



현행 법학전문대학원 도입법안의 문제점과 대안

김 종 철 | 연세대학교 법과대학 교수

I. 서론

드디어 일명 로스쿨로 알려진 법학전문대학원 도입법안이 국회에 제출되어 심의중이다. 그러나 이 법안은 사법개혁과 법학교육의 대의에 부합하지 아니하는 많은 문제점을 안고 있으므로 이대로 통과되어서는 안 된다. 이 글은 현재의 법률안이 갖고 있는 문제점을 비판적으로 검토하고 합리적인 대안을 제시하는 것을 목적으로 한다.

II. 로스쿨안 도입경과와 진정한 로스쿨 도입의 목적

법학전문대학원(이하 로스쿨)을 도입하는 이번 법률안의 역사는 길다. 1995년 김영삼 정부 시절 세계화추진위원회(이하 세추위)에서 법학교육개혁과 법조양성제도개혁의 대안으로 로스쿨이 제안된 이후 10년의 우여곡절을 거친 것이다. 세추위의 개혁안이 법실무계의 반발로 사법시험 정원을 늘리는 선에서 좌

절된 후 김대중 정부에서는 1999년 새교육공동체위원회(이하 새교위)가 법학교육개혁의 차원에서 또다시 로스쿨안을 제안하였다. 그러나 이 역시 법실무계의 반발로 무산되었고 오히려 사법개혁추진위원회에서 현재의 사법연수원제도를 국립사법대학원체제로 전환하는 안을 마련하기도 하였다. 그동안 사법개혁의 일환으로서 법조양성제도를 개혁하려는 대의는 거스를 수 없는 대세가 되었고, 그 여파로 2004년 대법원 산하에 설치된 사법개혁위원회(이하 사개위)는 사법연수원제도를 폐지하고 로스쿨제도의 도입을 골자로 하는 개혁안을 채택하기에 이르렀다. 2005년 사개위의 정책제안을 집행하기 위하여 대통령 산하 사법제도개혁추진위원회(이하 사개추위)가 설치되어 현재 국회에 상정된 로스쿨안을 성안하기에 이르렀다. 국회상정 전에 사개위와 사개추위의 정책결정과정에서 몇 차례의 공청회가 열렸고 국회제출 이전에 정부 내에서 규제개혁위원회와 국무회의의 심의를 거쳤다.

필자가 짧은 지면에도 불구하고 장황하게

로스쿨법안의 역사를 열거한 이유는 현행 법률안의 본질과 그 문제점을 파악하기 위해서 왜 이런 법률안이 탄생한 것인가의 전체적인 맥락을 밝히기 위해서이다.

원래 세추위와 새교위를 통해 추진된 로스쿨은 시대착오적인 사법시험제에 의하여 과잉화된 법학교육을 정상화하기 위한 것이다. 또한 법률시장 개방압력에 효과적으로 대응하고 국민에 대한 사법서비스의 질을 향상시키기 위해 턱없이 부족한 우수한 법률가를 대량으로 양성하자는 대안이었다. 따라서 이 제도의 핵심은 정원제한제를 통해 능력여부와는 무관하게 낙방자를 양산하는 현행 사시제도의 족쇄로부터 법학교육을 해방하는 데 있다. 그리고 순발력 테스트 같은 암기력시험이 아니라, 체계화된 전문교육과정에서 다양한 잠재능력을 개발한 예비법률가로 하여금 국내외의 다양한 분야에 진출하여 양질의 법률서비스를 제공하도록 하는 데 있다.

Ⅲ. 현행 로스쿨도입 법률안의 본질 : 사이비 로스쿨 도입안

1. 현행 법안은 왜 사이비 로스쿨 도입안인가?

그러나 이번 법률안은 이러한 진정한 로스쿨의 도입목적에는 부합하지 아니하는, 아니 오히려 역행하는 잠재적 위험성을 안고 있다. 그 성안과정에 치러진 공청회나 의견수렴과정, 정부 내의 심의과정에서 이 위험성에 기초하여 수많은 문제점에 대한 지적이 있었음에도 불구하고 특정한 목적의식을 가진 것으로 밖에 여겨질 수 없는 그 어떤 추진동력이 현재

의 안을 탄생시켰다. 단도직입적으로 말해서 현재의 안은 위에서 제시한 바와 같이 진정한 로스쿨을 도입하는 안이 아니라, 사법연수원개편안이며 1999년의 사법개혁추진위원회가 제안한 국립사법대학원안의 변형에 불과한 것이다. 즉 사법개혁의 대명사가 된 로스쿨의 이름을 빌렸지만 그 본질은 법학교육과 법조양성제도개혁의 본질을 왜곡하다 못해 오히려 그 대의를 말살할 수 있는 암수를 품은 가짜다.

국회에 제출된 로스쿨제도의 본질을 결정하는 핵심은 총입학정원제에 기반한 인가제도이다. 교육인적자원부장관은 유관기관과 단체의 협의를 거친 후 총입학정원을 정하고 그 정원의 범위 내에서 로스쿨 설립을 인가한다. 원칙적으로 인가란 일정한 수준을 갖춘 자에게 특별한 사유가 없는 한 설립을 허용하는 제도이다. 그러나 총입학정원을 정하고 그 범위 내에서 인가한다는 것은 허가주의를 의미한다. 훌륭한 조건을 갖춘 대학도 총입학정원의 범위를 넘어서는 경우 단지 그 이유만으로 인가를 받을 수 없기 때문이다. 그리고 2004년 사개위에서의 결정과정에서 다수의견이 주장한 것처럼 총입학정원을 현재의 사법시험합격자 수인 1,000명을 기준으로 정함과 동시에 로스쿨의 총정원은 로스쿨제도의 목적인 교육을 통한 법률가양성의 취지를 고려하여 높은 사법시험합격률을 채택한다고 가정할 때 그 총입학정원은 1,200명 남짓에 불과하게 된다. 이 총입학정원으로는 8~10개의 로스쿨만이 인가를 받을 수 있을 뿐이다.

일부에서는 그렇다면 총입학정원을 늘리면 되지 않느냐고 반문할 것이다. 그렇다. 총입학정원을 충분히 늘린다면 이 제도는 허가주의가 아닌 인가주의의 성격을 유지할 수 있게 된

다. 그러나 이 법안은 그 같은 가능성을 사실상 봉쇄하고 있다는 점이 문제이다. 법률안은 총입학정원을 교육인적자원부 장관이 법원행정처장, 법무부장관, 대한변호사협회장 및 한국법학교수회의 장 등과 협의하여 정하도록 하고 있다. 그러나 그간의 로스쿨 도입 논의과정에서 법실무계의 일관된 입장은 현재의 사법시험정원을 중심으로 변호사를 배출하여야 한다는 것이었다. 대법원, 법무부, 대한변협은 이러한 입장을 대변하는 대표적인 기관들이며, 이들의 협의를 거친다는 것은 총입학정원을 인가주의의 본질을 유지할 수 있을 정도로 늘릴 수 없는 통제장치를 구축하는 셈이 된다. 문제는 더 있다. 총입학정원이 결정되고 나면 인가과정에 법학교육위원회라는 심의기구가 관여한다. 그런데 법안에 제안된 법학교육위원회의 위원 구성은 부교수 이상 법학교수 4인, 판사 등 법조인 4인, 교육행정전문가 1인, 비법률관계 시민 2인으로 구성하게 되어 있어 표면적으로는 각 지역의 이해관계를 충실히 반영한 것으로 보이나, 인가 등에 관한 의결방법을 단순과반수가 아닌 3분의 2로 할 경우(사개추위 시행령안 제6조 제3항 단서) 법실무계를 대표하는 법조인 4인의 반대만으로 개별 로스쿨의 인가가 봉쇄되어 전체적으로 일정 범위 안에 로스쿨 인가를 묶어 두는 것이 가능하게 된다. 봉쇄장치는 또 있다. 법령 로스쿨로 인가되더라도 일정기간 동안 로스쿨의 실행사항을 평가하여 인가를 취소할 수 있는 제도가 있다. 그 인가취소의 평가기관으로 로스쿨도입을 반대해 온 대한변협을 규정하고 있다. 대한변협은 최종적으로 로스쿨의 적정수를 통제할 수 있는 전가의 보도를 확보하고 있는 셈이다.

그러나 이 또한 끝이 아니다. 마지막 숨겨진 봉쇄장치는 이 법안에 명시적으로 나타나 있지 않고 오히려 숨겨져 있다. 바로 변호사자격을 부여하는 관문으로서의 변호사자격시험에 관한 사항이다. 이 법률안이 목적하는 바대로 법조인을 양성하기 위한 교육기관으로 로스쿨을 도입하면 이 로스쿨도입의 전제조건인 사법시험에 대한 내용이 필수적으로 포함되어야 한다. 아니면 최소한 사법시험법을 개정하기 위한 안이 병행되어야 한다. 그러나 이 법안은 이 부분을 침묵하고 있을 뿐만 아니라 사법시험법개정안도 제안되어 있지 않다. 이 침묵은 무엇을 의미하는가? 중첩된 견제장치로도 법률가의 증원을 억제할 수 있는 통제된 로스쿨제도의 도입이 무산되고 인가주의의 정신에 부합하는 다양한 로스쿨이 설립되는 방향으로 이 법안이 국회를 통과하게 될 때 법실무계가 마지막으로 행사할 수 있는 히든카드로 숨겨둔 것이다. 아무리 총입학정원이 늘어난 로스쿨제도가 도입되더라도 변호사자격시험제도를 엄격히 하여 시험합격률을 조정함으로써 로스쿨이 또 다른 사법시험의 족쇄에 묶이든 말든 변호사 수의 증원을 통제할 수 있는 길은 아직도 열려 있는 것이다. 이로서 현행 법률안은 로스쿨을 인가주의로 제대로 기능할 수 있는 가능성을 봉쇄하고 법조인의 증원을 억제할 수 있는 제도적 장치를 몇 겹으로 두고 있는 것이다.

이 모든 것이 지향하는 바는 분명하다. 현행 법률안은 법학교육을 개혁하기 위한 로스쿨을 도입하려는 것이 아니라 현재 1,000명 기준의 정원을 가진 사법연수원을 쪼개어 법률가 양성의 특허를 받은 8~10개의 대학에 분할하는 것을 추구하는 것이다. 더욱이 이 법안이

규정하고 있는 로스쿨의 교육과정과 교원자격에 관한 요건들도 로스쿨의 기본방향을 사법연수원을 대체하는 실무연수기관으로서의 성격으로 전제하고 있다. 이 법안은 실무교육을 지향하는 교육과정을 필수과목으로 정할 것을 의무화하고 있을 뿐만 아니라, 전임교원의 5분의 1을 경력 5년 이상의 변호사로 채우도록 강제하고 있다. 교육과정에 대한 최소한의 요구는 법률가자격부여의 전제조건으로 로스쿨을 상정한다면 이해하지 못할 바가 아니겠으나, 실무교원 충원의 하한선을 법정화하는 것은 로스쿨을 사법연수원의 연장선에서 사고하고 변호사의 취업기회를 확장한다는 의미 외에 특별한 정당성을 발견할 수 없다. 오히려 실무출신교원을 전임으로만 충원하도록 강제함으로써 실무교원이 실무현장의 변화를 끊임없이 수용할 수 있는 길을 막게 되어 실무출신교원을 충원하는 목적과 모순된다.

2. 사법연수원 개편안으로서의 로스쿨제도는 사법개혁의 목적에 반하는 개악안이다

법안을 주도한 사법관료들은 대학이양만으로도 사법개혁을 위한 대단한 양보인양 생색을 내지만 이는 본말이 전도된 궤변이다. 원래 사법연수원은 판·검사의 임용을 위한 제도이지 변호사양성기관이 아니다. 변호사를 국가기관이 보수까지 제공하면서 확일적으로 양성하는 나라는 유례를 찾기 힘들다. 연수원제는 사법제도 내에서의 견제와 균형의 원리를 실현할 다양한 배경의 법률가를 양성하는 것을 방해한다. 동질성이 강한 법률가들이 심판자(판사)와 당사자(변호사와 검사)의 역할을 맡게 될 때,

사법과정이 사적 이해관계에 영향을 받을 수 있는 제도적 기반이 구축되는 셈이다. 즉 법률가양성을 법조관료체제가 독점하도록 함으로써 극복해야 할 사법권의 관료화와 법조비리를 오히려 강화시키는 제도로 전락하고 만다.

따라서 현재의 사법연수원제는 폐지되어야 마땅하지만 그 대체물은 로스쿨이 아니라 법관연수원과 검사연수원이어야 한다. 로스쿨은 기초학문의 세례를 받은 학부졸업생을 상대로 학문수련의 방법으로 '법률가의 사고방식'을 체득하게 하여 양질의 예비법률가를 양성하는 고등교육기관이어야 한다. 그러므로 로스쿨을 연수원교육을 대체하는 실무교육기관이나 연수기관과 같은 것으로 오해해서는 안 된다. 로스쿨 졸업자는 변호사 사무소에서 일정기간 법률사무를 보조하는 과정에서 비로소 실무능력을 함양하는 것이다.

연수원을 대체하는 낡은 관념에 묶인 현재의 로스쿨안은 변호사 수의 증대를 원하지 않는 변협이 편협한 이해관계를 반영하는데 급급하여 폐쇄적이고 획일적인 법조양성체제를 답습하고 있다. 이 제도하에서는 국가의 특허를 받은 극소수의 로스쿨들이 자격증만으로 삶의 승부를 걸려는 특권화한 법률가를 배출하는 현행 제도의 문제점이 계속될 뿐이다. 또한 로스쿨을 통해 달성하려는 부수적 목적인 전체 대학교육의 정상화나 고시낭인으로 표현되는 국가인력배치구조의 불합리를 바로 잡지 못하고 다른 모습으로 그대로 존치시키게 된다. 더욱 위험한 것은 그나마 학문으로서의 법학을 가꾸어 온 상당수의 법학교육기관을 존폐의 구렁 속으로 몰아넣을 수 있다는 사실이다. 미래에 대한 비전을 상실하고 사법개혁의 목적은 온 데 간 데 없이 오히려 법학교육을 퇴행화하는 가짜 로스쿨안은 개혁이 아니라 개악(改惡)이다.

“

연수기관이 아닌 고등교육기관으로서의 로스쿨은 헌법이 보장하는 대학의 자율성을 향유하며 국가의 통제로부터 최대한 자유로워야 한다. 다양한 교육목표와 교육환경을 통해 다양한 배경의 예비법률가를 양성하는 여건을 마련하여야 한다. 법률시장은 무한경쟁을 요구하는 세계화시대에 우리가 포기할 수 없는 새로운 성장 동력의 하나이다. 세계무역 10대강국의 위상에 걸맞은 법률서비스시장의 주역으로 활동할 능력 있는 법률가를 배출해야 한다.

”

Ⅳ. 현행 로스쿨 도입안의 대안 : 진짜 로스쿨 도입안으로의 수정

연수기관이 아닌 고등교육기관으로서의 로스쿨은 헌법이 보장하는 대학의 자율성을 향유하며 국가의 통제로부터 최대한 자유로워야 한다. 다양한 교육목표와 교육환경을 통해 다양한 배경의 예비법률가를 양성하는 여건을 마련하여야 한다. 법률시장은 무한경쟁을 요구하는 세계화시대에 우리가 포기할 수 없는 새로운 성장 동력의 하나이다. 세계무역 10대강국의 위상에 걸맞은 법률서비스시장의 주역으로 활동할 능력 있는 법률가를 배출해야 한다. 한류로 표현되는 문화대국으로서의 한국의 위상에 직결된 법률서비스를 제공할 전문 법률가가 요구된다.

또한 민주적 법치주의를 요구하는 헌법정신은 각계각층에서 법의 정신을 구현할 대량의 전문 인력을 요구한다. 단순한 소송실무영역

에만 법률가가 필요한 것이 아니다. 오히려 법을 만들고, 집행하고, 소비하는 모든 영역에서 법률서비스는 더이상 부가적 서비스가 아니라 필수적이고 핵심적인 서비스가 되고 있고, 그런 서비스를 제공할 충분한 수의 전문가들을 필요로 한다. 선진한국의 미래를 향한 비전을 잉태한 대안이 진짜 로스쿨이다.

이런 비전에 맞는 로스쿨은 어떻게 도입될 수 있는가? 현행 법안이 내재하고 있는 가짜 로스쿨로의 전용위험성을 제거하는 것이 그 방법이다. 첫째, 총입학정원제에 따른 인가주의를 폐지하고 준칙주의에 따른 로스쿨제도를 도입한다. 둘째, 인가과정이나 사후평가과정에 이해관계자인 법실무계의 불순한 개입을 최소화하도록 법학교육위원회의 구성에 사법서비스와 교육서비스의 소비자인 시민의 대표성을 강화하도록 개선하며 의결방식 등 운영제도의 기본을 법제화한다. 셋째, 대한변협이 독점하도록 되어 있는 사후평가기관의 다원성

을 보장한다. 넷째, 실무교원의 범위를 변호사 자격자로 한정하는 태도를 넘어 다양한 지역으로 확대하는 한편 전임교원으로 충원하도록 강제하는 규정을 폐지한다. 다섯째, 로스쿨과 연계된 변호사자격시험제도의 개선방안을 포함한다.

이처럼 진짜 로스쿨은 현행 법안을 수정하는 것만으로도 충분히 달성될 수 있다. 국민대표 기관인 국회의 현명한 선택이 우리 법학교육과 사법제도의 정상화를 통해 한국의 민주주의를 한 단계 높은 수준으로 끌어올리고, 선진한국의 성장 동력을 마련하는 계기가 될 것이다. 로

스쿨법안에 대한 국회의원들의 양식 있는 대응이 필요한 이유가 여기에 있다. **대학
교육**

김종철

서울대학교 법과대학을 졸업하고 동대학에서 법학 석사학위를 받았다. 이후 영국 런던정경대학(LSE) 대학원 법학과에서 석사 및 박사학위를 취득하였다. 헌법재판소 헌법연구원, 한양대학교 법과대학 교수 등을 역임하였으며, 현재 연세대학교 법과대학 교수로 재직 중이다. 주요 저서로는 『법·정치와 현실』, 『법학일반론』 등이 있고, 그밖에도 “헌법재판소 구성방법의 개혁론”, “미국법상 교육의 자주성, 전문성, 정치적 중립성”을 포함한 다수의 논문이 있다.

