

Abstract

Jesus summarized all commandments as loving commandments. Most of today's court cases have wealth issues behind them. It can be said that this is because disputes in human affairs view neighbors as a means of seeking their own interests rather than as objects of love. The law pursues peaceful coexistence between humans on this earth. If we lose the goal of loving neighbors in the field of interpretation and application of the law in relation to dispute settlement, wouldn't it be like sailing without a compass? The commandment of love has had an important influence on Western case law. Not only in civil cases, but also in criminal cases, not only in tort cases, but also in contract law cases, not only in employment issues but also in family law cases, love for neighbors constitutes an important part of the legal system. The Western laws we count have reflected Christian thoughts over the years. If the love commandment, the essence of Christianity, is at work in their interpretation and application of the law, it will be worth paying attention to this point in our understanding of our law. This would dispel distrust of the law and the legal profession and enrich the legal discussion. Through this discussion, I would like to confirm something important that we have lost, namely, where the commandment of love for neighbor is normatively positioned in court.

Key Words: Love Commandments, golden rules, judicial application, case law

1) 한남대학교 법학부, 교수(Hannam University), 대전광역시 대덕구 한남로 70, chan@hnu.kr

I. 머리말

하나님 나라의 복음을 선포하신 예수께서는 모든 계명을 ‘사랑 계명’으로 요약하시면서 이것이야말로 율법과 선지자의 강령이라고 하셨다(막 12:28-34). 바울은 이것을 ‘하나님의 법’ 또는 ‘그리스도의 법’이라고 했으며(고전 9:21), 야고보는 ‘최고의 법’이라 했다(약 2:8). 하나님 사랑의 반대말은 우상숭배이며, 예수께서 가장 경계하신 우상은 그 어느 것도 아니라 바로 mammon이다(마 6:24). 가장 큰 파괴력을 가진 우상숭배는 재물에 대한 우상숭배이기 때문이다. 재물이 사람에게 행복을 가져준다는 믿음은 부모자식간, 형제간도 갈라지게 하고 사회계층간의 불의, 불평등, 갈등을 낳고, 나라간 전쟁도 불사하게 하며 전반적으로 인간 세계를 황폐화시킨다(김세운, 2015: 40-41). 이러한 현상은 재물을 중시하는 자본주의 사회에서는 더욱 가속화 될 수밖에 없다. 오늘날 법정에서 다투어지는 소송사건의 대부분은 그 이면에 직, 간접적으로 재물 문제와 관련된 이해관계가 자리 잡고 있다. 이는 인간사의 분쟁들이 사랑계명을 무시하거나 잃어버리고 이웃을 사랑의 대상으로 보기 보다는 자신의 이익추구의 수단으로 보는 데서 발생하는 것이라는 증거라 할 수 있을 것이다. 법은 이 땅에서 인간 상호간의 평화적 공존을 추구한다. 이를 위해 다양한 논리가 제시되고 있지만 분쟁해결의 목표를 가지고 있는 법의 해석 및 적용의 영역에서 이웃사랑의 목표를 잃어버린다면 공허한 논리의 유희에 불과하지 않을까?

어느 사회나 논리적이고 유의미하며 실용적인 윤리체계만이 해법을 제시한다. 그러나 포스트모더니즘에 물든 이들은 절대적 가치, 절대적 규범, 그리고 절대적 의미는 존재하지 않으며 오로지 자신이 스스로 만들어내는 의미만 있을 뿐이라고 주장하고, “모든 금지하는 것은 금지되어야 한다” 라고 한다. 이와 같이 도덕법을 포기하는 태도는 무신론적 진화론과 같은 논리적 귀결에 도달하게 된다. 약자는 소멸되고 강자만 살아남는다는 논리는 강자에 의한 약자의 지배를 당연한 것으로 여기게 만들 위험요인이 될 수 있으며, 실제로 역사상 그러한 실험을 자행한 파쇼정권들도 있었다(라비 재커라이어스, 2016: 98). 이러한 세상에서는 이웃사랑이나 약자에 대한 배려와 관련된 규범은 적어도 논리적으로는 자리를 잡을 수 없게 될 것이며, 분쟁해결을 위한 해법은 도출될 수 없게 된다. 과연 인류는 이웃사랑의 정신과 약자에 대한 배려의 법문화 위에 사랑공동체를 세워나갈 수 있을까?

혹자는 “네 이웃을 네 몸과 같이 사랑하라”고 하는 사랑 계명을 법적 관계에 적용하는 것은 이상한 것으로 생각하거나 이것은 도덕의 문제이지 법적 문제는 아닌 것이라고 주장하기도 한다. 그러나 이웃을 자신과 같이 사랑하라는 계명은 서구의 판례법상 중요한 영향을 미쳐왔

으며 판례에 광범위하게 나타나 있다. 민사사건만이 아니라 형사사건에서도, 불법행위 사건만이 아니라 계약법 사건에서도, 고용문제에서만 아니라 가족법 사건에서도, 이웃 사랑은 법체계의 중요한 부분을 구성하고 있다.

대부분의 우리 법령은 이 땅에서 성립된 법이 점진적으로 발달하여 오늘의 법이 된 것이 아니다. 일제 강점기에 일본의 법이 순식간에 우리 국민들의 생활관계를 지배하게 되었고 우리 생활관계를 지배하던 그 법은 해방된 공간에서도 규범의 역할을 할 수밖에 없었다. 우리의 법문화나 법 집행은 법의 정신이나 근본원리는 무시하면서 법의 문자적 해석에만 집착하는 천박한 법실증주의적 태도로 흐르는 경향이 있다. 그리하여 국가와 사회가 법에 대해 사회적 병리현상을 치료하여 건강한 사회를 만드는 역할을 하도록 임무를 부여했음에도 불구하고 거기에 부응하지 못하고 있는 것은 불행한 일이 아닐 수 없다. 우리 법의 근간이 될 수밖에 없었던 일본의 법도 실은 자신들의 고유한 법이 아니라 서구의 법을 계수한 법이며, 서구의 법에는 오랜 세월에 걸쳐서 기독교적 사상이 반영되어 있다. 그들의 법의 해석과 적용에 기독교의 진수, 예수께서 언급하신 대로 성서의 강령인 사랑계명이 작용하고 있다면 우리 법에 대한 이해에도 이 점에 주목할 필요가 있을 것이다. 그리할 때 법과 법조인에 대한 불신을 불식시키고 법적 논의를 더 풍부하게 만들 수 있을 것이다. 그리하여 사랑계명을 법적 분쟁에 적용하는 문제를 집중적으로 조명하면서 사랑계명을 다루고 있는 성서의 본문과 학문적으로 법적 논평을 살펴볼 것이다. 우리가 외면해온 중요한 어떤 것, 즉 이웃사랑의 계명이 규범적으로 법정에서 어떤 위치에 있는가를 확인하고자 한다.

II. 사랑계명과 언약공동체

“원수를 갚지 말며 동포를 원망하지 말며 네 이웃 사랑하기를 네 자신과 같이 사랑하라. 나는 여호와이니라”(레 19:18) 라고 기록된 사랑계명은 고대 이스라엘 언약공동체의 구성원들에게 언급된 것이다. 그들은 여호와 하나님과 언약상의 권리와 의무를 닮은 자들이었다. 유대인들은 그 언약이 언약공동체 외부에 있는 자들, 즉 이방인, 외국인 등에게는 적용되지 않는 것으로 이해했으며, 그들은 이웃으로 간주되지 않았다.²⁾ 그러나 언약의 이웃 사이에서만만

2) 여기서 ‘이웃’으로 번역된 히브리어 단어는 일반적으로 동료 이스라엘 사람을 가리킨다(The International Standard Bible Encyclopedia, 517). 때로 ‘동료 이스라엘 백성’(레 25:46) 또는 ‘동료 히브리인’(출 2:13)으로 번역된다. 이웃 사랑은 보통 언약공동체의 구성원들을 위해 남겨져 있지만, 외국인에게까지 그 적용 범위를 확장하는 본문도 있다. “당신과 함께 사는 외국인은 당신의 원주민 중 하나로 취급되어야 한다. 당신은 이집트의 외국인이

아니라 광범위하게 윤리적 및 법적 계명이 적용되었다.³⁾ 레위기의 ‘이웃’의 의미는 예수님 시대에 다시 논의되었다.⁴⁾ 이 단어가 이스라엘 사람에게만 한정되는 것인가 아니면 그 이상의 사람들에게까지 적용되는 것인가? 한 율법사가 예수께 물었다:

선생님 내가 무엇을 하여야 영생을 얻으리이까? 예수께서 이르시되 율법에 무엇이라 기록되었으며 내가 어떻게 읽느냐? 대답하여 이르되 네 마음을 다하며 목숨을 다하며 힘을 다하며 뜻을 다하여 주 너의 하나님을 사랑하고, 또한 네 이웃을 네 자신 같이 사랑하라 하였나이다. 예수께서 이르시되 네 대답이 옳도다 이를 행하라 그러면 살리라 하시니, 그 사람이 자기를 옳게 보이려고 예수께 여짜오되 그러면 내 이웃이 누구니이까? 예수께서 대답하여 이르시되 어떤 사람이 예루살렘에서 여리고로 내려가다가 강도를 만나매 강도들이 그 옷을 벗기고 때려 거의 죽은 것을 버리고 갔더라. 마침 한 제사장이 그 길로 내려가다가 그를 보고 피하여 지나가고 또 이와 같이 한 레위인도 그 곳에 이르러 그를 보고 피하여 지나가되, 어떤 사마리아 사람은 여행하는 중 거기 이르러 그를 보고 불쌍히 여겨, 가까이 가서 기름과 포도주를 그 상처에 붓고 싸매고 자기 짐승에 태워 주막으로 데리고 가서 돌보아 주니라. 그 이튿날 그가 주막 주인에게 테나리온 둘을 내어 주며 이르되 이 사람을 돌보아 주라 비용이 더 들면 내가 돌아올 때에 갚으리라 하였으니, 네 생각에는 이 세 사람 중에 누가 강도 만난 자의 이웃이 되겠느냐? 이르되 자비를 베푸는 자니이다 예수께서 이르시되 가서 너도 이와 같이 하라 하시니라(눅 10:25-37).

누가 이웃인가? 도움이 필요한 사람인가? 아니다. 이웃은 자비를 베푸는 자였다. 예수께서는 율법사를 경멸을 당하는 외국인으로부터 자비를 받는 위치에 놓으셨다.⁵⁾ 만약 율법사가 경멸

었기 때문에 그를 당신 자신처럼 사랑하라. 나는 여호와 너의 하나님이다”(레 19:34).

- 3) 언약회원들 간의 분쟁은 공정하게 판단되어야 했다(레 19:15). 이웃에 대한 거짓증언은 금지되었다(출 20:16). 이웃을 속이거나 강탈하는 것도 금지되었다(레 19:13). 이웃이 한 잘못에 대한 보상이 처방되었다(출 22:9). 이웃의 사망을 초래한 경우 책임의 정도가 구별되었다(신 19:4-13). 대출담보 획득방식, 대출이자 금지, 이웃자산 경계준중 등도 다루었다(신 19:14, 24:10-11). 이 모든 구절은 이웃 간의 관계를 다룬다(The International Standard Bible Encyclopedia, 82).
- 4) 레위기 19:18의 사랑 계명에서 ‘이웃’의 정의와 관련하여 유대교 내에서 지속적인 논쟁이 있었다. 대부분의 번역본들은 동료 이스라엘인을 사랑할 의무를 제한했다. 쿰란 공동체는 더 제한적인 해석을 채택하여 자신의 공동체 구성원에게만 적용했다. 예수께서는 적용에서 개인적인 적을 배제한 또 다른 대중적인 접근 방식을 언급하셨다. “네 이웃을 사랑하고 적을 미워하라”는 말을 들었을 것이다(마 5:43). 그러나 일부 유대인 교사는 광범위한 정의를 선호하여 모든 동료 인간에게 계명을 확장했다(The International Standard Bible Encyclopedia, 518; The New International Dictionary of the New Testament Theology, 255).
- 5) 신약 시대에 유대인들은 사마리아인을 경멸했다. 그들은 혼합 인종이었는데, 한때 왕국이 분단 된 후 침입하는 인종들과 결혼하여 예루살렘 성전과 경쟁하면서 게리 짐 산에 자신의 예배 장소를 세웠던 순수한 유대인이었다(The New Bible Dictionary, 1131-32). 유대인들이 사마리아인을 가졌던 경멸을 엿볼 수 있는 것은 예수님이

을 받던 사람으로부터 동정을 받는 것을 상상할 수 있다면, 그 스스로 자기 의로 자신을 의롭다고 보기보다는 사랑으로 다른 사람들의 필요에 응할 수도 있을 것이다. 예수께서는 이러한 마음의 태도에 대해 언급하신 후에 그 율법사에게 그 스스로가 이웃이 됨으로써 이웃에 대한 정의를 확대할 것을 요구하셨다. “가서 너도 이와 같이 하라”는 것이 예수께서 그에게 하신 최종적인 말씀이었다.⁶⁾

선한 사마리아인 이야기는 아마도 가장 잘 알려진 사랑 계명의 적용사례가 되겠지만, “네 자신과 같이 네 이웃을 사랑하라”는 구절은 신약성서 다른 곳에서도 등장한다(마 9:19, 22:39; 막 12:31, 33; 롬 12:10; 갈 5:14; 약 2:8). 예수께서는 그 중에 한 번 “네 이웃을 네 자신과 같이 사랑하라”는 명령이 ‘율법과 선지자의 강령’인 두 개의 명령의 중의 하나라고 말씀하셨다(마 22:40). ‘율법과 선지자’에 대한 유사한 언급은 예수께서 언급하신 황금률에서도 볼 수 있다: “그러므로 무엇이든지 남에게 대접을 받고자 하는 대로 너희도 남을 대접하라. 이것이 율법이며, 선지자니라”(마 7:12; 눅 6:31). 양 구절에 포함되어 있는 자신을 타인의 자리에 놓으라고 하는 유사한 요구는 신학자들로 하여금 양자를 사랑 계명의 진술로 보게 해왔다(Victor Paul Furnish, 56–57). 이 요구는 ‘율법과 선지자’의 요약이다.

신학자들은 대체적으로 사랑 계명의 적용을 광범위하게 율법의 요약으로 보아왔으며, 법적 차원을 포함한 인간 경험의 전 범위를 포함하는 것으로 본다(Peter J. Steen, 300; Helmut Thielike, 376–77). 장 깔벡은 모든 국가들이 영원한 ‘사랑의 규칙’(rule of love)에 부합하는 법을 제정할 자유를 가진다고 생각했다(John T. McNeill, 1503). 라인홀드 니이버는 정의의 규제원칙인 평등으로 간주한 ‘사랑의 법’의 메아리를 들었다(Reinhold Niebuhr, 101). 이러한 사랑 계명에 대한 광범한 해석에 기반하여 논의를 이어갈 것이다.

III. 사법적 적용에 대한 두 가지의 길

사랑 계명에 대한 사법적 평가는 평등과 호혜에 대한 관심에 의해 좌우된다. 법학자들은

그녀에게 물을 달라고 요청한 사마리아 여인의 반응에서 포착된다. “유대인은 사마리아인과 교제하지 않습니다”(요 4:9).

6) 예수께서 율법사의 질문에 직접 대답하지 않으셨지만, 예수께서 ‘이웃’이라는 용어를 가능한 한 광범위하게 확장하고 있다는 것은 의심의 여지가 없다. 그는 그것을 동료 인간에게 적용하고 있다. 이 해석은 ‘이웃’으로 번역된 구절에 사용된 그리스어 단어에 의해 뒷받침된다. 그것은 동포에 국한된 것이 아니라 근처에 있는 동료 인간에게 적용되었다(The International Standard Bible Encyclopedia, 518). 이 해석에 대한 추가 지원은 예수께서 마태복음 5:44과 누가복음 6:27에서 더 나아가 원수에 대한 사랑을 요구하는 사랑 계명의 확장에서 비롯된다.

대체적으로 법에서의 사랑 계명의 역할에 대해 동의하지 않으려는 경향을 보인다. 법과 도덕의 분리를 강조하고, 법과 사랑은 어울리지 않는다는 것이다. 토마스 그레이는 “기독교 율법은 법률에 존재한 적이 없었다”고 하고(Thomas C. Grey, 1983: 157),⁷⁾ 스투워드 스텝은 토지법의 학리적인 원칙은 “네 이웃을 너 자신과 같이 사랑하라”고 하는 성서적 명령을 구체화하지 않는다고 한다(Stewart E. Sterk, 1987: 100). 그러나 이와는 달리 사랑 계명과 황금률은 법에 영향을 미치고 있다고 주장하는 법학자들도 있다. 헤롤드 버만은 사랑과 법의 관계성을 탐구하여 사랑은 법의 정신 그 자체이며 법은 사랑의 화신(incarnation of love)이어야 한다고 주장한다(Harold J. Berman, 1974: 82-83).⁸⁾ 마이클 페리는 사랑 계명을 자신의 정치적 반대자들과의 ‘신중한 대화’를 위한 요구라고 해석하고(Michael J. Perry, 1991: 50),⁹⁾ 또한 론 풀러는 ‘상호성의 연대’로 사회를 함께 묶어주는 그 역할에 주목했다(Lon L. Fuller, 1964: 20).¹⁰⁾

판례도 사랑 계명의 법률문제에 대한 적용가능성의 문제에 대해 견해가 갈린다. 다수의 판례들은 사랑 계명을 도덕적 의미로 좁게 보고 있으며, 사랑 계명을 법률문제에 적용하는 것을 배제하려고 하는 태도를 보인다. 이러한 태도에 반하여 몇몇 판례들은 사랑 계명을 법적인 분쟁에 적용가능한 것으로 본다. 이하의 검토에서는 사랑 계명이 사실상 법에 존재하고 이

7) 이 코멘트는 도움을 줄 수 있는 사람들의 위험에 처한 사람들을 구출 할 의무가 없다는 그레이의 논의의 맥락에서 나타난다. “선한 사마리아인의 비유가 우리에게 예수의 대답으로 보고된 것은 우연이 아니다. 율법사의 질문에. 율법사는 “네 이웃을 네 자신처럼 사랑하라”는 새로운 계명을 해석하고자 “네 이웃이 누구냐?” 라고 물었다. 예수님은 그 비유를 답으로 하시고 계명이 보편적인 범위를 가져야 한다는 율법사의 동의를 추출하였다. 그러나 기독교 계명은 결코 율법이 아니었다. 자기 보호 본능에 의해 동기가 부여된 것처럼 낯선 사람을 대신하여 행동하도록 법적으로 요구된 사람은 어디에도 없다.” (Thomas C. Grey, 1983: 157).

8) “너의 마음을 다하고 목숨을 다하고 힘을 다하여 하나님을 사랑하라”와 “네 이웃을 너 자신처럼 사랑하라” 라는 성경적 계명은 모세의 율법 밖에 있는 것이 아니라 그 율법의 필수적인 부분이었다. 토라와 예수님은 그들을 모세 율법의 요지인 요약이라고 불렀다. 이것은 유대교와 기독교 모두에게 사랑이 율법 자체의 정신으로 인식되고, 법의 상세한 행동규칙과 광범위한 도덕원칙을 포함하는 율법은 사랑의 화신이라는 것을 의미한다. 예수님은 사랑을 율법과 분리시키지 않으셨다. 대신에 모든 율법을 문자적이고 기계적인 것이 아니라 그 정신과 목적에 비추어—사랑의 빛으로—해석할 것을 요구하셨다.(Harold J. Berman, 1974: 82-83)

9) 종교간 대화에 대해 광범위하게 저술한 개신교 신학자 David Lochhead는 다음과 같이 조언한다. “그리스도께서 우리를 사랑하신 것처럼 이웃을 사랑하라는 기독교 계명은 그리스도인을 대화의 명령, 대화를 추구하고 개방해야 하는 명령으로 변환한다. 누구에게나 언제 어디서나 대화할 수 있다. “이웃에 대한 사랑이 이상인 모든 공동체나 사람은 심의적인 대화에서 타인에 대한 개방성(낯선 사람, 외부인에게)이 그러한 사랑을 표현할 뿐만 아니라 촉진한다는 것을 이해해야 한다.”(Michael J. Perry, 1991: 50)

10) “황금률이 전달하고자 하는 것은 사회가 명시적인 거래 네트워크로 구성되어 있다는 것이 아니라 상호주의의 유대감으로 함께 묶여 있다는 것이다.” (Lon L. Fuller, 1964: 20).

세상의 법이론에 스며들어 있다고 판단하는 판례에 주목할 것이다. 많은 사람들이 보지 못하고 있다고 해서, 존재하지 아니하는 것이 되는 것은 아니다. 이러한 판례들을 구체적으로 살펴보기 전에 먼저 사법적 적용으로부터 사랑 계명을 배제한 판례를 검토할 것이다.

많은 판례들은 사랑 계명을 좁은 의미로 보아서 법률문제에 대한 적용을 배제한다. 이것은 도덕문제를 포함하거나 공정성에 대한 위협을 야기하기 때문이라고 한다. 도덕과 관련하여 법원은 종종 다음과 같은 태도를 취한다: “법은 순수하게 도덕적인 책무와는 관계가 없다.” 예를 들면 강도 만나 쓰러진 사람을 외면하고 지나쳐간 제사장과 레위인에 대해 도덕적으로는 책임을 물을 수 있더라도, 법적으로는 책임을 물을 수 없다는 것이다(Buchanan v Rose, 159 SW2d 109 (Tex 1942)). 이들 법원은 선한 사마리아인 조항을 도덕적 책임의 배제를 위한 표현으로 사용하고 있으며, 도덕적 행위를 법적 행위와 구별하여 법적 책임을 면해 주고 있다. 따라서 지나쳐간 자들은 설령 그들이 자신이 위험에 빠지지 않고 구제할 수 있는 경우에도 위험에 처한 사람을 구조할 법적 의무는 없다는 것이다. 마찬가지로 다른 법원들은 황금률의 적용을 도덕적 문제에 제한하고 있다. 불행하게도 황금률은 법의 원칙이 아니라고 한다(Perry v Sears, Roebuck & Co., 598 S2d 1086, 1087 (Miss 1987)).

또한 사랑 계명은 손해배상과 관련하여 배심원들에 대한 논거로부터 배제되고 있다. 변호사는 배심원들에게 그들 스스로를 피해를 입은 당사자의 입장에 서보라고 하고 그들이 동일한 입장에 있다면 그들이 원했을 것과 같은 손해배상을 허용할 것을 주장하는 황금률 논거를 제시하지 않을 것이다. 그러한 논거는 법원에서 반대에 직면할 수 있을 것이다. 배심원들에 대해 그들의 공정한 지위를 포기하고 이해관계가 있는 한 당사자의 입장을 취할 것을 요구하기 때문이다(Missey v Kwan, 595 SW2d 460, 462 (Mo Ct App 1980)).

사랑 계명의 적용가능성에 대해 제한적인 견해를 취하면서 도덕적 행위에 대한 더 높은 수준의 요구에 대한 열망을 갖도록 당사자들을 격려하는 판례들도 있다. 노동문제를 다룬 사건에 대해 판례에서 제시된 다음과 같은 판결이유가 전형적인 사례가 될 것이다: “당신의 이웃을 당신 자신과 같이 사랑하라 ... 당신들은 서로의 이웃이다. 당신이 진정으로 당신의 이웃을 사랑한다면, 지금 당신이 그를 대하는 것과 같은 방식으로 당신의 이웃을 대하겠는가? 만일 당신이 이웃을 사랑하고 그것을 당신의 노사협상에 적용하는 생각을 가진다면 소송에서 그 이상의 엄청난 비용지출이 불필요할 것으로 확신한다. 당신은 가장 합리적인 사람이 될 것이다. 당신은 분쟁을 쉽게 해결할 수 있다”(Lake Michigan College Federation of Teachers v Lake Michigan Community College, 390 F Supp 103, 140-41 (WD Mich 1974)) 이러한 종류의 권고는 많은 사건에서 반복적으로 나타난다(Perez v FBI, 707 F Supp 891, 928 (WD

Tex 1988); NAACP v Lansing Board of Education, 429 F Supp 583, 629-630 (WD Mich 1976)).

IV. 사랑 계명의 사법적 적용

일부 법원은 이러한 사랑 계명의 제한적 적용을 넘어서 사랑 계명을 사법적 판단의 기초로 받아들이고 있다. 그들은 동료 인간에 대한 사랑이 정의의 핵심요소라고 본다(NAACP v Lansing Board of Education, 429 F Supp 583, 630 (WD Mich 1976). United States v State of Michigan, 471 F Supp 192, 276-77 (WD Mich 1979)).¹¹⁾ 그들은 황금률을 도덕만이 아니라 법원칙으로 다룬다. 그들은 선한 사마리아인에 대한 소송을 허용하고 제사장과 레위인을 방편하는 것을 지지하지 아니한다(Griswold v Boston & M.R.R., 67 NE 354, 356 (Mass 1903)). 법원에서 사랑 계명과 법은 어떻게 연결되는가? 이러한 연관성은 이 글의 초점이 된다. 이 점은 ‘이웃을 사랑하라’, ‘선한 사마리아인’, ‘너의 재산을 다른 사람의 재산을 해하지 아니하는 방식으로 사용하라’, ‘황금률’ 등의 문언을 사용하는 사건들을 검토할 것이다.¹²⁾ 법관들은 이런 문언들을 사용하여 사랑계명을 구현하는 법원칙을 만들었다. 그것들은 소송절차 문제, 수탁자의 의무, 재산분쟁, 상해, 그리고 본문해석 등과 관련된 사건들에서 자주 발생한다. 이하에서 이러한 판례들에 대해서 검토하고자 한다.

(1) 소송절차법

증거의 허용가능성, 다른 법원의 판결에 대한 존중, 사전 경고의 요건, 형평법상의 무죄 등은 사랑 계명의 소송절차법적 표현이 될 것이다. 먼저, 사랑 계명은 타인에게 상해를 입힌 후 도움을 제공한 사람들을 보호하기 위해 원용되어 왔다. 그러한 모범적인 도덕적 행위를 증거로 승인하는 것은 결함 있는 적법 행위의 추정으로 이어질 수 있다. 따라서 법원은 선한 사마리아의 그러한 행위를 증거에서 제외함으로써 친절한 행위로 인한 책임 추론으로부터

11) 공의는 이웃 사랑 없이는 행사할 수 없는 미덕이다. 사랑은 실제로 정의보다 ‘우월’하다. 동시에 이웃에 대한 사랑은 정의의 형태로 증명된다. 정의가 약해지면 사랑 자체가 위태로워진다.

12) 여기에서의 분석은 이러한 문구로 제한된다. 그러나 또 다른 구절은 사법적 사용에서 사랑의 명령을 나타낸다. 성경에서는 ‘형제’라는 용어를 사용하여 혈 형제와 동료 신자를 가리키는 반면, 법원에서는 ‘인류의 형제’라는 의미에서 ‘형제’라는 용어를 더 광범위하게 사용했다(Murray Hill Condominium v Good Shepherd Episcopal Church, 550 NYS 2nd 981, 983 (1989)).

보호한다. 그렇게 하지 아니하면 선한 사마리아인을 궁지에 몰아넣게 됨으로써 강도만난 자를 외면하고 지나치는 냉혹한 사람이 되도록 조장하는 결과가 될 것이다(Oldenburg v Sears, Roebuck & Co., 314 P2d 33, 41 (Cal Ct App 1957)). 또한 사랑 계명은 다른 법원의 판결에 대한 사법적 존중의 법리에서 발견된다. 항소법원의 사실심에 대한 존중(Williams v Williams, 211 SW2d 740, 742 (Mo Ct App 1948)), 외국 법원의 판결에 대한 우호적인 취급(Thompson v McNeely, 254 NE2d 368, 374 (Ohio Ct App 1969)), 그리고 외국에서 죄를 범한 형사범에 대한 소환(In re OM, 565 A2d 573, 585, 587 (DC Cir 1989)) 등은 모두 황금률의 사법적 실행으로 평가된다. 이러한 법리를 공동체의 기초로 상정한 법원이 있다: “우리가 우리 자신에 대해 기대하는 것과 동일한 보호를 외국의 질서에 대해서까지 확장하는 것을 요구하는 사법적 황금률이 존재하지 않는가? 우리는 존재한다고 생각한다”(National Equipment Leasing, Inc. v Watkins, 471 S2d 1369, 1371 (Fla Dist Ct App 1985)). 나아가서, 통지 또는 고지를 요구하는 사랑 계명이 유지되고 있다. 교회분쟁과 관련된 사건에서 법원은 교회의 모든 회원들이 교단탈퇴를 위한 교회의 결정과 관련한 토론에 참여할 수 있는 기회를 가질 수 있도록 모든 회원들에 대한 통지를 요구했다.(Evangelical Lutheran Synod of Kansas and Adjacent States v First English Lutheran Church of Oklahoma City, 47 F Supp 954, 964 (WD Okla 1942)) 또 다른 사건에서 법원은 가까운 곳에 정박한 다른 선박에 불리한 영향을 줄 가능성이 있는 조치에 대해 인접해 있는 선박이 보호조치를 취할 수 있도록 통지를 요구했다(The Leo, 15 F Cases 324, 325 (EDNY 1869) (No 8250)). 그밖에도, 법원은 형평법 사건에서 황금률에 포함되어 있는 상호성의 개념을 적용하고 있다. “가장 잘 알려지고 가장 자주 반복되는 형평의 원리는 ‘공평을 요구하는 자는 공평하게 행해야 한다’는 것이다.” 그것은 행정법 분야에서 황금률의 강제적인 적용이며, 형평법 판례의 기본원칙의 표현이다(Gaston-Lincoln Transit, Inc. v Maryland Casualty Co., 206 SE2d 155, 158-159 (NC 1974)). 한 법원은 황금률을 적용하여 원고의 특정 행위에 대한 형평법상의 구제조치를 부인했다: “이러한 종류의 문제에 있어서 법원은 계약서의 문구만 볼 것이 아니라 황금률의 책무도 고려해야 하고, 원고가 원하는 바와 같이 행하지 않는 한 그것은 소용이 없다(Rushton v Thompson, 35 F 635, 638 (D Neb 1888)). 이 법원에서는 형평성과 선한 양심이 법문을 지배하고 있다.”

(2) 수탁관계

사랑 계명은 수탁자와 신탁의 수익자, 기탁자와 수탁자, 본인과 대리인 관계 등의 수탁관계에도 적용되고 있다. 먼저, 황금률은 수탁자의 행위에 적용되고 있다: “수탁자는 기탁자와의

관계에서 통상적인 주의의무(diligence)만이 아니라 선의(good faith)로 행해야 한다. 이 선의는 황금률에 의해 측정된다: 기탁자의 재산에 대한 수탁자의 자기 자신의 재산에 대한 것과 동일한 주의의무; 기탁자에 대해 자기 자신에 대해서 하는 것과 같이 행하는 의무이다”(Morris Storage & Transfer Co. v Wilkes, 58 SE 232, 234 (Ga Ct App 1907)). 또한, 황금률은 대출에 대한 담보로 저당이 설정된 재산의 수탁자 의무에 적용된다: “저당물의 수탁자는 자신의 수탁자의 직무를 수행함에 있어서 자신의 이익이나 타인의 손해로 부당한 이익을 취하여서는 아니 된다. 다른 말로 하면 황금률이 적용된다”(In re Virginia Block Company, 6 BR 670, 673 (WD Va 1980)). 그리고, 황금률은 본인에 대한 대리인의 의무에 대해 적용된다: “본인에 대한 중개인에게 부과되는 의무와 관련하여 여기에서 언급되는 것은 전혀 새로운 것이 아니다. 이것은 최고의 권위인 성서로부터 흘러나온다. 거기에서 공정성의 법칙과 사람과 사람의 행동 윤리는 비교할 수 없는 투명성과 순수성이 주어진다. 따라서 당신은 타인이 당신에게 해주어야 하는 것으로 당신이 생각하는 그 모든 것을 타인에게 해 주어야 한다. 이것이 율법과 선지자이다”(Chisman v Moylan, 105 S2d 186, 189 (Fla Dist Ct App 1958)). 이들 각각의 수탁자 관계에서 법원은 타인을 위하여 행동할 의무를 부담하는 당사자에 대해 동등 대우 이상의 기준을 부여하고 있다. 수탁자들은 단순히 그들의 이웃을 자기 자신과 동등하게 사랑하라고 요구되는 것이 아니다. 자신의 이익과 타인의 이익의 균형을 요구하는 것이 아니다. 그들은 그들의 이웃을 그들 자신보다 더 사랑할 것이 요구된다. 타인의 이익을 그들 스스로의 이익보다 우선하라는 것이다. 그 이익들은 조정될 수 있을 것이다. 양 당사자들의 이익을 위하여 소송을 허용할 것이다. 그러나 이익충돌의 경우에는 자신의 이익은 타인의 이익보다 뒤에 두어야 한다. 이처럼 자신의 이익 위에 타인의 이익을 높임에도 불구하고 이러한 보다 더 높은 기준에는 상호성의 요소가 여전히 존재한다. 즉 수탁자들은 그들이 동일한 상황에서 자기 자신을 사랑하는 것보다 더 타인을 사랑할 것이 요구되는 것이 아니라, 그들이 동일한 상황에서 자신을 사랑하는 것과 같은 방식으로 사랑할 것이 요구된다.

(3) 재산분쟁

사랑 계명은 불법방해, 토지이용, 토지소유권 등의 재산분쟁에서 빈번하게 원용된다. 불법방해법은 이웃 사랑에 기초를 두고 있는 것으로 이해되고 있다: “그 자신의 재산을 사용하는 모든 사람은 가능한 한 그의 이웃에 대한 손해를 발생시키지 말 것을 요구한다고 하는 고대 보통법 격언, ‘Sic utere tuo ut alienum non laedas’은 어떤 실정법에서도 발견되지 않는다. 그러나 이것은 사람에게 대한 호의를 가르치시고 ‘네 이웃을 네 자신과 같이 사랑하라’ 말씀하신

그분이 언급하신 말씀의 취지이다.” 어느 누구도 자신에게 이익이 없음에도 단지 타인을 해할 목적으로 자신의 재산을 악의적으로 사용할 법적 권리가 없다. 달리 주장하는 것은 이웃의 평화와 안전을 파괴하고 유용한 목적도 없이 그의 재산에 손해를 야기하고, 오로지 악하고 타락한 걱정을 만족시킬 뿐인 압제의 수단으로 법을 전락시키는 것이다”(Watts v Parma Manufacturing Co., 124 SE2d 809, 813 (NC 1962)).

또 다른 판사는 그 라틴어 문구를 황금률의 구체적 표현으로 보았다: “도덕에서와 같이 법에도 황금률이 존재하며, 이것은 ‘Sic utere tuo ut alienum non laedas’라고 해석된다”(Guarina v Bogart 109 A 2d 557, 561 (Pa 1962)). 또한 지방조례는 이웃의 부동산 소유자들의 이익에 대해 유사한 보호를 규정한다(Brendale v Confederated Tribes and Bands of the Yakima Indian Nation, 109 S Ct 2994, 3010 (1989)). 소수의견을 가진 한 판사는 이웃사랑에 기초하여 이웃의 지역사회에 손해를 끼치는 것을 목적으로 하는 조례를 무효화 하려고 했다: “시 의회의 조례는 이웃에 대한 악의에 근거하며 이웃을 네 자신과 같이 사랑하라고 하는 성서의 명령에 직접적으로 충돌한다”(Eastland Woods v City of Tallmadge, 443 NE 2d 927, 978, n 9 (Ohio 1983)). 따라서 이 판사는 하급심 판결을 파기하고, 그 조례를 무효화 하고자 한 것이다.

(4) 상해사건

사랑 계명은 다른 사람의 상해에 대한 법적 책임범위를 유지하기 위해 사람의 상해사건에도 적용된다. 한 법원은 자동차에 치여서 도로에 누워있던 알코올 중독자의 부상에 대한 손해와 관련된 사건에서 손해발생에 기여한 과실에 대한 변론을 무력화하기 위해 황금률을 원용했다: “황금률은 도덕만이 아니라 법의 기초이기도 하다. 법의 영역에서는 다양한 법격언에서 그 표현을 볼 수 있다. 도덕에서나 법률에서나 하나의 잘못이 다른 잘못에 의해 정당화되거나 면책될 수 없다. 범죄자는 그에 대해 모든 사람이 공격할 수 있도록 사회에서 버림받은 자가 아니다. 그의 생명, 손발 또는 재산을 피해자가 마음대로 할 수 있는 것이 아니다. 반대로 피해자는 범죄자의 책임에도 불구하고, 스스로 합리적인 주의를 다하여 신중하게 행위해야 한다: 그렇게 함으로써 범죄자의 신체나 재산에 대해 손해 입히기를 회피할 수 있는 데도 그렇게 하지 아니함으로 인하여 손해가 발생하면 그는 책임을 부담할 수 있다”(Dean v Hercules, Incorporated, 328 So 2d 69, 71 (La 1976)).

이 법원은 범죄자의 잘못을 근거로 법적 책임의 범위를 제한하는 것을 거부했다. 이와 유사하게 다른 법원들은 타인에 대한 물리적 손해와 관련된 상황에서 친절을 베풀면서 법적

의무를 충족하지 못한 자들을 보호하기 위해 일종의 사법적 용서에 호소한다. 한 법원의 표현에 의하면 그 상황이 틀림없이 고도의 신속을 요하는 것으로 보이는 경우 고도의 위험과 고통 상태에 있는 이웃을 돕기 위해 노력하는 사람은 그의 과실에 대해 책임이 없다고 한다(Ollet v Pittsburgh, C. C. & St. L. Ry. Co., 50 A 1011, 1011 (Pa 1902)). 따라서 선한 사마리아인은 그렇지 않으면 법적으로 과실이 있는 것으로 인정될 행위에 대해서 면책되고 있다. 이를 종합해 보면 알코올 중독자 및 선한 사마리아인 사건은 모두 적어도 법적인 의미에서 일종의 용서를 보여준다.

나아가서 사랑 계명이나 황금률은 계약의 해석에도 적용된다(Cook & Nichol, Inc. v Plimsoll Club 451 F 2d 505, 509 n 12 (5th Cir 1971)). 그 목적을 달성하기 위하여 자유로운 해석이 주어지고 있다. 도덕의 문제에서와 같이 당사자의 의사가 가장 중요하다. 사랑이 문제가 되는 경우에는 법률에 사용된 문자 자체보다 법률의 정신이 더 중요하게 되는 것이다.

V. 맺음말

사랑 계명은 법의 영역에서 계속적으로 작용하고 있다. 학계는 법의 정신, 동등 대우, 신중한 대화, 상호성의 연대 등의 형태로 작동되고 있다고 보며, 판사들은 공동체의 상호성, 토론의 가능성을 창출하는 통지 요건, 목적에 따른 법의 해석, 범죄자에 대한 주의의 기준 등의 문제에서 유사한 모습으로 드러난다고 본다. 이 판사들은 법과 도덕의 영역을 명시적으로 연결하여, “황금률이 도덕과 마찬가지로 법의 기초이기도 하다”(Needham v S.F. & S.J. Railroad Company, 37 Cal 409, 419 (1869)) 그리고 “황금률은 도덕과 같이 법의 원칙이기도 하다”(The Amethyst, 1 F Cases 762, 764 (D Me 1840) (No 330))고 언급한다. 위에서 논의된 판례들은 사랑 계명의 실증적 증거를 제시하지만, 사랑이 법에 미치는 영향의 증거에도 불구하고 그 결론은 우리에게 생소하게 들린다. 이러한 불협화음은 법과 도덕 사이의 관계성에 대한 인식 부족으로 인한 것이다.

법원이 도덕성과 적법성을 구별하고, 도덕기준의 적용을 거부하는 것은 타당한 것이다. 이것들은 그들 각각의 행위기준을 가진 다른 행동 영역이다. 법이 우리에게 요구하는 것에는 한계가 있다. 물론 그러한 한계의 경계가 바로 논의의 대상이 된다. 예를 들면, 법과 도덕의 엄격한 분리를 지지하는 법원은 위험에 처한 사람을 지원하는 의무를 증가시킬 수 있는 특수 관계의 범위를 제한하고, 계약상의 의무 이행에 있어서 선의의 적용도 제한하려고 하지만, 법과 도덕 사이의 연관성을 인정하는 법원은 특수 관계 및 선의의 범위를 확대하고자 할 것이다.

도덕적 행위와 법적 행위는 적절하게 구별될 필요가 있지만, 법원이 법과 도덕을 절대적으로 분리하려고 노력하는 것은 전혀 별개의 문제이다. ‘살인하지 말라’(출 20:13)나 ‘도둑질하지 말라’(출 20:15)와 같이 법과 도덕은 많은 점에서 중첩된다. 그러나 법과 도덕 간의 관계는 더욱 더 깊다. 법은 여러 가지 방법으로 도덕을 고려한다. 예를 들어 형사소송절차에서 범죄행위에 대한 유죄의 인정, 형사피고인의 보석 조건의 이행에 관한 선의, 인적 상해 사건에서 과실에 대한 판단 등은 모두 법적 개념이지만, 동시에 도덕적 영역과 관련되어 있다. 여기에서 검토된 사건들은 이러한 예측적 개념을 사용하여 법과 도덕의 관련성을 확인한다.

이러한 개념은 사법적 사랑(jural-love)을 표현한다. 즉 ‘우리 자신을 우리 이웃의 자리에 놓으라’는 요구의 법적 표현이다. 그들은 다양한 방법으로 그렇게 한다. 절차법상으로는 평등과 상호성이 가장 중시된다. 자기 자신보다 타인을 더 잘 대우하라는 긍정적인 의무는 신탁사건에서 발생한다. 타인의 이익침해를 금지하는 부정적 의무는 재산사건에서 나타난다. 사법적으로 자유로운 해석의 태도는 계약 및 제정법에 대한 해석과 관련한 사건에서 나타난다. 용서는 인적 상해 사건에서 그 모습을 드러낸다. 이것은 적어도 법적 의미에서의 사랑이다.

왜 우리는 이러한 사례들에 주목하지 않고 있는가? 명시적으로 사랑 계명에 근거한 법적 판단을 보여주는 사건들이 전체적인 판례에 비하여 비교적 그 비율이 낮기 때문이다. 또한 사랑 계명의 영향은 종종 법에 생명을 주는 법격언, 법리 및 규칙 등에 묻혀 있다. 뿐만 아니라, 현대의 법적인 훈련은 도덕으로부터 법을 분리하도록 만들고 있다. 법학교육과정은 학생들에게 법이 사랑을 표현할 수 있는 가능성에 대한 인식을 배제하고 교육한다. 우리는 ‘법률가처럼 생각하라’고 교육을 받는다. 그리하여 사랑은 강의실에서 거북한 것이 되고 말았다. 또한, 우리의 연구도구들은 법률에 존재하는 사랑의 구체적인 표현들에 접근하는 것을 허용하지 않고 있다. 법전에는 ‘사랑’이라는 표제어나 ‘네 이웃을 사랑하라’는 문장은 포함되지 않는다. 그리고, 우리의 동료들이 실무상에서 사랑이 법과 어떤 관계가 있다고 하는 생각을 비웃는다. 그들은 더 높은 소명을 열망하기 보다는 그 직업을 사업으로 축소시키는 경향이 있다. 결국 법에 있어서 사랑의 작용은 숨겨지고, 무시되고, 심지어 조롱당하고 있다.

적법성과 도덕성의 구별은 법학 강의실, 법정, 법률사무소 등으로부터 모든 도덕성의 흔적을 제거하려고 하는 부적절한 시도로 이어졌다. 사랑은 희생자가 되었으며, 이것은 커다란 손실이 아닐 수 없다. 법에는 사랑이 필요하다. 사랑이 없다면 법은 죽은 규칙을 차가운 사실관계에 분별없이 적용하는 냉혹한 율법주의로 타락하게 된다. 법은 사랑이 함께 할 때 비로소 사람들 사이의 분쟁에 대해 살아있는 규칙을 사려 깊게 적용하는 인간적인 것이 된다. 사랑은 늘 변화하고 있는 문화적 상황의 도전에 마주치는 법의 활력을 유지한다. 사랑은 법과 법조

직업에 대해 더 높은 수준의 정의추구를 요구한다. 사랑의 법에는 팽창력이 있는 무엇이 있다. 즉 지속적으로 이웃의 개념을 확대한다. 1세기에는 유대인들에게 사마리아인들을 그들의 이웃으로 대우할 것을 요구했다. 세계 민권운동은 백인들에 대해 흑인들을 그들의 이웃으로 대우할 것을 요구했다. 오늘날에는 에이즈 환자, 집 없는 사람들, 난민들이 우리의 이웃이다. 법은 이러한 그룹의 사람들과의 관계성의 모든 범위를 다루기에 적절하지 않다. 법은 도덕적 사랑을 강요할 수 없다. 도덕과 영성은 그 관할권 밖에 있다. 그러나 법은 사법적 사랑을 보여줄 수 있다. 즉 대화, 상호성, 평등, 그리고 때로는 자기의 이익을 타인의 이익에 종속시키는 행위 등에 기초를 둔 이웃간의 연결성인 사법적 사랑을 보여줄 수 있다.

이웃 사랑은 법의 영역이 정의의 방향으로 나아가는 역동적인 추진력을 제공한다. 이웃 사랑이 없으면 세상에는 자기 자신 이외에는 아무 것도 남은 것이 없게 된다. 정의보다 단지 자기 자신만, 이웃보다는 낫선 사람들만 있을 뿐이다. 우리는 그 이상을 갈망한다. 사랑계명, 성서적인 이웃 사랑은 이 갈망을 채워줄 수 있다. 그것은 예수께 대해 율법사가 율법을 요약한 것을 지지할 것을 요구한다: “네 마음을 다하며, 목숨을 다하며, 힘을 다하며, 뜻을 다하여 주 너의 하나님을 사랑하고, 또한 네 이웃을 네 자신과 같이 사랑하라”(눅 10:27). 오늘날 법원의 판단이 일반 시민들의 인식과 동떨어져 있다는 비판을 받는 경우가 적지 않다. 법원의 판단이 일반 시민들로부터 지지받지 못하는 판단을 한다는 평가를 받고, 법원이 국민들로부터 존경과 사랑의 대상이 되지 못한다면, 사법부에게 사회의 환부를 도려내고 새살이 돋아나서 건강한 사회로 회복시키기 위해 막강한 권한을 부여한 국민들의 기대를 저버리는 것이 될 것이다. 법원의 판결이 근본적으로 사랑계명과 황금률을 바탕으로 이루어질 때 우리 사회가 건강한 사회가 되고 법원에 대한 신뢰회복도 기대될 수 있을 것이다.

참고문헌

<국내문헌>

김세윤. (2015). **바른 신앙을 위한 질문들**. 두란노.

[Kim, S. Y. (2015), *The Questions for Right Faith*. Duranno]

한 철. (2020). **법과 영혼의 대화**, 글누리.

[Han, C. (2020). *Dialogue between Law and Soul*. Gulnuri]

라비 재커라이어스(권기대 역) (2016). **무신론의 진짜 얼굴**. 서울: 에센티아_베가북스.

[Zacharias. R. (2016). *The Real Face of Atheism*. Seoul: Essentia: Vegabooks]

<외국문헌>

- Bromiley, Geoffrey W. (Ed.) (1986). 3 *The International Standard Bible Encyclopedia*. W. B. Eerdmans.
- Brown, Colin, (Ed.) (1976). *The New International Dictionary of the New Testament Theology*. Zondervan Publishing House.
- Carter, Stephen L. (1989). *The Religiously Devout Judge*. 64 *Notre Dame L Rev* 932.
- Chamberlain, James R. et al. (1991). The Love Command as Modern Law. 1 *Regent U L Rev* 59.
- Douglas, James Dixon. (Ed) (1962). *The New Bible Dictionary* (Inter-Varsity Fellowship.
- Fuller, Lon L. (1964). *The Morality of the Law*. Yale U Press.
- Furnish, Victor Paul. (1972). *The Love Command in the New Testament*. Abingdon Press.
- Greenawalt, Kent. (1988). *Religious Convictions and Political Choice*. Oxford U Press.
- Greenlee, Mark B. (1995-1996). Echoes of the Love Command in the Halls of Justice, 12 *J.L. & Religion* 255.
- Grey, Thomas C. (1983). *The Legal Enforcement of Morality*. Random House.
- Idleman, Scott C. (1993). The Role of Religious Values in Judicial Decision Making, 68 *Ind L J* 433.
- Levinson, Sanford. (1990). The Confrontation of Religious Faith and Civil Religion : Catholics Becoming Justices. 39 *DePaul L Rev* 1047.
- Niebuhr, Reinhold. (1956). *An Interpretation of Christian Ethics*. Living Age Books.
- Steen, Peter J. (1983). *The Structure of Herman Dooyeweerd's Thought*. Wedge.
- Sterk, Stewart E. (1987). Neighbors in American Land Law. 87 *Colum L Rev* 55.
- Thielike, Helmut. (1966). 1 *Theological Ethics*. Fortress Press.
- Thielike, Helmut. (1969). 2 *Theological Ethics*. Fortress Press.

사랑계명의 사법적 적용에 관한 논의

한 철 한남대 법학부 교수

논문초록

성서의 사랑계명은 서구 판례법의 형성과 관련하여 중요한 영향을 미쳐왔다. 민사사건만 아니라 형사사건에서도, 불법행위만 아니라 계약법 사건에서도, 고용문제나 가족법관계에서도 이웃사랑은 법체계상 중요한 근거를 형성해왔다. 동료 인간에 대한 사랑을 정의의 핵심요소로 보고 황금률을 도덕만이 아니라 법의 규칙으로 다루는 법관들은 이런 사상을 법적 원칙으로 만들어 사랑계명을 담았다. 그러한 법리들은 소송절차 문제, 수탁자의 의무, 재산분쟁, 본문해석 및 상해 등과 관련된 사건들에서 빈번하게 나타나고 있으며 또한 증거의 허용가능성, 다른 법원의 판결에 대한 존중, 사전 경고의 요건, 형평법상의 무죄 등은 사랑계명의 소송절차법적 표현이 될 것이다. 법원은 황금률에 포함된 상호성의 개념을 적용한다. 황금률은 도덕만이 아니라 법의 기초이기도 하다. 많은 판례들이 사랑 계명의 확실성의 증거를 제시함에도 불구하고 그 결론은 우리의 귀에 생소하게 들린다. 이러한 불협화음은 법과 도덕 사이의 관계성에 대한 인식 부족으로 인한 것이다. 이웃 사랑은 법의 영역이 정의의 방향으로 나아가기 위한 추진력을 제공한다. 이웃 사랑이 없다면 정의보다 단지 자신만 있을 뿐이며, 이웃보다는 낯선 사람들만 있을 뿐이다. 사람들은 그 이상을 갈망하고 있으며, 사랑 계명은 그 갈망을 채워주게 될 것이다. 법원이 편협한 이데올로기나 법률의 자구에만 매달리는 천박한 법실증주의에 억매이지 않고 근본적으로 사랑 계명과 황금률을 외면하지 않는 판결을 내놓을 때 우리 사회는 건강한 사회가 되고 법조계는 국민의 신뢰를 회복할 수 있을 것이다.

주제어: 사랑 계명, 황금률, 사법적 적용, 판례법

논 찬 문		기독교학문연구회	
발표논문 제목	사랑계명의 사법적 적용에 관한 논의	발표자	한 철
		논찬자 (소속)	곽노열 (한남대)

공학을 전공하는 자로서 본 논문에 대해 논찬할 자격이 있는지에 대해 저 자신 의문을 품고 있습니다. 그럼에도 불구하고 본 논문에서 발표자께서 제기하신 문제제기는 법에 대해 문의한인 저로서도 매우 공감되는 내용이었습니다.

- 인간사의 분쟁이 이웃을 사랑의 대상으로 보기보다 자신의 이익 추구의 수단으로 보는데서 발생한 것이라면 분쟁해결의 목표를 가지고 있는 법의 해석 및 적용에서 이웃사랑 정신이 구현되지 않겠는가? 입니다.
- 사랑계명의 대상이 되는 이웃의 범위는 어디까지인가? 입니다. 사랑의 대상인 이웃이 자비를 베푸는 자로 정의함으로 사랑계명의 적용 범위를 인간 경험의 전범위로 설정하였습니다.
- 사랑계명이 도덕의 문제이며 법적 문제는 아니지 않은가?라는 주장에 대해 우리 법의 출발점인 서구의 법을 고찰하면서 사랑계명이 중요한 영향을 미쳤고 사랑계명이 법정에서 차지하는 위치를 체계적이고 설득력있게 제시하였습니다.

본 논문을 통해 새롭게 알게 된 내용은 다음과 같습니다.

- 우리의 법문화나 법집행이 법의 정신이나 근본원리는 무시하면서 법의 문자적 해석에만 집착하는 천박한 법실증주의적 태도로 흐르는 경향의 배경과 원인을 알게 되었습니다.
- 사랑계명에 대한 사법적 평가의 2가지 개념을 있음을 알았고, 이를 통해 사랑계명이 법에 영향을 미치고 있다는 주장을 구체적으로 알게 되었습니다. 또한, 사랑계명을 법률문제에 적용하려는 것을 배제하려는 태도와 적용가능한 것을 보여주는 태도가 각각 있음을 알게 되었습니다.
- 법적의미의 사랑을 알게 되어 법이 사법적 사랑으로 사랑계명을 실천하는 사법적 적용결과를 구체적으로 알게 되었습니다.

이상의 사랑계명의 사법적 적용에 관한 논의를 통해 발표자가 제시한 결론으로 법이 국가와 사회의 병리현상을 치료하여 건강한 사회를 만드는 역할이 필요하고, 이웃사랑은 법의 영역이 정의의 방향으로 나아갈 수 있도록 추진력을 제공할 수 있으며, 법원의 판결이 사랑계명에 바탕으로 이루어질 때 우리 사회가 건강한 사회가 될 수 있다라는 주장에 깊이 공감하고 본문에서 고려된 판례와 사례에 우리나라 판례도 포함된다면 우리의 현실을 살피는데 보다 도움이 될 것으로 사료됩니다.

제37회 기독교학문연구회 연차학술대회	국립목포대학교
----------------------	---------

논 찬 문		기독교학문연구회	
발표논문 제목	사랑계명의 사법적 적용에 관한 논의	발표자	한 철
		논찬자 (소속)	백정웅 (배재대)

논찬자의 무지함을 양해해 주시고 불가피하게 다음과 같이 의견을 제시함

1. 현대의 법체계는 대륙법(유럽대륙을 중심으로 함)과 영미법(영국 및 미국을 중심으로 함)으로 대별할 수 있고 그 기초는 로마법이라는 사실은 주지의 사실이며 우리나라를 포함한 현대국가의 법제도에 로마법의 기본원리가 포함되었다고 볼 수 있음. 한편 로마는 법률 외에도 기독교라는 종교로도 세계를 제패했는데 그렇다면 로마는 이 기독교의 핵심인 ‘사랑’을 로마법 속에 실현시키려 했을 것이라고 보는 것도 어찌 보면 당연할 것으로 판단됨. 그러나 논찬자는 지금까지 이런 생각을 하지 못했었으나 한 철 교수님의 논찬 대상 논문을 접하면서 로마법에도 기독교의 사랑이 실현되어 있다면 로마법을 기초로 하고 있는 다른 나라를 포함해서 우리나라 역시 그 법률제도에 기독교의 사랑이 부지불식간에 녹아 있을 것이라는 생각을 하게 되었음. 이런 점에서 논찬대상 논문의 주제는 논찬자에게는 신선하게 인식되었음.

2. 그러나 사랑을 법제도에 적용하게 되면 공평성 또는 법적 안정성을 어떻게 확보할 것인가라는 의문이 남아 있음(대륙법은 법적 안정성을 구체적 타당성 보다 우선시하나 영미법은 그 반대임). 그 이유는 우리는 하나님과 같은 전지전능하신 창조주가 아니기 때문에 어느 누구에게는 사랑이라는 계명을 더 많이 적용하고 다른 이에게는 사랑이라는 계명을 더 적게 적용할 만큼 그 상대방을 제대로 파악할 수 없기 때문임. 사실 영국에서는 판례가 1차적인 법원(法源)이 되는 보통법법원(法院)과 양심이 적용되는 형평법법원으로 구분되어 있었으며, 형평법법원 중의 하나인 대권(大權)법원은 그 자의성 때문에 국민의 원성을 싸 폐지된 것도 형평법법원이 공평하지 못했다는 단적인 예가 될 수 있음. 이런 이유에서도 알 수 있듯이 사랑을 법제도에 적용할 때에 어떻게 하면 공평을 유지할 수 있는지가 여전히 중요한 문제가 될 것으로 판단됨. 이에 따라 공평을 확보할 수 있는 한 철 교수님의 복안이 있으시다면 그것이 무엇인지 궁금함.

3. 끝으로 번역된 부분이 좀 더 매끄럽게 된다면 독자의 이해에 큰 도움이 될 것으로 판단됨.

제37회 기독교학문연구회 연차학술대회	국립목포대학교
----------------------	---------