정보인 경우
2. 공개 청구의 내용이 진정·질의 등으로 이 법에 따른 정보공개 청구로 보기 어려운 경우

→ [문제] 공공기관은 공개 청구된 정보가 공공기관이 보유·관리하지 아니하는 정보인 경우, 「민원 처리에 관한 법률」에 따른 민원으로 처리할 수 있는 경우에는 민원으로 처리할 수 있다. (○) [24년 국회 8급]

95. **정보공개법 제11조의2(반복 청구 등의 처리)** ① 공공기관은 제11조에도 불구하고 제10조제1항 및 제2항에 따른 정보공개 청구가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는, 정보공개 청구 대상 정보의 성격, 종전 청구와의 내용적 유사성·관련성, 종전 청구와 동일한 답변을 할 수밖에 없는 사정 등을 종합적으로 고려하여 해당 청구를 종결 처리할 수 있다. 이 경우 종결 처리 사실을 청구인에게 알려야 한다.

1. 정보공개를 청구하여 정보공개 여부에 대한 결정의 통지를 받은 자가 **정당한 사유 없이** 해당 정보의 공개를 다시 청구하는 경우
2. 정보공개 청구가 제11조제5항에 따라 **민원으로 처리되었으나 다시 같은 청구**를 하는 경우

② 공공기관은 제11조에도 불구하고 제10조제1항 및 제2항에 따른 정보공개 청구가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 다음 각 호의 구분에 따라 **안내**하고 해당 청구를 **종결** 처리할 수 있다.

1. 제7조제1항에 따른 정보 등 **공개**를 목적으로 작성되어 이미 **정보통신망 등을 통하여 공개된 정보**를 청구하는 경우: 해당 정보의 **소재(所在)를 안내**
2. 다른 법령이나 사회통념상 청구인의 여건 등에 비추어 **수령할 수 없는 방법**으로 정보공개 청구를 하는 경우: 수령이 **가능한 방법**으로 청구하도록 **안내**

→ [문제] 정보공개를 청구하여 정보공개 여부에 대한 결정의 통지를 받은 자가 정당한 사유 없이 해당 정보의 공개를 다시 청구하는 경우, 공공기관은 종전 청구와 동일한 답변을 할 수밖에 없는 사정 등을 종합적으로 고려하여 해당 청구를 종결 처리할 수 있다. (○) [24년 경찰간부]

→ [문제] 공공기관은 정보공개를 청구하여 정보공개 여부에 대한 결정의 통지를 받은 자가 정당한 사유 없이 해당 정보의 공개를 다시 청구하는 경우에는 정보공개 청구 대상 정보의 성격, 종전 청구와의 내용적 유사성·관련성 등을 종합적으로 고려하여 해당 청구를 종결 처리할 수 있다. (○) [24년 국회 8급]

→ [문제] 정보공개를 청구하여 정보공개 여부에 대한 결정의 통지를 받은 자가 정당한 사유 없이 해당 정보의 공개를 다시 청구하는 경우, 정보공개 청구를 받은 공공기관은 정보공개 청구대상 정보의 성격, 종전 청구와의 내용적 유사성·관련성, 종전 청구와 동일한 답변을 할 수밖에 없는 사정 등을 종합적으로 고려하여 해당 청구를 종결 처리할 수 있고, 종결 처리 사실을 청구인에게 알려야 한다. (○) [24년 변호사]

96. **정보공개법 제22조(정보공개위원회의 설치)** 다음 각 호의 사항을 심의·조정하기 위하여 행정안전부장관 소속으로 정보공개위원회를 둔다. <개정 2014. 11. 19., 2017. 7. 26., 2020. 12. 22., 2023. 5. 16.>

1. 정보공개에 관한 정책 수립 및 제도 개선에 관한 사항
2. 정보공개에 관한 기준 수립에 관한 사항
3. 제12조에 따른 심의회 심의결과와 조사·분석 및 심의기준 개선 관련 의견제시에 관한 사항
4. 제24조제2항 및 제3항에 따른 공공기관의 정보공개 운영실태 평가 및 그 결과 처리에 관한 사항
5. 정보공개와 관련된 불합리한 제도·법령 및 그 운영에 대한 조사 및 개선권고에 관한 사항
6. 그 밖에 정보공개에 관하여 대통령령으로 정하는 사항

97. **개인정보 보호법 제4조(정보주체의 권리)** 정보주체는 자신의 개인정보 처리와 관련하여 다음 각 호의 권리를 가진다. <개정 2023. 3. 14.>
1. 개인정보의 처리에 관한 정보를 제공받을 권리
 2. 개인정보의 처리에 관한 동의 여부, 동의 범위 등을 선택하고 결정할 권리
 3. 개인정보의 처리 여부를 확인하고 개인정보에 대한 **열람(사본의 발급을 포함한다. 이하 같다) 및 전송**을 요구할 권리
 4. 개인정보의 처리 정지, 정정·삭제 및 파기를 요구할 권리
 5. 개인정보의 처리로 인하여 발생한 피해를 신속하고 공정한 절차에 따라 구제받을 권리
 6. **완전히 자동화된 개인정보 처리에 따른 결정을 거부하거나 그에 대한 설명 등을 요구할 권리**
98. **개인정보 보호법 제2조(정의)** 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. <개정 2014. 3. 24., 2020. 2. 4., 2023. 3. 14.>
7. **“고정형 영상정보처리기기”**란 일정한 공간에 설치되어 지속적 또는 주기적으로 사람 또는 사물의 영상 등을 촬영하거나 이를 유·무선망을 통하여 전송하는 장치로서 대통령령으로 정하는 장치를 말한다.
 - 7의2. **“이동형 영상정보처리기기”**란 사람이 신체에 착용 또는 휴대하거나 이동 가능한 물체에 부착 또는 기치(據置)하여 사람 또는 사물의 영상 등을 촬영하거나 이를 유·무선망을 통하여 전송하는 장치로서 대통령령으로 정하는 장치를 말한다.
99. **개인정보 보호법 제25조의2(이동형 영상정보처리기기의 운영 제한)** ① **업무를 목적으로** 이동형 영상정보처리기기를 운영하려는 자는 다음 각 호의 경우를 제외하고는 **공개된 장소에서 이동형** 영상정보처리기기로 사람 또는 그 사람과 관련된 사물의 영상(개인정보에 해당하는 경우로 한정한다. 이하 같다)을 **촬영하여서는 아니 된다.**
1. 제15조제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우
 2. 촬영 사실을 **명확히 표시**하여 정보주체가 촬영 사실을 알 수 있도록 하였음에도 불구하고 촬영 **거부 의사를 밝히지 아니한 경우**. 이 경우 정보주체의 권리를 부당하게 침해할 우려가 없고 합리적인 범위를 초과하지 아니하는 경우로 한정한다.
 3. 그 밖에 제1호 및 제2호에 준하는 경우로서 대통령령으로 정하는 경우
- ② **누구든지** 불특정 다수가 이용하는 목욕실, 화장실, 발한실, 탈의실 등 **개인의 사생활을 현저히 침해할 우려가 있는 장소의 내부**를 볼 수 있는 곳에서 **이동형** 영상정보처리기기로 사람 또는 그 사람과 관련된 사물의 영상을 **촬영하여서는 아니 된다.** 다만, **인명의 구조·구급 등을 위하여 필요한 경우**로서 대통령령으로 정하는 경우에는 그러하지 아니하다.
- ③ **제1항** 각 호에 해당하여 이동형 영상정보처리기기로 사람 또는 그 사람과 관련된 사물의 영상을 촬영하는 경우에는 불빛, 소리, 안내판 등 대통령령으로 정하는 바에 따라 **촬영 사실을 표시하고 알려야** 한다.
- **[문제]** 업무를 목적으로 이동형 영상정보처리기기를 운영하려는 자는 개인정보 보호법에서 정한 예외사항을 제외하고는 공개된 장소에서 이동형 영상정보처리기기로 사람 또는 그 사람과 관련된 사물의 영상(개인정보에 해당하는 경우로 한정)을 촬영하여서는 아니된다. (○)
[24년 경찰간부]
100. **개인정보 보호법 제39조(손해배상책임)** ① 정보주체는 개인정보처리자가 이 법을 위반한 행위로 손해를 입으면 개인정보처리자에게 손해배상을 청구할 수 있다. 이 경우 그 개인정보처리자는 **고의 또는 과실이** 없음을 입증하지 아니하면 책임을 면할 수 없다.
- ③ 개인정보처리자의 **고의 또는 중대한 과실**로 인하여 개인정보가 **분실·도난·유출·위조·변조 또는 훼손**된 경우로서 정보주체에게 손해가 발생한 때에는 법원은 그 손해액의 **5배(3배×)**를 넘지 아니하는 범위에서 손해배상액을 정할 수 있다. 다만, **개인정보처리자가 고의 또는 중대한 과실이 없음을** **증명한** 경우에는 그러하지 아니하다. <신설 2015. 7. 24., 2023. 3. 14.> → 물론, 고의 또는 중대한 과실에 대한 입증책임만 전환되는 것이므로 주의해야 한다.