

C & F, FOB 條件과 運送契約 當事者

- 大法院 1996. 2. 9. 宣告 94다27144 判決을 中心으로 -

金 昌 俊*

-
- I. 事實關係
 - II. 大法院의 判決要旨
 - III. 爭 點
 - IV. 檢 討
-

I. 事 實 關 係

(1) 피고는 1991. 3. 경 최맹규와 사이에 생파인애플을 수입하여 주기로 하는 수입대행계약을 체결하였다.

(2) 피고는 필리핀국의 카나츄 퍼스트인터내셔널 코퍼레이션(이하 “카나츄사”)과 사이에 생파인애플 매매계약을 체결하였는데, 그 중 일부는 본선인도조건(FOB)이고 나머지 일부는 운임포함조건(C & F)이었다.

(3) 피고는 (주)서울신탁은행에서 수익자를 카나츄사로 한 취소불능화환신용장 4 장을 개설의뢰하여 서울신탁은행은 이러한 신용장을 개설하였다.

(4) 해상운송인인 원고는 카나츄사의 의뢰에 따라 307.021 톤의 생파인애플을 원고 소유의 17 개 냉동컨테이너에 적재하여 1991. 4. 27.부터 같은해 5. 18. 까지 사이에 2 척의 선박에 선적한 후 송하인/수출자는 카나츄사, 수하인(Consignee)은 서울신탁은행이 지시한 자(To the order of Bank of Seoul), 통지선(Notify Party)은 피고로 하여 선하증권 6 장을 카나츄사에 발행하였다. 이 중 FOB 조건으로 매매계약이 된 부분은 운임후불조건(Freight Collect)으로 하여 선하증권이 발행되었고, C & F 조건 계약분에 대하여는 운

* 세경합동법률사무소 변호사.

임선불(Freight Prepaid)로 하여 선하증권이 발행되었다.

(5) 부산항 도착 즉시 원고는 이 사건 화물을 양하하여 원고가 운영하는 컨테이너야드에 적치하고, 피고에게 인수하여 가도록 통지하였다. 그러나 최맹규는 본 건 화물중 74.8톤에 대하여만 수입신고를 한 후 같은해 6월 7일 관할 세관장으로부터 수입면장을 발급받아 6월 8일 이를 통관하였으나 나머지 화물에 대하여는 아무런 조치를 취하지 아니하였다.

(6) 그 후 원고는 수차 화물의 처분을 지시하였으나 최맹규는 이 사건 화물이 운송지연으로 상품성이 소멸되었다는 이유로 화물의 인수를 거절하였고, 원고는 1991. 9. 3. 및 10. 5. 이 사건 화물의 과속 및 부패 등으로 관세법 소정의 멸각승인을 받은 후 모두 멸각처분하였다.

(7) 그 후 원고는 피고에게 FOB 조건으로 수입하면서 지급치 아니한 운임, 이 사건 화물을 인수하지 않음으로 발생한 컨테이너 체화료 및 멸각비용의 지급을 구하였다.

(8) 한편, 서울신탁은행이 개설한 신용장의 조건은 아래와 같다.

① FOB 조건 화물신용장

(i) Full set of clean on board ocean bills of lading made out to the order of Bank of Seoul, and/or clean air waybills consigned to Bank of Seoul marked "Freight Collect" and "Notify Accountee"

(ii) Signed commercial invoice in quintuplicate

(iii) Packing list in duplicate

② C & F 조건 화물신용장

(i) Full set of clean on board ocean bills of lading made out to the order of Bank of Seoul marked "Freight Prepaid"

(ii) Signed commercial invoice in quintuplicate

(iii) Packing list in duplicate

(9) 피고와 최맹규 간에 체결된 수입대행계약의 내용은 다음과 같다.

① 당 사 자 : 수입대행자 : 피고(갑)

수입위탁자 : 최맹규(을)

② 제 1 조 : 갑은 을의 요청에 의하여 하기 상품을 수입대행한다.

품 명 : Fresh Pineapple

규 격 : 8,500 Boxes

단 가 : USD 7.20 C & F Busan(or FOB Manila)

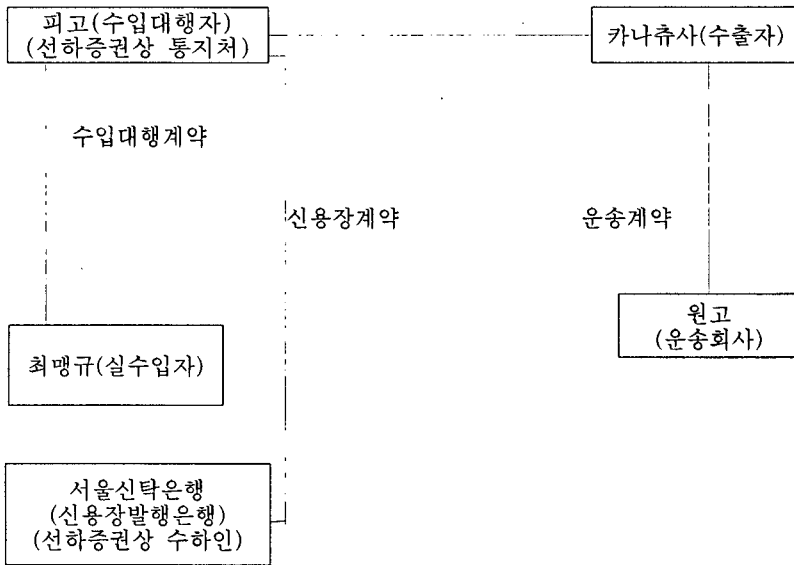
금 액 : USD 61,200

원 산 지 : 필리핀

③ 제 3 조 : 을이 제시한 확정오폐로 인하여 발생하는 사고 및 법에 저촉되었을 경우 편의상 갑의 명의로 관서에 제출되는 각서, 기타 증빙서류에 대한 책임 및 천재지변·불가항력으로 발생하는 손해 등 일체를 을이 부담하고 갑은 이에 책임이 없다.

④ 을은 수입신용장 개설시 및 통관시 소요되는 제세공과금 및 부대비용 일체를 부담하고 을에게 부과되는 원천징수세는 징수의무자 갑에게 납부하여야 함. 이를 도표로 나타내면 아래와 같다.

<그림 1> 생파인애플 수출입계약
(FOB, C & F)



II. 大法院의 判決要旨

(1) 운임포함조건(C & F)으로 체결된 수출입매매계약에 있어서는, 매도인이 선복을 확보하여 운송인과 운송계약을 체결하고 그 운임을 부담할 의무가 있는 것이고 매수인에게는 선복을 확보할 의무가 없으므로, 운송계약의 당사자는 매도인이다.

(2) 본선인도조건(FOB)과 같은 신용장 상의 운송조건은 기본적으로 수출입 계약 당사자 사이의 비용 및 위험부담에 관한 약정이지만, 본선인도조건으로 체결된 수출입매매계약에 있어서는 당사자 사이에 특별한 약정이 없는 한 매수인이 용선계약을 체결하거나 기타 선복을 확보하여 화물을 선적할 선박을 매도인에게 통지하여 줄 의무가 있는 것이고 매도인에게는 스스로 선복을 확보하여 화물을 선적할 의무가 없는 것이므로, 매도인과 매수인이 본선인도조건으로 수출입매매계약을 체결하면서도 매수인이 선복을 확보하지 않고 매도인이 수출지에서 선복을 확보하여 운송계약을 체결하되 운임은 후불로 하여 운임후불로 된 선하증권을 발행받아 매수인이 수하인 또는 선하증권의 소지인으로서 화물을 수령할 때 운송인에게 그 운임을 지급하기로 약정하였다면, 이는 운송인과의 관계에서는 매도인이 매수인의 대리인이 아닌 본인으로서 운송계약을 체결하는 것으로 볼 것이 아니라, 매수인이 매도인에게 자신을 대리하여 운송계약을 체결하는 권한까지 부여하였다고 봄이 상당하다.

(3) 구 상법(1991. 12. 31. 법률 제 4470 호로 개정되기 전의 것) 제 799 조는 “개개의 물건의 운송을 계약의 목적으로 한 때에는 수하인은 선장의 지시에 따라 지체 없이 운송물을 양륙하여야 한다.”고 규정하고 있으나, 한편 상법 제800 조 제 1 항에는 “수하인은 운송물을 수령하는 때에는 운송계약 또는 선하증권의 취지에 따라 운임, 부수비용, 해당금, 정박료, 운송물의 가액에 따른 공동해손 또는 해난구조로 인한 부담액을 지급하여야 한다.”고 규정하고 있으므로, 수하인 또는 선하증권의 소지인은 운송물을 수령하지 않는 한 운임 등을 지급하여야 할 의무가 없다고 보아야 할 것이고, 따라서 수하인이 운송인으로부터 화물의 도착을 통지받고 이를 수령하지 아니한 것만으로 바로 운송물을 수령한 수

하인으로 취급할 수는 없으며, 상법 제 800 조 제 1 항 소정의 운임 등을 지급할 의무도 없다.

Ⅲ. 爭 點

(1) FOB 조건의 화물에 관하여, 카나츄사가 매수인인 피고를 대리하여 원고와의 사이에 이 사건 화물에 대한 운송계약을 체결하고 위 선하증권을 교부받은 것으로 볼 것인가.

(2) C & F 조건화물에 관하여, 선하증권상의 수하주로 기재되어 있으면 실제 운송물을 수령하기 전에도 운송계약상의 채무를 부담하는가.

Ⅳ. 檢 討

1. FOB 조건 화물의 경우

(1) 문제의 제기

이 사건 소송진행과정에서 카나츄사와 원고회사 간에 운송계약이 체결된 경위에 관한 증거는 전혀 제출된 바 없으므로 FOB 화물에 관하여 카나츄사가 원고회사에게 자신은 피고의 대리인의 자격에서 계약한다는 것을 표명하고 계약하였는지는 알 수 없다. 만약 카나츄사가 FOB 조건의 화물에 관하여 수입자인 피고회사를 대리한다는 의사를 표명하였고 그것이 운송계약에 어떤 식으로든 명시되었다면 피고로서는 운송계약 당사자로서의 책임을 벗어나기 어려울 것임은 의문의 여지가 없다. 원고회사가 발행한 선하증권의 문면기재만으로 보면 “수출자/송하인; 카나츄사” “운임후불조건”으로만 되어 있을 뿐이므로 대리의 의사를 표시하였는지 여부는 알 수 없다.

이와 같이 피고를 대리하여 운송계약을 체결한다는 명시적 의사표시가 없었다는 것이 약점이 되어 1심과 2심에서 원고의 청구는 모두 기각되었다. 1·2심 법원의 논지는, “본선인도조건(FOB)과 같은 신용장상의 운송조건은 기본적인

으로 수출입계약 당사자 사이의 비용 및 위험부담에 관한 약정에 지나지 않는 것이므로, 수입업자인 매수인과 수출업자인 매도인 사이에 운송조건을 FOB로 정한 약정이 있었다고 하여 매수인이 매도인으로 하여금 매수인을 대리하여 운송회사와 사이에 물품운송계약을 체결할 대리권을 명시적으로나 묵시적으로 수여하였다고 보기는 어렵다.”는 것이었다.¹⁾

1·2심 법원이 이와 같은 판단에 이른 데에는 선하증권 기타 서류상 대리권 수여의사표시가 분명히 나와 있지 않기 때문이기도 하지만, 피고는 단순한 수입대행자로서 매도인인 카나츄사와 거래조건상담 등 과정에 관여하였다는 아무런 증거가 없는 상황에서 단순히 수입허가·신용장개설시 명의만을 빌려주었다고 하여 운송계약체결과 같은 구체적 매매계약의 이행행위까지 매도인에게 대리권 수여행위를 하였다고 볼 수는 없지 않는가 하는 점에 있는 것으로 판단된다.²⁾ 이것은 물품매매계약과 운송계약이 엄연히 별개의 법률행위라는 점에서 어느 정도 설득력을 지니는 것이다. 문제는 과연 이와 같이 형식적으로는 별도의 법률행위이지만 물품매매계약으로부터 운송계약의 해석에 영향을 미칠 수 있는 어떤 의사를 추론할 수 있는가이다. 이 점에 관하여는 항을 바꾸어 설명한다.

(2) INCOTERMS 1980

INCOTERMS 1980의 FOB 조건에서는 매도인은 물품이 지정된 선적항에서의 본선 선측난간을 유효하게 통과할 때까지 수출로 인하여 부과되는 모든 비용과 위험을 부담하고, 매수인은 자신의 비용으로 선박을 용선하거나 필요한 선복을 예약하고 선박의 명칭·선박의 적재장소·선박에의 인도일자를 매도인에게 통지해야 하며, 물품이 지정된 선적항에서 본선의 선측 난간을 유효하게 통과할 때로부터 물품의 모든 비용과 위험을 부담하며 계약에 규정된 대로의 대금을 지급해야 한다라고 규정하고 있다.³⁾ 문제는 위 FOB에 관한 규칙을 해

- 1) 서울고등법원 1994. 4. 19. 선고 92나60491 판결.
- 2) 우리 대법원은 수출입대행자가 매매계약당사자로서의 법적지위를 가지는지 여부는 일률적으로 판단할 수 없고 구체적인 상황에서 가변적으로 평가할 수밖에 없다는 입장을 취한다(대법원 1992. 8. 14. 선고 91다30613 판결).
- 3) 매도인은 원산지증명 및 영사송장 등 수입통관시 필요로 하는 제 서류를 매수인의 비용으로 입수할 책임도 부담한다. 거래실무 상으로는 원산지증명·영사송장 등 수출지에서 발행하는 제 서류는 비록 수입에 관계되는 서류라고 하더라도 사실상 매도인이 자기의 부담으로 매수인에게 제공해주고 있다. 대개 매도인은 자격제시를 할 때 이미 원가 상에 이런 제비용까지 포함하여 FOB 가격을 산출하므로 형식

석함에 있어 형식에 중점을 두어 위 FOB 조건은 국제거래에 있어서의 위험과 비용부담에 관한 원칙을 규정한 것일 뿐 매도인으로 하여금 매수인의 대리인으로서 운송계약을 체결할 수 있는 자격을 부여한 것으로 볼 수는 없다고 할 것인가, 아니면 보다 실제적 측면을 강조하여 매도인이 자기 자신의 의무의 이행으로서가 아니라 매수인이 부담하는 채무를 대리 이행하는 것으로 볼 것인가의 문제이다.

이와 관련하여 실제 거래계에서 이루어지고 있는 FOB 조건의 매매계약의 다양한 형태를 검토할 필요가 있다.⁴⁾

① 매도인을 송하인으로 하여 선박회사로부터 선하증권을 취득하게 하고 이것을 매수인에게 제공할 의무를 부담시키는 것.

② 매도인에게 통관절차를 밟도록 하며, 통관에 수반되는 모든 비용을 지급할 의무를 부담시키는 것.

③ 매도인에게 수출허가를 취득하게 하며, 또 수출세를 지급할 의무를 부담시키는 것.

④ 매도인에게 본선의 선복을 획득할 의무를 부담시키는 것.

⑤ 매도인에게 본선 선복의 획득의무 뿐만 아니라 선박회사에 운임을 지급할 의무를 부담시키는 것.

⑥ 매도인에게 해상운송계약을 체결하게 하고, 또한 보험료를 지급할 의무를 부담시키는 것 등이다.

위 경우 중 이 사건과 관련지어 문제될 수 있는 부분은 위 ④~⑥ 항이다. 이들 경우는 CIF 또는 C & F 조건과 외관상 구별할 수 없다. 예컨대 FOB 조건인데도 매도인이 본선의 선복을 결정할 뿐만 아니라 해상운임과 해상보험료를 선적지에서 선급하고 후에 매수인에게 청구하는 경우가 있다. 이 경우 FOB 조건은 CIF 조건 혹은 C & F 조건과 구별이 없는 것처럼 보인다. 그러나 CIF 조건 혹은 C & F 조건과 FOB 조건의 차이점은 매도인의 법적 지위에서 다음과 같이 구분하여 해석할 수 있다.⁵⁾

CIF 조건 혹은 C & F 조건의 경우에는 매도인이 자신의 책임과 위험으로 행

상으로는 매도인이 비용을 부담하는 것처럼 보이나 사실은 매수인이 부담하는 것이다(朴大衛 貿易實務, 法文社, 1994, 85 면).

4) 吳世昌, 國際貿易去來法 - Incoterms와 UNCCIS, 法文社, 1989, 99 면.

5) 尹培境, "FOB 조건 하에서의 운송계약당사자의 확정", 한국해법학회지, 1997년 3월호.

동하는 반면, FOB 조건 하에서 매도인은 매수인의 책임과 위험으로 행동한다. 따라서 FOB 조건이면서 매도인이 운임·보험료를 지불하였다면 이는 어디까지나 매수인이 지불해야 하는 것을 매도인이 매수인을 대신하여 입체한 것이며, 차후에 매수인에게 청구할 수 있다. CIF 조건 혹은 C&F 조건의 경우와의 실질적인 차이점은 운임과 보험료의 변동(fluctuation)의 귀속에 있다. 즉, CIF 조건 혹은 C&F 조건의 경우 운임·보험료는 매도인의 부담이므로 특약이 없는 한 매매계약 체결 후 그 요율에 변동이 있어도 매도인에게 나머지 부담(변동분)을 부담시킬 수가 없지만, FOB 조건에서는 매도인이 운임·보험료를 지불한 경우에는 대리인으로서 입체한 데 지나지 않기 때문에 변동이 있으면 당연히 매수인의 부담으로 한다. 매도인이 운송인에게 운임을 지불한 행위는 매도인이 매수인의 대리인으로서 그 운임을 체당한 것으로 해석하기 때문이다.

앞서 본 바와 같은 FOB 조건 하에서 매도인이 본인으로서 운임을 지불한다고 한다면 이는 C&F 조건과 구별의 실익이 전혀 없어지므로 상기와 같은 해석론은 거래의 실제에 부합하는 것으로 보인다.

이에 대한 반론에는 다음과 같은 것이 있을 수 있다.

(i) 운송계약이 어느 당사자 사이에 체결되었는가 하는 문제는 운송계약의 체결을 둘러싼 법률행위의 해석문제이다. 운송계약은 매매계약과는 별개의 계약으로서 수출자는 자신의 명의로 운송계약을 체결할 수도 있고 제3자의 대리인으로서 운송계약을 체결할 수도 있다. 신용장에서 “운임후불”이라고 표시된 선하증권을 요구하고 있다거나 신용장에 FOB라는 표시가 있다고 하여 수출자가 수입자의 대리인으로서 운송계약을 체결한 것이라고 말할 수 없다.

(ii) 운임후불의 기재가 있는 신용장이 발행되거나 FOB 조건의 매매계약이 체결된 경우 원고의 주장대로 하면 수출자는 수입자를 대리하여 운송인과 운송계약을 체결한 것이 되기 때문에 운송인은 직접 자신에게 운송을 의뢰한 수출자에 대해서는 아무런 운송계약 상의 권리를 행사하거나 채무를 이행할 수 없고 전혀 알지도 못하는 원격지(도달지)의 수입자에 대해서만 운송계약 상의 권리를 행사하고 의무를 이행해야 한다. 그러나 운송인은 수출자로부터 화물의 운송을 의뢰받을 때 수입자가 누구인지, 수입자가 과연 존재하는지, 수입자가 운송계약 상 운임·체선료 등 지급채무를 이행할 능력이 있는지 알 길이 없다. 이렇게 운송인을 매우 불안한 지위에 있게 되는데 과연 현실적으로 운송인이 이러한 운송계약을 체결할 의도가 있는지 의문이다.

(iii) 신용장은 신용장에서 정하는 내용에 맞는 선하증권 기타 선적서류가 제시되면 신용장발행은행이 일정한 금액을 지급하겠다는 내용의 신용장 수익자에 대한 약정에 불과하다. 신용장개설의뢰인은 수입자인 경우도 있고 수입대행자인 경우도 있고 수입과는 무관하게 금융의 편의만을 제공하는 제3자인 경우도 있어 신용장개설의뢰인이라는 이유로 수출자 또는 제3자에 대하여 어떤 의사표시를 한 것이 되는 것은 아니다.

(3) 私 見

FOB 조건은 기본적으로 수출입계약 당사자 사이의 비용 및 위험부담에 관한 약정에 지나지 않으며, 매매계약은 운송계약과는 별개라는 주장은 그 자체로 틀림이 없다고 본다. 그러나 FOB 조건에 따른 매도인과 매수인간의 매매조건상의 특성 때문에 위 두 계약의 상호 밀접한 영향을 미치며, 결과적으로 운송조건 해석에도 필연적으로 영향을 미치지 않을 수 없다고 본다.

운송계약의 해석에 있어서는 그 체결 경위에 관한 제반사실관계가 고려되어야 한다. 왜냐하면 운송계약은 매도인과 매수인 사이의 매매계약을 완수하는 과정의 산물이라 할 수 있기 때문이다. FOB 조건은 운송수단의 변화와 실무상의 난점 때문에 전통적인 FOB 조건에 변형이 이루어지고 있는데, 그렇다고 하여도 FOB 조건의 기본적인 내용, 즉 매도인이 약정한 시일 또는 기간내에 지정된 선적항에서 그 항구의 관습적 방법에 따라 매수인이 지정한 선박에 물품을 인도한 후 물품이 본선에 인도된 사실을 지체없이 매수인에게 통지하여야 하고, 계약물품이 본선 난간을 유효하게 통과할 때까지의 모든 위험과 비용을 부담하며 본선에의 선적이 끝나면 선박회사로부터 무사고인도서류(Clean Document)를 받아 매수인에게 제공하여야 하는 등의 의무는 근본적으로 변화하지 않고 있다. 즉 매수인이 선복을 수배해야 하는 의무는 핵심적이다. 그렇다면, 운송계약의 당사자는 선복을 수배한 매수인이 되어야 하는 것이 FOB 조건에 부합한다.

FOB 조건에서의 매도인과 매수인의 의무는 위에서 본 바와 같으므로 논리의 필연상 FOB 조건에 의해서는 매수인이 운송계약의 의뢰자가 된다고 봄이 당연하다. 다만, 신속·편리를 요하는 오늘날의 국제거래에 있어서 매수인이 매도인에 비해 지역적으로 멀리 떨어져 있는 관계로 매수인이 수입지에서 직접 선복

을 수배하기보다는 물품을 선적하여야 할 수출지에서 매수인의 대리점을 통하여 선복을 수배하거나 매도인으로 하여금 선복의 수배를 대행하는 경우가 많아졌다. 즉, 선복의 획득의무는 원칙적으로 매수인에게 있으나 매도인이 실제로 선박지명·운송계약 및 운임지급 등을 행하는 경우가 있는 바, 이 경우에도 본선의 선복결정이 FOB 조건 상 매수인의 본래적 의무로 되어 있는 관계로 매도인은 매수인의 대리인 자격에서 행동하고 있는 것으로 보는 것이 맞다고 본다. 그렇게 해석하지 않으면 C & F 또는 CIF 조건과 구별할 수 없기 때문이다.

위와 같은 점에서 볼 때 본 사안에서는 비록 운송계약이 형식적으로는 본건 화물의 수출지인 필리핀에서 체결되었으나, 피고는 본 사건의 물품인도조건이 FOB 조건이라는 점을 잘 알고 운임후불조건을 명시하여 신용장개설의뢰를 하였고, FOB 조건의 본질상 매도인인 카나츄사가 매수인인 피고를 대리하여 이 사건 운송계약을 체결한 것으로 보는 것이 타당하다는 점 등을 종합해 볼 때 운송계약의뢰인을 매수인인 피고로 본 이 사건 대법원의 판결은 타당하다고 생각된다.⁶⁾

이 사건에서 원고가 그 자력 및 신용에 대하여 잘 알지도 못하는 피고와 운송계약을 체결한 것으로 보게 되면, 수입자가 과연 존재하는지, 수입자가 운송계약상의 운임 또는 채화료 등을 지급할 능력이 있는지 알 수 없으므로 매우 불안한 지위에 빠진다고 하는 주장이 있을 수 있으나, 운송인인 원고가 스스로 운임후불조건(Freight Collect)을 수락하였으므로 어느 정도의 불안한 지위는 스스로 감수한 것으로 볼 수 있고 운송인에게는 운송물에 대한 경매권(상법 제 804조)등이 있으므로 반드시 운송인이 불안한 지위에 빠진다고는 단정할 수 없다는 점에서 대법원 판시 결론을 뒤집을 논거는 되지 못하는 것으로 본다.

2. C & F 조건화물의 경우

이 경우는 매도인이 운송계약의 당사자가 된다는 점에 관하여는 의문의 여지가 없다. 다만 여기에서는 선하증권상의 수하인이 운임 등 지급채무를 부담하는 것은 어느 시점인가 하는 점이다.

6) 이 사건에서 피고를 운송계약 당사자로 인정한다고 하여도 수입대행자에 불과한 피고가 카나츄사와의 물품매매계약상의 매수인으로서의 법적 지위를 갖느냐하는 것은 별개의 문제로 취급되어야 할 것으로 본다. 주 2) 참조.

위 사건에서 원고는, 해상물건운송계약에 있어서 선하증권이 발행된 경우에 그 선하증권에는 송하인이 운송인에 대하여 갖는 모든 권리뿐 아니라 의무까지도 일체로써 체화되어 있으므로 일단 선하증권이 발행되면 그와 동시에 운송계약 상 송하인의 지위가 선하증권 상의 수하인에게 이전되는 것이라고 주장하면서, 이 사건 선하증권들의 실질적 수하인인 피고는 운송인인 원고에게 위 각 선하증권 이면 상의 약관에 따라 원고가 청구하고 있는 금액을 지급할 의무가 있다고 주장하였다. 이는 C & F 조건 화물에 관하여도 수하인인 피고에게 체화료, 운임별각비용을 부담시키기 위한 시도였다.

그런데 선하증권이라 함은 해상물건운송계약에 따른 운송물의 수령 또는 선적을 증명하고, 운송물을 해상운송하여 지정된 항구에서 증권의 정당한 소지인에게 인도할 것을 약속하는 유가증권으로 운송계약에 기하여 운송인이 운송물을 수령 또는 선적한 때에 발행되는 것인데, 선하증권의 소지인은 운송물에 대한 소유권을 취득하며 선하증권이 발행된 경우에는 운송물에 관한 처분은 선하증권으로 하여야 하는 것이고(상법 제 820 조, 제 132 조), 선하증권이 작성된 경우에는 운송에 관한 사항은 운송인과 소지인간에 있어서는 선하증권에 기재된 바에 의하도록 되어 있다(1991. 1. 1. 개정 전의 상법 제 820 조, 제 131 조). 그런데 이러한 상법 규정들은 선하증권이 발행된 경우 운송물의 소유권귀속을 정한 것이거나 운송인과 운송물에 관한 소유권을 주장하는 선하증권 소지인 사이의 채권적 관계를 규율하는 것일 뿐, 운송계약 상 당사자로서의 송하인의 지위까지도 선하증권 소지인이나 수하인에게 당연히 이전시키는 취지라고 볼 수는 없다고 본다. 그런데 이 건에서 피고는 이 사건 화물을 수령하지 않았으므로 수하인인 피고가 이 사건 운송계약이나 선하증권들의 이면약관에 따른 책임이 있다고 볼 수 없다.

상법은 한편, 수하인은 운송물을 수령한 때에 비로소 운송계약 또는 선하증권의 취지에 따라 운임, 부수비용, 체당금, 정박료, 운송물의 가액에 따른 공동해손 또는 해난구조로 인한 부담금을 지급할 의무가 발생하는 것이라 하고 있으므로(상법 제 800 조 제 1 항), 결국 상법 제 820 조, 제 131 조에서 말하는 “운송에 관한 사항”이라 함은 운임액과 운임의 지불조건 등에 관한 계약사항에 한정되는 것이지 운임지급의무의 발생과 같은 권리의 귀속문제까지 규율하는 것은 아니라고 해석하는 것이 상호 모순되지 않는 해석이 된다.

상법 이론 상 수하인의 운임 등 지급의무는 수하인이 운송계약 당사자가 아

니므로 계약 상의 의무가 아니라 법률이 예외적으로 인정한 법정 의무라는 학설이 통설이며,⁷⁾ 육상운송의 경우에도 수하인은 운송물을 수령한 때에 운송인에 대하여 운임 및 기타 운송에 관한 비용과 채당금을 부담하도록 하고 있다(상법 제 141 조).

그런데 1993. 1. 1. 시행된 개정 상법에는 개품운송과 관련하여 “개개의 물건의 운송을 계약의 목적으로 한 경우에 운송물의 도착 통지를 받은 수하인은 당사자간의 합의 또는 양륙항의 관습에 의한 때와 곳에서 지체없이 운송물을 수령하여야 한다.”라고 하여, 개품운송의 경우 수하인이 지체없이 운송물을 수령할 의무가 있음을 규정하고 있다(상법 제 799 조). 개정 전 상법에서는 “수하인은 지체 없이 운송물을 양륙하여야 한다.”라고 규정되어 있었으나, 이와 같은 개정 전 상법규정은 해상운송인이 직접 운송물을 선적하고 양하하며 그것을 전제로 개품운송의 운임도 선적비와 양하비를 포함하여 결정하고 있는 정기해운의 실무에 맞지 않는다는 비판이 많았으므로 이를 반영하여 개정상법에서는 “수하인이 운송물을 지체없이 수령하여야 한다.”라고 개정한 것으로 보여진다.⁸⁾ 이와 같은 개정상법 하에서는 개품운송의 경우에는 설혹 그것이 C&F 조건일지라도 수하주에게 수령의무가 있으므로 수하주는 인수지연에 따른 채화료, 멸각비용 등을 부담하여야 할 것으로 본다.

7) 鄭熙喆·鄭燦亨, 商法原論(上), 博英社, 1996, 304면.

8) 鄭炳碩, “輸出入賣買契約과 運送契約의 當事者”, 判例研究, 1997, 제 10 집.