

# 近代 以前의 法制 變遷

李 鍾 日\*

## 차 례

### I. 序 言

### II. 高麗 以前의 法制와 그 變遷

1. 統一新羅 以前의 法制와 律令政治
2. 高麗의 法制概要와 그 變遷過程

### III. 朝鮮時代의 法典編纂過程

1. 朝鮮國初의 法制와 經國大典의 編纂
2. 經國大典 以後의 追加·補充 法制

### IV. 結 言

\* 前 韓國法制研究院 先任研究委員, 文學博士

## I. 序 言

近代 以前 즉 前近代社會의 法制 變遷을 살펴보자면 먼저 時代區分을 할 필요가 있다. 唯物史觀 내지 社會經濟史觀을 가진 學者들은 古代奴隸制社會·中世封建社會·近代資本制社會로 三分하고 거기다가 現代社會主義 社會를 추가하여 四分하기도 한다. 북쪽에서는 古朝鮮과 夫餘·韓을 비롯한 여러 初期國家(小國) 내지 城邑國家時代를 古代, 三國時代로부터 1866년까지를 中世, 1866~1926까지를 近代, 1926~지금까지를 現代로 나누고 있다. 그러나 韓國의 多數說은 그러한 西歐式의 三分法 내지 四分法을 반대하고 있으며, 일부 그러한 視角의 時代區分을 하는 학자들도 북쪽과 같이 中世를 2000년간이나 設定함에는 반대하고 있다. 清末의 碩學 梁啓超는 古代를 中國속의 中國, 中世를 東洋속의 中國, 近代를 世界속의 中國이라 한 적이 있는데 그것을 우리나라 法制史의 시대구분에 參用한다면 三國 중엽 以前の 古代를 우리 민족의 固有法時代로, 三國 후기 이후의 中世를 東洋共通法制時代(中國法 繼受時代), 開港期 이후를 近代法時代(西歐法 繼受時代)로 나눌 수도 있다고 하겠다.

일찍이 박병호 교수는 ①氏族法時代(~BC4세기), ②部族法時代(BC3세기~AD372), ③律令法時代 前期(AD373~10세기), ④律令法時代 後期(11세기~14세기), ⑤統一法典時代(15세기~19세기말), ⑥西歐法 繼受時代(19세기말~1945), ⑦現代(1945~現在)로 나눈바 있다.<sup>1)</sup> 또한 延正悅 교수는 古代原始法制, 三國時代의 法制, 高麗와 高麗律, 朝鮮初期 六典體制의 確立, 朝鮮中期 經營形態와 法制, 朝鮮王朝法典의 變遷 등으로 나누었다.<sup>2)</sup> 그러나 그러한 細分法은 일정한 意味가 있다 할지라도 각 時代의 性格과 法制의 本質을 바르게 이해하고, 그 變遷過程 및 因果關係를 밝히는데 있어서 충분하다고 하기는 어렵지 않을까 생각된다.

日本法制史의 時代區分에 관하여 中田薰은 ①上古(建國~武家政治開始), ②中世(鎌倉幕府開設~關原合戰), ③近世(德川時代)로 三分하였고, 瀧川政治郎은 ①固有法時代(國初~大化改新), ②中國法 繼受時代(大化改新~鎌倉幕府), ③融合法時代(鎌倉幕府~明治維新), ④歐美法 繼受時代(明治維新~現在)로 四

1) 朴秉濠, 「한국의 법」 세종대왕기념사업회, 1974(1985 再版), pp.21~61 및 「近世의 법과 法思想」 진원, 1996, pp.22~45.

2) 延正悅, 「韓國法制史」, 學文社, 1990, pp.7~293.

分하였으며, 金澤理康은 ①氏族法時代, ②武家法時代, ③市民法時代로 三分하였고, 高柳眞三은 ①氏族法時代, ②律令時代, ③封建法時代 前期, ④封建法時代 後期로 四分하였다.<sup>3)</sup>

中國法制史의 時代區分에 관하여 張晋藩은 ①노예제사회의 법률제도(夏殷周와 春秋時代), ②봉건사회의 법률제도의 형성과 확립(戰國·秦·漢), ③봉건사회의 법률제도의 발전(三國·兩晉·南北朝·隋·唐·五代·十國), ④봉건사회의 법률제도의 완비(宋·元·明·清), ⑤半식민지 半봉건사회의 법률제도(清末~國民黨政府), ⑥혁명근거지의 신민주주의 법률제도 등으로 나누었고, 曾憲義는 ①노예제시기(BC21~BC476), ②봉건제시기(BC221~1840), ③近代 중화민국시기(1840~1949)로 三分하였으며, 滋賀秀三은 ①上代(~春秋時代), ②帝政時代(전국시대~清末), ③近代(중화민국시기~)로 三分하였다.<sup>4)</sup>

筆者는 三國時代나 統一新羅時代에도 土地를 中心으로 하는 中世封建制度的 要素가 있는 동시에 古代的 要素도 混在하고 있다는 인식하에서 굳이 不自然스럽게 古代·中世·近代 등으로 나누지 않고 個別法制時代인 高麗以前法制와 統一法制時代인 朝鮮王朝法制로 나누어 본 후 前者를 다시 統一新羅以前의 法制와 高麗法制로 나누어 보고, 後者를 다시 ①朝鮮國初의 法制와 經國大典의 編纂, ②經國大典 以後의 追加·補充 法制 등으로 나누어 敘述하고자 한다.

## Ⅱ. 高麗 以前의 法制와 그 變遷

### 1. 統一新羅 以前의 法制와 律令政治

(1) 古朝鮮의 法制로서 흔히 八條法禁을 들고 있다. 前近代社會에 있어서는 오랫동안 그것이 中國 殷末周初의 賢人 箕子가 古朝鮮의 임금으로서 만든 法制로 인식하여 왔으나, 해방 이후의 學界動向은 그것을 古朝鮮의 慣習法으로 인식하는 듯하다.<sup>5)</sup> 그러나 刑罰法令의 執行機能的 側面에서 살펴보면 과연

3) 朴秉濠, 「近世의 法과 法思想」, 진원, 1996, pp.18~19; 「日本法制史講義」, 創文社, 昭和 58; 「日本法制史」 上下, 講讀社, 昭和 60; 「日本法制史」, 三笠書房, 昭和 17; 「日本法制史」, 有斐閣, 昭和 36.

4) 朴秉濠, 위의 책, pp.20~22 및 張晋藩, 「中國法制史」, 群衆出版社, 1992; 曾憲義, 「新編中國法制史」, 山東人民出版社, 1987; 滋賀秀三, 「中國家族法の 原理」, 創文社, 昭和 42.

5) 여러 韓國史 概說書 및 延正悅, 「韓國法制史」, 學文社, 1990, p.13.

慣習的으로 死刑 등 무거운 刑罰을 科할 수 있는 法制가 成立될 수 있는가? 또한 그러한 刑罰을 科하자면 強力한 國家權力이 존재해야 하지 않는가? 그렇지 않으면 加害者와 被害者간의 피어린 복수의 연속이 전개되지 않겠는가? 그런 의미에서 筆者는 아무리 古代國家일지라도 적어도 私人間的 싸움을 압도할 수 있는 強力한 國家權力의 존재를 前提로 하여 殺人者는 死刑에 처하고 傷害犯에게는 곡식으로 배상시키며 도적질한 자는 被害者 집의 노비로 삼을 수 있는 등으로 國家權力者의 制定法이 있어야지 단순한 慣習法만으로 國法秩序가 유지되기는 어렵다고 생각한다. 더구나 우리 古朝鮮의 八條法禁과 거의 같은 내용은 唐律疏議에서도 찾아볼 수 있고 「漢書」卷 28, 〈地理志〉8, 下 2에 箕子의 8條法禁 중 3개조(師古曰八條不具見)가 기록되어 있으며 그 후 60여 개조에 이르렀다고 하였다. 如何間 司馬遷의 「史記」卷 38, 宋微子世家 8에 의하면 箕子は 五行·五事·八政·五紀·三德 등 모든 東洋의 思想과 制度의 創始者로 되어 있다. 그가 殷人으로서 우리나라로 東來한 사실이 있었든 아니었든간에 中國과 우리나라를 포함한 동양 각국에 끼친 영향은 매우 컸으리라 생각된다.

(2) 그 다음 夫餘의 法制에 관하여 「三國志」권 30, 魏書 夫餘傳과 「後漢書」卷 85, 東夷列傳 75, 扶餘國條에 의하면 刑律은 古朝鮮의 그것과 비슷하나 死刑에 해당하는 범죄로서 婦女者의 妬忌나 姦通이 추가되어 있고, 殺人者로 死刑에 처하게 된 자의 가족을 奴婢로 삼으며 盜犯에 대해 12배로 추징한다는 條項이 보인다. 古朝鮮의 경우처럼 그 執行機能的 側面에서 본다면 夫餘의 刑律이 단순히 慣習法으로 自然發生하였다는 점에는 의문이 있고 역시 강력한 權力者에 의한 制定法이 아니었는가 推定된다. 그 외에는 凶奴 등 北方民族의 경우처럼 兄이 죽으면 그 동생이 兄嫂를 妻로 맞이하는 法이 있었다는데 이러한 婚姻法은 물론 慣習法으로도 成立될 수 있다고 하겠다.

(3) 南方의 여러 小國 즉 三韓社會의 法制에 관해서 陳壽의 「三國志」卷 30, 魏書 30, 東夷 韓傳에 의하면 三韓의 여러 國邑에는 각각 1인을 세워서 天神에 대한 제사를 主祭케 하였는데 이를 天君이라 하였으며 또 諸國에는 각각 蘇塗라는 別邑이 있어서 大木을 세워 북과 방울을 달고 귀신을 섬기되 그 가운데 도적이랄도 도망쳐서 들어가면 잡아내지 못하였다고 하였다. 또 同書 弁辰傳에 인용된 「魏略」에 의하면 牢獄과 비슷한 것이 있었다고 하니 刑律이 상당히 발전하였다고 볼 수 있다. 그 다음 韓半島 東部に 위치하였던 濊의 法制

로서는 邑落에서 서로 侵犯한 자가 있으면 雙方을 처벌하며 牛馬로서 責罰(責禍)하되 殺人者는 죽인다고 하였다.

(4) 高句麗의 法制로서는 東川王 20年(246) 戰功을 세운 密友에게 食邑을 주었다는 기록이 있는데, 이로써 高句麗는 일찍이 封建制的 土地法制가 成立되어 있었다고 推定할 수 있다. 또한 小獸林王 2년에는 太學을 세워 儒教教育을 본격적으로 시행하였고 이듬해(373)에는 律令을 반포하였다는 것이다. 지금 그 전모를 알 수는 없으나 옛 기록에 의하면 高句麗에서는 牢獄이 없고 有罪者(死刑囚)를 諸加가 評議하여 죽이며 그 妻子를 奴婢로 沒入한다고 하였으며 婚姻은 모두 婦家에 가서 하되 子女를 낳아 키워서 妻子를 데리고 온다고 하였다.<sup>6)</sup>

高句麗의 官制에 관하여 「隋書」에서는 太大兄·大兄·小兄·對盧·意侯奢·烏拙·太大使者·大使者·小使者·禡奢·翳屈·仙人 등 12등으로 되어 있으며 다시 內評·外評·五部 禡薩 등의 관직도 있다고 하였다. 또 「新唐書」에서는 大對盧 혹은 土拙·鬱折·主圖簿者·太大使者·阜衣·頭大兄 등이 있고 國政을 맡은 자는 3년마다 교체되며, 때로는 政權交替時에 서로 공격하여 國王은 宮을 달고 지키면서 勝者의 편을 들어준다고 하였다. 또한 大使者·大兄·上位使者·諸兄·小使者·過節·先人·古鄒大加 또는 莫離支·大莫離支·中裏小兄·中裏大兄 등의 관직이 있다고 하였다. 그 다음 「冊府元龜」에서는 高句麗는 後漢代에 官職을 설치하였는데 相加·對盧·沛者·古鄒大加(掌賓客之官)·主簿·優台·使者·阜衣·先人 등이라 하고, 일설에는 大對盧·太大兄·大兄·小兄·意侯奢·烏拙·太大使者·小使者·禡奢·翳屬·仙人·并禡薩 등과 內評·外評 등이 있었다고 하였다. 우리나라의 古記에 의하면 左輔·右輔·大主簿·國相·九使者·中畏大夫 등이 있다고 하였다.<sup>7)</sup> 高句麗는 長壽王이 安帝로부터 高句麗王 樂浪郡公으로 冊封된(424) 이래 文咨明王이 魏 孝文帝로부터 遼東郡 開國公 高句麗王으로, 梁 高祖로부터 高句麗王 樂浪郡公으로, 또 그 다음 임금이 계속해서 중국의 각 皇朝로부터 樂浪郡公 혹은 樂浪郡 開國公 高句麗王으로 冊封, 최종 寶藏王 때까지 계속해서 책봉된 점에 미루어 중국과의 國交가 계속됨과 동시에 중국의 文物制度를 대폭 受繼한 것으로 보인다.<sup>8)</sup>

6) 陳壽, 「三國志」卷 30, 魏書 30, 東夷傳, 高句麗傳.

7) 「三國史記」卷 40, 雜誌 9, 職官 下.

8) 위의 책, 卷 18 高句麗本紀 6 長壽王~卷 21 高句麗本紀 9 寶藏王.

(5) 百濟는 古爾王 27年(260)에 內臣佐平을 두어 宣納事(王命出納事)를 맡기고, 內頭佐平은 庫藏事(財政), 內法佐平은 禮儀(禮式), 衛士佐平은 宿衛兵, 朝廷佐平은 刑獄, 兵官佐平은 지방의 兵馬事(軍事)를 각각 맡도록 하였다. 佐平은 1品이며, 그 밑으로 2品 達率, 3品 恩率, 4品 德率, 5品 扞率, 6品 奈率, 7品 將德, 8品 施德, 9品 固德, 10品 季德, 11品 對德, 12品 文督, 13品 武督, 14品 佐軍, 15品 振武, 16品 剋虜 등의 관직을 두어 各部의 사무를 분장시켰다.<sup>9)</sup> 隋書와 唐書에서도 위와 같은 관직이 기록되어 있으며, 거기에 더하여 五方에 각각 方領 2인씩 있었고, 方에는 10郡이 있어 郡將이 다스렸다고 하였다.<sup>10)</sup> 百濟도 腆支王 12年(416) 同王을 東晉의 安帝가 鎮東將軍 百濟王으로 책봉하고, 그 손자인 毗有王이 이를 이어받았으나 그 후 몇 代동안 책봉이 중단되다가 武寧王 21年(521) 同王을 梁 高祖가 鎮東大將軍 百濟王으로 책봉한 이래 歷代王을 中國에서 책봉하였다. 그 후 武王 25年(624)에는 同王을 唐 高祖가 帶方郡王 百濟王으로 책봉하였으며 末期인 義慈王代에 이르기까지 그러한 封爵이 계속되었으니 그 무렵 中國의 文物制度의 활발한 流入이 추정된다.

(6) 新羅는 智證麻立干 3年(502)에 殉葬을 하지 못하도록 禁令을 내렸으며, 그 이듬해(503)에 「德業日新 網羅四方」(書經)의 뜻으로 國號를 新羅로 정하고 종래 尼師今이나 麻立干이라 하던 임금의 호칭을 중국식인 王이라 하였다. 그 다음 法興王 7年(520)에는 정식으로 律令을 반포하고 百官의 公服을 제정하였다. 이와 같이 5세기말 이전의 新羅는 古代的인 폐쇄된 사회였으나 6세기초 智證王 이후로 中國의 文物과 制度를 받아 들여 東洋속의 新羅로 발돋움하여 中世를 志向하게 되었다. 그 후 신라는 中國과 활발한 교섭이 이루어져서 受封之國化하였으니, 眞興王은 北齊로부터, 또 眞平王은 隋로부터 각각 (AD548과 AD594) 樂浪郡公 新羅王이란 책봉을 받은 것으로 보아서 그 무렵부터 본격적으로 中國의 文物制度를 받아들인 것으로 보인다. 그 후 眞德女王과 太宗 武烈王 및 文武王을 비롯한 신라 후기(통일신라)의 여러 임금들이 각각 唐나라로부터 樂浪郡公 또는 樂浪郡王 新羅王으로 책봉받는 등<sup>11)</sup> 國交가 이어진다.

9) 「三國史記」卷 24, 百濟本紀 2, 古爾王 27年 및 같은 책, 卷 40, 雜志 9, 職官 下.

10) 同上.

11) 때로는 樂浪郡王이란 호칭없이 단순히 開府儀同三司 新羅王 등으로 책봉하기도 하고, 鷄林州刺史·領海軍使 新羅王으로 책봉하기도 하였다.

新羅의 官制는 「三國史記」 職官志에 의하면 前期인 3代 儒理王代에 이미 17官等制를 두었다고 하는데 그때는 신라가 아직 小國 상태에 있을 때이고 관료제가 成立될 수 없을 때로 보아서 학자들은 연구 결과 17官等制는 대체로 6세기 중엽 眞興王代에 成立된 것으로 보아 왔으며, 일부 학자(三池賢一)는 6세기 후기 眞平王代에 成立된 것으로 보았으나 李基東은 慶州 南山의 新城碑의 분석 결과 17관등제는 6세기 전기인 法興王 7年(520)으로 보았다.<sup>12)</sup> 17관등의 내용은 ①伊伐滄(角干), ②伊尺滄(伊滄), ③迺滄(蘇判), ④波珍滄, ⑤大阿滄, ⑥阿滄, ⑦一吉滄, ⑧沙滄, ⑨級伐滄, ⑩大奈麻, ⑪奈麻, ⑫大舍, ⑬舍知, ⑭吉士, ⑮大鳥, ⑯小鳥, ⑰造位 등이다. 그 후 法興王 18년에 上大等を 두었고 太宗 武烈王 7년에 大角干, 文武王 8년에 太大角干을 두었다. 5등급인 大阿滄 이상은 眞骨인 貴族만이 취임할 수 있었고, 6頭品은 阿滄까지만 승진할 수 있었으며 5頭品은 大奈麻, 4頭品은 奈麻까지만 승진할 수 있었다. 官廳으로는 대체로 法興王으로부터 眞德女王代에 이르기까지 執事省·兵部·調府·倉部·禮部·乘府·領客府·位和府·左理方府 등 중앙관청을 설치하였고, 통일 직후인 武烈王·文武王·神文王 年間에도 司正府·例作府·船府·右理方府·國學·工匠府 등을 비롯한 많은 官司를 설치하였다. 이들 관청의 長官인 中侍(侍中)·令 등은 眞骨 貴族만이 취임할 수 있었다.<sup>13)</sup> 위 관청 중 左右理方府는 刑律을 담당하는 곳으로서 武烈王 元년에 理方府令 良首 등에게 명하여 律令을 살펴서(詳酌하여) 理方府格 60여조를 제정케(修定)하였다.<sup>14)</sup> 이는 唐나라의 律令格式을 繼受함으로써 중앙집권적인 專制體制를 굳히기 위한 것이라 하였다.<sup>15)</sup>

武官제도 眞興王代로부터 眞德女王代에 이르기까지 제도가 완비되었으며 六停과 九誓幢을 비롯한 23種의 軍부대(軍號)가 있었고, 侍衛府가 있어 지휘관으로서 將軍을 두었으며 將軍은 6頭品인 阿滄 이하도 취임할 수 있었다.<sup>16)</sup> 地方制度는 통일 후 全國을 9州로 나누고 州 밑에 郡, 郡 밑에 縣을 두었는데 景德王 16년에 9州의 호칭을 바꾸고 이를 정비하였으며, 同王 17년에는 律令

12) 李基東, “新羅 官等制度의 成立年代問題와 赤城碑의 發見”, 『歷史學報』 78, pp.171~184.

13) 『三國史記』 卷 38, 雜誌 7, 職官 上.

14) 위의 책, 卷 5, 新羅本紀 太宗 武烈王.

15) 朴秉濠, 앞의 책, pp.30~31.

16) 『三國史記』 卷 40, 雜誌 9, 職官 下.

博士 2인을 두었다. 또 同王 18년에는 兵部와 倉部の 次官인 大監과 卿을 中國式 호칭인 侍郎으로 고치고 大舍를 郎中이라 하였으며 執事省(部)의 舍知는 員外郎이라 하였다. 哀莊王 6年(805)에는 公式 20여조를 頒示하는 등 6세기 후기부터 9세기초에 이르기까지는 新羅의 律令政治의 全盛期라 할 수 있다.<sup>17)</sup> 이 동안에는 중앙의 律令이 각 지방의 촌락에 이르기까지 침투되었음은 그 당시의 촌락 행정 문서인 正倉院의 新羅帳籍을 통해서도 알 수 있으며,<sup>18)</sup> 그 후 중앙 귀족간의 권력 쟁탈전과 지방세력의 반란 내지 자립 등으로 律令이 實效性을 잃고 中央集權的인 專制國家로서의 統一新羅가 解體過程을 밝게 되는 것이었다.

## 2. 高麗의 法制概要와 그 變遷過程

(1) 高麗의 法制는 비록 統一的인 法典으로 편찬된 것은 없으나 「高麗史」 天文志·曆志·五行志·地理志·禮志·樂志·輿服志·選舉志·百官志·食貨志·兵志·刑法志 등에 나타난 바와 같이 개별 법령으로 많이 만들어졌다. 이들 法制는 대개 唐宋의 法制를 모방하여 제정된 것이라 하는데<sup>19)</sup> 그 중에서 특히 刑法에 관하여는 고려의 독자적인 官撰 刑法典의 제정 사실을 否認하고 唐宋律을 依用한 것이라는 주장을 하는 학자들이 적지 않다.<sup>20)</sup> 먼저 박병호 교수의 견해를 살펴보자.

고려는 주로 唐律을 受容하여 시행하였는데 「高麗史」 刑法志에는 高麗 刑法으로서 獄官令 2條·名例律 12條·衛禁律 4條·職制律 14條·戶婚律 4條·廩庫律 3條·擅興律 3條·盜賊律 6條·鬪訟律 7條·詐僞律 2條·雜律 2條·捕亡律 8條·斷獄律 4條 등 총 71條가 수록되어 있다. 唐律은 502條에 달하는 律典인데 …… 高麗는 唐律令을 포괄적으로 受容한 것이 아니라 成宗初의 中央集權的 政治體制의 整備時에 新羅律令에 없는 것을 보충함과 아울러 新體制의 확립을 위하여 특히 필요한 條律을 우선 部分的으로 受容한 것이다. 또한 반드시 唐律에만 의존한 것이 아니라 宋 刑統 기타의 宋令과 宋勅도 受容하면서 동시에 固有法도 참작하였다. 따라서 高麗는 독자적인 律令을 제정하지 않고 唐宋의 법을 부분적·개별적으로 受容했으며 固有法과의 조화를 꾀한 것이다. …… 중앙

17) 朴秉濠, 앞의 책, p.31에서는 7세기말부터 9세기초까지를 신라 律令政治가 가장 盛하였던 시기로 보고 있다.

18) 위와 같음.

19) 「高麗史」 選舉志·百官志·兵志·刑法志의 머리글에도 그러한 사실을 나타내고 있다.

20) 朴秉濠, 「韓國法制史」, 「韓國文化史新論」, 中央大出版局, 1981, pp.346~347; 「한국 의 법」, 세종대왕기념사업회, 1985(再版), pp.29~30; 花村美樹, 「高麗律」, 「朝鮮社會法制史研究」, 岩波書店, 1937, pp.118~127을 비롯하여 仁井田陞, 北村秀人, 浜中昇 등의 견해가 여기에 속한다.

집권체제의 골격이 확립된 후로는 반드시 律令格式의 형식에 구애되지 않고 體制의 기능은 王法인 判·制·敎·旨·令·命·詔 등에 의하여 영위되었으며 따라서 基本法典인 律令이 없는 高麗로서는 오로지 위의 王法에 의하여 통치되었다. …… 法令集으로서의 王法の 편찬이 있었는지는 알 수 없으나 公의 편찬은 없었다고 하더라도 私인에 의한 法令便覽과 같은 성격의 것은 있었을 것이다.

여기에 대하여 故 宋斗用은 高麗律의 독자적인 官撰을 인정하면서 宋나라 一代의 律인 刑統(963)보다 약 20년쯤 뒤에 高麗律이 성립되었으며 그것은 唐律을 압축한 것으로 宋 刑統과 같은 방법으로 거의 唐律을 直寫한 것이라 하였다. 다만 고려 후기 고려가 元나라의 간섭을 받을 때에는 元律(至元新格·至正條格)과 高麗律이 並用되었으리라고 보았다.<sup>21)</sup> 이와 같이 高麗律의 獨自的인 撰定을 인정한 학자로서는 일찍이 1920年代의 日人 學者 淺見倫太郎을 비롯하여, 1960年代의 朴文福·田鳳德 등 한국인 學者, 그리고 1970年代의 日本人 교수 武田幸男, 1980年代 이후의 한국인 교수 延正悅·辛虎雄 등을 들 수 있다.<sup>22)</sup> 이와 같이 多數說은 高麗律의 독자적인 제정과 그 운용을 주장하고 있으나 朝鮮時代에도 經國大典과 續大典 및 그 이후의 法典에서 刑典을 제정하여 시행하였음에도 불구하고 大明律을 포괄적으로 依用하면서 우리나라의 一般刑法典으로 삼았고, 다만 그것을 우리 실정에 알맞게 直解하여 적용하였으며, 우리 法典의 刑典은 부분적인 특별법률로서 적용하였던 점에 비추어 고려시대에서도 비록 高麗刑法이 제정되었어도 唐律·宋律·元律 등을 포괄적으로 受容하여 並用하였을 가능성은 있다고 하겠다. 그러나 刑律 아닌 政治關係 法令이나 行政法規 등은 비록 中國法을 참작은 하였지만 高麗의 독자적인 법령으로 제정하여 시행하였음은 의문의 餘地가 없다고 하겠다. 먼저 「高麗史」 百官志를 통해서 고려의 통치구조와 공법체계의 변천과정을 살펴보고자 한다.

(2) 「高麗史」 百官志 序文에 의하면 고려 태조의 開國初에는 新羅와 泰封의 체도를 參用하여 設官分職하였지만 그 官號가 간혹 方言이 섞였다는 것과 同王 2년에 대략 唐制(唐六典)를 모방하여 三省·六部·九寺·六衛制를 새롭게

21) 宋斗用, 「韓國法制史考」, 進明文化社, 1985, pp.59~60.

22) 淺見倫太郎, 「朝鮮法制史稿」, 岩松堂書店, 1922; 朴文福, 「韓國刑法의 歷史」, 「成大論文集」, 5, 1960; 田鳳德, 「韓國法の 構造와 性格」, 「韓國法制史研究」, 서울大出版部, 1968; 武田幸男, 「朝鮮の律令制」, 「岩波講座 世界歷史」, 6, 岩波書店, 1971; 延正悅, 「高麗와 高麗律」, 「韓國法制史」, 學文社, 1990; 辛虎雄, 「高麗法制史研究」, 國學資料院 1995 및 「高麗史刑法志의 검토」 外 1983 이래의 논문.

제정하였으니 안으로 省·部·臺·院·寺·司·館·局이 있었고 밖으로는 牧·府·州·縣官이 있었다고 하였다.<sup>23)</sup> 그러나 學者들의 연구 결과 三省六部制는 成宗初에 성립된 것으로 확인되었다.<sup>24)</sup> 즉 「高麗史」 卷 3-5, 世家 成宗 2年 5月條의 記事에 「始定三省·六曹·七寺」라 하였으므로 太祖 때 그것이 이미 성립되었다면 成宗 2년에 始定云云 할 수가 없기 때문이다. 다만 「高麗史節要」 卷 2, 成宗 元年 3月條에 「改百官號 以內議省爲內史門下省, 廣評省爲御事都省」이라 하였으니 三省制는 成宗 이전에도 있었으나 中國式 三省六部の 호칭은 成宗初에 改稱된 것으로 볼 수 있다. 이러한 사실은 「高麗史」 百官志를 통해서도 확인될 수 있는데 成宗 元년에 中國(唐制)式으로 정비된 위 중앙관청 및 官制·官職은 穆宗代와 成宗 元年 이외 成宗 14年, 文宗 15年, 睿宗 11年, 忠烈王 元年, 同王 24年과 34年, 恭愍王 5年, 同王 11年과 18年·21年, 禡王·昌王代에도 개정을 하였는데 이를 官司別로 도표화하면 다음과 같다.<sup>25)</sup>

첫째, 宰相府와 그 官員에 관하여

宰相府는 中書門下省의 2品 이상의 宰相과 3品 이하의 郎舍로 이루어졌는데 宰相은 百官들의 일반 사무를 통할하며 그 밑의 郎舍는 諫諍·封駁을 관장한다.<sup>26)</sup>

(7品 이하 생략)

區分 年代	官 司	官 職					
		從1品 (首相級)	正2品 (副首相級)	從2品	正·從3品 (長次官級)	正·從4品	5品~6品
國初 (太祖)	內議省	內議令					內議舍人
穆宗代				參知政事 (秩品未詳)			
成宗元年	內史門下省	內史令 門下侍中	內史侍郎平章事 門下侍郎平章事	左右散騎常侍		左右諫議大夫	左右補闕 左右拾遺 內史舍人

23) 「高麗史」 卷 76-1, 志 30, 百官 1.

24) 邊太燮, “高麗時代 中央政治機構의 行政體系”, 「歷史學報」 47, 1970, pp.2~6.

25) 「高麗史」 卷 76-1, 百官志 序文에 의하면 宰相은 六部(行政各部)를 통솔하고 六部는 寺·監·倉庫 등을 통솔하며 五宰七樞라 하여 中樞院과 함께 정치의 핵심을 이루고 있음을 나타내고 있다.

26) 위의 책, 卷 76-2~7, 志 30, 百官 1.

文宗15年	中書門下省 (大師·大傅·大保爲三師, 大衛·司徒·司空爲三公, 無其人則闕, 其始置歲月不可考, 文宗定各1人, 皆正1品)	中書令1人 (從1品) 門下侍中 1人(從1品)	門下侍郎平章事 中書侍郎平章事 各1人, 又於中書門下各置平章事(正2品)	參知政事 1人(從2品) 政堂文學 1人(從2品) 知門下省事 (從2品)	左右散騎常侍 各1人(正3品) 後改左右常侍 直門下 1人 (從3品)	左右諫議大夫 各1人(正4品) 給事中 1人 (從4品) 中書舍人 1人 (從4品)	起居注 1人 (從5品) 起居郎 1人 (從5品) 起居舍人 1人(從5品)
睿宗11年	上 同	上 同	上 同	上 同	直門下 1人 (從3品) 詔立本品行頭	左右諫議大夫 各1人(正4品) 詔立本品行頭 (王命으로 本品의 첫머리에 두게함), 後에 左右司議大夫로 고침.	左右司諫 各 1人(正6品) 後에 左右補諫으로 고침. 左右正言 各 1人(正6品) 起居注 詔立本品行頭
忠烈王 元年	(三師·三公罷) 尙書省과 합쳐 僉議府라 함.	中書令을 廢不置 門下侍中을 僉議中贊이라 하고 左右各 1人을 둠.	僉議侍郎贊成事를 僉議贊成事로 고침.	參知政事를 僉議參理로, 政堂文學을 參文學事로, 知門下省事를 知僉議府事로 고침.			
忠烈王 24年 (忠宣受禪)	忠烈王 5年元에서 僉議府를 正4品으로 格下하였다가 7年에 從3品, 19年에 는 都僉議使司로 고치고 從2品으로 함.	王 21年에 폐지했던 中書令을 都僉議令이라 하였다가 判都僉議使司事로, 後에 領都僉議로 고침. 僉議中贊은 都僉議侍中, 後에 다시 中贊으로 고침.	위 贊成事를 폐지했다가 다시 설치.	參文學事를 忠烈王 16年에 다시 政堂文學이라 하였다가 忠宣王이 폐지한 후 다시 설치. 知僉議府事를 폐지. 左右常侍를 左右散騎常侍로 했다가 左右常侍로 함.	直門下를 폐지.	左右諫議大夫로 고치고 從4品으로 강등했다가 後에 다시 左右司議大夫로 함. 中事를 給事中으로 고침. 中書舍人을 都僉議舍人으로 하고 正4品으로 승격함.	左右補諫을 左右司諫으로 고침.

忠烈王 34年		左右中贊을 政丞으로 고치고 1 인으로 함.	贊成事を 中護 理로 고치고 3人 으로 함. 正2 品으로 하며, 후에 다시 贊 成事로 함.	僉議參理를 評理로 고치 고 3인으로 증원함 忠肅王17年 에 參理로 復改함.		給事中을 폐 지함.	左右司諫을 左右獻納으 로 고치고 正5品으로 승격함. 左右正言을 思補로 고치 고 正6品으 로 승격함.
恭愍王 5年	(三師·三 公을 다시 설치.) 都僉議使司 를 中書門 下省이라 復稱하고, 尙書省을 別立함.	領都僉議를 中書令으로 復改, 政丞 을 忠宣王 이 中贊이 라 復改했 다가 후에 또 右左政 丞으로 復 改. 恭愍王 3년에 다 시 侍中, 또 다시 右 左政丞으로, 同王 5年 에 門下侍 中·守侍中 으로 고침.	文宗舊制(門下 侍郎平章事· 中書侍郎平章 事 등)로 고쳤 다가 恭愍王 9 년에 平章政事로 호 칭.	參理를 參知 政事로 復改 함. 폐지되었던 知僉議府事를 知門下省事 로復改	폐지되었던 直 門下를 恭愍王 元년에 直都僉 議로 復置하였 다가 同王 5年 直門下로 復改 함. 左右常侍를 左 右散騎常侍로 復改함. 左右司諫大夫 를 諫議大夫로 復改하여 從3 品으로 승격하 여 直門下 위 로 함.	폐지되었던 給事中을 恭 愍王 元년에 다시 中事로 하였다가 폐 지. 都僉議舍人을 中書舍人으로 고치고 從4品 으로 강등.	起居注·起居 郎·起居 舍人 등을 正5品으로 승격함. 左右獻納을 左右司諫으 로 復改하 고 思補를 左右正言으 로 復改함.
恭愍王 11年	(三師·三 公을 또 폐 지) 中書門下省 을 都僉議 府로 復改 함.	中書令을 領都僉議로 復改함. 門下侍中· 守侍中을 僉議右左政 丞으로 復改 했다가 僉 議左右侍中 으로 고침.	平章政事를 다 시 僉議贊成 事로 함.	參知政事를 僉議評理로 復改함. 知門下省事 를 知都僉議 事로 고침. 左右散騎常 侍를 右左常 侍로 復改함.	直門下를 直都 僉議로 고쳤다 가 후에 直門 下로 復改함. 諫議大夫를 右 左司議大夫로 復改함.	中書舍人을 內書舍人으로 고침.	左右司諫을 左右獻納으 로 復改하 고 正5品으 로 승격함.
恭愍王 18年	都僉議府를 門下府로 고침.	領都僉議를 領門下로 고침 僉議右左侍 中을 門下 左右侍中으 로 고침.	僉議贊成事를 門下贊成事로 고침.	僉議評理를 參知門下府 事로 고침. 左右常侍를 左右散騎常 侍로 復改함.	右左司議大夫 를 左右諫議大 夫로 復改함.	內書舍人을 門下舍人으로 고침.	右左獻納을 左右司諫으 로 復改함.
恭愍王 21年				參知門下府 事를 門下評 理로 고침. 左右散騎常 侍를 左右常 侍로 復改함.	左右諫議大夫 를 左右司議大 夫로 復改함.		左右司諫을 左右獻納으 로 復改함.

禡王·昌王		領門下를 判門下로 고침. 門下左右侍 中을 侍中· 守侍中으로 復改함.					
-------	--	---	--	--	--	--	--

둘째, 尙書都省과 그 官員에 관하여

「高麗史」百官志에 尙書都省의 前稱인 廣評省은 百官을 摠領한다고 되어 있으나 실제상 尙書都省은 中書門下省과 대등한 宰相府가 될 수 없었고 결정된 政務를 집행하는 행정기관에 불과하였다. 더구나 그 최고관직인 尙書令은 虛職이고 左右僕射와 知省事는 宰相에 포함되지 못하였으며 閑職인 경우가 많았다. 그렇다고 尙書都省이 전혀 일이 없는 기구는 아니었다. 尙書都省의 주요 機能으로는 外交 文書의 發送과 州府郡縣의 判官, 科擧 判官, 議刑·迎詔·齋戒·長吏의 人事 등을 맡았다.<sup>27)</sup>

區分 年代	官 司	官 職					
		從1品 (首相級)	正2品 (副首相級)	從2品	正·從3品 (長次官級)	正·從4品	5品~7品
國 初 (太 祖)	廣評省	侍中			侍郎		郎中·員外郎
成宗元年 同王14年	御事都省으로, 尙書都省으로 각 각 고침.						
文宗		尙書令1人 (從1品)	左 右 僕 射 各1人(正2 品)	知省事 1人 (從2品)	左右丞 各1 人(從3品)		左右司 郎中 各 1人(正5品) 左右司 員外郎 各1人(正6品) 都事 2人(從7品)
忠烈王 元年	中書門下省과 합 계 僉議府로 됨						

27) 위의 책, 卷 76-9, 志 30, 百官 1 및 邊太燮, “高麗時代 中央政治機構의 行政體系”, 『歷史學報』 47집, 1970, pp.1~29.

同王24年 (忠宣王)			左右僕射				左右司郎中・員外郎・都事 各2人
恭愍王 5年	革三司, 復置尙書省 (文宗舊制를 모두 부활하되 知省事는 두지 않음)	尙書令 1人(從1品)	左右僕射 各1人(正2品)		左右丞 各1人(從3品)		左右司郎中 各1人(正5品) 左右司員外郎 各1人(正6品) 都事(正7品)
同王11年	尙書省을 폐지하고 三司를 다시 둠.						

셋째, 三司와 그 官員에 관하여

三司는 中外의 錢穀의 出納과 會計業務를 총괄한다.<sup>28)</sup>

(8品 이하 생략)

年代	區分 官 司	官 職					
		從1品 (首相級)	正2品 (副首相級)	從2品	正・從3品 (長次官級)	正・從4品	5品~7品
國 初 (太 祖)	泰封의 調位府를 三司로 함.						
顯宗 5年 同王14年	罷三司, 置都正 復置三司						
文宗		判事 1人 宰臣兼之			使2人(正3品)	知司事 1人, 副使 2人 (從4品)	判官 4人 睿宗 11年 詔本司員立 本品行頭
忠烈王					左右使		
忠惠王 元年							置都事
恭愍王 5年	罷爲尙書省						
同王11年	復置三司	判事 1人 (從1品)	左右使 各1人 (正2品)		左右尹 各2人 (從3品)	副使 4人 (正4品)	判官 2人 (正5品) 都事(正7品)
同王18年						改副使爲少尹	
禡王		領三司事					

28) 위의 책, 卷 76-9~10, 志 30, 百官 1.

넷째, 中樞院과 그 官員에 관하여

中樞院은 王命出納과 宿衛·軍機之政을 관장하였으며 中書門下省을 宰府라 하는데 대하여 樞府라 하면서 함께 宰樞 또는 兩府의 호칭을 갖는 權力機構였다. 中樞府에는 2品 이상의 樞臣이 軍機를 관장하고 3品の 承宣은 王命을 出納하였다.<sup>29)</sup>

年代	區分 官 司	官 職					
		從1品 (首相級)	正2品 (副首相級)	從2品	正·從3品 (長次官級)	正·從4品	5品~8品
成宗10年	中樞院						
顯宗初	罷中樞院及 銀臺南北院 置中臺省以 掌三官機務				使 直中臺 兼直中臺 (品階未定)	副使 (品階未定)	
同王 2年	罷中臺 復置中樞院						
同王14年					日直員爲左右 承宣 (品階未定)	各有副仍以 副樞以下兼 之(左同)	
文宗				判院事 1人 院 事 2人 知院事 1人 同知院事 1人 (並從2品)	副使 2人 簽書院事 1人 直學士 1人 (並正3品) 知奏事 1人 左右承宣 各1 人 左右副承宣 各1人(亦正3 品)		堂後官 2人 (正7品)
獻宗元年	樞密院으로 고침.						
睿宗11年					詔承宣 立本 品行頭		
忠烈王初 및 1·2年	密直司로 고침.	品階未詳의 執奏를 둠 (崔氏政權 때 폐지된 것을 부활)			承宣을 承旨 로 고침.		

29) 앞의 책, 卷 76-10~12, 志 30, 百官 1.

忠烈王 24年 (忠宣王)	光政院으로 고침.	使(從1品)	同 知 院 事 (正2品)	副使(從2品)	僉院事(正3品) 同僉院事(從3 品)		都承旨(從5品) 承旨·副承旨 (竝從6品) 計議官(正7品) ·計議參軍(正 8品)
	이어서(尋) 密直司로 다시 고침			使 1人, 知司 事 2人, 同知 司事 3人, 副 使 4人(竝從2 品)	知申事 1人, 左右承旨 各1 人, 左右副承 旨 各1人(竝正 3品)		堂後官(正7品)
忠烈王 34年, 忠宣罷及卽位 復之		判 司 事 를 加置함					
忠宣王 2年	密直司陸秩 與僉議府同 稱兩府				改承旨爲代言		
忠宣王 3年					副使降(正3品)		
恭愍王 3年	判司事爲祿 官				知申事, 4代言 皆爲祿官		
同王 5年	樞密院으로 復改함.	(官員과 그 品秩을 모두 文宗舊制로 고침)					
同王11年	密直司로 復改함.			判司事·司使 ·知司事·簽 書司事·同知 司事 (竝從2 品)	副使·提學· 知申事·右左 代言·右左副 代言 (竝正3 品)		堂後官(正7品)
同王18年					簽書를 正3品 으로 낮추고 提學을 學士로 고치며, 代言 을 承宣으로 하였다가 後에 다시 學士를 提學으로, 承 宣을 代言으로 고침.		

다섯째, 資政院과 그 官員에 관하여

資政院은 宋나라의 資政殿을 모방한 것으로 보이는데 資政殿 學士를 資政이

라 하였고 資政殿 大學士를 大資라 하였다(『宋史』 職官志 2). 특히 大學士는 宰相을 거친 자가 많았다고 한다. 고려의 資政院은 元 世祖의 외손자로서, 元의 皇位繼承問題에도 영향을 미쳐서 武宗을 옹립하는데 이바지할 정도로 힘이 있었던 忠宣王에 의하여 설립되었으나 곧 폐지되었던 것이다.<sup>30)</sup>

區分 年代	官 司	官 職					
		從1品 (首相級)	正2品 (副首相級)	從2品	正·從3品 (長次官級)	正·從4品	5品~8品
忠烈王 24年(忠宣王)	資政院(새로 두었다가 이 어서 폐지)	使(從1品)	同知院事 (正2品)	僉院事(從2品)	同僉院事 (正3品)		判官(正5品) 計議官(正7品) 計議參軍(從8品)

여섯째, 尙書六부와 그 官員에 관하여

尙書六부는 지금의 행정각부에 해당하는 중앙관청으로서, 운영의 실제상 장관인 尙書 위에 宰相인 判事가 있어서 각부를 맡았으므로, (형식상으로는 尙書都省에 속하는 것 같지만) 宰相府 즉 中書門下省에 예속할 수밖에 없었다. 더구나 尙書都省의 최고관직인 尙書令이 명예직<sup>31)</sup>이고 또한 장관인 尙書가 비록 宰樞의 一員은 아니나 사실상 실권있는 中樞院의 3품 이상인 樞臣들이 겸직하는 수가 많아서 독자적으로 임금에게 보고하고 지시받는 등으로 독립된 중앙행정관청으로서의 임무를 수행하였다.<sup>32)</sup> 尙書六部 중 尙書吏部는 文選·勳封之政을 관장하고, 尙書兵部는 武選·軍務·儀衛·郵驛之政을 관장하며, 尙書戶部는 戶口·貢賦·錢糧之政을 관장하였다. 또 尙書刑部는 刑律·詞訟·詳讞之政을 관장하고, 尙書禮部는 禮儀·祭享·朝會·交聘·學校·科擧之政을 관장하며, 尙書工部는 山澤·工匠·營造之事를 관장하였다.<sup>33)</sup>

30) 앞의 책, 卷 76-12, 志 30, 百官 1.

31) 唐 太宗 李世民이 임금되기 전에 尙書令을 지낸바 있었으므로 그후 신하로서 감히 그 자리에 앉을 수가 없어, 비위두거나 政務에 관여하지 않은 임금의 동생이나 아들 등의 명예직화하고 말았다고 하며 그러한 관행이 고려에도 이어졌다고 하겠다.

32) 邊太燮, “高麗時代 中央政治機構의 行政體系”, 『歷史學報』 47輯, 1970, pp.5~25.

33) 『高麗史』 卷 76-12~21, 志 30, 百官 1.

近代 以前の 法制 變遷

年代	區分 官 司	官 職					
		從1品 (首相級)	正2品 (副首相級)	從2品	正・從3品 (長次官級)	正從4品	5品~9品
國 初 (太 祖)	選官・兵官・民官・ 義刑臺(後改刑官)・ 禮官・工官				御事 侍郎 (品階未定)		郎中 員外郎 (品階未定)
成宗14년에 六部の 호칭 을 고치고 文 宗대에 관직 을 정함.	尙書吏部 尙書兵部 尙書戶部 尙書刑部 尙書禮部 尙書工部	判事, 各1人, 宰臣兼之			尙書, 各1人 (正3品) 知部事, 各1 人, 他官兼之	侍郎, 各 1人(正4 品) 단 兵・ 戶・刑曹 는 各2人	郎中 各2人. 단 吏部는 1人 (正5品) 員外郎 各2人, 단 吏部는 1人 (正6品) 律學博士 1人 (從8品) 助教 2人(從9品)
忠烈王 元年	吏・禮部를 합쳐서 典理司로 하고, 兵 部를 軍簿司, 戶部 를 版圖司, 刑部를 典法司(工部 폐지)				判書 各1人	摠郎 各1人	正郎 各1人 佐郎 各1人
忠烈王 24年 (忠宣王)	銓曹・兵曹・民曹・ 刑曹・儀曹・工曹, 후에 다시 혁파함.	六曹의 判事 ・知事는 혁 파했다가 곧 회복함.			尙書, 各1人 단 兵曹에는 2人, 1人是 班主兼之	侍郎, 各 3人 그중 1人是 他 官兼之	郎中, 各3人 그중 1人是 西 班兼之 員外郎, 各3人, 그중 1人是 西 班兼之
忠烈王 34年 (忠宣王)	吏・兵・禮曹를 합 쳐 選部로 하고 이 어서 選軍・堂後・ 衛尉를 여기에 併合 하였으며, 兵曹는 해 당부서를 후에 摠部 로 하다가 또 典理 司・軍簿司로 분리 함. 戶曹는 民部로 하여 三司 등을 합침, 후 에 版圖司로함.刑曹 는 讞部로 하여 都 官 등을 합침, 다시 典法司로 함.				典書, 各3人 단 讞部는 2 人	議郎, 各 3人 단 讞部 는 2人	直郎, 各3人 散郎, 各3人 選部에 主簿 2 人(正7品)을 더 두어 他官 兼職으로 함.
恭愍王 5年	吏・兵・戶・刑・禮 ・工部(復立六部)				尙書 (品秩竝復文 宗舊制)	侍郎 (左同)	郎中 員外郎 (左同)

同王11年	典理司·軍簿司·版圖司·典法司·禮儀司·典工司				判書 (各司)	摠郎 (各司)	正郎 佐郎 (各司)
同王18年	選部·摠部·民部·理部·禮部·工部				尙書 (各部)	議郎 (各部)	直郎 散郎 (各部)
同王21年	典理司·軍簿司·版圖司·典法司·禮儀司·典工司				判書 (各司)	摠郎 (各司)	正郎 佐郎 (各司)
恭讓王 元年	吏曹·兵曹·戶曹·刑曹·禮曹·工曹						

(3) 政務의 實權機關인 宰相府와 中樞院 그리고 中央行政機關인 尙書都省과 尙書六部 등의 기능은 武臣政權(1170~1270)下에서는 執權 武人들의 獨裁權力 維持를 위한 특별기관인 重房·敎定都監·政房 등으로 인하여 弱화될 수밖에 없었다. 물론 武臣政權下에서도 위 宰樞 및 六部 등 公式的인 國家機構가 전혀 기능을 발휘하지 못하였던 것은 아니다. 특히 武人 執權자들이 宰樞의 高位職을 兼務하여 國政의 기본적인 업무 수행을 하였던 것이다. 그리고 고려 후기 元나라의 간섭시기에는 國政最高의 政務機關인 中書門下省과 尙書都省이 합쳐져서 僉議府로 축소되고 尙書六部도 四司로 축소되었다. 그러나 그 기간 내에도 忠宣王과 같이 元 朝廷에 영향력 있는 임금의 집권기간내에는 비록 일시적이거나 舊制度를 일부 회복시킨 바가 있었고, 고려 말기 元나라 세력이 퇴조함에 따라 恭愍王 5年 文宗의 舊制度인 宰樞와 六部體制를 완전히 복구하였다. 그 후 여러 가지 事情 때문에 官制改編이 거듭되었는데, 결국 공민왕 18年 門下府와 六部體制를 확립하였지만 同王 21年 六部가 6司로 고쳐지고 다시 공양왕 원년 6司가 6曹로 바뀌어 조선시대로 넘어오게 된다.

또한 고려 후기 宰相府인 門下省 내지 僉議府의 기능을 弱화시킨 것은 都堂의 대두라고 할 수 있다. 고려 전기 軍事問題에 관한 회의기관이었던 都兵馬使가 忠烈王 5年 都評議使司로 개칭되어 국가의 모든 重大事를 회의·결정하는 常設機關으로 변하자 都堂이란 호칭을 갖게 되었는데 이러한 都評議使司는 國政의 최고의결기관일 뿐만 아니라 執行機能까지도 갖게 된 최고행정기관이었던 것이다.<sup>34)</sup> 中樞院은 文宗 30年에 정비된 7樞臣 가운데 中樞院使·同知院事·中樞院副使·簽書院事·直學士 등의 祿科(각 300石 이상)는 규정되어

34) 邊太燮, 앞의 글, pp.31~32.

있으나 判院事·知院事の 祿科는 빠져 있다. 이는 尙書都省의 知省事·尙書6部の 判事·知部事와 三司나 御史臺의 判事와 知事 등이 祿科 규정없이 他官 겸직으로 된 것과 같은 것으로 볼 수 있다.<sup>35)</sup> 如何間 高麗 前期의 樞臣은 宰臣과 함께 國政을 左右하던 實權機關이었으나 中樞院이 忠烈王 이후 密直司로 개칭되고 軍事에 관한 주요 권능은 都評議使司로 넘어갔으며 오로지 王命出納機能만 수행하게 되었는데 후일 조선 초기, 中樞院의 王命出納機能을 분리하여 承政院으로 독립시키자 中樞院은 할 일없는 기관으로 전락하게 된다.

고려의 중앙행정기관의 屬司로서 먼저 選官(吏部)의 考功司를 둘 수 있는데, 官吏의 功過를 考覈하는 일을 맡았으며, 國初에 司續이라 하다가 成宗 14年 尙書考功으로 고쳤고, 文宗 때 郎中 2人을 두고 秩을 正5品으로 하였으며, 員外郎도 2人으로 하여 正6品으로 정하였다. 忠烈王 元年에는 郎中을 正郎으로, 員外郎을 佐郎으로 고쳤으며, 同王 24년에 忠宣王이 銓曹(吏部)에 합쳤다가 恭愍王 5년에 다시 考功司를 설치하여 郎中·員外郎을 두었고, 同王 11년에 이를 다시 正郎·佐郎이라 하다가 同王 18년에 直郎·散郎으로 고쳤으나 同王 21년에 正郎·佐郎으로 다시 호칭하였다. 兵部의 屬司로서는 庫曹가 있었으나 顯宗 2년에 혁파되었다. 民官(戶部)의 屬司로는 司度·金曹·倉曹가 있었는데 成宗 14년에 司度을 尙書度支, 金曹를 尙書金部, 倉曹를 尙書倉部로 고쳤다가 후에 모두 혁파하였다. 刑官의 屬司로는 都官이 있었으며 奴婢의 簿籍과 決訟을 관장하였다. 文宗 때 尙書都官이라 하여 郎中 2人을 두어 正5品으로 정하였고, 員外郎 2人을 두어 正6品으로 하였다. 忠烈王 元年에는 郎中을 正郎으로, 員外郎을 佐郎으로 고쳤으며 同王 24년에는 忠宣王이 다시 郎中·員外郎으로 고쳤고 同王 34년에는 忠宣王이 모두 讞部(刑部)에 합쳤으나 忠宣王 2년에는 都官을 부활하여 正郎·佐郎을 두었으며 恭愍王 5년에 郎中·員外郎으로 고쳤다. 同王 9년에 員外郎 2人을 증원하였고 同王 11년에는 摠郎을 더 두어 正4品으로 하였으며 郎中을 正郎으로, 員外郎을 佐郎으로 고쳤다. 同王 18년에 摠郎을 혁파하고 正郎을 直郎으로, 佐郎을 散郎으로 고쳤으며, 同王 21년에는 다시 正郎·佐郎이라 호칭하였다. 그 다음 禮官의 屬司로서 祠曹가 있었으며 成宗 14년에 祠曹를 尙書祠部로 고쳤으나 顯宗 2년에 이를 혁파하였다. 工官(工部)의 屬司로서는 虞曹와 水曹가 있었는데 成宗 14

35) 崔貞煥, “高麗 後期 宰·樞臣의 祿科 規程과 그 運營實態”, 『韓國史研究』 69, 1990. 6, 한국사연구회, p.2.

년에 虞曹을 尙書虞部, 水曹을 尙書水部로 고쳤다가 후에 이를 폐지하였다.<sup>36)</sup>

7品 이하의 官員으로는 中書門下省에 錄事(7品 또는 9品)·典務令(7品)·注書(7品)·丞(8品), 尙書都省에 都事(7品), 三司에 都事(7品), 中樞院에 堂後官(7品), 資政院에 計議官(7品), 計議參軍(8品), 尙書6部에 主簿(7品), 律學博士(8品), 助教(9品) 등이 있었다. 그 다음으로 門下省·尙書都省·三司·中樞院과 尙書六部 및 그 屬司의 吏屬은 다음의 表와 같다.<sup>37)</sup>

설치시기	소속 관서		門下省	尙書省	三司	中樞院	尙書六部	備考
	종류 와 인원							
文宗	主事	6人		4人	6人	10人	24人	
	令史	6人		6人	11人	2人	34人	
	書令史	6人		6人	2人		34人	
	注寶	3人						
	待詔	2人						
	書藝	2人						
	試書藝	2人						
	記官	20人		20人	25人	8人	70人	
	書手	26人						
	直省	8人		2人				
	電史	180人						
	門僕	10人						
	算士			1人	4人		5人	
	重監				2人		5人	
計史				2人				
別駕					10人			
試別駕					2人			
通引					4人			
杖首						26人		
篆書者						2人		
忠宣王 加置	通事	2人						
	知印	2人						
	奏差	10人						
	照磨	1人						
	令史	20人						
譯史	2人							

(4) 御史臺(司憲府)는 時政을 論執하고 風俗을 矯正하며 不正·不法한 자를 糾察·彈劾하는 임무를 맡았는데 國初에 司憲臺라 하던 것을 成宗 14년에 御

36) 「高麗史」卷 76-14~20, 志 30, 百官 1.

37) 위의 책, 卷 76-8~21, 志 30, 百官 1.

史臺로 고쳐서 大夫·中丞·侍御史·殿中侍御史·監察御史를 두었다. 그러나 顯宗 5年 御史臺를 혁파하고 金吾臺를 두어 使·副使·錄事 등 관직을 설치하였으나 同王 6年 金吾臺를 혁파하고 御史臺를 司憲臺로 다시 고쳐서 大夫·中丞·雜端·侍御司憲·殿中侍御司憲·監察司憲을 두었다가 同王 14年 御史臺로 다시 고쳤으며, 靖宗 11年, 權知監察御史를 승격하여 그 班列을 閣門祇候위에 두도록 하였다. 文宗과 그 이후에 제정된 官職名을 도표로 정리하면 다음과 같다.<sup>38)</sup>

御史臺(司憲府)의 官司名과 官職表

官職 年代·官司	正從2 品	正3品	從3品	從4品	正從5品	正從6品	正7品	吏 屬
文宗 御史臺		判事1人 大夫1人		知事 1人 中丞 1人	雜端 1人 侍御史 2人 (從5品)	殿中侍御史 2 人(正6品) 監察御史10人 (從6品)		錄事 3人 令史 4人 書令史 6人 計史 1人 知班 2人 記官 6人 算士 1人 記事10人 所由50人
睿宗11年				知事雜端 本品行頭				
神宗 5年					御史 2人	陞爲參秩		
忠烈王 元年 監察司로 고침.		大 夫 를 提憲으로 고침.		中丞을 侍丞 으로 고침.	侍御史를 侍 史로 고침.	監察御史를 監 察史로 고침.		
同王24年 忠宣王이 司憲府 로 고침, 이어서 監察司로 고침.	提憲을 大夫로 다시 고 쳐 승격 함(從2 品).		侍丞을 中丞으 로 다시 고쳐 2 人을 증 원 하여 승격함.	知事を 삭감 함.	侍史를 內侍 史로 고침. 雜端을 삭감 함. 內侍史를 다 시 侍御史로 고침.	殿中侍御史를 殿中內侍史로 고침. 監察史를 監察 內史로 고쳐 6 人으로 함. 殿中內侍史를 殿中侍御史로 고침. 監察內史를 監 察御史로 고침.	主簿1人 을 둠.	

38) 앞의 책, 卷 76-21~23, 志 30, 百官 1.

同王34年 忠宣王이 다시 司憲府로 고침.	大夫를 大司憲 으로 고 쳐 승격 함(正2 品).	中丞을 執義로 고쳐 승 격함(正3 品).		侍御史를 掌 令으로 고 쳐 승격 함(從4 品).	殿中侍御 史 를持平 으로 고 쳐 승격 함(正5 品).	監察御史 를糾正 으로 하 여 4人 을 증원 하되 4 人은兼 官으로 함(從6 品).		
忠宣王 3年이후 에 監察 司로 고 침.		大司憲 을 강등 (正3 品), 후 에 大夫 로 함.	執義를 강등(從 3品)					
恭愍王 5年 御史臺로 다시 고 침.		大夫	執義를 中丞으 로 하여 1人을 감원함.	掌令을 侍御 史로 함.	持平을 殿中 侍御 史로 하 되 강등 함(從 5品).	糾正을 監察御 史로 함.		
同王11年 監察司로 다시 고 침.			中丞을 執義로 다시 고 침.	侍御史 를掌令 으로 다 시 고침.	殿中侍御 史 를持平 으로 다 시 고쳐 승격(正 5品)	監察御史 를糾正 으로 다 시 고침.		
同王18年 司憲府로 다시 호 칭.		大夫를 大司憲 으로 함.	執義를 혁과하 고 知事 · 兼知 事를 들(從3 品)	掌令을 侍史 로 고침.	持平을 雜端 으로 고 쳐 강등 함(從5 品)	兼糾正 을 더함.		
同王21年			知事 를혁과 하고 執 義를 다시 들.	侍史를 고쳐 다시 掌令 으로 함.	雜端을 持平 으로 함.			

(5) 開城府는 고려의 首都로서 成宗 때 처음으로 府尹을 두었고 顯宗 때 府를 혁파하여 縣令을 두었으며, 文宗이 다시 開城府라 호칭하고 知府事를 두었다. 忠烈王 34년에 忠宣王이 開城府에다 給田都監 및 五部를 합쳐 都城內 사무를 관장케 하고 判府尹 1人 從2品, 尹 2人(1人은 兼官) 正3品, 少尹 3人(1人은 兼官) 正4品, 判官 2人 正5品, 記室參軍 2人 正7品으로 하여 모두 품계에 따라 繕工職事를 띠었으며, 별도로 開城縣令을 두어 都城外를 관장케 하였다. 恭愍王 5년에 府尹 從2品, 少尹 正4品, 判官 正5品, 參軍 正7品, 縣令 正7品, 縣丞 正8品으로 개정하였으며 同王 11년에는 判府事를 더 두어 직위를 府尹 위로 하되 역시 從2品으로 하였다. 恭讓王 2년에는 中國의 應天府가

中書省에 직접 보고하는 例에 따라 開城府에서 都評議使司에 直報토록 하였다.<sup>39)</sup>

#### (6) 館閣에 관하여

첫째, 翰林院은 詞命을 制撰하는 일을 맡았으며 太祖가 泰封之制를 이어서 元鳳省을 두었는데 후에 學士院으로 고쳤고 翰林學士가 있었다. 顯宗은 學士院을 翰林院으로 고쳤고, 文宗은 判院事를 두어 宰臣이 겸하도록 하였으며, 學士承旨 1人 正3品, 學士 2人 正4品, 侍讀學士 1人, 侍講學士 1人, 直院 4人(2人은 權務), 醫官 2人을 두었다. 睿宗 11년에 學士承旨와 學士를 모두 正3品으로 하고 侍讀學士와 侍講學士를 모두 正4品으로 하여 本院官을 겸하도록 하였으며 모두 本品의 行頭로 하였다. 諸知制誥도 本品行頭로 삼았는데 翰林院과 寶文閣의 官職을 겸한 자를 內知制誥라 하고 他官兼者를 外知制誥라 하였으며 후에 이를 知製教로 고쳤다. 뒤에 直院을 8品으로 승격하였으나 高宗 7年 다시 直院을 權務로 하였다. 忠烈王 元년에 翰林院을 文翰署로 고쳤으며 同王 24年 忠宣王이 政房을 혁파하고 本署로 하여금 選法을 주관케 하였는데 이어서 詞林院으로 고쳐 出納之任을 맡겼다. 學士承旨를 從2品으로 올리고 學士 2人은 正3品, 侍讀·侍講學士 각 1人은 從3品, 待制 1人을 새로 두어 正4品으로 하였으며, 이어서 詞林院을 文翰署로 다시 고쳤고 뒤에 學士를 司學으로 고쳤다. 同王 34年 忠宣王이 文翰과 史官을 합쳐 藝文春秋館으로 하고 이어서 右文館·進賢館·書籍店도 여기에 합쳤으며, 大詞伯 3人을 두어 從2品으로, 詞伯 2人을 두어 正3品으로, 直詞伯 2人을 두어 正4品으로, 應教 2人을 두어 正5品으로, 供奉 2人을 두어 正6品으로(이상 모두 兼官), 修撰 2人을 두어 正7品으로, 注簿 2人을 두어 正8品으로, 檢閱 2人을 두어 正9品으로 하였다. 忠宣王 3년에는 詞伯을 고쳐 提學으로 하였으며 忠肅王 12년에는 藝文春秋館을 藝文館과 春秋館으로 나누어 2館으로 하였고 藝文館에 修撰·注簿 각 1人과 檢閱 2人을 두었다. 뒤에 供奉을 고쳐 正7品으로 하였고, 修撰은 正8品, 檢閱은 正9品으로 고쳤다. 恭愍王 5년에는 다시 翰林院으로 호칭하였으며 學士承旨를 두어 正3品으로, 待制는 正5品으로, 供奉 1人을 두어 正7品으로, 檢閱 1人을 두어 正8品으로, 直院 2人을 두어 正9品으로 하였다. 同王 9년에 大學士 2人을 더 두었고, 同王 11년에는 다시 藝文館으로 호칭하고 大學士를 大提學으로 호칭하여 從2品으로 하며, 提學을 두어 正3品으로,

39) 위의 책, 卷 76-23~24, 志 30, 百官 1.

直提學을 두어 正4品으로, 應教를 두어 正5品으로, 供奉은 그대로 正7品, 修撰은 正8品, 檢閱은 강등하여 正9品으로 하였다. 同王 18년에 提學을 學士로 고쳤다가 同王 21년에 다시 提學으로 고쳤으며 恭讓王 元年에는 다시 藝文春秋館으로 합쳤다. 吏屬은 文宗 때 錄事 2人, 承事郎 2人, 待詔 2人, 記官 1人, 書手 1인을 두었다.<sup>40)</sup>

둘째, 春秋館은 時政을 기록함을 맡는다. 國初에 史館이라 하고 監修國史를 두어 侍中이 겸직하였으며, 修國史·同修國史는 2品 以上이 겸직하고 修撰官은 翰林院의 3品 以下가 겸직하였으며, 直史館은 4人을 두었는데 그 중 2人은 權務였다. 후에 直館을 올려 8品으로 하였다가 高宗 때 다시 直館을 權務官으로 하였다. 忠烈王 34년에 忠宣王은 史館을 文翰署에 합쳐서 藝文春秋館이라 하였으나 忠肅王 12년에 藝文·春秋館을 나누어 二館으로 하였으며 春秋館에 修撰·注簿 각 1人, 檢閱 2人을 두었다. 뒤에 供奉은 正7品, 修撰은 正8品, 檢閱은 正9品으로 하고 또 領館事·監館事が 있어 首相이 맡았으며, 知館事·同知館事는 2品 이상이 맡았고 克修撰官·克編修官·兼編修官은 3品 이하가 맡았다. 恭愍王 5년에 다시 史館이라 호칭하고 編修官 1인을 두어 正7品, 檢閱 1人을 두어 正8品, 直館 2人을 두어 正9品으로 하였다. 同王 11년에는 다시 春秋館이라 호칭하였고 供奉은 正7品, 修撰은 正8品, 檢閱은 正9品으로 하였다. 恭讓王 元年에 史官 崔鑄 등이 上書하여 말하기를, '史官의 임무는 임금의 言行·政事와 百官의 是非·得失 등을 모두 直書하여 後世에 나타내고 勸戒하는 것이므로 옛날부터 국가에서는 史官職을 重視하지 않을 수 없다. 고려 왕조에서도 예문춘추관을 설치하여 文行者 8人을 선발, 史翰之職을 맡기고 또한 兼官을 두어 그들을 거느리게 하였음은 그 임무를 重視한 까닭인데 近年以來 史翰이 두 갈래로 나누어지고 兼官 역시 供職하지 않으며 다만 供奉 이하 4인이 그것을 맡으니 備記할 수 없다. 그러하니 앞으로는 史翰 8人을 두어 史草 2本을 작성케 하여 1本은 官에 바치고 1本은 집에 보관하여 뒷날 참고토록 하자'고 하여 임금이 이에 따랐다. 吏屬은 文宗이 書藝 4人, 記官 1人을 두었다.<sup>41)</sup>

셋째, 國子監은 儒學을 가르치는 임무를 맡았으며 成宗 때 이를 두었고 國子司業博士와 助教, 大學博士와 助教, 四門博士와 助教를 두었다. 文宗 때 國

40) 위의 책, 卷 76-24~26, 志 30, 百官 1.

41) 위의 책, 卷 76-26~27, 志 30, 百官 1.

子監의 職制를 定하였는데 그것과 그 이후의 官制 變遷을 도표로 정리하면 다음과 같다.

國子監의 官司名과 官職表

官·官司 年代	正3品	從3品	正從4品	正從5品	正從6品	正從7品	正從8品	正從9品
文宗 國子監	提舉·同提舉·管句 各2人 判事 1人 (品階未詳 皆兼官)	祭酒 1人 (從3品)	司業 1人 (從4品)		丞(從6品)	國子博士 2人 (正7品) 大學博士 2人 (從7品) 注簿 (從7品)	四門博士 (正8品)	學正 2人 學錄 2人 (並正9品) 學諭 4人 直學 2人 書學博士 2人 算學博士 2人 (並從9品)
睿宗11年		判事を大 司成으로 고쳐 從3 品으로 함	祭酒를 강등하여 正4品으 로 함					
忠烈王 元年 國學으로 고침.			祭酒를 典酒로, 司業을 司藝로 고침.					
同王24年 (忠宣王) 成均館으로 고침.	大司成을 正3品으로 승격함.		典酒를 다시 祭酒 로 고침. 司藝를 다시 司業 으로 함.			國子博士 를 成均博 士로 하고 明經博士 를 더 됨.		明經學諭를 더 듬.
同王34年 (忠宣王) 成均館으로 고침.	후에 大司 成을 다시 듬.(正3品)	祭酒 1人 을 됨. (從3品)	樂正 1人 (從4品) 후에 樂正 을 司藝로 고침.	丞 1人 (從5品) 후에 丞 을 直講 으로 고 침.		成均博士 2人 (正7品) 諄諭博士 2人 (從7品)	進德博士 2人 (從8品) 후에 正8 品으로 올 림)	學正 2人 學錄 2人 (並正9品) 直學 2人 學諭 4人 (並從9品)
恭愍王 5年 다시 國子監으로 칭함.	大司成 (正3品)	祭酒 (從3品)	司業 (從4品)	直講 (從5品)		國子博士 (正7品) 大學博士 (從7品)	四門博士 明經博士 (並正8品) 律學博士 (從8品)	學正·學錄 (正9品) 直學·學諭 ·書學博士· 明經學諭·算 學博士·律學 助教 (從9品)

同王11年 다시 成均館으로 호칭함.			司業을 司藝로 함.			國子博士 를 成均博 士로 함. 四門博士 를 諄諭博 士로 하여 승격함(從 7品).		
同王18年		祭酒를 고 쳐 司成으 로 함.						

國子監의 吏屬은 文宗 때 書吏 2인과 記官 2인을 두었다.<sup>42)</sup>

넷째, 기타 館閣에 관하여, 睿宗 11年 禁中(宮中)에 淸燕閣을 지어 學士(從3品)·直學士(從4品)·直閣(從6品) 각 1인을 두어 朝夕으로 經書를 講論하다가 그 옆에 閣을 별도로 두어 寶文閣이라 하고 提學·同提學·管句·同管句를 두어 모두 中樞·內臣이 겸하도록 하였고 후에 大學士 1인을 더 두었으며 忠烈王 24년에 忠宣王이 이를 同文院에 합쳤으나 忠肅王 元년에 다시 寶文閣을 설치 大提學(從2品)·提學(正3品)·直提學(正4品)을 두었다. 恭愍王 5년에 大提學을 大學士로, (提學을 삭감하고) 直提學을 直學士로 고쳤으나 同王 11년에 도로 大提學·提學·直提學으로 고쳤다. 同王 18년에는 提學을 學士로 고치고 直閣을 삭감하여 應教(正5品)를 두었으나 同王 21년에 11년의 官制로 되돌아갔다. 기타 諸館殿 學士의 廢置 沿革은 未詳이나 모두 文臣 중 才學이 있는 자를 선발하여 겸직시켰다고 한다. 대체로 成宗 14년에 崇文館을 弘文館으로 하여 學士를 두었으며 文宗이 官制를 定할 때 諸殿에 大學士(從2品)·學士(正4品)를 두었는데, 仁宗 14년에 文德殿을 고쳐 修文殿이라 하였고, 延英殿을 集賢殿이라 하였다. 文德殿과 延英殿에 옛부터 大學士, 學士가 있었으며 神宗 2년에 學士職을 갖고 있는 자는 모두 侍臣之列에 참여하도록 하였다. 그전에는 비록 學士라도 知制誥가 아니면 侍從이 될 수 없었던 것이다. 忠烈王 24년에 忠宣王이 弘文館을 두고 學士·直學士를 두었다가, 다시 崇文館 學士를 두었으며 同王 29년에 學士를 고쳐 司學이라 하다가 후에 모두 폐지하고 右文館과 進賢館을 두었다. 忠烈王 34년에 右文館과 進賢館을 文翰署에 합쳤다가 이어서 다시 두고 右文館에 大提學(正2品)·提學(正3

42) 위의 책, 卷 76-30~31, 志 30, 百官 1.

品)·直提學(正4品)을 두었으며, 進賢館에도 大提學(從2品)·提學(正3品)·直提學(正4品)을 두었다. 恭愍王 5년에는 이 두 館을 폐지하고 修文殿·集賢殿에 大學士·直學士를 두었으나 同王 11年 右文館·進賢館과 그 大提學·提學·直提學을 다시 두었으며 同王 18년에 修文殿·集賢殿을 다시 두어 提學을 學士로 고치는 등 前例대로 하였다가 同王 21년에 右文·進賢館을 다시 두고 學士를 提學이라 하였다.<sup>43)</sup>

(7) 高麗의 軍事制度에 관하여 「高麗史」 兵志에서는 兵制의 得失은 국가의 安危에 관계된다고 하고 高麗 太祖가 後三國을 統一한 후 6衛를 처음 설치하였으며 6衛에는 38領이 있었고 각 領에는 1000명씩의 군사가 있었다고 하였다. 또한 그것은 唐나라의 府衛之制(府兵·衛兵制)와 거의 같다고 하였다. 여기에 대하여 우리 學界에서는 그것을 액면 그대로 믿고 高麗 兵制에 관하여 府兵制說을 주장하는 측과 거기에 반대하여 軍班氏族說을 주장하는 측의 見解가 대립되고 있다.<sup>44)</sup>

여하간 「高麗史」 兵志에서는 肅宗 때 女眞 방어 때문에 別武班을 설치하여 散官과 吏胥로부터 商賈賤隸와 승려(緇流)에 이르기까지 예속시키지 않은 자가 없었다고 하였다. 그러나 毅宗과 明宗 이후에는 權臣이 兵權을 잡고 將卒을 모두 私兵化하였으므로 「公無一旅之師」라 하였다. 그리하여 貴賤을 막론하고 軍兵으로 徵發하였으나 國難에 대처할 수 없었다고 하였다. 「高麗史」 兵志에는 兵制·宿衛·鎭戍·看守軍·圍宿軍·檢點軍·州縣軍·船軍·工役軍·其他站驛·馬政·屯田·城堡 등에 관한 여러 가지를 규정하고 있다.<sup>45)</sup>

高麗의 正規軍은 應陽軍(1領)· 용호군(2領)의 二軍과 左右衛(保勝 10領·精勇 3領), 神虎衛(保勝 5領·精勇 2領), 興威衛(保勝 7領·精勇 5領), 金吾衛(精勇 6領·役領 1領), 千牛衛(常領 1領·海領 1領), 監門衛(1領) 등 6衛로 되어 있다. 이를 합산하면 모두 45領 45,000명이다.

그 외 諸府로서 都府外와 儀仗府·堅銳府·弩府 등이 있고 別號 諸班으로 神騎·神步·梗弓·精弩·石投·大角·鐵水·剛弩·跳盪·射弓·發火 등이 있었다.<sup>46)</sup> 특히 特殊部隊로서 左右別抄와 神義軍이 합쳐져서 만들어진 三別抄

43) 위의 책, 卷 76-27~30, 志 30, 百官 1.

44) 李基白 “高麗初期 兵制에 관한 後代諸說의 檢討”, 「高麗兵制史研究」, 一潮閣, 1983, pp.2~27. 李基白 “高麗二軍六衛의 形成過程에 대한 再考”, 위의 책, pp.78~79에 의하면 二軍六衛의 形成은 成宗·顯宗 年間이라 하였다.

45) 「高麗史」 卷 81-1~33, 志 35, 兵 1·2·3.

를 들 수 있는데 對蒙抗戰에서 강인한 고려의 武人精神을 나타내었다. 2軍·6衛에는 上將軍(正3品)과 大將軍(從3品)이 있어 重房을 구성하였고(忠宣王이 重房을 혁파), 各領에는 將軍(正4品)을 두었으며, 그 밑에 中郎將(正5品), 郎將(正6品), 別將(正7品), 散員(正8品), 尉(正9品, 20人씩), 隊正(40人씩) 등의 武官을 두었다.<sup>47)</sup> 이들 武官職은 元나라의 간섭을 받으면서 上護軍·大護軍·護軍 등으로 바뀌었으나 恭愍王 때 도로 高麗 前期의 호칭인 上將軍·大將軍·將軍 등으로 되었다가 다시 上護軍·大護軍·護軍으로 改稱되었으며 조선 국초 한때 또다시 上將軍 등으로 호칭이 바뀌었다가 태종 초에 上護軍·大護軍·護軍으로 정착되어 法制化한 것이다. 中郎將·郎將·別將·散員·尉 등이 司直·司果·司正·司猛·司勇 등으로 정착된 것도 대체로 조선 太祖·太宗年間으로 보인다.<sup>48)</sup>

(8) 高麗의 地方制度에 관하여 「高麗史」地理志에 의하면 太祖 23년에 여러 州·府·郡·縣名을 고쳤으며 成宗 때 12牧(州)에 守令이 파견되고<sup>49)</sup> 또 州·府·郡·縣 및 關·驛·江·浦의 호칭을 고쳤으며 關內·中原·河南·江南·嶺南·嶺東·山南·海陽·朔方·溟西 등 10道を 설치, 각 道에 節度使를 두었는데, 소관 州郡이 모두 580여개라 하였다. 顯宗 初에 節度使制를 폐지하고 5都護·75道 安撫使를 두었다가 이어서 安撫使를 혁파하여 4都護·8牧을 두었고 이때부터 五道兩界制度를 정하였으니 楊廣道·慶尙道·全羅道·交州道·西海道와 東界·北界가 그것이며 모두 京 4, 牧 8, 府 15, 郡 129, 縣 335, 鎮 29라 하였다.<sup>50)</sup>

高麗 때의 道는 최고 지방행정기관이 아니고 監察區에 불과하였다. 「高麗史」百官志에 의하면 각 道에는 國初에 두었던 節度使를 顯宗 3년에 혁파하고 후에 按察使를 두었으나 文宗 18년에 이를 都部署로 고쳤으며 睿宗 8년에 다시 按察使로, 忠烈王 2년에는 按廉使로 고쳤다고 하였다. 그러나 그 廢置 年代는 「慶尙道 營主題名記」에 의하면 약간의 차이가 있는데 同 史料에 의하면 각 道の 都部署使는 文宗 18년부터 睿宗 6년까지, 按察使는 睿宗 7년부터 忠烈王

46) 同上.

47) 同上.

48) 「大典會通研究」兵典編, 한국법제연구원, 1995, pp.33~39(訂 1996, pp.30~35) 기타.

49) 邊太燮, “高麗初期의 地方制度”, 「韓國史研究」 57, 한국사연구회, 1987, p.26.

50) 「高麗史」卷 56-1~2, 志 10, 地理 1.

34년까지, 提察使는 忠宣王 元年부터 恭愍王 12년까지, 按廉使는 恭愍王 13년부터 昌王 元年까지로 되어 있다. 여하간 이들은 6개월 단위로 파견된 감찰 관원으로 대체로 직급도 높지 않았던 것으로 보인다.<sup>51)</sup> 按廉使가 昌王 初에 都觀察黜陟使로 바뀌어 兩府大臣이 이를 맡았고 그때부터 조선 世祖代까지 존속하였으며 그 후 직급도 2品官으로 格上되고 이어서 그것이 世祖 11년부터 觀察使로 바뀌어 명실상부한 道단위 지방 최고 행정·사법·군사 책임자가 된 것이었다.<sup>52)</sup> 東北面과 西北面에는 兵馬使를 두어 國防에 임하였고, 그 외 轉運使·安撫使·巡撫使·存撫使 등을 파견하여 民情을 살피도록 하였다.<sup>53)</sup>

고려 시대의 郡縣은 조선 시대의 그것과는 달리 領郡屬縣制下에서 고을이 고을을 거느리고 지배하는 重層的 構造下에 있었고 그 외에도 鄉·所·部曲·津·驛 등 특수행정구역과 貴族들의 莊·處 등 복잡한 양상을 띠고 있어 ‘一田之主가 五·六人’이라 각 고을의 백성들은 五重 六重의 收奪에 견딜 수가 없다고 하였다.<sup>54)</sup> 또한 각 州府郡縣에는 중앙에서 파견되는 지방관이 없는 곳이 많아서 지방 세력인 戶長 支配下에 둔 채 지방관이 있는 主縣을 통하여 間接統治를 하다가 고려 중엽(12C)에 이르러서야 監務 등 지방관을 파견한 곳이 여러군데 있었지만 모든 고을에 지방관을 파견한 것은 麗末鮮初에 이르러서였다.<sup>55)</sup> 그리고 「高麗史」 選舉志에 의하면 成宗 2년에 州府郡縣吏職을 개정한 사실을 알 수 있다.<sup>56)</sup>

(9) 이상으로 고려 시대의 정치 내지 행정·군사·지방에 관한 법제와 그 변동상황을 비교적 소상하게 밝혔다. 그 외 經濟法制에 관한 것은 「高麗史」 食貨志에 상세히 기록되어 있어 그 당시의 土地經濟와 收取狀況 등을 알 수 있다. 그리고 刑事法에 관한 것도 「高麗史」 刑法志에 상세히 규정되어 있으나 앞에서 간략하게 言及하였고 또한 紙面關係로 더 이상 서술할 수 없게 되었다. 다만 刑法志 첫머리에 나오는 刑과 法의 관계에 관한 말은 지금도 되새겨 볼 만하다. 즉 ‘刑이란 이미 행해진 것(범죄 행위)을 징벌하는 것이고, 法은

51) 「慶尙道 營主題名記」(道先生案) 1982, 아세아문화사 影印本 및 許興植 “慶州先生案” 解題 및 「高麗史」 卷 77-34~35, 志 31, 百官 2.

52) 同上 및 註 48.

53) 「高麗史」 同上條.

54) 「高麗史」 卷 78-1~32, 志 32, 食貨 1.

55) 朴宗基, “高麗時代 郡縣支配體制와 構造”, 「國史館論叢」 4輯, 國史편찬위원회, 1989, pp.61~83.

56) 邊太燮, “高麗初期의 地方制度”, 「韓國史研究」 57집, 1987, p.31.

그것을 未然에 방지하는 것이다. 이미 행하여진 것을 징벌함으로써 사람들로 하여금 두려움을 알게하는 것은 그것을 未然에 방지하는 것(사람이 범행을 피하게 하는 것)보다는 못하다. 그러나 刑이 아니면 法은 행해질 수 없다. 그래서 先王이 그것을 兼用했던 것이다'라고 하였다.<sup>57)</sup> 그 다음 特記할 것은 歸鄉刑(귀양이란 刑의 語源이 됨)과 常充戶刑에 관해서이다. 이 두 刑은 지배신분층이 강등되어 피지배층으로 편입되는 신분강등을 의미하는 처벌이다. 그러나 귀향형은 赦免에 의하여 다시 지배신분층으로 복귀할 수 있었으나 常充戶刑은 그것이 불가능하였다고 한다.<sup>58)</sup> 그 다음 禮法에 관해서도 「高麗史」 禮志에 吉禮(祭禮로서 大祀·中祀·小祀로 구분되어 있음)와 凶禮(喪禮로서 五服制度도 규정하고 있음)·軍禮(遣將出征儀 등)·賓禮(外交關係法)·嘉禮(冊封儀式과 國婚時的 儀式, 朝賀儀式과 東堂監試放榜儀 등)의 五禮를 규정하고 있어 조선 世宗 때의 五禮와 成宗 때의 國朝五禮儀의 土臺가 되고 있다. 특히 위 禮志의 첫머리에 '聖人이 禮를 제정함으로써 人間에게 紀綱을 세우고 그 교만스럽고 음탕한 것을 節制하며 그 暴亂을 방지함으로써 백성들로 하여금 善하게 되게 하고 罪를 멀리함으로써 美風良俗을 이루게 함이라' 하였다.<sup>59)</sup> 이와 같이 禮法을 法위의 法 즉 最高規範으로 삼아서 德治主義를 志向하도록 하였다.

### Ⅲ. 朝鮮時代의 法典編纂過程

#### 1. 朝鮮國初의 法制와 經國大典의 編纂

##### (1) 朝鮮國初의 經濟六典 元·續典의 編纂

조선시대의 法令은 教旨와 傳旨 또는 受教와 受判 등을 成文化한 국왕의 문서명령이라 할 수 있는데, 그 중에는 영구히 보존 준수하여야 할 근본적인 법규와 일시적이고 지엽적인 규정이 있었다. 전자를 經久之法 혹은 典이라 하고, 後者를 權宜之法 또는 錄이라 하였다. 그러나 양자의 구별은 상대적이므로 법전 편찬시마다 혼란이 있었다.<sup>60)</sup>

57) 「高麗史」 卷 84-1, 志 38, 刑法 1.

58) 朴恩卿, "高麗時代 歸鄉刑에 대한 재검토", 「韓國史研究」 79, 한국사연구회, 1992, pp.1~24.

59) 「高麗史」 卷 59~卷 69, 志 13~志 23, 禮 1~19.

60) 田鳳德, 「經濟六典拾遺」(亞細亞文化社, 1989) 解題 pp.8~9와 朴秉濠, 「韓國法制史

결국 都評議使司의 命에 따라 檢詳條例司에서는 太祖 6年 12月 甲辰에 李成桂의 위화도 회군(고려 禍王 14年 戊辰) 이후 부터의 合行條例를 모아 「經濟六典 元典」 또는 「元六典」이라 하였는데 흔히 撰進을 주관한 趙浚의 이름을 따서 趙浚의 「經濟六典」이라고도 하였다. 元六典은 法文에 吏讀로 吐를 달았으므로 「吏讀六典」 또는 「方言六典」이라고도 하였다.

元六典은 定宗 元年 8月 癸卯에 頒布 施行하였으나, 그 후에도 새로운 法令(受教,受判 등)의 제정이 계속되어 이를 정리할 필요성이 생겨서 太宗 7年 8月 癸亥에 續六典 修撰所를 설치하고,<sup>61)</sup> 晉山府院君 領議政 河崙을 책임자로 하여 太祖 7年 戊寅 이후부터 太宗 7年 丁亥까지의 受教, 條例를 모아<sup>62)</sup> 法典化 작업을 시작하여 同王 12년에 비로소 續典을 편찬하는 한편 元六典도 吏讀를 除去하고 순 한문으로 재정비하여 「經濟六典 元集詳節」 3卷과 續集詳節 3卷을 撰進하여 그 이듬해에 頒布하였다. 그 후 「元集詳節」을 「元六典」, 「續集詳節」을 「續六典」 또는 河崙의 「續六典」이라 하였다. 그러나 속육전은 元六典과 서로 모순되는 부분이 있어 太宗 15年 8月 丁丑에 元육전과 어긋나는 속육전의 條文을 모두 삭제하도록 하였다(「태종실록」 권30-16). 또 방언을 제거시킨 하륜의 순한문식 元육전은 이해하기 어려워 世宗 13年 5月 丙子에는 黃喜의 건의에 따라 이두육전의 板本을 보수하여 간행하였다(「세종실록」 권52-20).

太宗의 元典 尊重主義는 世宗 때도 이어져서 (「세종실록」 권 34-14, 세종 8년 12월 壬戌 및 「같은 책」 권 42-18 세종 10년 11월 丁丑) 祖宗成憲尊重의 원칙이 확립된 것이다. 이와 같은 祖宗成憲尊重의 원칙은 世宗代에서 보면 太祖의 元육전뿐만 아니라 太宗의 속육전도 祖宗의 成憲이 되고, 文宗代에서 보면 太祖·太宗의 元·續典뿐만 아니라 世宗의 續六典도 祖憲이 됨으로 그 범주가 넓어질 수밖에 없다. 그리하여 太祖의 경제육전에 후속하는 역대의 속전은 舊法을 改廢하는 新法이 아니라, 舊法을 보충하는 增補版에 불과한 것이었다.<sup>63)</sup>

攷」(法文社, 1987) p.402 및 pp.406~407.

61) 정종 2년 4월 都評議使司를 議政府로 개칭하고 의정부에 檢詳이라는 실무관료를 두었다. 또 태종은 즉위 이후 門下府를 의정부로 흡수통합하였다.

62) 박병호, 앞의 책, p.400.: 그러나 「李朝法典考」(朝鮮總督府 中樞院 1936) p.18에서는 태종 8년까지의 수교, 조례를 찬수하였다고 했다.

63) 전봉덕, 앞의 책, 해제 p.8.

속전의 편찬 작업을 위하여 世宗 4年 8月 乙未에는 元典修撰色을 두고, 星山府院君 李稷과 左議政 李原을 책임자(都提調)로 하여(「세종실록」 권21-4) 太宗 8年 戊子 이후의 條例를 정리하여 「續六典」 6冊과 「臚錄」 1冊을 撰進하였는데, 이 新續六典을 찬진자의 이름을 따서 李稷의 「續六典」이라고 하였다. 세종 10년 11월 丁丑에는 이직 등이 이를 改修하여 속육전 5권과 등록 1권을 올렸으나(「세종실록」 권42-18), 세종은 개수한 속육전에 만족하지 못하여 河演 등에게 改撰을 명하였다(「세종실록」 권42-18). 하연의 改撰 續六典은 세종11년 3월 甲子에 원전과 함께 인쇄하여 반포하였다(「세종실록」 권 43-25). 이러한 개찬 속육전에 관해서도 세종은 만족하지 못하여 詳定所 提調 황희에게 再改撰을 명하였는데 황희는 세종 15년 정월 戊午에 新撰 속육전을 찬진하였다. 이 때에 일시 所用되는 非經久之法도 정리하여 등록 6권을 찬진하여 世宗은 鑄字所에 명하여 인쇄하도록 하였다(「세종실록」 권 59-2). 黃喜의 속육전은 태조 7년 戊寅 이후 세종 14년 壬子까지의 조례를 수록한 것이고(「세종실록」 권34-14, 「문종실록」 권6-14), 「六典臚錄」은 일시 소용되는 權宜之法 중에서 필요한 조례를 모은 것으로서 이 육전등록의 출현은 앞서 세종 8년 12월 乙未에 이직 등이 원전등록 1冊을 찬진한 이래(「세종실록」 권 34-14) 속육전 편찬시에 등록을 편찬하는 것이 慣例化하였는데,<sup>64)</sup> 黃喜의 속육전 6권 찬진시에도 육전등록 6권을 함께 찬진한 것이다.

다음 文宗 때에도 同王 元年 2月 丁亥에 司憲府의 건의에 따라 세종 15년 癸丑 正月로부터 세종 32년 庚寅에 이르기까지 18년간의 전교 및 수교 중 永爲遵守之事를 모아 續典을 撰集 廣布할 것을 계획하였고(「문종실록」 권6-14), 같은 해 9月 辛亥에는 集賢殿에 명하여 「續臚錄」의 撰修를 시작하도록 하였다(「문종실록」 권 9-37). 그러나 文宗은 속전과 속등록의 완성을 보지 못하고 逝去하였다.

## (2) 世祖·成宗年間の 經國大典 編纂

世祖는 즉위 이후 國基를 굳건히 하기 위하여 經濟六典, 元·續典 및 臚錄과 그 후의 教旨, 判旨, 條例 등을 검토 刪定하여 만세에 준수할 成文法典을 만들고자, 六典詳定所에 명하여 법전편찬이 착수되었다. 세조 4년 戊寅 閏2월에 六典詳定官들은 각자 만든 法典을 올렸는데 世祖는 이를 친히 筆削하여(「세

64) 전봉덕, 앞의 책, 해제 p.17.

조실록」 권 11-25) 同王 5年 己卯 4월에 前工曹判書 崔恒을 喪中에서 起復시켜 육전의 수찬을 命하여(「세조실록」 권 16-13) 실생활에 직접 관계 있는 조항부터 편찬에 착수하도록 하여 同王 6年 庚辰 7월에 원·속육전, 등록, 판지, 조례 가운데 새로이 戶典을 만들어 이를 「經國大典」이라 命名하여<sup>65)</sup> 開版하였다(「세종실록」 권21-4). 그 다음 同王 7年 辛巳 7월에는 刑典을 撰定하여 시행하도록 하였다.<sup>66)</sup>

世祖는 13年 丁亥 2월에 高靈君 申叔舟·領議政 韓明澮·綾城君 具致寬·延城君 朴元亨 등을 상정소에 불러서 新撰 經國大典 중 남은 4典을 勘校시켰으며 同年 6月 詳定所 堂上 등이 각각 新撰大典을 갖고 入啓하였으므로, 承旨들에게 駁議 考定하도록 한 후 同年 7월에는 세조가 친히 逐條審議를 하고 宗親, 大臣 및 承旨들과도 論議하는 등(「세조실록」 권 43-22) 여러 차례 논의를 거쳐서 同年 12月 일응 審議를 마쳤으나, 다음 해인 세조 14年 戊子 9월 세조가 薨去하여 頒行하지는 못하였다.<sup>67)</sup>

그 다음 睿宗 元年 己丑 9月 丁未에 六典 全部의 編纂을 마친 후, 詳定所 提調 崔恒·右議政 金國光 등이 新撰 經國大典을 올렸으며(「예종실록」 권 7-24), 다음 해인 庚寅 正月 初1日부터 시행하도록 하였다(「예종실록」 권 8-20). 그러나 睿宗은 同王 元年 11月 戊申에 薨去하여 刊行에는 이르지 못하였다.

成宗이 繼位한 후 同王 元年 庚寅 2月 戊午에 大典의 校正에 착수하여 蓬原君 鄭昌孫, 高靈君 申叔舟, 上黨君 韓明澮, 綾城君 具致寬, 青松君 沈澮, 昌寧君 曹錫文, 左議政 尹子雲, 戶曹判書 徐居正, 工曹判書 梁誠之 등에게 戶典·工典의 校定을 명하고 이틀 후 靈城君 崔恒, 領議政 洪允成, 上洛君 金碩, 吏曹判書 韓繼美 등을 추가하여 吏典과 戶典의 校定을 다시 명하였다(「성

65) 현재 전해져 내려오는 經國大典 戶典에 없는 조항으로 科田遞受條를 비롯한(「세조실록」 권28-28, 권37-31) 몇개 조가 있고, 또 내용이 다른 조항도 상당수 있다(「세조실록」 권23-13, 권30-10, 권34-42, 권33-16, 권23-1, 권46-38, 권41-1 등).

66) 현존의 經國大典 刑典에 없거나 내용이 다른 조항이 약간 있다. (「세조실록」 권25-3, 권30-28, 권39-13, 권33-30, 「성종실록」 권166-8, 권11-15)

67) 윤국일, 「經國大典研究」(평양, 과학백과사전출판사, 1986) p.74에서는 「성종실록」 권5-11과 「세조실록」 권47-29를 근거로 세조 12年 丙戌에 「經國大典」이 편찬되었다고 하고 이를 丙戌大典이라 하였다. 그러나 같은해의 실록기사에는 법전편찬이 완료되었다는 것이 나타나 있지 않다. 다만 그 이전에 완성된 戶典과 刑典만이 시행되어 법적효력을 발생하였을 뿐이다.

종실록」 권3-4~7). 이해 4월에 또 다시 院相 및 여러 承旨들에게 考校를 命하고 李克墩·崔灝·金紐 등에게는 更校를 命하여(「성종실록」 권 4-18) 同年 11월 '新定 經國大典을 이듬해인 成宗 2年 辛卯 正月 初 1日부터 遵用'할 것을 명하였다(「성종실록」 권8-7). 이것을 「辛卯大典」이라고 하는데, 그 編纂년도를 기준으로 「己丑大典」이라고도 한다.<sup>68)</sup>

그러나 辛卯大典<sup>69)</sup>도 역시 脫漏가 많아서 아직 완전한 것이 아니므로 增修, 改定の 需要가 있다는 논의가 있었으므로 禮曹에 명하여 '종래 행하여졌고, 또 현재 시행되고 있는 수교, 조례로서 대전에서 빠진 것'을 조사시킨 결과 成宗 2年 辛卯 5月 校正廳은 <凡限品授職人 法前過限除授者 勿追奪>을 비롯한 130件的 누락 조문을 啓聞하였다(「성종실록」 권 10-19).<sup>70)</sup> 이 외에 各曹各官에서도 今後 시행되어야 할 條項을 보고하였으므로, 이를 검토하여 增補改定해야 할 것을 골라 改修하여 同王 5年 甲午 正月에 新定 經國大典이라 命名하고, 頒行하여 같은 해 2月 初 1日부터 시행하도록 하였다(「성종실록」 권 36-6). 이것을 「甲午大典」이라 한다. 그러나 辛卯大典에서 누락되었다고 보고된 條文 가운데는 일시 혹은 한 지방에만 시행될 성질의 것 등이 섞여 있어서 甲午大典에서 어느 정도 載錄하였는가 하는 것은 분명하지 않지만,<sup>71)</sup> 辛卯大典에서 누락된 130개 조문 중 상당수가 포함되었을 것이라고 추정된다. 물론 이때에 진행된 增補作業은 단순히 누락된 法條文을 보충하는 데에만 그치지 않고, 既成 條文에서 不合理的 것을 수정하는 일도 동시에 진행하였다고 하겠다. 또한 누락된 조문 모두를 大典에 수록한 것은 아니고 일부 大典에 수록하지 않은 조문은 續錄이란 이름으로 따로 편찬하였다. 그리하여 成宗 5年 甲午 1월에 새로운 經國大典이 완성되어 72개조로 된 속록과 함께 반포되었던 것이다.<sup>72)</sup> 해당 조문을 大典에 모두 포함시키지 않고 대전과 별도로 속록을 만든 것은 祖宗成憲의 遵守를 주장하는 일부 관료들의 건의가 있었기 때문이다.<sup>73)</sup> 비록 甲午大典은 지금 完帙로서는 전해 오고 있지 않으나 해당 법

68) 윤국일, 앞의 책, pp.86~97.

69) 辛卯大典은 項目設定 및 條文內容 등에 있어서 현존 經國대전과 일치하지 않는 점도 있으나, 상당 부분이 일치하고 있다. 해당조항을 例示하면 成宗실록 권22-4, 권10-11, 권9-5(〈吏典〉), 권25-6, 권6-10(〈戶典〉), 권11-25, 권17-6, 권13-19(〈禮典〉), 권9-5, 권17-7(〈兵典〉), 권18-12, 권12-14(〈刑典〉) 등이다.

70) 「李朝法典考」(앞의 책) pp.53~65.

71) 위의 책, p.65.

72) 윤국일, 앞의 책, p.98.

조문 내용은 「성종실록」 곳곳에서 散見된다.<sup>74)</sup>

그러나 成宗 12年 9月 侍讀官 金訥이 大典에 難解한 곳이 많으므로 註解를 加하자고 하였고, 또 知事 徐居正이 官리가 奉行하기 어려운 것은 法令이 통 일되어 있지 않기 때문이라 하자 國王은 近年에 수교가 빈번하여 大典과 모순 되는 것도 있을 것이므로 다시 改正하지 않을 수 없다고 하였다(「성종실록」 권 133-7). 그리하여 곧 勘校廳이 설치되어 成宗 13年 11月 및 12月과 14 年 正月에 걸쳐 改修할 곳에 관한 논의를 거듭하게 되었다.<sup>75)</sup> 하지만 大典의 교정을 마친 후에도 大臣들의 논의가 분분하자 成宗은 同王 15年 6月 承政院 에 傳敎하기를 “大典에 添錄된 것은 모두 속전에서 따온 것이며, 이는 또한 先王代에 이미 行하여졌던 法인데 여러 宰相들이 각자 소견을 고집하여 논의 가 분분하니 大典이 어느 때에 확정되었는가(「성종실록」 권 167-12)”라고 하여 토의를 종결시키려고 하였다. 같은 해 7月 丁亥에는 承旨들이 大典의 일부 조항에 대한 修正을 건의하자 成宗은 大典 編纂이란 新法을 만들어 내는 것이 아니고, 단지 수교와 속록의 用語(내용)를 移載한 것이니 그간에 비록 改正할 곳이 있다고 해도 속히 완성하라고 하였다(「성종실록」 권168-3). 또 勘校錄의 보고에 대한 承旨들의 反對에 대해서도<sup>76)</sup> 成宗은 “이번에 大典을 勘校하

73) 「성종실록」 권18-12, 성종 3년 5월 乙丑.

74) 「성종실록」에서 散見되는 갑오대전 법조문의 卷面은 다음과 같다.

〈吏典〉: 권82-13, 권156-1, 권143-3, 권68-12, 권47-5, 권80-6, 권91-14, 권 42-3, 권14-14, 권54-15, 권74-12, 권122-7, 권84-24, 권42-1, 권39-7, 권 98-12, 권101-6,

〈戶典〉: 권82-8, 권67-7, 권66-14, 권108-1, 권111-8, 권48-13, 권92-20, 권 94-5, 권58-12,

〈禮典〉: 권100-11, 권91-15, 권92-19, 권73-3, 권94-18, 권104-16, 권96-6, 권 125-2, 권150-10, 권67-7, 권107-14, 권48-13, 권124-6, 권163-24, 권 168-2, 권90-13, 권44-10, 권86-9, 권79-8, 권54-16, 권77-18, 권168-11, 권 65-15, 권81-8

〈兵典〉: 권83-15, 권45-10, 권67-7, 권104-16, 권47-7, 권89-23, 권42-3, 권 127-2, 권89-14, 권57-8, 권59-38

〈刑典〉: 권144-2, 권61-1, 권93-7, 권57-8, 권40-12, 권94-6, 권58-12, 권 51-12, 권56-3, 권96-11, 권90-2, 권82-26, 권38-9, 권66-12, 권144-2, 권 125-10, 권168-2, 권95-7, 권57-1, 권142-15, 권39-12, 권163-23, 권75-5, 권39-4, 권95-7, 권141-5, 권68-9, 권116-3, 권122-10, 권79-1, 권88-20

그리고 〈속록〉에 해당하는 것은 「성종실록」 권74-5, 권74-12, 권134-20, 권93-19, 권56-3, 권68-6, 권95-7, 권141-5 등이다. 윤국일, 앞의 책, pp.99~109 참조 이들 조문은 현존 경국대전과 일치하는 것도 많으나, 다른 점도 적지 않다.

75) 「성종실록」 권148-5, 권148-9, 권149-8, 권149-15, 권150-8.

도록 한 것은 단지 조종조의 수교와 속록을 첨가하여 수록하도록 한 것이며, 신법을 創作하라는 것이 아니므로 작은 폐단이 있다고 하여 구법전의 法文을 가벼이 고치면 되겠는가(「성종실록」 권 168-4)”라고 하였다. 결국 成宗 15年 12월에 大典의 감교를 전부 마치고 인쇄·반포하여 同王 16年 乙巳 正月 初 1일부터 시행하도록 하였다(「성종실록」 권 173-4, 173-21). 이것을 「乙巳 大典」이라 하는데 현존하는 經國大典이란 바로 이 乙巳大典을 말하는 것이다.

經濟六典의 원·속전과 등록, 그리고 經國大典인 신묘대전, 갑오대전등이 完本으로는 현존하지 않기 때문에, 최종적인 경국대전 즉 을사대전이 이들 법전의 내용을 어느 정도 取捨한 것인가는 분명하지 않지만, 성종실록에서 散見되는 갑오대전 시행 당시의 법조문을 을사대전의 그것과 대조하여 보면 꼭 같은 것도 상당히 있고 차이가 나는 것도 적지 않다. 다음에 甲午大典의 법조문 등을 증보 수정하여 乙巳大典으로 법제화한 과정을 몇개로 나누어 살펴보기로 한다.<sup>77)</sup>

먼저 吏典에 속한 것은 다음과 같다.

첫째, 校書館은 太祖 元년에 校書監이라 하여 經籍을 印頒하는 등의 임무를 맡기고 判書 2人을 비롯한 여러 官員을 두었는데, 태종 원년에 이를 校書館으로 고치고 提調 2人(2인 중 1인은 大提學例兼)과 判校 1人(他官兼), 校理, 別坐, 別提, 博士, 著作, 正字, 副正字 등 官員을 두었다. 世祖 때에는 고려 때의 호칭에 따라 典校署라 하였다가 成宗 15년에 校書館으로 復稱하였으며,<sup>78)</sup> 이는 辛卯大典과 甲午大典에서는 典校署라 하던 것을 乙巳大典에서 校書館으로 法制化하였음을 의미한다(「성종실록」 권 162-12).

둘째, 官制는 太祖 즉위 때 제정 공포된 후, 定宗 2年 庚辰 4月の 改革으로 都評議使司를 議政府로 고치고 中樞院을 三軍府와 承政院으로 나누어 政務와 軍務를 구별하였으며(「정종실록」 권 4-5), 太宗 元年 辛巳 7月에는 門下府를 폐지하여 일부는 의정부로 이관하고 나머지 郎舍를 分立하여 司諫院을 신설하였으며, 三軍府를 承樞府로 改稱하였고<sup>79)</sup>, 承政院도 이때 承樞府로 통합된

76) 勘校廳의 보고 내용은 公私賤女가 良夫에게 시집가서 낳은 자녀에 대해서 세종조에는 無贖身으로 從良하였으나 세조 때에는 贖身從良으로 고쳤으므로, 奴婢主가 불허할 때에는 곤란하니 法文에 노비주의 말을 들을 필요가 없도록 하자는 것이고 승지들은 이를 반대한 것이다(「성종실록」 권168-3).

77) 윤국일, 앞의 책, pp.114~122와 「李朝法典考」 pp.68~70 및 韓洵勳, 「經國大典」 註釋篇, (韓國精神文化研究院, 1986) 解題 참조.

78) 「東國文獻備考」 권220-31 〈職官考〉 7 校書館條.

듯 하다.<sup>80)</sup> 그리고 太宗 5年 正月에는 六曹 중심체제로 官制를 대폭 개정하면서 승추부를 兵曹에 소속시켰는데(『태종실록』 권 9-1), 아마 이때 承政院을 다시 독립시켰던 것이 아닌가 생각된다.<sup>81)</sup> 아무튼 그후 약간의 修正을 거쳐 世祖 12年 丙戌 正月에 다시 官制를 대폭 改定하였다(『세조실록』 권 38-4). 그러나 이를 수록한 成宗 때의 辛卯大典과 甲午大典에는 官司名과 人員만이 기록되어 있고 관직의 직무권한을 기재하지 않았음은 成宗 13年 10月の 대전 감교 때에 啓한 영의정 盧思愼의 건의 내용을 통해서도 알 수 있는데(『성종실록』 권 147-2), 현존 經國大典(乙巳大典)과 그 후에 편찬된 法典의 원전 중 吏典에는 관직과 그 직무권한이 기록되어 있다.

셋째, 養賢庫는 人材養成用 錢穀을 관장하는 倉庫로서 고려 때부터 설치되어 조선초기에도 그대로 있었는데, 대전 편찬시에 分豐儲倉으로 그 이름을 고쳤으므로 辛卯大典과 甲午大典에는 고친 이름인 分豐저창으로 기록되었으나, 成宗 14年 12月 성균관 博士인 孫執經등의 上書에 의하여 양현고로 復稱하여 乙巳大典에 그대로 기록된 것이다(『성종실록』 권 161-4).

넷째, 老人職에 관한 규정은 甲午大典에 없던 것을 成宗 7年 11月 이조의 건의에 따라 을사대전에서 법제화된 것이며(『성종실록』 권 73-3), 久任官에 관한 규정은 甲午大典 속록에도 있었는데, 成宗 8年 8月の 國王의 지시에 따라 그 수가 감축된 후에(『성종실록』 권 83-23) 거의 그대로 乙巳大典에 등재된 것이다.<sup>82)</sup>

다섯째, 守令七事에 관해서는 甲午大典과 乙巳大典에 모두 기록되어 있으나 그 순서가 약간 달랐으며(『성종실록』 권38-7과 現存大典비교), 甲午大典에서는 父母의 나이가 70세이면 遠邑의 守令으로 임명하지 않는다고 하였을 뿐 그 里數가 기록되지 않았으나, 成宗 5年 5月, 申叔舟 등의 건의에 따라 그 거리를 300리로 정하였고(『성종실록』 권42-3), 乙巳大典에서는 이를 수록, 법제화한 것이다.

79) 『태종실록』 권2-2, 태종 원년 7월 庚子.

80) 『정종실록』 권4-5, 정종 2년 4월 辛丑에는 ‘改中樞院承旨爲承政院承旨’라 하였던 것을 註73의 실록 기사에서는 ‘都承旨爲承樞府知申事 承旨爲代言’이라 하였다.

81) 『태종실록』 권10-28, 태종 5년 12월 갑자에 ‘黃喜 承政院知事’란 기사가 있다.

82) 『세조실록』 권21-17, 세조 6년 8월 己未에各司의 久任員數가 규정되고 있다. 이때 규정된 久任員數는 약간의 수정을 거쳐서 甲午大典 續錄에 등재된 듯하다. 또 『성종실록』 권83-23 성종 8년 8월 辛酉에 기록된 구임원수는 현존 경국대전의 그것과 거의 일치하고 있다.

그 다음 禮典에 속한 것은 다음과 같다.

첫째, 大臣이 죽었을 때의 會葬之禮에 관한 규정은 甲午大典에 없던 것을 成宗 15年 2月 국왕의 지시에 따라 法制化한 것으로 乙巳大典 편찬시에 수록한 것이다(『성종실록』 권 163-16).

둘째, 甲午大典 속록에는 宗親의 자녀에 대한 혼인연령 규정이 없어서 갓난애를 두고 議婚하여 강제로 禮幣를 납부하게 하는 일도 있었으므로, 앞으로는 나이가 10세가 되어야 의혼할 수 있도록 하자는 成宗 9年 6月の 예조의 건의에 따라 법제화되어 乙巳大典에서 이를 수록한 것이다(『성종실록』 권93-19).

그리고 兵典에 속한 것은 다음과 같다.

첫째, 火藥 匠人은 전투에도 직접 참가하는 군사와 다름없는 자들인데도<sup>83)</sup> 체아직 자리가 3석 뿐이므로 成宗 8年 正月의 병조의 건의에 따라 우선 화약장인을 破陣軍이라 호칭하고, 그들의 체아직을 7석으로 증원하도록 하였는데(『성종실록』 75-29), 乙巳大典에서 이를 수록하여 법제화한 것이다.

둘째, 文班인 承文院 判校, 奉常寺正, 通禮院 左·右通禮 등은 임기가 차면 당상관으로 올라가는데, 武班인 경우에만 당상관으로 올라가는 벼슬자리가 없으므로,<sup>84)</sup> 成宗 6年 12月 壬寅에 있었던 國王의 傳旨에 따라 文班인 위 判校·正·左右通禮의 예에 따라 武班인 訓練院 正 등도 임기가 만료되면 당상관으로 승진시켜 주도록 하여 乙巳大典에서 이를 수록 법제화한 것이다(『성종실록』 권62-12).

셋째, 兵船을 망실한 경우에는 무명으로 변상시킨다는 규정이 甲午大典에 있었으나 병선을 불태운 경우에는 변상시키는 법이 없었으므로 成宗 12年 3月 병조의 건의에 따라 후자의 경우에도 변상시키는 규정을 두어서 乙巳大典에서 수록, 법제화한 것이다(『성종실록』 권 127-2).

또 刑典에 속한 것은 다음과 같다.

첫째, 官에 신고하지 않고 사사로이 노비를 매매한 者를 처벌하는 규정이 甲午大典에는 없었으나, 成宗 9年 3月の 형조의 건의에 따라 이를 辛巳大典에 의거하여<sup>85)</sup> 治罪하고 그 노비와 매매 대금을 官에서 몰수한다는 규정을 두어 乙巳大典에서 이를 법제화한 것이다(『성종실록』 권90-2).

83) 윤국일, 앞의 책, p.119 참조.

84) 한우근 외4, 『경국대전』 (앞의 책) 해제 p.15.

85) 辛巳大典이란 세조 7년 7월에 만든 刑典을 말한다.

둘째, 甲午大典에는 移住시킨 백성이 도망친 경우에, 妻子는 零落한 역참의 노비로 하고 本人은 붙잡아 斬刑에 處한다고만 규정되어 있었는데, 成宗 9年 7月 國王의 지시에 따라 도망친 이주민에 대해서는 甲午大典의 규정대로 처분할 것은 물론이고, 그들을 받아들인 戶首에 대해서도 온 가족을 변방으로 이사시키고, 알고도 신고하지 않은 이웃사람과 권농관은 王命 위반죄로 論罪하고 5명 이상이 流亡한 경우에는 守令을 파직시킨다고 하였다(「성종실록」 권 94-6). 이것이 乙巳大典에서 법제화된 것이다.<sup>86)</sup>

셋째, 매우 추울 때나 너무 더운 때에 刑杖을 사용하면 반드시 人命을 상하게 할 것이므로 成宗 12年 10月の 王命에 따라 11月 初1일부터 正月 末日까지와 5月 初1일부터 7月 末日까지는 綱常, 賊盜에 관한 죄로 決杖 60이상 受刑할 者에 대해서는 法대로 시행하되, 笞 이하는 贖錢으로 대신하게 하고, 여자의 경우 杖 90이하는 贖錢을 받고 장형을 면하게 하며, 잡범으로서 決杖 100이하는 속전을 내게 하되, 이때 집이 가난하여 속전을 낼 수가 없어 스스로 受杖하기를 원하는 者는 들어 준다고 하였다(「성종실록」 권 134-9,10). 이것이 乙巳大典에서 그대로 法制화된 것이다.

넷째, 甲午大典에서는 大小 官人이 公私婢를 娶하여 妻妾으로 삼은 者의 子女를 그 아버지가 掌禮院에 신고하여 사실 조사와 대장 등록 후 병조에 공문을 보내어 補充隊에 소속시키며, 그 子女의 나이가 16세가 되도록 신고하지 않은 者와 등록 뒤에도 立役하지 않는 者에 대해서는 다른 사람이 신고할 수 있게 하여 還賤한다고 하고 신고자에게는 상을 준다고 하였다. 그러나 이와 같이 無制限의 신고를 허용한다면 兄弟나 3寸 간에도 신고하여 노비로 사역하는 수도 있게 됨으로 成宗 6年 7月 장례원의 건의에 따라 同姓 3寸 이내의 친족에 대해서는 신고하지 못하도록 하였는데(「성종실록」 57-9,10), 乙巳大典에서 이를 수록 法制化하였다. 中宗 6年 辛未에 經國大典(乙巳大典)을 重刊하여 「辛未大典」이라고도 하였다.<sup>87)</sup>

### (3) 大明律直解와 國朝五禮儀

「經國大典」 刑典 用律條에서는 「用大明律」이라 하고 「續大典」 같은 條에서는 「依原典用大明律而原典續典有當律者從二典」이라 하여 大明律이 우리 刑法

86) 한우근, 앞의 책, 해제 p.16 및 윤국일, 앞의 책, pp.120~121.

87) 「이조법전고」(앞의 책) p.71; 「명종실록」 권15, 명종 8년 10월 戊子.

의 일부로서 適用함을 선언하는 동시에 어디까지나 「經國大典」과 「續大典」에 규정이 없을 때에만 적용되는 補充法規임을 나타내고 있다. 그러나 大明律은 그 내용이나 분량면에서 우리의 刑法典보다 월등히 풍부하고 條文이 많았으므로 일반 刑法典적인 성격을 갖고 있으며 오히려 우리 法典의 刑典이 특별 刑法典과도 같은 모습을 나타내고 있다. 大明律은 조선 국초부터 法典 편찬에 앞서 刑律로서 適用된 것인데, 太祖 4년에는 大明律을 이해하기 쉽도록 이두를 섞어서 고쳐 쓴 大明律直解가 출간되었다. 大明律直解는 大明律을 原文 그대로 직역한 것이 아니고, 우리나라의 실정에 맞도록 官制 官司名 職名 親族 호칭을 우리 고유의 명칭으로 代置하고, 贖刑 徒流 遷徙地方에 관한 규정을 改作하는 등 우리 법전으로 만들어 시행한 것이었다.<sup>88)</sup> 大明律은 朱元璋이 稱帝하기 前인 吳王 元年(1367) 12월에 처음 반포한 것인데, 唐律을 본떠서 만든 것으로서 이듬해 吳王(주원장)이 稱帝한 직후, 洪武 元年(1368) 윤 11월 改正에 착수하여 唐律에 따라 名例·衛禁·職制·戶婚·廩庫·擅興·盜賊·鬪訟·詐僞·雜犯·捕亡·斷獄으로 編別하여 洪武 7年(1374) 2월에 606條의 律을 완성하였다. 그 다음 洪武 9年(1376) 10월에 부분적인 개정이 있었고, 洪武 22年(1389) 8월에는 唐律의 編目을 바꾸어 다시 名例·吏·戶·禮·兵·刑·工의 7分法을 취하여 460條로 개편하였다. 여기에 대한 개정은 洪武 30年(1397)에 있었는데, 오늘날 전해 오는 大明律은 바로 이때 개정 반포된 것이다.<sup>89)</sup>

요컨대 大明律은 唐律을 이어 받아 宋元대의 풍부한 法制經驗을 토대로 편찬된 것이며, 우리나라에서는 高麗 禡王 14年 戊辰 9월 典法司에서 大明律의 準用을 건의하였고,<sup>90)</sup> 恭讓王 4年 7월 朝鮮太祖 즉위시에 그 準用이 결정되어(「태조실록」 권1-44), 太祖 4年 그것을 이두로 直解하여 印出 반포하였던 것이다.<sup>91)</sup> 그러나 明律을 그대로 우리나라에 적용하기가 어려워, 우리의 실정에 알맞는 法制를 만들어야 한다는 의론이 있어서<sup>92)</sup> 구체적인 조문 분석 작업에 들어간 후, 太宗 2年 9월 癸未에 流罪收贖之法을 제정하여 明律과의 調和를 도모하였고(「태종실록」 권4-9), 太宗 4年 10월 丙申에는 明律에 의거

88) 박병호, 앞의 책, p.416.

89) 박병호, 앞의 책, p.418.

90) 「高麗史」 권84-34 〈刑法志〉, 禡王 14년 9월.

91) 「이조법전고」(앞의 책) pp.110~111.

92) 「태조실록」 권13-13, 태조 7년 4월 丁酉.

하여 笞·杖·枷·鎖의 制를 정하여 그것을 우리 말로 번역, 관리들에게 가르쳐서 一笞一律이라도 반드시 法律에 의하여 시행하도록 하였다(「태종실록」 권 8-26). 그 후 형벌에 대한 贖罪金이 너무 과다하다고 하여 世宗 7年 3月 己卯에는 형조의 건의에 따라 이를 완화하였다(「세종실록」 권27-33). 그리하여 大明律은 우리의 刑事法으로서 世祖, 成宗 年間に 제정 공포된 經國大典 刑典 및 英祖代의 續大典 刑典과 함께 구한말 光武 9年(1905) 刑法大全이 제정·시행될 때까지 그 效力을 지속하였다.<sup>93)</sup>

國朝五禮儀는 成宗 5年, 經國大典(甲午大典)과 함께 成立되었다. 禮는 儒教的 社會秩序 維持에 必須不可缺한 최고의 社會規範으로서 법의 타당성을 뒷받침하는 상위규범이기도 하였다.

國朝五禮儀는 「高麗史」 禮志를 계승하고 「宋史」 禮志를 참고하여 世宗代의 集賢殿 學士들이 太宗代의 「吉禮序禮」를 보완하고 嘉禮와 賓禮를 정비한 世宗 實錄 五禮의 토대 위에서 世祖代를 거쳐 成宗代에 완성된 吉·嘉·軍·賓·凶禮를 지칭하는 것으로서 姜希孟·鄭陟·李承召·尹孝孫 등이 王命을 받아 撰定한 것이다. 成宗 때에 國朝五禮儀와 國朝五禮儀序例가 완성된 후 270년이 지난 英祖 20年(1744)에 尹汲으로 하여금 國朝續五禮儀와 國朝續五禮儀序例를 撰定하도록 하였으며, 英祖 27年(1751)에는 申晩으로 하여금 國朝續五禮儀補와 國朝續五禮儀補序例를 撰定하도록 하였다.

吉禮는 각종 祭祀儀禮에 관한 것이고, 嘉禮는 朝賀·朝參·王家의 婚禮·科舉·宴會 등에 관한 儀式을 규정하고 있다. 또 賓禮는 中國과 日本 등 이웃나라 사신에게 연회를 베풀고 書幣를 받는 등의 의식을 정하며, 軍禮는 활쏘기, 국왕의 閱兵·講武 등의 의식을 정하였다. 그리고 凶禮는 王室과 大夫士庶人의 喪葬에 관한 것을 규정하였다. 國朝五禮儀와 續五禮儀의 序例에서는 여러 가지 圖面을 자세하게 그리고 해설하였다.

五禮의 순서는 「高麗史」 禮志가 「周禮」의 五禮의 순서에 따라 吉·凶·軍·賓·嘉禮인데 비하여 「國朝五禮儀」는 「宋史」 禮志의 순서에 따라 吉·嘉·賓·軍·凶禮로 되어 있다. 또한 고려의 五禮가 園丘祭와 方澤, 太廟의 儀式 등 自主인 면이 돋보이는데 비해서 國朝五禮儀에서는 그것들이 天子의 祀祭儀라 하여 빠뜨려 스스로 諸侯國임을 자처하고 있다.<sup>94)</sup>

93) 박병호, 앞의 책, p.418 및 「이조법전고」(앞의 책) p.128.

94) 「國朝五禮儀」 1981·1982, 법제처 影印 및 譯註本 全 5冊, 李範稷 “國朝五禮儀의 成

## 2. 經國大典 以後의 追加·補充 法制

### (1) 成宗 ~ 肅宗間의 前·後續錄과 受教輯錄 기타 法規集

經國大典(甲午大典)과 함께 반포된 續錄 중 原典化함이 타당하다고 생각되는 것은 대개 乙巳大典 속에 수록하였을 것으로 생각되나, 거기에 포함시키지 않은 續錄의 법조문과 그 이후의 새로운 敎令을 정리하여 「大典續錄」을 편찬할 필요성이 있게 되었다. 成宗 23年 7月 丙申에 편찬이 완료된(「성종실록」 권267-17) 大典續錄의 序文에 의하면 成宗 23年 國王은 廣川君 李克增, 右贊成 魚世謙, 吏曹參議 李諶, 禮曹參議 安瑚, 兵曹參知 金首孫, 刑曹參議 金諶, 工曹參議 金賦, 戶曹參判 權健 등에게 명하여 經國大典 반포 이후의 敎令으로 항구적인 법이 될 만한 것을 뽑아 모아서 올리라고 하였다. 그리하여 이 극중 등은 王命에 따라 번잡한 것을 刪削하고 약간의 증감을 하여 「大典續錄」 또는 「大典前續錄」이라 하였다.

또 中宗 38年 8月 上旬에 편찬된 大典後續錄의 序文에 의하면 같은 해 中宗은 領議政 尹殷輔, 左議政 洪彦弼, 右議政 尹仁鏡, 左贊成 柳灌, 工曹判書 柳仁淑, 戶曹判書 成世昌 등에게 명하여 大典續錄 이후 50여년 간의 受教科條를 모아서 輕重을 가려 刪削하도록 하되 舊章의 본뜻은 잊지 않도록 하였다. 그렇게 하여 편찬 반포된 것을 「大典後續錄」이라 한다.

大典後續錄 편찬 후 7년이 지난 明宗 5年 國王은 通禮院 左通禮 安璋, 奉常寺正 閔荃通 등으로 하여금 經國大典의 難解한 곳과 文脈이 잘 통하지 않는 곳에 註釋을 加하게 한 후 兵曹判書 鄭士龍, 參判 沈通源, 參議 李夢弼 등에게 質正하도록 하고, 영의정 沈連源, 左議政 尙震, 右議政 尹漑 등이 이를 다시 修正하여 明宗 10年 「經國大典註解」라는 이름으로 頒布하였다. 그 후 30년이 지난 宣祖 18년에는 「詞訟(決訟)類聚」를 출판하였는데, 이 책은 원래 全羅道 觀察使 金泰廷의 父가 郡守로 있을 때에 「決訟要覽」을 모아 審理·判決을 편리하도록 한 것이다. 이 책은 그 후 裁判을 하는 者에게 指針이 되었는데 그 후 肅宗 때 이를 다시 補完하여 「詞訟(決訟)類聚補」라는 이름으로 출

---

위에 대한 一考察” 「歷史學報」 122輯, 1989, pp.1~27. 다만 「周禮」 大宗伯의 註에 의하면 吉·凶·賓·軍·嘉禮의 순으로 되어 있어 「高麗史」 禮志의 그것과 약간 다르다. 「周禮」의 위 註에 「禮所以辨尊卑定上下」라 하여 차별적인 신분 등급을 강조함으로써 古代貴族社會의 倫理觀을 나타내고 있다.

관하였다.<sup>95)</sup>

中宗 38年 大典後續錄 반포 이후 계속되는 內憂外患으로 새로운 수교, 조례를 편찬할 경황이 없었던지 法典 편찬 사업이 중단되었다. 그 후 150년이 지난 숙종 8年 11월에 이르러서야 承旨 徐文重의 건의에 따라 國王은 備局 堂上 李翊에게 그 일을 맡겨 주관하게 하였다(「숙종실록」 권13 下-22). 吏曹 判書 李翊, 禮曹判書 尹趾完, 兵曹判書 趙師錫, 刑曹判書 徐文重, 副提學 崔錫鼎 등은 王命에 의하여 大典後續錄 편찬 이후의 中外 官司의 수교를 모아 정리하여 續錄의 綱條를 모방·분류·分載하였고, 영의정이 金壽恒·金壽興·南九萬 등으로 서로 이으면서 이들의 총괄 하에서 전후 모순되는 教令도 刪削하지 않고 竝錄하여 6卷으로 나누어 「受教輯錄」이라는 이름으로 편찬하여 숙종 24년에 이를 반포하였다. 이 때에 전후 모순되는 수교는 뒤의 것이 有效한 것으로 하였다.<sup>96)</sup>

그 후 숙종 27年 國王은 領議政 崔錫鼎, 左議政 李世白, 右議政 申琬 및 備局 郎廳 李彦經 등에게 命하여, 經國大典을 주로 하고 前後續錄과 수교집록의 여러 法條文을 大典 각조 밑에 순차로 分屬시켜 일견 考據의 편의에 제공토록 하였다. 이 책은 숙종 32년 「典錄通考」라는 이름으로 開版하였는데 그 凡例에 '大典은 經書와 같고, 三錄은 傳註와 같으므로 經國大典을 제일 위에 쓰고 三錄은 한 글자 낮추어 써서 輕重의 구별을 나타낸다'라 하여 大典을 중요시함과 동시에 前後續錄과 受教輯錄은 大典의 註釋書 내지 補充法規임을 명확히 하였다.

## (2) 英·正 時代의 續大典과 大典通編의 編纂

17세기의 조선은 戰爭 및 전후 복구와 당쟁의 와중에서 法典 편찬이 정체될 수 밖에 없었으나, 18세기에 이르러 英祖는 탕평책을 내걸고 體制 정비를 위한 法典 改修의 의지를 표명하였다. 그러나 同王 4年 12月 都承旨 朴文秀의 續典 편찬 건의에 대해서 英祖는 신중한 태도를 취하여 우선 經國大典, 前後續錄, 受教輯錄, 典錄通考 등을 卿大夫등이 熟知하도록 한 후 점차적으로 續典의 편찬을 하여야 한다고 했다.

그 후 承旨들은 經國大典을 비롯하여 前後續錄, 受教輯錄, 典錄通考 등을

95) 「이조법전고」(앞의 책) pp.137~138.

96) 「受教輯錄」凡例 및 「이조법전고」(앞의 책) pp.138~139 참조.

承政院의 各房에 두고, 또한 기타의 수교를 모아 이를 검토하여 法으로서 遵守해야 할 것을 가려뽑아 집록하였으며, 承旨 이외에 각조의 判書도 法命을 골라 釐正을 주관하여 일응 편찬을 마치고 英祖 15年 7月 「增補典錄通考」라는 이름으로 반포하도록 하였다.<sup>97)</sup> 그러나 이 책은 現存하지 않으며, 開版에 이르지도 않았다고 추정된다. 왜냐하면 增補典錄通考는 續大典 편찬의 준비 자료로 되었고 續大典 편찬 작업은 그 이듬해인 英祖 16年 4月부터 본격화되었기 때문이다(「영조실록」 권 51-18).<sup>98)</sup>

經國大典을 편찬하여 永世 遵守할 法典으로 정했지만, 시세의 진전에 따라 새로운 事件이 발생할 때 時宜에 순응하는 일시적인 편법으로 일을 처리하지 않을 수 없게 되었다. 특히 政爭의 激化로 일시적인 수교가 많아져서 大典의 빛이 가려지게 되었다. 그리하여 英祖는 위 增補 전록통고를 토대로 大典의 뜻에 반하지 않는 수교를 새로 補完하여 大典에 準하는 항구적 法典인 續大典을 기초하도록 하여 英祖 20年 甲子 8月 國王이 친히 序文을 지었다(「영조실록」 권 60-7). 「續大典」은 같은 해 12月 편찬을 마치고 다음해 5月, 校書館에 刊行을 명하여 英祖 22年 4月 인쇄, 반포하였다.<sup>99)</sup>

續大典 卷首 敎書에 의하면 앞으로는 明律, 經國大典 및 續大典에 해당 條文이 없는 경우에만 法制定을 품의하도록 하라는 것이었지만, 續大典 반포 후에도 法을 실제 運用하는데 있어서 經國大典·續大典·國朝五禮儀·典錄通考 등으로 典章이 多岐하여 취급상 불편하므로, 이를 하나의 書冊으로 편집하자는 의견이 正祖 5年 2月부터 제기되었다. 그러나 明律이나 典禮를 모두 大典 속으로 통합하면 더욱 번잡하다는 의견도 있었다. 아무튼 처음에는 承政院에서 총괄하여 여러 典章을 檢校하려 하였으나, 正祖 5年 8月 國王은 大小章典은 예조의 직무에 속하므로 禮曹參議 柳義養을 釐正 당상으로 禮曹正郎 李家煥을 郎廳으로 임명하여 자료 수집을 전담시켰다. 그 후 「續五禮儀」, 「春官志」, 「秋官志」, 「國朝寶鑑」, 「文獻備考」 등의 增補, 校正에 매달려 大典의 찬집은 진척되지 않다가 正祖 8年 3月 國王은 纂輯 堂上 金魯鎮·嚴瑋·鄭昌順 등에게 法典纂輯의 진척상황을 묻고, 新法典은 原·續·增으로 구별하여 載錄할 것을 지시하였다. 그리하여 찬집당상 등은 각자 연구하여 찬집청에 모여서 같

97) 「備邊司謄錄」 105冊, 영조 15년 7월 14일.

98) 典錄通考의 내용을 이루면서, 또한 續大典 편찬 자료였던 受教輯錄도 보완을 거듭하여 영조 19년 新補受教輯錄이란 이름으로 편찬하였다.

99) 「이조법전고」 (앞의 책) pp.157~158.

이 의논한 후 총재인 三議政들에게 질의하고, 經國大典의 條文은 原字, 續大典의 그것은 續字, 新增의 것은 增字를 기록하여 併記하였다. 正祖 9年 2月 23日 國王은 “大典通編의 찬집은 考閱에 편의를 도모하자는 것이다. 原·續典의 合編은 어려운 일이 아니나 속대전 편찬 이후의 新增條文은 신중히 살펴 보지 않으면 안된다. 그 중에서 특히 刑典이 그러하다. 또한 兵典이 가장 詳密하면서도 별로 어긋나거나 잘못된 것이 없다. 각조 판서와 고관들은 소관 사항을 逐條 審査하여 총재인 大臣들에게 보내고, 大臣들은 각자 의견을 붙쳐 보고하라”고 하였다. 正祖 9年 6月 「大典通編」의 印版을 시작 同年 9月 220部를 인쇄하였는데 모두 723條였다.<sup>100)</sup> 正祖實錄의 記事에 의하면 國王은 奉朝賀 金致仁 등에게 다음과 같이 명하였다.

經國大典과 續大典 二典 및 古今의 受教를 取하여 한 책으로 통합하여 部문을 나누고 條目을 배열하되 立宗 經國大典 元典을 준수하게 하여 原(경국대전), 續(속대전)과 增補(대전통편)로 표시하였고, 橫으로 보게 하던 것을 縱行으로 하여 條文을 증가 시켰는데 吏典이 212條, 戶典이 73條, 禮典이 101條, 兵典이 265條, 刑典이 60條, 工典이 12條 등 무릇 723條다.<sup>101)</sup>

續大典과 大典通編의 제정 의의에 관해서는 卷首(책머리)에 있는 英祖의 勅書 및 正祖의 題辭와 두 책의 序文, 箋文 등에 나타나 있으므로 중복을 피하기 위하여 생략하기로 한다. 正祖는 이해 9月 10日 仁政殿에 나가서 印本을 親受하여 文官과 蔭官에게는 正3品 堂上官인 通政大夫 이상, 武官은 從2品 이상을 지낸 者에게 頒賜하였다고 한다.<sup>102)</sup>

### (3) 大典會通과 六典條例 등의 編纂

정조 9년 대전통편 반포 이후에 공포된 節目과 式例를 수집하여 법전화하여야 할 것은 매년 纂輯堂上을 임명하여 大典通編補를 편찬하도록 하였으나, 정조 재위시에는 간행을 하지 못하였다. 순조 2년 7월, 정조 때 편찬하였던 審理錄 16권의 印刊을 명하였고, 동왕 8년에는 萬機要覽을 편찬하여 군정과 재정의 효율화를 도모하였다. 그러나 19세기 조선의 사정은 免稅地가 대상토지 전체의 3분의 1이나 되고 戶籍의 紊亂과 脫稅, 脫役으로 재정이 악화되었을 뿐만 아니라, 환곡도 각지방 관리들의 冒用으로 매년 감소되었다. 한편 일

100) 「이조법전고」(앞의 책) pp.161~170.

101) 「정조실록」 권20-28, 정조 9년 9월 丁巳.

102) 「이조법전고」(앞의 책) p.174.

반 서민들은 관리들의 수탈과 重稅, 重役, 重賦를 견디지 못하여 자포자기 상태에 빠졌고, 그러한 모순의 누적으로 19세기 중엽에 이르면 곳곳에서 민란이 일어나서 정치 사회체제가 흔들리게 되었다.

이러한 난국을 타개하기 위하여 철종 14년에는 三政釐整廳을 설치하여 田制·軍政 및 還穀 등 三政을 정리하여 新政을 수립하고자 하였다. 그러나 이 해 12월 철종이 서거하고 고종이 즉위하여 바로 관제 개혁에 착수하였는데, 먼저 의정부를 강화하여 비변사를 흡수하는 등 국가최고정무기관으로서의 위치를 회복시켰다. 이러한 개혁은 본래 삼정이 정청의 결의에 기초한 것이지만, 정치를 쇄신하는 데는 법전의 修明이 선행되어야 하므로 고종 2년 3월 16일 領議政 趙斗淳의 건의에 따라 법전의 편찬에 착수하여, 이 해 9월 25일 편찬을 완료한 후 「大典會通」이란 이름으로 간행하였다.<sup>103)</sup>

대전회통 편찬 때 보완된 條文은 冠頭에 補字를 기록하였는데, 경국대전, 속대전, 대전통편 및 補典을 아울러 종합해서 한 부의 書冊으로 하여 이들 법전 전부를 회통하여 편성한 것이다. 편찬 지침은 卷首에 있는 凡例에 있으므로 重言을 피한다. 대전회통의 원본은 목판본으로서 大型 韓紙로 인쇄된 것이었다. 그 후 고종 7년에 補刊되었는데 이때 慶尙監營에서도 開版 印出하였다. 이것을 嶺南版이라 하였다. 고종 23년에 형조 所用의 대전회통이 손상되어 사용할 수가 없게 되었으므로 경상도 監司에게 印出하여 上送할 것을 명하였으나, 판본이 불에 타버려서 인출이 불가능하다는 보고가 있어서 改版 印出을 명하였다. 대전회통의 인출은 京版 2회, 嶺版 2회였다. 민간에서는 光武年間に 張燾가 편집한 新舊刑事法規大全속에 大典會通을 合冊하여 융희 원년 8월에 假洋裝으로 출판하였고, 1913년에는 朝鮮古書刊行會에서 대전회통을 양장으로 편집하여 출판하였다. 그런데 대전회통은 옛날에는 시행되었으나 이미 死文化된 조문도 재록하여 실무에 임하는 관리들의 이용에 불편이 많았다. 또한 대전회통의 조문만으로는 이해하기 어려운 점이 많았다.

그래서 실무자를 위한 例規集이 필요하여 纂輯 諸臣들로 하여금 6조 및 諸司의 현행사례들을 선집하여 재록하도록 하였다. 이것을 「六典條例」라 하였는데 특히 법전상의 財政에 관한 규정은 난해한 곳이 많았으므로, 補助法令으로써 이들 細則과 慣例를 편집하여야만 하였다. 그리하여 영의정 조두순은 대전회통 반포후 고종 2년 12월 17일 육전조례의 찬집을 건의하여 國王(趙大妃)

103) 위의 책, pp.203~206.

의 允許를 받았다. 六典條例는 2년간의 작업 끝에 고종 4년 5월 인쇄를 마치고 京外 各衙門에 나누어 주었다.<sup>104)</sup>

끝으로 조선시대의 종합법전인 「大典會通」의 내용을 여기서 모두 기록할 수는 없으나 그 항목을 적시하면 다음과 같다. 먼저 吏典에는 內外命婦·京官職·奉朝賀·內侍府·雜職·外官職·土官職·京衙前·取才·薦舉·諸科·除授·限品敍用·告身·署經·政案·解由·褒貶·考課·祿牌·差定·遞兒·老人職·追贈·贈諡·給假·改名·相避·鄉吏·雜令, 戶典에는 經費·戶籍·量田·籍田·祿科·諸田·田宅·給造家地·務農·蠶室·倉庫·會計·支供·解由·兵船載糧·魚鹽·外官供給·收稅·漕轉·稅貢·雜稅·國幣·獎勸·備荒·買賣限·徵債·進獻·徭賦·雜令, 禮典에는 諸科·儀章·生徒·五服·儀註·宴享·朝儀·事大·待使客·祭禮·奉審·致祭·陳弊·奉祀·給假·立後·婚嫁·喪葬·取才·璽寶·用印·依牒·藏文書·獎勸·頒冰·惠恤·雅俗樂·選上·度僧·寺社·參謁·京外官迎送·京外官相見·京外官會坐·請臺·雜令·其他公文書式, 兵典에는 京官職·雜職·外官職·土官職·京衙前·伴佻·外衙前·軍官·驛馬·草料·試取·番次都目·軍士給仕·諸道兵船·武科·告身·褒貶·入直·擲奸·行巡·啓省記·門開閉·侍衛·疊鼓·疊鐘·符信·教閱·屬衛·名簿·番上·留防·給保·成籍·軍士還屬·復戶·免役·給假·救恤·城堡·軍器·兵船·烽燧·廐牧·積芻·護船·迎送·路引·驛路·改火·禁火·雜類·用刑·雜令, 刑典에는 用律·決獄日限·囚禁·推斷·禁刑日·濫刑·偽造·恤囚·逃亡·才白丁團聚·捕盜·贓盜·元惡鄉吏·銀錢代用·罪犯準計·告尊長·禁制·訴冤·停訟·賤妾·賤妻妾子女·公賤·私賤·賤娶婢產·闕內各差備·跟隨·諸司의 差備奴와 跟隨奴의 定額·外奴婢·殺獄·檢驗·姦犯·赦令·贖良·補充隊·聽理·文記·雜令·笞刑과 杖刑, 徒刑과 流刑의 贖罪 布木·訴訟의 判決에 所用되는 用紙, 工典에는 橋路·營繕·度量衡·院宇·舟車·栽植·鐵場·柴場·寶物·京役吏·雜令·工匠·京工匠·外工匠 등이다.

#### IV. 結 言

이상, 近代以前の 韓國法制的 變遷史를 살펴보았다. 먼저 古朝鮮과 夫餘·韓·濊貊 및 三國時代 등 古代 國家의 法制를 종래 학자들은 慣習法을 토대로

104) 위의 책, pp.208~209.

한 固有法制로 보았으나 筆者는 그것이 刑事法規인 경우에는 나라의 公權力을 前提로 한 國王(또는 執權勢力)의 命令이나 禁令을 文書化한 制定法일 가능성이 많다고 보았다. 다만 우리의 古代는 北方系 아시아 민족으로서의 文化傳統을 갖고 형성된 固有法制로서 中國法制的 영향을 거의 받지 않은 순수한 우리 法制로서의 行政法規나 私法 등 분야에 있어서 관습법의 존재에 관해서는 별로 이의가 없다고 생각한다.

그러나 三國末期 내지 統一新羅時代에는 많은 분야에서 中國 특히 唐나라의 文物·制度가 흘러들어왔으며 法制 또한 중국의 영향을 받지 않을 수 없었다. 다만 우리의 文化傳統의 뿌리가 워낙 깊어서 法制度가 완전히 中國化되지는 않았고 이른바 華夷相雜 상태로 섞여 있다가 고려 光宗·成宗年間に 이르러서야 대폭적으로 唐나라의 法制를 受容하여 東洋 속의 韓國으로 발돋움할 수 있었다. 즉 唐六典과 高麗史 百官志를 비롯한 우리의 法制史料를 비교해보면 三省六部制를 비롯한 통치구조와 관료제도에 관한 諸法制的 類似性을 발견할 수 있고, 또한 唐律疏議와 高麗刑法을 비교하여도 많은 점에서 공통성이 있음을 알 수 있다. 물론 高麗法制는 唐나라의 그것만을 直輸入한 것은 아니었다. 中樞院制度 같은 것은 宋나라의 樞密院制度를 본뜬 것이고 都評議使司制 같은 것은 高麗의 고유한 제도이다.

고려후기 元나라의 간섭을 받으면서 法制分野에 있어서도 元法制로부터 큰 영향을 받았을 뿐만 아니라 대폭적인 통치기구의 축소와 官制改革이 있었다. 三省六部는 僉議府와 四司로 축소되고 中樞院은 密直司로 개칭되는 등, 고려가 마치 元나라의 지방정부와도 같은 종속적인 모습을 나타내었다. 그러하던 것이 恭愍王 5年, 自主權回復 운동과 더불어 대폭적인 法制改革으로 통치기구와 官制도 고려전기 文宗時代의 옛것으로 回復되었다. 그러나 이 땅에 남아 있던 元勢力的 消長에 따라 同王 11年, 18年, 21年 등으로 거듭되는 法制改革下에서 後退와 前進를 반복하다가 末期를 맞게 되었다.

조선은 開國時에 官制를 공포하면서 儀章法制를 고려조의 것으로 한다고 선언하였다. 이어서 統一的인 法典編纂에 착수하여 太祖 때에 經濟六典, 太宗 때에 元六典(經濟六典)과 續六典, 그리고 世宗 때에 續六典과 六典謄錄을 편찬하기에 이르렀다. 조선시대는 유교를 통치이념으로 삼았으므로 祖宗成憲 遵守의 原則에 따라 追加·增補 이외 法典의 폐지는 있을 수 없었으므로 國初의 法制는 末期까지 그대로 존속될 수 있었다. 그리하여 世祖·成宗 年間に 편찬

된 經國大典도 그 序文에서 밝힌 바와 같이 祖宗成憲인 經濟六典의 元·續典과 謄錄을 정리하여 萬世의 成法으로 만든 것이며, 英祖代의 續大典도 經國大典 이후에 추가된 補充法規集인 前·後續錄과 受教輯錄·典錄通考 등을 加減한 것이고, 正祖代의 大典通編이나 高宗初의 大典會通도 祖憲인 大典과 續典 그리고 그 후의 追加法令을 하나로 종합 정리한 것이었다. 조선시대의 刑法으로서는 經國大典 이래의 우리 法典의 刑典뿐만 아니라 大明律直解도 비록 보충적으로 적용되는 法律이기는 하나 그 내용이나 분량면에서 우리의 刑法典보다 월등히 풍부하고 條文이 많았으므로 일반 刑法典적인 성격을 갖고 있으며 오히려 우리 法典의 刑典이 특별 刑法典과도 같은 모습을 나타내고 있다. 그 다음 國朝五禮儀도 유교를 통치이념으로 하는 조선시대의 최고의 法인 禮法으로서 吉禮·凶禮·軍禮·賓禮·嘉禮 등 국가의 五禮를 규정하고 있으며 經國大典의 禮典과 並用되었다. 동시에 續五禮儀는 續大典의 禮典과 並行하여 우리의 邦禮(國法)를 규제하였다.