

근세조선의 민사재판의 실태와 성격*

심희기**

목 차

- I. 머리말
- II. 결송입안이란 무엇인가?
- III. 판정과 조정
- IV. 근세조선의 민사재판의 성격
- V. 추상적 기준 적용으로부터의 이탈가능성
- VI. 조정불신과 결송이 선호되는 풍토
- VII. 결어

[국문 요약]

근세조선의 민사사법제도를 전체적·총체적·심층적으로 파악하려는 목표를 수행할 때 같은 시기의 중국의 그것을 학습하는 것은 절대적으로 필요한 작업이다. 왜냐하면 근세조선은 14세기말부터 19세기초반까지 『大明律』을 조선의 기본법제로 채택하여 근 500년 동안 중국법을 학습하고 법실무에 직접 응용해 왔기 때문이다. 그 과정은 한마디로 말해 ‘중국법의 조선화(a Koreanization of chinese law)’로 요약할 수 있다. 다음에 근세일본(徳川日本)은 중국법의 영향을 거의 받지 않은 상태에서 독자적인 사법제도를 발전시켜 왔기 때문에 근세조선의 그것을 탐구할 때 비교대상으로 매우 유익한 연구대상이다.

이런 문제의식하에 III.에서는 청대중국과 근세일본의 민사사법에 대한 연구성과를 시가 교수, 테라다 교수와 오히라 교수의 진단을 중심으로 대략적으로 종합하였다. 이런 종합을 시도한 이유는 근세조선의 민사재판의 성격을 동아시아 3국의 민사재판의 성격이라는 거시적 관점에서 파악하면 어떤 특성이 드러날까 하는 점을 확인하고 싶어서이다. III.에서 종합한 배경적 지식을 바탕으로 IV.에서는 본격적으로 근세조선의 민사재판의 성격을 비교사적 시각에서 논증한다.

첫째, 근세조선에서는 확정력 개념이 원리적으로 존재하지 않았지만 삼도특신법의 시행과 과한법의 시행에서 보는 것처럼 확정력 개념 획득을 위한 맹아적 시도가 있었다.

* 이 논문은 한국학분야 토대연구지원사업, 과제번호 AKS-2016-KFR-1230001, 연구과제명 ‘조선시대 결송입안(決訟立案) 집성-탈초 및 역주’의 연구비지원(2017.9~2020.8)으로 작성되었다.

** 연세대 법학전문대학원 교수

둘째, 제도적 설계 차원에서 볼 때 근세조선의 결송은 조정적 성격이 강한 청대중국의 청송(聽訟)과 판정적 성격이 강한 근세일본의 재허(裁許)의 중간쯤에 있는 사법이다.

셋째, 근세조선의 청송에 교유적 측면이 존재함을 부정할 수는 없다. 19세기 초반에 저술된 조선의 대표적인 목민서는 조선적 청송을 백성교화의 중요수단으로 간주하였고 지식인들은 예외 없이 공자의 정신을 받아들여 '식송(息訟)의 첩경은 후륜(厚倫)에 있다'고 생각했다. 근세조선에서는 청송에서뿐만 아니라 단옥(斷獄)에서조차 백성교화(厚倫)의 측면을 최우선으로 고려하였다.

테라다 교수는 청대중국의 '개별주의적 분쟁해결' 사례를 예로 들어 청대중국의 사법의 특성을 논하고 있다. '개별주의적 분쟁해결' 사례를 다른 각도에서 보면 추상적 기준 적용으로부터의 이탈이다. 이런 문제의식에서 V.에서는 조선의 송관이 추상적 기준 적용으로부터 이탈한 결송사례를 조선에서 검증할 수 있는가를 검토하였다. 필자는 현재까지 역주단이 역주한 30개의 결송입안에서는 그와 유사한 사례를 발견하지 못하였지만 <乙丑 十二月 二十八日 新決立案> 이라는 문건에서 유사한 재판사례를 발견하였다. 이 문제에 관한 필자의 결론은 '근세조선에서 개별주의적 법논증은 비교적 예외적인 것이었지만 그렇다고 해서 아주 비정상적인 논증도 아니었다'는 것이다. 다음에 조선시대에 민간규범이 재판규범으로 활용된 사례가 있고 국가가 그 민간규범을 받아들여 다만 그 적용범위에 제한을 가한 사례가 발견된다. 그러나 그런 사례가 대량으로 발견되거나 西洋의 中·近世의 관습법전 편찬에서 보는 것과 같은 제도화로까지 발전되지는 못했다. '조선시대에 서양의 中·근세에 보이는 관습법이 존재하지 않았다'는 필자의 과거의 진단은 이런 상황을 지적하는 것이지 조선시대에 민간규범이 재판규범으로 사용된 사례가 전혀 없다는 진단이 아니었음을 밝혔다.

VI.에서는 근세조선의 관료들 사이에 지연공동체의 조정(調停) 성공가능성에 대한 불신(不信)이 있었고 그 반사로서 조정보다 결송을 선호하는 풍토가 존재하였음을 논하였다.

3년간의 역주사업기간 중 이제 만 1년이 지났다. 73개의 결송입안 중 역주단이 검토한 것은 겨우 30개뿐이고 아직 43개나 남아 있으며 『한국지방사자료총서 보첩편 12책』은 제대로 검토하지 못하였다. 그러므로 이 논문은 잠정적 시론에 그칠 수밖에 없고 사업기간이 종료된 후 다시 재론될 필요가 있다.

[주제어] 조정, 판정, 민사재판, 청송, 결송, 재허, 조처, 내재

I. 머리말

근세조선의 민사재판의 실태를 세밀하게 파악할 수 있는 최적의 사료는 결송입안(決訟立案)이다. 필자가 이끄는 결송입안역주단(이하 '역주단'으로 약칭함)은 결락(缺落)이 있는 것까지 포함하여 73개의 결송입안을 수집하였다. 역주단은 대부분 초서상태로 잔존하고 있는 결송입안을 탈초(정서화)한 다음 일반연구자가 그 내용에 접근하기 쉽게 역주를 붙여 하나의 사료집성

(史料集成)으로 출판하겠다는 취지로 한국학진흥사업단에 연구비지원을 신청하였는데 그 신청이 채택되어 2016년 9월부터 3년 동안 그 작업을 수행 중에 있다. 이 역주사업의 명칭은 ‘조선시대 결송입안집성-탈초 및 역주-’이다. 이 사업이 순조롭게 수행되면 그 연구성과는 한국학연구성과 포털에 게시되어 일반에 공개될 예정이다.

2017년 6월은 이 사업이 시작된 지 만 1년이 되는 시점이다. 필자는 위 사업의 연구책임자로서 2017년 6월에 ‘近世 韓中日 민사재판의 실태와 성격’이라는 대주제하에 ‘한중일 삼국의 근세민사재판을 비교해 보는 자리를 마련 하겠다’는 계획을 위 신청서에 포함시켰으며 아마도 그런 점이 좋은 평가를 받아 이 사업이 연구비지원대상으로 선정된 것으로 추측하고 있다. 조선시대 법제사를 연구하는 연구자가 ‘근세중국·일본의 재판과 사법’에 관심을 기울 이는 데는 대략 다음과 같은 이유가 있다.

필자의 문제관심은 근세조선의 민사사법제도를 전체적·총체적·심층적 으로 파악하는 데 있다. 이런 목표를 수행할 때 같은 시기의 중국의 그것을 학습하는 것은 절대적으로 필요한 작업이다. 왜냐하면 근세조선은 14세기말 부터 19세기초반까지 『大明律』을 조선의 기본법제로 채택하여 근 500년 동안 중국법을 학습하고 법실무에 직접 응용해 왔기 때문이다. 그 과정은 한마 디로 말해 ‘중국법의 조선화(a Koreanization of chinese law)’로 집약할 수 있다. 다음에 근세일본(德川日本)은 중국법의 영향을 거의 받지 않은 상태에서 독자적인 사법제도를 발전시켜 왔기 때문에 근세조선의 그것을 탐구할 때 비교대상으로서 매우 유익한 연구대상이다.

II. 결송입안이란 무엇인가?

테라다 교수는 ‘청대중국(清代中國)의 민사재판의 실태와 성격’을 분석해 내는 데 최적의 사료로 190종의 판어(判語)와 10종의 주현당안(州縣檔案)을 제시하였다. 이에 대응하는 근세일본(近世日本)의 사료는 아마도 재허류(裁

許留)류의 사료가 아닐까 한다. 청대중국의 주현당안, 德川日本의 ‘裁許留’流의 사료에 필적하는 조선측사료가 결송입안이라고 말할 수 있다. 형식은 매우 다르지만 내실을 분석해 낼 수 있는 1차사료라는 점에서 ‘대응(對應)’이라는 용어를 사용하였다. 더 많은 수의 결송입안의 확보, 그리고 ‘중국의 판어’에 필적할 만한 조선측 대응사료의 발굴이 역주단이 수행해야 할 과제중의 하나이다.

결송입안발굴과 소개·탈초·연구의 개척자 박병호(朴秉濠) 교수에 의하면 결송입안에 수록되는 내용은 “최초의 기송소지(起訟所志, 告狀으로도 표현된다. 청대중국의 呈狀, 근세일본의 目安에 대응)에서부터 쟁송의 결말에 이르기까지 당사자가 제출한 모든 所志, 제출된 모든 書證, 이들에 대한 地方官들의 중간결정(題音·題辭=청대중국의 判·批·(堂)諭에 대응), 訟官·地方官(청대중국의 州縣長官·地方官, 근세일본의 代官·勘定奉行에 대응)의 질문과 당사자·증인의 招辭, 송관의 현장검증사항 등을 한 字도 빠짐없이 모두 기재하고 마지막에 송관이 인정한 사실과 송사의 승패에 관한 결론(당시의 용어는 決訟·決折·斷決·決給 등이다)을 시간순서로 기재¹⁾하였다. 73개의 결송입안 중 가장 분량이 많은 것은 4만자, 그 다음으로 긴 것은 2만 5천자의 분량이고 1만자가 넘는 것들도 상당수 있다. 정도의 차가 있지만 결락이 있는 것이 더 많고 현재의 한국고문서학이 해독할 수 없는 난해한 초서와 문장도 있다. 이런 악조건 속에서 역주사업을 진행하는 것은 쉬운 일이 아니다.

현전(現傳)하는 결송입안의 사료적 특색이 있다. 청대중국의 주현당안이 나 근세일본의 裁許留 등은 아마도 官廳에서 保管하던 상태로 현전할 것으로 보인다. 그러나 근세조선의 결송입안은 현재까지 그런 형태로 발견되지 않았다. 현전하는 결송입안은 決訟·決折·斷決(이하 ‘決訟’으로 통일함)에서 승소한 가문이 수수료(手數料)(原文用語는 作紙)를 내고 관청에서 보관하던 재판기록을 謄寫(原文用語는 ‘傳準’ 혹은 ‘謄給’) 받아 승소가문의 목적물

1) 朴秉濠, 『『韓國의 傳統社會와 法』』(서울大學校 出版部, 1985), 267면.

(田畝, 林野, 奴婢)에 대한 권원(權原)을 입증하는 증거로 삼기 위하여 私家에서 보관하여 오다가 현대에 이르러 公共圖書館·博物館 등에 기증된 家門文書群(주로 ‘古文書集成’流의 서책으로 영인되어 연구자에게 제공되고 있다)에 간헐적으로 수록되어 있을 뿐이다. [자료Ⅱ(excel file)]는 역주단이 수집한 73개의 결송입안 일람표이다. 역주단은 비교적 보존상태가 좋은 11개를 선정하여 연대순으로 앞에 배열하여 집중적으로 검토하였다. 이 작업으로 역주단은 ‘결송입안이 어떤 자료’라는 점을 보다 심층적으로 파악할 수 있었고 역주시작 만 1년이 경과하는 시점에 30건의 결송입안 역주를 완성하였다.

2017년 국제회의를 준비하면서 필자는 『韓國地方史資料叢書 報牒編』²⁾에도 간헐적으로 관련자료들이 수록되어 있음을 발견하였다. 송관인 지방수령³⁾이 상송사건(相訟事件)에 대하여 결송하면 반드시 상급감독자인 觀察使⁴⁾에게 보고(原語는 牒報)하여야 한다.⁵⁾ 첩보내용이 상송사건에 관련된 것일 경우 간헐적으로 관찰사에게 牒報되었다. 그 중 일부가 『韓國地方史資料叢書 報牒編』에 수록된 것이다. 이 사료는 이 역주사업이 시작되지 않았더라면 발견할 수 없었던 사료이다. 역주사업의 기한이 2년 더 남아 있기 때문에 향후에 더 많은 자료상의 진전이 있을 것으로 기대한다.

Ⅲ. 판정과 조정

2017년 6월에 개최된 동아시아 3국의 비교사적 회의의 공통주제는 민사재판의 ‘성격’이다. ‘성격’이란 용어는 추상수준이 높은 것이지만 그 본질이 ‘과연 근현대의 사법과 비교하여 크게 다르지 않은 것이었을까 아니면 질적

2) 『韓國地方史資料叢書 報牒編 12冊』(1987~1990, 驪江出版社).

3) 答五十以下에 該當하는 事件을 直斷하는 權限을 가지고 있다.

4) 杖·徒·流刑에 該當하는 事件을 直斷하는 權限을 가지고 있다.

5) “○ 죄인의 죄명과 처음 수금된 월일, 고신과 決罪한 數를 各各 그 司에서 每十日에 錄啓한다. 外방이면 계정의 끝에 아뢴다 結송도 이와 같다(罪人罪名始囚日月拷訊及決罪數各其司每十日錄啓 外則節季啓【決訟同】)”이라는 조문은 『經國大典 刑典 恤囚』에 수록된 후 19세기말의 법전인 『大典會通 刑典 恤囚』에 이르기까지 계속적으로 수록되었다.

으로 다른 것이었을까를 논하는 수준의 논의이다. 이런 논의를 시작한 동아 시아의 학자는 故 시가슈조(滋賀秀三) 교수이다. 그는 判定(judgment)의 의미를 “당사자의 수락유무를 묻지 않고 당사자를 무조건 구속하는 권위있는 제삼자(第三者)의 판정”이라고 좁게 설정하고 이런 의미의 판정은 “청대중국의 청송(聽訟)의 장에는 존재하지 않았다”⁶⁾고 진단한다. 조선법제사 연구자의 입장에서 그의 진단은 중요하다. 왜냐하면 근세조선에서도 민사분쟁의 심리를 청송(혹은 聽理·聽斷)이라는 용어로 포섭하여왔기 때문이다. 시가 교수의 논증은 다음과 같이 계속된다.

청대중국의 지방관이 (민사분쟁에 관하여) (어떤) 판단을 선시(宣示)하는 문서형식 중 주목할 만한 것은 (민이 官에 提起하는) 소장(原文用語는 呈狀)에 대한 官의 코멘트인 批(조선의 題音·題辭에 대응)와 법정심리 중 수시로 제시되는 官의 당유(堂諭)(조선의 決訟에 대응)가 있는데 판정에 보다 가까운 것은 당유이다. 당유에는 위와 같은 좁은 의미의 판정의 의미가 담겨 있지 않으며 또한 청대중국에는 달리 판정에 접근하는 용어가 없었다. 그런데 원칙적으로 단심제(單審制)였던 근세일본의 재허(裁許) 절차의 재허에는 판정의 의미가 담겨 있었다. 청대중국의 청송절차(이하 ‘청송’으로 약칭함)가 판정절차(이하 ‘판정’으로 약칭함)가 아니라면 청대중국의 청송의 본질은 무엇일까?

시가 교수는 청대중국의 청송의 본질을 조정(調停)으로 분석한다. 조정이라는 용어는 본래 ‘裁判外의 紛爭解決方式(alternative dispute resolution)’(이하 ‘ADR’로 약칭함)이라는 문제틀에서 자주 언급되는 개념이다. ADR은 크게 調停(conciliation)과 仲裁(arbitration)로 대별된다. 어느 것이나 분쟁당사자가 공평한 제삼자에게 의뢰하여 일정한 판단을 하도록 위탁한다. 분쟁당사자가 미리, 그 제삼자가 내리는 재정(裁定)에 무조건 복종할 것을 서약한 다음 절차에 들어가는 것이 중재이다. 그런데 제삼자의 재정(조정에서는 사실상 타협안)은 분쟁당사자에게 참고자료에 불과하고 그 재정을 분쟁당사자가

6) 滋賀秀三, 『續·清代中國の法と裁判』(創文社, 2009), 171면.

수락할 것인지 여부가 분쟁당사자의 선택(동의)에 달려 있으면 그 분쟁해결 방식은 크게 보아 조정이다. 조정자는 보통 타협안을 제시하여 분쟁당사자에게 수락을 요청한다. 타협안은 분쟁당사자의 입장을 ㄴㄴ씩 절충하는 선의 해결책이 되어야 수락이 용이할 것이다.

1. 청대중국의 聽訟과 근세일본의 裁許

청대중국의 청송과 근세일본의 재허에 혹시 조정적 성격이 있는 게 아닐까 하는 의심을 불러일으키는 단서가 있다. 청대중국에서는 지방관이 堂諭를 제시하기 전에 양당사자로 하여금 준의결장(遵依結狀)(대체로 당유를 준수하겠다는 취지의 서약서)을 제출하도록 권장하고 근세일본에서도 재허를 내리기 전에 유사한 성격의 서약서(裁許請證文)를 제출하도록 권장되는 것⁷⁾이 그것이다. 분쟁당사자로부터 장차 있을 재정을 준수하겠다는 서약서를 받는 것은 그 절차의 성격이 당사자의 동의(수락)에 기초한 것처럼 보이니 판정이라기보다는 조정이 아닌가 하는 의문이 제기되기 때문이다.

청대중국의 당유의 문투는 근대민사재판의 특색인 명령·확인·법률관계형성적⁸⁾ 성격이 희박하고 마치 某種의 타협안을 제시하는 것 같은 성격이 드러난다. 당유를 준수하겠다는 서약서인 준의결장이 관에 제출되기 때문에 원리상 강제집행의 필요도 없는 것이 아닌가 하는 해석도 가능하다. 이런 점에 유의하여 시가 교수는 청대중국의 청송의 본질을 ‘調停型 裁定’⁹⁾으로 보기도 한다. 그러나 시가 교수가 그렇게 분석하는 가장 큰 근거는 확정력개념의 부재에 있다. 批나 堂諭 중 판정에 보다 가까운 실체를 찾아 내 그것을 판정(judgment)으로 설정¹⁰⁾한다고 하더라도 ‘끝없이 再訴, 再審을 가능하게

7) 滋賀秀三, 『清代中國の法と裁判』(創文社, 1984), 254면.

8) 例를 들어 ‘被告는 原告에게 貸與金과 그 利子를 支給하라’, ‘被告는 原告의 親生子임을 確認한다’ 등.

9) 여기서 滋賀教授가 使用하는 ‘裁定’이란 用語는 判定과 調停을 모두 포섭하는 廣義的 表現이다. 國家가 第三者의 資格에서 내리는 意思表示로서 判定과 調停을 모두 包攝하려는 中立的 概念이다.

10) 滋賀秀三와 달리 清代中國의 聽訟을 判定으로 볼 수 있다는 見解도 있다. 佐立治人, 『聽斷は法を以てし、調處は情を以てす—清代の民事裁判の性格についての滋賀・寺田説に対する反論—』, 『關西大

하는 제도적 설계는 원리상 궁극적으로 판정절차로 평가하기 어렵다는 것이 시가 교수의 사고방식인 것 같다.

2. 任意的調停, 強制的調停, 教諭的調停

시가 교수의 청대중국의 청송에 대한 자리매김 중 주목할 주장은 ‘교유적 조정(教諭的調停)’론이다. 이 주장을 근세조선에 응용하려는 논자가 있을지 모르므로 이에 대하여 잠시 검토해 볼 필요가 있다.

조정에도 여러 유형이 있다. 任意的調停(voluntary conciliation)이 있는가 하면 강제적조정도 있다. D. F. Henderson은 근세일본의 町村의 名主(村長) 段階에서 調停(原語는 內濟)이 강력히 권고되는 반면 재허단계로 나아가는 것이 매우 회피되는 경향을 발견하고 그런 조정의 성격을 강제적조정(coercive conciliation)으로 진단하였다. 그런데 町村 名主의 타협안제시에는 說得的·教育的·教訓的인 성격이 강하게 드러난다. Henderson은 근세일본에서는 이 설득적·교육적·교훈적인 성격이 강제적측면보다 더 본질적인 것이라고 진단하고 이런 성격의 조정을 ‘教諭的調停(didactic conciliation)’이라고 분석하였다.

청대중국에도 (堂)諭와 구별되는 調處라는 개념이 있었다. Henderson은 근세일본의 나이사이(內濟), 전통중국의 조처, 現代共產中國의 調停의 본질을 모두 教諭的調停으로 분석할 수 있다고 진단하였다. 그런데 시가 교수는 Henderson의 나이사이에 대한 ‘교유적조정론’을 청대중국의 (堂)諭에까지 확장적용할 수 있다고 진단한 점에 독자성이 있다.

3. 청대중국의 堂諭

시가 교수는 다음과 같이 말한다. “나이사이에 대응하는 것으로서 청대중

국에도 調處 혹은 和息이라는 용어가 있다. 그러나 和息이 좋은 것이니 무조건 官斷(아마도 청송절차에서 官의 聽斷을 지칭하는 것 같다)을 회피하려고 하는 것 같은 경향이 중국에서는 그렇게 현저하지 않다. 분석적으로 말하면 오히려 官斷 자체가 교유적 조정이었다고 파악하지 않으면 안된다.”¹¹⁾

4. 시가 교수의 聽斷과 裁許의 비교

흥미 있는 것은 시가 교수의 聽斷(청대중국)과 裁許(근세일본)의 비교이다. 그에 의하면 “일본 에도(江戶) 시대에는 판정을 의미하는 재허(일본어로 사이쿄)라는 용어가 있었지만 청대중국에는 이에 대응하는 것 같은 용어가 보이지 않는다. (중략) 많은 경우에 (에도시대의 민사분쟁은) 內濟로 해결되었지만 (중략) 만약 (당사자가) 재허를 거부하여 請證文에의 署名을 거부하면 中追放¹²⁾이라는 매우 무거운 형벌이 수반되었다. 이와 같은 실체에 대응하는 표현으로 재허라는 용어가 있었지만 청대중국에는 그와 같은 -판결선고를 그 이전단계로부터 확연히 구별하는 -절차적 실체가 없었기 때문에 用語 또한 없었다.”¹³⁾

5. 소결

그런데 오히려 교수는 근세일본의 재허의 성격을 기본적으로 판정(judgment)으로 보면서도 다른 한편 재허를 ‘教諭的 調停型 裁判의 관점에서 분석한다고 해도 유익한 측면이 있다’고 다소간 개방적 입장을 보이고, 또 Whigmore가 근세일본의 재판을 조정적재판으로 자리매김한 사실을 소개하고 있어 인상적이다. 근세일본의 재판의 성격에 대하여 시가 교수와 오히려 교수는 미묘한 차이를 보이고 있다. 재판이나 사법의 성격을 규정하는 일이 쉬운

11) 滋賀秀三, 『清代中國の法と裁判』(創文社, 1984), 254면.

12) 江戸時代 追放刑(江戸10里四方外로 追放)의 一種이다. 重追放과 輕追放의 中間에 해당한다. 罪人の 田畑·家屋敷를 沒收하고 犯罪地·住居地 기타 要衝地에 出入이 禁止된다.

13) 滋賀秀三, 『續·清代中國の法と裁判』(創文社, 2009), 172면.

일이 아니고 문제제기 자체의 추상주준이 높은 점을 알 수 있는 대목이다.

시가 교수의 ‘청대중국의 재판=교유적 조정형 재판’ 명제는 어디까지나 제도적 설계차원 혹은 이념형적 차원의 논의로 보아야 하고 ‘판정이냐 조정이냐’ 하는 양자택일적인 명제로 보지 않는 것이 좋겠다는 생각이 든다.

IV. 근세조선의 민사재판의 성격

앞에서 청대중국어와 근세일본의 민사사법에 대한 연구성과를 시가 교수, 테라다 교수와 오히라 교수의 진단을 중심으로 대략적으로 종합하였다. 이런 종합을 시도한 이유는 근세조선의 민사재판의 성격을 동아시아 3국의 민사재판의 성격이라는 거시적 관점에서 파악하면 어떤 특성이 드러날까 하는 점을 확인하고 싶어서이다. 잠정적이지만 다음과 같은 논의가 가능하지 않을까 한다.

1. 확정력 개념의 원리적 부재와 확정력 개념 획득을 위한 맹아적 시도

민사분쟁에 대한 지방관의 公權的 裁定이 있어도 동일사안에 대한 上訴나 再訴가 거의 무제한으로 열려 있는 상황을 시가 교수는 청대중국의 재판제도 설계에 확정력 개념이 원리적으로 취약하다¹⁴⁾고 진단하면서 청대중국의 聽訟에 판정적성격을 약화시키는 결정적 요인으로 파악한다. 청대중국어와는 對蹠的으로 에도 시대의 재판제도설계는 單審의 終審制였다. 이 점에 착안하여 시가 교수는 “에도 시대의 裁許가 청대중국의 聽斷보다는 판정적 성격이 강했다”고 진단한다.

제도적 설계차원에서 볼 때 大明律과 大清律은 대동소이하다. 따라서 시

14) 滋賀秀三, 『清代中國の法と裁判』(創文社, 1984), 254면.

가 교수는 대명률을 기본법제로 채택한 근세조선의 聽訟에 대하여도 비슷한 진단을 내릴지 모른다. 任相燦 교수는 三度得伸法의 존재, 過限法의 운용 등을 들어 근세조선의 민사사법제도설계에 확정력 개념을 긍정할 여지가 있다¹⁵⁾고 진단한다. 그러나 그런 정도의 보완책 도입만으로 제도적 설계차원에서 근세조선의 민사재판제도에 확정력 개념이 존재했다고 단언하기에는 주저되는 바 있다. 單審制로 보아도 손색이 없는 근세일본의 제도적 설계와 비교하면 청대중국과 근세조선의 민사사법제도에 확정력 개념이 희박하였음을 부정하기 어렵다. 근세조선에서는 상소제도가 애매¹⁶⁾하고 삼도득신법이나 과한법이 무시되는 사례¹⁷⁾가 있었기 때문이다.

그러나 근세조선에서 삼도득신법을 시행하고 과한법을 시행한 사실은 근세조선이 확정력 개념의 원리적 부재에서 오는 난맥상을 절감하고 이를 극복하려고 많은 노력을 경주하였음을 알려준다. 삼도득신법이란 동일사안에 대하여 두 번 이상 승소받은 원고가 있다고 가정할 때 피고든 원고든 더 이상의 제소를 불허하고 그 정도가 심하면 제소자를 비리호송률(非理好訟律)로 무겁게 처벌¹⁸⁾하겠다는 발상이다. 과한법이란 어느 원고가 시정을 요구하는 법상태가 있을 때 그 법상태가 발생한 날부터 5년·30년·60년의 제소기한이 경과하면 제소를 거부(原文은 勿聽)하는 발상이다. 삼도득신법의 도입현상에서는 상소와 재소가 거듭되는 사태를 목격하고 실체관계가 무엇인가를 분별하지 않고 순절차적인 관점에서 어느 순간부터는 더 이상의 심리를 허용하지 않겠다는 소송요건 유사의 관념을 엿볼 수 있다. 과한법이란 출소기한이나 제척기간에 근접하는 맹아적 법형상이다.

15) 任相燦, 「朝鮮前期 民事訴訟과 訴訟理論의 展開」(서울대학교 法學博士學位論文, 2000), 153~160면.

16) 지방수령의 決訟을 경유하지 않고 관찰사에게 바로 제소를 호소하는 議送이 허용되는 점, 이것과 구별되는 擊錘, 上言이 별도로 존재하는 점, 擊錘, 上言에 대하여 국왕이 응답하여도 재차 擊錘, 上言이 허용되기도 한 점 등을 지적할 수 있다.

17) 『牧民心書 刑典 聽訟下』에는 金尙默이 三度得伸法을 無視하는 事例를 言及하는데 丁若鏞은 金尙默을 非難하지 않는다.

18) “非理好訟擊錘者 杖一百流三千里”(『續大典 刑典 訴冤』); “○三度得伸云者 接訟三度之內 一隻再伸之謂也 再度見屈之後 更爲起訟者 以非理好訟律論 一落一勝則更訟 二度得勝之後則勿許更訟”(『續大典 刑典 聽理』)

근세조선에서 간헐적으로 생성된 이와 같은 범형상의 출현을 필자는 ‘실체적 정의의 요구와 절차적 중국성을 도모할 필요성 사이에서의 고민과 표류’로 묘사하고 싶다. 동시에 다른 각도에서 보면 삼도득신법의 도입과 과한 법의 다양한 운용은 확정력 개념 획득을 향한 맹아적 시도로 평가할 만하다.

2. 裁許와 聽訟의 中間 쯤에 있는 決訟

근세일본에서는 가령 피고가 裁許의 내용을 준수하지 않거나 이행하지 않으면 中追放 등으로 무거운 벌칙으로 처벌되었다. 청대중국에서는 그와 같은 법제가 존재하지 않았고 오히려 피고로부터 강제로 준의결장을 받는 것이 위법으로 간주¹⁹⁾되었다. 근세조선에서 비록 결송내용이 근대민사집행법에서처럼 官의 힘으로 집행된 것은 아니지만 근세일본에서와 비슷하게 패소한 피고가 결송내용을 준수하지 않거나 이행하지 않으면 무거운 형사처벌이 가해질 수 있었다.²⁰⁾

근세조선의 민사절차에서 청대중국의 준의결장과 유사한 제도나 관행을 찾아 볼 수 있을까? 준의결장이 일종의 서약서라는 점에서 시송다짐(始訟拷音)과 결송다짐(決訟拷音)을 떠올리게 된다. 시송다짐은 당사자 중의 일방이 그것을 한 때부터 일정한 기간(30日) 동안 訟廷에 불출석하면 송관으로 하여금 실제심리없이 불출석자에게 패소판정을 하도록 강제하려는 발상이다. 다음에 결송다짐은 당사자가 더 이상 추가로 제출할 증거가 없고 또 더 이상 주장할 의사가 없음을 선언하는 것이다. 당사자가 결송다짐을 하면 訟官은 그때부터 결송을 준비하고 그 재판내용이 구비되면 결송내용을 당사자에게 고지한다.

시송다짐과 결송다짐은 訟官의 소송지휘를 용이하게 하는 신호(signal)일

19) 滋賀秀三, 『清代中國の法と裁判』(創文社, 1984), 254면.

20) “據執他人奴婢及決後仍執者 杖一百徒三年 徵役價給主…相訟奴婢畢決後 京中十日 近道三十日 遠道五十日內 具錄奴婢名數納官 過限不納者 杖八十…他人時執奴婢未訟前放賣者 凡訟田·民已決後仍執者 並杖一百徒三年…凡山訟見屈後 不爲掘移 誣罔擊錘者 以詐不以實律論 掘移納招後逃匿者 以決後仍執律論”(『經國大典 刑典 私賤』)

뿐이고 결코 ‘송관의 결송을 따르겠다’는 서약이 아니다. 시송다짐과 결송다짐 없이 결송이 내려지는 경우도 있었다.

다음에 근세조선의 決訟은 내용상 勝敗를 가르는 判定²¹⁾이지 타협안의 제시가 아니었다.

다음에 “투고자가 이해하는 조정과 중재의 개념 구별에 의하면, 청대중국에서 준의결장을 제출받는 것이나 근세일본에서 재허 전에 서약서를 제출하도록 하는 것은 굳이 대입하자면 조정이 아니라 중재에 보다 가까운 것이 아닌지”라는 심사자의 논평이 있다. 필자는 분쟁당사자가 공평한 제삼자에게 의뢰하여 일정한 판단을 하도록 위탁하는 ADR 중 “분쟁당사자가 미리, 그 제삼자가 내리는 재정(裁定)에 무조건 복종할 것을 서약한 다음 절차에 들어가는 것”이 중재라고 정의하였다. 근세일본의 분쟁해결제도는 단심제이므로 중재적 성격이 있다고 말할 수 있다. 그러나 청대중국에서는 느슨하기는 하지만 상소에 유사한 절차가 마련되어 있다. 그러나 청대중국이나 근세일본, 그리고 근세조선의 사법제도는 기본적으로 民刑事一體의 분쟁해결제도²²⁾이고 당사자에게 관할을 선택할 자유가 허용되지 않은 점에서 중재적 성격은 매우 미약하다.

위와 같은 점들은 근세조선의 결송절차에 판정적 성격을 부여하는 요인들이다. 제도적 설계차원에서 비교평가하자면 근세조선의 결송은 판정적 성격이 강한 裁許(근세일본)와 판정적 성격이 매우 약한 聽訟(청대중국)의 중간 어디쯤에 있는 것으로 평가하고 싶다. 이런 평가는 잠정적인 것이고 좀 더 많은 결송입안 기타의 재판자료를 검토한 다음에 다시 평가할 필요가 있다.

21) “詞訟을 줄이고자 하는 자는 그 審理가 반드시 더디게 마련이다. 한번 聽斷한 후에는 그 소송이 다시는 일어나지 않도록 하기 위함이다. 반드시 한 차례 밝게 決訟하여 한쪽이 이기고 한쪽이 지게 된 후라야 이에 일이 끝나는 것이다. (欲詞訟簡者 其斷必遲 爲一斷而不復起也…必經一番明決 一立一落而後乃可休息)”(『牧民心書 刑典 聽訟上』)

22) 조선 사법제도의 民刑事一體성에 대하여는 「朝鮮時代 刑事·民事一體型 裁判事例의 分析」, 『서강법률논총』 6(2), 2017.8(3-30) 참조바람.

3. 교유적 측면의 존재

근세조선의 청송에 교유적 측면이 존재함을 부정할 수는 없다. 19세기 초반에 저술된 대표적인 목민서는 청송을 백성교화의 중요수단으로 간주²³⁾하였고 지식인들은 예외 없이 공자의 정신을 받아들여 ‘식송의 첩경은 후륜(厚倫)에 있다²⁴⁾고 생각했다. 근세조선에서는 청송에서만 아니라 단옥(斷獄)에서조차 백성교화의 측면을 최우선으로 고려²⁵⁾하였다.

V. 추상적 기준 적용으로부터의 이탈가능성

1. 19세기 후반 山東省 州縣衙門의 聽斷事例²⁶⁾

高齡의 老未亡人이 亡夫兄弟와 그 子女들을 상대로 자신의 토지를 시가보다 높은 가격으로 買入하게 해 달라고 州縣衙門에 요청하는 제소를 하였다. 망부형제측이 그렇게 하여야 할 계약상의 의무는 없었다. 사안의 실상은 困窮한 노미망인이 친족들에게 생활비의 원조를 구하는 것이었다. 사태의 본질을 간파한 지방관은 다음과 같은 聽斷을 내렸다. “노미망인이 고집스럽게 시가보다 높은 토지가격을 원하고 있고 망부형제측도 좀처럼 양보하지 않으려고 한다. 망부형제측의 거절은 情理에 맞다. 그러나 骨肉을 중시하고 錢財는 가볍게 여겨야 한다. 급할 때 노미망인이 도움을 청하면 망부형제측이 도움

23) “聽訟이란 音聲과 氣色으로 百姓을 教化시키는 것이요 無訟이란 나의 明德으로 達成하는 것이지 音聲과 氣色으로 達成하는 것이 아니다(聽訟者聲色以化民也 無訟者予懷明德不大聲以色也).”(『牧民心書 刑典 聽訟上』)

24) “倫理를 두텁게 하고 訟事를 막으니 사람들이 그 義에 感服한다.(厚倫息訟人服其義)”(『春亭集 卷 12 神道碑銘』)

25) “刑罰은 百姓을 바르게 하는 最後手段이다. 自身을 團束하고 法을 받들어 嚴正하게 臨하면 百姓이 罪를 犯하지 않을 것이니 그렇다면 刑罰은 쓰지 않더라도 좋을 것이다.(刑罰之於以正民末也 律己奉法 臨之以莊 則民不犯 刑罰雖廢之可也)”(『牧民心書 刑典 慎刑』)

26) 寺田浩明, 「權利と冤抑－清代聽訟世界の全体像」, 『法学』 第61卷第5號(京都大學, 1997), 865~867면의 要約이다.

을 거절할 수 없을 것이다. 그러므로 나는 公斷을 내린다. 피고는 양측이 제시하는 가격의 중간가격으로 토지를 매입할 것을 명한다. 원고와 피고는 각각 공단과 같은 내용의 준의결장(裁定受諾書)을 써내도록 하고 절차를 종결한다.”

이 사례에서의 지방관의 聽斷에 대하여 테라다 교수는 “객관적인 루울에 기초하여 원고 피고 주장의 當否를 판정하는 작업이 아니고 (官이) 일정한 타협안을 제시하여 양측의 互讓과 融和를 도모하는 작업…情理라는 修辭로 대표되는 당사자간의 인간관계에 대한 배려와 형평감각의 중요성…미리 존재하는 객관적인 루울에의 準據는 없다…‘구체적으로 실정화된 실체규범의 set’는 국가에도 민간에도 존재하지 않는다.”고 논평한다. 테라다 교수의 ‘개별주의적 분쟁해결’이라는 자리매김은 위 사례에서 극명하게 잘 드러나고 있다. 아마도 이런 재판의 가능성을 보고 Weber는 그의 *Sociology of Law*에서 *Kadijustiz*²⁷⁾라고 형상화한 것이 아닐까 한다.²⁸⁾ 한국에서는 이런 재판을 ‘원님(守令)재판’이라고 하면서 ‘원칙 없는 재판’의 대명사로 간주하고 부정적으로 평가하는 경향이 있다.²⁹⁾ 한국법사학계는 결송입안연구를 분석수단으로 삼아 이른바 ‘원님(守令)재판’의 존부와 실태를 검증해야 하는 과제에 직면하고 있다.

이와 관련하여 미즈바야시(水林) 교수가 徳川日本の 재판제도를 “재판관이 객관적인 準則이나 証拠에 拘束되지 않고 자신의 才覺에 의해 자유롭게

27) MAX WEBER, *ECONOMY AND SOCIETY* p.806 n.40(Guenther Roth & Claus Wittich eds., Ephraim Fischoh et al. trans., 1968)(defining *kadijustiz* as “the administration of justice which is oriented not at fixed rules of a formally rational law but at the ethical, religious, political, or otherwise expediential postulates of a substantively rational law”)

28) 어느 논평자(문준영 교수)는 테라다 교수의 ‘개별주의적 분쟁해결’이라는 자리매김은 Weber의 ‘Kadijustiz’ 개념과 다르다고 지적한다. 필자가 그걸 모르는 바 아니다. 그러나 필자가 보기에 테라다 교수의 ‘개별주의적 분쟁해결’ 관념과 Weber의 ‘Kadijustiz’ 개념 사이에는 이론적 친화성이 있다. 필자는 테라다 교수의 ‘개별주의적 분쟁해결’이라는 자리매김과 Weber의 ‘Kadijustiz’ 개념은 조선시대 지방관의 결송을 분석할 때 한번쯤 분석틀로 사용해 볼 가치가 있는 유용한 분석틀이라고 판단하여 이 논문에서 응용해 본 것이다. 향후에 좀 더 많은 재판사료를 발굴하여 분석을 계속해 나갈 작정이다.

29) 朴秉濠, 『韓國의 傳統社會와 法』(서울大學校 出版部, 1985), 265면에 ‘원님재판’이라는 명명법에 본문과 같이 부정적인 인식이 담겨 있다고 전제한다.

사건에 대처하는 형태의 재판이고, 관리적 재판이라고도 할 수 있는 것이었다”는 지적에 대하여 “徳川日本の 법과 国制의 원리적 측면을 的確하게 지적한 것으로서 卓見”이라는 오히라 교수의 평가는 매우 인상적이다.

2. 근세조선에서 전개된 유사논증의 사례

역주단은 현재 73개의 결송입안 중 30개만을 검토하였는데 그 중에 山東省 州縣衙門의 聽斷事例와 유사한 논증을 보이는 결송은 아직 발견하지 못했다. 情理리는 修辭가 결정적으로 작용한 케이스도 좀처럼 보이지 않는다. 필자는 분석대상 샘플의 수를 좀 더 확장하여 보려는 의도에서 다른 有關史料를 찾아보고 있다. 『韓國地方史資料叢書 報牒編(1987~1990, 驪江出版社) 3』을 보다가 19세기 후반 산동성사례와 비교검토할 가치가 있는 사례를 하나 발견하였다. 이 사례는 慶尙道 尙山(尙州의 古號) 南長寺僧 초잠(楚岑) 등 4인이 원고가 되어 師僧 의헌(義軒)으로부터 分給받은 土地(田畝)의 소유권 행사를 방해하는 의헌의 退俗後養子 박태위(朴太謂)를 피고로 삼아 정당한 몫을 확인하여 달라는 취지로 尙州牧使에게 제소한 사안이다. 그 자초지종은 상주목사가 사실심리를 마치고 최종적으로 인정한 사실관계와 법적의견을 요약하여 관찰사에게 논문한 문건[자료 I]에서 잘 드러나고 있다. 이하에서 이 사례를 검토한다.

〈乙丑³⁰⁾ 十二月 二十八日 新決立案〉이란 제목의 이 문건은 내용상 결송입안의 마지막 결론부분이다. 결송부분은 ㉠ 訟官(尙州牧使)이 파악한 사실관계(Fact, A), ㉡ 그 사실관계에 법을 적용하면 도출되는 분쟁당사자의 권리의무관계(Application, B,C), ㉢ 분쟁과정에서 비리를 저지른 피고의 懲戒(決笞五十度, D), ㉣ 차후에 결송내용과 다른 주장을 하는 사람이 생기면 이 결송입안을 증거로 삼아 誦官하여 구제받으라는 취지의 문장의 순서로 전개되었다. 역주단이 검토한 30개의 결송입안의 마지막 결론부분은 예외 없이 모

30) 1745년(英祖21).

두 이와 유사한 문장구성을 보이고 있다.

먼저 ㉠ 송관이 파악한 사실관계(A)는 다음과 같다. 의현이出家하여 僧侶가 된 후 100斗落의 전답을 買得하였다. 의현은 초잠 등 4인의 상좌(上佐)를 두었다. 상좌란 佛家에서 師僧의 代를 이을 양자를 말한다. 의현은 위 전답을 4인의 상좌에게 25두락씩 분급한 후에 退俗하였다. 퇴속후 의현은 자신의 五寸族下 박태위를 양자로 정하였다(同姓入養). 그 후 의현이 사망하였다. 의현은 생전에 양자 박태위에게 16두락의 전답을 분급한 것 같다. 의현이 4인의 상좌에게 25두락씩 분급한 사실을 알게 된 박태위가 불만을 품고 사술(詐術)을 계획하였다. 박태위는 자신의 친족이 모두 모이는 자리에 초잠 등 4인도 참석하도록 통지하고 자신의 양부 의현이 초잠 등 4인의 상좌에게 25두락씩 분급한 문권(文券)을 가지고 오라고 요청하였다. 초잠 등은 좀 더 분급받을 재산이 있을 것으로 기대하고 모임장소에 나아가 분급문권(分給文券)을 넘겨주었다. 박태위와 그 양모는 분급문권을 받자마자 불에 태워버렸다. 박태위와 그 양모는 의현 등 4인의 상좌가 25두락씩 분급받은 것이 ‘너무 많다(太過)’고 하면서 16두락씩만이 타당한 것으로 인정하는 취지에서 그런 내용의 문권을 새로 써서 초잠 등에게 교부하였다.

(B) 부분에서의 송관의 논증은 “박태위의 양부(義軒)가 元財主의 입장에서 (4인의 상좌에게) 허급하였다면 (설사 의현이) 아무 관련없는 사람(行路之人)에게 허급하였다 하더라도 박태위에게는 할 말이 없는 것이 事理當然하다”는 것이었다.³¹⁾ 그러나 송관의 논증은 여기서 끝나지 않고 굴절된다. 송관은 민사분쟁의 결송은 “종문권시행(從文券施行)”이 “法理當然”한데 당초의 原文券은 불에 타 없어졌고 피고도 초잠 등의 16두락씩의 몫은 정당한 것으로 인정하는 취지로 새로 문권을 써서 원고들에게 주었으므로 원고측에게는

31) 新補受教輯錄의 “有田畝僧人 身死之後 田土歸諸族屬 雜物則傳諸弟子 [順治丁酉承傳]”(0430번)나 “僧人田畝 有四寸以上親 則與其上佐 折半分給 無上佐無四寸者 則屬公其田畝 仍給本寺 以助僧役 [康熙甲寅承傳]”(0431번)는 수교는 이 사안에 적용할 법령이 아니다. 위 법령들은 僧人이 僧人신분을 가진 채 사망했을 때의 조문인데 반하여 본문의 사안은 승인이 退俗한 후에 사망한 사안이다. 金甲周, 「조선후기 僧侶의 私有田畝」, 『동국사학』 15·16합집(1981), 23면도 필자와 유사한 추론을 한다.

“16두락씩 합계 64두락을 決給”하고 “36두락(9두락×4인분=36두락)은 박태위에게 結給”한다는 것이다. 그러나 이 논증은 납득하기 어렵다. 종문권시행이란 말의 원래의 의미는 예를 들어 전답매매에서 대금의 액수문제로 賣渡人과 買受人이 다툰 때 정당한 매매가액은 문권에 적혀 있는 대로 판정한다는 의미이다. 그런데 이 사안에서 송관은 종문권시행의 의미를 原文券의 내용을 따라야 한다는 취지가 아니라 현재 남아 있는 문권에 적혀 있는 지분(1인당 16두락)을 따라야 한다는 취지로 활용하기 때문이다. 그러나 송관이 의도하는 진의는 속세의 양자에게 물려 줄 재산과 佛家의 양자에게 물려 줄 재산 사이에 어느 정도 균형이 있어야 하고 더구나 속세에는 의헌의 처(박태위의 양모)도 살아있는데 양모와 동거하면서 양모를 부양할 의무가 있는 박태위에 대한 배려(36두락)가 필요하다는 생각이었을 것으로 보인다. 그런데 송관의 논증은 한 번 더 굴절된다. 박태위는 계략을 써서 초잠 등 4인의 상좌로 하여금 분급문권을 교부하도록 속여 문권을 불태웠으니 그 행위는 不應之律³²⁾에 해당하므로 박태위에게 ‘決笞五十度’를 施罰한다(60行)는 것이다.

근세조선에서 이와 같은 법논증이 아주 예외적인 것이었을까? 조선후기의 목민서에 다음과 같은 記述이 있다. 소작인이 소작료를 내지 않아 전주가 소작인의 전지를 빼앗는 것은 정당하지만 만약 전주가 富實한 자이면 ‘量宜善處’하라는 것이다.³³⁾ 또 “노비에 관한 송사는 법전에 실린 것이 번잡하고 기록이 많아서 의거할 수가 없으니 인정을 참작하여 할 것이요 법문에만 구속될 일이 아니다.”³⁴⁾ “債貸에 관한 송사는 마땅히 융통성이 있어야 할 것이니 혹은 엄중하게 빚을 독촉해 주기도 하고 때로는 은혜롭게 빚을 덜어주기도 할 것이요 굳이 원칙만 고집할 것이 아니”³⁵⁾라는 목민서의 기술도 있다.

32) 『大明律 刑律 雜犯 不應爲』의 ‘不應得爲而爲之’를 指稱하는 것으로 보인다.

33) “如或以臨農而本主奪耕來呈者 則曰 他矣田地 汝矣身果能勤農生穀 賭地或并作間着實準給 則本主豈有奪耕之理乎 汝必懶農本主生憎而然也 推閱後理曲者當嚴治矣…雖如此 田主若富實多田之人 則不可使被奪者臨耕廢農量宜善處”(治郡要訣)(內藤吉之助, 『朝鮮民情資料牧民編』(1942, 朝鮮印刷株式會社, 7008면). 治郡要訣은 朝鮮後期에 作成된 牧民書中 비교적 이른 시기인 英祖初期에 만들어진 것으로 推定되고 있고 丁若鏞의 『牧民心書』에서도 자주 引用되는 文獻이다.

34) “奴婢之訟 法典所載 繁瑣多文 不可據依 參酌人情 不可拘也”(『牧民心書 刑典 聽訟下』)

35) “債貸之訟宜有權衡 或尚猛以督債 或施慈以已債 不可膠也”(『牧民心書 刑典 聽訟下』)

근세조선에서 위와 같은 법논증은 비교적 예외적인 것이었지만 그렇다고 해서 아주 비정상적인 논증도 아니었음을 알 수 있다.

3. 民間慣習規範의 存否³⁶⁾

필자는 최근에 ‘조선시대에 서양의 중·근세에 보이는 관습법이 존재하였을까?’라는 문제를 제기하고 이를 검증하는 논문을 2편 발표하였다. 필자의 결론은 그럴 가능성이 희박하다³⁷⁾는 것이었다. 그러나 한국에는 이 결론을 납득하지 못하는 연구자들이 많이 있다. 이 자리에서 테라다 교수와 오히라 교수의 견해를 차용하여 필자의 주장을 다시 한번 보강하고 싶다.

『受教輯錄³⁸⁾ 刑典 補充隊』에 다음과 같은 수교가 있다. 이 수교는 “骨肉相殘이라서 (奴婢로) 부릴 수 없다”는 문장은 본래 법전에 실려 있지는 않으나, 민간에서 전해져 마치 법인 것처럼 간주되어 결송할 때 (송관이 그에 따라) 매번 속공하니 甚히 不便하다.”³⁹⁾는 취지의 임시법령이었다. ‘민간에서 전해져 마치 법인 것처럼 간주된 규범을 민간규범으로 부르기로 하자. 이 수교는 조선시대에 민간규범이 재판규범으로 사용된 사례가 있음을 증명하고 있다. 앞에서 상주목사는 從文券施行이 청송에서 준거해야 할 法理로 인정한 바 있다. 20세기초의 어느 請願人은 ‘從文券施行이 載在法典’이라고 착각⁴⁰⁾하고 있을 정도이다. 그러나 필자는 아직까지 법전이나 수교에 종문권시행이 법령으로 등록된 사례를 발견하지 못했다. ‘從文券施行’은 일종의 관습규범일 가

36) 이 부분의 서술이 ‘왜 필요한가?’ 하고 의문을 제기한 심사자가 있다. 이 논문은 근세조선의 민사재판을 전체적·총체적·심층적으로 파악하려는 목표를 가지고 작성되었다. ‘서양법제사적 개념인 이른바 관습법이 근세조선에서 제도적으로 재판규범으로 활용되었는가’ 하는 점은 근세조선의 민사재판을 전체적·총체적·심층적으로 파악하려는 목표를 가지고 있을 때 매우 중요한 논점 중의 하나이다.

37) 「朝鮮時代 支配層의 裁判規範과 慣習 - 欽欽新書와 牧民心書를 素材로 한 檢證 -」, 『法曹』 2012.2. 1(通卷665)(5-38); 「東亞細亞 傳統社會의 慣習法 概念에 對한 批判的 檢討」, 『法史學研究』 제46號(2012.10.31)(205-246).

38) 1698년(肅宗24).

39) “骨肉相殘不得使喚之文 本不載法典 俚俗相傳 以爲有法 凡決訟之際 每爲屬公 甚爲未便”(受教輯錄)(『原文譯註受教輯錄(2001) 911번』에서 인용함).

40) 『各司臚錄 京畿道篇3』 京畿道各郡訴狀12 高宗 41年(1904, 光武八年) 四月日 請願書.

능성이 있다. 그런데 『大典會通 刑典 私賤』에 『受教輯錄』의 위 조문의 내용을 부연설명하는 취지의 조문이 나타난다. ‘骨肉相殘不得使喚’이라는 민간규범은 성문의 국가법이 아니었지만 국가법처럼 간주되어 송관이 준거로 사용한 사례가 있어 문제가 발생하였는데 조선정부는 결국 그 규범을 받아들여 다만 그 적용범위를 ‘同生四寸’이내로 제한하는 정책을 택한 것이다.

이처럼 조선시대에 민간규범이 재판규범으로 활용된 사례가 있고 국가가 그 민간규범을 받아들여 다만 그 적용범위에 제한을 가한 사례가 발견된다. 그러나 그런 사례가 대량으로 발견되거나 서양의 중·근세의 관습법전 편찬에서 보는 것과 같은 제도화로까지 발전되지는 못했다. ‘조선시대에 서양의 中·近世에 보이는 관습법이 존재하지 않았다’는 필자의 과거의 진단은 이런 상황을 지적하는 것이지 조선시대에 민간규범이 재판규범으로 사용된 사례가 전혀 없다는 진단이 아니었음을 밝힌다. 종래 이 문제에 대한 논의는 조선시대에 민간규범이 재판규범으로 활용된 실증적 사례를 제시하지 못한 채 논의된 논쟁이었다. 필자는 이 논문에서 적어도 하나의 사례를 실증적으로 제시한 셈이다. 향후의 논의도 이처럼 실증적 사례를 제시한 다음에 전개되어야 의미가 있다.

Ⅵ. 조정불신과 결송이 선호되는 풍토

1. 朝鮮前記의 詞訟政策

『經國大典 吏典 考課』에 다음과 같은 조문이 있다.

“○ 春夏秋冬 四節季 끝 달에 刑曹·漢城府·開城府·掌隸院의 堂下官들은 決訟件數를 啓聞하여야 한다. 三個月內에 漢城府와 掌隸院의 堂下官은, 小事는 30件, 大事는 20件, 刑曹의 堂下官은, 小事는 50件, 大·中事는 30件을 決訟하여야 하며 이에 달하지 못한 者는 一品階를 강등한다. 개성부의 당하관은 그렇지 않다.(每節

季 刑曹·漢城府·開城府·掌隸院堂下官決訟道數啓聞 三朔內 漢城府·掌隸院 小事則三十道 大事則二十道 刑曹 小事則五十道 大·中事則三十道 不準者降一階 開城府則不拘道數)”

근세조선에서 늘어나는 소송문제의 해결방안으로 고려된 것은 청대중국이나 근세일본과 같은 調停活性化 방향이 아니라 특이하게도 訟官의 決訟件數를 늘리는 방향의 정책이었다.

2. 朝鮮後期の 詞訟政策

조선후기의 어느 목민서에 “서로 싸우거나 水田에 물 대는 일로 다투는 등의 작은 일(小事)은 面風憲으로 하여금 공정하게 처결하게 하면 詞訟의 번거로움을 크게 생략할 수 있다”⁴¹⁾는 기술이 있다. 面里等 地緣共同體의 조정을 활용하면 健訟의 폐를 감소시킬 수 있음을 말하는 것이다. 大明律에도 이런 발상이 내장되어 있었다.⁴²⁾ 그러나 지연공동체의 조정기능 활용은 오직 小事에 그쳐야 한다⁴³⁾는 것이 조선후기 지방관들의 결론이었다. 조선후기 지방관 중에 지연공동체의 조정활용을 중시한 지방관⁴⁴⁾도 있었다. 그러나 조선후기 지방관들의 다수는 지연공동체가 조정을 공정하게 처리할 것으로 전망하지 않았다. 조선후기의 목민서는 늘어나는 소송에 대비하여 聽斷의 기회를 넓히는 방안(恢聽斷)을 모색했다. ‘업무시작 전이라도 제소를 받고 업무종료 후에도 제소를 받으며 작은 사건(小者)은 서서 심리한 후 즉결처분하고 큰 사건(大者)은 細究한 후 곡직을 변별하되 결송하기 전에는 官屬조차도 눈치 채지 못하게 해야 한다’ 등이 그들의 대처방안⁴⁵⁾이었다. 이와 같은 조

41) “若大邑煩劇處 則如相鬪及水田爭水等小事 使該 面風憲從公處決 則詞訟煩劇弊大有省矣”(治郡要法)(內藤吉之助, 『朝鮮民情資料牧民編』(朝鮮印刷株式會社, 1942, 67면[30])

42) 『大明律 刑律 雜犯 拆毀申明亭』의 申明亭이 地緣共同體의 調停場所였다.

43) “事若大段 則不可付諸 面任也”(治郡要訣)(內藤吉之助, 『朝鮮民情資料牧民編』(朝鮮印刷株式會社, 1942, 8면[13]).

44) 鄉約施行에 積極的인 態度를 보이는 地方官이 이 部流에 屬할 것이다.

45) “凡民訴之到官者 令訟者親呈官庭 毋令片刻阻滯 如有時急訴冤者 雖於朝衙前閉門後 卽許通入

선후기 조선정부의 사송정책은 조선초기의 사송정책과도 연속성이 있다.

중앙정부에서 이런 정책이 선택된 배경에는 조선관료의 조정의 성공가능성에 대한 회의적 전망 외에 그들이 다음과 같이 孔子의 가르침을 교조적으로 수용한 것이 또 하나의 요인이 된 것 같다.

3. 孔子思想의 教條的 受容

『論語』에 “聽訟吾猶人也 必也使無訟乎!” 라는 문장이 있다. 통치자가 몸가짐을 잘 하고 德治를 베풀면 저절로 사송이 없어질 것이라는 발상이 이 문장의 본질이다. 조선의 국왕과 관료들은 논어의 이 말을 교조적으로 믿은 것 같다. 조선후기의 대표적 목민서인 『목민심서』에 다음과 같은 기술이 있다.

“청송의 근본은 성의에 있고, 성의의 근본은 신독에 있다. 그 다음으로는 자신의 몸가짐을 규율하는 것이니 훈계하고 가르치며 억울함을 풀어주면 또한 쟁송이 없어질 것이다(聽訟之本 在於誠意 誠意之本 在於慎獨 其次律身 戒之誨之 枉者伸之 亦可以無訟矣)”⁴⁶⁾

이 인용문은 매우 짤막하지만 여러 가지 사실을 시사한다. 첫째, 조선의 국왕과 관료는 늘어나는 사송문제를 해소하는 첩경은 근본적으로 국왕과 관료가 인격적 완성도를 높이는 것이라는 교조적 자세를 묵수하였다. 둘째, 위 인용문에는 청송에 임하는 조선의 국왕과 관료의 교유적 자세도 잘 드러나고 있다. 이 두 가지 아이디어가 합체된 용어가 이른바 ‘사송간(詞訟簡⁴⁷⁾)’이었다.

凡兩民相訟 小者立加剖決 大者考閱兩造文案 平心細究 明白洞析 辨其曲直 使落者不能稱屈 然後即加斷決 毋或曠日 未決之前 切勿使官屬 窺我意指 致生奸弊”(牧民大方)(內藤吉之助, 『朝鮮民情資料牧民編』(朝鮮印刷株式會社, 1942, 170~171면[72·73]).

46) 『牧民心書 刑典六條 聽訟上』.

47) 사송간(詞訟簡)의 의미가 무엇인지를 설명하라는 심사자의 논평이 있다. 사실 종래 많은 논평자들이 조선후기 민사사법의 이상으로 ‘사송간’이 설정되었다고 지적만 하고 그 의미에 대한 분석은 존재하지 않았다고 해도 과언이 아니다. 필자는 본문에서 어느 정도 사송간이라는 아이디어의 핵심이 드러났다고 생각한다. 사송간의 표어에는 다음과 같은 세가지 관념이 포함되어 있다. 관료는 첫째, 사송이 많이 제기되지 않도록 다스리는 것이 좋다. 둘째, 그럼에도 불구하고 부득이 사송이

Ⅶ. 결어

3년간의 역주사업기간 중 이제 만 1년이 지났다. 73개의 결송입안 중 역주단이 검토한 것은 겨우 30개뿐이고 아직 43개나 남아 있으며, 필자는 『한국지방사자료총서 보첩편 12책(1987~1990, 驪江出版社)』은 제대로 검토하지 못하였다. 그러므로 이 논문은 잠정적 시론에 그칠 수밖에 없고 이 문제는 사업기간이 종료된 후 다시 재론될 필요가 있다.

비교의 관점이 근세조선법사연구에 많은 자극과 시사를 주겠지만 이 자리에서 특히 지적할 만한 사항은 다음과 같다.

첫째, 결송입안을 소재로 삼은 한국법사학자들과 한국사학자들의 연구논문과 저서가 많이 있었지만 현전하는 사료들을 전체적·총체적으로 광범하게 섭렵한 다음 ‘민사재판의 실태와 성격’이라는 문제의식에서 심층적으로 분석하려고 시도한 선행작업은 거의 없었다고 해도 과언이 아니다. 이 시론은 위와 같은 시도를 감행한 데 의의가 있다.

둘째, 필자는 ‘근세의 민사재판의 실태와 성격’이라는 문제의식에서 시작하였는데 테라다 교수와 오히라 교수의 논문과 저술은 협애하게 민사재판만을 바라본 것이 아니라 그것을 연구대상의 일부로 포섭하여 보다 광대한 ‘민사분쟁해결제도전반’을 검토하고 있다. 이에 자극받아 필자도 ‘근세조선의 민사조정’의 실태와 성격에까지 문제관심을 확대하여야 한다는 문제의식을 갖게 되었다.

마지막으로 향후 시급하게 규명되어야 할 점 한 가지를 지적하고 싶다.

필자는 이 논문에서 확정력 개념 획득을 위한 맹아로서 삼도득신법의 도입과 과한법의 운용을 들었는데 그것이 어느 정도 실효성 있는 성과로 이어졌는지 검증이 필요하다.

제기되면 신속하게 결단하여야 한다. 셋째, ‘사송이 많이 제기되지 않게 하는 첩경이 무엇인가’가 문제된다. 조선시대 관료들은 ‘다스리는 자가 인격적으로 완성되면 피치자가 그에 감화되어 자연스럽게 사송제기가 적어진다는 공자의 발상에 동의한 것으로 보인다. 필자가 보기에 사송간에 포함되어 있는 위의 세가지 아이디어는 과학적인 아이디어가 아닌 것 같지만 어쨌든 조선시대 관료들은 그와 같은 아이디어를 묵수한 것으로 보인다.

■ 참고문헌

2차문헌

- 金甲周, 「조선후기 僧侶의 私有田畝」, 『동국사학』 15·16합집, 1981.
- 朴秉濠, 『韓國의 傳統社會와 法』, 서울대학교 出版部, 1985.
- 심희기, 「朝鮮時代 支配層의 裁判規範과 慣習 - 欽欽新書와 牧民心書를 素材로 한 檢證 -」, 『法曹』 2012.2.1(通卷665)(5-38).
- _____, 「동아시아 傳統社會의 慣習法 概念에 對한 批判的 檢討」, 『法史學研究』 제46호, 2012. 10.31(205-246).
- _____, 「朝鮮時代 刑事·民事一體型 裁判事例의 分析」, 『서강법률논총』 6(2), 2017.8(3-30).
- 任相嫻, 『朝鮮前期 民事訴訟과 訴訟理論의 展開』, 서울대학교 法學博士學位論文, 2000.

1차사료

- 『韓國地方史資料叢書 報牒編 12冊』, 1987~1990, 驪江出版社.
- 內藤吉之助, 『朝鮮民情資料牧民編』, 1942, 朝鮮印刷株式會社.
- 『經國大典』; 『續大典』; 『大典會通』; 『大明律』; 『牧民心書』.
- 『受教輯錄』, 청년사, 2001; 『新補受教輯錄』, 청년사, 2000.

외국자료

- MAX WEBER, *ECONOMY AND SOCIETY*, p.806 n.40, Guenther Roth & Claus Wittich eds., Ephraim Fischoh et al. trans., 1968.
- 滋賀秀三, 『清代中國の法と裁判』, 創文社, 1984.
- _____, 『續·清代中國の法と裁判』, 創文社, 2009.
- 佐立治人, 「聽斷は法を以てし、調處は情を以てす - 清代の民事裁判の性格についての滋賀·寺田説に対する反論 -」, 『關西大學法學論集』 64(2), 2014.
- 寺田浩明, 「權利と冤抑 - 清代聽訟世界の全体像」, 『法学』 第61卷第5號, 京都大學, 1997.

[資料 I: 商山錄(1745~1746 奎章閣 古5120-42)]

- 01 乙丑⁴⁸⁾ 十二月二十八日 新決立案
- 02 右立案爲成給事 (A) 南長寺僧楚岑等與朴太謂田畝
- 03 相訟事良中 考見彼此文券 則太謂所現納文書一
- 04 狀段 係是其矣養父生時所衿得(給)者是遣 楚岑等四
- 05 人所現納文書四狀段 乃是太謂之所成給於其矣
- 06 養父身死後者是如乎 盖此所爭田畝是楚岑師
- 07 僧義軒爲僧時 所買得執持者是如可 義軒退俗後
- 08 以五寸族下朴太謂 定爲養子 以其矣田畝各各分
- 09 給於太謂及其矣爲僧時上佐四人處是乎矣 其矣
- 10 養子處 所成給文券良中 初無某田某畝庫員字號
- 11 卜數斗數區別懸錄之事是遣 只以若干田畝四字
- 12 朦朧書給乙仍于 同太謂憑此四字 敢生奸計又動
- 13 於其矣四寸朴善發等所嗾囑 其矣卽今次知田畝
- 14 之外同楚岑等處所給田畝并以欲爲都推分利之
- 15 計是乎矣 上項田畝既是義軒爲僧時所買得者則
- 16 係是僧家之物叱分不喻 況旣義軒生時成券分給
- 17 於其矣上佐處是如之物 則楚岑等之永永次知事
- 18 理當然是乎等以 同義軒所衿給上佐處文券乙 使
- 19 之現納 則楚岑等言內 矣師僧小祥才過後 癸亥八
- 20 月分 朴太謂亦專人送言於矣等處曰 其矣亡妻小
- 21 祥之日 適音一家齊會 趨此多人齊會之時切有相
- 22 議憑考事是如 矣師僧所衿給矣等處田畝文書乙
- 23 持是遣來會亦是白去乙 矣等不知有他計矣 以爲
- 24 矣師僧初喪葬及事祥日設齋時 矣等多數出債需
- 25 用之事乙 太謂旣已詳之 故或於其矣一家相會時

48) 1745년(英祖21)

26 有所相議 而於師僧衿給之外 添給田畝以還報之
27 地 而有此索券之事是乎可 小無疑慮 依其言果爲
28 持去矣 同太謂及太謂一族諸人等 取見文書是白
29 如可 皆以爲各上佐處二十五斗落只式 衿給極爲
30 過多是如 仍爲執持文券 卽席燒火是遣 太謂更以
31 十六斗落只式 減數成文着署以給是乎等以 矣師
32 所分給本文書 卽今不現存是遣 只有太謂所成給
33 是在文券者 盖由於此是乎所 當其燒券之時 彼此
34 強弱固已不同叱分不喻 以其事出不意之故 雖未及
35 還奪是乎乃 其時曲折及矣等據理爭詰之事 太謂
36 必不敢隱諱是如 前後立旨現納爲旆 太謂言內以
37 矣父小祥過後 矣身重得身病方在死境乙仍于
38 送人於矣父上佐處 同矣其等處衿給文券持是遣
39 來見之意 屢次傳及 則楚岑等果爲持來是如乎矣
40 身披見文書 則四上佐處畝二十五斗落只式 各各
41 衿給 而矣父親自着署是乎矣 伊時矣身一家諸人
42 及矣養母以爲其已退俗之後 衿給於上佐之畝未
43 免太過是如爲遣 矣養母奪取本券 則爲燒火後
44 更以十六斗落只式 矣身改成文券以給的實是如爲
45 臥乎所 (B) 毋論其矣身與其矣母 其爲奪取燒火 則明
46 白無疑是如乎 其矣養父既以元財主許給 則雖給
47 行路之人 在太謂之道 無敢舉論 事理當然是去等
48 況旆其矣父所給上佐之物 以生時所成之券乙乃
49 於其父已死之後 奪取燒火以爲滅跡之計者 原其
50 心術 固爲萬萬巧惡是遣 當初其矣父所給中九斗
51 式還奪者 亦極無據是去乙 其矣親給是在十六斗
52 落并以又欲專奪者又爲節節痛駭是在如中 以此
53 以彼楚岑等之當爲執持 太謂之不可還推不待兩

- 54 言而決是如乎事 當依當初義軒所分給是如二十
- 55 五斗落式 一一推給是乎矣 (C) 同義軒所成給文券既
- 56 已火燒 則便是無憑可考叱分不喻 凡干訟案從文
- 57 券施行法理當然 不可以彼此口傳之言以爲准乙乃
- 58 于一依太謂所成券中斗數 各十六斗式 合六十四
- 59 斗落只庫乙 後錄決給於楚岑惠恩國則戒習等處
- 60 是遣 (D)太謂段爲先 以非理之律 決答五十度後分付
- 61 退出爲去乎 (E)此後則汝矣等依此執持爲乎矣 太謂
- 62 如或有雜談橫奪之事是去等 則依告官持此憑考
- 63 向事

<Abstract>

The Reality and the Nature of the Civil Trial in the Joseon Dynasty

Sim, Huigi*

It is an absolutely necessary work to learn about China in the same period when we aim to grasp the reality and the nature of the civil justice system in the Joseon Dynasty totally and deeply. This is because the Joseon Dynasty adopted the Great Ming Code as the basic law of Joseon from the end of the 14th century to the early 19th century and practiced it for almost 500 years directly to the legal practice. The process can be summed up as a 'Koreanization of Chinese law'. Next, Tokugawa Japan has developed a unique judicial system with little influence from Chinese law, so it is a very useful subject to be compared.

Under the consciousness of this problem, Part III comprehensively synthesized the results of research on the civil justice system of Qing China and Tokugawa Japan. Based upon the background knowledge gathered in Part III, Part IV demonstrates the nature of civil trial in the Joseon Dynasty from a comparative perspective.

First, in the Chosun dynasty we can see the early attempt to acquire the concept of procedural finality (*res judicata*).

Second, from the institutional design point of view, the nature of civil trial

* Professor of Law, Yonsei School of Law

of Chosun was a intermediate one between the civil trial of Qing China, which had been basically a mediator, and the civil trial of Tokugawa Japan, which had been highly judgmental.

Third, it can not be denied that there had been didactic aspect in the civil trial in the Joseon Dynasty.

In Part VI, I argued that the bureaucrats of the Joseon Dynasty were distrustful about the possibility of the success of mediation of the village community about civil disputes and so there had been a preference for trial rather than mediation in the minds of bureaucrats of the Joseon Dynasty.

[Key Words] conciliation (mediation), judgment, civil dispute, civil trial, res
judicata

番號	時期	題目	原告	被告
1	1608年	萬曆36年 7月 日 奉化官立案	權來	崇卜
2	1614年	萬曆42年 2月 20日 慶州府立案	李定	張山斗
3	1614年	萬曆42年 6月 日 慶山官立案	權來의 奴 李春	全舜阜
4	1686年	萬曆42年 6月 日 慶山官立案	故 林揀 妻 金氏	金萬斗
5	1688年	康熙 27年 戊辰 日 槐山郡 立案	金登	柳家舍音 奴 金伊
6	1682~1688年	알 수 없음	論介	幼學 金好敏
7	1689年	康熙 28年 正月 日 迎日縣立案	李幼圭	俶河潤
8	1698年	康熙 37年 正月 日 清道郡立案	李益圭	洪有九
9	1733年	雍正11年2月日求禮縣決立案	僧斗總	朴貴先
10	1755年	乾隆 20年 正月 日 扶安縣 斷決立案	高哲明	裴益元
11	1801年	嘉慶 6年 辛酉 正月 日 扶安縣立案	金基正	姜在泰
12	1511年	(正德)6年 4月 21日 掌隸院 立案	鄭承胤	
13	1517年	(正德)12年 正月日 安東府立案	金孝慮	南處岷
14	1533年	嘉靖 12年 正月 日 安東府立案	私奴 朴連	裴景朴
15	1535年	嘉靖 14年 12月 日 清河官 立案	張世綸 外 4人	柳應賢
16	1560年	同日 慶州府立案	李全仁	私婢 班春
17	1560年	嘉靖 39年 12月 日 慶州府立案	崔得忠	孫光晁 等
18	1586年	萬曆 14年 丙戌 月 日 掌隸院立案	宋坤 等	安璐妻尹氏
19	1595年	萬曆 23年 12月 日 立案	李定	高天智
20	1644年	順治 1年 2月 24日 求禮縣立案	僧如遠 如日	双凜
21	1661年	辛丑 正月 22日 慶州府 斷決立案	孫鑛	李小斤吾乙未
22	1661年	順治18年2月日 西原縣 決立案	奴 鐵生	鄭承哲
23	1661年	順治 18年 6月 日 漢城府 立案	奴 士京	鄭大雲
24	1694年	康熙 33年 11月 17日 槐山郡 斷決立案	承元	許丁金
25	1705年	康熙 44年 12月 日 求禮縣決立案	鄭雲水	鄭時泰
26	1707年	康熙 46年 正月 日 求禮縣 立案	仁信	鄭雲水
27	1708年	康熙 47年 正月 日 求禮縣 立案	鄭雲水	鄭時泰
28	1709年	康熙 48年 6月 日 衿川縣 立案	李持平宅 奴 忠男	鄭報恩
29	1709年	康熙 48年 己丑 10月 日 海州牧 致決立案	故 尹遑의 妾 林召史	尹商賢
30	1718~1720年	康熙 5(缺落)月 日 慶州府 立案	林天日	李善益
31	1714年	康熙 53年 12月 日 谷城縣 立案	南薰의 奴	鄭雲水
32	1716年	康熙 55年 12月 日 海南縣 立案	金僉使 宅 禾骨	金汝乘 等
33	1719年	康熙 58年 正月 日 求禮縣立案	鄭時泰	鄭雲水
34	1722年	康熙 61年 2月 日 求禮縣 致訟立案	崔聖禹	朴承山

係爭物	發給者	發給日	受取者	典據	分量(字)
田	奉化官	1608-07	權來	古文書集成 113	2077
逃亡婢	慶州府	1614-02-20	李定	古文書集成 65	3580
奴婢	慶山官	1614-06	權來	古文書集成 113	2450
畚	興海縣	1686-03	故 林揀 妻 金氏	古文書集成 3	2291
田畚	漢城府	1688-04	柳家舍音 奴 金伊	奎章閣 古文書 7	3166
奴婢	利川 或 坡州		論介	定齋集-轉寫	2017
奴婢	迎日縣	1689-01	李幼圭	古文書集成 65	2149
奴婢	清道郡	1698-01	李益圭	古文書集成 65	2110
畚	求禮縣	1733-02	朴貴先	古文書集成 37	2442
箭基	扶安縣	1725-01	高哲明	國家記錄遺產	3304
家垵	扶安縣	1801-01	金基正	古文書集成2	2627
奴婢	掌隸院	1511-04-21	鄭承胤	興海喪氏	917
奴婢	安東府	1517-01-29	金孝盧 南處岷	古文書集成1	1713
土地	安東府	1533-01	裴景朴	興海喪氏	1471
奴婢	清河官	1535-12		興海喪氏	1938
奴婢	慶州府	1560-7-12	李全仁	古文書集成65	278
奴婢	慶州府	1560-12-10	崔得忠 孫光暉	古文書集成32	11000
(奴婢)身分	掌隸院	1586-09-10	安璐妻尹氏	稗林-轉寫	15000
家屋	密陽府	1595-12	李定	古文書集成 65	1015
畚	求禮縣	1644-02-24	双凜	古文書集成 37	206
己上田畚	慶州府	1661-01-22	孫鑛	古文書集成 32	800
奴婢	西原縣	1661-02	卜龍(鐵生의 同姓三寸姪)	個人所藏	6045
家垵	漢城府	1661-06	鄭文孚 奴 士京	奎章閣 古文書 7	7032
陳田	槐山郡	1694-11-17	許丁金	奎章閣 古文書7	318
畚	求禮縣	1705-12	鄭雲水	古文書集成 37	5637
畚	求禮縣	1707-01	鄭雲水	古文書集成37	5,069
田畚	求禮縣	1708-01	鄭雲水	古文書集成 37	約 3,000
舊墳	衿川縣	1709-06	李持平宅 奴 忠男	奎章閣 古文書7	1834
田畚	海州牧	1709-10	故 尹遠의 妾 林召史	奎章閣 古文書 7	914
畚	慶州府		李善益	古文書集成50	408
田畚	谷城縣	1714-12	鄭雲水	古文書集成 37	約 3,000
遺留田畚	海南縣	1716-12	金僉使宅 奴 禾骨	古文書集成3	807
田畚	求禮縣	1719-01	鄭雲水	古文書集成37	約 1,200
畚	求禮縣	1722-02	崔聖禹	古文書集成38	281

番號	時期	題目	原告	被告
35	1722年	康熙 61年 2月 17日 安東府立案	幼學 金復濂	張日京
36	1723年	雍正 元年 癸卯 2月 日 求禮縣 立案	金上京	朴成周
37	1725年	雍正 3年 正月 日 禮安官立案	寺奴 寬尙	朴生員
38	1728年	雍正 6年 2月 日 求禮縣致決立案	趙大勳	朴丁山
39	1731年	雍正 9年 正月 日 漢城府立案	金志鼎	李天培 等
40	1741年	乾隆 6年 辛酉 2月 初3日 幼學 金善今處 致決立案	幼學 金善今	白七奉
41	1741年	乾隆 6年 3月 日 刑曹決立案	申龍澤	安就仁
42	1751年	乾隆 16年 11月 日 谷城縣立案	幼學 馬重鳴	陳錫祿
43	1768年	乾隆33年 正月 日 安東府決立案	張世衡	金若龍
44	1773年	乾隆38年 癸巳 10月 日 利川府立案	鄭辰泰	京居 鄭生員
45	1776年	乾隆 41年 9月 日 禮曹立案	鄭樛	鄭惟簡
46	1809年	慶州居崔宗岐處 決給立案	金鼎大	崔宗岐
47	1821年	道光 元年 辛巳 11月 日 廣州府立案	安鼎玉	安氏諸人
48	1822年	壬午 3月 日 禮曹立案	吳在鎮	忠烈書院
49	未詳	甲寅 4月 初3日 交河郡立案	{邊生員宅 婢 六月}	李世佐
50	1577年	(萬曆 5年 丁丑) 正月 25日 濟州牧 判官 立案	洪敬源 外 4人	幼學 李順達
51	1578年	缺失	李春壽	李浚 李淳
52	1583年	缺失	李涵	金士元
53	1583年	缺失	允元	林慶秀
54	1583年	缺失	金俠	高孟弼
55	1584年	缺失	鄭千希 孫翰	羅猗年 等
56	1586年	缺失	李志道	多勿沙里
57	16c	缺失	知獻	盧邦佐
58	1625年頃	缺失	金光岳의 奴 萬江	金賢{日+吉}
59	1629年	缺失	姜繼男 夫氏	洪希現
60	1635年	缺失	婢 銀月 外 2人	幼學 李重發
61	1646年	缺失	洪希現	姜取璜 等
62	1646年	缺失	未詳	金勤最
63	1662年	康熙 元年 壬寅 3月 日 濟州牧官立案	韓知事宅 奴 乙男	金大福 外 3人
64	1663年	缺失	姜取璜 姜受璜	姜大男 姜大元

係爭物	發給者	發給日	受取者	典據	分量(字)
田畓	安東府	1722-02-17	幼學 金復濂	古文書集成 6	9669
田畓	求禮縣	1723-02	金上京	古文書集成 37	約 2,000
畓	禮安縣	1725-03	寺奴 寬尙	韓國國學進興院	1622
畓	求禮縣	1728-02	朴丁山	古文書集成37	927
貢物	漢城府	1731-01	金志鼎	奎章閣 古文書7	898
田畓	未詳	1741-02-03	幼學 金善今	古文書集成6	273
奴婢	刑曹	1741-03	安就仁	雪村家蒐集古文書集	3000
奉祀 田民	谷城縣	1751-11	幼學 馬重鳴	國史編纂委員會	約 2,000
田畓	安東府	1768-01	金若龍	古文書集成1	1551
畓	利川府	1773-10	鄭辰泰	奎章閣 古文書7	515
奉祀	禮曹	1776-09	鄭光翊	慶北地方 古文書集成	1700
田	彥陽官	1809-01-20	崔宗岐	古文書集成50	367
安氏 宗家禁養處	廣州府	1821-11	安氏諸人	古文書集成8	484
禁養處	廣州府	1822-03	吳在鎭	京畿鄉土史研究	3000
畓	交河郡	甲寅-04-03		奎章閣 古文書7	242
奴婢	濟州牧	1577-1-25	洪敬源 外 4人	古文書集成 110	5751
逃亡婢	興海郡	1578-06-20	李浚 李淳	古文書集成 65	41,406
奴婢	義城縣	1583-04-19	李涵	古文書集成 33	5,189
(奴婢)身分	羅州牧	1583-10	林慶秀	古文書集成 6	5,032
田畓	羅州牧	1583-12	高孟弼	古文書集成 6	2,985
奴婢	羅州牧	1584-01-26	羅猗年 等	古文書集成6	10,256
(奴婢)身分	羅州牧	1586-04	李志道	古文書集成 6	5,770
田畓	未詳		知獻 盧邦佐	古文書集成6	440
奴婢	安東府 推定		金光岳	古文書集成1	4,907
奴婢	濟州牧	1629	姜繼男 夫氏	古文書集成 110	6,086
奴婢	宜寧縣	1635	幼學 李重發	名家의 古文書6	15,056
奴婢	濟州牧		姜取璜 等	古文書集成 110	約 2000
奴婢	未詳	1646-	金勤最	古文書集成32	5,869
奴婢	濟州牧	1577-03-06	金大福 外 3人	濟州道 古文書研究	7,000
奴婢	濟州牧		姜取璜	古文書集成 110	約 4,000

番號	時期	題目	原告	被告
65	1673年	缺落	朴氏의 代奴 日雲	李培連
66	1684~1685年	缺落	柳後安 等	加屯
67	1718年	康熙57年 12月 日 求禮縣 立案	孫進興	金致九
68	1700年代	乾隆(缺落) 安東府 斷決立案	論今	書院奴僕 業先,業成
69	未詳	缺落	有處	都星昌
70	未詳	臨縣內 長阜津 屬公起墾里決立案		
71	未詳	丙午 2月 初1日 決立案	京居 金萬(缺落)	崔福男
72	未詳	缺落	洪宗繼 等	朴一桂 等
73	未詳	缺落	吳時喆	李文欽

係爭物	發給者	發給日	受取者	典據	分量(字)
賜牌奴婢	掌隸院	1678-01-28	朴氏의 代奴 日雲	青海李氏 寄贈古文書	7,000
身分	永川郡	1695-11-03	柳後安 等	古文書集成 15	25,000
己上田畚	求禮縣	1718-12	金致九	古文書集成 37	約 7,000
奴婢	安東府		論今	古文書集成 113	1,257
畚	未詳		有處	奎章閣 古文書7	2,679
陳田	未詳	壬戌-09-19		古文書集成6	249
畚	未詳	丙午-02-01		古文書集成36	197
奴婢와 田畚	未詳			奎章閣 古文書7	8,071
田	未詳		吳時喆	全羅道 茂長 咸陽吳氏 古文書(2)	2,000