

2014. 8. 30 2차 경찰 행정법

멘토 행정법 김진영 선생

1. 법률유보원칙에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 3

- ① 헌법재판소는 토지등소유자가 도시환경정비사업을 시행하는 경우 사업시행인가 신청 시 요구되는 토지등소유자의 동의정족수를 정하는 것은 국민의 권리와 의무의 형성에 관한 기본적이고 본질적인 사항으로 법률유보 내지 의회유보의 원칙이 지켜져야 한다는 입장이다.
- ② 오늘날 법률유보원칙은 단순히 행정작용이 법률에 근거를 두기만 하면 충분하다는 것이 아니라, 국가공동체와 그 구성원에게 기본적이고도 중요한 의미를 갖는 영역, 특히 기본권적 중요성을 가진 영역에 있어서는 국민의 대표자인 입법자가 그 본질적 사항에 대해서 스스로 결정하여야 한다는 요구까지 내포하고 있다.
- ③ 텔레비전수신료금액의 결정은 납부의무자의 범위는 달리 수신료에 관한 본질적인 중요한 사항이 아니므로 국회가 스스로 결정할 필요는 없다.
- ④ 법률유보원칙에서의 '법률'에는 국회가 제정하는 형식적 의미의 법률뿐만 아니라 법률의 위임에 따라 제정된 법규명령도 포함된다.

[해설] 정답 ③ 헌법재판소는 텔레비전수신료금액결정 사건에서 수신료의 결정은 납부의무자의 범위는 달리 수신료에 관한 본질적인 중요한 사항이므로 국회가 스스로 결정하여야 한다는 입장을 취하였다(헌재결 1999. 5.27, 98헌바70). ② 토지등소유자가 도시환경정비사업을 시행하는 경우 사업시행인가 신청시 필요한 토지등소유자의 동의는, 개발사업의 주체 및 정비구역 내 토지등소유자를 상대로 수용권을 행사하고 각종 행정처분을 발할 수 있는 행정주체로서의 지위를 가지는 사업시행자를 지정하는 문제로서, 그 동의요건을 정하는 것은 국민의 권리와 의무의 형성에 관한 기본적이고 본질적인 사항이므로 국회가 스스로 행하여야 하는 사항에 속하는 것임에도 불구하고, 사업시행인가 신청에 필요한 동의정족수를 토지등소유자가 자치적으로 정하여 운영하는 규약에 정하도록 한 것은 법률유보원칙에 위반된다(헌재결 2012. 4. 24, 2010헌바1). ② 텔레비전수신료사건에서 헌법재판소가 밝힌 내용이다. ④ 법률유보는 행정권의 발동에는 법률의 근거를 요하는 것이므로 형식적 의미의 법률, 법규명령등 성문법규는 포함되지만 불문법규는 포함되지 않는다.

2. 통치행위에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 3

- ① 대통령의 긴급재정경제명령은 국가긴급권의 일종으로서 고도의 정치적 결단에 의하여 발동되는 행위이고 그 결단을 존중하여야 할 필요성이 있는 행위라는 의미에서 이른바 통치행위에 속한다고 할 수 있다.
- ② 사면은 형의 선고의 효력 또는 공소권을 상실시키거나 형의 집행을 면제시키는 국가원수의 고유한 권한을 의미하며, 사법부의 판단을 변경하는 제도로서 권력분립의 원리에 대한 예외가 된다.
- ③ 남북정상회담의 개최과정에서 재정경제부장관에게 신고하지 아니하거나 통일부장관의 협력사업 승인을 얻지 아니한 채 북한 측에 사업권의 대가 명목으로 송금한 행위 자체는 고도의 정치적 성격을 지니고 있는 행위이므로 사법심사의 대상이 되지 않는다.
- ④ 대통령의 비상계엄의 선포나 확대행위가 국헌문란의 목적을 달성하기 위하여 행하여진 경우에는 법원은 그 자체가 범죄행위에 해당하는지의 여부에 관하여 심사할 수 있다.

[해설] 정답 ③ 대법원은 정상회담 개최는 통치행위이지만 남북정상회담의 개최과정에서 재정경제부장관에게 신고하지 아니하거나 통일부장관의 협력사업승인을 얻지 아니한 채 북한 측에 사업권의 대가명목으로 송금한 행위 자체는 헌법상 법치국가의 원리와 법 앞의 평등원칙 등에 비

추어 볼 때 사법심사의 대상이 된다(대판 2004.3.26, 2003도7878). ① 헌법재판소는 금융실명제 사건에서 긴급재정경제명령의 통치행위성을 인정하고 국민의 기본권침해와 관련된 경우에는 사법심사가 가능하다고 하였다. ② 현재결 2000.6.1, 97헌바74 ④ 비상계엄의 선포나 확대가 국헌문란의 목적을 달성하기 위하여 행하여진 경우에는 법원은 그 자체가 범죄행위에 해당하는지의 여부에 관하여 심사할 수 있다는 것이 대법원의 입장이다(대판 1997.4.17, 96도3376).

3. 다음 판결의 내용에서 () 안에 들어갈 행정법의 일반원칙으로 가장 적절한 것은? 4

지방자치단체장이 사업자에게 주택사업계획승인을 하면서 그 주택사업과는 아무런 관련이 없는 토지를 기부채납하도록 하는 부관을 주택사업계획승인에 붙인 경우, 그 부관은 ()에 위반되어 위법하다.

- ① 자기구속의 원칙 ② 비례의 원칙
- ③ 신뢰보호의 원칙 ④ 부당결부금지의 원칙

[해설] 정답 ④ 관련 없는 토지 기부채납을 부과한 부담은 부당결부금지의 원칙에 위반된다.

4. 사인의 공법행위로서의 신고에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 4

- ① 신고사항이 아닌 신고를 수리한 경우, 그 수리는 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당하지 않는다.
- ② 자기완결적 신고가 행정절차법 상 요건을 갖춘 경우에는 신고서가 접수기관에 도달된 때에 신고의무가 이행된 것으로 본다.
- ③ 수리를 요하는 신고에서 수리는 준법률행위적 행정행위의 하나로서 행정소송법 상 처분에 해당한다.
- ④ 수리를 요하는 신고의 경우, 수리행위에 대한 신고필증의 교부가 필수적이다.

[해설] 정답 ④ 판례는 수리를 요하는 신고의 경우 신고필증의 교부는 신고의 필수요건이 아니므로 행정처분이 아니며 신고사항의 이행통지도 항고소송의 대상이 되는 처분이 아니라는 입장이다(대판 2011.9.8, 2009두6766). ① 신고 사항이 아닌 비신고 사항을 수리한 경우 이는 신고 사항이 아니므로 행정처분에 해당하지 않는다. ② 자기완결적 신고는 행정청의 수리를 요하지 않으므로 접수기관에 도달한 때에 신고 의무가 이행된 것으로 본다. ③ 수리를 요하는 신고에서의 수리는 준법률행위적 행정행위 중 수리행위로서 행정처분에 해당한다.

5. 공법상 계약에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 4

- ① 공법상 계약은 복수당사자 간 반대방향의 의사표시 합치로 성립되는 공법행위로 동일한 방향의 의사표시 합치로 성립되는 공법상 합동행위와 구별된다.
- ② '서울특별시 시립무용단 단원의 위촉은 행정주체와 사인간의 공법상 계약에 해당한다.
- ③ 법률우위의 원칙은 공법상 계약에도 적용된다.
- ④ 공중보건의사 채용계약해지의 의사표시는 행정처분에 해당하여 그 취소를 구하는 항고소송을 제기할 수 있다.

[해설] 정답 ④ 공법상 계약에 관한 분쟁은 항고소송이 아닌 당사자 소송의 대상이 된다. ① 공법상 계약은 반대방향의 의사표시의 합치에 의하여 성립하고, 합동행위는 동일방향의 의사표시의 합치에 의하여 성립한다. ② 계약직 공무원의 위촉이므로 행정주체와 사인간의 공법상 계약에 해당한다. ③ 법률의 우위는 행정의 모든 작용에 적용되는 것이므로 공법상 계약의 경우에도 적용된다.

6. 행정행위의 하자에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 2

- ① 법률관계나 사실관계에 대하여 그 법률 규정을 적용할 수 없다는 법리가 명백히 밝혀지지 않아 해석에 다툼의 여지가 있는 때에는 행정청이 이를 잘못 해석하여 행정처분을 했더라도 이는 처분 요건사실을 오인한 것에 불과하여 하자가 명백하다고 할 수 없다.
- ② 행정처분의 근거법률이 행정처분 후에 위헌으로 선언되면, 그 하자는 원칙적으로 무효사유가 된다.
- ③ 적법한 건축물에 대한 철거명령이 그 하자가 중대하고 명백하여 당연무효일 경우, 그 후행행위인 건축물 철거 대집행 계고처분 역시 당연무효이다.
- ④ 행정처분의 내용상 하자에 대해서는 하자의 치유를 인정하지 아니한다.

[해설] 정답 ② 행정처분을 한 후 그 근거 법률이 헌법재판소에 의하여 위헌결정이 내려진 경우 그 사유는 무효가 아닌 취소사유가 된다는 것이 판례의 입장이다(대판 2002.11.8, 2001두3181). ① 판례는 이러한 경우 명백하지 않다는 표현을 하면서 무효사유는 아닌 것으로 평가하고 있다(대판 2009.9.24, 2009두2825). ③ 적법한 건축물에 대한 철거명령은 그 하자가 중대하고 명백하여 당연무효라고 할 것이고, 그 후행행위인 건축물철거 대집행계고처분 역시 당연무효라고 할 것이다(대판 1999.4.27, 97누6780). ④ 하자의 치유는 형식 또는 절차의 하자를 치유하는 것이며 내용상 하자의 치유를 인정하지 않는 것이 판례의 입장이다(대판 1991.5.28, 90누1359).

7. 행정입법의 통제에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 3

- ① 행정절차법은 법령 등을 제정·개정 또는 폐지하려는 경우에 해당 입법안을 마련한 행정청이 예고하는 행정상 입법예고에 관한 규정을 두고 있다.
- ② 중앙행정심판위원회는 심판청구를 심리·재결할 때에 처분 또는 부작위의 근거가 되는 명령 등이 법령에 근거가 없거나 상위 법령에 위배되거나 국민에게 과도한 부담을 주는 등 크게 불합리하면 관계 행정기관에 그 명령 등의 개정·폐지 등 적절한 시정조치를 요청할 수 있다.
- ③ 일반적·추상적인 법령이나 규칙 등은 그 자체로서 국민의 구체적인 권리·의무에 직접적 변동을 초래하게 하지 않는 경우에도 취소소송의 대상이 될 수 있다.
- ④ 명령·규칙 또는 처분이 헌법이나 법률에 위반되는 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 대법원은 이를 최종적으로 심사할 권한을 가진다.

[해설] 정답 ③ 법령이나 규칙은 일반적, 추상적 규율로서 처분의 요소가 포함되어 있지 않으므로 취소소송의 대상이 되지 않는다. 다만 처분적 법규인 경우에만 행정소송의 대상이 될 수 있다. ① 행정절차법 제41조 이하에서는 입법예고에 관하여 규정을 두고 있다. ② 행정심판법 제59조. ④ 헌법 제107조 제2항.

8. 「행정절차법」상 행정지도에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? 3

- ① 행정지도는 그 목적 달성에 필요한 최소한도에 그쳐야 하며, 행정지도의 상대방의 의사에 반하여 부당하게 강요하여서는 아니 된다.
- ② 행정지도가 말로 이루어지는 경우에 상대방이 행정지도의 취지 및 내용과 신분을 적은 서면의 교부를 요구하면 그 행정지도를 하는 자는 직무 수행에 특별한 지장이 없으면 이를 교부하여야 한다.
- ③ 행정기관은 행정지도의 상대방이 행정지도에 따르지 아니할 경우 그 행정지도에 따르지 아니하였다는 것을 이유로 목적 달성에 필요최소한의 범위 내에서 불이익한 조치를 취할 수 있다.

④ 행정기관이 같은 행정목적을 실현하기 위하여 많은 상대방에게 행정지도를 하려는 경우에는 특별한 사정이 없으면 행정지도에 공통적인 내용이 되는 사항을 공표하여야 한다.

[해설] 정답 ③ 행정기관은 행정지도의 상대방이 행정지도를 따르지 아니하였다는 것을 이유로 불이익한 조치를 하여서는 아니 된다(행정절차법 제48조 제2항). ① 행정절차법 제48조 제1항 ② 행정절차법 제49조 제2항 ④ 행정절차법 제51조

9. 행정절차와 개인정보에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? 2

① 행정절차법은 처분, 신고, 행정상 입법예고, 행정예고 및 행정지도의 절차에 관하여 명문의 규정을 두고 있다.

② 행정절차법 상 송달은 다른 법령 등에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 해당 문서가 송달받을 자에게 도달함으로써 효력이 발생하며, 전자문서로 송달하는 경우 송달받을 자가 지정한 컴퓨터 등에 입력된 후 인지하였을 때 도달된 것으로 본다.

③ 개인정보보호법 상 개인정보처리자는 정보주체 또는 그 법정대리인이 의사표시를 할 수 없는 상태에 있거나 주소불명 등으로 사전 동의를 받을 수 없는 경우로 명백히 정보주체 또는 제3자의 급박한 생명, 신체, 재산의 이익을 위해 필요하다고 인정되는 경우 개인정보를 수집할 수 있으며, 그 수집 목적의 범위에서 이용할 수 있다.

④ 불특정 다수가 이용하는 목욕실, 화장실, 발한실, 탈의실 등 개인의 사생활을 현저히 침해할 우려가 있는 장소의 내부를 볼 수 있도록 영상정보처리장치를 설치하고 운영하여서는 아니 되며, 다만 교도소, 정신보건 시설 등 법령에서 정하는 시설은 설치가 가능하다.

[해설] 정답 ② 전자문서로 송달하는 경우에는 송달받을 자가 지정한 컴퓨터 등에 입력된 때에 도달된 것으로 본다(행정절차법 제15조 제2항). ① 행정절차법은 행정절차에 관한 일반법으로서, 총칙 외에 처분·신고·행정상 입법예고·행정예고·행정지도 및 보칙의 총 7장 54개조로 구성되어 있다. ③ 개인정보보호법 제15조. ④ 개인정보보호법 제25조.

10. 「행정절차법」 상 처분에 관한 규정 중 가장 적절하지 않은 것은? 1

① 행정청은 당사자의 신청 내용을 모두 그대로 인정하는 처분을 하는 경우에도 당사자에게 그 근거와 이유를 제시하여야 한다.

② 행정청이 처분을 할 때에는 당사자에게 그 처분에 관하여 행정심판 및 행정소송을 제기할 수 있는지 여부, 그 밖에 불복을 할 수 있는지 여부, 청구절차 및 청구기간, 그 밖에 필요한 사항을 알려야 한다.

③ 행정청은 신청인의 편의를 위하여 처분의 처리기간을 종류별로 미리 정하여 공표하여야 한다.

④ 처분기준을 공표하는 것이 해당 처분의 성질상 현저히 곤란하거나 공공의 안전 또는 복리를 현저히 해치는 것으로 인정될 만한 상당한 이유가 있는 경우에는 처분기준을 공표하지 아니할 수 있다.

[해설] 정답 ① 당사자의 신청 내용을 모두 그대로 인정하는 경우에는 이유부기를 하지 않아도 되는 예외에 해당한다(법 제23조 제1항). ② 행정절차법 제26조의 고지에 대한 내용이다. ③ 행정절차법 제19조 ④ 행정절차법 제20조

11. 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」 상 비공개대상정보 유형으로 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 4

- ① 성명·주민등록번호 등 개인에 관한 사항
- ② 의사결정 과정 또는 내부검토 과정에 있는 사항
- ③ 단체 또는 개인의 경영상·영업상 비밀에 관한 사항

④ 이미 다른 사람에게 공개하여 널리 알려져 있는 사항

[해설] 정답 ④ 공개청구의 대상이 되는 정보가 이미 다른 사람에게 공개되어 널리 알려져 있거나 인터넷 등을 통하여 공개되어 인터넷검색 등을 통하여 쉽게 알 수 있는 경우에도 소의 이익이 없거나 그 비공개결정이 정당화될 수 없다(대판 2010.12.23, 2008두13101). ① 동법 제9조 제1항 제6호에 의하여 비공개 정보에 해당한다. ② 동법 제9조 제1항 5호에 의하여 비공개 정보에 해당한다. ③ 동법 제9조 제1항 제7호에 의하여 비공개정보에 해당한다.

12. 행정의 실효성확보수단에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 1

① 행정상 대집행은 대집행 절차에 따라 계고를 함에 의무자가 스스로 이행하지 아니하는 경우 대집행할 행위의 내용과 범위가 구체적으로 특정되어야 하며, 대집행 내용과 범위는 반드시 대집행 계고서에 특정되어야 한다.

② 이행강제금(집행벌)은 장래의 의무이행을 심리적으로 강제하기 위한 것으로 의무이행이 있기까지 반복하여 부과할 수 있다.

③ 이행강제금과 행정벌은 병과가 가능하며, 병과하여도 헌법상 이중처벌금지에 위반되지 아니한다.

④ 대집행을 실시하기 위하여 지출한 비용은 행정대집행법 절차에 따라 국세징수법의 예에 의하여 징수할 수 있으므로 민사소송절차에 의한 청구는 소의 이익이 없어 부적법하다.

[해설] 정답 ① 대집행 행위의 내용 및 범위는 반드시 대집행계고서에 의해서만 특정되어야 하는 것이 아니고 계고처분 전후에 송달된 문서나 기타 사정을 종합하여 행위의 내용이 특정되거나 대집행 의무자가 그 이행의무의 범위를 알 수 있으면 족하다(대판 1997.2.14, 96누15428). ② 이행강제금은 형벌이 아니므로 의무이행이 있을 때까지 반복하여 부과될 수 있다. ③ 이행강제금과 행정벌은 서로 목적이 다르므로 병과될 수 있다. ④ 대집행의 비용은 국세징수법에 의하여 징수할 수 있으므로 민사소송으로 다룰 이익은 없다.

13. 행정벌에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 2

① 판례에 의하면 통고처분을 할 것인지의 여부는 권한행정청의 재량에 속한다.

② 질서위반행위 후 법률이 변경되어 그 행위가 질서위반행위에 해당하지 아니하게 된 때에는 법률에 특별한 규정이 없는 한 질서위반행위시의 법률을 적용한다.

③ 지방자치단체는 조례를 위반한 행위에 대하여 조례로써 1천만원 이하의 과태료를 정할 수 있다.

④ 다른 법률에 특별한 규정이 없는 한, 14세가 되지 아니한 자의 질서위반행위는 과태료를 부과하지 아니한다.

[해설] 정답 ② 질서위반행위 후 법률이 변경되어 그 행위가 질서위반행위에 해당하지 아니하게 되거나 과태료가 변경되기 전의 법률보다 가볍게 된 때에는 법률에 특별한 규정이 없는 한 변경된 법률을 적용한다(질서위반행위규제법 제3조 제2항). ① 통고처분을 할 것인지의 여부는 관세청장 또는 세관장의 재량에 맡겨져 있고, 따라서 관세청장 또는 세관장이 관세법에 대하여 통고처분을 하지 아니한 채 고발하였다는 것만으로는 그 고발 및 이에 기한 공소의 제기가 부적법하게 되는 것은 아니다(대판 2007.5.11, 2006도1993). ③ 지방자치법은 조례위반행위에 대하여 1천만 원 이하의 과태료를 부과할 수 있는 규정을 두고 있다(지방자치법 제27조 제1항). ④ 질서위반행위규제법 제9조

14. 「질서위반행위규제법」에 따른 과태료의 부과·징수에 관한 다음 설명 중 가장 적절한 것은? 2

- ① 행정청이 질서위반행위에 대하여 과태료를 부과하고자 하는 때에는 미리 당사자에게 5일 이상의 기간을 정하여 의견제출의 기회를 주어야 한다.
- ② 행정청은 질서위반행위가 종료된 날부터 5년이 경과한 경우에는 해당 질서위반행위에 대하여 과태료를 부과할 수 없다.
- ③ 과태료 부과통지를 받은 날부터 90일 이내에 해당 행정청에 서면으로 이의제기를 할 수 있다.
- ④ 납부기한을 경과한 날부터 체납된 과태료에 대하여 1000분의 12에 상당하는 가산금을 징수한다.

[해설] 정답 ② 행정청은 질서위반행위가 종료된 날(다수인이 질서위반행위에 가담한 경우에는 최종행위가 종료된 날을 말함)부터 5년이 경과한 경우에는 해당 질서위반행위에 대하여 과태료를 부과할 수 없다(동법 제19조 제1항). ① 행정청이 질서위반행위에 대하여 과태료를 부과하고자 하는 때에는 미리 당사자(고용주 등을 포함)에게 대통령령으로 정하는 사항을 통지하고, 10일 이상의 기간을 정하여 의견을 제출할 기회를 주어야 한다(동법 제16조). ③ 행정청의 과태료 부과에 불복하는 당사자는 과태료 부과통지를 받은 날부터 60일 이내에 해당 행정청에 서면으로 이의제기를 할 수 있다(동법 제20조). ④ 행정청은 당사자가 납부기한까지 과태료를 납부하지 아니한 때에는 납부기한을 경과한 날부터 체납된 과태료에 대하여 100분의 5에 상당하는 가산금을 징수한다(동법 제24조).

15. 공무원의 위법행위로 인한 국가배상책임에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 1

- ① 법령에 의해 대집행권한을 위탁받은 한국토지공사는 국가배상법 제2조에서 말하는 공무원에 해당한다.
- ② 국가배상청구의 요건인 ‘공무원의 직무’에는 권력적 작용만이 아니라 비권력적 작용도 포함된다.
- ③ 행정처분이 항고소송에서 취소되었다고 할지라도 그 자체만으로 그 행정처분이 공무원의 고의 또는 과실로 인한 불법행위를 구성한다고 할 수는 없다.
- ④ 처분이 있는 후에 근거법률이 위헌으로 결정된 경우, 그 법률을 적용한 공무원에게 고의 또는 과실이 있었다고 단정할 수 없다.

[해설] 정답 ① 한국토지공사는 이러한 법령의 위탁에 의하여 이 사건 대집행을 수권받은 자로서 공무원 대집행을 실시함에 따르는 권리·의무 및 책임이 귀속되는 행정주체의 지위에 있다고 볼 것이지 지방자치단체 등의 기관으로서 국가배상법 제2조 소정의 공무원에 해당한다고 볼 것은 아니다(대판 2010.1.28, 2007다82950). ② 국가배상법상 공무원의 직무행위는 광의설이 통설, 판례이므로 사경제 작용을 제외한 권력적 작용, 비권력적 작용 모두가 포함된다. ③ 대판 2000.5.12, 99다70600 ④ 위법·무효인 행정입법에 관여한 공무원의 불법행위 성립은 부정된다(대판 2013.4.26, 2011다14428).

16. 국가배상에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 4

- ① 국가배상법 제2조 제1항의 ‘직무를 집행하면서’라고 할 때 직무집행에 대한 판단기준은 행위 자체의 외관을 객관적으로 관찰하여 판단하여야 하므로 직무행위로 보여질 때에는 공무원의 행위가 실질적으로 직무행위가 아니거나 또는 행위자로서 주관적으로 공무원집행 의사가 없다고 하여도 ‘직무를 집행하면서’로 보아야 한다.
- ② 도로·하천, 그 밖의 공공의 영조물의 설치나 관리에 하자가 있기 때문에 타인에게 손해를 발생하게 하였을 때에는 국가나 지방자치단체는 그 손해를 배상하여야 하며, 손해의 원인에 대하여 책임을 질 자가 따로

있으면 국가나 지방자치단체는 그 자에게 구상할 수 있다.

③ 공무원이 그 직무를 집행하기 위하여 국가 또는 지방자치단체 소유의 공용차를 운행하는 경우, 그 자동차에 대한 운행지배나 운행이익은 그 공무원이 소속한 국가 또는 지방자치단체에 귀속된다고 할 것이므로, 그 공무원이 자기를 위하여 공용차를 운행하는 자로서 자동차손해배상보장법 제3조 소정의 손해배상책임의 주체가 될 수는 없다.

④ ‘국가의 철도운행사업’은 국가가 공권력의 행사로 하는 것이 아니고 사경제적 작용이라 하여도 그로 인한 사고에 공무원이 간여하였을 경우 국가배상법에 따라 배상청구를 하는 배상절차를 거쳐야 한다.

[해설] 정답 ④ 국가의 철도운행사업은 국가가 공권력의 행사로서 하는 것이 아니고 사경제적 작용이라 할 것이므로, 이로 인한 사고에 공무원이 간여하였다고 하더라도 국가배상법을 적용할 것이 아니고 일반 민법의 규정에 따라야 한다(대판 1999.6.22, 99다7008). ① 이른바 직무행위의 외형설의 입장이다. ② 영조물 하자 책임의 경우에도 국가는 손해의 원인에 대하여 책임을 질 자가 있으면 그 자에게 구상권을 행사할 수 있다. ③ 공무원이 국가 또는 지방자치단체 소유의 공용차를 운행하는 경우에는 국가 또는 지방자치단체가 지배법의 책임을 부담한다(대판 1994.12.27, 94다31860).

17. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 상 손실보상 지급 원칙으로 가장 적절하지 않은 것은? 1

- ① 물건별 보상의 원칙 ② 사업시행자 보상의 원칙
- ③ 사전보상의 원칙 ④ 현금보상의 원칙

[해설] 정답 ① 손실보상은 토지소유자 또는 관계인에게 개인별로 행하여야 한다(공익사업법 제64조). 물건별 보상이 아닌 개인별로 보상하여야 한다. ② 공익사업에 필요한 토지 등의 취득 또는 사용으로 인하여 토지소유자 또는 관계인이 입은 손실은 사업시행자가 이를 보상하여야 한다(공익사업법 제61조). ③ 사업시행자는 당해 공익사업을 위한 공사에 착수하기 이전에 토지소유자 및 관계인에 대하여 보상액의 전액을 지급하여야 한다 천재지변시의 토지 사용이나 소유자 및 관계인의 승낙이 있을 때에는 후급할 수 있다(공익사업법 제62조). ④ 손실보상은 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 현금으로 지급하여야 한다(공익사업법 제63조).

18. 행정소송에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은?(다툼이 있으면 판례에 의함) 4

- ① 재개발조합의 관리처분계획에 대하여 조합원은 취소소송을 제기할 수 있다.
- ② 甲에 대한 허가가 乙에 대한 불허가로 귀결될 수밖에 없는 관계에 있는 경우, 乙은 甲이 받은 허가처분의 취소를 구할 원고적격이 있다.
- ③ 처분을 취소하는 확정판결은 당사자인 행정청과 그 밖의 관계행정청을 기속한다.
- ④ 처분을 취소하는 확정판결은 제3자에 대하여는 효력이 없다.

[해설] 정답 ④ 처분의 취소하는 확정판결은 형성력, 대세효에 의하여 3자에게도 효력이 있다. ① 대판 2002.12.10, 2001두6333 ② 허가로 인하여 받은 상대방의 불이익은 원칙적으로 반사적 이익이지만 원고적격의 확대에 따라 처분의 취소를 구할 원고적격이 있는 경우가 늘어나고 있다. ③ 행정소소의 판결은 피청구인인 행정청 그 밖의 모든 관계행정청을 기속한다.

19. 무효등확인소송에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 4

- ① 무효등확인소송은 처분 등의 효력 유무 또는 존재 여부의 확인을 구할 법률상 이익이 있는 자가 제기할 수 있다.
- ② 무효등확인소송은 다른 법률에 특별한 규정이 없는 한 그 처분 등을 행한 행정청을 피고로 한다.
- ③ 무효등확인소송의 제기는 처분 등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행에 영향을 주지 아니한다.
- ④ 무효확인소송은 보충성이 요구되므로 '무효 확인을 구할 법률상 이익'이 있는지를 판단할 때 행정처분의 무효를 전제로 한 이행소송 등과 같은 직접적인 구제수단이 있는지 여부를 살펴보아야 한다.

[해설] 정답 ④ 무효확인소송의 보충성을 요구하였던 것이 과거의 판례이었으나 현재는 무효확인소송의 보충성을 요구하지 않아 행정처분의 무효를 전제로 한 이행소송 등과 같은 직접적인 구제수단이 있는지 여부를 따질 필요가 없다(대판 2008.3.20, 2007두6342 전합). ① 행정소송법 제35조. ② 무효확인소송도 항고소송의 일종이므로 처분을 행한 행정청을 피고로 한다. ③ 무효확인소송에서도 집행부정지원칙이 적용된다.

20. 「행정소송법」상 가구제에 관한 다음 설명 중 가장 적절하지 않은 것은? (다툼이 있으면 판례에 의함) 3

- ① 행정처분의 효력정지나 집행정지를 구하는 신청사건에 있어서 집행정지사건 자체에 의하여도 신청인의 본안청구가 적법한 것이어야 한다는 것을 집행정지의 요건에 포함시켜야 할 것이다.
- ② 집행정지의 결정 또는 기각의 결정에 대하여는 즉시항고 할 수 있으며, 집행정지의 결정에 대한 즉시항고에는 결정의 집행을 정지하는 효력이 없다.
- ③ 무효인 처분은 효력 자체가 발생하지 아니하므로 본안소송이 무효확인소송인 경우에는 집행정지에 관한 규정이 준용되지 아니 한다.
- ④ 처분의 효력정지는 처분 등의 집행 또는 절차의 속행을 정지함으로써 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니 한다.

[해설] 정답 ③ 무효확인소송에서도 취소소송과 같이 집행정지에 관한 규정이 적용된다(법 제38조 제1항). ① 행정처분의 효력정지나 집행정지를 구하는 신청사건에 있어서 집행정지사건 자체에 의하여도 본안청구가 적법한 것이어야 한다는 점이 집행정지의 요건이 된다(대결 1999.11.26, 99부3). ② 동법 제23조 제5항, 제24조 제2항 ④ 법 제23조 제2항 단서