



법학전문대학원 현안관련 토론회

# 변호사시험의 바람직한 방향

**일시** 2014.12.5.(금) 12:30~17:30

**장소** 제주 오션스위츠 2층 까멜리아 홀



# Law School

KOREAN  
ASSOCIATION OF  
LAW SCHOOLS  
2014



법학전문대학원협의회  
KOREAN ASSOCIATION OF LAW SCHOOLS

# 프/로/그/램

법학전문대학원 현안 관련 토론회

## 변호사시험의 바람직한 방향

시 간	내 용	비 고
12:30~12:50	<b>[등록]</b>	
12:50~13:00	<b>[개회식]</b> ·개 회 사 : 신영호 이사장(법학전문대학원협의회) ·축 사 : 이상민 의원(법제사법위원회 위원장) 허향진 총장(제주대학교) 원희룡 도지사(제주특별자치도)	사회 : 김명기 국장 (법학전문대학원협의회)
13:00~14:40	<b>[주제발표 및 토론]</b> <b>1. 변호사시험의 바람직한 방향 - 공법</b> (발표) 정재황 교수(성균관대학교 법학전문대학원) (토론) 김대환 교수(서울시립대학교 법학전문대학원) 이기춘 교수(부산대학교 법학전문대학원) <b>2. 변호사시험의 바람직한 방향 - 민사법</b> (발표) 지원림 교수(고려대학교 법학전문대학원) (토론) 이진기 교수(성균관대학교 법학전문대학원) 정영진 교수(인하대학교 법학전문대학원) 최환주 원장(전남대학교 법학전문대학원)	좌장 : 송덕수 교수 (이화여자대학교 법학전문대학원)
14:40~15:00	<b>휴 식</b>	
15:00~16:40	<b>[주제발표 및 토론]</b> <b>3. 변호사시험의 바람직한 방향 - 형사법</b> (발표) 전지연 원장(연세대학교 법학전문대학원) (토론) 이경재 교수(충북대학교 법학전문대학원) 조기영 교수(전북대학교 법학전문대학원) <b>4. 변호사시험의 바람직한 방향 - 선택과목</b> (발표) 김인재 교수(인하대학교 법학전문대학원) (토론) 이재곤 교수(충남대학교 법학전문대학원) 장재옥 교수(중앙대학교 법학전문대학원)	좌장 : 오영근 교수 (한양대학교 법학전문대학원)
16:40~17:00	<b>휴 식</b>	
17:00~17:30	<b>[종합토론 / 폐회선언]</b> ※ 발표자, 토론자, 참석자(플로어) 종합토론 진행	

## 차 례

### 1. 변호사시험의 바람직한 방향 - 공법

- (발표) 정재황 교수(성균관대학교 법학전문대학원) ..... 9
- (토론) 김대환 교수(서울시립대학교 법학전문대학원) ..... 31
- 이기춘 교수(부산대학교 법학전문대학원) ..... 39

### 2. 변호사시험의 바람직한 방향 - 민사법

- (발표) 지원림 교수(고려대학교 법학전문대학원) ..... 47
- (토론) 이진기 교수(성균관대학교 법학전문대학원) ..... 65
- 정영진 교수(인하대학교 법학전문대학원) ..... 71
- 최환주 원장(전남대학교 법학전문대학원) ..... 79

### 3. 변호사시험의 바람직한 방향 - 형사법

- (발표) 전지연 원장(연세대학교 법학전문대학원) ..... 85
- (토론) 이경재 교수(충북대학교 법학전문대학원) ..... 101
- 조기영 교수(전북대학교 법학전문대학원) ..... 109

### 4. 변호사시험의 바람직한 방향 - 선택과목

- (발표) 김인재 교수(인하대학교 법학전문대학원) ..... 117
- (토론) 장재옥 교수(중앙대학교 법학전문대학원) ..... 137
- 이재곤 교수(충남대학교 법학전문대학원) ..... 143
- 종합토론 ..... 151
- 변호사시험의 바람직한 방향에 대한 설문 - 학생설문 ..... 157
- 변호사시험의 바람직한 방향에 대한 설문 - 교수설문 ..... 169

## 개 회 사



안녕하십니까? 법학전문대학원협의회 이사장 신영호입니다.

어느덧 2014년도 한 달밖에 남지 않았습니다. 이렇게 한 해의 마지막 문턱에서 소중한 분들을 모시고 협의회가 주최한 2014년도 두 번째 현안 관련 토론회를 개최하게 된 것을 매우 뜻 깊게 생각합니다.

로스쿨의 안착과 발전을 위해 축사를 해주신 이상민 법제사법위원회 위원장님, 원희룡 제주특별자치도 도지사님, 허향진 제주대학교 총장님께 감사의 인사를 드립니다. 또한 천혜의 환경이 펼쳐진 제주도까지 귀한 걸음 해주신 25개 교 원장님들과 관계자 여러분께 진심으로 고맙다는 말씀을 전합니다. 또한 사회와 발제를 맡아 주신 법학전문대학원 교수님들과 토론자 여러분께도 깊은 감사의 말씀을 드립니다.

법과대학과 사법시험 체제에서 법학전문대학원과 변호사시험 체제로 전환된 지 올해로 6년째 접어들었습니다. 2009년에는 변호사에게 필요한 직업윤리와 법률지식 등 법률사무를 수행할 수 있는 능력을 검정하기 위해 「변호사시험법」이 제정되었고, 지난 1월에는 제3회 변호사시험이 치러졌습니다.

하지만 그동안 출제 문항을 비롯해서 여러 가지 문제점이 나타난 것으로 알고 있습니다. 한 달 앞으로 다가온 제4회 변호사시험에서는 기존 시험에서 나타났던 문제점이 보완되어, 응시생들이 재실력을 발휘할 수 있었으면 합니다.

아시다시피 「변호사시험법」 제2조에는 변호사시험은 로스쿨의 교육과정과 유기적으로 연계하여 시행되어야 하는 것을 기본원칙으로 정하고 있습니다. 즉, 변호사시험은 로스쿨 교육과정에서 배운 법률지식과 실무능력을 검정할 수 있는 수준이어야 한다는 것입니다. 또한 동법 제10조 제1항에는 “시험의 합격은 법학전문대학원의 도입 취지를 충분히 고려하여 결정되어야 한다.”고 규정되어 있습니다.

안타깝게도 법에서 규정한 것과 다르게 매년 변호사시험의 높은 난이도 문제를 비롯해 ‘자격 시험’이 아닌 입학정원 대비 75% 선발이라는 일종의 ‘선발시험’ 형태에 대한 문제점이 끊임없이 제기되고 있는 것이 현실입니다.

존경하는 귀빈 여러분.

2016년부터 법률 시장이 완전히 개방됨에 따라, 무한 경쟁 시대가 도래 할 것으로 보입니다. 이에 따라 변호사들은 기존의 송무 중심에서 벗어나 다양한 분야에서 전문적인 법률 서비스를 제공할 수 있도록 양성돼야 할 것입니다. 당연한 이야기겠지만, 변호사시험은 로스쿨의 도입취지에 맞게 운용되어야 합니다.

오늘 이 자리는 3회에 걸쳐 시행됐고, 곧 4회를 앞두고 있는 변호사시험의 문제점과 개선방안을 짚어보기 위해 마련했습니다.

[변호사시험의 바람직한 방향]이라는 대주제 아래, 각 영역별(공법, 민사법, 형사법, 선택과목) 방향을 함께 모색하고 논의해보려고 합니다. 이번 토론회에서 제시되는 문제점과 개선방향은, 앞으로의 변호사시험이 보다 바람직한 방향으로 운용될 수 있는 밑거름이 되리라 믿어 의심치 않습니다.

오늘의 토론회가 결실을 맺을 수 있도록 앞으로 25개교 원장님들과 함께 정진하도록 하겠습니다. 다시 한 번 어려운 발걸음 해주신 내빈 여러분, 발표와 토론을 준비해주신 모든 분들께 깊은 감사의 말씀을 올립니다.

감사합니다.

2014년 12월 5일

법학전문대학원협의회 이사장 신 영 호

## 축 사



법학전문대학원협의회 주최로 이곳 제주에서 “변호사시험의 바람직한 방향”이라는 주제로 정책토론회가 개최되게 된 것을 매우 기쁘게 생각합니다.

잘 아시다시피 시험이 교육과 학습에 미치는 영향은 결정적입니다. 변호사시험처럼 일정한 자격 부여를 결정하는 시험의 경우에는 더욱 그러하지 않을 수 없습니다. 법학전문대학원과 소속 학생들의 최우선적인 목표가 변호사시험 합격에 두어지는 현실을 부인할 수는 없습니다.

문제는 법학전문대학원 교육의 이른바 ‘고시학원화’를 어떻게 막을 것인가 하는 점입니다.

다양한 전공 배경을 지닌 학생들을 모아서 법적 사고를 습득시킴으로써 변화하는 법적 수요에 대응할 수 있도록 하자는 로스쿨 제도 도입의 기본취지를 살려내야 합니다. 이것을 살려내지 못한다면 로스쿨 제도는 큰 위험에 빠지고 말 것입니다.

시험은 사실 매우 불완전한 평가방식이라고 할 수 있습니다. 그렇지만 객관성, 공정성에 대한 신뢰도를 감안할 때 시험이라는 제도는 불가피한 상황일 수밖에 없습니다. 시험 이외의 방식으로 변호사 자격을 부여하는 방안에 대한 정책적 관심을 지속시키면서도, 현실적으로는 기존의 변호사시험의 출제와 평가를 가능한 한, 로스쿨 제도 도입 취지에 적합하도록 만드는 노력이 절실하다고 하겠습니다.

오늘 이 토론회에서 우리나라 법학 및 법학교육에 관한 한, 최고의 전문가 교수님들이 발표와 토론을 통하여 올바른 방향을 모색해 주실 것으로 생각합니다.

도입된 지 몇 년 되지 않는 우리나라 로스쿨 체제에서는, 아직도 거쳐야 할 힘든 과정들이 많이 남아 있다는 것을 잘 알고 있습니다. 그러나 서로 함께 지혜를 모으면 시행착오를 최소화 시키면서 제도를 정착시켜 나갈 수 있을 것이라고 저는 믿습니다. 오늘 이 자리가, 그렇게 지혜를 모으는 훌륭한 기회가 될 것으로 기대합니다.

천혜의 아름다움을 간직한 제주를 힐링과 치유의 섬이라고도 합니다. 이곳에서 토론을 통하여 지혜가 모아지고 대안이 제시되어 기존의 문제들이 치유되기를 기원합니다. 감사합니다.

2014년 12월 5일

제주대학교 총장 허향진

## 축 사

안녕하십니까? 이상민입니다.

법학전문대학원 협의회 주최로 열린 ‘변호사 시험의 바람직한 방향’토론회 개최를 감사드리고, 또 축하드립니다.

미국 예일대 로스쿨에서 40년 동안 헌법학을 가르쳤던 프레드 로텔 교수가 쓴 ‘저주받으리라, 너희 법률가들이여’라는 아주 자극적인 제목의 책이 있습니다. 법률가들의 막대한 영향력과 권위의식에 대한 신랄한 비판과 더불어 법관도 법원도 없애자는 아주 과격하고 이상주의적인 내용을 담은 책이지만 오랫동안 법을 가르친 교수가 법률가들을 향해 ‘저주 받으리라’라는 폭언을 쏟아낸 이유에 대해서는 곱씹어 볼 필요가 있는 것 같습니다.



그의 지적대로 법률가들이 수단과 방법을 가리지 않고 자신들의 기득권 강화와 이익의 극대화를 위해 법을 도구로 쓸 것이 아니라 투철한 사명감을 가지고 정의의 실현을 위해 자유와 평등, 개인과 전체, 성장과 분배, 개발과 환경, 보수와 진보 등 대립되는 가치마저도 정확한 법의 해석과 적용을 통해 공정하고 조화롭게 판단해야 할 것입니다. 그리고 이러한 인재를 길러내고 선발하기 위해 노력해야 할 것입니다.

현재 우리나라는 법조인 배출 시스템을 ‘시험에 의한 선발’인 사법시험에서 ‘교육을 통한 양성’을 목표로 로스쿨 체제로 바꾸어 각 분야에서 다양한 경력을 쌓은 인재들을 법조인으로 진입시키고 양성하여 보다 질 높은 법률서비스를 우리 국민들이 이용할 수 있도록 로스쿨제도를 도입하고 있습니다.

하지만 출범 6년을 맞은 로스쿨은 균형 잡힌 교육과정을 통한 법조인 양성이라는 설립 취지를 살리지 못하고 있으며, 변호사 시험 합격률도 해를 거듭할수록 낮아지는 등 풀어야 할 숙제가 아직 남아있습니다. 로스쿨 제도의 취지를 살리기 위해서는 법조직업인 양성이 아닌 사명감과 소명 의식 있는 법조인을 육성하기 위한 고민이 필요합니다.

오늘 토론회를 통해 많은 분들이 지혜를 모아주셔서 법조인력 양성 정책과 법학교육, 변호사 시험이 나아갈 바람직한 방향에 대한 사회적 합의를 모색하는 계기가 되길 바랍니다.

마지막으로 다시 한 번 토론회를 주최해주신 법학전문대학원 협의회 관계자들의 노고에 감사드리고, 참석하신 모든 분들의 가정과 하시는 일에 평화가 깃들기를 기원합니다. 감사합니다.

2014년 12월 5일

국회의원 이 상 민

## 축 사



여러분, 반갑습니다.

세계자연유산 제주에서 법학전문대학원 토론회가 개최되어 매우 뜻 깊습니다. 법학전문대학원 발전과 우수한 법조인을 양성하기 위해 소중한 노력을 기울이고 계신 신영호 이사장님을 비롯한 관계자 여러분들께 마음 깊이 감사를 드리며, 제주방문을 진심으로 환영합니다.

우리는 하루가 다르게 변화하는 사회 속에 살고 있습니다. 이러한 시대적 흐름은 법조인들에게도 많은 변화를 요구하고 있습니다. 특히, 국민의 가슴 아픈 사연을 귀담아 듣고 어루만져야 하는 태생적인 책무가 더욱 무거워 지고 있다고 생각합니다.

그만큼 이제 출범 6년차를 맞는 법학전문대학원에게 주어진 역할도 막중합니다. 다양한 분야의 법률전문가 양성과 보편적 법률서비스 실현이라는 본연의 이념과 목표도 더욱 뿌리내려야 합니다. 로스쿨을 둘러싼 사회적 과제와 현안 또한 진중하게 풀어나가야 할 것입니다.

이번 토론회를 통해 로스쿨을 둘러싼 제도와 환경이 본연의 취지와 시대적 흐름에 부합하도록 합리적 변화를 불러 일으키는 계기가 되기를 기대합니다. 아울러, 국가와 국민의 권익을 보호하고 대변하고자 하는 법학전문대학원의 노력과 진정성이 더욱 국민들에게 신뢰를 받는 계기가 되기를 바랍니다.

어느덧 겨울의 문턱입니다. 짧은 시간이지만 제주의 겨울이 주는 이국적인 풍광 속에서 여유와 안식도 누리셨으면 좋겠습니다. 제주의 난개발과 외국 자본 등을 걱정하시는 국민들이 많습니다. 제주도정은 제주의 미래 가치를 지키고 더하는 친환경 개발 원칙을 추구하고 있습니다. 이를 위한 구체적인 정책방향과 가이드라인도 마련하고 있습니다.

제주가 청정한 자연의 가치를 지키고 키울 수 있도록 많은 관심과 성원도 부탁드립니다. 여러분 모두의 건강과 행복을 진심으로 기원합니다. 감사합니다.

2014년 12월 5일

제주특별자치도지사 **원희룡**



## 1주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 공법

---

[주제발표] 정재황(성균관대학교 법학전문대학원 교수)

---



## 발표

변호사시험 공법형의 개선방안<sup>1)</sup>

정재황

(성균관대 법학전문대학원 교수)

## I. 들어가며

한국의 법학교육제도 뿐아니라 대학교육에 중요한 영향을 미치는 법학전문대학원제도가 그 도입에 대한 찬반논의가 무성하던 가운데 그 관련 법령이 결국 야간 국회에서 통과되었고 2009년 드디어 출범을 하여 어느덧 변호사시험 본시험 하더라도 내년 1월이면 4회를 맞이하게 되었다. 변호사시험의 방향을 설정하고 법학전문교육을 이끌어가며 변호사시험제도의 발전을 위해서 여러 차례 모의시험이 실시되기도 하였다. 모의시험을 주관하며 보다 나은 로스쿨교육과 법률가 배출을 위한 노력을 기울여 온 곳이 오늘 이 행사를 주최하는 법학전문대학원협의회이다. 본 발제자도 모의시험의 공법영역 위원장을 맡았던 이력 때문에 발제를 의뢰받게 되었다.

변호사시험이 변호사의 자격을 부여하기 위한 시험이라는 점에서 중요한 것은 물론이나 그것에 못지않게 법학전문교육의 내실화를 가져오느냐 하는 성패를 가름하는 것이기도 하다. 사실 미국식의 로스쿨(Law School)이라고 통칭되는 법학전문대학원제도가 처음 그 도입 여부를 두고 한국에서의 적실성에 대한 논의로 의견이 무성할 때 신중론도 강하였다. 이러한 점을 고려하더라도 일단 도입된 법학전문대학원제도가 최대한 제대로 자리잡고 발전되도록 노력하는 것이 필요하다. 그 노력 중에 큰 비중을 차지하는 것이 바로 변호사시험의 개선 문제이다.

그동안의 모의시험의 출제관리 경험과 로스쿨 현장교육에서의 경험을 바탕으로 변호사시험 중 공법영역의 개선방안의 모색을 위한 토론의 논제들로서 중요한 사항들을 정리해 보고자 한다.

1) 본고는 법학전문협의회의 오늘 토론회를 위한 논의사항을 제시한 것이고 앞으로 다듬어져야 할 글이므로 공식적으로 인용대상으로 활용될 것이 아님을 밝혀둡니다.

## II. 전제적 고찰

### 1. 법학전문대학원 교육목표와 변호사시험의 관계

#### (1) '법률가'상과 법학전문대학원 교육목표

우리 사회가 바라는 바람직한 법조인상은 인간존엄성을 보장하고 사회적·법적 보호를 받지 못하는 사람들에 대한 보호에 노력하며 법적 정의를 수호하려는 법률가일 것이다. 변호사 시험도 이러한 법률가상을 구현하기 위한 법적 기반지식과 소양을 갖추고 법적 사고력, 전문적 법지식을 갖추거나 갖추 능력은 지닌 법률가로서 자질을 갖추고 있는지를 평가하는 시험이 되어야 할 것이다.

우리나라 법학전문대학원의 기본 모법인 '법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률'은 그 제1조가 목적 조항으로 "이 법은 법학전문대학원의 설치·운영 및 교육 등에 관한 사항을 정함으로써 우수한 법조인을 양성함을 목적으로 한다"라고 규정하고 있다. 동법 제2조는 그 교육이념으로 "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"라고 규정하고 있다. 인간 및 사회에 대한 깊은 이해 등은 변호사가 갖추어야 할 당연한 기본자세이나 이 이념규정에서 강조하는 것이 '국민의 다양한 기대와 요청', '복잡다기한 법적 분쟁을 전문적·효율적으로 해결할 수 있는 지식 및 능력을 갖춘 법조인의 양성'은 다시 음미할 필요가 있다. 3년간의 로스쿨교육으로 과연 복잡다기한 문제를 해결할 충분한 능력을 갖추게 할 수 있을 것인지 하는 의문이 제기될 수도 있다.

생각건대 법전문대학원 교육목표가 전문적인 법률가 양성이고, 아무리 첨단인 법률 전문지식을 필요로 한다고 하더라도 그 지식, 능력의 배양도 결국 기반지식의 이해가 전제되어야 한다. 3년간 얼마나 전문적 지식을 습득할지도, 학생마다 다르긴 할 것이나, 사실은 길지 않은 기간이다. 따라서 법학전문대학원에서의 전문교육도 앞으로 법률가로서 임무를 수행함에 필수적인 기본적인 지식과 소양을 갖추게 하고 그것을 바탕으로 전문지식의 습득과 실무역량을 갖추고 또 갖추어가도록 하는 소양과 능력을 배양하게 하지는 것이다. 그러한 교육의 결과를 검증하는 데에 변호사 시험도 초점을 맞추어야 할 것이다.

#### (2) 변호사시험의 의미·사명

변호사시험은 경쟁시험이 아니라 능력인정시험(자격시험)이어야 한다. 법취지를 보더라도 능력인정시험(자격시험)인 것은 분명하다. 변호사시험법 제1조는 "이 법은 변호사에게 필요한 직업윤리와 법률지식 등 법률사무를 수행할 수 있는 능력을 검증하기 위한 변호사시험에 관하여 규정함을 목적으로 한다"라고 규정하여 능력검정시험임을 분명히 하고 있다.

변호사시험이 자질검증 시험이라고 할 때 각 법학전문대학원에서는 기본적인 법리의 교육에 충

실하도록 노력을 경주하게 될 것이다. 졸업 후 변호사시험을 통과한 뒤부터도 많은 시간 실무를 담당하게 된다. 문제는 장차의 실무에서 기본적인 법리를 충분히 갖추고 있지 못하면 법률가로서의 발전은 커녕 기본적인 업무수행도 어려울 수 있다.

법학교육이 전적으로 변호사시험만을 위한 것은 아니나 법학전문대학원의 교육을 받은 사람이 앞으로 법률가로서의 활동을 함에 필요한 지식과 소양을 갖추었는지에 대한 검증이라는 의미를 가지는 것은 분명하다. 그렇다면 그러한 검증이 적정하고도 실효성 있게 이루어져야 할 것이다. 변호사시험을 통과하여 변호사자격을 취득한 법학전문대학원 출신자가 장차 시장에서 법률가로서 소임을 제대로 하지 못한다면 변호사시험이 적정한 평가시험이었는지를 묻게 할 것이다. 이 점에서 변호사시험이 능력검증시험이라는 것의 성격을 구현하기 위한 구체적인 시험의 형태, 방식 등에 대한 지속적인 검토와 연구가 요구되기도 하는 것이다.

### (3) 선진적 법학교육·변호사시험

외국의 경험을 그동안 주로 언급해 왔다. 그런데 앞으로 한국의 로스쿨 출신들이 법률시장에서 두각을 나타낼 수 있도록 보다 발전적인 전형을 보여주는 제도를 연구한다는 목표를 설정하는 것이 필요하다. 물론 오랜 경험을 축적한 외국의 경우를 참조하긴 해야 하나 선진적인 법률가를 육성하는 법학교육, 변호사시험이 되도록 해안을 가지고 개선에 주력하여야 할 것이다.

## 2. 법학교육 결과 반영의 과정

위에서 살펴본 변호사시험과 법학교육의 관련정립 문제를 통해 볼 때 변호사시험은 법학교육의 결과를 반영하는 과정이어야 할 것이다. 즉 법학전문대학원에서의 교육이 변호사시험에 반영되도록 변호사시험의 내용이 중요하다는 것이다. 현행 우리 변호사시험법 제2조는 변호사시험 시행의 기본원칙으로서 “변호사시험(이하 "시험"이라 한다)은 「법학전문대학원 설치운영에 관한 법률」에 따른 법학전문대학원(이하 "법학전문대학원"이라 한다)의 교육과정과 유기적으로 연계하여 시행되어야 한다”라고 규정하고 있다. 이러한 연계는 법학교육의 정상화를 가져오는 것이기도 하다. 그런데 우리 보다 먼저 로스쿨제도를 도입한 일본의 경우 “답안연습, 사설학원에 의존”이라는 신문 보도가 나오기도 하였다.<sup>2)</sup> 답안작성방법 정도를 변시출신의 변호사가 강사인 학원에 의존하는 정도는 이해될 수도 있을지 모르나 우리의 경우에 사법시험이 그러했듯이 변호사시험이 제대로 정착하지 못하면 사교육에 의존하는 현상이 나올 것이다. 법학교육의 정상화가 로스쿨제도 도입의 중요한 취지라는 점에서 법학교육의 결과가 제대로 반영되는 변호사시험이 되어야 한다.

2) 법무부, 변호사시험 문제유형에 관한 연구[3], 2009, 474면 참조.

### 3. 과목 당 배점의 문제

변호사시험의 과목이나 아니냐에 따라 각 로스쿨 교육에서의 교과과정편성에도 과목배열이 달라지고 그 배점이 어떤가에 따라서 배정되는 시간의 수도 달라진다. 사실은 로스쿨 교육이 먼저 이루어지면서 그 성과를 점검하는 변호사시험의 과목이나 배점이 정해져야 할 것이다. 위에서 언급한 대로, 그리고 변호사시험법도 규정하고 있는 대로 연계가 되어야 하기 때문이다. 그리고 로스쿨이 전문대학원으로서 실무의 수요를 생각하지 않을 수 없다. 그래서 과연 공법에 헌법과 행정법이라는 두 과목이 있는데 과연 그 배점이 적절한 정도인지, 어떻게 보면 공공부문을 전부 커버해야 하는<sup>3)</sup> 두 과목이 어느 정도의 배점으로 적절한지 검토가 근본적으로 이루어질 것도 요구된다.

## Ⅲ. 시험과목 편제의 적실성, 문제유형에 대한 검토

### 1. 시험과목의 편제 문제 - 공법시험이라는 범주의 적정성

#### (1) 문제제기

현재 공법영역은 헌법과 행정법으로 묶여져 있다. 이러한 편제가 적절한지에 대해 공법학자들의 의견이 제시되고 있다.

헌법은 여러 다양한 개별 법분야에도 관련성을 가지며 영향을 주는 기초적이고 한 국가의 근본법이라는 것은 주지의 사실이다. 이러한 헌법은 다른 분야 법들과 복합형을 낼 가능성을 가진다. 실제 송무에서도 그러하다. 헌법재판소의 심판을 받은 사건들도 공법만이 아니라 사법영역에서 위헌 여부 문제가 쟁점이 되곤하였다.<sup>4)</sup> 이는 헌법이 한 국가의 최고법으로서의 위상을 가지고 국민의 여러 생활에서 기본권보장을 위해 기능한다는 점에서 어떻게 보면 당연한 것이라고 할 것이다. 실무가로서 현장에서 활동할 로스쿨 출신들이 헌법법리의 이해가 다양한 사건에서 필요하다는 점을 고려하여야 한다. 이러한 점 때문에 헌법교수들 중에는 변호사시험에서의 헌법문제가 그 지평을 넓혀서 출제되어야 하지 않는가 하는 생각을 가지는 교수들이 있다. 그렇다고 헌법의 규율을 역시 받는 민사법이나 형사법에서 헌법과의 복합적 문제를 다루어주면 좋을 텐데 그건 기대하기가 어려울 것이다.

행정법도 다른 법분야와의 연관성이 적지 않다. 여러 영역에서 공권력의 규제나 공권력으로부터 국민의 보호가 구체적으로 필요하여 행정법적 법리의 적용을 기다리는 경우가 적지 않다. 예컨대 환경법, 경제법, 지방자치법 등이 그러하다.

3) 민사소송법도 공법이긴 한데 민법과 복합형, 혼합형으로 출제되기 쉽다는 점에서 제외하면 그렇다는 것이다.

4) 법무부 주최 공청회, 43명은 헌법과 행정법 간의 통합출제에 대해 공법 문제유형 연구위원회 위원의 의견이 “헌법재판소 사건의 경우도 대부분 민·형사상의 쟁점이 대부분인 관계로 헌법과 행정법 간의 통합 가능부분이 한정되어 있어 출제의 어려움이 예상된다”는 문제점으로 인하여 출제비율이 최소화되어야 한다”라고 한다.

### (2) 불편한 진실 ? - 공법교육의 부실과 변호사시험 공법과목

위와 같은 점에서 공법분야의 변호사시험 편제에 대해 공법교수들은 근본적인 시각에서도 모색을 해보아야 한다는 지적이 나오고 있다. 새로운 편성모색은 헌법과 행정법에 대해 로스쿨학생들의 인식전환을 위해서도 필요하다는 지적까지 나오고 있다. 헌법이나 행정법은 단기간에 주어진 복합문제를 푸는 요령을 알면(예를 들어 행정법 허가가 어찌하였는데 직업의 자유라는 헌법상 기본권침해 여부 문제가 발생하면 위헌제청신청하면 되는바 위헌제청신청의 적법요건을 재판전제성, 법률일 것, 행정소송의 대상으로서 처분성 등 알아두면 기본점수는 받는다. 그러니 3학년 2학기에 몰아서 공부하면 된다. . . . .) 면과락한다는 생각에 로스쿨 초학년부터 깊이 있게 공부하는 대상과목이 아니라는 이상한 기류까지 없지 않다. 헌법을 깊이있게 공부해서 앞으로 국민의 기본권보호와 민주질서를 수호하도록 하는 법률가가 되어 어떠한 법적 송무 문제에서도 출발이며 최종적이자 근원적으로 헌법문제를 거론해 보는 법조인이 양성되지 않고는 더 나은 법발전에 대한 희망이 얼마나 더 있을 것인지 하는 생각이 든다. 헌법의 구체화법이라고 하는 행정법의 경우에도 그 적용을 통한 보호를 요구하는 여러 다양한 영역에서 충분한 행정법의 기본법리를 충실히 이해하는 변호사를 기다리고 있다.

### (3) 개선방안

공법이론에 대한 이해를 바탕으로 다양한 사례에 대해서 공법이론의 적용이 보다 적극적이고도 효과적으로 이루어질 수 있도록 시험과목의 편제를 계속하여 고민하며 그 개선방안을 모색하여야 할 것이다.<sup>5)</sup> 우선 공법영역으로 두 과목이 묶여있는 상황에서도 헌법, 행정법이 보다 자리를 찾고 로스쿨 학생들이 그 공부에 매진하게 하는 과목이 되도록 하는 방안을 찾아야 할 것이다. 그것은 시험의 질, 내용의 개선에 있는 것이기도 하다.

## 2. 문제유형에 대한 분석

### (1) 전제적 지침 : 유형별 목적의 재확인

현재 변호사시험은 선택형, 사례형, 기록형 3가지 유형으로 나누어 치러지고 있다. 이러한 유형은 각각 법지식의 보유 검증, 적응능력 검증, 실무능력 검증이라는 목적의 지침에 부응한 유형으로서 자리잡은 것이다. 이러한 지침에 따라 현행 유형을 검토해 본다.

5) 현행 과목편제의 변경은 입법사항이다. 법률인 변호사시험법 제9조 제1항 제1호 괄호는 공법과목을 “헌법 및 행정법 분야의 과목을 말한다”라고 규정하여 공법과목은 헌법과 행정법으로 못박고 있다. 동법 동조 제4항은 시험과목을 신설·폐지하는 경우에는 해당 과목의 시험 예정일부터 역산(逆算)하여 2년 이상의 유예기간을 두어야 한다고 규정하고 있다.

## (2) 시험유형별 검토

### 1) 선택형

#### (가) 논의점

선택형에 대해서는 보다 근본적으로 그 존재필요성 내지 유효성에 대한 의견이 제시되고 있기도 하다. 즉 선택형이 기반지식 보유에 대한 검증시험이라면 전반적 기반지식 보유는 학업성적으로도 검증이 될 수 있지 않은가? 평소 학업성과에 대한 평가인 학점이 더 신빙성이 있을 것이 아닌가? 일정한 학점 선을 두고 P/F로 결정하면 될 것이 아닌가? 등 여러 논의가 검토를 기다린다고 할 것이다. 학점을 일부반영하는 것도 고려한다면 일회성 시험의 흑시라도 있을 유연성을 극복하게 하고 법학교육의 시험에의 반영을 가져오게 하는 효과도 있지 않은가 하는 의견도 있다. 반면 위와 같은 의견에 대해서는 각 학교마다 성적편차를 어떻게 볼 것인가, 그렇게 할 경우 재수강이 늘어날지 모른다는 현실적 고충가능성 등 여러 검토되어야 할 사항이 있다는 의견도 제시된다.

#### (나) 설문조사

최근 법학전문협의회가 실시한 설문조사에서 “선택형 문제의 출제와 관련하여 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)”라는 질문에 대해 ① 사례형과 기록형 시험을 치루기 때문에 선택형문제를 출제할 필요가 없다(응답 : 교수 26%, 학생 19%), ② 선택형 문제는 사례형이나 기록형 시험과는 다른 특성이 없으므로 존치시켜야 한다(응답 : 교수 35%, 학생 36%), ③ 선택형 문제를 존치시키되 범위를 현재보다 더 한정하여 출제해야 한다(응답 : 21%, 학생 27%), ④ 선택형 문제를 존치시키되 문항 수를 줄여서 출제해야 한다(응답 교수 : 13%, 학생 15%), ⑤ 기타(응답 : 교수 5%, 학생 3%)로 나타났다. 존치지지 의견이 강하게 나타났다.

### (3) 검토

여하튼 기반지식을 검증하는 과정은 반드시 필요하다. 그 점에서 현재의 선택형 시험이 수험의 과부담만을 이유로 폐지하자는 것은 받아들일 수 없다. 과부담이 하루에 공법형 시험을 모두 보는 데 있다고 할 것이고 어쨌든 전반적인 지식보유 검증은 필요한 것이다. 그 점에서 위와 같은 논의를 하더라도 현재로서 선택형을 유지하게 될 것인데 선택형의 원래 취지인 전반적인 지식 보유에 대한 검증이라는 기능이 제대로 살아나도록 선택형 시험의 내용이 전반적 지식보유 여부를 검증하는 내용으로 구성되어야 한다는 점이 중요하다. 그 점은 뒤에서 살펴본다.

### 2) 사례형

사례형은 법리의 적용력을 보는 유형이다. 그러나 법리의 적용력은 법리의 이해를 전제한다. 그러한 점에서 그 필요성은 확연하다고 할 것이다. 다만, 같은 논술형인 기록형과의 관계에서 조절 문제가 거론될 수 있겠다. 최근의 법학전문대학원협의회가 실시한 설문조사에서 “사례형 문제

에 대해 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)”라는 질문에 ① 선택형 문제와 기록형 문제가 출제되므로 사례형문제까지 출제할 필요가 없다(응답 : 교수 2%, 학생 9%), ② 변호사로서의 질을 유지하기 위해서는 사례형문제의 출제가 존치되어야 한다(응답 : 교수 53%, 학생 37%), ③ 사례형 문제를 존치시키되 범위를 축소(ex. 특별법제외)해야 한다(응답 : 교수 27%, 학생 28%), ④ 사례형 문제를 존치시키되 논점을 줄여서 출제해야 한다(응답 : 교수 16%, 학생 24%), ⑤ 기타(응답 : 교수 학생 모두 2%)로 나타났다.

생각건대 실무능력도 결국 사례적응능력이 선행되어야 할 것이라는 점에서 사례형은 주축이 되는 것이라고 할 것이다.

### 3) 기록형

로스쿨 졸업 후 바로 실무에 투입된다는 이유로 적어도 기록작성능력의 최소한은 보유하고 있는지를 검증하기 위한 시험이라고 할 수 있다. 법학전문대학원협의회에서는 최근의 설문조사에서 “기록형 문제에 대해 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)”라는 질문을 하였다. 그 답변결과 ① 기록형 문제는 실무에서 학습하면 되므로 변호사시험 과목으로 하는 것은 적절하지 않다(응답 : 교수 28%, 학생 19%), ② 교육을 통한 선발이라는 법학전문대학원 제도를 고려하면 기록형 문제는 존치되어야 한다(응답 : 교수 32%, 학생 35%), ③ 기록형 문제를 존치시키되 사례형과 기록형의 범위를 각각 축소하여 동시에 치를 수 있도록 해야 한다(응답 : 교수 16%, 학생 22%), ④ 기록형 문제를 존치시키되 논점을 줄여서 출제해야 한다(응답 : 교수 20%, 학생 20%), ⑤ 기타(응답 : 교수 4%, 학생 3%)로 나타났다. 이러한 결과는 기록형의 존치에 대해서는 상당히 강한 지지가 나타난 것인데 ②의 답변이 가장 많다는 것을 두고 보면 아마도 로스쿨 졸업 후 바로 실무에 투입된다는 점에서 실질적인 차원에서의 요구라고 이해된다.

### (3) 통합형 문제<sup>6)</sup>

헌법과 행정법의 통합형 출제를 요구하고 있다. 민사형사법의 경우와 달리 공법의 경우 그 소송의 절차가 헌법재판, 행정재판으로 별개로 이루어지므로 실체법과 절차법 간의 통합이 쉽지 않은 것이 현실이라고 볼지 모른다.<sup>7)</sup> 그런데 행정소송의 대상인 행정처분성이 공권력성을 가지므로 헌법재판인 헌법소원의 대상성 문제와도 중복되는 논의가 있을 수 있다.

이 통합의 문제에 대해서는 먼저 그 통합의 의미를 다시 짚어볼 필요가 있다. 헌법적 쟁점과 행정법적 쟁점이 함께하는 문제를 의미한다면 그렇더라도 문제의 해결에서는 헌법적 법리, 행정

6) 위의 문제와 달리 선택형과 논술형과의 혼합출제 문제가 있다. 변호사시험법 제8조 제2항은 “선택형 필기시험과 논술형 필기시험은 혼합하여 출제한다”라고 규정하고 있다. 여기서 혼합출제란 무슨 의미인지 명확하지는 않다. 논술형에서 다른 문제들을 제외하고 선택형에서 문제를 출제하라는 의미라면 논술형에서 기본적인 법리, 예를 들어 행정행위의 하자과 같은 문제를 출제하면 선택형에서는 그것을 범위에서 제외하라고 하는지 의문이다. 만약 그렇게 볼 경우에 중요한 법리를 기반으로 가지고 있는지를 물어보는 선택형에서는 사례형 문제에 나온 그러한 법리는 출제되지 않아야 한다는 것인데 그러하면 선택형이 지엽적인 것으로 도피되는 결과를 가져올 수도 있을 것이다.

7) 법무부 주최 공청회, 42면은 “민사법·형사법이 실체법 과목과 소송법 과목이 별개의 과목을 구성하고 있어 실체법 과목과 소송법과목의 통합을 통합형으로 보는 것과 달리 공법의 경우 이를 구성하고 있는 헌법, 행정법 각 과목 자체 내에서 실체법과 소송법 분야를 포함하고 있어 통합형의 의미를 확정할 필요성이 제기되어 논의를 개시”라고 한다.

법적 법리로 나누어 다루게 되는 것을 본다. 지금까지 출제된 문제를 보면 통합 보다는 혼합으로서 질문에서부터 헌법적 문제, 행정법적 문제로 배점을 나누어 주고 있어서 수험생이 사례에서 헌법적 문제, 행정법적 문제를 추출하는 능력이 있는지를 검증하게 하는 것이 되는지 의문이 없지 않게 한다.<sup>8)</sup>

또한 앞서 과목편제에 대한 논의에서 지적한 대로 통합형 내지 혼합형이 헌법과 행정법을 묶어 두고 다른 법과목과의 통합 내지 혼합이라는 장으로 나아가지 못하게 하지는 않는지 고민하게 한다.

복합적인 것에 대해 볼 때 오히려 헌법문제, 행정법문제 내에서의 복합도 가능하고 중요하다. 기본권론과 국가권력규범론에 관련되는 복합 내지 혼합 문제가 가능할 것이다. 예를 들어 지난번 2014년 8월인가의 모의시험에서 권력규범에 관한 문제와 더불어 대통령의 기본권에 관한 문제가 출제된 것은 좋은 예가 될 것이다. 행정법의 경우에도 각론에서 총론적인 문제를 함께 물어볼 수 있을 것이다. 예를 들어 경찰행정법에서 경찰행정법의 중요한 쟁점 뿐아니라 허가나 행정행위에 관한 문제들을 복합적으로 물어볼 수 있을 것이다.

#### IV. 시험문제의 내용적 검토

위에서 다룬 과목의 편제, 시험유형 등에서의 논의가 있긴 하나 앞으로 더 모색이 신중하게 이루어져야 하고 일단은 현행 유형에 따라 현행 시험의 내용에 대한 검토를 해보고자 한다.

##### 1. 지침

변호사시험 공법형이 담고 있어야 할 내용상 지침은 다음과 같다고 생각할 수 있겠다.

- ① 기반지식 이해 - 기본법리를 암기하는 것이 아니라 제대로 이해하여 보유하고 있는지 여부를 묻는 내용의 시험이어야 한다.

위와 같이 이해를 위한 학습을 위한 방법으로 왜 그 법리가 필요한지를 먼저 이해하도록 하는 것이 필요하다. 예를 들어 비례원칙에서 피해최소성이 요구되는 것은 기본권이 최대한 보장을 요구하는 것이므로 그 제한은 한계를 가지고 최소한에 그쳐야 하기 때문이라고 이해하면 암기가 아닌 제대로 된 이해가 될 것이다. 이러한 이해는 로스쿨에서의 공법이론의 연구와 학습방법을 학생들에게 터득하도록 이끄는 것이 필요함을 의미하는 것이기도 하다.<sup>9)</sup> 변호사시험에서는 이러한 이해가 제대로 되어 있는지를 검증하는 내용의 시험이어야 한다.

8) 일본에서도 헌법행정법 복합문제 잘 안한다고 문제점으로 지적되고 있다고 한다.

9) 예를 들어 기본권론의 학습에 있어서는, 줄고, 기본권연구 1, 길안사, 1999, 28면 이하; 줄고, 헌법학교육의 방법론 - 무엇을 어떻게 교육할 것인가? -, 법학연구, 제12권 제2호, 연세대학교 법학연구소, 2002. 6.,; 줄고, 기본권론연구의 과제와 방법, 금량 김철수 선생 팔순기념논문집, 헌법과 기본권의 현황과 과제, 경인문화사, 2012, 287면 이하 등 참조.

- ② 법적 사고와 적응력을 시험할 수 있는 문제 - 기본적인 법리에 대한 이해와 지식을 실제 사례에 적용하여 판단할 수 있는 능력을 검증할 수 있는 시험이 되어야 할 것이다.
- ③ 공익성의 추구하고 실현에 대한 법적 자세와 안목을 가지고 있는지를 묻는 문제 - 공법의 영역에서 공익의 구현이 핵심이라는 점에서 이에 대한 자세와 안목은 실무에서의 공법의 실현에 늘 자리하여야 할 것이다.

## 2. 선택형

### (1) 기본목적과 검토

공법과목의 선택형은 공법에 대한 전반적 기반지식을 제대로 이해하고 지니고 있는지를 검증하는 데 그 목적이 있다. 이러한 목적의 실현을 위해서 그동안의 변호사시험이 제대로 작동하였는지 하는 데 대한 검토가 필요하다.

i) 최근 법학전문대학원협의회가 실시한 설문조사에서 “변호사시험의 공법에서 느끼는 어려운 점은 어떤 것입니까? (중복선택 가능)”라는 질문에 대해 ① 문제풀이 시간 대비 지나치게 긴 지문과 많은 논점(응답 : 교수 37%, 학생 28%), ② 3년의 교육기간에 비해 너무 방대하고 복잡한 내용(응답 : 교수 24%, 학생 27%), ③ 지나치게 지엽적이고 단순한 판례만 문의(응답 : 교수 23%, 학생 16%), ④ 하루동안 선택형, 사례형, 기록형을 다 치뤄야 해서(응답 : 교수 13%, 학생 25%), ⑤ 기타(응답 : 교수 4%, 학생 3%)라고 답한 결과가 나왔다. 이 중 내용에 관한 것으로는 물론 ①, ②, ③이다. 지엽적인 문제의 출제, 장문의 지문 등이 문제점으로 지적되고 있음을 볼 수 있다.

ii) “다툼이 있는 경우에는 헌법재판소 판례에 의함”이란 문제를 지양하여야 한다. 이는 사법시험에서 이의제기가 오는 경우를 대비한 것이라고 지적되고 있다. 판례를 묻겠다면 지문 5개 중에 일부로 들어가면 될 것이다.

iii) 암기형을 배제하여야 한다고 지적되기도 한다. 사실 암기를 요구하는 변호사시험의 문제가 없지 않은바 이러한 문제에 대해서는 변호사시험에서의 이해력, 논리력 평가의 정도가 더 낮다고 반드시 볼 수 있을지 하는 지적도 가능하게 할 수 있을 것이다. 암기위주의 문제는 사법시험의 문제점으로 지적되어 왔는데 새로운 변호사시험에서도 반복되는 것은 로스쿨 교육제도의 근본취지에 반하는 것이다.

### (2) 개선방안

#### 1) 지엽적 문제의 배제와 출제대상 기본법리의 설정

지엽적인 문제는 배제되어야 한다. 선택형은 기본적인 지식을 지니고 있는지를 검증하는 것이

가장 중요한 목적이므로 이를 위해서 필수적으로 출제되어야 할 법리와 측정해야 할 이해정도를 설정해 두고 그것에 따라 출제하는 것을 고려해 볼 일이다. 선택형 필요성 내지 유효성에 대한 근본적 검토가 요구되고 있는 가운데 선택형의 원래의 취지가 기반지식을 골고루 묻기 위한 것이 라면 그러한 목적에 상응하는 문제가 출제되어야 할 것이다. 지엽적이거나 일부 범위에 쏠려 출제되는 것은 바람직하지 않다. 암기위주의 문제도 지양되어야 한다.<sup>10)11)</sup>

그러한 방침에 선다면 매년 비슷한 법리를 물어볼 수도 있게 되어 해가 거듭되면서 문제의 발 굴에 어려움을 지적할지도 모르나 공법의 경우 매년 헌법과 행정법에서 40문항을 출제하므로, 그 리고 문제의 유형을 다양화한다면 (뒤에서 보는 대로 다양하게 묻는 유형) 그러한 어려움은 극복 될 것이라고 본다.

첨단법학이나 전문법학이라고 하더라도 기본적인 법리의 이해가 전제되어야 이해될 수 있는 중 요한 부분들이 있다. 예를 들어 금융법의 경우에 금융규제에 관한 법리를 구성함에 있어서 지나 친 규제는 금융기관이나 금융소비자의 기본권을 제한하는 문제이고 공권력의 한계를 설정해 주는 법리로 헌법학의 비례원칙(과잉금지원칙)이 적용되어야 한다. 그러한 기본적인 공법적 지식을 갖 추도록 이끌어가야 할 것이다.

지엽적이라는 것과 불의타성이라는 것이 연관되어 불리워지기도 한다. 그러나 진정 불의타성인 지 불의타성이라는 것에 오해가 없어야 한다. 얼마전 법학전문대학원 주관 모의시험에서 헌법과 목에 사례형 문제이긴 한데 국가권력규범, 이른바 통치구조<sup>12)</sup>에서 출제되어 수험생들이 많이 당 황하여 불의타라고 하였다. 그러나 이는 지엽적인 것은 물론 아니고 기본권 부분이 아니어서 불 의타라고 하는데 국가권력규범 부분도 중요한 사항에 대해서는 필수적으로 알아야 하는 것이 있 고 이에 대해 물어보는 것은 바람직한 출제이다.

## 2) 장문의 지문 억제

선택형 지문이 장문인 점은 개선되어야 한다. 한정된 시간에 문제 자체를 읽는 데 급급하도록 하여서는 아니된다. 긴 지문이 반드시 요구되는 문제라면 그러한 문제에 대해서는 배점을 늘리든 지 하는 조절이 이루어지면 모르되 지양되어야 한다. 주어진 시간에 제대로 숙지도 안된 채로 선 택하라는 것은 수험생의 법적 사고능력을 제대로 측정하는 시험이 아니다. 암기를 요하는 장문의 지문은 선택형시험에 대한 회의를 불러일으킨다.

## 3) 다양한 질문유형

선택형의 질문유형을 다양화함으로써 기반지식의 이해가 충실한지를 충분히 파악할 수 있게 하 여야 한다. 일본의 경우에도 “출제형식에 대해서는 보다 유연한 출제를 가능토록 하기 위해 현행

10) 이에 대해서는 이미 시험문제의 유형 등을 개발하기 위한 논의에서 의견들이 개진된 바 있다. 법무부공청회 2009,

11) 진흥기, 변호사시험제도의 현황과 과제, 법조, 2011. 3., 244.

12) 필자는 통치라는 말이 균립하고 다스린다는 전근대적 언어라서 사용을 자제하여야 한다고 주장해 왔기에 국가권력규범 이라는 말로 표현하는 것을 선호한다.

단답식 시험과 같은 5지선다 방식뿐만 아니라 다양화를 도모하여 배점에 대해서도 문제의 출제 형식 등에 대응하는 형태로 각 문제의 차이를 두는 등 과목의 특성에 응하여 연구를 하도록 한다”라고 보았다.<sup>13)</sup> 일본의 경우 단답식에 OX문제, 조합형도 출제, 다양하게 출제되고 있다.<sup>14)</sup> 한국의 경우에도 OX문제, 조합형이 더러 출제되기도 하였다.

다음과 같은 점들을 검토하여야 할 것이다.

i) 선택형의 경우에 case로 물어 이를 분석하며 비평적 정신이 있는지를 검증하는 것이 필요하다. case를 내어 묻는 질문 형태는 이미 제1회 변호사시험에서부터 시도된 바 있다.<sup>15)</sup> 지금까지 매해 공법 40문 중 7문 내지 9문 정도 그러한 사례제시형 문제가 출제되었다. 좀더 확대되면 좋을 것이다. 그런데 그러한 문제들에 있어서도 판례의 절차법적 요소만 물어보거나<sup>16)</sup> 다툼이 있으면 판례에 의한다고 하여 한계를 보여주고 있다.

ii) 선택형에서 간단한 사례형을 주고 다양한 서술의 5가지 지문 중에 판례도 물어보고, 이론도 물어보는 문제가 이상적이다.

아래 네모 속의 예는 바로 모의시험에서 기출된 것들 중에서 보기로 든 것이다. 이 문제에서는 헌법의 기본법리인 주권이론에 대해 인민주권론과 국민주권론의 두 견해의 차이에 대해 파악하고 있는지 그리고 무엇보다도 우리 헌법 제46조 제2항의 기속위임금지규정을 알고 있는지에 대해 물어보는 중요한 헌법적 이슈이다. 이 문제를 두고 다음과 같은 지적이 가능할 것이다. 첫째, 선택형이라도 간단한 사례를 들어 질문을 함으로써 리걸 마인드나 그 적용력 등을 평가할 수 있다. 둘째, 이 문제에서는 주권론에서의 두 견해가 입장을 달리하는데 이러한 견해차이가 있을 수 있는 경우에도 각 견해에 대해 지문에서 해당 견해에 따른 논리적인 서술을 한다면 옳은 지문으로

13) 법무부, 변호사시험 문제유형에 관한 연구[2], 2009, 726면.

14) 일본 신사법시험 문제 번역본은, 법무부, 변호사시험 문제유형에 관한 연구[3], 2009 참조.

15) 2012년 시행 제1회 변호사시험 공법 선택1책형 문 17, 문 19, 문 21, 문 23, 문 26, 문 27, 문 28, 문 34, 문 40, 2013년 시행 제2회 변호사시험 공법 선택1책형 제2회 문 3, 문 20, 문 27, 문 32, 문 35, 문 36, 문 39, 2014년 시행 제3회 변호사시험 공법 선택1책형 문 4, 문 5, 문 7, 문 17, 문 30, 문 36, 문 39 이 그러한 사례제시형 선택형 문제들이었다.

16) 예를 들어 2012년 시행 제1회 변호사시험 공법 선택1책형 제17번 문제 : “문 17. 아래 사례에서 헌법소원심판청구의 적법요건에 관한 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우 판례에 의함)”

대전광역시 교육감은 2002. 1. 1. 2002학년도 대전광역시 공립중등학교 교사임용후보자 선정경쟁시험을 시행하기 위한 ‘시행요강’을 공고하였다. 그 공고에 따르면 대전·충남 지역 소재 사범계대학 졸업자에게 시험 총점의 5%의 가산점을 부여하도록 되어 있다. 위 시험에 응시한 청구인들은 위와 같은 가산점 부여는 사범계대학 출신자와 비사범계대학 출신자를 차별하는 것이라고 하여 위 공고에 대한 헌법소원심판을 청구하였다.

① 이 사건 가산점 항목의 공고가 법령에 규정되어 있는 가산점의 내용을 단순히 알리는 데 불과한 것이 아니라 그 세부적 내용을 구체적으로 확정하는 효과가 있는 것이라면, 이는 국민의 기본권 상황에 변동을 초래하는 공권력의 행사로 볼 수 있다.

② 이 사건 가산점 항목은 공고되었고, 장차 합격자를 선정함에 있어 이 사건 가산점 항목이 적용될 것임이 위 심판청구당시에 이미 확실히 예측되고 있었다면, 기본권 침해의 현재성은 인정된다.

③ 이 사건 가산점 항목의 공고에 대하여는 행정소송 등 다른 구제절차가 허용되는지 여부가 객관적으로 불확실하여 청구인에게 사전에 다른 권리구제절차를 거칠 것을 기대하기가 곤란하므로 보충성 원칙의 예외가 인정된다.

④ 이 사건 시행요강이 공고되기 이전인 2000. 11. 18. 대전광역시 교육감에 의해 이 사건 가산점 항목과 동일한 내용을 규정한 시험공고가 행해졌다면, 적어도 이 2000년 공고에 따른 시험에 응시하였다가 불합격한 청구인들에 대하여는 그 청구기간이 도과하였다.

⑤ 이 사건 심판계속 중 최종합격자가 확정되었다면, 이 사건 가산점 항목의 효력은 더 이상 존속하지 않지만 이 사건 가산점 항목과 유사한 내용의 공고는 앞으로도 계속 반복하여 행해질 가능성이 있고 그에 대한 헌법적 정당성 여부의 해명은 헌법질서의 수호를 위하여 매우 긴요한 것으로 판단되므로, 권리보호이익이 인정된다.

인정하면 되므로 이론적인 문제를 회피하여야 한다는 입장은 타당하지 않고 바람직하지도 않다. 더구나 이 문제는 우리 헌법 제46조 제2항에 기속위임금지에 대한 명시적인 규정이 있으므로 헌법의 기본원리 중에 헌법직접규정의 원리인바 헌법적 지식측정에서는 필수적인 질문이기도 하다.

**문 20.**

국회의원 A는 자신의 지역구의 주민들이 요구하는 사항이 국가전체의 이익에 충돌되는 상황이어서 어떠한 입장을 취하여야 할지 고민 중에 있다. 이 사례에 관하여 옳게 서술한 것은?

- ① 국민 개개인이 주권자라는 이론에 따르면 국가전체의 이익을 고려하여 그 요구를 배척하여야 한다는 결정에 이르게 된다.
- ② 국민 개개인이 아니라 전체 국민이 주권자라는 이론에 따르면 지역구 주민의 요구에 따르지 않고 국가전체의 이익을 고려한 의사결정을 하여야 한다.
- ③ 위와 같은 경우에 관하여 우리 헌법은 국회의원이 지역구 주민의 의사에 기속된다고 규정하고 있다.
- ④ 위와 같은 사안에서의 의사결정에 있어서 국민 개개인이 주권자라고 보는 입장과 전체 국민이 주권자라고 보는 입장에서 결론의 차이는 없다.
- ⑤ 국회의원과 국민과의 관계에 관하여 우리 헌법은 서로 아무런 법적 관계가 없다고 명시하고 있다.

\* 기출 모의시험<sup>17)</sup>에서 발췌함.

셋째, 위의 문제에서 우리 헌법재판소의 관련 판례가 있으므로 그것을 함께 물어보았다면 더욱 바람직한 문제가 되었을 것이다.<sup>18)</sup>

iii) 판례를 묻는 질문이 많은데 판례에 대한 질문을 하더라도 가능한 한 작은 case로 물어 판례위주가 아니라 이론과 판례가 혼합되어 이론의 실무적응능력 등도 검증하는 데 유용한 문제를 만들 수 있을 것이고 이러한 문제가 바람직할 것이다. 바로 위에서도 언급한 대로 지문 5개에서 이론적 지문 몇 개, 판례의 기본입장을 물어 보는 몇 개를 배치하면 될 것이다. 판례에 대해서도 이를 이해하고 기본법리의 현실적 사례라는 점이 중요한데 이를 절대적인 것으로 암기하여 풀도록 유도하는 문제는 지양되어야 한다. 오히려 판례에 대한 비평적 시각을 키울 수 있는 문제가 출제되어야 한다. 헌법재판소의 헌법판례와 대법원의 행정법판례에 대해 분석하고 이를 비평하는 능력을 가지도록 해야 한다.

#### 4) 학설에 관한 문제

학설대립이 있는 문제도 그것이 학자들의 이론적 유희(?)가 아니라 현실적으로 필요한 논의라면 각 학설에 따라 논리적인 서술을 하는 지문을 찾아내게 하는 문제로 출제할 수 있을 것이다. 예를 들면 지문을 ① A학설에 따르면 어떠하고, ② 판례에 따르면 어떠하며, ③ B학설에 따르면 어떠하다는 식으로 질문을 하고 A학설, B학설에 따른 그 설명이 논리적인지를 가려보게 하면 될

17) 법학전문협의회 주관 2012년 제3회 모의시험 공법 선택형 문제.

18) 헌법재판소는 전국구의원 승계에 관한 결정(헌재 1994.4.28. 선고, 92헌마153, 전국구국회의원 의석승계미결정 위헌확인, 판례집 6-1, 415), 국회구성의 문제에 관한 결정(헌재 1998. 10. 29. 선고, 96헌마186, 국회구성권등침해 위헌확인, 판례집 10-2, 600), 국회의 상임위원회 위원 강제사임 사건에 대한 결정(헌재 2003.10.30, 2002헌라1, 판례집 15-2 하, 17) 등에서 기속위임금지에 관하여 판시한 바 있다.

것이다. 이는 이론적 기초를 다지게 하고 암기식의 문제를 불식하게 하는 효과도 거둘 수 있게 될 것이다.

### 5) 배점의 차별화

선택형시험의 배점을 달리하는 방안도 고려해 보아야 할 것이다. 예를 들어 어떤 설문에서 중요한 법리를 물어보는데 학설대립도 있고 판례도 있고, 또 그 지문 자체도 길 수 밖에 없는 그러한 문제의 경우 단순 2점이 아니라 5점으로 배점하는 방안을 고려하여야 할 것이다. 이는 난이도나 중요도, 문제독해나 풀이에 소요될 시간의 정도 등을 고려하여 조절함으로써 형평성을 줄 수 있다는 생각인 것이다.

## 3. 사례형

### (1) 검토 - 문제점

사례형 유형으로 논점추출형, 쟁점제시형, 주장제기형 등을 생각할 수 있다고 한다. 사례형 문제에 대해서는 아래와 같은 문제점이 지적될 수 있겠다.

i) 공법영역 사례형에서 문제에 이미 답을 암시하거나 아예 직문을 하는 경우가 있었다. 쟁점제시형이 있고 필요한 적절한 경우도 있다. 그런데 기출문제 중에 그러한 경우가 그 사안에서 수험생들의 legal mind 측정에 효과적인 것이었는지 의문이 들게 한다. 실무에서 어떠한 헌법적 쟁점, 행정법적 쟁점이 문제되는지를 법률가 스스로도 그것을 찾아내어야 한다는 점에서 그러한 유형의 출제가 단순히 이루어지는 것이 적절한지 의문이다. 요컨대 쟁점제시형의 의미를 분명히 하고 그 유형이 적정한 경우를 잘 가려야 하지 않는가 한다.

ii) 쟁점이 너무 많은 경우가 있다. 적정한 쟁점으로 이루어진 사례를 출제할 필요가 있다. 기본을 보자는 것이다. 이 문제는 수험시간과의 적절한 조절이 요구되는 문제이기도 할 것이다.

iii) 사례형에서 공법재판의 적법요건을 묻는 문제가 많은데 이는 기록형에서도 적법요건을 살펴보아야 할 경우가 많으므로 사실상 중복의 출제일 수 있지 않인가 하는 논의도 있을 수 있다.

### (2) 설문조사

위에서 본 법학전문대학원협의회 설문조사에서 “사례형 문제에 대해 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)”라는 질문에 ③ 사례형 문제를 존치시키되 범위를 축소(ex. 특별법제외)해야 한다(응답 : 교수 27%, 학생 28%), ④ 사례형 문제를 존치시키되 논점을 줄여서 출제해야 한다(응답 : 교수 16%, 학생 24%)는 응답이 적지 않았다.

### (3) 개선방안

#### 1) 이해도, 논점추출, 사례적용 등의 능력 측정의 문제

사례문제 자체를 두고 쟁점을 파악하게 하고 그 논점을 추출하여 법리를 적용하는 능력을 검증하는 내용의 시험이 되어야 할 것이다.

수험시간이 한정될 수 밖에 없는 현실에서 쟁점을 적절히 조절하여 가능한 한 기본법리의 적용, 그 이전에 쟁점의 추출 등이 한정된 시간 안에 차분히 제대로 이루어질 수 있도록 일정한 쟁점으로 정선되어 문제가 출제될 필요가 있을 것이다.

#### 2) 법적 사고능력과 적용력 측정의 문제

법적 사고와 적용력을 갖추었는지를 보기 위해서는 무엇보다도 쟁점을 제대로 찾는지를 검증하는 문제를 출제하여야 할 것이다. 쟁점을 미리 제시하는 것이 문제이의제기를 사전에 방지하고 채점편의를 위한 생각에서 나온 것이 아닐까 바라지만 수험생들의 다양한 생각을 살펴보는 것도 필요하고 비중있는 쟁점은 직접 제시하지 않고 그것을 스스로 찾을 수 있도록 하는 사례를 구성하는 노력이 있어야 할 것이다. 쟁점제시형을 취하더라도 그 쟁점이 부각되는 사례를 구성하고 그 쟁점 중심으로 논리적 전개를 해보라는 의미에서 출제를 해야 할 것이다.<sup>19)</sup>

#### 3) 사례형 배점에서의 형평성 문제

일률적으로 적법요건 30점, 본안 50점 이렇게 설문에서 분명히 확정하다 보니 점수를 더 부여할 필요가 있는 논점에 대해서도 제대로 비중치를 주지 못할 경우가 있다. 이를 시정하여야 형평성원칙이 실질적으로 구현될 것이다. 예를 들어 문1의 논점 a는 문 2의 논점 f보다 점수배당이 더 많은데 비중은 논점 f가 큰 바 그 이유는 문1 전체의 점수배당이 문2 전체의 점수배당 보다 크기 때문이었다면 이는 형평성에 맞지 않을 수 있다. 왜냐하면 논점 f를 중요하다고 하여 잘 쓴 답안은 상대적으로 시간도 더 들이면서도 점수를 덜 받은 결과를 초래한다. 그래서 시간안배를 하라고 하는데 이는 득점요령을 가르치는 것이고 교육상으로나 앞으로 실무에서의 능력측정을 위한 시험이라는 점에서 가능한 한 조정될 수 있는 방안을 찾아야 할 논의점이다.

#### 4) 견해대립이 가능한 문제에 대한 채점상 고려할 점

견해가 대립될 수 있는 문제를 출제하는 것도 수험생들의 리걸 마인드를 측정하는 데 더 나을 수 있다. 다양한 생각을 하도록 이끌기 때문이다. 견해대립의 문제를 출제하면 이의제기를 가져올 수 있다는 우려가 표명되기도 한다. 그러나 각 견해에 따라 논리적으로 서술한다면(선택형의 경우에는 각 견해에 따른 논리적 귀결을 찾느냐 하는 것을 묻는 지문도 가능하다. 예를 들어 위의 사례문(법전협 모의시험의 문제 20의 예)를 볼 수 있다) 출제가 가능하고 정답시비도 피해갈 수 있다.

19) 배점상 쟁점제시형으로 갈 경우도 있을 것이다.

그런데 사례형이나 기록형에서 그러한 문제를 출제할 때 어느 한 견해만을 잡아서 답하도록 하고 채점하여서는 곤란하다. 예를 들어 최근의 모의시험에서 국회의원의 제명처분에 대해 헌법소원심판 청구가 가능한가를 물었는데 그렇게만 물으면 양이론 중 어느 하나를 택하면 그래도 낫겠으나 '적법한가'로 물으면 헌법소원심판 대상성부터 따져 그 문제에서 아니라는 입장을 취하면 더 이상 적법요건 모두에 대해 검토하지 않은 답이면서도 만점을 받을 수 있게 된다. 이 경우에 긍정설을 취하면 더 많은 논점(적법요건들)에 대해 더 많은 시간을 들여야 하므로 형평성에 문제가 생긴다. 이러한 모순을 없애기 위해서는 질문을 달리할 수 있을 것이다. 적법여부에 대해 가능한 견해 모두의 입장에서 살펴보라고. 수험생 자신의 입장이 부정설일지라도 긍정설에서 논리를 전개하는 능력이 있는지를 살펴보는 의미가 있고 변호사로서 실제 실무에서 앞으로 부정설을 취하여야 할 입장이라도 반대 당사자의 긍정설에 대해 논박할 수 있어야 하는데 그러한 능력을 측정할 수 있어야 한다는 점에서도 의미가 있다.

#### 5) 판례기반 문제

기존판례를 가지고 문제를 만들어도 좋다. 그러나 그대로 출제할 것이 아니라 변형하고 또는 중요판례 그 자체의 사건개요와는 다른 사례를 만들어 그 판례를 적용해보게 하는 문제는 의미가 있을 것이다. 이러한 출제에 있어서는 판례를 단순히 암기하고 그대로 적용하는 것이 아니라 판례에 대한 비평의 시각을 지니고 있는지도 검토하는 것이 바람직하다. 기존 판례에 대해 같은 입장을 취하되 그 논증을 달리한다든지, 아니면 반대논거를 제시하여 다른 견해를 이끌어낸다든지 하는 능력을 검증하는 문제는 실무가 자격검증시험으로서의 변호사시험의 문제로서는 의미가 많다고 할 것이다. 중요판례의 요지만을 읽어서는 아니된다. 문제의 중요한 판례에 있어서 어떠한 법적 쟁점이 어떠한 사건으로 인해 발생하였으므로 그 법적 쟁점의 성격이 어떠한지를 파악하여야 법리를 제대로 이해하게 되고 그 판례와 그 속의 법리를 또 다른 사건들에 적용하여 문제해결 능력을 가지게 되며 비판적 능력도 가지게 된다. 이러한 학습이 이루어졌는지를 가려내는 시험이 되어야 한다. 이러한 시험출제는 판례공부에 대한 변화도 도모할 수 있다. 요지를 암기하는 것이 아니라 중요판례의 본문을 읽고 분석하며 비평하는 학습이 장차 미래의 발전적 법률가를 양성하게 하는 것이다.

### 4. 기록형의 경우<sup>20)</sup>

기록형의 경우 이해력, 적용력 등을 보는 것 뿐만 아니라 논리적 문장력, 설득력 등을 보는 것도 중요하다고 할 것이다.

그간 난이도 차이가 있었다고 지적되기도 한다. 특정한 지엽적 판례를 알아야만 서술할 수 있는 경우도 나타나고 있는데 이는 난이도의 문제도 가져오지만 기록형 변호사시험이 기본적인 기

20) 이 부분은 기록형 시험에 대비한 지도를 수행한 경험을 가진 교수님들의 경험을 바탕으로 구성된 것이기도 한데, 특히 성균관대학교 법학전문대학원의 이천오, 배병호 교수님의 경험과 조언이 도움이 많이 되었음을 밝혀둔다.

기록작성능력을 묻는 시험이 되어야 한다는 점에서도 문제가 제기될 수 있을 것이라고 지적되고 있다. 지엽적인 특정 판례를 찾아내도록 요구하는 것은 결국 기출 문제와의 중복(반복)을 피하기 위한 측면도 있다고 하는데 중복이 되더라도 쟁점을 찾아내는 능력의 검증이라는 본지로 돌아가 출제를 하는 것이 요구되기도 한다. 쟁점이 기출문제의 것과 같다 하더라도 그 쟁점이 기본적인 기록작성능력을 갖추었는지를 검증하는 데 필요한 것이라면 중복 여부에 너무 연연할 것은 아니라고 할 것이다. 쟁점을 잘 찾아내느냐가 중요한 것이다.

기록분량을 너무 많이 제시하지 말고 쟁점이 부각될 수 있게 하여 부담을 완화할 필요가 있다는 지적도 나온다. 예를 들어 참조 법령조문을 너무 넓게 제시함으로써 관련 법령조문을 찾는 데 시간이 소요되게 하기 보다는 제시되는 법령조문을 좀더 줄여 줌으로써 적정시간 내에 제대로 기록능력을 갖추었는지를 측정할 수 있도록 하는 것이 필요하다는 것이다.

기록형에서 적법요건을 묻고 사례형에서도 묻는 경우 서로 조절하는 것도 필요하지 않을까 하는 의견도 제시될 수 있겠다.

통합형의 문제점도 지적되고 있다. 사례형의 경우 두 문제이고 헌법과 행정법 상호 배점이 조율되나 기록형은 하나의 문제만 출제됨으로써 예를 들어 헌법상 쟁점에 관해서 80점, 행정법상 쟁점에 관해서 20점을 출제하는 경우에 이는 헌법, 행정법 어느 한쪽으로 너무 기울어져 헌법적 쟁점과 행정법적 쟁점 간에 균형조절이 필요하다는 지적도 나온다. 사례형과 기록형 간에 조절한 모습이 지난 시험에서 볼 수 있긴 한데 기록형과 사례형의 문제유형이 다르다는 점에서 이 지적에 귀기울여야 할 것이다.

기록형의 본지는 실제 법문서를 작성해보게 함으로써 가장 기본적인 실무능력을 갖추었는지 여부를 측정함에 있다.

## 5. 내용의 수준, 난이도 문제

변호사시험의 질적 수준을 어떻게 하느냐가 변호사자격 검증시험의 핵심이다. 먼저 가려야 할 것은 지엽적이라는 것과 난이도가 높다는 것은 다른 것이라는 점이다. 지엽적으로 내어 문제를 풀기가 어려웠다는 것은 진정으로 난이도를 가지는 것이 아니라 불의타를 노리는 것일 뿐이다. 기본적으로 중요한 법리 부분을 다루면서도 일정한 수준의 이해를 가져야 풀 수 있도록 하는 것이 적절한 난이도를 갖추는 것이다.

먼저 문제의 내용이 적절한 질을 갖출 것을 전제로 한 가운데 난이도를 적정하게 해야 할 것이다.

변호사시험 실시방안에 관한 공청회에서 '변호사시험 공법 과목의 평가 목표'로 「변호사시험 문제유형 연구 T/F」는 “로스쿨 과정을 충실히 이수한 자로서 사법연수원 1년차 정도의 실무능력을 갖추었는지 여부를 검증하는 것이어야 하고”라고 하였다.<sup>21)</sup> 이러한 방침에 대해서는 사법연수원 1년차 정도가 어느 정도인지 불명확하다는 견해<sup>22)</sup>가 개진된 바 있다.<sup>23)</sup>

21) 변호사시험 실시방안에 관한 공청회, 법무부, 2009, 36면.

## 6. 다각적, 다양한 출제

다각적 시각을 지니고 있는지 능력을 보기 위한 문제도 출제되어야 할 것이다. 위에서 언급한 대로 학설대립이 있는 부분도 물어보자는 것이 그 때문이다. 헌법재판소 판례, 대법원의 행정법 판례 중에는 재판관들, 대법관들 간에 의견대립이 있었던 중요한 판례들이 있다. 이러한 다양한 의견을 생각해 보게 하는 것이 법률가의 리걸 마인드 확장 뿐아니라 개척적인 법공부를 하도록 유도하며 법문화의 발전을 가져오게 할 수 있을 것이다. 교수들이 이론문제로서 학설대립이 있는 문제를 출제하면 이의제기가 있을 것을 우려하여 ‘다툼이 있는 경우에는 판례에 의함’이라고 한다는 지적도 있는데 이렇게 되면 헌법재판소가 결국 출제기관이 되게 하는 셈이다. 이러한 경향이 지속되면 앞으로 더 나은 법리를 만들기 위한 리걸마인드의 형성과 발전이 아니라 암기 위주가 되게 할 것이다.

세계화시대는 물론이고 우리 법률가들의 해외진출, 국내에서의 외국법인, 외국인이 제기한 소송 등에서 그 적응력을 키우기 위해서도 외국법에 대한 이해도 필요하다. 우리가 참고할 만한 다른 국가들에 상당히 넓게 영향을 주는 전형적이고 확립된, 그러한 정도의 외국의 법리나 예에 대해서도 출제할 수 있을 것이다. 그러나 지엽적인 것은 타당하지 못하다.

## 7. 반복 출제의 문제

반복출제의 의미를 정확히 파악할 필요가 있다. 아직 시험의 시행연수가 3회에 불과한 한국의 상황에서 반복출제된다는 의미가 동일한 문제를 다시 출제한다는 것이어서는 아닐 것이고 특정 법리에 대해 묻는 문제가 반복 출제된다는 의미로 파악되어야 하지 않을까 한다. 예를 들어 공법 영역에서 신뢰보호원칙을 묻는 질문으로서 그 성립요건을 묻는 문제가 1회에 나왔다고 하더라도 3회, 4회, 5회에도 나올 수 있되 다만 그 지문이나 사례가 달라진다면 이를 배척할 이유가 없다. 이 점은 기본적인 법리에 관한 것일수록 더욱 그러한 요구가 강해진다.

법학전문협의회회 설문조사에서 “변호사시험 출제 시 출제에서 제외시키는 기출문제의 범위에 대해서 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)”이라는 질문에 대해 ① 중요한 내용일 경우 기존 변호사시험 문제라도 다시 출제 할 수 있어야 한다(응답 : 교수 53%, 학생 66%), ② 법학전문대학원협의회회 모의시험에서 출제된 문제라도 다시 출제 할 수 있어야 한다(응답 : 교수 27%, 학생 24%)의 의견을 보였다.<sup>24)</sup>

22) 명재진, 변호사시험 문제 출제에 있어서의 쟁점, 변호사시험 실시방안에 관한 공청회, 지정토론, 법무부, 2009, 98면.

23) 전성수, 변호사시험 공법에 대한 토론문, 변호사시험 실시방안에 관한 공청회, 지정토론, 법무부, 2009, 98면은 “사법연수원은 공법분야의 총론뿐만 아니라 각론부문에 대해서도 이론과 판례의 기본적 이해와 사례적용 능력을 사법시험을 통해서 최소한 검증받은 연수생을 대상으로 사법연수원 1년차에는 연수원내 교육과정을 통하여 이를 실무에 적용하는 능력만을 집중적으로 교육받게 되므로, 1년차를 마친 연수생은 개인적인 차이는 있겠지만 적응기간만 거치면 바로 실무에 투입할 수 있을 정도의 실무처리능력을 갖추게 됩니다. 따라서 위 ‘사법연수원 1년차 정도’의 실무능력의 의미가 사법연수원 1년차 교육을 마친 상태를 의미한다면, 변호사시험의 출제수준이 지나치게 높아질 우려는 없는지 의문이 제기될 수 있으며”라고 한다.

24) 그 외 ③ 법전원의 중간, 기말고사 및 특강(모의시험)에 해당하는 경우는 제외해야 한다 교수 11%, 학생 6%, ④ 학원가

생각건대 중요 기본법리에 관해서는 해당 문제의 지문이나 사례가 동일하지 않으면서 반복해서 출제하는 것이 필요하다고 본다.

## 8. 판례 복사적인 문제의 지양

판례를 그대로 옮겨놓는 문제가 로스쿨교육적 측면에서도 바람직하지 않지만 출제의 편의성, 이의제기의 방지 등으로 인한 것이라면 더욱 지양되어야 한다. 이는 수험생들을 암기로 내모는 것이기도 하다. 판례에 관한 출제에 대해서 앞에서 선택형, 사례형 문제를 보면서 이미 살펴본 바 있다.

## 9. 출제영역 및 대상으로서의 기본법리의 설정, 이해도 설정

변호사시험이 능력검증시험이라면 이에 걸맞게 기본법리를 충실히 이해하고 있는 로스쿨 출신자에게 자격을 부여하는 시험이 되어야 하고 이를 위해 법률가로서 반드시 알아야 할 기본법리와 그 이해의 정도를 측정하는 시험이 되어야 한다. 그러하기 위해서 출제영역 및 대상으로서의 기본법리들을 여러 법학교육담당자들과 더불어 논의를 깊이하여 찾아내고 이 범위 내에서 출제하는 것을 기본방향으로 하여야 하지 않을까 한다. 이는 로스쿨생들을 사교육현장인 학원으로 치닫게 하지 않고 정상적인 교육과정을 이수하도록 하는 것이다. 이처럼 필수적으로 출제되어야 할 법리와 측정해야 할 이해정도를 설정해 두고 그것에 따라 출제하는 것을 중요하게 고려해 볼 일이다.

# V. 시험실시 방식, 시험관리, 출제지원 등의 문제

## 1. 출제진과 문제pool, 출제시간의 충분한 확보, 출제진에 대한 지원

변호사시험 본래의 목적대로 효과를 볼 수 있는 문제를 확보하는 것이 시험의 성공을 담보하는 것이다. 이를 위해 출제진이 충분히 확보되어야 할 것이다. 또한 양질의 문제가 충분히 pool에 있어야 할 것이다.<sup>25)</sup> 문제풀에서 문제를 선정하는 것이므로 문제풀이 충분하지 못하면 좋은 문제를 추출하지 못한다.<sup>26)</sup> 이는 결국 출제진 확보의 문제와도 맞물리는 것이다.

충분히 숙고된 문제가 훌륭한 문제가 되는 것은 물론이다. 문제풀의 출제진의 중심은 로스쿨 교수들이다. 그런데 교수들은 교육에 많은 시간을 투입하고 있어서 출제에 집중적인 노력을 경주할 시간적이나 정신적 여유가 적은 상황이다. 특히 양질의 문제를 개발하여야 하는 초기에 로스

등 수험서에 있는 경우는 제외해야 한다 교수 8%, 학생 3%, ⑤ 기타 교수, 학생 모두 1%의 답이 나왔다.

25) 법무부에서 문제은행 심사제가 1회 때는 있었으나 이 후 없다고 한다.

26) 이는 출제에 들어갔다 온 교수들의 경험담을 들어보면 알 수 있다고 한다.

쿨 교수들이 출제에 집중할 수 있는 여건을 마련하는 방안을 모색하여야 할 것이다.

출제진이 충분한 사례에 접하도록 하기 위해 판례에 대한 조회 및 활용이 가능하도록 해야 할 것이다.<sup>27)</sup>

## 2. 문제개발위원회의 신설, 전담인력의 확보

충실한 문제는 결국 많은 시간과 아이디어 개발 등이 있어야 가능하다. 문제개발연구위원회를 두는 것도 필요하다. 지금 법무부에 변호사시험 관리위원회를 두도록 하고 있으나(동법 제14조 이하) 문제개발에 주력하는 위원회를 두는 것이 필요하다.

우리 보다 법학전문대학원제도와 변호사시험제도가 오래전에 자리잡고 정착된 미국의 경우 문제들이 정선되어 있음을 볼 수 있다. 일본의 경우 그 역사가 오래되지는 않았으나 문제개발을 집중적으로 하여 법적 사고를 묻는 다각적으로 묻는 문제들이 개발되고 있다. 우리도 서둘러야 할 것이다.

전문적으로 문제개발에 집중할 수 있도록 출제진들을 배려하여야 한다. 전담인력이 되어야 한다. 교수들로 하여금 한 학기 정도 강의부담을 줄여주고 충분한 보상을 해주면서 출제에 전념할 수 있도록 하여야 한다. 이는 매우 시급한 과제이다.

## 3. 피드백(Feedback)

시험 이후 채점 후 수험생들 성적을 두고 검토하고 문제의 적실성 등을 점검하며 이를 보고서로 발표하여 각 학교와 학생들이 참고할 수 있게, 피드백하는 검토위원회가 매우 필수적이다. 이는 다음 년도의 시험을 위한 것일 뿐 아니라 시험의 질을 제고하기 위한 지속적인 연구활동으로서 반드시 필요하다. 그 점에서 법학전문대학원협의회가 매년 해설집<sup>28)</sup>을 내고 정답율을 집계하는 등의 노력은 의미가 있다고 보는데 그 노력이 확대되면 좋을 것이다.

## 4. 시험시행상 시간의 한정, 집중

조정의 방법으로 시차를 두고 시험을 보자는 제안이 나오고 있다. 법학전문대학원협의회에서 실시한 개선방안에 관한 설문조사는 “선택형 시험과 사례형, 기록형 시험의 시점을 달리해서 (ex. 선택형 시험은 3학년 1학기 실시, 사례형 및 기록형은 차년도 1월에 실시)”라는 견해가 교수들의 경우 42%, 학생의 경우, 56%에 달하였다.<sup>29)</sup>

기록형 시험을 분리해서 보자는 문제는 시험관리여력이 먼저 검토되어야 할 것이다. 다른 국가

27) 비슷한 취지로, 진흥기, 앞의 논문, 263면.

28) 법학전문대학원협의회 - ‘변호사시험 모의시험 해설집(2013년 발간 및 2014년 발간)’

29) 법학전문대학원협의회 - ‘변호사시험의 바람직한 방향 설문조사’ 실시

시험과의 중복 등으로 시험장소 물색 등도 힘든 점이 있다. 2017년 사법시험 폐지 이후에는 여유가 있을 것이므로 시스템을 근본적으로 정비할 수 있을 것이다.

선택형시험을 미리 보자는 견해도 있을 수 있을 것이나 저학년의 기초적인 공부를 하도록 유도하는 효과는 있겠지만 일정과목만 치중하는 문제도 배태될 수 있을 것이다.

## Ⅵ. 결 어

위에서 논의주제로 제시한 사항은 어떻게 보면 파격적이고 변호사시험의 근간에 관련되는 문제들도 있었으나 주로 내용에 관한 사항들이었다고 할 것이다. 오늘의 논의와 위에서 제기한 사항들은 앞으로의 진지하고도 지속적인 토론을 위한 논제들을 찾아본 것이다. 그리고 더러 피력된 줄거은 앞으로도 더 다듬어져야 할 것이다. 문제의 핵심은 결국 출제의 내용과 그 양질의 확보에 있다는 것은 이번 논의에서 확실해진 듯하다.

변호사시험이 개선되어 한국의 법학교육이 제대로 정착되고 발전해 나가길 기원한다.



## 1주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 공법

---

[토론 ①] 김대환 (서울시립대학교 법학전문대학원 교수)

---



## 토론

**[공법] 정재황, “변호사시험 공법형의 개선방안”에 대한 토론문**

김 대 환  
(서울시립대 법전문 교수)

**I. 토론을 시작하며**

금년으로 어느덧 3회의 변호사시험을 치르게 되면서 그 동안에 노정된 문제들—일부는 이미 예견된 것이었고 일부는 시행과 함께 노정된 문제들—에 대해 논의하는 자리를 갖게 된 것을 매우 기쁘게 생각하면서, 이런 자리를 마련해 준 법학전문대학원협의회에 대해 깊이 감사드리며, 특히 오늘 토론자의 전공인 공법분야의 변호사시험의 개선방안에 대해 좋은 글을 발표해 주신 정재황 교수님께서도 같은 전공자로서 탁월한 해안에 대해 깊은 감명을 받았음을 말씀드립니다.

토론자도 그 동안 변호사시험 출제위원으로 활동한 경험과 함께 법전협에서 주관하는 변시 모의고사의 출제 및 해설위원으로서 집중적으로 활동함으로써 변호사시험에 대해 생각해 볼 수 있는 좋은 기회를 가졌었기 때문에 이를 바탕으로 정재황 교수님의 발제에 대해 미력하나마 소견을 피력하고자 합니다.

발제문은 전제적 고찰로서 법학전문대학의 교육목표로부터 출발하여 동 교육과 변호사시험의 관계, 과목당 배점의 문제를 검토하고 난 후 시험과목 편제의 적정성과 문제유형분석을 거쳐 시험문제의 내용에 대해 집중적으로 검토하고 이어서 시험실시의 방식이나 시험관리, 출제지원 등의 문제까지 매우 폭넓게 검토한 매우 인상 깊은 발제였던 것으로 평가합니다. 이로써 공법분야를 넘어서서 변호사시험에 대한 전반적인 문제들도 검토하는 계기를 마련한 것으로 볼 수 있습니다.

이하에서는 발제문이 다루고 있는 전반적인 문제들 중에서 헌법학을 전공하는 토론자의 입장에서 의미 있는 것으로 보이는 몇몇 주요한 것들에 대해 평가하고 미력하나마 토론자의 의견을 덧붙이는 것으로 토론을 대신하고자 합니다.

**II. 법학전문대학원 교육목적의 재고**

발제문은 법학전문대학원설치법이 지향하는 바의 목적(동법 제2조의 국민의 다양한 기대와 요청, 복잡다기한 법적 분쟁을 전문적·효율적으로 해결할 수 있는 지식 및 능력을 갖춘 법조인 양

성)을 과연 비법학전공자들을 대상으로 3년이라는 짧은 기간 내에 달성 가능한 것인지에 대해서 의문을 제기하고, 오히려 **법률기반지식의 이해**를 목표로 하여야 하며 변호사시험의 내용도 이를 검증하는데 초점을 맞출 것을 제안하고 있다. 그리하여 변호사시험은 당연히 경쟁시험이 아닌 능력인정시험, 다시 말하면 자격시험이 되어야 한다는 점을 강조하고 있다. 이렇게 함으로써 변호사시험은 법학교육의 결과를 반영하는 시험으로 될 것이라고 한다.

이러한 발제문의 주장에 대해서 토론자는 전적으로 찬동한다. 몇 번의 모의시험과 변호사시험의 채점을 한 경험을 통해서 보면 헌법의 경우, 실제로 개인차가 있겠지만, 학생들이 가지고 있는 헌법문제의 해결능력은 생각보다 그리 우수한 것으로는 보이지 않는다. 현실이 그러하다면 법학전문대학원의 목적을 근본적으로 재검토하여 수정하고, 변호사시험도 그에 부응하여 능력을 측정하는 시험이라고 하는 공통된 인식을 갖는 것이 필요하다. 이와 같은 기본적인 인식은 변호사시험의 유형과 난이도 등으로 반영되어 나타날 것이다.

### Ⅲ. 공법과목의 배점

발제문에서는 공공부문의 법문제를 전적으로 담당하는 헌법과 행정법 과목에 주어진 시험의 배점의 적절성에 대해 의문을 제기하고 있다. 이 문제는 다른 과목과의 형평성 등을 제기하는 문제이므로 매우 신중하게 접근하여야 할 것임에는 틀림없다.

그런데 400점 만점으로 구성되어 있는 공법과목을 분석해 보면 실제로는 헌법실체법과 헌법재판법, 행정실체법과 행정소송법으로 구성되어 있다. 이에 비하여 같이 400점 만점으로 구성되어 있는 형사법과목은 형법과 형사소송법, 700점 만점으로 구성되어 있는 민사법과목은 민법, 상법, 민사소송법으로 구성되어 있다. 법분야를 공·사법으로 크게 구분할 때 공법영역은 상대적으로 위축되어 있는 것으로 보이는 것은 사실이다.

### Ⅳ. 공법과목의 편제의 적절성

발제문에서는 헌법과 행정법이 공법이라는 과목으로 한데 묶여 있는 점에 대해서 그 동안의 시행경험에 입각하여 문제점이 노정된 것을 제시하고 그에 대한 개선방안으로서 근본적으로 과목의 편제를 개선하는 방법과 함께 그 전이라도 가능한 방법을 모색하여야 할 것이라는 점을 제시하고 있다.

우선, 헌법과 행정법은 공법이라는 특성에도 불구하고 근본적으로 시험과목으로는 한데 묶을 수 없는 성격을 가지고 있다. 각급법원에서도 위헌문제를 검토할 수 없는 것은 아니지만, 기본적으로 위헌법률심사권은 헌법재판소에 전속되어 있어서 행정소송과는 다른 절차를 밟게 된다. 반면에 처분의 위법성을 다투는 등의 행정소송은 기본적으로 행정법원의 관할에 속한다. 따라서 헌법과 행정법이 공법으로서 통합되어 출제된다는 의미는 단지 동일한 사안에서 헌법적 쟁점과 행

정법적 쟁점을 구분해 낼 수 있는가를 측정하는데 까지만 미칠 뿐이다. 그 이후는 전적으로 다른 과목으로 기능한다.

다음으로는 헌법과 행정법이 통합되어 출제됨으로써 행정법의 입장에서는 민법, 상법, 형법 등의 과목과는 달리 항상 위헌성을 검토하지 않으면 안 되는 헌법적 쟁점을 포함한 문제를 출제하여야 한다는 갑갑함이 있을 뿐만 아니라, 헌법의 입장에서 볼 때도 수많은 민사적·형사적 위헌 문제를 나 몰라라 버려두고 오로지 행정법적 현상의 위헌성문제에만 집착하여야 하는 기이한 현상이 지금 벌어지고 있는 것이다. 행정법 영역이 광범위 하다고는 하나 그로써 민·형사 영역의 합헌성을 담보할 수 없다면 헌법은 당연히 민법과 상법, 민사소송법, 형법, 형사소송법, 그리고 기타 선택과목의 개별 법률의 위헌성에 대해서도 다룰 수 있어야 할 것이다.

이러한 것은 헌법의 기본법으로서의 성격에서 드러난다. 헌법학도로서의 집착일지는 모르나 헌법은 단순한 기본법이 아니다. 로스쿨 교과에서 민법이나 형법 등도 당연히 기본법이다. 기본법이 그러한 개념이라면 헌법은 기본법의 기본법이다. 헌법은 공·사법을 넘나들면서 적용되는 국가의 구조·조직·체제에 관한 근본법으로서 그 공법적 성격에도 불구하고 사실은 공사법 이분론의 구분에 따른 편제를 거부한다. 헌법의 이러한 특성을 고려하여 헌법은 당연히 다른 기본법들을 포함한 모든 법률의 위헌성을 검토할 수 있도록 제도정비를 하여야 한다.

나아가서는 이러한 제도적 모순은 학생들에게 많은 헌법적 문제들 중에서도 행정관련 문제 외에는 공부를 하지 않아도 된다는 잘못된 지침을 제공하고 있다. 참으로 어처구니없는 일을 변호사시험이 가르치고 있는 것이다.

이러한 문제점들은 이미 법학전문대학원 시행 전 단계의 공청회에서도 일부 지적되었을 뿐만 아니라 변호사시험을 디자인 한 측에서도 이미 어느 정도는 예상할 수 있었던 것으로 알고 있는데, 그럼에도 시험제도를 이와 같이 구성한 것은 단순한 경험부족이 얼마나 불합리한 결과를 초래하는지를 잘 보여주는 것이다.

발제문에서 지적하고 있는 바와 같이 이와 같은 제도개선은 최소한 2년이라는 적응기가 필요하기 때문에, 우선은 제4회 변호사시험에서부터라도 헌법과 행정법은 과감하게 '한 지붕 두 가족'의 구도로 나갈 수 있다는 것을 학생들에게 명확히 알릴 필요가 있다.

## V. 선택형은 필요한가?

발제문에선 선택형을 공법에 대한 전반적인 기반지식의 이해도를 측정하기 위해서 필요한 시험으로 보고 현재 선택형이 가지고 있는 문제점을 분석하고 그 개선방안으로 ① 기반지식을 묻고, 지엽적인 문제 및 암기위주의 문제 지양, ② 다툼이 있는 경우 판례에 의함이라는 질문유형 지양하고 이론이 혼합된 문제 출제, ③ 장문의 지문 지양, ④ 다양한 질문유형의 출제(특히 사례형의 선택형), ⑤ 학설에 따른 이해도를 측정하는 문제 출제, ⑥ 문제의 중요도와 지문의 내용에 따라 배점의 비중을 달리하는 방안의 도입 등을 제시하고 있다.

선택형 문제에 대한 발제문의 내용은 발제자의 창의적인 아이디어가 잘 드러나고 있는 부분이

다. 특히 학설은 중요하면서도 다양한 견해가 가능하므로 선택형에는 적절하지 않은 것으로 보는 것이 일반적이는데 이를 선택형으로 소화할 수 있는 방안을 제시하고 있다는 점, 선택형을 사례를 제시하는 가운데 지문을 구성하는 방법 등은 매우 고무적인 방안으로 보인다. 물론 이러한 높은 질의 문제들이 출제되려면 시간과 인력이 많이 소요될 것이다.

토론자는 위와 같은 선택형의 개선방안에 대한 찬동에도 불구하고 근본적으로는 선택형에 대한 깊은 의구심을 가지고 있다. 이러한 의구심은 이제까지의 선택형의 경험에서 비롯되는 것이므로 발제문에서 제시하고 있는 바와 같은 개선방안이 반영된 문제들이 출제된다면 또 다른 판단을 할 수 있을지는 모르겠다. 다만 이제까지의 경험을 기초로 생각해 보면, 토론자는 과거 사법시험에서 선택형의 필요성에 대해서 지나치게 많은 수험생 중에서 2차 응시자를 거르기 위해서 출제하는 것이라고 한 어느 저명한 교수님의 말씀을 들은 적이 있다. 그 논리대로라면 이제는 선택형은 없어도 되지 않을까 싶다.

우선 선택형은 암기를 강요하는 시험유형이라는 점이다. 오늘날 우리나라의 교육이 암기위주로 된 데에는 대입시험이 전적으로 선택형에 의존하고 있는 것에도 많은 이유가 있다. 다양한 형태의 선택형 지문으로서 이를 어느 정도 극복할 수 있을지는 여전히 미지수이다.

두 번째로 선택형은 필연적으로 지역적인 문제를 출제하게 되는 경향이 있다는 점이다. 기본지식을 묻는 지문만을 출제하다보면 경우에 따라서는 변별력이 문제될 수 있고 곧이어 선택형의 존재에 대한 의문이 제기될 수 있기 때문이다. 만일 발제문에서와 같은 개선방안을 반영하는 문제를 출제하려고 한다면 지금보다는 훨씬 많은 인력과 출제시간이 부여되어야 할 것인데, 이 경우 문제는 그런 시간과 인력을 투여하면서 선택형을 유지할 필요성이 있는지 부터가 검토대상이 될 수 있다.

셋째로 선택형, 사례형, 기록형 등 다양한 형태의 시험이 수험생에 대한 필요 이상의 부담의 가중이 될 수 있다는 점이다. 다양한 형태도 중요하지만, 쟁점에 대한 깊은 논리적 사고를 연습하는 것이 중요하지 문제형태에 따른 시험 준비에 시간과 정열을 낭비하게 하는 것이 과연 타당한지도 모르겠다. 또한 논술형의 시험 하에서도 필요한 내용에 대해서는 당연히 암기하지 않으면 안 되는데, 거기에 직접적으로 암기를 테스트 하는 문제유형을 출제하는 것은 온당치 못한 것이 아닌가 하는 생각이 든다. 앞으로 로스쿨 신입생은 비법학도가 대부분이 될 것이 예상되는데 이 학생들에게 3년의 기본지식을 갖추게 하기 위해서 충실히 수업을 이수하고 그에 따라 주어진 문제의 법적 쟁점을 추출하고 결론을 논증해 내는 것을 요구하는 것 외에 별도의 개별적 지식을 얼마나 잘 암기하였는지를 측정하는 것이, 그에 드는 비용에 비해 얼마나 가치 있는 일인지에 대해서는 생각해볼 필요가 있는 것이다. 옛날 과거에서 보더라도 시제만 주어지는 형태의 시험에서도 논술을 위해 필요한 내용은 사전에 자연스럽게 암기될 것이 요구되는 점에서도 알 수 있다.

## VI. 논술형 1 (사례형)

발제문에서는 사례형의 문제와 관련하여서는 특히 쟁점제시형 문제에 대해 의문을 제기하고 있

다. 발제문에서는 오히려 쟁점을 찾으려 하는 것이 법적 사고능력을 측정하는데 유효하다고 보기 때문이다. 그 외 배점에 있어서 문제의 비중과 배점이 역전되는 문제를 지적 하고 있다. 나아가서는 견해대립이 가능한 문제의 경우에는 가능한 견해를 모두 제시하도록 하는 것이 보다 타당하며, 사례형 출제에 있어서 판례참조의 한계를 명시하고 있다. 이와 같은 지적들은 매우 타당하며 발제자의 출제 경험으로부터 나오는 소중한 충고들로 판단된다.

이에 덧붙여 토론자는 무엇보다도 사례형은 논술형의 하위개념이라는 점을 강조하고 싶다. 현재 논술형으로는 사례형과 기록형이 있다. 그런데 사례형과 기록형은 모두 케이스, 말하자면 여기서 말하는 사례를 해결하는 능력을 측정한다는 점에서 공통된다. 그러나 적어도 헌법의 경우에는 사례화 하기는 어렵지만 매우 중요한 헌법적 소양으로 필요한 지식들이 다수 있다. 예컨대 주로 헌법총칙과 국가조직의 원리 등이 이에 속한다. 이러한 부분들은 헌법 전체에서 차지하는 비율이나 그 중요도에 있어서 결코 무시할 수 없다. 그럼에도 불구하고 이런 중요부분들이 학생들의 관심대상에서 배제되어 있어서 문제이다. 예컨대 헌법에서 국가론이나 정부형태 등의 부분은 중요한 헌법기초 지식에 속하지만 이를 사건화 하여 묻는 것은 결코 쉽지 않기 때문에 사례형이나 기록형을 준비함에는 별로 주목할 필요가 없게 된다. 이러한 분석의 결과는 결국 또 다른 형태의 논술형이 필요하다는 것을 의미한다. 물론 이를 위해서 선택형이 필요하다고 할 수 있을지 모르나 토론자로서는 오히려 이로부터 원래적 의미의 논술형이 필요한 이유를 발견하게 된다. 로스쿨의 취지가 실무교육을 강화하는데 있지 기반이 되는 이론교육을 경시하는데 있지 않다는 점을 주의할 필요가 있다.

## VII. 논술형 2 (기록형)

발제문에서는 기록형의 경우에는 이해력, 적용력 외에 논리적 문장력, 설득력 등을 점검하는 것도 중요하다는 점을 지적하고 있다. 그러므로 수험생들이 쟁점을 잘 찾아 갈 수 있도록 기록 분량을 줄일 것을 제안하고 있다. 특히 현실적인 문제로서 공법의 기록형은 배점이 어느 한 쪽으로 치우치는 경향을 띠 수밖에 없는 구조로 되어있다는 점을 지적하고 있는데 이는 매우 타당한 지적이다. 이는 이미 앞에서 살펴본 바와 같이 전혀 다른 소송절차를 거치는 두 개의 과목이 하나로 묶인 것에서 연유하므로 이를 해제하여 해결하면 쉽게 해결될 수 있다.

그런데 사례형과 기록형은 기본적으로는 유사하지만 기록형은 기록을 기반으로 사례를 해결한다는 점에서 차이가 있고, 따라서 이 기록이 어떤 기록이냐에 따라 기술이 달라 질 수 있을 것이다. 기록이 법원의 법관에게 주어진 것일 수 있고, 검사나 변호사에게 주어진 것일 수 있는데 어느 측의 입장이냐에 따라 기록형의 질문이 달라질 수밖에 없고 또한 답안도 달리 작성되어야 할 것이다. 이는 기록형이 사례형과는 상당히 다른 형태로 운용될 수 있음을 보여주는 것이다. 사례형은 통상 (헌법의 경우에는) 헌법재판소의 입장에서 논증해 가는 절차로 한정되어 운용되고 있기 때문이다. 예컨대 직업의 자유, 거주·이전의 자유 그리고 행복추구권이 경합(또는 경쟁)하는

경우에 헌법재판소의 입장에서는 직업의 자유의 위배여부를 검토하는 것으로 족한 경우에도, 변호인의 입장이라면 직업의 자유의 침해라는 주장과 함께 거주·이전의 자유와 행복추구권의 침해라는 주장이 설득력 있게 제시될 필요가 있을 것이다.

## VIII. 반복출제의 범위

문는 쟁점은 유사하더라도 사실관계가 다르면 반복출제라고 볼 수 없다고 한 발제문의 주장에 전적으로 동의한다. 지나친 기출문제의 배제는 오히려 기출문제에 대한 학생들의 관심을 떨어뜨리게 되고 이는 좋은 수험안내로서 기출문제에 대한 부당한 처우로 보인다.

## IX. 제도적 보완에 대한 검토

발제문에서는 충분한 출제진 및 문제풀의 확보, 문제개발위원회의 신설, 시험피드백을 위한 제도의 마련 등을 제시하고 있다. 타당한 지적으로 보인다.

토론자의 경험으로 비추어 볼 때 시험출제를 위한 사전적 검토들이 매우 미흡한 것으로 보인다. 그러는 가운데 한정된 시간 속에서 문제를 완성하여 출제하다보니 문제의 완성도가 다소 떨어지는 경우도 발생하는 것으로 판단된다. 변호사시험을 운영하는 입장에서도 선택과 집중을 할 필요가 있는 것으로 보인다. 한정된 인력과 재원을 가지고 지나치게 방만하게 시험을 운용하는 것은 지양하여야 하며, 능력검정시험으로서 변호사시험에 대한 충분한 이해를 바탕으로 간략한 유형의 시험을 출제하되 깊이 있는 문제의 질을 담보하는 방향으로 개선하는 것이 바람직 할 것으로 보인다. \*\*\*



## 1주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 공법

---

[토론 ②] 이기춘 (부산대학교 법학전문대학원 교수)

---



## 토론

## [공법] 토론문

이 기 춘

(부산대 법학전문대학원 교수)

## I. 토론자의 상황

토론자인 저는 현재 부산대학교 법학전문대학원의 교수로 재직하면서 보직으로서 변호사시험 지도교수를 맡고 있습니다. 2009년부터 시작된 법전원에서 행정법이란 공법영역의 한 과목을 현재까지 강의를 해왔고, 금년에도 1학기엔 3학년 학생들을 상대로 행정법무종합이란 강의를 했고, 이번 2학기에는 1학년을 상대로 행정법을 강의하면서, 변호사시험에 관한 여러 생각을 깊이 있게 할 위치에 있게 되었습니다. 또한 선택과목 중 유일하게 공법계에 가장 가까운 환경법을 또한 강의를 하고 있습니다.

## II. 발제문을 접하여

## (1) 변호사시험은 '능력검정시험(소위 자격시험)'이어야 한다

법전원의 제도 취지는 다양한 분야의 학문을 접해 가치관을 세운 학사학위생들 중 기본리얼마 인드의 형성확인을 거쳐 다양한 분야의 생활관계에 투입되어 올바른 법적 정의를 추구하고 시민들의 법생활에 도움을 준다는 데에 있다. 이러한 취지에 따라 변호사시험이 능력검정시험이 되어야 한다는 것에 의문을 다는 법전원교수는 많지 않다. 그런데 의사면허 시험의 합격률은 2007년 88.5%, 2008년 96.5%, 2009년 93.6%, 2010년 92.9%, 2011년 91.7%에 이른다. 의사시험 합격률이 이렇게 높아도 시민들의 이론이 없는 것은, 기본교육 6년 과정에 대한 시민신뢰도가 매우 높기 때문이다. 법전원 교육 3년은 사실 너무나 짧다. 그러나 3년이 법률로 정해진 이상 그에 맞는 교과목, 교육과정, 변호사시험 문제개발은 관련주체들의 의무이다.

(2) 변호사시험은 법학교육의 결과를 반영하는 과정이어야 하고, 이것이 법학교육의 정상화를 가져온다

행정법 과목을 가르치는 교수인 저로서도 기본교육에 몰입하여 가르치다 보면 지역적 판례들을

다 모를 때가 많으며, 법률도 하도 자주 개정되어 세부적인 개별법령의 조문숫자 변화도 놓칠 때가 있다. 그런데 기본교과서에서 따를 수 없는 상황에서 선택형 문제 중 최근 판례의 논증과정을 묻는 고급문제가 아니라 판례의 결론을 형식적으로 묻는, 그것도 장문의 문장을 그대로 옮기는 문제가 다수 출제되는 것을 보면 그러한 문제 출제자의 의도를 납득할 수가 없다. 적어도 3~4년 전 교과서를 충분히 습득하면 80% 이상 논제를 해결할 수 있는 문제로 구성되어야 한다. 그리고 배출된 변호사들이 필드에 나가서 실제 사례를 만나 그에 관한 해결점을 찾을 수 있도록 하는 능력을 갖추도록 문제도 구성되어야 한다.

### (3) 공법은 3학년 2학기에 공부하면 된다

법전원 학생들 중 비법대출신이나 성적하위학생들을 보면, 민법, 민소법, 상법, 민사실무공부에 치여서 형사법은 그 다음, 마지막으로 공법 특히 행정법을 공부하는 경우가 많다. 그러면서 신림동의 유명강사가 요약해놓은 소위 '엑기스'를 과거 교과과정 중 교수님과 공부한 것과는 무관하게 단순암기하여 3학년 졸업시험, 모의고사에 대비하는 학생들이 다수 있음을 실제 접하게 된다. 과거 사법시험과 같이, 평소 학교 학습과정은 학점을 따는 것이고, 시험은 그와는 따로 준비해야 한다는 인식이 변시수험생들에게 퍼지고 있는데 이는 절대로 지양되어야 한다.

(4) 선택형시험문제에서 기대하는 기반지식 보유검증은 학업성적으로도 검증될 수 있지 않는가 라는 견해와 선택형 문제의 존치가 통계에서 가장 비중이 높게 나왔다 - 선택형시험을 통한 전반적 지식보유 검증기능은 유지되어야 한다

멀티플초이스 문제유형은 20세기에 발명된 가장 유용한 평가수단이라고들 한다. 현재유형의 교과서를 통하여 일반론을 열심히 읽는 것만으로 중요논점의 기본논리를 파악하는 것은 불가능하다. 논점의 중요성 판단을 돕고, 공부의 효율성을 높이게 된다. 그런데 문제는 행정법 강좌시간에 시간부족으로 선택형 문제에 관련된 준비를 학생들에게 잘 시키질 못하게 되는데, 3학년 1학기 졸업시험에 바로 길고도 어려운 선택형 문제를 만나야 한다. 가르치지도 않았고 제대로 된 문제집도 없는 상태에서 이러한 문제를 만나도록 하는 것은 학생들을 학원으로 내모는 일일 뿐이다. 법전원체제가 되면서 이런 경향이 없어질 줄 알았는데, 더 큰 문제점으로 등장하게 되었다.

### (5) 헌법과 행정법 통합형 출제에 대하여

실제 헌법교수와 행정법교수들간의 통합형 논점개발과 그에 관한 통합형 시험문제를 출제한 경험이 많지 않고 그에 따라 학생들도 접해본 경험이 별로 없는 상태에서 통합형 문제가 출제되는 것은 그러한 틈새를 치고 들어올 - 제대로 준비가 되지 않은 - 학원강사들의 자리를 더 크게 만들어줄 뿐이다. 저는 행정법강좌에서 학생들에게 강좌의 기본내용과 변호사시험 대비가 같이 가

야 한다고 설파하면서, 특히 '이론과 실무가 서로 중요시하는 부분', '헌법과 행정법이 만나는 부분'을 잘 찾아 공부하도록 유도한다. 후자에 관해서는, 법률유보원칙, 행정법상 비례원칙, 신뢰보호원칙, 소급효문제, 개인적 공권과 기본권의 관계, 특별권력관계론 해체의 이유, 행정입법의 형식과 실질의 괴리문제, 행정행위 하자승계론에서 재판청구권의 보호문제, 행정의 실효성확보수단론에서 예컨대 이행강제금, 과징금, 공급거부, 명단공표 등의 헌법적 문제점, 국가배상청구권과 손실보상청구권의 헌법적 측면, 행정소송에서 기본권신장을 위한 방안 등이 있다. 이러한 논점을 가르치면서 헌법적 논점의 정확한 전달을 해 본 경험이 없고 그럴 능력도 없다. 이러한 상태에서 통합형 문제출제는 무리라고 판단된다. 법전원평가기준에서 결합/융합과목의 형성을 지향하도록 하고 있지만 3년의 한정으로 말미암아 달성하기 곤란한 상태이다. 통합형 문제는 학교교육과정에서 준비가 이루어질 때까지 출제가 미뤄져야 할 것으로 생각된다.

#### (6) 변호사시험 공법계 선택형 문제에 대한 설문조사 결과

- ① 문제풀이 시간 대비 지나치게 긴 지문과 많은 논점(응답 : 교수 37%, 학생 28%), ② 3년의 교육기간에 비해 너무 방대하고 복잡한 내용(응답 : 교수 24%, 학생 27%), ③ 지나치게 지엽적이고 단순한 판례만 문의(응답 : 교수 23%, 학생 16%) / “다툼이 있는 경우에는 헌법재판소 판례에 의함”이란 문제를 지양하여야 한다는 지적은 그대로 타당하다.

#### (7) 선택형의 경우에 case로 물어 이를 분석하며 비평적 정신이 있는지를 검증하는 것이 필요하다

케이스형 선택형문제의 출제는 계속 증가되어야 할 것으로 생각된다. 그러나 시간이 문제이다. 케이스문제는 기본스토리를 읽고, 그것을 법적으로 분석하고, 쟁점을 끌어내며, 쟁점해결 법령, 판례, 학설을 기억해야 하고, 그에 따른 각각의 결론을 도출한 후 가장 타당하다고 생각되는 결론을 도출한 후, 선택형 지문을 또 읽고 옳고 그른지를 골라내야 하는 지단한 과정을 거쳐야 한다. 그것을 2분, 2분 30초 내에 해야 한다는 일은 사실 불가능한 것을 하도록 하는 일이다. 기본스토리를 하나 주고 문제를 2~3개 출제하는 식으로 하여 문제간 형평성을 제고하여야 한다.

#### (8) 쟁점/논점제시형 사례형문제에서 노골적인 제시는 곤란하고 쟁점과 논점을 직접 찾도록 함이 필요하다

논점제시형의 사례형 문제는 법전원 교과과정 중에서 행해져야 한다. 저는 법전원 1학년 학생들의 행정법강좌를 진행하면서, 논점추출형 문제는 중간고사에서 출제하지 않는다. 교과서 기본내용 숙지도 안 된 학생들에게 논점추출형, 전체결론도출형 사례문제를 출제하는 것은 또 다시 학교공부 따로 시험 따로 식의 문제점 해결을 학생들에게 전가하는 일이 될 것이다. 그렇게 기본

논점 공부를 학교에서 한 후 변호사시험에서는 노골적인 논점제시형 문제를 탈피하여 논점추출형 문제로 가는 것이 타당하다.

#### (9) 요지를 암기하는 것이 아니라 중요판례의 본문을 읽고 분석하며 비평하는 학습이 필요하다

사법시험에서 주름을 잡던 행정법교재가 몇 개 있었다. 출판사들은 법학교육의 정상화는 뒤로 한 채 학원가에서의 구매가능성을 염두에 두고 교수인 저지들에게 지속적인 책 개정을 요구하고 그 많은 학설과 판례를 요약하여 담은 전과식 교재를 만들 것을 권고한다. 진정성 있는 교과서나 교육교재는 잘 팔리지 않으므로 출판하지 않으려 하므로, 그 경향을 교재저술 교수들이 또 이어 받는 악순환을 보여주어 왔다. 이러한 책임수록 중요판례의 요지만을 추출, 열거하고 판례 이름 부치기에 노력을 경주한다. 중요판례의 본문 특히 다수의견만이 아니라 소수반대의견, 보충의견의 논리를 기존 학설, 전통적 법리와 비교하여 발전적 결론을 도출하는 과정이 학생들의 기본교재와 강의에서 실현되어야 한다.

#### (10) 중요논점의 반복출제는 출제형식을 달리하는 한 피할 필요가 없다

최근 국가시험에 출제로 들어갔다가 기천 명의 답안지를 채점한 경험이 있다. 그런데 기본적인 논점문제이어서 다수 고득점자의 출현을 기대하였는데, 엄격한 채점을 하여서 그러한지는 몰라도, 오히려 다수의 과락자가 나오는 것을 실제 경험하였다. 이러한 상황은 변호사시험 졸업시험, 모의고사의 채점을 경험해도 유사하게 나타난다. 정말로 중요한 논점이자 다수 출제된 기출논점임이라고 해도 정확하게 이해하고 정확한 논리구사가 되는 것을 필요로 하는 논점이라면 언제든 계속 출제되어야 한다. 그래야 학생들에게 안정감을 주고 불의타의 피해의식을 버릴 수 있다. 특히 세부전공이 너무나 다양한 행정법에서 이것이 꼭 필요하다.

#### (11) 출제교수들이 전담인력이 될 수 있도록 하는 배려가 필요하다

이것은 꼭 필요한 일이지만, 공법의 특별한 문제는 아니므로 언급을 피한다.

### Ⅲ. 개선방향잡기를 위한 제안

(1) 반드시 변호사시험출제클리닉의 교육연수를 이수한 출제교수 인력 풀을 구성하여야 한다. 발제자의 '문제개발연구위원회' 구성 제안에 동의한다

(2) 법전원에서 사용되는 교재에 관한 인증제도를 도입한다

- 용어사용, 개념구성, 기본학설명칭 등에 관한 가이드라인을 설정할 수 있는 장기간에 걸친 기획과 집행노력이 필요하다

(3) 공법 특히 행정법교과서에 관한 대토론회가 필요하다

(4) 행정소송 중심의 사례형 문제로 굳혀지고 있는 것은 큰 문제이다. 국가배상, 손실보상의 주요 논점이 배제되는 경향에 있으며, 행정법각론의 주요 논점의 사례형 문제출제도 필요하다

(5) 기록형문제에서 기록분량을 너무 많이 제시하지 말고 쟁점이 부각될 수 있게 하여 부담을 완화할 필요가 있다

(6) 행정법에서 학설은 일반법이 없는 상태에서 중요한 방향설정 기능을 하고 있고 해야 하지만, 적어도 로스쿨 기본교육에서는 특히 다수의견, 소수 반대의견, 보충의견의 대답이 있는 중요 판례에 관한 사례적 접근이 보다 더 요구된다

(7) 기본논점의 문제를 출제하여도 채점을 엄격히 하면 충분히 변별력이 있고, 학원폐해를 줄일 수 있다

(8) 성문법령의 법조문 독해능력 문제의 개발과 출제가 필요하다





## 2주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 민사법

---

[주제발표] 지원림 (고려대학교 법학전문대학원 교수)

---



## 발표

## 변호사시험의 바람직한 방향 : 민사법

지 원 림

(고려대학교 법학전문대학원 교수)

I. 들어가며<sup>30)</sup>

1. 법률신문 2014년 11월 6일자는 “흔들리는 로스쿨”이라는 기획시리즈를 “변시(辯試)학 원화”라는 충격적인 주제로 시작하였다. 이 기사는 출범 6년째를 맞은 법학전문대학원(이하 “로스쿨”이라 한다)이 각종 비판의 도마에 오르면서 갈 길을 찾지 못하고 있다고 진단하며, 가장 큰 원인은 변호사시험이라고 하였다. 그리고 신림동 학원 강사를 초빙해 강의를 실시하는 것으로 모자라 변호사시험 출제위원 자격이 있는 다른 로스쿨 교수까지 초빙해 학생들에게 특강을 열어주는 사례와 “신림동 학원처럼 강의 해 달라.”고 학생들이 공공연히 요구하고 변호사시험 출제과목을 제외한 수업은 파리만 날리는 현장의 모습 등을 그 반증으로 들고 있다.<sup>31)</sup>

한편 양창수 전 대법관은 학계로 복귀한 뒤 가진 첫 특강에서 로스쿨제도의 문제점을 신랄하게 비판했다고 한다. 즉 로스쿨에서의 법공부에 대한 심각한 우려가 제기되고 있는데, 로스쿨에서 법에 대한 기초원칙을 모른 채 판례나 외워 변호사시험만 합격하면 된다는 것은 안 맞다고 보았다는 전언이다. 그리고 법치주의는 사회에서 일어나는 실제 일들을 법에 따라 해결할 수 있는 법률가가 충실히 존재하는 것을 전제로 하지만, 실제로 이를 할 수 없는데 어떻게 법치주의가 실현되겠느냐고 하었다고 한다.<sup>32)</sup>

2. 「법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률」(이하 “로스쿨법”이라 한다)이 국회를 통과한 지 만 7년이 지났고, 전국에 25개 로스쿨이 개원한 지도 6년이 다 되어간다.

로스쿨체제가 도입된 이유 내지 계기에 대하여 다양한 입장이 있겠지만, 종래의 법학교육의 개선이 그 중요한 원인이었음은 누구도 부정할 수 없을 것이다. 그런데 “시험을 통한 선

30) 이 보고는 보고자가 이미 발표한 글(지원림, “바람직한 민법학 교육방법”, 저스티스 제132호, 2012, 73면 이하; 지원림, “변호사시험의 방법과 범위: 민사법의 경우”, 연세 공공거버넌스와 법 제3권 제1호, 2012, 1면 이하)을 기초로 그 후의 여러 사정을 반영한 것임을 미리 밝힌다.

31) 이와 반대되는 모습으로 치열하다 못해 살풍경한 학점 경쟁도 덧붙이고 있다.

32) <http://www.lawtimes.co.kr/lawnews/News/NewsContents.aspx?serial=87747&kind=AK> 참조.

발”에서 “교육을 통한 양성”으로 법조인 배출의 패러다임이 바뀌었음에도 불구하고 이른바 수험법학의 병폐가 완전히 사라지지는 않은 것으로 보인다. 그 원인에 대해서도 다양한 진단이 있을 수 있지만, 보고자로서는 변호사시험의 객관성을 확보하기 위하여<sup>33)</sup> 판례에 의존할 수밖에 없고, 이는 다시 로스쿨에서의 교육현장에 지대한 영향을 미치기 때문이라고 생각한다.

로스쿨은 사회의 다양한 법적 분쟁을 해결할 수 있는 전문적 지식을 갖춘 유능한 법률가를 양성하여야 하고, 그러한 성과를 점검하는 장이 변호사시험이다. 그런데 변호사시험이 판례의 암기 정도를 측정하는 방식으로 출제됨에 따라 로스쿨의 교육현장이 왜곡되고 있다고 할 수 있다. 변호사시험이 제대로 자리 잡아야 하는 이유이다.

3. 보고자는 민법과목과 관련하여 로스쿨에서의 교육이 어떻게 이루어져야 하는지에 대한 극히 주관적인 모델을 제시한 바 있다.<sup>34)</sup> 그리고 법무부의 변호사시험 과목별 문제유형 연구위원회(이하 “연구위원회”라고 한다)<sup>35)</sup>에 참여하여 변호사시험의 방향을 연구하고 그 성과를 기초로 법무부와 법학전문대학원협의회가 주관한 모의시험을 출제하였으며 제1회와 제2회의 변호사시험의 출제에 참여하였다.

이 보고는 이러한 보고자의 개인적인 경험을 기초로 변호사시험의 현재를 진단하고 앞으로 나아가야 할 바람직한 방향을 제시하기 위한 것이다.

## II. 변호사시험의 목표와 수준

### 1. 변호사시험의 목표

(1) 로스쿨법 제2조는 “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 하고, 이를 이어받아 「변호사시험법」 제1조와 제2조는 “변호사에게 필요한 직업윤리와 법률 지식 등 법률사무를 수행할 수 있는 능력을 검정하기 위한 변호사시험”은 “법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률에 따른 법학전문대학원의 교육과정과 유기적으로 연계하여 시행되어야 한다.”고 규정한다.

33) 보다 솔직하게는 정답에 관한 시비를 피하기 위하여.

34) 지원림, 앞의 글(저스티스), 73면 이하 참조.

35) 2009년 4월 「변호사시험법」이 국회를 통과한 후, 같은 해 5월 변호사시험 문제유형 연구 T/F가 구성되고, 7월부터 연구 위원회가 운영되었다.

(2) 지극히 추상적인 법률규정으로부터 변호사시험의 실제적인 목표를 도출하기란 쉽지 않다. 그런데 로스쿨법 제2조가 거창하게 제시하는 교육이념은 한 마디로 “제대로 된” 법률가를 양성하자는 것이고, 변호사시험은 이를 점검하는 것이다. 그런데 제대로 된 법률가의 덕목으로 여러 가지를 꼽을 수 있지만, 보고지는 “법률전문가”로서 변호사가 갖추어야 할 가장 기본적인 덕목은 법에 대한 전문적 지식이라고 생각한다. 즉 사회의 제반 상황을 법적 관점에서<sup>36)</sup> 분석하여 분쟁을 예방하고 사회에서 발생하는 다양한 분쟁을 법적 추론을 통하여 해결할 수 있어야 한다. 따라서 변호사시험은 로스쿨 졸업생들이 법률전문가로서의 기본적인 소양을 갖추고 있는지 여부를 측정하는 것이어야 한다.

## 2. 변호사시험의 수준

(1) 변호사시험 문제유형 연구 T/F는 로스쿨과정을 충실하게 이수한 자로서 사법연수원 1년차 정도의 실무능력을 구비하였는지 여부를 검증하는 것을 변호사시험 출제의 기준으로 제시하였다. 그런데 대부분 법과대학에서 법학을 전공하고 사법시험에 합격함으로써 법률 지식의 수준을 검증받은 후 다시 1년 동안 본격적으로 실무를 교육받은 사법연수원 1년차의 수준을 요구하는 것이 과연 적정한지 그리고 그 수준을 충족할 수 있을지에 대하여 걱정이 없지 않다.<sup>37)</sup>

(2) 법조인 배출의 패러다임의 변화는 시험에도 영향을 미치는데, 변호사시험은 사법시험과 달라야 한다. 즉 사법시험은 총 응시자의 5%에도 못 미치는 숫자를 “선발”하기 위한 시험인 반면, 변호사시험은 응시자의 대다수가 합격하는, 따라서 준비가 아직 덜 된 소수자들을 “탈락”시키기 위한 시험이다.

뿐만 아니라 변호사시험의 출제수준을 정함에 있어서 우리 사회에서 시험제도가 가지는 이중적 의미를 고려하여야 한다. 즉 시험은 교육현장의 반영이자 동시에 앞으로의 방향을 제시함으로써 교육현장을 주도하여야 한다. 그런데 현재에도 비법학사가 다수 있지만, 앞으로 수년 내에 그들이 주류로 될 것이고, 이들을 3년이라는 “짧은” 기간 내에 일정한 수준의 법률가로 양성하여야 하는 현실을 고려하여야 한다. 물론 앞으로 교육방법 등이 개선되겠지만, 현실을 고려하여 교육의 목표가 설정되어야 하고, 그것이 변호사시험의 수준에 반영되어야 한다.

36) 우리 사회에서 법적인 문제와 비법적인 문제를 그리고 입법의 문제와 법해석의 문제를 혼동하는 경우를 흔히 볼 수 있고, 최근 법률전문가라는 변호사들도 언론에 출연하여 이러한 혼동에 기하여 발언을 하는 경우를 쉽게 볼 수 있다.

37) 실제로 사법연수생들의 법에 대한 지식이 정점에 달하는 시기가 1년차 교육을 마친 때라는 것이 일반적인 인식이다.

### Ⅲ. 교육현장의 모습

#### 1. 서

“한마디로 시험과 교육은 상극이요 본질적으로 양립할 수 없는 관계이다.”<sup>38)</sup> 충격적인 발언이 아닐 수 없다. 물론 이는 로스쿨체제가 도입되기 전에 아마도 법학교육의 현장과 유리된 사법시험의 문제점을 지적하기 위한 것으로 짐작된다.<sup>39)</sup>

그런데 보고자는 그와 다른 입장이다. 즉 시험은 교육의 연장선상에서 그 성과를 점검하는 장이자 교육의 방향을 제시하는 기준이 되어야 한다. 물론 지금까지의 사법시험이나 변호사시험이 그러한 역할을 제대로 수행하였는지에 대하여 긍정적으로 평가하기 어렵지만, 지금이라도 이 점을 고려하여 바람직한 방향으로 나아가도록 하여야 한다.

그런데 변호사시험제도를 바람직한 모습으로 개선하기 위하여 우선 로스쿨의 교육현장을 돌아볼 필요가 있다.

#### 2. 로스쿨 교육현장의 있는 모습과 있어야 할 모습<sup>40)</sup>

##### (1) 교과과정과 교육내용 및 수업방식

로스쿨 인가과정에서 교과과정이 어떻게 편성되는가 하는 점도 평가요소에 속하였고, 그에 따라 각 로스쿨은 —민법과목에 한정하더라도— 다양한 형태의 교과과정을 제안하였는데, 그 후 과거의 체제, 즉 법전의 구성에 따르는 체제로 되돌아가는 로스쿨이 적지 않은 듯하다. 이는 계약법이나 책임법 또는 담보법 등과 같은 생활친화적인 체계가 교수들에게나 학생들에게나 공히 낯설고 게다가 적절한 교재가 마련되지 않았다는 등의 이유도 있지만, 결국 변호사시험의 방향이 사법시험과 크게 다르지 않기 때문이라고 짐작된다. 그런데 장기적으로 이른바 비법학사가 절대다수로 될 것인데, 실생활과 유리된 법전의 순서에 따라 기본개념을 이해<sup>41)</sup>하고 그와 별도로 다시 그 개념들의 연계를 익혀야 하는 과거의 교육과정의 소망스럽지는 않다고 생각된다. 적어도 변호사시험의 필수과목에 대해서는 실생활에 밀착된 표준적인 교과과정 및 공통의 교육내용이 확립되어야 한다.

그리고 교과과정이 어떻게 되는지와 무관하게 3년이라는 짧은 교육연한에 사법연수원 1년

38) 김동훈, 채권법연구, 2005, 81면.

39) 로스쿨체제의 도입 전에 사법시험 등 국가고시에 대비할 목적의 수험법학이 개념법학 위주의 강단법학과 결합하여 법학교육의 현장을 왜곡하였다는 인식이 일반적이었다. 이에 관하여 지원림, 앞의 글(저스티스), 74면 주 3)의 문헌을 참조.

40) 종래의 (민)법학교육의 문제점으로 ① 개념과 학설 등 추상적 범이론의 전달을 위주로 하는 개념법학적 강단법학, ② 그에 따른 실무교육(?)의 절대적 부족, ③ 인접학문이나 법학 내 다른 전공에 무관심한 폐쇄적 고립화, ④ 일방통행적인 강의 수업방식, ⑤ 사법시험 등을 대비하기 위한 수험법학, ⑥ 공급자 중심의 교과목 편성, ⑦ 교육방법에 대한 진지한 성찰의 부족 등을 들 수 있는데(지원림, 앞의 글(저스티스), 75-6면 참조), 현재 로스쿨에서 그러한 문제들이 얼마나 개선되었는지 보고자를 포함하여 교수 각자가 자문할 필요가 있다고 생각한다.

41) 실제로는 이해가 아니라 단순한 암기에 그칠 가능성도 없지 않다. 가령 법에 대한 문외한이 민법공부를 총칙부터 시작한다면 지극히 추상적인 개념들을 제대로 이해하기가 여간 어렵지 않은 법학공부의 초이에서 다들 경험한 바이다.

차의 수준으로 이끌기에 적절한지 반문하게 되지만,<sup>42)</sup> 보고자는 선택과 집중을 통하여 수업의 밀도를 높임으로써 극복할 수 있다고 생각한다.<sup>43)</sup> 즉 당해 과목에서 기본이 되고 실무적으로도 중요한 주제를 엄선한 후 교육을 통하여 적응 내지 응용의 능력을 기르는 식으로 수업이 진행되어야 할 것이다. 로스쿨 학생들의 학습열의가 매우 높은 만큼 수업에서 개념(실제의 기능을 포함하여), 분쟁과 관련된 주요쟁점과 중요한 판례에 대한 평가 및 관련되는 법제도의 소개를 통하여 사고의 그리고 학습의 방향을 제시하는 정도로 그치더라도 나머지는 스스로의 학습을 통하여 충분한 교육효과를 누릴 수 있다고 생각하고, 실제로 평가를 통하여 수강생들의 성장을 확인할 수 있었다.

여기서 한 가지 짚고 갈 것은 판례이다. 로스쿨의 교육에서 판례가 매우 중시되는데, 이는 종래의 개념법학 중심의 이른바 강단법학에 대한 반작용의 측면도 없지 않지만 주로 변호사시험의 출제방향과 관련된다고 생각된다. 실제로 많은 학생들이 판례를 기계적으로 암기하려고 노력하고 있는 모습은 이제 더 이상 특이한 현상이 아니다. 그런데 성문법주의를 취하는 우리나라에서 판례는 원칙적으로 보조적인 지위를 가질 뿐이고, 따라서 판례는 송배 및 암기의 대상이 되어서는 안 된다. 오히려 로스쿨에서 이루어져야 하는 것은 개념의 정확한 이해를 기초로 법적 추론능력의 배양을 포함하는 이론교육이다. 물론 “살아있는 법”으로서의 지위를 부여받아 마땅한 중요한 판결도 있지만, 실제로 그 수는 그다지 많지 않다. 그리고 판례의 입장을 맹종하기보다 필요하다면 그것을 비판할 수 있는 안목까지 기를 필요가 있다.

한편 2007년 로스쿨체제의 도입을 전후하여 법학교육방법에 관한 논의가 적지 않았고,<sup>44)</sup> 교육을 담당하는 교수들도 새로운 제도 하에서 “무엇을” “어떻게” 가르칠지에 대하여 많은 고민을 하였다. 그러나 그러한 기대 반 우려 반이 현재 얼마나 유지되고 있는지에 대하여 자문할 필요가 있다고 생각된다. 물론 대부분의 교육현장에서 종래의 개념법학적 강단법학이 지양되고 실제의 분쟁을 염두에 둔 강의가 진행되고 있지만, 여전히 과거의 타성에 젖은 강의도 적지 않다고 들린다.

## (2) 학점의 압박

현재 각 로스쿨에서 학점이 가지는 중압감 그리고 그에 따른 교육현장의 왜곡은 심각한 수준이다. ‘엄정한 학사관리’라는 미명 하에 도입된 원칙적인 전과목 상대평가제도는 로스쿨의 교육현장을 혼탁하게 만들었다. 필수로 지정된 일부과목을 제외한다면 학생들은 이른바 ‘학점 shopping’을 하고 있고, 그 결과 과목의 중요성은 고려요소에서 제외되는 경향을 보인다.

42) 그래서인지 변호사시험 필수과목의 경우에 3학점임에도 주당 4-5시간 강의를 하는 경우도 있다고 하는데, 보고자에게는 과잉친절로 보인다.

43) 이미 사법시험체제 하에서 “소년등과”하는 수가 적지 않고, 그들 대부분이 법조계의 중추로 자리잡고 있다는 점에 비추어 공부의 기간이 결정적이지는 않다.

44) 그에 관하여 우선 지원림, 앞의 글(저스티스), 98-99면에 소개된 문헌들 참조.

이와 관련하여 변호사시험 필수과목 위주의 수강에 대한 우려가 없지 않지만, 필수과목은 결국 변호사로서 익혀야 할 최소한의 과목이라는 점에서 그 자체가 잘못된 것이라고 할 수는 없다. 다만 그것을 제외한 여분의 학점을 강의부담과 경쟁이 적은 과목 위주로 채운다는 점에 문제가 있다. 특히 이로 인하여 로스쿨 체제 도입의 중요한 계기였던 특성화는 학생들의 적성이나 취향을 살릴 수 있는 도구가 아니라 좋은 학점을 취득하기 위한 선택지로 전략하여 구두선에 그치고 있다.

### (3) 고시학원의 역할 증대

로스쿨 체제를 도입하게 된 실질적인 이유의 하나가 법학교육의 주도권을 고시학원에 빼앗긴 것이 아닌가 짐작된다. 즉 법과대학에서의 정규교육을 거치지 않고 고시학원에서 법학을 공부하여 사법시험에 합격한 법조인으로는 세계화·국제화에 제대로 대응하지 못할 수밖에 없다는 인식 내지 우려가 중요한 계기였다. 그런데 로스쿨 체제가 도입됨에 따라 고시학원의 역할이 실제로 감소되었는지에 대하여 그렇다고 답하기가 주저된다. 적지 않은 로스쿨에서 고시학원의 동영상이 공공연히 상영되고 있고, 방학 중에는 로펌 등에서 실습을 하는 것이 아니라 고시학원에서 수강을 하는 학생들이 상당하다고 한다. 학부에서 법학을 전공하지 않은 소수의 학생들로서 부득이한 선택이라고 자위하기에는 너무나 안타까운 현실이 아닐 수 없다.

그런데 시험이 존재하는 한 그에 대비하기 위한 학원 등 비정규적 교육기관은 필요악으로, 외국에서도 시험 직전의 정리를 위하여 학원을 다니는 경우는 드물지 않게 볼 수 있다. 그런데 우리의 현실은 “정리”를 위한 것이 아니라 지식의 “습득”을 위하여 고시학원에 다니는 점에 문제가 있는바, 이를 극복하기 위하여 변호사시험이 중요한 역할을 하여야 한다.

## IV. 평가제도의 있어야 할 모습

### 1. 서

앞에서 본 바와 같이 변호사시험은 로스쿨에서 이루어진 교육의 성과를 점검함과 동시에 로스쿨교육의 방향을 제시하여야 한다. 이때 교육의 방향은 변호사로서의 최소한의 전문지식의 함양이어야 한다.

그런 점에서 변호사시험, 특히 민사법분야는 우선 거시적으로 민사분쟁을 one-stop으로 해결할 수 있는 능력<sup>45)</sup>을 측정하는 것이어야 한다. 구체적으로 주어진 사실관계(보다 근본적으로는 정제되지 않은 raw material)에서 법적 쟁점을 추출할 수 있는지, 논리적인 추론

45) 달리 표현하면 전체적인 그림을 그릴 수 있는 능력 그리고 그 전체로서 개개의 법제도들이 어떻게 연관되는지에 대한 정확한 이해.

과정을 통하여 그 해결책을 제시할 수 있는지 등을 묻는 문제가 필요하다. 이러한 유형은 교육현장에 대하여 법적 개념들을 유기적으로 이해할 수 있도록 교육현장을 바꿀 수 있다.

나아가 미시적으로 개개의 법제도와 관련된 구체적인 쟁점과 그에 대한 판례의 의미를 정확하게 어느나를 측정하는 것이어야 한다. 판례의 태도를 묻는 유형은 이미 익숙한 것이지만, 그 정확한 의미를 묻는다든지 유사한 사안임에도 불구하고 결론을 달리하는 판례들을 정확하게 이해하고 있는지<sup>46)</sup> 등을 측정하여야 한다.

## 2. 평가제도의 있어야 할 모습

### (1) 志向

시험제도는 교육현장을 바꿀 수 있는 순기능을 가진다. 그런데 법과대학생들과 달리 로스쿨 학생들은 졸업 후 바로 분쟁의 현장에 투입될 자원들이다. 그렇다면 실생활 또는 실제의 분쟁에서 문제될 수 있는 바를 물어야 하고, 이때 one-stop-service를 제공할 수 있는지 여부도 검증되어야 한다.

다른 한편 시험은 교육현장을 반영하는 것이어야 한다. 그런데 여러 제약으로 인하여 실정법의 제1조부터 마지막 조문까지 전부를 교육할 수 없다는 현실을 감안하여 중요한 법제도의 의미를 제대로 숙지하였는지를 질문하여야 하는데, 그 중 일부가 표준적인 판례의 의미를 제대로 이해하고 있는지 여부이다. 나아가 실제로 매우 중요함에도 불구하고 실제로 학생들이 피하는 것을 출제함으로써 로스쿨 교육현장을 바로 잡아야 한다. 개인적인 경험에 비추어 보면 학생들은 개개의 제도에 묻혀서 그 제도가 실제로 어떻게 기능하는지 그리고 그 제도가 다른 제도와 어떻게 결부되는지(이른바 “관계 속의 개념” 또는 “중형의 좌표”<sup>47)</sup>)에 대하여 깊이 이해하려 하지 않는다. 이러한 점을 추구하는 출제는 수업과 학습의 변화를 유도할 것이다.

### (2) 止揚

개인적으로 학생들에게서 자주 듣는 질문 중 하나는 판례를 “전부” 외워야 하는가 하는 점이다. 그런데 사법시험, 특히 1차시험이 비판받는 이유는 지나치게 높은 판례에의 의존도이다. 이러한 출제경향이 1차 수험생들을 법과대학의 강의실이 아니라 판례들을 정리하여 주는 고시학원으로 내몬 주된 원인이 아닌가 한다. 사법시험과는 패러다임을 달리할 수밖에 없는 변호사시험에서도 이런 경향을 보인다면 로스쿨의 장래는 암울하지 않을 수 없는데, 최근의 민사법 선택형문제를 보면 우려되는 바가 없지 않다. 그러나 문제되는 것은 판례에의 의존도 자체보다는 지엽적인 판례, 특히 1회성 판례의 출제 및/또는 판례의 결론을 암기

46) 가령 전용물소권과 소유권 유보, 구체적으로는 대법원 2002. 8. 23. 선고 99다66564,66571 판결과 대법원 2009. 9. 24. 선고 2009다15602 판결의 차별화.

47) 이에 관해서는 지원림, 앞의 글(저스티스), 93-4면 참조.

하고 있는지 여부를 측정하는 것이다. 앞으로는 판례의 결론만을 암기하고 있는지를 묻는 문제는 자제되어야 한다.

한편 개인적으로 실무가들로부터 자주 듣는 질문이 “아직도 물권행위의 독자성과 무인성을 강의하느냐” 하는 것이다. 이는 실무에서 전혀 논의되지 않는 바가 대학에서 매우 중요하게 다루어졌다는 회고이기도 하지만, 아울러 법학교육에 대한 야유라고도 할 수 있다. 그야말로 실무가로서의 기본실력을 측정하는 변호사시험에서 이와 같은 사변적인 또는 생활(실무)유리적인 문제는 지양되어야 할 것이다. 즉 실제의 분쟁을 염두에 두고 법적 지식을 이용하여 그것을 해결할 수 있는지 그리고 어떻게 해결하는지를 측정하여야 하지만, 그렇다고 하여 “실무법조계”에서 “현재” 행하여지고 있는 관행 또는 기술을 알고 있는지를 평가할 것은 아니다.<sup>48)</sup>

### (3) 유형별 모습

변호사시험의 필수과목은 선택형과 사례형 및 기록형의 세 유형으로 구성된다. 그런데 변호사로서의 자격을 갖추었는지를 제대로 검증하기 위하여 각 유형별로 역할분담을 할 필요가 있다.<sup>49)</sup>

먼저 선택형은 전문가로서 변호사가 갖추어야 할 최소한의 전문지식을 측정하는 것이어야 한다. 즉 현재의 법상황에 대한 이해 정도를 검증하여야 한다. 구체적으로 중요한 법적 개념의 숙지 그와 관련된 판례의 의미 및 유효범위에 대한 정확한 이해 여부를 측정하여야 한다. 그러기 위해서는 우선 지엽적이거나 기술적인 것은 출제범위에서 제외되어야 하고, 특히 판례와 관련하여 그 결론만을 “기계적으로 암기”함을 배격하기 위하여 간단한 사례를 통하여 그 의미를 제대로 알고 있는지를 검증하여야 한다. 아울러 관련되는 제도들을 유기적으로 결합하는 형태의 문제<sup>50)</sup>가 출제되어야 로스쿨의 교육현장에 메시지를 줄 수 있다.

그리고 사례형은 변호사로서 문제해결능력, 즉 중요한 법적 개념의 응용 및 법적 추론능력 측정하여야 한다. 그런데 현재의 실무관행에 근거한 “답”을 추구할 것이 아니라 사실관계의 파악, 쟁점의 추출, 법적 추론 등 구체적인 분쟁해결의 능력이 구비되어 있는지 여부를 측정하여야 하고, 구체적으로 다수의 판례사안을 결합한다든지 선례가 없는 사례를 제시하는 방식도 필요하다고 생각한다.

마지막으로 기록형은 현장에 당장 투입될 수 있는지를 확인하는 것이어야 하는데, 전형적인 사례를 중심으로 정형적인 문서의 작성하도록 하여야 한다. 그런데 앞에서도 지적한 바와 같이 현재 실무계에서 행하여지는 관행을 그대로 답습하는 것은 바람직하다고 할 수 없다.

48) 이른바 실무에 관하여 지원립, 앞의 글(저스티스), 81면 이하 참조.

49) 연구위원회도 선택형은 실무상 또는 이론상으로 매우 중요하여 법률실무가로서 반드시 알아야 할 최소한의 기초지식을 숙지하고 있는지 여부를 측정하고, 사례형은 실제로 빈번하게 발생하는 전형적인 분쟁유형을 통하여 확립된 이론 및 판례에 대한 이해 및 적용능력을 평가하며, 기록형은 “기초적”인 실무능력을 측정하기 위한 것으로 이해하였다. 법무부, 변호사시험의 실시 방안에 관한 공청회(2009. 12. 29.) 자료집, 24면, 26면, 28면.

50) 가령 계약의 무효와 제3자의 보호 및 부당이득 등을 묶는다든지 가압류와 이행지체 및 공탁을 묶는다든지 하는 식으로 관련되는 제도들에 대한 유기적인 이해를 측정하는 방식

## V. 변호사시험제도 개선을 위한 제언

### 1. 서

앞에서 본 법률신문의 기사를 들 것도 없이 “신림동”이 그리고 인터넷강의가 다시 로스쿨 학생들의 관심 안으로 들어오고 있다. 그런데 이러한 현상이 변호사시험 직전의 정리를 위한 것이라면 크게 우려할 것이 없지만, 실제로는 그렇지 않은 듯하다. 이는 지금까지 3번에 걸쳐 치러진 변호사시험이 성공적이지 못하였음을 반증한다.

이제 그 개선방안을 모색하여 보자.

### 2. 출제 및 채점방식의 개선

#### (1) 출제 전 단계

선택형에 한하여 본다면, 사전출제를 통하여 구축한 문제 pool이 매우 빈약하여 실제로 “건질 것”이 거의 없는 형편이고, 그 결과 현장에서 급하게 문제를 만들어야 하는 경우가 적지 않다. 이때 출제의 오류를 피하기 위한 가장 확실하고 간편한 방식은 판례를 “그대로” 가져와서 이용하는 방식이다. 그러다 보니 거의 매 지문마다 “다툼이 있으면 판례에 의함”이라는 단서가 붙을 수밖에 없고,<sup>51)</sup> 이는 다시 “판례가 전부”라는 메시지를 교육현장에 주게 된다.

이러한 점을 개선하기 위하여 일정수의 상임 출제위원을 미리 선정하여 그들이 충분한 시간을 두고 선택형 문제들을 만들어 다듬도록 할 필요가 있다.<sup>52)</sup> 물론 이러한 방식을 채택하기에 시험의 관리, 특히 문제의 유출가능성과 관련하여 우려가 없지 않다. 그러나 현재의 방식대로라도 사전출제된 문제가 유출될 수는 있다.<sup>53)</sup> 그리고 상임 출제위원의 명단을 변호사 시험 홈페이지에 공개하고 문제의 유출 등 공정성을 해치는 행위를 한 경우에 역시 홈페이지에 그 사실을 포함하여 출제위원이 교체되었다는 점을 공시하는 등의 제도적 장치를 마련한다면 부정행위를 할 여지가 거의 없어진다고 생각된다. 자신의 명예를 해치면서까지 얻을 이익이 없기 때문이다.

#### (2) 출제단계

선택형에 관하여 본다면, 상임 출제위원들이 모여서 각자 출제한 문제들을 상호 점검하고 조정하면 비교적 쉽게 그리고 짧은 시간 내에 문제를 출제할 수 있을 것이다. 그리고 복수

51) 사전에 구축된 문제 pool도 크게 다르지 않다. 유형위원회는 다양한 질문형식을 제시하였지만, 사전출제자로서 상당한 노력과 시간을 투자할 유인이 없기 때문이라고 짐작된다.

52) 보고자의 개인적인 경험으로 책을 보다가 판례를 읽다가 수업을 하다가 그때그때 떠오르는 생각을 정리해 두면 논문을 쓰거나 문제를 출제할 때에 좋은 소재가 된다.

53) 사전출제시에 비밀유지서약을 하고 문제 파일을 삭제하도록 하지만, 마음먹기에 따라 사전출제된 문제의 유출은 얼마든지 가능하다.

의 검토위원이 참여하여 상임 출제위원들이 미리 출제한 문제들을 Beam Projector를 이용하여 문제를 같이 읽고 검토하는 것이 필요하다. 물론 시간이 많이 소요되지만, 다양한 관점에서 문제를 검토함에 따른 이익이 더 크다고 생각된다. 그런데 이런저런 이유로 상임 출제위원제도의 도입이 어렵다면 출제위원들이 일정수의 문제를 사전에 출제하여 그것을 이용할 수 있게 할 필요가 있다. 앞에서 본 바와 같이 문제 pool이 빈약할 뿐만 아니라 법령의 개정이나 판례의 변경 등에 따라 수정해야 하는 경우도 적지 않은데, 현장에서 대처하기에는 무리가 따를 수밖에 없기 때문이다. 그리고 이때에도 복수의 검토위원이 참여하여 문제를 같이 읽고 검토하는 것이 필요하다.

한편 사례형이나 기록형에 관하여 본다면, 우선 각 과목별로 중진의 co-ordinator를 둘 필요가 있다. 민사법에 한정하여 본다면 사례형 3팀과 기록형 1팀 등 4팀이 분할하여 출제하는데, 쟁점이 중첩되는 경우가 적지 않기 때문이다. 선택형과 비교하여 물을 수 있는 쟁점이 한정되어 있는 사례형이나 기록형에서 출제영역의 선정에서 문제를 완성하기까지 각 팀의 사정을 조정하는 역할은 매우 중요하다.

그리고 사례형과 관련하여 지금까지 논점추출형보다 쟁점제시형이 주로 출제되었는데, 이와 관련하여 쟁점을 지나치게 세분화하여 출제하는 것이 적절한지에 대한 검토가 필요하다. 물론 다양한 쟁점에 대한 실력을 측정할 수 있고 채점의 객관화를 어느 정도 담보할 수 있다는 장점도 있지만, 또 다른 객관식으로 되는 것도 그리고 특히 판례의 태도에 대한 암기 정도를 측정하는 것도 문제가 아닐 수 없다. 따라서 사안의 쟁점들을 스스로 파악하여 논리적으로 해결해 나가는 능력을 측정할 수 있는 문제도 출제되어야 한다.

한편 사례형이나 기록형의 출제에 전혀 관여하지 않은 분들도 채점에 참여하는데, 이는 바람직하지 않다고 생각된다. 물론 가채점과정을 통하여 어느 정도 출제의도 등을 파악할 수 있지만, 이 분들은 일응 채점기준표에 따라 채점할 수밖에 없다. 그런데 그 채점기준표가 지나치게 주관적이라면 어떻게 채점하여야 할지 난감할 수밖에 없다. 따라서 채점에 참여하지 않더라도 적어도 출제의 현장에서 출제된 문제의 검토단계부터는 참여하게 함으로써 문제도 더 다듬을 수 있고 또 평가의 객관화도 높일 수 있다.

### (3) 채점단계

사례형이나 기록형에 관하여 본다면, 채점의 객관화가 담보되어야 한다. 물론 채점기준표가 주어지지만, 출제팀 별로 그 기준의 세분화정도에 상당한 차이가 있을 수 있고, 아주 가끔씩은 채점기준표가 지나치게 주관적인 경우도 있다. 이러한 사정 때문에 채점위원들 사이의 편차가 크게 발생할 수도 있는데, 그 편차가 일정비율 이상이라면 재채점도 고려할 필요가 있다고 생각된다. 이러한 과정이 번거로울 수 있겠지만, 수험생들 입장에서는 1점이라도 매우 중요할 수 있다는 점을 고려하여야 한다.

아울러 채점기준표의 공개도 장기적으로는 생각해 볼 과제이다.

#### (4) 시험 후 단계

현재로서는 시험이 시행된 후에 선택형의 정답에 대한 이의 정도가 문제될 뿐이다. 그러나 앞에서 본 바와 같이 시험이 교육과 관련된다는 점을 고려한다면 필요한 조치가 있다. 즉 변호사시험 응시자들을 교육하는 로스쿨의 입장을 대변하는 법학전문대학원 협의회가 주도하여 변호사시험을 평가하고 이를 출제를 관장하는 법무부 및 각 로스쿨에 feed-back하는 과정이 필요하다. 그를 위하여 매 시험이 끝나고 나면 각 영역별로 변호사시험을 분석하여 검토하는 가칭 “변호사시험 백서”를 발간할 것을 제안한다. 그 과정에서 이른바 속도시험 등 부적절한 출제방식의 문제가 시정될 수 있음은 물론 보다 근본적으로 변호사로서 갖추어야 할 최소한의 전문지식의 수준이 수렴될 수 있고 부수적으로는 표준적인 판례에 대한 공감대도 형성될 수 있다. 그리고 이는 다시 로스쿨의 교육현장과 다음번 변호사시험에 영향을 미침으로써 선순환의 구조로 될 수 있다. 이 과정에서 가능하다면 변호사시험 응시자들을 수용하는 집단으로서 대한변호사협회의 협조를 받아 공동작업으로 백서를 발간한다면 그 비중이 압도적으로 높아질 것이다.

### 3. 민사법에 관하여: 출제의 범위 및 방식

#### (1) 서

앞에서도 지적한 바와 같이 변호사시험의 목표가 일부 준비가 미비한 수험생을 거르기 위한 것이지만, 그렇다고 하여 무턱대고 쉽게 출제하고 가급적 많이 합격시키자는 주장은 설득력이 떨어진다. 오히려 변호사로서 갖추어야 할 전문지식을 충실히 갖추어야 하고 그러기 위하여 짧은 재학연한 안에서는 열심히 공부하여야 한다.

그런데 수험생들의 시험 준비를 위하여 출제범위가 확정되어야 하고, 그들의 실력을 정확하게 측정하기 위하여 적절한 방식으로 출제되어야 한다.

#### (2) 출제영역의 한정

연구위원회에서 변호사시험 민사법의 출제범위에 관하여 격론이 있었으나, 각 로스쿨의 교과과정이 통일되어 있지 않다는 점, 담당교수별로 강의내용이 표준화되지 않았다는 점, 수험생들의 부담을 줄여주어야 한다는 점 등을 고려하여 어느 정도의 가이드라인을 제시하였다. 구체적으로 민사에 관한 법률 중 민법, 부동산등기법, 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률, 가족관계의 등록 등에 관한 법률, 약관의 규제에 관한 법률, 신원보증법, 보증인 보호를 위한 특별법, 이자제한법, 주택임대차보호법, 가등기담보 등에 관한 법률 등을 포함하고, 자동차손해배상보장법, 국가배상법 등을 제외하기로 하였다. 상사에 관한 법률 중 상법, 어음법, 수표법 등을 포함하되, 상법 중 보험편은 총칙, 손해보험과 책임보험의 통칙으로 범위를 한정하고, 해상편은 원칙적으로 출제범위에서 제외하기로 하였다. 그리고 민사절차에 관

한 법률 중 민사소송법, 민사집행법, 소송촉진 등에 관한 특례법 등을 출제범위에 포함하되, 민사집행법은 민법, 민사소송법과 관련되는 부분 외에는 출제범위에서 제외하기로 하였다. 여기서 출제범위에 포함된 특별법은 별도의 제한이 없는 한 당해 특별법에 고유한 쟁점이 문제로 제시될 수 있음을 의미하고, 이것이 구속적일 수 없음은 당연하다.

그런데 연구위원회의 제안<sup>54)</sup>이 공개된 후 보고자는 출제범위와 관련된 질문 및 항의를 적지 않게 받았다. 다들 변호사로서 특정법률(내심으로는 그것을 핵심으로 하는 과목)의 내용을 꼭 알고 있어야 한다는 근거를 들지만, 과연 학생들을 위한 그리고 학생들의 입장을 고려한 주장인지 의문이다. 보고자는 로스쿨에서 교육할 내용과 실무에서 익혀야 할 내용이 구분되어야 하고, 로스쿨에서 특성화를 추구한다고 하여 수강생 전부를 당해 분야의 전문가로 만들 수는 없다고 생각한다. 로스쿨에서는 학생들을 전문가로 배양하기보다 오히려 다양한 분야의 쟁점 및 해결방안의 대강을 맛보게 함으로써 학생들의 흥미를 불러일으키는 계기를 마련하는 단계에 그쳐야 할 것이다. 이 점은 선택과목뿐만 아니라 필수과목의 개별분야에 관해서도 마찬가지이다. 가령 보험법이 실생활에서 매우 중요하고 3면이 바다로 둘러싸인 우리나라의 지정학적 위치와 해운업의 위상 등을 들지 않더라도 해상법이 중요하다는 점에 대해서는 의문이 없다. 그러나 모든 학생들에게 보험법이나 해상법의 상세를 교육하는 것은 비현실적이다. 따라서 로스쿨에서는 이들 과목에 대한 기본개념의 이해로 족하다고 할 것이다.

### (3) 출제소재의 확장 and 한정

로스쿨의 교육현장에서나 변호사시험의 출제에서나 판례가 중시된다. 그런데 이러한 현상에 대해서 주의할 점들이 있다.

우선 로스쿨의 교육현장에서 판례교육이 전부일 수는 없다. 로스쿨의 발상지인 미국에서라면 판례를 그대로 교육자료로 쓸 수 있지만, 우리나라에서 판례는 원칙적으로 구속적이지 않다. 뿐만 아니라 로스쿨 교육의 목표는 “think and act like a lawyer”라는 점에 있는 바, IT기술의 발달에 따라 일반인들도 판례에 쉽게 접근할 수 있는 상황에서 실제로 변호사들은 선례가 없는 사건을 해결해야 할 경우가 적지 않을 것이다. 이때 결국은 법의 기본원리를 응용하여 해결책을 제시하여야 하는데, 그 기본원리를 배우는 곳이 바로 로스쿨이다. 이러한 사정을 고려하면 로스쿨에서 중요한 법적 제도의 개념을 정확하게 이해할 수 있도록 교육이 이루어져야 하고, 그것을 변호사시험에 반영되어야 한다. 따라서 판례암기능력을 측정하는 지금의 방식보다 법의 기본원리에 대한 이해도를 측정할 필요가 있다.

다른 한편 그럼에도 불구하고 “살아있는 법”으로서 판례의 중요성을 무시할 수는 없다.<sup>55)</sup> 그런데 대법원의 판례라고 하여 교육에서나 실무에서나 그 비중이 같을 수는 없다. 특히 당

54) 앞의 공청회 자료집, 23면 참조.

55) 판례에 관하여 우선 지원림, 앞의 글(저스티스), 82-3면 참조.

해 사건에 특유한 사정을 감안한 이른바 일회성 판결은 법적 추론능력의 함양에 장애요소가 될 수 있다.<sup>56)</sup> 따라서 당해 제도의 법적 쟁점 및 그 해결방식을 제시해 주는 표준적인 판례들을 엄선하여 로스쿨에서 교육하고, 변호사시험의 출제도 그 한도로 제한하는 것이 시급하다.<sup>57)</sup> 그런데 표준적인 판례의 선정은 개개의 교수들이 할 수도 있지만, 주관적일 수밖에 없다. 따라서 다수의 전문가들이 머리를 맞대고 이른바 Leading Case를 선정하는 작업이 선행되어야 한다. 이 선정작업을 개개의 학회에 맡길 수도 있지만, 민사법의 영역에서 통합형 문제가 출제될 뿐만 아니라 실제의 분쟁해결모습에서도 특히 실체법과 절차법이 분리되지 않으므로, 양자를 아우를 수 있도록 법학전문대학원 협의회가 주도하는 것도 좋은 방안일 것이다. 그리고 로스쿨 졸업생들이 변호사로 바로 투입된다는 점을 고려하여 대한변호사협회의 지원을 받는 것도 고려할 사항이다.<sup>58)</sup>

#### 4. 시험의 방식에 관한 제언

##### (1) 시험의 분리

앞에서 본 바와 같이 선택형과 사례형 및 기록형은 그 지향점이 다르다. 따라서 선택형을 사례형 및 기록형과 한꺼번에 치를 필요가 없다. 오히려 로스쿨의 저학년에서 민사법 등 변호사로서 갖추어야 할 기초체력을 튼튼히 한 후 고학년에서 그를 기초로 하여 특별법 등 전문영역을 학습하게 함으로써 전문분야의 교육이 수월하게 될 수 있고 나아가 기본과목과 관련해서도 응용력을 기를 수 있게 될 것이다.

따라서 로스쿨 재학생들이 미리 필수과목의 선택형 시험에 응시할 수 있게 하고, 절대평가를 통하여 합격 여부를 결정하고,<sup>59)</sup> 필수과목의 사례형 및 기록형 그리고 선택과목의 시험은 지금처럼 로스쿨 졸업 후에 치르고 상대적으로 합격 여부를 결정하는 방식을 도입할 것을 제안한다.

이러한 분리는 여러 장점이 있다. 우선 로스쿨에서 변호사시험이 눈앞에 닥쳤음에도 불구하고 기본적인 지식이 부족하여 우왕좌왕하는 학생들을 볼 수 있는데, 1학년 말이나 2학년 말에 선택형 시험을 치르게 함으로써 변호사시험에 낙방하고 로스쿨 졸업 후 소중한 1년을 허송하는 경우도 줄일 수 있다. 뿐만 아니라 세 유형을 한꺼번에 치르는 현재의 방식에 비하여 수험생들의 인권을 보호할 수도 있다.

물론 이로 인한 시험 관리의 어려움이 예상되지만, 지금의 변호사시험기간에 대상자를 달리하여 한꺼번에 시험을 치른다면 그 점도 크게 문제되지 않을 것이다.

56) 특히 이른바 비법학도에게 이러한 일회성 판결은 법학에 대한 흥미를 잃게 하기도 한다.

57) 사법연수원에서처럼 연도별로 출제대상인 판례의 범위를 제한하는 방식은 적절하지 않다고 생각된다.

58) 변호사단체에서도 이제는 로스쿨 흡집 내기를 그치고 로스쿨제도가 정착되도록 협력하는 것이 필요하고도 바람직한 길이다.

59) 이러한 방식은 이미 법조윤리와 관련되어 시행되고 있다.

## (2) 시험성적의 공개

주지하는 바와 같이 변호사시험의 성적을 공개할 것인지에 대해서는 찬반이 갈린다. 자격 시험으로서의 특성도 고려하여야 하고 로스쿨들의 서열화를 피하기 위하여 성적 공개가 적절하지 않다는 점에 대해서 충분히 공감할 수 있다. 그러나 충실히 공부한 수험생들로서 성과에 대한 정당한 평가를 받을 이익 또한 무시할 수 없다. 실제로 시험성적이 공개되지 않는 마당에 열심히 할 필요가 없고 시험에 합격할 정도만 공부하자는 학생들도 적지 않다. 따라서 일정한 범위에서 시험성적을 공개할 필요가 있다고 생각한다.

물론 시험성적이 공개됨에 따라 지금도 적지 않은 문제를 안고 있는 로스쿨의 교육현장이 황폐화될 것이라는 우려가 있음은 물론이다. 그러나 이는 기술적으로 피할 수 있다고 생각한다. 즉 앞에서 본 바와 같이 선택형과 사례형/기록형의 분리를 전제로 한다면, 기초체력의 측정을 위한 선택형에 한정하여 시험성적을 공개하지 못할 바 아니다. 오히려 이 방식을 채택한다면 로스쿨의 저학년에서 기본과목의 공부에 매진하고, 선택형을 통과한 후 자유롭게 선택과목의 학습과 기본과목의 심화에 주력할 수 있을 것이다. 그리고 각 로스쿨로 하여금 기초가 튼튼한 변호사를 양성하기 위한 교육경쟁을 할 수밖에 없는 계기가 될 것이고, 이는 장기적으로 로스쿨체제의 정착에 상당한 도움이 될 것이다.

그런데 이러한 방식의 전제로 선택형 시험의 지향점을 정확하게 인식한 상태에서 시험이 출제되어야 함은 당연하지만, 그보다도 앞에서 본 바와 같이 시험의 출제범위가 표준화될 필요가 있다.

## (3) 그 밖의 사항

사법시험에 대한 비판 중 중요한 하나가 1차시험이 판례의 암기를 전제로 그것을 복기해 내는 능력을 측정하는<sup>60)</sup> 이른바 속독시험이라는 점에 있었다. 그래서 연구위원회는 민사법 선택형의 경우에 120분의 시험시간을 고려하여 35,000자 수준을 유지하는 것이 적절하다고 제안하였지만, 제1회 변호사시험에 41,911자, 제2회에 44,024자, 제3회에 47,307자로 평균 44,414자이다. 120분의 시험시간을 고려하면 마킹시간을 제외하더라도 1분당 370자를 읽어야 한다. 사법시험에 비하여 사정이 나아졌지만,<sup>61)</sup> 이러한 시간적 제약 하에서 수험생들로 하여금 문제의 쟁점을 파악하고 —판례의 태도를 암기하지 말고— 법적 추론을 통하여 결론을 도출한 후 정답인 선택지를 찾아 마킹하기를 바라는 것은 그야말로 緣木求魚가 아닐 수 없다.<sup>62)</sup>

물론 빈약한 문제 pool과 그에 따라 현장에서 문제를 급조하여야 하는 사정에 비추어 출

60) 이러한 과정을 사법시험 수험생들은 “판례를 눈에 바른다.”라고 한다.

61) 참고로 사법시험 민법과목의 글자수는 제48회(2006년)에 26,945자(여백 포함. 이하 같다), 제49회(2007년)에 26,461자, 제50회(2008년)에 30,394자, 제51회(2009년)에 34,234자, 제52회(2010년)에 27,889자, 제53회(2011년)에 27,802자, 제54회(2012년)에 30,429자, 제55회(2013년)에 29,818자, 제56회(2014년)에 30,893자로 평균 29,429자이다. 70분의 시험시간을 고려하면 마킹시간을 제외하더라도 1분당 420자를 읽어야 한다.

62) 법률신문은 민사법의 경우에 제3회가 제1회와 제2회보다 어려웠다고 평가하였는데(<http://www.lawtimes.co.kr/lawnews/News/NewsContents.aspx?serial=81550&kind=AE01> 참조), 글자수도 일정한 영향을 미쳤을 것으로 짐작된다.

제에 대한 다툼을 피하기 위하여 가급적 판례의 원문을 그대로 펴올 수밖에 없어서 그렇다고 이해할 여지도 있다.<sup>63)</sup> 그러나 그렇다고 하여 수험생들에게 무리한 요구를 하는 것이 정당화되지는 않는다. 이를 피하기 위해서도 결국 앞에서 본 바와 같이 상임 출제위원제도를 도입하여 그들로 하여금 충분한 시간을 두고 문제를 정제하도록 하는 방법을 채택하는 것이 바람직할 것이다.

## VI. 마치며

로스쿨 및 변호사시험제도와 관련하여 부실교육과 부실평가로 인하여 법조인의 실력저하와 법률서비스의 질 저하를 초래한다는 평가가 만연하고 있다.<sup>64)</sup> 물론 이러한 평가는 주로 사법시험 존치를 위한 주장의 근거로 제시되지만, 로스쿨의 교육이나 변호사시험에서 외면할 수 없는 비판이 아닐 수 없다.

이미 던져진 주사위를 거둬들일 수는 없고, 로스쿨의 교수들은 무거운 짐을 진 채 다시 시지프스의 산을 오르지 않을 수 없다. 그렇다면 지금부터라도 다들 이 제도가 정착되도록 노력하여야 할 것이고, 그 과정에서 변호사시험이 가지는 함의는 결코 과소평가될 수 없다. 지금까지 순전히 개인적인 경험을 기초로 변호사시험의 출제방향과 범위를 검토하였는데, 이 보고가 변호사시험제도의 안착, 나아가 로스쿨제도의 성공에 조금이나마 도움이 되었으면 하는 바람을 밝히면서 보고를 마친다.

63) 연구위원회에 참여하여 120분 35,000자를 제안하였던 필자가 관여하였던 제1회 시험에서 그 양이 늘어난 것도 이러한 사정에 기인한다.

64) 대표적으로 양재규, “사법시험 존치의 필요성”, 로스쿨 출범 6년의 현황과 과제(법학전문대학원 현안관련 공청회 자료집), 2014, 125면.





## 2주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 민사법

---

[토론 ①] 이진기 (성균관대학교 법학전문대학원 교수)

---



## 토론

## 토 론 문

이 진 기

(성균관대학교 법학전문대학원 교수)

지원립 교수님의 「변호사시험의 바람직한 방향: 민사법의 방향」에 관한 말씀에 감사드립니다. 법과대학에 재직하다가 뒤늦게 법학전문대학원에 합류하여 이제 법학전문대학원 재직 경력이 3년에 지나지 않은 저에게 변호사시험, 특히 민사법분야의 운영과 실정을 배울 수 있는 좋은 기회였습니다.

아래에서는 토론자로서, 그리고 뒤늦게 법학전문대학원에 합류한 후발주자로서, 변호사시험 민사법분야에 관한 저의 개인적인 의견을 말씀드립니다. 다만 변호사시험 전반의 방식과 운영에 관한 세부적인 사항은 저의 토론을 비껴나가는 문제라고 생각되어 토론에 필요한 범위로 제한합니다.

변호사시험은 “좋은 법률가의 양성”을 목적으로 하는 「법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률」의 이념을 구현하기 위하여 변호사의 직업윤리와 법률지식에 관한 능력을 검정하는 시험입니다. 그리고 변호사시험은 성숙한 법조인의 요건측정이 아니라 독자적인 법조인으로 활동하기 위한 최소한의 전문지식을 평가하는 시험입니다.

1. 변호사시험은 단순히 응시자 개개인에 대한 평가를 넘어 법학전문대학원 법학교육을 측정하는 중요한 지표입니다. 왜냐하면 지식에 대한 평가제도로써 시험은 교육철학의 반영이며 교육의 방향을 결정하는 핵심요소이기 때문입니다. 이는 특히 변호사시험과 같은 자격시험에서 있어서 그러합니다. 이와 같이 변호사시험은 단순한 시험으로서 기능을 담당함에 그치지 않고 법학교육의 현장, 즉 법학전문대학원의 교육방향과 교과목의 구성·운영에 대한 지침이 됩니다.

2. 변호사시험이 자격시험으로 존치하는 한, 법학교육은 수험법학의 틀(?)을 벗을 수 없습니다. 시험과 분리된 교과목의 구성, 그리고 시험에서 자유로운 법학교육은 상상하기 어렵기 때문입니다. 그러나 이를 지나치게 경제적이거나 실용적이라고 비난할 이유는 없습니다. 시험과 교육내용의 분리는 가능하지 않으며, 시험에서 실패한 교육기관은 그 생존을 담보할

수 없기 때문입니다. 예를 들어 프로이센이 1794년 프로이센일반국가법(ALR)을 제정·시행하면서 이를 1차 국가시험과목으로 채택하였음에도, 이를 의도적으로 외면하고 교육대상으로 로마법전과 작센법전(Sachsenspiegel)만을 고집한 법과대학의 완강한 자세는 -지금은 보편화된- 사설강좌(Repetitorium)을 출산한 직접적인 계기가 되었습니다.

3. 변호사시험을 포함하여 모든 시험은 시험 응시자의 불안을 먹고 삽니다. 또한 대부분의 시험 응시자는 시험과목 또는 범위로 정하여진 부분 이상으로 공부하여야 한다는 압박에서 자유롭지 않습니다. 이는 현실에서 시험 응시자의 부담이 본래 예상한 범위를 넘어 더욱 가중됨을 말합니다. 이로 인하여 법학전문대학원을 설립한 본래 취지가 퇴색되고 법학전문대학원 재학생은 시험의 압박으로 계속 쫓기는 입장에서 수동적으로 대응하기 마련입니다.

4. 변호사시험은 -사법시험과 비교하면- 그 시험응시자에게 몹시 잔인한 시험제도입니다. 왜냐하면 합격 여부만이 평가의 기준이 되는 변호사시험은 사법시험과 달리, 법학전문대학원을 수료하는 당해년도에 합격하지 못하면 좋은 변호사가 아니라는 낙인효과가 수반되기 때문입니다. 이를 극복하기 위하여는 반드시 사회적 인식의 변화와 시간의 흐름이 요구됩니다.

그런데 변호사시험은 “법조인의 양성”이라는 법학전문대학원의 본래 설립취지와 달리 ‘송무전문변호사’의 양성에 집중된 인상이 현저합니다. 그리고 과다하고 복잡한 시험과목의 구성은 다시 법학교육현장의 부담으로 돌아옵니다. 여기에서 변호사시험을 논의하여야 하는 결정적인 의미를 찾을 수 있습니다. 이는 결국 선택과 집중의 문제로 요약됩니다. 이와 관련하여 다음에서 변호사시험 민사법에 관한 저의 의견을 간략하게 말씀드리겠습니다.

저의 짧은 법학전문대학원 교육경험으로 미루어 법학전문대학원 지원자와 재학생의 우수성에 대하여 의심의 여지는 없습니다.

1. 그러나 모든 배움이 그러하듯이 법학교육도 시간을 필요로 합니다. 그런데 교육현장에 계시는 분들이 잘 아시듯이, 6학기(실제로는 최대 5학기)로 편성된 현행 법학전문대학원의 교육과정은 시간과 친하지 않습니다. 이미 지적한 내용과 같이, 이는 상당부분 복잡하고 다양하게 편성된 시험과목을 원인으로 합니다.

민법담당교수로서 저는 -우리 성균관대학교의 예이기는 합나다만- 주로 1학년 학생을 상대로 민법기본과목을 강의하고, 여기에 3학년 민[사]법연습을 가르칩니다. 그런데 1학년 교육을 마친 재학생들은 이어서 -과거에 사법연수원이 관할하던- 민사소송실무와 민사기록을 배웁니다. 민법을 모두 알 필요는 없지만, 그렇다고 하여 학부에서 법학을 전공하지 않았고 민법을 제대로 이해하지 못한 상태의 재학생들에게 서둘러 민사소송실무와 민사기록을 가르치는 교육과정이 합리적으로 보이지는 않습니다. 그러나 이는 모두 변호사시험의 합격을 위

하여 치러야 하는 대가입니다. 이는 결국 많은 법학전문대학원 졸업생의 경우 법학지식의 저하로 이어질 수밖에 없습니다.

결국 현행 변호사시험과 법학교육과정 아래에서 변호사시험 합격자에 대한 “법학지식이 모자란다”라는 기존법조사회의 부정적 평가는 결국 법학전문대학원과 변호사시험을 설계한 분들이 스스로 초래한 문제일 수 있습니다.

2. 다음으로 민사법시험을 나누어 보면,

(1) 선택형시험의 경우, 문제오류로 인한 소송 등의 곤란을 방지하기 위하여 지나치게 대법원판례에 경도된 경직된 모습이 뚜렷합니다. 이는 이미 사법시험에서부터 개선사항으로 지적되어 온 문제입니다.

선택형시험도 시험이므로, 이 시험도 응시자의 진정한 법학성취도를 측정하는 공정한 자료가 될 수 있도록 적절한 범위에서 -판례가 아니라- 출제자의 의사를 존중하는 유연성이 반영되어야 합니다. 그렇지 않으면 선택형 시험장은 평가도구로서 시험이 아니라 그 내용의 이해 여부와 관계없이 기계적으로 판례들을 잘 암송한 응시생이 득세하는 '외우기 경연장'이 될 수 있습니다. 이는 응시생들이 주로 참고하는 수험용 교재의 양과 질에서 쉽게 확인되며, 동시에 수험생이 교과서를 외면하는 결정적 요인이기도 합니다. 외우기도 중요한 교육수단임은 부정할 수 없으나, 외우기가 교육의 전부가 될 수는 없습니다.

또한 대법원판례를 위주로 교육받고 시험을 준비한 사람들이 대법원 판례를 벗어나 창의적이고 발전적인 미래의 법조인으로 성장하는 모습이 쉽게 떠오르지 않습니다. 계속 기존과 같이 판례중심의 시험형태를 유지한다면, 선택형시험을 지금까지와 달리 변호사시험 민사법 시험의 보조자료로 편성하는 방안을 검토하여야 합니다.

(2) 사례형시험은 민법과 민사절차법이 융합된 형태의 시험입니다. 저는 개인적으로 지금까지 시행된 3회의 민사법시험을 다음과 같이 분석·정리하였습니다.

2012년 제1회: 논점추출형이 아니라 순차적이고 세분화된 쟁점제시형으로, 이미 문제에 논점이 담겨 있어 진정한 실력평가가 곤란한 시험.

2013년 제2회: 민법과 민사소송법을 결합하여야 한다는 압박으로 말미암아 작위적인 시험문제가 되었으며 그 결과 시험으로서의 의미를 상당부분 잃은 시험.

2014년 제3회 그 분량이 지나치게 많아 정해진 시간 내에 답안작성이 힘들고, 민사소송법에 기울어졌으며 지엽적인 대법원판결을 반영한 시험.

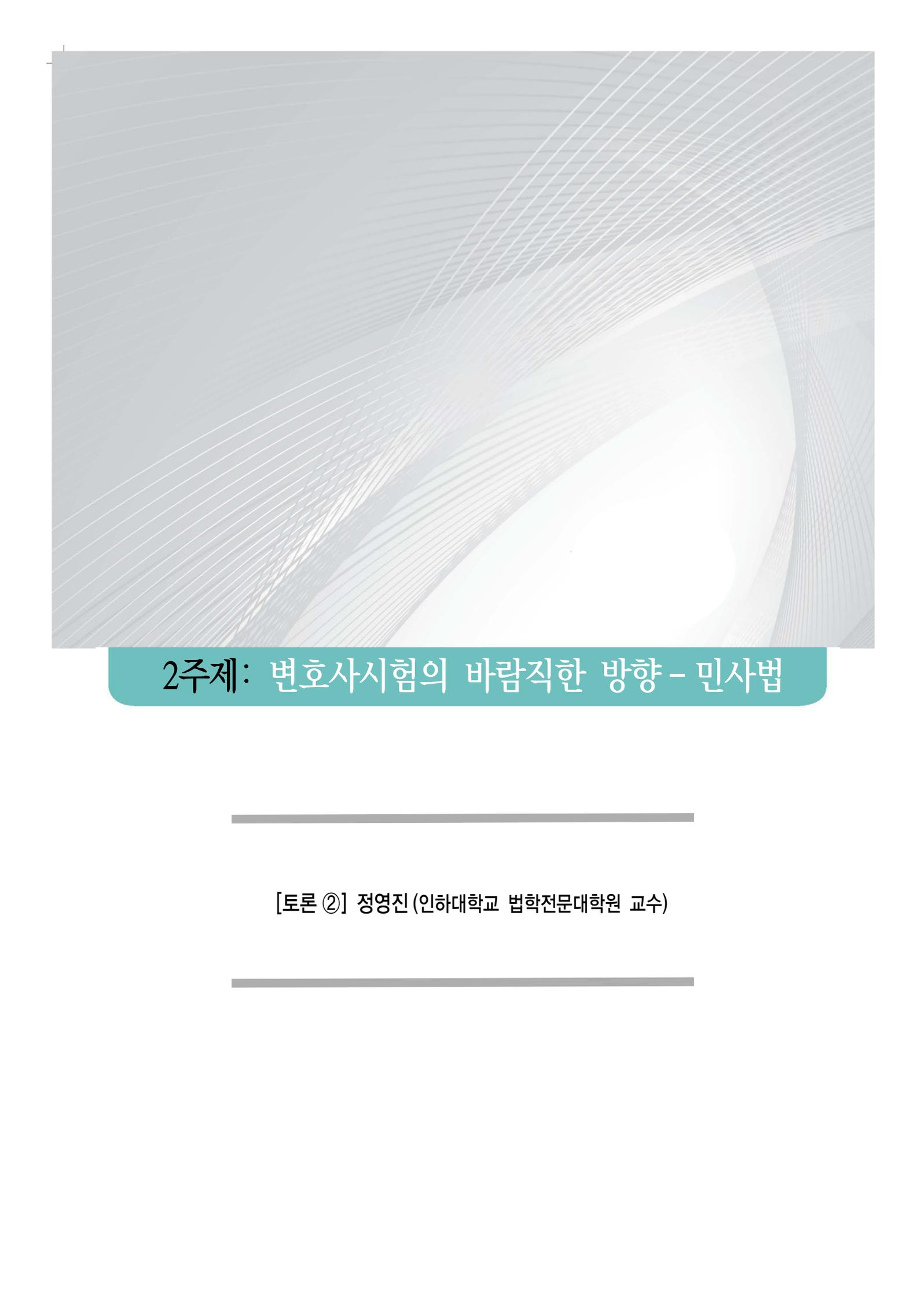
이를 요약하면, 민사법 사례형시험의 경우 민법과 민사절차법의 결합 또는 융합이 쉽지 않고, 결합할 경우에도 그 균형의 확보가 다시 문제됩니다. 이로 인하여 사례형시험의 통일

성과 일관성의 확보가 어렵습니다. 이러한 문제의 해결은 외국의 변호사시험제도를 본받아 민법과 민사절차(소송)법의 시험을 분리함으로써 달성될 수 있으며, 이는 실타래와 같이 얽힌 법학교육과정의 어려움을 해소하는 지름길이기도 합니다. 반드시 민법과 민사절차법을 연결하여 교육하고 평가하여야 한다는 명제는 옳을 수 있으나, 그 현실적용이 어렵다면 이를 과감하게 포기하는 용기가 필요합니다.

결론적으로 변호사시험관리의 독립, 수시시험제도의 도입, 시험성적의 공개와 변호사시험 과목의 축소 또는 분산이 바람직합니다. 이는 법학전문대학원생을 시험의 굴레에서 해방하여 진정한 법학교육을 구현하고 그 이념을 실현하는 원동력이 될 것입니다. 이러한 사실에 관하여 저는 지원팀 교수님의 발표논지와 길을 같이 합니다.

저는 교육의 방향설정과 실행이 민주적 절차와 친한 분야는 아니라고 생각합니다. 이러한 사실은 금번 변호사시험관련 여론조사에서 여실히 증명됩니다. 만일 개별적 이해가 엇갈리는 여론조사 결과를 여과없이 받아들여 법학교육을 시행한다면, 법학교육이 오히려 산으로 갈 위험까지 있습니다. 합리적이고 진지한 논의를 거친 변호사시험의 개선만이 「법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률」의 이념을 실현하는 민사법 교육을 이루는 초석이 될 수 있습니다. 무엇보다 민사법 사례시험에서 민법과 민사절차법을 분리하여 평가하는 방안의 도입이 절실합니다.

이로서 저의 토론을 마칩니다. 감사합니다.



## 2주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 민사법

---

[토론 ②] 정영진 (인하대학교 법학전문대학원 교수)

---



## 토론

## 지원림 교수님 발표문에 대한 토론문

정 영 진

(인하대학교 법학전문대학원 교수)

## I. 개설

지원림 교수님의 발표문을 잘 읽었습니다. 발표문에서 적절하게 지적하고 있는 것처럼 로스쿨 제도의 도입은 시험이 아닌 교육을 통한 법조인의 양성에 그 의의가 있습니다. 그런데 현실은 로스쿨 교육이 변호사시험을 위해 존재하는 것으로 전락하였습니다. 이러한 결과는 변호사시험 합격률의 영향이기도 하지만 한편으로 변호사시험 내용에도 그 원인이 있다고 생각합니다.

만약 변호사시험 제도를 개정한다면 그 목표를 분명히 하고, 로스쿨 교육의 현실적인 여건을 고려하여야 한다고 생각합니다. 저는 지원림 교수님의 의견에 대부분 동감하면서 추가적으로 제 개인적인 의견을 피력하고자 합니다.

토론자로서의 저의 위치를 고려한다면 민사법 중 상법에 국한하여 토론하는 것이 타당하나, 오늘 이 자리가 과목에 대한 특수성보다는 변호사시험 일반에 대한 논의의 자리로서 보다 의미가 있다고 생각되어, 변호사시험 일반에 대하여 주되게 토론하고자 합니다.

이하에서는 변호사시험이 현행과 같이 민사법·공법·형사법 분야에서 선택형·사례형·기록형 등 3 유형으로 출제되는 것을 전제로 설명하겠습니다. 논의의 편의상 선택과목과 합격률에 관한 쟁점은 이 글에서 다루지 않겠습니다.

## II. 로스쿨 교육에 대하여

## 1. 교과과정의 2원화

## 가. 개설

교과과정을 전반3학기와 후반3학기로 구분하여, 전반3학기는 법률전문가로서 기본적인 소양 교육에, 후반3학기는 전문화와 특성화 등에 집중하여야 한다고 생각합니다.

## 나. 전반3학기

### 1) 변호사시험 관련 과목으로 배치

로스쿨 교육이 변호사시험 준비과정으로 전락하지 않기 위해서는 전반3학기 수업으로 변호사시험 준비가 기본적으로 가능하도록 하여,<sup>1)</sup> 후반3학기에는 변호사시험에서 벗어나 전문화 및 특성화 과목을 수강할 수 있도록 하여야 합니다. 변호사시험의 출제범위를 좁혀서 전반3학기 동안 시험 관련 과목을 모두 수강할 수 있도록 할 필요가 있습니다. 한 학기에 6과목을 수강한다면 전반3학기 동안 18과목(법문서작성, 법정보조사와 법조윤리 등 순수한 실무과목 제외)을 이수할 수 있는데, 이 18과목으로 변호사시험 “선택형과 사례형” 준비가 기본적으로 가능하여야 합니다.<sup>2)</sup>

이를 구체화하기 위하여 발상의 전환이 필요합니다. 예를 들면 민사소송법은 통상 두 학기에 걸쳐서 강의하는데, 한 학기에 변호사시험 출제범위를 강의할 필요가 있습니다.<sup>3)</sup> 이를 위하여 소위 병합소송을 시험범위에 포함시킬 것인가를 논의하여야 합니다. 변호사의 업무가 다양화·전문화되면서 송무변호사가 아닌 경우에게 일률적으로 소송에 대한 전문지식을 요구할 지를 검토할 필요가 있습니다.

### 2) 공통필수과목 지정 및 집중이수제 도입

발표자께서는 변호사시험 필수과목에 대해서는 실생활에 밀착된 표준적인 교과과정 및 공통의 교육내용이 확립되어야 한다고 주장하고 계십니다. 저는 이에 찬동하면서 다음과 같이 생각해 보았습니다. 전반3학기의 변호사시험 관련 과목을 로스쿨 상호간에 통일하고, 모두 필수과목으로 지정하며, 가능한 분반하지 않는 것이 좋습니다.<sup>4)</sup>

필수과목을 정해진 학기에 이수하게 하는 집중이수제의 경우<sup>5)</sup> 법학미수자가 불리하다는 주장이 있으나, 이러한 불이익은 그 이후의 학습성취도에 의하여 충분한 극복과 설명이 가능하다고 할 것입니다.

### 3) 엄정한 학사관리와 학점에 대한 신뢰도 제고

필수과목으로 이루어지는 전반3학기는 엄격한 상대평가를 통해서 학생들의 학업능력에 대한 정확한 평가와 정보 제공이 이루어져야 합니다. 로스쿨 수업은 변호사시험 준비를 위해

- 1) 물론 로스쿨 수업만으로 변호사시험 준비가 완벽하지는 않겠지만 2학년 2학기 이후 또는 로스쿨 졸업 후 변호사시험일 사이에 준비 기간이 있다.
- 2) 민사법: 공법: 형사법=7:4:4의 비율이 유지된다고 한다면, 민사법 8-10과목, 공법과 형사법 4-5과목 정도로 정하면 될 것 같습니다. 민사법의 경우 민법 5-8과목, 상법1-2과목, 민소법 1-2과목으로 배분하면 될 것이다.
- 3) 미국 로스쿨의 경우 각 과목당 1 주일에 통상 100페이지 이상 진도가 나간다는 점을 고려한다면 결코 많은 분량은 아닙니다. 그리고 미국에서는 예습하지 않으면 수업을 따라갈 수 없습니다. 한국의 경우에도 예습을 전제로 수업을 진행할 필요가 있다.
- 4) 만약 분반을 한다면 가능하면 미수자와 기수자로 구분하여 분반을 유도하고, 성적표에도 이를 명시할 필요가 있습니다. 이 경우 기수자라고 졸업한지 오래되고, 미수자라도 사법시험 공부를 한 경험이 있는 경우가 있지만 그러한 주관적 사정을 모두 고려할 수는 없다고 할 것입니다. 그리고 필수과목의 경우 분반을 하더라도 출제는 동일하게 하고 평가는 통합함으로써, 분반 수강생 수준에 따른 학점의 불균형을 방지하여야 할 것이다.
- 5) 휴학의 경우 문제되나 1학년 1학기에 휴학을 하면 1년 휴학이 가능하도록 하여야 할 것이다.

필요하지만, 그 학점은 취업에도 영향이 있습니다. 학생들은 소위 학점관리를 하게 되는데, 이에 따른 부작용은 이미 다양하게 지적된 바 있습니다.

전반3학기 학점에 대한 합리적인 공시 방법을 도입함으로써 학생들 스스로 자기 점검을 할 수 있고, 변호사 시험결과를 공개하지 않더라도 전반3학기 학점만으로 충분히 학생들에 대한 신뢰도 있는 평가가 가능할 수 있어야 합니다. 그 하나의 방법으로서 전반3학기의 학점에 대한 분반여부(분반의 경우 통합평가를 강제함), 담당교수와 수강생 수, 과목등수 등을 표시할 필요가 있습니다. 재수강의 경우 재수강 사실을 명시할 필요가 있습니다.

공시의 강화는 학생들의 수업 스트레스를 높일 수 있으나, 그 순기능이 더 크다고 생각됩니다. 즉, 기본적이고 전반적인 학업능력은 전반3학기의 학점에 의하여 판단되도록 함으로써 학생들은 후반3학기에 보다 전문적이고 특성화된 분야에 집중할 수 있게 됩니다.

#### 4) 2학년 1학기 여름방학 중 선택성 시험 실시

2학년 2학기 여름방학 중 선택형 시험을 실시하여 전반3학기를 정리하고 학생들로 하여금 자신의 실력을 객관적으로 평가할 수 있도록 할 필요가 있습니다. 이에 대하여는 후술하도록 하겠습니다.

### 다. 후반 3학기

#### 1) 전문화와 특성화에 치중

로스쿨 후반3학기는 변호사시험과 관계 없이 법조인으로서 전문화와 특성화에 치중하여야 할 것입니다.<sup>6)</sup> 물론 선택형 시험에 떨어졌거나 사례형 시험 등에 자신이 없는 경우에는 변호사시험 관련 과목을 수강할 수 있을 것입니다.<sup>7)</sup>

#### 2) 완화된 학사관리

후반3학기의 경우 모두 필수과목이 아닌 선택과목으로 지정하고, 절대평가를 하도록 함으로써 전반3학기과 달리 학점이 학생의 능력에 대한 보완적인 기준이 될 수 있도록 운용되어야 할 것입니다.<sup>8)</sup> 이에 따라 학생들로 하여금 학점 보다는 자신의 관심 분야에 능력을 집중할 수 있도록 유도하여야 할 것입니다. 우수한 학생의 경우 경연대회 참가나 학술지에 논문 게재, 해외실무수습 참여 등 로스쿨 생활에 있어서 가장 중요한 시기가 되도록 하여야 할 것입니다.

6) 실무수습의 경우 현재 1학년 2학기 겨울방학, 2학년 1학기 여름방학에 집중적으로 행해지나, 위와 같은 체제하에서는 2학년 여름·겨울 방학과 3학년 여름방학에도 행해지질 수 있다.

7) 만약 어떤 학생이 후반3학기에 전문화된 과목을 수강하지 않고 필수과목을 재수강한다면 취업에 불리할 수 있고, 이 시기에 변호사시험 준비에만 치중하더라도 좋은 인상을 주기 어려울 것이다.

8) 2학점제나 팀티칭제 등을 적극적으로 활용할 필요가 있다.

### Ⅲ. 변호사시험에 대하여

#### 1. 변호사시험 난이도와와의 관계

발표문에서 명확하게 지적된 바와 같이 로스쿨 교육과 변호사시험은 상호 연관성이 있지만, 로스쿨 교육이 변호사시험에 종속되어서는 안 될 것입니다. 현재 변호사시험의 수준은 사법연수원 1년차 정도의 실무능력을 기준으로 하고 있는데, 사법연수원과 로스쿨은 그 목적이 다르므로 위와 같은 기준을 로스쿨에 적용하는 것은 타당하지 않다고 생각합니다.

로스쿨에서 사법연수원 1년차 정도의 실무능력을 갖추도록 교육하기에는 현실적으로 어려운 면이 있으므로, 변호사시험 범위를 좁히는 대신 심도 있는 문제를 출제할 필요가 있습니다. 그리고 로스쿨에서 변호사시험 이상의 전문적인 지식을 교육할 필요가 있습니다.

#### 2. 출제범위와 비중에 대하여

발표자가 지적하는 바와 같이 출제범위가 명확히 확정되어야 합니다. 나아가 로스쿨 전반 3학기 수업에 의하여 기본적인 준비가 가능하도록 변호사시험 출제범위를 대폭적으로 축소할 필요가 있습니다.

- ① 선택형의 경우 송무에 종사하지 않는 변호사의 비중이 증가되는 현실을 반영하여 절차법은 선택형에서 제외할 필요가 있습니다. 실체법의 경우에도 전반3학기 전체 교과과정을 고려하여 그 범위를 최적화할 필요가 있습니다.<sup>9)</sup>
- ② 사례형의 경우 선택형에서 헌법소송, 행정소송, 민사소송, 형사소송 등 절차법을 추가하는 범위에서 정해져야 할 것입니다.
- ③ 기록형의 경우 원칙적으로 사례형의 출제범위 내에서 출제하면서 소장의 형식적 기재 사항과 청구취지·적법요건(소송요건)의 작성만 요구하고, 청구원인의 경우 사례형과 중복되므로 평가하지 않아야 할 것입니다.

변호사시험에서 선택형은 현재 25%(375점/1,500점)에서 40%로, 기록형은 현재 25%(375점/1,500점)에서 10%로, 사례형은 현재 50%(750점/1,500점)를 유지할 필요가 있습니다.

9) 예를 들면, ① 헌법의 경우 기본권 부분, ② 행정법의 경우 총론과 행정행위·처분 부분, ③ 형법의 경우 형법총칙과 주요 범죄(살인죄·강도죄·절도죄·사기죄·배임횡령죄 등) 부분, ④ 민법의 경우 민법총칙, 물권총칙(등기)·소유권·저당권, 채권총칙과 매매·임대차, 불법행위 부분, ⑤ 상법의 경우 상법총칙·주식회사 부분 등입니다. 민법에서 질권이 출제하지 않는다 하더라도 상법에서 주식의 질권에 대하여 출제할 수 있다.

### 3. 시험실시 시기에 대하여

시험시기는 출제위원들의 사정 등을 고려한다면 방학기간을 이용할 수 밖에 없습니다. 현재는 사법연수원 수료시기와 취업 등을 고려하여 로스쿨 졸업 전인 매년 1월 초순경에 변호사시험을 실시하고 있습니다.<sup>10)</sup>

로스쿨 후반3학기 수업의 정상화<sup>11)</sup>와 변호사시험 준비기간 등을 고려한다면 매년 여름방학 중<sup>12)</sup>에 실시하는 것이 좋습니다. ① 선택형의 경우 앞서 언급한 바와 같이 2학년 1학기를 마치면 응시할 수 있도록 하고, ② 사례형과 기록형은 로스쿨 졸업 후에 응시할 수 있도록 하여야 할 것입니다. 그 대신에 변호사시험 합격자의 수임제한의 기간을 현재의 6개월<sup>13)</sup>에서 3개월 내지 폐지할 필요가 있습니다.

### 4. 선택형 시험 강화와 조정점수제의 도입

앞에서 언급한 바와 같이 선택형 시험의 경우 그 비중을 현재의 25%에서 40%까지 증가시킬 필요가 있습니다. 앞으로 비법학사의 수가 증가될 것으로 예상되므로 선택형 시험 비중을 증가시키므로써 변호사시험에 대한 부담을 경감할 필요가 있습니다. 물론 발표문에서 적절하게 지적하고 있다시피 현재와 같은 피상적인 판례의 결론만을 암기하는 선택형 시험은 지양되어야 할 것입니다.

선택형 점수의 유효기간은 3년이고, 이미 합격점수를 취득한 경우 재응시할 수없도록 하거나 재응시하는 경우 그 전의 점수를 공개하도록 할 필요가 있습니다. 그리고 선택형 점수는 사례형과 기록형 점수에 합산되어 변호사시험 합격 여부를 결정하게 됩니다. 선택형 시험의 응시시기에 따라 형평성 문제가 발생할 수 있으므로 선택형 시험 점수를 난이도에 따라 조정하는 조정점수제를 채택할 필요가 있습니다.

### 5. 성적 공개에 대하여

변호사 시험의 경우 점수를 공개하지 않아야 합니다. 변호사 시험의 공개는 로스쿨 교육을 변호사 시험에 종속하게 하는 결과를 초래하기 때문입니다.

10) 3 개월 이내에 「**법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률**」 제18조제1항에 따른 법학전문대학원의 석사학위를 취득할 것으로 예정된 사람은 제1항 본문의 응시자격을 가진 것으로 본다. 다만, 그 예정시기에 석사학위를 취득하지 못하는 경우에는 불합격으로 하거나 합격 결정을 취소한다(변호사법 제5조 제2항).

11) 로스쿨 전반3학기 수업과 로스쿨 졸업 후 일정기간의 공부를 통해서 충분히 변호사시험 준비가 가능하도록 하여, 후반3학기 동안 변호사시험 준비에서 벗어나 전문적인 능력을 높이는데 집중할 수 있게 됩니다.

12) 실무수습 기간을 고려한다면 6월말 경에 실시하는 것이 좋을 것 같습니다.

13) 제4조제3호(변호사시험에 합격한 자)에 따른 변호사는 법률사무중상기관에서 통산하여 6개월 이상 법률사무에 종사하거나 연수를 마치지 아니하면 사건을 단독 또는 공동으로 수임[제50조제1항, 제58조의16 또는 제58조의30에 따라 법무법인·법무법인(유한) 또는 법무조합의 담당변호사로 지정하는 경우를 포함한다]할 수 없다(변호사법 제31조의 2 제1항).

선택형 시험의 경우 발표자의 입장과 같이 점수와 등수(또는 등급)를 공개하는 것이 필요합니다. 왜냐하면, 선택형 시험 결과를 앞으로써 후반3학기의 교육패턴을 스스로 구성할 수 있기 때문입니다.

## 6. 변호사시험 기본 자료의 제공

변호사시험 준비를 위한 수험생들의 부담을 줄여주기 위하여 법전원 협의회 명의로 기본서를 발간하여 수험생들에게 제공할 필요가 있다고 생각합니다.

## IV. 결 론

이상을 종합하면, 로스쿨 교육은 법률전문가로서 기본적인 소양을 평가하는 변호사시험 수준 보다 높아야 합니다. ① 학생들에 대한 신뢰성 있는 평가가 전반3학기의 학점과 선택형 시험 점수, 후반3학기 수강패턴(학점이 아님) 등을 종합하면 가능할 수 있도록 제도화하여야 합니다. 이를 위하여 전반3학기 교과과정을 통일하고 필수과목으로 지정할 필요가 있습니다. ② 변호사시험 준비는 전반3학기의 수업과 졸업후 변호사시험일까지의 공부를 통해서 충분히 가능할 수 있어야 할 것입니다. 이를 위하여 변호사시험의 범위를 대폭 축소할 필요가 있습니다. 이렇게 함으로써 후반3학기의 로스쿨 교육이 정상화될 수 있다고 생각합니다.



## 2주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 민사법

---

[토론 ③] 최환주 (전남대학교 법학전문대학원 원장)

---



## 토론

## 토 론 문

최 환 주

(전남대학교 법학전문대학원 원장)

## I. 처음에

'변호사시험의 바람직한 방향(-민사법의 경우-)'에 대해 주제발표를 해 주셨는데, 그 내용이 매우 유익하였고 공감하는 바도 컸습니다. 특히 발표자께서는 법학전문대학원 출범 이후부터 지금까지 변호사시험 과목별 문제 유형연구위원회 위원장, 변호사시험 출제위원으로 참여하여서 누구보다도 변호사시험에 관해 정통한 분이시기에 더욱 그러 했다고 생각합니다.

## II. 변호사시험의 바람직한 방향(이상)

## 1. 법조인 배출 패러다임의 변화

(- '시험을 통한 선발'에서 '교육을 통한 양성'으로-)

2009년 전국에 25개의 법학전문대학원이 출범하였는데, 이는 과거 사법시험의 폐해를 극복하고 새로운 법조인을 양성하기 위한 것이었습니다. 응시인원의 3% 정도만을 선발하는 사법시험이라는 '시험을 통한 선발'에서 3년간의 법학전문대학원에서 교육과정을 충실하게 이수하면 법조인의 자격을 수여하는 '교육을 통한 양성'으로 법조인 배출의 패러다임이 근본적으로 변화된 것입니다.

## 2. 선발시험이 아닌 자격시험

이러한 '교육을 통한 양성'이라는 법조인 배출 시스템은 법학전문대학원 3년의 과정을 충실히 이수하여 변호사로서 능력과 자질을 갖춘 졸업생의 경우 무난히 변호사시험에 합격할 수 있도록 변호사시험이 자격시험으로 운영 되었을 때 더욱 효율적인 제도가 되는 것입니다. 변호사시험 주관부서인 법무부 및 변호사시험 관리위원회도 자격시험으로 운영하겠다는 입장이었습니다. 법무부는 2011년부터 법학전문대학원들이 학사관리 합리화방안을 확실히 실행한다는 것을 전제로 변호사시험을 자격시험으로 운영해 나가겠다고 밝혔습니다.<sup>1)</sup>

### 3. 변호사시험의 출제수준

변호사시험 문제유형 T/F 팀과 법무부는 제1회 변호사시험부터 변호사시험 출제기준을 다음과 같이 정했습니다. 법학전문대학원 과정을 충실히 이행하였는지, 사법연수원 1년차 실무능력을 구비하였는지를 검증하는 수준으로 출제하고 기본적인 내용·중요판례 위주로 출제하며, 실제 빈번하게 발생하지 않는 사례나 문제해결에 불필요한 강학상 논의는 가급적 제외하기로 하였습니다.<sup>2)</sup>

## Ⅲ. 현실의 문제점과 질의

### 1. 자격시험이 아닌 선발시험으로 운용되고 있는 것은 아닌지?

#### 가. 현실의 문제점

(제1회부터 제3회까지 변호사시험 결과)<sup>3)</sup>

	제1회	제2회	제3회
응시자	1,665명	2,046명	2,292명
합격자	<b>1,451명</b>	<b>1,538명</b>	<b>1,550명</b>
합격률	87.15%	75.17%	67.62%
초시합격률	87.15%	80.8%	76.81%
합격점(만점은 1,660점)	<b>720.46점</b>	<b>762.03점</b>	<b>793.70점</b>

분석 : 응시자 수는 매년 증가함에도 합격자는 매년 1,500여명 내외  
합격점이 매년 올라감에도 합격자 숫자는 비슷

#### 나. 질의 1

결국 변호사시험이 자격시험이 아닌 (1,500명 내외의) 선발시험으로 가고 있는 것은 아닌지?

### 2. 사법연수원 1년차의 실무능력을 시험 기준으로 하고 있는데 이는 기준이 너무 높은 것은 아닌지?

#### 가. 현실의 문제점

법학전문대학원 3년간의 교육으로 사법연수원 1년차의 수준으로 이끌지에 대해 발표자는 “.. 적절하지 반문하게 되지만 그래도 가능하다”고 발표하였습니다. 그러나 사법시험은 평균 합격률이 3% 전후이고 수험기간이 최소 5년 이상인 시험입니다. 사법시험에 합격한 후 사법연수원에

1) 박순철(법무부 법조인력과정), “변호사시험 운용 방향과 법치주의 기반 확대”, 저스티스 통권 124호(2011. 6), 12면.

2) 발표문 2쪽 하단 ; 앞의 논문, 12쪽.

3) 김창록, “변호사 예비시험 도입, 사법시험 존치의 부당성”, 로스쿨 출범 6년의 현황과 과제(법학전문대학원 현안관련 공청회 자료), 2014. 10, 109면.

들어가면 1년 동안 실무과목만 약 42학점에 해당하는 수업을 필수적으로 받고 있습니다.<sup>4)</sup> 그런데 토론자가 근무하고 있는 전남대학교 법전원의 경우 사법연수원에서처럼 교육하는 실무과목과 유사한 과목은 졸업시까지 도합 약 25학점에 불과<sup>5)</sup>하고 그것도 전부 선택과목이어서 학생들이 이들 과목을 반드시 수강하지는 않고 있습니다.

**나. 질의 2**

따라서 3년 만에 법이론과 실무를 공부해야 하는 법학전문대학원 졸업생들에게 사법연수원 1년차의 실무능력을 요구하는 변호사시험의 기준이 너무 높은 것은 아닌지요?

**3. 법적 추론능력을 평가하는 적절한 시험인지(민사법 논술형의 경우)**

**가. 현실의 문제점**

“법학전문대학원에서의 교육은 법리의 정확한 이해를 기초로 법적추론능력의 배양을 포함하는 교육이 되어야 한다”는 발표자의 견해에 전적으로 공감합니다. 변호사는 법리와 판례를 정확히 이해하고 있고 이에 근거해 문제를 해결하여야 하지만 판례가 없는 사안에 대해서도 역시 법리를 기초로 법적추론에 의한 해결책을 찾아내야 합니다. 그런데 과연 현재 민사법의 시험에서 특히 논술형의 경우, 이런 법적 추론능력에 대한 평가가 정확히 이루어지고 있는지에 대해 검토해 볼 필요가 있습니다.

아래는 2014년도 사법시험(제56회)과 변호사시험(제3회)의 민사법 논술형을 비교해 보았습니다 (상법은 변호사시험에서 통합하지 않고 별개로 출제하므로 비교대상에서 제외).

		사법시험(2014년 56회)	변호사시험 (2014년 3회)	비고
과목		민법, 민소법	민사법(상법 제외)	
배점		250점	250점	
시험시간		5시간	2시간 30분	
답안분량		20쪽	10쪽	
문제	분량	5쪽	7쪽	①
	문제	20개	16개	
1개의 문제당 답안분량		1쪽(=20/20)	1쪽의 3/5( = 10/16)	②
10점 배점의 소 문제			6개	③

4) 사법연수원 1년차에 민사재판실무 12학점, 형사재판실무 8학점, 검찰실무 8학점, 변호사실무 10학점, 특별변호사실무 4학점 등 실무 교재 강의, 실무수습기록에 의한 소송서류의 작성과 강평 등을 수업하고 있다(사법연수원 홈페이지 연수일정 참조).

5) 민사재판실무 3학점, 형사재판실무 3학점, 검찰실무 4학점, 통합민사실무 3학점, 통합형사실무 3학점, 통합공법실무 3학점, 법문서작성 1학점, 법률상담클리닉 2학점, 민사집행 및 보전실무 3학점 등 도합 25학점.

- ① 배점은 동일, 변호사시험의 시험시간과 답안분량은 사법시험의 절반임에도 문제의 분량이 더 많음
- ② 1개의 문제당 답안 작성분량이 한 페이지의 3/5쪽 정도여서 서론과 결론을 쓰면 거의 채워지고 결론에 이르게 된 법적 추론과정을 적기가 거의 어려움
- ③ 16개의 문제 중 10점짜리 소문제가 6개나 되는데 10점의 배점이면 답안분량은 한 페이지의 2/5쪽 정도여서 결론만을 적게 되고 법적 추론과정을 자세히 적을 수가 없게 됨

#### 나. 질의

결국 변호사시험은 사법시험과 배점은 동일하면서 시간, 답안 분량은 절반임에도 문제의 분량이 더 많아 문제의 사실관계 및 쟁점 파악 시간이 길어지고 소문제가 많이 출제됨에 따라 판례에 따른 결론만 적게 되고 결론에 이르게 된 법적추론과정을 적기가 어렵습니다.

따라서 학생들은 판례의 결론만 암기하고 법적 사고능력, 즉 '리결마인드'의 형성이 부족하게 된 것이 아닌가 하는 생각이 듭니다. 그렇다면 문제의 지문과 소문제를 줄이고 기본적인 법리와 추론까지 적을 수 있는 20점에서 25점대의 문제를 출제하여 한 페이지 정도의 답안을 작성하게 함으로써 기본적인 법리와 법적 추론능력을 평가하는 시험으로 바뀌어야 하는 것은 아닌지요?

감사합니다.



## 3주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 형사법

---

[주제발표] 전지연 (연세대학교 법학전문대학원 원장)

---



## 발표

## 변호사시험의 바람직한 방향 - 형사법

전 지 연

(연세대학교 법학전문대학원 원장)

## I. 변호사시험의 개괄

변호사시험을 통한 변호사 자격의 취득은 법학전문대학원 졸업자 또는 당해 년도 2월 졸업예정자가 법무부에서 시행하는 변호사시험(통상 매년 1월초에 실시)에 응시하여 합격함으로써 변호사 자격을 취득한다. 이와 같은 변호사시험에 응시할 수 있는 자격은 「법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률」 제18조 제1항에 따른 법학전문대학원의 석사학위를 취득한 사람 및 3개월 이내에 위 석사학위를 취득할 것으로 예정된 사람은 변호사시험에 응시할 수 있다. 다만 5년 내에 5회만 응시할 수 있도록 변호사시험의 응시횟수와 응시기간을 제한하고 있다.

변호사시험은 기본적으로 변호사에게 필요한 직업윤리와 법률지식 등 법률사무를 수행할 수 있는 능력을 검정하기 위한 시험으로, 시험방법은 선택형 및 논술형 필기시험과 별도의 법조윤리시험으로 실시한다. 특히 필수과목의 경우 선택형 및 논술형(실무능력 평가 포함) 필기시험으로, 전문적 법률과목의 경우 논술형 필기시험으로 실시하고 있다.

이에 반해 사법시험은 판사·검사·변호사·군법무관이 되려는 자에게 필요한 학식과 능력을 검정하기 위한 시험으로, 법학전문대학원 제도가 도입됨에 따라 선발 인원을 매년 감축한 후 2016년도 1차 시험 및 2017년도 2차 시험을 마지막으로 폐지된다. 즉 2012년도 500명 선발예정(506명 선발), 2013년도 300명 선발예정(306명 선발), 2014년도 200명 선발예정(204명 선발), 2015년도 150명 선발예정, 2016년도 100명 선발예정, 2017년도 50명 선발예정의 과정을 거쳐 폐지된다.

사법시험 및 변호사시험의 주요한 차이를 도표로 살펴보면 다음과 같다.

사법시험	구분	변호사시험
<ul style="list-style-type: none"> <li>판사·검사·변호사·군법무관이 되려는 자에게 필요한 학식과 능력 검정</li> </ul>	시험목적	<ul style="list-style-type: none"> <li>변호사에게 필요한 직업윤리와 법률지식 등 법률사무를 수행할 수 있는 능력 검정</li> </ul>

<ul style="list-style-type: none"> <li>• 상대평가에 의한 선발시험</li> </ul>	<b>시험 성격</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 절대평가에 의한 자격시험</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 법학과목 35학점 이수자 단, 법학전문대학원 재학, 휴학, 졸업생은 응시 불가</li> </ul>	<b>응시 자격</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 법학전문대학원 졸업자 및 졸업예정자(2월) 단, 졸업예정자는 학위 미취득 시 불합격</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 제1차 2월, 제2차 6월, 제3차 11월</li> </ul>	<b>시험 시기</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 매년 1월, 휴식일(1일) 포함하여 5일간 실시</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 제1차 시험에 대하여 응시 횟수에 대한 제한 없음</li> </ul>	<b>응시 횟수</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 5년 내 5회</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 선택형(1차) - 필수과목: 헌법, 민법, 형법 - 선택과목(택1): 형사정책, 법철학, 국제법, 노동법, 국제거래법, 조세법, 경제법, 지적재산권법</li> <li>• 논술형(2차): 헌법, 행정법, 상법, 민법, 민사소송법, 형법, 형사소송법</li> <li>• 면접(3차)</li> </ul>	<b>시험 방법 및 과목</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 필수과목: 선택형, 사례형, 기록형 - 공법(헌법, 행정법) - 민사법(민법, 상법, 민사소송법) - 형사법(형법, 형사소송법)</li> <li>• 선택과목: 사례형(택1) - 국제법, 국제거래법, 노동법, 조세법, 지적재산권법, 경제법, 환경법</li> <li>• 법조윤리: 선택형(8월 중 별도 시행)</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 과목별 취득점수를 합산한 총득점(과목별 과락)</li> <li>• 최근 10년간 평균 합격률 4%</li> </ul>	<b>합격 결정</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 과목별 일정 비율로 환산하여 합산한 총득점(과목별 과락) - 제1회 시험 합격률 : 87.15% - 제2회 시험 합격률 : 75.17% - 제3회 시험 합격률 : 67.62%</li> </ul>

변호사시험과 관련하여 법무부 등 관련기관은 시험방식 등을 확정하는 과정에서 우리의 사법시험 뿐만 아니라 국외의 다양한 변호사시험제도를 연구하고 이를 토대로 현재와 같은 변호사시험방식을 확정하고 시행하게 되었다.

2012년 1월 제1회 변호사시험이 실시된 이후 현재까지 모두 3회의 변호사시험이 실시되었고, 얼마 후인 2015년 1월에 네 번째 변호사시험<sup>1)</sup>이 예정되어 있다. 3차례의 시험만으로 변호사시험의 시험방법이나 시험방식에서의 적절성이나 불합리를 지적하는 것은 다소 무리가 있을 수 있다. 그럼에도 불구하고 변호사시험에 대한 문제제기는 새로운 법조인양성제도의 안착을 동요하게 하려는 취지가 아니라 적절하지 아니한 변호사시험방식이 현재와 같은 형태로 고착되기 전에 그 문제점을 지적하여 이를 보완함으로써 보다 효과적인 변호사시험방식과 이를 통한 법조인양성제도의 완성을 이루기 위한 시도로 이해하였으면 한다.

본고의 전개순서는 변호사시험에 대한 상세한 설명은 생략하고, 변호사시험에서의 문제점을 형사법을 중심으로 출제에서 채점까지의 과정에서의 문제점, 각 단계별 시험에서의 문제점을 지적하고 해당 문제점을 해소하기 위한 다양한 방안을 모색하여 본다. 여기서 변호사시험의 선택형과 사례형의 경우만 검토하고, 결론에서는 문제점에 대한 개인적 해결방안을 요약하여 보고자 한다.

1) 시험일정은 2015년 1월 5일(월)부터 1월 9일(금) 까지 이며, 1월 7일(수)은 휴식일로 결정되었다.

## II. 변호사시험의 문제점과 개선방안

### 1. 변호사시험의 실시와 합격자발표 시기의 문제

#### 1) 현황

현재 변호사시험은 매년 1월초에 실시하며 이 가운데 형사법은 선택형, 사례형, 기록형을 하루에 모두 실시하고 있다. 그리고 변호사시험의 합격자 발표는 통상 4월 중순에 이루어지고 있다. 이러한 변호사시험과 사법시험의 최근 3년간 시험실시와 합격자 발표시기를 도표로 보면 다음과 같다.

〈변호사시험 시험일자와 합격자 발표일자〉

년 도(회)	시 험 일 자	합 격 자 발 표
2012년도 제1회 변호사시험	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 2012.1.3.(화) ~ 2012.1.7.(토)</li> <li>• 2012.1.5.(목)은 휴식일</li> </ul>	• 2012.4.10.(화)
2013년도 제2회 변호사시험	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 2013.1.4.(금) ~ 2013.1.8.(화)</li> <li>• 2013.1.6.(일)은 휴식일</li> </ul>	• 2013.4.26.(금)
2014년도 제3회 변호사시험	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 2014.1.3.(금) ~ 2014.1.7.(화)</li> <li>• 2014.1.5.(일)은 휴식일</li> </ul>	• 2014.4.25.(금)
2015년도 제4회 변호사시험(예정)	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 2015.1.5.(월) ~ 2015.1.9.(금)</li> <li>• 2015.1.7.(수)은 휴식일</li> </ul>	• 2015.4.24.(금)

〈최근 3년간 사법시험 시험일자와 합격자 발표일자〉

년 도(회)	구 분	시 험 일 자	합 격 자 발 표
2012년도 제54회 사법시험	제1차시험	• 2012.2.18.(토)	• 2012.4.27.(금)
	제2차시험	• 2012.6.27.(수) ~ 2012.6.30.(토)	• 2012.10.25.(목)
	제3차시험	• 2012.11.13.(화) ~ 2012.11.16.(금)	• 2012.11.23.(금)
2013년도 제55회 사법시험	제1차시험	• 2013.2.23.(토)	• 2013.4.19.(금)
	제2차시험	• 2013.6.26.(수) ~ 2013.6.29.(토)	• 2013.10.10.(목)
	제3차시험	• 2013.11.6.(수) ~ 2013.11.8.(금)	• 2013.11.15.(금)
2014년도 제56회 사법시험	제1차시험	• 2014.2.22.(토)	• 2014.4.18.(금)
	제2차시험	• 2014.6.25.(수) ~ 2014.6.28.(토)	• 2014.10.8.(수)
	제3차시험	• 2014.11.5.(수) ~ 2014.11.7.(금)	• 2014.11.14.(금)

## 2) 설문과 분석

그 동안 3차례의 변호사시험 모두 1월에 실시하여 4월에 합격자를 발표하였다. 이와 같은 시험실시와 합격자 발표시기에 대하여 일정의 조정이 필요한가에 대한 설문에서 학생과 교수들은 다소 차이가 있는 제안을 하고 있다.

(1) 변호사시험의 실시시기와 관련하여 학생과 교수 모두 현재 실시하고 있는 1월이 적절하다고 평가하고 있었다. 특히 학생(70%)이 교수(58%)들보다 훨씬 더 높은 비율로 1월의 실시에 동의하며, 12월로 앞당길 필요가 있다는 입장이 그 뒤를 이었으나 그 비율은 그리 높지 않았다(12%, 교수 13%).

시험실시시기를 앞당기는 것은 로스쿨 교육, 특히 3학년 2학기 교육의 황폐화를 초래할 것이라는 점에서 적절하지 못하고, 1월을 지나서 시험을 실시하는 것은 로스쿨 졸업과 시기적으로 중복되며, 특히 시험을 관리하는 법무부의 입장에서 사법시험의 시기와 중복되어 시험관리가 어렵다는 문제가 있다. 따라서 시험의 실시시기는 현재와 같은 1월이 적절하다고 판단된다.

(2) 변호사시험의 합격자에 대한 발표시기는 4월 25일 전후로 이루어졌다(다만 제1회외 경우 4월 10일). 이와 같이 4월에 합격자를 발표하는 것에 대하여 학생들은 15%만이, 교수들은 25%가 적당하다고 평가하였다. 학생과 교수들은 대부분 합격자발표시기를 앞당겨야 한다고 보았으며, 그 중에서도 다수의 학생과 교수가 2월로 앞당겨야 한다(학생: 57%, 교수: 36%)고 보았으며, 3월로 앞당겨야 한다는 의견(학생: 26%, 교수: 31%)도 적지 아니하였다.

## 3) 개선방안

변호사시험의 실시시기를 조정하는 것은 어렵고, 합격자의 발표시기를 앞당기는 것은 검토가능하다고 보인다. 물론 1월초의 시험실시 후 약 4개월 정도가 지난 4월 말에 합격자를 발표하는 것은 다른 시험과 비교하여 늦은 것은 아니라고 보인다. 사법시험 논술형의 경우에도 대개 6월말에 실시하여 4개월 정도가 지난 10월 말에 발표하였으며, 다만 최근에 합격생의 숫자를 줄여가는 과정에서 10월 초로 합격자 발표가 다소 빨라지고 있다. 이에 반하여 변호사시험의 경우에는 합격자발표의 시기를 앞당기는 것은 몇 가지 점에서 쉬운 일은 아니라고 보인다.

첫째, 사법시험과 달리 변호사시험의 경우에는 지속적으로 응시생의 수가 확대되어 사례형과 기록형의 채점분량이 늘어날 것으로 예상된다.

둘째, 변호사시험의 합격률이 낮아질수록 수험생의 시험에 대한 집중은 배가되고, 그에 따라 답안지의 충실도는 높아져 채점에 더 많은 시간과 노력이 들어갈 것으로 보인다. 그리고 마지막으로 2017년까지 사법시험이 존속하고 법무부는 여전히 사법시험을 관리해야 하는

입장에서 시간적 여유를 가질 필요가 있다.

그럼에도 불구하고 합격자발표의 시간을 조정하는 것이 불가능한 일은 아니다. 현재 변호사시험의 논술형에 대한 채점은 채점위원들이 개별적으로 1월말에 시작하여 3월 중순 까지 이어져 다소 기간이 길게 설정되어 있다. 이와 같은 비합속적 채점방식을 문제의 출제방식과 동일하게 채점의 경우에도 채점위원들의 합숙 등으로 집중하여 채점할 수 있도록 한다면 적어도 1개월의 기간은 단축시킬 수 있을 것이라고 생각한다. 그리고 합속채점은 개별 채점의 경우 발생할 수 있는 일부 채점위원들의 지각 채점을 막을 수 있으며, 혹시 있을 수 있는 채점기간 종료 직전 너무 많은 답안지를 채점해야 하는 부담감과 그로 인한 '날림채점'을 방지하는 효과도 얻을 수 있다. 더 나아가 시험관리 과정에서 문제가 될 수 있는 보안문제나 관리절차에서 시간적 단축도 부수적으로 얻을 수 있을 것이다.

## 2. 변호사시험방법의 분리가능성

### 1) 현황

변호사시험은 1년에 한번 특정한 일자에 모든 시험(선택형, 사례형, 기록형)을 한꺼번에 실시함에 반하여 사법시험은 제1차(선택형), 제2차(논술형), 제3차(면접)의 순으로 약 4-5개월의 시간적 간격을 두고 실시하고 있으며, 1차 합격의 경우에는 다음 해에 한하여 제2차에 응시할 기회를 부여하고 있다.

### 2) 설문과 분석

이와 관련하여 하루 동안 각 영역별로 선택형, 사례형, 기록형을 실시하는 현재의 변호사 시험 실시방법에 대하여 어떻게 생각하는가의 질문에 대하여 학생 뿐만 아니라 교수 역시 약간의 근소한 차이로 현재의 방법에 만족하는 것으로 나타났다(학생과 교수 모두 54%의 찬성). 변호사시험의 실시방법을 변경하여야 한다는 견해는 비록 소수에 그쳤지만, 변경방법 으로서는 다양한 방안이 제시되었다.

〈변호사시험방법을 변경해야 한다면 어떤 방법이어서 한다고 생각하십니까?〉

내 용	학생 (비율)	교수 (비율)
① 유형별로 나눠서(예: 1일차 모든 과목의 선택형, 2일차 모든 과목의 사례형, 3일차 모든 과목의 기록형 등)	12%	27%
② 선택형 시험과 사례형, 기록형 시험의 시점을 달리해서(예: 선택형시험은 3학년 1학기 실시, 사례형 및 기록형은 차년도 1월에 실시)	56%	42%
③ 선택과목과 기본과목(공법, 형사법, 민사법)의 시험시점을 달리해서(예: 선택과목은 3학년 1학기 실시, 기본과목은 차년도 1월에 실시)	26%	17%
④ 기타	6%	14%

변호사시험방법을 변경한다면 위의 사례들처럼 여러 가지 방안이 있을 것이다. 여기서 ①의 방안은 현재의 시험방법과 비슷하나 과목에 따라 시험을 치루는 것이 아니라 시험유형에 따라 며칠간에 집중적으로 실행한다는 점에서 큰 차이가 없다. 오히려 현재의 방식으로는 형사법이나 공법의 경우 하루에 총 5시간 10분(선택형 70분 + 사례형 2시간 + 기록형 2시간) 시험을 보는 것으로 충분하였으나, 이와 같이 변경하는 경우에는 사례형시험(공법 2시간 + 형사법 2시간 + 민사법 3시간 30분)과 기록형시험(공법 2시간 + 형사법 2시간 + 민사법 3시간)을 보는 날에는 이전보다 더 많은 시간이 소요되어 사실상 하루에 마칠 수가 없으므로 일정이 확대될 가능성이 있다.

②와 ③의 방안은 시험의 시기를 분리하여 일부시험은 3학년 1학기에 실시하고 기타 시험은 현재와 같이 매년 1월에 실시한다는 점에서는 동일하다. 다만 분리하여 3학년 1학기에 실시하는 시험이 ②의 경우에는 선택형 시험을 분리실시하자는 방안이고, ③은 선택과목의 시험을 분리 실시하자는 방안이다.

③의 방안은 선택과목 자체를 인증제도 등으로 대체하는 방안 등 선택과목 제도의 폐지를 전제로 하는 다양한 방안이 적절하다고 판단하므로 동의하기 어렵다.

②의 방안은 사법시험의 제1차나 제2차처럼 분리하는 선택형과 논술형을 분리하는 의미는 있으나, 이렇게 할 경우 몇 가지 문제가 제기된다. 첫째는 이미 실시된 선택형 성적과 나중의 사례형과 기록형 성적을 합산하여 변호사시험의 합격자를 결정하는 것인지, 아니면 단순히 선택형은 단순히 P/F의 효과를 부여하는 것인지가 확정되어야 한다. 둘째, 만일 합산하여 합격자를 결정하는 경우에도 경우에 따라서는 선택형을 응시하지 아니한 자도 사례형과 기록형에서 좋은 성적을 기록하면 시험에 합격할 수 있는 지 의문이다. 셋째로 선택형의 시험의 효과를 당해 년도에 한하여 인정하는 지 그 다음해 까지 인정할 것인지도 결정되어야 한다. 즉 당해 년도의 선택형 시험성적이 다음 해에도 합산되거나 다음 해에도 P로 인정되는지 결정되어야 한다. 그러나 이러한 형식적 또는 절차적 문제점 이외에도 ②의 방안의 가장 결정적인 문제점은 선택형의 시기를 3학년 1학기로 앞당김으로써 로스쿨 교육의 시험장화를 막을 수 없다는 점이다. 이미 3년의 로스쿨 교육과정이 충분한 법학교육과 실무교육에서 더 나아가 전문화된 교육내용 까지도 교육하기에는 다소 부족하다. 이러한 상황에서 3학년 1학기부터 시험을 실시한다면 3학년부부터가 아니라 2학년 2학기부터 로스쿨 현장은 시험 공부 장소로 변경될 것이고, 교육을 통한 법조인양성은 또 다른 시험을 통한 법조인양성에 머무를 것이다. 따라서 개인적으로는 현재와 같이 매년 1월에 전체적으로 시험을 실시하는 것에 찬성한다.

### 3. 변호사시험의 수준 - 자격시험의 수준에 상응하게

우리나라 사람들이 미국에 유학하여 1~2년 정도 열심히 공부해서 미국의 변호사시험

(Bar examination)에 합격하여 미국의 변호사자격을 취득하는 것을 어렵지 않게 볼 수 있다. 물론 해당 유학생이 우수한 것도 있지만 기본적으로는 미국의 변호사시험이 말 그대로 단순한 자격시험이고, 그에 상응하게 평이한 수준으로 출제되고 있기 때문이다. 미국 변호사시험의 합격률은 평균 80% 내외로 매년 약 5만7천명이 변호사시험에 합격하고 있다. 따라서 미국의 로스쿨 학생들은 졸업 직전까지 변호사시험을 별도로 준비하지 않는다. 로스쿨에서의 수업과목이나 내용에서도 변호사시험을 대비하기 위한 과목은 별도로 없고, 로스쿨 기간 3년 동안은 오로지 시험합격이 목표가 아닌 진정한 법률전문가의 준비를 하고 있다.

그러나 우리 변호사시험은 입학정원의 75%의 합격을 보장하는 선발시험의 형태를 나타내고 있다. 그 결과 해가 거듭할수록 실제 합격률은 낮아지고 있으며 중국에는 20% 정도까지 떨어질 것이라는 우려가 나오고 있다. 로스쿨제도는 본래 그 출발에서 선발시험으로 운영하던 사법시험을 폐지하고 교육을 통한 법조인 양성이란 목표로 자격시험으로 변호사시험을 도입한 것이다. 이는 변호사시험법 당시의 논의와 변호사시험관리위원회의 입장에서도 충분히 확인될 수 있다.<sup>2)</sup> 따라서 변호사시험의 선발시험화는 반드시 시정되어야 하고, 변호사시험이 자격시험으로서의 성격을 회복하여 로스쿨의 법학교육이 올바르게 자리 잡도록 변호사시험의 문제가 출제되어야 한다.

#### 4. 선택형 시험의 문제와 해결방안

##### 1) 선택형시험은 속독시험(?)

선택형 시험의 경우 70분에 40문제를 풀어야 하므로 평균 1분 45초에 한 문제를 풀어야 한다.<sup>3)</sup> 예를 들면 2014년 제3회 변호사시험의 형사법 선택형 시험문제의 총 글자수는 28,312자이며, 1문제당 평균 708자이다. 이 시험문제를 70분 동안 전부 읽는 것은 70분 동안에 우리의 일반 교과서 30쪽 가량의 분량에 해당한다. 70분 동안에 소설도 아니고 교과서 30쪽 분량에 해당하는 양의 시험문제를 제대로 읽기는 어렵다. 특히 경우에 따라서 ‘아’와 ‘어’가 다르고, ‘A범죄가 성립한다’와 ‘A범죄가 성립할 수 있다’가 구별되고, ‘해석하는 것이 불가능한 것은 아니라고 볼 것이다’와 같이 복잡하게 표현된 시험문제를 엄청나게 빠르게, 그러나 정확하고 치밀하게 읽는다는 것은 불가능에 가깝다.

2) “법학전문대학원의 과정을 충실히 이수하여 변호사로서의 능력과 자질을 갖춘 법학전문대학원 졸업생의 경우 변호사자격을 무난히 취득할 수 있도록 변호사시험을 자격시험으로 운영해 나간다.”(변호사시험관리위원회, 2010.12.7. 발표)

3) 이것은 사법시험의 객관식의 경우에도 동일하다.

〈변호사시험 선택형 문항의 글자수〉 총글자수/1문당평균글자수/면수

구 분	공 법	형 사 법	민 사 법
제1회 변호사시험(2012)	• 29,515/738/12	• 23,992/600/12	• 41,911/599/19
제2회 변호사시험(2013)	• 26,448/661/11	• 27,732/693/11	• 44,024/629/18
제3회 변호사시험(2014)	• 39,778/994/16	• 28,312/708/12	• 47,307/676/19
평균 글자수	• 31,913/798	• 26,679/666	• 44,414/634

## 2) 선택형시험은 인내력시험(?)

선택형 시험은 단순 택일형에서부터, OX결합형, 묶음형, 연결형, 개수형 등 그 출제유형이 비교적 다양하다. 법적인 사고능력을 측정하는 수준 높은 시험문제를 출제한다는 의미에서 이러한 다양한 선택형의 방식을 사용하는 것은 적절하다고 보인다. 그러나 해당 시험문제가 너무 복잡한 방식으로 출제되어 해당 설문이나 지문의 내용에 대한 지식을 묻기 보다는 오히려 수험생이 인내를 가지고 그 연결과정을 하나하나 검토하여 보아야 하는 선택형 문제도 존재한다.

다음은 2014년도 제3회 변호사시험 1책형 제17번 문제이다.<sup>4)</sup>

### 문 17.

원인에 있어서 자유로운 행위의 가벌성 근거에 관한 견해 <보기1>과 그 내용 <보기2> 및 이에 대한 비판 <보기3>이 바르게 연결된 것은?

#### <보기1>

- 가. 가벌성의 근거를 원인설정행위 자체에서 찾는 견해
- 나. 가벌성의 근거를 원인설정행위와 실행행위의 불가분적 관련에서 찾는 견해
- 다. 가벌성의 근거를 책임능력 결함상태에서의 실행행위에서 찾는 견해

#### <보기2>

- A. 책임능력 결함상태에서 구성요건 해당행위를 시작한 때에 실행의 착수가 있는 것으로 본다.
- B. 일종의 '반무의식상태'에서 실행행위가 이루어지는 한 그 주관적 요소를 인정할 수 있다.
- C. 원인에 있어서 자유로운 행위를 자신을 책임능력 없는 도구로 이용하는 간접정범으로 이해한다.

#### <보기3>

- a. 행위와 책임의 동시존재 원칙의 예외를 인정하는 결과가 되어 책임주의에 반할 위험이 있다.
- b. 실행의 착수에 구성요건적 행위정형성이 결여되어 죄형법정주의에 반할 위험이 있다.
- c. 대부분의 경우에 행위자의 책임능력이 인정되어 법적 안정성을 해하는 결과를 초래한다.

- ① 가-A-a, 나-B-b, 다-C-c
- ② 가-B-b, 나-A-c, 다-C-a
- ③ 가-B-c, 나-A-a, 다-C-b
- ④ 가-C-b, 나-A-a, 다-B-c◆
- ⑤ 가-C-a, 나-A-b, 다-B-c

4) 이 문제에 대한 지적은 오영근, 변호사시험의 바람직한 출제방향, Lawschool 창(2014년 9월호), 6면 참조.

이 문제는 문제의 내용이 어려운 것이 아니라 문제 자체가 어려운 것이다. 무엇을 요구하는지는 분명하지만 옳고 그름을 시험하는 지문의 의미를 파악하기가 매우 복잡하게 되어 있다. 이 문제의 지문을 연결하는 데에 5분 이상의 시간이 걸리고, 혹시 실수가 없을까 하며 신중하게 연결하다가는 10분 이상의 시간이 걸릴지도 모른다. 그리고 이 문제의 내용을 정확히 알고 있는 수험생들 중에서도 보기 1, 2, 3의 연결과정을 실수하여 답을 틀리는 수험생도 상당수 있을 것으로 예상할 수 있는 문제이다. 따라서 이러한 방식으로 출제해서는 안 된다. 변호사시험문제가 내용에 대한 지식을 묻는 것이지 보기 간 연결능력을 시험하는 문제가 되어서는 안 되기 때문이다.

### 3) 선택형시험은 판례의 암기능력시험(?)

선택형시험의 설문에 거의 모든 문제에 '다툼이 있는 경우에는 판례에 의함'이라고 표현되어 있으며, 이러한 표현이 없는 경우는 직접 설문에 판례의 입장에 따라 답하도록 적시되어 있는 경우이다. 학설대립이 심각한 형사법의 영역에서 정답의 명확성을 위하여 이는 어느 정도 피할 수 없는 조치로 이해할 수 있다.

그러나 판례의 입장을 묻는 경우에도 그 한계가 있어야 한다. 판례에 의하여 특정한 법리적인 내용이 정해진 경우는 당연히 판례의 입장에 대한 이해가 필요하다. 이에 반하여 사실과 관련한 부분의 내용을 설명하면서 판례의 입장을 따르도록 하여 설문과 지문을 구성하는 것은 매우 조심스러워야 한다. 왜냐하면 법원의 결정은 다양한 사실들을 모두 종합적으로 검토하여 해당 결론에 이르는 것이고, 해당 사실 모두를 문제 내에 표현해 낼 수는 불가능하기 때문이다.

예컨대 다음의 2014년도 제3회 변호사시험 제15번 문제는 이러한 문제점을 보여 주고 있다.

#### 문 15.

**위법성조각사유에 관한 설명 중 옳지 않은 것은? (다툼이 있는 경우에는 판례에 의함)**

- ① 인근 상가의 통행로로 이용되고 있는 토지의 사실상 지배권자가 위 토지에 철주와 철망을 설치하고 포장된 아스팔트를 걷어냄으로써 통행로로 이용하지 못하게 한 경우 자구행위에 해당하지 않는다.
- ② 甲이 자신의 부(父) 乙에게서 乙 소유의 부동산 매매에 관한 권한 일체를 위임받아 이를 매도하였는데, 그 후 乙이 갑자기 사망하자 소유권 이전에 사용할 목적으로 乙이 甲에게 인감증명서 발급을 위임한다는 취지의 인감증명 위임장을 작성한 경우 乙의 추정적 승낙이 인정되므로 사문서위조죄가 성립하지 않는다.
- ③ 자신의 남편과 甲이 불륜을 저지른 것으로 의심한 乙이 이를 따지기 위해 乙의 아들 등과 함께 甲의 집 안으로 들어와 서로 합세하여 甲을 구타하자, 그로부터 벗어나기 위해 손을 휘저으며 발버둥치는 과정에서 乙에게 상해를 가한 甲의 행위는 위법성이 조각된다.
- ④ 가해자의 행위가 피해자의 부당한 공격을 방위하기 위한 것이라기보다는 서로 공격할 의사로 싸우다가 먼저 공격을 받고 이에 대항하여 가해하게 된 경우, 그 가해행위는 방어행위인 동시에 공격행위의 성격을 가지므로 정당방위라고 볼 수 없다.
- ⑤ 선박의 이동에도 새로운 공유수면점용허가가 있어야 하고 휴지선을 이동하는 데는 예인선이 따로 필요한 관계로 비용이 많이 들어 다른 해상으로 이동을 하지 못하고 있는 사이에 태풍을 만나게 되고, 그와 같은 위급한 상황에서 선박과 선원들의 안전을 위한 조치를 취한 결과 인근 양식장에 피해를 준 경우 긴급피난에 해당한다.

지문 ④는 싸움의 경우에는 정당방위가 부정된다는 취지의 판례로 부정되는 이유는 어느 것이 공격이고 어느 것이 방위행위인지 판단하기 어려우므로 정당방위가 부정된다는 취지이다. 따라서 이것은 판례가 따르는 법리를 설명하고 있다는 점에서 문제되지 않는다. 그러나 다른 지문들은 사실과 관련한 부분에서 위법성조각사유를 긍정 또는 부정할 수 있는 가를 묻고 있다. 물론 해당 사례들과 관련하여 법원이 유사한 취지의 판단을 한 것은 있다. 허나 엄격히 말하면 그 판례들은 지문의 사실관계를 포함하여 지문에 나타나지 않은 여러 가지 사정들을 모두 종합적으로 고려하여 위법성조각여부에 대하여 판단한 것이다. 따라서 위의 지문에서 표현되는 사례의 경우만으로는 기존 판례와는 다른 결론이 날 가능성이 충분하며, 또한 위의 지문에 나타난 사실만으로 위법성조각여부가 어떻게 결정되었는가에 대한 판례는 없다고 보는 것이 정확하다.<sup>5)</sup>

#### 4) 선택형시험의 범위

현재 형사법의 선택형시험은 형법 18문제, 형사소송법 12문제, 형법과 형사소송법의 결합 10문제로 출제되고 있다. 이것은 사법시험의 객관식 출제범위가 형법에 그치고 있음에 비하여, 변호사시험에서는 형법 뿐만 아니라 형사소송법과 그리고 양자의 결합형을 출제함으로써 형사법의 시험범위가 매우 넓다. 특히 형법의 선택형에서 드물지 않게 특별형법의 문제도 출제되어 사실상 형사법의 모든 영역을 선택형의 시험범위로 하고 있다.

학생들은 설문에서 선택형 문제의 출제와 관련하여 어떻게 생각하느냐의 질문에 대하여 학생들의 다수는 선택형문제는 사례형이나 기록형 시험과는 다른 특성이 있으므로 존치시켜야 하는 것으로 보고 있다(학생 36%, 교수 35%). 다만, 선택형 문제를 존치시키되 범위를 현재보다 더 한정하여 출제해야 한다는 의견도 많았다(학생 27%, 교수 21%). 사례형과 기록형의 시험을 치루기 때문에 선택형문제를 출제할 필요가 없다는 의견은 학생들의 경우에는 선택형시험 존치와 범위한정 출제 다음의 3번째 다수의견이었음에 반하여(19%), 교수들의 경우에는 선택형시험 존치 다음으로 다수의견이었다(26%). 추측컨대 교수들의 경우에는 선택형시험은 지엽적인 지식을 묻는 특성을 지니고 있고, 명확한 정답을 요구하므로 정답시비 등으로 출제가 어려울 뿐만 아니라 사건들에 대한 다양한 해석가능성을 봉쇄하여 법학으로서의 성격에 부합하지 않는다고 생각하는 것으로 보인다.

변호사시험이 사법시험보다 더 실무지향적인 내용을 평가하는 것이라면 형법과 형사소송법이 결합되어 있는 선택형 문제가 출제되는 것이 바람직할 것으로 보인다. 따라서 현재의 선택형시험을 유지하고, 다만 그 범위를 다소 축소하기 위하여 특별 형법을 선택형의 시험 범위에서 제외하는 것이 적절하다고 생각한다.

5) 오영근, 변호사시험의 바람직한 출제방향, Lawschool 창(2014년 9월호), 7-8면 참조.

## 2. 사례형 시험

### 1) 현황

변호사시험에서 형사법 사례형 시험은 제1문과 제2문의 두 문제가 각각 100점씩으로 출제된다. 사법시험과 다른 점은 변호사시험에서는 형법의 논점과 형사소송법의 논점이 항상 결합되어 출제된다. 형법과 형사소송법에 대한 배점은 항상 동일하지는 않지만 대체로 형법 60점: 형소법 40점, 형법 55점: 형소법 45점, 또는 형법 50점: 형소법 50점이다. 사례형 시험에서 형법 설문과 형소법 설문 사이에는 차이가 있다. 즉 형법 설문의 경우는 “위의 사례에서 갑, 을, 병의 죄책은?”과 같이 주어진 문제 사례에서 행위자의 죄책을 묻는 일종의 쟁점추출형 문제이다. 따라서 수험생은 제시된 사례에서 범죄의 성립가능성있는 행위들을 찾아내 그에 해당하는 구성요건들과 관련 쟁점들을 스스로 서술해 나가야 한다.<sup>6)</sup> 이와 달리 형사소송법의 설문은 쟁점을 나누어서 10점 또는 20점의 여러 개의 설문을 제시하는 분설형을 취한다. 그리고 문제는 주로 제시된 사례에서 쟁점이 되는 구체적 형사소송법적 논점을 답하라는 형식의 소위 쟁점제시형 문제를 출제한다.

### 2) 사례형 시험은 속기시험(?)

형사법의 사례형 시험은 형법과 형사소송법이 결합된 1문(100점)과 2문(100점)으로 구성되어 있으며, 2시간 내에 두 문제의 답안을 모두 작성하여야 한다. 통상적으로 말한다면 한 문제당 60분 이내에 답안을 작성하여야 한다. 그러나 이제까지 3차례의 변호사시험 중 1문과 2문을 합하여 문제지가 두 장 이내인 경우는 없었으며, 보통 사례문제 자체가 뽁뽁히 2장 반을 넘으며 경우에 따라서는 온전히 3장에 이른 경우도 있다. 여기에 더해 사례형 시험 문제의 표지에는 사례형 시험에 대한 응시자 준수사항이 한 장 가득 쓰여 있다. 응시자 준수사항은 이를 위반하는 경우에는 해당 시험이 무효처리 되거나 또는 0점 처리되기 때문에 시험시작과 동시에 이 준수사항 역시 필독하여야 한다.

1문과 2문에는 각각 형법과 형사소송법의 문제가 혼합되어 있다. 그리고 한문제당 형법의 경우에는 대체로 4-5개의 쟁점이 포함되어 있으며, 형사소송법의 경우 3개 내외의 쟁점이 문제로 제시되어 있다. 따라서 수험생은 해당 사례문제를 정확히 이해하며 읽어 사실관계를 정확히 파악한 후 전체적인 답안의 체계를 구성하고 세부적인 서술내용을 요약하여 본 다음 답안을 작성하기 시작한다. 여기서 1시간 내에 1문의 사례문제의 속지 - 사실관계의 정확한 파악 - 답안체계구상 - 답안작성 - 완료, 그리고 다시 1시간 내에 2문에 대하여 동일한 절차를 진행하여야 한다. 이와 같이 사례형 시험에서는 누구의 펜이 더 빨리 잘 굴러가는가? 누가 해독가능한 글씨체로 가장 빠르게 쓰는가를 경쟁하는 시간이 된다. 특히 최근

6) 이러한 설문 형식은 형법문제로서는 바람직한 실무형법학 방법론에 해당한다고 본다(손동권, 변호사시험의 바람직한 출제 방향, Lawschool 창(2014년 7-8월호), 6면 참조.

의 시험문제들의 경우에는 쟁점이 너무 많아 채점기준표 자체를 보아도 문제당 A4용지로 4-5쪽의 답안이 작성되어 있다. 심하게 말하면 채점기준표를 보면서 그대로 답안을 작성하여도 주어진 시간 안에 답안을 작성하지 못할 것이다.

사법시험에서 사례형의 경우 형법과 형사소송법을 별도로 시험을 실시하며, 각 100점에 각각 2시간씩 답안 작성시간을 주고 있다. 이와 비교하여 보면 변호사시험에서 형사법 사례형의 경우는 시간이 부족함을 알 수 있다. 따라서 형사법 사례형 시험의 경우 작성하여야 할 쟁점을 현재보다 반이나 2/3정도로 줄여서 출제하거나, 아니면 적어도 사례형의 시험시간을 3시간으로 늘려야 할 것이다. 다만 시험방식을 현재와 같이 과목별로 하루에 선택형, 사례형, 기록형 시험을 모두 치르는 상황에서는 현재에도 형사법과목의 시험이 저녁 7시에 끝나므로 단순히 시험시간을 1시간 늘이는 것은 시험종료시간을 너무 늦게 한다. 따라서 사례형 시험시간을 1시간 연장하는 경우에는 시험의 순서를 변경하여 사례형이나 기록형을 오전에 실시하고 오후에 선택형과 나머지 시험을 실시하면 이러한 문제를 다소 해결할 수 있을 것으로 보인다.

#### 〈형사법 과목 시험시간〉

시험과목	오 전		오 후	
	시 간	문형(배점)	시 간	문형(배점)
형사법	10:00-11:10	선택형(100점)	13:30-15:30	사례형(200)
			17:00-19:00	기록형(200)

#### 〈형사법 과목 시험시간 개선안〉

시험과목	오 전		오 후	
	시 간	문형(배점)	시 간	문형(배점)
형사법	10:00-12:00	기록형(200점)	13:00-14:10	선택형(100)
			15:00-18:00	사례형(200)

### 3) 사례형 시험의 시험범위

형사법의 사례형 시험의 출제범위는 형법총론, 형법각론, 형사소송법 그리고 형사특별법이 다. 이것은 사법시험에서 형사법 사례형의 출제가 형법과 형사소송법의 두 과목으로 나누어 각각 시험이 치러지는 것에 비하여, 변호사시험에서는 형법과 형사소송법의 양자를 결합하여 사례를 구성할 뿐만 아니라 형사특별법도 출제범위에 포함된다<sup>7)</sup>는 점에서 사법시험보다 그 범위가 더 넓다. 여기서 형사특별법은 단지 상징적으로만 포함되는 것이 아니라 이미 실제 변호사시험에서 수차례에 걸쳐 출제되었다.

7) 물론 모든 형사특별법이 출제대상이 되는 것이 아니라 14개의 특별법만이 출제대상에 포함되어 있다.

학생들은 설문에서 사례형 문제의 출제와 관련하여 어떻게 생각하느냐의 질문에 학생들의 다수는 사례형 문제는 변호사로서의 질을 유지하기 위해서는 사례형문제의 출제가 존치되어야 하는 것으로 보고 있다(학생 37%, 교수 53%). 다만, 사례형 문제를 존치시키되 예컨대 특별법을 제외하는 방식을 통하여 출제범위를 현재보다 더 제한하여야 한다는 의견(학생 28%, 교수 27%)이나, 사례형 문제를 존치시키되 논점을 줄여서 출제해야 한다는 의견(학생 24%, 교수 16%)도 적지 아니하였다.

설문의 결과와 같이 사례형 시험의 존치에 대하여는 전적으로 동의한다. 다만 시험범위에서 특별법을 제외하자는 의견에는 동의하기 어렵다. 물론 사례형의 출제범위에서 형사특별법의 포함은 수험생에게 공부할 범위를 확대하게 되어 부담이 되기는 한다. 그러나 사례형의 출제는 선택형과 같이 형사특별법의 지엽적인 문제까지 출제의 대상이 되는 것이 아니라 사례를 구성하면서 어쩔 수 없이 형사특별법의 내용이 포함될 수밖에 없는 경우가 많다. 또한 변호사시험의 특성상 실제 사건에서 직접 그리고 자주 적용되는 중요한 형사특별법들은 실무지향적 차원에서 시험범위에 포함하는 것이 적절하다. 오히려 현재의 사례형 출제체계 내에서 사례형의 쟁점을 축소하여 수험생들이 시간적 여유를 가지고 사례형 문제의 답안작성에 전념케 하는 것이 보다 적절할 것이다.

### III. 결 어

이제까지 제시한 문제와 그 해결방안을 요약하여 설명하면 다음과 같다.

첫째, 그 동안 3차례의 변호사시험은 모두 1월에 실시하여 4월에 합격자를 발표하였다. 여기에서 일부의 학생과 교수들은 시험의 실시시기를 앞당기자는 의견을 피력하나 로스쿨 교육, 특히 3학년 2학기 교육의 황폐화를 방지하기 위하여 현재와 같이 1월에 실시하는 것이 적절하다.

둘째, 4월의 합격자 발표시기와 관련하여 합숙적 채점방식을 도입하여 채점위원들이 집중하여 채점할 수 있도록 하면 1개월의 기간은 합격자 발표시기를 앞당길 수 있다. 그리고 합숙채점은 개별 채점의 경우 발생할 수 있는 일부 채점위원들의 지각 채점을 막을 수 있으며, 혹시 있을 수 있는 채점기간 종료 직전 너무 많은 답안지를 채점해야 하는 부담감과 그로 인한 '날림채점'을 방지하는 효과도 얻을 수 있다.

셋째, 1년에 한번 특정한 일자에 모든 시험(선택형, 사례형, 기록형)을 한꺼번에 실시하는 현재의 변호사시험 방법을 조종할 필요가 있는가에 대하여 다양한 의견이 존재한다. 일부는 출제유형중심으로 시험일자를 조정하거나, 선택과목의 경우 미리 시험을 보거나 또는 선택과목의 경우 1학기에 미리 시험을 치르는 방안 등을 제시하고 있다. 그러나 개인적으로는 현재와 같이 매년 1월에 전체적으로 시험을 실시하는 것이 적절하다고 판단한다.

넷째, 현재는 변호사시험이 입학정원의 75%의 합격을 보장하는 선발시험의 형태를 나타내고 있다. 그러나 변호사시험은 자격시험에 해당하고, 그러한 자격시험에 상응하게 그 성격을 회복하여 로스쿨의 법학교육이 올바르게 자리 잡도록 변호사시험 문제가 출제되어야 한다.

다섯째, 선택형 시험은 속독시험이나 인내력시험이 아니다. 시험의 취지에 부합하게 다양한 형태의 방식으로 선택형이 출제되는 것은 적절하나 반드시 그 설문과 지문의 양을 줄여야 하며, 부수적인 형식을 묻는 문제가 아니라 과목의 내용을 묻는 문제가 출제되어야 한다.

여섯째, 형사법의 선택형시험은 형법, 형사소송법, 형법과 형사소송법의 결합, 형사특별법 등 사실상 형사법의 모든 내용이 출제되고 있다. 이와 같은 출제 범위는 너무 과도하므로 형사특별법은 선택형의 시험범위에서 배제함이 적절하다.

일곱째, 형사법 사례형 시험은 형법, 형사소송법, 형사특별법의 범위에서 제1문과 제2문의 두 문제가 각각 100점씩으로 출제된다. 그러나 현재 사례형의 출제는 그 논점이나 작성하여야 하는 답안의 양이 너무 과도하다. 따라서 형사법 사례형 시험의 경우 작성하여야 할 정점을 현재보다 반이나 2/3정도로 줄여서 출제하거나, 아니면 적어도 사례형의 시험시간을 3시간으로 늘려야 할 것이다. 다만 시험시간을 3시간으로 늘리는 경우에는 시험문제의 유형에 대한 시간적 순서에 대한 조정이 필요하다.

마지막으로 사례형 시험의 출제범위와 관련하여 일부에서는 형사특별법을 출제범위에서 제외하자는 의견이 있으나, 변호사시험의 특성상 실제 사건에서 직접 그리고 자주 적용되는 중요한 형사특별법들은 실무지향적 차원에서 시험범위에 포함하는 것이 적절하다.



## 3주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 형사법

---

[토론 ①] 이경재 (충북대학교 법학전문대학원 교수)

---



## 토론

## 형사법 토론문

李 璟 在

(충북대학교 법학전문대학원 교수)

사법시험을 대체하는 변호사시험이 시행된 지도 벌써 3년이 넘는 이 시점에, 지금까지 노정된 문제점들을 빠짐없이 지적하고 그 대안을 제시해주신 전지연 교수님께 감사드리면서 교수님이 지적해주신 8가지 정도의 형사법 관련 문제점들을 중심으로 중요사항들을 살펴보기로 한다.

첫째, 기본적으로 변호사시험은 자격시험으로 나아가야 할 것으로 생각한다. 그것이 로스쿨과 변호사시험을 도입한 취지에 부합할 것이다. 이를 위해서는 변호사의 직역을 확대할 필요가 있을 것이다. 다만, 어느 정도의 법조인 수가 적절한지는 인구비와 경제사정 등을 고려하여 그 적정치를 도출할 필요가 있다.

둘째, 발표자께서는 시험의 실시시기를 1월로 하고 있는 현행 방법이 적절하다고 보셨는데, 이에 대하여는 토론자 역시 동의하는 바이다. 그 이전으로 앞당길 경우, 법전원의 교육과정에 지장을 줄 수 있고, 더구나 지금도 각종 모의시험과 졸업시험 때문에 3학년의 교육과정이 제대로 수행되고 있지 않은 마당에 그 시기를 앞당기는 것은 적절하지 않다고 판단하기 때문이다.

셋째, 시험시간을 합리적으로 조정하지는 견해에 대하여도 동의하는 바이다. 지금의 방식은 수험생들에게 많은 부담을 줄 수 있기 때문에 발표자가 제안한대로 출제방식을 조절하여 시험시간을 조절할 필요가 있다고 생각한다.

넷째, 발표시기와 관련하여 발표자께서는 현재 4월보다 더 일찍 하는 것이 바람직하다고 하면서 출제와 마찬가지로 채점도 합숙의 방식으로 하는 것이 어떠한 제안을 하셨는데, 이에 대하여는 기본적으로 공감하는 바이다. 지금처럼 4월말에 발표가 되면 시험시기와 너무 떨어져 있어 수험생들이 불안한 생활을 할 수 밖에 없고, 취업시기도 그만큼 늦춰질 수밖에 없다.

다만, 합숙의 방법을 도입한다면 채점자들의 부담을 덜어주기 위하여 채점자들을 더 많이 보완하여 그 부담을 덜어주고, 합숙일자도 최소화할 필요가 있지 않을까 생각한다. 예컨대, 출제와 마찬가지로 채점도 2주 정도의 시간에 모두 채점할 수 있도록 제반조치들이 보완되어야 할 것이다.

다섯째, 출제범위에 형사특별법이 포함되어야 한다는 견해에도 동의한다. 다만 그 범위를 합리적으로 축소하여 가급적 수험생들이 큰 부담을 갖지 않고 이론이나 실무적으로 꼭 필요한 특별법에 한정할 필요가 있을 것이다.

여섯째, 토론자가 가장 중요하게 생각하는 문제는 발표자께서 제안하신 선택형문제의 개선이다. 주지하는 바와 같이, 현재 선택형문제의 대부분은 판례가 차지하고 있다. 이처럼 판례 일색의 문제가 출제되는 것은 십여년전부터 법무부가 시험문제에 대한 이의제기를 받은 이후부터이다. 법무부나 출제위원들은 수험생들로부터 이의제기를 받는 것을 상당히 귀찮아하기 때문에 학설의 대립과 같은 문제가 출제되는 것을 꺼려하다 보니 답이 확실한 판례문제가 주된 문제가 되었다.

발표자가 잘 지적하셨듯이, 지금과 같이 변호사시험이 속독시험이나 인내력시험이 되어서는 절대 안 된다. 변호사시험의 가장 중요한 취지가 「교육을 통한 법조인 양성」이라는 모토에 부합하기 위해서는 그에 걸맞은 시험이 시행되어야 할 것인데, 현재의 시험방식이 그 취지를 충족하는지는 심히 의심스럽다. 특히 지금과 같이 대부분의 문제가 단순 판례암기식 문제일 경우, 그 문제점은 더욱 심각하다. 왜냐하면 현재 변호사시험이나 사법시험은 물론, 공무원 9급이나 7급도 거의 대부분이 판례가 차지하는 실정이다. 굳이 차이가 있다면 판례 지문의 길고 짧음 정도일 것이다. 이처럼 판례문제로 법조인과 공무원을 선발한다면 각 시험의 특성과 취지가 무색해질 수 있고 각 직역의 구분이나 의미도 사라질 수 있기 때문이다. 또 핸드폰만으로도 간단히 쉽고 빠르게 수많은 판례를 검색할 수 있는 세상에 많은 판례를 외우고 있다는 것이 무슨 의미가 있으며, 이를 근거로 변호사를 선발하는 것이 과연 합리적인가 하는 것도 심각하게 생각해 보아야 할 것이다.

실사 판례를 알고 모름이 중요하다고 하여도 지금처럼 단순히 판례 자체를 알고 있는가 하는 단순한 형태의 문제는 「교육을 통한 법조인 양성」이라는 로스쿨 도입 취지에 부합하지 않을뿐더러 오히려 역행한다고 할 수 있다. 이는 「법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률」 제2조(교육이념)<sup>1)</sup>에서도 확인할 수 있다. 지금 수험생들은 법학에 관한 전반적인 지식을 공부하기보다는 판례 집을 달달 외우는 공부에만 전념하고 있는 실정이다.

나아가 선택형시험의 범위가 넓다보니 법철학, 법사상, 형사정책, 행형법, 국제법 등 기초법학과목을 공부할 여유가 없을뿐더러 그럴 필요도 없다. 심지어 문제출제빈도가 낮은 주요과목, 예컨대 친족상속법이나 유가증권법 또는 해상보험법 등 실무상 매우 중요한 과목도 수강하지 않고 넘어가는 奇現象도 발생하고 있다. 하물며 각 대학마다 두고 있는 특성화과목은 그저 학점따기에 급급할 뿐 그 취지에 부합하지 못하고 운영되고 있는 실정이다. 이러한 방식으로는 「교육을 통한 법조인 양성」이라는 로스쿨 도입 취지는 그저 空念佛에 그칠 것이다. 따라서 현행 선택형시험은 어떠한 방식으로든지 개선할 필요가 있다. 개선의 방안으로는 다음의 것들을 생각해볼 수 있을 것이다.

1) 「법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률」 제2조(교육이념) 법학전문대학원의 교육이념은 국민의 다양한 기대와 요청에 부응하는 양질의 법률서비스를 제공하기 위하여 풍부한 교양, 인간 및 사회에 대한 깊은 이해와 자유·평등·정의의 지향하는 가치관을 바탕으로 건전한 직업윤리관과 복잡다기한 법적 분쟁을 전문적·효율적으로 해결할 수 있는 지식 및 능력을 갖춘 법조인의 양성에 있다.

첫째, 선택형시험을 전면 폐지하고 사례형과 기록형시험만 보는 방법이다. 그러나 선택형문제가 가지는 의미를 생각할 때 이는 그리 적절한 방식이 아닐 것이다.

둘째, 현재와 같은 수험과목의 선택형문제는 폐지하되, 기초과목이나 선택과목에 한정하여 선택형문제를 보는 방안이 있을 수 있다. 그러나 이에 대하여는 또 다른 논의가 필요할 것이다.

셋째, 현재와 같이 단순 암기식 판례문제를 개선하는 방안이 있다. 토론자는 지금 당장 제도의 큰틀을 바꾸지 않으면서 시행할 수 있는 방안이 아닐까 생각한다. 즉, 단순 암기식 판례문제를 지양하고, 사실관계의 분석에 주력하여 판례의 의미를 도출하고 이론이나 다른 판례와의 차이점 등을 파악할 수 있는 문제로 바꾸어야 한다. 나아가 문제의 난이도에 따라 배점을 달리하는 방식도 도입할 필요가 있다.

이와 관련하여 이웃 일본의 新司法試験에 등장하는 일본의 형사법문제를 참고할 필요가 있다고 생각한다. 일본의 경우 총 40개의 문제를 출제하는 것은 우리와 같지만, 단순 암기식 문제를 지양하고 다양한 문제를 출제하고 있으며, 배점도 2-3점으로 나누고 있다.

平成26年 司法試験問題 刑事系科目

【제4문】 (배점: 2)

뇌물죄에 관하여 다음의 【判旨】에 관한 後記 1부터 5까지의 각 [記述] 가운데, 【判旨】의 이해로서 올바른 것은 어떤 것인가? (해답란은 No.9)

【判旨】

甲은 A縣警察의 간부로서 A縣警察 X警察署地域課에 근무하고 범죄의 수사 등의 직무에 종사하고 있었는데, 公正證書原本不實記載 등의 사건에 대하여 A縣警察 Y警察署長에 대하여 고발장을 제출한 자로부터 同사건에 대하여 고발장을 검토, 조언, 수사정보의 제공, 수사관계자에 작용 등 유리하고도 편리한 취급을 받고 싶다는 취지 아래 공여되었다는 것을 알면서 현금의 공여를 받았다. 경찰법 등의 관련법에 따르면, A縣警察의 경찰관의 범죄수사에 관한 직무권한은 A縣警察의 관할구역인 A縣 전역에 미친다고 해석되는 것에 비추어볼 때, 甲이 X警察署管内의 파출소(交番)에 근무하고 있고, Y警察署刑事系가 담당하는 위 사건의 수사에 관여하고 있지 않고 있다 하여도 甲의 위 행위는 그 직무에 관하여 뇌물을 받은 것으로 보아야 한다.

【記述】

1. 이 【判旨】는, X警察署地域課とY警察署刑事課와는 일반적 직무권한을 달리하지만, 같은 A縣警察內이고 범죄수사라는 점에서 밀접한 것이기 때문에 甲이 받은 현금의 공여도 甲의 직무에 관한 것이라는 것도 인정된 것이다.
2. 이 【判旨】는, 직무관련성의 판단에 있어서 甲이 소속된 A縣警察의 경찰관에 대하여 법령이 부여한 일반적 직무권한에 속한 직무행위인가 아닌가를 중시한다.
3. 이 【判旨】는, 경찰관이 수사정보를 누출하는 것은 본래 금지되어 있는 것이므로, 이것이 직무행위와 직무밀접관련행위에 해당하는 것은 아니라고 생각하고 있다.
4. 이 【判旨】는, 甲이 이전 Y경찰서 형사과 근무중에 관여한 사건에 대하여 X경찰서 지역과로 이동한 후에 현금의 공여를 받았다고 하여도 공여를 받은 시점에서 공무원인 이상 뇌

물죄가 성립한다는 것을 인정한 것이다.

5. 이 【判旨】는, 당해 사건의 수사를 담당하고 있는 Y경찰서 형사계 소속인 경찰관에 대한 작용은, 알선수죄죄에서 말하는 「알선」이고, 이것이 직무밀접관련행위에 해당하는 것은 아니라고 생각한다.

**【제5문】 (배점: 2)**

다음의 【事例】 및 【判旨】에 관한 後記 1부터 5까지의 각 【記述】 가운데 올바른 것은 어떤 것인가? (해답란은 No.10)

**【事例】**

스쿠버 다이빙 잠수지도사인 피고인은 야간에 지도보조자로서의 경험이 극히 낮은 指導補助者와, 잠수경험이 부족하고 기술이 미숙하여 야간잠수의 경험이 없는 수강생을 데리고 야간잠수의 강습지도를 개시했다. 피고인은, 지도보조자 및 수강생과 함께 잠수를 시작하고, 도중에 물고기를 잡아 수강생에게 보인 후 다시 이동을 시작했는데, 지도보조자와 수강생이 그대로 자신에게 붙어 있다고 생각하여 지도보조자에게 특별한 지시를 내리지 않고 후방을 확인하지 않은 채 전진했다. 그 사이에 지도보조자와 수강생은 물고기들의 움직임에 정신이 팔려 피고인의 이동을 인식하지 못하고 해류에 의하여 먼바다로 흘러갔다. 이에 따라 피고인은 지도보조자와 수강생을 놓치고, 다른 한편 지도보조자는 피고인을 찾으려 먼바다로 향하여 수십미터 수중이동을 하여 수강생들이 이를 따랐다. 지도보조자는 수강생의 압축공기탱크내의 공기량이 줄어들고 있다는 것을 확인하고 일단 해상으로 떠오르긴 했지만, 풍파 때문에 수면이동이 곤란하다고 판단하여 수강생에게 다시 수중이동을 지시했다. 이에 따라 수강생은 자신의 공기량을 확인하지 않은 채 수중이동을 계속 하였기 때문에 도중에 공기를 다 사용해버려 패닉상태에 빠지고, 스스로 적절한 조치를 채택하지 못한 채 익사하기에 이르렀다.

**【判旨】**

피고인이 야간잠수의 수강지도중 수강생들의 동향에 주의하지 않고 부주의하게 이동하여 수강생들 곁에서 떨어져 그 사람들을 놓치게 된 행위는 그 자체가 지도자로부터 적절한 지시, 유도가 없으면 사태에 적응한 조치를 강구할 수 없는 두려움이 있었던 수강생으로 하여금, 바다속에서 공기를 다 사용하고, 나아가 적절한 조치를 강구하지 않은 채 익사되는 결과를 발생시킬 수밖에 없는 위험성을 가지게 하는 것이고, 피고인을 눈에서 놓친 후 지도보조자 및 수강생들에게 적절함을 결한 행동이 있었다는 것은 부정할 수 없는데, 그것은 피고인의 위 행위로부터 유발된 것이어서 피고인의 행위와 수강생의 사망 사이의 인과관계를 긍정하는 데 지장이 없다.

**【記述】**

1. 【判旨】는, 행위시에 일반인이 인식·예견이 가능한 사정 및 행위자가 특히 인식·예견하고 있던 사정을 고려하여 인과관계의 유무를 판단하는 견해에 선 것을 나타낸 것이다.
2. 【判旨】는, 피고인의 행위와 결과발생 사이의 인과관계의 유무를 판단할 때에는 그 사이에 개입된 피해자인 수강생의 행동과의 관계를 고려하지 않고 있다.
3. 【判旨】는, 피고인의 행위의 위험성이 결과로 현실화되었는가 아닌가에 따라 피고인의 행위와 결과발생 사이의 인과관계의 유무를 판단했다고 이해할 수 있다.
4. 【判旨】는, 피고인의 행위와 결과발생 사이에 조건관계가 인정된다면 인과관계를 인정할 수 있다는 것을 나타낸 것이다.
5. 【判旨】는, 피고인의 행위가 결과발생의 위험성을 갖는 경우에는 제3자인 지도보조자의 적절성을 결하여 어떤 행위가 개재하였다고 하여도 그 행위는 피고인의 행위에 따라 유발된 것으로 되었다고 보는 것이다.

**[제16문] (배점: 3)**

다음 1부터 5까지의 각 기술 중 범인이 타인을 교사하여 자기를 은닉시킨 경우에 범인은닉교사죄의 성립을 인정하는 견해의 근거가 될 수 있는 것을 두 개 고르시오. (해답란은 No.29, No.30)

1. 교사자의 처벌근거는 정범자를 범죄에 끌어들여 유책하게 처벌되는 상태에 빠지게 하는데 있다.
2. 범인은닉은, 은닉된 자에게 범인이 작용함으로써 행해지는 것이 통상 예정되어 있는 사태이기 때문에 본래는 필요적 공범이라고 이해해야 하는 범죄유형이다.
3. 정범행위에 기대가능성이 없다고 한다면 교사행위에도 기대가능성은 없다.
4. 범인 스스로 도피하는 행위만이 법률의 방임행위로서 국가에 의한 간섭을 받지 않는 자유의 범위내에 있다.
5. 교사에 그치면 가벌적임에도 불구하고, 보다 犯情이 중한 정범에 미친다면 불가벌이 되는 것은 상당하지 않다.

일본 사법시험의 문제와 우리 변호사시험문제를 비교해보면 확연히 그 차이가 드러난다. 따라서 우리도 앞으로는 시험문제를 개선하는 방안을 시급히 마련하여 빠른 시일내에 이를 적용해야 할 것이다.

미국의 변호사시험법 제4장 제18조 「시험의 목적」 조항에는 다음과 같은 규정이 있다고 한다. 즉, “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 시험해야 한다. 시험은 정보, 기억 및 경험을 시험해서는 안 된다. 시험의 목적은 공공을 보호하기 위함이지 면허를 받는 변호사들의 숫자들을 제한하려는 것이 아니다.”<sup>2)</sup> 구구절절 마음에 확 와 닿는 규정이 아닐까 생각한다.

2) 박경신, 2014. 10. 17. 로스쿨 출범 6년의 현황과 과제 토론문, LawSchool 창, 법학전문대학원협의회, 2014/11+12, 28면.





## 3주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 형사법

---

[토론 ②] 조기영 (전북대학교 법학전문대학원 교수)

---



## 토론

## 변호사시험의 바람직한 방향 - 형사법 토론문

조 기 영

(전북대학교 법학전문대학원 교수)

## I. 도입

제4회 변호사시험을 얼마 앞두고 않은 현시점에서 지금까지 3차례 시험이 이루어진 변호사시험의 개선방안을 논의하는 것의 의미는 발표자께서 언급하신대로 '적절하지 아니한 변호사시험방식이 현재와 같은 형태로 고착되기 전'에 이를 보완할 수 있는 계기를 마련하는데 있을 것입니다. 특히, 변호사시험, 변호사모의시험에 출제경험을 가지고 계시고, 또한 일선에서 로스쿨 학생들을 교육함과 동시에 법학전문대학원장으로서 법전원의 학사 운영 전반을 들여다보실 수 있는 전지연 교수님의 발표는 저희들에게 많은 시사점과 개선방향을 제시해주고 있다고 생각합니다.

여기서는 발표자께서 발표하신 내용들에 대한 토론자의 의견을 토론자의 법전원에서의 교수경험 및 학생지도 경험에 비추어 간단히 언급하고자 합니다. 다만, 발표문에서 변호사시험 시험 장소에 관한 문제에 대해서는 언급되어 있지 않기에 이에 대한 의견도 개진하고자 합니다.

## Ⅱ. 변호사시험의 문제점과 개선방안

## 1. 변호사시험 실시 및 합격자발표 시기의 문제

변호사시험 실시시기는 현재처럼 1월 초순에 실시하는 것이 바람직하다고 생각합니다. 이 부분은 학생들(70%)은 물론 교수들(58%)도 공감하고 있는 것으로 보입니다. 다만, 특히 학생들의 다수가 합격자발표 시기를 앞당겨야 한다(2월 : 57%, 3월 26%)고 생각하고 있는 점은 주목해야 할 부분이라고 생각합니다. 1월 초에 시험을 본 학생들은 4월 중순 합격자발표가 있을 때까지 약 3개월 이상을 시험이 끝났다는 안도감, 시험 합격 여부에 대한 불안감을 지닌 상태에서 취업준비하거나 연수를 받지만 본격적으로 미래를 위한 공부 및 취업 준비에 본격적으로 몰두할 수 없는 심리 상태에 있게 됩니다. 만일, 당해 연도 시험에 불합격하기라도 한다면, 이미 전년도부터 변호사시험 준비에 박차를 가하고 있는 학생들에 비해 다시 시험 준비를 하는데 불리한 입장

에 놓이게 됩니다. 변호사시험 후 발표 전까지는 인생의 중요한 전환 국면에서 여유를 지닐 수 있다는 장점도 있으나, 이러한 기간이 3개월 이상에 이를 필요까지는 없으며, 그 기간이 길어질 수록 로스쿨 졸업생들은 시간을 효율적으로 사용할 수 없는 여건에 처하게 될 것입니다.

발표자께서는 변호사시험 응시생의 수가 지속적으로 확대되고 답안지의 충실도가 높아져 채점에 더 많은 시간과 노력이 들어가는 현실을 감안하여 ‘채점위원들의 합숙 등’으로 채점 기간을 1개월 정도 단축시키는 방안을 제시하고 계십니다. 합숙채점은 분명히 어느 정도 채점 기간을 줄이고 ‘지각 채점’, ‘날림 채점’을 방지할 수 있는 효과가 있을 수 있습니다. 그러나 ‘합숙 채점’은 출제 및 채점위원의 일정 관리 부담과 시험관리비용의 증가라는 점에서 문제가 있을 것 같습니다. 출제위원은 곧 채점위원을 겸하게 되는 것이 원칙인데 일정 기간 합숙 채점이 의무화된다면 출제위원의 경우 출제기간과 채점기간을 합숙하게 되는 부담을 지니게 되고, 채점만을 담당하는 교수님들의 경우 통상 단순한 작업의 반복이지만 잠시도 긴장을 놓을 수 없는 고단한 역할을 합숙까지 하면서 수행해야 한다면 이를 기피할 가능성도 배제할 수 없습니다. 아울러 법무부 입장에서 일정 기간 숙박을 체계적으로 지원해야 하는 관리 비용의 증가가 불가피해질 수밖에 없을 것입니다. 현실적인 방안은 채점기준을 조속히 확정하여 변호사시험 종료 후 가급적 빠른 시일 안에 본격적 채점이 시작되도록 하고, 실질적으로 채점위원들이 채점에 집중할 수 있는 방학기간 종료시점, 즉 2월말까지 채점을 완료할 수 있도록 하는 것이며, 이를 위해 필요하다면 채점기준을 세밀화·정량화하는 것을 전제로 채점위원의 수를 늘려 소수 채점위원의 부담을 줄이고 채점기간도 단축하는 방안도 고려해 볼만하다고 생각합니다.

## 2. 변호사시험방법의 분리가능성

설문 분석 결과 학생과 교수들은 대체로 현재의 방법에 만족하는 것으로 나타나고 있습니다(모두 54%의 찬성). 이를 변경하는 경우를 가정했을 때 선택형을 사례형·기록형과는 시점을 달리 해서 실시하는 방안을 선호하는 의견이 학생 56%, 교수 42%로 가장 높게 나타났습니다. 발표자께서는 3학년 1학기에 선택형 시험을 분리하여 실시하는 경우 ‘로스쿨 교육의 시험장화’를 초래할 수 있다는 이유로 선택형 시험을 분리·실시하는 방안에 반대하고 계시고, 이러한 견해는 타당한 반대 이유에 해당한다고 생각합니다.

그러나 3학년 1학기 종료 후 여름 방학 마지막 기간인 8월 말경에 선택형 시험을 따로 실시하는 방안은 몇 가지 장점도 가질 수 있다고 생각합니다. 선택형과 사례형은 당해 과목의 기본원리와 지식에 대한 이해도를 평가한다는 점에서는 그 본질이 같지만, 공부 범위와 방법에 차이가 있습니다. 선택형은 과목 전체에 대한 이해도를 측정하고 논술식으로 평가하기는 어렵지만 필요한 지식이라고 생각되는 내용을 평가하는 시험임에 반하여 사례형은 사실관계에 대한 정확한 분석을 바탕으로 쟁점을 추출하고 그 사안을 해결하는 능력을 평가하는 시험으로서 해당 과목의 기본 원리와 주요 쟁점을 정확하게 이해하고 있는지가 그 평가대상이라고 볼 수 있습니다. 공부를 하는

학생들의 입장에서 볼 때, 사례형 시험은 선택형에 비하여 학습 범위가 줄어드는 측면이 있지만 주요 쟁점을 정확하고 깊이 있게 이해해야 풀이를 할 수 있다는 면에서 선택형과는 다른 부담감을 줍니다. 비법학사가 전체 학생의 50% 정도에 이르고 앞으로 더욱 비법학사의 비율이 증가할 것으로 예상되는 상황에서 학생들이 3년 동안 많은 주요 과목의 이론과 실무를 익히고 3년 만에 변호사시험을 완벽히 준비하는 것은 무리이며 학생들에게 지나친 부담을 줍니다. 또한 교육적 측면에서도 먼저 선택형을 준비하면서 해당 과목의 전체상 및 구체적·개별적 내용을 익히고, 이를 바탕으로 기본 원리 및 주요 쟁점에 대한 자신의 의견을 서술하는 능력을 키워가는 것도 법학의 체계적 학습에 일조할 수 있다고 생각합니다. 동시에 선택형과 사례형을 준비하도록 하는 것은 결국 - 학생들의 입장에서 볼 때 - 선택형 사항을 단순 암기하도록 하는 유인을 제공할 수도 있어 교육적으로도 바람직하지 않은 면이 있습니다. 3학년 학생들이 변호사시험 준비를 위해 특히 3학년 과정에 다소 집중할 수 없는 현상은 시험제도를 두고 있는 이상 일정 부분 '불가피한' 현실입니다. 이 점은 재학 중인 로스쿨 학생 한 명과 대화를 나누어 봐도 알 수 있는 사실입니다. 3학년 1학기 여름 방학 마지막 기간에 선택형 시험을 치른다면, 3학년 1학기의 로스쿨 교육과정을 정상적으로 운영하면서도 학생들의 수험 부담을 덜어주고 공부 방법이 체계화되도록 함으로써 자격시험으로서의 변호사시험에도 부합하는 측면이 있다고 생각합니다.

### 3. 변호사시험의 수준 - 자격시험의 수준에 상응하게

발표자의 의견에 전적으로 동의하는 바입니다. “변호사시험의 선발전시험회는 반드시 시정되어야 하고, 변호사시험이 자격시험으로서의 성격을 회복하여 로스쿨의 법학교육이 올바르게 자리 잡도록 변호사시험의 문제가 출제되어야 한다.” 다만, 자격시험으로서의 변호사시험이 곧 75% 합격률을 보장하는 선발전시험의 형태의 폐지라고 결론짓기에는 변호사 인력 수급이라는 문제가 간단치만은 않은 것도 사실입니다. 인구 5,000만의 한국 사회에서 변호사 수요와 공급의 문제는 시장경제의 논리에 자율적으로만 맡겨둘 수 있는 사안도 아니고 그렇다고 정부가 계속적으로 합격률을 유지·조정해야 할 문제도 아니라고 생각합니다. 분명한 것은 해가 거듭하여 중국에는 합격률이 20% 정도 떨어지는 상황은 피해야 한다는 점입니다. 그렇다면 결국 변호사시험은 자격시험화로 방향을 잡아야 할 것입니다. 그 이후의 문제는 변호사시험 개선방안이라는 이번 세미나의 주제 범위를 넘어서는 사항으로 판단되어 의견을 아끼고자 합니다.

### 4. 선택형 시험의 문제와 해결방안

선택형 시험은 준치시켜야 한다고 생각합니다. 선택형은 사례형, 기록형과는 다른 특성을 가지고 있기 때문입니다. 다만, 선택형의 목적은 형사법의 전체 내용을 체계적으로 이해하고 있는가를 묻는 것이라고 볼 때, 지나치게 지엽적이거나 세부적인 내용을 출제해서는 안된다고 생각합니

다. 일응의 기준으로 사례형으로 출제될 수 있을 만한 쟁점을 선택형 문제 출제 기준으로 삼는 것도 방법일 것 같습니다. 이러한 기준을 가지고 있다면, 발표자께서 지적하신 대로 형사법 선택형 일부 문제의 지문이 지엽적이고 판례의 결론 부분에 해당하는 내용을 암기해야 해결할 수 있는 문제가 출제되는 것을 억제할 수 있을 것입니다. 발표자께서는 실무지향적인 변호사시험의 성격상 형법과 형사소송법이 결합되어 있는 문제가 출제되는 것이 바람직하다고 지적하고 계십니다. 현재 10문제(25%)인 결합형 문제를 15문제 내지 20문제로 늘린다면, 논술식으로 논할 만한 쟁점 위주로 선택형 문제가 출제되는 부수적 효과도 거둘 수 있다고 생각합니다.

발표자께서 지적하신 대로 선택형시험의 범위를 줄이기 위하여 특별 형법을 선택형에서 제외하는 방법도 고려할 수 있습니다. 그러나 형법상 주요 범죄를 이해하고 있는지 측정하기 위해 특별 형법을 제외하고 형법각칙만의 내용으로 문제를 구성하기 곤란한 경우가 있을 것 같습니다. 사례형에서 “사례를 구성하면서 어쩔 수 없이 형사특별법의 내용이 포함될 수밖에 없는 경우”가 있는 것처럼, 선택형에서도 이러한 상황에 처하게 될 수 있을 것입니다. 특별형법을 선택형 시험범위에서 명시적으로 제외하지는 않더라도, 해당 주제를 출제하는 경우 자연스럽게 포함될 수 있는 정도의 특별형법 사항을 출제하는 것은 무방할 것으로 보입니다.

## 5. 사례형 시험의 문제와 해결방안

발표자께서는 사례형 쟁점을 현재보다 반이나 2/3 정도로 줄여서 출제하거나, 시험시간을 3시간으로 늘리는 방안을 제시해주셨습니다. 1시간 내에 답안을 작성해야 하는 사례형 1문제 당 형법의 경우 대체로 4-5개의 쟁점, 형사소송법의 경우 3개 내외의 쟁점이 들어가고 이는 적지 않은 분량입니다. 형법의 경우는 대체로 공범 관계에서 범죄가 이루어지는 형태로 사례가 구성되기 때문에 전체 쟁점은 4-5개이지만, 수험생들이 답안을 작성할 때에는 거의 동일한 쟁점에 대해 甲, 乙, 丙을 나누어서 서술을 해주어야 합니다. 형법의 경우 너무 많은 쟁점을 언급해야 하기 때문에 쟁점에 대한 논리적 사고를 통한 사례해결 능력을 평가하는데 제약이 있는 것으로 보입니다. 수험생들의 표현을 빌자면, ‘형법은 답만 찾아서 써도 시간이 부족할 수 있다.’는 것입니다. 실제 채점경험이 있으신 분들에 따르면, 이러한 상황에서 형법 답안은 판례와 학설에 바탕을 둔 논리적 전개 과정이라기보다는 해당 범죄의 조문을 찾아 적어 주는 정도의 답안도 적지 않고, 이러한 답안들도 충분히 점수를 획득한다고 합니다. 이러한 현상의 근본 원인은 사례형 문제에서 형법의 쟁점이 과다하기 때문이라고 생각합니다. 발표자께서 제안하신대로 형법의 쟁점은 1/2 또는 2/3로 줄여야 할 것입니다. 특히 형법 각칙이나 특별법의 죄명을 찾으면 점수를 받을 수 있는 쟁점들은 출제에서 제외하고, 사례 구성상 이러한 쟁점이 포함되는 것이 불가피하다면 설문에서 예를 들면, 특별법 관련 쟁점은 제외함, 甲의 도박관련 죄책은 제외함 등 답안 작성 범위를 줄여 주는 것도 필요하다고 생각합니다. 총론과 각론의 유기적 연결하에 종합적 사고를 요하는 문제를 출제하고, 이러한 문제에 대한 해결 능력을 평가하는 것이 사례형의 진정한 목적이라고 생각합니다.

3년간 공부한 내용을 하루에 평가하는 사례형에서 많은 쟁점을 물을 수밖에 없다면, 시험시간을 3시간으로 늘리는 것도 검토해 볼만하다고 생각합니다. 이렇게 되면 수험생들이 하루 동안에 응시하는 시간이 지나치게 부담되므로, 선택형 시험을 3학년 1학기 여름방학에 실시하는 방안과 결합된다면 특별한 무리는 없을 것으로 보입니다.

반면, 형사소송법의 경우는 지금까지 출제된 기출문제를 볼 때, 출제 내용도 적절하고 서술해야 할 쟁점의 양도 무난하다고 생각합니다. 아마도 형법 사례를 구성한 후 그 사례 안에 형사소송법 쟁점을 '끼워 넣기' 식으로 출제가 이루어져, 형사소송법의 쟁점을 늘리는데 한계가 있고 소수의 쟁점을 포함시키려니 형사소송법에서 중요한 쟁점 위주로 출제되는 것으로 추측됩니다. 약 20점의 배점을 주면서 학설과 판례를 비교 검토하여 서술하도록 하는 문제를 출제하는 것은 바람직하다고 판단됩니다. 2013년 변시 사례형 제1문 설문 2의 '공소제기 후 압수수색으로 수집한 증거의 증거능력' 쟁점이 그 대표적인 예입니다. 배점이 20점이기 때문에 '판례에 따르면 그 증거능력이 부정된다.'라는 결론만 써서는 점수를 얻을 수 없을 것이며, 이에 관한 판례와 학설을 대비해가며 서술해야 하기에 논리적 사고능력을 평가할 수 있는 문제였다고 생각합니다. 형사소송법에서는 종래의 출제 경향을 유지해 가면서 판례의 결론만 알고 답만 적어도 점수가 나오는 문제는 출제하지 않겠다는 공감대가 형성되었으면 하는 바램입니다.

### Ⅲ. 변호사시험 시험장소 확대 필요

현재 변호사시험은 서울과 대전에서만 실시되고 있습니다. 전국 25개의 로스쿨이 수도권에만 있는 것도 아니고 대전 권역에만 있는 것도 아닌데, 시험 관리의 관점만으로 시험 장소를 제한하는 것은 문제가 있다고 생각합니다. 설문에 응한 학생의 73%, 교수의 73%가 5대 권역 이상으로 시험장소를 확대해야 한다고 응답했습니다. 하루에 각각 공법, 형사법, 민사법 영역의 시험을 치러야 하는 학생들에게 있어 시험 장소는 시험 당일의 condition을 좌우할 수 있는 매우 중요한 문제입니다. 개인적 경험에 따르면 학생들은 시험을 보는 대학의 기숙사에서 숙박하는 것을 가장 선호합니다. 시설 자체가 나쁘지 않고 공부와 휴식을 위해서도 주변 환경이 무난하며 시험 장소와 가까워 시간 낭비를 하지 않아도 되기 때문입니다. 그러나 서울과 대전에서만 시험을 실시하기에 시험 장소인 대학에 기숙사가 없는 경우도 있고 기숙사 시설이 있더라도 수용 공간이 부족하여 모든 학생을 수용할 수 없게 됩니다. 따라서 일부 학생들은 시험 장소 주위의 호텔 등 숙박 시설을 이용할 수밖에 없어 비용이 증가하고, 공부 및 휴식 분위기가 산만해지고 시험 당일 이동을 위해 시간을 허비하게 됩니다. 이것은 심각한 문제입니다. 시험 장소 배정 '운'에 따라 시험을 보기 전부터 이미 숙소나 교통 문제를 해결하기 위해 고민을 하지 않을 수 없는 것이 학생들의 현실입니다.

가장 바람직한 방법은 모든 로스쿨에서 변호사시험을 실시하는 것입니다. 그래서 학생들이 공

부해온 익숙한 환경에서 편안한 마음으로 실력을 발휘하고 또 시험 장소와 가장 근접한 장소에서 숙박을 할 수 있도록 해줘야 합니다. 관리 비용과 감독의 엄격성 문제가 발생할 수 있다는 반론이 예상됩니다. 그러나 3년간 노력해온 성과를 불과 1주일 만에 평가 받는 시스템 하에서는 학생들의 편의를 위한 비용을 아끼지 않아야 한다고 생각합니다. 관리 인원이나 엄정한 시험 감독 제도 법무부 인력 외에 해당 지역의 법원, 검찰청, 지자체의 인력 지원을 받아서 해결할 수 있을 것입니다. 한 날 한 시에 도서산간을 포함한 전국에서 수학능력시험을 실시해 온 경험이 있는 국가에서 25개 로스쿨에서 시험을 실시할 역량을 갖추지 못한다고 말하는 것은 적절하지 않다고 봅니다. 이 방안을 당장 실행에 옮기기 어려운 사정이 있다면 최소한 5대 권역 이상의 시험 장소를 선정함으로써 학생들이 원하는 장소에서 시험을 볼 수 있도록 배려해 주어야 할 것입니다.



## 4주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 선택과목

---

[주제발표] 김인재 (인하대학교 법학전문대학원 교수)

---



## 발표

## 변호사시험의 바람직한 방향 — 선택과목

김인재

(인하대학교 법학전문대학원 교수)

## I. 머리말

「법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률」(이하 ‘법전원법’이라 한다)의 시행(2007년 9월)으로 25개 법학전문대학원이 개원한지 6년이 지나가고, 「변호사시험법」(이하 ‘변시법’이라 한다)의 시행(2009년 8월)으로 이미 세 차례의 변호사시험이 실시되었다. 한 달 뒤에는 제4회 변호사시험이 실시될 예정이다. 이러한 시점에 그 동안 실시된 변호사시험제도를 점검해 보는 것은 의미가 있다고 본다.

주지하다시피 변호사시험은 필연적으로 법학전문대학원의 교육과정과 밀접한 관련성을 갖는다. 법학전문대학원(이하 ‘법전원’이라 한다)은 ‘우수한 법조인의 양성’(법전원법 제1조)에 그 설립 목적이 있고, 변호사시험은 이러한 법전원의 교육과정을 이수한 자에 대하여 ‘직업 윤리와 법률사무를 수행할 수 있는 능력을 검정하기 위한’ 시험(변시법 제1조)이기 때문이다.

오늘 ‘변호사시험의 바람직한 방향’이라는 토론회의 발표주제는 공법, 민사법, 형사법 및 선택과목으로 나뉘어져 있고, 앞서 세 분의 발표가 있었다. 이른바 ‘기본과목’이라고 할 수 있는 공법, 민사법 및 형사법 분야에서는 ‘시험 실시를 당연한 전제’로 각 분야 과목의 시험 방법, 출제범위 및 출제기준 등이 논의되었을 것이다. ‘법률사무를 수행할 수 있는 능력을 검정하기 위한 변호사시험’(변시법 제1조)에서 기본과목의 시험 실시는 대부분 당연하다고 여기기 때문이다.

그러나 ‘변호사시험 선택과목’, 정확히는 ‘전문적 법률분야 과목 중 응시자가 선택하는 1개 과목’(변시법 제9조 제1항 제4호)에 관한 ‘변호사시험의 바람직한 방향’은 그 논의 방향과 내용이 달라진다. 하나는 기본과목과 마찬가지로 선택과목 시험의 실시를 전제로 시험과목, 시험방법, 출제범위 및 출제기준 등에 관하여 검토할 수도 있으며, 그와 달리 여러 가지 이유로 선택과목의 시험 실시 여부 자체를 검토할 수도 있기 때문이다. 최근 전자의 입장에서의 논의보다는 후자의 입장에서의 논의가 더 많아지고 있는 듯하다. 후자의 입장에서 선택과목의 시험을 실시하지 않은 경우에 전문적 법률분야 과목의 ‘충실한 교육’을 어떻게 담보할 것인가에 대한 대안도 검토되어야 한다.

여기서는 법학전문대학원의 설치 목적에 맞는 교육과정과 법률사무를 수행할 수 있는 능력을 검정하기 위한 변호사시험을 ‘유기적으로 연계’하기 위하여, 특히 전문법률분야 과목에 대한 교육의 정상화를 위하여 ‘변시 선택과목’, 즉 ‘전문적 법률분야 과목’을 어떻게 할 것인가를 검토하고자 한다.

## II. 법학전문대학원제도와 변호사시험제도의 도입 취지

### 1. 법학전문대학원 : 교육을 통한 법조인 양성기관

법학전문대학원은 “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 법조인을 양성하고”(법전원법 제2조), 나아가 “개방되어 가는 법률시장에 대처하며 국제적 사법체계에 대응할 수 있는 세계적인 경쟁력과 다양성을 갖춘 21세기의 법치국가를 뒷받침할 장래의 법조인을 양성”(사법개혁위원회, 「건의문」, 2004.12.31.)하기 위하여 도입되었다. 과거의 사법시험과 사법연수원을 통하여 법률가를 양성하던 방식이 가진 문제점을 해결하기 위하여 도입된 것이다. 이는 ‘시험을 통한 법조인의 선발’이 아니라, 전문적인 법률이론 및 실무교육을 담당하는 법학전문대학원에서 교육과정을 충실하게 이수한 사람이 법조인으로 진출하도록 하는 ‘새로운 법조인 양성제도’이다. 법전원제도의 도입으로 ‘시험을 통한 선발’로부터 ‘교육을 통한 양성’으로 법률가 양성제도의 중심축이 옮겨졌다.

이에 따라 법전원법과 동법시행령은 법학전문대학원에서 법조인 양성을 위한 ‘충실한 교육’이 이루지게 하기 위하여 매우 엄격한 제도적 장치를 두고 있다. 전임교원 대 학생 비율, 전임교원 수, 전임교원 중 실무경력교원 비율, 법학전문도서관·모의법정·세미나실 등의 교육시설, 체계적인 교육과정 운영, 필수 개설 교과목의 지정, 특성화 및 해외연계 교육프로그램, 외국어 강좌 개설 등을 설치인가기준 및 주기적인 평가기준으로 하여 지속적으로 점검하고 있다. 특히 법학전문대학원은 법전원의 교육이념의 취지에 부합하는 법조인의 양성에 필요한 교과목을 개설하는 등 체계적인 교육과정을 운영하여야 한다(동법 제20조 제1항)는 법규정에 따라, 체계적인 교육과정의 편성과 운영, 효율적인 수업, 엄정한 학사관리, 적절하고 충실한 실무과목 운영, 국제화 및 특성화 프로그램 등(대한변협 법전원평가위원회 평가기준)을 이행하고 있다.

비록 이와 같은 장치들이 ‘충실한 교육’을 위한 필요조건은 될 수 있지만 충분조건은 아니다. 법전원 차원에서 법조인 양성에 필요한 충실한 교육목표를 달성하기 위한 교수와 학생들의 노력과 이를 검정하는 변호사시험제도가 이를 뒷받침하여야 한다.

## 2. 변호사시험 : 직업윤리와 법률사무 수행능력 검정시험(자격시험)

「변호사시험법」은 제1조에서 ‘변호사시험’을 “변호사에게 필요한 직업윤리와 법률지식 등 법률사무를 수행할 수 있는 능력을 검정하기 위한 것”으로 그 의의를 밝히고 있다. 또 동법 제2조는 “변호사시험은 법학전문대학원의 교육과정과 유기적으로 연계하여 시행”되도록 기본원칙을 천명하고 있다. 이는 법학전문대학원의 교육과 변호사시험이 법조인 양성 및 선발을 위한 일련의 체계적 과정을 이루도록 하려는 취지이다. 따라서 변호사시험은 “법률가로서의 기본소양 및 자질을 평가하는 시험으로 법학전문대학원의 교육과정을 충실하게 이수한 경우에 비교적 어렵지 않게 합격할 수 있는 자격시험”이 되는 것이 제도의 취지에 부합한다.<sup>1)</sup> 즉, 기존의 사법시험과는 달리 ‘교육’에 중점을 두어야 하며, ‘시험’은 그 ‘교육’을 최소한의 형태로 확인하는 절차에 머물러야 한다. 이렇게 법전원의 교육과정과 유기적으로 연계되는 변호사시험의 시행을 위하여 변시법이 제정된 것이다.

그럼에도 불구하고 변시법은 시험의 방법(제8조), 시험과목(제9조) 및 시험의 합격 결정(제10조)의 규정을 통해서 과거 사법시험과 같은 선발시험의 성격을 가지게 하였다. 이에 대하여 변시법 제정 당시 많은 문제점이 지적되었다.<sup>2)</sup> 대표적으로 첫째, 시험방법(제8조)와 관련하여 ‘선택형’(객관식)을 실시할 필요가 있는가, 둘째, 시험과목(제9조)과 관련하여 기본과목 외에 선택과목 시험을 실시할 필요가 있는가, 실시하는 경우에도 시행령 별표 1과 별표 2에서 정한 시험과목과 출제범위가 적정한가 등이 지적되었다. 그 중에서도 가장 쟁점이 되었던 것은 시험의 합격결정(제10조)과 관련하여 합격률 문제였다.

## Ⅲ. 변호사시험 선택과목의 시험과 교육과정 실태

### 1. 관련 법령

현행 변호사시험에서는 공법(헌법과 행정법 분야 과목), 민사법(민법, 상법 및 민사소송법 분야 과목), 형사법(형법과 형사소송법 분야 과목) 및 전문적 법률분야에 관한 과목(이하 ‘전문법률 과목’이라 한다)으로 응시자가 선택한 1개 과목을 시험과목으로 규정하고(「변호사시험법」 제9조 제1항), 아래의 <표 1>과 같이 전문법률 과목의 종류(시험과목)와 그 출제범위

1) 법무부에서 2009년 3월에 펴낸 『로스쿨과 변호사시험, 선진 법률문화를 향한 도약입니다.』라는 책자에서, 법무부는 “로스쿨은 다양한 전공 경력을 가진 이들을 체계적으로 교육시켜 경쟁력있는 법률가를 양성합니다. 로스쿨에서 충실히 교육을 받으면 누구나 무난히 변호사가 될 수 있습니다.”고 함으로써 체계적인 교육을 통해 경쟁력있는 법률가를 양성하는 것을 로스쿨 도입 이유로 밝히고, 또 “변호사시험의 시험과목은 로스쿨 교육을 통해 전문적인 능력을 갖추었는지 여부를 제대로 평가할 수 있도록 구성된다.”는 원칙을 천명하고 있다.(5쪽)

2) 김창록/김종철/이재협, 『변호사시험법에 관한 연구』, 2009.4 참조. 2009년 변호사법시행령(안)에 대하여 교육부도 “변호사시험이 사법시험에 비하여 시험부담이 더 크다는 우려가 있음에 따라 법전원 제도 정착에 어려움이 있을 것으로 예상, 법전원제도가 실무능력을 갖춘 법조인 양성이라는 본래의 취지를 살릴 수 있도록 과도한 시험부담을 줄이는 방향으로 검토 요청”이라는 의견을 제시하였다.

를 정하고 있다(시행령 제7조 및 별표1과 별표2). 전문법률과목의 시험과목을 신설·폐지하거나, 시험과목의 출제 범위를 변경할 경우에는 해당 과목의 시험예정일부터 역산(逆算)하여 2년 이상의 유예기간을 두도록 하고 있다(동법 제9조 제4항).

한편, 기본법률 과목에 대해서는 선택형과 논술형 필기시험을 실시하고(동법 제8조 제1항), 전문법률과목에 대해서는 논술형 필기시험만 실시한다(동법 제8조 제3항).

〈표 1〉 변시 전문적 법률분야 과목(선택과목)과 출제범위 (변호사시험법 시행령)

과목	출제범위
국제법	국제경제법을 포함한다.
국제거래법	「국제사법」과 「국제물품매매계약에 관한 유엔협약」으로 한다.
노동법	사회보장법 중 「산업재해보상보험법」을 포함한다.
조세법	「국세기본법」, 「소득세법」, 「법인세법」 및 「부가가치세법」으로 한다.
지적재산권법	「특허법」, 「실용신안법」, 「디자인보호법」, 「상표법」 및 「저작권법」으로 한다.
경제법	「소비자기본법」, 「전자상거래 등에서의 소비자 보호에 관한 법률」, 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」, 「약관의 규제에 관한 법률」, 「할부거래에 관한 법률」 및 「방문판매 등에 관한 법률」로 한다.
환경법	「환경정책기본법」, 「환경영향평가법」, 「대기환경보전법」, 「수질 및 수생태계 보전에 관한 법률」, 「폐기물관리법」, 「토양환경보전법」, 「자연환경보전법」, 「소음·진동관리법」 및 「환경분쟁조정법」으로 한다.

변호사시험에서 법조윤리 과목과 기본법률 과목 외에 왜 ‘전문적 법률분야 과목’의 시험을 실시하여야 하는지 구체적인 설명이 없었다. 당시 정부에서 제출한 「변호사시험법안」(2008.10.20.)이나 국회 법제사법위원회 대안 「변호사시험법안」(2009.4.23.)의 주요내용을 설명하는 ‘마. 시험과목(안 제9조)’에 다음과 같은 언급이 있을 뿐이다.

(1) 선택형 필기시험 과목은 공법(헌법, 행정법 분야의 과목), 민사법(「민법」, 「상법」, 「민사소송법」 분야의 과목), 형사법(「형법」, 「형사소송법」 분야의 과목)으로 하고, 논술형 필기시험 과목은 선택형 필기시험 과목과 전문적 법률분야 과목 중 응시자가 선택하는 1개 과목으로 하며, 전문적 법률분야 과목의 종류는 대통령령으로 정하도록 함.

(2) 인접한 복수의 법률분야를 통합한 시험과목을 마련함으로써 실무와 연계되고 특성화된 법학전문대학원의 교육 내용을 고려할 수 있으며, 전문적 법률분야에 관한 과목도 포함함으로써 응시자가 관심 있는 1개 과목을 선택할 수 있을 것임.

한편, 법무부에서 2009년 3월에 펴낸 「로스쿨과 변호사시험, 선진 법률문화를 향한 도약입니다」라는 책자에서, “로스쿨에서는 전문적인 법률지식을 종합적으로 갖춘 법조인을 양성하기 위해 복수의 법률분야에 대하여 통합적인 교육을 실시하고 특성화된 법률분야에 대한 교육도 실시하기 때문에, 변호사시험과목은 이러한 로스쿨의 교육특성을 반영하고 법조인으로서 갖추어야 할 최소한의 전문지식을 측정할 수 있어야 한다. 이러한 점을 반영하여 ‘기본과목’은 개

개의 법과목별로 평가하던 기존 사법시험과 달리 민법과 민사소송법처럼 실무상 유기적으로 연계된 영역을 하나의 과목으로 통합하여 평가하고, '선택과목'도 경제관련법, IT법, 환경법 등 로스쿨에서 특성화분야로 지정된 전문법률분야를 적극 반영할 예정이다.”고 기술하고 있다.

변호사시험법안의 주요 내용 설명과 법무부의 책자를 통해서 볼 때, 법전원에서의 특성화 교육 내용을 검정하기 위하여 변호사시험에 전문적 법률분야 과목에 대한 시험을 실시하는 것으로 짐작할 뿐이다.<sup>3)</sup>

전문법률과목의 시험 실시와 시행령에 의한 특정 과목의 지정에 대해서 변시법과 시행령의 제정 당시에도 많은 비판이 있었다. 논술형 필기시험의 선택과목은 필요치 않으며,<sup>4)</sup> 부득이 선택과목의 시험을 실시하는 경우에도 극소수의 과목으로 한정할 경우 학생들은 변호사시험의 필수과목과 한정된 선택과목에 집중하게 되고 다른 과목들은 등한시하게 될 가능성이 커질 것이므로, 법전원 특성화 과목들은 대폭 선택과목으로 지정하거나 전문적 법률분야 과목의 성적은 법전원 해당과목 성적증명서로 같음할 수 있도록 하여야 한다는 의견<sup>5)</sup> 등이 있었다. 25개 법전원의 특성화 분야가 다양함에도 불구하고 몇 개의 전문법률분야 과목만을 선택과목으로 지정하는 것은 '특성화' 취지에도 반한다는 비판도 있었다.

## 2. 변호사시험 선택과목의 시험 실태

변시법 제8조 제3항과 제9조 제1항 제4호에 따라 그 동안 세 차례 실시된 변호사시험에서 선택과목의 응시자 현황은 다음 표와 같다.

〈표 2〉 제1~3회 변호사시험 선택과목 별 합격률 (법무부 자료)

구 분		전 체	국제법	국제거래법	노동법	조세법	지적재산권법	경제법	환경법
1 회	응시자 (비율)	1,665 (100)	94 (5.65)	413 (24.80)	516 (30.99)	59 (3.54)	82 (4.92)	228 (13.69)	273 (16.40)
	합격자 (합격률)	1,451 (87.15)	71 (75.53)	346 (83.78)	453 (87.79)	54 (91.53)	77 (93.90)	210 (92.11)	240 (87.91)
2 회	응시자 (비율)	2,046 (100)	59 (2.88)	805 (39.35)	405 (19.79)	45 (2.20)	88 (4.30)	285 (13.93)	359 (17.55)
	합격자 (합격률)	1,538 (75.17)	38 (64.41)	584 (72.55)	296 (73.09)	36 (80.00)	76 (86.36)	222 (77.89)	286 (79.67)
3 회	응시자 (비율)	2,292 (100)	63 (2.75)	1,032 (45.03)	359 (15.66)	33 (1.44)	61 (2.66)	225 (9.82)	519 (22.64)
	합격자 (합격률)	1,550 (67.63)	37 (58.73)	669 (64.83)	240 (66.85)	25 (75.76)	41 (67.21)	163 (72.44)	375 (72.25)

3) “특성화란 기본적인 것은 공통으로 가르치되 전문적인 것은 각각 다양하게 가르치라는 요청이므로 특성화 과목을 국가 시험으로 치르도록 하는 것은 오히려 특성화의 취지에 부합하지 않는 측면이 있다.”는 주장이 있다(장재욱, “변호사시험 합격자 결정에 대한 의견”, 『변호사시험 합격자 결정 방법에 관한 공청회』 주제발표, 법무부, 2010.11.25., 34쪽에서 재 인용)

4) 김창록/김종철/이재협, 『변호사시험법에 관한 연구』, 2009.4, 12쪽.

5) 법학전문대학원협의회, 『변호사시험법 시행령(안)에 대한 의견』, 2009.

〈표 2〉를 보면, 국제거래법과 환경법의 응시자 비율이 계속 증가하여 제3회 시험에서는 두 과목의 응시자가 전체 응시자의 67.7%에 달하고 있다. 제1회 시험에서도 많은 응시자가 국제거래법과 환경법을 선택했지만 그 비율의 합은 41.2%였다. 제1회 시험에서 국제거래법과 환경법의 비율은 노동법보다도 낮았다. 이 두 과목을 제외한 모든 과목의 응시자 비율이 시험 회수를 거듭할수록 낮아지고 있다. 내년 1월 초에 실시될 제4회 시험의 응시자 현황이 어떤지 궁금하다. 아마도 국제거래법과 환경법으로 쏠림현상이 더욱 심화되지 않았을까 예상된다.

왜 학생들은 변시 선택과목에서 국제거래법과 환경법을 많이 선택할까? 현대사회의 전문적 법률분야로서 국제거래법과 환경법의 중요성은 매우 크다는 점은 부인할 수 없다. 이들 분야에서 법조인의 역할 또한 증대할 것이다. 그러한 이유에서 많은 학생들이 이 두 과목을 선택했을까? 이 두 과목에 비해서 국제법, 노동법, 조세법, 지적재산권법 및 경제법은 전문적 법률분야의 과목으로서의 중요성과 장래 전망이 그렇게 낮을까?

일상에서 모든 시험이란 게 그렇듯이 시험은 일단 수험생들에게 부담을 준다. ‘자격시험’이 아닌 ‘경쟁선발시험’에서는 더욱 그렇다. 게다가 시험합격률이 계속 하락하는 시험, 즉 경쟁이 더욱 격화되고 있는 시험에서 조금이라도 학습/수험 부담이 적은 과목을 선택할 기회가 있다면, 수험생은 그러한 과목을 선택하고자 하는 게 인지상정이 아닐까? 또 기본과목의 학습량도 매우 많다고 부담을 느끼는 학생에게는? 이러한 선택에 대해서 학생들을 비난할 수 있을까? 제도의 문제, 자격시험이 아닌 경쟁선발시험으로 운영되는 변호사시험제도에서 그 원인을 찾아야 하지 않을까?

### 3. 법전원 전문법률과목의 교육과정 실태

변호사시험의 합격률 하락, 기본과목의 과중한 학습/시험 부담 등은 학생들의 전문법률과목의 수강에도 영향을 미칠 수 있다.

먼저, 법전원에서 특성화분야 과목, 변시 선택과목 및 기타 전문법률과목의 개설 및 수강 실태는 본 발표문 말미에 첨부된 〈표 3〉<sup>6)</sup>과 같다.

〈표 3〉을 통해서 볼 때 파악할 때, 입학정원이 많고 적음에 따라 전문법률개설 과목의 수가 반드시 비례하지 않는다. 다만, 당연한 사실이지만 입학정원이 많은 법전원일수록 수강인원이 많으며, 폐강과목도 적다. 공통적인 것은 일부 교과목을 제외하고는 수강인원이 극소수인 과목이 많다. 이는 과거 법과대학과 비교했을 때 학생의 정원이 대폭 감소했지만 개설과목은 대폭 늘어났다는 점에 기인한 것으로 보인다. 동시에 학생들이 변호사시험에 대비하기

6) <표 3>은 법학전문대학원협의회가 2014년 3월에 각 법전원에 의뢰하여 회신받은 2012학년도 1학기부터 2014학년도 2학기까지에 개설된 교과목표를 기초로, 2013학년도 2학기 및 2014학년도 1학기 1년분의 개설과목과 수강인원 중 실무기초과목 및 변시 기본과목 관련 교과목을 제외한 것이다. 대상 법전원은 입학정원 규모를 고려하여 임의로 8개를 선택하였으며, 전문법률과목에 해당 여부 판단에는 발표자의 주관이 개입될 수도 있었을 것이다.

위하여 기본과목의 수강에 치중하기 때문에 전문법률과목은 수강을 많이 하지 않는다고 볼 수도 있을 것이다. ㄱ법전원의 경우(입학정원 150명) 학생 1인당 연평균 2.26과목, 한 학기에 한 과목 정도 수강하고, ㄴ법전원(입학정원 120명)의 경우 연평균 1.96과목, ㄷ법전원(입학정원 120명)은 1.4과목, ㄹ법전원(입학정원 70명)은 0.86과목을 수강하는 것으로 볼 수 있다. 특성화 과목, 외국어강의 과목을 포함하여 전문법률 과목의 수강비율이 매우 낮다는 것을 알 수 있다.<sup>7)</sup>

또 특성화 과목의 경우에 필수 또는 선택적 필수로 지정된 법전원 또는 변시 선택과목에 해당하는 법전의 경우에 수강인원이 많다. 외국어 과목의 경우에 수강인원이 많은 과목과 극소수인 과목으로 골고루 분포되어 있다.

다음, 법전원에서 변시 선택과목의 개설 및 수강 실태를 보면 다음 <표 4>와 같다.

<표 4> 변시 선택과목 개설 및 수강 실태<sup>8)</sup>

2014학년도

학교 (정원)	국제법	국제 거래법	노동법	조세법	지적재 산권법	경제법	환경법	계 (과목수/ 인원수)	특성화분야	과목수/ 인원수
A (40)	3/13	-	2/12	4/24	1/2	2/5	5/74	17/130	환경법	8/ 97
B (40)	2/16	-	4/45	1/4	3/28	1/11	2/28	13/132	부동산법	6/ 34
C (60)	3/24	-	3/26	2/37	2/28	1/16	2/29	13/160	글로벌기업법무(통 상, 조세, IT&IP)	6/ 83
D(120)	3/21	3/41	4/81	4/26	8/74	2/24	1/17	25/284	국제법무(GLP)	25/250
E (80)	6/23	1/41	4/56	1/7	4/17	1/0	2/19	19/163	국제상거래법	8/101
F(120)	3/44	2/14	3/72	2/30	5/30	2/12	1/34	15/236	해운·통상, 금융	20/130
G (40)	2/0	3/13	2/16	2/6	4/37	4/10	2/13	19/ 95	금융법	3/ 8
H(150)	4/93	2/34	3/77	1/24	1/14	4/99	1/12	16/353	공익인권, 기업금융, 국제법무	28/382
I (50)	5/5	-	6/32	10/61	3/3	1/0	1/22	26/123	조세법	12/ 69
J (50)	-	1/28	3/9	4/17	4/34	2/12	2/11	16/111	중소기업법무	15/185
K(120)	4/71	2/79	2/32	2/19	2/23	2/40	1/22	15/286	공공거버넌스, 의료 과학기술, 글로벌비 즈니스	23/353
L (70)	4/28	2/26	3/17	2/12	-	1/9	1/22	13/114	공익, 인권	8/ 91

7) 발표자도 판단하기 어려운 것은 법전원에서 실무기초과목, 기본법률 과목, 전문법률 과목 간의 수강비율이 어느 정도가 적정한가이다. 3년간 이수해야 할 90학점 중, 10학점?, 20학점?, 30학점?

8) <표 4>는 이번 발표를 위하여 25개 법전원에 의뢰를 해서 조사한 통계자료를 근거로 재구성하였다(19개 법전원 회신). 개별 법전원에 대하여 2014학년도 변시 선택과목, 특성화과목 및 기타 전문법률과목의 개설 및 수강 현황에 대한 조사를 의뢰하였다. 다만, 법전원에 개설된 교과목이 변시 선택과목인지, 특성화 과목인지 또는 전문법률과목인지 명확하게 판단하기 어렵고, 또 구체적인 강의계획서를 보지 않은 한 교과목의 성격과 내용을 파악하기 어렵기 때문에 정확한 통계자료로서의 의미는 약하다. 또한 학교에 따라 특성화 과목에 기본법 과목(예를 들어, 공법1, 회사법 등)이 포함되어 있는 경우도 있고, 특히 전문법률 과목에 대해서는 해당 여부에 대한 판단이 어려워 정확한 자료 집계가 되지 못하였다. <표 4>를 통해서도 변시 선택과목과 특성화 과목의 수강실태에 대한 그 경향만을 살펴볼 수 있을 뿐이다.

M (50)	2/7	4/33	4/21	5/30	9/52	4/6	2/2	30/151	물류법, 지적재산권법	10/101
N(120)	3/14	2/145	2/47	2/12	4/34	2/10	1/9	16/271	공익인권	13/121
O (40)	2/11	2/29	2/5	1/3	2/19	1/10	1/17	11/ 94	국제법무	14/116
P (50)	2/13	2/3	2/27	3/17	2/9	2/19	1/8	14/ 96	문화법	7/ 48
Q(100)	3/23	1/0	3/68	2/24	6/92	-	1/31	16/238	지적재산권법	8/110
R (70)	2/5	3/20	2/18	-	4/75	2/26	2/29	15/173	BT, ICT, 산업재산	9/112
S (50)	4/6	1/6	2/15	1/10	1/5	1/4	2/9	12/ 55	국제지역전문법조인	44/254
1,420명	57/417	31/512	56/676	49/363	65/576	35/313	31/408	3,265		267/2,645
비율(%)	12.8	15.7	20.7	11.1	17.6	9.6	12.5			

\* 변시 선택과목 및 특성화 분야 과목을 제외한 기타 전문법률 분야 과목의 개설 및 수강 현황은 개념의 모호성으로 인해 조사자료를 활용하기 어려워 통계작성에서 제외하였음.

\* 비교의 통일성을 위해 조사된 자료를 일부 수정하였음. 학교에 따라 기본법률 과목(공/민/형 과목), 실무기초과목(필수), 영어강의(절대평가) 등이 특성화분야 과목에 포함된 경우에 이를 제외하였음.

〈표 4〉에서 볼 때, 대부분 교과목의 강좌당 수강인원이 매우 소수라는 점을 알 수 있다. 또 해당 법전원의 특성화 여부 또는 전임교원의 분포 등에 따라 특정 과목에 수강이 집중되는 경우도 있지만, 대부분 수강인원(누계)은 변시 선택과목 간에 큰 차이가 나지 않는다. 제 3회 변시에서 응시자 비율이 1~3%에 머물고 있는 국제법, 조세법 및 지재법의 경우에도 그 비율이 10%를 넘고 있다. 이는 이들 과목과 노동법, 경제법 등의 과목이 '공부할 양'이 많다는 의미일 수도 있다. 반대로 국제거래법과 환경법의 경우에 응시자 비율만큼 수강비율이 적은 것은 그 만큼 '공부할 양'이 적거나 학교에서 수강을 하지 않고도 변호사시험을 볼 수 있다는 의미일 수도 있다. 어느 경우에도 각 과목 또는 학문분야의 중요성과 관계없이 학생들의 시험/수업 부담과 밀접한 관련이 있다는 것이다.

그렇다면, 변시 선택과목 간의 응시자 비율의 격차는 개별 과목의 성격이나 중요성의 문제가 아니라 변시 선택과목에 대한 시험/수업 부담을 느끼게 만드는 변호사시험제도에서 나오는 게 아닌가 생각된다. 근본적인 이유는 짐작하다시피 변호사시험의 낮아지는 합격률과 기본과목의 수업/시험에 대한 부담에 있을 것이다. 따라서 '변호사시험의 바람직한 방향'의 핵심은 오히려 선택과목보다도 선택형, 논술형 및 기록형 시험방법으로 헌법, 행정법, 민법, 상법, 민사소송법, 형법 및 형사소송법을 시험과목(3×7=21과목)으로 하고 있는 현행 변호사시험제도에서 찾아야 한다. 몇 개의 전문법률 과목을 선정해서 시험과목으로 하고 있는 선택과목 제도도 문제가 있기는 하지만, 학생들에게 기본과목의 시험부담이 거의 없다면, '공부할 양'에 관계없이 자신이 원하는 전문분야의 선택을 위하여 다양한 전문법률분야 과목을 수강하고 시험에 응시하지 않을까?

위 〈표 4〉의 자료를 보완하기 위하여 인하대 제3기 졸업생의 3년간 수강현황을 조사한 결과가 아래 〈표 5〉이다.

〈표 5〉 인하대 제3기 졸업생 수강 현황 (45명)

분류		수강인원	과목수	과목명(수강인원)
실무기초		311	7	법조윤리(46), 법률정보의조사(45), 법문서의작성(45), 법조실무연습1(45), 법조실무연습2(45), 모의재판(55), 리걸클리닉(30)
법조실무		163	6	검찰실무1,2(31), 민사실무1(39), 민사실무2(40), 형사변호사실무(14), 형사재판실무(39)
공법 (163)		66	5	헌법1(46), 헌법2,3(8), 헌법소송법(10), 헌법연습(2)
		97	5	행정법1(54), 행정법2,3(12), 행정법연습(14), 행정소송실무(17)
민사법 (455)		221	8	민법1(52), 민법2(49), 민법3(43), 민법4(27), 민법연습1,2(26), 민사분쟁의이론과실무(15), 친족상속법(9)
		115	4	민사소송법1(51), 민사소송법2(37), 민사소송법연습(18), 민사집행법(9)
		119	5	상법총론(49), 상사결제법(8), 주식회사법(44), 기업법세미나(11), 기업법쟁점연습(7)
형사법 (177)		118	4	형법1(51), 형법2(46), 형법연습(17), 형법특강(4)
		59	3	형사소송법(50), 형사소송법연습(4), 형사증거의이론과실무(5)
특성화 (100)	물류법	52	9	물류와법(19), 물류법연습(3), 물류행정법(5), 물류시설계획운영(2), 국제물류분쟁해결법(영, 4), 항공물류론(6), 항공산업론(8), 항공서비스경영(2), 해운물류론(3)
	지재법	48	10	지재권개론(16), 저작권법(8), 특허법(5), 상표법(1), 지재법연습(2), 저작권법소송실무(1), 지재서비스와관리(2), 엔터테인먼트법(2), 지재법실무(영, 6), 지재라이센싱실무(영, 5)
선택과목 (116)	국제법	49	8	국제법개론(2), 국제경제법(1), 국제법(영, 7), 국제법세미나(영, 3), 국제인권법(영, 9), 국제해양법(영, 11), 국제환경법(영, 3), 국제통상분쟁사례연구(영, 8)
	국제거래법	27	3	국제거래법(7), 국제사법(17), 유엔국제매매법(3)
	노동법	16	4	노동법1(7), 노동법2(5), 노동법연습(2), 사회보장법(2)
	조세법	16	5	조세법개론(6), 세법1(4), 세법2(3), 조세소송실무(2), 국제조세분쟁의이론과실무(1)
	경제법	7	2	경제법1(3), 경제법2(4)
	환경법	1	1	환경법(1)
전문법률 과목 (78)	공익인권	30	2	공익소송과소수자인권(27), 젠더법실무(3)
	기타	48	14	재산법개론(2), 소년범죄론(2), 자본시장법(4), 운송계약법(7), 금융거래법(1), 의료민사책임(4), 의료와형법(4), 소규모회사법(1), 보험법(2), 쟁점대법원판례(9), M&A이론과실무(1), ADR(대체분쟁해결)실무(3), 도산법이론과실무(7), 형사정책(1)
기초법/외 국법 (89)	기초법	29	4	법철학(9), 서양법제사(12), 한국법제사(7), 통일법연구(1)
	외국법/ 외국어강의	60	14	EU법1,2(7), 영미공법(1), 영미사법(6), 미국특허법제외실무(2), 미국형사법(13), 법률영어(2), 법률중국어(2), 중국기업법(3), 프랑스법(4), 독일법(4), 미국계약법(6), 미국이민법(7), 해외법조연구(3)
합계		1,652	123	

졸업자 45명이 3년간 1,652과목(명)을 수강함으로써, 1인당 36.7과목을 이수(재수강 포함)하였으며, 이는 학기당 6과정 정도를 수강한 것으로 계산된다. 이 중 실무기초 311, 법조실무 163, 공법 163, 민사법 455 및 형사법 177명을 합산하면 1,269명으로 전체 이수교과목의 76.8%를 실무기초과목과 변시 기본과목 수강에 할애한 것으로 나타난다. 1인당 평균 28.2과목, 학기당 4.7과목을 수강하였다.

이에 대하여 실무기초과목과 변시 기본과목을 제외한 특성화 분야, 변시 선택과목, 기초법, 외국법(외국어강의) 및 기타 전문법률과목은 383명이 수강하여, 전체 이수과목 중 23.2%를 할애하고 있다. 외국어강의 과목을 제외하고 특성화 분야, 변시 선택과목 및 기타 전문법률 과목은 233명으로, 3년간 1인당 5.2과목을 수강하였다. 한 학기에 한 과목에 미치지 못한다.

이 중 변시 선택과목은 총 103명이 수강하였으며, 특성화 과목은 100명(지재법 중복), 외국법 및 외국어과목은 20개 과목 110명이 수강하였다. 특성화 과목과 변시 선택과목을 제외한 기타 전문법률과목은 16과목 78명이 수강하였다.

실무기초와 기본과목 수강인원을 제외한 383명 중, 변시 선택과목 103명(26.9%), 특성화 과목 100명(26.1%), 기타 전문법률 과목 78명(20.3%), 기초법 29명(7.6%), 외국법/외국어 과목 110명(28.7%) 등이다(특성화, 변시 선택과목, 외국어강의 과목의 일부는 중복계산됨).

개별 변시 선택과목을 보면, 3년간 국제법 3명, 국제거래법 27명, 노동법 16명, 조세법 16명, 지적재산권법 33명, 경제법 7명 및 환경법 1명이 수강하였다. 이들 45명이 실제로 변호사시험에 응시한 선택과목은 국제법 1명, 국제거래법 27명, 노동법 7명, 조세법 4명, 지적재산권법 3명, 경제법 2명 및 환경법 1명이었다. 노동법의 경우를 보면, 노동법1, 노동법2, 노동법연습, 사회보장법 4과목이 개설되는데, 변시에서 노동법을 선택한 학생들도 평균 2.5과목을 수강한 것으로 계산된다. 이에 비하여 국제거래법은 27명이 응시를 했는데, 3년간 수강인원도 27명으로 평균 1과목을 수강한 것으로 계산된다. 이러한 통계가 가지는 함의는 무엇인가? 변시 선택과목 간에도 수업과 시험 부담의 차이가 있다고 보는지.

#### 4. 소결

변호사시험의 낮은 합격률 결정과 기본과목의 과도한 시험 부담으로 인한 변호사시험의 선발시험화와 그로 인한 법전원 교육과정의 파행적 운영에 대한 우려는 이미 4년전 변호사시험의 합격률 결정과정에서 이미 예견되었다.<sup>9)</sup> 또 법전원 5주년 토론회에서 선택과목 시험의 문제점이 지적되었다.<sup>10)</sup>

9) 장재욱, “변호사시험 합격자 결정에 대한 의견”, 『변호사시험 합격자 결정 방법에 관한 공청회』 주제발표, 법무부, 2010.11.25., 34쪽. 장재욱교수의 지적을 현재형으로 표현하면 다음과 같다. “변호사시험의 합격률이 지속적으로 하락함에 따라 학생들은 변호사시험 합격을 위한 시험과목에만 집중한다. 민사법, 형사법, 공법 등 일부 시험과목의 공부에 많은 시간을 소모하고, 시험에 직접 관련된 과목만을 이수하고, 전문화된 첨단과목 등 전문법률 분야의 교육을 외면하고, 또 국제화, 전문화 등 각 로스쿨별 특성화 프로그램이 유명무실해진다. 이는 로스쿨의 도입 취지이며 교육이념인 ‘국민의 다양한 기대와 요청에 부응하는 양질의 법률서비스를 제공하는 법률가 양성’에 역행하는 것이다.” 또 “학생들은 교과서나 관례교재 등을 통한 학습보다 시험문제 풀이를 위한 수험형 학습에 치중하거나 시험 준비를 위한 학원수업 등에 집중하고 있다. ‘교육을 통한 법조인 양성’이 아닌 사법시험 시절의 시험을 통한 선발로 회귀하는 결과를 초래하고 있다.”

10) 정한중, “‘법학전문대학원 교육과정 운영에 대한 평가’ 토론회”, 로스쿨 5년 점검과 개선 방향, 국회의원 이춘석/참여연대 공동주최, 2013.6.24., 80~81쪽. “시험에 매몰된 학습으로 해당 선택과목에 대한 전문적인 교육이 어렵고, 시험에 포함되지 않은 선택 법률이 소외되고, 장기적으로 로스쿨의 특성화전략과 배치될 가능성이 있으며, 다양한 선택법률에 대한 탐색기회가 어렵고 오로지 해당 시험과목에만 공부하게 되는 폐단이 있으며, 선택과목 간 난이도 조절 실패로 선택과목 차이에 따라 당락이 결정되는 문제가 생길 우려가 있다.”

그 예견을 증명하듯이 학생들은 주로 기본과목과 학점 취득이 용이한 절대평가 과목에 수강이 집중되고 있다. 전문법률과목 중에서도 시험의 대상이 되는 선택과목에는 어느 정도 수강인원을 예상하였으나, 현재는 그것도 일부 과목에만 집중되거나 극소수의 수강인원을 유지하고 있는 형편이다. 이러한 전문법률과목 교육의 파행적 운영에는 2011년부터 도입된 '엄격한 상대평가제도'가 상당한 일조를 한 것으로 평가되고 있다.

또 '특성화된 법전원의 교육내용을 고려'하여 법전원에서의 특성화 분야의 교육성과를 검정하기 위하여 전문법률분야 과목을 선택하여 시험을 보도록 하였다고 한다. 그러나 단지 세 번의 변시를 치렀을 뿐인데, 법전원에서의 특성화 분야를 포함한 다양한 전문법률과목의 교육이 형식화되거나 수강이 기피됨으로써, 변시 선택과목의 응시와 법전원의 교육과정과의 연계성이 의문시되고 있다. 이는 응시자가 집중되는 특정 과목들만이 아니라 대부분의 선택과목에 공통적으로 나타나는 문제라고 할 수 있다. 전문법률과목의 시험을 통해서 다양한 분야의 법률전문가를 양성한다는 취지를 '시험시장'이 배신한 것이다.

그렇다면 법전원의 전문법률과목과 연계되는 변호사시험에서 선택과목의 문제를 어떻게 해결할 것인가? 학생들에게 시험 부담을 주지 않으면서 법전원의 전문법률과목의 교육이 정상적으로 진행되고 그것을 변호사시험에서 검정할 수 있는 '방법'이 있다면, 그 '방법'으로 개선방안을 모색할 수 있을 것이다. 과연 25개 법전원의 특성화 분야를 살리고 다양한 전문법률분야의 교육을 정상적으로 진행할 수 있는 '시험 방법'이 있을까? 변호사법시행령 [별표 1]의 시험과목을 수 십 개로 정할 수 있을까? 특정 법전원만이 선택한 특성화 분야를 꼭 시험으로 통해서 검정해야만 하는가?

## IV. 전문법률과목 교육의 정상화를 위한 변호사시험의 바람직한 방향

### 1. 선택과목 시험의 폐지

앞에서 본 바와 같이, 전문법률과목(선택과목)의 시험 실시는 당초부터 시험을 통한 선발에서 교육을 통한 양성으로 법조인 양성제도의 전환 취지에 역행할 것으로 예상되었고, 현재 그러한 예상이 현실로 드러나고 있다. 현실적으로 다양한 전문적 법률분야에 관한 모든 과목을 시험과목으로 정할 수 없었음에도 불구하고, 객관적인 기준 없이 소수의 몇 개 과목만을 선택과목으로 정함으로써 시험과목으로 선택되지 않은 법률전문 과목의 교육과정을 파행적으로 만들었다. 시험과목으로 선정된 선택과목의 교육과정도 마찬가지이다.

결과적으로 선택과목의 시험 실시는 도입 취지를 달성하지 못하고 문제들만 야기하고 있는 것이다. 그렇다면 이들 선택과목의 시험 실시는 폐지하는 방안을 적극 고민할 필요가 있다. 구체적으로 근거규정인 「변호사시험법」 제8조 제3항과 제9조 제1항 제4호와 제2항을

삭제하고, 제4항을 일부 수정하는 것이다.

또 특성화 분야를 포함하여 전문법률 과목의 교육과정이 정상적으로 이루어지기 위해서는 학생들의 변호사시험에 대한 부담이 적어야 한다. 현재 변호사시험과목은 법 제9조 제1항에 4과목인 것으로 보이지만 선택형, 사례형 및 기록형을 모두 합치면 실질적으로 22개 과목에 이르고 있다. 이는 기존의 사법시험의 시험과목보다 그 수가 많다. 따라서 선택과목에 관한 부분만 삭제하는 것으로는 법전원의 전문법률과목 교육의 정상화 효과에 한계가 있고, 기본과목의 경우에도 '선택형 시험의 폐지'(제8조 제1항)와 응시자를 기준으로 한 합격률 결정에 대한 특단의 조치가 병행되어야 한다.

현행	개정안
<p>제8조(시험의 방법) ①시험은 <u>선택형(기입형을 포함한다. 이하 같다) 및 논술형(실무능력 평가를 포함한다. 이하 같다) 필기시험과 별도의 법조윤리시험으로 실시한다.</u></p> <p>②<u>선택형 필기시험과 논술형 필기시험은 혼합하여 출제한다.</u></p> <p>③<u>제1항 및 제2항에도 불구하고 제9조제1항제4호의 전문적 법률분야에 관한 과목에 대하여는 논술형 필기시험만 실시한다.</u></p> <p>④법무부장관은 법조윤리시험의 시행에 필요한 조직과 인력을 갖춘 외부기관을 지정하여 법조윤리시험을 시행하게 할 수 있다.</p> <p>⑤제4항에 따른 외부기관의 지정기준, 지정절차 및 지정취소, 외부기관에 대한 감독, 그 밖에 법조윤리 시험에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p> <p>제9조(시험과목) ①시험과목은 다음 각 호와 같다.</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 공법(헌법 및 행정법 분야의 과목을 말한다)</li> <li>2. 민사법(「민법」, 「상법」 및 「민사소송법」 분야의 과목을 말한다)</li> <li>3. 형사법(「형법」 및 「형사소송법」 분야의 과목을 말한다)</li> <li>4. 전문적 법률분야에 관한 과목으로 응시자가 선택하는 1개 과목</li> </ol> <p>②제1항제4호에 따른 전문적 법률분야에 관한 과목의 종류는 대통령령으로 정한다.</p> <p>③시험의 각 과목에 대하여는 대통령령으로 정하는 바에 따라 출제 범위를 정하여 시험을 실시할 수 있다.</p> <p>④제2항에 따른 시험과목을 신설·폐지하거나, 제3항에 따라 시험과목의 출제 범위를 변경할 경우에는 해당 과목의 시험 예정일부터 역산(逆算)하여 2년 이상의 유예기간을 두어야 한다.</p>	<p>제8조(시험의 방법) ①시험은 <u>논술형(실무능력 평가를 포함한다. 이하 같다) 필기시험과 별도의 법조윤리시험으로 실시한다.</u>&lt;개정&gt;</p> <p>② &lt;삭제&gt;</p> <p>③ &lt;삭제&gt;</p> <p>④법무부장관은 법조윤리시험의 시행에 필요한 조직과 인력을 갖춘 외부기관을 지정하여 법조윤리 시험을 시행하게 할 수 있다.</p> <p>⑤제4항에 따른 외부기관의 지정기준, 지정절차 및 지정취소, 외부기관에 대한 감독, 그 밖에 법조윤리 시험에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p> <p>제9조(시험과목) ①시험과목은 다음 각 호와 같다.</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 공법(헌법 및 행정법 분야의 과목을 말한다)</li> <li>2. 민사법(「민법」, 「상법」 및 「민사소송법」 분야의 과목을 말한다)</li> <li>3. 형사법(「형법」 및 「형사소송법」 분야의 과목을 말한다)</li> <li>4. &lt;삭제&gt;</li> </ol> <p>② &lt;삭제&gt;</p> <p>③시험의 각 과목에 대하여는 대통령령으로 정하는 바에 따라 출제 범위를 정하여 시험을 실시할 수 있다.</p> <p>④제3항에 따라 시험과목의 출제 범위를 변경할 경우에는 해당 과목의 시험 예정일부터 역산(逆算)하여 2년 이상의 유예기간을 두어야 한다. &lt;개정&gt;</p>

참고로 4년전 장재옥교수는 다음과 같은 안을 제안한 바 있다.<sup>11)</sup>

11) 장재옥, "변호사시험 합격자 결정에 대한 의견", 변호사시험 합격자 결정 방법에 관한 공청회 주제발표, 법무부, 2010.11.25., 35~36쪽 참조.

(1안) 「변호사시험법」 제9조 제2항에 단서를 두어 “변호사시험에 응시하는 자는 이 전문적 법률분야의 과목 외에 대통령령이 정하는 바에 따라 법학전문대학원에서 소정의 전문법률과목과 학점을 이수하여야 한다.”와 같이 일정 전문법률과목의 이수를 변호사시험의 응시요건으로 한다.

(2안) 「변호사시험법」 제10조 제4항에 근거하여 동법시행령 제8조를 개정하여 시험과목이 아닌 전문법률과목을 일정 학점(예, 10과목 30학점) 이상 이수하는 것을 합격결정의 최저요건으로 규정한다.

장재욱교수의 안은 일단 선택과목의 시험 실시를 전제로 한 것으로 보인다. 그러나 (1안)의 경우에 현재와 같이 소수의 전문법률과목만 선택과목으로 지정된 경우에 해당 과목의 교육을 정상화될 지 몰라도 선택되지 않은 다른 전문법률과목은 ‘진짜’ 고사될 가능성이 높다.

참고로, 최근 법학전문대학원협의회가 법전원 교수와 학생들을 대상으로 설문조사를 한 결과를 보면, “변호사시험에서 선택과목 시험에 대해 어떻게 생각하십니까?”라는 질문에 교수의 57%(173명 중 98명), 학생의 62%(1,686명 중 1,052명)가 ‘필요하지 않다’고 답변하였다. ‘선택과목 시험이 필요하다고 생각하는 이유’에 대해서는 “전문분야와 관련된 법률에 대한 최소한의 지식을 측정할 필요가 있기 때문에”라는 응답이 다수였고, 학생들은 여기에 “시험이 있으면 자연스럽게 그 분야에 대해 공부할 수 있기 때문에”라는 응답이 뒤를 이었다.

‘선택과목 시험이 필요하지 않다고 생각하는 이유’에 대해서는 교수는 “법전원에서 수업하는 것으로도 충분하기 때문에”라는 응답이, 학생은 “추후 취업 등 진로선택에 큰 도움이 되지 않기 때문에”라는 응답이 가장 많았다.

‘선택과목 시험의 개선방안’에 대해서는, 교수와 학생 모두 “법전원에서 관련 선택과목을 일정 학점 및 일정 성적 이상 이수한 증명서로 대체할 수 있음”의 응답이 가장 많았고, 그 밖 “법전원에서 수업하는 것으로 충분하기 때문에 선택과목 시험을 폐지해도 될 것임”응답이 뒤를 이었다. 이 두 응답을 합친 비율은 교수 73%, 학생 76%였다.

## 2. 대안 : 전문법률 과목에 대한 학점이수(증명)제 도입

선택과목의 시험을 폐지하는 경우에 전문법률과목 교육의 정상화를 위한 구체적인 대안이 필요하다. 개괄적으로, 선택과목의 시험을 폐지하고 학점이수제로 전환하여 시험부담을 줄이고 전문법률분야에 대한 다양한 탐색 및 각자 전문적인 심화공부가 가능하도록 유도하는 것이 바람직하다(거나<sup>12)</sup>, 전문적 법률분야 과목에 대한 논술시험은 폐지할 필요가 있으며, 전문적 법률분야는 각 로스쿨의 특성화를 강화함으로써 충실한 교육을 통해 체득할 수 있도록

12) 정한중, “법학전문대학원 교육과정 운영에 대한 평가’ 토론문”, 로스쿨 5년 점검과 개선 방향, 국회의원 이춘석/참여연대 공동주최, 2013.6.24., 80~81쪽.

하여야 한다<sup>13)</sup>는 입장이 그것이다.

이와 관련하여 ‘엄격한 상대평가’는 반드시 폐지되어야 한다. 상대평가는 개인의 학업성취도와 무관하게 주변 학생들과의 관계 속에서 성적이 도출되는 구조이므로 이는 자격시험으로 운영되어야 할 변호사시험과 근본적으로 친하지 않은 제도이다.<sup>14)</sup>

발표자는 법전원에서 전문법률 과목을 분야별 또는 영역별로 분류하여 법전원 3년 교육과정 중에 일정한 학점을 이수하도록 하는 방안을 제안한다. 구체적인 방안은 다음과 같다.

### 1) 전문법률 분야의 유형화

먼저, ‘학교별’로 사회통념상 확립된 전문법률분야를 기준으로 학점이수제 단위가 되는 전문법률 분야를 유형화하여 과목풀을 만든다. 특정 과목이 복수의 전문법률 분야에 포함될 수도 있다. 이미 법전원 인가시 정한 특성화 분야에 학교의 특성과 교수진의 구성을 고려하여 다양한 전문법률 분야를 유형화할 수 있다. 필요하다면 법학전문대학원협의회에서 학술연구용역을 통하여 전문법률 분야의 유형화 모델을 제시할 수도 있을 것이다. 어느 경우에도 국가가 법령으로 획일적으로 정하는 것은 바람직하지 않다고 본다.

전문법률 분야를 유형화할 때 대한변협에서 실시하고 있는 변호사 전문분야 등록제도를 참고할 수 있을 것이다.<sup>15)</sup> 그러나 대한변협의 변호사 전문분야 등록제도에 관하여, 등록할 수 있는 36개의 전문분야는 우리나라의 변호사시장의 현실에 비추어 볼 때 지나치게 많으며<sup>16)</sup>, 일부 전문분야는 범위가 지나치게 넓거나(가령 민사법, 상사법 등), 지나치게 협소하다(가령 엔터테인먼트, 스포츠 등)는 비판이 있다.

전문법률 분야를 어떻게 유형화할 것인가와 관련하여 현재 일부 법전원에서 시행하고 있는 전공 또는 전공과정 제도를 참고할 수 있다. 예를 들어, A로스쿨의 경우, 기업법무, 공공정책법무, 공익법무, 시민생활법무, 젠더법, 생명의료법을 법률수요별 전공과 특성화 전공으로 설계하고 있고, B로스쿨의 경우, 국제비즈니스법무, 국제통상법무, 공익인권 전공과정, 분쟁해결 전공과정, 경제법 전공과정, 고용복지와 법 전공과정, 금융법 전공과정, 기업법무 전공과정을 특성화 분야와 전공과정으로 두고 있다.

이렇게 각 로스쿨의 특성에 따라 유형화된 개별 전문법률 분야에 포함될 교과목을 선정한다. 이 경우에 변호사시험의 기본과목에 해당하는 교과목은 포함시켜서는 안 되는 것으로

13) 김창록, “변호사 시험제도의 운영의 적절성”, 로스쿨 5년 점검과 개선 방향 주제발제, 국회의원 이춘석/참여연대 공동주최, 2013.6.24., 93~94쪽 참조.

14) 정한중, 앞의 글, 81쪽.

15) 대한변호사협회(대한변협)는 2009년 9월 「변호사 전문분야 등록에 관한 규정」을 제정하여 전문변호사 등록제도를 도입하였다. 동 규정에 따라 변호사가 전문분야로 등록할 수 있는 업무분야로 헌법재판, 민사법, 부동산관련법, 임대차관련법, 손해배상법, 가사법, 형사법, 상사법, 회사법, 해상법, 보험법, 행정법, 조세법, 공정거래법, 노동법, 저작권법, 특허법, 상표법, 증권법, 금융법, 국제거래법, 기업인수합병, 에너지법, 스포츠법, 엔터테인먼트법, 방송통신법, 환경법, IT법, 의료법, 도산법, 국제중재법, 무역법, 조선관련법, 건설법, 중재법, 등기사무 등 총 36개의 전문분야를 인정하고 있다(동 규정 제2조). 변호사는 자신이 전문분야를 최대 2개까지 등록할 수 있다. 오종근, 「전문변호사제도 개선방안 연구」, 법무부 연구용역과제보고서, 2012.8, 73쪽 참조.

16) 독일은 20개 전문분야 인정, 미국은 쉐마다 다르지만 대략 10~20개 전문분야 인정.(오종근, 앞의 보고서 참조)

한다. 현재 법전원 중에는 ‘공법1’, ‘형사소송법’, ‘헌법실무연습’, ‘검찰실무2’, ‘상거래법’, ‘회사법’, ‘상법의 기초’, ‘회사법의 기초이론’, ‘유가증권법’ 등의 과목을 특성화분야의 과목으로 지정한 법전원을 볼 수가 있다. 이들 교과목이 해당 로스쿨의 특성화 분야에 필요한 교과목이라고 할 수도 있겠지만, ‘특성화’ 이전에 대부분의 학생들이 수강해야 할 변호사시험의 기본과목에 해당하기 때문에 특성화 과목에 포함시키는 것은 적절치 않다고 본다.

## 2) 전문법률 분야 이수 학점 설정

각 법전원에서 전문법률 분야의 과목으로 지정된 교과목 중 일정 학점을 이수하도록 의무화한다. 학생들에게 1~2개의 전문법률 분야를 선택해서 각 분야 당 12학점(3학점 4과목) 또는 그 이상의 학점을 취득하게 한다. 이는 3년간 총 이수학점 90학점과 실무기초, 법조실무 및 기본과목의 학점이수 정도를 고려하여 정해지게 될 것이다.

또 전문법률 분야 과목에서 일정 수의 학점을 취득하게 하는 경우에 일정 등급의 학점 취득을 요구할 필요가 있다. 예를 들어, B학점 또는 C+학점 이상을 취득하게 하는 것이다. 이때 어느 정도 학점을 이수하여야 하는지에 대한 ‘최저이수학점’ 및 ‘이수학점 등급’은 법령(또는 위임받아 법전원협의회 규정 등)에 규정할 필요가 있다.

## 3) 전문법률 분야 학점이수를 변호사시험 응시요건으로

이와 같이 해당 전문법률 분야의 일정 과목(예를 들어 4과목)을 이수하여 일정 학점(B 또는 C+) 이상을 취득하는 경우에 해당 전문법률 분야 학점 이수증명을 성적표에 기재하게 한다. 또 변호사시험법을 개정하여 전문법률 분야 과목의 일정수 과목이수 및 일정 등급의 학점 취득을 변호사시험의 응시요건으로 한다. 법조윤리 과목의 합격을 사실상 변호사시험의 응시요건으로 하는 것과 같다.

또 전문법률 분야의 학점을 취득한 경우에 이를 입법예고된(2014.11.5) 「변호사법」상 전문변호사 등록제도의 등록요건이 될 수 있게 함으로써 개인의 전문법률 분야의 표시로서 기능할 수 있을 것이다.

## 4) 현행 특성화 분야의 재검토 및 확대

현재 각 법전원의 특성화 분야는 인가신청 당시 각 법전원이 고민하여 해당 법전원의 특성을 반영한 특성화 분야를 선정하였다. 그러나 법전원 설치 6년이 지나면서 특성화 분야 선정의 재검토 필요성이 제기될 수도 있으며, 또 새로운 특성화 분야를 추가할 필요도 있을 것이다. 따라서 개별 법전원의 사정에 따라 일정 기간 단위(예를 들어 5년)로 특성화 분야를 변경하거나 추가할 수 있도록 할 필요가 있다. 이러한 특성화 분야의 요건은 법전원 평가기준에 부합하여야 함은 물론이고, 5년 주기 법전원 평가시 이를 평가하여야 할 것이다.

또 변호사시험에서 선택과목의 폐지와 그 대안으로 전문법률과목의 학점이수제가 도입된

다면, 인가신청 시의 특성화 분야 프로그램을 더욱 확대하는 것도 가능하도록 할 필요가 있다. 나아가 굳이 '특성화'란 용어를 사용하지 않아도 될 정도로 각 법전원에서 다양한 전문 법률 분야 프로그램을 운영할 수 있을 것이다.

## V. 추가 제언

법전원 교육과정이 교육을 통한 경쟁력있는 법조인의 양성에 대한 사회적 신뢰를 얻기 위해서는 각 법전원의 교육과정 내용이 충실해야 할 뿐만 아니라, 그 교육과정이 법전원 학생들의 궁극적 목적인 변호사시험과 유기적으로 연계되어야 한다. 즉, 학생들 입장에서 법전원이 제공하는 교육과정(수업)에 충실하게 따라가면 특별한 어려움 없이 변호사시험에 합격하여 변호사자격을 취득할 수 있어야 한다. 이를 위해서는 변호사시험이 '변호사에게 필요한 직업윤리와 법률지식 등 법률사무를 수행할 수 있는 능력을 검증하기 위한' 자격시험으로서의 본분에 충실하여야 한다.

그러한 점에서 '변시 선택과목 시험의 폐지와 전문법률과목 학점이수제 도입'을 제안하였다. 여기서 결례(?)를 무릅쓰고 몇 가지 추가적인 제안을 하고자 한다.

첫째, 기본법 과목에서 선택형(객관식) 시험도 이를 폐지하거나, 개별 법전원에서의 학점이수제를 통해서 검정하거나, 최소한 법조윤리와 같이 정기 변호사시험과 별도로 재학 중에 시험을 실시하는 방안을 모색함으로써 학생들의 수험부담을 줄여 줄 필요가 있다. 법학전문 대학원에서 3년간 충실한 교육을 받은 사람에게 단순히 지식의 소지 여부를 검정하는 선택형 필기시험은 필요하지 않기 때문이며, 기존의 사법시험 및 일본의 신사법시험에서도 선택형 필기시험은 논술형 필기시험의 관리부담을 줄인다는 것 이상의 적극적인 의미를 가지지 못하기 때문이다.

둘째, 변호사시험의 합격결정과 관련하여 합격률 또는 합격점제도를 도입할 필요가 있다. 법전원제도의 도입 취지를 살리기 위해, 변호사시험은 법전원 졸업자들의 거의 대부분이 시험만을 위한 별도의 노력을 기울이지 않고도 어렵지 않게 합격할 수 있는 것이어야 한다. 응시자의 일정 비율 이상을 합격시키도록 하거나, 일정 점수 이상 취득자를 모두 합격시키도록 하는 제도의 도입이 필요하다.

셋째, 최근 다소 완화되기는 했지만, 아직도 '엄격한' 상대평가제를 폐지하여야 한다. 상대평가제 자체가 수험자 개인의 '변호사에게 필요한 직업윤리와 법률지식 등 법률사무를 수행할 수 있는 능력을 검증하는 자격시험으로서의 변호사시험'과 친하지 않은 제도이기 때문이다.

[첨부]

〈표 3〉 법전원 전문법률과목 개설 및 수강 실태 (2013-2학기, 2014-1학기)

과목	ㄱ(정원150)			ㄴ(정원120)			ㄷ(정원120)			ㄹ(정원100)			ㅁ(정원70)			ㅂ(정원50)			ㅅ(정원50)			ㅇ(정원40)		
	A	B	C	A	B	C	A	B	C	A	B	C	A	B	C	A	B	C	A	B	C	A	B	C
1	○		73	○		123	○	○	52			51			22	○		33		○	37	○	○	20
2	○		60		○	48		○	38			39			17	○		21		○	30	○		18
3	○	○	55	○	○	45	○		36			31			11			18		○	18	○	○	18
4	○		54		○	41	○		34	○	○	29		○	10			17	○		15	○		17
5			39			39		○	34			24			9			12		○	13	○	○	17
6	○	○	39			36		○	31	○		21		○	9	○		10		○	11			17
7	○		37			29	○		26	○		19	○		9			10	○		11			16
8			31			24	○		21		○	16	○		8	○		8		○	11	○	○	13
9	○	○	30	○		24		○	21		○	14			8			8		○	10			11
10	○		30			21	○		20	○	○	13			7		○	7	○		9			10
11	○		30			18			16		○	12		○	7			7			8			9
12			30			18	○		13			11	○		7			7			8			9
13			30			○	13	○	13	○		10			7			6			7			9
14	○		25			13			13			10		○	7			6			7			8
15	○		20			11	○	○	12	○		10			7		○	6			7			8
16	○		20			○	11	○	11	○	○	10	○		7		○	6		○	7			8
17	○		20			10	○		11			9			6			5	○		6			8
18			19	○		10			11	○		9	○		6			5		○	5	○		8
19	○		19			9	○		10	○		9			5	○	○	5		○	5			7
20			17			○	9		10	○		9	○		4			5	○		5	○		6
21	○		16			○	9	○	10	○		9	○		3		○	5	○		4			6
22			16			9	○		10			9			3			5			4			5
23	○		16			○	9		9			8		○	1			5			4	○		5
24	○		15			8			9			8		○	1			5			2	○		5
25			14			○	8	○	8	○		7			0			4	○	○	2			4
26	○		14			7	○		7			7			181		○	4		○	2			4
27	○		13			7			7	○		7				○	○	4		○	2	○	○	4
28			12			7	○	○	4			7				○		3	○		2	○		3
29			12			○	7		4	○	○	7					○	3		○	1	○		3
30			12			○	6	○	○	3		6					○	3			1	○		3
31	○		12			6	○	○	3		○	6						2			1			3
32		○	11			6	○	○	3	○		6					○	2			1			0
33		○	10			6			0	○		5					○	2			0			0
34	○		10			5	○		0	○	○	5						2	○		0			0
35	○		10			5			0		○	5						2			0			0
36	○		10			○	5		0	○		4						2		○	0	○	○	0
37			10			○	5	○	○	0		○	4					2		○	0			0
38			9			5		○	0			3						2			0	○		0
39	○		9			○	5			510	○	3				○		2			0	○	○	0
40	○		8			4					○	2						2			0			0
41	○		8			○	○	4				2						○	2		0	○		0
42	○		8			4						0						○	2	○	0	○		0
43			7			4						0						○	2		0			0
44	○		6			3					○	0						○	2		0			0
45		○	6			○	3				○	0						2			0			282
46	○		6			3					○	0						2			0			
47	○		6			0						0						2			0			
48	○	○	6			0					○	0						○	2		0			
49			5			0						0						○	2		0			
50	○		5			702						0						2			0			
51	○	○	5									0						○	2		○	0		
52			4									0						2			○	0		
53	○		4								○	0						○	1		0			

54			4				○	0			0	○		0
55		○	4					0			0			0
56		○	4					0			0			256
57	○	○	3					0			288			
58			3					0						
59		○	3					0						
60	○		2				○	0						
61	○		1				○	0						
62			1,017				○	0						
63							○	0						
64								0						
65								0						
66								0						
67								0						
68								0						
68								0						
70								0						
								476						

\* 과목명은 숫자로 표기. A: 특성화 여부, B: 외국어강의 여부, C: 실제 수강인원, 마지막 칸: 수강인원 누계



## 4주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 선택과목

---

[토론 ①] 장재옥 (중앙대학교 법학전문대학원 교수)

---



## 토론

## 변호사시험의 바람직한 방향 - 선택과목

장 재 옥

(중앙대 법학전문대학원 교수)

김인재 교수님의 선택과목과 관련한 “변호사시험의 바람직한 방향”에 관한 글 잘 읽었습니다. 6년여동안 법학전문대학원(이하 로스쿨 병용)을 경험하면서 김교수님이 변호사시험운영에 관하여 고민하신 흔적이 많이 묻어나고 개혁의 올바른 정향성이 잘 정리된 발표문이라 생각합니다. 전체적으로는 선택과목 시험을 변호사시험의 응시요건으로 하는 학점이수인증제로 전환하여 교육프로세스와 연계하지는 김교수님의 의견에 동의하면서 부분적으로 제 의견을 보충하고자 합니다.

## 1.

주지하는 바와 같이 로스쿨은 내실있는 법학교육(“점에 의한 선발에서 프로세스에 의한 양성의로의 전환”)을 통하여 국민의 다양한 기대와 요청에 부응하는 양질의 법률서비스를 제공하고 국제화·개방화·전문화의 시대에 걸맞는 경쟁력있는 법률가를 양성하라는 시대적 요구(「법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률」제2조 법학전문대학원의 교육이념의 취지)에 따라 도입되었다고 할 수 있습니다. 그러나 로스쿨 교육을 둘러싼 환경적 기반은 로스쿨 도입취지에 반하는 장애적 요소를 많이 가지고 있습니다. 특히 변호사시험에 있어서의 합격률과 특성화·전문화를 표방하여 시행하는 선택과목시험은 로스쿨의 성패를 좌우하는 두 축이라 할 수 있는 바, 로스쿨 도입의 취지에 맞게 제도가 설계되고 운용되고 있는지 의문입니다. 이제 로스쿨 운영 6년을 보내면서 로스쿨의 성공적 정착을 제약하는 요소를 제거하고, 로스쿨의 성공을 위한 요체라 할 수 있는 교육의 내실화를 이룰 수 있도록 제도방안을 모색하여야 할 시점임은 분명합니다.

## 2.

발표문에 “왜 전문적 법률분야과목의 시험을 실시하여야 하는지에 관해 구체적인 언급이 없다”는 지적이 있어 변호사시험법 입법과정에서의 선택과목 시험과 관련한 논의를 보충적으로 적어봅니다. 법무부의 「변호사시험법 제정안」해설자료(2008.10발간)를 참조하면, 법무부는 “법학전문대학원에서의 다양하고 특성화된 교육 유도 등을 위하여”<sup>1)</sup> 전문적 법률분야에 대한 과목을 선

1) 법무부, 『「변호사시험법 제정안」해설자료』, (2008.10), 30면

택과목으로 시험을 치르도록 제도설계를 한 것으로 보입니다. 2009년 2월에 구성된 국회법제사법위원회 내의 법조인력양도제도개선 특별소위원회내 자문회의에서도 다양한 법분야의 전문가 양성을 위해 「논술형 필기시험 중 선택과목」이 필요하다는 법무부의 의견이 제시되었고, 이에 대하여는 오히려 시험과목으로 정해진 선택과목에만 집중함으로써 교육의 다양성을 저해한다는 반론이 있었습니다. 종국적으로는 “25개 로스쿨에서 각기 특성화 된 교육을 시행 중인 것을 감안하면 「논술형 필기시험 중 선택과목」의 지정이 곤란하므로 폐지하고 「특성화 과목 군 또는 선택과목 군」을 정해서 일정학점을 이수했다는 증서를 변호사시험의 응시요건으로 제출하도록 하는 것이 바람직함. 이는 특성화 과목을 포함한 선택과목들에 대한 수강을 활성화하고 로스쿨 교육을 정상적으로 이끄는 데도 기여할 것”이라는 것으로 다수의견이 모아졌습니다.<sup>2)</sup> 그럼에도 법안을 상정할 때는 당시 이슈가 되었던 강용석의원의 예비시험제도 도입안을 저지하는 것에 집중하다보니 이러한 선택과목 인증제안에 대하여는 정밀한 검토가 이루어지지 못했습니다.

다양하고 특성화된 교육을 유도하기 위하여 선택과목시험을 치른다는 법무부의 설명은 “특성화란 ‘기본적인 것은 모두 공통적으로 가르치되 전문적인 것은 각각 다양하게 가르치라’는 요청이므로, 특성화 과목을 국가시험으로 치르도록 하는 것은 오히려 특성화의 취지에 부합하지 않는 측면이 있다”는 점에서 설득력을 잃는다 할 것입니다.<sup>3)</sup> 전문법률과목을 선택시험과목으로 치르도록 하는 제도는 일본에서 가져왔다 할 수 있는데 일본에서도 그 취지를 “선택과목의 전문분야가 사회의 다양한 요구에 대응할 수 있으며, 다양한 법조를 양성함에 이바지하는 점에 있다”고 하고 있지만,<sup>4)</sup> 일본에서도 특성화과목을 개설하고도 실제로는 변호사시험과목으로 변칙운영하는 현실인 점에서 이는 실패한 제도설계라 하지 않을 수 없습니다.

### 3.

앞의 법무부의 「변호사시험법 제정안」해설자료는 “선택과목의 종류, 시험대상 각 과목의 출제 범위에 대하여는 앞으로의 추이에 유연히 대처하고 보다 깊은 연구 성과를 반영하기 위하여 시행령에 위임한다” 하였는 바, 변화의 시기가 오리라는 것을 예측은 하였던 것 아닌가 싶고, 이제 바로잡을 시기가 되었다고 할 수 있겠습니다. 지금까지 세차례의 변호사시험실시를 통해 경험한 바, 선택과목가운데 선호도 및 난이도 차이도 많고 학생들이 학교수업과는 별개로 2-3일 학습으로 시험준비를 끝내는 과목도 있는 것을 보면, 변호사시험법 제2조와 제10조 제1항이 밝히고 있는 “법학전문대학원 교육과정과 연계한 변호사시험의 시행”과 “법학전문대학원 도입의 취지를 살린 합격의 결정”이라는 틀에는 벗어나 있는 선택과목시험제도 운영이란 생각이 듭니다.

발표문에 적고 있는 것처럼 최근의 법학전문대학원 협의회가 조사한 자료에서 ‘선택과목 시험의 개선방안’에 대하여, 교수와 학생 모두 “법전원에서 관련 선택과목을 일정 학점 및 일정 성적 이

2) 법조인력양성 제도개선 자문위원회 2009년 3월 26일 제3차 회의 결과보고

3) 이동진, “법학전문대학원 체제에서의 변호사시험제도의 방향”, 『「변호사시험제도」에 관한 공청회』, (국회법제사법위원회, 2009. 3. 20), 55면.

4) 법조인력양성제도개선 특별 소위원회 참고자료집, 법무부 2009. 3. 82면 참조

상 이수한 증명서로 대체할 수 있음”과 “법전문원에서 수업하는 것으로 충분하기 때문에 선택과목 시험을 폐지해도 될 것임” 응답을 합친 비율이 교수 73%, 학생 76%로 었는데, 참고로 2009년 5월에 한국대학교육협의회에서 조사한 자료에서도 ‘로스쿨에서의 다양한 과목 학점이수를 변호사 시험의 응시요건으로 할 필요 있다’는 의견에 찬성하는 비율이 로스쿨인가 비인가를 막론하고 68.9%에 달하는 것으로 나타난 바 있습니다.<sup>5)</sup>

#### 4.

전문법률 과목에 대한 학점이수인증제 도입을 위해 전문법률분야를 유형화하여 과목품을 만드는 것이 쉬운 과제는 아닐 것입니다. 그러나 로스쿨들이 전문법조인양성의 비전을 공유하면서 함께 지혜를 모으는다면 충분히 가능하리라 봅니다. 예컨대 협의회 안에 특별위원회를 설치하고 이 위원회의 결정에 따르기로 하는 공감대가 형성된다면 이 위원회에서 각 로스쿨에 적용할 일정한 가이드라인을 만들어 볼 수 있을 것입니다. 현재 로스쿨 안에 설치 운영되고 있는 SJD와 연계하여 특성화 내지 전문화 교육과정을 일부 함께 운영하는 것도 고려될 수 있을 것입니다. 변호사시험법의 개정은 이러한 연구성과를 기초로 하여 전문적 법률과목시험에 갈음해서 전문법률분야 일정학점 이상 이수를 변호사시험의 응시요건으로 하는 내용을 담는 것이 현실적이고 바람직해 보입니다.

#### 5.

발표자도 추가제언으로 언급하시지만, 합격률은 법학전문대학원 교육의 내실화와 성공적 정착의 핵심사안입니다. 합격률이 낮아져 학생들이 다양한 전문분야의 과목을 이수할 여유를 가지지 못한 채, 사법시험체제에서처럼 변호사시험 준비에만 매달리는 폐해는 없어야 할 것임은 아무리 강조해도 지나치지 않을 것입니다.

합격률과 관련하여 초창기부터 응시자대비 80%로 법에 규정하자는 의견이 있었지만, “학생들의 실력이 검증되지 않은 상태에서 법에 합격률을 못박는 것은 무리”라는 입장이 강했습니다.<sup>6)</sup> 이제 6기까지 받은 결과 사법시험합격자 수가 줄어들어 따라 보다 우수한 학생들이 로스쿨로 유입되고 있음이 확인되고 있습니다. 이제는 안정적 교과과정운영이 이루어지도록 합격률을 응시자대비 80%가 유지되도록 법에 명시하여야 합니다.

「변호사시험법」 제10조 제4항에서 “...성적의 세부산출방법, 그 밖에 시험의 합격 결정방법은 대통령령으로 정한다”라고 함으로써, 합격률에 관한 규정은 대통령령에 위임된 것임이라 하겠습니다. 「시행령」 제8조 제1항을 개정하여 “시험의 합격은 필기시험의 시험기간과 동시에 또는 그 이전에 실시된 법조윤리시험에 합격한 사람 중 성적순으로 응시자수의 80%이상의 수에 해당하는 사람을 합격자로 한다”<sup>7)</sup>라는 규정을 둘 것을 제안합니다.<sup>8)</sup>

5) 법학전문대학원의 성공적 정착과 발전을 위해 ‘**법학전문대학원의 주요 쟁점과 과제**’에 대한 설문 조사 결과를 분석한 자료임. 이 설문 조사는 198개의 4년제 대학을 대상으로 2009년 5월에 이루어졌으며, 응답률은 56개 대학이었음.

6) 2009년 4월 6일 이주영 법조인력양성소위원회장 법률신문 인터뷰내용 <http://www.lawtimes.co.kr/LawNews/News/NewsContents.aspx?serial=46301> 참조

## 6.

전문법률과목의 운영과 관련하여 입학정원의 문제도 잠깐 언급하지 않을 수 없습니다. 현재 입학정원 40명, 50명인 로스쿨이 9개, 60명, 70명인 로스쿨이 4개로서 전체 25개 로스쿨의 50%를 넘어선다. 지나치게 적은 정원으로서 재정적으로는 물론이고 다양한 교과목 개설 등 충실한 교과과정을 운영하는데 상당한 어려움이 따를 수 밖에 없습니다. 이런 어려움을 예상하였기에 「법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률」은 제16조, 동법시행령 제9조에서 최저 교원수 20명, 교원 1명당 학생 수를 12명으로 잡고 있습니다. 이러한 법령의 취지에 의하면 편제완성연도의 학생수 240명(20 × 12명), 최저 입학정원 80명을 확보하는 로스쿨이 되어야 하는 것입니다. 이들 과소정원을 배정 받은 로스쿨들은 100명, 120명 입학정원인 로스쿨 운영도 충분히 가능한 개별 로스쿨의 인적·물적 역량을 갖추고 있습니다. 그럼에도 불구하고 4-50명의 입학정원을 배정한 것은 입법외사를 현저히 위반한 것이라 할 수 있습니다. 지금이라도 80명 미만의 로스쿨 입학정원을 증원하여 보다 내실있는 교육내용이 되도록 돕는 것이 로스쿨의 도입취지와 「법학전문대학원 설치·운영에 관한 법률」 입법정신에 충실한 것이라 생각된다.

이는 필연적으로 총입학정원 제한의 문제와 연결될 수 밖에 없는데 최근 법률신문이 로스쿨의 문제를 지적하면서 한 지방국립대 로스쿨교수의 말로 언급한 다음과 같은 기획기사가 주목됩니다. “총입학정원 제한은 각 로스쿨로 하여금 규모의 경제를 추구할 수 없게 할 뿐만 아니라 어떤 경우에도 도전받지 않는 기득권으로 작용해 로스쿨의 성장 중단과 함께 로스쿨들이 변호사시험의 장벽 뒤에서 자기혁신의 아픔이나 경쟁 요구에 무반응하게 만드는 폐해만 조장한다’면서 ‘이런 모든 문제를 도마에 올려놓고 법조계와 로스쿨이 허심탄회한 논의를 통해 서로의 입장을 이해하고 대안을 찾아야 로스쿨이 국민을 위한 질 높은 법조인 양성이라는 목표를 달성할 수 있을 것’이라고 했다.”<sup>9)</sup>가 그것입니다.

법학전문대학원 제도의 도입은 대학사회에 경쟁시스템의 강화라는 의미를 갖는다고 생각합니다. 법학전문대학원에서의 경쟁이 변호사시험 합격률 경쟁 같은 “수준 낮은” 경쟁이 아니라, 법학전문대학원에서의 교과과정을 통하여 우리 사회의 수요에 부응하는 전문법조인 양성이라는 “수준 높은” 경쟁이 되도록 성취의 열정과 비전을 일깨우는 제도로 설계해야 할 책무가 우리에게 있는 것이 아닌가 하는 말씀으로 토론에 같습니다.

7) 법학전문대학원협의회, 「변호사시험법에 관한 법학전문대학원협의회 입장[안]」, 2008.11.3.

8) 참고로 앞의 각주 5)의 조사에서 변호사시험 합격률에 관하여는 로스쿨인가대학은 응답자의 12.5%가 90%이상, 62.5%가 80%이상의 합격률이 적당하다는 의견이었고, 로스쿨 비인가대학은 응답자의 10.8%가 90%이상, 27.0%가 80%이상, 40.5%가 70%이상의 합격률이 적당하다는 응답이었음.

9) <http://www.lawtimes.co.kr/LawNews/News/NewsContents.aspx?kind=AM&serial=88816&page=1>



## 4주제: 변호사시험의 바람직한 방향 - 선택과목

---

[토론 ②] 이재곤 (충남대학교 법학전문대학원 교수)

---



## 토론

## 변호사시험의 바람직한 방향—선택과목

이 재 곤

(충남대학교 법학전문대학원 교수)

## I. 들어가며

25개 법학전문대학원(로스쿨)이 출범하여 6년 차를 마무리하고 있다. 그동안 법학전문대학원 평가위원회의 1주기 정기 평가를 통하여 인가된 로스쿨들이 설립목적에 맞게 운영되고 합당한 교육성과를 얻었는가에 대하여 평가를 받았다. 아울러 세 번의 변호사 시험을 치렀고 이제 네 번째 변호사 시험을 목전에 두고 있다. 오랜 논의 끝에 출범한 법학전문대학원이 성공적으로 정착하기 위해서는 재정지원 등 여러 가지 할 일이 많지만 시험과목, 시험방법, 출제범위 및 기본과목 선택형시험 및 전문 법률분야 선택과목제 폐지 등에 대하여 여러 의견들이 분출되고 있는 변호사시험제도의 개선도 중요한 요소의 하나라는 것에 이의를 다는 사람은 없을 것이다. 여기서는 전문 법률분야 선택과목에 대한 발제내용에 대하여 토론자의 의견을 제시하고자 한다.

## II. 현 변호사시험(선택과목)에 대한 평가

## 1. '시험을 통한 선발'에서 '교육을 통한 양성'으로의 법조인양성 패러다임의 변화가 잘 이루어지고 있는가 ?

발제자도 분명히 밝히고 있듯이 법학전문대학원제도의 도입은 우리나라의 법조인교육체제의 대전환이었다. 즉 큰 틀에서 과거의 '시험을 통한 선발'제도에서 '교육을 통한 양성'으로 전환하는 것이었다. 변호사시험제도에 대한 개선논의는 이 대 전제 속에서 이루어져야 한다. 하지만 큰 기대 속에 출범한 새로운 제도는 그 규모와 정도만 약간 다를 뿐 과거의 '시험을 통한 선발'제도로 되돌아가고 있거나 그렇게 변질될 가능성이 높다고 평가되고 있는 것이 현실이다.

## 2. 변호사 시험 시행의 목적 달성에 필수적이거나 합당한가?

변호사시험법 제1조는 변호사시험의 목적이 “변호사에게 필요한 직업윤리와 법률지식 등 법률 사무를 수행할 수 있는 능력을 검증하기 위한 것”이라고 밝히고 있다. 이미 변호사시험법 제정과 정에서 선택과목이 시험과목에 포함되어야 법률상의 시험목적 달성을 위한가에 대한 의문이 제기되었었고, 여전히 발제자를 포함하여 그 필요성을 부인하는 의견이 많다. 토론자도 기본과목에 대한 능력평가만으로도 충분히 그 목적을 달성할 수 있다고 본다. 법학전문대학원의 모델이 된 미국의 변호사시험에서도 우리 변호사 시험의 선택과목으로 열거한 과목을 포함시키지 않고 있다. 설사 선택과목이 위 시험시행 목적을 달성하는데 필수적이라고 판단되어 전문 법률분야라는 명목 하에 시험과목에 포함되었다 하더라도 과연 결과적으로 그 목적 달성에 합당하게 운영되었는가에 대하여는 부정적인 평가를 내릴 수밖에 없는 상황이다.

## 3. 현 선택과목 시험과목과 시험방법의 시행이 변호사시험 시행의 기본 원칙에 합치되는가 ?

변호사시험법 제2조는 변호사시험이 “법학전문대학원의 교육과정과 유기적으로 연계하여 시행되어야 한다”고 규정하고 있다. 대학수학능력시험이나 과거 사법시험 등에서 볼 수 있듯이 우리나라의 교육현실에서는 일정분야의 교육과 시험과목은 밀접한 관련이 있다. 법학전문대학원의 교육과정은 기초법학과목, 기초실무과목 및 심화과목, 기본필수과목 및 심화과목, 선택과목 등으로 구성되어 있다. 시험과 교육과정이 유기적으로 연계되기 위해서는 이 모든 과목들이 시험과목에 포함되는 것이 바람직할 것이다. 현재 시험과목에서 완전히 배제되어 있는 기초법학과목이 학생들로부터 외면당하고 있는 현실에서 그 이유를 볼 수 있다. 하지만 학생들이 시험 준비에 과중한 부담을 안게 되고 ‘시험에 의한 선발’에서 ‘교육에 의한 양성’으로 법조인양성체제를 전환한 의미를 살리기 위해서는 시험과목 수에 의한 연계보다는 교육자체의 내실화에 중점이 주어져야 할 것이다. 더구나 현재의 선택과목 시행과정에서 나타난 결과와 선택과목에 대한 설문조사 결과를 보면 선택과목의 선택이 교육과정 및 자신의 진로준비와 잘 연계되지 않고 있다는 것을 보여주고 있고 따라서 위 기본원칙에 충실한 제도와 그 제도의 운영이라고 평가하기 어렵다.

## 4. 학생들의 선택과목 결정요인은 무엇인가 ?

전문법률분야를 변호사시험의 선택과목으로 포함시켜 변호사시험을 시행하는 것은 법률사무수행능력을 평가하는 것과 함께 학생들이 장래 자신의 특화된 전문분야를 갖도록 유도하고 그것을 준비하도록 하기 위한 것이었고 또한 각 법학전문대학원의 특성화를 정착시키려는 것이었다. 하지만 지난 몇 년간 변호사시험의 시행결과는 전혀 그러한 목적을 달성하지 못하고 있다고 평가된

다. 즉 거의 대부분의 학생들은 선택과목의 선택에 장래 진출분야에 대한 고려보다는 어떤 과목이 시험 준비에 학습 부담이 적은가 하는 것을 가장 크게 고려하고 있다는 것이다. 그러한 증거는 발제자의 19개 법학전문대학원 선택과목 개설 및 수강인원조사표에도 잘 나타나는데 19개 조사대상 법학전문대학원 중 5개 법학전문대학원이 국제거래법을 아예 개설하지 않았으나 3회 변호사 시험에서 무려 45% 이상의 학생이 선택하고 있다. 개인적인 경험으로도 토론자가 재직하고 있는 충남대학교의 경우 국제거래법이 아예 개설되지 못하였는데 올해 거의 30%의 학생이 이 과목을 선택하였고 지적재산권을 특성화하고 있는 대학에서 지적재산권을 선택과목으로 선택하는 학생은 5% 이하인 것을 보아도 잘 나타난다. 이것은 과거 사법시험에서 외국어선택은 독일어, 전공선택은 국제사법을 거의 필수처럼 선택하였던 수험생의 태도와 유사한 모습이다.

토론자가 담당하고 있는 국제법의 경우 2010년 첫 개설시 29명(100명 정원)이 수강하였고 2011년의 경우 39명이 수강하였는데 2012년 11명으로 급격하게 수강인원이 줄고 이후 10명 이내의 학생이 수강하고 있는 형편이다. 또 선택과목으로 국제법을 선택하는 학생 수도 첫 법전원 연합모의고사를 치루기 전에는 22명이었으나 1차 변호사시험에서는 11명으로 반감하였고 2차, 3차 변호사 시험에서는 각각 4명이 지원하였다. 이러한 숫자변화는 어렵게 출제되었던 첫 모의고사가 결정적 영향을 미친 것으로 보고 있는데 다른 학교도 비슷한 양상을 보이고 있기 때문이다. 즉, 수험부담과 고득점전략에서의 유·불리가 학생들의 선택과목 결정에 가장 중요한 요소라는 것을 보여준다.

## 5. 학생들은 변호사시험 준비과정에서 선택과목을 어떻게 준비하는가, 출제위원들은 어떤 마음으로 출제하는가 ?

학생들은 전문법률 선택과목의 기본과목(예를 들어, 노동법, 국제법(국제경제법), 환경법 등)과 사례연구(예를 들어, 노동법사례연구, 국제법사례연구, 환경법사례연구 등)를 들으면서 기본적인 시험 준비를 한 후 변호사시험을 얼마 남겨 놓지 않은 시점에서 요점중심으로 정리한 후 시험에 임하고 있는 실정이다. 더구나 시험범위가 협소하여 가장 유리한 과목으로 학생들이 선호하고 있는 국제거래법의 경우에는 사전에 강의를 듣지 않은 채로 인터넷요점강의 등으로 짧은 기간 준비하고 시험에 임하고 있는 것이 현실이다.

선택과목 출제를 담당하는 교수들의 입장에서도 수험생들의 상황을 알고 있는 상황에서 가급적 수험생들에게 부담을 덜어주는 방향으로 출제할 수밖에 없는 현실이다.

## 6. 소결

현재의 변호사시험에서 선택과목운영은 변호사시험법상의 목적과 기본원칙에 합당하게 이루어지지 못하고 있다. 더구나 학생들의 선택과목 선택에 있어서의 결정적인 요소는 장래 진출희망분

아의 전문지식습득 및 훈련보다는 시험 준비의 부담정도와 고득점가능성인 것이 현실이다. 또한 학생들의 선택과목에 대한 시험 준비과정도 기본과목에 대한 과중한 부담 등의 여러 사정으로 진지하지 못한 상황이다.

### III. 해결방안

#### 1. 변호사시험성격의 원위치- 자격시험화

앞서 언급하였듯이 여러 가지 문제점을 안고 운영되어 왔던 기존의 법과대학과 사법시험제도 대신 법학전문대학원제도를 도입한 것은 교육을 통하여 법조인을 양성하자는 것이 큰 목적이었다. 하지만 법학전문대학원의 현실은 과거의 폐습이 개선되는 방향보다는 회귀하는 모습을 보여주고 있다는 우려가 높다. 가장 근본적인 문제는 변호사시험제도를 취지에 맞게 자격시험화하지 않고 여전히 선발시험으로 운영하고 있기 때문이다. 이 근본적인 문제가 해결되지 않고는 다른 논의는 무의미하다고 할 수도 있다. 즉 의사고시와 같이 일정한 점수 이상을 취득한 사람은 모두 합격할 수 있게 하여야 한다. 그것이 여러 사정으로 당장 시행하기 어렵다면 적어도 응시인원의 75-80%가 합격할 수 있도록 해야 한다. 결국 우수한 인재가 법조인을 지망하도록 해야 법학전문대학원이라는 새로운 법조인양성체제도 성공하여 세계와 경쟁할 수 있을 것인데 합격률이 응시자의 50% 이하로 내려가는 것이 현실화한다면 많은 돈과 3년이라는 긴 시간을 투자하는 모험을 하려 할 인재가 많지 않을 것이다.

#### 2. 선택과목의 폐지

큰 틀에서 변호사시험이 자격시험으로 운영된다면 학교에서의 교육에 중점으로 두어 공부하지 않거나 실력이 모자라는 학생에 대한 유급제도가 진지하게 운영되어야 하며 변호사시험에서의 선택과목은 당연히 폐지되어야 하고 기본과목들의 시험과목도 축소되어야 할 것이다.

자격시험화되지 못하는 상황에서도 위에서 살핀 현실을 고려할 때 선택과목제도는 폐지되어야 하고 이 점에서 발제자의 의견에 전적으로 동의한다.

#### 3. 전문법률과목으로서 선택과목의 활성화

수강과목의 결정은 학생들의 필요에 따라 자유롭게 선택하도록 하는 것이 가장 이상적이라고 생각한다. 다만 폐강에 따른 교수들의 어려움을 감안하여 적어도 1명이라도 수강생이 있는 경우 폐강하지 않도록 하는 방안이 필요하다고 하겠다. 하지만 결국 학생들은 시험을 치루는 기본과목에만 집중하게 될 것이라는 현실을 감안하면 발제자가 제안하듯이 10-12과목 정도의 기본과목 및 관련심화과목이 아닌 과목을 수강하도록 하고 이를 변호사시험 전제조건으로 하는 방안을 생

각할 수밖에 없다. 다만 몇몇 전문 법률실무분야로 나누어 각각 3-4과목을 지정하는 것은 과목마다 성격이 다르고 서로 연계된 과목이 많아 문제가 있고 다양한 선택과목을 수강할 수 있도록 유도하는데 한계가 있을 것으로 보인다. 예를 들어, 우리 헌법 제6조 제1항에 의하면 “헌법에 의해 체결·공포된 조약과 일반적으로 승인된 국제법규가 국내법과 같은 효력”을 가지므로 국제법은 모든 국내법의 법원이 될 수 있고 일종의 기본과목의 성격을 가지고 있어 개별 특별법의 성격을 갖는 다른 선택과목과는 성격이 다르다. 또한, 예를 들어 국제거래법의 관련 선택과목이 민사관련 기본법과목이 포함된다면 기본과목이 관련선택과목으로 인정되어 선택과목의 활성화에 도움을 주지 못할 수도 있을 것이다.



The image features an abstract background composed of numerous thin, curved lines in shades of gray and light blue, creating a sense of depth and movement. A solid teal-colored bar is positioned at the bottom of the frame, containing the text '종합토론' in white Korean characters.

## 종합토론



## 종합토론

■ **오영근(한양대학교 법학전문대학원 교수):** 발제와 토론에 참여해주신 분들께 감사인사 드립니다. 오늘의 발제와 토론을 위해 많은 고민을 하며 준비한 만큼, 향후 변호사시험의 정책에 잘 반영됐으면 하는 바람입니다. 종합토론에 앞서 오늘의 토론회에 대한 질문을 받도록 하겠습니다. 토론에 대한 의견도 무관합니다.

■ **이성진(법률저널 기자):** 6-7년 동안 로스쿨 관련 사항을 취재하기 위해 부지런히 쫓아 다녔습니다. 한 가지 드는 생각은 변호사시험을 응시하고자하는 로스쿨 학생들과 학생들을 가르치는 교수님, 출제기관인 법무부, 기성 법조단체, 법과대학 교수님들- 이 다섯 갈래가 변호사시험을 바라보는 관점이 다르다는 느낌을 매년 갈수록 더 많이 받고 있습니다. 다만, 어느 한쪽이든 확연하게 지론을 갖고 먼저 뚫고 가는 게 중요하다는 생각이 듭니다. 현재대로 가면 구심점을 잃어버릴 것 같습니다.

■ **이상연(법률저널 국장):** 주제가 특정 방향으로 흐를까 걱정하면서 참여했지만 기우였고, 이번 토론회를 통해 많이 배우게 되었습니다. 발표하시는 분들이 공통적으로 말씀하신 것은 변호사시험의 자격시험화입니다. 저 역시 자격시험화를 하는 건 분명히 바람직한 방향이라고 생각합니다. 다만 전제가 있어야 한다고 봅니다. 법무부에서도 데이터가 축적되어야 어떤 기준을 정하고, 그 기준에 의해서 합당한 가이드라인을 제시할 수 있기 때문에 현재 상태에서의 자격시험화는 이르다는 생각을 갖고 있는 것 같습니다. 저 또한 자격시험화를 위해서는 국민적인 동의와 인식도 필요하다고 생각합니다. 무조건 자격시험화 해서 합격률을 높이는 것이 아니라, 로스쿨에서 우수한 인재가 나오고 있다는 것을 인식시켜주는 것이 필요합니다. 무조건 자격시험화해서 합격률을 높이다보면, 오히려 국민들에게 '질이 떨어지는 법조인을 양성하지 않나?' 라는 의심을 받을 수 있다고 봅니다. 먼저 로스쿨에서 교육을 충실하게 하되, 이후 자격시험화로 가는 게 좋을 것 같습니다.

■ **구상엽(검사):** 개회사를 하실 때 법무부에서 불참했다는 것을 유감스럽게 생각하신다고 하셨는데, 죄송하다는 말씀을 드리고 싶습니다. 다음주 국회에서 진행되는 일 때문에 많은 분들이 출장에 가 계셨고, 저라도 가서 좋은 말씀 들으라는 의사소통은 있었습니다. 사실 오늘 좀 무거운 이야기가 많이 나왔는데, 감사하다는 말씀 드리고 싶습니다. 현재 많은 로스쿨 출신 검사들이 일선에서 근무를 하고 있고, 기대 이상의 좋은 평가를 많이 받고 있습니다. 아마 여기 계신 교수님들께서 고민하시고, 가르쳐주셔서 잘 활동하고 있는 것이라고 생각합니다. 제가 지금 드리는 말씀은 법무부의 공식적인 견해가 아니고, 제 개인적인 견해이기 때문에 조심스럽습니다.

저는 이렇게 로스쿨 출신 검사들이 잘 활동하고 있는 까닭을 변호사시험 성적이 훌륭한 학생을 선발했기 때문이라고 생각하지 않습니다. 로스쿨생이 가지고 있는 기존에 없었던 다양성 등의 장점을 알아보고 육성할 수 있도록 했기 때문에 그러한 긍정적인 효과가 나타나고 있다고 생각합니다. 앞서 송덕수 교수님께서 거시적인 관점을 제시해주셨는데, 사실 로스쿨 제도라든지 로스쿨 교육의 성패를 좌우하는 가장 큰 축 중 하나가 법조시장이라고 생각합니다. 각 지역에서 법조인을 어떻게 채용하느냐의 문제인데, 이것은 로스쿨 학생들을 힘들게 하는 원인 중 하나이기도 합니다. 제가 로스쿨 수업을 나가서 가장 많이 받는 질문 중 하나가, 사법연수원 교재를 가지고 공부를 해야 하는 지입니다. 그럴 때마다 저는 적어도 검사 선발과 관련해서는 그럴 필요가 전혀 없다고 이야기 합니다. 학교에서 기본과목을 열심히 공부한 학생들이 좋은 퍼포먼스를 보여 선발된다는 것을 꼭 말씀드리고 싶습니다. 로펌도 실제 펴에서 있는 사건·기록으로 변호사를 선발하는 경우가 있어, 학생들이 로스쿨의 기본과목 외에 사법연수원 교재나, 인턴에 매몰되는 현상이 발생하는 것 같습니다. 그래서 변호사시험의 바람직한 방향이 조금 더 욕심을 낸다면 법조시장이라든지 교과과정편성과 함께 논의되면 좋지 않을까 하는 짧은 생각을 해 보았습니다. 감사합니다.

■ **신영호(법학전문대학원협의회 이사장):** 오늘 논의되는 사항들은 모두가 이전부터 다 체득하고 있는 사항이 아닌가 하는 생각이 듭니다. 물론 발표를 4분이 각 분야별로 해주셨지만, 아마 여기 계신 모든 분들이 같은 발표문을 작성한 형편이라고 생각합니다. 먼 곳까지 참석해주신 로스쿨 교수님, 직원분들, 언론사 관계자, 교육부, 그리고 구상엽 검사님까지 모두 감사드립니다. 로스쿨이 정상적으로 작동하기 위해서는 정부 특히 교육부와 법무부의 협조가 절실한 상황입니다. 그 중에서도 변호사시험에 대한 부분이 바른 방향으로 가지 않으면, 로스쿨 교육이 정상적으로 작동하지 않게 됩니다. 그 피해는 궁극적으로 학생들에게까지 영향을 미치게 됩니다. 따라서 로스쿨의 교육과정을 정상적으로 마치면 변호사시험을 통과할 수 있도록 여러분의 많은 협조를 부탁드립니다.

■ **정시영(교육부 대학원지원과 과장):** 변호사시험의 바람직한 방향을 발제해주신 분이나 토론해주신 분들의 기본적인 방향에는 큰 차이는 없는 것 같습니다. ‘정책 과제’라고 하면 정책 의제를 설정하고, 정책 결정을 하고, 정책 집행을 하고 평가를 합니다. 특히 정책 의제 설정이 굉장히 어렵습니다. 다행히 ‘교육을 통한 법조인 양성’이라는 아젠다가 설정이 돼, 정책 결정이 이루어졌는데, 문제는 정책 집행에서 실패가 이뤄진 것 같습니다. 정책 집행 실패가 이루어진 원인은 원래 당초 설립 취지대로 운영되지 못한 재앙요인 때문입니다. 그러한 재앙 요인 때문에 법학 교육이 원래의 정책 목표대로 움직이지 않는 형국으로 귀결되었다는 생각이 듭니다. 결국 핵심은 합격률과 변호사시험을 어떻게 볼 것인가의 문제인 것 같습니다. 국민적 공감대를 형성해서 제도를 만들었으면, 당연히 국가의 책임이라는 부분이 있습니다. 결국은 변호사시험 합격률이 당초대로 일정 요건만 갖추면 변호사가 될 수 있는 방향으로 움직여야 한다는 생각이 듭니다. 현재 그렇게 운영되고 있지 않기 때문에 교육부가 욕을 많이 듣고 있습니다. 학생들은 비싼 등

록금을 내고 있고, 법학전문대학원에서는 교수 1인당 학생 수가 낮은 상태에서 운영을 하고 있으며, 또 높은 장학금 지급으로 운영되고 있습니다. 이런 외중에 합격률이 보장되면 불만이 줄겠지만, 그렇지 않고 갈수록 합격률이 낮아지고 장학금 지급률도 원래 약속대로 이행돼야 하는 상황입니다. 저희 교육부 역시 원래 목표대로 이행했는지 점검을 하는, 즉 행정 제재를 할 수밖에 없습니다. 이렇게 출구를 막아 놓은, 이율배반적 상황에 처해있는 것이 교육부의 상황입니다. 이것은 우리 부처만이 해결할 수 있는 문제가 아니라는 생각이 듭니다. 법무부에서도 원래 변호사시험과 로스쿨 설립이 왜 이렇게 됐는지 원점부터 다시 검토해야 합니다. 원래 정책 목표가 바람직했다면, 그 방향으로 가도록 해야 합니다. 법무부, 다른 유관 기관에서 적극적으로 협조를 해줘야 한다는 것이 교육부의 입장입니다.

■ **오영근(한양대학교 법학전문대학원 교수)**: 예전에 로스쿨 1기생 중 하나가 학점 C를 받았다고 험레벌떡 왔습니다. C를 받은 것이 불만이 아니라, 태어나서 처음 받아보는 점수라서 어떻게 해야 하는지 조언을 듣고 싶다고 찾아온 것입니다. 그 학생을 보면서 이런 생각이 들었습니다. 도대체 변호사가 뭐길래, 초등학생 때부터 대학교 다닐 때까지 완전히 우수한 학생들이 모인, 다시 말해 전국에서 지능 1-2% 이내 학생들이 모인 그 학생들에게 자질이 부족하다, 검증해야 한다는 말이 나오는 것일까요? 이런 시대착오적인 이야기가 나오는 것 자체가 로스쿨에 대한 불필요한 규제를 하는 것의 출발점입니다. 전 세계적으로 '상위 1%가 변호사가 되겠다고 모이는 나라가 있을까?' 라는 생각해보면, 로스쿨에 대해서 규제를 하기 보다는 지원을 해줘야 한다고 봅니다. 지금도 대한변협의 4명의 회장 후보가 변호사 수를 줄이겠다고 공약을 내걸고 나오는 이러한 현실이 참 안타깝습니다. 아무쪼록 오늘 토론회에 참여해주신 발제, 토론자 및 참여해주신 모든 분들께 감사하다는 말씀 전하겠습니다. 오늘 토론회에서 진행된 내용이 실제 변호사시험을 출제하시는 교수님들, 변호사시험 담당자 분들에게 잘 전달되어 향후 개선되었으면 하는 바람으로 종합토론을 마무리하겠습니다. 감사합니다.



# 변호사시험의 바람직한 방향에 대한 설문

## ◆ 학생설문 통계

---

PART I. 일반사항

PART II. 변호사시험 제도 관련 사항

PART III. 변호사시험 기본과목 관련

PART IV. 변호사시험 선택과목 관련

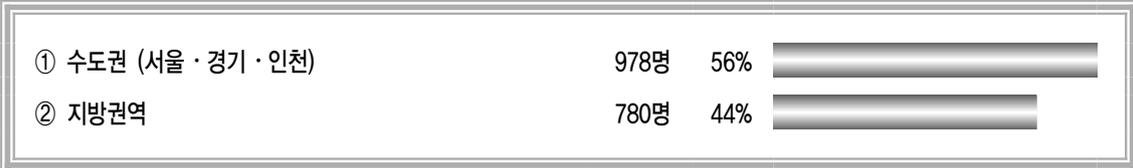
PART V. 변호사시험 합격자 결정방법 관련

---



## PART I. 일반사항

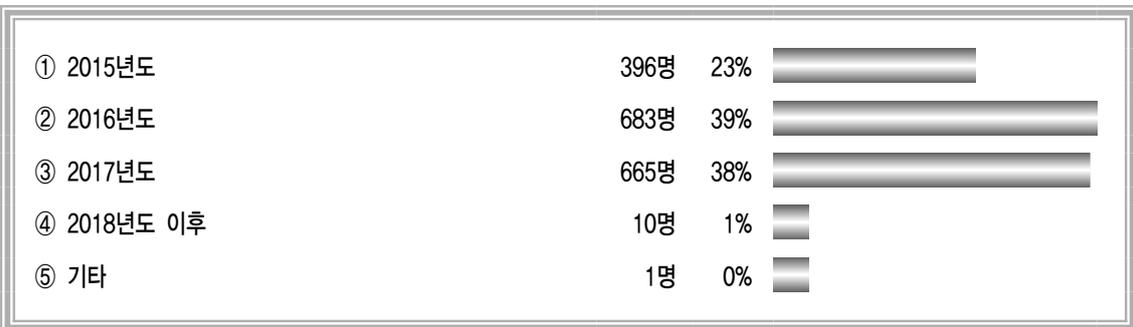
I-1. 귀하께서 재학 중인 법학전문대학원의 소재지는?



I-2. 귀하께서 현재 몇 학년에 재학 중이십니까?

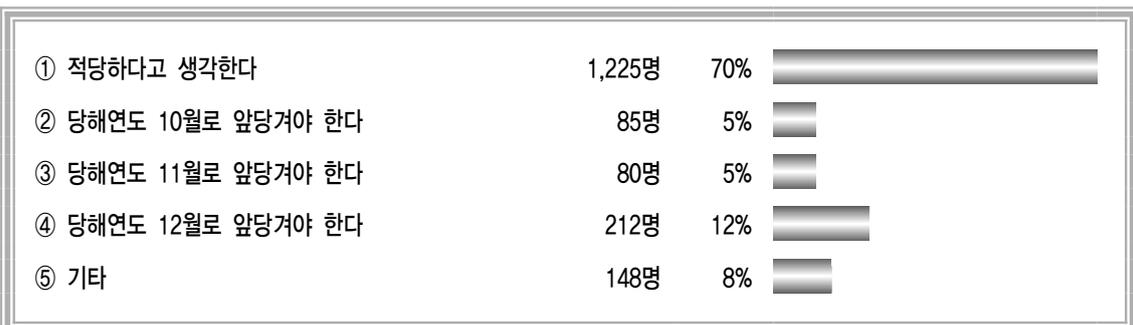


I-3. 귀하께서 변호사시험에 응시할 예정연도는 언제입니까?

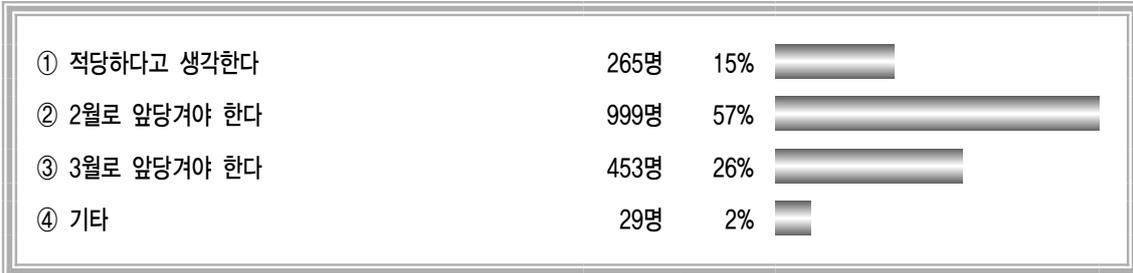


## PART II. 변호사시험 제도 관련 사항

II-1. 현행 변호사시험 시기(3학년 기준, 차년도 1월초 실시)에 대해 어떻게 생각하십니까?



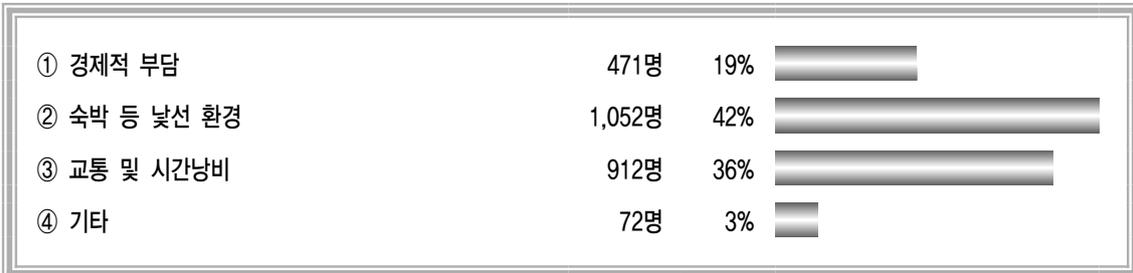
### II-2. 현행 변호사시험 합격자 발표시기(4월경)에 대해 어떻게 생각하십니까?



### II-3. '서울'과 '대전'에서 실시하고 있는 시험장소에 대해 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)



#### II-3-1. 시험장소가 추가되어야 할 주된 이유는 무엇이라 생각하십니까? (중복선택 가능)

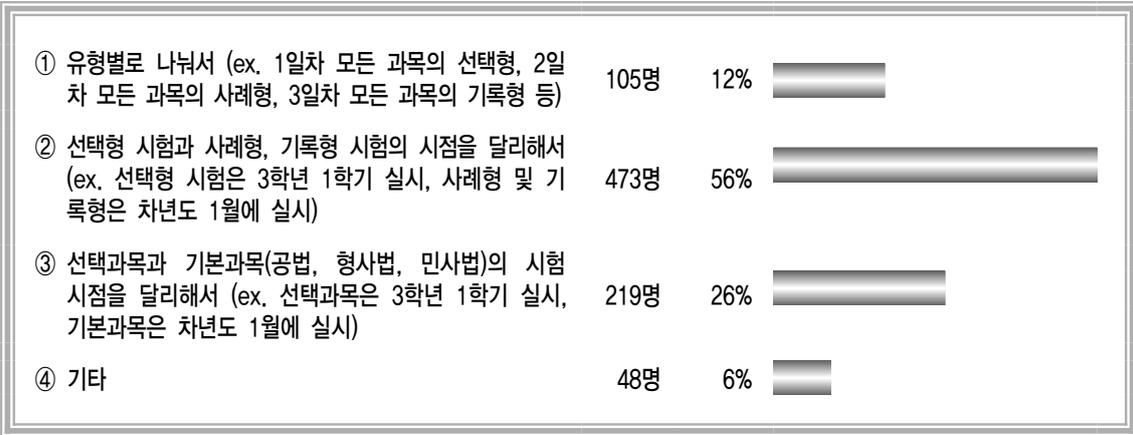


### II-4. 현재 변호사시험을 실시하는 방법에 대해 어떻게 생각하십니까?

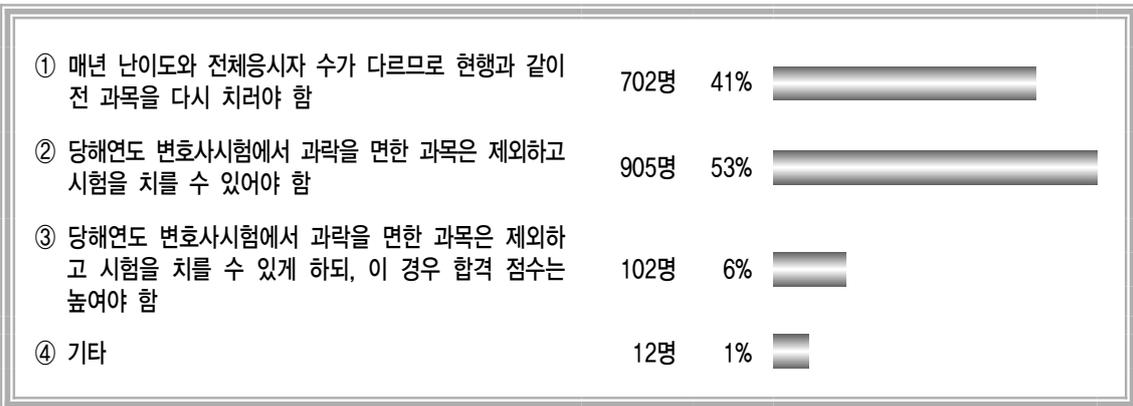
(하루동안 각 영역별 선택형, 사례형, 기록형 실시)



II-4-1. 변경해야 한다면 어떤 방법이어서 한다고 생각하십니까?



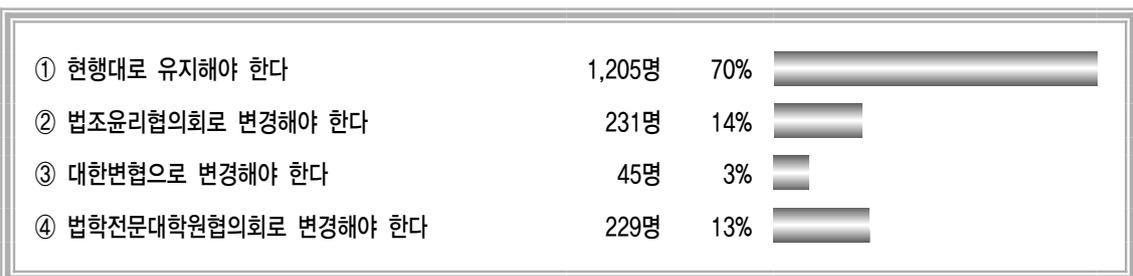
II-5. 만약 변호사시험에 불합격할 경우 차년도에 치르는 시험은 어떤 형태이어야 한다고 생각 하십니까?



II-6. 법조윤리시험에 대해서는 어떻게 생각하십니까?



II-7. 법조윤리시험(現 법무부)의 주관기관에 대해서는 어떻게 생각하십니까?



## PART III. 변호사시험 기본과목 관련

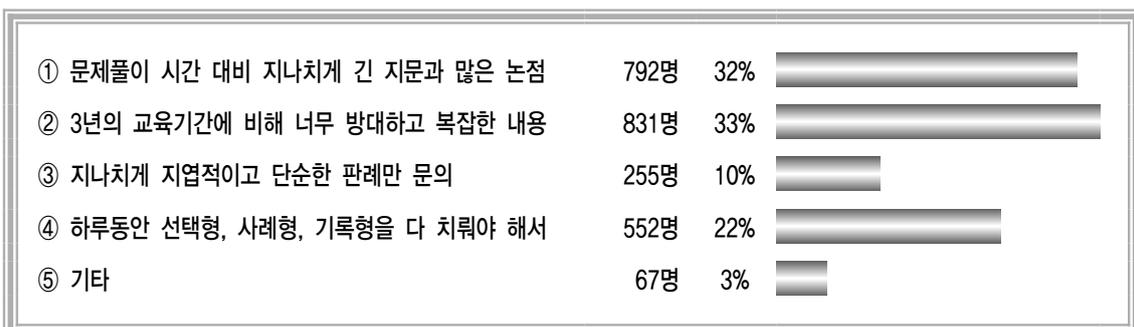
## III-1. 변호사시험의 공법에서 느끼는 어려운 점은 어떤 것입니까? (중복선택 가능)



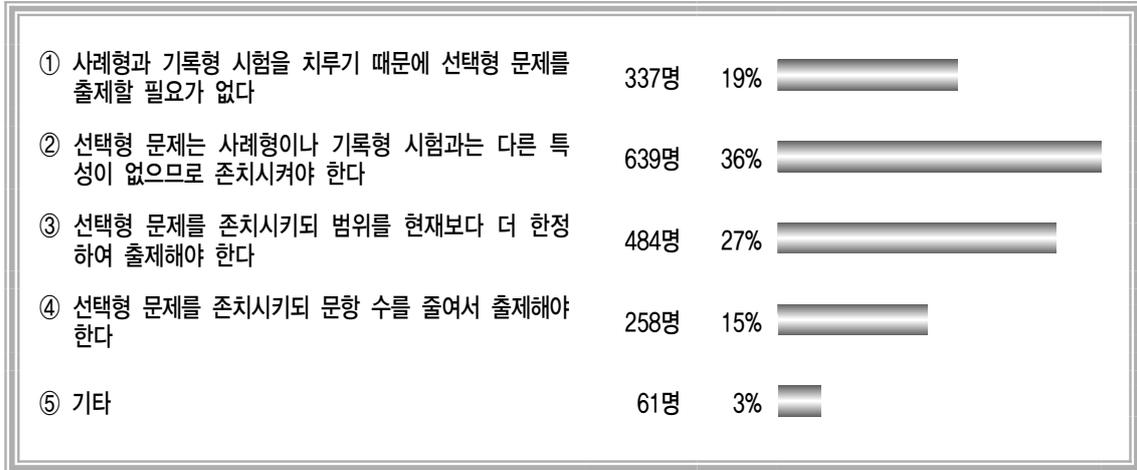
## III-2. 변호사시험의 형사법에서 느끼는 어려운 점은 어떤 것입니까? (중복선택 가능)



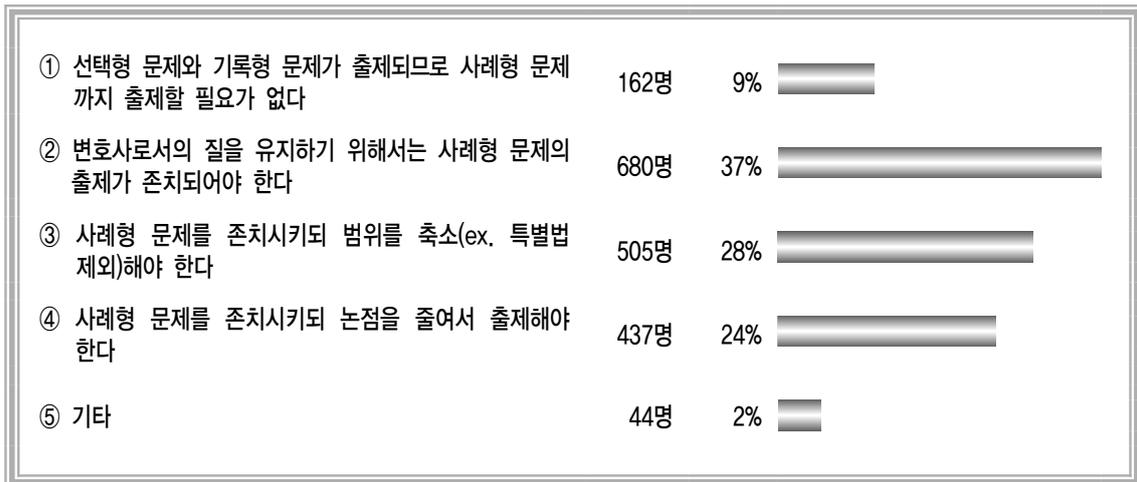
## III-3. 변호사시험의 민사법에서 느끼는 어려운 점은 어떤 것입니까? (중복선택 가능)



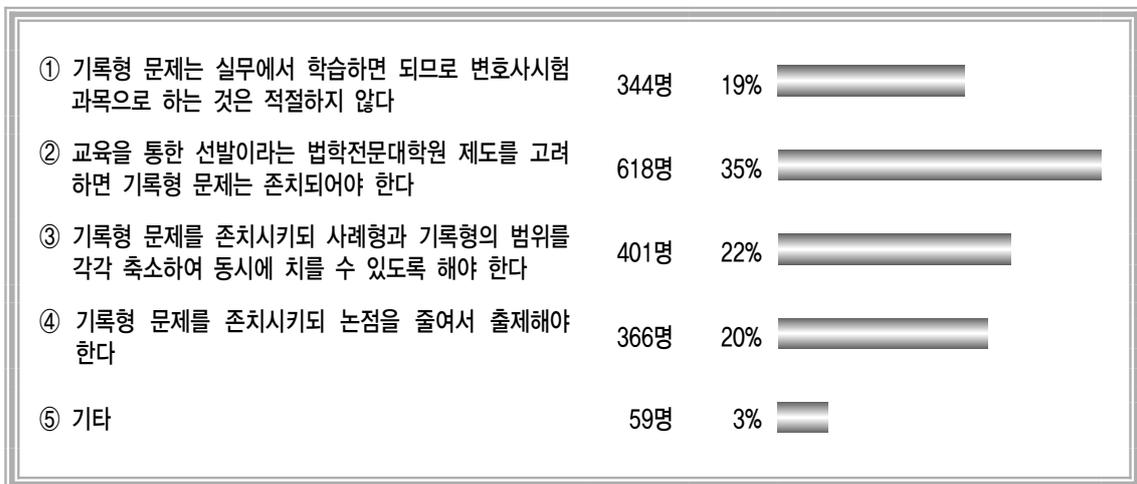
III-4. 선택형 문제의 출제와 관련하여 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)



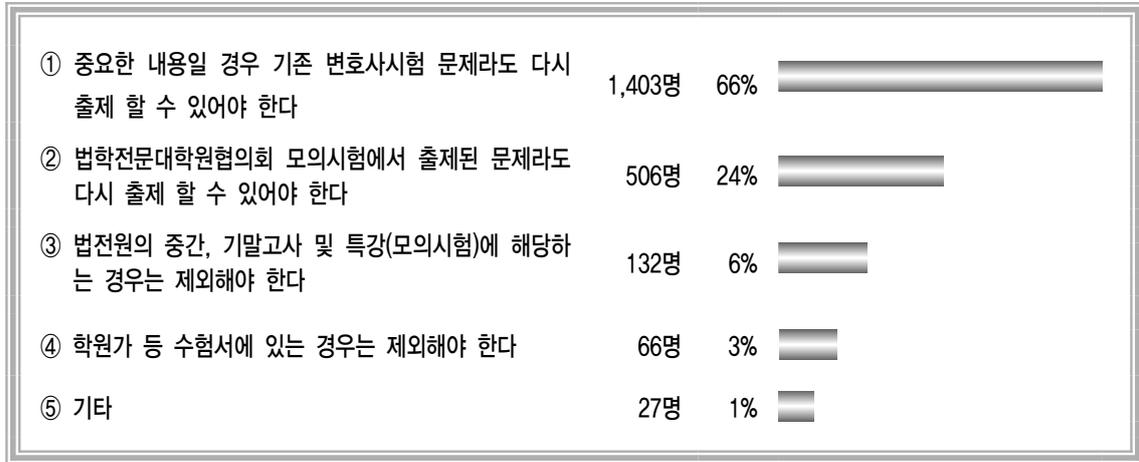
III-5. 사례형 문제에 대해 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)



III-6. 기록형 문제에 대해 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)

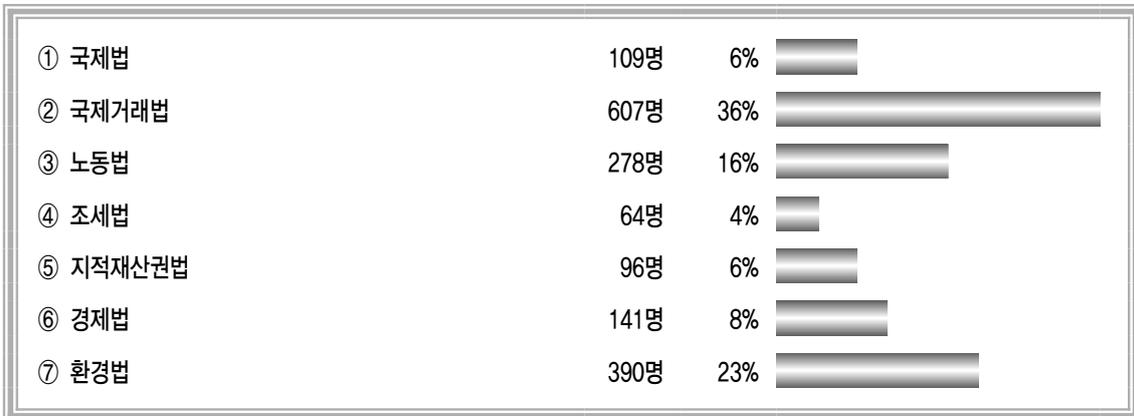


### III-7. 변호사시험 출제 시 출제에서 제외시키는 기출문제의 범위에 대해서 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)

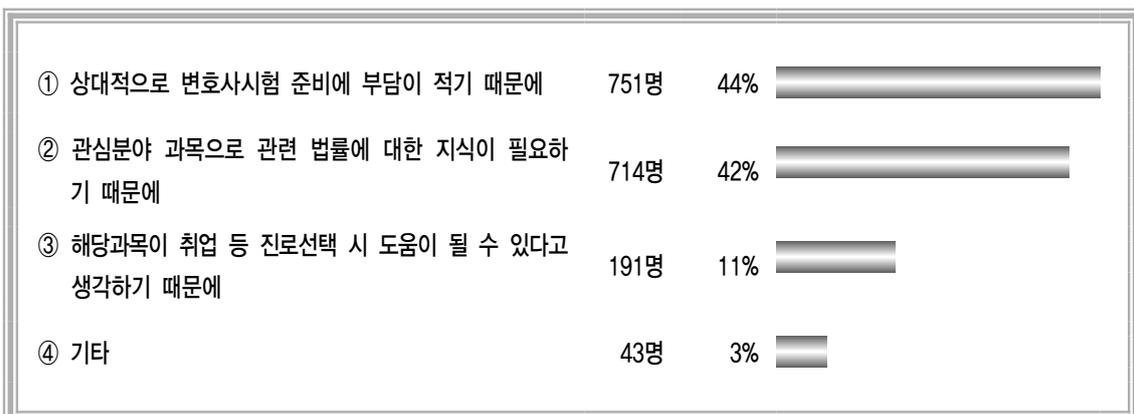


## PART IV. 변호사시험 선택과목 관련

### IV-1. 귀하께서는 추후 변호사시험에서 어떤 선택과목에 응시할 생각이십니까?



### IV-2. 위의 과목을 선택하신 이유는 무엇입니까?



IV-3. 변호사시험에서 선택과목 시험에 대해 어떻게 생각하십니까?

① 필요하다 (=)IV-3-1으로	634명	38%	
② 필요하지 않다 (=)IV-3-2으로	1,052명	62%	

IV-3-1. 선택과목 시험이 필요하다고 생각하는 이유는?

① 전문분야와 관련된 법률에 대한 최소한의 지식을 측정할 필요가 있기 때문에	356명	53%	
② 시험이 있으면 자연스럽게 그 분야에 대해 공부하기 때문에	235명	35%	
③ 추후 취업 등 진로선택 시 도움이 될 수 있기 때문에	72명	11%	
④ 기타	7명	1%	

=> IV-4으로

IV-3-2. 선택과목 시험이 필요하지 않다고 생각하는 이유는?

① 변호사시험 준비에 부담이 되기 때문에	383명	25%	
② 법전원에서 수업하는 것으로도 충분하기 때문에	338명	22%	
③ 추후 취업 등 진로선택에 큰 도움이 되지 않기 때문에	504명	33%	
④ 관심분야에 대한 과목들을 더 이수 할 수 있기 때문에	229명	15%	
⑤ 기타	53명	4%	

IV-4. 선택과목 시험의 개선방안으로 적절한 것은 무엇이라고 생각하십니까?

① 법전원에서 수업하는 것으로 충분하기에 선택과목 시험을 폐지해도 될 것임	483명	29%	
② 법전원에서 관련 선택과목을 일정 학점 및 일정성적 이상 이수한 증명서로 대체할 수 있음	781명	47%	
③ 시험시기를 조정하여 법조윤리과목처럼 학기 중 (ex. 3학년 1학기)에 실시하면 될 것임	351명	21%	
④ 기타	44명	3%	

## PART V. 변호사시험 합격자 결정방법 관련

## V-1. 변호사시험의 합격자 결정방법이 어떠해야 한다고 생각하십니까?

① 현행 유지	226명	13%	
② 응시자의 75~80%에 해당하는 인원은 모두 합격	738명	43%	
③ 과락을 면할 경우 모두 합격	276명	16%	
④ 시험 실시 전 최소 합격점을 제시하고 그 이상 취득자는 모두 합격	198명	12%	
⑤ 변호사로서 업무 수행이 가능한 최저점 이상 취득자는 모두 합격	270명	16%	

## V-2. 변호사시험 합격자의 성적이 공개되어야 한다고 생각하십니까?

① 공개해야 한다 (=)V-2-1으로	894명	53%	
② 공개할 필요 없다 (=)V-2-2으로	797명	47%	

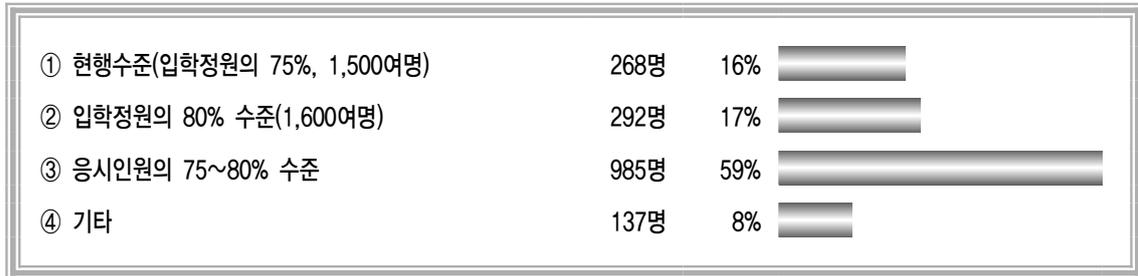
## V-2-1. 변호사시험 성적공개가 필요하다고 생각하는 이유는?

① 취업 시 결정적인 요인이 될 수 있다	236명	24%	
② 성적이 비공개되기 때문에 공정하게 평가되지 않고 있다	250명	25%	
③ 변호사시험 제도의 공정성과 투명성을 유지하기 위함이다	454명	46%	
④ 기타	46명	5%	

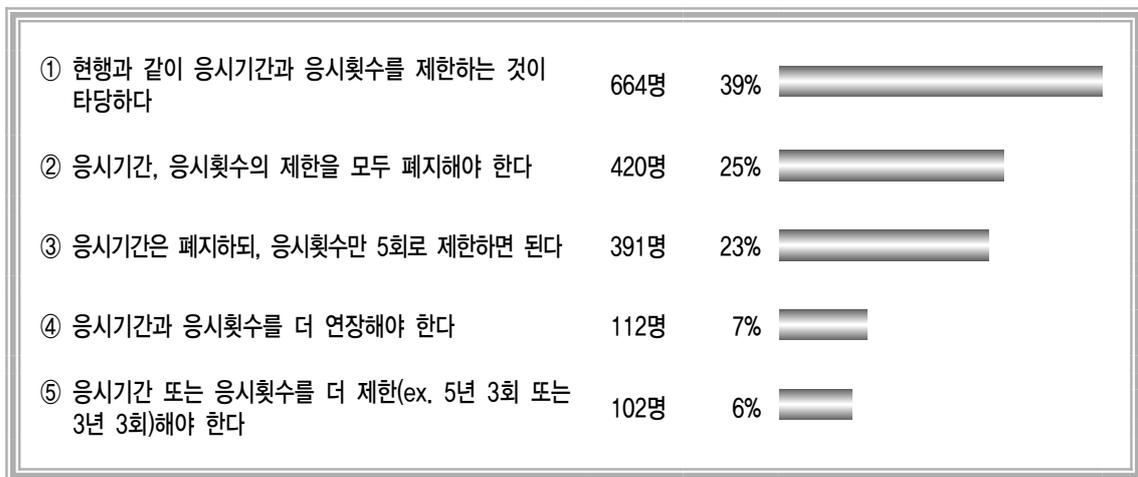
## V-2-2. 변호사시험 성적공개가 필요하지 않다고 생각하는 이유는?

① 법전문 수업의 정상화에 장애요인이 될 수 있다	214명	24%	
② 법전문 간 서열화 문제를 야기할 수 있다	237명	26%	
③ 자격시험의 특성 상 성적공개가 바람직하지 않다	447명	49%	
④ 기타	8명	1%	

V-3. 변호사시험의 적절한 합격인원은 얼마라고 생각하십니까?



V-4. 현재 5년 내에 5회만 응시할 수 있도록 하는 변호사시험의 응시기간 및 응시횟수를 제한하는 제도에 관하여 어떻게 생각하십니까?





# 변호사시험의 바람직한 방향에 대한 설문

## ◆ 교수설문 통계

---

PART II. 변호사시험 제도 관련 사항

PART III. 변호사시험 기본과목 관련

PART IV. 변호사시험 선택과목 관련

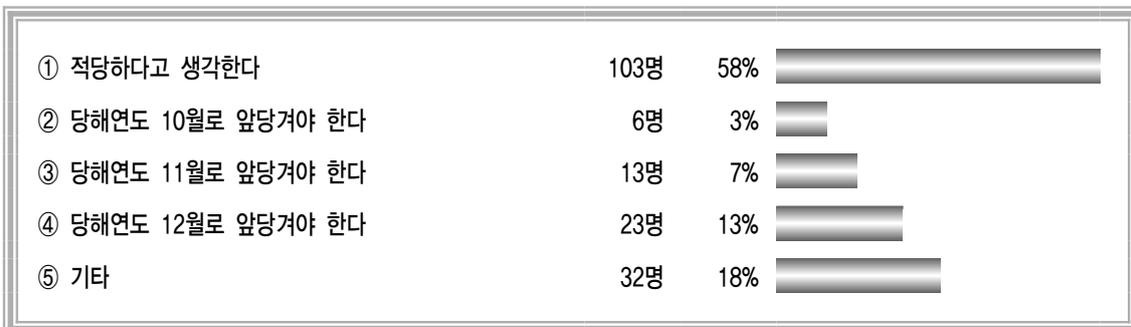
PART V. 변호사시험 합격자 결정방법 관련

---

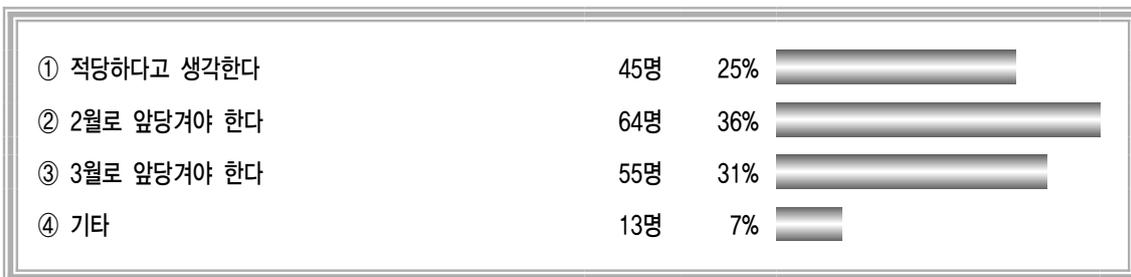


## PART II. 변호사시험 제도 관련 사항

II-1. 현행 변호사시험 시기(3학년 기준, 차년도 1월초 실시)에 대해 어떻게 생각하십니까?



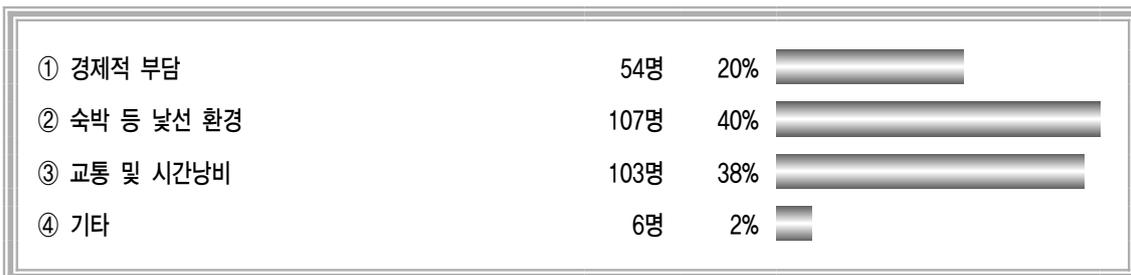
II-2. 현행 변호사시험 합격자 발표시기(4월경)에 대해 어떻게 생각하십니까?



II-3. '서울'과 '대전'에서 실시하고 있는 시험장소에 대해 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)



II-3-1. 시험장소가 추가되어야 할 주된 이유는 무엇이라 생각하십니까? (중복선택 가능)



II-4. 현재 변호사시험을 실시하는 방법에 대해 어떻게 생각하십니까?  
(하루동안 각 영역별 선택형, 사례형, 기록형 실시)

① 만족한다 (=)II-5으로	93명	54%	
② 변경해야 한다 (=)II-4-1으로	78명	46%	

II-4-1. 변경해야 한다면 어떤 방법이어야 한다고 생각하십니까?

① 유형별로 나눠서 (ex. 1일차 모든 과목의 선택형, 2일차 모든 과목의 사례형, 3일차 모든 과목의 기록형 등)	22명	27%	
② 선택형 시험과 사례형, 기록형 시험의 시점을 달리해서 (ex. 선택형 시험은 3학년 1학기 실시, 사례형 및 기록형은 차년도 1월에 실시)	35명	42%	
③ 선택과목과 기본과목(공법, 형사법, 민사법)의 시험 시점을 달리해서 (ex. 선택과목은 3학년 1학기 실시, 기본과목은 차년도 1월에 실시)	14명	17%	
④ 기타	12명	14%	

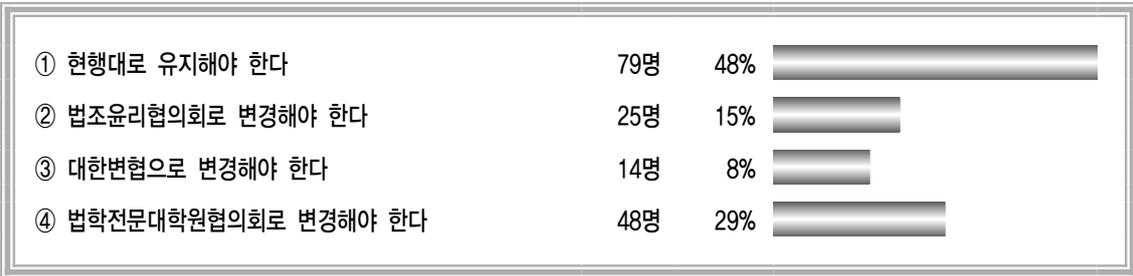
II-5. 만약 변호사시험에 불합격할 경우 차년도에 치르는 시험은 어떤 형태이어야 한다고 생각 하십니까?

① 매년 난이도와 전체응시자 수가 다르므로 현행과 같이 전 과목을 다시 치러야 함	100명	56%	
② 당해연도 변호사시험에서 과락을 면한 과목은 제외하고 시험을 치를 수 있어야 함	68명	38%	
③ 당해연도 변호사시험에서 과락을 면한 과목은 제외하고 시험을 치를 수 있게 하되, 이 경우 합격 점수는 높여야 함	7명	4%	
④ 기타	2명	1%	

II-6. 법조윤리시험에 대해서는 어떻게 생각하십니까?

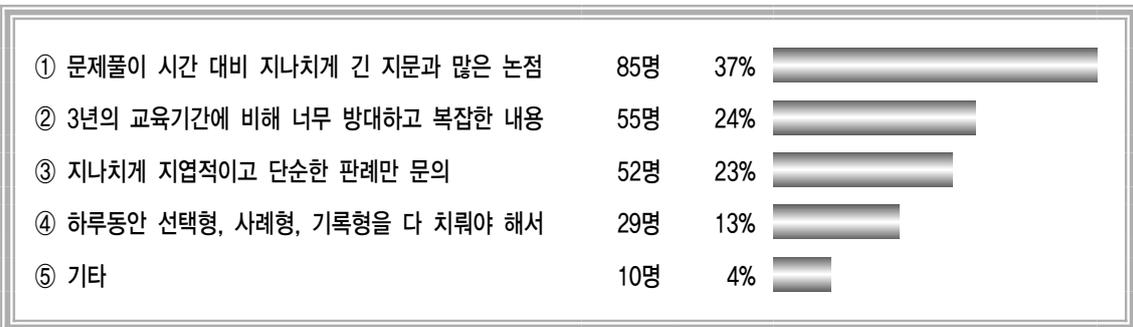
① 현행대로 유지해야 한다	82명	47%	
② 이수증명서로 갈음해야 한다	88명	50%	
③ 기타	6명	3%	

II-7. 법조윤리시험(現 법무부)의 주관기관에 대해서는 어떻게 생각하십니까?

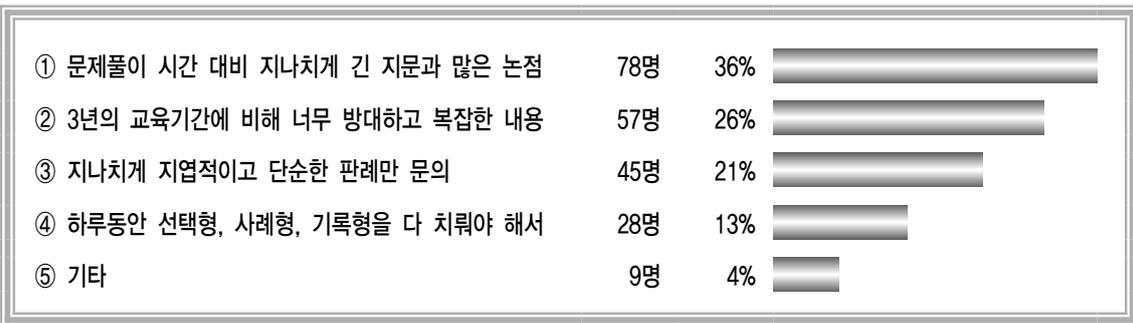


## PART III. 변호사시험 기본과목 관련

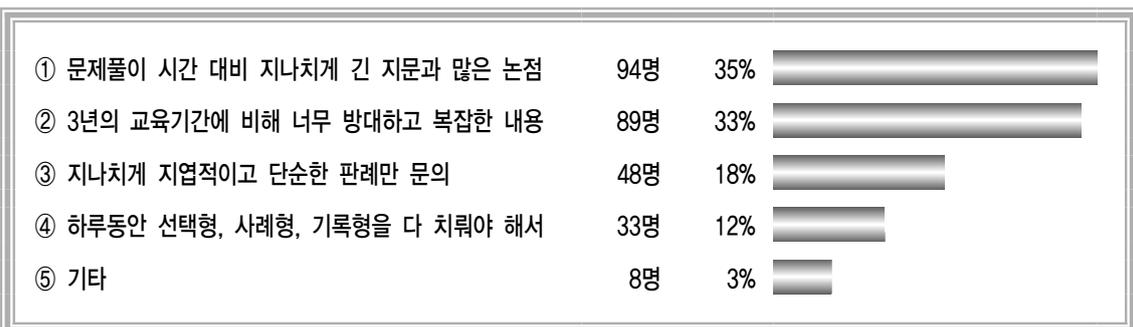
III-1. 변호사시험의 공법에서 느끼는 어려운 점은 어떤 것입니까? (중복선택 가능)



III-2. 변호사시험의 형사법에서 느끼는 어려운 점은 어떤 것입니까? (중복선택 가능)



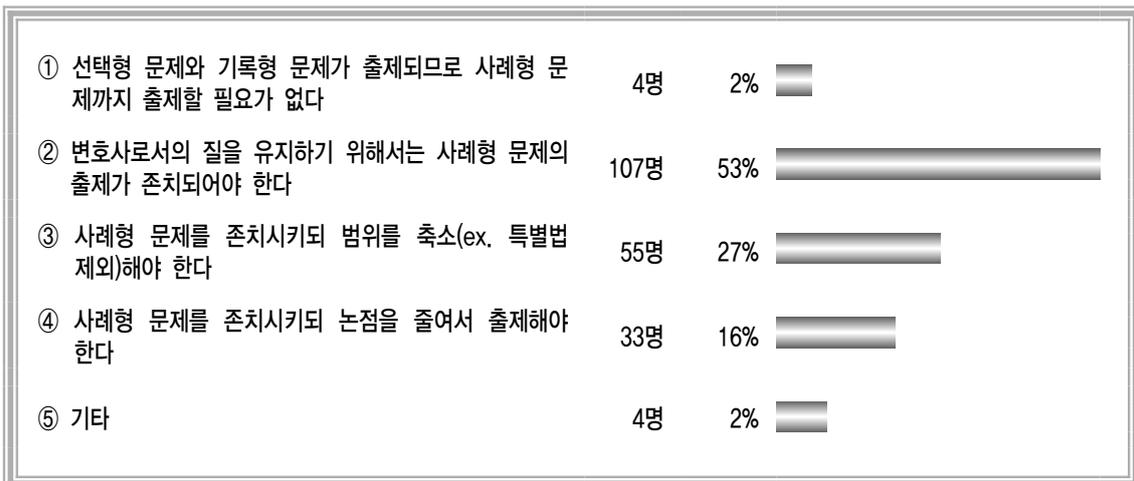
III-3. 변호사시험의 민사법에서 느끼는 어려운 점은 어떤 것입니까? (중복선택 가능)



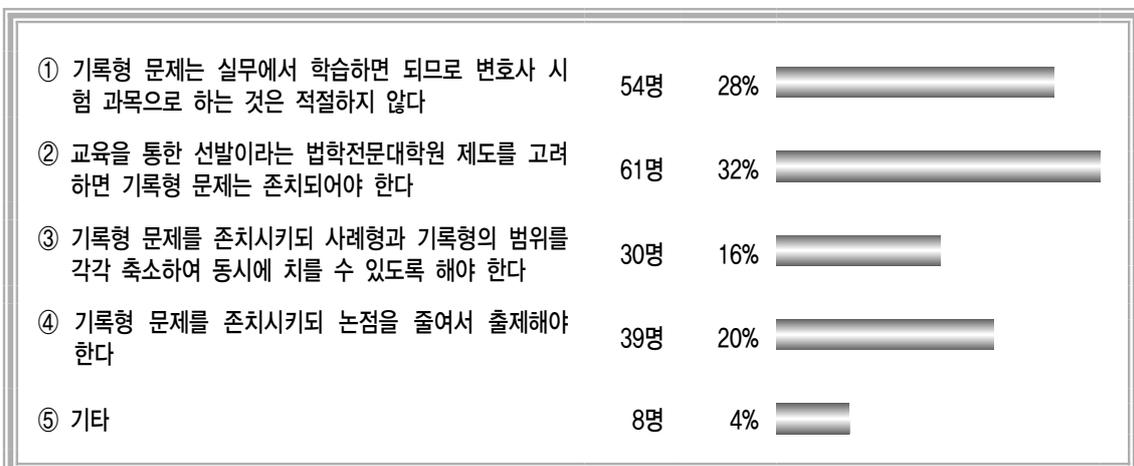
### III-4. 선택형 문제의 출제와 관련하여 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)



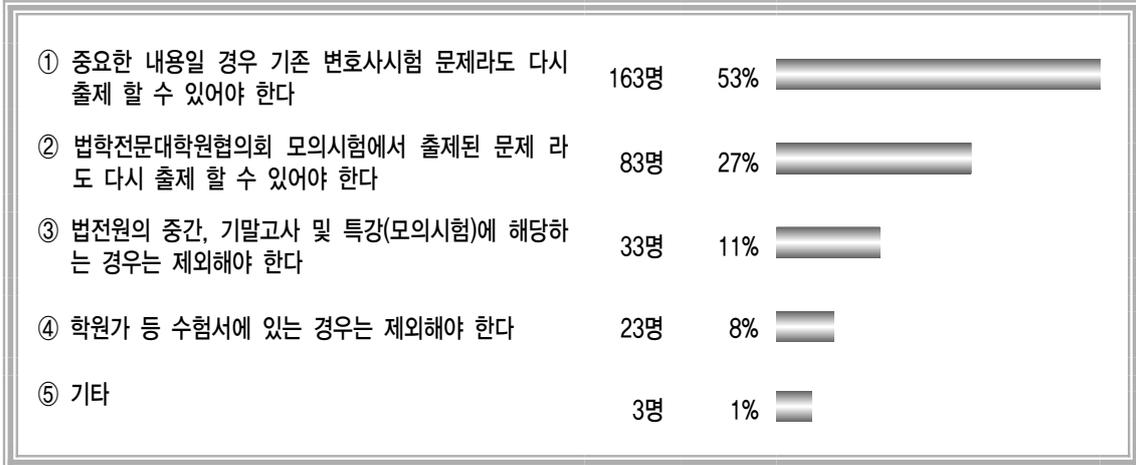
### III-5. 사례형 문제에 대해 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)



### III-6. 기록형 문제에 대해 어떻게 생각하십니까? (중복선택 가능)



III-7. 변호사시험 출제 시 출제에서 제외시키는 기출문제의 범위에 대해서 어떻게 생각하십니까?  
(중복선택 가능)

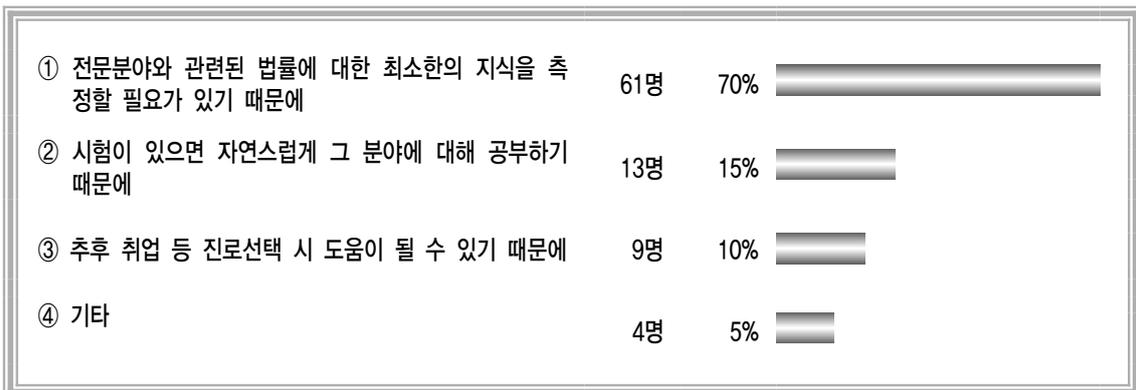


PART IV. 변호사시험 선택과목 관련

IV-3. 변호사시험에서 선택과목 시험에 대해 어떻게 생각하십니까?



IV-3-1. 선택과목 시험이 필요하다고 생각하는 이유는?



=> IV-4으로

## IV-3-2. 선택과목 시험이 필요하지 않다고 생각하는 이유는?

① 변호사시험 준비에 부담이 되기 때문에	29명	19%	
② 법전원에서 수업하는 것으로도 충분하기 때문에	53명	35%	
③ 추후 취업 등 진로선택에 큰 도움이 되지 않기 때문에	24명	16%	
④ 관심분야에 대한 과목들을 더 이수 할 수 있기 때문에	37명	24%	
⑤ 기타	10명	7%	

## IV-4. 선택과목 시험의 개선방안으로 적절한 것은 무엇이라고 생각하십니까?

① 법전원에서 수업하는 것으로 충분하기에 선택과목 시험을 폐지해도 될 것임	30명	19%	
② 법전원에서 관련 선택과목을 일정 학점 및 일정 성적 이상 이수한 증명서로 대체할 수 있음	85명	54%	
③ 시험시기를 조정하여 법조윤리과목처럼 학기 중 (ex. 3학년 1학기)에 실시하면 될 것임	33명	21%	
④ 기타	10명	6%	

## PART V. 변호사시험 합격자 결정방법 관련

## V-1. 변호사시험의 합격자 결정방법이 어떠해야 한다고 생각하십니까?

① 현행 유지	33명	18%	
② 응시자의 75~80%에 해당하는 인원은 모두 합격	63명	35%	
③ 과락을 면할 경우 모두 합격	21명	12%	
④ 시험 실시 전 최소 합격점을 제시하고 그 이상 취득자는 모두 합격	22명	12%	
⑤ 변호사로서 업무 수행이 가능한 최저점 이상 취득자는 모두 합격	40명	22%	

V-2. 변호사시험 합격자의 성적이 공개되어야 한다고 생각하십니까?

① 공개해야 한다 (=)V-2-1으로	102명	57%	
② 공개할 필요 없다 (=)V-2-2으로	76명	43%	

V-2-1. 변호사시험 성적공개가 필요하다고 생각하는 이유는?

① 취업 시 결정적인 요인이 될 수 있다	36명	31%	
② 성적이 비공개되기 때문에 공정하게 평가되지 않고 있다	21명	18%	
③ 변호사시험 제도의 공정성과 투명성을 유지하기 위함이다	53명	46%	
④ 기타	5명	4%	

=>V-3으로

V-2-2. 변호사시험 성적공개가 필요하지 않다고 생각하는 이유는?

① 법전문 수업의 정상화에 장애요인이 될 수 있다	22명	24%	
② 법전문 간 서열화 문제를 야기할 수 있다	24명	26%	
③ 자격시험의 특성 상 성적공개가 바람직하지 않다	44명	48%	
④ 기타	2명	2%	

V-3. 변호사시험의 적절한 합격인원은 얼마라고 생각하십니까?

① 현행수준(입학정원의 75%, 1,500여명)	31명	17%	
② 입학정원의 80% 수준(1,600여명)	49명	28%	
③ 응시인원의 75~80% 수준	78명	44%	
④ 기타	20명	11%	

V-4. 현재 5년 내에 5회만 응시할 수 있도록 하는 변호사시험의 응시기간 및 응시횟수를 제한하는 제도에 관하여 어떻게 생각하십니까?

