

양도가능신용장거래에서 은행의 영업상 비밀 유지의무위반에 관한 연구

-Jackson v. Royal Bank of Scotland 사건에 대한
영국법원의 판결을 중심으로-

A Study on the Bank's Breach of Contract to keep the
Business Secrecy in Transferable Credit Transactions
- with a Special Emphasis on the English Case Law, Jackson v.
Royal Bank of Scotland -

한 재 필* Jae-Phil Hahn

〈 목 차 〉

- I. 서 론
- II. 사건의 내용 및 쟁점의 분석
- III. 계약의 위반
- IV. 손해배상액에 관련된 문제점
- V. 반복적 사업손실에 대한 검토
- VI. 종합 및 평가

주제어 : 양도가능신용장; Hadley Rules; CISG Article 74; UCP 500

* 한 재필, 동아대학교 경영대학 국제무역학과 전임강사, BBA, MBA, LL.M, Ph.D in Law (Nottm)

I. 서 론

양도가능신용장(**transferable L/C**)의 목적은 수익자가 물품의 공급자 또는 생산자가 아닌 경우 물품의 수요자와 공급자 또는 생산자와의 중개거래를 그의 이익을 위하여 수행하도록 하기 위한 것이다. 즉, 수익자가 상품의 제조업자가 아니어서 생산업자로 하여금 직접 선적과 매입을 하게 하는 경우나, 신용장 발행의뢰인이 무역업 신고가 되어있지 않아 직접 수출입 행위를 할 수 없을 때 무역업 신고가 되어 있는 자를 통하여 물품을 수입하고자 하는 경우와 같은 중개거래의 형태에서 양도가능신용장 거래가 이루어진다.¹⁾

일반적으로 물품의 중개업자는 자신이 수입하는 물품의 가격에 이익을 더하여 물품을 인도하여 이익을 취하기 때문에 수익자는 양도가능신용장거래에서 (1) 신용장발행의뢰인(수입업자)에게 물품의 공급자(제2의 수익자)의 정체를 감추고 (2) 제2의 수익자(물품공급자)에게는 원신용장의 발행의뢰인의 명의를 노출되지 않도록 하여야 한다.

이를 위하여 양도신용장거래시 “제1의 수익자는 제2의 수익자가 제시하는 송장 및 환어음을 자기의 것으로 대체하여 원신용장 발행의뢰인(수입업자)에게 제시할 수 있는 권리를 가지며”²⁾ 또한 “원신용장에서 별도의 지시가 없는 한 양도가능신용장의 양도 시 원신용장의 발행의뢰인의 명의를 자신의 명의로 대체하여 제2의 수익자에게 양도신용

1) 또한 쿼터를 보유한 자만이 수출할 수 있는 특정 수출추천품목의 경우, 쿼터를 보유하고 있지 않은 자가 보유하고 있는 자를 통하여 거래하는 경우에도 사용되기도 한다.

2) *UCP 500 Article 48 (i)(1): The First Beneficiary has the right to substitute his own invoice(s) (and Draft(s)) for those of the Second Beneficiary(ies)...* ; 본조문의 기본목적은 제1의 수익자가 물품의 최종구매자인 신용장 발행의뢰인에게 제1의 수익자가 물품대금으로 지급하는 가격과 그 공급원을 알려지지 않도록 감추기 위한 것이다. ; 한 재필, “UCP 500에서의 양도가능신용장에 관한 연구-ICC 은행기술실무위원회의 의견을 중심으로-”, 2005년도 남북 상사중재 정책 세미나 및 학술발표논문집, 한국중재학회, 2005. 8. 23-25. pp. 148-153.

장을 발행”하도록 할 수 있도록 하고 있다.³⁾ 이러한 일련의 제도적 관행은 제1 수익자의 입지에서 영위하고 있는 영업기반을 공고히 함으로써 영업상의 이익을 유지하기 위하여 차후 원신용장의 발행의뢰인(수입업자)과 물품공급자(제2의 수익자)가 직접 거래하여 제외되는 일이 없도록 할 필요가 있기 때문이다. 이러한 관점에서 양도가능신용장거래 시 모든 관계당사자는 이러한 영업상의 비밀이 노출되지 않도록 하여야 할 것이며 특히 발행은행과 양도은행은 이의 업무수행에 있어서 각별히 주의를 요하는 계약의 의무라 할 것이다.

본 논문은 양도가능신용장거래에서 발행은행 및/또는 양도은행이 제1수익자의 영업상의 비밀을 누설하여 제1수익자의 영업 관계에 손해를 입힘으로써 발생한 손실의 손해배상청구를 주제로 하는 *Jackson v. Royal Bank of Scotland*⁴⁾사건에 관한 연구이다. 영국의 하급법원과 상소법원(Court of Appeal ; 공소원 또는 중간상소재판소라고도 함)의 판결에 대한 귀족원(House of Lords)의 의견을 심층적으로 검토함으로써 양도가능신용장거래에서의 영업상의 비밀에 관한 판례법상의 법리를 연구하는데 있다.

본 사건은 1993년 하급법원에 제소된 후 상소법원을 거쳐 2004년5월에 귀족원에 상정되어 2005년 1월 최종 판결로 재판이 종결될 때까지 무려 13개년의 장구한 세월이 걸리었다.

3) *UCP 500 Article 48 (h)(3)*: In addition, the name of the First Beneficiary can be substituted for that of the applicant,.. ; 이조문의 의도는 제1의 수익자가 물품공급자인 제2의 수익자에게 그 물품이 최종적으로 어느 누구에게 공급되는가를 감추기 위한 것이다. 만일, 제2의 수익자에게 원신용장의 발행의뢰인에 관한 정보가 노출되는 경우 차후의 거래는 제1의 수익자를 제외하고 직접 최후의 구매자와 이루어지게 될 가능성이 있기 때문이다. ; 한 재필, 전개서, pp. 140-148.

4) [2005] UKHL 3.

Ⅱ. 사건의 내용 및 쟁점분석

1. 사건의 추이

(1) 수출입거래계약의 체결-양도가능신용장 조건

영국의 'Economy Bag (이하 "Econ")'은 각종 애완견 보조사료 (dog chews : 일명 개껌이라고도 함. 이하 보조사료)를 대량으로 구매하여 이를 재포장, 거래처에 공급하는 사업을 영위하여 왔다. 1990년에 들어서면서 포장비용을 줄이기 위하여 기 포장 보조사료에 자사 상표를 부착하는 방식으로 물품을 구매하기로 결정하였다. 이에 "Econ"은 'Samson Lancastrian (이하 "Sam")'에게 이와 같은 물품을 제공하여 줄 것을 문의하였으며 "Sam"은 위 사업에 알맞은 태국의 공급업자를 물색, 물품의 견본을 "Econ"의 CEO Mr. Taylor에게 CIF Manchester조건으로 가격을 산정하여 제시하였다. 제시된 조건에 만족한 "Econ"이 거래를 수락함으로써 거래관계가 성사되었으며 대금 지급은 양도가능신용장에 의할 것을 합의하였다.

(2) 주문-양도가능신용장의 발행

"Econ"은 1990년 9월에 보조사료를 주문하는데 있어 그의 의뢰에 따라서 Royal Bank of Scotland (이하 "RBank")는 "Sam"을 수익자로 하는 양도가능신용장을 발행하였으며 상업송장, 보험증권 및 포장명세서의 제출 시 약정금액을 지급하도록 하였다.

i) 통관료, 운송비 및 처리비용

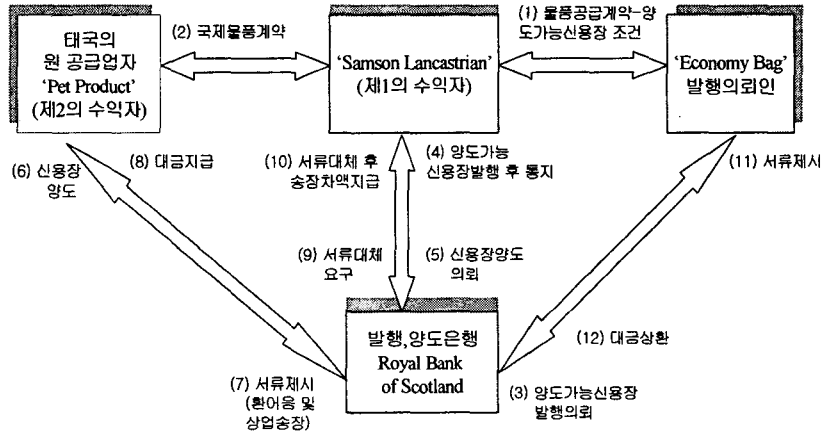
"Econ"은 수출입업무에 경험이 부족하여 "Sam"에게 수입업무 및 Manchester로부터 그 물품운송을 Preston소재 "Econ"의 하치장에 처리하여 줄 것을 의뢰하였다. "Sam"은 이와 같은 업무처리 과정에서 CIF

가격의 5%에 해당하는 처리비용을 통관료와 운송비 이외에 수입으로 올릴 수 있었다.

ii) 신용장의 양도

“Sam”은 “Econ”이 주문한 보조사료를 태국의 애완견 제품회사 ‘Pet Products (이하 “PPLtd.”)’에 주문하여 성공적인 거래가 이루어졌다. “Sam”은 “Econ”이 지급한 물품대금의 일부를 그자신의 이윤으로 취득하고 “RBank”가 그에게 제공한 신용장금액의 잔액을 제2의 수익자인 태국의 공급업자에게 양도할 것을 지시하였다.

(본 사건 양도가능신용장의 거래 계통도)⁵⁾



iii) 거래실적·영업상의 비밀유지

위의 조건에 의하여 “Sam”은 기 포장된 보조사료를 “Econ”에 공급

5) 본 사건에서 발행은행과 양도은행이 “RBank”의 개별 지점으로 분리되었을 수 있으며, 제 2의 수익자와 양도 은행 사이에 제 3의 은행이 개입되었을 수 있으나 본 사건의 쟁점에 큰 영향을 끼치지 않으므로 상기와 같이 도해하였음을 명시함.

하는 거래를 하였는데 대금지급은 거의 변함없이 양도가능신용장에 의하여 이루어졌다. 거래횟수도 상당하여 33건에 이르렀으며 1993년 3월에 이르기까지 그 규모도 증가일로에 있었다. “Sam”은 제품의 성격에 따라서 매 거래 시 상이한 이윤을 적용하였다.

그러나, 일반적인 양도가능신용장거래에서와는 달리 원 공급업자인 “PPLtd”의 신용은 발행의뢰인인 “Econ”이 쉽게 인지할 수 있었는데, 이는 보험증권상에 “PPLtd”가 피보험자로 나타나 있었으며, 포장명세서에는 “PPLtd”의 서식에 타자하여 작성되었는바, 서식에 나타나있는 “PPLtd”의 태국 주소, 전화번호 및 fax 번호가 “Econ”에게 노출되어 있었다.

이에 비해 “Sam”은 자신이 취하는 이윤의 규모를 “Econ”에 노출하지 않을 수 있었다. 이는 1991년 3월, “Econ”은 “RBank”의 국제담당 부서로 하여금 신용장에 의하여 “PPLtd”로부터 접수되는 모든 서류를 자신에게 송부하여 주도록 요청하였으며, 사실상 1991년 5월, “Econ”은 “Sam”에 이들 수입에 관한 모든 사항에 관한 사실상의 대리인의 자격으로서 은행업무를 처리할 것을 수권하였기 때문에 “RBank”는 서류와 관련한 모든 업무를 “Sam”과 처리하게 되었다. 1991년 10월, “Econ”은 수입품에 대한 대금지급을 주선할 때에 “Sam”에게 그를 대리하여 서류상의 불일치사항을 묵인할 것을 요청한 적은 있으나, “Sam”이 접수한 어떠한 서류에 대하여도 제출할 것을 요구한 바 없었다. 또한, “PPLtd”가 직접 발행하는 보험증권과 포장명세서와 같은 서류의 경우에는, 보험증권의 부보액은 “Sam”이 “Econ”에 송부한 송장 금액에 10%를 가산한 금액으로 나타내었으며, 포장명세서에 “PPLtd”가 “Sam”에 송부한 송장가격 또는 매 품종별 단가를 기재하지 않는 조치를 취하여 이윤 규모를 노출시키지 않을 수 있었다.

이와 같은 일련의 업무상의 조치로 인하여 “Econ”은 “PPLtd”의 정체와 그 접촉방법에 관한 상세한 내용을 인지하였으나 “Sam”이 취하여 온 이윤에 대하여는 알 수 없었다.

(3) 은행의 비밀유지의무 위반

그런데 이러한 “Sam”과 “Econ”과의 영업 관계는 “RBank”가 책임을 지고 있는 영업상의 비밀유지에 관한 위무를 위반하면서 예기치 않게 종말을 고하고 말았다. 1993년 1월, “Econ”은 그가 1993년 1월 7일에 주문한 보조사료의 선적을 위하여 “RBank”에 “Sam”을 수익자로 하는 양도가능신용장을 발행할 것을 의뢰하였다. “RBank”는 1993년 1월 22일에 “Sam”에게 양도가능신용장을 발급하였고, 동년 2월 1일, “Sam”은 “RBank”에게 태국의 공급업자에 신용장의 일부를 양도할 것을 지시하였으며 양도수수료는 그의 은행계좌에서 차변기입 하도록 하였다.

동년 3월 15일까지는 동 거래는 정상적으로 진척되었으나, “RBank”가 완결진술서(completion statement)와 태국의 공급업자가 발행한 송장을 포함하는 기타 서류를 “Econ”에 업무상 오류로 송부함으로써 “Econ”은 이들 거래에서 “Sam”이 취득하여온 대규모 이익의 전모가 드러나게 되었다. 여기에서 이익의 규모가 5%의 처리비용 이외에도 “Sam”이 공급업자 “PPLtd”에 지급하여야 하는 금액의 15%에 해당하는 것이라는 사실이 밝혀졌다. 이것은 “Econ”이 그의 거래처인 판매 대리점과의 거래에서 얻어지는 이익금액과 동일한 것이었다.

(4) “Econ”의 거래관계 종결 및 적거래조치

“Econ”의 CEO, Mr. Taylor는 “Sam”이 취하여 온 이윤 규모에 대해 분노하였고 이는 보조사료 수입을 위한 시스템에서 “Sam”를 제외하는 조치로 이어져 해당 보조사료를 태국의 “PPLtd”로부터 직 구입함으로써 “Econ”과 “Sam”의 거래관계는 이미 진행 중이었던 4건의 거래를 제외하고는 끝이 나고 만다.

그 이후 “Econ”은 애완전 보조사료를 “PPLtd.”로부터 직접 구매하였으며 1994년 3월말에 이르기까지 “PPLtd.”로부터 15건의 선적 분 USD257,944를 구매하였다. 그리고 1994년 3월~1995년 3월에 28건의 선적 분 USD468,296, 1995년 3월~1996년 3월에 23건의 선적 분

USD462,467, 1996년 3월~1997년 3월에 25건의 선적 분 USD645,429를 구매하였다. 1998년 Mr. Taylor는 증거심리에서 그의 거래관계는 그 규모로 계속되고 있으며 그 이외에도 극동지역의 다른 공급업자와의 거래관계가 유지되고 있는데 이는 “Sam”과의 거래관계가 정상적으로 계속되었다면 그들을 통하여 이루어졌을 것이라는 사실이 밝혀지고 있다.

(5) “Sam”의 파산 및 손해배상청구

“Sam”에게는 “Econ”과의 거래관계의 손실은 엄청난 재앙에 해당하는 것이었다. 주요 소득원이 박탈당했으며 이로 인하여 무역업을 중단하게 되었고 결국에는 그 회사마저 파산하고 말았다. “Sam”은 “RBank”를 피고인으로 하여 “Econ”과의 거래에서 그 비밀이 누설되지 아니하였다면 취득할 수 있었을 것이라고 예상되는 이익에 대하여 손해배상청구소송을 제기하였다.

2. 쟁점의 분석6)

(1) 하급법원의 판결

i) 영업상의 비밀유지 의무

하급법원 판사 Kershaw QC는 “RBank”가 “Sam”과의 계약에서 공급

6) 영국의 재판제도는 하급법원(Lower Court or Trial Court), 상소법원(Court of Appeal), 및 귀족원(House of Lord)으로 구분하여 삼심제도로 설정되어 있으나 사안에 따라서는 복잡한 과정을 달리하고 있다. 하급법원의 법관은 Judge라고 불리 우나 상소법원의 법관은 Law Justice(LJ), 그리고 귀족원(House of Lord)의 법관은 Law Lord 이라고 하며 Queen’s Counsel(QC)이라는 왕실 고문변호사의 지위를 겸임하고 있다. 귀족원 법관의 정원은 11명이며 재판부는 5명의 Law Lord로 구성되어 의견을 제시하여 심의하고 이에 대하여 귀족원의장(the Lord Chancellor)이 다수결의 원칙에 따라 판결한다. 2005년 헌법개정법(Constitutional Reform Act 2005)에 의하여 귀족원의 재판관할권은 앞으로 수년 내에 형성될 최고법원(Supreme Court)에 이관되도록 법제화되어 있다. ; *Judicial Functions of the House of Lords & Constitutional Reform Act 2005*

업자로부터 접수한 물품구매에 관계되는 어떠한 서류도 “Econ”에 노출되지 않아야 하는 비밀유지에 관한 의무를 위반하였다고 판시하였다. 이들 서류에는 공급업자가 “Sam”에 제시하는 송장이 포함되어 있었으며, “Econ”에 이 서류가 노출됨으로써 “Sam”이 당해 거래에서 취득하게 된 이익과 관련된 자료가 모두 폭로되었다는 판결은 양당사자에 의해 아무런 이익제기 없이 받아들여졌다. 이러한 판결은 상소법원에서 동일하게 인정되었다.

ii) 4년간의 손해배상판결

하급법원 판사 Kershaw QC는 이러한 “RBank”의 계약위반에 근거해 “Sam”은 “Econ”과의 거래관계에서 얻어질 수 있었던 이익 기회의 손실에 대한 손해배상청구권이 인정된다고 판결하였다. 또한 “RBank”가 “Sam”에게 배상하여야 하는 기간과 관련, “Sam”과 “Econ”과의 거래관계가 4년 정도 지속될 수 있는 충분한 기회가 있었을 것이라고 판결하여 이 기간 동안의 “Sam”이 입은 손해에 대해 “RBank”는 배상하여야 한다고 판결하였다. 그러나 이러한 판결은 미래에 일어날 수 있는 불확실성에 근거한 것임으로, 하급법원 판사 Kershaw QC는 이들 기간에 각각의 년도 별로 “Sam”이 계획하여 온 이익 금액을 축소하였으며 매년 그 축소규모를 증대하였다. 이와 같은 판결은 4년 이후에는 “Sam”이 “Econ”과의 지속적인 거래관계를 유지한다고 보는 것은 그 추정성이 상당함으로 명확한 손해배상의 대상으로 보기에 어렵다는 것을 암시하고 있다.

(2) 상소법원의 쟁점제기

상소법원에서는 다음과 같은 3가지 쟁점이 제기되었다.⁷⁾

첫째로, “Sam”과 “Econ”은 “Sam”이 주장하고 하급법원 판사가 발견

7) [2000] EWCA 203.

한 바와 같이 매수인과 매도인의 관계인가 또는 대리인과 본인의 관계⁸⁾인가 하는 것이다. “Econ”의 CEO, Mr. Taylor의 증언에 의하면 “Sam”을 “Econ”의 공급업자로 인식하고 있었다는 것이다. 상소법원은 하급법원에서 인정한 이러한 내용에 대하여 참견할 정당한 근거가 없는 것으로 판단하였으며 그 문제는 더 이상 쟁점화 하지 않았다. 셋째의 쟁점은 손해배상금액에 대한 판정에서 하급법원의 판사가 명령한 이익의 비율(rate of interest)은 너무 과대한 것으로 인정되어 상소법원에서 이를 감액 조치하였다. 그럼에도 이에 대하여 이견이 없었으므로 더 이상 쟁점화 하지 않았다.

둘째의 쟁점은 계속 논쟁의 대상으로 등장하고 있는 것이었다. 여기에서의 쟁점은 인과관계(causation), 원인성(遠因性:remoteness) 및 규모(規模;quantum)에 대한 하급법원 판사의 판결에 대한 합리성에 관한 것이었다.

그런데 상소법원은 거래관계의 계속성손실로 인한 손해배상은 그 연관성이 너무 멀며 또한 어떠한 경우에도 “Sam”과 “Econ”과의 관계는 불안정함으로 만일 손해배상 판정이 내려진다면 일반적 손해(general damage)⁹⁾에 국한하여야 한다는 “RBank”의 신청을 기각하였다. 상소법

8) 신용장거래에서 신용장발행의뢰인으로서의 매수인은 매도인을 위하여 취소불능신용장의 발행을 주선하지 않으면 안 된다. 그러므로 매수인(신용장발행의뢰인)은 매도인(수익자)의 요청에 따라 신용장의 발행을 위하여 매도인의 대리인으로 행동하는 것으로 보는 견해도 있다; H.C, Gutteridge & Maurice Megrah, *The Law of Banker's Commercial Credits*, 6th ed. Europa, 1979, p. 32.

9) General damages are presumed to be a result of the other party's actions, but are subjective both in nature and determination of value damages. These include pain and suffering, future problems and crippling effect of an injury, loss of ability to perform various acts, shortening of life span, mental anguish, loss of companionship, loss of reputation (in a libel suit, for example), humiliation from scars, loss of anticipated business and other harm. 일반적 손해란 타방 당사자의 행위의 결과로 추정되는 것이나, 손해배상금의 성격과 그 결정에서 다 같이 주관적이다. 여기에는 고통, 곤란, 미래의 난제 그리고 상해로 인한 장애, 각종활동을 수행할 능력(기능)의 손실, 수명단축, 우울증, 교우관계의 상실, 명예훼손, 상처에 의한 수치, 기대되는 사업의 손실, 기타 폐해가 포함된다.; <http://dictionary.law.com/definition2.asp?selected=423&bold>

원은 손해배상규모에 관한 하급법원판사의 접근방식에는 오류가 있었던 것으로 판결하였다.

상소법원 판사 Potter LJ는 그의 판결문에서 하급법원판사가 4년이라는 장기간의 기간에 걸친 손해배상을 판결할 수 있었던 근거가 충분하지 않다고 천명하고 하급법원판사의 입지에서 “RBank”가 계약위반의 시점에서 그러한 상황에 대하여 제한적인 지식을 가지고 있었다는 사실에 중점을 두어야 한다고 하였다.¹⁰⁾ 만일 하급법원판사가 그러한 사실에 대하여 중점을 두었다면 “RBank”가 가까운 미래에 “Econ”이 주문할 것으로 판단되는 것과 관련하여 합리적으로 사업상의 상당한 손실에 대하여 예견할 수 있었던 범위로 축소하여야 하며 4년보다 훨씬 단기로 단축하여 결론을 내렸을 것이라고 하는 의견을 제시하였다.¹¹⁾ 또한 그는 손해배상에 대한 판결은 계약위반의 시점으로부터 1년의 기간으로 제한되었어야 하며 그 이외의 다른 손실은 그 연관성이 너무 먼 것으로 간주된다고 하였다.

(3) 귀족원에서의 법정대리인의 논쟁

i) Ms. Andrews QC의 의견

제1의 수익자 측 법정대리인 귀족원법관 (이후 “Sam” 대리인 이라 함) Ms. Andrews QC는 상소인, “Sam”을 위하여 1년의 기간에 판결을 제한하여야 한다는 상소법원의 판결은 Hadley Rule¹²⁾의 잘못적용으로

10) *Victoria Laundry (Windsor) Ltd v. Newman Industries Ltd [1949] 2 KB 528. 539; Asquith LJ*는 계약위반의 사건에서 권리침해를 당한 당사자는 계약체결 시 그 위반으로 인하여 야기되는 것으로 합리적으로 예견될 수 있었던 바의 실제적으로 결과한 손실에 대하여 만 보상을 받을 수 있다고 판결하였다.

11) 본 사건에서 “Sam”이 입은 피해에 대한 배상은 “RBank”가 계약체결 시 그 계약의 불이행으로 인하여 일반적으로 야기될 것으로 예상하였거나 또는 원고가 피고인에게 특수상황이 존재하는 것으로 사건에 진술한 그 범위로 제한된다는 원칙이 *Hadley v. Raxendale*의 사건에서 도출된 Hadley Rule이라는 법칙이며 이에 따라서 배상액산출의 근거로서 “Sam”이 향유할 수 있었을 것이라는 기간의 결정은 난제라고 할 것이나 정황에 따라서 적절한 판단을 하게 된다. ; *Hadley v. Baxendale, (1854) 9 Exch. 341.*

12) 본문 IV. 손해배상액에 관련된 문제점 1. “*Hadley v. Baxendale* 사건” 참조

인한 것이라고 하여 폐기 되어야 한다고 신청하였다. 그러나 그는 “Sam”의 “Econ”과의 무역거래관계가 겨우 4년간 지속 될 것이라는 판단에는 실제적 정당성이 없으므로 하급법원판사 역시 판단오류를 범하였다고 하며, 은행의 의무는 기간에 제한이 없는 것이라고 주장하였다. 그러므로 은행의 의무는 임의적 소멸시점(arbitrary cut-off point)의 구속을 받아서는 안 되며 4년이 아닌 6년의 기간에 대한 보상을 정당화하는 숫자적 자료를 제시하고 하급법원판사는 그 전 기간에 있어서 반복적 주문의 손실에 대하여 보상하는 판결을 하였어야 했다고 주장하였다.

ii) Mr. Hapgood, QC의 의견

이에 대하여 은행 측 법정대리인 귀족원법관(이후 “RBank” 대리인이라 함) Mr. Hapgood QC는 “RBank”를 위한 반대소를 제기하면서 실제상황에 근거한 적절한 결론은 예견되었던 손실이 전혀 없었다고 보는 것이라 하면서, 어떠한 경우에도 “Sam”이 실제손실이라고 배상을 요구하는 배상액은 지나친 추정성에 근거하고 있으므로 받아드려질 수 없고 손해배상은 일반손해에 국한하여야 한다고 주장하였다.

Ⅲ. 계약의 위반

1. 은행의 계약위반사실에 관한 의견일치

은행이 계약을 위반하였다는 사실에 대하여는 더 이상 쟁점으로 남아 있지 아니하다. 그러나 그러한 위반이 발생하게 된 환경적 여건에 대하여는 좀 설명이 필요한데 이는 손해배상판결에 대하여 문제점으로 되어 있는 내용을 심사할 수 있는 배경을 제공하고 있기 때문이다.

(1) 계약위반의 근원

“RBank”과 “Sam”과의 관계는 1993년 1월 22일에 “RBank”가 “Sam”을 수익자로 하는 양도가능신용장을 발행한데서부터 계약의 위반을 결과하는 근원이 되었다. 신용장은 “Econ”의 의뢰에 의하여 발행되었으며 이로 인하여 “RBank”와 “Sam”과의 관계도 신용장계약에 근거하여 발생하게 되었다.

(2) 신용장의 조건

신용장에는 수익자로서의 “Sam”을 위하여 그 신용장의 조건에 일치하여 발행된 환어음이 제시되면 정히 인수되어 지급만기일에 지급될 것이라는 발행은행의 확약이 포함되어 있었다. 또한 그 신용장에는 신용장통일규칙(UCP 400)에 의한다는 문언이 포함되어 있는 것이었다. UCP 400의 54조에는 제1의 수익자의 요구에 의하여 신용장이 양도되는 제도적 장치를 포함하고 있었으며,¹³⁾ 1994년 1월1일자로 개정되어 적용되고 있는 UCP 500 제48조에서도 제1수익자는 제2 수익자가 제시하는 송장을 대체할 수 있도록 허용하고 있으며 그 2가지 송장의 차액에 대하여 원신용장의 조건에 의하여 환어음을 발행할 수 있다고 규정하고 있다.¹⁴⁾

13) UCP 400 Article 54 (a), A transferable credit is a credit under which the beneficiary has the right request the bank called upon to effect payment or acceptance or any bank entitled to effect negotiation to make the credit available in whole or in part to one or more other parties (second beneficiaries); (f). The first beneficiary has the right to substitute his own invoices (and draft if the credit stipulates that draft are to be drawn on the applicant for the credit) in exchange for those of the second beneficiary...

14) UCP 500 Article 48 (i), The First Beneficiary has the right to substitute his own invoice(s) (and Drafts(s)) for those of the Second Beneficiary(ies), for amount not in excess of the original amount stipulated in the Credit and for the original unit prices if stipulated in the credit, and upon such substitution of invoice(s) (and Draft(s))A the First Beneficiary can draw under the Credit for the difference, if any, between his invoice(s) and the Second Beneficiary's(ies') invoice(s).

(3) 양도가능신용장에서의 영업비밀유지 의무

신용장에는 은행이 수익자가 제시한 서류에 대하여 비밀로 처리할 것이라는 조건의 약속이 포함되어 있지 아니하다. 그러나 지방법원 판사가 발견한 바에 따르면, “RBank”는 “Sam”에 대하여 비밀유지의 의무를 지고 있다고 판결한데에 대하여는 상소법원에서도 이의를 제기치 아니하였다. 상소법원 판사 Potter LJ는 그의 판결문에서 밝힌 바와 같이, “은행의 비밀유지의무는 고객을 그의 이익수준의 노출로 인하여 그의 구매자가 직접 고객의 공급자와 거래를 하게 되는 위험으로부터 보호하여야 하는 필요성을 인지함으로서 발생하는 것이라고 하였다.¹⁵⁾ 제2의 수익자의 송장을 그의 송장으로 대체하고 원신용장의 조건에 의하여 어음을 발행할 수 있는 제1의 수익자의 권리는 신용장의 양도에 있어서 중요한 부분이라고 하는 것이다.”¹⁶⁾

이렇게 함으로써 제1의 수익자는 그 거래에서 그가 취득하는 이익의 규모를 신용장발행의뢰인에게 노출되지 않도록 하는 비밀유지가 가능한 것이다. 건전한 상거래의 이유로 제1의 수익자는 그 이익규모에 대하여 비밀리에 취급할 수 있는 권리를 가진다. 그러므로 이익에 관한 정보는 제1의 수익자 이외에는 비밀에 부쳐져야 하며 이로서 은행은 그러한 비밀유지의 의무를 지고 있는 것이다.

(4) 양도가능신용장의 기능

“RBank” 대리인 Mr. Hapgood QC는 양도가능신용장에는 3가지의 기능이 있다고 신청서에서 다음과 같이 밝히고 있다.:

첫째, 물품의 매도인은 물론 중간상으로서의 제1의 수익자에게 확실한 보증지급원천을 제공하여야 한다. 둘째, 제1의 수익자가 물품공급자의 정체를 신용장발행의뢰인에게

15) [2000] EWCA 20., para [27].

16) 주석 2) 및 3) 참조.

노출되지 않도록 할 수 있어야 한다. 셋째로, 제1의 수익자가 해당 거래에서 취하는 이익에 대하여 신용장발행의뢰인에게 노출되지 않도록 할 수 있어야 한다.¹⁷⁾

그는 또한 둘째와 셋째의 기능의 목적은 서로 보완적인 관계에 있다고 명시하였다. 이는 물품판매자의 정체를 노출하는 것은 신용장발행의뢰인이 직접 물품공급가격을 포함하는 매도청약서(selling offer)를 발행하도록 실제 물품공급자인 매도인에게 권유할 수도 있기 때문이며, 이와 같은 경우 매수인은 중간상인인 제1의 수익자를 제외하고 제2의 수익자인 원 공급업자로부터 직접 물품을 매입하게 될 것은 명백한 사실이라고 주장하며 “RBank”의 책임을 축소하려는 의견을 제시하였다.

2. “Econ”과 “PPLtd.”와의 관계

본 사건에서의 상황은 처음부터 “Econ”은 그 물품공급자의 정체를 파악하고 있었다고 하는 사실이 특징적이다. 그것은 양도신용장에 의하여 환어음을 발행할 때에 제시하여야 하는 포장명세서에 “PPLtd”의 명칭과 그와의 접촉가능경로가 상세하게 주어졌으며 또한 “Sam”은 동일한 포장명세서를 그대로 원신용장에서의 권리부분에 대하여 환어음을 발행할 때에 제시하여야 했기 때문이다. 매도인의 정체는 선화증권과 기타 다양한 서류에서 노출되고 있었다.

그뿐만 아니라 1991년 말에 이르러서, “Sam”의 CEO Mr. Jackson은 “PPLtd.”의 CEO Mr. Veerachai를 “Econ”의 CEO Mr. Taylor에게 개인적으로 소개한 바 있다. 그러므로 “Econ”은 처음부터 또는 적어도 1993년 1월 이전에 “PPLtd.”에게 태국으로부터 “Sam”에게 송부되어 오고 있었던 애완용 보조사료에 대한 직접 공급가격을 산정하여 줄 것

17) [2005] UKHL 3, para [21].

을 요청할 수 있는 입지에 있었던 것이다.

그럼에도 불구하고 “Econ”의 CEO, Mr. Taylor는 그 거래에서 “Sam”의 이익규모가 노출되기 이전에는 그러한 절차적 단계를 취하지 아니 하였는데 이는 태국으로부터 애완건 보조사료가 그에게 도착하게 되는 방식 또는 원가에 대하여 국내시장에서 활황세에 있었음으로 별 관심이 없었기 때문인 것으로 보인다. “Econ”은 모든 세밀한 업무를 “Sam”에게 위임하였으며 Manchester에 도착한 물품수집에 있어서의 어려움을 회피할 수 있었음으로 5%의 처리비용(handling charge)을 지급하는데 만족하고 있었다. “Econ”은 하급법원 판사에게 그 거래에서 “Sam”이 이익을 올리고 있었음을 이미 알고 있었다고 진술하였다. 그러나 여기에서 문제가 되었던 것은 그 규모이며 그것으로 인하여 그로 하여금 “Sam”과의 관계를 종결하도록 하는 원인이 되었다고 하였다. 만일 그가 보다 적극적이었다면 이미 오래전에 이를 발견하여 무엇인가 어떠한 조치를 취하였을 것이라는 것이다. 그러나 이러한 일은 일어나지 아니 하였다.

3. 귀족원의 판결¹⁸⁾

귀족원의 법관은 다음과 같은 의견을 제시하였으며 이를 귀족원의 판결로 받아들였다.:

제2 및 제3의 기능이 서로 보완적인 관계에 있다고 하는 “RBank” 대리인 Mr. Hapgood QC의 신청은 본 사건에는 적합하지 않다는 의견을 지지한다. “Sam”이 원신용장에 일

18) 본사건의 귀족원 상소심의위원회(Appellate Committee)의 법관은 Lord Nicholls of Birkenhead, Lord Nicholls of Birkenhead, Lord Hoffmann, Lord Hope of Craighead, Lord Walker of Gestingthorp, Lord Brown of Eaton-under-Heywood의 5인으로 구성되었다.

치하는 환어음발행을 위하여 작성하는 서류에는 물품공급자의 정체가 들어나 있다. 그렇다고 하여 “Sam”에 제시한 “PPLtd.”의 송장에 첨부된 비밀을 보존하여야 하는 “RBank”의 의무를 해제하는 것은 아니다. “RBank”는 이러한 의무의 성격과 범위는 “Econ”이 물품공급자의 정체를 인지하고 있었음으로 이익규모의 금액을 발견할 수 있었다는 가능성으로 인하여 어떠한 경우에도 축소되지 아니하는 것이다. “RBank”는 “Econ”의 CEO, Mr. Taylor가 물품공급자의 명의를 인지하였거나 또는 그가 “PPLtd.”의 CEO, Mr. Veerachai에게 소개되었다는 사실을 이미 알고 있다는 증거도 없다. 그러나 “RBank”가 그러한 사실을 설사 알았다 할지라도 “RBank”는 “PPLtd.”가 “Sam”에 부과한 가격의 노출이 필연적으로 발생하게 되었을 것이라고 간주할 권리도 없다. 이러한 정보는 “Sam”을 위하여 비밀로 지켜져야 하며, 그 비밀을 노출시키지 않는 것은 “RBank”의 의무이다.¹⁹⁾

IV. 손해배상액에 관련된 문제점

상소법원에서의 본 사건에 대한 처리방식은 *Hadley v. Baxendale*²⁰⁾에서 인식되었던 법칙의 효력을 오해한 것으로 보여 진다.²¹⁾ 여기에

19) [2005] UKHL 3, para [24].

20) (1854)9 Exch 341.

21) 본 논문 II, 사건의 내용 및 쟁점분석 2, 2) “상소법원의 쟁점제기” 참조. ; 상소법원은 4년이라는 장기간의 손해배상을 판결할 근거가 불충분하지 않다고 천명하고.....” 은행“은 계약위반의 시점에서 그러한 사실에 대하여 제한적 지식을 가지고 있었다는 사실에 중점을 두어야 하며... 사업상의 상당한 손실에 대하여 예견할 수 있었던 범위로의 단기로 훨씬 축소하여야 하며 4년 보다 훨씬 단기로 단축하여 결론을 내렸을 것이라고 하는 의견을 제시하였다.

그 법칙을 열거하면 다음과 같다.²²⁾:

양당사자가 체결한 계약을 어느 일방의 한당사자가 위반하는 경우, 그러한 계약위반에 관련하여 타방의 당사자가 수취하여야 할 손해배상액은 계약 자체의 위반으로 인하여 업무의 정상적인 과정에서 자연적으로 발생하였거나 또는 계약체결 시 양당사자가 계약위반의 개연적 결과로서 숙고하였다고 판단되는 통례적인 것이라야 한다.²³⁾

위의 법칙은 두 가지로 나누어 볼 수 있는데 첫째의 법칙은 본 사건에 적용되는 법칙으로서 일반적 법칙이다. 업무의 정상적 과정을 인지하도록 하게 되며 결과적으로 만일 그 업무가 정상적 과정으로 이행되었다면 그 계약의 위반으로 인하여 손실이 초래되는 결과를 인지하게 될 것 이라는 것이다. 그런데 두 번째 법칙은 양 측의 기초를 이루는 법칙으로서 계약체결 시 당사자가 심사숙고한 내용에 관련되는 것이다. 본 사건에서 계약위반으로 인하여 발생한 손해배상의 책임에 관한 결정과 관련하여 중요성을 띄고 있음으로 그 사건의 전말을 음미할 필요가 있으며 그 주요내용은 다음과 같다.

22) *Hadley v. Baxendale in the court of Exchequer*, 1854. 9 Exch. 341.의 주요내용은 다음과 같다.: "Where two parties have made a contract which one of them has broken, the damages which the other party ought to receive in respect of such breach of contract should be such as may fairly and reasonably be considered either arising naturally, ie. according to the usual course of things, from such breach of contract itself, or such as may reasonably be supposed to have been in the contemplation of both parties, at the time they made the contract, as the probable result of the breach of it."

23) "Where two parties have made a contract which one of them has broken, the damages which the other party ought to receive in respect of such breach of contract should be such as may fairly and reasonably be considered either arising naturally, ie. according to the usual course of things, from such breach of contract itself, or such as may reasonably be supposed to have been in the contemplation of both parties, at the time they made the contract, as the probable result of the breach of it." : *Hadley v. Baxendale* (1854) 9 Exch. 341. p.354.

1. *Hadley v. Baxendale* 사건²⁴⁾

(1) 사건의 내용

본 사건의 원고 *Hadley*는 제분소를 운영하는 자로서 제분기의 주요 부품인 크랭크샤프트 (crankshaft)가 부러지게 되어 정상적인 영업행위를 할 수 없게 되자 피고인 *Baxendale*에게 해당 부품의 수리를 위하여 수리공에게 특정일자까지 본 부품의 운송을 위한 계약을 체결하였다. 그러나 *Baxendale*은 약정된 일자까지 인도의무를 이행하지 못하였으며, 이에 *Hadley*는 *Baxendale*의 인도지연으로 인한 영업상의 이익손실을 초래하였으므로 손해배상을 청구하는 소송을 제기하였다. 1심에서 배심원은 *Hadley*에게 25파운드의 손해배상금을 지급 할 것을 판결하였으나, *Baxendale*은 크랭크샤프트의 인도지연이 *Hadley*에게 여하한 특정 손해를 입게 될 것이라는 사실을 전혀 인지하지 못하였는바, 그에 대한 손해배상 판결은 부당하다고 주장하며 이에 불복, 상소하였다.

여기에서의 핵심적 쟁점은 피고인 *Baxendale*이 계약위반을 하였다 고 하여 이로 인하여 영업상의 손실이 유발될 것이라는 사실을 인지하지 못하였음에도 원고인 *Hadley*에게 이에서 발생한 손해에 대하여 배상의 책임을 부담하여야 하는가의 의문이 제기되는 것이었다.

(2) 재무성 법원의 판결

법원은 1심의 판결을 반복하여 *Hadley*는 그의 영업상의 손실에 대하여 *Baxendale*로부터 보상받을 권리를 인정하지 아니하였다. 피고인 *Baxendale*은 계약의 위반으로 인하여 발생될 것이라는 일반적으로 예견할 수 있었거나 또는 *Hadley*가 그러한 영업상의 손실이 인도지연의

24) *Hadley v. Baxendale*, 9 Exch. 341, (1854)은 England의 재무성법원(Court of Exchequer in England)에서 판결된 계약관련 판례법으로 유명하며 이를 *Hadley Rule*이라 한다.; The defendant will only be held liable for the plaintiff's losses if they are generally foreseeable or if the plaintiff tells the defendant about any special circumstances in advance.

경우 발생할 것이라는 특별상황을 사전에 명시하였을 경우에 한정하여 이의 손실에 대하여서 책임을 져야 한다고 하는 법리상의 원칙을 지지하였다.²⁵⁾ 즉, 단순히 어느 당사자가 어떤 부품을 수리할 목적으로 송부하였다고 하는 사실로 인하여 그것이 일정 시점에 송달되지 아니하였을 경우 영업상의 손실이 초래된다는 사실을 명시하고 있다고 볼 수 없다는 것이다. 그러므로 법원은 본 사건에서 영업상의 손실은 양당사자가 계약체결 시에 공평하게 그리고 통례적으로 인정할 만한 것으로 속고하고 있었다고 볼 수 없음으로 계약위반의 결과라고 간주될 수 없다고 판결하였다.

2. 귀족원의 판결

귀족원은 **Hadley Rule**의 두가지 규칙 중 본 사건에 적용되어야 하는 것은 업무의 정상적 과정을 인지하도록 되며 결과적으로 만일 그 업무가 정상적 과정으로 이행되었다면 그 계약의 위반으로 인하여 손실이 초래되는 결과를 인지하게 될 것 이라는 첫 번째 규칙이라고 판결하였다. 그러므로, 이 사건에서 “RBank”가 과연 그러한 손해를 “Sam”과의 계약 체결시 속고되고 있었는가의 문제가 아니라 ‘업무의 정상적인 과정을 고려해 볼 때’ 자연적으로 발생하는 손해를 배상하여야 한다고 하였다.

25) Asquith LJ는 *Vicotira Laundry (Windsor) Ltd v. Newman Industries Ltd* [1949] 2 KB 528, p.539에서 계약위반의 사건에서 권리침해를 당한 당사자는 계약체결 시 그 위반으로 인하여 야기되는 것으로 합리적으로 예견된 실제적 손실 부분에 대하여만 보상을 받을 권리가 있다고 하였다. 계약에서 이러한 문제는 당사자가 계약을 체결한 시점에 관련하여 거론되는 것이다. 특수 상황에 관한 지식이 거론되는 경우에는 피고인(defendant)이 그 특수 상황에 관련되는 특수 손실에 대하여 보상하여야 하는 책임을 지게 된다.

3. CISG 74조의 법리와외의 비교

이 사건의 판결에 있어서 국내에서의 관련 시사점을 유추하기 위해서는 일방당사자의 계약위반으로 인하여 타 당사자에게 결과하는 손해 배상액산정에서 “국제물품매매계약에 관한 UN 협약“ (UN Convention on Contract for the International Sale of Goods : 이하 CISG)의 규정을 참조하여 볼 필요가 있다. CISG는 이의 가맹국간의 거래에는 거래 당사자간에 반대의 합의가 없는 한 자동적으로 채택되는 것으로 간주됨으로 관계조문을 계약에 삽입하지 아니하고서도 이를 준거하여야 한다.²⁶⁾

(1) CISG 74조

74조는 계약위반으로 인하여 발생하는 모든 손실에 대한 손해배상금 계산을 위한 일반 규칙으로서 매도인²⁷⁾ 또는 매수인²⁸⁾의 계약위반의 경우에 모두 적용되는 조문이다. 그러므로 매도인과 매수인은 매매계약에서 상대방 당사자가 계약의무를 이행하지 않음으로써 발생한 손실에 대하여 손해배상청구를 할 수 있다. CISG 74조는 손해배상액에 관

26) *United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*(CISG:국제물품매매계약에 관한 UN협약)는 반세기에 걸친 국제물품매매에 관한 통일법(Uniform Law for International Sales)을 제정하려는 노력의 성공적인 결과이다. 1978년 UN국제무역법위원회(UNCITRAL: United Nations Commission on International Trade Law)는 10여년의 작업 끝에 그 초안을 만장일치로 인준하였으며 1980년에 62개국으로 구성된 외교회의(diplomatic conference)에 상정되어 5주에 해당하는 심의를 거쳐 만장일치로 인준되어 탄생된 것이다. 현재 세계 대부분의 나라가 이에 가맹하였으며 한국도 이에 참여하는 가맹국이 되었다. 앞으로의 국제물품매매거래에서 CISG의 가맹국간의 물품거래는 특정조항이 없는 한 국내법에 우선하여 준거되는 법으로서 그 기능을 인정하지 않으면 안 됨으로 종래의 Incoterms와 더불어 CISG는 무역학도는 물론 국제상거래에 종사하는 모든 국제상거래 실무자는 이에 대하여 심층적인 연구를 하여야 할 필요가 있다.

27) *CISG Article 45(1)*참조: (1) If the seller fails to perform any of his obligation under the contract or this Convention, the buyer may: (b) claim damages as provided in articles 74~77.

28) *CISG Article 61(1)*참조: (1) If the buyer fails to perform any of his obligation under the contract or this Convention, the seller may: (b) claim damages as provided in articles 74~77.

하여 다음과 같이 규정하고 있다²⁹⁾:

한 당사자 일방의 계약위반으로 인한 손해배상액은 그러한 위반의 결과로서 다른 당사자가 입게 되는 이익의 손실을 포함하여 제 손실에 해당하는 동등한 금액을 구성한다. 그러한 손해배상액은 위반의 당사자가 계약체결 시에 알았거나 또는 알았어야 할 사실 및 사정에 비추어서 그 위반의 당사자가 계약 체결 시에 계약위반의 가능한 결과로서 예상하였거나 또는 예상하였어야 하는 손실을 초과할 수 없다.

본 조항은 계약 자체가 해지되는 특정 사건과 관련된 75조³⁰⁾ 및 76조³¹⁾에 의하여 청원될 수 있다. 75조는 매수인이 매도인의 위반으로 인하여 계약목적물의 대체물을 구매하는 경우 또는 매도인이 매수인의

29) *CISG Article 74*: "Damages for breach of contract by one of a sum equal to the loss, including loss of profit, suffered by the other party as a consequence of the breach. Such damages may not exceed the loss which the party in breach foresaw or out to have foreseen at the time of the conclusion of the contract, in light of the facts and matters of which he then knew or ought to have known, as a possible consequence of the breach of contract."

30) *CISG Article 75*: "If the contract is avoided and if, in a reasonable manner and within a reasonable time after avoidance, the buyer has bought goods in replacement or the seller has resold the goods, the party claiming damages may recover the difference between the contract price and the price in the substitute transaction as well as any further damages recoverable under article 74."

31) *CISG Article 76*: "(1) If the contract is avoided and there is a current price for the goods, the party claiming damages may, if he has not made a purchase or resale under article 75, recover the difference between the price fixed by the contract and the current price at the time of avoidance as well as any further damages recoverable under article 74. If, however, the party claiming damages has avoided the contract after taking over the goods, the current price at the time of such taking over shall be applied instead of the current price at the time of avoidance. (2) For the purposes of the preceding paragraph, the current price is the price prevailing at the place where delivery of the goods should have been made or, if there is no current price at that place, the price at such other place as serves as a reasonable substitute, making due allowance for differences in the cost of transporting the goods."

위반으로 인하여 계약물품을 재판매하는 경우에 적용되며. 이에 의하여 피해당사자(*aggrieved party*)는 계약가격과 대체거래가격사이의 차액에 대하여 배상을 받을 수 있다. 76조는 손해배상액을 시장시세로 대체물품 및 재판매물품의 가격을 산정하도록 규정하고 있다. 이와 같이 75조 및 76조는 74조에 의한 결과적 손해배상금의 배상을 허용하고 있다. 또한 74조는 수취물품의 불일치, 품질보증계약의 위반, 수취물품의 부적절한 인도 등의 경우에서와 같이 계약자체가 해지되지 아니하는 경우에도 적용된다.

(2) 74조의 분석

74조의 분석을 위해 다음과 같은 조문을 분석하여야 한다.:

(1)Such damages may not exceed" the loss which (2)"the party in breach" (3)"foresaw or ought to have foreseen", (4)"at the time of the conclusion of the contract" in light of the (5)"fact and matters of which he then knew or ought to have known", (6)"as a possible", (7)"consequence of the breach of contract.

① "Such damages may not exceed": 본 조문은 피해당사자를 광범위하게 보호하려는 의도가 있는 반면에 위반당사자(*breaching party*)의 책임을 제한하기 위하여 상황에 따라서 필요하다. 법원은 때때로 위반당사자의 입지를 외면한 대규모의 손해배상청구의 문제에 직면하는 경우가 종종 있게 된다. 그러므로 예견 가능하였고 그것이 또한 합리적인 확신이 있는 한 원인(遠因:remote)에 의하여 발생한 손실이라 할지라도 이로 인하여 발생한 손실에 대하여 모두 배상하라고 요구하는 것이 옳지 않은 것으로 판단되는 경우가 있다. 위반당사자의 채무를 74조에서 제한하는 문언으로 본 조문을 삽입하여 입증된 손실금액

에 추가 또는 감액하지 않는 한도의 채무를 지게 규정하였다.

② **"the party in breach"**: 손해배상을 위하여 Hadley Rule에 의하면 그 손실은 양당사자의 의중에 속고되어 있어야 함을 요구하고 있다.³²⁾ 그러나 CISG 74조에서는 위반당사자에 대하여만 거론하는 것으로 제한되어 있다. 그러므로 피해당사자는 계약 체결시에 예견하지 못한 사항에 대하여도 배상을 받을 수 있을 가능성이 있다고 할 수 있다.³³⁾

③ **"foresaw or ought to have foreseen"**: Hadley Rule에서는 양당사자의 의중에 속고하고 있는(in the contemplation of the parties)이라고 명시하고 있으나 CISG Article 74에는 "예견하였거나(foresaw) 또는 예견하였어야 하는(ought to have foreseen)"이라는 용어를 선택하고 있다. 이들 용어상의 의미는 채무상의 범위의 차이를 단순히 고려하여 볼 수 있다. 즉, Hadley의 경우 손해배상금은 실제로 당사자의 의중에 속고(contemplated) 되어야 하는 것임으로 CISG에서의 단순히 "예견되는"(foreseeable)의 경우보다 그 손해의 한계가 협소하며 손해배상의 범위도 축소되어 있다고 해석된다. 그러나 실제로 이러한 의미상의 차이가 있는지에 대하여는 의문의 여지가 있다고 하겠다.³⁴⁾

④ **"at the time of the conclusion of the contract"**: CISG의 예견가능시점에 대한 조항의 문언은 Hadley Rule에서의 경우와 동일하다. Hadley 판례 이후 한 때 영국법원에서 시점에 관한 법칙을 계약시는 물론 그 이후에 통고(notice)하는 시점으로 변경되어야 한다고 하는 판결을 내린바 있다.³⁵⁾ 그러나 그이후의 사건에 대한 판결에서는 받아

32) 본 논문의 앞부분 참조.

33) Arthur L. Corbin, *Corbin on Contracts*, revised by Joseph M. Perillo, West Pub. C., 1993. p. 998.

34) *H. Parsons (Livestock) Ltd. v. Uttley Ingham & Co.* [1978] 1 All E.R. 525. 532에서 Lord Denning은 "contemplates"와 "foresees"의 의미의 차이를 발견하는 것은 극히 어려우며 이러한 어의상의 바다에 빠지고 싶지 않음으로 이에서 빠져나온다고 그의 의견을 천명한 바 있다.

35) *Gee v. Lancashire & Yorkshire Ry.* 158 Eng. Rep. 87(Ex. 1860); Barón

드러지지 않았다. 그럼에도 1978년, Danzig는 Hadley의 법칙은 현대적 상황에서는 적합하지 않으며 그 법칙은 계약의 이행이후에도 통고를 허용하는 것이 사건에 따라서는 바람직한 경우도 있다는 사실을 주장하였다.³⁶⁾

계약체결시에 예견가능성을 요구하는 원칙은 실제로 계약위반의 결과 나타나는 상황에 대하여 건전한 결정을 내리는 데에는 문제점이 있다고 하는 것이다. 보다 현실적이고 합리적인 결정은 계약이행 또는 위반의 시점에 근접할수록 가능성이 커지기 때문이다. 그럼에도 불구하고 능률적 위반(*efficient breach*)의 개념은 CISG 7조의 신의성실의 개념에 반하는 것으로 볼 수 있다.³⁷⁾

계약체결시점에만 유효한 통고로 한정하는 것은 계약위반을 감소시키는 효과를 가져오지 못하는 경우가 있을 수 있다. 특히 계약이행이 계약체결시에 예견하였던 것 보다 더 큰 손실을 결과한다고 판단되는 경우, 관련 계약당사자는 계약위반을 할 가능성이 확대되기 때문이다. 그럼으로 CISG와 Hadley 법칙에서 공히 대부분의 의도적인 위반을 축소하는 효과를 가져 온다면 “능률적 위반이론”은 합리적인 것으로 받아들일 필요가 있을 것으로 판단된다고 할 것이다.

Bramwell(1808-1892)판사는 계약의 이행과정에서 한 당사자가 다른 상대방사자에게 계약위반으로 인하여 야기되는 어떤 특정결과에 대하여 통고할 수도 있으며 그럼으로 일단 경고한 이후에 만일 당신이 계약을 위반한다면 나는 그 위반으로 인하여 발생하는 손해배상액을 청구할 것이라고 말할 권리가 있다고 하였다.

36) Richard Danzig, *The Capability Problem in Contract Law*, Foundation Press, 1976, p.76.; Danzig의 이러한 주장은 어떠한 경우 계약의 위반이 사회관습상 득(*societal gain*)이 된다고 하는 결과적 손해배상액의 회복을 위한 “능률적 위반”이론(“*efficient breach*” theory)에 근거하고 있다. 이 이론은 1970년에 출현하여 1977년에 정착된 것이다.: Robert L. Birmingham, *Breach of Contract, Damages Measures, and Economic Efficiency*, 24 *Rutgers Law Review*, 1970, P.273. ; Charles J. Goetz & Robert E. Scott, *Liquidated Damages, Penalties and The Just Compensation Principle: Some Notes on an Enforcement Model and a Theory of Efficient Breach*, 77 *Columbia Law Review*, 1977, p. 554. 참조

37) *CISG Article 7(1)*: In the interpretation of this Convention, regard is to be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application and the observance of good faith in international trade.

⑤ “**facts and matter of which he then knew or ought to have known**”: 이 조항은 Hadley Rule에서 “예견하였거나 또는 예견하였어야 하는” 조항에 해당하는 것으로서 양당사자 간에 성립되는 상호관계성(inter-relationship)을 설명하고 있다. 특히 계약체결 시에 위반당사자가 접근 가능하였던 다양한 지식의 근원을 고려하여 볼 수 있다. 위반당사자가 특정 자료원에서부터 얻어질 수 있는 지식이라고 할지라도 어느 특정 집단의 상인에게는 일상적으로 얻어질 수 있는 것이라면 일반적인 것으로서 그 해당 지식이 주어졌다고 간주되는 것이다.³⁸⁾

그러나 특별한 상황으로 인한 결과적 손실에 대하여 피해당사자가 위반당사자에게 적절한 시기에 주의를 환기시켰다면 그러한 사실은 인지한 것으로 간주된다. 그러므로 특별한 손해발생의 위험이 존재한다면 이에 대하여 사전에 상대방에게 통고하여 인지하도록 하지 않으면 그로 인한 손해배상에 의하여 보상되지 않는다.³⁹⁾ 현재 우리는 정보화의 시대에 살고 있음을 실감한다. 일반적으로 사회생활에서 얻어지는 정보가 쉽사리 얻어질 수 있으므로 계약당사자가 자연적으로 인지하였거나 인지하였어야 하는 지식의 범위가 확대되어 가고 있음을 인식하여야 할 것이다.

⑥ “**as a possible**” : Hadley에서의 “개연적인 결과”(probable result)라는 용어 대신에 “가능한 결과”(possible consequence)라는 용어가 CISG에는 사용되고 있다. 그러므로 CISG의 경우 어의 상 위반당사자에게 부과되는 채무의 영역이 구체적으로 확대되었다고 할 것이다. 그러나 국제상거래에 있어서는 “개연적”(蓋然的 : probable) 및 “가능한”이라는 어휘는 아무런 의미의 차이는 불명확하며 “예견가능한”(foreseeable) 및 “가능한”이라는 어휘도 결과적 손해배상액 측정에 있어서 구별없이 동일한 의미로 사용하고 있음을 볼 수 있다.⁴⁰⁾

38) Victor Knapp, *Damages in General*, Cite as Knapp, in *Bianca-Bonell Commentary on the International Sales Law*, Giuffrè: Milan, 1987, pp. 538-548.

39) *Ibid.*, p. 542.

40) Arthur G. Murphey, Jr., *Consequential Damages in Contracts for the International*

⑦ “**consequences of breach**”: CISG에서의 결과적 손해배상금 (consequential damages)은 계약체결시 예견가능 하였음을 증명하여야 한다. 그러나 부수적(우연적) 손해배상금(incidental damages)의 경우는 예견가능성과는 무관하다. 여기에서의 문제는 결과적 손해배상금과 부수적 손해배상금의 경우가 완전히 구분되지 않는다는데 있다. 예를 들면, 부적절한 윤활유를 사용하여 기계에 손상을 입히었다면 이는 부수적인 손해로 인식하고 이에 대한 손해배상액은 그 윤활유로 인하여 손상된 기계를 수리하던가 아니면 교환하여 적절히 기능하도록 하는데 소요되는 비용에 해당한다. 그러나 이러한 형태의 손상은 결과적 손해배상금분류에 해당하는 재산손상으로 수록될 수도 있는 것이다.⁴¹⁾

CISG 74조에서 손해배상금은 계약위반의 결과로 인하여 양당사자 중 어느 일방이 입게 되는 손실에 대한 결과적 손해배상금으로 규정하고 있다.

V. 반복적 사업손실에 대한 검토

1. “RBank”의 반론

“RBank”의 주요 손해배상액에 대한 반론은 “Sam”이 손해배상청구에서 근거자료로 제시하고 있는 반복사업에 관한 사항은 너무나도 원 거리에 있다는 사실이라고 하는 것이다. “RBank”는 “Sam”이 그간 취득하여 온 이익을 노출하였다고 하여 “Econ”과 “Sam”과의 무역거래

Sale of goods and the Legacy of Hadley, 23 *Washington Journal of International Law & Economics*, 1989, pp. 423-424.

41) Lewis v. Mobil Oil Corp., 483 F. 2d 500 8th Circuit of Appeal in 1971.; James J. White and Robert S. Summers, *Uniform Commercial Code* 443, 3rd Ed., West Publishing Co., 1988, p. 44.

관계가 종말을 가져오게 될 것이라는 사실은 은행으로서는 상상 밖의 일로서 합리적으로 숙고한 바 없다고 하는 것이다. 그들의 관계는 상호 신뢰에 근거하고 있는 것이라고 알려져 왔기 때문에 “RBank”로서는 “Sam”의 비밀을 지켜야할 의무를 위반하였다고 하여 전혀 손실이 유발될 것이라고 생각할 이유가 없었다고 하는 것이다. 반복사업이 손실된 진정한 이유는 “Econ”의 CEO, Mr. Taylor가 “Sam”이 취득한 이익의 규모를 감지하였을 때에 이에 대하여 격노하였기 때문이라는 것이다. 그러므로 이의 상황은 은행으로서는 예상하지 못하는 사항에 속하는 것이라고 주장하는 것이다.

2. 하급법원의 판결

하급법원 판사와 상소법원 역시 이에 대하여 상소법원 판사 Potter LJ가 그의 판결문에서 설명한 이유를 지지하여 은행의 반론을 기각하였다. 하급법원판사는 자신이 밝힌바와 같이 “Sam”이 1993년 3월부터 1997년 3월까지의 4년에 걸쳐 “Econ”의 애완견 보조사료의 거래에 관련 수자를 근거자료로 이용하여 계획된 사업의 예상 이익 금액에 대하여 검토하였다.

하급법원은 “Sam”의 “Econ”과의 거래관계가 어느 기간 계속될 기회가 충분히 존재한다는 사실을 인정하면서도 시간이 흐름에 따라 거래관계가 종말이 닥쳐올 가능성도 확대되고 있다고 판단하여 원고가 제시한 바의 손해배상금액을 기간별로 대략적으로 제시하였다.

3. 상소법원의 판결

상소법원판사 Potter LJ는 반복사업기회의 손실은 원칙적으로 인정이 가능하다고 할 것이나 문제는 이 사건에서 당사자의 합리적인 의중에

서 얼마나 오랫동안 그 거래관계가 계속될 수 있다고 판단하였는가 하는 것이 문제라고 하였으며 **Hadley Rule**을 적용하는데 있어서의 출발점은 계약체결 시 양당사자가 공유하고 있는 지식의 범위에 관한 것이라고 하였다.⁴²⁾ 그 이익규모는 “Econ”이 “Sam”로 하여금 그 이익을 창출하도록 하려면 기회 또는 우연성에 의존하는 것임으로 원고는 투기적인 것이 아닌 실질적인 기회를 가질 수 있었다는 인과관계의 사실을 증명하여야 한다고 설파하였다.⁴³⁾ 이와 같이 판결은 전통적인 선에서 진행되었으며 이에 대하여 비판의 근거가 없었다.

상소법원 **Potter LJ** 판사는 여기에서 고려되어 야 할 문제점은 (1)손해배상액에 대한 수량화의 원칙과 방법이며 원인성(遠因性)에 관한 것이 아님으로, **Hadley Rule**에서 설정된 원인성에 관한 원칙에 따라서 준수되어야 할 것이며, (2)은행의 위반이 아니었더라면 “Sam”은 사실상 “Econ”의 공급업자로서 남아있었을 것임으로 은행의 책임이 삭제되는 시점은 위반의 시점에서 은행이 합리적으로 예상하는 틀에서 그러한 기간의 종료시점이 될 것이라고 하는 것이다.

상소법원 판사 **Potter LJ**는 4년의 장기간에 걸친 판결을 단정할 만한 충분한 근거가 없는 것같이 보인다고 하였다. 그는 하급법원판사

42) *Hadley v. Baxendale*의 판례에서 소위 **Hadley Rules**이라고 명명되는 양대 축이라 할 수 있는 법칙은 다음과 같다: It was held that following a breach of contract an innocent party can recover (1) losses that can be fairly and reasonably considered as arising naturally from the breach (the first head or limb-first rule); and (2) losses that were reasonably contemplated because of special circumstances going beyond the ordinary course of things and known by the parties at the date of the contract (the second head or limb-second rule). 위에서의 제1 및 제2의 법칙은 전자는 계약위반의 결과로 인한 피해로 인하여 직접 연유되는 직접손실(direct losses)에 대한 손해배상에 관한 것이며 후자는 그러한 피해로 인하여 반드시 연유되는 것이라 할 수 없는 간접 또는 결과적 손실(indirect or consequential losses)에 대한 손해배상에 관한 것으로서 이는 계약 시 상대방 당사자에게 분명히 인지하도록 하여 야 한다.; A number of decisions have held that the line between direct losses on the one hand and indirect and consequential losses on the other corresponds to the difference between the first and second heads of *Hadley v. Baxendale*. in www.legal500.com/devs/uk/

43) *Allied Maples Group Ltd v Simmons & Simmons (a firm)* [1995] 1 WLR 1602의 사건에서 **Stuart-Smith LJ**가 판결한 내용을 인용하고 있다.

가 이 사건을 광범위한 안목에서 접근을 할 수 있는 입지에 있었으며 그러므로 그렇게 했어야 했다고 하는 의견을 제시하였다. 또한 “Sam”과 “Econ”사이에 설정된 거래관계가 일정기간 계속될 수 있었을 것이라는 사실이 합리적으로 숙고될 수 있었을 것이다. 그러므로 손해 배상액에 대한 판결은 위반이 발생한 시점에서부터 1년의 기간에 한정 되었어야 모든 상황에 적합하다고 할 수 있으며 그 이후에 있을 모든 손실은 너무 원인성에 속하는 것으로 간주된다고 설파했다.

4. 귀족원에서의 법정대리인의 공방논쟁

“Sam” 측 대리인 Ms. Andrews QC는 상소법원의 판결이 오류를 범 하였다고 지적하고 다음과 같이 신청하였다.

첫째로, 원고가 제시하여야 할 모든 것은 계약체결시점에서 피해를 받게 되는 바의 손해배상액이 계약위반자가 그의 위반의 결과로서 발생할 것이라고 그의 의중에 숙고하고 있었음이 분명하다는 사실을 증명하는 것이다. 둘째로, “Sam”이 반복사업의 손실로 인하여 피해를 받게 된 것은 은행의 위반에 의한 자연적(natural) 및 개연적(蓋然的:probable) 결과로서 은행의 책임은 그가 계약에서 특정기간에 책임을 한정하고 있지 않은 한 끝이 없다. 그러므로 셋째로, 상소법원이 은행의 책임 기간을 제한하는 판결은 잘못이며, Hadley Rule에 어긋남으로 은행의 책임에 기간상의 제한을 두기 위해서는 양당사자가 계약체결 시점에서 위험을 배분하는 조치가 이루어져야 하며 이를 계약의 조건으로 명시하여야 한다.

이에 대하여 “RBank” 측 대리인 Mr. Hapgood는 “Econ”이 이미 공급업자의 정체를 알고 있었으며 그리고 어떻게 접촉하여야 하는지에 대하여도 숙지하고 있었다고 보아야 할 것임으로 양 당사자는 “Sam”의 이윤이 “Econ”에게 노출되었다고 하여 “Sam”에게 손실이 발생할 것이라고 생각되지 않았을 것이라고 주장하였다. “RBank”가 “Econ”에게 “Sam”이 “PPLtd.”로부터 구매한 가격을 공개한 것은 은행의 영업

비밀 준수 의무를 위반한 것이라는 것은 인정하나, 이러한 정보 노출은 합리적으로 보아 비밀로 여겨질 수 없는 것으로 여겨져야 할 것이며, 이로 미루어 보아 예견될 수 있었던 “Sam”의 손실은 없었다고 보아야 할 것이라는 것이다.

5. 귀족원의 판결

귀족원은 법관의 의견을 종합하여 다음과 같이 판결하였다:

양 당사자는 계약체결 시에 공급업자의 정체 및 이의 접촉에 관한 상세한 내용을 인지하게 되면 필연적으로 “Sam”에 의하여 부과되어 왔던 가격을 인지하게 될 것이라는 사실에 대하여 숙고하고 있었다는 증거가 없다. “Econ”이 원했다면 그러한 정보를 얻을 수 있는 수단을 가지고 있다는 사실은 문제의 핵심을 벗어난 것이다. “RBank”가 체결한 계약의 효과는 은행이 이러한 정보를 전달하지 않아야 할 의무를 지는 것이며 또한 “Sam”은 명백하고 합법적인 상적이익 (commercial interest)을 이의 비밀을 지킴으로서 향유할 수 있는 것이다. 만일 계약체결 시에 “RBank”가 계약과 관련한 정보를 “Econ”에 공개 할 것을 요청받았다면 “Sam”은 이를 승인하였을 것이라고 추정할 이유가 전혀 없다. 그러므로 “Econ”으로부터 반복적 주문의 손실은 [은행의 계약 위반에서] 너무 원인적(remote)이라 볼 수 없다... 은행은 [“Sam”과의] 계약에 자신의 책임기간에 대한 어떠한 명시적 제한도 삽입하지 않았으므로 은행의 책임은 [기간에] 제약이 없다.⁴⁴⁾

44) *Ibid.*, [34]

· 귀족원은 이와 같이 “Sam”측 대리인 Ms. Andrews QC의 의견을 지지하며 이 사건에 있어서 결정적인 사항으로 비밀리에 취급되어야 할 정보가 누설되는 순간 반복적 사업이 종료되었음을 미루어 볼 때, 원고인 “Sam”은 양도은행의 계약위반이 없었더라면 향유할 수 있었던 만큼의 손해배상의 청구권이 인정된다고 하며 그 기간은 4년이 될 것이라고 판결하였다.

VI. 종합 및 평가

위의 판례에서 양도가능신용장거래에서의 은행은 제1의 수익자와 물품공급업자(제2의 수익자), 그리고 신용장발행의뢰인(수입업자)과 물품공급업자(제2의 수익자) 사이에 수행되는 영업활동에 관계되는 비밀유지책임을 지고 있다는 사실이 확실히 밝혀지고 있는 것이다. UCP 500에서는 은행의 이러한 고객의 영업상의 비밀을 누설하여서는 안 된다는 규정은 없다. 다만 제1의 수익자는 수입업자에게 제시하게 되는 서류에서 제2의 수익자의 정체를 파악하지 못 하도록 관련 서류를 그의 것으로 대체할 권리를 가지며 또한 수입업자의 명의대신에 자기의 명의로 대체할 수 있다고 규정하고⁴⁵⁾ 있으므로 은행이 업무수행과정에서 고객의 영업상의 비밀을 지켜야 할 것이라는 사실을 추론하여 볼 수 있는 것이다.

은행은 고객으로부터 양도가능신용장발행의뢰서를 접수하여 실제로 발행업무를 수행하는 시점에서 고객의 영업비밀 누설행위는 고객의 영업상의 손실을 초래하게 된다는 사실을 통례적으로 예견할 수 있는 것이라고 하는 것이다. 그러므로 “RBank”가 “Sam”에 전달된 송장을 “Econ”에 노출시키는 것은 “Sam”과의 양도가능신용장에 의한 계약위

45) UCP 500 Article 48 참조

반이 된다는 사실을 법원이 모두 인정하고 있는 사항이다.⁴⁶⁾

본 건에서 적용되는 **Hadley Rule**의 법칙은 첫 번째 축이 되며 양도가능신용장거래에서의 정상적 업무수행과정에서 고객의 영업비밀 노출에 의한 계약위반으로 인하여 자연적으로 발생하는 손실의 결과에 대하여 인지하고 있었다는 원칙이 받아들여지고 있는 것이다. 여기에서의 상황은 국제성은행에서 국제상거래를 담당하는 신용장거래전문가의 경우, 양도가능신용장거래에서 고객의 영업 비밀을 누설하는 행위는 계약위반에 속하며 이로 인하여 초래되는 손실은 통례적으로 인지되는 통상손해에 해당하고 있음을 의미한다. 그러므로 본 건에서 피해당사자(원고)는 위반당사자(피고)에게, 계약체결시점에서, 정상적 과정을 초과하는 특수상황이 존재하지 아니함으로 이에 대하여 별도로 고지할 필요가 없다고 할 것이다.

귀족원의 판결은 양도가능신용장에서 거래당사자간에 전개되는 상거래에서의 영업비밀유지에 관한 은행의 의무를 절대적인 것으로 규정하고 상황에 따라서 이의 정보가 누출될 수도 있다는 관행을 확실히 불식하고 있다. 그러므로 **UCP 500 Article 48 (i)(1)**에 의한 제1의 수익자의 송장 대체권에 관한 규정과 **UCP 500 Article 48(h)(3)**에 의한 제1의 수익자의 명의로 수입업자명의대체에 관한 규정⁴⁷⁾은 상호 보완적 성격의 것이 아니며 각각 독립적으로 그 기능을 가지는 것으로 해석되는 것이다. 상거래에서 상인들 간에 형성되는 영업상의 비밀은 신성불

46) 은행과 제1의 수익자와의 계약관계는 신용장 발행의뢰인에 의하여 발행은행에 신용장발행을 의뢰함으로써 설정된다. 발행의뢰인은 수익자의 대리인으로서 행동함으로써 수익자가 신용장을 발행 의뢰하는 당사자가 된다고 하는 법리이다. 그럼에도 신용장거래에서 실제로 거래당사자로 등장하는 것은 발행은행을 제외하고는 신용장조건에 의한 의무를 이행하는 시점에서 관계당사자의 입지에 들어서게 된다는 특징을 살펴볼 것이다. ; 주석 4)참조.

47) **UCP 500 Article (h)(3)**에서 제1의 수익자의 수입업자 명의 대체권 만을 규정하고 있으나 실무관행상 수입업자에게 물품공급업자(제2의 수익자)의 정체를 밝히지 않기 위하여 필요시 제1의 수익자의 명의로 물품공급업자대체를 허용하는 규정으로 확대 해석하여도 무리가 없다고 하겠다. 그러나 **UCP Article 48(i)(1)**에서 송장 대체권을 규정하고 있으며 또한 물품공급업자(제2의 수익자)의 명의를 제1의 수익자 명의의 대체권을 확실히 하고 있다.

가침의 영역에 귀속된다는 관행상의 논리를 확실히 인정하고 있는 것이라 할 것이다.

또한, 은행이 양도가능신용장거래에서 영업비밀유지의 의무 위반 시, 계약서에 은행의 책임기간을 명시하지 않는 경우, 은행의 책임은 기간에 제약이 없다고 판결하고 있는데, 이는 신용장업무를 담당하는 은행에게 양도가능신용장거래에 참여시 신중히 하여야 할 것을 시사하고 있다. 아무리 완벽한 집단이라 하더라도 실수는 있을 수 있다. 그러므로 양도가능신용장거래 참여하는 은행은 자신의 책임을 제한하는 규정을 양도가능신용장에 삽입하는 방어적인 거래도 모색할 수 있을 것이다.

위에서 살펴본 양도가능신용장거래에 관한 영국법원의 판례는 한국의 경우에도 그 유효성이 인정될 것인가의 여부에 관한 판단은 중요하다고 할 것이다. 한국은 신용장거래에 있어서 UCP 500을 채택하고 있으며 또한 이에 관련된 국제은행실무관행을 숙지하여 적용하는 경륜을 쌓고 있다. 그러므로 UCP 500의 규칙에 의하여 양도은행은 물론 발행은행에 이르기까지 고객의 영업상의 비밀을 유지하여야 할 의무를 지는 것으로 인정될 것임이 분명하다. 아직 국내에서 양도가능신용장거래와 관련하여 은행고객의 영업상의 비밀유지의무위반으로 인한 핵심적 법원판례가 없다. 그러나 신용장거래에서의 준거법은 UCP 500이 주도적인 역할을 하고 있는 것임으로 이에 의하여 영국법원의 판례와 동일한 분쟁해결모형이 도출될 수 있다고 사료된다. 계약위반으로 인한 손해배상책임과 관련하여 Hadley Rule의 적용은 영미법위주의 법리적 발상임으로 실정법적 효력을 가지지 못한다고 할 것이다.

그럼에도 한국은 UCP 500을 광범하게 활용하고 있으며 또한 CISG의 채택국임으로 자동적으로 신용장거래를 포함하는 국제상거래에서 계약의무불이행으로 연유되는 분쟁사건에 이들 규칙 및 협약을 적용하여야 한다. 특히 CISG 74조는 Hadley Rule에서의 경우와 유사한 법리적 운영행태를 찾아 볼 수 있으므로 위에서 살펴본 바의 영국법원의 판례는 한국에서도 유효한 것으로 받아들여질 것이며 동종의 양도신용장거

래 관련분쟁에서 참조하여 인용할 만한 중요한 판례이라고 하겠다.

참 고 문 헌

- Birmingham, R.L., "Breach of Contract, Damages Measures, and Economic Efficiency", 24 *Rutgers Law Review*, 1970, p. 273.
- Corbin, A.L., *Corbin on Contracts*, revised by Joseph M. Perillor, West Pub. Co., 1993 p.993.
- Danzig, R., *The Capability Problem in Contract Law*, Foundation Press, 1976, p.76.
- Goetz C.J. & Scott, R.E., "Liquidated Damages, Penalties and The Just Compensation Principle: Some Notes on an Enforcement Model and a Theory of efficient Breach", 77 *Columbia Law Review*, 1977, p. 554.
- Gutteridge, H.C. & Megrah, M., *The law of Banker's Commercial Credits*, 6th ed. Europa, 1979, p. 32
- Knapp, V., *Damages in General*, Cite as Knapp, in Bianca-Bonell Commentary on the International Sales Law, Giuffree: Milan, 1987.
- Murphey, A.G., Jr., "Consequential Damages in Contracts for the International Sale of goods and the Legacy of Hadley, 23 *Washington Journal of International Law & Economics*", 1989.
- White J.J. & Summers, R.S., *Uniform Commercial Code* 443, 3rd ed., West Publishing Co., 1988.
- 한재필, "UCP 500에서의 양도가능신용장에 관한연구-ICC 은행기술실무 위원회의 의견을 중심으로"-, 2005년도 남북상사중재정책 세미나 및 학술발표논문집, 한국중재학회, 2005, 8. 23~25,

Allied Maples Croup Ltd v. Simmons & Simmons [1995] 1 WLR 1602.

Gee v. Lancashire & Yorkshire Ry. 158 Eng. Rep. 87(Ex. 1860

Hadley v. Baxendale, (1854) 9 Exch. 341.

H. Parsons (Livestock) Ltd. v. Uttley Ingham & Co. [1978] 1 All E.. 525.

Lewis v. Mobil Oil Corp., 483 F. 2d 500 8th Circuit of Apeal in 1971.

Victoria Laundry (Windsor) Ltd. v. Newman Industries Ltd [1949] 2 KB
528.

CISG Article 7(1), *45(1), *61(1), *74, *76,

UCP 500 Article 48(h)(3), *(i)(1)

<http://en.wikipedia.org/wiki/law> *Judicial Functions of the House of Lords*
& *Constitutional Reorm Act 2005*

<http://www.legal500.com/devs/uk>

ABSTRACT

A Study on the Bank's Breach of Contract to keep the
Business Secrecy in Transferable Credit Transactions
- with a Special Emphasis on the English Case Law, *Jackson v.*
Royal Bank of Scotland -

Jac-Phil Hahn

This article aims at analysing the reality of banks' liability resulting from the breach of contract on its part to keep the business secrecy with the supplier in the transferable credit, focusing on a English decision, *Jackson v. Royal Bank of Scotland* [2005] UKHL 3.

In this case, the applicant, "Econ", had purchased various varieties of pre-packed dog chews in bulk through "Sam"(1st beneficiary) from "PPLtd"(2nd beneficiary) in Thailand, using a transferable letter of credit issued by "RBank". "Sam" charged a tremendous amount of mark-up on each transaction and it had not been disclosed to "Econ", although the identity of "PPLtd" was revealed to "Econ" by various documents. However, "RBank" made an unfortunate error to send an completion statement and other documents including "PPLtd."s invoice to "Econ" instead of to "Sam". The effect of the Bank's error was to reveal to "Econ" the substantial profit that "Sam" was making on these transactions. CEO of "Econ" was furious and, as a result, decided to cut "Sam" out of its importing system and terminated their relationship. "Sam" sued "RBank" for damages to recover the loss of profits which could have been possibly made, if the information on the mark-up would not have been exposed to

“Econ”.

The House of Lord held that “RBank” was in breach of its duty of confidence, so “Sam” was entitled to recover damages on a decreasing scale over 4 years, since there was no specific undertaking from the letter of credit.

Key Words : Transferable Credit; Hadley Rules; UCP 500; CISG Article