

2024년 제35회 감정평가사 시험 법규 신호택 복기답안

문제 1.

I. 쟁점의 정리

(물음 1) 환매권 및 환매대금증액청구소송의 법적 성질을 설명한다. (물음 2) 환매권에 대하여 환매대금증액청구권을 내세워 선이행 또는 동시이행항변을 주장할 수 있는지를 검토한다. (물음 3) 乙이 수용재결에 대하여 민사소송에서 효력을 부정할 수 있는지를 검토한다.

II. (물음 1)

1. 환매권의 법적성질

1) 환매권의 의의 (법 제91조) 및 취지

공익사업의 폐지·변경 등의 사유로 취득한 토지의 전부 또는 일부가 필요 없게 된 경우 토지의 소유자 또는 그 포괄승계인이 보상금상당액을 사업시행자에게 지급하고 그 토지를 환매하는 것을 말한다. 피수용자의 감정존중, 존속보장, 정당보상의 실현에 그 취지가 인정된다.

2) 환매권의 법적성질

(1) 공권/사권

① 공권으로 보는 견해와 ② 사권으로 보는 견해가 대립하

나, <판례>는 민사소송으로 다투도록 하는바 사권설을 취하는 것으로 보인다. 생각건대, 환매권은 토지소유자 개인의 이익을 위한 것으로 사권설이 타당하다.

(2)형성권

<판례>는 환매권은 요건을 구비하고 환매권의 청구(환매의사를 표시하는)를 하는 경우 그 효력이 발생하는 <형성권>적인 성질을 갖는다고 보았다.

2.환매대금증액청구소송의 법적성질

1)의의 (법 제91조 제4항)

환매토지가액이 현저히 변동된 경우 환매대금에 대하여 증액을 청구하는 소송을 말한다.

2)현저하게 변동된 경우의 의미

환매토지의 가액이 보상금 상당액 * 인근 유사 표본지의 지가변동률을 초과한 경우를 의미한다.

3)환매대금증액청구소송의 법적성질

판례는 증액청구권을 사권으로 보고 있으며, 환매대금증액 청구소송에 대하여 민사소송으로 다투도록 하고 있다.

Ⅲ. (물음 2)

1. 관련 규정의 검토 (법 제91조 제4항)

토지의 가격이 현저히 변동된 경우에 환매대금의 증액에 대하여 법원에 청구할 수 있다.

2. 동시이행 또는 선이행을 주장할 수 있는지

1) 관련 판례의 태도

판례는 환매권은 형성권의 성질을 갖는 것으로 환매의사를 밝히고 보상금 상당액을 지급하는 경우 그 효과가 발생하는 것으로, 법원에 소송을 청구할 수 있을 뿐, 증액청구권을 내세워 동시이행이나 선이행의 항변을 할 수 없다고 판시하였다.

2) 검토

생각건대, 환매권의 요건과 법적성질을 고려하면, 환매권은 형성권으로서 증액청구권을 내세워 선이행 또는 동시이행의 항변을 구할 수는 없다고 봄이 타당하다.

3. 사안의 경우

甲의 토지는 환매권 행사요건을 충족하여, 보상금 상당액을 지급하고 환매의사를 밝힘으로써 이미 소유권의 이전이

발생한 바, 동시이행 또는 선이행을 주장할 수 없다.

Ⅲ. (물음 3) (수용재결 의의·법적성질 안 써줌)

1.선결문제의 의의

민사소송에 있어서 처분 등의 효력 유무 및 존재 유무 등이 판결의 기초가 되는 것을 말한다.

2.행정소송법 제11조 규정

민사소송에 있어서 처분 등의 효력 유무 및 존재 유무가 문제되는 경우에는 행정소송법 제 규정을 준용한다.

3.공정력과 구성요건적 효력

1)공정력

공정력이란 행정행위가 일단 유효하게 성립하면 그 하자가 중대·명백하여 당연 무효가 아닌 유효한 것으로 통용되는 힘을 말한다.

2)구성요건적 효력

구성요건적 효력이란 행정청의 처분에 대하여 다른 행정기관이 이를 존중하여 이에 구속되며, 판단의 기초로 삼아야 한다는 힘을 말한다.

4.민사소송에서의 선결문제

1)효력 및 존재의 유무를 확인하는 경우

행정소송법 제11조에 따라 행정소송법 제 규정을 준용하여 효력 및 존재 유무를 확인할 수 있다.

2)효력을 부정하는 경우

취소사유의 하자에 대하여 효력을 부정하는 것은 <구성요건적 효력>에 반하는 바 인정될 수 없다.

3)위법성을 확인하는 경우

구성요건적 효력을 <유효성 통용력>으로 보아 긍정하는 견해와 <적법성 추정력>으로 보아 부정하는 견해가 대립한다. 판례는 <유효성 통용력>으로 보아 위법성 확인을 긍정한다. 단순 위법성 확인은 효력을 부정하지 않는다.

5.사안의 경우

乙은 수용재결에 의하여 토지를 수용당한 바, 소유권 회복을 위하여 부당이득의 반환을 요구하기 위하여는 우선 위법한 수용재결의 효력이 부정되어야 한다. 사안의 경우 수용재결에 대하여 불가쟁력이 발생한 바 수용재결의 위법을 행정소송으로 다룰 수 없고, 민사소송에서도 구성요건적 효력으로 인하여 수용재결의 효력을 다룰 수 없는 바, 乙은

승소할 수 없을 것이다.

IV. 사안의 해결

(물음 1)환매권은 사권의 성질을 띠며, 환매대금증액청구 소송은 민사소송에 의한다. (물음 2)환매대금증액청구권을 내세워 소를 제기할 수 있을 뿐, 동시이행이나 선이행의 항변을 할 수 없다. (물음 3) 수용재결 제소기간 도과하였고, 선결문제로서 민사소송에서 다룰 수 없는바, 乙은 승소할 수 없을 것이다.

끝

문제 2.

I. (물음 1)에 대하여

1.쟁점의 정리

정정불가 결정통지를 대상으로 취소소송을 제기할 수 있는지 소송요건을 **원고적격**을 중심으로 검토한다.

2.정정의 개관

1)정정의 의의 및 구별개념 (법 제12조)

정정이란 시장·군수·구청장은 개별공시지가에 위산·오기·표준지 선정의 착오 그 밖에 대통령령으로 정한 오류가 있을 때에 이를 정정하는 것을 말한다. 법 제11조의 이의신청과

구별된다.

2)정정의 절차

시장·군수·구청장이 개별공시지가에 대하여 대통령령으로 정하는 명백한 오류에 대하여는 시·군·구 부동산가격공시위원회의 심의를 거쳐 정정하고, 위산·오기에 대하여는 심의 없이 정정할 수 있다.

3.거부가 처분이 되기 위한 요건

①공권력의 행사로서 거부일 것 ②국민의 권리와 의무에 직접적인 영향을 미칠 것 ③법규상·조리상 신청권이 있을 것을 요구하며, 이 때의 신청권은 일반적·추상적인 응답요구권으로, 특정한 처분을 요구하는 권리가 아니라고 보았다.

4.거부의 처분 여부가 소송요건인지

①주관적·구체적 권리로 보아 대상적격으로 보는 견해 ②일반적·추상적 권리로 보아 원고적격으로 보는 견해와 ③본안심사 대상으로 보는 견해가 대립하나, 판례는 이를 원고적격으로 보았으며 (정답: 대상적격) 판례의 태도 국민의 권리 보호 및 소송경제의 조화 고려 타당하다.

5.정정 거부의 처분성

정정 거부는 ①국민의 권리에 직접적인 영향을 미치며 ②
공권력의 행사로 거부이나 ③법규상·조리상 신청권 여부가
문제된다.

1)판례

판례는 정정신청은 행정청에 대하여 조속한 행정작용(직권
발동)을 촉구하는 것일 뿐 법규상·조리상 신청권 인정되지
않아 거부의 처분성을 부정하였다.

2)검토

행정절차법 제25조에서 정정에 대한 신청권을 인정하고
있는 바, 부동산가격공시법에 신청권 없음은 입법불비로 판
단된다. 정정 거부의 처분성을 부정한 판례의 태도 타당하
지 않으며, 법규상 신청권 인정되는 바 원고적격 긍정함이
타당하다.

6.사안의 해결

甲은 제소기간, 대상적격, 협의소익, 제소기간, 관할, 피고
적격 등 기타 소송요건은 충족한 것으로 보이며, 법규상·조
리상 신청권 인정되어 원고적격 충족하는 바 취소소송을
제기할 수 있을 것이다.

Ⅲ. (물음 2)에 대하여

1.쟁점의 정리

甲은 개별공시지가의 정정 사유를 충족하지 않아 정정이 위법하다고 주장하며, 변경된 개별공시지가를 기초한 증여세 부과처분이 위법하다고 주장하는 바 해당 주장 타당하지 않음을 밝힌다.

2.정정 사유

①위산 ②오기 ③표준지 선정의 착오 ④개별공시지가 산정 절차상 하자 ⑤용도지역 등 주요요인의 착오 ⑥토지가 격비준표에 따른 가격배율 적용 오류 등이 그 사유가 된다.

3.정정의 효과

<판례>는 명백한 오류로 정정된 경우에는 당초 공시지가의 효력은 소멸하고, 경정결정된 새로운 공시지가가 공시기준일로 소급하여 그 효력을 발생한다고 판시하였다.

4.사안의 경우

1)정정 위법한지

토지특성조사의 착오는 대통령령으로 정한 명백한 오류 중 용도지역 등 토지특성조사의 착오에 해당하는 바 명백한 오류로서 정정의 사유에 해당하는 바 정정 위법하지 않다.

2)병의 증여세부과처분이 위법한지

명백한 오류에 의한 정정은 <당초처분을 완전히 대체하거나 주요 내용을 실질적으로 변경하는 것>으로서 당초 처분의 효력이 상실되며, 판례는 공시기준일로 소급하여 그 효력을 발생한다고 판시한 바 이에 따라 정정된 공시지가가 공시기준일로 효력을 발생한다. 따라서 정정된 공시지가에 기초한 증여세부과처분은 위법하지 않다.

V. 사안의 해결

(물음 1) 甲은 정정 거부처분에 대하여 행정절차법 근거 취소소송을 제기할 수 있을 것이다. (물음 2) 정정된 공시지가의 효력이 공시기준일로 소급하는 바 처분 적법하며, 甲의 주장 타당하지 않다.

끝

문제 3.

I. (설문 1)에 대하여

1.쟁점의 정리

감정평가사 甲의 징계 처분에 대하여 법원이 일부취소 판결을 할 수 있는지가 문제된다.

2. 감정평가법 징계의 의의 및 법적성질

감정평가법 상 징계는 징계사유 있는 경우 국토교통부장관이 직권 또는 협회의 요청에 따라 징계위원회에 징계 의결을 요구하고, 의결의 내용에 따라 징계처분을 내리는 것을 말한다. 국민의 재산권 보호 및 국가경제발전을 위한 공정한 감정평가 도모에 그 취지가 인정된다. 제39조에서 <할 수 있다>고 규정하는 바 재량행위로서, 급부·하명에 해당한다.

3. 행정소송법 제4조 규정

행정소송법 제4조는 취소소송은 위법한 처분 등에 대하여 취소 또는 변경을 구하는 소송을 말한다고 규정하는 바 적극적 변경 또는 소극적 변경이 가능한지가 문제된다.

4. 적극적 변경의 가능성

제4조 규정의 <취소 또는 변경>에 해당하는 바 긍정하는 견해와 부정하는 견해가 대립한다. 판례는 원칙적으로 부정한다.

5. 소극적 변경의 가능성

긍정설과 부정설이 대립하나, 판례는 행정청의 재량권을 침해하지 않는 선에서 일부취소를 인정하고 있다.

5.일부취소의 인정 범위

가분성과 특정성이 인정되는 범위에 한하여 긍정하며, 기속행위에 대하여는 긍정하나, 재량행위에 대하여는 행정청의 재량권 존중의 취지에서 부정된다.

6.사안의 경우

징계는 재량행위로서 법원은 일부취소 판결을 내릴 수 없을 것이다. 전부취소 판결을 내린 후 기속력에 의한 재처분의무에 따라 적정한 업무정지 처분이 이루어질 것이다.

II. (설문 2)에 대하여

1.성실의무의 개관

1)성실의무의 의미

성실의무란 감정평가법인등이 업무를 함에 있어서 지켜야 하는 업무상의 의무를 말한다.

2)성실의무의 종류

(1)감법 제25조

①품위유지 ②신의 · 성실하게 평가하여 적정한 감정평가액 도출 및 거짓 기재 금지 ③친족 등 불공정한 감정평가수임 거절 ④매매업 금지 ⑤수수료·실비 외 금품 수수 금지

⑥2이상의 감정평가법인 중복 소속 및 주식 보유 금지 ⑦
유도 또는 요구에 따르지 아니할 것을 그 내용으로 한다.

(2)제26, 27조

업무 중 습득한 비밀을 누설하여서는 아니되며, 자격증을 타인에게 대여·양도하여 사용·수익하게 하거나, 자격증 등을 본래용도와 다른 용도로 이용하거나 자격 및 업무의 규제를 피하기 위하여 사용해서는 안된다.

2.감정평가법인의 성실의무

1)관련 판례의 태도

감정평가법인은 소속 감정평가사를 관리·감독할 뿐만 아니라 감정평가사 심사를 통해서 공정한 감정평가 결과를 도출할 의무와 절차를 면밀히 검토하여 부당한 감정평가가 이루어지지 않도록 할 의무를 진다.

2)검토

감정평가법인은 소속 감정평가사를 통해서 행위를 하는바, 소속 감정평가사가 법 제25조 내지 27조의 제 규정을 위반하지 않도록 할 의무가 있다고 봄이 타당하다.

3.사안의 경우

A법인은 소속 감정평가사 甲이 고의로 감정평가를 함에 있어서 관리·감독 의무를 다하지 않은 바 과징금의 대상이 됨이 타당하다.

IV. 사안의 해결

(물음 1) 법원은 일부취소판결을 할 수 없고, 전부취소판결만을 할 수 있다. (물음 2) A법인은 소속 감정평가사를 관리·감독하고 평가서를 심사하여 공정한 감정평가가 이루어지도록 할 의무가 있다.

끝

문제 4.

I. 개설 (감정평가법 손해배상의 의의) (법 제28조)

감정평가법상 손해배상이란 감정평가법인등이 감정평가를 하면서 고의 또는 과실로 감정평가 당시의 적정가격과 현저한 차이가 있게 감정평가를 하거나 감정평가 서류에 거짓을 기록함으로써 감정평가 의뢰인이나 선의의 제3자에게 손해를 발생하게 하였을 때 감정평가법인등이 그 손해를 배상하는 것을 말한다.

II. 감정평가법 손해배상의 개관

1.요건

①감정평가법인등이 감정평가를 함에 있어서 ②고의 또는 과실로 ③적정가격과 현저한 차이 있게 또는 감정평가서에 거짓을 기재하여 ④의뢰인 또는 선의의 제3자에게 손해를 발생하게 할 것을 요건으로 한다. ⑤손해와 부당 감정평가 간의 상당 인과관계가 요구되며 ⑥위법성은 요건으로 하지 않는다.

2.손해배상책임 보장을 위해 필요한 조치

감정평가법인등은 1억원 이상의 손해배상보험에 가입하거나 한국감정평가사 협회에서 주관하는 공제사업에 가입하여야 한다.

3.손해배상보험의 의의

손해배상보험은 민간에서 운영하는 손해배상보험으로서 그 한도액은 1억원 이상일 것을 요구한다.

4.공제사업의 가입

법인 등은 협회의 공제사업에 가입할 수 있으며, 공제사업에 따라 협회는 우선 손해배상액을 변제하고 감정평가법인 등에 구상권을 청구할 수 있다.

5.감정평가법 상 행정상 제재

감정평가법인등이 손해배상책임에 따른 필요한 조치를 하

지 아니한 경우 법 제32조에 따라 업무정지 등의 처분을 받을 수 있으며, 가중제재규정인 시행령 [별표3]에 따라 그 처분의 정도가 규정된다. 법 제41조에 따라 업무정지 처분은 과징금으로 갈음될 수 있으며, 법 제52조의 500만원 이하 (틀림) 과태료의 대상이 될 수 있다. 또한 법 제50조의 벌금의 대상(틀림)이 될 수 있다.

6.기타 법인등이 취해야 할 조치

손해배상책임이 확정된 경우 감정평가법인등은 그 즉시 국토교통부장관에게 책임의 발생을 통지하여야 하며, 이를 하지 않은 경우 법 제52조의 과태료 부과 대상이 된다.

끝

(이 하 여 백)