

발간등록번호

11-1170000-000782-01

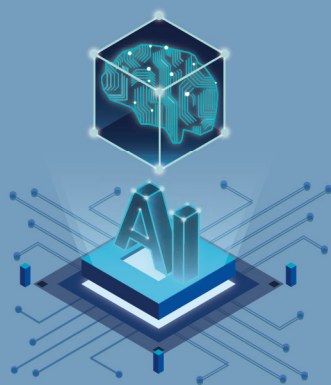
국민 편익 증진 및 행정 효율화를 위한

자동적 처분 입법 가이드라인



법제처

‘자동적 처분 입법 가이드라인’은 「행정기본법」에 자동적 처분에 관한 일반근거가 마련됨에 따라, 인공지능 등 첨단 과학기술을 활용하여 개별 법률에 자동적 처분을 도입하려는 경우 활용할 수 있는 입법적 지침을 제공함으로써 우리 행정에 자동적 처분의 도입·확산이 촉진되도록 하여 국민의 편익을 증진하고 행정 효율성을 제고하기 위한 것입니다.



CONTENTS

국민 편의 증진 및 행정 효율화를 위한
자동적 처분 입법 가이드라인

I

자동적 처분의 이해

- 1. 자동적 처분의 개념 3
- 2. 자동적 처분 도입 배경 4
- 3. 자동적 처분의 법적 성격 4
- 4. 자동적 처분의 도입이 용이한 분야 5
- 5. 자동적 처분 도입 시의 기대효과 10

II

자동적 처분 도입 시의 유의사항

- 1. ‘처분’ 해당 여부 확인 14
- 2. ‘기속행위’ 해당 여부 확인 18
- 3. 자동적 처분 허용 근거 마련 21
- 4. 자동적 처분의 절차상 중요사항 규정 27
- 5. 완전히 자동화된 시스템의 안전성 및
신뢰성 확보 규정 마련 36

III

부 록

- 1. 자동적 처분 해외 입법례 49
- 2. 자동적 처분 국내 입법례 53
- 3. 자동적 처분 Q&A 58

- 참고문헌 63

I

자동적 처분의 이해



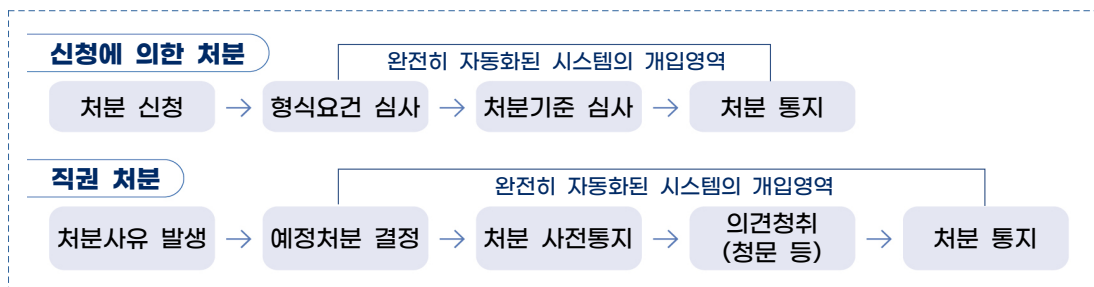
1 자동적 처분의 개념

자동적 처분이란 처분 과정에서 사람(공무원)의 인식(의사작용) 없이 ‘완전히 자동화된 시스템’을 통하여 행해지는 처분을 말한다. 처분은 형식적·실질적 내용 심사, 처분내용 결정 등의 단계를 거쳐서 최종적으로 당사자에게 도달됨으로써 효력이 발생한다는 점에서 처분 요건의 심사에서부터 당사자에 대한 통지까지의 전체 처분의 과정이 시스템을 통하여 이루어지는 것이 자동적 처분에 해당한다. 이 경우 처분과정의 일부 자동화나 처분의 내용 결정에 사람의 의사적 개입이 있는 경우처럼 자동화 절차가 행정의 보조수단으로 사용되는 경우, 처분의 내용이 자동적으로 결정된 후 상대방 등에 대한 처분의 통지는 공무원에 의하여 이루어지는 경우는 자동적 처분으로 보기 어렵다. 다만, 자동적 처분 절차 개시 전의 단계인 처분의 신청(당사자가 시스템에 직접 처분신청 내용을 입력하거나 문서로 제출된 처분 신청서의 내용을 공무원이 시스템에 입력하는 행위)이나 처분사유의 발생사실을 시스템에 입력하는 행위(직권에 의한 처분의 경우)는 공무원의 의사작용이 개입하는 행위로 보기 어려우므로 처분의 신청과정에 공무원의 개입이 있더라도 자동적 처분의 개념에서 제외되는 것은 아니라고 할 것이다.

「행정기본법」 제20조

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.

▶ 처분 절차



2 자동적 처분 도입 배경

현대 정보통신기술(ICT: Information and Communication Technologies) 발전은 행정영역에도 영향을 미쳐서 정보통신기술을 활용한 행정업무의 전자화가 빠른 속도로 이루어지고 있다. 「행정기본법」에서는 자동적 처분 규정을 통하여 행정업무의 전자화에서 한발 더 나아가 행정청이 완전히 자동화된 시스템이나 인공지능 기술을 적용한 시스템으로 처분을 할 수 있도록 하는 토대를 마련함으로써 인공지능으로 대표되는 제4차 산업혁명에 선제적으로 대응하고 행정의 디지털화를 촉진하기 위하여 완전히 자동화된 시스템을 통한 처분이 허용될 수 있는 일반적 근거를 마련하였다.

3 자동적 처분의 법적 성격

자동적 처분은 사람(공무원)이 아닌 완전히 자동화된 ‘시스템’에 의하여 이루어지는 것이나, 이를 허용하는 「행정기본법」 제20조 및 개별 법률에 따라 법적으로 ‘처분’에 해당한다. 따라서 「행정절차법」, 「행정심판법」, 「행정소송법」 등 다른 법령에서 처분에 관하여 규율하고 있는 내용들이 자동적 처분에도 모두 적용된다.

「행정기본법」에 규정된 자동적 처분은 ① 자동적 처분이 행정에 활용되기 위해서는 개별 법률의 근거가 필요하다는 점, ② 모든 행정작용이 아니라 처분만을 대상으로 한다는 점, ③ 기속행위를 대상으로 하고 재량행위에 대해서는 적용되지 않는 점, ④ ‘완전히 자동화된 시스템’의 의미는 과학기술의 변화에 따라 변화할 것이라는 점에 그 특징이 있다.

4

자동적 처분의 도입이 용이한 분야

I

가. 일반적 검토

자동적 처분의 도입을 우선적으로 고려할 수 있는 분야를 업무특성 측면과 의사결정 측면에서 살펴보면 다음과 같다.

업무 특성의 측면에서는 업무 내용의 규칙성·표준화·정형화·반복성을 기준으로 규칙적이고 표준화되었으며, 정형적·반복적인 특성을 갖는 경우 자동화에 용이하다고 할 수 있다. 여기에 업무의 발생빈도가 높고, 업무처리에 드는 시간과 투입인력 등이 많다면 자동화의 효과성이 높다고 할 수 있다.

의사결정의 측면에서는 거쳐야 하는 절차, 고려하여야 하는 사실 및 의사결정 기준의 복잡성 정도를 기준으로 ① 최종 행정결정을 위하여 거쳐야 하는 절차가 많고 당사자가 제공하는 정보가 많아 고려하여야 하는 요소가 많으며 의사결정 기준이 복잡할수록 자동화에 대한 고려는 덜할 것이며, ② 최종 행정결정을 위하여 거쳐야 하는 절차가 단순하고, 의사결정 시 고려하여야 하는 요소가 적으며, 의사결정 기준이 낮은 수준일 경우 자동화의 가능성이 높다고 할 것이다. 다만, 의사결정 시 실제 고려하여야 할 요소가 많고 의사결정 기준이 높다고 하더라도 순수 산술 연산이 가능한 경우라면 자동화의 가능성이 높다고 할 수 있다.

나. 행정행위의 유형별 검토

행정행위 종류의 측면에서 자동적 처분의 도입 가능성을 살펴보면 다음과 같다.

1) 신청을 전제로 하는 처분

일반적으로 처분은 당사자의 신청을 전제로 하는 처분과 당사자의 신청이 전제되지 않은 처분으로 구분할 수 있다. 당사자의 신청을 전제로 하는 처분의 유형은 크게 인가, 특허, 허가, 등록, 신고 등이 있는바, 구체적으로 살펴보면 다음과 같다.

가) 인가

행정행위의 유형 중 하나인 인가(실정법상 허가·면허·승인 등으로 다양하게 표현되고 있다)는 행정청이 타인의 법률행위를 동의로써 보충하여 그 행위의 효력을 완성시켜 주는 행위인바, 인가의 성질(기속행위·재량행위)에 따라 기속행위에 해당하는 경우에는 법정 요건을 갖추면 동의해 주어야 할 것이므로 자동적 처분의 도입이 가능할 것이다.

나) 특허

특허의 경우 특정인에 대하여 새로운 권리, 능력 또는 포괄적인 법률관계를 설정하는 행정행위로 실정법상으로 면허·허가 등으로 불리기도 한다. 수익적인 행위로 요건이 비교적 불확정적이고 공익과의 관련성이 높아 명문의 규정이 없는 한 일반적으로 재량행위로 보고 있으므로 자동적 처분의 도입이 어렵다고 할 것이다.

다) 허가

허가는 법령에 의하여 일반적으로 금지되어 있는 행위를 행정청이 특정한 경우에 해제하고 이를 적법하게 행할 수 있게 하는 행정행위로서 자연적 자유의 회복이라는 점에서 통상 기속행위의 성격이 강하고 요건이 비교적 확정적이며 효과는 수익적이다. 허가요건에 대한 행정청의 심사는 형식적인 요건심사에 한정되지 않고 실질적 내용심사까지 수반된다는 점에서 자동적 처분의 도입 가능성에 대한 일의적 판단기준을 제시하기 곤란한바, 자동적 처분의 대상이 되기 위해서는 위에서 살펴본 업무 특성 및 의사결정의 측면을 고려하여 자동화 가능 여부를 검토하여야 한다.

라) 신고

신고의 경우 크게 수리를 요하지 않는 신고와 수리를 요하는 신고로 나눌 수 있고 전자의 경우 당사자의 신고행위 자체만으로 금지가 해제되며, 후자는

행정청이 실체적 요건을 심사한 후 수리하는 행위가 있어야만 금지가 해제되는 점에서 차이가 있다. 수리를 요하는 신고의 대표적인 행위로는 전입신고¹⁾, 장기요양기관의 폐업신고 및 노인의료복지시설의 폐지신고²⁾, 인·허가의제를 수반하는 건축신고³⁾, 대규모 점포 등록⁴⁾ 등이 있다. 수리를 요하지 않는 자기완결적 신고의 경우 전산 시스템을 통한 처리 가능성이 높으나 수리행위 등 공권력의 행사로

1) 대법원 2009. 6. 18. 선고 2008두10997 전원합의체 판결

주민들의 거주지 이동에 따른 주민등록전입신고에 대하여 행정청이 이를 심사하여 그 수리를 거부할 수는 있다고 하더라도, 그러한 행위는 자칫 헌법상 보장된 국민의 거주·이전의 자유를 침해하는 결과를 가져올 수도 있으므로, 시장·군수 또는 구청장의 주민등록전입신고 수리 여부에 대한 심사는 주민등록법의 입법 목적의 범위 내에서 제한적으로 이루어져야 한다. 한편, 주민등록법의 입법 목적에 관한 제1조 및 주민등록 대상자에 관한 제6조의 규정을 고려해 보면, 전입신고를 받은 시장·군수 또는 구청장의 심사 대상은 전입신고자가 30일 이상 생활의 근거로 거주할 목적으로 거주지를 옮기는지 여부만으로 제한된다고 보아야 한다. 따라서 전입신고자가 거주 목적 이외에 다른 이해관계에 관한 의도를 가지고 있는지 여부, 무허가 건축물의 관리, 전입신고를 수리함으로써 당해 지방자치단체에 미치는 영향 등과 같은 사유는 주민등록법이 아닌 다른 법률에 의하여 규율되어야 하고, 주민등록전입신고의 수리 여부를 심사하는 단계에서는 고려 대상이 될 수 없다.

2) 대법원 2018. 6. 12. 선고 2018두33593 판결

이러한 장기요양기관의 폐업신고와 노인의료복지시설의 폐지신고는, 행정청이 관계 법령이 규정한 요건에 맞는지 를 심사한 후 수리하는 이른바 '수리를 필요로 하는 신고'에 해당한다. 그러나 행정청이 그 신고를 수리하였다고 하더라도, 신고서 위조 등의 사유가 있어 신고행위 자체가 효력이 없다면, 그 수리행위는 유효한 대상이 없는 것으로서, 수리행위 자체에 중대·명백한 하자가 있는지를 따질 것도 없이 당연히 무효이다(대법원 2005. 12. 23. 선고 2005두3554 판결 참조).

3) 대법원 2011. 1. 20. 선고 2010두14954 전원합의체 판결

건축법에서 인·허가의제 제도를 둔 취지는, 인·허가의제사항과 관련하여 건축허가 또는 건축신고의 관할 행정청으로 그 창구를 단일화하고 절차를 간소화하며 비용과 시간을 절감함으로써 국민의 권익을 보호하려는 것이지, 인·허가의제사항 관련 법률에 따른 각각의 인·허가 요건에 관한 일체의 심사를 배제하려는 것으로 보기는 어렵다. 왜냐하면, 건축법과 인·허가의제사항 관련 법률은 각기 고유한 목적이 있고, 건축신고와 인·허가의제사항도 각각 별개의 제도적 취지가 있으며 그 요건 또한 달라지기 때문이다. 나아가 인·허가의제사항 관련 법률에 규정된 요건 중 상당수는 공익에 관한 것으로서 행정청의 전문적이고 종합적인 심사가 요구되는데, 만약 건축신고만으로 인·허가의제사항에 관한 일체의 요건 심사가 배제된다고 한다면, 중대한 공익상의 침해나 이해관계인의 피해를 야기하고 관련 법률에서 인·허가 제도를 통하여 사인의 행위를 사전에 감독하고자 하는 규율체계 전반을 무너뜨릴 우려가 있다. 또한 무엇보다도 건축신고를 하려는 자는 인·허가의제사항 관련 법령에서 제출하도록 의무화하고 있는 신청서와 구비서류를 제출하여야 하는데, 이는 건축신고를 수리하는 행정청으로 하여금 인·허가의제사항 관련 법률에 규정된 요건에 관하여도 심사를 하도록 하기 위한 것으로 볼 수밖에 없다. 따라서 인·허가의제 효과를 수반하는 건축신고는 일반적인 건축신고와는 달리, 특별한 사정이 없는 한 행정청이 그 실체적 요건에 관한 심사를 한 후 수리하여야 하는 이른바 '수리를 요하는 신고'로 보는 것이 옳다.

4) 대법원 2019. 9. 10. 선고 2019다208953 판결

구 유통산업발전법에 따른 대규모점포의 개설등록 및 구 재래시장법에 따른 시장관리자 지정은 행정청이 실체적 요건에 관한 심사를 한 후 수리하여야 하는 이른바 '수리를 요하는 신고'로서 행정처분에 해당한다. 그러므로 이러한 행정처분에 당면무효에 이를 정도의 중대하고도 명백한 하자가 존재하거나 그 처분이 적법한 절차에 의하여 취소되지 않는 한 구 유통산업발전법에 따른 대규모점포개설자의 지위 및 구 재래시장법에 따른 시장관리자의 지위는 공정력을 가진 행정처분에 의하여 유효하게 유지된다고 봄이 타당하다.

볼 수 있는 행정청의 행위가 개입되지 않아 처분에 해당하지 않으므로 「행정 기본법」에 따른 자동적 처분에 포함되지 않는다. 수리를 요하는 신고는 통상의 처분으로서 실질적인 요건 심사를 통하여 지속적으로 효과가 부여될 수 있는 경우라면 자동화 가능성을 검토할 수 있다.

마) 등록

등록은 일정한 사실이나 법률관계를 행정기관에 갖추어 둔 장부에 등재하고 이에 따라 일정한 사실이나 법률관계의 존부를 공적으로 증명하는 것을 말하는 것으로, 본래의 의미에서의 등록은 사실이나 법률관계의 존부를 형식적으로 증명하는 것이므로 인허가제도로 볼 수는 없다. 그런데 현행법에서는 등록을 허가와 신고의 중간에 속하는 인허가 제도로 운영하고 있는 경우가 많다.⁵⁾ 개별법상 등록의 유형은 다양하나 그 성격이 인허가제도로 운영되고 있는 것으로서 기속행위에 해당하는 경우에는 자동화 가능성을 검토할 수 있다.

2) 신청이 전제되지 않는 처분

다음으로 당사자의 신청이 전제되지 않은 처분은 인허가 정지·취소 등의 행정 처분, 과징금 부과 등을 들 수 있다.

가) 인허가 정지·취소

인허가 정지의 경우 세부기준을 하위법령 그 중에서도 대통령령보다 총리령·부령으로 위임하고 있는 입법례가 많은데, 대법원에서는 총리령이나 부령의 형식으로 규정된 세부 기준을 행정규칙으로 보고 있어 하위법령에서 규정하는 세부기준을 따랐다고 하더라도 반드시 적법한 처분으로 인정되지는 않을 수 있다는 측면에서 당사자의 신청이 전제되지 않은 처분의 경우 자동적 처분 도입에 신중하여야 한다. 한편, 의무를 부과하거나 권리를 제한하는 처분을 하는 경우

5) 「해양심층수의 개발 및 관리에 관한 법률」 제27조제2항에 따른 먹는해양심층수 수입업의 등록

「행정절차법」에 따라 사전통지(제21조), 의견청취(제22조) 등의 사전절차를 거쳐야 한다는 점에서 자동적 처분을 도입하더라도 시스템 설계 시 고려하여야 할 사항들이 많다.

인허가 등의 취소의 경우 재량적 취소사유와 필요적 취소사유로 구분할 수 있는데 재량적 취소의 경우 재량행위로 인정된다는 점에서 「행정기본법」상 자동적 처분의 대상이 아니다. 필요적 취소사유의 경우 취소사유가 확인되면 반드시 취소 처분을 하여야 한다는 점에서 자동적 처분 도입을 고려할 수도 있으나, 인허가 등의 취소를 위해서는 「행정절차법」에 따라 청문을 하여야 하는바(제22조제1항), 현재의 기술 수준으로는 자동적 처분 시스템을 통하여 청문을 실시하기 어렵다는 점에서 자동적 처분 도입이 사실상 곤란할 것이다.

나) 과징금

과징금은 법령 등에 따른 의무를 위반한 자에 대하여 그 위반행위에 대한 제재로서 부과하는 것으로 현행법상 크게 경제적 이익 환수 과징금, 영업정지 대체 과징금, 순수한 금전적 제재로서의 과징금으로 유형을 구분할 수 있다. 경제적 이익 환수 과징금이나 순수한 금전적 제재로서의 과징금의 경우 집행 과정에서 행정청의 재량이 폭넓게 작용하고, 영업정지 대체 과징금의 경우 영업정지를 대체하여 과징금을 부과할 것인지에 대한 선행적 판단이 필요하다는 점에서 자동적 처분을 도입하는 것에는 한계가 있다.

다. 종합적 검토

당사자의 신청을 전제로 하지 않는 처분의 경우 인허가 등의 취소, 과징금 부과 등과 같이 국민의 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 처분이 대부분인데, 이 경우 청문 등 절차적 고려사항이 많아 자동적 처분의 도입이 쉽지 않다고 할 것이다. 따라서 자동적 처분은 당사자의 신청을 전제로 하는 처분 중 기속행위 성격이 강한 신고 등에 우선적으로 고려될 수 있을 것이다.

5

자동적 처분 도입 시의 기대효과

국내법에 최초로 도입된 자동적 처분은 「수입식품안전관리 특별법」 제20조의 2에 따른 수입식품등의 수입신고 등의 수리이다. 같은 법에서는 수입신고 중 국민건강에 미치는 위해발생의 우려가 낮고 반복적으로 수입되는 수입식품등의 신고를 수입식품통합정보시스템[수입식품 전자심사24(SAFE-i24)]에 의하여 완전히 자동화된 방식으로 수리할 수 있도록 규정하였다(2023. 9. 14. 시행). 영업자가 수입신고 시 필요한 사항을 입력하면 시스템이 최초 수입검사 이력, 금지 원료 사용 여부, 부적합 이력 등 270여개의 항목을 자동으로 검토하는 전자심사를 실시하고, 그 결과가 적합한 경우 자동으로 수리되어 수입신고 확인증이 발급되는 체계이다.

식품의약품안전처에 따르면, 자동적 처분의 도입으로 서류검사가 365일 24시간 가능하고 처리시간도 기존 48시간에서 5분 이내로 크게 단축되었다고 한다. 이를 통해 영업자는 행정청에 수입신고를 하는데 드는 시간과 비용을 대폭 절감할 수 있게 되었고, 소비자는 신속하게 식품을 공급받을 수 있게 되었다고 한다.

식품의약품안전처가 자동 수입신고 수리를 경험한 수입영업자를 대상으로 만족도 조사를 한 결과, 시간단축, 업무 효율성 증대, 불필요한 창고비 지출 절감에 따른 비용 절감(1회 최대 물류비를 최소 3만원부터 최대 200만원까지 절감) 효과가 있었다는 응답이 있었다. 이에 따라 식품의약품안전처에서는 자동 수입신고 대상을 식품첨가물과 농·축·수산물로 한정하던 것을 2024. 5. 20.부터 가공식품과 건강기능식품에까지 확대 적용하였다.

이와 같이 행정에 자동적 처분이 도입되면 행정의 효율성과 국민의 편의가 크게 증대될 것으로 예상된다.

II

자동적 처분 도입 시의 유의사항



▶ 자동적 처분 도입 흐름도



1 '처분' 해당 여부 확인

특정 행정행위에 대하여 완전히 자동화된 시스템을 통해 전체 과정을 처리하는 자동적 처분을 법률로 도입하기 위해서는 해당 행정행위가 처분에 해당하는지를 우선 확인하여야 한다.

「행정기본법」상 처분이란 “행정청이 구체적 사실에 관하여 행하는 법 집행으로서 공권력의 행사 또는 그 거부와 그 밖에 이에 준하는 행정작용”을 의미하는 것으로, 「행정절차법」, 「행정심판법」 및 「행정소송법」의 처분 개념과 동일하다.

「행정기본법」

“처분”이란 행정청이 구체적 사실에 관하여 행하는 법 집행으로서 공권력의 행사 또는 그 거부와 그 밖에 이에 준하는 행정작용을 말한다.(제2조제4호)

「행정절차법」

“처분”이란 행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법 집행으로서의 공권력의 행사 또는 그 거부와 그 밖에 이에 준하는 행정작용(行政作用)을 말한다.(제2조제2호)

「행정소송법」

“처분등”이라 함은 행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서의 공권력의 행사 또는 그 거부와 그 밖에 이에 준하는 행정작용(이하 “處分”이라 한다) 및 행정심판에 대한 재결을 말한다.(제2조제1호)

「행정심판법」

“처분”이란 행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서의 공권력의 행사 또는 그 거부, 그 밖에 이에 준하는 행정작용을 말한다.(제2조제1호)

판례는 처분에 대하여 “행정청의 공법상 행위로서 특정 사항에 대하여 법규에 의한 권리 설정 또는 의무 부담을 명하거나 기타 법률상 효과를 발생하게 하는 등으로 일반 국민의 권리의무에 직접 영향을 미치는 행위”이며, 구체적인 경우 행정처분은 행정청이 공권력 주체로서 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서

국민의 권리·의무에 직접적으로 영향을 미치는 행위라는 점을 염두에 두고, 관련 법령의 내용과 취지, 행위의 주체·내용·형식·절차, 그 행위와 상대방 등 이해관계인이 입는 불이익과의 실질적 관련성, 그리고 법치행정 원리와 해당 행위와 관련된 행정청 및 이해관계인의 태도 등을 참작하여 개별적으로 결정해야 한다고 판시한 바 있다.

항고소송의 대상이 되는 행정처분이란 원칙적으로 행정청의 공법상 행위로서 특정 사항에 대하여 법규에 의한 권리 설정 또는 의무 부담을 명하거나 기타 법률상 효과를 발생하게 하는 등으로 일반 국민의 권리·의무에 직접 영향을 미치는 행위를 가리키는 것이지만, 어떠한 처분의 근거가 행정규칙에 규정되어 있다고 하더라도, 그 처분이 상대방에게 권리 설정 또는 의무 부담을 명하거나 기타 법적인 효과를 발생하게 하는 등으로 상대방의 권리·의무에 직접 영향을 미치는 행위라면, 이 경우에도 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당한다고 보아야 한다. 한편 행정청의 어떤 행위가 항고소송의 대상이 될 수 있는지는 추상적·일반적으로 결정할 수 없고, 구체적인 경우 행정처분은 행정청이 공권력 주체로서 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서 국민의 권리·의무에 직접적으로 영향을 미치는 행위라는 점을 염두에 두고, 관련 법령의 내용과 취지, 행위의 주체·내용·형식·절차, 그 행위와 상대방 등 이해관계인이 입는 불이익과의 실질적 관련성, 그리고 법치행정 원리와 당해 행위에 관련한 행정청 및 이해관계인의 태도 등을 참작하여 개별적으로 결정해야 한다.

[대법원 2012. 9. 27. 선고 2010두3541 판결 등]

개별법에 규정된 행정행위가 처분에 해당하는지 판단하기 위한 구체적인 기준은 다음과 같다.

가. 행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법 집행으로서의 공권력의 행사 또는 그 거부

1) 행정청에 의한 행위

처분은 행정청에 의한 행위이어야 하며, 이 때 행정청은 「행정기본법」 제2조 제2호에 따른 행정청을 뜻하는 것으로, ① 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는

국가 또는 지방자치단체의 기관, ② 그 밖에 법령등에 따라 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 권한을 가지고 있거나 그 권한을 위임 또는 위탁받은 공공단체 또는 그 기관이나 사인(私人)이 행정청에 해당한다.

2) 구체적 사실에 관한 법 집행으로서의 공권력의 행사

구체적 사실에 관한 법 집행은 개별적·구체적인 법 집행행위이어야 한다는 의미로, 신청에 따른 인허가 등의 처분, 인허가 등의 정지·취소, 과징금 부과 등을 그 예로 들 수 있다. 일반적·추상적 규율성을 갖는 행정작용(행정입법)은 일반적으로 처분에 해당하지 않는다.⁶⁾ 또한 처분 개념에 강학상 권력적 사실행위(공권력의 행사로서 일반적으로 특정한 법령 또는 행정행위를 집행하기 위한 사실행위)가 포함될 수 있는지와 관련하여, 판례는 권력적 사실행위의 처분성을 인정하고 있다.⁷⁾ 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」상 도시·군관리계획과 같이 대외적 구속력을 갖는 행정계획에 대해서도 판례는 처분성을 긍정하고 있다.⁸⁾ 다만, 처분성이 인정된다고 하더라도 이러한 유형의 행정행위는 규칙성·표준화·정형화·반복성이 크지 않아 자동적 처분을 도입하기에는 한계가 있다.

처분은 공권력의 행사로서 행정주체가 우월한 지위에서 일방적으로 행하는 행위이다.⁹⁾ 따라서 행정지도와 같은 비권력관계, 당사자의 의사합치를 통해 성립하는 공법상 계약, 행정상 사법관계 등은 처분개념에 해당하지 않는다.

6) 개별성·구체성을 갖추지 않았음에도 불구하고 예외적으로 처분성이 인정되는 경우로는 일반처분(횡단보도 설치 계획, 대법원 2000. 10. 27. 선고 98두8964 판결), 처분적 법령(두밀분교 폐지 조례, 대법원 1996. 9. 20. 선고 95누8003 판결)을 들 수 있다.

7) 대법원 1995. 7. 28. 선고 95누2623 판결, 헌법재판소 1998. 8. 27. 선고 96헌마398 결정(교도소 서신검열행위를 권력적 사실행위로서 행정처분에 해당한다고 판단)

8) 대법원 1982. 3. 9. 선고 80누105 판결

9) 대법원 2015. 8. 27. 선고 2015두41449 판결

3) 구체적 사실에 관한 법 집행으로서의 공권력의 행사의 거부

구체적 사실에 관한 법 집행으로서의 공권력의 행사의 거부는 당사자의 신청에 대해 이를 거절하는 의사를 대외적으로 명백히 표시한 행정청의 행위를 말한다. 판례는 행정청이 국민의 신청에 대하여 한 거부행위가 항고소송의 대상이 되는 처분에 해당하려면, 행정청의 행위를 요구할 법규상·조리상 신청권이 있어야 한다고 보았다.¹⁰⁾

나. 그 밖에 이에 준하는 행정작용

법 제2조제4호의 “그 밖에 이에 준하는 행정작용”에는 행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법 집행으로서의 공권력의 행사 또는 그 거부와 유사한 성질을 가지는 행위가 해당할 것이다. 판례에서는 「금강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」상 토지 등의 매수거부 결정을 공권력의 행사 또는 그 거부에 준하는 행정작용으로 본 사례가 있다.¹¹⁾

10) 대법원 2017. 6. 15. 선고 2013두2945 판결[구 「주민등록법」(2016. 5. 29. 법률 제14191호로 개정되기 전의 것)상 주민등록번호 변경에 대하여 아무런 규정이 없다고 하더라도 주민등록번호의 변경을 요구할 조리상 신청권이 있다고 인정]

11) 대법원 2009. 9. 10. 선고 2007두20638 판결

2 '기속행위' 해당 여부 확인

「행정기본법」 제20조에서는 행정청의 처분에 재량이 있는 이른바 재량행위의 경우 완전히 자동화된 시스템에 의한 처분을 할 수 없다고 규정하고 있다. 법규상의 구성요건에서 정한 요건이 충족되면 행정청이 반드시 어떠한 행위를 발하거나 발하지 말아야 하는 행위, 즉 법의 기계적인 집행으로서의 행정행위를 의미하는 이른바 기속행위의 경우에는 결과적으로 하나의 결정만이 고려될 수 있어 자동적 처분을 도입하는 것이 자연스러우나, 처분에 재량이 있는 경우에는 둘 이상의 합리적인 의사결정이 가능하여 인공지능을 활용한 처분이 쉽지 않다는 점을 고려한 것이다.

기속행위와 재량행위의 구별은 법률규정의 형식, 취지·목적, 행정행위의 성질, 기본권 관련성, 공익 관련성 등을 종합적으로 고려하여야 한다고 보는 것이 일반적이다. 판례 역시 “행정행위가 그 재량성의 유무 및 범위와 관련하여 이른바 기속행위 또는 재량행위로 구분된다고 할 때, 그 구분은 당해 행위의 근거가 된 법규의 체제·형식과 그 문언, 당해 행위가 속하는 행정 분야의 주된 목적과 특성, 당해 행위 자체의 개별적 성질과 유형 등을 모두 고려하여 판단하여야 한다.”라고 판시하여 같은 태도를 취하고 있다.

어느 행정행위가 기속행위인지 재량행위인지는 일률적으로 말할 수 없고, 당해 처분의 근거가 된 규정의 형식이나 체계 또는 문언에 따라 개별적으로 판단하여야 한다. 기속행위와 재량행위의 사법심사는 다른 모습으로 이루어진다. 기속행위의 경우 법원은 사실인정과 관련 법규의 해석·적용을 통하여 일정한 결론을 독자적으로 도출한 후 그 결론에 비추어 행정청의 판단이 위법한지를 심사한다. 재량행위의 경우 법원은 행정청의 공익판단에 관한 재량의 여지를 감안하여 일정한 결론을 독자적으로 도출하지는 않고 행정청의 판단에 재량권 일탈·남용이 있는지 여부만을 심사한다. 재량권 일탈·남용 여부는 행정청이 재량판단에서 고려한

사유에 관하여 관련 법령을 잘못 해석하였거나 사실을 오인하였는지, 공익과 사익의 비교형량에서 비례·평등 원칙을 위반하였는지 등을 기준으로 심사한다.

[대법원 2001. 2. 9. 선고 98두17593 판결, 대법원 2019. 12. 13. 선고 2018두41907 판결 참조]

II

기속행위와 재량행위의 구별은 우선 법규의 체제·형식 및 문언에 따라서 처분의 근거규정이 ‘… 하여야 한다.’ 또는 ‘… 하여서는 아니 된다.’라고 규정하고 있는 경우에는 원칙적으로 기속행위로 파악할 수 있고, ‘… 할 수 있다.’라고 규정하고 있는 경우에는 원칙적으로 재량행위로 파악할 수 있다. 그리고 ‘… 한다.’라고 규정하고 있는 경우와 같이 법문의 규정만으로 판단하기 어렵거나 법문의 표현이 명확하지 않은 경우에는 이와 더불어 처분의 성질(침익적인지 수익적인지), 기본권 관련성 및 공익 관련성 등을 종합적으로 고려하여 기속행위인지 재량행위인지 여부를 파악한다.

법문의 규정이 명확하지 않은 경우 그 구별에 대한 대략적인 경향성은 다음과 같다. 우선 전통적으로 행정이 자의적인 기준에 따라 국민의 권익을 침해하는 것을 방지하기 위하여 침익적 처분은 기속행위로 보고, 공익과의 이익 형량 고려를 위하여 수익적 처분은 재량행위로 보아 왔다.

수익적 처분과 관련해서도 강화상 허가는 기속행위로, 강화상 특허는 재량행위로 볼 가능성이 크다. 그리고 국민의 중대한 기본권이 관련되는 경우에는 행정의 자의적인 침해를 방지하기 위해 기속행위로, 공익 관련성이 큰 경우에는 행정의 탄력성을 존중하는 차원에서 재량행위로 볼 여지가 많다.

▶ 재량행위·기속행위의 판단기준

판단기준	유형	경향성	예시
근거법령의 규정형식 및 문언 〈1차적 기준〉	“~인 경우 ~(하여야) 한다”와 유사한 형식	기속행위인 경우가 많음	국유재산의 사용료 징수 등 (국유재산법 제32조)
	“~인 경우 ~할 수 있다”와 유사한 형식	재량행위인 경우가 많음	행정대집행 등 (행정대집행법 제2조)
행정처분의 주된 목적과 특성	국민의 자유 등을 일시 제한하고, 일정한 요건 충족 시 해제하는 행정처분 등	기속행위인 경우가 많음	기부금품 모집등록 등 (기부금품법 제4조제4항)
	행정청의 권한을 통해, 국민의 권리를 형성하는 행정처분 등	재량행위인 경우가 많음	공유수면 매립면허 등 (공유수면법 제28조)

「행정기본법」 제20조 단서에 따라 처분에 재량이 있는 경우에는 자동적 처분이 허용되지 않지만 다른 법률과의 관계를 규정하고 있는 「행정기본법」 제5조 제1항에 따르면, 「행정기본법」의 일반법적 성격으로 인하여 개별 법률에서는 처분청에 재량이 있어도 자동적 처분이 허용될 수 있도록 규정하는 것이 완전히 불가능하다고 보기는 어려운 측면이 있다. 하지만 재량행사 과정에서 개입하는 가치 판단을 자동화된 시스템이 전적으로 수행하는 것에는 한계가 있어 「행정기본법」 제20조에서 자동적 처분의 대상을 기속행위로 한정하여 규정한 점, 행정에 관한 다른 법률을 제정하거나 개정하는 경우에는 이 법의 목적과 원칙, 기준 및 취지에 부합되도록 노력하도록 한 「행정기본법」 제5조제2항의 취지를 고려할 때 재량행위에 대하여 자동적 처분을 도입하는 것은 지양하여야 한다. 다만, 「행정기본법」 제20조 단서에서는 재량행위에 대해서 완전히 자동화된 시스템에 의한 처분만을 제한하고 있으므로, 재량행위에 해당하는 처분 절차의 일부를 자동화하는 부분 자동화는 가능하다고 할 것이다.

3

자동적 처분 허용 근거 마련

「행정기본법」 제20조에서는 행정청은 ‘법률로 정하는 바에 따라’ 완전히 자동화된 시스템으로 처분할 수 있다고 규정하고 있다. 따라서 개별법에 자동적 처분을 도입하려는 경우 그 근거 규정을 ‘법률’에 마련하여야 하며, 법률안을 입안할 때에는 다음의 사항을 유의하여야 한다. 「행정기본법」에서는 법률을 대통령령·부령 등과 구별하여 사용하고 있으므로 여기에서 법률이란 형식적 의미의 법률로써 국회에서 제정한 법률을 의미한다.

가. 자동적 처분의 도입 대상을 법률에 구체적으로 명시한다. 이 경우 자동적 처분의 대상에 관한 기본적인 사항을 법률에 규정하여야 하나 자동적 처분과 관련된 모든 사항을 법률에 규정하여야 하는 것은 아니다.

▶ 법령 소관별 규정사항

법률	대통령령	총리령·부령
• 헌법에서 법률로 정하도록 한 사항 • 국민의 권리·의무에 관한 사항	• 법률에서 위임한 사항 • 법률을 집행하는데 필요한 사항 • 여러 부처에 공통되는 사항이거나 그 밖에 국무회의에서 논의를 거쳐 결정할 필요가 있다고 판단되는 사항 • 행정기관의 조직에 관한 사항 • 권한의 위임·위탁에 관한 사항	• 법률·대통령령에서 위임한 사항 • 법률·대통령령을 집행하는데 필요한 사항 • 각 부처가 단독으로 업무를 수행할 수 있는 사항 • 복제·서식 등에 관한 사항 • 절차적·기술적 사항

일반적인 법령 소관 기준에 따라 주요 내용을 법률에 규정한 다음 그 밖의 사항은 범위를 구체적으로 정하여 대통령령이나 총리령·부령으로 정하도록 위임할 수 있다. 법률에 대상 처분을 특정하여 구체적으로 명시하는 것이 어려우면 자동적 처분을 도입할 처분의 기본내용 및 속성을 법률에 명시하고, 대상 처분의 구체적인 유형은 시행령 또는 시행규칙으로 위임하는 방법도 고려할 수 있다. 또한 시스템 운영과 관련된 기술적인 사항은 행정규칙으로 정할 수도 있다.

▶ 자동적 처분에 관한 법령 소관별 주요 규정사항

법률	대통령령	총리령·부령	행정규칙
• 자동적 처분의 근거 • 자동적 처분 시스템의 명칭 (명칭을 특정할 수 없는 경우) • 자동화 대상 처분 (처분의 기본내용 및 속성만 규정하고 하위법령으로 위임 가능) • 자동적 처분의 사전점검, 사후검증 (하위법령에서 규정 가능)	• 처분권한의 위임·위탁에 관한 사항 (권한 위임·위탁 시) 등	• 자동적 처분의 구체적 대상 (법률에서 직접 규정하지 않을 경우, 시행령으로도 규정 가능) • 처분신청서, 허가증·등록증 등의 서식 등	• 자동적 처분의 기술적 사항 • 세부 처리절차 등

입안 예시

제00조의2(영업허가의 자동화) 제00조에 따른 허가는 「행정기본법」 제20조에 따라 완전히 자동화된 시스템을 통하여 할 수 있다.

II

입법례

[(독일) 배터리법]

제22조 개별 사안에서 공무담당자의 처리가 필요하지 않은 경우, 제20조·제21조 및 제28조 제1항에 따른 관할 행정청의 행정행위*는 전적으로 자동화된 설비를 통해서 발령될 수 있다.

* 배터리 제조자 등록, 배터리 회수시스템 허가 등

[수입식품안전관리 특별법]

제20조의2(수입신고 수리의 자동화) ① 제20조제1항에 따른 수입신고 중 국민건강에 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 시행규칙]

제29조의2(수입신고 수리의 자동화) ① 법 제20조의2제1항에 따라 자동화된 방식으로 수리할 수 있는 수입신고의 대상은 수입식품등 중 다음 각 호에 해당하지 않는 수입식품등으로 한다.

1. 법 제20조제3항에 따라 조건을 붙일 수 있는 수입식품등
 2. 법 제21조제1항 후단에 따라 조건을 붙여 신고를 수리할 수 있는 수입식품등
 3. 별표 9 제2호가목에 따른 서류검사의 대상 중 최초로 수입된 수입식품등
 4. 별표 9 제2호나목부터 라목까지에 따른 검사대상에 해당하는 수입식품등
- (이하 생략)

나. 자동적 처분의 법률상 근거규정은 “자동화된 시스템을 통하여 한다”와 같이 확정적인 표현을 사용하는 대신 “자동화된 시스템을 통하여 할 수 있다.”와 같이 실제 자동적 처분을 할 것인지에 대하여 행정청이 결정할 수 있도록 조문을 표현한다. 자동적 처분이 도입되었더라도 행정여건을 고려하여 행정청이 자동적 처분의 운영 여부를 결정할 수 있도록 함과 동시에, 자동적 처분 운영 이후 자동화된 시스템에 문제가 발생하는 경우 등에는 비(非)자동화된 방식으로 즉, 공무원이 개입하여 처분을 할 수 있도록 할 필요가 있기 때문이다.

입법례

[수입식품안전관리 특별법]

제20조의2(수입신고 수리의 자동화) ① 제20조제1항에 따른 수입신고 중 국민건강에 미치는 위해발생의 우려가 낮고 반복적으로 수입되는 수입식품등의 수입신고는 「행정기본법」 제20조에 따라 제39조의2의 수입식품통합정보시스템에 의하여 완전히 자동화된 방식으로 수리할 수 있다.

[독일 연방조세법전]

제155조④ 직무담당자에 의해 개별 사건이 처리되지 않아도 되는 경우, 과세관청은 갖고 있는 정보와 납세의무자의 제출내역을 근거로 전적으로 자동화에 기반하여 세액확정·조세공제액 산정·사전예납 산정 및 이에 대한 수정·취소·철회·폐지 또는 변경을 할 수 있다.

다. 법률에서 자동적 처분의 근거가 되는 시스템의 명칭을 특정하여 규정하고 있는 경우 그 시스템의 법적 근거 및 명칭 등을 자동적 처분의 근거조문에 명시한다. 그러나 법률 단계에서 자동적 처분의 근거가 되는 시스템이 특정되지 않는 경우에는 자동적 처분에 활용할 시스템의 명칭을 구체적으로 명시하지 않을 수도 있다.

입법례

[수입식품안전관리 특별법]

제20조의2(수입신고 수리의 자동화) ① 제20조제1항에 따른 수입신고 중 국민건강에 미치는 위해발생의 우려가 낮고 반복적으로 수입되는 수입식품등의 수입신고는 「행정기본법」 제20조에 따라 **제39조의2의 수입식품통합정보시스템**에 의하여 완전히 자동화된 방식으로 수리할 수 있다.

제39조의2(수입식품통합정보시스템의 구축·운영) ① 식품의약품안전처장은 수입식품등의 안전관리에 관한 업무를 효율적으로 수행하기 위하여 수입식품통합정보시스템(이하 “통합정보시스템”이라 한다)을 구축·운영할 수 있다.

[(독일) 배터리법]

제22조 개별 사안에서 공무담당자의 처리가 필요하지 않은 경우, 제20조·제21조 및 제28조 제1항에 따른 관할 행정청의 행정행위*는 **전적으로 자동화된 설비**를 통해서 발령될 수 있다.

* 배터리 제조자 등록, 배터리 회수시스템 허가 등

라. 처분에 관한 권한을 다른 행정기관(지방청 등 소속기관, 지방자치단체 등)에 위임·위탁하는 경우, 권한의 위임·위탁 조항에서 자동적 처분에 관한 권한을 함께 위임·위탁하도록 한다. 처분에 관한 권한이 이미 위임·위탁되어 있는 상태에서 자동적 처분을 도입하려는 경우 법률의 시행시기에 맞추어 위임·위탁 대상 권한을 구체적으로 정하는 규정(일반적으로 대통령령)에 자동적 처분에 관한 권한을 추가하도록 한다. 처분에 관한 권한은 위임·위탁되어 있으나 자동적 처분에 관한 권한이 위임·위탁되어 있지 않은 경우, 처분에 관한 권한에 자동적 처분에 관한 권한도 당연히 포함되는 것인지, 아니면 자동적 처분에 관한 권한이 명시적으로 위임·위탁되지 않았으므로 자동적 처분은 원래의 권한자가 하여야 하는지에 관한 논란이 발생할 수 있고, 자동적 처분의 경우 처분 과정에서 공무원이 개입되지 않을 뿐 처분의 주체는 일반 처분과 동일하게 행정청인데 위임 범위에 대하여

엄격한 해석기준을 적용하는 경우 처분에 이르는 과정은 다르더라도 처분의 기준·효과가 동일한 처분에 대하여 처분방식에 따라 처분권자가 분리되는 결과를 야기할 수 있어 바람직하지 않기 때문이다.

입안 예시

[○○에 관한 법률]

제10조(영업허가) ○○○ 업을 하려는 자는 △△장관의 허가를 받아야 한다.

제10조의2(영업허가의 자동화) 제10조에 따른 허가는 「행정기본법」 제20조에 따라 완전히 자동화된 시스템을 통하여 할 수 있다.

제11조(권한의 위임) 이 법에 따른 △△장관의 권한은 대통령령으로 정하는 바에 따라 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장·군수 또는 구청장에게 위임할 수 있다.

[○○에 관한 법률 시행령]

제10조(권한의 위임) △△장관은 법 제11조에 따라 다음 각 호의 권한을 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장·군수 또는 구청장에게 위임한다.

1. 법 제10조에 따른 ○○○업 허가에 관한 권한
2. 법 제10조의2에 따른 **완전히 자동화된 시스템을 통한 ○○○업 허가에 관한 권한**

4

자동적 처분의 절차상 중요사항 규정

행정절차에 관한 공통적인 사항을 규정하고 있는 「행정절차법」 제3조제1항에서는 “처분, 신고, 확약, 위반사실 등의 공표, 행정계획, 행정상 입법예고, 행정예고 및 행정지도의 절차(이하 “행정절차”라 한다)에 관하여 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 이 법에서 정하는 바에 따른다”고 규정하고 있다. 「행정기본법」과 「행정절차법」상 처분의 개념이 동일하므로 완전히 자동화된 시스템에 의하여 이루어지는 처분도 「행정절차법」상 처분에 해당한다. 따라서 자동적 처분을 하는 경우에도 처분의 내용에 따라 사전통지, 이유제시 등 「행정절차법」에 규정된 처분절차를 준수하여야 한다. 판례에 따르면, 처분절차를 거치지 않고 한 처분은 위법한 처분이 된다. 따라서 자동적 처분을 도입하기 위한 시스템을 구축하는 경우 처분의 성격에 따라 「행정절차법」상 처분절차가 준수될 수 있도록 프로그래밍하여야 하며, 처분의 특성상 절차를 준수하기 어려운 경우에는 자동적 처분을 도입하려는 법률에 「행정절차법」상의 처분 절차에 관한 특례를 마련하여야 한다.

행정청이 침해적 행정처분을 하면서 당사자에게 행정절차법상의 사전통지를 하거나 의견제출의 기회를 주지 아니하였다면 사전통지를 하지 않거나 의견제출의 기회를 주지 아니하여도 되는 예외적인 경우에 해당하지 아니하는 한 그 처분은 위법하여 취소를 면할 수 없다. [대법원 2007. 9. 21 선고 2006두20631 판결]

행정절차법 제21조 제1항, 제4항, 제22조에 의하면, 행정청이 당사자에게 의무를 부과하거나 권익을 제한하는 처분을 하는 경우에는 미리 처분하려는 원인이 되는 사실과 처분의 내용 및 법적 근거, 이에 대하여 의견을 제출할 수 있다는 뜻과 의견을 제출하지 아니하는 경우의 처리방법 등의 사항을 당사자 등에게 통지하여야 하고, 다른 법령 등에서 필수적으로 청문을 실시하거나 공청회를 개최하도록 규정하고 있지 아니한 경우에도 당사자 등에게 의견제출 기회를 주어야 하되, ‘해당 처분의 성질상 의견청취가 현저히 곤란하거나 명백히 불필요하다고 인정될 만한 상당한 이유가 있는 경우’ 등에 한하여 처분의 사전통지나 의견청취

를 하지 아니할 수 있다. 따라서 행정청이 침해적 행정처분을 하면서 당사자에게 위와 같은 사전통지를 하지 아니하거나 의견제출 기회를 주지 아니하였다면, 사전통지를 하지 않거나 의견제출 기회를 주지 아니하여도 되는 예외적인 경우에 해당하지 아니하는 한 그 처분은 위법하여 취소를 면할 수 없다.

[대법원 2020. 5. 14 선고 2020도2564 판결]

행정절차법 제24조는, 행정청이 처분을 하는 때에는 다른 법령 등에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 문서로 하여야 하고 전자문서로 하는 경우에는 당사자등의 동의가 있어야 하며, 다만 신속을 요하거나 사안이 경미한 경우에는 구술 기타 방법으로 할 수 있다고 규정하고 있는데, 이는 행정의 공정성·투명성 및 신뢰성을 확보하고 국민의 권익을 보호하기 위한 것이므로 위 규정을 위반하여 행하여진 행정청의 처분은 하자가 중대하고 명백하여 원칙적으로 무효이다.

[대법원 2011. 11. 10 선고 2011도11109 판결]

「행정절차법」상 처분절차와 관련된 조항은 제17조(처분의 신청), 제21조(처분의 사전통지), 제22조(의견청취), 제23조(처분의 이유 제시), 제24조(처분의 방식) 등이 있으며, 구체적으로 검토가 필요한 사항은 다음과 같다.

가. **(처분의 신청)** 「행정절차법」 제17조제1항에서는 처분의 신청은 원칙적으로 문서로 하되 다른 법령등에 특별한 규정이 있거나 행정청이 미리 다른 방법을 정하여 공시한 경우에는 다른 방법으로도 신청할 수 있다고 규정하고 있다. 행정청은 자동적 처분의 대상이 신청에 의한 처분인 경우에는 문서로 신청을 받은 후 그 내역을 시스템에 입력하거나, 신청 자체를 시스템을 통하여 받을 수 있는데, 「행정절차법」 제17조제2항에서는 전자문서로 처분을 신청할 때에는 행정청의 컴퓨터 등에 입력된 때에 신청한 것으로 보도록 규정하여 전자문서에 의한 신청 가능성을 일반적으로 인정하고 있고, 「전자정부법」 제7조에서도 행정기관등의 장은 해당 기관에서 제공하는 전자정부서비스에 대하여 관계 법령에서 문서·서면·서류 등의 종이문서로 신청, 신고 또는 제출 등을 하도록 규정하고 있는 경우에도 전자문서로 신청등을 하게 할 수 있도록 규정하고 있으므로, 일반적으로 전자적 신청이 제한된다고 보기는 어렵다. 다만, 개별 법령에서 신청서 서식을

미리 정하여 놓고 이를 제출하도록 규정하고 있는 경우 신청자가 시스템에 직접 입력함으로써 해당 서식 제출을 갈음할 수 있으므로 자동적 처분 신청의 경우 신청서 및 관련 서류를 제출하지 않아도 되는 것으로 명시하여 규정할 필요가 있다.

▶ 「수입식품안전관리 특별법 시행규칙」에 따른 수입식품등의 수입신고서(발체)

유의사항

가. 인터넷으로 수입신고를 하는 경우에는 수입식품등의 수입신고서를 제출하지 않을 수 있으며, 첨부서류를 이미지파일(PDF파일 등)로 첨부할 수 있습니다.

- 제17조(처분의 신청)** ① 행정청에 처분을 구하는 신청은 문서로 하여야 한다. 다만, 다른 법령등에 특별한 규정이 있는 경우와 행정청이 미리 다른 방법을 정하여 공시한 경우에는 그러하지 아니하다.
- ② 제1항에 따라 처분을 신청할 때 전자문서로 하는 경우에는 행정청의 컴퓨터 등에 입력된 때에 신청한 것으로 본다.
- ③ 행정청은 신청에 필요한 구비서류, 접수기관, 처리기간, 그 밖에 필요한 사항을 게시(인터넷 등을 통한 게시를 포함한다)하거나 이에 대한 편람을 갖추어 두고 누구나 열람할 수 있도록 하여야 한다.
- ④ 행정청은 신청을 받았을 때에는 다른 법령등에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 그 접수를 보류 또는 거부하거나 부당하게 되돌려 보내서는 아니 되며, 신청을 접수한 경우에는 신청인에게 접수증을 주어야 한다. 다만, 대통령령으로 정하는 경우에는 접수증을 주지 아니할 수 있다.
- ⑤ 행정청은 신청에 구비서류의 미비 등 흠이 있는 경우에는 보완에 필요한 상당한 기간을 정하여 지체 없이 신청인에게 보완을 요구하여야 한다.
- ⑥ 행정청은 신청인이 제5항에 따른 기간 내에 보완을 하지 아니하였을 때에는 그 이유를 구체적으로 밝혀 접수된 신청을 되돌려 보낼 수 있다.
- ⑦ 행정청은 신청인의 편의를 위하여 다른 행정청에 신청을 접수하게 할 수 있다. 이 경우 행정청은 다른 행정청에 접수할 수 있는 신청의 종류를 미리 정하여 공시하여야 한다.
- ⑧ 신청인은 처분이 있기 전에는 그 신청의 내용을 보완·변경하거나 취하(取下)할 수 있다. 다만, 다른 법령등에 특별한 규정이 있거나 그 신청의 성질상 보완·변경하거나 취하할 수 없는 경우에는 그러하지 아니하다.

나. **(처분의 사전통지)** 당사자에게 의무를 부과하거나 권익을 제한하는 처분을 하는 경우에는 처분의 제목, 처분하려는 원인이 되는 사실과 처분의 내용 및 법적 근거 등을 미리 통지하여야 하므로(「행정절차법」 제21조제1항) 의무 부과나 권익 제한 처분을 하는 완전히 자동화된 시스템을 구축할 경우 사전통지 절차가 구현되도록 설계하여야 하고, 만일 사전통지 절차를 구현이 어려운 경우에는 개별법에 이에 대한 특례규정을 마련해 놓아야 한다. 다만, 당사자의 신청에 의한 처분인 경우로서 신청 내용을 그대로 인정하는 경우에만 자동적 처분을 하도록 시스템을 설계하는 경우, 해당 처분은 의무를 부과하거나 권익을 제한하는 처분이 아니어서 사전통지를 할 필요가 없고, 당사자의 신청을 받아들이지 않는 거부 처분의 경우 판례에 따르면 당사자의 권익을 제한하는 처분에 해당하지 않아 사전통지 대상에 해당하지 않으므로 당사자의 신청을 전제로 하는 처분의 대하여 자동적 처분을 도입하더라도 사전통지에 대한 특례를 두는 것에 대한 고려 필요성이 크지 않다.

신청에 따른 처분이 이루어지지 아니한 경우에는 아직 당사자에게 권익이 부과되지 아니 하였으므로 특별한 사정이 없는 한 신청에 대한 거부처분이라고 하더라도 직접 당사자의 권익을 제한하는 것은 아니어서 신청에 대한 거부처분을 여기에서 말하는 '당사자의 권익을 제한하는 처분'에 해당한다고 할 수 없는 것이어서 처분의 사전통지대상이 된다고 할 수 없다.

[대법원 2003. 11. 28. 선고 2003두674 판결]

한편, 당사자의 신청을 전제로 하지 않는 처분에 대하여 완전히 자동화된 시스템을 도입할 경우 사전통지 생략과 관련하여 「행정절차법」 제21조제4항에서는 사전통지를 하지 않을 수 있는 사유를 규정하고 있는바, 그 사유 중 “해당 처분의 성질상 의견청취가 현저히 곤란하거나 명백히 불필요하다고 인정될 만한 상당한 이유가 있는 경우(제3호)”에 완전히 자동화된 처분을 하는 경우가 해당 하는지 문제될 수 있다. 국가의 모든 공권력의 작용에 절차상의 적법성을 요구하는 헌법상 적법절차의 원리 및 국민 권익보호 필요성을 고려할 때 이와 같은 예외에

해당하지 않는 것으로 보는 것이 바람직할 것이다. 당사자의 신청을 전제로 하지 않는 처분의 경우에는 사전통지 절차가 구현되도록 시스템을 설계하거나 사전 통지에 관한 특례를 마련할 필요가 있다.

제21조(처분의 사전 통지) ① 행정청은 당사자에게 의무를 부과하거나 권익을 제한하는 처분을 하는 경우에는 미리 다음 각 호의 사항을 당사자들에게 통지하여야 한다.

1. 처분의 제목
2. 당사자의 성명 또는 명칭과 주소
3. 처분하려는 원인이 되는 사실과 처분의 내용 및 법적 근거
4. 제3호에 대하여 의견을 제출할 수 있다는 뜻과 의견을 제출하지 아니하는 경우의 처리방법
5. 의견제출기관의 명칭과 주소
6. 의견제출기한
7. 그 밖에 필요한 사항

② 행정청은 청문을 하려면 청문이 시작되는 날부터 10일 전까지 제1항 각 호의 사항을 당사자들에게 통지하여야 한다. 이 경우 제1항제4호부터 제6호까지의 사항은 청문 주재자의 소속·직위 및 성명, 청문의 일시 및 장소, 청문에 응하지 아니하는 경우의 처리방법 등 청문에 필요한 사항으로 갈음한다.

③ 제1항제6호에 따른 기한은 의견제출에 필요한 기간을 10일 이상으로 고려하여 정하여야 한다.

④ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 제1항에 따른 통지를 하지 아니할 수 있다.

1. 공공의 안전 또는 복리를 위하여 긴급히 처분을 할 필요가 있는 경우
2. 법령등에서 요구된 자격이 없거나 없어지게 되면 반드시 일정한 처분을 하여야 하는 경우에 그 자격이 없거나 없어지게 된 사실이 법원의 재판 등에 의하여 객관적으로 증명된 경우
3. 해당 처분의 성질상 의견청취가 현저히 곤란하거나 명백히 불필요하다고 인정될 만한 상당한 이유가 있는 경우

⑤ 처분의 전제가 되는 사실이 법원의 재판 등에 의하여 객관적으로 증명된 경우 등 제4항에 따른 사전 통지를 하지 아니할 수 있는 구체적인 사항은 대통령령으로 정한다.

⑥ 제4항에 따라 사전 통지를 하지 아니하는 경우 행정청은 처분을 할 때 당사

자등에게 통지를 하지 아니한 사유를 알려야 한다. 다만, 신속한 처분이 필요한 경우에는 처분 후 그 사유를 알릴 수 있다.

⑦ 제6항에 따라 당사자등에게 알리는 경우에는 제24조를 준용한다.

다. **(의견청취)** 행정청은 다른 법령등에서 청문을 하도록 규정하고 있는 경우, 인허가 등의 취소, 신분·자격의 박탈, 법인이나 조합 등의 설립허가의 취소 등의 처분을 할 때에는 청문을 하여야 하고(「행정절차법」 제22조제1항), 해당 처분의 영향이 광범위하여 널리 의견을 수렴할 필요가 있다고 행정청이 인정하는 경우에는 공청회를 개최하여야 하며(「행정절차법」 제22조제2항), 의무를 부과하거나 권익을 제한하는 처분을 할 때 청문이나 공청회를 하지 않는 경우는 당사자등에게 의견제출 기회를 주어야 한다(「행정절차법」 제22조제3항). 이에 따라 완전히 자동화된 시스템 구축 시 위와 같은 의견통지 절차가 구현되도록 설계하여야 하며, 그렇지 않으면 개별법에 의견청취 절차에 관한 특례를 규정하여야 한다. 다만, 현재 기술단계에서 청문이나 공청회 등을 완전히 자동화된 시스템이 수행하는 것은 현실적으로 어렵고, 개별법에 특례를 두어 의견청취를 하지 않을 수 있도록 하거나 그 요건·대상 등을 축소하는 경우 의견청취 제도의 취지가 훼손될 수 있으므로 청문이나 공청회를 개최하여야 하는 사안에 대하여 자동적 처분을 도입하는 것은 신중히 검토하여야 한다.

제22조(의견청취) ① 행정청이 처분을 할 때 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 청문을 한다.

1. 다른 법령등에서 청문을 하도록 규정하고 있는 경우
2. 행정청이 필요하다고 인정하는 경우
3. 다음 각 목의 처분을 하는 경우
 - 가. 인허가 등의 취소
 - 나. 신분·자격의 박탈
 - 다. 법인이나 조합 등의 설립허가의 취소

② 행정청이 처분을 할 때 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 공청회를 개최한다.

1. 다른 법령등에서 공청회를 개최하도록 규정하고 있는 경우
2. 해당 처분의 영향이 광범위하여 널리 의견을 수렴할 필요가 있다고 행정청이 인정하는 경우
3. 국민생활에 큰 영향을 미치는 처분으로서 대통령령으로 정하는 처분에 대하여 대통령령으로 정하는 수 이상의 당사자등이 공청회 개최를 요구하는 경우
 - ③ 행정청이 당사자에게 의무를 부과하거나 권익을 제한하는 처분을 할 때 제1항 또는 제2항의 경우 외에는 당사자등에게 의견제출의 기회를 주어야 한다.
 - ④ 제1항부터 제3항까지의 규정에도 불구하고 제21조제4항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 당사자가 의견진술의 기회를 포기한다는 뜻을 명백히 표시한 경우에는 의견청취를 하지 아니할 수 있다.
 - ⑤ 행정청은 청문·공청회 또는 의견제출을 거쳤을 때에는 신속히 처분하여 해당 처분이 지연되지 아니하도록 하여야 한다.
 - ⑥ 행정청은 처분 후 1년 이내에 당사자등이 요청하는 경우에는 청문·공청회 또는 의견제출을 위하여 제출받은 서류나 그 밖의 물건을 반환하여야 한다.

라. **(처분의 이유 제시)** 행정청이 처분을 할 때는 처분서에 그 근거와 이유를 제시하여야 한다(「행정절차법」 제24조). 이는 처분의 근거와 이유를 제시하도록 함으로써 처분 상대방에 대한 설득, 쟁점정리를 통한 권리구제, 행정의 신중성과 투명성을 제고하여 행정 스스로의 통제기능을 수행하기 위한 것이다. 판례에 따르면 이유제시는 처분을 받은 자가 어떠한 근거와 이유에서 해당 처분이 있었는지를 알 수 있을 정도로 그 근거와 이유를 구체적으로 제시하여야 한다.

행정청은 처분을 하는 때에는 원칙적으로 당사자에게 그 근거와 이유를 제시하여야 한다(행정절차법 제23조 제1항). 당사자가 신청하는 허가 등을 거부하는 처분을 하면서 당사자가 그 근거를 알 수 있을 정도로 이유를 제시한 경우에는 처분의 근거와 이유를 구체적으로 명시하지 않았더라도 그로 말미암아 그 처분이 위법하다고 볼 수는 없다(대법원 2002. 5. 17. 선고 2000두8912 판결 참조). 이때 ‘이유를 제시한 경우’는 처분서에 기재된 내용과 관계 법령 및 당해 처분에 이르기까지의 전체적인 과정 등을 종합적으로 고려하여, 처분 당시 당사자가 어떠한 근거와 이유로 처분이 이루어진 것인지를 충분히 알 수 있어서 그에 불복하여 행정구제절차로 나아가는 데 별다른 지장이 없었다고 인정되는 경우를 뜻한다. [대법원 2017. 8. 29. 선고 2016두44186 판결]

한편, 신청 내용을 그대로 인정하거나 단순·반복적인 처분 또는 경미한 처분으로서 당사자가 그 이유를 명백히 알 수 있는 경우 등에는 이를 생략할 수 있으나 신청 내용을 그대로 인정하는 처분이 아닌 이상 당사자가 요청하는 경우에는 사후에라도 그 근거와 이유를 제시하여야 한다(「행정절차법」 제23조제2항). 따라서 신청 내용을 그대로 인정하는 경우에만 자동적 처분을 하도록 시스템을 설계하는 경우에는 처분의 이유와 근거 제시를 생략할 수 있을 것이나, 그 밖의 경우에는 처분의 근거·이유가 제시되도록 프로그램을 설계하여야 한다.

제23조(처분의 이유 제시) ① 행정청은 처분을 할 때에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 제외하고는 당사자에게 그 근거와 이유를 제시하여야 한다.

1. 신청 내용을 모두 그대로 인정하는 처분인 경우
2. 단순·반복적인 처분 또는 경미한 처분으로서 당사자가 그 이유를 명백히 알 수 있는 경우
3. 긴급히 처분을 할 필요가 있는 경우

② 행정청은 제1항제2호 및 제3호의 경우에 처분 후 당사자가 요청하는 경우에는 그 근거와 이유를 제시하여야 한다.

마. **(처분의 방식)** 행정청이 처분을 할 때에는 문서로 하여야 하며 예외적으로 당사자등의 동의가 있거나 당사자가 전자문서로 처분신청을 한 경우에는 전자문서로 할 수 있다(「행정절차법」 제24조). 「전자정부법」 제11조에서도 행정기관 등의 장은 관계 법령에서 고지서·통지서 등의 종이문서로 통지등을 하도록 규정하고 있는 경우에도 본인이 원하면 이를 전자문서로 통지등을 할 수 있도록 규정하고 있고, 이 경우 해당 법령에서 정한 절차에 따라 통지등을 한 것으로 본다. 「행정절차법」에서 문서형식의 처분을 원칙으로 하는 것은 처분의 명확성과 책임성을 제고하기 위한 것이다. 당사자의 신청을 전제로 하는 처분을 대상으로 완전히 자동화된 시스템을 구현할 때에는 시스템을 통하여 하는 것이 일반적일 것이고, 그렇지 않은 경우라도 전자문서에 의한 통지에 큰 문제가 없을 것이나, 「행정절차법」 제3조 및 「전자정부법」 제6조에서는 각각 다른 법률에 특별한

규정이 있는 경우 해당 법률의 적용이 배제될 수 있는 것으로 규정하고 있으므로 개별 법령에서 인허가 등의 발급에 대하여 규정하고 있는 경우 허가증 등의 증서를 전자적 방법으로도 발급할 수 있음을 명시적으로 규정하는 것이 업무집행상 혼란을 줄이기 위하여 바람직하다. 한편, 당사자의 신청이 전제되지 않은 처분의 경우 미리 당사자의 동의를 받기 어려우므로 전자문서로 처분할 수 있는 특례 규정을 둘 필요가 있다.

제24조(처분의 방식) ① 행정청이 처분을 할 때에는 다른 법령등에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 문서로 하여야 하며, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 전자문서로 할 수 있다.

1. 당사자등의 동의가 있는 경우
2. 당사자가 전자문서로 처분을 신청한 경우

② 제1항에도 불구하고 공공의 안전 또는 복리를 위하여 긴급히 처분을 할 필요가 있거나 사안이 경미한 경우에는 말, 전화, 휴대전화를 이용한 문자 전송, 팩스 또는 전자우편 등 문서가 아닌 방법으로 처분을 할 수 있다. 이 경우 당사자가 요청하면 지체 없이 처분에 관한 문서를 주어야 한다.

③ 처분을 하는 문서에는 그 처분 행정청과 담당자의 소속·성명 및 연락처(전화번호, 팩스번호, 전자우편주소 등을 말한다)를 적어야 한다.

바. (불복방법 등의 고지) 행정청이 처분을 할 때에는 당사자에게 그 처분에 관하여 행정심판 및 행정소송을 제기할 수 있는지 여부, 그 밖에 불복을 할 수 있는지 여부, 청구절차 및 청구기간, 그 밖에 필요한 사항을 알려야 한다(「행정절차법」 제26조). 이와 같은 불복고지는 당사자의 효과적인 권리구제를 위하여 매우 중요한 의미를 가지는 것으로, 완전히 자동화된 시스템을 통하여 처분을 하는 경우에도 불복방법 등에 대한 고지가 생략되지 않도록 유의하여야 한다.

제26조(고지) 행정청이 처분을 할 때에는 당사자에게 그 처분에 관하여 행정심판 및 행정소송을 제기할 수 있는지 여부, 그 밖에 불복을 할 수 있는지 여부, 청구절차 및 청구기간, 그 밖에 필요한 사항을 알려야 한다.

5

완전히 자동화된 시스템의 안전성 및 신뢰성 확보 규정 마련

완전히 자동화된 시스템이 개별법에 규정된 처분의 요건, 「행정절차법」에 따른 처분절차를 준수할 수 있도록 설계되어 있는 경우에도 알고리즘 오류, 시스템의 오작동 등의 사유로 자동적 처분 과정 및 결과에 하자가 존재할 수 있다. 이러한 하자를 최소화하여 알고리즘 시스템의 적법성을 담보하기 위해서는 신뢰성 확보를 위한 법적 장치를 마련할 필요가 있다. 이를 위하여 개별 법령에 자동적 처분에 활용되는 시스템이 적정하게 개발되는지, 적법한 결과를 도출하고 있는지 등을 정기적으로 검증 또는 관리할 의무를 시스템 소관 기관에 부과하는 규정을 둘 필요가 있다. 이러한 사전 또는 사후 평가는 자동적 처분과 관련된 절차적 사항으로서 반드시 법률에 규정을 두어야 하는 것은 아니나 최소한 그 근거를 법률에 마련하여 놓고 하위법령에서 규정하는 것이 바람직하다.

가. 사전 적합성 심사

완전히 자동화된 시스템의 안전성과 신뢰성은 일차적으로 시스템의 설계·개발 단계에서 기술적으로 구현되는 것이 바람직하다. 이를 위하여 행정청이 자동적 처분을 도입하기 전에 적합성 심사를 거치는 방안을 고려하여야 한다. 대국민 서비스를 위한 행정업무 처리용으로 사용하는 정보시스템의 경우 원칙적으로 정보 시스템 감리 대상으로 「전자정부법」 제49조에 따라 기술평가 대상에 해당하나, 평가내용에 시스템의 안정적이고 신뢰성에 관한 사항이 명확히 포함되어 있는 것은 아니라는 점에서 자동적 처분을 도입하는 법률에서 시스템의 신뢰성이나 안전성 확보 방안에 관한 방법을 규정할 필요가 있다.

입법례

[전자정부법]

제49조(상호운용성 확보 등을 위한 기술평가) ① 행정기관등의 장은 정보시스템의 특성 및 사업의 규모 등이 대통령령으로 정하는 기준에 해당하는 정보시스템 구축 사업을 하려면 사업계획을 확정하기 전에 제45조제3항의 지침에 따라 다음 각 호의 사항에 관하여 기술평가를 하여야 한다.

1. 정보시스템의 상호운용성
2. 정보의 공동활용
3. 정보시스템의 효율성
4. 정보접근을 위한 기술적 편의성
5. 정보시스템 구축·운영 기술의 적합성

② 행정기관등의 장은 필요한 경우 사업계획을 수립하기 전에 대통령령으로 정하는 자격을 갖춘 기관으로 하여금 제1항에 따른 기술평가를 하도록 할 수 있다.

[전자정부법 시행령]

제57조(기술평가의 대상사업) 법 제49조제1항에서 “대통령령으로 정하는 기준에 해당하는 정보시스템 구축사업”이란 제71조에 따른 정보시스템 감리의 대상이 되는 사업을 말한다.

제71조(정보시스템 감리의 대상) ① 법 제57조제1항 본문에서 “대통령령으로 정하는 기준”이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.

1. 정보시스템의 특성이 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우. 다만, 사업비(총사업비 중에서 하드웨어·소프트웨어의 단순한 구입비용을 제외한 금액을 말한다. 이하 이 조에서 같다) 1억원 미만의 소규모 사업으로서 정보시스템 감리의 비용 대비 효과가 낮다고 중앙행정기관등의 장이 인정하는 경우는 제외한다.
 - 가. 대국민 서비스를 위한 행정업무 또는 민원업무 처리용으로 사용하는 경우
 - 나. 여러 중앙행정기관등이 공동으로 구축하거나 사용하는 경우
2. 정보시스템 구축사업으로서 사업비가 5억원 이상인 경우
3. 그 밖에 정보기술아키텍처 또는 정보화전략계획의 수립, 정보시스템 개발 또는 운영 등을 위한 사업으로서 정보시스템 감리의 시행이 필요하다고 해당 중앙행정기관등의 장이 인정하는 경우

② 법 제57조제1항 단서에서 “대통령령으로 정하는 전자정부사업”이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업을 말한다.

1. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우로서 사업비가 1억원 이상 5억원 미만인 전자정부사업

가. 대국민 서비스를 위한 행정업무 또는 민원업무 처리용으로 사용하는 경우

나. 여러 중앙행정기관등이 공동으로 구축하거나 사용하는 경우

2. 사업기간이 5개월 미만인 정보시스템 구축사업

③ 법 제57조제4항에서 “국가안전보장에 관한 정보 등 대통령령으로 정하는 정보”란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 정보를 말한다.

1. 국방·외교·안보 등 국가안전보장에 관한 정보

2. 사생활 보호와 관련된 개인정보

3. 그 밖에 기밀 유지 또는 공신력 확보의 필요성이 높다고 중앙행정기관등의 장이 인정하는 정보

④ 법 제57조제4항에 따라 중앙행정기관등의 장이 정보시스템 감리를 하게 할 수 있는 기관을 정하려는 경우에는 법 제58조에서 정하는 감리법인 등록기준에 따른 기술능력 및 재정능력을 갖춘 기관으로 정하여야 한다.

참고 사례

[(캐나다) 자동화된 의사결정에 관한 지침 (Directive on Automated Decision-Making)]

• 알고리즘 영향평가 수행시기

- 자동결정시스템 개발 전에 알고리즘 영향평가를 완료할 것

• 알고리즘 영향평가 평가 기준

- 해당 시스템이 의사결정자를 보조하는 데만 사용되는지 여부
- 해당 시스템이 인공지능이 내리지 않았다면 인간이 내릴 결정을 대체하는 것인지 여부
- 해당 시스템이 인간의 판단이나 재량이 필요한 결정을 대체하는 것인지 여부

- 해당 시스템이 그 개발자와는 다른 부서에서 사용되는 것인지 여부
 - 해당 결정에 따른 결정이 회복가능한 것인지 여부
 - 해당 결정에 따른 판단이 얼마나 지속되는지 여부
 - 해당 결정이 개인의 권리나 자유에 미치는 영향
 - 해당 결정이 개인의 건강 및 복지에 미치는 영향
 - 해당 결정이 개인의 경제적 이익에 미치는 영향
 - 해당 결정이 지속 가능한 생태 시스템에 미치는 영향
- 알고리즘 영향평가에 따라 영향 등급에 따른 요구사항을 준수할 것
 - 자동결정시스템의 기능 또는 사용 범위 변경 시에는 알고리즘 영향평가를 업데이트할 것

나. 사후 영향 평가(검증)

행정청은 완전히 자동화된 시스템의 안전성과 신뢰성을 상시적으로 관리하기 위하여 완전히 자동화된 시스템의 영향을 사후적으로 평가하는 것을 고려하여야 한다. 이 경우 평가는 시스템을 구축한 행정청이 직접 할 수도 있고, 다른 전문적인 기관이 평가하게 할 수도 있다.

입법례

[수입식품안전관리 특별법]

제20조의2(수입신고 수리의 자동화) ② 제1항에 따라 자동화된 방식으로 수리하는 수입신고의 대상 및 절차 등에 관한 세부적인 사항은 총리령으로 정한다.

[수입식품안전관리 특별법 시행령]

제4조의2(수입신고 수리의 자동화) ④ 식품의약품안전처장은 법 제20조의2제1항에 따른 자동화된 방식의 수입신고 수리가 적정하게 수행되는지 여부를 정기적으로 확인해야 한다.

다. 완전히 자동화된 시스템의 알고리즘 공개

완전히 자동화된 시스템을 통하여 처분을 하는 경우 시스템의 전문성, 자율성으로 인하여 행정청이나 당사자가 시스템의 결정 이유를 정확히 파악하기 어려울 수 있다. 알고리즘에 오류가 있는 경우 위법한 처분이 양산될 수 있는바, 자동적 처분의 공정성과 투명성을 확보하기 위하여 자동적 처분에 사용되는 시스템의 알고리즘을 공개하거나, 일반적 공개가 어려운 경우라면 이에 대한 설명을 요청할 수 있는 권리를 부여하는 것이 바람직하다.

입법례

[개인정보 보호법]

제37조의2(자동화된 결정에 대한 정보주체의 권리 등) ① 정보주체는 완전히 자동화된 시스템(인공지능 기술을 적용한 시스템을 포함한다)으로 개인정보를 처리하여 이루어지는 결정(「행정기본법」 제20조에 따른 행정청의 자동적 처분은 제외하며, 이하 이 조에서 “자동화된 결정”이라 한다)이 자신의 권리 또는 의무에 중대한 영향을 미치는 경우에는 해당 개인정보처리자에 대하여 해당 결정을 거부할 수 있는 권리를 가진다. 다만, 자동화된 결정이 제15조제1항제1호·제2호 및 제4호에 따라 이루어지는 경우에는 그러하지 아니하다.

② **정보주체는 개인정보처리자가 자동화된 결정을 한 경우에는 그 결정에 대하여 설명 등을 요구할 수 있다.**

③ **개인정보처리자는 제1항 또는 제2항에 따라 정보주체가 자동화된 결정을 거부하거나 이에 대한 설명 등을 요구한 경우에는 정당한 사유가 없는 한 자동화된 결정을 적용하지 아니하거나 인적 개입에 의한 재처리·설명 등 필요한 조치를 하여야 한다.**

④ **개인정보처리자는 자동화된 결정의 기준과 절차, 개인정보가 처리되는 방식 등을 정보주체가 쉽게 확인할 수 있도록 공개하여야 한다.**

⑤ 제1항부터 제4항까지에서 규정한 사항 외에 자동화된 결정의 거부·설명 등을 요구하는 절차 및 방법, 거부·설명 등의 요구에 따른 필요한 조치, 자동화된 결정의 기준·절차 및 개인정보가 처리되는 방식의 공개 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

라. 국가배상

알고리즘의 오류 등으로 잘못된 처분이 발급되어 피해가 발생했을 경우에는 「국가배상법」에 따라 그 손해를 배상하여야 한다. 「국가배상법」 제2조에 따라 국가배상책임이 성립하려면 공무원의 고의·과실이 있어야 하고, 고의 또는 과실의 입증책임은 원칙적으로 피해자인 당사자가 부담하는 것이 일반적이나, 완전히 자동화된 시스템의 오류나 하자를 당사자가 입증하기는 어려울 것이다. 당사자 보호를 강화하기 위하여 입증책임의 적절한 분배와 피고(행정청)에로의 전환을 통하여 원고의 입증책임을 경감시키는 방안이나 무과실책임주의를 도입하는 방안 등을 검토할 필요가 있다.

입법례

[우주손해배상법]

제4조(무과실책임 및 책임의 집중 등) ① 우주손해가 발생한 경우에는 해당 우주물체 발사자가 그 손해를 배상할 책임이 있다. 다만, 국가간의 무력충돌, 적대행위, 내란 또는 반란으로 인한 우주손해와 우주공간에서 발생한 우주손해의 경우에는 고의 또는 과실이 있는 경우에 한한다.

② 제3자의 고의 또는 과실로 인하여 생긴 우주손해를 제1항에 따라 배상한 우주물체 발사자는 그에 대하여 구상할 수 있다.

▶ **법령 소관별 자동적 처분 입법례(「수입식품안전관리 특별법」)**

법률	시행령	시행규칙	행정규칙
[자동적 처분의 근거 규정]	[자동적 처분 시스템의 검증 규정]	[자동적 처분의 구체적인 대상, 처분 절차 규정]	[자동적 처분의 기술적 사항 규정]
제20조의2(수입신고 수리의 자동화) ① 제20조제1항에 따른 수입신고 중 국민건강에 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.	제4조의2(수입신고 수리의 자동화) 식품의약품안전처장은 법 제20조의2제1항에 따른 자동화된 방식의 수입신고 수리가 적절하게 수행되는지 여부를 정기적으로 확인해야 한다.	제29조의2(수입신고 수리의 자동화) ① 법 제20조의2제1항에 따라 자동화된 방식으로 수리할 수 있는 수입신고의 대상은 수입식품등 중 다음 각 호에 해당하지 않는 수입식품등으로 한다. 1. 법 제20조제3항에 따라 조건을 붙일 수 있는 수입식품등 2. 법 제21조제1항 후단에 따라 조건을 붙여 신고를 수리할 수 있는 수입식품등 3. 별표 9 제2호가목에 따른 서류검사의 대상 중 최초로 수입된 수입식품등 4. 별표 9 제2호나목부터 라목까지에 따른 검사대상에 해당하는 수입식품등 ② 제27조제1항에 따른 수입신고를 받은 지방식품의약품안전청장은 법 제20조의2제1항에 따라 해당 수입식품등이 제1항에 따른 자동화된 방식으	제3조(전자심사 구축·운영 등) ① 식품의약품안전처장은 「수입식품안전관리 특별법 시행규칙」 제29조의2제2항에 따라 수입식품등에 대하여 완전히 자동화된 방식으로 검사를 할 수 있도록 통합정보시스템에 전자심사 기능을 구축·운영하여야 한다. ② 제1항에 따른 전자심사 기능은 다음 각 호의 사항에 대한 검토를 포함하여야 한다. 1. 용도별 최초로 수입된 수입식품등에 해당하는지 여부 2. 수입허용 여부, 「식품위생법」 제7조, 「건강기능식품에 관한 법률」 제14조 및 「축산물 위생관리법」 제4조에 따른 기준과 규격에 적합 여부, 「수입식품안전관리 특별법 시행규칙」 별표9 제3호다목7)에 해당하는

법률	시행령	시행규칙	행정규칙
		로 수리할 수 있는 수입식품등에 해당하는 경우에는 법 제39조의2제1항에 따른 수입식품통합정보시스템(이하 “통합정보시스템”이라 한다)을 통하여 자동화된 방식으로 검사를 하고, 그 결과가 적합하다고 인정되는 경우에는 수입신고를 한 자(이하 “수입신고인”이라 한다)에게 별지 제28호서식의 수입식품등의 신고확인증을 통합정보시스템을 통하여 자동화된 방식으로 발급해야 한다. ③ 지방식품의약품안전청장은 제2항에 따른 검사 결과 자동화된 방식으로 적합 여부를 판단하기 어려운 경우에는 제30조제1항에 따라 해당 수입식품등에 대하여 검사를 해야 한다. ④ 삭제 <2024. 8. 7.> ⑤ 제1항부터 제3항까지에서 규정한 사항 외에 수입신고의 자동화된 수리에 필요한 사항은 식품의약품안전처장이 정한다.	지 여부, 한글표시 기재 내용의 적합 여부 등 적법성 확인 3. 최초로 수입된 수입식품등 또는 「수입식품안전관리 특별법 시행규칙」 제30조제1항에 따라 관계 공무원등이 검사 후 신고 수리한 수입식품등과 비교하여 제품상태 등 일치 여부 확인 4. 검사장소 반입 여부 및 선명, 선적항, 반입장소 등 수입신고 입력정보 오류 여부 확인 5. 「수입식품안전관리 특별법 시행규칙」 별표 9 제2호에 따른 검사종류 분류 6. 기타 구비서류 제출 대상 여부 등 수입신고 수리를 위해 확인이 필요한 사항 ③ 제2항에 따른 전자심사 검토항목별 검토결과가 제2항제1호 및 제5호를 제외하고는 부적합이거나 적부를 판단하기 어려워 관계 공무원등의 직접검토가 필요한 경우 ‘검토필요’로, 적합한 경우 ‘특이사항 없음’

법률	시행령	시행규칙	행정규칙
			으로, 해당 항목의 검토 대상이 아닌 경우 ‘대상 아님’으로 각각 분류한다. ④ 전자심사의 모든 검토항목에서 ‘검토 필요’로 분류된 항목이 없는 경우 전자심사 결과를 ‘적합’으로 판정한다. 제6조(자동화된 방식의 수입신고 수리 적정성 확인) ① 운영부서의 장은 자동화된 방식의 수입신고 수리가 적정하게 수행되는지 여부를 확인하기 위하여 매년 통합정보시스템에 대한 검증계획을 수립하여야 한다. ② 운영부서의 장은 제1항에 따른 검증계획에 따라 검증을 실시하고 개선이 필요한 사항이 있는 경우에는 개선 조치를 하여야 한다. 제7조(전자심사 운영 중단) ① 운영부서의 장은 전자심사가 중단없이 운영되도록 노력하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에

법률	시행령	시행규칙	행정규칙
			해당하는 경우 전자심사의 전부 또는 일부를 중단할 수 있다. 1. 장애 복구 및 점검을 위하여 중단이 필요한 경우 2. 기능 개선을 위하여 중단이 필요한 경우 3. 천재지변 또는 국가비상사태로 인해 중단이 필요한 경우 4. 기타 운영부서의 장이 중단이 불가피하다고 판단한 경우 ② 운영부서의 장은 전자심사의 전부 또는 일부가 중단되는 경우 사전에 중단 시기와 중단 사유 등을 공지하여야 한다. 다만, 천재지변, 화재 등 불가항력의 사유로 전자심사가 중단되는 경우에는 사후에 공지할 수 있다. ③ 운영부서의 장은 전자심사에 장애가 발생하여 운영이 중단되는 경우 빠른 시간 내에 운영이 재개되도록 노력을 하여야 하며, 장애 발생 원인, 조치 내용·결과, 재발방지 대책 등을 포함한 장

법률	시행령	시행규칙	행정규칙
			에 처리결과를 기록 및 보관·관리 하여야 한다. 제8조(정보 보호 관리 등) ① 운영부서의 장은 전자심사 관련 정보를 안전하고 정확하게 보호·유지하기 위하여 「국가 정보보안 기본지침», 「개인정보 보호법」 등 관련 규정에 따라 필요한 대책을 수립하고 운영하여야 한다. ② 제1항에 따른 보안 대책에는 다음 각 호의 사항을 포함하여야 한다. 1. 외부로부터의 해킹 등 침입 시도에 대한 보안대책 2. 정보 부정 유출 방지대책 3. 사용자 접근권한 및 사용 기록 관리 4. 개인정보보호 관리

III

부 록



1 자동적 처분 해외 입법례

해외의 경우 독일, 스페인 등의 국가에서 자동화된 시스템을 통한 처분을 도입한 사례가 있다. 독일의 경우 개별법 규정 외에 완전자동화된 행정행위의 법적 근거를 일반법인 「연방행정절차법」에 마련하였다.

☑ 독일

제명	조문
연방 행정 절차법	제24조(직권조사원칙) ① 행정청은 직권으로 사안(사실관계)을 조사한다. 행정청은 조사의 방법 및 범위를 정한다. 행정청은 참여자의 제시와 증거신청에 구속되지 아니한다. 행정청이 행정행위를 발급하기 위하여 자동화된 설비(automatische Einrichtungen)를 설치한 경우에는, 개별경우를 위하여 행정청은 자동절차에서 조사되지 않은, 참여자의 중요한 사실진술을 고려하여야 한다.
	제28조(청문회) ② 개별 사건의 상황에 따라 필요하지 않은 경우, 특히 다음과 같은 경우 청문회가 포기될 수 있다. 4. 당국이 자동장치의 도움을 받아 더 많은 수의 일반명령이나 유사한 행정행위 또는 행정행위를 발령하기를 원하는 경우
	제35a조(행정행위의 완전히 자동화된 발급) 법규정에 의해 허용되고, 재량이나 판단여지가 존재하지 아니하면, 행정행위는 완전히 자동화된 설비에 의해 완전히 발해될 수 있다.
	제37조(행정법의 구체성 및 형식, 법적 항소) ⑤ 제3항과 달리 자동 장치를 사용하여 발행된 행정행위에는 서명과 이름이 없을 수 있다. 행정행위를 하려는 사람 또는 그로 인해 영향을 받는 사람이 제공된 설명에 기초하여 행정행위의 내용을 명확히 인식할 수 있는 경우에는 핵심기호를 사용하여 그 내용을 표시할 수 있다.
	제39조(행정법의 정당성) ① 서면 또는 전자적 행정행위와 서면 또는 전자적으로 확인된 행정행위에는 정당한 사유가 첨부되어야 한다. 정당화에는 당국이 결정을 내리게 된 본질적인 사실적, 법적 이유가 포함되어야 한다. 재량적 결정에 대한 정당성은 당국이 재량권을 행사할 때 진행한 측면도 밝혀야 한다.

제명	조문
	② 다음과 같은 경우에는 정당화가 필요하지 않다. 3. 당국이 유사한 행정 행위를 대량으로 발행하거나 자동 장치를 사용하여 행정 행위를 발행하고 개별 사례의 상황에 따라 정당화가 필요하지 않은 경우 제41조(행정행위의 통지) 제2항의a 전자적 행정행위는 참여자의 동의와 함께, 참여자나 그의 수임자에 의해 공공용네트워크를 통해 호출됨으로써 통지된 것으로 될 수 있다. 행정청은 호출이 정당한 사람의 신분확인 이후에만 가능하고 전자적 행정행위는 그것에 의해 저장될 수 있다는 점을 보장하여야 한다. 행정행위는 호출된 날에 통지된 것으로 여겨진다. 행정행위가 준비에 관한 통보를 발송한 이후에 10일 이내에 호출되지 않으면, 그 준비는 종료된다. 이 경우에 통지는 실현되지 않는다. 호출을 위한 새로운 준비나 다른 방식의 통지의 가능성은 이와 무관하게 인정된다.
사회 행정 절차법	제31a조(전적으로 자동화된 행정행위의 발령) 직무담당자에 의해 개별 사건이 처리되지 않아도 되는 경우, 행정행위는 완전히 자동화된 설비에 의해 발령될 수 있다. 행정청이 행정행위 발령을 위해 완전히 자동화된 설비를 활용하는 경우 자동화 절차를 통해 조사되지 않을 수 있는 당사자의 중요한 사실적 사항을 고려해야만 한다.
조세 기본법	제31a조(전적으로 자동화된 행정행위의 발령) 직무담당자에 의해 개별 사건이 처리되지 않아도 되는 경우, 행정행위는 완전히 자동화된 설비에 의해 발령될 수 있다. 행정청이 행정행위 발령을 위해 자동화된 설비를 활용하는 경우 자동화 절차를 통해 조사되지 않을 수 있는 당사자의 중요한 사실적 사항을 고려해야만 한다. 제150조 ⑦ 공적 서식 또는 데이터전송을 통해 전송되는 공적 데이터세트를 통한 신고에 의해 제155조제4항제1문에 따른 전적으로 자동화에 기반한 세액확정이 이루어지는 것이 가능한 경우, 납세의무자에게는 서식의 관련 부분 또는 신고를 위한 데이터필드에 직무담당자가 처리해야할 경우에 해당한다는 의사를 제출할 기회가 주어져야 한다. 제155조 ④ 직무담당자에 의해 개별 사건이 처리되지 않아도 되는 경우, 과세관청은 갖고 있는 정보와 납세의무자의 제출내역을 근거로 전적으로 자동화에 기반하여 세액확정·조세공제액 산정·사전예납 산정 및 이에 대한 수정·취소·철회·폐지 또는 변경을 할 수 있다. 다음 각 호의 경우도 그러하다.

제명	조문
	1. 세액확정·조세공제액 산정·사전에납 산정에 결부된 행정행위의 발령·수정·취소·철회·폐지·변경 2. 연방재무부 또는 최상위 주 재무관청의 일반적 명령이 있는 경우 법 제120조에 따라 부관부로 세액확정·조세공제액 산정·사전에납 산정이 이루어지는 경우 직무담당자에 의한 처리는 특히 납세의무자가 서식의 관련 부분 또는 신고를 위한 데이터필드에 법 제150조제7항에 따른 사항제출을 하는 경우에 이루어진다. 전적으로 자동화에 기반한 행정행위의 발령의 경우 행정행위의 발령 및 통지에 관한 의사표시는 기계적 처리가 종료된 시점에 완료된 것으로 본다.
배터리법	제22조 개별 사안에서 공무담당자의 처리가 필요하지 않은 경우, 제20조·제21조 및 제28조 제1항에 따른 관할 행정청의 행정행위는 전적으로 자동화된 설비를 통해서 발령될 수 있다. 제23조 배터리법 제4조 제3항, 제7조 제6항, 제20조부터 제22조, 제28조 제1항과 관련된 임무와 권한, 그리고 이를 집행할 권한, 이와 관련된 행정행위를 취소 및 철회할 권한이 생산자 협회에게 위탁될 수 있다.
연방 여행 비용법	제3a조 여행 비용 환급에 대한 통지서는 완전히 자동화된 설비에 의해 발행될 수 있다.
전기 전자 제품법	제38a조(행정행위의 완전 자동 처리) 제5조제4항제1절 및 제37조 및 제38조에 따른 관련 기관의 행정행위는 행정절차법 제24 조제1항제3절에 영향을 받지 않고 완전히 자동화된 설비를 통해 발행될 수 있다. 단, 해당 개별 사례를 공무원이 처리할 필요가 없는 경우에만 이를 적용한다.
도로 교통법	제6g조(인터넷 기반 자동차 등록 절차) (2) 행정행위는 제4항1문1호에 따른 법규명령의 세부 규정에 따라 완전히 자동화된 설비에 의해 발령될 수 있다. 1. 결정 요건에 대한 자동화된 심사를 관할행정청이 전적으로 설치 및 운영하는 자동화된 심사 검증 프로그램을 기반으로 수행하는 경우 2. 심사의 결과는 신청에 따른 결정 또는 신청 거부에 따른 결정만을 보장하는 경우 1문에 따른 행정행위는 그 행정행위가 효력을 발생한 날부터 1개월 동안 재심사를 받을 수 있다. 재심사유보가 효력이 있는 한 언제든지 해당 행정행위를 취소 또는 변경할 수 있다.

 스페인

제명	조문
공공 부문의 사법 제도에 관한 법률	제41조 (자동화된 행정결정) (1) 자동화된 행정 결정은 행정절차의 틀 내에서 행정청이 전적으로 전자적 수단을 통해 수행하며 공무원이 직접 관여하지 않은 모든 결정 또는 조치를 의미한다. (2) 자동화된 행정 결정의 경우, 사양 정의, 프로그래밍, 유지 관리, 감독 및 품질 관리, 그리고 적절한 경우 정보 시스템 감사를 위해 관할 기관(들)을 사전에 설립해야 하고 시스템과 소스 코드, 이의제기에 대해 책임을 져야 할 기관을 명시해야 한다.

 스웨덴

제명	조문
신행정 절차법	제28조 결정은 한 명의 공무원이 단독으로 또는 여러 명이 공동으로 또는 자동으로 내릴 수 있다.

 캐나다

제명	조문
이민 및 난민 보호법	제186.1조 (5) 보다 명확히하기 위하여 장관이 이 법에 따라 판결이나 결정을 내리기 위해서 또는 장관이 해당 시스템을 담당관에게 제공한 경우 담당관이 이 법에 따라 판결이나 결정을 내리거나 심사를 진행하기 위하여 자동화 시스템 등 전자시스템을 사용할 수 있다.

2

자동적 처분 국내 입법례

국내법에 자동적 처분이 도입되어 있는 것은 「수입식품안전관리 특별법」이 유일하다. 이 법은 「식품위생법」 제2조에 따른 식품, 식품첨가물, 기구 등에 대한 수입신고 업무를 효율적으로 수행하기 위하여 수입식품통합정보시스템을 통하여 자동화된 방식으로 수입신고를 수리할 수 있는 근거를 마련한 것으로, 2023. 6. 13. 공포되어 같은 해 9. 14.부터 시행되었다.

제명	조문
수입 식품 안전 관리 특별법	제20조의2(수입신고 수리의 자동화) ① 제20조제1항에 따른 수입신고 중 국민건강에 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.
수입 식품 안전 관리 특별법 시행 규칙	제29조의2(수입신고 수리의 자동화) ① 법 제20조의2제1항에 따라 자동화된 방식으로 수리할 수 있는 수입신고의 대상은 수입식품등 중 다음 각 호에 해당하지 않는 수입식품등으로 한다. 1. 법 제20조제3항에 따라 조건을 붙일 수 있는 수입식품등 2. 법 제21조제1항 후단에 따라 조건을 붙여 신고를 수리할 수 있는 수입식품등 3. 별표 9 제2호가목에 따른 서류검사의 대상 중 최초로 수입된 수입식품등 4. 별표 9 제2호나목부터 라목까지에 따른 검사대상에 해당하는 수입식품등 ② 제27조제1항에 따른 수입신고를 받은 지방식품의약품안전청장은 법 제20조의2제1항에 따라 해당 수입식품등이 제1항에 따른 자동화된 방식으로 수리할 수 있는 수입식품등에 해당하는 경우에는 법 제39조의2제1항에 따른 수입식품통합정보시스템(이하 “통합정보시스템”이라 한다)을 통하여 자동화된 방식으로 검사를 하고, 그 결과가 적합하다고 인정되는 경우에는 수입신고를 한 자(이하 “수입

제명	조문
	신고인"이라 한다)에게 별지 제28호서식의 수입식품등의 신고확인증을 통합정보 시스템을 통하여 자동화된 방식으로 발급해야 한다. ③ 지방식품의약품안전청장은 제2항에 따른 검사 결과 자동화된 방식으로 적합 여부를 판단하기 어려운 경우에는 제30조제1항에 따라 해당 수입식품등에 대하여 검사를 해야 한다. ④ 식품의약품안전청장은 통합정보시스템을 정기적으로 검증하여 자동화된 방식의 수입신고의 수리가 적정하게 수행되는지 여부를 확인해야 한다. ⑤ 제1항부터 제4항까지에서 규정한 사항 외에 수입신고의 자동화된 수리에 필요한 사항은 식품의약품안전청장이 정한다.
수입 식품등 수입 신고 수리의 자동화 운영 규정	제1조(목적) 이 규정은 「수입식품안전관리 특별법」제20조의2(수입신고 수리의 자동화) 및 같은 법 시행규칙 제29조의2(수입신고 수리의 자동화) 제5항에 따른 수입식품등의 수입신고 수리의 자동화에 필요한 세부적인 사항을 정함을 목적으로 한다. 제2조(정의) 이 규정에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 1. "수입식품통합정보시스템(이하 "통합정보시스템"이라 한다)"이란「수입식품안전관리 특별법」 제39조의2에 따른 수입식품등의 안전관리에 관한 업무를 효율적으로 수행하기 위한 통합관리시스템을 말한다. 2. "전자심사"란 자동화된 방식으로 수입신고서류 등을 검토하여 그 적합 여부를 심사하는 것을 말한다. 3. "전자심사 기준정보(이하 "기준정보" 라 한다.)"란 「식품위생법」제7조제1항에 따른 식품 및 식품첨가물의 기준 및 규격, 「축산물 위생관리법」제4조제2항에 따른 축산물의 기준 및 규격, 「건강기능식품에 관한 법률」제14조제1항에 따른 건강기능식품의 기준 및 규격,「수입식품안전관리 특별법 시행규칙」별표 9에서 정하는 수입식품등의 검사방법에 관한 정보 등 전자심사를 위하여 데이터베이스로 구축하는 정보로서 수입신고의 적합 여부를 검토하는 기준이 되는 정보를 말한다. 4. "운영부서"란 통합정보시스템의 구축·운영·관리 등을 담당하는 부서로서 수입식품안전정책국 디지털수입안전기획팀을 말한다.

제명	조문
	5. "담당부서"란 수입식품등의 수입신고 접수부터 수입신고확인증 발급까지를 담당하는 부서로서 지방청 수입관리과(또는 식품안전관리과) 및 수입식품검사소를 말한다. 6. "지원부서"란 자동 수입신고 수리에 필요한 기준정보를 새로이 만들거나 개정하는 부서로서 현지실사과, 수입검사관리과, 식품기준과, 유해물질기준과, 첨가물기준과 등을 말한다. 제3조(전자심사 구축·운영 등) ① 식품의약품안전처장은 「수입식품안전관리 특별법 시행규칙」 제29조의2제2항에 따라 수입식품등에 대하여 완전히 자동화된 방식으로 검사를 할 수 있도록 통합정보시스템에 전자심사 기능을 구축·운영하여야 한다. ② 제1항에 따른 전자심사 기능은 다음 각 호의 사항에 대한 검토를 포함하여야 한다. 1. 용도별 최초로 수입된 수입식품등에 해당하는지 여부 2. 수입허용 여부, 「식품위생법」 제7조, 「건강기능식품에 관한 법률」 제14조 및 「축산물 위생관리법」 제4조에 따른 기준과 규격에 적합 여부, 「수입식품안전관리 특별법 시행규칙」 별표9 제3호다목7)에 해당하는지 여부, 한글표시 기재 내용의 적합 여부 등 적법성 확인 3. 최초로 수입된 수입식품등 또는 「수입식품안전관리 특별법 시행규칙」 제30조 제1항에 따라 관계 공무원등이 검사 후 신고 수리한 수입식품등과 비교하여 제품상태 등 일치 여부 확인 4. 검사장소 반입 여부 및 선명, 선적항, 반입장소 등 수입신고 입력정보 오류 여부 확인 5. 「수입식품안전관리 특별법 시행규칙」 별표 9 제2호에 따른 검사종류 분류 6. 기타 구비서류 제출 대상 여부 등 수입신고 수리를 위해 확인이 필요한 사항 ③ 제2항에 따른 전자심사 검토항목별 검토결과가 제2항제1호 및 제5호를 제외하고는 부적합이거나 적·부를 판단하기 어려워 관계 공무원등의 직접 검토가 필요한 경우 '검토필요'로, 적합한 경우 '특이사항 없음'으로, 해당 항목의 검토 대상이 아닌 경우 '대상 아님'으로 각각 분류한다.

제명	조문
	④ 전자심사의 모든 검토항목에서 ‘검토필요’로 분류된 항목이 없는 경우 전자심사 결과를 ‘적합’으로 판정한다. 제4조(수입신고 입력정보 관리) 담당부서의 장은 정확한 전자심사를 위하여 수입신고서의 입력정보에 오타·오기 등 오류가 있는 경우에는 검사 완료 전에 해당 오류를 정정 조치하여야 한다. 제5조(기준정보 관리) ① 지원부서 및 담당부서의 장은 기준정보의 등록, 변경 또는 삭제가 필요한 경우 이를 기준정보 데이터베이스에 반영하기 위한 시간을 고려하여 운영부서의 장에게 문서로 사전에 요청하여야 한다. ② 운영부서의 장은 제1항에 따른 요청이 있는 경우 기준정보를 데이터베이스에 등록, 변경 또는 삭제 처리하고, 지원부서의 확인을 받아 그 이력을 보관·관리하여야 한다. ③ 지원부서의 장은 기준정보를 직접 데이터베이스에 등록, 변경 또는 삭제 처리하는 경우 해당 내용을 운영부서의 장에게 알려야 한다. ④ 운영부서의 장은 기준정보의 현행화 여부를 정기적으로 점검하고 개선이 필요한 사항이 있는 경우 개선 조치를 하여야 한다. ⑤ 담당부서의 장은 현행화 되지 않은 기준정보 등 수입신고 수리의 자동화에 오류를 일으킬 수 있는 사항을 발견하는 즉시 운영부서의 장에게 해당 사실을 알려야 한다. 제6조(자동화된 방식의 수입신고 수리 적정성 확인) ① 운영부서의 장은 자동화된 방식의 수입신고 수리가 적정하게 수행되는지 여부를 확인하기 위하여 매년 통합정보시스템에 대한 검증계획을 수립하여야 한다. ② 운영부서의 장은 제1항에 따른 검증계획에 따라 검증을 실시하고 개선이 필요한 사항이 있는 경우에는 개선 조치를 하여야 한다. 제7조(전자심사 운영 중단) ① 운영부서의 장은 전자심사가 중단없이 운영되도록 노력하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 전자심사의 전부 또는 일부를 중단할 수 있다. 1. 장애 복구 및 점검을 위하여 중단이 필요한 경우 2. 기능 개선을 위하여 중단이 필요한 경우

제명	조문
	3. 천재지변 또는 국가비상사태로 인해 중단이 필요한 경우 4. 기타 운영부서의 장이 중단이 불가피하다고 판단한 경우 ② 운영부서의 장은 전자심사의 전부 또는 일부가 중단되는 경우 사전에 중단 시기와 중단 사유 등을 공지하여야 한다. 다만, 천재지변, 화재 등 불가항력의 사유로 전자심사가 중단되는 경우에는 사후에 공지할 수 있다. ③ 운영부서의 장은 전자심사에 장애가 발생하여 운영이 중단되는 경우 빠른 시간 내에 운영이 재개되도록 노력을 하여야 하며, 장애 발생 원인, 조치내용·결과, 재발방지 대책 등을 포함한 장애 처리결과를 기록 및 보관·관리 하여야 한다. 제8조(정보 보호 관리 등) ① 운영부서의 장은 전자심사 관련 정보를 안전하고 정확하게 보호·유지하기 위하여 「국가 정보보안 기본지침」, 「개인정보 보호법」등 관련 규정에 따라 필요한 대책을 수립하고 운영하여야 한다. ② 제1항에 따른 보안대책에는 다음 각 호의 사항을 포함하여야 한다. 1. 외부로부터의 해킹 등 침입 시도에 대한 보안대책 2. 정보 부정 유출 방지대책 3. 사용자 접근권한 및 사용 기록 관리 4. 개인정보보호 관리 제9조(재검토 기한) 식품의약품안전처장은 「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」에 따라 이 예규에 대하여 2024년 1월 1일을 기준으로 매 3년이 되는 시점(매 3년째의 12월 31일까지를 말한다)마다 그 타당성을 검토하여 개선 등의 조치를 하여야 한다.

3 자동적 처분 Q&A

Q

행정청의 처분 절차는 어떻게 되나요?

A

처분을 신청에 의한 처분과 직권에 의한 처분으로 구분할 때, 신청에 의한 처분은 당사자의 신청이 있으면 형식요건 및 처분기준에 부합하는지를 심사한 후 처분을 통지하는 절차로 이루어집니다.

직권에 의한 처분의 경우에는 처분사유가 발생한 사실을 인지하게 되면 처분요건에 해당하는 지를 심사하여 예정 처분을 결정하고, 이를 처분 상대방에게 통지한 후 상대방의 의견을 청취(청문·공청회 등)하고 최종적인 처분을 통지하는 절차로 이루어집니다.

Q

「행정기본법」 제20조에 따른 완전히 자동화된 시스템이란 구체적으로 어떠한 것을 말하는 것인가요?

A

완전히 자동화된 시스템이란 행정처분 과정에서 인간(공무원)의 개입 없이 시스템이 자체적으로 판단하여 행정처분 발급의 모든 단계가 전적으로 자동화될 수 있도록 프로그래밍된 것을 의미합니다. 완전히 자동화된 시스템의 의미는 인공지능 등 과학기술의 발전에 따라 변화될 것입니다.

Q

법률에 명시적인 규정이 없는 상황에서 행정청이 자동적 처분을 한 경우 그 행위의 효력은 어떻게 되나요?

A

행정행위의 하자가 중대하고 명백한 경우 그 행정행위는 무효가 됩니다. 「행정기본법」에서는 '법률로 정하는 바에 따라' 자동화된 시스템으로 처분을 하도록

규정하고 있으므로, 법률에 명시적인 근거가 없음에도 행정청이 완전 자동화된 시스템으로 처분을 한 경우에는 중대하고 명백한 하자가 있는 것으로서 무효로 판단될 여지가 있습니다.

Q

처분에 해당하지 않는 행정행위는 완전히 자동화된 시스템으로 처리할 수 없나요?

A

「행정기본법」 제20조에서는 자동적 처분의 대상이 되는 행정행위를 ‘처분’으로 규정하고 있으나, 처분이 아닌 행정행위에 대하여 완전히 자동화된 시스템을 통한 처리를 금지하고 있는 것은 아닙니다. 특히 행정청에 도달하면 곧바로 신고로서의 효력이 발생하는 자기완결적 신고(수리를 요하지 않는 신고)의 경우 서식의 필수적 기재사항 기재 여부, 첨부서류를 모두 갖추었는지 등을 검토하는 형식적 심사를 거치므로 자동화에 용이하다고 할 수 있습니다.

Q

자동적 처분의 도입이 비교적 용이한 처분의 유형은 무엇인가요?

A

신청에 의한 처분이 완전 자동화에 비교적 용이합니다. 신청에 의한 처분의 경우 신청한 내용대로 처분을 하는 때에는 「행정절차법」상 처분의 이유제시, 의견청취(청문·공청회 등) 등의 절차를 거칠 필요가 없어 처분 절차가 비교적 간단하기 때문입니다. 반면, 상대방의 의사와 무관하게 일방적으로 국민의 권리 제한 또는 의무 부과를 하는 직권에 의한 처분의 경우 「행정절차법」에 따라 의견청취(청문, 공청회 등) 등의 절차를 거쳐야 하는데, 현재의 기술상황으로는 인간이 아닌 시스템이 청문 등을 개최하기 어려워 완전 자동화가 쉽지 않습니다.

Q

재량행위에 대해서는 자동적 처분의 도입이 허용되지 않는데, 기속행위와 재량행위를 구별하는 기준은 무엇인가요?

A

「행정기본법」에서는 부관을 붙일 수 있는 처분(제17조), 자동적 처분(제20조), 재량행사의 기준(제21조), 제재처분의 기준(제22조) 등에서 재량이 있는 처분을 다른 처분과 구분하여 규정하고 있으나, 재량행위와 기속행위를 구분하는 기준에 대해서는 별도로 명시하여 규정하고 있지 않습니다.

기속행위와 재량행위의 구별기준에 대해서 판례는 “행정행위가 그 재량성의 유무 및 범위와 관련하여 이른바 기속행위 내지 기속재량행위와 재량행위 내지 자유재량행위로 구분된다고 할 때, 그 구분은 당해 행위의 근거가 된 법규의 체제·형식과 그 문언, 당해 행위가 속하는 행정 분야의 주된 목적과 특성, 당해 행위 자체의 개별적 성질과 유형 등을 모두 고려하여 판단하여야 한다.”(대법원 2001. 2. 9. 선고 98두17593 판결 등)고 판단하고 있습니다.

처분의 근거규정이 ‘… 하여야 한다. / … 하여서는 아니 된다.’라고 규정하고 있는 경우에는 원칙적으로 기속행위로 파악할 수 있고, ‘… 할 수 있다.’라고 규정하고 있는 경우에는 원칙적으로 재량행위로 파악할 수 있습니다.

그리고 ‘… 한다.’라고 규정하고 있는 경우와 같이 법문의 규정만으로 판단하기 어렵거나 법문의 표현이 명확하지 않은 경우에는 이와 더불어 처분의 성질(침익적인지 수익적인지), 기본권 관련성 및 공익 관련성 등을 종합적으로 고려하여 기속행위인지 재량행위인지 여부를 파악해야 합니다.

Q

다른 법률에서 재량행위에 대하여 자동적 처분을 허용하는 규정을 둘 수 없는 건가요?

A

「행정기본법」 제5조제1항에서는 ‘행정에 관하여 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 이 법에서 정하는 바에 따른다’고 규정하고 있으므로 개별 법률에서는 처분청에 재량이 있어도 자동적 처분이 허용될 수 있도록 규정하는 것이 완전히 불가능하다고 보기는 어려울 것입니다.

그러나 기속행위의 경우에는 결과적으로 하나의 결정만이 고려될 수 있어 자동적 처분을 도입하는 것이 자연스러우나, 판단여지가 있는 재량행위의 경우에는 인공지능을 활용한 처분이 쉽지 않은 점을 고려하여 「행정기본법」 제20조에서는 기속행위에 대해서만 자동적 처분을 할 수 있도록 한 점, 「행정기본법」 제5조제2항에서는 행정에 관한 다른 법률을 제정하거나 개정하는 경우에는 이 법의 목적과 원칙, 기준 및 취지에 부합되도록 노력하여야 한다고 규정하고 있는 점을 고려할 때, 재량행위에 자동적 처분을 도입하는 것은 지양하여야 합니다.

Q

자동적 처분이 도입된 사무에 대해서는 공무원이 개입이 전적으로 배제되는 것인가요?

A

자동적 처분이 도입되면 완전히 자동화된 시스템이 처분 여부를 결정하게 됩니다. 자동적 처분의 근거 법률에서 “자동화된 시스템을 통하여 할 수 있다.”와 같이 실제 자동적 처분을 할 것인지에 대하여 행정청이 결정할 수 있도록 규정 하면 자동적 처분이 도입된 사무 모두에 대해서 완전히 자동화된 시스템을 통하여 처리하여야 하는 것은 아니므로 완전히 자동화된 시스템이 처분요건 판단과정에서 처분요건을 충족하지 않는 것으로 판단한 경우 자동적 처분 절차에서 자동으로 분리되도록 프로그래밍하여 사람이 처리하도록 업무설계를 하는 것도 가능합니다.

Q

완전히 자동화된 시스템의 오류에 기인한 처분으로 인해 손해가 발생한 경우 행정청을 상대로 손해배상을 청구할 수 있나요?

A

현행 「국가배상법」에 따른 국가배상책임은 집행공무원의 고의나 과실이 존재해야 인정될 수 있습니다. 판례에 따르면 고의·과실의 증명책임은 원고인 피해자에게 있습니다. 인공지능 시스템의 장애와 관련해서 원인이 확인될 수 없으면, 엄격히 말하면 현행법상으로는 국가배상책임 인정에 어려움이 발생할 수 있습니다. 따라서 개별법에 자동적 처분에 관한 규정을 도입할 때에 이러한 문제에 대한 고려가 필요할 수 있습니다.

국민 편의 증진 및 행정 효율화를 위한
자동적 처분 입법 가이드라인



참고문헌

단행본

- 김남철, 『행정법강론』, 박영사, 2024.
- 김중권, 『김중권의 행정법』, 법문사, 2023.
- 박균성, 『행정법강의』, 박영사, 2024.
- 법제처, 『법령입안 심사기준』, 2021.
- 법제처, 『행정기본법 해설서』, 2021.
- 법제처, 『행정기본법 조문별 해설서』, 2021.
- 정하중, 『행정법개론』, 법문사, 2019.
- 행정안전부, 『행정절차제도 실무 편람』, 2021.
- 행정안전부, 『행정업무 자동화 사례와 절차안내서』, 2023.
- 홍정선, 『행정기본법 해설』, 박영사, 2022.
- 홍정선, 『행정법원론(상)』, 박영사, 2024.

논문

- 권은정, “자동적 처분의 행정법적 제 문제 — 처분의 형식·절차 및 구제에 관한 쟁점을 중심으로 —”, 법학논총 제38권 제3호, 2021.
- 김길수, “인공지능의 신뢰에 관한 연구”, 한국자치행정학보 제34권제3호, 2020.
- 김재광, “행정기본법의 주요 쟁점에 관한 고찰”, 토지공법연구 제104집, 2023.
- 김중권, “인공지능시대에 완전자동적 행정행위에 관한 소고”, 법조 통권723호, 2017.

김중권, “인공지능시대에 자동적 처분의 법제도화 (『행정기본법』제20조)에 따른 후속 과제”, 공법연구 제51권 제1호, 2022.

김중권, “인공지능시대에 자동화에 적합한 입법의 문제 — 독일에서의 논의를 중심으로 —”, 공법연구, 제50집 제3호, 2022.

김남욱, “인공지능에 의한 자동화된 행정결정과 적법절차”, 국가법연구 제20권제 1호, 2024.

성윤희, “행정기본법상 자동적 처분에 관한 연구”, 박사학위논문, 이화여자대학교 대학원, 2023.

이재훈, “법률을 통한 자동적 처분 규율에 대한 고찰”, 법제논단, 2022.06.

정남철, “인공지능 시대의 도래와 디지털화에 따른 행정자동결정의 법적 쟁점”, 공법연구 제50집 제2호, 2021.

조성규, “인공지능에 기반한 자동화된 행정결정의 행정법적 쟁점”, 동북아법연구 제16권 제4호, 2023.

최승필, “공행정에서 AI의 활용과 행정법적 쟁점”, 공법연구 제49집 제2호, 2020.

보고서 등

법제사법위원회, 제382회 국회(정기회) 제3차 법제사법위원회 행정기본법안 검토보고서, 2020.

법제처, 행정기본법안 조문별 제정이유서, 2020.

보건복지위원회, 제403회국회(임시회) 수입식품안전관리 특별법 일부개정법률안 검토보고서, 2023.

식품의약품안전처, “모든 수입식품 통관신고, 5분 이내 처리” 보도자료, 2024. 5. 20.

국민 편의 증진 및 행정 효율화를 위한

자동적 처분 입법 가이드라인

발 행 일 2024년 11월

발 행 처 법제처 미래법제 혁신 기획단
(Tel) 044-200-6741, 6737
(Fax) 044-200-6876

인 쇄 처 (주)경성문화사 (Tel) 044-864-5577

안 내

- 내용과 관련하여 의문사항이나 의견이 있으시면 위 연락처로 문의하여 주시면 성실히 답변 드리겠습니다.
- 각 부처에서 자동적 처분의 도입을 고려하는 경우 위 연락처로 알려주시면 대상 처분에 대한 분석, 자동적 처분의 도입 가능성 검토, 법령안 작성 등의 입법지원을 제공해 드립니다.

