

限時法에 관한 研究

曹正燦*

차 례

I. 序 論

1. 研究目的
2. 限時法の 유형
3. 限時法の 범위

II. 刑法上 限時法の 효력과 行政法上 限時法에 대한 적용

1. 刑法에서의 限時法の 효력에 관한 논의와 立法論的 검토
2. 租稅法規등 일반 행정작용법상의 限時法에 대한 적용

III. 行政法 분야에서의 限時法에 대한 입법정책적 검토

IV. 限時法에 대한 立法技術的 검토

V. 規制日沒制와 관련한 검토

* 法制處 法制官

I. 序論

1. 研究目的

법령은 영구적인 것이 아니라 수시로 개정·폐지 및 제정을 반복하기 때문에 모든 법령에는 有效期間이 내재되어 있다고 볼 수 있으나, 개정·폐지되기 전까지는 그 효력이 지속되고 이러한 유효성이 법령의 존재를 나타내는 징표가 된다.

그러나 어떤 법령(또는 법령의 일부를 이루는 특정조항)은 제정 당시부터 그 유효기간을 미리 예정하는 경우가 있는데 이를 限時法이라고 부를 수 있다.

이러한 한시법에 관한 이론적 검토는 원래 刑法에서 논의되어 왔으나 이 글에서는 實定法상 유효기간을 미리 정하고 있는 모든 법령에 대하여 입법실무적 측면에서의 검토를 병행하고자 한다.

실정법에서 유효기간을 정하고 있는 법령은 다양한 분야에 걸쳐 발견된다. 일반 행정법의 영역에서는 어떤 政策을 한시적으로만 시행하고자 하는 경우가 대부분인 바, 특히 과거의 입법례를 보면 기존의 법령을 위반한 상태가 지속됨으로써 정상적인 법률생활에 지장을 받고 있는 사람을 구제하기 위하여 일정기간 동안 그 위반을 치유할 수 있는 특례를 인정하는 이른바 陽性化措置가 빈번하였다.

그리고 최근에 들어와서는 행정규제완화와 관련하여 規制日沒制(sunset)를 채택하면서 限時法이 늘어날 전망을 보여준다.

이 글에서는 여러 가지 유형의 한시법에 대하여 입법의 필요성 내지 동기를 분석하여 입법정책적 평가를 내리고 입법기술적 측면에서 유의할 사항 등에 관하여 살펴보기로 한다.

2. 限時法의 유형

먼저 전통적인 刑法理論에서 논의되고 있는 한시법을 들 수 있는 바, 이는 형법 제1조에 규정된 罪刑法定主義와 관련하여 제기된 문제이다.

형법 제1조제1항은 『범죄의 성립과 처벌은 행위시의 법률에 의한다』라고 규정하여 舊法主義 내지 行爲時法主義를 선언하면서 동조제2항 전단은 『범죄

후 법률의 변경에 의하여 그 행위가 범죄를 구성하지 아니하(는) …… 때에는 신법에 의한다』라고 하여 新法主義 내지 裁判時法主義를 채택함으로써 어떤 행위를 處罰하는 법률이 없게된 경우에는 이를 처벌할 수 없도록 하고 소송법 상으로는 免訴의 판결을 선고하도록 하였다(형사소송법 제326조제4호).

그렇다면 사전에 유효기간을 예정한 어떤 형벌법규가 그 기간의 경과로 인하여 소멸 또는 폐지된 경우에도 형법 제1조제2항을 적용하여 유효기간내에 이루어진 위반행위를 처벌할 수 없느냐의 문제가 생기는 바, 이것을 이른바 限時法의 문제로 다루고 있는 것이다.¹⁾

즉, 형법상의 한시법이론은 유효기간을 정한 형벌법규에 대하여 재판시법주의를 적용할 것인지의 여부에 관한 해석론적 문제라고 할 수 있는 데 이를 입법론적으로 해결할 것인지의 문제가 부수적으로 따르고 있다.

다음으로 일반 행정작용법의 영역에서 발견되는 한시법에 관하여 살펴보면 위에서 언급한 바와 같이 어떠한 정책을 일정기간 동안만 시행하려는 의도에서 그 정책을 담은 법령의 유효기간을 설정하는 경우가 대표적이다. 이 경우 그 정책의 수행을 형벌로 확보하고자 하는 것이라면 형법상의 한시법이론도 같이 적용될 것이며, 조세법규를 한시법으로 운영하는 경우에는 조세법률주의의 이념이 죄형법정주의와 일맥상통한 점이 있기 때문에 형법상의 한시법이론이 유추적용될 수 있을 것이다.

그러나 등기나 호적 등 사법행정사무라든지 일반 행정법규에서 발견되는 한시법은 앞에서 언급한 陽性化措置를 의미하는 경우가 많기 때문에 이는 단순히 입법정책적 관점에서 검토되어야 할 것이다.

특히 관심을 끄는 것은 규제의 신설·강화를 내용으로 하는 법령에서 그 규제의 시한을 규정한 경우, 즉 規制日沒制를 규정한 법령인 바, 규제일몰제는 법령의 유효기간을 규정하였다는 점에서 한시법에 해당하지만, 그 유효기간을 두는 목적이 유효기간 만료시 반드시 그 법령을 폐지하겠다는 것이 아니고 신설·강화된 규제의 입법효과를 평가하여 그 규제를 존치시킬 것인지의 여부를 결정하려는데 있다는 특징을 보여준다.

이러한 일반 행정작용법상의 한시법은 입법정책적 검토와 아울러 입법기술상 어떤 방식으로 한시법임을 나타낼 것인지를 검토할 필요가 있다.

끝으로 행정조직법에서도 한시법을 찾아볼 수 있다. 그 대표적인 유형은

1) 법률학사전 제3보정판, 법문사, 1985, 1055면.

1994년 12월 23일 정부조직법 개정시 동법 제2조제7항에 규정된 課단위 한시조직의 운영근거를 들 수 있고²⁾ 그 밖에 정치적 변혁기에 超法的으로 설치된 기관이 그후 정상적인 헌정질서를 복귀함에 따라 폐지되는 경우도 유사한 유형에 해당한다고 볼 수 있다. 행정조직법상의 한시법에 대한 설명은 지면관계상 제외시키기로 한다.³⁾

3. 限時法的의 범위

형법상 한시법이론에서는 한시법의 개념에 관하여 학설의 대립을 보여준다. 한시법의 개념을 협의로 해석하는 견해와 광의로 해석하는 견해가 그것인 바, 전자의 경우는 형벌법규에 유효기간이 명시된 것만을 한시법으로 보는데 대하여⁴⁾(다만 그 유효기간은 반드시 형벌법규의 제정시부터 규정될 필요는 없고 그 법규의 폐지전에 유효기간을 설정하는 것 까지를 한시법으로 분류한다),⁵⁾ 후자는 협의의 한시법외에 법령의 내용과 목적이 일시적 사정에 대응하기 위한 것이기 때문에 유효기간이 사실상 설정되지 않을 수 없는 법령, 즉 임시법을 포함하는 개념으로 파악한다.⁶⁾

협의설을 취하는 논거로서는 ①유효기간을 명시하고 있는 형벌법령은 유효기간 이후에도 처벌하겠다는 입법자의 의사가 명시된 것이므로 그렇지 아니한 법령과 구별하여야 하고, ②일시적이라는 개념도 상대적 개념이므로 일시적 사정에 대응하기 위한 법령인가 아닌가의 구별이 애매하여 법적 안정성을 해할 우려가 있다는 것을 들고 있다.

이러한 협의설이 다수설이지만 광의설을 취하는 입장에서는 한시법이론과 한시법의 追及效을 인정하는 것은 유효기간이 지난 후에도 처벌하겠다는 입법자의 의사 때문이 아니라 행위에 대한 사회윤리적 평가가 변경되지 않고 일시

2) 이 제도는 1998.2.28. 정부조직법 전문개정시 폐지되었다.

3) 여기에 관하여는 필자가 쓴 입법실무강좌^③, 법제 제436호(94년 4월호), 87면 이하 및 한시조직에 관한 법령에 관련된 문제점 검토, 법제처 법제실무연구회 연구사례발표집 제1집, 278면 이하 참조.

4) 정영석, 형법총론 제4전정판, 법문사, 1981, 64면; 황산덕, 형법총론 제6정판, 방문사, 1978, 35면; 심재우, 형법효력 불소급의 원칙과 한시법, 고시연구, 1978년 7월호, 93면; 정성근, 한시법, 형사법강좌, 1981, 68면; 남홍우, 형법총론 개정판, 박영사, 1977, 59면 등.

5) Schünke/Schröder, *Strafgesetzbuch*, 23 Aufl, 1988, S.54.

6) 이재상, 형법총론 신정판, 박영사, 1997, 30면~31면.

적 사정의 변경 때문에 법령이 개폐되었다는데 그 이유가 있기 때문이며 따라서 한시법의 개념에 유효기간이 법률에 명시되어 있을 것을 요할 이유가 없고 일시적 사정에 대응하기 위하여 제정된 법률로서 사실상 유효기간이 제한되어 있는 법률 모두를 한시법으로 분류하여야 한다고 본다.⁷⁾

형법이론에서 논의되는 협의설과 광의설중 어느 설에 찬성할 것이지는 이 글에서는 굳이 따질 필요성을 느끼지 아니하지만 일반 행정작용법상의 한시법 개념을 파악하는데 있어서는 그 개념을 폭넓게 설정하기로 한다. 즉 어떤 법령의 본칙이나 부칙에서 유효기간 내지 적용시한을 명시적으로 설정한 것 외에 『임시조치법』·『임시특례법』·『특별조치법』 등의 명칭을 사용하면서 동법령에서 예상하고 있는 행정사무의 처리기간을 규정함으로써 사실상 그 법의 적용시한이 설정된 것과 같은 결과가 되는 경우도 한시법의 범주에 포함시켜 검토하기로 한다.

II. 刑法上 限時法의 효력과 行政法上 限時法에 대한 적용

1. 刑法에서의 限時法의 효력에 관한 논의와 立法論的 검토

한시법이론은 형법 제1조제2항의 신법주의 내지 소급효요구에 대한 예외로서의 의미를 가진다.

限時法에서도 그 유효기간중의 위반행위에 대하여 追及效를 인정한다는 명문의 규정을 둔 경우에는 문제가 없다.

우리 형법은 독일 형법 제2조제4항에서 『일정한 기간동안 효력을 가진 법률은 그 유효기간중에 범하여진 행위에 대하여 그 법률이 실효된 때에도 적용된다. 다만, 법률이 다른 규정을 둔 경우에는 그러하지 아니하다』라는 규정을 둔 것과 달리 한시법의 추급효에 대하여 아무런 규정을 두지 아니하고 있기 때문에 해석론적으로 해결 할 수 밖에 없는 것이다.⁸⁾

먼저 추급효부정설에서는 한시법도 그 유효기간이 경과하면 당연히 실효되는

7) 이는 독일의 다수설이다. Baumann-Weber, *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 9 Aufl, 1985, S.88; Hermann Blei, *Strafrecht I*, 16 Aufl, 1975, S.49; Dreher-Tröndle, *Strafgesetzbuch*, 46 Aufl, 1993, Rn. 13a; Günter Jakobs, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 2 Aufl, 1991, 4/64.

8) 예컨대 우리나라의 입법례중 부동산소유권이전등기등에관한특별조치법(1982.4.3. 개정된 것) 부칙 제4항과 같은 경우이다.

것이므로 한시법의 추급효를 인정할 수 없다고 한다.⁹⁾ 그 논거로서는 ①형법 제1조제2항이 신법주의를 규정하고 있으므로 한시법의 추급효를 인정하기 위하여서는 행위시법주의로 환원하는 예외규정이 있어야 하는데 이를 인정할 법적 근거가 없고 ②법률이 실효된 후에 특별한 규정이 없음에도 불구하고 추급효를 인정하는 것은 죄형법정주의의 실질적 의미에 반한다는 것을 들고 있다.

추급효인정설은 한시법의 유효기간이 경과한 후에도 그 기간중의 행위에 대하여는 처벌할 수 있다는 견해이다.¹⁰⁾ 이 설에 의하면 ①한시법은 원래 일정한 기간동안 국민에게 준수를 요구하는 법이므로 비록 유효기간이 경과되었다고 할지라도 경과전의 범행은 비난받아 마땅하고 ②한시법의 추급효를 인정하지 않는다면 유효기간의 종료가 가까워지면 위반행위가 급증하여도 이를 처벌할 수 없게 되어 법의 실효성을 유지할 수 없음은 물론 초기에 위반하여 처벌받은 자와 형평을 기할 수 없다는 점을 이유로 들고 있다.

끝으로 動機說(Motiventheorie)이 있는데 이는 법률변경의 동기를 분석하여 추급효를 인정할 것인가를 결정하여야 한다는 견해이다. 여기에 의하면 법률변경의 동기가 법적 견해의 변경에 기인한 경우와 단순한 사실관계의 변화에 기인한 경우를 구별하여 전자에 있어서는 행위의 가벌성이 소멸되었으므로 처벌할 수 없지만 후자에 있어서는 가벌성이 없어지지 아니하므로 한시법의 추급효를 인정하여야 한다는 것이다. 독일의 통설이며,¹¹⁾ 우리 대법원이 취하고 있는 태도이다.¹²⁾

9) 우리나라의 다수설이다. 김일수, 형법총론 전정판, 박영사, 1992, 58면; 남홍우, 전게서, 58면; 이형국, 형법총론연구 I, 법문사, 1984, 86면; 정성근, 형법총론 개고판, 법지사, 1987, 73면, 김종원, 한시법, 고시계 1987년 1월호, 146면 등.

10) 유기천, 개정형법학(총론강의), 일조각, 1980, 37면; 정영석, 전게서, 65면, 강구진, 형법의 시간적 적용범위에 관한 고찰, 형사법학의 제문제, 11면.

11) 독일형법에서는 추급효를 인정하는 명문의 규정을 두고 있으므로 동기설의 실익은 당해 한시법에서 여기에 대한 예외로 규정하는 특칙을 둘 것인지의 여부에 관한 입법론적인 것으로 볼 수 있다.

12) 대표적인 판례는 계엄포고위반사건을 들 수 있다. 『계엄령의 해제는 사태의 호전에 따른 조치이고 계엄령이 부당하다는 반성적 고려에서 나온 조치는 아니므로 계엄이 해제되었다고 하여 계엄하에서 행하여진 위반행위의 가벌성이 소멸되었다고 볼 수 없는 것으로서 계엄기간중의 계엄포고위반의 죄는 계엄해제 후에도 행위시의 법령에 따라 처벌되어야 하고 계엄의 해제를 범죄후 법령의 개폐로 형이 폐지된 경우와 같이 볼 수 없다.』(대법원 1985.5.28. 81도 1045 판결, 同旨. 1982.9.17. 82도 1847 판결, 1982.10.26. 82도 1861 판결 등). 그 밖에 사실관계의 변화로 인하여 형이 폐지된 경우로서 추급효를 인정하는 것으로서는 ① 에너지이용합리화법시행규칙이 動力資源部

먼저 다수설인 추급효부정설에 대하여서는 ①형법 제1조제2항은 행위시범 주의를 취한 동조제1항에 대한 例外規定(Ausnahmerecht)이기 때문에 예외 규정은 최소한의 의미로 해석되어야 한다는 점과 ②독일에서도 형법 제2조제 4항과 같은 명시적 법 근거를 두기 전부터 한시범의 추급효를 인정하는 것이 다수설이었다는 점 ③한시범은 행위시에 이미 처벌규정이 있었던 경우이므로 사후입법에 의한 처벌을 금지하는 형법불소급의 원칙의 취지에 반하는 것으로 볼 수 없다는 점에서 찬성할 수 없다.¹³⁾

추급효인정설은 형법 제1조제1항에 대한 예외규정으로서의 동조제2항의 취지를 『전면적으로』 부정하는 결과가 되고 따라서 형법불소급의 원칙에 비추어 추급효를 부정하여야 할 여지를 없애기 때문에 역시 찬성하기 어렵다.¹⁴⁾

동기설은 사실관계의 변화와 법적 견해의 구별은 상대적인 것이므로 법적 안정성을 해한다는 비판을 받고 있는 바, 동기설을 주장하는 견해에 의하면 이러한 구별이야말로 법의 해석을 통하여 해결할 문제라고 보고 있다.

생각건대 형벌법규는 국민의 신체와 재산에 대한 침해를 수반하는 것으로서 가급적 법률 자체에서 그 적용한계를 명시하는 것이 타당하다고 본다.

국회에 제출된 형법개정안 제2조제2항에서 『범죄후 법률이 변경되어 그 행위가 범죄를 구성하지 아니하는 때에는 법률에 특별한 규정이 없는 한 벌하지 아니한다』라고 규정한 것은 독일 형법 제2조제4항처럼 한시범만을 대상으로 한 것은 아니지만 추급효부정설을 취하면서 예외적으로 추급효인정여부를 법

長官의 지정을 받아야 할 열사용기자재 중 온수보일러에서 가스용을 제외한다고 규정한 경우(1984.12.11. 84도 413 판결), ② 도로운송차량법시행규칙의 자동차점검검정기간을 길게 개정한 경우(1980.7.22. 79도 2953 판결), ③ 도로교통법의 운전자준수사항에서 운전자의 부당요금징수를 삭제한 경우(1987.3.10. 86도 42판결), ④ 부동산소유권이전등기에관한특별조치법의 폐지(1988.3.22. 87도 2678 판결), ⑤ 공산품품질관리법에 의한 공업진흥청의 품질검사 지정상품에서 제외한 것(1989.4.25. 88도 1993 판결)등을 들 수 있다. 한편 대법원판례중 법률이념의 변경으로 인하여 형이 폐지된 경우로서 추급효를 부정하는 것으로서는 ① 축산물가공처리법시행규칙이 식육점 경영자가 사전검사를 받아야 할 대상에서 犬肉을 판매목적으로 진열한 행위를 삭제한 경우(1979. 2.27.78도 1690 판결), ② 計量法施行令이 화학용부피계에 대하여 검정제도를 폐지한 것(1983.2.28. 81도 165 판결), ③ 바닥면적 300평방미터 미만의 종교집회장의 용도 변경에는 허가를 요하지 않게 하는 것(1992.11.27. 91도 2106 판결)등을 들 수 있다.

13) 同旨. 이재상, 전계서, 33면.

14) 이재상 교수님은 한시범의 개념을 일시적 사실관계에 대처하기 위한 법률에 국한시키는 것을 조건으로 추급효인정설을 취하고 계신다. 전계서, 34면.

률의 규정으로 명시할 것을 요구한 점에서 필자와 견해를 같이 하는 것으로 볼 수 있다.

따라서 필자는 한시법의 개념을 어떻게 설정하든 간에 82년 개정된 부동산 소유권이전등기등에관한특별조치법 부칙 제4항처럼 각 한시법에서 추급효인정 여부를 명시할 것을 주장하며, 이러한 입법태도는 형법개정안이 공포되기 전에도 한시법의 추급효를 둘러싼 논쟁을 종식시키는 가장 확실한 방법이라고 생각한다.

부동산소유권이전등기등에관한법률부칙(1982.4.3)

①(생략)

②(유효기간) 이 법은 1984년 12월 31일까지 효력을 가진다. 다만, 이 법 시행중에 제10조의 규정에 의하여 확인서의 발급신청을 한 부동산에 대하여는 유효기간 경과후 6월까지는 이 법에 의한 등기를 신청할 수 있다.

③(생략)

④(경과조치) 이 법 시행중에 제13조의 죄를 범한 자에 대하여는 이법의 유효기간 경과후에도 이 법을 적용한다.

⑤(생략)

2. 租稅法規등 일반 행정작용법상의 限時法에 대한 적용

일반행정법 분야에서는 한시법에 관하여 논의되고 있는 바가 거의 없다. 따라서 앞에서 논의한 형법상의 한시법이론과 결부시켜 몇가지 사항을 검토하기로 한다.¹⁵⁾

실정법과 관련하여 보면 한시법에는 형벌법규와 조세법규처럼 국민에게 부담을 주는 것¹⁶⁾도 있지만 동성동본의 혼인신고허용 또는 인우보증에 의한 간이한 등기의 허용등 해당되는 본인에게는 이익을 주는 내용도 있다.¹⁷⁾

여기에서 본인에게 이익을 주는 것은 위의 한시법 이론과는 거리가 있으므로 제외하더라도 형벌법규외에 조세부과 등 재산권침해법규에 있어서도 그 이

15) 이 부분은 필자가 쓴 입법실무강좌③, 법제 제436호(94년 4월호) 85면~87면의 내용을 바탕으로 재구성한 것이며, 일부 견해를 바꾼 부분도 있다.

16) 형벌과 재산권에 대한 침해는 마그나카르타까지 소급되어 국민의 권익 내지 기본권 보장의 대상 가운데 연혁적으로 가장 오래된 것이다.

17) 물론 등기의 경우 본인외의 제3자에게는 손실을 가져오게 되지만 적극적인 행위주체는 본인이므로 본인을 기준으로 생각하여야 한다.

론이 적용될 수 있는데 예컨대 방위세를 한시법으로 규정한 경우 동법의 유효기간이 지난 후 조세의 부과·징수 내지 환급 등의 업무가 이루어질 수 있는냐의 문제가 생기며 만일 이를 부인한다면 유효기간이 가까워질수록 조세회피의 경향이 현저해질 것은 뻔한 이치이다.

따라서 방위세법의 경우를 보면 이를 한시법으로 하였지만 동법의 유효기간이 가까워지자 별도의 폐지법률을 제정하였는데¹⁸⁾ 가만히 두어도 폐지될 것을 원래의 유효기간에 맞추어 별도의 폐지법률을 낸 것은 바로 폐지법률의 부칙 때문이라고 할 수 있다.

방위세법폐지법률 부칙

제1조 (시행일) 이 법은 1991년 1월 1일부터 시행한다.

제2조 (일반적 경과조치) 이 법 시행당시 종전의 방위세법에 의하여 부과하였거나 부과 또는 환급하여야 할 방위세에 관하여는 종전의 규정에 의한다.

제3조 (원천징수되는 방위세에 관한 경과조치) ①1990년 12월 31일까지 발생될 근로소득·기타소득 또는 퇴직소득에 대하여는 종전의 방위세법 제8조의 규정을 적용한다.

②이 법 시행 후 지급되는 이자소득 또는 배당소득 중 1990년 12월 31일 이전에 발생된 것에 대하여는 소득세법 또는 법인세법이 정하는 바에 의하여 소득세 또는 법인세로 징수한다.

제4조 (생략)

여기에서 보는 것처럼 동 폐지법률은 방위세법의 유효기간이 끝난 다음날(1991.1.1.)부터 시행하되 부칙 제2조와 제3조에서 종전의 방위세법에 의한 조세부과·징수·환급업무의 계속성을 보장하도록 하였으며 바로 여기에 폐지법률을 낼 수 밖에 없었던 이유가 있었다. 물론 세법에는 형법 제1조제2항과 같은 규정은 없으나¹⁹⁾ 조세부과도 국민에게 부담을 주는 점에서 형벌과 다를바 없다는 주장 등 납세자의 이의신청이 제기될 가능성이 많기 때문에 명문으로 이를 해결한 것이다. 따라서 위의 한시법 학설중 추급효인정설의 이론을

18) 방위세법은 1975년에 제정되었으며 최초부칙 제2조에서 「이 법은 1980년 12월 31일까지 효력을 가진다」라고 유효기간을 규정하였으나 그 후 동부칙의 개정으로 1986년 말까지 연장하였으며 1990년 12월 31일 방위세법폐지법률을 제정하여 이를 명시적으로 폐지하였다.

19) 헌법에서는 조세법률주의를 규정하여 형벌법규에 관한 죄형법정주의와 쉼을 같이 하고 있으나 국제기본법 제18조에서는 소급과세금지원칙만을 명문화시켜 놓고 있다.

입법적으로 해결한 것으로 볼 수 있으며, 앞에서 언급한 부동산소유권이전등기등에관한특별조치법(1982.4.3.) 부칙 제4항과 유사한 취지로 볼 수 있다.

그런데 이와 같은 부칙 조항을 원래의 방위세법에 둘 수는 없는지, 즉 부칙만을 위한 별도의 폐지법률을 굳이 제정하였어야 하는지에 관한 이론이 있을 수 있으나 형식논리적으로 방위세법의 유효기간이 종료하면 그날부터 부칙조항도 유효기간 종료로 실효되기 때문에 별도의 폐지법률을 내지 않을 수 없다는 것이다.

입법기술적 관점에서 본다면 위의 방위세법폐지법률과 부동산소유권이전등기등에관한특별조치법은 차이를 보여준다. 부동산소유권이전등기등에관한특별조치법은 최초 1977년에 제정되었으며 동법 제14조에서 유효기간과 비슷한 내용을 규정하고 있었다.

부동산소유권이전등기등에관한특별조치법(1977.12.31)

제14조 (시행기간) 이 법에 의한 등기신청은 이 법 시행일로부터 3년이내에 하여야 한다. 그러나 이 법 시행일로부터 3년내에 확인서 발급신청을 한 부동산에 대하여는 위 기간 경과후 6월이내에 이 법에 의한 등기를 신청할 수 있다.

그 후 1982년 4월 3일 동법을 개정할 때 앞에서 본 바와 같이 부칙에서 유효기간을 두면서 앞에서 본 것처럼 동법 부칙 제4항에서 한시법의 추급효를 인정하는 경과조치를 두었던 것이다.

이 법은 유효기간(1984.12.31.) 경과로 실효되었다가 1992년 11월 30일 다시 같은 내용으로 법을 제정하였으며(이번의 유효기간은 1994.12.31.) 이 때에도 부칙에서 비슷한 내용을 규정하고 있다.

그런데 위 법 부칙 제4항에서 위 방위세법폐지법률의 경우와 달리 『이 법 유효기간 경과 후에도 이 법을 적용한다』라는 법 실효 후의 경과조치를 직접 규정하고 있는 것은 형식논리적으로 보아 동법의 유효기간이 경과하여 부칙도 실효될 수 밖에 없기 때문에 문제가 될 수 있다.

그러나 한시법으로 제정하면서 경과조치 때문에 별도의 폐지법률을 제정하는 것도 입법적 낭비라는 지적이 예상된다.²⁰⁾

20) 대부분의 법령은 경과조치를 필요로 하기 마련이며 제도의 개폐로 야기되는 법률생활의 불안정과 이해관계의 상충을 해소·조정하기 위하여서는 경과조치를 두는 것이 요구

여기에 대하여서는 어떤 법에서 유효기간을 두는 이유가 별도의 폐지법률을 내는 번거로움을 피하기 위한 것이 아니라 그 법에서 정한 입법정책의 일환으로 입법 당시의 상황판단을 기준으로 그 법의 적용시점을 미리 밝히려는데 있는 것이고 많은 경우 그 후의 상황변경에 따라 유효기간을 연장하는 사례가 빈번하다는 점에서 유효기간 자체가 절대적인 의미를 갖는 것은 아니고 따라서 별도의 폐지법률을 내는 것은 입법적 낭비가 될 수 없다는 반론도 가능하다.

따라서 한시법이라고 하더라도 경과조치가 필요한 경우에는 반드시 별도의 폐지법률을 제정하는 것이 입법기술상 타당하다고 보겠다.

한편 위의 한시법 이론중 동기설은 부칙의 경과조치에 관하여 시사하는 점이 있는데 보통 형벌규정의 완화 또는 폐지시 부칙에서 경과조치를 두어 입법정책을 명확히 밝히는 것까지는 좋으나, 천편일률적으로 『이 법 시행전의 행위에 대한 벌칙의 적용에 있어서는 종전의 규정에 의한다』라고 규정할 것이 아니라 그 구성요건과 사회여건의 변동 등을 고려하여 입법동기에 따라 구분할 필요가 있다는 점이다.

Ⅲ. 行政法 분야에서의 限時法에 대한 입법정책적 검토

건국이후 우리나라는 수많은 한시법령을 제정·시행하여 왔다.²¹⁾

한시법 가운데에는 국가보위입법회의법·국가재건최고회의법·비상국무회의법 등 정치적 변혁기에 국회기능을 대행한 기관설치법과 국회사무처리에 관한 임시특례법, 선거관리위원회회위원위촉에 관한 임시조치법 등 조직·인사관련 법률도 포함되어 있으나(그 밖에 대전세계박람회지원법, 서울아시아경기대회·올림픽대회조직위원회지원법도 넓은 의미에서 행정조직법의 영역에 해당하는 한시법이다) 대부분은 행정작용법의 영역에 속한다.

행정작용법 분야의 한시법 중 가장 많은 숫자를 차지하는 것은 재산권의 귀속 등에 관한 법률이다. 예컨대 공유토지분할에 관한 특례법, 국공유재산처리임

된다.

21) 법률의 경우 한국법제연구원, 대한민국법률연혁집 제32권(색인편), 953면이하에 실효법률의 목록과 실효사유가 정리되어 있는데 여기에는 유효기간이 정하여진 법률과 관계사무 종료에 따라 실효된 법률이 포함되어 있다. 이들은 모두 한시법에 해당하지만 조세감면규제법·방위세법 등 현재까지 시행중인 일부 법률과 개별 조항에 유효기간을 부여한 법률이 누락되어 있다. 또한 하위법령의 경우 구체적인 자료가 정리되어 있지 아니하다.

시특례법, 귀속농지특별조치법, 귀속재산임시조치법, 귀속재산처리에관한특별조치법, 농어촌고리채정리법, 부동산등기에관한특별조치법, 2차례에 걸친 부동산소유권이전등기등에관한특별조치법, 분배농지소유권이전등기등에관한특별조치법, 일본적산관리인명의의등기말소에관한법률, 임야소유권이전등기등에관한특별조치법, 특정건축물정리에관한특별조치법, 특정지구개발촉진에관한임시조치법등을 들 수 있는데 이들 법률은 귀속재산 등의 처리와 같이 업무성격상 한시법으로 운영될 성질의 것도 있으나 재산권의 귀속에 관련된 등기제도·지적제도에 대한 특례를 규정한 것으로서 우리 민법이 부동산물권변동에 있어 형식주의(獨法主義)를 채택한데 따른 등기의무 해태를 치유하기 위한 법률들이 대종을 이루고 있다.

특히 특정건축물정리에관한특별조치법은 불법건축물의 양성화조치를 위한 법률로서 준법정신의 해이를 초래할 우려가 있다.²²⁾

이러한 한시법들은 선거를 앞두고 유권자들의 지지를 의식하여 기존의 엄격한 법률제도운영에 대한 특례 내지 예외를 인정한 법률들이기 때문에 입법정책적 측면에서 찬성하기 어려운 것들이 많다.

민사법 분야의 한시법으로 유명한 것은 3차에 걸쳐 제정·시행된 혼인에관한 특례법을 들 수 있는데 이는 동성동본 혼인금지를 규정한 민법에 대하여 예외를 인정한 혼인신고특례법으로서 동성동본제도 자체가 갖는 불합리성 때문에 약 10년 주기로 반복된 한시법인 바, 유림등 동성동본 금혼제도 지지자들의 눈치를 보면서 관계 당사자들을 구제하기 위한 고육책이었다고 볼 수 있다.

그리고 조세법분야에서는 조세감면규제법·방위세법·농어촌특별세법·교육세법·교통세법 등 조세감면특례에 관한 사항과 목적세 내지 준목적세에 해당하는 세목에 있어서 한시법이 널리 사용되는 경향을 보여주는데 이들은 한시법으로 출발하여 그 적용시한을 계속 연장함으로써 사실상 영구법으로 운영하는 모습을 나타내어 조세형평성 시비 내지 조세마찰을 무마·완화시킬 목적으로 한시적 형식을 취한 것이라고 볼 수 있다. 따라서 이와 같은 입법은 일종의 입법정책적 기만에 해당한다는 비판을 받을 소지를 안고 있다.

그 밖에 조세법 분야의 한시법으로서는 관용물품에대한채납조세에관한특별조치법, 소득세및사업세결정에대한임시조치에관한법률, 신문용지에대한관세임

22) 이들 법률은 특례법의 범주에 속하는 것들로서 비판의 대상이 될 수도 있다. 필자가 쓴 법령상호간의 체계에 관한 연구, 법제처, 법제연구총서 제1집, 1993, 14면이하.

시조치법, 임시조세조치법, 임시토지수득세납부의무면제에관한특별조치법, 조세법에관한특별조치법, 지방세에관한임시조치법, 체납조세의납부면제에관한특별조치법 등이 있는데 이들 중에는 한시적 조세특혜와 체납조세면제 등에 관한 사항이 다수 포함되어 있어 역시 법적용상의 형평 내지 특혜시비를 내포하고 있다.

결국 지금까지 운영해온 한시법들은 입법정책적 측면에서 그리 바람직스럽지 못한 경우가 대부분이라고 하겠는 바, 여기에 대하여 좀 더 깊은 검토와 반성이 필요하다고 생각한다.

IV. 限時法에 대한 立法技術的 검토

한시법의 유효기간 내지 유효기간 경과후의 적용여부에 관한 경과조치를 어떻게 표시할 것인지에 관하여는 앞에서 검토하였으나 그 밖에 일반적인 사항에 관하여 살펴보기로 한다.

한시법의 징표인 법령의 유효기간 내지 적용시한의 표시방법에 관하여는 우선 법제처에서 마련한 법령입안심사기준에 간단히 언급되어 있다.²³⁾

법령의 유효기간·적용시한

- (1) 법령에는 그 규정의 내용으로 보아 당연히 일정기간만 시행되는 것으로 해석되는 경우도 있으나, 특히 필요한 경우에는 그 법령의 유효기간 또는 적용시한을 한정하여 규정한 것도 있다.
- (2) 법령에 유효기간 또는 적용시한을 규정할 때에는 부칙의 시행일 다음에 표시한다.

○ 법령 자체의 유효기간 표시방법(입법례)

도로교통시설특별회계법

부 칙(1994.12.22)

제1조 (시행일) 이 법은 1995년 1월 1일부터 시행한다.

제2조 (유효기간) 제6조제1항제2호의2의 개정규정은 1991년 12월 31일까지 효력을 가진다.

23) 법제처, 법령입안심사기준, 1996, 157면.

한편 개정된 기존법령의 부칙을 다시 개정하고자 하는 경우, 즉 동일부칙을 2번 개정하는 경우의 입안심사기준을 다시 보완한 다음 내용²⁴⁾은 한시법의 유효기간을 정하고 이를 나중에 다시 연장할 때 사용될 수 있는 사항이다.

대통령령 제15604호 금융실명거래및비밀보장에관한법률시행령부칙(대통령령 제15744호 금융실명거래및비밀보장에관한법률시행령등개정령에 의하여 개정된 내용을 포함한다) 제6조제3항 등 “1998년 6월 30일”을 “1998년 12월 31일”로 한다.

그 밖의 문헌에 나타난 사항을 인용하면 다음과 같다.²⁵⁾

법령에는 그 규정하는 내용으로부터 당연히 어떤 기간에만 적용되는 것임을 명확히 하는 경우도 있으나, 경우에 따라서는 여러가지 필요상 특히 당해 법령 중에 그 유효기간을 한정하여 두는 경우가 있다. 이러한 경우에는 부칙에서 그 법령의 유효기간 내지 적용시한을 규정하게 되며, 일반적으로 부칙의 시행일 다음에 이를 규정한다. 그러나 위의 시행일에 관한 규정방식에서 보는 바와 같이 유효기간규정을 독립된 규정으로 두지 않고 시행일규정의 단서로 두는 사례도 다수 있다.

[사례 1] 공유토지분할에관한특별법 부칙

- ①(시행일) 이 법은 1995년 4월 1일부터 시행한다.
- ②(시행기간) 이 법은 2000년 3월 31일까지 그 효력을 가진다. 다만, 2000년 3월 31일이전에 이 법에 의한 분할신청을 한 공유토지로서 2001년 3월 31일이전에 제33조의 규정에 의한 분할로서의 확정이 있는 토지에 대하여는 이 법의 유효기간 경과후에도 이 법을 적용한다.

[사례 2] 재외국민취적·호적정정및호적정리에관한임시특례법 부칙

- ①(시행일) 이 법은 공포한 날부터 시행한다.
- ②(시행기간) 이 법은 2001년 12월 31일까지 효력을 가진다.

[사례 3] 공업및에너지기술기반조성에관한법률 부칙

- ①(시행일) 이 법은 공포후 3월이 경과한 날부터 시행한다.

24) 법제처, 법령입안심사기준 보완(법제기획담당관 협조문), 1998.6.12.

25) 박영도, 입법기술의 이론과 실제, 한국법제연구원 입법이론연구(V), 연구보고 97-1, 429면~430면.

②(유효기간) 제14조의2 및 제14조의3의 개정규정은 2001년 12월 31일까지 그 효력을 가진다.

위에서 보는 바와 같이 입안심사기준의 측면에서는 아직 통일성이 결여되어 있고, 필자가 조사한 바에 의하면 여러 가지 방식이 병용되고 있다.

우선 조문의 제명에 있어서는 『유효기간』이라고 표기하는 외에 『적용시한』, 『시행기간』, 『효력시한』으로 규정한 경우도 있고, 위치에 있어서는 부칙외에 본칙에서 규정한 사례도 있다.

방위세법 부칙

제2조 (유효기간) 이 법은 1980년 12월 31일까지 효력을 가진다.

조세감면규제법(1981.12.31)

제93조 (적용시한) 이 법에 의한 조세감면 및 이에 관련되는 특례는 이 법에 따로 규정이 있는 경우를 제외하고는 1986년 12월 31일까지 종료하는 과세연도분, 기분 또는 제조장으로부터 반출하거나 보세구역에서 인취하거나 기타 인해 사유가 발생하는 분에 대하여 적용한다.

교통세법 부칙

제2조 (유효기간) 이 법은 2003년 12월 31일까지 효력을 가진다.

교육세법(1981.12.5)

제17조 (적용시한) 이 법은 1986년 12월 31일까지 효력을 가진다.

농어촌특별세법 부칙

제2조 (유효기간) 이 법은 2004년 6월 30일까지 효력을 가진다. 다만, 제5조제1항제3호의 규정에 의한 농어촌특별세에 관한 규정은 1996년 12월 31일까지 효력을 가진다.

혼인에관한특례법(1977.12.31) 부칙

②이 법은 1987. 12. 31까지 효력을 갖는다. 다만, 이 법 효력만료일 이전에 신고된 이 법 적용대상자의 혼인에 대하여는 그 후에도 민법 제809조의 사유로 인한 혼인의 취소를 청구할 수 없다.

혼인에관한특례법(1987.11.28) 부칙

②(효력시한) 이 법은 1988년 12월 31일까지 효력을 갖는다. <단서 생략>

이와 같이 다양한 입법례 가운데 바람직스러운 모형은 부칙에 두되 『유효기간』으로 표시하는 방안이라 하겠다(필요한 경우 단서를 붙이게 될 것이다).

위의 입법례중 농어촌특별세법에서는 일부 조항에 대하여는 유효기간을 앞당겨 규정한 점에 특색이 있는 바, 이 경우 동 조항의 유효기간 종류에 따른 경과조치를 미리 규정해 두어야 하지 않는가에 대하여 검토할 필요가 있다(한시법의 일반적인 경우와 달리 이 경우는 동조항 유효기간 종료 당시 법 자체는 그대로 남아있기 때문에 별도의 폐지법률을 내야 할 이유가 그대로 적용된다고 할 수는 없다).

일부 조항에 대한 경과조치를 미리 규정하더라도 동법 자체의 유효기간이 종료되면 어차피 폐지법률을 제정하고 그때 일부조항에 대한 경과조치도 아울러 규정하여야 하며, 종전의 경험으로 보아 동조항의 유효기간도 연장될 가능성을 배제할 수 없기 때문에 미리 경과조치를 규정하는 것보다 동조항의 유효기간 종료가 임박하였을 때 경과조치를 두는 것도 고려해 볼만하다고 생각할 수 있다.

그러나 경과조치를 미리 규정해 두고 나중에 유효기간 연장시 이를 아울러 개정하거나 폐지법률에 흡수규정하는 것이 보다 명확하다고 보는 견해도 있을 수 있으므로 여기에 관하여는 좀더 연구가 필요하다고 본다.

V. 規制日沒制와 관련한 검토

1997년 8월 22일 법률 제5368호로 제정된 행정규제기본법 제18조에서는 다음과 같은 내용으로 規制日沒制를 도입하였다.

- 제8조 (규제의 존속기한 명시) ①중앙행정기관의 장은 규제를 신설 또는 강화하고자 할 때에 계속하여 존속시켜야 할 명백한 사유가 없는 규제에 대하여는 존속기간을 설정하여 당해 법령 등에 명시하여야 한다.
- ②규제의 존속기한은 규제의 목적을 달성하기 위하여 필요한 최소한의 기간내에서 설정되어야 하며, 그 기간은 원칙적으로 5년을 초과할 수 없다.
- ③중앙행정기관의 장은 규제의 존속기간을 연장할 필요가 있는 때에는 당해 규제의 존속기간이 도래하기 1년전까지 제10조의 규정에 의하여 위원회에 심사를 요청하여야 한다.
- ④위원회는 제12조 및 제13조의 규정에 의한 심사시 필요하다고 인정하는 경우에는 관계중앙행정기관의 장에게 당해 규제의 존속기한을 설정할 것을 권고할 수 있다.

이와 같은 규제일몰제의 도입목적 및 배경은 당시 여당의 연구보고서에 나타나 있다.²⁶⁾

○ 목 적

- 법령이나 특정규제의 목적이 일정기간내 달성되거나 규제의 필요성이 소멸될 것으로 예상되는 경우 해당 법령이나 규제의 효력을 일정기간후에는 자동적으로 상실하도록 하여,
- 사회·경제적으로 불필요하거나 비효율적인 규제의 존치를 방지하고, 규제존속기간중 규제도입의 정당성, 수단의 효율성 등에 대한 지속적인 평가를 통하여 규제완화 및 합리화를 촉진하는데 목적이 있음.

○ 배 경

- 규제내용이나 방식은 시대적 여건에 따라 변화가 요구되나 법령 및 행정규제는 제도 및 조직특성상 신속적인 개폐가 곤란하여 불필요하거나 비효율적인 규제가 존치되어 개인 및 기업활동에 시간 및 비용상 부담을 초래하고, 창의적인 경제·사회발전을 저해하는 결과를 초래할 우려가 있음.
- 이 같이 시대적으로 부적합한 규제는 사회적인 생산성과 효율성을 저해하는 요인으로 지적되고 있으나 관련 법규 및 제도의 복잡다기성으로 인하여 이를 개별적으로 폐지 또는 개선하는데는 제약이 있을 뿐만 아니라 규제업무를 수행하는 기관은 조직의 속성장 능동적으로 부적합한 규제기능을 개선해 나가는데 한계가 있음.
- 따라서 규제의 도입시 규제법령에 규제효력기간을 미리 규정함으로써 일정기간 후 불필요한 규제가 자동적으로 폐지 또는 재검토 되도록 함으로써 불필요하거나 비효율적인 규제의 존치를 방지할 필요가 있음.
- 그러나 우리나라는 이미 기존 법령이나 행정조치에 의하여 수많은 규제가 양산되어 왔고, 이를 완화하기 위한 다양한 노력에도 불구하고 비효율적이고 부적합한 규제에 의한 국민생활 및 기업활동의 불필요한 부담의 해소라는 규제완화의 기본목적 달성이 어려운 실정임.
- 이는 기존규제는 역사적으로 누적된 제도 및 관행의 산물임으로 수 많은 법규나 행정지침이 서로 중첩 또는 연계되어 있고, 동일한 대상에 대한 규제를 담당하는 기관이 상이한 부처나 정부계층조직에 분산되어 있어, 개별적이고 부분적인 규제완화 노력이 실제적인 효과를 거두기 곤란함.
- 따라서 보다 종합적이고 효과적인 규제완화 또는 규제합리화를 추구하기 위하여는 기존의 모든 규제에 대하여도 일몰제를 적용하여, 일정기간 후 모든 규제의

26) 신한국당 규제개혁위원회, 연구보고서(1997.1.27.), 30면~35면.

철폐를 전제로, 기존 규제에 대한 실효성 및 사회·경제적 정당성을 종합적으로 재검토하여, 존속 및 폐지여부 결정, 규제정도 및 형식의 개선을 추진토록 할 필요가 있음.

동 연구보고서에서는 규제일몰제 적용대상으로서 법령 외에 행정규칙이나 내부절차 및 관행에 의한 규제까지 포함시키고 신규규제외에 기존규제까지를 포괄하고자 하였으며, 규제등록제와 규제영향평가제의 병행실시를 주장하였는 바, 실제 입법과정에서 기존규제에 대한 적용은 별도의 정비절차에 따르도록 하였다(행정규제기본법 제3장 기존규제의 정비 참조).

규제일몰기간 및 적용형식에 관한 동 연구보고서의 내용은 다음과 같다.

○ 일몰기간의 결정

- 일몰기간의 결정은 개별적인 규제에 대한 영향평가의 결과를 기초로 결정하도록 하되, 모든 정부규제의 효력은 특별한 이유가 없는 한 원칙적으로 3년으로 하고, 그 이상의 기간은 규제제안부서에서 필요성을 증명하도록 하되, 5년을 초과하지 못하도록 함.
- 이 같은 기간의 제한은 일몰제의 도입이 시대적 변화에 뒤떨어진 정부규제를 철폐, 또는 완화하도록 하는 제도적인 목적을 효율적으로 달성하도록 하고, 일몰제 도입시 규제제안부서에 의한 규제효력기간의 장기화 요구로 제도도입의 의의가 유명무실화 될 수 있는 소지를 미연에 방지하는데 목적이 있음.

○ 적용형식

- 개별적 규제의 특성에 따라 규제관련 법령전체의 효력을 일정기간 까지만 인정하는 한시법 형식을 취하거나, 법령내 일부 규제항목만으로 대상으로 개별 일몰조항을 삽입하도록 함.
- 규제기간의 적용은 규제의 근거가 되는 법률, 시행령, 부령, 지침 및 관행 등 계층에 따라 차등 적용하되, 원칙적으로 하위체계에 대한 규제기간은 상대적으로 단기화 하도록 함.
- 규제유효기간은 법령 뿐만 아니라 규제의 근거가 되는 모든 문서에 명시하고 이를 공고, 등록하도록 함.

○ 일몰경과후의 조치

- 일몰기간이 경과된 규제는 원칙적으로 효력을 상실하여 자동폐지됨으로 일몰기간 도래전 별도의 신규규제가 도입되지 않는 한 관련행위에 대한 정부규제는 허

용되지 않음.

- 그러나 규제의 성격상 규제의 존치가 필요할 수가 있으므로 규제담당부서는 규제유효기간 만료 이전에 기존규제의 정당성과 효율성을 재평가하여 규제의 존치 여부는 물론, 규제범위의 축소, 방식 및 수단개선 등을 추진하도록 함.

행정규제기본법의 취지에 따라 각 개별규제법령에서 규제일몰제를 도입하고 있는 바, 이와 관련하여 입법실무적인 측면에서 검토하기로 한다.

먼저 법제처에서는 이에 관한 법령입안심사기준을 보완하였는데²⁷⁾ 각 부처에서 제안한 법령의 원안에 불합리한 점이 있어 여기에 관한 통일적 기준을 설정하기 위한 것이었다.

□ 일몰조항을 본칙에서 규정한 심사요청안의 문제점

<심사요청안>

제10조제1항제21호중 “1센티미터”를 “1.5센티미터”로 하고, 동조에 제3항을 다음과 같이 신설한다.

③해양수산부장관은 제1항제21호의 규정에 의한 재첩의 포획금지체장에 관하여 행정규제기본법 제23조의 규정에 의한 규제개혁위원회에 동법 제8조제3항의 규정에 의한 심사를 요청하여야 하며, 해양수산부장관이 2003년 8월 31일까지 규제개혁위원회의 심사를 거쳐 제1항제21호의 규정에 의한 재첩의 포획금지체장을 다시 정하지 아니하는 경우 제1항제21호의 규정은 그 효력을 상실한다.

<문제점>

- 법령규정의 시간적 효력에 관한 사항은 부칙 규정사항임.
- 신설한 제3항 전단에서 해양수산부장관은 행정규제기본법 제8조제3항의 규정에 의하여 규제개혁위원회에 심사를 요청하도록 규정하고 있으나 행정규제기본법 제8조제3항에서는 “중앙행정기관의 장은 규제의 존속기한을 연장할 필요가 있는 때”에 한하여 심사를 요청하도록 하고 있어 양 규정이 상충되며,
- 또한 신설한 제3항 후단에서 해양수산부장관이 2003년 8월 31일까지 규제개혁위원회의 심사를 거쳐 규제(재첩의 포획금지체장)를 다시 정하지 아니하는

27) 법제처, 법기 11060-125(98.7.31.), 심사기준보완.

경우 제1항제21호의 규정은 효력을 상실한다고 규정하고 있으나 2003년 8월 31일을 규제 존속기한이 아닌 규제개혁위원회의 심사기한으로 오해할 소지가 있을 뿐 아니라 규제를 현재보다 더 완화하는 내용으로 개정하고자 하는 경우에도 규제개혁위원회의 심사를 받도록 하고 있으나 이 경우 심사를 받아야 한다는 행정규제기본법에 대한 명확한 특례규정을 두고 있지 않으며, 규제를 다시 정한다는 식의 표현은 법령문 표현으로도 적절하지 못함.

- 따라서 개별법에서 규제를 신설하거나 강화하는 때에 행정규제기본법에 의하여 규제의 존속기한을 설정하는 조항(일몰조항)을 두는 때에는 다음의 방식에 의하도록 한다.

부 칙

제1조 (시행일) 이 법은 ○○부터 시행한다.

제2조 (규제의 존속기한) ①재첩의 포획금지제장에 관한 제10조제1항제21호의 개정규정은 2003년 8월 31일까지 효력을 가진다.

②행정규제기본법 제8조제3항의 규정에 의한 심사요청을 거쳐 제1항의 규정에 의한 유효기간이 연장되지 아니하거나 재첩의 포획금지제장에 관한 제10조제1항제21호의 규정이 2003년 8월 31일까지 개정되지 아니하는 경우에는 제10조제1항제21호의 규정은 그 효력을 상실한다.

다음으로 검토할 사항을 보면, 규제신설의 경우 그 신설된 규제를 위반한데 대하여 벌칙을 규정하게 될 것인 바, 그 벌칙의 구성요건에 해당하는 규제 자체에 유효기간 내지 적용시한을 두기 때문에 벌칙에 대하여 한시법에 관한 위의 논의에서 언급한 문제가 따르게 된다는 점이다.

예를들어 1998년 9월 16일 법률 제5550호로 공포된 외국환거래법에서 자본거래허가제에 대하여 규제일몰제를 적용한 것을 보기로 한다.

동법부칙 제2조에서는 다음과 같이 규제 자체에 적용시한을 규정하면서 벌칙을 규정한 동법 제27조 및 제28조의 규정에 대하여 적용시한을 규정하지 아니하고 있으며, 유효기간 경과로 자본거래허가제를 규정한 제7조·제15조 제1항제1호·제2항 및 제18조제2항·제3항의 규정이 실효된 경우 행위시법주의를 적용할 것인지(한시법의 추급효를 인정할 것인지)에 관하여 경과규정을 두지 아니하고 있다.

제2조 (자본거래허가제 등의 적용시한) 제7조·제15조제1항제1호·제2항 및 제18조제2항·제3항의 규정은 2000년 12월 31일 이내에 대통령령이 정하는 날까지 그 효력을 가진다.

구성요건이 되는 규제에 적용시한을 두었다면 당해 규제위반에 상응한 벌칙 조항에 대하여도 적용시한을 규정하는 것이 타당하다고 보며, 한시법과 관련된 경과규정 역시 필자가 앞에서 주장한 바와 같이 추급효를 인정할 것인지의 여부에 관하여 별도의 경과규정을 둬으로써 한시법에 관한 확실 내지 이론대립을 해소할 수 있었다고 생각된다.

위 법률에서 경과규정을 두지 아니한 이유를 추단하면 과거의 경험상 한시법은 그후 부칙을 개정하여 유효기간을 연장하는 조치를 취하는 것이 다반사이었던 점에 비추어 그때마다 별도의 경과규정을 두어야 하는 번거로움을 피하기 위한 것이 아닌가 싶다. 이 경우 한시법의 추급효 문제는 해석론에 맡기는 것 보다는 추후 동 규제의 폐지가 확실하다고 판단되는 시점에 동법을 개정하여 부칙에 경과규정을 신설함으로써 입법적으로 확실히 해결하는 것이 바람직스럽다고 할 수 있다.

경과규정을 미리 두는 것이 좋은지 아니면 나중에 그 규제의 폐지가 확실하게 될 때 별도의 개정을 통하여 보완하는 것이 좋은지는 입법정책 내지 입법기술적 관점에서 신중한 판단을 요하는 것이지만 어쨌든 규제일몰제에서 벌칙에 관한 경과규정을 두어 한시법의 추급효 인정여부를 입법적으로 확실히 해둘 필요가 있다고 본다.