

Lex Acilia Repetundarum*

李 相 洙**

목 차

- I. 머리말
- II. 返還法의 前史
- III. 반환법의 내용
 - 1. 當事者
 - 2. 재판의 진행
 - 3. 判決의 執行
- IV. 반환법 내용의 평가
- V. 餘論: 반환법을 둘러싼 몇 가지 논쟁점

I. 머리말

不當取得物返還法(*lex repetundarum*, 이하 返還法)¹⁾은 그것이 刻印된 靑銅書板

* 이 논문은 1998년도 한남대학교 학술연구조성비지원에 의하여 연구되었음.

** 한남대학교 법과대학 조교수

1) *lex repetundarum*을 어떻게 翻譯할 것인지는 중요한 문제이다. 語源的으로 보자면 *repetundarum(repetundae)*은 *repetere*에서 유래했고, *repetere*는 ‘돌아(re) 가다(*petere*)’ 또는 ‘돌려 주다’는 뜻이다. 내용적인 측면에서 본다면 *lex repetundarum*은 로마의 政務官들이 현직에 있을 때 부당하게 취득한 재산을 原所有者에게 되돌려 주는 것에 관한 법이다. 이렇게 볼 때 *lex repetundarum*을 ‘부당취득물반환법’으로 부르고 약칭해서 ‘반환법’이라고 하는 것은 收奪法, 擄取法, (損害)賠償法 등으로 부르는 것보다 더 나아 보인다. 참고로 英語으로는 *recovery law*, *extortion law* 등으로 번역되어 사용되고 있다.

이 15세기에 발견됨으로써 비로소 歷史學의 무대에 등장하였다.²⁾ 발견 당시 이 서판의 한쪽 면에는 다른 史料에도 종종 등장하는 이른바 農地法(*lex agraria*)³⁾이 각인되어 있었지만, 그 반대쪽 면에는 다른 사료에서는 거의 언급이 없는 반환법이 기록되어 있었다. 만약 이 서판이 발견되지 않았다면 그

그런데 *lex repetundarum*이란 용어 자체는 고유명사가 아니므로 *lex repetundarum*을 말할 때는 다소 특정해 주는 것이 필요하다. 뱌보서판의 *lex repetundarum*은 그라쿠스(*Gaius Sempronius Gracchus*)가 호민관을 하던 시기에 만들어졌거나 그라쿠스 자신에 의해서 만들어졌을 것이라는 의미에서 *lex Sempronia repetundarum*이라고 불리기도 하고, 그라쿠스의 동료 호민관인 아킬리우스(*Marcus Acilius Galbrius*)의 제안에 의해서 만들어졌을 것이라는 의미에서 *lex Acilia repetundarum*이라고 불리기도 한다. 本稿에서는 뱌보서판의 반환법을 지칭할 때는 단순히 ‘반환법’이라고 하였고, 그의 반환법들은 ‘부당취득물반환에 관한 법’ 등으로 칭하였다.

참고로, 어떤 학자는 *lex Sempronia*와 *lex Acilia*가 서로 다르다고 주장한다. 예컨대 Tibillette는 뱌보서판은 *lex Sempronia*이며 *lex Acilia*는 BC. 111년에 제정된 것으로 보는 것이 좋겠다고 제안하였다(Tibillette, Gianfranco, “*Le lege de iudiciis repetundarum fino alla Guerra Sociale,*” *Athenaeum* 31, 1953, 5-100면). 이에 대해 Badian이 반론을 제기하고 종래처럼 양자를 동일하게 보는 것이 좋다고 주장하였다(Badian, E., “*Lex Acilia Repetundarum,*” *American Journal of Philosophy* 75, 1954, 374-84면). 물론 후자의 견해가 定說로 통한다.

- 2) 반환법이 기재된 청동서판은 지금까지 모두 12개가 발견되었는데, 15세기 말에 발견된 것은 11개로서 발견지역은 Urbino였다. 최초의 소유자는 樞機卿이었던 Pietro Bembo였으며, 현재는 일부가 나폴리국립박물관과 비엔나예술박물관에 보관되어 있고 일부는 분실되었다. 마지막 1개 서판은 19세기에 발견되었다. 이러한 연유로 해서 반환법이 담긴 서판을 우르비노破片(Urbino fragments), 뱌보서판(*tabula bembina*), 나폴리서판(*the Naples tables*) 등으로 부른다.
- 3) 로마의 팽창은 한편으로 국부를 증가시키고 상층계급의 致富機會을 확대시켰지만 다른 한편으로 빈민을 量産하면서 로마에 식량위기를 유발하였다. 이에 대한 대응으로 티베리우스 그라쿠스는 BC. 133년 農地法(*lex agraria Sempronia*)을 제정하였는데, 이 법은 10년간 존속되었다. 이후 식량위기가 계속되면서 그의 동생인 가이우스 그라쿠스가 BC. 123년에 穀物法(*lex Sempronia frumentaria*)과 農地法(*lex agraria*)을 제정하였다. 그런데 뱌보서판에 기재된 농지법은 BC. 111년에 제정된 것이므로 그라쿠스형제의 농지법과는 다른 것이다. 이 농지법과 반환법이 동일서판의 兩面に 기재된 것은 두 법이 동시대에 유효했기 때문이 아니고, 반환법이 효력을 상실하면서 그 뒷편을 이용하여 농지법을 기록·공시하였기 때문이다. 이렇게 보는 근거로는 농지법이 기재된 면이 반환법이 기재된 면보다 조약하다는 것, 그리고 동판의 못자국으로 보아 함께 사용된 것이 아닌 것으로 보인다는 점이 거론된다(Crawford, M. H., *Roman Studies*, 1996, 52면).

존재에 대해서조차 확신을 가지지 못했을 반환법의 原文이 발견된 것이었다. 이로써 반환법에 관한 연구는 전혀 새로운 국면에 접어들었으며 그간 많은 연구성과물이 생산되었다. 반환법의 원문에 대한 번역이 여러 차례 시도되었으며⁴⁾ 그것의 의미와 맥락에 관한 연구들이 이어짐으로써—아직 반환법의 제정자, 제정년도, 제정배경 등 아주 중요한 문제에 관한 논쟁이 계속되고 있긴 하지만—이제 반환법의 대체적인 전모가 드러난 듯하다.

하지만 우리나라에서는 아직 반환법에 관한 논의가 거의 없다.⁵⁾ 本稿에서는 이러한 현실을 감안하여 반환법에 관한 그간의 연구성과를 토대로 반환법의 전모를 정리해 보고자 한다. 반환법에 관한 논쟁은 여전히 계속되고 있어서 일관되게 어느 한 입장에서 서술하는 것이 반드시 공정한 서술이라고 할 수는 없겠지만, 이 글에서는 대체로 다수 학자가 지지하는 견해를 중심으로 반환법을 서술하고자 한다. 그리고 이러한 다수의 견해와 다른 견해에 대해서는 뒤에서 별도로 언급하였다.

II. 返還法の 前史

BC. 3세기이래 로마는 빠른 속도로 지중해지역에서 패권을 장악해 나갔다. 이는 곧 로마의 政務官들이 지중해의 많은 지역에서 영향력을 행사하였다는 것을 의미하는 것이었다. 이와 아울러 생겨난 문제는 정무관들의 墮落問題였다. 정무관들은 屬州 등에서 속주민의 재산을 부당히 약탈하기도 하였고, 뇌물을 받거나, 과도한 선물을 받기도 하였다. 정무관들의 이러한 타락에 대해

4) 필자가 보유하고 있는 반환법의 영문번역으로 Lintott, Andrew, *Judicial Reform and Land Reform in the Roman Republic*, Cambridge: Cambridge Univ. Press, 1992, 89-109면; Crawford, 『전계서』(1996), 85-94면; Johnson, A. C. et al., *Ancient Roman Statutes*, Austin: University of Texas Press, 1961, 38-46면(이는 완역이 아님)이 있고, 독일어번역으로는 Eder, W., *Das vorsullanische Repetundenverfahren*, München, 1969, 154-231면이 있다.

5) 우리나라에서는 김경현, 「로마상설법정의 기원」, 『史學誌』 16(1982), 1-18면에 약간 언급이 있는 정도이다.

서 속주민의 불만이 제기되는 것은 당연한 것이었고 로마의 입장에서도 부패를 통한 개인적인 致富를 그대로 방치할 수 없었다.

정무관들의 부패·타락에 대한 통제, 그리고 속주민들의 재산반환요구를 해결하기 위한 절차는 처음에는 외교적 방식으로 개별사례별로 원로원에 호소하는 식으로 제기되었으며, 원로원도 또한 개별사례별로 결의를 하고 이를 기초로 特別法廷을 구성하거나 현지조사를 실시하기도 하였다.

예컨대 BC. 204년에 로크리스(Locris)의 大使가 Quintus Pleninius의 범죄행위에 대해 항의하였는데, 이때 특별법정(special tribunal)이 마련되어 현지조사를 수행하였다. 그 결과 피고와 더불어 32인이 사형되었으며, 약간의 賠償이 있었다. BC. 172년에는 前職執政官(proconsul)인 Popilius Laenas가 속주민을 노예로 팔아 넘긴 사건에 대해 조사를 요구한 사건이 있었다.

그리고 BC. 171년에는 스페인인들이 Marcus Titinius(178), Marcus Furius Philus(174), Marcus Matienus(173) 등 前職總督(former governor) 3인의 부정행위에 대해 항의한 사건이 있었다. 이때 원로원은 법무관이 주재하는 특별한 형태의 民事法廷을 열 것을 결의하였고 이에 따라 법무관은 豫備聽聞 후 각 피고마다 5명으로 구성되는 特別裁判官團(recuperatores)⁶⁾를 지명하였다. 이때 원고는 로마인 보호자들(patroni)을 선임하도록 허용되었다. 재판결과 1명은 무죄판결을 선고받았고 2명은 유죄판결을 선고받았다. 하지만 선고를 받기 전에 피고들이 모두 추방되었기 때문에 적절한 賠償이 이루어지지는 않았다. 그리고 BC. 150년대에 屬州總督(provincial governor)에 대한 불만토로가 있었다는 기록이 있다.⁷⁾

그러다가 BC.149년에 ‘부당취득물의 반환에 관한 칼푸르니우스법’(lex

6) recuperatores(recuperator의 복수형)는 ‘다시 취득하다’는 의미의 recipere(recuperare)에서 기원한 용어이다. 이들은 외국인과 로마인 사이의 분쟁에 대해 조사하고 판결하는 역할을 하였으며 원로원에 의해 원로원 의원 중에서 임명되었다. 우리나라에서는 아직 적절한 번역용어가 사용되고 있지 않으며, 일본에서는 審理員, 回復者, 仲裁者 등으로 번역되어 사용되고 있다. recuperator에 관한 상세한 내용은 Schmidlin, Bruno, *Das Reuperatorenverfahren: eine Studie zum römischen Prozess*, Universitätsverlag Freiburg Schweiz, 1963을 참고

7) 여기까지의 반환법의 前史에 대해서는 Lintott, 『전개서』, 1992, 10-16면에 정리된 내용을 참고하였다.

Calpurnia de repetundis)이 제정되었다. 이 법에 관해 언급하고 있는 史料는 키케로의 저술⁸⁾과 본고에서 검토할 반환법 정도이다.⁹⁾ 통상 수용된 견해에 따르면 칼푸르니우스법은 속주민의 掠奪行爲(depredation)을 저지하기 위한 것이며 外國人管轄 法務官(practor peregrinus)의 책임하에 운영되고, 원로원 의원으로 구성되는 常設法庭(quaestio perpetua)을 이용한 것이었다고 한다.¹⁰⁾ 하지만 이 법정이 과연 효과적이었는지에 대해서는 의문이 있다. 에데르(Eder)는 이러한 상설법정의 설립에도 불구하고, 원로원과 被訴된 정무원 간의 결속관계 때문에 시민이 부당한 權利侵害(Übergreifen)로부터 보호받기보다는 제소된 정무원들이 刑罰(Strafe)로부터 보호받았다고 평가하였다.¹¹⁾

이러한 상황에서 호민관으로 被選된 가이우스 그라쿠스(이하 그라쿠스)는 자신의 改革政策의 연장선상에서 종래의 부당취득물 반환제도의 문제점을 극복한 새롭고도 철저한 형태의 법을 제정하였다. 이것이 바로 本稿에서 살펴 보려는 返還法이다. 이 반환법은 애초부터 원로원 계층을 규율대상으로 하려

- 8) 키케로는 lex Calpurnia de repetundis에 의해 최초의 常設法庭이 설치되었으며, 이 법이 부당취득물반환을 위한 최초의 制定法(lex)이라고 하였다(Cicero, *Brut.* 106; *Off.* 2.95; *Verr.* 3.195; 4.56 [Lintott, 『전게서』(1992), 14면에서 재인용]).
- 9) 반환법에는 lex Calpurnia에 관한 서술이 두 군데 나온다. 즉, 반환법은 ① lex Calpurnia나 lex Iunia에 따른 神聖賭金(sacramentum)訴訟이 진행 중이거나 이 법에 따라 유죄 판결을 받을 수도 있는 자는 배심원단에서 배제된다는 것(19-24행), ② lex Calpurnia나 lex Iunia에 따라 재판을 받았거나 받을 자는 반환법에 따른 재판을 받지 않는다는 것(73-75행)을 규정하고 있다. 이로부터 이 두 법이 반환법에 앞서 존재했으며 반환법의 제정 당시까지 유효했음을 알 수 있다. 하지만 이 두 법에 대해서 알려진 바는 거의 없으며, 후자는 특히 그러하다.
- 10) Richardson은 통상 수용되는 이러한 견해의 근거를 2가지로 요약했다. 즉, ① 이 법 제정 이전 50년간의 다양한 사건들이 이후 전개 과정과 마찬가지로 칼푸르니우스법의 내용에 관해 암시하고 있다. 즉, 속주에는 많은 부패사건이 있었는데 이는 BC. 149년경 정점에 달해 속주민들에 의한 불만이 많이 제기되었으므로, 속주민을 위한 상설적이고 효과적인 法的 救濟策을 마련해야 할 동기가 생겼다. ② 이 법 이후의 부당취득물반환법이 속주민의 보호를 의도하고 있다는 명백한 사실이다. 이어 Richardson은 이러한 통상적인 견해를 반박한 후 최초의 부당취득물반환법인 Lex Calpurnia는 最高命令權(imperium)의 濫用으로부터 로마시민을 보호하도록 고안된 것이라고 주장하였다. 자세한 것은 Richardson, J. S., "Lex Calpurnia de repetundis", *Journal of Roman Studies* 77 (1987), 1-12면 참고.
- 11) Eder, 『전게서』, 1969, 126면.

는 것이었기 때문에 원로원의 의사에 반하여 平民會(concilia plebis)에서 제정되었다. 호르텐시우스법(lex Hortensia)¹²⁾ 이래로 원로원의 반대에도 불구하고 평민회에 의해서 법률이 제정된 예는 로마사에서 몇 번 등장하는데 반환법도 그 중 하나이다.

Ⅲ. 반환법의 내용

현재 반환법의 원문이 英語 등으로 번역되어 있으므로 그것을 참고할 수 있겠지만 여기에서는 반환법의 내용을 항목별로 분류·정리함으로써 반환법의 전체상을 알기 쉽게 再構成하고 또 주요한 내용에 대해서는 약간의 해설을 가해 보고자 한다. 주로 참고한 자료는 최근의 자료인 Crawford의 번역문이지만 Lintott와 Johnson의 번역문도 아울러 참고하였으며, 주요한 단어에 대해서는 라틴어 원문을 확인하고 併記함으로써 가급적 원래의 내용에 근접하려고 애썼다. 법내용의 요약부분은 고딕으로 표시하였다.

1. 當事者

1) 被告

우선 獨裁官(dictator), 執政官(consul), 法務官(praetor), 騎兵長官(magister equitum), 戶口調査官(censor), 按察官(aedilis), 平民護民官(tribunus plebis), 財務官(quaestor), 治安 및 司法擔當 3人委員(IIIvir capitalis), 農地分配 3人委員(IIIvir agreis dandeis adsignandeis), 또는 최초 4개 군단의 兵士護民官(tribunus militum legionibus quattour primis)이었던 자가 피고가 될 수 있다. 그리고 이들이 元老院 議員(senator)이 된다면 이들의 아들도 피고가 될 수 있다(1.3행). 하지만 이들이 정무관직을

12) 이 법은 이른바 身分鬭爭의 결과 BC. 286년에 제정된 것으로서, 이로 인해 平民會議決(plebiscita)이 귀족을 포함한 모든 로마인에 拘束力을 갖게 되었다(Max Kaser/ 윤철홍 역, 『로마法制史』(법원사, 1998), 65, 72, 96면.

수행하고 있거나 最高命令權(imperium)을 보유한 동안은 이들에 대한 심리가 이루어질 수 없다(8-9행).

반환법의 가장 앞부분에 피고의 범위와 원고의 범위를 확정하는 내용을 담고 있는데 이 부분은 반환법의 성격과 관련하여 주요한 의미를 갖는다. 반환법에 의하면 피고가 될 수 있는 자에는 前職 政務官이 거의 포함된다. 그리고 정무관직을 마친 후 원로원 의원이 된 경우 그 아들도 피고가 될 수 있음을 밝히고 있다. 그런데 공화국 초기에는 원로원 의원의 자격이 제한적이었지만 후기로 가면서 모든 정무관들이 원로원 의원이 되었기 때문에 위에 나열한 자들은 사실상 元老院 階層을 지칭한다고 할 수 있다. 물론 위에 언급된 정무관이 모두 반드시 원로원 의원이 되는 것은 아니기 때문에 반환법이 반드시 원로원 계층을 규율하기 위한 것이라고 보기 어렵다는 견해가 없지 않다. 하지만 위에 언급된 정무관의 전부는 아니라고 하더라도 거의 대부분 원로원 의원으로 되었다는 점에서 반환법이 원로원 계층을 주요한 타겟으로 하였다는 것은 틀림없다고 생각된다. 반환법의 입법의도를 둘러싼 논쟁에 대해서는 뒤에서 따로 좀더 상세히 살펴본다.

2) 原告

반환법상의 원고는 동맹국민, 라틴인, 외국인으로서 위의 자(피고)들에게 i) 자신의 자산을 빼앗긴 자, ii) 위의 자들에게 자신의 아버지나 아들의 자산을 빼앗긴 자, iii) 또는 자신이나 자신의 아버지나 아들의 피상속인의 자산을 빼앗긴 자들이다(1-3행). 여기서 빼앗겼다는 것은 奪取되거나(ablatum: stolen; stolen; taken; weggenommen), 押收되거나(captum: seized; taken; seized; beschlagnahmt), 強奪되거나(coactum: extorted; seized; exacted; erpreßt), 調達되거나(conciliatum: procured; procured; procured; unterschlagen), 또는 橫領된(aversum: diverted; diverted; appropriated; veruntreut) 것을 의미한다.¹³⁾

13) 일견 비슷비슷한 이러한 말의 의미상의 차이를 밝히는 것도 법의 성격과 관련하여 중요하다. 위 괄호속의 용어는 라틴어 원어에 이어 Crawford, Lintott, Johnson, Eder의 번역어 순이다. 본고에서는 위의 용어들을 가급적 公的 權威를 이용하여 재산을 부당하게 취득한 느낌이 들도록 번역해 보았다. 이와 관련하여 Johnson은

원고는 직접 소송을 수행할 수도 있지만, 소송을 代理시킬 수도 있다. 즉, 누구든지 자신이 왕, 인민 또는 동료시민을 대리한다는 사실을 법무관에게 입증(*praetori satis fecerit: satisfy*)하면 소송을 대리할 수 있다(4행).

그리고 적정한 절차에 따라 訴를 제기한 원고는 법무관에게 保護者(*patronus*)를 지명해 줄 것을 요구할 수 있고 법무관은 로마의 자유시민을 보호자로 지명하여야 한다. 이때 법무관은 피고의 장인, 사위, 양자, 양부 등 피고에게 유리하게 행동할 가능성이 있는 자, 유죄판결을 받음으로서 원로원 의원이 될 수 없는 자 또는 해당 사건의 배심원을 보호자로 지명해서는 안된다(9-11행). 그리고 원고는 보호자가 소송의 진행을 방해하면 그를 拒絶할 수 있다. 그러면 법무관은 다른 보호자를 지명하여야 한다(11-12행).

반환법상의 원고는 비로마인이다.¹⁴⁾ 앞서서도 보았듯이 반환법제정 이전에는 비로마인이 원로원급의 로마인을 상대로 직접 소송을 제기할 수 없었다. 기껏해야 외교적 통로를 통해 원로원의 호의를 요청하는 수준이었다. 제소의 어려움은 *lex Calpurnia*가 제정된 후에도 마찬가지였다.¹⁵⁾ 그런데 반환법은 비로마인에게 정식소송에서의 原告適格을 인정해 주었을 뿐만 아니라 代理를 통한 소송을 인정해 주고 있으며 원고가 희망하는 경우 그에게 반드시 保護者를 지명해 주도록 규정하고 있다. 이처럼 반환법은 이전과 비교해 볼 때 소송구조에서 비로마인의 지위를 현격히 높혔다고 할 수 있다. 물론 그럼에도 불구하고 로마의 언어와 로마의 법에 익숙하지 않은 비로마인이 과연 원로원 의원을 상대로 쉽게 제소할 수 있었을지는 의문의 여지가 없지 않다.

2. 재판의 진행

반환법의 명칭을 “공적으로 빼앗긴 재산을 회수하는 권리에 관한 아킬리우스법”(Acilian law on the Right to Recovery of Property Officially Extorted)으로 意譯하였다(Johnson, 『전게서』, 1961, 38면).

14) 로마인들도 원고가 될 수 있도록 규정되었을 것이라고 주장하는 학자들도 있지만 지지를 받지 못하였다(Lintott, 『전게서』, 1992, 110면).

15) 앞의 脚註 10)에 있는 Richardson의 주장 참고

1) 提訴

원고는 당해연도를 위한 배심원이 선발된 후 9월 이전에 피고를 법무관에게 데리고 가서 제소하여야 한다. 이 때 법무관은 豫備審理(pre-trial)를 통해 정식재판에 회부할 것인지를 결정한다(6행, 19행).

제소할 때 비로마인으로서 원로원 의원을 법정으로 데리고 간다는 것은 그리 쉽지 않은 일일 것이다. 따라서 이 과정에서 로마인의 협력 없이 소송이 개시되기는 쉽지 않았을 수도 있다. 하지만 원고가 피고를 재판관(법무관) 앞에 데리고 갈 것을 요구하는 것은, 12표법에서도 마찬가지이지만, 많은 古代法에서 일반적으로 나타나는 현상이다.

2) 審理

① 陪審員(iudices)¹⁶⁾의 선정

반환법에 따라 재판절차를 주도하고 審問(quaestio: investigation)을 수행하는 것은 법무관이지만, 審理(iudicium)하고 判決(iudicatio)을 내리며 損害額을 算定(aestimatio)하는 것은 배심원들이다(1-6행).

외국인관할 법무관은 이 법 통과후 10일 이내 또는 임기 개시후 10일 이내 450명으로 구성되는 배심원단을 선발해야 한다. 배심원은 30세에서 60세 사이의 로마시민 중에서 선발되는데, 평민호민관, 재무관, 치안 및 사법담당 3인 위원, 최초 4개 군단의 병사호민관, 농지분배 3인위원이거나 이었던 자, 또는 원로원 의원이거나 이었던 자, 정무관이나 원로원 의원이거나 이었던 자의 아버지, 형제, 아들인 자는 배심원이 될 수 없다. 그리고 법정에서 벌금을 냈거나 유죄판결을 받음으로써 원로원 의원이 될 자격을 상실한 자나 로마 근

16) iudices는 재판관(judge) 또는 배심원(jury)을 의미하는 iudex의 복수형이다. iudex를 재판관이나 판사로 번역하는 것은 iudex가, 현대 英美法上的 배심원과는 달리, 事實審뿐만 아니라 法律審도 한다는 점을 부각한 것이고, 이를 배심원으로 번역하는 것은 전문적인 법률가가 아닌 일반인 다수가 법적인 문제에 판단을 내린다는 측면을 부각한 것이다. Lintott는 자신의 영문번역에서 이 양자를 혼용하고 있으며, Crawford은 배심원으로 통일하여 번역하였다. 본고에서는 iudex를 모두 배심원으로 번역하였다.

처에 살지 않는 자들도 배심원으로 지명될 수 없다. 이렇게 정해진 배심원단의 명단은 공개되고 영구적으로 보관되어야 한다(12-18행).

그렇지만 450명의 배심원 모두가 개별소송에 참가하는 것은 아니다. 원고의 제소가 받아들여지면, 법무관은 피고로 하여금 선정된 450명의 배심원 중 피고의 장인, 사위, 양부, 양자 등 자신의 측근을 밝히도록 하고, 속임수로써 어떤 이를 배심원에서 배제하지 않았음을 선서하도록 하였다. 그러면 원고가 기소한 날로부터 20일째 되는 날 배심원 후보자로 100명을 선정한다. 이때 원고는 장인, 사위, 양부, 양자 등 자신의 측근을 선정하지 않았음을 선서해야 한다. 이어 소송이 제기된 날로부터 60일째 날 원고가 선정한 100명중에서 피고가 50명을 다시 선정하는데 이 50명이 당해 사건의 배심원이 된다(19-24행). 만약 피고가 50명을 선정하지 않거나 자신의 측근을 밝히지 않으면 원고가 대신 자기가 원하는 대로 50명의 배심원을 선정한다(24-26행). 이들 배심원 명단은 공공기록문서에 기재되며, 이들 배심원은 그 사건이 종결될 때까지 배심원으로서의 역할을 다하여야 한다(26-27행).

반환법의 가장 두드러진 특징 중의 하나는 대규모 배심원단이다. 배심원을 다수로 구성한다는 것은 그것이 반드시 올바른 판결을 보장한다고 할 수는 없지만, 적어도 배심원이 買收된다든지 개인적 인간관계에 의해 영향받을 가능성을 현저히 줄이는 방안일 수 있다.

더욱더 중요한 사실은 배심원단의 구성이다. 우선, 매년 작성되는 배심원 명부에 대해서 보자면, 반환법은 누가 배심원이 되지 말아야 할지를 규정하고 있다. 위에서 보듯이 반환법상의 배심원에서 배제된 자는 장래에 원로원 의원이 될 자(즉, 현직의 각급 정무관), 전·현직 원로원 의원 그리고 이들의 近親血族들이다. 이 점에서 반환법은 원로원 의원에 의해 원로원 계층의 부조리를 판결하던 종래의 전통을 단절시켰다고 할 수 있다. 이와 같은 배심원 구성은 재판에 대한 원로원 계층의 부정적 영향을 가급적 최소화함으로써 공정한 재판을 하려는 의도를 반영한 것으로 생각된다. 그와 아울러 유죄판결을 받은 자와 로마근교에 살지 않는 자를 제외한 것은 공정·신속한 재판을 수행하기 위한 것으로 보인다. 다음에, 반환법은 개별소송을 위한 배심원단 선정에 대해서도 상세히 규정하고 있는데 이 또한 재판의 공정성을 제고하도

록 고안되어 있다. 즉, 일차적으로 피고측의 측근을 배심원 명부에서 가려내고 이어 원고와 피고가 서로 교차적으로 50명의 배심원을 선정해 나가도록 함으로써 배심원 중 어느 누구도 원고나 피고의 이익을 일방적으로 대변하지 못하도록 배려되어 있다.

한편 당시 로마사회를 주도하던 원로원 계층을 제외하고 배심원을 구성한다고 할 때 현실적으로 어떤 계층이 배심원단을 구성했겠는가? 그것은 당시 로마에서 원로원 계층 다음으로 부와 영향력을 가졌던 계층, 다시 말해 騎士階層(equites)일 수밖에 없다는 데 학자들은 대체로 동의하면서 특히 이 점이 반환법의 가장 두드러진 특징 중의 하나임을 지적한다. 그리고 당시 徵稅 請負業을 거의 장악하고 있던 기사계층도 비로마인에 대하여 상당한 수탈을 자행했을 텐데 기사들을 반환법의 피고에서 빼고 심지어 이들로써 배심원단을 구성하였다는 것은 이 법의 의도가 단지 피해를 입은 비로마인의 이익을 지키는 것이 아닐 수 있음을 보여준다.

3) 審理

법정에서의 심리가 진행되기 전에 몇 가지 事前作業이 이루어진다. 법무관은 사건을 조사하며, 필요하면 이탈리아내의 지역에 대한 探索(conquacri)을 명령하기도 한다(29-31행). 증인이 필요하다고 판단되면 48명까지의 증인을 허용하며, 이들의 명단과 관련자료를 법무관에게 등록하여야 한다(31-35행). 審理 期日은 법무관이 적당하다고 판단하는 바에 따라 정해지며, 법무관이 피고와 증인에게 통보한다(29-31행).

開廷이 되면 배심원들은 자리에 앉기 전에 법무관앞에서 선서를 해야 한다. 즉, 배심원은 군중들 앞에서 법정을 향하여, 그 사건 증인의 말을 경청하여 적당하다고 생각되는 바에 따라 처신할 것, 그리고 이유없이 판결을 거부하지 않을 것임을 선서해야 한다. 그리고 심리가 진행되는 동안에 배심원은 논의해서는 안된다(35-38행).

그리고 누구도 심리나 판결을 지연시켜서는 안된다. 그리고 정무관, 전직 정무관, 최고명령권(imperium)을 갖는 자는, 원로원의 소집이나 투표를 위한 민회의 소집 이외의 경우에는, 법무관, 배심원, 원고, 피고 등 소송에 관련되

어 있는 자를 소환하거나 데리고 가는 등의 조치를 취함으로써 재판절차의 진행을 방해해서는 안된다(69-72행). 일단 소송이 진행되면 피고가 죽거나 국외추방을 당하더라도 그의 상속인, 아버지, 형제 또는 아들을 상대로 재판은 정상적으로 진행된다(28-29행). 재판 도중에 법무관의 임기가 종료하거나 사망하면 후임 법무관이 재판을 마무리해야 한다(72-3행). 일단 정해진 배심원은 해당사안이 종결될 때까지 그 역할을 다해야 한다는 점은 앞서 본 바와 같다(27행).

여기에서도 재판의 공정성과 실효성을 제고하려는 노력이 보인다. 즉, 선서를 통해 신중한 재판을 촉구함과 아울러, 증인과 증거 등에 대한 법률적 판단을 할 때 논의를 금함으로써 배심원 각자가 자유롭게 판단을 내릴 수 있도록 하였으며, 어떤 정무관—이들은 잠재적인 피고로서 개별재판에서 피고의 이익을 옹호할 가능성이 큰 자들이다—도 재판의 진행을 방해하지 못하도록 하였고, 피고가 죽거나 추방당하더라도 재판이 진행되도록 하였다. 특히 피고의 사후 또는 추방 후에도 재판이 계속되도록 한 것은, 피고가 죽거나 추방됨으로써 피해자들이 효과적인 배상을 받지 못한 역사적 경험(예컨대 BC. 171년의 재판)에 기초한 것이다.

4) 判決

심리가 끝나고 배심원들이 판결을 내리기에 앞서 배심원들은 자신의 의견을 다른 사람이 알도록 처신하거나 자신의 의견을 드러내지 않을 것임을 선언해야 한다(43-45행).

심리가 끝났더라도 참석한 배심원의 1/3이상이 “자신은 아직 판단할 수 없다”(se non posse iudicare)고 하면 법무관은 추가적으로 심리할 것임(amplius: a further hearing)을 선언하여야 한다. 두 번을 초과하여 판단할 수 없다고 말하는 배심원에게는 그렇게 말할 때마다 1만 세스테르티우스¹⁷⁾의 벌금을 부과하여야 한다(46-48행).

17) 이 금액은 당시 로마에서 말할 1년간 빌릴 수 있는 돈의 2배에 상당한다고 한다.(Lintott, 『전계서』, 1992, 23면)

배심원의 2/3이상이 “사안이 명료해졌다”(sibi liquere)고 하면 법무관은 아직 판단을 할 수 없다고 말한 배심원을 배제하고 그 사건에 대한 판결절차를 진행한다(49-52행). 배심원들의 판결은 법에 적힌 절차에 따라 투표방식으로 진행된다. 우선 법무관은 단상위에 投票函을 두게 하고, 배심원에게 회양목(boxwood) 投票板을 공개적으로 넘겨준다. 투표판의 한 면에는 A라고 써여 있고 다른 면에는 C라고 써여 있다. 법무관은 배심원에게 두 문자 중 원하는 한 문자를 삭제하도록 명한다. 원하는 문자를 삭제한 배심원은 손가락으로 투표판을 가린 상태에서 공개적으로 차례차례 투표한다(49-52행).

투표후 개표도 엄격한 절차에 따라 공개적으로 진행된다. 배심원은 투표판을 하나씩 꺼내서 참관한 인민들에게(populo) 보여주고 공개적으로 판결내용을 선언한다. A문자가 표시되면 “나는 無罪로 본다”(absolvo: I acquit)는 의미이고, C문자가 표시되면 “나는 有罪로 본다”(condemno: I condemn)의 의미이다. 아무것도 표시되지 않으면 無投票(sine suffragio: without vote)의 의미이다. 이런 식으로 확인을 마친 투표판은 하나씩 법무관에게 건내 진다(52-54행).

최대다수의 의견이 “나는 유죄로 본다”가 아니면 피고는 무죄로 확정된다. 최대다수의 의견이 “나는 유죄로 본다”이면 법무관은 피고가 유죄임을 宣告하여야 한다. 그리고 유죄든 무죄든 일단 판결이 내려지면 다시 범죄를 저지르지 않는 한 동일한 사건에서 다시 소송이 제기되어서는 안된다(54-56행).

여기에서도 신속성과 공정성을 제고하기 위한 노력을 볼 수 있다. 즉, 선서, 판결을 거부하는 배심원에 대한 벌금부과, 裁量의 여지가 적은 상세한 투표절차, 공개적인 투·개표절차 등이 바로 그것이다. 이러한 절차에 따라 판결이 내려지면 그것은 최종적인 것이어서 再審이 허용되지 않는다.

5) 返還金額의 算定

피고가 유죄판결을 받으면 법무관은 판결을 내린 배심원에게 소송을 제기한 각자가 피고로부터 반환받을 금액을 산정하도록 명령해야 한다. 반환법의 제정 이전에 빼앗긴 것은 취득한 것과 동일한 금액만큼만 반환하면 되지만, 반환법의 통과 이후에 부당하게 취득한 재산은 2배 가치로 산정하여 피해자

에게 반환하여야 한다. 법무관은 이렇게 산정된 금액이 재무관에게 등록되도록 조치해야 한다(58-59행).

반환법의 통과 이후에 빼앗은 재산은 2배 가치로 산정하여 피해자에게 반환하여야 한다는 규정은 부당취득행위에 대한 懲戒效果를 극대화하고 아울러 비로마인에게 提訴의 誘引을 주려는 것으로 이해된다.

3. 判決의 執行

반환금액이 산정되면 법무관은 그에 상응하는 保證人(praedes)이 재무관에게 제공되도록 조치하여야 하며, 충분한 보증인이 제공되지 않으면 법무관은 피고의 재산을 공공연히 몰수하고 탐색하도록 한다(56-58행). 법무관은 반환금액이 아무리 많게 산정되더라도 그 액수만큼의 금액이 소송을 제기한 자에게 지불되도록 조치해야 한다(7-8행)

모아진 돈을 분배하는 것은 財務官(quaestor)이다. 그는 피해자들에게 손해를 신속히 반환해야 하며, 만약 모아진 돈이 충분하지 않으면 각 청구인에게 비례적으로 지불한다(61-64행). 금전 반환시에 출석하지 않은 사람의 몫은 재무관이 상자에 밀봉하여 國庫에 보관하며, 5년내에 지불되지 않은 것은 인민에게 귀속된다(64-67행).

반환법은 勝訴한 원고에게 금전적인 반환을 해 주는 외에, 만약 그가 승소에 주요한 기여를 한 경우 그에게 합법적인 로마시민의 자격을 부여한다. 그는 피고의 部族(tribus)에 등록되고 거기에서 투표권을 행사한다. 또 그는 軍役도 면제받는다. 이러한 특권은 그의 아들과 손자에게도 마찬가지로 적용된다(76-78행). 그리고 로마시민이 되기를 원하지 않는 자는 上訴權(provocatio)¹⁸⁾을 부여받고 軍役 및 公共役務를 면제받는다(78-79행).

이처럼 반환법은 반환금액이 어떻게 확보·보관·분배되는지를 상세히 규

18) 로마 왕정시대에 로마의 국왕은 生死與奪權을 가졌던 반면 로마시민은 국왕의 사형판결에 불복하여 민회에 上訴할 수 있었는데, 공화정기에는 재무관의 懲罰權行使에 대해 민회에 상소하는 上訴權이 제도적으로 확립되었다(현승중, 조규창, 『로마법』, 법문사, 1996, 69면 참고)

정함으로써, 유죄판결이 나고 반환금액이 산정된 후에는 산정된 금액이 틀림 없이 원고에게 반환될 수 있도록 조치하고 있다. 그리고 추가적으로 시민권 부여, 각종 역무의 면제를 규정하고 있다. 또 당시에 일부 라틴인들은 종종 로마시민이 되기를 원하지 않았는데 이들에게는 상소권 및 구역면제 등의 특권을 주었다. 이러한 조치들은 말할 것도 없이 보상이 확실히 이루어지도록 함으로써 소송의 유인을 증가시키기 위한 것이라고 할 수 있다.

IV. 반환법 내용의 평가

이상에서 살펴본 반환법의 특징은 여러 관점에서 지적할 수 있다. 예컨대, 로마법의 史的 展開過程에 비추어 볼 때, 반환법의 주요 의의로는 이로 인해 법정이 常設化되었다는 점, 부당한 재산취득행위에 대한 제재가 懲戒節次(disziplinarverfahren)에서 刑罰節次(Strafverfahren)로 이행했다는 점,¹⁹⁾ 비로마인에게 직접 소송을 제기할 권한을 주었다는 점 등을 들 수 있다. 本稿에서는 반환법이 원로원 계층을 대상으로 하였다는 점에 착안하여 그 내용적 특징을 정리해 보고자 한다. 집권세력에 대한 제재의 어려움은 시대와 장소를 불문하고 마찬가지로이거니와, 원로원 계층에 대한 제재를 내용으로 하는 반환법에는 그러한 고민의 흔적이 역력히 드러나 있으며, 그 用意周到함은 2천년을 격하는 현재까지도 생명력을 유지하고 있을 정도이다.

우선 반환법은 피고 및 그가 속한 원로원 계층이 재판에 영향을 미치지 못하도록 조치하였다. ① 일반 시민이 판결을 담당하는 陪審員制를 이용함으로써 집권층이 재판에 영향을 미치지 않도록 하였다. ② 매년 작성되는 배심원 명부에서 앞으로 원로원 의원이 될 자(즉, 현직 정무관, 전·현직 원로원 의원과 이들의 近親血族을 배제하였다. ③ 개별재판에서는 50명이라는 다수로 배심원을 구성함으로써 買收의 가능성을 배제했다. ④ 50명의 배심원 중 일방적으로 피고의 이익을 옹호할 가능성이 있는 자를 배제하였다. ⑤ 전·현직 정무관이나 원로원 의원이 재판을 지연시키거나 방해하지 못하게 하였다. ⑥ 재

19) Eder, 『전게서』, 1969, 144-52면, 특히 151면 참고

판결차를 매우 상세하게 규정하여 법무관의 재량이나 원로원 계층의 영향력 개입여지를 축소했다.

둘째, 비로마인(원고)들의 재판상 위상을 높이는 등의 조치를 통해서 이들이 적극적으로 소송을 제기하도록 유인하고 있다. 대표적인 것을 보면 ① 비로마인이 직접 로마의 법정에서 原告適格을 부여받았다. ② 소송대리를 넓게 허용하였다. ③ 원고에게 보호자의 선임 및 거부권을 부여하였다. ④ 재판중 피고가 추방되거나 사망해도 재판은 지속되었다. ⑤ 재판중 법무관의 임기가 종료하여도 재판은 지속되었다. ⑥ 다수의 증인을 인정하였다. ⑦ 반환법 통과 이후 위법행위에 대한 반환금액은 2배의 비율로 산정하였다. ⑧ 피고의 유죄가 입증되면 보증인의 확보나 강제적인 재산탐색 및 몰수를 통하여 산정된 금액이 확실히 반환될 수 있도록 하였다. ⑨ 원고에게 금전을 반환하는 외에 시민권을 부여하기도 하고, 각종 役務를 면제해 주었다.

셋째, 재판의 公正性을 제고하여 원고뿐만 아니라 피고가 충분히 재판결과에 승복할 수 있도록 하였다. 즉, ① 배심원이 원고와 피고 兩者로부터 자유롭게 선발되었다. ② 최대다수가 적극적으로 유죄를 인정하지 않는 한 무죄판결을 내렸다. ③ 공정하고 상세한 절차규정을 두어 裁量의 여지를 줄였다. ④ 공정한 판결을 위한 선서를 요구했다.²⁰⁾ ⑤ 각종 공시를 통하여 재판의 투명성을 유지하고자 했다.

요컨대, 반환법은 한편으로는 피해자인 원고에게 적극적으로 소송을 제기할 수 있도록 유인과 제도적 장치를 마련함과 동시에 가해자측인 원로원 계층이 재판에 영향을 미치지 못하도록 하면서, 다른 한편으로 공정한 재판이 이루어지도록 고안되었다. 이러한 문제의식과 代案은 21세기를 앞두고 있는 요즘에도 여전히 상당정도 타당할 것으로 생각된다.

이러한 시도는 당시 원로원의 위상에 비추어 보거나 종래의 재산반환절차에 비추어 본다면 획기적이며 심지어 혁명적이라고도 할 수 있다. 하지만 그 락쿠스가 이 반환법을 통해서 社會革命을 기도했다고 보기는 어렵다. 그락쿠

20) 반환법에서는 宣誓(irare)란 말이 10회 이상 이용되고 있다. 내용적으로 보면 배심원 명부를 작성한 후 法務官이 하는 선서(15행, 18행), 소송전 원고의 선서(19행), 개별소송을 위한 배심원 선정과정에서 原·被告가 하는 선서(각 20행, 24행), 審理前 및 判決前에 陪審員이 하는 선서(각 36행, 44행)가 있다.

스는 기존법에 의해서 재판받고 있는 자에 대해서는 기존법을 존중하였으며, 배심원을 선정할 때도 당시 부유층을 구성하고 있었던 기사계층을 의중에 두었던 것이지 식량위기에 직면하여 급격한 개혁을 요구했던 민중을 의중에 두었던 것은 아니었기 때문이다. 그리고 반환법이 재직중의 정무관에 대한 제소를 금지한 것이나 재판중이더라도 원로원이나 민회가 소집된 경우 재판이 중지될 수 있음을 규정한 것은 그라쿠스가 기존질서의 원활한 작동을 더 중시했음을 보이는 단편이다.

V. 餘論 : 반환법을 둘러싼 몇 가지 논쟁점

아래에서는 이후의 보다 본격적인 연구를 위하여, 지금까지 반환법의 연구 과정에서 제기된 주요 논쟁점이 무엇인지를 간략히 정리·소개하고자 한다.

1) 법제정년도

법보서관에 남아있는 반환법은 언제, 누구에 의해서 만들어진 것인가? 문제는 반환법이 재판관의 지위를 기사계층에 이전한 사실을 중시하여 그 제정 년도는 그라쿠스가 호민관직을 맡고 있었던 BC. 123 또는 BC. 122년이라고 주장하였다.²¹⁾ 이 견해는 지금까지 대체로 수용되고 있다.

그러나 이와 견해를 달리하는 사람도 없지 않다. 카르코피노는 그라쿠스가 混合陪審員制를 수립하였으며 기사계층에서만 배심원을 충당한 것은 글라우키아가 처음이었다고 주장하였다.²²⁾ 이 견해에 따르면 법보서관의 법은 글라우키아법(*lex Servilia repetundarum*)이다. 볼스톤은 그에 대해 조목조목 비판하고

21) Mommsen, Th., "Über die leges iudicariae des VII. Jahrhunderts bis zur Lex Aurelia," *Zeitschrift für die Altertumswissenschaft*, 1843, S. 824(Balsdon, J. P. V. D., "The History of the Extortion Court at Rome, 123-70 B.C.," *Papers of the British School at Rome* 14, 1938, 99면에서 재인용)

22) Carcopino, *Authour des Gargques*, Paris, 1928, 205면 이하.(Bolsdon, 『상계논문』, 1938, 99면에서 재인용)

몸젠의 주장이 타당하다고 결론내렸다.²³⁾ 이러한 논쟁은 1970년대에도 再演되었는데 당시 매팅리는 뱀보서판이 그라쿠스시대에 제정되었다는 定說을 뒷바침하는 네 가지 논거를 검토한 후, 뱀보서판의 법이 글라우키아법이라고 주장하였다. 이 주장은 셔윈-화이트에 의해 낱낱이 논박당하였다. 후에 매팅리는 자기의 주장에 근거가 충분하지 않았음을 시인하였다. 동시에 그는 같은 글에서 새로운 자료를 제시하면서 자신의 입장을 고수하려고 하였지만 별다른 반향을 얻지 못했다.²⁴⁾ 이 논쟁의 핵심은 반환법의 제정시기를 어디로 잡는 것이 로마 공화정기 부당취득 재산반환을 둘러싼 재판권의 이동을 가장 잘 설명하는가이다. 최근 그간의 연구성과를 집대성하여 단행본을 저술한 크로포드는 뱀보서판을 그라쿠스의 것으로 간주하는 가장 중요한, 아마도 유일한, 논거는 그것이 부당취득물반환소송을 위하여 기사계층의 배심원을 규정하고 있다는 점이라고 지적하면서 전통적인 시기설정에 동의하였다.²⁵⁾ 재판권(배심원의 구성)의 흐름에 유의하면서 부당취득물반환에 관한 법들의 흐름을 도표화하면 아래와 같다.

제정년도	법명칭	주요 내용
BC. 149	lex Calprunia	부당취득물의 (금전)반환을 규정한 최초의 실정법(lex)
BC. 123-2	lex Acilia	원로원의 재판권을 박탈하고 기사계층에 재판권을 귀속시킴
BC. 106	lex Caepio	원로원에 재판권을 돌려줌
BC. 104-101	lex Servilia(=lex Glauca)	lex Caepio의 효력을 부인하고 기사계층으로 재판권을 이동시킴

23) Balsdon, 『상계논문』, 1938, 388-98면.

24) 논쟁의 발단이 된 것은 Mattingly, Harold, "The Extortion Law of the Tabula Bembina," *Journal of Roman Studies* 60, 1970, 154-68면; 이에 대한 반박문은 Sherwin-White, A. N., "The Date of Lex Repetundarum and Its Consequence," *Journal of Roman Studies* 62, 1972, 83-99면; 이에 대한 재판박문 Mattingly, Harold, "The Extortion Law of Servilius Glauca," *Classical Quarterly* 69, 1975, 255-63면.

25) Crawford, 『전게서』, 1995, 51면.

제정년도	법명칭	주요 내용
BC. 91	lex Drusia	드루수스가 기사신분에 대항하기 위해서 만든 법으로서 뇌물받은 배심원을 기소하는 규정을 담고 있음, 드루수스는 혼합배심원제를 도입하려다 실패함.
BC. 89	lex Plautia	혼합배심원을 규정함.
Sulla 이후		원로원이 재판권을 독점함.

(참고로, 위의 법들 중 Lex Acilia를 제외하고는 그 내용이나 시기에 대해서 별다른 異論이 없다.)

2) 반환법의 立法意圖

이 법이 그라쿠스의 법이라고 할 때, 그라쿠스는 왜 이 법을 제정했는가? 전통적인 해석은 그라쿠스가 이 법을 통해서 반환법정의 재판권을 기사계층으로 이동시킴으로써 기사계층의 지지를 확보하려고 했다는 것이다. 이러한 주장은 법조문, 당시 로마의 상황 그리고 그라쿠스의 개혁정책에 대한 분석에서 그 근거를 갖는다. 즉, 당시에 그라쿠스는 로마의 상황을 개혁하려고 했는데 그 때 가장 큰 걸림돌은 당시 지배세력이었던 원로원 의원이었으므로, 그들에 대항하기 위해서는 기사계층의 지지를 얻는 것이 필수적이었다는 것이다. 그리고 그라쿠스는 바로 그러한 정치적 목적의 달성을 위해 기사계층으로 배심원을 구성하는 반환법을 제정했다는 것이다.

이에 대한 반대주장도 없지 않은데, 대표적으로는 셔윈-화이트이다. 그에 의하면 이 법은 특별히 원로원을 공격한 것도 아니고, 기사계층의 지지를 얻기 위해 기사계층에 특혜를 준 것은 더구나 아니라는 것이다. 말하자면 그라쿠스는 특별한 정치적 야망에 따라 행동한 것이 아니라는 것이다. 그가 제시한 논거는 다음과 같다. ① 반환법은 결코 원로원층만을 공격대상으로 한 것이 아니다. 예컨대 피고로 나열되고 있는 것 중 兵士護民官은 거의 원로원에 속할 사람들이 아니다. ② 정무관직이나 최고명령권을 가지고 있는 동안에는 그들에 대한 재판이 이루어지지 않도록 하였다. ③ 반환법은 오로지 재산문제에 한정하고 있으며 속주에서의 대량학살 등 기타 잔혹한 범죄에 대해서는 규율하고 있지 않다. 이 점에서 반환법은 오로지 貪慾(the avaricious)에 대한 제

재를 목적으로 하고 있다. ④ 이 점은 이 법이 육체적·정치적 제재를 규정하고 있지 않은 점에서도 나타난다. 즉, 유죄가 입증되는 경우에도 경제적 제재에 그친다. 이 법은 유죄로 판정된 자의 로마추방에 대해서는 언급조차 하지 않는다. ⑤ 이 법상의 제재가 원로원 계층에 정치적 타격을 줄 정도로 강력한 것은 아니다. ⑥ 기사계층으로 하여금 배심원 역할을 하도록 하였지만, 엄격한 공개, 절차의 엄정, 선서 그리고 엄격한 벌금규정 등으로 기사계층의 恣意에 대한 충분한 牽制裝置를 마련하고 있다. 이러한 여러 점들을 고려해 볼 때 반환법은 단지 있을 수 있는 부당한 재산취득에 대한 제재장치라고 보아야 하며, 어떤 정치적 타격을 목적으로 한 것으로 볼 수 없다고 한다.²⁶⁾

무려 2000년 전의 어떤 법의 입법의도를 정확히 파악한다는 것은 대단히 어렵다. 하지만 적어도 이 법의 입법의도가 어쨌든 그 객관적인 내용에 비추어 볼 때 이 법이 結果的이든 意圖的이든 주로 원로원의 이익에 반하는 것은 사실이다. 그리고 그와 동시에 이 법이 속주민 등 외국인의 이익에 봉사하고 있으며 기사계층의 입지를 강화하였다는 것도 사실이다. 다소 애매한 결론이긴 하지만 이러한 속성들이 혼재하고 있다고 보는 것이 타당하지 않을까.

3) 반환법의 性格

학자들은 대체로 반환법을 刑事法으로 간주한다.²⁷⁾ 즉 반환법은 정무관들의 범죄행위에 대한 懲罰을 위한 것이라는 것이다. 그 근거로 삼는 것은 2배의 반환규정, 다수의 원고, 승소한 원고에게 시민권이나 상소권을 부여하는 것 등을 든다. 하지만 반환법은 民事的 性格도 아주 강한 것이 사실이다. 예컨대, 피해자에 의한 제소가 있어야 재판이 진행된 점, 반환이 소송의 주요한 목적인 점, 피고의 손실은 경제적인 것에 한정되고 신분상의 불이익이 없다는 점 등을 들 수 있다. 생각건대 현대적 용어법에 따른다면 민사·형사의 양 측면이 공존하고 있다고 볼 수 있다.

26) A. N. Sherwin-White, "The Lex Repetundarum and the Political Ideas of Gaius Gracchus", *Journal of Roman Studies* 72, 1982, 18-31면.

27) Lintott, 『전게서』, 1992, 30면; Eder, 『전게서』, 1969, 126-45면.

Lex Acilia Repetundarum

Lee, Sang-soo*

This article is about the so-called *tabula bembina*, which was found in the late 15th century in the region of Urbino. Thanks to the accumulated studies conducted since then, we now can hold the whole picture of the *tabula bembina*. In Korea, however, it has scarcely drawn attention of the scholars of legal history. Actually it is the first article in Korea to describe what the *tabula bembina* is, what was the social context around its enactment, what kind of meanings it has in the context of Roman legal history, etc.

In the *tabula bembina* is inscribed a law dealing with the recovery of the property which was extorted from provincial people, latin people or foreigner by former Roman magistrates. That is why we call it 'recovery law' or 'extortion law'. There being still many disputes concerning the founder or background of the law, the law is mostly considered to be enacted by Gaius Sempronius Gracchus or his fellow tribune, M. Acilius Galbrius,—from whose name the term *Lex Sempronia repetundarum* or *Lex Acilia repetundarum* stemmed—in BC123/122 to repress senators in relation to social reform policy.

The shift of the power of judicial justice, i. e. from the hands of senators to those of equites, is often said to be the most prominent feature of the recovery law, but here I picked out another interesting aspect of it. If we pay attention to how the law tried to control the illegal acquisition of property committed by the senators who were the rulers during the Roman Republic era, we find many carefully designed articles which may be cited even for our times if we try to control our governors. For example, the

* Professor, Law College, Hannam University

recovery law contains many mechanisms to exclude any influences from the accused senators and his class on the one hand, and it gives many incentives to the accusers to bring the case to the court on the other hand. And at the same time the law itself was designed so justly for both sides that neither party could complain of the judgment.

Considering the social position of the senators and comparing the previous processes for the recovery of the extorted property, the *lex Acilia repetundarum* must be something very astonishing and seems even revolutionary. But we cannot consider it a part of social revolution because the law always respected the existing laws and social institutions and it never tried to resort to the revolutionary lower classes.

As it is the first article on this subject in Korea, I introduced some disputes concerning the recovery law at the end of the article.