

JUS.T. 해(날)

심원_심화재

고래의
목소리



독서

2023학년도 10월 고3 서울특별시교육청

법 해석은 법 규칙의 내용을 분명히 파악하고 그 적용 범위를 확정하는 것을 의미한다. 그런데 많은 사례에 법 규칙이 문제없이 작용한다고 할지라도, 일부 사례에서는 적용 가능 여부가 분명하지 않아서 문제가 될 수 있다. 이에 주목하여 법 해석에 대해 논의한 인물이 법학자 ㉠ 하트이다.

하트의 주장을 이해하기 위해서는 우선 법의 개방적 구조를 알 필요가 있다. **개방적 구조**란 법 규칙이 명백하게 적용되는 핵심적인 사례에 있어서는 언어의 의미가 확정되어 있지만, 그렇지 않은 경계에 있는 사례에서는 언어의 의미가 불확정적이라는 것을 의미한다. 하트는 법 규칙처럼 언어로 만들어진 규칙이라면 대부분 이러한 개방적 구조를 가질 수밖에 없다고 보았다. 언어의 본성이 개방적이며, 미래에 일어날 수 있는 가능한 모든 사태를 알 수 없어서 규칙의 적용 여부가 미리 완벽하게 확정될 수 없기 때문이다. 예를 들어, 공원 안의 조용함과 평화를 위해 ‘공원에 탈 것의 출입 금지’라는 규칙을 만든다고 할 때, 이 맥락에서 사용되는 언어는 그 규칙이 적용되는 범위에 어떤 사례가 **㉡ 들어가기** 위해 충족해야 할 조건을 결정한다. 이때 작성자의 머릿속에는 그 범위 내에 있는 자동차나 버스와 같은 명백한 사례가 떠오를 것이다. 그러나 장난감 자동차가 거기에 포함되는지는 미리 구상하기 어려울 것이다. 그래서 공원의 조용함과 평화가 장난감 자동차를 사용하여 즐거워하는 아이들과의 관계에서 우선시해야 하는가에 대한 문제 역시 예견하지 못했을 수 있기 때문에 앞의 규칙만으로는 그것이 허용되는지를 판단하기 어렵다.

하트는 법 규칙의 의미가 확정적일 때 다른 요소를 특별히 고려할 필요가 없다고 생각했다. 그리고 법 규칙은 대부분 확정적인 의미의 규칙이라고 보았다. 하지만 법 규칙이 명백하게 적용되지 않는 사례가 발생했을 경우, 판사는 법에 근거한 논리적인 판단으로 문제를 해결할 수 없고 사회적 목적, 정책 등과 같은 법 외적인 요소를 고려한 재량을 행사하여 판결할 수 있다고 주장하였다. 그리고 판사는 경계에 있는 사례에 대해서 의미를 확정하는 선례를 남기기 때문에 규칙을 제정하는 기능을 수행하고 있다고 보았다.

㉠ 풀리는 하트의 법 해석에 대한 접근이 개별 단어들에 지나치게 집중한다고 비판하면서 법을 해석할 때는 기본적으로 법 규칙의 맥락과 법 규칙으로 실현하고자 하는 목적이 중요하다고 주장하였다. 즉 판사는 탈 것을 금지하는 규칙의 맥락과 목적을 해석 과정 전반에서 고려하여 판결해야 하는 것이지 탈 것의 의미가 불확정적일 때만 비로소 목적을 고려하는 것이 아니라는 의미이다. 풀리는 아이들에게 놀이를 가르치라고 어떤 사람이 다른 사람에게 말했는데, 아이들에게 돈을 걸고 내기를 하는 주사위 노름을 가르친 상황을 예로 들어 이를 설명한다. 아이들에게 놀이를 가르치라는 발화자의 당초 목적이 구체적으로 확정되지 않더라도, 놀이가 가리키는 대상에 주사위 노름이 포함되지 않는다고 해석할 수 있는 것은 인류가 가진 보편적인 목적들을 구현하는 방향으로 해석해야 하기 때문이라는 것이다. 한편 풀리는

하트가 법 규칙의 언어를 중시하여 법을 해석해야 한다는 이론을 제시한 것은 법 규칙의 목적을 중시하는 해석을 과도하게 하면 생길 수 있는 위험을 경계한 것이라고 이해하였다. 법으로 금지되고 허용되는 행위를 미리 분명하게 확정할 수 없다면 법치주의가 불가능하기 때문이다.

01

㉠, ㉡이 <보기>에 대해 보인 반응으로 적절하지 않은 것은? [3점]

보기

K국에는 “박물관에서 먹을 것 섭취를 금지한다.”라는 규칙이 있다. 어느 날 A는 박물관에서 약을 먹다가 적발되자, 약은 금지되는 먹을 것이 아니라고 판사에게 주장하였다.

- ① ㉠은 규칙으로 금지되는 ‘먹을 것’에 해당하는 사례가 있다고 볼 수 있겠군.
- ② ㉡은 약이 금지되는 ‘먹을 것’으로 규칙에 명백하게 적용되지 않는다면 경계에 있는 사례가 발생했다고 볼 수 있겠군.
- ③ ㉠은 약이 금지되는 ‘먹을 것’에 해당하는 사례라고 하더라도 판사는 규칙의 맥락과 목적을 고려해야 한다고 볼 수 있겠군.
- ④ ㉡은 규칙을 만들 때 약의 섭취 문제를 예견하지 못했기 때문에 판사가 재량을 행사할 수 있다고 볼 수 있겠고, ㉠은 금지되는 ‘먹을 것’에 약이 포함되는지를 그 규칙의 목적을 고려해서 판단해야 한다고 볼 수 있겠군.
- ⑤ ㉡은 규칙에 의해 약이 금지되는 ‘먹을 것’에 해당되는지를 우선 살펴야 한다고 볼 수 있겠고, ㉠은 약이 금지되는 ‘먹을 것’에 해당되는지를 판사가 규칙의 언어에 근거하여 확정했다면 목적을 중시하는 해석을 과도하게 한다고 볼 수 있겠군.

빠른 해답

01 ⑤ 28% 02 ② 49% 03 ② 36% 04 ⑤ 49%

01

윗글에 대한 이해로 가장 적절한 것은?

- ① 기상 관측 레이더는 송신된 전파와 수신된 전파의 강도를 비교하기 위해 여러 변수를 산출하는군. ✕
- ② 이중 편파 레이더가 송신하는 전파의 강도는 관측 범위 내에 존재하는 강수 입자의 개수에 따라 달라지겠군. ✕
- ③ 순수한 얼음으로 구성된 강수 입자는 낙하하면서 수평 방향으로 쏠리기 때문에 레이더에서 구형으로 인식하겠군. ✕
- ④ 이중 편파 레이더는 모든 산출 변수를 구할 때 수직 편파를 이용하므로 보다 정확한 기상 관측이 가능한 것이겠군. ✕
- ⑤ 관측 범위 내에 두 종류 이상의 강수 입자가 혼재할 경우 교차상관계수만으로는 강수 입자의 종류를 판별할 수 없겠군. ○

정답풀이

- ⑤ 관측 범위 내에 두 종류 이상의 강수 입자가 혼재할 경우 교차상관계수만으로는 강수 입자의 종류를 판별할 수 없겠군.

난이도 있는 문제야. 하지만 어려운 용어에 압도되지 말고 선지와 문제를 침착하게 비교해보면 정답을 알 수 있어. 일단 선지를 돌려 나누어서 살펴보자.

⑤에서는 '관측 범위 내에 두 종류 이상의 강수 입자가 혼재한다'라는 상황이 주어지고 있어. 주어진 상황에서 교차상관계수를 통해 강수 입자의 종류를 판별할 방법이 있다면, ⑤는 적절하지 않겠지.

그런데 ⑤에서 "교차상관계수만으로는"이라고 하고 있지. 이 상황에서 판별을 위해 주어지는 변수는 교차상관계수 하나밖에 없다는 거야. 그러므로 다른 변수는 고려할 필요 없겠지.

다음으로 주어진 상황인 '관측 범위 내에 두 종류 이상의 강수 입자가 혼재한다'를 살펴보자. 두 종류 이상의 강수 입자가 혼재할 때의 교차상관계수는 아래 6문단 밑줄 친 부분을 보면 직접 나와 있지. 주어진 상황에서의 교차상관계수는 0.97 미만일 거야.

교차상관계수라는 변수는 0.97 이상으로 높을 때 강수 입자의 종류가 같다는 것을 보여줘. 그런데 주어진 상황처럼 교차상관계수가 0.97 미만이라면, 강수 입자의 종류는 하나일 수도 있고 여럿일 수도 있어. 즉, 교차상관계수는 강수 입자가 어떤 종류인지 판별할 수 있는 변수가 아니라, 분포된 강수 입자의 종류가 확실하게 하나인지만을 판별할 수 있는 변수인 거야.

즉, 애초에 교차상관계수는 종류를 판별할 수 있는 변수가 아니었지. 3문단을 보면 직접 나오듯, 강수 입자의 종류를 구별하려면 반사도와 차등반사도가 둘 다 있어야 해. 주어진 상황에서는 반사도나 차등반사도를 알 수 없으므로, 교차상관계수만으로는 강수 입자의 종류가 무엇인지 판별할 수 없고, ⑤는 적절한 내용이었네.

6문단 中

일반적으로 비나 눈이 내릴 때 관측 범위 내에 종류가 같고 크기가 비슷한 강수 입자들이 분포하면 교차상관계수가 0.97 이상으로 높게 나타난다. 하지만 여러 종류의 강수 입자가 혼재된 경우나, 집중 호우처럼 강수 입자의 종류가 같더라도 그 크기가 다양한 경우에는 교차상관계수가 0.97 미만으로 나타나기도 한다.

3문단 中

따라서 강수 입자의 종류를 구별하려면 반사도와 차등반사도를 종합적으로 고려하는 것이 필요하다.

오답풀이

- ① 기상 관측 레이더는 송신된 전파와 수신된 전파의 강도를 비교하기 위해 여러 변수를 산출하는군.

모든 기상 관측 레이더가 송신된 전파와 수신된 전파의 강도를 비교하는 것은 아니야. 이중 편파 레이더가 그렇다는 거지. 게다가 이중 편파 레이더라고 해도 송신된 전파와 수신된 전파의 강도를 비교하기 위해 필요해서 여러 변수를 미리 산출해 두는 게 아니라, 전파의 강도를 비교해서 나온 값이 여러 변수인 거야. 이중 편파 레이더의 경우에서도 순서가 바뀐 거지.

(추가 설명) 기상 관측 레이더가 여러 변수를 산출하는 것은 강수 입자를 분석하기 위해서라고 할 수 있을 거야. 기상 관측 레이더에 이중 편파 레이더가 포함되어 있기때문에, 이중 편파 레이더라고 하더라도 여러 변수를 산출하는 건 강수 입자를 분석하기 위해서지. 나아가서는 기상 현상을 관측하기 위해서나 강수량을 예측하기 위해서라고도 할 수 있겠네.

2문단 中

기본적으로 기상 관측 레이더는 대기 중으로 송신된 전파가 강수 입자에 부딪혀 되돌아오면 수신된 전파를 분석한 후 여러 변수를 산출하여 강수 입자를 분석한다. 이중 편파 레이더 역시 이 원리를 활용하는데, 먼저 송신된 전파와 수신된 전파의 강도를 비교한 값인 반사도를 통해 강수 입자의 대략적인 크기와 개수를 파악한다.

- ② 이중 편파 레이더가 송신하는 전파의 강도는 관측 범위 내에 존재하는 강수 입자의 개수에 따라 달라지겠군.