입법평가 Issue Paper 12-24-①

미국 불법행위법 개혁의 영향 분석 사례연구

김 현 수

Korea Legislation Research Institute

한국법제연구원
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

입법평가 Issue Paper 12-24-①

미국 불법행위법 개혁의 영향 분석 사례연구

김 현 수

한국법제연구원
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

미국 불법행위법 개혁의 영향 분석 사례연구

A Case Study on the Impact of Tort Reform in the U.S.

연구자 : 김현수(부연구위원)
Kim, Hyun-Soo

2012. 11. 30.

한국법제연구원
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

목 차

제 1 장 사례 연구의 목적 ····· 5

제 2 장 미국 불법행위법 개혁의 영향 분석 사례 ····· 7

제 1 절 불법행위의 기능 및 개혁의 찬반론 ····· 7

제 2 절 개별 주 차원에서의 불법행위 개혁 ····· 11

1. 연대책임의 제한 ····· 12

2. 부차적 급부 비공제 원칙의 변경 ····· 15

3. 비재산적 손해배상액 상한제 ····· 16

4. 징벌적 손해배상액의 제한 ····· 18

제 3 절 불법행위법 개혁 관련 연구 결과 ····· 20

1. 주 차원의 불법행위 개혁에 관한 주요 연구 ····· 20

2. 불법행위 개혁입법이 손해배상 청구와 소송에 미치는 영향 ··· 23

3. 불법행위 개혁법안이 의료과실과 자기방어적 의료조치에 미치는 영향 ····· 29

제 3 장 시사점 및 결론 ····· 35

참 고 문 헌 ····· 37

제 1 장 사례 연구의 목적

○ 주지하는 바와 같이 '불법행위'는 법질서의 목적에 어긋나는 행위로서 법의 본질상 허용할 수 없는 것으로 평가하는 행위 즉 '타인에게 손해를 주는 위법한 행위'를 의미함

○ 그리고 계약관계에 있지 않은 상황에서 타인의 불법행위에 의해 손해를 입은 자가 일정한 자에게 손해에 대한 배상을 요구할 수 있는 사항은 불법행위법의 영역에서 규율하고 있음

○ 이렇듯 불법행위법은 원칙적으로 근대법의 산물인 과실책임주의를 기반으로 하여 피해자에 대한 보상이라고 하는 기능을 핵심으로 삼고 있었음

○ 그러나 현대사회에 접어들면서 불법행위의 유형의 다양화와 함께 불법행위 성립요건 및 보호법익의 확대를 통해서 불법행위법의 영역이 확대되고 있음

○ 이와 더불어 종래의 보상기능 이외에 법익침해행위의 억지 또는 예방기능, 그리고 위법행위자의 처벌에 이르는 불법행위법의 기능론에 대한 논의가 이루어지고 있다. 이러한 불법행위법의 영역의 확대는 불법행위법 확대에 따른 사회적 영향에 대한 사전적 분석 또는 사후적 분석을 요구하게 됨[1)]

○ 그러나 후술하는 미국의 사례연구에서 지적하는 바와 같이 불법행위법 개정 또는 확대를 통한 실질적 효과를 사전에 예측하거

1) 불법행위법 개정에 대한 이러한 분석은 특히 미국의 법경제학계에서 많은 논의가 이루어지고 있다. 전통적인 법경제학 관점에서는 불법행위법은 사고 자체로 생기는 비용과 사고를 회피하는데 드는 비용의 합계인 사고비용(accident costs)의 절감에 두고 있다.

나 사후에 평가하는 데에는 많은 어려움이 따름

○ 이하에서는 미국의 개별 주 차원에서 이루어진 불법행위법 개혁(tort reform)이 연방차원까지 확대되어야 하는가에 관한 문제의식을 바탕으로 주 차원에서의 불법행위법 개혁에 대한 영향에 관하여 분석한 사례인 “불법행위법 개혁의 효과: 개별 주에서의 증거(The Effects of Tort Reform: Evidence from the States)”[2]를 바탕으로 불법행위법 개정의 실체적 내용과 더불어 사후적 효과를 평가하는데 필요한 관점에서의 시사점을 탐색하고자 함

2) CBO, The Effects of Tort Reform: Evidence from the States (2004).

제 2 장 미국 불법행위법 개혁의 영향 분석 사례[3)]

○ 미국 불법행위법은 주법의 영역에서 보통법(common law)의 형태로 발전되어 왔으나, 최근 미국 연방의회에서도 불법행위법 개혁과 궤를 같이하는 연방차원의 불법행위법 개정이 논의되고 왔음[4)]

○ 이와 관련하여 연방의회는 이전 주별 차원에서 이루어졌던 불법행위법의 실질적 효과에 관심을 가지게 되었고, 이를 확인하기 위해 다양한 노력을 기울여 왔음

○ 이러한 노력 중 일환으로 이루어 진 것이 미국 연방의회의 입법지원기관인 의회예산처(Congressional Budget Office)에서 수행된 개별 주의 불법행위법의 개혁과 관련된 효과를 검증하는 것이었음

○ 이하에서는 미국 의회조사처에서 발간된 주별 불법행위법 개혁 보고서인『불법행위 개혁의 영향: 개별 주에서의 증거(The Effects of Torts Reform: Evidence from the States)』의 주요내용을 정리한 후, 이를 통해 불법행위법 개혁의 내용과 더불어 불법행위법 개정에 관한 영향을 분석하기 위한 방법론적 함의를 검토하고자 함

제 1 절 불법행위의 기능 및 개혁의 찬반론

○ 불법행위법이 가지는 기능은 다양하게 설명될 수 있으며, 일반적으로 불법행위의 기능으로 설명되어 오고 있는 것은 다음과 같음

---

3) 이하 사례의 내용은 CBO, The Effects of Tort Reform: Evidence from the States (2004) 보고서의 내용을 정리한 것이다.

4) 이에 관한 상세는 문기석, 미국 불법행위법 개혁운동의 명암, 법학논총 제30집 제2호, 2010 참조.

○ 첫째, 피해자가 입은 손해를 배상하는 것으로, 이 기능은 일반적으로 불법행위법의 핵심적 기능이라고 일컬어지며, 불법행위에 의해 발생한 손해를 그 이전의 상태로 회복시키거나 전보하는 기능은 교정적 정의에 의해 부합한다는 의미이기도 함

○ 둘째, 불법행위를 억지 또는 예방하는 기능으로, 이 기능은 불법행위법의 목적은 이미 발생하는 손해를 전보하는 것과 함께 행위자에 대하여 사전적으로 주의를 촉구하여, 장래의 불법행위를 예방하는 역할을 한다고 하는 것임

○ 셋째, 불법행위법의 목적은 불법행위자에 대한 처벌이라는 것으로, 이 기능은 근대법의 성립이후 민·형사준별원칙이 확립된 대륙법에 비하여 징벌적 손해배상(punitive damages)을 두고 있는 영미 불법행위법의 특징이라고 할 수 있음[5)]

○ 한편, 경제적인 측면에서 보았을 때, 불법행위법이 가지는 이와 같은 다양한 목적과 기능은 효율성(efficiency)과 형평성(equity)이라는 사회적 목적의 달성과 관계가 있음

○ 즉, 이론적으로는 불법행위에 관련된 체계는 사고에 대하여 법적 책임을 부과하여 개인과 기업이 자신의 행동으로 말미암아 상해가 발생할 위험이 있다는 것을 고려하게 함으로써 경제적 효율성을 높일 수 있으며, 형평성에 관한 다른 개념(different concepts of equity)은 법적 책임을 부여하는지에 영향을 미치게 됨

○ 그러나 동 연구의 대상이 되는 의회예산처의 보고서에서는 불법행위법의 개혁이 갖는 효율성이나 형평성과 관련한 함의를 다루고 있지 않은 대신, 개별 주의 불법행위법 개혁이 소송이나 불법

5) 불법행위법의 기능과 관련한 개관은 Dan Dobbs, The Law of Torts 12-24 (2000) 참조.

행위에 대한 배상금 규모에 어떠한 영향을 미쳤는지에 대해 그 영향을 분석하고 있음

○ 미국에서는 지난 30년간 불법행위법에 많은 변화가 있었고 그 경향은 불법행위책임의 확대에 있음

○ 특히 제조물책임 영역에서 피해자에 대한 손해배상의 기회가 넓어졌으며, 이러한 책임 확대는 불법행위에 대한 책임의 확대로 인해 피해자에 대한 배상과 이를 통해 제조물과 관련한 사고의 감소를 의도한 것임[6)]

○ 반면, 불법행위책임의 지나친 확대에 관한 우려를 표시하는 쪽에서는 불법행위책임의 확대로 인해 기업의 과도한 비용을 유발하여 소비자 가격을 인상시키는 요인이 될 수 있다는 점을 지적하고 있음

○ 구체적으로는 불법행위책임의 확대는 '거래비용'의 확대, 특히 높은 변호사 비용을 야기하며, 신체적·정신적 고통에 대한 징벌적 손해배상과 전보적 손해배상은 종종 자의적으로 판결되기 때문에 안전에 대한 억지효과가 없으며,

○ 원고측 변호사가 (유사한 객관적 자료를 근거로 한 여러 소송을 모아서 하나의 대형 사건으로 만드는) 집단소송을 너무 쉽게 남용할 우려가 있고,

○ 의료과실 보험비용이 높아 의료진이 의료를 제한하거나 중단하는 경우를 초래하며,

---

6) 이에 대한 내용과 관련해서는 George L. Priest, *The Modern Expansion of Tort Liability: Its Sources, Its Effect, and Its Reform*, 5 J. Econ. Pers. 3(1991) 참조.

○ 소송과 과도한 비재산적 손해배상 때문에 불법행위 피해자에게 공정하게 배상되지 못하게 되며, 결국 기업의 파산 가능성이 높아지게 된다고 비판하고 있음

○ 한편, 1980년대 중반 이후 대다수의 주에서는 불법행위에 관한 소송을 제한하는 법령을 제정하였으며, 이는 기업의 책임을 경감함으로써 책임보험료(liability insurance premium)를 줄이기 위함이었음

○ 이와 같은 주 차원의 노력에도 불구하고, 미국 내에서는 불법행위법의 개혁에 있어 연방차원의 접근이 필요하다고 하는 견해가 대두되었음

○ 그 배경에는 개별 주에서의 불법행위 개혁이 통상적으로 시행되고 있지 않으며, 개별 주마다 이루어지는 개혁의 방식에 있어서도 일관성이 결여되어 있다고 하는 문제가 있음

○ 구체적으로는 여러 주에 걸쳐서 제품을 제작・판매하거나 서비스를 제공하는 기업의 비용이 증가되기 때문에 불법행위법제를 국가차원에서 통합하여 연방차원에서 법제화하게 되면 이러한 비용을 줄일 수 있다고 주장함

○ 또한, 통합된 불법행위법 체계 하에서는 원고가 소의 관할권을 선택하게 되는 “재판지 선택(venue shopping)”이 제한되는 효과가 나타날 것이라고 주장하며,

○ 국가적으로는 석면노출과 같은 대형 단일 책임사건을 통해 피해자가 적시에 합당한 배상을 받을 수 있게 될 것이라고 주장하고 있음

○ 불법행위법 개혁에 대한 찬성하는 견해와는 달리, 불법행위법 개혁에 대한 반대의 입장에서는 일반적으로 불법행위책임의 확대에 대하여 경제적 효과 또는 편익의 증가와 함께 비용의 감소에 관한 증거가 부족하다는 이유로 연방차원의 광범위한 불법행위법 개혁은 위험할 수도 있다고 주장하고 있음

○ 따라서, 기존에 제안되었던 연방 불법행위법 개혁은 지나치게 광범위하며, 이러한 개혁에 비하여 개별 주에서의 불법행위법 개혁 그리고 사법권의 활용을 통한 개혁이 보다 바람직하다고 주장하고 있음

제 2 절 개별 주 차원에서의 불법행위 개혁

○ 미국 전역에서 불법행위법의 개혁이 이루어지고 있으나, 이러한 개혁의 정도와 세부적인 사항은 개별 주에 따라 많은 차이를 보이고 있음

○ 예를 들어, 델라웨어주는 1986년 이후 어떠한 불법행위 개혁 법안도 통과시키지 않고 있으며, 초기에 제정된 법령도 의료과실에 제한되어 있음

○ 반면, 콜로라도주에서는 1986년 이후 연대책임을 제한하고, 많은 사건 유형에서 징벌적 손해배상제도를 폐지하고 다른 사건에서의 전보적 손해배상(compensatory damages)에 비해 징벌적 손해배상액을 적게 하기도 했으며, 전체 손해배상 총액의 상한액을 1백만달러로 제한하였고, 집단소송에 관한 절차법도 개정하는 등 광범위한 불법행위법 개혁이 이루어졌음

○ 개별 주들에서 이루어진 불법행위법 개혁의 주요한 내용은 아래와 같음

1. 연대책임의 제한

○ 1986년 이후 2004년까지 38개 주에서 연대책임에 관한 법규정을 개정하였음(그림 1 참조).

○ 전통적인 보통법상 원칙에 따르면, 복수의 피고에 대해 모든 불법행위책임을 묻는 사안에서 연대책임(joint and several liability)이 인정되는 경우, joint liability란 공동의 배상책임을 의미하며, several liability란 각각 개별의 배상책임을 의미함

○ 원고로서는 복수의 가해자 중 1인에게만 소를 제기하는 것이 가능하며, 피고가 되는 경우 전액의 손해배상책임을 부담하게 되는 것임

○ 따라서, 원고가 피고 중 자력이 풍부한 자에게 집중적으로 손해를 배상토록 하는 것이 가능하게 되는 소위 “자력자에 대한 소송(deep pockets)” 규칙이라고 불리는 현상이 나타나게 됨

○ 동 규칙의 지지자들은 만약 여러 피고의 개별적 행동의 결과로 상해가 발생하였다면 각 피고가 상해에 영향을 미친 정도를 고려하지 않고 피고들이 피해자의 손실 전체를 감당하는 것 즉, 모든 피고가 함께 연대하여 책임을 지는 것이 타당하다고 주장함

○ 이를 찬성하는 입장에서 보면, 연대책임은 피해자에게 신속하고도 충분히 배상할 수 있으며, 잠재적인 가해자가 더 주의를 기울일 수 있도록 하는 것이 가능하다고 함

○ 반면, 반대자들은 이 규칙이 원고에게 유리하게 작용한다고 주장하며, 한 명의 피고는 전체 과실이나 주요한 과실이 아니라 일부

분에만 책임이 있는 경우라 할지라도 원고는 자력이 많은 피고를 상대로 소송을 제기하게 된다고 함

○ 전통적인 보통법상 연대책임의 원칙에 대한 변화가 있는 부분에서는 피고가 전체 손해에 대한 일부분에 대해 자신의 과책부분으로 한정하고 있음

○ 이러한 제한된 원칙 하에서 원고는 손해액의 전부를 배상받기 위해서는 복수의 소송을 제기하여야 하고, 이를 위한 비용의 증가를 감수하여야 함

○ 이와 더불어 원고는 각각의 피고로부터 일부만의 배상이 가능하기 때문에 특정한 피고로부터는 배상을 받을 수 없는 경우가 발생하기도 함

○ 전체적으로, 불법행위 소송을 통해 원고가 얻을 수 있는 기대편익(expected benefit)이 감소하게 되며, 결국 소 제기 건수를 감소시키는 효과를 얻을 수 있음[7)]

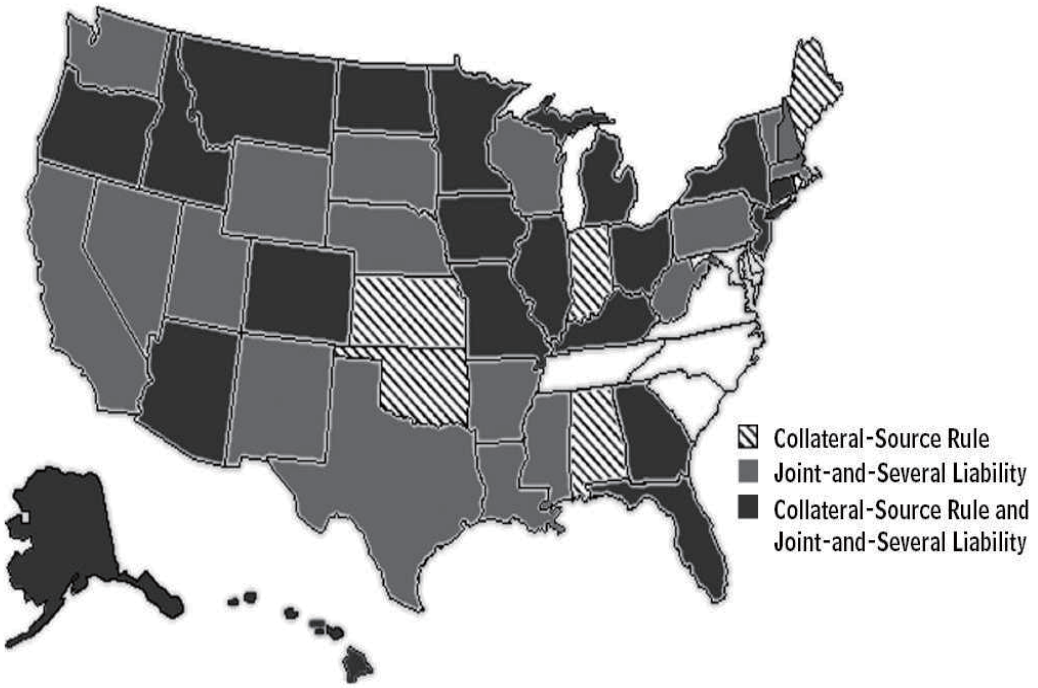
○ 1985년, 5개의 주에서 연대책임을 제한하는 법률을 제정하였음.[8)] 1986년과 1987년에는 24개의 주에서 추가적으로 연대책임을 개혁하는 입법을 하였음

---

7) Mark J. Browne & Robert Puelz, *The Effect of Legal Rules on the Value of Economic and Non-Economic Damages and the Decision to File*, 18 J. Risk & Uncertainty 2(1999) 참조.

8) 인디아나주, 캔자스주, 버몬트주의 연대책임 원칙은 1986년 이전에 주법률에 의해 수정되었다. 오클라호마주의 연대책임 원칙은 1978년에 주법원의 결정에 의해 수정되었으며, 아이오와주는 1985년에 개혁법을 입법하였다. 그리고 1997년 새로운 법을 통해 추가적으로 연대책임을 제한하였다.

1986년 이후 연대책임과 배상금 중복지급을 개혁한 주



출처: American Tort Reform Association, Tort Reform Record(December 31, 2003), pp. 2-3, available at www.atra.org/files.cgi/7668_Record12-03.pdf. CBO, The Effects of Tort Reform: Evidence from the States (2004) 5면에서 재인용

[그림 1] 1986년 이후 연대책임과 배상금 중복지급을 개혁한 주

○ 2004년 현재, 42개의 주에서 다양한 형태로 연대책임을 제한하고 있으나, 7개 주에서만이 모든 손해에 대한 연대책임을 제한하고 있음[9)]

9) 일반적으로 불법접촉(battery), 불법감금(false imprisonment), 불법침입(trespass to land)과 같은 고의에 의한 불법행위(intentional torts), 의료과실과 같은 특별한 경우를 제외하고는 연대책임을 원안대로 유지하였다.

○ 기타의 주에서는 피고에게 일반적으로 손해에 대한 과책의 비율이 50%를 넘는 경우와 같이 주요한 과책이 있는 단일의 원고에게 피해자의 전체 손실을 배상하도록 인정하고 있음[10)]

○ 이와는 다른 형태의 불법행위 개혁으로 비교과실(comparative negligence)에 대한 항변을 허용함으로써 피고가 상해에 일부만이 책임있다는 것을 증명하여 피고의 책임을 경감할 수 있게 하고 있음

○ 또한, 재산손해에 대해서는 연대책임을 허용하지만 비재산적 손해에 대해서는 연대책임을 인정하지 않는 경우가 있으며, 진정한 공동불법행위(concerted action)에 대해서 연대책임을 제한하는 경우도 있음

2. 부차적 급부 비공제 원칙의 변경

○ 부차적 급부 비공제원칙(collateral-source rule)하에서 피고는 심리시 원고가 예를 들어 보험회사와 같이 다른 곳에서 손해에 대한 배상을 받았다는 증거를 제출하지 못함

○ 보통법상 원칙에서는 불법행위에 기한 손해배상청구소송에서 피해자인 원고가 수령한 보험금, 사회보장급부 등 가해자로부터 출연된 것으로 보이지 않는 것은 배상액으로부터 공제하지 않게 됨

○ 1986년과 1987년에 18개 주에서 부차적 급부 비공제원칙 원칙을 수정하였으며, 2004년 현재 23개주에서 이 규칙을 금지하고 있거나 수정하여(그림 1 참조) 원고에 대한 배상금에서 다른 곳에서 받은 금액을 공제할 수 있도록 하고 있음

10) 8개 주에서는 50퍼센트 또는 51퍼센트로 하고 있다. 일리노이주는 25퍼센트로 하고 있고, 뉴저지주는 60퍼센트이다. 사우스다코타주는 책임률이 50퍼센트 이하인 피고의 책임을 두 배 이내로 제한하고 있다.

○ 부차적 급부 비공제원칙을 주장하는 자들은 동 원칙이 갖는 효과를 강조하며, 가해자의 사고비용에 대한 지불액이 높아지게 되는 경우 잠재적인 불법행위자의 주의를 보다 촉구할 수 있다고 주장함

○ 반면, 이 원칙을 반대하는 사람들의 입장에서는 동일한 손해에 대하여 두 번 보상하게 되는 것으로 과다배상(overcompensation)이 될 수 있다고 주장하며, 손해의 발생시 배상의 규모가 커지며 소송이 빈번히 발생할 것이라고 함

○ 결국, 불법행위법의 개혁에 대한 비판론자들은 손해배상액이 적정수준의 예방책을 강구하도록 유도하는데 필요한 금액을 초과할 것이라고 주장함

3. 비재산적 손해배상액 상한제

○ 1968년 이후, 23개 주에서 비재산적 손해의 배상을 제한하는 법령을 제한하였으며, 현재는 18개 주에서 이러한 제정법을 가지고 있음(그림 2 참조)

○ 비재산적 손해배상을 제한할 것을 주장하는 측에서는 심리적인 손실(psychological losses), 예를 들어, 육체적·정신적 피해는 금전적 가치로의 환산이 쉬운 것은 아니며, 미처 예측하지 못한 과장적인 판결(extravagant judgments)에 이르게 하는 경우도 있다는 점을 지적하고 있음

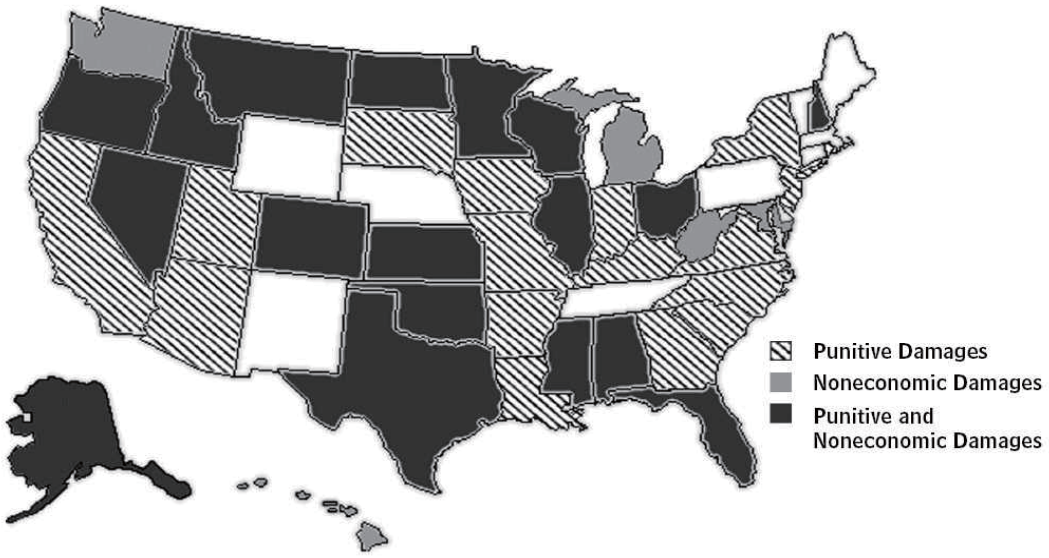
○ 또한, 불법행위 소송에서 배심원이 피고가 대형기업인 경우 편견을 가지고 있는 반면, 개인인 원고에게는 호의적인 경향이 있다고 생각하기 때문에 배심원이 판결할 수 있는 비재산적 손해배

상에 일정한 상한선을 정함으로써 이러한 오류와 편견을 제거할 수 있다는 것임

○ 이와 함께, 이러한 개혁에 의하여 전체적으로 예상되는 배상금에 상한액이 설정되기 때문에, 원고가 불법행위에 대한 소송을 제기하는 경우에도 실제로 원고가 받게 될 배상액이 해당 상한액에 비하여 커지지 않는 한 감액될 것이며, 이에 따라 불법행위 소송 제기 건수가 감소할 것이라는 입장임

○ 비재산적 손해배상액의 제한은 의료과실을 포함한 소송에 국한되며, 이러한 개혁에 따라 설정된 상한액은 캔자스주와 몬타나주에서는 25만 달러, 텍사스주에서는 75만 달러임

1986년 이후 손해배상 상한제를 법제화한 주



출처: American Tort Reform Association, Tort Reform Record(December 31, 2003), pp. 2-3, www.atra.org/files.cgi/7668_Record12-03.pdf, CBO, The Effects of Tort Reform: Evidence from the States (2004) 7면에서 재인용

[그림 2] 1986년 이후 손해배상 상한제를 법제화한 주

4. 징벌적 손해배상액의 제한

○ 1985년, 7개 주만이 징벌적 손해배상액을 제한하였으나 1987년에 이르러서는 22개주에서 징벌적 손해배상액을 제한하는 법안이 입법되었음

○ 주지하는 바와 같이 법적인 관점에서 징벌적 손해배상은 악의적인 행위를 처벌하기 위한 것이며, 경제적인 관점에서는 부주의를 효과적으로 억지하는 방법으로, 넓은 측면에서는 미발견되어 처벌되지 않는 불법행위에 대처하는 수단이라고 할 수 있음

○ 이러한 이론을 적절하게 적용하는 경우 징벌적 손해배상은 사회에 피해를 미치는 행동으로 인해 발생하는 전체 비용을 조절하는 역할을 수행하는 것임

○ 그러나 실제적으로는 배심원이 손해로 인한 사회적 비용에 상응하는 금액을 징벌적 손해배상액으로 평결하는 경우가 많으며, 징벌적 손해배상에 대한 경제적 합리성이 처벌이라고 하는 법원의 목적과 반드시 상응하지는 않음

○ 또한, 효율성의 관점에서 징벌적 손해배상은 배상금을 과도하게 지불하게 하며, 제도의 구현과 관련하여 문제가 산발적이고 예측할 수 없도록 하고 이에 따라 효과가 없는 억제책이 된다고 하는 주장이 존재함

○ 또한, 징벌적 손해배상제도에 관한 비판 중 일부는 과도한 징벌적 손해배상에 대한 우려를 표하며, 기업의 제품 개발과 판매가 위축될 수 있다는 점을 지적함

○ 1986년 이후, 2004년까지 34개 주에서 징벌적 손해배상에 대하여 다음과 같은 제한사항 중 하나 이상을 부과하도록 하는 법안이 입법되었음[11)]

○ 6개의 주에서는 징벌적 손해배상을 전면적으로 금지하며, 일곱 개의 주에서는 식품의약품청(Food and Drug Administration)에서 허가한 약품에 대해서는 "정부표준(government standards)"의 항변을 허용함

○ 19개의 주에서는 피해자가 받을 수 있는 징벌적 손해배상액의 상한을 설정하였으며, 일부 주에서는 배상금의 배수(일반적으로 보상금의 세 배)에 달하는 금액으로 한도를 설정하고 있는 반면 다른 주에서는 한도 범위를 25만 달러에서부터 천만 달러로 제한하고 있음

○ 23개의 주에서는 징벌적 손해배상을 인정받기 위한 증명사항을 확대하였음. 예를 들어, 징벌적 손해배상을 받기 이전에 피고의 행위가 악의적이라는 "명백하고 확실한(clear and convincing)" 증거를 제시해야 함

○ 13개 주에서는 징벌적 손해배상을 받기 위해서는 별도의 hearing 절차를 거치도록 절차를 개선함으로써 원고가 손해배상을 추진하는 것을 보다 어렵게 하고 있음

○ 7개 주에서는 징벌적 손해배상액의 일정액을 적립하는 신용기금을 창설함으로써 배상을 받기위한 소송비용을 증가시켜 원고의 혜택을 줄이고 있음[12)]

---

11) 커넥티컷주, 메사추세츠주, 미시건주, 워싱턴주, 그리고 네브라스카주는 보통법에 따라 징벌적 손해배상을 제한한다.

12) A. Michell Polinsky와 Yeon-Koo Che는 원고가 받는 배상액은 최대한 낮추고 피

제 3 절 불법행위법 개혁 관련 연구 결과

1. 주 차원의 불법행위 개혁에 관한 주요 연구

○ 의회예산처의 보고서에서 다루고 있는 9개의 연구에서는 주 차원의 불법행위 개혁의 효과를 법원 소송제기 건수와 손해배상액 측면에서 분석하고 있으며, 이하에서는 그 중 일부에 대하여 살펴보도록 함

주 차원의 불법행위 개혁에 관한 주요 연구

	Viscusi and others (1993)	Browne, Lee, and Schmit (1994)	Born and Viscusi (1998)	Kessler and McClellan (1996, 2000, 2002)	Browne and Puelz (1999)	Yoon (2001)	Thorpe (2004)
결과측정	일반책임보험(general liability)과 의료과실에 관한 보험료와 손실률	소송이 제기된 불법행위 사건	보통책임보험과 의료과실 책임보험 보험회사의 보험료와 손실률	의료비용, 의료결과, 소송제기 건수, 소송비용	자동차 불법행위 소송제기 건수, 경제적·경제외적 보상금의 가치	의료과실 사건에서 원고가 받은 보상금	주 차원에서 의료과실에 대한 보험료와 손실률

고가 지불하는 배상금은 최대한 높이기 위한 최선의 책임체계 모델을 제시한다. 이 시나리오에 따르면, 원고의 입장에서는 (소송비용과 마찬가지로) 소송을 제기하는 이점이 사라지지만 피고의 입장에서는 조심해야 할 이유가 유지된다. Polinsky and Che, *Decoupling Liability: Optimal Incentives for Care and Litigation*, 21 RAND J. Econ. 4 (1991) 참조.

주 차원의 불법행위 개혁에 관한 주요 연구

	Viscusi and others (1993)	Browne, Lee, and Schmit (1994)	Born and Viscusi (1998)	Kessler and McClellan (1996, 2000, 2002)	Browne and Puelz (1999)	Yoon (2001)	Thorpe (2004)
연구대상	연대책임, 책임과 손해배상 상한액, 기타 개혁	연대책임	손해배상 상한액, 기타개혁 전체	일반적 개혁과 의료과실을 대상으로 한 "직접" 및 "간접" 개혁	연대책임, 부차적 급부 비공제, 손해배상액 상한제, 징벌적 손해배상 제한	비재산적 손해배상 의 상한액, 징벌적 손해배상 상한액, 과실치사 소송 제한	연대책임, 변호사비용 상한액, 부차적 급부 비공제, 손해배상액 상한제
대상기간	1980년대 중후반	1984년부터 1989년까지	1984년부터 1991년까지	1980년대 중반부터 1990년대 중반까지	1980년대 중반부터 1990년대 초반까지	1987년부터 1999년까지	1985년부터 2001년까지

[표 1] 주 차원의 불법행위 개혁에 관한 주요 연구

출처: CBO, The Effects of Tort Reform: Evidence from the States (2004) 10면

○ 이상의 연구에서는 불법행위법 개혁이 불법행위에 영향을 주는 것으로 결론을 내리고 있음

○ 즉, 불법행위법 개혁을 통해 소송제기 건수를 줄이고, 보험료지급 건수를 줄이며, 보험회사의 수익성을 개선하는 것으로 나타났음 이 연구결과는 표 2과 표 3에 요약되어 있음

○ 그러나 불법행위법의 영향을 직접적으로 받는 경제활동을 제외하면 이 연구들은 다소 근거가 약하므로, 연구결과를 해석할 때에는 주의를 요함

○ 특히, 연방차원의 불법행위 개혁이 경제에 어떠한 영향을 미칠 것인지를 다룰 때는 보다 주의를 요함

주 차원의 불법행위 개혁에 관한 주요 연구결과

	Viscusi and others (1993)	Browne, Lee, and Schmit (1994)	Born and Viscusi (1998)
적 용	일반과실 및 의료과실	일반과실	일반과실 및 의료과실
연대책임 변경	1986년의 개혁은 일반 책임보험을 다루는 보험회사의 손실을 크게 감소시켰음. 1985년부터 1986년 사이의 개혁은 일반 책임보험료를 크게 줄였음(다만 1985년의 개혁은 의료과실 보험료에 영향을 미쳤음). 손해비율에 영향을 미치지 않았음	개혁이후 청구 건수에 영향은 없었으나 개혁발효 이전에 청구 건수 급증	다른 개혁에 포함
부차적 급부 비공제 폐지	효과를 발견하지 못하였으나 개혁은 성공사례금 상한제, 제한법령의 수정 및 기타 개혁과 결합되었음	연구되지 않음	다른 개혁에 포함
경제외적 손해배상 상한액 지정	일반과실보험 및 의료과실 보험 모두 손실 감소. 보험료나 손실비율 모두에 영향 없었음	연구되지 않음	보험회사의 수익성 증가 및 보험료 감소
징벌적 손해배상 제한	일반책임보험의 보험료 감소. 다른 효과 발견 못함	연구되지 않음	다른 개혁에 포함

[표 2] 주 차원의 불법행위 개혁에 관한 주요 연구결과(1)

출처: CBO, The Effects of Tort Reform: Evidence from the States (2004) 12면

Kessler and McClellan (1996, 2000, 2002)	Browne and Puelz (1999)	Yoon (2001)	Thorpe (2004)
의료과실	자동차에 의한 신체사고	의료과실	의료과실
간접개혁에 포함	비재산적 청구금액 증가. 재산적 측면의 청구나 법원에 제소된 건수에 영향을 미친다는 통계학적 근거는 발견 못함	연구되지 않음	통계학적으로 의미있는 발견 없음
직접개혁에 포함	재산적 · 비재산적 청구액 감소, 법원에 제소된 건수에 영향 없음	연구되지 않음	"재량적(discretionary)" 배상금 중 복지급금 제외로 보험회사의 수익성 증가(손실률 감소)
직접개혁에 포함	재산적 청구금액 감소. 법원에 제소된 건수가 급속히 감소. 재산적 청구에는 효과 없었음	원고가 수령한 금액 감소	의료과실 책임보험을 다루는 회사의 수익성 증가(손실비율 감소) 및 보험료 수입 감소
직접개혁에 포함	비재산적 청구액 감소, 재산적 청구액 증가, 전체 청구액 감소. 청구소송 건수 증가	원고가 수령한 금액 감소	

[표 3] 주 차원의 불법행위 개혁에 관한 주요 연구결과(2)

출처: CBO, The Effects of Tort Reform: Evidence from the States (2004) 13면

2. 불법행위 개혁입법이 손해배상 청구와 소송에 미치는 영향

○ 일부 연구에 따르면 불법행위 개혁은 소송제기 건수, 청구보험료, 그리고 피해에 대한 지불보험금에 영향을 주는 것으로 나타났음

○ 예를 들어, 2001년도에 수행된 Albert Yoon[13]의 연구에 따르면, 손해배상의 상한액을 정하는 법률을 제정한 결과, 알라바마주에서는 의료과실로 인하여 원고가 받은 보험료가 인접한 3개주에 비해 상당히 감소한 것으로 나타났음

○ **1999년 Mark J. Browne과 Robert Puelz**[14]의 연구에 의하면, 비재산적 손해배상액의 상한 설정으로 손해배상 청구가 감소하였으며 그에 따라 소송제기 건수도 대폭 감소한 것을 발견하였음

○ 그러나 동일한 연구에서 상한제가 재산적 손해배상 청구에 영향을 미치는지에 대해서는 통계적으로 증명하지 못했으며, 연대책임제도를 개혁하면 비재산적 손해배상에 관한 청구가 증가하지만, 재산적 손해배상 청구와의 통계적 연관성은 발견하지 못했음

○ 연대책임제나 배상금 중복지급의 개혁이 소송제기 건수에 영향을 주는지에 관한 증거도 발견하지 못했음[15]

○ **Mark J. Browne, Han-Duck Lee와 Joan T. Schmit**[16]는 1980년대 중후반에 가장 활발하게 입법화되었던 연대책임 개혁의 효과에 초점을 맞추었음

---

13) Albert Yoon, *Damage Caps and Civil Litigation: An Empirical Study of Medical Malpractice Litigation in the South*, 3 American L & Econ. Rev. 2 (2001).

14) Mark J. Browne et al., *How Does Joint and Several Tort Reform Affect the Rate of Tort Filings? Evidence from the State Courts*, 61 J. Risk & Ins. 2 (1994).

15) 이와 유사하게 1994년에도 Mark J. Browne와 공동저자들은 연대책임의 개혁 이후 소송 건수가 감소하였다는 일부 증거만을 발견하였을 뿐이었다.

16) 저자들은 국가주법원센터(National Center for State Courts)로부터 입수한 주 차원의 소송제기 건수와, 1984년부터 1989년까지 6년에 걸쳐 19개 주의 경제와 기타 특성에 관한 자료를 입수하여 사용하였다. 이 자료에 따르면 그 기간 동안 3개 주만 연대책임 개혁 입법을 하지 않은 것으로 나타났다. 나머지 16개 주에서는 개혁입법을 하였고, 3개 주에서는 연대책임을 완전히 금지하였다. 알래스카주에서는 1986년에 '부분적' 개혁을 입법하였고, 1989년에 이르러 연대책임을 완전히 금지하도록 강화하였다. 이와는 반대로, 콜로라도주는 1986년에는 연대책임을 전적으로 금지하였다가 1987년에는 부분금지로 변경하였다. 유타주에서는 1986년에 연대책임을 완전히 금지하는 법안을 입법하였다. *Id.* at 295-316.

○ 다른 유형의 불법행위 개혁을 포함하여 주 차원의 소송에 영향을 줄 수 있는 경제 및 기타 요인을 변경하며 분석한 결과, 연대책임 개혁 입법 이후 불법행위에 관련한 소송제기 건수가 전체적으로 줄었다는 일부 증거를 찾을 수 있었음

○ 이와는 대조적으로 연대책임을 폐지하지는 않았지만 제한한 주에서는 개혁법의 시행 전년도에 소송제기 건수가 급격히 증가하였음을 발견하였음

○ 동 연구의 저자들은 개혁법의 시행이 효과가 있었다는 의미있는 자료를 확보하지 못한 이유에 대하여 몇 가지 가정을 하였음

○ 소송제기에 대한 연대책임의 효과가 나타나는 데는 시간이 걸릴 수 있다고 하였지만, 연구대상 기간 동안에는 수년 후에나 나타날 수도 있는 효과를 측정할 수 없었음. 또한 연대책임 청구 건수는 전체 청구의 극히 작은 부분만을 차지하기 때문에 연대책임 개혁이 전체 법정 소송제기 건수에 미치는 효과는 자연히 적을 수밖에 없었을 것으로 추측됨

○ **Mark J. Browne과 Robert Puelz**[17]는 불법행위 소송제기 건수와 재산적·비재산적 손해배상 청구액을 감소시킨 불법행위 개혁에 대하여 조사하였음

○ 이들은 45개 주에서 지불되었거나 종료된 18,777건의 개별 자동차 신체사고 보험료 청구 자료를 분석하였으며, 각 사건에 대하여 피해자가 청구한 재산적·비재산적 금액을 분석하였으며 청구자가 소송을 제기하였는지도 조사하였음

17) Mark J. Browne & Robert Puelz, *The Effect of Legal Rules on the Value of Economic and Non-Economic Damages and the Decision to File*," 18 J. Risk & Uncertainty 2 (1999).

○ 불법행위 개혁이 소송제기뿐 아니라 손해배상 청구에 어떻게 영향을 주는지 조사하기 위하여 회귀분석을 하였고, 분석에는 무과실보험 존재여부와 청구자의 변호사 활용여부와 같은 다른 요인들도 사용되었음[18)]

○ 동 연구는 불법행위 개혁을 통하여 잠재적인 보상금을 낮추게 되면 원고 입장에서는 소송을 제기하는 것이 이익이 되지 않는다고 가정하였음

○ 이들은 1980년대와 1990년대 초반에 입법된 일곱 개의 개혁에 집중하였는데, 연대책임 개혁, 부차적 급부 비공제, 비재산적 손해배상의 상한제, 징벌적 손해배상액 제한 등이 그 대상이었음

○ 이와 같은 방식으로 해당 주(개혁 전후)와 주 사이(개혁한 주와 그렇지 않은 주를 비교)에 발생한 불법행위법에 관련된 변화를 조사하였음

○ 연대책임 완화에 따라 비재산적 청구금액이 평균 34퍼센트 증가한 것으로 측정되었음

○ 반면, 연대책임 완화가 재산적 청구에 영향을 미친다는 통계적 증거를 발견하지는 못했으며, 이는 개혁을 통해 배상액 감소하는 것을 우려한 원고가 청구금액을 부풀렸다는 것을 의미함

○ 또한, 비재산적 손해배상 상한제를 도입한 결과, 비재산적 청구금액이 평균 19퍼센트 감소한 것을 발견하였으며, 이때 재산적

18) 주 차원에서는 무과실법의 유형, 도시화 정도, 실업률, 징벌적 손해배상의 보험처리 가능여부 등을 변수로 사용하였다. 개별적 청구에 대해서는 원고의 변호사 존재여부, (보험 조사원이 평가한) 상해의 심각성, 소송제기에서부터 청구완료까지 걸리는 시간, 원고의 나이와 성별, 그리고 (경찰보고서나 증인 인터뷰에 따른) 운전자의 과실정도를 변수로 사용하였다.

청구금액의 평균에 대해서는 통계적으로 의미있는 연관성을 발견하지는 못했음

○ 따라서 불법행위에 대한 잠재적인 배상액을 감소시키는 것은 변호사의 활용여부과 관계없이 원고의 기대치를 낮추는 효과 즉, 선택을 제한하는 효과가 있는 것으로 나타났음

○ 그리고 부수적 급부 비공제와 관련한 개혁을 통해 비재산적 청구금액과 재산적 청구금액이 각각 14.4퍼센트와 15.3퍼센트 감소한 것으로 조사되었음

○ 이와 더불어, 동 연구에서는 징벌적 손해배상 상한제의 시행으로 재산적 손해배상 청구금액이 9.5퍼센트 증가한 것을 발견하였으며, 비재산적 손해배상 청구 금액은 0.8퍼센트가 증가하였음을 발견하였는데, 이는 수치상으로는 적지만 통계적으로는 의미있는 발견이었음

○ 연대책임 개혁과 부차적 급부 비공제의 개혁이 소송 제기에 미치는 영향은 크지 않았으나, 이와는 반대로, 비재산적 손해배상 상한제의 경우 소송제기 가능성이 평균 4퍼센트에서 1.4퍼센트로 낮아졌음

○ 동 연구가 가지는 최대의 강점은 관찰한 사건의 수가 많았다는 것이며, 이렇게 함으로써 연구자들은 주 차원 및 각 사건별로 많은 요인을 변경해 가면서 주요 개혁의 영향을 각각 측정할 수 있었음

○ 반대로, 동 연구는 차량사고에 의한 상해만 검토하였다는 한계가 있으며, 의료과실이나 제조물책임(product liability)과 같은 유형의 불법행위에 대한 원고의 대응은 차량사고 피해자의 대응과 다를 수도 있음

○ **Albert Yoon**[19]은 1987년부터 1999년 사이에 알라바마주에서 발생한 의료과실 소송에서 배상액 상한의 설정에 관련된 입법과 폐지가 원고가 수령한 배상금에 미치는 효과를 연구하였음

○ 알라바마주는 1987년 중반에 손해배상금을 제한하는 세 건의 법안을 입법하였음

○ 동 법안들은 비재산적 손해배상액의 한도는 40만 달러, 징벌적 손해배상액은 25만 달러였음[20]

○ 동 연구에서는 알라바마주에서 의사를 대상으로 제기되었던 개별 소송에서 대형 의료과실을 다루는 보험회사가 원고에게 지불한 금액을 인근 아칸사스주, 미시시피주 및 테네시주에서 다른 원고가 동일 보험회사를 상태로 제기한 청구소송과 비교하였는데, 그 기간 동안에는 이들 세 주에서 법으로 상한액을 제한하지 않았음

○ 상한액에 관한 법안이 제정되거나 폐지될 때마다 수차례에 걸쳐 비교가 이루어졌으며, 이들 주는 알라바마주와 지리적으로 가까이 있었으며, 인구수도 비슷하였기 때문에 비교대상으로 선정되었음

○ 또한, 동 연구는 각 청구에 대하여 행위의 원인, 예를 들어 수술과실, 수혈 등을 통계적으로 조사하였음

○ 연구의 결과, 알라바마주에서는 손해배상 상한제가 법제화된 이후 원고가 받은 보험금이 다른 주에 비하여 2만3천 달러 정도 감소되었음을 발견하였음

---

19) Albert Yoon, *Damage Caps and Civil Litigation: An Empirical Study of Medical Malpractice Litigation in the South*, 3 American L & Econ. Rev. 2 (2001).

20) 하지만, 알라바마주 대법원은 1991년 경제외적 손해배상, 1993년에는 징벌적 손해배상청구의 상한액을 설정하는 각 법에 대하여 위헌판결을 내렸다.

○ 모든 손해배상 상한제의 폐지 이후에는 원고가 수령한 금액이 타 주에 비하여 4만8천 달러 증가하여 상한제 시행에 비해 약 2배에 달하는 영향이 있음을 발견하였음

○ 그러나 폐지이후 지불금이 대단히 많았던 두 사건을 제외하면 약 2만 달러가 감소하였으며, 상한제 입법 후 감소되었던 것과 유사한 수준임을 알 수 있었음

3. 불법행위 개혁법안이 의료과실과 자기방어적 의료조치에 미치는 영향

○ 의료인(health care provider)은 의료과실 소송의 위험 때문에 의료과실이 발행하지 않도록 주의하게 됨[21)]

○ 의료과실 불법행위에 관한 연구에 따르면, 의료과실 소송에서 1.5퍼센트만이 의료과실 피해자로 분류되었으며,[22)] 의료인들은 대체로 의료과실에 대비한 보험을 들고 있지만 소송을 당하면 명성의 손상, 사건처리에 드는 시간과 스트레스 등과 같은 기타의 불이익도 입게 됨

○ 한편, 불법행위의 피고가 될 위험성이 높아지게 되는 경우 의료인들의 지나친 주의로 인해 과도한 검사나 절차를 거치게 되게 됨으로써, 의료행위의 이점이 줄어들게 될 수 있음

○ 즉, 의료인은 책임을 회피하기 위하여 모든 가능한 행위를 함으로써 "자기방어적 의료조치(defensive medicine)"를 하게 됨[23)]

---

21) Congressional Budget Office, *Limiting Tort Liability for Medical Malpractice*, Economic and Budget Issue Brief (January 8, 2004) 참조.

22) A. Russell Localio et al., *Relation Between Malpractice Claims and Adverse Events Due to Negligence,"* 325 New England J. Med. 4 (1991).

23) 자기방어적 의료조치는 "의료과실 위험을 걱정하여 검사, 절차 및 방문의 순서를

○ 의료인이 자기방어적 의료조치를 하는 경우, 의료과실 체계를 개혁하면 의료행위를 개선하거나 부실소송의 건수를 줄이게 되어 효율성이 좋아지게 될 수 있음

○ **Daniel P. Kessler와 Mark B. McClellan**[24]은 의료과실과 관련하여 자기방어적 의료조치의 식별과 불법행위 개혁의 효과에 관하여 연구하였음

○ 불법행위 개혁을 입법한 주에서는 의료행위 결과에는 크게 차이가 없었지만 심각한 심근경색(myocardial infarction)이나 국소빈혈성 심장질환(ischemic heart disease)을 가진 의료보험 환자들에 대한 의료비 지출이 줄었음을 발견했으며, 이는 자기방어적 의료조치가 행해지고 있음을 의미하는 것임

○ 그러나 의료상해배상개혁법(Medical Injury Compensation Reform Act, H.R.5)의 비용예측에서 보고된 바와 같이, 동 연구가 광범위한 질병에 대하여 적용하였던 것과 동일한 방법을 적용하였을 때 의회예산처의 결과는 불법행위 개혁으로 인해 의료비 지출이 감소되었다는 것을 증명하지 못했으나, 의료과실 보험료가 줄었다는 것은 발견하였음[25]

○ 동 연구에서는 1984년, 1987년 또는 1990년에 심장마비나 심장질환으로 병원에 입원한 모든 고령 의료보험 환자의 입원 승인기

정하거나, 특정 절차나 환자를 회피하는 것"으로 정의된다. Office of Technology Assessment, Defensive Medicine and Medical Malpractice, OTA-H-602 (July 1994) 참조.

24) Daniel P. Kessler and Mark B. McClellan, *"Do Doctors Practice Defensive Medicine?"* 111 Quarterly J. Econ. 2 (1996); Daniel P. Kessler and Mark B. McClellan, *Malpractice Law and Health Care Reform: Optimal Liability Policy in an Era of Managed Care*, 84 J. Pub. Econ. 2 (2002).

25) Congressional Budget Office, Cost Estimate for H.R. 5, the Help Efficient, Accessible, Low-cost, Timely Healthcare (HEALTH) Act of 2003 (March 10, 2003).

록과 환자의 증상정보를 비교하였음

○ 이 연구는 노인에게 심장질환이 부작용(adverse outcomes)을 일으키는 것이 일반적이기 때문에 노인을 대상으로 하였으며, 이 자료를 바탕으로 초기 진료와 두 가지 결과 즉, 재입원과 사망비율을 상세히 분석하였음

○ 동 연구에서는 불법행위법 개혁을 직접개혁과 간접개혁으로 구분하였음

○ 직접개혁은 의료과실 배상액 상한이나 축소를 법률로 명시하는 것이며, 손해배상의 상한액 설정, 부차적 급부 비공제, 징벌적 손해배상의 폐지 등이 이에 해당함

○ 간접개혁은 배상액에는 영향을 미치지만 간접적으로만 영향을 미치는 것으로서, 분할지급의 의무화, 변호사비용의 상한제, 연대책임의 개혁, 환자보상기금 설치 등이 해당됨

○ 동 연구는 직접개혁을 하게 되면 사망률이나 심장병 합병증에 큰 변화없이 심장마비 환자에 대한 병원지출의 6퍼센트가 감소하며 심장질환 환자에 대해서는 9퍼센트가 줄어드는 것을 발견하였음

○ 그러나 간접개혁은 단기간에 걸친 지출 상승을 제외하고는 병원의 지출이나 진료 결과에 변화를 가져오지는 못하는 것으로 나타났음

○ 이러한 계산을 근거로 할 때, 연구진은 직접개혁을 미국 전역에 걸쳐 시행하게 되면 심장질환에 관련된 지출이 첫 2년간은 4억 5천만 달러 이상이 줄어들 것이며, 그 이후에는 3년에서 5년 간 매년 6억 달러가 줄어들 것으로 내다보았음

○ **Daniel P. Kessler와 Mark B. McClellan**[26]은 이전 연구 결과에서 불법행위 개혁에 차이를 발생시킨 메카니즘을 설명하고자 했음

○ 이를 위해 불법행위 개혁이 의료과실 청구 빈도, 청구해결의 장기화 가능성에 들어간 행정적·법적 비용, 원고에게 지급한 비용 등 "의료과실" 지표에 미치는 영향을 예측하였음

○ 연구진은 1984년부터 1994년 사이에 19개 주에서 의료진을 상대로 제기되었던 의료과실 청구에 관련된 자료와 1987년부터 1997년 사이에 전국적으로 시행되었던 의료진 대상 설문조사를 이용하였음

○ 과거의 연구와 마찬가지로 기간은 고정시킨 채, 의료 전문가를 분류한 14개 항목이나 주의 정치적·법적 환경과 같이 주에 걸친 차이점을 변경시키며 조사를 수행하였음

○ 미국 전역에 대한 설문조사를 이용한 결과, 직접·간접개혁을 한 주에서는 개혁을 하지 않은 주에 비해 의료진에 대한 의료과실 청구가 적다는 것을 발견하였음

○ 전체 7.4퍼센트의 청구비율 중에서 직접개혁을 한 주에서는 청구비율이 1.4퍼센트 포인트가 낮아진 반면, 간접개혁을 한 주에서는 1.1퍼센트 포인트가 낮아졌음

○ 그러나 19개 주의 청구 자료를 이용하였기 때문에 이 결과가 청구비율에 대해 통계적으로 의미있다고 할 수는 없음

○ 자료를 이용할 수 있었던 19개 주에서의 의료과실 청구 해결을 위한 지표를 보면 결과가 혼재되어 있는 것을 알 수 있었음

---

26) Daniel P. Kessler & Mark B. McClellan, How Liability Law Affects Medical Productivity, (National Bureau of Economic Research Working Paper No. 7533) (February 2000).

○ 직접개혁으로 분류된 지표 즉, 배상금을 지불한 청구 건수, 법적 비용을 발생시킨 청구 건수, 그리고 청구해결에 들어간 시간은 감소한 것으로 나타났음

○ 그러나 청구한 보상금 액수나 법적 비용에 대한 영향은 적었음

○ 간접개혁을 시행한 주에서는 책임에 관련된 지표가 증가한 것으로 나타났으며, 특히, 배상금을 지불한 청구 건수, 법적 비용을 발생시킨 청구 건수, 그리고 법적 비용이 증가한 것으로 나타났음

제 3 장 시사점 및 결론

○ 전술한 사례에서 지적하고 있는 바와 같이 미국의 개별 주에서 이루어진 불법행위법 개혁의 영향을 평가하는 데는 여러 가지 어려움이 도출되었음

○ 그 중 향후 우리 법제에서 불법행위법 영역에 대한 사후적 입법평가의 수행을 위해 고려할 사항을 정리하면 다음과 같음

○ **첫째**, 불법행위의 유형과 요건에 따라 불법행위법이 주별로 차이가 남에 따라 이를 평가의 대상으로 포섭하는 것이 어려웠음

○ 즉, 일반적인 접근법은 주별로 비슷하지만, 구체적인 개혁을 구현하는데 있어서는 중요한 차이가 존재하였음. 예를 들어, 18개 주가 비재산적 손해배상액의 상한을 법제화하였으나, 상한액은 25만달러에서 75만달러까지 다양하였으며, 적용되는 불법행위의 종류와 요건에도 차이가 있었음

○ **둘째**, 불법행위법의 개혁의 결과의 평가에 있어 원인이 되는 법률개정이 다른 법률개정과 함께 이루어진 경우, 예를 들어, 손해배상액의 상한설정과 함께 절차법적 측면의 개정이 이루어진 경우, 법률개정으로 인한 결과의 원인이 되는 사항을 확정하기 어려운 측면이 존재했음

○ **셋째**, 불법행위법 개정의 영향분석을 측정할 데이터의 수집의 어려움을 지적할 수 있음. 즉, 불법행위법의 개정의 결과는 현실적으로 소송을 통한 법적 구제의 형태로 실현되기 때문에, 불법행위 소송과 관련한 전반적 데이터의 수집이 체계적으로 이루어져야 하나, 실제로는 관련 데이터의 확보가 어렵다는 것임

○ 이상과 같은 불법행위법 개정의 영향의 분석에 관한 고려사항은 우리의 불법행위법 개정의 영향을 사후적으로 평가하는 경우에도 연구방법의 설정에서 고려되어야 할 것임

참 고 문 헌

문기석, 미국 불법행위법 개혁운동의 명암, 법학논총 제30집 제2호, 2010.

Born, Patricia H., and W. Kip Viscusi, “The Distribution of the Insurance Market Effects of Tort Liability Reforms,” Brookings Papers on Economic Activity: Microeconomics (1998), pp. 55-100.

Browne, Mark J., Han-Duck Lee, and Joan T. Schmit, “How Does Joint and Several Tort Reform Affect the Rate of Tort Filings? Evidence from the State Courts,” Journal of Risk and Insurance, vol. 61, no. 2 (1994), pp. 295-316.

Browne, Mark J., and Robert Puelz, “The Effect of Legal Rules on the Value of Economic and Non-Economic Damages and the Decision to File,” Journal of Risk and Uncertainty, vol. 18, no. 2 (1999), pp. 189-213.

Dobbs, Dan, “The Law of Torts” (2000)

Kessler, Daniel P., and Mark B. McClellan, “Do Doctors Practice Defensive Medicine?” Quarterly Journal of Economics, vol. 111, no. 2 (May 1996), pp. 353-390.

_____, “How Liability Law Affects Medical Productivity,” Working Paper No. 7533(Cambridge, Mass.: National Bureau of Economic Research, February 2000), available at www.nber.org/papers/w7533.

_____, “Malpractice Law and Health Care Reform: Optimal Liability Policy in an Era of Managed Care,” Journal of Public Economics, vol. 84, no. 2 (2002), pp. 175-197.

Thorpe, Kenneth E., “The Medical Malpractice ‘Crisis”: Recent Trends and the Impact of State Tort Reforms,” Health Affairs.Web Exclusive(January 21, 2004), available at http://content.healthaffairs.org/cgi/reprint/hlthaff.w4.20v1.pdf.

Viscusi, W. Kip, and others, “The Effect of 1980s Tort Reform Legislation on General Liability and Medical Malpractice Insurance,” Journal of Risk and Uncertainty, vol. 6 (1993), pp. 165-186.

Yoon, Albert, “Damage Caps and Civil Litigation: An Empirical Study of Medical Malpractice Litigation in the South,” American Law and Economics Review, vol. 3, no. 2 (2001), pp. 199-227.