

## 〈書評〉

### 『國譯 慣習調査報告書』

—정금식 역, 한국법제연구원, 1992.12.—

沈 羲 基\*

평소 아끼고 사랑하던 정금식연구원이 관습조사보고서의 국역을 완료하여 세상에 내놓았다. 이 책은 원래 1910년 12월에 조선총독부에서 출간한 것이었으며 그후 수요가 많았는지 1912년과 1913년에 약간의 첨삭을 가하여 재판이 출간된 바 있다. 관습조사보고서는 일제(日帝)가 행한 조선구관(舊慣)제도 조사사업중에서 가장 중요한 문건이다. 이 책은 현재에도 우리나라의 법조계와 법학계에서 한국전래(傳來)의 민상사(民商事)관습이 문제될 때 가장 먼저 인용되고 있는 책이므로 이 책을 현대한국어로 번역한 것은 매우 시의적절한 작업이었다고 할 수 있다. 이 책은 1910년대의 문어체로 쓰여 있어서 일본어를 손쉽게 읽을 줄 아는 사람에게도 이 책의 독해가 쉬운 것은 아니다. 그러므로 번역작업의 의의를 과소평가해서는 곤란하다.

역자로부터 이 책에 대한 서평을 부탁받고 책상에 앉아 서평을 쓰려 하니 많은 생각이 떠오른다. 그 생각이란 첫째 역자의 부지런함에 대한 감탄이고 둘째 1986년부터 재개된 한국법사학회의 어려웠던 학회활동에 대한 추억이고 셋째 그렇다면 좀더 다듬어진 상태로 출간 되었으면 좋았을 걸 하는 아쉬운 생각이다. 이 글에서는 위의 세가지 생각을 기술하면서 서평자의 임무를 수행해 보려고 한다.

서평이란 책의 내용에 대한 평가인데 서평의 대상이 번역작품일 때에는 무엇을 평가의 대상으로 삼아야 하는가 하는 문제가 생긴다. 원본의 내용에 중점을

---

\*영남대학교 법과대학 법학과 부교수, 법학박사

두어야 할지 번역작품에 대하여 중점을 두어야 할지 애매한 것이다. 여기서는 번역작품에 초점을 맞추어야 할 터이지만 번역의 필요성을 언급하다 보면 불가피하게 원본의 내용에 대한 평가도 덧붙이게 될 것이다. 번역 작품에 초점을 맞추다 보면 역자의 학문적 관심방향과 지금까지의 연구실적을 검토하지 않을 수 없고 그러다 보면 본역서출간의 의의도 자연스럽게 드러나리라 생각된다.

## 2. 역자의 학문편력

역자는 1988년 1월에 「조선 초기 주자가례(朱子家禮) 규범수용에 관한 연구—喪禮를 중심으로—」라는 제목으로 법학석사학위를 취득하였고 그 후 한말 개화기의 법률개혁사업에 관한 연구를 수행하여 『한말법령체계분석』(한국법제연구원, 1991), 「개화기입법관련자명단」(『법사학연구』 12, 한국법사학회, 1991)을 보고한 바 있고 최근에는 『한국법사학논저목록』(한국법제연구원, 1992)을 작성하여 법사학계에 크게 공헌하였다. 그 밖에 정식간행물은 아니지만 『司法協會雜誌』 목록, 『식민지시대의 한국법에 관한 논문모음집』, 『식민지시대 민사관계 논문 모음집』 등을 편집하여 동료연구자들의 연구편의를 도모하기도 하였다. 역자는 그밖에도 한국법사학회의 서기(書記)를 맡아 학회의 허드렛일을 묵묵히 수행해 왔다. 이처럼 역자는 석사학위를 취득한 이후 지금에 이르기까지 약 5년동안 ‘시간은 많이 소요되지만 빛이 잘 나지 않는 허드렛일’을 불평없이 수행해 온 것이다. 서평자도 역자의 도움으로 얼마나 많은 시간을 절약했는지 모른다. 이 기회를 통해서 감사의 뜻을 전하고 싶다. 본역서의 출간도 그의 위와 같은 지난 5년 동안의 작업방향과 궤를 같이 하는 작업으로 생각된다. 이런 점을 생각할 때 이 책이 단순히 일본어로 쓰여진 문헌을 현대한국어로 옮겨 놓은 데 불과한 것이라고 폄하해서는 안된다는 것을 이해할 수 있을 것이다. 그러나 그렇다고 해서 혹시 있을지도 모르는 불성실한 번역에 대한 책임을 면할 수는 없을 것이다. 그러므로 다음 항에서부터는 이 점에 대하여 검토해 보려고 한다.

## 3. 관습조사보고서와 한국법사학회 정례발표회활동

관습조사보고서번역은 1986년부터 재개된 한국법사학회의 정례발표회활동과 밀접한 관련이 있다. 역자가 이 책의 번역에 착수하게 된 계기도 아마 정례발표회에서의 논의에서 비롯된 것으로 짐작된다.

1986년 1월 17·18일 양일간 영남대학교에서 개최된 제1회 정례발표회에서는 「일본민법의 한국적 변용」(전남대 정종휴), 「전통법과 근대법의 접합」(영남대 심희기)이라는 주제발표가 있었다. 이 발표에 대한 토론에서 위 주제를 심도있게 다룰 수 있으려면 한국의 전통적 관습에 대한 이해가 선결과제가 된다는 논의가 제기되었다. 그래서 다음 발표회의 대주제를 「한국관습법의 탐구」로 정하고 소주제로서는 「개항이전의 관습법의 실태」(동국대 경주 캠퍼스 김재문), 「한말과 일제하의 관습법」(전남대 정종휴), 「해방후의 관습법」(서울대 최종고) 등 3주제를 설정하였고 1986년 6월 21일 서울의 스칸디나비아클럽에서 예정대로 제2회 정례발표회를 거행하였다. 그리고 제1회 정례발표회와 제2회 정례발표회를 전후하여 한국법사학회 회원들이 모일 때마다 거론된 것이 회원들이 합심하여 관습조사보고서를 하루속히 현대한국어로 번역할 필요가 있다는 논의였다. 그 당시 서평자는 총무간사의 일을 맡고 있었기 때문에 약간의 기록철을 가지고 있는데 지금 그 당시의 기록철을 찾아보니 다음과 같은 문건이 발견된다. 그 문건은 「관습조사보고서 번역사업건」이라는 제목의 문건인데 그 내용은 다음과 같다. 번역의 대본은 1913년판으로 정하고 책임번역부분을 총칙(1항부터 20항까지, 김재문, 이하 항만 표시함), 물권(21-50, 이호규), 채권(51-104, 정종휴), 친족(105-157, 심희기), 상속(158-180, 이상욱), 상법(181-206, 정궁식)의 6부분으로 나누었으며 번역요령은 ‘되도록 한글을 사용하고 간단한 역주를 붙인다’는 것이었다. 그리고 이런 요령으로 각자가 번역작업을 수행하여 1987년 1월 16·17일 양일간 전남대학에서 거행되는 제3회 정례발표회에서 번역이 어려운 부분의 토론과 편집방침, 출판계획 등을 논의하기로 하였다. 서평자도 그때 책임번역부분을 번역하여 제3회 정례발표회때 가지고 갔던 기억이 있다. 그런데 막상 제3회 정례발표회 때에는 예정된 논의를 하지 못하고 말았다. 계획이 중단된 원인은 일부 분담자들의 불참도 있었지만 단순번역의 의의에 대한 문제제기

가 더 큰 원인이었던 것으로 기억된다. 책임번역을 분담했던 회원들 중 일본어 독해 능력이 가장 뛰어났던 회원은 정중휴교수였다. 그의 주장은 대체로 다음과 같은 것이었다. 관습조사보고서가 출간된 지 거의 100년이 지났으니 단순번역 작업만으로는 무의미하고 그 후 100년동안의 연구성과를 역주형태로 부가시켜야 한다는 것이었다. 그와같은 주장은 일리있는 주장이었지만 그러한 방침을 가지고서 관습조사보고서를 조기에 번역한다는 것은 기대하기 어려웠다. 여기서 관습조사보고서의 공동번역사업은 교착상태에 빠지게 되었다.

이무튼 1986년부터 재개된 정례발표회를 전후하여 회원들 사이에서 관습조사보고서의 번역과 이에 대한 비판적 검토의 필요성은 가장 중요한 토론주제였으며 그 후 정례발표회에서 발표된 「한국 상속법의 성문화과정」(이상옥, 1987년 6월 18일, 제4회 정례발표회), 「한말사회변동과 법」(김도균, 1988 7월 30일, 제6회 정례발표회), 「조선후기의 공동체적 토지소유」(심희기, 1989년 1월 20일, 제7회 정례발표회), 「조선후기의 중증재산의 소유형태」(심희기, 1989년 7월 3일, 제8회 정례발표회) 등의 주제들은 모두 관습조사보고서와 직접 간접으로 관련이 있는 주제들이었다. 이후에도 관습조사보고서번역사업은 간간히 회원들 사이에서 거론되기도 하였으나 한국법사학회의 관심방향과 활동방향은 점차 더 크게 변모하여 갔으므로 시간이 지나면서 공식 석상에서 그 문제는 잘 거론되지 않게 되었다.

그러나 개별회원수준에서는 각자가 나름대로 작업을 진척시킨 사례가 있었리라 생각된다. 예컨대 서평자는 이상옥교수가 개인적으로 관습조사보고서를 완역해 놓은 상태에서 출간처를 물색해 온 사실을 알고 있다. 본서의 역자는 이 사실을 알지 못한 채 혼자서 묵묵히 번역작업을 수행해 왔고 번역작업이 끝난 후 서평자로부터 그 이야기를 전해 들었다. 역자의 노력을 높이 평가하고 싶지만 이상옥교수의 작업이 사장되는 것도 안타까운 일이 아닐 수 없다. 혹시 개정판이 계획된다면 이상옥교수의 참여가 고려되었으면 좋겠다고 생각한다. 그러면 다음 항에서는 번역작업의 내용을 검토해 보기로 한다.

#### 4. 번역의 성실성

3항에서 100년 전에 일본어로 출간된 관습조사보고서를 현대한국사회에서 번역하여 출간하려 할 때 번역의 의의가 있으려면 해방후 50여년 동안의 연구성과가 반영되어 그러한 측면이 역주의 형태로 부가되어야 한다는 주장을 소개한 바 있으며 그러한 주장에 서평자도 동의하고 있다. 그런 관점에서 볼 때 본역서는 대단히 중요한 포인트를 생략한 셈이다. 그러나 일본어 자체가 읽기 어려운 독자들의 수요가 많았기 때문에 그러한 학문적 의무의 생략이 정당화될 여지도 있을 것이므로 위의 문제는 더 이상 논하지 않기로 한다. 그러면 단순번역작업만이라도 충실히 수행되었는가 하는 점이 검토되어야 할 것이다.

서평자는 평소에 관습조사보고서를 비교적 많이 그리고 비교적 자주 읽어 보는 사람에 속한다. 아마도 이런 점을 감안하여 역자는 서평자에게 서평을 부탁한 것으로 보인다. 서평자는 평소에 많이 읽어 보았던 장소들(法人에 관한 9항, 時效에 관한 20항, 토지에 대한 권리의 종류에 관한 22항, 無主의 부동산에 관한 28항, 入會權에 관한 32항, 永小作에 관한 35항, 組合에 관한 101항, 상속분에 관한 171항 등)을 주의깊게 정독해 보았다. 사소한 타자상의 오류를 제외하고는 별다른 부자연스러움을 느끼지 못했다. 서평자가 보기에 역자는 현대한국어에 익숙한 사람을 가상독자로 삼아 번역에 임한 것으로 생각된다(이 점은 51면의 「일러두기」에 잘 나타나 있다). 다만 일본어에 매우 익숙하여 섬세한 뉴앙스를 구별할 줄 아는 사람들에게는 번역의 부정확성이 지적될 여지가 있을 것 같다. 그러나 원본논지의 핵심내용을 그르친 경우는 눈에 띄지 않는다.

역자는 단순번역(제2부)외에도 독자의 편의를 위하여 ‘일제의 관습조사와 그 의의’를 제1부에서 40여면에 이르는 분량으로 해설하고 있으며 42면에서 47면까지는 관련문헌목록을 정리하였다. 그리고 제3부에서는 관습조사보고서에 인용된 고문서를 현대한국어로 번역하고 인용자료에 대한 간단한 해설을 덧붙이고 있다. 그리고 본문에서 인용된 한말개화기에 쏟아져 나온 법령에 대해서는 『한말근대법령자료집』과 『한말법령체계분석』의 수록면수를 밝혀 참고에 편리하도록 배려하고 있다. 그리고 맨 뒤에 붙어 있는 색인은 원본에도 없던 것을 역서

를 발간하면서 새로 삽입한 것인데 독자들은 이 색인으로 말미암아 많은 시간을 절약할 수 있게 되었다.

이상이 번역작업에 대한 서평자의 느낌이다. 마지막으로 현대한국의 법률가와 법학자에게 100년전에 출간된 관습조사보고서가 어떠한 의의를 갖는가에 대해서 간단히 언급하면서 서평을 끝맺기로 한다.

### 5. 관습조사보고서의 현재적 의의

조선시대 이전은 기본적으로 관습법시대였기 때문에 조선시대의 법원의 대부분은 관습법의 형태로 존재하였다. 그러므로 日帝는 식민통치의 기초자료로서 조선의 관습을 정확히 파악해야 할 과제를 안게 되었다. 이리하여 일제는 막대한 비용을 투자하고 많은 인원을 동원하여 조직적이고 체계적인 관습조사를 시도하였다.

#### (1) 일제의 관습조사성과

일제의 관습조사는 1906년부터 1930년 중반까지 주로 조선의 民事와 商事에 한정하여 지속적으로 수행되었고 조사결과 중의 일부는 정리되어 단행본으로 출간되기도 하였다. 그들의 관습조사는 식민통치를 원활히 하기 위한 기초자료의 정리라는 목적으로 수행되었기 때문에 그 조사결과를 액면 그대로 신뢰하기 어려운 측면이 없지 않을 것이다. 몇몇 법학연구자들은 그들의 조사결과가 실제의 관습을 왜곡한 측면이 있음을 지적하고 있다(이상욱『일제하 전통가족법의 왜곡』, 박병호교수 회갑기념논총(Ⅱ)『한국법사학논총』, 1991.박영사). 그러나 일제의 관습조사결과는 현대의 연구자들이 결코 무시할 수 없는 자료적 가치를 가지고 있음도 인정해야 한다. 왜 그런가?

첫째 그 사업은 국가적 행정력을 총동원하여 오랜 기간동안 전국적인 차원에서 실시한 사업이었는데 해방조국에 살고 있는 우리들이 그러한 규모의 관습조사를 다시 실시하기는 매우 어려운 형편이다.

둘째 일제의 관습조사는 사람들 사이에 관습이 생생히 기억되고 있던 시점에서 행하여진 것이라는 점에서 현대의 조사자가 극복할 수 없는 커다란 강점을

가지고 있다.

이러한 이유로 해서 식민통치자들이 주동이 되어 행한 관습조사라고 하여 무작정 배척할 수만은 없는 형편이다. 그러므로 우리들은 싫든 좋든 일제의 조사 결과를 어떤형태로든지 활용해야 한다.

일제의 관습조사성과 중에서 가장 중요한 것은 관습조사보고서(1910, 1912, 1913), 조선의 소작관행(1932), 소작에 관한 관습조사서(1930), 민사관습회답회집(1933) 등이다. 그런데 기록상으로는 나타나는데 현재 그 존재가 확인되지 않는 자료들이 있어서 주목된다. 그 중에서 가장 중요한 것은 1912년 부터 1915년까지 조선총독부 참서관실에서 행한 실지조사와 출장조사 결과 보고서(실지조사보고서 123권, 출장조사보고서 89권)이다.

일제의 관습조사 결과는 초고본의 형태도 있고 초고를 정리하여 출간한 출간본의 두 종류가 있다. 그러나 지금이라도 찾아보면 그 중의 일부는 발굴이 가능하다고 생각된다. 국립중앙도서관, 국회도서관, 서울대학교 도서관을 비롯하여 전국의 주요 국공립도서관과 대학도서관을 뒤지고 日本에 있는 도서관(예컨대 북해도 대학도서관의 산림관계자료)까지 찾아 보아야 한다. 본역서의 출간이 관습법연구와 확인작업에 대한 자극제가 되기를 기대한다.