행정소송



법제처
찾기 쉬운 생활법령

이 정보는 2026년 10월 15일 기준으로 작성된 것입니다.

찾기 쉬운 생활법령은 국민이 실생활에 필요한 법령을 쉽게 찾아보고 이해할 수 있도록 관련 법령정보를 국민의 생활중심으로 재분류하여 제공하고 있습니다. 따라서 제공된 법령정보는 법적 효력을 갖는 유권해석(결정, 판단)의 근거가 되지 않고, 각종 신고, 불복 청구 등의 증거자료로서의 효력은 없습니다. 구체적인 법령에 대한 질의는 담당기관이나 국민 신문고에 문의하시기 바랍니다.

공공데이터 정책에 따라 '찾기 쉬운 생활법령'에서 제공하는 생활법령은 누구에게나 개방되어 있으며, 영리 목적의 이용을 포함하여 자유로운 활용이 보장됩니다. 이 경우 출처가 법제처 찾기 쉬운 생활법령(http://www.easylaw.go.kr)임을 명시해 주시고, 단순 인용이 아닌 영리목적의 이용이거나 자료의 상당 부분을 이용하는 경우에는 해당 사항을 법제처 법제정보담당관(044-200-6900)으로 통지하여 주시기 바랍니다.

※ 다만, '찾기 쉬운 생활법령'에서 제공하는 생활법령 중 제3자가 저작권을 갖는 저작물의 경우에는 원 저작자의 저작권 정책 및 「저작권법」에 따릅니다.

찾기 쉬운 생활법령에서 제공하는 자료를 위조 · 변조하거나 생활법령에 포함된 제3자의 저작권을 침해하는 경우에는 관련 법령(「저작권법」 제136조부터 제138조까지)에 따라 처벌을 받을 수 있으니 유의하시기 바랍니다.

[행정소송]

행정소송은 행정청의 위법한 처분이나 부작위에 대해, 양자 모두 법률상 이익이 있는 사람이 청구할 수 있습니다. 제기요건에 흠이 있는 경우 행정소송의 제기는 부적법한 것으로 각하됩니다. 행정소송(취소소송)은 처분 등이 있음을 안 날부터 90일 이내에, 처분 등이 있은 날로부터 1년 이내에 제기해야 합니다. 이 콘텐츠에서는 행정소송과 관련된 법령정보를 종합적으로 제공하고, 행정소송 제기 절차에 따라 내용을 구성하여 행정소송의 제기 및 구제에 도움을 주고자 합니다.

행정소송 1
1. 행정소송의 개요 4
1.1. 행정소송의 개요 4
1.1.1. 행정소송의 의의 및 기능 4
1.1.2. 행정소송의 종류 5
2. 행정소송의 제기 요건 10
2.1. 행정소송의 제기 요건 10
2.1.1. 행정소송의 대상 10
2.1.2. 행정소송의 당사자 등 14
2.1.3. 권리보호의 필요(협의의 소의 이익) 17
2.1.4. 제소기간 19
3. 행정소송 절차 23
3.1. 행정소송 절차 개관 23
3.1.1. 행정소송 절차 개관 23
3.2. 행정소송의 제기 24
3.2.1. 소의 제기 24
3.2.2. 집행정지의 신청 30
3.3. 행정소송의 심리 33
3.3.1. 심리의 진행 33
3.4. 행정소송의 종료 35
3.4.1. 행정소송의 판결 35
3.4.2. 불복 37

1. 행정소송의 개요

1.1. 행정소송의 개요

1.1.1. 행정소송의 의의 및 기능

행정소송의 의의

행정소송의 의의

- 행정소송은 공법상의 법률관계에 관한 분쟁을 법원에 의해 해결하기 위한 정식의 행정쟁송절차입니다.
- 행정소송은 그 내용에 따라 항고소송, 당사자소송, 민중소송 및 기관소송으로 구분할 수 있습니다.
  - 항고소송과 당사자소송은 국민의 개인적 권리이익의 보호를 목적으로 하는 소송(학문적으로는 “주관소송”이라 함)입니다.
  - 그 반면 민중소송과 기관소송은 객관적인 법질서를 적정하게 유지하기 위한 소송(학문적으로는 “객관소송”이라 함)입니다.
- 「행정소송법」은 직접 행정청의 처분 등을 공격하는 소송인 항고소송을 중심으로 규정되어 있으며, 행정활동 그 자체에 관한 구제제도 중에서 가장 중요한 것입니다.

행정소송의 기능과 특징

행정소송의 기능

- 「행정소송법」은 행정소송절차를 통하여 행정청의 위법한 처분 그 밖에 공권력의 행사·불행사등으로 인한 국민의 권리 또는 이익의 침해를 구제하고, 공법상의 권리관계 또는 법적용에 관한 다툼을 적정하게 해결함을 목적으로 한다고 규정하고 있습니다(「행정소송법」 제1조).
- 즉, 행정소송의 기능으로는 국민의 권리구제와 행정통제기능을 들 수 있습니다.

행정소송의 특징

- 원칙적 변론주의, 직권주의 가미
  - 행정소송의 대상은 공익에 관계되는 사항이므로 행정소송의 심리에 있어서는 민사소송과는 달리 사실의 주장과 증거를 제출하는 책임을 당사자에게만 지우지 않고 법원이 직권으로도 증거조사를 할 수 있으며, 당사자가 주장하지 않는 사실에 관해서도 판단할 수 있습니다.
- 사정판결
  - 원고의 청구가 이유 있다고 인정되면 원칙적으로 행정처분을 취소하거나 그 무효를 확인하는 판결을 해야 하지만 원고의 이익뿐만 아니라 공익 또한 고려해야 하므로, 원고의 청구가 이유 있다고 해도 그 행정처분을 취소하거나 변경하는 것이 현저히 공공의 복리에 적합하지 않다고 인정되는 경우에는 법원은 원고의 청구를 기각할 수 있습니다.
- 취소소송에 있어서는 일반 민사소송과는 달리 개별법의 규정에 따라 전심절차를 거쳐야 되는 경우도 있고, 제소기간을 제한하는 경우도 있습니다.
- 우리나라는 삼권분립의 원칙에 입각하여 행정청에 대하여 적극적으로 어떠한 행정행위를 할 것을 구하는 청구는 허용되지 않습니다.

행정소송과 행정심판과의 관계

행정소송과 행정심판과의 관계

▪ 행정심판은 처분을 행한 행정청에 대해 이의를 제기하여 처분청의 상급기관으로 하여금 다시 한 번 심리하도록 하여 법원의 간섭 없이 행정청 스스로 행정의 능률성과 동일성을 확보하기 위하여 행정청에 마련된 제도이며, 이에 반하여 행정소송은 행정청의 위법한 처분, 그 밖의 공권력의 행사, 불행사 등으로 인한 국민의 권리 또는 이익의 침해를 구제하고 공법상의 권리관계 또는 법적용에 관한 분쟁해결을 도모하는 법원의 재판절차입니다(출처: 대한민국법원 전자소송포털(https://ecfs.scourt.go.kr/) 절차안내-행정-행정소송의 개요)

▪ 취소소송은 법령에 따라 해당 처분에 대해 행정심판을 제기할 수 있는 경우에도 이를 거치지 않고 제기할 수 있습니다. 다만, 다른 법률에 해당 처분에 대한 행정심판의 재결을 거치지 않으면 취소소송을 제기할 수 없다는 규정이 있는 경우에는 그렇지 않습니다(「행정소송법」 제18조제1항).

행정소송과 민사소송의 관계

행정소송과 민사소송과의 관계

▪ 행정소송은 행정목적의 실현을 목적으로 하는 공법상의 법률관계를 대상으로 하고, 민사소송은 사법상의 법률관계를 그 대상으로 한다는 점에서 구분됩니다.

▪ 「민사소송법」 등의 준용

▹ 「행정소송법」과 「민사소송법」이 특별법과 일반법의 관계에 있는 것은 아니지만 행정소송은 대립 당사자 간에 발생한 법률적 분쟁에 대하여 사실관계를 확정한 후 법을 해석·적용함으로써 당해 분쟁을 해결하는 법 판단 작용이라는 점에서는 민사소송과 같으므로, 심판절차도 크게 다르지 않습니다.

▹ 행정소송에 관해 「행정소송법」에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 「법원조직법」과 「민사소송법」 및 「민사집행법」의 규정을 준용하고 있는 것도 이 때문입니다(「행정소송법」 제8조제2항).

▪ 「민사소송법」 준용의 한계

▹ 「행정소송법」은 행정기능의 원활한 수행과 행정법관계의 조속한 안정을 위하여 당사자적격, 전심절차, 제소기간, 잠정적 구제제도 등에 관해 「민사소송법」과는 다른 여러 특별규정을 두고 있습니다.

▹ 또한, 행정소송이 개인의 주관적 권익 보호는 물론 다수의 국민에게 영향을 미치는 공법관계의 안정, 행정의 적법성 확보 등의 공익적 기능 달성이라는 목적에 따라 그 절차에도 직권주의적 요소가 가미되어 민사소송의 지배원칙인 처분권주의와 변론주의를 그대로 준용할 수 없고 직권소송참가제도, 직권심리주의, 사정판결제도 등에 관한 특칙을 두고 있습니다.

1.1.2. 행정소송의 종류

항고소송의 개념

항고소송의 개념

▪ 항고소송은 행정청의 처분 등이나 부작위에 대하여 제기하는 소송을 말합니다(「행정소송법」 제3조제1호).

▹ 이러한 항고소송에는 취소소송, 무효등확인소송, 부작위위법확인소송의 세 가지 유형이 있습니다(「행정소송법」 제4조).

행정소송		
항고소송	취소소송	행정청의 위법한 처분 또는 재결의 취소 또는 변경을 구하는 소송
	무효등확인소송	행정청의 처분이나 재결의 효력유무 또는 그 존재여부를 확인하는 소송
	부작위위법확인소송	행정청의 부작위가 위법하다는 것을 확인하는 소송
당사자소송	행정청의 처분 등을 원인으로 하는 법률관계에 관한 소송 그 밖에 공법상의 법률관계에 관한 소송으로서 그 법률관계의 한쪽 당사자를 피고로 하는 소송	
민중소송	국가 또는 공공단체의 기관이 법률에 위배되는 행위를 한 때에 직접 자기의 법률상 이익과 관계없이 그 시정을 구하기 위하여 제기하는 소송	
기관소송	국가나 공공단체의 기관 상호간에 있어서의 권한의 존부 또는 그 행사에 관한 다툼이 있을 때에 제기하는 소송	

항고소송의 유형

▪ 취소소송

▹ 취소소송은 행정소송의 가장 대표적인 유형으로, 행정청의 위법한 처분 또는 재결의 취소 또는 변경을 구하는 소송을 말합니다(「행정소송법」 제4조제1호).

√ 즉, 위법한 처분에 따라 발생한 위법상태를 배제하여 원상으로 회복시키고, 그 처분으로 침해되거나 방해받은 권리와 이익을 보호·구제하려고 하는 소송입니다(대법원 1992. 4. 24. 선고 91누11131 판결).

▹ 행정처분은 위법이라도 사실상 통용되는 효력을 가지고 있기 때문에 소송에 의해 그 처분의 효력을 다투기 위해서는 취소소송을 제기해야 합니다.

√ 취소소송은 처분 등의 취소를 구할 법률상 이익이 있는 사람이 처분 등을 행한 행정청을 피고로 하여 피고의 소재지를 관할하는 행정법원에 제소기간 내에 제기하면 됩니다.

▪ 무효등확인소송

▹ 무효등확인소송은 행정청의 처분이나 재결의 효력유무 또는 그 존재여부를 확인하는 소송입니다(「행정소송법」 제4조제2호).

√ 무효등확인소송의 전형적인 것은 처분 등의 무효확인소송이지만 처분의 존부의 확인을 구하는 처분의 존재 또는 부존재확인소송 등이 있습니다.

▹ 행정처분의 위법성이 중대하고 명백하여 당연무효인 경우 그 처분은 효력을 갖지 않기 때문에 국민으로서는 그 처분에 대해 소송을 제기할 필요도 없고 구속을 받지도 않습니다. 그러나 이러한 경우에도 해당처분이 무효임을 확인받을 필요가 있습니다.

√ 이러한 필요성을 충족시켜주는 소송형식이 무효등확인소송이고 이 소송은 사전에 행정심판을 거칠 필요도 없고, 제소기간의 제한을 받지도 않습니다(「행정소송법」 제38조).

▹ 따라서 처분 등의 효력 유무 또는 존재여부의 확인을 구할 법률상 이익이 있는 사람은 언제든지 처분 등을 행한 행정청을 피고로 하여 피고의 소재지를 관할하는 행정법원에 무효등확인소송을 제기할 수 있습니다.

▪ 부작위위법확인소송

▹ 부작위위법확인소송은 행정청의 부작위가 위법하다는 것을 확인하는 소송입니다(「행정소송법」 제4조제3호).

√ 즉, 행정청이 상대방의 신청에 대하여 일정한 처분을 해야 할 의무가 있음에도 불구하고 이를 하지 않는 경우에 이러한 부작위가 위법한 것임을 확인하는 소송을 말합니다.

▹ 부작위위법확인소송은 일정한 처분을 신청한 자로서 부작위의 위법확인을 구할 법률상 이익이 있는 자가 그 신청을 받고도 처분을 하지 않는 행정청을 피고로 하여, 부작위 상태가 계속되고 있는 한 피고의 소재지를 관할하는 행정법원에 제기할 수 있습니다.

당사자소송

당사자소송

▪ 당사자소송은 행정청의 처분 등을 원인으로 하는 법률관계에 관한 소송 그 밖에 공법상의 법률관계에 관한 소송으로서 그 법률관계의 한쪽 당사자를 피고로 하는 소송을 말합니다(「행정소송법」 제3조제2호).

▪ 당사자소송은 대등한 당사자 간의 권리관계를 다투는 소송으로서 민사소송과는 본질적인 차이는 없으나, 공법상 법률관계를 소송의 대상으로 하는 점에서 사법상의 법률관계를 소송의 대상으로 하는 민사소송과는 다릅니다.

▪ 당사자소송에는 ① 공법상 신분이나 지위의 확인에 관한 소송, ② 처분 등의 무효·취소를 전제로 하는 공법상의 부당이득반환소송, ③ 공법상 금전지급청구에 관한 소송, ④ 공법상 계약에 관한 소송 등이 있습니다.

▪ 당사자소송의 예

▹ 토지수용위원회의 수용재결에 관하여 그 보상액에 관한 부분을 토지소유자 등과 사업시행자가 각각 원·피고가 되어 다투는 소송

▹ 손해배상금 또는 실비보상금에 관한 통신위원회의 재정을 관계인이 각각 원·피고가 되어 다투는 소송

▹ 공무원·지방의회의원·국공립학교학생 등의 신분이나 지위의 확인을 구하는 소송

▹ 행정청에 의하여 결정된 보상금의 지급청구

▹ 보상금청구

▪ 이러한 당사자소송은 공법상 법률관계에 있어 법률상 이익이 있는 사람이 국가·공공단체 그 밖의 권리주체를 피고로 하여, 피고의 소재지를 관할하는 행정법원에 제기할 수 있습니다. 다만, 개별법에서 제소기간이 정해져 있는 때에는 그 기간 내에 제기해야 합니다(「행정소송법」 제39조 및 제41조).

민중소송

민중소송

▪ 민중소송은 국가 또는 공공단체의 기관이 법률에 위배되는 행위를 한 때에 직접 자기의 법률상 이익과 관계없이 그 시정을 구하기 위하여 제기하는 소송을 말합니다(「행정소송법」 제3조제3호).

▪ 즉, 민중소송은 자신의 구체적인 권리·이익의 침해와는 무관하게 행정법규의 적정한 적용을 확보하기 위해 국민이나 주민이 제기하는 소송입니다.

▹ 민중소송의 사례

√ 일반 선거인이 제기하는 선거소송(「공직선거법」 제222조)

√ 일반 투표인이 제기하는 국민투표무효소송(「국민투표법」 제92조)

√ 주민투표소송(「주민투표법」 제25조)

√ 주민소송(「지방자치법」 제22조)

▪ 이러한 민중소송은 법률이 정한 경우에 법률에서 정한 사람에 한하여 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제45조).

▪ 민중소송 중에서 ① 처분 등의 취소를 구하는 소송에는 그 성질에 반하지 않는 한 항고소송 중 취소소송에 관한 규정을 준용하고, ② 처분 등의 효력유무 또는 존재여부나 부작위의 위법의 확인을 구하는 소송에는 그 성질에 반하지 않는 한 각각 항고소송 중 무효등확인소송 또는 부작위위법확인소송에 관한 규정을 준용하며, ③ 위 ①과 ②에 규정된 소송 외의 소송에는 그 성질에 반하지 않는 한 당사자소송에 관한 규정을 준용합니다(「행정소송법」 제46조).

기관소송

기관소송

▪ 국가나 공공단체의 기관 상호간에 있어서의 권한의 존부 또는 그 행사에 관한 다툼이 있을 때에 제기하는 소송을 말합니다(「행정소송법」 제3조제4호).

▪ 다만, 「헌법재판소법」 제2조에 따라 헌법재판소의 관장사항으로 되어 있는 국가기관 상호간의 권한쟁의, 국가기관과 지방자치단체 간의 권한쟁의 및 지방자치단체 상호간의 권한쟁의는 기관소송(행정소송)의 대상에서 제외됩니다(「행정소송법」 제3조제4호 단서).

▪ 기관소송은 행정기관 상호간에 있어서의 권한의 존부 또는 행사에 관한 분쟁은 행정권 내부의 협의나 상급기관의 판단에 따라 해결되는 것이 원칙이지만, 예외적으로 해결이 불가능한 경우를 대비하여 허용된 소송입니다.

▪ 기관소송의 사례

▹ 지방의회 등의 의결 무효소송(「지방자치법」 제120조, 제192조 및 「지방교육자치에 관한 법률」 제28조)

▹ 감독처분에 대한 이의소송(「지방자치법」 제185조제2항 및 제189조제6항)

▪ 이러한 기관소송은 법률이 정한 경우에 지방자치단체의 장 등 법률에서 정한 사람이 지방의회 등 법률에서 정한 자를 피고로 하여 대법원이나 고등법원에 제기할 수 있습니다.

▪ 기관소송 중에서 ① 처분 등의 취소를 구하는 소송에는 그 성질에 반하지 않는 한 항고소송 중 취소소송에 관한 규정을 준용하고, ② 처분 등의 효력유무 또는 존재여부나 부작위의 위법의 확인을 구하는 소송에는 그 성질에 반하지 않는 한 각각 항고소송 중 무효등확인소송 또는 부작위위법확인소송에 관한 규정을 준용하며, ③ 위 ①과 ②에 규정된 소송 외의 소송에는 그 성질에 반하지 않는 한 당사자소송에 관한 규정을 준용합니다(「행정소송법」 제46조).

행정소송 상호간의 관계

항고소송 상호간의 관계

▪ 취소소송과 무효확인소송의 관계

▹ 취소소송과 무효확인소송은 별개의 독립한 소송형태입니다. 그러므로 행정청의 처분 등에 불복하는 사람은 제소요건을 충족하는 한, 목적을 가장 효과적으로 달성할 수 있는 항고소송 유형을 선택할 수 있습니다.

▹ 취소소송과 무효확인소송은 이론상 별개의 소송이기는 하지만 실제로는 영역이 겹치므로 당사자가 처분취소의 소를

제기한 경우에도 그 처분에 무효사유가 있다고 판단하면, 처분을 취소하는 원고 전부승소의 판결(무효를 선언하는 의미의 취소판결)을 해야 하고, 반대로 처분 무효확인을 구하는 소를 제기했으나 그 처분에 단지 취소사유만 있고 취소소송의 제기에 필요한 소송요건을 갖추었다고 판단할 때에는 당사자에게 취소의 소로 청구취지를 변경하도록 한 후, 취소의 판결을 해야 합니다.

▪ 취소소송·무효확인소송과 부작위위법확인소송의 관계

▹ 부작위위법확인소송은 처분취소소송·무효확인소송에 대한 관계에서 보충적인 지위에 있습니다. 따라서 처분이 존재하거나 존재하는 것으로 의제되는 경우에는 부작위위법확인소송은 소의 이익이 없어 부적합합니다.

▹ 예를 들어 구 「정보공개법」(2013. 8. 6. 법률 제11991호로 개정되기 전의 것) 제11조제5항과 같이 작위의무의 이행기한을 지키지 않으면 거부처분이 있는 것으로 의제하는 특별규정이 있는 경우 거부처분취소소송을 제기하지 않고 부작위위법확인소송을 고집한다면 부적법하므로 각하를 면할 수 없습니다.

항고소송과 당사자소송의 관계

▪ 취소소송과 당사자소송의 관계

▹ 행정처분은 비록 하자가 있더라도 당연 무효가 아닌 한 공정력이 있어 공적 기관이 취소할 때까지는 일단 유효한 것으로 취급하므로, 행정처분에 취소사유에 해당하는 흠이 있는 경우, 취소소송 이외의 방법으로는 그 효력을 부인할 수 없습니다.

▹ 예를 들어 위법한 과세처분에 따라 세금을 납부한 사람도 그 과세처분이 당연 무효가 아닌 이상, 과세처분 취소소송을 제기해야하며 취소소송을 제기함이 없이 납부한 세금의 반환을 구하는 소송을 제기할 수 없습니다.

▪ 무효확인소송과 당사자소송의 관계

▹ 처분이 무효인 경우에는 공정력이 없어 누구나 그 효력 없음을 전제로 당사자소송을 제기할 수 있습니다.

▹ 예를 들어 공무원 파면처분이 무효인 경우 항고소송으로서 파면처분 무효확인의 소가 가능할 뿐만 아니라 당사자소송으로서 파면 이후 복직시까지의 급여지급을 구하는 소송도 제기할 수 있습니다.

2. 행정소송의 제기 요건

2.1. 행정소송의 제기 요건

2.1.1. 행정소송의 대상

항고소송의 대상

취소소송의 대상

▪ 항고소송은 취소소송, 무효등확인소송 및 부작위위법확인소송으로 구분합니다.

▪ 「행정소송법」은 항고소송 중에서도 취소소송을 중심으로 규정하고 있고, 취소소송의 대상을 "처분 등"으로 규정하고 있으며, 이를 무효등확인소송과 부작위위법확인소송에 준용하고 있습니다(「행정소송법」 제38조 및 제19조).

▪ 처분 등이란 행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서의 공권력의 행사 또는 그 거부와 그 밖에 이에 준하는 행정작용 및 행정심판에 대한 재결을 말합니다(「행정소송법」 제2조제1항제1호).

처분

▪ 처분이란 행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서의 공권력의 행사 또는 그 거부와 그 밖에 이에 준하는 행정작용을 말합니다(「행정소송법」 제2조제1항제1호).

▪ 판례는 행정처분을 행정청의 공법상의 행위로서 특정사항에 대해 법규에 의한 권리의 설정 또는 의무의 부담을 명하고 그 밖에 법률상의 효과를 발생하게 하는 등 국민의 권리·의무에 직접적 변동을 초래하는 행위로 보고 있습니다(대법원 2000. 9. 8. 선고 99두1113 판결).

처분의 요건

▪ 행정청의 행위일 것

▹ 행정청이란 처분 또는 부작위를 할 수 있는 권한을 가지는 행정기관을 말합니다.

▹ 이러한 행정청에는 행정조직법적 의미의 행정기관 뿐 만 아니라 법령에 따라 국가 또는 지방자치단체의 특정사무를 위임 또는 위탁받아 행정작용을 행사하는 공공단체 및 그 기관 또는 사인이 포함됩니다(「행정소송법」 제2조제2항).

▹ 따라서 한국토지주택공사, 근로복지공단 등 공공단체가 국가 또는 지방자치단체의 사무를 위임 또는 위탁받아 행하는 공권력적 작용은 항고소송의 대상이 될 수 있습니다.

√ 예를 들어 한국토지주택공사는 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따라 실시하는 이주대책 대상자선정행위에 있어서, 근로복지공단은 「산업재해보상보험법」에 따라 부과하는 산업재해보상보험료 부과행위에 있어서 각각 행정청의 지위를 가집니다.

▹ 또한 법원이나 국회도 그것이 행정처분을 하는 범위 내에서는 행정청에 속합니다.

√ 예를 들어 국회의 직원·법원의 직원에 대한 징계, 지방의회의장에 대한 불신임결의, 법원장의 법무사 합동법인 설립인가 등에 있어서 법원이나 국회도 행정청의 지위를 가집니다.

√ 다만, 국회의원에 대한 징계처분은 행정소송의 대상이 되지 않습니다(「대한민국헌법」 제64조).

▪ 공권력적 행위일 것

▹ 처분은 행정청이 법에 따라 우월한 지위에서 행하는 일체의 행정행위를 말합니다.

▹ 따라서 행정청이 행하는 사법상의 행위(예: 사경제주체로서 하는 공사도급계약)나 사인과의 대등한 관계에서 이루어지는 공법상의 계약(예: 계약직 공무원에 대한 채용계약 해지 통보) 등은 공권력적 행위에 해당하지 않습니다.

▪ 구체적 사실에 관한 법집행행위일 것

▹ 행정소송은 구체적인 사건에 관한 법적 분쟁을 해결하기 위한 것이므로, 구체적 사실에 대한 법집행행위만이 항고소송의 대상이 됩니다.

▹ 그러나 법령 또는 조례가 집행행위의 개입 없이도 그 자체로서 직접 국민의 구체적 권리·의무나 법적 이익에 영향을 미치는 등 법률상 효과를 발생하게 하는 경우에는 항고소송의 대상이 됩니다.

√ 두밀분교를 폐지하는 내용의 경기도립학교설치조례개정 조례를 처분으로 인정(대법원 1996. 9. 20. 선고 95누8003 판결)

▹ 또한 불특정 다수인에 대한 일반처분이라도 그것이 바로 특정 개인의 권리 내지 법률상 이익을 개별적이고 구체적으로 규제하는 효과를 가져온다면 항고소송의 대상이 됩니다.

√ 도시계획결정을 처분으로 인정(대법원 1982. 3. 9. 선고 80누105 판결)

▪ 국민의 권리 의무에 직접 영향이 있는 법적 행위일 것

▹ 항고소송은 국민의 권리·이익을 구제하기 위한 것이므로, 국민의 권리의무에 직접적 변동을 초래하지 않는 행정청의 내부행위나 중간처분, 의견, 질의 답변, 또는 내부적 사무처리절차이거나 알선, 권유, 행정지도 등 비권력적 사실 행위 등은 항고소송의 대상이 되지 않습니다.

▪ 행정소송 이외의 특별 불복절차가 따로 마련되어 있지 않을 것

▹ 근거 법률이 항고소송 이외의 다른 특별한 불복절차를 마련하고 있는 처분은 항고소송의 대상이 되지 않습니다(대법원 2006. 11. 15. 선고 94누10597 판결).

▹ 예를 들어 다음의 처분은 항고소송의 대상이 되지 않습니다.

√ 과태료처분(「질서위반행위규제법」 제20조)이나 각종 통고처분(대표적으로 「도로교통법」 제165조)

√ 검사 또는 사법경찰관의 구금, 압수 또는 압수물의 환부에 관한 처분(「형사소송법」 제417조)

√ 검사의 불기소처분이나 고등검찰청의 항고기각결정(대법원 1990. 1. 23. 선고 89누3014 판결)

행정심판의 재결

▪ 행정심판의 재결은 항고소송의 대상입니다(「행정소송법」 제2조제1항제1호, 제3조 및 제19조).

▹ 재결에는 「행정심판법」에 따른 행정심판 뿐 아니라 널리 행정기관이 행하는 행정심판이 모두 포함됩니다.

▪ 원처분중심주의

▹ 취소소송은 원칙적으로 행정청의 원처분을 대상으로 합니다. 따라서 행정심판위원회의 재결은 예외적으로 재결 자체에 고유한 위법이 있는 경우에 한해 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제19조 단서).

▹ 예컨대, 행정처분의 상대방이 행정청이 한 (A) 처분의 취소를 구하는 행정심판을 제기하였는데, 이에 대해 행정심판위원회가 상대방이 청구한 내용을 받아들이지 않고 기각하는 (B) 재결을 한 경우, 상대방은 다음에 해당하는 방법으로 다툴 수 있습니다.

√ 행정심판위원회의 (B) 재결 자체에 고유한 위법이 있는 경우라면, 상대방은 (B) 재결 자체의 취소를 구하는 소송을 제기할 수 있습니다.

√ (B) 재결 자체에 고유한 위법이 있는 경우가 아니라면, 상대방은 (B) 재결에 대해서는 취소를 구할 수 없습니다. 이 경우 상대방이 이를 다투려면, 원래의 처분인 (A) 처분에 대한 취소를 구하는 소송을 제기해야 합니다.

▹ 재결자체에 고유한 위법이 있어야 한다는 것은 본안에서 판단할 문제입니다. 따라서 재결자체에 고유한 위법을 주장하지 않고 제기한 재결취소의 소는 각하 사항이 아니라 기각 사항입니다(대법원 1994. 1. 25. 선고 93누16901 판결).

▹ 행정심판을 제기하고 그 결과에 불복하여 원처분에 대한 취소를 구하는 경우에, 그 취소소송은 재결서 정본을 송달받은 날로부터 90일 이내, 재결이 있은 날로부터 1년 이내에 제기해야 합니다(「행정소송법」 제20조).

▪ 재결주의(원처분중심주의의 예외)

▹ 개별 법령에 규정된 특별행정심판의 경우 원처분에 대해서는 취소소송을 제기할 수 없도록 하고 재결에 대해서만 취소소송을 제기할 수 있도록 하는 경우가 있습니다. 이를 재결주의라고 합니다.

▹ 개별법령에서 재결주의를 취하고 있는 예는 다음과 같습니다.

√ 감사원의 재심의판정(「감사원법」 제40조제2항)

√ 중앙노동위원회의 재심판정(「노동위원회법」 제26조, 제27조)

√ 법무부 징계위원회의 결정(「변호사법」 제100조)

※ 행정심판 재결에 관한 자세한 내용은 이 사이트 『행정심판』의 <행정심판절차-심리의 종료-재결>에서 확인할 수 있습니다.

무효등확인소송의 대상

▪ 무효등확인소송의 대상은 취소소송의 대상이 준용됩니다(「행정소송법」 제38조제1항 및 제19조).

▪ 따라서 취소소송과 마찬가지로 처분과 재결이 그 대상이 됩니다.

부작위위법확인소송의 대상

▪ 부작위위법확인소송의 대상은 행정청의 부작위이고, “부작위”란 행정청이 신청에 대하여 상당한 기간 내에 일정한 처분을 해야 할 법률상 의무가 있음에도 불구하고 이를 하지 않는 것을 말합니다(「행정소송법」 제2조제1항제2호).

▪ 부작위의 성립요건

▹ 법규상·조리상 신청권이 있는 자의 신청이 있을 것

√ 부작위가 성립되기 위해서는 법규상 또는 조리상 일정한 행정처분을 요할 수 있는 당사자의 신청이 있어야 합니다.

√ 그러한 신청권이 없는 자의 신청으로 단지 행정청이 직권발동을 촉구하는데 지나지 않은 신청에 대한 무응답은 부작위위법확인소송의 대상이 될 수 없습니다(대법원 1993. 4. 23. 선고 92누17099 판결).

▹ 상당한 기간이 경과할 것

√ 행정소송의 대상인 부작위가 되기 위해서는 행정청이 일정한 처분을 해야 할 상당한 시간이 지나도 아무런 처분을 하지 않아야 합니다.

√ 상당한 기간이란 행정청이 신청에 대해 처분을 하는데 통상 필요로 하는 기간으로, 「행정절차법」

에 따라 공포된 처리기간은 상당한 기간을 판단하기 위한 기준이 될 수 있습니다(「행정절차법」 제19조).

▹ 행정청에 일정한 처분을 할 법률상 의무가 있을 것

√ 부작위는 행정청이 신청을 인용하는 처분이나 기각하는 처분 등을 해야 할 법률상 의무가 있음에도 이를 하지 않는 경우에 성립합니다.

▹ 행정청이 아무런 처분도 하지 않을 것

√ 부작위위법확인소송은 처분이 존재하지 않은 경우에 허용되는 것이고, 처분이 존재하는 이상은 가령 그 처분이 무효인 행정처분처럼 중대하고 명백한 하자로 말미암아 처음부터 당연히 효력이 발생하지 않은 경우라도 부작위위법확인소송의 대상이 될 수 없습니다(대법원 1990. 12. 12. 선고 90누4266 판결).

당사자소송의 대상

당사자소송의 대상

▪ 당사자소송의 대상은 행정청의 처분 등을 원인으로 하는 법률관계와 그 밖에 공법상의 법률관계입니다.

▹ 당사자소송은 처분자체를 대상으로 하는 것이 아니라 법률관계를 대상으로 한다는 점에서 항고소송과 구별됩니다.

▪ 행정청의 처분 등을 원인으로 하는 법률관계란 처분 등에 따라 발생·변경·소멸되는 법률관계를 말합니다.

▹ 예를 들어 공무원 면직처분이 무효인 경우 그 처분자체를 소송의 대상으로 면직처분 무효확인을 구함은 항고소송이지만 그 처분이 무효임을 전제로 당사자가 여전히 공무원으로서의 권리의무를 지니는 공무원의 지위에 있다는 법률관계의 확인을 구하는 것은 당사자소송입니다.

▹ 한편, 판례는 처분을 원인으로 하는 법률관계라도 그 소송물이 사법상의 법률관계이면 민사사건이라고 보므로(대법원 2001. 9. 4. 선고 99두11080 판결), 처분을 원인으로 하는 법률관계 중 그 소송물이 공법상의 법률관계인 것만이 당사자소송의 대상입니다.

▪ 그 밖에 공법상의 법률관계란 처분 등을 원인으로 하지 않은 그 밖에 공법이 규율하는 법률관계를 말합니다.

▹ 법률자체에 따라 인정되는 공법상의 지위의 취득·상실에 관한 다툼이 그 예입니다.

현행법상 인정되는 당사자소송의 예

▪ 손실보상금증감청구소송(「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제85조)

▪ 특허무효심판·특허권의 존속기간의 연장등록에 관한 무효심판·권리범위확인심판·정정무효심판·통상실시권 허여심판 또는 그 재심의 심결에 대한 소송 및 보상금 또는 대가에 관한 불복의 소(「특허법」 제187조 단서 및 제191조)

▪ 공법상 신분·지위 등의 확인소송[예를 들어 ´국가유공자 예우 등에 관한 법률´ 소정의 연금수혜대상자임의 확인을 구하는 소송(대법원 1991. 9. 24. 선고 90누9292 판결), 태극무공훈장을 수여받은 자임의 확인을 구하는 소송(대법원 1990. 10. 23. 선고 90누4440 판결)]

▪ 「산업재해보상보험법」, 「공무원연금법」, 「군인연금법」 등 각종 사회보장관계법률에 따른 급여의 수급이 행정청의 인용결정이 있었음에도 불구하고 급부가 이루어지지 않은 경우 청구하는 급부청구소송

▪ 공법상 부당이득반환청구소송(「국세기본법」 제51조 및 「지방세기본법」 제60조)

▪ 행정주체 상호간의 구상금청구소송(「국가배상법」 제6조제2항)

민중소송 및 기관소송의 대상

민중소송 및 기관소송의 대상

▪ 민중소송과 기관소송은 법률이 정한 경우에 법률에 정한 자에 한해 제기할 수 있으므로, 그 소송의 대상도 각 개별법에서 정하는 바에 따르게 됩니다.

▪ 예를 들어 선거무효소송 및 국민투표무효소송의 대상은 선거 및 국민투표의 효력입니다(「공직선거법」 제222조 및 「국민투표법」 제92조).

▪ 당선무효소송의 대상은 당선의 효력 또는 당선인 결정처분을 소송의 대상으로 합니다(「공직선거법」 제223조).

▪ 지방자치단체의 장은 지방의회에서 재의결된 사항이 법령에 위반된다고 인정되면 대법원에 기관소송을 제기할 수 있는데, 이때의 소의 대상은 재의결 자체입니다(「지방자치법」 제120조 및 제192조).

2.1.2. 행정소송의 당사자 등

원고적격

취소소송의 원고적격

▪ 취소소송의 원고적격이란 개별·구체적인 사건에 있어서 취소소송을 제기할 수 있는 자격을 의미합니다.

▪ 「행정소송법」은 취소소송의 원고적격으로 처분 등의 취소를 구할 법률상 이익이 있는 자와 처분 등의 효과가 기간의 경과, 처분 등의 집행 그 밖의 사유로 인하여 소멸된 뒤에도 그 처분 등의 취소로 인하여 회복되는 법률상 이익이 있는 자가 제기할 수 있도록 규정하고 있습니다(「행정소송법」 제12조).

▪ 판례는 행정처분의 직접 상대방이 아닌 제3자라 하더라도 그 행정처분으로 법률상 보호되는 이익을 침해당한 경우에는 취소소송의 원고적격이 있다고 하고 있습니다(대법원 2006. 3. 16. 선고 2006두330 전원합의체판결).

▹ 이 경우 법률상 이익이란 원칙적으로 해당 처분 등의 근거 법규 및 관련 법규에 따라 보호되는 개별적·직접적·구체적인 이익이 있는 경우를 말하고 공익보호의 결과로 국민일반이 가지는 추상적·평균적·일반적 이익이나 반사적 이익과 같이 간접적이거나 사실적·경제적 이익까지 포함하는 것은 아닙니다(대법원 1992. 12. 8. 선고 91누13700 판결).

무효등확인소송의 원고적격

▪ 무효등확인소송은 처분 등의 효력 유무 또는 존재 여부의 확인을 구할 법률상 이익이 있는 자가 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제35조).

▪ 무효등확인소송의 원고적격도 취소소송의 경우와 같이 행정처분의 직접 상대방이 아닌 제3자라 하더라도 그 처분으로 법률상 보호되는 이익을 침해당한 경우에는 그 처분의 무효확인을 구하는 소송을 제기할 자격이 있습니다(대법원 2006. 7. 28. 선고 2004두6716 판결).

▹ 여기서 말하는 법률상 이익의 의미는 취소소송의 경우와 같습니다.

부작위위법확인소송의 원고적격

▪ 부작위위법확인소송은 처분의 신청을 한 자로서 부작위의 위법의 확인을 구할 법률상 이익이 있는 자만이 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제36조).

▹ 부작위위법확인소송의 원고적격은 처분의 신청을 한 자에게만 인정되고 처분의 신청을 하지 않은 제3자 등에게는 인정되지 않습니다.

▹ 여기서 말하는 법률상 이익의 의미는 취소소송의 경우와 같습니다.

당사자소송의 원고적격

▪ 당사자소송은 처분 등을 원인으로 하는 법률관계 그 밖에 공법상의 법률관계에 관한 소송으로서 대등한

당사자 사이의 소송이므로, 항고소송에서와 같이 원고적격에 관한 제한은 없고 일반 민사소송의 원고적격이 그대로 준용됩니다(「행정소송법」 제8조제2항).

민중소송과 기관소송의 원고적격

▪ 민중소송 및 기관소송은 법률이 정한 경우에 법률에 정한 자만이 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제45조).

피고적격

항고소송의 피고적격

▪ 항고소송은 다른 법률에 특별한 규정이 없는 한 그 처분 등을 행한 행정청을 피고로 합니다(「행정소송법」 제13조제1항 본문).

▪ 다만, 처분 등이 있은 뒤에 그 처분 등에 관계되는 권한이 다른 행정청에 승계된 때에는 이를 승계한 행정청을 피고로 합니다(「행정소송법」 제13조제1항 단서).

▪ 피고가 되는 행정청이 없는 경우 그 처분 등에 관한 사무가 귀속되는 국가 또는 공공단체를 피고로 합니다(「행정소송법」 제13조제2항).

※ 처분 등을 행한 행정청이란 원칙적으로 소송의 대상인 처분 등을 외부적으로 그의 명의로 행한 행정청을 말합니다(대법원 1994. 6. 14. 선고 94누1197 판결).

▪ 다른 법률에서 피고적격을 규정하고 있는 예

▹ 공무원에 대한 징계처분 등에 대한 행정소송은 대통령의 처분 등의 경우에는 소속 장관을, 중앙선거관리위원장의 처분 등의 경우에는 중앙선거관리위원회의 사무총장을 각각 피고로 합니다(「국가공무원법」 제16조제2항).

▹ 경찰공무원의 징계처분, 휴직처분, 면직처분, 그 밖에 의사에 반하는 불리한 처분에 대한 행정소송은 경찰청장 또는 해양경찰청장을 피고로 하되, 임용권이 위임된 경우에는 그 위임을 받은 자를 피고로 합니다(「경찰공무원법」 제34조).

▹ 국회의장이 한 처분에 대한 행정소송은 사무총장을 피고로 합니다(「국회사무처법」 제4조제3항).

당사자소송의 피고적격

▪ 당사자소송은 국가·공공단체 그 밖의 권리주체를 피고로 합니다(「행정소송법」 제39조).

민중소송과 기관소송에서의 피고적격

▪ 민중소송과 기관소송은 개별 법률에서 정하는 바에 따릅니다.

피고의 경정

▪ 원고는 피고를 잘못 지정한 때에는 피고의 경정을 신청할 수 있습니다. 이 경우 법원은 원고의 신청에 따라 결정으로써 피고의 경정을 허가할 수 있습니다(「행정소송법」 제14조제1항).

※ 피고경정이란 소제기 시 원고가 지정한 피고가 피고로서의 적합한 자격을 가진 자가 아닐 경우에 일정한 요건 하에 피고를 적합한 자격을 가진 자로 변경하는 것을 말합니다.

▪ 법원은 항고소송이 제기된 후에 권한이 다른 행정청에 승계되거나 피고로 되는 행정청이 없게 된 때에는 당사자의 신청이나 직권에 따라 피고를 경정합니다(「행정소송법」 제14조제6항).

▪ 피고의 경정이 있으면 새로운 피고에 대한 소송은 처음에 소를 제기한 때 제기된 것으로 보고 종전의 피고에

대한 소송은 취하된 것으로 봅니다(「행정소송법」 제14조제4항부터 제6항까지).

▪ 이러한 피고의 경정은 사실심 변론종결 시까지만 가능합니다(대법원 1996. 1. 23. 선고 95누1378 판결).

※ 행정사건의 유형별 피고적격자

행정사건의 유형별 피고적격자 ("O" 또는 "X"로 정오 표시)		
체류기간연장 불허가처분취소	○○출입국관리사무소장	O
	법무부장관	X
교원소청심사위원회심사결정취소	교원소청심사위원회	O
	교육과학기술부 교원소청심사위원회	X
조세소송(국세)	○○세무서장	O
	국세심판원장	X
산재소송(근로복지공단)	근로복지공단	O
	이사장 ○○○, ○○지사,○○ 본부	X
자동차운전면허처분취소	○○지방경찰청장	O
	○○지방경찰청	X
노동사건(중노위)	중앙노동위원회위원장	O
	중앙노동위원회, 회사	X
과징금,영업정지,지방세,이행강제금	○○구청장	O
	○○구	X
토지수용보상금증액	사업시행자	O
	중앙토지수용위원회	X
공무상요양불승인 처분취소	공무원연금관리공단	O
	위 공단 이사장	X
국가유공자비해당 결정취소	서울○○보훈지청장	O
	국가보훈처	X
정보공개거부처분취소	○○대학교총장 ○○○	O
	학교법인 ○○대학교 이사장○○○	X

참가인

제3자의 소송참가

▪ 법원은 소송의 결과에 따라 권리 또는 이익의 침해를 받을 제3자가 있는 경우에는 당사자 또는 제3자의 신청이나 직권에 의하여 결정으로써 그 제3자를 소송에 참가시킬 수 있습니다(「행정소송법」 제16조제1항).

▹ 법원이 소송참가결정을 하려고 할 때에는 미리 당사자 및 제3자의 의견을 들어야 합니다(「행정소송법」 제16조제2항).

▹ 소송참가 신청을 한 제3자는 그 신청을 각하한 결정에 대해 즉시항고할 수 있습니다(「행정소송법」 제16조제3항).

※ 즉시항고란 판결 이외의 재판인 결정·명령에 대한 독립의 간이한 상소인 항고를 신속한 해결의 필요 때문에 재판이 고지된 날부터 1주 이내에 해야 하는 항고를 말합니다(「민사소송법」 제444조).

제3자가 소송에 참가하는 경우 소송목적이 공동소송인 모두에게 합일적으로 확정되어야 할 공동소송의 경우에 공동소송인 가운데 한 사람의 소송행위는 모두의 이익을 위해서만 효력을 가집니다(「행정소송법」 제16조제4항 및 「민사소송법」 제67조제1항).

행정청의 소송참가

▪ 법원은 다른 행정청을 소송에 참가시킬 필요가 있다고 인정할 때에는 당사자 또는 해당 행정청의 신청이나 직권에 의하여 결정으로써 그 행정청을 소송에 참가시킬 수 있습니다(「행정소송법」 제17조제1항).

▪ 법원은 행정청의 소송참가결정을 하려고 할 때에는 당사자 및 해당 행정청의 의견을 들어야 합니다(「행정소송법」 제17조제2항).

소송대리인

소송대리인

▪ 행정소송에서도 민사소송에 있어서와 같이 소송대리인이 인정되며 이에 대해서는 「민사소송법」에 따른 소송대리인에 관한 규정이 준용됩니다(「행정소송법」 제8조제2항).

▪ 따라서 원칙적으로 개별 법률에 따라 재판상 행위를 할 수 있는 대리인 외에는 변호사가 아니면 소송대리인이 될 수 없습니다(「민사소송법」 제87조).

▪ 한편, 국가가 피고인 경우에는 법무부장관이 국가의 대표가 되며, 지방자치단체는 해당 지방자치단체의 장이 대표가 됩니다(「국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률」 제2조).

2.1.3. 권리보호의 필요(협의의 소의 이익)

협의의 소의 이익

협의의 소의 이익

▪ 협의의 소의 이익이란 재판에 의해 분쟁을 해결할 권리보호의 필요성을 말합니다.

▪ 예를 들어 처분 등에 효력기간이 정해져 있는 경우 그 기간의 경과로 처분 등의 효력은 상실되므로 그 처분 등의 외형이 잔존함으로 인해 어떤 법률상 이익이 침해되었다고 볼 만한 별다른 사정이 없는 한 그 처분 등의 취소를 구할 소의 이익은 없게 됩니다(대법원 1999. 2. 23. 선고 98두14471 판결).

▪ 협의의 소의 이익은 행정소송에 요구되는 소송요건의 하나이기 때문에 처분의 취소를 구할 소의 이익이 없는 경우, 소송요건의 흠결로 소는 각하됩니다(대법원 1987. 2. 24. 선고 86누676 판결).

▪ 그러나 처분 등의 효과가 기간의 경과, 처분 등의 집행 그 밖의 사유로 소멸된 뒤에도 그 처분 등의 취소로 회복되는 법률상 이익이 있는 경우에는 소의 이익이 있습니다(「행정소송법」 제12조 후단).

▪ 즉, 기간의 경과·처분의 집행 등 처분 후의 사정변경으로 처분의 효과가 소멸된 뒤에도 경우에 따라서는 그 처분의 취소를 구할 소의 이익이 있을 수 있으나, 구체적인 사안에 있어서 소의 이익이 있는지의 여부는 판례상 일치하는 것은 아닙니다.

유형

기간이 경과한 경우

▪ 판례는 처분에 효력기간이 정해져 있는 경우에는 그 기간의 경과로 처분의 효력이 상실되므로, 원칙적으로 그 기간의 경과 후에는 처분의 취소 또는 무효확인을 구할 소의 이익이 인정되지 않는다고 하고 있습니다(대법원 1992. 7. 10. 선고

92누3625 판결).

▪ 그러나 그 처분이 외형상 존재하여 어떠한 법률상의 이익이 침해되고 있다고 볼 만한 특별한 사정이 있는 경우에는 그 예외를 인정하는 경우도 있습니다.

▪ 소의 이익이 부정된 사례

▹ 사립학교법인의 임원취임승인취소처분의 무효확인이나 취소를 구하는 소송의 계속 중에 그 임원의 임기가 만료되고 나아가 ´사립학교법´ 제22조제2호의 임원 결격사유에 규정된 기간도 경과된 경우(대법원 1995. 3. 10. 선고 94누8914 판결)

▹ 행정명령에 불과한 회계예규에 의해 부정당업자로서 제재를 받은 후 일정기간 국가가 발주하는 공사계약의 연대보증인이 될 수 없거나 입찰참가자격제한 등을 받게 되는 경우(대법원 1995. 7. 14. 선고 95누4087 판결)

▪ 소의 이익이 인정된 사례

▹ 국가공무원과 지방공무원에 대한 정직처분에 관하여 그 정직기간이 경과한 이후에도 일정한 기간에 걸쳐 승진임용이나 승급이 제한되는 등의 불이익 조치가 관계 법령에 별도로 규정된 경우, 징계처분에 대한 취소나 무효확인을 구할 법률상의 이익이 있음(대법원 1996. 10. 15. 선고 95누8119 판결)

▹ 대학 입학시기가 지난 경우, 불합격처분의 취소를 구할 법률상 이익이 있음(대법원 1990. 8. 28. 선고 89누8255 판결)

처분의 집행이 완료된 경우

▪ 처분의 집행이 완료된 경우에는 그 법적 효과가 소멸하고 통상 원상회복이 불가능하기 때문에 원칙적으로 소의 이익이 부정됩니다.

▪ 그러나 처분의 집행이 완료된 후라도 그 처분을 이유로 법률상의 불이익을 받을 우려가 있거나 처분의 취소에 의하여 법적으로 원상회복의무가 생기는 경우에는 소의 이익이 인정되는 경우가 있을 수 있습니다.

▪ 소의 이익이 부정된 사례

▹ 행정청의 직장주택조합에 대한 조합원자격박탈지시처분에 따라 그 조합이 총회에서 일부 조합원을 제명하고 조합원 변경을 이유로 조합설립변경인가를 받은 경우, 그 취소를 구할 법률상의 이익은 없음(대법원 1994. 10. 25. 선고 94누5403 판결)

▹ 건물철거대집행계고처분에 기한 대집행이 이미 사실행위로서 완료된 경우, 그 행위의 위법을 이유로 그 처분의 취소 또는 무효확인을 구할 법률상의 이익은 없음(대법원 1993. 6. 8. 선고 93누6164 판결, 대법원 1995. 7. 28. 선고 95누2623 판결, 대법원 1995. 11. 21. 선고 94누11293 판결)

관련 법령이 개정되거나 폐지된 경우

▪ 처분 등이 있은 후 근거 법령의 개폐로 제도가 폐지되어 그 처분이 실효되는 경우에는 그 처분으로 인하여 침해된 이익을 회복될 가능성이 없으므로 소의 이익은 원칙적으로 부정됩니다.

▪ 소의 이익이 부정된 사례

▹ 토지거래 당사자가 ´국토이용관리법´에 의한 토지거래신고를 하였다가 수리거부가 되어 그 수리거부처분에 대하여 취소소송을 제기하였는데, 그 후 해당 토지가 거래신고구역에서 해제된 경우(대법원 1998. 3. 10. 선고 96누4558 판결)

▹ 주택건설사업계획 사전결정반려처분에 대한 취소소송이 계속하던 중에 관련법규의 개정으로 사전결정제도가 폐지된 경우(대법원 1999. 6. 11. 선고 97누379 판결)

처분이 취소되면 회복되는 법률상 이익이 있는 경우

- 공무원에 대한 징계처분 후의 사정변경에 따라 신분회복이 불가능하게 된 경우 급여청구권 등을 고려하여 소의 이익을 인정한 사례가 있습니다.
  - 공무원에 대한 파면처분 후 당연퇴직한 경우, 징계처분 이후 당연퇴직일까지의 기간에 대한 급여를 구할 필요가 있거나 다른 공직에의 취임제한 증의 법률상 불이익배제가 필요한 경우에 그 취소를 구할 소의 이익이 있음(대법원 1985. 6. 25. 선고 85누39 판결)

처분이 취소 또는 변경된 경우

- 처분의 전부 또는 일부가 권한 있는 행정청에 의해 취소된 경우 해당 처분의 법적 효과는 취소판결 확정의 결과 소급적으로 무효가 되므로, 법적 효과가 소멸된 부분의 취소를 구할 소의 이익은 인정되지 않습니다.
  - 직위해제처분 후 새로운 사유로 다시 직위해제처분을 한 경우 종전 처분은 묵시적으로 철회되어 그 효력을 상실하였으므로, 종전 처분의 취소를 구할 소의 이익이 없음(대법원 1996. 10. 15. 선고 95누8119 판결)
  - 건축허가취소처분의 취소를 구하는 소송의 계속 중에 행정심판절차에서 해당 처분을 취소하는 재결이 이루어지면 그 처분은 소급하여 효력을 잃게 되므로 이를 다툴 법률상의 이익이 없음(대법원 1997. 5. 30. 선고 96누18632 판결)

그 밖의 경우

- 처분 후에 발생한 새로운 사정에 의하여 이익 침해가 해소됨으로써 소의 이익이 소멸하는 경우가 있습니다.
  - 치과의사국가시험합격에 불합격한 이후 새로 실시된 시험에 합격된 경우나 사법시험 1차 시험에 불합격한 이후 새로이 실시된 같은 시험에 합격한 경우(대법원 1993. 11. 9. 선고 93누6867 판결)

2.1.4. 제소기간

제소기간

제소기간

- 제소기간이란 처분 등의 상대방 또는 제3자가 소송을 적법하게 제기할 수 있는 기간을 말합니다.
- 행정소송이 제소기간 내에 제기되었는지 여부는 소송요건으로서, 법원의 직권조사사항에 속합니다.
- 따라서 법원은 소가 제기되면 제소기간의 준수여부를 심사해서 부적법한 경우에는 소를 각하합니다.
- 제소기간의 제한은 원칙적으로 취소소송에만 적용되고, 무효등확인소송에는 적용되지 않습니다(「행정소송법」 제38조제1항).
- 취소소송은 처분 등이 있음을 안 날부터 90일 이내에 제기해야 하고 처분 등이 있은 날부터 1년이 지나면 제기하지 못합니다(「행정소송법」 제20조).
- 이와 같은 90일과 1년의 기간은 선택적인 것이 아니므로 어느 하나의 기간이 지나면 행정소송을 제기할 수 없게 됩니다.

처분이 있음을 안 날부터 90일

행정심판을 거치지 않은 경우

- 취소소송은 처분 등이 있음을 안 날부터 90일 이내에 제기해야 합니다(「행정소송법」 제20조제1항 본문).
- 처분 등이 있음을 안 날이란 제소기간의 기산점으로서 해당 처분 등이 효력을 발생하는 날을 말합니다.

▹ 즉, 통지·공고 그 밖의 방법으로 해당 처분이 있었다는 사실을 현실적으로 안 날을 의미하는 것이고, 구체적으로 그 처분의 위법 여부를 판단한 날을 가리키는 것은 아닙니다(대법원 1991. 6. 28. 선고 90누6521 판결).

※ 서면통지 하는 경우에는 그 서면이 상대방에게 도달한 날을 말합니다.

※ 공시송달의 경우는 서면이 상대방에게 도달한 것으로 간주되는 날을 말합니다.

※ 사실행위의 경우에는 그 행위가 있었고 그것이 자기의 권익을 침해하고 있음을 인식하게 된 날을 말합니다.

▪ 다만, 처분을 기재한 서류가 당사자의 주소에 송달되는 등으로 사회통념상 처분이 있음을 당사자가 알 수 있는 상태에 놓여진 때에는 반증이 없는 한 그 처분이 있음을 알았다고 추정됩니다(대법원 2002. 8. 27. 선고 2002두3850 판결).

행정심판을 거친 경우

▪ 다음의 어느 하나의 경우에 행정심판청구가 있는 경우 그에 대한 제소기간은 재결서의 정본을 송달받을 날부터 90일입니다(「행정소송법」 제20조제1항 단서).

▹ 다른 법률에 해당 처분에 대한 행정심판의 재결을 거치지 않으면 취소소송을 제기할 수 없다는 규정이 있는 경우

▹ 그 밖에 행정심판청구를 할 수 있는 경우

▹ 행정청이 행정심판청구를 할 수 있다고 잘못 알린 경우

▪ 재결서의 정본을 송달받은 날이란 재결서 정본을 본인이 직접 수령한 경우에 한하는 것이 아니라 보충송달·유치송달·공시송달 등 「민사소송법」이 정한 바에 따라 적법하게 송달된 모든 경우를 포함합니다(「행정심판법」 제38조 및 제41조).

처분이 있는 날부터 1년

행정심판을 거치지 않은 경우

▪ 취소소송은 처분 등이 있는 날부터 1년이 지나면 제기할 수 없습니다(「행정소송법」 제20조제2항).

▪ 처분이 있은 날이란 상대방이 있는 행정처분의 경우는 특별한 규정이 없는 한 의사표시의 일반적 법리에 따라 그 행정처분이 상대방에게 고지되어 효력이 발생한 날을 말합니다(대법원 1990. 7. 13. 선고 90누2284 판결).

행정심판을 거친 경우

▪ 다음과 같은 경우에 행정심판청구가 있은 때의 제소기간은 재결이 있은 날부터 1년입니다(「행정소송법」 제20조제2항).

▹ 다른 법률에 해당 처분에 대한 행정심판의 재결을 거치지 않으면 취소소송을 제기할 수 없다는 규정이 있는 경우

▹ 그 밖에 행정심판청구를 할 수 있는 경우

▹ 행정청이 행정심판청구를 할 수 있다고 잘못 알린 경우

▪ 재결이 있은 날이란 재결이 내부적으로 성립한 날을 말하는 것이 아니라 재결의 효력이 발생한 날을 말합니다(대법원 1990. 7. 13. 선고 90누2284 판결).

▹ 행정심판의 재결은 심판청구인에게 재결서의 정본이 송달된 때에 그 효력이 발생하는 것이므로, 재결이 있은 날이란 결국 재결서 정본이 송달된 날을 의미합니다(「행정심판법」 제38조).

정당한 사유가 있는 경우

▪ 정당한 사유가 있는 경우에는 행정심판을 거치거나 거치지 않거나 모두 1년의 기간이 지나도 취소소송을 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제20조제2항 단서).

▪ 정당한 사유는 불확정 개념으로서 정당한 사유가 있는지의 여부는 제소기간 도과의 원인 등 여러 사정을 종합하여 지연된 제소를 허용하는 것이 사회통념상 상당하다고 할 수 있는가에 의해 판단됩니다.

▹ 즉, 정당한 사유는 당사자가 그 책임을 질 수 없는 사유나 천재, 지변, 전쟁, 사변 그 밖에 불가항력적인 사유보다는 넓은 개념이라고 할 수 있습니다(대법원 1991. 6. 28. 선고 90누6521 판결).

불변기간

불변기간

▪ 취소소송의 제소기간은 불변기간으로서, 법원이 그 기간을 연장하거나 단축할 수는 없습니다(「행정소송법」 제20조제3항).

▪ 다만, 원격지에 있는 사람을 위해 부가기간을 정할 수 있고, 당사자가 책임질 수 없는 사유로 불변기간을 준수할 수 없었던 경우에는 그 사유가 종료된 후 2주일 이내에 해태된 소송행위를 추완할 수 있습니다(「행정소송법」 제8조제2항, 「민사소송법」 제172조제2항 및 제173조).

▪ 그러나 국외에서 소송행위를 하는 경우에는 30일 이내에 추완할 수 있습니다(「행정소송법」 제5조).

※ 추완이란 불변기간 동안에 해야 할 소송행위를 게을리 한 당사자가, 그 게을리 한 것에 스스로 책임질 사유가 없음을 이유로 하여 그 사유가 없어진 후 2주일 내에 필요한 소송행위를 하는 일을 말합니다.

기간의 계산방법

기간의 기산점

▪ 기간을 일, 주, 월 또는 년으로 정한 때에는 기간의 초일은 산입하지 않습니다. 다만, 그 기간이 오전 영시부터 시작하는 때에는 기간의 초일을 산입합니다(「민법」 제157조).

기간의 만료점

▪ 기간을 일, 주, 월 또는 년으로 정한 때에는 기간의 말일의 종료로 기간이 만료되나, 기간의 말일이 토요일 또는 공휴일에 해당하는 때에는 그 다음날로 만료됩니다(「민법」 제159조 및 제161조).

제소기간의 예외

무효등확인소송

▪ 무효등확인소송의 경우에는 제소기간의 제한이 없으므로, 언제든지 이를 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제38조).

다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우

▪ 조세소송의 경우

▹ 각종 세법상의 처분에 대한 소송에서는 「국세기본법」, 「관세법」이 정한 심사청구 또는 심판청구를 거쳐야 하는데, 행정소송은 최종 결정을 받은 때로부터 90일 이내에 제기해야 합니다(「국세기본법」 제56조제3항 및 「관세법」 제120조제5항).

▹ 세법상의 처분에 대하여 「국세기본법」, 「관세법」이 정한 심사청구 또는 심판청구를 거치지 않고 「감사원법」에 따른 심사청구를 거쳐 바로 소를 제기할 수 있는데, 이 경우에도 심사청구에 대한 결정통지를 받은 날부터 90일 이내에 행정소송을 제기해야 합니다(「국세기본법」 제56조제5항 및 「관세법」 제120조제6항).

▪ 토지수용재결에 관한 소

▹ 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따른 지방토지수용위원회나 중앙토지수용위원회의 수용재결에 대하여 불복이 있는 때에는 재결서를 받은 날부터 90일 이내에,

이의신청을 거친 때에는 이의신청에 대한 재결서를 받은 날부터 60일 이내에 각각 행정소송을 제기할 수 있습니다(「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」 제85조제1항).

- 중앙노동위원회의 처분 및 재심판정에 대한 소

  - 중앙노동위원회가 한 처분이나 재심판정에 대한 소는 처분 또는 재심판정서의 송달을 받은 날부터 15일 이내에 소를 제기해야 합니다(「노동위원회법」 제27조 및 「노동조합 및 노동관계조정법」 제85조제2항).

- 교원징계에 관한 소

  - 교원징계재심위원회의 결정에 대한 소는 그 결정서를 송달받은 날부터 30일 이내에 소를 제기해야 합니다(「교원의 지위 향상 및 교육활동 보호를 위한 특별법」 제10조제4항).

- 공정거래위원회의 처분에 대한 소

  - 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」에 따른 공정거래위원회의 처분에 대하여 불복의 소를 제기하려고 하는 때에는 처분의 통지를 받은 날 또는 이의신청에 대한 재결서의 정본을 송달받은 날부터 30일 이내에 서울고등법원에 제기해야 합니다(「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」 제99조제1항 및 제100조).

- 그 밖의 경우

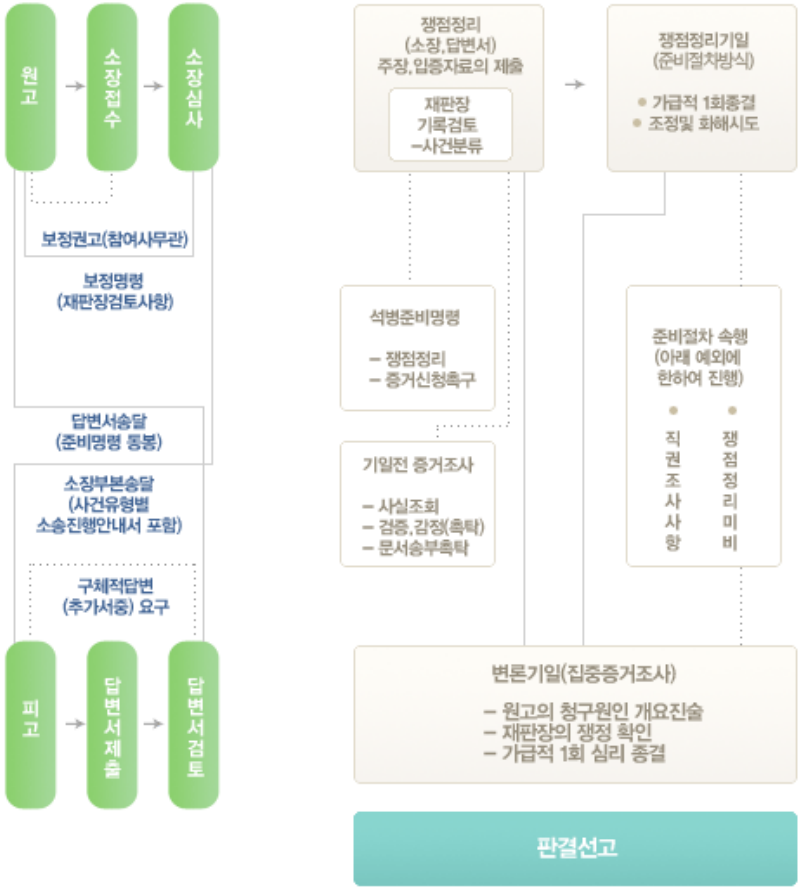
  - 「보안관찰법」에 따른 법무부장관의 결정을 받은 자가 그 결정에 이의가 있을 때에는 「행정소송법」이 정하는 바에 따라 그 결정이 집행된 날부터 60일 이내에 서울고등법원에 소를 제기할 수 있습니다. 다만, 보안관찰처분의 면제결정신청에 대한 기각결정을 받은 자가 그 결정에 이의가 있을 때에는 그 결정이 있는 날부터 60일 이내에 서울고등법원에 소를 제기할 수 있습니다(「보안관찰법」 제23조).

3. 행정소송 절차

3.1. 행정소송 절차 개관

3.1.1. 행정소송 절차 개관

행정소송의 절차



(출처: 대한민국법원 전자소송포털, 절차안내-행정-행정소송의 개요)

소장의 제출

▪ 법원에 소를 제기하려면 우선 소장을 작성하여 제출해야 합니다. 소장의 양식은 각급법원 민원실에 유형별로 견본을 작성하여 비치해 두고 있습니다.

▪ 소장의 기재사항, 첨부서류, 송달료 등에 관한 자세한 사항은 대한민국법원 전자소송포털(http://ecfs.scourt.go.kr) <절차안내-행정-행정소송의 진행>에서 확인할 수 있습니다.

답변서 제출

▪ 피고가 원고의 청구를 다투는 때에는 소장 부본을 송달받은 날로부터 30일 안에 답변서를 제출하여야 합니다.

▪ 소장 부본과 함께 동봉되어 온 절차안내서가 있을 경우 답변서 제출기간, 기재사항, 첨부서류 등의 사항에 관하여 안내서를 참조하면 됩니다.

심리의 진행

▪ 변론준비기일(쟁점정리기일)

▹ 쟁점정리를 위한 준비기일에는 통상 소장, 답변서, 준비서면 진술, 쟁점 정리, 출석한 당사자 본인 진술 청취, 입증계획을

수립하는 등의 절차가 이루어집니다.

- 원고가 청구의 근거로 삼고 있는 사실관계와 피고가 항변하는 사실관계를 정리하고, 쌍방이 주장하는 사실관계 중에서 서로 다툼이 없는 부분과 다툼이 있는 부분을 구분하며, 다툼이 있는 사실 가운데 증인신문 등에 의한 입증이 필요한 사항을 정리하는 등의 절차가 진행됩니다.

- 변론준비기일에는 쌍방의 주장과 함께 증거관계도 정리하게 되는데, 먼저 변론준비기일 이전에 있었던 증거신청 중에서 아직 채택 여부를 결정하지 않았거나, 변론준비기일에 추가로 제기된 증거신청에 대하여 채택 여부를 결정하게 됩니다.

▪ 변론기일(집중증거조사)

- 변론준비기일을 통해 주장과 증거관계의 정리가 완료되면 집중증거조사를 위한 변론기일이 지정되게 됩니다.

- 집중증거조사기일의 지정은 사건번호와 관계없이 주장과 증거관계의 정리가 완료된 순서대로 지정하게 됩니다.

- 사건의 성질상 신속한 처리가 요청되는 경우, 법리문제만 쟁점이 되어 변론준비절차에 부칠 필요가 없는 경우 등에는 답변서 제출 후에 바로 변론기일이 지정되기도 합니다.

- 변론준비기일을 거치지 않았던 사건의 경우에는 주장의 진술, 증거신청, 증거조사 등의 모든 과정이 변론기일에 이루어지게 됩니다.

▪ 변론종결

- 재판장은 주장의 진술, 증거신청, 증거조사 등의 모든 과정이 종결되고 나면 변론을 종결하고 선고기일을 지정합니다.

- 변론종결 이후에는 당사자가 준비서면을 제출하거나 서류에 번호를 매겨 제출하더라도 이는 변론에 현출되지 않은 것이기 때문에 재판결과에 반영되지 못합니다. 따라서 그러한 자료를 재판결과에 반영시키기 위해서는 변론 재개를 신청하여 변론기일에 진술, 제출해야 합니다.

판결 선고

▪ 판결은 재판장이 판결원본에 따라 주문을 읽는 방식으로 선고하고, 필요한 때에는 이유를 간략히 설명할 수 있습니다.

▪ 판결은 당사자가 출석하지 않아도 선고할 수 있고, 선고에 의해 판결의 효력이 발생합니다.

▪ 법원은 판결이 선고된 후 그 정본을 당사자에게 송달하는데, 판결에 불복이 있는 당사자는 판결서가 송달된 날부터 2주 이내에 항소장을 1심 법원에 제출하는 방식으로 항소할 수 있습니다.

3.2. 행정소송의 제기

3.2.1. 소의 제기

행정심판의 전치

행정심판의 전치

▪ 행정소송은 행정심판을 제기할 수 있는 경우에도 이를 거치지 않고 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제18조제1항).

▪ 그러나 다른 법률에 해당 처분에 대한 행정심판의 재결을 거치지 않으면 취소소송을 제기할 수 없다는 규정이 있는 때에는 행정심판을 거쳐 행정소송을 제기해야 합니다(「행정소송법」 제18조제1항 단서).

▪ 다른 법률이 행정심판전치주의를 채택하고 있는 경우는 다음과 같습니다.

- 공무원에 대한 징계 기타 불이익처분(「국가공무원법」 제16조, 「교육공무원법」 제53조 및 「지방공무원법」 제20조의2)

- 각종 세법상의 처분(「국세기본법」 제56조제2항, 「지방세기본법」 제98조제3항 및 「관세법」 제120조제2항)
- 운전면허 취소·정지 등의 처분(「도로교통법」 제142조)

▪ 다음 어느 하나의 사유가 있는 경우에는 다른 법률에서 행정심판전치주의를 채택하는 경우에도 행정심판을 제기한 뒤에 재결을 거치지 않아도 행정소송을 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제18조제2항 각호 이외의 부분).

- 행정심판청구가 있은 날로부터 60일이 지나도 재결이 없는 때
- 처분의 집행 또는 절차의 속행으로 생길 중대한 손해를 예방해야 할 긴급한 필요가 있는 때
- 법령의 규정에 의한 행정심판기관이 의결 또는 재결을 하지 못할 사유가 있는 때
- 그 밖의 정당한 사유가 있는 때

√ 그 밖의 정당한 사유에 관한 예로는 시기 그 밖의 사유로 인하여 행정심판을 거칠 경우에는 그 청구의 목적을 달성하는 것이 곤란한 경우가 있습니다(대법원 1953. 4. 15. 선고 4285행상11 판결).

▪ 또한 다음 어느 하나의 사유가 있으면 다른 법률에서 행정심판전치주의를 채택하고 있는 경우에도 행정심판을 거치지 않고 직접 취소소송을 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제18조제3항).

- 동종사건에 관하여 이미 행정심판의 기각재결이 있은 때
- 서로 내용상 관련되는 처분 또는 같은 목적을 위하여 단계적으로 진행되는 처분 중 어느 하나가 이미 행정심판의 재결을 거친 때
- 행정청이 사실심의 변론종결 후 소송의 대상인 처분을 변경하여 당해 변경된 처분에 관하여 소를 제기하는 때
- 처분을 행한 행정청이 행정심판을 거칠 필요가 없다고 잘못 알린 때

▪ 다른 법률에서 행정심판전치주의를 취하는 경우 행정심판을 거치는 것은 행정소송의 제기요건이므로 이를 거쳤는지의 여부는 법원의 직권조사사항에 속합니다.

- 이 경우 행정심판전치요건이 흠결된 취소소송은 부적법한 소로서 각하될 것입니다.
- 다만, 행정소송을 제기한 후에도 그 변론종결 시까지 행정심판을 거친 경우에는 이 요건의 흠결은 치유된 것으로 봅니다(대법원 1987. 4. 28. 선고 86누29 판결).
- 다른 법률에서 행정심판전치주의를 채택한 경우 처분취소소송과 부작위위법확인소송을 제기할 때에는 반드시 행정심판을 거쳐야 하나, 무효확인소송을 제기할 때에는 행정심판을 거칠 필요가 없습니다.

> ※ 행정심판에 관한 자세한 내용은 이 사이트 『행정심판』 콘텐츠에서 확인할 수 있습니다.

소장의 제출

소장의 작성

▪ 소는 법원에 소장을 제출함으로써 제기하도록 되어 있으므로, 소를 제기하려는 사람은 먼저 소장을 작성해야 합니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제248조제1항).

소장의 기재사항

▪ 소장에는 당사자(원고·피고)와 법정대리인, 청구의 취지와 원인을 적어야 하며, 소장에는 준비서면에 관한

규정을 준용합니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제249조).

- 소장을 작성할 때 피고는 원칙적으로 처분 행정청만을 표시하면 되고, 그 기관의 지위에 있는 자연인의 성명이나 주소는 표시하지 않습니다.

소장의 양식

- 소장의 양식은 지방법원이나 행정법원 민원실에 비치하고 있습니다.
  - 소장의 양식은 대한민국법원 전자소송포털(http://ecfs.scourt.go.kr) 공통안내-양식모음에서 확인하실 수 있습니다.
- 소장 작성 예시

소 장

원 고 ○ ○ ○ (주민등록번호)
서울 ○○구 ○○동 123
(전화 000-000, 팩스 000-000)
피 고 서울특별시서초구청장

소 가	
첩부할인지액	
송 달 료	

과면처분취소 청구의 소

청 구 취 지

1. 피고가 200○. ○○. ○○. 원고에 대하여 한 과면처분을 취소한다.
2. 소송비용은 피고의 부담으로 한다.
라는 판결을 구합니다.

청 구 원 인

(원고가 피고를 상대로 위 청구취지와 같은 청구를 하게 된 원인을 구체적으로 기재)

입 증 방 법

1. 갑 제1호증 징계의결통보서

첨 부 서 류

1. 위 각 입증방법 각 1부.
1. 송달료 납부서 1부.
1. 소장 부본 1부.

200○. . .

위 원고 ○ ○ ○ (서명 또는 날인)

○○법원 귀중

- 청구취지
  - 청구취지는 원고가 해당 소송에서 소로써 청구하는 판결의 주문 내용을 말하는 것으로서 청구원인의 결론부분입니다.
  - 원고가 소로써 달성하려는 목적이 구체적으로 표현되고 그 내용・범위 등을 간결・명확하게 기재해야 합니다.

▹청구취지는 소송목적의 값의 산정, 사물관할, 상소이익의 유무, 소송비용의 분담비율, 시효중단의 범위 등을 정함에 있어서 표준이 됩니다.

▪청구취지 작성 예시

▹파면처분취소 청구의 소 : 피고가 200O . OO. OO. 원고에 대하여 한 파면처분을 취소한다. 소송비용은 피고가 부담한다.

▹해임처분취소 청구의 소 : 피고가 200O . OO. OO. 원고에 대하여 한 해임처분을 취소한다. 소송비용은 피고가 부담한다.

▹토지수용이의재결처분취소 등 : 피고 중앙토지수용위원회가 200O. OO. OO.원고에 대하여 한 별지목록 기재 부동산에 대한 이의재결처분을 취소한다. 소송비용은 피고가 부담한다.

▹퇴직급여부지급처분취소 청구의 소 : 피고는 200O. OO. OO. 원고에 대하여 한 퇴직급여청구에 대한 부지급결정처분을 취소한다. 소송비용은 피고가 부담한다.

▹특별소비세부과처분취소 청구의 소 : 피고가 200O. OO. OO. 원고에 대하여 한 특별소비세 12,363,840원의 부과처분을 취소한다. 소송비용은 피고가 부담한다.

▹토지수용보상금 : 피고는 원고에게 금 80,000,000원 및 이에 대하여 200O. OO. OO.부터 판결선고일까지는 연 5푼, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라. 소송비용은 피고가 부담한다.

▹손실보상금증액 청구의 소 : 피고는 원고에게 금 80,000,000원 및 이에 대하여 2005. 4. 28.부터 판결선고일까지는 연 5푼, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라. 소송비용은 피고가 부담한다.

▪청구원인

▹원고가 주장하는 권리 또는 법률관계의 성립원인인 사실을 말합니다. 청구원인의 기재는 원고가 주장하는 소송상의 청구를 다른 청구와 식별할 수 있도록 특정하고, 혼동·오인을 일으키지 않도록 작성해야 합니다.

▪첨부서류

첨 부 서 류	
소가산정에 필요한 자료	납세고지서, 공시지가확인원, 건축물대장등본 등
자격을 증명하는 서면	① 원고가 소송능력이 없는 사람인 경우 : 법정대리인(예 :가족관계증명서) ② 법인인 경우 : 대표자(예 : 법인등기사항증명서) ③ 법인이 아닌 사단이나 재단의 경우 : 대표자 또는 관리인의 자격을 증명하는 서면(예 : 정관・규약 및 대표자선임 사항이 기재된 회의록 등)

기본적인 서증 및 그 사본	☞ 합의재판부사건 ① 상속세, 법인세, 증여세 부과처분취소 : 납세고지서, 조세심판 결정문, 지방세심사청구 결정문 등 ② 과징금부과처분취소 : 과징금부과고지서, 행정심판 결정문 등 ③ 요양급여비용환수처분취소 : 요양급여비 환수결정통보, 요양급여비용 정산예정 통보 ④ 난민인정불허처분취소 : 난민인정불허통지서, 이의신청에 대한 재결통지서 ⑤ 해임처분취소 : 징계처분서, 징계의결서, 징계위원회회의록, 소청심사결정, 소청심사위원회 회의록 ⑥ 장애정도결정처분취소 : 장애정도심사 결정서 ⑦ 토지수용재결처분취소등 : 재결서, 공탁서, 부동산에 관한 공부 등
	☞ 단독재판부사건 ① 영업정지처분취소 : 행정처분명령서, 사업자등록증 ② 자동차운전면허취소처분취소 : (자동차운전면허)취소결정통지서, 행정심판 재결서 등 ③ 요양불승인처분취소 : 요양불승인 결정알림, 심사결정서, 진단서 등 ④ 국가유공자요건비해당결정처분취소 : 국가유공자비해당결정통지 등 ⑤ 추가상병불승인처분취소 : 추가상병불승인결정알림, 심사결정서, 요양보험급여결정통지(산재보험카드) 등 ⑥ 이행강제금부과처분취소 : 무허가건물자진정비촉구 및 이행강제금부과예고통지, 위반건축물에 대한 이행강제금 부과통지, 건축이행강제금부과고지서 및 영수증 등 시정명령 및 부과예고와 관련한 처분서 ⑦ 양도소득세부과처분취소 : 납세고지서, 조세심판원결정, 매매계약서 등
인지 및 송달료의 예납을 증명하는 서류	

소장의 제출

- 소장은 피고의 소재지를 관할하는 행정법원에 제출해야 합니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제248조).
- 피고는 법률에 특별한 규정이 없는 한 처분 등을 행한 행정청이 됩니다.
  - 참고로 소장에는 소송가액에 따라 일정액의 인지를 첨부해야 하고 행정법원 구내에 설치된 수납은행에 송달료를 납부한 뒤, 그 납부서를 첨부해야 합니다.

※ **전자문서에 의한 소송의 수행**

법원에 제출할 서류는 전산정보시스템을 이용하여 전자문서로 제출할 수 있습니다(「민사소송 등에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률」 제3조제3호 및 제5조제1항).

법원에 전자문서를 제출하려는 자는 사용자등록을 하고, 제출하는 전자문서에 전자서명을 하여야 합니다(「민사소송 등에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률」 제6조제1항 및 제7조제1항).

전산정보처리시스템을 이용하여 제출된 전자문서는 전산정보시스템에 전자적으로 기록된 때에 접수된 것으로 봅니다. 다만, 등록사용자가 법원행정처장에게 제공된 전자문서를 법원에 제출하려는 경우에는 이를 전산정보처리시스템에 등재하여 줄 것을 법원행정처장에게 신청하여 등재한 경우에는 등재를 신청한 때에 접수된 것으로 봅니다(「민사소송 등에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률」 제9조제1항).

관할 법원

관할 법원

▪ 원고는 피고의 소재지를 관할하는 행정법원에 소를 제기해야 합니다.

▪ 관할법원에 관하여 「행정소송법」은 취소소송의 재판관할을 피고의 소재지를 관할하는 행정법원으로 규정하고, 무효등확인소송, 부작위위법확인소송 및 당사자소송의 재판관할은 취소소송의 재판관할을 준용하고 있습니다(「행정소송법」 제38조, 제40조 및 제9조).

▪ 다만, 민중소송과 기관소송의 관할법원은 각 개별법에 규정되어 있습니다(예: 「지방자치법」 제120조).

관할의 선택

▪ 심급관할은 제1심의 행정법원입니다. 행정소송은 민사소송과 마찬가지로 3심제로 되어 있으며, 행정소송의 제1심 관할법원은 행정법원에 제기되어야 합니다(「행정소송법」 제9조).

▹ 즉, 행정법원의 재판에 대해서는 고등법원에 항소할 수 있고, 고등법원의 재판에 관해서는 대법원에 상고할 수 있습니다(「법원조직법」 제14조 및 제28조).

▹ 다만, 서울지역은 서울지방법원 산하에 설치된 행정법원에서, 행정법원을 설치하지 않은 그 밖의 지역에서는 행정법원이 설치될 때까지 해당 지방법원본원 및 춘천지방법원 강릉지원이 관할합니다[「법원조직법」 제3조제6호, 제40조의4 및 「법원조직법」(법률 제4765호) 부칙 제2조].

▪ 토지관할은 피고의 소재지를 관할하는 행정법원입니다. 행정소송의 제1심 관할법원은 피고의 소재지를 관할하는 행정법원입니다. 다만, 중앙행정기관, 중앙행정기관의 부속기관과 합의제행정기관, 국가의 사무를 위임 또는 위탁받은 공공단체 또는 그 장이 피고인 경우에는 대법원소재지의 행정법원에 행정소송을 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제9조제1항·제2항).

▪ 토지의 수용 그 밖에 부동산 또는 특정의 장소에 관계되는 처분 등에 대한 행정소송은 그 부동산 또는 장소의 소재지를 관할하는 행정법원에도 이를 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제9조제3항).

관할의 이송

▪ 행정법원은 제기된 행정소송의 전부 또는 일부가 그 관할에 속하지 않는다고 인정하는 때에는 결정으로 관할법원에 이송합니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제34조제1항).

▪ 또한, 원고의 고의 또는 중대한 과실 없이 행정소송을 심급을 달리 하는 법원에 잘못 제기한 경우에도

결정으로 관할법원으로 이송합니다(「행정소송법」 제7조 및 「민사소송법」 제34조제1항).

소의 변경

일반적인 소의 변경

▪ 법원은 취소소송을 해당 처분 등에 관계되는 사무가 귀속하는 국가 또는 공공단체에 대한 당사자소송 또는 취소소송 외의 항고소송으로 변경하는 것이 상당하다고 인정할 때에는 청구의 기초에 변경이 없는 한 사실심의 변론종결 시까지 원고의 신청에 의해 결정으로써 소의 변경을 허가할 수 있습니다(「행정소송법」 제21조제1항).

▹ 소의 변경에 관한 허가결정에 대하여는 즉시항고 할 수 있습니다(「행정소송법」 제21조제3항).

처분변경으로 인한 소의 변경

▪ 법원은 행정청이 소송의 대상인 처분을 소가 제기된 후 변경한 때에는 원고의 신청에 의하여 결정으로써 청구의 취지 또는 원인의 변경을 허가할 수 있습니다(「행정소송법」 제22조제1항).

▪ 행정청이 소송의 대상인 처분을 변경하여 원고가 소의 변경을 신청할 때에는 처분의 변경이 있음을 안 날로부터 60일 이내에 해야 합니다(「행정소송법」 제22조제2항).

관련 청구소송의 이송 및 병합

관련 청구소송의 이송 및 병합

▪ 취소소송과 관련청구소송이 각각 다른 법원에 계속되고 있는 경우에 관련청구소송이 계속된 법원이 상당하다고 인정하는 때에는 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 이를 취소소송이 계속된 법원으로 이송할 수 있습니다(「행정소송법」 제10조제1항).

▪ 이때 관련청구소송이란 다음과 같은 소송을 말합니다.

▹ 해당 처분등과 관련되는 손해배상·부당이득반환·원상회복 등 청구소송

▹ 해당 처분등과 관련되는 취소소송

▪ 취소소송을 제기할 때에는 사실심의 변론종결시까지 관련청구소송을 병합하거나 피고외의 자를 상대로 한 관련청구소송을 취소소송이 계속된 법원에 병합하여 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제10조제2항).

그 밖의 제소요건

기판력 있는 판결의 부존재

▪ 소송당사자 사이의 소송물(분쟁대상)에 대하여 이미 기판력 있는 판결이 있으면 새로운 소송은 허용되지 않습니다.

중복된 소제기가 아닐 것

▪ 소가 제기되면 사건은 법원에 계속되어 법원은 이를 심리·판결해야 하는 구속을 받고, 당사자는 동일한 사건에 대해서 다시 소를 제기하지 못합니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제259조).

재소(再訴)가 아닐 것

▪ 본안에 대한 종국판결이 있은 뒤에 소를 취하한 사람은 같은 소를 제기하지 못합니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제267조제2항).

3.2.2. 집행정지의 신청

집행부정지의 원칙

집행부정지의 원칙

▪ 취소소송이 제기되었다고 해도 원칙적으로 처분 등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행은 정지되지 않습니다(「행정소송법」 제23조제1항).

집행정지의 신청

집행정지의 의의

▪ 집행정지란 취소소송이 제기된 경우에 처분 등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 생길 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 있을 때 법원이 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 그 처분 등의 집행 또는 절차의 속행을 잠정적으로 정지하도록 결정하는 것을 말합니다(「행정소송법」 제23조제2항).

▪ 이러한 집행정지는 취소소송과 무효등확인소송이 제기된 경우에만 가능합니다(「행정소송법」 제23조제2항 및 제38조제1항).

집행정지의 신청

▪ 집행정지는 행정처분의 효력을 잠정적으로 정지시키기 위해 본안의 소제기와 동시에 (또는 본안의 계속 중) 신청합니다.

집행정지의 요건

집행정지의 이익이 있을 것

▪ 이미 집행이 완료되어 효력을 상실하였거나 처분의 목적이 달성되어 효력이 상실된 경우에는 집행정지가 인정되지 않습니다.

▹ 다만, 집행이 완료된 경우라도 위법 상태가 계속 중이거나 처분의 효력정지 효과로서 사실상태를 원상으로 복구할 수 있는 경우에는 집행정지가 가능합니다.

√ 예를 들어 교도소의 이송처분 효력정지결정(대법원 1992. 8. 7. 자 92두30 결정)

▪ 거부처분에 대한 집행정지신청의 경우, 그 효력이 정지되더라도 그 처분이 없었던 것과 같은 상태를 만드는 것에 지나지 않고, 그 이상으로 행정청에 대하여 어떠한 처분을 명하는 등 적극적인 상태를 만들어 내는 경우를 포함하지 않으므로, 거부처분의 취소심판에 있어서는 집행정지를 구할 이익이 없습니다(대법원 1991. 5. 2. 선고 91두15 판결).

▹ 거부처분의 집행정지신청이 기각된 사례

√ 교도소장의 접견허가거부처분(대법원 1991. 5. 2. 자 91두15 결정)

√ 사단법인 한국컴퓨터게임산업중앙회의 점검필증교부거부처분(대법원 1995. 6. 21. 자 95두26 결정)

본안 소송이 적법하게 계속 중일 것

▪ 행정처분에 대한 집행정지는 취소소송 등 본안 소송이 제기되어 계속 중에 있음을 그 요건으로 합니다(「행정소송법」 제23조제2항 및 제38조).

▪ 본안 소송은 소송요건을 갖춘 적법한 것이어야 하므로, 행정심판을 거쳐야 하는 경우에는 이를 갖추어야 합니다.

▹ 다만, 집행정지신청 당시 행정심판 재결까지 거쳤어야 할 필요가 없음은 물론, 행정심판 청구기간이 도과하지 않은 이상, 아직 행정심판청구를 하지 않았다 하더라도 행정심판 청구기간 내에 제소한 경우에는 사후에 보정될 수 있어 집행정지신청이 가능합니다(대법원 1970. 11. 30. 자 70그5 결정).

회복하기 어려운 손해발생의 우려가 있을 것

▪ 회복하기 어려운 손해란 금전보상이 불가능한 경우 또는 금전보상으로는 사회통념상 행정처분을 받은 당사자가

참고 견디기가 현저히 곤란한 경우의 유형·무형의 손해를 말하고, 그 주장·소명책임은 신청인에게 있습니다(대법원 1999. 12. 20. 자 99무42 결정).

긴급한 필요가 있을 것

▪ 집행정지는 회복하기 어려운 손해가 발생할 가능성이 시간적으로 절박하여 본안 판결을 기다릴 만한 시간적 여유가 없는 경우에만 허용됩니다.

집행정지가 공공복리에 중대한 영향을 미치게 할 우려가 없을 것

▪ 처분의 집행정지가 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있고 그것이 신청인이 입을 손해를 희생시켜서라도 옹호할 말한 것이라고 인정되는 때에는 집행정지를 할 수 없습니다(「행정소송법」 제23조제1항).

▸ 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려란 추상적·일반적 공익침해의 우려를 말하는 것이 아니라 그 처분의 집행정지로 말미암아 구체적이고도 개별적으로 공익에 중대한 해를 입힐 우려가 높은 경우를 말하고, 피신청인에게 그 주장·소명책임이 있습니다(대법원 1999. 12. 20. 자 99무42 결정).

본안 청구가 이유 없음이 명백하지 아니할 것

▪ 본안 소송에서의 처분의 취소가능성이 없음에도 처분의 효력이나 집행의 정지를 인정한다는 것은 제도의 취지에 반하므로 집행정지사건 자체에 의하여도 신청인의 본안 청구가 이유 없음이 명백하지 않아야 합니다(대법원 1999. 11. 26. 선고 99부3 판결).

▸ 신청인의 주장 자체에 따르더라도 처분이 위법하다고 볼 수 없거나 행정청이 적극적으로 처분이 적법함을 소명한 때에는 집행정지신청은 기각됩니다(대법원 1992. 6. 8. 자 92두14 결정).

집행정지의 절차

집행정지의 절차

▪ 집행정지는 당사자의 신청 또는 법원의 직권으로 행해집니다(「행정소송법」 제23조제2항).

▪ 집행정지의 관할법원은 본안 사건이 계속 중인 법원입니다(「행정소송법」 제23조제2항).

▪ 원고가 집행정지를 신청함에 있어서는 그 이유에 대한 소명을 해야 합니다(「행정소송법」 제23조제4항).

▸ 집행정지의 신청이 있는 경우 변론이나 심문을 반드시 거쳐야 하는 것은 아닙니다. 대체로 신청 후 수일 내(통상 1주일 내)에 법원은 심문기일을 정해서 당사자 쌍방을 소환하여 필요한 자료 등을 제출하게 하여 심리합니다.

집행정지 결정의 효과

집행정지 결정의 효과

▪ 집행정지결정은 그 사건에 관하여 당사자인 행정청과 그 밖의 관계행정청을 기속합니다(「행정소송법」 제23조제6항 및 제30조제1항).

▪ 따라서 집행정지결정으로 인해 해당 처분 등의 구속력을 일단 정지시킴으로써 해당 행정처분 등이 없었던 것과 같이 됩니다(대법원 2020. 9. 3. 선고 2020두34070 판결, 대법원 2025. 9. 9. 자 2025무565 결정 등 참고).

집행정지결정에 대한 불복

집행정지결정에 대한 불복

▪ 집행정지의 결정 또는 기각의 결정에 대해서는 결정 고지일부터 1주일 이내에 즉시항고를 할 수 있습니다. 다만, 이 경우 집행정지의 결정에 대한 즉시항고에는 결정의 집행을 정지하는

효력이 없습니다(「행정소송법」 제23조제5항 및 「민사소송법」 제444조).

집행정지의 취소

집행정지의 취소

▪ 집행정지결정을 한 후 그것이 공공복리에 영향을 미치거나 또는 정지사유가 없어진 때에는 법원은 당사자의 신청 또는 직권에 의해 결정으로써 집행정지결정을 취소할 수 있습니다(「행정소송법」 제24조제1항).

▪ 원고가 집행정지 취소를 신청함에 있어서는 그 이유에 대한 소명을 해야 합니다(「행정소송법」 제23조제4항·제5항).

▪ 집행정지결정의 취소결정에 대해서 결정고지일로부터 1주일 이내에 즉시항고를 할 수 있습니다(「행정소송법」 제24조제2항, 제23조제5항 및 「민사소송법」 제444조).

3.3. 행정소송의 심리

3.3.1. 심리의 진행

요건심리

요건심리

▪ 요건심리란 소송의 제기요건을 구비하여 소송이 적법하게 제기되었는지 여부를 심리하는 것으로서, 요건심리 결과 그 소송요건을 갖추지 못해 부적법한 경우에는 각하하게 됩니다.

※ 법원에 소가 제기되었을 때, 먼저 법원은 제기된 소송을 받아들일 것인지의 여부를 판단합니다. 이를 요건심사라고 합니다. 이 때, 소를 제기한 사람이 상대방인 피고를 잘못 지정했다거나, 소송을 제기하여 이긴다 하여도 소를 제기한 사람에게 실질적인 이익이 없는 경우, 또는 소제기에 관련된 절차를 규정하는 법령에 위반하여 소를 제기한 경우 등 소제기 자체에 결격사유가 있는 경우, 소송을 받아들이지 않는데, 이것을“각하”라고 합니다.

▪ 요건심리 사항은 행정소송의 대상, 당사자적격, 제소기간, 전심절차 등으로 본안판단의 전제요건으로서 직권조사사항입니다.

▪ 제소요건은 사실심 변론종결시까지 갖추어야 합니다.

▪ 제소요건에 흠이 있는 부적법한 소로서 그 흠을 보정할 수 있을 때는 법원은 직권으로 보정을 명할 수 있으나, 그 흠을 보정할 수 없을 때에는 변론 없이 판결로 소를 각하할 수 있습니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제219조).

본안심리

본안심리

▪ 본안심리란 요건심리의 결과 적법한 것으로 인정된 소의 실체적 내용을 심리하여 원고의 청구를 인용할 것인가 또는 기각할 것인가를 심리하는 것을 말합니다.

▪ 본안심리의 결과 청구의 내용이 이유가 있다고 인정되는 때에는 인용판결을 하고, 이유가 없다고 인정되는 때에는 기각판결을 합니다.

※ 법원에 제기된 소송이 각하되지 않고 요건심사를 거쳐 받아들여지면, 본안심사의 단계로 들어갑니다. 본안심사에 들어가면서 재판이 시작되는데, 이 때 소송을 제기한 사람이 원고, 제기당한 사람이 피고가 됩니다. 재판과정을 통해 원고가 청구한 내용을 받아들이는 것을 “인용”이라고 하며, 반대로 원고가 청구한 내용을 받아들이지 않는 것을 “기각”이라고 합니다.

심리의 범위

법률문제·사실문제

▪ 법원은 행정사건심리에 있어 소송의 대상이 된 처분의 법률문제뿐만 아니라 사실문제도 심리합니다.

▪ 다만, 예외적으로 고도의 전문적·기술적 지식을 요하는 한정된 행정영역에서 사실인정에 행정청의 판단여지가 인정되는 경우에는 이에 대한 법원의 심리가 제한될 수 있습니다.

재량행위의 심리

▪ 행정청의 재량에 속하는 처분이라도 재량권의 한계를 넘거나 그 남용이 있는 때에는 행정소송의 대상이 됩니다. 따라서 심리의 결과 재량권의 한계를 넘거나 그 남용이 있는 때에는 법원은 이를 취소할 수 있습니다(「행정소송법」 제27조).

▹ 다만, 단순히 부당함에 그치는 것으로 판단되는 경우에는 청구는 기각됩니다.

불고불리의 원칙과 예외

▪ 행정소송의 심리에서도 원칙적으로 민사소송과 같이 불고불리의 원칙이 적용됩니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제248조).

※ 불고불리의 원칙이란 법원은 소송의 제기가 없으면 재판할 수 없고, 또한 당사자의 청구의 범위를 넘어서 심리·판단할 수 없다는 원칙을 말합니다.

▪ 다만, 예외적으로 법원은 필요하다고 인정할 때에 직권으로 증거조사를 할 수 있고, 당사자가 주장하지 않은 사실에 대하여도 판단할 수 있습니다(「행정소송법」 제26조).

▹ 이는 원고의 청구범위를 초월해 그 이상의 청구를 인용할 수 있다는 뜻이 아니라, 원고의 청구범위를 유지하면서 그 범위 안에서 필요에 따라 주장 외의 사실에 대해서도 판단할 수 있다는 의미입니다(대법원 1992. 3. 10. 선고 91누6030 판결).

심리의 원칙

처분권주의

▪ 행정소송에 있어서 소의 제기 및 종료, 심판의 대상이 당사자의 의사에 따라 결정되는 처분권주의가 원칙적으로 적용됩니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제203조).

▹ 따라서 법원은 원고의 소 제기가 없는 사건에 대해 심리판결을 할 수 없으며, 소제기가 있는 사건에 대해서도 원고의 청구범위를 넘어서 심리하거나 재판할 수 없습니다(대법원 1995. 4. 28. 선고 95누627 판결).

변론주의의 원칙과 직권탐지주의

▪ 행정소송에서도 민사소송과 같이 원칙적으로 변론주의가 적용됩니다.

▹ 변론주의란 소송자료, 즉 사실과 증거의 수집·제출의 책임을 당사자에게 맡기고 당사자가 수집하여 변론에서 제출한 소송자료만을 재판의 기초로 삼아야 한다는 심리원칙을 말합니다.

▪ 다만, 행정소송의 공익적 기능에 따라 「행정소송법」은 변론주의의 예외를 규정하고 있습니다.

▹ 즉, 법원은 필요하다고 인정할 때에 직권으로 증거조사를 할 수 있고, 당사자가 주장하지 않은 사실에 대하여도 판단할 수 있습니다(「행정소송법」 제26조).

▹ 이때에도 법원이 아무런 제한 없이 당사자가 주장하지 않은 사실을 판단할 수 있는 것이 아니라, 기록에 현출되어 있는 사항에 대해서만 직권으로 조사를 하고 이를 기초로 판단할 수 있을 따름이고, 그것도 법원이 필요하다고 인정할 때에 한하여 청구의 범위 내에서 증거조사를 하고 판단할 수 있을 뿐입니다(대법원 1994. 10. 11. 선고

96누14425 판결).

그 밖의 심리원칙

▪ 그 밖에 심리에 관한 일반원칙으로 공개심리주의·구술심리주의 등이 적용됩니다.

증거조사

주장책임

▪ 주장책임이란 권리의 발생·소멸이라는 법률효과의 판단에 필요한 요건사실이나 주요사실을 주장하지 않으면 유리한 법률효과의 발생이 인정되지 않을 위험 또는 불이익을 말합니다.

▪ 원고는 행정심판절차에서 주장하지 않은 공격방어 방법을 소송절차에서 주장할 수 있고 법원은 이를 심리하여 행정처분의 적법을 판단할 수 있습니다(대법원 1989. 2. 14. 선고 88누7293 판결).

▪ 그러나 피고인 행정청은 당초의 처분사유와 기본적 사실관계가 동일한 한도 내에서만 새로운 처분사유를 추가, 변경하여 처분사유로 주장할 수 있을 뿐입니다(대법원 1989. 12. 9. 선고 88누9299 판결).

증명책임

▪ 증명책임이란 당사자가 재판에서 자기에게 유리한 사실의 존재와 진실을 증명하거나 자료를 제출하지 않으면 자기의 주장사실이 없는 것으로 처리되는 위험 또는 불이익을 말합니다.

▪ 취소소송에서의 증명책임은 민사소송과 같습니다(「행정소송법」 제8조제2항).

▹ 권한행사규정의 요건사실의 존재는 그 권한행사를 주장하는 자가 증명책임을 부담합니다(대법원 1997. 7. 25. 선고 96다39301 판결). 따라서 적극적 처분에 대해서는 그 처분을 한 처분청이 거부처분에 대해서는 원고가 각각 증명책임을 부담합니다.

▹ 권한불행사 규정이나 상실규정의 요건사실의 존재는 처분권한의 불행사나 상실을 주장하는 자가 부담합니다. 따라서 적극적 처분에 대한 것은 원고, 거부처분에 대한 것은 피고가 각각 증명책임을 부담합니다.

▪ 무효등확인소송에서 처분의 위법상이 중대하고 명백한지의 여부에 대한 증명책임은 이를 주장하는 원고에게 있습니다(대법원 1984. 2. 28. 선고 82누154 판결).

▪ 부작위위법확인소송에서는 일정한 처분의 신청을 한 자만이 원고적격을 가지므로 일정한 처분을 신청한 것에 대하여 원고가 증명책임을 지며, 상당한 기간이 경과할 것을 정당화할 사유에 대해서는 해당 행정청이 증명책임을 집니다.

▪ 법률의 규정에 따른 민중소송과 기관소송은 일반행정소송과 달리 원고에게 그 증명책임이 있습니다(대법원 1992. 9. 22. 선고 92우18 판결).

3.4. 행정소송의 종료

3.4.1. 행정소송의 판결

소송의 종료

종국판결에 의한 종료

▪ 소의 제기에 의해 개시된 소송은 법원이 종국판결을 함으로써 종료됩니다. 종국판결은 상소기간이 도과되거나, 상소권을 포기하는 경우에 확정됩니다.

소 취하에 따른 종료

▪ 당사자는 소 또는 상소의 취하로 소송을 종료시킬 수 있습니다.

- 소의 취하란 원고가 제기한 소의 전부 또는 일부를 철회하는 법원에 대한 단독적 소송행위를 말합니다.
- 취하된 부분에 대해서는 소가 처음부터 계속되지 않은 것으로 봅니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제267조제1항).

판결의 종류

각하판결

- 각하판결이란 심판청구의 요건심리의 결과 그 제소요건에 흠결이 있는 부적법한 것이라는 이유로 본안심리를 거부하는 판결을 말합니다.
- 각하판결은 취소청구의 대상인 처분의 위법성에 관한 판단은 아니므로 결여된 요건을 보완하여 다시 소를 제기할 수 있고, 아울러 법원은 새로운 소에 대해 판단해야 합니다.

기각판결

- 기각판결이란 원고의 청구가 이유 없다고 하여 배척하는 판결을 말하며, 해당 처분이 위법하지 않거나 단순히 부당한 것인 때에 행해지는 판결입니다.

인용판결

- 인용판결이란 원고의 청구가 이유 있다고 하여, 그 전부 또는 일부를 받아들이는 판결을 말합니다.
  - 취소소송의 인용판결은 위법한 처분 등의 취소 또는 변경을 내용으로 하는 판결입니다(「행정소송법」 제4조제1호).
  - 무효등확인소송의 인용판결은 행정청의 처분 등의 효력 유무 또는 존재여부의 확인을 내용으로 하는 판결입니다(「행정소송법」 제4조제2호).
  - 부작위위법확인소송의 인용판결은 행정청의 부작위가 위법하다는 것을 확인하는 것을 내용으로 하는 판결입니다(「행정소송법」 제4조제3호).

사정판결

- 사정판결이란 원고의 청구에 이유가 있다고 인정하는 경우에도 처분 등을 취소하는 것이 현저히 공공복리에 적합하지 않은 때에 원고의 청구를 기각하는 판결을 말합니다(「행정소송법」 제28조제1항).
  - 예를 들어 개인의 토지를 수용하여 대규모의 댐을 건설한 경우에 있어 해당 토지수용재결이 위법한 것으로 판단된다 할지라도 댐 시설에 따라 구현되는 공공복리를 감안하여 그 재결의 취소청구를 기각하는 것이 사정판결입니다.

    ※ 다만, 사정판결은 취소소송에만 인정되고 무효등확인소송에는 적용되지 않습니다.
  - 법원이 사정판결을 하는 경우에는 미리 원고가 그로 인하여 입게 될 손해의 정도와 배상방법 그 밖의 사정을 조사해야 합니다(「행정소송법」 제28조제2항).
  - 취소청구가 사정판결로 기각되거나 행정청이 처분 등을 취소 또는 변경함으로 인하여 청구가 각하 또는 기각된 경우에는 소송비용은 피고의 부담으로 합니다(「행정소송법」 제32조).

판결의 효력

기판력

- 기판력은 취소소송이 확정되면 확정된 판단내용이 당사자 및 법원을 구속하여, 이후의 절차에서 당사자 및 법원은 동일 사항에 대해 확정판결의 내용과 모순되는 주장·판단을 할 수 없다는 판결의 구속력을 말합니다.

기속력

▪ 기속력이란 행정소송에서 처분이나 재결을 취소 또는 변경하는 판결이 확정되면, 소송당사자인 행정청과 관계 행정청이 그 내용에 따라 행동할 실체법상 의무를 지게 하는 효력을 말합니다(「행정소송법」 제30조제1항, 제38조제1항 및 제44조제1항).

▪ 반복금지의무

▹ 취소판결이 확정되면 행정청은 동일한 기본적 사실관계에서 같은 당사자에 대해 같은 내용의 처분을 할 수 없습니다.

▪ 재처분의무

▹ 판결에 의하여 취소되는 처분이 당사자의 신청을 거부하는 것을 내용으로 하는 경우에는 그 처분을 행한 행정청은 판결의 취지에 따라 다시 이전의 신청에 대한 처분을 해야 합니다(「행정소송법」 제30조제2항).

▹ 행정청이 판결의 취지에 따른 처분을 하지 않는 때에는 제1심 수소법원은 당사자의 신청에 따라 결정으로써 상당한 기간을 정하고, 행정청이 그 기간 내에 이행하지 아니하는 경우, 그 지연기간에 따라 일정한 배상을 할 것을 명하거나 즉시 손해배상을 명할 수 있습니다.

형성력

▪ 형성력이란 처분이나 재결을 취소하는 내용의 판결이 확정되면 처분청의 취소나 취소통지 등의 별도의 행위가 없어도 그 처분이나 재결의 효력은 당연히 소멸되는 효력을 말합니다.

▹ 예를 들어 과세처분을 취소하는 판결이 확정되면 그 과세처분은 소멸하므로 그 과세처분을 취소하는 경정처분을 할 수 없고 그러한 경정처분은 당연히 무효입니다.

3.4.2. 불복

상소

상소

▪ 상소란 재판의 확정 전에 당사자가 상급법원에 대하여 그 취소·변경을 구하는 불복신청 방법을 말합니다.

▪ 1심의 종국판결에 대한 상소를 항소라고 하고, 2심의 종국판결에 대한 상소를 상고라고 합니다.

항소

▪ 항소는 제1심 법원이 선고한 종국판결에 대하여 할 수 있으며, 판결서가 송달된 날부터 2주 이내에 제기되어야 합니다(「행정소송법」 제8조제2항, 「민사소송법」 제390조제1항 및 제396조제1항).

상고

▪ 상고는 고등법원이 선고한 종국판결과 지방법원 합의부가 제2심으로서 선고한 종국판결에 대하여 판결에 영향을 미친 헌법·법률·명령 또는 규칙의 위반이 있다는 것을 이유로 드는 때에만 제기할 수 있습니다(「행정소송법」 제8조제2항, 「민사소송법」 제422조 및 제423조).

▪ 상고는 판결서가 송달된 날부터 2주 이내에 제기되어야 합니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제396조제1항).

▪ 판결에 다음 어느 하나의 사유가 있는 때에는 상고에 정당한 이유가 있는 것으로 합니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제424조).

▹ 법률에 따라 판결법원을 구성하지 아니한 때

- 법률에 따라 판결에 관여할 수 없는 판사가 판결에 관여한 때
- 전속관할에 관한 규정에 어긋난 때
- 법정대리권·소송대리권 또는 대리인의 소송행위에 대한 특별한 권한의 수여에 흠이 있는 때
- 변론을 공개하는 규정에 어긋난 때
- 판결의 이유를 밝히지 아니하거나 이유에 모순이 있는 때

재심

재심

▪ 재심이란 확정된 종국판결에 재심사유에 해당하는 중대한 흠이 있는 경우에 그 판결의 취소와 이미 종결되었던 사건의 재심사를 구하는 것을 말합니다.

▪ 확정판결의 기판력에 따라 불이익을 받은 재심원고·재심피고는 확정된 종국판결에 대해 재심사유가 있을 때, 재심사유를 안 날부터 30일 이내에 제기해야 합니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제456조).

▪ 재심사유는 다음과 같습니다(「행정소송법」 제8조제2항 및 「민사소송법」 제451조제1항).

- 법률에 따라 판결법원을 구성하지 아니한 때
- 법률상 그 재판에 관여할 수 없는 법관이 관여한 때
- 법정대리권·소송대리권 또는 대리인이 소송행위를 하는 데에 필요한 권한의 수여에 흠이 있는 때. 다만, 추인한 때에는 제외됩니다.
- 재판에 관여한 법관이 그 사건에 관하여 직무에 관한 죄를 범한 때
- 형사상 처벌을 받을 다른 사람의 행위로 말미암아 자백을 하였거나 판결에 영향을 미칠 공격 또는 방어방법의 제출에 방해를 받은 때
- 판결의 증거가 된 문서, 그 밖의 물건이 위조되거나 변조된 것인 때
- 증인·감정인·통역인의 거짓 진술 또는 당사자신문에 따른 당사자나 법정대리인의 거짓 진술이 판결의 증거가 된 때
- 판결의 기초가 된 민사나 형사의 판결, 그 밖의 재판 또는 행정처분이 다른 재판이나 행정처분에 따라 바뀐 때
- 판결에 영향을 미칠 중요한 사항에 관하여 판단을 누락한 때
- 재심을 제기할 판결이 전에 선고한 확정판결에 어긋나는 때
- 당사자가 상대방의 주소 또는 거소를 알고 있었음에도 있는 곳을 잘 모른다고 하거나 주소나 거소를 거짓으로 하여 소를 제기한 때

제3자의 재심청구

▪ 처분 등을 취소하는 판결에 의하여 권리 또는 이익의 침해를 받은 제3자는 자기에게 책임 없는 사유로 소송에 참가하지 못함으로써 판결의 결과에 영향을 미칠 공격 또는 방어방법을 제출하지 못한 때에는 이를 이유로 확정된 종국판결에 대하여 재심의 청구를 할 수 있습니다(「행정소송법」 제31조제1항).

▪ 재심청구는 확정판결이 있음을 안 날로부터 30일 이내, 판결이 확정된 날로부터 1년 이내에 제기해야 합니다(「행정소송법」 제31조제2항).