행정심판·행정소송·행정절차 제도의 조화방안 연구

2012. 8. 29.



제 출 문

국민권익위원장 귀하

본 보고서를 "행정심판·행정소송·행정절차 제도의 조화 방안 연구"의 최종보고서로 제출합니다.

2012년 8월 29일

수 탁 기 관 : (사단법인) 한국행정법학회

연구 책임자 : 김광수(서강대학교 법학전문대학원 교수) 연 구 원 : 박정훈(서울대학교 법학전문대학원 교수) 연구 보조원 : 이상민(서강대학교 대학원 법학과 박사과정)

목차

제1장 연구의 목적과 방법 및 주요내용
제1절 연구의 목적
제2절 연구의 방법과 주요내용
제2장 행정심판과 행정소송의 조화로운 발전방향
제1절 행정심판과 행정소송의 조화
제2절 행정심판법과 행정소송법의 조화
제3절 행정소송법 개정안과 행정심판법의 조화로운 발전방향10
제3장 행정심판의 심리에 관한 개선방안4
제4장 행정심판과 행정절차의 조화로운 발전방향65
제1절 행정심판과 행정절차의 관계63
제2절 행정심판과 행정절차의 조화로운 발전방향60
제3절 기타 행정절차 제도와 행정심판의 조화로운 발전방향7
제5장 행정심판 구조의 발전방향7!
제1절 심판부 제도의 도입 필요성75
제2절 행정심판의 심급화7/
제3절 일반행정심판과 특별행정심판의 통합 등78
제4절 행정심판과 고충민원의 통합79
제5절 행정의 자기통제를 위한 '개별불복절차'의 확대 82
제6장 행정심판, 행정소송, 행정절차의 조화로운 발전을 위한 조문구성8:
제1절 행정소송법의 개정에 따른 행정심판법의 개정방향 8:
제2절 행정심판법과 행정소송법의 개정에 따른 행정절차의 조화방안 102
제7장 요약 및 결론110
참고문헌11:
부록110
행정심판법 개정안 / 연구일정 보고135

제1장 연구의 목적과 주요내용

제1절 연구의 목적

□ 연구목적

- 행정심판법, 행정소송법과 행정절차법은 행정법 체계에서 국민의 권익구제를 위한 가장 중요한 제도이다. 따라서 효율적인 권익구제를 위해서는 이 세 제도가 조화를 이루어 서로 모순되는 일이 없어야 한다.
- 행정심판은 행정처분에 대하여 국민의 심판청구가 있을 때 이를 심리하여 판단 하는 작용으로 간이·신속한 권익구제 절차인 장점이 있다.
- 행정절차는 일정한 행정작용을 함에 있어서 당사자들에게 이를 먼저 알려 주고, 유리한 자료제출의 기회를 제공함으로써 민주적이고 적정한 판단이 이루어지도록 한다.
- 행정소송은 이미 이루어진 행정작용에 대하여 소송이 제기되었을 때, 독립적인 지위를 가지는 법원에서 이에 관한 심리 및 판결을 함으로써 국민의 권리를 구제 하고 아울러 행정운영의 적정성을 도모한다.
- 행정절차, 행정심판 그리고 행정소송은 하나의 행정작용에 대하여 보통은 연속적으로 이루어진다는 점에서 통일적, 유기적으로 작동되어야 국민들의 편익에 기여할수 있을 것으로 판단된다.
- 행정소송법의 전면 개정을 위하여 그간 대법원과 법무부가 각각 개정안을 성안 하고 의견수렴을 한 바 있다.
- 행정소송의 요건 범위의 확대 특히 대상이 되는 처분성의 확대, 당사자 적격의확대, 의무이행소송·예방적 금지소송·가처분제도 도입 등과 관련하여 그 원칙과범위를 놓고 구체적인 논의가 이루어졌다.
- 행정심판은 행정소송의 전심절차이고 행정소송에 비하여 협소한 분쟁해결수단이 되어서는 아니 될 것이므로 행정소송법 개정안의 국회 제출 및 통과시 연관성 있는 심의 및 처리를 함이 가장 바람직하다.

- 행정소송법상의 당사자소송 제도가 행정심판법에 없어서 공법상 계약에 관한 빈 발하는 분쟁을 심판차원에서 해결할 수 없는 문제점이 제기되고 있다.
- 따라서 행정소송제도와 행정심판제도의 조화를 위한 논리와 입법적 준비는 매우 시급하다 할 것인바, 이 문제를 해결함이 본 연구의 목적이다.
- 행정절차제도는 행정처분의 원칙을 설정하고 사전적 분쟁예방을 위한 법적 절차 로 기능하고 있다.
- 행정절차법에 따른 처분절차, 민원사무처리에 관한 법률에 따른 민원사무처리절차, 국민권익위원회법에 따른 고충민원의 처리절차, 행정계약절차, 권한위임절차, 각종 개별법률에 따른 이의신청절차, 환경분쟁조정 등 알선·중재·조정을 통한 대안적 분쟁해결절차 등 매우 다양한 행정절차가 뒤섞여 시행되고 있다.
- 행정심판에 있어 절차적 위반에 관한 위법성 심사, 이의신청·고충민원에서 제시된 인용의견을 무시한 처분의 심사 등에 있어 행정절차와 행정심판의 조화방안 마련이 시급하다.
- 현재 법무부에서 행정소송법 개정안을 만들어 입법추진 중에 있다. 행정소송법 이 개정되는 경우를 대비하여 행정심판법 개정작업도 추진하여야 한다.

제2절 연구의 방법과 주요내용

- □ 현행 행정소송법과 행정심판법의 부조화 개선
- 행정소송법상의 당사자소송제도는 공법상 계약과 공법상 부당이득 반환청구 등에 관한 분쟁해결 수단이다.
- 행정심판법에 당사자심판 제도가 도입되어 있지 아니하여 각종 공법상 계약과 관련한 사건에 대하여 각하하거나, 부득이한 경우 예외적으로 매우 넓은 의미의 처 분성을 인정하는 편법을 활용하고 있다.
- □ 개정 행정소송법과 행정심판법의 조화방안 적극적 모색
- 행정소송법 개정안을 법무부에서 성안하여 의견수렴 절차를 진행하고 있다.

- 행정소송법 개정안은 행정소송의 요건 특히 처분성과 당사자 적격의 확대, 의무이행소송·예방적 금지소송·가처분 제도의 도입 등 매우 획기적인 내용을 담고 있다.
- 행정소송법 개정안이 국회를 먼저 통과할 경우 행정심판은 행정소송의 전심절차 로서의 기능을 제대로 발휘할 수 없게 된다.
- 행정소송법 개정안을 면밀히 분석하고, 개정안이 국회에 제출될 경우 행정심판법 개정안도 함께 제출하여 입체적으로 심리되고 같은 시기에 통과되도록 하여야 한 다.
- □ 행정절차제도와 행정심판제도의 조화방안 모색
- 행정심판에 영향을 미치는 행정절차제도의 체계화 필요
- 행정절차법에 따른 처분절차, 민원사무처리에 관한 법률에 따른 민원사무처리절차, 국민권익위원회법에 따른 고충민원의 처리절차, 행정계약절차, 권한위임절차, 각종 개별 법률에 따른 이의신청절차, 환경분쟁조정 등 알선·중재·조정을 통한 대안적 분쟁해결절차 등 매우 다양한 행정절차가 뒤섞여 시행되고 있는 바, 이들 제도를 사전절차와 사후절차, 구속적 절차와 임의적 절차 등으로 체계화할 필요가 있다.
- 1998년 행정절차법 시행이후 행정절차를 위반한 사건의 위법성 심사에 관한 판례가 축적되어 있는 바, 그 분석이 필요하다.
- 행정심판에 있어 절차적 위반에 관한 위법성 심사, 특히 처분기준을 설정하지 아니한 처분, 처분기준을 무시한 처분, 이의신청·고충민원에서 제시된 인용의견을 무시한 처분의 심사 등과 관련하여 행정절차와 행정심판의 조화방안 마련이 필요하다.
- 현행 행정소송법 및 각종 개정행정소송법 개정안과 행정심판법의 비교·분석
- 현행 행정소송법과 행정심판법 내용을 구체적으로 비교·분석하여야 한다.
- 행정소송법 개정안과 행정심판법 내용의 구체적으로 비교·분석하여 행정심판법 이 조화를 이룰 수 있는 방안을 모색하여야 한다.

- 행정소송법 개정안에 상응하는 행정심판법 개정안을 작성하여야 한다. 행정심판이 필요적 전심절차로 운용되는 경우에는 특히 행정소송법의 체계 변화에 상응하는 행정심판법의 개정이 함께 이루어져야 한다.
- 행정심판법 개정안에 대한 이유 제시가 필요하다. 특히 논란이 클 것으로 예상되는 당사자소송의 활성화에 따른 행정심판법의 대응, 가구제 제도의 확대에 대한 대응방법, 소송상의 화해를 도입하는 경우 행정심판법이 어떻게 변화·적응할 수 있을지 연구하여야 한다.
- 행정심판에 영향을 미치는 행정절차제도의 체계 분석
- 행정절차법에 따른 처분절차 등 행정법 전반에 걸쳐 있는 각종 행정작용절차를 분석하고, 행정심판과의 조화로운 관계 설정을 위한 적업을 한다.
- 행정절차가 행정심판과 조화를 이루기 위해서 어떤 정비방안이 필요할지 도출한 다.
- 행정심판과 행정절차의 조화 방안 분석
- 행정심판에 있어 절차적 위반에 관한 위법성 심사, 특히 처분기준을 설정하지 아니한 처분, 처분기준을 무시한 처분, 이의신청·고충민원에서 제시된 인용의견을 무시한 처분의 심사 등 행정절차와 행정심판의 조화방안 분석한다.
- 행정심판법이 개정되는 경우 행정절차에 미칠 수 있는 영향을 분석하고 이에 대한 적절한 대응책을 마련한다.

제2장 행정심판과 행정소송의 조화로운 발전방향

제1절 행정심판과 행정소송의 조화

- 행정심판과 행정소송은 다음과 같은 일반적인 조화방안이 필요하다.
- 행정심판은 널리 행정기관이 행하는 행정상 법률관계의 분쟁에 대한 심리·판단절차를 말한다. 행정심판이 행정기관에 의하여 이루어진다는 점에서 행정작용으로서의 성격을 구비한다. 또한 행정심판이 행정상 법률관계의 분쟁에 대한 심리·판단절차인 점에서 재판에 준하는 성질을 가진다. 그러므로 행정심판은 행정소송 그리고 행정절차와 밀접한 관련성을 맺고 있으며, 행정소송, 행정절차와 조화를 이루어야 한다.
- 행정심판 제도가 행정소송 및 행정절차와 조화를 이루기 위한 방안을 강구하여 야 한다. 특히 최근 법무부 행정소송법 개정위원회에서 작성한 행정소송법 개정안이 국회를 통과하는 시점에 맞추어 행정심판법의 정비를 어떻게 할 것인가 모색한다. 행정심판은 행정소송의 전심적인 성격을 가지고 있으므로 행정소송의 개정에 맞추어 행정심판법이 정비되어야 행정심판법이 의도하는 '국민의 권리 또는 이익의구제'와 '행정의 적정한 운영'이 확보될 것으로 생각한다.
- 행정심판은 자율적 행정통제, 사법기능의 보완 그리고 법원의 부담경감 등 순기 능을 가지고 있다. 특히 국민에게 간편하고 신속한 권익구제의 기회를 제공한다는 점에서 매우 중요하다.

제2절 행정심판법과 행정소송법의 조화

- 행정심판법과 행정소송법의 관계
- 헌법 제107조 제2항은 "명령·규칙 또는 처분이 헌법이나 법률에 위반되는 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 대법원은 이를 최종적으로 심사할 권한을 가진다."고 규정한다. 이는 행정소송에 관하여 최종적으로 대법원이 관할권을 가진다는 의미로,

행정소송을 위한 특별법원의 설치가 허용되지 않는다.

- 헌법 제107조 제3항은 "재판의 전심절차로서 행정심판을 할 수 있다. 행정심판의 절차는 법률로 정하되, 사법절차가 준용되어야 한다."고 규정한다. 이는 행정심판이 행정소송의 전심절차로 운용될 수 있음을 의미한다.
- 행정심판은 자율적 행정통제 수단, 행정능률의 보장, 행정의 전문지식의 활용과 사법기능의 보완, 간이신속한 권익구제절차 기능 등의 장점을 가진다. 우리나라를 비롯하여 선진국들은 행정심판을 간이한 권익구제 절차로 활용하고 있다.
- 1951년에 제정된 소원법은 제1조에서 "행정청의 위법 또는 부당한 처분으로 인하여 권리 또는 이익을 침해당한 자는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 것을 제외하고는 본법에 의하여 소원을 제기하여 그 취소 또는 변경을 청구할 수 있다."고 규정하고 있다. 한편 1951년의 행정소송법 제2조는 "전조의 소송은 그 처분에 대하여다른 법률의 규정에 의하여 소원, 심사의 청구, 이의의 신립 기타 행정청에 대한 불복의 신립(이하 소원이라 칭함)을 할 수 있는 경우에는 이에 대한 재결결정 기타의처분(이하 재결이라 칭함)을 경한 후가 아니면 이를 제기할 수 없다. 단, 소원의 제기가 있은 날로부터 2월을 경과한 때 또는 소원의 재결을 경함으로 인하여 중대한손해를 생할 우려가 있는 때 기타 정당한 사유가 있는 경우에는 소원의 재결을 경하지 아니하고 소송을 제기할 수 있다."고 규정함으로써 원칙적으로 소원을 거쳐서행정소송을 제기할 수 있도록 하는 소원전치주의를 채택하였다.
- 1994년에 개정되고 1998년에 시행된 행정소송법 제18조 제2항은 "취소소송은 법령의 규정에 의하여 당해 처분에 대한 행정심판을 제기할 수 있는 경우에도 이를 거치지 아니하고 제기할 수 있다. 다만, 다른 법률에 당해 처분에 대한 행정심판의 재결을 거치지 아니하면 취소소송을 제기할 수 없다는 규정이 있는 때에는 그러하 지 아니하다."고 규정하여 행정심판을 임의적 절차로 규정한 바 있다. 종전에는 행 정심판을 필수적 전치절차로 하면서 행정심판에 불복이 있는 경우에는 고등법원에 제소할 수 있도록 하였는데, 행정심판을 임의적 절차로 하면서 행정소송의 제1심 관할법원을 지방법원급의 행정법원으로 변경하여 행정소송 3심제를 채택함으로써 국민의 권리구제를 강화하고 국민의 편익을 도모하고자 하였다.1)
- 행정심판이 행정소송의 임의적 절차로 규정되어 있지만 국가공무원법 제16조에 의한 소청심사위원회의 심사결정, 지방공무원법 제20조의2에 의한 소청심사위원회의 심사결정, 국세기본법 제56조에 의한 심사청구 또는 심판청구, 관세법 제120조에 의한 심사청구 또는 심판청구 재결 그

¹⁾ 김철용, 행정심판법의 문제점과 행정심판의 과제, 고시계 94/12, 132면.

리고 지방자치법 제140조 제5항에 의한 사용료, 수수료 및 분담금에 대한 이의신청의 경우에는 필요적 전치절차로 규정되어 있다. 이 경우에는 행정소송과 긴밀하게 연결되어 있으므로 특히 행정소송과의 조화가 필요하다고 할 수 있다.

○ 행정소송과 행정심판의 관계 설정

- 위에서 보듯이 헌법이 규정하는 행정심판의 지위는 행정재판의 전심절차로서의 성격을 가진다.
- 행정심판의 절차는 법률로 정한다는 점, 행정심판 절차에는 사법절차가 준용되어 야 한다는 점 이외에 행정심판에 대한 헌법의 특별한 제약은 존재하지 않는다.
- 행정소송의 전심절차로서의 행정심판은 처분을 한 행정청에 대하여 자율적인 통제기회를 주는 의미가 있다. 제3의 독립적 기관인 법원에서 당해 처분의 적법성을심사하기 전에 행정청이 스스로 심사하여 자율적으로 시정할 수 있는 기회를 가지게 된다. 그런데 현행 행정심판제도가 원칙적으로 임의적인 전치절차로 운영되고있는 점에 비추어 보면 행정심판은 자율적 통제수단이기도 하지만 오히려 국민의권리구제적인 측면에 중점이 옮겨져 있다고 할 것이다.
- 행정소송을 제기하기 전에 행정심판을 제기하도록 함으로써 법원의 부담은 완화될 수 있다. 행정심판에서 인용되는 비율이 가령 15%라고 한다면 행정심판에서 인용된 만큼은 분쟁이 소멸하는 셈이니까 법원의 부담은 그만큼 감소한다. 참고로 국민권익위원회에서 제공하는 행정심판 통계에서 나타나는 행정심판 인용율은 다음과 같다.2)

표 <행정심판의 인용율>

연도	접수 건수		심리	인용율	취하·		
		계	인용	기각	각하	(%)	이송
2008	24194	23142	3462	18840	840	15	1211
2009	29574	27461	4162	22358	941	15.2	1151
2010	31019	30472	4990	24320	1162	16.4	1001
2012. 6	12014	11933	1833	9607	493	15.4	558

²⁾ 국민권익위원회 홈페이지 참조.

- 그런데 행정심판에서 인용되지 않았음에도 행정소송으로 진행되는 사건의 비율을 살펴보면 그리 높지 않다는 것을 알 수 있다.
- 종전에는 행정심판위원회가 재결한 사건에 대하여 소송이 제기되어도 처분청이 이를 위원회에 통보할 의무가 없어 소송제기 사건의 파악 및 관리에 어려움이 있었다. 이러한 점을 개선하고자 2010년 1월 행정심판법을 개정(2010. 7. 26. 시행)하여 처분청의 소송진행 상황 및 결과통지 의무조항을 신설(법 제60조 제2항) 하였다. 이에 따라 2010년도 중앙행정심판위원회가 재결한 사건에 대한 소제기 현황, 판결문 등 관련 자료를 제출받아분석하였는데 그 결과는 다음과 같다.3)

제기 건수	심급별	소송결과(종결)						
		원고승	일부원 고승	원고패	각하	소취하 간주	계류중	계
2,349	1심	27	15	833	21	570	489	1,955
	2심	6	1	141	_	37	161	346
	3심	2	2	18	1	_	25	48
	계	35	18	992	22	607	675	2,349

표 < 2010년 행정심판이 제기된 사건의 행정소송 제기결과>

- 2010년 전체 소송사건은 2,349건(이월 348건 + 신규제기 2,001건)으로 이중 종결된 1,674건 중 53건이 인용되어 3.2%의 원고승소율을 보였다.
- 2010년 행정심판에서 인용되지 않은 25,482건 중 2,001건에 대하여 행정소송이 제기되었다. 즉, 행정심판을 거친 사건은 대부분 이로써 분쟁이 종결되고 행정소송으로 발전하지 않았음을 보여준다. 행정심판을 거친 후에 행정소송을 제기하지 않은 이유는 여러 가지로 분석할 수 있겠지만, 국민들의 입장에서 보면 자신의 분쟁사건에 대하여 행정심판이라는 저비용의 권리구제 수단을 활용할 수 있었다는 결과가 된다. 즉, 이 자료를 통하여 행정심판이 간이 신속한 권익구제 수단으로써 유용하며, 또한 법원의 소송부담을 크게 완화시켜주는 대안이 될 수 있음을 보여 준다고 하겠다.
- 행정소송법이 개정되는 경우에 행정소송법이 새로 제공하는 권리구제수단, 즉 의무이행소송, 예방적 금지소송, 화해권고결정 제도에 상응하는 행정심판 수단을 제공함으로써 위와 같은 행정심판의 순기능을 십분 발휘할 수 있도록 배려하여야 할 것이다.

³⁾ 행정심판총괄과 자료, 360-6717.

- 행정소송과 행정심판이 어떤 관계에 있어야 하는지 헌법에서는 분명하게 규정하고 있지 아니하다. 이는 오히려 행정심판이 가지는 기능으로부터 도출하여야 할 것으로 보인다.
- 자율적 행정통제라는 관점에서 볼 때, 행정심판은 행정소송과 연관성이 크지 않아도 될 것으로 판단된다. 행정소송을 제기하기 이전에 행정심판을 제기할 수 있는 기회를 부여하고 이를 통하여 행정기관이 다시 판단하는 기회를 가지면 족할 것이다.
- 사법기능의 보완이라는 측면에서는 행정심판이 행정소송과 긴밀한 관계를 유지해야 할 것으로 판단한다. 특히 행정심판은 위법한 행정작용만이 아니라 부당한 작용까지 구제할 수 있는 이점이 있으므로 권리구제의 장점으로 작용할 수 있다.
- 우리 행정심판제도의 특징과 관련된 행정심판과 행정소송의 관계
- 행정심판과 행정소송의 관계를 논함에 있어서 행정심판기관의 역량과 미래의 발전상에 관련된 정책적인 판단이 중요하다. 우리나라의 행정심판은 독립한 위원회구조를 취하고 있는 점, 의결권만이 아니라 재결권까지 보유하고 있는 점에서 처분의 재심기관과는 구별된다고 할 것이다.
- 즉, 행정처분에 대한 재심적인 판단기관을 넘어서서 행정소송의 전심기관으로서의 성격과 조직을 갖추고 있는 점이 우리나라 행정심판위원회의 특징이다. 단, 이부분에서 중앙행정심판위원회와 지방행정심판위원회는 조금 성격을 달리한다. 그렇다고 하더라도 향후 행정심판의 기능, 특히 국민의 권익구제의 효율성이라는 관점에서 보았을 때 행정심판은 행정소송과 더욱 긴밀한 관계를 유지하여야 한다.
- 행정심판이 행정소송과 긴밀한 연관관계를 가져야 한다는 주장은 행정심판이 행정소송과 동일화되어야 한다는 점을 의미하지는 않는다. 행정소송은 독립의 제3기관이 심판기관이 되는 점에서 행정심판과는 본질적으로 그 구조와 기능을 달리한다. 행정심판은 행정기관이 심판기관이 됨으로써 자율적으로 자신의 행위를 시정하는 기회를 가지는 장점이 있다.
- 또한 행정심판 작용을 통하여 감독청이 하급 행정기관의 행정작용을 행정심판 청구라는 기회를 통하여 조망하고 이를 법집행의 개선과 통일을 위하여 환류(피드 백)할 수 있는 기회를 가질 수 있는 점에서 매우 의미있다고 할 것이다.
- 한편, 종래 규제 중심의 행정활동이 급부와 복지 중심의 행정작용으로 질적인 변

화를 거치면서 행정심판의 중심적인 기능도 처분의 취소 중심에서 급부에 관한 결정, 임시의 권리구제 수단의 강화 등으로 변화할 필요성이 있다. 이는 결국 행정심판 대상의 확대, 행정심판 종류의 확장, 청구인 적격의 확대, 임시의 권리구제 수단의 확대 등으로 나타나는데 개정 행정소송법에서 보듯이 이러한 변화는 행정소송법 및 행정심판법을 포함하는 행정구제법의 현대적인 변화추세라고 할 수 있다.

- 행정심판과 행정소송은 당연히 긴밀한 관계를 유지하여야 한다. 그러나 행정심판은 행정소송과는 다른 기능과 특징이 있기 때문에 이를 강화하고 발전시킬 필요성이 아울러 존재한다. 즉, 장기적으로는 행정심판이 가지는 장점을 강화하고, 간이신속한 권익구제 수단으로서의 행정심판을 발전시키면서, 단기적으로는 사법절차인행정소송의 장점을 활용하고, 국민의 혼선을 최소화하기 위하여 행정소송의 변화에 맞추어 행정심판을 정비하고 발전시키는 노력이 필요하다.

제3절 행정소송법 개정안과 행정심판법의 조화로운 발전방향

- □ 행정소송법 개정안의 제출에 대응하는 행정심판법의 정비방향
- 행정소송법 개정안의 제출과 행정심판법의 대응
- 행정소송법 개정안이 국무회의의 의결을 거쳐 곧 국회에 제출될 예정으로 있다. 행정소송법의 개정은 이제 가시권에 들어와 있다고 할 수 있다.
- 지난 5월 24일 개최된 행정소송법 전부개정(안) 공청회에서 법무부 국가송무과는 "현행 행정소송법은 1984년 이후 별다른 개정이 없어 고양된 국민의 권리의식과 급변하는 행정현실을 반영하지 못하고 있어 개정의 필요성이 지속적으로 제기"되어 왔다고 설명하였다. 국민의 높아진 권리의식을 반영하여 적정하고 실효성 있는 권리구제 절차를 마련함이 행정소송법 개정의 추진 배경이라고 할 수 있다.
- 행정소송법 개정의 방향은 국민의 권리구제 범위 확대와 국민이 쉽게 이용할 수 있는 행정소송제도 마련의 두 줄거리로 요약된다. 국민의 권익구제 범위 확대를 위하여 의무이행소송 도입, 예방적 금지소송 도입, 원고적격 확대, 집행정지요건 완화와 가처분 제도 도입 등이 이루어졌다. 국민의 행정소송 이용편의를 위하여 소의변경·이송의 허용범위 확대, 행정법원과 민사법원 간의 관할지정제도 도입, 제3자소제기 사실 통지제도 신설, 화해권고제도 제한적 도입 등이 이루어졌다.
- 개정 행정소송법안의 주요내용

- 공청회의 자료를 기초로 하여 행정소송법 개정 법률안의 내용을 소개하면 다음 과 같다.
- 법안 제1조 목적규정에 행정소송이 '행정의 적법성 보장'에 기여함을 명시하였다.
- 법안 제4조 및 제44조부터 제50조에 의무이행소송을 도입하였다. 의무이행소송 은 현행 행정소송법의 거부처분취소소송이나 부작위위법확인소송을 대체하는 권리 구제 절차로서 국민의 권익구제 확대를 위한 제도이다.
- 법안 제4조 그리고 제51조부터 제54조에 예방적 금지소송을 도입하였다. 이는 사후 소송으로 회복하기 어려운 손해가 발생할 수 있는 처분에 대한 권리구제의 흠 결을 보완하는 사전적인 권익구제 제도이다.
- 법안 제12조에서 현행 '법률상 이익'이 있는 자가 취소소송을 제기할 수 있다고 한 원고적격을 '법적 이익'이 있는 자로 변경하였다.
- 법안 제24조에서 부담적 처분의 '위법성이 명백한 경우' 및 금전상 손해라도 '손해가 중대한 경우'에 집행정지가 가능하도록 요건을 완화하였다. 그리고 제3자효 행정처분에 대한 소송으로서 제3자에 대한 수익적 행정처분의 취소를 구하는 소송의 경우에 제3자 보호를 위해 담보제공 규정을 신설하였다. 또한 수익적 행정처분에 대한 사전 권리구제 절차의 흠결을 보완하기 위하여 가처분제도를 마련하였다.
- 법안 제3조, 제55조부터 제59조에서 성질상 행정소송이지만 편의상 민사소송으로 다루어지던 국가배상, 행정상 손실보상·부당이득반환·원상회복청구소송 등 공법상 원인에 의하여 발생한 법률관계에 관한 소송을 행정소송의 대상으로 명시하였다. 이는 행정처분의 위법성 다툼과 직접 관련된 소송의 경우 행정소송의 공익성등을 고려할 수 있는 전문법원에서 담당하도록 한 조치로 파악할 수 있다.
- 다만, 부칙 제1조에서 종래 민사소송으로 다루던 당사자소송의 시행일을 공포일부터 3년 이후로 정하였는데 이는 행정법원이 설치되지 않은 지원 소재지 국민의불편을 고려한 것이다.
- 행정소송을 일반 국민이 이용하기 쉽도록 하기 위하여 다음의 사항이 개선되었다.
- 여기에는 소의 변경, 이송 범위의 확대(법안 제22조, 제41조, 제46조, 제52조,

제58조), 관할지정제도 도입(법안 제9조), 행정청에 대한 자료제출요구 규정 신설(법안 제28조), 화해권고규정 신설(제35조), 결과제거의무 규정 신설(법안 제34조 제4항), 제3자 소제기 사실 통지제도 신설(법안 제16조) 등이 포함된다.

- 이 가운데 화해권고결정 제도와 결과제거의무는 이번 행정심판법의 개정작업에 포함되어야 할 것으로 판단된다.
- 위의 사항 이외에 현행 행정소송법 규정에 대한 다음과 같은 변경이 있었는데 이 또한 행정심판법의 정비와 직접적으로 관련되는 것은 아니다.
- 여기에는 동일한 공공단체 기관 상호간에 권한의 존부 또는 그 행사에 관한 다툼이 있는 경우 기관소송 제기 가능성 개방(법안 제61조), 민중소송을 '공익소송'으로 명칭을 변경(법안 제3조 제3호), 명령·규칙의 위헌판결등 통보대상 개정(법안 제6조), 사건의 이송제도 삭제(현행 행정소송법 제7조), 처분변경으로 인한 소의 변경 기간 연장(법안 제23조 제2항), 국가를 상대로 한 가집행금지조항 삭제(현행 행정소송법 제43조) 등이 포함된다.
- 행정소송법의 개정안 제출에 따른 행정심판법의 정비방안
- 행정소송법 개정안의 국회 제출에 따라서 필요한 행정심판법의 정비방향은 그 대상을 다음의 세 가지로 나누어 살펴볼 수 있다.
- 먼저, 행정소송법 개정안 제출시에도 영향을 받지 않는 행정심판법의 내용이다. 행정소송법의 목적규정 변경에 의한 행정의 적법성 보장 규정의 도입은 이미 행정심판법에 이와 유사한 규정이 존재하고 있다. 행정심판법 제1조는 "이 법은 행정심판 절차를 통하여 행정청의 위법 또는 부당한 처분(處分)이나 부작위(不作爲)로 침해된 국민의 권리 또는 이익을 구제하고, 아울러 행정의 적정한 운영을 꾀함을 목적으로 한다."고 규정하고 있다. 의무이행소송의 도입은 행정심판법상의 의무이행심판이 이미 존재하고 있으므로 행정소송보다 행정심판이 앞서 있는 부분이다. 또한집행정지 요건의 완화와 관련해서도 행정심판법에 이미 반영되어 있는 부분으로 변경이 필요하지 않다. 즉, 현행 행정소송법 제23조 제2항은 "취소소송이 제기된 경우에 처분등이나 그 집행 또는 절차의 속행으로 인하여 생길 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 있다고 인정할 때에는 본안이 계속되고 있는 법원은 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 처분등의 효력이나 그 집행 또는 절차의속행의 전부 또는 일부의 정지(이하 "집행정지"라 한다)를 결정할 수 있다."고 규정하고 있다. 그러나 현행 행정심판법 제30조 제2항은 "위원회는 처분, 처분의 집행또는 절차의 속행 때문에 중대한 손해가 생기는 것을 예방할 필요성이 긴급하다고

인정할 때에는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 처분의 효력, 처분의 집행 또는 절차의 속행의 전부 또는 일부의 정지를 결정할 수 있다."고 규정하고 있다.

- 그런데 기존의 취소심판과 무효확인심판 및 의무이행심판 이외에 당사자심판이 도입되는 경우에는 논의의 내용이 달라지게 된다. 즉, 행정심판의 목적에 공법상의 권리의무에 관한 다툼을 해결한다는 내용을 추가할 필요성이 발생한다.
- 행정소송법 개정안이 도입한 결과제거의무 규정을 행정심판법에 그대로 반영해도 논란은 적을 것으로 예상된다. 재결의 기속력을 확보하기 위하여 위법한 결과를 제거하기 위한 조치가 필요하다. 다만 행정심판법에서는 부당한 결과를 제거하기 위하여 필요한 조치도 결과제거의 범위에 포함시켜야 할 것이다.
- 다음은 행정소송법의 개정에 따라서 반드시 개정될 필요가 있다고 판단되는 행정심판법의 규정이다. 물론 이에 대하여 찬반의 논의가 있겠으나 행정소송법과 행정소송법이 긴밀한 연관관계를 맺고 있는 이상 통일적인 규정이 필요하다. 여기에는 다음과 같은 내용이 포함된다.
- 행정소송법의 개정에 따라 예상되는 행정심판법 개정의 쟁점
- 행정소송법 개정안은 예방적 금지소송을 도입하였다.
- 행정소송법 제51조 (원고적격) 예방적 금지소송은 행정청이 장래에 위법한 처분을 할 것이 임박한 경우에 그 처분의 금지를 구할 법적 이익이 있는 자가 사후에 그 처분의 효력을 다투는 방법으로는 회복하기 어려운 중대한 손해가 발생할 것이 명백한 경우에 한하여 제기할 수 있다.
- 예방적 금지소송은 장래에 예상되는 위법한 처분을 사전에 차단하기 위한 목적으로 제기된다. 국민으로서는 행정처분을 사전에 차단하는 강력한 무기가 되지만 행정청으로서는 부담을 가질 수 있다. 예방적 금지소송에 대응하는 예방적 금지심판의 도입여부가 쟁점이 된다.
- 행정소송법 개정안에서 취소심판은 처분의 취소 또는 변경을 구할 법적 이익 있는 자가 제기할 수 있다고 규정하고 있다. 이에 맞추어 행정심판법에서도 청구인 적격을 확대 규정하여야 한다.
- 한편, 행정소송법 개정안 제26조의 가처분에 관해서는 추가적인 검토가 필요하다. 행정심판법은 임시처분을 규정하고 있으나 행정소송법 개정안에서 가처분을 도

입함으로써 그에 따른 조정이 필요하다. 행정소송법 개정안이 규정하는 가처분에 관한 규정은 다음과 같다.

- 행정소송법 개정안 제26조(가처분) ① 처분등이나 부작위가 위법하다는 현저한 의심이 있는 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 본안이 계속되고 있는 법원은 당사자의 신청에 따라 결정으로써 가처분을 할 수 있다.
- 1. 다툼의 대상에 관하여 현상이 바뀌면 당사자가 권리를 실행하지 못하거나 그 권리를 실행하는 것이 매우 곤란할 염려가 있어 다툼의 대상에 관한 현상을 유지할 긴급한 필요가 있는 경우
- 2. 다툼이 있는 법률관계에 관하여 당사자의 중대한 손해를 피하거나 급박한 위험을 피하기 위하여 임시의 지위를 정하여야할 긴급한 필요가 있는 경우
- 행정심판법 제31조(임시처분) ① 위원회는 처분 또는 부작위가 위법·부당하다고 상당히 의심되는 경우로서 처분 또는 부작위 때문에 당사자가 받을 우려가 있는 중 대한 불이익이나 당사자에게 생길 급박한 위험을 막기 위하여 임시지위를 정하여야 할 필요가 있는 경우에는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 임시처분을 결정 할 수 있다.
- 우선 법조항의 명칭에서 알 수 있듯이 행정소송법 개정안에는 가처분을 규정하고 있다. 가처분에는 다툼의 대상에 대한 현상을 유지하는 것(제1호)과 임시의 지위를 정하는 것(제2호)이 포함된다. 제2호는 행정심판법에서 규정하는 임시처분과동일하다. 그러니까 임시처분은 행정심판법에 이미 수용되어 있으며 행정소송법의 개정에 의하여 도입된 '다툼의 대상에 대한 현상을 유지하는' 임시의 권리구제 수단을 행정심판에서 추가하여야 할 것인지 여부가 논의 대상이 된다.
- 마지막으로 행정소송법의 개정에 의하여 행정심판법의 정비가 필요하지만 그에 관한 논란이 예상되는 부분이 있다. 먼저, 당사자소송의 도입에 따른 행정심판법의 정비가 필요하다. 현행 행정심판법은 행정심판의 종류로 취소심판, 무효등확인심판 그리고 의무이행심판을 규정하고 있다. 이러한 모습은 무엇보다 행정심판법의 적용 대상을 "행정청의 위법 또는 부당한 처분(處分)이나 부작위(不作爲)"로 한정하고 있기 때문이다. 이 유형은 행정소송법에서 규정하는 항고소송에 대응한다. 다시 말하면 현행 행정소송법의 당사자소송에 대응하는 '당사자심판'은 논외로 하고 있다. 당사자소송의 활성화에 따른 당사자심판에 관한 일반규정을 행정심판법에 도입하는 경우 이는 바로 현행 행정심판법의 구조변화를 초래할 것이므로 이에 대해서는 많은 찬반논의가 예상된다.
- 행정소송법은 소송상 화해의 권고결정 제도를 도입하고 있는데 그 내용은 다음

과 같다.

- 행정소송법 개정안 제35조 (법원의 권고결정에 의한 소송상 화해) ① 법원은 당사자의 권리 및 권한의 범위 내에서 직권으로 소송계속 중인 사건에 대하여 화해권고결정을 할 수 있다. 다만, 그 화해권고결정이 공공복리에 적합하지 아니하거나 당해 처분등의 성질에 반하는 경우에는 허용되지 아니한다.
- 행정심판법에는 화해나 조정등을 통한 분쟁해결 수단이 존재하지 않는다. 이미 행정심판 단계에서 화해나 조정의 필요성이 제기되어 왔으며, 사실상의 조정이 실 시되고 있는 것으로 알려지고 있다. 행정심판은 처분의 변경 재결이 허용되고 있으 므로 화재제도의 도입이 필요하지 않다는 주장이 있다. 한편 행정심판단계의 분쟁 의 원활하고 종국적인 해결을 위하여 화해제도가 도입되어야 한다는 주장도 있다.
- 위에서 열거한 행정소송법 개정안 제출에 따라 필요한 행정심판법의 정비방안의 기본적인 내용을 정리하면 다음과 같다.

표 <행정소송법의 개정에 따르는 행정심판법 정비 방향>

행정소송법 개정 항목	현행 행정심판법 해당조항	행정심판법 개정안	비고
행정의 적법성 보장 명시	행정심판법 제1조	권리관계에 관한 다 툼해결의 추가	
의무이행소송 도입	행정심판법 제5조 제2호	현행유지	
예방적 금지소송 도입	없음	도입 필요	
원고적격 확대	제13조	개정 필요	
집행정지 요건 완화	행정심판법 제30조 제2항	검토를 요함	
당사자 소송 활성화	없음	도입 필요	
화해권고규정 신설	없음	도입 필요	
결과제거의무 규정 신 설	없음	도입 필요	

- □ 행정소송의 종류의 확대에 따른 행정심판법의 정비방향
- 의무이행심판
- 금번 행정소송법 개정안의 가장 혁신적인 부분의 하나가 의무이행소송의 도입 및 이에 따른 부작위위법확인소송의 폐지이다. 그동안 거부처분에 대해서는 거부처

분 취소소송 및 거부처분 취소판결의 기속력(행소 제30조 제2항)과 간접강제(행소 제34조)를 통하여 상당히 많은 경우가 해결되었으나, 거부처분 취소판결의 기속력의 시적 범위와 간접강제의 실효성 문제 때문에 거부처분 취소판결을 받은 후에도 권리구제를 받지 못하는 경우가 없지 않았고, 부작위의 경우에는 부작위위법확인소송이 판례상 '응답강제'에 한정됨으로 말미암아 부작위위법확인소송에서 승소하고도 또다시 거부처분 취소소송을 제기해야 하는 불편이 있었다. 이러한 문제들을 근본적으로 해결하기 위하여 거부처분과 부작위에 대하여 바로 계쟁 처분의 발급을 구하는 의무이행소송을 도입하기로 한 것이다.

- 행정심판법에는 이미 의무이행심판이 도입되어 있으나, 그동안 심판실무상 잘 활용되지 않고 대부분의 사건이 거부처분 취소심판으로 처리되어 왔을 뿐만 아니라, 거부처분과 부작위의 성립요건으로서의 신청권, 거부처분 취소심판과의 관계, 의무이행재결의 종류 등의 문제가 명확하지 아니하였다. 금번 행정소송법 개정에서 의무이행소송이 도입됨에 따라 행정심판에서도 의무이행심판이 활성화될 것으로 예상되므로, 위와 같은 문제들을 수정·보완함으로써 의무이행심판 제도를 발전시킬 필요가 있다.

○ 의무이행심판의 정의

- 현행 행정심판법은 제5조 제3호에서 의무이행심판을 "당사자의 신청에 대한 행정청의 위법 또는 부당한 거부처분이나 부작위에 대하여 일정한 처분을 하도록 하는 행정심판"이라고 정의하고 있는데, 여기서 '일정한' 처분이라는 문구 때문에 의무이행심판이 피청구인으로 하여금 항상 당사자가 신청한 처분 또는 그 일부의 처분을 하도록 명하는 것에 한정된다는 오해를 불러일으켰다.
- 이러한 '일정한' 처분을 하도록 명할 수 있는 것은 계쟁 처분이 기속행위이고 또한 그 발급요건 전부가 충족된다는 점이 인정된 경우이고, 그렇지 아니한 경우에는 거부처분 또는 부작위의 위법성을 지적하면서 다시 신청에 대하여 결정할 것을 명하는 소위 '재결정명령재결'이 내려져야 한다. 따라서 의무이행심판의 정의에서 '일정한'이라는 문구를 삭제하고 단순히 '처분을 하도록 하는 행정심판'이라고 규정함으로써 위와 같은 재결정명령재결도 포함된다는 점을 분명히 할 필요가 있다.
- 행정소송법 개정안도 위와 같은 취지에서 의무이행소송을 "당사자의 신청에 대한 행정청의 위법한 거부처분 또는 부작위에 대하여 처분을 하도록 하는 소송"(제4조 제3호)이라고 정의함으로써 '일정한' 처분이라는 문구를 넣지 않았다.
- 위와 같은 내용으로 행정심판법 개정안을 제시하면 다음과 같다.

- 행정심판법 개정안 제5조(행정심판의 종류)
- 3. 의무이행심판: 당사자의 신청에 대한 행정청의 위법 또는 부당한 거부처분이 나 부작위에 대하여 처분을 하도록 하는 행정심판
- 의무이행심판의 전제요건으로서의 부작위
- 금번 행정소송법 개정안은 제2조 제2호에서 '부작위'를 정의함에 있어 현행법상 "일정한 처분을 하여야 할 법률상 의무가 있음에도 불구하고 이를 하지 아니하는 것"이라는 문구를 삭제하고 단지 "행정청이 당사자의 신청에 대하여 상당한 기간 내에 일정한 처분을 하지 아니하는 것"이라고 규정하고 있다. 부작위의 개념요소로서 행정청의 처분의무 내지 응답의무를 삭제함으로써, 부작위의 성립요건으로서 행정청의 처분의무 내지 응답의무 또는 당사자의 신청권이 요구되지 아니한다는 점을 분명히 하고 있다. 독일의 의무이행소송에서도 부작위의 성립요건으로서 당사자의 신청권 등 여하한 권리도 요구하지 않는다. 이러한 행정소송법 개정안과 조화를 이루기 위하여 행정심판법에서도 부작위의 정의를 동일하게 수정할 필요가 있다.
- 부작위의 성립요건에 관해 아무런 제한을 가하지 않으면 민원성 의무이행심판 청구의 남용을 방지할 수 없다는 우려가 있으나, 의무이행심판을 허용하는 이상, 그전제요건인 '부작위'의 개념을 제한하여서는 아니 되고, 본안단계에서 그 문제를 해결하여야 한다. 의무이행심판은 '부작위'자체를 대상으로 하는 것이 아니라, 그 부작위가 위법 또는 부당한 경우에 당초 당사자가 신청한 처분을 하도록 하는 행정심판이기 때문이다. 다시 말해, 부작위의 위법・부당이 의무이행심판의 본안요건이다. 따라서 당사자의 신청권, 즉 행정청의 처분의무 내지 응답의무가 없는 경우에는 그부작위가 위법・부당하지 않다는 이유로 본안에서 청구를 기각할 수 있다. 또한 후술하는 바와 같이 청구인적격 단계에서도 민원성 의무이행심판 청구의 남용을 막을수 있다.
- 위와 같은 내용으로 행정심판법 개정안을 제시하면 다음과 같다.
- 행정심판법 개정안 제2조(정의)
- 2. "부작위"란 행정청이 당사자의 신청에 대하여 상당한 기간 내에 일정한 처분을 하지 아니하는 것을 말한다.
- 의무이행심판의 청구인적격 및 거부처분의 성립요건
- 상술한 바와 같이, 행정소송법 개정안에서 취소소송의 원고적격을 '처분의 취소

를 구할 법적 이익이 있는 자'로 규정함에 따라 취소심판의 청구인적격을 동일하게 개정한다면, 의무이행심판의 청구인적격도 이에 맞추어 수정할 필요가 있다. 즉, 의무이행심판의 청구인적격에 관한 현행법 제13조 제3항 중 "법률상 이익"을 '법적이익'으로 수정하고 "일정한" 처분이라는 문구를 삭제하며 "처분을 구할"이라는 부분을 '처분을 할 것을 구할'로 수정하여, "의무이행심판은 처분을 신청한 자로서 행정청의 거부처분 또는 부작위에 대하여 처분을 할 것을 구할 법적 이익이 있는 자가 청구할 수 있다."로 개정하여야 할 것이다.

- 의무이행심판의 청구인적격으로서 '처분을 신청한 자'에 있어서도 신청권을 필요로 하지 않는다고 해석되어야 한다. 이는 그 신청에 대하여 행정청의 부작위가 있은 때에는 명백한데, 상술한 바와 같이 부작위의 성립요건으로서 신청권이 요구되지 않는다는 점을 명시하기 때문이다. 행정소송법 개정안에서도 마찬가지이다.
- 신청에 대하여 거부처분이 있은 때에는 의문의 여지가 있다. 거부처분에 관해서는 부작위와는 달리 아무런 정의 규정을 두지 않기 때문이다. 그러나 일본의 개정 行政事件訴訟法에서 의무이행소송을 처분의 신청을 전제로 하는 것과 처분의 신청을 전제로 하지 않는 것을 구분한 반면, 우리 행정소송법 개정안에서는 이러한 구분을 하지 않고 모두 의무이행소송의 원고적격으로서 '처분을 신청한 자'로 규정한점에서, 거부처분에 관해서도 신청권을 요구하지 않는다는 것을 알 수 있다. 왜냐하면, 일본법상 처분의 신청을 전제로 하지 않는 의무이행소송에 있어서는 신청이 필요 없으므로 신청권도 요구되지 않는데, 우리 개정안에서는 이러한 경우까지 '처분을 신청한 자'를 원고적격으로 규정하고 있기 때문이다.
- 일본법상 처분의 신청을 전제로 하지 않는 의무이행소송은 상대방의 신청이 없더라도 행정청이 법령상 일정한 처분을 할 의무가 있는 경우에 허용되는데, 다만 "일정한 처분이 없음으로 인하여 중대한 손해가 생길 우려가 있고 그 손해를 회피하기 위해 달리 적당한 방법이 없는 경우에 한하여'라는 제한이 붙어있다. 반면에, 우리 행정소송법 개정안에서는 어떠한 경우에도 모두 일단 행정청에 그 처분을 '신청'한 다음 후술하는 바와 같이 그로부터 90일이 도과한 후에 의무이행소송을 제기하도록 하는 것이 한편으로 행정청의 일차적 판단권의 존중을 위하여, 다른 한편으로, 위 일본법과 같은 불확정적인 제한조건이 없다는 점에서, 원고의 권리구제의 편의를 위하여 보다 타당한 제도라고 할 수 있다.
- 근본적으로 상술한 바와 같이 의무이행소송은 '거부처분' 자체를 대상으로 하는 것이 아니라, 거부처분이 위법한 경우에 당초 원고가 신청하였던 처분을 하도록 하는 소송이기 때문에, 거부처분의 위법성이 본안요건에 해당되고, 따라서 신청권 여부는 거부처분의 위법성에 관한 문제로서 본안요건에 포섭된다.

- 요컨대, 의무이행소송과 마찬가지로 의무이행심판에 있어서도 행정청의 일차적 판단권과 권리구제의 편의를 위하여, 신청을 전제로 하는 것과 신청을 전제로 하지 않는 것을 구분하는 일본법과는 달리, 모두 청구인적격에서 '처분의 신청'을 요구하는 것으로 규정하되, 거부처분이든 부작위이든 간에 신청권을 필요로 하지 않는 것으로 하는 것이 타당하다고 할 것이다.
- 상술한 내용대로 행정심판법 개정안을 제시하면 다음과 같다.
- 행정심판법 개정안 제13조(청구인적격) 의무이행심판은 처분을 신청한 자로서 행정청의 거부처분 또는 부작위에 대하여 처분을 할 것을 구할 법적 이익이 있는 자가 청구할 수 있다.

○ 의무이행재결의 종류 및 효력

- 현행 행정심판법 제49조 제2항은 의무이행재결의 효력에 관하여 "당사자의 신청을 거부하거나 부작위로 방치한 처분의 이행을 명하는 재결이 있으면 행정청은 지체 없이 이전의 신청에 대하여 재결의 취지에 따라 처분을 하여야 한다."라고 규정하고 있는데, 이는 '일정한 처분의 이행을 명하는 재결'만을 의미하는 것이고, 상술한 '거부처분 또는 부작위의 위법·부당성을 지적하면서 다시 결정할 것을 명하는 재결'즉, 재결정명령재결은 포함되어 있지 않다.
- 행정심판법 개정안 제47조는 의무이행판결의 종류로서, "당사자의 신청에 따른 처분을 할 의무가 있음이 명백하고 그 의무를 이행하도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 경우에는 행정청이 그 처분을 하도록 선고"하고(제1호), "그 밖의 경우에는 행정청이 당사자의 신청에 대하여 판결의 취지에 따라 처분을 하도록 선고한다"(제2호)고 규정하고 있다. 계쟁 처분이 기속행위이고 그 발급요건 전부가 충족되었음이 인정되는 경우에는 위 제1호의 의무이행판결이, 그 밖에 계쟁 처분이 재량행위이어서 행정청에게 재량의 여지가 남아 있거나 기속행위인 경우에도 발급요건 전부에 관해 심리가 이루어지지 아니한 때에는 위 제2호의 의무이행판결이 선고된다.
- 독일의 의무이행소송에서는 위 제1호 의무이행판결에 해당하는 것을 '특정행위 명령판결'(Vornahmeurteil)이라고 하고, 제2호 의무이행판결에 해당하는 것을 '재결 정명령판결'(Bescheidungsurteil)이라고 한다. 전자의 판결은 '판결하기에 성숙할 것'(spruchreif)을 요건으로 하는데, 우리 행정소송법 개정안의 위 제1호 의무이행 판결의 요건인 '당사자의 신청에 따른 처분을 할 의무가 있음이 명백하고 그 의무를 이행하도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 경우'와 상응한다.

- 독일의 판례에 의하면, 법원은 기속행위의 경우에 행정행위 발급요건 전부에 관해 주도적으로 심리하여 스스로 '판결의 성숙성'을 획득하여야 하고, 임의로 심리를 포기하고 사건을 행정에게 돌려보내서는 아니 된다고 한다.4) 학설은 이러한 판례에 대하여, 행정의 일차적 판단권과 행정절차가 경시될 뿐만 아니라 법원의 부담을 가중시키는 동시에 사법부의 권위도 손상될 우려가 있다고 비판하고 있다.5) 법원이수행하는 행정재판권은 행정과 적정한 거리를 유지하면서 행정을 통제하는 감독적기능을 수행할 때 사법부의 권위가 살아 있을 수 있는데, 사법부가 의무이행소송을통해 - 행정청이 하는 방식 그대로 - 행정행위 발급요건을 모두 심사하게 되면사법부의 권위를 손상할 우려가 있다는 것이다.

- 독일에 비하여 행정소송에 관한 법원의 인적·물적 설비가 현저히 부족한 우리 나라에서는 행정소송법 개정안 제47조 제1호의 '당사자의 신청에 따른 처분을 할 의무가 있음이 명백하고'라는 규정에 의거하여 의무이행소송의 심리범위를 적절히 제한하는 것이 타당하다. 즉, 기속행위인 경우에도 거부처분의 이유가 되지 않았던 발급요건 부분에 전문적인 불확정개념이 사용되어 행정의 선결적 판단이 필요하거 나 복잡한 증거조사·감정이 필요한 경우에는 위 제1호의 의무이행판결이 아니라 제2호의 의무이행판결을 선고하여 사건을 행정에게 돌려보내는 것이다.

- 다만, 행정청이 적극적으로 (거부)처분사유를 추가 · 변경하는 경우에는 행정이 스스로 일차적 판단권을 명시적으로 포기하는 것이므로 법원은 그 추가 · 변경된 처분사유들을 모두 심리하여야 할 것이다. 그렇지 아니한 경우에도 행정소송법상 직권심리원칙에 의거하여 운전면허, 영업허가, 소규모의 건축허가 등 심리가 비교적간명하게 이루어질 수 있는 사안에서는 모든 발급요건들을 심리하여 분쟁의 일회적해결을 기하여야 할 것이다.

- 이상의 의무이행소송에 관한 설명은 의무이행심판에도 그대로 타당하다. 이미 오래 전부터 의무이행심판이 도입되었음에도 실무상 잘 활용되지 아니한 이유가 현행법상 처분의 발급요건 전부를 심리하지 않으면 아니 되는 '특정행위명령재결'만이 규정되어 있기 때문이라고 추측할 수 있다. 행정심판법에도 의무이행재결의 종류를 상술한 행정소송법 개정안에서와 같이 두 가지로 규정함으로써 심리의 탄력성을 도모하여야 할 것이다.

- 상술한 내용대로 행정심판법 개정안을 제시하면 다음과 같다.

⁴⁾ BVerwGE 10, 202, 204; 11, 95, 98 ff.; 12, 186; 69, 198, 201 등.

⁵⁾ Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung. Kommentar. 17.Aufl., 2011, §113 Rn.198; Albert von Mutius, Gerichtsverfahren und Verwaltungsverfahren, in: System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes. Festschrift für C.-F. Menger, 1985, S.575-604 (601 ff.); Bernhard Stüer, Zurückweisung und Bescheidungsverpflichtung im Verwaltungsprozeß, in: a.a.O., S.779-795 (788 ff.) 등 참조.

- 행정심판법 개정안 제43조(재결의 종류)
- ⑤ 위원회는 행정청의 거부처분이나 부작위가 위법 또는 부당한 때에는 다음 각호의 구분에 따라 재결한다. 거부처분의 경우에는 이를 함께 취소한다.
- 1. 당사자의 신청에 따른 처분을 할 의무가 있음이 명백하고 그 의무를 이행하도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 경우에는 행정청이 그 처분을 하도록 명한다.
- 2. 그 밖의 경우에는 행정청이 당사자의 신청에 대하여 판결의 취지에 따라 처분을 하도록 명한다.
- 의무이행심판과 거부처분 취소심판과의 관계
- 현행 행정심판법 제49조 제3항은 신청에 따른 처분이 절차의 위법 또는 부당을 이유로 취소재결이 선고된 경우에 관해서만, 의무이행재결의 기속력을 규정한 동조 제2항을 준용하고 있고, 행정소송법 제30조 제2항의 거부처분 취소판결의 기속력과 같은 거부처분 취소재결의 기속력을 규정하고 있지 않다.
- 이와 같이 현행 행정심판법상 거부처분 취소재결의 기속력에 관해 아무런 규정을 두지 않고 단지 의무이행재결의 기속력만을 규정하고 있는 것은 거부처분에 대한 원칙적인 권리구제방법은 의무이행심판 청구라는 것을 의미한다. 예외적으로 거부처분을 취소하는 데 만족하는 경우에는 거부처분 취소재결의 형성력으로써 거부처분이 취소되면 충분하고 그에 더하여 행정청으로 하여금 다시 신청에 대한 처분을 하도록 강제할 필요가 없다는 것이다.
- 이러한 현행 행정심판법의 태도는 독일의 의무이행소송과 거부처분 취소소송의 관계와 일치한다. 독일 행정재판소법에도 거부처분 취소판결의 기속력에 관한 규정이 없다. 독일의 다수설은 의무이행소송이 가능한 경우에는 거부처분의 취소만을 구하는 소위 '독립적 취소소송'(isolierte Anfechtungsklage)은 원칙적으로 권리보호 필요성이 없어 허용되지 않고, 예외적으로 의무이행소송을 제기하면 판결시를 기준으로 이미 처분의 발급요건이 소멸되어 패소할 것이 명백할 때, 거부처분의 처분시의 위법성만을 확정받을 특별한 필요가 있는 때에는 권리보호필요성이 인정된다고한다. 반면에, 판례는 의무이행소송과 거부처분 취소소송 간의 선택은 원고의 처분권 범위 내에 속한다는 것을 근거로 아무런 제한 없이 독립적 취소소송을 허용하고 있다.6)
- 금번 행정소송법 개정안은 의무이행소송을 도입하면서도 거부처분 취소판결의 기속력에 관한 현행 제30조 제2항의 규정을 존치하고 있다. 이는 아무런 제한 없이

⁶⁾ 이에 관해서는 대표적으로 Schoch/ Schmidt-Aßmann/Pietzner, Verwaltungsgerichtsordnung. Kommentar, Vorb \$40 Rn.91 참조.

의무이행소송과 선택적으로 거부처분 취소소송을 허용한다는 취지이다. 의무이행소송과 거부처분 취소소송을 병합하여 제기하는 것도 허용된다. 의무이행소송을 제기하면서 상술한 제1호의 의무이행판결을 구하였다가 제2호의 의무이행판결이 선고되면 일부승소・일부패소가 되기 때문에 원고에게 소송비용의 일부가 부담될 수 있다. 따라서 이러한 경우 원고로서는 처음부터 제2호의 의무이행판결을 구할 수 있겠으나, 그 대신에 선택적으로 — 효력에 있어 제2호의 의무이행판결과 동일한 — 거부처분 취소판결만을 구할 수 있도록 하는 것이 권리구제의 편의에 유익하다. 아직 의무이행소송의 소송비용에 관해서는 입법방향이 정해지지 않았지만 (거부처분) 취소소송에 비해 제2호의 의무이행판결을 구하는 의무이행소송의 소송비용이 비싸게 정해질 경우에는 거부처분 취소소송을 제기할 실익이 크다. 그렇지 않다 하더라도, 후술하는 바와 같이 의무이행소송에 있어 거부처분의 위법판단 기준시에 관해논란이 예상되므로, 판례상 위법판단 기준시가 처분시라는 점이 확립된 거부처분 취소소송을 제기할 실익도 있다.

- 행정심판에서는 소송비용이 문제되지 않지만, 종래 실무상 청구인이 무지 또는 경솔로 인해 거부처분 취소심판만을 청구하는 경우가 많기 때문에 현행과 같이 거부처분 취소재결의 기속력을 규정하지 않으면 권리구제에 흠결이 발생한다. 실무상으로 거의 대부분의 사건에서는 거부처분 취소재결만으로도 사실상 피청구인이 그 재결의 취지에 따라 처분을 하지만, 법적으로 기속력이 없다는 이유로 처분의 발급을 거부하는 경우도 없지 않다. 따라서 행정심판에서도 금번 행정소송법 개정안에따라 거부처분 취소재결의 기속력을 규정하는 것이 타당하다고 할 것이다.
- 상술한 내용대로 행정심판법 개정안을 제시하면 다음과 같다.
- 행정심판법 개정안 제49조(재결의 기속력 등)
- ② 재결에 의하여 취소되는 처분이 당사자의 신청을 거부하는 것을 내용으로 하는 경우에는 그 처분을 행한 행정청은 재결의 취지에 따라 이전의 신청에 대한 처분을 하여야 한다.
- 의무이행심판에 있어 판단기준시의 문제
- 위에서 제시한 의무이행재결의 종류에 관한 개정안 제43조 제5항 본문 및 제1호에 의하면, 위원회는 "행정청의 거부처분이나 부작위가 위법 또는 부당한 때"에는 "당사자의 신청에 따른 처분을 할 의무가 있음이 명백하고 그 의무를 이행하도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 경우"에는 행정청이 그 처분을 하도록 명한다고 규정하고 있다. 여기에서 판단기준시의 문제는 ① 거부처분의 위법·부당성 ② 부작

위의 위법·부당성 ③ 행정청의 처분의무 ④ 이행명령의 상당성에 관하여 각각 발생한다.

- 위 ②의 부작위의 경우에는 행정청이 일차적 판단권을 행사하지 않았기 때문에 재결시가 그 위법·부당의 판단기준시가 되는 점에 異論의 여지가 없고, ③의 행정청의 처분의무와 ④의 이행명령의 상당성은 제1호의 의무이행판결을 선고하기 위한 요건이므로 역시 재결시가 그 판단기준시가 된다는 점도 문제가 되지 않는다.
- 문제는 위 ①의 거부처분인데, 위 제43조 제5항 본문의 '거부처분이 위법 또는 부당한 때'라는 규정만으로는 해결될 수 없다. 그 문구만으로는 그 위법·부당의 판단을 처분시를 기준으로 할 것인가 아니면 재결시를 기준으로 할 것인가가 명확하지 않기 때문이다. 금번 법무부 행정소송법개정위원회에서 이에 관한 명시적인 규정을 둘 것인지 여부가 논의되었으나, 거부처분의 위법판단 기준시의 문제가 의무이행소송의 구조를 어떻게 파악할 것인가라는 근본적인 견해와 연결되고 이에 관한 견해가 대립하기 때문에, '학설의 공존가능성'을 확보한다는 취지에서, 거부처분의 위법판단 기준시에 관한 명시적인 규정을 두지 않았다.7)
- 의무이행소송의 구조에 관해서는, 항고소송을 단지 소송의 대상이 '처분'인 소송들을 지칭하는 상위개념으로 파악하면서 형성소송·이행소송·확인소송이라는 소송유형을 강조하는 견해에 따르면, 의무이행소송은 이행소송으로서, 형성소송인 취소소송과는 별개의 것이므로, 거부처분의 위법성은 의무이행소송의 전제 내지 선결문제에 불과하고, 따라서 그 위법성의 판단기준시도 이행소송의 일반이론에 따라 판결시로 보게 된다. 그리고 의무이행판결이 선고되면 그것으로 당연히 거부처분이취소되는 효과가 발생하는 것으로 이해한다.
- 반면에, 항고소송의 특징을 소송의 대상의 측면만이 아니라 소송의 기능적 측면에서 파악하여, 행정청의 조치에 대한 탄핵 내지 불복이 그 핵심으로 이해하는 견해는, 의무이행소송도 항고소송에 포함되는 소송으로서, 그 본질은 행정청의 조치,즉 거부처분에 대한 탄핵을 핵심으로 하되,원고의 권리구제의 편의와 피고행정청의 의무의 명시를 위해 의무이행판결을 선고하는 것으로 이해한다.이러한 관점에서 보면,원고가 거부처분 취소소송을 병합 제기하지 않더라도,의무이행소송에는당연히 거부처분 취소소송이 결합된 것으로 파악되고,따라서 처분시를 기준으로 거부처분의 위법성이 인정될 때 그 거부처분을 취소함과 아울러,판결시를 기준으로 행정청의 의무가 존속하는 경우에는 의무이행판결을 선고하게 되는 것이다.
- 일본의 개정 行政事件訴訟法에 의하면, 처분의 신청을 전제로 하는 의무이행소송

⁷⁾ 朴正勳, 원고적격・의무이행소송・화해권고결정, 2012.5.24. 법무부 행정소송법개정공청회 발표문 참조.

은 부작위에 대해서는 부작위위법확인소송과 병합하여, 거부처분에 대해서는 취소소송 또는 무효확인소송과 병합하여 제기하여야 한다(제37조의3 제3항, 제3조 제6항 제2호). 이와 같이 의무이행소송을 거부처분 취소소송과 병합하여 제기하도록하게 되면 거부처분의 위법판단 기준시는 통상 거부처분 취소소송에서와 같이 처분시가 되고 따라서 위 두 번째 견해의 결론과 동일하게 된다.

- 이 점에 관해서도 우리 행정소송법 개정안은 '학설의 공존가능성'을 위하여 의무이행소송을 거부처분 취소소송과 병합 제기하여야 한다는 규정을 두지 않았다. 다만, 개정안 제47조 본문의 후문에서 "거부처분의 경우에는 이를 함께 취소한다"라고 규정하고 있는데, 이에 관해서도 위 첫 번째 견해에 의하면, 독일의 실무와학설에서와 같이 의무이행판결에는 당연히 거부처분의 취소가 포함되기 때문에, 판결주문에서 거부처분의 취소를 선고하는 것은 법적인 의미는 없고 실무상 거부처분이 취소되었다는 점을 분명히 하기 위한 주의적인 조치로 파악하고, 반면에 위두 번째 견해에 의하면, 이와 같이 거부처분을 취소한다는 것은 항고소송인 의무이행소송에는 구조적으로 행정청의 거부처분을 탄핵하는 거부처분 취소소송이 당연히결합되어 있다는 점을 의미하는 것으로 이해한다.
- 사견(박정훈)에 의하면, 위 두 번째 견해가 보다 타당하다고 생각하지만, 상술한 바와 같이 의무이행소송에 있어 거부처분의 위법판단 기준시 문제와 이와 관련된 의무이행소송의 구조 문제에 관하여 행정소송법 개정안은 명문의 규정을 두고 있지 아니하고 향후 판례와 학설의 형성에 맡기고 있다.
- 이상의 논의를 의무이행심판에 적용하면, 위 첫 번째 견해에 의하면, 의무이행재결의 종류에 관한 행정심판법 개정안 제43조 제5항 본문의 "거부처분의 경우에는이를 함께 취소한다"라는 규정은 의무이행심판에 있어 본질적인 내용이 아니라 당사자들의 오해를 방지하기 위해 그 취소를 명시하는 것에 불과하고, 위 두 번째 견해에 의하면, 거부처분에 대한 의무이행심판은 항상 거부처분 취소심판과 결합되어있기 때문에 그 인용판결에는 반드시 거부처분의 취소를 선고하여야 하는 것으로이해된다.
- 거부처분의 위법·부당 판단기준시에 관해서는, 행정소송과는 달리 행정심판에서는 그 행정감독적 기능 때문에 재결시를 기준으로 하여야 한다는 견해가 있을 수 있으나, 이제 행정심판은 독립행정위원회인 중앙행정심판위원회와 시·도행정심판위원회가 직접 재결을 하는 구조로 변경되어 그 준사법적 성격이 강화되었으므로, 행정소송에 준하여 결정되어야 할 것이다. 따라서 사견(박정훈)에 의하면, 의무이행심판에 있어 거부처분의 위법성은 처분시를 기준으로 판단하고, 그 위법성이 인정되는 경우에는 거부처분을 취소함과 동시에, 판결시를 기준으로 행정청의 처분의무

의 존재 및 이행명령의 상당성을 판단하는 것이 타당하다고 생각하지만, 이 문제의 종국적인 해결은 향후 판례와 학설의 태도에 따라 결정되어질 것이다.

○ 의무이행심판의 청구기간

- 현행 행정심판법 제27조 제1항은 심판청구기간에 관하여 "행정심판은 처분이 있음을 알게 된 날부터 90일 이내에 청구하여야 한다."고 규정하고 있는데, 동 제7항은 위 제1항이 부작위에 대한 의무이행심판청구에 적용되지 아니한다고 규정하고 있다. 따라서 거부처분에 대한 의무이행심판은 위 제1항에 따라 (거부)처분이 있음을 알게 된 날부터 90일 이내에 청구하여야 하고, 부작위에 대한 의무이행심판에 관해서는 청구기간의 제한이 없다.
- 위와 같이 현행 행정심판법은 거부처분에 대한 의무이행심판의 청구기간을 별도로 규정하지 않고 '행정심판'에 관한 일반적 규정으로 규율하고 있으나, 통상 처분이 있음을 안다고 할 때 그 '처분'은 적극적 침익처분인 것이 상례이어서 그냥 '처분'이 있음을 안 때로부터'라고 하면 의무이행소송에는 적용되지 않는다는 오해가생길 수 있으므로, 의무이행심판에 관하여 별도로 '거부처분이 있음을 안 때로부터 90일 이내'라고 규정하는 것이 바람직하다.
- 행정소송법 개정안 제45조 제2항은 행정청의 부작위에 대한 의무이행소송에 관하여, 법령상 처분기간이 정해져 있는 경우에는 그 기간이 지나기 전에는 제기할수 없고, 법령상 처분기간이 정해져 있지 아니한 경우에는 특별한 사정이 없는 한처분을 신청한 날부터 90일이 지나기 전에는 의무이행소송을 제기할 수 없다고 규정하고 있다.
- 위 행정소송법 개정안 규정의 취지는 행정의 선결권을 존중하기 위함이지만, 법 령상 처분기간 또는 90일이 지나지 아니하면 일반적으로 '부작위'자체가 성립하지 않으므로 굳이 이를 제소기간으로 제한할 필요가 있는가 라는 의문이 제기된다. 그 러나 부작위의 성립 문제로써 제소의 기간을 규율하는 것은 불명확성이 많기 때문 에, 부작위에 대한 의무이행소송의 제소기간을 명시하는 것이 타당하다.
- 행정심판에서도 부작위에 대한 의무이행심판의 청구기간을 행정소송법 개정안에 서와 같이 명시하는 것이 바람직하므로, 이를 행정심판법 개정안으로 제시하면 다음과 같다.
- 행정심판법 개정안 제27조(심판청구의 기간)
 - ⑦ 거부처분에 대한 의무이행심판은 거부처분이 있음을 안 날부터 90일 이내에

청구하여야 하고, 행정청의 부작위에 대한 의무이행심판은 법령상 처분기간이 정해져 있는 경우에는 그 기간이 지나기 전에는 제기할 수 없고, 법령상 처분기간이 정해져 있지 아니한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 처분을 신청한 날부터 90일이지나기 전에는 제기할 수 없다.

○ 당사자심판의 도입문제

- 현행 행정소송법은 당사자소송을 "행정청의 처분등을 원인으로 하는 법률관계에 관한 소송 그 밖에 공법상의 법률관계에 관한 소송으로서 그 법률관계의 한쪽 당사자를 피고로 하는 소송"이라고 정의하고 있다. 그간 당사자소송 활성화를 위한 법 개정 주장이 빈번하였으며 이번 행정소송법 개정안에 이런 논의를 반영하여 위의정의규정에 추가하여 당사자소송의 예를 구체적으로 다음과 같이 예시하고 있다.
 - 가. 공법상 신분 · 지위 등 그 법률관계의 존부에 관한 확인소송
 - 나. 행정상 손해배상청구소송(단, 자동차손해배상보장법의 적용을 받는 것 은 제외한다)
 - 다. 행정상 손실보상 부당이득반환 원상회복등청구소송
 - 라. 기타 행정상 급부이행청구소송
- 당사자소송은 행정소송법 개정안을 통하여 좀 더 구체화되었을 뿐 새로 도입된 것은 아니므로 반드시 행정심판법이 이에 맞추어서 변경되어야 하는 사안은 아니다. 그런데 당사자소송의 활성화는 그간 학계만이 아니라 판례를 통하여 확인되고 있는 사안이다. 공법상의 신분·지위 등의 확인소송은 국가유공자 지위확인소송(대법원 1990. 1. 23. 선고 90누4440 판결)과 재개발조합의 조합원자격 인정 소송(대법원 1996. 2. 15. 선고94다31235 판결)을 통하여 당사자소송으로 인정되었다. 또한 공중보건의사의 지위확인(대법원 1996. 5. 31. 선고 95누10617 판결), 서울시립무용단원 지위확인(대법원 1995. 12. 22. 선고 95누1636 판결) 등도 당사자 소송의 예로 인정되었다.
- 행정상 손실보상은 하천구역 편입토지에 대한 손실보상청구(대법원 2006. 5. 18. 선고 2004다6207 전원합의체 판결), 광주민주화운동관련자보상에 관한 법률에 의한 손실보상청구(대법원 1992. 12. 24. 선고 92누3335 판결), 공익사업법상의 주거이전비 보상청구소송(대법원 2008. 5. 29. 선고 2007다84129 판결) 등을 통하여 당사자소송으로 처리하고 있다.
- 기타 행정상 급부이행 청구 사건은 이미 석탄가격안정지원금 지급을 구하는 소송(대법원 1997. 5. 30. 선고 95다28960 판결)이 당사자소송이라고 판시된 바 있

다.

- 이번 행정소송법의 개정은 그간 민사소송으로 다루어지던 처분등의 취소나 무효를 전제로 하는 부당이득반환청구소송과 공무원의 불법행위로 인한 국가배상청구소송이 공법상 당사자소송임을 명시한 의의가 있다. 또한 그간 학계에서 주장되던 원상회복 청구 등의 결과제거청구에 관한 소송이 당사자소송임을 명시한 의의가 크다.
- 당사자소송에 대응하는 당사자심판을 행정심판법에 도입할 때 우선 그 가부부터 시작해서 명칭, 허용범위, 청구방식, 재결절차와 효력 등 다양한 문제가 따라온다. 이하에서 이 문제에 관한 논의를 전개하기로 한다.
- 행정심판법상 당사자심판의 도입 필요성에 관한 논의
- 행정소송법이 1951년 제정되었을 때 행정소송의 종류를 처분의 취소·변경에 관한 소송과 공법상의 권리관계에 관한 소송으로 나누었다. 1984년 12월 15일 개정된 행정소송법에서 당사자소송을 "행정청의 처분등을 원인으로 하는 법률관계에 관한 소송 그밖에 공법상의 법률관계에 관한 소송으로서 그 법률관계의 한쪽 당사자를 피고로 하는 소송"으로 명확히 규정한 바 있다.
- 구 소원법의 제정시부터 오늘에 이르기까지 행정심판법은 당사자심판을 규정하고 있지 않다. 이는 행정심판이 행정행위의 존재를 전제로 하여 이를 재심사하는 구조를 채택하고 있기 때문이다. 비교법적으로 살펴보아도 당사자심판은 행정심판과 친하지 않다. 독일에서는 처분에 대한 취소소송과 의무이행소송의 전심절차로 행정심판(Widerspruch)을 인정하고 있다. 일본의 행정불복심사법은 행정청의 위법 또는 부당한 처분, 기타 공권력의 행사에 해당하는 행위에 대한 불복청구를 인정하고 있을 뿐이다.
- 특별행정심판에는 당사자심판에 해당하는 심판의 종류를 찾아볼 수 있다. 공익사업을 위한 토지등의 수용에 따른 보상은 사업시행자와 토지소유자 간의 협의에 의하여 정하는데, 협의가 성립하지 아니하는 때에는 토지수용위원회에 재결을 신청할수 있도록 하였다. 중앙토지수용위원회는 국가 또는 시·도가 사업시행자인 사업, 수용하거나 사용할 토지가 둘 이상의 시·도에 걸쳐 있는 사업에 관한 재결을 하며, 지방토지수용위원회는 그 이외의 사안에 관한 재결을 한다. 현재 지방토지수용위원회는 위원장 1인을 포함한 9명 이내의 위원으로 구성되어 있지만 올해 말(2012년 12월 2일)부터 중앙토지수용위원회와 마찬가지로 20명 이내의 위원으로 구성된다. 토지수용위원회의 재결에 대해서는 중앙토지수용위원회에 이의신청을 할 수 있다. 토

지수용에 관한 행정소송은 재결 또는 이의신청에 대한 재결을 대상으로 하여 제기 하므로 중앙토지수용위원회의 재결은 보상소송의 필요적인 전심절차라고 할 수 있다.

- 국가배상법에 의한 배상심의위원회는 배상신청사건을 심의하기 위하여 설치된다. 배상심의위원회에는 법무부에 설치되는 본부심의회, 국방부에 설치되는 특별심의회 그리고 그 산하에 설치되는 지구심의회가 있다. 과거 배상심의는 국가배상소송의 필요적 전심절차로 운영되었으나 2000년 12월 29일의 법개정으로 임의적 절차로 전환되었다. 국가배상법 시행령은 본부심의회와 특별심의회는 각 6인, 지구심의회는 4인의 위원으로 구성한다고 규정한다.
- 헌법은 제107조 제3항에서 "재판의 전심절차로서 행정심판을 할 수 있다. 행정심판의 절차는 법률로 정하되, 사법절차가 준용되어야 한다."고 규정하고 있다. 따라서 당사자소송의 전심절차로서의 당사자심판의 신설은 헌법적으로 허용된다고 본다. 다만, 현행 행정심판이 행정처분(부작위 포함)의 위법성 혹은 부당성을 그 대상으로 하고 있으므로 당사자심판의 도입은 행정심판법의 전면 개정을 의미하는 큰 작업이 될 것으로 생각한다. 이는 행정심판의 심리대상의 획기적인 변화를 가져오기 때문이다.
- 행정심판의 존재이유 또는 기능은 크게 행정의 자율적 통제, 사법기능의 보완 및 부담완화 그리고 신속하고 간편한 국민의 권익구제 수단의 제공으로 요약된다. 당사자소송을 제기하기 전에 당사자심판의 기회를 부여하면 첫째로 국민에게 간이·신속한 권익구제 수단을 제공하는 면에서는 이점이 있다. 비용도 저렴하고 결과도신속하기 때문에 도움이 될 것이다. 또한 행정이 스스로 국민의 청구에 대응한다는 점에서 자율적 통제의 기회를 제공하게 될 것이다. 문제는 사법의 부담을 완화할수 있을 정도로 당사자심판이 제 기능을 할수 있을 것인지로 요약된다.
- 항고심판과 달리 당사자심판은 시심적인 성격을 가진다. 말하자면 당해 사안은 행정절차를 거치거나 행정청의 판단을 받지 않은 채 바로 행정심판위원회로 오게된다. 현재 행정절차는 처분절차, 신고절차 등에 관해서만 규정하고 있고, 사실행위나 급부청구 및 원상회복청구등에 관한 절차는 두지 않고 있기 때문이다. 당사자심판은 행정심판위원회에게 행정청이 일정한 처분을 하는 정도의 숙고를 요한다고 할것이다. 그러므로 그에 상응하는 조직과 예산을 필요로 한다. 현재 행정심판위원회의 조직으로 당사자심판을 감당할 수 있을 것인지는 의문이라 할 것이다.
- 다시 말하면 행정의 자율적 통제나 국민의 권익구제의 편의성이라는 장점에도 불구하고 당사자심판을 소화할 수 있는 여건이 마련되었다고 할 수 없다. 이에 대

한 대응방안으로는 두 가지를 생각할 수 있다.

- 첫째로, 행정심판법상 당사자심판을 도입하는 것을 전제로 행정심판위원회의 대폭적인 개편과 증원이 필요하다. 이 부분은 국가의 조직에 관한 문제이므로 타기관과의 협의가 반드시 필요하다.
- 둘째로, 당사자심판의 도입 가능성은 열어 두되 당장 필요한 부분부터 부분적으로 문호를 개방하는 방안이 검토될 수 있다. 이 점과 관련하여 몇 가지 사항을 지적하고자 한다. 먼저 행정소송법 개정안 부칙 제1조에서 종래의 민사소송이 당사자소송이 되는 부분은 공포일부터 3년 후에 실시하도록 규정하고 있다. 즉, 법원에서도 신중한 준비작업이 필요한 것으로 인정하고 있으므로 행정심판법에서도 서두를필요성이 없다. 위에서 언급하였듯이 토지수용, 국가배상 등에서 이미 특별 행정심판을 위한 위원회를 구성하고 있으므로 이러한 경험을 잘 살려서 행정심판법에 수용하는 방안을 모색하여야 한다. 일본의 경우 행정불복심사법 개정시에 처분이외에행정지도, 행정청에 의한 사실행위 그리고 행정상의 계약등이 행정심판의 대상으로논의된 바 있으나 채택되지 못하였다. 이는 일본의 행정심판이 가지는 협소성을 감안할 때 당연한 결과라고 판단된다. 다만 우리나라의 행정심판의 경우에는 좀 더긍정적으로 생각할 여지가 있다고 하겠다.
- 우리나라 행정심판위원회가 당사자심판을 심리판단하기에 적정한 이유는 첫째로 행정심판위원회가 행정법 전문가로 구성되어 있으며 그간의 경험을 통하여 당사자심판을 할 수 있는 인력을 구비하였다고 판단하기 때문이다. 둘째로 행정심판위원회는 위원회형으로 재결권한까지 가지고 있기 때문에 당사자심판을 심리하여 적정한 판단을 할 수 있는 조직을 갖추고 있다고 판단된다. 그리고 실무적으로도 그부행정의 증대에 따라서 공법관계의 지위확인이나 급부청구등의 심판청구의 형태가증가하고 있는데 이러한 수요에 적절하게 대비할 필요성이 있다고 판단한다.
- 다만 행정소송법의 개정에 의하여 당사자소송의 활성화에도 불구하고 행정심판의 속성상 시심적 성격의 당사자심판을 도입하는데 적지 않은 반대의 의견도 예상된다. 이에 대비하여 우선 가장 최소한의 범위에서 당사자심판을 도입하는 대안으로 결과제거심판을 도입하는 다음의 방안을 생각할 수 있다.

표 <제1안: 당사자심판>

제52조(행정심판의 종류)

5. 당사자심판: 공법상의 법률관계에 관한 확인 혹은 급부의 이행을 청구하는 행정심판

표 <제2안: 결과제거심판>

제52조(행정심판의 종류)

5. 결과제거심판: 위법 또는 부당한 처분으로 인하여 발생한 위법한 결과를 제거하기 위하여 원상회복 또는 부당이득의 반환을 구하는 행정심판

○ 예방적 금지심판의 도입여부

- 행정소송법에서 예방적 금지소송을 도입할 때에는 그 전심절차로서 예방적 금지 심판을 신설하여야 한다. 예방적 금지소송의 도입은 행정청의 제1차적 판단권 침해 여부와 관련하여 논란이 있었으나 행정심판은 상급행정청에 의한 작용이므로 그런 논의는 불필요하다고 하겠다. 다만 현행 행정심판은 시도등 지방자치단체의 사무에 대한 중앙행정심판위원회의 행정심판도 포함하고 있으므로 도입할 경우에도 이 부 분에 대해서는 신중한 접근이 필요하다.
- 예방적 금지심판은 처분청의 판단이나 결정에 앞서 재결청이 처분을 하지 않도록 하는 결정을 한다는 점에 특징이 있다. 이로부터 다음과 문제가 발생한다. 첫째는 처분청의 판단이 아직 없는 상태에서 재결청이 먼저 판단하여야 하는 부담을 가진다. 즉, 사실관계에 관한 문제부터 재결청이 판단하여야 하기 때문에 행정심판위원회의 심리부담이 커질 수밖에 없다. 둘째는 시·도등 지방자치단체의 사무에 관한 재결을 하는 경우 지방자치사무에 대한 과도한 개입의 소지가 있다. 특히 자치사무와 위임사무의 법제도적 구분이나 그에 관한 명확한 실무상의 기준이 확립되지않은 상황 아래서는 더욱 큰 문제가 될 수 있다. 셋째는 뒤에서 논의할 가처분제도가 도입되는 경우 취소소송을 제기하면서 신청되는 가처분과 예방적 금지소송이 어떻게 역할을 분담하면서 활용될 수 있을지의 검토가 필요하다. 이론적으로 예방적금지소송은 아직 처분이 없는 상태에서 제기되기 때문에 취소소송과 구분된다고는하지만 연속해서 이루어지는 처분이 하나의 목적을 지향하는 때, 그리고 소위 다단계 행정행위의 경우는 혼선이 생길 수 있다.
- 이상의 우려에도 불구하고 예방적 금지심판 도입은 다음과 같은 득이 있다고 판단된다. 우선 행정의 자율적 통제기회의 부여이다. 법원에 의한 행정작용의 사전개입은 행정청으로서 부담이 크다. 따라서 예방적 금지심판 청구를 통하여 행정기관이 이를 먼저 판단할 수 있는 기회를 가지게 하여야 한다. 그러나 예방적 금지심판을 도입하는 때에도 이를 필요적 전심절차로 하기에는 무리가 따른다. 긴급을 요하는 속성상 국민이 원하는 바에 따라서 행정기관이든 법원이든 빠른 판단을 받게 하여야 한다. 다만 행정심판을 먼저 제기하는 경우 신속한 판단을 받을 수 있는 장점이 있다.

- 행정심판 종류 확대에 관한 논의의 요약
- 당사자소송의 실질화 혹은 확대에 따른 행정심판 종류의 확대에 대하여는 신중한 입장을 취하였다. 항고심판 중심의 행정심판 제도를 당사자심판을 포함하는 체제로 개편하는 때에는 그로 인한 행정심판위원회의 부담증가를 고려하여야 할 것이다. 이는 또한 행정심판의 구조전환을 의미하는 일이므로 관련 기관, 예를 들면 정부의 다른 기관과의 협의를 충분하게 거치고 법원과의 기능적인 관계도 고려하여판단하여야 한다. 다만 현실적으로 제기되는 국민의 권익구제의 편익을 위하여 개별법에서 열거하는 방식으로 당사자심판의 문을 열어 놓는 방안은 가능하다고 판단하다.
- 예방적 금지소송의 도입에 따른 예방적 금지심판의 도입은 큰 문제가 없을 것으로 생각한다. 다만 이 경우에도 중앙정부와 지방자치단체와의 관계, 가처분제도와의 관련성 등은 좀 더 검토되어야 할 것으로 판단한다.
- □ 효율적인 국민권익 구제를 위한 행정심판법 정비방향
- 행정심판에서의 임시의 권리구제 정비방향
- 행정심판법은 이미 집행정지신청 이외에 임시처분을 두어 임시의 권리구제 기회를 확대하고 있다. 행정심판법 제31조는 "위원회는 처분 또는 부작위가 위법·부당하다고 상당히 의심되는 경우로서 처분 또는 부작위 때문에 당사자가 받을 우려가 있는 중대한 불이익이나 당사자에게 생길 급박한 위험을 막기 위하여 임시지위를 정하여야 할 필요가 있는 경우에는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 임시처분을 결정할 수 있다."고 규정한다. 그간 행정소송법이 규정하는 집행정지 이외에 민사집행법 제300조가 규정하는 가처분을 행정소송법에 적용 혹은 유추적용 할 수 있을지 논란이 되어 왔으나 판례는 이를 부정하고 있었다. 이번 행정소송법의 개정에는 가처분을 도입하면서 행정심판법이 규정하는 임시의 지위를 정하는 가처분(행정소송법 개정안 제26조 제1항 제2호)만이 아니라 다툼의 대상에 대한 현상을 유지하는 가처분(동항 제1호)을 모두 인정하고 있다. 이는 민사집행법 제300조의 내용과 동일한 것으로 결국 민사소송상의 권리구제 수단이 행정소송에서도 전면적으로 인정되게 됨을 의미한다.
- 2010년 1월 전면 개정된 현행 행정심판법의 입법과정에서의 의안 검토 내용을 살펴보면 집행정지만으로는 부족한 당사자의 권리구제를 위하여 임시의 지위를 부 여하는 방안을 논의하고 있다. 임시의 지위부여가 필요한 예로는 시험의 결과에 다

툼이 있는 경우에 임시의 지위를 부여하여 시험에 참석할 수 있도록 하기 위한 것이라고 설명하고 있다. 즉, 임시지위의 부여는 집행정지만으로는 부족한 임시의 권리구제의 확대방안으로 도입되었으며, 논의과정에서 "다툼의 대상에 대한 현상을 유지하는 가처분이 의도적으로 배제한 것은 아니며 당시 도입 필요성이 강하게 제기되었던 임시의 지위를 인정하는 가처분이 우선적으로 도입되었을 따름임을 알 수있다. 그러므로 행정소송법의 개정에 의하여 행정심판법의 임시의 권리구제를 집행정지 및 임시지위를 정하는 임시처분에서 확대하여 다툼의 대상에 대한 현상을 유지하는 가처분으로 확대함이 필요하다고 할 것이다.

- 행정소송법 개정안의 가처분은 다음과 같이 규정되어 있다.
- 행정소송법 개정안 제26조(가처분) ① 처분등이나 부작위가 위법하다는 현저한 의심이 있는 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 본안이 계속되고 있는 법원은 당사자의 신청에 따라 결정으로써 가처분을 할 수 있다.
- 1. 다툼의 대상에 관하여 현상이 바뀌면 당사자가 권리를 실행하지 못하거나 그 권리를 실행하는 것이 매우 곤란할 염려가 있어 다툼의 대상에 관한 현상을 유지할 긴급한 필요가 있는 경우
- 2. 다툼이 있는 법률관계에 관하여 당사자의 중대한 손해를 피하거나 급박한 위험을 피하기 위하여 임시의 지위를 정하여야할 긴급한 필요가 있는 경우
- 한편 현행 행정심판법상의 임시처분의 내용은 다음과 같다.
- 행정심판법 제31조(임시처분) ① 위원회는 처분 또는 부작위가 위법·부당하다고 상당히 의심되는 경우로서 처분 또는 부작위 때문에 당사자가 받을 우려가 있는 중대한 불이익이나 당사자에게 생길 급박한 위험을 막기 위하여 임시지위를 정하여야 할 필요가 있는 경우에는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 임시처분을 결정할 수 있다.
- 행정소송법의 개정안에 따라서 행정심판법을 개정하는 경우 다음과 같은 안을 생각해 볼 수 있다.
- 행정심판법 개정안 제31조(가처분) ① 처분 또는 부작위가 위법·부당하다고 상당히 의심되는 경우로서 처분 또는 부작위 때문에 당사자가 받을 우려가 있는 중대한 불이익이나 당사자에게 생길 급박한 위험을 막기 위하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 행정심판위원회가 직권으로 또는 행정심판을 제기한 당사자의 신청에 따라 결정으로써 가처분을 할 수 있다.
 - 1. 다툼의 대상에 관하여 현상이 바뀌면 당사자가 권리를 실행하지 못하거나 그

권리를 실행하는 것이 매우 곤란할 염려가 있어 다툼의 대상에 관한 현상을 유지할 긴급한 필요가 있는 경우

- 2. 다툼이 있는 법률관계에 관하여 당사자의 중대한 손해를 피하거나 급박한 위험을 피하기 위하여 임시의 지위를 정하여야할 긴급한 필요가 있는 경우
- 현행 행정심판법은 행정소송법에서 채택하고 있는 집행정지제도에 더하여 임시 처분을 규정함으로써 국민의 권익구제를 확대하고 있다. 행정소송법 개정안에서 임 시지위만이 아니라 다툼의 대상에 대한 현상을 유지하는 가처분을 도입하고 있는데 이를 행정심판법에 추가하여 권익구제의 무기를 증강시킬 수 있을 것이다.

○ 간접강제 제도의 도입방향

- 현행 행정소송법은 거부처분의 취소판결에 대한 실효성 확보 방안으로 간접강제 제도를 도입하고 있다. 그 내용은 행정청이 당사자의 신청을 거부하는 처분을 한 경우 법원이 그에 대해 원고 승소판결을 한 때에는 판결의 취지에 따라서 행정청이 이전의 신청에 따라서 처분을 하도록 하고(행정소송법 제30조 제2항, 행정소송법 개정안 제34조 제2항), 처분을 하지 아니하는 경우에는 제1심 수소법원은 당사자의 신청에 의하여 결정으로써 상당한 기간을 정하고 행정청이 그 기간 내에 이행하지 아니하는 때에는 그 지연기간에 따라 일정한 배상을 할 것을 명하거나 즉시 배상을 할 것을 명할 수 있는 제도이다(현행 행정소송법 제34조 제1항, 행정소송법 개정안 제39조 제1항).
- 행정소송법 개정안은 의무이행소송을 도입하면서 의무이행판결의 실효성을 제고하기 위하여 행정청이 판결의 취지에 따른 처분을 하도록 규정하고, 만일 행정청이 그에 따르지 않으면"제1심 수소법원은 당사자의 신청에 의하여 결정으로써 상당한기간을 정하고 행정청이 그 기간 내에 처분을 하지 아니하는 때에는 지연기간에 따라 일정한 배상을 하도록 명하거나 즉시 배상할 것을 명"하도록 하는 간접강제 제도를 규정하고 있다.
- 간접강제는 민사집행법 제261조에서 규정하고 있으며 이는 비대체적인 작위의무의 이행을 강제하기 위한 강제집행 방법의 하나로 볼 수 있다. 이 조문의 내용은다음과 같다. "채무의 성질이 간접강제를 할 수 있는 경우에 제1심 법원은 채권자의 신청에 따라 간접강제를 명하는 결정을 한다. 그 결정에는 채무의 이행의무 및상당한 이행기간을 밝히고, 채무자가 그 기간 이내에 이행을 하지 아니하는 때에는늦어진 기간에 따라 일정한 배상을 하도록 명하거나 즉시 손해배상을 하도록 명할수 있다."

- 현행 행정심판법은 재결의 실효성 확보를 위한 방안으로 직접처분 제도를 두고 있다. 즉, 피청구인이 재결청의 처분이행 명령 재결에도 불구하고 이를 이행하지 아니하는 경우에는 당사자의 신청에 따라서 기간을 정하여 서면으로 시정을 명하고 그 기간 내에 이행하지 아니하면 직접처분을 할 수 있다(법 제50조 제1항).
- 행정심판의 재결청은 법원과는 달리 처분을 할 것을 명하거나, 경우에 따라서는 직접 처분을 할 수 있는 권한이 있으므로 직접처분 제도를 규정하고, 간접강제 제도는 채택하지 않은 것으로 판단할 수 있다. 따라서 의무이행심판의 경우에 신청에 따른 직접처분을 할 수 있는 권한, 거부처분 취소재결의 경우에 재결에 따른 처분을 하지 않는 경우에 직접 처분을 할 수 있는 권한을 규정한 이상 간접강제는 별도로 필요하지 않는 것으로 판단할 수 있다.
- 그러나 민사집행법에서 간접강제 제도를 규정하고 있는 취지는 비대체적인 작위의무에 대한 강제집행을 하기 위한 것이므로 행정심판의 경우에도 이 취지를 살려서 간접강제 제도를 도입하는 것이 옳다고 본다. 특히 당사자심판이 도입되는 등국민의 권익구제를 위한 제도가 확대되는 현 시점에서 재결의 실효성을 확보하기위한 방안 또한 다양하게 규정하여 재결청이 처분의 성질에 따라서 이를 적절히 활용할 수 있도록 하여야 한다.

○ 집행정지결정시 담보제공제도

- 민사집행법에는 가압류와 가처분으로 인해 생길 수 있는 채무자의 손해에 대하여 담보를 제공하게 하고 가압류를 명하거나 가처분을 내릴 수 있도록 규정하고 있다(민사집행법 제280조 제2항, 제3항, 제301조). 반면에 현행 행정소송법과 행정심판법에는 집행정지결정시 신청인으로 하여금 담보를 제공하도록 하는 제도가 없다.이는 행정소송과 행정심판의 공익적 성격을 근거로 하고 있다.
- 그러나 수익처분에 대하여 제3자가 취소소송을 제기하면서 집행정지결정을 신청한 경우에, 그 수익처분의 집행정지 또는 효력정지를 결정하면 수익처분의 상대방에게 일정한 재산상의 손해가 발생한다. 그 후 본안소송에서 기각판결이 선고·확정된 때에는 그 수익처분의 상대방은 원고(제3자)에 대하여 위 재산상 손해의 배상을 구하게 되는데, 고의·과실의 입증이 어려울 뿐만 아니라, 책임재산의 일실로 인해 사실상 손해전보를 받지 못하는 경우가 많을 것이다.
- 종래 재판실무상 수익처분에 대하여 집행정지 또는 효력정지결정을 내리는 경우가 드물었는데, 그 이유는 위와 같이 그 수익처분의 상대방에 대한 재산상 손해의 전보가 곤란하기 때문이라고 할 수 있다. 예컨대, 건축허가처분에 대하여 인근주민

들이 취소소송을 제기한 경우에, 위와 같은 이유로 거의 대부분 효력정지신청이 받아들여지지 않았다. 그리하여 그동안 일종의 미봉책으로, 건축허가처분은 그대로 놓아두고 민사보전소송으로 건축공사금지 가처분을 신청하면, 법원은 민사집행법에 따라 담보를 제공하게 하고 가처분을 내려주는 관행이 있었다. 말하자면, 민사가처분에 의한 담보제공이 수익처분의 상대방과 제3자 사이의 이익조정의 역할을 하여왔다고 할 수 있다. 그러나 공법적으로 건축허가처분의 효력은 그대로 유지되는 상황하에서 사법적인 수단으로 그 건축공사를 금지하는 것은 행정행위의 공정력과 관련하여 문제가 없지 않다.

- 이상과 같은 문제의식과 현실진단에 의거하여, 금번 행정소송법 개정안에서는 집행정지 또는 효력정지결정시에 (수익)처분의 상대방에게 발생할 재산상 손해에 대한 담보를 제공하게 하는 제도를 도입하였다. 이는 결코 행정소송상 가구제에 대한 제한이 아니라, 종래 사인 간의 이익조정 문제 때문에 수익처분에 대한 집행정지결정이 거의 활용되지 못하던 것을 시정하기 위한 것으로서, 오히려 행정소송상 가구제를 확대하기 위한 것이라고 할 수 있다. 특히 후술하는 바와 같이 담보의 제공은 손해보증보험증권으로 갈음할 수 있으므로 현실적으로 금전적 부담이 그리 크지 않다.
- 행정심판에서는 담보를 제공하게 하고 집행정지결정을 내리면 청구인으로 하여금 본안에서도 인용재결이 내려질 것이라는 기대를 갖게 할 뿐만 아니라, 행정심판은 상소제도가 없고 통상 1회의 심리기일을 거쳐 재결이 내려지기 때문에 행정소송에 비해 단기간에 최종결론이 확정되는데, 담보부 집행정지결정 후에 본안에서 기각재결이 내려지면 처분의 상대방이 담보권을 행사함으로써 담보를 둘러싼 법적 분쟁이 조기에 발생하는 등 부작용이 있을 수 있다는 지적이 있다.
- 그러나 행정심판에서 기각재결이 내려진 경우에 청구인이 이에 불복하여 행정소송을 제기하게 되면, 비록 행정심판 단계에서의 담보부 집행정지결정은 효력을 상실하게 되지만, 아직 행정소송에서 본안에 관한 판단이 확정되지 않았기 때문에, 처분의 상대방이 바로 담보권을 행사할 수 없다. 아래 행정심판법 개정안 제6항 제3문에서는, 민사소송법 제125조 제3항에 준하여, '행정소송'이 완결된 이후에 담보제공자의 신청에 따라 위원회가 담보권리자에 대하여 담보권을 행사할 것을 최고하도록 규정한다.
- 따라서 청구인에게 본안에서도 인용재결이 내려질 것이라는 기대를 불러일으킨 다는 부작용이 있다 하더라도, 이러한 부작용은 청구인에 대한 안내를 통하여 최소화하고, 상술한 바와 같이 담보제공제도가 행정심판에서의 가구제를 활성화할 수 있고 청구인과 처분의 상대방 사이의 이익을 조정할 수 있다는 장점을 감안하여 행

정심판에서도 집행정지결정시 담보제공제도를 도입하는 것이 바람직하다.

- 행정소송법 개정안에서는 집행정지결정시 제공된 담보에 대하여, 민사소송법 중 담보의 제공을 유가증권 공탁이나 지급보증 문서로 갈음할 수 있게 하는 규정(제 122조)과 담보를 제공하지 아니한 효과, 담보의 취소 및 담보물 변경에 관한 규정 (제124조 내지 제126조)을 준용하고 있다. 행정심판법에서는 법원과 위원회, 원고 와 청구인, 판결과 재결 등 용어의 차이가 있으므로 민사소송법을 준용하기보다는 독자적 규정을 마련하는 것이 바람직하다. 민사소송법 제125조 제4항은 법원의 담 보취소결정에 대하여 즉시항고를 규정하고 있으나, 행정심판법에서는 위원회의 담 보취소결정에 대해서는 행정소송(취소소송 및 집행정지신청)으로 불복할 수 있으므 로 별도의 불복방법을 규정할 필요가 없을 것이다.
- 상술한 내용대로 집행정지결정시 담보제공제도에 관하여 행정소송법 개정안에 따라 행정심판법 개정안을 제시하면 다음과 같다.
- 행정심판법 개정안 제30조의2(담보의 제공)
- ① 위원회는 제30조 제2항의 규정에 의한 집행정지결정을 함에 있어서 소송의 대상이 된 처분 등의 상대방에게 재산상 손해가 생길 우려가 있는 때에는 권리자를 지정하여 그 손해에 대한 담보를 제공하게 할 수 있다. 이 경우 권리자로 지정된 자는 그 담보물에 대하여 질권자와 동일한 권리를 가진다.
- ② 제3항의 규정에 의한 담보의 제공은 처분의 상대방의 주소지를 관할하는 공탁소에 금전 또는 위원회가 인정하는 유가증권을 공탁하거나, 위원회가 정하는 바에따라 지급을 보증하겠다는 위탁계약을 맺은 문서를 제출하는 방법으로 한다. 다만, 청구인과 처분의 상대방 사이에 특별한 약정이 있으면 그에 따른다.
- ③ 담보를 제공하여야 할 기간 이내에 청구인이 이를 제공하지 아니하는 때에는 위원회는 재결로 집행정지신청을 각하할 수 있다. 다만, 재결하기 전에 담보를 제공한 때에는 그러하지 아니하다.
- ④ 담보제공자가 담보하여야 할 사유가 소멸되었음을 증명하면서 취소신청을 하면, 위원회는 담보취소결정을 하여야 한다. 담보제공자가 담보취소에 대한 담보권리자의 동의를 받았음을 증명한 때에도 또한 같다.
- ⑤ 행정소송이 완결된 뒤 담보제공자가 신청하면, 위원회는 담보권리자에게 일정한 기간 이내에 그 권리를 행사하도록 최고하고, 담보권리자가 그 행사를 하지 아니하는 때에는 담보취소에 대하여 동의한 것으로 본다.
- ⑥ 위원회는 담보제공자의 신청에 따라 결정으로 공탁한 담보물을 바꾸도록 명할수 있다. 다만, 청구인이 계약에 의하여 공탁한 담보물을 다른 담보로 바꾸겠다고 신청한 때에는 그에 따른다.

○ 화해권고결정

- 행정소송법 개정안에서 항고소송에 관한 화해권고결정 제도의 도입하였다.
- 종래 행정법학자뿐만 아니라 특히 민사소송법학자들에 의하여, '행정소송'은 그 공익적 성격상 소송상화해가 허용되지 않는다는 견해가 지배적이었다. 그러나 1998년 행정법원이 설치된 이후, 법원의 조정을 통하여 행정청이 처분의 직권취소 또는 철회·변경을 약속하고 원고가 소를 취하하는 소위 '사실상화해'가 빈번하게 이루어져 왔다.
- 이와 같이 이미 실무관행이 된 '사실상화해'의 부작용, 특히 법원의 무리한 화해 권고와 행정청의 약속불이행 등의 부작용을 방지하기 위해서는, 화해권고결정을 통한 화해를 명문으로 인정하되, 화해권고의 실체적·절차적 요건을 엄격히 규정하고 화해의 효력을 명시하는 것이 바람직하다는 취지에서, 금번 행정소송법 개정안에서 화해권고결정 제도를 도입하였다.
- 행정소송법 개정안에서 취소소송에 있어 화해권고결정에 관한 제35조의 규정은 나머지 다른 항고소송, 즉 의무이행소송(제50조), 무효등확인소송(제43조) 및 예방적 금지소송(제54조)에 준용된다. 이와 같이 항고소송에 관하여 화해권고결정 제도가 명문으로 규정됨으로써, 더 이상 일반적인 준용규정(제7조)에 의해 민사소송법상 화해에 관한 규정들이 준용될 수 없고, 따라서 항고소송에 있어서는 화해권고결정을 통해서만 소송상화해가 성립할 수 있다. 반면에, 당사자소송에 관해서는 화해권고결정의 관한 제35조의 규정이 준용되지 않기 때문에 원칙으로 돌아가 민사소송법상 화해 규정들의 준용 문제가 제기되는데, 당사자소송에는 그 성질상 제한 없이민사소송법상 화해에 관한 규정들이 준용된다고 하는 지배적 견해에 따르면, 반드시 법원의 화해권고결정을 통하지 않고도 당사자들의 합의에 기한 화해가 성립할수 있다.

○ 행정심판에서의 화해권고결정 제도의 필요성

- 현행 행정심판법 하에서도 행정심판에서 행정소송에서와 같은 '사실상 화해'가 가능하다고 할 것이다. 처분청(피청구인)이 계쟁처분의 직권취소·변경을 약속하고 이에 따라 청구인이 심판청구를 취하하는 것은 일종의 공법상계약으로서 유효하기 때문이다. 그러나 종래 심판실무상 이러한 사실상 화해는 거의 이루어지지 않았다.
- 금번 행정소송법 개정안에서 항고소송에 관한 화해권고결정 제도가 도입됨에 따라 행정심판에서도 그 도입을 반대할 근거를 찾기 어렵다. 오히려 행정심판의 감독

적 기능과 행정심판위원회의 조정적 역할을 감안하면, 행정심판에서는 더욱 더 그 필요성을 긍정할 수 있다.

- 특히 중앙행정심판위원회를 포함한 행정심판위원회의 정치적·정책적 책임이 상대적으로 취약하기 때문에, 종래 정치적·정책적으로 민감한 사건에서는 적극적인판단을 회피하는 경우가 많았는데, 화해권고결정 제도가 도입되면, 위원회는 법리에따라 계쟁 처분의 위법·부당성을 지적하면서 그 시정의 방향을 화해권고결정을 통하여 처분청에게 권고하여 처분청으로 하여금 그 수용 여부를 결정하도록 함으로써, 법적 판단은 위원회가 담당하고 정치적·정책적 책임은 처분청이 부담하는 것이 되어, 행정심판에서의 심리가 활성화될 수 있다는 장점이 있다.

○ 화해권고결정의 허용 범위

- 행정소송법 개정안 제35조 제1항은 "법원은 당사자의 권리 및 권한의 범위 내에서 직권으로 소송계속 중인 사건에 대하여 화해권고결정을 할 수 있다. 다만, 그 화해권고결정이 공공복리에 적합하지 아니하거나 당해 처분등의 성질에 반하는 경우에는 허용되지 아니한다."고 규정하고 있다. 이 규정에 의거하여 화해권고결정의 허용 범위를 분설하면 다음과 같다.
- 첫째, 화해권고결정은 '당사자의 권리 및 권한의 범위 내에서' 허용된다. 즉, 화해의 대상이 되는 권리·의무가 원고에게 속하는 것이어야 하고, 행정청은 화해 대상에 관해 결정권한을 가지고 있어야 한다. 여기서 행정청의 '권한'이라 함은 추상적인 관할권만을 의미하는지, 아니면 구체적으로 화해권고의 내용대로 적법하게 결정 또는 조치할 수 있는 권한이 있어야 하는지 문언상으로는 불분명하지만, 화해권고결정의 남용을 방지하기 위해서는 '구체적으로 적법한 권한'이 요구된다고 해석하는 것이 타당하다. 따라서 화해권고의 내용이 적법한 것이어야 한다. 기속행위의 경우에는 그 법령상의 요건에 반해서는 아니 되고, 재량행위의 경우에는 그 재량의범위에 속해야 한다.
- 둘째, '소송계속 중인 사건에 대하여' 화해권고결정이 허용된다. 따라서 본안이 계속되지 아니한 상태에서 민사소송에서와 같은 제소전화해를 위한 화해권고결정은 허용되지 아니한다. 소송계속 중이면 되므로, 제1심·항소심·상고심에서 모두 화해 권고결정을 할 수 있다.
- 셋째, '직권으로' 화해권고결정을 한다. 따라서 설사 당사자가 화해권고결정을 신청하더라도 이는 '직권발동을 구하는 신청'에 불과하여, 이에 대하여 기각결정을 할 필요가 없고, 기각결정을 하더라도 이에 불복 항고할 수 없다.

- 넷째, 화해권고결정이 '공공복리에 적합하지 아니하거나 당해 처분등의 성질에 반하는 경우'에는 허용되지 아니한다. 여기서 '공공복리'라 함은 사정판결의 요건, 집행정지의 배제사유 및 취소사유에서의 공공복리와 동일한 의미로 해석되지만, 화해권고결정의 경우에는 '현저히' 또는 '중대한' 등과 같은 수식어가 없다. 따라서 사정판결이 가능하거나 집행정지가 배제 또는 취소되어야 할 경우는 물론, 그것보다 공공복리에 미치는 영향이 작은 경우에도 화해권고결정이 허용되지 않는다고 할 것이다. 예컨대, 환경 등 공익상의 이유로 대규모시설의 건축허가가 거부된 경우, 그 거부처분을 취소하고 건축허가를 발급할 것을 권하는 화해권고결정은 허용되지 아니한다. 다만, 환경침해의 효과를 최소화하는 부분적인 건축허가는 가능할 것이다.
- '당해 처분등의 성질에 반하는 경우'는 대표적으로 법령에 엄격히 기속되는 처분 (예컨대, 과세처분)을 가리키는데, 이는 상술한 처분청의 '권한의 범위'와 중복된다. 따라서 위 문구는 기속행위의 경우에 법령에 위반되어서는 아니 된다는 점을 주의적으로 명시함과 동시에, 반대로 기속행위라 하더라도 사실관계가 불명확하고 증거조사가 사실상 불가능한 때 또는 요건상의 불확정개념의 해당 여부가 불명확한 때에는 '당해 처분의 성질에 반하지 않는 경우'로서 화해권고결정이 가능하다는 의미를 갖는다고 할 수 있다.
- 이상의 내용은 행정심판에서의 화해권고결정에도 타당하기 때문에, 행정소송법 개정안에 따라 행정심판법 개정안을 제시하면 다음과 같다.
- 행정심판법 개정안 제34조의2(위원회의 화해권고결정) ① 위원회는 당사자의 권리 및 권한의 범위 내에서 직권으로 화해권고결정을 할 수 있다. 다만, 그 화해권고결정 이 공공복리에 적합하지 아니하거나 당해 처분의 성질에 반하는 경우에는 허용되지 아니한다.

○ 화해권고결정의 절차적 요건

- 행정소송법 개정안 제35조 제3항은 "법원은 제1항의 화해권고결정을 함에 있어서 소송 계속 중인 사건의 법적·사실적 상태와 당사자의 이익 등 그 밖의 모든 사정을 참작하고, 화해권고결정 이유의 취지를 설시하여야 한다."고 규정하고 있다. 이 규정에 의거하여 화해권고결정의 절차적 요건을 분설하면 다음과 같다.
- 첫째, 화해권고결정을 함에 있어서 소송계속 중인 사건의 법적·사실적 상태와 당사자의 이익 등 그 밖의 모든 사정을 참작하여야 한다. 사실상 이러한 사정들을 제대로 참작하지 않았다는 이유로 화해권고결정의 효력을 다툴 수 없기 때문에, 위문구는 다분히 선언적 의미를 갖는 것이지만, 다음의 화해권고결정의 이유의 취지

설시와 연결하여 중요한 의미를 갖는다.

- 둘째, 화해권고결정 이유의 취지를 설시하여야 한다. 그 설시 내용에는 상술한 참작사항들이 포함되어야 할 것이다. 예컨대, 계쟁처분이 제재처분인 경우에 아무런 이유를 붙이지 않고 당해 제재처분을 감경할 것을 권하는 화해권고결정을 하여서는 아니 되고, 최소한, 계쟁처분이 과중하여 재량권남용에 해당하고 법원이 권하는 감경이 적정한 제재라는 점은 설시되어야 한다. 이러한 이유 설시는 화해권고의 합리성을 확보하고 당사자에 대한 설득력을 제고함으로서, 종래 '사실상화해'의 남용으로 지적되어 온 부작용들이 상당 부분 방지될 것으로 기대된다. 이유의 취지 설시가 결여된 화해권고결정은 무효이고, 따라서 이의신청기간 도과 등으로 확정되더라도 그 효력이 발생하지 않는 것으로 보아야 한다.
- 화해권고결정의 상대방에 관해서는 명문의 규정이 없지만, 소송의 당사자, 즉, 원고와 피고행정청 또는 참가인에 한정되어야 한다. 소송외의 제3자를 화해에 참여 시키기 위해서는 먼저 소송참가가 이루어져야 한다. 당사자에 관해서는 당사자능력 ·소송능력·변론능력이 요구된다.
- 반면에, 행정사건인지 여부, 법원의 관할, 대상적격, 원고적격, 권리보호필요성, 제소기간 등은 화해권고결정의 요건이 되지 않는다고 하여야 할 것이다. 이러한 항고소송 특유의 소송요건들이 구비되었는지가 불명확하거나 이에 관해 당사자 사이에 다툼이 있는 경우에도 본안문제에 관하여 화해를 배제할 필요가 없고, 더욱이화해권고결정이 확정된 이후에 위와 같은 소송요건의 흠결을 이유로 그 효력을 부정할 수 있다면, 분쟁을 더욱 격화시키는 결과가 되기 때문이다.8)
- 이상의 내용대로 행정소송법 개정안에 따라 행정심판법 개정안을 제시하면 다음 과 같다.
- 행정심판법 개정안 제34조의2(위원회의 화해권고결정)
- ② 위원회는 제1항의 화해권고결정을 함에 있어서 심판청구된 사건의 법적·사실적 상태와 당사자의 이익 등 그 밖의 모든 사정을 참작하고, 화해권고결정 이유의 취지를 설시하여야 한다.

○ 화해권고결정의 송달

- 행정소송법 개정안은 화해권고결정의 송달에 관하여 민사소송법 제225조 제2항의 규정을 준용하고 있는데, 동 조항은 법원사무관등이 화해권고결정의 내용을 적

⁸⁾ 朴正勳, 행정소송의 구조와 기능, 637면 참조.

은 조서 또는 결정서의 정본을 당사자에게 송달하여야 하되, 제185조 제2항에 규정한 방법(송달장소변경 미신고시 종전 송달장소에의 송달), 제187조에 규정된 방법(우편송달)과 제194조에 규정한 방법(공시송달)으로 할 수 없다고 규정하고 있다.

- 행정심판에서는 '법원사무관등'과 '조서'는 없으므로 이에 관한 규정은 필요 없고 위원회가 지체 없이 송달하여야 한다고 규정하면 될 것이지만, 위와 같은 송달방법의 제한은 그대로 행정심판에도 규정되어야 할 것이다. 이를 행정심판법 독자적 규정으로 마련할 필요는 없고 위 민사소송법 규정들을 준용하면 충분할 것이다.
- 이상의 내용대로 행정심판법 개정안을 제시하면 다음과 같다.
- 행정심판법 개정안 제34조의2(위원회의 화해권고결정)
- ③ 위원회는 지체 없이 당사자에게 결정서 정본을 송달하여야 한다. 다만 그 송달은 「민사소송법」 제185조 제2항, 제187조 또는 제194조에 규정한 방법으로 할수 없다.
- 제3자·관계행정청의 동의 및 취소청구(재심청구)
- 행정소송법 개정안 제35조 제4항은 "화해권고결정에 의하여 직접 권리 또는 이익의 침해를 받을 제3자 또는 화해의 대상인 처분등에 관하여 동의·승인·협의 등의 법령상 권한을 가진 행정청이 있는 경우에는 법원은 그 제3자 또는 행정청의 동의를 받아야 한다. 다만, 제3자 또는 행정청이 화해권고결정에 동의를 하지 아니한때에는 이를 이유로 확정된 화해권고결정에 대하여 재심을 청구할 수 있다."고 규정하고 있다. 동조 제5항 및 제6항에 의하면, 위 재심청구는 화해권고결정이 확정되었음을 안 날부터 90일 이내에, 화해권고결정이 확정된 날부터 1년 이내에 제기하여야 하는데, 이 기간은 불변기간이다.
- 여기서 동의를 받아야 하는 제3자는 화해권고결정에 의하여 '직접' 권리 또는 이익의 침해를 받을 자이기 때문에, 소송참가의 요건으로서의 '소송의 결과에 따라 권리 또는 이익의 침해를 받을 제3자' 및 재심청구의 요건으로서의 '처분등을 취소하는 판결에 의하여 권리 또는 이익의 침해를 받은 제3자'보다 문언상으로는 범위가 좁지만, 사실상으로는 그 범위가 대체적으로 일치할 것이다. 예컨대, 계쟁 처분이수익처분인 경우에 그 처분의 상대방이 이에 해당하고, 계쟁 처분이 침익처분인 경우에는 그 침익처분에 대하여 취소소송을 제기할 수 있는 원고적격이 있는 제3자,즉, 행정소송법 개정안에 따르면 그 취소를 구할 '법적 이익'이 있는 자가 이에 해당할 것이다.

- 행정심판에서의 화해권고결정에서도 동일하게 직접 권리 또는 이익의 침해를 받을 제3자와 하해의 대상인 처분등에 관하여 동의·승인·협의 등의 법령상 권한을 가진 행정청의 동의를 받도록 하여야 할 것인데, 문제는 이를 결여한 경우 행정소송에서는 민사소송법의 준용에 의한 '재심'을 불복수단으로 규정하였지만 행정심판에서는 민사소송법이 준용되지 않기 때문에 '재심'이라는 것이 없다는 데 있다.
- 이에 대한 해결방법으로 첫째, 행정심판법상 화해권고결정에 관한 조문에 민사소 송법의 재심에 관한 규정들을 도입하는 방법을 생각할 수 있으나, 이는 너무 번잡 한 작업으로 반드시 그렇게 할 필요도 없다. 둘째, 제3자 또는 관계행정청의 동의가 결여된 경우에 대한 불복수단을 행정심판법에 규정하지 않고 일반원칙에 맡기는 방 법도 가능하겠으나, 이에 의하면 확정된 화해권고결정에 대하여 행정소송(취소소 송)을 제기하는 수밖에 없는데, 간편하고 신속한 불복수단이라고 할 수 없다.
- 생각건대, 행정소송을 통한 불복은 헌법상의 재판청구권의 일환이기 때문에 당연히 인정되는 것이고, 간편·신속한 불복수단으로서, 행정심판 단계에서 위원회에 대하여 확정된 화해권고결정의 '취소'를 청구할 수 있도록 하는 것이 타당하다. '재심'은 원래 확정된 판결의 효력을 없애고 다시 판결을 하기 위한 절차이기 때문이다. 위원회의 취소에 의해 확정된 화해권고결정은 그 효력을 상실하게 된다.
- 행정소송법 개정안에서는 재심청구의 기간을 화해권고결정이 확정되었음을 안 날부터 90일 이내에, 화해권고결정이 확정된 날부터 1년 이내로 정하고 있으나, 행정심판절차의 신속성을 고려하여 전자의 기간은 동일하게 하되, 후자의 기간은 180일로 정하는 것이 바람직하다. 양자의 기간은 모두 행정소송법 개정안에서와 같이불변기간으로 정하여야 할 것이다.
- 이상의 내용을 행정심판법 개정안으로 제시하면 다음과 같다.
- 행정심판법 개정안 제34조의2(위원회의 화해권고결정)
- ④ 위원회의 화해권고결정에 의하여 직접 권리 또는 이익의 침해를 받을 제3자 또는 화해의 대상인 처분에 관하여 동의·승인·협의 등의 법령상 권한을 가진 행정청이 있는 경우에, 위원회는 그 제3자 또는 행정청의 동의를 받아야 한다. 다만, 제3자 또는 행정청이 화해권고결정에 동의를 하지 아니한 때에는 이를 이유로 확정된 화해권고결정에 대하여 취소를 청구할 수 있다.
- ⑤ 제4항 단서의 규정에 의한 취소청구는 화해권고결정이 확정되었음을 안 날로부터 90일 이내에, 화해권고결정이 확정된 날부터 180일 이내에 제기하여야 한다. 이기간은 불변기간으로 한다.

○ 화해권고결정에 대한 이의신청

- 행정소송법 개정안은 화해권고결정에 대한 이의신청에 관하여, 민사소송법 제 226조(결정에 대한 이의신청), 제227조(이의신청의 방식), 제228조(이의신청의 취하), 제229조(이의신청권의 포기), 제230조(이의신청의 각하) 및 제232조(이의신청에 의한 소송복귀 등)를 준용하고 있다. 특기할 것은, 민사소송법상 화해권고결정에 대한 이의신청 기간은 조서 또는 결정서의 정본을 송달받은 날부터 2주일(불변기간)이지만(제226조 제1항), 행정소송에서는 당사자에게 보다 신중한 고려의 기회를 부여한다는 취지에서 기간을 연장하여 30일(불변기간)로 규정하였다는 점이다 (개정안 제35조 제7항 단서).
- 행정심판법에 위 민사소송법 규정들을 모두 준용하는 것보다 행정심판에 맞도록 수정하여 독자적인 규정을 마련하는 것이 바람직하다. 상술한 바와 같이 행정소송법 개정안에서는 당사자의 신중한 고려를 위해 이의신청 기간을 민사소송법에 비해 연장하였으나, 행정심판에서는 절차의 신속성을 위하여 이의신청 기간을 민사소송법과 동일하게 2주일로 하는 것이 타당하다.
- 또한 민사소송법 제232조에 의하면, 이의신청이 적법한 때에는 소송은 화해권고 결정 이전의 상태로 돌아가고, 그 이전에 행한 소송행위는 그대로 효력을 가지는데 (제1항), 화해권고결정은 그 심급에서 판결이 선고된 때에는 그 효력을 잃는다(제2항). 즉, 적법한 이의신청이 있더라도 바로 화해권고결정이 효력을 상실하는 것이 아니라 변론이 진행되어 당해 심급에서 판결이 선고된 때 비로소 효력을 상실한다. 그러나 행정심판에서는 '소송의 상태'와 '소송행위'라는 관념이 없으므로 위 제1항과 같은 규정을 두더라도 실익이 없을 뿐만 아니라, 절차의 명확성을 위해서도, 당사자의 이의신청이 있으면 바로 화해권고결정이 효력을 상실하는 것으로 규정하는 것이 타당하다.
- 상술한 내용대로 위 민사소송법 규정들을 행정심판에 맞게 수정하여 행정심판법 개정안을 제시하면 다음과 같다.
- 행정심판법 개정안 제34조의2(위원회의 화해권고결정)
- ⑥ 당사자는 제1항의 결정에 대하여 결정서의 정본을 송달받은 날부터 2주 이내에 이의를 신청할 수 있다. 이 기간은 불변기간으로 한다. 다만, 그 정본이 송달되기 전에도 이의를 신청할 수 있다.
- ⑦ 이의신청은 다음 각호의 사항을 기재한 이의신청서를 위원회에 제출함으로써 한다.
 - 1. 당사자와 법정대리인

- 2. 화해권고결정의 표시와 그에 대한 이의신청의 취지
- ⑧ 제6항에 따라 이의를 신청한 때에는 이의신청의 상대방에게 이의신청서의 부본을 송달하여야 한다.
- ⑨ 이의신청을 한 당사자는 이의신청에 대하여 의결이 있을 때까지 서면으로 이 의신청을 취하할 수 있다.
- ⑩ 이의신청권은 그 신청전까지 서면으로 포기할 수 있다. 이 서면은 상대방에게 송달하여야 한다.
- ① 위원회는 이의신청이 법령상의 방식에 어긋나거나 신청권이 소멸된 뒤의 것임이 명백한 경우에는 그 흠을 보정할 수 없으면 결정으로 이를 각하하여야 한다.
 - ② 이의신청이 적법한 때에는 화해권고결정은 그 효력을 잃는다.

○ 화해권고결정의 확정

- 행정소송법 개정안 제35조 제7항은 민사소송법 제231조(화해권고결정의 효력)를 준용하고 있다. 위 민사소송법 규정에 의하면, ① 이의신청 기간 이내에 이의신청이 없는 때, 또는 ② 이의신청에 대한 각하결정이 확정된 때, 또는 ③ 당사자가이의신청을 취하하거나 이의신청권을 포기한 때에는 화해권고결정은 '재판상 화해'와 같은 효력을 갖게 되는데, 행정소송법 개정안은 제35조 제2항에서 "확정된 화해권고결정은 확정판결과 동일한 효력을 갖는다."고 규정하고 있다.
- 이와 같이 행정소송법 개정안이 위 민사소송법 제231조를 준용하면서도, 확정된화해권고결정이 '확정판결'과 동일한 효력을 갖는다고 규정하고 있기 때문에, 위 민사소송법 규정에 의한 '재판상 화해'와 어떠한 관계를 갖는지에 관해 의문이 제기된다. 즉, 일단 재판상 화해와 동일한 효력이 되기 때문에 결국 확정판결과 동일한 효력이 되는지, 아니면 재판상 화해를 매개로 하지 않고 바로 확정판결과 동일한 효력으로 간주하는 것인지 명확하지 않다. 후자로 해석하는 것이 민사소송법상 재판상 화해의 효력에 관한 판례·학설의 대립으로부터 영향을 받지 않게 된다는 점에서 보다 타당한데, 행정심판법에서는 이를 명확하게 명시할 필요가 있다.
- 행정소송법 개정안에서 '확정된' 화해권고결정이라고 할 때 그 '확정'이 무엇을 의미하는지도 불분명하다. 민사소송법에서는 화해권고결정이 '확정'된다는 표현을 사용하지 않고 바로 '재판상 화해'와 동일한 효력이 있다고 규정하고 있기 때문이다. 이 문제를 해결하기 위하여, 위 ① 내지 ③에 해당하는 때에는 화해권고결정이 '확정'된다고 규정한 다음, 그 확정된 화해권고결정이 확정판결과 동일한 효력이 있다고 규정하는 것이 바람직하다.
- 근본적인 문제는 행정심판에서 확정된 화해권고결정에 대하여 확정판결과 동일

한 효력을 부여하는 것이 타당한가이다. 행정심판에서 소송에서의 확정판결에 상응하는 것이 재결이기 때문에 행정심판에서는 확정된 화해권고결정에 '재결'과 동일한 효력을 부여하는 것이 논리적으로 타당하다는 견해가 있을 수 있다. 그러나 행정심판에서 확정된 화해권고결정에 재결과 동일한 효력만을 부여하게 되면, 청구인인은 자신에게 불리한 화해권고결정에 대하여 — 일부인용재결의 경우와 마찬가지로 — 언제든지 불복하여 행정소송을 제기할 수 있으므로 화해권고결정 제도의 취지에 반한다. 따라서 행정심판 자체를 '소송 외의 분쟁해결수단'으로 파악하는 최근의 경향에 따라 행정심판에서 확정된 화해권고결정에는 '확정판결'과 동일한 효력을 부여하는 것이 타당하다고 할 것이다.

- 상술한 내용대로 행정심판법 개정안을 제시하면 다음과 같다.
- 행정심판법 개정안 제34조의2(위원회의 화해권고결정)
 - ③ 화해권고결정은 다음 각호 가운데 어느 하나에 해당하면 확정된다.
 - 1. 제226조제1항의 기간 이내에 이의신청이 없는 때
 - 2. 이의신청에 대한 각하결정이 확정된 때
 - 3. 당사자가 이의신청을 취하하거나 이의신청권을 포기한 때
 - ④ 확정된 화해권고결정은 확정판결과 동일한 효력을 갖는다.
- □ 기존의 행정심판법 정비방향에 관한 논의와의 비교검토
- 행정소송법의 개정에 따라서 행정심판법의 정비는 당연히 수반되는 과제이다. 지난 년간 대법원과 법무부가 각각 행정소송법 개정안을 국회에 제출하였을 때 를 즈음하여 법제처에서 발주한 연구용역이 수행된 바 있다.9) 이 용역보고서에서는 행 정소송법의 개정에 따라서 행정심판법이 개정되어야 하는 방향을 다음과 같이 설정 한 바 있다.10)
- 취소심판의 경우, 취소·변경명령재결은 처분청의 처분권을 존중할 필요가 있는 경우에 예외적으로 내리는 것으로 하되, 처분청이 명령재결에 따르지 않는 경우에는 재결청이 직접 취소 또는 변경을 할 수 있다는 명문의 규정을 두어야 하며, 적극적 변경재결의 여지를 넓게 인정하는 것이 바람직하다. 한편, 행정소송법 개정시안이 거부행위에 대한 취소소송을 배제한 취지를 고려하여 행정심판에서도 거부행위에 대하여는 의무이행심판만을 인정하는 것으로 하는 것이 타당하다.
- 취소명령재결 또는 변경명령재결의 경우 처분청이 재결에 따르지 않는 경우에

⁹⁾ 서울대학교 한국행정연구소, 행정소송법 개정과 관련된 행정심판법 개정방안 연구, 2005. 12. 15.

¹⁰⁾ 위 용역보고서의 요약부분의 내용을 그대로 전재하였다. 이 부분은 본 연구와의 같은 점과 다른 점을 직접 비교하는 뜻에서 원문 그대로 옮겨 기술하였다.

재결청이 행정심판위원회의 의결에 따라 취소재결 또는 변경재결을 하도록 하는 직접강제(직접처분)규정을 두고, 절차의 위법 또는 부당을 이유로 신청에 따른 인용처분이 재결로써 취소된 경우 처분청이 재처분의무를 이행하지 않는 경우에는 행정심판위원회의 의결에 따라 재결청이 당해 인용처분을 할 수 있도록 하는 것이 바람직하다.

- 의무이행심판의 개선방안으로 행정소송법개정시안이 의무이행판결시 거부행위를 함께 취소하는 것으로 규정한 점(제51조)을 고려하여 의무이행재결을 하는 경우에 도 거부행위를 함께 취소하는 것으로 규정함이 타당하다.
- 행정심판재결의 실효성을 확보하기 위해 인정되는 준사법절차로서 직접처분제도 는 자치권 존중의 차원에서 자치사무에 대한 것은 위법한 경우에 한하여 허용하고, 직접처분에 대하여는 지방자치단체의 장이 항고소송을 제기할 수 있는 것으로 규정 하는 것을 검토할 필요가 있다.
- 예방적 금지심판 도입 여부에 관해서는 예방적 금지소송을 보충적으로 인정한 행정소송법 개정시안과의 균형을 맞추기 위하여 예방적 금지소송 [심판] 을 보충적 구제제도로 도입하는 것이 타당하다.
- 행정심판법에 행정심판의 한 유형으로 당사자심판을 도입할 필요가 있다. 다만, 초기에는 그 대상을 제한적으로 정하고 단계적으로 그 대상을 확대하여 가는 방안을 검토하는 것이 바람직하다. 도입방식은 당사자심판의 대상을 개괄적으로 인정하되 국가배상청구 등 주무행정기관에서 별도의 전문위원회를 설치하고 있는 경우에는 제외하도록 하며, 주무행정기관의 권한을 존중하여 청구에 대해 주무기관이 거부하거나(전부거부 또는 일부거부) 상당한 기간이 지나도 어떠한 결정을 내리지 않은 경우에 제기하는 것으로 함이 타당하다. 당사자심판의 재결은 이행재결로 하고, 그 확정재결에 기속력을 부여하여야 할 것이다. 한편, 형식적 당사자심판은 행정심판의 경우 의무이행심판으로 처분재결이 인정되고, 취소심판에서 적극적 변경재결이 가능하므로 이를 별도로 인정할 실익은 없다.
- 행정소송법 개정시안에 따른 행정심판법상 청구인적격 개정 여하에 관하여는 현행 행정심판법상 청구인적격으로 규정된 "법률상 이익"이 너무 협소하므로 청구인 적격의 범위를 넓게 규정하는 것이 바람직하다고 본다. 또한 행정소송법 개정시안에 따르면 항고소송의 원고적격을 종래 "법률상 이익이 있는 자"로부터 "법적으로 정당한 이익이 있는 자"로 확장하였으므로, 행정심판 청구인적격도 최소한 이에 상응하여 확장하여야 할 것이다. 그 개정방향은 행정심판의 청구인적격을 행정소송의원고적격에 비하여 더 넓게 규정하되 규정방식으로는 다양한 입장이 있을 수 있겠

지만, "법적으로"라는 수식어를 빼고 "정당한 이익"을 원고적격에서의 이익으로 규정하는 방안이 바람직하다.

- 행정소송법상 항고소송의 협의의 소익에 상응하는 행정심판법상 청구의 이익(행정행위 등의 效果가 消滅한 경우의 취소심판의 청구인적격)에 관하여 취소심판의 청구인적격에 관한 현 행정심판법 제9조 제1항 후단을 다음과 같이 개정하여 행정심판의 객관적 범위를 넓힘으로써 행정심판의 독자적 성격을 강화할 필요가 있다.

"처분등의 종료에도 불구하고 다음 각호의 1에 해당하는 경우에는 처분등의 취소에 관하여 정당한 이익을 가지는 자는 취소심판을 제기할 수 있다. 다만 원고가 취소심판의 목적을 이미 성취한 경우와 부당한 목적을 위한 경우또는 법률의 개정으로 당해 처분등이 소급적으로 적법하게 된 경우에는 그러하지 아니하다.

- 1. 동일한 사정에서 동일한 처분등이 반복될 우려가 있는 경우
- 2. 처분등이 그 성질상 단기에 실효 또는 집행된 경우
- 3. 처분등의 위법을 확정할 중대한 공익상의 필요가 있는 경우
- 4. 그밖에 원고에게 회복될 수 있는 정당한 이익이 있는 경우".
- 행정심판재결에 대한 행정청의 불복출소권 인정여부에 대해서는, 자치단체의 자치사무수행과 관련한 행정심판에 있어 부당한 처분을 배제하고 위법한 처분만을 행정심판의 대상으로 하는 방안, 자치사무에 대하여서도 합목적성통제를 허용하되 재결청을 처분청으로 하는 방안을 검토할 수 있으나, 지방자치단체의 경우 독립된 법인격을 가지고 헌법상 보호되는 자치권을 향유하고 있다는 점을 고려하여 자치단체내지 독립공법인에게 불복출소권을 인정하는 방안이 가장 바람직하다고 판단된다. 이를 위해서는 행정심판법 제37조 제1항에 "재결청이 속한 국가 또는 지방자치단체와 법인격을 달리하는 지방자치단체 기타 공법인 또는 그 소속행정청은 재결에 대하여 행정소송을 제기할 수 있다"라는 단서를 추가하는 개정이 이루어져야 할 것이다.
- 행정심판의 대상 확대 여부는 행정심판을 통한 행정통제의 필요성, 행정심판의 부담, 국민의 권리구제의 요청 등을 고려하여 입법정책적으로 결정될 문제로서 반 드시 행정소송법에 동조하여 행정심판법을 개정하는 것은 아닐지라도 그 기본 취지 를 고려하여 권리구제의 폭을 넓힌다는 취지에서 행정심판의 대상을 확대할 필요가 있다. 다만, 그렇게 할 경우 행정심판의 대상을 법규범, 즉 법규명령으로 확대할 필 요는 없다고 판단된다. 행정심판의 대상을, 특히 취소심판이나 예방적 금지심판의 경우 법규명령으로까지 확대하는 것은 바람직하지 못하며, 법규명령의 위법성을 확 인하는 행정심판의 경우 그 도입여부를 검토해 볼 여지가 없지 않으나, 이 역시 그

와 동일한 문제를 안고 있어 부정적으로 판단된다.

- 행정심판법상 화해제도의 도입은 신중을 기하여야 하지만, 만일 행정소송법이 개정시안대로 개정될 경우, 행정심판의 단계에서만 화해를 부인할 근거가 없으므로 이를 도입하되, 행정심판위원회가 주관하여 운용하도록 하고, 화해권고재결의 형식으로 하도록 하는 방안이 바람직하다. 조정은 비정식분쟁해결수단의 하나로서 이론적으로는 법률상 근거규정이 없더라도 가능하지만, 행정심판 과정에서 이를 적극적으로 활용할 수 있도록 조정의 근거를 명시하는 것이 바람직하다.
- 행정심판에 있어서 집행정지에 관한 한, 행정소송법 개정시안에 의한 개정내용과 동등한 내용으로 행정심판법의 개정에 반영하는 것이 바람직하며, 담보부집행정지 결정제도도 도입하는 것이 바람직하다.
- 행정심판법상 가처분의 도입은 신중을 기해야 하겠지만, 행정소송에서 가명령제 도를 인정하면서 행정심판에서는 이를 인정하지 아니 할 경우, 행정심판보다 행정 소송을 선호하게 만들어 행정심판의 기능을 위축시킬 우려가 있다는 점을 고려하여 가처분제도를 도입하는 것이 타당할 것이다.
- 행정심판절차와 관련한 개정방향으로 청구인의 구술심리기회의 확대, 증거조사절차의 강화, 당사자의 절차상 권리(자료제공 및 자료열람 청구권 등) 강화, 행정심판의 공개 원칙 확립, 직권심리주의 적용기준 구체화, 행정심판위원회의 상설화 또는 준상설기관화 등을 제시하였다.
- 이상의 연구보고 내용을 검토하여 보면, 당시 행정소송법의 개정 내용을 수용하여 행정심판법의 개정에 반영하고자 하는 태도를 발견할 수 있다. 다만 이번에 제안된 행정소송법의 개정 내용이 과거 행정소송법 개정안과 다르기 때문에 구체적인정비방안에는 다소 이 보고서의 결론과 상이한 점이 있다고 할 것이다. 그렇지만당사자심판의 도입, 예방적 금지심판의 도입, 행정심판에서의 화해제도의 활용 등주요한 사항은 일치하고 있다.

제3장 행정심판의 심리에 관한 개선방안

□ 이 장의 의의

- 이하에서는 행정소송법 개정안과 관계 없이 현행 행정심판법상 행정심판의 심리에 관한 규정 중에서 개정이 필요한 부분을 논의하고자 한다. 행정심판의 심리에 관해서는 ① 민사소송법의 규정, ② 이를 준용하거나 이에 상응하는 행정소송법의 규정, 그리고 ③ 이에 상응하는 행정심판법의 규정을 제시하고, 현행 행정심판법 규정의 문제점을 검토한다.

□ 각 항목에 대한 검토의견

○ 청구취지의 변경

표 <청구취지의 변경에 관련된 법조문>

민사소송법 제262조 (청구의 변경) ① 원고는 청구의 기초가 바뀌지 아니하는 한도 안에서 변론을 종결할 때(변론 없이 한 판결의 경우에는 판결을 선고할 때)까지 청구의취지 또는 원인을 바꿀 수 있다. 다만, 소송절차를 현저히 지연시키는 경우에는 그러하지 아니하다.

제263조 (청구의 변경의 불허가) 법원이 청구의 취지 또는 원인의 변경이 옳지 아니하다고 인정한 때에는 직권으로 또는 상대방의 신청에 따라 변경을 허가하지 아니하는 결정을 하여야 한다.

제265조 (소제기에 따른 시효중단의 시기) 시효의 중단 또는 법률상 기간을 지킴에 필요한 재판상 청구는 소를 제기한때 또는 제260조제2항·제262조제2항 또는 제264조제2항의 규정에 따라 서면을 법원에 제출한 때에 그 효력이 생긴다.

행정소송법 제8조 (법적용예) ② 행정소송에 관하여 이 법에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 … 민사소송법 … 의 규정을 준용한다.

제21조 (소의 변경) ① 법원은 취소소송을 당해 처분등에 관계되는 사무가 귀속하는 국가 또는 공공단체에 대한 당사자소송 또는 취소소송 외의 항고소송으로 변경하는 것이 상당하다고 인정할 때에는 청구의 기초에 변경이 없는 한 사실심의 변론종결시까지 원고의 신청에 의하여 결정으로써 소의 변경을 허가할 수 있다.

제22조 (처분변경으로 인한 소의 변경) ① 법원은 행정청이 소송의 대상인 처분을 소가 제기된 후 변경한 때에는 원고의 신청에 의하여 결정으로써 청구의 취지 또는 원인의 변경을 허가할 수 있다.

② 제1항의 규정에 의한 신청은 처분의 변경이 있음을 안 날로부터 60일 이내에 하여야한다.

행정심판법 제29조 (청구의 변경) ① 청구인은 청구의 기초에 변경이 없는 범위에서 청구의 취지나 이유를 변경할 수 있다.

- ② 행정심판이 청구된 후에 피청구인이 새로운 처분을 하거나 심판청구의 대상인 처분을 변경한 경우에는 청구인은 새로운 처분이나 변경된 처분에 맞추어 청구의 취지나 이유를 변경할 수 있다.
- ⑥ 위원회는 제1항 또는 제2항의 청구변경 신청에 대하여 허가할 것인지 여부를 결정하고, 지체 없이 신청인에게는 결정서 정본을, 당사자 및 참가인에게는 결정서 등본을 송달하여야 한다.
- ⑧ 청구의 변경결정이 있으면 처음 행정심판이 청구되었을 때부터 변경된 청구의 취지 나 이유로 행정심판이 청구된 것으로 본다.
- 행정심판법 제29조 제1항에 의하면, 청구인은 청구의 기초에 변경이 없는 범위에서 청구의 취지나 이유를 변경할 수 있고, 제2항에 의하면, 행정심판이 청구된 후에 피청구인이 새로운 처분을 하거나 심판청구의 대상인 처분을 변경한 경우에는 청구인은 새로운 처분이나 변경된 처분에 맞추어 청구의 취지나 이유를 변경할 수있다. 위 제1항은 민사소송법상 청구의 변경과 그리고 청구취지의 변경으로써심판의 종류가 변경되는 경우에는 행정소송법 제21조의 소의 변경에 상응하고,위 제2항은 행정소송법 제22조의 소의 변경에 상응한다.
- 청구취지 변경의 요건이 '청구의 기초'의 동일성 또는 행정청의 처분변경이라는 점에서 민사소송법 및 행정소송법과 동일하지만, 심판의 종류가 변하지 않는 청구취지의 변경의 경우에도 위원회의 허가 결정이 필요하다는 점에서는 다른데, 행정심판의 특수성에 비추어 모든 종류의 청구취지 변경에 대하여 위원회의 허가 결정을 요구하는 것은 일을 타당하다고 할 것이다.
- 문제는 청구취지 변경의 효과 부분이다. 이에 관하여 행정심판법 제29조 제8항은 "청구의 변경결정이 있으면 처음 행정심판이 청구되었을 때부터 변경된 청구의취지나 이유로 행정심판이 청구된 것으로 본다."고 규정하고 있다. 이에 의하면, 청구취지 변경의 효과가 당초 심판청구의 시점으로 소급한다.
- 민사소송법에서는 제265조에 의하여 시효중단 또는 법률상 기간의 준수가 청구취지 변경의 시점을 기준으로 한다. 행정소송에서는 행정소송법상 이에 관한 특별한 규정이 없으나, 청구취지의 확장에 관해서는 '소송물' 개념으로 해결이 가능하다. 즉, 취소소송의 소송물 개념인 '처분의 위법성 일반' 중 '처분'은 계쟁처분 전체를 의미하므로, 당초 동일한 계쟁처분에 대하여 제소기간 내에 계쟁처분의 일부에 대해서만 취소소송이 제기된 경우에도, 소송물인 계쟁처분 전체에 대하여 소송이 係屬되어 계쟁처분 전체에 대하여 불가쟁력이 차단된다. 다시 말해, 계쟁처분 전체가 '잠재적' 심판대상이 되고, 그 범위 안에서 원고가 구하는 '현실적' 심판대상은 제소기간의 제한이 없이 청구취지의 변경을 통해 취소범위를 확장함으로써 변경될 수 있다. 처음에는 거부처분 취소심판을 청구하였다가 제소기간 경과 후에 의무이행심

판으로 변경하는 것도 마찬가지이다.

- 판례에서도 행정심판 단계와 취소소송 제기시에는 계쟁처분의 일부의 취소만을 구하였다가 취소소송 계속 중에 제소기간 경과 후에도 취소청구의 범위를 계쟁처분 전체로 확장하는 것을 허용하였다(대법원 1999. 11. 26. 선고 99두9407 판결).
- 행정심판에서는 행정심판법 제29조 제8항이 "청구의 변경결정이 있으면 처음 행정심판이 청구되었을 때부터 변경된 청구의 취지나 이유로 행정심판이 청구된 것으로 본다."고 규정하고 있기 때문에, 청구기간의 제한 없이 심판청구의 종류를 변경하거나 청구취지를 확장할 수 있다는 점이 명백하다.
- 청구취지의 감축변경의 경우에는, 위 제29조 제8항에 따라 처음부터 그와 같이 감축된 내용으로 심판청구가 있었던 것으로 간주되기 때문에 처음부터 그 감축된 범위 내에서만 불가쟁력이 차단되고 따라서 그 이후에는 다시 청구취지를 확장할수 없는 것이 아닌가 라는 의문이 제기될 수 있다. 청구취지의 확장은 기간과 회수의 제한 없이 계속 허용되는 데 반하여, 한 번이라도 청구취지를 감축하면 청구기간이 경과된 후에는 다시는 청구취지를 확장할 수 없다는 것은 부당하다. 따라서이러한 의문을 해소하기 위하여 다음과 같이 제8항에 단서를 추가할 필요가 있다.
- 개선방안 행정심판법 제29조(청구의 변경)
- ⑧ 청구의 변경결정이 있으면 처음 행정심판이 청구되었을 때부터 변경된 청구의 취지나 이유로 행정심판이 청구된 것으로 본다. 다만, 청구의 취지가 감축된 때에는 다시 제1항과 제6항의 규정에 따라 청구의 취지를 확장할 수 있다.

○ 심판청구서의 보정

표 <청구취지의 보정에 관련된 법조문>

민사소송법 제249조 (소장의 기재사항) ① 소장에는 당사자와 법정대리인, 청구의 취지와 원인을 적어야 한다.

제254조 (재판장의 소장심사권) ① 소장이 제249조 제1항의 규정에 어긋나는 경우에는 재판장은 상당한 기간을 정하고, 그 기간 이내에 흠을 보정하도록 명하여야 한다. 소장에 법률의 규정에 따른 인지를 붙이지 아니한 경우에도 또한 같다.

② 원고가 제1항의 기간 이내에 흠을 보정하지 아니한 때에는 재판장은 명령으로 소장을 각하하여야 한다.

제136조 (釋明權·求問權 등) ① 재판장은 소송관계를 분명하게 하기 위하여 당사자에게 사실상 또는 법률상 사항에 대하여 질문할 수 있고, 증명을 하도록 촉구할 수 있다.

④ 법원은 당사자가 간과하였음이 분명하다고 인정되는 법률상 사항에 관하여 당사자에게 의견을 진술할 기회를 주어야 한다.

행정소송법 제8조 (법적용예) ② 행정소송에 관하여 이 법에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 … 민사소송법 … 의 규정을 준용한다.

행정심판법 제28조(심판청구의 방식) ① 심판청구는 서면으로 하여야 한다.

- ② 처분에 대한 심판청구의 경우에는 심판청구서에 다음 각호의 사항이 포함되어야 한다.
- 1. 청구인의 이름과 주소 또는 사무소(주소 또는 사무소 외의 장소에서 송달받기를 원하면 송달장소를 추가로 적어야 한다)
 - 2. 피청구인과 위원회
 - 3. 심판청구의 대상이 되는 처분의 내용
 - 4. 처분이 있음을 알게 된 날
 - 5. 심판청구의 취지와 이유
 - 6. 피청구인의 행정심판 고지 유무와 그 내용
- ③ 부작위에 대한 심판청구의 경우에는 제2항제1호·제2호·제5호의 사항과 그 부작 위의 전제가 되는 신청의 내용과 날짜를 적어야 한다.
- ④ 청구인이 법인이거나 제14조에 따른 청구인 능력이 있는 법인이 아닌 사단 또는 재단이거나 행정심판이 선정대표자나 대리인에 의하여 청구되는 것일 때에는 제2항 또는 제3항의 사항과 함께 그 대표자·관리인·선정대표자 또는 대리인의 이름과 주소를 적어야 한다.

제32조 (보정) ① 위원회는 심판청구가 적법하지 아니하나 보정(補正)할 수 있다고 인정하면 기간을 정하여 청구인에게 보정할 것을 요구할 수 있다. 다만, 경미한 사항은 직권으로 보정할 수 있다.

- ④ 제1항에 따른 보정을 한 경우에는 처음부터 적법하게 행정심판이 청구된 것으로 본다.
- 민사소송에서는 재판장이 소장을 심사하여 소장의 기재사항 중 청구취지가 부적절하게 기재된 경우에는 그 흠을 보정할 것을 명하여야 하고(민사소송법 제254조및 제249조), 소송 도중에도 청구취지에 관하여 불명확한 부분이 있으면 재판장이그에 관해 질문을 할 수 있을 뿐만 아니라, 원고가 청구취지와 관련된 법률상 사항을 간과한 때에는 법원은 그에 관해 의견을 진술할 기회를 주어야 한다(제136조). 이러한 민사소송법의 규정들은 행정소송에 그대로 준용된다.
- 행정심판법에는 심판청구서의 보정에 관한 규정이 없다. 단지 제32조에 의하면, 심판청구가 적법하지 아니하지만 보정 가능한 경우에는 위원회는 기간을 정하여 청 구인에게 그 보정을 요구하거나, 경미한 사항은 직권으로 보정할 수 있다고 규정하 고 있을 뿐이다. 여기서 문제되는 것은 보정 요구의 대상이 '심판청구의 적법성'으로 심판청구의 보정보다도 범위가 넓다는 점이고, 보정 요구가 민사소송법과 행정 소송법에서와 같이 의무가 아니가 재량으로 규정으로 되어 있다는 점이다.
- 행정심판의 특수성을 감안하면 행정심판에 있어서는 민사소송과 행정소송에 비

하여 직권주의적 요소가 강화되어야 할 것이다. 따라서 심판청구서의 보정 요구에 관한 의무 규정을 신설함과 동시에, 심판청구의 내용적 적법성에 관해서도 민사소 송법 제136조 제4항에서와 같이 청구인이 심판청구의 적법성에 관하여 간과하였음이 명백한 법률상의 사항에 대해서는 반드시 의견을 묻도록 하는 규정을 신설할 필요가 있다.

- 예컨대, 공무원시험에 불합격한 청구인이 "답안지 채점을 다시 시행하라"고 청구 취지를 기재한 경우, 그 기재 내용 그대로 받아들여 답안지 채점이 처분성이 없다 거나, 아니면 답안지 재채점에 대한 신청권이 없다는 이유로 심판청구를 부적법 각 하하여서는 아니 되고, 청구인에 대하여 불합격처분의 취소를 구하는 취소심판 또 는 합격처분을 구하는 의무이행심판으로 변경될 수 있음을 알리고 그에 관해 의견 을 묻도록 하는 것이다. 민사소송에서 법원의 의무로 규정되어 있다면, 행정심판에 도 반드시 위원회의 의무로 규정되어야 할 것이다.
- 심판청구서의 기재사항에 관한 검토는 통상 위원회의 심리 이전에 이루어지므로 위원장이 보정 요구하고, 심판청구의 적법성에 관해서는 위원장 또는 위원회가 보 정 요구하는 것이 바람직할 것이다.
- 이상의 내용을 반영하여 개선방안을 제시하면 다음과 같다.
- 개선방안 행정심판법 제32조(보정) ① 심판청구서가 제28조의 규정에 어긋나는 경우에는 위원장은 상당한 기간을 정하고, 그 기간 이내에 흠을 보정하도록 명하여 야 한다. 다만, 경미한 사항은 직권으로 보정할 수 있다. 청구인이 위 기간 이내에 흠을 보정하지 아니한 때에는 위원장은 심판청구서를 각하하여야 한다.
- ② 위원회 또는 위원장은 심판청구가 적법하지 아니하나 보정(補正)할 수 있다고 인정하면 기간을 정하여 청구인에게 보정할 것을 요구할 수 있다. 청구인이 심판청 구의 적법성에 관하여 간과하였음이 분명하다고 인정되는 법률상 사항에 관해서는 반드시 청구인에게 의견을 제출할 기회를 주어야 한다.
- ⑤ 제1항 및 제2항에 따른 보정을 한 경우에는 처음부터 적법하게 행정심판이 청구된 것으로 본다.

○ 심판청구의 취하

표 <심판청구의 취하에 관련된 법조문>

민사소송법 제266조 (소의 취하) ① 소는 판결이 확정될 때까지 그 전부나 일부를 취하할 수 있다.

② 소의 취하는 상대방이 본안에 관하여 준비서면을 제출하거나 변론준비기일에서 진술

하거나 변론을 한 뒤에는 상대방의 동의를 받아야 효력을 가진다.

제267조 (소취하의 효과) ① 취하된 부분에 대하여는 소가 처음부터 계속되지 아니한 것으로 본다.

행정소송법 제8조 (법적용예) ② 행정소송에 관하여 이 법에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 … 민사소송법 … 의 규정을 준용한다.

행정심판법 제42조 (심판청구 등의 취하) ① 청구인은 심판청구에 대하여 제7조 제6항 또는 제8조 제7항에 따른 의결이 있을 때까지 서면으로 심판청구를 취하할 수 있다.

행정심판법시행령 제30조 (심판청구 등의 취하) ① 법 제42조제1항 및 제2항에 따라 청구인 또는 참가인이 심판청구 또는 참가신청을 취하하는 경우에는 그 청구 또는 신청 의 전부 또는 일부를 취하할 수 있다.

- ② 제1항에 따라 심판청구 또는 참가신청을 취하하는 경우에는 상대방의 동의 없이도 취하할 수 있다.
- ③ 제1항에 따른 심판청구 또는 참가신청의 취하가 있으면 그 취하된 부분에 대해서는 처음부터 심판청구 또는 참가신청이 없었던 것으로 본다.
- 민사소송법상 원고는 판결 확정시까지, 따라서 상고심에서도, 언제든지 법원의 허가 없이 소의 전부 또는 일부를 취하할 수 있고(제266조 제1항), 취하된 부분에 대하여는 소가 처음부터 係屬되지 않은 것으로 간주되는데(제267조), 이는 행정소송에 그대로 준용된다. 다만, 상대방이 본안에 관하여 준비서면을 제출하거나 변론준비기일에서 진술하거나 변론을 한 뒤에는 상대방의 동의를 받아야 취하의 효력이 발생한다는 점이다(제266조 제2항). 이 규정도 행정소송에 그대로 준용되는데, 민사소송에서나 행정소송에서나 모두 피고가 준비서면 또는 변론을 통해 방어를 시작한 때에는 그 방어의 의사를 존중해야 하고 또한 피고에게 기각판결의 기판력을 통한 분쟁의 종국적 해결의 기회를 부여하여야 하기 때문이다.
- 행정심판법에서도 청구인은 위원회의 의결이 있을 때까지 언제든지 심판청구의 전부 또는 일부를 취하할 수 있는데(법 제42조 및 시행령 제30조 제1항), 민사소송과 행정소송에서와 같이 심판청구의 취하가 있으면 처음부터 심판청구가 없었던 것으로 간주된다(시행령 제30조 제3항). 다만, 민사소송·행정소송과 달리, 피청구인인 처분청이 답변서 제출 등 방어를 시작한 때에도 그 동의를 요한다는 규정이없고 오히려 행정심판법 시행령에는 상대방의 동의 없이도 심판청구를 취하할 수있다는 규정을 두고 있다(제30조 제2항).
- 상대방이 준비서면과 변론 등을 통하여 방어를 시작한 경우에는 상대방의 동의가 있어야 소의 취하를 인정한다는 것은 쟁송절차의 '일반원칙'이라고 할 수 있고, 나아가 행정소송에서는 행정청의 공적 책임의 관점에서 더욱 중요한 의미를 갖고 있다. 행정심판에서 피청구인의 동의 없이도 언제든지 심판청구를 취하할 수 있도록 하는 것은 일응 시민으로 하여금 부담 없이 행정심판을 청구하도록 유도하는 기

능을 할 수 있다는 긍정적인 측면이 있다고 하더라도, 행정심판에의 '사법절차의 준용'과 피청구인인 행정청의 공적 책임이라는 측면에서 비판의 여지가 크다.

- 따라서 행정심판에서도 피청구인이 답변서를 제출한 이후에는 상대방의 동의를 받아야 취하의 효력이 발생한다는 규정을 도입할 필요가 있다. 피청구인의 답변서 제출은 행정청으로서의 공적 의무이기 때문에, 취하의 효력 제한 시점을 답변서 제출시점으로 정하면 충분하고, 이와 별도로 구술심리기일에서의 주장을 추가할 필요는 없을 것이다.
- 또한 청구인의 청구취하에 관해서만 피청구인의 동의 조건을 부과하면 충분하고, 참가인의 참가의 취하에 관하여 동일한 조건을 부과할 필요는 없다고 할 것이다. 행정심판법상 참가인의 지위는 당사자가 할 수 있는 심판절차상의 행위를 할 수 있을 뿐(제22조 제1항), 당사자의 행위와 모순되는 행위를 할 수 있는 것이 아니기때문이다.
- 그리고 청구의 취하에 관한 규정들을 모두 법률에서 규정하여야 한다. 청구의 취하는 행정심판의 심리에 있어 청구인의 처분권과 관련하여 중요한 의미를 갖는 것이므로 시행령에 규정하는 것은 바람직하지 않기 때문이다.
- 상술한 내용대로 행정심판법 개선방안을 제시하면 다음과 같다.
- 개선방안 행정심판법 제42조(심판청구 등의 취하) ① 청구인은 심판청구에 대하여 제7조 제6항 또는 제8조 제7항에 따른 의결이 있을 때까지 서면으로 심판청구를 취하할 수 있다. 피청구인이 답변서를 제출한 뒤에는 피청구인의 동의를 받아야효력을 가진다.
- ② 참가인은 심판청구에 대하여 제7조 제6항 또는 제8조 제7항에 따른 의결이 있을 때까지 서면으로 참가신청을 취하할 수 있다. 참가신청을 취하하는 경우에는 상대방의 동의 없이도 취하할 수 있다.
- ③ 제1항에 따른 심판청구 또는 참가신청의 취하가 있으면 그 취하된 부분에 대해서는 처음부터 심판청구 또는 참가신청이 없었던 것으로 본다.

○ 주장서면의 제출

표 <주장의 보충>

제33조 (주장의 보충) ① 당사자는 심판청구서·보정서·답변서·참가신청서 등에서 주장한 사실을 보충하고 다른 당사자의 주장을 다시 반박하기 위하여 필요하면 위원회에 보충서면을 제출할 수 있다. 이 경우 다른 당사자의 수만큼 보충서면 부본을 함께 제출

하여야 한다.

- ② 위원회는 필요하다고 인정하면 보충서면의 제출기한을 정할 수 있다.
- ③ 위원회는 제1항에 따라 보충서면을 받으면 지체 없이 다른 당사자에게 그 부본을 송달하여야 한다.
- 민사소송에서는 청구취지의 이유 여부를 판단하기 위한 법률적 주장과 그 요건을 이루는 사실적 주장에 관하여 철저히 당사자주의를 취하고 있다. 즉, 원고는 소장에서 청구원인을 기재하여야 하고, 피고는 이에 대한 답변서를 제출하여야 하는데, 소장과 답변서의 내용은 준비서면에 준하여 변론기일에서 주장되고(민사소송법제249조·제256조), 그 이후에도 준비서면과 변론을 통하여 원고와 피고는 공격·방어방법을 제출하는데, 법원은 이와 같이 당사자에 의해 변론에서 주장된 사실에대해서만 심리를 하고 그 판단을 판결이유에 기재한다(제208조). 요컨대, 민사소송에 있어 심리의 내용은 당사자가 주장한 사실에 한정된다.
- 행정소송에서는 위와 같은 민사소송법 규정들이 준용되지만, 특칙으로서 직권심리에 관한 규정(제26조)이 있기 때문에, 심리의 내용이 당사자의 주장 사실에 한정되지 않고, 판례에 의하면, 당사자가 변론에서 주장한 사실이 아니라 하더라도 일건기록에 현출된 것이면 판단의 대상으로 삼을 수 있다. 그러나 제26조가 "필요하다고 인정할 때에는 … 당사자가 주장하지 아니한 사실에 대하여도 판단할 수 있다"고 규정하고 있다시피, 일차적으로는 당사자가 변론에서 주장한 사실이 판단 대상이 된다.
- 행정심판에서도 청구인은 심판청구서에서 '청구이유'를 기재하고, 피청구인은 답변서에서 처분·부작위의 근거와 이유, 그 밖에 심판청구의 취지와 이유에 대응하는 답변을 기재하며, 그 후에도 '보충서면'을 통하여 각자의 주장을 제출한다(행정심판법 제28조·제24조·제33조). 직권심리에 관한 제39조는, 행정소송법 제26조와 같이, "필요하면 당사자가 주장하지 아니한 사실에 대하여도 심리할 수 있다"라고 규정하고 있다. 따라서 행정심판에서도 심리의 내용은 일차적으로 당사자가 주장한 사실이라고 할 것이다.
- 따라서 행정심판에서도 당사자의 주장이 매우 중요한 역할을 한다. 다만, 민사소 송과 행정소송에서는 반드시 당사자의 주장은, 준비서면을 제출한 경우에도, '변론'에서 이루어지는 것인 반면, 행정심판에서는 '서면'을 통하여 이루어진다. 이는 구술심리의 경우에도 마찬가지이다. 구술심리에서 그 서면들의 내용이 진술되는 것이아니라, 서면에 의한 주장을 전제로, 그 내용을 확인하고 보충하기 위한 것이다.
- 이와 같이 행정심판은 당사자의 주장은 '서면'을 통하여 제출되는 것이므로, 당사

자는 위원회의 의결이 있을 때까지 언제든지 자신의 주장을 추가하거나 보충하는 서면을 제출할 수 있어야 한다. 다만, 심리를 지연시키기 위하여 의결에 임박하여 새로운 서면을 제출하는 것을 막기 위하여 현행법 제33조 제2항과 같이 서면의 제출기한을 정하는 것은 타당한 입법이다.

- 이러한 관점에서 보면, 현행법 제33조 제1항이 당사자는 심판청구서·보정서·답변서·참가신청서 등에서 주장한 사실을 '보충하고' '다른 당사자의 주장을 다시반박하기 위하여' 필요하면 위원회에 '보충서면'을 제출할 수 있다고 규정함으로써, 심리의 범위가 당사자가 심판청구서·보정서·답변서·참가신청서에 기재한 주장사실에 한정되고 당사자는 단지 그 범위 안에서 주장사실을 보충하거나 상대방의 주장을 반박할 수 있을 뿐이라고 오해할 여지가 있다.
- 따라서 '보충서면'이라는 용어 대신에, 당사자의 주장을 담은 서면이라는 의미에서 '주장서면'이라는 용어를 사용하면서, 심판청구서·보정서·답변서·참가신청서를 제출한 이후에도 주장서면을 제출할 수 있다고 규정하는 것이 필요하다.
- 이상의 내용대로 현행법 제33조 제1항의 개선방안을 제시하면 다음과 같다.
- 개선방안 행정심판법 제33조(주장서면의 제출) ① 당사자는 심판청구서·보정 서·답변서·참가신청서 등에서 주장한 사실을 보충하거나 그 이외의 사실을 추가 하고 다른 당사자의 주장을 다시 반박하기 위하여 필요하면 위원회에 주장서면을 제출할 수 있다. 이 경우 다른 당사자의 수만큼 주장서면 부본을 함께 제출하여야 한다.
 - ② 위원회는 필요하다고 인정하면 주장서면의 제출기한을 정할 수 있다.
- ③ 위원회는 제1항에 따라 주장서면을 받으면 지체 없이 다른 당사자에게 그 부본을 송달하여야 한다.

○ 증거서류의 제출

표 <증거서류의 제출에 관한 법조문>

민사소송법 제343조 (서증신청의 방식) 당사자가 서증(書證)을 신청하고자 하는 때에는 문서를 제출하는 방식 또는 문서를 가진 사람에게 그것을 제출하도록 명할 것을 신청하는 방식으로 한다.

제290조 (증거신청의 채택여부) 법원은 당사자가 신청한 증거를 필요하지 아니하다고 인정한 때에는 조사하지 아니할 수 있다. 다만, 그것이 당사자가 주장하는 사실에 대한 유일한 증거인 때에는 그러하지 아니하다.

행정소송법 제8조 (법적용예) ② 행정소송에 관하여 이 법에 특별한 규정이 없는 사항

에 대하여는 … 민사소송법 … 의 규정을 준용한다.

행정심판법 제34조 (증거서류등의 제출) ① 당사자는 심판청구서·보정서·답변서·참 가신청서·보충서면 등에 덧붙여 그 주장을 뒷받침하는 증거서류나 증거물을 제출할 수 있다.

- 민사소송과 행정소송에서는 서증의 제출도 증거신청에 해당하기 때문에 민사소 송법 제290조에 따라 증거채택이 되어야 증거조사의 대상이 된다. 따라서 당사자가 서증을 제출하더라도 법원이 이를 증거로 채택하지 않기로 하는 결정을 하면 증거 가 될 수 없기 때문에 사건기록에 편철되지 않고 당사자에게 반환된다.
- 반면에, 현행 행정심판법에는 증거채택 여부에 관한 결정 제도가 없다. 행정심판에서 당사자의 공격·방어의 편의를 위한다는 취지를 찾을 수 있으나, 사건과 직접관계없는 무용한 서류들을 대량으로 제출하더라도 이를 막을 수 없다.
- 따라서 다음과 같은 개선방안을 제시할 수 있다.
- 개선방안 행정심판법 제34조 (증거서류등의 제출) ① 당사자는 심판청구서·보 정서·답변서·참가신청서·보충서면 등에 덧붙여 그 주장을 뒷받침하는 증거서류 나 증거물을 제출할 수 있다.
- ② 위원회는 당사자가 제출한 증거서류가 필요하지 아니하다고 인정한 때에는 반환할 수 있다. 다만, 그것이 당사자가 주장하는 사실에 대한 유일한 증거인 때에는 그러하지 아니하다.

○ 증거서류의 진정

표 <증거서류의 증거능력(진정성립)에 관한 법조문>

민사소송법 제356조 (공문서의 진정의 추정) ① 문서의 작성방식과 취지에 의하여 공무 원이 직무상 작성한 것으로 인정한 때에는 이를 진정한 공문서로 추정한다.

- ② 공문서가 진정한지 의심스러운 때에는 법원은 직권으로 해당 공공기관에 조회할 수 있다.
- ③ 외국의 공공기관이 작성한 것으로 인정한 문서에는 제1항 및 제2항의 규정을 준용한다.

제357조 (사문서의 진정의 증명) 사문서는 그것이 진정한 것임을 증명하여야 한다.

제358조 (사문서의 진정의 추정) 사문서는 본인 또는 대리인의 서명이나 날인 또는 무인(拇印)이 있는 때에는 진정한 것으로 추정한다.

제359조 (필적 또는 인영의 대조) 문서가 진정하게 성립된 것인지 어떤지는 필적 또는 인영(印影)을 대조하여 증명할 수 있다.

제363조 (문서성립의 부인에 대한 제재) ① 당사자 또는 그 대리인이 고의나 중대한 과실로 진실에 어긋나게 문서의 진정을 다툰 때에는 법원은 결정으로 200만원 이하의 과태료에 처한다.

행정소송법 제8조 (법적용예) ② 행정소송에 관하여 이 법에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 … 민사소송법 … 의 규정을 준용한다.

- 민사소송과 행정소송에서는 위 민사소송법 규정들에 의하여 문서의 진정이 인정될 때에만 증거가 될 수 있다. 반면에, 현행 행정심판법에는 증거서류의 진정에 관한 규정이 없기 때문에, 민사소송과 행정소송에서는 '증명'이 요구되는 반면, 행정심판에서는 '소명'만으로 충분하다는 결과가 된다.
- 그러나 행정심판에서도 증거서류의 남용을 방지하고 그 신빙성을 확보하여 행정 심판의 '준사법절차'로서의 성격을 강화하기 위하여, 증거서류의 진정에 관한 규정 들을 도입할 필요가 있다.
- 그 구체적인 내용으로, 민사소송법에서와 같은 진정의 추정과 상대방의 진정 인정 제도를 도입하되, 사문서의 경우에 상대방이 진정을 다투더라도 모두 증명을 요구할 것이 아니라 그 진정이 의심스러운 때에 위원회가 직권으로 이를 증명하도록 당사자에게 요구하도록 하는 것이 바람직할 것이다.
- 이상의 내용대로 민사소송법의 규정들을 모범삼아 개선방안을 제시하면 다음과 같다.

개선방안 행정심판법 제00조(증거서류의 진정) ① 당사자가 제출한 증거서류는 그 진정이 추정되거나 상대방 당사자가 그 진정을 인정한 때에 증거로 사용할 수 있다.

- ② 문서의 작성방식과 취지에 의하여 공무원이 직무상 작성한 것으로 인정한 때에는 이를 진정한 공문서로 추정하되, 공문서가 진정한지 의심스러운 때에는 위원회는 직권으로 해당 공공기관에 조회할 수 있다. 외국의 공공기관이 작성한 것으로 인정한 문서도 또한 같다.
- ③ 사문서는 본인 또는 대리인의 서명이나 날인 또는 무인(拇印)이 있는 때에는 진정한 것으로 추정하되, 사문서가 진정한지 의심스러운 때에는 직권으로 이를 제 출한 당사자에게 증명을 요구할 수 있다.
- ④ 문서가 진정하게 성립된 것인지 어떤지는 필적 또는 인영(印影)을 대조하여 증명할 수 있다.

○ 증인신문과 감정

표 <관계인 신문에 관한 법조문>

민사소송법 제303조(증인의 의무) 법원은 특별한 규정이 없으면 누구든지 증인으로 신문할 수 있다.

제367조 (당사자신문) 법원은 직권으로 또는 당사자의 신청에 따라 당사자 본인을 신문할 수 있다. 이 경우 당사자에게 선서를 하게 하여야 한다.

제319조(선서의 의무) 재판장은 증인에게 신문에 앞서 선서를 하게 하여야 한다. 다만, 특별한 사유가 있는 때에는 신문한 뒤에 선서를 하게 할 수 있다.

제367조(당사자신문) 법원은 직권으로 또는 당사자의 신청에 따라 당사자 본인을 신문할 수 있다. 이 경우 당사자에게 선서를 하게 하여야 한다.

제333조 (증인신문규정의 준용) 감정에는 제2절의 규정을 준용한다. 다만, 제311조제2항 내지 제7항, 제312조 및 제321조제2항의 규정은 그러하지 아니하다. 제334조 (감정의무) ①감정에 필요한 학식과 경험이 있는 사람은 감정할 의무를 진다.

②제314조 또는 제324조의 규정에 따라 증언 또는 선서를 거부할 수 있는 사람과 제322조에 규정된 사람은 감정인이 되지 못한다.

행정소송법 제8조 (법적용예) ② 행정소송에 관하여 이 법에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 … 민사소송법 … 의 규정을 준용한다.

형법 제152조 ① 법률에 의하여 선서한 증인이 허위의 진술을 한 때에는 5년 이하의 징역 또는 1천만워 이하의 벌금에 처한다.

행정소송법 제8조(법적용예) ② 행정소송에 관하여 이 법에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 … 민사소송법 … 의 규정을 준용한다.

행정심판법 제36조 (증거조사) ① 위원회는 사건을 심리하기 위하여 필요하면 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 다음 각 호의 방법에 따라 증거조사를 할 수 있다.

- 1. 당사자나 관계인(관계 행정기관 소속 공무원을 포함한다. 이하 같다)을 위원회의 회 의에 출석하게 하여 신문(訊問)하는 방법
- 3. 특별한 학식과 경험을 가진 제3자에게 감정을 요구하는 방법
- 민사소송과 행정소송에서는 위 민사소송법 및 형법의 규정에 의하여, 증인신문과 당사자신문에서 선서한 후 허위진술을 하면 위증죄로 처벌받게 됨으로써, 증거조사의 진실성이 확보된다. 또한 감정에 관해서도 증인신문에 관한 규정들이 준용됨으로써 허위의 감정은 형법상 허위감정죄(제154조)로 처벌된다.
- 반면에, 현행 행정심판법에는 관계인신문과 감정에 관하여 선서 제도가 없기 때문에 허위진술과 허위감정에 대한 제재방법이 부족하다. 공무원인 경우에는 징계책임을 물을 수 있고, 민간인에 대해서도 위계에 의한 공무집행방해죄의 책임을 물을수 있으나, 이것만으로는 부족하다.
- 법리상 행정심판이라고 해서 선서에 의한 증인신문과 감정이 허용되지 않는다고

할 수 없다. 증인신문과 감정은 사법부의 전유물이 아니며, 현행법상으로도 「국회에서의 증언·감정 등에 관한 법률」과 감사원법 제14조에 증인신문과 감정 제도가 규정되어 있다.

- 따라서 행정심판에서도 선서에 의한 증인신문과 감정 제도를 도입하되, 감정인에 대해서는 항상 선서를 시키지만, 관계인에 대해서는 필요한 경우에 한하여 선서를 시키는 방법이 바람직할 것이다. 증인신문과 감정에 관하여 행정심판법에 독자적 규정을 두는 것보다 민사소송법의 해당 규정들을 준용하는 것이 편리할 것이다. 다만, 감사원법 제14조 제2항 단서에서와 같이 증인 및 감정인에 대한 구인과 불출석에 대한 과태료 규정은 준용하지 않는 것이 타당하다.
- 이상의 내용대로 행정심판법의 개선방안을 제시하면 다음과 같다.
- 개선방안 행정심판법 제36조 (증거조사) ① 위원회는 사건을 심리하기 위하여 필요하면 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 다음 각 호의 방법에 따라 증거조 사를 할 수 있다.
- 1. 당사자나 관계인(관계 행정기관 소속 공무원을 포함한다. 이하 같다)을 위원 회의 회의에 출석하게 하여 신문(訊問)하는 방법
 - 3. 특별한 학식과 경험을 가진 제3자에게 감정을 요구하는 방법
- ② 위원회는 특히 필요하다고 인정하면 제1항 제1호의 당사자나 관계인 또는 제3호의 감정인에게 선서를 하게 한 후 신문하거나 감정을 요구할 수 있다. 이 경우에 민사소송법 제3장 제2절 및 제3절을 준용한다. 다만, 같은 법 제3112조와 구인에 관한 규정은 준용하지 아니한다.

○ 자백과 사실인정

표 <자유심증주의에 관한 법조문>

민사소송법 제202조 (자유심증주의) 법원은 변론 전체의 취지와 증거조사의 결과를 참 작하여 자유로운 심증으로 사회정의와 형평의 이념에 입각하여 논리와 경험의 법칙에 따라 사실주장이 진실한지 아닌지를 판단한다.

제288조 (불요증사실) 법원에서 당사자가 자백한 사실과 현저한 사실은 증명을 필요로 하지 아니한다. 다만, 진실에 어긋나는 자백은 그것이 착오로 말미암은 것임을 증명한 때에는 취소할 수 있다.

행정소송법 제8조 (법적용예) ② 행정소송에 관하여 이 법에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 … 민사소송법 … 의 규정을 준용한다.

가사소송법 제12조 민사소송법 제220조 중 청구의 인낙(認諾)에 관한 규정과 같은 법 제288조 중 자백에 관한 규정은 적용하지 아니한다.

- 학설상 행정소송의 공익적 성격에 의거하여, 자백의 구속력에 관한 민사소송법의 규정(제288조)은 행정소송에 준용될 수 없다는 견해가 유력하다. 이 견해에 따르면 행정소송에서 당사자의 자백은 '변론의 전취지'에 관한 하나의 자료에 불과하다. 금 번 행정소송법 개정안을 위한 개정위원회에서도, 가사소송법 제12조와 같이, 자백의 구속력을 배제하는 명시적 규정을 도입하자는 논의가 있었다.
- 그러나 가사소송과는 달리 행정소송에서는 행정청 및 그 소속 공무원의 공적 책임이 존재하기 때문에, 반드시 자백의 구속력을 배제할 필요는 없고, 오히려 당사자사이에 다툼 없는 사실에 기하여 사실관계를 정리하여 심리를 쟁점사항에 집중할수 있으며, 특히 서증의 진정성립에 관해 다툼이 없는 경우 증인신문을 생략함으로써 소송촉진을 기할 수 있다는 점에서, 자백의 구속력을 배제하는 규정을 두지 않기로 하였다. 원고의 자백에 관해서는 원고는 아예 소를 취하할 수 있다는 점에서자백의 구속력을 배제할 실익이 크지 아니하고, 피고 행정청 또는 소송수행자의 자백에 관해서는 검사의 소송지휘와 공무원에 대한 징계책임을 강화함으로써 그 진실성을 담보할 수 있을 것이다.
- 현행 행정심판법은 민사소송법의 준용 규정이 없기 때문에 자백의 구속력은 인정되지 아니한다. 다만, 절차촉진과 심리의 집중을 위하여, 당사자 사이에 다툼 없는 사실은 소송상 '변론의 전취지'에 준하여 사실인정의 근거로 삼을 수 있을 것이다. 만일 자백의 내용이 의심스러운 경우에는 민사소송법 제288조 단서에서와 같이 착오에 의한 것임을 증명하여 당사자가 취소하지 않더라도 위원회가 직권증거조사를 통하여 그 진위를 가릴 수 있다.
- 이러한 내용을 '변론의 전취지'라는 용어를 사용하지 않고 행정심판법에 도입함으로써 자백의 구속력에 관한 의문을 해소할 필요가 있다. 또한 '자백'이라는 것이청구의 포기 또는 인낙과는 달리 상대방의 '사실'에 관한 주장에 대하여 다툼이 없는 것이라는 점을 명시할 수 있다는 점에서도 그러하다.
- 이상의 내용을 개선방안으로 제시하면 다음과 같다.
- 개선방안 행정심판법 제00조(자백과 사실인정) 위원회는 당사자가 주장한 사실에 대하여 다툼이 없는 때에는 그 사실을 사실인정의 자료로 삼을 수 있다. 다만, 그 사실이 의심스럽거나 상대방 당사자가 다시 다투는 때에는 직권으로 그 진위 여부를 조사할 수 있다.

제4장 행정심판과 행정절차의 조화로운 발전방향

제1절 행정심판과 행정절차의 관계

- □ 행정절차의 의의와 행정절차법의 현황
- 행정절차의 의의
- 행정절차는 광의의 행정절차와 협의의 절차로 구분되어 설명할 수 있다. 이 가운데 광의의 행정절차는 행정청이 행정활동을 함에 있어서 거치는 모든 절차를 의미한다. 행정입법절차, 행정처분절차, 행정계획확정절차, 공법상 게약의 체결절차, 행정지도절차, 행정상 의무이행확보절차 및 행정심판절차가 여기에 속한다.
- 협의의 행정절차는 행정적으로 의미있는 결정을 하기 전에 거쳐야 하는 절차를 의미한다. 행정심판절차는 협의의 행정절차에서 제외된다.
- 행정절차법의 헌법적 근거와 현황
- 행정절차의 헌법적 근거는 제12조 제1항의 "모든 국민은 신체의 자유를 가진다. 누구든지 법률에 의하지 아니하고는 체포·구속·압수·수색 또는 심문을 받지 아니하며, 법률과 적법한 절차에 의하지 아니하고는 처벌·보안처분 또는 강제노역을 받지 아니한다."는 규정에서 찾을 수 있다. 이 조항에서 말하는 "적법한 절차"는 형사절차만이 아니라 행정절차에 있어서도 그 적용이 있는 것으로 인정된다.11) 다만 적법한 절차의 내용에 관해서는 헌법에서 명시적으로 밝히지 않았기 때문에 입법에 의하여 형성될 수 있는 여지를 남기고 있다고 하겠다.
- 1996년에 제정되어 1998년부터 시행되고 있는 행정절차법은 행정절차로 처분절차, 신고절차, 행정입법절차, 행정예고절차, 행정지도절차를 채택하고 있다. 이를 최협의의 행정절차라고 할 수 있으며, 이 보고서에서는 최협의의 행정절차를 기초로논의를 전개하고자 한다.

¹¹⁾ 헌재결 1992. 12. 24. 92헌마78.

- 행정절차, 행정심판 및 행정소송은 행정작용의 적정성 보장과 국민의 권익구제를 위하여 긴밀한 연관을 맺고 운영되고 있다. 특히 행정절차는 행정에 관한 일반적인 규정을 담은 행정법의 통칙적인 제도로 운용될 수 있는 가능성이 있다. 따라서 장 기적으로는 행정절차법의 전면개정을 전제로 행정심판법과 조화를 이루는 방안을 연구하여야 한다. 그러나 단기적 과제로는 현행 행정절차법과 행정심판법이 상호 보완적이며 모순없이 운용될 수 있도록 필요한 조치를 취하여야 한다.

□ 비교법적으로 살펴 본 행정절차와 행정심판의 관계

○ 미국의 행정절차와 행정심판

- 미국은 1946년 연방행정절차법을 제정하여 행정작용의 적법성을 보장하고 있다. 미국 연방행정절차법이 규정하고 있는 절차는 정식의 청문절차와 규칙제정절차이다. 행정기관의 일차적인 결정에 대하여 청문권을 주장하는 시민에 대하여 행정절차가 개시된다는 점에 있어서 미국의 행정절차는 행정심판적인 성격도 아울러 가지고 있다고 할 수 있다. 특히 미국은 행정법판사(administrative law judge) 제도를 도입하여 재결절차의 전문성과 공정성을 강화하고 있다.
- 미국의 행정절차는 행정심판의 기능도 아울러 가지고 있다. 또한 행정소송과도 긴밀한 연관관계를 맺고 있다. 다만 행정심판의 구체적인 모습은 연방과 주에 따라 서, 그리고 각 행정기관에 따라서 상이한 형태로 나타난다. 미국 연방행정절차법 제 704조에서 행정청 내부에서 허용되는 모든 절차를 거친 후에 행정소송을 제기할 수 있도록 한 것은 행정심판 전치주의에 상응하는 것이라고 할 것이다.

○ 영국의 행정절차와 행정심판

- 영국의 행정절차는 행정기관 내부의 절차와 행정심판절차를 모두 의미한다. 행정 기관이 허가등의 국민에게 중요한 규제를 하는 경우에 행정절차가 필요하다. 또한 행정기관의 결정에 대하여 불복하는 절차 또한 광의의 행정절차의 의미에 포함된 다.
- 종래 영국에는 조세, 재산권, 산업재해, 보건, 사회복지 등에 관하여 특별행정심 판소가 설치되어 운영되었다. 이는 종래 행정기관 내부의 절차가 발전하여 독립성 을 가지는 체제로 변형된 것을 의미한다.
- 행정심판 사건의 증대와 효율적이고 통일적인 권리구제의 필요성에 따라서 종래의 행정심판 기관이 제1심 행정심판소와 상급 행정심판소의 이원적 체계로 재편되

었다. 제1심 행정심판소는 행정기관의 처분에 대한 심사를 담당한다. 제1심 행정심 판소의 재결에 불복하는 때에는 상급 행정심판소에 재심을 청구할 수 있다. 또한 상급 행정심판소의 결정에 불복하게 되면 항소법원(Court of Appeals)에 소송을 제기할 수 있다. 영국 행정심판의 특징은 독립적, 준사법적인 구조를 취하고 있는 점, 그리고 법원의 재판부담을 상담부분 경감시키는 역할을 하는 데서 찾아볼 수 있다.12)

○ 독일의 행정절차와 행정심판

- 독일에서 취소소송과 처분의 발급을 구하는 의무이행소송을 제기하기 전에는 행정심판을 반드시 거쳐야 한다. 즉, 관련소송에서 행정심판은 필요적 전치절차로 규정되어 있다. 행정심판에 관해서 일반적인 내용을 담은 별도의 규율은 존재하지 않고, 행정소송법과 행정절차법에서 일부분씩 규정되어 있는 점은 독일 행정심판의 위상을 잘 보여준다고 할 수 있다. 이는 기본법에서 행정심판에 관한 규정을 별도로 두지 않은 상황과 맥락을 같이 한다고 할 것이다.
- 독일의 행정심판은 취소소송과 허가신청을 거부하는 행정작용에 대한 소의 필요 적 전심절차라는 점에서 매우 중요하다. 또한 행정심판이 제기되면 원칙적으로 처 분의 효력이 정지되는 효력을 발휘하는 점에서 개인의 권익구제를 위한 강력한 수 단이 된다.
- 또한 행정절차법적으로 소송의 대상이 되는 처분은 행정심판의 재결에 의하여 확정된 내용을 대상으로 하기 때문에 의미있다고 할 것이다. 그러나 전반적으로 독일의 권리보호는 독립한 법원 중심 체계로 되어 있기 때문에 현재로서는 행정심판의 중요성은 약화되어 있다고 할 수 있다.

○ 일본의 행정절차와 행정심판

- 일본의 행정심판은 행정불복심사법이라고 불리며 행정청의 판단에 대한 이의제기의 형식으로 시작된다. 행정청의 처분에 대한 불복절차로서의 행정심판은 행정심판의 임의절차화, 행정심판에서의 낮은 인용율 등과 맞물려 국민의 권리구제수단으로 위상이 높지 못하다.
- 한편, 최근 일본의 행정불복심사법 개정 논의가 활발해지고 있는 점, 개정의 방향이 행정심판의 활성화와 국민의 권익구제의 강화라는 점에서 참고할 만한 가치가 있다고 판단된다.

¹²⁾ 김광수, 영국 행정심판제도의 운영현황, 공법연구 제38집 제4호, 2010/6, 172면 이하 참조.

- 일본 행정불복심사법의 개정방향은 크게 세 가지로 요약된다고 할 것이다. 첫째는 심리관 제도의 도입이다. 이는 행정심판을 담당하는 공무원의 전문성과 공정성을 강화하는 방안으로 채택되었다. 종래 소속행정공무원이 행정심판을 담당했던 점에 비하면 큰 진전이라고 할 수 있다.
- 둘째는 행정심판 기관을 각 행정기관 내부에 두지 않고 통합적인 위원회 조직으로 구성한다는 점이다. 이를 각각 중앙위원회형(central panel system)과 행정공무원형(agency staff system)으로 부를 수 있는데, 이번의 개정 논의에서 중앙위원회형에 무게가 실리고 있다. 그러나 심리관의 심리보고서는 재결청(심사청)을 기속하지 않는다는 의미에서 행정심판위원회의 독립성은 보장되고 있지 않다고 할 수 있다.

제2절 행정심판과 행정절차의 조화로운 발전방향

- □ 행정절차법의 의의
- 행정절차의 기능과 의의
- 행정절차의 기능으로는 흔히 행정의 민주화, 행정작용의 적정화, 사전적 권리구 제 그리고 행정작용의 능률화를 들고 있다. 그리고 선진 각국에서 행정절차법을 제정하여 이를 통하여 행정작용을 수행하고 있는 점에서 행정절차법은 선진적인 제도라고 할 것이다.
- 행정절차를 개선하려고 하는 경우에 우선은 현재의 행정절차가 위에서 든 네 가지의 기능을 다하고 있는지의 여부에서 출발해야 한다. 현재 행정절차가 가지는 문제점이 확인되면 이를 개선할 수 있는 방안을 외국의 법제와 사례 연구를 통하여 모색할 수 있다. 한편 우리 행정절차법의 법리를 외국의 법제와 비교하여 봄으로써 현재 행정절차법이 가지는 미비점을 비교법적으로 추출할 수 있는 방법도 있을 것이다.
- □ 행정절차법의 운용현황과 문제점
- 행정절차법의 운용현황
- 행정절차법의 운용현황은 체계적인 조사를 통하여 파악할 문제이다. 그러나 아직이에 관한 자료는 축적되지 않고 있다. 2006년 당시 행정자치부에서 시행한 "행정

절차제도 운영현황 평가 및 발전방안 모색"이라는 연구결과가 존재한다.

○ 행정절차법의 문제점

- 행정상 입법예고는 20일 이상 예고기간을 준수하는 비율이 80% 이상에 해당하는 등 비교적 잘 운용되고 있다. 처리결과의 통보비율 또한 90% 이상으로 매우 높은 것으로 나타났다. 그러나 행정상 입법예고제도는 다음과 같은 문제점이 있는 것으로 보고되었다.
 - •지방자치단체 차원에서 입법예고 절차가 잘 준수되지 않고 있다.
 - 형식적인 통과의례 절차로 치부될 허점이 있다.
 - ·국회에서 이루어지는 의원발의의 행정 관련 법률에 대하여 영향을 미치지 못하고 있다.
- 행정예고는 다양한 매체를 통하여 비교적 활발하게 이용되고 있으나 예고에 대한 국민의 참여는 다소 저조한 것으로 나타나고 있다. 그 이외에 행정예고제도는 다음과 같은 문제점이 있는 것으로 나타났다.
 - 행정예고의 대상이 광범위 하고 불명확하다.
 - 행정예고에 대하여 광범한 재량권이 부여되어 있기 때문에 행정예고를 적절히 활용하지 않을 유인이 존재한다.
 - 단순히 형식적인 절차로 흐를 수 있는 가능성이 있다(입법예고와 동일).
 - 내용적으로도 형식적인 절차로 치우칠 수 있다.
 - 국민의 참여기회가 실질적으로 보완되어야 한다.
 - 예고방법을 다양화할 필요성이 있다.
 - 행정예고과정에서 제출된 의견을 충실하게 반영하여야 한다.
- 불이익처분의 사전통지 제도가 잘 이용되고 있다. 상설 청문장이나 전문가 인력 풀을 활용할 필요성이 있다. 청문절차에 관해서는 다음과 같은 문제점이 지적되었 다.
 - 제출된 국민의견 반영률이 매우 낮다.
 - 청문주재자의 권한이 미약하다.
 - 청문이라는 용어가 무분별하게 관련법규에 도입되고 있다. 이는 행정청 의 부담증가로 연결된다.
 - 통지를 생략할 수 있는 경우의 규정이 지나치게 추상적이고 광범위하다.
 - 공시 송달과정에서 정보가 유출되는 문제점이 있다.

- 행정절차법에는 신고를 규정하면서 행정청에 대하여 일정한 사항을 통지함으로 써 의무가 끝나도록 규정하고 있다. 그러나 신고제도는 행정절차법에서 자기완결적 제도로서의 신고를 입법하였으나 현실적으로 어떠한 경우가 여기에 해당하는지 명확하게 구별이 되지 않고 있다.

□ 행정절차법의 개선방향

○ 기존 제도의 보완

- 행정상 입법예고절차의 경우에 지방자치단체의 조례 및 규칙 제정절차에 관하여 적용될 수 있도록 명확한 규정을 둔다. 또한 의원발의 입법에 대해서 행정절차법이 준용될 수 있도록 규정한다.
- 행정예고절차의 경우에 그 적용범위를 명확히 규정할 필요성이 있다.
 - 행정예고에 대한 국민의 참여방법을 명확하게 규정할 필요성이 있다.
 - · 행정예고 가운데 국민 일반에 관하여 이해관계를 미치는 경우, 국민 개개 인만이 아니라 해당 분야의 시민사회 단체에게 통보하여 의견을 제출할 기회를 부여한다.
 - · 특정의 국민(가령 직업이나 지역 등에 의하여 영향을 입는 경우)에게 영향을 미치는 사항은 해당 국민이나 관련 단체에게 통보할 의무를 입법화하다.
- 청문절차의 개선과 관련하여 다음의 사항을 검토하여야 한다.
 - 거부처분에 관하여 사전통지 및 의견청취 절차의 적용 방안을 검토한다.
 - · 청문주재자의 자격 요건을 보다 엄격히 규정하고, 청문주재자의 전문성을 강화할 수 있는 방안을 검토한다.
 - •청문을 생략할 수 있는 경우를 명확화 한다.
 - 현행 규정 가운데 공공의 안전 또는 복리를 위하여 긴급한 처분을 할 필 요가 있는 경우는 광범위 하여 사전통지의 예외를 너무 넓게 인정할 우려 가 있다.
- 행정절차법이 규정하는 신고가 제대로 운영될 수 있도록 하여야 한다. 이를 위하여 법령상 자기완결적 신고와 행정요건적 신고를 구별하여 정비하는 방안이 필요하다. 실체법적으로 자기완결적 신고의 경우 사실의 통지에 의하여 의무가 끝난다고 명시적으로 규정할 필요성이 있다.

○ 새로운 절차규정의 도입

- 행정절차에 관한 통칙적 규정을 도입할 필요성이 있다.
 - · 행정절차의 개념, 형식에 관한 일반적 규정의 도입(독일행정법 절차법 참 조)
 - · 참가능력, 행위능력, 참가인, 대리인 및 보좌관과 그 선임, 정보제공, 참가 자의 기록열람, 비밀유지 등의 규정이 필요하다.
 - ·절차의 재개(Wiedereinsetzung)에 관한 규정이 필요하다.
- 행정처분(행정행위)에 관한 일반적 내용의 입법이 필요하다.
 - · 행정행위의 개념, 부관, 행정행위의 형식, 확약, 행정행위의 이유제시, 재량. 행정행위의 통지 등
 - · 행정행위의 효력에 관한 규정: 행정행위의 존속력, 행정행위의 무효, 절차 및 형식상 흠의 효과 및 치유
 - 행정행위의 전환, 위법한 행정행위의 취소, 적법한 행정행위의 철회
 - •권리구제 절차에서 취소 및 철회, 절차의 재심 등
- 공법상 계약(행정상 계약)에 관한 규정의 도입이 필요하다.
 - 행정상 계약의 정의, 종류, 요건에 관한 규정
 - 행정상 계약의 가능성과 효력
 - ·계약의 내용을 이행하지 않는 경우의 법적 문제와 강제방법에 관한 일반 적인 규정의 도입
- 약식절차와 정식절차의 구별이 필요하다. 우리 행정절차법상 청문을 거치도록 규정한 경우는 정식 행정절차로 볼 수 있다. 그러나 그에 관한 규정이 불비하므로 이를 정확하게 구별하고 정식행정절차를 거친 경우에는 행정심판 절차를 생략하도록하는 등의 추가적인 규정이 필요하다.
- 행정절차법상의 행정절차와 유사한 절차간의 통합이 필요하다.
- 현재 공공기관의 정보공개에 관한 법률, 행정절차법상의 행정상 입법예고와 행정예고절차, 행정규제법에 의한 국민의견 수렴제도 등이 존재하고 있다.

표 <국민 의견수렴에 관련된 행정절차 유사제도>

민원사무 처리에 관한 법률 제29조 (민원행정에 관한 여론수집) ① 행정안전부 장관은 행정기관의 민원처리에 관하여 필요한 경우 국민들의 여론을 수집하여 이를 민원행정 제도 및 운영의 개선에 반영할 수 있다.

② 제1항의 규정에 의한 여론수집에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

행정규제기본법 제17조 (의견제출) ① 누구든지 위원회에 기존규제의 폐지 또는 개선(이하 "정비"라 한다)에 관한 의견을 제출할 수 있다.

- ② 제1항에 따른 의견 제출의 방법과 절차에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.
- 의견수렴에 관한 내용을 행정절차법에 수용함으로써 국민의 행정정책 결정에 관한 의견을 반영할 수 있는 절차구조를 만들어야 한다.
- 국민정책제안절차라고 이름 붙일 수 있는 이 절차는 행정정책에 관하여 국민들의 제안을 받고 이를 공식적인 행정절차를 거쳐서 법령이나 정책에 반영할 수 있는 통로를 개설하는 행정절차라고 할 수 있다.
- 고충민원과 행정심판의 조화방안
- 고충민원은 사실행위와 불합리한 행정제도 및 법령을 포함하는 폭넓은 국민의 권익구제 제도이다. 또한 고충민원의 제기에는 법적 이익의 존재와 같은 특별한 법 적인 요건을 요하지 않는다는 점에서 활용 가능성이 높다. 그러나 고충민원에 대한 결정은 행정청을 구속하지 않는다는 점에서 권리구제의 실익이 떨어진다.
- 고충민원과 행정심판의 장점을 그대로 유지하면서 조화로운 국민의 권익구제 수 단으로 작용하도록 하기 위한 방안으로 다음을 검토할 수 있다.
 - ·고충민원과 행정심판의 창구를 일원화한다. 이는 고충민원과 행정심판의 구별을 소거하는 방안은 아니며, 행정심판과 고충민원을 분리해서 접수하 되, 내부적으로 심판청구와 고충민원의 성격을 검토하여 민원인에게 유리 한 방식으로 처리하는 제도를 구성할 필요성이 있다.
 - ·고충민원의 제기시에 행정심판이 더 적당하다고 판단하면 행정심판위원회 에 이송(이첩)할 수 있도록 한다.
 - · 행정심판이 각하된 경우에 청구인의 신청에 따라서 고충민원처리 절차 등 적당한 권익구제 방법을 안내할 수 있는 제도를 구비한다.
- □ 행정심판법의 개정에 따른 행정절차의 정비방안
- 행정심판법과 행정절차법의 관계에 관한 기본적인 시각
- 우리나라 행정심판법은 행정심판 제도의 준사법화로 인하여 다른 나라와는 구별되는 고유한 제도로 발전하였다. 행정처분에 대한 이의신청에 대하여 행정기관이 재심하는 절차이면서도 심판기관의 독립성이 강화되어 있다. 또한 중앙행정심판위

원회는 행정심판 상임위원과 전문가 풀제를 통하여 전문성이 확보되도록 하였다. 이로써 행정의 자율적 통제, 전문가의 활용, 간이·신속한 권리구제 수단, 법원의 부담경감이라는 행정심판의 기능이 골고루 반영되는 제도로 발전하였다.

- 그러나 행정절차와의 관계에서는 다음과 같은 점에서 중복된다고 할 수 있다. 첫째로 심판기관이 동일하다. 행정심판은 상급행정청 혹은 독립한 행정청이라고 하지만 행정기관인 점에서는 같다. 둘째로 당사자의 의견진술의 기회를 보장한다는 점에서 유사한 절차구조를 가진다.
- 이런 이유로 외국에서는 행정절차 혹은 행정심판의 어느 한 제도에 비중이 실려 있으며, 미국에서는 이를 하나의 과정에 통합하여 운영하는 것으로 판단된다.
- 우리나라 행정절차와 행정심판은 각각 고유한 절차와 기능을 부여하고 있는 점에서 특색이 있다. 다만 현실적으로 행정절차는 특히 청문의 경우 미국에서 나타나는 정식청문이나 규칙제정절차와 같은 구속력 있는 절차는 도입되지 않은 것으로 판단된다.
- 행정심판과 행정절차가 어떤 관계를 갖게 하는 것이 합리적인가는 정책적인 판단영역에 속한다. 현행 행정절차는 필요최소한의 절차적 보장을 하고 있는데, 이를 정비하여 국민의 행정과정에서의 절차적인 권리를 강화해야 한다는 주장도 설득력이 있다. 그렇지만 이는 행정심판과 행정절차 그리고 행정소송의 상관관계 아래서 판단할 문제인 것으로 생각한다.
- 행정절차를 강화하여 공정한 청문절차를 거쳐서 행정행위를 하도록 하면 국민의 권익보장에 유리할 것이다. 즉, 청문주재자의 자격강화, 공정성 보장, 청문의견서의 구속력 강화 등이 공정한 청문절차의 중심적인 요소가 될 것이다. 그런데 이런 요 소들을 강화하다 보면 결국 청문의 준사법화, 혹은 청문의 행정심판화가 초래될 가 능성이 있다.
- 결국 행정절차에 있어서 국민의 청문권의 강화는 행정심판과 행정소송과의 관계 아래서 판단해야 할 과제이다. 자연적 정의의 절차적 요소를 모두 갖춘 청문절차를 도입하는 경우 행정심판과의 관계상 두 가지의 선택 가능성을 고려할 수 있다. 첫째는 청문절차를 거친 경우에는 행정심판을 생략하는 방안이다. 특히, 행정소송의 필요적 전치절차를 완화하는 방안을 생각할 수 있다. 둘째는 청문을 행정심판절차로 대체하는 방식이다. 이는 행정의 상대방의 선택에 의하여 사전통지 후에 처분청의 청문 후 결정절차를 생략하고 바로 행정심판을 거쳐서 처분을 확정하는 방식이다. 이 때 처분청의 의사는 사전통지에 포함되어 있는 것으로 간주한다.

- 정식의 청문절차, 행정심판, 행정소송 3심제를 하도록 하면 동일한 사안을 무대만 바꾸어서 수차례 반복하는 결과가 된다. 높지 않은 행정심판과 행정소송의 승소율을 생각할 때 절차의 과잉으로 판단된다.
- 그러므로 행정절차, 행정심판 그리고 행정소송은 각각의 장점을 살려서 발전시키되, 국민들이 각 제도를 선택 및 집중할 수 있도록 하는 제도설계 및 운영이 필요하다.
- 행정심판법의 개정이 행정절차에 대하여 영향을 미치는 부분
- 행정소송법의 개정에 따라서 행정심판법을 개정하는 경우 다음과 같은 부분이 행정절차에 영향을 미칠 것으로 판단된다.
- 예방적 금지심판이 도입되면 행정의 상대방은 처분의 사전통지서를 들고 바로 행정심판을 제기할 가능성이 높다. 즉 예방적 금지심판은 행정절차를 무력화 하고 행정심판을 행정절차로 대체할 가능성이 높다. 앞에서 설명하였듯이 행정소송에서 예방적 금지소송을 도입한 이상 행정심판에서 이를 허용하지 않을 이유는 없을 것으로 판단되기 때문에 행정심판에서 예방적 금지심판의 도입은 피할 수 없다. 그렇다고 하여 행정심판절차의 행정절차화를 방치할 수 없을 것이다. 행정심판은 행정청의 판단 혹은 결정을 전제로 하는 재심의절차이므로 행정심판이 행정절차를 대체하도록 하는 일은 바람직하지 않다. 예방적 금지심판을 통하여 행정절차가 약화되는 일을 방지하기 위해서는 다음의 방법이 필요하다.
 - 예방적 금지심판의 제기는 행정절차의 속행에 영향을 미치지 않음을 명시 적으로 규정하여야 한다.
 - 예방적 금지심판이 청구되면 행정심판위원회는 처분청에 이 사실을 통지 하고, 바로 의견을 제출하도록 하여야 한다.
 - 예방적 금지심판의 제기에도 불구하고 행정청은 이를 이유로 처분의 시기를 고의로 앞당기지 않고, 통상의 처리기간을 준수하도록 하여야 한다.
- 의무이행심판의 도입에 의하여 행정절차는 다음과 같은 영향을 받을 것으로 예상된다. 먼저 당사자에게 신청권이 있는 경우에 당사자의 신청에 불구하고 처분청이 답변을 미루게 되면 행정심판이 제기되어 행정절차와 행정심판이 중복적으로 진행될 우려가 있다. 따라서 행정절차법에 규정된 처리기간을 신청의 종류별로 이를 명확하게 규정하여 간주거부가 되었는지 확인할 수 있도록 하여야 한다. 처분청에게 의무이행심판 제기 사실을 바로 통보하여 그에 관한 의견을 제출하도록 하여야한다.

- 신청권이 없는 의무이행심판의 경우에도 처분청의 제1차적 판단을 존중하는 의미에서 처분청에 먼저 신청을 한 후에 일정기간 응답이 없으면 의무이행심판을 제기할 수 있도록 하는 방안이 필요하다. 처리기간이 명시되어 있는 신청형의 의무이행심판의 경우 처리기간이 지나면 의무이행심판을 제기할 수 있을 것이며, 처리가간 규정이 없거나 신청권 자체에 관한 규정이 존재하지 않는 경우에는 90일이 지나면 의무이행심판을 제기할 수 있도록 하는 방안이 필요하다. 이 경우에 처분청과의관계에서 행정심판은 통상의 절차를 따르면 될 것이다.
- 당사자심판의 도입에 의하여 행정절차와의 관계에서 다음의 사항이 검토되어야한다. 먼저, 법률상 지위에 관한 확인 혹은 급부의 이행을 요구하는 현행법상의 행정절차는 존재하지 않기 때문에 이 부분에 관한 행정절차법의 개정이 요구된다. 특히 행정계약에 관한 절차조항이 없기 때문에 시급한 개선의 과제가 되었다. 개별법상 지위확인 혹은 급부이행의 절차가 마련되어 있는 경우에는 이 절차를 경유한 이후에 행정심판이 제기되었는지 확인하여야 한다. 이때에도 행정심판위원회는 관계행정청에 이를 확인하여 절차를 보완할 수 있도록 하고, 이를 이유로 하여 심판청구를 바로 각하하지 않도록 하여야 한다.

제3절 기타 행정절차 제도와 행정심판의 조화로운 발전방향

○ 현행 행정심판법은 처분을 함에 있어서 다음의 사항을 알려주는 행정심판의 고 지제도를 마련하고 있다.

표 <행정심판법상의 고지제도>

행정심판법 제58조(행정심판의 고지) ① 행정청이 처분을 할 때에는 처분의 상대방에게 다음 각 호의 사항을 알려야 한다.

- 1. 해당 처분에 대하여 행정심판을 청구할 수 있는지
- 2. 행정심판을 청구하는 경우의 심판청구 절차 및 심판청구 기간
- ② 행정청은 이해관계인이 요구하면 다음 각 호의 사항을 지체 없이 알려 주어야 한다. 이 경우 서면으로 알려 줄 것을 요구받으면 서면으로 알려 주어야 한다.
 - 1. 해당 처분이 행정심판의 대상이 되는 처분인지
 - 2. 행정심판의 대상이 되는 경우 소관 위원회 및 심판청구 기간
- 그런데 행정심판법상의 행정심판 고지제도는 행정절차법이 제정되기 이전에 입법된 것이며, 원래 행정절차적인 사항이므로 행정절차법에 규정하여야 한다는 의견이 다수 있었다. 또한 다음과 같이 행정절차법에도 행정심판 및 행정소송에 관한고지제도가 존재한다.

표 <행정절차법상의 고지제도>

행정절차법 제26조(고지) 행정청이 처분을 하는 때에는 당사자에게 그 처분에 관하여 행정심판 및 행정소송을 제기할 수 있는지 여부, 기타 불복을 할 수 있는지 여부, 청구 절차 및 청구기간 기타 필요한 사항을 알려야 한다.

- 행정심판법상의 행정심판 고지제도와 행정절차법상의 고지제도는 중복적인 관계에 있다. 다만 행정심판법상의 고지는 처분의 상대방만이 아니라 이해관계인에게도 고지를 하는 점에서 상이한 점이 있다. 한편 행정절차법상의 고지제도는 행정심판만이 아니라 행정소송에 관한 고지도 포함하고 있다.
- 행정소송법은 고지에 관한 별도의 규정은 두고 있지 않다.

○ 고지제도의 개선방안

- 행정심판법상의 행정심판의 고지제도와 행정절차법상의 고지는 중복되는 측면이 있으므로 개선이 필요하다. 그런데 행정심판법상의 고지제도로 인하여 행정의 상대 방이 특별히 불이익을 당하는 것은 아니므로 이를 존치하되 다음과 같이 개선할 수 있는 여지가 있다.
- 행정심판의 고지라는 조문 제목을 행정심판의 고지등으로 변경한다.
- 조문의 내용으로 당사자와 이해관계인에 대한 행정심판 제기 방법의 안내를 그 대로 둔다.
- 제기방법에 관한 고지 이외에 적법한 행정심판 청구를 위한 안내제도를 첨가한다. 안내에는 청구취지의 작성방법, 피청구인을 누구로 할 것인가, 대리인을 선임하는 경우 누구로 할 수 있는가의 방법을 알려줄 수 있음을 고지한다.
- 행정심판 청구방법의 안내는 형식 요건에 관한 내용에 그치며 행정심판 청구서 를 대신 작성하는 정도의 조력은 포함되지 않는다.
- 비교법적으로 일본의 최근 행정불복심사법에는 보좌인제도를 두어서 행정심판의 제기에 관하여 안내할 수 있도록 방안을 강구하고 있다.

제5장 행정심판의 구조의 발전방향13)

제1절 심판부 제도의 도입 필요성

표 <審判部 제도에 관한 규정>

행정심판법 제7조(행정심판위원회의 구성) ① 행정심판위원회(중앙행정심판위원회는 제외한다. 이하 이 조에서 같다)는 위원장 1명을 포함한 30명 이내의 위원으로 구성한다.

제8조(중앙행정심판위원회의 구성) ① 중앙행정심판위원회는 위원장 1명을 포함한 50명 이내의 위원으로 구성하되, 위원 중 상임위원은 4명 이내로 한다.

행정심판법시행령 제29조(비공개 정보) 법 제41조에서 "대통령령으로 정하는 사항"이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사항을 말한다.

2. 심리 중인 심판청구사건의 재결에 참여할 위원의 명단

○ 현황과 문제점

- 현행 행정심판법에 의하면, 중앙행정심판위원회는 위원장 1명을 포함한 50명 이내의 위원으로 구성하되, 위원 중 상임위원은 4명 이내로 한다(제8조 제1항). 국회·대법원·헌법재판소·감사원 등의 행정심판위원회와 시·도행정심판위원회는 위원장 1명을 포함한 30명 이내의 위원으로 구성한다(제7조 제1항).
- 문제는 모든 행정심판위원회의 회의는 위원장(중앙행정심판위원회의 경우에는 상임위원을 포함)을 포함하여 9인의 위원으로 이루어지는데, 위원장 등을 제외한다른 위원들은 명단(panel; pool)으로만 위촉되고 실제 사건의 심리에는 위원장에의해 지정되어야 비로소 참여가 가능하다는 점이다. 그리하여 자의에 의한 위원 지정의 위험성이 상존한다.
- 또한 위원의 지정이 각 심리기일마다 이루어지기 때문에, 사건이 속행되면 속행기일에 동일한 위원들이 다시 그 사건을 심리하게 될 가능성이 불명확하다. 실제로 중앙행정심판위원회에서는 비상임위원이 평균 6주마다 지정되기 때문에 속행기일에 당해 사건을 심리할 가능성은 희박하다. 이 때문에 속행을 통하여 당해 사건에 관한 위원의 견해를 무력화시키거나 위원들의 책임의식을 약화시킬 위험성을 배제할

¹³⁾ 이하의 내용은 朴正勳, "행정심판제도의 발전방향 - '사법절차의 준용'의 강화",『행정법학』제2호, 한국행정법학회, 2012, 5-32면을 발췌하여 일부 수정한 것이다.

수 없다.

- 행정심판법 시행령 제29조 제2호는 심리 중에 있는 사건의 의결에 참여할 위원의 명단을 비공개사항으로 규정하고 있다. 이는 청탁·외압 등의 부작용을 방지하기위한 목적으로 1985년부터 존치되어 온 규정인데, 위원들에 대한 불신, 이로 인한위원들의 권위 추락, 위원들의 취약한 책임의식 등이 문제점으로 지적될 수 있다.
- 행정심판위원회의 회의에 9인의 위원이 지정되는 것도 문제점으로 지적될 수 있다. 물론 심리의 투명성을 확보할 수 있고 위원장과 상임위원을 견제할 수 있다는 장점도 있지만, 실제에서는 위원장과 상임위원 이외에 주심위원만이 기록을 검토하여 책임 있는 의견을 제시할 뿐인 경우가 적지 않기 때문에, 인력낭비라는 문제점과 아울러, 다른 위원들이 전문성과 책임성이 부족한 의견을 제시함으로써 정확한심리가 방해될 우려마저 없지 않다.

○ 발전방향

- 행정심판에 있어 '사법절차의 준용'은 심판기관의 구성에서 가장 중요한 의미를 갖는다. 다시 말해, 행정심판위원회를 법원·법관에 준하여 구성하는 것이 행정심판에 있어, 사법절차의 핵심에 해당하는 독립성과 책임성과 절차적 신중성을 확보하는 첩경이라고 할 수 있다. 이러한 관점에서 개선방안을 제시하면 다음과 같다.
- 현행과 같은 위원 지정제도를 폐지하고 審判部 제도를 도입하는 것이 요청된다. 중앙행정심판위원회와 시·도행정심판위원회에 여러 개의 심판부를 두어 위원들을 각 심판부에 배정하는 것이다. 근본적으로 행정심판법을 개정하여야 할 것이지만, 현행법 하에서도 각 회의마다 심판부 단위로 위원들을 지정하면 될 것이다.
- 심판부의 구성은 원칙적으로 3인으로 하되, 상임위원이 심판부장이 되고 나머지 2인을 (비상임)위원으로 하는 방안을 생각해 볼 수 있다. 중요 사건은 2개의 심판부를 합하여 위원장이 심판부장이 되는 7인의 대심판부를 구성할 수 있을 것이다.
- 이와 같이 심판부 제도가 도입되면, 위에서 지적한 자의적 위원 지정의 위험성, 속행기일의 문제, 심리에 참가하는 위원 명단의 비공개 문제 등이 자동적으로 해결 된다. 모든 위원들이 임기 동안 일정한 심판부에 소속되기 때문에, 법관과 동일하 게, 책임성과 공개성이 확보된다. 사건 심리에 관해서는, 위원장이 각 심판부에게 사건을 배당하고, 심판부는 평균 3주마다 기일을 지정하여 사건을 심리하게 되면 책임 있는 사건처리가 가능하게 될 것이다.

제2절 행정심판의 심급화

○ 현황과 문제점

- 현행 행정심판법에 의하면, 행정심판의 재결에 대해서는, 인용재결이든 기각재결이는 간에, 다시 행정심판을 통해 불복할 수 없다(제51조). 기각재결에 대해서는 청구인이 원칙적으로 원처분에 대한 취소소송을 제기하거나, 예외적으로 재결에 고유한 하자가 있는 경우에는 재결에 대한 취소소송을 제기할 수 있기 때문에, 심각한 문제는 발생하지 않는다. 그러나 통설에 의하면, 인용재결에 대해서는 피청구인(처분청)은 취소소송을 제기할 수 없고, 예외적으로 인용재결이 지방자치단체의 고유사무에 관한 자치권을 침해한 경우에는 헌법재판소에 권한쟁의심판을 청구할 수있을 뿐이다.
- 특히 중앙행정심판위원회가 독립행정위원회인 국민권익위원회 소속이 되었고 재결청 제도까지 폐지됨으로써, 처분청과 감독청이 명실상부한 당사자의 지위로 전환되었기 때문에, 행정심판의 인용재결에 대한 불복의 기회가 거의 대부분 봉쇄되어 있다는 점은 행정심판에 대한 '사법절차의 준용'이라는 헌법적 요청에 위반되는 것이라는 의문이 강하게 제기된다.

○ 발전방향

- 불복가능성은 사법절차의 필수적 요소의 하나이다. 최소한 인용재결에 대해서는, 2007년 영국의 행정심판제도 개혁을 모범삼아, 중앙행정심판위원회에 '항고심판부'를 설치하여 피청구인(처분청)으로 하여금 불복할 수 있는 기회를 부여할 것이 요청된다. 중앙행정심판위원회에 의한 인용재결만이 아니라 시·도행정심판위원회에 의한 인용재결에 대한 불복도 중앙행정심판위원회의 항고심판부에서 심리하는 것이타당한데, 행정심판에 관한 법해석의 통일성을 기할 수 있기 때문이다.
- 중앙행정심판위원회의 항고심판부는 현행 9인의 위원회 제도를 유지한다면, 위원장과 상임위원 및 비상임위원 전원이 참가하는 '전원심판부'로 구성하는 방안을 생각할 수 있다. 만일 상술한 발전방향대로 3인의 심판부가 구성된다면, 위와 같은 전원심판부의 회의와 운영이 어려울 것이라는 점을 감안하여, 위원장과 4개의 심판부를 합하여 '항고심판부'를 구성하는 것이 방안도 가능할 것이다.

제3절 일반행정심판과 특별행정심판의 통합등

○ 현황과 문제점

- 2009년 현재 특별행정심판은 약 50여개의 법률에 규정되어 있는데,¹⁴⁾ 이를 유형별로 살펴보면 다음과 같다. 즉, ① 해당 불복절차를 '행정심판'으로 규정한 경우 (46개), ② 해당 불복절차를 거친 경우에는 일반행정심판을 청구할 수 없도록 규정한 경우(4개), ③ 명문의 규정은 없으나 일반행정심판을 갈음하는 것으로 해석되는 경우(3개)로 나눌 수 있다. 위 ①의 대표적인 例는 조세심판청구, 공무원징계에 대한 소청, 토지수용에 대한 이의신청, 노동사건에 관한 재심사청구, 건강보험에 관한이의신청, 산재보험에 관한 재심사청구, 공정거래사건에 관한이의신청 등이다.
- 이 가운데 조세심판청구와 공무원징계소청은 필수절차(전치요건)이다. ②에 속하는 것은 공무원연금・군인연금에 관한 심사청구, 출입국사건에 관한 이의신청, 해양사고에 관한 심판청구인데, 最後者가 필수절차이다. ③에 속하는 것은 농산물품질관리법상의 불복절차, 종자산업법상의 불복절차, 특허법상의 불복절차인데, 最前者가필수절차이다.
- 이와 같이 수많은 특별행정심판들이 분화되어 있는 데 대하여, 행정심판절차의 불일치, 상당수의 특별행정심판위원회들의 취약한 독립성과 중립성, 해당 행정영역 의 이익단체들에 의한 포획 등의 문제점들이 지적된다.

○ 개선방안

- 사법절차의 핵심 중의 하나는 '관할의 보편성 내지 일반성'이므로, '사법절차의 준용'이라는 헌법적 요청에 의거하여 대부분의 특별행정심판들을 하나의 행정심판 체계로 통합하는 것이 요청된다. 상술한 바와 같이, 영국에서는 2007년 개혁을 통하여, 노동을 제외하고, 조세와 모든 사회보장분야와 모든 규제영역들을 통합하여 제1심행정심판소와 상급행정심판소로 통합하되, 전문성을 살리기 위하여 여러 개의심판부(chamber)에 배정하였다.
- 우리나라에서도 조세심판원, 소청심사위원회, 중앙토지수용위원회 등을 중앙행정심판위원회와 통합하여 가칭 '행정심판원'을 설치하되, 현재의 인력과 건물과 조직들을 활용하여, 조세심판부, 공무원징계심판부, 토지수용심판부 등 전문심판부로 재편함으로써, 행정심판의 통일성과 전문성을 조화시키는 방안이 강구되어야 할 것이다.

¹⁴⁾ 통계와 이하에서 설명하는 유형에 관해서는 신봉기/김광수/길준규, 특별행정심판제도에 관한 연구, 경북대학 교 산학협력단, 2009 (특히 371면 이하) 참조.

- 중앙행정심판위원회와 시·도행정심판위원회의 통합
- 현행 시·도행정심판위원회에 대해서는, 행정심판의 전국적 통일성이 결여될 뿐만 아니라, 시·도지사가 위원장이 됨으로써 중앙행정심판위원회에 비하여 행정심판위원회의 독립성이 취약하다는 점에서, 헌법상 요청인 '사법절차의 준용'에 반하는 부분이 크다고 할 것이다. 모든 나라에서 司法작용은 지방자치와 직접 관련이없다. 더욱이 상급지방자치단체가 기초지방자치단체에 대하여, 감독적 통제는 별론으로, 준사법적 권한을 반드시 행사하여야 하는 것도 아니다.
- 이러한 관점에서, 시·도행정심판위원회들을 폐지하여 위에서 언급한 가칭 '행정심판원'으로 통합하되, 기존의 시·도행정심판위원회 소재지에 행정심판원의 '지방심판부'를 설치하여 그 지방의 전문가들을 위원으로 임명하는 방안을 강구할 것이 요청된다.

제4절 행정심판과 고충민원의 통합

○ 고충민원제도

- 고충민원제도는 1994년 국민고충처리위원회 설치와 함께 도입된 것인데, 고충민원의 대상은 사실행위를 포함한 넓은 의미의 '처분'과 부작위, 민원사무의 처리기준 및 절차, 행정제도 · 법령 · 시책 등 행정작용 전체를 포괄하고, 신청인적격도 경제적 · 정신적 이해관계만으로 인정되는 등 그 관문이 매우 넓다. 심사기준도 위법성과부당성만이 아니라 '신청인의 주장이 상당한 이유가 있는 경우'까지 포함한다. 위법성과 부당성에 대해서는 시정권고를, 신청인의 주장이 상당한 이유가 있는 경우에는 의견표명을 할 수 있으며, 그 밖에 관련 법령이나 제도 · 정책에 대하여 제도개선의 권고 또는 의견표명도 할 수 있다(「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」제46조, 제47조).
- 시정권고와 의견표명에 법적 구속력은 인정되지 않지만, 사실상 행정청의 수용률이 평균 95퍼센트 이상이다. 2008년 국민고충처리위원회가 국민권익위원회로 통합되어 현재까지 연평균 20,000건 이상의 사건이 접수·처리되고 있다.
- 고충민원은 일반적으로 옴부즈만 제도의 일종으로 이해되고 있으나, 유럽에서 발전된 전형적인, 의회에 의한 옴부즈만 제도가 아닐 뿐만 아니라, 원래 옴부즈만 제도 자체가 행정에 대한 불복을 위한 수단으로 발전된 것이기 때문에, 이를 우리 헌법 제107조 제3항에서 말하는 '재판의 전심절차'로서의 광의의 행정심판에

해당하는 것으로 파악할 수 있다.

- 위 헌법규정에서 말하는 '재판'도 넓은 의미로 파악하면, 법원에 의한 행정소송만이 아니라 헌법재판소에 의한 헌법소원심판도 포함시킬 수 있는데, 헌법소원심판이최협의의 처분에 해당하지 않는 행정입법과 사실행위도 대상으로 삼고 있기 때문에, 고충민원도 '헌법소원심판의 전심절차'로서, 헌법상 '행정심판'에 속하는 것으로이해할 수 있다. 헌법 제107조의 규정이 제5장(법원)에 포함되어 있다는 점도 위와같은 해석에 장애가 되지 않는다. 무릊 헌법해석은 최소한 문구적 해석의 차원을 넘어서기 때문에, 법원의 재판에 관한 헌법규정이 유추 또는 헌법원리로써 헌법재판소에 의한 재판에 대해서도 적용될 수 있기 때문이다.

○ 현황과 문제점

- 고충민원과 행정심판은 그 대상이 '처분'이고 심사기준이 위법성인 경우에는 상호 중복된다. 고충민원도 근본적으로 정치적·정책적 판단이 아니라 법적 판단에 의해 이루어지고, 그 인용결정과 기각결정에는 판결문과 재결서와 동일한 법적인 이유가 제시된다. 고충민원의 인용결정이 권고적 효력밖에 없다는 것은 한편으로 단점이지만, 정책적으로 민감한 사안에서 법적 관점에서는 위법성이 있다는점을 분명히 하면서 그 결정책임을 처분청에 맡길 수 있기 때문에, 오히려 적극적인 법적 판단이 가능하다. 반면에, 행정심판에서는 재결이 기속력을 가질 뿐만 아니라, 인용재결에 대하여 처분청의 불복이 원칙적으로 불가능하기 때문에, 정책적으로민감한 사안에 관해서는 법적인 판단을 보류하고 사건을 법원으로 넘기려는 경향이 있음은 오래전부터 지적되어 온 현실이다.
- 행정심판에서는 종래 그 대상과 청구인적격이 행정소송에 관한 대법원판례에 따라 협소하게 인정되어 왔기 때문에, 행정심판과 별도로 고충민원을 인정할 실익은 충분히 있다. 그렇다고 하여 반드시 그 심리기관과 심리절차를 분리할 필요는 없고, 오히려 이는 법적 판단의 모순과 행정력의 낭비를 초래할 우려가 있다. 특히 2008년 개혁으로 고충민원과 행정심판이 동일한 국민권익위원회의 소관으로 통합되었기때문에 더욱 그러하다.
- 고충민원은 원칙적으로 국민권익위원 3인으로 구성되는 소위원회에서 심리되고 있는 반면, 행정심판은 국민권익위원회에 설치된 중앙행정심판위원회에서 9인의 행정심판위원회에 의해 심리되고 있는데, 그 위원장만 국민권익위원회 부위원장이고 나머지 행정심판위원들은 국민권익위원이 아니다. 이러한 기형적 구조는 2007년 당시 국민고충처리위원회와 국무총리행정심판위원회를 억지로 통합시킨 것에서 비롯된 것이므로, 이제 국민권익위원회가 정상적 궤도로 진입한 이상, 이 문제를 해결하

지 않으면 아니 될 것이다.

○ 발전방향

- 제1안으로는, 국민권익위원들로 구성된 권익위원회 자체는 영국의「행정심판관리위원회」(Administrative Justice and Tribunals Council)와 같이 고충민원과 행정심판을 관리·감독하는 역할만 하고, 고충민원사건과 행정심판사건을 가칭 '심판위원'들로 구성된 심판부에 함께 배정하는 방법을 생각해 볼 수 있다. 제2안은 국민권익위원회 부위원장인 중앙행정심판위원회 위원장을 포함한 국민권익위원들이 심판부의 장이 되어 고충민원사건과 행정심판사건을 함께 심리하는 방법이다.
- 제1안이든 제2안이든, 그 구체적인 심리절차는 동일하다. 즉, 고충민원의 제기는 행정심판의 청구를 포함하고, 반대로 행정심판의 청구는 고충민원의 제기를 포함한 것으로 간주하되, 심리 결과, 고충민원의 경우에도 행정심판의 대상적격과 청구인적격이 인정되고 본안판단에서 위법성이 명백한 때에는 행정심판의 인용재결을 하고, 반대로 행정심판의 경우에도 그 대상적격과 청구인적격이 인정되기 어렵지만 고충민원으로는 허용될 수 있거나, 본안판단에서 위법성이 인정되나 처분청의 정책적책임이 중요한 사안에 대해서는 시정권고 또는 의견표명을 한다.
- 또한 영국의 2007년 개혁에서 중재(mediation)이 도입된 바와 같이, 현행법상 조정·합의가 규정되어 있는 고충민원 뿐만 아니라, 이미 제3절에서 제시한 바와 같이 행정심판에 있어서도 화해권고결정에 의한 조정·합의 제도를 도입할 필요가 있다. 이와 같이 행정심판과 고충민원이 통합적으로 심리되고 처리됨으로써, 양자의 장점들이 상호 작용하여, 특히 대상과 신청인적격이 넓은 고충민원의 영향을 받아 행정심판의 대상과 청구인적격도 확대될 수 있는 효과를 거둘 수 있을 것이다.

제5절 행정의 자기통제를 위한 '개별행정불복절차'의 확대

○ 필요성

- 이상에서 제시한 행정심판법 개정안과 개선방안 및 발전방향에 의하여 행정심판의 '준사법절차'로서의 성격이 강화되면 행정의 자기통제적 기능은 약화될 수밖에 없다. 따라서 행정심판과는 별도로 행정의 자기통제를 위한 불복절차를 정비하지 않으면 아니 된다. 행정의 자기통제는 법치행정에서 필수불가결한 요소이기 때문이다. 따라서 개별법에서 처분청 또는 감독청에 대한 이의신청 등 소위 '개별행정불복절차'를 확대 도입하는 것이 요청된다.

- 현행법상 이미 처분청 또는 감독청에 대한 개별행정불복절차가 100개 가량 마련되어 있다. 이를 유형별로 살펴보면, ① 당해 불복절차를 필수절차로 하고 이를 거친 후에 (일반)행정심판을 청구할 수 있다는 규정이 있는 경우(15개), ② 당해 불복절차를 임의절차로 하고 그와 무관하게 (일반)행정심판을 청구할 수 있다는 규정이 있는 경우(6개), ③ (일반)행정심판의 청구에 관해 명문의 규정은 없으나 ②와같이 해석되는 경우(약 80개)로 나눌 수 있다.
- ①의 대표적인 例는 금융관련사건에 관한 금융위원회에 대한 이의신청, 주민등록 법상의 이의신청, 노인복지법상의 심사청구 등이다. ②에 속하는 것은 정보공개여부 결정에 대한 이의신청, 운전면허취소·정지처분에 대한 이의신청 등이다. ③에 속하는 것이 대부분인데, 대표적으로 집회및시위에관한법률, 공탁법, 산림보호법, 약사법, 주택법상의 이의신청을 들 수 있다.
- 행정심판과는 별도로 행정의 자기통제를 위한 '개별행정불복절차'를 마련한다면, 그 성격상 행정심판과 선택적인 관계에 있어야 하고, 결코 행정심판을 배제하는 것이 될 수 없을 뿐만 아니라, 행정심판의 필수적인 선행절차도 되어서는 아니 될 것이다. 따라서 위 ①의 유형은 임의절차로 변경되어야 하고, 만일 필수절차로 유지하고자 한다면 '특별행정심판'으로서, 상술한 발전방향에서와 같이 궁극적으로는 (일반)행정심판으로 통합되는 것이 타당하다.

제6장 행정심판, 행정소송, 행정절차의 조화로운 발전을 위한 조문구성

제1절 행정소송법의 개정에 따른 행정심판법의 개정방향

□ 현행 행정소송법 및 행정소송법 개정안과 행정심판법의 비교·분석 결과 행정심 판법과 행정소송법의 조화방안에 관련하여 다음과 같은 결과를 도출하였다. 이를 표로 나타내면 다음과 같다.

○ 행정의 적법성 보장 명시

- 행정의 적법성 보장 이외에 공법상 권리관계에 관한 다툼을 해결하는 일을 목적 조항에 추가하였다. 이는 행정심판 대상을 처분 이외에 권리관계에 관한 확인 등 당사자심판이 추가됨에 따라서 목적 조항의 변경이 필요하다.

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제1조 (목적) 이 법은 행정심판 절차를 통하여 행정청의 위법 또는 부 당한 처분(處分)이나 부 작위(不作爲)로 침해된 국민의 권리 또는 이익 을 구제하고, 아울러 행 정의 적정한 운영을 꾀 함을 목적으로 한다.	제1조 (목적) 이 법은 행정심판 절차를 통하여 행정청의 위법 또는 부 당한 처분(處分)이나 부 작위(不作爲)로 침해된 국민의 권리 또는 이익 을 구제하고, <u>공법상 권</u> 리관계에 관한 다툼을 해결함과 아울러 행정의 적정한 운영을 꾀함을 목적으로 한다.	제1조 (목적) 이 법은 행정소송절차를 통하여 행정청의 위법한 처분 그 밖에 공권력의 행사· 불행사등으로 인한 국민 의 권리 또는 이익의 침 해를 구제하고, 공법상의 권리관계 또는 법적용에 관한 다툼을 적정하게 해결함을 목적으로 한다.	수정

○ 청구인적격

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제13조(청구인 적격) ①	제13조(청구인 적격) ①	제12조 (원고적격 등)	자구수정

○ 의무이행소송의 도입에 따른 변화

- 의무이행심판의 정의

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제5조(행정심판의 종류) 3. 의무이행심판: 당사 자의 신청에 대한 행정 청의 위법 또는 부당한 거부처분이나 부작위에 대하여 일정한 처분을 하도록 하는 행정심판	제5조(행정심판의 종류) 3. 의무이행심판: 당사 자의 신청에 대한 행정 청의 위법 또는 부당한 거부처분이나 부작위에 대하여 일정한 처분을 하도록 하는 행정심판	제4조(항고소송) 3. 의무이행소송: 당사 자의 신청에 대한 행정 청의 위법한 거부처분 또는 부작위에 대하여 처분을 하도록 하는 소 송	일 부 삭

- 부작위의 개념 정의

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제2조(정의) 2. "부작위"란 행정청이 당사자의 신청에 대하여 상당한 기간 내에 일정한 처분을 하여야할 법률상 의무가 있는데도 처분을 하지아니하는 것을 말한다.	제2조(정의) 2. "부작위"라 함은 행정 청이 당사자의 신청에 대하여 상당한 기간내 에 일정한 처분을 하여야 할 법률상 의무가 있는데도 일정한 처분을 하지 아니하는 것을 말한다.	제2조(정의) 2. "부작위"라 함은 행정 청이 당사자의 신청에 대하여 상당한 기간내 에 <u>일정한 처분을 하</u> 지 아니하는 것을 말한다.	일 부 삭 제 및 자 구 수 정

- 의무이행심판의 청구인적격

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제13조(청구인 적격) ③ 의무이행심판은 처분을 신청한 자로서 행정의 거부처분 또는부작위에 대하여 일정한 처분을 구할 법률상이익이 있는 자가 청구할 수 있다.	제13조(청구인 적격) ③ 의무이행심판은 처분을 신청한 자로서 행정의 거부처분 또는 부작위에 대하여 일정한 처분을 할 것을 구할 법적 이익이 있는 자가 청구할 수 있다.	제44조(원고적격) 의무이행소송은 처분을 신청한 자로서 행정청 의 거부처분 또는 부작 위에 대하여 처분을 할 것을 구할 법적 이익이 있는 자가 청구할 수 있다.	의 행 의 인 을 소 의 에 어 면 된 청 적 행 법 정 구 맞 경

- 의무이행재결의 종류

- 거부처분 취소재결의 기속력

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제49조(재결의 기속력	제49조(재결의 기속력	제30조(취소판결등의 기	
등)	등)	속력)	
② 당사자의 신청을 거부	② 재결에 의하여 취	②판결에 의하여 취소되	
하거나 부작위로 방치한	소되는 처분이 당사자의	는 처분이 당사자의	
처분의 이행을 명하는 재	신청을 거부하는 것을	신청을 거부하는 것을	
결이 있으면 행정청은 지	내용으로 하는 경우에는	내용으로 하는 경우에	
체 없이 이전의 신청에	그 처분을 행한 행정청	는 그 처분을 행한 행	
대하여 재결의 취지에 따	은 재결의 취지에 따라	정청은 판결의 취지에	
라 처분을 하여야 한다.	이전의 신청에 대한 처	따라 다시 이전의 신	
	분을 하여야 한다.	청에 대한 처분을 하	
		여야 한다.(현행과 동	
		일)	

- 의무이행심판의 청구기간

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제27조(심판청구의 기간) ① 행정심판은 처분이 있음을 알게 된 날부터 90일 이내에 청구하여 야 한다. ⑦ 제1항부터 제6항까지의 규정은 무효등확인심판청구와 부작위에 대한 의무이행심판청구에는 적용하지 아니한다.	제27조(심판청구의 기간) ② 거부처분에 대한 의무이행심판은 거부처분이 있음을 안 날부터 90일 이내에 청구하여야 하고, 행정청의 부작위에 대한 의무이행심판은 법령상 처분기간이 정해져 있는 경우에는 기간이 지나기전에는 제기할 수 없고, 법령상 처분기간이 정해져 있지 아니한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 처분을 신청한날부터 90일이 지나기전에는 제기할 수 없다.	제45조(제소기간) ① 행정청의 거부처분에 대한 의무이행소송에 대하여는 제21조의 규정을 준용한다. ② 행정청의 부작위에 대한 의무이행소송은 법령상 처분기간이 정해져 있는 경우에는 그기간이 지나기 전에는 제기할 수 없고, 법령상 처분기간이 정해져 있지 아니한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 처분을 신청한 날부터 90일이 지나기 전에는 제기할 수 없다.	为 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一 一

- 의무이행재결의 방법

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제43조(재결의 종류) ⑤ 위원회는 의무이행심 판의 청구가 이유가 있다고 인정하면 지체 없이 신청에 따른 처분을 하거나 처분을 할 것을 피청구인에게 명한다.	제43조(재결의 종류) ⑤ 위원회는 행정청의 거부처분이나 부작위 가 위법 또는 부당한 때에는 다음 각 호의 구분에 따라 재결한 다. 거부처분의 경우 에는 이를 함께 취소 한다. 1. 당사자의 신청에 따 른 처분을 할 의무가 있음이 명백하고 그 의무를 이행하도록 하 는 것이 상당하다고 인정하는 경우에는 행 정청이 그 처분을 하 도록 명한다. 2. 그 밖의 경우에는 행정청이 당사자의 신 청에 대하여 판결의 취지에 따라 처분을 하도록 명한다.	제47조 (의무이행판결) 법원은 행정청의 거부 처분이나 부작위가 위 법한 때에는 다음 각 호의 구분에 따라 판 결한다. 거부처분의 경우에는 이를 함께 취소한다. 1. 당사자의 신청에 따 른 처분을 할 의무가 있음이 명백하고 그 의무를 이행하도록 하 는 것이 상당하다고 인정하는 경우에는 행 정청이 그 처분을 하 도록 선고한다. 2. 그 밖의 경우에는 행정청이 당사자의 신 청에 대하여 판결의 취지에 따라 처분을 하도록 선고한다.	재 종 행 송 규 맞 변 의 를 소 의 에 어

- 예방적 금지소송의 도입에 따른 조화방안
- 행정심판의 종류에 예방적 금지심판을 명시

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
	제5조(행정심판의 종류)	제4조(항고소송)	
	4. 예방적 금지심판: 행	4. 예방적 금지소송: 행	
해당사항 없음	정청이 장래에 위법	정청이 장래에 위법한	신설
,, 0 , 0 , 1, 1	또는 부당한 처분을	처분을 할 것이 임박한	
	할 것이 임박한 경우	경우에 그 처분을 금지	
	에 그 처분을 금지하	하는 소송	
	는 행정심판		

- 예방적 금지심판의 청구인적격에 관한 규정

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
없음	제13조 (청구인 적격) ④ 예방적 금지심판은 행정청이 장래에 위법 또는 부당한 처분을 할 것이 임박한 경우 에 그 처분의 금지를 구할 법적 이익이 있는 자가 사후에 그 처분의 효력을 다투는 방법으로는 회복하기 어려운 중대한 손해가 발생할 것이 명백한 경우에 한하여 제기할 수 있다.	제51조 (원고적격) 예방 적 금지소송은 행정청 이 장래에 위법한 처 분을 할 것이 임박한 경우에 그 처분의 금 지를 구할 법적 이익 이 있는 자가 사후에 그 처분의 효력을 다 투는 방법으로는 회복 하기 어려운 중대한 손해가 발생할 것이 명백한 경우에 한하여 제기할 수 있다.	신설

- 예방적 금지심판의 피청구인적격을 규정

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제17조(피청구인의 적격 및 경정) ① 행정심판 은 처분을 한 행정청 (의무이행심판의 경우 에는 청구인의 신청을 받은 행정청)을 피청구 인으로 하여 청구하여 야 한다. 다만, 심판청 구의 대상과 관계되는 권한이 다른 행정청에 승계된 경우에는 권한 을 승계한 행정청을 피 청구인으로 하여야 한 다.	제17조(피청구인의 적격 및 경정) ① 행정심판 은 처분을 한 행정청 (의무이행심판의 경우 에는 청구인의 신청을 받은 행정청, 예방적 급 지심판의 경우에는 장 래 처분을 행할 행정 청)을 피청구인으로 하 여 청구하여야 한다. 다 만, 심판청구의 대상과 관계되는 권한이 다른 행정청에 승계된 경우 에는 권한을 승계한 행 정청을 피청구인으로 하여야 한다.	제54조(준용규정) 제8조 부터 제10조까지, 제13 조부터 제19조까지, 제 23조, 제26조부터 제29 조까지, 제33조, 제34조 제1항, 제35조부터 제 38조까지의 규정은 예 방적 금지소송의 경우 에 준용한다.	자구 추 가

- 예방적 금지심판의 재결을 규정

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
없음	제43조(재결의 종류) ⑥ 위원회는 행정청이 장래에 위법 또는 부당한 처분을 할 것이 임박하여 그 처분을 하지 아니하도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 경우에는 행정청에 그 처분을 하지 아니하도록 명한다.	제53조 (금지판결) 법원 은 행정청이 장래에 위법한 처분을 할 것 이 임박하여 그 처분 을 하지 아니하도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 경우에는 행 정청에 그 처분을 하 지 아니하도록 선고한 다.	신설

○ 당사자소송 활성화에 따른 조화방안

- 당사자심판을 부분적으로 도입

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제5조(행정심판의 종류) 행정심판의 종류는 다음 각 호와 같다. 1. 취소심판: 행정청의 위법 또는 부당한 처분을 취소하거나 변경하는 행정심판 2. 무효등확인심판: 행 정청의 처분의 효력 유무 또는 존재 여 부를 확인하는 행정 심판 3. 의무이행심판: 당사 자의 신청에 대한 행정청의 위법 또는 부당한 거부처분이 나 부작위에 대하여 일정한 처분을 하도	제5조(행정심판의 종류) 행정심판의 종류는 다음 각호와 같다. 1. 취소심판: 행정청의 위법 또는 부당한 처분을 취소하거나 변경하는 행정심판 2. 무효등확인심판: 행 정청의 처분의 효력 유무 또는 존재 여 부를 확인하는 행정 심판 3. 의무이행심판: 당사 자의 신청에 대한 행정청의 위법 또는 부당한 거부처분이 나 부작위에 대하여 일정한 처분을 하도	제3조(행정소송의 종류) 2. 당사자소송: 행정청의 처분등을 원인으로 하는 법률관계에 관한 소송 그 밖에 공법상의 법률 관계에 관한 소송으로서 그 법률관계의 한쪽 당 사자를 피고로 하는 소 송으로 다음 각 목에 규 정된 것을 포함한다. 가. 공법상 신분·지 위 등 그 법률관계의 존 부에 관한 확인소송 나. 행정상 손해배 상청구소송(단, 자동차손 해배상보장법의 적용을 받는 것은 제외한다) 다. 행정상 손실보	

	록 하는 행정심판	
	4. 예방적 금지심판: 행	
록 하는 행정심판	정청이 장래에 위법 상·부당이득반환·	원상회
	또는 부당한 처분을 복등청구소송	
	<u>할 것이 임박한 경</u> 라. 기타 행 ²	정상 급
	우에 그 처분을 금 부이행청구소송	
	지하는 행정심판	
	5. <u>당사자심판: 공법상</u>	
	의 법률관계의 확인	
	혹은 급부의 이행을	
	구하는 심판	

- 당사자심판의 피청구인 적격을 규정

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
없음	제17조(피청구인의 적격 및 경정) ① 행정심판은 처분을 한 행정청(의무이행심 판의 경우에는 청구인 의 신청을 받은 행정청, 예방적 금지심판의 경 우에는 장래 처분을 행 할 행정청, 당사자심판 은 관할 행정청)을 피 청구인으로 하여 청구 하여야 한다.	제55조 (피고적격) 당사 자소송은 국가 또는 공공단체 그 밖의 권 리주체를 피고로 한 다.	

- 당사자심판에 관한 재결을 규정

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
	제43조(재결의 종류)		
	⑦ 위원회는 확인 혹은		신설
	<u>이행의 청구가 이유 있</u> 다고 인정하면 청구된		ਹਿੰਦ
	급부의 이행을 명하거		

나 그 권리관계를 확인	
하는 재결을 한다.	

- 행정심판위원회의 구성

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제7조(행정심판위원회의 구성) ① 행정심판위원 회(중앙행정심판위원회 는 제외한다. 이하 이 조에서 같다)는 위원장 1명을 포함한 30명 이 내의 위원으로 구성한 다.	제7조(행정심판위원회의 구성) ① 행정심판위원 회(중앙행정심판위원회 는 제외한다. 이하 이 조에서 같다)는 위원장 1명을 포함한 <u>50명</u> 이 내의 위원으로 구성한 다.	관계 없음	당 사 자 심 판 도 입에 따 라 위원 의 증가 가 필요

- 중앙행정심판위원회의 구성

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제8조(중앙행정심판위원 회의 구성) ① 중앙행 정심판위원회는 위원장 1명을 포함한 50명 이 내의 위원으로 구성하 되, 위원 중 상임위원은 4명 이내로 한다.	제8조(중앙행정심판위원 회의 구성) ① 중앙행 정심판위원회는 위원장 1명을 포함한 <u>70명 이</u> 내의 위원으로 구성하 되, 위원 중 상임위원은 <u>5명 이내</u> 로 한다.	관계없음	당 사 자 심판 도 입에 따 라 위원 의 증원 이 필요

- 임시의 권리구제 수단의 강화에 따른 행정심판법의 개정
- 집행정지에 관한 규정

- 집행정지의 효력

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제30조(집행정지) ① 심	제30조(집행정지) ① 심	제24조 (집행정지) ①	자구 수 정
판청구는 처분의 효력	판청구는 <u>다른 법률에</u>	취소소송의 제기는 <u>다</u>	
이나 그 집행 또는 절	특별한 규정이 없는	른 법률에 특별한 규	

차의 속행(續行)에 영	<u>한</u> 처분의 효력이나 그	<u>정이 없는 한</u> 처분등
향을 주지 아니한다.	집행 또는 절차의 속행	의 효력이나 그 집행
	(續行)에 영향을 주지	또는 절차의 속행에
	아니한다.	영향을 주지 아니한다

- 집행정지의 요건

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제30조(집행정지) ② 위 원회는 처분, 처분의 집 행 또는 절차의 속행 때문에 중대한 손해가 생기는 것을 예방할 필 요성이 긴급하다고 인 정할 때에는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 처분의 효력, 처 분의 집행 또는 절차의 속행의 전부 또는 일부 의 정지(이하 "집행정 지"라 한다)를 결정할 수 있다.	좌와 동일	제24조 (집행정지) ② 취소소송이 제기된 경우에 처분등이나 그 집행 또는 절차의 속 행으로 인하여 생길 중대한 손해를 예방하기 위하여 긴급한 필요가 있다고 인정할때에는 본안이 계속되고 있는 법원은 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 처분등의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행의 전부 또는 일부의 정지 (이하 "집행정지"라 한다)를 결정할 수 있다.	현 행 지

- 집행정지의 소극요건

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제30조(집행정지) ③ 집행정지는 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있을 때에는 허용되지 아니한다.	제30조(집행정지) ③ 집행정지는 공공복 리에 중대한 영향을 미칠 우려가 <u>있거나</u> 신청인의 심판청구가 이유 없음이 명백한 경우에는 허용되지 아	제24조(집행정지) ③ 집행정지는 공공복 리에 중대한 영향을 미칠 우려가 <u>있거나</u> 신청인의 본안 청구가 이유 없음이 명백한 경우에는 허용되지 아	자 구 수 정

○ 집행정지와 담보제공

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
아 아	제30조의2(담보의 제공) ① 위원회는 제30조 제2항의 규정에 의한 집행정지결정을 함에 있어서 소송의 대상이 된 처분 등의 상대방에게 재산상 손해가 생길 우려가 있는 때에는 권리자를 지정하여 그손해에 대한 담보를 제공하게 할 수 있다. 이 경우 권리자로 지정된 자는 그 담보물에 대하여 질권자와 동일한 권리를 가진다. ② 제3항의 규정에 의한 담보의 제공은 처분의 상대방의 주소지를 관할하는 공탁소에 금전 또는 위원회가 인정하는 유가증권을 공탁하거나, 위원회가 정하는 바에따라 지급을 보증하겠다는 위탁계약을 맺은 문서를 제출하는 방법으로 한다. 다만,청구인과 처분의 상대방 사이에 특별한약정이 있으면 그에 따른다. ③ 담보를 제공하지 아니하는 때에는 위원회는 재결로 집행정지신청을 각하할수 있다. 다만, 재결하기 전에 담보를 제공한 때에는 그러하지 아니하다. ④ 담보제공자가 담보하여야 할 사유가소멸되었음을 증명하면서 취소신청을 하면, 위원회는 담보취소에 대한 담보권리자의 동의를 받았음을 증명한 때에도 또한 같다. ⑤ 행정소송이 완결된 뒤 담보제공자가신청하면, 위원회는 담보취소에 대한 담보권리자의 무원회는 대에는 무보권리자에게 일정한 기간 이내에 그 권리를 행사하도록 최고하고, 담보권리자가 그 행사를 하지 아니하는 때에는 담보권리자가 그 행사를 하지 아니하는 때에는 당보취소에 대한 도록 최고하고, 담보권리자가 그 행사를 하지 아니하는 때에는 담보취소에 대하여 동의한 것으로 본다.	제24조 (집행정지) ④ 범원은 제2항의 규정에 의한 집행정지결정을 함에 있어서 소송의 대상이 된 처분 등의 상대방에게 재산상손해가 생길 우려가었는 때에는 권리자를지정하여 그 손해에대한 담보를 제공하게할 수 있다. 이 경우권리자로 지정된 자는그 담보물에 대하여질권자와 동일한 권리를 가진다. ⑤ 제4항의 규정에 의한담보에 대하여는 민사소송법 제122조, 제124조부터 제126조까지의 규정을 준용한다.	행송市 따설담 제법 관는 소 을 하 고 적 을 함정 법 정 라 하 보 공 등 해 민 송 준 지 독 규 마

수 있다. 다만, 청구인이 계약에 의하여 공탁한 담보물을 다른 담보로 바꾸겠다고 신청한 때에는 그에 따른다.

⑦ 제1항부터 제6항까지의 규정은 위원장이 제30조제6항에 따라 집행정지 결정을 할 때 준용한다. 각하할 수 있다. 다만, 재결하기 전에 담보를 제공한 때에는 그러하지 아니하다.

⑥ 담보제공자가 담보하여야 할 사유가 소멸되었음을 증명하면서 취소신청을 하면, 위원회는 담보취소결정을 하여야 한다. 담보제공자가 담보취소에 대한 담보권리자의 동의를 받았음을 증명한 때에도 또한 같다. 행정소송이 완결된 뒤 담보제공자가 신청하면, 위원회는 담보권리자에게 일정한 기간이내에 그 권리를 행사하도록 최고하고, 담보권리자가 그 행사를 하지 아니하는 때에는 담보취소에 대하여 동의한 것으로 본다.

⑦ 위원회는 담보제공자의 신청에 따라 결정으로 공탁한 담보물을 바꾸도록 명할 수 있다. 다만, 청구인이 계약에 의하여 공탁한 담보물을 다른 담보로 바꾸겠다고 신청한 때에는 그에 따른다.

○ 가처분에 관한 규정의 개정

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제31조(임시처분) ① 위원회는 처분 또는 부작위가 위법·부당하다고상당히 의심되는 경우로서 처분 또는 부작위때문에 당사자가 받을 우려가 있는 중대한 불이익이나 당사자에게생길 급박한 위험을 막	제31조 (가처분) ① 처분 이나 부작위가 위법또 는 부당하다는 현저한 의심이 있는 경우로서 다음 각 호의 어느 하 나에 해당하는 때에는 위원회는 당사자의 신 청에 따라 결정으로써 가처분을 할 수 있다.	제26조 (가처분) ① 처분 등이나 부작위가 위법 하다는 현저한 의심이 있는 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 본안 이 계속되고 있는 법 원은 당사자의 신청에 따라 결정으로써 가처	전면 개 정

_1 01-1 01-1-01-1		분을 할 수 있다.	
기 위하여 임시지위를	<u>1. 다툼의 대상에 관하</u>		
정하여야 할 필요가 있	여 현상이 바뀌면	1. 다툼의 대상에 관하	
는 경우에는 직권으로	· · · · · · · · · · · · · · · · · · ·	여 현상이 바뀌면	
	당사자가 권리를	당사자가 권리를	
또는 당사자의 신청에	<u>실행하지 못하거나</u>	실행하지 못하거나	
의하여 임시처분을 결	그 권리를 실행하		
정할 수 있다.	는 것이 매우 곤란	그 권리를 실행하	
		는 것이 매우 곤란	
	할 염려가 있어 다	할 염려가 있어 다	
	툼의 대상에 관한	툼의 대상에 관한	
	현상을 유지할 긴		
	급한 필요가 있는	현상을 유지할 긴	
	 <u>경우</u>	급한 필요가 있는	
		경우	
	2. 다툼이 있는 법률관	2. 다툼이 있는 법률관	
	계에 관하여 당사	계에 관하여 당사	
	<u>자의 중대한 손해</u>		
	를 피하거나 급박	자의 중대한 손해	
	한 위험을 피하기	를 피하거나 급박	
		한 위험을 피하기	
	위하여 임시의 지	위하여 임시의 지	
	위를 정하여야할	위를 정하여야할	
	긴급한 필요가 있		
	<u>는 경우</u>	긴급한 필요가 있	
	<u> </u>	는 경우	

○ 재결의 기속력에 의한 결과제거의무 신설

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
없음	제49조(재결의 기속력 등) 기속력 등) 기속력 등) 기속력 기속력 기속력 기속력 기속력 기속력 기속력 기속력 기속력 기수이 기수리 기수리	제34조(취소판결의 기속 력) ④ 판결에 따라 취소되는 처분등이 이 미 집행된 경우에는 당사자인 행정청과 그 밖의 관계행정청은 그 집행으로 인하여 직접 원고에게 발생한 위법 한 결과를 제거하기 위하여 필요한 조치를 하여야 한다.	신설

○ 화해권고결정

- 화해권고결정의 허용 범위

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
없음	제34조의2 (위원회의 화해권고결정) ① 위원회는 행정심판당사자의 권리 및 권한의 범위 내에서 직권으로 심판계속 중인 사건에 대하여 화해권고결정을 할 수 있다. 다만, 그화해권고결정이 공공복리에 적합하지 아니하거나 당해 처분등의 성질에 반하는 경우에는 허용되지 아니한다.	제35조 (법원의 권고결 정에 의한 소송상 화해) ① 법원은 당사자의 권리 및 권한의 범위 내에서 직권으로 소송계속 중인 사건에 대하여 화해권고결정을 할 수 있다. 다만, 그 화해권고결정이 공공복리에 적합하지 아니하거나 당해 처분등의 성질에 반하는 경우에는 허용되지 아니한다.	신설

- 화해권고결정의 절차적 요건

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
없음	제34조의2 (위원회의 화해권고결정) ② 위원회는 제1항의 화해권고결정을 함에 있어서 행정심판 계속 중인사건의 법적·사실적 상태와 청구인의 이익 등모든 사정을 참작하고,화해권고결정 이유의 취지를 설시하여야 한다.	제35조 (법원의 권고결 정에 의한 소송상 화해) ③ 법원은 제1항의 화해 권고결정을 함에 있어서 소송 계속 중인 사건의 법적 사실적 상태와 당 사자의 이익 등 그 밖의 모든 사정을 참작하고, 화해권고결정 이유의 취	신설

- 화해권고결정의 송달

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
	제34조의2 (위원회의 화	제35조 (법원의 권고결	
	해권고결정)	정에 의한 소송상 화해)	
	③ 위원회는 지체 없이	⑦ [민사소송법 제225조	
	당사자에게 결정서 정본	제2항의 준용]	
	을 송달하여야 한다. 다		x 1 x-1
없음	만 그 송달은 「민사소송		신설
	법」 제185조 제2항, 제		
	<u>187조 또는 제194조에</u>		
	규정한 방법으로 할 수		
	없다.		

- 제3자・관계행정청의 동의 및 취소청구

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
없음	제34조의2 (위원회의 화해권고결정) ④ 위원회의 화해권고결정 에 의하여 직접 권리 또는 이익의 침해를 받을 제3자 또는 화해의 대상인 처분 에 관하여 동의·승인·협 의 등의 법령상 권한을 가 진 행정청이 있는 경우에, 위원회는 그 제3자 또는 행정청의 동의를 받아야 한다. 다만, 제3자 또는 행정청이 화해권고결정에 동의를 하지 아니한 때에는 이를 이유로 확정된 화해권고결정에 대하여 취소를 청구할 수 있다. ⑤ 제4항 단서의 규정에 의한 취소청구는 화해권고 결정이 확정되었음을 안 날로부터 90일 이내에, 화해권고결정이 확정된 날부	제35조 (법원의 권고결정에 의한 소송상 화해) ④ 법원의 화해권고결정에 의하여 직접 권리 또는 이익의 침해를 받을 제3자 또는 화해의 대상인 처분등에 관하여 동의 성인 협의 등의 법령상 권한을 가진 행정청이 있는 경우에, 법원은 그 제3자 또는 행정청의동의를 받아야 한다. 다만, 제3자 또는 행정청이화해권고결정에 동의를 하지 아니한 때에는 이를 이유로 확정된 화해권고결정에 대하여 재심을 청구할 수 있다.	신설

터 180일 이내에 제기하여	
야 한다. 이 기간은 불변기	
<u>간으로 한다.</u>	

- 화해권고결정에 대한 이의신청

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
없음	제34조2 (위원회의 화해 권고결정) ⑥ 당사자는 제1항의 결 정에 대하여 결정서의 정본을 송달받은 날부터 2주 이내에 이의를 신청 할 수 있다. 이 기간은 불변기간으로 한다. 다 만, 그 정본이 송달되기 전에도 이의를 신청할 수 있다. ⑦ 이의신청은 다음 각호의 사항을 기재한 이의신청서를 위원회에 제출함으로써 한다. 1. 당사자와 법정대리 인 2. 화해권고결정의 표 시와 그에 대한 이의신 청의 취지 ⑧ 제6항에 따라 이의 신청의 청대방에게 이의 신청의 상대방에게 이의 신청서의 부본을 송달하 여야 한다. ⑨ 이의신청을 한 당 사자는 이의신청의 대하지 역 의결이 있을 때까지 서면으로 이의신청을 취 하할 수 있다.	제35조 (법원의 권고결 정에 의한 소송상 화해) ① [민사소송법 제226조 내지 제230조, 제232의 준용] 다만, 민사소송법 제226조 제1항에 정한 이의신 청기간은 조서 또는 결 정서의 정본을 송달받은 날부터 30일로 한다.	신설

신청전까지 서면으로 포 기할 수 있다. 이 서면은 상대방에게 송달하여야 한다. ① 위원회는 이의신청 이 법령상의 방식에 어 긋나거나 신청권이 소멸 된 뒤의 것임이 명백한 경우에는 그 흠을 보정 할 수 없으면 결정으로 이를 각하하여야 한다. ② 이의신청이 적법한 때에는 화해권고결정은 그 효력을 잃는다.

- 화해권고결정의 확정

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
현행조문	제34조의2 (위원회의 화 해권고결정) ③ 화해권고결정은 다음 각호 가운데 어느 하 나에 해당하면 확정된다. 1. 제226조제1항의 기 간 이내에 이의신청이 없는 때 2. 이의신청에 대한 각하결정이 확정된 때 3. 당사자가 이의신청 을 취하하거나 이의신청 건을 포기한 때	행정소송법의 개정내용 제35조 (법원의 권고결정에 의한 소송상 화해) ② 확정된 화해권고결정은 확정판결과 동일한효력을 갖는다. ⑦ [민사소송법 제231조의 준용]	비고 신설
	전을 포기한 때④ 확정된 화해권고결정은 확정판결과 동일한효력을 갖는다.		

○ 자료제출요구 규정의 실효성 강화

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
제35조(자료의 제출 요구 등) ③ 관계 행정기관의 장은 특별한 사정이 없으면 제1항과 제2항에 따른 위원회의 요구에 따라야한다.	제35조(자료의 제출 요구 등) ③ 관계 행정기관의 장은 제1항과 제2항에 따른 위원회의 요구에 <u>지체</u> 없이 따라야 한다. 다 만, 그 자료를 공개하는 것이 공공의 안전과 이 익을 해할 우려가 있는 경우나 법률상 또는 그 자료의 성질상 비밀로 유지할 필요가 있는 경 우에는 그러하지 아니 하다.	제28조(자료제출요구) ② 당사자인 행정청이나 관계행정청은 제1항의 규정에 의하여 요구받은 자료를 지체없이 제출하여야 한다. 다만, 그 자료를 공개하는 것이 공공의 안전과 이익을 해할 우려가 있는 경우나 법률상 또는 그 자료의 성질상 비밀로 유지할필요가 있는 경우에는 자료제출을 요구받은 당사자인 행정청이나 관계행정청은 자료제출을 거부할 수 있다.	자구 수 정 및 보충

○ 행정심판청구사실 통지제도 도입

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
	제20조의2(행정청 및 제3 자에 대한 심판청구 통	제16조(행정청 및 제3자 에 대한 소송통지 등)	
	지 등) ① 위원회는 당	① 법원은 당사자 외의	
	사자 외의 관계 행정청	관계 행정청 또는 소송	
	또는 심판결과에 이해	결과에 이해관계가 있	
	관계가 있는 제3자에게	는 제3자에게 소 제기	
	<u>심판청구 사실을 통지</u>	<u>사실을 통지하거나, 관</u>	
없음	<u>하거나 관보·공보·인</u>	<u>보·공보·인터넷 홈페</u>	신설
	<u>터넷 홈페이지 또는 일</u>	이지 또는 일간신문 등	
	간신문 등에 공고할 수	에 공고할 수 있다.	
	<u>있다.</u>	<u>② 제1항에 따른 행정</u>	
	② 제1항에 따른 행정	청 또는 제3자는 법원	
	청 또는 제3자는 위원	에 의견서를 제출할 수	
	회에 의견서를 제출할	<u>있다.</u>	
	<u>수 있다.</u>		

○ 간접강제제도의 도입

현행조문	개정조문	행정소송법의 개정내용	비고
	제50조의2(위원회의 간	제39조(거부처분취소판결	
	접강제) ① 피청구인이	의 간접강제) ① 행정청	
	제49조제2항의 규정에	이 제34조 제2항의 규	
	의한 처분을 하지 아니	정에 의한 처분을 하지	
	한 때에는 위원회는 당	아니하는 때에는 제1심	
	사자의 신청에 의하여	수소법원은 당사자의	
	결정으로써 상당한 기	신청에 의하여 결정으	
	간을 정하고 피청구인	로써 상당한 기간을 정	
	이 그 기간 내에 처분	하고 행정청이 그 기간	
	을 하지 아니한 때에는	내에 처분을 하지 아니	
	그 지연기간에 따라 일	하는 때에는 그 지연기	
	정한 배상을 할 것을	간에 따라 일정한 배상	
	명하거나 즉시 배상을	을 할 것을 명하거나	
	할 것을 명할 수 있다.	즉시 배상을 할 것을	
	② 위원회는 사정의 변	명할 수 있다.	
	경이 있는 때에는 당사	② 법원은 사정의 변경	
	자의 신청에 따라 제1	이 있는 때에는 당사자	
01.0	항에 따른 결정내용을	의 신청에 따라 제1항	21 21
없음	변경할 수 있다.	에 따른 결정내용을 변	신설
	③ 위원회는 제1항 또	<u>경할 수 있다.</u>	
	는 제2항에 따른 결정	③ 제1항 또는 제2항에	
	을 하기 전에 신청의	따른 결정은 변론 없이	
	<u>상대방의 의견을 들어</u>	할 수 있다. 다만, 결정	
	<u>야 한다.</u>	하기 전에 신청의 상대	
	④ 제1항 또는 제2항에	방을 심문하여야 한다.	
	따른 결정에 대하여는	<u>④ 제1항 또는 제2항에</u>	
	결정서 정본을 받은 날	따른 결정에 대하여는	
	부터 7일 이내에 위원	즉시항고를 할 수 있다.	
	회에 이의신청을 할 수	⑤ 제1항 또는 제2항에	
	있다.	따른 결정이 확정된 때	
	⑤ 제4항에 따른 이의	에는 피고였던 행정청	
	신청에 대하여 위원회	이 소속된 국가 또는	
	는 이의신청을 받은 날	공공단체에 그 효력을	
	부터 7일 이내 이에 대	<u> 미친다.</u>	
	한 결정을 하여야 한다.		
	⑥ 제1항 또는 제2항에		

<u> </u>	가른 결정이 확정된 때	
<u> </u>	베는 피청구인이었던	
ğ	행정청이 소속된 국가	
<u> </u>	E는 공공단체에 그 효	
	역을 미친다.	

제2절 행정심판법과 행정소송법의 개정에 따른 행정절차의 조화방안

- □ 행정심판 종류 확대에 따른 행정절차와의 조화방안
- 예방적 금지심판의 도입에 따른 행정절차와의 조화방안
- 예방적 금지심판의 도입으로 인하여 행정절차가 무력화되지 않도록 한다.
- 행정절차와 예방적 금지심판이 각각 고유한 기능을 발휘하면서 심판청구인의 권 익구제에 도움을 주도록 한다.

현행조문	개정조문	행정절차법의 관련내용	비고
없음	제20조의2(예방적 금지심 판의 제기) ① 예방적 금지심판의 제기는 행 정절차의 진행에 영향을 미치지 않는다. 처분 청은 처리기간에 따라 처분을 할 수 있다. ② 예방적 금지심판이 제기된 경우 행정심판 위원회는 당사자 및 당 사자 이외의 행정청과 이해관계 있는 제3자에 그 사실을 통지하여야 하고, 해당 행정청 또 는 제3자는 위원회에 의견서를 제출할 수 있 다.	없음	

- 의무이행심판의 제기와 관련된 행정심판과 행정절차의 조화방안
- 의무이행심판이 제기되면 그 사실을 처분권한이 있는 행정청에 통지하도록 한다.

거부처분에 대한 의무이행심판이 제기된 경우에는 거부처분에 관한 기록을 행정심 판위원회에 제출하면서 아울러 그에 관한 의견도 제출하도록 한다.

현행조문	개정조문	행정절차법의 관련내용	비고
아	제20조의3(의무이행심판의 제기) ① 의무이행심 판이 제기된 경우 행정 심판위원회는 당사자 및 당사자 이외의 행정 청과 이해관계 있는 제3자에 그 사실을 통지하여야 한다. 해당 행정성 또는 제3자는 위원회에 심판청구에 대한 의견서를 제출할 수있다. ② 의무이행심판의 청구대상이 된 거부처분을 한 행정청은 행정심판위원회에 그 처분에관한 행정절차 기록을 제출하여야 한다.	없음	

○ 당사자심판의 제기와 관련된 행정심판과 행정절차의 조화방안

- 당사자심판은 처분에 대한 불복절차가 아닌 법적 지위 혹은 급부의 이행을 구하는 행정심판인 점에서 취소심판 등의 항고심판과 구별된다. 따라서 관할 행정청의일차적인 판단권을 보장하기 위하여 다음과 같은 절차적인 배려가 필요하다.
- 당사자심판은 관할 행정청을 경유하여 제기하도록 한다.
- = 당사자심판의 제기를 받은 행정청은 10일 이내에 심판청구인의 청구를 인용하는 결정을 직접하거나 그렇지 아니한 경우에는 행정심판위원회에 송부하여야 한다.
- 당사자심판이 행정심판위원회에 직접 제기된 경우에는 행정위원회에서 관할 행 정청에 이송하여 위와 같이 처리하도록 한다.

현행조문	개정조문	행정절차법의 관련내용	비고
없음	제20조의4(당사자 심판의 제기) ① 당사자심판을 제기하려는 사람은 관할 행정청에 심판청구서를 제출하여야 한다. ② 당사자심판 청구서 를 접수한 관할 행정청 은 10일 이내에 청구인 의 청구를 인용하는 결 정을 할 수 있다. ③ 제1항의 관할 행정 청이 청구인의 청구를 거부하는 경우에는 즉 시 행정심판위원회에 행정심판청구서를 송부 하여야 한다. ④ 청구인이 행정심판 위원회에 당사자심판 청구서를 제출한 경우 행정심판위원회가 관 할 행정청에 이송하여 위 제1항부터 제2항의 절차가 진행되도록 한 다.	없음	

○ 청구취지의 변경

현 행	개선방안		
	, – , –		
행정심판법 제29조(청구의 변경)	행정심판법 제29조(청구의 변경)		
⑧ 청구의 변경결정이 있으면 처음 행정심	⑧ 청구의 변경결정이 있으면 처음 행정		
판이 청구되었을 때부터 변경된 청구의 취	심판이 청구되었을 때부터 변경된 청구의		
지나 이유로 행정심판이 청구된 것으로 본	취지나 이유로 행정심판이 청구된 것으로		
다.	본다. <u>다만, 청구의 취지가 감축된 때에는</u>		
	다시 제1항과 제6항의 규정에 따라 청구의		
	취지를 확장할 수 있다.		

○ 심판청구서의 보정

현행

행정심판법 제32조(보정) ① 위원회는 심 판청구가 적법하지 아니하나 보정(補正)할 수 있다고 인정하면 기간을 정하여 청구인 에게 보정할 것을 요구할 수 있다. 다만, 경미한 사항은 직권으로 보정할 수 있다.

④ 제1항에 따른 보정을 한 경우에는 처음부터 적법하게 행정심판이 청구된 것으로 본다.

개선방안

행정심판법 제32조(보정) ① 심판청구서가 제28조의 규정에 어긋나는 경우에는 위원 장은 상당한 기간을 정하고, 그 기간 이내에 흠을 보정하도록 명하여야 한다. 다만, 경미한 사항은 직권으로 보정할 수 있다. 청구인이 위 기간 이내에 흠을 보정하지 아니한 때에는 위원장은 심판청구서를 각하하여야 한다.

② 위원회 또는 위원장은 심판청구가 적법하지 아니하나 보정(補正)할 수 있다고 인정하면 기간을 정하여 청구인에게 보정 할 것을 요구할 수 있다. <u>청구인이 심판청</u> 구의 적법성에 관하여 간과하였음이 분명 하다고 인정되는 법률상 사항에 관해서는 반드시 청구인에게 의견을 제출할 기회를 주어야 한다.

⑤ 제1항 및 제2항에 따른 보정을 한 경우에는 처음부터 적법하게 행정심판이 청구된 것으로 본다.

○ 심판청구의 취하

혀 행

행정심판법 제42조(심판청구 등의 취하)
① 청구인은 심판청구에 대하여 제7조 제6
항 또는 제8조 제7항에 따른 의결이 있을
때까지 서면으로 심판청구를 취하할 수 있
다.

행정심판법시행령 제30조 (심판청구 등의 취하) ① 법 제42조제1항 및 제2항에 따라 청구인 또는 참가인이 심판청구 또는 참가 신청을 취하하는 경우에는 그 청구 또는 신청의 전부 또는 일부를 취하할 수 있다.

- ② 제1항에 따라 심판청구 또는 참가신 청을 취하하는 경우에는 상대방의 동의 없 이도 취하할 수 있다.
- ③ 제1항에 따른 심판청구 또는 참가신 청의 취하가 있으면 그 취하된 부분에 대

개선방안

행정심판법 제42조(심판청구 등의 취하)
① 청구인은 심판청구에 대하여 제7조 제6
항 또는 제8조 제7항에 따른 의결이 있을
때까지 서면으로 심판청구를 취하할 수 있
다. <u>피청구인이 답변서를 제출한 뒤에는 피</u> 청구인의 동의를 받아야 효력을 가진다.

- ② 참가인은 심판청구에 대하여 제7조 제6항 또는 제8조 제7항에 따른 의결이 있을 때까지 서면으로 참가신청을 취하할 수 있다. 참가신청을 취하하는 경우에는 상대방의 동의 없이도 취하할 수 있다.
- ③ 제1항에 따른 심판청구 또는 참가신청의 취하가 있으면 그 취하된 부분에 대해서는 처음부터 심판청구 또는 참가신청이 없었던 것으로 본다.

해서는 처음부터 심판청구 또는 참가신청 이 없었던 것으로 본다.

○ 주장서면의 제출

현행	개선방안
행정심판법 제33조(주장의 보충) ① 당사	행정심판법 제33조(<u>주장서면의 제출</u>) ①
자는 심판청구서・보정서・답변서・참가신	당사자는 심판청구서・보정서・답변서・참
청서 등에서 주장한 사실을 보충하고 다른	가신청서 등에서 주장한 사실을 보충하거
당사자의 주장을 다시 반박하기 위하여 필	나 그 이외의 사실을 추가하고 다른 당사
요하면 위원회에 보충서면을 제출할 수 있	자의 주장을 다시 반박하기 위하여 필요하
다. 이 경우 다른 당사자의 수만큼 보충서	면 위원회에 주장서면을 제출할 수 있다.
면 부본을 함께 제출하여야 한다.	이 경우 다른 당사자의 수만큼 <u>주장서면</u>
② 위원회는 필요하다고 인정하면 보충서	부본을 함께 제출하여야 한다.
면의 제출기한을 정할 수 있다.	② 위원회는 필요하다고 인정하면 <u>주장</u>
③ 위원회는 제1항에 따라 보충서면을 받	<u>서면</u> 의 제출기한을 정할 수 있다.
으면 지체 없이 다른 당사자에게 그 부본	③ 위원회는 제1항에 따라 <u>주장서면</u> 을
을 송달하여야 한다.	받으면 지체 없이 다른 당사자에게 그 부
	본을 송달하여야 한다.

○ 증거서류의 제출

현행	개선방안
행정심판법 제34조 (증거서류등의 제출) ① 당사자는 심판청구서·보정서·답변서 ·참가신청서·보충서면 등에 덧붙여 그 주장을 뒷받침하는 증거서류나 증거물을	행정심판법 제34조 (증거서류등의 제출) ① 당사자는 심판청구서·보정서·답변서 ·참가신청서·보충서면 등에 덧붙여 그 주장을 뒷받침하는 증거서류나 증거물을
제출할 수 있다.	제출할 수 있다. ② 위원회는 당사자가 제출한 증거서류 가 필요하지 아니하다고 인정한 때에는 반 환할 수 있다. 다만, 그것이 당사자가 주장 하는 사실에 대한 유일한 증거인 때에는 그러하지 아니하다.

○ 증거서류의 진정

현행	개선방안
없음	행정심판법 제00조(증거서류의 진정) ① 당사자가 제출한 증거서류는 그 진정이 추
	정되거나 상대방 당사자가 그 진정을 인정

한 때에 증거로 사용할 수 있다.

② 문서의 작성방식과 취지에 의하여 공무원이 직무상 작성한 것으로 인정한 때에는이를 진정한 공문서로 추정하되, 공문서가진정한지 의심스러운 때에는 위원회는 직권으로 해당 공공기관에 조회할 수 있다.외국의 공공기관이 작성한 것으로 인정한문서도 또한 같다.

③ 사문서는 본인 또는 대리인의 서명이나 날인 또는 무인(拇印)이 있는 때에는 진정 한 것으로 추정하되, 사문서가 진정한지 의 심스러운 때에는 직권으로 이를 제출한 당 사자에게 증명을 요구할 수 있다.

④ 문서가 진정하게 성립된 것인지 어떤지 는 필적 또는 인영(印影)을 대조하여 증명 할 수 있다.

○ 증인신문과 감정

현행

행정심판법 제36조 (증거조사) ① 위원회는 사건을 심리하기 위하여 필요하면 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 다음각 호의 방법에 따라 증거조사를 할 수 있다

- 1. 당사자나 관계인(관계 행정기관 소속 공 무원을 포함한다. 이하 같다)을 위원회의 회의에 출석하게 하여 신문하는 방법
- 2. (생략)
- 3. 특별한 학식과 경험을 가진 제3자에게 감정을 요구하는 방법

개선방안

행정심판법 제36조 (증거조사) ① 위원회는 사건을 심리하기 위하여 필요하면 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 다음각 호의 방법에 따라 증거조사를 할 수 있다.

- 1. 당사자나 관계인(관계 행정기관 소속 공 무원을 포함한다. 이하 같다)을 위원회의 회의에 출석하게 하여 신문하는 방법 2. (생략)
- 3. 특별한 학식과 경험을 가진 제3자에게 감정을 요구하는 방법
- ② 위원회는 특히 필요하다고 인정하면 제 1항 제1호의 당사자나 관계인 또는 제3호 의 감정인에게 선서를 하게 한 후 신문하 거나 감정을 요구할 수 있다. 이 경우에 민 사소송법 제3장 제2절 및 제3절을 준용한 다. 다만, 같은 법 제3112조와 구인에 관한 규정은 준용하지 아니한다.

○ 자백과 사실인정

현 행	개선방안
년 0	1 - 2 -
	행정심판법 제00조(자백과 사실인정) 위원
	회는 당사자가 주장한 사실에 대하여 다툼
없음	이 없는 때에는 그 사실을 사실인정의 자
	료로 삼을 수 있다. 다만, 그 사실이 의심
	스럽거나 상대방 당사자가 다시 다투는 때
	에는 직권으로 그 진위 여부를 조사할 수
	<u>있다.</u>

□ 기타 행정심판법과 행정절차의 조화방안

○ 고지제도의 개선

- 현행 고지제도는 행정심판과 행정절차가 서로 중복되는 부분이다. 행정심판의 고 지제도와 행정절차법상의 고지제도는 서로 그 기능과 의미가 다르기 때문에 이를 보완하여 국민들의 권익구제에 도움이 될 수 있도록 개정하여야 한다.
- = 행정심판법의 고지제도를 그대로 살리도록 한다.
- = 행정심판의 도우미 제도를 도입하여 청구인이 요청하는 경우에는 서류의 불비로 인하여 각하되지 않도록 심판청구서의 작성방법 등 형식적인 부분을 도울 수 있 도록 한다.

<행정심판의 고지 등>

현행조문	개정조문	행정절차법의 관련내용	비고
제58조(행정심판의 고지) ① 행정청이 처분을 할 때에는 처분의 상대방 에게 다음 각 호의 사 항을 알려야 한다. 1. 해당 처분에 대하여 행정심판을 청구할 수 있는지 2. 행정심판을 청구하 는 경우의 심판청구 절차 및 심판청구	제58조(행정심판의 고지 등) ① 행정청이 처분을 하는 때에는 처분의 상대방에게 그 처분에 관하여 행정심판을 제기할 수 있는지 여부, 심판청구 절차 및 심판청구 기간 기타필요한 사항을 알려야한다.	제26조(고지) 행정청이 처분을 하는 때에는 당사자에게 그 처분에 관하여 행정심판 및 행정소송을 제기할 수 있는지 여부, 기타 불복을할 수 있는지 여부, 청구절차 및 청구기간 기타필요한 사항을 알려야한다.	

_1	_ - -1
7	/ L
/	131

- ② 행정청은 이해관계 인이 요구하면 다음 각 호의 사항을 지체 없이 알려 주어야 한다. 이 경우 서면으로 알려 줄 것을 요구받으면 서면 으로 알려 주어야 한다.
- 해당 처분이 행정심
 판의 대상이 되는 처분인지
- 2. 행정심판의 대상이 되는 경우 소관 위 원회 및 심판청구 기간

- 이요구하면제1항의사항을지체없이알려야한다.
- ③ 행정심판위원회는 당 사자 또는 이해관계인 이 요구하면 행정심판 제기에 필요한 절차 및 형식적인 사항을 지체 없이 알려야 한 다.

제7장 요약 및 결론

- 행정소송법의 개정에 따르는 행정심판법의 정비방향
- 의무이행소송의 도입에 따라서 의무이행심판의 정비가 필요하다. 여기서는 주로 의무이행심판의 전제요건으로서의 부작위, 의무이행심판의 청구인적격 및 거부처분의 성립요건, 의무이행재결의 종류 및 효력, 의무이행심판과 거부처분취소심판의 관계, 의무이행심판에 있어 판단기준시의 문제, 의무이행심판의 청구기간 등에 관한 논의를 하고 이를 조문화하는 작업을 수행하였다.
- 당사자소송의 실질화 혹은 확대에 따른 행정심판 종류의 확대에 대하여는 신중한 입장을 취하였다. 항고심판 중심의 행정심판 제도를 당사자심판을 포함하는 체제로 개편하는 때에는 그로 인한 행정심판위원회의 부담증가를 고려하여야 할 것이다. 이는 또한 행정심판의 구조전환을 의미하는 일이므로 관련 기관, 예를 들면 정부의 다른 기관과의 협의를 충분하게 거치고 법원과의 기능적인 관계도 고려하여판단하여야 한다. 다만 현실적으로 제기되는 국민의 권익구제의 편익을 위하여 개별법에서 열거하는 방식으로 당사자심판의 문을 열어 놓는 방안은 가능하다고 판단한다.
- 예방적 금지소송의 도입에 따른 예방적 금지심판의 도입은 필요할 것으로 생각한다. 다만 이 경우에도 중앙정부와 지방자치단체와의 관계, 가처분제도와의 관련성등은 좀 더 검토되어야 할 것으로 판단한다. 또한 예방적 금지소송이 도입되는 경우 행정절차와의 조화 문제도 검토의 대상이 되는데 이는 행정심판과 행정절차의 조화방안에서 논의하였다.
- 현행 행정심판법은 행정소송법에서 채택하고 있는 집행정지제도에 더하여 임시 처분을 규정함으로써 국민의 권익구제를 확대하고 있다. 행정소송법 개정안에서 임 시지위만이 아니라 다툼의 대상에 대한 현상을 유지하는 가처분을 도입하고 있는데 이를 행정심판법에 추가하여 권익구제의 실효성을 확보할 수 있다.
- 행정심판의 재결청은 법원과는 달리 처분을 할 것을 명하거나, 경우에 따라서는 직접 처분을 할 수 있는 권한이 있으므로 직접처분 제도를 규정하고, 간접강제 제도는 채택하지 않은 것으로 판단할 수 있다. 따라서 의무이행심판의 경우에 신청에 따른 직접처분을 할 수 있는 권한, 거부처분 취소재결의 경우에 재결에 따른 처분을 하지 않는 경우에 직접 처분을 할 수 있는 권한을 규정하고 있다.

- 그러나 이와 별도로 민사집행법에서 간접강제 제도를 규정하고 있는 취지는 비대체적인 작위의무에 대한 강제집행을 하기 위한 것이므로 행정심판의 경우에도 이취지를 살려서 간접강제 제도를 도입하는 것이 옳다고 본다. 특히 당사자심판이 도입되는 등 국민의 권익구제를 위한 제도가 확대되는 현 시점에서 재결의 실효성을 확보하기 위한 방안 또한 다양하게 규정하여 재결청이 처분의 성질에 따라서 이를 적절히 활용할 수 있도록 하여야 한다.
- 화해권고결정 제도가 도입되면, 행정심판위원회는 법리에 따라 계쟁 처분의 위법 ·부당성을 지적하면서 그 시정의 방향을 화해권고결정을 통하여 처분청에게 권고하여 처분청으로 하여금 그 수용 여부를 결정하도록 함으로써, 법적 판단은 위원회가 담당하고 정치적·정책적 책임은 처분청이 부담하는 것이 되어, 행정심판에서의심리가 활성화될 수 있다는 장점이 있다.
- 행정심판법에서 가처분시 담보를 제공하게 하는 방법의 도입이 필요하다. 종래 재판실무상 수익처분에 대하여 집행정지 또는 효력정지결정을 내리는 경우가 드물었는데, 그 이유는 위와 같이 그 수익처분의 상대방에 대한 재산상 손해의 전보가 곤란하기 때문이라고 할 수 있다. 종래 민사가처분에 의한 담보제공이 수익처분의 상대방과 제3자 사이의 이익조정의 역할을 하여 왔다고 할 수 있다. 담보제공을 통하여 행정심판에서도 청구인과 제3자 사이의 적절한 재산권 조정작용을 도울 수 있다.
- 이 연구에서는 행정심판의 심리방법에 관한 다양한 개선방안을 제시하였다.
- 행정심판의 개선방안에는 청구취지의 변경, 심판청구서의 보정, 심판청구의 취하, 주장의 보충, 정거서류의 제출, 증거서류의 진정의 추정, 증인신문과 감정, 자백과 사실인정 등의 내용이 포함된다.
- 행정심판의 심리방법에 관한 논의 후에 행정심판법 개선을 위한 개정안을 도출하였다. 다만, 이번 행정심판법 개정안에는 심리방법에 관한 개선방안에 관한 내용을 포함시키지 않았다. 이는 금번 행정심판법 개정의 주안점이 행정소송법의 개정에 따른 행정심판법의 개정에 있는 것으로 생각하기 때문이다. 향후 행정심판법의 전면 정비시에 이번 연구가 도움이 될 것으로 생각한다.
- 행정심판법의 개정에 따른 행정절차법과의 조화·발전방향
- 예방적 금지심판의 제기는 행정절차의 속행에 영향을 미치지 않음을 명시적으로 규정하여야 한다. 예방적 금지심판이 청구되면 행정심판위원회는 처분청에 이 사실

을 통지하고, 바로 의견을 제출하도록 하여야 한다. 예방적 금지심판의 제기에도 불구하고 행정청은 이를 이유로 처분의 시기를 고의로 앞당기지 않고, 통상의 처리기간을 준수하도록 하여야 한다.

- 행정절차법에 규정된 처리기간을 신청의 종류별로 이를 명확하게 규정하여 간주 거부가 되었는지 확인할 수 있도록 하여야 한다. 처분청에게 의무이행심판 제기 사 실을 바로 통보하여 그에 관한 의견을 제출하도록 하여야 한다.
- 신청권이 없는 의무이행심판의 경우에도 처분청의 제1차적 판단을 존중하는 의미에서 처분청에 먼저 신청을 한 후에 일정기간 응답이 없으면 의무이행심판을 제기할 수 있도록 하는 방안이 필요하다.
- 행정심판의 고지제도와 관련해서 행정심판의 제기방법에 관한 고지 이외에 적법 한 행정심판 청구를 위한 안내제도를 첨가한다. 안내에는 청구취지의 작성방법, 피 청구인을 누구로 할 것인가, 대리인을 선임하는 경우 누구로 할 수 있는가의 방법 을 알려줄 수 있음을 고지한다.
- 끝으로 행정심판 구조의 발전방향을 제시하였다. 영국에서 최근 창설된 행정심 판원 제도를 참조하여 우리나라 행정심판의 장기적인 발전방향을 제시하고자 하였 다.
- 행정심판부를 도입하여 행정심판의 전문성과 공정성을 강화하여야 한다.
- 행정심판의 심급화는 행정심판 결과에 대한 불복기회를 제공하고, 행정심판에 관한 법해석의 통일성을 기할 수 있다.
- 일반행정심판과 특별행정심판을 통합함으로써 행정심판의 통일성과 전문성을 조화시킬 수 있다.
- 행정심판과 고충민원을 통합함으로써 양제도의 장점을 극대화할 수 있고, 국민의 권익보호에도 도움을 줄 수 있다.
- 개별 행정불복절차를 확대함으로써 행정의 자기통제 기회를 증대시킬 수 있다.

참고문헌

<논문>

- 강수경. "EU의 행정소송". 법학연구 제25권. 2007. 한국법학회. 49-75면
- 김광수, "일본 개정 행정소송법", 행정법연구 15권, 2006, 행정법이론실무학회, 67-94면
- 김광수, "臺灣 行政訴訟法의 改正과 實施現況", 행정법연구 제10권, 2003, 행정법이론실무학회. 177-192면
- 김광수, "동아시아 행정심판제도 비교연구", 행정법연구 제21권, 행정법이론실무학회, 2008, 97-115
- 김광수, "영국 행정심판제도의 운영현황", 공법연구 제38집 제4호, 한국공법학회, 2010, 159-181
- 김광수, "미국 행정절차법 연구", 행정법연구 제12권, 행정법이론실무학회, 2004, 273-310
- 김남진. "행정심판의 청구인적격". 고시연구 제26집 제6호. 고시연구사. 1999. 90-99
- 김남진, "부당하나 위법하지 않은 처분과 행정심판", 법제처 행정심판제도개선연구논문집, 심판총괄과 2004
- 김상태, "행정쟁송에 있어서의 조정", 법학연구 제43권, 한국법학회, 2011, 1-21
- 김용섭, "행정심판의 재결에 대한 취소소송", 법조 제48집 제1호, 법조협회, 1999, 162-193
- 김용섭, "取消訴訟의 對象으로서의 行政審判의 裁決", 행정법연구 제3권, 행정법이론실무학회, 1998, 207-231
- 김용섭, "행정심판법 제9조 "법률상 이익"에 관한 고찰(상)", 고시연구 제26집 제9호, 고시 연구사, 1999, 66-77
- 김용섭, "행정심판법 제9조 "법률상 이익"에 관한 고찰(하)", 고시연구 제26집 제10호, 고시 연구사, 1999, 73-79
- 김춘환, "미국행정소송에 있어서의 소송유형", 공법연구 제27집 제3호, 1999, 한국공법학회, 383-402면
- 문상덕, "지방자치제도의 활성화와 행정소송", 행정법연구 제25집, 행정법이론실무학회, 2009, 71-107면
- 박정훈, "현대행정(現代行政)과 행정소송(行政訴訟)의 제문제(諸問題); 취소소송(取消訴訟)의 소송물(訴訟物)에 관한 연구(研究)", 법조 제49권 제7호, 2000, 법조협회, 93-126면
- 박정훈, "행정심판의 기능", 행정법연구 제15권, 행정법이론실무학회, 2006, 1-14
- 박정훈, "상호관련적 법구체화 절차로서 행정절차와 행정소송", 서울대학교 법학 제45집 제 1호, 서울대학교 법학연구소, 2004, 195-218면
- 朴正勳, "행정심판제도의 발전방향 '사법절차의 준용'의 강화", 『행정법학』제2호, 한국행 정법학회, 2012, 5-32면
- 朴正勳, "원고적격·의무이행소송·화해권고결정", 2012.5.24. 법무부 행정소송법개정 공청 회 발표문
- 신봉기, "특별행정심판위원회 통합방안", 공법연구 제38집 제3호, 한국공법학회, 2010, 1-43

- 신봉기, "특별행정심판의 개념과 허용요건", 법학논고 제32권, 경북대학교 법학연구소, 475-508
- 신봉기, "한국의 행정절차와 행정정보에 대한 자유로운 접근", 공법연구 제35집 제4호, 한국 공법학회, 2007, 261-295
- 이승훈, "공법소송체계와 행정소송의 기능", 공법연구 제39집 제3호, 2011, 한국공법학회,475-498면
- 이일세, "영국 행정심판제도의 변혁에 관한 고찰", 공법연구 제39집 제3호, 한국공법학회, 2011. 499-530
- 이종영. "독일의 행정심판제도". 중앙법학 제4집 제3호, 중앙법학회, 2003, 29-48
- 이희정, "EU 행정법상 행정처분절차에 관한 소고", 공법학연구 제12권 제4호, 2011.11
- 장교식, "행정심판의 재결의 효력문제", 한국법제연구원, 국민권리구제수단으로서의 행정심 판의 발전방안, 2005.
- 정극원, "행정소송에 있어서의 원고적격", 유럽헌법연구 제6권, 유럽헌법학회, 2009, 235-258
- 정하중, "行政訴訟에 있어서 確認訴訟", 서강법학연구 제12집 제1호, 서강대학교 법학연구 소, 2010, 173-223면
- 정하중, "多段階行政節次에 있어서 事前決定과 部分許可의 意味", 서강법학연구 1권, 서강대학교 법학연구소, 1999, 67-84
- 정하중,"行政訴訟法 12조 後段의 意味와 獨逸 行政訴訟法上의 繼續確認訴訟 大法院 2007. 7. 19. 선고 2006두19297 全員合議體判決에 대한 評釋", 저스티스 107호, 2008. 한국법학원, 269-294면
- 정형근, "개정 행정심판법의 주요쟁점에 관한 검토", 행정법연구 제27권, 행정법이론실무학회, 2010, 127-151
- 정호경, "行政訴訟의 협의의 訴의 利益과 憲法訴願의 補充性(현재 2003. 3. 27. 2000헌마 474 정보비공개결정 위헌확인 사건을 중심으로)", 행정법연구 제12호, 2004, 행정법이론실무학회. 403-431면
- 채우석, "일본 행정수속법의 개정에 관한 연구", 법학논총 제8집, 2007
- 최선웅, "행정소송에서의 석명의무의 인정근거", 행정법연구 제10권, 2003, 행정법이론실무 학회. 59-155면
- 최선웅, "행정소송법 제26조의 해석에 관한 일 고찰", 행정법연구 제9권, 2003, 행정법이론 실무학회, 207-250면
- 최선웅, "행정소송에서의 원고적격(기존 4개 학설의 의의를 중심으로)", 행정법연구 제22권, 2008, 행정법이론실무학회, 31-53면
- 최선웅, "행정소송에서의 원고적격", 행정법연구 제25집, 행정법이론실무학회, 2009, 195-213면
- 최우용, "행정절차법과 행정절차조례의 견련성에 관한 연구", 공법학연구 제6집 3호, 한국비교공법학회, 2005, 349-375
- 홍정선, "처분등의 소멸과 취소소송(행정소송법 제12조 제2문)", 고시연구 제27집 제5호, 고시연구사, 2000, 61-69면
- 홍준형, "行政節次法上 處分基準 設定·公表와 合議制 行政廳의 行政節次", 행정법연구 제 20권, 2008.4

<단행본>

김기표, 新行政審判法論, 한국법제연구원, 2003

김남진, 행정법 I, 법문사, 2012

김남진, 행정법 Ⅱ, 법문사, 2012

김동희, 행정법, 박영사, 2011

김철용, 註釋 行政訴訟法, 박영사, 2004

박윤흔, 행정법강의 개정30판, 박영사, 2009

국무총리행정심판위원회법제처, 행정심판 20년사, 2005

국무총리행정심판위원회법제처, 행정심판법개정심의자료집 행정심판관리국편, 2006

법제처, 행정소송법개정과 관련된 행정심판법 개정방안 연구 2005.

법제처, 행정심판법전부개정법률안 2007.

정하중, 행정법개론, 법문사, 2012

한국 법원행정처, 행정소송법 개정자료집, 2007

〈부록〉

행정심판법 개정안

제1장 총칙

제1조(목적) 이 법은 행정심판 절차를 통하여 행정청의 위법 또는 부당한 처분(處分)이나 부작위(不作爲)로 침해된 국민의 권리 또는 이익을 구제하고, <u>공법상 권리관계에 관한 다툼을</u> 해결함과 아울러 행정의 적정한 운영을 꾀함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

- 1. "처분"이란 행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서의 공권력의 행사 또는 그 거부, 그 밖에 이에 준하는 행정작용을 말한다.
- 2. "부작위"란 행정청이 당사자의 신청에 대하여 상당한 기간 내에 일정한 처분을 하지 아니하는 것을 말한다.
- 3. "재결(裁決)"이란 행정심판의 청구에 대하여 제6조에 따른 행정심판위원회가 행하는 판단을 말한다.
- 4. "행정청"이란 행정에 관한 의사를 결정하여 표시하는 국가 또는 지방자치단체의 기관, 그 밖에 법령 또는 자치법규에 따라 행정권한을 가지고 있거나 위탁을 받은 공공단체 나 그 기관 또는 사인(私人)을 말한다.

제3조(행정심판의 대상) ① 행정청의 처분 또는 부작위에 대하여는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 이 법에 따라 행정심판을 청구할 수 있다.

② 대통령의 처분 또는 부작위에 대하여는 다른 법률에서 행정심판을 청구할 수 있도록 정한 경우 외에는 행정심판을 청구할 수 없다.

제4조(특별행정심판 등) ① 사안(事案)의 전문성과 특수성을 살리기 위하여 특히 필요한 경우 외에는 이 법에 따른 행정심판을 갈음하는 특별한 행정불복절차(이하 "특별행정심판"이라한다)나 이 법에 따른 행정심판 절차에 대한 특례를 다른 법률로 정할 수 없다.

- ② 다른 법률에서 특별행정심판이나 이 법에 따른 행정심판 절차에 대한 특례를 정한 경우에도 그 법률에서 규정하지 아니한 사항에 관하여는 이 법에서 정하는 바에 따른다.
- ③ 관계 행정기관의 장이 특별행정심판 또는 이 법에 따른 행정심판 절차에 대한 특례를 신설하거나 변경하는 법령을 제정·개정할 때에는 미리 중앙행정심판위원회와 협의하여야 한다.

제5조(행정심판의 종류) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

- 1. 취소심판: 행정청의 위법 또는 부당한 처분을 취소하거나 변경하는 행정심판
- 2. 무효등확인심판: 행정청의 처분의 효력 유무 또는 존재 여부를 확인하는 행정심판
- 3. 의무이행심판: 당사자의 신청에 대한 행정청의 위법 또는 부당한 거부처분이나 부작위에 대하여 처분을 하도록 하는 행정심판
- 4. 예방적 금지심판: 행정청이 장래에 위법 또는 부당한 처분을 할 것이 임박한 경우에 그 처분을 금지하는 행정심판
- 5. 당사자심판: 위법 또는 부당한 처분으로 인하여 발생한 위법한 결과를 제거하기 위

<u>하여 원상회복 또는 부당이득의 반환을 구하는 행정심판</u> (제2안) 5. 당사자심판: 공법상의 법률관계의 확인 혹은 급부의 이행을 구하는 심판

제2장 심판기관

제6조(행정심판위원회의 설치) ① 다음 각 호의 행정청 또는 그 소속 행정청(행정기관의 계층구조와 관계없이 그 감독을 받거나 위탁을 받은 모든 행정청을 말하되, 위탁을 받은 행정청은 그 위탁받은 사무에 관하여는 위탁한 행정청의 소속 행정청으로 본다. 이하 같다)의 처분 또는 부작위에 대한 행정심판의 청구(이하 "심판청구"라 한다)에 대하여는 다음 각 호의 행정청에 두는 행정심판위원회에서 심리·재결한다.

- 1. 감사원, 국가정보원장, 그 밖에 대통령령으로 정하는 대통령 소속기관의 장
- 2. 국회사무총장·법원행정처장·헌법재판소사무처장 및 중앙선거관리위원회사무총장
- 3. 국가인권위원회, 진실·화해를위한과거사정리위원회, 그 밖에 지위·성격의 독립성과 특수 성 등이 인정되어 대통령령으로 정하는 행정청
- ② 다음 각 호의 행정청의 처분 또는 부작위에 대한 심판청구에 대하여는 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」에 따른 국민권익위원회(이하 "국민권익위원회"라 한다)에 두는 중앙행정심판위원회에서 심리·재결한다.
 - 1. 제1항에 따른 행정청 외의 국가행정기관의 장 또는 그 소속 행정청
 - 2. 특별시장·광역시장·특별자치시장·도지사·특별자치도지사(특별시·광역시·특별자치시·도 또는 특별자치도의 교육감을 포함한다. 이하 "시·도지사"라 한다) 또는 특별시·광역시·특별자치시·도·특별자치도(이하 "시·도"라 한다)의 의회(의장, 위원회의 위원장, 사무처장 등 의회 소속 모든 행정청을 포함한다)
 - 3. 「지방자치법」에 따른 지방자치단체조합 등 관계 법률에 따라 국가·지방자치단체·공공법 인 등이 공동으로 설립한 행정청. 다만, 제3항제3호에 해당하는 행정청은 제외한다.
- ③ 다음 각 호의 행정청의 처분 또는 부작위에 대한 심판청구에 대하여는 시·도지사 소속으로 두는 행정심판위원회에서 심리·재결한다.
 - 1. 시·도 소속 행정청
 - 2. 시·도의 관할구역에 있는 시·군·자치구의 장, 소속 행정청 또는 시·군·자치구의 의회(의 장, 위원회의 위원장, 사무국장, 사무과장 등 의회 소속 모든 행정청을 포함한다)
 - 3. 시·도의 관할구역에 있는 둘 이상의 지방자치단체(시·군·자치구를 말한다)·공공법인 등 이 공동으로 설립한 행정청
- ④ 제2항제1호에도 불구하고 대통령령으로 정하는 국가행정기관 소속 특별지방행정기관의 장의 처분 또는 부작위에 대한 심판청구에 대하여는 해당 행정청의 직근 상급행정기관에 두는 행정심판위원회에서 심리·재결한다.

제7조(행정심판위원회의 구성) ① <u>행정심판위원회(중앙행정심판위원회는 제외한다. 이하 이</u>조에서 같다)는 위원장 1명을 포함한 50명 이내의 위원으로 구성한다.

- ② 행정심판위원회의 위원장은 그 행정심판위원회가 소속된 행정청이 되며, 위원장이 없거나 부득이한 사유로 직무를 수행할 수 없거나 위원장이 필요하다고 인정하는 경우에는 다음 각호의 순서에 따라 위원이 위원장의 직무를 대행한다.
 - 1. 위원장이 사전에 지명한 위원

- 2. 제4항에 따라 지명된 공무원인 위원(2명 이상인 경우에는 직급 또는 고위공무원단에 속하는 공무원의 직무등급이 높은 위원 순서로, 직급 또는 직무등급도 같은 경우에는 위원 재직기간이 긴 위원 순서로, 재직기간도 같은 경우에는 연장자 순서로 한다)
- ③ 제2항에도 불구하고 제6조제3항에 따라 시·도지사 소속으로 두는 행정심판위원회의 경우에는 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 공무원이 아닌 위원을 위원장으로 정할수 있다. 이 경우 위원장은 비상임으로 한다.
- ④ 행정심판위원회의 위원은 해당 행정심판위원회가 소속된 행정청이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 중에서 위촉하거나 그 소속 공무원 중에서 지명한다.
 - 1. 변호사 자격을 취득한 후 5년 이상의 실무 경험이 있는 사람
 - 2. 「고등교육법」제2조 제1호부터 제6호까지의 규정에 따른 학교에서 조교수 이상으로 재 직하거나 재직하였던 사람
 - 3. 행정기관의 4급 이상 공무원이었거나 고위공무원단에 속하는 공무원이었던 사람
 - 4. 박사학위를 취득한 후 해당 분야에서 5년 이상 근무한 경험이 있는 사람
 - 5. 그 밖에 행정심판과 관련된 분야의 지식과 경험이 풍부한 사람
- ⑤ 행정심판위원회의 회의는 위원장과 위원장이 회의마다 지정하는 8명의 위원(그중 제4항에 따른 위촉위원은 6명 이상으로 하되, 제3항에 따라 위원장이 공무원이 아닌 경우에는 5명이상으로 한다)으로 구성한다. 다만, 국회규칙, 대법원규칙, 헌법재판소규칙, 중앙선거관리위원회규칙 또는 대통령령(제6조제3항에 따라 시·도지사 소속으로 두는 행정심판위원회의 경우에는 해당 지방자치단체의 조례)으로 정하는 바에 따라 위원장과 위원장이 회의마다 지정하는 6명의 위원(그중 제4항에 따른 위촉위원은 5명 이상으로 하되, 제3항에 따라 공무원이 아닌 위원이 위원장인 경우에는 4명 이상으로 한다)으로 구성할 수 있다.
- ⑥ 행정심판위원회는 제5항에 따른 구성원 과반수의 출석과 출석위원 과반수의 찬성으로 의결한다.
- ⑦ 행정심판위원회의 조직과 운영, 그 밖에 필요한 사항은 국회규칙, 대법원규칙, 헌법재판소 규칙, 중앙선거관리위원회규칙 또는 대통령령으로 정한다.

제8조(중앙행정심판위원회의 구성) ① 중앙행정심판위원회는 위원장 1명을 포함한 70명 이 내의 위원으로 구성하되, 위원 중 상임위원은 5명 이내로 한다.

- ② 중앙행정심판위원회의 위원장은 국민권익위원회의 부위원장 중 1명이 되며, 위원장이 없거나 부득이한 사유로 직무를 수행할 수 없거나 위원장이 필요하다고 인정하는 경우에는 상임위원(상임으로 재직한 기간이 긴 위원 순서로, 재직기간이 같은 경우에는 연장자 순서로 한다)이 위원장의 직무를 대행한다.
- ③ 중앙행정심판위원회의 상임위원은 별정직 국가공무원으로 임명하되, 3급 이상 공무원 또는 고위공무원단에 속하는 일반직공무원으로 3년 이상 근무한 사람이나 그 밖에 행정심판에 관한 지식과 경험이 풍부한 사람 중에서 중앙행정심판위원회 위원장의 제청으로 국무총리를 거쳐 대통령이 임명한다.
- ④ 중앙행정심판위원회의 비상임위원은 제7조제4항 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 중에서 중앙행정심판위원회 위원장의 제청으로 국무총리가 위촉한다.
- ⑤ 중앙행정심판위원회의 회의(제6항에 따른 소위원회 회의는 제외한다)는 위원장, 상임위원 및 위원장이 회의마다 지정하는 비상임위원을 포함하여 총 9명으로 구성한다.
- ⑥ 중앙행정심판위원회는 심판청구사건(이하 "사건"이라 한다) 중「도로교통법」에 따른 자동 차운전면허 행정처분에 관한 사건(소위원회가 중앙행정심판위원회에서 심리·의결하도록 결정한

사건은 제외한다)을 심리·의결하게 하기 위하여 4명의 위원으로 구성하는 소위원회를 둘 수 있다.

- ⑦ 중앙행정심판위원회 및 소위원회는 각각 제5항 및 제6항에 따른 구성원 과반수의 출석과 출석위원 과반수의 찬성으로 의결하다.
- ⑧ 중앙행정심판위원회는 위원장이 지정하는 사건을 미리 검토하도록 필요한 경우에는 전문 위원회를 둘 수 있다.
- ⑨ 중앙행정심판위원회, 소위원회 및 전문위원회의 조직과 운영 등에 필요한 사항은 대통령 령으로 정한다.

제9조(위원의 임기 및 신분보장 등) ① 제7조제4항에 따라 지명된 위원은 그 직에 재직하는 동안 재임한다.

- ② 제8조제3항에 따라 임명된 중앙행정심판위원회 상임위원의 임기는 3년으로 하며, 1차에 한하여 연임할 수 있다.
- ③ 제7조제4항 및 제8조제4항에 따라 위촉된 위원의 임기는 2년으로 하되, 2차에 한하여 연임할 수 있다. 다만, 제6조제1항제2호에 규정된 기관에 두는 행정심판위원회의 위촉위원의 경우에는 각각 국회규칙, 대법원규칙, 헌법재판소규칙 또는 중앙선거관리위원회규칙으로 정하는바에 따른다.
- ④ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 제6조에 따른 행정심판위원회(이하 "위원회"라 한다)의 위원이 될 수 없으며, 위원이 이에 해당하게 된 때에는 당연히 퇴직한다.
 - 1. 대한민국 국민이 아닌 사람
 - 2. 「국가공무원법」제33조 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람
- ⑤ 제7조제4항 및 제8조제4항에 따라 위촉된 위원은 금고(禁錮) 이상의 형을 선고받거나 부득이한 사유로 장기간 직무를 수행할 수 없게 되는 경우 외에는 임기 중 그의 의사와 다르게 해촉(解囑)되지 아니한다.

제10조(위원의 제척·기피·회피) ① 위원회의 위원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 사건의 심리·의결에서 제척(除斥)된다. 이 경우 제척결정은 위원회의 위원장(이하 "위원장"이라 한다)이 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 한다.

- 1. 위원 또는 그 배우자나 배우자이었던 사람이 사건의 당사자이거나 사건에 관하여 공동 권리자 또는 의무자인 경우
- 2. 위원이 사건의 당사자와 친족이거나 친족이었던 경우
- 3. 위원이 사건에 관하여 증언이나 감정(鑑定)을 한 경우
- 4. 위원이 당사자의 대리인으로서 사건에 관여하거나 관여하였던 경우
- 5. 위원이 사건의 대상이 된 처분 또는 부작위에 관여한 경우
- ② 당사자는 위원에게 공정한 심리·의결을 기대하기 어려운 사정이 있으면 위원장에게 기피 신청을 할 수 있다.
 - ③ 위원에 대한 제척신청이나 기피신청은 그 사유를 소명(疏明)한 문서로 하여야 한다.
- ④ 위원장은 제척신청이나 기피신청의 대상이 된 위원에게서 그에 대한 의견을 받을 수 있다.
- ⑤ 위원장은 제척신청이나 기피신청을 받으면 제척 또는 기피 여부에 대한 결정을 하고, 지체 없이 신청인에게 결정서 정본(正本)을 송달하여야 한다.
 - ⑥ 위원회의 회의에 참석하는 위원이 제척사유 또는 기피사유에 해당되는 것을 알게 되었을

때에는 스스로 그 사건의 심리·의결에서 회피할 수 있다. 이 경우 회피하고자 하는 위원은 위원장에게 그 사유를 소명하여야 한다.

⑦ 사건의 심리·의결에 관한 사무에 관여하는 위원 아닌 직원에게도 제1항부터 제6항까지의 규정을 준용한다.

제11조(벌칙 적용 시의 공무원 의제) 위원 중 공무원이 아닌 위원은 「형법」과 그 밖의 법률에 따른 벌칙을 적용할 때에는 공무원으로 본다.

제12조(위원회의 권한 승계) ① 당사자의 심판청구 후 위원회가 법령의 개정·폐지 또는 제 17조제5항에 따른 피청구인의 경정 결정에 따라 그 심판청구에 대하여 재결할 권한을 잃게 된 경우에는 해당 위원회는 심판청구서와 관계 서류, 그 밖의 자료를 새로 재결할 권한을 갖게 된 위원회에 보내야 한다.

- ② 제1항의 경우 송부를 받은 위원회는 지체 없이 그 사실을 다음 각 호의 자에게 알려야 한다.
 - 1. 행정심판 청구인(이하 "청구인"이라 한다)
 - 2. 행정심판 피청구인(이하 "피청구인"이라 한다)
 - 3. 제20조 또는 제21조에 따라 심판참가를 하는 자(이하 "참가인"이라 한다)

제3장 당사자와 관계인

제13조(청구인 적격) ① 취소심판은 처분의 취소 또는 변경을 구할 <u>법적 이익</u>이 있는 자가 청구할 수 있다. 처분의 효과가 기간의 경과, 처분의 집행, 그 밖의 사유로 소멸된 뒤에도 그 처분의 취소를 구할 법적 이익이 있는 자의 경우에도 또한 같다.

- ② 무효등확인심판은 처분의 효력 유무 또는 존재 여부의 확인을 구할 <u>법적 이익</u>이 있는 자가 청구할 수 있다.
- ③ 의무이행심판은 처분을 신청한 자로서 행정청의 거부처분 또는 부작위에 대하여 처분을 구할 법적 이익이 있는 자가 청구할 수 있다.
- ④ 예방적 금지심판은 행정청이 장래에 위법 또는 부당한 처분을 할 것이 임박한 경우에 그 처분의 금지를 구할 법적 이익이 있는 자가 사후에 그 처분의 효력을 다투는 방법으로는 회복하기 어려운 중대한 손해가 발생할 것이 명백한 경우에 제기할 수 있다.
- ⑤ 당사자심판은 위법 또는 부당한 처분으로 인하여 발생한 위법한 결과를 제거하기 위하여 원상회복 또는 부당이득의 반환을 구하는 자가 제기할 수 있다.

(제2안) ⑤ 당사자심판은 공법상 법률관계의 확인 혹은 급부의 이행을 구하려는 자가 제기할 수 있다.

제14조(법인이 아닌 사단 또는 재단의 청구인 능력) 법인이 아닌 사단 또는 재단으로서 대표자나 관리인이 정하여져 있는 경우에는 그 사단이나 재단의 이름으로 심판청구를 할 수 있다.

제15조(선정대표자) ① 여러 명의 청구인이 공동으로 심판청구를 할 때에는 청구인들 중에서 3명 이하의 선정대표자를 선정할 수 있다.

② 청구인들이 제1항에 따라 선정대표자를 선정하지 아니한 경우에 위원회는 필요하다고 인정하면 청구인들에게 선정대표자를 선정할 것을 권고할 수 있다.

- ③ 선정대표자는 다른 청구인들을 위하여 그 사건에 관한 모든 행위를 할 수 있다. 다만, 심 판청구를 취하하려면 다른 청구인들의 동의를 받아야 하며, 이 경우 동의받은 사실을 서면으로 소명하여야 한다.
- ④ 선정대표자가 선정되면 다른 청구인들은 그 선정대표자를 통해서만 그 사건에 관한 행위를 할 수 있다.
- ⑤ 선정대표자를 선정한 청구인들은 필요하다고 인정하면 선정대표자를 해임하거나 변경할 수 있다. 이 경우 청구인들은 그 사실을 지체 없이 위원회에 서면으로 알려야 한다.

제16조(청구인의 지위 승계) ① 청구인이 사망한 경우에는 상속인이나 그 밖에 법령에 따라 심판청구의 대상에 관계되는 권리나 이익을 승계한 자가 청구인의 지위를 승계한다.

- ② 법인인 청구인이 합병(合倂)에 따라 소멸하였을 때에는 합병 후 존속하는 법인이나 합병에 따라 설립된 법인이 청구인의 지위를 승계한다.
- ③ 제1항과 제2항에 따라 청구인의 지위를 승계한 자는 위원회에 서면으로 그 사유를 신고 하여야 한다. 이 경우 신고서에는 사망 등에 의한 권리·이익의 승계 또는 합병 사실을 증명하 는 서면을 함께 제출하여야 한다.
- ④ 제1항 또는 제2항의 경우에 제3항에 따른 신고가 있을 때까지 사망자나 합병 전의 법인에 대하여 한 통지 또는 그 밖의 행위가 청구인의 지위를 승계한 자에게 도달하면 지위를 승계한 자에 대한 통지 또는 그 밖의 행위로서의 효력이 있다.
- ⑤ 심판청구의 대상과 관계되는 권리나 이익을 양수한 자는 위원회의 허가를 받아 청구인의 지위를 승계할 수 있다.
- ⑥ 위원회는 제5항의 지위 승계 신청을 받으면 기간을 정하여 당사자와 참가인에게 의견을 제출하도록 할 수 있으며, 당사자와 참가인이 그 기간에 의견을 제출하지 아니하면 의견이 없는 것으로 본다.
- ⑦ 위원회는 제5항의 지위 승계 신청에 대하여 허가 여부를 결정하고, 지체 없이 신청인에게 는 결정서 정본을, 당사자와 참가인에게는 결정서 등본을 송달하여야 한다.
- ⑧ 신청인은 위원회가 제5항의 지위 승계를 허가하지 아니하면 결정서 정본을 받은 날부터 7일 이내에 위원회에 이의신청을 할 수 있다.

제17조(피청구인의 적격 및 경정) ① <u>행정심판은 처분을 한 행정청(의무이행심판의 경우에는 청구인의 신청을 받은 행정청, 예방적 금지심판의 경우에는 장래 처분을 행할 행정청, 당사자심판은 관할 행정청)을 피청구인으로 하여</u> 청구하여야 한다. 다만, 심판청구의 대상과 관계되는 권한이 다른 행정청에 승계된 경우에는 권한을 승계한 행정청을 피청구인으로 하여야 한다.

- ② 청구인이 피청구인을 잘못 지정한 경우에는 위원회는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 결정으로써 피청구인을 경정(更正)할 수 있다.
- ③ 위원회는 제2항에 따라 피청구인을 경정하는 결정을 하면 결정서 정본을 당사자(종전의 피청구인과 새로운 피청구인을 포함한다. 이하 제6항에서 같다)에게 송달하여야 한다.
- ④ 제2항에 따른 결정이 있으면 종전의 피청구인에 대한 심판청구는 취하되고 종전의 피청구인에 대한 행정심판이 청구된 때에 새로운 피청구인에 대한 행정심판이 청구된 것으로 본다.
- ⑤ 위원회는 행정심판이 청구된 후에 제1항 단서의 사유가 발생하면 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 결정으로써 피청구인을 경정한다. 이 경우에는 제3항과 제4항을 준용한다.
 - ⑥ 당사자는 제2항 또는 제5항에 따른 위원회의 결정에 대하여 결정서 정본을 받은 날부터

7일 이내에 위원회에 이의신청을 할 수 있다.

제18조(대리인의 선임) ① 청구인은 법정대리인 외에 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자를 대리인으로 선임할 수 있다.

- 1. 청구인의 배우자. 청구인 또는 배우자의 사촌 이내의 혈족
- 2. 청구인이 법인이거나 제14조에 따른 청구인 능력이 있는 법인이 아닌 사단 또는 재단 인 경우 그 소속 임직원
- 3. 변호사
- 4. 다른 법률에 따라 심판청구를 대리할 수 있는 자
- 5. 그 밖에 위원회의 허가를 받은 자
- ② 피청구인은 그 소속 직원 또는 제1항제3호부터 제5호까지의 어느 하나에 해당하는 자를 대리인으로 선임하거나 심판수행자로 지정할 수 있다.
 - ③ 제1항과 제2항에 따른 대리인에 관하여는 제15조제3항 및 제5항을 준용한다.

제19조(대표자 등의 자격) ① 대표자·관리인·선정대표자 또는 대리인의 자격은 서면으로 소명하여야 한다.

② 청구인이나 피청구인은 대표자·관리인·선정대표자 또는 대리인이 그 자격을 잃으면 그 사실을 서면으로 위원회에 신고하여야 한다. 이 경우 소명 자료를 함께 제출하여야 한다.

제20조(행정청 및 제3자에 대한 심판청구 통지 등) ① 위원회는 당사자 외의 관계 행정청 또는 심판결과에 이해관계가 있는 제3자에게 심판청구 사실을 통지하거나 관보·공보·인터넷 홈페이지 또는 일간신문 등에 공고할 수 있다.

② 제1항에 따른 행정청 또는 제3자는 위원회에 의견서를 제출할 수 있다.

제20조의2(예방적 금지심판의 제기) ① 예방적 금지심판의 제기는 행정절차의 진행에 영향을 미치지 않는다. 처분청은 처리기간에 따라 처분을 할 수 있다.

② 예방적 금지심판이 제기된 경우 행정심판위원회는 당사자 및 당사자 이외의 행정청과 이해관계 있는 제3자에 그 사실을 통지하여야 하고, 해당 행정청 또는 제3자는 위원회에 의견서를 제출할수 있다.

제20조의3(의무이행심판의 제기) ① 의무이행심판이 제기된 경우 행정심판위원회는 당사자 및 당사자 이외의 행정청과 이해관계 있는 제3자에 그 사실을 통지하여야 한다., 해당 행정청 또는 제3자는 위원회에 심판청구에 대한 의견서를 제출할 수 있다.

② 의무이행심판의 청구대상이 된 거부처분을 한 행정청은 행정심판위원회에 그 처분에 관한 행정절차 기록을 제출하여야 한다.

제20조의4(당사자 심판의 제기) ① 당사자심판을 제기하려는 사람은 관할 행정청에 심판청구서를 제출하여야 한다.

- ② 당사자심판 청구서를 접수한 관할 행정청은 10일 이내에 청구인의 청구를 인용하는 결정을 할수 있다.
- ③ 제1항의 관할 행정청이 청구인의 청구를 거부하는 경우에는 즉시 행정심판위원회에 행정심판 청구서를 송부하여야 한다.
 - ④ 청구인이 행정심판위원회에 당사자심판청구서를 제출한 경우 행정심판위원회가 관할

행정청에 이송하여 위 제1항부터 제2항의 절차가 진행되도록 한다.

제21조(심판참가의 요구) ① 위원회는 필요하다고 인정하면 그 행정심판 결과에 이해관계가 있는 제3자나 행정청에 그 사건 심판에 참가할 것을 요구할 수 있다.

② 제1항의 요구를 받은 제3자나 행정청은 지체 없이 그 사건 심판에 참가할 것인지 여부를 위원회에 통지하여야 한다.

제22조(참가인의 지위) ① 참가인은 행정심판 절차에서 당사자가 할 수 있는 심판절차상의 행위를 할 수 있다.

- ② 이 법에 따라 당사자가 위원회에 서류를 제출할 때에는 참가인의 수만큼 부본을 제출하여야 하고, 위원회가 당사자에게 통지를 하거나 서류를 송달할 때에는 참가인에게도 통지하거나 송달하여야 한다.
- ③ 참가인의 대리인 선임과 대표자 자격 및 서류 제출에 관하여는 제18조, 제19조 및 이 조제2항을 준용한다.

제4장 행정심판 청구

제23조(심판청구서의 제출) ① 행정심판을 청구하려는 자는 제28조에 따라 심판청구서를 작성하여 피청구인이나 위원회에 제출하여야 한다. 이 경우 피청구인의 수만큼 심판청구서 부본을 함께 제출하여야 한다.

- ② 행정청이 제58조에 따른 고지를 하지 아니하거나 잘못 고지하여 청구인이 심판청구서를 다른 행정기관에 제출한 경우에는 그 행정기관은 그 심판청구서를 지체 없이 정당한 권한이 있는 피청구인에게 보내야 한다.
- ③ 제2항에 따라 심판청구서를 보낸 행정기관은 지체 없이 그 사실을 청구인에게 알려야 한다.
- ④ 제27조에 따른 심판청구 기간을 계산할 때에는 제1항에 따른 피청구인이나 위원회 또는 제2항에 따른 행정기관에 심판청구서가 제출되었을 때에 행정심판이 청구된 것으로 본다.

제24조(피청구인의 심판청구서 등의 접수·처리) ① 피청구인이 제23조제1항·제2항 또는 제26조제1항에 따라 심판청구서를 접수하거나 송부받으면 10일 이내에 심판청구서(제23조제1항·제2항의 경우만 해당된다)와 답변서를 위원회에 보내야 한다. 다만, 청구인이 심판청구를 취하한 경우에는 그러하지 아니하다.

- ② 피청구인은 처분의 상대방이 아닌 제3자가 심판청구를 한 경우에는 지체 없이 처분의 상대방에게 그 사실을 알려야 한다. 이 경우 심판청구서 사본을 함께 송달하여야 한다.
- ③ 피청구인이 제1항 본문에 따라 심판청구서를 보낼 때에는 심판청구서에 위원회가 표시되지 아니하였거나 잘못 표시된 경우에도 정당한 권한이 있는 위원회에 보내야 한다.
- ④ 피청구인은 제1항 본문에 따라 답변서를 보낼 때에는 청구인의 수만큼 답변서 부본을 함께 보내되, 답변서에는 다음 각 호의 사항을 명확하게 적어야 한다.
 - 1. 처분이나 부작위의 근거와 이유
 - 2. 심판청구의 취지와 이유에 대응하는 답변
 - 3. 제2항에 해당하는 경우에는 처분의 상대방의 이름·주소·연락처와 제2항의 의무 이행 여부

- ⑤ 제2항과 제3항의 경우에 피청구인은 송부 사실을 지체 없이 청구인에게 알려야 한다.
- ⑥ 중앙행정심판위원회에서 심리·재결하는 사건인 경우 피청구인은 제1항에 따라 위원회에 심판청구서 또는 답변서를 보낼 때에는 소관 중앙행정기관의 장에게도 그 심판청구·답변의 내용을 알려야 한다.

제25조(피청구인의 직권취소등) ① 제23조제1항·제2항 또는 제26조제1항에 따라 심판청구서를 받은 피청구인은 그 심판청구가 이유 있다고 인정하면 심판청구의 취지에 따라 직권으로 처분을 취소·변경 하거나 확인을 하거나 신청에 따른 처분을 할 수 있고 장래의 처분을 포기·변경(이하 이 조에서 "직권취소등"이라 한다)할 수 있다. 이 경우 서면으로 청구인에게 알려야한다.

② 피청구인은 제1항에 따라 직권취소등을 하였을 때에는 청구인이 심판청구를 취하한 경우가 아니면 제24조제1항 본문에 따라 심판청구서·답변서를 보낼 때 직권취소등의 사실을 증명하는 서류를 위원회에 함께 제출하여야 한다.

제26조(위원회의 심판청구서 등의 접수·처리) ① 위원회는 제23조제1항에 따라 심판청구서를 받으면 지체 없이 피청구인에게 심판청구서 부본을 보내야 한다.

② 위원회는 제24조제1항 본문에 따라 피청구인으로부터 답변서가 제출되면 답변서 부본을 청구인에게 송달하여야 한다.

제27조(심판청구의 기간) ① 행정심판은 처분이 있음을 알게 된 날부터 90일 이내에 청구하여야 한다.

- ② 청구인이 천재지변, 전쟁, 사변(事變), 그 밖의 불가항력으로 인하여 제1항에서 정한 기간에 심판청구를 할 수 없었을 때에는 그 사유가 소멸한 날부터 14일 이내에 행정심판을 청구할 수 있다. 다만, 국외에서 행정심판을 청구하는 경우에는 그 기간을 30일로 한다.
- ③ 행정심판은 처분이 있었던 날부터 180일이 지나면 청구하지 못한다. 다만, 정당한 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.
 - ④ 제1항과 제2항의 기간은 불변기간(不變期間)으로 한다.
- ⑤ 행정청이 심판청구 기간을 제1항에 규정된 기간보다 긴 기간으로 잘못 알린 경우 그 잘 못 알린 기간에 심판청구가 있으면 그 행정심판은 제1항에 규정된 기간에 청구된 것으로 본다.
- ⑥ 행정청이 심판청구 기간을 알리지 아니한 경우에는 제3항에 규정된 기간에 심판청구를 할 수 있다.
- ⑦ 거부처분에 대한 의무이행심판은 거부처분이 있음을 안 날부터 90일 이내에 청구하여야 하고, 행정청의 부작위에 대한 의무이행심판은 법령상 처분기간이 정해져 있는 경우에는 그 기간이 지나기 전에는 제기할 수 없고, 법령상 처분기간이 정해져 있지 아니한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 처분을 신청한 날부터 90일이 지나기 전에는 제기할 수 없다.
- 8 제1항부터 제6항까지의 규정은 무효등확인심판청구와 예방적 금지심판청구에는 적용하지 아니한다.

제28조(심판청구의 방식) ① 심판청구는 서면으로 하여야 한다.

- ② 처분에 대한 심판청구의 경우에는 심판청구서에 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.
 - 1. 청구인의 이름과 주소 또는 사무소(주소 또는 사무소 외의 장소에서 송달받기를 원하면 송달장소를 추가로 적어야 한다)
 - 2. 피청구인과 위원회
 - 3. 심판청구의 대상이 되는 처분의 내용

- 4. 처분이 있음을 알게 된 날
- 5. 심판청구의 취지와 이유
- 6. 피청구인의 행정심판 고지 유무와 그 내용
- ③ 부작위에 대한 심판청구의 경우에는 제2항제1호·제2호·제5호의 사항과 그 부작위의 전제가 되는 신청의 내용과 날짜를 적어야 한다.
 - ④ 예방적 금지심판청구의 경우에는 제2항제1호·제2호·제3호·제5호의 사항을 적어야 한다.
- ⑤ 청구인이 법인이거나 제14조에 따른 청구인 능력이 있는 법인이 아닌 사단 또는 재단이거나 행정심판이 선정대표자나 대리인에 의하여 청구되는 것일 때에는 <u>제2항 내지 제4항의 사</u>항과 함께 그 대표자·관리인·선정대표자 또는 대리인의 이름과 주소를 적어야 한다.
- ⑥ 심판청구서에는 청구인·대표자·관리인·선정대표자 또는 대리인이 서명하거나 날인하여야 하다.

제29조(청구의 변경) ① 청구인은 청구의 기초에 변경이 없는 범위에서 청구의 취지나 이유를 변경할 수 있다.

- ② 행정심판이 청구된 후에 피청구인이 새로운 처분을 하거나 심판청구의 대상인 처분을 변경한 경우에는 청구인은 새로운 처분이나 변경된 처분에 맞추어 청구의 취지나 이유를 변경할수 있다.
- ③ 제1항 또는 제2항에 따른 청구의 변경은 서면으로 신청하여야 한다. 이 경우 피청구인과 참가인의 수만큼 청구변경신청서 부본을 함께 제출하여야 한다.
 - ④ 위원회는 제3항에 따른 청구변경신청서 부본을 피청구인과 참가인에게 송달하여야 한다.
- ⑤ 제4항의 경우 위원회는 기간을 정하여 피청구인과 참가인에게 청구변경 신청에 대한 의견을 제출하도록 할 수 있으며, 피청구인과 참가인이 그 기간에 의견을 제출하지 아니하면 의견이 없는 것으로 본다.
- ⑥ 위원회는 제1항 또는 제2항의 청구변경 신청에 대하여 허가할 것인지 여부를 결정하고, 지체 없이 신청인에게는 결정서 정본을, 당사자 및 참가인에게는 결정서 등본을 송달하여야 한다.
- ⑦ 신청인은 제6항에 따라 송달을 받은 날부터 7일 이내에 위원회에 이의신청을 할 수 있다.
- ⑧ 청구의 변경결정이 있으면 처음 행정심판이 청구되었을 때부터 변경된 청구의 취지나 이유로 행정심판이 청구된 것으로 본다.

제30조(집행정지) ① 심판청구는 <u>다른 법률에 특별한 규정이 없는 한</u> 처분의 효력이나 그 집행 또는 절차의 속행(續行)에 영향을 주지 아니한다.

- ② 위원회는 처분, 처분의 집행 또는 절차의 속행 때문에 중대한 손해가 생기는 것을 예방할 필요성이 긴급하다고 인정할 때에는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 처분의 효력, 처분의 집행 또는 절차의 속행의 전부 또는 일부의 정지(이하 "집행정지"라 한다)를 결정할 수 있다. 다만, 처분의 효력정지는 처분의 집행 또는 절차의 속행을 정지함으로써 그 목적을 달성할수 있을 때에는 허용되지 아니한다.
 - ③ 집행정지는 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있거나 신청인의 심판청구가 이유

없음이 명백한 경우에는 허용되지 아니한다.

- ④ 위원회는 집행정지를 결정한 후에 집행정지가 공공복리에 중대한 영향을 미치거나 그 정지사유가 없어진 경우에는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 집행정지 결정을 취소할 수있다.
- ⑤ 집행정지 신청은 심판청구와 동시에 또는 심판청구에 대한 제7조제6항 또는 제8조제7항에 따른 위원회나 소위원회의 의결이 있기 전까지, 집행정지 결정의 취소신청은 심판청구에 대한 제7조제6항 또는 제8조제7항에 따른 위원회나 소위원회의 의결이 있기 전까지 신청의 취지와 원인을 적은 서면을 위원회에 제출하여야 한다. 다만, 심판청구서를 피청구인에게 제출한경우로서 심판청구와 동시에 집행정지 신청을 할 때에는 심판청구서 사본과 접수증명서를 함께 제출하여야 한다.
- ⑥ 제2항과 제4항에도 불구하고 위원회의 심리·결정을 기다릴 경우 중대한 손해가 생길 우려가 있다고 인정되면 위원장은 직권으로 위원회의 심리·결정을 갈음하는 결정을 할 수 있다. 이 경우 위원장은 지체 없이 위원회에 그 사실을 보고하고 추인(追認)을 받아야 하며, 위원회의 추인을 받지 못하면 위원장은 집행정지 또는 집행정지 취소에 관한 결정을 취소하여야 한다.
- ⑦ 위원회는 집행정지 또는 집행정지의 취소에 관하여 심리·결정하면 지체 없이 당사자에게 결정서 정본을 송달하여야 한다.
 - ⑧ 제49조제1항의 규정은 제2항 및 제6항의 규정에 의한 집행정지 결정에 이를 준용한다.

제30조의2(담보의 제공) ① 위원회는 제30조 제2항의 규정에 의한 집행정지결정을 함에 있어서 소송의 대상이 된 처분 등의 상대방에게 재산상 손해가 생길 우려가 있는 때에는 권리자를 지정하여 그 손해에 대한 담보를 제공하게 할 수 있다. 이 경우 권리자로 지정된 자는 그담보물에 대하여 질권자와 동일한 권리를 가진다.

- ② 제3항의 규정에 의한 담보의 제공은 처분의 상대방의 주소지를 관할하는 공탁소에 금전 또는 위원회가 인정하는 유가증권을 공탁하거나, 위원회가 정하는 바에 따라 지급을 보증하겠다는 위탁계약을 맺은 문서를 제출하는 방법으로 한다. 다만, 청구인과 처분의 상대방 사이에 특별한 약정이 있으면 그에 따른다.
- ③ 담보를 제공하여야 할 기간 이내에 청구인이 이를 제공하지 아니하는 때에는 위원회는 재결로 집행정지신청을 각하할 수 있다. 다만, 재결하기 전에 담보를 제공한 때에는 그러하지 아니하다.
- ④ 담보제공자가 담보하여야 할 사유가 소멸되었음을 증명하면서 취소신청을 하면, 위원회는 담보취소결정을 하여야 한다. 담보제공자가 담보취소에 대한 담보권리자의 동의를 받았음을 증 명한 때에도 또한 같다.
- ⑤ 행정소송이 완결된 뒤 담보제공자가 신청하면, 위원회는 담보권리자에게 일정한 기간 이내에 그 권리를 행사하도록 최고하고, 담보권리자가 그 행사를 하지 아니하는 때에는 담보취소에 대하여 동의한 것으로 본다.
- ⑤ 위원회는 담보제공자의 신청에 따라 결정으로 공탁한 담보물을 바꾸도록 명할 수 있다. 다만, 청구인이 계약에 의하여 공탁한 담보물을 다른 담보로 바꾸겠다고 신청한 때에는 그에 따른다
- ⑦ 제1항부터 제6항까지의 규정은 위원장이 제30조제6항에 따라 집행정지 결정을 할 때 준용한다.

제31조(가처분) ① 위원회는 처분 또는 부작위가 위법·부당하다고 상당히 의심되는 경우로 서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 가처분을 결정할 수 있다.

- 1. <u>다툼의 대상에 관하여 현상이 바뀌면 당사자가 권리를 실행하지 못하거나 그 권리를 실행하는</u> 것이 매우 곤란할 염려가 있어 다툼의 대상에 관한 현상을 유지할 긴급한 필요가 있는 경우
- 2. 다툼이 있는 법률관계에 관하여 당사자의 중대한 손해를 피하거나 급박한 위험을 피하기 위하여 임시의 지위를 정하여야할 긴급한 필요가 있는 경우
- ② 제1항에 따른 임시처분에 관하여는 제30조제3항부터 <u>제8항까지 및 제30조의2</u>를 준용한다. 이 경우 제30조제6항 전단 중 "중대한 손해가 생길 우려"는 "중대한 <u>손해</u>나 급박한 위험이생길 우려"로 본다.
- ③ 제1항에 따른 임시처분은 제30조제2항에 따른 집행정지로 목적을 달성할 수 있는 경우에는 허용되지 아니한다.

제5장 심리

제32조(보정) ① 위원회는 심판청구가 적법하지 아니하나 보정(補正)할 수 있다고 인정하면 기간을 정하여 청구인에게 보정할 것을 요구할 수 있다. 다만, 경미한 사항은 직권으로 보정할 수 있다.

- ② 청구인은 제1항의 요구를 받으면 서면으로 보정하여야 한다. 이 경우 다른 당사자의 수만 큼 보정서 부본을 함께 제출하여야 한다.
- ③ 위원회는 제2항에 따라 제출된 보정서 부본을 지체 없이 다른 당사자에게 송달하여야 한다.
 - ④ 제1항에 따른 보정을 한 경우에는 처음부터 적법하게 행정심판이 청구된 것으로 본다.
 - ⑤ 제1항에 따른 보정기간은 제45조에 따른 재결 기간에 산입하지 아니한다.

제33조(주장의 보충) ① 당사자는 심판청구서·보정서·답변서·참가신청서 등에서 주장한 사실을 보충하고 다른 당사자의 주장을 다시 반박하기 위하여 필요하면 위원회에 보충서면을 제출할 수 있다. 이 경우 다른 당사자의 수만큼 보충서면 부본을 함께 제출하여야 한다.

- ② 위원회는 필요하다고 인정하면 보충서면의 제출기한을 정할 수 있다.
- ③ 위원회는 제1항에 따라 보충서면을 받으면 지체 없이 다른 당사자에게 그 부본을 송달하여야 한다.

제34조(증거서류 등의 제출) ① 당사자는 심판청구서·보정서·답변서·참가신청서·보충서면 등에 덧붙여 그 주장을 뒷받침하는 증거서류나 증거물을 제출할 수 있다.

- ② 제1항의 증거서류에는 다른 당사자의 수만큼 증거서류 부본을 함께 제출하여야 한다.
- ③ 위원회는 당사자가 제출한 증거서류의 부본을 지체 없이 다른 당사자에게 송달하여야 한다.

제34조의2(위원회의 화해권고결정) ① 위원회는 당사자의 권리 및 권한의 범위 내에서 직권으로 화해권고결정을 할 수 있다. 다만, 그 화해권고결정이 공공복리에 적합하지 아니하거나 당해 처분의 성질에 반하는 경우에는 허용되지 아니한다.

② 위원회는 제1항의 화해권고결정을 함에 있어서 심판청구된 사건의 법적ㆍ사실적 상태와 당사

- 자의 이익 등 그 밖의 모든 사정을 참작하고, 화해권고결정 이유의 취지를 설시하여야 한다.
- ③ 위원회는 지체 없이 당사자에게 결정서 정본을 송달하여야 한다. 다만 그 송달은 「민사소송법」 제185조 제2항, 제187조 또는 제194조에 규정한 방법으로 할 수 없다.
- ④ 위원회의 화해권고결정에 의하여 직접 권리 또는 이익의 침해를 받을 제3자 또는 화해의 대상인 처분에 관하여 동의·승인·협의 등의 법령상 권한을 가진 행정청이 있는 경우에, 위원회는 그제3자 또는 행정청의 동의를 받아야 한다. 다만, 제3자 또는 행정청이 화해권고결정에 동의를 하지아니한 때에는 이를 이유로 확정된 화해권고결정에 대하여 취소를 청구할 수 있다.
- ⑤ 제4항 단서의 규정에 의한 취소청구는 화해권고결정이 확정되었음을 안 날로부터 90일 이내에, 화해권고결정이 확정된 날부터 180일 이내에 제기하여야 한다. 이 기간은 불변기간으로 한다.
- ⑥ 당사자는 제1항의 결정에 대하여 결정서의 정본을 송달받은 날부터 2주 이내에 이의를 신청할 수 있다. 이 기간은 불변기간으로 한다. 다만, 그 정본이 송달되기 전에도 이의를 신청할 수 있다.
 - ⑦ 이의신청은 다음 각호의 사항을 기재한 이의신청서를 위원회에 제출함으로써 한다.
 - 1. 당사자와 법정대리인
 - 2. 화해권고결정의 표시와 그에 대한 이의신청의 취지
- <u>⑧ 제6항에 따라 이의를 신청한 때에는 이의신청의 상대방에게 이의신청서의 부본을 송달하여야 한다.</u>
- ⑨ 이의신청을 한 당사자는 이의신청에 대하여 의결이 있을 때까지 서면으로 이의신청을 취하할 수 있다.
- ⑩ 이의신청권은 그 신청전까지 서면으로 포기할 수 있다. 이 서면은 상대방에게 송달하여야한다.
- ① 위원회는 이의신청이 법령상의 방식에 어긋나거나 신청권이 소멸된 뒤의 것임이 명백한 경우에는 그 흠을 보정할 수 없으면 결정으로 이를 각하하여야 한다.
 - ② 이의신청이 적법한 때에는 화해권고결정은 그 효력을 잃는다.
 - ③ 화해권고결정은 다음 각호 가운데 어느 하나에 해당하면 확정된다.
 - 1. 제226조제1항의 기간 이내에 이의신청이 없는 때
 - 2. 이의신청에 대한 각하결정이 확정된 때
 - 3. 당사자가 이의신청을 취하하거나 이의신청권을 포기한 때
 - ⑭ 확정된 화해권고결정은 확정판결과 동일한 효력을 갖는다.
- 제35조(자료의 제출 요구 등) ① 위원회는 사건 심리에 필요하면 관계 행정기관이 보관 중인 관련 문서, 장부, 그 밖에 필요한 자료를 제출할 것을 요구할 수 있다.
- ② 위원회는 필요하다고 인정하면 사건과 관련된 법령을 주관하는 행정기관이나 그 밖의 관계 행정기관의 장 또는 그 소속 공무원에게 위원회 회의에 참석하여 의견을 진술할 것을 요구하거나 의견서를 제출할 것을 요구할 수 있다.
 - ③ 관계 행정기관의 장은 특별한 사정이 없으면 제1항과 제2항에 따른 위원회의 요구에

지체없이 따라야 한다. 다만, 그 자료를 공개하는 것이 공공의 안전과 이익을 해할 우려가 있는 경우나 법률상 또는 그 자료의 성질상 비밀로 유지할 필요가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.

④ 중앙행정심판위원회에서 심리·재결하는 심판청구의 경우 소관 중앙행정기관의 장은 의견서를 제출하거나 위원회에 출석하여 의견을 진술할 수 있다.

제36조(증거조사) ① 위원회는 사건을 심리하기 위하여 필요하면 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 다음 각 호의 방법에 따라 증거조사를 할 수 있다.

- 1. 당사자나 관계인(관계 행정기관 소속 공무원을 포함한다. 이하 같다)을 위원회의 회의 에 출석하게 하여 신문(訊問)하는 방법
- 2. 당사자나 관계인이 가지고 있는 문서·장부·물건 또는 그 밖의 증거자료의 제출을 요구 하고 영치(領置)하는 방법
- 3. 특별한 학식과 경험을 가진 제3자에게 감정을 요구하는 방법
- 4. 당사자 또는 관계인의 주소·거소·사업장이나 그 밖의 필요한 장소에 출입하여 당사자 또는 관계인에게 질문하거나 서류·물건 등을 조사·검증하는 방법
- ② 위원회는 필요하면 위원회가 소속된 행정청의 직원이나 다른 행정기관에 촉탁하여 제1항의 증거조사를 하게 할 수 있다.
- ③ 제1항에 따른 증거조사를 수행하는 사람은 그 신분을 나타내는 증표를 지니고 이를 당사자나 관계인에게 내보여야 한다.
 - ④ 제1항에 따른 당사자 등은 위원회의 조사나 요구 등에 성실하게 협조하여야 한다.

제37조(절차의 병합 또는 분리) 위원회는 필요하면 관련되는 심판청구를 병합하여 심리하거 나 병합된 관련 청구를 분리하여 심리할 수 있다.

제38조(심리기일의 지정과 변경) ① 심리기일은 위원회가 직권으로 지정한다.

- ② 심리기일의 변경은 직권으로 또는 당사자의 신청에 의하여 한다.
- ③ 위원회는 심리기일이 변경되면 지체 없이 그 사실과 사유를 당사자에게 알려야 한다.
- ④ 심리기일의 통지나 심리기일 변경의 통지는 서면으로 하거나 심판청구서에 적힌 전화, 휴대전화를 이용한 문자전송, 팩시밀리 또는 전자우편 등 간편한 통지 방법(이하 "간이통지방법"이라 한다)으로 할 수 있다.

제39조(직권심리) 위원회는 필요하면 당사자가 주장하지 아니한 사실에 대하여도 심리할 수 있다.

제40조(심리의 방식) ① 행정심판의 심리는 구술심리나 서면심리로 한다. 다만, 당사자가 구술심리를 신청한 경우에는 서면심리만으로 결정할 수 있다고 인정되는 경우 외에는 구술심리를 하여야 한다.

- ② 위원회는 제1항 단서에 따라 구술심리 신청을 받으면 그 허가 여부를 결정하여 신청인에게 알려야 한다.
 - ③ 제2항의 통지는 간이통지방법으로 할 수 있다.

제41조(발언 내용 등의 비공개) 위원회에서 위원이 발언한 내용이나 그 밖에 공개되면 위원회의 심리·재결의 공정성을 해칠 우려가 있는 사항으로서 대통령령으로 정하는 사항은 공개하지 아니한다.

제42조(심판청구 등의 취하) ① 청구인은 심판청구에 대하여 제7조제6항 또는 제8조제7항에 따른 의결이 있을 때까지 서면으로 심판청구를 취하할 수 있다.

- ② 참가인은 심판청구에 대하여 제7조제6항 또는 제8조제7항에 따른 의결이 있을 때까지 서면으로 참가신청을 취하할 수 있다.
 - ③ 제1항 또는 제2항에 따른 취하서에는 청구인이나 참가인이 서명하거나 날인하여야 한다.
- ④ 청구인 또는 참가인은 취하서를 피청구인 또는 위원회에 제출하여야 한다. 이 경우 제23 조제2항부터 제4항까지의 규정을 준용하다.
- ⑤ 피청구인 또는 위원회는 계속 중인 사건에 대하여 제1항 또는 제2항에 따른 취하서를 받으면 지체 없이 다른 관계 기관, 청구인, 참가인에게 취하 사실을 알려야 한다.

제6장 재결

제43조(재결의 종류) ① 위원회는 심판청구가 적법하지 아니하면 그 심판청구를 각하(却下) 하다.

- ② 위원회는 심판청구가 이유가 없다고 인정하면 그 심판청구를 기각(棄却)한다.
- ③ 위원회는 취소심판의 청구가 이유가 있다고 인정하면 처분을 취소 또는 다른 처분으로 변경하거나 처분을 다른 처분으로 변경할 것을 피청구인에게 명한다.
- ④ 위원회는 무효등확인심판의 청구가 이유가 있다고 인정하면 처분의 효력 유무 또는 처분의 존재 여부를 확인한다.
- ⑤ 위원회는 행정청의 거부처분이나 부작위가 위법 또는 부당한 때에는 다음 각 호의 구분에 따라 재결한다. 거부처분의 경우에는 이를 함께 취소한다.
 - 1. 당사자의 신청에 따른 처분을 할 의무가 있음이 명백하고 그 의무를 이행하도록 하는 것이 상당하다고 인정하는 경우에는 행정청이 그 처분을 하도록 명한다.
 - 2. 그 밖의 경우에는 행정청이 당사자의 신청에 대하여 판결의 취지에 따라 처분을 하도록 명한다.
- ⑥ 위원회는 예방적 금지심판의 청구가 이유가 있다고 인정하면 장래 처분을 하지 아니하도록 피청구인에게 명한다.
 - ⑦ 위원회는 확인 혹은 이행의 청구가 이유 있다고 인정하면 청구된 급부의 이행을 명하거나 그 권리관계를 확인하는 재결을 한다.

제44조(사정재결) ① 위원회는 심판청구가 이유가 있다고 인정하는 경우에도 이를 인용(認容)하는 것이 공공복리에 크게 위배된다고 인정하면 그 심판청구를 기각하는 재결을 할 수 있다. 이 경우 위원회는 재결의 주문(主文)에서 그 처분 또는 부작위가 위법하거나 부당하다는 것을 구체적으로 밝혀야 한다.

- ② 위원회는 제1항에 따른 재결을 할 때에는 청구인에 대하여 상당한 구제방법을 취하거나 상당한 구제방법을 취할 것을 피청구인에게 명할 수 있다.
 - ③ 제1항과 제2항은 무효등확인심판에는 적용하지 아니한다.

제45조(재결 기간) ① 재결은 제23조에 따라 피청구인 또는 위원회가 심판청구서를 받은 날부터 60일 이내에 하여야 한다. 다만, 부득이한 사정이 있는 경우에는 위원장이 직권으로 30일을 연장할 수 있다.

② 위원장은 제1항 단서에 따라 재결 기간을 연장할 경우에는 재결 기간이 끝나기 7일 전까지 당사자에게 알려야 한다.

제46조(재결의 방식) ① 재결은 서면으로 한다.

- ② 제1항에 따른 재결서에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.
 - 1. 사건번호와 사건명
 - 2. 당사자·대표자 또는 대리인의 이름과 주소
 - 3. 주문
 - 4. 청구의 취지
 - 5. 이유
 - 6. 재결한 날짜
- ③ 재결서에 적는 이유에는 주문 내용이 정당하다는 것을 인정할 수 있는 정도의 판단을 표시하여야 한다.

제47조(재결의 범위) ① 위원회는 심판청구의 대상이 되는 처분 또는 부작위 외의 사항에 대하여는 재결하지 못한다.

② 위원회는 심판청구의 대상이 되는 처분보다 청구인에게 불리한 재결을 하지 못한다.

제48조(재결의 송달과 효력 발생) ① 위원회는 지체 없이 당사자에게 재결서의 정본을 송달 하여야 한다. 이 경우 중앙행정심판위원회는 재결 결과를 소관 중앙행정기관의 장에게도 알려야 한다.

- ② 재결은 청구인에게 제1항 전단에 따라 송달되었을 때에 그 효력이 생긴다.
- ③ 위원회는 재결서의 등본을 지체 없이 참가인에게 송달하여야 한다.
- ④ 처분의 상대방이 아닌 제3자가 심판청구를 한 경우 위원회는 재결서의 등본을 지체 없이 피청구인을 거쳐 처분의 상대방에게 송달하여야 한다.

제49조(재결의 기속력 등) ① 심판청구를 인용하는 재결은 피청구인과 그 밖의 관계 행정청을 기속(羈束)한다.

- ② 재결에 의하여 취소되는 처분이 당사자의 신청을 거부하는 것을 내용으로 하는 경우에는 그 처분을 행한 행정청은 재결의 취지에 따라 이전의 신청에 대한 처분을 하여야 한다.
- ③ 당사자의 신청을 거부하거나 부작위로 방치한 처분의 이행을 명하는 재결이 있으면 행정청은 지체 없이 이전의 신청에 대하여 재결의 취지에 따라 처분을 하여야 한다.
- ④ 신청에 따른 처분이 절차의 위법 또는 부당을 이유로 재결로써 취소된 경우에는 제2항을 준용한다.
- ⑤ 법령의 규정에 따라 공고하거나 고시한 처분이 재결로써 취소되거나 변경되면 처분을 한행정청은 지체 없이 그 처분이 취소 또는 변경되었다는 것을 공고하거나 고시하여야 한다.
- ⑥ 법령의 규정에 따라 처분의 상대방 외의 이해관계인에게 통지된 처분이 재결로써 취소되거나 변경되면 처분을 한 행정청은 지체 없이 그 이해관계인에게 그 처분이 취소 또는 변경되었다는 것을 알려야 한다.
- ⑦ 재결에 따라 취소되는 처분이 이미 집행된 경우에는 당사자인 행정청과 그 밖의 관계행정청은 그 집행으로 인하여 직접 청구인에게 발생한 위법 또는 부당한 결과를 제거하기 위하여 필요한 조치를 하여야 한다.

제50조(위원회의 직접 처분) ① 위원회는 피청구인이 제49조제2항에도 불구하고 처분을 하

지 아니하는 경우에는 당사자가 신청하면 기간을 정하여 서면으로 시정을 명하고 그 기간에 이행하지 아니하면 직접 처분을 할 수 있다. 다만, 그 처분의 성질이나 그 밖의 불가피한 사유로 위원회가 직접 처분을 할 수 없는 경우에는 그러하지 아니하다.

② 위원회는 제1항 본문에 따라 직접 처분을 하였을 때에는 그 사실을 해당 행정청에 통보하여야 하며, 그 통보를 받은 행정청은 위원회가 한 처분을 자기가 한 처분으로 보아 관계 법령에 따라 관리·감독 등 필요한 조치를 하여야 한다.

제50조의2(위원회의 간접강제) ① 피청구인이 제49조제2항의 규정에 의한 처분을 하지 아니한 때에는 위원회는 당사자의 신청에 의하여 결정으로써 상당한 기간을 정하고 피청구인이 그 기간 내에 처분을 하지 아니한 때에는 그 지연기간에 따라 일정한 배상을 할 것을 명하거나 즉시 배상을 할 것을 명할 수 있다.

- ② 위원회는 사정의 변경이 있는 때에는 당사자의 신청에 따라 제1항에 따른 결정내용을 변경할 수 있다.
- ③ 위원회는 제1항 또는 제2항에 따른 결정을 하기 전에 신청의 상대방의 의견을 들어야 한다.
- ④ 제1항 또는 제2항에 따른 결정에 대하여는 결정서 정본을 받은 날부터 7일 이내에 위원회에 이의신청을 할 수 있다.
- ⑤ 제4항에 따른 이의신청에 대하여 위원회는 이의신청을 받은 날부터 7일 이내 이에 대한 결정을 하여야 한다.
- ⑥ 제1항 또는 제2항에 따른 결정이 확정된 때에는 피청구인이었던 행정청이 소속된 국가 또는 공공단체에 그 효력을 미친다.

제51조(행정심판 재청구의 금지) 심판청구에 대한 재결이 있으면 그 재결 및 같은 처분 또는 부작위에 대하여 다시 행정심판을 청구할 수 없다.

제7장 전자정보처리조직을 통한 행정심판 절차의 수행

제52조(전자정보처리조직을 통한 심판청구 등) ① 이 법에 따른 행정심판 절차를 밟는 자는 심판청구서와 그 밖의 서류를 전자문서화하고 이를 정보통신망을 이용하여 위원회에서 지정·운영하는 전자정보처리조직(행정심판 절차에 필요한 전자문서를 작성·제출·송달할 수 있도록 하는 하드웨어, 소프트웨어, 데이터베이스, 네트워크, 보안요소 등을 결합하여 구축한 정보처리능력을 갖춘 전자적 장치를 말한다. 이하 같다)을 통하여 제출할 수 있다.

- ② 제1항에 따라 제출된 전자문서는 이 법에 따라 제출된 것으로 보며, 부본을 제출할 의무는 면제된다.
- ③ 제1항에 따라 제출된 전자문서는 그 문서를 제출한 사람이 정보통신망을 통하여 전자정 보처리조직에서 제공하는 접수번호를 확인하였을 때에 전자정보처리조직에 기록된 내용으로 접수된 것으로 본다.
- ④ 전자정보처리조직을 통하여 접수된 심판청구의 경우 제27조에 따른 심판청구 기간을 계산할 때에는 제3항에 따른 접수가 되었을 때 행정심판이 청구된 것으로 본다.
- ⑤ 전자정보처리조직의 지정내용, 전자정보처리조직을 이용한 심판청구서 등의 접수와 처리 등에 관하여 필요한 사항은 국회규칙, 대법원규칙, 헌법재판소규칙, 중앙선거관리위원회규칙 또

는 대통령령으로 정한다.

제53조(전자서명등) ① 위원회는 전자정보처리조직을 통하여 행정심판 절차를 밟으려는 자에게 본인(本人)임을 확인할 수 있는「전자서명법」제2조제3호에 따른 공인전자서명이나 그밖의 인증(이하 이 조에서 "전자서명등"이라 한다)을 요구할 수 있다.

- ② 제1항에 따라 전자서명등을 한 자는 이 법에 따른 서명 또는 날인을 한 것으로 본다.
- ③ 전자서명등에 필요한 사항은 국회규칙, 대법원규칙, 헌법재판소규칙, 중앙선거관리위원회 규칙 또는 대통령령으로 정한다.

제54조(전자정보처리조직을 이용한 송달 등) ① 피청구인 또는 위원회는 제52조제1항에 따라 행정심판을 청구하거나 심판참가를 한 자에게 전자정보처리조직과 그와 연계된 정보통신망을 이용하여 재결서나 이 법에 따른 각종 서류를 송달할 수 있다. 다만, 청구인이나 참가인이동의하지 아니하는 경우에는 그러하지 아니하다.

- ② 제1항 본문의 경우 위원회는 송달하여야 하는 재결서 등 서류를 전자정보처리조직에 입력하여 등재한 다음 그 등재 사실을 국회규칙, 대법원규칙, 헌법재판소규칙, 중앙선거관리위원회규칙 또는 대통령령으로 정하는 방법에 따라 전자우편 등으로 알려야 한다.
- ③ 제1항에 따른 전자정보처리조직을 이용한 서류 송달은 서면으로 한 것과 같은 효력을 가진다.
- ④ 제1항에 따른 서류의 송달은 청구인이 제2항에 따라 등재된 전자문서를 확인한 때에 전 자정보처리조직에 기록된 내용으로 도달한 것으로 본다. 다만, 제2항에 따라 그 등재사실을 통 지한 날부터 2주 이내(재결서 외의 서류는 7일 이내)에 확인하지 아니하였을 때에는 등재사실 을 통지한 날부터 2주가 지난 날(재결서 외의 서류는 7일이 지난 날)에 도달한 것으로 본다.
- ⑤ 서면으로 심판청구 또는 심판참가를 한 자가 전자정보처리조직의 이용을 신청한 경우에는 제52조·제53조 및 이 조를 준용한다.
- ⑥ 위원회, 피청구인, 그 밖의 관계 행정기관 간의 서류의 송달 등에 관하여는 제52조·제53조 및 이 조를 주용하다.
- ⑦ 제1항 본문에 따른 송달의 방법이나 그 밖에 필요한 사항은 국회규칙, 대법원규칙, 헌법 재판소규칙, 중앙선거관리위원회규칙 또는 대통령령으로 정한다.

제8장 보칙

제55조(증거서류 등의 반환) 위원회는 재결을 한 후 증거서류 등의 반환 신청을 받으면 신청인이 제출한 문서·장부·물건이나 그 밖의 증거자료의 원본(原本)을 지체 없이 제출자에게 반환하여야 한다.

제56조(주소 등 송달장소 변경의 신고의무) 당사자, 대리인, 참가인 등은 주소나 사무소 또는 송달장소를 바꾸면 그 사실을 바로 위원회에 서면으로 또는 전자정보처리조직을 통하여 신고하여야 한다. 제54조제2항에 따른 전자우편주소 등을 바꾼 경우에도 또한 같다.

제57조(서류의 송달) 이 법에 따른 서류의 송달에 관하여는 「민사소송법」중 송달에 관한 규정을 준용한다.

제58조(행정심판의 고지 등)① 행정청이 처분을 하는 때에는 처분의 상대방에게 그 처분 에 관하여 행정심판을 제기할 수 있는지 여부, 심판청구 절차 및 심판청구 기간 기타 필요한 사항을 알려야 한다.

- ② 행정청은 이해관계인이 요구하면 제1항의 사항을 지체 없이 알려야 한다.
- ③ 행정심판위원회는 당사자 또는 이해관계인이 요구하면 행정심판 제기에 필요한 절차 및 형식적인 사항을 지체 없이 알려야 한다.

제59조(불합리한 법령 등의 개선) ① 중앙행정심판위원회는 심판청구를 심리·재결할 때에 처분 또는 부작위의 근거가 되는 명령 등(대통령령·총리령·부렁·훈령·예규·고시·조례·규칙 등을 말한다. 이하 같다)이 법령에 근거가 없거나 상위 법령에 위배되거나 국민에게 과도한 부담을 주는 등 크게 불합리하면 관계 행정기관에 그 명령 등의 개정·폐지 등 적절한 시정조치를 요청할 수 있다.

② 제1항에 따른 요청을 받은 관계 행정기관은 정당한 사유가 없으면 이에 따라야 한다.

제60조(조사·지도 등) ① 중앙행정심판위원회는 행정청에 대하여 다음 각 호의 사항 등을 조사하고, 필요한 지도를 할 수 있다.

- 1. 위원회 운영 실태
- 2. 재결 이행 상황
- 3. 행정심판의 운영 현황
- ② 행정청은 이 법에 따른 행정심판을 거쳐「행정소송법」에 따른 항고소송이 제기된 사건에 대하여 그 내용이나 결과 등 대통령령으로 정하는 사항을 반기마다 그 다음 달 15일까지 해당심판청구에 대한 재결을 한 중앙행정심판위원회 또는 제6조제3항에 따라 시·도지사 소속으로 두는 행정심판위원회에 알려야 한다.
- ③ 제6조제3항에 따라 시·도지사 소속으로 두는 행정심판위원회는 중앙행정심판위원회가 요 청하면 제2항에 따라 수집한 자료를 제출하여야 한다.

제61조(권한의 위임) 이 법에 따른 위원회의 권한 중 일부를 국회규칙, 대법원규칙, 헌법재 판소규칙, 중앙선거관리위원회규칙 또는 대통령령으로 정하는 바에 따라 위원장에게 위임할 수 있다.

부칙

이 법은 년 월 일부터 시행한다.

〈부록 2〉

용역추진 일정

- 1. 보고회 및 자문회의
- □ 연구용역 착수보고회 개최
- 일시 및 장소
- 2012년 6월 15일 (금) 오후 5시 6시
- 국민권익위원회 심판정
- 참가자
- 국민권익위원회 오준근 중앙행정심판위원장 김재규 상임위원 우경종 행정심판국장 외 행정심판 관계인
- 사단법인 한국행정법학회 행정심판법 연구용역 팀 책임연구원 김광수 공동연구원 박정훈
- 논의사항
- 연구용역의 개요 설명
- 향후 연구용역의 추진방향 및 일정 논의
- 결정사항
- 행정소송법 개정에 따라서 행정심판법 개정을 추진하고, 행정소송법 개정입법과 같은 시기에 행정심판법 개정을 추진함으로써 국민불편을 최소화하고 행정 운영의 적적성을 도모할 수 있도록 추진한다.
- 이를 위하여 개정 행정소송법과 행정심판법 내용의 구체적 비교·분석하여 행정

심판법 개정 조문을 우선적으로 도출할 수 있도록 한다.

- 행정심판법 개정 조문 검토회의를 7월 4일 (수) 오후 3시부터, 7월 18일 (수) 오후 3시부터 국민권익위원회 심판정에서 연구용역팀과 행정심판법 개정 TF가 공동으로 개최하기로 한다.
- □ 제1차 행정심판법 개정 조문 검토회의
- 일시 및 장소
- 2012년 7월 4일 (수) 오후 3시 6시
- 국민권익위원회 심판정
- 참가자
- 국민권익위원회

오준근 중앙행정심판위원장 김재규 상임위원 우경종 행정심판국장 외 행정심판 관계인 행정심판법 개정 TF

- 사단법인 한국행정법학회 행정심판법 연구용역 팀 책임연구원 김광수 공동연구원 박정훈
- 논의사항
- 연구용역 팀에서 행정소송법 개정에 따른 행정심판법 개정의 주요 과제에 대하 여 보고
- 행정심판법 개정 TF에서 작성한 『행정심판법 개정안 신구조문 대비표』를 토대로 행정심판법 개정 조문별 검토
- 주요검토사항
- 의무이행소송제도 도입에 따른 행정심판법의 조화방안
- 예방적 금지소송제도 도입에 따른 행정심판법의 개정방향
- 항고소송의 원고적격 확대에 따른 행정심판법의 대응방안

- 당사자소송 활성화에 따른 행정심판법의 대응방안
- 행정소송법의 가구제 제도의 변화에 따른 행정심판법의 대응방안
- 화해권고결정제도의 신설에 따른 행정심판법의 대응방안
- 결과제거의무 규정 신설에 따른 행정심판법의 대응방안
- □ 제2차 행정심판법 개정 조문 검토회의
- 일시 및 장소
- 2012년 7월 18일 (수) 오후 3시 6시
- 국민권익위원회 심판정
- 참가자
- 국민권익위워회

오준근 중앙행정심판위원장 김재규 상임위원 우경종 행정심판국장 외 행정심판 관계인 행정심판법 개정 TF

- 사단법인 한국행정법학회 행정심판법 연구용역 팀 책임연구원 김광수 공동연구원 박정훈
- 논의사항
- 연구용역 팀에서 사단법인 행정법학회 2012년 정기총회 및 제9회 학술대회에서 발표 토론된 『행정심판과 행정소송의 조화』내용에 관하여 보고
- 행정심판법 개정 TF에서 수정한 『행정심판법 개정안 신구조문 대비표』를 토대로 행정심판법 개정 조문별 검토
- 주요 검토사항 및 결정내용
- 부작위 정의 규정(안 제2조 제2호): 적법요건(신청권)의 문제 · 신청권 규정을 두지 않는 것으로 정리

- 예방적 금지심판의 정의 규정: '부당' 포함 여부
 - 위법에 한정하기로 함
- 일반이행심판 도입 여부(안 제5조 제4호)
 - 도입하기로 함
- 집행정지의 요건(심판 청구가 이유 없음이 명백한 경우) 추가 여부
 - 도입하기로 함
- 담보부 집행정지(안 제30조의2) 도입 여부
 - 도입하지 않는 방향으로 검토함
- 임시처분과 가처분의 용어 선택문제
 - · 가처분으로 하는 방안이 유력(행정소송과의 통일성을 기함)
- 화해권고결정의 도입여부
 - 도입하는 방향으로 검토하기로 함
- 화해권고결정의 법적 효과
 - 확정판결과 동일한 효력을 가지는 것으로 정리
- 간접강제제도의 도입 여부
 - 도입하는 방향으로 추진하기로 함
- □ 자문회의 개최
- 시간 및 장소
- 2012년 8월 17일 오후 2시 국민권익위원회 심판정
- 참가자
- 김기표 (전) 한국법제연구원장
- 정태용 아주대 교수
- 신봉기 경북대 교수(서면)
- 오준근 중앙행정심판위원장을 위시한 중앙행정심판위원회 구성원
- 행정심판법 개정 TF

- 한국 행정법학회 용역 팀
- 자문내용
- 김광수 교수가 행정소송법의 개정에 따르는 행정심판법의 정비 방향에 대하여 연구 내용을 요약 발표함
- 행정심판법의 개정에 따른 행정절차법의 개정방향에 대하여 요약 발표함
- 김기표 (전)원장이 발제 내용에 대하여 토론함. 주로 국민권익구제를 위하여 행정심판법을 대폭 개정해야 한다는 취지로 토론을 함. 지난 2006년 행정심판법의 개정 시도가 있었으나 여러 이유로 성공하지 못했던 사례를 소개하며 이번에 반드시 개정되어야 한다는 의견을 개진함.
- 정태용 교수가 발제 내용에 대하여 토론함. 행정심판법은 행정소송법과 구별되는 독자적인 권익구제 제도이기 때문에 행정소송법과 반드시 그 구제수단이나 절차가 같을 필요가 없다는 취지로 토론을 함. 또한 행정심판법 개정안이 가지고 노정한 여러 문제점에 대하여 지적하고 시정을 요구함.
- 국민권익위원회 구성원이 자문위원에 대하여 질문하고 이에 대하여 답변함
- □ 용역보고회 개최
- 시간 및 장소
- 2012년 8월 24일 오전 10시 30분 국민권익위원회 심판정
- 참가자
- 오준근 중앙행정심판위원장을 위시한 중앙행정심판위원회 구성원
- 행정심판법 개정 TF
- 연구 책임자
- 보고내용
- 김광수 교수가 이제까지의 용역수행 내용을 보고함
- 참가자들이 질의를 하고 이에 대하여 답변함

- 2. 행정심판법 개정 의견수렴을 위한 한국행정법학회 학술대회
- □ 의의
- 사단법인 한국행정법학회 제9회 학술대회에서 『행정심판과 행정소송의 조화』라 는 주제로 학술발표회를 개최함
- 이 자리에서는 행정소송법의 개정에 따른 행정심판법의 정비방향에 대하여 논의
- 한국행정법학회는 국내 행정법 학자들이 모두 참가하고 있는 전국 규모의 학회 로서 사실상 행정심판법의 개정에 관한 공청회로서의 성격을 가짐
- □ 학술대회 개요
- 일시 및 장소
- 2012년 7월 6일 (금) 오후 2시 6시
- 서울대학교 근대법학 100주년 기념과 주산홀(84동 201호)
- 발표자 및 발표주제
- 김광수(서강대): 행정심판·행정소송 제도의 조화방향
- 김현준(영남대): 행정심판의 대상 및 심판기관·당사자
- 박정훈(서울대): 행정심판의 심리
- 토론자 및 참가자
- 오준근 국민권익위 부위원장, 행정심판위원회 관계인, 행정심판법 개정 TF
- 지정토론자: 김기표(전 한국법제연구원장), 이동식(경북대 교수), 정태용(아주대 교수), 최철호(청주대 교수), 최선웅(충북대 교수), 이종석(법무법인 광장 변호사)
- 일반참가자: 한국 행정법 학회 회원
- 토론내용
- 행정소송법 개정에 따른 행정심판법 개정의 주요 논점을 설명하고 이에 대한 지 정토론자 및 학회참가자들의 의견을 수렴함

- 토론 내용을 바탕으로 행정소송법 개정안 제출에 따른 행정심판법 개정 방안을 정리함
- 행정심판법의 개정에 관한 일종의 사전 공청회로서의 성격을 가짐