

발 간 등 록 번 호

11-1170000-000614-14

행정규칙 입안·심사기준



I. 행정규칙 일반론

- 1. 행정규칙의 개요 5
- 2. 행정규칙의 근거와 성립·효력 요건 17

II. 행정규칙 입안·심사 절차

- 1. 행정규칙 입안 절차 23
- 2. 행정규칙 심사 절차 32

III. 행정규칙 입안·심사 원칙

- 1. 행정규칙의 제정·개정 원칙 37
- 2. 행정규칙 입안 실무 47

IV. 주요 분야별 입안·심사 세부 기준

- 1. 총 칙 65
- 2. 주제별 입안·심사 기준 68
 - 가. 인·허가 및 신고 68
 - 나. 영업정지 등 행정제재처분 78
 - 다. 과징금·과태료 등 86
 - 라. 수수료·사용료·부담금 등 91
 - 마. 각종 지원·보상의 제한 96
 - 바. 보고·신고·자료제출 등 99
 - 사. 권한의 위임·위탁 104
 - 아. 위원회 110
 - 자. 부칙 117

부록 | 관계법령 121



I

행정규칙 일반론

1. 행정규칙의 개요
2. 행정규칙의 근거와 성립·효력 요건

I. 행정규칙 일반론

1 행정규칙의 개요

가. 행정규칙의 정의

일반적으로 행정규칙은 “행정조직 내부에서 또는 상급행정기관이 하급행정기관에 대하여 그 조직이나 업무처리와 절차·기준 등에 관하여 발하는 일반적·추상적 규율”이라고 정의된다.

“행정규칙”의 정의에 대해 법령 등에 별도로 규정된 것은 없으나, 「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」(대통령훈령) 제2조제1항에서는 그 명칭에 관계 없이 법령의 시행 또는 행정사무처리 등과 관련하여 발령하는 훈령·예규·고시·규정·규칙·지침 등을 “훈령·예규등”으로 약칭하고 있고, 이를 실무상이나 강학상 행정규칙이라고 부르고 있다.

훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정(대통령훈령 제394호)

제2조(기본원칙) ① 중앙행정기관(대통령 및 국무총리 소속 기관의 장을 포함한다. 이하 같다)은 훈령·예규·고시(그 명칭에 관계없이 법령의 시행 또는 행정사무처리 등과 관련하여 발령하는 규정·규칙·지시·지침·통첩 등을 포함하며, 이하 “훈령·예규등”이라 한다)을 입안할 때에는 다음 각 호의 원칙에 따라 입안하여야 한다.

나. 행정규칙의 법적 성질(법규성 인정여부)

1) 학설

행정규칙의 법적 성질에 대하여 학계에서는 행정조직 내부에만 일면적·편면적 구속력을 가질 뿐 직접 국민에 대하여는 효력을 미치지 못한다는 비법규설, 행정규칙 중 재량준칙은 헌법상의 평등원칙을 매개로 하여 국민에 대하여도 간접적으로 법적 효력을 미치게 된다는 준법규설, 행정권은 그 권한의 범위 안에서 자주적인 법 형식을 위한 규범 정립 의사나 독립적인 규율권을 가지며 그것에 의하여 대외적 효력을 가진다는 법규설 등이 있다.

한편, 행정규칙의 법적 성질은 행정규칙의 유형에 따라 달라질 수 있다. 이에 따라 행정규칙을 유형별로 나누어 그 법적 성질에 대해 설명하기도 한다. 행정규칙 중 중요한 유형으로, 상위법령의 위임에 따라 법령의 내용을 보충하는 법령보충규칙(법령보충적 행정규칙)이 있다. 이러한 법령보충규칙(법령보충적 행정규칙)에 대해서는 법적 효력이 인정된다(아래 ‘판례의 입장’ 참조). 법령 위임에 따라 그 위임 사항을 정하는 훈령, 고시 등이 이에 해당하는바, 법적 효력이 인정되기 때문에 행정 실무상 매우 중요하므로 이 법령보충규칙 유형에 대해 특히 유의할 필요가 있다.

2) 판례의 입장

판례에서는 행정조직 내부에서 그 권한의 행사를 지도·감독하기 위한 행정규칙에 대해서 원칙적으로 법규성이 없는 것으로 보고 있다.

훈령이란 행정조직 내부에 있어서 그 권한의 행사를 지도·감독하기 위하여 발하는 행정명령으로서 훈령, 예규, 통첩, 지시, 고시 등 그 사용명칭 여하에 불구하고 공법상의 법률관계 내부에서 준거할 준칙 등을 정하는데 그치고 대외적으로는 아무런 구속력도 가지는 것이 아니라고 판시(대법원 1983.6.14. 선고83누54)하였다.

한편, 판례에서도 행정규칙 유형 중 법령 위임에 따른 법령보충규칙(법령보충적 행정규칙)에 대해서는 별도로 법규성을 인정하고 있다.

법령의 규정이 특정 행정기관에 그 법령 내용의 구체적 사항을 정할 수 있는 권한을 부여하면서 그 권한 행사의 절차나 방법을 특정하고 있지 않은 관계로 수임행정기관이 행정규칙의 형식으로 그 법령의 내용이 될 사항을 구체적으로 정하고 있다면, 그와 같은 행정규칙, 규정은 행정규칙이 갖는 일반적 효력으로서가 아니라 행정기관에 법령의 구체적 내용을 보충하는 기능을 갖게 된다 할 것이므로, 이와 같은 행정규칙, 규정은 해당 법령의 수임한계를 벗어나지 않는 범위에서는 그것들과 결합하여 대외적인 구속력이 있는 법규명령으로서의 효력을 갖게 된다고 판시(대법원 1989. 11. 14. 선고89누5676)하여 예외적으로 행정규칙의 법규성을 인정하고 있다.

헌법재판소 역시 법령의 직접적인 위임에 따라 위임행정기관이 그 법령을 시행하는 데 필요한 구체적 사항을 정한 것이면, 그 제정 형식은 비록 법규명령이 아닌 고시, 훈령, 예규 등과 같은 행정규칙이더라도 그것이 상위법령의 위임한계를 벗어나지 않는 범위에서는 상위법령과 결합하여 대외적인 구속력을 갖는 법규명령으로서 기능하게 된다고 판단(헌법재판소 1992. 6. 26. 선고91헌마25 결정)하고 있다. 또한 재량권행사의 준칙인 규칙이 그 정한 바에 따라 되풀이 시행되어 행정관행이 되면, 평등의 원칙이나 신뢰보호의 원칙에 따라 행정기관은 그 상대방에 대한 관계에서 그 규칙에 따라야 할 자기구속을 당하게 되고, 그러한 경우에는 대외적인 구속력을 가지게 된다고 판단(헌법재판소 1990. 9. 3. 선고90헌마13 결정)하고 있다.

3) 소결

오늘날 국민생활의 행정의존도가 높아지고 각 분야의 행정작용에서 행정재량이 넓게 인정되는 현실에서 행정규칙은 국민생활에 중대한 영향을 미치고 있는 것이

사실이다. 이러한 행정규칙의 현실적 기능과 그에 대한 사법적(司法的) 통제의 필요성 등을 고려할 때, 행정규칙의 법규성을 전면적으로 부인하는 것은 구체적 타당성이 없는 것이 될 것이다.

행정규제에 관한 기본적인 사항을 규정하고 있는 「행정규제기본법」에서 법률에 근거해야 하는 규제도 법령에서 전문적·기술적 사항이나 경미한 사항으로서 업무의 성질상 위임이 불가피한 사항에 관하여 구체적으로 범위를 정하여 위임한 경우에는 고시 등으로 정할 수 있다고 규정하고 있다.

행정규제기본법

제4조(규제 법정주의) ① 규제는 법률에 근거하여야 하며, 그 내용은 알기 쉬운 용어로 구체적이고 명확하게 규정되어야 한다.

② 규제는 법률에 직접 규정하되, 규제의 세부적인 내용은 법률 또는 상위법령(上位法令)에서 구체적으로 범위를 정하여 위임한 바에 따라 대통령령·총리령·부령 또는 조례·규칙으로 정할 수 있다. 다만, 법령에서 전문적·기술적 사항이나 경미한 사항으로서 업무의 성질상 위임이 불가피한 사항에 관하여 구체적으로 범위를 정하여 위임한 경우에는 고시 등으로 정할 수 있다.

③ 행정기관은 법률에 근거하지 아니한 규제로 국민의 권리를 제한하거나 의무를 부과할 수 없다.

판례의 입장과 「행정규제기본법」의 규정을 고려해 볼 때, 모든 행정규칙에 법규성을 인정하기는 어려울 것이나, 적어도 법령의 위임에 따라 법령을 보충하는 내용을 규정한 행정규칙은 상위법령과 결합하여 법규성을 갖는다고 할 것이다.

다. 행정규칙의 종류

1) 내용을 기준으로 한 분류

가) 내부규칙(조직규칙)

내부규칙은 행정조직 내부에서 기관의 설치·조직이나 내부적 권한분배, 사무처리 절차 등을 규율하는 행정규칙을 의미한다. 전결권을 정하는 직무대리규정, 사무분장규정 등이 그 예이다.

판례 행정권한이 내부위임된 경우 권한행사의 방법

행정권한의 위임은 행정관청이 법률에 따라 특정한 권한을 다른 행정관청에 이전하여 수임관청의 권한으로 행사하도록 하는 것이어서 권한의 법적인 귀속을 변경하는 것이므로 법률이 위임을 허용하고 있는 경우에 한하여 인정된다 할 것이고, 이에 반하여 행정권한의 내부 위임은 법률이 위임을 허용하고 있지 아니한 경우에도 행정관청의 내부적인 사무처리의 편의를 도모하기 위하여 그의 보조기관 또는 하급행정관청으로 하여금 그의 권한을 사실상 행사하게 하는 것이므로, 권한위임의 경우에는 수임관청이 자기의 이름으로 그 권한행사를 할 수 있지만 내부위임의 경우에는 수임관청은 위임관청의 이름으로만 그 권한을 행사할 수 있을 뿐 자기의 이름으로는 그 권한을 행사할 수 없다(대법원, 94누6475, 1995.11.28).

판례 전결규정 위반의 효과

전결과 같은 행정권한의 내부위임은 법령상 처분권자인 행정관청이 내부적인 사무처리의 편의를 도모하기 위하여 그의 보조기관 또는 하급 행정관청으로 하여금 그의 권한을 사실상 행사하게 하는 것으로서 법률이 위임을 허용하지 않는 경우에도 인정되는 것이므로, 설사 행정관청 내부의 사무처리규정에 불과한 전결규정에 위반하여 원래의 전결권자 아닌 보조기관 등이 처분권자인 행정관청의 이름으로 행정처분을 하였다고 하더라도 그 처분이 권한 없는 자에 의하여 행하여진 무효의 처분이라고는 할 수 없다(대법원, 97누1105, 1998.2.27).

나) 집행규칙

(1) 법령해석규칙

법령해석규칙은 법규의 적용, 특히 법규상 불확정 개념을 적용할 때에 상급행정기관이 하급행정기관에 대하여 법령해석을 통일시키고 그 적용 방향을 확정함으로써 행정의 합리화를 기하기 위하여 발하는 행정규칙이다.

예시 

근로자퇴직급여 보장법 제4조제1항 단서 해석기준 (고용노동부예규 제2015-99호)

「근로자퇴직급여 보장법」 제4조제1항 단서의 “근로기간이 1년 미만” 이란 계속근로기간이 전체적으로 1년 미만인 경우를 말하는 것이지, 근로기간이 몇 년, 몇 월, 며칠인 경우에 1년에 못 미치는 몇 월, 며칠을 뜻하는 것이 아니므로 계속 근로 기간이 몇 년, 몇 월, 며칠인 경우에는 1년 미만의 단수인 몇 월, 며칠에 대하여도 해당 기간에 비례하여 퇴직금을 산정하고 지급해야 한다.

(2) 재량준칙

재량준칙은 통일적이고 동등한 재량행사를 확보하기 위하여 상급행정기관이 하급행정기관의 재량권 행사에 관한 기준을 정해 주는 행정규칙이다.

예시 부당한 공동행위 자진신고자 등에 대한 시정조치 등 감면제도 운영고시 (공정거래위원회고시 제2017-20호)

제5조(지속적이고 성실한 협조 여부의 판단) ① 시행령 제35조 제1항 각 호의 요건 중 "조사가 끝날 때까지"라 함은 "위원회 심의가 끝날 때 까지"를 의미하며, "성실하게 협조"하였는지 여부는 다음 각 호의 사유를 종합적으로 고려하여 판단한다.

1. 자진신고자 등이 알고 있는 당해 공동행위와 관련된 사실을 지체없이 모두 진술하였는지 여부
2. 당해 공동행위와 관련하여 자진신고자 등이 보유하고 있거나 수집할 수 있는 모든 자료를 신속하게 제출하였는지 여부
3. 사실 확인에 필요한 위원회의 요구에 신속하게 답변하고 협조하였는지 여부
4. 임직원(가능하다면 전직 임직원 포함)이 위원회의 조사, 심의(심판정 출석 포함) 등에서 지속적이고 진실하게 협조할 수 있도록 최선을 다하였는지 여부
5. 공동행위와 관련된 증거와 정보를 파기, 조작, 훼손, 은폐하였는지 여부

판례 재량준칙의 대외적 구속력 인정요건

규정의 성질과 내용이 (중략) 행정청 내부의 재량준칙을 정한 것에 지나지 아니하여 대외적으로 국민이나 법원을 기속하는 효력이 없으므로, 입찰참가자격 제한처분이 적법한지 여부는 이러한 규칙에서 정한 기준에 적합한지 여부만에 따라 판단할 것이 아니라 공공기관의 운영에 관한 법률상 입찰참가자격 제한처분에 관한 규정과 그 취지에 적합한지 여부에 따라 판단하여야 한다. 다만 그 재량준칙이 정한 바에 따라 되풀이 시행되어 행정관행이 이루어지게 되면 평등의 원칙이나 신뢰보호의 원칙에 따라 행정청은 상대방에 대한 관계에서 그 규칙에 따라야 할 자기구속을 받게 되므로, 이러한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 그에 반하는 처분은 평등의 원칙이나 신뢰보호의 원칙에 어긋나 재량권을 일탈·남용한 위법한 처분이 된다.(대법원 2014.11.27, 선고, 2013두18964, 판결)

다) 위임규칙

(1) 법률대위규칙(法律代位規則)

법률대위규칙 또는 법률대체규칙은 행정권 행사의 기준 및 방법에 관하여 법령에 규율이 없는 영역에서 행정권 행사의 기준을 정하는 행정규칙을 말한다. 법률유보의 원칙이 적용되지 않는 영역에서 법률이 전혀 없거나, 법률에 행정권의 발동근거만 두고 있거나 지나치게 포괄적으로만 규정되어 있어서 행정권의 행사 기준에 관하여 구체적인 기준 마련이 필요한 경우에 발해지는 행정규칙이다.

예시 방산전시회 참가비 및 시장개척활동비 국고보조금 지급지침 (방위사업청예규 제497호)

제1조(목적) 이 지침은 「방위사업법」(이하 “법”이라고 한다) 제44조 제2항, 법시행령 제58조 제2항에 따라 방산물자등의 수출 진흥을 위하여 국내외 전시회 및 시장개척활동에 참가한 자에 대하여 비용의 일부를 국고보조금으로 지원하는 범위, 기준, 절차 등을 규정함을 목적으로 한다.

제4조(지원기준) ① 전시회에 참가하는 자가 집행한 실제 지출 비용에 대해 별표 1에서 정한 기준으로 국고보조금을 지원한다.

[별표1] 전시회 참가 단체에 대한 지원 기준

구 분	지원 대상 (참가형태)	지원항목	지원율	지원 한도
해외 전시회	공동참가 주관 협회 또는 단체 (중소기업관)	1. 전시장 임차료 및 장치비 2. 전시물 운송비 3. 통역비 4. 홍보물 제작비 5. 공동교통비 (개별참가 중소기업 포함)	100%	3억
	중소/중견기업 (개별참가)	1. 전시장 임차료 및 장치비 2. 전시물 운송비 3. 홍보물 제작비	80%	2천만원
국내 전시회	중소/중견기업 (개별참가)	1. 전시장 임차료 및 장치비 2. 전시물 운송비 3. 홍보물 제작비	80%	1천만원

(2) 법령보충규칙(법령보충적 행정규칙)

법령의 위임에 근거하여 법령의 내용을 구체화한 행정규칙으로, 행정규칙의 형식을 갖추고 있으나 그 실질내용은 근거가 되는 법령의 규정과 결합하여 법령의 내용을 보충하는 기능을 갖는 경우를 말한다. 앞서 살펴본 바와 같이 법령보충규칙에 대하여 판례는 상위법령과 결합하여 일체가 되는 한도 내에서 상위법령의 일부가 됨으로써 대외적 구속력이 발생된다고 본다.

2) 형식을 기준으로 한 분류

가) 훈령

훈령(訓令)은 상급행정기관이 하급행정기관에 대하여 장기간에 걸쳐 그 권한 행사를 일반적으로 지시하기 위하여 발하는 명령이다.

예시 

교육부 공무원 행동강령(교육부훈령 제287호)

제15조(금품등의 수수 금지) ① 공무원은 직무 관련 여부 및 기부·후원·증여 등 그 명목에 관계없이 동일인으로부터 1회에 100만원 또는 매 회계연도에 300만원을 초과하는 금품등을 받거나 요구 또는 약속해서는 아니 된다.

② 공무원은 직무와 관련하여 대가성 여부를 불문하고 제1항에서 정한 금액 이하의 금품등을 받거나 요구 또는 약속해서는 아니 된다.

③ 제16조의 외부강의등에 관한 사례금 또는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 금품등은 제1항 또는 제2항에서 수수(收受)를 금지하는 금품등에 해당하지 아니한다.

1. 교육부장관 및 그 소속기관의 장이 소속 공무원이나 파견 공무원에게 지급하거나 상급자가 위로·격려·포상 등의 목적으로 하급자에게 제공하는 금품등
 2. 원활한 직무수행 또는 사고·의례 또는 부조의 목적으로 제공되는 음식물·경조사비·선물 등으로서 「부정청탁 및 금품등 수수의 금지에 관한 법률 시행령」 제17조 및 별표1이 정하는 가액 범위 안의 금품등
 3. 사적 거래(증여는 제외한다)로 인한 채무의 이행 등 정당한 권원(權原)에 의하여 제공되는 금품등
 4. 공무원의 친족(「민법」 제777조에 따른 친족을 말한다)이 제공하는 금품등
 5. 공무원과 관련된 직원상조회·동호인회·동창회·향우회·친목회·종교단체·사회단체 등이 정하는 기준에 따라 구성원에게 제공하는 금품등 및 그 소속 구성원 등 공무원과 특별히 장기적·지속적인 친분관계를 맺고 있는 자가 질병·재난 등으로 어려운 처지에 있는 공무원에게 제공하는 금품등
 6. 공무원의 직무와 관련된 공식적인 행사에서 주최자가 참석자에게 통상적인 범위에서 일률적으로 제공하는 교통, 숙박, 음식물 등의 금품등
 7. 불특정 다수인에게 배포하기 위한 기념품 또는 홍보용품 등이나 경연·추첨을 통하여 받는 보상 또는 상품 등
 8. 그 밖에 사회상규(社會常規)에 따라 허용되는 금품등
- ④~⑦ (생략)

나) 예규

예규는 행정사무의 통일을 기하기 위하여 반복적 행정사무의 처리기준을 제시하는 법규문서 외의 문서이다.

예시 국민권익위원회 부정청탁 및 금품등 수수의 신고사무 처리지침 (국민권익위원회예규 제108호)

- 제4조(신고의 접수)** ① 청탁방지담당관등은 신고자의 편의를 위하여 별지 제2호 및 별지 제2호의2 서식의 신고서를 비치하여 활용할 수 있다.
- ② 청탁방지담당관은 「부정청탁 및 금품등 수수의 금지에 관한 법률 시행령」(이하 "영"이라 한다) 제3조, 제8조제1항, 제18조, 제20조제1항 및 제29조에 따라 신고를 받은 경우에는 별지 제3호 서식의 신고접수 처리부에 따라 기록하고 신고자의 요청에 따라 별지 제4호 서식의 접수증을 신고자에게 교부하여야 한다.
- ③ 청탁방지담당관은 영 제3조, 제8조제1항, 제18조, 제20조제1항 및 제29조에 따라 신고하려는 자가 현지 출장을 요청한 경우에는 직접 방문하여 신고를 접수할 수 있다. 이 경우 신고의 접수절차는 제2항을 준용한다.

다) 고시

고시는 법령에서 위임하는 바에 따라 법령 내용을 보충하기 위하여 법규적 사항을 정하거나, 법령에서 정하는 바에 따라 일정한 사항을 일반에게 알리기 위한 문서를 말한다. 고시는 그 내용이 일반적·추상적인 규율인 경우에만 행정규칙에 해당하며 고시의 내용이 단순한 사실의 통지인 경우에는 행정규칙으로 보기 어렵다. 한편, 고시가 일반적·구체적 성질을 가질 때에는 일반처분에 해당한다. 또한 법령의 위임에 따른 법령보충규칙 유형의 고시는 법규명령의 효력을 가진다.

한편, 일반적·추상적 규율로서 행정규칙에 해당하는 고시는 「법제업무운영규정」 제24조의3에 따라 법제정보시스템(정부입법지원센터)에 등재하여야 하며, 일반처분에 해당하는 고시나 일정 사항을 불특정 다수인에게 통지하는 고시라도

행정청이 결정한 사항을 일반인에게 알리기 위해 고시를 발령한 경우라면 법제 정보시스템(정부입법지원센터)에 등재하여 대국민 서비스를 제공하는 것이 바람직하다.

예시  **가상광고 세부기준 등에 관한 고시(방송통신위원회고시 제2015-20호)**

제4조(1일 방송시간) ① 영 제59조제2항제1호 다목에 따른 1일은 방송사업자가 방송 개시를 고지하는 시점부터 방송 종료를 고지하는 시점까지로 한다.
 ② 방송사업자가 1항에 따른 고지를 하지 않는 경우 오전 5시부터 정파되기 직전 마지막 방송프로그램이 종료하는 때까지를 1일로 본다. 다만, 방송시간이 24시간을 초과하는 경우에는 5시부터 익일 5시까지를 1일로 본다.

예시  **청소년유해매체물(간행물) 고시(여성가족부고시 제2017-15호)**

1. 청소년유해매체물 목록: 아래 목록표와 같음

청소년유해매체물(간행물) 목록표

서명	결정연월일	결정사유	고시의 효력발생일
공장님은 사랑을 그린다	2017-03-10	음란성	2017-03-27
금지된 X-두명의 오라버지	2017-03-10	음란성	2017-03-27

2 행정규칙의 근거와 성립·효력 요건

가. 행정규칙의 근거

행정규칙은 법령에서 인정한 직무권한 내에서 발하는 것이므로 특별한 법령의 수권(授權)을 필요로 하지 않으나, 법규명령의 성격을 갖는 행정규칙은 반드시 법령의 위임 근거가 있어야 한다.

나. 행정규칙의 성립·효력 요건

1) 주체에 관한 요건

행정규칙의 발령권자는 특별한 제한이 없으므로 행정청의 지위를 가지는 행정기관은 행정규칙을 발령할 수 있다. 대통령령인 「법제업무 운영규정」 제24조의3 제1항은 “각급 행정기관”으로 그 주체를 규정하고 있다. 이 때 각급 행정기관에는 각 중앙행정기관은 물론, 각 중앙행정기관 소속기관도 포함한다 할 것이다.

실제로 행정규칙을 제정하는 기관을 살펴보면, 각 부·처·청은 물론이고, 공정거래위원회·금융위원회·국민권익위원회·국가인권위원회·원자력안전위원회 등 각종 위원회의 명칭을 사용하는 행정기관, 감사원·국가정보원 등 대통령 소속 기관, 중앙선거관리위원회 등 헌법기관, 그 밖에 영상홍보원·영상물등급위원회·영화진흥위원회 등 일부 위원회까지 다양하다.

다만, 「법제업무 운영규정」 제24조의3제2항에 따라 정부입법지원센터에 등재하여야 하는 행정규칙은 각 중앙행정기관의 장이 발령한 행정규칙이고, 「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」(대통령훈령 제394호) 제3조 및 제9조제3항에서 규정한 행정규칙은 등재 대상 행정규칙이 아니다.

법제업무 운영규정

제24조의3(훈령·예규 등의 적법성 확보 및 등재 등) ② 중앙행정기관의 장은 훈령·예규 등이 제정·개정 또는 폐지되었을 때에는 발령 후 10일 이내에 해당 훈령·예규등을 법제정보시스템에 등재하여야 한다. 다만, 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」 제9조제1항 각 호의 어느 하나에 해당되어 법제정보시스템에 등재할 수 없는 경우에는 발령 후 10일 이내에 법제처장에게 해당 훈령·예규등의 제명(題名)과 비공개 사유를 통보하되, 법제처장이 요청하는 경우에는 해당 훈령·예규등을 문서로 보내야 한다.

훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정(대통령훈령 제394호)

제3조(적용범위) 이 훈령은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 훈령·예규등에 대하여는 적용하지 아니한다.

1. 감사원장 및 국가정보원장이 발령하는 훈령·예규등
2. 단순한 사실을 대외적으로 알리는 고시·공고
3. 일일명령 또는 계속적·반복적으로 적용될 것이 예정되지 아니한 일회성 지시

제9조(훈령·예규등의 관리) ② 중앙행정기관의 장은 훈령·예규등을 발령한 날부터 10일 이내에 「법제업무 운영규정」 제24조의3제2항 본문에 따라 법제정보시스템에 등재하거나, 법제처장에게 그 제명과 비공개사유를 통보하고 법제처장의 요청이 있는 경우 해당 훈령·예규등을 문서로 송부하여야 한다.

③ 중앙행정기관의 장은 그 소속기관 또는 부속기관 소관의 훈령·예규등이 이 훈령에 따라 발령·관리될 수 있도록 필요한 조치를 하여야 한다.

2) 내용에 관한 요건

행정조직 내부에서의 조직과 활동을 규율하고 일반국민에게 영향을 미치지 않는 범위를 규율하는 본래적 의미의 행정규칙과 달리 행정조직 내부에 그치지 않고 외부에도 영향을 미치는 법령보충적 행정규칙의 경우 국민의 권리와 의무에 영향을 미치고 그 범위를 규율한다는 점에서 실질에 있어서는 법령과 동일한 기능을 수행한다.

따라서 가급적 법령에서 구체적으로 위임받은 범위에 속한 것만을 규정해야 하고, 상위법령의 내용에 반하지 않아야 하며, 상위법령이 정한 규제 내용을 강화해서도 안 된다. 또한 상위법령의 집행에 관한 사항을 정할 때에도 상위법령의 내용이 명료하지 않거나 불완전한 것에 한정하여 해당 법령을 집행하기 위해 필요한 보충적 사항만을 정해야 하고, 그 내용에 있어서도 법적 안정성과 예측 가능성이 보장되어야 하며, 규정 상호간의 모순과 중복이 없어야 하고, 표현이 명확해야 한다.

3) 형식에 관한 요건

행정규칙의 경우 형식에 관하여 특별한 제한은 없으며, 조문 형식, 시행문 형식, 회보(回報) 형식 등의 다양한 형태가 있다.

4) 발령에 관한 요건

행정규칙은 법규명령과는 달리 공포를 그 요건으로 하지 않는다. 행정규칙은 법령상 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 일반적으로 수명자(受命者)에게 도달하기만 하면 그 때부터 구속력이 발생한다.

그러나 행정규칙이 행정조직 내부에만 적용되는 규범으로서가 아니라 국민 생활과 직접적 또는 간접적으로 관련되는 규범력을 갖는 행정규칙인 경우에는 국민이면 누구나 알 수 있도록 공포될 것이 요청된다. 국민에게 규범력이 인정된다면 수범자인 국민에게 충분한 예측가능성이 확보되어야 하기 때문이다.

따라서 행정규칙 중 법규적 효력이 인정되는 행정규칙의 경우에는 공포를 통하여 규범의 효력을 받게 되는 국민에게 예측 가능성을 확보해 주어야 할 필요가 있다.

행정규칙 중 법령의 위임에 의하여 관보에 고시하도록 한 고시의 경우에는 관보에 게재하고 있으며, 「법제업무 운영규정」 제24조의3제2항에 따라 각 중앙 행정기관의 장은 행정규칙의 발령 후 10일 이내에 법제처장이 정하는 법제정보 시스템(정부입법지원센터)에 행정규칙을 등재하도록 함으로써 행정규칙의 대국민 서비스를 보완하고 있다.

II

행정규칙 입안·심사 절차

1. 행정규칙 입안 절차
2. 행정규칙 심사 절차

Ⅱ. 행정규칙 입안·심사 절차

1 행정규칙의 입안 절차

가. 행정규칙 일반 입안 절차

1) 입안

중앙행정기관의 장은 행정규칙을 제정·개정하거나 폐지하려는 때에는 해당 기관의 주무부서(주로 중앙행정기관의 국장)가 “행정규칙의 제정·개정·폐지안”을 작성하여 관계 국장과 법제 담당 부서의 협조를 받아 이 기안문에 대하여 해당 기관의 장의 결재를 받아야 한다. 행정규칙을 입안하는 경우에는 「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」 제2조에 따라 필요성, 적법성, 적절성, 조화성, 명확성의 원칙에 따라 입안하여야 한다.

2) 행정예고

중앙행정기관의 장은 행정규칙을 입안하는 경우 해당 행정규칙이 「행정절차법」 제46조에 따른 행정예고의 대상에 해당하는지 여부를 확인하고, 이에 해당될 경우 행정규칙의 발령안에 관하여 행정예고를 하여야 한다(「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」 제6조제1항).

행정예고 대상은 국민생활에 매우 큰 영향을 주는 사항, 많은 국민의 이해가 상충되는 사항, 많은 국민에게 불편이나 부담을 주는 사항 및 그 밖에 국민의 의견을 수렴할 필요가 있는 사항 등으로 행정예고 기간은 20일 이상으로 한다.

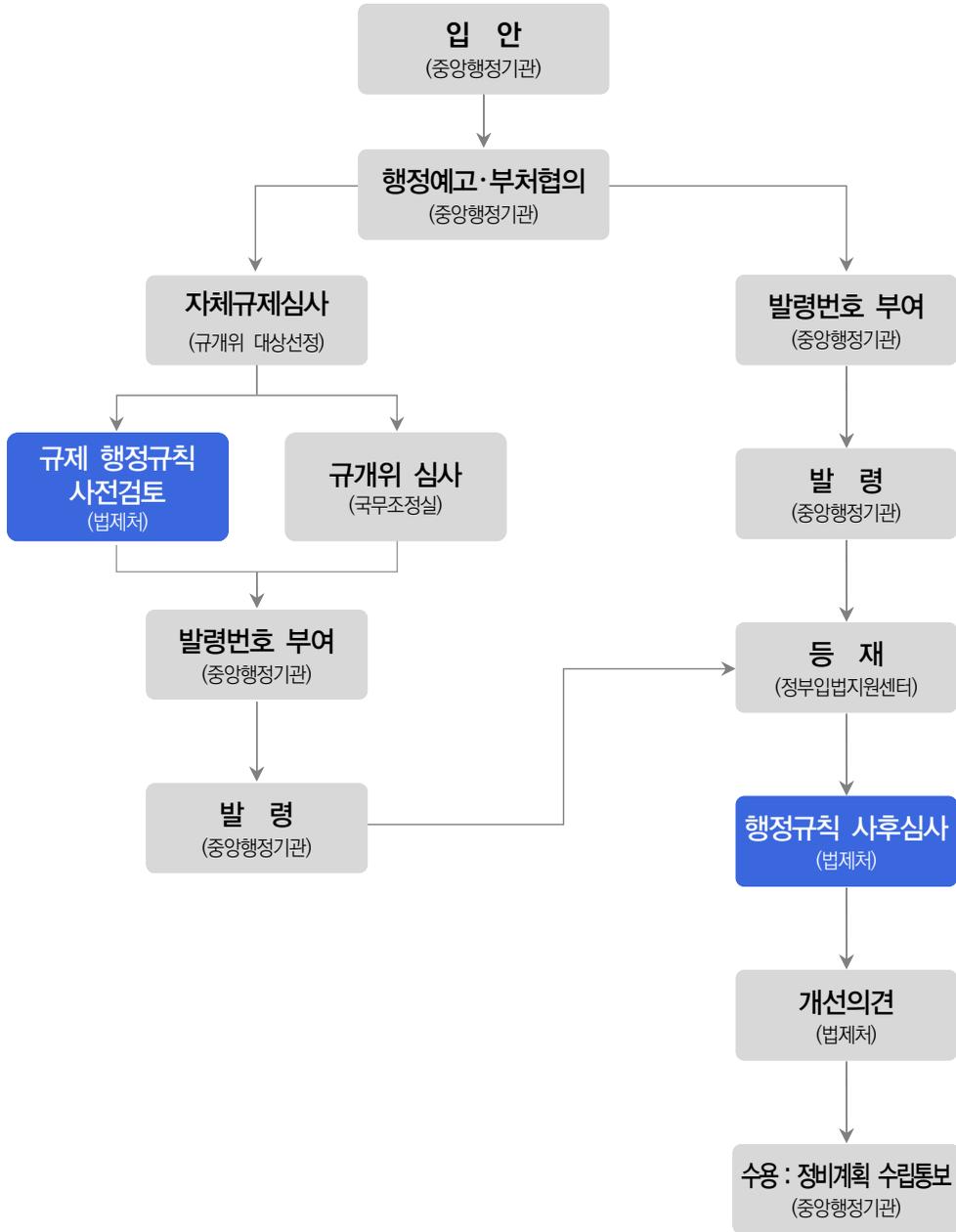
특히, 법령보충규칙(법령보충적 행정규칙)은 국민의 권리·의무에 많은 영향을 미치고 있고 법원에서도 그 법규명령적 효력을 인정하고 있으므로 이러한 훈령은 「행정절차법」 제46조에 따라 인터넷 홈페이지 등에 20일 이상의 행정예고를 하고 의견제출 절차를 거쳐야 한다.

또한 규제를 신설하거나 강화(규제 존속기한 연장 포함)하려면 규제 신설·강화의 필요성, 규제 목적의 실현가능성 등을 종합적으로 고려하여 규제영향 분석서를 작성해야 하며, 행정예고 기간 동안 규제영향분석서를 공표해야 한다(「행정규제기본법」 제7조).

3) 부처의견수렴

「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」 제6조제2항에 따라 중앙행정기관의 장은 다른 행정기관의 업무와 관련이 있는 행정규칙을 입안하는 경우에는 관계 행정기관의 장에게 이를 송부하여 그 의견을 들어야 한다. 이 경우 의견회신 기간은 행정규칙을 긴급하게 추진하여야 하는 등 특별한 사정이 없는 한 10일 이상이 되도록 하여야 한다.

행정규칙 주요 업무 흐름도



※ 관계 법령 등에 따라 행정예고, 관계부처 협의 또는 규제심사를 거치지 않는 경우가 있음

4) 법제처 사전 자문 의뢰

「법제업무 운영규정」 제25조제3항에 따르면 각 중앙행정기관의 장은 훈령·예규 등의 적법성 확보를 위하여 필요하다고 인정되는 때에는 훈령·예규 등을 발령하기 전에 법제처장에게 검토를 요청할 수 있다고 규정하고 있다. 따라서 국민의 권리·의무에 관한 사항이나 규제사항 등을 규정하는 법령보충적 행정규칙 등에 대해서는 법제처에 사전 자문하는 것이 바람직하다. 사전 자문 시에는 별도의 공식절차를 거치지 않고 전자우편으로 요청하거나 대면 검토 요청도 가능하다.

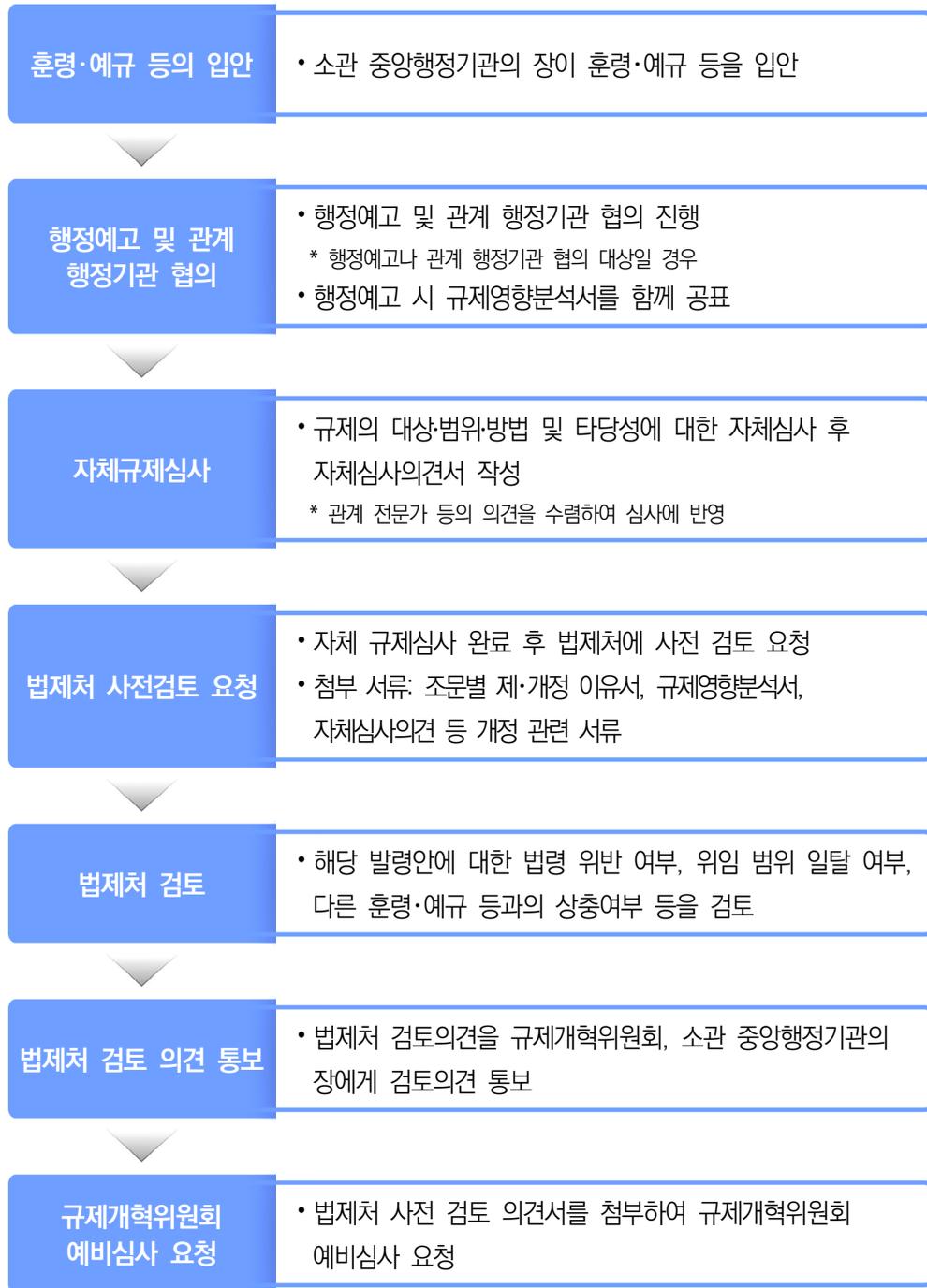
5) 규제 행정규칙 사전검토

「행정규제기본법」 제2조제1항제2호에 따르면 규제심사를 받는 “법령등”의 범위를 법률, 대통령령, 총리령·부령과 그 위임을 받는 고시 등으로 하고 있다. 따라서 행정기관의 장은 법령의 위임에 따라 규제를 신설하거나 강화하려는 내용의 행정규칙을 제정하거나 개정하려는 경우에는 규제영향분석 결과의 타당성에 대하여 자체심사를 한 후 규제영향분석서, 자체심사의견, 행정기관·이해관계인 등의 제출의견 요지를 첨부하여 규제개혁위원회에 규제심사를 요청해야 한다(「행정규제기본법」 제7조제3항 및 제10조제1항·제2항).

또한 중앙행정기관의 장은 「행정규제기본법」 제4조 및 제10조에 따라 규제개혁위원회에 훈령·예규등의 발령안에 대하여 규제심사를 요청하는 경우 조문별 제정·개정 이유서, 규제영향분석서, 자체심사의견 등을 첨부하여 법제처장에게도 함께 그 검토를 요청하여야 한다(「법제업무 운영규정」 제25조제1항).

검토요청을 받은 법제처장은 해당 훈령·예규등의 제정·개정 내용이 법령에 위반되는지 여부, 위임근거가 있는지 또는 위임범위를 벗어났는지 여부, 다른 훈령·예규등과 중복·상충되는지 여부를 검토하여 「행정규제기본법」 제11조에 따른 예비심사가 끝나기 전에 규제개혁위원회, 소관 중앙행정기관 및 관계 중앙행정기관의 장에게 그 검토의견을 알리도록 한다(「법제업무 운영규정」 제25조제2항).

규제 행정규칙 사전검토 업무 처리절차



6) 발령

「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」 제9조제1항에 따라 중앙행정기관의 장은 행정예고, 법제처장과의 협의 등 행정규칙의 발령에 필요한 절차를 마친 경우에는 「행정 효율과 협업 촉진에 관한 규정 시행규칙」 제8조에 따라 일련번호를 부여하여 행정규칙을 발령하고 이를 대장에 기록·보존하여야 한다.

행정 효율과 협업 촉진에 관한 규정 시행규칙

제8조(법규문서 등의 번호) 영 제11조제2항에 따라 문서의 종류별로 다음 각 호의 구분에 따른 번호를 부여한다.

1. 영 제4조제1호에 따른 법규문서에는 연도구분과 관계없이 누적되어 연속되는 일련번호(이하 “누년 일련번호”라 한다)를 부여한다.
2. 영 제4조제2호에 따른 지시문서 중 훈령 및 예규에는 누년 일련번호를 부여하고, 일일 명령에는 연도별로 구분하여 매년 새로 시작되는 일련번호로서 연도표시가 없는 번호(이하 “연도별 일련번호”라 한다)를 부여하며, 지시에는 연도표시와 연도별 일련번호를 붙임표(-)로 이은 번호(이하 “연도표시 일련번호”라 한다)를 부여한다.
3. 영 제4조제3호에 따른 공고문서에는 연도표시 일련번호를 부여한다.

나. 대통령훈령과 국무총리훈령의 입안 절차

1) 입안

대통령비서실 외의 행정기관에서 대통령훈령을 기안하려는 때에는 기안단계부터 그 필요성 등에 관하여 사전에 대통령비서실과 충분한 협의를 해야 하며, 국무총리실 외의 행정기관에서 국무총리훈령을 기안하려는 때에는 국무총리실과 충분한 협의를 해야 한다.

2) 행정예고

「행정절차법」 제41조에 따르면 법령이나 자치법규를 제정·개정하거나 폐지하려는 때에는 해당 입법안을 마련한 행정청은 이를 예고하도록 하고 있고, 「법제업무 운영규정」 제2조에서 법령은 “법률, 대통령령, 총리령·부령”으로 정의하고 있으며, 이 규정 제14조에서 법령안을 입법예고 하는 것에 대하여 정하고 있는데, 이들 규정에 따르면 대통령훈령과 국무총리훈령은 원칙적으로 입법예고의 대상은 아니다.

다만, 대통령훈령과 국무총리훈령이 「행정절차법」 제46조에 따라 국민생활에 매우 큰 영향을 주는 사항, 많은 국민의 이해가 상충되는 사항, 많은 국민에게 불편이나 부담을 주는 사항, 그 밖에 널리 국민의 의견수렴이 필요한 사항에 대한 내용을 포함하는 경우에는 행정예고를 해야 한다.

3) 의견수렴

대통령훈령과 국무총리훈령은 그 규정 내용이 어느 하나의 부처 또는 기관의 소관 업무에 한정되지 않고 여러 부처나 기관의 소관 업무에 관련되는 내용이 대부분이므로, 대통령훈령 또는 국무총리훈령을 입안하려는 부처는 「법제업무 운영규정」 제11조를 준용하여 그 훈령안을 관계부처와 협의하고 필요한 경우에는 그 내용을 조정해야 한다. 이는 대통령훈령 또는 국무총리훈령의 시행과정에서 관계 부처로부터 원활한 협조를 얻기 위하여 필요한 절차이다.

4) 법제처 심사

「법제업무 운영규정」 제23조에 따르면 중앙행정기관의 장은 대통령훈령 또는 국무총리훈령의 발령을 추진하려는 경우에는 법제처장에게 해당 훈령안의 심사를 요청하도록 하고 있고, 법제처장은 대통령훈령안 또는 국무총리훈령안의 심사 요청을 받은 때에는 해당 훈령안이 법령에 저촉되는지 등을 심사하여 그 결과를 해당 중앙행정기관의 장에게 통보하도록 하고 있다.

따라서 중앙행정기관의 장은 대통령훈령안 또는 국무총리훈령안과 관련된 설명자료 등 훈령안 심사에 필요한 자료를 첨부하여 법제처에 심사를 요청해야 하며, 법제처는 해당 훈령안에 대한 심사 후 결재본과 함께 훈령안 심사확인증을 소관 부처에 송부해야 한다.

5) 대통령 또는 국무총리 결재

소관 부처에서는 법제처 심사를 완료한 대통령훈령안 또는 국무총리훈령안에 대하여 결재문서를 작성하여 동 훈령안과 법제처 심사확인증을 붙임문서로 첨부하고, 요약전을 결재본 앞에 첨부하여 대통령(대통령 훈령의 경우)이나 국무총리(국무총리훈령의 경우)의 최종결재를 받아야 한다.

대통령훈령과 국무총리훈령의 결재를 받기 위해서는 해당 결재문서를 국무총리실에 제출해야 한다. 이 경우 국무총리실에서는 대통령훈령에 대하여 접수 → (국무조정실장 요약전 결재) → 국무총리 결재 → 대통령 결재 등의 절차를 거쳐 결재과정을 진행하며, 소관 부처는 국무총리실로부터 결재원본을 받게 된다.

6) 원본 보관과 관보 게재

「법제처 직제 시행규칙」 제6조제4항제14호에 따르면 대통령훈령의 원본은 법제처에서 보관하도록 함에 따라 소관 부처에서는 대통령의 결재를 받은 대통령훈령 원본을 법제처 법제정책총괄과에 제출해야 한다. 법제처 법제정책총괄과는 대통령훈령 원본을 제출 받은 후 해당 대통령훈령에 대하여 훈령번호를 부여한다(실무적으로는 국정관리시스템을 통하여 법제처 심사가 완료된 대통령훈령 심사안에 대하여 국무총리 부서 및 대통령 재가를 받는다. 그 다음에 소관 부처는 국정관리시스템을 통하여 법제처 법제정책총괄과로부터 훈령번호를 부여 받는다). 대통령훈령의 발령을 위하여 소관 부처의 장은 법제처의 심사안과 심사확인증을 첨부하여 앞서 부여받은 훈령번호로 행정안전부장관에게 관보 게재를 의뢰해야 한다.

한편, 국무총리훈령의 경우(국정관리시스템 이용)에 소관 부처의 장은 국무총리의 결재를 받은 훈령안에 대하여 국무총리실 일반행정정책관실에서 훈령번호를 부여받아 법제처 심사안과 심사확인증을 첨부하여 행정안전부장관에게 관보 게재를 의뢰해야 하며, 국무총리 결재원본은 자체 보관·관리한다.

2 행정규칙의 심사 절차

가. 행정규칙 일반 심사 절차

1) 법제처 정부입법지원센터 등재

「법제업무 운영규정」 제24조의3제2항에 따르면 중앙행정기관의 장은 훈령·예규 등이 제정·개정되거나 폐지된 때에는 발령 후 10일 이내에 해당 훈령·예규 등을 법제정보시스템(정부입법지원센터)에 등재해야 한다. 다만, 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」 제9조제1항 각 호의 어느 하나에 해당되어 법제정보시스템에 등재할 수 없는 경우에는 발령 후 10일 이내에 법제처장에게 해당 훈령·예규 등의 제명과 비공개사유를 통보하되, 법제처장의 요청이 있는 경우에는 해당 훈령·예규 등을 문서로 송부해야 한다.

2) 행정규칙 사후심사

중앙행정기관의 장이 발령하는 행정규칙은 그 내용이 적법하고 현실에 적합하게 발령·유지·관리되어야 한다. 「법제업무 운영규정」 제25조의2의 규정에 따르면, 법제처장은 제24조의3제2항 본문에 따라 등재된 훈령·예규등을 수시로 심사·검토하고, 법령으로 정하여야 할 사항을 훈령·예규등으로 정하고 있거나 법령에 저촉되는 사항 또는 불합리한 사항을 정한 훈령·예규등이 있는 경우에는 심사의견을 작성하여 소관 중앙행정기관의 장에게 통보하여야 한다.

법제처장으로부터 개선의견을 통보받은 중앙행정기관의 장은 특별한 사유가 없으면 이를 해당 훈령이나 관계 법령에 반영하고 1개월 이내에 그 처리 결과를 법제처장에게 통보해야 한다. 이 경우 개선의견을 반영한 경우에는 그 내용용,

앞으로 조치할 계획인 경우에는 그 계획을, 그리고 특별한 사유로 인하여 개선 의견에 따른 조치를 할 수 없는 경우에는 그 사유를 각각 통보해야 한다.

Ⅰ 행정규칙 사후심사 업무처리 절차



3) 행정규칙의 국회 제출

「국회법」 제98조의2에 따르면 중앙행정기관의 장은 법률에서 위임한 사항이나 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항을 규정한 대통령령·총리령·부령·훈령·예규·고시등이 제정·개정 또는 폐지된 때에는 10일 이내에 이를 국회 소관상임 위원회에 제출하여야 한다. 그 기간 이내에 제출하지 못하는 경우에는 그 이유를 소관 상임위원회에 통지해야 한다.

나. 대통령훈령과 국무총리훈령의 심사 절차

대통령훈령과 국무총리훈령은 「법제업무 운영규정」 제23조에 따라 법제처장에게 해당 훈령안의 심사를 요청하도록 하고 있고, 법제처장은 해당 훈령안이 법령에 저촉되는지 등을 심사하여 그 결과를 해당 중앙행정기관의 장에게 통보하도록 하고 있으므로 일반적인 행정규칙에 대한 사후심사 절차는 거치지 않는다.



Ⅲ

행정규칙 입안·심사 원칙

1. 행정규칙의 제정·개정 원칙
2. 행정규칙 입안 실무

Ⅲ. 행정규칙 입안·심사 원칙

1 행정규칙의 제정·개정 원칙

가. 적법성

법률에 근거 없이 국민의 권리·의무에 관한 사항을 규정하거나 법령의 내용과 다른 사항 또는 다른 중앙행정기관의 소관업무에 관한 사항을 규정해서는 안 된다 (「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」 제2조제1항제2호).

국민의 권리·의무에 관한 중요한 사항은 법령에 직접 규정하도록 하고, 국민의 권리·의무에 관한 세부 기준 등은 법령의 명시적인 위임이 있는 경우에만 행정규칙에 규정하되, 법령의 취지를 고려해야 할 것이다.

특히 「행정규제기본법」 제4조에서는 법률에 근거하지 않은 규제로 국민의 권리를 제한하거나 의무를 부과할 수 없다고 규정하고 있다.

예시 법령에 직접 규정해야 할 사항

- 문서의 도달시기 등 기간 계산에 관한 사항
- 특정한 명칭 사용 금지 등 일정한 행위를 제한하거나 금지하는 사항
- 승인·인가·허가·면허·결정·확인·지정·등록·신고 등에 관한 사항
 - 국민이 일정한 행위를 하기 전에 행정관청으로부터 승인 등을 받거나 등록 또는 신고를 하도록 하는 사항
 - 승인 등을 받거나 등록 또는 신고를 할 때에 갖추어야 하는 요건에 관한 사항
 - 승인 등을 받거나 등록 또는 신고를 할 때에 첨부해야 하는 서류에 관한 사항
 - 결격사유 등 일정한 사유가 있는 경우 자격 취득·승인 등의 제한에 관한 사항
 - 승인 등의 유효기간에 관한 사항
 - 승인 등의 변경이나 취소에 관한 사항
- 보조금·출연금 등 수익적 처분의 취소 또는 정지, 보조금·출연금 등의 회수, 취소 등을 받은 자에 대한 보조금 등의 수령 제한에 관한 사항
- 국민의 법적 지위에 중대한 영향을 미치는 경력, 학력, 결격사유, 지가 등의 산정기준, 특허 등의 분류기준, 자격기준, 수수료의 금액 등에 관련된 사항
- 개선명령 등 국민에게 새로운 의무를 부과하는 명령에 관한 사항
- 법령의 내용과 다른 사항이나 그 예외에 관한 사항
 - 법령에서 정한 취소사유, 구성인원을 추가하거나 변경하는 경우
 - 법령에서 정한 허가 우선순위 등을 다르게 정하는 경우
 - 법령에 없는 새로운 신분이나 자격을 창설하는 경우
 - 법령에서 정한 자격, 면제·기간 등을 제한하는 경우
 - 법령에 따른 제출서류를 면제하는 사항
 - 법령에서 허용하지 않은 사항을 승인을 받아 할 수 있게 하는 사항
 - 법령에서 위임하거나 위탁한 사항을 위임기관 또는 위탁기관이 행사하도록 하는 사항
- 행정권한의 위임이나 위탁과 행정업무 수행기관 지정에 관한 사항
- 출입·검사, 지도·점검 등에 관한 사항
- 조합 등 민간기관의 결성, 운영과 해산 등에 관한 사항

소관 행정규칙으로 다른 부처 또는 그 소속 행정기관의 업무처리에 관한 사항을 정하는 것은 행정규칙의 규율 사항을 넘는 것으로 「정부조직법」과 해당 사항을 정하고 있는 관계 법령을 고려하여 소관 사항인지를 확인해야 한다.

일부 행정규칙은 법령에서 국무총리에게 위임한 사항을 부처 훈령 등으로 규정하거나 다른 행정기관에 대하여 보고를 하도록 하거나 승인을 하도록 하면서 그 기준을 정하고 있으나, 이는 소관 사항을 일탈한 것으로 보아야 할 것이다.

나. 적절성

행정기관이 쉽게 확보할 수 있는 서류를 국민에게 제출하게 하거나 현실에 맞지 아니한 사항을 규정하여 국민에게 불편을 주지 않도록 해야 한다(「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」 제2조제1항제3호).

일정한 신청에 필요한 서류의 종류는 대통령령이나 부령에 규정해야 하고, 첨부 서류를 법령의 위임 없이 추가해서는 안 되며, 법령의 위임이 있는 경우에도 행정관청이 쉽게 확보할 수 있는 서류를 제출하도록 하는 것은 자제해야 한다. 특히 현재 「전자정부법」에서는 민원사항의 처리를 위하여 필요한 행정정보에 대하여는 공동이용을 하도록 하고 있으므로 그 대상 정보는 공동이용을 통하여 활용하도록 하여야 한다.

한편, 업무처리기준을 성안하는 경우 국민이 지킬 수 없거나 지키기 곤란한 사항을 정하지 않도록 하며, 법령의 위임에 따라 정하는 경우에도 최소한의 사항만을 요구해야 한다.

- 개별적인 특성에 대한 고려 없이 획일적인 의무를 부과한 경우
- 개선명령을 받아 개선 후 행정기관의 확인을 받은 자에게 또 다시 같은 종류의 검사를 받도록 한 경우
- 보고의무 등을 정하는 경우 연휴, 공휴일 등을 고려하지 않고, 보고에 필요한 준비 시간을 주지 않은 경우
- 행정기관이 아닌 사업자에게 행정기관의 게시판에 일정사항을 게시하도록 하는 등 행정기관이 해야 할 업무를 민원인에게 하도록 하는 경우
- 위원회 규정에서 가부동수인 경우 위원장이 결정권을 가지도록 한 경우
- 행정기관 소속 위원회의 경우 서면회의 개최사유를 법령에서 정한 경우와 달리 정하는 경우
- 사업 수행 능력을 평가할 때 사업 수행 능력과 관련이 없는 연령을 기준으로 점수를 부여하는 경우
- 이미 행정기관에 제출되어 있거나 쉽게 확보할 수 있는 서류를 제출하도록 하는 경우
- 특정인에게 합리적인 이유 없이 특혜를 주거나 불이익을 주는 경우

다. 조화성

다른 행정규칙과 조화와 균형이 유지되도록 하고, 중복·상충되는 내용이 없어야 한다(「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」 제2조제1항제4호).

행정사무처리 기준을 정하는 경우 다른 법령이나 훈령·예규 등에서 정하고 있는 기준을 고려하여 같은 사항에 대하여 다른 기준을 정하지 않도록 주의해야 한다.

라. 명확성

국민이 행정규칙을 이해하기 쉽도록 누구나 알기 쉬운 용어와 표현 등을 사용해야 하며, 재량권이 남용되지 않도록 구체적이고 명확하게 규정해야 한다(「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」 제2조제1항제5호).

행정규칙을 규정하려는 경우 포괄적인 용어나 불명확한 용어 등을 사용하여 집행 공무원의 임의적 해석에 따라 권한을 남용할 여지가 없도록 구체적으로 규정해야 한다.

예시 불명확한 규정

- 타인에게 위압 또는 혐오감을 느끼게 하는 자
- ...에 부적합한 자, 사회적 물의를 일으킨 자
- ...장관이 선정한 자(그 선정 기준이나 절차 등을 규정하지 않은 경우)
- ...필요하다고 인정하는 경우..., ...에 필요한 적정한 시설·장비와 인력을 갖추는 것

한편, 현재 행정규칙을 발령하는 체계나 구성 등이 다양하여 수범자가 이를 직관적으로 이해하기 곤란한 상황이므로, 수범자의 이해 편의성을 높이기 위하여 일정한 체계에 따라 행정규칙을 발령해야 한다.

마. 일몰제 설정

행정의 현실 적합성과 국민 불편 해소를 위하여 행정규칙의 존속기한·재검토 기한을 설정해야 한다. 중앙행정기관의 장은 원칙적으로 행정규칙을 제정하는 경우 3년의 범위에서 존속기한을 설정하여 해당 행정규칙에 명시해야 하며, 법령의 위임에 따라 발령되거나 국제관계에 영향을 미치는 사항의 경우에는 재검토조항을 설정해야 한다.

1) 훈령·예규 등에 대한 일몰제 기준

가) 일몰제 적용 대상(「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」 제2조 제1항, 제7조제4항)

일몰제 적용대상은 중앙행정기관이 발령하는 훈령·예규·고시(그 명칭에 관계 없이 법령의 시행 또는 행정사무처리 등과 관련하여 발령하는 규정·규칙·지시·지침·통첩 등을 포함)이나, 행정기관의 내부운영*에 관한 훈령·예규·고시는 제외한다. 다만, 각 중앙행정기관의 필요에 따라 일몰제 대상이 아닌 행정규칙에 대하여도 일몰제를 준용하는 것은 가능하다.

* “행정기관 내부운영”이란 공무원의 보직관리, 공무원 제안 등 공무원 복무에 관한 사항이나 위원회 조직·운영 등 행정조직에 관한 사항만을 말하며, 국민과 관련되어 있는 사항을 포함하고 있는 경우에는 내부운영에 관한 사항에서 제외한다.

일몰제 설정 제외 대상(「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」 제7조제4항)

- 보직, 승진, 기록관리, 복무규율, 위원회 구성·운영 등 행정기관 내부운영에 관한 행정규칙 (내부 행정규칙)
 1. 공무원 인사·복무와 내부운영에 관한 규정
 - 「공무원 보직관리 규정」, 「성과관리규정」, 「공무원 복제규정」, 「공무원 당직 및 근무 규정」, 「성희롱 예방지침」, 「공무원 행동강령」, 「회계관계공무원 관직지정 등에 관한 규정」, 「사무분장규정」, 「위임전결규정」, 「공무원 고충처리규정」, 「공무원 제안규정」, 「자료관리규정」 등
 2. 각종 위원회, 협의회, 심의회, 기획단, 자문단, 센터 등의 구성과 운영에 관한 규정 등

나) 존속기한과 재검토키한 설정기준(「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」 제7조제1항·제2항)

일몰제 적용 대상 행정규칙에는 원칙적으로 3년 이내의 존속기한(3년의 유효기간이 지나면 자동 폐지되고 필요 시 다시 발령하는 것을 의미)을 설정하되, 법령에 해당 행정규칙에 대한 직접적인 위임 규정이 있는 경우나 행정규칙의 폐지 후 재발령이 곤란한 경우로서 법제처장과 협의한 경우에는 재검토키한(3년의 기한이 도래하기 전에 존속 필요성 여부를 검토 후 계속 존속이 필요 시 효력을 유지하는 것을 의미)을 설정한다.

또한, 존속기한이나 재검토키한은 원칙적으로 3년으로 하되, 상위 법령이나 해당 행정규칙에 3년 이상의 존속기한이 설정된 조항이 있거나 성질상 3년 이상 적용해야 할 사항이 있는 경우에는 법제처장과 협의하여 5년의 범위에서 존속 기한이나 재검토키한을 설정할 수 있다.¹⁾법제처장과 협의할 수 있는 경우는 다음과 같다.

1) 「행정규제기본법」에 따른 존속기한은 규제대상에 해당하는 특정조항을 대상으로 하는 것인 반면, 새로 제정된 대통령훈령에 따른 존속기한은 해당 훈령·예규 등 자체에 대한 것이다.

- 상위 법령에 3년 이상의 존속기한이나 재검토키한이 설정된 경우로서 상위법령과 다른 존속기한이나 재검토키한을 설정하기 곤란한 경우
- 해당 행정규칙 조항에「행정규제기본법」제8조에 따라 3년 이상의 존속기한이나 재검토키한이 설정된 경우
- 그 밖에 3년 이상 계속하여 적용하여야 할 사항이 있는 등 3년 이내로 정하기 곤란한 사항이 있는 경우

존속기한 및 재검토키한은 해당 행정규칙에 존속기한이나 재검토키한을 설정하여 발령한 날부터 진행하는데, 존속기한을 설정한 행정규칙의 존속기한이 만료되면 해당 행정규칙은 실효된다.

따라서 행정규칙을 계속 시행할 필요가 있는 경우에는 일몰제 기한이 만료하기 전에 다음과 같은 조치를 취해야 한다.

- 존속기한을 설정한 경우 : 존속기한을 연장하여 개정하거나 해당 행정규칙을 폐지한 후 재발령
- 재검토키한을 설정한 경우 : 행정규칙에 대한 검토를 한 후 그대로 유지하는 것이 원칙이고, 개정사유가 있는 경우에는 개정하는 것도 가능함.

또한 행정규칙을 계속 시행할 필요가 없는 경우에는 존속기한이 만료되면 행정규칙이 실효되더라도 해당 행정규칙의 폐지절차를 거쳐야 한다.

2) 훈령·예규등에 대한 일몰조항 규정 방법

가) 존속기한형 일몰제의 경우

존속기한은 원칙적으로 '본칙'의 제일 마지막 부분에 규정하도록 하고, 그 예시는 다음과 같다. 존속기한을 설정한 경우 존속기한 경과 시 그 효력이 상실 되고 국가법령정보센터에서는 “연혁 행정규칙”으로 관리된다.

제0조(유효기간) 이 고시는 「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」에 따라 이 훈령을 발령한 후의 법령이나 현실 여건의 변화 등을 검토하여야 하는 2020년 10월 31일까지 효력을 가진다.

나) 재검토행 일몰제의 경우

재검토행기한은 원칙적으로 '본칙'의 제일 마지막 부분에 규정하도록 하고, 그 예시는 다음과 같다.

제0조(재검토행기한) 00장관은 이 고시에 대하여 「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」에 따라 2020년 1월 1일 기준으로 매3년이 되는 시점(매 3년째의 12월 31일 까지를 말한다)마다 그 타당성을 검토하여 개선 등의 조치를 하여야 한다.

3) 훈령·예규 등에 대한 일몰조항 설정 절차(「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」 제8조)

- ① 각 부처 입안 → ② 부처협의, 행정예고 등(필요 시) → ③ 규제개혁위원회 심사(필요 시) → ④ 존속기한과 재검토키한 등 법제처 협의(필요 시) → ⑤ 각 부처 발령 → ⑥ 법제정보시스템(정부입법지원센터)

존속기한이나 재검토키한을 정하려는 경우로서 법제처 협의를 거쳐야 하는 경우에는 해당 행정규칙을 발령하기 1개월 전(긴급한 사정이 있는 경우 발령 후 지체 없이)까지 해당 훈령·예규 등의 원문을 법제처에 제출하여 협의를 요청해야 하며, 법령의 위임에 따라 정해진 훈령·예규·고시·공고 중 신설·강화 규제가 있는 것(의무적 규제심사 대상)은 규제개혁위원회의 심사와 법제처 협의를 동시에 진행한다.

법제처 협의 대상

- 「법제업무 운영규정」 제24조의3제2항 단서에 따라 법제정보시스템에 등재되지 않은 훈령·예규 등에 대하여 존속기한이나 재검토키한을 정하지 않으려는 경우
- 국제적인 절차를 거쳐야 하는 등의 사유로 훈령·예규 등을 폐지·제정하기 곤란하여 재검토키한을 설정하려는 경우
- 존속기한 또는 재검토키한을 3년 이상으로 정하려는 경우

2 행정규칙 입안 실무

가. 형식의 선택

1) 법령 또는 행정규칙 중 선택

행정규칙을 입안할 때는 먼저 규정하려는 내용에 맞추어 그를 담는 그릇, 즉 형식의 선택이 필요하다. 규정하려는 내용이 법률이나 그 밖의 법령에서 행정규칙에 정하도록 위임한 것이라면 당연히 행정규칙에 규정해야 하므로 문제가 간단하나 그렇지 않은 내용이라면 먼저 법령과 행정규칙 중 어느 것에 규정하는 것이 적합한지를 선택해야 한다.

내용이 행정조직 내부만을 규율하는 것이라면 행정규칙에 이를 규정하는 것이 타당할 것이나, 국민의 자유나 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 것, 국민의 사회생활 또는 경제생활 등에 영향을 미치는 것 그 밖에 국민의 이해관계가 있는 것은 법령으로 규정해야 한다. 이는 국민에게 이해관계가 있는 것은 국민의 예측가능성 및 실효성을 확보할 수 있도록 하기 위하여 국민 누구나 쉽게 접하고 알 수 있는 법령에 이를 규정해야 하고 행정기관이나 소속 공무원만을 대상으로 하는 행정규칙에 이를 규정하는 것은 적절하지 않기 때문이다.

또한 행정조직 내부만을 규율할 목적으로 규정하는 것이라도 이것으로 인해 국민의 권리·의무나 생활에 영향을 미칠 것으로 예상되거나 그 가능성이 있는 사항도 국민에게 알릴 필요가 있으므로 행정규칙에 규정하기 보다는 법령에 이를 규정하여 국민의 의견을 수렴하고 반영할 수 있도록 해야 한다.

2) 대통령훈령, 국무총리훈령과 그 밖의 행정규칙 중 선택

행정규칙은 발령권자에 따라 대통령이 발령하는 행정규칙, 국무총리가 발령하는 행정규칙, 중앙행정기관의 장이나 그 밖의 기관장이 발령하는 그 밖의 행정규칙으로 분류된다. 대통령이나 국무총리가 발령하는 행정규칙의 형식은 거의 대부분 훈령의 형식으로 발령하고 있다.

따라서 각 부처에서 입안하는 행정규칙의 형식은 대통령훈령, 국무총리훈령이나 그 밖의 행정규칙(훈령·예규·고시·공고 등)으로 구분되며, 행정규칙을 입안할 때에는 우선 이 세 가지 형식 중에서 어떤 형식을 선택할 것인지를 검토할 필요가 있다.

규정하려는 내용이 어느 하나의 부처 또는 기관의 소관 업무에 해당하지 않고 여러 부처나 행정기관의 업무에 관계되는 내용이라면 대통령훈령이나 국무총리훈령에 규정하는 것이 적합하고, 어느 하나의 부처나 기관의 소관 업무에만 관계되면 해당 부처나 기관이 발령하는 행정규칙에 규정해야 한다.

만약 어느 부처나 기관이 발령하는 훈령 등의 행정규칙에서 해당 행정규칙의 적용 대상이 되지 않는 다른 부처나 행정기관의 업무에 관하여 규정한다면 해당 규정은 소관사항의 원칙에 위반되어 그 효력을 인정받을 수 없다.

대통령훈령과 국무총리훈령 간의 선택에 대해서는 일반적으로 대통령의 권한에 관한 사항은 대통령훈령으로, 국무총리의 권한에 관한 사항은 국무총리훈령으로 정하는 것이 당연하나 보다 구체적으로 살펴보면 다음과 같다.

우선, 대통령훈령은 대통령이 행정부 소속 공무원에 대하여 장기간에 걸쳐 지시하는 내용을 담을 때 선택하는 형식으로서 대통령비서실이나 대통령 소속기관(예: 국가정보원, 원자력안전위원회 등)이 주로 입안하여 대통령의 재가를 받아 발령하나 그 밖의 부처에서도 대통령훈령을 입안할 수 있다. 일반 부처에서 대통령훈령을 입안하는 경우는 대통령 지시사항이나 다수 부처와 관련되는 중요 정책

사항에 관한 대통령 보고 내용과 관련하여 입안(예: 국정 홍보 업무의 강화에 관한 규정, 통합 형사사법체계 구축 기획단 규정 등)하는 경우, 해당 훈령의 수명기관에 대통령 소속기관이 포함되는 경우 등이 해당된다.

다음으로, 국무총리훈령은 국무총리가 행정부 소속 공무원에 대하여 장기간에 걸쳐 지시하는 내용을 담을 때 선택하는 형식으로서 국무총리실, 국무총리 소속 기관(예: 법제처, 국가보훈처 등)이 주로 입안하여 국무총리의 재가를 받아 발령하나 그 밖의 부처에서도 국무총리훈령을 입안할 수 있다. 일반 부처에서 입안하는 국무총리훈령은 국무총리 지시사항이나 다수 부처와 관련되는 중요 정책 사항에 관한 국무총리 보고 내용과 관련하여 입안(예: 「국가소송 및 행정소송에 있어서의 공무원의 자세에 관한 훈령」, 「남북회담 관련 정부 입장 발표에 관한 지침」 등)되며, 특히 국무총리훈령의 경우에는 국무총리 소속하에 설치하는 협의·자문 위원회나 일반부처 소속하에 다른 부처나 지방자치단체 소속 공무원을 구성원으로 하는 협의·자문위원회, 지원단·기획단 등의 작업반을 구성하는 경우에도 국무총리 훈령의 형식으로 입안되는 경우가 있다²⁾.

3) 행정규칙의 종류 선택

행정규칙은 그 형식에 따라 협의의 훈령, 예규, 고시, 공고 등으로 분류된다. 이 중 어느 형식의 것을 선택할 것인지는 규정하려는 내용에 따라 달라진다. 상급 행정기관이 하급행정기관 등에 대하여 일반적·추상적인 사안에 대하여 지시하거나 기준을 제시하는 경우에는 훈령, 예규, 고시, 공고 중에서 어느 형식으로 규정해야 하는지에 관해서는 아직 명확한 구체적 기준이 없어 실무상으로도 일부 혼용되는 경우가 많다.

「행정 효율과 협업 촉진에 관한 규정」 제4조, “행정업무운영 편람”(행정안전부

2) 지원단·기획단 등에 정원을 부여하는 경우에는 대통령령 형식의 직제로 규정해야 하고, 정원을 부여하지 않는 경우에만 훈령으로 규정할 수 있다.

발간)의 훈령, 예규, 고시, 공고 등에 관한 규정과 실무상 운영 사례를 종합하여 판단할 필요가 있으며 그 형식 선택의 대체적 기준은 다음과 같다.

행정 효율과 협업 촉진에 관한 규정(대통령령 제29305호)

제4조(공문서의 종류) 공문서(이하 "문서"라 한다)의 종류는 다음 각 호의 구분에 따른다.

1. 법규문서: 헌법·법률·대통령령·총리령·부령·조례·규칙(이하 "법령"이라 한다) 등에 관한 문서
2. 지시문서: 훈령·지시·예규·일일명령 등 행정기관이 그 하급기관이나 소속 공무원에 대하여 일정한 사항을 지시하는 문서
3. 공고문서: 고시·공고 등 행정기관이 일정한 사항을 일반에게 알리는 문서
4. 비치문서: 행정기관이 일정한 사항을 기록하여 행정기관 내부에 비치하면서 업무에 활용하는 대장, 카드 등의 문서
5. 민원문서: 민원인이 행정기관에 허가, 인가, 그 밖의 처분 등 특정한 행위를 요구하는 문서와 그에 대한 처리문서
6. 일반문서: 제1호부터 제5호까지의 문서에 속하지 아니하는 모든 문서

행정업무 편람

훈령	상급기관이 하급기관에 대하여 장기간에 걸쳐 그 권한의 행사를 일반적으로 지시하기 위하여 발하는 명령
지시	상급기관이 직권 또는 하급기관의 문익에 의하여 하급기관에 개별적·구체적으로 발하는 명령
예규	행정업무의 통일을 기하기 위하여 반복적인 행정업무의 처리기준을 제시하는 문서로서 법규문서를 제외한 문서
고시	법령이 정하는 바에 따라 일정한 사항을 일반인에게 알리는 문서
공고	일정한 사항을 일반에게 알리는 문서

우선, 법령에서 “...에 관한 사항은 ...장관이 결정·고시한다.”로 규정하여 행정규칙의 형식을 고시로 정한 경우, 또는 “...에 관한 사항은 관보에 게재하여 공고해야 한다.”로 규정하여 행정규칙의 형식을 공고로 정한 경우에는 법령에서 규정한 대로 고시 또는 공고의 형식으로 발령해야 한다. 그러나 법령에서 “...에 관한 사항은 ○○장관이 정한다.”로 규정하거나 법령의 위임에 따라 제정하는 행정규칙이 아닌 경우에는 행정규칙의 내용을 고려하여 그 형식을 판단해야 한다.

“훈령”이란 상급행정기관이 하급행정기관에 대하여 장기간에 걸쳐 그 권한 행사를 일반적으로 지시하기 위하여 발하는 명령이고, “예규”는 행정사무의 통일을 기하기 위하여 반복적 행정사무의 처리기준을 제시하는 문서이며, “고시”는 법령이 정하는 바에 따라 일정한 사항을 일반인에게 알리기 위한 문서이고, “공고”는 일정한 사항을 일반인에게 알리기 위한 문서이다. 따라서 행정기관 내부를 직접적인 적용 대상으로 하는 경우에는 훈령 또는 예규의 형식으로, 일반인에게 일정한 사항을 알리는 것을 목적으로 하는 경우에는 고시 또는 공고의 형식으로 발령해야 한다.

예컨대, 「상법상 과태료 부과 기준 지침」(법무부 예규 제960호), 「외국환거래법에 따른 행정처분 및 과태료 부과징수에 관한 훈령」(관세청 훈령 제1707호)과 같이 행정기관의 행정사무 처리 기준을 정한 행정규칙이라도 그 내용이 행정기관 내부만을 규율하는 것이 아니라 국민의 권리·의무와 관련된 내용이라면 고시 형식으로 발령하는 것이 바람직하다.

다음으로 예규는 행정사무의 통일을 기하기 위하여 반복적 행정사무의 처리 기준을 제시할 필요가 있는 경우에만 사용하는 행정규칙의 형식이며, 그 나머지의 경우나 형식 선택이 어려울 경우에는 훈령의 형식으로 발령하는 것이 적절하다. 실무 사례를 통하여 보다 구체적으로 살펴보면 다음과 같다.

예규는 그 성격상 통상적으로 제명을 “○○지침”으로 하여 발령하는 경우가 많으며(예: 「공무원인사기록 및 인사사무 처리지침」, 「공무원봉급업무처리지침」,

「실무공무원 대외직명제 운영지침」, 「공무원행동강령 운영지침」 등), 제명을 “〇〇예규”, “〇〇규정”, “〇〇규칙”, “〇〇기준”, “〇〇요령” 등으로 하여 발령하는 경우도 많다(예: 「징병검사예규」, 「당직 및 비상근무 규정」, 「지명수배취급규칙」, 「금고지정기준」, 「예산편성 및 관리 요령」 등).

일부 부처의 경우 반복적 행정사무의 처리기준을 정한 것으로서 예규의 형식에 의해야 할 내용을 훈령의 형식으로 발령한 경우(예: 「부담금 부과징수업무규정」, 「여비지급규정」 등)도 있으나 적절한 형식선택으로 보기는 어렵다. 다만, 훈령의 형식으로 발령하였다고 하여 그 효력에 영향을 받는 것은 아니다.

위에서와 같이 예규의 형식에 의하는 경우 외에는 훈령의 형식으로 발령하는 것이 적절하다. 일부 부처의 경우 자문위원회나 기획단 등의 운영에 관한 규정을 예규의 형식으로 발령한 사례(예: 「관계기관 협의회 운영규정」, 「장비관리위원회 규정」 등)가 있으나, 이 경우에는 예규보다는 훈령의 형식으로 발령하는 것이 보다 적절하다. 그 밖에 훈령의 형식으로 발령되는 행정규칙의 사례를 보면 다음과 같다.

• 「위임전결규정」	「회계관계 공무원 지정 및 재정보증규정」
• 「사무분장규정」	「정보공개제도 운영규정」
• 「소속공무원 행동강령」	「성희롱예방규정」
• 「소관사업 관리규정」	「민원행정서비스 헌장」
• 「자체감사규정」	「위원회·자료관·민원실·센터 등 운영규정 등」

행정규칙의 형식을 정한 후 「행정 효율과 협업 촉진에 관한 규정 시행규칙」 제8조에서 정한 번호 부여 방식에 따라 번호를 부여한다.

제8조(법규문서 등의 번호) 영 제11조제2항에 따라 문서의 종류별로 다음 각 호의 구분에 따른 번호를 부여한다.

1. 영 제4조제1호에 따른 법규문서에는 연도구분과 관계없이 누적되어 연속되는 일련번호(이하 "누년 일련번호"라 한다)를 부여한다.
2. 영 제4조제2호에 따른 지시문서 중 훈령 및 예규에는 누년 일련번호를 부여하고, 일일 명령에는 연도별로 구분하여 매년 새로 시작되는 일련번호로서 연도표시가 없는 번호(이하 "연도별 일련번호"라 한다)를 부여하며, 지시에는 연도표시와 연도별 일련번호를 붙임표(-)로 이은 번호(이하 "연도표시 일련번호"라 한다)를 부여한다.
3. 영 제4조제3호에 따른 공고문서에는 연도표시 일련번호를 부여한다.

나. 행정규칙의 제명(題名)

행정규칙 제명은 규율하려는 내용을 가장 잘 나타내는 함축적인 용어 그리고 규율 내용 전체의 내용에 대한 대표성이 있는 용어를 사용하고 또한 간결하게 표현해야 한다.

행정규칙의 제명에 반드시 어떤 용어를 사용하고 어떻게 표현해야 된다는 원칙은 없다. 다만, 위에서 보는 것처럼 본문에서 규정하는 내용을 함축하고 대표하는 용어를 사용하여 표현하되, 가능하다면 법령과 구분될 수 있게 하고 또한 행정규칙의 형식에 따른 분류 중 어느 것에 속하는 지를 나타낼 수 있도록 하는 것이 좋을 것이다.

일반적으로 행정규칙은 그 형식적 분류기준에 따라 제명의 맨 마지막에 해당 행정규칙의 이름을 붙이게 된다. 즉, 훈령의 제명은 「〇〇훈령」 또는 「...에 관한 훈령」으로 하고, 예규의 제명은 「〇〇예규」 또는 「〇〇에 관한 예규」로 하며, 고시의 제명은 「〇〇고시」 또는 「...에 관한 고시」로 하는 경우가 그것이다.

그러나 실제로 행정규칙을 입안하는 사례를 살펴보면, 이와 같이 행정규칙의 제명에 행정규칙의 형식을 구체적으로 표기하는 경우는 드물다. 훈령·예규와 고시 등 행정규칙의 형식적 분류 기준이 명백하지 않기 때문이다.

실제의 행정규칙을 입안하는 사례를 살펴보면, 「○○규정」, 「○○규칙」, 「○○세칙」, 「○○지침」, 「○○기준」 등의 표현을 많이 사용하고 있다.

행정규칙의 제명에 형식적 분류기준에 따른 명칭을 표현한 경우

- 재외공관주재관의 직위배정에 관한 훈령(외교부 훈령 제70호)
- 국방부 공적심사위원회 예규(국방부 예규 제589호)
- 전원개발사업 실시계획 변경고시(산업통상자원부 고시 제2014-267호)

행정규칙의 제명을 형식적 분류기준과 관계없이 표현한 경우

- 종합상황실 관리 운영규정(병무청 훈령 제1293호)
- 희귀의약품 지정에 관한 규정(식품의약품안전청 고시 제2017-52호)
- 시청각 기록물 관리지침(대검찰청 예규 제695호)
- 사료검사기준(농림축산식품부 고시 제2016-156호)
- 가격표시제 실시요령(산업통상자원부 고시 제2014-233호)
- 경찰대학 학비 등 상환에 관한 규칙(경찰청 훈령 제775호)

다. 제정 방식과 개정 방식의 선택

1) 구분 기준

기존에 없던 새로운 제도나 규제를 도입하는 내용인 경우에 제정 방식을 취할 것이고, 기존에 있던 행정규칙의 내용을 개편하는 경우 개정 방식을 취할 것이다.

한편, 기존 행정규칙이 있더라도 기존 행정규칙 규정 내용을 전면적으로 확대·개편하여 본질적 내용을 변경하려는 경우로서 기존 행정규칙을 개정하는 것보다 새로운 행정규칙을 제정하는 것이 적절한 경우에는 폐지·제정 방식을 취하게 된다.

2) 폐지·제정에서 기존 행정규칙 폐지

기존 행정규칙을 개정하는 것보다 새로운 행정규칙을 제정하는 것이 적절한 경우로 판단하여 폐지·제정 방식을 취하게 되는 경우, 새로운 행정규칙을 제정 하면서 기존 행정규칙을 폐지하여야 한다. 기존 행정규칙의 폐지는 제정하는 행정규칙의 부칙에서 종전의 행정규칙을 폐지하면 된다.

○○○훈령 폐지 제정 훈령안

부 칙

제1조(시행일) 이 훈령은 ○○○년 ○○월 ○○일부터 시행한다.

제2조(다른 훈령의 폐지) 「종전의 ---훈령」은 폐지한다.

3) 폐지·제정에서 기존 행정규칙의 부칙

개정되는 행정규칙의 시행일, 경과조치 등을 규정한 부칙은 해당 행정규칙 제정 당시의 최초 부칙에 이어 그대로 존치되어 그 행정규칙의 개정 연혁을 알 수 있게 해준다. 하지만 폐지·제정의 형식을 취할 경우 종전 부칙의 효력이 사라지므로, 폐지되는 훈령·예규 등의 부칙 중 새로 제정된 훈령·예규 등을 시행한 후에도 이를 계속 적용할 필요가 있는 경우에는 새로 제정되는 훈령·예규 등의 부칙에 규정하도록 한다.

라. 특수한 개정

1) 행정규칙 제명 변경을 위한 개정

행정규칙 제명을 변경하는 경우 개정된 행정규칙(B)이 기존 행정규칙(A)을 개정한 것임을 명확하게 하기 위해서 기존 행정규칙(A)의 개정문을 반드시 작성하여야 한다. 개정문에서 아래와 같이 제명이 변경됨을 명시한다.

■ A지침(훈령 제70호)인 경우 개정문 작성예 ■

A지침 일부개정훈령안

A지침 일부를 다음과 같이 개정한다.

제명 “A”를 “B”로 한다.

제1조 중 “....”를 “....”로 한다.

2) 조직 개편으로 인한 일괄 개정 및 일괄 폐지

중앙행정기관과 그 소속기관 직제가 개정되어 소속기관 명칭이 변경되는 경우 개정해야 하는 행정규칙이 다수이므로 일괄개정 방식으로 행정규칙을 개정할 수 있다.

「정부조직법」을 개정하여 행정권한을 다른 기관으로 이관하는 경우, 「정부조직법」 부칙에서 다른 법률을 개정해 주기 마련인데, 이 때 행정규칙 발령의 근거가 되는 법령에 행정규칙 발령의 주체를 “이관 전 부처장”에서 “이관 후 부처장”으로 변경해 주어야 하고, 필요시 이관을 받은 부처장은 이관된 다수의 행정규칙을 일괄 개정하고, 중복되거나 실효성이 적은 행정규칙은 일괄 폐지하여야 할 것이다.

Ⅰ 행정권한이 A에서 B로 이관된 경우 Ⅰ

—훈령 등 일괄개정훈령안

- 제1조(—훈령의 개정)** --훈령 일부를 다음과 같이 개정한다.
본문 및 별지 중 “A”를 “B”로 하고, “A장”을 “B장”으로 한다.
- 제2조(—훈령의 개정)** --훈령 일부를 다음과 같이 개정한다.
본문 중 “A장”을 “B장”으로 한다.

부 칙

이 훈령은 〇〇〇〇년 〇〇월 〇〇일부터 시행한다.

○○○훈령 등 폐지훈령안

제1조(목적) 이 훈령은 정부조직법 개정으로 ---부가 신설됨에 따라 A에서 B로 이관된 행정규칙 중 중복되거나 또는 실효성이 적은 훈령을 일괄폐지하는 것을 목적으로 한다.

제2조(훈령의 폐지) 다음 각 호의 훈령은 폐지한다.

1. -----(A 훈령 제17호)
2. -----(A 훈령 제50호)
3. -----(A 훈령 제65호)

부 칙

이 훈령은 ○○○○년 ○○월 ○○일부터 시행한다.

다만, 일괄 개정이나 일괄 폐지를 할 때에는 훈령, 예규, 고시, 공고, 지시 등의 형식별로 일괄 개정, 일괄 폐지해야 하고, 형식이 다른 훈령, 예규, 고시, 공고, 지시 등을 하나의 훈령 등으로 일괄 개정, 일괄폐지 할 수 없다. 아울러 일괄 개정, 일괄 폐지된 행정규칙을 국가법령정보센터에 등록하고 사후심사를 요청하는 경우 정부입법지원센터에 일괄 개정, 일괄 폐지령만을 등록해서는 안 되고 일괄 개정, 일괄 폐지된 수개의 행정규칙 각각을 별도로 등록 요청하여야 한다.

3) 일몰제 제·개정을 위한 일괄 개정 및 일괄 폐지

비슷한 시기에 재검토 기한이 도래하는 수 개의 행정규칙의 일몰 규정을 개정 하거나, 수 개의 행정규칙에 일몰 규정을 신설하기 위하여 일괄 개정 방식으로 행정규칙을 개정할 수 있다.

일몰제 설정을 위한 ○○○훈령 등 일괄개정훈령안

제1조(000훈령의 개정) 000훈령 일부를 다음과 같이 개정한다.

제8조를 다음과 같이 신설한다.

제8조(재검토기한) 행정자치부장관은 「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」에 따라 이 훈령에 대하여 2020년 1월 1일 기준으로 매3년이 되는 시점(매 3년째의 12월 31일 까지)을 말한다)마다 그 타당성을 검토하여 개선 등의 조치를 하여야 한다.

제2조(000훈령의 개정) 000훈령 일부를 다음과 같이 개정한다.

제21조를 다음과 같이 신설한다.

제21조(재검토기한) 행정자치부장관은 「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」에 따라 이 훈령에 대하여 2020년 1월 1일 기준으로 매3년이 되는 시점(매 3년째의 12월 31일까지)를 말한다)마다 그 타당성을 검토하여 개선 등의 조치를 하여야 한다.

부 칙

이 훈령은 발령한 날부터 시행한다.

일몰제 개정을 위한 ○○○훈령 등 일괄개정훈령안

제1조(000훈령의 개정) 000훈령 일부를 다음과 같이 개정한다.

제39조제2항 본문 중 “2년마다(매 2년이 되는 해)”를 “3년마다(매 3년이 되는 해)”로 하고, 같은 항 제1호, 제2호 중 “2018년 1월 1일”을 “2020년 1월 1일”로 한다.

제2조(000훈령의 개정) 000훈령 일부를 다음과 같이 개정한다.

제22조제1항 본문 중 “이 고시의 폐지, 개정 등의 조치를 하여야 하는 기한은 2019년 12월 31일까지로 한다”를 “2020년 1월 1일 기준으로 3년마다(매 3년이 되는 해의 기준일과 같은 날 전까지)를 말한다) 이 고시의 폐지, 개정 등의 조치를 하여야 한다”로 하며, 같은 조 제2항 본문 중 “2018년 1월 1일을 기준으로 2년마다(매 2년이 되는 해)”를 “2020년 1월 1일을 기준으로 3년마다(매 3년이 되는 해)”로 한다.

부 칙

이 훈령은 발령한 날부터 시행한다.

존속기한이 도래한 행정규칙 중 그 규정 필요성이 사라져 폐지할 훈령·예규 등이 다수인 경우에는 일괄폐지 방식으로 소관 훈령·예규 등을 폐지할 수 있다 (폐지에 따른 경과규정이 필요하면 부칙에 일괄하여 규정).

일괄 개정이나 일괄 폐지를 할 때에는 훈령, 예규, 고시, 공고, 지시 등의 형식별로 일괄 개정, 일괄 폐지하여야 하고, 일괄 개정, 일괄 폐지된 행정규칙을 국가법령정보센터에 등록하고 사후심사를 요청하는 경우 정부입법지원센터에 일괄 개정, 일괄 폐지령만을 등록해서는 안 되고 일괄 개정, 일괄 폐지된 수개의 행정규칙 각각을 별도로 등록 요청하여야 한다.

○○○훈령 등 폐지훈령안

제1조(목적) 이 훈령은 「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」(대통령훈령 제248호)에 따라 실효성이 적은 --부/청 소관 훈령을 정비하기 위하여 ---부 소관 훈령을 일괄하여 폐지하는 것을 목적으로 한다.

제2조(000훈령) 다음 각 호의 훈령은 폐지한다.

1. -----(-훈령 제00호)
2. -----(-훈령 제00호)

부 칙

이 훈령은 ○○○○년 ○○월 ○○일부터 시행한다.

4) 부칙을 통한 다른 행정규칙 개정

제정·개정되는 행정규칙의 부칙에서 그 행정규칙의 개정과 관련이 있는 다른 행정규칙을 개정할 수 있다. 부칙에서 다른 행정규칙(B)을 개정할 경우 그 개정 내용은 다른 행정규칙(B)에 흡수되고, 부칙에서는 개정된 형식만 남게 된다.

A 훈령 일부개정훈령안

부 칙

제2조(다른 훈령/예규/고시/공고/지시의 개정) B 훈령 일부를 다음과 같이 개정한다.
제12조제1항제2호를 삭제한다.

그런데, 행정규칙 부칙에서 다른 행정규칙(B)을 개정할 경우 다른 행정규칙(B)에 개정되는 내용이 자동으로 반영되지 않으므로, 다른 행정규칙(B) 담당부서에서 개정되는 내용을 반영한 행정규칙의 등재를 정부입법지원센터에 별도로 요청하여야 한다.



IV

주요 분야별 입안·심사 세부 기준

1. 총칙
2. 주제별 입안·심사 기준

IV. 주요 분야별 입안·심사 세부 기준

1 총 칙

법령의 일반적 체계를 보면 대부분 처음에 그 법령 전반에 공통적으로 적용되는 총칙 규정을 두고, 그 다음에 실체 규정, 보칙 규정, 별칙 규정을 두며, 마지막 부분에 부칙 규정을 둔다. 이와 같이 총칙 규정은 법령의 앞부분에 위치하여 그 법령에 공통적으로 적용되는 기본적이고 원칙적인 사항을 두는 것이 일반적이다. 행정규칙의 경우에도 총칙에 해당하는 목적 규정, 정의 규정, 해석 규정, 적용 범위 규정 등을 규정할 수 있다.

가. 목적 규정

목적 규정에서는 법령에 위임에 따라 발령되는지 여부와 해당 조항을 구체적으로 명시하고, 법령의 위임이 없는 경우에도 최대한 관계되는 법령의 규정을 명시하되, 관련 법령 규정을 전혀 규정할 수 없는 경우에는 그 사정과 규정 목적 등을 구체적으로 명시한다.

예시 

법령의 위임에 따라 발령되는 경우 목적 규정

제1조(목적) 이 훈령(예규/고시)은 「○○법」 제○○조, 같은 법 시행령 제○○조, 같은 법 시행규칙 제○○조에서 ○○○장관(○○○위원장)에게 위임한 사항과 그 시행에 필요한 세부적인 지침(절차, 지침과 절차)을 정함을 목적으로 한다.

☞ 법령에서 위원장이 정하도록 위임한 사항의 경우에는 목적 규정에서 ‘---위원장에
게 위임한 사항’을 명시

예시 

법령에 규정이 없는 사항에 대하여 발령되는 목적 조항

제1조(목적) 이 훈령(예규/고시)은 -----하기 위하여 -----한 사항을 규정함으로써
----- 함을 목적으로 한다.

나. 정의 규정

행정규칙의 의미 내용을 명확하게 하기 위하여 정의 규정을 둘 수 있으나, 법령에 정의 규정이 있는 사항에 대해서는 다른 정의 규정을 두지 않는다. 법령의 정의 규정과 행정규칙의 정의 규정이 일치하지 않는 경우, 정의 규정을 사용하여 제정된 실체 규정의 적용 범위가 상위법령과 일치하지 아니하는 문제가 발생할 우려가 있기 때문이다.

다. 본칙의 구성

법령의 위임에 따라 발령되는 행정규칙은 법령의 규정 순서에 따라 조문내용을 구성하고, 장이나 절을 구분할 때에도 법령의 위임 조항과 같은 제목의 장 제목을 사용하도록 하되, 같은 조문에 대한 사항을 정하는 경우에는 시간적 순서나 논리적 순서에 따라 규정한다.

일반적으로 행정규칙은 “상급행정기관이 하급행정기관에 대하여 그 조직이나 업무처리와 절차·기준 등에 관하여 발하는 일반적·추상적 규율”이므로 국민의 권리나 의무와 관련된 사항을 담고 있지 아니하나, 상위법령의 위임에 따라 해당 내용을 규정하면서 집행의 편의를 위해 행정규칙에 법령에 규정된 내용을 언급할 경우 법령에 기재된 내용을 중복하여 기재하지 말고 상위법령을 따른다는 표현을 쓰는 것이 바람직하다. 행정규칙이 상위법령의 개정을 따라가지 못하여 상위법령에 위반되는 문제가 발생할 수 있기 때문이다.

아울러, 헌법상 지방자치권 보장에 따라 조례 제정과 그 내용에 관한 사항은 지방자치단체에서 결정할 사항으로 행정규칙으로 조례로 정할 사항에 대한 지침을 마련하는 것은 자치입법권 보장 차원에서 타당하지 않다.

2 주제별 입안·심사 기준

가. 인·허가 및 신고

1) 최초 인·허가 의무 부과 규정

국민이 어떠한 행위를 할 경우 행정관청의 허가나 승인을 받게 하거나 등록 또는 신고 등을 하게 하는 등 법령에서 예상하지 않은 새로운 의무를 강제하거나, 법령에서 승인 등을 받도록 하고 있는 의무를 면제하는 것은 법률에서 정하거나 법률의 위임에 따라 하위법령에 이를 정해야 하고 행정규칙에서는 정할 수 없다.

관련사례 보증가능금액 확인서의 발급 및 해지에 관한 기준(국토교통부고시)

상위법령에서는 국토교통부장관은 보증가능금액확인서 발급기관이 세부기준을 정할 수 있도록 발급 및 해지에 관한 기준을 정하여 고시하도록 규정하고 있을 뿐 보증가능금액확인서 발급기관이 정한 세부기준을 국토교통부장관이 승인하도록 규정하고 있지 아니함에도 이 기준에서는 모법의 근거 없이 세부기준에 대한 사전승인을 규정하고 있는데, 국토교통부장관의 승인이 필요한 경우에는 법률에 그 근거를 마련하여 하위법령에 규정하도록 하여야 할 것임.

관련사례 철도용품 형식승인·제작자승인 시행지침(국토교통부고시)

상위법령에서는 철도용품 제작자승인을 면제할 수 있는 용품의 유형을 한정하고 있음에도 불구하고, 이 고시에서는 제작자승인을 받으려는 철도용품과 이미 제작자승인을 받은 다른 철도용품이 동일하거나 유사한 경우에는 제작자승인을 면제하도록 하고 있어 법령과 상충됨

관련사례 상호금융업감독규정(금융위원회고시)

상위법령에서는 조합 또는 중앙회가 공제규정을 변경하거나 폐지하려는 경우 금융위원회의 인가를 받아야 함을 규정하고 있는데, 이 고시에서 인가를 받은 것으로 간주되는 예외적인 경우를 상위 법령의 위임 없이 정하고 있어 문제가 됨.

인증의 유형은 법적인증과 민간인증(법적 근거 유무), 법적인증은 다시 의무인증과 임의인증(강제성 유무)으로 나뉘는데, 신청자의 선택에 따라 인증을 받을 수 있는 임의인증이라도 인증제도는 일정한 사항을 공적으로 증명하는 제도로서 제품, 용역이 일정 기준 이상의 안정성, 품질 등을 갖추었음을 공적으로 보증하는 기능을 수행하고, 다른 법령에서 인증을 받도록 법률상 의무를 부과하는 경우도 있을 수 있으므로(「산업표준화법」 제15조 제품인증은 신청자의 선택에 따라 인증을 신청할 수 있으나, 「고압가스 안전관리법」 제18조에서 용기제조자는 「산업표준화법」 제15조 제품인증을 받아야 용기를 판매할 수 있도록 규정하고 있음), 임의인증 제도를 두려면 법령에 근거가 필요하다.

관련사례 인증 제도 사례

- **법령에 선택사항으로 규정된 인증제도 사례**
 - 「화재예방, 소방시설 설치·유지 및 안전관리에 관한 법률」 제39조 성능인증, 「산업표준화법」 제15조 제품인증, 「신에너지 및 재생에너지 개발·이용·보급 촉진법」 제13조 신·재생에너지 설비인증, 「정보통신 진흥 및 융합 활성화 등에 관한 특별법」 제17조 정보통합융합등 기술·서비스 품질인증, 「에너지이용 합리화법」 제22조 고효율에너지기자재인증
- **법령에 의무사항으로 규정된 인증제도 사례**
 - 「전기용품안전 관리법」 제3조 안전인증

관련사례  **풍수해보험 손해평가요령(행정안전부고시)**

상위법령에서는 손해평가인이 되려는 자에게 대통령령으로 정하는 요건(경력, 학력)을 갖추고 교육을 받도록 규정하고 있을 뿐인데, 고시에서 소방방재청장은 손해평가인 교육을 이수하고 자격을 취득한 자에게 손해평가인증을 발급한다고 규정하여 있음. 손해평가인증은 손해평가인을 증명하는 서면으로서, 이는 대국민 공신력과 관계에서 중요한 사항임에도 손해평가인증의 발급에 관한 사항을 법령이 아닌 고시에서 정하는 것은 타당하지 아니함. 인증에 관한 사항을 법 시행령에 규정된 자격요건과 함께 규정할 필요가 있고, 아울러 손해평가인증의 서식 규정도 법제화할 필요가 있음.

지원 육성의 성격을 가진 지정제도를 도입하는 경우에도 지정 및 지정취소 제도는 지정 제도의 본질적인 사항이자 국민의 기본권 행사와 관련된 중요사항으로 법령에 근거가 필요하므로, 법령의 근거 없이 행정규칙에서 지정제도의 본질적인 사항을 규정하지 않는다.

관련사례  **해외조달시장 진출기업 지정·관리 규정(조달청고시)**

상위법령에서는 해외조달시장 진출기업 지원방법에 대하여 규정하고 있을 뿐, 지원대상이 되는 해외조달시장 진출기업을 지정하도록 하는 등의 내용에 관하여 아무런 규정도 두고 있지 않음. 그런데, 이 고시에서는 해외조달시장 진출기업의 지정제도를 도입하면서 지정대상, 지정신청, 심사제외 대상(제5조), 지정취소 사유(제15조) 등을 규정하여 해외조달시장 진출기업으로서 지원을 받으려면 지원 대상으로서의 지정을 신청하도록 하고 있는데, 이처럼 해외조달시장 진출기업으로서 지원을 받고자 하는 자에게 지정을 신청하도록 하는 경우 지정신청, 지정의 취소 및 결격사유에 해당하는 심사대상 제외 사유는 법령에 두어야 할 사항인 바, 상위법령에 근거 없이 고시로 정할 수 없음.

2) 요건 규정

인·허가나 특허의 경우, 그로 인해 자연적 자유권이 회복되거나, 상대방에게 권리·능력 기타 법률상 힘이 발생되므로 그 요건은 법령에서 직접 규정할 필요가 있다. 등록이라는 용어를 쓰고 있더라도 그 실질 내용이 완화된 인·허가 제도의 성격을 가지는 경우에도 마찬가지라 할 것이다. 따라서, 행정규칙에서 모법의 위임 없이 허가 등의 사유를 추가하거나 모법에서 정하고 있는 기준과 상충되는 기준을 정해서는 안 된다.

관련사례 유선방송설비의 준공검사 절차 및 기준과 전송·선로설비의 적합확인 및 전송망사업의 등록(과학기술정보통신부고시)

상위법령에서는 전송망사업을 하려는 자는 등록하여야 하고, 고시로 등록요건을 정하도록 위임하고 있으나, 전송망사업 등록은 그 성질이 강화상 등록이 아니라, ‘금지-예외’의 구조를 갖는 완화된 인·허가 제도의 성격을 가지며, 이러한 등록의 요건은 법률에서 직접 규정하거나 하위법령에 위임하는 경우에도 중요한 사항은 법률에서 규정할 필요가 있음.

관련사례 인터넷 멀티미디어 방송사업의 허가·신고·등록·승인 절차 및 기준(과학기술정보통신부고시)

상위법령에서는 인터넷 멀티미디어 방송 콘텐츠사업자는 등록하도록 하고, 등록에 필요한 절차 및 방법을 고시로 위임하고 있을 뿐인데, 고시로 등록요건(자본금요건)을 정하고 있음. 그런데, 등록요건은 어떠한 사업을 영위하기 위한 요건으로 국민의 직업의 선택의 자유에 대한 제한으로써 법률에서 규정하여야 할 사항임.

관련사례 폐자동차재활용업의 등록 등에 관한 업무처리지침(환경부예규)

상위법령에서는 폐자동차재활용업 등록요건으로 시설요건만을 요구하고 있음에도 불구하고 이 건 지침은 시설요건의 충족 여부 외에 폐기물의 적절한 재활용 및 처리용량 달성을 위한 시설 운전방안, 발생 폐기물의 처리방안의 적정 여부를 검토하도록 하는 문제점이 있음.

관련사례 

수산생물 검역시행장 외의 검역장소의 시설기준 및 지정 등에 관한 고시(해양수산부고시)

상위법령에서는 검역시행장 외의 검역장소의 시설 기준 및 지정 등에 필요한 세부사항은 국립 수산물품질관리원장이 정하여 고시하도록 위임하고 있는데, 고시에서는 지원장이 지정서를 발급하는 경우 검역관리인에 대한 교육을 실시한 후 지정서를 발급하도록 하여 교육의무를 추가로 부과하고 있음.

「민원 처리에 관한 법률」 제10조에서 행정기관의 장은 민원을 접수·처리할 때 민원인에게 관계 법령 등에서 정한 구비서류 외의 서류를 추가로 요구하여서는 안된다고 규정하고 있어, 법령에 규정되지 아니한 서류를 행정규칙에서 추가해서는 안 된다. 또한 법령에 서류 서식이 규정되어 있는 경우, 행정규칙에서 이를 중복하여 기재하기보다는 상위법령에 따른다고 간략히 기재하는 것이 바람직하다.

관련사례 

자동차용 타이어의 에너지소비효율 측정 및 등급기준·표시 등에 관한 규정(산업통상자원부고시)

상위법령에서는 에너지소비효율의 측정을 위해 자체측정의 승인을 받고자 하는 타이어제작자가 자체측정승인 신청서에 신청서와 함께 시험설비 현황, 전문인력현황을 제출하도록 하고 있는데, 고시에서 시험기관과 상관성시험 실시결과 확인서를 제출하도록 하는 것은 민원인에게 정하여진 구비서류 외의 서류를 추가로 요구하여서는 안된다고 규정한 「민원사무 처리에 관한 법률」에 반함.

지원 대상 선정을 위한 지정제도의 경우에도 지정대상 범위와 기준을 상위 법령에 규정하거나, 명시적으로 지정대상 범위를 행정규칙으로 위임해야 한다. 다만, 상위법령에서 지정 및 비용지원 규정을 두고 세부사항을 위임하였다면 법규명령에 의한 위임으로는 그 목적을 달성하기 어려운 기술적 사항과 관련하여 요건을 추가할 수 있다.

관련사례  **우수조달물품 지정관리 규정(조달청고시)**

상위법령에서는 중소기업 등이 생산한 물품 중 성능, 기술, 품질이 우수한 물품을 우수조달 물품으로 지정할 수 있도록 규정하고 있는데, 고시로 일정 제품에 대해서는 지정대상에서 제외하도록 범위를 제한함.

관련사례  **연구개발서비스업자의 신고 및 관리 규정(과학기술정보통신부고시)**

상위법령에서는 국가연구개발사업 참여, 정부지원을 받기 위해서 신고하도록 규정하고 있을 뿐, 국가연구개발사업 등에 참여하거나 정부의 지원을 받을 수 있는 업종에 대해 제한하고 있지 않은데, 고시로 신고대상 업종을 제한함.

3) 인·허가 결격 사유 규정

국민이 어떤 행위를 할 경우 행정관청의 허가나 승인을 받게 하거나 등록 또는 신고 등을 하게 하는 경우, 그 결격사유는 해당 행위를 금지하는 규정이므로 반드시 법령에 근거를 두어야 한다.

관련사례  **보세판매장 운영에 관한 고시(관세청고시)**

상위법령에서 특허보세구역의 운영인은 특허를 받도록 하면서, 특허신청 결격 사유를 규정하고 있는데, 이 고시에서는 특허보세구역의 운영인의 결격사유를 법령과 달리 확장함.

특히, 인·허가 취소 후 2년간 인·허가 등을 제한하는 규정은 인·허가 취소 규정과 달리 인·허가 결격사유에 해당하므로 상위법령에 근거를 두어야 한다.

관련사례 

**상표·디자인 전문조사기관의 지정 및 운영에 관한 요령
(특허청고시-폐지)**

상위법령에서는 상표전문기관 지정 및 지정취소사유를 규정하고 있는데, 고시에서 지정취소된 날부터 2년이 지나지 않으면 지정을 받을 수 없도록 지정을 제한하고 있는데, 그 법인에 대하여는 당분간 지정을 제한하는 것이 합리적이라 할 수는 있으나, 권리를 제한하기 위해서는 이를 법률로 제한하여야 하는 것임.

관련사례 

업무위탁기관의 지정 등에 관한 고시(고용노동부고시)

상위법령에서는 안전·보건에 관한 교육을 고용노동부장관에게 등록한 기관에 위탁할 수 있다고 규정하고 있고, 이 고시에서는 위탁교육기관 등록이 취소된 날부터 1년이 지나지 않으면 다시 등록을 할 수 없도록 하고 있으나, 이러한 등록 제외는 법령에서 요구하는 대상기관에 해당함에도 관련 업무를 위탁받아 수행할 수 있는 수탁기관이 될 수 없도록 일정 기간 동안 제한하는 결격사유에 해당하므로 필요한 경우에는 고시가 아니라 법령에서 직접 규정할 사항임.

4) 인·허가 유효기간 규정

인·허가 등의 유효기간은 인·허가를 신청한 자의 권리·의무에 관한 사항으로 법령에 규정해야 한다.

관련사례 자동차용 타이어의 에너지소비효율 측정 및 등급기준 표시 등에 관한 규정(산업통상자원부고시)

상위법령에서는 산업통상자원부장관의 승인을 받은 경우 자체측정으로 효율관리시험기관의 측정을 대체할 수 있다고 규정하고 있을 뿐인데 고시로 자체측정 승인의 유효기간과 유효기간 만료에 따른 연장신청을 규정하고 있음. 그런데 자체측정 승인의 유효기간은 자체측정 승인을 받은 신청자의 권리·의무에 관한 사항으로서 법령에 규정하여야 함.

관련사례 신·재생에너지설비 인증에 관한 규정(산업통상자원부고시-폐지)

상위법령에서는 설비인증기관은 신·재생에너지 설비에 대하여 설비인증 심사기준에 따라 심사하여 설비인증을 하고, 구체적인 설비인증의 절차는 지식경제부령으로 정하도록 하고 있을 뿐, 인증의 유효기간에 대하여 규정하고 있지 아니한데, 고시로 인증의 유효기간을 정함. 그런데, 설비인증의 유효기간은 국민의 권리·의무에 관한 사항으로서 국민이 그 사실을 쉽게 알 수 있도록 하여야 하는바, 법률에서 인증제도를 두고 있는 경우에는 그 인증 유효기간은 법률에서 정하여야 함.

5) 변경신고, 휴업·폐업신고 의무 부과 규정

최초에 인·허가 등을 받도록 하거나 신고하도록 하는 규정이 법령에 있다 하더라도 이후에 변경 인·허가, 변경신고 등의 의무 규정을 부여하려면 법령에 근거가 필요하다. 법률에서 등록 등에 관하여 규정하면서 등록 등의 변경 또는 취소를 규정하지 않았을 경우, 등록 등의 변경 또는 취소는 상대방에게 큰 불이익을 줄 수 있어 국민의 권리·의무에 영향을 미치는 사안이므로 법률에 등록의 요건을 정하면서 등록 변경 또는 취소의 요건도 함께 정하는 것이 바람직하며, 등록 변경 또는 취소의 요건에 관한 규정이 별도의 위임 없이 행정규칙에 규정되는 것은 적합하지 않다.

관련사례 보세판매장 운영에 관한 고시(관세청고시)

상위법령에서는 특허를 받은 자의 해산·사망으로 그 상속인과 승계법인이 특허보세구역에 계속 운영하려면 신고하도록 하고 있는데, 이 고시에서는 상속인이나 승계법인이 계속하여 특허보세구역을 운영하려는 경우 승계신고 시에 법인 상호 변경, 대표이사나 임원 변경이 있으면 별도로 특허사항 변경신고를 하도록 하고 있으나, 이는 승계신고와는 별개로 상위법령에 없는 별도의 특허사항 변경신고 의무를 부여한 것으로 이러한 변경신고 의무에 관하여 관세 법령에 그 근거가 없는바, 필요 시에는 특허보세구역 설치·운영 특허사항의 변경 시 변경신고를 하도록 법령에 반영할 필요가 있음.

휴업·폐업을 한 후 신고 의무를 부과하는 경우에도 이는 조세나 부담금을 포함한 각종 법률관계와 관련된다는 점에서 단순한 사실의 통지를 넘어 국민의 권리·의무와 관련된 것이므로 법령에 규정해야 한다.

관련사례 동물 진단용 방사선 안전관리 규정(농림축산식품부고시)

상위법령에서는 검사기관 또는 측정기관 지정에 대해 규정하고, 지정절차 및 지정 제도의 운영 등에 필요한 사항과 지정취소 및 업무정지 처분의 세부기준 등에 관하여 필요한 사항은 고시하도록 하고 있을 뿐인데, 고시에서 지정된 검사·측정기관이 휴업 또는 폐업한 경우에는 신고하도록 의무를 부과하고 있는데, 이처럼 검사·측정기관에 휴업·폐업 신고의무를 부여하는 사항은 법령에서 직접 규정할 필요가 있음.

6) 인·허가 취소사유 규정

인·허가 등 취소 사유는 국민의 권리·의무에 제한을 가하는 것으로 법률에서 정하거나 법률의 위임에 따라 하위법령에서 정하여야 한다.

관련사례



산업용 열병합 발전시설 발전폐열의 지역냉난방 공급 승인에 관한 규정(환경부고시)

상위법령에서는 청정연료 사용 대상 시설에서 제외 승인에 대해 규정하면서, 그 승인 기준 및 절차 등은 환경부장관이 정하여 고시하도록 하고, 이 고시에서는 위 승인을 받은 자가 일정한 사유가 발생한 경우 필수적으로 그 승인을 취소하도록 규정하고 있는데, 승인 취소는 승인을 받은 기관의 권익에 미치는 영향이 크므로 상위법령에서 그 근거를 두는 것이 바람직하고, 상위법령에 그 근거를 마련하는 경우에도 구체적인 사유에 따라 승인 취소 여부 등을 소관 부처에서 판단할 수 있도록 일정한 경우에는 승인 취소를 재량으로 두는 방안을 검토할 필요가 있음

관련사례



법률구조법인의 등록에 관한 사무취급 규정(법무부예규)

상위법령에는 법률구조법인의 등록취소에 관한 규정이 없는데, 예규에 따른 등록취소는 법률에 근거 없이 법률구조법인의 자격을 박탈하는 불이익한 처분임. 등록요건을 갖추지 못한 경우 취소는 행정행위 철회의 법리에 따라 근거를 찾을 수도 있겠으나, 그 외의 경우는(특히 보고의무 불이행 등) 법률에 근거가 있어야 적법한 처분이 될 것임.

나. 영업정지 등 행정제재처분

1) 행정처분의 근거

업무정지, 영업정지, 지정 취소 등은 공권력적인 행정제재 처분으로서 국민의 기본권에 중대한 제한을 가져오는 행정작용이므로, 반드시 법률에 그 근거를 두어야 하고, 법령의 위임에 따라 그 주체, 객체, 요건 등을 행정규칙으로 규정하는 때에는 위임의 범위에서 명확하게 규정하여야 한다.

관련사례



선행기술조사 전문기관 지정 및 운영과 선행기술조사 사업관리 등에 관한 고시(특허청고시-폐지)

「특허법 시행령」 제8조의2제4항에서 특허청장이 정하여 고시하도록 위임한 사항은 '지정기준 및 전문기관의 운영에 관하여 필요한 사항'이므로 국민들의 입장에서는 관련 법령에서 정한 지정기준을 보다 구체화하는 사항과 전문기관의 운영에 필요한 세부 사항이 해당 고시에 규정되어 있을 것으로 예측하게 될 것임. 그런데, 고시 제20조는 전문기관의 임·직원은 선행기술 조사와 관련하여 지득한 비밀을 누설하거나 도용해서는 아니 된다고 규정하고 있고(제1항), 전문기관의 장은 조사원이 전용사무실 내에서만 선행기술조사를 수행할 수 있도록 하여야 하며 출원공개된 출원이 아닌 경우 등 일정한 경우에 해당하면 출원 및 그 선행기술조사보고서의 내용이 전용사무실 외부로 유출되지 않도록 조치하도록 규정(제2항)하고 있으며, 보안규정 위반 등의 경우에는 업무정지 또는 전문기관 지정을 취소할 수 있도록(제3항) 규정하고 있음.

지정취소는 국민의 권리·의무에 관련된 사항으로 법률에서 그 근거를 두어야 하고, 법률에 지정 근거만 있고 지정취소의 근거가 없는 경우에도 행정규칙으로 지정취소할 수 있다는 내용을 정하지 않도록 유의해야 한다.

관련사례  **항공기 형식증명 등 전문검사기관지정 및 감독규정(국토교통부고시)**

「항공법」 제154조제2항 및 같은 법 시행령 제60조제1항에 따르면, 항공관련 업무를 수행하는 비영리법인으로서 국토교통부령으로 정하는 기술인력 등을 확보한 경우, 신청에 따라 장관으로부터 전문검사기관으로 지정을 받을 수 있고, 지정받은 경우에는 증명이나 검사업무를 수행하게 되는데, 그 지정의 취소는 전문기관의 업무수행 권리를 박탈하는 불이익처분에 해당하는 것으로서 법률에 근거가 있어야 하는데, 「항공법」에 전문기관의 지정취소 근거가 없음

관련사례  **이용 및 보급 확대 연료의 인정에 관한 고시(산업통상자원부고시)**

제3조부터 제10조까지는 바이오디젤연료유의 보급사업에 대한 지정판매자 및 지정사업자를 선정하고, 보급대상 차량을 정하며, 지정의 취소를 할 수 있는 규정을 두고 있는바, 연료의 인정고시 외 부분은 「석유 및 석유대체연료 사업법」 제29조제5호의 범위를 넘는 것으로 보이고, 특히 보급사업과 관련된 지정이나 지정의 취소는 국민의 권리·의무와 관련된 사항으로 법적인 근거가 필요하다고 보이므로, 위 부분에 대한 근거를 모법에 두거나 그 밖에 「신에너지 및 재생에너지 개발·이용·보급 촉진법」과 관련된 것이라면 그 구체적인 근거를 적시하는 것이 타당하다고 보임.

2) 행정처분의 기준

시정명령 및 개선명령은 행정법령의 위반행위로 초래된 위법상태의 제거 또는 시정을 명하는 행정행위를 말하는 것으로, 시정명령의 법적 성질은 작위, 부작위, 급부 등을 내용으로 하는 하명에 해당하므로 시정명령이나 개선명령 기준을 정하려면 법률에 근거를 두어야 한다.

관련사례



신입생 미충원 인원 이월 승인 및 초과모집 인원 처리 기준 (교육부고시)

「고등교육법 시행령」 별표 4 제2호카목1)에서 학칙이 정하는 모집단위별 입학정원의 범위를 초과하여 입학한 경우에는 초과 모집인원의 2배(2차 위반시 3배) 범위에서 모집정지를 하도록 규정하고 있는데, 이 고시는 상위법령으로부터 위임받은 바 없이 초과모집에 따른 시정·변경명령 기준을 규정하면서, 그 내용으로 대학 과실로 인한 초과모집의 경우에는 초과모집 인원만큼 차차년도 해당 모집단위에서 모집인원 감축과 재발방지대책 마련을 규정하고, 합격선 동점자 발생, 지원자 과실, 타기관 과실로 인한 초과모집의 경우에는 초과모집 인원만큼 차차년도 해당 모집단위에서 모집인원 감축을 하도록 하며(제5조), 또한 초과모집이 과도한 경우에는 합격선 동점자 발생으로 인한 초과모집 금지, 기관 주의 등 부가적인 조치를 하도록 하는 등(제6조) 상위법령과 상이한 내용을 규정할 뿐만 아니라, 초과모집 원인에 따라 처분을 달리하는 등의 내용을 규정하고 있음.

관련사례



동물 진단용 방사선 안전관리 규정(농림축산식품부고시)

이 고시 제17조에서는 검사·측정기관에 대한 지정취소, 업무정지, 개선명령 등의 내용을 정하면서 제17조제1항제3호에서는 정당한 사유 없이 검사 또는 측정을 지연하거나 거부한 경우에는 3개월 이내의 기간을 정하여 개선을 명할 수 있도록 하고 있으나, 상위법령에서는 검사·측정기관에 대하여 개선명령을 할 수 없는 문제가 있음.

3) 행정처분의 사유 추가·변경

모법의 근거 없이 행정규칙에서 개발사업에의 참여 제한, 시정명령, 시설 사용 금지·폐쇄 등을 규정할 수 없으며 모법에서 정한 행정제재 처분의 사유와 상충되는 사유를 정하거나, 모법의 위임 없이 행정제재 처분의 새로운 사유를 추가해서는 안 된다.

또한, 법령에서 정하고 있는 지정취소 규정과 달리 행정규칙에서 지정취소 사유를 추가하거나 변경하는 것은 상위법령 위반의 문제가 있으므로, 법령에서 정하고 있는 사항과 다르게 정할 필요가 발생하면 이는 법령 개정을 통해 규정하여야 한다.

관련사례 고효율에너지기자재 보급촉진에 관한 규정(산업통상자원부고시)

「에너지이용 합리화법」 제24조제1항은 거짓이나 부정한 방법으로 지정을 받은 경우, 업무정지 기간 중 시험 업무를 행한 경우 등 일정한 요건을 갖추지 못한 경우 시험기관의 지정을 취소하거나 6개월 이내의 업무 정지를 내릴 수 있도록 규정하고 있는데, 이는 이 건 고시 제12조에서 정하고 있는 지정시험기관의 지정취소 요건과 다름. 지정취소 요건은 국민의 권리의무와 직결되는 사항으로서 법령으로 정하여야 할 것임.

관련사례 중소기업간 협업사업지원 운영요령(중소벤처기업부고시)

「중소기업진흥에 관한 법률」 제38조제1항에서는 “중소기업청장이 협업사업계획의 승인을 취소하거나 지원을 끝낼 수 있는 사유로서 3개의 사유(1. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 협업사업계획의 승인을 받은 경우, 2. 변경승인을 받지 아니하고 협업사업계획을 변경한 경우, 3. 휴업·폐업 또는 파산 등으로 6개월 이상 대통령령으로 정하는 기간 동안 협업사업을 하지 아니한 경우)를 명시하고 있으나, 고시 제23조제1항에서는 협업사업계획의 승인 취소사유를 법률에서 정한 사항보다 넓게 규정하고 있음.

4) 새로운 행정제재처분

사업 참여 제한 조치 등의 행정적 제재는 협약 위반에 따른 제재 차원을 넘어선 공권력의 행사에 해당되는 것이므로, 국민의 영업활동 및 권익을 제한하는 업무 정지 사유를 정하거나, 계약위반에 대한 거래정지 처분을 할 수 있도록 하는 내용은 행정규칙으로 정할 수 없고, 이와 같은 내용을 정하기 위해서는 상위법령에 그 근거를 두어야 한다.

관련사례 수확여행·수련활동 용역 다수공급자계약 특수조건(조달청공고)

이 공고 제16조 및 제17조, 제18조에서는 수확여행·수련활동 용역 다수공급자계약의 계약상 대자에 대하여 향후 종합쇼핑몰(전자조달시스템)에서 거래정지 처분을 할 수 있는 사유 및 효력 등에 관하여 정하고 있으나, 이러한 거래정지 처분은 계약을 이행함에 있어서 계약 위반 사실이 있는 경우 해당 계약의 전체 또는 계약의 일부 품목, 품명 등에 대한 거래를 일정기간 제한하고, 거래정지 기간이 지나면 다시 거래를 할 수 있다는 점에서 다수공급자계약의 입찰 참가제한 처분이나 전자조달시스템의 이용 제한과는 별개의 처분이라고 할 것인바, 계약상대자의 영업 활동을 제한하고 해당 업자의 권익을 제한하는 사항에 해당한다고 할 것이므로, 필요시에는 행정규칙이 아니라 상위법령에 그 근거를 마련해야 할 사항임.

영업활동의 일정기간 참여를 제한하거나 지정취소 후 재지정을 제한하는 등 국민의 영업을 자유를 원천적으로 제한하는 경우에는 상위법령에 그 근거가 필요하다.

관련사례 뿌리기술 전문기업 지정에 관한 운영요령(중소벤처기업부고시)

주관기관 및 사업자의 사업이 취소, 해약, 부진사업으로 판정되거나 성과가 저조한 사업에 해당하는 경우 일정기간 참여를 제한할 수 있도록 하고 있는데, 권리를 제한하는 규정으로 법률에 근거를 필요로 하며, 또한 일정기간이란 용어는 매우 주관적이고 모호하여 예측가능성과 법적안정성을 해칠 수 있음

5) 행정처분의 감경·가중 등

행정처분의 가중·감경에 관한 기준은 처분의 구체적 타당성을 담보할 수 있도록 법령에서 규정하여야 한다. 법령에 근거 없이 행정규칙에서 행정제재 처분기준을 신설하거나, 그 가중·감경 요건을 변경할 수 없다.

관련사례

외국인근로자 취업교육기관 지정 및 운영에 관한 규정(고용노동부고시)

이 고시 제4조 및 별표 2에 따르면 고용노동부장관은 민간 취업교육기관이 제4조 각 호에서 정한 사유에 해당하면 지정취소 등의 처분을 할 수 있도록 하고 있고, 별표 2 제2호의 개별기준에서는 위반사항에 따른 처분기준을 구체적으로 정하고 있는데, 처분기준 중 '업무정지'는 그 기간을 특정하여 정하지 않고, 업무정지를 할 수 있도록만 하고 있어 위반행위에 따른 업무정지 기간이 얼마인지 및 위반 횟수별로 업무정지 기간이 어떻게 가중되는지를 알 수가 없음.

또한, 별표 2 제1호의 일반기준 가목에 따르면 위반행위가 둘 이상인 경우에는 가장 중한 처분기준에 따르도록 하고 있는데, 위반행위에 따른 처분기준이 모두 업무정지에 해당하는 경우, 정지기간이 정하여지지 않음에 따라 어느 쪽이 중한 처분인지 알 수 없는 문제점이 있음. 행정처분 기준은 처분을 행하는 공무원을 구속하여 행정처분 시 그 한계를 설정하는 것으로 공무원의 재량에 따른 자의적인 권한행사를 방지하고, 처분대상이 되는 자에게는 처분의 기준 및 정도를 알 수 있도록 예측가능성을 부여하는 기능을 하는데, 현행 고시는 위반행위 및 그 횟수에 따른 업무정지 기간을 정하지 아니하여 법령의 명확성의 원칙에 위반될 소지가 있음.

6) 행정처분의 취소

처분청은 거짓 부정한 방법으로 지정을 받거나, 허위로 지정을 받은 경우 등에 대하여는 명문의 근거가 없어도 직권취소할 수 있다. 다만, 금전적 지원을 결정하였다가 제한하거나 지원 결정을 취소하는 경우 등 수익적 행정행위를 취소하는 것은 처분의 상대방에게는 불이익한 처분에 해당하므로 이는 법령에 그 근거를 마련해야 할 것이고, 행정규칙으로 정하지 않도록 유의해야 한다.

관련사례 사업주 및 장애인 등에 대한 용자·지원규정(고용노동부고시)

사업주에 대한 부당 용자 또는 지원에 대해서는 용자 또는 지원금에 대한 징수 및 지원 제한에 관한 규정이 법률에 근거가 마련되어 있는 반면, 장애인에 대한 용자 또는 지원에 대한 지원 결정 취소 및 지원금 반환 등에 관하여는 법령에 근거가 없음. 지원결정취소 및 지원금 반환 등에 대한 법적 성격에 대한 검토가 필요하나, 지원결정의 취소에 관한 사항은 불이익한 처분으로 보여질 수 있으므로 법령에 근거를 마련하는 것이 필요하고, 사업주에 대한 지원취소 결정과의 균형을 위해 향후 법적 근거를 마련하는 것이 필요하다고 봄.

지정이나 지정취소는 국민의 권리·의무에 관련된 사항이므로 법령에 그 근거를 두어야 하고, 행정규칙으로 지정취소 요건을 정하거나 법령에 근거 없이 행정규칙에서 별도의 의무를 부과한 후 이를 위반한 경우 지정취소 할 수 있다는 내용을 정하지 않도록 유의해야 한다.

관련사례  **항공기 형식증명 등 전문검사기관지정 및 감독규정(국토교통부고시)**

「항공법」 제154조제2항 및 같은 법 시행령 제60조제1항에 따르면, 항공관련 업무를 수행하는 비영리법인으로서 국토교통부령으로 정하는 기술인력 등을 확보한 경우, 신청에 따라 장관으로부터 전문검사기관으로 지정을 받을 수 있고, 지정받은 경우에는 증명이나 검사업무를 수행하게 되는데, 그 지정의 취소는 전문기관의 업무수행 권리를 박탈하는 불이익처분에 해당하는 것으로서 법률에 근거가 있어야 하는데, 「항공법」에 전문기관의 지정취소 근거가 없음

관련사례  **이용 및 보급 확대 연료의 인정에 관한 고시(산업통상자원부고시)**

제3조부터 제10조까지는 바이오디젤연료유의 보급사업에 대한 지정판매자 및 지정사업자를 선정하고, 보급대상 차량을 정하며, 지정의 취소를 할 수 있는 규정을 두고 있는바, 연료의 인정고시 외 부분은 「석유 및 석유대체연료 사업법」 제29조제5호의 범위를 넘는 것으로 보이고, 특히 보급사업과 관련된 지정이나 지정의 취소는 국민의 권리·의무와 관련된 사항으로 법적인 근거가 필요하다고 보이므로, 위 부분에 대한 근거를 모법에 두거나 그 밖에 「신에너지 및 재생에너지 개발·이용·보급 촉진법」과 관련된 것이라면 그 구체적인 근거를 적시하는 것이 타당하다고 보임.

다. 과징금·과태료 등

1) 과징금·과태료 부과 근거 규정

과징금·과태료·이행강제금 등의 부과처분은 금전적 제재처분으로서, 국민의 권리·의무에 중대한 영향을 미치는 사항이라고 할 것이므로, 법률에 그 근거를 두어야 한다.

2) 과징금·과태료 부과 기준 및 부과 절차

과징금, 과태료, 이행강제금의 부과기준 및 부과절차는 법률의 위임에 따라 시행령에서 규정하여야 한다. 과징금 등의 부과기준을 행정규칙에 위임할 경우에도 모법에서 부과 근거와 가중 사유 등을 예측할 수 있도록 규정한 후 세부적인 기준 등을 위임하도록 한다.

관련사례



영리목적의 광고성 정보 전송자 과태료 부과업무 등 처리규정 (방송통신위원회훈령-폐지)

이 훈령은 정보통신망이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 및 시행령에 따라 영리목적의 광고성 정보전송자 등에 대한 과태료 부과 절차와 기준을 정하고 있는데, 과태료의 부과기준은 위반행위별 부과금액을 구체적으로 정하는 것으로서 부과대상자에게 직접적으로 영향을 미치므로 법령으로 규정하는 것이 적절함.

행정규칙에서 과징금 등의 부과기준을 정할 경우에는 국민에게 불이익한 처분이므로 모법의 위임 범위에서 명확하게 규정하도록 하고 모법에서 정한 내용과 상충되게 정해서는 안 된다.

환경부 소관 27개 법령의 과태료 부과기준을 일괄적으로 하나의 예규로 정하여 운영하고 있는데, 과태료 부과기준은 유사한 위반행위에 대한 처분기준의 불균형을 방지하고, 입법예고 절차를 거쳐 국민의 의견을 모을 수 있도록 대통령령에 규정하는 것이 바람직해 보임.

3) 과징금·과태료 부과·징수 절차

과태료의 부과·징수 등에 관한 일반법인 「질서위반행위규제법」이 제정되어 시행되고 있으므로, 과태료 부과대상, 상한금액 및 부과권자는 법률에서 정하고, 법률의 위임에 따라 과태료 부과기준은 시행령에서 정하는 경우가 일반적이다.

또한, 과태료 부과·징수 절차에 관한 사항은 「질서위반행위규제법」에 규정되어 있으므로 훈령에서 별도로 규정하지 않도록 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "질서위반행위"란 법률(지방자치단체의 조례를 포함한다. 이하 같다)상의 의무를 위반하여 과태료를 부과하는 행위를 말한다. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 행위를 제외한다.
 - 가. 대통령령으로 정하는 사법(私法)상·소송법상 의무를 위반하여 과태료를 부과하는 행위
 - 나. 대통령령으로 정하는 법률에 따른 징계사유에 해당하여 과태료를 부과하는 행위

제5조(다른 법률과의 관계) 과태료의 부과·징수, 재판 및 집행 등의 절차에 관한 다른 법률의 규정 중 이 법의 규정에 저촉되는 것은 이 법으로 정하는 바에 따른다.

과태료 부과권자, 부과대상 등에 관한 사항은 법률에 정해야 하고, 세부사항을 행정규칙으로 규정하는 경우에는 법률상 과태료의 부과·징수권자와 일치하도록 규정하여야 한다.

관련사례



**영리목적의 광고성 정보 전송자 과태료 부과업무 등 처리규정
(방송통신위원회훈령-폐지)**

「정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 및 같은 법 시행령에 따르면 방송통신위원회의 과태료 부과·징수권한은 “중앙전파관리소장”에게 위임되어 있으므로, 대외적인 과태료 부과·징수권자는 “중앙전파관리소장”이 되어야 할 것임. 그런데 이 훈령에서는 관할 전파관리소장이 과태료를 부과하고 징수할 수 있도록 함.

4) 금전적 제재처분에 대한 가중·감경 요건

금전적 제재처분에 대한 가중·감경 요건은 국민에게 금전적인 의무를 부과하고 권리 의무에 변동을 가져오는 행정처분이므로 별도의 법령상 근거가 필요하다.

관련사례

관세법 등에 따른 과태료 부과징수에 관한 훈령(관세청훈령)

「자유무역협정의 이행을 위한 관세법의 특례에 관한 법률」에서는 정당한 사유 없이 서류를 제출하지 아니한 자 등 과태료 부과대상이 되는 자를 규정하면서, 같은 법 시행령에서는 과태료의 부과기준을 정하고, 세관장은 위반행위의 정도, 동기와 그 결과 등을 고려하여 과태료 금액의 2분의 1의 범위에서 그 금액을 감경할 수 있다고 규정하고 있음.

이 훈령에서는 「관세법」 제277조, 「자유무역협정의 이행을 위한 관세법의 특례에 관한 법률」 제24조, 「질서위반행위규제법」 및 같은 법 시행령 규정에 따른 과태료의 부과·징수, 집행 등의 절차에 필요한 사항을 정하면서 과태료 감경 대상을 규정하고 있는데, 위의 각 법령에서 규정하고 있지 않은 「관세법」 제255조의2제1항에 따라 수출입 안전관리 우수업체로 공인받은 자, 「중소기업법」 제2조에 따른 중소기업을 과태료 감경 대상으로 추가함.

법령에서 과태료 부과 규정을 둔 경우 과태료 감경 대상은 법령에서 함께 규정할 사항으로, 법령에서 감경 대상으로 정하고 있지 않은 대상을 이 고시에서 과태료 감경 대상으로 정하기 위해서는 상위 법령에 근거가 필요함.

법령의 위임에 따라 행정규칙으로 과징금 산정 절차를 정하는 경우, 법령과 달리 과징금 부과시 참작사유를 정하거나 추가하지 않도록 한다.

관련사례

기업결합 관련 시정조치 불이행에 따른 이행강제금 부과기준 (공정거래위원회고시)

「대규모유통업에서의 거래 공정화에 관한 법률」 제35조에서 준용하고 있는 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」 제55조의3에서 공정거래위원회가 과징금을 부과함에 있어서 참작하여야 하는 사유에 대해 위반행위의 내용 및 정도, 위반행위의 기간 및 횟수, 위반행위로 인해 취득한 이익의 규모 등을 규정하고 있는데 반해, 이 고시에서는 위반행위의 내용, 정도 등 위반행위와 상관없이 위반행위 종료 후 조사과정에서의 조사 거부 등과 같은 행위를 이유로 과징금 부과 금액을 가산하도록 규정하고 있어, 법령에서 과징금 부과시 참작사유로 정하고 있지 않은 사항을 이 고시에서 과징금 가산사유로 규정한 것은 문제가 있음.

5) 벌금(행정형벌)과 과태료(행정질서벌)의 병과

입법자는 행위의 법익침해의 정도가 강하여 강한 처벌이 필요하다면 행정형벌로 규정할 것이고, 미약하다면 행정질서벌로 규정할 것이므로 하나의 행위는 원칙적으로 행정형벌의 대상이 되면서 행정질서벌의 대상이 될 수는 없다. 다만, 입법자가 하나의 행위가 갖는 여러 의미를 분리하여 규정한다면 병과 가능하다.

관련사례 의약품 가격표시제 실시요령(보건복지부고시)

약국등의 개설자의 가격 표시 의무 부여와 그 의무위반에 대한 벌칙은 약사법에 규정되어 있는데, 이 고시에서 「물가안정에 관한 법률」에 따라 동일한 의무위반에 대하여 과태료를 부과하고 있음. 동일한 위반행위에 대하여 벌금과 과태료를 중복 부과하는 것은 약사법 위반의 소지가 있으므로 「약사법」에 따라 가격 표시에 대한 규제를 하는 것이 적절해 보임.

관련사례 화장품·의약외품 가격표시제 실시요령(보건복지부고시)

화장품·의약외품을 판매하는 자에 대하여 가격 표시 의무를 부과하고 그 의무위반에 대하여 「화장품법」에서 벌칙을 직접 부과하고 있는데, 이 고시에서 「물가안정에 관한 법률」에 따라 동일한 의무위반에 대하여 과태료를 부과함. 동일한 위반행위에 대하여 벌금과 과태료를 중복 부과하는 것은 「화장품법」 위반의 소지가 있으므로 「화장품법」에 따라 가격 표시에 대한 규제를 하는 것이 적절해 보임.

라. 수수료·사용료·부담금 등

1) 개관

수수료와 사용료는 행정기관의 서비스를 받거나 공공시설을 이용하는 사람이 부담하는 경비를 말하고, 부담금은 국가 또는 공공단체가 “특정한 공익사업”에 충당하기 위하여 사업에 드는 경비의 전부 또는 일부를 그 공익사업과 특별한 관계에 있는 자에게 부담시키는 것으로 「부담금관리 기본법」에 따라 규율된다.

2) 수수료 부과 규정

국가가 행하는 사무의 성질이 국민에 대하여 그 이용을 강제하는 경우, 즉 행정서비스의 이용이 이용자의 자유로운 의사에 근거하는 것이 아니라 일방적인 명령에 의한 경우이거나 사실상 강제되는 경우에는 법률에 직접 수수료 부과 규정을 두어야 한다.

국가가 제공하는 서비스 이용 여부의 결정을 이용자의 자유로운 의사에 맡기는 경우에는 수수료 징수에 대해 반드시 법률에 근거를 둘 필요는 없으나, 이 경우에도 가능하면 법률에 근거를 두는 것이 바람직하다.

관련사례

고형연료제품 제조시설 및 사용시설의 정기검사 절차 및 방법 등에 관한 고시(환경부고시)

상위법령에서 고형연료제품 제조시설 및 사용시설을 설치·운영하는 자는 해당 시설이 환경부령으로 정하는 검사기준에 적합한지에 관한 검사를 받아야 하고, 정기검사를 받지 아니한 자에게 형벌을 부과하도록 규정하고 있어, 제조시설 및 사용시설을 설치·운영하는 자 입장에서 정기검사는 반드시 거쳐야 하는 절차인 바, 금전부담 의무를 과하는 수수료 부과를 규정하는 것은 상위법령에 근거가 필요함.

관련사례

기간통신사업의 양수·합병 인가 등의 심사기준 및 절차
(과학기술정보통신부고시)

상위법령에서 기간통신사업의 양수를 하려는 자는 장관의 인가를 받아야 한다고 규정하고 있고, 고시에서 장관이 양수 인가를 심사함에 있어 전문기관의 의견을 들어 심사를 하는 경우 의견수렴에 소요되는 비용을 양수인에게 부담하게 할 수 있다고 규정하고 있는데, 인가권자가 선택하여 거치는 의견수렴 절차 비용을 인가신청자에게 부담시키는 것은 상위법령에 근거가 필요함.

3) 수수료 부과·징수 절차

가) 업무 대행·위탁시 주의사항

국가 등이 그 사무를 제3자에게 대행하도록 하거나 위탁하는 경우에는 그 사무에 관한 수수료 징수업무도 함께 위탁하거나, 수수료 부과 규정에서 수탁기관에 수수료를 내도록 명시하여야 한다.

관련사례

연안체험활동 안전교육 위탁기관의 명칭 및 위탁 업무의 범위
(해양경찰청고시)

연안사고 예방에 관한 법령에서 장관은 연안체험활동운영자 및 안전관리요원에게 안전교육을 실시하여야 하고, 안전교육 실시업무를 학교에 위탁하도록 규정하고 있는데, 고시에서는 안전교육 수수료를 정하면서 이를 수탁기관에 제출하도록 하고 있는 바, 안전교육 미 이행시 과태료 대상이 된다는 점에서 안전교육은 의무사항으로 수수료 부과 근거가 법령이 명시되어야 하고, 수탁기관에 수수료를 납부하도록 명시하여야 함.

나) 미납시 조치

수수료 미납을 행정제재 요건으로 규정하기 위해서는 법령에 행정제재 사유로 명시되어 있어야 한다.

관련사례



국가종합전자조달시스템 이용수수료 부과지침(조달청고시)

전자조달의 이용 및 촉진에 관한 법령에서 이용수수료에 관한 사항을 고시로 정하도록 위임하고 있는데, 고시에서 이용수수료를 납입기한 내에 납입하지 않은 경우 전자조달시스템 이용을 제한할 수 있도록 규정하고 있는 바, 전자조달시스템 이용 제한은 권리의 제한에 관한 사항으로서 법령에 근거가 있어야 하므로, 해당 규정을 삭제하거나 법령에 근거 규정을 마련해야 함.

4) 부담금 부과 요건 및 징수절차

가) 포괄재위임 금지

부담금은 재정조달 대상이 일반국민이 아니라 ‘특별히 밀접한 관련성’을 가진 특정인을 대상으로 하는 경우에 예외적으로 인정되는 것으로 ‘준조세’의 성격을 가지고 있는 바, 부담금의 부과·징수에 관한 사항은 ‘조세법률주의’와 유사하게 법률에서 명확히 규정하거나 적어도 법률의 위임을 받아 대통령령 등 하위법령에서 구체적으로 명확하게 규정해야 하는 사항이다.

제4조(부담금의 부과요건등) 부담금 부과에의 근거가 되는 법률에는 부담금의 부과 및 징수 주체, 설치목적, 부과요건, 산정기준, 산정방법, 부과요율 등(이하 “부과요건등”이라 한다)이 구체적이고 명확하게 규정되어야 한다. 다만, 부과요건등의 세부적인 내용은 해당 법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임한 바에 따라 대통령령·총리령·부령 또는 조례·규칙으로 정할 수 있다.

제5조(부담금 부과 원칙) ①~④ (생략)

⑤ 부담금의 부과, 감면, 납부방법 및 환급 절차에 관하여는 해당 법령에서 구체적으로 정하되, 현금, 신용카드 및 직불카드 등으로 납부할 수 있도록 하여야 한다

제5조의2(부담금 존속기한의 설정) ① 부담금을 신설하거나 부과대상을 확대하는 경우 그 부담금의 존속기한을 법령에 명시하여야 한다. 다만, 그 부담금을 계속 존속시켜야 할 명백한 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.

② 제1항에 따른 존속기한은 부담금의 목적을 달성하기 위하여 필요한 최소한의 기간으로 설정하여야 하며, 그 기간은 10년을 초과할 수 없다.

제5조의4(권리구제절차) 납부의무자가 위법하거나 부당한 부담금의 부과·징수로 인하여 권리 또는 이익을 침해받았을 경우에 이의신청을 할 수 있도록 하는 등 적절한 권리구제절차를 해당 법령에서 명확하게 정하여야 한다.

나) 부담금 납부기한 전 징수 및 징수유예

부담금의 산정기준을 법률이 아니라 대통령령에 위임한 것이 포괄위임금지 원칙에 위반되는지 여부에 대해서도 위헌 여부를 다투는 경우도 있는 것에 비추어 볼 때(헌재 2013. 10. 24. 2012헌바368), 부담금의 산정기준과 그 부과·징수와 관련하여 가산금, 징수유예, 결손처분 등은 법령에 직접 규정할 사항이다.

관련사례  폐기물부담금 사무처리규정(환경부예규·실효)

부담금을 포탈하고 도피할 우려가 있는 등의 경우에 납부기한 전에 징수할 수 있고, 일정한 사유가 있는 경우 징수유예를 할 수 있다는 규정은 상위법령에 근거가 필요함

다) 행정청의 편의에 따라 부담금을 부과·징수하는 것을 방지하고 부담금 납부 의무자에게 어느 정도의 예측가능성을 보장하기 위하여 부과절차를 가능하면 법률에서 상세하게 규정하는 것이 필요하다.

5) 납부의무의 면제 및 승계

가) 부담금 납부의무 면제

부담금 납부의무의 승계 및 면제에 관한 사항은 국민의 권리·의무에 관한 것으로서 법령에 정해야 하고 모법의 위임 없이 행정규칙에서 규정해서는 안 된다. 또한, 모법의 별도의 법적 근거 없이 행정규칙에서 모법에서 준용하도록 한 내용과 달리 다른 법령을 준용하도록 규정하거나 모법의 내용과 상충되는 내용을 규정해서는 안 된다.

관련사례  폐기물부담금 사무처리규정(환경부예규·실효)

폐기물부담금 산정 금액이 1만원 미만인 경우에는 징수결정을 하지 아니한다는 부담금 면제규정은 상위법령에 근거가 필요함.

나) 부담금 납부의무 승계

합병·상속의 경우 일체의 권리의무가 포괄 승계되므로 사업자로서의 지위 및 그에 따른 부담금 납부의무도 승계되나, 「민법」, 「상법」에 규정된 것과 달리 납부의무를 연대납부의무로 규정하기 위해서는 「국세기본법」 제24조와 같이 별도로 법령에 근거규정을 두어야 한다.

관련사례



폐기물부담금 사무처리규정(환경부예규·실효)

예규에서 법인의 합병·상속으로 인한 부담금 납부의 승계에 관하여는 「국세기본법」 제23조, 제24조를 준용하도록 하고 있는데, 「국세기본법」 제24조에서는 상속인이 2인 이상인 경우 그 상속분에 안분하여 계산한 국세·가산금, 체분처분비를 상속으로 인하여 얻은 재산을 한도로 연대하여 납부할의무를 지도록 하고 있어, 연대납부의무는 별도의 법률적 근거가 필요한 점에 비추어 볼 때 이를 예규에 규정하는 것은 문제가 있음

마. 각종 지원·보상의 제한

1) 개관

상위법령에서 정한 것과 다르게 행정규칙에서 지원·보상 대상을 제한하거나 의무사항을 신설하는 등 법령에 근거 없이 국민의 권리를 제한하거나 의무를 부과하지 않도록 유의하여야 한다.

2) 지원·보상 대상의 제한

법령에서 지원·보상에 관한 기본적 사항만을 두고 있는 경우, 행정규칙에서 지원 보상 대상 등을 법령에서 정한 내용과 달리 제한해서는 안 된다.

관련사례 장애인보장구 보험급여 기준 등 세부사항(보건복지부고시)

「국민건강보험법」 제46조제2항 및 같은 법 시행규칙 별표 6에 따르면 장애인 보장구에 대한 보험급여의 범위는 장애인 보장구의 보험급여에 관한 기본적인 사항이므로 법률의 위임 취지에 비추어 적어도 법령에서 직접 정하도록 한 것으로 판단됨. 그런데, 보험급여의 대상이 되는 장애인 보장구의 범위에 대하여 같은 법 시행규칙 별표 6이 아니라 이 고시에서 「장애인복지법」에 따른 의자·보조기 기사가 제조·수리한 보장구 등 일정한 보장구로 제한하는 것은 고시로 장애인에게 법령에서 예상하지 못한 부담을 주는 문제가 있음.

관련사례 중소기업 직업능력개발 지원사업 운영규정(고용노동부고시)

상위법령에서는 직업능력개발사업 지원 제한 사유를 정하도록 위임하지 않았음에도 불구하고 “그밖에 이사장이 필요하다고 인정하는 사항”을 제한사유로 정함.

상위법령의 위임에 따라 지원 보상에 필요한 사항을 정하는 경우 그 위임의 범위 내에서 세부적인 내용을 규정하여야 한다.

관련사례  **조혈모세포이식의 영양급여에 관한 기준(보건복지부고시)**

고시에서 법령의 위임없이 영양급여의 대상이 되는 조혈모세포이식의 범주와 대상자 및 의료기관의 범주에 관한 사항을 정하고 있음. 특히, 이 고시에서 심사평가원장이 조혈모세포이식술에 대해 영양급여 대상 여부를 결정하여 그 결과를 통보한 날부터 1년 이내에 조혈모세포이식을 실시하도록 하고, 1년 이내에 실시하지 않으면 영양급여 대상이 되는지 여부를 재심사의뢰하도록 한 것은 조혈모세포이식에 대한 영양급여가 되는지 여부와 관련하여 건강보험 가입자와 요양기관의 권리를 과도하게 제한할 우려가 있는 문제가 있음.

3) 지원·보상 대상자에게 부과되는 의무 범위 확대

상위법령에 규정된 의무부과 대상자 또는 행정지원 대상자의 범위에 대한 정의·해석규정을 두면서 법령에 규정된 요건이 아닌 사항을 추가하거나 법령에 규정된 요건을 무력화시키는 내용을 규정해서는 안 된다.

관련사례  **고용안정사업 각종 지원금·장려금 부정수급 방지업무 처리규정 (고용노동부예규)**

법률에서는 부정수급행위를 “거짓이나 그 밖의 부정한 방법”으로 규정하고 있고, 판례나 고용노동부 의견에 따르면 “거짓이나 그 밖의 부정한 방법”은 고의나 중과실이 있는 경우를 의미한다고 볼 수 있는데, 이 예규에서는 부정수급행위를 설명하는 규정으로 “법을 알지 못하고 부정수급행위를 한 경우 등도 부정수급행위로 본다.”고 함으로써 법을 알지 못하고 부정수급행위를 한 경우에는 개별적인 검토가 필요한 사항이므로 이를 예규로 획일적으로 단정하는 것은 타당하지 않다고 판단됨.

바. 보고·신고·자료제출 등

1) 개관

법령의 근거 없이 행정규칙에서 국민에게 신고 및 확인의 의무를 부과하거나, 법령상의 신고 사항을 행정규칙에서 추가로 규정하거나, 국민이나 관련 사업자 등에 대하여 특정 사항에 대하여 보고하게 하거나 자료를 제출하도록 의무를 부과해서는 안 된다.

법령의 적용을 받는 개인, 법인 등이 행정기관이나 행정기관의 위임이나 위탁을 받은 단체 등에게 일정한 사항을 의무적으로 보고·신고하게 하거나 자료를 제출하게 하는 것은 국민의 권리·의무에 관계있는 것으로 법률에 규정하거나 법률의 위임을 받아 하위법령에 규정해야 하고, 다만, 부득이한 사유가 있는 경우 법령에서 행정규칙에 정하도록 위임한 때에만 행정규칙에 규정할 수 있다.

2) 행정조사에 관한 일반법

「행정조사기본법」은 행정조사에 관한 기본원칙과 방법 및 절차에 관한 사항을 정하는 것이지만 행정조사의 수권규범은 아니기 때문에 출입검사 등 행정조사를 실시하기 위해서는 개별적인 법령 등의 근거가 필요하다.

근거법령 행정조사기본법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

1. "행정조사"란 행정기관이 정책을 결정하거나 직무를 수행하는 데 필요한 정보나 자료를 수집하기 위하여 현장조사·문서열람·시료채취 등을 하거나 조사대상자에게 보고요구·자료제출요구 및 출석·진술요구를 행하는 활동을 말한다.

제5조(행정조사의 근거) 행정기관은 법령등에서 행정조사를 규정하고 있는 경우에 한하여 행정조사를 실시할 수 있다. 다만, 조사대상자의 자발적인 협조를 얻어 실시하는 행정조사의 경우에는 그러하지 아니하다.

또한, 법령에서 정한 보고·신고 사항 등을 법령의 근거 없이 행정규칙에서 추가하여 규정하지 않아야 한다.

3) 자료제출 요구

행정기관의 장이 조사대상자에게 자료제출을 요구하는 경우에 조사대상자 및 자료의 범위는 법령에서 특정되어야 하고, 법령의 근거 없이 행정규칙에서 이에 대한 협조의무를 부과하는 것은 적절하지 아니하다.

관련법령 행정조사기본법

제10조(보고요구와 자료제출의 요구) ① (생략)

② 행정기관의 장은 조사대상자에게 장부·서류나 그 밖의 자료를 제출하도록 요구하는 때에는 다음 각 호의 사항이 기재된 자료제출요구서를 발송하여야 한다.

1. 제출기간
2. 제출요청사유
3. 제출서류
4. 제출서류의 반환 여부
5. 제출거부에 대한 제재(근거 법령 및 조항 포함)
6. 그 밖에 당해 행정조사와 관련하여 필요한 사항

관련사례 에너지통계의 작성 등에 관한 규정(산업통상자원부고시)

이 고시 제14조제2항은 「에너지기본법」 제19조에 따른 에너지수급에 관한 통계의 작성을 위한 자료의 수집대상자를 정하고 있는데, 에너지총조사의 조사대상이 어느 범위까지 인지가 모법에서 언급되지 않은 상태이며, 다른 법령에서 정하는 에너지통계가 무엇이고 그 조사대상자 또한 어느 범위까지인지를 알 수 없음을 고려할 때, 위 해당 규정은 조사대상자의 범위가 전혀 특정되지 아니한 문제가 있음.

4) 출석·진술 요구

조사대상자에 대한 출석·진술 요구는 국민에게 의무를 부과하는 사항으로 법률에 그 근거가 필요하다.

관련법령 행정조사기본법

제9조(출석·진술 요구) ① 행정기관의 장이 조사대상자의 출석·진술을 요구하는 때에는 다음 각 호의 사항이 기재된 출석요구서를 발송하여야 한다.

1. 일시와 장소
2. 출석요구의 취지
3. 출석하여 진술하여야 하는 내용
4. 제출자료
5. 출석거부에 대한 제재(근거 법령 및 조항 포함)
6. 그 밖에 당해 행정조사와 관련하여 필요한 사항

② (생략)

③ 출석한 조사대상자가 제1항에 따른 출석요구서에 기재된 내용을 이행하지 아니하여 행정조사의 목적을 달성할 수 없는 경우를 제외하고는 조사원은 조사대상자의 1회 출석으로 당해 조사를 종결하여야 한다.

제23조(조사권 행사의 제한) ② 조사대상자는 법률·회계 등에 대하여 전문지식이 있는 관계 전문가로 하여금 행정조사를 받는 과정에 입회하게 하거나 의견을 진술하게 할 수 있다.

관련사례 방송통신사업 금지행위에 대한 업무처리 규정(방송통신위원회고시)

방송통신위원회는 「전기통신사업법」, 「방송법」 및 「인터넷 멀티미디어 방송사업법」에서 규정된 금지행위 규정을 위반한 사건에 대한 사실조사를 위하여 필요한 경우에는 사건의 당사자, 이해관계인 및 참고인의 출석을 요구할 수 있도록 하고 있는데, 사건의 당사자, 이해관계인 또는 참고인에 대한 출석요구는 국민에게 의무를 부과하는 사항으로 볼 수 있어 법령상 근거가 필요함.

5) 행정처분대상자에 대한 의무 부과 등

행정처분 대상자에게 별도의 의무를 부과하는 것은 원칙적으로 법령으로 규정할 필요가 있고, 법령의 위임에 따라 보고를 명하는 경우 보고받는 주체는 행정기관의 소속 공무원이 아닌 행정기관으로 해야 한다.

관련사례

수산동물 운송업자에 대한 업무정지명령에 관한 고시 (농림축산식품부고시-폐지)

고시에서 법적근거 없이 업무정지 외에 방역교육이라는 새로운 의무를 부과하고 있고, 업무정지명령을 받은 수산동물 운송업자에게 6개월 이내에 방역교육을 실시하도록 하고 그 결과를 농림수산식품부장관에게 보고하도록 함.

관련사례

방위사업관리규정(방위사업청훈령)

「방위사업법」에 따라 국방과학기술을 이전하는 경우, 기술보유기관은 이전된 기술의 민수분야에 대한 파급효과를 분석하여 매년 12월말까지 그 결과를 획득기획국장에게 보고하도록 하고 있는데, 기술보유기관에 대하여 국방과학기술 이전에 따른 파급효과 분석결과를 보고하도록 하는 것은 민간에 새로운 의무를 부과하는 것이므로 법령에 근거를 두어야 하고, 법령의 근거를 두는 경우에도 그 보고는 획득기획국장이 아닌 행정기관으로 해야 함.

사. 권한의 위임·위탁

1) 위임·위탁의 근거 규정

「정부조직법」 제6조에 따르면, 행정기관은 법령으로 정하는 바에 따라 그 소관 사무의 일부를 위임·위탁할 수 있다고 되어 있는데, 법령에서 위임·위탁에 대한 아무런 근거 없이 행정규칙에서 법령에서 정한 업무를 특정한 단체를 지정하여 위탁하게 하는 것은 정당한 절차를 거치지 않고 행정권한을 위임·위탁하는 것으로서 「정부조직법」 제6조와 관련 실체법에 위반된다.

관련법령 정부조직법

제6조(권한의 위임 또는 위탁) ① 행정기관은 법령으로 정하는 바에 따라 그 소관사무의 일부를 보조기관 또는 하급행정기관에 위임하거나 다른 행정기관·지방자치단체 또는 그 기관에 위탁 또는 위임할 수 있다. 이 경우 위임 또는 위탁을 받은 기관은 특히 필요한 경우에는 법령으로 정하는 바에 따라 위임 또는 위탁을 받은 사무의 일부를 보조기관 또는 하급행정기관에 재위임할 수 있다.

③ 행정기관은 법령으로 정하는 바에 따라 그 소관사무 중 조사·검사·검정·관리 업무 등 국민의 권리·의무와 직접 관계되지 아니하는 사무를 지방자치단체가 아닌 법인·단체 또는 그 기관이나 개인에게 위탁할 수 있다.

행정기관의 권한의 일부를 위임 위탁하기 위해서는 개별 법률에 중앙행정기관의 권한을 위임하거나 위탁할 수 있다는 근거가 있어야 하고, 그 하위법령에 위임하는 권한과 위탁하는 업무가 명확히 특정되어 있어야 한다.

관련사례  국적업무처리지침(법무부예규)

「국적법」에서는 대한민국 국적을 취득한 사실이 없는 외국인은 법무부장관의 귀화허가를 받아 국적을 취득할 수 있고, 법무부장관은 귀화허가 신청을 받으면 귀화요건을 갖추었는지를 심사한 후 귀화를 허가함. 그런데 상위법령에 위임 없이 이 예규 제4조제1항에서 법무부장관은 귀화허가 심사업무 일부를 사무소장 등에게 위임할 수 있도록 하고, 귀화허가 신청서를 사무소장 등에게 제출하도록 함.

관련사례  우수조달물품 지정관리 규정(조달청고시)

「조달사업에 관한 법률」에서는 우수제품 신청을 조달청장에게 하도록 하고 있으나, 고시 제4조제1항은 사단법인 정부조달우수제품 협회에 신청하도록 하고 있는바, 법령에 근거 없이 행정규칙으로 조달청장의 업무를 특정 단체에게 행정권한을 위탁하고, 조달청장이 받도록 하고 있는 신청서를 협회가 받도록 함.

2) 행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정

개별 법령에 권한의 위임·위탁의 근거가 없는 경우 「행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정」에 별도의 권한의 위임·위탁의 근거가 있는 지 확인하여야 한다.

관련법령



행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정

제41조(국토교통부 소관) ① 국토교통부장관은 「청원경찰법」 제5조 및 제9조의3제1항에 따라 일반국도상의 주요 구조물의 경계를 위하여 배치받은 청원경찰의 임용 및 감독 등에 관한 권한을 지방국토관리청장에게 위임한다

⑥ 국토교통부장관은 「항공안전법」(이하 이 항에서 “법”이라 한다)에 따른 권한 중 국방부장관이 관할하는 공역(空域)에서의 다음 각 호의 사항에 관한 권한을 국방부장관에게 위탁한다.

1. 법 제127조제2항에 따른 초경량비행장치 비행계획의 승인
2. 법 제79조제2항에 따른 통제공역에서의 비행 허가
3. ~ 5. (생략)

3) 재위임

「정부조직법」 제6조제1항에 따르면 위임 또는 위탁을 받은 기관은 특히 필요한 경우에는 법령으로 정하는 바에 따라 위임 또는 위탁을 받은 사무의 일부를 보조기관 또는 하급행정기관에 재위임할 수 있다.

관련법령 정부조직법

제6조(권한의 위임 또는 위탁) ① 행정기관은 법령으로 정하는 바에 따라 그 소관사무의 일부를 보조기관 또는 하급행정기관에 위임하거나 다른 행정기관·지방자치단체 또는 그 기관에 위탁 또는 위임할 수 있다. 이 경우 위임 또는 위탁을 받은 기관은 특히 필요한 경우에는 법령으로 정하는 바에 따라 위임 또는 위탁을 받은 사무의 일부를 보조기관 또는 하급행정기관에 재위임할 수 있다.

관련법령 행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정

제4조(재위임) 특별시장·광역시장·특별자치시장·도지사 또는 특별자치도지사(특별시·광역시·특별자치시·도 또는 특별자치도의 교육감을 포함한다. 이하 같다)나 시장·군수 또는 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)은 행정의 능률향상과 주민의 편의를 위하여 필요하다고 인정될 때에는 수입사무의 일부를 그 위임기관의 장의 승인을 받아 규칙으로 정하는 바에 따라 시장·군수·구청장(교육장을 포함한다) 또는 읍·면·동장, 그 밖의 소속기관의 장에게 다시 위임할 수 있다.

관련사례 과학기술진흥기금운용세칙(과학기술정보통신부훈령)

「과학기술기본법」 및 같은 법 시행령에서 미래창조과학부장관은 법 제22조제4항에 따라 과학기술진흥기금의 운용·관리에 관한 업무를 「한국연구재단법」에 따라 설립된 한국연구재단에 위탁하고 있는데, 훈령에서 과학기술진흥기금의 운용, 관리업무를 기금취급금융기관이나 전문기관 또는 주관연구기관에 재위탁할 수 있음을 규정하고 있어 법령에 따라 위탁된 업무를 법령에 근거 없이 변경하는 것으로 문제가 있음.

4) 행정업무의 민간위탁

행정업무를 민간의 법인이나 개인에게 맡기기 위하여는 법령에 위탁의 근거가 있어야 하고, 민간위탁 할 수 있는 사무는 조사·검사·검정·관리 업무 등 국민의 권리·의무와 직접 관계되지 아니하는 민간의 전문지식이나 기술을 활용할 필요가 있는 기술적인 사무로 한정된다.

근거법령 정부조직법

제6조(권한의 위임 또는 위탁) ③ 행정기관은 법령으로 정하는 바에 따라 그 소관사무 중 조사·검사·검정·관리 업무 등 국민의 권리·의무와 직접 관계되지 아니하는 사무를 지방자치단체가 아닌 법인·단체 또는 그 기관이나 개인에게 위탁할 수 있다.

관련법령 행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정

제11조(민간위탁의 기준) ① 행정기관은 법령으로 정하는 바에 따라 그 소관 사무 중 조사·검사·검정·관리 사무 등 국민의 권리·의무와 직접 관계되지 아니하는 다음 각 호의 사무를 민간위탁할 수 있다.

1. 단순 사실행위인 행정작용
2. 공익성보다 능률성이 현저히 요청되는 사무
3. 특수한 전문지식 및 기술이 필요한 사무
4. 그 밖에 국민 생활과 직결된 단순 행정사무

국민의 권리·의무와 직접 관계되는 업무로서 행정기관이 직접 공정하고 객관적이며 신중을 기하여 집행하여야 할 경우에는 민간위탁할 수 없다.

관련사례 우수녹색물류실천기업 지정요령(국토교통부고시)

「물류정책기본법」에서 우수녹색물류실천기업 지정업체의 지정취소 업무를 국토교통부장관이 하도록 하고 있는데, 상위 법령에 근거 없이 지정 취소 업무를 민간에 위탁하고 있음.

5) 조례로의 위임시 유의사항

조례로 정할 사항의 위임 근거를 법령이 아닌 행정규칙에 두는 것은 법령에서 정하고 있는 행정권한의 분배를 행정규칙에서 변경할 소지가 있으므로, 행정규칙에서 법령사항을 조례로 위임하지 않도록 유의할 필요가 있다.

관련사례 우수조달물품 지정관리 규정(조달청고시)

법령의 위임에 따라 설계도서 작성기준을 정하고 있는 고시에서, 설계도서의 하나인 구조계산서의 작성 대상 건축물을 3층 이상으로 하면서 건축조례로 정하는 지역에서는 2층으로 하도록 규정하고 있는데, 고시에서 조례로 위임을 하고 있어 부적절함.

법령에서 조례로 정하도록 한 사항을 행정규칙으로 정하는 것은 자치입법권을 저해할 소지가 있으므로 이와 관련한 사항을 정하지 않도록 유의할 필요가 있다.

관련사례 공동구 점용예정면적 산정기준에 관한 지침(국토교통부훈령)

「국토계획법」 제44조의3제3항은 “공동구를 점용하거나 사용하는 자는 그 공동구를 관리하는 특별시·광역시·특별자치시·특별자치도·시 또는 군의 조례로 정하는 바에 따라 점용료 또는 사용료를 납부하여야 한다”고 정하고 있는데, 이 지침에는 공동구 점·사용료 결정시 적용기준까지 포함되어 있는바 이는 법령상 근거 없이 공동구 점·사용료에 관한 자치입법권을 저해하는 내용으로 부적절함.

6) 민감정보 및 고유식별정보 처리 관련 유의사항

일부 사업을 위임·위탁하면서, 위탁된 업무를 수행하기 위하여 주민등록번호 등 개인정보를 처리할 수 있는 근거가 필요한 경우에는 민감정보 및 고유식별정보를 처리할 수 있는 근거도 법령에 마련되어 있는지 확인할 필요가 있다.

관련사례  **직업훈련 생계비 대부 규정(고용노동부고시)**

고용노동부장관은 저소득 피보험자등이 직업능력개발훈련을 받는 경우 생계비를 대부할 수 있도록 하고, 근로복지공단이 해당 사업을 수행하도록 위탁하고 있음. 그런데 근로복지공단에 제출하도록 되어 있는 대부신청서에 신청인의 주민등록번호를 기입하도록 하고 있으나, 이를 처리할 수 있는 근거가 없음.

아. 위원회

1) 위원회의 설치근거

가) 법령에 설치근거를 두어야 하는 경우

위원회의 의사결정이 국가의 의사이고, 그 의사를 대외적으로 표시할 권한이 있는 합의제 행정기관인 위원회의 경우에는 「정부조직법」 제5조에 따라 그 설치근거가 법률에 있어야 한다.

위원회는 의사결정 과정에 여러 사람이 참여하여 표결의 방법에 따라 하나의 의사를 결정하는 합의제 기관이므로, 위원회의 운영방식과 위원의 신분보장에 관한 사항을 상위법령에 맞게 규율하는 것이 중요하다.

관련법령  **정부조직법**

제5조(합의제행정기관의 설치) 행정기관에는 그 소관사무의 일부를 독립하여 수행할 필요가 있는 때에는 법률로 정하는 바에 따라 행정위원회 등 합의제행정기관을 둘 수 있다.

나) 훈령에 설치근거를 둘 수 있는 경우

합의제 행정기관이 아닌 위원회는 의결에 기속력이 있는 위원회와 의결에 기속력이 없는 위원회로 나뉘는데, 의결에 기속력이 없는 위원회 중 행정기관의 의사결정에 도움을 주는 자문위원회는 훈령에 설치근거를 둘 수 있다. 다만, 이러한 위원회도 「행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률」의 적용을 받는다.

2) 위원의 임기

가) 위원의 임기

「행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률」 제6조제2항제2호에 따라 위원의 임기는 법령에서 규정해야 하고, 공무원이 아닌 위원의 임기는 특별한 경우를 제외하고는 3년 이내로 정해야 한다. 법령에서 정하는 위원의 임기를 행정규칙에서 임의로 축소시키지 않도록 유의해야 한다.

관련법령



행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률

제6조(위원회의 설치절차 등) ① (생략)

② 행정기관의 장은 위원회를 설치할 경우 다음 각 호의 사항을 법령에 명시하여야 한다.

1. 설치목적·기능 및 성격
2. 위원의 구성 및 임기

제8조(위원회의 구성) ① (생략)

② 공무원이 아닌 위원의 임기는 대통령령으로 정하는 특별한 경우를 제외하고는 3년을 넘지 아니하도록 하여야 한다.

나) 보궐위원의 임기의 제한

보궐위원의 임기를 전임자의 잔여 임기로 제한하는 것은 법령에 규정된 위원의 임기를 달리 규정하는 것이므로 법령에 규정을 두어야 하고, 법령에 규정하는 경우에도 모든 위원의 임기를 통일해야 하는 경우가 아니면 두지 않는 것이 바람직하다.

관련사례



중앙산지관리위원회 운영세칙(산림청훈령)

「산지관리법 시행령」에서 아무런 제한 없이 위원의 임기를 2년으로 규정하고 있으므로 당연히 보궐위원의 임기도 2년임에도 불구하고 훈령에서 보궐위원의 임기를 전임자의 잔여임기로 하는 것은 상위법령에 반함

3) 위원에 대한 제척·기피·회피

「행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률」 제6조제2항제4호에 따라 국민의 권리·의무와 관련되는 인·허가, 분쟁 조정 등 특히 공정하고 객관적인 심의·의결이 필요한 경우에 위원의 결격사유, 제척·기피·회피는 법령에서 규정해야 한다.

따라서 국민의 권리·의무와 관련되는 인·허가, 분쟁 조정 등 특히 공정하고 객관적인 심의·의결이 필요한 위원회의 위원에 대한 위원의 결격사유, 제척·기피·회피는 설치 근거가 되는 법령에서 직접 규정하도록 하고, 위원회의 운영을 위임한 행정규칙에 이를 규정해서는 안된다.

**제6조(위원회의 설치절차 등) ① (생략)**

② 행정기관의 장은 위원회를 설치할 경우 다음 각 호의 사항을 법령에 명시하여야 한다. 다만, 제4호의 경우에는 국민의 권리·의무와 관련되는 인·허가, 분쟁 조정 등 특히 공정하고 객관적인 심의·의결이 필요한 경우에 한정한다.

4. 위원의 결격사유, 제척(除斥)·기피·회피



「방송법」에서 전기통신사업자 상호간에 발생한 방송에 관한 분쟁조정을 위해 방송분쟁조정위원회를 둔다고 규정하고, 같은 법 시행령에서는 방송분쟁조정위원회의 심의사항, 위원 구성, 위원장 지명 및 위원 위촉, 위원의 임기, 위원장 직무대행에 대해 규정하면서, 위원의 제척·기피·회피에 대해 규정하고 있지 않음. 그런데 방송분쟁조정위원회가 심의하는 사항은 방송사업자 등의 권리·의무와 관련된 사항이라 할 것이므로 위 규칙 제9조의 위원의 결격사유 및 제척·기피·회피사유는 상위법령에 근거를 마련하여야 할 것임.

4) 위원의 해임·해촉

「행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률」 제6조제2항제4호에서 위원의 결격사유, 제척·기피·회피 사유를 법령에 규정하도록 한 것과 달리 위원의 해촉 사유를 법령에서 규정하도록 명시하고 있지 아니하나, 원칙적으로 해촉사유란 법령에서 보장된 위원의 임기 규정에도 불구하고 임기 만료 전 위원의 직위를 박탈하는 것이므로, 위원의 임기를 규정한 법령에서 해촉사유도 함께 규정하는 것이 바람직하다.

근거법령  **행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률**

제6조(위원회의 설치절차 등) ①~③(생략)

- ④ 행정기관의 장은 공정하고 객관적인 위원회 운영을 위하여 업무 관련 비위(非違)가 있는 등 위원의 직을 유지하는 것이 적합하지 아니하다고 인정되는 위원에 대한 면직 또는 해촉 기준을 마련하여야 한다.

관련사례  **안전기준심의회 운영규정(행정안전부훈령)**

「재난 및 안전관리 기본법 시행령」에서 안전기준심의회의 구성, 임기에 대해 규정하고 있을 뿐 위촉위원의 해촉에 관한 사항을 정하고 있지 않음. 위원의 해촉 사유는 위원의 신분과 자격에 관한 사항으로 법령에서 규정하거나 적어도 법령에서 그 위임 근거를 명시할 필요가 있음.

5) 위원회의 운영

「행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률」 제6조제2항에 따라 위원회의 의결정족수에 관한 사항은 법령에서 규정해야 한다.

근거법령  **행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률**

제6조(위원회의 설치절차 등) ① (생략)

- ② 행정기관의 장은 위원회를 설치할 경우 다음 각 호의 사항을 법령에 명시하여야 한다.
5. 회의의 소집 및 의결정족수 등 대통령령으로 정하는 사항

근거법령  행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률 시행령

제2조(협의대상 위원회의 범위 등) ① (생략)

- ② 법 제6조제2항제5호에서 "회의의 소집 및 의결정족수 등 대통령령으로 정하는 사항"이란 다음 각 호의 사항을 말한다.
 1. 위원회의 소속
 2. 회의의 소집 시기, 의사정족수(議事定足數) 및 의결정족수(議決定足數)

「행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률 시행령」 제2조제2항에 따라 위원회에 분과위원회를 둘 경우 그 구성 및 운영에 관한 사항은 법령에 규정해야 하고, 「행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률」 제6조제2항에 따라 위원회의 의결정족수에 관한 사항은 법령에서 규정해야 하므로, 분과위원회나 소위원회의 의결을 본 위원회의 의결로 간주하는 규정을 두려면 본 위원회의 설치 근거가 있는 법령에서 규정해야 한다.

근거법령  행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률

제6조(위원회의 설치절차 등) ① (생략)

- ② 행정기관의 장은 위원회를 설치할 경우 다음 각 호의 사항을 법령에 명시하여야 한다.
 5. 회의의 소집 및 의결정족수 등 대통령령으로 정하는 사항

근거법령  행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률 시행령

제2조(협의대상 위원회의 범위 등) ① (생략)

- ② 법 제6조제2항제5호에서 "회의의 소집 및 의결정족수 등 대통령령으로 정하는 사항"이란 다음 각 호의 사항을 말한다.
 4. 분과위원회를 둘 경우 그 구성 및 운영에 관한 사항

「행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률」 제9조제2항에 따라 위원회의 운영은 대면회의를 원칙으로 하고, 같은 법 시행령 제5조에서 서면 회의 사유를 규정하고 있으므로 그 외의 사유를 서면심의 사유로 규정하려면 행정규칙이 아닌 개별법령에서 규정해야 한다.

근거법령  **행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률**

제9조(위원회의 운영) ② 위원회는 안건의 내용이 경미한 경우 등 대통령령으로 정하는 경우를 제외하고는 위원이 출석하는 회의(화상회의를 포함한다)로 개최하여야 한다.

근거법령  **행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률 시행령**

제5조(위원회의 운영) ① (생략)

② 법 제9조제2항에서 "안건의 내용이 경미한 경우 등 대통령령으로 정하는 경우"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.

1. 안건의 내용이 경미한 경우
2. 긴급한 사유로 위원이 출석하는 회의를 개최할 시간적 여유가 없는 경우
3. 천재지변이나 그 밖의 부득이한 사유로 인하여 위원의 출석에 의한 의사정족수를 채우기 어려운 경우

관련사례  **행정안전부 정보공개운영규정(행정안전부훈령)**

행정기관 소속 위원회는 「행정기관 소속 위원회의 설치·운영에 관한 법률」에 따라 안건의 내용이 경미하거나 긴급한 사유 등을 제외하고는 위원이 출석하는 회의로 개최하여야 하는 것이 원칙이고, 행정안전부의 정보공개심의회도 행정기관 소속 위원회이므로 위와 같은 원칙을 따라야 할 것인바, 훈령에서 “부득이한 이유”가 있으면 참석하지 않아도 된다고 규정한 것은 시행령보다 위원의 출석 면제사유를 확장하여 심의회의 운영이 형식화될 우려가 있음

자. 부칙

1) 시행일을 정하는 경우

훈령·예규·고시 등의 부칙에서 시행일을 표시하는 방식은 훈령·예규·고시마다 다른 방식을 사용하고 있고, 형식이 ‘훈령’이면서도 ‘이 고시는 발령한 날부터 시행한다’는 표현을 사용한 사례도 있다.

사 례

- 이 규정은 발령한 날부터 시행한다.
- 이 규정은 고시한 날부터 시행한다.
- 이 규정은 공포한 날부터 시행한다.
- 이 규정은 ○○○장관이 발령한 날부터 시행한다.

그러나 훈령 등이 이해의 편의성을 높이기 위하여 다음과 같은 방식으로 부칙을 규정한다.

제1조(시행일) 이 훈령/예규/고시는 발령한 날부터 시행한다.

2) 시행일을 정하지 않는 경우

행정규칙의 시행일은 해당 부칙에서 시행일을 규정한 경우에는 그 시행일이 되며, 시행일을 규정하지 않은 경우에는 「행정 효율과 협업 촉진에 관한 규정」 제6조제3항에 따라 공고문서의 경우 그 고시나 공고가 있는 후 5일이 경과한 날부터 효력이 발생한다. 행정규칙의 시행일에 대한 논란의 여지를 방지하기 위하여 해당 규칙의 부칙에 시행일을 명확하게 규정하는 것이 바람직하다.



© 2018 [unreadable] All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted, in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, recording, or by any information storage and retrieval system, without the prior written permission of the publisher.



부 록

관계법령

- 행정절차법
- 법제업무 운영규정
- 법제업무 운영규정 시행규칙
- 훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정

부록: 관계법령

행정절차법

제46조(행정예고) ① 행정청은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사항에 대한 정책, 제도 및 계획을 수립·시행하거나 변경하려는 경우에는 이를 예고하여야 한다. 다만, 예고로 인하여 공공의 안전 또는 복리를 현저히 해칠 우려가 있거나 그 밖에 예고하기 곤란한 특별한 사유가 있는 경우에는 예고하지 아니할 수 있다.

1. 국민생활에 매우 큰 영향을 주는 사항
2. 많은 국민의 이해가 상충되는 사항
3. 많은 국민에게 불편이나 부담을 주는 사항
4. 그 밖에 널리 국민의 의견을 수렴할 필요가 있는 사항

② 제1항에도 불구하고 법령등의 입법을 포함하는 행정예고는 입법예고로 갈음할 수 있다.

③ 행정예고기간은 예고 내용의 성격 등을 고려하여 정하되, 특별한 사정이 없으면 20일 이상으로 한다.

법제업무 운영규정(대통령령)

제24조의3(훈령·예규 등의 적법성 확보 및 등재 등) ① 각급 행정기관의 훈령·예규·고시(그 명칭에 상관없이 법령의 시행과 직접 관련하여 발령하는 규정·규칙·지시·지침·통첩 등을 포함하며, 이하 "훈령·예규등"이라 한다)는 그 내용이 적법하고 현실에 적합하게 발령·유지·관리되어야 한다.

② 중앙행정기관의 장은 훈령·예규등이 제정·개정 또는 폐지되었을 때에는 발령 후 10일 이내에 해당 훈령·예규등을 법제정보시스템에 등재하여야 한다. 다만, 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」 제9조제1항 각 호의 어느 하나에 해당되어 법제정보시스템에 등재할 수 없는 경우에는 발령 후 10일 이내에 법제처장에게 해당 훈령·예규등의 제명(題名)과 비공개 사유를 통보하되, 법제처장이 요청하는 경우에는 해당 훈령·예규등을 문서로 보내야 한다.

제25조(훈령·예규등의 사전 검토) ① 중앙행정기관의 장은 「행정규제기본법」 제4조 및 제10조에 따라 같은 법 제23조에 따른 규제개혁위원회에 훈령·예규등의 발령안에 대하여 규제심사를 요청하는 경우 총리령으로 정하는 바에 따라 법제처장에게도 그 검토를 요청하여야 한다.

② 법제처장은 제1항에 따라 요청을 받은 경우 다음 각 호의 사항을 검토하여 「행정규제기본법」 제11조에 따른 예비심사가 끝나기 전에 규제개혁위원회, 소관 중앙행정기관 및 관계 중앙행정기관의 장에게 총리령으로 정하는 바에 따라 그 검토의견을 알려야 한다.

1. 해당 훈령·예규등의 제정·개정 내용이 법령에 위반되는지 여부
2. 해당 훈령·예규등의 제정·개정 내용이 법령에 위임 근거가 있는지 또는 법령의 위임 범위를 벗어났는지 여부
3. 해당 훈령·예규등의 제정·개정 내용이 다른 훈령·예규등과 중복·상충되는지 여부

③ 중앙행정기관의 장은 훈령·예규등의 적법성을 확보하기 위하여 필요한 경우에는 제1항에 따른 규제심사를 요청하는 경우에 해당하지 아니하더라도 훈령·예규등의 발령안에 대하여 법제처장에게 검토를 요청할 수 있다.

제25조의2(훈령·예규등의 사후 심사·검토) ① 법제처장은 제24조의3제2항 본문에 따라 등재된 훈령·예규등을 수시로 심사·검토하고, 법령으로 정하여야 할 사항을 훈령·예규등으로 정하고 있거나 법령에 저촉되는 사항 또는 불합리한 사항을 정한 훈령·예규등이 있는 경우에는 심사의견을 작성하여 소관 중앙행정기관의 장에게 통보하여야 한다.

② 제1항에 따라 심사의견을 통보받은 중앙행정기관의 장은 특별한 사유가 없으면 이를 관련 법령 또는 해당 훈령·예규등에 반영하여야 한다.

③ 제1항에 따라 심사의견을 통보받은 중앙행정기관의 장은 다음 각 호의 구분에 따른 관련 사항을 제1항에 따라 통보받은 날부터 1개월 이내에 법제처장에게 통보하여야 한다. 다만, 다른 법령에 따라 훈령·예규등의 제정 또는 개정과 관련하여 개별 위원회의 심의 등 특별한 절차를 거쳐야 하는 경우에는 그 절차가 끝난 후 지체 없이 법제처장에게 통보하여야 한다.

1. 심사의견을 반영한 경우에는 그 내용
2. 정비할 계획인 경우에는 그 정비계획
3. 심사의견을 반영할 수 없는 특별한 사유가 있는 경우에는 그 사유

법제업무 운영규정 시행규칙(총리령)

제20조(훈령·예규 등의 사전 검토) ① 중앙행정기관의 장은 영 제25조제1항에 따라 법제처장에게 훈령·예규·고시(그 명칭에 상관없이 법령의 시행과 직접 관련하여 발령하는 규정·규칙·지시·지침·통첩 등을 포함하며, 이하 이 조에

서 "훈령·예규등"이라 한다)의 발령안에 대한 검토를 요청하는 경우에는 다음 각 호의 서류를 첨부하여야 한다.

1. 「행정규제기본법」 제10조제2항 각 호에 따른 규제영향분석서, 자체심사의 견 및 행정기관·이해관계인 등의 제출의견 요지에 관한 서류
2. 그 밖에 훈령·예규등의 제정·개정과 관련된 설명자료 등 검토에 필요한 서류

② 법제처장은 영 제25조제2항에 따라 훈령·예규등의 발령안을 검토하는 경우 그 훈령·예규등의 발령안이 다른 중앙행정기관의 업무와 관련되는 경우에는 해당 중앙행정기관의 장의 의견을 들어야 한다.

훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정(대통령훈령)

제1조(목적) 이 훈령은 중앙행정기관의 훈령·예규 등의 발령 및 관리에 필요한 사항을 정함으로써 법령에 적합하지 아니하거나 현실에 맞지 아니한 훈령·예규 등을 주기적으로 재검토하고 정비하여 훈령·예규 등의 실효성을 확보하고 국민의 편익 증진에 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(기본원칙) ① 중앙행정기관(대통령 및 국무총리 소속 기관의 장을 포함한다. 이하 같다)은 훈령·예규·고시(그 명칭에 관계없이 법령의 시행 또는 행정사무처리 등과 관련하여 발령하는 규정·규칙·지시·지침·통첩 등을 포함하며, 이하 "훈령·예규등"이라 한다)을 입안할 때에는 다음 각 호의 원칙에 따라 입안하여야 한다.

1. 필요성: 훈령·예규등은 법령(법률, 조약, 대통령령, 총리령 및 부령을 말한다. 이하 같다) 집행의 통일성 등을 확보하기 위하여 필요한 경우에만 발령할 것

2. 적법성: 법률에 근거 없이 국민의 권리의무에 관한 사항을 규정하거나 법령의 내용과 다른 사항 또는 다른 중앙행정기관의 소관업무에 관한 사항을 규정하지 아니할 것
 3. 적절성: 행정기관이 쉽게 확보할 수 있는 서류를 국민에게 제출하게 하거나 현실에 맞지 아니한 사항을 규정하여 국민에게 불편을 주지 아니할 것
 4. 조화성: 다른 훈령·예규등과 조화와 균형이 유지되도록 하고, 중복·상충되는 내용이 없을 것
 5. 명확성: 국민이 훈령·예규등을 이해하기 쉽도록 누구나 알기 쉬운 용어와 표현 등을 사용하여야 하며, 재량권이 남용되지 아니하도록 구체적이고 명확하게 규정할 것
- ② 중앙행정기관의 장은 소관 훈령·예규등을 제정 또는 개정하거나 폐지하려는 경우 국민의 의견을 수렴하고 그 내용을 널리 알리기 위하여 노력하여야 한다.
- ③ 중앙행정기관의 장은 훈령·예규등의 내용이 적법하고 현실에 맞게 유지될 수 있도록 소관 훈령·예규등을 지속적으로 재검토하고 관리하여야 한다.

제3조(적용범위) 이 훈령은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 훈령·예규등에 대하여는 적용하지 아니한다.

1. 감사원장 및 국가정보원장이 발령하는 훈령·예규등
2. 단순한 사실을 대외적으로 알리는 고시·공고
3. 일일명령 또는 계속적·반복적으로 적용될 것이 예정되지 아니한 일회성 지시

제4조(다른 훈령·예규등과의 관계) 이 훈령은 훈령·예규등의 발령 및 관리에 관하여 다른 훈령·예규등에 우선하여 적용한다.

제5조(훈령·예규등의 발령 형식 등) ① 중앙행정기관의 장은 훈령·예규등을 발령하려는 경우에는 「행정 효율과 협업 촉진에 관한 규정」 제4조에 따라 훈령·



예규·지시·고시·공고의 형식으로 발령하여야 한다.

② 중앙행정기관의 장은 「행정 효율과 협업 촉진에 관한 규정」 제62조에 따라 업무편람을 작성·활용하는 경우 법령 또는 훈령·예규등에 규정된 행정사무 처리에 관한 기준 및 절차와 다른 기준 및 절차 등을 추가하여서는 아니 된다.

제6조의(의견수렴) ① 중앙행정기관의 장은 훈령·예규등을 입안하는 경우 해당 훈령·예규등이 「행정절차법」 제46조에 따른 행정예고의 대상에 해당하는지 여부를 확인하고, 이에 해당될 경우 훈령·예규등의 발령안에 관하여 행정예고를 하여야 한다.

② 중앙행정기관의 장은 다른 행정기관의 업무와 관련이 있는 훈령·예규등을 입안하는 경우에는 관계 행정기관의 장에게 이를 송부하여 그 의견을 들어야 한다. 이 경우 의견회신기간은 훈령·예규등을 긴급하게 추진하여야 하는 등 특별한 사정이 없는 한 10일 이상이 되도록 하여야 한다.

제6조의2(훈령·예규등에 대한 이견 조정) ① 국무조정실장은 훈령·예규등의 발령안(해당 훈령·예규등이 발령된 경우를 포함한다)의 이견 조정과 관련하여 법리적 쟁점에 대한 검토가 필요하다고 인정하는 경우에는 법제처장에게 의견을 요청할 수 있다. 이 경우 법제처장은 그 검토 결과를 국무조정실장, 소관 중앙행정기관 및 관계 중앙행정기관의 장에게 알려야 한다.

② 소관 중앙행정기관의 장 또는 관계 중앙행정기관의 장은 훈령·예규등의 발령안(해당 훈령·예규등이 발령된 경우를 포함한다)에 대하여 법리적 이견이 있는 경우에는 국무조정실장에게 조정을 요청하기 전에 법제처장에게 그 검토를 요청할 수 있다.

③ 법제처장은 제2항에 따른 검토를 끝낸 경우에는 그 검토 결과를 소관 중앙행정기관 및 관계 중앙행정기관의 장에게 알려야 한다. 이 경우 이견 있는 부분이 법리적 사안이 아닌 정책적 판단을 필요로 하는 사안으로서 이견 해소가 곤란하다고 인정되는 경우에는 국무조정실장에게도 알려야 한다.

제6조의3 삭제

제7조(훈령·예규등의 존속기한 등의 설정) ① 중앙행정기관의 장은 훈령·예규등을 제정하는 경우 3년의 범위에서 존속기한을 설정하여 해당 훈령·예규등에 명시하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 훈령·예규등의 경우에는 3년의 범위에서 재검토키한을 설정할 수 있다.

1. 법령의 위임에 따라 발령되는 훈령·예규등
2. 국제적인 절차를 거쳐야 하는 등의 사유로 훈령·예규등을 폐지·제정하기 곤란한 훈령·예규등으로서 법제처장과 재검토키한을 설정하기로 협의한 훈령·예규등

② 중앙행정기관은 제1항에도 불구하고 훈령·예규등이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 법제처장과 협의하여 5년의 범위에서 존속기한이나 재검토키한을 설정할 수 있다.

1. 상위 법령에 3년 이상의 존속기한이나 재검토키한이 설정된 경우로서 상위 법령과 다른 존속기한이나 재검토키한을 설정하기 곤란한 경우
2. 해당 훈령·예규등의 조항에 「행정규제기본법」 제8조에 따라 3년 이상의 존속기한이나 재검토키한이 설정된 경우
3. 그 밖에 해당 훈령·예규등에 3년 이상 계속하여 적용하여야 할 사항이 포함되어 있는 등 존속기한이나 재검토키한을 3년 이내로 정하기 곤란한 사항이 있는 경우

③ 중앙행정기관의 장은 제1항 및 제2항에 따라 설정된 존속기한이나 재검토키한이 만료되기 전에 훈령·예규등의 필요성 등을 재검토키하여 다음 각 호의 구분에 따른 조치를 하여야 한다.

1. 훈령·예규등을 계속 시행할 필요가 있는 경우: 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 조치
 - 가. 존속기한이 설정된 경우: 존속기한을 개정하거나 해당 훈령·예규등을 폐지한 후 재발령



- 나. 재검토키한이 설정된 경우: 재검토키한을 그대로 유지하거나 개정
- 2. 훈령·예규등을 계속 시행할 필요가 없는 경우: 해당 훈령·예규등을 폐지
- ④ 중앙행정기관의 장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 훈령·예규등에 대하여는 제1항 및 제2항에도 불구하고 훈령·예규등의 존속기한이나 재검토키한을 설정하지 아니할 수 있다.
 - 1. 「법제업무 운영규정」 제24조의3제2항 단서에 따라 같은 영 제30조제1항에 따른 법제정보시스템(이하 "법제정보시스템"이라 한다)에 등재되지 아니한 훈령·예규등으로서 법제처장과 존속기한이나 재검토키한을 정하지 아니하기로 협의한 훈령·예규등
 - 2. 보직·승진·기록관리·복무규율과 위원회 구성·운영 등 행정기관의 내부 운영에 관한 훈령·예규등

제8조(존속기한 등에 대한 협의) ① 중앙행정기관의 장은 제7조에 따라 법제처장과 협의를 하여야 하는 훈령·예규등을 발령하려는 경우에는 해당 훈령·예규등을 발령하기 1개월 전까지(「행정규제기본법」 제10조에 따른 규제개혁위원회의 심사를 받아야 하는 경우에는 규제개혁위원회에 심사를 요청하는 때까지) 법제처장에게 그 발령안을 송부하여 존속기한이나 재검토키한의 설정에 대하여 법제처장에게 협의를 요청하여야 한다. 다만, 훈령·예규등을 긴급히 발령하여야 하는 특별한 사정이 있는 경우에는 훈령·예규등을 발령한 후 지체 없이 이를 법제처장에게 송부하여야 한다.

② 법제처장은 제1항에 따라 발령안을 송부받은 경우에는 송부받은 날부터 10일 이내에 해당 훈령·예규등의 존속기한이나 재검토키한의 설정이 적절한지를 검토한 후 보완이 필요한 경우에는 해당 중앙행정기관의 장에게 보완을 요청할 수 있다. 이 경우 법제처장은 「행정규제기본법」 제8조에 따른 규제심사 대상이 되는 훈령·예규등의 존속기한과 서로 충돌되지 아니하도록 규제개혁위원회와 협의하여야 한다.

제9조(훈령·예규등의 관리) ① 중앙행정기관의 장은 행정예고, 법제처장과의 협의 등 훈령·예규등의 발령에 필요한 절차를 마친 경우에는 「행정 효율과 협업 촉진에 관한 규정 시행규칙」 제8조에 따라 일련번호를 부여하여 훈령·예규등을 발령하고 이를 대장에 기록·보존하여야 한다.

② 중앙행정기관의 장은 훈령·예규등을 발령한 날부터 10일 이내에 「법제업무 운영규정」 제24조의3제2항 본문에 따라 법제정보시스템에 등재하거나, 법제처장에게 그 제명과 비공개사유를 통보하고 법제처장의 요청이 있는 경우 해당 훈령·예규등을 문서로 송부하여야 한다.

③ 중앙행정기관의 장은 그 소속기관 또는 부속기관 소관의 훈령·예규등이 이 훈령에 따라 발령·관리될 수 있도록 필요한 조치를 하여야 한다.

제10조(훈령·예규등의 점검 등) ① 법제처장은 중앙행정기관의 장이 훈령·예규등의 존속기한이나 재검토기한이 끝나기 1개월 전까지 제8조제1항에 따른 협의를 요청하지 아니한 경우로서 해당 훈령·예규등을 계속 시행할 필요가 있다고 인정하는 때에는 해당 훈령·예규등의 존속기한 또는 재검토기한 만료시기를 중앙행정기관의 장에게 통보할 수 있다.

② 법제처장은 훈령·예규등이 이 훈령에 따른 절차와 방식에 따라 발령·관리되지 아니한 경우에는 중앙행정기관의 장에게 그 정비 등을 요청할 수 있다.

③ 법제처장은 훈령·예규등이 이 훈령에 따라 발령·관리될 수 있도록 하기 위하여 중앙행정기관의 훈령·예규등의 입안 담당자에게 교육을 하고, 현황 점검 등을 할 수 있다.

④ 법제처장은 훈령·예규등을 효율적으로 관리하기 위하여 정보시스템을 구축하고, 이를 유지·관리하여야 한다.

부 칙

이 훈령은 공포한 날부터 시행한다.

행정규칙 입안·심사 기준

발 행 일 : 2019. 12

발 행 처 : 법제처 법제지원국 행정규칙 법제관실

주 소 : 세종특별자치시 도움5로 20, 법제처(7-1동)

전 화 : 044)200-6940~6942

인 쇄 처 : 주현기획(T.044-864-2020)

