

「행정쟁송법」(2026년판, 박이준) 기본서 추록

○ 36쪽 <2. 청원>의 본문 대체

청원제도는 국민이 국가기관에 대하여 희망사항이나 고충사항 등을 호소하고 그 시정을 요구하는 제도이다. 따라서 청원은 반드시 구체적인 권리·이익의 침해를 전제로 하지 않지만, 행정심판은 원칙적으로 구체적인 행정작용을 전제로 한다.

○ 59쪽 위쪽 조문 box에 추가

제21조(심판참가의 요구) ① 위원회는 필요하다고 인정하면 그 행정심판 결과에 이해관계가 있는 제3자나 행정청에 그 사건 심판에 참가할 것을 요구할 수 있다.

○ 69쪽 맨 아랫줄 <당해 법령에서 처분의무를 명시하거나, 인정하는 경우에는 처분의무가 존재한다.>를 대체

처분의무는 당해 법령에서 이를 명시하고 있거나, 법령의 취지·처분의 성질 등에 비추어 행정청에게 처분의무가 있는 경우에 존재한다. 재량행위의 경우에도 재량이 영으로 수축되면 특정한 처분을 할 의무가 발생하고, 무하자 재량행사청구권이 인정되는 경우에는 적법하게 재량을 행사할 의무를 부담한다.

○ 77쪽 아래쪽 조문 box에 추가

③ 집행정지는 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있을 때에는 허용되지 아니한다.

○ 169쪽 판례 box 끝에 추가

아래에 추가

공유수면 점용·사용허가로 인접한 토지를 적정하게 이용할 수 없게 되는 등의 피해를 받을 우려가 있는 인접 토지 소유자 등에게 공유수면 점용·사용허가처분의 취소 또는 무효확인을 구할 원고적격이 인정됨

공유수면법 제12조 및 공유수면법 시행령 제12조 제1항, 제4항의 취지는 공유수면 점용·사용허가로 인하여 인접한 토지를 적정하게 이용할 수 없게 되는 등의 피해를 받을 우려가 있는 인접 토지 소유자 등의 개별적·직접적·구체적 이익까지도 보호하려는 것이라고 할 수 있고, 따라서 공유수면 점용·사용허가로 인하여 인접한 토지를 적정하게 이용할 수 없게 되는 등의 피해를 받을 우려가 있는 인접 토지 소유자 등은 공유수면 점용·사용허가처분의 취소 또는 무효확인을 구할 원고적격이 인정된다. 그리고 공유수면 점용·사용허가로 인하여 인접 토지 소유자 등에게 인접한 토지를 적정하게 이용할 수 없게 되는 등의 피해를 받을 우려가 있는지 여부는, 공유수면법 시행령 제12조 제4항 각 호에서 정한 기준과 아울러 인접 토지 소유자 등이 토지나 인공구조물을 소유 또는 점유하게 된 경위와 그 이용 상황, 공유수면 점용·사용의 기간과 목적, 공유수면 점용·사용이 인접 토지나 인공구조물의 이용에 미치는 영향의 내용과 정도 등을 종합적으로 고려하여 판단해야 한다(대판 2014.9.4. 2014두2164).

○ 175쪽 맨 아래 판례(제약회사는...)의 본문을 다음으로 대체

이 사건 약제에 대한 상한금액이 인하되면, ① 국민건강보험가입자 또는 국민건강보험공단으로서는 지급하여야 할 약제비용이 감소될 수 있으므로 이익을 받게 되나, ② 반면, 요양기관으로서는 원고들 등 공급업자로부터 이 사건 약제를 상한금액 이상으로 구입하게 되더라도 상한금액을 초과하는 약제구입대금 부분은 국민건강보험가입자 또는 국민건강보험공단으로부터 상환받을 수 없게 되므로 요양급여시 그 약제를 제외하고, 동일하거나 유사한 성분으로서 구입가격이 상한금액의 범위 내에 있는 다른 약제를 지급하거나(의료기관, 보건소 등), 거래 품목에서 제외함으로써(약국) 그 비용을 모두 상환받을 수 있게 되며, 약제에 대한 선택은 그 권한 내에 있어 스스로 그 수요를 변경할 수 있으므로 실제로 그 이익을 침해받을 가능성은 거의 없게 되며, ③ 그런데 요양기관에 이 사건 약제를 공급하는 제약회사인 원고들로서는 그 약제의 상한금액이 인하될 경우, 요양기관에 대한 공급가격을 상한금액액보다 초과하여 유지하게 되면 요양기관이 그 약제를 구매하지 아니하게 될 것이므로 그 공급가격을 상한금액의 범위 내로 인하할 수밖에 없게 된다고 할 것이어서, 상한금액의 인하에 직접적으로 영향을 받게 됨으로써 그 이익을 침해받게 되는 점 등을 종합하여 보면, 원고들은 자신이 공급하는 이 사건 약제에 대하여 법, 법 시행령, 요양급여규칙 등 약제상한금액고시의 근거 법령에 의하여 보호되는 직접적이고 구체적인 이익을 향유한다(대판 2006.9.22. 2005두2506).

○ 183쪽 맨 아래 판례(숙박업구조...)의 위에 추가

다른 약사에 대한 약국개설등록처분으로 처방약 조제 기회를 전부 또는 일부 상실하게 된 기존 약국개설자에게 해당 처분의 취소를 구할 법률상 이익이 있음

약국개설등록과 관련하여 약사법 제20조 제5항 제2호, 제3호, 제4호는 의료기관과 약국 사이에 일정한 장소적 관련성이 있는 경우 약국을 개설하지 못하도록 하고 있다. 이는 약사법 제23조, 제23조의2, 제24조, 제24조의2, 제26조 등 관련 규정의 체계나 내용 등에 비추어, 의료기관과 담합행위를 할 가능성이 큰 약국의 개설을 금지함으로써 의료기관의 처방전에 대한 인근 약국개설자들의 접근 기회가 공정하게 배분되도록 하고, 나아가 인근 약국개설자가 약사법이 정하는 바에 따라 의료기관으로부터 독립하여 조제업무를 수행할 수 있도록 하는 취지도 있다. 따라서 ‘의료기관의 처방약 조제 기회를 공정하게 배분받을 기존 약국개설자의 이익’은 약국개설등록처분의 근거 법규 및 관련 법규에 의하여 보호되는 개별적·직접적·구체적 이익이라고 할 수 있다. 그러므로 다른 약사에 대한 약국개설등록처분으로 인하여 조제 기회를 전부 또는 일부라도 상실하게 된 기존 약국개설자는 특별한 사정이 없는 한 해당 처분의 취소를 구할 법률상 이익이 있다(대판 2025.9.11. 2024두34276).

○ 187쪽 판례(환경정책기본법령상...) 위에 추가

환경영향평가대상지역 안의 주민들이 당해 변경승인 및 허가처분과 관련하여 갖고 있는 환경상의 이익은 주민 개개인에 대하여 개별적으로 보호되는 직접적·구체적인 이익

환경영향평가에 관한 자연공원법령 및 환경영향평가법령의 규정들의 취지는 집단시설지구개발사업이 환경을 해치지 아니하는 방법으로 시행되도록 함으로써 집단시설지구개발사업과 관련된 환경공익을 보호하려는 데에 그치는 것이 아니라 그 사업으로 인하여 직접적이고 중대한 환경피해를 입으리라고 예상되는 환경영향평가대상지역 안의 주민들이 개발 전과 비교하여 수인한도를 넘는 환경침해를 받지 아니하고 쾌적한 환경에서 생활할 수 있는 개별적 이익까지도 이를 보호하려는 데에 있다 할 것이므로, 위 주민들이 당해 변경승인 및 허가처분과 관련하여 갖고 있는 위와 같은 환경상의 이익은 단순히 환경공익 보호의 결과로 국민일반이 공통적으로 가지게 되는 추상적·평균적·일반적인 이익에 그치지 아니하고 주민 개개인에 대하여 개별적으로 보호되는 직접적·구체적인 이익이라고 보아야 한다(대판 1998.4.24. 97누3286).

○ 188쪽 4행의 앞에 다음 문장을 연결

관계 규정들은 산업입지의 원활한 공급과 공업의 합리적 배치를 유도하고, 공장의 원활한 설립을 지원하며, 공업 입지 및 공업단지의 체계적 관리를 실현함으로써 지속적인 공업발전 및 균형 있는 지역발전을 통하여 국민경제의 건전한 발전에 이바지함을 목적으로 하고 있어, 그 내용에 비추어 볼 때

○ 236쪽 판례 box 끝에 추가

총포·화약안전기술협회의 ‘회비납부통지’는 항고소송의 대상이 되는 ‘처분’에 해당

공법인인 피고가 자신의 공행정활동에 필요한 재원을 마련하기 위하여 원고와 같은 회비납부의무자에 대하여 한 ‘회비납부통지’는 납부의무자의 구체적인 부담금액을 산정·고지하는 ‘부담금 부과처분’으로서 항고소송의 대상이 된다고 보아야 한다. … 피고는 화약류 안정도시험 시 화약감정팀에서 제출받은 수입신고필증, 허가관청이나 화약류 수입업자로부터 제출받은 자료 등을 토대로 해당 연도의 수입실적을 파악한 후 수입원가의 100분의 1에 해당하는 금액을 산정하여 최종적으로 납부의무자가 부담할 회비의 액수를 결정하게 된다. 이와 같이 결정된 회비의 금액과 납부기간, 납부장소를 기재한 납부통지서를 납부의무자에게 발부해야 비로소 구체적인 회비납부의무가 발생하는 것이며, 회비 부과 요건사실 확인과 회비 액수의 산정에 관한 피고의 조사·확인 없이 곧바로 총포화약 법령으로부터 구체적인 회비납부의무가 발생한다고 볼 수는 없다. 총포화약류를 취급하는 사람의 추상적인 회비납부의무는 법령의 규정에 따라 성립하지만, 피고가 매년 납부의무자별로 일정한 조사·확인을 거쳐 회비산정기준에 따라 회비의 액수를 산정·고지해야 실제 납부 또는 징수가 가능하다. 따라서 피고의 회비납부통지는 ‘행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서의 공권력의 행사’에 해당한다고 보아야 한다(대판 2021.12.30. 2018다 241458).

○ 244쪽 위쪽 판례 box의 끝에 추가

병무청장이 병역의무 기피자의 인적사항 등을 인터넷 홈페이지에 게시하는 등의 방법으로 공개한 경우, 병무청장의 공개결정은 항고소송의 대상이 되는 행정처분

재판에서 병무청장의 공개결정이 위법함이 확인되어 취소판결이 선고되는 경우, 병무청장은 취소판결의 기속력에 따라 위법한 결과를 제거하는 조치를 할 의무가 있으므로 공개 대상자의 실효적 권리구제를 위해 병무청장의 공개결정을 행정처분으로 인정할 필요성이 있다. 만약 병무청장의 공개결정을 항고소송의 대상이 되는 처분으로 보지 않는다면 국가배상청구 외에는 침해된 권리 또는 법률상 이익을 구제받을 적절한 방법이 없다. 관할 지방병무청장의 공개 대상자 결정의 경우 상대방에게 통보하는 등 외부에 표시하는 절차가 관계 법령에 규정되어 있지 않아, 행정실무상으로도 상대방에게 통보되지 않는 경우가 많다. 또한 관할 지방병무청장이 위원회의 심의를 거쳐 공개 대상자를 1차로 결정하기는 하지만, 병무청장에게 최종적으로 공개 여부를 결정할 권한이 있으므로, 관할 지방병무청장의 공개 대상자 결정은 병무청장의 최종적인 결정에 앞서 이루어지는 행정기관 내부의 중간적 결정에 불과하다. 가까운 시일 내에 최종적인 결정과 외부적인 표시가 예정된 상황에서, 외부에 표시되지 않은 행정기관 내부의 결정을 항고소송의 대상인 처분으로 보아야 할 필요성은 크지 않다. 관할 지방병무청장이 1차로 공개 대상자 결정을 하고, 그에 따라 병무청장이 같은 내용으로 최종적 공개결정을 하였다면, 공개 대상자는 병무청장의 최종적 공개결정만을 다투는 것으로 충분하고, 관할 지방병무청장의 공개 대상자 결정을 별도로 다투는 소의 이익은 없어진다(대판 2019.6.27. 2018두49130).

○ 277쪽 맨 아래에 추가

증명청이 인감증명서 발급신청을 거부하는 행위 및 등록된 인감을 말소하는 행위는 항고소송의 대상이 되는 행정처분

인감증명은 인감 자체의 동일성을 증명함과 동시에 거래행위자의 동일성과 거래행위가 행위자의 의사에 의한 것임을 확인하는 자료로서 일반인의 거래상 매우 중요한 기능을 수행하고 있다. 인감의 등록은 인감증명제도를 활용하기 위한 전제요건으로서 해당 인감 출원자의 실체적 권리관계에 밀접하게 관련되어 있으므로, 증명청이 인감증명서 발급신청을 거부하는 행위뿐 아니라 등록된 인감을 말소하는 행위도 국민의 권리관계에 영향을 미치는 것으로서 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다(대판 2026.4.2. 2025두35330).

○ 284쪽 맨 아래 판례(감사원의...)의 본문을 대체

갑 시장이 감사원으로부터 감사원법 제32조에 따라 을에 대하여 징계의 종류를 정식으로 정한 징계 요구를 받게 되자 감사원법 제36조 제2항에 따라 감사원에 징계 요구에 대한 재심의를 청구하였고, 감사원이 재심의청구를 기각하자 을이 감사원의 징계 요구와 그에 대한 재심의결정의 취소를 구하고 갑 시장이 감사원의 재심의결정 취소를 구하는 소를 제기한 사안에서, 징계 요구는 징계 요구를 받은 기관의 장이 요구받은 내용대로 처분하지 않더라도 불이익을 받는 규정도 없고, 징계 요구 내용대로 효과가 발생하는 것도 아니며, 징계 요구에 의하여 행정청이 일정한 행정처분을 하였을 때 비로소 이해관계인의 권리관계에 영향을 미칠 뿐, 징계 요구 자체만으로는 징계 요구 대상 공무원의 권리·의무에 직접적인 변동을 초래하지도 아니하므로, 행정청 사이의 내부적인 의사결정의 경로로서 ‘징계 요구, 징계 절차 회부, 징계’로 이어지는 과정에서의 중간처분에 불과하여, 감사원의 징계 요구와 재심의결정이 항고소송의 대상이 되는 행정처분이라고 할 수 없다(대판 2016.12.27. 2014두5637).

○ 285쪽 위쪽 판례 box 끝에 추가

경찰공무원시험승진후보자명부에 등재된 자가 승진임용되기 전에 감봉 이상의 징계처분을 받은 경우, 임용권자가 당해인을 시험승진후보자명부에서 삭제한 행위는 행정처분이 아님

구 경찰공무원법령에 의하면, 경정 이하 계급에의 승진에 있어서는 승진심사와 함께 승진시험을 병행할 수 있고, 승진시험에 합격한 자는 시험승진후보자명부에 등재하여 그 등재순위에 따라 승진하도록 되어 있으며, 같은 규정 제36조 제3항에 의하면 시험승진후보자명부에 등재된 자가 승진임용되기 전에 감봉 이상의 징계처분을 받은 경우에는 임용권자 또는 임용제청권자가 위 징계처분을 받은 자를 시험승진후보자명부에서 삭제하도록 되어 있는바, 이처럼 시험승진후보자명부에 등재되어 있던 자가 그 명부에서 삭제됨으로써 승진임용의 대상에서 제외되었다 하더라도, 그와 같은 시험승진후보자명부에서의 삭제행위는 결국 그 명부에 등재된 자에 대한 승진 여부를 결정하기 위한 행정청 내부의 준비과정에 불과하고, 그 자체가 어떠한 권리나 의무를 설정하거나 법률상 이익에 직접적인 변동을 초래하는 별도의 행정처분이 된다고 할 수 없다(대판 1997.11.14. 97누7325). [비교] 교육공무원법상 승진후보자 명부에 의한 승진심사 방식으로 행해지는 승진임용에서 승진후보자 명부에 포함되어 있던 후보자를 승진임용인사발령에서 제외하는 행위는 행정처분(대판 2018.3.27. 2015두47492)

○ 299쪽 <(3) 재결소송의 필요성> 3행~5행 대체

예를 들어, 갑에게 내려진 공장건축허가에 대해 이웃주민이 취소심판을 청구해 인용재결을 받은 경우 갑은 재결로 인하여 비로소 권리이익을 침해받을 수 있으므로 그 인용재결에 대해 다툴 필요가 있다.

○ 303쪽 판례 box 끝에 추가

당사자의 신청을 받아들이지 않은 거부처분이 재결에서 취소된 경우, 재결의 취소를 구할 법률상 이익이 없음

행정청이 한 처분 등의 취소를 구하는 소송은 처분에 의하여 발생한 위법 상태를 배제하여 원래 상태로 회복시키고 처분으로 침해된 권리나 이익을 구제하고자 하는 것이다. 따라서 해당 처분 등의 취소를 구하는 것보다 실효적이고 직접적인 구제수단이 있음에도 처분 등의 취소를 구하는 것은 특별한 사정이 없는 한 분쟁해결의 유효적절한 수단이라고 할 수 없어 법률상 이익이 있다고 할 수 없다. 그런데 당사자의 신청을 받아들이지 않은 거부처분이 재결에서 취소된 경우에 행정청은 종전 거부처분 또는 재결 후에 발생한 새로운 사유를 내세워 다시 거부처분을 할 수 있다. 그 재결의 취지에 따라 이전의 신청에 대하여 다시 어떠한 처분을 하여야 할지는 처분을 할 때의 법령과 사실을 기준으로 판단하여야 하기 때문이다. 또한 행정청이 재결에 따라 이전의 신청을 받아들이는 후속처분을 하였더라도 후속처분이 위법한 경우에는 재결에 대한 취소소송을 제기하지 않고도 곧바로 후속처분에 대한 항고소송을 제기하여 다룰 수 있다. 나아가 거부처분을 취소하는 재결이 있더라도 그에 따른 후속처분이 있기까지는 제3자의 권리나 이익에 변동이 있다고 볼 수 없고 후속처분 시에 비로소 제3자의 권리나 이익에 변동이 발생하며, 재결에 대한 항고소송을 제기하여 재결을 취소하는 판결이 확정되더라도 그와 별도로 후속처분이 취소되지 않는 이상 후속처분으로 인한 제3자의 권리나 이익에 대한 침해 상태는 여전히 유지된다. 이러한 점들을 종합하면, 거부처분이 재결에서 취소된 경우 재결에 따른 후속처분이 아니라 그 재결의 취소를 구하는 것은 실효적이고 직접적인 권리구제수단이 될 수 없어 분쟁해결의 유효적절한 수단이라고 할 수 없으므로 법률상 이익이 없다(대판 2017.10.31. 2015두45045).

○ 326쪽 아래쪽 조문 box 끝에 추가

민사소송법 제173조(소송행위의 추후보완) ① 당사자가 책임질 수 없는 사유로 말미암아 불변기간을 지킬 수 없었던 경우에는 그 사유가 없어진 날부터 2주 이내에 게을리 한 소송행위를 보완할 수 있다. 다만, 그 사유가 없어질 당시 외국에 있던 당사자에 대하여는 이 기간을 30일로 한다.

○ 388쪽 아래에서 4행~3행<행정청은 사실심.....제9조).>를 대체

행정소송규칙 제9조는 “행정청은 사실심 변론을 종결할 때까지 당초의 처분사유와 기본적 사실관계가 동일한 범위 내에서 처분사유를 추가 또는 변경할 수 있다.”고 규정하고 있으며, 이를 무효등확인소송에도 준용하고 있다(제18조 제1항). 이는 기존의 대법원 판례의 법리를 명문화한 것이다.

○ 388쪽 아래에서 2행~다음 페이지 8행<위와 같은..... 넓게 인정되어야 한다.>를 대체

학설은 ① 처분사유의 추가.변경이 자유롭게 허용된다고 보는 긍정설(취소소송의 소송물을 행정처분의 위법성일반으로 보는 입장), ② 행정청은 새로운 처분사유를 추가 또는 변경할 수 없다고 보는 부정설(취소소송의 소송물을 그 처분사유에서 특정된 처분의 위법성으로 보는 입장), ③ 원래의 처분사유와 기본적 사실관계가 동일한 범위 내에서만 처분사유의 추가.변경이 허용된다고 보는 제한적 긍정설, ④ 기속행위, 재량행위, 제재처분, 거부행위 등 행위의 유형 및 취소소송, 의무이행소송 등 소송의 유형에 따라 달리 보아야 한다는 개별적 결정설 등이 대립하고 있다.

○ 404쪽 판례 box 끝에 추가

선행처분인 도시·군계획시설결정에 하자가 있는 경우, 그 하자가 후행처분인 실시계획인가에 승계되는지 여부(원칙적 소극)

도시·군계획시설결정과 실시계획인가는 도시·군계획시설사업을 위하여 이루어지는 단계적 행정절차에서 별도의 요건과 절차에 따라 별개의 법률효과를 발생시키는 독립적인 행정처분이다. 그러므로 선행처분인 도시·군계획시설결정에 하자가 있더라도 그것이 당연무효가 아닌 한 원칙적으로 후행처분인 실시계획인가에 승계되지 않는다(대판 2017.7.18. 2016두49938).

중개사무소의 업무정지처분의 하자를 이유로 개설등록취소처분을 다룰 수 없음

이 사건 선행처분인 업무정지처분은 일정 기간 중개업무를 하지 못하도록 하는 처분인 반면, 후행처분인 이 사건 처분은 위와 같은 업무정지처분에 따른 업무정지기간 중에 중개업무를 하였다는 별개의 처분사유를 근거로 중개사무소의 개설등록을 취소하는 처분이다. 비록 이 사건 처분이 업무정지처분을 전제로 하지만, 양 처분은 그 내용과 효과를 달리하는 독립된 행정처분으로서, 서로 결합하여 1개의 법률효과를 완성하는 때에 해당한다고 볼 수 없다. 따라서 원고는 선행처분이 당연무효가 아닌 이상 그 하자를 이유로 후행처분인 이 사건 처분의 효력을 다룰 수 없다. 또한 원고는 업무정지기간 중에 중개업무를 하여서는 안 된다는 것을 인식하고 있었던 점, 원고가 불복기간 내에 업무정지처분의 취소를 구하는 행정심판이나 행정소송을 제기하는 데에 특별히 어려움이 있었다고 인정할 만한 사정 또한 엿보이지 않는 점 등의 사정에 비추어 보면, 업무정지처분의 불가쟁력이나 구속력이 원고에게 수인한도를 넘는 가혹함을 가져오고 그 결과가 예측가능하지 않았던 경우에 해당한다고 볼 수도 없다(대판 2019.1.31. 2017두40372).

○ 418쪽 판례 box 끝에 추가 ([7]번이 아니라 새로운 제목으로 함)

여러 개의 위반행위에 대하여 하나의 제재처분을 하였으나, 일부의 위반행위에 대한 제재처분 부분만이 위법한 경우

행정청이 여러 개의 위반행위에 대하여 하나의 제재처분을 하였으나, 위반행위별로 제재처분의 내용을 구분하는 것이 가능하고 여러 개의 위반행위 중 일부의 위반행위에 대한 제재처분 부분만이 위법하다면, 법원은 제재처분 중 위법성이 인정되는 부분만 취소하여야 하고 제재처분 전부를 취소하여서는 아니 된다. ... 피고는 세 가지 처분사유에 관하여 각각 1개월의 영업정지를 결정한 다음 이를 합산하여 원고에 대하여 3개월의 영업정지를 명하는 이 사건 처분을 하였음을 알 수 있다. 따라서 설령 원심의 판단처럼 이 사건 처분 중 제2처분사유 및 제3처분사유는 인정되나 제1처분사유가 인정되지 않는다고 하더라도, 이 사건 처분 중 제1처분사유에 관한 1개월 영업정지 부분만 취소하여야 한다. 그런데도 원심은 이 사건 처분 중 제1처분사유가 인정되지 않는다는 이유만으로 이 사건 처분 전부를 취소하였다. 이러한 원심판단에는 ‘행정처분의 일부 취소’에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못도 있다(대판 2020.5.14. 2019두63515).

○ 438쪽 판례 box의 마지막 판례(징계처분을 받은...)를 전부 대체

교원소청심사위원회 결정의 기속력 범위 및 징계처분을 받은 사립학교 교원의 소청심사청구에 대하여 교원소청심사위원회가 징계사유 자체가 인정되지 않는다는 이유로 징계처분을 취소하는 결정을 하고, 그에 대하여 학교법인 등이 제기한 행정소송 절차에서 심리한 결과 징계사유 중 일부 사유는 인정된다고 판단되는 경우, 법원이 내려야 할 판결의 내용

교원소청심사위원회(이하 ‘위원회’라 한다)의 결정은 처분청에 대하여 기속력을 가지고 이는 그 결정의 주문에 포함된 사항뿐 아니라 그 전제가 된 요건사실의 인정과 판단, 즉 처분 등의 구체적 위법사유에 관한 판단에까지 미친다. 따라서 위원회가 사립학교 교원의 소청심사청구를 인용하여 징계처분을 취소한 데 대하여 행정소송이 제기되지 아니하거나 그에 대하여 학교법인 등이 제기한 행정소송에서 법원이 위원회 결정의 취소를 구하는 청구를 기각하여 위원회 결정이 그대로 확정되면, 위원회 결정의 주문과 그 전제가 되는 이유에 관한 판단만이 학교법인 등 처분청을 기속하게 되고, 설령 판결 이유에서 위원회의 결정과 달리 판단된 부분이 있더라도 이는 기속력을 가질 수 없다. 그러므로 사립학교 교원이 어떠한 징계처분을 받아 위원회에 소청심사청구를 하였고, 이에 대하여 위원회가 그 징계사유 자체가 인정되지 않는다는 이유로 징계양정의 당부에 대해서는 나아가 판단하지 않은 채 징계처분을 취소하는 결정을 한 경우, 그에 대하여 학교법인 등이 제기한 행정소송 절차에서 심리한 결과 징계사유 중 일부 사유는 인정된다고 판단이 되면 법원으로서 위원회의 결정을 취소하여야 한다. 이는 설령 인정된 징계사유를 기준으로 볼 때 당초의 징계양정이 과중한 것이어서 그 징계처분을 취소한 위원회 결정이 결론에 있어서는 타당하다고 하더라도 마찬가지이다. 위와 같이 행정소송에 있어 확정판결의 기속력은 처분 등을 취소하는 경우에 그 피고인 행정청에 대해서만 미치는 것이므로, 법원이 위원회 결정의 결론이 타당하다고 하여 학교법인 등의 청구를 기각하게 되면 결국 행정소송의 대상이 된 위원회 결정이 유효한 것으로 확정되어 학교법인 등도 이에 기속되므로, 위원회 결정의 잘못은 바로잡을 길이 없게 되고 학교법인 등도 해당 교원에 대한 적절한 재징계를 할 수 없게 되기 때문이다(대판 2013.7.25. 2012두12297).

○ 447쪽 <4. 판결에 대한 헌법소원> 전부 대체

4. 재판에 대한 헌법소원

공권력의 행사 또는 불행사로 인하여 헌법상 보장된 기본권을 침해받은 자는 헌법재판소에 헌법소원심판을 청구할 수 있다(헌법재판소법 제68조 제1항).

이에 따라 청구된 헌법소원심판 중 법원의 재판에 대한 헌법소원심판은 확정된 재판을 그 대상으로 하며 ① 법원의 재판이 헌법재판소의 결정에 반하는 취지로 재판함으로써 기본권을 침해한 경우, ② 법원의 재판이 헌법과 법률에서 정한 적법한 절차를 거치지 아니함으로써 기본권을 침해한 경우, ③ 법원의 재판이 헌법과 법률을 위반함으로써 기본권을 침해한 것이 명백한 경우 가운데 어느 하나에 해당하는 경우에 한정하여 청구할 수 있다(제2항).

○ 447쪽 제목 바꿈

5. 위헌·위법판결의 공고 ⇨ 5. 명령·규칙의 위헌판결등 공고

○ 451쪽 마지막 판례(‘조합원 분양계약에...’)의 본문을 대체

이 사건 통보는 원고 등 조합원들에 대하여 위 기한까지 분양계약에 응해 줄 것을 안내하는 것일 뿐이어서, 조합원들에게 분양계약의 체결 또는 분양금의 납부를 명하거나 기타 법률상 효과를 발생하게 하는 등 조합원들의 구체적인 권리의무에 직접적 변동을 초래하는 행정처분에 해당한다고 할 수 없고, 또한 이 사건 통보로 인하여 원고들의 권리 또는 법률상 지위에 현존하는 불안·위험이 있다고 할 수 없으므로 그 부존재확인을 구할 법률상 이익도 없다(대판 2002.12.27. 2001두2799).

○ 462쪽 판례 box 전부 대체

과세관청이 사실심 변론종결 시까지 처분사유를 교환·변경할 수 있는지 여부(적극) / 무효확인소송에서 원고가 당초의 처분사유에 대하여 무효사유를 증명한 경우, 과세관청이 교환·변경된 처분사유를 근거로 하는 처분의 적법성에 대한 증명책임을 부담하는지 여부(적극)

과세처분의 무효확인소송에서 소송물은 객관적인 조세채무의 존부확인이므로, 과세관청은 소송 중이라도 사실심 변론종결 시까지 해당 처분에서 인정한 과세표준 또는 세액의 정당성을 뒷받침하기 위하여 처분의 동일성이 유지되는 범위 내에서 처분사유를 교환·변경할 수 있다. … 그런데 과세처분의 적법성에 대한 증명책임을 과세관청에 있는바, 위와 같이 교환·변경된 사유를 근거로 하는 처분의 적법성 또는 그러한 처분사유의 전제가 되는 사실관계에 관한 증명책임 역시 과세관청에 있고, 특히 무효확인소송에서 원고가 당초의 처분사유에 대하여 무효사유를 증명한 경우에는 과세관청이 것처럼 교환·변경된 처분사유를 근거로 하는 처분의 적법성에 대한 증명책임을 부담한다(대판 2023.6.29. 2020두46073).

○ 481쪽 맨 아랫줄에 추가

- [22] 고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료징수 등에 관한 법률 제4조, 제16조의2, 제17조, 제19조, 제23조의 각 규정에 의하면, 사업주가 당연가입자가 되는 고용보험 및 산재보험에서 보험료 납부의무 부존재확인의 소는 공법상의 법률관계 자체를 다투는 소송으로서 공법상 당사자소송이다(대판 2016.10.13. 2016다221658).
- [23] 도시 및 주거환경정비법에 따른 주택재건축정비사업조합은 관할 행정청의 감독 아래 위 법상의 주택재건축사업을 시행하는 공법인으로서, 그 목적 범위 내에서 법령이 정하는 바에 따라 일정한 행정작용을 행하는 행정주체의 지위를 갖는다. 따라서 행정주체인 재건축조합을 상대로 관리처분계획안에 대한 조합 총회결의의 효력 등을 다투는 소송은 행정처분에 이르는 절차적 요건의 존부나 효력 유무에 관한 소송으로서 그 소송결과에 따라 행정처분의 위법 여부에 직접 영향을 미치는 공법상 법률관계에 관한 것이므로, 이는 행정소송법상의 당사자소송에 해당하고, 재건축조합을 상대로 사업시행계획안에 대한 조합 총회결의의 효력 등을 다투는 소송 또한 행정소송법상의 당사자소송에 해당한다(대판 2009.10.15. 2008다93001).
- [24] 도시 및 주거환경정비법(이하 ‘도시정비법’이라 한다)상 재건축사업이나 재개발사업의 사업시행자가 조합인 경우 조합과 토지 등 소유자 사이에 조합원 지위에 관하여 분쟁이 발생하면 토지 등 소유자는 조합을 상대로 공법상의 당사자소송에 의하여 조합원 자격의 확인을 구할 수 있다. 이에 반해 도시정비법상 재개발사업이나 재건축사업의 사업시행자가 도시정비법 제27조 제1항에 따른 신탁업자인 경우에는 사업시행을 위한 조합이 설립되지 않으므로 조합원의 지위가 예정되어 있지 않으나, 도시정비법 제39조 제1항은 재개발사업 또는 재건축사업의 사업시행자가 신탁업자인 경우에는 위탁자가 앞서 본 조합원에 해당한다고 규정하고 있다. 따라서 도시정비법 제27조 제1항에 따라 신탁업자가 사업시행자인 재개발사업 또는 재건축사업에서 신탁업자와 토지 등 소유자 사이에 ‘위탁자’의 지위에 관한 분쟁이 발생하는 경우, 토지 등 소유자는 사업시행자인 신탁업자를 상대로 마찬가지로 공법상 당사자소송에 의하여 앞서 본 ‘조합원’ 개념에 대응되는 ‘위탁자’ 지위의 확인을 구하는 소를 제기할 수 있다고 보아야 한다(대판 2025.2.20. 2024두52427).
- [25] 민간투자사업 실시협약을 체결한 당사자가 공법상 당사자소송에 의하여 그 실시협약에 따른 재정지원금의 지급을 구하는 경우에, 수소법원은 단순히 주무관청이 재정지원금액을 산정한 절차 등에 위법이 있는지 여부를 심사하는 데 그쳐서는 아니 되고, 실시협약에 따른 적정한 재정지원금액이 얼마인지를 구체적으로 심리·판단하여야 한다(대판 2019.1.31. 2017두46455).

○ 490쪽 맨 끝에 추가

종래 행정소송법 제43조는 ‘국가를 상대로 하는 당사자소송의 경우에는 가집행선고를 할 수 없다.’고 규정하고 있었다. 헌법재판소가 이에 대하여 “국가가 당사자소송의 피고인 경우 가집행의 선고를 제한하여, 국가가 아닌 공공단체 그 밖의 권리주체가 피고인 경우에 비하여 합리적인 이유 없이 차별하고 있으므로 평등원칙에 반한다.”(헌재 2022.2.24. 2020헌가12)고 위헌결정으로 하였고 2026. 5. 삭제되었다.