

미국법상 징벌적 손해배상의 중재가능성

이 호 원*

目 次

- | | |
|------------------|--------------------|
| I. 들어가며 | IV. 미국 중재법의 중재가능성 |
| II. 징벌적 손해배상의 의의 | V. 징벌적 손해배상의 중재가능성 |
| III. 중재가능성의 의의 | VI. 맺음말 |

I. 들어가며

최근 몇 년간 국제상사중재에서 징벌적 손해배상의 승인 및 집행의 가능성에 대한 논의가 화두에 올랐다. 국제중재에서 실질적으로 승인되거나 집행된 사례는 소수에 불과하지만, 징벌적 손해배상에 대한 부정적 인식의 감소와 더불어 중재인의 권한에 대한 인식이 변화함에 따라 향후 그 필요성이 증대될 것이라는 전망이 원인으로 작용했다는 지적이다.¹⁾ 징벌적 손해배상은 미국을 비롯한 영미법계의 제도로 대다수의 대륙법계 법제에서는 익숙하지 않은 제도이다. 특히 중재에서는 당사자가 준거법을 사전에 합의할 수 있기 때문에 중재지와 중재판결의 집행지가 징벌적 손해배상을 인정하지 않을 때가 문제가 된다. 또한 중재인이 징벌적 손해배상을 명할 권한이 있는지도 논의의 대상

■ 투고일자 : 2019년 11월 14일, 심사일자 : 2019년 12월 10일, 게재확정일자 : 2019년 12월 23일.

* 부산대학교 법학전문대학원 박사과정

1) Markus Petcher, "Punitive Damages in International Commercial Arbitration: A conflict of Laws Lesson," (2013) 30 J. Int. Arb. 1, Kluwer Law International, p.32-33.

이다.

본 연구는 징벌적 손해배상을 인정하고 활발히 활용하고 있는 미국에서의 중재에 대한 글임에도 징벌적 손해배상의 중재가능성과 허용범위는 여전히 논의의 대상으로 삼을 수 있다. 징벌적 손해배상에 대한 미국의 주법 간에 차이가 있고, 일부 주법과 중재법 간의 충돌 또한 빈번하기 때문이다. 따라서 징벌적 손해배상을 인정하는 미국 내에서 발생하는 실체법과 중재법이 충돌할 때의 양상과 법리구성에 대한 연구는 나아가 국제상사중재에서 징벌적 손해배상이 실체법과 배척될 시 활용할 수 있는 토대가 되어 중재제도의 실효성을 확보하는 데에 도움이 될 수 있을 것으로 생각된다.

II. 징벌적 손해배상의 의의

1. 제도의 목적 및 기능

징벌적 손해배상(Punitive damages)은 중대한 가해행위를 한 가해자를 처벌하고 가해자가 동일행위를 반복하여 또 다른 피해자를 만드는 것을 방지할 목적으로 하는 제도이다.²⁾ 전보적 손해배상의 형벌적 기능이 잘 드러난 예로 1993년 미국 캘리포니아주 헝클리 주민들과 전력회사 PG&E 간의 소송이 있다. 중금속 배출로 인한 수질오염에 대한 배상으로 소송에 참여한 주민 600여명은 총 3억 3300만 달러의 배상판결을 받았다. 맥도날드는 뜨거운 커피로 화상을 입은 79세 여성이 제기한 커피소송에서 전보적 손해배상금으로 16만 달러, 징벌적 손해배상액으로 48만 달러에 대한 배상 판결을 받았다. 특히 가해자의 악의 또는 고의를 판단하여 피해자의 실제 손해 이외에 추가적으로 배상하도록 하면서, 징벌적 손해배상은 보상과 더불어 처벌과 억제에 목적성을 두는 민법과

2) Restatement (Second) of Torts (1979)§908 : Punitive Damages

(1) Punitive damages are damages, other than compensatory or nominal damages, awarded against a person to punish him for his outrageous conduct and to deter him and others like him from similar conduct in the future.

(2) Punitive damages may be awarded for conduct that is outrageous, because of the defendant's evil motive or his reckless indifference to the rights of others. In assessing punitive damages, the trier of fact can properly consider the character of the defendant's act, the nature and extent of the harm to the plaintiff that the defendant caused or intended to cause and the wealth of the defendant.

형법의 구조가 혼합된 준형사법으로 취급되기도 한다. 하지만 불법행위와 계약 분야에서 청구된다는 점, 징벌적 가해자가 손해배상을 국가가 아닌 피해자에게 지급하고 민사소송법의 절차를 따른다는 점에서 형사법과 구분될 수 있다. 또한 미국의 연방 수정헌법 제5조 이중처벌금지의 원칙은 형사상 처벌에 적용되고 민사나 행정적 제재에는 적용되지 않으므로, 가해자의 동일 행위의 형사상 처벌은 징벌적 손해배상의 인정여부에 영향을 끼치지 않는다.³⁾

2. 제도의 발전

징벌적 손해배상은 정신적 손해와 같은 무형의 손해에 대한 배상으로써 전보적 배상을 대체하는 목적으로 시행되었던 영국의 보통법(Common law)에서 그 기원을 찾을 수 있다. 미국은 18세기에 이 같은 징벌적 손해배상의 법리를 계수하였고, 이후 19세기 후반 급속한 경제성장과 더불어 법리를 발전시켰다. 대기업이 등장하며 관련 불법행위 사건이 빈발하게 되고, 특히 철도, 수도, 전화, 전력 등의 공익 관련 사업을 운영하는 기업이 경제적 우위의 지위를 남용하여 억압적 행위로 손해를 발생시키는 문제가 발생하게 되었는데, 징벌적 손해배상이 소비자 권리보호를 위한 제도로 인식되며 그 적용이 확대된 것이다. 20세기 후반 대량 소비자 사회의 도래 이후에는 다수의 피해자가 반복적으로 발생하는 제조물책임 관련 소송에서 형사법과 행정법의 한계를 보완하며 그 중요성 부각되었다.⁴⁾

3. 제도의 운영 및 정비

미국은 현재 징벌적 손해배상제도가 확립된 국가로 대부분의 주에서 그 청구를 인정하고 있다. 미 사법통계국의 보고에 따르면 2005년 기준 민사소송에서 청구된 징벌적 손해배상은 불법행위(Torts)와 계약(Contracts) 분야에서 각각 13,600건과 3,187건이며 행위유형으로는 명예훼손, 횡령, 고의적 불법행위, 제조물책임, 전문직과오, 불법행위적 영업방해, 사기, 고용 등이 있다.⁵⁾

3) 정혜련, “미국법상 징벌적 손해배상의 운용과 경제·상거래적 효과에 대한 고찰 -연방대법원과 법경제학의 접근방식을 중심으로-”, 『안암법학』, Vol.0 No.53, 2017, 185-186면.

4) 김현수, “징벌적 손해배상액의 산정기준 -소비자보호 등 개별법 분야에서의 징벌배상제 도입가능성을 전제로-”, 『이화여자대학교 법학논집』, 제18권 제1호, 2013, 160-161면.

하지만 과도하게 엄격한 제재의 수준, 배상액을 통제할 수 있는 제도적 장치의 부재, 배심이 배상액을 산정할 때에 이용할 수 있는 기준과 지침의 부재 등 징벌적 손해배상 제도에서 제기된 문제를 정비하여 제도를 보완해야 한다는 목소리가 커졌고, 그 결과 배상액의 상한을 정하거나 절차기준을 정하는 등의 제정법을 입법하고 더불어 적법절차(due process)의 원칙을 기준으로 하는 판례를 정립하는 등의 방식을 거쳤다.⁶⁾

Ⅲ. 중재가능성의 의의

1. 중재의 의의

중재는 사인간의 분쟁을 소송에 의하지 않고 자치적으로 해결하려는 대체적 분쟁해결수단(Alternative Dispute Resolution, ADR) 중 하나로 당사자 간의 합의에 의하여 선임된 제3자가 판정을 하고 당사자가 그 판정에 구속된다는 합의를 전제로 한다. 하지만 중재판정의 집행이나 취소는 법원의 재판에 의하여야 한다. 기타 대체적 분쟁해결수단 가운데 중재는 신속성, 경제성, 우의성, 전문성, 비밀성, 자치성, 중립성 등의 장점이 있으나, 더불어 불확실성, 진실발견의 어려움, 집행가능성의 감소 등의 단점을 찾을 수 있다. 하지만 국제거래에 있어서는 이러한 장점이 단점을 앞선다는 평가가 있다.⁷⁾

2. 중재가능성

중재를 통해 분쟁을 해결하겠다는 당사자 간의 합의를 중재합의라 한다. 중재합의는 그 목적이 중재로 해결할 수 있는 분쟁이어야 한다. 어떠한 분쟁이 중재에 의하여 해결 가능한가의 문제를 분쟁대상의 중재가능성(Arbitrability of subject matter) 혹은 중재적격성이라 한다.

중재가능성의 문제는 중재합의와 중재판정의 실현부터 중재판정의 취소에 이르기까지 중재나 소송절차의 여러 단계에서 심사의 대상이 되는데, 대별하면 다음과 같은 경

5) 정혜련, 앞의 논문, 191면.

6) 김현수, 앞의 논문, 161-165면; 정혜련, 앞의 논문, 187-188면.

7) 목영준·최승재, 『상사중재법』, 박영사, 2018, 4-12면.

우 중재판정부와 법원에서 심사될 수 있다. 첫째, 중재판정부가 중재합의의 대상이 중재가능한지를 판정하여 중재신청을 각하하거나 중재절차를 진행할 수 있다. 둘째로 중재합의 이행의 강제를 구하는 신청에서 중재합의의 중재가능성을 심사할 수 있다. 셋째, 중재합의가 존재하지만 소가 제기되어 중재합의 존재를 주장하는 방소항변이 제기된 경우 중재합의의 중재가능성을 심사하는 경우이다. 넷째, 중재판정의 승인 혹은 집행의 단계에서 법원이 중재가능성을 심사한다. 마지막으로, 중재판정취소의 청구가 있을 때 법원이 중재가능성을 심사하는 경우이다. 이와 같이 중재가능성의 양상을 구별할 수 있으나, 그 적용 범위는 국가마다 상이하며 개별 국가 내에서도 정치적·법률적 변화에 따라 달라질 수 있다. 하지만 결국 국가의 공권력의 협조를 통하여 확정된다는 점에서 공통된 한계 혹은 본질을 가지고 있다. 즉 중재는 사적자치를 전제로 하지만 중재가능성이 인정됨으로써 그 목적을 달성할 수 있고, 실효성 있는 중재합의가 될 수 있는 것이다.⁸⁾ 뉴욕협약 또한 제5장 2(a)절을 통하여, 중재를 승인하고 집행하는 법원이 중재지 국가의 법에 따라 해당 사안이 중재할 수 있는지 판단할 수 있음을 명시하고 있다.⁹⁾ 일반적으로 공서양속의 위반을 이러한 취소 근거로 활용하고 있다.¹⁰⁾

IV. 미국 중재법의 중재가능성

1. 미국의 중재법

(1) 연혁

미국의 법제는 영국 보통법의 영향으로 20세기 초까지 중재를 법원의 관할을 박탈하였다는 부정적인 견지로 다루었다. 그 영향으로 중재합의는 공공질서 위반을 근거로 하여 중재판정 이전에 언제든지 취소할 수 있고 중재합의 위반의 구제는 법원에 소를 제기할 때에만 가능한 것으로 한정되었다. 그러나 중재에 대한 부정적 태도는 미국의 산업

8) 강수미, “징벌적 손해배상의 중재적격”, 『중재연구』, 제21권 제1호, 2011, 7-10면; 목영준·최승재, 위의 책, 67-74면.

9) New York Convention Article V (2)(a)

10) 공서양속과 관련한 법원의 판단근거는 '제3장 2. 중재가능성에 대한 미국의 태도'에서 후설하고자 한다.

화 이후 변화를 맞았다. 주(state) 간의 거래에서 다른 주에서 소송을 하는 위험을 피하기 위해 중재제도의 필요가 대두된 것이다. 다른 당사자의 주에서 소송을 진행하는 경우 불리한 판결을 받을 가능성이 증대된다는 인식의 결과로, 종래 중재를 통한 분쟁해결에서 장애요인으로 작용하였던 중재합의에 대한 제한이 불합리하다는 비판이 제기되었다. 그 결과 1920년 뉴욕중재법(New York Arbitration Act)의 제정을 시작으로, 중재합의의 유효성과 취소불가, 집행가능성이 인정되었다. 이후 동법을 모델로 연방차원의 중재법인 연방중재법(Federal Arbitration Act, FAA)의 입법이 1925년에 통과되었다. 또한 1955년과 2000년에는 몇 개 주간의 통일중재법(Uniform Arbitration Act, UAA)과 그 개정법인 개정 통일중재법(Revised Uniform Arbitration, RUAA)을 각각 제정하였다.¹¹⁾

(2) 법제

현재 미국의 중재법은 연방중재법과 주 중재법 두 종류의 법체계로 구분된다. 연방중재법은 해사사건, 주간사건, 국제거래사건 등에 적용되고, 그 외의 사안은 주별 중재법이 적용된다. 연방중재법은 규정된 내용에 관하여는 주의 중재법보다 우선적으로 적용되나(preempt), 우선적용이 없는 한도 내에서는 분쟁의 성격이 국제중재인지 국내중재인지와 관계없이 각 주의 중재법이 적용된다.¹²⁾ 하지만 당사자가 연방법 대신 주법을 준거법으로 설정한 경우 그 자치를 인정하고 있다. 미국은 주법에 의해 계약의 문제를 판단하므로 중재 또한 일종의 계약으로써 주법을 적용하는 것이다.

연방중재법은 총3장으로 구성되어 있으며, 제1장은 외국과의 거래 혹은 주간 거래에 적용된다. 제2장과 제3장은 각각 뉴욕협약(외국중재판단의 승인 및 집행에 관한 협약)과 파나마협약(국제상사중재에 관한 미주간 협약)의 협정을 채용한 장으로 협정 당사국간의 중재에 관한 내용을 규정하며 제정 이후에 추가되었다. 미국의 각 주는 주 중재법을 입법화하였고, 대부분 개정 이전의 중재법인 통일중재법을 채택하거나 국제상거래법위원회(UNCITRAL)의 모델법안을 수용하여 중재법을 개정하고 있다. 또한 여러 중재기관의 규칙도 이용될 수 있는데, 미국 최대 상설기관인 미국중재협회(American Arbitration Association, AAA)의 중재규칙은 미국 뿐 아니라 국제적으로도 널리 이용되고 있다.

11) 김진현, 정용균, “미국의 중재판정 취소에 관한 연구: 판례법과 제정법의 조화를 중심으로”, 『중재연구』, 제22권 제2호, 2012, 5-6면.

12) 김연호, “미국중재법과 중재합의”, 『한국중재학회지 중재연구』, 제12권 제2호, 2003, 94-95면.

2. 중재가능성의 인정범위

(1) 연방중재법과 판례

미국의 연방중재법¹³⁾ 제1장 제1조는 중재법이 적용되지 않는 계약의 유형에 대한 규정이다. 제2조에서는 중재합의가 최소한 서면으로 작성되어야 하며 법률이나 형평법상 취소사유가 없다면 중재가능성을 인정해야 함을 명시하고 있다. 즉 연방중재법은 중재가능성에 대한 별도의 명시적 규정은 찾을 수 없고 다만 법원의 해석에 그 판단을 맡기고 있다. *Mitsubishi Motors V. Soler Chrysler-Plymouth* 사건은 중재에 대한 법원의 이 같은 태도를 명시한 판례로, “의회가 제정법에 따른 사법적 구제수단의 강제 의도를 명시하지 않는다면 당사자는 분쟁을 중재로 해결한다는 계약을 체결할 수 있고, 어떤 것도 중재합의의 범위에서 제정법을 배제를 막을 수 없다”고 판시한다.¹⁴⁾

또한 독점금지법(*antitrust law*)이나 경쟁법(*competition law*), 증권, 고용, 개인 신원과 같이 종래 중재에 부정적이었던 분야에서도 중재기간을 연장하면서 중재가능성을 인정한다. 따라서 사실상 연방법원은 모든 사안을 중재할 수 있는 것으로 보아 중재가능성을 넓게 해석하고 중재불가에 대한 법적 논의는 학문적 영역으로 남아있다.¹⁵⁾

(2) 중재협약

중재합의의 유효성을 판단하는데 있어 뉴욕협약과 파나마협약은 주요 실체법으로 몇 가지 기준을 제시한다. 먼저 합의는 서면으로 작성되어야 하며 이미 발생하였거나 있거

13) Federal Arbitration Act(FAA) Chapter 1. General Provision

Section1. “Maritime transactions” and “commerce” defined; exceptions to operation of title;

Section2. Validity, irrevocability, and enforcement of agreements to arbitrate: A written provision in any maritime transaction or a contract evidencing a transaction involving commerce to settle by arbitration a controversy thereafter arising out of such contract or transaction, or the refusal to perform the whole or any part thereof, or an agreement in writing to submit to arbitration an existing controversy arising out of such a contract, transaction, or refusal, shall be valid, irrevocable, and enforceable, save upon such grounds as exist at law or in equity for the revocation of any contract.

14) “Having made the bargain to arbitrate, the party should be held to it unless Congress itself has evinced an intention to preclude a waiver of judicial remedies for the statutory rights at issue. Nothing, in the meantime, prevents a party from excluding statutory claims from the scope of an agreement to arbitrate.” *Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth, Inc.*, 473 U.S. 614, 632 (1985).

15) Omer KESIKLI, “International Arbitration and Arbitrability from the United States Perspective:”, KESIKLI, p.19-22.

나 향후 발생할 분쟁에 대한 합의여야 한다. 또한 법적 관계에서 발생할 수 있는 분쟁을 다루는 합의로서 중재합의의 범위의 합의이자 중재로 해결 가능한 문제에 관한 합의여야 한다.¹⁶⁾ 하지만 중재합의의 내용에 중요하고 실질적인 내용을 포함을 요하지는 않는다. 따라서 불명확하고 모호한 합의도 유효한 중재합의로 보며, 중재합의의 조항에 흠결사항이 있다 하여도 당사자의 의도를 판단할 수 있으면 유효한 중재합의가 된다.¹⁷⁾

(3) 중재판정 취소의 요건

중재판정 취소의 요건을 통해 중재가능성의 요건 또한 추정해 볼 수 있을 것으로 보인다. 연방중재법이나 통일중재법, 개정통일중재법과 같은 미국의 제정법은 중재판정 취소사유로 중재인의 편향성 및 부패, 중재인의 권한유월, 부패·사기·부적절한 수단에 의한 중재판정, 중재인의 부정행위, 불충분한 통지 등을 규정하고 있다. 판례의 중재판정 취소요건으로는 중재인이 명백히 법을 무시한 경우, 중재판정이 미국의 공서양속에 직접적으로 충돌하는 경우, 중재판정이 자의적이거나 일관성이 없는 경우, 중재판정의 완전한 불합리성으로 대별할 수 있다.¹⁸⁾

V. 징벌적 손해배상의 중재가능성

1. 중재대상으로서의 징벌적 손해배상

징벌적 손해배상의 중재가능성을 판단하는 첫 번째 단계는 중재대상으로 유효한가의 문제이다. 따라서 분쟁에 적용할 수 있는 실체법과 절차법에 비추어 판단하여야 한다. 대부분의 국가의 국제법적 원칙은 의무의 전체적 혹은 부분적 위반 결과 발생하는 손해가 회복 가능한 문제인 경우 손해의 원인과 관련된 실체법을 준거법으로 판단하도록 한다. 징벌적 손해배상에 대하여도 이 같은 원칙이 적용된다는 견해가 다수이다.¹⁹⁾

16) Omer KESIKLI, Ibid, p.15.

17) 김연호, 앞의 논문, 101-103면.

18) 중재판정 취소사유에 대한 구체적 내용 다음의 논문 참조. 김진현, 정용균, “미국의 중재판정 취소에 관한 연구: 판례법과 제정법의 조화를 중심으로”, 『중재연구』, 제22권 제2호, 2012.

19) Markus A. Petch, “Punitive Damages in International Commercial Arbitration: Much Ado about Nothing?”,

중재와 관련되는 실체법은, ‘①중재합의의 승인과 집행에 관한 법, ②중재절차를 규정하는 법, ③중재판정부가 분쟁에 적용할 준거법, ④중재판정의 승인과 집행에 관한 법’로 구분할 수 있다.²⁰⁾

징벌적 손해배상의 중재가능성도 이같이 판단할 수 있다. 따라서 먼저 징벌적 손해배상의 중재가능성을 합의한 중재합의의 유효성에 대한 판단은 주법의 계약 성립의 원칙에 따라 해결하게 된다. 미국의 경우 각 주마다 징벌적 손해배상에 대한 입법 목적과 법적 성질, 효과 등을 달리 규정하고 있어 개별적 확인이 필요하다. 따라서 징벌적 손해배상의 목적을 처벌과 억제와 같이 공법적 성질에 한정하는 경우와 보상과 손해전보와 같은 사법적 성질에 두는 경우에 실체법에 따라 징벌적 손해배상은 상이하게 판단이 도출될 수 있다.²¹⁾

절차법적 판단은 징벌적 손해배상에 대한 중재인의 권한 문제에서 살펴보고자 한다.

2. 징벌적 손해배상에 대한 중재합의의 효력

(1) 당사자의 의사 판단

다음으로 당사자 간 분쟁을 중재로 해결하겠다는 중재합의가 명시적이면 통상 중재인이 분쟁을 담당한다. 즉 법원은 중재합의의 범위를 결정할 때에 법적구속력을 가진 자들의 합리적 기대를 충실하게 반영하여야 하며, 당사자들이 서면으로 중재를 합의한 경우 법원은 그 합의와 관련하여 권한이 없다. 또한 중재합의의 존재가 증명된 경우 당사자의 의도는 중재에 우호적으로 판단되어야 한다. 마지막으로 중재합의의 특정 쟁점에 대한 당사자의 의도가 불분명할 경우 중재인보다 법원이 우선하여 판단하게 된다. 이 경우 법원의 중재가능성의 판단 기준은 당사자의 의도이다.²²⁾ First Options 사건에서도 법원은, “분쟁의 본안에 대한 중재가능성이 당사자들이 분쟁을 중재하기로 합의하였는지 여부에 따르듯 누가 중재가능성을 판단할 주요 권한을 갖는지의 문제도 당사자들

Arbitration International, The Journal of the London Court of International Arbitration, Vol.29. No.1., 2013, p.92.

20) Darlene S. Wood, “International Arbitration and Punitive Damages: Delocalization and Mandatory Rules”, Defense Counsel Journal, Oct. 2004, p.8.

21) 강수미, 앞의 논문, 14면; Markus A. Petche, Ibid, p.94.

22) 한나희·하충룡, 중재가능성에 대한 미국연방대법원의 해석”, 『중재연구』, 제28권 제4호, 2018, 116-120면, 116-125면.

의 합의에 달려있다”고 판시하며 당사자의 의도를 중재가능성 판단요건으로 명시한다.

또한 당사자가 중재로 적용할 법을 선택할 수 있는가에 대하여도 종래 부정적인 판단은 당사자 자치를 인정하는 쪽으로 변경되는 경향이다. 특히 뉴욕협약이 외국중재 뿐만 아니라 내국중재에 영향을 미치기 때문에, 동 협약에 따라 “무효이거나, 효력이 없거나 이행되는 것이 가능하지 않거나”가 아니라면 중재합의는 유효하며, 규정된 집행거부 사유에 해당하지 않는 한 중재판정을 승인 및 집행하고 있다.²³⁾ 그리고 어느 국가의 어느 법을 적용할 것인가의 문제도 당사자 자치의 영역이다.

미 연방대법원은 중재를 계약상의 문제로 인식하여, 중재합의의 효력을 당사자의 의도²⁴⁾를 바탕으로 판단한다.

(2) 공서양속의 위반 판단

징벌적 손해배상이 포함된 중재합의의 유효성은 공서양속(public policy)의 관점에서 판단되기도 한다. 뉴욕협약²⁶⁾과 국제상거래법위원회(UNCITRAL)의 모델법²⁷⁾도 중재의 승인과 집행이 공서에 반하는 경우 배제될 수 있음을 명시하고 있다. 특히 여기서의 공서의 개념을 국내적 공서가 아닌 국제적 공서의 개념으로 보아야 한다는 견해도 있다. 미국의 한 판례²⁸⁾도 뉴욕협약의 공서규정을 좁게 해석하여야 하며, 이는 국가의 정치적 이해가 아닌 초국가적 차원에서 적용되어야 함을 판시하기도 하였다.²⁹⁾

23) Omer KESIKLI, Ibid, p.21-23.

24) “If parties to arbitration have agreed to submit arbitrability question itself to arbitration, court's standard for reviewing arbitrator's decision as to arbitrability is same as reviewing any other matter that parties have agreed to arbitrate, giving considerable leeway to arbitrator and setting aside his or her decision only in certain narrow circumstances.” 9 U.S.C.A. § 10. First Options of Chicago, Inc. v. Kaplan, 514 U.S. 938, 115 S. Ct. 1920, 131 L. Ed. 2d 985 (1995)

25) As with any other contract, parties' intentions control regarding arbitrability of a claim, but those intentions are generously construed as to issues of arbitrability. Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth, Inc., 473 U.S. 614, 105 S. Ct. 3346, 87 L. Ed. 2d 444 (1985)

26) New York Convention Article V (2)(b) “recognition and enforcement of an award may ... be refused if the competent authority in the country where recognition and enforcement is sought finds that ... recognition or enforcement of the award would be contrary to the public policy of that country.”

27) UNCITRAL Model Law Article 36(1)(b)(ii)

28) Parsons & Whittemore Overseas Co. v. Societe Generale de L'Industrie du Papier, 508 F.2d 969, 975 (2d Cir. 1974)

29) Markus A. Petche, Ibid, p.102.

3. 징벌적 손해배상에 대한 중재인의 권한

중재인은 법원과 같은 권한이 없으므로 중재인이 징벌적 손해배상을 명할 수 있는 권한을 본질적으로 가진 것으로 볼 수 없다. 하지만 중재인의 권한은 법원의 권한보다 항상 제한되어 있음은 아니며, 벌금이나 형벌을 부과하는 영역 이외의 특정 영역에서는 법원보다 광범위한 권위를 가지기도 한다. 징벌적 손해배상의 영역에 있어서는 중재인의 권한은 입법자와 법원의 판단에 따르게 된다. 이 경우 징벌적 손해배상을 인정하는 실체법과는 구분되어 권한 문제를 절차법에 따라 결정해야 함을 명시한 판례도 있다.³⁰⁾

하지만 당사자자치의 원칙이 적용되는 경우에는 원칙적으로 중재인의 권한으로 징벌적 손해배상을 명하는 중재판정이 인정되는지 여부도 당사자의 의도를 판단의 근거로 삼는다. *Ibis Lakes Homewoners Ass'n Inc. v. Ibis Isle Homeowners Associaion, Inc.* 사건에서 참조한 판례³¹⁾에서 중재조항이 당사자의 의도에 달려있으며, 중재인의 권한의 경우 그 제한이 불확정적인 경우에는 좁게 해석하고 중재 우호적으로 판단할 것을 판시한다. 주요 국가의 중재법은 대부분 중재인의 징벌적 손해배상 권한여부를 다루지 않고, 그보다 중재인의 최종 판정 권한과 관련한 조항만을 포함하고 있다. 따라서 법원과 중재 판정부가 그러한 공백을 메우고 있다.³²⁾ 미국의 경우 징벌적 손해배상을 인정하고 있으나, 중재인이 그러한 배상판정을 할 권한에 대한 인정은 연방 순회구나 주 법원에 따라 다르게 처리되고 있다.³³⁾

4. 판례 비교

(1) John Garrity v. Lyle Smart, Inc.

Garrity 사건은 징벌적 손해배상에 관한 중재인의 권한에 대하여 당사자들의 합의가 있었음에도 그 권한이 부정된 판례이다. 뉴욕주 대법원은 징벌적 손해배상은 주가 부과할 수 있는 제재이고 그 위반의 억제는 법원의 도움을 요청해야 하는 사안이므로 사적

30) Markus Petcher, Ibid, p.33-34.

31) "Thus general rule is that where an arbitration agreement exists between the parties, arbitration is required only of those controversies or disputes which the parties have agreed to submit to arbitration." *Royal Prof'l Builders, Inc v. Roggin*, 853 So. 2d 20, 523 (Fla. 4th DCA 2003)

32) Markus Petcher, Ibid, p.35.

33) 강수미, 앞의 논문, 16-17면.

구제수단인 중재절차를 통한 징벌적 손해배상의 중재판정 집행은 공서에 반하게 된다³⁴⁾고 판시하였다.³⁵⁾ 하지만 미국 내에서는 당사자가 중재인의 징벌적 손해배상의 승인 및 집행에 관한 권한을 배제할 것을 동의한 경우에도, 중재법에서 명시적 규정의 부재가 중재인의 권한 부재로 직결될 수 없다는 지적이 있다.

(2) *Mastrobuono v. Shearson Lehman Hutton, Inc.*

Mastrobuono 사건은 징벌적 손해배상에 대한 중재인의 권한을 인정한 판례이다. 연방 중재법에서 징벌적 손해배상에 대한 중재인의 권한이 명시되어 있지 않으나, 이는 그 권한의 판단함에 있어 당사자의 의도를 평가해야 한다고 해석하였다. 즉 중재인의 권한을 배제하는 명시적 합의가 없다면 중재인은 징벌적 손해배상을 승인 및 집행할 수 있다. 또한 연방중재법의 중재합의에 따라 중재를 강제하는 조항에 따라, 주법의 내용이 연방 중재법의 목적이나 정책에 반하는 때에는 연방법이 우선하여 적용하여야 하고, 특히 중재의 경우 당사자의 의사를 고려하여 적용하는 합의의 문제로 보아야 한다³⁶⁾고 판시했다. 또한 중재에 필요한 규칙도 계약으로 특정할 수 있음을 인정하였는데, 특히 본 사건은 뉴욕주의 실체법을 참조하지 않고 적용할 수 있는 중재법인 연방중재법에 근거한 것이고, *Garrity* 사건은 뉴욕주의 실체법이 아닌 뉴욕주 중재법에 속한 것으로 보아 본 사건의 결정에 영향을 미치지 않는 것으로 보았다.³⁷⁾

34) "Arbitrator has no power to award punitive damages, even if agreed upon by parties; punitive damages is a sanction reserved to state, a public policy of such magnitude as to call for judicial intrusion to prevent its contravention; and, since enforcement of award of punitive damages as purely private remedy would violate strong public policy, arbitrator's award which imposes punitive damages should be vacated." *Garrity v. Lyle Stuart, Inc.*, 40 N.Y.2d 354, 353 N.E.2d 793 (1976)

35) 강수미, 앞의 논문, 17면; Markus Petche, Ibid, p.36.

36) "Federal Arbitration Act (FAA) not only declares national policy favoring arbitration, but actually withdraws power of states to require judicial forum for resolution of claims which contracting parties agreed to resolve by arbitration." and "Federal Arbitration Act's (FAA) proarbitration policy does not operate without regard to wishes of contracting parties; just as parties may limit by contract issues which they will arbitrate, so too may they specify by contract rules under which that arbitration will be conducted." *Mastrobuono v. Shearson Lehman Hutton, Inc.*, 514 U.S. 52, 115 S. Ct. 1212, 131 L. Ed. 2d 76 (1995)

37) 강수미, 앞의 논문, 21-22면; Markus Petche, Ibid, p.35-36.

VI. 맺음말

중재는 대안적 분쟁해결방안의 전형적 방식으로 상거래, 소비자거래, 고용관계 등 다양한 분야에서 활용되고 있다. 미국은 국제적 입지와 더불어 오랜 중재의 역사를 바탕으로 중재의 활용과 논리구성에 있어 기타 국가의 중재법 발전에 좋은 사례로 연구의 실익이 있다.

먼저 중재법의 활용전반을 이해하기 위해서는 복잡한 미국 법제의 구조에 대한 이해가 선행되어, 연방법과 주법, 판례와 기타 협약 간의 관계가 고려되어야 한다. 미국의 중재법은 분명 실체법과 절차법에 구속된다. 하지만 계약 자유의 원칙과 당사자 자치의 원칙을 바탕으로 당사가 분쟁을 중재로 해결하기로 하는 중재합의를 한 경우, 중재가능성의 문제의 판단에서 당사자 간의 의도는 중요한 판단의 근거가 된다. 그렇다고 하여 당사자 간의 합의가 관련법이나 사회의 공서양속에 무조건적으로 우선하는 것은 아니어서, 징벌적 손해배상의 중재가능성을 판단할 때에는 각 주의 판례를 살펴봄이 정확할 것으로 생각된다. 때문에 본 연구에서도 징벌적 손해배상의 중재가능성을 달리 판시한 판례를 다루었다.

우리나라를 비롯한 대륙법계 국가에서는 징벌적 손해배상제도를 인정하고 있지 않거나 제한된 영역에서 활용하고 있다는 점에서 본 제도를 널리 이용하는 미국의 사례를 연구가 불필요하다고 볼 수도 있다. 하지만 미국의 주간 판단이 상이하고, 미국법원에서 중재가능성을 전반적으로 넓게 인정하고 있다는 점에서 우리 중재법의 발전 모델로 삼아 파악하는 것은 분명 유익할 것이라 생각한다.

참 고 문 헌

- 강수미, “징벌적 손해배상의 중재적격”, 『중재연구』, 제21권 제1호, 2011
- 김연호, “미국중재법과 중재합의”, 『한국중재학회지 중재연구』, 제12권 제2호, 2003
- 김진현, 정용균, “미국의 중재판정 취소에 관한 연구: 판례법과 제정법의 조화를 중심으로”, 『중재연구』, 제22권 제2호, 2012
- 김현수, “징벌적 손해배상액의 산정기준 - 소비자보호 등 개별법 분야에서의 징벌배상 제 도입가능성을 전제로-”, 『이화여자대학교 법학논집』, 제18권 제1호, 2013.
- 목영준·최승재, 『상사중재법』, 박영사, 2018
- 정혜련, “미국법상 징벌적 손해배상의 운용과 경제·상거래적 효과에 대한 고찰 - 연방 대법원과 법경제학의 접근방식을 중심으로-”, 『안암법학』, Vol.0 No.53, 2017.
- 한나희·하충룡, “중재가능성에 대한 미국연방대법원의 해석”, 『중재연구』, 제28권 제4호, 2018
- Darlene S. Wood, “International Arbitration and Punitive Damages: Delocalization and Mandatory Rules”, Defense Counsel Journal, Oct. 2004.
- Markus A. Petche, “Punitive Damages in International Commercial Arbitration: Much Ado about Nothing?”, Arbitration International, The Journal of the London Court of International Arbitration, Vol.29. No.1., 2013
- Markus Petche, “Punitive Damages in International Commercial Arbitration: A conflict of Laws Lesson, 30 J. Int. Arb. 1, Kluwer Law International, 2013.
- Omer KESIKLI, “International Arbitration and Arbitrability from the United States Perspective:”, KESIKLI
- Federal Arbitration Act(FAA)
- Restatement (Second) of Torts (1979)
- First Options of Chicago, Inc. v. Kaplan, 514 U.S. 938, 115 S. Ct. 1920, 131 L. Ed. 2d 985 (1995)

미국법상 정벌적 손해배상의 중재가능성

Garrity v. Lyle Stuart, Inc., 40 N.Y.2d 354, 353 N.E.2d 793 (1976)

Mastrobuono v. Shearson Lehman Hutton, Inc., 514 U.S. 52, 115 S. Ct. 1212, 131 L. Ed. 2d 76
(1995)

Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth, Inc., 473 U.S. 614, 105 S. Ct. 3346, 87 L.
Ed. 2d 444 (1985)

<국문초록>

최근 몇 년간 국제상사중재에서 징벌적 손해배상의 승인 및 집행의 가능성에 대한 논의가 화두에 올랐다. 징벌적 손해배상은 미국을 비롯한 영미법계의 제도로 대다수의 대륙법계 법제에서는 익숙하지 않은 제도이다. 특히 중재에서는 당사자가 준거법을 사전에 합의할 수 있기 때문에 중재지와 중재판결의 집행지가 징벌적 손해배상을 인정하지 않을 때가 문제가 된다. 또한 중재인이 징벌적 손해배상을 명할 권한이 있는지도 논의의 대상이다.

본 연구는 징벌적 손해배상을 인정하고 활발히 활용하고 있는 미국에서의 중재에 대한 글임에도 징벌적 손해배상의 중재가능성과 허용범위는 여전히 논의의 대상으로 삼을 수 있다. 징벌적 손해배상에 대한 미국의 주법 간에 차이가 있고, 일부 주법과 중재법 간의 충돌 또한 빈번하기 때문이다.

미국의 중재법은 분명 실체법과 절차법에 구속된다. 하지만 계약 자유의 원칙과 당사자 자치의 원칙을 바탕으로 당사자가 분쟁을 중재로 해결하기로 하는 중재합의를 한 경우, 중재가능성의 문제의 판단에서 당사자 간의 의도는 중요한 판단의 근거가 된다. 그렇다고 하여 당사자 간의 합의가 관련법이나 사회의 공서양속에 무조건적으로 우선하는 것은 아니어서, 징벌적 손해배상의 중재가능성을 판단할 때에는 각 주의 판례를 살펴봄이 정확할 것으로 생각된다. 때문에 본 연구에서도 징벌적 손해배상의 중재가능성을 달리 판시한 판례를 다루고자 한다.

주제어 : 중재가능성, 징벌적 손해배상, 미국 연방중재법, 뉴욕협약, 공서양속, 중재판정부

<Abstract>

Arbitrability of Punitive Damages in U.S. legal system.

Lee, Hyo Won

In recent years, the possibility of recognizing and enforcing punitive damages in international commercial arbitration has been issued. Punitive damages are usually used in common law system including United States, which are not familiar in civil law systems. In particular, though the parties could make an arbitration agreement in advance, the agreement would become unavailable if it could be denied in the place of arbitration and the executing place of arbitration. Whether arbitrator has authority to render punitive damages is also one of the important issues.

This study is about the arbitration system in U.S, where extensively allows punitive damages. However the arbitral availability and the range of permission in U.S. arbitration are still an important subject for further studies. That's because there are differences in interpretation and permissibility of arbitration between states, and the conflicts between certain state laws and arbitration laws often happen.

U.S. arbitration law belongs to its substantive and procedural law. However, if the parties made an agreement to settle the future disputes through arbitration on the basis of free contract principle and Prinzip der Parteiautonomie (that is, autonomy principle), the arbitrability could be judged in terms of the parties' intentions. This does not necessarily mean that every agreement between parties precedes or overrules the related laws or public policies. Therefore, in case of judging the arbitrability of punitive damages, studying the cases of state laws would be helpful. That's why this paper looks into the cases about the arbitrability of punitive damages.

Keywords : Arbitrability, Punitive Damages, Federal Arbitration Act (FAA), New York Convention, Public Policy, Arbitral Tribunal.

