

March 25, 2021

「행정기본법」 시행 안내

1. 주요 내용

그 동안 행정법 분야의 집행 원칙과 기준이 되는 기본법이 없어 복잡한 행정법 체계를 이해하기 어렵다는 문제점이 지적되어 옴에 따라 정부는 국민의 권리보호를 강화하고 행정의 효율성과 통일성을 제고하기 위해 「행정기본법」 제정을 추진해 왔으며, 2021. 2. 26. 법안이 국회를 통과하여 2021. 3. 23.부터 공포·시행됩니다. 행정기본법의 주요 내용은 아래와 같습니다.

법무법인(유한) 태평양의 뉴스레터와 관련된 문의사항이 있을 경우, 아래의 연락처로 문의주시기 바랍니다.

김 종 필 변호사

T 02-3404-0171
E jongpil.kim@bkl.co.kr

유 옥 변호사

T 02-3404-0140
E yoo.wook@bkl.co.kr

김 경 목 변호사

T 02-3404-0699
E kyongmok.kim@bkl.co.kr

오 정 민 변호사

T 02-3404-6529
E jeongmin.oh@bkl.co.kr

(1) 행정의 법 원칙 명문화(제8조부터 제13조까지)

헌법 원칙 및 학설과 판례에 따라 확립된 원칙인 법치행정·평등·비례·권한남용금지·신뢰보호·부당결부금지의 원칙 등을 행정의 일반원칙으로 명문화하였습니다. 특히 비례의 원칙과 관련하여 학설·판례에서 인정해 온 세 가지 요소, ① 적합성(제1호: 행정목적 달성에 유효하고 적절할 것), ② 필요성(제2호: 행정목적 달성에 필요한 최소한도에 그칠 것), ③ 상당성(제3호: 행정작용으로 인한 국민의 이익 침해가 의도하는 공익보다 크지 아니할 것)을 모두 규정하고 있습니다.

(2) 법령 등 개정 시 신법과 구법의 적용 기준(제14조)

당사자의 신청에 따른 처분은 처분 당시의 법령 등을 따르고, 제재처분은 위반행위 당시의 법령 등을 따르도록 하되, 제재처분 기준이 가벼워진 경우에는 변경된 법령 등을 적용하도록 하였습니다.

(3) 처분의 효력(제15조)

처분은 권한이 있는 기관이 취소 또는 철회하거나 기간의 경과 등으로 소멸되기 전까지는 유효한 것으로 통용된다고 규정함으로써 그 동안 학설과 판례에 따라 인정된 처분의 효력, 즉 공정력을 명확하게 규정하였습니다.

(4) 위법 또는 부당한 처분의 취소 및 적법한 처분의 철회(제18조 및 제19조)

행정청이 위법 또는 부당한 처분의 전부나 일부를 소급하여 취소할 수 있도록 하되, 당사자의 신뢰를 보호할 가치가 있는 등 정당한 사유가 있는 경우에는 장래를 향하여 취소할 수 있도록 하였습니다. 적법하게 성립된 처분이라도 법률에서 정한 철회 사유에 해당하거나 법령 등의 변경으로 처분을 더 이상 존속시킬 필요가 없게 된 경우 등에는 그 처분의 전부 또는 일부를 장래를 향하여 철회할 수 있도록 하였습니다.

그리고 행정청이 당사자에게 권리나 이익을 부여하는 처분을 취소하거나 적법한 처분을 철회하려는 경우에는 취소·철회로 인하여 당사자가 입게 될 불이익을 취소·철회로 달성되는 공익과 비교·형량하도록 하였습니다.

(5) 부관(제17조)

행정청은 처분에 재량이 있는 경우에는 부관(조건, 기한, 부담, 철회권의 유보 등)을 붙일 수 있고, 처분에 재량이 없는 경우에는 법률에 근거가 있는 경우에 부관을 붙일 수 있도록 하는 한편, 부관의 부과 요건과 변경 요건을 규정하여 부관의 부가 가능성과 한계를 명확하게 규정하였습니다. 특히 부관의 요건으로 해당 처분의 목적을 달성하기 위하여 필요한 최소한의 범위일 것을 명시하여 행정편의에 따른 과도한 부관으로 국민의 권익이 침해되는 결과가 초래되지 않도록 하였습니다.

(6) 자동적 처분(제20조)

인공지능 시대를 맞아 미래 행정 수요에 대비하기 위하여, 행정청은 처분에 재량이 있는 경우를 제외하고 법률로 정하는 바에 따라 완전히 자동화된 시스템으로 처분을 할 수 있도록 하였습니다.

(7) 제재처분의 제척기간 제도(제23조)

제재처분의 처분권자인 행정청이 그 처분 권한을 장기간 행사하지 않아 발생하는 법률관계의 불안정한 상태를 신속히 확정시키고, 당사자의 신뢰보호 및 행정의 법적 안정성을 높이기 위하여 제재처분에 대한 제척기간 제도를 도입하였습니다. 이에 따라 행정청은 법령 등의 위반행위가 종료된 날부터 5년이 지나면 원칙적으로 해당 위반행위에 대하여 인가·허가 등의 정지·취소·철회, 등록 말소, 영업소 폐쇄와 정지를 갈음하는 과징금 부과처분 등의 제재처분을 할 수 없습니다.

(8) 인허가의제(제24조부터 제26조까지)

인허가의제란 하나의 인허가를 받으면 다른 법률에 따른 여러 인허가 등을 함께 받은 것으로 보는 것으로, 여러 법률에 규정된 인허가를 받는 데에 소요되는 시간과 비용을 줄임으로써 규제를 완화하고 국민 편익을 제고하기 위한 것입니다. 그 동안 인허가의제를 규정하고 있는 개별 법률의 규정 방식·내용 등이 상이하고, 관련 인허가의 절차적 요건 준수 여부, 사후 관리·감독 여부 등에 관한 명확한 원칙·기준이 없어 혼란이 초래됨에 따라 인허가의제에 관한 공통 절차와 집행 기준을 마련하였습니다.

인허가의제의 효과는 주된 인허가의 해당 법률에 규정된 관련 인허가에 한정하고, 주된 인허가로 의제된 관련 인허가는 관련 인허가 행정청이 직접 행하는 것으로 보아 관계 법령에 따른 관리·감독 등을 하도록 하였습니다.

(9) 공법상 계약(제27조)

행정의 전문화·다양화에 대응하여 공법상 법률관계에 관한 계약을 통해서도 행정이 이루어질 수 있도록 공법상 계약의 법적 근거를 마련하였습니다.

(10) 과징금(제28조~제29조)

과징금은 행정법상 의무를 위반한 자에 대하여 그 위반행위로 얻은 경제적 이익을 박탈하기 위하여 부과하거나 또는 사업의 취소·정지에 갈음하여 부과되는 금전상의 제재를 말합니다. 현행법상 과징금은 다양한 형태로 도입되어 있으나 그 규정 방식이 통일되어 있지 않았는데, 과징금 부과를 위해서는 근거 법률에서, 부과·징수 주체, 부과 사유, 상한액 등을 명확하게 규정하도록 하였습니다.

(11) 행정상 강제(제30조~제33조)

행정법상의 의무불이행에 대하여 행정대집행, 강제징수, 이행강제금, 직접강제 등 행정상 강제집행 및 즉시강제로 통상 구분되는 “행정상 강제”는 「행정대집행법」을 제외하고는 개별법을 통해 인정되고 있고, 강제징수는 「국세징수법」이 실질적인 일반법 기능을 하고 있으나, 전체 행정상 강제를 아우르는 일반법은 없었습니다. 행정기본법은 개별법에 흩어져 있는 이행강제금, 직접강제, 즉시강제의 기본적 원리와 한계에 대한 선언적 규정을 마련하고 절차적 권리 보장을 강화하여 행정상 강제 일반에 대하여 체계적·통일적으로 규정하고자 하였습니다.

(12) 수리 여부에 따른 신고의 효력(제34조)

신고는 신고서가 행정청에 도달하면 효력이 발생하는 ‘자기완결적 신고’와 행정청이 수리를 하여야 효력이 발생하는 ‘수리가 필요한 신고’로 구분됩니다. 그러나 실무상으로 민원인이나 일선 공무원이 ‘자기완

결적 신고'와 '수리가 필요한 신고'를 명확하게 구별하는 것이 쉽지 않아 혼란이 발생하고 있는데, 행정청에 일정 사항을 통지하여야 하는 신고로서 법률에 신고의 수리가 필요하다고 명시되어 있는 경우에는 행정청이 수리하여야 효력이 발생한다고 규정함으로써, 그 구별기준과 '수리가 필요한 신고'의 효력 발생 시기를 명확하게 하였습니다.

(13) 처분에 대한 이의신청 제도(제36조)

일부 개별법에 도입되어 있는 처분에 대한 이의신청 제도를 확대하여, 행정청의 처분에 대해 이의가 있는 당사자는 처분을 받은 날로부터 30일 이내에 해당 행정청에 이의신청을 할 수 있도록 일반적 근거를 마련하였습니다. 또한, 종래에는 이의신청을 제기하더라도 행정심판이나 행정소송법상의 제소기간이 정지되지 않아 이의신청에 대한 결과를 기다리다가 행정심판 또는 행정소송을 제소기간을 놓치거나, 이의신청 결과와 무관하게 행정소송을 제기하여야 하여 이의신청 제도의 실효성이 떨어졌으나, 이의신청을 한 경우에는 이의신청에 대한 결과를 통지받은 날부터 90일 이내에 행정심판 또는 행정소송을 제기할 수 있도록 하여 권리구제의 폭을 확대하였습니다.

(14) 처분의 재심사 제도(제37조)

처분이 일단 행해지면 하자가 있는 경우에도 무효가 아닌 한 일정한 불복기간이 지나면 처분을 더 이상 다툴 수 없게 되는 불가쟁력(不可爭力)이 발생합니다. 그러나 추후에 처분의 기초가 된 사실관계 또는 법률관계가 변경되어 당초 처분의 근거가 된 사실관계와 법률관계가 사회적 관념이나 헌법질서와 충돌하는 때에는 처분을 다툴 수 있도록 하여 당사자의 권리를 보호할 필요가 있다는 점에서 행정기본법은 법원의 확정판결에 대한 재심과 유사한 처분의 재심사 제도를 도입하였습니다. 제재처분 및 행정상 강제를 제외한 처분에 대해서는 쟁송을 통하여 더 이상 다툴 수 없게 된 경우에도 처분의 근거가 된 사실관계 또는 법률관계가 추후에 당사자에게 유리하게 바뀐 경우 등 일정한 요건에 해당하면 그 사유를 안 날부터 60일 이내에 행정청에 대하여 처분을 취소·철회하거나 변경하여 줄 것을 신청할 수 있도록 하되, 처분이 있는 날부터 5년이 지나면 재심사를 신청할 수 없습니다.

2. 시사점

행정법령은 국토, 환경 복지 등 국민생활과 기업활동에 중대한 영향을 미치고 국가법령 5,000개 중 4,600여건 이상이 행정법령에 해당하는바(2021. 1. 기준), 행정기본법의 제정으로 행정의 원칙과 기준이 제시되어 행정기관과 각종 인허가 협의 및 행정처분에 대한 불복 시 유용하게 활용할 수 있는 조항이 포함되어 있으므로 이를 적극 활용할 필요가 있을 것입니다. 법무법인 태평양 GR 그룹과 규제그룹 행정소송 전담팀은 각종

행정 인허가 관련 GR 자문 및 행정심판, 행정소송 등 관련 업무를 진행함에 있어 행정기본법을 전략적인 관점에서 적극 활용하여 고객의 권익을 보호하기 위하여 최선의 노력을 다하겠습니다.