

# 서울대법안의 문제점\*

박 홍 규

영남대 법학과 교수



## 1. 머리말

1 987년에 개정된 현행 헌법 제31조 4항은 우리 헌법 사상 최초로 “대학의 자율성은 법률이 정하는 바에 의하여 보장된다.”고 규정하고 있다. 이러한 규정이 없었던 과거에도 대학의 자치는 헌법적 보장을 받는 것으로 해석되었으나, 그것이 명확하게 규정된 이상 대학의 자치는 이제 우리 헌법의 원칙이 되고 있다.

헌법 제31조에서 말하는 대학의 자율성이란 헌법상 기본 제도의 하나이다. 그리고

그 내용은 인사, 관리와 운영 및 학사관리 등에서 국가나 사학법인의 간섭을 받지 않는다는 것이며, 그 주체는 교수회라고 하는 것이 헌법학상 확립된 이론이다.<sup>1)</sup> 그러나 이러한 헌법 규정에 근거하여야 하는 현행 교육법 및 사립학교법은 국가와 사학법인의 간섭과 교수회의 주체성을 인정하지 않는 등 많은 문제점이 있는 것으로 지적되어 왔다.

대학의 자율성을 확보하기 위해서는 먼저 대학의 최고 규범인 학칙에 대한 현행 교육법시행령(제59조)상의 인가제를 철폐하여야 하고, 또한 교육법상 총학장이 임명된 자들로 구성되는 자문기구인 국립대 평의원

\* 이 글은 1996년 4월 18일 국·공립대학교 교수협의회와 민주화를 위한 전국교수협의회 주최로 성균관대에서 열린 ‘대학자치와 서울대특별법’ 공청회에서 발표한 주제논문을 필자가 약간 수정한 것임.

1) 권영성, 『헌법학원론』, 1992, 220~224면; 김철수, 『헌법학개론』, 1992, 438~441면; 허영, 『한국헌법론』, 1994, 400~403면.

회에 관한 규정(제117조, 시행령 제139~142조)을 삭제하고 전체 교수를 그 구성원으로 하는 교수협의회로 그것을 대체하여야 하며, 교수협의회에 의한 학칙 제정 및 총장 직선제를 명문화하는 등의 조치가 반드시 필요하다. 곧 교육공무원임용령과 개악된 사립학교법의 '학교장의 임면' 조항이 교수협의회에 의한 총장 직선제를 법적으로 보장하고 있지 않은 것 등이 개정되어야 한다.

그외 사립학교법에는 대학에 대한 재단의 영향력과 개입을 합법적으로 보장하고 있다는 점에서 개정되어야 할 부분이 한두 가지가 아니다. 그 중요한 것만 나열해도 이사회 구성, 예·결산의 공개 원칙과 외부감사제의 도입, 이미 헌법재판소에서 위헌 판결을 받은 형사사건 기소자에 대한 직위해제의 폐지 등이 특히 문제가 된다. 따라서 현행 교육법과 사립학교법은 헌법에 따라 당연히 개정되어야 했으나 지금까지 개정되지 못했으며, 최근에 와서야 그 개정의 움직임이 나타나고 있다.

곧 지난 2월 9일 교육개혁위원회는 제2차 교육개혁안으로 현행 교육법을 교육기본법, 초·중등교육법, 고등교육법으로 분리하여 제정하기로 하고 그 시안을 발표하였다. 그 중에서 고등교육법안은 현행 교육법 및 사립학교법 중에서 대학과 관련된 부분을 모은 것으로서 실질적으로 대학법이라고 할 수 있는 것이나, 그 내용은 일부를 제외하고는 현행 법제의 그것과 대동소이하다. 따라서 그것은 현행 헌법에 근거하여 대학의 자율성을 보장하는 발본적인 개정안이 아니다. 여하튼 그것이 현행 교육법의 대학 부

분을 대체하는 것으로서 곧 입법화될 것으로 보인다.

또한 지난 3월 초 현행의 서울대학교설치령을 대체하는 서울대학교설치법 및 서울대학교특별회계법의 안(이 두 가지를 편의상 서울대법안이라고 한다)이 나왔다. 서울대법안은 헌법 제31조를 근거로 삼고 있고 헌법에 따라 대학의 자율성을 보장하는 다수 규정을 두고 있는 점에서 고등교육법안과는 근본적으로 상이하나, 서울대에 한정된 것이라는 점에서 문제가 있다. 여하튼 서울대법안은 4월 12, 13일의 학내 공청회를 거쳤고 이번 9월 정기국회에 제출할 예정이라고 한다. 서울대법안은 현 국무총리인 서울대 총장 재직시부터 추진된 것이므로 국회에서 채택될 가능성이 적지 않은 것으로 보인다.

이 글은 이상과 같은 헌법 차원의 문제의식에서 서울대법안의 내용을 검토하고 그 문제점을 검토하고자 한다.

## 2. 서울대법안의 기본적 문제점

서울대법안의 취지는 “현행의 교육법시행령에 근거하여 규정된 현 설치령과 현행 예산회계법의 경직성으로 인하여 서울대가 모색하는 연구중심대학·대학원중심대학으로 발전할 수 없고, 대학의 다양한 특성을 반영하지 않은 그러한 경직성은 특성화를 위한 전제조건인 자율성 확보에 저해된다는 점에 있다”고 한다. 곧 헌법 제31조에 규정된 자율성을 보장하기 위하여 국회에 의한 법률의 제정이 필요하다는 것이다.<sup>2)</sup> 그러나 이

2) 서울대학교법 제정에 관한 연구[최종보고서](이하 최종보고서로 인용함), 1996.2.28, 서울대학교, 7면.

러한 주장에는 많은 문제점이 있다.

앞에서도 설명했듯이 서울대만이 아니라 우리나라의 모든 대학이 자율성을 확보해야 하고 특성화되어야 하며, 그 중의 하나인 서울대가 연구중심대학 등으로 발전해야 하는 것에 현행 교육법이 장애가 된다는 점에 이의를 제기할 생각은 없다. 서울대로서는 굳이 한국 대학 전체의 문제를 걱정할 의무는 없겠으나, 그러한 문제가 유독 서울대만이 봉착하고 있는 것이 아님을 잘 알고 있을 것이다. 서울대측은 타대학의 경우 그런 특별법을 필요로 하지 않는다고 생각하는지, 아니면 그것은 자신들이 걱정할 문제가 아니라고 생각하는지는 알 수 없으나, 여하튼 교육법 개정은 우리나라의 모든 대학과 관련된 문제임에는 틀림이 없다. 헌법 제31조에서 말하는 대학의 자율성과 교육에 관한 기본사항의 법정주의는 명백히 서울대만을 위한 것이 아니다. 서울대법안에서는 고등교육법안도 전혀 고려하지 않고 있다.

서울대측 주장대로 서울대만을 위한 특별법이 제정되어야 서울대가 자율성을 확보할 수 있다는 논리가 정당하다면, 전국 모든 대학을 위한 특별법이 제정되어야 한다는 논리도 있을 수 있다. 그 중 사립대야 아예 해당도 안 된다고 말할 사람도 있겠으나, 서울대측이 입법 근거인 외국자료로 들고 있는 영국의 사립대학인 캠브리지나 옥스퍼드에 대한 법률이 제정되어 있음<sup>3)</sup>을 보면 무리도 아니라는 생각이 든다. 게다가 다른 국·공립대학이야 당당하게 같은 차원의 법

률을 요구할 수도 있을 것이다. 그러나 다른 국립대학 총장들은 겸손한 탓인지 적극적으로 그러한 법안을 요구하지 않고, 소극적으로 서울대법안의 제정에 반대한다는 의견을 채택하여 지난 2월 28일 교육부에 제출했고 최근에 다시 '국립대학진흥법안'을 준비하고 있다고 한다. 또한 사립대측도 '사립대학진흥법안'을 준비한다고 한다.

그러나 헌법에 보장된 대학의 자율성을 확보하기 위해서는 무엇보다도 교육법이 개정되어야 하지, 특별한 대학을 위한 법률이 제정되어 개별적으로 해결될 문제가 아니다. 서울대측은 교육법 개정안을 동시에 제출하고 있지는 않으나, 현행 교육법이 있는 한 서울대법의 제정도 불가능하다는 점을 알아야 한다. 따라서 일의 순서는 범대학 차원에서 교육법을 개정하고, 서울대측이 주장하는 대로 이 나라의 학문을 책임지는 서울대가 민족의 대학이라면 교육법 개정애 앞장서야 할 것이다.

아래에서는 서울대법안의 문제점 중에서 중요한 것만을 검토해 보겠다.

### 1) 대학 발전을 위한 위상의 격상

서울대설치법안 제2조는 현 설치령 제2조에서 교육부장관 하에 두는 서울대를 국무총리 관할로 하도록 개정하고 있다. 서울대가 발전하기 위해서는 교육부가 아니라 '총괄적' 성격의 국무총리 하에 두어야 한다는 것이다.<sup>4)</sup> 그 이유는 오늘의 대학은 종전과 달리 다양한 기능을 수행하므로 여러 부

3) 필자는 이에 대한 정확한 정보를 가지고 있지 않다. 그러나 두 대학의 관련자료를 아무리 살펴봐도 서울대법안 수준의 내용을 갖는 법률을 찾을 수가 없다. 유일하게 확인할 수 있는 것은 두 대학의 설치를 인정한 왕의 허가장인 차터 정도인데, 그것을 가지고 서울대법안의 비교법적 자료로 제시한다면 참으로 황당무계한 일일 것이다.

4) 최종보고서, 36면.

처와 연계되어야 한다는 것이다. 이러한 논리는 서울대만이 아닌 다른 대학의 발전을 위해서도 당연히 적용될 수 있다. 다른 대학도 교육부 아닌 다른 부서의 협조를 필요로 하기 때문이다. 왜 서울대만이 꼭 그래야 하는지를 이해할 수가 없다.

그러나 필자는 서울대만이 아니라 모든 대학이 하나의 부처와 관련되는 것이 아니라 하고 하여도 국가 행정의 효율적인 관리를 위하여 역시 교육부 산하에 두는 것이 옳다고 생각한다. 대학이 다른 부처와의 업무 협조가 필요한 것과, 그것을 이유로 하여 대학을 국무총리 산하로 두어야 한다는 주장은 반드시 논리적으로 연결될 수 없다.

## 2) 대학의 목적

설치법안 제4조는 대학의 목적을 명시하고 있다. 현 교육법 제108조의 규정이 다양화·전문화·특성화에 부합되지 않는다는 이유에서<sup>5)</sup>이나 추상적인 규정임에는 마찬가지이다. 여하튼 그러한 이유가 타당하다면 아예 교육법을 고쳐야 하나, 현행 교육법의 문제는 그러한 추상적인 규정에 있는 것이 아니다.

## 3) 학위과정·학생정원·교원임용의 자율화

설치법안 제5조는 학위과정을 다양화하고 그 내용을 학칙에 규정하여 자율성을 보장한다고 한다.<sup>6)</sup> 또한 동 제6조는 학생정원의 자율화,<sup>7)</sup> 동 제17조는 교원임용의 다양화와 자율화<sup>8)</sup> 등을 규정한다. 이는 당연한 것으로서 그러한 개정은 타대학에도 학칙상

규정되는 것이므로 교육법을 개정할 필요가 있다.

첫째, 전문학위 제도는 최근 교육부의 교육개혁 관련 대학원제도 개선안에서도 제시된 바 있으므로 현 교육법 제115조 및 동 시행령 제113조 내지 제138조를 고쳐서 이를 하루 빨리 인정하는 것이 옳다. 또한 현행 교육법이 제112조에서 학위과정의 수업연한에 대해 규정하고 있고, 동 시행령 제123조에서 학위종별로 그 상세한 규정을 두고 있는 것에 대해서도 대학원제도 개선안에서 개선이 추진되었으므로 그 내용을 교육법에 하루 속히 반영할 필요가 있다. 곧 각 학위의 전공 분야별 표시명칭, 학위과정의 교육과정, 수업연한, 수업일수, 명예박사 학위수여 등은 학칙으로 정하도록 규정한 서울대 설치법안의 내용은 교육법 자체에서 개정되어야 한다. 둘째, 학생 정원 및 입학 등의 학사도 자율성을 보장하기 위하여 구체적인 사항을 학칙으로 규정함이 옳다.

## 4) 평의원회의 강화와 교수협의회의 배제

설치법안 제12조는 현 교육법 제117조상의 심의기구인 평의원회를 심의 의결기구로 강화하고, 현 교육법시행령상 40인 이내로 두게 되어 있는 것을 교내·외 인사로 구성되는 선임직 12인과 국무총리를 포함한 6인의 당연직 등 18명을 두도록 규정한다. 그러나 총장의 선출에 대해서는 설치법안 제13조에서 학칙에 위임하도록 되어 있다. 설치법안에서 평의원회를 의결기구화하고

5) 최종보고서, 73면.

6) 최종보고서, 75면.

7) 최종보고서, 77면.

8) 최종보고서, 99면.

그것에 관한 기본규정을 법정한 것은 교육법 개정의 모델로서도 상당히 진보적인 것이라고 할 수 있으나, 국무총리 등을 평의원에 임명하도록 한 것이 과연 대학의 자율성과 합치하는 것인가에 대해서는 의문이 있다. 또한 그동안 논의되어 온 교수협회의 의결기구화에 대해서는 설치법안은 아무런 규정을 두고 있지 않다.

#### 5) 특별회계의 설치

설치법안 제19조는 서울대 발전을 위한 특별회계법안의 근거로서, 대학특별회계 도입이 필요하고 서울대부터 우선적으로 실시해야 한다고 주장하나, 왜 서울대부터인지의 이유 설명이 없다. 여하튼 공교육비가 과소하고 공교육비의 대학 배분액이 너무나 적은 현실에서 서울대에 대해서만 특별회계를 적용하는 경우, 한정된 대학 재정액이 편파적으로 지원되어 다른 대학은 피해를 입을 가능성이 있다.

#### 6) 대학원대학?

설치법시행령안 제5조는 20개의 대학원과 학사교육원을 둔다고 규정하고 있다. 아마도 세계에서 초유일 것으로 보이는 이러한 계획에 대해서 서울대 내부에서도 논란이 있는 듯하다. 특히 사회·인문·자연대 등에서는 동 설치법안이 공과대 등의 응용학문의 발전에만 치중하며, 기초학문을 소홀히 다루게 될 것을 우려한다고 한다. 특히 단과대학을 대학원으로 격상한다고 해서 연구중심대학으로 바뀌는 것이 아니라는 의견을 제시했다고 한다.

필자는 대학원과 학부를 반드시 분리해야 할 필요성이 어디에 있는지 의문을 갖는다. 도리어 학부로부터 대학원에 이르는 교육을

체계적으로 수행하기 위해서는 당연히 그들이 함께 있어야 하지 않겠는가?

어쨌든 대학원대학으로 발전한다는 것이 석·박사과정을 중심으로 하고 연구를 중심으로 하는 대학으로 나아가겠다는 것을 뜻한다면, 그 형식적인 체제가 아니라 실질적으로 그러한 내용을 갖추는 것으로 충분할 것이다. 서울대설치법안 식의 각 학문분야별 특수대학원화는 동서고금에서 그 유례를 볼 수 없는 것이다. 그 기본모델로 보이는 미국식 로스쿨 제는 사실상 직업적 전문가를 배출하기 위한 필요성에서 나온 것이지만 대학원대학으로의 전환을 위한 것이 아니었다. 예컨대 하버드의 경우 그런 필요성에서 법학, 경영학, 의학, 치의학, 행정학, 신학, 교육학, 건축학 및 공중위생학 대학원 등이 존재한다. 나머지의 학문 분야는 아트 앤 사이언스라는 이름 아래 학부와 대학원이 동시에 존재한다. 이것이 미국식 모델의 한 보기이고, 유럽이나 일본 등에서는 그러한 직업학교가 없이 모든 학문 분야에 학부와 대학원이 공존한다.

미국식의 제도는 대학원중심대학의 차원에서가 아니라 전문직업인 배출을 위한 것이므로 그런 기준으로 보면 서울대설치법안의 20개 대학원 설치와는 처음부터 그 취지가 합치되지 않는다. 서울대에 있는 현행 특수대학원도 그런 미국식 제도의 모방에서 비롯되었다. 예컨대 보건대학원, 행정대학원, 환경대학원이 그렇다. 그런 대학원과 함께 나머지 17개 학부 과정을 모조리 대학원으로 격상시키는 것이 직업적 전문인을 양성하고자 하는 것이 아니라 학문 연구를 위한 것이라면 문제가 있다는 것이다.

필자는 다른 분야의 대학원화에 대해서는 잘 알지 못한다. 내가 아는 유일한 것인 법

과대학의 대학원화에 대해서는 이미 법학계에서 충분히 검토된 바 있다. 나는 미국식 로스쿨 제가 장점도 지나나, 그것이 학부 4년과 대학원 3년의 7년에 걸친 장기교육을 필요로 한다는 점에서 반대한 바 있다. 실제로 로스쿨은 우리의 학부제와 같으며, 그 위에 다시 석·박사과정이다.

### 7) 연구중심대학?

앞에서도 밝혔듯이 서울대법안의 중요 취지는 연구 수준을 향상시키는 데 있다고 한다. 서울대의 연구 수준이 떨어지는 이유가 연구 여건, 특히 재정의 빈곤에 있다고 하나 과연 그러한지에 대해서는 의문이 있다. 도리어 서울대 교수들의 각종 부업 활동 등으로 인한 시간부족 문제가 검토되어야 하지 않을까?

## 3. 맺음말

이상 검토한 내용 외에도 고등교육법안과 서울대법안에는 주목할 만한 내용이 없지 않으나, 여기서는 더 이상 논의하지 않기로 한다. 필자로서는 고등교육법안의 내용을 보완하여 헌법상 보장된 대학의 자율성을 확보하는 것이 급선무라고 생각한다.

특히 서울대법과 관련하여 다시금 대학의 자율성 확보나 발전 문제는 서울대만이 안고 있는 것이 아니라는 점을 지적하고자 한다. 도리어 위에서 보았듯이 서울대의 위상 격상과 특별회계가 설치법안의 본질인 듯 보이고, 그렇다면 이는 서울대의 이기주의

내지 선민주의를 또다시 드러내는 것이 아닐 수 없다.

최근의 서울대 폐교론 등에서 극명하게 드러났듯이 서울대는 사립대는 물론 다른 국립대보다 여러 가지 측면에서 국가의 지원을 많이 받아 왔으나 아직도 세계 800위 정도의 수준에 머물고 있다. 그런데도 설치법안을 통하여 유독 서울대만이 자율성을 확보하고 국가의 특별한 지원을 받겠다고 함에는 분명 문제가 있다. 만일 서울대가 그 정도 수준에 불과하므로 올림픽 선수를 지원하듯이 또는 독과점 재벌을 지원하듯이 서울대를 특별하게 집중 지원하여야 국제경쟁력을 갖춘 대학을 하나라도 만들 수 있다는 논리라면, 참으로 비교육적이고 비학문적인 발상이라고 하지 않을 수 없다.

대학의 자율성 확보는 교육법을 개정하여 모든 대학에서 확보되어야 하고, 재정은 모든 대학에 골고루 나누어져야 한다. 서울대에의 특별지원이 아니라 도리어 약자에 대한 역차별을 통한 정의 확보의 차원에서 재정이 영세한 사립대학부터 우선 지원되어야 공정한 경쟁이 가능할 것이고 우리 대학교육의 발전이 가능할 것이다. ■

---

박홍규/영남대 법학과를 졸업하고 동 대학원, 일본 오사카시립대 대학원 박사과정과 영국 노팅햄 대학원 박사과정을 수료했다. 현재 영남대 법학과 교수로 있고, 민주주의법학연구회 회장과 미국 하버드 법과대학 객원 교수를 역임했다. 주요 저서로 『노동법』, 『사법의 민주화』, 『한국과 ILO』 등이 있다.