

2026

행정쟁송법

손승주

GS-2기
8주차
예시답안

[1문]

甲은 공공기관의 정보공개에 관한 법률(이하 '정보공개법'이라 한다)에 따라 행정청이 보유하고 있는 A 정보에 대한 정보공개를 청구하였다. 행정청은 A 정보가 진행 중인 재판에 관련된 정보로서 공개될 경우 그 직무수행을 현저히 곤란하게 한다고 인정되는 정보이므로 정보공개법 제9조 제1항 제4호가 정한 비공개 대상 정보에 해당한다는 이유로 甲의 정보공개청구를 거부하였다. 甲은 거부처분에 대하여 항고소송을 제기하여 승소확정판결을 받았다. 그런데 행정청은 A 정보가 의사결정 과정 또는 내부 검토 과정에 있는 사항으로서 공개될 경우 업무의 공정한 수행이나 연구·개발에 현저한 지장을 초래한다고 인정할 만한 상당한 이유가 있는 정보로서 정보공개법 제9조 제1항 제5호가 정한 비공개대상 정보에 해당한다는 이유로 다시 甲의 정보공개청구를 거부(이하 '재거부처분'이라 한다)하였다. 甲은 행정청의 재거부처분이 기존 확정판결의 효력에 위반되어 위법하다고 주장한다.

물음 甲의 주장은 타당한가? (20점)

※ ()의 배점은 주관적인 생각일 뿐이고, 절대적인 기준은 알 수 없음을 밝힙니다.

I. 논점의 정리 (2점)

사안에서는 처분청이 취소소송의 인용판결 확정 이후 정보공개법 내의 다른 규정에 따라 다시 거부 처분을 하는 경우 기본적 사실관계의 동일성이 없는 사유로 처분을 한 것인지 문제된다

II. 인용판결의 기속력 (11점)

1. 의 의 (1점)

처분 등을 취소하는 확정판결은 그 사건에 관하여 당사자인 행정청과 그 밖의 관계행정청을 기속하는데(행정소송법 제30조 제1항), 이를 취소판결의 기속력이라 한다. 취소판결이 내려지는 경우 행정청 등에 실체법적 의무를 부과하여 취소판결의 실효성을 확보하려는 것이다.

2. 기속력의 법적성질 (2점)

(1) 견해의 대립

기속력의 법적성질에 관하여 견해가 대립된다. 기속력을 기판력의 일종으로 보는 기판력설, 기판력과 다른 특수한 효력으로 보는 특수효력설이 있다.

(2) 판례의 입장

판례는 과거 기속력과 기판력을 잘 구분하지 않은 경향이 있었으나, 최근에는 기속력은 인용판결에서 인정되는 것으로 당사자인 행정청과 그 밖의 관계행정청에게 확정판결의 취지에 따라 행동하여야 할 의무를 지우는 작용을 하는 것과 달리, 기판력이란 기판력 있는 전소 판결의 소송물과 동일한 후소를 허용하지 않음과 동시에, 전소의 소송물에 관한 판단이 후소의 선결문제가 되거나 모순관계에 있을 때에는 후소에서 전소 판결의 판단과 다른 주장을 하는 것을 허용하지 않는 작용을 하는 것으로 기속력과는 다른 것으로 본다.

(3) 검토의견

기판력은 법적안정성을 위하여 전소와 모순·저촉되는 판단을 하지 못하도록 후소 법원을 구속하는 소송법적 효력이나 기속력은 행정청 등에게 의무를 부과하는 실체법적 효력이므로 기판력과는 다르다. 따라서 특수효력설이 타당하다.

3. 기속력의 범위 (3점)

(1) 주관적 범위

기속력은 당사자인 행정청과 그 밖의 관계행정청에 미친다. 여기서 관계행정청은 취소되는 처분을 기초로 관련되는 처분이나 부수된 행위를 할 수 있는 행정청을 총칭한다.

(2) 객관적 범위

기속력은 판결의 취지에 따라 행정청에 의무를 부과하는 것이므로 주문만이 아니라 취소판결의 이유가 되는 개개의 위법 사유에 미친다. 그러나 결론과 관계없는 방론이나 간접사실에는 미치지 않는다고 보는 것이 일반적이다. 개개의 위법 사유는 기본적 사실관계의 동일성이 인정되는 범위 내에서 처분사유 추가·변경이 허용되어 법원으로서 판단이 가능했던 사유를 말한다.

(3) 시간적 범위

처분의 위법 여부를 판단하는 기준시점은 처분시 이므로 기속력은 처분시를 기준으로 발생한다.

4. 기속력의 내용 (4점)

(1) 반복금지의무

취소판결이 확정되면 당사자인 행정청과 관계행정청은 동일한 기본적 사실관계 하에서 동일 당사자에게 동일한 이유로 동일한 내용의 처분을 하여서는 안 되는데, 이를 반복금지의무라 한다.

(2) 결과제거의무

명문의 규정은 없으나 취소판결의 기속력으로 행정청이 위법한 처분으로 인한 결과를 제거해야 할 의무를 부담한다고 보는 것이 다수설의 입장이고, 이를 결과제거의무라고 한다.

(3) 재처분의무

판결에 의하여 취소되는 처분이 당사자의 신청을 거부하는 것을 내용으로 하는 경우에는 그 처분을

행한 행정청은 판결의 취지에 따라 다시 이전의 신청에 대한 처분을 하여야 한다(행정소송법 제30조 제2항). 추가변경이 허용되지 않은 사유에는 판결의 기속력이 미치지 않으므로 이를 들어 재차 거부 처분을 하는 것은 기속력 위반이 아니고, 기속력은 처분시를 기준으로 발생하므로 처분청에 발생한 새로운 사유를 내세워 다시 거부처분을 할 수 있다.

5. 기속력 위반의 효과 (1점)

기속력 위반을 취소사유로 보는 견해도 있으나, 판례와 다수설은 기속력에 위반하는 처분은 당연무효인 것으로 본다.

III. 사안의 적용 및 결론 (7점)

① 사안에서 행정청은 A 정보는 진행 중인 재판에 관련된 정보로서 공개될 경우 그 직무수행을 현저히 곤란하게 한다고 인정되는 정보이므로 정보공개법 제9조 제1항 제4호가 정한 비공개 대상 정보에 해당한다는 이유로 甲의 정보공개청구를 거부하였으나, 甲은 거부처분에 대하여 항고소송을 제기하여 승소 확정판결을 받았고, 이에 행정청은 행정소송법 제30조 제2항에 따른 재처분의무를 부담한다.

② 그러나 위와 같은 행정청의 재처분의무는 기속력에 저촉되지 않는 처분을 해야 할 의무에 해당하고, A 정보에 대한 비공개결정이 위법하다고 판단한 당초의 처분사유와 기본적 사실관계의 동일성이 없는 사유로 다시 거부처분을 한 경우 인용판결의 기속력에 저촉되지 않고, 판례는 정보공개법 내의 각각의 비공개 사유는 서로 취지가 달라 비공개 사유의 근거 규정이 달라지는 경우 기본적 사실관계의 동일성이 없는 다른 사유로 본다.

③ 그런데 사안에서 행정청은 A 정보가 의사결정 과정 또는 내부검토 과정에 있는 사항으로서 공개될 경우 업무의 공정한 수행이나 연구·개발에 현저한 지장을 초래한다고 인정할 만한 상당한 이유가 있는 정보로서 정보공개법 제9조 제1항 제5호가 정한 비공개 대상 정보에 해당한다는 이유로 다시 甲의 정보 공개청구에 대하여 재거부 처분을 한 것으로, 당초 처분사유와 근거규정이 달라져 있다.

④ 사안에서 행정청은 기본적 사실관계의 동일성이 없는 다른 사유로 재처분을 한 것이 되므로, 행정청의 재거부처분이 기존 확정판결의 효력에 위반되어 위법하다는 甲의 주장은 타당하지 않다.

[2문]

甲은 출근 중 사고로 인하여 가해차량 보험사로부터 책임보험한도액인 상해보험금 1,500만원, 장해 보험금 1,000만 원을 지급받고, 근로복지공단(이하 “乙”이라 한다)으로부터 요양급여 500만 원, 휴업 급여 1,500만 원을 지급받았다. 그 후 甲은 가해 차량 소유자인 甲 2를 상대로 제기한 손해배상청구 소송을 제기하여 그 결과에 따라 甲 2로부터 4,000만 원을 지급받았다. 이후 乙은 甲이 이중 보상을 받은 것으로 판단하여 2016. 2. 20. 甲에게 기지급된 휴업급여 및 장해급여액 중 2,000만 원 부분이 부당이득에 해당한다고 판단하여 징수결정을 하였고(이하 “이 사건 처분”이라고 한다), 甲은 납부하였다.

- 물음** ① 유효함을 전제로, 甲이 乙을 상대로 납부한 돈을 돌려 받기 위하여 부당이득반환청구소송을 제기한 경우 인용될 수 있는지, ② 甲이 乙을 상대로 적법하게 무효확인소송을 제기하였으나 법원은 이 사건 처분이 위법하나 무효사유는 아닌 것으로 판단하는 경우 취소판결을 할 수 있는지, ③ 甲이 乙을 상대로 적법하게 무효확인소송을 제기하였으나 법원이 이 사건 처분이 무효이나 인용판결을 하는 경우 공공복리에 반하는 사태가 발생할 것으로 예상하는 경우 사정판결을 할 수 있는지 각 설명하시오. (30점)

I. 부당이득반환청구의 인용여부 (10점)

1. 논점의 정리 (1점)

사안에서는 공정력으로 인하여 민사법원이 이 사건 처분의 효력을 부인할 수 없는 것인지 문제 된다.

2. 민사소송에서의 선결문제 (5점)

(1) 처분의 공정력

처분은 불가쟁력, 불가변력 등 다양한 효력을 갖고 있고, 그중 공정력은 행정행위에 하자가 있더라도 그 처분이 당연무효가 아닌 한 권한 있는 기관에 의하여 취소될 때까지 유효한 것으로 통용되는 힘이다.

(2) 처분의 효력이 선결문제인 경우

처분의 하자가 중대·명백하여 무효인 처분은 아무런 효력이 없으므로 민사법원은 처분이 무효임을 확인하여 이를 전제로 판결을 할 수 있다. 예로 과세처분이 무효인 경우 민사법원은 무효를 확인하여 부당이득 반환을 명할 수 있다. 그러나 처분에 있는 위법이 단순 위법 사유에 불과하여 유효한 경우 공정력 효력에 따라 민사법원이 처분의 효력을 부인하여 부당이득반환을 명할 수는 없다.

(3) 처분의 위법 여부가 선결문제인 경우

처분의 위법을 이유로 국가배상청구소송을 제기하는 경우 민사법원이 선결문제로 처분의 위법성을 판단할 수 있는지 문제된다. 부정하는 견해와 긍정하는 견해 등이 있고, 판례는 국가배상청구소송에서 선결문제로 처분의 위법성을 확인할 수 있는 것으로 보며, 민사소송에서 처분의 위법성을 확인하는 것은 효력을 부인하는 것과는 다르므로 공정력에 반하지 않고, 따라서 긍정하는 견해가 타당하다.

3. 사안의 적용 및 결론 (4점)

① 乙은 甲이 이중 보상을 받은 것으로 판단하여 2016. 2. 20. 甲에게 기지급된 휴업급여 및 장해급여액 중 2,000만 원 부분이 부당이득에 해당한다고 판단하여 이 사건 처분을 하였고, 甲은 금전을 납부하였다.

② 甲은 위 납부한 금전을 반환받기 위하여 부당이득반환청구소송을 제기하였고, 甲에게 부당이득반환청구권이 인정되려면, 乙은 甲이 납부한 2천만 원을 법률상 원인이 없이 보유하고 있어야 한다.

③ 그러나 앞서 검토한 바와 같이, 처분은 당연무효가 아닌 한 권한 있는 기관이 취소·철회 하긴 전까지 유효한 것으로 통용되는 힘, 즉 공정력이 있고, 법원은 이러한 공정력에 따라 이 사건 처분이 유효한 것으로 판단해야 하며, 따라서 법원은 乙이 위 2천만 원을 보유할 법률상 원인이 있는 것으로 판단해야 한다.

따라서 부당이득반환청구소송이 계속 중인 법원은 인용판결을 할 수 없다.

II. 취소판결 가능 여부 (10점)

1. 논점의 정리 (1점)

사안에서는 무효확인을 구하는 청구에는 원고가 명시적으로 밝히지 않는 이상 취소를 구하는 취지가 포함되어 있는 것인지 문제 된다.

2. 무효등확인소송의 판결 (5점)

(1) 무효등확인소송의 의의 (1점)

무효등확인소송이란 행정청의 처분 등의 효력 유무 또는 존재 여부를 확인하는 소송이다(행정소송법 제4조 제2호). 즉, 처분 등의 무효·유효·존재·부존재확인소송을 모두 일컫는 개념이다. 무효인 처분도 처분의 외관으로 인하여 사인에게 불이익이 발생할 수 있다. 이에 법원을 통하여 무효임을 확인받을 필요가 있다. 무효확인소송은 제소기간의 제한을 받지 않으며 행정심판전치주의가 적용되지 않는다. 따라서 소송요건상 취소소송 보다 유리하나 본안에서는 취소소송에 비하여 불리하다. 따라서 제소기간 등을 초과하지 않은 경우 취소소송을 선택하는 것이 일반적이다.

(2) 무효와 취소의 구별기준 (1점)

1) 문제의 소재

처분에 하자가 있는 경우 어떠한 경우 무효이고 어떠한 경우 취소사유인지 문제된다.

2) 견해의 대립

① 중대·명백설은 하자가 중대한 법규위반이고 외관상 명백한 경우 무효사유이고, 그렇지 않은 경우 취소사유로 보는 견해, ② 명백성보충설은 기본적으로 하자가 중대하면 무효이고 명백성은 보충적으로만 적용된다는 견해, ③ 구체적가치형량설은 구체적 사안마다 이익형량을 하여 판단해야 한다고 보는 견해이다.

3) 판례의 입장

판례는 하자 있는 처분이 당연무효가 되기 위하여는 그 하자가 법규의 중요한 부분을 위반한 중대한 것으로 객관적으로 명백해야 한다고 하여 기본적으로 중대·명백설의 입장이다.

4) 검토의견

법적안정성을 고려하면 법규의 중대한 부분 위반이면서 그 위반이 객관적으로 명백한 경우에 무효로 보는 중대·명백설이 타당하다.

(3) 취소사유에 무효등확인소송을 제기한 경우 (3점)

1) 문제의 소재

취소사유에 무효등확인소송을 제기한 경우 취소소송의 요건을 갖추지 못했다면 당연히 기각할 것이나, 취소소송의 요건을 갖춘 경우 취소판결을 할 수 있는지 문제된다.

2) 견해의 대립

① 취소판결설은 무효 확인을 구하는 청구에는 취소판결을 구하는 청구가 포함된다고 보아 바로 취소판결을 할 수 있다는 견해이다. ② 소변경필요설은 원고로 하여금 취소소송으로 소변경을 하게 한 후 취소판결을 할 수 있다는 입장이다.

3) 판례의 입장

판례는 일반적으로 행정처분의 무효확인을 구하는 소에는 원고가 그 처분의 취소를 구하지 아니한다고 밝히지 아니한 이상 그 처분이 만약 당연 무효가 아니라면 그 취소를 구하는 취지도 포함되어 있는 것이라고 하여 소변경 없이 취소판결을 할 수 있다는 입장이다.

4) 검토의견

판례와 같이 원고의 무효확인청구에 취소판결을 구하는 의미가 내포되어 있다면 처분권주의를 위반하는 것이 아니므로 취소판결설이 타당하다.

3. 사안의 적용 및 결론 (4점)

① 사안에서는 무효확인소송의 소송요건은 갖추었다는 것이나 취소소송의 소송요건은 갖추었는지 여부는 알 수 없다.

② 甲이 제기한 무효등확인소송의 취소소송의 소송요건을 갖추지 못한 경우 앞서 검토한 바와 같이 기각판결을 하면된다.

③ 그러나 甲이 제기한 무효등확인소송의 취소소송의 소송요건을 갖춘 경우, 앞서 검토한 바와 같이 甲의 청구에는 甲이 명시적으로 취소판결을 원하지는 않는 것으로 밝히지 않는 이상 이 사건 처분에 대한 취소를 구하는 취지가 포함되어 있다. 따라서 이 경우 법원은 이 사건 처분을 취소하는 판결을 할 수 있다.

Ⅲ. 사정판결 가능 여부 (10점)

1. 논점의 정리 (1점)

사안은 무효등확인소송에서는 취소소송의 사정판결에 대한 준용규정이 없어 사정판결이 불가능한 것인지 문제 된다.

2. 무효등확인소송의 판결 (5점)

(1) 무효등확인소송의 의의와 판결 (2점)

무효등확인소송이란 행정청의 처분 등의 효력 유무 또는 존재 여부를 확인하는 소송이다(행정소송법 제4조 제2호). 무효등확인소송에서는 소송요건을 결한 경우 각하판결을, 소송요건을 결하지 않은 경우 처분 등이 무효인 경우 인용판결을, 처분 등이 무효가 아닌 경우 기각판결을 하게 된다.

(2) 무효등확인소송에서 사정판결이 가능한지 여부 (3점)

1) 문제의 소재

무효등확인소송에서는 취소소송의 사정판결에 관한 규정을 준용하지 않아 사정판결을 할 수 있는 것인지 문제된다.

2) 견해의 대립

① 긍정설은 기존의 사실상태를 공익상 필요성에 따라 존치할 필요가 있을 수 있으므로 사정판결을 인정할 수 있다는 견해, ② 부정설은 사정판결은 법치주의의 특별한 예외이므로 준용규정 없이 인정할 수 없다는 견해이다.

3) 판례의 입장

판례는 무효등확인소송에서는 존치시킬 효력이 있는 행정행위가 없기 때문에 행정소송법 제28조 소정의 사정판결을 할 수 없다는 입장이다.

4) 검토의견

사정판결은 예외적으로 엄격히 인정되어야 하는 것이므로 준용규정 없다면 인정할 수 없다고 봄이 타당하다.

3. 사안의 적용 및 결론 (4점)

① 사안에서 법원은 이 사건 처분이 무효라고 판단하고 있으나, 다만, 인용판결을 하는 경우 공공복리에 반하는 사태가 있을 것으로 보고 있어 일견 사정판결의 요건을 갖춘 것으로 보인다.

② 그러나 앞서 검토한 바와 같이, 사정판결은 법치주의의 중대한 예외이고, 무효등확인소송에서는 취소소송의 사정판결을 준용하지 않고 있으므로 법원은 근거규정이 없이 사정판결을 할 수 없다고 보아야 한다.

따라서 법원은 이 사건 처분이 무효임을 확인하는 경우 공공복리에 반하는 사태가 발생할 것으로 보더라도 사정판결을 할 수 없다.

