



미국의 징벌적 손해배상에 관한 입법례 - 징벌적 손해배상 v. 배액배상 -

입법현안 법률정보

12호

2013년 6월 27일

발행처 국회도서관

발행인 황창화

〈 개 요 〉

2011년 3월 29일에 「하도급거래 공정화에 관한 법률(이하 '하도급법')」을 일부개정하면서 우리나라 최초로 손해의 3배 배상이 법률에 명시되었다. 이후 2013년 4월 30일 임시국회에서 「하도급법」을 개정하여 3배 배상이 적용되는 범위를 확장하였을 뿐만 아니라, 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」 등의 개정과 맞물려 이의 확대 도입이 활발히 논의되고 있는 실정이다.

이에 대하여 우리의 학계 및 언론은 「하도급법」의 3배 배상을 영·미의 '징벌적 손해배상'에 해당하는 것으로 이해하는 것이 일반적이다. 그러나 미국의 징벌적 손해배상제도는 (i) 판례에 의해 형성된 보통법상의 징벌적 손해배상(common-law punitive damages)과 (ii) 법률의 규정에 의해 2배나 3배의 배상을 명하는 성문법상의 배액배상(倍額賠償)(statutory multiple damages)으로 구별할 수 있다. 보통법상의 징벌적 손해배상제도의 취지는 가해자의 처벌을 중심으로 이를 통한 유사행위의 재발을 억제하자는 것이나, 성문법상의 배액배상제도는 구체적 입법례에 따라서 그 취지가 처벌을 목적으로 하고 있는 경우와 이와는 달리 배상적 성격을 갖는 경우가 있다. 이러한 제도적 취지의 차이로 인해 보통법상의 징벌적 손해배상제도의 경우에는 가해행위의 악성의 정도와 가해자의 재산사정 등을 고려하여 몇 배를 배상할지를 결정하게 되나, 가해자의 처벌을 목적으로 하지 않는 성문법상의 배액배상제도는 행위의 악성보다는 행위의 재발을 막기에 충분한 금액인지 등을 고려하여 몇 배의 배상을 할지를 결정하게 된다.

이러한 차이를 간과하고 단순히 현재 우리가 채택하고 있는 3배 배상제도를 미국의 징벌적 손해배상제도로 이해하는 것은 대상사건이나 배상의 승수(乘數) 등을 결정함에 있어 입법정책적으로 오류를 범하게 될 소지가 있다. 따라서 본 보고서는 미국의 보통법상의 징벌적 손해배상제도와 성문법상의 배액배상제도를 비교하여 우리 입법에 참고하고자 한다.

국회도서관 법률정보실

미국의 징벌적 손해배상에 관한 입법례

- 징벌적 손해배상 v. 배액배상 -



|| 목 차 ||

I. 쟁점사안	1
II. 보통법상의 징벌적 손해배상	1
III. 성문법상의 배액배상에 관한 입법례	7
IV. 시사점	14

I. 쟁점사안

논란 끝에 2013년 4월 30일 국회를 통과한 「하도급거래 공정화에 관한 법률(이하 ‘하도급법’이라 한다) 개정안」¹⁾은 기술자료 유용행위 뿐만 아니라 하도급 대금의 부당 단가인하·부당 발주취소·부당 반품 행위에 대해서도 발생한 손해의 3배 범위 내에서 손해배상 책임을 부과하는 것을 주요 내용으로 하고 있다.²⁾ 현재 6월 임시국회에서도 기존의 3배 배상을 강화하자는 주장이나,³⁾ 「가맹사업거래의 공정화에 관한 법률」⁴⁾ 또는 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」⁵⁾을 개정하여 3배 배상을 확대 도입하자는 주장이 제기되고 있다.⁶⁾

따라서 현재 국회에서 논의되고 있는 3배 배상과 관련된 쟁점은 (i) 어떤 사항에 대하여 이러한 배액배상을 규정할 것인지와 (ii) 몇 배의 배상이 적절할 것인지에 관한 것이라고 할 수 있다.

II. 보통법상의 징벌적 손해배상

1. 의의 및 현황

가. 의의

징벌적 손해배상⁷⁾이란 “사회적으로 용인할 수 없는 행위(outrageous conduct)를 행한 자를 처벌하고 그 행위자 및 다른 자가 장래에 유사한 행위

를 하는 것을 억제하기 위한 손해배상으로, 전보적(compensatory) 또는 명목상(nominal)의 손해배상이 아닌 것”을 말한다.⁸⁾ 징벌적 손해배상은 보통 법상 판례에 의해 인정된 것이므로 전통적으로 배심원에 의해 산정된다.

미국 손해배상법상의 배상범위도 우리와 마찬가지로 전보배상(compensatory damages)이 원칙이다. 다만 예외적으로 일정한 경우에 전보배상을 초과하여 징벌적 손해배상이 인정되고 있다.

판례상 징벌적 손해배상이 인정되는 사건들은 매우 다양하며 폭행(battery)사건, 환경사건, 충실의무(fiduciary duty)의 위반, 사기, 난폭운전, 의료과오, 불법구금 등 거의 모든 민사사건에 대하여 인정되고 있다.⁹⁾ 특히 제조물책임의 경우와 같이 기업을 상대로 한 사건들이나, 개인적 만족을 위해 반사회적 행위를 한 개인들을 상대로 한 경우 등에서 주로 인정된다. 원칙적으로 징벌적 손해배상은 불법행위(torts)소송의 경우에만 인정되므로,¹⁰⁾ 성문법률(statute)¹¹⁾로 달리 규정하고 있지 않는 한, 채무불이행과 같은 계약책임에 대해서는 징벌적 손해배상이 인정되지 않는다.¹²⁾

나. 주별 현황

대부분의 주가 판례에 의해 징벌적 손해배상을 인정하고 있으나, 일부 주의 경우에는 이를 인정하고 있지 않다. 그 이유는 징벌적 손해배상의 목적이 피해자의 손해를 전보하는 데에 있는 것이 아니라, 행위를 규율하기 위하여 불법행위법(torts)¹³⁾을 이용하는 데에 있는 것이므로, 형사법의 규제적 기능을 훼손하게 되어 바람직하지 않다는 점에 기인한다.¹⁴⁾

징벌적 손해배상을 인정하고 있지 않은 4개의 주로는 메사추세츠,¹⁵⁾ 루이

지애나,¹⁶⁾ 네브라스카,¹⁷⁾ 워싱턴¹⁸⁾이 있다.¹⁹⁾ 다만, 이러한 주에서도 보통 법상의 징벌적 손해배상은 인정하지 않더라도 성문법으로 법정한 경우에는 징벌적 손해배상을 인정하고 있다.²⁰⁾ 또한 루이지애나주와 네브라스카 주의 경우에는 다른 주에서 선고된 징벌적 손해배상 판결에 대하여도 연방헌법 제4절 제1조(full faith and credit)²¹⁾에 기한 승인·집행을 인정하고 있다.²²⁾

2. 목적

징벌적 손해배상제도는 공익적 차원에서 행위자의 처벌과 유사행위 재발의 억제를 주된 목적으로 한다.²³⁾

그 외에 특별손해에 대한 전보배상이 용이하지 않은 경우에 추가적 배상의 기능을 수행한다거나,²⁴⁾ 원고들로 하여금 제소를 유인함으로써 그러한 행위의 적발가능성을 높인다는 점에서 법집행적(law enforcement) 기능도 더불어 수행한다고 보는 주장도 있다.²⁵⁾

가. 처벌

징벌적 손해배상은 행위자의 잘못된 행위에 대한 보복(retribution)을 주된 목적으로 하고 있다.²⁶⁾ 행위자에게 손해(detriment)를 발생시킨다는 것은 행위자를 기준으로 보면 처벌을 의미하며, 피해자를 기준으로 보복을 의미한다.²⁷⁾

이러한 기능은 피해자의 사익을 보호하는 작용을 할 뿐만 아니라 사회 전체로서는 공익을 보호하는 작용도 한다.²⁸⁾ 따라서 일부 주에서는 행위자를 처

벌함으로써 공익이 보호된다는 사실이 인정될 것을 징벌적 손해배상의 요건으로 하는 경우도 있다.²⁹⁾

나. 억제

징벌적 손해배상은 행위자뿐만 아니라 기타 사회구성원들이 이후에 유사한 행위를 하는 것을 억제시키는 것을 현대적 목적으로 한다. 처벌적 기능이 응보(desert) 또는 도덕에 기한 것인 반면에 억제적 기능은 효과성(effectiveness)의 관점에서 인정되는 기능이다.³⁰⁾ 「법경제학(law and economics)」에서 주로 이러한 기능에 주목하고 있으며, 이러한 억제적 기능을 통해 사회의 안전(safety in society)을 향상시키는 것이다.³¹⁾

비록 징벌적 손해배상이 실제로 억제적 효과를 나타내는가에 관해서는 논란이 있으나, 본질적으로 모든 불법행위법과 형사법은 책임 또는 처벌을 통해서 부수적으로나마 억제의 효과를 나타낸다는 점에는 일반적으로 동의하고 있다.³²⁾

징벌적 손해배상의 억제적 기능은 위법행위가 인지되지 않아서 처벌되지 않을 것을 기대하는 행위자들에 대하여, 기대이익보다 그러한 행위가 발각될 경우의 대가가 훨씬 클 수 있다는 메시지를 전달함으로써 달성된다.³³⁾

3. 징벌적 손해배상의 인정 요건

징벌적 손해배상은 행위자를 처벌하기 위한 제도이므로 행위자(피고)를 중심으로 요건을 정하고 있다.³⁴⁾

가. 법률상 소구할 수 있는 청구의 존재

징벌적 손해배상은 독립하여 소구할 수 있는 청구권이 아니므로(no separate cause of action),³⁵⁾ 법률상 보호되는 이익에 대한 침해가 있어야만 한다.³⁶⁾ 따라서 법률상 소구할 수 있는 손해가 발생하지 않은 경우에는 징벌적 손해배상을 선고할 수 없다.³⁷⁾

다만, 극히 소액이더라도 손해가 발생한 경우에는 징벌적 손해배상을 인정할 수 있으며, 법원이 명목상의 손해(nominal damage)³⁸⁾를 인정하면서 징벌적 손해배상을 인정하는 주도 있다.³⁹⁾

징벌적 손해배상의 인정이 증명책임의 전환을 의미하는 것은 아니므로, 원칙적으로 원고는 전보배상의 대상이 되는 손해에 대하여 증명책임을 부담한다.⁴⁰⁾

나. 행위의 비난가능성

피고에게 전보배상을 뛰어넘는 징벌적 손해배상을 정당화할 수 있을 정도의 비난가능성이 있어야만 한다.⁴¹⁾ 이는 행위자체의 상당한 위법성이나 행위자의 고의 등에 의해 인정될 수 있다.

첫 번째로 피고의 행위는 단순한 위법을 넘어 터무니없는 것으로(egregious) 상당한 정도의 위법성(extreme departure from lawful conduct)을 갖는 것이어야만 한다.⁴²⁾ 예를 들어 피고가 삼으로 원고를 폭행한 경우,⁴³⁾ 위법행위가 일정기간 지속적으로 반복되는 경우,⁴⁴⁾ 매우 심한 난폭운전의 경우⁴⁵⁾가 터무니없는 행위로 인정된 바 있다.

두 번째로 행위자의 ‘고의’에 의해서도 징벌적 손해배상이 정당화될 수 있다.⁴⁶⁾ 고의가 인정되기 위해서는 일반적으로는 단순히 손해를 발생시킬 목적만으로는 부족하며, 자신의 행위로 인해 타인에게 손해가 발생할 것임을 상당한 정도의 확실성을 가지고 알고 있었을 것이 요구된다.⁴⁷⁾ 텍사스주를 비롯한 다수의 주에서는 고의뿐만 아니라 ‘미필적 고의(conscious disregard of an unjustifiably substantial risk of significant harm)’나 ‘인식있는 과실(reckless disregard of a known risk 또는 conscious indifference to risk)’의 경우에도 징벌적 손해배상을 인정한다.⁴⁸⁾ 다만, 중과실(gross negligence)에 대하여는 일부 주가 징벌적 손해배상을 인정하고 있으나 그 수는 점점 감소하는 추세이다.⁴⁹⁾ ‘단순한 과실(mere negligence)’에 의한 불법행위는 징벌적 손해배상의 대상이 되지 않는다.⁵⁰⁾

4. 징벌적 손해배상액의 산정

징벌적 손해배상액을 산정함에 있어서 일반적 기준은 없으나, 징벌적 손해배상은 처벌과 억제를 목적으로 하므로 배상액의 산정에 있어서 원고보다는 피고에게 초점을 맞추게 된다. 따라서 징벌적 손해배상액을 산정함에 있어서 사실인정자⁵¹⁾는 (i) 피고행위의 비난가능성 정도, (ii) 전보배상액(amount of compensatory damages), (iii) 피고의 부(富), (iv) 원고에게 어느 정도의 손해가 발생했는지, (v) 추후에 피고 또는 기타 사회구성원의 유사행위를 억제하기에 충분한 금액인지를 고려해야만 한다.⁵²⁾

과도한 징벌적 손해배상액에 관해서는 비판이 있으나, (i) 항소심에서의

감액이나,⁵³⁾ (ii) 성문법으로 징벌적 손해배상의 상한선을 정하는 것에 의해 제한하고 있다.⁵⁴⁾ 특히 연방대법원은 과도한 징벌적 손해배상의 위헌논의를 통해 이를 제한하고 있는데,⁵⁵⁾ 최근에는 전보배상액이 상당한 액수에 달하는 경우에 전보배상액과 동일한 액수를 한도로 징벌적 손해배상이 인정된다고 판시한 바 있다.⁵⁶⁾

다만, 실제로는 과도한 손해배상액이 인정되는 경우가 많지 않으며, 통계에 의하면 전보배상과 동일한 액수에 대하여 징벌적 손해배상을 인정하는 것이 일반적이라고 한다.⁵⁷⁾

III. 성문법상의 배액배상제도

1. 의의 및 현황

“성문법상의 배액배상제도(statutory multiple damages; statutory double or treble damages)”란 주(州)성문법 또는 연방성문법 상 2배 또는 3배의 배상을 법정하고 있는 경우를 말한다.⁵⁸⁾

역사적으로 영미법계에서 배액배상이 최초로 사용된 것은 1278년 영국에서의 「글로스터법(Statute of Gloucester)」이다.⁵⁹⁾ 다만, 배액배상은 현재 영국에서는 거의 사용되고 있지 않으나, 미국의 입법에서는 자주 원용되며 특히 경제입법과 사회입법의 분야에서 배액배상이 중요한 역할을 하고 있다.⁶⁰⁾

현재 연방성문법상 승소한 원고에게 실제 손해액 이상을 배상하도록 법률로 규정한 경우가 104건 이상 발견된다고 한다.⁶¹⁾ 또한 미국의 모든 주(50개

주)에서는 배액배상을 성문법으로 규정하고 있다.⁶²⁾ 특히 루이지애나, 메사추세츠, 네브라스카, 워싱턴주와 같이 보통법상의 징벌적 손해배상을 인정하고 있지 않은 주의 경우에도 성문법상 배액배상에 관한 규정을 제정하고 있다.⁶³⁾

2. 보통법상의 징벌적 손해배상과의 구별

가. 법적 성격의 차이점

징벌적 손해배상제도와 성문법상의 배액배상제도는 실제 손해액을 초과하는 배상을 허용하며 행위자 및 다른 자가 그러한 잘못된 행위를 하지 않도록 억제하는 기능을 한다는 점에서는 유사하다.

그러나 보통법상의 징벌적 손해배상은 전보배상과 엄격히 구별되는 것인데 반하여, 성문법상의 배액배상은 경우에 따라서는 전보배상을 포함하는 것으로 해석될 수 있다는 점에서 차이가 있다.⁶⁴⁾ 성문법상의 배액배상의 법적 성격이 징벌적(punitive) 손해배상에 해당되는 것인지 아니면 전보(compensatory)배상에 해당되는 것인지에 관해서는 그 성문법의 규정내용에 따라 달리 판단된다.⁶⁵⁾ 다수의 경우 그 성격이 징벌적 손해배상에 해당되나,⁶⁶⁾ 일부의 경우 전보배상에 해당되거나,⁶⁷⁾ 양자의 성질을 동시에 갖는 것⁶⁸⁾으로 이해되는 경우도 있다.

나. 그 외의 차이점

본질적으로 징벌적 손해배상은 보통법상의 구제수단이며, 배액배상은 성문

법의 규정에 의해서만 인정될 수 있다는 점에서 다음과 같은 차이를 보인다.

첫 번째로 손해배상의 산정방식에서 차이가 있다. 보통법상의 징벌적 손해배상은 배심원단의 재량에 의해 산정되며, 원고는 징벌적 손해배상을 권리로서 주장할 수 없다. 이에 반하여 성문법상의 배액배상의 경우에는 성문법상의 요건의 충족에 의해 원고에게 권리로서 주어지게 된다.⁶⁹⁾

두 번째로 보통법상의 징벌적 손해배상액 산정에 있어서는 피고의 재산상태를 고려하여 충분한 처벌이 될 수 있도록 산정해야 하나, 성문법상의 배액배상은 이러한 고려를 하지 않으므로 단순히 성문법상의 승수(乘數)를 곱하는 것에 의해 배상액을 정하게 된다.⁷⁰⁾

미국에서의 보통법상의 징벌적 손해배상제도와 성문법상의 배액배상제도를 비교하여 정리하면 다음과 같다.

〈표 1 - 징벌적 손해배상과 배액배상의 비교〉

	(보통법상의) 징벌적 손해배상	(성문법상의) 배액 배상
목적 및 기능	처벌을 통한 억제	(1) 처벌을 통한 억제, 또는 (2) 배상을 통한 억제
이론적 근거	도덕(법철학)	법경제학
대상 사건	모든 종류의 불법행위 사건	법정되어 있는 경우에 한정
청구권자	원고(피해자)는 징벌적 손해배상의 수여를 주장할 수 없음	원고(피해자)는 배액배상을 주장할 수 있는 권리가 있음.
요건	(처벌을 전제로 하므로) 가해행위의 악성 또는 행위자의 고의 요구	(1) 처벌목적의 경우: 행위자의 고의를 요구 (2) 배상목적의 경우: 행위자의 고의를 요구하지 않음 ⁷¹⁾
총배상액	전보배상액 + 징벌적 손해배상액*	전보배상액의 2-3배

* 행위의 악성, 가해자의 부(富)의 정도를 주로 고려하여 징벌적 손해배상액을 결정함.

3. 배액배상의 입법례

가. 연방법 및 주법의 배액배상 입법례 개요

- (1) 대부분의 입법례에서 2배 또는 3배 배상으로 규정되어 있으나 특정 금액을 배상하도록 정하는 경우도 있다.⁷²⁾
- (2) 대부분의 입법례에서 행위자의 고의를 요건으로 하지 않는다.⁷³⁾
- (3) 대략 절반 정도의 입법례에서는 그 규정에 해당되기만 하면 법정된 승수를 곱한 금액 그대로 배액배상을 하도록 하고 있으며(필수적 증액), 나머지의 입법례에서는 법정된 승수를 곱한 금액을 한도로 법관이 재량으로 이를 결정할 수 있도록 규정하고 있다(재량적 증액).⁷⁴⁾
- (4) 반드시 불법행위책임에만 한정되는 것이 아니므로 계약책임 등도 규율 대상으로 규정할 수 있다.

나. 연방법상 배액배상의 입법례

연방법은 일반적으로 실손해의 2-3배의 수준에서 배액배상을 규정하고 있으며 일정한 금액을 기준으로 손해배상의 증액을 인정하는 경우도 있다.

(1) 3배 배상의 경우

미연방법전에서 3배 배상을 규정하는 주요한 경우로는 (i) 반독점법 위반 행위(미연방법전 제15편 제15조)⁷⁵⁾나, (ii) 갈취(racketeering)(미연방법

전 제18편 제1964조)⁷⁶⁾, (iii) 특허권 또는 상표권의 고의적 침해행위(미연방법전 제35편 제284조 등)⁷⁷⁾, (iv) 반테러법 위반행위(미연방법전 제18편 제2333조)⁷⁸⁾의 경우가 있다.

그 외에 (i) 식물다양성보호종(plant variety protection)의 소유자의 권리를 침해한 경우(미연방법전 제7편 제2564조),⁷⁹⁾ (ii) 저축조합(savings association) 또는 은행의 끼워팔기(tying arrangement)위반(미연방법전 제12편 제1464조),⁸⁰⁾ (iii) 주택담보대출(mortgage loan)과 관련된 리베이트(kickback)금지 위반(미연방법전 제12편 제2607조),⁸¹⁾ (iv) 금융기관의 소비자 계좌 오류 시정거부(미연방법전 제15편 제1693f조),⁸²⁾ (v) 스팸메일금지 위반(미연방법전 제15편 제7706조),⁸³⁾ (vi) 부분분만낙태(partial-birth abortion)금지 위반(미연방법전 제18편 제1531조),⁸⁴⁾ (vii) 위조라벨(counterfeit labels)의 밀매(미연방법전 제18편 제2318조),⁸⁵⁾ (viii) 허위의 국가소송(미연방법전 제31편 제3729조),⁸⁶⁾ (ix) 수신거부한 자에 대한 사행행위의 우편물 송부(미연방법전 제39편 제3017조),⁸⁷⁾ (x) 납성분페인트 정보공개의무 위반(미연방법전 제42편 제4852d조),⁸⁸⁾ (xi) 용선주의 차별행위(미연방법전 제46편 제58106조),⁸⁹⁾ (xii) 금지된 전화번호자동연결시스템이용의 위반(미연방법전 제47편 제227조),⁹⁰⁾ (xiii) 차량 주행기록계의 조작(미연방법전 제49편 제32710조)⁹¹⁾ 등이 있다.

(2) 2배 배상 또는 손해배상액의 증액

미연방법전에는 근로조건을 위반한 사업자의 근로자에 대한 손해배상의 경우(미연방법전 제29편 제216조 등),⁹²⁾ 고의 또는 중과실로 토지소유자의 동

의없이 채굴한 자에 대한 손해배상의 경우(미연방법전 제43편 제299조)⁹³⁾ 등에 2배의 손해배상을 하도록 규정되어 있다.

주거(housing)(미연방법전 제42편 제3613조)⁹⁴⁾, 신용의 제공(provision of credit)에 있어서 차별을 금지하는 성문법에 위반된 경우와(미연방법전 제 15편 제1691e조)⁹⁵⁾, 저작권침해의 경우(미연방법전 제17편 제504조)⁹⁶⁾에는 일정한 금액 내에서 손해배상액을 증액할 수 있도록 규정되어 있다.

〈표 2 - 연방법상 배액배상에 관한 입법례의 비교〉

연방법 규정	승수	증액에 있어 법관의 재량	가해자의 고의 등 주관적 요건 유무
반독점법 위반 경우 (15 U.S.C. §15)	3배	필수적 증액	무
갈취(18 U.S.C. §1964)	3배	필수적 증액	무
특허법(35 U.S.C. §284)	3배	재량적 증액	유
상표법(15 U.S.C. §1117)	3배	재량적 증액	유
식물다양성보호종 권리 침해 (7 U.S.C. §2564)	3배	재량적 증액	무
은행의 끼워팔기(12 U.S.C. §1464)	3배	필수적 증액	무
주택담보대출 리베이트 금지 (12 U.S.C. §2607)	3배	필수적 증액	무
금융계좌오류 미수정 (15 U.S.C. §1693f)	3배	필수적 증액	유
스팸메일금지 위반 (15 U.S.C. §7706)	3배	재량적 증액	유
부분분만낙태금지 위반 (18 U.S.C. §1531)	3배	필수적 증액	무
위조라벨 밀매금지 재범 (18 U.S.C. §2318)	3배	재량적 증액	무
국제테러(18 U.S.C. §2333)	3배	필수적 증액	무
허위의 국가소송(31 U.S.C. §3729)	3배	필수적 증액	유

연방법 규정	승수	증액에 있어 법관의 재량	가해자의 고의 등 주관적 요건 유무
광고수신거부 위반 (39 U.S.C. §3017)	3배	재량적 증액	유
납성분페인트 공개의무 위반 (42 U.S.C. §4852d)	3배	필수적 증액	유
용선주의 차별행위 (46 U.S.C. §58106)	3배	필수적 증액	무
긴급전화에 대한 자동연결 (47 U.S.C. §227)	3배	재량적 증액	유
주행기록계조작(49 U.S.C. §32710)	3배	필수적 증액	유
고의적 채굴행위에 의한 손해 (43 U.S.C. §299)	2배	재량적 증액	유(고의 또는 중과실)
근로조건위반 사업주 (29 U.S.C. §216(b))	2배	필수적 증액	무
저작권침해(17 U.S.C. §504(c)(2))	금액적 상한 (\$150,000)	재량적 증액	유

다. 주범의 경우

성문법상의 배액배상의 대상인 불법행위는 주로 (1) 장애인, 노인 또는 어린이와 같이 특별히 취약한 피해자를 보호하기 위한 경우, (2) 반독점법 위반,⁹⁷⁾ 부정경쟁,⁹⁸⁾ 조직적 갈취(racketeering),⁹⁹⁾ 상표권침해¹⁰⁰⁾ 등과 같은 경제적 불법행위(economic torts)의 경우, (3) 신분도용(identity theft),¹⁰¹⁾ 피싱(phishing),¹⁰²⁾ 도청(eavesdropping)¹⁰³⁾과 같은 새로운 첨단 기술을 이용한 불법행위의 경우, (4) 소비자보호를 위한 경우¹⁰⁴⁾로 유형화 할 수 있다.¹⁰⁵⁾ 이외에 인신매매의 경우,¹⁰⁶⁾ 쓰레기무단투기의 경우,¹⁰⁷⁾ 무단 침입(trespass)의 경우,¹⁰⁸⁾ 유해물질 방출의 경우¹⁰⁹⁾ 등에서도 배액배상이 인정된다.

IV. 시사점

1. 규제대상

성문법상의 배액배상제도는 보통법상의 징벌적 손해배상제도에 비하여 ‘처벌’의 기능을 중시하고 있지 않은 것으로 보인다. 따라서 그 규정의 적용대상을 정함에 있어서 징벌적 손해배상의 경우와 같이 가해자의 고의나 행위의 상당한 위법성(또는 악성)을 요구하지 않으며, 오히려 그 정도의 비난가능성이 있는 경우가 아니더라도 그 행위의 재발을 방지할 사회적 필요성이 있는 경우에 적용되는 것으로 보인다.

2. 배상액

첫 번째로 성문법상의 배액배상제도에서 배상액의 승수를 정함에 있어서 고려할 것은 당해 배액배상의 법적 성격이 징벌적인가의 여부이다. 징벌적 성격이 아니라면 그 승수를 정함에 있어서 가해자의 고의 또는 행위의 악성을 고려할 필요성이 상대적으로 덜하다고 할 수 있기 때문이다.

두 번째로 미국에서 실제 법률상 규정되어 있는 승수를 살펴보면, 연방 및 주의 성문법상 실손해액의 3배를 초과하는 배액배상을 규정하고 있는 경우는 찾아보기 힘들다. 미국에 있어서 수 십배에 달하는 징벌적 손해배상이 선고되는 경우는 성문법에 의한 경우가 아니라 보통법에 근거하여 판결로 선고되는 경우이다. 그러나 이 경우에도 과도한 배상액은 항소심에서 감액되므로 실제

로 그러한 고액의 배상금이 인정되는 경우는 극히 드물다고 할 수 있다. 실제 통계에 의해서도 징벌적 손해배상은 전보배상과 동일한 액수에 대하여 인정되는 것이 일반적이라고 한다.¹¹⁰⁾

법률자료조사관: 박지원 (02-788-4893)

1) [시행 2013.11.29] [법률 제11842호, 2013.5.28., 일부개정].

2) “하도급법 제35조

.....

② 원사업자가 제4조, 제8조제1항, 제10조, 제11조제1항·제2항 및 제12조의3제3항을 위반함으로써 손해를 입은 자가 있는 경우에는 그 자에게 발생한 손해의 3배를 넘지 아니하는 범위에서 배상책임을 진다. 다만, 원사업자가 고의 또는 과실이 없음을 입증한 경우에는 그러하지 아니하다.

③ 법원은 제2항의 배상액을 정할 때에는 다음 각 호의 사항을 고려하여야 한다.

1. 고의 또는 손해 발생의 우려를 인식한 정도

2. 위반행위로 인하여 수급사업자와 다른 사람이 입은 피해규모

3. 위법행위로 인하여 원사업자가 취득한 경제적 이익

4. 위반행위에 따른 벌금 및 과징금

5. 위반행위의 기간·횟수 등

6. 원사업자의 재산상태

7. 원사업자의 피해구제 노력의 정도

.....”.

3) 손진석, “3배는 너무 약해 -朴정부, 징벌적 손해배상 단가 후려치기에도 확대 전문가들 “배상액 높여야””, 조선일보, 2013년 5월 29일 (http://biz.chosun.com/site/data/html_dir/2013/05/28/2013052803760.html (2013.5.30. 최종방문))

4) 지난 5월 정부위원회에 계류중인 「가맹사업거래의 공정화에 관한 법률」개정안과 관련해서도 가맹본부의 허위·과장 정보제공을 통한 가맹점주 모집에 대하여 3배 배상을 도입할 것인지에 관하여 논란이 되고 있다. 김의중, “정무위, 가맹사업법 이견으로 경제민주화법 줄줄이 제동”, 이투데이, 2013년 5월 3일 (<http://www.etoday.co.kr/news/section/newsview.php?idxno=727099> (2013.5.30. 최종방문)).

5) 이정호, “새누리당 경실모 ‘갑을관계 민주화 법안’ 발의...집단소송제·징벌적 손해 등 내부 진통”, 한국경제, 2013년 5월 28일 (<http://www.hankyung.com/news/app/newsview.php?aid=2013052867641> (2013.5.30. 최종방문)).

6) 이 이외에도 학계에서는 지식재산권법 분야(권인희, “특허법상 징벌적 손해배상제도 도입 가능성에 관한 소고”, 「법학논총」, 제27집, (서울: 숭실대학교 법학연구소, 2012), 27-43면; 이종구, “한미 FTA의 이행에 따른 미국의 법정손해배상제도의 도입과 그 한계”, 「산업재산권」, 제23호, (서울: 한국산업재산권법학회, 2007), 617-648면 등) 또는 노동법 분야(오문완, “징벌적 손해배상 제도의 도입-노동법에서의 논의를 시작하며”, 「노동법연구」, 제13호, (서울: 서울대 노동법연구회, 2002), 415-441면 등)에서도 3배 배상의 도입에 대한 찬반 논의를 활발히 진행하고 있다.

7) 징벌적 손해배상은 “punitive damages”라고 하는 것이 일반적이나 본보기를 보인다는 점에서

“exemplary damages”라고 하거나, 가해자의 재산상태를 고려하여 충분한 처벌이 될 수 있는 액수로 산정된다는 의미에서 “smart money”라고도 하며, 그 이외에 “보복적 손해배상(vindictive damages)”이라고도 불린다.

- 8) Restatement (2nd) of Torts, §908.
- 9) Dan B. Dobbs, *The Law of Torts*, (St. Paul: West, 2000), p. 1065; 22 Am. Jur. 2d Damages §570.
- 10) 22 Am. Jur. 2d Damages §568, 569, 570; 25 C.J.S. Damages §198, 199, 200.
- 11) Statute는 국내 문헌에서 통상 “제정법”으로 번역된다. 그러나 국회에서는 제정법과 개정법이라는 용어가 많이 사용됨으로 인하여 혼동의 우려가 있으므로, 본 보고서에서는 판례에 의해 형성되는 불문법인 보통법(common law)에 대비되는 개념으로서 의회에서 제정하는 “성문법(statute)”으로 번역한다.
- 12) 25 C.J.S. Damages §199. 다만, 동일한 행위에 대하여 동시에 채무불이행이나 불법행위로 법적 관점을 달리 할 수 있는 경우가 대부분이므로 그러한 경우에는 징벌적 손해배상을 인정할 수 있다(William Burnham, *Introduction to the law and legal system of the United States*, (St. Paul: West, 2006), p. 241).
- 13) 우리의 경우에는 민법전을 판례체식으로 구성하여 제2편에서 물권을 제3편 채권편에서 계약과 불법행위를 함께 규정하고 있다. 그러나 미국의 경우에는 우리와 같은 성문법으로서의 민법전이 존재하지 않으며 보통법상 재산법(Property law)과 계약법(Contract Law) 그리고 불법행위법(Torts)이 개별적으로 존재한다.
- 14) Morton J. Horwitz, *The History of the Public/Private Distinction*, 130 U. Pa. L. Rev. 1423, 1425 (1982)
- 15) Boott Mills v. Boston & M.R.R., 106 N.E. 680, 683 (1914).
- 16) Jeansonne v. Marath, 61 So. 2d 598 (La. Ct. App., Orleans 1952).
- 17) Miller v. Kingsley, 230 N.W.2d 472, 474 (Neb. 1975).
- 18) Ventoza v. Anderson, 14 Wash. App. 882, 545 P.2d 1219 (Div. 1 1976).
- 19) 1 Punitive Damages: Law and Prac. 2d §7:27 (2012); Michael L. Rustad, *The Closing of Punitive Damages' Iron Cage*, 38 Loy. L.A. L. Rev. 1297, 1304-1305 (2005).
- 20) Rustad, *supra* note 19, at 1304.
- 21) U.S. Constitution Art. IV, §1.
- 22) Doug Rendleman, *Collecting a Libel Tourist's Defamation Judgment?*, 67 Wash. & Lee L. Rev. 467, 472-473. (2010).
- 23) 주로 판례는 이 두 가지를 징벌적 손해배상제도의 주된 목적 또는 기능으로 인정하고 있다. *State Farm Mut. Ins. Co. v. Campbell*, 538 U.S. 408, 416 (2003) (“징벌적 손해배상의 목적은 보복(retribution)과 억제(deterrence)이다.”); *Cooper Indus. v. Leatherman Tool Group, Inc.*, 532 U.S. 424, 432 (2001) (“징벌적 손해배상은 피고를 처벌하기 위한 ‘사적 벌금(private fine)’

으로 작용하며 장래의 잘못된 행위를 억제한다”; Miss. Code Ann. §11-1-65(1)(f)(i)(징벌적 손해배상의 목적이 “배상에 이르게 한 행위를 처벌하고 피고 또는 타인에 의한 그러한 행위의 재발을 억제하기 위한 것”임을 성문법상 명시하고 있다); Restatement(2nd) of Torts, §908(1). 처벌과 억제가 대부분의 경우에 동시에 사용되거나 논리적으로 구별이 가능한 것이라는 것에 Russell L. Weaver et al., *Principles of Remedies Law*, (St. Paul: West, 2011), pp. 254-255.

- 24) David G. Owen, *Punitive Damages as Restitution*, in *The Power of Punitive Damages: Is Europe Missing Out?*, (Cambridge: Intersentia, Lotte Meurkens/ Emily Nord in eds., 2012), pp. 119-128.
- 25) Lotte Meurkens, *The Punitive Damages Debate and its (Law of) Attraction in Europe*, in *The Power of Punitive Damages: Is Europe Missing Out?*, (Cambridge: Intersentia, Lotte Meurkens/ Emily Nordin eds., 2012), p. 6.
- 26) Dorsey D. Ellis, Jr., *Fairness and Efficiency in the Law of Punitive Damages*, 56 S. Cal. L. Rev. 1, 4, n.11 (1982).
- 27) *Id.*; Meurkens, *supra* note 25, at 6.
- 28) 25 C.J.S. Damages §195; 22 Am. Jur. 2d Damages §544. 다만, 이러한 기능은 우리가 인정하고 있지 않은 사인소추를 인정하게 되는 결과를 나타낸다는 점에서 비판된다.
- 29) 22 Am. Jur. 2d Damages §542.
- 30) Ellis, *supra* note 26, at 8.
- 31) *Id.*
- 32) David G. Owen, *Products Liability Law*, (St. Paul: West, 2005), p.1137.
- 33) *Id.* 이에 반하여 처벌 또는 보복은 「도덕의 관점(morality) 또는 응보의 개념(notion of desert)」에서 정당화된다.
- 34) 25 C.J.S. Damages §195; 22 Am. Jur. 2d Damages §544.
- 35) 징벌적 손해배상을 소구(訴求)할 수 있는 권리가 원고에게 주어져 있지 않다는 의미이다. 따라서 원고는 자신이 실제로 입은 손해에 대한 배상을 소구할 수 있을 뿐이며, 징벌적 손해배상의 수여를 고려할 것인지의 여부는 소제기된 이후에 법원이 결정하게 된다 (25 C.J.S. Damages §196 참조).
- 36) 22 Am. Jur. 2d Damages §551.
- 37) 징벌적 손해배상의 목적을 처벌과 억제로만 이해한다면 피해자가 아니라 행위자를 중심으로 하게 되며, 그 결과 행위의 상대방(피해자)에게 손해가 발생했는지 여부와 관계없이 독립하여 징벌적 손해배상을 수여할 수 있다고 할 수 있다. 따라서 피해자의 손해발생을 요건으로 함으로써 논리적으로는 징벌적 손해배상이 배상기능도 일부나마 수행하고 있다는 주장도 가능하다. Meurkens, *supra* note 25, at 6-7.
- 38) 명목상 손해(nominal damage)란 단지 피고가 일정한 의무를 위반했다는 것을 인정하기 위하여 원고에게 수여하는 매우 작은 금액의 손해배상을 말한다. 명목상 손해배상은 손해를 전보하기 위한 것이 아니며 단지 상징적인 것에 불과하다. Comment, *Nominal Damages as a Basis for Awarding Punitive Damages in California*, 3 Stan. L. Rev. 341, 343 (1951), n. 10.

- 39) Weaver et al., *supra* note 23, at 256. 다만, 오하이오주의 경우에는 명목상 손해배상에 기해서는 징벌적 손해배상이 인정되지 않는다고 한다. *Id.*
- 40) 25 C.J.S. Damages §197; 22 Am. Jur. 2d Damages §551, 553.
- 41) 54 Am. Jur. Trials 443.
- 42) David G. Owen, *The Moral Foundations of Punitive Damages*, 40 Ala. L. Rev. 705, 730 (1989); *Coonis v. Rogers*, 429 S.W.2d 709 (Mo. 1968); *BMW of North America, Inc. v. Gore*, 517 U.S. 559, 575 (1996).
- 43) *Hough v. Mooningham*, 139 Ill.App.3d 1018, 487 N.E.2d 1281 (1986).
- 44) *West v. Western Cas. & Sur. Co.*, 846 F.2d 387 (7th Cir. 1988)(한 번의 고의적 허위표시는 징벌적 손해배상을 인정하기에 충분하지 않다고 하면서, 2년에 걸쳐 반복적으로 기망한 행위에 대하여 징벌적 손해배상을 인정한 경우).
- 45) *Campbell v. Van Roekel*, 347 N.W.2d 406(Iowa 1984).
- 46) 25 C.J.S. Damages §205.
- 47) Weaver et al., *supra* note 23, at 255.
- 48) *Id.*; See, e.g., *Aluminum Co. of America v. Alm* (1990, Tex) 785 SW2d 137, CCH Prod Liab Rep ¶12360, reh'g of cause overr (Apr 4, 1990) and cert den 498 US 847, 112 L Ed 2d 102, 111 S Ct 135.
- 49) Weaver et al., *supra* note 23, at 255.
- 50) See, e.g., *Enright v. Lubow* (1985) 202 NJ Super 58, 493 A2d 1288, certif den 104 NJ 376, 517 A2d 386, appeal after remand 215 NJ Super 306, 521 A2d 1300, certif den 108 NJ 193, 528 A2d 19. *Accord Conde v. Velsicol Chem. Corp.* (1992, SD Ohio) 816 F Supp 453, affd (CA6 Ohio) 24 F3d 809, CCH Prod Liab Rep ¶13882.
- 51) 배심 또는 판사를 말한다.
- 52) Restatement (Second) of Torts §908; 22 Am. Jur. 2d Damges §604; 25 C.J.S. Damages §213; Weaver et al., *supra* note 23, at 259.
- 53) Restatement of Torts, §908; *BMW of N. Am., Inc. v. Gore*, 517 U.S. 559, 583 (1996) (징벌적 손해배상액이 전보배상액에 대하여 500:1인 경우에 이를 상소심에서 감액한 경우).
- 54) 징벌적 손해배상의 상한을 정하는 입법례는 다음과 같으며 전보배상액의 2-3배 수준으로 제한하는 것이 일반적이다. Ala. Code §6-11-21(a)(징벌적 손해배상액을 전보배상액의 3배로 제한하나 3배한 금액이 \$500,000에 미치지 않는 경우에는 \$500,000까지 배상가능하도록 규정하고 있다); Colo. Rev. Stat. Ann. §13-21-203(징벌적 손해배상액은 원칙적으로 전보배상액을 초과할 수 없으며, 다만 법원이 피고의 행위에 따라 이를 증액할 수는 있으나, 이 경우에도 전보배상액의 3배를 초과할 수 없다); Conn. Gen. Stat. Ann. §52-240b(제조물책임소송의 경우에 징벌적 손해배상액을 전보배상액의 2배로 제한하고 있다); Fla. Stat. Ann. §768.73(징벌적 손해배상액을 전보배상액의 3배로 제한하나 3배한 금액이 \$500,000에 미치지 않는 경우에는 \$500,000까지 배상가능하도록 규정하고 있다); Ind. Code Ann. §34-51-3-4(징벌적 손해배상액을 전보배상액의

3배로 제한하나 3배한 금액이 \$500,000에 미치지 않는 경우에는 \$500,000까지 배상가능하도록 규정하고 있다); Kan. Stat. Ann. §60-3701(e)(징벌적 손해배상액을 피고의 연간총수입(gross annual income) 또는 \$5,000,000 중 적은 금액으로 제한함); Nev. Rev. Stat. 42.005(징벌적 손해배상액을 전보배상액의 3배 또는 \$300,000 중에서 적은 금액을 한도로 제한함); N.J. Stat. Ann. §2A:15-5.14(징벌적 손해배상액을 전보배상액의 5배로 제한하나 5배한 금액이 \$350,000에 미치지 않는 경우에는 \$350,000까지 배상가능하도록 규정함); N.C. Gen. Stat. §1D-25(징벌적 손해배상액을 전보배상액의 3배로 제한하나 3배한 금액이 \$250,000에 미치지 않는 경우에는 \$250,000까지 배상가능하도록 규정하고 있다); N.D. Cent. Code §32-03.2-11(징벌적 손해배상액을 전보배상액의 2배로 제한하나 2배한 금액이 \$250,000에 미치지 않는 경우에는 \$250,000까지 배상가능하도록 규정하고 있다); S.C. Code Ann. §15-32-530(A)(징벌적 손해배상액을 전보배상액의 3배로 제한하나 3배한 금액이 \$500,000에 미치지 않는 경우에는 \$500,000까지 배상가능하도록 규정하고 있다); Tex. Civ. Prac. & Rem. Code §41.008(b)(1)(징벌적 손해배상액을 “금전적 손해(economic damages)와 배심이 인정한 비금전적 손해(noneconomic damages)를 합산한 금액의 2배(단, \$750,000)를 초과하지 못한다”로 제한하고 있다); Va. Code Ann. §8.01-38.1(징벌적 손해배상액을 \$350,000을 한도로 제한하고 있다); 연방법상 Y2K소송에 있어서 징벌적 손해배상을 전보배상액의 3배 또는 \$250,000 중 적은 금액으로 제한한 것에 15 U.S.C. §6604 참조; 성문법상의 징벌적 손해배상의 상한이 일반적으로 손해액의 2-3배라는 것에 Anthony J. Sebok, Punitive Damages: From Myth to Theory, 92 Iowa L. Rev. 957, 976 (2007) 참조; 미국 법경제학계의 다수설은 징벌적 손해배상을 3배로 제한하는 것에 동의하고 있다는 것에 John C. Moorhouse et al., *Law & Economics and Tort Law: A Survey of Scholarly Opinion*, 62 Alb. L. Rev. 667, 686 (1998) 참조.

55) State Farm Mut. Auto. Ins. Co. v. Campbell, 538 U.S. 408, 425, 429 (2003) (실손해의 145배에 달하는 징벌적 손해배상액에 대하여 위헌이라고 판시하면서 방론으로 한 자릿수의 승수가 적법절차의 원칙을 만족시킬 개연성이 높음을 지적하고 있다); 과도한 징벌적 손해배상이 적법절차원칙에 의해 헌법상 금지된다는 것을 최초로 언급한 연방대법원 판례로는 BMW of North America, Inc. v. Gore, 517 U.S. 559 (1996); State Farm Mut. Auto. Ins. Co. v. Campbell, 538 U.S. 408, 425 (2003); Pacific Mut. Life Ins. Co. v. Haslip, 499 U.S. 1, 23-24 (1991)에서도 전보배상액 대비 4배에 달하는 징벌적 손해배상액에 대하여 위헌은 아니더라도 거의 위헌에 근접한 수준인 것으로 판시한 바 있다. 심지어 연방대법원은 징벌적 손해배상액이 실손해의 1배에 불과한 경우에도 위헌에 근접한 수준으로 인정될 수 있다고 판시하고 있다(State Farm Mut. Auto. Ins. Co. v. Campbell, 538 U.S. 408, 425 (2003)).

56) Exxon Shipping Co. v. Baker, 128 S.Ct. 2605 (2008) (이에 의하면 징벌적 손해배상액과 전보배상액의 비율이 1:1인 경우이다).

57) Theodore Eisenberg et al., *Juries, Judges, and Punitive Damages: An Empirical Study*, 87 Cornell L. Rev. 743, 754 (2002) (이 논문은 미국 전역의 규모가 큰 45개의 카운티를 샘플로 하여 1년간의 법관 또는 배심에 의한 심리에서의 징벌적 손해배상을 통계적으로 분석한 것이다. 흥미로운 것은 배심에 의한 경우이건 법관에 의한 경우이건 간에 징벌적 손해배상액의 전보배상액에 대한 비율이 1:1로 동일하게 나왔다는 점이다. 징벌적 손해배상이 선고되는 비율은 전체 사건대비 3-6% 정도의 수준이었으며, 개인이 피고인 사건보다는 회사가 피고인 사건에서 더 많이 선고되는 경향을 보였다).

58) 25 C.J.S., Damages §218.

59) Restatement (First) of Property §198.

60) 이집인, 징벌적 손해배상제도에 관한 연구: 미국 제도를 중심으로, 동아대학교 박사학위논문, 1999,

13면.

- 61) Sean Farhang, *Congressional Mobilization of Private Litigants: Evidence from the Civil Rights Act of 1991*, 6 J. Empirical Legal Stud. 1, 66 (2009).
- 62) Stephen J. Shapiro, *Overcoming Under-Compensation and Under-Deterrence in International Tort Cases: Are Statutory Multiple Damages the Best Remedy?*, 62 Mercer L. Rev. 449, 480, n. 189 (2011).
- 63) *Id.* at 480
- 64) 중복배상에 해당되는 지와 관련하여 구별의 실익이 있다. 보통법상의 징벌적 손해배상의 경우에는 전보배상과 별도로 추가적인 징벌적 손해배상이 인정된다. 이와는 달리 성문법상의 배액배상이 배상적 성격으로 이해되는 경우에는 별도의 전보배상이 인정되지 않는다.
- 65) 1 Punitive Damages: Law and Prac. 2d §7:27; 22 Am. Jur. 2d Damages §616; 미국에서의 이러한 성격구분은 보험가입가능성(insurability)이 있는 가에 관한 논의에서 비롯된 것이다. 징벌적 성격의 손해에 대해서는 보험가입이 제한되거나 배상적이고 비징벌적인 성격의 손해에 대해서는 보험가입이 가능하기 때문이다(Catherine M. Sharkey, *Revisiting the Noninsurable Costs of Accidents*, 64 Md. L. Rev. 409, 454, n. 224 (2005)). 또한 일부의 견해에 의하면 배액배상이 처벌을 목적으로 하는 경우에는 BMW of North America, Inc. v. Gore, 517 U.S. 559 (1996)에서 정립된 적법절차(due process)위반의 위헌논의가 적용될 것이나, 이를 목적으로 하지 않고 억제와 배상을 목적으로 한 경우에는 이러한 위헌논의가 적용되지 않는다고 한다(Catherine M. Sharkey, *Federal Incursions and State Defiance: Punitive Damages in the Wake of Philip Morris v. Williams*, 46 Willamette L. Rev. 449, 472-473 (2010)).
- 66) 1 Punitive Damages: Law and Prac. 2d §7:27 n. 3.
- 67) *Id.* n. 4.
- 68) *Id.* n. 5; 연방대법원은 독점금지법상의 3배 배상(15 U.S.C. §15)이 처벌(punishment), 억제(deterrence), 전보(compensation)를 목적으로 한 것이라고 판시한 바 있다.(Am. Soc’y of Mech. Eng’rs, Inc. v. Hydrolevel Corp., 456 U.S. 556, 575 (1982)). 다만, 주된 목적은 전보에 있으며 처벌이나 억제는 부수적 목적으로 파악하고 있다(*id.*); 저작권법의 경우에(17 U.S.C. §504(c)) 1907년 당시의 최초의 입법에서는 원고의 손해액 산정이 곤란하여 입법된 것으로 전혀 처벌을 목적으로 하지 않음이 명시되어 있었으나 1976년의 개정예 의해 복합적 성격을 갖게 되었다는 것에 Pamela Samuelson/ Tara Wheatland, *Statutory Damages in Copyright Law: A Remedy in Need of Reform*, 51 Wm. & Mary L. Rev. 439, 493-494 (2009).
- 69) Cieslewicz v. Mutual service Cas. Ins. Co, 84 Wis.2d 91, 267 N.W.2d 595, 600 (1978); James D. Ghiardi, Punitive Damages in Wisconsin, 60 Marq.L.Rev. 753, 763 (1977).
- 70) Cieslewicz v. Mutual service Cas. Ins. Co, 84 Wis.2d 91, 267 N.W.2d 595, 600-601 (1978).
- 71) 법률상 고의요건을 규정하는 경우에는 징벌적 입법목적을 인정할 수 있고, 고의요건이 규정되어 있지 않은 경우에는 배상적 입법목적을 인정할 수 있다는 것에, Alexander J. Callen, *Avoiding Double Recovery: Assessing Liquidated Damages in Private Wage and Hour Actions under the Fair Labor Standards Act and the New York Labor Law*, 81 Fordham L.

Rev. 1881, 1881 (2013) 참조.

72) 미시간 주의 경우는 7 Mich. Civ. Jur. Damages §5 참조.

73) Shapiro, *supra* note 62, at 484 n. 220. 예를 들어 반독점법위반에 대한 3배 배상을 규정하고 있는 미연방법전 제15편 제15조(15 U.S.C. §15)에서도 피고의 고의를 요건으로 하지 않고 있다. 다만, 특허권 및 상표권 침해에 대한 3배 배상을 규정하고 있는 15 U.S.C. §1117(b)(상표)와 35 U.S.C. §284(특허) 및 저작권침해에 대한 손해배상액의 증액을 규정하고 있는 17 U.S.C. §504(c)(2)의 경우에는 모두 침해자의 고의를 요건으로 규정하고 있다.

74) *Id.* at 484-485.

75) Clayton Act, 15 U.S.C. §15(…… 독점금지법에서 금지되어 있는 행위에 의하여 사업 또는 재산상의 손해를 입은 자는 소가(訴價)에 관계없이 피고의 거주지, 현재지, 또는 대리점 소재지의 미국연방지방법원에 소를 제기하여 그 입은 손해의 3배액 및 적절한 변호사비용을 포함한 소송비용을 배상받는다. ……).

76) Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act, 18 U.S.C. §1964(c)(…… (c) 이 장 제1962조의 위반행위에 의하여 사업상 또는 재산상 손해를 입은 자는 미국연방지방법원에 소를 제기하여 그 입은 손해의 3배액 및 적절한 변호사비용을 포함한 소송비용을 배상받을 수 있다. ……).

77) 15 U.S.C. §1117(b)(고의에 의한 위조상표의 사용에 대하여 3배 배상을 규정하고 있음); 35 U.S.C. §284(고의에 의한 특허침해에 대하여 3배 배상을 허용하고 있음)(특허법에서 3배 배상을 규정하고 있는 다른 경우로는 35 U.S.C. §297(b)(2) 참조).

78) 18 U.S.C. §2333 ((a) 국제테러행위에 의해 신체상, 재산상, 또는 사업상 손해를 입은 미합중국 국민, 또는 그 유산(estate), 유족(survivor), 또는 상속인은 미국연방지방법원에 소를 제기하여 그 입은 손해의 3배액 및 적절한 변호사비용을 포함한 소송비용을 배상받을 수 있다).

79) 7 U.S.C. §2564(식물다양성보호종(plant variety protection)의 소유자의 권리를 침해한 경우에 침해자를 상대로 합리적인 실시료 이상의 금액에 대해 손해배상청구를 할 수 있는데, 이 경우 법원은 그 배상액을 3배까지 증액할 수 있다). 유사한 규정으로는 7 U.S.C. §1975.

80) 12 U.S.C. §1464(저축조합(savings association) 또는 은행의 끼워팔기(tying arrangement)위반에 대하여 피해자는 실손해액의 3배와 소송비용 및 합리적인 변호사비용을 배상받도록 규정하고 있다).

81) 12 U.S.C. §2607(d)(2)(주택담보대출(mortgage loan)과 관련된 리베이트(kickback)금지 위반에 대하여 3배 배상을 하도록 규정하고 있다).

82) 15 U.S.C. §1693f(e)(금융기관이 소비자 계좌의 오류를 제대로 조사하지도 않고 고의로 그러한 오류를 부정한 경우에 3배 배상을 하도록 규정하고 있다).

83) 15 U.S.C. §7706(f)(3)(C)(고의로(willfully or knowingly) 스팸메일금지를 위반한 경우에 대하여 법원은 3배까지 손해배상액을 증액할 수 있다).

84) 18 U.S.C. §1531(c)(2)(B)(부분분만낙태(partial-birth abortion)금지를 위반한 의사에 대하여 태아(fetus)의 부(父)는 낙태수술비용의 3배를 손해배상액으로 청구할 수 있다).

85) 18 U.S.C. §2318(위조라벨(counterfeit labels)을 밀매하여 유죄판결을 받은 자가 3년 내에 재범한 경우에 법원은 손해배상액을 3배까지 증액할 수 있다).

- 86) 31 U.S.C. §3729(a)(1)(미합중국을 상대로 고의로 허위소송을 제기한 경우에 원고는 그 소송 때문에 정부가 입은 손해의 3배를 배상해야만 한다); 유사한 조항으로는 42 U.S.C. §18033(a)(6)(B).
- 87) 39 U.S.C. §3017(e)(1)(도박 등 사행행위의 광고대행업자가 수신거부한 자에게 고의로 우편물을 송부한 경우에, 법원은 재량으로 실손해의 3배까지 손해배상액을 증액할 수 있다).
- 88) 42 U.S.C. §4852d(b)(3)(납성분페인트에 관한 정보를 공개할 의무가 있는 주거용 부동산의 매도인이나 임대인이 고의로 이를 위반한 경우에 매수인이나 임차인의 실손해의 3배를 배상해야 한다).
- 89) 46 U.S.C. §58106(c)(1)(운항비차액보조금(operating-differential subsidy)을 받는 용선주 등이 금지된 차별행위를 하는 경우에 그로 인해 손해를 입은 자에게 실손해의 3배를 배상해야 한다.).
- 90) 47 U.S.C. §227(b)(3)(C)(전화번호자동연결시스템(automatic telephone dialing system)을 이용하여 911과 같은 긴급전화나 병원의 입원실 등에 연결하는 등의 위반을 고의로 한 자에 대하여 법원은 손해액의 3배 범위내에서 손해배상액을 증액할 수 있다).
- 91) 49 U.S.C. §32710(a)(사기의 의도로 차량의 주행기록계를 조작한 자는 실손해의 3배나 \$10,000 중 큰 금액을 배상해야 한다).
- 92) 29 U.S.C. §§216, 260 (공정근로기준법(Fair Labor Standard Act)에 의하면 최저임금(minimum wage)이나 최대근무시간(maximum hour)과 같은 근로조건을 위반한 사업주는 근로자인 원고에 대해 실제 손해액(이를테면 실제 지급된 임금과 최저임금과의 차액, 미지급된 추가근무수당 등)과 동일한 액수의 손해배상(an additional equal amount as liquidated damages)을 추가로 지급하도록 규정되어 있음. 따라서 2배 배상에 해당되게 됨); 42 U.S.C. §1981a(b)(3)(A)-(D) (고의적 고용차별에 대하여 징벌적 손해배상을 하도록 할 수 있으며 이 경우 피고에게 고용되어 있는 근로자의 인원수에 따라서 최소 \$50,000(이 경우는 14인 초과 101인 미만의 사업장의 경우)부터 최대 \$300,000(이 경우는 500명을 초과하는 사업장의 경우)까지 손해배상액을 증액할 수 있음).
- 93) 43 U.S.C. §299(k)(1).
- 94) 42 U.S.C. §3613(c)(1) (주거에 관한 차별을 법원이 인정하는 경우 법원은 실제 손해 외에 징벌적 손해배상을 할 수 있다고 규정함).
- 95) 15 U.S.C. §1691e(b)(\$10,000를 한도로 손해배상액의 증액을 인정하고 있음).
- 96) 17 U.S.C. §504(c)(2)(고의에 의한 저작권침해에 대하여 법관이 \$150,000이하 금액으로 손해배상금을 증액할 수 있도록 규정하고 있음. 3배 배상 규정은 아니며 실손해의 산정이 곤란한 경우를 대비한 손해배상액의 추정규정에 해당한다(F.W. Woolworth Co. v. Contemporary Arts, 344 U.S. 228, 231 (1952)); On Davis v. The Gap, Inc., 246 F.3d 152, 172 (2d Cir. 2001)(징벌적 손해배상의 목적인 처벌과 억제 17 U.S.C. §504(c)(2)에 의해 달성될 수 있으므로 이 경우에는 징벌적 손해배상을 할 수 없다고 판시함)).
- 97) E.g., Me. Rev. Stat. tit. 10, §1104 (Maine); Mass. Gen. Laws ch. 93, §9 (Massachusetts); Minn. Stat. §325D.57 (Minnesota); Mont. Code Ann. §30-14-222 (Montana); Utah Code Ann. §13-5-14 (Utah); Va. Code Ann. §59.1-9.15 (2006) (Virginia); W. Va. Code § 5A-3C-12 (West Virginia).

- 98) E.g., Cal Bus. & Prof. Code §17082 (California); Colo. Rev. Stat. §6-2-111 (Colorado); Conn. Gen. Stat. Ann. §42-110g (Connecticut); La. Rev. Stat. Ann. §51:300.13 (Louisiana).
- 99) E.g., Ariz. Rev. Stat. Ann. §13-2314 (Arizona); O.C.G.A. §16-14-6 (Georgia); Nev. Rev. Stat. §207.470 (Nevada); N.M. Stat. Ann. §30-42-6 (New Mexico); N.C. Gen. Stat. §75D-8 (North Carolina); N.D. Cent. Code §12.1-06.1-05 (North Dakota); R.I. Gen. Laws §7-15-4 (Rhode Island); Wash. Rev. Code §9A.82.100 (Washington).
- 100) E.g., Tenn. Code Ann. §47-25-514 (Tennessee); Utah Code Ann. §13-40-402 (Utah); Wyo. Stat. Ann. §40-1-112 (Wyoming).
- 101) E.g., Ala. Code §13A-8-199 (Alabama); Fla. Stat. Ann. §668.704 (Florida); O.C.G.A. §16-9-130 (Georgia); Mo. Rev. Stat. §570.223 (Missouri); 42 Pa. Con. Stat. Ann. §8315 (Pennsylvania); Tenn. Code Ann. §47-18-2104 (Tennessee).
- 102) E.g., Cal. Bus. & Prof. Code §22948.3 (California); 740 Ill. Comp. Stat. Ann. 7/15 (Illinois); La. Rev. Stat. Ann. §51:2024 (Louisiana); N.Y. Gen. Bus. Law §390-b (New York); Okla. Stat. Ann. tit. 15, §776.11 (Oklahoma); Tenn. Code Ann. §47-18-5204 (Tennessee).
- 103) E.g., Cal. Penal Code §637.2 (California).
- 104) E.g., Ala. Code §8-19D-2 (Alabama, 사기도박의 경우(deceptive sweepstakes)); Colo. Rev. Stat. §42-9-113 (Colorado, 승용차수리의 약정을 이행하지 않은 경우); Del. Code Ann. tit. 6, §2533 (Delaware, 기망적 거래관행(deceptive trade practices)); 815 Ill. Comp. Stat. Ann. 505/2W (Illinois, 라돈가스제거에서의 기망); La. Rev. Stat. Ann. §51:1409 (Louisiana, 기망행위에 의한 손실발생); Me. Rev. Stat. tit. 10, §1322 (Maine, 신용정보법 위반); N.M. Stat. Ann. §57-12-6 (New Mexico, 중고차매매사기); N.Y. Gen. Bus. Law §350-e (New York, 소비자를 기망하는 행위).
 소비자보호와 관련된 가장 흔한 규정은 중고차매매시에 주행거리의 조작에 관한 것이다. E.g., Conn. Gen. Stat. Ann. §14-106b (Connecticut); 625 Ill. Comp. Stat. Ann. 5/3-112.1 (Massachusetts); Mo. Rev. Stat. §407.546 (Missouri); Nev. Rev. Stat. §484D.340 (Nevada); N.C. Gen. Stat. §20-348 (North Carolina); Va. Code Ann. §46.2-112 (Virginia).
- 105) Shapiro, *supra* note 62, at 482-483.
- 106) Cal. Civ. Code §52.5.
- 107) See, e.g., Ky. Rev. Stat. Ann. §381.400(Kentucky); Me. Rev. Stat. tit. 14, §7505 (Maine); Mass. Gen. Laws ch. 242, §4 (Massachusetts); Minn. Stat. §561.17 (Minnesota); Mo. Rev. Stat. §537.420 (Missouri); Nev. Rev. Stat. §40.150 (Nevada); N.J. Stat. Ann. §2A:65-6 (West 2000) (New Jersey); N.C. Gen. Stat. §1-538 (North Carolina); N.D. Cent. Code §32-17-22 (North Dakota); Or. Rev. Stat. §105.805 (Oregon); S.D. Codified Laws §21-7-1 (South Dakota); Va. Code Ann. §55-216 (Virginia).
- 108) E.g., N.H. Rev. Stat. Ann. §539:3 (New Hampshire); N.Y. Pub. Lands Law §9 (New York).
- 109) Cal. Health & Safety Code §25359 (California).
- 110) Eisenberg et al., *supra* note 57, at 754.

[참 고 문 헌]

I. 국내문헌

(1) 논문

- 권인희, “특허법상 징벌적 손해배상제도 도입 가능성에 관한 소고”, 『법학논총』, 제27집, (서울: 숭실대학교 법학연구소, 2012)
- 오문완, “징벌적 손해배상제도의 도입-노동법에서의 논의를 시작하며”, 『노동법연구』, 제13호, (서울: 서울대 노동법연구회, 2002)
- 이점인, 징벌적 손해배상제도에 관한 연구: 미국제도를 중심으로, 동아대학교 박사학위논문, 1999
- 이종구, “한미 FTA의 이행에 따른 미국의 법정손해배상제도의 도입과 그 한계”, 『산업재산권』, 제23호, (서울: 한국산업재산권법학회, 2007)

(2) 기타

- 김의중, “정무위, 가맹사업법 이견으로 경제민주화법 줄줄이 제동”, 이투데이, 2013년 5월 3일 (<http://www.etoday.co.kr/news/section/newsview.php?idxno=727099> (2013.5.30. 최종방문)).
- 손진석, “3배는 너무 약해 -朴정부, 징벌적 손해배상 단가 후려치기에도 확대 전문가들 “배상액 높여야””, 조선일보, 2013년 5월 29일 (http://biz.chosun.com/site/data/html_dir/2013/05/28/2013052803760.html (2013.5.30. 최종방문))
- 이정호, “새누리당 경실모 ‘갑을관계 민주화 법안’ 발의…집단소송제·징벌적 손해 등 내부 진통”, 한국경제, 2013년 5월 28일 (<http://www.hankyung.com/news/app/newsview.php?aid=2013052867641> (2013.5.30. 최종방문)).

II. 국외문헌

(1) 단행본

- Dobbs, Dan B., *The Law of Torts*, (St. Paul: West, 2000)
- Meurkens, Lotte, *The Punitive Damages Debate and its (Law of) Attraction in Europe*, in *The Power of Punitive Damages: Is Europe Missing Out?*, (Cambridge: Intersentia, Lotte Meurkens/ Emily Nordin eds., 2012)
- Owen, David G., *Punitive Damages as Restitution*, in *The Power of Punitive Damages: Is Europe Missing Out?*, (Cambridge: Intersentia, Lotte

Meurkens/ Emily Nordin eds., 2012)
 William Burnham, Introduction to the law and legal system of the United States,
 (St. Paul: West, 2006)
 Weaver, Russell L. et al., Principles of Remedies Law, (St. Paul: West, 2011)

(2) 논문

- Callen, Alexander J., *Avoiding Double Recovery: Assessing Liquidated Damages in Private Wage and Hour Actions under the Fair Labor Standards Act and the New York Labor Law*, 81 Fordham L. Rev. 1881 (2013)
- Comment, *Nominal Damages as a Basis for Awarding Punitive Damages in California*, 3 Stan. L. Rev. 341 (1951)
- Eisenberg, Theodore et al., *Juries, Judges, and Punitive Damages: An Empirical Study*, 87 Cornell L. Rev. 743 (2002)
- Ellis, Dorsey D., Jr., *Fairness and Efficiency in the Law of Punitive Damages*, 56 S. Cal. L. Rev. 1 (1982)
- Farhang, Sean, *Congressional Mobilization of Private Litigants: Evidence from the Civil Rights Act of 1991*, 6 J. Empirical Legal Stud. 1 (2009)
- Ghiardi, James D., Punitive Damages in Wisconsin, 60 Marq.L.Rev. 753 (1977)
- Horwitz, Morton J., *The History of the Public/Private Distinction*, 130 U. Pa. L. Rev. 1423 (1982)
- Moorhouse, John C. et al., *Law & Economics and Tort Law: A Survey of Scholarly Opinion*, 62 Alb. L. Rev. 667 (1998)
- Owen, David G., *The Moral Foundations of Punitive Damages*, 40 Ala. L. Rev. 705, 730 (1989)
- Rendleman, Doug, *Collecting a Libel Tourist's Defamation Judgment?*, 67 Wash. & Lee L. Rev. 467 (2010)
- Rustad, Michael L., *The Closing of Punitive Damages' Iron Cage*, 38 Loy. L.A. L. Rev. 1297 (2005)
- Samuelson, Pamela et al., *Statutory Damages in Copyright Law: A Remedy in Need of Reform*, 51 Wm. & Mary L. Rev. 439 (2009)
- Sebok, Anthony J., Punitive Damages: From Myth to Theory, 92 Iowa L. Rev. 957, (2007)
- Shapiro, Stephen J., *Overcoming Under-Compensation and Under-Deterrence in International Tort Cases: Are Statutory Multiple Damages the Best Remedy?*, 62 Mercer L. Rev. 4499 (2011)
- Sharkey, Catherine M., *Revisiting the Noninsurable Costs of Accidents*, 64 Md. L. Rev. 409 (2005)
- , *Federal Incursions and State Defiance: Punitive Damages in the Wake of Philip Morris v. Williams*, 46 Willamette L. Rev. 449 (2010)

(3) 기타

Restatement (First) of Property §198

Restatement (second) of Torts §908

22 Am. Jur. 2d Damages §§542, 544, 551, 553, 568, 569, 570, 604, 616

25 C.J.S. Damages §§195, 196, 197, 198, 199, 200, 205, 213, 218

54 Am. Jur. Trials 443

1 Punitive Damages: Law and Prac. 2d §7:27 (2012)

7 Mich. Civ. Jur. Damages §5

「입법현안 법률정보」 발간목록

호수	발 간 목 록	발 간 일
1	대규모점포로부터 골목상권 보호	2012. 07. 25.
2	주요국 아동에 대한 성적 학대 방지 입법례	2012. 08. 06.
3	독도와 국제사법재판소 관련 국제규범	2012. 08. 28.
4	농업재해보험 관련 외국입법례	2012. 09. 11.
5	민생치안 관련 외국입법례	2012. 10. 08.
6	유해화학물질 관리에 대한 외국입법례	2012. 10. 17.
7	투자자와 국가 간의 분쟁해결(ISD)에서 공정하고 공평한 대우의 적용	2012. 11. 28.
8	원자력발전 안전 감시체계와 개선 과제	2013. 01. 31.
9	4대 중증질환의 비급여대상에 관한 외국의 사례	2013. 04. 19
10	북한의 개성공단 폐쇄에 관련된 법제와 외국 분단 국가의 사례	2013. 05. 20
11	기초연금의 수급대상 - 호주와 캐나다의 사례 -	2013. 06. 24
12	미국의 징벌적 손해배상에 관한 입법례 - 징벌적 손해배상 vs 배액배상 -	2013. 06. 27

※ 국회법률도서관 홈페이지(<http://law.nanet.go.kr/lawservice/lawissue/lawissueList.do>)를 통해서도 「입법현안 법률정보」 발간자료를 볼 수 있습니다.

「입법현안 법률정보」 관련 문의 □			
부 서	직 책	성 명	전화번호
법 률 정 보 실 외국법률자료과	과 장	유 미 숙	02)-788-4888
	서 기 관	신 경 숙	02)-788-4891
	법률자료조사관	박 지 원	02)-788-4893
	주 무 관	김 미 정	02)-788-4892