

법학전문대학원 제도의 문제점과 개선방안에 관한 의견서

민주사회를 위한 변호사모임

교육부장관, 법무부장관 귀중

(참조 : 교육부 대학학사제도과, 법무부 법조인력과, 변호사시험 관리위원회)

I. 의견 제출의 배경과 취지

법학전문대학원(이하 ‘로스쿨’) 제도는 종전의 법조인 양성 제도인 사법시험-사법연수원의 한계와 폐단을 극복하고 사법개혁을 이루기 위하여 오랜 기간의 숙고와 논의를 거쳐 도입된 제도이다.¹⁾ 법조인 양성 제도로서 로스쿨 제도는 법조인 양성의 패러다임을 ‘시험을 통한 선발 후 양성’에서 ‘교육을 통한 양성’으로 변모시키고, ‘국가 중심의 판·검사 양성 교육’이 아닌 ‘학교 중심의 변호사 양성 교육’을 내실화하고자 도입되었으며, 법률서비스의 질적·양적 확대를 추구하는 사법개혁의 일환이었다.

로스쿨 제도의 도입으로 보다 다양한 전공, 경력, 사회적 배경의 사람들이 변호사 자격을 취득하였고,²⁾³⁾ 출신대학이 다양해졌으며, 법조의 폐쇄적인 기수 문화가 개선되었고, 경제·사회적 취약계층이 변호사자격을 취득할 수 있는 기회가 늘어나는 등 긍정적인 변화가 있었다.

그러나 현실에서 학생들은 ‘생존’을 위해 로스쿨 입학 전부터 수험(변호사시험)에만 몰두하고, 학교는 수험에 유리한 학생들을 선발하며, 교육 또한 수험 기술의 연마와 도구적인 법률 지식 습득에 집중되면서, 전문성과 다양성이라는 가치가 실종되고 로스쿨 도입취지는 퇴색되었다. 로스쿨 제도의 당사자인 학교와 학생들은 한 목소리로 변호사시험의 잘못된 운영으로 로스쿨은 더 이상 ‘교육의 장’이 아닌 ‘생존 경쟁의 장’으로 변모하고 있고, 변호사시험이 계속 현행과 같이 운영된다면 로스쿨 제도가 목표로 한 ‘교육을 통한 양성’은 공염불에 그치게 된다는 점을 절박하게 호소하고 있다.⁴⁾

1) 김선수, 사법개혁리포트, 112면 참조.

2) 참여연대 “로스쿨 5년 점검과 개선 방향” 토론회 자료집, 법률저널, 로스쿨 출범 10년, 국내 137개 대학 출신 입학(2018. 6. 7.) 기사 참조.

3) 이재협 외 2인 “로스쿨 출신 법률가, 그들은 누구인가?-사법연수원 출신 법률가와 비교를 중심으로”, 서울대학교 법학 제56권 제2호, 2015에 따르면, 경험적 연구 결과 로스쿨 출신 법률가는 사법연수원 출신 법률가에 비해 출신학부, 학부전공, 경력 배경 등의 차원에서 모두 더욱 다양하다.

4) 조선일보 “"정부가 '변시 낭인' 양산, 합격률 높여라" 로스쿨생들, 靑 앞 거리시위”(2019. 2. 18.), 법률저널 ““법조계 정의는 법률서비스 문턱 낮추는 것” 법실련 발족”(2019. 3. 6.), 법률저널 “변호사시험 합격률 ‘49%’ 표류하는 로스쿨, 해법은”(2018. 7. 23.) 참조.

동전의 양면인 충실한 로스쿨 교육과 변호사 시험제도는, 어느 것 하나로 다른 것을 대체할 수 없는 중요한 과제이다. 현재 로스쿨 교육의 문제는 변호사시험의 파행적 운용에서 기인하는 바가 크고, 한편 변호사시험의 개선을 위해서는 로스쿨 교육의 개선이 함께 논의되어야 한다. 다만 오늘 우리 모임은 로스쿨 교육의 현황과 문제점을 밝히면서, 우선 “변호사시험” 제도의 운영 실태의 문제점과 개선방안을 중심으로 제안하고자 한다. 변호사시험 제도는 제도적·정책적 문제일 뿐 아니라, 법률에 규정된 법무부의 재량 범위라는 규범적 문제에 대한 판단이 중요하기 때문이다.

한편 로스쿨 입시제도의 투명성과 공정성 제고를 위한 방안, 로스쿨 교육과정에서의 등록금 부담 및 교육과정의 실질화 방안, 로스쿨 졸업 이후의 변호사 연수제도 등에 관한 구체적 개혁방안에 관해서는 다른 기회를 통해서 적정한 의견을 개진 하도록 하겠다.

II. 로스쿨 교육의 중요성과 현황

1. 법령이 정한 로스쿨 교육의 방향과 중요성

로스쿨 제도의 출발이자 귀결은 ‘시험’이 아닌 ‘교육’을 통한 법조인 양성이 다. 「법학전문대학원의 설치·운영에 관한 법률」(이하 ‘법전문법’이라고 함) 역시 그 취지를 반영하여 그 목적을 제1조에서 “이 법은 법학전문대학원의 설치·운영 및 교육 등에 관한 사항을 정함으로써 우수한 법조인을 양성함을 목적으로 한다.”고 정하고, 교육이념을 제2조에서 별도로 “법학전문대학원의 교육이념은 국민의 다양한 기대와 요청에 부응하는 양질의 법률서비스를 제공하기 위하여 풍부한 교양, 인간 및 사회에 대한 깊은 이해와 자유·평등·정의를 지향하는 가치관을 바탕으로 건전한 직업윤리관과 복잡다기한 법적 분쟁을 전문적·효율적으로 해결할 수 있는 지식 및 능력을 갖춘 법조인의 양성에 있다”고 정하고 있다.

즉, 법학전문대학원 운영의 목적 자체가 ‘교육’을 통한 법조인 양성에 있는 만큼 법학전문대학원에서의 교육은 그 자체가 사법개혁의 일환이자 중요한 과제일 수 밖에 없다.

2. 현행 로스쿨 교육의 현황과 문제점

가. 특성화 교육의 유명무실화

로스쿨 도입 시 25개 로스쿨은 로스쿨 설립 목적인 ‘다양한 교육’을 구현하기 위해 학교별 ‘특성화 교육’을 실시하기로 약속하였다.

<표1> 각 로스쿨의 특성화분야

학교	특성화 분야	학교	특성화 분야
강원대	환경법	영남대	공익인권
건국대	부동산 관련법	원광대	의료생명과학법
경북대	IT법	이화여대	생명의료법, 젠더법
경희대	글로벌기업법무	인하대	물류법, 지적재산권법
고려대	국제법무	전남대	공익인권법
동아대	국제상거래법	전북대	동북아법
부산대	금융·해운통상	제주대	국제법무
서강대	기업법	중앙대	문화법
서울대	국제법무, 공익인권, 기업금융	충남대	지적재산권법
서울시립대	조세법	충북대	과학기술법
성균관대	기업법무	한국외대	국제지역 법조인 양성
아주대	중소기업법무	한양대	국제소송, 지식문화산업, 소수자인권법
연세대	공공거버넌스, 글로벌비즈니스, 의료과학기술		

전문적인 역량을 쌓기 위한 학교들의 노력이 없었던 것은 아니지만, 현재 각 학교에서는 특성화 과목 이수를 ‘필수’로 규정하고 있지는 않다. 특성화 과목을 일정학점 이상 이수해야 졸업할 수 있도록 규정하고 있는 소수를 제외한 대부분의 로스쿨은 특성화 과목을 수강하지 않아도 졸업에 지장이 없다. 로스쿨 출범 2년만인 2011년 전국 로스쿨에 개설한 특성화 강의 941개 중 178개(약18.9%)가 폐강됐고, 2012-2014년 평균 폐강률이 16%에 이르렀다.⁵⁾ 같은 맥락에서 법철학, 법사상사, 법사회학 등 법학 전반을 아울러 살피고 복잡다기한 분쟁을 해결하기 위한 기초과목에 대한 교육 역시 제대로 이루어지고 있지 못한 것이 현실이다.

나. 실무교육의 한계

현재 로스쿨에서는 실무교육을 위해 민사·형사재판실무, 검찰실무, 민사·형사변호사실무 등의 과목을 운영하고 있다. 또한 방학 중 최소한 1회 이상 실무수습을 이수하도록 의무화 하고 있고, 법문서 작성, 리걸클리닉, 모의재판 등의 프로그램 등을 진행하고 있다. 그러나 아래와 같은 한계로 인하여 제대로 된 교육이 충분히 이루어지지 못하고 있는 것이 현실이다.

(1) 변호사시험 기록형 대비를 위한 수업으로 전락

민사·형사재판실무, 검찰실무는 사법연수원 교수와 파견 검사가 각 로스쿨에 출강하여 전국 25개 로스쿨에서 통일된 내용으로 수업이 진행된다. 그 중 민사·형사재판실무의 경우 로클릭(재판연구원)을 지망하지 않는 학생들의 수강율도 매우 높은 편인데, 위 수업들은 사법연수원 과목인 재판실무와 거의 동일한 내용으로 진행되고 판결문 작성 교육이 중심이다.

변호사실무 과목의 경우 실제로 소송 진행 과정에서 변호사에게 요구되는 서면작성방법과 기타 역량을 훈련하는 수업이 아니라, 변호사시험 기록형 시험을 대비하는 수업으로 운영되고 있다. 이마저도 대부분은 학생들이 변호사시험 및 모의시험에 출제된 문제의 답안을 작성하고 이에 대해 강평하는 식으로 운영된다.

5) 한국경제, “로스쿨 10년...전문영역 없이 쏟아지는 ‘붕어빵 변호사’” (2018. 4. 24.)

이와 관련해서는 실무교육 수업시수가 충분히 확보되지 못하고 있는 문제, 실무 기반 교수확충의 문제, 실무교육을 위한 충분한 교육과정의 제공 문제 등 개별 로스쿨 차원에서 개선할 과제가 있는 것은 사실이다. 그러나 근본적으로 변호사시험의 고시화로 인하여 발생한 문제라는 점을 간과할 수는 없다.

(2) 리걸클리닉 프로그램

리걸클리닉 수업은 실제사건을 직접 다루면서 소송실무능력을 키우고, 소상공인, 자영업자, 농어촌지역주민 등에 대한 무료법률상담, 사회적 약자의 인권옹호를 위한 법률지원활동 등의 사회봉사경험을 가질 수 있도록 설계되었고, 그 프로그램의 성격상 대부분의 로스쿨에서 P/F 제도로 운영되고 있다. 그러나 변호사시험이 ‘판례요지 암기’를 중심으로 평가가 진행되도록 구성되고, 합격률이 절반 이하로 떨어지면서 상당수 학생들은 리걸클리닉 수업을 소송 실무 능력을 배양하고 사회봉사 경험을 쌓을 수 있는 기회가 아니라, 학점 경쟁 없이 졸업이수학점을 채울 수 있는 방법으로 인식함으로써, 리걸클리닉 수업은 그 취지를 살리지 못하고 형식적으로 운영되고 있다.

다. 변호사시험 수험에 종속된 선택과목의 편중현상

현재 로스쿨 교육의 파행을 단적으로 드러내 주는 부분은 변호사시험 선택과목의 편중현상이다. 7회 변호사시험 기준으로 수험생 중 43.3%가 국제거래법을, 21.5%가 환경법을 선택하여 특정 과목의 편중 현상이 더욱 심화되고 있다.

<표2> 제7회 변호사시험 전문분야과목(선택과목)별 응시자 및 합격자현황

구분	전체	경제	국제거래	국제	노동	조세	지적재산권	환경
응시자	3,240 (100%)	309 (9.54%)	1,404 (43.3%)	241 (7.44%)	415 (12.8%)	81 (2.5%)	95 (2.93%)	695 (21.5%)
합격자	1,599 (49.35%)	173 (56%)	636 (45.3%)	113 (46.9%)	237 (57.1%)	48 (59.3%)	39 (41.1%)	353 (50.8%)

대부분의 로스쿨 재학생들은 학교에서 해당 과목을 이수하기보다는 동영상 강의를 수강하여 선택과목 시험을 대비한다. 즉, 3학년 여름방학 중에 공부량 적은 국제거래법을 선택과목으로 정하고 약 1-2주 정도 동영상 강의를 듣는 것으로 선택과목을 대비한다.

이와 같은 변호사시험에서의 선택과목 편중현상은 합격가능성과 현실적 수험부담에서 기인한 것으로, 변호사시험 합격률이 점점 떨어지면서 다양성과 전문성이라는 로스쿨 도입의 취지가 퇴색되고 있는 것으로 보인다.

라. 다양성 강화를 위한 '특별전형' 제도의 유명무실화 우려

로스쿨은 도입 취지상 취약계층을 위한 문호를 더 넓히고 이를 통해 사회 각계각층으로부터 변호사가 될 수 있는 길을 확보하고자 했다. 다양한 배경을 가진 사람들을 법조인으로 양성하기 위하여 현재 로스쿨들은 매년 입학자의 100분의 7이상을 특별전형으로 선발해야 한다(법전원법 시행령 제14조 제3항). 특별전형이란 교육부장관이 정하는 기준에 따라 로스쿨이 정하는 신체적·경제적 또는 사회적인 배려가 필요한 사람을 대상으로 차등적인 교육적 보상기준에 따라 선발하는 전형으로 한다(동조 제2항). 또한 지방 소재 로스쿨들은 해당 지역의 지방대학을 졸업한 사람의 수가 학생 모집 전체인원의 20%(강원도 및 제주특별자치도는 10%) 이상이 되도록 노력하여야 한다(지방대학 및 지역균형인재 육성에 관한 법률 제15조 제3항 및 동법 시행령 제10조).

위와 같은 특별전형 제도의 확대는, 국가가 사회적 약자 내지 취약계층을 보호할 의무가 있다는 헌법 제34조의 정신에 따른 사회적 약자 배려 정책의 일환이다. 자신이 처한 신체적·경제적·사회적 여건으로 인해 학업의 자유와 직업의 자유를 영위하기 어려운 취약계층을 입학·장학 제도를 통해 적극적으로 지원하여 보다 폭넓은 학업의 자유, 직업의 자유를 누릴 수 있도록 한 것이다. 변호사의 공익적 역할에 비추어, 변호사의 사회적 배경의 다양성 자체가 중요하다라는 고려가 위와 같은 제도 설계의 배경이 되기도 하였다.

그런데 문제는 특별전형 입학자의 합격률이 일반전형 학생들의 합격률에 비하여 낮게 나타나는 현상이 점차 심화되고 있다는 것이다. 법학전문대학원협의회(이하 ‘법전협’ 이라고 함)가 2019년 발표한 2016년, 2017년 특별전형 입학생들의 변호사 시험 응시 및 합격 현황을 표기한 <표3>을 보면, 특별전형 학생들의 응시자 대비 합격률은 2016년에 54.4%, 2017년에 39.7%로, 일반전형 학생들의 합격률에 비하여 현저히 낮다.⁶⁾

<표3> 특별전형 입학생들의 변호사시험 응시/합격 현황(출처 : 법전협)

구 분		전 체			수도권			지방권			수도권/지방권 합격률 편차		
		초시	재시	계	초시	재시	계	초시	재시	계	초시	재시	계
16년 5회	응시자	110	37	147	56	11	67	54	26	80			
	합격자	70	10	80	46	6	52	24	4	28			
	합격률	63.6	27.0	54.4	82.1	54.5	77.6	44.4	15.4	35.0	37.7	39.1	42.6
17년 6회	응시자	117	34	151	66	9	75	51	25	76			
	합격자	52	8	60	34	4	38	18	4	22			
	합격률	44.4	23.5	39.7	51.5	44.4	50.7	35.3	16.0	28.9	16.2	28.4	21.8

변호사시험의 합격률이 급락하면서 학생들이 사교육에 의존하는 정도가 점점 높아지고, 특히 재시 이상으로 응시하게 될 경우 위와 같은 경향이 더욱 심해지고 있다. 즉, 변호사시험의 합격률이 해마다 하락하면서, 국가가 입학·장학제도를 활용하여 취약계층을 배려하고 헌법상 의무를 다하고자 한 취지에 역행하는 결과를 초래할 수 있다. 다양한 사회적 배경의 변호사들이 다양한 역할을 할 수 있도록 하고자 했던 제도의 취지가, 선발형 시험으로 운영되는 변호사시험의 합격률 저하 문제로 인해 퇴색될 우려가 있는 것이다.

3. 로스쿨 교육의 개선을 위한 제언

가. 현행 변호사시험 경향에 관한 학계의 평가

6) 법학전문대학원협의회, ‘변호사시험 합격자 결정에 대한 건의서’ (2019. 3. 18.)

로스쿨 교육의 문제를 어느 하나의 원인만으로 평가할 수는 없지만, 전문가들은 변호사시험이 주된 원인임을 지적하고 있다. 특히 변호사시험은 변호사로서의 활동에 필요한 기본적인 소양에 대한 평가를 넘어서 ‘암기 기계’로서의 능력을 평가하는 시험으로 점점 변질되어 왔다는 점에서, 변호사의 역량에 대한 적절한 평가 수단인지 의문이 든다.

서울대학교 법학전문대학원 법학연구소·아시아태평양법연구소는 서울대학교 법학교수 17인의 공동연구를 거쳐 2018. 4. 발간한 “로스쿨 10년의 성과와 개선방안”이라는 연구보고서를 통해 “불필요하게 어렵고 경쟁적인 변호사시험” 탓에 ① 특성화, 전문화는 물론 ‘진정한 법학실력’, ‘진정한 실무능력’에도 관심을 기울일 여유 없이 수험기술에만 집중하는 경향이 생긴 점, ② 이로 인해 수업 또한 수험 지식에 치중하는 경향이 생긴 점, ③ 학생들 또한 로스쿨 재학 중 수험에만 몰두하여 충분한 진로 탐색 기간을 가지지 못한 채 사회에 진출하게 되어 진로 다양화가 기대에 미치지 못하고 송무 위주로 진출하고 있는 점, ④ 로스쿨 1-2기 때의 개방적이고 도전적인 분위기가 사라지고, 판례 암기에 능하고 동료와의 경쟁에 과도하게 민감한 예비법조인이 양산되고 있는 점 등의 문제점이 발생하였다고 지적하였다.

경북대학교, 부산대학교, 전남대학교 로스쿨 또한 작년 연합학술대회 “로스쿨 10년에 대한 평가와 전망”을 통해 현행 변호사시험이 로스쿨 시스템의 전반적인 ‘사법시험화’를 초래하여, 학생들의 무한 경쟁, 시험에 의한 교육의 지배라는 심각한 부작용을 낳고 있음을 지적하였다.⁷⁾ 법학전문대학원협의회는 변호사시험을 완전 자격시험으로 운영해야만 교육의 정상화, 5탈자 방지 등이 가능하고 또 사회경제적 취약자도 법조인이 되어 사회 적재적소에서 활동할 수 있다고 지적하고 있다.⁸⁾

나. 교육주체들의 참여가 보장되는 법학교육위원회 재구성의 필요

7) 경북대, 부산대, 전남대 로스쿨 “로스쿨 10년에 대한 평가와 전망” 자료집 참조.

8) 법률저널 “변호사시험 합격률 ‘49%’ 표류하는 로스쿨, 해법은”(2018. 7. 23.자 기사)

<http://www.lec.co.kr/news/articleView.html?idxno=48240>

현재 로스쿨 교육의 문제는 변호사시험의 파행적 운용에서 기인하는 바가 크고, 변호사시험 운용 방식의 변화를 위해서는 로스쿨 교육의 개선이 함께 논의되어야 한다. 즉, ‘지금’ 관계당국이 변호사시험 합격자 수 및 결정방식에 관한 논의와 함께 로스쿨 교육의 정상화를 위한 논의를 ‘시작’ 하는 것이다.

법전원법 제10조에 따라서 로스쿨의 법학교육에 관하여 교육부장관이 부의하는 사항을 심의하기 위하여 교육부장관 소속으로 법학교육위원회가 설치되어 있다. 그러나 법학교육위원회는 로스쿨의 입학관리 및 장학제도에 관하여만 논의할 뿐, 로스쿨의 교육과정 및 실무교육 등 로스쿨 운영에 대해서는 전혀 관여하지 않는 것으로 보인다. 특히 변호사시험은 법무부장관이 관장·실시하므로(변호사시험법 제3조), 교육부는 변호사시험과 관련한 특별한 의견을 내지 않는 것으로 보인다. 변호사시험 개선위원회의 경우 변호사시험 운영에 대한 논의를 중심으로 하기 때문에, 이 역시 로스쿨 교육 전반에 대한 논의를 함께 하기에는 한계가 있다.

그러나 변호사시험법 제2조는 변호사시험이 교육과정과 유기적으로 연계하여 시행되어야 한다고 정하고 있으므로, 시험의 운영이 교육의 관점에서 평가될 필요가 있다. 이를 위해서는 변호사시험을 포함한 로스쿨교육제도 전반을 논의할 별도의 논의기구 또는 독립적인 전문기관이 필요하고, 각 로스쿨과 교육부, 법무부를 포함한 법학교육 및 실무교육 주체들이 참여해야 한다. 법전원법 제10조 제5호는 “그 밖에 법조인의 양성 및 법학전문대학원의 법학교육에 관하여 교육부장관이 부의하는 사항” 또한 법학교육위원회의 심의 사항으로 두고 있으므로, 교육부장관이 ‘교육의 관점에서 본 시험의 구체적 개선 방안’ 이나 ‘관련 전문기관의 설립 여부’ 에 관한 안건을 법학교육위원회에 상정하여 논의하는 것도 출발점이 될 수 있을 것이다.

다. 로스쿨 제도에 대한 외부 평가 기구의 구성

모든 교육을 개별 로스쿨에 전적으로 맡길 수는 없다. 각 로스쿨의 자율성 및 독립성을 보장하되, 장기적으로 ‘교육을 통한 법조인 양성’ 이라는 로스쿨 제도의 취지를 달성하기 위해서는 외부에서 각 로스쿨 교육을 평가하고 발전적 의견을 제

시할 수 있어야 한다.

대한변호사협회는 법전원법 제27조에 근거하여 변호사법 제78조에 따른 법학전문대학원평가위원회를 두고 있다. 이 위원회는 로스쿨을 둔 대학이 그 목적을 달성하기 위하여 필요한 교원·시설·교육과정 등에 대한 요건을 지속적으로 충족하고 있는지를 점검하기 위하여 평가를 할 수 있다. 그러나 대한변호사협회는 이러한 평가를 통해 로스쿨 교육을 점검하는 역할은 다하지 않고, 변호사시험 합격자수를 약 1천 명 수준으로 감축해야 한다는 주장을 하고 있을 뿐이다.⁹⁾

로스쿨 학사과정과 변호사시험은 법률전문가인 변호사로서의 자격을 갖추고 있는지 검증하고, 변호사를 양성하는 과정이다. 실무에서 변호사에게 필요한 교육이 무엇인지, 변호사가 반드시 갖추어야 하는 자질과 능력이 무엇인지 등은 로스쿨 제도 외부의 변호사 등이 가장 정확하게 파악할 수 있다. 따라서 변호사 등이 로스쿨제도를 들여다보고 공식적으로 의견을 개진할 수 있는 통로를 만듦으로써, 로스쿨 교육과정을 보완·개선하고, 교육을 통해 습득한 법률지식을 변호사시험으로 확인하는 방식으로 로스쿨의 전문성과 교육수준을 확보할 수 있도록 외부 평가기구의 설치가 필요하다.

III. 현행 변호사시험 운영의 실태와 문제점

1. 법무부가 천명한 변호사시험의 운영 기준 : 자격시험

참여정부의 사법개혁 중 법조인 양성 제도에 관하여 로스쿨 제도 도입을 단일 의견으로 채택하였던 대법원 산하 사법개혁위원회(사개위)는, 로스쿨 제도 제안 과정에서 새로운 법조인 양성제도인 로스쿨 제도는 ‘합격자 정원제’를 취하지 않으며, ‘법률가로서의 기본소양 및 자질을 평가하는 시험으로서 법학전문대학원의 교육과정을 충실하게 이수한 경우 비교적 어렵지 않게 합격하는 시험이 되도록 할 필요가 있음’을 지적한 바 있다.¹⁰⁾

9) 2018. 4. 20. 대한변호사협회 성명서 ‘제7회 변호사시험 합격자 수 결정에 유감을 표한다’

법무부가 입안한 변호사시험법 또한 위와 같은 기본 취지에 맞게, 법전원법에 따른 로스쿨의 교육과정과 유기적으로 연계하여 시행되어야 함을 명시하고(제2조), 법무부장관은 로스쿨의 도입 취지를 고려하여 시험의 합격자를 결정하여야 한다고 명시하였다(제10조 제1항). 법무부는 위와 같은 내용을 담은 변호사시험법을 국회에 제출하면서, 변호사시험이 ‘순수 자격시험’임을 여러 차례 공언하기도 하였다.

2008년 10월 법무부가 배포한 「‘변호사시험법 제정안’ 설명자료」 26면 :

“**변호사시험이 자격시험인 점**을 고려하여 현행 사법시험 3차 시험과 같은 면접시험은 실시하지 않기로 함”

2008년 11월 참여연대와 국회의원 우윤근, 법사회이론학회, 건국대 법학연구소가 공동주최한 “국제심포지움 - 미국과 일본의 변호사시험 제도와 한국의 과제”에 토론자로 초청된 법무부 법조인력정책과의 담당검사(당시 안형준)의 토론문 :

“변호사시험은 선발중심의 사법시험과 달리 **순수 자격시험**”이며, **정부제출 변호사시험법은 변호사시험을 “순수 자격시험으로 운영할 것임을 명백히 하고 있습니다”**

2. 법무부의 변호사시험 운영 실태 : 정원제 선발시험

가. 법무부의 변호사시험 합격자 결정 방식

법무부는 합격자 발표 당일에 열리는 변호사시험 관리위원회의 논의에 따라 합격자 수를 결정하여 선발인원을 통제하고 있다.¹¹⁾ 변호사시험 관리위원회는 변호사시험법 제14조에 따라 15명의 위원으로 구성되는데, 법무부차관이 변호사 자격증이 있을 경우, 판사 2명, 검사 2명, 변호사 3명이 위원으로 포함됨으로써 과반인 8명이 ‘변호사 개업 중이거나 개업 예정인 사람’으로 구성될 수 있다.¹²⁾

10) 김선수, 같은 책, 87~95면 참조.

11) 이와 달리, 교육을 전제로 한 다른 전문자격시(약사시험, 의사시험, 한의사시험)의 경우 “전 과목 총점의 60퍼센트 이상, 매 과목 40퍼센트 이상 득점” 등 합격기준점수의 객관적 기준이 정해져 있다.

12) 위원장 1명, 부위원장 1명을 포함한 15명의 위원으로 구성. 위원장과 부위원장은 위원 중에서 법무부장관이 지명.

나. 법무부의 변호사시험 합격자 결정 기준

법무부는 2010년 제1회 변호사시험에서는 과락 현황, 로스쿨 제도 도입 취지 및 자격시험으로서의 성격, 성적분포와 평균점수 등을 고려하여 “변호사로서의 자질과 능력을 갖추었다고 판단되는 총점 720점 이상에 해당하는 1,451명”을 합격자로 결정했고, 향후 “원칙적으로 입학정원 대비 75% 이상 합격” 하도록 하되, 2014년 이후의 합격자 결정 방법은 통계자료, 시험 시행 결과 분석자료, 절대점수제 연구 등 자격시험으로 운영을 위한 기초자료를 축적하여 추후 재논의하기로 하였다.

제2회, 제3회, 제4회 변호사시험은 공히 “입학정원 2,000명의 75%(1,500명) 이상”이라는 합격 기준을 적용하고, “작년 합격인원, 응시생의 실력 수준, 법조인 수급 상황 등을 종합적으로 고려” 하여 1,538명, 1,550명, 1,565명을 각 합격자로 결정하였다. “합격자 결정 방법을 재논의”하기로 했던 제5회 변호사시험 또한 유사한 기준에 따라 1,581명을 합격자로 결정하였고, 5회 응시제한이 처음 적용되는 2017년 이후에는 추후 논의하기로 하였다. 그러나 법무부는 아무런 재논의 없이 제 6, 7회 변호사시험 합격자 결정 시에도 또한 “입학정원 2,000명의 75%(1,500명) 이상”이라는 기준을 적용하였고, “작년 합격인원, 응시인원 증가, 법조인 수급상황 등을 종합적으로 고려” 하여 1,500명대의 인원을 합격자로 결정하였다.

한편, 법무부는 제2회 변호사시험 합격자 결정 시 “로스쿨 1기생 변호사가 배출된 2012년부터 사법시험이 병존하는 2017년까지 향후 6년간 약 12,481명의 신규 변호사가 배출될 예정(금년 한해 약 2,300명 변호사 배출 예정)”이라는 점을 고려하였다. 그

위원은 다음 각 호의 사람으로 함.

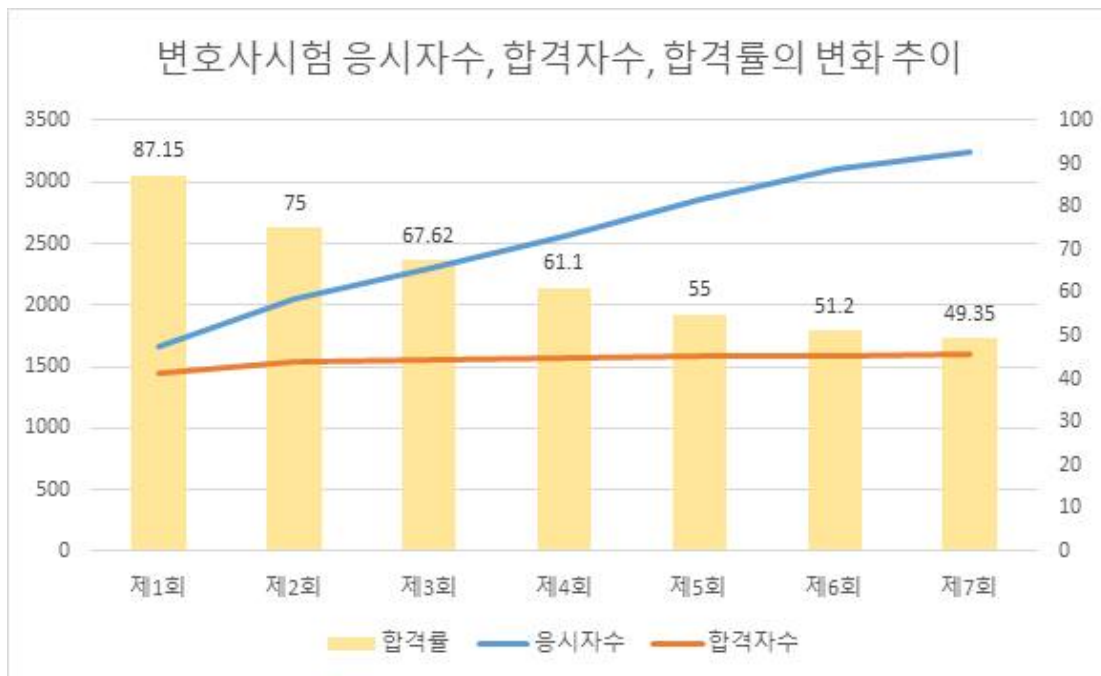
1. 법무부차관
2. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람 중 법무부장관이 위촉하는 사람
 - 가. 법학교수(부교수 이상의 직위에 있는 사람을 말한다. 이하 같다) 5명
 - 나. 법원행정처장이 추천하는 10년 이상의 경력을 가진 판사 2명
 - 다. 10년 이상의 경력을 가진 검사 또는 변호사시험 관련 업무를 담당하는 법무부의 고위 공무원단에 속하는 일반직공무원 중 2명(이 중 1명 이상은 검사로 한다)
 - 라. 대한변호사협회장이 추천하는 10년 이상의 경력을 가진 변호사 3명
 - 마. 그 밖에 학식과 덕망이 있는 사람 등 대통령령으로 정하는 사람 2명(법학을 가르치는 전임강사 이상의 직위에 있는 사람 및 변호사 자격을 가진 사람은 제외한다)

렇다면 사법시험이 폐지된 이후에는 변호사시험을 통한 변호사 배출 수에 대하여 재검토하는 것이 타당하다. 그러나 법무부는 사법시험에 의한 신규 변호사 수가 현저히 감소한 2017년·2018년, 제6회·제7회 변호사시험 합격자 결정 시에는 위와 같은 신규 변호사 수의 전체적인 감소를 전혀 고려하지 않았다.

다. 합격률의 급락, 불합격자의 증가

위에서 설명한 바와 같이, 법무부장관은 매년 “1,500명 이상”이라는 기준에 따라 합격자수를 1,500명대로 유지함으로써 사실상의 ‘합격자 정원제’를 취하고 있다. 이에 따라 변호사시험의 합격률은 아래 그림과 같이 매년 급락하였다.

<그림 1> 변호사시험 응시자수, 합격자수, 합격률의 변화 추이(제1~7회)



이러한 추세에 따라 면과락자 중 불합격자 또한 매년 증가하여 제1회 21명에서 제6회 1,148명, 제7회는 1,127명으로 약 54.6배나 증가하였다. 이와 더불어 합격기준 점수 역시 급상승하고 있다.

라. 변호사시험법 제7조 제1항에 따른 응시 금지 대상자의 급격한 증가

2019. 2. 20. 법무부가 공개한 자료에 따르면,¹³⁾ 2009년(1기)부터 2011년(3기)에 입학한 로스쿨 졸업생 중 변호사시험법 제7조 제1항에 따른 응시 금지 대상자(이하 ‘응시금지대상자’)는 약 441명으로 추산된다(2018년 12월 기준). 기수별로 1기 150명, 2기 178명, 3기 113명이 응시자격을 잃었다. 아직 1~3기 중 졸업을 하지 않거나 시험응시자격이 있는 경우도 있으므로 향후 위 1~3기 중에도 응시금지대상자의 수는 늘어날 수 있다. 또한 4기 이후부터 급격히 상승하는 초시 불합격자, 재시생 수를 고려할 때 응시금지대상자의 수는 매해 증가폭이 커질 것으로 예상된다.

3. 현행 변호사시험의 문제점과 개선방안

가. 전문교육제도임에도 지나치게 낮은 수준의 합격률

로스쿨은 단순한 ‘법학 교육서비스 제공’만을 목적으로 하는 기관이 아니라 ‘교육을 통해 법조인을 양성’하는 기관으로, 변호사시험의 합격률은 교육을 전제로 한 전문자격 시험인 의사/치과의사/한의사 등과 비교하는 것이 타당하다. 다음 <표5>과 같이 전문 교육 이수자들로 응시자가 제한된 타 직역 전문자격시험의 경우, 절대평가로 운영하며 합격률이 90%대로 유지되고 있는 반면, 변호사시험은 제7회 기준 응시자대비 합격률이 49.35%로, 지나치게 낮은 수준이다.

<표5> 전문자격시험의 응시자 대비 합격률

연도 전문가	2015년	2016년	2017년	2018년	2019년
의사 ¹⁴⁾	94.6% (3,125/3,302)	93.5% (3,106/3,323)	92.8% (3,095/3,336)	95.0% (3,204/3,373)	94.2% (3,115/3,307)
치과의사 ¹⁵⁾	96.5% (725/751)	94.9% (767/808)	93.8% (746/795)	94.9% (745/785)	97.3% (790/812)
한의사 ¹⁶⁾	94.6% (772/816)	94.9% (752/792)	94.4% (775/821)	95.7% (797/833)	96.6% (721/746)
수의사 ¹⁷⁾	85.4% (463/544)	97.2% (589/606)	96.1% (569/592)	96.9% (548/565)	97.1% (540/556)

13) 비즈한국 “변호사시험 다시는 못 보는 '로스쿨 오탈자 441명' 최초공개”(2019. 2. 20. 자).

간호사 ¹⁸⁾	96.7% (15,743/16,285)	93.8% (17,505/18,655)	96.4% (19,473/20,196)	96.1% (19,927/20,731)	-
약사 ¹⁹⁾	97.2% (1,668/1,716)	94.8% (1,772/1,869)	93.6% (1,868/1,996)	91.2% (1,839/2,017)	-
변호사 ²⁰⁾	61.1% (1,565/2,561)	55.2% (1,581/2,864)	51.5% (1,600/3,110)	49.4% (1,599/3,240)	-

나. 로스쿨 교육의 파행

현재 로스쿨 교육이 파행적으로 운영된다는 점에 관하여는 위에서 밝힌 바 있고, 현직 로스쿨 교수가 토론회에서 “수업은 ‘수험적합성’이 가장 우선적인 기준이 되었으며, 제도의 연혁과 비교법적 이해는 강의시간에 사라진지 오래 되었다. 케이스 메서드(case method) 방식을 취하던 분들도 학생들의 원성에 못 이겨 학원식 강의방식으로 변경하였다.”고 토로할 정도로 ‘수험’이 로스쿨 교육 파행의 매우 중요한 원인이 되고 있다.²¹⁾

다. 과도한 시험 경쟁과 ‘변시 낭인’ 문제의 심화

합격률 하락과 합격기준점수의 상승(제1회 720점→제7회 881점)은, 로스쿨 학생들 간 과도한 경쟁을 초래하고 있다. 최근에는 불안감을 느낀 학생들이 로스쿨 입학 전부터 사교육을 통해 변호사시험 준비를 시작하는 경향이 더욱 심해지고 있으며 이로 인하여 사교육이 성행하고 있기까지 하다.²²⁾ 학생들이 재학 및 수험 준비 기

14) <http://www.medisobiznews.com/news/articleView.html?idxno=57553>, 올 의사 국가 시험 합격률 94.2%... 전년비 0.8%↓, 메디소비자뉴스, 2019.01.24. 기사 참조

15) <http://www.medisobiznews.com/news/articleView.html?idxno=57723>, 올 치과 의사 국가시험 합격률 97.3%... 전년보다 2.4%↑, 메디소비자뉴스, 2019.02.01. 기사 참조

16) 각주 21)와 같은 기사 참조.

17) <http://www.dailyvet.co.kr/news/college/107005>, 2019 수의사 국가시험 540명 합격...합격률 4년 연속 95% 넘겨, 데일리벳, 2019.01.24. 기사 참조

18) <http://www.dailypharm.com/News/236810>, 신규 간호사 1만9927명 탄생...합격률 96.1%, 데일리팜, 2018.02.14. 기사 참조

19) <http://www.dailypharm.com/Users/News/NewsView.html?ID=248954&REFERER=N> P, "약사국시 난이도 조절"...합격률 소폭 하락 전망, 데일리팜, 2019.01.25. 기사 참조

20) <참고자료> 1. 참조

21) 이승준(충북대학교 법학전문대학원), 법학전문대학원 심포지움, 「변호사시험 합격자 결정 제도의 개선방안」

22) 동아일보, 로스쿨 입학식도 열리기전에... 변시학원서 ‘8년 전쟁’ 돌입(2019. 1. 6.)

간에서 자살하는 비극적 사건 또한 이어지고 있다.

특히, 변호사시험 응시자들은 대부분 30~40대로 다니던 직장을 그만두거나 다른 취업 기회를 포기하고 로스쿨에 입학하는 경우가 많고, 부양가족이 있는 경우도 많다. 이런 상황에서 변호사시험에 불합격하게 되면 수험기간의 장기화와 함께 가계 부채의 심화, 실업 기간의 장기화를 초래하게 된다. 해를 거듭할수록 시험에 합격하기 어려워지는 상황에서 5년, 5회라는 제한된 기회에 합격하지 못하면 영원히 변호사가 될 수 없게 될 뿐 아니라, 취업이 용이한 시기를 놓치면서 취업 및 사회 적응에도 큰 어려움을 겪는다. 이러한 점을 고려할 때, 현행 제도 하에서 발생하는 ‘변시 낭인’ 문제는 결코 ‘사시낭인’ 문제에 비하여 가볍다고 할 수 없으며, 로스쿨의 도입 취지 또한 무색하게 하고 있다.

4. 종합 의견 : 현행 변호사시험 운영 방식의 위헌·위법성

가. 현행 변호사시험 합격자 결정 방법의 위헌·위법성

변호사시험법은 변호사시험이 법전원법에 따른 로스쿨의 교육과정과 유기적으로 연계하여 시행되어야 함을 명시하고(제2조), 법무부장관은 로스쿨의 도입 취지를 고려하여 시험의 합격자를 결정하여야 한다고 명시하고 있다(제10조 제1항). 그렇다면 사법시험법과 달리, 법무부장관의 합격자 결정에 관한 재량권 행사는 위와 같은 제한에 따라 이루어져야 한다.

(1) 현행과 같은 ‘정원제 선발시험’ 방식은 로스쿨 도입취지에 역행함

변호사시험이 ‘정원제 선발시험’으로 운영되면서, 로스쿨 제도 도입의 긍정적 효과는 급격히 사라지고 있고 종전 사법시험 제도의 폐해가 되살아나고 있다. 앞서 살펴본 바와 같이 ‘정원제 선발시험’ 하에서 로스쿨 제도는, ① 로스쿨 교육이 변호사시험 대비에 치중하게 됨으로써 ‘법학 교육의 실질화’ 취지를 몰각하고 로스쿨을 고시학원화 하는 문제점, ② 로스쿨 내에서 전문화·특성화 교육이 제대로 이루어지지 않고 있는 문제점, ③ 변호사시험 합격률의 학교 간, 지역 간 불균형이 심

화되고 있는 문제점, ④ 자격시험으로서의 변호사시험의 정체성과 실질에 대한 고민은 사라지고 ‘반 이상의 응시생을 거르기 위한’ 시험으로 변질되고 있는 문제점, ⑤ 장기간 변호사시험에 응시하는 응시생이 과다해지는 문제점(이른바 변시 낭인의 증가), ⑥ 변호사시험에 합격하지 못하면 로스쿨에서의 교육이 의미 없는 것이 되기 때문에 로스쿨 진학을 지망하는 학부 학생들이 전공 교육과 다양한 사회 경험이 아닌 ‘사교육을 통한 수험 법학’에 치중하면서 법학뿐 아니라 다른 분야의 대학교육까지 파행시킬 수 있다는 문제점, ⑦ 법학교육 이외의 인문교양 및 전공지식이 결여된 상태에서 선발된 법조인이 사회의 다양한 법현상에 적용할 수 있는 응용력, 창의성이 부족할 수 있다는 문제점, ⑧ 변호사시험이 미리 정해진 정원에 맞추어 합격자를 선발하는 데 치중하여 지엽적인 암기식 문제 중심으로 출제되고 있다는 문제점 등이 있다.

변호사시험이 현행과 같이 운영되는 이상, 로스쿨 제도는 그 폐단 면에서 ‘고비용 사법시험 제도’ 나 다름없다. 즉, 현행 변호사시험의 운영은 로스쿨 제도의 도입 취지에 역행하고, 로스쿨의 교육과정을 변호사시험 대비과정으로 둔갑시키고 있으므로, 이는 변호사시험법 제10조에 위반된다.

(2) 변호사시험의 ‘고시화’ 로 인한 로스쿨 교육이념 및 목적 달성의 어려움

법전원법 제3조 제1항은 “국가, 「고등교육법」 제2조제1호에 따른 대학, 그 밖에 법조인의 양성과 관련된 기관 또는 단체는 제2조에 따른 교육이념의 취지에 부합하는 법조인을 양성하기 위하여 상호 협력하여야 한다” 고 규정하고 있다.

종전의 사법시험 제도는 다양한 사회 경험을 쌓고 그 과정에서 인성과 가치관을 함양해 온 사람보다는 20대 초반부터 수험법학에만 열중한 사람들에게 유리한 제도였다. 그 결과 배출된 법조인들은 다양한 전문 영역에 대한 지식과 사회에 대한 이해가 결여된 모습, 사회적 약자에 대한 공감능력이 떨어지는 모습을 종종 보여 왔으며, 이러한 법조인들이 내린 법적 판단은 현실과 괴리되거나 독재정권·기득권의 부정한 행태를 정당화하거나, 잘못된 관행을 극복하지 못하는 보수적이고 폐쇄적인 모습을 보여 왔다. 로스쿨 제도는 위와 같은 문제점에 대한 반성적 고려에 의해

설계된 것으로, 교육이념의 달성이 ‘표준화·획일화된 시험’이 아니라 ‘교육’의 과정 자체에서 이루어질 수 있도록 변호사시험을 ‘자격시험’으로 설계한 것이다. 그런데 그 ‘자격시험’의 원칙이 지켜지지 않는 상황에서, 교육이념 또한 지켜지기 어렵게 되었다.

현행 변호사시험 운영은, 국가가 법전문법 제3조 제1항에 따른 로스쿨 교육이념에 부합하는 법조인 양성에 상호 협력할 의무가 있음에도 불구하고, 이를 위반하여 로스쿨 교육이념의 근본을 망가트리고 있다는 점에서 심각한 문제점이 있다.

나. 변호사시험법 제7조 제1항의 기본권 침해로 인한 위헌성

변호사시험법 제7조에 따르면 변호사시험은 법학전문대학원의 석사학위를 취득한 달의 말일부터 5년 내에 5회만 응시할 수 있고, 병역 기간을 제외하고는 어떠한 예외도 규정하지 않고 있다. 위 규정에 따라 응시금지대상자가 된 사람들의 수는 441명이며, 법무부 추산에 따르면 장기적으로 매년 270~370명(입학정원의 14~19%)의 응시금지대상자가 발생한다.²³⁾

변호사시험법 제7조는 변호사시험이 ‘자격시험’임을 전제로 마련된 규정이다. 로스쿨 도입 직후 진행된 2009년 국회법제사법위원회 281회, 282회 회의록 중 변호사시험법안에 관한 내용을 살펴보면, 변호사시험제도 자체가 자격시험으로 운영될 것을 가정하고 응시자대비 80퍼센트 이상의 합격률을 예상하여 5년 내에 5회만 응시하게끔 제도를 설계하였음을 알 수 있다. 만약 변호사시험이 순수자격시험으로 운영된다면 응시회수 제한은 어느 정도 합리적인 방안일 수 있다. 그러나 지금과 같이 변호사시험이 ‘정원제 선발시험’으로 운영되어 해마다 합격률이 하락하고 합격점수가 상승하는 상황에서, 변호사시험법 제7조는 응시금지대상자들의 직업의 자유를 과도하게 침해하여 위헌 소지가 높다.

헌법재판소는 2000년 사법시험 응시횟수 제한²⁴⁾에 위헌성이 있다 하여 재판관 전

23) 비즈한국 “변호사시험 다시는 못 보는 '로스쿨 오탈자 441명' 최초공개”(2019. 2. 20.)

24) 사법시험 당시 문제가 된 규정은, 1차 시험을 4회 응시할 경우 마지막으로 응시한 1차

원일치 의견으로 효력정지가처분을 인용하였고, 다음해 법무부는 헌법재판소의 본안결정을 앞두고 해당 조항에 대해 위헌결정이 내려질 가능성이 높다고 판단, 사법시험법을 개정하면서 해당 조항을 삭제한 바 있다. 변호사시험의 경우 로스쿨 입학시험, 3년의 전문교육, 졸업시험을 모두 거쳐야 비로스쿨 시험에 응시할 수 있음에도 불구하고 5년, 5회라는 응시기회의 제한을 두고 있다. 휴지기를 두지도 않았고, 5년이 경과하면 다시는 변호사시험에 응시할 수 없다. 병역기간 외에는 질병, 임신·출산, 자연재해 등 어떠한 예외사유도 인정하지 않는다. 이는 직업의 자유를 과도하게 제한한다고 하지 않을 수 없다.²⁵⁾

IV. 결론_ 법학전문대학원 운영 개선의 필요성과 제안

1. 법무부의 변호사시험 개선위원회의 한계 - 별도 기구 설치 필요

법무부는 로스쿨 교육 정상화, 교육과 연계된 시험운영, 양질의 법조인 배출을 위한 변호사시험 제도 개선방안 마련을 위해 ‘변호사시험 개선 위원회’를 구성하였고, 2018. 11. 28. 변호사시험 개선방안을 발표하였다. 발표된 개선방안의 주요 골자는, ① 변호사시험 전국 5개 지역 실시(2019년 제8회 변호사시험부터 서울, 대전, 대구, 부산, 광주에서 실시예정), ② 출산의 경우 응시기간 연장(출산으로 인해 시험에 응시하지 못한 경우 응시기간 5년 도과 후 최초로 시행되는 시험에 응시할 수 있도록 개선하도록 하되, 법률 개정 필요), ③ 시험일 전 6개월 내 형성된 판례 출제 제한, ④ 선택형 시험 과목 축소(기존의 8개-헌법, 행정법, 민법, 상법, 민사소송법, 형법, 형사소송법-에서 헌법, 민법, 형법 3과목으로 축소. 법률 개정 필요), ⑤ 전문적 법률분야에 관한 과목 시험 개선 검토(로스쿨별 특성화 분야에 대한 학점이수제-일정 학점 이상 필수적으로 이수-실시를 전제로 선택과목 시험 방식 개선방안이 제시됨), ⑥ 노트북 활용 답안작성 방식 도입 및 변호사 실무연수제도 개선 검토 등이라

시험의 시행일부터 4년이 경과한 날이 속하는 해의 말일까지 1차 시험에 다시 응시할 수 없도록 한 시행령이었다.

25) 관련하여 2018. 1. 여성가족부는 로스쿨 졸업 후 변호사시험 응시기회 제한의 예외사유로 ‘출산’ 등을 규정하는 방안을 검토하도록 법무부에 개선을 권고 했다. 이어서 2018. 7. 국민권익위원회 역시 ‘임신·출산 등이 변호사시험 응시기간의 예외사유로 인정되도록 변호사시험법 제7조를 개정할 것을 법무부장관에게 의견표명한다’고 의결하고 법무부에 통보한 바 있다.

는 것이다.

그러나 입법 사항인 ②, ④, ⑤의 경우 현재 그 실현이 요원할 뿐만 아니라, 변호사시험이 본래의 취지에 맞게 자격시험으로 운영되지 않는 이상 위 방안만으로는 진정한 개선을 이룰 수 없다. 변호사시험 개선위원회는 변호사시험의 자격시험화와 합격률 문제에 대해서는 완전히 침묵하고 있는데, 이는 가장 근본적인 문제를 도외시한 것으로 그 한계가 명백하다.

또한 앞서 살핀 바와 같이 현재 운영되고 있는 법학교육위원회 및 법학전문대학원 평가위원회도 그 역할과 권한의 한계가 분명히 존재한다. 따라서 로스쿨제도 개선을 위한 별도의 논의기구 설치가 필요하다. 여기에는 로스쿨, 변호사시험과 관련된 모든 교육주체들이 참여하여 로스쿨 교육 및 변호사시험 전반을 논의할 수 있어야 한다.

2. 로스쿨 도입 취지에 부합하는 합격자 결정(자격시험화)의 필요성

변호사시험을 자격시험으로 운영하는 것은 로스쿨 도입 취지를 상당 부분 살리는 출발점이다. 법무부는 변호사시험법 제10조에서 정한 바와 같이 로스쿨 도입 취지가 실현될 수 있도록 변호사시험을 자격시험으로 운영하여야 한다.

가. 변호사시험 관리위원회와 법무부장관은 기득권에 의한 숫자 통제가 아닌 “제도의 도입 취지”와 공익을 기준으로 합격자 결정을 하여야 함

로스쿨 제도는 ‘변호사자격 정원제의 철폐’를 목적으로 하였음에도, 현행 변호사시험 관리위원회는 ① 과반 이상이 변호사 자격자로 구성될 수 있는 한편 법률서비스 수요자의 입장을 대변하는 목소리는 반영되기 어려운 구조인 점, ② 대한변호사협회가 매년 ‘변호사 배출 수 감소’를 주장해 왔다는 점, ③ 법무부는 매해 합격자 결정의 고려 요소로 “법조시장의 수급상황”을 제시하여 온 점 등에 비추어 볼 때, 기득권에 의한 변호사 숫자 통제 수단으로 기능하고 있는 것으로 보인다.

그러나 로스쿨 도입취지에 부합하기 위해서는 변호사시험 관리위원회가 ‘변호사 배출 수의 통제’에 운영 기준을 맞추어서는 안 된다. ‘변호사자격증’은 다른 직업과 마찬가지로 일정정도의 전문성을 갖추었다는 ‘자격’을 확인하는 것이다. 그럼에도 불구하고 현재 변호사시험 관리위원회는 일정 수준 이상의 소득을 보장받거나 일정 규모 이상으로는 동일직역 집단이 확대되지 않는 방식으로 자격증 소지자의 희소성을 보장하려는 잘못된 인식에 따라 합격자 결정을 하고 있는 것으로 보인다. 합격자 발표 당일 적정인원수를 합의하여 합격자 수를 결정하는 방식은 변호사시험 제도 운영의 객관성, 공정성을 확보하지 못하도록 하고 있다.

지금이라도 이를 개선하기 위해서는, 변호사시험 관리위원들의 직업인으로서의 이해관계를 최대한 배제하고 “로스쿨의 도입 취지”와 그로 인하여 달성되는 공익(로스쿨 교육의 정상화, 법률서비스의 양적·질적 확대, 법조 특권의 해소 등)을 기준으로 합격자 결정 문제를 논의하여야 한다. 최종적 권한을 행사하는 법무부장관 또한 법률이 유일한 고려사항으로 명시한 “로스쿨의 도입 취지”를 적극적으로 고려하여 합격자 결정을 하여야 한다.

나. “로스쿨 도입취지” 실현을 위해 변호사시험 자격시험화는 필수적임

현행 변호사시험제도는 사실상 선발제 시험으로 운영되면서 앞서 살핀 바와 같이 많은 문제점을 안고 있고, 이는 매해 되풀이되고 있다. 변호사시험의 자격시험화는, 변호사 수를 늘리고 이를 통해 국민이 법률서비스를 용이하게 이용할 수 있도록 하는 한편 변호사자격을 보유한 다양한 전문가를 양성하고자 했던 로스쿨 도입취지를 실현하는 출발점이 될 것이다.

자격시험화와 함께 로스쿨 교육의 전문성을 담보할 수 있도록 외부에서 평가와 감시, 의견 개진이 가능한 공식적인 평가기구의 설치 또한 필요하다.

3. 변호사시험법 제7조의 개정 필요성

현행 변호사시험법 제7조는, 병역 기간 외에는 어떠한 예외도 없이 5년간 5회만

변호사시험에 응시할 수 있도록 하여 응시금지대상자의 직업의 자유와 평등권을 침해한다고 할 수 있으므로, 변호사시험 개선위원회의 권고에 따라 응시 금지의 예외를 확대하는 내용의 법률 개정을 검토할 필요가 있다.

또한 변호사시험을 계속하여 ‘정원제 선발시험’으로 운영한다면, 변호사시험법 제7조는 예외범위 확장의 필요성을 넘어 응시금지대상자의 직업의 자유를 과도하게 침해하는 위헌적 규정이라고 볼 수밖에 없다.²⁶⁾ 법무부는 그간의 제도 운영의 위헌성을 적극 검토하고 응시 제한 규정에 대하여 근본적으로 재검토할 필요가 있다.

4. 결론

전미변호사협회(American Bar Association)는 각 주의 변호사시험운영에 노하우를 제공하는 전국변호사시험협회(National Conference of Bar Examiners), 미국로스쿨협회(Association of American Law Schools) 등과 함께 각 주의 당국이 변호사시험을 운영할 때 준수해야 할 몇 가지 원칙을 제안한 바 있다. 제4장 18조 “시험의 목적”이라는 항목에는 다음과 같은 내용이 명시되어 있다.²⁷⁾

“변호사시험은 지원자가 사실관계에서 법적 논점들을 찾아내고, 그 논점들에 대해 합리적인 분석을 하고, 기본적인 법리에 대한 완벽한 이해를 바탕으로 이를 이용해 그 논점들을 논리적으로 해결해내는 능력을 시험하여야 한다. 시험은 정보, 기억 및 경험을 시험해서는 안 된다. 시험의 목적은 공공을 보호하기 위함이지 면허를 받는 변호사들의 숫자들을 제한하려는 것이 아니다.”

미국이 일찍부터 로스쿨 제도를 운영해오면서 위와 같은 원칙을 천명한 것은, 기득권을 가진 변호사 집단의 면허 통제 시도와 공공의 이익이 충돌할 수 있다는 사실을 잘 보여준다. 한국 또한 마찬가지이다. ‘숫자 통제’만을 기준으로 변호사 자격을 결정하는 고질적인 구조를 개선하는 것이 로스쿨을 둘러싼 다양한 문제를 해결하는 단초가 될 것이고, 변호사시험의 자격시험화는 진정한 ‘교육을 통한 법조

26) 변호사시험법 제7조에 대한 헌법소원이 진행 중이다.

27) 법학전문대학원협의회, 로스쿨 출범 6년의 현황과 과제, 50~51면 참조.

인 양성'의 출발점이 될 것이다.

그러나 로스쿨 제도가 진정한 의미에서 국민의 질 높은 법률서비스 접근권을 확장하고 법치주의를 확산시킬 수 있기 위해서는 시험 제도의 개선만으로는 부족하다. '교육을 통한 양성'이 그 취지인 만큼 '교육'에 대한 근본적 고민과 개선이 반드시 따라야 한다. 즉, 정말 중요하게 논의되어야 하는 부분은 '발급할 자격증의 개수'가 아니라 '로스쿨 교육의 내용'과 '변호사 자격의 객관적 기준'이며, 이는 로스쿨과 정부, 실무가, 법률서비스의 소비자인 일반 국민이 함께 고민하고 연구해야 할 문제이다. 요컨대, 변호사시험의 자격시험화는 로스쿨 교육 내실화의 첫걸음이지만 전부는 아니며, 향후 교육의 구체적 내용과 방식 개선을 위한 로스쿨의 노력과 시민사회의 관심이 이어져야 할 것이다.