

문1)(40)
I.문제의 소재
물음1)과 관련하여 환매권의 성질을 공권, 사권인지 여부에 따라 소송의 성질도 달라지는바 이를 서술하기로 한다. 물음2)는 환매대금과 보상금상당액 차액 지급을 선이행 또는 동시이행의 항변으로 주장할 수 있는지 환매절차 및 금액과 판례를 통하여 검토하기로 한다. 물음3)과 관련하여 판례 및 실무에 따라 사권으로 본다면 소유권이전등기 말소청구소송은 민사소송으로 해결하게된다. 수용재결은 사업시행자가 피수용자에게 보상금을 지급하는 것을 조건으로 그 토지 등에 관한 권리를 취득하게 하고, 피수용자에 대하여는 그 권리를 상실케 하는 효과를 발생시키는 형성적 행정행위이며, 처분이다. 따라서 민사법원에서 수용재결의 효력을 부인하기 위해서는 선결문제가 논의되어야 하는 바, 이하 후술하기로 한다.
II.물음1)
1.환매권의 의의 및 취지 (토지보상법 제91조)
환매권이란 공익사업을 위해 취득된 토지가 당해 사업에 필요 없게 되었거나, 현실적으로 이용되지 않는 경우에 원래 토지소유자가 환매대금을 지급하고 환매의사를 표시함으로써 사업시행자로부터 토지소유권을 되찾을 수 있는 권

리를 말한다. 이는 재산권의 존속보장 및 토지소유자의 소유권에 대한 감정존중을 도모한다.
2.환매권의 법적 성질
(1)형성권
<다수설 및 판례>의 입장은 환매권은 환매권자가 환매기간 내에 환매 요건이 발생하면 보상금 상당액을 사업시행자에게 지급하고 일방적으로 의사표시 함으로써 효과를 발생시키는 형성권의 일종이라고 한다.
(2)공권인지 여부
1)견해의 대립
①공권설은 환매권이 수용의 해제, 원상회복요구권으로 공법적 원인에 기한 공권으로, ②사권설은 토지소유자 자기이익을 위하여 행사하는 권리라는 점에서 사권으로 본다.
2)판례 및 검토
①대법원 및 헌법재판소는 실행방법은 민사상 소유권이전등기청구소송에 의한다고 보아 사권으로 보는 입장이다.② <생각건대> 공법상 주체인 사업시행자에 대하여 사인이 가지는 권리로서, 수용에 따른 원상회복을 위한 권리인바 공권으로 봄이 타당하다.

3)사안의 경우
乙의 환매권은 공법상 원인에 의하여 상실되었던 권리회복이라 할 것이므로, 환매권의 성질은 공권이다. 다만, 판례 및 실무적으로는 사권으로 보고 있다.
3.환매대금증액청구소송의 법적 성질
상기 논의와 같이 공권으로 본다면, 환매대금증액에 관한 소송은 공법상 당사자소송으로 제기할 수 있다. 그러나 판례는 사권으로 보아 민사소송으로 해결하고 있다. 따라서 이하 사권으로 보고 해결하기로 한다.
Ⅲ.물음2)
1.환매의 절차 및 금액
(1)환매의 절차
①사업시행자는 환매할 토지가 생겼을 때에는 지체 없이 그 사실을 환매권자에게 통지하여야 한다. 다만, 사업시행자가 과실 없이 환매권자를 알 수 없을 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 공고하여야 한다(토지보상법 제92조 제1항).②토지의 가격이 취득일 당시에 비하여 현저히 변동된 경우 사업시행자와 환매권자는 환매금액에 대하여 서로 협의하되, 협의가 성립되지 아니하면 그 금액의 증감을 법원에 청구할 수 있다(동법 제91조 제4항). 만약 협의가

된다면, 환매권자가 협의해서 정해진 환매가격을 지급함으로써 환매가 성립한다.
(2)환매의 금액(현저히 변동된 경우)
①토지의 가격이 취득일 당시에 비하여 현저히 변동된 경우는 환매권 행사 당시의 토지가격이 지급한 보상금에 환매 당시까지의 해당 사업과 관계없는 인근 유사토지의 지가변동률을 곱한 금액보다 높은 경우로 한다(동법 시행령 제48조). ②<대법원>은 인근 유사토지의 지가변동률이란 환매 대상 토지와 지리적으로 인접하고 그 공부상 지목과 토지의 이용상황 등이 유사한 토지의 지가변동률을 말하나, 합리적인 지가변동률을 산출할 수 있을 정도의 토지를 선정하면 족하다고 한다.
2.관련 판례
대법원은 환매권자가 수령한 보상금의 상당금액을 사업시행자에게 미리 지급하고 일방적으로 매수의사를 표시함으로써 사업시행자 의사와 관계 없이 환매가 성립한다고 하여 환매대금지급의무는 선이행의무로 보았다. 또한 사업시행자가 소로써 법원에 환매대금의 증액을 청구할 수 있을 뿐 환매권 행사로 인한 소유권이전등기 청구소송에서 환매대금 증액청구권을 내세워 증액된 환매대금과 보상금 상당

액의 차액을 지급할 것을 선이행 또는 동시이행의 항변으로 주장할 수 없다고 판시하였다.
3.사안의 경우 사안의 무은 환매 절차를 지키고, 환매권 행사를 위해 지급받은 보상금상당액을 미리 지급한 것으로 족한바, A지방자치단체는 증액된 환매대금과 보상금 상당액의 차액을 선이행하거나 동시 이행할 것을 주장할 수 없다고 판단된다.
IV.물음3)
1.공정력과 구성요건적 효력의 의의 및 근거 공정력이란 행정행위에 하자가 있다고 하더라도 권한을 가진 기관에 의해 취소될 때까지 그 효력을 부정할 수 없는 구속력을 말한다. 구성요건적 효력은 상기 구속력이 타국가기관에 미치는 힘으로 본다. 행정기본법 제15조는 “처분은 권한이 있는 기관이 취소 또는 철회하거나 기간의 경과 등으로 소멸되기 전까지는 유효한 것으로 통용된다. 다만, 무효인 처분은 처음부터 그 효력이 발생하지 아니한다.”고 규정하고 있어 공정력의 직접적인 근거규정을 두고 있다.
2.공정력과 구성요건적 효력과의 구별여부 ①비구별설은 공정력을 행정행위의 상대방 및 이해관계인

뿐만 아니라 타 국가기관에도 미치는 효력이라고 이해하는 견해로서 종래의 통설의 입장이다. ②구별설은 공정력은 상대방 또는 이해관계인에 대한 구속력이나, 구성요건적 효력은 제3의 국가기관에 대한 구속력으로 구분한다. ③<생각건대> 선결문제는 사법부와 행정부의 상호 간의 이해관계 여부에서 기초 되는바 구성요건적 효력을 전제로 한다.
3.선결문제의 의의 선결문제란 행정행위의 위법 여부 또는 효력 유무를 다른 특정 사건의 재판에 있어서 먼저 해결해야 하는 경우를 말한다. <사안>은 민사소송에서 효력유무가 문제된 사안으로 이를 중점으로 후술하기로 한다.
4.민사소송에서 행정행위의 효력유무가 쟁점인 경우 ①부정설(통설 및 판례)은 구성요건적 효력이 미치므로 민사법원이 행정행위의 효력을 부인할 수 없다고 하며, 이러한 입장이 타당하다. ②대법원은 위법한 조세처분에 의한 과오납조세 부당이득반환청구소송에서 “과세처분의 하자가 취소할 수 있는 정도에 불과할 때에는 과세관청이 이를 스스로 취소하거나 항고소송 절차에 의하여 취소되지 않는 한 그로 인한 조세의 납부가 부당이득이 된다고 할 수 없다”고 하여 부정설의 입장을 취하였다.

5.사안의 경우
상기 판례 및 부정설 입장에 따르면, 민사법원은 수용재결의 효력유무를 부인할 수 없으므로 소유권이전등기말소 청구소송에서 승소하지 못할 것으로 보인다.
V.사례의 해결
물음1)에서 환매권은 공권설에 따라 공권 및 환매대금증액 청구소송은 공법상 당사자소송의 성질로 보인다. 그러나 판례 및 실무적으로 사권 및 민사소송으로 해결하고 있다. 물음2)에서 A지방자치단체는 선이행 또는 동시이행을 주장할 수 없을 것이다. 물음3)에서 乙의 경우 민사법원에서 수용재결의 효력을 부인할 수 없어 패소할 것으로 보인다. “끝”
문2)(30)
I.물음1)
1.논점의 정리
甲은 23.8.23. 父로부터 토지를 증여를 받았으며, 이 토지의 개별공시지가는 23.1.1.기준으로 당해 5.31. 결정·공시된 것으로 보인다(부동산공시법 시행령 제21조 제1항). 甲이 구청장 乙에게 한 정정결정신청은 단순, 진정한 의미의 신청으로 보이며, 행정소송법 제19조와 관련하여 처분등에 대하여 검토하기로 한다.

2.개별공시지가 결정·공시 및 정정 제도
부동산공시법 제10조 제1항은 “시장·군수 또는 구청장은 국세·지방세 등 각종 세금의 부과 등에 사용되도록 하기 위하여 동법 제25조에 따른 시·군·구부동산가격공시위원회 심의를 거쳐 매년 공시지가의 공시기준일 현재 관할 구역 안의 개별토지의 단위면적당 가격을 결정·공시하고, 이를 관계 행정기관 등에 제공하여야 한다”고 규정하고 있다. 이러한 개별공시지가에 틀린 계산 등이 있는 경우 정정제도를 두고 있는바, 이하 이와 관련하여 후술하기로 한다.
3.정정불가 결정 통지를 대상으로 취소소송을 제기할 수 있는지 여부
거부행위가 행정쟁송법상 처분이기 위해서는 판례의 요건인 ①공권력 행사의 거부일 것, ②그 거부가 신청인의 권리·의무에 영향을 미칠 것, ③법규상·조리상 신청권이 있을 것을 요한다. 특히 신청권 존부와 관련하여 <판례>는 정정 신청권을 부정하였고, 국민의 정정신청은 행정청의 직권 발동을 촉구하는 것에 지나지 않는다고 하여 이른바 관념의 통지에 불과할 뿐 항고소송의 대상이 되는 처분이 아니라고 판시하였다. 그러나 이는 행정절차법 제25조에 따를 때 신청권이 인정될 수 있어 판례 태도는 비판의 여지

가 있다.
4.사안의 경우(관련문제)
사안의 경우 정정불가 결정 통지를 대상으로 취소소송을 제기할 수 없다. 그러나 행정절차법 제25조에서는 행정청은 처분에 오기, 오산 또는 그 밖에 이에 준하는 명백한 잘못이 있을 때에는 직권으로 또는 신청에 따라 지체 없이 정정하고 그 사실을 당사자에게 통지하여야 한다고 규정하고 있다. 행정절차법에서는 직권 또는 신청에 의하여 처분의 정정을 규정하는 바, 이는 국민의 권익구제 및 행정의 적법성 보장을 위하여 필요하다. 개별공시지가 정정규정에 신청에 의한 정정규정이 없는데, 이는 일반법인 행정절차법에서 신청을 따른 정정을 인정하므로, 개별공시지가 정정에서도 이를 인정함이 타당하다.
II.물음2)
1.논점의 정리
甲의 주장과 관련하여 법령에서 정한 정정사유 및 절차 등을 법령 및 판례를 통하여 검토해보고, 甲의 주장의 타당성을 각각 후술하기로 한다.
2.정정의 사유 및 절차

(1)사유(부동산공시법 제12조 및 동법령 제23조 제1항)
시장·군수 또는 구청장은 개별공시지가에 틀린 계산, 오기, 표준지 선정의 착오 그 밖에 대통령령이 정하는 명백한 오류가 있음을 발견한 때에는 지체 없이 이를 정정하여야 한다. “그 밖에 대통령령이 정하는 명백한 오류”라 함은 ①공시절차를 완전하게 이행하지 아니한 경우, ②용도지역 등 토지가격에 영향을 미치는 주요 요인의 조사를 잘못된 경우, ③토지가격비준표의 적용에 오류가 있는 경우를 말한다.
(2)절차(부동산공시법 시행령 제23조 제2항)
시장·군수 또는 구청장이 오류를 정정하고자 하는 때에는 시·군·구 부동산가격공시위원회의 심의를 거쳐 정정사항을 결정·공시하여야 한다. 다만, 틀린 계산 또는 오기의 경우에는 시·군·구부동산가격공시위원회의 심의를 거치지 아니할 수 있다.
3.주장< i >의 타당성
(1)관련 판례
대법원은 개별토지가격 합동조사지침 제12조의3 규정에서 토지특성조사의 착오 또는 위산 오기는 지가산정에 명백한 잘못이 있는 경우의 예시로서, 이러한 사유가 있으면 정정·결정할 수 있는 것으로 보아야 하고, 그 착오가 명백

<p>하여야 비로소 경정 결정할 수 있다고 해석할 것은 아니라 고 판시한 바 있다.</p>
<p>(2)검토 및 사안의 경우</p> <p>부동산공시법 시행령 제23조 제1항은 명백한 오류의 예시규 정이다. 여기서 제시된 사유가 명백한 경우에 한하여만 정정 할 수 있다고 보는 것은 법규정에 대한 해석의 오류라고 볼 수 있다. 따라서 판례처럼 이 규정에 예시된 사유가 발생한 경우에는 명백한 오류인지를 불문하고 정정할 수 있다고 보 는 것이 타당하다. 따라서 甲의 주장은 타당하지 않다.</p>
<p>4.주장<ii>의 타당성</p> <p>(1)정정의 효력(관련 판례)</p> <p>판례는 효력 발생시기에 대해 개별토지가격이 지가산정에 명백한 잘못이 있어 경정결정·공고되었다면 당초에 결정· 공고된 개별토지가격은 그 효력을 상실하고 경정 결정된 새로운 토지가격이 공시기준일에 소급하여 그 효력이 발생 한다고 한다.</p>
<p>(2)검토 및 사안의 경우</p> <p>법의 공백 및 안정성을 위하여 소급하여 효력을 발생하는 것 이 타당하다고 보인다. 따라서 甲의 주장은 타당하지 않다.</p>

<p>5.사례의 해결</p> <p>상기 논의와 같이 주장을 법령 및 판례로 검토해본 결과 甲의 주장은 모두 타당하지 않다. “끝”</p>
<p>문3)(20)</p> <p>I.문제의 소재</p> <p>감정평가법 제4조 제1항에서는 “감정평가사는 타인의 의 뢰를 받아 토지등을 감정평가하는 것을 그 직무로 한다.” 고 규정하고 있으며, 동법 제2항에서는 “감정평가사는 공 공성을 지닌 가치평가 전문직으로서 공정하고 객관적으로 그 직무를 수행한다.”고 규정하고 있다. 감정평가 제도는 공정성과 객관성이 그 무엇보다 중요하며 이에 따라 높은 직업윤리 및 성실의무를 갖추어야 한다. 또한 감정평가법 인도 소속 감정평가사를 감독할 의무가 있으며, 이에 따라 사안을 해결하고자 한다.</p>
<p>II.물음1)</p> <p>1.논점의 정리</p> <p>甲은 업무정지 6개월의 징계처분에 대하여 취소소송을 제 기하였고, 법원은 업무정지 3개월의 징계처분이 적정하다 고 판단하였을 때, 업무정지 3개월의 징계처분을 변경하 기 위해서는 일부취소 판결이 가능한지 문제되는바, 이하</p>

검토하기로 한다.
2.일부취소판결 가능 여부
(1)기준
일부취소 대상이 되는 부분의 분리가능성에 따라 결정한다. 외형상 하나의 처분이라도 가분성이 있고, 일부가 특정될 수 있어 분리가능성이 있다면 일부취소가 가능하다. 그러나 일부취소로 인하여 재량권 등 처분권을 침해하고, 분리가능성이 없다면 일부취소 불가능하다.
(2)판례 및 검토
대법원은 ①기속행위인 조세부과처분과 같이 가분성·특정성이 있는 경우 일부취소가 가능하다고 한다. ②재량행위인 과징금부과처분이나 영업정지처분의 경우는 처분의 재량권을 존중하여야 하고 법원이 직접 처분하는 것은 인정되지 않으므로 전부취소하여야 한다고 본다. 판례에 따라 분리가능성을 기준으로 판단하여야 할 것이다.
3.사안의 해결
사안의 업무정지처분은 감정평가법 제39조 취지 및 해석등을 통하여 재량행위이다. 따라서 가분성·특정성이 있다고 하여도 재량행위로서 전부취소하여야 할 것이다. 따라서 법

원은 3개월의 감경처분으로 일부취소판결을 할 수 없다.
Ⅲ.물음2)
1.성실의무(감정평가법 제25조)
감정평가법 제25조 제1항은 “감정평가법인등은 제10조에 따른 업무를 하는 경우 품위를 유지하여야 하고, 신의와 성실로써 공정하게 하여야 하며, 고의 또는 중대한 과실로 업무를 잘못하여서는 아니 된다.”고 규정하고 있다.
2.감정평가법인 A가 부담하는 성실의무
(1)관련 판례
대법원은 “감정평가법인인 경우에 실질적인 감정평가업무는 소속감정평가사에 의하여 이루어질 수밖에 없으므로, 감정평가법인이 감정평가의 주체로서 부담하는 성실의무란, 소속감정평가사에 대한 관리·감독의무를 포함하여 감정평가서 심사 등을 통해 감정평가 과정을 면밀히 살펴 공정한 감정평가결과가 도출될 수 있도록 노력할 의무를 의미한다.”고 판시하였다.
(2)사안의 경우
A법인은 2차 심사를 통해 최종 감정평가 금액을 산정하는 과정에서 최대한 자료를 확보하여 공정하고 객관적인 감정

<p>평가가 이루어졌는지 면밀하게 검토하였어야 한다.</p>
<p>IV. 사례의 해결 (관련문제)</p> <p>물음1)에서 결국 법원이 내릴 수 있는 판결의 내용은 “전부취소판결”이다. 물음2)와 관련하여 앞으로 공정하고 신뢰성 있는 감정평가제도를 위해서 심사 및 적정성검토 제도 등을 활용해야 할 것이다. 또한 동법 제51조에서는 양벌규정이 있으므로, 감정평가법인 및 개인은 감정평가업무에 있어서 상당한 주의 및 노력이 필요하다. “끝”</p>
<p>문4)(10)</p> <p>I. 개설 (손해배상책임)</p> <p>① 감정평가법인등이 감정평가를 하면서 고의 또는 과실로 감정평가 당시의 적정가격과 현저한 차이가 있게 감정평가를 하거나 감정평가 서류에 거짓을 기록함으로써 감정평가 의뢰인이나 선의의 제3자에게 손해를 발생하게 하였을 때에는 감정평가법인등은 그 손해를 배상할 책임이 있다. ② 이는 의뢰인 및 제3자의 보호 도모에 취지가 인정된다.</p> <p>II. 손해배상책임을 위한 필요한 조치(동법 제28조 제2항 및 시행령 제23조)</p>

<p>① 감정평가법인등은 손해배상책임을 보장하기 위하여 보험에 가입하거나 한국감정평가사협회가 운영하는 공제사업에 가입하는 등 필요한 조치를 하여야 한다. ② 감정평가법인등은 위에 따라 보증보험에 가입한 경우에는 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 국토교통부장관에게 통보해야 한다. ③ 감정평가법인등이 보증보험에 가입하는 경우 해당 보험의 보험 가입 금액은 감정평가사 1명당 1억원 이상으로 한다. ④ 감정평가법인등은 보증보험금으로 손해배상을 하였을 때에는 10일 이내에 보험계약을 다시 체결해야 한다.</p>
<p>III. 필요한 조치를 하지 아니한 경우 행정상 제재</p> <p>1. 업무정지처분</p> <p>감정평가법 제32조 제1항 제12호에 따르면 국토교통부장관은 감정평가법인등이 동법 제28조 제2항을 위반하여 보험 또는 공제사업에 가입하지 아니하는 경우 2년 이내의 범위에서 기간을 정하여 업무의 정지를 명할 수 있다.</p> <p>2. 과태료</p> <p>감정평가법 제52조에서는 동법 제28조제2항을 위반하여 보험 또는 협회가 운영하는 공제사업에의 가입 등 필요한 조치를 하지 아니한 사람은 400만원 이하의 과태료를 부과한다. “끝” “이하여백”</p>