

조선후기 포도청의 刑政 활동과 위상 변화

차인배

1. 머리말
2. 포도청 관련 법률 조문 추이
3. 창설과 직수아문 편입
4. 형정 활동의 변화
5. 포도청의 위상 변화
6. 맺음말

1. 머리말

조선은 유교적 통치이념에 따라 예치를 표방했지만, 발흥하는 도적을 진압하기 위해서는 포도청과 같은 실무적 기구의 설치가 불가피했다. 포도청은 16세기 초반경 창설되어 경무청으로 편입되는 19세기 말까지 약 3세기 동안 도성 일대의 도적과 범죄를 단속하는 명실상부한 治盜기구였다. 역대 중국왕조에서도 유례없었던 ‘포도’¹⁾라는 이름의 기구가 오랫동안 존립할 수 있었던 것은 무엇보다도 지배층의 질서 의지를 일선에 관철하는 가장 신속하고 직접적인 매개체였기 때문이었다.

조선시대 사법과 행정체계에 있어 포도청은 비사법적 치안기구였지만 일정한 역할과 위상을 점하고 있었다. 형사재판의 경우 포도청은 범인의 체포와 수사를 통해 取服을 받고 草記를 작성하여 형조, 의금부 등에 이관함으로써 재판 절차의 기초적 단초를 제공하였다. 따라서 조선시대 행정체계를 종합적으로 이해하기 위해서는 포도청의 역할과 사법적 기능을 이해하고 이를 토대로 여러 사법기구와 상호 유기적 행정체계를 고찰할 필요가 있다.

본 발표는 조선시대 『경국대전』 반포 이후 간행된 대전류와 법령집류의 포도청 관련 규정을 검토하여 행정활동에 관한 제도사적 고찰을 시도한 것이다. 다시 말해 포도청의 법률적 실체를 밝히는 것이 궁극적인 목적이지만, 일정 수준 국가의 치안에 대한 인식도 파악할 수 있을 것으로 기대한다.

2. 포도청 관련 조문의 변동 추이

1) 포도청 기록의 등장과 형전 규정 확대

포도청은 『경국대전』 반포 이후에 창설된 기구로써 법전에 공식적인 아문으로 등재되는 것은 영조대 간행된 『증보전록통고』가 최초이다. 포도청에 관한 법률 규정은 그 이전 발간된 『수교집록』과 『전록통고』 등에서 그 활동에 관련된 일부를 확인할 수 있지만, 직제에 관한 조문은

1) ‘捕盜’에 관한 용례는 중국의 경우 원 順宗대 至正條格에 ‘捕盜官’과 ‘捕盜卒’이라는 칭하는 사례 있었고(『문종실록』 문종 1년 6월 4일). 『대명률』에도 ‘포도관’에 대한 벌봉 규정이 있는 점(『대명률』 형율, 포망조)으로 보아 중국에서도 ‘포도’라는 용어를 사용하였음을 알 수 있다. 그러나 중국의 ‘포도’의 용례는 대체로 보통명사로 ‘도적 잡는’ 뜻으로 사용되었던 것과 달리 조선의 ‘포도’는 포도청의 명칭처럼 일종의 고유명사로 사용되었다는 점에 차이가 있다.

거의 찾을 수 없다. 다만 『수교집록』에 포도청이 비변사와 함께 直囚衙門에 편입된다는 내용이 기구의 변화에 관한 유일한 규정이다. 포도청은 창설 초기 비공식적 권설기구로 운영되었는데 직수아문으로 편입되면서 명실상부한 도성의 치도기구로 자리매김한 것으로 보인다.

영조대 발간된 『신보수교집록』과 『증보전록통고』 단계에서 포도청의 활동이 활성화됨에 따라 벌률 조문도 증가하고 내용도 다양해졌다. 무엇보다도 포도청이 법전 아문조에 공식적으로 등록됨에 따라 비로써 법률적 지위를 인정받은 상설기구화되었다.

『新補受教輯錄』에는 육전별로 형전 14개, 병전 4개, 호전 2개 등 약 20개 정도의 포도청 관련 조문이 확인된다. 특히 『수교집록』의 포도청 규정이 주로 형전에 편중된 것과는 달리 『신보수교집록』에는 병전에도 새롭게 조문이 등장하기 시작했다. 병전 규정이 늘어난 것은 숙종대 삼군문의 창설로 인해 군사적 범죄에 관한 단속과 처벌에 관한 규정이 증가하였다. 또한 형전의 내용은 죄인의 심문, 이송, 처벌의 절차 등 실무적인 단속업무가 보다 구체화되는 경향을 보인다.

한편 『신보수교집록』과 『속대전』 사이에 발간된 『증보전록통고』 吏典 신설아문조에 포도청이 처음으로 경아문조에 배치됨에 따라 공식적인 치도기구로서의 법적 지위를 인정받았다. 또한 刑典 속아문조에 좌·우포도청이 장례원·전옥서와 함께 등재됨으로써 법적으로 행정 기구의 지위를 부여받았다.²⁾ 형전 장도조는 6개 조항이 증가하는데 1694년(숙종20)~1728년(영조4)까지 포도청 죄인의 取服에 관한 규정과 변통과정이 실려 있다. 추단조 역시 1711년(숙종37) 연은문 과서사건에서 망언한 포도부장을 정배한다는 규정, 1721년(경종1) 외방과 함께 포도청의 滯囚에 관한 처리 규정, 1724년(영조 즉위) 科獄罪人和 설희청 國穀偷竊人이 승복하지 않을 경우 포도청으로 이송한다는 교지 등이 추가되었다. 또한 숙종대와 경종대에 걸쳐 탕춘대 금송죄인을 포도청으로 옮겨 엄장 후 형조로 이송한다는 금조 조항이 추가되었다. 또한 병전은 조총과 화약을 제조한 자는 포도청에서 치도율로 처벌한다는 2개 조항이 추록되었다. 특히 포도청의 체문에 도적의 이름자를 기재해 보고하라는 규정이 새롭게 마련되어 등록되었다. 이 규정은 포도청에서 행해지는 죄수의 취복 과정에서 지나친 고문으로 誣服하는 폐단을 시정하기 위한 조치였다.

【표1】대전·법령집의 포도청 관련 규정 현황

법전	육전				계
	이전	형전	병전	호전	
經國大典	-	-	-	-	-
大典續錄	-	1	-	-	1
各司受教	-	1	-	-	1
受教輯錄		捕盜	-	-	4
		3			
		推斷			
典錄		4			
		捕盜	推斷	-	6

2) 『추관지』에서는 좌우포도청이 속사라고 단정하고 있는데, 그 증거로 『형전등록』에 포도종사관과 부장에 관한 규정이 있다는 점을 들고 있다(『秋官志』, 屬司, 左右捕廳). 그런데 포도 대장 및 부장 인사, 승급 및 녹봉 등 조직의 제반 운영에 대해서는 병조가 관리하고 있다는 점으로 볼 때 활동과 운영을 달리했던 것으로 보인다.

通考			5		1											
			6													
新補 受教 輯錄	-	贓盜	推斷		禁制		用刑	軍器	軍律	軍制	常典	收稅	20			
		6	4		3		1	1	1	1	2					
		14						4				2				
增補 典錄 通考	新設衙門	屬衙門	捕盜	贓盜	推斷	禁制	用刑	軍器	軍律	軍制	常典	收稅	28			
	1	1	5	6	5	3	1	1	1	1	2					
	1	21 ³⁾						4				2				
續大典	京衙前	捕盜	贓盜	推斷	雜令	囚禁	濫刑	京官職	番次都目	雜令	行巡	符信	倉庫	19		
	1	3	1	1	1	1	1	5	1	1	1	1				
	1	8						9				1				
大典通編	京衙前	捕盜	贓盜	推斷	雜令	囚禁	濫刑	京官職	番次都目	雜令	用刑	行巡	符信	倉庫	27	
	1	6	1	1	1	1	1	7	1	1	1	1	3	1		
	1	11						14				1				
大典會通	京衙前	京官職	捕盜	贓盜	推斷	雜令	囚禁	濫刑	京官職	番次都目	雜令	用刑	行巡	符信	倉庫	30
	1	1	6	1	1	1	1	1	9	1	1	1	1	3	1	
	2	11						16				1				
六典條例														49		
8	5						28				8					

* 전거 : 『경국대전』, 『대전속록』, 『수교집록』, 『전록통고』, 『신보수교집록』, 『증보전록통고』, 『속대전』, 『대전통편』, 『대전회통』, 『육전조례』 등 참조.

2) 『속대전』의 발간과 포도청 관련 규정의 변화

주지하듯 『속대전』은 『경국대전』 이후 최초로 개정된 정식 법전으로 이전에 발간된 법령집류와는 근본적으로 법적 위상이 달랐다. 『속대전』 兵典 경관직조에 포도청이 정식으로 재편되면서 치도기구로서 법적 지위를 부여받았다. 동시에 포도청 관련 병전 조문은 경관직 5개 항목, 번차도목, 부신, 잡령, 행순 등 각 1개 항목으로 총 9개 항목으로 증가하였다. 주요 내용은 포도대장 검찰, 포도군관의 번차 도목, 포도청 信符, 도성 夜巡, 외방 直關 허용 등 주로 포도청 운영과 도성 방비에 관련한 규정이 주를 이룬다.

한편 『속대전』 형전에 포도청 관련 기사는 포도조 3개 항목, 추단, 잡령, 금조, 남형 등 각 1개 항목으로 총 9개 항목이 조문화되었다. 우선 『신보수교집록』의 조항과 비교해 『속대전』 포도조는 2개 조항을 제외한 3개 조항은 삭제되었고, 유자의 포도청 勿送 조항이 추가되었다. 추단조에 있던 포도청 직수아문 편입 조문은 수금조로 이동했으며, 나머지 4개 조항은 모두

3) 『신보수교집록』의 형전의 조문이 급증한 것은 『전록통고』의 포도조 내용과 『신보수교집록』 형전 내용이 통합되었기 때문이다.

삭제되었다. 또한 장도죄의 포도청 취복 관련 규정의 변통과정이 삭제되고, 『속대전』 추단조에 최종적 확정안이 조문화되었다.

(이하 추후 정리 예정)

【표2】『증보전록통고』와 『속대전』 형전을 비교한 포도조 개정 현황

항 목	법 령	이전	수정	항 목	속대전	수정
포 도	大典	○ 捕盜將外方捕盜時，雖才人·白丁，須揀贓證具備，閱實有據者捕捉。如或有不卽輸情，必須覈實者，捕盜將一同質問，一應所捕人囚所在官後啓達，令監司分揀決放。	수정	포 도	○ 捕盜將外方捕盜時，須揀贓證俱備，閱實有據者捕之。如不卽輸情，必須覈實者，亦質問於捕盜將，一應所捕人，囚所在官，令觀察使分揀決放。賊黨援引人，衆所共知爲賊者，在前作賊在逃未獲者，明有事狀，或有杖痕者外，其他誣引之類，竝勿受理。	수정 추가
	受 教	○ 捕盜廳，凡大小被告之人十里外，不得直發關文，必啓請後捉來。	수정		○ 捕盜廳被告之人，在十里外，則必啓請後捕來。	수정 간명
	대 속	○ 捕盜單子啓達時，部將及軍士名字并錄。所捕賊科罪後，方許給仕	삭제		○ 以儒爲名者，雖係關鞫情，勿送捕廳。庶人，則強·竊盜外，亦勿送，雖強·竊盜，亦宜審察。	신규
	受 教	○ 捕盜廳盜賊緝捕時，外方軍官勿爲發送	삭제			
	受 教	○ 捕盜廳罪人，明火殺人者，則自該廳推治。事係三省者，移送法曹	삭제			
	계	5		계	3	
추 단	수 교	○ 大典所載直囚衙門外，備邊司·左·右捕盜廳，直囚。諸各司及新設軍門·都監，竝移刑曹，無得直囚	수금 이동	추 단	○ 捕盜廳承服罪人，移送本曹。變辭者，勿爲還送，日次嚴訊取服。(영조14, 1738)	장도 이동 최종 안
	신 수	○ 臆料疑人於掛書，指名捕廳者，雖非誣告，設心妖惡，極邊定配。	삭제			
	신 수	○ 外方滯囚，誠爲可悶。凡干回啓，首堂上有故，次堂上，雖未備員，參判獨可舉行，捕廳罪人公事，亦一體舉行。	삭제			
	신 수	○ 科獄罪人及宣惠廳國穀偷竊罪人，不服者，移送捕廳外，其他罪人，則雖有臺啓，入啓，一切勿施事，定式。	삭제			
	신 수	○ 無知乞漢輩，受人賂物，恣行掘塚，殘毀死屍骸骨者，兩捕盜廳·三軍門·京兆·四山山直等，各別譏察。現捉者，依法嚴治，捕捉者，另加論賞，現捉而不告官者，當該羅卒·將校，別樣重治掘發葬屍者，依強盜之律，知情故放者，依大明律，與犯人同罪。	삭제			
	계	5		계	1	
장 도	신 수	○ 已承服賊人，有贓物，獄情無疑者，更送捕廳。未承服賊人，大將就議廟堂，疏釋。	추단 조 이동 통합	장 도	○ 色吏與牟利輩符同偷竊者，移送捕盜廳，定限督捧後，移本曹照律處置。過限終不納者，蕩滌，以計贓律論。若守令知情成送兩件陳省者，拿問定罪。	신규

	신수	贓盜賊人, 捕廳承服之後, 移送刑曹, 不服者, 移送捕廳, 三服處斷, 而移送刑曹之賊人, 大將親爲按問後, 入啓移送.				
	신수	○ 明火賊之自捕廳到刑曹變辭者, 三送捕廳事, 定奪.				
	신수	○ 賊人再服捕廳後, 移刑曹時, 未受刑者, 依改定式, 直爲處斷.				
	신수	○ 捕廳移來罪人, 勿爲入啓, 依例三次刑推, 不服後, 還送.				
	신수	○ 殺越人命之類, 則依甲申下教, 自捕廳, 再次移送, 則直爲結案, 如不殺人·不得財者, 依甲戌定式, 待往復三次, 始爲正刑.				
		6				
금제	신수	○ 監官, 則以蕩春臺居生軍官·將校中, 年少勤幹者差出, 除本仕. 山直, 則募軍中, 以健壯者擇差, 每朔單料題給, 每日不離山上巡審, 所捉偷斫之類, 納于本廳, 本廳移送捕廳, 嚴杖後, 報本廳, 移送刑曹, 依法照律. 依受教, 元株, 杖一百徒三年, 枝葉, 杖一百.	삭제			
	신수	○ 蕩春臺近處泮村人, 成群作倂, 持斧斤來, 斫始生之稚松木, 而持斧突入, 故不敢下手捉送. 捕廳, 依治盜例, 施行, 每當捕捉時, 輒皆逃散, 而本館首奴, 切不捉送者, 移刑曹, 嚴囚重治. 依大明律, 知情故縱藏匿者, 減罪人罪一等.	삭제			
	신수	松禁, 分付各軍門及捕盜廳, 別樣嚴禁	삭제			
		3		계	1	
용형	신수	左右捕盜廳之剪刀周牢刑, 革罷. 雍正壬子承傳	남형이동			
				남형	○ 捕盜廳剪刀周牢之刑, 嚴禁.	용형이동변경
				수금	○ 大典直囚衙門外, 備邊司·捕盜廳直囚. 其餘各司及軍門, 竝移文本曹囚. 違者, 重推. 各司答五十自斷. 重罪外, 勿移文囚禁.	추단이동변경
				잡령	○ 京司不由巡·兵營而直關外邑者, 二品以上, 重推. 三品以下, 罷職. 五軍門·捕盜廳事係軍務及譏捕, 則直關.	신규
	계	1		계	3	

3) 『대전통편』과 『대전회통』의 포도청 관련 기사

【표3】『속대전』·『대전통편』·『대전회통』 형전 조문 개정 현황

목차	순번	대전	목차	내용	수정 여부	
포도	1	續	捕盜	○ 捕盜廳被告之人, 在十里外, 則必啓請後捕來.		
	2	續	捕盜	○ 以儒爲名者, 雖係關鞠情, 勿送捕廳. 庶人, 則強·竊盜外, 亦勿		

				送, 雖強·竊盜, 亦宜審察.		
	3	續	捕盜	○ 捕盜捕盜將外方捕盜時, 須揀贓證俱備, 閱實有據者捕之. 如不即輸情, 必須覈實者, 亦質問於捕盜將, 一應所捕人, 囚所在官, 令觀察使分揀決放. 賊黨援引人, 衆所共知爲賊者, 在前作賊在逃未獲者, 明有事狀, 或有杖痕者外, 其他誣引之類, 竝勿受理.		
	4	增	捕盜	○ 增 捕廳詳錄罪囚名字, 別書推覈月日, 作爲文案以憑後考.	조 항 추가	
	5	增	捕盜	○ 逆家婦女應坐者, 勿爲拘留捕廳, 直令押送配所.	조 항 추가	
	6	增	捕盜	○ 凡係鞫囚, 已自王府推問者, 勿下捕廳.	조 항 추가	
장도	1	續	贓盜	○ 色吏與牟利輩符同偷竊者, 移送捕盜廳, 定限督捧後, 移本曹照律處置. 過限終不納者, 蕩滌, 以計贓律論. 若守令知情成送兩件陳省者, 拿問定罪.		
추단	1	續	推斷	○ 捕盜廳承服罪人, 移送本曹. 變辭者, 勿爲還送, 日次嚴訊取服.		
잡령	1	續	雜令	○ 京司不由巡·兵營而直關外邑者, 二品以上, 重推, 三品以下, 罷職. 五軍門·捕盜廳事係軍務及譏捕, 則直關.		
수금	1	續	囚禁	○ 大典 直囚衙門外, 備邊司·捕盜廳直囚. 其餘各司及軍門, 竝移文本曹囚. 違者, 重推. 各司答五十自斷. 重罪外, 勿移文囚禁.		
남형	1	續	濫刑	○ 捕盜廳剪刀周牢之刑, 嚴禁.		

【표4】『속대전』·『대전통편』·『대전회통』兵典 조문 개정 현황

목차	순번	대전	목차	내용	수 정 여부	
京 官 職	1	續	京 官 職	오위체제의 부호군(종4품) 5명, 부사직(종5품) 12명, 부사과(종6품) 18명, 부사정(종7품) 12명 등 총 47명을 배정		
	2	續	京 官 職	○ 捕盜廳左·右兩廳. 大典後勑設. 掌緝捕盜賊·奸細, 分更夜巡.	문 구 수정	
	3	續	京 官 職	○ 大將兼帶總管, 則遞總管.		
	4	續	京 官 職	○ 軍官久勤遷轉.		
	5	續	京 官 職	○ 各大將一員從二品. , 各從事官三員從六品. 各一員, 則以都總府·訓練院官兼. 增 宣傳官亦爲兼帶. 補 並作實職. , 各部將四, 無料部將二十六, 加設部將十二. 三江·門外禁軍, 分屬兩廳, 譏察.	일 부 추가	(增 , 補)
	6	增	京 官 職	○ 增陵幸時, 時任兩捕將隨駕, 則以時·原任將臣在京人中一人, 自本曹稟旨權察.	조 항 추가	
	7	增	京 官 職	○ 各營門久勤, 滿四十五朔後, 始報勤仕武兼擬京·外職 (중략), 左·右捕盜軍官 (중략) 每都目各一人 (중략) 擬差邊將	조 항 추가	
	8	補	京 官 職	○ 補 大將以曾經左·右尹人擬差	조 항 추가	
	9	補	大 典 會 通 改正	○ 補 左·右捕盜軍官每都目各一人. 擬差邊將.	조 항 추가	
番 次 都 目	1	續	番 次 都 目	○ 續都目四. 正月·四月·七月·十月. 遞兒從四品五, 從五品十二, 從六品十八, 從七品十二.		
符信	1	續	符信	○ 信·漢符, 每歲首, 入直堂上官, 依常定數, 親監烙印, 內入外頒. 信符, 長二寸九分·廣二寸五分. 漢符, 方·曲, 則長四寸三分·廣四		

				寸三分，圓，則徑四寸三分，直，則長四寸五分·廣四寸三分。○ 後面，軍士，則屬處，官屬人，則司名，并刻。左右捕盜廳·禁軍別將廳·能麼兒廳·習讀廳·儀仗庫·內農園 各一		
	2	增	符信	○ 命召體圓。一面書命召·某職，傍書年號·月·日，一面御押。中分。右一隻，頒于三大臣·左右捕將·三軍門大將·兵曹判書·兼兵曹判書，左二隻，藏于大內，若有機密重事，昏夜命召，則合符舉行。	조 항 추가	
	3	增	符信	○ 大將牌體圓。一面書左邊捕盜大將右邊同。，一面御押。，傳令牌。體直。一面書左邊捕盜大將右邊同。，烙印，後面書傳令。分授左·右捕將。	조 항 추가	
雜令	1	續	雜令	○ 京各司不得直關於外邑。雖有新定式，而若係軍兵逃亡·受由等事，不拘此例。捕廳，賊人捕捉公事外，毋得直關外邑。		
行巡	1	續	行巡	○ 兩捕盜廳各定牌將八員·軍士六十四人，都城內外，逐夜行巡，		
用刑	1	增	用刑	增軍務事及關門闖入人外，毋得用棍。棍制，一邊欽恤典則施行。皆以柳木爲之，長·廣·厚·薄，用營造尺，刻誌其上。違者重勘。○ 大棍，三軍門都提調·本曹判書·軍門大將·禁軍別將·捕盜廳·軍門中軍·留守·監司·統制使·兵使·水使·討捕使及軍務使星二品以上用之。治盜棍，捕盜廳·留守·監司·統制使·兵使·水使·討捕使·兼討捕使·邊地守令·邊將·治盜及關係邊政·松政外，勿用。	조 항 추가	

4) 『육전조례』와 19세기 포도청의 특성

【표5】『육전조례』 포도청 관련 조문 현황

법령집	육조	관서	내용	항목수
六典條例	吏典	考勳司	享官	1
		承政院	出納	1
			啓稟	2
			請牌	1
			總例	1
		議政府	總論	1
			總例	1
	계			8
	戶典	戶曹	料祿色 放料	1
		五部	坊里	1
			禁火	1
		계		
	兵典	兵曹	二軍色 用下	1
			梗柱色 總例	1
			政色 祿牌	1
			政色 武官	1
			政色 除授	1
			結束色 試射	1
			結束色 擬差	1
		捕盜廳	總論	1
			戢盜	1
			禁條	1
			伏處	1
			總例	16/(1)
	계			28/(12)
	刑典	刑曹	總例	1
		掌禁司	總論	1
			檢驗	1
			奴隸簿籍	1
		義禁府	鞠	1
	계			5

총계	40(25)
----	--------

2. 포도청의 창설과 직수아문 편입

1) 포도장제와 포도청 관련 기록의 등장

포도청은 16세기 초 도적을 단속하기 위한 임시기구로 창설되지만, 양란을 거치면서 점차 조직이 정비되고 활동이 확대되면서 17세기 후반부터는 공식적인 도성의 治盜기구로 상설되었다.

포도청은 전적으로 도적을 단속하기 위한 목적으로 설치되었는데, 창설 이전부터 ‘捕盜官’ 설치에 관한 논의가 있었다. ‘포도관’ 설치 문제는 일찍이 안송선이 제한하였지만, 실행을 앞두고 ‘以捕盜名官，不可垂之後世’라는 반론에 밀려 실현되지 못했다. 1451년(문종1) 형조판서 허후가 중외의 도적을 단속을 위해 포도패를 조직을 거론함에 따라 의정부에서 재차 설치논의가 재개되었다. 김종서는 형조, 한성부, 의금부 등의 禁盜之官이 있어, 추가적인 포도관 설치가 불가하다는 입장이었다. 반면 안송선은 원의 至正條格에 포도관·포도졸의 존재가 확인되고, 『대명률』에도 포도관에 관한 규정 등을 증거로 ‘포도’라는 관직을 이름 짓더라고 무방하다는 주장이었다. 결국 문종은 김종서 등의 의논에 따라 몇 해 시행하다가 효과가 없으면 안송선의 의논을 따르면 좋겠다는 모호한 결정을 내려 결과적으로 ‘포도관’ 설치가 유보되었다.⁴⁾ 이후 포도관 설치에 관한 논의는 더이상 확인되지 않지만, 포도청 창설 이전부터 전문 포도관의 필요성이 제기되었음을 알 수 있다.

이후 성종대 ‘捕盜將’이 지방의 도적 단속에 파견되면서 이전에 논의되었던 포도관의 설치가 현실화되었다. 포도장의 파견은 포도 활동에 일정한 성과를 거두었지만, 군사동원, 과잉진압, 민심이반 등 여러 폐단을 낳기도 했다. 포도장의 외방 활동 때 야기되는 병폐를 개선하기 위해 『대전속록』에 포도장의 외방 치안활동에 관한 규정이 조문화되었다.

捕盜將外方捕盜時，雖才人·白丁，須揀贓證具備，閱實有據者捕捉。如或有不卽輸情，必須覈實者，捕盜將一同質問，一應所捕人囚所在官後啓達，令監司分揀決放。⁵⁾

이 규정은 포도장의 수사수칙, 심문과정, 수금 및 보고 절차 등 포도장이 준수사항을 명시하고 있다. 실제 포도장의 치도 활동 중 포상⁶⁾을 목적으로 무고한 사람을 과도하게 단속하는 폐단이 가장 큰 문제였다. 따라서 성종 후반 도적의 발호에도 불구하고 포도장의 지방 파견 횟수가 점차 줄어든 것은 그 효과에 반해 폐단이 컸기 때문이었다.⁷⁾ 따라서 위의 규정은 비록 재인·백정과 같은 천한 사람일지라도 贓證과 的實을 분간하여 체포할 것을 규정하여 포도장의 일반인에 대한 과도한 수사권 남용을 억제하는 조치였다.

한편 1540년(종종35) 『중종실록』⁸⁾에서 처음으로 포도청에 관한 명칭이 확인되는데, 이 시기를 전후로 포도청이 창설된 것으로 보인다. 이후 중종~명종실록에서 포도청에 활동과 행적이 적지 않게 등장한다. 실록 기록의 주요 내용은 포도청의 업무상 미숙으로 인한 처벌과 탄핵에

4) 『문종실록』 문종 1년 6월 4일.

5) 『大典續錄』, 형전, 포도조.

6) 『大典續錄』 刑典, 捕盜條, 捕盜單字啓達時, 部將及軍士名字并錄. 所捕賊科罪後, 方許給.

7) 당시 포도장의 파견 횟수가 줄어든 것이 중앙군이 여진정벌을 위해 중앙군이 파견된 것과도 일정한 연관이 있기도 하다(차인배, 「조선시대 포도청 연구」, 동국대학교 박사학위논문, 2008, 25~26쪽).

8) 『중종실록』 중종 35년 10월 7일.

관련된 내용이 많은 편이다. 예컨대 중종대 강도 일행이 포도청에 난입하여 포도군사를 구타하고 동료를 탈옥시키는⁹⁾ 등 활동에 허술한 면을 드러내기도 했고, 명종대 임격정의 난을 신속히 진압하지 못했다는 이유로 좌우포도대장은 물론 부장과 군관 등 전원이 탄핵을 당하기도 했다.¹⁰⁾

임진왜란이 발생하자 포도청이 전시 치안과 전후 복구에 적극적으로 동원되었다. 1593년(선조26) 선조가 환도 후 도성 치안을 강화하기 위해 이례적으로 조경·양사준·변양준 등 세 명의 포도대장을 임명하기도 했다.¹¹⁾ 이러한 포도대장의 증원 사례는 광해군대에도 나타나는데, 1619년(광해군11) 광해군이 심하전투에 원군 파병 후 발생한 치안 공백을 보완하기 위해 포도대장 네 명을 임명¹²⁾했다. 이처럼 임진왜란을 계기로 포도청의 치안활동이 상대적으로 활성화되었지만, 임의로 대장이 증설되는 등 임시적 권설기구의 성격을 유지하고 있었다.

2) 창설 시기 문제

포도청의 창설 시기를 밝히는 것은 당대의 치안 조직의 계통과 행정 체계를 이해하는데 중요한 사안이다. 그러나 포도청의 창설에 관한 구체적 기록이 없어 대략 16세기 초반을 전후로 설치되었을 것으로 짐작하고 있다. 포도청 창설 시기는 당대의 법전 제작자들에게도 중요한 정보였기 때문에 여러 문헌을 찾아 밝히려고 노력했지만, 포도청의 정확한 창설 연대는 어느 기록에서도 찾아볼 수 없었다.

1740년~1746년(영조16~영조22) 경 발간된 『증보전록통고』는 吏典의 경아전 신설아문조에 선혜청, 비변사와 함께 포도청을 정식으로 등재하고 있다. 그런데 선혜청의 경우는 ‘京畿廳 萬曆戊申 創設’, 비변사의 경우는 ‘明廟朝 創設’라고 하여 그 연대를 정확히 기재하고 있지만, 포도청의 경우는 ‘左·右捕盜廳 創始年月, 不知何年’¹³⁾라 하여 창설시기가 언제인지 알 수 없다는 내용만 기록하고 있다. 이후 발간된 정식 법전인 『속대전』, 『대전통편』, 『대전회통』 등도 마찬가지로 포도청의 창설 시기를 ‘大典後勅設’, ‘原典後勅設’ 등 경국대전 이후에 창설되었다는 내용만 기재하고 있다.¹⁴⁾ 결국 이 시기 포도청에 관해 참고할 공식기록이 남아있지 않다는 사실을 확인할 수 있다. 『秋官志』에는 기왕의 법전을 검토하여 포도청 창설 시기와 屬司 증거 등을 논증하는 내용이 기록되어 있다.

謹按, 朝鮮經國典, 則盜賊篇係於憲典之中, 蓋捕廳之屬於刑曹者, 國初之制也. 經國大典, 武職不載捕廳, 大典成於成廟時, 而不設捕廳, 則未知設於何年也. 本曹謄錄, 堂郎因公事有捕廳從事發牌之規, 貶坐有捕盜部將楹外行禮之規, 其爲屬司, 可知也.¹⁵⁾

포도청 이력을 추적하는 근거는 첫째 『조선경국전』에 도적에 관한 규정이 형조에 관계되니 포도청이 형조 소속이라는 점, 둘째 『경국대전』의 무관직에 포도청에 관한 내용이 없으니 포도청이 대전 이후 설치되었다는 점, 셋째 『형조등록』에 포도종사관의 發牌 규정과 포도부장의 楹外行禮 규정 등이 명시된 점을 들어 포도청이 형조의 속사라는 점을 증명하고 있다. 주요

9) 『중종실록』 중종 36년 9월 24일.

10) 『명종실록』 명종 15년 8월 20일.

11) 『선조실록』 선조 26년 5월 24일.

12) 『광해군일기』 광해 11년 4월 21일 ; 『광해군일기(태백산사고본)』 광해 13년 12월 27일.

13) 『增補典錄通考』, 吏典 新設衙門.

14) 한편 『東國輿地備考』, 『宮闕志』, 『漢京識略』 등에서 포도청 창설 시기를 ‘國朝中葉’이라고 기록하고 있을 뿐 구체적인 시기를 명시하지 않고 있다.

15) 『秋官志』, 屬司, 左右捕廳.

요지는 포도청 창설이 언제인지 정확히 알 수 없지만, 경국대전 이후에 창설되었으며, 무엇보다도 포도청이 형조의 속사라는 점을 거듭 강조하고 있다. 결국 정조 초반 주관지 제작 단계에서도 기존 법전 내용을 검토해 포도청 창설 시기에 대해 파악하기 위해 노력했지만, 확실한 단서를 찾지 못했고 『경국대전』 이후에 창설되었다는 잠정 결론을 내리고 있다.

한편 포도청 창설 기록이 남아 있지 않은 이유는 포도청에 대한 부정적 인식과 포도청의 권설 기구적 특성 때문이기도 했다. 즉 포도청 창설 이전부터 주류를 형성했던 ‘포도관이라 이름하여 후세에 남길 수 없다’라는 덕치주의적 행정관이 일정한 영향을 미쳤던 것으로 생각된다. 또한 창설 초기 포도청이 권설적 기구라는 특성 때문에 구체적인 법률적 근거를 남기지 않았을 가능성도 충분하다.

3) 활동구역 확정

1481년(성종12)에 마련된 「捕盜事目」에 기본적인 포도장의 활동구역이 설정되어 있다. 포도장의 관할 구역은 “左·右邊으로 나누고, 서울의 동부·남부·중부와 경기좌도는 좌변이, 서울의 서부·북부와 경기우도는 우변이 주관”¹⁶⁾하도록 규정하고 있다. 이 사목의 포도장에 해당되는 규정이었지만, 포도장제가 포도청으로 정착된 후에도 크게 변동 없이 그대로 유지되었던 것으로 보인다. 따라서 포도청의 초기 활동 구역은 서울은 물론 경기일원까지 포함하고 있었음을 알 수 있다. 그러나 도성 밖 성저십리가 확정되고 경기감영의 위상이 명확해 짐에 따라 경기일원까지 포괄했던 포도청의 업무 구역을 재조정할 필요가 있었다.

『수교집록』 형전에 포도청의 외방 활동에 관한 다음 두 항목이 포도청 활동 경계를 증명하고 있다.

【표】『수교집록』 포도청 관련 규정

육전	조항	내용
刑典	捕盜	○ 捕盜廳盜賊緝捕時, 外方軍官勿爲發送
		○ 捕盜廳, 凡大小被告之人十里外, 不得直發關文, 必啓請後捉來

* 전거 : 『수교집록』, 참조.

위와 같이 포도청이 도적을 체포할 때 外方軍官을 발송할 수 없다는 규정과 십 리 밖의 피고인을 체포할 때 반드시 국왕에게 啓請한 후 잡아 올 수 있다는 규정이다. 포도청의 지방 파견에 관한 규제 마련은 서울의 공간확대에 따른 도성 밖 성저십리의 구획과 관련된 것으로 보인다.¹⁷⁾ 즉 서울과 경기의 경계가 나누어지면서 포도청의 활동 범위를 성저십리 안으로 제한했던 것이었다. 또한 포도청은 위와 같이 원칙적으로 관문을 직접 보낼 수 없었다. 그러나 영

16) 『成宗實錄』 성종 12년, 3월 24일. “分左右邊, 京東·南·中部及京畿左道, 左邊主之, 京西·北部及京畿右道, 右邊主之”

17) 태종~세조 연간 경기도의 행정편제가 도성을 중심에 두고 주변을 둘러싸는 방향으로 진행되었고, 1460년(세조 6)에는 광주에 소재했던 경기감영을 돈의문 밖 반송방으로 이설함으로써 京司와 경기감사 간의 유기적인 협력관계를 도모하였다(이선희, 「18세기 경기도관찰사의 업무 실태와 특징 : 『畿營狀啓膽錄』을 중심으로」, 『장서각』 23, 2010, 96~97쪽). 한편 조선초기 성저십리 지역이 동부의 흥인문과 혜화문 밖에 숭신방과 인창방, 남부의 숭례문 밖 반석방, 서부의 돈의문 밖 반송방 등 총 4방에 불과했던 것이, 조선후기에 오면 서부의 龍山과 西江, 남부의 豆毛, 漢江, 屯地 그리고 북부의 상평방, 연희방, 연은방 등이 추가되면서 총 12방으로 영역이 확대되었다(이선희, 『조선후기 성저십리에 위치한 관서의 종류와 입지 특징』, 『장서각』 41, 한국학중앙연구원, 2019, 150~151쪽).

조대 오면 京各司에서 외읍에 직접 관문을 내리는 관행이 무분별하게 남발하자 경각사에서 외읍에 직관을 남발하는 것을 금지하였다. 그런데 포도청은 다른 관사와 달라 도적을 비밀리에 잡을 때 직관이 필요하다는 주장에 따라 포도청 직관 발급을 허용했다.¹⁸⁾ 포도청의 직관 허용에 관한 법률 규정은 숙대전 병전과 형전의 잡령에 각각 등재되었음을 확인할 수 있다.¹⁹⁾

4) 직수아문 편입

『경국대전』 형전 수금조에 따르면 직수아문인 병조·형조·한성부·사헌부·승정원·장례원·종부시·관찰사·수령 이외에 죄수는 형조에서 수금한다고 규정되어 있다. 임란을 계기로 직수아문의 운영이 해이해지거나 권한을 남용되는 것에 대해 欽恤刑獄의 뜻에 따라 개선하기를 반복했다.²⁰⁾ 그런데 불법적 죄수 수금 문제는 쉽게 근절되지 않았다. 특히 포도청 역시 범죄를 다루는 기관으로 죄인의 수금이 업무상 필요한 절차였다. 광해군대 左右捕盜·新設捕盜廳·營建都監·義禁府 등 직수아문 이외의 각사에서도 죄수를 직접 수금하는 이른바 ‘濫囚之弊’가 극심했다.²¹⁾ 특히 광해군대 포도청 권한이 과도하게 남용되었기 때문에 즉위 초반 인조는 포도청이 상투적으로 죄인을 수금했던 폐조의 관행을 비판하고 즉시 개선할 것을 명령했다.²²⁾ 이에 1625(인조 3) 인조가 병조를 비롯한 7개 각사(병조, 형조, 한성부, 사헌부, 승정원, 장례원, 종부시) 이외에는 죄수를 형조로 옮겨 직접 수금할 수 없도록 수교를 내렸다.²³⁾ 이를 계기로 포도청의 남수지폐가 일정 정도 제한되는 듯했지만, 이후 포도청의 직수 관행이 묵인되고 심지어 직수아문처럼 취급되었음을 여러 사례에서 확인할 수 있다.²⁴⁾

이러한 추세에 따라 마침내 1686년(숙종 12) 숙종의 수교에 따라 공식적으로 포도청이 비변사와 함께 직수아문으로 편입되었다.²⁵⁾ 포도청의 직수아문 편입은 죄수에 관한 수사·체포 및 수금 권한이 허용되었다는 실무적 의미뿐 아니라 행정기구에 준하는 사법적 지위를 부여받은 것이며, 중국에는 비공식적 권설기구에서 공식적인 상설기구로 전환되었음을 의미한다.

3. 포도청의 사법적 활동의 변화

18) 『영조실록』 영조 10년 7월 5일.

19) 『續大典』, 兵典, 雜令 京各司不得直關於外邑. 雖有新定式, 而若係軍兵逃亡·受由等事, 不拘此例. 捕廳, 賊人捕捉公事外, 毋得直關外邑; 『續大典』, 刑典, 雜令. 京司不由巡·兵營而直關外邑者, 二品以上, 重推, 三品以下, 罷職. 五軍門·捕盜廳事係軍務及譏捕, 則直關

20) 선조대 여러 도감의 낭청 등이 사적으로 사람을 가두는 문제가 빈번해지자 이에 대한 조치로 직수아문의 당상에게 고하고 서명받아 시행하거나 직수아문이라도 공사가 아니면 수금할 수 없도록 개선책을 내세우기도 했다(『선조실록』 선조 33년 11월 27일; 『선조실록』 선조 35년 5월 12일).

21) 『광해군일기』 광해 11년 5월 3일, 再昨取考推案, 則左右捕盜、新設捕盜廳及營建等諸都監、兵刑曹、義禁府、忠勳府、宗親府、接待所, 所囚者甚多, 『광해군일기』 광해 13년 12월 10일, 刑曹啓曰 近日來國綱解弛, 人不畏法, 典獄濫囚之弊, 罔有紀極. 諸上司及非直囚衙門及諸道都監等, 或囚因傳請, 或以已事, 逐日囚禁, 自曹不能禁斥.

22) 『인조실록』 인조 1년 4월 21일.

23) 『수교집록』, 형전, 추단조,各司囚禁, 兵曹等七司外, 皆移刑曹囚之, 不得直囚. 違者, 從重推考. 七司, 兵曹·刑曹·漢城府·司憲府·承政院·掌隸院·宗簿寺.

24) 『승정원일기』 현종 2년 4월 9일, 各衙門直囚罪人中, 除捕盜廳所囚外, 竝姑爲保放, 使其本衙門, 從速處決. 한편 이 시기 포도청에 설치된 감옥의 성격이 어떠하였는지 명확히 알 수 없지만, 노혜경의 논문에서 제기한 군영 등에서 운영했던 일종의 私獄 성격의 구류간 형태였을 가능성도 있다(노혜경, 『조선 후기 형정권의 분화 - 구류간을 중심으로 -』, 『조선시대사학보』 70, 2014, 279~280쪽).

25) 『수교집록』, 형조, 추단조, 大典所載直囚衙門外, 備邊司·左·右捕盜廳, 直囚. 諸各司及新設軍門·都監, 竝移刑曹, 無得直囚.

1) ‘取服’제의 마련과 변동

『수교집록』에 따르면 1681년(숙종7) 포도청이 明火殺人者를 처리할 때 자체적으로 推治한 후 형조로 이송하도록 규정하고 있다. 이에 따라 포도청에 승관한 자는 형조로 옮겨 결안을 작성한 후 형을 집행하는 것이 일반적인 절차였다.²⁶⁾ 그러나 포도청의 조사 과정에서 형문에 난장을 사용하여 취복는 사례가 빈번해졌다. 따라서 포도청의 강압으로 승복했던 죄수가 형조에서 말을 바꿔 자백을 번복하는 이른바 誣服 사례가 빈번했다. 형조는 포도청에서 이송된 죄수를 국문하여 재복한 후 최종적으로 결안을 작성하여 행형을 집행해야 했다. 그런데 형조가 불복한 죄수를 추가로 형추하여 자복을 받아내는 절차를 생략하고 곧바로 형을 집행하는 폐단을 낳기도 했다.²⁷⁾ 이에 따라 1670년(현종11) 이러한 죄인의 불복에 대한 해결 차원에서 형조가 살인한 도적을 다스릴 때 刑推 10차례 동안에 반드시 자백을 받아내라는 전교를 내리기도 했다. 형추의 횟수를 늘린 것은 형조의 형추 강도가 가벼워서 죄인이 말을 바꾼다고 인식했다.²⁸⁾

그런데 형조의 문제뿐 아니라 포도청의 승복과정에 근본적인 원인이 있었다. 죄수가 진술을 번복하는 것은 “포도청에서는 亂杖을 쓰고 형조에서 法杖을 쓰는²⁹⁾” 차이 때문이기도 했다. 즉 포도청은 죄수의 실토할 때까지 난장을 가했던 반면 형조에서는 신장의 법적인 제한인 ‘有分數, 有日次’의 규정을 따랐기 때문이었다. 그런데 포도청의 난장 사용이 급증한 것은 황해도 일대에 발호한 장길산의 봉기가 일정한 영향을 미쳤다. 즉 진압에 동원된 포도종사관과 부장이 연루된 잔당을 무리하게 잡아들여 감옥의 죄수가 급증하였고, 죄수의 취복을 위해 난장이 효과적이던 것이다. 결국 포도청이 강압적인 고문을 이용해 죄수에게 취복한 후 형조로 이송했기 때문에 형조에서 무복을 주장하는 사례가 급증하여 사건 처리 과정의 폐단을 야기했다. 따라서 1693년(숙종 19) 숙종은 형조에서 포도청에서 승복했다가 형조에서 말을 바꾼 도적 가운데 장물이 있고, 獄情에 의심의 여지가 없는 자는 포도청으로 옮겨 拷訊해 재차 자복을 받고, 포도청에서 끝까지 승복하지 않은 자는 묘당에서 논의한 후 끝내 죄가 드러나지 않으면 석방하도록 하였다.³⁰⁾ 死囚가 불복해 환송하는 사례는 이미 여러 도의 관찰사와 수령 간 관행처럼 해오던 것이었는데, 포도청과 형조 간 환송도 이러한 절차를 따른 것이었다.³¹⁾ 재복 처단에 대한 결정은 죄인의 처벌이 해를 넘겨 지체되고, 행형 전에 죄수가 徑斃되는 사례가 급증하는 상황에서 결안 작성에 필요한 자백을 신속히 받아내기 위한 불가피한 선택이었다.

1694년(숙종20) 재복처단 절차에 대한 논의가 진전되어 贓盜賊人이 형조에 불복할 경우 3차례 포도청에서 승복을 받은 후 처단하는 이른바 ‘三服處斷(갑술정식)’ 방식이 마련되었다.³²⁾

26) 『승정원일기』 숙종 30년 1월 10일, 雖是捕廳取服之賊, 必待法曹結案, 然後行刑, 乃定法也

27) 『승정원일기』 효종 10년 2월 9일, 掌令許穆啓曰, 罪人尙述, 既承服於捕盜廳後, 變辭於刑曹, 則刑殺大獄, 獄體甚重, 刑曹所當嚴鞫取服, 然後行刑, 獄體如此.

28) 『현종개수실록』 현종 11년 8월 3일, 上命刑曹, 嚴治殺越之賊, 必得輸情於刑推十次之內, 蓋本曹刑推最輕, 捕盜廳輸情之賊, 多變辭於刑曹, 故有是命

29) 『備邊司謄錄』 숙종 19년 9월 14일.

30) 『備邊司謄錄』 숙종 19년 9월 14일, 今九月十三日大臣·備局堂上引見入侍時, 右議政閔所啓, 獄囚之多, 未有甚於近日, 自上再下疏釋之教, 皆是重囚, 故蒙放者絕少, 頃者欲捕在逃賊人張吉山, 自朝家申飭, 故鐵原討捕使鄭履祥, 發送軍校, 機捕於江原·忠清·兩西北道, 移囚京獄, 自捕廳亦送從事官及部將於諸道, 而捉來如此之際, 豈無濫觴之事乎, 大抵捕廳用亂杖, 刑曹用法杖, 法杖則既有分數, 又有日次, 故死囚等承服於捕廳, 反辭於刑曹例也, 許多賊人, 將無結局之時矣, 各道死囚反辭於監司親問之時, 則例爲還送各官, 而拷訊, 刑曹亦依此例, 擇其中獄情明白者還捕廳, 更爲拷掠取服後, 移刑曹處斷似宜, 各道大黨未取服者, 亦充滿獄中, 而無養獄之道, 責出於京主人, 其勢已難支堪, 京主人轉責於各其官, 其弊甚多云, 令各其大將就議於廟堂, 可放者放之, 似當矣, 上曰, 已承服賊人有贓物獄情無疑者, 依所達更送於捕廳, 未承服賊人, 亦依所達, 捕盜大將就議廟堂疏釋, 可也.

31) 위와 같음.

포도청에서 삼복할 때는 포도대장이 직접 주관해서 심문하고, 죄수를 형조로 이송하기 전 사전에 국왕에게 입계해 알리도록 세부절차도 규정되었다.

【표】 숙종~영조년간 ‘취복제’의 변천

연대	범인	1차			2차		3차		처단/결안	비고			
		포청	형조		포청	형조	포청	형조					
1681년 (숙종7)	明火殺人	一服處斷							行刑				
		推治	이송										
		承服	結案										
1693년 (숙종19)	賊人	二服處斷								行刑			
		推覈	이송		이송	이송							
		承服	不服 (有贓物 獄情無疑者)		再覆	結案							
					不服	모당논의							
1694년 (숙종20)	贓盜賊人	三服處斷						行刑	甲戌定式				
		推覈	이송		이송	이송	大將按問					入啓이송	
		承服	不服		再覆	不服	三覆					結案	
1695년 (숙종21)	明火賊	三服處斷						行刑					
		추핵	이송		이송	이송	이송					이송	
		承服	變辭 (형추3차)		再覆	불복	三覆					結案	
1704년 (숙종30)	賊人	再服處斷							行刑	甲申定式			
		추핵	이송		이송							이송	
		承服	變辭 (형추3차)		再覆							結案 (未受刑)	
1728년 (영조4)	殺越人命 之類	再服處斷							行刑	甲申 定式			
		추핵	이송		이송								이송
		承服	不服		再覆								結案
	不殺人·不 得財者	三服處斷						甲戌 定式					
		추핵	이송		이송	이송	이송			이송			
		承服	不服		再覆	不服	三覆	結案					
1738년 (영조14)	賊人	一服處斷							行刑	속대전화			
		추핵	이송	형신									
		承服	變辭 (형추3차)	取服 結案									
1746년 (영조22)	賊人	再服處斷							行刑	甲申定式			
		추핵	이송		이송							이송	
		承服	變辭 (형추3차)		再覆							結案 (未受刑)	

* 『신보수교집록』, 『續大典』 『조선왕조실록』, 『승정원일기』, 『비변사등록』 등 참고.

한편 삼복처단의 시행 결과 죄수가 3차의 취복 절차를 죽음을 늦추거나 살아남는 계책으로 악용하는 사례가 많아졌다.³³⁾ 즉 삼복처단을 통해 옥송의 신속하게 처리하여 흘형을 실천한다는 계획은 오히려 지나치게 번거로운 절차로 난관에 봉착했다. 1704년(숙종30) 때마침 남별원과 철원 일대에서 무리를 이끌고 繩床을 타고 호령하던 도적 後云이 체포되었다. 포도청이 후운에게 취복한 후 형조로 이송하는 말을 바꾸자 절차에 따라 재차 포도청에 보내 재복을 받았다. 숙종은 ‘인명을 살상한 극적’이기 때문에 후운을 정형하자는 포도대장 윤취상의 의견을 즉각 수용하였다. 이를 계기로 조정에서는 불복 죄인에 대한 포도청 환송 횟수를 놓고 재차 논의가 벌어졌다. 좌의정 이여의 경우는 “포도청으로 보내는 법규는 死囚를 三覆하는 것과 같은 예”라며 삼복처단을 고수했지만, 여러 신하들의 의견은 삼복처단의 절차가 길어져 죄수가 중도에 경폐되는 것이 우려스러우니 재복처단으로 개정하자고 주장했다.³⁴⁾ 숙종은 최종적으로

32) 『신보수교집록』 형전, 장도조. 贓盜賊人, 捕廳承服之後, 移送刑曹, 不服者, 移送捕廳, 三服處斷, 而移送刑曹之賊人, 大將親爲按問後, 入啓移送.

33) 『승정원일기』 숙종 30년 1월 10일 ; 『승정원일기』 숙종 34년 12월 6일.

“형조에 말을 바꾼 자는 형조에서 3차 형추한 후에 포도청으로 돌려보내 재차 취복 한 후 곧 바로 행형”하는 ‘재복처단(갑신정식)’ 방식으로 재차 변통할 것을 결정하였다.³⁵⁾

한편 1728년(영조4) 개정된 포도청 ‘재복처단’ 문제가 재차 논의되었다. 특히 서명균이 살월 죄인을 재복처단하는 것에는 반대하지 않지만, 그 외의 도적 가운데 不殺人과 不得財者의 경우는 흠휰의 뜻에 따라 삼복처단을 요청했다. 영조는 이 제안을 수용하여 “殺越人命之類는 甲申定式에 따라 재복처단하고, 不殺人과 不得財者는 甲戌定式에 따라 삼복처단”할 것을 결정하였다.³⁶⁾ 따라서 포도청의 취복 횟수가 2복처단을 기본으로 하되 죄가 가벼운 사람에 대해서는 3복처단의 절차에 따라 무복의 사례를 최소화하자는 방향으로 포도청 취복정책이 결정되었다.

그러나 1734년(영조10) 영조는 무엇보다도 포도청의 혹형이 매우 우려스럽게 생각하고 있었다. 특히 영조는 죄수가 의금부의 엄장에는 불복해도, 포도청에서는 승복하는 것은 포도청의 혹형이 문제라는 것을 감지했다.³⁷⁾ 마침내 1738년(영조14) 영조는 교지를 내려 형조에 이송된 죄인 가운데 불복한 죄수는 포청에 다시 보내지 말고 형조에서 일차 신문하여 取服하라고 명하고 이를 『속대전』에 조문화하여 정식으로 삼았다.³⁸⁾ 그러나 1746년(영조22) 형조의 형신 절차가 日次訊問 규칙이 느슨하여 도적들이 다시 포도청에 보내지 않은 다는 사실을 알고 형조에서 끝내 승복하지 않은 사례가 또다시 증가했다. 따라서 형조판서 김재로가 포도청에서 보낸 죄수가 불복하면 3차 형추하고 포도청으로 되돌려 보내야 한다고 주장했다.³⁹⁾ 결국 이 주장이 수용되어 제도는 또다시 원점으로 되돌아갔다.⁴⁰⁾

2) 신분제적 규제 조항 확대

- ① “以儒爲名者, 雖係關鞠情, 勿送捕廳. 庶人, 則強·竊盜外, 亦勿送, 雖強·竊盜, 亦宜審察”
- ② “逆家婦女應坐者, 勿爲拘留捕廳, 直令押送配所”
- ③ “凡係鞠囚, 已自王府推問者, 勿下捕廳”

5. 19세기 포도청의 형정 특징

6. 맺음말

34) 『속종실록』 숙종 30년 1월 25일.

35) 『신보수교집록』 형전, 장도조, 賊人再服捕廳後, 移刑曹時, 未受刑者, 依改定式, 直爲處斷 ; 『승정원일기』 숙종 30년 1월 10일 ; 『속종실록』 숙종 30년 1월 25일.

36) 『신보수교집록』 형전, 장도조 “殺越人命之類, 則依甲申下教, 自捕廳, 再次移送, 則直爲結案, 如不殺人·不得財者, 依甲戌定式, 待往復三次, 始爲正刑. 雍正戊申承傳” ; 『승정원일기』 영조 4년 2월 8일.

37) 『승정원일기』 영조 10년 12월 28일, 上曰, 捕廳之酷刑, 予甚愍然矣. 不服於王府嚴杖者, 承款於捕廳, 其刑之太酷, 可知

38) 『續大典』, 형전, 추단조. “捕盜廳承服罪人, 移送本曹. 變辭者, 勿爲還送, 日次嚴訊取服”

39) 『승정원일기』 영조 22년 11월 19일. “若魯又曰, 捕盜廳罪人取服後, 移送刑曹, 則賊人等, 必變辭, 故曾前還送捕廳矣. 戊午年間(1738년(영조14)), 因傳教 勿爲還送, 自刑曹日次訊問取服, 而仍載於 續大典矣. 已成令甲, 今難更議. 而刑曹日次之刑甚緩, 賊人等本多獯頑, 亦知不送捕廳, 故移來刑曹, 則輒皆變辭, 終不承款. 一年二年, 出場無日, 非但有乖 於嚴治盜之政, 以此滯囚無限, 誠爲可憫. 今雖不可, 因其變辭, 卽還捕廳. 訊問三次, 而不服則還送捕廳, 承服後又移刑曹, 取服處斷, 似合於訊盜之道, 亦不悖於 續典之意, 俄於閣外, 相議於大臣矣. 敢此稟達 <矣>. 上曰, 依爲之”

40) 『승정원일기』 영조 23년 9월 4일 신묘. 上曰, 曾前移來還送, 至於三次, 則仍爲正法, 予常以爲如何矣. 續典所錄, 卽此意也. 此後罪人, 若移來秋曹不服, 則還送捕廳, 而不必以三次爲限也. 晚曰, 然則此後捕廳罪人之移本曹者, 若變辭不服, 則卽爲還送捕廳事, 依前施行, 何如? 上曰, 依爲之