

司法試驗制度的 改善方案

白 亨 球*

I. 發表에 앞서

주제발표에 앞서 明白히 하고자 하는 것은 저의 주제발표는 저의 個人的 意見이지 대한 변호사협회 또는 서울지방변호사회의 公式意見이 아니라는 점입니다.

대한변호사협회에는 司法試驗制度研究委員會가 설치되어 있고 제가 그 委員의 한사람입니다마는 이 자리에서는 가장 客觀的인 입장에서 솔직한 의견을 말씀드리고자 합니다.

사법시험제도에 관해서는 制度的 측면과 運用的 측면으로 나누어 살펴보는 것이 合理的이라 여겨집니다.

II. 制度的 側面

1. 主管機關

1) 法曹界의 意見

司法試驗令 제 2 조는 사법시험의 主管機關을 總務處長官으로 규정하고 있으나 法曹界에서는 사법부의 최고기관인 大法院에서 주관하여야 한다는 의견이 지배적이며 大法院, 法務部, 大韓辯護士協會가 共同으로 主管하는 것이 옳다는 의견도 있습니다. 이는 李海鎭 辯護士의 設問調查結果分析(大韓辯護會誌 1986년 4월호 18면)에 나타나 있습니다.

司法試驗은 判事·檢事·辯護士등 法曹人의 資格試驗이며 法曹人의 主務部處는 大法院과 法務部이므로 大法院과 法務部에서 사법시험을 主管하는 것이 당연하다는 논리입니다. 다른 國家試驗의 경우 醫師·藥師의 자격시험은 保健社會部가, 公認會計士의 자격시험은 財務部가, 公認勞務士의 자격시험은 勞動部가 주관한다는 점을 論據로 제시하는 견해도 있습니다.

아시는 바와 같이 日本에서는 法務大臣의 소속하에 설치된 司法試驗管理委員會에서 司法試驗을 주관하며(日本 司法試驗法 12條) 그 위원회는 3人的 委員으로 구성되는데 法務事務次官과 最高裁判所事務總長은 당연직 委員이며 나머지 1명의 委員은 法務大臣이 日本辯護士聯合會가 추천한 辯護士를 임명합니다.

2) 發表者의 意見

* 辯護士

結論부터 말씀드리면 現行대로 總務處에서 주관하는 것이 무난하다고 생각합니다. 그 이유는 다음과 같습니다.

a) 試驗管理能力의 充分性

司法試驗과 軍法務官試驗의 第1次試驗, 第2次試驗을 실시함에 있어서는 試驗委員의 選定을 위한 資料調査, 試驗委員의 選定作業, 試驗場物色, 試驗監督, 答案紙의 收送 등을 위하여 막대한 人員과 풍부한 經驗이 必要한데 法院行政處는 人員面에서나 經驗面에서 司法試驗과 軍法務官試驗을 同時에 管理할 能力이 不充分합니다. 法務部, 大韓辯護士協會도 마찬가지입니다.

司法試驗의 管理에 있어 가장 중요한 것은 管理의 公正性인데 總務處가 그동안 司法試驗을 主管함에 있어 試驗管理의 公正性을 잃은 적은 한번도 없었으므로 구태여 大法院 또는 法務部로 移管할 필요는 없다고 생각합니다.

b) 試驗管理의 適正性

모든 國家試驗에 있어서는 試驗委員의 選定이 適正하여야 하는데 大法院 또는 法務部에서 司法試驗을 주관하게 되면 試驗委員이 判事와 檢事로 편중될 염려가 있습니다. 이는 法院과 檢察의 一般職試驗에서 그 實例를 찾을 수 있습니다.

만약 司法試驗委員이 判·檢事로 치중된다면 出題의 非學問性으로 인하여 司法試驗制度가 大學의 法學教育과 유리될 危險性이 있습니다. 大學의 法學教育을 發展시키는데 기여하는 方向으로 司法試驗制度가 運用되어야 한다는 점을 강조하고 싶습니다. 司法試驗은 資格試驗이지 採用試驗이 아닙니다.

c) 試驗管理의 統一性

司法試驗, 行政高試, 外務高試 등 國家考試의 경우에는 試驗委員의 選定, 出題水準의 유지, 試驗場의 配置 등 試驗管理의 統一性이 요구되며 總務處는 國家試驗에 관한 主務部處이므로 總務處에서 주관하는 것이 바람직합니다. 軍法務官試驗을 國防部에서 주관하는 것보다 總務處에서 주관하는 것이 훨씬 合理的입니다.

司法試驗, 行政高試, 外務高試, 軍法務官試驗을 각각 다른 國家機關에서 主管한다면 여러가지 혼란을 가져올 우려가 큼니다.

2. 合格者의 數

1) 現行制度

司法試驗令 第3條는 總務處長官이 每試驗時마다 大法院과 法務部의 意見을 들어 定한다고 규정하고 있으며 司試 第23回부터 第30回까지는 매년 300名씩 合格시켰습니다. 금년 31회에도 선발예정인원이 300名입니다.

여기서 지적하지 아니할 수 없는 것은 法務部長官과 法院行政處長은 200名이 適正線이라는 意見을 總務處長官에게 提示하였음에도 불구하고 總務處長官은 이를 無視하였다는 점입니다.

니다. 司法試驗의 主管機關을 바꾸어야 한다는 主張이 나오게 된 歷史的 理由입니다.

2) 法曹界의 意見

a) 1985. 12. 3 總務處가 주관한 간담회에서 朴承緒辯護士는 大韓辯護士協會를 代表하여 150명이 適正線이라는 意見을 진술하였는데 법조인의 資質低下, 法曹人需給과의 關係, 不平勢力層의 形成憂慮 등을 그 理由로 제시하였습니다.

b) 1985. 12. 30 大韓辯協會長 명으로 司試合格者의 數에 관한 聲明서를 발표하였는데 200명이 適正線이라는 法務部長官과 法院行政處長의 意見을 總務處長官이 無視한 것은 不當하다는 것이 그 聲明서의 要지였습니다.

c) 總務處長官의 意見照會에 대해서 大韓辯協은 1988. 11. 5 200명이 適正線이라는 回答을 보냈는데 法曹人口需給과의 關係, 法曹人의 資質低下, 法學教育과의 關係 등을 그 이유로 提示하였습니다. 大韓辯協의 回答內容은 1988년 12월호 大韓辯協會誌에 실려있습니다.

d) 在野法曹界에서는 150명 내지 200명이 適正線이라는 것이 多數意見에 해당하며 法曹人의 資質低下, 이로 인한 法曹人에 대한 國民의 信賴感喪失, 判檢事任用脫落者의 처지 등을 合格者의 數를 줄여야 한다는 이유로 내세우고 있습니다.

3) 學界의 意見

300名線 固守가 學界의 支配的 見解이며 法大卒業生의 利益(進出幅), 法曹人口의 增加必要 등을 그 이유로 내세우고 있습니다. 合格者의 數를 500명으로 늘려야 한다는 意見을 갖고 있는 분도 계신것으로 알고 있습니다.

4) 發表者의 意見

a) 과거의 300名 合格에 대해서는 肯定的으로 評價하고 싶습니다. 그 이유는 ① 司法研修院에서 경쟁이 치열함으로써 實力이 向上되고 ② 判·檢事의 任用이 司法試驗에 合格하는 目的의 全部가 아니며 ③ 司法研修院을 수료하고 곧바로 辯護士를 開業한 분들이 대부분 잘하고 있기 때문입니다. 現在 고전을 면치 못하고 있는 辯護士들이 없는 것은 아니나 그것이 合格者의 수를 줄여야 하는 決定的 理由가 될 수 없습니다.

b) 앞으로는 判事·檢事의 需給計劃(增員幅)을 고려하여 任官脫落過剩現狀이 생기지 않도록 適正線을 策定하여야 하며 선발예정인원을 定함에 있어서는 大法院과 法務部의 意見을 존중함이 당연합니다.

3. 應試科目

司法試驗, 軍法務官試驗의 應試科目이 大學의 法學教育에 미치는 영향을 우선적으로 고려하여 法科大學에서 열심히 공부하여 司法試驗에 合格할 수 있도록 應試科目을 再調整하여야 합니다.

判檢事 또는 辯護士는 2個 以上の 外國語에 대해서는 어느 정도의 水準을 유지하여야 하므로 一次試驗科目에 있어 2個 以上の 外國語를 選擇하도록 하는 것이 바람직합니다. 적어

도 英語는 必須科目으로 하는 것이 바람직합니다.

二次科目中 國民倫理는 非法律科目이므로 1次試驗科目으로 하든가 除外시키는 것이 타당하다고 주장합니다.

刑事訴訟法과 民事訴訟法 중 한 과목을 選擇하도록 하여야 한다는 意見이 있으나 그렇게 되면 大部分의 수험생이 民事訴訟法을 選擇하지 않게 될 것이며 民事訴訟法은 法曹人 모두가 반드시 消化하여야 할 基本六法의 하나이므로 두 科目모두를 必須科目으로 하는 現行制度가 타당하다고 봅니다.

第1次試驗의 必須科目에서 國史를 제외시키자는 主張이 있으나 國史는 가장 기본적인 敎養科目이므로 現行制度가 적절하다고 생각합니다. 다만 文化史는 必須科目에서 제외시켜야 합니다.

4. 3次試驗

1) 廢止意見

司法試驗令 第5條 4項은 第3次試驗에서 국가관, 사명감 등 정신자세, 창의력, 의지력, 성실성, 발전가능성, 용모, 예의, 품행 등을 평정한다고 규정하고 있으나 採點基準의 客觀性이 缺如되어 있을뿐 아니라 惡用될 우려가 있으며 3次試驗의 成績이 合格者의 決定에 영향을 미치지 아니하였다라는 것이 과거의 通例이었으므로 이를 廢止하는 것이 타당하다고 생각합니다.

2) 代 案

3次試驗의 주된 目的이 2次 合格者가 不具者인가 여부를 確認하는데 있다면 원서접수시에 健康診斷書를 제출하게 하는 것이 훨씬 合理的이라 할 것입니다.

5. 學校成績의 反映

司法試驗令 第15條 第4項 내지 第10項은 應試者의 學校成績을 合格者의 綜合點數에 고려한다고 규정하고 있으나 大學校의 水準差를 고려할 때 廢止함이 마땅하다고 생각합니다.

6. 司法試驗의 法的 根據

司法試驗制度를 大統領令으로 규정하고 있으나 司法試驗制度의 重要性을 고려할 때 國會에서 制定한 法律로 규정하여야 한다고 주장합니다. 司法試驗制度에 대한 行政府의 恣意的 變更을 抑制하기 위해서는 司法試驗制度에 대한 法律的 規制가 요청됩니다. 1970.5.5 司法試驗令이 公布된 후 1986년 12월까지 사이에 行政府가 恣意로 應試科目·試驗回數, 合格者 決定方法 등을 6次나 바꾸었다는 사실을 重視하여야 합니다.

Ⅱ. 運用的 側面

1. 關係機關의 意見尊重

總務處長官은 選拔豫定人員에 관한 法務部長官과 法院行政處長의 意見을 原則적으로 존

중하여야 하며 大韓辯護士協會長의 意見을 듣는 것도 바람직하다고 생각합니다.

2. 問題銀行

問題銀行에 있는 문제의 出題를 原則으로 하되 試驗委員에게 出題의 裁量을 허용하는 것이 出題의 適正性이라는 관점에서 요청됩니다. 이는 事例問題의 出題를 위해서 요청됩니다.

3. 試驗委員選定의 適正

出題의 合理性, 採點의 正確性을 위해서는 試驗委員을 選定함에 있어 出題能力·採點能力을 充分히 고려하여야 합니다. 出題할 줄 알고 採點을 제대로 하는 사람을 試驗委員으로 위촉하라는 말입니다. 出題와 採點은 高度의 專門性이 요구되는 사항입니다. 高等考試·司法試驗에 출제된 問題 중에는 ‘틀린 문제’ ‘不適當한 문제’가 적지 아니하였다는 사실을 증시하여야 합니다. 問題의 學問性·採點의 正確性은 司法試驗에 대한 信賴의 관건입니다.

4. 採點基準表의 具體化

採點의 正確性은 司法試驗의 生命이므로 採點의 基準을 科學적으로 具體化하여야 합니다.

특히 試驗委員 間의 點數에 현격한 差異가 있는 경우에는 이를 調整하는 合理的 方案이 마련되어야 합니다. 同一한 문제에 관하여 點數差가 10點 以上이라면 어느 試驗委員의 採點이 잘못되었으므로 이를 是正하는 길이 있어야 합니다.

IV. 發表者의 提案

—諮問委員會의 設置—

司法試驗令 第11條는 總務處長官과 試驗委員으로 구성된 試驗委員會를 설치한다고 규정하고 있으나 이는 形式的인 議決機關에 불과합니다.

따라서 總務處에 司法試驗制度諮問委員會를 설치하여야 합니다.

그 委員會는 大學教授, 法官, 檢事, 辯護士, 軍法務官 등으로 구성하여야 하며 그 委員會는 試驗委員의 選定, 選拔豫定人員의 策定, 應試科目의 變更 등에 관한 研究 및 意見을 綜合하여 司法試驗委員會에 建議하여야 하고 資料蒐集, 實態調查 등 科學的 資料를 分析하여야 할 것입니다.

가장 合理的인 司法試驗制度를 위해서는 깊이있는 研究가 요청됩니다.