

재판 판결로 본 英祖의 백성관 연구*

박 현 모 | 한국학중앙연구원

영조시대의 법과 재판에 대한 종래의 연구는 「속대전(續大典)」이라는 법전 편찬과정이나, 역모나 과서 사건과 같은 정치재판에 대한 것에 머물러 있다. 일반 백성들의 생활상이 나타나 있는 생활범죄에 대한 왕의 판결에 대한 연구가 없다. 이 논문은 이러한 연구의 공백을 보완하는 한편, 국왕 영조의 백성관을 드러내는 데 목적을 두고 『영조실록』의 사죄(死罪) 판결, 즉 사형에 해당하는 범죄에 대한 왕의 판결을 분석했다. 그 결과 첫째, 영조는 국가나 가정의 질서에 도전하는 강상범죄에 대해서는 엄형(嚴刑)을 내렸고, 둘째, 굶주림 등 민생의 어려움으로 죄를 저지른 자에 대해서는 관형(寬刑) 판결을 내렸다. 셋째, 영조는 법을 기계적으로 적용하기보다는 사회기풍을 진작하는 방향으로 판결내렸고, 넷째, 고문제도를 폐지하는 등 사법제도를 개선했는데, 이는 “하늘로부터 백성 보호를 위탁 받은 백성 부모로서의 책무를 다해야 한다”는 ‘보민(保民)’의식에서 비롯되었음을 밝혀냈다. 영조는 무엇보다 범죄사건이 일어나면 자기부터 반성하는 자세를 가졌으며, ‘백성이 어리석어 보이나 실로 신명한 존재’라는 경외하는 백성관을 가지고 재판과 국사에 임했다. 그의 시대는 국왕의 정당성을 부정하는 역모와 과서사건이 발발하고, 기근과 전염병으로 기민이 속출하는 위기의 연속이었다. 하지만 많은 백성들이 청계천 준천과 균역법 등 국가시책에 참여한 것은 그런 흠휼(欽恤)정신에 공감했기 때문이라는 게 본 논문의 요지다.

주제어: 영조의 재판, 흠휼정신, 사죄(死罪)사건, 보민(保民)론, 형기무형(刑期無刑)

I. 이끄는 말

이 글의 목적은 조선 후기의 국왕 영조(英祖, 1724-1776년 재위)의 재판판결을 통해 그의 백성관을 구명(究明)하는 데 있다. 영조시대는 백성[民]의 사회적 위상이 크게 제고된 시기로서(이태진 1999, 252) 국왕이 궁궐 안팎에서 백성들을 55회나 직접 만나 의견을 청

*이 논문은 한국학중앙연구원의 2008년도 개인연구과제 지원을 받아 작성된 논문임.

취(詢問)하는가 하면(한상권 1996, 40), 균역법 등 “나라를 부강하게 만들고 백성을 편안하게 하는”¹⁾ 각종 개혁정책이 시행된 시기이다. 과연 영조는 무엇을 위해 그러한 일들을 하였을까. 그는 재위기간 동안 130여 건의 사죄(死罪)재판에서 40%가량 관대한 형벌(사형 면제)을 내리면서, 압슬형(壓膝刑)²⁾과 같은 비인도적인 고문을 폐지했는데 어떤 생각을 가지고 있었을까.

이 논문에서 활용하려는 주된 텍스트는 『영조실록』이다. 영조시대의 법과 재판을 볼 수 있는 기록으로는 영조 22년(1746년)에 편찬된 『속대전(續大典)』과, 당시 중죄인의 공초(供招) 기록인 『추안급국안(推案及鞫案)』이 있다. 그런데 『속대전』은 낙인(烙印)과 같은 ‘악형(惡刑)’ 및 전가사변율(全家徙邊律) 같은 ‘혹형(酷刑)’ 폐지와 같은 형사정책에 관한 일반론을 담고 있는 법전이어서 구체적인 재판과정과 판결을 보기에는 한계가 있다. 또한 『추안급국안』은 역모나 궤서(掛書), 당쟁(黨爭) 등 정치범죄의 추국(推鞠)과정을 기록한 것으로서, 본 연구의 대상인 일반 백성들의 생활범죄를 살피기에는 역시 한계가 있다. 이에 비해 『영조실록』은 역모 등 형사정책에 관한 일반론은 물론이고, 생활범죄에 대한 재판까지 모두 담고 있는 텍스트로서 영조의 재판 정신과 그의 구체적인 판결사례를 이해하는 데 적합하다고 할 수 있다.

영조의 법과 재판에 관한 선행연구로는 김백철의 책(2010)과 조운선의 논문들(2007; 2009a; 2009b), 그리고 이상배의 책(1999) 등이 있다. 이 중에서 김백철의 책은 『속대전』의 편찬과정과 그 체제상의 특징, 즉 ‘관형주의(악형의 폐지, 사회적 약자의 보호 등)’와 ‘형정 운영의 합리화(국문 과정의 감독 강화, 법정의 적법절차 강조 등)’라는 영조의 형정(刑政) 이념을 잘 보여주고 있다(김백철 2010, 123-192). 이에 비해 조운선의 여러 논문들은 영조 시대의 주요 ‘역모사건’들, 즉 영조 6년의 ‘경술모반사건’과 영조 31년의 ‘을해옥사(乙亥獄事)’를 처리하는 과정에서 보인 영조의 ‘흠휼(欽恤)’ 언행 이면의 모습을 비판적으로 고찰한 것이다. 즉 1759년(영조 35년)에 내린 영조의 흠휼윤음은 그보다 4년 전 ‘을해옥사’에서 그의 정적을 완전히 제거한 상황에서 나온 것이라는 점, 그 이전까지는 혹형과 남형이 여과없이 사용되었다는 점을 지적한 글이다(조운선 2009b). 특히 영조시대의 『속대전』에 ‘청리(聽理)조’, 즉 송사(訟事)를 듣고 심리(審理)하는 조항에 소송 절차가 신설된 것은 조선 후기 백성들의 향상된 법의식과 권리의식을 반영한 것이라고 지적했다(조운선 1995, 5-7).

1) 조현명. 『귀록집』 권6 “사직응지소”; 『승정원일기』 영조 18/6/4.

2) 죄인을 신문할 때에 기둥에 피의자를 묶어놓고 사금파리를 깐 바닥에 무릎을 꿇게 한 다음에 널빤지로 내리 누르는 고문.

그리고 이상배의 책은 영조 재위기간에 일어난 15건의 궤서사건을 분석한 것이다. 이 책에서 이상배는 1728년(영조 4년)에 발발한 ‘이인좌의 난[무신난(戊申亂)]’이 영조 재위 전 시기에 걸쳐 큰 영향을 미쳤음을 지적하는 한편, 궤서에 대해 영조 정부가 적극 대응했고, 그 결과 ‘노론정권이 안정화’되었음을 밝혔다(이상배 1999, 180-184). 그런데 이들 선행연구들은 대부분 영조시대의 역모나 궤서와 같은 정치사건에 집중되어 있다. 정치범이 아닌 일반 백성들의 사죄(死罪)에 대한 판결은 거의 다루지 않고 있다.

영조는 스스로 “백성들의 부모”를 자칭하면서 억울한 재판을 최소화하는 노력을 기울였다. 그는 비록 죽을죄를 범했다라도 일단 수감된 자는 수도기(囚徒記: 감옥에 가둔 죄수의 이름과 죄명을 적은 책)에 기록하게 하는 한편, 증거를 따져서 사안을 확인하고, 억울하게 잡혀왔을 경우 담당관원을 파직시키도록 했다.³⁾ 그는 또한 “옥이란 죄 있는 자를 징계하는 곳이에요, 본래 사람을 죽게 하는 곳이 아닌데, 혹독한 추위와 심한 더위로 얼거나 굶주리며 병들어 간혹 비명에 죽는 경우가 있다. 중앙과 지방의 관리들로 하여금 감옥을 깨끗이 청소하고 질병을 치료하도록 하라”고 명령하기도 하였다.⁴⁾ 영조는 조선 초기 세종이 취했던 혹형 폐지 — 등에 매 때리는 형벌 폐지(세종 12년), 코 베는 형벌 금지(세종 26년) — 를 본받아 압슬형(壓膝刑)과 낙형(烙刑)과 자자형(刺字刑), 그리고 전가사변율(全家徒邊律)을 폐지했다(각각 즉위년, 9년, 16년, 20년). 영조의 이런 형벌제도 개선은 세종의 ‘흠휼(欽恤)’과 ‘신형(愼刑)’의 정신을 계승한 것으로 ‘백성이 나라의 뿌리[민유방본(民惟邦本)]’라는 의식에서 비롯되었다. 그리고 이 생각은 그 뒤 정조의 ‘흠휼전칙(欽恤典則)’으로 이어졌다.

이하에서는 이런 문제의식에 입각해 영조의 재판을 고찰할 것인 바, 그에 앞서 그가 처했던 시대 상황을 간략히 살펴보고자 한다.

II. 영조의 시국인식과 형벌론 — ‘형벌 없애기 위해 형벌 쓴다[刑期無刑]’

영조는 당시를 어떻게 인식하고 있었나? 영조의 시국관을 단적으로 보여주는 것은 재위

3) 「속대전」 형전 수금(囚禁)(김백철 2010, 163).

4) 「속대전」 형전 흠수(恤囚) “獄者所以懲有罪 本非致人於死 而祈寒盛暑 凍餓疾病 間非有命致死. 其令中外官吏 淨掃圜圍 療治疾病.”

9년째인 1733년 1월의 이른바 '19일의 하교'이다. 영조는 재위 9년 1월 19일 심야에 오로지 사관에게만 입시(入侍)해 기록하게 하면서 다음과 같이 말했다.

나는 궁중(宮中)에서 나고 자랐으므로 세상의 고통을 알지 못하였다. 그런데 신축년(1721 경종 원년) 이후로 지극히 애통함을 가슴에 품고 있는 지 이제 13년이나 되었다. … 아! 경자년(1720 숙종 46년) 국휼(國恤) 이후로 3백 년 동안 지켜오는 예의(禮義)가 아주 무너져서 임금이 임금 구실을 하고 신하가 신하 구실을 하는 의리가 점점 땅에 떨어져 밝혀지지 아니하였다. 노론(老論)은 스스로 나를 위한다고 하고, 소론(少論)은 스스로 무신년(1728 영조 4년)에 추대된 사람을 위한다고 하고, 남인(南人)은 스스로 낙산(駱山)을 위한다고 한다. … 처음에는 노론들이 나를 후하게 해 준다고 하였으나 (내가) 그 말을 듣지도 보지도 못한 것처럼 하였더니, 나를 협박하기를, '이렇게 한다면 다른 사람을 얻어 이 계책을 소론에게 주어 잿골(회동(灰洞))을 만들겠다.' 하였다. 여기에서 그들이 영화를 탐하고 나라를 팔아먹는 자들임을 알았다. … 아! 지금의 처지는 지극히 어렵다[噫 此地極難]. 아주 공정하게 하면 요(堯)·순(舜) 같은 임금이 될 수 있으나, 조금이라도 사심(私心)을 가지면 어떠한 임금이 되겠는가? 나의 마음은 얼음이나 옥처럼 깨끗하다. 황형(皇兄: 경종)에게 만약 후사(後嗣)가 있었다면, 나는 본래의 뜻을 굳게 지키면서 스스로의 분수대로 산야(山野)에서 살았으리라. … 아! 세 당(黨)이 이와 같으니, 지금 가장 중요한 방법은 재능이 있는 사람이면 등용하는 것뿐이다. 그러면 임금과 신하 사이에 비록 올바르지 못한 무리가 있을지라도 저절로 마음을 고칠 수가 있을 것이니, 조정이 공고해지고 나라의 형편도 자연 굳건해질 것이다. 원컨대 경 등은 모름지기 옛 버릇을 잊어버리고 한마음을 아주 결백하게 가지도록 하라(영조실록 09/01/19 신축).⁵⁾

한문 원문으로 2523자(국역본으로 9221자, 원고지 46매)에 해당하는 영조의 이 '19일 하교'는 이후 수십 번도 더 인용되는데, 그 핵심은 '내가 비록 노론의 힘으로 왕이 되었으나, 노론의 군주가 아니라 온 나라의 왕이 되겠다'는 선언이었다. 특히 그는 숙종 사망 이후 노론과 소론이 서로 자기 당을 지지하는 사람을 왕으로 삼아야 한다는 이른바 "택군론(선택

5) 『영조실록』 9년 1월 19일 辛丑條. 이하 '영조실록 09/01/19 신축'으로 약기(略記)함. “子生長宮中 不知人間之苦 而自夫辛丑以後 抱至痛者 于今十三載. … 噫 自庚子國恤之後 三百年禮義大壞. 君君臣臣之義 漸墜不明. 老論則自以謂爲予 少論則自以謂爲戊申推戴之人 南人則自以謂爲駱山. … 初則老論爲子厚云 而其若不聞不觀 則尙我曰 '若此則得他人 遂此計付少論爲灰洞.' 云 此亦知其貪榮賣國. … 噫 此地極難. 大公則堯舜 少私則爲何如主. 我心若冰玉 皇兄若有嗣 則我固守本志 自分山野. … 噫 三黨若此 卽今要道 惟才是用. 君臣之間 雖有不逞之徒 自可革心 朝廷鞏固 國勢自固. 願卿等須忘舊習 精白一心.”

군(臣擇君))(영조실록 09/01/22 갑진)까지 등장시키면서 “임금이 임금 구실을 하고 신하가 신하 구실을 하는 의리를 땅에 떨어뜨렸다”고 보았다. 그리고 이러한 상황을 극복하지 않는 한 나라다운 나라를 세우는 것은 불가능하다는 게 그의 판단이었다. 한마디로 노·소론, 남인을 불문하고 “재능이 있는 사람이면 등용”해 “조정을 공고히 하고 나라의 형편을 굳게” 하겠다는 선언이었다.

영조의 이러한 선언과 당부에도 불구하고 노론과 소론은 여전히 당파적 이해관계를 벗어나지 못하고 있었다. 1733년(재위 9년) 12월 박문수의 말처럼, 노론·소론·남인들은 서로 자기 당에 불리한 인사 조치나 정책이 채택되는 것을 막기 위해 혈투를 벌이곤 했다. 남인 등 소외세력들이 ‘조선은 노론과 소론의 나라이지 왕(영조)의 나라가 아니라’고 인식하고 있었고, 그 결과 “나라가 장차 위태롭고 멸망하는 데 이르더라도 절의를 위해 죽는 선비”를 찾아볼 수 없는 상황이었다(영조실록 09/12/19 병인).

그러는 가운데 전라도 남원에서는 왕의 정통성을 부정하는 궤서가 시장에 나붙고, 절에 내걸렸다. 1733년 3월에 남원시장에 내걸린 궤서는 왕과 집권세력의 정당성을 부정했을 뿐만 아니라(영조실록 09/03/06 정해) “무신난 때처럼”(영조실록 09/03/21 임인) “부안 땅에 모인 다음 서울로 쳐들어갈 계획”까지 세웠다(영조실록 09/03/25 병오). 그 다음해인 1734년 1월에도 경상도 대구에서는 진영(鎭營)의 문에 지방 관리의 부패를 비난하는 내용의 궤서가, 그리고 1738년(재위 14년)에는 한양의 경복궁에 조정의 관리를 거명하며 비판하는 내용이, 그리고 1748년(재위 24년) 5월에는 비기(秘記)를 이용해 왜구들이 쳐들어온다는 내용의 궤서가 충청도의 청주와 문의 지방에 내걸렸다.⁶⁾

이러한 상황에서 영조가 취한 조치는 크게 두 가지였다. 그 하나는 조정이 지향하는 목표를 제시하여 그 목표에 동참하도록 설득하는 것이었다. 다른 하나는 그러한 목표에 도달하기 위해서 신하들과 백성들을 설득하고 다독이는 것이었는데, 탕평책이 전자의 예라면 재판에서의 관형주의(寬刑主義)는 후자의 예이다.

먼저 영조는 앞의 ‘19일의 하교’를 포함해 여러 차례의 선언을 통해 자신의 정치목표를 천명하곤 했다. “내가 비록 학식(學識)이 없으나, 본래 중간 정도의 군주[중주(中主)]가 될 것을 기약한 것이 아니고, 곧 탕평의 주인이 되기를 기약”한다는 말이나(영조실록 12/11/08 정유), “당 태종(唐太宗)은 중간쯤 되는 군주(君主)였는데도 까치가 감옥에 있는 나무에 깃들어 살았다. 하지만 나의 경우 옥안(獄案)이 이토록 호번(活繁)하게 많으니, 유독 부끄

6) 영조시대의 궤서사건과 그 의미에 대한 자세한 논의는 이상배(1999)의 제3장을 참조.

렵지 않을 수 있겠는가?”라는(영조실록 08/11/24 임자) 발언이 그 예다. 특히 영조는 재위 기간 중 당태종을 20여 회나 언급하면서 당태종 이상의 군주가 되고 싶다고 말하곤 했다. 당태종이 그랬던 것처럼, ‘감옥이 텅 비어서’ “까치가 감옥 나무에 집을 짓고 살 정도”가 되는 것을 지향한 것이다. 그리고 직접 삼복(三覆)을 행해서 억울하게 죽는 사람을 최소화 하려고 했다. 실제로 그는 종종 신중히 옥안을 검토하여 사형을 감해주곤 했다(영조실록 23/11/27 계축). 실제로 그는 총 137명의 사죄인(死罪人) 중에서 39%에 달하는 53명을 사형에서 감면해서 유배를 보내는 등의 관대한 판결을 내렸다. 이에 대해 사관은 이렇게 기록하고 있다: “임금이 형옥(刑獄)을 결단할 때마다 반드시 신중히 살피고, 비록 법에 있어 마땅히 사죄(死罪)라 하더라도 또한 반드시 반복 사핵(查覈)하여 살리자는 의견(생의(生議))을 따랐으므로 ... 사죄 가운데서 감형된 자가 있었다(영조실록 41/11/21 임진).”

특히 영조는 “형벌의 목적은 형벌이 없게 하기 위한 것(형기무형(刑期無刑))(영조실록 23/11/27 계축)”이라고 하여 법 말은 관리들의 형량 남용을 경계하곤 했다. 이를 위해서 그는 잔혹한 고문제도를 폐지하는 한편(영조실록 9/8/22 경오, 15/10/13 병술), 하루 종일 관아를 열어 옥사가 지체되는 일이 없게 하였으며(영조실록 7/12/10 기해), 민생의 어려움 때문에 발생한 살인사건의 경우 그 처벌을 최소화했다(영조실록 17/11/24 을유). 이에 대해서는 장을 바꾸어 자세히 살펴보고자 한다.

III. 영조실록 속 재판 판결 기록

조선시대의 경우 사죄, 즉 사형(死刑)에 해당하는 죄는 『대명률(大明律)』에 따라서 “형지극자(刑之極者)”로 표현되어 사형을 언도 받았는데,⁷⁾ 사형집행 방법에는 대체로 교(絞)·참(斬) 두 가지가 사용되었다. 사죄의 구체적으로 예로는 ‘살인’ 즉 고의로 인명(人命)을 빼앗은 자와,⁸⁾ ‘구타살상[투구살상(鬪毆殺傷)]’, 즉 우발적인 다툼 등에서 유래한 싸움 중에

7) 『대명률직해(大明律直解)』 오형명의(五刑名義).

8) 이를 테면, 謀殺人, 謀殺制使及本管長官, 謀殺祖父母父母, 殺死姦夫, 謀殺故夫父母, 殺一家三人, 採生折割人, 造畜蠱毒殺人, 鬪毆及故殺人, 屏去人服食, 戲殺誤殺過失殺傷人, 夫毆死有罪妻妾, 殺子孫及奴婢圖賴人, 弓箭傷人, 車馬殺傷人, 庸醫殺傷人, 窩弓殺傷人, 威逼人致死, 尊長爲人殺私和, 同行知有謀害 등이 해당 夫毆 『대명률직해(大明律講解)』 卷第十八.

〈표 1〉 영조시대 사죄(死罪)사건의 분류

범죄	모반	살인	강도	구타살상	간통	기타	합계(%)
사형	65	7	6	0	4	2	84(61%)
감형	0	28	13	9	3	0	53(39%)
합계	65	35	19	9	7	2	137

죽이거나 상처 입힌 것과,⁹⁾ ‘강도’ 즉 수괴(首魁)가 이끄는 떼강도사건¹⁰⁾ 등을 들 수 있다. 이외에 ‘강간(奸淫 = 強奸)’, 즉 주로 근친과 유아 간통사건과, 불효와 월경(越境)범죄 등의 ‘기타’ 등이 이에 포함된다.¹¹⁾

『영조실록』에 기록된 사죄 판결, 즉 사형에 처할 수 있는 죄인에 대한 판결은 약 137건으로 나타난다. 이 중에서 모반, 즉 역모나 패서와 같은 정치범에 대한 판결이 65건으로 47%에 해당한다. 압도적으로 정치재판이 많았던 것이다. 모반 사건이 아닌 일반 범죄의 경우 ‘살인’(35건), ‘구타살상’(9건), ‘강도’(19건), ‘간통’(7건), ‘기타’(2건)의 순으로 조사되었다. 이를 표로 정리하면 위의 표와 같다.

〈표 1〉에 나타난 것처럼, 영조는 재위 52년 간 137건, 즉 연평균 2.6건의 사죄 판결을 내렸다. 이것은 조선 초기의 세종시대의 32건,¹²⁾ 조선 후기 정조시대의 93건에 비하면 훨씬 적은 수치이다.¹³⁾ 그러면 영조의 재판 판결은 어떤 특징을 갖는가.

- 9) 鬪毆, 保辜限期, 宮內忿爭, 皇家袒免以上親被毆, 毆制使及本管長官, 佐職統屬毆長官, 上司官與統屬官相毆, 九品以上官毆長官, 拒毆追攝人, 毆受業師, 威力制縛人, 良賤相毆, 奴婢毆家長, 妻妾毆夫, 同姓親屬相毆, 毆大功以下尊長, 毆期親尊長, 毆祖父母父母, 妻妾與夫親屬相毆, 毆妻前夫之子, 妻妾毆故夫父母, 父祖被毆. 『대명률직해(大明律講解)』卷第二十.
- 10) 謀反大逆, 謀叛, 造妖書妖言, 盜大祀神御物, 盜制書, 盜印信, 盜內府財物, 盜城門鑰, 盜軍器, 盜園陵樹木, 監守自盜倉庫錢糧, 常人盜倉庫錢糧, 強盜, 劫囚, 白晝搶奪, 竊盜, 盜馬牛畜產, 盜田野穀麥, 親屬相盜, 恐嚇取財, 詐欺官私取財, 略人略賣人, 發塚, 夜無故入人家, 盜賊窩主, 共謀爲盜, 公取竊取皆爲盜, 起除刺字. 『대명률직해(大明律講解)』卷第十八(刑律).
- 11) 『경국대전』형전 장도(贓盜).
- 12) 필자가 『세종실록』에 기록된 사죄 판결을 조사한 결과, 약 536건이 파악되었는데, 범죄의 유형별로 나눠보면 ‘살인’(238건), ‘구타살상’(144건), ‘절도’(69건), ‘강도’(61건), ‘강간’(13건), ‘(단순)도둑질’(10건), ‘월경(越境)’(1건)의 순으로 나타났다. 세종 재위 32년 간 연평균 32건의 사죄사건이 발생한 것이다.
- 13) 영조시대의 경우 정조시대의 『심리록(審理錄)』과 같은 형사판례집이 없어서 판결 기록이 적지만, 실제로는 이보다 훨씬 많은 판결이 이루어졌을 것으로 생각된다. 정조시대의 사죄사건의 특

첫째, 영조는 모반과 간음과 같은 국가와 가정의 기강에 도전한 강상죄(綱常罪)에 대해서는 전부 엄형(嚴刑) 판결을 내렸다. 즉위 초반의 김일경 사건과 같이 강경 소론파의 조정에 대한 저항이나(영조실록 00/12/8 정축), 재위 4년의 '이인좌의 난' 연루자들(영조실록 04/4/6 병술 등), 재위 6년의 궁궐 내 왕자와 옹주를 모해하려 한 '경술년 역옥사건'(영조실록 06/3/9 정축 등), 재위 31년에 소론의 일부가 국왕을 비난하는 패서를 내건 '나주 옥사 사건'(영조실록 31/3/8 신사 등)과 같은 모반 사건에 대해서 그는 모두 사형 판결을 내렸다. 또한 그는 국경을 몰래 넘어간 범월(犯越) 죄인이나(영조실록 33/10/23 임자)이나, 거짓으로 어미의 장례를 치른 불효죄인에(영조실록 23/3/22 임자) 대해 효시(梟示) 내지 참형이라는 극형을 내렸다.

둘째, 강상죄가 아닌 일반 살인사건의 경우 대체로 관형(寬刑)¹⁴⁾ 판결을 내렸다. 영조는 어머니를 죽인 자나(영조실록 9/9/14 임진), 남편을 살해한 자(영조실록 7/4/2 갑오), 지방관을 살해한 자(영조실록 19/2/13 정유, 40/3/23 갑술), 그리고 노비로서 주인을 살해한 자(영조실록 12/9/2 계사) 등 중대한 강상죄에 해당하는 경우가 아니면, 살인죄라 할지라도 거의 대부분 사형을 면해주었다. 특히 우발적 사고로 상대방이 죽게 된 경우(영조실록 41/윤2/23 무진)나 술 취한 상태에서(영조실록 01/11/27 신유, 13/11/24 정축) 또는 정신병 환자가 상대방을 때려 치사케 한 경우(영조실록 16/11/27 갑오) 등의 '구타살상'에 대해서도 전부 관형을 내린 점이 주목된다. 영조의 관형 판결 비율을 다른 국왕들과 비교해보면 어떨까? 아래의 그림을 보면 영조는 조선 초기의 세종(13%)보다는 높은 비율로(39%) 사형을 감해주었지만, 뒤의 정조(74.3%)보다는 낮은 비율로 관형을 베풀었다.

- 연평균 판결건수: 정조(93건) > 세종(32건) > 영조(2.6건)
- 관형(寬刑) 판결: 정조(74.8%) > 영조(39%) > 세종(13%)

셋째, 강도 죄인에 대해서는 대체로 정상을 참작해서 관형을 베푸는 경우가 많았다. 그는 어보(御寶)를 위조한 아전이나(영조실록 10/5/3 무인), 권력을 빙자해 횡포를 부리는 자(영조실록 52/2/19 신유), 관곡을 훔친 아전(영조실록 12/11/5 갑오), 그리고 도성에서 총을

징에 대해서는 심재우의 책(2009) 제3장을 참조할 것.

14) 여기서 '엄형(嚴刑)'이란 참형(斬刑)이든 교형(絞刑)이든 죄수를 사형시킬 경우를, '관형(寬刑)'이란 목숨을 살려서 유배를 보내거나 장형(杖刑)으로 언도하는 것을 가리킨다.

쏘아 사람을 죽이고 재물을 빼앗은 자에 대해서는(영조실록 33/5/16) 교형, 효시 등 엄형을 내렸다. 하지만 굶주림에 시달려 관인(官印)을 위조한 경우라든지(영조실록 9/12/1 무신), 지방의 관리가 형벌을 남용해서 죄수가 죽게 된 경우(영조실록 3/9/12 을축, 3/11/4 병진, 6/3/3 신미)는 유배형이나 사판(仕版) 삭제 등 비교적 관대한 벌을 내렸다.

전체적으로 볼 때, 영조는 사죄(死罪)에 대한 판부(判付)에 있어서 이중적인 태도를 보였다. 먼저 그 죄가 왕실의 정당성을 부정하는 것이거나 왕위계승의 문제에 관여되어 있을 경우, 극형을 내리곤 했다(재위 4년의 ‘이인좌의 난’, 재위 5년의 ‘황소사건’, 재위 6년의 ‘경술모반사건’ 등). 이에 비해, 백성들끼리의 형사사건, 예컨대 술에 취한 상태에서 자기 아내를 죽인 사건(영조실록 13/11/24 정축) 등에 대해서는 관대한 형벌을 내렸다. 특히 그는 “한 사발의 죽을 가지고 다투다가 사람을 죽인(영조실록 17/11/24 을유)” 사건에 대해서 “배고픔이 사람의 본성을 잃게 한 것이니 그 잘못이 나 자신에게 있다”고 부끄러워하기도 했다. 황해도 신천의 굶주린 백성들이 서로 사람을 잡아먹었다는 사건보고에 대해서 영조는 그것이 왕 자신의 허물이라면서 삼복(三覆)을 거처 신중하게 판결하라고 말했다(영조실록 19/11/23 임인). 재위 9년 12월에 굶주리는 노모(老母)를 위해 소나무껍질을 벗겨 관첩(官帖)을 위조해 관의 창고지기에게 주고 곡식을 갖다 먹은 상주의 유학(幼學) 정도신을 용서한 것도 그와 비슷한 예다(영조실록 9/12/1 무신). 이처럼 민생과 관련된 범죄에 대해서는 대부분 감형조치를 내렸다.

IV. 영조의 ‘판결 원칙’과 백성관

영조 재판의 특징 중의 하나는 범죄자의 처벌 못지않게 그 처벌이 가져올 사회적 영향을 중시한다는 점이다. 영조는 비록 살인을 한 자라 하더라도 어떤 경우엔 그를 벌주기는커녕 오히려 정려(旌閭)하거나 용서하였다. 숙종시대에 발생한 박문량의 옥사에 대한 영조의 판결이 그 좋은 예이다. 박문량은 19세의 처녀로서 집안 간 산송(山訟)과정에서 아버지의 원수를 갚기 위해 “양손에 칼을 끼고 곧장 말을 달려 산으로 올라가 충돌(衝突)하려고 하였으나 많은 사람들이 가로막아 충돌하지 못하게 되므로 떠들썩하게 영클어지는 와중에 갑자기 죽고 말았다.” 그녀에 대해 영조는 “박문량이 칼을 끼고 말을 달려 1천 사람들 속에 돌진하는 늠연(凜然)한 모습을 마치 그 실상을 보는 것과 같다. 비록 『삼강행실(三綱行實)』에 실는다 하더라도 무슨 부끄러울 게 있겠느냐?”면서 특별히 박문량에게 정려하라고

지시했다(영조실록 02/12/20 정축).

자신을 겁간하려던 이웃의 완패한 자를 칼로 찔러 죽이고 스스로 관가에 자수한 황주의 양가녀(良家女) 김자근련의 경우 역시 영조는 “절개를 세워 세상을 권장하는 것이 왕자의 도리”라면서 특별히 용서하라고 판결했다(영조실록 19/11/23 임인). 이 판결은 정조가 전라도 강진의 김은애에 대해 내린 판결, 즉 자기의 정절에 관해 헛소문을 내고 다니는 이웃 집 여자를 칼로 찔러 죽인 사건에 대해 그녀의 “기개와 지조”를 칭찬하면서 무죄석방한 것과 비슷하다(정조실록 14/08/10 무오). 법을 기계적으로 적용하기보다는 “풍속과 교화”를 살리는 쪽으로 판결을 내려야 한다는 게 영조나 정조의 판결 정신이었던 것이다(박현모 2009).

이러한 판결정신은 아버지의 원수를 죽인 박성창을 무죄 석방한 것에서도 나타난다. 재위 12년째인 1736년에 형조에서 올린 보고에 따르면, 충청도의 백성 박성창은 자기 아버지를 죽이고 맹인인 어머니를 차지한 원수를 칼로 찔러 죽이고 관가에 자수했다. 어려서 아버지의 죽음을 목도한 그는 9년 동안 외지로 숨어 다니다가 18살이 되자 집으로 돌아와 어머니의 도움을 받아 원수를 죽였다. 이 보고를 받은 영조는 신하들에게 과거의 판례를 검토하라고 지시했는데, 옥당 유건기는 아버지 원수를 죽인 것은 정당하다며 무죄석방을 요청했다. 그러자 영조는 다음과 같은 판결을 내렸다.

박성창은 그의 나이 9세의 어린 아이로서 아버지의 원수를 기억하였다가 9년 뒤에 어미를 찾아서 대낮에 원수를 갚았다. 이는 옛사람에 견주어 보아도 특이하다고 할 만하다. 그리고 관정(官庭)에 자수하여 죽는 것을 집으로 돌아가는 것처럼 여겼으니, 또한 옛날 왕세명(王世命)에 견주어 부끄러울 것이 없다. 특별히 복호를 제급하여 그의 효성을 표창하라. 그의 어미 김씨도 방송(放送)하여 박성창으로 하여금 보호하여 돌아가게 하도록 하라(영조실록 12/11/23 임자).¹⁵⁾

여기서 보듯이 영조는 박성창을 살인 죄인이 아닌 ‘효자’로 간주하고 있다. 박성창 자신은 물론 살인사건에 협력한 그의 어머니까지 무죄로 석방하면서 세금면제라는 혜택까지 베풀고 있다. ‘사람을 죽인 자는 목숨으로 갚는다’는 약법삼장(約法三章)을 적용하지 않

15) “夫聖昌以九歲釋兒 能記父讎 尋母於九年之後 雪讎於白晝之中. 比諸前人 可謂特異. 自首官庭 視死如歸 亦無愧於昔之王世命矣. 特爲給復 以彰其孝. 其母金亦放 令聖昌護歸事 論道臣.” 여기의 왕세명은 명나라 때의 사람으로, 17세 때 아버지가 일가친척이 되는 자에게 살해당하자, 6년을 기다렸다가 원수를 갚았다.

은 것이다. 이 판결은 정조가 충청도의 김계손 형제사건, 즉 아버지의 원수를 갚은 두 형제를 무죄석방한 것이나(정조 2006, 192-193), 경기도 포천의 이광진 형제가 아버지에게 무례한 짓을 한 머슴을 합세하여 때려죽인 것을 무죄로 방송한 것과(정조 2006, 241-243) 비슷하다. 범죄사실의 처벌 자체보다 그 처벌이 가져올 사회 윤리적 영향을 중시하는 판결 정신을 볼 수 있는 것이다. 이는 현대의 형법과 일정한 차이를 갖는 것으로, 법의 영역 이전에 존재하는 정치와 윤리의 영역을 존중하는 전통시대의 사유체계를 반영한 것으로 판단된다. 다시 말해서 국왕 등 사회지도층이 모범을 보임으로써 백성들로 하여금 스스로 부끄러움을 알아 죄를 피하게 하는 것을 최선으로 추구하되, 불가피하게 죄를 저질렀을 경우 부득이하게 형벌을 가해야 한다는 ‘덕주형보(德主刑輔)’의 유교적 관념을 반영한 것이다. 그것은 또한 세종시대에 김화의 살부(殺父)사건에 대한 대책을 논의하는 자리에서 변계량(변계량)이 제시한 길, 즉 ‘처벌 수위를 높이기보다는 효행의 사례를 자주 들려주어 사람들로 하여금 점차 효제와 예의의 마당으로 들어오게 해야 한다’는 생각(세종실록 10/10/3 신사)과도 상통한다.¹⁶⁾

그러면 영조는 어떤 정치를 좋은 정치로 생각했으며, 백성을 어떻게 바라보고 있었을까? 이를 위해서는 그의 재판 판결의 배경이 되는 정치와 백성관을 살펴볼 필요가 있다. 『영조실록』을 통해서 볼 때, 영조는 첫 번째로, 왕과 백성의 관계를 ‘부모-자식 간’의 관계로 인식하는 백성관을 가지고 있었다. 그는 조정 관리들에게 백성들을 동포애를 가지고 대하라고 촉구하곤 했다. “아! 그대 공경(公卿)과 백집사(百執事)들이여, 그대의 할아버지와 아버지들은 모두 여러 조정에서 세록(世祿)을 받은 신하였고 저 백성들 또한 여러 조정에서 사랑하여 구휼하던 적자(赤子)였다. 이는 서명(西銘)에 이른바, ‘백성은 나의 동포(同胞)이고 만물은 나의 동류(同類)이다.’ 한 것과 같은 격이다. 동포인 백성이 구학(溝壑)에 있을 경우 불쌍히 여겨 구제함에 있어 혹시라도 지체시킬까 두려워한다면, 국사는 면려하기를 기다리지 않고도 저절로 면려될 것이고, 구습은 잊기를 기약하지 않아도 저절로 잊게 될 것이다(영조실록 13/01/02 정묘)”라는 당부가 그것이다.

그는 특히 송(宋)나라 때의 학자 장재(張載)의 말을 빌려 “백성은 나의 동포다”라는 말을 하곤 했다(영조실록 07/01/05 병자). 전염병(영조실록 07/06/09 정미)이나 기근 등으로

16) 판부사(判府事) 변계량은 “청하옵건대 『효행록(孝行錄)』 등의 서적을 널리 반포하여 향간의 백성들로 하여금 이를 항상 읽고 외계 하여 점차로 효제와 예의의 마당으로 들어오도록 하소서[請廣布孝行錄等書 使閭巷小民尋常讀誦 使之然入於孝悌禮義之場].”라고 말했다. 이 사건을 계기로 세종은 『삼강행실』의 편찬을 시작했다.

백성들이 죽어간다는 보고를 받을 때마다 영조는 “비록 왕장(王章: 법)에서는 벗어나더라도 하늘에서 환하게 살펴보고 있으니, 어찌 그 벌을 피할 수 있겠는가”라면서 수령들에게 ‘동포애’를 가지고 구제에 나서라고 촉구하곤 했다(영조실록 07/01/05 병자). 이러한 영조의 ‘동포론’은 그의 손자이자 후계왕인 정조로 계승되었다. 즉 정조는 즉위년 9월의 이른바 ‘탕평윤음’에서 “아! 탕평이란 곧 편당(偏黨)을 버리고 상대와 나를 잇는 이름인데, … 위에서 본다면 균등한 한 집안의 사람들[일실지인(一室之人)]이고 다 같은 동포(同胞)이다. 착한 사람은 상을 주고 죄가 있으면 벌을 주는 것에 어찌 좋아하고 미워하는 구별이 있겠는가(정조실록 0/9/22 경인).”라고 말하고 있다.¹⁷⁾

두 번째로, 영조는 백성을 정청과 설득의 대상으로 간주했다. 영조는 재위 22년(1746)에 편찬한 『속대전』에 ‘청리(聽理)조’를 신설하여 불이익을 받은 사람은 그 일을 국가에 호소할 수 있는 법적 절차를 마련하였으며, 재위 47년(1771)에는 신문고를 복설(復設)해 백성들로 하여금 억울한 일을 왕에게 직접 호소할 수 있게 했다. 그가 도성 안팎을 왕래하면서 상인 등 백성들을 소견하고 그들과 대화한 것도 같은 맥락에서 이해할 수 있다(총 55회). 영조시대에 들어 백성은 지배의 대상일 뿐만 아니라 설득의 대상으로까지 격상되고 있는 것이다. 1754년(영조 30년) 3월 22일에 영조는 명정문(明政門)에서 조참(朝參)을 행하면서 오부(五部)의 방민(坊民), 즉 서울 전 지역 사람들에게 개천을 파는 것이 이로운지 해로운지를 물었다. 그러자 이 자리에 모인 백성들 중에는 혹 파는 것이 편리하다고도 하고 파지 않는 것이 편리하다고도 하여 의결하지 못하였다. 그러자 영조는 위사(衛士)·악공(樂工)들에게 “개천을 파는 것을 옳게 여기는 자는 앉고 옳지 않게 여기는 자는 서라”고 하명했다. 그러자 못사람이 다 한꺼번에 앉았으나, 악공 가운데에서 장구를 멘 한 사람만이 서 있었다.

영조가 그를 앞으로 나오게 하여 “너는 개천을 파지 않는 것을 옳게 여기는가?”라고 묻자 그는 다음과 같이 대답했다: “신은 개천을 파고 안 파는 것은 모두 이롭고 해로운 것이 없다고 생각합니다. 냇가의 인가(人家)가 떠나려가고 묻히는 것을 염려하기는 하나, 이것

17) 박광용에 따르면 “임금과 백성이 한 핏줄”이라는 정조의 견해는 “상당히 놀라운” 것이었다. 그 이전에도 “사대부와 백성은 한 핏줄”이라는 견해는 있었지만, 이처럼 “임금 자신이 백성과 한 핏줄이라는 입장을 제시”한 것은 정조가 처음이었기 때문이다. 이 같은 정조의 견해는 국왕을 “부모”로 인식하고 백성을 “자식”으로 인식하는 영조의 백성관에서 비롯된 것이다(박광용 1997, 92). 참고로 조선왕조실록에서 ‘동포(同胞)’라는 용어가 가장 많이 나온 것은 영조시대(12건)이다(이근호 2001, 265).

은 집 주인이 어떻게 수호(守護)하느냐에 달려 있을 뿐입니다.” 자기 집 앞 개천은 각자가 치우고 정리해야 한다는 말이었다. 영조는 이 말을 듣고 “우리나라 사람은 다 못사람을 좇는데, 이 사람만은 제 소견을 지키니, 매우 귀하게 여길 만하다[我國人皆從衆 而此人獨守其見 甚可貴也].”면서 오히려 그에게 상을 주었다(영조실록 30/03/22 임신). 이 사건은 영조의 백성관과 함께 조선 후기 백성들의 위상을 단적으로 보여준 사례이다. 영조는 종래의 국왕들과 달리, 백성을 단지 지배의 대상으로만 인식하지 않고 그들의 의사를 묻기 시작했다. 위의 명정문 앞 찬반의견 수렴에 앞서 영조는 백성들에게 청계천 준천(淸溪) 타당성을 물었는데, 다소 길지만 그 내용을 인용하면 다음과 같다.

도랑을 파내는 일절은 오직 백성을 위한 것이다. 따라서 한번 호령하여 시행하면 그만이다. 하지만 이런 등속의 큰 역사는 즉위(卽位)한 뒤에 처음 있는 일이다. 절목(節目)을 의논해 정한 후에 음식이 달갑지 아니하고 잠자리도 편치 못하였으니, 이는 역시 너희들을 위한 일이기 때문이다. 이것은 군사의 행진(行陣)하는 것과 달라서 비록 친히 널빤지와 가래(판삽(版鍤))를 잡고 사람들의 마음을 솟구치게 하고자 하나, 역시 마음대로 되지 않는다. 내년 봄에 비록 공사를 시작하더라도 지금 미리 정리한 뒤에야 이 일을 시행할 수 있을 것이다. 만일 해당 부서 관리에게 먼저 계획안을 만들어 바치게 할 경우 틀림없이 하급 관리와 일 맡은 자들이 제멋대로 조종할 것이다. 그러면 너희들이 먼저 그들에게 곤욕을 치를 것이고 다음으로 나라의 공사로 인해 곤욕을 받을 것이다. 만약 분명히 깨우쳐 효유(曉諭)하지 아니하면 이것은 한갓 백성들을 저버리는 것일 뿐 아니라 조종의 영령(英靈)을 저버리는 것이다(영조실록 35/10/15 임진).¹⁸⁾

여기를 보면 영조는 청계천의 준천사업이 ‘백성을 위한 일’이기는 하나 역시 ‘백성을 수고롭게 하는 일’이기 때문에 먼저 백성들에게 그 일의 당위성을 분명히 깨우쳐 주지 않으면 안 된다고 말하고 있다. 백성들을 위해서 하는 좋은 취지의 일이라 할지라도 하급 관리에게 시달리면서 괴로워할 수 있기 때문에 준천 사업의 취지와 목적을 충분히 알게 해야 한다고 보았다. 한마디로 백성을 위하는 사업일수록 그 주체인 백성들이 잘 알고 있어야 한다는 것이며, 국가행정의 주체로서 백성을 인정하고 있는 것이다.

18) “淸渠一節 其惟爲民也 不過一號令而行焉. 然此等鉅役, 卽嗣服後初也. 講定節目之後 食不甘而寢不便 亦爲爾等也. 此異於軍行 雖欲親操版鍤而從衆 亦不能若心. 明春雖始役 今預整而後可行是事. 若令部官 預受成冊 部隸任掌必操縱 則爾等先受困於任掌部隸 次受困於國役. 若不曉諭 此非徒負元元 亦負陟降矣.”

이러한 영조의 백성관이 있었기 때문에 1760년(영조 36년)의 ‘경진준천’의 경우, 총 57일간 시행되었는데, 국가에서 동원한 인력 외에도 자원에서 준천에 나서는 백성도 많았다.

세 번째로, 영조는 국가와 국왕의 존재 이유가 백성 보살핌에 있다고 보았다. 그는 경연을 하면서 “오늘날 계속되는 기근(飢饉)이 여기에 이른 것은 곧 나의 박덕(薄德)한 소치”라면서 지방에서 왕에게 바치는 어공미(御供米)를 가을 곡식이 익을 때까지 특별히 5분의 1을 삭감하라고 지시했다. 그러자 좌우에 있던 신하들이 어공미는 전에 이미 삭감해 줄었으므로 지금 또 삭감할 수 없다고 주장했다. 이에 대해 영조는 다음과 같이 말했다:

하늘이 사람을 출생시킬 때에는 본래 귀천(貴賤)과 상하(上下)가 없는 것이다. 임금이 자리를 만든 것은 대개 그 민생을 보안(保安)케 하기 위해서이다[보안민생(保安民生)]. 시절이 흉년이 들어 백성은 궁핍한데 혼자 부귀(富貴)를 누린다면 어찌 이런 이치가 있겠는가? 어공을 삭감하라는 명령은 실제로 나의 지극한 뜻이다(영조실록 09/04/20 신미).¹⁹⁾

여기서 영조는 사람 사이에는 상하귀천이 없으면서 ‘하늘이 임금의 자리를 만든 것은 그 민생을 보안하기 위한 것’이라는 보민론(保民論)을 말하고 있다. 영조는 여러 차례 ‘백성 보호하는 것’이 임금의 책무임을 강조하곤 했다(영조실록 22/7/4 무술, 35/1/12 갑오), 재위 25년째인 1749년에 창경궁 홍화문(弘化門)의 누(樓)에 나아가 진휼을 시행하면서 “하늘이 나에게 부탁한 것도 백성이요 조종(祖宗)께서 나에게 위탁한 것도 또한 백성”이라고 말했다. 그는 파리한 늙은이를 보면 부지(扶持)하여 오가게 하고, 떠돌이로 걸식하는 자에게는 “비록 도성[四民] 밖의 사람이라 하더라도 동일한 나의 백성이다”라면서 곡식을 주게 했다. 영조는 옛적에 이윤(伊尹)이 한 사람도 안정을 얻지 못하면 자신이 수렁 속에 빠져 있는 것같이 여겼다면, 가까운 거리에 억울함을 호소할 길이 없는 백성이 이와 같이 많음을 부끄러워했다. 그는 “저 창창한 하늘이 나에게 명하여 임금이 되게 한 것은 임금을 위한 것이 아니고 곧 백성을 위한 것이다. 천명(天命)의 거취(去就)와 민심(民心)의 향배(向背)는 오로지 이 백성을 구제하고 구제하지 못하는 데에 연유될 것”이라면서 국가에서 제일 우선으로 삼아야 할 일은 “보민(保民)”이라고 말했다(영조실록 25/8/15 신묘).²⁰⁾

19) “天之生人 本無貴賤上下 而作之君師 蓋爲其保安民生. 歲饑民窮 而獨享富貴 寧有此理. 減供之命 實子至意.”

20) 이러한 보민론은 개항기의 박영효의 정치사상이기도 한데, 정부의 존립목적으로서의 ‘보민호국(保民護國)론’에 대한 연구는 김현철(2000, 256)을 참조.

국왕의 존재 목적이 민생의 보호와 안전이라는 이런 생각은 일찍이 맹자가 제선왕에게 ‘어진 정치’의 요체로 말한 데까지 거슬러 올라간다. 그런데 이것은²¹⁾ 백성을 설득대상으로 간주하는 ‘영조식 민본정치’의 다른 표현이기도 하다. 나라의 근본인 백성들을 위한 개혁 추진의 논리로 활용된 것이다(균역법 개혁). 영조는 백성들의 세금감면과 같은 혜택 베푸는 것을 반대하는 신하들에게 백성을 두려워하라고 말했다. 재위 3년째인 1727년에 그는 “나라에 큰 경사가 있었는데도 백성이 혜택을 받지 못한다면 실로 백성과 함께 경사를 함께한다는 의의가 없는 것”이라면서 백성들의 세금 감면을 지시했다. 신하들이 국가의 재정난을 들어 이 지시를 반대하자 그는 “지극히 어리석으면서도 신령한 것이 백성이다[至愚而神者 莫如百姓]. 어떻게 그들을 속일 수 있겠는가”라며 세금을 줄여줄 것을 하명했다(영조실록 3/10/1 계미). 여기서 보듯이 영조는 백성이 겉으로 보기에 어수룩해 보이지만 나랏일이 잘되고 있는지, 관리들이 속이고 있지 않은지를 귀신 같이 꿰뚫고 있다고 보았다. 따라서 그들을 속이려 하지 말고, 존중하면서 하늘이 백성을 맡긴 이유를 생각하며 민생을 보살피라고 역설했다.

흥미롭게도 하늘이 임금을 만든 이유는 임금을 위한 게 아니고 백성을 위한 것이라는 논리는 조선 초기 정도전의 생각이자 세종의 국왕관이기도 했다. 즉 세종은 “민생들이 하려고 하는 일을 혼란스럽지 않게 하려고 임금을 세워서 다스리게 했다[民生有欲無主乃亂 必立君長而治之](세종실록 13/6/20 임자)”라고 말하면서 ‘수령고소금지법’을 개정하게 했다. 백성들의 억울한 사정을 듣고 해결하는 것이 ‘정치의 존재 이유’라는 주장이었다. 세종이 “임금의 직책은 하늘을 대신하여 만물(萬物)을 다스리는 것[人君之職 代天理物](세종실록 09/08/29 갑신)”이라고 보고, 노비나 감옥의 죄수, 버려진 아이와 같이(영조실록 8/10/6 경신) 사회에서 가장 열악한 처지에 놓인 자를 우선적으로 돌보는 정책을 시행한 것은 영조의 ‘보민론’과 상통하는 정신인 것이다.

영조의 보민론은 고문제도 폐지로 나타나기도 했다. 그는 1733년 여름에 땀을 뜨면서 낙형(烙刑)의 고문 받는 죄수의 고통을 생각했다. “땀뚝 종기가 점차 건디기 어려움을 깨닫고, 이어 무신년 국문할 때의 죄수의 일을 생각하면 나도 몰래 마음에 움직임이 일어난다(영조실록 09/08/22 경오).”는 그의 말이 그것이다. 백 주(姓)의 땀을 마친 다음 그는 “지난번 을사년(1725 영조 1년)에 이미 압슬(壓膝)을 제거했고 작년에 원임 대신(原任大臣)의

21) 『맹자』 제선왕 상(上).

진달로 인해 포도청(捕盜廳)의 전도 주뢰(剪刀周牢)²²⁾의 형을 제거하였으니, 곧 이제 남은 것은 오직 낙형(烙刑)뿐”이라면서 “영구히 낙형을 없애고 이것을 항규(恒規)로 삼으라”고 지시했다. 입장을 바꾸어 생각하는 어진 정치를 형벌과 관련해 실천한 것이다.

그러면 영조는 왜 스스로를 ‘위민의 군주’로 자처했을까? 그가 신하들 사이의 세력 조율을 통해 왕권을 강화하려 했던 부왕 숙종의 길을 걷지 않고, 백성들과 직접 만남으로써 국왕의 위상을 바로 세우는 노선을 택한 것은 무엇 때문일까. 여러 원인들을 들 수 있을 것이다. 어머니가 천인(무수리)이라는 태생의 열등감과 노론만의 지지로 왕위에 올랐다는 정당성 취약 때문에 더 많은 업적을 내야겠다는 동기가 생겼을 수 있다. 재위 초반의 일련의 패사사건이나 ‘이인좌의 난’ 등의 반대 세력의 저항에 부딪치면서 백성들의 지지를 얻지 못하면 언제든지 왕위에서 쫓겨날 수 있다는 위기감 때문일 수도 있다. 그것도 아니면 조선 후기의 변화된 민의 의식, 즉 “자신의 권리에 대한 인식과 이를 지키기 위해 기꺼이 법을 이용하는 의식의 변화(조운선 2005, 19)”를 받아들일 수밖에 없었기 때문일까. 아마도 여러 가지 요소가 복합적으로 작용하여 영조로 하여금 재위 기간 내내 잠시도 쉬지 않는 무일(無逸)의 군주가 되게 했을 것이다.

그런데 필자는 영조가 국왕의 책무를 ‘민생 보안’이라 말하고 백성들을 경외하는 정책을 펼치게 된 배경에는 유학(儒學)의 영향이 컸다고 판단한다. ‘학자군주’를 자처했던 영조는 경연 등에서 부단히 학습했고(권연웅 1989), 중국의 요순(堯舜)과 조선의 세종대왕을 모델 삼아 ‘위민의 군주상’을 그려갔다. 『영조실록』에서 영조에 의해 언급되는 ‘요순’과 ‘세종’에 대한 조사(김백철 2010, 310-322)에서 보듯이, 그는 유교 국가에서 가장 뛰어난 군주인 요순과 세종대왕을 준거군주로 삼았다. “뜻이 있으면 마침내 이루어진다[有志成]”면서 먼저 뜻을 높이 세우는 게 중요하다고 자주 말했던 것에서 볼 수 있듯이,²³⁾ 그는 역사에서 좋게 평가 받으려는 의식을 갖고 있었다. 그러한 의식이 다른 여러 요소와 결합되어 그를 ‘위민의 군주’로 자리매김하게 되었을 것으로 생각한다.

22) 죄인의 두 다리를 묶고 그 틈에 두개의 주릿대를 가위 모양으로 끼우고 비트는 형벌. 일명 가새주리.

23) 영조, 『어제유지경성문한(御製有志竟成閩漢)』, 영조 50년 3월 17일자(장서각 K4-3766(3769-98)).

V. 맺는말

이상에서 살펴본 바와 같이, 영조는 위 아래로 정치적 균열과 불신 구조 속에서 왕위에 올라, 탕평책과 함께 관형의 재판 판결을 내렸다. 그리고 그 재판의 특징은 첫째, 국가기강이나 강상윤리에 대한 범죄에 대한 엄형판결로, 둘째, 민생관련 범죄는 관대함으로, 셋째, 법 적용의 엄격함보다는 사회기풍의 진작을 우선시하는 판결로 요약할 수 있다. 그리고 넷째, 고문제도의 폐지 등 사법제도의 개선은 백성들의 부모로서 백성들의 생명과 생활을 보호하려는 '보민론'에서 비롯된 것으로 판단된다. 영조는 "옛날 어진 임금들은 형벌을 적용할 때 차마하지 못한 마음이 있었다(영조실록 2/5/8 기해)"면서 백성의 입장에서 먼저 헤아려 보는 마음을 가졌다. 옥사가 지체되어 피해를 입는 백성을 줄이기 위해 모든 사건을 10일 마다 기록하여 임금에게 보고하게 한 것이나²⁴⁾ 적체되는 죄수가 없도록 담당 관리를 분속시켜 신속히 조사하도록 한 것도 그런 마음에서 비롯된 것이다.

'차마 하지 못하는 마음'으로 취약한 백성들의 처지를 개선하려는 영조의 노력은 재위 중반부(25~30년) 이후 일련의 개혁정책(균역법, 청계천 준천 등)으로도 나타났는데, 이 때 백성들의 적극적인 협조는 그의 '보민론'과 '동포론' 등에 힘입은 것이라 할 수 있다.

한 가지 인상적인 것은 재판에 임하는 영조의 자세인데, 그는 사죄사건을 판결하면서 강상죄인이 많은 것은 국왕인 자신이 잘못 다스렸기 때문이라고 부끄러워하곤 했다. 그는 재위 7년째인 1731년 겨울에 옛날 한나라 때 영천 태수를 지낸 한연수가 그 고을에 범죄 사건이 많은 것을 부끄러워해 문을 닫아걸고 자기 허물을 질책한 것을 상기하면서 "나부터 스스로 반성하겠다"고 말했다. 위로부터 먼저 "교화를 밝게" 하고, 나아가 지방의 관찰사와 수령도 그 마음을 이어받아 실행해 줄 것을 당부했다(영조실록 7/12/13 임인). 이처럼 나처럼 반성하는 태도는 유교적 리더십의 특징이기도 한데, 그는 품을 뜨면서 낙형(烙刑)의 고문 받는 죄수를 생각해 그 고문 제도를 금지했다.

이처럼 자기로부터 반성하고, 상대방의 입장에서 형벌을 생각하는 영조의 어진 마음과, '백성이 어리석어 보이나 실로 신명한 존재'라는 신중한 태도가 재위 기간에 많은 백성들의 감화를 불러 일으켰다. 국왕의 정당성을 부정하는 과서가 나붙고, 재위기간 내내 계속된 기근과 전염병으로 기민이 속출하는 난국에서도 많은 백성들이 청계천 준천과 균역법 등

24) 『속대전』 형전 決獄日限.

국가시책에 참여한 것은 영조의 그런 흠휩의 정신에서 비롯되었다는 게 필자의 판단이다.

특이한 것은 영조시대 백성들의 상당한 수준의 법 지식인데, 그 당시 백성들이 법과 판례에 대해 무지하다는 주장(정약용 1999, 20-21)과 달리, 자신의 억울함을 풀기 위해 적극 사법 절차를 이용하고 있다는 점이다. 살인 사건에 연루된 백성이 유리한 판결을 받기 위해 원범을 바꾸거나, 주인을 고발하지 못하게 한 범물을 피하기 위해 주인의 동생을 고발해서 자기 아버지 피살사건을 조사하게 한 경우 등이 그 예이다. 양반의 여염집 탈취를 엄금한 국왕의 명령을 역이용해 잔반(殘班)의 집을 빼앗은 경우도 있다. ‘양반된 자가 설혹 백성들의 집과 재산을 빼앗으려 할 경우 백성들은 반드시 법조(法曹)에 고발한다’는 기록이 그런 분위기를 말해준다.²⁵⁾ 다른 한편 이 시기 백성들이 송사 결과에 승복하지 않는 태도도 인상적이다. 백성들은 ‘낙송(落訟),’ 즉, 송사에서 진 이후에도 그 결과에 승복하지 않고 계속해서 송사를 걸거나, 신문고를 치거나, 왕의 행차시에 격쟁·상언하는 일이 많았다. “무릇 상언 중에는 노비, 전담 등에 관한 송사로서 비록 세 번 패소한 것일지라도 요행을 바래서 빈번히 상언합니다”²⁶⁾라는 기록이 그것이다. 그러다보니 한번 송사가 있게 되면 온 마을이 폐허가 된다는 지적까지 나올 정도였다.²⁷⁾ 한국인들의 패배를 인정하지 특성을 역사 속에서 발견하는 듯한 느낌인데, 이에 대해서는 추후 연구를 통해서 구체적으로 살피려고 한다.

투고일 2010년 11월 30일

심사일 2010년 12월 13일

게재확정일 2011년 1월 3일

25) 『秋官志』 장금부(掌禁府), 申章 家舍 閭家 奪入.

26) 『秋官志』 고율부(考律部), 續條 聽訟, 三度落訟勿爲聽理, 肅宗 12.

27) 조윤선은 백성들의 상당한 법 지식의 결과 악용되는 사례도 많았지만, 그것을 “다투기 좋아하고 상대방을 곤경에 빠뜨리길 바라는 민의 나쁜 습성 때문”으로 보아서 안 된다고 말한다. 즉 백성들이 소송에 기어코 이기려고 하는 것은 “하찮은 소송대상물이 문제가 되는 것이 아니라 도리어 이상적인 목적, 즉 인격 그 자체와 그 인격에 수반되는 법 감정이” 중요했다는 것이다. 따라서 “조선 후기 민의 ‘호송(好訟)’ 습속은 ‘나쁜 품성’의 결과가 아니라, 자기의 권리와 인격에 대한, 그리고 자신의 소유권에 대한 정당한 방어의 노력”으로 보아야 한다고 주장한다(조윤선 1995, 13).

참고문헌

1차 자료

『英祖實錄』, 『正祖實錄』, 『承政院日記』, 『續大典』, 『英祖文集補遺』(영조), 『英祖御製訓書』(영조), 『三峰集』(정도전), 『귀록집』(조현명), 『審理錄』

2차 자료

- 고성훈. 1992. “영조 말~정조 초의 정국과 삼대역모사.” 수춘 박영성교수화갑기념논총간행위원회 편. 『수춘박영성교수화갑기념 한국사학논총 상권』, 서울: 탐구당.
- _____. 1994. “조선후기 변란연구.” 동국대학교 사학과 박사학위논문.
- 권연웅. 1989. “조선 영조대의 경연.” 『동아연구』 17.
- 김백철. 2005. “조선후기 영조대 탕평(蕩平)정치 의 이념과 《주례(周禮)》.” 『한국사론』 51권.
- _____. 2009. “조선후기 영조의 탕평정치 연구: 속대전의 편찬과 백성의 재인식.” 서울대학교 국사학과 박사학위논문.
- _____. 2010. 『조선후기 영조의 탕평정치』, 파주: 태학사.
- 김현철. 2000. “박영효의 보민(保民)과 민권신장 구상.” 『정치사상연구』 2집.
- 박광용. 1984. “탕평론과 정국의 변화.” 『한국사론』 10.
- _____. 1997. “진보적 개혁을 꿈꾸면서 보수적 개혁을 추진한 정조.” 역사문제연구소 편. 『실패한 개혁의 역사』, 서울: 역사비평사.
- 박현모. 2009. “정조의 인의(仁義)경영: 재판판결사례를 중심으로.” 『동양문화연구』 3집. 영산대학교 동양문화연구원.
- 심재우. 2009. 『조선후기 국가권력과 범죄 통제: 심리록연구』, 파주: 태학사.
- 이근호. 2001. “영조대 탕평파의 국정운영론 연구.” 국민대학교 국사학과 박사학위논문.
- 이상배. 1999. 『조선후기 정치와 패서』, 서울: 국학자료원.
- 이정민. 2005. “영조 어제서(御製書)의 편찬과 의의.” 『한국사론』 51권.
- 이종범. 1985. “1728년 무신란의 성격.” 이태진 편. 『조선시대 정치사의 재조명』, 서울: 범조사.
- 이태진. 1990. “조선왕조의 유교정치와 왕권.” 『한국사론』 23권.
- _____. 1999. “18세기 한국사에서의 민의 사회적·정치적 위상.” 『진단하보』 88집. 진단학회.
- 장동우. 2005. “『속대전(續大典)』, 『예전(禮典)』과 『대전통편(大典通編)』, 『예전(禮典)』에 반영된 “17세기 전례논쟁[예송(禮訟)]”의 논점에 대한 고찰.” 『한국실학연구』 9집.
- 정약용. 1999. 『역주 흙흙신서』 1권. 박석무·정해림 역주. 서울: 현대실학사.

- 정석중. 1983. 『조선후기 사회변동 연구』, 서울: 일조각.
- 정조. 2006. 『국역심리록』 제4권. 서울: 민족문화추진회.
- 정호훈. 2004. “18세기 전반 탕평정치의 추진과 《속대전(續大典)》의 편찬.” 『한국사연구』 127집.
- 조광권. 2004. “조선왕조 준천과정에 나타난 위민담론 분석.” 한국정신문화연구원 박사학위논문.
- 조윤선. 1995. “『속대전』 간전 ‘청리’조와 민의 법의식.” 『한국사연구』 88집.
- _____. 2007. “영조 6년(경술년) 모반사건의 내용과 그 성격.” 『조선시대사학보』 42집.
- _____. 2009a. “조선후기 영조 31년 을해옥사(乙亥獄事)의 추이와 정치적 의미.” 『한국사학보』 37집.
- _____. 2009b. “영조대(英祖代) 남형·혹형 폐지 과정의 실태와 흠휰책(欵恤策)에 대한 평가.” 『조선시대사학보』 48집.
- 최봉영. 1992. “임오화변과 영조말·정조초의 정치세력.” 한국정신문화연구원 역사연구실 편. 『조선후기 당쟁의 종합적 검토』, 성남: 한국정신문화연구원.
- 한상권. 1996. 『조선후기 사회와 소원제도』, 서울: 일조각.

ABSTRACT

A Study of the King Young-jo's Notion on the Law and People: Focused on the Judicial Precedents

Hyun Mo Park | The Academy of Korean Studies

King Young-jo, the 21st king of Chosun Dynasty, adjudicated upon the 130 cases of murder during his reign (1724-1776). The characteristics of judicial verdicts are as follow: First, he, on the one hand, sentenced to severe punishment on the prisoners who had transgressed moral laws and committed the treacherous behavior. On the other hand, he demanded a mild punishment for the livelihood crimes. Second, he lay more stress on the social morale than on the mechanical application of law. He worked hard to realize 'humane and also just' community rather than only just society.

Keywords: King Young-jo, judicial decision, 'humane and also just' community, livelihood crimes