

貿易商務의 研究方向

吳 元 奭*

目 次

I. 序 論	IV. 貿易商務의 研究方法
II. 貿易商務의 接近方式	V. 貿易商務의 研究必要性
III. 貿易商務의 研究範圍	VI. 結 論

I. 序 論

貿易學은 貿易理論, 國際經營論 및 貿易商務論의 크게 세 部門으로 구성되어 있다고 할 수 있다. 이 가운데 貿易理論은 國際經濟學에, 國際經營論은 經營學에 그 理論的 基礎를 두고 있기 때문에 貿易學의 正體性(identity)은 貿易商務論에 있다고 할 수 있다.

그러나 그간 貿易商務는 輸出入節次中心의 貿易實務라는 이름으로 命名되어 왔기 때문에 貿易學의 本質인 貿易商務가 그 位相을 정립하지 못하고, 確立된 理論的 體系를 가진 다른 分野로부터 輕視당하는 등 독립된 분야로서 제대로 인정받지 못하고 있었다. 그럼에도 불구하고 貿易商務科目들은 실제로 그 重要性을 배제할 수 없기 때문에 지금까지 大學에 그대로 존속해 오고 있다.

따라서 論者는 貿易商務의 學問的 體系를 정립하고 그 位相을 높혀 貿易

* 成均館大學校 貿易學科 教授.

學에서의 올바른 위치를 확립하는 것이 무엇보다도 중요하다고 생각한다. 왜냐하면 이러한 作業은 貿易學이 學問으로서 존속해야 할 當爲性을 부여하는 것이며, 貿易學科가 독립된 學科로 존속해야 할 正當性을 확보하는 일이기 때문이다.

이러한 目的을 위하여 本稿에서는 제2장에서 貿易商務를 研究하기 위하여 어떤 方式으로 접근하여야 하는가를 검토한다.

제3장에서는 貿易商務의 研究範圍를 살펴 보고자 한다. 獨自의 研究領域이 확보되어야 學問으로 존속할 必要性이 인정되기 때문이다.

제4장에서는 貿易商務의 研究方法을 검토한다. 오늘날 計量的 研究方法을 주로 사용하는 貿易理論이나, 實證的 分析을 많이 하는 國際經營研究와의 差異를 인식하고, 商務的·法理的 研究方法을 사용하는 貿易商務의 研究方法論上의 問題點이 있는지 考察하고자 한다.

제5장에서는 貿易商務의 研究必要性에 대하여 檢討하고자 한다. 歐美에서는 法科大學에 속해 있는 貿易商務分野가 우리 나라에서는 貿易學科에 있어야 할 必要性和 法科大學에서의 研究內容이나 方法과의 差異를 파악하고자 한다.

마지막 제6장의 結論에서는 貿易商務研究의 方向을 제시하고자 한다.

이러한 研究는 先行研究가 없었기 때문에 論者가 처음으로 序說的이고 概括的 檢討를 시도하는 것이므로 앞으로 더욱 진지하고 정교한 研究·檢討가 있기를 기대한다.

本稿는 論者가 그간의 講義經驗과 몇 권의 著書 그리고 여러 教授들과의 대화를 통하여 정립된 생각을 中心으로 記述한 것이다.

II. 貿易商務의 接近方式

기존의 貿易實務는 節次中心으로 접근하고 있다. 즉, 貿易을 輸出節次와 輸入節次로 나누어 輸出商이 輸出節次에 따라 履行하여야 할 事項을 설명한 뒤, 輸入商이 輸入節次에 따라 履行할 事項을 설명하고 있다. 이러한 接近方式에는 두 가지 큰 問題點이 내포되어 있다.

첫째, 節次中心의 接近方式에서는 海上運送契約이나 海上保險契約 및 信用狀을 輸出節次에서 다룰 것이냐 혹은 輸入節次에서 다룰 것이냐 하는 것을 결정하기 어렵다. 海上運送 및 海上保險契約은 賣買契約의 형태 즉, FOB 契約이나 CIF 契約이나에 따라 買受人이 체결할 것인가 賣渡人이 체결할 것인가가 결정되기 때문이다. 예컨대 FOB 契約이라면 輸入節次에서 다루는 것이 정당하고 CIF 契約이라면 輸出節次에서 다루는 것이 정당하기 때문이다. 信用狀의 경우도 賣渡人의 입장에서는 受益者이고 買受人의 입장에서는 開設申請人이기 때문에 買受人의 입장에서는 輸入信用狀이 되고 賣渡人의 입장에서는 輸出信用狀이 된다. 결국 輸出과 輸入은 表裏의 關係인데, 이를 나누어 節次中心으로 接近하는 것은 實務上의 便宜가 있다고 하더라도 學問的 論理性을 외면한 것으로 여겨진다.

둘째, 貿易實務에서 節次中心으로 접근함으로써 學問的 價値를 格下시켰다는 점이다. 왜냐하면 節次에 관한 것은 專攻에 관한 知識이 없어도 實務에서 일정기간 종사하면 습득되는 것이기 때문에 이를 大學의 中心科目으로 두는 것은 바람직하지 않다는 비판을 초래하였다. 大學의 專攻科目으로 存續되기 위해서는 科學的 方法論이 先行되어야 하는데 節次에는 그것이 결여되어 있다.

論者は 貿易商務에서는 契約中心으로 接近하는 것이 바람직하다고 생각한

다. 貿易의 當事者關係는 私經濟的 關係이기 때문에 法律的 利害關係이다. 이러한 關係에는 契約을 中心으로 當事者關係가 성립하기 때문이다.

貿易商務의 많은 研究分野 가운데 그 中心은 賣渡人과 買受人間에 체결되는 物品賣買契約이다. 이러한 物品賣買契約이 성립하여 履行되기 위하여, 즉 賣渡人으로부터 買受人에게 物品의 引渡를 위하여 海上運送契約과 海上保險契約이 필요하며, 買受人으로부터 賣渡人에게 代金決濟를 위하여 信用狀이 필요하다. 따라서 海上運送契約, 海上保險契約 및 信用狀契約을 賣買契約의 從屬契約으로 간주한다.

이러한 契約의 履行過程에서 契約不履行이 발생하면 責任있는 當事者를 상대로 救濟措置를 하게 된다. 결국 契約의 成立, 履行 및 終了 등 契約的 接近을 中心으로 하면서 이 過程에서 나타나는 諸問題를 商務的·法理的으로 檢討하는 方法을 취하고 있다. 예를 들면 契約成立에 있어서는 契約成立 過程에 따른 法律的 問題, 契約條件에 관한 檢討, 定型去來條件에 관한 慣習的 研究 등이 있으며, 契約의 履行過程에 있어서는 여기에 수반되는 危險 및 費用의 負擔, 所有權의 移轉, 運送契約과 船荷證券, 保險契約과 保險證券, 信用狀 등의 많은 研究分野가 있다. 또한 契約의 終了過程에서는 契約의 履行不能 및 契約違反에 대한 救濟, 救濟節次로서의 仲裁 등이 있다.

契約中心의 接近方法이라고 하여도 貿易은 일종의 商去來이기 때문에 法理性보다 商慣習이 우선한다. 예를 들면 CIF 契約에서 危險과 費用의 移轉이 분리되는 것은 로마法の 法理에 위배되지만 商務的 便宜때문에 그대로 사용되어 왔으며, 이것이 Incoterms라는 慣習에서 明文化되게 되었다.

결국 貿易商務研究의 接近方式의 中心이 契約關係를 中心으로 한다는 것이지, 契約關係가 아닌 것은 商務分野가 아니라 하는 것은 아니다. 예를 들면 貿易管理制度나 通關 및 港灣도 商務分野에 포함되기 때문이다.

III. 貿易商務의 研究範圍

1. 國際物品賣買契約

貿易商務의 가장 本質的인 分野는 國際物品賣買契約과 그 履行에 따른 諸契約 및 終了에 따른 救濟方法으로서의 仲裁라고 할 수 있다. 履行에 따른 諸契約은 運送契約, 保險契約 및 換契約이 있다.

運送契約은 海上運送, 陸上運送 및 複合運送이 포함된다.

保險契約은 積荷保險, 船舶保險 및 輸出保險이 포함되며, 責任保險 가운데 P&I 보험도 포함된다.

換契約에는 信用狀去來와 D/A 契約이나 D/P 契約을 포함한 非信用狀에 의한 모든 去來가 포함된다. 따라서 貿易의 形態도 對外貿易法에 나타난 諸去來形態와 慣習上의 모든 去來形態가 포함된다.

한편 運送이나 保險産業의 國民經濟的 效果分析은 海運經營論이나 保險經濟論에서 다루어 져야 한다.

또한 海運企業의 運營이나 保險業의 危險管理(risk management)에 관한 研究는 海運經濟論이나 保險經濟論에서 다루어 져야 한다.

결국 貿易商務에서 檢討하고자 하는 것은 運送人(carrier)이나 保險者(insurer)와 契約關係에 있는 送貨人이나 保險契約者 및/또는 被保險者와의 法律的 關係를 검토하는 것이다.

2. 其他 貿易契約

貿易契約은 物品(goods)을 中心으로 단순한 國際物品賣買 뿐만 아니라 用

役(service)이나 技術(technology)의 이동에 따른 産業設備輸出 등 하드웨어(hardware)와 소프트웨어(software)가 동시에 海外로 진출하는 경우도 商務分野에서 研究되어야 하며, 代理店契約, 合作投資契約이나 技術라이센싱(licensing)契約 등 企業의 海外進出에 따른 諸契約書의 作成도 포함되어야 한다. 또한 國際入札에 따른 契約書의 作成 및 入札保證金으로 사용되는 保證信用狀(stand-by L/C)도 마찬가지이다. 그러나 企業의 海外進出에 따른 妥當性 檢討는 國際經營의 研究分野이지만, 海外進出이 결정된 후에 作成되는 契約書는 法理的 性格이 강하므로 貿易商務分野에서 다루므로 國際經營과의 相互補完關係가 정립된다고 할 수 있다.

특히, 앞으로 UR 協商과 掛를 같이 하여 서비스 貿易이 증가될 것이 확실하기 때문에 특허권, 의장권, 상표권 등의 知的財産權과 著作權, 그리고 근래에 문제가 제기되고 있는 소프트 웨어, 반도체, 유전공학 컴퓨터칩 등의 新知的財産權도 貿易商務分野에서 취급되어야 한다고 본다.

3. 其他

法理的 問題點과 관련되지만 當事者間의 契約關係가 아닌 對外貿易法上的의 貿易管理制度와 貿易金融제도도 研究領域에 포함되며, UR 발효와 더불어 國際通商關係法 研究 및 産業被害救濟 制度에 관한 各國의 立法例도 포함된다.

특히 國際通商關係法 研究는 UR의 발효와 함께 國際通商 專門家가 필요한 점을 고려하여 이에 관한 研究도 강조되어야 한다. 또한 關稅法과 관련되는 通關制度, 商品分類方式 및 關稅還給制度 등도 研究의 對象이 되며, 外國換管理法과 관련되는 換率制度 등과 先物去來 및 先物換去來契約도 포함된다.

한편 法理的 問題는 아니지만 輸出入貨物의 흐름과 관련하여 港灣이나 물

流 및 無書類去來와 관련하여 EDI Message의 法律問題도 研究範圍에 포함 된다고 볼 수 있다.

國際마케팅(International Marketing)은 國際商學의 範疇에 포함된다고 볼 수 있으나 貿易商務分野에서는 제외하는 것이 바람직하다고 본다.

이외에도 道具科目인 貿易通信文에 관한 研究도 이루어져야 한다.

貿易商務와 관계없는 國內의 民法이나 商法の 研究와 商務的 研究를 도의 시한 商法內의 運送法이나 保險法の 研究는 法學의 領域에 속하여, UCP와의 比較나 商慣習을 도의시한 U.C.C.상의 信用狀에 관한 研究와 英·美法이나 大陸法系의 특정 국가의 立法例를 研究하는 것도 法學의 比較法(comparative law) 分野에 속한다고 할 수 있다. 그러나 法學의 國際物品賣買나 運送이나 保險法の 研究는 內容이나 法理的인 측면에서 貿易商務와 깊은 관계가 있으므로 이에 관한 檢討가 필요하다.

IV. 貿易商務의 研究方法

研究方法은 그 學問의 論理的 正當性을 立證하는 論證方法을 말한다. 즉, 자신이 주장하고자 하는 바를 論理的 矛盾없이 어떻게 證明하느냐 하는 점이다.

오늘날 經濟學에서는 計量的 研究가 中心이 되고 있다. 여기서는 일정한 假說위에 주어진 資料를 數理的 方法을 이용하여 相關關係를 證明하고 있다. 물론 주어진 假說이 正當한가는 별개의 문제이다.

그러나 經營學에서는 實證的 研究가 中心이 되고 있다. 즉, 設問을 통하여 취합된 資料를 統計的 方法으로 相關關係를 규명하는 것이다. 여기서도 設問 條項이 正當한가 하는 것은 별개의 문제이다.

貿易商務研究의 研究方法은 商務的·法理的 研究이다. 즉, 國內外的 商慣習이나 慣行을 中心으로 한 商務的 研究와 國內外 立法이나 國際法則을 中心으로 한 法理的 研究를 병행하고 있다. 즉, 자신이 주장하는 바를 商慣習이나 그간의 判例 및 法規 등을 立證道具로 하여 正當性을 확보하고자 하는 方法으로 이는 歷史性과 生活規範 및 普遍性 등이 立證資料의 基礎가 된 것으로 보아야 한다.

따라서 研究方法面에서 數學이나 컴퓨터 등 技術的 節次가 없다고 하여 方法論上的 問題가 될 수 없다. 商務的·法理的 研究方法은 가장 客觀的이고 普遍的 研究方法이라고 論者は 생각한다.

貿易商務에 관한 가장 대표적인 分析道具는 國際적인 商慣習(International Commercial Custom)과 國際立法(International Legislation)이다.

國際商慣習은 商業上的 慣習, 慣行 및 規範이 國際去來에서 반복되므로 國際去來에 종사하는 사람은 이를 당연히 遵守할 것으로 기대하는 것을 말한다. 이러한 慣習이 成文化된 것으로는 ICC의 Incoterms, UCP, 仲裁規則 등과 UN/ECE나 Trade Association 등에서 정한 標準契約樣式 및 契約條件 등이다.

이러한 國際商慣習은 로마法, 英·美法, Common Law, Equity 등에 기초를 두고 있으므로 이에 대한 研究도 필요하다.

國際立法은 UN이나 政府間 베이스의 國際機構에서 정한 協約이나 條約 등이 이에 속한다. 예를 들면 Vienna 協約이나 그 前身인 ULFIS 및 ULIS 등과 Hague Rules, Hamburg Rules 등이 그것이다. 이러한 國際立法이 아닌 特定國의 立法이라도 國際貿易에 미친 效果가 크거나 國際적으로 準據法으로 채택되고 있는 것으로 英國의 物品賣買法(Sales of Goods Act, 1979), 美國의 統一商法典(U.C.C.) 및 英國의 海上保險法(Marine Insurance Act, 1906 : M.I.A.) 등이 있다.

미국의 경우 國際物品賣買에서 Vienna 協約을 사용하고 있으나, Vienna 協約도 契約의 有效性(validity) 및 財産權과, 제3자 클레임 및 個人的 傷害 등에 관해서는 規定이 없기 때문에 U.C.C.를 적용한다.

國際協約의 경우 英·美法과 大陸法이 妥協 또는 調和로 成立되는 경우가 많으므로 兩法系의 特性을 이해하기 위하여 比較法에 관한 이해가 필요하다.

한편 우리나라의 民法이나 商法이 準據法이 아닌 경우에도 準據法條項이 없는 경우에는 裁判時 行爲地法이 적용될 수 있고, 또한 貿易慣習과 國內商慣習을 비교하기 위하여 이를 자주 인용하고 있다. 또한 限時的이기는 하지만 對外貿易法, 關稅法 및 外國換管理法 등과 어음法 및 『貿易業務自動化促進에 관한 法律』 등도 자주 인용되고 있다.

貿易商務의 研究方法은 契約的 接近을 그 中心으로 하기 때문에 商務的·法理的 研究가 그 中心이 되어야 한다고 생각하지만 實證的 研究나 計量的 方法도 필요에 따라 사용될 수 있다고 생각한다.

예를 들어 特定定型去來條件의 사용빈도와 輸出과 輸入의 증가와의 關係를 규명하거나, 特定航路와 特定運送書類의 使用과의 關係, 特定擔保條件의 使用增加와 保險者의 利潤과의 關係를 규명하기 위하여 實證的 研究나 計量的 研究가 가능하며, 運送人의 責任增加와 運賃率 引上과의 關係를 알아보기 위하여 計量的 方法을 사용할 수 있다.

V. 貿易商務의 研究必要性

英國과 美國 등에는 法學分野에서 國際物品賣買나 運送 및 保險契約 그리고 信用狀과 仲裁 등을 취급하고 있다. 또한 法大에서 이들 分野를 광범위하게 공부한 후 辯護士試驗을 거쳐 會社에 취직하여 契約關係를 全擔하거나

규모가 작은 會社의 경우 顧問辯護士를 두고 그들의 諮問을 받아 契約問題를 다루고 있다.

특히 美國의 경우 法大卒業生의 50% 이상이 辯護士試驗에 合格하기 때문에 貿易業者들이 이들을 활용하여 會社의 法理的 問題를 해결하고 있다. 또한 法大에서 이들 科目을 배울 때 英·美法의 일반적 學習方法에 따라 事例研究를 中心으로 많은 討論을 통하여 공부하기 때문에 學習過程에서 法規와 貿易慣習을 두루 涉獵할 수 있어 實務에 나가서 業務를 처리하는데 별 문제가 없다.

그러나 우리나라, 日本 등은 사정이 다르다. 法大에서 商法을 공부하지만 會社法이 中心이 되기 때문에 運送法이나 保險法은 중시하지 않고 이를 貿易分野에 委任하고 있는 실정이며, 物品賣買의 경우도 國內賣買를 中心으로 공부하기 때문에 國際物品賣買에는 관심을 기울이지 않는다. 특히 日本이나 우리나라의 경우에는 信用狀에 관한 國內法이 없다. 따라서 法大를 卒業했다고 해도 貿易契約分野에 專門家라고 보기 어려운 실정이다. 또한 學習方法도 判例中心의 英·美法과는 달리 大陸法을 中心으로 實定法の 條文研究를 중심으로 하기 때문에 貿易慣習을 이해하지 못하여 實務에 適應力이 떨어진다.

또한 그들이 司法考試에 합격하여 辯護士業을 開業하여도 그 숫자가 적기 때문에 貿易業者들이 그들로부터 法律 서비스를 받는 것은 기대하기 어렵다.

결국 우리나라의 경우 辯護士들이 貿易契約의 專門家라고 보기 어렵고, 그 숫자도 적어 國內에서 3萬이 넘는 貿易業者들의 貿易契約業務를 담당하는 것은 불가능하다. 겨우 큰 會社의 경우 紛爭이 발생하면 辯護士의 諮問을 받고 있는 실정이다.

이러한 與件下에서 우리나라의 경우 貿易學科에서 慣習과 契約에 관한 敎育을 철저히 하고, 實務에 관한 知識과 貿易契約法理에 관한 知識을 동시에 지닌 學生들을 배출하여 實務者の 機能과 英·美國의 辯護士의 機能을 동시

에 하도록 하여야 한다. 이것이 현실적으로 가장 바람직한 方法이라고 생각된다.

이를 위하여 貿易商務에 관한 研究責任도 法學者들에게 있는 것이 아니라 大學에서 貿易商務를 講義하고 있는 教授들에게 있다고 보아야 한다.

이러한 責任을 보다 효율적으로 수행하기 위하여 法理的 知識이 부족한 경우 이를 보충하는 努力이 있어야 한다.

學部에서 法學을 專攻하지 않았을 경우 또는 專攻했다고 해도 英·美法の 判例研究를 多年間 하지 않고서는 學生들에게 契約中心의 講義를 하기 어렵다.

VI. 結 論

앞에서 貿易商務研究의 接近方式, 研究範圍, 研究方法 및 研究責任 등에 관하여 論者의 意見을 피력하였다.

그 동안 貿易商務研究會를 中心으로 계속 研究해 온 것에 관하여 일단의 정리가 필요하다고 여겨졌기 때문에 概括的으로 記述한 것에 불과하지만 이러한 問題들에 관하여 보다 정교한 檢討가 계속 있어야 한다고 생각한다.

특히 貿易商務研究會 會員들은 대부분 貿易學科에 속해 있기 때문에 法理的 研究에 어려운 점이 많다고 생각된다. 이러한 점을 극복하기 위하여 英·美法이나 大陸法 體系의 契約法을 인식하는 것이 도움이 된다고 생각된다. 왜냐하면 國際協約이나 規則이 대부분 이들 法體系를 뿌리로 하여 制定되었기 때문이다.

우리나라의 法體系는 대부분 大陸法에 뿌리를 두고 있으나 商法은 英·美法을 대폭 수용하고 있다. 그 理由는 商去來는 商慣習에 기초하기 때문에 慣

習法 中心인 英·美法이 바로 商慣習을 반영하고 있다고 보기 때문이다. 따라서 英·美法 가운데 英國의 物品賣買法이나 美國의 統一商法典의 研究가 商務研究에 도움이 된다. 그러나 Vienna 協約과 같은 諸國際規則은 英·美法과 大陸法을 組合시킨 경우가 많기 때문에 與件이 허용되면 大陸法에 관하여도 研究가 필요하다.

앞으로 貿易學科 教授들이 貿易商務에 대한 研究를 계속할 경우, 이를 통하여 배출되는 많은 學生들에게 實務的 利益이 크다고 생각된다. 貿易現場에서는 實務와 法理가 곧 바로 접목되기 때문이다.

英國이나 美國과 달리 우리나라에서는 貿易商務研究를 貿易學科教授들을 中心으로 이루어 짐으로 學問의 性格도 보다 실질적인 것이 되고, 결국 貿易學의 位相과 貿易學科의 位相을 높이는 데 크게 기여할 것으로 기대한다.

그러나 法理的 思考의 開發과 英·美契約法의 內容을 이해하기 위하여 가능하다면 英·美의 Law School에서 研究할 機會를 갖는 것이 有益하다고 생각한다.

法理的 研究를 科學的으로 하기 위해서는 研究方法論(methodology)에 대한 研究가 필요하다. 즉, 어떤 問題點을 檢討하기 위하여 分析(analysis), 評價(evaluation), 및 綜合(synthesis)하는 訓練이 있어야 한다.

특히 法理的 分析(legal analysis)을 위해 準據法과 이에 관련된 判例의 解釋, 準據法上 明示가 없는 경우 이에 적용할 普通法이나 Equity의 原理, 國內法과 國際規則의 適用限界 등에 대한 研究가 필요하다.

결국 貿易商務研究會에서 研究한 論文集이 世界 유수한 大學의 圖書館에 所藏되어 學問發展에 크게 이바지할 뿐만 아니라 우리나라와 같은 특수한 사정이 있는 國家에서는 法學者들로부터 기대할 수 없는 이 領域을 우리가 확보해 나가므로 本研究會가 貿易商務의 體系的 研究에 嚆矢이자 根幹이 되기를 기대한다.

그러나 國內에서는 判例入手의 어려움, 文獻의 貧困 등 많은 制限要件을 어떻게 극복하느냐가 問題이다.