행정법 개관[1]

Ⅰ. 행정법이란?

- **행정법**이란 일반적으로 **"행정의 조직,작용 및 행정구제에 관한 국내공법"** 이라고 정의되고 있으며
- **행정조직법**은 "행정주체의 **내부조직**에 관한 법. 즉 행정기관의 조직과 행정기관 상호 간의 관계 및 행정기관의 권한을 규율하는 법"
- **행정작용법**은 "행정주체의 **국민에 대한 대외적인 활동**을 규율하는 법"
- **행정구제법**은 "행정권에 의해 가해진 **권익침해에 대한 구제**를 규율하는 법" 을 말합니다.

Ⅱ. 행정조직법

- 행정조직법은 **행정주체(자신의 이름으로 행정을 행할 권리와 의무를 가진 행정법관계의 당사자)**와 상대방인 국민과의 관계를 규율하는 것이 아니라 행정주체의 내부조직을 규율하고 있습니다. 행정주체인 국가나 지방자치단체의 손발이라고 할 수 있는 **행정기관(행정권한을 행사하는 행정조직의 구성단위)과 행정기관이 가지고 있는 권한**이 주된 관심사입니다.
- 행정조직은 비록 그 자체가 국민의 권리의무와 직접적 관계가 없다고 하더라도 행정조직의 목적은 행정권의 행사에 있으며 이러한 행정기관이 설치되고 어떠한 권한을 행사하는가는 국민생활에 중대한 영향을 미치므로 행정조직의 문제는 국가생활에 있어서 중요하고도 본질적인 사항으로 인식되어 원칙적으로 법률에 의하여 규율되어야 한다는 관념이 일반적으로 받아들여지고 있는데 이를 **"행정조직법정주의"** 라고 합니다. 헌법 제96조에 근거하고 있으며 정부조직법,지방자치법등이 조직에 관한 대표적인 법률입니다.
- 행정조직법의 개설에서는 **행정주체, 행정기관, 행정청(행정기관 중에서 행정주체를 위하여 그의 의사를 결정하고 이를 외부에 표시할 수 있는 권한을 가진 행정기관)**이 무엇인지? 행정청의 권한과 권한의 행사 방식으로서 권한의 **대리[2]와 위임[3], 행정기관 상호간의 관계**를 살펴보고, **국가행정조직법과 지방자치법**을 공부하게 됩니다. 권한의 위임과 지방자치법이 가장 중요한 내용이라고 할 수 있습니다.
- 한편, **행정조직의 인적구성요소 즉 국가 또는 지방자치단체의 공무담당자를 그 기관으로서의 지위를 떠나 파악**하는 경우 이를 **공무원[4]**이라고 하는데, 공무원은 **기관과 달리 국가 또는 지방자치단체와는 별개의 법인격체**로서, 국가 또는 지방자치단체와의 사이에 일정한 권리· 의무 관계를 형성하는데 이에 대한 영역이 공무원법입니다. 공무원법을 조직법에서 분리해서 독자적으로 고찰하기도 하는데, 광의의 행정조직법은 공무원법을 포함하는 관념입니다. 공무원법에서는 **공무원관계라는 법률관계**가 어떻게 **발생**하고, **변경**되고 **소멸**하는지와 **공무원의 권리,의무,책임**이 주된 관심사입니다.

Ⅲ. 행정작용법

1. 행정작용

- 행정주체는 행정목적을 달성하기 위하여 다양한 행정수단을 사용하는데, 이러한 행정의 모습을 법적인 관점에서 체계화한 것이 행정작용법입니다. 행정작용은 **"행정주체가 행정목적을 달성하기 위하여 행하는 일체의 법률적· 사실적 작용을 총칭"** 하는 것인데요, **행정행위[5], 행정입법[6](법규명령[7], 행정규칙[8]), 행정계획[9], 공법상 계약[10], 사실행위[11] 등**으로 분류됩니다. 과거 **시민적법치국가**시대에는 **행정입법과**

---

1) 아직 용어가 생소하더라도 동차반 수업 전에 여러 번 반복해서 읽어오시면 행정쟁송법 학습에 도움이 될 것입니다.
2) 행정청이 자신의 권한의 전부 또는 일부를 다른 행정기관이 대신 행사하게 하여 대리관청은 피대리관청을 위한 것을 표시하고 대리관청 자신의 이름으로 행위하되, 그 효과는 피대리관청에 귀속하는 제도
3) 행정관청이 자기에게 주어진 권한을 스스로 행사하지 않고, 위임입법에 근거하여 타자에게 사무처리 권한의 일부를 실질적으로 이전하여 그 자의 이름과 권한과 책임으로 특정의 사무를 처리하게 하는 것
4) 국가 또는 지방자치단체와 공법상의 근무관계에 있는 모든 자
5) 행정청이 구체적인 사실에 대한 법집행으로서 행하는 외부에 대하여 직접·구체적인 법적 효과를 발생시키는 권력적인 단독행위인 공법행위
6) 행정권이 일반적·추상적 규율을 제정하는 작용 또는 그에 의하여 제정된 법규범
7) 법률의 위임에 의하여 또는 법률을 집행하기 위하여 행정권에 의하여 제정된 법규범
8) 상급행정청이 하급행정기관을 수범자로 하여 행정조직 내부의 사무처리기준 및 조직에 관하여 발령한 일반적, 추상적 규범
9) 행정에 관한 전문적·기술적 판단을 기초로 하여 도시의 건설·정비·개량 등과 같은 특정한 행정목표를 달성하기 위하여 서로 관련되는 행정수단을 종합·조정함으로써 장래의 일정한 시점에 있어서 일정한 질서를 실현하기 위한 활동기준으로 설정된 것
10) 공법적 효과의 발생을 목적으로 하는 복수당사자 간의 반대방향의 의사표시의 합치에 의해 성립되는 공법행위
11) 일정한 법적 효과의 발생을 목적으로 하는 것이 아니라, 직접 사실상의 효과 발생이나 결과의 실현을 목적으로 하는 일체의 행정작용

행정행위가 지배적인 행위 형식이었으나 오늘날 **사회적 법치국가**에서는 **행정계획**과 같은 유도적 행위 형식이나 **공법상 계약, 행정지도**[1]와 같은 **비권력적 행위형식도 점점 중요**해지고 있습니다. 그러나 아직까지도 행정의 행위 형식은 행정행위가 중심적인 위치를 차지하고 있으며, 따라서 행정행위가 작용법의 으뜸이라고 할 수 있습니다.

2. 법치행정과 행정작용

– 이러한 행정작용은 **법치행정의 원칙**[2]**에 비추어 적법하게 행사되어야** 할 것입니다. 각각의 **행정작용은 주체, 내용, 절차, 형식등에서 일정한 적법요건을 구비해야만** 하자가 없다고 할 수 있습니다. 그렇기 때문에 교과서를 보면, 행정행위의 적법요건, 법규명령의 적법요건, 행정계획의 적법요건, 공법상계약의 적법요건, 사실행위의 적법요건(한계)들을 검토하는 것입니다. 적법요건을 구비하지 못한 경우 하자가 있다고 할 것인데요, 특히 **행정행위**의 경우 하자와 관련하여 **무효사유**[3]**뿐만 아니라 취소사유**[4]**가 인정**된다는 점이 중요한 특색입니다. 무효인지 취소인지는 하자가 중대하고 명백한 경우에는 무효로 보고 그렇지 않은 경우에는 취소사유로 보는 것이 다수설,판례의 입장입니다. **행정행위의 효력에는 행정행위에 하자가 있더라도 당연무효가 아닌 한 권한 있는 기관에 의해서 취소되기까지는 유효하게 통용되는 힘인 공정력**[5]**(행정기본법 제15조)**이라는 것이 있어서 **취소사유 있는 하자가 있더라도 사인은 함부로 행정행위의 효력을 부인할 수 없으며 권한 있는 기관만이 취소를 통하여 효력을 부인할 수 있는데 행정청이 스스로 취소하지 않는 한, 취소심판과 같은 행정심판이나 취소소송과 같은 행정소송을 통해서 공정력을 제거해야**만 합니다. 이러한 공정력은 행정목적 달성을 위하여 행정법관계의 법적안정성 때문에 특별히 인정하는 것으로서 공정력은 행정법에 전체적으로 관통하고 있으므로 이에 대한 이해가 아주 중요합니다.

3. 행정작용의 분류의 의의

– **행정작용은 그 자체로서 특수한 성질을 갖고 특수한 법적 규율의 대상**이 되기 때문에 행정작용(행위형식)의 분류는 의미가 있는 것입니다. **행정작용의 효과, 하자, 권리구제수단에 있어 차이**가 있습니다. 행정법은 이러한 분류를 통해서 발전되어 온 것입니다.

– 행정작용법을 다시 일반행정작용법과 특별행정작용법으로 분류할 수 있는데, **일반행정작용법**은 모든 행정분야에 공통인 내용으로 행정법 총론에서 다루며, **특별행정작용법**은 경찰행정법, 공물[6]법, 공용부담[7]법, 환경행정법, 조세행정법, 토지행정법등 개별행정분야에 적용하는 행정작용법을 총칭하는 것으로서 행정법 각론에서 다룹니다.

4. 행정절차 등

– 한편, **사전적인 권리구제제도**라고 할 수 있는 행정절차가 **협조적 민주주의** 하에서 강조되어 행정절차법이라는 일반법 및 개별법에서는 일정한 행정작용을 할 경우에 일정한 절차를 거치도록 하고 있습니다. 또한 현대 **정보화사회**에서는 행정의 **행정정보공개제도**의 문제와 **개인정보보호**의 문제도 발생하고 있습니다. **행정절차, 정보공개, 개인정보보호는 그 자체가 행정작용은 아니나, 행정작용과 밀접한 관련**이 있으므로 행정작용법에서 다루고 있습니다.

5. 행정의 실효성 확보수단

– **일정한 행정작용을 통해서 개인에게 부과된 의무**는 적지 않은 경우 **불이행됨으로써 행정목적달성에 장애**를 야기시키고 있는데 이러한 경우 행정목적의 실현을 확보하고 행정법규의 실효성을 담보하기 위하여 **강제적 수단이 필요**한데, 이를 **행정의 실효성확보수단 또는 의무이행 확보수단**이라고 하며 이 역시 행정작용법에서 공부합니다. 이에는 전통적인 수단으로서 현재의 의무불이행 상태에 대하여 직접적으로 실력을 행사하여 장래의 방향으로 의무이행을 실현시키는 **행정강제와** 과거의 의무 위반에 대하여 일정한 제재를 가함으로써 행정법규 위반에 대한 처벌을 직접 목적으로 하면서도 간접적으로 심리적 압박을 통하여 이무이행을 확보시키는 **행정벌로** 구분되는데 **전자**는 다시 **대집행**[8]**,**

1) 일정한 행정목적을 실현하기 위하여 상대방의 임의적 협력을 기대하며 행하는 지도·권고·조언 등의 행정작용

2) 행정은 법률에 근거하고 법률에 따라 행하여야 한다는 원칙으로 법치주의의 행정에의 적용을 의미

3) 행정행위의 무효는 행정행위가 외관상 성립은 하였으나 행정행위의 효력이 발생하지 않는 경우로서, 하자가 중대하고 명백하여 권한 있는 기관의 취소 없이도 누구나 효력을 부인할 수 있다.

4) 취소할 수 있는 행정행위는 성립에 하자가 있음에도 불구하고 공정력에 의해 권한 있는 기관인 행정청 또는 법원이 취소할 때까지 유효한 행정행위로서 효력을 지속하는 행정행위

5) 행정행위에 하자가 있는 경우에도, 그것이 당연무효가 아닌 한 권한을 가진 기관(처분청, 행정심판기관, 취소소송의 수소법원)에 의해 취소될 때까지는 유효한 것으로 통용되는 힘

6) 행정주체에 의해 직접 행정목적에 제공된 물건(유체물,무체물 및 집합체를 포함)

7) 공공의 필요, 특히 특정한 공익사업 또는 물건의 효용을 확보하기 위하여 개인에게 강제적으로 과하지는 공법상의 경제적 부담

8) 대체적 작위의무의 불이행이 있는 경우 당해 행정청이 불이행된 의무를 스스로 행하거나 제3자로 하여금 이행하게 하고, 그 비용을 의무자로부터 징수하는

이행강제금[1], **직접강제**[2], **행정상강제징수**[3]와 같이 구체적인 의무불이행을 전제로 하는 **행정상 강제집행과** 구체적인 의무불이행을 전제로 하지 않는 **행정상즉시강제**[4]로 세분되며 **후자**는 다시 **행정형벌**[5]**과 행정질서벌**[6]**(과태료)**로 세분됩니다. **새로운 실효성확보수단으로서 공급거부**[7], **명단공표**[8], **과징금**[9]**제도, 관허사업제한**[10] **등**이 있습니다.

Ⅳ. 행정구제법

1. 행정구제

– 행정구제는 **행정작용으로 자신의 권리나 이익이 침해될 우려가 있거나 또는 침해되었다고 주장하는 자가 행정기관이나 법원에 대하여 당해 행정작용의 취소·변경 또는 원상회복·손해전보를 청구하거나, 기타 피해의 구제 또는 예방을 청구하고, 이에 대하여 행정기관 또는 법원이 심리하여 권리·이익의 보호에 관하여 판정을 내리는 일련의 절차**를 의미하여 이에 관한 법을 통칭하여 행정구제법이라고 합니다.

– 행정절차와 같은 사전적 구제제도도 넓은 의미에서는 행정구제제도에 해당하지만 구제는 통상적으로 권익의 침해를 전제로 하는 것이므로 행정구제제도는 **통상 사후구제제도**만을 지칭(좁은 의미)합니다. 다만, 공권력 행사로 인한 권익침해를 사전에 막는 것을 내용으로 하는 예방적 부작의 청구소송의 도입도 주장되고 있으며 이를 행정구제에서 다룹니다. 행정절차는 행정작용법에서 다루고 있습니다.

2. 행정구제의 방법

행정구제의 방법에는 원상회복적인 것과 금전에 의한 보상이 있는데

(1) 원상회복적인 구제수단으로는

1) 개인의 권리나 이익이 침해된 경우에 이를 시정하는 **행정쟁송**[11]**과 헌법소원**[12]**, 공법상결과제거청구**[13]가 있습니다. 헌법소원은 공권력의 행사 또는 불행사로 기본권이 침해된 경우의 구제수단으로 헌법에서 주로 다루며, 행정법에서는 행정쟁송이 주된 관심사입니다.

– **행정쟁송**은 **행정법관계에 분쟁이 발생된 경우에 분쟁당사자의 쟁송제기에 대하여 일정한 심판기관이 심판하는 절차**를 의미하는데, **행정쟁송제도**는 다시 하급행정청의 처분 등에 대하여 상급행정청이 일정한 절차에 따라 재결을 하는 **행정심판**제도와 법원이 제소에 의하여 소송절차에 따라 판결을 하는 **행정소송**이 있습니다. **행정심판**은 행정심판법(4조)상 **취소심판, 무효등확인심판, 의무이행심판**이 있으며, **행정소송**은 행정소송법(3,4조)상으로는 **항고소송(취소소송, 무효등확인소송, 부작위위법확인소송), 당사자소송, 기관소송, 민중소송**으로 분류됩니다. 행정소송법상으로 인정되고 있지는 않지만 **의무이행소송, 예방적부작위청구소송등이 무명항고소송으로서 인정될 수 있는지** 학설상 논의되고 있습니다. 행정심판과 행정소송은 심판기관의 차이도 있지만 **행정심판**은 위법한 행정권의 행사 뿐만 아니라 **부당한 경우에도 통제**한다는 점이 중요한 차이점입니다.

2) **항고소송과 당사자소송**은 국민의 **권리구제를 주된 목적**으로 하므로 **주관소송**이라고 하며, **기관소송, 민중소송**은 국민의 권익보호와는 관계없이 **행정법규의 적정한 적용을 보장**하기 위한 소송이라는 점에서 **객관소송**이라고 합니다. 객관소

것

1) 의무자가 행정상 의무를 이행하지 아니하는 경우 행정청이 적절한 이행기간을 부여하고, 그 기한까지 행정상 의무를 이행하지 아니하면 금전급부의무를 부과하는 것

2) 행정법상의 의무불이행시 행정기관이 직접 의무자의 신체·재산에 실력을 가하여 의무자가 직접 의무를 이행한 것과 같은 상태를 실현하는 작용

3) 의무자가 행정상 의무 중 금전급부의무를 이행하지 아니하는 경우 행정청이 의무자의 재산에 실력을 행사하여 그 행정상 의무가 실현된 것과 같은 상태를 실현하는 강제집행수단

4) 행정상 장해가 존재하거나 장해의 발생이 목전에 급박한 경우에, 성질상 개인에게 의무를 명해서는 공행정목적을 달성할 수 없거나 또는 미리 의무를 명할 시간적 여유가 없어 행정기관이 직접 개인의 신체나 재산에 실력을 가해 행정상 필요한 상태의 실현을 목적으로 하는 작용

5) 행정법상의 의무위반에 대한 제재로써 국가의 일반통치권에 의하여 과하는 벌

6) 행정벌의 하나로서 법익을 직접 침해하지는 않지만 행정상의 질서에 장애를 야기할 우려가 있는 의무위반에 대해 형법상의 형이 아닌 과태료가 과하여지는 벌

7) 행정법상 의무의 위반·불이행이 있는 경우 행정상 일정한 재화나 서비스의 공급을 거부하는 행정작용

8) 행정법상 의무위반 또는 의무불이행이 있는 경우에 그 의무위반자 또는 불이행자의 명단과 그 위반 또는 불이행한 사실을 공중이 알 수 있도록 공표함으로써, 의무이행을 간접적으로 확보하려는 제도

9) 행정법상의 의무를 위반한 자에게 경제적 이익이 발생한 경우에 그 이익을 박탈하여 간접적으로 의무이행을 확보하기 위한 수단

10) 행정법상의 의무를 위반하거나 불이행한 자에게 인허가를 거부할 수 있게 하거나, 기왕에 주어진 인허가를 철회하거나 정지함으로써 행정법상 의무의 준수 또는 이행을 확보하는 간접적 강제수단

11) 행정법관계에 분쟁이 발생된 경우에 분쟁당사자의 쟁송제기에 대하여 일정한 심판기관이 심판하는 절차

12) 공권력에 의하여 헌법상 보장된 국민의 기본권이 침해된 경우에 헌법재판소에 제소하여 그 침해된 기본권의 구제를 청구하는 제도

13) 공법상 결과제거청구권 – 위법한 공행정작용으로 인해 자기의 권리가 침해되고 또한 그 위법침해로 인해 야기된 상태가 계속되는 경우, 행정주체에 대하여 침해 이전의 상태로 다시 회복시켜 줄 것을 요구할 수 있는 청구권

송은 개인의 구체적인 권리,의무와 관계가 있는 법률상쟁송이 아니고 위법한 국가작용의 시정을 구하는 소송이므로 법률에 의하여 특별히 인정된 경우를 제외하고는 행정소송의 대상이 되지 않습니다. 이를 **객관소송법정주의**라고 합니다.

- **항고소송과 당사자소송의 구별은 소송의 대상** 즉, 항고소송은 행정청의 우월한 공권력 행사, 즉 **처분이나 부작위를 대상**으로 하는 소송인데 비하여, 당사자소송은 **처분 등을 원인으로 하는 법률관계 및 공법상의 법률관계를 대상**으로 하는 소송이라는 점에서 차이가 있습니다.(행정소송법3조)

3) 행정소송은 항고소송이 중요하고 그 중에서도 **취소소송이 핵심**입니다.

국민이 행정행위에 대해서 불복하는 경우는 국민에게 침익적인 효과를 가져오는 **부담적 행정행위**인 경우도 있고(예:과세처분), **수익적 행정행위에 대한 신청을 거부하거나 부작위**하고 있는 경우도 있습니다(예: 건축허가신청에 대한 거부나 부작위). 행정소송을 제기하고자 할 경우, **전자**의 경우에는 행정행위의 하자의 정도에 따라서 **취소소송이나 무효등확인소송**을 제기하면 되구요, **후자**의 경우에는 무명항고소송으로서 **의무이행소송의 인정여부**가 논의되고 있습니다만 행정소송법상 인정되고 있지 않으며 판례도 부정하고 있으므로 현행법상으로는 **거부**인 경우에는 **취소소송이나 무효등확인소송**을 **부작위**인 경우에는 **부작위위법확인소송**을 제기할 수 있습니다. **침익적처분을 발령하려고 하는 경우 그것을 막고자** 하는 소송도 **예방적부작위청구소송**의 인정여부로서 논의되고 있습니다만 판례는 역시 부정하고 있습니다.

- 행정작용 중에서 행정행위가 가장 중요하다고 했는데, 행정행위에 하자가 있더라도 취소사유에 불과한 경우에는 공정력이 존재하기 때문에 사인은 효력을 부인할 수 없어 권리구제를 위해서 취소소송이 필요하게 됩니다. 행정행위의 위법성의 정도는 무효사유보다는 취소사유에 불과한 것이 일반적이기 때문에 **취소소송이 행정소송의 중심**이 될 수 밖에 없는 것입니다. 행정소송법의 규정은 취소소송 중심으로 되어 있으며, 실무도 취소소송을 중심으로 운영되고 있습니다. 행정법관계의 특성상 공정력을 인정했기 때문에 그러한 **공정력을 제거하기 위한 소송이 취소소송**이라고 이해해도 무방합니다.

4) 취소소송이 문제되는 사례가 대부분 출제되는데,

- 케이스에서는 **취소소송의 소송요건(법원의 본안판결을 받기 위한 전제요건** 즉 소가 적법한 취급을 받기 위하여 구비하지 않으면 안되는 사항)과 **본안(청구의 당부에 대하여 심판)을 검토**하게 됩니다. **소송요건**으로는 ① **처분 등의 존재(대상적격)(행정소송법19조,2조1항1호)** ② **원고적격**[1]**(행소법12조1문)** ③ **협의의 소의 이익**[2]**(행소법12조2문)** ④ **피고적격(행소법13조)** ⑤ **제소기간(행소법20조)** ⑥ **필요적전치주의(행소법18조1항 단서)인 경우 전심절차** ⑦ **관할**[3]**(행소법9조)** 등을 검토합니다. **본안**심리에서는 처분이 위법한지를 검토하는데, **처분이 주체,내용,절차,형식 면에서 하자가 있는지**를 검토하면 됩니다. 행정작용은 법치행정에 반하면 안되는 것이므로 **법률유보**[4]**, 법률우위**[5]**의 관점**에서 검토하면 됩니다.

- 심리의 결과 판결을 내려야 하는데 **판결의 형태**는 소송요건이 구비되지 않는 경우는 **각하**판결을, 청구가 이유 없는 경우 즉 처분이 적법한 경우는 **기각**판결을, 청구가 이유 있으면 즉 위법한 경우는 처분을 취소하는 **인용**판결을 내립니다. 취소소송을 제기한 경우에 위법성의 정도가 취소사유로 판단되면 취소판결을 내리면 되나 무효사유로 판단되면 문제가 되는데 판례는 이러한 경우에도 **무효선언을 의미하는 취소판결**을 내리고 있습니다. 일부취소가 가능하면 **일부취소**판결을 내립니다. 경우에 따라서는 처분이 위법하다고 하더라도 취소하는 것이 공공복리에 현저히 반할 경우에는 청구를 기각하는 판결을 내릴 수 있는데 이를 **사정판결**이라고 합니다. 사정판결을 법치주의의 예외에 해당하므로 아주 엄격하게 인정되어야 합니다.

- **판결**에는 일정한 **효력**이 발생하는데 형식적 확정력(불가쟁력)[6], 실질적 확정력(기판력)[7]등 민사소송에서 인정되는 효력은 행정소송에서도 당연히 인정되며, 행정소송에서 인정되는 특유한 판결의 효력인 **기속력,형성력**이 있습니다. 기속력,형성력은 기판력과는 달리 취소판결 즉 인용판결에만 인정됩니다. **기속력**은 **"당사자인 행정청과 관**

1) 구체적인 소송에서 원고로서 소송을 수행하여 본안판결을 받을 수 있는 자격
2) 소송에서 본안판단을 구할 정당한 이익 내지는 필요
3) 재판권을 행사하는 여러 법원 사이에서 재판권의 분담관계를 정해 놓은 것
4) 일정한 행정권의 발동은 법률에 근거하여 이루어져야 한다는 원칙
5) 행정주체의 행정작용은 그를 규율하는 법률에 위배되어서는 안 된다는 원칙
6) 당해 소송 절차 내에서 보통의 불복 신청 수단에 의하여 취소될 가능성이 없는 확정판결의 효력
7) 소송물(소송법상의 기초개념으로서 법원의 심판대상)에 관하여 법원이 행한 판단 내용이 확정되면, 이후 소송에서 동일사항이 문제되는 경우에 있어 당사자(승계인 포함)는 그에 반하는 주장을 하여 다투는 것이 허용되지 않으며, 법원도 그와 모순·저촉되는 판단을 하여서는 안 되는 구속력

계행정청에게 확정판결의 취지에 따라 행동하여야 할 의무를 지우는 효력" 을 말하는데요 취소판결의 실효성을 담보하기 위해서 행정소송법이 인정(30조)하고 있는 것이며, 민사소송에서는 기판력이 왕이지만 행정법에서는 **기속력이 왕**입니다. **형성력**은 "**판결의 취지에 따라 기존의 법률관계의 발생,변경,소멸을 가져오는 효력**" 을 말하는데 취소소송은 공정력을 제거하는 소송 즉 법률효과의 소멸을 가져오는 소송이므로 형성소송이고 따라서 형성력이 인정되어야겠죠. 행정소송법은 명시적으로 인정하고 있지는 않지만 제29조1항(취소판결의 대세효)은 형성력을 전제로 한 규정이라고 합니다.

- 소를 제기한 후에 판결을 받기까지는 장시간을 요하기 때문에 원고의 승소판결이 권리구제에 도움이 안되는 경우를 방지하기 위하여 **잠정적인 권리구제수단으로서 가구제**[1]가 필요함은 당연합니다. 행정소송에 있어서 가구제는 **부담적 행정처분에 대한 집행정지**제도와 **수익적 행정처분의 신청에 대한 거부 또는 부작위에 대해서 적극적인 행위를 요하는 가처분**제도가 있는데, **행정소송법은 집행정지제도만을 규정**하고 있어 수익적 행정처분에 대한 가구제를 위하여 민사집행법상의 가처분[2]제도를 행정소송에 준용할 수 있는지가 문제됩니다. 판례는 부정하고 있습니다.

- 교과서상으로 취소소송 파트는 전체적인 구성이 『**소제기- 가구제- 심리- 판결(종류와 효력)**』 순서로 되어 있는데 이러한 순서에 입각해서 논점을 하나씩 체크하면 됩니다.

5) **공법상결과제거청구**도 공법상결과제거청구권의 법적성질이 사권이냐 공권이냐 논의가 있지만, 공권으로 볼 경우 소송수단은 행정소송으로서 **당사자소송으로 실현**하게 됩니다.

⑵ 금전에 의한 보상은

- **행정상 손해전보**제도라고 하는데 공무원의 직무상 불법행위 또는 공공의 영조물의 설치,관리의 하자로 인한 손해에 대한 배상인 **국가배상**과 적법한 행정작용으로 발생된 손실에 대한 보상인 **손실보상**이 있습니다.

Ⅴ. 행정조직법, 행정작용법, 행정구제법의 유기적 연결

- 과세처분을 부과하는 경우를 예를 들면, 국가기관인 세무서장이나, 지방세의 부과권자인 지방자치단체장이 행정청으로서 과세처분을 하게 되는데 이들 행정기관의 권한행사와 관련한 것이 조직법의 규율대상이며,

- 과세처분이라는 행정작용은 법치행정에 부합하게 위법하지 않아야 하는데 과세처분의 법적성질이 행정행위이며 행정행위가 적법하기 위해서는 주체,내용,형식,절차면에서 적법해야 하는데(이를 행정행위의 적법요건이라고 함) 여기에 하자가 있는지? 하자가 있다면 위법성의 정도는 무효사유인지 취소사유인지 등이 행정작용법에서 공부하는 내용이며,

- 과세처분이 위법하다고 했을 때 어떠한 방법으로 권리구제를 할 것인가? 과세처분 자체에 대해서 불복하고자 할 때에는 과세처분의 하자의 정도에 따라 취소소송 또는 무효확인소송을, 과세처분으로 인한 공법상 법률관계에 대해서 다투고자 하는 경우에는 당사자소송을 (예:무효인 과세처분으로 인해 조세채무가 부존재한다는 것의 확인을 구하는 소송을 당사자소송을 제기), 위법한 과세처분으로 인해 세금을 납부하고 이로 인한 손해배상을 하고자 할 때에는 국가배상청구를 할 수 있는데 이를 행정구제법에서 다루는 것입니다.

---

1) 본안판결의 실효성을 확보하기 위하여, 분쟁있는 행정작용이나 공법상의 권리관계에 관하여 잠정적인 효력관계나 지위를 정함으로써 본안판결이 확정될 때까지 잠정적으로 권리구제를 도모하는 것

2) 금전 이외의 특정한 급부를 목적으로 하는 청구권의 집행보전을 도모하거나 다툼이 있는 권리관계에 관하여 잠정적으로 임시의 지위를 정하는 것을 목적으로 하는 가구제 제도(민사집행법 제300조)