

사법시험제도의 존치 필요성



오시영

- 대한변호사협회 인권위원
- (현) 숭실대학교 법대 교수 · 변호사

세상에는 수많은 직업이 있다. 그 중 사람의 생명과 신체를 근본적으로 다루는 두 직업이 있으니 바로 법률가와 의사이다. 의사는 물리적으로 사람의 생명과 신체를 다룬다. 반면에 법관은 법률이라는 국가공권력을 통해 사람의 생명과 신체를 다룬다. 사형을 선고하여 사람을 죽이기도 하고, 징역형이나 금고형을 통해 사람을 가두거나 강제노역을 시킴으로써 신체의 자유를 억압하기도 한다. 더 나아가 벌금형을 통해 사람의 재산을 빼앗기도 하고, 자격상실형이나 자격정지형을 통해 일정한 공직에 취임하지 못하도록 제한하기도 한다. 교화를 목적으로 교육을 받도록 하거나 사회봉사활동을 하도록 명령하기도 한다. 이처럼 사람에게 중요한 영향력을 행사하는 국가의 사법제도는 엄중하다. 필자도 법조인의 한 사람으로써 법을 집행하는 자는 신의 역할을 대신하는 자로서 언제나 겸손해야 한다는 생각을 항상하고 산다. 신학, 법학, 철학을 3대 학문이라 일컬었던 이유도 그들 모두 인간과 신의 문제를 다루기 있기 때문이 아닐까?

법률가는 사람이다. 사람이 감히 신의 영역에서 심판자의 역할을 감당하려면 도덕적 인성은 물론이고 법률적 지식을 갖추어야 한다. 평생의 삶이 경건해야 하고, 온유해야 하며, 삶에 대한 깊은 성찰이 있어야 한다. 무엇보다도 약자를 보살피고 배려하려는 선한 의지가 있어야 한다. 그런데 이러한 모든 자질은 생각만으로 이루어지지 않는다는 점이다. 한 인간이 앞에 이르는 과정은 합리론과 인식론의 복합적 소화를 통해서만 얻어진다. 인간의 순수한

논리적 사유를 통해 진리에 이른다고 믿는 합리론은 실험과 관찰을 통한 경험을 통해 진리를 얻을 수 있다고 보는 경험론과 모든 면에서 충돌한다. 그렇지만 이러한 충돌은 곧 합유를 위한 과정일 뿐임을 우리는 깨닫는다. 다시 말하지만 법률가는 사람이다. 그런데 하는 일은 신의 역할을 대신하는 심판자이다. 그들의 결정 하나로 어떤 사람이 죽고 어떤 사람이 갇힌다. 엄청난 재산의 소유권자가 바뀌고, 어떤 자가 집에서 쫓겨나 길바닥에 내동댕이쳐지기도 한다. 차가운 이성이 필요하지만 따뜻한 감성이 필요한 까닭이다.

그러기에 법률가를 선발하는 과정은 투명해야 한다. 단순한 법률기술자를 뽑는 것이 아니라 인간을 사랑하고 동정하며, 연민을 품고 고민하는 자를 뽑을 수 있어야 한다. 신 앞에 겸손하게 무릎 꿇고 기도할 줄 아는 자를, 신을 경외하는 자를 뽑아야 한다. 산 자들에 대한 당신의 심판자로서의 역할을 내가 온전히 수행할 수 있도록 지혜와 명철을 주시고, 나의 판단이 잘못되지 않도록, 모든 것을 아는 당신의 지혜를 갖게 해 달라고 기도해야 한다. 그렇지만 수많은 오류가 발생하는 게 재판이다. 그것은 법을 집행하는 자가 전지전능하지 못하기 때문이다. 다 알지 못하는 자가, 진실의 극히 일부만을 아는 자가 모든 것을 다 아는 양 교만했기 때문에 발생하는 근본적 오류이다. 까닭에 법률가를 선발하는 과정은 보다 더 오류가 적은 방법이 모색되어야 한다.

2017년 사법시험제도의 폐지를 앞두고, 지난 6년간 로스쿨(법학전문대학원) 교육을 통한 변호사배출의 폐단을 둘러싸고 심각한 사회적 갈등이 전개되고 있다. 로스쿨 제도의 많은 문제점이 노출되고 있기 때문이다. 그런 이유로 현행 사법시험제도를 앞으로도 계속 존치시켜야 한다는 국민적 의견이 분출되고 있다. 로스쿨은 태생적 한계를 지니고 있다. 2007년도에 로스쿨관련법이 국회를 통과할 때 어느 누구도 그 법이 그리 쉽게 통과되리라고 예상하지 못했다. 그렇지만 노무현 정권이 사학법 개정을 요구하는 당시 한나라당(현 새누리당)에게 일부 개정을 양보하는 대가로 로스쿨관련법을 통과시키는, 정치적 흥정으로 “법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률(소위 로스쿨법)”이 태어났다. 노무현 대통령은 당시 사법제도가 서울대학교를 비롯한 일부 대학 출신자들만이 사법시험에 합격하는 폐단을 시정하고, 법학에 매몰된 합격자만으로 구성된 사법부가 사회발전에 따른 다양한 분쟁 해결에 한계가 있으므로 대학에서 다양한 전공을 이수한 자들로 로스쿨에 입학토록 하여 사회분쟁을 해결토록 하는 것이 바람직하다는 순수한 마음으로 도입하려고 노력하였다.

그렇지만 지난 6년간의 시행을 통해 그러한 당초의 희망은 희망사항이었을 뿐, 오히려 모든 것들이 악화되는 상황에 놓이게 되면서, 고비용 저효율, 법률지식 불충분의 악순환이 부각되어 온 것 또한 사실이다. 가장 심각한 문제 중 하나가 현대판 음서제라 폄훼될 정도로 로스쿨 입학절차에서의 합격 과정의 불투명성과 변호사시험 채점과정에서의 수많은 불신과 실력 저하, 변호사시험 합격자들의 취업을 둘러싼 청탁성 특혜 채용 등의 문제점들이 점차 수면 위로 부상하고 있는 점이라 하겠다. 사법시험제도가 시행되던 때는 전혀 거론되지 않

던 절차상의 공정성 시비가 끊임없이 분출되고 있는 것이다. 사법시험이 시행되던 때에 비해 국회의원을 비롯하여 고위공직자나 법과대학 교수나 의사 등 사회 저명인사들의 자녀들 합격비율이 높아지고 있고, 변호사시험 합격 후 취업에서도 불공정성이 노출되고 있다.

공정성이 담보되던 사법시험에서 합격하면 은근히 자랑도 하고 주변에서도 다들 부러워하기도 했었는데, 이제는 오히려 쉬쉬 하는 지경에 처한 이들조차 발생하고 있다. 혹시라도 입학이나 합격 과정에 무슨 문제가 있지 않았나 하고 색안경을 쓰고 보는 이들이 있을까봐 스스로 경계하는 까닭이다. 실제로 로스쿨 입학 과정에서 여기저기에서 청탁 아닌 청탁이 들어온다는 이야기를 수많은 면접 교수들이 토로하고 있다. 로스쿨 교수 사회가 좁다 보니 한 단계 건너 모두 알고 지내는 것이 한국사회이다. 그리고 로스쿨 교수들 역시 출신 학교들이 서로 얽히고 섞이다 보니 선후배로 알게 되고, 학회를 통해 알게 되고, 사회 활동을 통해서도 알게 지낸다. 이렇게 서로들 인간관계로 얽혀 있다 보니 학생이 제출하는 자술서에 모든 내용이 기재되어 있을 수밖에 없고, 어느 집안 누구네 자식인지 손쉽게 알 수 있는 상황에서 면접과정에서의 공정성이 확보된다는 것은 사실상 의문이라고 하지 않을 수 없다.

물론 법학적성시험성과 영어성적 등이 반영되고, 대학에서의 학점 등이 평가항목으로 들어 가 있지만, 합격권 내에 들어 있는 지원자들의 그러한 객관적 점수 차는 실제 별로 크지 않다. 면접점수 비중이 높다 보니 면접에서의 점수가 사실상 당락을 결정하는 변수로 작용한다는 사실은 모두가 인정하고 있는 실정이다. 그리고 소위 스펙이라고 불리는 여러 정황요소들은 지원자만의 능력으로 얻어질 수 없는 외부적 요인이 크게 작용한다. 좋은 가정 환경과 경제적 뒷받침이 없으면 얻어질 수 없는 고스펙으로 인하여 경제적 어려움이 있거나 주변 환경이 열악한 지원자들은 출발에서부터 불리한 조건이어서 경쟁에서 낙오될 수밖에 없는 시스템이 가동되고 있다.

로스쿨에서는 지도교수라는 제도가 운영되고 있다. 로스쿨생에 대한 일대일 지도가 이루어지고 있는데, 입학 이후 취업까지 사실상 책임을 지고 있는 실정이다. 대형 로펌과 잘 연결되는 교수에게 학생들이 몰리는 경향이 있고, 지도학생의 취업까지 책임지지 못하는 교수는 찬밥신세가 되다 보니, 내부적으로는 강제로 이를 조정하고 있는 실정이다. 수많은 교수들이 이런 말을 공공연히 하고 있다. 실력도 좋고 인성도 훌륭한 제자를 어느 로펌에 취업부탁을 했더니, 제일 먼저 묻는 게 그 제자의 부모가 뭐하는 사람이나라는 것이었다는 것이다. 취업을 부탁하는 교수도 로펌의 대표나 인사담당자와 어느 정도 안면이 있는 관계인 경우가 대부분이다. 같은 법과대학 선후배이거나 법조계 선후배인 경우가 많기 때문이다. 그러면 취업을 부탁하는 교수는 그 초짜 변호사의 인품이 어떻고 법률지식이 어떻고 등 칭찬을 늘어놓으며 취업을 부탁하지만, 그 로펌의 관계자는 그런 것은 우리가 몇 달 연수시키면 해결이 된다면서, 장차 사건 수임에 어떠한 영향력을 행사할 수 있는 가족관계를 더 중시한다고 하여서 어안이 병병한 채 소위 “쪽 팔렸다.”는 것이다.

최근에도 새정치민주연합의 모 의원이 상임위 관련 기업체에 자녀를 특혜 취업시키고, 새누리당의 모 의원이 정부법무공단에 자녀를 취업시킨 것이 문제가 되기도 하였다. 서울 모 명문대 총장과 국회의원 자녀가 대기업과 대형 로펌에 선취업했으나 변호사시험에서 탈락하여 취업이 무산되는 등 말도 많고 탈도 많기도 하다.

로스쿨 교육 3년으로는 법조인으로서의 법률적 기본소양을 기르는데 충분하지가 않다. 그리고 다른 분야 전공자들을 뽑아 사회변화에 대처하겠다고 하지만, 최근 로스쿨 입학생들의 합격 연령이 낮아지는 추세임에 비추어 학부를 마친 지원자들이 대부분인 실정에 비추어 그들을 다른 분야 전공자로 분류하기도 애매한 실정이다. 변호사시험 합격을 전제로 한 하나의 과정의 기능을 수행하는 로스쿨체제 하에서는 치열한 법률가를 양산해 낼 수 없다. 미국처럼 로스쿨에 대한 인가주의를 취하고 있으면 모르겠지만, 우리나라처럼 허가주의를 취하고 있는 상황에서 미국처럼 1년에 4만 명이 넘는 변호사를 양산하는 체제도 아니고, 허가주의에 의해 특화된 로스쿨 합격생들에게만 특혜를 주듯 변호사시험을 볼 수 있는 자격을 부여하는 불공정성은 시정되어야 한다. 모든 사람에게 개방된, 각고의 노력을 통해 실력을 갖춘 자들이 응시할 수 있는 기회가 보장된 사법시험제도는 계속 존치할 필요성이 있다고 하겠다. 로스쿨을 우리보다 몇 년 앞서 도입한 일본도 여전히 사법시험제도를 존치시킴으로써 로스쿨 출신 변호사들과 선의의 경쟁구도를 유지하고 있다. 그리고 이를 통해 법학교육의 정상화를 도모하고 있다.

다시 말해 미국처럼 로스쿨을 인가주의로 전환하여 많은 법과대학이 로스쿨로 전환될 수 있도록 허용하거나, 일본처럼 허가주의로 가려면 사법시험제도를 존속시키거나 하여야 한다는 것이다. 우리는 인가주의를 취하고 있는 미국과 달리 허가주의를 취함으로써 로스쿨의 장벽을 높여 변호사시험의 응시자격을 극도로 폐쇄시켜 놓고, 일본처럼 허가주의를 취하면서도 사법시험제도를 존속시키지 않아 역시 폐쇄주의로 나아가고 있다. 이도저도 아닌 이상한 제도를 통해 양산되는 법률가의 질적 저하만을 조장하고, 경력력이 튼튼한 부모덕에 고스펙을 쌓은 특혜 받은 이들만을 입학허가하고, 부실한 교육을 통해 법률적 지식이 부족한 변호사를 배출하는 로스쿨제도의 폐지 및 사법시험 존속을 포함한 법률가배출제도의 새로운 패러다임이 모색되어야 한다.

법률가는 신의 대리 심판자이다. 인간에 대한 깊이 있는 통찰력의 소유자이자 법률지식의 전문가여야 한다. 무엇보다도 인간에 대한 연민의 마음이 있어야 한다. 그제 경험론에서 우리가 얻어낸 합리적 인식이다. 가난을 경험해 보지 못하고, 약함을 경험해 보지 못하고 항상 앞서가기만 한 고스펙의 법률가들로 사법부가 채워질 때 그러한 사법부를 통한 용기 있는 따뜻한 판결을 기대할 수 있겠는가? 지금도 사법부에 대한 국민의 불신이 하늘을 찌르고 있는데, 그래서 다보스 포럼과 프리덤하우스처럼 신자유주의나 미국적 자유주의 가치를 대표하는 보수 기관에서 발표한 세부 지표들에 의해서도 2007년 35위이던 우리나라 사법부 신

뢰 순위가 2014년 82위로 추락하였다. 사법시험만이 시행되던 2007년도의 사법부신뢰도가 로스쿨이 시행된 지난 7년 동안 35위에서 82위로 추락했다는 사실은 로스쿨제도에 대한 국민적 불신이 큰 영향을 미쳤음을 부인할 수 없다. 월초 OECD가 여론조사기관인 갤럽에 의뢰한 사법부신뢰도조사에서 우리나라 국민은 27%만이 사법부를 신뢰한다고 응답하여 조사 대상국 42개국 중 39위를 차지하였다. 이러한 평가 속에도 로스쿨제도의 문제점이 반영되었다 할 것이다.

모든 국민이 법률가가 될 수 있는 가능성이 보다 폭넓게 열려 있는 사법시험제도는 존치되는 것이 마땅하다. 로스쿨제도의 폐단을 덮어두고 무조건 밀어붙여 시행하자는 주장은 더 이상 설득력이 없다고 할 것이다. 소 잃고 외양간을 고치면 너무 늦다. 법률가배출제도에 대한 결단이 필요한 시점이라고 할 것이다. 사법시험제도는 존치되는 것이 합당하다고 할 것이다.