

2017년 하반기 · 2018년 9급 시험대비 행정법 모의고사  
김진영 | 박문각남부고시학원

1. 행정행위에 관한 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?

- ① 과거에 법률에 의하여 당연퇴직된 공무원의 복직 또는 재임용신청에 대한 행정청의 거부행위가 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당하지 않는다.
- ② 「국방·군사시설 사업에 관한 법률」 및 구 「산림법」에서 보전임지를 다른 용도로 이용하기 위한 사업에 대하여 승인 등 처분을 하기 전에 미리 산림청장과 협의를 하라고 규정한 의미는 그 의견에 따라 처분을 하라는 것이므로, 이러한 협의를 거치지 아니하고서 행해진 승인처분은 당연무효이다.
- ③ 건설업면허증 및 건설업면허수첩의 재교부는 건설업의 면허를 받았다고 하는 특정사실에 대하여 형식적으로 그것을 증명하고 공적인 증거력을 부여하는 행정행위이다.
- ④ 전세버스운송사업자에게 여객자동차 운수사업법 시행령 제43조 제1항 제1호 [별표 3] 제1호 (다)목에서 정한 감경사유가 있음에도 이를 전혀 고려하지 않거나 감경사유에 해당하지 않는다고 오인하여 처분을 감경하지 않은 경우, 사업자등록취소처분은 재량권을 일탈·남용한 위법한 것이다.

2. 행정절차에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 퇴직연금의 환수결정은 관련 법령에 따라 당연히 환수금액이 정하여지는 것이므로, 퇴직연금의 환수결정에 앞서 당사자에게 「행정절차법」상의 의견진술 기회를 주지 아니하여도 된다.
- ② 당사자가 근거규정 등을 명시하여 신청하는 인·허가 등을 거부하는 처분을 함에 있어 당사자가 그 근거를 알 수 있을 정도로 상당한 이유를 제시한 경우에는 당해 처분의 근거 및 이유를 구체적 조항 및 내용까지 명시하지 않았더라도 그로 말미암아 그 처분이 위법한 것이 된다고 할 수 없다.
- ③ 구 군인사법상 보직해임처분은 구 행정절차법 제3조 제2항 제9호, 구 행정절차법 시행령 제2조 제3호에 따라 처분의 근거와 이유 제시 등에 관한 구 행정절차법의 규정이 적용된다.
- ④ 고시의 방법으로 불특정 다수인을 상대로 의무를 부과하거나 권익을 제한하는 처분은 「행정절차법」 제22조 제3항의 의견제출절차의 대상이 되는 처분이 아니다.

3. 행정소송의 피고에 관한 행정소송법의 규정과 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?

- ① 에스에이치(SH)공사가 택지개발사업시행자인 서울특별시시장으로부터 이주대책수립권한을 포함한 택지개발사업에 따른 권한을 위임 또는 위탁받은 경우, 위 공사 명의로 이루어진 이주대책에 관한 처분에 대한 취소소송의 정당한 피고는 위 공사이다.
- ② 저작권등록처분에 대한 무효확인소송에서 '저작권심의조정위원회 위원장'을 피고로 저작권등록처분의 무효확인을 구하는 소는 적법하다.
- ③ 처분청과 통지한 자가 다른 경우에는 처분청이 피고가 된다.
- ④ 피고 지정이 잘못된 경우, 법원이 석명권을 행사하여 피고를 경정하게 하지 않고 바로 소를 각하한 것은 위법하다.

#### 4. 행정법령의 적용에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 1980. 1. 4. 개정되기 전의 구 유료도로법에 따라 통행료를 징수할 수 없게 된 고속국도가 2001. 1. 29. 전부 개정되기 전의 구 유료도로법 또는 2012. 12. 18. 개정되기 전의 구 유료도로법에 따른 유료도로의 요건을 갖춘 경우, 시행 이후 도로를 통행하는 차량에 대하여 통행료를 부과할 수 없다.
- ② 「소득세법」이 개정되어 세율이 인상된 경우, 법 개정 전부터 개정법이 발효된 후까지 걸쳐 있는 과세기간(1년)의 전체 소득에 대하여 인상된 세율을 적용하는 것은 재산권에 대한 소급적 박탈이 되므로 위법하다.
- ③ 건설업면허수첩 대여행위가 그 행위 후 법령개정으로 취소사유에서 삭제되었다면, 신법을 적용하여 건설업면허취소를 취소하여야 한다.
- ④ 법령의 효력이 시행일 이전에 소급하지 않는다는 것은 시행일 이전에 이미 종결된 사실에 대하여 법령이 적용되지 않는다는 것을 의미하는 것이지, 시행일 이전부터 계속되는 사실에 대하여도 법령이 적용되지 않는다는 의미가 아니다.

#### 5. 행정구제제도에 대한 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?

- ① 조세심판에서의 재결청의 재조사결정에 따른 행정소송의 제소기간은 이의신청인 등이 후속 처분의 통지를 받은 날부터 기산된다.
- ② 과세처분에 관한 이의신청절차에서 과세관청이 이의신청 사유가 옳다고 인정하여 과세처분을 직권으로 취소한 이상 그 후 특별한 사유 없이 이를 반복하고 종전 처분을 되풀이하는 것은 허용되지 않는다.
- ③ 법률상 이의신청을 제기해야 할 사람이 처분청에 표제를 '행정심판청구서'로 한 서류를 제출하였다면, 서류의 내용에 이의신청 요건에 맞는 불복취지와 사유가 충분히 기재되어 있다고 하여도 이를 처분에 대한 이의신청으로 볼 수 없다.
- ④ 행정심판을 거친 경우 행정소송의 제소기간은 그 행정심판 재결서 정본을 송달받은 날부터 기산한다.

#### 6. 기속행위와 재량행위에 대한 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?

- ① 구 전염병예방법 제54조의2 제2항에 따른 예방접종으로 인한 질병, 장애 또는 사망의 인정 여부 결정이 보건복지가족부장관의 재량에 속한다.
- ② 감사원의 변상판정은 그 요건이 회계관계직원등의책임에관한법률 제4조 등에 명백히 규정되어 있고, 이는 처분청의 재량을 허용하지 않는 기속행위이다.
- ③ 허가관청은 산림훼손허가신청 대상토지의 현상과 위치 및 주위의 상황 등을 고려하여 국토 및 자연의 유지와 환경의 보전 등 중대한 공익상 필요가 있다고 인정될 때에는 허가를 거부할 수 있지만 최소한 법령의 근거는 있어야 한다.
- ④ 구 도로법 제24조에 의한 구체적인 도로구역을 결정할 때 행정주체는 해당 노선을 이루는 구체적인 도로구역을 결정함에 있어서 비교적 광범위한 형성의 자유를 가진다.

#### 7. 행정심판의 재결에 관한 항고소송에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 제3자효를 수반하는 행정행위에 대한 행정심판 청구에 있어서, 그 청구를 인용하는 내용의 재결로 인해 비로소 권리이익을 침해받게 되는 자라도 인용재결에 대해서는 항고소송을 제기

하지 못한다.

- ② 원처분주의에 반하여 재결에 대해 항고소송을 제기했으나 재결자체에 고유한 위법이 없다면, 각하판결을 해야 한다.
- ③ 감사원의 변상판정처분에 대하여서는 행정소송을 제기할 수 없고, 재결에 해당하는 재심의 판정에 대하여서만 감사원을 피고로 하여 행정소송을 제기할 수 있다.
- ④ 기각재결에 대해서는 원칙적으로 재결 자체의 위법을 이유로 항고소송을 제기해야 한다.

**8. 국가배상에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)**

- ① 공무원이 자기소유 차량으로 공무수행 중 사고를 일으킨 경우 공무원 개인은 경과실에 의한 것인지 또는 고의 또는 중과실에 의한 것인지를 가리지 않고 「자동차손해배상 보장법」 상의 운행자성이 인정되는 한 배상책임을 부담한다.
- ② 법령의 해석이 복잡·미묘하여 어렵고 학설·판례가 통일되지 않을 때에 공무원이 신중을 기해 그 중 어느 한 설을 취하여 처리한 경우에는 그 해석이 결과적으로 위법한 것이었다 하더라도 「국가배상법」 상 공무원의 과실을 인정할 수 없다.
- ③ 지방자치단체의 장인 시장이 국도의 관리청이 되었다 하더라도 국가는 도로관리상 하자로 인한 손해배상책임을 면할 수 없다.
- ④ 강설에 대처하기 위하여 완벽한 방법으로 도로 자체에 용설설비를 갖추는 것은 현대 과학 기술이나 재정사정에 비추어 사실상 불가능하다고 할 것이므로, 고속도로의 관리자에게 도로의 구조, 기상예보 등을 고려하여 사전에 충분한 인적, 물적 설비를 갖추어 강설 시 신속한 재설작업을 하고 필요한 경우 제때에 교통통제 조치를 취할 관리의무가 있다고 할 수 없다.

**9. 하자 승계가 인정되는 것은 모두 몇 개인가? (다툼이 있으면 판례에 의함)**

- ㉠ 공무원의 직위해제처분과 면직처분
- ㉡ 안경사시험합격무효처분과 안경사면허취소처분
- ㉢ 개별공시지가결정과 과세처분
- ㉣ 보충역편입처분과 공익근무요원소집처분
- ㉤ 「일제강점하 친일반민족행위 진상규명에 관한 특별법」에 따른 친일반민족행위자 결정과 「독립유공자 예우에 관한 법률」에 의한 법적용대상으로부터의 배제 결정

- ① 1개            ② 2개            ③ 3개            ④ 4개

**10. 기속행위와 재량행위에 대한 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?**

- ① 총포·도검·화약류단속법 제12조 소정의 총포 등 소지허가의 법적 성질은 재량행위이다.
- ② 학교보건법 제6조 제1항 단서에 따라 시·도교육위원회 교육감 또는 교육감이 지정하는 사람이 학교환경위생정화구역 안에서의 금지행위 및 시설을 해제하거나 계속하여 금지(해제거부)하는 조치의 법적 성질은 재량행위이다.
- ③ 국토의 계획 및 이용에 관한 법률에 의하여 지정된 도시지역 안에서 토지의 형질변경행위를 수반하는 건축허가의 법적 성질은 재량행위이다.
- ④ 프로판가스 충전업허가의 성질은 기속행위이다.

11. 다음 식품위생법의 내용에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

제80조 【면허취소 등】 ① 식품의약품안전처장 또는 특별자치도지사·시장·군수·구청장은 조리사가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 그 면허를 취소하거나 6개월 이내의 기간을 정하여 업무정지를 명할 수 있다. 다만, 조리사가 제1호 또는 제5호에 해당할 경우 면허를 취소하여야 한다.

1. 제54조 각 호의 어느 하나에 해당하게 된 경우
  2. 제56조에 따른 교육을 받지 아니한 경우
  3. 식중독이나 그 밖에 위생과 관련한 중대한 사고 발생에 직무상의 책임이 있는 경우
  4. 면허를 타인에게 대여하여 사용하게 한 경우
  5. 업무정지기간 중에 조리사의 업무를 하는 경우
- ② 제1항에 따른 행정처분의 세부기준은 그 위반 행위의 유형과 위반 정도 등을 고려하여 총리령으로 정한다.

- ① 위 법규정은 결정재량과 선택재량이 모두 부여되어 있다고 볼 수 있다.
- ② 식품위생법에 의하여 면허를 취소하거나 정지할 경우 명문의 규정이 없는 경우에도 청문을 거쳐야 한다.
- ③ 보건복지부장관 또는 시장·군수·구청장이 3월의 영업정지를 한 경우에도 재량하자가 발생할 여지가 있다.
- ④ 위 규정에 의하여 행정처분의 세부적인 기준이 보건복지부 부령으로 제정되어 이 부령에 따른 처분은 언제나 적법하다고 볼 수 없다는 것이 판례의 입장이다.

12. 정보공개에 대한 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?

- ① 정보공개를 요구받은 공공기관이 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」 제7조 제1항(개정법률 제9조 제1항) 및 호 소정의 비공개사유에 해당하는지를 주장·입증하지 아니한 채 개괄적인 사유만을 들어 그 공개를 거부할 수 없다.
- ② 정보의 공개를 청구할 수 있는 국민에는 자연인은 물론 법인, 권리능력 없는 사단·재단도 포함된다.
- ③ 정보공개를 청구하는 자가 공공기관에 대해 정보의 사본 또는 출력물의 교부의 방법으로 공개방법을 선택하여 정보공개청구를 한 경우, 공개청구를 받은 공공기관이 그 공개방법을 선택할 재량권이 없다.
- ④ 공공기관이 공개를 구하는 정보를 보유·관리하고 있지 아니한 경우에도, 정보공개거부처분의 취소를 구할 법률상의 이익이 있다.

13. 행정조사기본법에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 조사대상자는 조사원에게 공정한 행정조사를 기대하기 어려운 사정이 있다고 판단되는 경우에는 행정기관의 장에게 당해 조사원의 교체를 신청할 수 있다.
- ② 조사원은 조사대상자의 출석·진술 요구, 보고요구와 자료제출의 요구, 현장조사에 따라 사전에 발송된 사항에 한하여 조사대상자를 조사하여야 하고 추가조사는 허용되지 않는다.
- ③ 조사대상자는 법률·회계 등에 대하여 전문지식이 있는 관계전문가로 하여금 행정조사를 받

는 과정에 입회하게 하거나 의견을 진술하게 할 수 있다.

④ 행정기관의 장은 법령 등에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 행정조사의 결과를 확정된 날부터 7일 이내에 그 결과를 조사대상자에게 통지하여야 한다.

**14. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」상 손실보상에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)**

① 토지수용으로 인한 손실보상액은 당해 공공사업의 시행을 직접 목적으로 하는 계획의 승인·고시로 인한 가격변동을 고려함이 없이 수용재결 당시의 가격을 기준으로 하여 정하여야 한다.

② 판례는 구 하천법상 하천구역편입토지에 대한 손실보상청구를 공법상의 권리라고 보아 당사자소송에 의하여야 한다고 보고 있다.

③ 건물의 일부만 수용되어 잔여부분을 보수하여 사용할 수 있는 경우 그 건물 전체의 가격에서 수용된 부분의 비율에 해당하는 금액과 건물 보수비를 손실보상액으로 평가하여 보상하면 되고, 잔여건물에 대한 가치하락까지 보상해야 하는 것은 아니다.

④ 토지소유자가 손실보상금의 증액을 구하는 행정소송을 제기하는 경우에는 토지수용위원회가 아니라 사업시행자를 피고로 하여야 한다.

**15. 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?**

① 지역주민의 도시계획시설결정변경신청에 대한 거부통지가 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당하지 않는다.

② 구 문화재보호법상의 도지정문화재지정처분으로 인하여 불이익을 입거나 입을 우려가 있다는 사정을 이유로 특정 개인에게 그 지정처분의 취소 또는 해제를 구할 조리상 신청권이 인정되지 않는다.

③ 진실·화해를 위한 과거사정리 기본법 제26조에 따른 진실·화해를 위한 과거사정리위원회의 진실규명결정은 항고소송의 대상이 되는 행정처분이다.

④ 국회의원에게는 대통령 및 외교통상부장관(현 외교부장관)의 특임공관장에 대한 인사권 행사 등과 관련하여 대사의 직을 계속 보유하게 하여서는 아니 된다는 요구를 할 수 있는 법규상 신청권이 있다.

**16. 행정소송에서의 집행정지에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?**

① 행정처분의 효력정지를 구하는 신청사건에 있어서는 행정처분 자체의 적법 여부는 궁극적으로 본안판결에서 심리를 거쳐 판단할 성질의 것이므로 원칙적으로는 판단할 것이 아니라는 것이 판례의 입장이다.

② 집행정지의 적극적 요건은 신청인이, 소극적 요건은 행정청이 입증하여야 한다.

③ 투전기업소허가갱신신청을 거부한 불허처분에 대하여는 그 불허처분의 효력정지를 구할 이익이 없다.

④ 집행정지는 처분 등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행의 전부에 대하여 하여야 하며, 일부에 대해서는 허용되지 않는다.

**17. 甲은 자신의 소유 건물의 3층 부분에 대한 외벽보강공사 및 지붕보수공사를 하면서 허가를 받지 아니하고 위 3층 부분에 무허가증축공사를 시행하였다. 이에 관할 구청장 乙은 무허**

가중축공사를 중단함과 아울러 무허가 증축된 부분을 철거할 것을 명령하였으나, 甲이 이에 응하지 아니하고 무허가증축공사를 계속하여 이를 완공하고 주택으로 사용하고 있다. 이에 대한 설명으로 옳은 것을 모두 고른 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ㉠ 乙이 계고서라는 명칭의 1장의 문서로써 일정기간 내에 위법건축물의 자진철거를 명함과 동시에 그 소정기한 내에 자진철거를 하지 아니할 때에는 대집행할 뜻을 미리 계고한 경우라도 건축법에 의한 철거명령과 행정대집행법에 의한 계고처분은 독립하여 있는 것으로서 각 그 요건이 충족되었다고 볼 수 있다.
- ㉡ 건축법위반 건축물에 대한 철거명령과 그 대집행의 계고에 있어서 의무자가 이행하여야 할 행위와 그 의무 불이행시 대집행할 행위의 내용 및 범위는 반드시 대집행계고서에 의하여 특정되어야 한다.
- ㉢ 甲이 대집행 실행에 저항하는 경우와 관련해서 행정대집행법에서는 이러한 저항을 실력으로 배제할 수 있다는 명문의 규정을 두고 있다.
- ㉣ 乙은 현행 건축법상 위법건축물에 대한 이행강제수단으로 대집행과 이행강제금을 선택적으로 활용할 수 있다.

- ① ㉠, ㉡      ② ㉠, ㉢
- ③ ㉠, ㉣      ④ ㉡, ㉣

**18. 법률유보원칙에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)**

- ① 수익적 행정행위의 철회는 반드시 법률적 근거가 필요한 것은 아니다.
- ② 법률유보원칙에 있어서의 ‘법률’이란 국회에서 제정한 형식적 의미의 법률을 의미하지만 행정규칙은 포함되지 않는다.
- ③ 부관의 사후변경은 법률에 명문규정이 있거나, 그 변경이 미리 유보되어 있는 경우, 상대방의 동의가 있는 경우에 한하여 허용되는 것이 원칙이다.
- ④ 헌법재판소 판례에 의하면 도시환경정비사업의 시행자인 토지 등 소유자가 사업시행인가를 신청하기 전에 얻어야 하는 토지 등 소유자의 동의정족수를 토지 등 소유자가 자치적으로 정하여 운영하는 규약에 정하도록 한 것은 법률유보원칙에 위반되지 않는다.

**19. 허가와 허가의 갱신에 대한 판례의 입장으로 옳지 않은 것은?**

- ① 허가 또는 특허된 사업의 성질상 부당하게 짧은 기한을 정한 경우에 있어서는 그 기한은 그 허가 또는 특허의 조건의 존속기간을 정한 것이며 그 기한이 도래함으로써 그 조건의 개정을 고려한다는 뜻으로 해석하여야 한다.
- ② 종전 허가의 유효기간이 지나 다시 한 허가신청에 대한 허가는 종전의 허가처분을 전제로 하여 단순히 그 유효기간을 연장하여 주는 행정처분이라기보다는 종전의 허가처분과는 별도의 새로운 영업허가를 내용으로 하는 행정처분이므로 허가권자는 허가요건의 적합 여부를 새로이 판단하여 그 허가 여부를 결정하여야 한다.
- ③ 유료직업소개사업의 허가갱신은 허가취득자에게 종전의 지위를 계속 유지시키는 효과를 갖는 것에 불과하고 갱신 후에는 갱신 전의 범위반사함을 불문에 붙이는 효과를 발생하는 것이 아니므로 일단 갱신이 있는 후에도 갱신 전의 범위반사실을 근거로 허가를 취소할 수 있다.
- ④ 종전의 영업을 자진폐업하고 새로운 영업허가신청을 한 경우에도 기득권이 고려되어야 한다.

## 20. 행정입법에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 국가유공자 등 단체설립에 관한 법률의 조항이 상이군경회를 비롯한 각 국가유공자단체의 대의원 선출에 관한 사항을 정관에 위임하는 형식을 갖추었다 하더라도, 이는 본래 정관에서 자치적으로 규율하여야 할 사항을 정관규정사항으로 남겨둔 것에 불과하고, 헌법 또는 다른 법률에서 이를 법률규율사항으로 정한 바도 없기 때문에 그 위헌심사에는 헌법상 포괄위임입법금지원칙이 적용되지 않는다.
- ② 헌법 제95조는 “국무총리 또는 행정각부의 장은 소관사무에 관하여 법률이나 대통령령의 위임 또는 직권으로 총리령 또는 부령을 발할 수 있다.”라고 규정하여 재위임의 근거를 마련하고 있지만, 헌법 제75조에서 정하고 있는 대통령령의 경우와는 달리 ‘구체적으로 범위를 정하여’라는 제한을 규정하고 있지 아니하므로 대통령령으로 위임받은 사항을 그대로 재위임할 수 있다.
- ③ 헌법은 국회입법의 원칙을 천명하면서 법규명령인 대통령령, 총리령과 부령, 대법원규칙, 헌법재판소규칙, 중앙선거관리위원회규칙에 대한 위임입법을 한정적으로 열거하고 있으므로 행정기관의 고시 등과 같은 행정규칙에 입법사항을 위임할 수 없다.
- ④ 집행명령은 법률의 위임이 없더라도 직권으로 발할 수 있기 때문에 모법이 폐지되어도 집행명령은 실효되지 않으며, 모법에 규정되어 있지 않은 새로운 법률사항을 집행명령으로 규정할 수 있다.

### [정답 및 해설]

#### 1. ②

국방·군사시설 사업에 관한 법률 및 구 산림법(2002. 12. 30. 법률 제6841호로 개정되기 전의 것)에서 보전임지를 다른 용도로 이용하기 위한 사업에 대하여 승인 등 처분을 하기 전에 미리 산림청장과 협의를 하라고 규정한 의미는 그의 자문을 구하라는 것이지 그 의견을 따라 처분을 하라는 의미는 아니라 할 것이므로, 이러한 협의를 거치지 아니하였다고 하더라도 이는 당해 승인처분을 취소할 수 있는 원인이 되는 하자 정도에 불과하고 그 승인처분이 당연무효가 되는 하자에 해당하는 것은 아니라고 봄이 상당하다(대판 2006.06.30. 2005두14363).

① 대판 2006.03.10. 2005두562

③ 건설업면허증 및 건설업면허수첩의 재교부는 그 면허증 등의 분실, 헐어 못쓰게 된 때, 건설업의 면허이전 등 면허증 및 면허수첩 그 자체의 관리상의 문제로 인하여 종전의 면허증 및 면허수첩과 동일한 내용의 면허증 및 면허수첩을 새로이 또는 교체하여 발급하여 주는 것으로서, 이는 건설업의 면허를 받았다고 하는 특정사실에 대하여 형식적으로 그것을 증명하고 공적인 증거력을 부여하는 행정행위(강학상의 공증행위)이므로, 그로 인하여 면허의 내용 등에는 아무런 영향이 없이 종전의 면허의 효력이 그대로 지속하고, 면허증 및 면허수첩의 재교부에 의하여 재교부 전의 면허는 실효되고 새로운 면허가 부여된 것이라고 볼 수 없다(대판 1994.10.25. 93누21231).

④ 대판 2014.07.24. 2014두36020

#### 2. ③

구 군인사법상 보직해임처분은 구 행정절차법 제3조 제2항 제9호, 구 행정절차법 시행령 제2조 제3호에 따라 당해 행정작용의 성질상 행정절차를 거치기 곤란하거나 불필요하다고 인정되

는 사항 또는 행정절차에 준하는 절차를 거친 사항에 해당하므로, 처분의 근거와 이유 제시 등에 관한 구 행정절차법의 규정이 별도로 적용되지 아니한다고 봄이 상당하다(대판 2014.10.15. 2012두5756).

① 퇴직연금의 환수결정은 당사자에게 의무를 과하는 처분이기는 하나, 관련 법령에 따라 당연히 환수금액이 정하여지는 것이므로, 퇴직연금의 환수결정에 앞서 당사자에게 의견진술의 기회를 주지 아니하여도 행정절차법 제22조 제3항이나 신의칙에 어긋나지 아니한다(대판 2000.11.28., 99두5443).

② 당사자가 근거 규정 등을 명시하여 신청하는 인·허가 등을 거부하는 처분을 함에 있어 당사자가 그 근거를 알 수 있을 정도로 상당한 이유를 제시한 경우에는 당해 처분의 근거 및 이유를 구체적 조항 및 내용까지 명시하지 않았더라도 그로 말미암아 그 처분이 위법한 것이 된다고 할 수 없다(대판 2002.5.17., 2000두8912).

④ 행정절차법 제2조 제4호가 행정절차법의 당사자를 행정청의 처분에 대하여 직접 그 상대가 되는 당사자로 규정하고, 도로법 제25조 제3항이 도로구역을 결정하거나 변경할 경우 이를 고시에 의하도록 하면서, 그 도면을 일반인이 열람할 수 있도록 한 점 등을 종합하여 보면, 도로구역을 변경한 이 사건 처분은 행정절차법 제21조 제1항의 사전통지나 제22조 제3항의 의견청취의 대상이 되는 처분은 아니라 할 것이다(대판 2008.6.12, 2007두1767).

### 3. ②

저작권등록처분에 대한 무효확인소송에서 피고적격자는 저작권심의조정위원회이므로 ‘저작권심의조정위원회 위원장’을 피고로 저작권등록처분의 무효확인을 구하는 소는 피고적격이 없는 자를 상대로 한 것으로 부적법하여 각하되어야 한다(대판 2009.7.9, 2007두16608). 합의제 행정관청의 처분에 대하여는 합의제 행정관청이 피고가 되어야 한다.

① 대판 2007.8.23, 2005두3776

③ 대판 1990.4.27, 90누233

④ 원고가 피고를 잘못 지정하였다면 법원으로서는 당연히 석명권을 행사하여 원고로 하여금 피고를 경정하게 하여 소송을 진행케 하였어야 할 것임에도 불구하고 이러한 조치를 취하지 아니한 채 피고의 지정이 잘못되었다는 이유로 소를 각하한 것은 위법하다(대판 2004.7.8, 2002두7852).

### 4. ④

법령의 효력발생 이전에 종료한 진정소급입법은 금지되지만 법령의 시행일 이전부터 계속되고 있는 사실에 적용되는 부진정소급입법은 허용된다.

① 구 유료도로법(1980. 1. 4. 법률 제3254호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘1977년 유료도로법’이라 한다) 제2조 제2항, 제9조 제2항, 구 유료도로법(1980. 1. 4. 법률 제3254호로 개정되어 2001. 1. 29. 법률 제6403호로 전부 개정되기 전의 것, 이하 ‘1980년 유료도로법’이라 한다) 제9조 제3항, 구 유료도로법(2001. 1. 29. 법률 제6403호로 전부 개정되어 2012. 12. 18. 법률 제11586호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘2001년 유료도로법’이라 한다) 제18조의 문언·취지·연혁 등에 더하여, 1977년, 1980년, 2001년 유료도로법 모두 ‘이 법의 규정에 의하여 통행료를 징수하는 도로’를 유료도로로 정의하고 있으므로, 개정 법률이 이전 법률과 통행료 징수요건을 달리 정하고 있더라도 시행 이후에는 개정 법률에 따른 통행료 징수요건을 충족하는 이상 ‘유료도로’로 볼 수 있는 점, 설령 도로가 개정 전 법률에 따라 통행료를 더 이상 부과할



수 없게 되었다더라도 개정 법률 시행 이후에 도로를 통행하는 차량에 대하여 개정 법률에 따라 통행료를 부과하는 것이 '기존의 완성된 사실관계'에 대하여 종전보다 불리한 개정 법률을 적용하는 것으로 보기 어려운 점, 1980년 유료도로법에서 고속국도에 대하여 통행료의 액과 징수기간의 기준을 적용함에 있어서 2 이상의 도로가 같은 법 제9조 제3항 각 호의 요건에 해당하는 경우에는 이들 도로를 1의 도로로 하여 통행료를 징수할 수 있도록 한 통합채산제를 도입한 취지 등에 비추어 1977년 유료도로법의 개정 전 법령의 존속에 대한 국민의 신뢰가 개정 법령의 적용에 관한 공익상 요구보다 더 보호가치가 있다고 단정하기도 어려운 점 등을 종합적으로 고려할 때, 1977년 유료도로법에 따라 통행료를 징수할 수 없게 된 고속국도라 하더라도 1980년 유료도로법 또는 2001년 유료도로법에 따른 유료도로의 요건을 갖추었다면 그 시행 이후 도로를 통행하는 차량에 대하여 통행료를 부과할 수 있다고 해석하는 것이 타당하고, 이러한 해석이 헌법상 소급입법에 의한 재산권 침해 금지 원칙에 반한다고 볼 수 없다(대판2015. 10. 15. 2013두2013).

② 과세단위가 시간적으로 정해지는 조세에 있어 과세표준기간인 과세년도 진행 중에 세율인상 등 납세의무를 가중하는 세법의 제정이 있는 경우에는 이미 충족되지 아니한 과세요건을 대상으로 하는 강학상 이른바 부진정소급효의 경우이므로 그 과세연도 개시시에 소급적용이 허용된다(대판 1983.4.26., 81누423).

③ 건설업면허수첩을 대여한 것이 그 당시 시행된 건설업법 제38조 제1항 제8호 소정의 건설업면허취소사유에 해당된다면 그 후 동법 시행령 제3조 제1항이 개정되어 건설사업면허취소사유에 해당하지 아니하게 되었다 하더라도 건설부장관은 동 면허수첩대여행위 당시 시행된 구법을 적용하여 원고의 건설업면허를 취소하여야 할 것이다(대판 1982.12.28, 82누1).

#### 5. ③

이의신청을 제기해야 할 사람이 처분청에 표제를 '행정심판청구서'로 한 서류를 제출한 경우라 할지라도 서류의 내용에 이의신청 요건에 맞는 불복취지와 사유가 충분히 기재되어 있다면 표제에도 불구하고 이를 처분에 대한 이의신청으로 볼 수 있다(대판 2012.03.29. 2011두26886).

① 재결청의 재조사결정에 따른 심사청구기간이나 심판청구기간 또는 행정소송의 제소기간의 기산점은 후속처분의 통지를 받은 날이다(대판 2010.6.25. 2007두12514 전합).

② 대판 2010.09.30. 2009두1020

④ 대판 2010.01.28. 2008두19987

#### 6. ③

산림훼손은 국토 및 자연의 유지와 수질 등 환경의 보전에 직접적으로 영향을 미치는 행위이므로, 법령이 규정하는 산림훼손 금지 또는 제한 지역에 해당하는 경우는 물론 금지 또는 제한 지역에 해당하지 않더라도 허가관청은 산림훼손허가신청 대상토지의 현상과 위치 및 주위의 상황 등을 고려하여 국토 및 자연의 유지와 환경의 보전 등 중대한 공익상 필요가 있다고 인정될 때에는 허가를 거부할 수 있고, 그 경우 법규에 명문의 근거가 없더라도 거부처분을 할 수 있다(대판 2003.03.28. 2002두12113).

① 구 전염병예방법 제54조의2 제2항에 의하여 보건복지가족부장관에게 예방접종으로 인한 질병, 장애 또는 사망의 인정 권한을 부여한 것은, 예방접종과 장애 등 사이에 인과관계가 있는지를 판단하는 것은 고도의 전문적 의학 지식이나 기술이 필요한 점과 전국적으로 일관되고

통일적인 해석이 필요한 점을 감안한 것으로 역시 보건복지가족부장관의 재량에 속하는 것이므로, 인정에 관한 보건복지가족부장관의 결정은 가능한 한 존중되어야 한다(대판 2014.05.16. 2014두274).

② 대판 1994.12.13. 93누98

④ 구 도로법 제24조에 의한 도로구역의 결정은 행정에 관한 전문적·기술적 판단을 기초로 도로망의 정비를 통한 교통의 발달과 공공복리의 향상이라는 행정목표를 달성하기 위한 행정작용으로서, 구 도로법과 하위법령에는 추상적인 행정목표와 절차만이 규정되어 있을 뿐 도로구역을 결정하는 기준이나 요건에 관하여는 별다른 규정을 두고 있지 않아 행정주체는 해당 노선을 이루는 구체적인 도로구역을 결정함에 있어서 비교적 광범위한 형성의 자유를 가진다.

#### 7. ③

감사원의 변상판정처분에 대하여서는 행정소송을 제기할 수 없고, 재결에 해당하는 재심의 판정에 대하여서만 감사원을 피고로 하여 행정소송을 제기할 수 있다(대판 1984.04.10. 84누91).

① 제3자효를 수반하는 행정행위에 대한 행정심판청구에 있어서 그 청구를 인용하는 내용의 재결로 인하여 비로소 권리이익을 침해받게 되는 자는 그 인용재결에 대하여 다툴 필요가 있고, 그 인용재결은 원처분과 내용을 달리하는 것이므로 그 인용재결의 취소를 구하는 것은 원처분에는 없는 재결에 고유한 하자를 주장하는 셈이어서 당연히 항고소송의 대상이 된다(대판 1997.12.23., 96누10911).

② 재결취소소송에 있어서 재결 자체에 고유한 위법이 없는 경우에는 원처분의 당부와는 상관 없이 당해 재결취소소송은 이를 기각하여야 한다(대판 1994.1.25., 93누16901).

④ 기각재결이 있는 경우에도 원처분주의에 따라 원처분을 대상으로 항고소송을 제기하여야 한다.

#### 8. ④

강설에 대처하기 위하여 완벽한 방법으로 도로 자체에 융설설비를 갖추는 것이 현대의 과학기술 수준이나 재정사정에 비추어 사실상 불가능하다고 하더라도, 최저 속도의 제한이 있는 고속도로의 경우에는 도로관리자가 도로의 구조, 기상예보 등을 고려하여 사전에 충분한 인적·물적 설비를 갖추어 강설시 신속한 제설작업을 하고 나아가 필요한 경우 제때에 교통통제조치를 취함으로써 고속도로로서의 기본적인 기능을 유지하거나 신속히 회복할 수 있도록 하는 관리의무가 있다(대판 2008.3.13. 2007다29287·29294 병합).

① 공무원이 직무상 자동차를 운전하다가 사고를 일으켜 다른 사람에게 손해를 입힌 경우에는 그 사고가 자동차를 운전한 공무원의 경과실에 의한 것인지 중과실 또는 고의에 의한 것인지를 가리지 않고, 그 공무원이 자동차손해배상보장법 제3조 소정의 '자기를 위하여 자동차를 운행하는 자'에 해당하는 한 자동차손해배상보장법의 손해배상책임을 부담한다(대판 1996.3.8., 94다23876).

② 법령의 해석이 복잡·미묘하여 어렵고 학설·판례가 통일되지 않을 때에 공무원이 신중을 기해 그 중 어느 한 설을 취하여 처리한 경우에는 그 해석이 결과적으로 위법한 것이었다 하더라도 국가배상법상 공무원의 과실을 인정할 수 없다(대판 1973.10.10., 72다2583).

③ 도로법 제22조 제2항에 의하여 지방자치단체의 장인 시장이 국도의 관리청이 되었다 하더라도 이는 시장이 국가로부터 관리업무를 위임받아 국가행정기관의 지위에서 집행하는 것이므로

로 국가는 도로관리상 하자로 인한 손해배상책임을 면할 수 없다(대판 1993.1.26, 92다2684).

9. ③

승계가 인정된 사례는 ㉠, ㉡, ㉢이다. ㉣, ㉤은 승계가 부정된 사례이다.

<p>하자가 승계되는 경우 (양자가 서로 결합되어 하나의 법적 효과를 목적으로 하는 경우)</p>	<p>하자의 승계가 부정되는 경우 (양자가 서로 독립하여 별개의 법적 효과를 목적으로 하는 경우)</p>
<p>① 암매장분묘개장명령과 계고처분 ② 귀속재산의 임대처분과 후행매각처분 ③ 무효인 조례와 그 조례에 근거한 지방세와 세처분 ④ 토지구획정리사업에 있어서의 환지에정지 지정처분과 공작물이전명령 간 ⑤ 기준시가 고시처분과 토지수용처분 ⑥ 조세체납처분에 있어서의 독촉·압류·매각·충당의 각 행위 ⑦ 행정대집행에 있어 계고, 대집행명장의 통지, 대집행실행, 대집행비용의 납부명령의 각 행위 ⑧ 한지의사시험자격인정과 한지의사면허처분 ⑨ 안경사시험합격무효처분과 안경사면허취소 처분 ⑩ 독촉과 가산금·증가산금징수처분 ⑪ 개별공시지가와 개발부담금처분 ⑫ 개별공시지가결정과 과세처분 ⑬ 비교표준지공시지가결정과 수용보상금의 증액 ⑭ 「일제강점하 친일반민족행위 진상규명에 관한 특별법」에 따른 친일반민족행위자 결정과 「독립유공자 예우에 관한 법률」에 의한 법 적용대상으로부터의 배제결정</p>	<p>① 택지개발계획의 승인과 수용재결처분 ② 재개발사업시행인가와 수용재결처분 ③ 도시계획사업의 실시계획인가와 수용 재결처분 ④ 과세처분과 체납처분 ⑤ 토지수용의 사업인정과 토지수용위원회의 수용재결처분 ⑥ 직위해제처분과 면직처분 ⑦ 변상판정과 변상명령 ⑧ 표준공시지가결정과 개별공시지가결정 ⑨ 액화석유가스판매사업허가처분과 사업 개시신고반려처분 ⑩ 택지개발예정지구의 지정과 택지개발 계획의 승인 ⑪ 수강거부처분과 수료처분 ⑫ 보충역편입처분과 공익근무요원소집처 분 ⑬ 위법한 건물의 철거명령과 대집행의 계고처분 ⑭ 신고납세방식의 취득세 신고행위와 징 수처분</p>

10. ④

프로판가스 충전업허가는 이른바 행정법상의 허가로서 일반적 금지를 특정한 경우에 해제하는 것이고 그 행정행위의 본질상 금지의 해제나 그 해제를 다시 철회하는 것은 공익성과 합목적 성에 따른 당해 행정청의 재량행위라 할 것이다(대판 1987.11.10, 87누462).

① 대판 1993.5.14, 92도2179

② 대판 2010.3.11, 2009두17643

③ 대판 2005.7.14., 2004두6181

11. ②

행정절차법상 청문은 일반적인 절차로 인정되는 것이 아니므로 언제나 청문을 거쳐야 하는 것은 아니다. 불이익처분의 경우 일반 절차로 인정되는 것은 의견제출절차이다.

① 6개월 이내의 기간을 정하여 영업정지를 할 수 있으므로 결정재량과 선택재량이 모두 부여되어 있다고 볼 수 있다.

③ 6개월 범위 내에서 영업정지를 한 경우에도 조리상의 일반원칙을 위반한 경우로서 재량권의 남용이 될 수 있다.

④ 부령 형식의 제재적 처분 기준에 대해서 판례는 행정규칙으로 보는 경우가 있으므로 이러한 처분이 언제나 적법하다고 볼 수는 없다.

12. ④

공공기관이 공개를 구하는 정보를 보유·관리하고 있지 아니한 경우, 정보공개거부처분의 취소를 구할 법률상의 이익이 없다(대판 2006.1.13, 2003두9459).

① 대판 2003.12.11, 2001두8827

② 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」 제6조 제1항은 “모든 국민은 정보의 공개를 청구할 권리를 가진다.”고 규정하고 있는데, 여기에서 말하는 국민에는 자연인은 물론 법인, 권리능력 없는 사단·재단도 포함되고, 법인, 권리능력 없는 사단·재단 등의 경우에는 설립목적 불문하며, 한편 정보공개청구권은 법률상 보호되는 구체적인 권리이므로 청구인이 공공기관에 대하여 정보공개를 청구하였다가 거부처분을 받은 것 자체가 법률상 이익의 침해에 해당한다(대판 2003.12.12, 2003두8050).

③ 대판 2003.12.12, 2003두8050

13. ②

조사원은 조사대상자의 출석·진술 요구(제9조), 보고요구와 자료제출의 요구(제10조), 현장조사(제11조)에 따라 사전에 발송된 사항에 한하여 조사대상자를 조사하되, 사전통지한 사항과 관련된 추가적인 행정조사가 필요할 경우에는 조사대상자에게 추가조사의 필요성과 조사내용 등에 관한 사항을 서면이나 구두로 통보한 후 추가조사를 실시할 수 있다.

① 행정조사기본법 제22조 제1항

③ 동법 제23조 제2항

④ 동법 제24조

14. ③

헌법 제23조 제3항에 따른 정당한 보상이란 원칙적으로 피수용재산의 객관적인 재산가치를 완전하게 보상하여야 한다는 완전보상을 뜻하는 것인데, 건물의 일부만이 수용되고 그 건물의 잔여부분을 보수하여 사용할 수 있는 경우 그 건물 전체의 가격에서 편입비율만큼의 비율로 손실보상액을 산정하여 보상하는 한편 보수비를 손실보상액으로 평가하여 보상하는 데 그친다면 보수에 의하여 보전될 수 없는 잔여건물의 가치하락분에 대하여는 보상을 하지 않는 셈이어서 불완전한 보상이 되는 점 등에 비추어 볼 때, 잔여건물에 대하여 보수만으로 보전될 수 없는 가치하락이 있는 경우에는, 동일한 토지소유자의 소유에 속하는 일단의 토지 일부가 공공사업용지로 편입됨으로써 잔여지의 가격이 하락한 경우에는 공공사업용지로 편입되는 토지

의 가격으로 환산한 잔여지의 가격에서 가격이 하락된 잔여지의 평가액을 차감한 잔액을 손실액으로 평가하도록 되어 있는 공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특례법 시행규칙 제26조 제2항을 유추적용하여 잔여건물의 가치하락분에 대한 감가보상을 인정함이 상당하다(대판 2001.9.25, 2000두2426).

① 토지수용으로 인한 손실보상액을 산정함에 있어서 당해 공공사업의 시행을 직접 목적으로 하는 계획의 승인·고시로 인한 가격변동은 이를 고려함이 없이 수용재결 당시의 가격을 기준으로 적정가격을 정하여야 한다(대판 2014.2.27, 2013두21182 ; 대판 1992.2.11., 91누7774).

② 하천법 부칙 제2조 제1항 및 법률 제3782호 하천법 중 개정법률 부칙 제2조의 규정에 의한 보상청구권의 소멸시효가 만료된 하천구역편입토지보상에 관한 특별조치법 제2조 제1항의 규정에 의한 손실보상금의 지급을 구하거나 손실보상청구권의 확인을 구하는 소송은 공법상 당사자소송이다(대판 2006.5.18, 2004다6207 전합 : 판례변경).

④ 토지소유자가 손실보상금의 증액을 구하는 행정소송을 제기하는 경우 이는 형식적 당사자소송으로서 행정주체인 사업시행자를 피고로 하여야 한다(공익사업법 제85조 제2항).

#### 15. ④

국회의원에게는 대통령 및 외교통상부장관(현 외교부장관)의 특임공관장에 대한 인사권 행사 등과 관련하여 대사의 직을 계속 보유하게 하여서는 아니 된다는 요구를 할 수 있는 법규상 신청권이 있다고 할 수 없고, 그 밖에 조리상으로도 그와 같은 신청권이 없다(대판 2000.2.25, 99두11455).

① 대판 1984.10.23., 84누227 ② 대판 2001.9.28., 99두8565 ③ 대판 2013.1.16, 2010두22856

#### 16. ④

취소소송이 제기된 경우에 처분 등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 인하여 생길 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 있다고 인정할 때에는 본안이 계속되고 있는 법원은 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 처분 등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행의 전부 또는 일부의 정지를 결정할 수 있다(행정소송법 제23조 제2항). 따라서 전부나 일부에 대하여 집행정지가 허용된다.

① 행정처분의 효력정지나 집행정지를 구하는 신청사건에 있어서는 행정처분 자체의 적법 여부는 궁극적으로 본안재판에서 심리를 거쳐 판단할 성질의 것이므로 원칙적으로 판단할 것이 아니고, 그 행정처분의 효력이나 집행을 정지할 것인가에 관한 행정소송법 제23조 제2항 소정의 요건의 존부만이 판단의 대상이 된다고 할 것이지만, 나아가 집행정지는 행정처분의 집행 부정지원칙의 예외로서 인정되는 것이고 또 본안에서 원고가 승소할 수 있는 가능성을 전제로 한 권리보호수단이라는 점에 비추어 보면 집행정지사건 자체에 의하여도 신청인의 본안청구가 적법한 것이어야 한다는 것을 집행정지의 요건에 포함시켜야 한다(대판 1999.11.26, 99부3).

② 대판 1999.12.20, 99무42

③ 투전기업소허가갱신신청을 거부한 불허처분의 효력을 정지하더라도 이로 인하여 신청인에게 허가의 효력이 회복되거나 또는 행정청에게 허가를 갱신할 의무가 생기는 것은 아니므로 불허처분의 효력정지로서는 신청인이 입게 될 손해를 피하는 데에 아무런 보탬이 되지 아니하여 그 불허처분의 효력정지를 구할 이익이 없다(대판 1992.2.13, 91두47).

17. ㉓

㉓ 옳은 지문은 ㉠, ㉡이다.

㉠ 판례는 철거명령과 계고의 결합을 인정하고 있다.

㉡ 행정청이 행정대집행법 제3조 제1항에 의한 대집행계고를 함에 있어서는 의무자가 스스로 이행하지 아니하는 경우에 대집행할 행위의 내용 및 범위가 구체적으로 특정되어야 하지만, 그 행위의 내용 및 범위는 반드시 대집행계고서에 의하여서만 특정되어야 하는 것이 아니고 계고처분 전후에 송달된 문서나 기타 사정을 종합하여 행위의 내용이 특정되거나 대집행의무자가 그 이행의무의 범위를 알 수 있으면 족하다(대판 1997.2.14, 96누15428).

㉢ 대집행법은 대집행 실행에 저항하는 경우 실력으로 배제할 수 있다는 명문의 규정을 두고 있지 않다.

㉣ 행정청은 개별사건에 있어서 위반내용, 위반자의 시정인지 등을 감안하여 대집행과 이행강제금을 선택적으로 활용할 수 있으며, 이처럼 그 합리적인 재량에 의해 선택하여 활용하는 이상 중첩적인 제재에 해당한다고 볼 수 없다(헌재결 2004.2.26, 2001헌바80).

18. ㉠

도시환경정비사업의 시행자인 토지 등 소유자가 사업시행인가를 신청하기 전에 얻어야 하는 토지 등 소유자의 동의요건을 토지 등 소유자가 자치적으로 정하여 운영하는 규약에 정하도록 한 것은 국민의 권리와 의무의 형성에 관한 기본적인 본질적인 사항이므로 국가가 스스로 행하여야 하는 사항에 속하는 것임에도 불구하고, 사업시행인가 신청에 필요한 동의정족수를 토지 등 소유자가 자치적으로 정하여 운영하는 규약에 정하도록 한 것은 법률유보원칙에 위반된다(헌재결 2011.8.30, 2009헌바128·148).

① 수익적 행정행위를 철회하는 경우 반드시 법률의 근거를 요하지 않는다는 것이 판례의 입장이다.

② 법률유보에서의 ‘법률’이란 국가가 제정한 형식적 의미의 법률을 의미하지만 일반국민을 규율하지 않는 행정규칙은 제외된다.

③ 사후변경은 법률에 명문규정이 있거나, 그 변경이 미리 유보되어 있는 경우, 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(대판 1997.5.30, 97누2627).

19. ㉠

종전의 영업을 자진폐업하고 새로운 영업허가를 신청한 경우에 이는 새로운 허가에 해당하므로 기존 기득권이 고려될 필요가 없다.

① 허가나 특허의 기간이 부당하게 짧은 경우에는 허가나 특허의 갱신기간으로 평가하는 것이 다수설과 판례의 입장이다.

② 대판 1995.11.10, 94누11866

③ 대판 1982.7.27, 81누174

20. ㉠

각 단체의 대의원의 정수 및 선임방법 등은 정관으로 정하도록 규정하고 있는 국가유공자 등 단체설립에 관한 법률 제11조가 법률유보 혹은 의회유보의 원칙에 위배되어 청구인의 기본권

을 침해하지 않으며, 국민의 권리와 의무의 형성에 관한 사항이나 국가의 통치조직과 작용에 관한 기본적이고 본질적인 사항이라고 볼 수 없다(헌재결 2006.3.30, 2005헌바31).

② 대통령령으로 위임받은 사항을 그대로 재위임을 할 수는 없고 구체적인 범위를 정한 경우에 한하여 위임할 수 있다.

③ 헌법재판소는 헌법상의 위임입법에 관한 규정을 예시적으로 보면서 행정규칙에 대한 위임입법이 제한적으로 허용된다는 입장이다(헌재결 2004.10.28, 99헌바91).

④ 상위 법령이 폐지되면 집행명령은 실효되나, 상위 법령이 개정되면 집행명령은 여전히 효력을 유지한다는 것이 판례의 입장이다(대판 2002.7.26., 2001두11168).