

이슈페이퍼

23-21-9

ISSUE PAPER

# 개별법상 자동적 처분 도입에 대한 법제적 쟁점

이재훈



이슈페이퍼

23-21-9

ISSUE PAPER

# 개별법상 자동적 처분 도입에 대한 법제적 쟁점

이재훈

성신여자대학교 법과대학 법학부 조교수

# 목차

## CONTENTS

### PART 1.

들어가며	06
------	----

### PART 2.

자동적 처분에 대한 규범적 틀로서 「행정기본법」 제20조	09
---------------------------------	----

1 「행정기본법」의 부합규정	09
-----------------	----

2 자동적 처분에 대한 규범적 기준으로서 「행정기본법」 제20조	10
-------------------------------------	----

3 「행정기본법」 제20조에 따른 개별 법률상 자동적 처분 허용 규정 도입 시 고려 사항 요약	17
---	----

### PART 3.

개별 법률상 자동적 처분 도입	19
------------------	----

1 국내 사례	19
---------	----

2 해외 사례	22
---------	----

3 자동적 처분 근거 규정 도입 관련 개별 법제적 고려사항	25
----------------------------------	----

**PART 4.**

**종합**

28

**1** 「행정기본법」 제20조와 관련된 고려 사항

28

**2** 개별법상 자동적 처분 관련 법문 구성 시 고려사항

29

**참고문헌**

30

## 요약문

### SUMMARY

- 2021년 3월 23일 제정된 「행정기본법」 제20조는 완전히 자동화된 시스템으로 처분을 할 수 있도록 규율하고 있으므로, 개별법에 자동적 처분을 도입함에 있어 고려할 사항들을 살펴볼 필요가 있음
  
- 개별법상 자동적 처분 도입시 고려해야 할 「행정기본법」 제20조의 주요 내용
  - ① 다양한 행정작용 유형 중 처분에 한하여 「행정기본법」 제20조에서 규율하는 자동적 처분 규정의 적용 대상에 포함되므로, 자기완결적 신고의 수리는 처분성이 없기 때문에 자동적 처분의 개념 범주에는 포섭되지 않으나, 이에 대한 완전 자동화가 법적으로 금지되는 것은 아님
  - ② 「행정기본법」 제20조에서 자동적 처분을 발령할 수 있는 주체를 '행정청'으로 기술하고 있으므로, 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 국가 또는 지방자치단체의 기관뿐만 아니라 법령등에 따라 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 권한을 가지고 있거나 그 권한을 위임 또는 위탁받은 공공단체 또는 그 기관이나 사인도 자동적 처분을 활용할 수 있는 주체가 될 수 있음
  - ③ 구체적인 행정처분이 자동적 처분으로 발령될 수 있기 위해서는, 해당 처분이 자동적 처분으로 발령될 수 있다는 개별 법률상의 명확한 근거가 필요함
  - ④ 「행정기본법」 제20조 단서는 자동적 처분 활용 한계 대상으로 재량처분을 제시하고 있지만, 개별 법률에서 재량처분을 자동적 처분의 형태로 허용하는 규율을 담고 있는 경우, 해당 개별 법률이 특별법으로서 우위를 갖기 때문에, 재량처분이 자동적 처분의 형태로 이루어지는 것이 전적으로 금지되는 것은 아님

- 개별법상 자동적 처분 관련 법문 구성 및 향후 운영 시 고려사항
  - ① 개별법상 자동적 처분의 형태로 발령이 될 수 있는 구체적인 처분 유형 명시 필요
  - ② 자동적 처분의 형태로 발령될 수 있는 처분이 갖고 있는 실체법적 속성 명시 필요
  - ③ 실제 개별법 집행 과정에서 행정청이 자동적 처분을 활용할 것인지 말 것인지에 대한 재량 수여 필요
  - ④ 자동적 처분의 자동화 수준과 관련하여 완전히 자동화 된 처분이라는 점 명시 필요
  - ⑤ 개별법상 법문을 구성할 때, 「행정기본법」 제20조와의 관계성을 명시적으로 기술할 것인지에 대해서는 입법정책적으로 검토될 필요성 있음
  - ⑥ 자동적 처분과 관련된 행정권한이 민간 위탁될 수 있도록 제도를 구성하려는 경우 민간 위탁에 대한 근거가 개별 법률을 통해 규율되도록 입법정책적으로 검토될 필요성 있음
  - ⑦ 자동적 처분 발령을 위해 활용되는 시스템은 자동적 처분과 공무원에 의한 처분이 투 트랙의 형태로 운용될 수 있는 형태로 구성될 필요가 있으며, 또한 시스템이 기능적으로 잘 운용되고 있는지에 대한 지속적인 점검이 필요함



▣ 디지털 기술의 발전과 데이터 활용 가능성의 기술적 확장은 광범위한 영역에 영향을 미치고 있으며, 행정영역 또한 이러한 디지털 기술의 발전 및 광범위한 데이터 활용 가능성의 확장 하에 다양하게 발전하고 있으며, 대한민국의 행정부는 다양한 디지털 기술 발전을 실제 행정 영역에 구현하기 위하여 지속적으로 관련 법제도를 마련하고 있음

- 이미 대한민국 정부는 “행정업무의 전자적 처리를 위한 기본원칙·절차 및 추진방법 등을 규정함으로써 전자정부의 구현을 위한 사업을 촉진시키고, 행정기관의 생산성·투명성 및 민주성을 높여 지식정보화시대의 국민의 삶의 질을 향상”<sup>1</sup>시키기 위한 목적에서 2001년 3월 28일 「전자정부구현을위한행정법무등의전자화촉진에관한법률」을 제정하여 2001년 7월 1일부터 시행하여 왔으며, 행정영역에 있어서 전자정부 구현과 관련하여 전세계적으로 선도적 역할을 담당하여 오고 있음
- 또한 “데이터를 기반으로 한 행정을 활성화하기 위하여 공공기관은 공동활용할 필요가 있는 데이터를 등록할 수 있도록 하고, 등록되지 아니한 데이터를 제공받으려는 경우 데이터 소관 공공기관의 장에게 데이터 제공을 요청할 수 있도록 그 절차 및 방법을 정하며, 공공기관의 데이터를 효율적으로 제공·연계 및 공동활용을 하기 위하여 데이터통합관리 플랫폼을 구축하는 등 데이터기반행정을 활성화하기 위한 사항을 규정함으로써 행정의 책임성, 대응성 및 신뢰성을 높이고 국민의 삶의 질을 향상”<sup>2</sup>시키기 위한 목적에서 2020년 6월 9일 「데이터기반행정 활성화에 관한 법률」을 제정하여 2020년 12월 10일부터

1 「전자정부구현을위한행정법무등의전자화촉진에관한법률」 제정 이유 참조.

2 「데이터기반행정 활성화에 관한 법률」 제정 이유 참조.



시행하고 있음

- 그리고 「전자정부법」 내의 전자적 민원 처리와 관련된 조항을 「민원 처리에 관한 법률」에 이관하는 등 비대면 민원서비스 제공을 위한 법적 기반을 강화하기 위하여 2022년 1월 11일 「민원 처리에 관한 법률」을 개정하여 전자민원창구 및 통합전자민원창구 운영에 대한 규정을 신설하였음<sup>3</sup>

□ 각종 디지털 기술의 행정영역에의 활용은 행정업무 방식의 디지털화, 시민과 행정의 소통 방식의 디지털화, 각종 데이터를 적극적으로 활용하는 형태의 업무양식과 같은 기존의 방식을 넘어선, 디지털 기술을 활용한 구체적인 행정처분의 전자동화 발령이라는 방식으로 나타나고 있음

- 완전 자동화된 처분의 발령이 반복적이고 건수가 많은 행정영역에 도입되는 경우 자동화 시스템을 통해 처분이 발령되기 때문에 관련 시스템이 구축되어 운용되는 경우 장기적 관점에서 다양한 형태의 행정비용을 절감할 수 있는 가능성을 갖고 있으며, 처분 관련 업무의 신속한 처리가 가능하게 되어 행정의 효율성 향상 및 시민들의 신속한 행정 처리에 대한 수요에도 부합할 수 있음
- 2021년 3월 23일 제정된 「행정기본법」 제20조는 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 규율하고 있음

「행정기본법」 제20조(자동적 처분) 행정청은 법률로 정하는 바에 따라 완전히 자동화된 시스템(인공지능 기술을 적용한 시스템을 포함한다)으로 처분을 할 수 있다. 다만, 처분에 재량이 있는 경우는 그러하지 아니하다.

- 그리고 2023년 6월 13일 개정된 「수입식품안전관리 특별법」은 제20조의2를 통해 수입신고 수리의 자동화에 대한 규율을 도입하였으며, 이는 행정기본법 제20조에서 규율하고 있는 자동적 처분이 최초로 우리의 개별 행정법제에 구현된 것으로 평가할 수 있음

<sup>3</sup> 「민원 처리에 관한 법률」 개정 이유 참조.

「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2(수입신고 수리의 자동화) ① 제20조제1항에 따른 수입신고 중 국민 건강에 미치는 위해발생의 우려가 낮고 반복적으로 수입되는 수입식품등의 수입신고는 「행정기본법」 제20조에 따라 제39조의2의 수입식품통합정보시스템에 의하여 완전히 자동화된 방식으로 수리할 수 있다.  
② 제1항에 따라 자동화된 방식으로 수리하는 수입신고의 대상 및 절차 등에 관한 세부적인 사항은 총리령으로 정한다.

- 자동적 처분이 개별법을 통해 활용될 수 있기 위한 규범적 틀을 제공하고 있는 것이 「행정기본법」 제20조이므로, 이하에서는 「행정기본법」 제20조가 담고 있는 기본적인 규율 내용의 함의에 대해서 살펴봄으로써 자동적 처분과 관련된 개별법적 규율을 도입하는 과정에서 고려되어야 하는 점들을 살펴보고, 더 나아가 「수입식품안전관리 특별법」과 관련된 개별법적 규율을 살펴봄과 동시에 독일의 개별 법률에 구현된 전자동화 행정행위와 관련된 규율을 살펴봄으로써 우리나라 개별법제에 자동적 처분과 관련된 규율을 도입함에 있어 고려되어야 하는 사항들을 살펴보도록 함

Issue Paper

## PART 2.

# 자동적 처분에 대한 규범적 틀로서 「행정기본법」 제20조

## 1 「행정기본법」의 부합규정

- 「행정기본법」 제20조의 규율 내용을 살펴보기에 앞서, 사전에 살펴보아야 할 사항은 「행정기본법」 제5조에서 정하고 있는 다른 법률과 「행정기본법」의 관계에 대한 사항이라고 할 수 있는데, 이는 각종 개별 법률에 자동적 처분과 관련된 규정을 도입함에 있어 왜 「행정기본법」 제20조가 정하고 있는 규범적 사항을 살펴보아야만 하는가에 대한 답변을 「행정기본법」 제5조가 제시하고 있기 때문임

「행정기본법」 제5조(다른 법률과의 관계) ① 행정에 관하여 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 이 법에서 정하는 바에 따른다.

② 행정에 관한 다른 법률을 제정하거나 개정하는 경우에는 이 법의 목적과 원칙, 기준 및 취지에 부합되도록 노력하여야 한다.

- 「행정기본법」 제5조 제1항은 「행정기본법」이 갖고 있는 일반법적 성격을 명시적으로 규율하고 있음
  - 따라서 「행정기본법」과 다른 내용의 규율이 개별 법률에 도입되는 경우 「행정기본법」이 정하고 있는 규율 내용은 적용되지 않고, 각 개별 법률에서 정하고 있는 규율 내용이 적용되게 되며, 각 개별 법률에서 정하고 있는 「행정기본법」에서 정한 바와 다른 특별한 규율이 존재하지 않는 경우에는 「행정기본법」이 정하고 있는 규율 내용이 적용됨

- 「행정기본법」 제5조 제2항은 「행정기본법」이 행정영역 전반에 대한 원칙적 규율을 담고 있다는 점을 고려하여, 행정과 관련된 각종 개별 법률을 제정하거나 개정하는 경우 「행정기본법」이 담고 있는 규율 내용들에 부합하는 형태를 갖게 되도록 노력할 것을 규율하고 있음
  - 이와 같은 「행정기본법」 제5조 제2항의 규율 내용은, 「행정기본법」 제5조 제1항에서 담고 있는 「행정기본법」의 일반법적 성격으로 인해, 「행정기본법」에서 정하고 있는 규율 내용과는 전혀 다른 특별법적 규율이 개별 법률을 통해 도입되는 것이 금지되는 것은 아니지만, 「행정기본법」이 담고 있는 원칙들이 개별 법률을 통해 구현되어 통일성 있는 법제도가 구축되는 것을 지향하는 법제도 구축의 방향성을 제시하는 것으로 파악할 수 있음
  - 물론 이와 같은 형태의 규율이 존재한다고 하여, 「행정기본법」의 규율 내용에 부합하지 않는 개별법의 제정 내지 개정이 금지되는 것은 아님
  
- 이처럼 「행정기본법」이 갖고 있는 일반법적인 성격 및 개별 법률을 제·개정하는 과정에서 「행정기본법」이 담고 있는 원칙과 기준, 취지가 개별 법률에 반영될 수 있도록 노력할 것을 요청하는 부합규정으로 인하여, 자동적 처분에 대한 개별법상의 규율을 도입하고자 하는 경우에는 「행정기본법」 제20조가 담고 있는 규율 내용을 검토할 필요가 있음<sup>4</sup>

## 2 자동적 처분에 대한 규범적 기준으로서 「행정기본법」 제20조

「행정기본법」 제20조(자동적 처분) 행정청은 법률로 정하는 바에 따라 완전히 자동화된 시스템(인공지능 기술을 적용한 시스템을 포함한다)으로 처분을 할 수 있다. 다만, 처분에 재량이 있는 경우는 그러하지 아니하다.

<sup>4</sup> 「행정기본법」 제5조에 대한 해설에 대해서 보다 자세한 내용은, 법제처, 「행정기본법 해설서」, 2021, 70면 이하를 참조할 것.

## 1] 자동적 처분의 대상으로서 처분

- 자동적 처분은 개념 그 자체에서 알 수 있듯이, 다양한 유형의 행정작용들 중 처분에 해당하는 행정작용만을 그 대상 범주로 삼고 있으므로, 처분이 아닌 행정작용의 경우 자동적 처분과 관련된 「행정기본법」 제20조의 규율 대상에 포섭되지 않음<sup>5</sup>

「행정기본법」 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

4. “처분”이란 행정청이 구체적 사실에 관하여 행하는 법 집행으로서 공권력의 행사 또는 그 거부와 그 밖에 이에 준하는 행정작용을 말한다.

- 실제 행정실무적 관점에서 자동적 처분을 도입할 때 주의해야 할 사항은, ‘신고제’의 완전 자동화와 관련하여 자동적 처분의 대상이 되는 신고 수리와 자동적 처분의 대상이 될 수 없는 신고의 수리가 구분된다는 점에 있음
  - 우리 행정법제상 신고제는 ‘자기 완결적 신고제’와 ‘수리를 요하는 신고제’로 구분됨<sup>6</sup>

<sup>5</sup> 「행정기본법」상 처분의 개념에 대한 해설에 대해서는 법제처, 전개서(각주 4), 49면 이하를 참조할 것.

<sup>6</sup> 이재훈, “「행정기본법」(안)상 신고제에 대한 연구”, 「공법학연구」, 제21권 제4호, 2020, 223면 이하; 정관선 외, “「행정기본법」에 따른 자기완결적 신고와 수리를 요하는 신고의 재검토”, 「법조」, 통권 제753호, 2022, 122면 이하를 참고할 것.

「행정절차법」 제40조(신고) ① 법령등에서 행정청에 일정한 사항을 통지함으로써 의무가 끝나는 신고를 규정하고 있는 경우 신고를 관장하는 행정청은 신고에 필요한 구비서류, 접수기관, 그 밖에 법령등에 따른 신고에 필요한 사항을 게시(인터넷 등을 통한 게시를 포함한다)하거나 이에 대한 편람을 갖추어 두고 누구나 열람할 수 있도록 하여야 한다.

② 제1항에 따른 신고가 다음 각 호의 요건을 갖춘 경우에는 신고서가 접수기관에 도달된 때에 신고 의무가 이행된 것으로 본다.

1. 신고서의 기재사항에 흠이 없을 것
2. 필요한 구비서류가 첨부되어 있을 것
3. 그 밖에 법령등에 규정된 형식상의 요건에 적합할 것

③ 행정청은 제2항 각 호의 요건을 갖추지 못한 신고서가 제출된 경우에는 지체 없이 상당한 기간을 정하여 신고인에게 보완을 요구하여야 한다.

④ 행정청은 신고인이 제3항에 따른 기간 내에 보완을 하지 아니하였을 때에는 그 이유를 구체적으로 밝혀 해당 신고서를 되돌려 보내야 한다.

「행정기본법」 제34조(수리 여부에 따른 신고의 효력) 법령등으로 정하는 바에 따라 행정청에 일정한 사항을 통지하여야 하는 신고로서 법률에 신고의 수리가 필요하다고 명시되어 있는 경우(행정기관의 내부 업무 처리 절차로서 수리를 규정한 경우는 제외한다)에는 행정청이 수리하여야 효력이 발생한다.

- 자기 완결적 신고는 「행정절차법」 제40조에서 정하고 있는 신고로, 각종 요건을 갖춘 적법한 신고서가 접수기관인 행정청에 도달되는 즉시 신고 의무가 이행되고, 이와 관련된 법적 효력이 발생하기 때문에, 자기 완결적 신고에 대한 행정청의 수리는 단순한 사실행위에 불과하므로 처분성을 갖고 있지 못함
  - 따라서 자기 완결적 신고에 대한 행정청의 수리는 처분성이 없으므로, 「행정기본법」 제20조에서 규율하고 있는 자동적 처분의 개념에 포함되지 않음
  - 다만, 자기 완결적 신고에 대한 신고 수리가 「행정기본법」 제20조에서 정하고 있는 자동적 처분의 개념 범주에 포섭되지 않는다고 하여, 이러한 유형의 신고 수리에 대한 완전 자동화가 규범적으로 금지된 것이 아님에 유의 요망
- 수리를 요하는 신고는 「행정기본법」 제34조에서 정하고 있는 신고로, 각종 요건을 갖춘 적법한 신고서가 접수기관인 행정청에 도달되었다고 하더라도 즉시 신고와 관련된 법적 효력이 발생하는 것이 아니며, 이러한 서류에 대한 행정청의 심사 후 수리가 있어야 비로소 법적 효력이 발생하기 때문에, 수리를 요하는 신고에 있어서 수리는 단순한 사실행위가 아닌, 처분성을 갖는 행정작용이라고 할 수 있음
  - 따라서 수리를 요하는 신고에 대한 행정청의 수리는 처분성이 있기 때문에, 「행정기본법」 제20조에서 규율하고 있는 자동적 처분의 활용 영역에 포함될 수 있음

## 2] 자동적 처분 활용 주체

- 행정청은 자동적 처분을 할 수 있으며, 「행정기본법」상 행정청에 해당하는 주체는 「행정기본법」 제2조 제2호에서 명시적으로 규율하고 있음

「행정기본법」 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

2. “행정청”이란 다음 각 목의 자를 말한다.

- 가. 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 국가 또는 지방자치단체의 기관
- 나. 그 밖에 법령등에 따라 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 권한을 가지고 있거나 그 권한을 위임 또는 위탁받은 공공단체 또는 그 기관이나 사인(私人)

- 「행정기본법」 제2조 제2호 가목에 따르면, 우선 행정청은 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 국가 또는 지방자치단체의 기관을 의미하므로, 중앙행정기관 및 그 부속기관, 합의회행정기관의 장, 특별지방행정기관, 지방자치단체의 장 및 그 소속기관, 하부행정기관의 장 등이 이에 포함됨<sup>7</sup>
  - 「행정기본법」 제2조 제2호 나목에 따르면, 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 국가 또는 지방자치단체의 기관 외에도, 법령등에 따라 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 권한을 가지고 있거나 그 권한을 위임 또는 위탁받은 공공단체 또는 그 기관이나 사인이 행정청에 해당함을 명시하고 있음<sup>8</sup>
- 따라서 자동적 처분을 활용할 수 있는 주체의 범위 그 자체는 비교적 광범위하게 「행정기본법」 제20조를 통해 설정되어 있으므로 「행정기본법」 제2조 제2호 가목에 따른 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 국가 또는 지방자치단체의 기관뿐만 아니라, 「행정기본법」 제2조 제2호 나목에 따른 법령등에 따라 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 권한을 가지고 있거나 그 권한을 위임 또는 위탁받은 공공단체 또는 그 기관이나 사인도 자동적 처분을 활용할 수 있는 주체가 될 수 있음
  - 다만, 행정청 개념에 포섭되는 주체라고 하여 모두 자동적 처분을 활용할 수 있는 것은 아니며, 아래에서 살펴볼 수 있는 바와 같이, 법률을 통해서 자동적 처분을 발령할 수 있기 위한 법적 근거가 존재하는 경우, 비로소 자동적 처분을 활용할 수 있게 됨

<sup>7</sup> 법제처, 전거서(각주 4), 47면.

<sup>8</sup> 법제처, 전거서(각주 4), 47면.

### 3] 법률에 근거한 자동적 처분 허용

- 「행정기본법」 제20조는 “법률로 정하는 바에 따라”라는 법문을 활용하여, 자동적 처분이 이루어질 수 있기 위한 법적 근거가 별도로 규정되어 있어야만 한다는 점을 명시적으로 정하고 있음
  - 따라서 자동적 처분을 허용해 줄 수 있는 근거 규범의 층위가 어떠한 곳에 위치하고 있어야만 하는 것인지에 대한 검토가 필요하게 됨
  - 「행정기본법」 제2조 제1호에서는 법령등에 대한 개념 정의를 제시하고 있으므로, 「행정기본법」 제20조와 「행정기본법」 제2조 제1호를 체계적 해석의 관점에서 종합적으로 살펴봄으로써 자동적 처분을 허용할 수 있는 규범적 근거가 어떠한 규범적 층위에서 허용되는 것인지에 대한 판단이 필요함
- 「행정기본법」 제2조 제1호는 「행정기본법」에서 사용되는 ‘법령등’에 대한 정의를 명시적으로 내리고 있으며, 이를 통해 다양한 규범적 층위가 ‘법령등’에 포함됨을 확인할 수 있음

「행정기본법」 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “법령등”이란 다음 각 목의 것을 말한다.

가. 법령: 다음의 어느 하나에 해당하는 것

- 1) 법률 및 대통령령·총리령·부령
- 2) 국회규칙·대법원규칙·헌법재판소규칙·중앙선거관리위원회규칙 및 감사원규칙
- 3) 1) 또는 2)의 위임을 받아 중앙행정기관(「정부조직법」 및 그 밖의 법률에 따라 설치된 중앙행정기관을 말한다. 이하 같다)의 장이 정한 훈령·예규 및 고시 등 행정규칙

나. 자치법규: 지방자치단체의 조례 및 규칙

- 「행정기본법」 제2조 제1호 가목의 경우 ‘법령’이라는 개념을 ‘법령등’의 종개념으로 제시하고 있으며, ‘법령’을 한번 더 세분화 하여 법률, 대통령령, 총리령, 부령, 국회규칙, 대법원규칙, 헌법재판소규칙, 중앙선거관리위원회규칙, 감사원규칙, 그리고 이들로부터 위임을 받아 중앙행정기관의 장이 정한 훈령, 예규 및 고시 등 행정규칙을 ‘법령’의 유형으로 제시하고 있음
- 이러한 세분화되어 제시되고 있는 ‘법령’의 종개념들을 살펴보면, ‘법률’은 ‘법령’에 속하는 다른 규범 텍스트들과는 독립되어 있는 별도의 개념으로 제시되어 있기 때문에, 「행정기본법」상의 다양한 조문들 중에서 ‘법률’이라는 개념이 사용된 경우, 이는 입법절차를 통해 입법자에 의하여 발령된 ‘형식적 의미의 법률’만을 의미하는 것으로 파악하여야 함
- 또한 「행정기본법」 제2조 제1호는 가목과 나목을 통해 ‘법령등’과 ‘자치법규’를 별도로 정의하고 있으므로 ‘법률’의 개념에 지방자치단체의 조례 및 규칙이 포함될 소지는 존재하지 않음



- 결과적으로 「행정기본법」 제20조에서 ‘법률로 정하는 바에 따라’ 자동적 처분이 허용될 수 있기 때문에 행정청이 자동적 처분을 발령할 수 있는 법적 근거는 ‘형식적 의미의 법률’ 차원에서 규율되어야만 하며, ‘형식적 의미의 법률’에서 자동적 처분 허용 여부에 대한 규율이 이루어지지 않았음에도 불구하고 하위 법령 또는 자치법규를 통해 자동적 처분을 허용하도록 하는 규범이 도입되는 경우, 이는 「행정기본법」 제20조에서 요청하고 있는 규범적 사항에 위배됨<sup>9</sup>

#### 4 「행정기본법」 제20조 자동적 처분 허용 제한 영역

- 「행정기본법」 제20조 단서는 자동적 처분이 활용될 수 있는 영역의 한계를 설정하고 있음
  - 「행정기본법」은 기속행위인 처분과 재량행위인 처분에 대한 개념 정의를 별도로 제시하고 있지는 않지만, 「행정기본법」의 규율 내용 전반을 체계적으로 고려하는 경우, 기속행위인 처분과 재량행위인 처분을 명시적으로 구분하여 규율하는 체제를 갖고 있음

「행정기본법」 제17조(부관) ① 행정청은 처분에 재량이 있는 경우에는 부관(조건, 기한, 부담, 철회권의 유보 등을 말한다. 이하 이 조에서 같다)을 붙일 수 있다.

② 행정청은 처분에 재량이 없는 경우에는 법률에 근거가 있는 경우에 부관을 붙일 수 있다.

「행정기본법」 제20조(자동적 처분) 행정청은 법률로 정하는 바에 따라 완전히 자동화된 시스템(인공지능 기술을 적용한 시스템을 포함한다)으로 처분을 할 수 있다. 다만, 처분에 재량이 있는 경우는 그러하지 아니하다.

- 「행정기본법」 제17조 제1항, 제2항과 제20조를 통해서 살펴볼 수 있는 바와 같이, 「행정기본법」은 처분의 유형으로 재량처분과 기속처분을 명시적으로 구분하고 있음
- 「행정기본법」 제20조 단서는 원칙적으로 재량처분에 대해서는 자동적 처분이 활용될 수 없다는 취지의 규율을 담고 있음
- 「행정기본법」 제20조 단서에 재량처분이 자동적 처분의 대상에서 배제된다고 규율하게 된 이유는, 기속처분의 경우 구성요건이 충족되면 그에 대한 법률효과가 일의적으로 명확한 반면, 재량처분의 경우

<sup>9</sup> 형식적 의미의 법률에 근거한 자동적 처분 허용과 관련된 보다 자세한 논의는 이재훈, “법률을 통한 자동적 처분 규율에 대한 고찰”, 「법제」, 제697호, 2022, 109면 이하를 참조할 것.

구성요건이 충족되더라도 행정청의 선택재량 및 결정재량의 행사 과정에서 다양한 형태의 가치판단이 매개가 될 수밖에 없는데, 이와 같은 가치판단이 매개된 결정을 자동적 처분을 발령하는 기술적 매체를 통해서 하는 것이 쉽지 않다는 점이 고려되었기 때문임<sup>10</sup>

#### □ 재량처분에 대한 자동적 처분 활용의 문제

- 「행정기본법」 제20조 단서는 원칙적으로 재량처분에 대해서는 자동적 처분의 활용이 제한되는 것으로 규율하고 있으나, 재량처분에 대해 자동적 처분이 전적으로 금지되는 것은 아님
- 「행정기본법」 제5조에서 정하고 있는 「행정기본법」의 일반법적인 성격 및 개별 법률을 제·개정하는 과정에서 「행정기본법」이 담고 있는 원칙과 기준, 취지가 개별 법률에 반영될 수 있도록 노력할 것을 요청하는 부합규정을 종합적으로 고려한다면, 「행정기본법」 제20조 단서에서 재량처분에 대한 자동적 처분 활용 가능성을 제한하고 있다고 하더라도, 개별 법률을 통해 입법자가 재량처분에 대한 자동적 처분 허용을 규율하는 경우, 재량처분에 대한 자동적 처분 활용이 규범적으로 가능하게 됨<sup>11</sup>
- 다만, 개별 법률을 통해 재량처분에 대한 자동적 처분을 허용하고자 하는 경우, 「행정기본법」 제20조 단서에 담겨있는 입법적 의도를 면밀히 파악한 후, 「행정기본법」 제20조 단서가 존재함에도 불구하고 개별 법률을 통해 이와 다른 형태의 입법이 이루어져야만 하는 충분한 입법적 정당화 사유가 필요할 것으로 판단됨

## 5] 자동적 처분을 위한 시스템적 요소

- 「행정기본법」 제20조는 완전히 자동화된 시스템을 통해서 자동적 처분이 이루어질 수 있다고 규율하면서, 이러한 시스템에 인공지능 기술을 적용한 시스템이 포함된다는 것까지 규율하고 있어, 다양한 형태의 디지털 기술들이 적용될 수 있는 가능성을 허용하고 있음
- 자동적 처분이 완전히 자동화된 시스템을 통해서 이루어진다는 것은 개별 공무원이 구체적인 처분의 발령과 관련된 행정절차의 시작부터 행정절차의 결과물인 구체적인 처분의 내용 산출까지 그 어떠한 개입 없이 자동화된 시스템을 통해서만 처분의 내용이 산출되는 것을 의미하며, 이러한 점에서 기존에 이루어지고 있는 각종 시스템의 도움을 받아 이루어져 온 처분과 자동적 처분의 차이점이 발생함

10 「행정기본법」 제5조에 대한 해설에 대해서 보다 자세한 내용은, 법제처, 전게서(각주 4), 2021, 210면.

11 이재훈, 전게논문(각주 9), 141면.

- 자동화 시스템에 의한 자동적 처분은 반복적이고 건수가 많은 처분과 관련된 영역에서 도입되는 경우, 행정비용 절감의 효과를 불러올 수 있으나, 다른 한편 개별 처분과 관련된 사실관계의 특수성이 반영되지 못하는 특이 케이스들이 존재할 수 있으므로, 자동적 처분과 관련된 시스템을 설계하는 과정에서, 자동적 처분으로 처리하면 될 사안과 자동적 처분보다는 공무원에 의해서 처리되는 것이 타당한 사안을 사전적으로 스크리닝할 수 있도록 하는 것이 필요할 수 있음<sup>12</sup>
- 또한 자동적 처분을 위해 도입된 자동화 시스템에 대해서는 해당 자동화 시스템이 자동적 처분을 발령하는 과정에서, 그리고 자동적 처분의 대상과 자동적 처분으로 처리하기에 부적합한 대상을 스크리닝하는 과정에서 의도하였던 기능을 잘 수행하고 있는지, 처분이 사실관계에 부합하게 잘 내려지고 있는지 등에 대한 점검이 지속적으로 필요하며, 이와 같은 사후 관리와 관련된 사항이 행정 실무적으로 운용될 수 있는 체계를 갖추는 것이 필요할 수 있음<sup>13</sup>

### 3 「행정기본법」 제20조에 따른 개별 법률상 자동적 처분 허용 규정 도입 시 고려 사항 요약

① 다양한 행정작용 유형 중 처분에 한하여 「행정기본법」 제20조에서 의미하는 자동적 처분 규정의 적용 대상에 포함되며, 행정실무적으로 많이 활용되는 신고의 유형 중 자기완결적 신고제와 관련된 신고의 수리는 처분성이 없으므로 「행정기본법」 제20조에서 상정하고 있는 자동적 처분의 관념에 포함되지 않는 행정작용인 반면, 수리를 요하는 신고제와 관련된 신고의 수리는 처분성이 존재하므로 자동적 처분으로 활용될 수 있는 행정작용에 해당함

② 「행정기본법」 제20조에서 자동적 처분을 발령할 수 있는 주체를 '행정청'으로 기술하고 있으므로, 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 국가 또는 지방자치단체의 기관뿐만 아니라 법령등에 따라 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 권한을 가지고 있거나 그 권한을 위임 또는 위탁받은 공공단체 또는 그 기관이나 사인도

12 이러한 필요성에 대해서는 이재훈, "전자동화 행정행위에 관한 연구 - 독일 연방행정절차법 제35조의a를 중심으로 -", 「성균관법학」, 제29권 제3호, 2017, 173면 참조.

13 이재훈, 전계논문(각주 12), 183면 참조.

자동적 처분을 활용할 수 있는 주체가 될 수 있음

- ③ 구체적인 행정처분이 자동적 처분으로 발령될 수 있기 위해서는, 해당 처분이 자동적 처분으로 발령될 수 있다는 개별 법률상의 명확한 근거가 필요함
- ④ 재량처분과 관련하여 「행정기본법」 제20조 단서에서 자동적 처분을 활용하지 않도록 규율하고 있지만, 개별 법률에서 재량처분을 자동적 처분의 형태로 허용하는 규율을 담고 있는 경우, 해당 개별 법률이 특별법으로서 우위를 갖기 때문에, 재량처분이 자동적 처분의 형태로 이루어지는 것이 전적으로 금지되는 것은 아니라고 할 수 있음
- ⑤ 자동적 처분 발령을 위해 활용되는 시스템은 자동적 처분과 공무원에 의한 처분이 투 트랙의 형태로 운용될 수 있는 형태로 구성될 필요가 있으며, 또한 시스템이 기능적으로 잘 운용되고 있는지에 대한 지속적인 점검이 필요함

Issue Paper

## PART 3.

개별 법률상 자동적  
처분 도입

## 1 국내 사례

## 1 「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2를 통한 자동적 처분 도입

- 2023년 6월 13일 「수입식품안전관리 특별법」 일부 개정의 내용을 살펴보면, “수입신고 업무를 효율적으로 수행하기 위하여 수입식품통합정보시스템을 통하여 자동화된 방식으로 수입신고를 수리할 수 있는 근거를 마련”<sup>14</sup>하기 위한 규정이 도입되었음

「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2(수입신고 수리의 자동화) ① 제20조제1항에 따른 수입신고 중 국민 건강에 미치는 위해발생의 우려가 낮고 반복적으로 수입되는 수입식품등의 수입신고는 「행정기본법」 제20조에 따라 제39조의2의 수입식품통합정보시스템에 의하여 완전히 자동화된 방식으로 수리할 수 있다.  
② 제1항에 따라 자동화된 방식으로 수리하는 수입신고의 대상 및 절차 등에 관한 세부적인 사항은 총리령으로 정한다.

- 「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2 제1항에 따르면, 국민건강에 미치는 위해발생의 우려가 낮은 수입식품등과 관련하여 이러한 수입식품등이 반복적으로 수입되는 경우에는 그러한 수입에 대한 신고는

14 「수입식품안전관리 특별법」 개정이유.

완전히 자동화된 방식으로 신고의 수리가 가능하다고 규율하고 있음

- 「수입식품안전관리 특별법」 제20조에서 규율하고 있는 수입신고의 모습을 살펴보면, 수입신고를 받은 경우 식품의약품안전처장이 신고 내용을 검토한 후 적법한 신고라고 판단하는 경우 신고 수리를 하도록 규율하고 있고, 또한 이러한 수리를 하는 경우 조건을 부가할 수도 있도록 하고 있으며(「수입식품안전관리 특별법」 제20조 제3항), 또한 경우에 따라서는 신고수리보류조치(「수입식품안전관리 특별법」 제20조 제4항)도 할 수 있으므로, 이는 수리를 요하는 신고에 해당한다고 할 수 있음
- 「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2는 수리를 요하는 신고와 관련된 행정청의 수리에 대한 자동적 처분을 허용한 것으로 평가할 수 있음

- ▣ 해당 조항은 「행정기본법」 제20조에서 규정하고 있는 자동적 처분에 대한 사항이 개별 법률상 최초로 도입된 사례에 해당하며,<sup>15</sup> 해당 조항은 2023년 9월 14일부터 시행 예정

## 2] 「수입식품안전관리 특별법」상 수입신고 수리의 자동화의 실제 및 도입 후 기대효과<sup>16</sup>

### ▣ 개념

- 검사관이 하던 수입신고 서류검토 업무를 수입식품 전자심사24(SAFE-i 24)\* 시스템을 통해 자동화하는 디지털 심사 방식으로 전환
  - \* SAFE-i 24 : 365일 24시간 똑똑하고(Smart) 자동적으로(Automatic) 빠르게(Fast) 심사(Evaluation)하는 수입검사(import inspection) 시스템
- 수입신고 오류, 최초 수입여부, 법령·규정 위반여부 등을 규칙기반 알고리즘으로 자동 검토하여 위해 우려 낮고 반복적으로 수입되는 식품등은 신속·자동 신고수리
  - \* 완전히 자동화된 시스템으로 '자동적 처분'을 하는 첫 사례

〈전자심사 시스템 개요도〉



15 제403회국회(임시회) 제1차 보건복지위원회(2023.02.09.), “수입식품안전관리 특별법 일부개정법률안 검토보고”.

16 이하의 내용은 자동적 처분의 국내 첫 사례인 「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2에 따른 수입신고 수리의 자동화와 관련된 보다 구체적인

□ 절차

- 관세청으로부터 전송되는 모든 수입신고서\*에 대해 전자심사 진행
  - \* 수입신고인은 관세청 통관단일창구(UNI-PASS)를 통해 식품등의 수입신고서를 작성·제출
- 법령 및 규정에 따라 작성된 규칙기반<sup>Rule-Based</sup> 심사 알고리즘을 적용하여 수입신고서 내용 자동 검토
- 각 범주별 전자심사 결과는 **특이사항없음**, **검토필요**, **대상아님**\*으로 분류되고, **검토필요**의 경우 검토 필요사항을 검사자에게 제시
  - \* 수입신고된 제품이 그 항목에 대하여는 검사가 필요하지 않음을 의미
- ([예] 농·임산물: 원료배합비율, 주문자상표 부착 여부 등은 검사가 필요한 항목이 아님)
- 한 항목 이상이라도 '검토필요'에 해당되는 수입신고건은 검사담당자 확인이 필요하므로, 전자심사 절차가 중단되고 '담당자 접수대기' 상태가 됨

〈전자심사 결과 예시〉

**전자심사 결과 예시**

순번	검토항목	검토결과
1	최소수입 여부 확인	계수입
2	부적합 계수입 경일검사 회피 의심 대상	●
3	유형 또는 품목	●
4	성신(계조각), 수출국, 유형 또는 품목	●
5	원료 및 배합 비율	●
6	유통기한 (계수입에 한함)	●
7	품목계조각	-
8	한글표시	●
9	유전자 변형식품 표시	●
10	식품조사처리 표시	●
11	유기식품 표시	●
12	축산물 함유검사 (원료검사 대상 계통에 한함)	-
13	가열인장형 원료	-
14	화물통관상태	●
15	검사(반입)장소 반입 후 신고	●

※ \* : 대상 아님    ● : 특이사항 없음    ● : 검토 필요

**[원료 및 배합 비율] 검토 필요**

<검토 필요 사항>

- 식품에 제한적으로 사용할 수 있는 원료가 복합원재료의 하위성분으로 사용되었습니다. 사용기준 위반 여부 확인 후 처리하세요.
 

유형	성분명	사용조건	신고성분배합비율	사용기준항산비율	사용기준
자연치즈	Penicillium camemberti	치즈 계조에 한함	0		
- 식품에 제한적으로 사용할 수 있는 원료가 사용되었습니다. 확인 후 처리하세요.
 

유형	성분명	사용조건	신고성분배합비율	사용기준항산비율	사용기준
자연치즈	Geotrichum candidum		0		
- 신고된 식품의 유형에는 사용할 수 없는 식품첨가물이 원료로 사용되었습니다. 확인 후 처리하세요.
 

유형	성분명	사용조건	신고성분배합비율	사용기준항산비율	사용기준
자연치즈(신고서)	명회갈증		0.01		

- 서류검사 대상이면서 전자심사 결과 **검토필요**로 분류된 항목이 하나도 없으며, 위해우려가 낮고 반복적으로 수입되는 식품등인 경우 결재 과정 없이 자동 신고수리(수입신고서 접수 후, 수입신고확인증 즉시 발급하여 세관 전송)
  - \* 수입신고의 조건을 불일 필요가 있거나, 신고서의 보완이 필요한 경우 등 재량이 필요한 사항은 '검토필요'로 분류되어 자동 수입신고 수리 대상에서 제외

사항을 제시하기 위하여, 제403회국회(임시회) 제1차 보건복지위원회, 앞의 자료(각주 15), 20면에 소개된 사항을 전제한 것이다.

### □ 기대효과

- (수입자) 서류검사 시간 단축으로 시간·경제적 비용\*\* 절감
  - \* 민원처리기간: (기존) 평균 1일 → (자동 신고수리 시) 약 5분 이내
  - \*\* 식품첨가물, 농·축·수산물 보세창고 보관료 등 물류비용 연간 약 60억원('23년 기준) 절감, 납품기한 준수, 수입식품 안정적 공급 등
- (국민) 안전성이 확인된 식품 신속통관으로 보다 빠르고 신선한 수입식품 소비 가능
- (정부) 업무 자동화로 검사인력의 한계 보완\*, 검사업무의 일관성·통일성 제고 및 고위험제품 검사에 역량 집중 가능
  - \* 전체 수입검사(서류+현장+정밀) 업무량의 10% 이상이 절감되어 최대 30여명의 인력 증원효과 발생 예상(~'26년)

## 2 해외 사례<sup>17</sup>

- 「행정기본법」 제20조에 대응하는 법적 선례는 독일 연방행정절차법 제35a조이며, 연방행정절차법 제35a조는 전자동화 행정행위가 발령되기 위해서는 개별 법령에 따른 근거가 필요하도록 기술하고 있어, 기본적으로 일반법이 아닌 특별법을 통한 규율을 별도로 요구한다는 점에서 이들 간의 유사성이 존재하며, 실제로 독일의 경우도 개별법을 통해 전자동화 행정행위 발령과 관련된 근거 규정이 존재하므로 이에 대하여 이하에서 살펴보도록 함

### 1] 배터리법상 전자동화 행정행위 관련 규율<sup>18</sup>

- 독일의 배터리법(Gesetz über das Inverkehrbringen, die Rücknahme und die umweltverträgliche Entsorgung von Batterien und Akkumulatoren)은 배터리의 종류나 구조 등과 무관하게 모든 배터리에 대해 포괄적으로 적용되는 법률이며, 배터리와 관련된 유통과 회수, 그리고 배터리에 대한 환경 친화적

<sup>17</sup> 이하의 독일 법제 사례가 소개된 선행 연구로는 이재훈, 전계논문(각주 9), 124면 이하.

<sup>18</sup> 이하에서 소개되고 있는 독일의 배터리법상 전자동화 행정행위에 대한 보다 자세한 내용은 이재훈, 전계논문(각주 9), 124면 이하를 참조할 것.



처리에 대하여 규율하고 있음

- 배터리법 제22조는 행정행위의 완전히 자동화된 발령이라는 조제목을 갖고 전자동화 행정행위에 대한 개별법적 근거를 마련하고 있음

독일어 원문	의역
<p>§ 22 Vollständig automatisierter Erlass von Verwaltungsakten</p> <p>Verwaltungsakte der zuständigen Behörde nach den § § 20, 21 und 28 Absatz 1 können unbeschadet des § 24 Absatz 1 Satz 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vollständig durch automatische Einrichtungen erlassen werden, sofern kein Anlass besteht, den Einzelfall durch Amtsträger zu bearbeiten.</p>	<p>제22조(행정행위의 완전히 자동화된 발령)</p> <p>제20조, 제21조 및 제28조 제1항에 따른 관할 행정청의 행정행위는 구체적 사례에서 공무 담당자에 의한 처리가 필요하지 않은 경우 자동화 설비에 의해 전적으로 발령될 수 있다.</p>

- 독일의 입법자는 배터리법 제20조에서 규율하고 있는 배터리 제조자 등록 및 배터리 회수 시스템 허가, 배터리법 제21조에서 규율하고 있는 배터리법상 의무불이행이나 파산과 같은 이유에 근거한 제20조상의 등록 및 허가의 철회, 그리고 배터리법 제28조 제1항에서 정하고 있는 배터리 회수 시스템과 관련된 법령상의 요건을 준수할 것을 내용으로 하는 명령이 전자동화 행정행위의 방식으로 발령될 수 있다고 규율하고 있음

- 이와 함께 배터리법 제23조 제1항은 배터리법상의 권한 위탁에 대한 규정으로 배터리법 제20조부터 제22조의 권한과 배터리법 제28조 제1항과 관련된 각종 권한이 생산자 협회에 위탁될 수 있다는 것을 규율하고 있으며, 이를 통해 공무수탁 사인이 전자동화 행정행위의 방식으로 임무를 수행할 수 있는 가능성을 부여하고 있음

- 참고로 배터리법과 관련된 관할 행정청인 연방환경청(Umweltbundesamt)이 배터리법과 관련된 권한을 EAR재단(Stiftung elektro-altgeräte register)에 위탁하는 위탁문서를 살펴보면, 전자동화 행정행위를 통한 임무수행 권한이 위탁되어 있으며, 연방환경청의 감독 내용 중에는 적법성 감독 및 합목적성 감독뿐만 아니라 EAR재단의 임무수행과 관련된 기술적 변화와 관련된 사항도 포함되어 있음

## 2 | 전기전자제품법상 전자동화 행정행위에 대한 규율

- 독일의 전기전자제품법(Gesetz über das Inverkehrbringen, die Rücknahme und die umweltverträgliche Entsorgung von Elektro- und Elektronikgeräten)은 전기전자제품과 관련된 폐기물 발생 방지, 전기전자제품 관련 폐기물의 재사용 및 재활용, 전기전자제품 관련 폐기물의 회수 등 폐기물 발생 감축 및 자원이용의 효율성 향상을 목적으로 하고 있는 법률임
- 전기전자제품법 제22조는 행정행위의 완전히 자동화된 발령이라는 조제목을 갖고 전자동화 행정행위에 대한 개별법적 근거를 마련하고 있음

독일어 원문	의역
<p>§ 38a Vollständig automatisierter Erlass von Verwaltungsakten</p> <p>Verwaltungsakte der zuständigen Behörde nach § 15 Absatz 4 Satz 1 und nach den §§ 37 und 38 können unbeschadet des § 24 Absatz 1 Satz 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vollständig durch automatische Einrichtungen erlassen werden, sofern kein Anlass besteht, den Einzelfall durch Amtsträger zu bearbeiten.</p>	<p>제38a조(행정행위의 완전히 자동화된 발령)</p> <p>제15조 제4항 제1문, 제37조 및 제8조에 따른 관할 행정청의 행정행위는 구체적 사례에서 공무원 담당자에 의한 처리가 필요하지 않은 경우 자동화 설비에 의해 전적으로 발령될 수 있다.</p>

- 독일의 입법자는 전기전자제품법 제15조 제4항 제1문에 따른 공공폐기물처리업자에 대한 하명, 그리고 전기전자제품법 제37조 및 제38조에서 규율하고 있는 각종 등록, 신고 수리 등이 전자동화 행정행위의 방식으로 발령될 수 있다는 것을 규율함

### 3 | 연방공무여행비용법상 전자동화 행정행위에 대한 규율

- 연방공무여행비용법(Bundesreisekostengesetz)은 연방공무원, 법관 등 연방 소속 공무원의 공무상 여비와 관련된 사항을 규율함
- 연방공무여행비용법 제3a조는 여비와 관련된 결정이 전자동화 방식으로 이루어질 수 있다는 것을 규율하고 있음

독일어 원문	의역
§ 3a Vollständig automatisierter Erlass des Bescheides über die Reisekostenvergütung Der Bescheid über die Reisekostenvergütung kann vollständig durch automatische Einrichtungen erlassen werden.	제3a조(여비지급에 대한 결정의 전자동화 발령)  여비지급에 대한 결정은 자동화 설비에 의해 전적으로 발령될 수 있다.

- 우리나라의 경우 「공무원 여비 규정」이 대통령령으로 규정되어 있는 반면, 독일의 경우 연방 공무여행비용법은 형식적 의미의 법률로 규정되어 있음
- 참고로, 만약 현행 법체계 하에 「공무원 여비 규정」에서 자동적 처분을 허용하는 근거 규정을 도입하는 경우, 이는 「행정기본법」 제20조에 부합하지 않는 규율 방식에 해당함

### 3 | 자동적 처분 근거 규정 도입 관련 개별 법제적 고려사항

- 앞서 살펴본 국내 법제와 해외 법제를 살펴보면, 자동적 처분과 관련된 개별 법제를 구성함에 있어 고려해 볼 사항이 존재하므로 이하에서는 이에 대하여 살펴보도록 함

#### ① 자동적 처분 활용 대상이 되는 처분 유형 명시

- 「수입식품안전관리 특별법」은 자동적 처분의 대상이 되는 처분이 동법 제20조의2에서 정하고 있는 수입신고에 한정된다는 것을 명시적으로 규율하고 있음
- 독일 연방공무여행비용법의 경우 전자동화 행정행위가 동법 제3a조에서 정하고 있는 여비지급 결정의 경우에 활용될 수 있다는 점을 명시하고 있음
- 독일 배터리법 및 전기전자제품법의 경우 전자동화 행정행위의 형태로 발령될 수 있는 구체적인

행정행위의 유형을 명시적으로 선정 하에 규율하고 있음

- 자동적 처분이라는 행정작용 형식의 신규성 및 처분의 상대방의 예측가능성 등을 고려한다면, 개별법에서 자동적 처분을 도입할 때, 구체적으로 어떠한 처분이 자동적 처분의 형식으로 발령될 수 있는 것인지 명시적으로 규율하는 것을 입법기술적으로 고려할 필요가 있음

② 자동적 처분 활용 대상이 되는 처분의 속성 명시

- 「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2는 자동적 처분의 대상이 되는 수입신고의 특수성을 법조문에서 기술하고 있으며, 독일의 배터리법 제22조와 독일의 전기전자제품법 제38a조는 완전 자동화를 통해 발령되는 행정행위와 관련된 정황적 속성을 기술하고 있음

「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2	국민건강에 미치는 위해발생의 우려가 낮고 반복적으로 수입되는 수입식품등의 수입신고
독일 배터리법 제22조	구체적 사례에서 공무담당자에 의한 처리가 필요하지 않은 경우(sofern kein Anlass besteht, den Einzelfall durch Amtsträger zu bearbeiten)
독일 전기전자제품법 제38a조	구체적 사례에서 공무담당자에 의한 처리가 필요하지 않은 경우(sofern kein Anlass besteht, den Einzelfall durch Amtsträger zu bearbeiten)

- 자동적 처분을 개별법에 도입하는 경우, 이는 특정한 처분이 자동적 처분으로 발령되기에 적합한 것인지 여부에 대해서는 입법정책적으로 판단이 이루어진 결과물이지만, 개별법 그 자체에서 해당 처분이 자동적 처분의 형태로 발령될 수 있는 가능성을 갖고 있다고 판단하게 된 구체적 속성을 제시하게 된다면, 한편으로는 수규범자의 자동적 처분에 대한 수용 가능성을 고양시킬 수 있다는 점에서, 다른 한편으로는 행정실무의 입장에서는 어떠한 경우에 자동적 처분이 이루어질 수 있다는 것이라는 한계점을 명시적으로 제시하여 자동적 처분의 무분별한 투입을 방지할 수 있다는 점에서, 자동적 처분의 대상이 되는 구체적 처분의 기본적 속성을 개별법 법문에서 제시하는 것은 입법정책적으로 고려될 필요가 있는 것으로 판단됨

③ 자동적 처분 활용에 대한 행정청의 재량 수여

- 「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2, 독일 배터리법 제22조, 독일 전기전자제품법 제38a조, 독일 연방공무여행비용법 제3a조 모두 공히 완전히 자동화된 방식으로 처분을 발령할 것인지 여부에 대해서 행정청에게 재량을 수여하고 있음
- 입법정책적 관점에서 특정한 처분이 자동적 처분으로 발령되는 것이 타당하다고 판단되었다고 하더라도, 실제 집행 과정에서 완전히 자동화된 방식을 활용할 것인지 여부에 대해서는 실무를 담당하는 행정청에 의한 판단이 필요한 상황이 발생할 수 있음(예: 자동화 시스템 점검에 따른 자동적 처분 발령 가능성의 부재 등)

- 따라서 자동적 처분에 대한 개별법상 근거 규정을 마련함에 있어, 행정청이 해당 처분을 자동적 처분의 형식으로 발령할 수 있다는 형태의 재량을 수여하는 것이 입법정책적으로 타당한 것으로 판단됨
- ④ 개별법적 규율상 완전 자동화 수준에 대한 징표를 기술할 것인지 여부
- 「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2 및 독일의 개별법상 규율을 살펴보면, 자동화의 수준이 완전 자동화 수준에 해당하는 것임을 명기하고 있음
  - 「행정기본법」 제20조에서 상정하고 있는 자동적 처분 그 자체는 인간의 의사적 개입이 전무한 완전히 자동화된 처분 발령을 의미하기 때문에, 수규자적 시각과 행정실무적 시각에서 해당 조항에 대한 오해를 불식시키기 위한 목적에서, 자동화의 수준에 대한 개념 징표로서 완전 자동화에 대한 명기가 입법기술적으로 검토되는 것이 타당함
- ⑤ 행정기본법 제20조 명기 여부
- 「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2의 경우 자동적 처분과 관련하여 규율하고 있는 「행정기본법」 제20조를 원용하여, 해당 신고가 「행정기본법」 제20조에서 설정하고 있는 자동적 처분의 일유형임을 명기하고 있음
  - 반면, 독일의 개별법 사례를 살펴보면, 연방행정절차법 제35a조와의 연계성에 대해서는 명기하지 않은 채, 완전히 자동화된 행정행위의 발령에 대해서 규율하고 있음
  - 자동적 처분에 대한 개별법적 규율을 도입함에 있어 「행정기본법」 제20조 자체를 원용하는 것이 필수적인 것은 아니지만, 당해 규정에서 상정하고 있는 처분의 형태가 「행정기본법」 제20조에서 정하고 있는 자동적 처분에 해당한다는 것을 명시함으로써, 수규자적 시각과 행정실무적 시각에서, 해당 처분의 법적 성격을 명확하게 알 수 있게 해줄 수 있다는 점을 고려한다면, 개별법상 자동적 처분을 도입하는 경우, 「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2와 마찬가지로 「행정기본법」 제20조와의 연계성을 명기하는 것을 입법기술적으로 검토할 필요성이 있음
- ⑥ 자동적 처분에 대한 민간 위탁
- 독일 배터리법을 살펴보면 완전히 자동화된 행정행위의 발령과 관련된 권한 위탁에 대한 규정을 두고 있는 것을 살펴볼 수 있음
  - 「행정기본법」 제20조에서 자동적 처분을 발령할 수 있는 주체를 행정청으로 설정하고 있어, 공무수탁 사인도 법령에 따라 행정권한을 위탁받는 경우 자동적 처분을 발령할 수 있는 주체가 될 수 있음
  - 이와 관련하여, 「행정기본법」 제20조에서 개별 법률 규정을 통해서 자동적 처분을 허용하도록 한 이유를 고려한다면, 자동적 처분 권한의 민간 위탁은 하위법령을 통해 하는 것보다는 독일의 예와 같이 자동적 처분을 허용하는 개별 법률 그 자체에서 자동적 처분과 관련된 행정권한이 민간에 위탁될 수 있다는 점을 명시적으로 규율하는 것이 입법기술적으로 고려될 필요가 있는 것으로 판단됨
  - 또한 자동적 처분이 민간 위탁의 방식으로 이루어지도록 법제도가 설계되는 경우 이와 관련된 행정청의 각종 감독 방식 또한 이에 부합하게 설계될 필요가 있음



## 1 「행정기본법」 제20조와 관련된 고려 사항

- ① 다양한 행정작용 유형 중 처분에 한하여 「행정기본법」 제20조에서 규율하는 자동적 처분 규정의 적용 대상에 포함되며, 행정실무적으로 많이 활용되는 신고의 유형 중 수리를 요하는 신고제와 관련된 신고의 수리는 처분성이 존재하므로 자동적 처분의 형태로 활용될 수 있는 반면, 자기완결적 신고제와 관련된 신고의 수리는 처분성이 없으므로 자동적 처분의 개념 범주에는 포섭되지 않으나, 이에 대한 완전 자동화가 법적으로 금지되는 것은 아님
- ② 「행정기본법」 제20조에서 자동적 처분을 발령할 수 있는 주체를 '행정청'으로 기술하고 있으므로, 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 국가 또는 지방자치단체의 기관뿐만 아니라 법령등에 따라 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 권한을 가지고 있거나 그 권한을 위임 또는 위탁받은 공공단체 또는 그 기관이나 사인도 자동적 처분을 활용할 수 있는 주체가 될 수 있음
- ③ 구체적인 행정처분이 자동적 처분으로 발령될 수 있기 위해서는, 해당 처분이 자동적 처분으로 발령될 수 있다는 개별 법률상의 명확한 근거가 필요함
- ④ 재량처분과 관련하여 「행정기본법」 제20조 단서에서 자동적 처분을 활용하지 않도록 규율하고 있지만, 개별 법률에서 재량처분을 자동적 처분의 형태로 허용하는 규율을 담고 있는 경우 해당 개별 법률이 특별법으로서 우위를 갖기 때문에 재량처분이 자동적 처분의 형태로 이루어지는 것이 전적으로 금지되는 것은 아님

⑤ 자동적 처분 발령을 위해 활용되는 시스템은 자동적 처분과 공무원에 의한 처분이 투 트랙의 형태로 운용될 수 있는 형태로 구성될 필요가 있으며, 또한 시스템이 기능적으로 잘 운용되고 있는지에 대한 지속적인 점검이 필요함

## 2 개별법상 자동적 처분 관련 법문 구성 시 고려사항

- ① 개별법상 자동적 처분의 형태로 발령이 될 수 있는 구체적인 처분 유형 명시 필요
- ② 자동적 처분의 형태로 발령될 수 있는 처분이 갖고 있는 실체법적 속성 명시 필요
  - 예: 국민건강에 미치는 위해발생의 우려가 낮고 반복적으로 수입되는 수입식품등의 수입신고 (「수입식품안전관리 특별법」 제20조의2)
- ③ 실제 개별법 집행 과정에서 행정청이 자동적 처분을 활용할 것인지 말 것인지에 대한 재량 수여 필요
- ④ 자동적 처분의 자동화 수준과 관련하여 완전히 자동화 된 처분이라는 점 명시 필요
- ⑤ 개별법상 법문을 구성할 때, 「행정기본법」 제20조와의 관계성을 명시적으로 기술할 것인지에 대해서는 입법정책적으로 검토될 필요성 있음
- ⑥ 자동적 처분과 관련된 행정권한이 민간 위탁될 수 있도록 제도를 구성하려는 경우 민간 위탁에 대한 근거가 개별 법률을 통해 규율되도록 입법정책적으로 검토될 필요성 있음

## 참고문헌

### REFERENCES

#### [국내 문헌]

- 법제처, 「행정기본법 해설서」, 2021
- 이재훈, “법률을 통한 자동적 처분 규율에 대한 고찰”, 「법제」, 제697호, 2022
- 이재훈, “전자동화 행정행위에 관한 연구 - 독일 연방행정절차법 제35조의a를 중심으로 -”, 「성균관법학」, 제29권 제3호, 2017
- 이재훈, “「행정기본법」(안)상 신고제에 대한 연구”, 「공법학연구」, 제21권 제4호, 2020
- 정관선, 박균성, “「행정기본법」에 따른 자기완결적 신고와 수리를 요하는 신고의 재검토”, 「법조」, 통권 제 753호, 2022



[기타 문헌]

- 제403회국회(임시회) 제1차 보건복지위원회(2023.02.09.), “수입식품안전관리 특별법 일부개정법률안 검토보고”

이슈페이퍼 23-21-9

## 개별법상 자동적 처분 도입에 대한 법제적 쟁점

발행일 2023년 7월 31일

발행인 한영수

발행처 한국법제연구원

세종특별자치시 국책연구원로 15 (반곡동, 한국법제연구원)

T. 044)861-0300 F. 044)863-9915

등록번호 1981. 8.11. 제2014-000009호

<http://www.klri.re.kr>

- 본원의 승인없이 轉載 또는 譯載를 禁함.
- 이 책자의 내용은 본원의 공식적인 견해가 아님.

ISBN 979-11-92875-71-2

93360



비매품

