

法學教育의 改善方向

朴 礪 雨

(忠南大 法學科)

I. 問題의 제기

우리나라에 近代의 法學教育이 실시된 것이 1895년의 法官養成所가 개설된 이후이므로 금년이 꼭 90년이 되는 해이다. 法官養成所는 10년 동안 파란만장의 大韓帝國法曹人을 양성하다가 日帝의 植民政策으로 1905년의 法學校의 시작과 더불어 폐지되었고 그 후로 日本法制를 중심으로 한 近代의 法學教育이 1945년까지 계속되다가 해방과 함께 韓國의 法學教育이 실시되었다.

현금에 이르러서는 全國의 法科大學 法學科에서 매년 5,000명 이상의 法學士를 배출하고 있으며 그 동안 司法府를 중심으로 한 立法·行政機關과 辯護士, 企業體 등에 진출하여 韓國의 近代의 法治國家의 형성 및 발전에 큰 공헌을 하고 있다.

그러나 法學教育은 그 內容과 方法論에 있어서 종래의 것을 거의 그대로 답습하고 있기 때문에 고도로 産業化·專門化되고 國際化되어 가는 오늘의 社會·經濟 현실에 비추어 여러 가지 문제점을 안고 있다. 더우기 근년에 이르러 法科教育에 實驗大學이 적용되어 卒業學點이 140학점으로 줄어들게 됨으로써(서울大, 高麗大, 忠南大 등 몇 개 대학은 150학점 卒業制 運營) 現代의 새로운 法分野에 적응하기는 커녕 基本

法의 教育까지도 질풍받이식으로 운영되고 있다. 특히 司法試驗과 國家考試로 인하여 法學教育은 그 목적이 왜곡되어 있으며 진정한 學問의 殿堂이어야 할 法學大學院教育마저도 考試工夫의 계속을 위한 兵役延期場所로 전락하여 온 사실은 부끄러운 일이 아닐 수 없으며 法科教育의 來日을 어둡게 한다.

이제 우리 近代法學教育도 法文化의 정착 내지 향상이라는 원대한 안목에서 새로운 轉換點을 모색해야 할 적기라고 판단된다.

II. 法學教育目的의 再探索: 一般教養教育이나 法曹職業教育이나

우리나라 法學教育이 방황하는 기본적 이유는 역시 法學教育의 뚜렷한 목표 설정을 하지 못하는 데서 연유되고 있다. 오늘날 法學教育의 目的은 兩法系에 있어서 매우 다른 양상을 띠고 있는 바 大陸法系에서의 辯護士나 判事는 일종의 Technician으로 보여지고 있으며 그들은 他人에 의해 고안되고 만들어진 기계의 Operator일 뿐이다. 반대로 英美系에서는 Social Engineer 즉, 社會的인 문제를 이해하고 해결하려고 시도하는 職能人으로서 機能한다. 따라서 Lawyer들의 Advice는 技術的인 法律問題를 넘어서서 폭넓은 대안을 제시하는 등 社會개혁적 영역 등에

로 확장된다. 그리하여 前者에서의 法學教育은 大學에서는 一般敎養教育(liberal education)에 그치고 엄격한 선발시험을 통과한 자에 한하여 法曹專門教育을 부과하는 데 반하여, 後者の 경우에는 法科大學내에서 法曹人을 위한 직업교육(professional education)을 실시하게 되는 것이다.

그러나 外國大學에서의 法科教育은 그 나라마다 수백년의 歷史的 傳統을 배경으로 하여 그 시대와 社會의 실정에 맞게 발전된 것이므로 우리나라의 제반 여건과는 다른 만큼 동일선상에서 비교할 수는 없고 다만 참고자료로서 활용하여야 할 뿐이다. 이제 우리의 法科教育도 40년의 연륜이 흘렀고 그 동안 모순점도 어지간히 누적된 만큼 우리 나름대로의 안목에서 현실을 파악하고 미래를 창조적으로 설계해야 할 단계이다.

그러면 어떠한 근거에서 法學教育目的을 설정해야 할 것인가.

먼저 理念的인 면에서는 고도로 産業化·國際化·專門化되어 가는 우리의 未來社會가 요구하는 法曹人 내지는 法律專門人의 理想型을 바탕으로 하여 설정되어야 하고, 現實的인 측면에서는 우리나라의 傳統성과 아울러 教育 여건 및 法曹 여건을 함께 고려하여야 한다. 이렇게 함으로써 法學教育은 비로소 專門性和 獨自性を 확보할 수 있을 것으로 안다.

이러한 法學教育의 목적에 비추어 볼 때 法學教育은 첫째로, 高度의 産業社會 내지 國際化時代에 대응할 수 있는 다양한 커리큘럼을 확보하고 法曹職能教育으로 발전할 수 있기 위해서는 法學教育의 年限을 최소한 5년 이상으로 연장하여야 할 것이고, 둘째로 法學教育 方法論에 있어서도 Case Method, Problem Method 등의 새로운 教育方法이 우리 현실에 맞게끔 활용되어야 할 것이다.

다만 韓國의 法學教育의 정착 내지 발전을 위하여는 司法試驗 등의 國家考試나 法曹制度의 改善이 필요하므로 이 점에 대하여도 언급하고자 한다.

Ⅲ. 法學教育年限의 延長

法學教育의 목적은 종래의 一般敎養 중심적 教育에서 法曹職能專門教育으로 방향 전환을 해야 한다고 본다.

그러자면 法學教育의 年限은 현행의 4년제 140학점 卒業制로부터 과감히 탈피하여 연장할 필요가 있겠으며, 이렇게 볼 때 비로소 法學教育은 醫學教育과 같은 정도의 獨自性和 專門性を 확보할 수 있게 된다.

法學教育을 몇 년으로 할 것인가 하는 문제는 法學教育의 改善問題가 거론될 때마다 논의되어 왔는데 주로 5年制案 및 6年制案과 법학대학원의 병설안 등이 제기되고 있다.

5년제案은 1955년 高麗大의 유진오 박사가 주장한 이래 1971년 서울大學校 法科大學 法學教育制度研究委員會와 1984년 全國國立法科大學協議會가 政府要路에 제안한 建議書 등에서 가장 많이 강조된 것이다.

6년제案은 法曹專門化의 요청에 충실하므로 이상적이지만 이 제도를 택할 경우에는 종래의 司法試驗과 司法研修院制度 등이 대폭 수정되지 않고는 실현되기 어려운 면이 있고, 또한 이 제도는 法曹界進出者만을 위한 制度的 구상이기 때문에 非法曹界進出者의 입장은 고려하지 않은 단점이 있다.

그러므로 5년제案이 法學教育의 獨自性和 專門性的 확보, 敎養教育과 法曹教育의 調和, 우리의 社會·經濟與件 등에 비추어 비교적 무난하다고 본다.

만약 法學教育年限을 5년으로 연장할 경우에는 司法試驗의 應試資格은 法科大學 卒業者 또는 3년 이상 履修者 등으로 제한하여야 하고, 또한 그 卒業者 또는 졸업자 중 성적우수자에게는 1次試驗을 면제해 주는 것이 法學教育의 正常化 내지 試驗實施의 능률을 위해서 타당하다고 생각한다.

또한 5년제 法學科를 졸업한 자에게는 司法試驗 1次的 면제 외에도 간단한 國家試驗을 거쳐 司法書士나 公認仲介士資格 등 準法曹資格을 부여하면 더욱 實效를 거둘 수 있을 것이다.

IV. 履修學點과 教科目的 新設 및 擴充

1. 履修學點

현재 實驗大學體制下에 있기 때문에 卒業에 필요한 學點은 140학점으로 정해져 있고 敎養敎育의 強化라는 정책 방향에 따라서 敎養科目의 학점이 대체로 50학점 정도가 배정되므로 실제로 專攻科目은 80학점 이하가 된다. 따라서 대부분의 法學科는 基本法을 중심으로 한 司法試驗科目 정도의 講座를 開設할 수 있는 형편이다.

서울大, 高麗大, 忠南大 등의 몇몇 法科大學의 法學科는 그 동안 公式, 非公式으로 150학점을 운영하고는 있으나 역시 바람직한 法學敎育을 하는 데는 아직도 어려운 실정이다. 忠南大의 경우, 基礎科目은 필수와 선택을 합하여 49학점, 專攻科目은 필수와 선택을 합하여 81학점, 一般選擇科目 20학점으로 되어 있어 專攻科目의 학점은 全學點의 54%의 비율을 차지하고 있을 뿐이다.

그런데 醫學敎育의 敎科內容과 비교해 보면 醫豫科 80학점, 醫學科 160학점으로 되어 6년간 240학점을 卒業學點으로 운영하고 있음을 볼 때 현재 法學敎育 140학점은 醫學敎育의 58.33%에 불과하다.

이것은 法學敎育도 人間의 生命, 財産, 自由 등의 價値를 다루는 만큼 醫學敎育 못지않게 專門性과 獨自性을 요하므로 140학점으로는 크게 부족하다. 앞으로 5년제로 연장할 경우 所要學點도 履修學點을 200학점으로 하되 敎養科目 80학점, 專攻科目 120학점 정도로 배정해야 할 것이다(4年制를 존치하더라도 우선적으로는 160學點履修制로 환원될 것을 부기한다).

2. 教科目的 新設 및 擴充

法學敎育에 있어서 敎科目을 어떻게 이상적으로 편성하느냐 하는 문제는 마치 건물을 짓고자 하는 건축가의 설계도면과 같은 것이어서 이 설계도면은 建物の 用途, 規模, 財政 등의 형편을 고려하여 결정되는 것과 같이 授業年限·敎育目的·社會的要求·學校財政·司法試驗 등과의 相互關聯하에 결정되어야 할 문제다.

현재의 敎科目은 특히 司法試驗科目에 영향을 많이 받고 있는 바로서, 司法試驗科目이 基本法에 편중하여 있는 관계로 法學敎育도 基本法의 테두리에 속박되어 現代의 國際化된 高度機能社會에 능률적으로 대처해 나가지 못하고 있는 것은 法學敎育의 비극적 현실일 뿐만 아니라 國家社會의으로도 막대한 損失이다. 또한 司法試驗科目의 基本法 편중성은 試驗을 통과한 法曹人들이 진취적으로 자신의 職域을 개척·확대하고 專門化하지 못하게 함으로써 수준 높은 法律 봉사할 수 없게 하는 중요한 원인이 되고 있다.

그리하여 첫째로 法學科의 敎科는 稅法·國際去來法·證券去來法·工業所有權法·經濟法·環境保護法 등으로 다양화하여야 하며 그와 함께 司法試驗科目도 選擇科目을 늘려서 勞働法·國際私法 등은 물론 會計學·財政學·心理學 등의 주변과목까지도 선택토록 하여 法曹의 職域을 확대해 나가는 방향으로 연구되어야 한다.

다음으로 꼭 지적하고 넘어가야 할 문제는 韓國의 傳統性에 입각한 法學敎育이 이루어져야 하며 이들 敎科目에 比重이 두어져야 한다는 점이다. 불행하게도 우리는 西洋法制史 내지 로마법에 관한 敎科는 각 大學에서 거의 設講하고 있는 바이지만 韓國法制史 및 그와 밀접한 敎科에 대하여는 상대적으로 경시되고 있으며 특히 韓國法制史科目의 경우 몇 개 大學을 제외하고는 設講을 못하고 있는 現實은 무엇을 말하고 있는 것인지 깊이 반성해야 할 것이다.

V. 理論과 實務의 調和를 위한 몇 가지 제안

法律實務를 외면한 法學敎育은 空虛하고 法理論에 바탕을 두지 않는 實務運營은 맹목이라는 표현과도 같이 兩者의 調和는 法文化의 發展을 위한 必須的 課題이다. 그러나 우리의 현실만큼 兩者 사이의 단절이 심화되어 있는 경우도 드물 것이다. 이러한 단절 현상은 곧 法學敎育의 進전한 발전을 저해하는 要因인 만큼 法學敎育의 改善과 같은 차원에서 논의될 필요가 있다.

1. 法學方法論의 改善

현행 法學敎育은 卒業學點의 범위내에서 講義

式·注入式 教育方法에 의존하여 왔으나 理論과 實務의 調和를 도모하고 注入式教育의 문제점을 보완하기 위해서는 先進國에서 이미 행해지고 있는 Case Method 와 Problem Method 를 우리 실정에 맞는 범위내에서 도입할 필요가 있다고 본다. 이러한 방법론의 도입을 위해서는 물론 卒業學點과 教科課程의 확대·개편이 전제되어야 할 것이며 法科大學 自體의 도서관 시설이 확보되어야 할 것이다. 이렇게 함으로써 專門法曹 教育의 目標設定을 가능케 하며 實務界와 學界와의 協助體制를 확보하는 데도 큰 도움이 될 것이다.

2. 法律相談所의 運營과 法律相談學點의 新設

法學科 4년 이상이 되면 指導教授, 大學院學生 등과의 협조하에 Workshop 또는 校內外의 現場出張을 통하여 法律相談을 실시하고 이것을 卒業學點에 반영시킬 수 있는 방법도 연구해 볼 것이다. 이 방법이야말로 實務를 경험할 기회가 전혀 부여되어 있지 않은 현재의 여건 속에서 法學徒로 하여금 實務와 理論을 現實感 있게 공부할 수 있는 중요한 계기를 마련해 줄 것이다. 동시에 오늘날 辯護士의 法律 혜택을 받을 수 있는 기회가 거의 제한된 郡單位의 農·漁村에 法律 봉사를 하게 되는 효과도 거둘 수 있다.

3. 法學教授에 대한 辯護士資格의 부여

法學教授에게도 일정한 條件下에 辯護士資格을 부여하는 것은 유능한 法學教授의 확보를 위한 방편이 될 뿐만 아니라 法學界와 法曹界를 相互補完하고 交流케 함으로써 法學을 크게 발전 시키기라고 본다. 法學教授들이 專攻分野別로 法廷에서 眞實을 發見하고 심오한 법리를 탐구할 수 있을 때 判例에 대한 批判은 더욱 왕성해지고 法實務도 더욱 내실화되고 향상될 것이다. 일본의 예를 본다면 專任教授로서 5년이 만료하면 辯護士資格을 부여하기 때문에 우수한 學生들이 教授를 지망하게 되고 따라서 理論法學이 강화되고 있다. 우리나라에서도 法學教育의 正常化와 發展을 위하여 후진 教授들에게나마 辯護士資格을 수여하는 제도적 장치가 필요하다고 본다.

4. 法學教育과 國家試驗

法學教育과 司法試驗 등의 國家考試와는 相互間의 依存성이 있기 때문에 후자의 적당한 改善이 없이는 法學教育이 正常化되기 어려운 실정에 있다.

그런데 근래에 두드러지게 나타나는 현상의 하나는 行政考試를 비롯한 몇몇 國家考試에서 法律科目을 경시하는 풍조이다. 예컨대 行政考試의 경우 考試科目을 대폭 개정하는 과정에서 法律科目을 많이 제외하였다. 法治主義 내지 法의 支配의 근본을 이루는 法治行政이 이루어지기 위하여는 行政을 수행하는 公務員의 法的 解釋·運用에 관한 知識과 素養이 필수적이 아닐 수 없다. 行政指導의 남발과 試行錯誤, 그리고 行政訴訟에서 國家敗訴率이 상당히 높다(1980년의 경우 37.5%나 된다)는 사실은 行政公務員의 法律素養이 不足하다는 것을 반증해 준다.

현행 行政考試科目을 보면 1차 시험에서 憲法과 民法總則, 2차 시험에서 4개 職類共通科目으로 行政法이 있을 뿐이며 專門別 必須科目으로서의 法律科目은 하나도 없고 選擇科目으로서 一般行政職에 民法과 國際法, 財經職에 商法, 社會職에 勞動法이 있을 뿐이다. 따라서 考試科目 38개 가운데 法律科目이 8개 과목(22.2%)밖에 안 된다(日本의 경우는 44.4%)는 것은 法治行政의 후퇴일 뿐만 아니라 法大出身者에 대하여 行政府에서 일할 수 있는 公務擔任의 기회와 가능성을 박탈하는 것과 다름없는 것이다. 제 5 공화국의 가장 중요한 지표의 하나로서 정립한 것이 法과 질서의 준수이고 또 社會正義의 확립에 있다고 한다면, 國家公務員의 본질적 資格要件은 法律知識과 法的 思考力(legal mind)의 구비에 있다고 할진데 이와 같은 法律科目의 경시 풍조는 하루빨리 시정되어야 마땅하다.

5. 司法試驗 선발 인원의 문제

第 5 共和國에 들어와서 司法試驗 合格者數를 종래의 100여 명에서 300명으로 증원함으로써 教授·학생은 물론 일반 國民의 支持를 받아 왔다. 그러던 중 法律文化를 先進化하고 法律福祉를 확산하기 위하여는 合格者의 수를 최소한 500 명으로까지 증원해야 한다는 學界의 의견이 주

장되었다. 이것은 매년 法大 졸업생이 5,000명을 넘고 있다는 이유에서가 아니라 인구 500명당 1인의 변호사가 있는 미국을 비롯하여 독일, 불란서, 일본 등지에서는 인구 1,000명 내지 3,000명당 1인의 변호사가 존재하는 반면 우리는 인구 4만명당 1인의 변호사가 있는 실정이다. 총무처의 통계에 의하면 현행대로 연간 300명의 합격자를 선발한다 하더라도 2000年代가 넘어서야 인구 1만명당 1인의 변호사가 있게 된다는 것이다. 사정이 이리함에도 불구하고 在野法曹界에서는 合格人員을 200명으로 감소해야 한다고 要路에 건의하고 있는 것으로 안다. 當否의

논의는 다른 기회로 미루고 다만 法院지원이 설치되어 있는 지역에도 변호사가 없는 곳이 많으며 농·어촌과 광촌에서는 변호사의 그림자조차 찾아 볼 수 없어 法律브로커들의 횡포로 말미암아 눈물 짓는 國民이 상당수 있다는 현실을 상기해야 할 것이다.

오늘날 經濟部處의 公務員이 점차 閑散化되어 간다는 사실을 경계하면서 자유업인 변호사의 閑散化를 방지하는 데 무거운 責任을 느끼는 것이다. 무릇 政策의 決定은 일방개입이어서는 안되며 각계각층의 의견을 충분히 수렴한 다음 價値 判斷에 따라 이루어지기를 기대할 뿐이다. *

〈教育資料 案內〉

本 協識會 資料室에서는 高等教育에 관한 海外 誌를 다음과 같이 구독하고 있는 바, 관심 있는 분들의 많은 利用을 바란다.

Change, the magazine of higher education, 8/yr, Heldref Publications, 4,000 Albemarle St. N.W. Washington D.C. 20016, U.S.A.

College Student Journal, a journal pertaining to college students, q., Projection Innovation, 1362 Santa Cruz CT Chula Vista, CA. 92010, U.S.A.

Higher Education, the international journal of higher education and educational planning, bi-m., Elsevier Scientific Publishing Co., 1,000 AE Amsterdam Netherland.

Higher Education Review, 3/yr, Tyrrell Burgess Associates Ltd., 34 Sandilands, Croydon, CRO 5DB, England.

Journal of Higher Education, bi-m., Ohio State University Press 2070 Neil Ave., Columbus, OH 43210 U.S.A.

現代の高等教育, 12/년, 日本民主教育協會, 東京, 日本.

Journal of Educational Statistics, q., American Educational Research Association 1230 17th St. N.W. Washington D.C. 20036 U.S.A.

Ashc-Eric Higher Education Research Report Series, 10/yr, ERIC Clearinghouse on Higher Education, Association for the Study of Higher Education, One Dupont Circle, Suite 730, Washington D.C. 20036 U.S.A.

Assessment and evaluation in Higher Education, an international journal, 3/yr, University of Bath, U.K.

Chronicle of Higher Education, w., Chronicle of Higher Education, Inc., 1333 New Hampshire Ave., N.W. Washington D.C. 20036, U.S.A.

Planning for Higher Education, q., Society for College and University Planning, University of Michigan, Ann Ave., MI 48109, U.S.A.