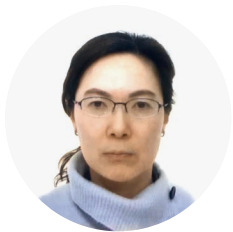




「행정기본법」 제정 과정



김은영
한국법제연구원 혁신법제사업본부
법제조사평가팀 초빙연구위원(법제처 부이사관)
cmps@klri.re.kr



I. 들어가며

1996년 행정 절차에 관한 기본법인 「행정절차법」이 김영삼 대통령의 지시에 따라 국무총리 소속하의 총무처¹⁾ 주도로 제정된 지 25년 만인 2021년 3월 23일 행정 실체에 관한 기본법인 「행정기본법」이 문재인 대통령의 지시에 따라 국무총리 소속하의 법제처 주도로 제정·공포되었다. 이 법은 “행정법제 혁신 자문위원회(홍정선 위원장)와 그 분과위원회”에서 2019년 9월부터 2020년 2월까지 6개월간의 회의 끝에 만든 자문안을 바탕으로 성안되었다.

「행정기본법」은 행정법 영역의 기본법으로서 그간 학설과 판례를 통하여 인정된 신뢰보호, 비례의 원칙 등 행정의 기본 원칙을 명문화하고 처분의 직권취소 및 철회, 인허가 의제 등 행정영역에서의 유사·공통 제도를 체계화하여 그 기준을 제시하려는 내용으로 행정법의 통일성·효율성을 제고하며 국민과 일선 공무원의 혼란을 해소하기 위하여 제정된 법이다.²⁾ 이로써 우리나라도 민·형사 분야에서의 「민법」, 「형법」처럼 행정 분야에서도의 행정법을 성문법 형태로 갖추게 되었다.

이는 독일, 프랑스와 같은 OECD국가들이 “행정 절차와 실체에 관한 일반법”을 갖추고 있는 추세와도 부합한다.³⁾ 다만, 다른 나라는 행정 절차와 실체에 관한 법률을 하나의 법률에 같이 규정하고 있는 것과는 달리, 우리나라는 행정 절차에 관한 「행정절차법」과 별개로 「행정기본법」이 만들어졌다는 점에는 차이가 있다. 이는 「행정절차법」이 이미 오래 전에 제정되어 안정적으로 시행되어 왔는데 여기에 갑자기 새로운 행정 실체법적인 내용이 섞일 경우 행정기관과 국민에게 오히려 혼란을 줄 우려가 있어 결국은 행정 실체 부분에 관한 일반 규정은 영영 마련되지 못한 채 흐지부지 될 수 있다는 데 공감대가 형성되어 행정 실체법인 「행정기본법」을 따로 제정하게 되었다.

- 1) 총무처는 1998년 IMF 외환위기 극복 과정에서 내무부와 통합하여 현 행정안전부의 전신인 행정자치부가 되었다.
- 2) 2020. 2. 25.자 국회 법제사법위원회 회의록 중 백혜련 법안심사제1소위원장의 법안 심사 결과 보고 내용에서 발췌하였다.
- 3) 독일(연방행정절차법 1976년 제정), 네덜란드(일반행정법전: 1994년 1편·2편, 1998년 3편, 2009년 4편 제정), 스페인(공공행정의 일반절차에 관한 법률 2015년 제정), 프랑스(국민과 행정기관 간 관계에 관한 법전 2019년 제정) 등이 있다. 일본 행정절차법은 행정 절차에 관한 법률이고, 행정 실체에 관한 일반 규정은 아니다.

II. 제정 배경

법제처는 행정기관이 수리해야 효력이 발생하는 ‘수리가 필요한 신고’와 신고만 하면 바로 효력이 발생하는 ‘수리가 필요 없는 자기완결적 신고’가 법 문언상으로 명확하게 구분할 수 있도록 규정하고, ‘수리가 필요한 신고’에는 수리 간주 규정을 같이 두게 하는 내용으로 관련 법률을 일일이 찾아 개정하는 “신고제도 합리화 업무”를 2016년부터 하고 있다.⁴⁾ 이 사업이 4년차에 들어서던 2019년 2월 12일 국무회의에 “공간정보산업 진흥법 일부개정법률안”이 상정되었는데, 공간정보사업 신고가 국토교통부장관의 수리를 요하는 신고에 해당하며, 7일 이내에 신고 수리 여부를 통지하지 않으면 수리가 된 것으로 간주된다는 것을 내용으로 하고 있었다. 이날 대통령께서 『국민 불편을 개선하는 사안마다 수백 개의 개별법을 일일이 정비할 일이 아니라, 일반적·원칙적 규정을 통해 문제를 일괄 해결할 수 있는 근본적인 방안을 마련하는 것이 필요하다』는 취지의 말씀을 하셨다. 이에 법제처는 그 해결방안으로 「행정기본법」 제정을 계획하게 되었다.

III. 제정 계획 수립

테넷(Tenet)을 타고 미래를 다녀와서 앞으로 3년 뒤에 무슨 일이 일어날지 알고 있는 사람처럼 법제처는 2016년에 한국공법학회에 연구용역사업을 하나 발주하게 된다. 그 결과물이 「행정기본법」의 모태가 된 “21세기 국가모델을 위한 가칭 행정기본법의 제정을 위한 연구” 보고서다. 이 보고서는 그 전까지의 논의와 달리 「행정절차법」을 개정해서 실제법적인 내용을 담은 일이 아니라, 행정 실제법적인 내



용으로 「행정기본법」을 별도로 제정하자는 아이디어를 기반으로 작성되었다.

법제처는 이 보고서를 바탕으로 “행정기본법제 개선 추진계획”을 수립(2019년 3월)하여 행정기본법 제정 추진단을 임시로 구성하고, 행정기본법 관련 국내의 문헌을 분석하여 행정기본법안의 내용에 포함시킬만한 의제 목록을 49개 정도 만들었다. 법제처 각 과에서 선발된 법령 심사 경력 상당한 직원들이 각 의제별로 분장하여 쟁점자료를 작성하고, 이를 바탕으로 66개 조문으로 행정기본법 초안을 만들었다. 그때까지도 반신반의하던 행정안전부 등 주요 부처와 행정기본법 제정에 관한 공감대를 형성한 후 2019년 7월 2일 대통령 주재 국무회의에서 김형연 법제처장이 “법치행정의 완성과 국민 권리보호를 위한 「행정기본법」 제정 계획”을 보고하였다. 그 자리에서 행정기본법 제정 계획에 대하여 이견을 말한 국무위원은 한명도 없었다. 이 사실은 행정기본법안에 대하여 정부 내에서 부처협의할 때 행정기본법 제정 자체를 반대하는 의견에 대해서는 타협 없이 밀고 나갈 수 있는 근본 힘이 되었다.

4) 우리 법률에 있는 신고제 1,300여건 중 ‘수리를 요하는 신고’에 해당하여 법 개정이 필요한 법률은 218건으로 이에 대한 정비안이 국회 제출되었고, 그중 174건은 이미 통과되었으며, 44건이 국회 계류 중인 상태이다(2021. 2. 24. 법안심사제1소위 회의록 한영수 법제처차장 발언 중에서 발췌).



IV. 자문안 마련

국무회의 이후 법제처는 2019년 9월 4일 「행정법제 혁신 추진단의 설치 및 운영에 관한 규정」(대통령훈령)을 제정하여 이강섭 현 법제처장을 단장으로 하는 “행정법제 혁신 추진단”을 정식조직으로 설치하고, 고문단(원로학자 9명)과 자문위원회(34명)와 3개 분과위원회(19명)를 구성하였다. 행정기본법의 주된 부분이 행정법 교과서 내용 중 판례로 확립되거나 통설로 받아들여진 내용으로 구성될 것이어서 행정법학자와 판사 등 법조인을 중심으로 위원회를 구성하고, 부처협의를 원활하게 하기 위하여 행정안전부, 국무조정실, 법무부, 한국법제연구원도 위원으로 참여하게 하였다. 검토단계를 4단계(분과위원회 ⇒ 운영위원회 ⇒ 조문화위원회 ⇒ 전체 자문위원회)로 구성하여 관련 쟁점사항이 빠짐없이 각 위원회에서 논의될 수 있도록 설계하였다.

1. 1단계: 분과위원회

행정기본법안(49개 의제)에 대한 심화 검토는 3개 분과위원회에서 3등분으로 나뉘어서 2020년 9월부터 12월까지 너

달 동안 2주에 한 번씩 모여 장시간 논의하였다. 분과위원회에서는 한번 회의할 때 의제 2개가 논의되었다. 결론이 나지 않은 경우에는 다음 회의에서 추가 논의하였다. 분과위원회는 각 분과위원회별로 8회씩 총 24회 정도 회의를 하였다.

2. 2단계: 운영위원회

운영위원회는 자문위원회 위원 34명 중 11명으로 구성하여, 각 분과위원회에서 논의한 결과를 전체 자문위원회에 올리기 전에 재 논의하는 역할을 담당하였다. 각 분과위원회 위원장 3명(1분과 이원우 교수, 2분과 김중권 교수, 3분과 김남철 교수)은 운영위원회 위원으로서 운영위원회에 참석하여 분과위원회의 논의 내용을 운영위원회에 보고하였고, 운영위원회 논의는 분과위원회에서 논란이 된 부분을 중심으로 진행하였다. 분과위원회 회의 일정이 진행되는 중간 중간 운영위원회를 열었다.

법안 전체에 대해서는 최종 자문안을 전체 자문위원회에 올리기 전인 2020년 2월 4일에 운영위원회를 열어서 리뷰하였고, 정부 내 입법절차를 마치고 법안을 국회에 제출

하기 직전인 2020년 6월 26일에도 운영위원회를 한 번 더 열어 법안 전체에 대한 마무리 논의를 하는 자리를 가졌다.⁵⁾

3. 3단계: 조문화위원회

분과위원회에서 나눠 검토한 내용을 모두 합쳐서 법안을 전체적인 관점에서 조문 위치나 조문 간 내용을 상호 교차 점검하고, 조문 문구를 하나씩 점검하기 위하여 2020년 1월 자문위원회 위원장(홍정선)과 각 분과위원회 위원장으로 조문화위원회를 구성하여 3차례 회의를 하여 전체 자문위원회에 올린 행정기본법 자문안을 완성하였다.

4. 4단계: 자문위원회

전체 자문위원회 회의는 4차례 있었다. 그중 두 번은 분과위원회와 운영위원회의 논의 결과를 두 번에 걸쳐 서면 보고하는 서면회의 방식으로 하였다. 조문화위원회에서의 법안 체계 및 자구 검토까지 모두 마치고, 그 결과에 대하여 2020년 2월 4일 운영위원회를 거쳐 2020년 2월 18일 전체 자문위원회에 올려 “행정기본법 자문안”을 확정하였다.

V. 정부 내 입법절차

1. 행정안전부와의 협의

2020년 2월말부터 3월초까지 법안(자문안) 내용이 실무에서 현실적으로 적용 가능한 것인지에 대한 검토가 필요하여 행정법의 한 축인 「행정절차법」 소관 부처인 행정안전부(공공서비스정책관실 공공서비스혁신과)와 6차례 난상토론을 한 끝에 자문안에서 16개 조문을 수정하는 것으로 하여 협의를 완료하고, 이 내용까지 포함하여 입법예고를 하였다.

5) 운영위원회 일정: 2019. 10. 2.(1차), 11. 8.(2차), 12. 23.(3차), 2020. 2. 4.(4차), 6. 26.(5차)



2. 부처협의, 공청회, 설명회

법안 내용은 2020년 3월부터 6월까지 입법예고기간⁶⁾과 관계부처 16개 기관과의 부처협의과정 그리고 공청회와 설명회를 거치면서 자문안의 내용이 일부 수정되었다. 자세한 내용은 향후 법제처에서 발간하게 될 책자에 담기게 될 것이므로 여기에서는 생략한다.

3. 행정안전부와의 재협의

정부제출 법률안의 경우 법안을 국회 제출하려면 차관 회의와 국무회의를 거쳐야 하는데, 이때 어느 한 부처에서라도 이의를 제기하면 법안을 국회에 제출할 수 없게 된다. 입법예고기간 중이던 2020년 3월말 행정안전부 인사이동으로 「행정절차법」 소관 부처 담당자가 모두 바뀌면서 행정기본법 제정안에 대한 내용 협의를 다시 하게 되었다. 이때는 2월에 협의했던 때와는 사뭇 다른 분위기로 법제처와 행정안전부 둘 다 한 치의 양보 없이 치열하게 대립하는 형세였다. 이대로 여기에서 행정기본법 제정이 좌절되는 것인가 하던 찰나에 중앙행정기관과 지방자치단체를 대상으로 하는 설명회에서의 홍정선 자문위원회 위원장의 열정적인 지원에 힘입어 2020년 6월 국무총리의 중재로 양 부처는 서로 타협점을 찾아 극적으로 협의를 하였다. 그 과정

6) 입법예고(2020. 3. 6. ~ 4. 25.), 재입법예고(6. 22. ~ 6. 29.), 재재입법예고(6. 25. ~ 6. 30.)

에서 처분의 재심사 대상이 축소되고⁷⁾ 일부 조문은 통째로 삭제되기도 하였다.

VI. 국회에서의 입법과정

행정기본법 제정안은 정세균 국무총리 명의⁸⁾로 2020년 7월 2일 차관회의, 7월 7일 국무회의를 거쳐 문재인 대통령의 재가를 받아 '정부제출 법률안'으로 7월 8일 국회에 제출되었다. 국회에서는 9월 21일 법제사법위원회⁹⁾ 전체회의에 진선희 전문위원의 검토보고로 상정되어 법안심사제1소위원회로 회부되었다. 법안심사제1소위원회(백혜련 소위원장)에서는 11월 26일 법 제정 필요성과 법원행정처의 입법 의견에 관하여 심사하고 2021년 2월 24일 법안 전체 조문에 대한 축조심사를 거쳐 의결(수정가결)되었다. 다음 날인 2월 25일 법제사법위원회 전체회의에서 법안을 법안심사제1소위원회에서 의결한 대로 통과하였고, 공청회 생략¹⁰⁾도 의결하였다. 그 다음 날인 2월 26일 마침내 본회의에서 재석의원 256명 중 252명의 찬성으로 법안이 최종 의결되었다.

VII. 마치며

「형법」이 372개 조문 중 총칙이 86개 조문으로 구성되고, 「민법」은 1,192개 조문 중 총칙이 188개 조문으로 구성된 데 비하면, 40개 조문에 불과한 「행정기본법」을 「민법」, 「형법」과 대등한 기본법으로 말하기에는 아직은 어색함이

있다. 행정 분야가 민사나 형사 분야 못지않게 방대¹¹⁾함에도 불구하고, 「행정기본법」의 조문 수가 적은 것은 이미 여러 일반법에 흠어져 규정되어 있는 행정제도¹²⁾를 「행정기본법」 내용에 포함시키지 않았기 때문이며, 행정법제도 중에서 아직은 그 공통적이고 보편적인 요소를 선별하여 조문화할 정도에 이르지 않은 것들¹³⁾도 포함시키지 않았기 때문이다.

비록 행정 분야 모든 일반법을 통합하여 하나의 법으로 만든 것은 아니지만 「행정기본법」이 제정된 이상 앞으로는 흠어진 일반법들이 「행정기본법」을 중심으로 행정법전의 구성 법률로 자리하게 될 것이다. 행정법의 원칙과 기준에 대한 연구를 더욱 활발히 하여 그 결과물을 「행정기본법」에 담는 노력을 꾸준히 한다면 상당한 시간이 흐른 뒤에는 모두가 만족할만한 「행정기본법」의 모습을 갖출 수 있게 될 것이다.

7) 재심사 조문에 “재심사 결과 중 처분을 유지하는 결과에 대해서는 행정심판, 행정소송 및 그 밖의 쟁송수단을 통하여 불복할 수 없다”는 규정이 추가되었다.

8) 법안을 국무회의에 상정할 수 있는 권한은 대통령, 국무총리, 국무위원에게 있어서(「국무회의 규정」 제3조제1항), 국무총리 소속하의 법제처 소관 법안 상정은 국무총리 명의로 하고 있다.

9) 법제처 소관 상임위원회

10) 제정 법률안은 국회 공청회를 거쳐야 하는데 위원회에서 의결한 경우는 생략할 수 있다(「국회법」 제58조제6항). 국회 공청회는 거치지 않았으나 정부 내 입법과정에서 3차례 온-오프라인 공청회를 개최하여 권역별로 의견을 수렴하였고, 5월 29일에는 법제처와 행정안전부가 공동으로 중앙행정기관과 전국 지방자치단체를 대상으로 설명회를 개최하는 등 여러 차례 의견 수렴 절차를 거쳤다.

11) 국가법령 4,786개 중 4,400여건(92%) 이상이 행정 법령에 해당한다(2019. 6. 기준).

12) 부담금, 위원회, 보조금, 정보공개, 개인정보, 행정조사, 행정절차에 관하여는 일반법(「부담금관리 기본법」, 「행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률」, 「보조금 관리에 관한 법률」, 「행정규제기본법」, 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」, 「개인정보 보호법」, 「행정조사기본법」, 「행정절차법」, 「민원 처리에 관한 법률」)이 있다.

13) “처분의 전환·치유, 영업자 지위승계, 제재처분의 효과승계, 대행, 처분을 갈음하는 공법상계약”은 위원회 논의 결과 조문화하기에는 아직 이르다는 등의 이유로 삭제되었다.