

## 일반인의 정당방위 판단: 개인/집단주의 가치관의 효과\*

성유리                      박광배\*\*  
충북대학교 심리학과

본 연구는 정당방위 주장에 대한 일반인의 판단이 문화적 가치관에 따라 체계적으로 달라질 것이라는 가설을 검증한 것이다. 개인주의 가치관이 강한 사람은 상황적 요인보다는 개인 내적인 요인으로 타인 행동을 이해하는 경향이 있으므로 폭력적인 행위에 대한 정당방위 주장을 인정하지 않는 경향이 상대적으로 강할 것이고, 집단주의 가치관이 강한 사람은 그 폭력적인 행위에 상당성(reasonableness)이 존재하는 경우 정당방위를 쉽게 인정할 것으로 예상되었다. 실험 결과, 상당성이 존재하는 조건에서 집단주의 가치관이 강한 참가자들이 높은 수준으로 정당방위를 인정하였다. 개인주의 가치관이 강한 참가자들은 상당성의 존재 유무와 관계없이 정당방위를 인정하는 정도가 낮았다. 피고인이 정당방위를 주장하는 재판에서 배심원의 판단에 대한 본 연구 결과의 함의가 논의되었다.

주요어: 정당방위, 상당성, 개인주의, 집단주의

형법의 적용에는 많은 심리적 요소가 개입되고 심리적 문제와 쟁점이 내재한다. 법현실주의(legal realism)는 재판에 영향을 미치는 것이 여러 가지 '사회적 힘'이라고 주장한다(양건, 2000). 사회적 힘은 사회윤리나 도덕, 법관의 주관적 가치관을 말하는데 이러한 것이 강한 영향력을 발휘하고 있는 분야 중 하나가 형법이다. 형법은 그 자체가 도덕적·윤리적 성격을 가지고 있어서 그 해석과 적용과정에 사회의 윤리와 도덕 나아가서는 법관의 주관적 가치관마저 개입될 여지가 있다. 형법 중에서도 특히 이러한 소지가 큰 영역은 위법성조각사유(違法性阻却事由, justification)

이다(김태명, 2008). 위법성조각사유란 외형적으로 불법 행위로서의 조건을 갖추고 있더라도 실질적으로는 그 행위가 위법이 아니라고 인정할 수 있는 특별한 사유를 의미하는데, 정당행위, 정당방위, 긴급피난, 자구행위, 피해자 승낙이 이에 해당된다.

특히 정당방위는 자기 또는 타인의 법익에 대한 현재의 부당한 침해를 방위하기 위한 행위가 상당한 이유를 가지고 있을 때 인정되며 상황적·외적으로 요건이 성립하면 행위의 위법성을 조각한다. 근대 이전부터 형법이 제정되기까지 정당방위 개념은 점진적으로 확장되었고, 사상적으로 개인의 권리의식이 고조됨에

\* 이 논문은 2010년도 정부재원(교육과학기술부 인문사회연구역량강화사업비)으로 한국연구재단의 지원을 받아 연구되었으며(NRF-2010-330-B00312), 2012 한국심리학회 연차학술대회에서 발표되었음.

\*\* 교신저자: 박광배, (361-763) 충청북도 청주시 흥덕구 내수동로 52 충북대학교 사회과학대 심리학과, 전화: 043) 261-2195, E-mail: kwangbai@chungbuk.ac.kr

따라 정당방위의 개인의 권리로서의 측면이 부각되고 있으며 그 범위가 점차 확대하는 방향으로 가고 있으나(김태명, 2008) 정당방위는 상당히 제한적으로 인정되는 형법상 위법성조각사유다.

2008년에 도입된 국민참여재판은 배심원의 평결을 받아 판사가 최종판결을 하는 배심원제도로 배심원의 평결이 법적인 구속력은 없지만 판사와 재판의 흐름에 상당한 영향을 준다. 배심원은 만 20세 이상의 일반국민으로 형사재판에서 피고인의 유무죄에 대하여 평결한다. 이들이 인식하는 피고와 범죄 상황 및 재판상황은 타인의 행동을 판단하는 귀인양식에 의해 영향을 받을 수 있다.

개인/집단주의 가치관이 지향하는 인간관과 사회행동이 서로 다르므로 타인의 행동을 이해하는 양식, 특별히 상황에 따라 행동을 이해하는 관점도 다른 것으로 알려져 있다. 관계를 중요시하는 집단주의 가치관은 내적인 요인보다는 외적·상황적 요인을 중심으로 타인의 행동을 이해하며, 개인의 독립성을 중요시하는 개인주의 가치관은 행동의 원인을 상황적 요인보다는 개인의 내적 요인에서 찾는 귀인양식을 가지는 것으로 알려져 왔다(Markus & Kitayama, 1991a, b; Morris, 1993; Morris, Nisbett, & Peng, 1994; Morris & Peng, 1994; Zebrowitz, 1990; 조국호, 1996에서 재인용). 그러므로 상황적인 조건이 성립되면 행위의 위법성이 조각되는 정당방위 주장에 대해서 개인주의 가치관을 가진 배심원보다는 집단주의 가치관을 가진 배심원이 피고인의 정당방위 주장을 더 쉽게 인정할 것으로 기대된다.

본 연구는 상황적인 조건이 성립되면 피고인의 행위에 대한 위법이 조각되며 그 행위의 정당성이 인정되는 정당방위 법 양식이 개인주의 가치관 혹은 집단주의 가치관을 가진 사람의 상식적인 귀인양식과 부합하는지를 파악하기 위한 것이다. 따라서 본 연구에서는 구체적 사례에 대한 정당방위 판단이 개인/집단주의 가치관에 따라 달라지는지를 파악하고자 한다.

## 정당방위

형법 제 21조 제 1항은 정당방위(self-defense)에 대해 “(1) 자기 또는 타인의 법익에 대한 (2) 현재의 부

당한 침해를 방위하기 위한 행위는 (3) 상당한 이유가 있는 때에는 벌하지 아니한다.”고 규정하고 있다(변호는 필자가 첨가). 이 형법조항에서 벌하지 않는다는 것은 단순히 용서를 하거나 정상을 참작한다는 의미가 아니라, 그 행위가 위법하지 않고 정당하다는 것을 의미한다. ‘정당방위’는 방위가 일어난 시점에 3가지 요건이 성립되는지 여부로 판단된다. 첫째, 방위행위가 자기 또는 타인의 “정당한 법익”을 보호하기 위한 행위여야 한다. 법에 의해 보호되는 모든 개인적 이익이 정당방위에 의해 보호받을 수 있다. 생명, 신체, 자유, 명예, 재산 등과 같은 형법의 개인적 법익뿐만 아니라 민법의 점유 또는 일반적 인격권에 해당되는 사생활영역도 정당방위의 보호대상에 속한다. 또한 자기의 법익뿐만 아니라 타인의 법익을 보호하기 위한 정당방위도 가능하다. 이때의 타인은 자연인·법인·법인적 없는 단체를 모두 포함한다. 둘째, “현재의 부당한” 침해를 방위하기 위한 행위여야 한다. 침해의 부당성은 침해의 ‘위법성’을 의미하며 형법의 구성요건에 해당하는 위법행위뿐만 아니라 법질서에 반하는 일반적인 위법행위도 포함된다(하태훈, 1994). 침해의 현재성은 침해가 급박한 상태, 혹은 바로 발생하였거나 계속되고 있는 경우를 말한다(이용식, 1995). 셋째, 방위의 정도에 상당성이 있어야 한다. 즉, 행위가 객관적으로 합리적(reasonable)이라야 하고, 그 정도가 꼭 필요한 만큼을 초과하지 않아야 한다(손혜목, 1996). 필요성원칙은 여러 가지 방위수단 가운데 주어진 상황에서 가장 경미한 수단을 선택할 것(예컨대 총이나 칼 대신 주먹)과 가장 경미한 방법으로 사용할 것(예컨대 칼을 사용하는 것이 불가피한 경우에도 심장부 대신에 복부를 찌르는 것)을 요구한다(최석운, 2002).

법적인 정당방위 개념을 정의하는 3가지 요건은 모두 피고인 행위의 상황적 요소다. 즉, 당시 합리적인 피고인의 입장과 관점에서 보았을 때, 피고인 행위를 촉발하는 실질적 외적 침해가 먼저 있어야 하고, 그 외적 침해가 실제로 부당한 것이라야 하며, 그 부당한 침해의 성질이 객관적으로 위급/긴박해야 하고, 그 침해상황이 합리적인 인간은 피고인이 행한 것과 같은 행위를 할 수 밖에 없다고 객관적으로 인정될 수 있는 것이라야 한다.

한국에서 정당방위를 주장하는 판례는 많으나 정당방위가 인정된 판례는 드물다. 피해자가 칼을 들고 피고인을 찌르자 그 칼을 뺏어 그 칼로 반격을 가한 결과 피해자에게 상해를 입힌 판례가 있다(대판 1984.1.24 83도1873). 본 사건은 정당방위의 상황적 요인이 인정되므로 정당하다고 할 수 있겠으나 실제 재판에서는 방위행위에 상당한 이유가 없다고 판단하여 정당방위를 기각하였다. 이처럼 행위가 행위자 이외의 상황적·외적 요인에 의해 촉발, 유발되었다고 인정되면 형식적 위법 혹은 법률행위에 의한 범죄가 될 수 있는 행위라도 실질적으로는 정당한 것으로 인정될 수 있지만, 그 일반적 개념이 구체적 사례에 적용될 때 상황적·외적 요인의 인정은 매우 엄격하게 이루어지고 있다. 법은 개인의 천부적 권리와 자유를 보장하는 제도적 보루의 역할을 해야 하는 당위성과 더불어 공공질서와 사회방위를 수호하는 중요한 역할을 동시에 가지기 때문이다.

### 행위이해의 문화적 양식

한국에서 정당방위를 주장하는 판례는 많으나 정당방위가 인정된 판례는 드물다. 대표적인 판례로 이혼소송 중인 남편이 변태적 성행위를 요구한 사건으로 별거중인 아내를 찾아와 가위로 폭행하고 변태적인 성행위를 강요하는 남편을 칼로 복부를 찔러 사망케 하였는데, 방위행위가 그 정도를 초과한다는 이유로 정당방위를 기각하였다(대법원 2001.5.15 선고 2001도1089). 다른 판례로 12세부터 의붓아버지에게 강간을 당해온 딸이 그 남자친구와 공모하여 그 아버지를 살해한 사건에서는 강간이 진행되고 있으므로 현재성은 인정되나 이 또한 사회통념상 상당성이 결여되므로 정당방위를 인정하지 않았다(대판 1992.12.22, 92도2540).

이처럼 많은 재판에서 정당방위가 인정되지 않은 이유는 방위행위에 객관적인 상당한 이유(objective reasonableness)가 있어야 하기 때문이다. 상당성이란 ‘침해행위에 의하여 침해되는 법익의 종류, 정도, 침해의 방법, 침해행위의 완급과 방위행위에 의하여 침해될 법익의 종류, 정도 등 일체의 구체적 사정을 참작하여 방위행위가 사회적으로 상당한 것’으로 정의되며

(김태명, 2008) 현재하는 침해, 위협의 긴박성, 다른 구제수단의 존재여부 등의 상황적 요인들에 의해 증명되어야 한다.

개인주의와 집단주의 가치관은 타인의 행위를 이해하는데 서로 다른 귀인양식을 사용하는 것으로 알려져 있다. 개인주의 가치관이 강한 서양인들은 타인의 행위를 이해하기 위하여 상황적·외적인 요인보다 내적인 요인을 더 많이 고려하는 경향이 있다. 타인의 행위가 객관적으로 상황에 의해 이루어진 경우에도 그것을 행위자 내부요인에 귀인하는 오류를 근본귀인오류(Fundamental Attribution Error; FAE)라고 부른다(Ross, 1977). 그러나 이 오류는 전 세계적으로 공통되게 적용되지 않는다(Miller, 1984). 동양인들은 상대적으로 상황적 요인에 의존하여 타인의 행위를 이해하려는 경향이 있는 것으로 알려져 있으며 근본귀인오류를 상대적으로 적게 범한다(Choi & Nisbett, 1998; Hung, Chiu, & Kung, 1997; Ji, Peng, & Nisbett, 2000; Masuda & Kitayama, 2004).

Morris와 Peng(1994)의 연구는 중국 신문과 미국 신문에서 2급 살인사건에 대해 어떻게 보고하는지를 분석하여 근본귀인오류의 문화차이를 확인하였다. 중국 신문에서는 사건을 설명하기 위해 피고인을 둘러싼 상황적인 요인을 더 많이 사용하였고, 미국의 신문에서는 피고인의 기질에 대한 용어를 많이 사용하였다. Lee와 Herzog(1996)의 연구도 비슷한 결과를 보여주는데 미국의 스포츠기자는 선수의 성공을 내적인 요인에 귀인하였고, 홍콩의 스포츠기자는 외적인 요인을 성공의 원인으로 귀인하는 경향을 보였다.

타인의 행동을 이해할 때 나타나는 문화차이는 타인의 행동을 예측할 때도 나타난다. Norenzayan과 Nisbett(1998)의 연구에서는 한국 대학생이 미국 대학생보다 타인의 행동을 예측할 때 상황적인 정보를 많이 사용하는 경향을 보였다. 또한 아시아인과 미국인의 자신과 타인에 대한 태도차이 연구에서는 미국학생과 다르게 일본학생은 추상적인 기질보다는 맥락 특정한 요소로 자신을 묘사했다(Cousins, 1989).

### 행위이해 양식에 따른 정당방위 판단의 차이

일반인들이 지닌 법 지식이 실제 법과 다른 경우가 종종 있다(Darley, Carlsmith, & Robinson, 2001). 따라서 일반인들의 상식적인 정당방위 판단은 평소애 일상적으로 사용하는 귀인양식에 의해 이루어질 것이며, 개인/집단주의 가치관으로 인한 차이가 존재할 것으로 예상된다. 타인의 행위를 이해하기 위하여 그 행위의 상황적 요인을 중요시하는 것으로 알려진 집단주의 가치관의 한국인들은 법적으로 인정되기 어려운 방위행위에 대해서도 행위를 초래하는 강력한 상황적 요인이 존재할 때는 그 정당성을 인정하는 경우가 많을 것으로 예상된다. 예를 들어, 만취한 처남이 피고인의 부인과 말다툼을 하다가 부인의 머리채를 잡고 때리자 피고인이 이를 저지하며 싸우게 되었는데, 그 과정에서 몸이 육중한 처남이 왜소한 피고인을 넘어뜨리고 그 위에 올라타 목을 누르자 호흡이 곤란하게 된 피고인이 근처에 놓여있던 과도로 처남의 다리를 찢러 상해를 입힌 사건이 있다(대판 2000.3.28, 2000도228). 이 사건에서는 피고인이 목이 눌러 호흡이 곤란한 상황, 피해자가 부인을 때리는 상황 등 정당방위를 인정하기에 강력한 상황적 증거들이 존재하므로 배심원은 정당방위를 쉽게 인정할 수 있을 것으로 예상된다. 그러나 대법원은 부당한 공격을 방위하기 위한 것보다는 서로 공격할 의사로 싸우다가 먼저 공격을 받고 이에 대하여 가해하게 된 것으로 보아 정당방위의 성립을 부정하였다. 이처럼 정당방위 재판에서 강력한 상황적 요인이 존재하더라도 법적인 정당방위가 성립하지 않는 경우가 대부분이지만, 집단주의 가치관이 강한 한국의 배심원은 피고인의 행위를 상황적 요인에 의해 이해할 가능성이 있다. 다시 말해, 집단주의 가치관이 강한 사람들은 정당방위 재판에서 제시되는 침해의 정도, 자기 혹은 타인의 법익을 위한 행위, 침해의 현재성, 방위행위의 상당성 등 상황적인 증거들을 더 많이, 더 중요하게 고려하게 되므로 정당방위 주장을 더 쉽게 인정할 것으로 예상된다. 반면에 개인주의 가치관이 강한 사람들은 상황적인 요인보다 피고인이 정당방위를 주장하는 행위를 하게 된 내적인 원인에 집중하게 될 가능성이 있다. 이러한 귀인양식은 피고인의 행

위를 방위로서 이해하기 보다는 범의를 가진 행위로 이해하여 정당방위를 인정하기 어렵게 될 것으로 예상된다. 따라서 정당방위의 법적인 요인이 상당히 충족되는 사건의 경우(즉, 침해의 현재성과 방위행위의 객관적 상당성이 일정 수준으로 존재하는 사건의 경우), 상식적인 판단을 하는 집단주의 가치관의 일반인들은 개인주의 가치관의 일반인들에 비하여 정당방위 주장을 쉽게 인정할 것으로 예상된다.

## 방 법

### 실험 참가자

본 연구의 실험 참가자는 온라인 조사기관에 등록된 사람으로, 참가자는 전국에 거주하고 있으며 배심원으로서의 자격이 주어지는 만 20세 이상의 성인 남녀 403명이다. 참가자는 온라인상으로 설문에 응답하였다. 배심원이 될 수 없는 변호사, 경찰 등 법조계 관련기관에 있는 사람과 국회의원은 실험에서 배제하였다. 실험 참가자는 남자 201명(49.9%), 여자 202명(50.1%)으로 구성되었고, 평균연령은 39.9(범위: 20~59)세였다. 학력은 중학교 졸업부터 대학원 졸업까지 다양하게 분포하였으며 대학교 졸업자가 가장 많았다(225명).

### 시나리오

국내의 정당방위를 인정한 판례 대부분이 타인의 법익을 방위한 사건이다. 본 연구에서는 실제 대한민국에서 정당방위 혹은 과잉방위를 주장한 판례를 재구성하여 시나리오로 사용하였다. ‘살인사건’ 시나리오는 2010년에 청주에서 국민참여재판으로 진행되었던 살인 사건을 배경으로 하였다(청주지방법원 2009고합145). 재판에서 피고인은 과잉방위를 주장하였다. 본 연구는 정당방위에 대한 연구이므로 해당 재판내용의 상당부분을 각색하여 시나리오를 구성하였다. 반면 ‘상해사건’ 시나리오는 1986년에 정당방위를 인정받은 재판이며, 판례를 토대로 시나리오를 재구성하였다(대판 1986.10.14, 86도1091).

살인사건의 내용은 자신의 여자 친구에게 다른 애인이 있다는 것을 알게 된 피고인이 여자 친구와 피해자가 모텔에 들어가는 것을 목격하고 뒤따라 들어가 따지자 여자 친구가 바람을 폈다는 사실을 알게 된 피해자가 분노하여 여자를 폭행하고 생명을 위협한다. 이를 피고인이 저지하다 목재의자로 피해자의 둔부를 일회 가격했는데, 이로 인해 피해자는 사망하였다. 피고인은 여자 친구가 심한 폭행으로 인해 생명의 위협이 있다고 판단하여 이를 저지하려는 방위행위였다는 이유로 정당방위를 주장한다. 정당방위의 상당성요건이 존재하는 조건에서는 피해자가 여자를 심히 폭행하고 있을 때 목재의자로 일회 가격하고, 정당방위의 상당성요건이 부재하는 조건에서는 피해자가 여자를 심히 폭행한 후 모텔 방문을 열고 나가는데 피고인이 목재의자를 들고 따라가서 일회 가격한다. 두 조건은 피고인이 피해자를 살해하는 시기, 다시 말해 정당방위 상황적 요인 중 현재성을 조작하였으며 그 외 모든 내용은 동일하다.

상해사건의 경우, 평소 앙숙인 이웃주민과 피고인의 아버지가 연립주택 후문 앞에서 실랑이를 벌이다가 화가 난 피해자가 소지한 차에 올라타 피고인의 아버지에게로 진진하려는 것을 보고 피고인인 아들이 이를 저지하는 과정에서 피해자에게 상해를 입혔다. 피고인은 아버지를 구하기 위한 정당방위를 주장한다. 정당방위의 상당성요건이 존재하는 조건에서는 피해자가 1km거리에 주차되어있던 차를 몰고 약 시속 25km로 5m를 진진하자 피고인이 이를 뒤따라 뛰어가 운전석 창문을 통해 피해자의 얼굴을 일회 가격한다. 정당방위의 상당성요건이 부재하는 조건에서는 피해자가 5m 가량을 진진한 후 멈춰선 후 운전석으로 고개를 내밀어 욕을 하자 피고인이 뒤따라와서 피해자의 얼굴을 일회 가격한다. 두 조건 역시 정당방위의 현재성을 조작하였고 그 외의 내용은 모두 일치한다.

### 실험조건

본 연구의 첫 번째 독립변인인 '사건종류'는 살인사건과 상해사건으로 범포 심각성이 정당방위 인정에 영향을 미치는지를 알아보기 위해 조작하였다. 두 번째

독립변인은 '상당성'이다. 방위행위에 상당한 이유가 있기 위해서는 방위의 필요성이 존재해야 하는데, 방위가 필요하기 위해서는 방위행위가 자기 혹은 타인의 법익을 위한 것이어야 하며 침해가 현재해야한다. 이중 피고인의 방위행위가 일어난 시점에 피해자의 침해가 계속되고 있어야 한다는 정당방위의 '현재성'을 조작하여 상당성 변인을 만들고 '상당성이 강한 조건'과 '상당성이 약한 조건'으로 명명하였다.

개인주의 가치관과 집단주의 가치관을 측정하기 위해 Singelis, Triandis, Bhawuk와 Gelfand(1995)가 개발한 The Scale of Individualism-Collectivism Scale를 번안하여 사용하였다. 본 척도는 개인주의와 집단주의 가치관을 위계질서를 강조하는 수직과 평등을 강조하는 수평으로 나누어 측정한다. 수평적 개인주의(horizontal individualism, HI)는 개인이 집단으로부터 독립적이고 구분되는 존재이며 평등을 강조하는 정도를 측정한다. 수직적 개인주의(vertical individualism)는 개인은 독립적이나 개인 간의 불평등과 계급체계를 인정하고 경쟁을 강조하는 정도를 측정한다. 수평적 집단주의(horizontal collectivism, HC)는 개인은 집단의 일부이며 소속된 집단의 결정을 존중하고 집단과의 상호의존성이 있으나, 개인은 평등한 존재한다고 생각하는지를 측정한다. 수직적 집단주의(vertical collectivism, VC)는 집단의 목표를 위해 기꺼이 자신의 목표를 희생할 수 있는가, 권위에 대해 순종하는 정도, 집단 내의 불평등을 수용하는 정도를 측정한다.

각 차원은 8문항씩 총 32문항으로 이루어져있으며, 9점 척도로 '1=매우 그렇지 않다'에서 '9=매우 그렇다'로 평정하게 되어있다. 척도의 내적일치도(Cronbach'  $\alpha$ )는 HI는 .67, VI는 .74, HC는 .74, VC는 .68로 보고되었다(Singelis et al, 1995). 본 연구에서 사용한 개인주의-집단주의척도의 내적 일치도(Cronbach'  $\alpha$ )는 HI는 .71, VI는 .70, HC는 .83, VC는 .74로 검증되었다.

척도에 존재하는 개인주의와 집단주의가 서로 구분되는 요인으로 변별되는지를 확인하기 위하여 탐색적 요인분석을 실시하였다. Eigenvalue가 1이상인 요인을 추출하고, 스크리도표를 확인한 결과 2개 요인이 적당한 것으로 나왔으며 해당 척도가 개인주의와 집단주의 두 가지 가치관을 반영하기를 기대하므로 요인의 수를

2개로 지정하여 다시 주축요인분해(Principal Axis Factoring)를 실시하고 사각회전(Oblimin)하였다. 요인 분석 결과 요인 1에는 집단주의를 설명하는 문항들이 포함되었고, 요인 2에는 개인주의를 설명하는 문항들이 포함되어 Singelis et al(1995)가 분류한 개인주의와 집단주의 두 요인에 적합하게 변별되었으나 개인주의 차원의 1번, 5번, 8번 문항은 집단주의 차원의 문항과 동일한 차원으로 분류되므로 이를 삭제한 후 개인주의-집단주의 척도를 재구성하였다. 본 연구에서는 수직적 개인주의와 수평적 개인주의를 합하여 개인주의 가치관 점수로 삼고, 수직적 집단주의와 수평적 집단주의의 점수를 합하여 집단주의 점수로 삼았다.

### 실험절차

본 실험에 임하는 모든 참가자는 컴퓨터 모니터를 통하여 실험에 임하였다. 각 참가자는 본 연구의 목적을 먼저 읽은 후 무작위로 배정된 4종류의 시나리오 중 한 가지 시나리오를 읽었다. 시나리오를 모두 읽은 후 참가자는 본 실험의 종속변인이 되는 정당방위 여부에 대해 응답했다: “귀하가 이 사건의 배심원이라면 피고인의 정당방위가 성립된다고 생각하십니까?” 설문에 응답하는 동안 재판 시나리오를 다시 읽을 수 있도록 하였고 정당방위에 대한 판단이 모두 끝나면 참가자는 개인주의-집단주의 척도에 응답하였다.

### 결 과

본 연구에서는 개인주의와 집단주의 가치관을 지닌 피험자가 정당방위를 인정하는 비율에 차이가 있는지를 알아보기 위하여 중앙치 분리법을 사용하여 개인/집단주의 가치관의 집단을 분류하였다. 전체 피험자의 개인주의점수와 집단주의점수를 각각의 중앙치(개인주의점수=5.46, 집단주의점수=6.31)를 기준으로 고·저 집단으로 나눈 뒤, 개인주의점수가 높은 집단, 집단주의점수가 낮은 집단을 ‘개인주의’집단으로 분류하고, 집단주의점수가 높은 집단, 개인주의점수가 낮은 집단을 ‘집단주의’집단으로 분류하였다. 집단주의점수와 개인주의점수가 모두 중앙치 이상인 집단을 편의상 ‘양가’

집단, 그리고 집단주의점수와 개인주의점수가 모두 중앙치 이하인 집단을 ‘미분’집단으로 지칭하였다. 정당방위 인정 비율을 집단별로 표 1에 제시하였다.

표 1. 정당방위 인정 비율(%)

사건	상당성	개인/집단주의	N	정당방위 인정(%)		
살인	강	양가	29	72		
		개인	23	57		
		집단	18	89		
		미분	31	74		
		약	양가	32	38	
			개인	27	48	
	집단		15	47		
	미분		28	61		
	상해		강	양가	27	81
				개인	25	64
		집단		22	91	
		약	미분	26	69	
양가			30	73		
개인			20	70		
		집단	21	67		
		미분	29	62		

### 정당방위 판단에 대한 가치관, 사건종류, 상당성의 효과

정당방위 판단에 대한 사건종류, 상당성, 집단/개인주의 가치관의 효과를 산출하기 위하여 중다로짓분석(multiple logit analysis)을 하였다. 이를 위하여 4개의 집단/개인주의 가치관 집단을 3개의 서로 직교적인(orthogonal) 대비변인(contrast variable)으로 코딩하였다: 첫 번째 대비변인(INDCOL1)은 가치관이 편중되지 않은 ‘양가’집단과 ‘미분’집단을 가치관이 편중된 ‘집단주의’ 집단, ‘개인주의’ 집단과 대비(비교)하는 변인이고, 두 번째 대비변인(INDCOL2)은 ‘양가’ 집단을 ‘미분’집단과 대비하는 변인이며, 세 번째 대비변인(INDCOL3)은 ‘집단주의’ 집단을 ‘개인주의’집단과 대비하는 변인이다. 반응변인(response variable)인 정당방위 판단은 정당방위를 인정하는 경우를 “1”로, 불인정하는 경우를 “0”으로 코딩하였다. 표 2에 중다로짓분석의 결과가 제시되었다.

표 2. 정당방위 판단에 대한 사건종류, 상당성, 집단/개인주의 가치관의 효과

효과	B	SE	Wald $\chi^2$	p
사건종류	-.26	.12	4.62	<.05
상당성	.42	.12	12.40	<.01
INDCOL1 (가치편중 v. 가치비편중 대비)	-.05	.12	.18	ns
INDCOL2 (양가 v. 미분)	.02	.15	.02	ns
INDCOL3 (집단주의 v. 개인주의)	-.42	.19	4.76	<.05
사건종류 x 상당성	-.16	.12	1.72	ns
사건종류 x INDCOL1	-.03	.12	.05	ns
사건종류 x INDCOL2	.28	.15	3.63	ns
사건종류 x INDCOL3	.02	.19	.01	ns
상당성 x INDCOL1	.06	.12	.27	ns
상당성 x INDCOL2	-.13	.15	.74	ns
상당성 x INDCOL3	.47	.19	6.06	<.01
사건종류 x 상당성 x INDCOL1	.01	.12	.00	ns
사건종류 x 상당성 x INDCOL2	.09	.15	.36	ns
사건종류 x 상당성 x INDCOL3	.00	.19	.00	ns

주. 모형 우도비 카이자승(likelihood ratio  $\chi^2$ )=36.55,  $df$ =15,  $p$ <.01

로짓분석의 주목적은 집단/개인주의 가치관에 따라 상식적인 정당방위 판단이 달라질 것이라는 가설을 검증하는 것이다. 표 2를 보면, 정당방위 판단에 대한 사건종류(살인 v. 상해)의 효과(Wald  $\chi^2$ =4.62,  $p$ <.05)와 상당성요건의 효과(Wald  $\chi^2$ =12.40,  $p$ <.01)가 유의미하였고, 집단주의 집단을 개인주의 집단과 대비하는 INDCOL3의 효과(Wald  $\chi^2$ =4.76,  $p$ <.05)가 유의미하였으며, 상당성요건과 INDCOL3의 상호작용효과(Wald  $\chi^2$ =6.06,  $p$ <.01)가 통계적으로 높은 수준에서 유의미

하였다. 이 효과들의 구체적 내용을 파악하기 위하여 정당방위 인정비율을 그림 1과 그림 2에 제시하였다.

그림 1과 그림 2는 상식적인 정당방위 판단에 대한 상당성요건과 INDCOL3의 이원상호작용효과 표 2를 보여준다. 상해사건과 살인사건에 대하여 공히, 상식적인 정당방위 판단에 대한 집단/개인주의 가치관의 효과는 사건에 포함된 상당성요건이 존재할 때 두드러지게 나타났고, 상당성요건이 부재할 때는 나타나지 않았다. 그 주된 이유는 집단주의 가치관이 강한 집단의 정당방위 판단은 상당성요건 존재의 유무에 따라 일관

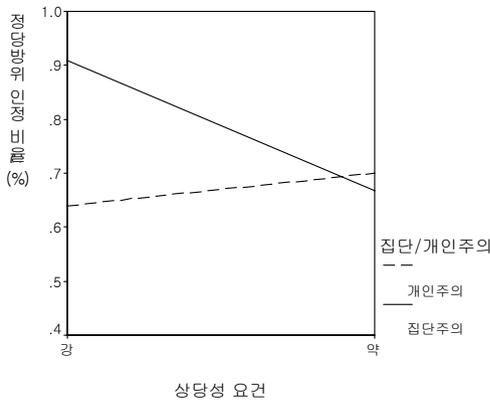


그림 1. 상해사건에 대한 정당방위 인정비율

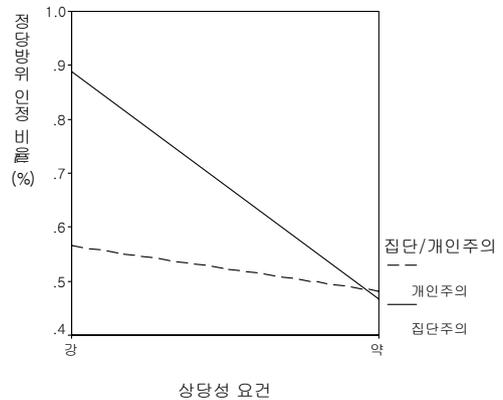


그림 2. 살인사건에 대한 정당방위 인정비율

성 있게 크게 변하는 반면(상해사건의 경우  $t(41)=2.00$ ,  $p<.05$ , 살인사건의 경우  $t(31)=2.86$ ,  $p<.01$ ), 개인주의 가치관이 강한 집단의 정당방위 판단은 상당성요건 존재 유무에 따라 거의 변하지 않고, 변화의 방향도 일관성이 없기 때문이다(상해사건의 경우  $t(43)=-.42$ ,  $p>.05$ , 살인사건의 경우  $t(49)=.58$ ,  $p>.05$ ). 상해사건에서는 개인주의 가치관이 강한 집단이 상당성요건이 부재하는 경우에 그것이 존재하는 경우에 비하여 오히려 정당방위 인정을 더 많이 하였다.

## 논 의

본 연구에서는 정당방위 재판 상황에서 일반인의 개인/집단주의 가치관이 정당방위 판단에 미치는 영향을 알아보려 하였다. 연구 결과, 집단주의 가치관이 강한 사람은 정당방위에 대한 상당성요건이 약한 조건보다 상당성요건이 강한 조건에서 더 많이 정당방위를 인정한 반면, 개인주의 가치관이 강한 사람은 상당성요건이 강한 조건과 약한 조건 모두 비슷한 수준으로 정당방위를 낮게 인정하였다.

이러한 연구 결과는 피험자의 개인/집단주의 가치관이 정당방위 사건에서 상황적 요인을 고려하는 양식에 영향을 주므로 정당방위를 인정하는 수준에 차이가 있을 것이라는 본 연구의 가설을 지지한다. 개인주의 가치관이 강한 사람은 상당성요건이 강한 조건과 상당성요건이 약한 조건 모두 정당방위를 비슷한 수준으로 인정하였다. 본 실험에서 사용한 상당성요건은 피고인이 방위행위를 하기 직전, 침해가 지속되고 있었는가(정당방위의 현재성)를 사용하여 시나리오를 구성하였으므로 그 외 모든 내용과 행위자 내적요인이 동일하다. 그러므로 개인주의 가치관이 강한 사람이 정당방위 사건을 판단할 때 상당성요건과 관계없이 정당방위를 인정하는 수준에 차이가 없는 것은 피고인의 방위행위의 이유를 상황적 요인보다는 개인 내적인 요인으로 이해했기 때문이라 해석할 수 있다. 반면, 집단주의 가치관이 강한 사람은 행위의 원인을 피고인의 내적인 요인보다는 외적·상황적인 요인에서 찾는 경향이 높으므로, 상황적 요인이 보다 많은 상당성요건이 존재하는 조건에서 높은 수준으로 정당방위를 인정함을 확

인 하였으며, 이는 집단주의 가치관이 강한 사람은 피고인의 정당방위를 인정하는데 있어 상황적 요인이 중요한 변인으로 작용했음을 의미한다. 이러한 결과는 타인을 이해하는 양식에 있어 집단주의 가치관이 강한 사람(동양인)은 상황적인 요인을 더 고려하지만 개인주의 가치관이 강한 사람(미국인)은 개인의 속성을 더 많이 고려한다는 선행연구(Shweder & Bourne, 1984)와 일치하며, Pepitone(1987) 및 Fletcher와 Wrad(1988)가 지적한 것처럼 개인주의 문화권에서 보편적으로 밝혀진 근본귀인요류가 집단주의 문화권에서는 나타나지 않는다(조공호, 1996)는 기존 연구결과를 지지한다.

정당방위를 인정한 비율을 살펴보면 가장 정당방위를 적게 인정한 집단주의 가치관이 강한 사람의 살인사건 상당성요건 부재 조건에서도 47%의 참가자가 정당방위를 인정하였다. 이러한 결과는 상당성요건이 부재하는 조건에서도 '정당방위의 현재성 요건'을 제외한 상황적 요인(침해 사실과 침해의 정도, 자기 또는 타인의 법익을 위한 방위행위 등)이 충분히 포함되어 있기 때문에 상황적 요인을 많이 고려하는 집단주의 가치관이 강한 사람은 정당방위가 성립되기에 부족한 증거라 할지라도 정당방위가 인정된다고 판단하였을 가능성이 있다. Pennington과 Hastie(1992)연구에 의하면 배심원은 사건의 전말을 추론하는 과정에서 강력한 특정 증거에 의해 불완전한 판단을 할 가능성이 있다. 특별히 법적 지침을 고지받기 전의 배심원은 정당방위 성립에 관한 법 원칙을 알지 못하므로 정당방위가 성립되기에 부족한 증거수준이라 할지라도 피해자에 의해 피고인의 여자 친구가 죽을 듯이 맞고 있는 상황(살인사건), 피고인의 아버지가 피해자가 모는 차에 치일 것 같은 상황(상해사건)과 같은 강력한 상황적 증거에 의해 정당방위를 인정하였을 가능성이 있다.

또한 개인/집단주의 가치관이 강한 사람 모두 정당방위 판단을 할 때, 살인사건보다 상해사건에서 정당방위를 더 인정하는 경향을 보였다. 이는 상해사건의 범죄 심각성과 상해정도가 살인사건에 비해 비교적 가벼우므로 정당방위를 인정하는 것이 보다 수월했을 가능성이 있다. 혹은 상해사건에서 피고인의 행위목적에 차에 치일 것 같은 아버지를 방위하기 위함이기 때문일 수 있다. 한국은 유교적 가치를 중시하는 국가로

부모를 존경하고 섬겨야한다는 부자유친(父子有親)은 유교적 가치관에서 보았을 때 인간이 마땅히 행해야 할 덕목이다. 그러므로 아버지를 구하기 위한 방위행위는 참가자로 하여금 그 정당성을 쉽게 인정하게 할 가능성이 있다. 동일한 이유로 모든 조건에서 정당방위를 인정한 비율이 높은 것을 설명할 수 있다. 본 실험에서 사용한 살인, 상해사건 내용은 타인을 구하기 위한 정당방위 사건이므로 전통적으로 타인을 섬기고 돕는 것을 덕목으로 삼는 한국인 참가자가 높은 수준으로 정당방위를 인정할 것이라 해석할 수 있다.

본 연구는 상황적인 요인이 성립하면 그 정당성이 인정되는 특정한 재판 상황에서 타인을 고려하는 양식인 근본귀인요류가 미치는 영향을 알아보았다. 그러나 배심원은 구체적인 법 지식이 없고, 법적인 판단을 위한 훈련을 받지 않았으므로 항상 법원칙에 부합하는 판단을 하는 것을 기대하기 어렵다. 이를 위하여 배심 재판에서는 법관이 사건에 대한 평의, 평결을 하기 위한 지식을 배심원에게 알려주어야 한다(김종대, 이은로, 한상훈, 2007). 국민의 형사재판 참여에 관한 법률 제 46조 제1항에 의하면 재판장은 변론이 종결된 후 법정에서 배심원에게 공소사실의 요지와 적용법조, 피고인과 변호인 주장의 요지, 증거능력, 그 밖에 유의할 사항에 관하여 설명하여야 한다. 최종적으로 배심원에게 고지하는 지침에는 기소된 범죄의 성립 요건에 관한 사항이 포함되어야 한다.

판사의 지침은 배심원의 평결에 큰 영향을 줄 수 있다(정진연, 2006). 정당방위, 합리적 의심 기준 등의 중요한 법 개념과 원칙들과 관련된 배심원지침 선행연구에서 지침 유무, 객관적 기준과 주관적 기준 지침, 지침의 표현 방식 등에 의해 유무죄 판결과 이해도, 유죄기준에 대한 확신 등이 달라진다는 것을 보여주었다(Horowitz & Kirkpatrick, 1996; Terrance, Matheson, & Spanos, 2000). 이러한 연구결과는 개인주의 가치관이 강한 미국인이 법적인 판단원칙을 구체적으로 제시받을수록 법적 원칙의 의미를 개인의 권리와 자유를 보장하기 위한 것으로 이해하여 정당방위를 더 많이 인정하게 하게 되는 것으로 해석할 수 있다. 반면 집단주의 가치관이 강한 한국인은 정당방위에 대한 법적인 판단 원칙의 의미를 개인의 자유/권리의 보

장을 위한 것보다는 사회질서와 안정을 유지하기 위한 것으로 해석할 가능성이 높다. 그러므로 판사가 정당방위 법원칙을 고지할 경우 개인/집단주의 가치관에 따라 정당방위를 인정하는 비율에 변화가 있을 것으로 예상된다. 이를 확인하기 위해 후속연구에서는 일반인에게 정당방위에 대한 법원칙을 제시한 후 정당방위 인정에 대한 판단이 변화하는지를 측정하고, 그 원인이 개인/집단주의 가치관과 개인이 지닌 법의 기능에 대한 인식과 관념에 의한 것인지 확인해야 할 것이다. 이를 위하여 우선적으로 개인이 지닌 법의 기능에 대한 법적 가치관을 사회의 질서와 국가의 안정을 위한 것(유교적 법이념)과 개인의 권리와 보호를 위한 것(개인권적 법이념)으로 이원 분리하여 측정하는 법이념척도를 개발하는 것이 필요하다.

## 참 고 문 헌

- 김종대, 이은로, 한상훈 (2011). “합리적 의심의 여지없는 증명” 기준에 대한 배심원의 이해도 연구. 연세대학교 법학연구, 21(2), 1-42.
- 김태명 (2008). 우리나라에서의 정당방위에 대한 역사적 고찰. 동북아법연구, 2(1), 329-363.
- 손해목 (1996). 형법총론. 법문사.
- 양건 (2002). 한국의 범문화와 법의 지배. 한국법철학회, 5(1), 185-202.
- 이용식 (1994). 정당방위와 긴급피난의 몇 가지 요건. 판례월보, 291, 30-45.
- 정진연 (2006). 국민참여재판에서 한국형 배심제의 도입, 법학논총 15, 1-22.
- 조근호 (1996). 문화유형과 타인이해 양상의 차이. 한국심리학회지, 15(1), 104-139.
- 최석운 (2002). 정당방위의 상당성과 사회윤리적 제한. 비교형사법연구, 4(1), 417-436.
- 하태훈 (2004). 형법 제21조의 정당방위상황. 차용석교수화갑기념논문집, 190.
- Choi, I., & Nisbett, R. E. (1998). Situational salience and cultural differences in the correspondence bias and in the actor-observer bias. *Personality and Social Psychology Bulletin*, 24, 949-960.

- Cousins, S. D. (1989). Culture and self-perception in Japan and the U.S. *Journal of Personality and Social Psychology*, *56*, 124-131.
- Darley, J. M., Carlsmith, K. M., & Robinson, P. H. (2001). The ax ante function of the criminal law. *Law and Society Review*, *35*, 165-189.
- Fletcher, G. J. O., & Wrad, C. (1988). Attribution theory and process : Cross-cultural perspective. In M. H. Bond(Ed.), *The cross-cultural challenge to social psychology*. Newbury Park, CA : Sage.
- Horowitz, I. A. & Kirkpatrick, L. C. (1996). A concept in search of a definition: The effects of reasonable doubt instructions on certainty of guilt standards and jury verdicts. *Law and Human Behavior*, *20*(6), 655-670.
- Hung, Y., Chiu, C., & Kung, T. M. (1997). Bringing culture out in front: Effects of cultural meaning system activation on social cognition. In K. Leung, Y. Kashima, U. Kim, & S. Yamaguchi (Eds.), *Progress in Asian social psychology* (Vol. 1, pp. 135-146). Singapore: Wiley.
- Ji, L., Peng, K., & Nisbett, R.E. (2000). Culture, Control, and Perception of Relationships in the Environment. *Journal of Personality and Social Psychology*, *78*, 943-955.
- Lee, F., Hallahan, M., & Herzog, T. (1996). Explaining real life events: How culture and domain shape attributions. *Personality and Social Psychology Bulletin*, *22*, 732-741.
- Markus, H. R., & Kitayama, S. (1991a). Culture and the self: Implications for cognition, emotion, and motivation. *Psychological Review*, *98*, 224-253.
- Markus, H. R., & Kitayama, S. (1991b). Culture variation in the self-concept. In J. Strauss & G. R. Goethals(Eds.), *The self : Interdisciplinary approaches*. New York : Spring-Verlag.
- Masuda, T., & Kitayama, S. (2004). Perceiver-induced constraint and attitude attribution in Japan and the US: A case for the cultural dependence of the correspondence bias. *Journal of Experimental Social Psychology*, *40*, 409 - 416.
- Miller, J. G. (1985). Culture and the development of every day social explanation. *Journal of Personality and Social Psychology*, *46*, 961-978.
- Morris, M. W. (1993). *Culture and cause: American and Chinese understandings of physical and social causality*. Unpublished doctoral dissertation, University of Michigan.
- Morris, M. W., Nisbett, R. E., & Peng, K. (1994). Causal attribution across domains and cultures. In G. Lewis, D. Premack, & D. Sperber(Eds.), *Causal understandings in cognition and culture*. Oxford, England ; Oxford University Press.
- Morris, M. W., & Peng, K. (1994). Culture and cause: American and Chinese attributions for social and physical events. *Journal of Personality and Social Psychology*, *67*, 949-971.
- Norenzayan, A., & Nisbett, R.E. (1998). *Social inference east and west*. Unpublished manuscript, Ann Arbor.
- Pennington, N & Hastie, R., (1992). Explaining the evidence: Tests of the story model for juror decision making. *Journal of Personality and Social Psychology*, *62*, 189 - 206.
- Pepitone, A. (1987). The role of culture in theories of social psychology. In C. Kagitcibasi(Ed.), *Growth and progress in cross-cultural psychology*. Lisse, Netherlands : Ewets & Zeitlinger.
- Ross, L. (1977). The intuitive psychologist and his shortcomings: Distortions in the attribution process. *Advances in experimental social psychology*, *10*, 174-228.
- Shweder, R. A., & Bourne, E. (1984). Does the concept of the person vary cross-culturally? In R. A. Shweder & R. A. LeVine(Eds.), *Culture theory : Essays on mind, self, and emotion*.

- Cambridge, England : Cambridge University Press.
- Singelis, T. M., Triandis, H. C., Bhawuk, D. P. S., & Gelfand, M. J. (1995). Horizontal and vertical dimensions of individualism and collectivism: A theoretical and measurement refinement. *Cross-Cultural Research, 29*, 240-275.
- Terrance, C. A., Matheson, K., & Spanos, N. P. (2000). Effects of judicial instructions and case characteristics in a mock jury trial of battered women who kill. *Law and Human Behavior, 24* (2), 207-229.
- Zebrowitz, L. A. (1990). *Social perception*. Pacific Grove, CA : Brooks/Cole.

## Lay Judgment for Self-defense Claim: Effects of Individualism and Collectivism

Yoori Seong      Kwangbai Park  
Chungbuk National University

This study was to examine how juror eligible lay people evaluate claims of self-defense generically (i.e., without being informed with its legal definitions). It was hypothesized that, in determination for self-defense claims, individuals of high Collectivism would be stricter than those of high Individualism. The results showed that individualists' judgment of self-defense did not vary in accordance with the presence or absence of threat imminence in the scenario. On the other hand, collectivists' judgment of self-defense varied significantly according to the presence or absence of the imminence. Greater proportions of collectivists accepted the defendant's claim of self-defense when the imminence of threat was present in the scenario than when it was absent. Implications of the results for how to instruct the jurors in the self-defense cases were discussed.

*Keywords:* self-defense, reasonableness, collectivism, individualism

1차원고 접수일 : 2012년 07월 13일  
수정원고 접수일 : 2012년 08월 24일  
게재 확정일 : 2012년 08월 27일