

< 2022년 행정사 종로박문각 행정절차론 총평 >

(학원 홈페이지 게시용)

안녕하세요? 종로박문각에서 행정절차론을 맡고 있는 이정민입니다.

먼저 시험보시느라 고생많으셨습니다. 제가 작성한 모범답안은 시간에 안에 쓸수 없는 답안이며 그럼에도 불구하고 많은 양을 작성한 이유는 모범답안을 보고 시험을 치르신 분들이 어느 정도 부분점수를 맞을 수 있는 지를 가능해 볼수 있을 것 같아 이렇게 작성하였음을 참조해 주시기 바랍니다.

[문제1] 2022년 올해 시험에서는 행정절차법에서 40점이 나왔습니다.

☞ (1) 시정명령처분(사전통지, 의견제출 결여, 구두고지), 폐쇄명령처분(청문절차 하자치유) 등을 묻는 문제로 출제예상 범위에 있었기에 답안작성하는데 큰 문제는 없었을 것으로 보입니다.

☞ (2) 모의고사(7/2, 7/9, 8/13, 8/20) 참조

■ 전제조건: 결론적으로 개인역량의 차이는 있을 수 있으나 착실히 잘 준비하셨던 분이라면 예상점수는 22 ~ 28점 정도를 기대해 봅니다.

[문제2] 사립중학교 공공기관 여부 및 부분공개(20점)

☞ (1) 사립중학교 공공기관 여부는 불의타입입니다. 다만, 공공기관이라고 답안을 유추하셨을 가능성이 크지만, 판례를 모른다고 가정하였을 경우 사립학교가 공공기관이라는 논리를 어떻게 서술하는지가 관건인 문제입니다. 또한 부분공개 부분도 쉬운 문제는 아니나 모의고사를 통해서 다루었던 부분으로 모의고사로 잘 정리하였던 분들과 그렇지 않은 경우의 점수차이는 변별력이 생길적으로 판단됩니다.

☞ (2) 모의고사(8/21, 9/3) 참조

■ 전제조건: 결론적으로 개인역량의 차이는 있을 수 있으나 착실히 잘 준비하셨던 분이라면 예상점수는 10 ~ 12점 정도를 기대해 봅니다.

[문제3] 행정조사기본상 ‘수시조사’ 및 ‘중복조사제한’에 관하여 설명하시오.(20점)

☞ (1) 수시조사(규,형,이,접,대)와 중복조사제한은 수업시간 및 모의고사를 통해 강조한 부분으로 답안작성하는데 크게 어려움이 없었을 경우로 판단됩니다.

☞ (2) 모의고사(8/14, 8/21) 참조

■ 결론적으로 개인역량의 차이는 있을 수 있으나 착실히 잘 준비하셨던 분이라면 예상점수는 12 ~ 14점 정도를 기대해 봅니다.

[문제4] 행정규제기본법상 ‘규제원칙’ 및 ‘규제개혁위원회 심의조정’(20점)

☞ (1) 규제원칙은 불의타이나 모의고사(8/13) 출제하여 모의고사를 풀어본 분과 그렇지 않은 분은 차이가 클것으로 판단됩니다. 하지만 규제원칙의 보완으로 우선허용사후규제원칙을 서술했다면 가점대상은 될것으로 판단됩니다. 그리고 불의타 규제개혁위원회의 심의조정사항은 7회 기출문제로 스킵을 하였다면 시험장에서 당황할수 있으나, 위원회의 역할을 잘 살펴 중요규제 심의, 긴급한 규제 심의 등을 서술한다면 합격하는데 지장이 없는 점수는 획득할 수 있으리라고 판단됩니다.

☞ (2) 모의고사(7/17, 8/13, 8/20) 참조

■ 전제조건: 결론적으로 개인역량의 차이는 있을 수 있으나 착실히 잘 준비하셨던 분이라면 예상점수는 10 ~ 12점 정도를 기대해 봅니다.

[문1] ~ [문4]까지 합산하면 제 수업을 수강하신 분들 기준으로 역량에 따라 예상점수는 54점 ~ 66점 정도는 무난하게 득점할 수 있으리라 생각합니다.

남은 시간 폭쉬면서 오랜만에 찾아온 휴식을 누리시기 바랍니다.

- 종로 박문각 행정절차론 이정민 올림 -

‘22년 출제 문제	‘22년 모의고사(학원) 문제 등	비고
[1] <10/1 행정절차론 기출문제> 甲은 식품접객업을 영위하고 있는 자로 판매하던 식품에 이물질이 혼입되어 있다는 사실이 관할 행정청의 단속과정에서 적발되었다. 그런데 관할 행정청은 甲.에게 <u>시정명령서를 송부하지 아니하고</u>, 담당 공무원이 甲(의 영업장을 방문하여 <u>구두로 시정명령의 내용을 고지</u>하였다.그런데 관할 행정청이 정밀 조사한 결과 위 이물질이 사람의 생명을 해칠 수 있는 유독물질임이 밝혀졌다. 이에 관할 행정청은 甲의 영업소에 대한 폐쇄명령을 하고자 <u>청문통지서</u>를 발송하였으나, <u>청문일 5일전</u>에 甲에게 도달하였다. 그런데 행정절차법에 따르면 청문일 10일전까지 통지하여야 하므로 절차상 하자가 있었지만, 甲은 <u>청문일에 출석하여 자신의 의견을 진술하는 등 방어의 기회를 충분히 가졌고</u>, 관할 행정청은 폐쇄명령을 하였다.(40점) 물음1) 위 <u>시정명령</u>의 위법 여부를 설명하시오.(20점) 물음2) 위 <u>폐쇄명령</u>의 위법 여부를 설명하시오.(20점)	<박문각 8/13 모의고사 1번 문제> [시정명령처분 논점] [물음1] 가평소방서장(행정청)은 <u>시정명령처분</u> 전 “甲”에게 <u>사전통지나 의견제출 기회를 주지 않았으나</u> 현장조사 과정에서 충분히 설명하여 잘못을 시인한 확인서명도 받았다면 사전통지나 의견제출 절차를 부여했다고 볼수 있는지 서술하시오.(25점) [물음2] “물음1”의 결과에 따라 가평소방서장(행정청)이 행한 <u>시정명령처분이 위법한지 논하시오</u>.(15점) <박문각 7/2, 8/20 모의고사 1번 문제> [시정명령처분_구두고지 논점] 1) 2015.9.2. 재외공관장의 <u>구두</u>로 한 사증발급불허 <u>처분의 방식</u>이 행정절차상 위법한지 논하시오.(10점) 2) 행정절차법 제24조상 <u>문서의 방식의 처분의 효력</u>에 대하여 서술하시오.(20점) <박문각 7/9 모의고사 1번 문제> [폐쇄명령처분_청문절차 하자치유 논점] 종로구청장 乙이 당사자 甲에게 영업허가취소처분을 하면서 행정절차법상의 청문절차를 이행함에 있어 <u>5일 전에 도달하여 청문서 도달기간을 어졌다</u>. 당사자 甲이 청문서 도달기간 위배에 이의제기하지 아니한 채 <u>청문일에 출석하여 의견을 진술하고 변명하는 등 방어의 기회를 충분히 가진 경우</u>라면 절차적 하자의 치유가능성이 인정되는지 여부와 영업허가취소처분의 효력을 서술하시오. [40점] [물음1,2] 당사자 甲이 청문서 도달기간 위배를 절차상 하자로 보아 청문에 출석하지 않은 경우 영업허가취소처분의 효과에 대하여 서술하시오. [20점] 당사자 甲이 청문서 도달기간 위배에 이의제기하지 아니한 채 청문일에 출석하여 의견을 진술하고 변명하는 등 <u>방어의 기회를 충분히 가진 경우</u>라면 <u>절차적 하자의 치유가능성이 인정되는지 여부와 영업허가취소처분의 효력</u>을 서술하시오. [20점]	[1] [시정명령처분_사전통지, 의견제출 논점] 8/13 모의고사 출제(1번 문제) [2] [시정명령처분_구두고지 논점] 8/20 모의고사 출제(1번 문제) 7/2 모의고사 출제(2번 문제) [3] [폐쇄명령처분_청문절차 하자치유 논점] 7/9 모의고사 출제(1번 문제)

[2] <10/1 행정절차론 기출 2번 문제> 학교폭력 사건에 연루되어 강제전학조치를 받은 사립중학교에 재학 중인 학생 甲이 강제전학조치에 불복하여 행정심판을 제기하고 자, 학교폭력대책위원회의 회의록에 대하여 당공기관의 정보공개에 관한 법률에 근거하여 정보공개를 청구하였다. <u>사립중학교가 이 법의 적용대상이 되는지</u>를 설명하고, <u>회의록에 사생활 관련 사항이 포함되어 있다면 어떤 범위로 정보공개를 할 수 있는지</u>를 설명하시오.(20점)	[2] <박문각 8/21 모의고사 2번 문제> 정보공개법상 1) 공개청구한 정보가 비공개 대상정보와 공개 가능한 부분의 혼합된 것일 경우 그 전부의 공개를 거부한 처분의 일부만을 취소하기 위한 요건 및 2) 공개청구한 정보에 <u>개인식별정보가 포함</u>된 경우 그 공개여부 관한 <u>판단기준</u>에 대하여 서술하시오.(20점)	[1] 8/21 모의고사 출제(2번 문제) : <u>부분공개 판단기준</u> [2] 9/3 모의고사 출제(3번 문제) : <u>부분공개</u>
[3] <10/1 행정절차론 기출 3번 문제> 행정조사기본법에서는 정기조사와 수시조사를 규정하고 있다. <u>수시조사를 실시할 수 있는 경우를 설명</u>하고, 정기조사 또는 수시조사를 실시한 행정기관의 장은 <u>동일한 사안에 대하여 동일한 조사대상자를 조사하여서는 안된다는 원칙과 그 예외</u>에 관하여 설명하시오.(20점)	[3] <박문각 8/14 모의고사 3번문제> 행정조사기본법상 ‘<u>행정조사의 주기</u>’ 및 행정조사의 선정에 대하여 서술하시오.(20점) [3] <박문각 8/21 모의고사 3번 문제> 행정조사기본법상 공동조사와 ‘<u>중복조사의 제한</u>’에 대하여 서술하시오.(20점)	[1] 8/14 모의고사 출제(3번 문제) : <u>행정조사의 주기</u> [2] 8/21 모의고사 출제(3번 문제) : <u>중복조사의 제한</u>
[4] <10/1 행정절차론 기출 4번 문제> 행정규제기본법상 <u>규제의 원칙</u>을 설명하고, <u>규제개혁위원회의 심의·조정</u> 사항을 기술하시오.(20점)	[4] <박문각 8/13 모의고사 4번 문제> 행정규제기본법상 <u>규제의 원칙(5조)</u>와 우선허용사후규제원칙(5조의2)에 대하여 서술하시오.(20점)	[1] 8/13 모의고사 출제(4번 문제) : <u>규제의 원칙</u> [2] 7/17, 8/20 모의고사 출제 : 위원회 - 중요규제 <u>신설강화심사</u> : 위원회 - 긴급한 규제 <u>신설강화심사</u>

[문제1]

甲은 식품접객업을 영위하고 있는 자로 판매하던 식품에 이물질이 혼입되어 있다는 사실이 관할 행정청의 단속과정에서 적발되었다. 그런데 관할 행정청은 甲.에게 시정명령서를 송부하지 아니하고, 담당 공무원이 甲의 영업장을 방문하여 구두로 시정명령의 내용을 고지하였다.그런데 관할 행정청이 정밀 조사한 결과 위 이물질이 사람의 생명을 해칠 수 있는 유독물질임이 밝혀졌다. 이에 관할 행정청은 甲의 영업소에 대한 폐쇄명령을 하고자 청문통지서를 발송하였으나, 청문일 5일전에 甲에게 도달하였다. 그런데 행정절차법에 따르면 청문일 10일전까지 통지하여야 하므로 절차상 하자가 있었지만, 甲은 청문일에 출석하여 자신의 의견을 진술하는 등 방어의 기회를 충분히 가졌고, 관할 행정청은 폐쇄명령을 하였다.(40점)

물음1) 위 시정명령의 위법 여부를 설명하시오.(20점)

물음2) 위 폐쇄명령의 위법 여부를 설명하시오.(20점)

I. 서(물음1_20점)

관할행정청이 甲에게 침익적 처분인 시정명령처분을 하기전에 사전통지, 의견제출을 하지 않은 사항이 절차상 하자로 볼수 있는지 여부 및 시정명령처분을 함에 있어 처분방식을 구두로한점 또한 시정명령처분을 위법하게 만드는지 알아보도록 하겠다.

II. ‘시정명령’의 위법 여부

1. 사전통지· 의견제출 결여 : 8/13(모의고사 출제)

1) 예외사항

① 공공의 안전 또는 복리를 위하여 긴급히 처분을 할 필요가 있는 경우, ② 법령 등에서 반드시 일정한 처분을 하여야 하는 경우에 그 사실이 법원의 재판 등에 의하여 객관적으로 증명된 때, ③ 처분의 성질상 의견청취가 현저히 곤란하거나 명백히 불필요하다고 인정될 만한 상당한 이유가 있는 경우, ④ 당사자가 의견진술의 기회를 포기한다는 뜻을 명백히 표시하는 경우에는 예외사항이다.

2) 위법여부

사전통지, 의견제출의 예외사항에 해당하지 않는 한, 시정명령처분 전 사전통지, 의견제출을 하여야 하고, 이를 결여한 절차상 하자는 처분의 독자적 위법사유가 되어 시정명령처분은 위법하다고 판단된다.

2. 처분방식 : 7/2, 8/20(모의고사 출제)

1) 원칙

행정청이 처분을 하는 때에는 다른 법령 등에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 문서로 하여야 하며, ① 당사자등의 동의가 있는 경우와 ② 당사자가 전자문서로 처분을 신청하는 경우에는 전자문서로 할 수 있다.

2) 예외

공공의 안전 또는 복리를 위하여 긴급히 처분을 할 필요가 있거나 사안이 경미한 경우에는 말, 전화, 휴대전화를 이용한 문자 전송, 팩스 또는 전자우편 등 문서가 아닌 방법으로 처분을 할 수 있다. 이 경우 당사자가 요청하면 지체없이 처분에 관한 문서를 주어야 한다.

3) 위법여부

행정절차법상 처분의 방식의 규정은 처분내용의 명확성을 확보하고 처분의 존부에 관한 다툼을 방지하여 처분상대방의 권익을 보호하기 위한 것이므로, 이를 위반한 처분은 하자가 중대명백하여 무효(대법원 2011. 11. 10. 선고 2011도11109 판결 등 참조)라는 입장에 비추어 볼 때 처분방식의 예외에 해당되지 않는다면 시정명령처분은 위법하다고 판단된다.

3. 결론

사안의 경우 사전통지, 의견제출을 거치지 않은 절차상 하자 및 처분의 방식의 예외사항에 해당하지 않은 한 중대명백설에 따라 시정명령처분은 위법하다고 판단된다.

물음2) 위 폐쇄명령의 위법 여부를 설명하시오.(20점)

I. 서 (물음2_20점)

관할행정청이甲에게 침익적 처분인 폐쇄명령처분을 하기전에는 청문을 실시하여야 하고 청문통지서는 10일 전까지 통지하여야 하는데 5일전에 도착하여 청문통지서 도달기간을 위배하였지만 이의제기하지 아니한 채 청문일에 출석하여 의견을 진술하는 등 방어의 기회를 충분히 가졌다면 절차적 하자가 치유가 인정되는지에 대하여 아래에서 알아보도록 하겠다.

II. ‘폐쇄명령’의 위법 여부: 7/9 (모의고사 출제)

1. 청문서 도달기간 하자

행정청은 청문을 하려면 청문이 시작되는 날부터 10일전까지 청문의 사전통지사항을 당사자 등에게 통지하여야 한다.

2. 절차상 하자의 치유가능성

(1) 치유대상

절차상 하자있는 처분의 치유는 취소사유에만 인정되고, 무효사유에는 인정되지 않는다.

(2) 치유가능성

판례는 국민의 권익의 침해가 없는 범위안에서 인정해야 한다고 판시하였다.

(3) 치유시기

판례는 절차상 하자의 치유가 인정되는 시기는 행정쟁송의 제기 전에 한하여 치유가 가능하다고 판시하였다.

(4) 치유효과

절차상 위법은 제거되고 소급하여 처분은 적법하게 된다.

3. 판례

1) 행정청이 식품위생법상의 청문절차를 이행함에 있어 소정의 청문서 도달기간을 지키지 아니하였다면 이는 청문의 절차적 요건을 준수하지 아니한 것이므로 이를 바탕으로 한 행정처분은 일단 위법하다고 보아야 할 것이지만

2) 이러한 청문제도의 취지는 처분으로 말미암아 받게 될 영업자에게 미리 변명과 유리한 자료를 제출할 기회를 부여함으로써 부당한 권리침해를 예방하려는 데에 있는 것임을 고려하여 볼 때, 가령 행정청이 청문서 도달기간을 다소 어겼더라도 영업자가 이에 대하여 이의하지 아니한 채 스스로 청문일에 출석하여 그 의견을 진술하고 변명하는 등 방어의 기회를 충분히 가졌다면 청문서 도달기간을 준수하지 아니한 하자는 치유되었다고 봄이 상당하다(대판 92누2844[영업허가취소처분취소])

4. 결론(위법여부)

관할 행정청은 비록 청문통지서 도달기간을 위배하였지만 甲이 이의제기하지 아니한 채 청문일에 출석하여 의견을 진술하는 등 방어의 기회를 충분히 가졌다면 절차적 하자가 치유되어 폐쇄명령처분은 적법하다고 판단된다.

[문제2] 학교폭력 사건에 연루되어 강제전학조치를 받은 사립중학교에 재학 중인 학생 甲.이 강제전학조치에 불복하여 행정심판을 제기하고자, 학력폭력대책위원회의 회의록에 대하여 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」에 근거하여 정보공개를 청구하였다. 사립중학교가 이 법의 적용대상이 되는지를 설명하고, 회의록에 사생활 관련 사항이 포함되어 있다면 어떤 범위로 정보공개를 할 수 있는지를 설명하시오.(20점)

I. 사립중학교의 공공기관 적용 여부

1. 공공기관

공공기관이란 국가기관, 지방자치단체, 그 밖에 대통령령이 정하는 기관 등을 말하는 데 사립중학교가 그 밖에 대통령령이 정하는 기관에 포함되는지 알아보겠다.

2. 적용여부

판례에 따르면 정보공개 목적, 교육의 공공성 및 공사립학교의 동질성, 사립학교에 대한 국가의 재정지원 및 보조 등 여러 사정에 비추어 보면 정보공개 의무를 지는 공공기관의 하나로 보고 있어 사례의 사립중학교도 공공기관으로 공공기관의 정보공개에 관한 법률의 정보공개대상으로 봄이 타당하다고 본다. (대법원 2004두2783 판결 참조)

II. 부분공개 : 8/21, 9/3(모의고사 출제)

1. 요건

공개청구한 정보가 비공개 대상 부분과 공개 가능한 부분이 혼합되어 있는 경우에는 ① 공개 청구의 취지에 어긋나지 아니하는 범위안에서 ② 두 부분을 분리할 수 있음이 인정되는 때에는 ③ 공개 가치가 있는 부분을 특정하여 공개하여야 할 것이다.(대법원 2003. 11. 28. 선고 2002두8275 판결 참조).

2. 범위(공개여부 관한 판단기준)

회의록에 사생활 관련 사항이 포함되어 있어 특정인을 식별할 수 있는 개인에 관한 정보라 하더라도 공익을 위하여 필요하다고 인정되는 정보에 해당하는 경우에는 그 공개를 거부할 수 없고, 공개청구대상정보에 개인에 관한 정보가 포함되어 있다 하여도 그 정보의 ① 비공개에 의하여 보호되는 개인의 사생활 보호 등의 이익과 ② 공개에 의하여 보호되는 국정운영의 투명성 확보 등의 공익을 심리하여 그 비교·교량에 의하여 이 사건 공개거부처분의 당부를 판단 하였어야 할 것이다.

3. 결

회의록에 사생활이 포함되어 있다면 사생활 보호와 공익을 비교교량하여 부분공개에 따라 공개 가치가 있는 부분을 특정하여 공개하여야 할 것이다.

[문제3]

행정조사기본법에서는 정기조사와 수시조사를 규정하고 있다. 수시조사를 실시할 수 있는 경우를 설명하고, 정기조사 또는 소시조사를 실시한 행정기관의 장은 동일한 사안에 대하여 동일한 조사대상자를 조사하여서는 안된다는 원칙과 그 예외에 관하여 설명하시오.(20점)

I. 수시조사 : 8/14(모의고사 출제)

행정조사는 법령등 또는 행정조사운영계획으로 정하는 바에 따라 정기적으로 실시함을 원칙으로 한다. 다만, 어느 하나에 해당하는 경우에는 수시조사를 할 수 있다.

1. 법률에서 수시조사를 규정하고 있는 경우
2. 법령등의 위반에 대하여 현의가 있는 경우
3. 다른 행정기관으로부터 법령등의 위반에 관한 혐의를 통보 또는 이첩받은 경우
4. 법령등의 위반에 대한 신고를 받거나 민원이 접수된 경우
5. 그 밖에 행정조사의 필요성이 인정되는 사항으로서 대통령령으로 정하는 경우

II. 중복조사의 제한 : 8/21(모의고사 출제)

1. 원칙

정기조사 또는 수시조사를 실시한 행정기관의 장은 동일한 사안에 대하여 동일한 조사대상자를 재조사 하여서는 아니 된다.

2.예외

다만, 당해 행정기관이 이미 조사를 받은 조사대상자에 대하여 위법행위가 의심되는 새로운 증거를 확보한 경우에는 그러하지 아니하다.

[문제4]

행정규제기본법상 규제의 원칙을 설명하고, 규제개혁위원회의 심의·조정사항을 기술하시오.(20점)

I. 규제의 원칙(5조) : 8/13(모의고사 출제)

- ① 국가나 지방자치단체는 국민의 자유와 창의를 존중하여야 하며, 규제를 정하는 경우에도 그 본질적 내용을 침해하지 아니하도록 하여야 한다.
- ② 국가나 지방자치단체가 규제를 정할 때에는 국민의 생명·인권·보건 및 환경 등의 보호와 식품·의약품의 안전을 위한 실효성이 있는 규제가 되도록 하여야 한다.
- ③ 규제의 대상과 수단은 규제의 목적 실현에 필요한 최소한의 범위에서 가장 효과적인 방법으로 객관성·투명성 및 공정성이 확보되도록 설정되어야 한다.

II. 우선허용·사후규제원칙(5조의2) : 8/13(모의고사 출제) : 생략가능

- ① 네거티브리스트 규정방식 ② 포괄적 개념 규정방식 ③ 유연한 분류체계 규정방식 ④ 규제샌드박스 및 사후평가규정방식을 원칙으로 규정하고 있다.

III. 규제개혁위원회의 심의·조정사항 : 9/3(모의고사 출제) : 3개이상 언급

1. 규제의 신설·강화 등에 대한 심사에 관한 사항

- ① 규제개혁위원회는 심사요청을 받은날부터 10일 이내 중요규제인지를 결정하여야 한다.
- ② 규제개혁위원회는 중요규제로 결정된 규제의 경우에는 45일 이내에 심사를 끝내야 한다.
- ③ 규제개혁위원회는 심사 요청된 규제의 긴급성이 인정된다고 결정하면 심사를 요청받은 날부터 20일 이내에 신설 또는 강화의 타당성을 심사한다.

2. 기존규제의 심사

- ① 규제개혁위원회는 기존규제 정비 요청 및 다른 행정기관 소관의 규제에 관한 의견제출이 있는 경우 기존규제를 심사할 수 있다.
- ② 규제개혁위원회는 전문가 등의 의견을 수렴한 결과 특정한 기존규제에 대한 심사가 필요한 경우에 할 수 있다.

3. 규제정비·종합계획 수립 및 신산업 규제정비 기본계획 수립에 관한 사항

4. 규제의 등록·공표에 관한 사항

5. 규제개선에 관한 의견수렴 및 각급 행정기관의 규제개선 실태 점검 등에 관한 사항

6. 규제정책의 기본방향과 규제제도의 연구·발전에 관한 사항