

한국행정법학의 성과와 향후과제

학술원 회원 · 한국행정법학회 이사장

김 남 진

(1) 저에게 주어진 제목이“한국행정법학의 성과와 향후과제”입니다만, 이미 유사한 제목의 논문이 여러 편 발표되어 있습니다.

누구보다도 우리의 최송화 회장이 10여년 전에 “한국 행정법학 50년의 성과와 21세기적 과제(서울대학교 법학, 제36권 제2호, 1995)”라는 제목의 발표를 하신바 있으며, 오늘 제가 보탬 말이 별로 없다고 하는 점을 미리 말씀드리고자 합니다.

그밖에 고인이 되신 김도창 교수님의 “행정법학 30년의 회고와 전망(문흥주 박사 화갑기념논문집, 1978)” 및 “행정법학의 회고와 과제(司法行政, 1985, 6-8)”, 역시 고인이 되신 서원우 교수의 “한국행정법학의 현상과 과제(공법연구 제23집 제3호, 1995)”, 김동희 교수의 “한국사회의 변화와 당면과제(서울대학교 법학, 제28권 제1호, 1987), 김남진, “행정행위이론의 변천과 과제(한국법학의 회고와 전망, 1991, 법문사)”, 이상규변호사의 “행정구제법의 회고와 전망(한국법학의 회고와 전망, 1991, 법문사)”, 박윤훈 교수의 “한국공법학 40년의 회고(김도창 박사 고회기념논문집, 1995)”, 김철용 교수의 “행정법학 50년의 회고와 전망(고시계 1998. 10)”, 홍준형 교수의 “행정법제의 변천-그 변천과 전망-, 법제연구 제14호, 1998)”, 손진상 교수의 “21세기 한국행정법학의 과제와 전망(안암법학 제13호, 2001)” 등이 있음을 밝혀놓는 바이다.

다른 한편, 본인이 몸담고 있는 대한민국학술원에서 금년 말(2010, 12)에 “한국의 학술연구(법학)”가 발간될 예정으로 있는바, 김남진과 김중권 교수가 집필한 “행정법학”은 다음과 같이 구성되어 있음을 적어 놓는 바이다.

제1장 1945년-70년대의 행정법학 (김남진 집필)

머리말

- I. 1948-1950년대의 행정법학
- II. 1960년대의 행정법학
- III. 1970년대의 행정법학
 - 1. 특별권력관계론
 - 2. 행정규칙론
 - 3. 특별명령론
 - 4. 행정행위의 부관론
 - 5. 행정행위의 무효와 취소론
 - 6. 민사소송의 선결문제로서의 행정행위의 하자
 - 7. 손실보상론
 - 8. 국가배상론
 - 9. 행정소송의 한계론

제2장 1980년대와 1990년대의 행정법학 (김남진 집필)

- I. 1980년대의 행정법학
 - 1. 공법규정의 유추적용
 - 2. 행정자기구속의 법리
 - 3. 행정규칙론
 - 4. 판단의 여지와 재량론
 - 5. 행정행위의 부관론
 - 6. 행정행위의 구속력, 규준력론
 - 7. 위법행위정행위에 대한 복종의무와 가벌성 여부
 - 8. 공용침해와 손실보상론
 - 9. 국가배상법론
- II. 1990년대의 행정법학
 - 1. 공권과 반사적 이익론
 - 2. 법규명령과 행정규칙의 구분
 - 3. 규범구체화(규범보충적) 행정규칙론
 - 4. 재량과 판단여지론

5. 행정행위의 부관론
6. 행정사법론
7. 행정심판청구인론
8. 국가배상법론
9. 수용유사적 침와 수용적 침해론

제3장 2000년대의 행정법학 (김중권 집필)

I. 머리말

II. 쟁점대상인 행정법학설

1. 관리관계의 정체성
2. 행정개입청구권의 인정여부
3. 행정법상의 신고제 문제
4. 공정력의 이해
5. 부관의 허용성
6. 법률행위의 분류-이른바 “준법률행위적 행정행위”
7. 이른바 “처분적 명령”의 존재
8. 개인적 공권의 성립요건과 원고적격에 관한 논의
9. 거부처분의 인정공식의 문제
10. 취소소송에서의 소송물
11. 행정소송법개정의 움직임
12. 국가배상책임의 성질과 가해공무원에 대한 선택적 청구권의 인정
13. 수용유사적, 수용적 침해에 따른 보상의 문제

III. 맺음말

(2) 최송화 교수는 “한국 행정법학 50년의 성과”에 관하여 다음과 같이 기술하고 있는데(전개논문, 147면), 공감을 표시하는 바이다.

[지난 50년의 한국 행정법학의 역사를 살펴 볼 때, 우리 행정법학의 성취에 대해 결코 만족스러운 자부심만을 가질 수 없다는 점을 뼈저리게 느낀다. 오늘 의 성숙한 문제의식에 비추어 볼 때, 지난 세월의 우리 행정법학은 여러 가지 로 부족한 점이 많았다는 것을 시인하지 않을 수 없다. 그럼에도 불구하고 자 주적 근대화의 경험을 거의 가지지 못하였던, 한 신생국가의 행정법체계가 그

렇게도 짧은 시간 안에 수립될 수 있었다는 사실은 놀라운 일이라 할 것이다. 그러면서도 “한국 행정법학의 문제점”으로서 다음과 같은 점을 지적하고 있다.

- 1) 학문적 종속성
- 2) 법학교육 위주의 이론체계
- 3) 방법론과 기초이론의 빈곤
- 4) 입법 및 정책에 대한 적절한 대응태도의 결여
- 5) 헌법학과의 지나친 영역구분
- 6) 총론에의 지나친 경향
- 7) 공권력 우월의 이데올로기의 온존

(3) 최송화 교수는 “한국 행정법학의 과제”에 대하여 다음과 같이 기술하였는바(전계논문, 152면 이하) 역시 공감을 표시하는 바이다.

1. 한국 행정법학의 환경변화에 대한 대응문제
 - 1) 민주화의 신장과 민권에 대한 자각에 대한 대응
 - 2) 국제화에 대한 대응
 - 3) 지방화시대에 대한 대응
 - 4) 규제완화 및 규제합리화 경향에 대한 대응
 - 5) 과학기술시대에 대한 대응
 - 6) 정보화사회에 대한 대응
 - 7) 환경문제, 소비자문제 등 현대형 법률문제에 대한 대응
 - 8) 민족통일에 대한 대응
2. 행정법학의 학문적 발전과제
 - 1) 한국 행정법학의 정체성 확립
 - 2) 연구중심의 법학으로의 전환
 - 3) 판례이론 및 행정실무와의 교류와 공명
 - 4) 방법론적 반성
 - 5) 헌법적 가치로의 定向

(4) 최송화 교수는 “오늘을 위하여 다리를 놓은 분들에게 그 다리를 건너 미래로 전진하는 이들은 손을 흔들어야 한다”는 말로써 글을 맺고 있다.

필자는 여기에서 “따라잡기에서 뛰어넘기로”로 라는 말로써 글을 맺기로 한다.