

명예훼손 소송에서의 위자로 선정

이 봉 수

서울중앙지방법원 판사

1. 들어가며

현대 민주주의 국가에 있어서 언론·출판의 자유는 국민의 중요한 의사표현을 위한 수단일 뿐만 아니라, 정치생활과 사회생활의 방법적 기초를 의미하기에 정치, 사회질서의 중추신경에 해당하는 중요한 기본권이라 할 수 있고, 오늘날 매스미디어에 의한 언론의 자유는 이러한 민주주의의 실현과 관련된 강력한 공적 기능을 수행한다는 점에서 특히 보호되고 보장되어야 함에는 의문이 없다.

그러나 언론의 자유 보장은 주로 국가권력의 불개입 또는 최소개입의 원칙을 통해 실현되는 것이

라고 본다¹⁾ 오늘날 우리 사회에서 언론의 자유는 위와 같은 공적기능을 수행함에 있어 부족함이 없을 정도로 잘 보장되고 있다고 보아도 무리가 없을 것이다.

오히려 일부 언론사들의 무책임하고, 자사 이기주의적인 보도, 막연한 추측성 보도 등으로 인해 언론의 자유가 남용되고 있다는 우려가 커지고 있고,²⁾ 한편으로는 명예권, 프라이버시권, 초상권 등 인격권 보호에 관한 국민의 권리의식이 점차 고양되면서 언론사의 허위보도로 인한 개인의 인격권 침해를 방지하고, 그 피해를 어떻게 구제할 것인가가 관심의 대상이 되고 있다.

1) 헌법재판소도 유해한 언론출판의 해악은 대립되는 다양한 의견과 사상의 경쟁 매커니즘에 의해 자체적으로 해소하는 것이 바람직하고, 자체적으로 해소될 수 없는 경우에 2차적으로 국가의 개입 필요성을 인정할 수 있다고 한다. 헌법재판소 2001. 8. 30. 선고 2000헌가9 참조.

2) 한국언론재단이 2004. 4. 28.부터 같은 해 5. 4.까지 전국 남녀 1,200명을 대상으로 가구별 대인면접조사한 결과에 의하면, 한국 언론을 신뢰하지 않는다는 응답이 32.2%(전혀 신뢰하지 않는다 1.6%, 별로 신뢰하지 않는다 30.6%)로 신뢰한다는 응답 19.5%보다 높았다. 특히 신뢰한다는 응답자 비율은 2002년도 25.3%에서 큰 폭으로 떨어졌다고 한다. 또한, 언론의 공정성에 대한 평가에 있어서도 공정하다고 응답한 사람은 12%인 반면, 공정하지 않다고 응답한 사람은 46.7%에 이르렀다. 한국 언론에서 가장 우선적으로 개선해야 할 문제점으로는 '무책임한 보도태도'가 32.8%로 가장 많았고, 이어서 '권력과 유착된 보도태도' 28.6%, '언론사 이익을 보호하려는 보도태도' 22.3%의 순으로 나타났으며, 2년 전 같은 조사에서는 '권력과 유착된 보도태도'가 가장 큰 문제점으로 지적되었지만 2004년에는 '언론의 무책임한 보도태도'가 가장 큰 문제점으로 지적되었다. 한편, 언론 자유에 관한 평가는 비교적 긍정적인데, 자유롭다는 응답이 41.2%로 자유롭지 않다는 응답 24.8%보다 높게 나왔다. (『신문과 방송』 2004년 7월호 “수용자가 본 2004년의 한국언론 - 신뢰도” 참조).

인격권 중 명예훼손에 대한 구제수단으로는 민법상의 불법행위로 인한 손해배상청구, 민법 764조에 의한 정정보도청구, 법규상 명문의 규정은 없으나 학설과 판례에 의해 인정되고 있는 사전금지청구, 정기간행물의 등록에 관한 법률 등에서 인정하고 있는 반론보도청구를 들 수 있다.³⁾ 이 중 가장 많이 활용되고 있는 것은 손해배상청구라고 할 수 있는데,⁴⁾ 우선 언론보도로 인하여 재산적 손해가 발생하였다는 것을 입증하면 그 손해를 배상받을 수 있음은 당연하나, 재산적 손해는 손해 액수의 산정이 곤란하고 상당인과관계의 입증에 어려워 실제로 인정된 예⁵⁾가 그리 많지 않고, 따라서 정신적 손해에 대한 위자료만을 청구하는 경우가 대부분이다.⁶⁾

이와 같이 명예훼손 피해자는 재산상 손해배상청구가 사실상 곤란하다는 점을 감안하여 뒤에서 살펴보는 바와 같이 위자료의 보완적 기능을 기대하고 비교적 고액의 위자료를 청구하는 경향이 있고, 언론사의 입장에서도 고액의 위자료는 회사경영에 큰 부담으로 작용하게 되므로 명예훼손 책임의 인정 여부에 못지 않게 손해배상액수에 관하여도 민

감하게 반응하고 있음에도, 지금껏 명예훼손 소송에 관하여는 위법성 조각의 인정근거, 위법성 조각의 범위 등에 관한 논의만이 활발할 뿐, 위법성 조각이 인정되지 않아 손해배상책임이 인정되는 경우에 어느 정도의 위자료를 인정할 것인지에 관하여는 심도있는 논의가 부족한 실정이다.

그러나 위자료 산정의 문제는 위법성 조각에 관한 논의 못지 않게 매우 중요한 문제라고 하지 않을 수 없다. 즉 언론사는 그 상업적 이익의 증대를 위해 센세이셔널한 내용을 보도하려는 속성이 있음을 부정할 수 없고, 특히 언론사 간 경쟁이 심화되면서 특종보도 또는 낙종을 피하기 위해 제대로 확인되거나 검증되지 아니한 내용을 성급하게 보도하려는 유혹을 종종 느끼게 마련인데, 만일 법원이 고액의 손해배상책임을 인정할 것으로 예상되는 경우에는 보다 신중한 보도를 위해 노력하거나, 보도 자체를 자제할 가능성이 크고, 이와 반대로 법원이 명하는 위자료 액수가 회사경영에 큰 무리가 없고, 오히려 회사경영에 도움이 된다면 명예훼손 행위를 해서라도 이윤을 추구할 우려가

3) '언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률'이 2005. 1. 27.공포되어 2005. 7. 28.부터 시행되면서 그간 산재되어 있던 정기간행물의 등록에 관한 법률 등이 통합되었고, 한편 위 법률은 종래의 반론보도청구 외에도 사실적 주장에 관한 언론보도가 진실하지 아니한 경우 피해를 입은 자가 그 보도내용에 관한 정정보도를 청구할 수 있도록 '정정보도청구제도'를 신설하였는데, 민법 764조에 의한 정정보도청구와는 달리 언론사의 고의·과실이나 위법성을 요하고 있지 않아 그 법적 성격에 관하여 많은 논란이 예상된다.

4) 한국언론재단의 2001년도 조사에 따르면, 1990년부터 2000년까지 우리나라에서 언론 관련 명예훼손 소송은 민사소송이 239건(83.3%), 형사소송이 38건(13.2%)이었다고 한다. 민사소송 중에는 금전적 손해배상청구가 95건(39.7%)으로 가장 많았으며 정정보도청구 42건(17.6%), 반론보도청구 36건(15.1%) 등이라고 한다.

5) 대법원 1996. 4. 12. 선고 93다40641, 40642 판결. 이 판결은 피고가 4개의 일간신문에 9차례에 걸쳐 원고의 제품제조과정 및 제조원료에 관하여 허위로 비방광고를 한 사례에서 원고가 대응광고를 게재하기 위해 지출한 비용을 재산상 손해로 인정한 바 있다.

6) 대법원 1999. 10. 8. 선고 98다40077 판결은, 텔레비전 뉴스 담당자들이 자동차 연비향상장치의 효과가 별로 없다는 사실을 소비자들에게 알릴 의도로 보도를 하면서 제조업자가 제품을 설명하는 인터뷰 장면을 자의적으로 삽입하여 편집 보도한 경우, 그 보도로 인하여 제조업자와 그가 제조한 제품의 사회적 평가와 신용이 훼손되었다고 인정하면서도, '이 사건 방송보도 직후 원고가 생산하는 사이클론 제품에 대한 반품 요구가 쏟아진 사실 및 그 이후 사이클론 제품의 매출액이 급격히 감소된 사실이 인정된다면 피고가 다른 원인에 의하여 매출이 급감한 사실을 반증하지 못하는 한 그 인과관계를 인정하여야 한다'는 원고의 주장에 대하여 받아들일 수 없는 이론이라고 배척하였다. 이러한 판례의 입장에 대하여 명예훼손으로 인한 재산손해액 입증에 있어 법원이 확실성의 원칙을 계속 엄격히 고수한다면 명예훼손으로 인한 재산손해의 배상은 사실상 배제될 것이므로, 재산손해 발생의 개연성이 높은 사건에서는 확실성의 원칙을 완화하여 피해자를 구제해 주어야 한다는 견해가 있다. (이은영(2000, 여름) 명예훼손 소송에서의 재산적 손해 인정에 대한 법적 쟁점, 「언론중재」 통권 75호, p.13).

있기 때문이다.

다시 말해, 명예훼손 소송에서의 위자료는 단순히 피해자가 입은 손해를 전보시키는 기능만을 수행하는 것에 그치는 것이 아니라, 법원이 의도하였든 의도하지 아니하였든 가해자인 언론사에 대하여 경제적·심리적인 영향을 미치게 되고, 특히 고액의 위자료는 '제재적 기능'과 '일반 예방적 기능'을 직·간접적으로 수행한다고 보지 않을 수 없다.

이와 관련하여 위자료의 본질을 종래 정신적 손해의 배상으로만 이해하여 온 통설적인 입장을 비판하면서 위자료 산정시 가해자에 대한 제재적 기능과 일반 예방적 기능을 적극적으로 고려하여 악성이 강한 가해자에 대하여는 고액의 위자료를 인정하여야 한다는 견해가 국내·외에서 유력하게 제기되고 있고, 언론보도로 인한 명예훼손 소송에 있어서도 그 피해의 치명성, 광역성, 민감성 등을 고려하고, 언론사의 보다 정확한 사실 및 자료 수집을 위한 투자를 유도하기 위해서 고액의 위자료를 명하여야 한다는 주장이 제기되고 있으며,⁷⁾ 일부 하급심 판결례에서 손해의 전보를 넘어 가해자 측의 사정을 적극 고려하여 고액의 손해배상을 명하는 경우도 보이고 있다.

나아가, 최근에는 정치권 및 시민단체 일각에서 법원이 현재 인용하고 있는 위자료만으로는 보상적 손해배상으로도 부족할 뿐만 아니라 악의적 허위보도로 인한 명예훼손에 대해 적절히 대처가 되지 못하고 있다는 전제 하에서 언론의 악의적이고 의도적인 허위보도에 관하여는 피해자로 하여금 고액의

손해배상금을 청구할 수 있도록 영미법상의 '징벌적 손해배상제도'를 전격 도입하여야 한다는 주장까지 제기되고 있다.⁸⁾

이하에서는 위자료의 법적 성질에 관한 국내·외의 학설과 판례를 명예훼손의 경우를 중심으로 살펴보고, 현재 우리나라 1심법원의 명예훼손 소송에서의 위자료 산정 경향을 살펴본 다음, 위자료 산정에 있어서 제재적 기능을 적극적으로 고려할 것인지 여부 및 입법론으로 징벌적 손해배상제도의 도입에 관하여 검토하기로 한다.

2. 외국의 예

가. 독일의 경우⁹⁾

(1) 위자료에 관한 법적 근거

독일에 있어서 위자료제도의 기원은 게르만법상의 "부세"(Busse)에서 유래하는 것으로 전해지고 있다. 원래 "부세"는 민사·형사책임이 미분리된 상태에서 손해전보기능과 복수(復讐)기능을 지닌 제도였지만, 중세에 이르러 국가가 형벌권을 장악함에 따라 양 기능이 분리되고, 그로 인하여 "부세"제도는 점차 소멸의 길을 걷게 되었다. 이러한 과정에서 주로 전보기능을 지닌 위자료 제도가 독립적으로 손해배상법상의 지위를 점하게 되었지만, 독일의 국민감정은 관념적인 손해를 금전으로 전보하는 것에 반대하였으며, 당시 독일의 지도층도 인격적 이익을

7) 이상경(1992, 봄호), 언론보도에 의한 명예훼손의 위자료 산정에 관한 연구, 「언론중재」 통권42호, p.54~p.55.

8) 2004. 8. 10.자 오마이뉴스 기사, 2004. 9. 2.자 문화일보 기사 참조.

9) 이하의 내용은 김덕태, '위자료제도에 관한 비교법적 연구', 동아대학교 박사학위 논문, 31면 내지 47면; 천중숙, '위자료에 관한 고찰 : 독일법을 중심으로' 효원민법학논집 : 효원 천중숙 교수 정년기념회(95.02) 175면 내지 184면 중 관련 부분의 내용을 정리한 것이다.

금전으로 환산하는 것은 대단히 경멸스러운 일이고, 오로지 고통은 인내하는 것이라는 사고가 지배적이었다고 한다.

그 후 이러한 국민정서 등이 반영되어 입법화 된 독일 민법 제253조는 재산 이외의 손해의 배상은 법률의 규정이 있는 경우에 한하여 이를 인정한다고 규정하고 있고, 제847조에서 불법행위에 의한 신체·건강·자유 및 정조의 침해의 경우에, 제1300조에서 약혼의 부당파기의 경우에 각 위자료가 인정된다고 규정하여 위자료를 한정적으로 인정하고 있다. 다만, 일반적 인격권의 침해에 관하여는 명문의 규정이 없었지만 1958. 2. 1. 연방대법원이 일반적 인격권 침해는 독일 민법 제847조의 자유침해에 해당한다고 최초로 판시하여 이후 널리 인정되기에 이르렀다.

(2) 위자료의 법적 성질에 관한 논의

독일 민법이 시행된 후 위자료의 본질에 관하여는 비재산적 손해에 대한 순수한 손해배상으로 판례상 이해되었고, 그 산정에 있어서는 공평의 관점에서 사건의 모든 사정, 특히 가해자 측 과실의 정도, 재산상황도 참작하여야 할 요소로 보았다.

그러나 위자료가 순수한 손해배상으로서의 기능만을 지닌 것이라면 오직 피해자의 피해의 정도와 범위만이 중요한 고려요소가 될 것이고 가해자 측의 사정은 고려의 대상이 되지 않는다는 점에서 만일 가해자 측의 사정도 고려된다면 그것은 손해전보의 기능

을 초월하는 무엇이 있을 것이라는 점이 지적되었고, 이에 관하여 1955. 7. 6. 연방대법원은, '위자료는 피해자에게 비재산적 손해에 대한 적절한 전보를 제공하는 전보적 기능(Ausgleichsfunktion)과 피해자에게 만족을 주는 만족적 기능(Genugtuungsfunktion)이라는 이중의 기능을 지닌 하나의 청구권이다. 그렇기 때문에, 위자료를 산정하는데 있어서는 원칙적으로 사건에 관련된 모든 사정이 참작되어야 하고, 피해자의 생활침해의 정도 및 범위가 특히 중요한 요소일 뿐만 아니라 가해자의 과실의 정도 그리고 양 당사자의 재산상황도 함께 고려되어야 한다. 여기에서 가해자의 재산상황에 대해서는 가해자가 가입한 책임보험의 존재 등도 함께 포함해서 고려하여야 한다'고 판시하여 위자료에는 전보적 기능 이외에 만족적 기능이 있음을 인정하기에 이르렀고,¹⁰⁾ 오늘에 이르기까지 위 판례의 입장은 변함없이 유지되고 있다. 이와 같이 위 판결은 비재산적 손해인 정신적 고통을 가해자로 하여금 금전으로 보상하게 하여 손상된 안락을 금전으로 채워주게 하는 전보 기능을 주요 부분으로 하면서도, 2차적으로는 만족 기능¹¹⁾을 위자료가 담당하고 있는 것으로 이해하고 있는 것이다.

(3) 명예훼손 소송에서의 위자료

나아가 위 1955년 판결 이후 독일판례는 명예훼손에 대하여는 일반적 인격권 침해로 해석하여 위자료 배상을 인정하면서 위자료의 만족적 기능이 전

10) BGHZ 18, 149.

11) 위자료의 만족 기능의 정확한 의미와 법적 성격에 관하여는 독일에서도 많은 논란이 되고 있다고 한다. 우선 연방대법원이 판시한 바와 같이 전보기능과 만족기능은 서로 대립하는 기능이 아니고, 상호보완관계에 있는 동일청구권의 두 가지 작용방식으로 이해함이 독일의 지배적인 견해라고 한다. 한편 판례가 말한 만족적 기능을 피해자가 입은 피해를 회복시킨다는 사고의 특별한 표현에 불과하다는 견해도 있지만, 전보 이상의 의미를 포함하는 것으로서 가해자의 속죄적 급부(sühneleistung)의 의미를 가지며 이는 형벌적 사고와 결합된 것으로 이해하는 견해도 있다고 한다. (서광민, '위자료에 관한 몇 가지 문제점' 서강법학연구 2권(2000.03) 138면 내지 140면; 장재욱, '위자료와 사적제재', 중앙법학 창간호(99.06) 205면, 206면 참조).

보적 기능에 우선하여 고려되어야 한다고 판시하기에 이르렀고,¹²⁾ 특히 매스미디어에 의한 인격권 침해의 경우는 신체손상의 경우와 비교하여 현저하게 고액의 위자료를 인정하고 있는 경향¹³⁾이 있어 이 경우는 오히려 위자료의 전보적 기능과는 무관하게 인격권 침해를 방지하기 위한 예방적 기능으로 위자료가 작용하고 있는 것은 아닌지 의문을 제기하는 견해도 존재한다고 한다.

나. 일본의 경우

(1) 위자료에 관한 법적 근거

일본민법 제709조에서는 ‘고의 또는 과실로 인하여 타인의 권리를 침해한 자는 그로 인하여 발생된 손해를 배상할 책임이 있다’고 규정하여 손해배상에 관한 일반적 규정을 두고, 이어 동법 제710조에서는 ‘타인의 신체, 자유 또는 명예를 침해한 경우와 재산권을 침해한 경우를 묻지 않고, 전조의 규정에 의하여 손해를 배상할 책임있는 자는 재산 이외의 손해에 대하여도 배상할 책임이 있다’라고 규정하여, 이른바 ‘재산 이외의 손해’에 관한 배상책임의 근거를 밝히고 있다. 이와 같이 독일민법에서는 신체·건강·자유·정조에 대한 침해에 한하여 위자료청구권을 인정하고 있음에 비하여, 일본민법에서는 법규상 제한규정을 두지 않고 있고, 일본의 판례 역시 사회생활상 수인의 한도를 넘은 정신적·육체적 고통을 입은 자 그리고 금전으로 위자받아야 마땅할 정도로 정신적 이익을 상실한 자는 위자료를 청구할 수 있다는 입장이다.

(2) 위자료의 법적 성격에 관한 논의

위자료가 손해배상의 성격을 지니는가 아니면 일종의 사적 제재로서의 성격을 지니는가에 대하여 학설상 대립이 있다.

통설인 배상설(賠償說)은 위자료를 순수한 손해배상으로 이해한다. 이 학설은 불법행위로 인하여 정신적 고통을 받은 피해자가 배상금을 수령하고 받는 기쁨이라든가 그 배상금을 이용하여 자신의 긴급한 채무를 변제하거나 자신에게 필요한 물건을 구입하고, 저축의 가능성을 가지게 됨으로써 느끼는 취미, 기호나 생활상의 즐거움 등으로 위로를 받게 되고 그 결과 불법행위로 인하여 받은 정신적 고통을 경감시키거나 잊게 할 수 있다면 금전에 의한 정신적 고통의 배상가능성을 긍정하여야 한다고 주장하고, 다만 정신적 손해는 금전으로 구체적으로 계량할 수 없는 것이기 때문에 법관의 자유재량에 따라 공평의 관념에 비추어 제반의 사정을 참작하여 위자료액을 산정하여야 한다고 주장한다. 그러나 이에 대하여는 위자료를 손해배상으로 해석하면서 위자료 산정에 피해자 측 사정 이외에도 가해자 측 사정까지 고려하여야 하는 이유를 정당화 할 근거가 없다는 비판이 있다.

이에 반해 위자료를 사적 제재로서 해석하는 제재설(制裁說)은 위자료는 불법행위를 저질러서 피해자에게 정신적 고통을 야기한 자에게 금전배상을 명하여 사적 제재를 가하는 것이라고 하여 위자료의 제재적 요소를 강조하는 견해이다. 특히 현대사회에 있어서 손해, 약해, 산업재해 등의 출현을 감안할 때 불법행위제도는 순수한 개인적 영역을 넘어서 불법행위자로 하여금 동일한 불법행

12) BGHZ 35, 369.

13) 예컨대, 인신손해의 경우 50마르크 내지 24만 마르크인데 비해, 명예훼손의 경우에는 600마르크 내지 6만 마르크 정도라고 한다. (김덕태, 전개논문, 116면).

위를 하지 못하도록 기능하는 행위억제규범으로 정립되어야 하고, 그 수단으로서 가해자가 다시는 동일한 불법행위를 하지 못하도록 고액의 위자료가 인정되어야 한다는 것이다. 이 학설에 의하면 위자료의 실질은 손해배상의 색채를 띤 사적 형벌이고 그 금액은 가해행위의 위법성과 과실의 정도에 따라 장래 동종 사고의 발생을 방지하는데 상당한 금액이어야 한다. 그러나 이에 대하여는 가해자가 사망한 경우에 위자료 채무가 상속인에게 승계되는 한 위자료를 제재적 기능으로 이해하는 데에는 무리가 있고, 또 책임무능력자·사용자·설치 또는 보존에 하자가 있는 공작물의 소유자·국가 또는 공공단체 또는 채무불이행자에게 위자료의 제재적 기능을 긍정할 수 있는 지에도 의문이 있다.

일본의 판례는 대체로 배상설(賠償說)의 입장에 있는 것으로 이해되고 있다.¹⁴⁾

다만, 위자료 산정에 관하여 매우 유연한 태도를 취하여 위자료의 경우 배상하여야 할 손해가 금전적으로 측정할 수 없는 무형의 정신적 육체적 고통이라고 하는 특수한 것이기 때문에 위자료를 산정함에 있어서는 피해자 측의 제반사정뿐만 아니라 가해자 측의 제반사정, 예컨대 가해자의 자산상태, 사회적 지위, 직업, 연령, 그 외 불법행위의 동기, 가해의 상황, 가해자의 고의·과실의 정도 등도 참작

하여야 한다고 하고, 판결이유에서 당해 사정을 참작한 이유를 설시할 필요가 없으며, 상당한 것으로 인정되는 액수를 포괄적으로 판시하는 것도 상관없다고 한다.

(3) 명예훼손 소송에서의 위자료

실제 명예훼손 소송에서 인정되는 위자료 액수는 2차 대전 후 20년 간은 10만 엔 이하였고, 1980년대까지는 평균 50만 엔이었다가, 1990년 이후 증가하는 추세에 있지만 그 평균은 150만 엔에 불과하고 100만 엔 이하의 손해배상액이 선고되는 경우가 많다고 한다.¹⁵⁾

나. 영·미의 경우

(1) 위자료의 인정 대상¹⁶⁾

영미법계에서의 위자료는 비금전적 손실에 대한 보상이라는 점에서는 재산적 손해에 대한 배상과 일단 구별하고 있지만, 양자를 포괄하여 손해배상(damages)이라고 부르고 있다. 위자료의 내용으로서 ‘육체적·정신적 고통(pain and suffering)’이 중심이 되어 있고, 이것이 바로 “위자료”를 의미하는 표현으로 널리 사용되어 왔다. 그렇지만 근래에

14) 허만, ‘언론보도에 대한 구제수단으로서의 위자료’, 청구법률논단 1집(99) 117면 참조; 장재욱, 전계논문, 199면 이하에서 일본의 판례가 잘 소개되어 있다. 다만, 정신적 고통에 대하여 명시적으로 징벌적 위자료 배상을 인정한 예외적인 사례도 있다고 한다. 즉 건축금지가처분 사건에서 화해가 성립하였음에도 피고 건설회사가 공사지연으로 인한 손해금을 면하는 것이 화해계약위반으로 인한 손해배상금을 지급하는 것보다 낮다고 판단하여 원고의 반대에도 개의치 않고 화해계약을 위반한 사건에서 경기도지방법 판소는 ‘...원고들의 고심과 노력의 결과, 건축공사에 수반되는 소음 등에 의한 정신적 고통을 방지하기 위한 목적으로 성립한 이 사건 화해조항에 위반하는 행위를 고의로 감히 행한 이 사건에서는, 그 자체가 위법한 행위이기 때문에 예견되는 구체적인 소음 등에 의한 재산적 손해·정신적 손해가 입증되지 않는 경우에도 또한 채무불이행 내지 계약위반 자체에 의한 정신적 고통에 대하여 그 위반에 대한 징벌적 내지 제재적 위자료의 배상을 명하는 것이 상당하다’고 판시하였다. 경기도지재 1989. 2. 27. 판결, 판례 시보 제1322호, 125면 이하.

15) 허만, 전계논문, 117면 이하에서 구체적인 사례까지 잘 소개되어 있다.

16) 자세한 내용은 김덕태, 전계논문 78면 내지 102면 참조

들어와서 영국에서는 ‘육체적·정신적 고통’뿐만 아니라 ‘여명(餘命)에 대한 기대의 상실(loss of expectation of life)’ 또는 ‘쾌적하게 살아갈 이익에 대한 상실(loss of amenities)’ 그리고 미국에서는 ‘가족 공동생활상의 이익에 대한 상실(loss of consortium)’ 등 직접적인 고통 이외의 생활의 즐거움을 상실한 데 대한 보상 및 ‘징벌적 손해배상(punitive damages)’이 구체적인 손해항목으로 강조되고 있다. 징벌적 손해배상의 청구는 소장에서 별도의 청구원인으로 기재하여 청구하여야 하며, 위자료액의 산정기준은 명확하지 않고 미국의 경우 위자료의 산정은 배심의 평결에 대폭 의존하고 있다고 한다.

(2) 위자료의 법적 성격

영·미에 있어서도 징벌적 손해배상 이외의 위자료의 법적 성격에 관하여는 많은 논의가 있지만, 아무래도 영·미법에 있어서는 대륙법과는 달리 위자료의 제재적 기능을 정면에서 인정하고 있는 ‘징벌적 손해배상제도’의 존재가 특징적인 모습이라 할 것이다.

다만, 영국에서는 가해자가 자신의 불법행위로부터 얻어질 이익이 피해자에게 지급하여야 할 전보적 손해배상을 공제하고도 이득이라는 계산 하에 불법행위를 감행한 경우, 공무원이 억압적, 자의적이고 위헌적인 행위를 한 경우, 제정법으로 정하고 있는 경우에만 제한적으로 징벌적 손해배상을 인정하고 있음에 비해,¹⁷⁾ 미국에서는 그 적용영역이 다방면으로 확장되어 일부 주를 제외하고는 징벌적 손해배상이 널리 인정되고 있고 명예훼손 소송에서도 많

은 판례들이 축적되어 있다는 점에서 차이가 있다. 이하에서는 항을 바꾸어 사적 제재로서의 성격을 보인다고 할 수 있는 징벌적 손해배상제도에 관하여 미국의 제도를 중심으로 개괄적으로 살펴보고, 명예훼손 소송에서의 징벌적 손해배상에 관하여도 살펴본다.

(3) 미국 불법행위법상의 징벌적 손해배상제도 개관¹⁸⁾

(가) 의의

징벌적 손해배상이란 피해자의 권리 내지 법익 침해에 대하여 악의적이거나 의도적으로 결과 발생을 용인하는 정도의 심한 고의로 불법행위를 한 경우 한편으로는 심한 고의에 기한 가해자를 응징하고 다른 한편으로는 그 가해자 내지 다른 사람이 앞으로 그와 유사한 불법행위를 하지 못하게 억제하기 위하여, 피해자가 실제로 입은 손해의 만족을 의미하는 통상의 전보적 손해배상에 더하여 특별히 지우는 또 다른 손해배상을 말한다. 이러한 징벌적 손해배상은 가해자의 행태, 동기나 그 밖의 주관적 사정, 재산상태 등의 가해자 측의 사정을 주로 고려한 다음, 실제 발행한 손해액에 더하여 손해배상을 인정하는 것이기 때문에 민사의 틀 안에서 사인이 소송을 제기하고 그 배상금을 취득하지만 그 성질 및 기능에 있어서는 제재적인 측면이 전면에 서는 사적 제재 성격의 손해배상이라고 할 수 있다.

(나) 징벌적 손해배상의 기능 및 목적

징벌적 손해배상의 첫 번째 기능은 주로 위법행위의 처벌과 억제에 있는 것으로 이해된다. 이러한

17) 윤정환, ‘징벌적손해배상의 합헌성’ 현대법학의 제문제, 이재 이종상 박사 화갑기념논문집 (94.12) 245면 참조.

18) 이하의 내용은 주로 김용대, ‘미국 불법행위법상의 징벌적 손해배상제도’, 외국사법연수논문집 17의 내용을 요약한 것이다.

처벌과 억제라는 측면에서 보면 결국 형벌이 갖는 것과 같은 기능을 갖는다고 할 수 있지만 가해자가 징벌적 손해배상금을 국가에 지급하는 것이 아니라 피해자 개인에게 지급하며 또 민사소송절차에 의하여 부과된다는 점에서 형법상의 벌금과도 구별된다. 두 번째 기능으로는 보상적 손해배상을 보완하기 위한 것으로서의 전보적 기능이 있다고 한다. 즉 미국에서는 특별한 규정이 없는 한 비록 승소한 경우라도 변호사 비용 등의 소송비용을 상대방에게 요구할 수 없는데, 징벌적 손해배상이 그 보상의 역할을 하게 되는 경우가 있다는 것이다. 또한, 원고가 실제 소송에 있어서 현실적으로 발생한 손해의 전부를 주장·입증할 수 있는 것이 아니기 때문에 결과적으로 징벌적 손해배상에 의해 피해자가 완전한 배상을 얻게된다는 것도 전보적 기능으로 설명되고 있다. 그 밖에 사회평화의 유지, 민사법의 실효성 강화 등의 기능이 있다고 한다.

(다) 징벌적 손해배상 인정의 조건과 사건 유형

전보적 손해배상을 인정하기 위한 요건을 갖추는 것 외에 사회가 일반적으로 용인하는 범위를 넘어 피해자의 권리 내지 법익침해에 대하여 악의적이거나 의도적으로 결과 발생을 용인하는 정도의 심한 고의가 있어야 한다.

미국법원이 징벌적 손해배상을 인정하는 전형적인 불법행위로는 폭행(assault and battery), 명예훼손(defamation: libel and slander), 사기(deceit), 부녀유괴(seduction), 애정이전(alienation of affection), 악의소추(malicious prosecution), 불법침해(trepass), 사적안방해(private nuisance), 횡령(conversion) 등이 있고, 근래에는 제조물 책임(products liability)과 관련하여 고액의 징벌적 손해배상이 자주 인정되어 화제가 되고 있다.

(라) 징벌적 손해배상액 산정의 기준

징벌적 손해배상을 부과할 수 있는 사안인가의 판단은 법률판단으로서 엄격한 요건을 적용하여 사실심 법관이 결정하지만, 징벌적 손해배상액 부과 여부 및 그 산정은 사실문제로서 배심원이 결정하게 된다. 배심원이 징벌적 손해배상액을 산정함에 있어 고려하여야 할 일반적인 기준은 없지만 그 액수는 가해자의 이익과 이와 같은 행위가 재발하지 않기를 바라는 사회의 이익이 조화되는 선에서 결정되므로 보통 행위에 따른 결과의 정도, 행위에 대한 비난가능성의 정도, 가해자가 의도하였던 이익, 가해자의 재산상태, 전보적 손해배상의 액수, 소송비용, 형사책임의 가능성, 동일한 소송의 반복가능성 등을 고려하게 된다고 한다.

(마) 징벌적 손해배상제도에 대한 비판 및 위헌성 논란

징벌적 손해배상제도는 그 개념에서 보는 바와 같이 민사책임과 형사책임의 준별이라는 근대법의 대원칙에서 볼 때 많은 비판의 여지가 있다. 실제로 응징과 억제는 형사법의 목적이므로 손해배상은 손해의 전보에 국한되어야 하고, 더욱이 현재에는 정비된 형사법에 의한 악의의 불법행위에 대한 적절한 통제가 충분히 이루어지고 있으므로, 이제는 형사법의 기능을 일부 대신하였던 징벌적 손해배상제도의 필요성이 없어졌으며, 징벌적 손해배상을 명하는 것은 가해자를 이중의 처벌이라는 위협에 노출시킨다는 등의 비판이 제기되고 있다. 그러나 이에 대하여는 형사법이 충분한 사회적 제재를 가하지 못하는 경우, 예컨대, 가해자가 범인이어서 자유형이 불가능하거나, 법정 최고액의 벌금액이 소액인 경우 등에 있어서는 징벌적 손해배상제도는 여전히 효과적인 억제의 기능을 발휘하고, 이중의 처벌 위협에 방치된다고 하나 헌법의 취지는 동일법에 관

하여 2중의 형사절차를 취하지 않는다는 의미에 불과하다는 반론이 있다.

징벌적 손해배상의 문제는 위와 같은 이론상의 문제보다는 소송실무상 징벌적 손해배상액수를 결정하는 합리적이고 명확한 기준이 마련되어 있지 않아 배심원들이 때때로 감정과 편견에 사로잡혀 지나치게 고액의 징벌적 배상액을 산정할 여지가 있다는 데에 있다. 나아가 사실심 법관 및 항소심이 배심원의 결정에 아무런 합리적 통제를 가하지 않는 경우 사회에 꼭 필요한 기업을 도산시키거나 제품의 가격을 인상하게 되는 것과 같이 건전한 기업활동을 억제하는 부작용이 예상되는 것이다. 실제로 근래 미국에서의 징벌적 손해배상은 과거에 비해 그 인정되는 사례의 수뿐만 아니라 그 배상액수도 폭발적으로 증가하여,¹⁹⁾ 배심원들이 징벌적 손해배상액을 정함에 있어서 제한도 없고 기준도 없다는 점이 공격받고 있고, 특히 과도한 징벌적 손해배상액은 과도한 벌금 금지를 규정한 수정헌법 제8조²⁰⁾ 또는 적법절차를 규정한 수정헌법 제14조²¹⁾에 위배된다는 비판이 제기되고 있다. 그러나 징벌적 손해배상에 대한 위와 같은 비판 또는 위헌성 논란에도 불구하고 징벌적 손해배상제도는 미국 판례법상 이미 확고한 지위를 구축하고 있고

주류적인 태도 역시 이를 전면 폐지하자는 입장은 아닌 것 같다. 오히려 징벌적 손해배상제도의 가장 큰 문제점으로 지적되고 있는 배심원이 가해자에 대한 나쁜 감정과 편견에 사로잡혀 징벌적 손해배상액을 자의적으로 결정하는 폐단을 어떻게 줄일 것인지에 관한 논의로 관심의 초점이 모이고 있는데, 예컨대 징벌적 손해배상액의 산정에 관한 배심원의 권한을 박탈 또는 제한하거나, 법원의 후견적 지위를 강화하는 방법 등이 논의되고 있다고 한다.

한편, 징벌적 손해배상제도의 위헌성 여부에 관하여, 미연방대법원은 1989년 *Browning-Ferris Industries v. Kelco Disposal* 판결²²⁾에서 수정헌법 제8조는 사인간의 징벌적 손해배상에는 적용되지 않는다고 명시적으로 판시하면서, 다만 징벌적 손해배상이 아무런 제한 없이 배심원의 전적인 재량에 의해 결정된다는 점에서 수정헌법 제14조의 적법절차에 위배될 가능성이 있음을 시사하였고, 그 후, 1996년 *BMW of North America Inc. v. Ira Gore, Jr.* 판결에서 수정헌법 제14조 적법절차초항에 기하여 과도한 징벌적 손해배상을 명한 앨라배마주 대법원판결을 위헌이라고 판결하였다.²³⁾²⁴⁾

(4) 명예훼손 소송에서의 징벌적 손해배상

19) 장재욱, 전계논문, 188면 내지 191면에 징벌적 손해배상액의 고액화 현황에 대해 자세히 설명되어 있다. 다만, 김용대, 전계논문, 40면에 의하면, 사실은 해당 법원에 따라 약간의 차이가 있지만 총 사건의 약 1 내지 7%에 대하여만 징벌적 손해배상이 부과되고 있을 따름이고, 배심원이 인정하는 액수도 통상 5만 달러를 넘지 않는다고 한다.

20) 과도한 보석금을 요구하거나 과도한 벌금을 과하거나, 잔혹하고 이상한 벌금을 과하지 못한다(Excessive bail shall not be required, nor excessive fines imposed, nor cruel and unusual punishments inflicted).

21) 어떠한 주도 적법절차에 의하지 아니 하고는 생명·자유 또는 재산을 박탈할 수 없다(...nor shall any state deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law....)

22) 492 U.S 257(1989)

23) 자세한 사실관계와 판시 내용은 조상희, '과도한 징벌적 손해배상을 명한 앨라배마주 대법원판결을 위헌이라고 결정한 미국연방대법원 판결', 인권과 정의 제42호(1996, 10) 119면 내지 121면 참고.

24) 그밖에 징벌적 손해배상제도의 위헌성에 관한 논란에 관하여는, 장재욱, '징벌적 손해배상의 합헌성에 관한 미연방대법원판결 소고' 강원법학 제4권: 송홍섭, 미국의 징벌적 손해배상제도 개관, 재판자료 제58집에서 상세하게 다루고 있다.

명예훼손 역시 징벌적 손해배상이 인정되는 분야임은 앞서 본 바와 같다. 다만, 미연방대법원은 과대하고 치명적인 손해배상 위험으로 인한 언론의 위축효과를 해결하기 위해 1964년 *New York Times Co. v. Sullivan* 판결²⁵⁾에서 공무원의 공적 행위에 관한 명예훼손적 언사에 대하여는 그 표현 행위가 '현실적 악의(actual malice)'에 의하여, 즉 그 표현이 허위임을 알았거나 또는 이를 무분별하게 무시하고(knowledge or reckless disregard for their falsity) 이루어졌다는 것을 명확한 증거에 의하여 입증하지 않은 한 그로 인한 손해를 배상받을 수 없다고 판시하였고, 그 후 1967년에는 *Curtis Publishing Co. v. Butts* 판결²⁶⁾에서 현실적 악의의 이론을 공무원뿐만 아니라 공적 인물에게까지 확대하여 적용하였으며, 1974년 *Gerts v. Roberts Welch Inc.* 판결²⁷⁾에서는 사인의 경우 이른바 "현실적 악의"를 입증하지 아니한 경우 추정적 손해 또는 징벌적 손해를 배상받을 수 없다고 판시하였다.²⁸⁾

위 *New York Times* 판결 이후 명예훼손 소송에서 원고가 승소하기는 매우 어려워졌다고는 하나, 그럼에도 미국의 명예훼손법에 대하여는 현재 많은 비판과 개선에 관한 논의가 있다고 한다. 이는 명예훼손법 자체보다 징벌적 손해배상제도에 대한 비판이라고 할 수 있는데, 즉 전체적으로 보아 피고 언론사 측의 승소율이 압도적이지만, 어찌다가 한 번씩 승소하는 원고에 대하여는 배심이 엄청난 징벌적 배상액을 안겨줌으로써 피고 측에 치명적

인 부담을 줄 가능성이 있고, 이러한 치명적인 배상액의 가능성만으로도 언론의 위축효과가 발생한다는 것이며, 특히 소규모 언론매체의 경우에는 소송제기 자체에 큰 부담을 느끼게 되고, 비교적 적은 금액의 징벌적 손해배상만으로도 도산의 우려가 있어 공동체에서 소송을 선호하는 사람이나 집단에 대하여는 적대적인 보도를 회피하게 된다는 것이다. 또한, 징벌적 손해배상제도의 존재는 고액의 손해배상금을 노린 원고들의 남소를 조장하여 언론사들로 하여금 비록 패소가능성은 적을 지라도 많은 변호사비용과 시간을 들여 응소를 하도록 만든다는 비판도 있다.²⁹⁾

3. 우리나라의 위자료 제도 및 명예훼손 소송에서의 위자료 산정

가. 위자료에 관한 법적 근거

우리 민법은 제750조에서 '고의 또는 과실로 인한 위법행위로 타인에게 손해를 가한 자는 그 손해를 배상할 책임이 있다'고 규정하고 있는 이외에, 제751조에서 '타인의 신체, 자유 또는 명예를 해하거나 기타 정신상 고통을 가한 자는 재산 이외의 손해에 대해서도 배상할 책임이 있다'고 규정하고 있어 재산 이외의 손해 또는 정신적 손해에 대한 배상책임을 인정하고 있다.

25) 376 U.S. 254(1964)

26) 388 U.S. 130(1967)

27) 418 U.S. 323(1974)

28) 다만, 이러한 제한은 사인의 공공문제에 관하여만 적용될 뿐, 사적인 문제에 관한 보도의 경우에는 적용되지 않는다. *Dun & Bradstreet, Inc. v. Greenmoss Builders, Inc.*, 472 U.S. 749(1985)

29) 미국의 명예훼손법상의 개혁에 관한 자세한 내용은 이광범, '미국 명예훼손법과 그 개혁론', 서울대학교 법학석사학위논문(2000), 40면 이하 참조.

나. 위자료의 법적 성질에 관한 판례 및 학설상의 논의

우리나라에서도 독일과 일본에서와 같이 위자료의 법적 성질에 관하여 배상설(賠償說)과 제재설(制裁說)의 대립이 존재하고 있지만, 이 문제에 관하여 명시적으로 언급한 판례는 없는 것으로 보인다.³⁰⁾ 다만, 판례는 정신상의 고통에 대한 무형의 손해에 대하여는 본래 이를 금전으로 계량할 수 없는 것이어서 감정 기타의 증거방법에 의하여 그 수액을 증명할 수 없으므로 당사자는 증거에 의하여 이를 증명할 필요가 없는 동시에 법원은 당사자의 자백 등에 기속됨이 없이 피해자 측의 사정뿐만 아니라 가해자 측의 재산정도, 악의성의 정도를 포함하여 가해자 측의 사정까지 모두 참작하여 자유재량으로 위자료액을 확정할 수 있고³¹⁾, 판결이유에 위자료 산정의 근거를 명시할 필요가 없으며³²⁾, 위자료 산정시 참작사유는 아무런 제한이 없으므로, 재산상 손해의 발생이 인정되는데도 입증곤란 등의 이유로

그 손해액의 확정이 불가능하여 그 배상을 받을 수 없는 경우에 이러한 사정을 위자료의 증액사유로 참작하여 손해 전보의 불균형을 어느 정도 보완할 수 있다고 판시하여 위자료에는 전보적 기능 이외에도 소위 '보완적 기능'이 있음을 시사한 바 있다.³³⁾

이러한 판례의 입장에 대하여 통설적인 입장인 배상설(賠償說)은 위자료를 순수한 손해배상으로 보는 전제에서 정신적 손해는 그것을 일정한 금액으로 평가하는 것이 불가능한 것이지만 배상금을 받는 것 또는 이를 점유함으로써 얻는 기쁨이라든가, 불가결한 생활필수품의 입수, 저축의 가능성, 긴급한 의무의 이행가능 등을 피해자에게 주고, 그리함으로써 피해자로 하여금 생활상의 위안을 실현할 수 있게 한다면 그 한도에서 금전에 의한 정신적 손해의 배상가능성을 인정할 수 있다고 설명한다. 물론 정신적 손해의 이와 같은 배상가능성을 승인하려면 금전의 만족적 기능이 긍정될 수 있어야 하겠지만 최근에 와서는 우리 사회에서도 금전의 만족적 기능은 승인되어 가는 경향에 있다고 한다.³⁴⁾

30) 다만, 전체적으로 보아 판례가 기본적으로 배상설의 입장으로 이해하는 것이 지배적인 견해인 것 같고, 실무에서도 판례를 배상설의 입장으로 이해하고 있는 것 같다. 이상경, 전계논문, 53면, 허만, 전계논문, 120면, 특히 김선석, '위자료의 산정과 그 기준에 관한 제문제', 재판자료 21집 (84.06) 84면에서는 판례가 위자료청구권을 재산적 손해의 배상청구권과 구별하여 그 상속성 및 양도성을 부인할 이유가 없다고 판시하고 있다는 점에서 순수한 손해배상청구권으로 이해하고 있음이 분명하다고 한다.

31) 가해자 측 사정을 고려하여야 한다고 명시적으로 밝힌 판결로는 대법원 1984. 11. 13. 선고 84다카722판결 참조, 특히 1996. 4. 12. 선고 93다40614, 40621 판결에서는 비방광고로 인하여 인격과 명예 등이 훼손된 경우 가해자 측의 사정으로 비방광고 형태 전반에서 드러나는 악의성의 정도, 비방광고 회사의 규모와 재산 정도 등을 참작하여 손해액을 정한 원심판결을 수긍하였다.

32) 대법원 1956.3.3. 선고 4288민상529 판결.

33) "재산상 손해의 발생이 인정되는데도 입증곤란 등의 이유로 그 손해액의 확정이 불가능하여 그 배상을 받을 수 없는 경우에 이러한 사정을 위자료의 증액사유로 참작할 수 있다고 할 것이나, 이러한 위자료의 보완적 기능은 재산상 손해의 발생이 인정되는데도 손해액의 확정이 불가능하여 그 손해 전보를 받을 수 없게 됨으로써 피해회복이 충분히 이루어지지 않는 경우에 이를 참작하여 위자료액을 증액함으로써 손해전보의 불균형을 어느 정도 보완하고자 하는 것이므로 함부로 그 보완적 기능을 확장하여 그 재산상 손해액의 확정이 가능함에도 불구하고 편의한 방법으로 위자료의 명목 아래 사실상 손해의 전보를 피하는 것과 같은 일은 허용되어서는 안될 일이다". 대법원 1984. 11. 13. 선고 84다카722 판결.

34) 박윤직, 채권각론, 신정판 822면, 다만 박윤직 교수는 금전의 만족적 기능으로 배상가능성을 논하고 있는데, 독일연방대법원이 위자료의 이종적 기능으로 들고 있는 만족기능과는 그 개념이 조금은 다르다고 보인다. 즉 금전의 만족적 기능과 위자료의 만족적 기능은 구분할 필요가 있을 것이다.

손해배상액을 산정함에 있어 가해자 측의 제 사정까지 참작하여야 하는 이유에 관하여는 재산상의 손해에 대하여는 가해자 측의 사정을 고려하지 아니하고 산정한 액이 공평타당하다고 생각되지만, 정신적 손해의 내용인 정신적 고통 또는 정신적 이익의 상실은 가해자 측의 사정과 전혀 무관하다고 할 수 없는 상대적인 것이므로 공평타당한 액수를 산정하기 위해서는 당연히 가해자 측의 사정을 고려하여야 한다거나,³⁵⁾ 가해자의 고의나 중과실의 경우 위자료액이 많아지겠지만 이는 가해자를 비난하기 위한 것이 아니라 그만큼 피해자의 고통이 크기 때문에 위자료액수가 많아지는 것이라고 설명하거나,³⁶⁾ 가해자 측 사정의 고려로 인해 위자료의 제재적 기능을 일부 인정할 수는 있지만 이는 어디까지나 부수적인 기능 내지 작용에 불과하다고 설명한다.³⁷⁾

이에 대하여 소수설인 제재설(制裁說)은 통설인 배상설(賠償說)이 전통적인 손해배상액 산정에 관한 학설인 차액설(差額說)을 전제로 하고 있으나 차액설(差額說)은 정신적 손해의 산정에 있어서는 적합하지 않다는 점, 정신적 고통을 느낄 수 없는 유아나 정신장애인에게도 위자료가 인정된다는 점 등에 비추어 부당하다고 한다.³⁸⁾ 또한, 판례가 위자료액의 결정에 있어서 피해자 측의 사정 이외에 가해자 측의 사정까지 고려하고 있고, 위자료를 고액으로 정함으로써 가해자에 대한 제재적 기능을 실제로 담당하고 있다는 지적

이 있으며,³⁹⁾ 더 나아가 우리 판례가 가해자의 재산정도 뿐만 아니라 가해자의 고의·과실 등을 고려하는 이상 우리나라의 위자료에는 단적으로 손해의 전보 이상의 제재적 요소가 내포되어 있다는 견해도 있다.⁴⁰⁾

또한, 위자료에 제재적 기능을 긍정하는 실제적 논거로는 초상권이나 프라이버시 같은 인격권의 침해의 경우에 대하여 아직 형법적 보호가 없는 것은 형법의 보충성의 원칙에 따라 과잉입법을 피하고 형벌 이외의 다른 수단에 의하여 그러한 법익을 보호하려는 것인데, 이러한 법익의 침해에 대하여 인정되는 위자료에 제재적 요소를 인정하면 형법의 보충성의 원칙을 충족시키면서도 인격권의 보호가 약화되는 것을 막을 수 있다는 점, 위자료를 지급하였다고 하여 전과범으로 취급되지도 않으며, 위자료는 형벌로서의 벌금처럼 국가에 귀속되지도 않기 때문에 위자료를 사적 제재로 본다고 하여 이중처벌이 되는 것도 아니라는 점, 일반대기업이나 언론기업 등은 영리를 추구하는 나머지 불법행위를 통하여 얻는 이익이 손해배상책임의 부담에 의하여 발생하는 손실보다 큰 경우에는 손해배상책임의 부담을 예상하면서도 불법행위를 감행하는 경향이 있는데, 사적 제재로서의 위자료를 인정하게 되면 대기업의 이러한 행태를 방지할 수 있다는 점 등을 들고 있다.⁴¹⁾

35) 김선석, 전계논문, 82면.

36) 김증환·안이준, 신채권각론 841면.

37) 서광민, 전계논문 140면.

38) 김기선, 한국채권법각론, 법문사(1982), 447-448면; 김용한, 채권법총론, 박영사(1990), 193면.

39) 이은영, 민법학강의(박영사 1995), 968면.

40) 이명갑, '제재적 위자료의 입론(3)', 사법행정(1987, 5), 28면.

41) 이명갑 변호사는 손해의 공평분담을 이념으로 하는 과거의 불법행위법은 현대의 대량생산, 대량판매, 대량소비 사회에서는 준립의 기초를 상실하고 있다고 비판하면서 위자료는 기업활동 과정에서 발행하는 불법행위로부터 국민 일반대중을 보호하기 위해서라도 사적 제재로 이해되어야 한다고 한다. 이명갑, '제재적 위자료의 입론(2)', 사법행정 통권 315호(1987) 51면.

다. 명예훼손 소송에서의 위자료

(1) 산정시 고려할 요소

명예훼손으로 인한 위자료의 산정도 다른 경우의 위자료의 산정과 마찬가지로 그 액수를 일률적으로 정할 수는 없고, 언론보도의 내용, 피해자 측 사정, 가해자 측 사정, 언론 보도 이후의 사정 등 제반사정을 종합하여 정할 수밖에 없다.

구체적인 참작사유로는, ① 보도와 관련하여, 기사의 내용과 크기, 게재경위와 목적, 진실성의 여부, 공익성의 유무와 정도, 비방성과 악의성의 정도, 기사의 신속성 정도(일간·주간·월간 등), 피해자가 특정되었는지의 여부, 피해의 종류와 성격, 보도의 사회적 영향, 그 영향의 즉각성·지속성·회복근관성의 정도 ② 피해자 측 사정으로, 피해자의 나이, 성별, 가족관계, 재산정도, 교육 정도, 신분, 사회적 위치, 지명도 등, 피해자가 법인인 경우에 그 규모, 영업실적, 지명도, 신용도 ③ 가해자 측 사정으로, 발행부수, 공신력, 독자의 구성, 회사의 규모·재산·재정상태, 보도 이후의 태도 ④ 보도 이후 사정으로 언론이 기사를 정정·취소하였는지 여부, 판결에서 원상회복처분을 함께 명하는 경우에는 그러한

사정을 들 수 있다.⁴²⁾

(2) 1심 법원의 위자료 산정 경향

(가) 1990년도 초반까지 우리나라 판례상 인정된 위자료의 액수는 1,000만 원 미만의 경우가 대부분이어서 위자료 액수가 지나치게 적어 무책임한 언론의 횡포에 대한 실질적인 구제수단으로 미흡하다는 비판이 있어왔다.⁴³⁾ 그 후 사회광고에 대한 헌법재판소의 위헌결정⁴⁴⁾을 계기로 점차 위자료 액수가 증액되어 1990년 후반까지 위자료의 평균적 액수는 2,000만 원 내지 3,000만 원으로 상승하였고,⁴⁵⁾ 몇몇 사례에서는 1억 원이 넘는 고액의 위자료가 명해지는 경우도 있었다.⁴⁶⁾

(나) 2000년 이후의 언론사 또는 기자를 상대로 제기된 명예훼손 소송에서 서울중앙지방법원 언론전담재판부인 민사 25부, 민사 26부에서 명예훼손을 인정하여 위자료를 명한 건수, 원고의 청구금액, 실제 인용된 금액, 청구금액 대비 인용금액의 비율을 보면 <표 1>과 같다.⁴⁷⁾

한편, 검사, 군법무관, 전현직 고위 공직자(군장성, 국회의원, 청와대 정무수석, 법무부장관, 금융감독위원장 등), 유명 앵커, 언론사, 학교법인, 대학교수, 종교인, 종교단체, 정당 등 원고를 공인으로

42) 허만, 전계논문, 120면, 121면 참조.

43) 한위수, “명예훼손과 민사상의 제 문제” 사법논집 제24집(법원행정처,1993) 439면 참조.

44) 헌법재판소 1991.4.1.선고 89헌마160 결정.

45) 허만, 전계논문, 121면.

46) 대표적으로, 피고 파스퇴르분유 주식회사가 4개의 유력 일간신문에 9차례에 걸쳐 원고 남양분유의 제품제조과정 및 제조원료에 관하여 허위로 비방광고를 한 사안에서, 인격·명예·신용훼손을 이유로 위자료 3억 원(대법원 1996.4.12. 선고 93다 40614, 40621 판결), 한약업사들이 정치자금으로 김영삼 전대통령의 차남 김현철에게 1억원을 전달하였다는 취지의 보도에 대하여 4억 원의 위자료(서울지방법원 서부지원 1996.1.26. 선고 94가합5021 판결), 피의자를 동료검사의 처남임을 이유로 영장을 기각하였다는 피고 한국방송공사의 보도에 대해 검사가 제기한 소송에서 금 1억원(서울지법 1999. 6. 23. 선고 99가합 14391호 판결)

47) 다만, 수인의 피해자가 여러 언론사를 상대로 소를 제기하여 승소한 경우 그 배상을 명한 손해배상액 전부를 합한 금액이 당해 사건에서 법원이 적당하다고 인정한 위자료의 액수로 볼 여지도 있으나, 여기서는 원고가 여러 명인 경우 가장 많은 액수가 인용된 원고만을 기준으로, 여러 피고들에게 위자료를 명한 경우에도 가장 많은 액수가 인용된 피고만을 기준으로 산정하였다. 이하 제시되는 통계는 모두 이와 같은 방법으로 산정하였다.

볼 수 있는 경우⁴⁸⁾만을 분리하여 보면 <표 2>와 같다.

변호사⁴⁹⁾, 세무공무원⁵⁰⁾, 국방부 과학수사연구소 병리과장, 군인⁵¹⁾, 기타 범죄보도에 있어서의 사인

등과 같이 원고를 공인으로 볼 수 없는 경우는 <표 3>과 같다.

위 통계들을 보면, 2000년 이후에는 1990년대에 비해 위자료액수가 다소 하향화되고 있거나, 적어도

<표 1>

		2000년	2001년	2002년	2003년	2004년(6월까지)	합 계
인용된 건수		15	12	10	13	8	58
청 구 금 액 (원)	합계액	4,350,700,100	2,460,000,000	3,450,000,000	3,610,000,000	2,110,000,000	15,980,700,100
	평 균	290,046,673	205,000,000	345,000,000	277,692,307	263,750,000	275,529,312
인 용 금 액 (원)	합계액	583,000,000	233,000,000	122,000,000	287,000,000	138,500,000	1,363,500,000
	평 균	38,866,666	19,416,666	12,200,000	22,076,923	17,312,500	23,508,620
인 용 률		13.4%	9.4%	3.5%	7.9%	6.5%	8.5%

<표 2>

		2000년	2001년	2002년	2003년	2004년(6월까지)	합 계
인용된 건수		9	5	7	9	5	35
청 구 금 액 (원)	합계액	4,190,000,000	1,760,000,000	3,200,000,000	3,050,000,000	1,700,000,000	13,900,000,000
	평 균	465,555,555	352,000,000	457,142,857	338,888,888	340,000,000	397,142,857
인 용 금 액 (원)	합계액	320,000,000	137,000,000	110,000,000	225,000,000	110,000,000	902,000,000
	평 균	35,555,555	27,400,000	15,714,285	25,000,000	22,000,000	25,771,428
인 용 률		7.6%	7.7%	3.4%	7.3%	6.4%	6.4%

48) 공인의 개념과 그 범위는 명확한 것은 아니나, 일반적으로 공직자와 공직자가 아니지만 공적인 관심사에 대하여 광범위한 영향력을 보유하거나 어떤 공적인 논쟁의 결정에 영향을 미치기 위하여 그 논쟁의 전면에 자발적으로 나선 이를 포괄하는 의미로 사용되고 있다. 자세한 공인과 사인의 구별기준으로는 전원열, '명예훼손 불법행위에 있어서 위법성 요건의 재구성', 서울대학교 법학박사학위논문(2001) 137면 내지 162면을 참조하였다.

49) 미연방대법원은 Gertz v. Robert Welch, Inc. 418 U.S. 323(1974) 판결에서 의뢰인에게 선임된 변호사는 그 선임사실만으로 공적인물이 되지는 않는다고 판시하였다.

50) 서울중앙지법 2001. 7. 4. 선고 99가합53594호, 2004. 6. 30. 선고 2004가합7045호 판결에서 세무공무원의 공인성을 명시적으로 부인하고 있다.

51) 서울중앙지법 2000. 8. 23. 선고 99가합30768호 판결.

〈표 3〉

		2000년	2001년	2002년	2003년	2004년(6월까지)	합 계
인용된 건수		6	7	3	4	3	23
청 구 금 액 (원)	합계액	1,600,700,100	700,000,000	250,000,000	560,000,000	500,000,000	3,610,700,100
	평 균	266,783,350	100,000,000	83,333,333	140,000,000	166,666,666	156,986,960
인 용 금 액 (원)	합계액	263,000,000	96,000,000	12,000,000	62,000,000	28,500,000	461,500,000
	평 균	43,833,333	13,714,285	4,000,000	15,500,000	9,500,000	20,065,217
인 용 률		18.3%	13.7%	4.8%	11.0%	5.7%	12.7%

1990년대보다 많은 액수의 위자료가 인용되고 있는 것은 아니라고 보인다. 이는 상급심에서 파기 또는 위자료 액수가 감액되는 경우까지 고려하면 더욱 그러하다.

그런데 원고의 청구금액을 보면 재산상 손해의 입증이 곤란한 점을 고려하여 위자료의 보완적 기능을 기대하고 비교적 많은 액수의 위자료를 청구하는 경향이 있음을 알 수 있고 그 금액 또한 평균 3억 원에 육박할 정도로 고액이지만, 명예훼손 책임이 인정되는 경우에도 실제 인용되는 금액은 원고의 청구금액 중 극히 일부만이 인용되고 있음을 알 수 있다. 이는 생명, 신체의 침해에 따른 위자료 청구에 있어서는 원고의 청구액에 대비해 높은 비율의 금액이 인용된다는 점⁵²⁾에 비추어 보면, 원고가 그 위자료를 지나치게 과다하게 청구하는 경향이 있음도 고려해야겠지만, 법원이 인격권 침해에 대한 피해구제에 다소 소극적인 태도를 유지하고 있는 것은 아닌지 의문이 있다. 또한, 원고가 공인인 경우 사인인 경우와 비교하여 청구금액이 훨씬 많지만,

그에 비해 인용되는 금액은 그리 많지 않음을 알 수 있고, 심지어 원고가 고위 공직자인 점 등을 고려하여 정정보도만을 받아들이고 위자료청구를 기각한 사례도 있다.⁵³⁾

한편, 하급심에서 위자료 산정시 고려하고 있는 요소에 관하여는 이를 일률적으로 말하기는 어려우나 해당사건의 제반 요소, 즉 피해자 측의 사정은 물론 가해자 측의 사정까지 모두 고려하여 금액을 산정하고 있는 것으로 보인다. 서울지방법원 1999. 6. 23. 선고 99가합14391호 사건에서는 피의자를 동료검사의 처남임을 이유로 영장을 기각하였다는 피고 한국방송공사의 보도에 대해 검사가 제기한 소송에서 금 1억 원의 위자료를 명하면서, 이 사건 방송이 법 집행자로서 검사라는 사회적 지위에 있는 원고 개인에 대한 명예를 훼손하는 결과를 가져왔을 뿐 아니라 일반 국민에게 공정한 법집행을 담당 한 검사, 기타 범조인들이 부당한 청탁을 받아들여 왜곡된 판단을 하는 듯한 인상을 주어 우리 사회에 공직 사회에 대한 뿌리 깊은 불신감을 심어 준 데

52) 이시윤, 손해배상 소송에 있어서 위자료 산정에 관한 통계적 분석, 재판자료 5집 (80,05) 참조.

53) 서울지법 2000. 12. 27. 선고 2000가합16898호 판결, 특히 원고가 언론사임을 이유로 정정보도만을 인용하고 위자료를 기각한 사례로는 서울지법 2002. 4. 10. 선고 2001가합 18051호 판결 참고.

일조한 점 등을 고려하였다고 밝히고 있고, 이후 검사 또는 변호사가 제기한 비슷한 유형의 사건에서도 공직 사회 또는 법조계 전체에 대한 불신감을 심어 준 점을 위자료 산정의 고려요소를 삼은 사례들이 발견된다.⁵⁴⁾ 이는 법원이 원고가 입은 손해의 정도만을 고려한 것이 아니라 제재적 또는 일반 예방적 기능까지 적극적으로 고려한 것이 아닌가 생각된다.

4. 위자료 산정에 있어서의 제재적 기능의 고려

앞서 본 바와 같이 위자료의 법적 성질에 관하여는 배상설(賠償說)과 제재설(制裁說)의 대립(對立)이 있지만, 두 학설 모두 위자료를 산정함에 있어 피해자 측의 사정 외에도 가해자 측의 제반 사정, 특히 가해자 측의 고의 또는 과실의 정도나 가해자 측의 재산의 정도 등을 모두 고려하여야 한다는 판례의 입장을 지지하고 있고, 이러한 점에서 결론에 있어서 큰 차이가 있는 것은 아니라고 여겨진다. 다시 말해, 악성이 강한 불법행위에 대하여 고액의 위자료를 명하는 데에 우리나라의 학설·판례상 아무런 장애가 없다고 보아도 무방할 것이다.

문제는 법관이 민사상의 불법행위소송에서 위자료를 산정함에 있어 가해자의 행위태양, 피침해 법익의 중대성, 사회적 파급효과 등을 고려하는 것이 널리 허용되고 나아가 이를 적극적으로 고려하는 것이 필요한가에 관한 인식의 차이가 아닐까 한다. 만일 이를 긍정한다면 위자료 산정시 손해의 공평한 분담 외에도 가해자에 대한 제재와 일반 예방을

위한 목적까지 고려하기 위한 것으로 봄이 보다 솔직한 설명이 될 것이기 때문이다.

이에 관하여 배상설(賠償說)의 입장은 가해자의 행위태양, 피침해 법익의 중대성, 사회적 파급효과 등을 적극적으로 고려하는 것은 형사법의 영역의 문제일 뿐, 민사법에서는 피해자가 실제 입은 손해의 회복만을 고려하여야 한다는 것이다. 그러나 형사법이 불비한 영역, 형사법이 행위규범으로 그 역할을 제대로 수행하지 못하는 영역 또는 형사적 제재가 곤란하거나 적당하지 아니한 영역 등에 있어서는 민사법이 사회적 제재의 기능을 수행하는 것을 허용할 수 있을 것이고 또한 그 필요성도 긍정할 수 있을 것이다. 예컨대, 대기업이 기업이윤을 극대화하기 위해 저지르는 악의적인 불법행위 등에 있어서는 형사적 제재가 곤란하고, 설령 형사적 제재가 가능하다고 하더라도 법인인 가해자에 대하여는 벌금형을 가할 수밖에 없는데, 기업의 입장에서는 만일 벌금과 비교하여 얻을 수 있는 경제적 이익이 훨씬 더 크다면 형사적 제재는 아무런 제재적, 예방적 기능을 발휘할 수 없을 것이고, 이 경우에는 고액의 손해배상금만이 효과적으로 억제 기능을 수행할 수 있다고 할 것이다. 요컨대, 영미의 징벌적 손해배상제도가 많은 비판에도 여전히 그 지위가 확고한 것은 바로 이러한 점 때문으로, 영미의 징벌적 손해배상제도가 지니는 이러한 제재적 효과를 위자료 제도에 도입하여 그 장점을 살려나가는 것도 우리 법체계상 충분히 가능하고, 또한 일정한 영역에서는 그 필요성도 절실하다고 생각된다.

명예훼손 소송에 있어서도 마찬가지로 악의적인 허위보도를 한 언론사에 대한 형사적 제재가 곤란하거나 적당하지 아니한 영역이라는 점에서 위자료

54) 서울지방법원 2000. 2. 2. 선고 99가합7760 판결, 2000. 6. 21. 선고 2000가합1377 판결, 2002. 7. 26. 선고 2001가합65620 판결 등 참조.

의 제재적 기능을 적극 고려할 필요가 있다. 즉 형벌권에 기한 언론사의 처벌은 국가권력의 불개입 또는 최소개입의 원칙에 비추어 적절하지 않고, 설령 형사절차를 거치더라도 법인인 언론사에 대한 벌금형만으로는 행위 억지의 효력을 제대로 기대할 수는 없을 것이다. 또한, 실제 피해자들도 형사고소보다는 손해배상청구를 많이 활용하고 있다는 면에서 민사소송을 통한 손해배상은 언론의 횡포에 대한 가장 효과적인 견제장치라고도 할 수 있다.⁵⁵⁾

더욱이 대법원은 공인의 명예훼손 소송에서 미국의 현실적 악의의 법리를 받아들인 것은 아니지만, 최근 ‘당해 표현이 공적인 존재의 정치적 이념에 관한 것인 경우 이에 대한 의혹의 제기나 주관적인 평가가 진실에 부합하는지 혹은 진실하다고 믿을 만한 상당한 이유가 있는지를 따짐에 있어서는 일반의 경우에 있어서와 같이 엄격하게 입증해 낼 것을 요구해서는 안 되고, 그러한 의혹의 제기나 주관적인 평가를 내릴 수도 있는 구체적인 정황의 제시로 입증의 부담을 완화해 주어야 한다’는 판결⁵⁶⁾, ‘공직자의 도덕성, 청렴성에 대하여는 국민과 정당의 감시기능이 필요함에 비추어, 그 점에 관한 의혹의 제기는 악의적이거나 현저히 상당성을 잃은 공격이 아닌 한 쉽게 책임을 추궁하여서는 안 된다’라고 판결⁵⁷⁾을 잇달아 내놓아 공인에 대한 명예훼손에서 면책되는 범위를 아주 넓게 인정하고 있는 바, 이러한 대법원의 입장을 비추어 볼 때 공인이 제기하는 명예훼손 소송에서 언론사의 책임을 묻기는 과거에 비해 훨씬 어려워 질 것으로 예상할 수

있다. 이처럼 우리 언론은 다른 어느 나라에 비교하여도 좋을만큼 폭넓은 자유를 누리게 된 만큼 그 남용이 있는 경우에는 엄격한 책임을 묻지 않을 수 없고, 막강한 언론에 의하여 잘못된 보도가 이루어지면 그 피해자는 회복할 수 없는 상처를 입게 된다는 점에서 인격권 보호와의 균형상 악의적이거나 현저히 상당성을 잃은 보도에 대하여는 위자료의 고액화가 정당화 될 수 있을 것이다. 외국의 예를 보아도, 미국의 경우 명예훼손 소송에서 원고로 하여금 피고 언론사의 현실적 악의를 입증하도록 하여 언론의 자유를 폭넓게 인정하면서도, 한편으로는 현실적 악의가 입증되면 고액의 징벌적 손해배상이 가능하고, 독일의 경우 위자료의 만족적 기능을 인정하면서, 인격권 침해의 경우에는 만족적 기능이 전보적 기능에 우선하여 고려되어 신체손상의 경우와 비교하여 현저하게 고액의 위자료가 인정되는 경향이 있으며, 일본의 경우 학설상 위자료에 법적 성격에 관한 제재설의 입장이 유력하게 제기되고 있음을 유의할 필요가 있을 것이다.

5. 여론 - 영미의 징벌적 손해배상제도 도입에 관하여

위와 같이 위자료의 제재적 기능과, 유사한 사례의 재발을 예방하는 기능을 적극 고려하는 것이 우리 법체계와 배치되는 것은 아니라고 할 것이지만, 장기적으로는 징벌적 손해배상제도를 도입하는 것을 고려할 필요가 있다고 생각한다.

55) 1990년대 이후 위자료가 고액화 된 이유 중에는 법원 외에는 언론의 횡포를 견제할 국기기관이 없다는 법조계 내의 공감도 한 원인이 되었을 것이라고 한다. 허만, 전계 논문, 129면 참조.

56) 대법원 2002. 1. 22. 선고 2000다37524, 37531 판결.

57) 대법원 2003. 7. 8. 선고 2002다64384, 공직자의 업무처리가 정당인지 여부에 관하여도 동일한 취지의 판시를 한 판결로는 대법원 2003. 7. 22. 선고 2002다62494 판결 참조.

징벌적 손해배상제도의 도입은 기업활동의 위축, 특히 언론의 위축효과를 가져올 우려가 있다는 이유로 그 도입을 반대하는 견해가 많으나, 역설적이게도 징벌적 손해배상이 가장 폭넓게 인정되는 미국에서 기업활동이 가장 왕성하고, 언론의 자유 역시 다른 어느 나라보다 충실히 보장되고 있다는 평가를 받고 있음을 유의할 필요가 있다. 또한, 미국에서 징벌적 손해배상제도의 폐단으로 주로 논의되고 있는 것은 통제되지 않은 배심원의 자의적인 배상액 결정에 있다는 점에서 법관에 의해 위자료액이 산정되고 있는 우리나라에서는 그러한 폐단을 미리 우려할 필요는 없다고 생각한다.

오히려, 현재의 위자료는 법관이 별다른 제한 없이 자유재량으로 산정한다는 점에서 일관성을 유지하기 어려울 뿐만 아니라, 법관에 따라 많은 편차가 있을 수 있음을 부정할 수 없고, 특히 사실심 법관은 고액의 위자료를 명하는 경우에도 위자료 산정 이유를 판결문에 명시할 필요가 없으므로, 경우에 따라서는 피고가 왜 자신에게 명하여진 손해배상액이 그토록 많은지를 쉽게 납득하지 못하는 경우도 있을 수 있다.

따라서 징벌적 손해배상제도를 도입하면서도 입법과정에서 제재적 손해배상액은 보상적 손해배상액의 2배 내지 3배를 한도로 허용한다면,⁵⁸⁾ 법관에 의한 자의적인 위자료 산정의 가능성을 줄일 수 있고, 판결이유에서 보상적 손해배상 이외에 징벌적 손해배상을 인정하는 이유를 설시하지 않을 수 없으므로, 당사자들의 입장에서는 변론과정에서 손해배상책임 성립 여부와는 별도로 그 책임 범위에 관

하여도 충분히 입증할 기회를 가지게 되고, 판결 이후에는 판결에 대한 승복 여부 등을 결정할 수 있는 유용한 판단의 자료를 얻게 되는 장점이 있다. 명예훼손 소송에서도 앞서 본 바와 같이 비교적 고액의 위자료가 명하여진 경우를 제외하게 되면 현재 실무상 보상적 손해배상액으로 인용되는 액수는 평균적으로 2,000만 원을 넘지 않을 것으로 추측되는데, 징벌적 손해배상제도를 입법화하는 과정에서 제재적 손해배상이 가능한 경우를 언론사의 악의적인 허위 보도임이 명백한 경우로 한정하고, 제재적 손해배상액은 보상적 손해배상액의 2배 내지 3배를 한도로만 허용하게 되면, 징벌적 손해배상이 인용되기 위해서는 언론의 자유가 남용되었다는 점이 충실히 심리될 수밖에 없으므로, 언론사의 입장에서도 전혀 뜻하지 않은 고액의 손해배상책임을 지는 경우가 없어질 뿐만 아니라, 손해배상책임을 무한히 확대될 수 있다는 우려에서 벗어날 수 있으므로, 언론의 자유를 보다 안정적으로 보호받게 되는 장점이 있다고 할 것이다.

따라서 미국의 징벌적 손해배상 제도에서 일부 나타나는 폐단만을 생각하여 징벌적 손해배상제도의 도입을 반대하기보다는, 징벌적 손해배상을 적용할 수 있는 영역을 특성화하여 개별법의 형식으로 입법화하되, 징벌적 손해를 명하는 경우를 명백히 하고, 책임의 범위를 합리적인 수준으로 제한한다면 기업활동 또는 언론활동을 충분히 보장하면서도 그로 인한 피해자 보호 수준을 한 차원 높일 수 있는 계기가 될 것이다. □

58) 사법개혁위원회에서 징벌적 손해배상제도 도입을 사법개혁의 차원에서 논의한 바 있는데, 제도 도입을 찬성하는 입장에서도 징벌적 손해배상액은 보상적 손해배상액의 2 내지 3배수로 제한하고 있다. 전문위원 김인회, '징벌적 손해배상 도입 방안 보고서, 참조.