

# 행정행위의 효력

# 행정행위의 효력

- 행정행위가 관계자에 대하여 갖는 구속적 효력
  - ① 내용상 구속력(구속력)
  - ② 공정력
  - ③ 구성요건적 효력
  - ④ 존속력(확정력)
  - ⑤ 강제력(집행력)

# 내용상 구속력

- 행정행위가 적법요건을 갖추어 행위의 내용에 따른 법적 효과를 발생시키고 당사자(행정청과 이해관계인)를 구속하는 힘
  - 예: 허가라는 법적 효과가 행정청뿐만 아니라 상대방구속
- 내용상 구속력은 통상 행정행위의 성립·발효와 동시에 발생하고, 행정행위가 폐지되지 않은 한 당연히 인정되는 실체법상의 효력

# 공정력

- 전통적 견해 & 판례
  - 행정행위에 비록 하자가 있더라도 그것이 중요하고 명백하여 당연무효가 아닌 한 **권한을 가진 기관**(처분청, 재결청, 수소법원)에 의해 취소될 때까지 행위의 상대방이나 제3자가 그 효력을 부인할 수 없는 구속력
  - 예선적 효력
  - 공정력은 행정행위의 상대방, 다른 행정청, 법원 및 제3자에게도 발생

# 공정력과 구성요건적 효력을 구별하는 견해

- 다수설

- 공정력은 행위의 상대방과 이해관계인에게만 미치고, 처분청 이외의 행정청이나 법원에 대해서는 공정력이 아니라 구성요건적 효력이 문제된다고 봄
- 공정력은 공정력을 제거하기 위한 수단으로서의 취소소송과 관련되므로, 취소소송을 제기할 수 있는 행정행위의 상대방과 이해관계인만을 구속한다는 것을 논거로
- 취소권을 가진 기관 이외의 다른 국가기관에게 미치는 힘은 **구성요건적 효력**으로 구별

	공정력	구성요건적 효력
내 용	행정행위가 당연 무효가 아닌 한 상대방 및 이해관계인이 권한 있는 기관에 의하여 취소되기 전까지는 효력을 부인할 수 없는 힘	행정행위가 당연 무효가 아닌 한 권한 있는 기관에 의하여 취소되기 전까지 <b>모든 국가기관</b> 은 하자 있는 행정행위의 유효성을 존중하여야 하고, 자신들의 결정의 판단의 기초로 삼아야 하는 힘
범 위	상대방 또는 이해관계인	처분청 외의 행정청과 법원 등
이론적 근거	법적 안정성	기관간 상호권한존중, 권력분립
법적 성질	절차상 구속력	내용상 구속력
실정법상 근거	쟁송취소에 관한 규정, 직권 취소에 관한 규정	행정권과 사법권의 분립규정, 행정기관상호간의 사무분장규정

# 공정력의 이론적 근거

1. 자기확인설 - 행정청이 행정행위를 발하면, 행정청은 그와 동시에 그 행위의 효력발생요건이 구비되었음을 확인한다는 견해
2. 적법성·유효성추정설 - 국가의 행위는 적법성이나 유효성이 추정된다는 견해
3. 취소소송의 배타적 관할의 반사적 효과설 - 행정소송법이 행정행위에 대한 취소소송을 인정하고 있으므로, 공정력이란 행정행위에 대한 취소소송의 배타적 관할이 인정됨으로 인한 반사적 효과라고 봄
4. 국가권위설 - 행정행위는 국가권위('법적 안정성에 대한 법적 공동체의 이익')의 표현이고, 국가권위가 유효성을 부여하기에 효력을 갖는것이기 때문에, 하자 있는 행정행위의 효력이 의심스러울 때는 일단 유효한 것으로 추정하여야 한다는 견해
5. 법적 안정설(행정정책설) - 행정법관계의 안정성, 행정의 원활한 운영, 상대방의 신뢰보호는 정책적 관점에서 절차법상 행정청의 결정에 잠정적인 통용력을 인정한 것이 바로 공정력
6. 예선적 특권설 - 행정행위에 대하여 법원의 위법성의 판단 전에 미리 정당한 통용력을 인정한 것(재판상의 판결은 우위, 행정행위에 대해서는 임시로 특수한 효력 부여)

# 한계 및 입증책임

- 한계

- 공정력은 부당한 행위 또는 단순위법의 행정행위의 경우에 인정
- 무효인 행정행위까지 법적 안정성을 들어 잠정적 유효성을 인정할 수는 없기 때문
- 공정력은 **사법행위나 사실행위**에서의 문제 아님
- 권력적 행정작용인 행정행위에 인정되는 효력이므로 **비권력적 공법작용**에는 인정되지 않음

- 입증책임

- 입증책임분배의 원리에 따름(**입증책임무관설**) - 通

# 구성요건적 효력

- 행정행위가 당연무효가 아닌 한 모든 행정기관과 법원이 그 행위와 관련된 자신들의 결정에 그 행위의 법적 효력을 인정해야 하는 구속력
- 하자 있는 행정행위가 처분청 이외의 다른 행정기관과 법원의 결정의 전제요건으로 구속력을 갖는다는 점에서 구성요건적 효력이라 함
- 성질 - 구성요건적 효력도 행정행위의 내용과 관련된 효력의 일종
  - 내용적 구속력은 당해 행위 그 자체의 내용상의 문제
  - 구성요건적 효력은 A행위와 B행위와의 관계에서 A행위가 B행위의 구성요건요소가 되는 경우의 효력을 의미

# 근 거

- 다른 행정청에 구성요건효가 미치는 것은 행정기관의 상호간의 권한존중과 권한의 불가침이 요구되기 때문
- 법원에 구성요건효가 미치는 것은 헌법상의 권력분립원리에서 나옴
  - 행정행위의 존재와 내용을 법원이 존중하는 것이 권력분립원리에 합당한 것이기 때문

# 선결문제

- 특정사건에 대한 재판의 본안을 판단하기 위해서 본안판단에 앞서 특정한 행정행위의 효력유무·존재여부 또는 위법여부가 먼저 해결되어야 하는 경우를 말함
- 민사사건과 형사사건을 의미

행정소송법 제11조 (선결문제) ① 처분등의 효력 유무 또는 존재 여부가 민사소송의 선결문제로 되어 당해 민사소송의 수소법원이 이를 심리·판단하는 경우에는 제17조, 제25조, 제26조 및 제33조의 규정을 준용한다.

# 민사사건의 경우

- 행정행위의 **위법여부**가 선결문제인 경우
  - 처분이 위법함을 이유로 한 국가배상청구 소송에서 법원이 선결문제인 행정행위의 위법여부를 판단할 수 있는가?
  - 다수설과 판례는 처분의 위법성을 법원이 심판하는 것은 하자있는 행정행위의 효력을 부인하는 것은 아니므로 민사법원이 선결문제를 심사할 수 있다고 봄
- 손해배상청구소송에서 행정처분의 취소판결이 있어야 행정처분의 위법임을 이유로 한 손해배상청구를 할 수 있는 것은 아니다(대판 1972. 4. 28, 72다337).

- 행정행위의 **효력유무**가 선결문제인 경우

- 조세부과처분이 무효임을 이유로 조세금반환청구소송(부당이득금반환 청구소송)을 제기한 경우, 민사법원이 선결문제로 행정행위의 효력유무를 판단할 수 있는가?
- 행정행위가 당연무효이면 공정력 또는 구성요건적 효력이 발생하지 않으므로, 법원은 공정력 또는 구성요건적 효력에 구속됨이 없이 행정행위의 효력유무를 심사하여 판결할 수 있음 (판례, 학설, 행소법 제11조 제1항)
- 행정행위가 단순위법한 취소할 수 있는 행정행위에 불과한 경우에는 법원에 공정력 또는 구성요건적 효력이 발생하므로, 법원은 그 하자 있는 행정행위가 권한 있는 행정기관에 의하여 취소되지 않는 한 단순위법한 행정행위의 효력이 유효함을 전제로 판결을 하여야 함
  - 단순위법한 행정행위의 효력이 없음을 전제로, 즉 그 효력을 부인하여 판결을 할 수 없음(학설, 판례)

# 부당이득반환청구소송에서 행정처분의 효력유무가 선결문제인 경우 민사법원의 판단

- [1] 조세의 과오납이 부당이득이 되기 위하여는 납세 또는 조세의 징수가 실제 법적으로나 절차법적으로 전혀 법률상의 근거가 없거나 과세처분의 하자가 중대하고 명백하여 당연무효이어야 하고, 과세처분의 하자가 단지 취소할 수 있는 정도에 불과할 때에는 과세관청이 이를 스스로 취소하거나 항고소송절차에 의하여 취소되지 않는 한 그로 인한 조세의 납부가 부당이득이 된다고 할 수 없다.
- [2] 행정처분이 아무리 위법하다고 하여도 그 하자가 중대하고 명백하여 당연무효라고 보아야 할 사유가 있는 경우를 제외하고는 아무도 그 하자를 이유로 무단히 그 효과를 부정하지 못하는 것으로, 이러한 행정행위의 공정력은 판결의 기판력과 같은 효력은 아니지만 그 공정력의 객관적 범위에 속하는 행정행위의 하자가 취소사유에 불과한 때에는 그 처분이 취소되지 않는 한 처분의 효력을 부정하여 그로 인한 이득을 법률상 원인 없는 이득이라고 말할 수 없는 것이다(대판 1994. 11. 11, 94다28000).

# 형사사건의 경우

- 행정행위의 위법여부가 선결문제인 경우
  - 형사법원이 범죄성립을 인정하기 위한 선결문제로서 행정청의 의무부과행위의 위법성을 심사할 수 있는가?
  - 행정법상의 의무위반을 이유로 인한 형사처벌이 문제되는 경우에, 의무위반자가 형사처벌을 받기 위해서는 행정청의 의무부과행위가 적법하여야 함
  - 하자있는 행정행위의 위법성의 심사는 행정행위의 효력을 부인하여야 할 수 있는 것은 아니므로, 형사법원이 행정행위의 위법성 여부를 판단할 수 있음(다수설·판례)

- 행정행위의 효력유무가 선결문제인 경우
  - 법원이 단순위법한 처분의 효력이 없음을 전제로 판결을 할 수 있는가?
  - 영업정지처분을 받은 자의 영업정지중의 영업
  - 행정행위가 무효라면 공정력 또는 구성요건적 효력이 발생하지 않으므로, 형사법원은 행정행위의 효력이 없음을 전제로(행정행위의 효력을 부인하고) 판결할 수 있음(다수설 · 판례)
  - 행정행위가 단순위법의 경우에는 공정력 또는 구성요건적 효력이 법원을 구속하므로, 형사법원은 단순위법한 행정행위가 권한있는 기관에 의하여 취소되지 않는 한 그 행정행위의 효력이 있음을 전제로 판결을 해야 함(단순위법한 행정행위의 효력을 부인하여 판결을 할 수 없음)

# 중요판례

- 체납범은 정당한 과세에 대하여서만 성립되는 것이고, 과세가 당연히 무효한 경우에 있어서는 체납의 대상이 없어 체납범 성립의 여지가 없다고 볼 것이니, 원심이 같은 취지에서 당연 무효의 실시 과세를 실시 체납의 대상에서 제외한 판단은 옳다(대판 1971. 5. 31, 71도742).
- 연령미달의 결격자인 피고인이 소외인의 이름으로 운전면허 시험에 응시, 합격하여 교부받은 운전면허는 당연무효가 아니고 도로교통법 제65조 제3호의 사유에 해당함에 불과하여 취소되지 않는 한 유효하므로 피고인의 운전행위는 무면허운전에 해당하지 아니한다(대판 1982. 6. 8, 80도2646).

# 존속력

- 일단 발령된 행정행위를 존속시키기 위한 제도
  - 그 행위를 근거로 하여 많은 법률관계가 형성되므로, 행정행위의 자유로운 취소, 철회 등은 바람직하지 X
- **형식적 존속력(불가쟁력)**
  - 행정행위의 상대방 등 더 이상 그 행정행위의 효력을 다툴 수 없게 되는 경우
  - 쟁송기간의 도과 · 판결을 통한 행정행위의 확정
  - 행정행위에 인정되는 절차법적 효력
- 구속력의 발생범위
  - 무효의 행정행위에 대해서는 형식적 존속력이 문제되지 X
  - 행정행위에 상대방 및 이해관계자를 구속하는 효력으로서 처분청을 구속X
  - 형식적 존속력이 생긴 행위일지라도 실질적 존속력이 없는 한 권한을 가진 행정청은 그 행위를 취소 · 변경할 수 있음

# 실질적 존속력(불가변력)

- 처분청도 당해 행위에 구속되어 더 이상 직권으로 취소·변경할 수 없게 되는 효력
- 실체법적 효력
- 모든 행정행위에 공통하는 효력 X
- 특별한 행정행위에만 인정(행정심판의 재결 -준사법적 행위에 발생)
- 실질적 존속력은 처분청 등 행정기관에 대한 구속력을 가지고, 행정행위 상대방 및 이해관계인을 구속하는 효력은 X
- 따라서 실질적 존속력이 발생하는 행위라도 형식적 존속력이 발생하지 않는 한 행정행위의 상대방은 쟁송을 통한 구제를 받을 수 있음

# 강 제 력

- 자력집행력

- 행정법상의 의무를 불이행하는 경우 행정청이 법원의 원조를 받음이 없이 스스로 강제력에 의해 직접 의무의 내용을 실현할 수 있는 행정행위의 효력
- 성질: 법규설
  - 강제가 사법권에 고유한 것임을 전제로 행정청의 집행력은 특정 법률에서 집행력을 인정하였기 때문에 인정된다고 봄(通)

- 제재력

- 행정행위에 의해 부과된 의무를 위반하면 행정벌이 부과되기도 함
- 법률상 근거를 요함