



11. 행정계획에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 행정청은 구체적인 행정계획의 입안·결정에 관하여 광범위한 형성의 재량을 가진다.
- ② 행정청이 행정계획을 입안·결정할 때 이익형량을 전혀 행하지 아니하였다면, 그 행정계획 결정은 재량권을 일탈·남용한 것으로 위법하다.
- ③ (구)「도시계획법」 및 지방자치단체의 도시계획조례상 규정된 도시기본계획은 장기적·종합적인 개발계획으로서 행정청에 대한 직접적 구속력을 가지지 않는다.
- ④ 개발제한구역으로 지정되어 있는 부지에 묘지공원과 화장장 시설들을 설치하기로 하는 도시계획시설결정은 위법하다.

[정답] ④

[해설]

④ 판례는 원지동추모공원(양재동추모공원) 사건에서 도시계획시설결정에 위법이 없다고 판시하였다. “원심은 채택 증거를 종합하여 그 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 그 판시와 같은 이유로 원고들이 이 사건 추모공원 규모의 적정성과 환경·교통상의 문제에 관하여 제기하는 사유만으로는 피고가 행정계획의 일환으로 이 사건 도시계획시설결정을 함에 있어 이익형량을 전혀 행하지 아니하거나 이익형량의 고려 대상에 마땅히 포함시켜야 할 사항을 누락한 경우 또는 이익형량을 하였으나 정당성과 객관성이 결여되었다고 볼 수 없다고 판단하였다. 위 법리와 기록에 비추어 보면, 이러한 원심의 사실인정과 판단은 정당하고, 거기에 상고이유에서 주장하는 바와 같은 채증법칙 위반, 형량의 하자 등에 관한 법리오해 등의 위법이 있다고 할 수 없다.” (대법원 2007. 4. 12. 선고 2005두1893 판결)

12. 행정벌에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 지방자치단체 소속 공무원이 지방자치단체 고유의 자치사무를 처리하면서 위반행위를 한 경우 지방자치단체도 양벌규정에 따라 처벌대상이 되는 법인에 해당한다.
- ② 지방국세청장이 조세범칙행위에 대하여 고발을 한 후에 동일한 조세범칙행위에 대하여 통고처분을 하는 경우, 이러한 통고처분은 법적 권한 소멸 후 이루어진 것으로 특별한 사정이 없는 한 효력이 없고 조세범칙 행위자가 이를 이행하였더라도 일사부재리의 원칙이 적용될 수 없다.
- ③ 경찰서장이 범칙행위에 대하여 통고처분을 하더라도 통고처분에서 정한 납부기간까지는 검사가 공소를 제기할 수 있다.
- ④ 하나의 행위가 둘 이상의 질서위반행위에 해당하는 경우에는 각 질서위반행위에 대하여 정한 과태료 중 가장 중한 과태료를 부과한다.

[정답] ②

② “지방국세청장 또는 세무서장이 조세범칙행위에 대하여 고발을 한 후에 동일한 조세범칙행위에 대하여 통고처분을 하였더라도, 이는 법적 권한 소멸 후에 이루어진 것으로서 특별한 사정이 없는 한 효력이 없고, 조세범칙행위자가 이러한 통고처분을 이행하였더라도 조세범 처벌절차법 제15조 제3항에서 정한 일사부재리의 원칙이 적용될 수 없다.” (대법원 2016. 9. 28. 선고 2014도10748 판결)

13. 「행정심판법」에 대한 설명으로 옳지 않은 것은?

- ① 청구인이 피청구인을 잘못 지정한 경우에는 위원회는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 결정으로써 피청구인을 경정할 수 있다.
- ② 행정심판위원회는 심판청구의 대상이 되는 처분보다 청구인에게 불리한 재결을 할 수 있다.
- ③ 중앙행정심판위원회는 위법 또는 불합리한 명령 등의 시정조치를 관계 행정기관에 요청할 수 있다.
- ④ 법령의 규정에 따라 공고하거나 고시한 처분이 재결 로써 취소되거나 변경되면 처분을 한 행정청은 지체 없이 그 처분이 취소 또는 변경되었다는 것을 공고하거나 고시하여야 한다.

[정답] ②

[해설]

② 행정심판법 제47조 제2항은 불이익변경 금지원칙을 규정하여 청구의 대상인 처분보다 청구인에게 불리한 재결을 할 수 없다.

14. 행정행위에 대한 설명으로 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 재량에 의한 행정처분이 그 재량권의 한계를 벗어난 것이어서 위법하다는 점은 그 행정처분의 효력을 다투는 자가 이를 주장·입증하여야 하고, 처분청이 그 재량권의 행사가 정당한 것이었다는 점까지 주장·입증할 필요는 없다.
- ② 행정청이 제재처분 양정을 하면서 처분 상대방에게 법령에서 정한 임의적 감경사유가 있는 경우, 그 감경사유까지 고려하고도 감경하지 않은 채 개별처분기준에서 정한 상한으로 처분을 한 경우에는 재량권을 일탈·남용하였다고 보아야 한다.
- ③ 허가신청 후 허가기준이 변경된 경우에는 원칙적으로 처분시의 기준인 변경된 허가기준에 따라서 처분하여야 한다.
- ④ 학교법인의 임원이 교비회계 자금을 법인회계로 부당 전출하였고, 업무 집행에 있어서 직무를 태만히 하여 학교법인이 이를 시정하기 위한 노력을 하였으나 결과적으로 대부분의 시정 요구 사항이 이행되지 아니 하였던 점 등을 고려하면, 교육부장관의 임원승인취소 처분은 재량권을 일탈·남용한 것으로 볼 수 없다.

[정답] ②

[해설]

② “국가계약법 시행규칙 제76조 제4항은 임의적 감경규정이므로, 감경사유가 존재하더라도 행정청이 감경사유까지 고려하고도 자제제한기간을 감경하지 않은 채 별표 2의 해당 호에서 정한 상한으로 입찰참가자격제한 처분을 한 경우에는 이를 위법하다고 단정할 수는 없으나...” (대법원 2019. 12. 27. 선고 2017두48307 판결)

15. 행정행위에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 건축물의 건축이 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」상 개발행위에 해당할 경우 그 건축의 허가권자는 개발행위허가가 의제되는 건축허가신청이 국토계획법령이 정한 개발행위허가기준에 부합하지 아니하면 이를 거부할 수 있다.

- ② 주택건설사업계획 승인처분에 따라 의제된 인·허가의 위법함을 다투고자 하는 이해관계인은 의제된 인·허가의 취소를 구할 것이 아니라, 주된 처분인 주택건설 사업계획 승인처분의 취소를 구하여야 한다.
- ③ 「하천법」에 의한 하천의 점용허가는 강학상 허가에 해당한다.
- ④ 「출입국관리법」상 체류자격 변경허가는 기속행위이므로 신청인이 관계법령에서 정한 요건을 충족하면 허가권자는 신청을 받아들여 허가해야 한다.

[정답] ①

[해설]

- ① 맞는 지문이다. “국토계획법상 건축물의 건축에 관한 개발행위허가가 의제되는 건축허가신청이 국토계획법령이 정한 개발행위허가기준에 부합하지 아니하면 허가권자로서는 이를 거부할 수 있고, 이는 건축법 제16조 제3항에 의하여 개발행위허가의 변경이 의제되는 건축허가신청의 변경허가에서도 마찬가지이다.” (대법원 2016. 8. 24. 선고 2016두35762 판결)
- ② 인허가의제시 관련 인허가에 하자가 있으면 관련 인허가를 소의 대상으로 하여야 한다는 것이 판례의 입장이다. “주택건설사업계획 승인처분에 따라 의제된 인허가가 위법함을 다투고자 하는 이해관계인은, 주택건설사업계획 승인처분의 취소를 구할 것이 아니라 의제된 인허가의 취소를 구하여야 하며, 의제된 인허가는 주택건설사업계획 승인처분과 별도로 항고소송의 대상이 되는 처분에 해당한다.” (대법원 2018. 11. 29. 선고 2016두38792 판결)
- ③ 하천점용허가는 하천을 독점적으로 점용할 수 있는 권리를 부여하는 강학상 특허이다.
- ④ 체류자격 변경허가는 재량행위이다. 출입국관리법상 체류자격 변경허가는 설관적 처분이고 재량행위라는 판례(대법원 2016.07.14. 선고 2015두48846 판결)가 있다.

16. 행정행위의 부관에 대한 설명으로 옳은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)

- ① 수익적 행정처분에 있어서는 법령에 특별한 근거 규정이 있는 경우에 한하여 부관을 붙일 수 있다.
- ② 행정처분에 붙인 부관인 부담이 무효가 되면 그 부담의 이행으로 한 사법상 법률행위도 당연히 무효가 된다.
- ③ 사정변경으로 인하여 당초에 부담을 부가한 목적을 달성할 수 없게 된 경우에도 부관의 사후변경은 허용되지 않는다.
- ④ 행정청이 종교단체에 대하여 기본재산전환인가를 하면서 인가조건을 부가하고 그 불이행시 인가를 취소할 수 있도록 한 경우, 인가조건 의미는 철회권을 유보한 것이다.

[정답] ④

[해설]

- ① 판례는 수익적 행정처분시 법령에 특별한 근거규정이 없더라도 부관을 부가할 수 있다는 입장이다.
- ② “이 사건 허가조건이 무효라고 하더라도 그 부관 및 본체인 건축허가 자체의 효력이 문제됨은 별론으로 하고, 원고가 그 소유인 이 사건 토지지분을 피고에게 기부채납함에 있어 위 허가조건은 증여의사표시를 하게 된 하나의 동기 내지 연유에 불과한 것이고, 기록에 의하면, 원고는 이 사건 건축허가를 받은 토지의 일부를 반드시 허가관청에 기부채납하여야 한다는 법령상의 근거규정이 없음에도 불구하고 위 허가조건 제20항의 내용에 따라 이 사건 토지지분을 기부채납하여야만 위 소외인들이 시공한 건축물의 준공검사가 나오는 것으로 믿고 이 사건 증여계약을 체결하여 피고 시 앞으로 이 사건 토지지분에 관하여 소유권이전등기를 경료하여 주었다는 것이므로 이는 일종의 동기의 착오라고 할 것이고, 그 허가조건상의 하자가 원고의 증여의사표시 자체에 직접 영향을 미치는 것은 아니라 할 것이므로, 따라서 이를 이유로 하여 피고 명의의 소유권이전등기의 말소를 청구할 수는 없다고 할 것이다.” (대법원 1995. 6. 13. 선고 94다56883 판결)