

항해용선계약상 안전항담보의무위반에 의한 초과정박손해배상금의 청구에 관한 연구*

한낙현**

A Study on the Claim for Damages for Detention resulted from
the Breach of Safe Port Warranty under Voyage Charter

Nak-Hyun Han

목 차

- | | |
|------------------------|-------------------------|
| I. 서론 | IV. 안전항담보위무위반과 관련된 사례분석 |
| II. 체선료와 초과정박손해배상금의 관계 | V. 결론 |
| III. 안전항에 관한 일반적 고찰 | |

Key Words : detentions, safe port, voyage charter, the *Count* case, the *Pongola* case

Abstract

In *Count* case, the owners claimed from the charterers the amount of their loss resulting from the delay to the *Count* caused by the blockage of the channel due to stranding of the *Pongola* on the ground that this loss resulted from breach by the charterers of the safe port provisions. The Claim was referred to arbitration and dealt with on written submission. In a reasoned award, the arbitrators upheld the owners' claim. The charterers seek an order reversing the award or remitting it to the arbitrators for further consideration : ① That the tribunal was wrong to find that the port of Beira was unsafe and that in consequence the charterers were liable to the owners in damages for detention. ② That the tribunal was wrong to find that the port was unsafe in the abstract by reference to the fact that two other vessels had grounded there. ③ Having held that the *Count* was delayed for a little over four days by the fact that, after the charterers had nominated the port, the *Pongola* had grounded in the access channel, the tribunal should have held that the port was not prospectively unsafe. On the that the grounding the *Pongola* was caused by the characteristics which made the port an unsafe port to nominate for the *Count*. The court was held that it was not an independent event which broke the chain of causation between the breach of contract and the owner's loss. For those reasons, the court was upheld the arbitrator's award.

▷ 논문접수: 2009.04.29 ▷ 심사완료: 2009.05.28 ▷ 게재확정: 2009.05.30

* 이 연구결과물은 2009년도 경남대학교 학술연구장려금의 지원에 의하여 이루어진 것임

** 경남대학교 경제무역학부 부교수, nhhan@kyungnam.ac.kr, (055)249-2437

I. 서론

체선료(demurrage)는 체선으로 인해 지급이 예정되거나 합의된 손해배상금이다. 따라서 체선료의 요율을 삽입하는 것은 이론적으로 선주와 용선자의 상호이익이 된다. 선주는 입은 손실을 증명할 필요에서 책임을 면하게 된다. 이것을 통하여 용선자는 자신의 책임이 기재되어 있는 1일당의 금액에 한정된다는 확실성을 얻게 된다.¹⁾ 용선자에 의한 계약위반에 기초한 지연이 있고 그것이 정박기간의 계산범위인 때에는 선주는 체선료의 범위와는 벗어나 체선에 의한 손해배상금을 청구할 수 있다. 이 사례가 적용되게 되는 경우에도 선주에 있어서 체선요율은 체선의 비용을 나타내는 가장 편리한 증명이므로 손해배상금을 계산하는데 있어서도 체선료율을 사용할 수 있을 것이다.²⁾

한편 후술하는 *Count*호 사건³⁾에서는 안전항담보의무를 위반하여 초과정박손해배상금의 청구에 대한 것이 쟁점이 되었다. 해상운송의 입장에서 항의 개념은 상사적 관점에서 정의하고 있는데, 그 기준으로서 상업 활동, 사회 통념적, 상사적 개념에서 파악하여야 하는 것으로, 그 구체적 내용은 ‘운송물의 선적·양륙과 관련하여 선박이 안전하게 부양할 수 있고 운송물을 육상에 안전하게 양륙할 수 있으며 동시에 부두 및 운송물창고 등의 시설이 있어야 한다’라고 보고 있다.⁴⁾ 그러나 이러한 개념은 사실문제로서 항의 개념을 말한 것이고 용선계약에서 말하는 법률상의 개념은 정박료의 청구권에 대한 성립요건으로서의 개념이므로 현저하게 다른 것이다. 이러한 관점에서 항의 개념은 영국 법원의 *Leonis Steamship Co. Ltd. v. Joseph Rank Ltd(No.1)* 사건⁵⁾의 판례에서 상사적

1) J. Schofield, *Laytime and Demurrage*, 2nd ed., Lloyd's of London Press Ltd., 1990, pp.289-291 ; 谷本裕範·宮脇亮次, 『新·傭船契約の實務的解説』, 成山堂, 2008, pp.216-217.

2) 일반적으로 탱커용선에 있어서는 항해지시의 변경 또는 그것과 같은 사유에 의한 시간의 손실 등이 명기된다(H. Williams, *Chartering Document*, 3rd ed., Lloyd's of London Press Ltd., 1996, p.27).

3) *Independent Petroleum Group Limited v. Seacarriers Count Pte Limited(The Count)*[2006] EWCH 3222(Comm).

4) S. C. Boyd, et al., *Scrutton on Charterparties and Bill of Lading*, 21st ed., Sweet & Maxwell Ltd., 2008, p.227.

5) *Leonis Steamship Co. Ltd. v. Joseph Rank Ltd(No.1)* [1908] 1 K.B. 499 (C.A.). 이 사건에서 선박 소유자는 Leonis호를 용선자가 지정한 항의 외항에 도착시켰으나 항이 혼잡하여 하역 선석에 접안할 수 없었기 때문에 입항이 지연되었고, 이로 인해 선박소유자와 용선자간에 정박기간의 산정과 관련하여 분쟁이 발생하였다. 이 사건의 판결에서 영국 항소법원은 ‘선박이 접안한 장소가 부두 선석을 기다리는 통상의 장소이므로 이 선박은 상사적 구역 내에 있었기 때문에 도착선으로서 정박료 청구권의 발생요건을 충족시키고 있다’라고 판시하였다. 여기서 말한 상사적 구역은 항의 지리적, 재정적 또는 도선 업무상의 구역이 아니라 해상운송의 입장에서 본 상사 계약의 해석 문제로 취급한 것이 특징이다.

관점의 향으로 정의하였다는 점에서 볼 수 있다. 그러나 항의 구역에 관한 1972년 *Johanna Ordendorff*호 사건⁶⁾에서는 전통적인 상사적 구역 대신에 법정항계(legal limit of the port)를 항의 구역으로 한다고 영국 상원이 판시함으로서 항의 개념을 혼란시켰다. 다행히 이 문제는 국제해법회(Comité Maritime Internationale : CMI)와 발틱국제해운동맹(Baltic and International Maritime Council : BIMCO)에서 해상거래의 안전성을 유지하기 위해서는 전통적인 관습적 구역을 채택해야 한다는 것을 규정함으로써 해결되고 있다.⁷⁾

보통법에서 판례로 정립된 안전항의 개념은 어떤 선박이 비정상적인 사태가 발생하지 않는 한, 상당 기간 통상의 항해술을 가지고 피할 수 없는 위험에 처하여지지 않은 채 이에 도착하여 이를 사용하고 이로부터 돌아 갈 수 있는 곳을 말한다.⁸⁾ 그리고 어떤 항구가 안전한 항구인지는 개개의 사안마다 해당 선박의 종류, 운송서비스의 성질, 해당 항구의 조건에 따라 판단하여야 하는 사실문제(matter of fact)이다.⁹⁾ 다만 항구의 안전성 여부에 대한 판단은 사실문제가 되고 해당항구가 안전항인가의 여부를 판단함에 적용되어야 할 기준은 결국 법률적인 판단이 되어야 하므로 그 기준은 법률문제가 되는 것이다.¹⁰⁾

그리고 항구에는 항상 어느 정도의 위험이 따르기 마련이므로 위험이 있다고 하여 무조건 안전하지 않은 항구가 되는 것은 아니다. 즉, 위험이 있다 하더라도 통상의 항해술을 가지고 피할 수 있는 위험이기만 하면 안전한 항구라고 할 수 있다. 다시 말하면 통상의 항해술을 가지고 피할 수 없는 위험이 있어야만 안전하지 않은 항구가 된다.

후술하는 *Count*호 사건에서는 양하항에서 타선의 좌초사고에 의해 본선의 출항이 지연되었기 때문에 선주는 용선자의 안전항담보의무위반을 이유로 초과정박손해배상금(detention)¹¹⁾을 청구하였다. 중재판정부는 양하항을 비안전항으로 보고 선주의 청구를 인정하였지만 용선자는 중재판단에 과오가 있다고 하여 영국 법원에 상소하였다. 법원에서는 타선의 좌초에 의해 본선출항이 지연되었기 때문에 동 항의 비안전성과 본선의 지연에는 인과관계가 인정된다고 하여 용선자의 주장을 부정한 사건인데, 이 판결은 특

6) *The Johanna Ordendorff* [1972] 2 Lloyd's Rep. 292 (C.A.), 2 Lloyd's Rep. 285 (H.L.).

7) 박용섭, 『정기용선계약법론』, 효성문화사, 1993, p.288.

8) *The Eastern City* [1958] 2 Lloyd's Rep, 127.

9) 예컨대 25만 톤급 대형 탱커가 입항하기 어려운 항구일지라도 보통의 선박이 아무런 위험없이 입항할 수 있을 경우에는 그러한 선박에 대하여는 안전항으로 인정이 될 것이다.

10) *Lensen Shipping Ltd. v. Anglo-Soviet Shipping Co. Ltd.*(1935) 52 L.L.Rep. 141.

11) 해운실무에서는 이를 '체박료'라고 부르고 있는데 이는 일본의 학계와 실무계에서 사용하는 용어이다. 그러나 이것의 법적 성질은 계약 또는 상관습법상의 허용되는 체선기간을 초과하여 발생한 지연에 대한 손해배상의 성질을 가지기 때문에 요금(charge)과는 성질이 다르다고 본다(정영석, 『용선계약법강의』, 해인출판사, 2005, p.219). 여기서는 "detention"을 체박료라 하지 않고 '초과정박손해배상금'이라 한다.

히 항해용선계약을 체결하는 우리나라의 선주나 용선자에게도 시사하는 바가 크다고 본다.

한편 안전항과 관련된 선행연구로는, 오세영·유시용(1997), 이창희(2005)¹²⁾ 등이 있는데 이들 연구에서는 주로 정기용선을 중심으로 한 안전항의 의미와 약관, 안전항지정의 무, 안전항담보조건을 중심으로 분석한 것에 비해, 본 연구에서는 항해용선계약을 중심으로 한 안전항담보 의무위반에 관한 영국 판례를 분석하고 있는 것에 차이가 있다.

본 연구에서는 체선료와 초과정박손해금의 관계를 분석한 후 안전항의 주요 쟁점에 대해 고찰하고 있다. 또한 항해용선계약에서 안전항담보 의무위반과 관련된 초과정박손해배상금에 대해 쟁점이 된 *Count*호 사건을 중심으로 분석하고 있다.

II. 체선료와 초과정박손해배상금의 관계

1. 개요

체선료란 많은 의미로 사용되고 있지만, 여기에서는 다음의 두 가지 의미와 관계한다. 첫째, 좁은 의미로 체선료란 약정의 정박기간을 넘어 선적 또는 양륙하였을 경우의 지연에 대하여 용선계약서에서 정한 조항에 따라 지급하여 할 약정금액을 의미한다. 둘째, 넓은 의미로는 계약에서 정해진 허용된 체선기간을 초과하였거나, 약정이 없는 경우 상당한 기간 내에 선적 및 양륙하여야 할 법률상의 묵시적 의무의 위반에 대한 미확정손해배상금(unliquidated damages)을 포함한 개념이다.¹³⁾ 이것은 ‘체선료의 성질을 가지는 지연손해배상금’(detention damages in the nature of demurrage)이라고 불리기도 하고 ‘초과정박손해배상금이라고 부르기도 한다.¹⁴⁾

선박이 정박하고 있는 동안의 비용은 일반의 항해용선계약에서는 선주가 부담한다. 따라서 성약의 단계에서 선주가 견적하여 그것에 근거하여 약정한 정박기간의 한도까지는 운임으로 부담할 수 있다. 그러나 정박기간을 초과한 일수는 그대로 선주의 손해로서 표시된다. 체선료는 이 약정(허용)된 정박기간을 초과하여 선박을 정박시킨 때에 발생한 손해에 대한 금액의 확정된 배상금(liquidated damages)이다. 예컨대 “10 days for loading and demurrage at \$1,000 per diem afterwards”라는 약관 하에서는 용선자의 책임은 10일 이후의 정박 1일에 대해 1,000달러로 확정되어 있으며 그 이상의 금

12) 오세영·유시용, “용선계약의 안전항 담보조건,” 『한국해법학회지』, 제19권 제1호, 한국해법학회, 1997 ; 이창희, “용선자의 안전항 지정의무에 대한 소고,” 『한국해법학회지』, 제27권 제1호, 한국해법학회, 2005.

13) 정영석, 『해운실무』, 해인출판사, 2004, p.100.

14) *Harris and Dixon v. Marcus Jacobs & Co.*(1885) 15 QBD 247 ; J. Schofield, op.cit., p.366.

액을 부담할 필요는 없다.¹⁵⁾

체선료와는 별도로 초과정박손해배상금이라는 제도가 있다. 이것은 아래의 경우에 선주가 용선자에게 청구할 수 있다.

- ① 정박기간이 만료하였지만 체선료가 정해지지 않는 경우,
- ② 선적 또는 양륙기간이 정해지지 않아 선적 또는 양륙을 위한 상당한 기간을 초과한 경우,
- ③ 체선료가 약정된 일수에 대해서만 지급되어야 하는 것이 정해져 있고 그 일수를 초과하여 더욱이 지연이 발생한 경우

초과정박손해배상금은 체선료와 달리 미확정손해배상금이므로 그 금액은 손해배상의 원칙에 따라 선주가 실제로 입은 금액이다. 구체적으로는 아래와 같이 계산한다.

우선 초과정박의 발생시에 그 선박의 재산이 흑자라면 선주는 초과정박기간에 대한 본선의 실제의 경비(actual running costs) 및 초과정박이 없었던 경우에 초과정박한 기간 중에 획득할 수 있었던 이익을 합계한 금액을 청구할 수 있다.¹⁶⁾ 예정된 다음 항해에 배선할 수 없었으므로 상실한 기대이익은 일반적으로 초과정박의 결과에 의한 손해로서 배상청구할 수 없다. 마찬가지로 다음 항해의 해약일(cancelling date)에 맞지 않아 이로 인해 상실한 이익도 일반적으로 손해로서 청구할 수 없게 된다.

초과정박발생의 시점에서 본선의 재산이 적자인 경우에 선주가 초과정박기간중의 본선의 경비에 대해 청구할 수 있는지 여부에 대해 명확하게 한 판례는 없지만 그것이 발생한 경비라면 손해로서 인정되지 않을 것이다.

2. 체선료와 초과정박손해배상금의 우선특권

체선료와 초과정박손해배상금은 모두 일종의 손해배상금이며 운임이 아니므로 선주가 이들의 채권을 위해 우선특권을 행사하기 위해서는 그 취지를 계약에 명정해 두어야 한다. 그러나 체선료를 위한 우선특권은 반드시 초과정박손해배상금을 위한 우선특권을 포함하는 것이 아니므로 계약상 선적항에서 체선료의 규정이 있어도 선주는 선적항에서 초과정박손해배상금에 대해 마찬가지로 유치권을 행사할 수 없다.¹⁷⁾

그러나 체선료만에 대해서 보면 용선계약에서 “a lien on the cargo for demurrage”라는 문구로 우선특권이 규정되어 있으면 그것은 양륙항뿐만 아니라 선적항에서 발생한 체선료에도 적용된다.

15) 津田滋·竹村英員·川原泰正, 『傭船契約と海上物品運送契約』, 成山堂, 1983, p.88.

16) *The Soya* [1956] 1 Lloyd's Rep. 557.

17) 津田滋·竹村英員·川原泰正, 전게서, p.106.

1) 양륙초과정박손해배상금

미국 해상법상으로는 양륙초과정박손해배상금에 대해서는 우선특권이 존재한다. 그 대표적인 사건은 *Hyperion's Cargo*호 사건¹⁸⁾이다. 이 사건에 대해서는 뒤에 *Saturnus*호 사건¹⁹⁾에서의 Hough 판사에 의하여 다음과 같이 실시되고 있다.

‘명확한 합의에 의한 경우를 제외하고, 체선료 또는 초과정박손해배상금에 대한 우선특권은 존재하지 않는다는 영국법의 원칙은 부정되고, 미국에서는 현재 우선특권은 보편적으로 승인되고 있다고 주장하고 있다. 왜냐하면 운임에 대한 우선특권은 명백하게 존재하고, 초과정박손해배상금은 운임의 성질, 즉 선박이용에 보수의 성질이 있기 때문이다.’²⁰⁾

2) 양륙체선료

양륙체선료에서는 우선특권을 확립하기 위해 용선계약서 또는 선하증권 중에 그 취지의 명문의 규정을 할 필요가 없다. ‘왜냐하면 미국 해상법에서는 어떠한 약정이 없어도 우선특권은 존재하고 있기 때문이다.’²¹⁾ 그럼에도 불구하고, 선박소유자는 선하증권이 용선계약서의 조항을 도입하지 않으면 제3자인 수하인에 대해서는 양륙체선료에 우선특권을 가지지 않고, 또 선박소유자는 양륙체선료에 대한 수하인의 개인적 책임을 추궁하는 것이 불가능하다. 예컨대, ‘기일이 있는(일시를 특정한) 용선계약서에 따른 운임의 지급에 따라’ 물건의 인도를 정하는 것과 같이, 용선계약의 존재를 알리는 선하증권 조항은 우선특권의 존재를 지지하는 것도 아니고, 대인적으로 수하인의 책임을 발생하도록 하는 것은 아니다.²²⁾ 이에 대해 ‘용선계약의 모든 조항은 이 선하증권에 삽입되어 있다’라고 하는 문구가 선하증권조항에 포함되어 있는 경우에는 우선특권이 존재하여 수하인은 개인적으로 책임을 진다.²³⁾ 이론상 양륙체선료를 위해 우선특권을 가지고 있지 않은 선박소유자는 미국 해상법에서²⁴⁾ 양륙초과정박손해배상금을 위한 우선특권 또

18) 12 F. Cas. 1138 (No. 6987) (D. Mass. 1871), *aff'd sub nom. Donaldson v. McDowell*, 7F. Cas. 887 (No.3985) (C.C. Mass. 1873).

19) 250 F. 407 (2d Cir. 1918).

20) 정영석, 『용선계약법강의』, 전게서, p.219.

21) *David v. Smokeless Fuel Co.*, 196 F. 753, 755 (2d Cir. 1912).

22) *Crossman v. Burrill*, 179 U.S. 100 (1900).

23) *The Hans Maerk*, 256 F. 806 (2d Cir. 1920); *Yone Suzuki v. Central Argentine Railway*, 275 F. 54 (S.D.N.Y. 1921) (exceptions), 19 F.2d 665, 1924 A.M.C. 570 (S.D.N.Y. 1924)(exception), 19 F. 2d 645, 1927 A.M.C. 678 (S.D.N.Y. 1927) (merits), *aff'd*, 27 F. 2d 795, 1928 A.M.C 1521 (2d Cir. 1928), *cert. denied*, 278 U.S. 652 (1929).

는 청구권에 의거할 수 있지만, 선박소유자가 이것을 주장한다고 해도 초과정박손해배상금을 용이하게 입증하는 것은 곤란하다.²⁵⁾

3) 선적초과정박손해배상금

1913년 Mane주 연방지방법원은, *Carleton v. 367 Tons of Coal* 사건²⁶⁾에서 선적초과정박손해배상금을 위해 운송물에 대한 우선특권의 실행을 단순하게 인정하였다. 이 판결은 그 후 5년간 Hough 판사가 *Saturnus* 사건²⁷⁾에 대한 평석의 대상으로서 이것을 받아들이기까지는 주목되지 않았다. *Saturnus* 사건에서는, ‘선적항에서 초과정박손해배상금의 지급을 보장하는 우선특권의 승인은 변칙적인 것이다’라고 판시하였다. 그 후 *Carleton v. 367 Tons of Coal* 사건의 판결을 답습하는 법원은 없고, 현재도 이것을 긍정하는 법원은 없는 것 같다.²⁸⁾

한편 용선계약의 위반에 대한 해사우선특권은 계약이 단지 미이행인 경우에는 발생하지 않는다.²⁹⁾ 정기용선계약에서는 선박이 실제로 용선자에게 인도되기까지는 미이행 상태로 된다. 그러나 항해용선계약이 관련될 경우에는 그 상황은 다르게 될 수 있다. 정기용선계약과 달리 항해용선계약은 성질상 화물운송을 위한 해상화물운송계약의 하나의 형태이다. 선주의 우선특권은 용선계약의 이행을 성립시킨다. 그러나 우선특권은 미확정의 상태로 되어 화물이 선적될 때까지 이행할 수 없다.³⁰⁾

선적초과정박손해배상금을 위해 우선특권을 승인하는데 장애가 되는 것은 선적을 통해 선박과 운송물의 결합(union)만이 선박 및 운송물의 쌍방에 대해 우선특권을 발생하게 한다는 위에 설명한 미이행계약이론(executory contract doctrine)이다.³¹⁾ 그럼에도 불구하고, 법률이 창설하지 않는 것이 있어도 당사자는 때때로 계약에 의하여 이것을 만들 수 있는 것이다.

4) 선적체선료

Yone Suzuki v. Central Argentine Railway 사건에서 연방지방법원의 Hand 판사에 의

24) *Solberg v. Cargo of Steel Rails*, 25 F.2d 125 (D. Mass, 1927).

25) *Dayton v. Parke*, 37 N.E. 642 (N.Y. 1894).

26) 206 F. 345 (D. Me. 1913).

27) 250 F. 407, 411 (2d Cir. 1928).

28) 정영석, 『용선계약법강의』, 전게서, p.220.

29) *Osaka Shosen Kaisha v. Pacific Export Lumber Co.*, 260 U.S. 490, 1923 AMC 55(1923).

30) J. Cooke, et al., *Voyages Charters*, 3rd ed., informa, 2007, p.443.

31) *Evers v. W.R. Grace & Co.*, 244F. 705, 707 (9th Cir. 1917).

하면 선하증권의 양수인에 대한 선적체선료를 위한 우선특권이 존재하는지 여부는 선하증권 및 용선계약서의 문구에 이미 의존하고 있다고 설명하고 있다.³²⁾ 당초 제2순회구 항소법원은 선하증권의 양수인에 대한 선박소유자의 우선특권을 유지하기 위해서는 선적체선료의 청구권에 관계한 특별표시가 그 선하증권상에 기재되지 않으면 안된다는 것으로 판시하였다.³³⁾ 그러나 *Yone Suzuki v. Central Argentine Railway* 사건의 항소심의 Hand 판사의 부수적 의견을 가지고 위와 같은 특별한 표시는 선하증권이 용선계약의 조항을 편입하지 않은 경우에 한해서 필요하다고 설명하고 있다.³⁴⁾ 이들 원칙의 적용에는 용선계약서에 선적체선료 또는 선적과 양륙의 쌍방의 체선료에 대한 규정이 있고 또한 지급을 위한 우선특권이 명기되어 있는 경우로 하고 더욱이 선하증권이 그 일자에 의하여 동일성이 인정되는 용선계약서의 모든 조항을 도입하고 있는 경우에는 선박소유자는 선하증권의 양수인에 대해 선적체선료의 지급을 받기 위해 우선특권을 가지게 된다.

Ⅲ. 안전항에 관한 일반적 고찰

1. 안전항의 의의

1) 안전항의 정의

안전항이란 특정한 선박이 이례적인 사태가 발생하지 않는 경우에 적절한 조선(操船)과 항해술에 의해서도 피할 수 없는 위험에 노출되는 일 없이 당해 기간 중 입항, 사용, 출항할 수 있는 항을 말한다.³⁵⁾

어느 항이 안전항인지 여부는 특정한 선박이 특정한 조건에서 안전한지 여부를 고려하면서 더욱이 선박의 규모, 성능과 항만설비, 기상·해상과의 관계에서 구체적으로 결

32) G. Gilmore & C. L. Black, *The Law of Admiralty*, 2nd ed., The Foundation Press Inc., 1975, p.221 ; W. Tetley, *International Maritime and Admiralty Law*, Éditions Yvon Blais, 2002, p.175.

33) *Watt v. A Cargo of Lumber*, 161 F. 104(2d Cir. 1908).

34) 27 F. 2d 795, 1928 A.M.C 1521 (2d Cir. 1928), cert. denied, 278 U.S. 652 (1929).

35) *Leeds Shipping Co. v. Société Française Bunge(The Eastern City)* [1958] 2 Lloyd's Rep. 127. 이 사건의 용선계약에서 선적항은 Mogodor in Morocco이었다. 여기서의 쟁점은 동 항에서 암초에 걸리게 되었는데, 이로 인해 선체손상손해와 안전항지정의무위반이 있다는 것이었다. 항소법원판결은 수로의 부표, 예선, 도선사, 적절한 투묘지, 강풍급습시의 예보설비, 피난장소 등의 결여로 인해 동 항은 비안전항이었으며, 용선자에게 안전항지정의무위반이 있었다고 판시하였다. 한편 귀족원은 이 사건의 판결내용을 *Evia(No.2)*호 사건에서 인정하였다(T. Coghlin, et al., *Time Charters*, 6th ed., Informa, 2008, pp.197-198).

정되어야 한다.

Baltim 및 NYPE 또는 Gencon 서식 등의 용선계약서에 안전항의 지정의무를 명시한 안전항조항(safe port clause)이 규정되어 있으나, 안전항의 법적 개념과 그 요건에 관하여는 구체적으로 규정되어 있지 않다. 또한 보통법상의 해석도 1970년대에 상당한 혼란을 일으켰으며 이에 대하여는 입법적으로는 아무런 해결을 보지 못하고 있는 실정이다.³⁶⁾

또한 안전항의 개념에 대해서는 초기의 판례에서는 항해용선계약과 정기용선계약에서 그 개념을 달리하는 것으로 해석하였다.³⁷⁾ 그러나 *Grace v. General Steamship Navigation Co.* 사건³⁸⁾에서 항해용선계약과 정기용선계약에서 그 기준을 달리하여야 할 이유가 없다고 보았고 이후 안전항의 해석원칙은 용선계약의 종류에 관계없이 동일하게 해석하는 것이 통설이다.

용선계약의 이행에서 선박소유자는 용선된 선박을 지정항에 회항시켜야 한다. 이 때 용선자는 선적항 또는 양륙항을 지정함에 있어 용선된 선박이 안전하게 정박할 수 있는 안전항을 지정하여야 한다.³⁹⁾ 또한 정기용선에서는 용선기간 중에도 용선선박이 안전하게 입출항할 수 있는 선적항과 양륙항을 지정할 의무가 있다.⁴⁰⁾ 이와 같은 안전항 지정의무는 정기용선계약의 Baltim과 NYPE의 항해구역, 인도항과 반선항 및 하역항에 관한 약관에서 안전항과 안전선석(safe berth)의 지정에 관한 규정을 두고 있는 것과 마찬가지로 대부분의 용선계약의 표준약관에서 명시적으로 규정되어 있으나,⁴¹⁾ 만약 이러한 명시적인 약관이 존재하지 않더라도 해상운송계약의 특성상 용선자의 안전항 지정의무는 운송계약의 묵시적 의무로서 당연히 인정되는 것이다.⁴²⁾

2) 안전항의 판정기준

법률적인 표현을 보면 안전한 항에 배선할 용선자의 건화물에서는 절대적이며 유조선에서는 상대적인 것이라 할 수 있다. 또한 특약에 의해 건화물에서 용선자의 의무가 상대적 의무로 되거나 유조선에서 용선자의 의무가 절대적 의무로 되는 경우도 있

36) 박용섭, 『정기용선계약법론』, 전게서, p.286.

37) *Lensen Shipping Co. v. Anglo-Soviet Shipping Co.* (1935) 40 Com. Cas. 320.

38) (1950) 83 Ll.L.Rep. 297. J. F. Wilson, *Carriage of Goods by Sea*, 6th ed., Pearson Education Ltd., 2008, p.26, p.108.

39) J. Cooke, et al., *op.cit.*, p.105, pp.112-113 ; T. Coghlin, et al., *op.cit.*, pp.197-198 ; W. Tetley, *Marine Cargo Claims*, 3rd ed. Éditions Yvon Blais, 1988, p.529.

40) G. Charles & C. H. Baker, "The Safe port/Berth Obligation and Employment and Indemnity Clauses", *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 1988, pp.43-44.

41) 2001년 Baltim 서식 제1조, 제2조 ; 1993 NYPE 서식 제12조.

42) 심재두, "영국 해상물건운송법⑥," 『해양한국』, 통권 제237호, 1993, p.146.

어 주의할 필요가 있다.⁴³⁾

한편 안전하지 않는 항이란 간단하게 말하면 신중한 선장 또는 선주이었다면 사정을 알면 배선을 거부할 것으로 생각되는 항 또는 선석 등 이라고 정의할 수 있을 것이다.⁴⁴⁾

어느 항이 안전한지의 여부는 용선한 선박별로 판단함에 따라 어느 선박에 있어서는 안전하다고 해도 다른 선박에 있어서는 안전하지 않은 경우도 있을 수 있다. 예컨대 작은 지방항에서는 소형선은 입항에 문제없어도 대형선에 있어서는 위험한 항이라 생각되는 경우도 적지 않다. 또한 안전한 항인지 여부는 계절에 따라서도 변하는 것이며 한 여름은 안전항이지만 한겨울에는 위험한 경우도 있을 수 있다. 또한 안전한 항 중에는 안전한 독(dock), 안벽, 선석 등도 포함되어 있다.⁴⁵⁾

한편 항로도 안전항이 아닌 경우가 있다. 즉 안전항에 향하기 위한 도중의 항로에 위험이 있는 경우 본선이 그 항로를 불가피하게 통과해야 되는 경우 넓은 의미에서 그 항로도 포함하여 지정된 항은 안전항이 아니라고 볼 수 있다.

적절한 항해술, 조선기술에 의해 피할 수 있는 경우 그 항은 비안전한 것으로는 되지 않는다. *Eastern City*호 사건에서 법원은 전부는 아니라고 해도 대개의 가항하천, 수로, 항, 정박지, 계류지에는 조수, 조류 등의 위험이 있다. 이러한 위험은 등대, 부표, 신호기, 경보 및 기타의 항해보조수단에 의해 완화되어 통상 적절한 항해조선기술에 의해 극복된다고 판단하였다. 그러나 위험을 피하기 위해 일반적인 기술이상의 것이 요구되는 경우에는 안전항이라 할 수 없다.

*Marinicki*호 사건⁴⁶⁾에서 법원은 본선 선장 등 승무원의 증언, 본선의 기록, 또는 자카르타항만당국에 의한 사고 후의 수심 분석 결과 등을 검토하여 선주는 자카르타항의 준설진입로 수면하의 어떤 장애물에 의해 본선의 손상 가능성이 높다고 보고, 선주는 비안전항의 증명에 성공하였다고 하여 선주의 용선자에 대한 비안전항 클레임을 인정하였다.

또한 *Dagmar*호 사건⁴⁷⁾에서는 본선은 캐나다에서 이탈리아에 향차로 정기용선되었다. 본선은 센트로렌스강의 작은 항인 Cape Chat항에서 목재를 선적할 것을 지시받았다. 본선이 선석을 한 잔교는 바람과 파도에 거의 보호가 되지 않았기 때문에 악천후가 되면 본선은 항을 출항하지 않으면 위험한 상태이었다. 선석 중에 본선은 악천후에 조

43) T. Coghlin, et al., *op.cit.*, pp.208-211.

44) *Leeds Shipping Co. v. Société Française Bunge(The Eastern City)* [1958] 2 Lloyd's Rep, 127.

45) 松井孝之, 『設問式 定期傭船契約の解説(改訂版)』, 成山堂, 2007, p.73.

46) *Maintop Shipping Co. Ltd. v. Bulkindo Lines Pte Ltd(The Marinicki)* [2003] 2 Lloyd's Rep. 655.

S. Baughen, *Shipping Law.*, 3rd ed., Cavendish Publishing Ltd., 2004, pp.207-208.

47) *Tage Berglund v. Montoro Shipping Corporation(The Dagmar)*[1968] 2 Lloyd's Rep. 563. D. R.

Thomas, *Legal Issues Relating to Time Charterparties*, Informa, 2008, p.80.

우하여 결국 좌초하기에 이르렀다. 선주는 발생한 손해를 용선자에게 배상청구하였다.

법원은 ① 날씨가 나쁘면 항을 출항하지 않고서는 위험한 상태인 항이라는 것만으로 그 항이 안전항이 아니라고 단정해 말 할 수 없으며, ② 본선은 적절한 방법으로 계산하고 있었으며, ③ 현지 용선자 대리점은 적절하게 본선에 일기예보를 전달하는 것을 해태한 것이며, 본선 선장이 일기예보를 수취할 수 없었던 것에 과실이 없으며, ④ 본선에 조선상의 과실이 없으며, ⑤ 본선 측에서 적극적으로 라디오 등으로 일기예보를 입수할 의무는 없으며, ⑥ 본선 선장이 악천후의 정보를 입수했다면 엔진을 준비한 후 출항준비를 하여 사고를 방지할 수 있었을 것이라는 등의 이유이며 Cape Chat항은 안전항이 아니었다고 하여 용선자의 책임을 인정하였다.

또한 *Polyglory*호 사건⁴⁸⁾에서는 탱커인 본선은 정기용선기간 중 Port La Nouvelle에 배선되었다. 공선에 물을 주입하던 중 풍력이 증대되었기 때문에 선장과 강제도선사는 안벽을 벗어날 것을 결정하였다. 이안은 본선이 아직 흘수가 얕았기 때문에 곤란하였다. 그 후 닻이 당기게 되어 해저의 파이프라인에 손상을 주었다. 선주는 파이프라인의 손해를 지급하고 용선자에게 비안전항을 이유로 구상을 하였다.

이 사안에 대해 중재인은 ① 항은 안전하지 않았으며, ② 파이프라인의 손해는 도선사의 과실이 원인이라는 하지만, ③ 이 과실이 있었다고 해도 그 항에 가라고 명령한 것과 손해간의 인과관계가 중단되는 것은 아니라고 판정하여 선주로부터 손해배상의 청구를 인정하였다. 이 사건에서 법원은 선박의 크기와 종류가 동일하며 적절한 장비와 승무원을 보유한 선박이 직면하는 유일한 위험이 통상의 합리적 주의와 기술에 의해 피할 수 있는 성질의 것인 경우에는 법률적으로 말해 항은 안전하며 이 같은 항에 배선하는 것은 계약위반이 되지 않는다고 설명하였다.

더구나 법원은, ① 위험은 고도의 항해조선기술에 의해서만 피할 수 있는 성질의 것이며 따라서 그 항은 안전하지 못하다고 판단했으며, ② 도선사의 과실이 가령 시간적으로 보아 근접한 원인이었다고 해도 주요한 사고의 원인이 아니며 도선사의 과실은 비안전항과 사고와의 인과관계의 중단을 초래하지 않는다고 판정한 것은 정당하다고 판시하여 중재판정을 지지하였다.

또한 *Grace(GW) & Co. Ltd. v. General Steam Navigation Co. Ltd.(The Sussex Oak)* 사건⁴⁹⁾에서는 본선은 Baltim에 서식에 의해 용선되어 1947년 1월 함부르크에 배선되었다. 엘베강을 소행(溯行)중 유빙과 조우하였는데도 불구하고 도선사는 항해를 계속하는 것이 안전하다고 보았다.

본선이 함부르크부근까지 왔을 때 거대한 유빙으로 인해 정선을 할 수 밖에 없었다.

48) *Kristiansands Tankrederi v. Standard Tankers (Bahamas) Ltd(The Polyglory)*[1977] 2 Lloyd's Rep. 353. S. Girvin, *Carriage of Goods by Sea*, Oxford University Press Ltd., 2007, p.257.

49) [1950] 2 K.B. 383. S. Girvin, *op.cit.*, p.242.

본선은 그 후 후진, 정박조차 안전하게 할 수 없는 상태에서 강의 가운데서 움직일 수 없는 상황이었다.

그래서 도선사의 조언에 따라 유빙을 강행돌파하여 그 결과 손해를 입었다. 법원은 쇄빙선의 도움없이 항행한 선장의 행위는 타당하며 함부르크는 그 당시 비안전항이었다고 판단하여 용선자의 손해배상책임을 인정하였다. 본선이 안전하게 도달할 수 없는 항에 배선된 경우 용선계약의 위반이 된다. 법률상은 위험이 어디에 있던 문제가 없으며 다만 사실판단으로서 위험이 항에서 벗어나 있으면 선장의 재량의 범위가 늘어나 항해의 안전을 방해하는 정도가 적게 된다는 것에 불과하다. 용선자가 지시한 항해는 통상의 신중함과 기술을 가진 선장이라면 안전하게 이행할 수 있는 것이어야 한다.

앞에서 말한 것을 근거로 안전항의 판정기준을 정리하면 다음과 같은 요소가 고려될 수 있을 것이다.

(1) 안전성을 요구받는 시기

항의 안전성이 요구되는 시기는 선박이 그 항에 입항, 하역하여 출항하는 모든 기간에 이른다.

선박이 안전한 항이라고 할 수 있기 위해서는 용선자가 항을 지정한 시점이 판단기준이 된다. 즉 용선자가 선장에게 항행지시(sailing order)를 한 시점에서 본선이 그 항에 입항하는데 있어서 안전하다는 것이 전망될 것이 필요하다.

항행지시를 한 후에 항이 위험하게 된 경우에 용선자는 이미 내린 항행지시를 취소하고 새롭게 별도의 안전항을 지정할 의무를 진다. 이 같이 용선자의 안전항 지정의무는 2단계에 이른다고 말할 수 있다.

또한 이미 설명한 바와 같이 NYPE 서식 등 건화물의 표준적인 계약에서는 용선자의 안전항 지정의무는 절대적이므로 용선자가 그 항이 안전하지 않다는 것을 알고 있었는지 여부 또는 아는 것이 가능했는지 여부는 용선자의 책임에 관계가 없게 된다.

용선자가 지시를 한 시점에서 그 항이 안전하다는 것이 현실적으로 전망되지 않은 경우에는 용선자는 책임을 부담하게 된다.

한편 탱커 용선계약에서 볼 수 있는 바와 같이 안전한 항에 용선자가 배선을 하는 것에 관해 용선자는 상당한 주의를 하면 충분하다고 규정함에 따라 용선자의 책임이 경감되는 경우 용선자는 그 항이 안전하지 않다는 것을 모르고 또한 아는 것도 불가능한 경우에 용선자는 책임을 면하게 된다.

(2) 일시적 위험

일시적 위험은 항을 비안전하게 하는 것은 아니다. 따라서 악천후와 조류로 인해 일시적으로 입항할 수 없어 잠시 항외에서 대기해야 하는 경우,⁵⁰⁾ 정박중 일시적 위험으

로 인해 항외에 피난해야하는 항,⁵¹⁾ 악천후에 대비하여 정박 중 항상 기관사용 준비(S/B Engine) 상태로 피난준비를 해야 하는 항⁵²⁾은 모두 안전항이라고 보고 있다.

본선 사고의 원인이 항의 위험이 아니라 다음의 이유로 판명된 경우 용선자는 책임을 면하게 된다. 이들은 실무상 안전항 클레임에서 빈번하게 문제로 되는 점이다.

① 본선 선원의 고의·과실에 기인하는 사고

본선의 선원이 통상 요구되는 조선기술로 대응하면 쉽게 방지할 수 있음에도 불구하고 조선을 잘못하여 사고가 발생한 경우, 기본적인 견해로서는 사고와 비안전항과의 인과관계가 중단되어 용선자는 책임을 지지 않는 것으로 본다. 다만 이 점은 런던 증재에서는 사안별로 구체적으로 판단되고 있어 용선계약에서도 어려운 점의 하나이다.

또한 도선사에 관해서는 다음과 같은 논의가 있다. 용선계약에서 도선사 또는 예인선의 조선실수는 본선의 승무원의 과실과 같이 인과관계가 중단되어 용선자는 안전항에 관한 책임을 지지 않게 된다. 다만 그 도선사가 수로에 관한 지식을 근본적으로 결여하고 있거나 훈련부족이거나 또는 술에 취한 경우에 이 같은 도선사를 공급하는 항은 안전항이 아니라고 할 수 있다.⁵³⁾

② 예상할 수 없는 매우 이례적인 사태

본선의 사고가 항의 안전성과는 무관계의 돌발사고, 예컨대 전혀 이례적인 악천후 또는 타선의 항행상의 과실로 인해 발생한 경우 용선자는 항이 안전하지 않았다는 것을 주장함으로써 책임을 지지 않게 된다. 갑자기 발생한 내란으로 정박중의 선박이 관련된 경우 등도 이 부류에 포함된다.⁵⁴⁾

③ 단순한 악운

이것은 본선·선주나 용선자도 전혀 과실이 없이 정말로 운이 나빠 사고가 발생한 경우에 사고는 항이 위험한 것이 이유가 아니라 단순한 악운(simple bad luck)이었다고 보고 용선자를 면책하게 하려는 견해로서 판례상 인정된 사례는 하나 밖에 없다.

이 사안은 본선의 승무원이 높은 조선기술에도 불구하고 선박이 앵커를 항에서 잃게 된 사안이다. 법원은 이 사고는 단순한 악운이었다고 판단하여 용선자를 면책시켰다.⁵⁵⁾ 다만 이 판례의 범위와 관련하여서는 논쟁이 제기되고 있다.

50) *Compania Naviera Maropan S/A v. Bowaters Lloyd Pulp and Paper Mills Ltd.(The Stork)*[1955] 1 Lloyd's Rep. 349. S. C. Boyd, et al., *op.cit.*, p.119 ; J. Cooke, et al., *op.cit.*, pp.114-115.

51) *The Stadt Schleswig*, 1971 AMC 362 (Arb. at N.Y. 1970). S. C. Boyd, et al., *op.cit.*, p.229.

52) *Smith v. Dart & Son* (1884) 14 Q.B.D. 105. S. C. Boyd, *op.cit.*, p.198.

53) T. Coghlin, et al., *op.cit.*, p.216.

54) *Ibid.*, pp.119-121, pp.206-207 ; J. Cooke, et al., *op.cit.*, pp.127-130.

55) *Reinante Transoceanic Nvegacion S.A. v. President of India(The Apiliotis)* [1985] 1 Lloyd's Rep. 255.

(3) 지정 후에 비안전하게 된 경우

NYPE 서식과 Baltime 서식과 같이 안전항에서만 선박을 사용해야 하는 것을 특정한 정기용선계약에서는 이 의무는 절대적이다. 따라서 입항에서 출항까지의 동안에 그 항이 비안전하다고 인정되는 상태가 된 때 가령 그 항을 지정한 경우에는 그 위험의 발생을 예측할 수 없었다고 해도 용선자는 그 같은 비안전항을 지정한 것에 대해 책임을 진다. 그러나 항해용선계약의 경우는 지정시에 그 항이 안전하다면 그 후에 발생한 위험에 의해 항이 비안전하게 되어도 용선자는 계약에 위반한 것이 되지 않는다고 보고 있다.⁵⁶⁾

(4) 특정선박의 안전성

항은 특정선박에 있어서 안전해야 한다. 각각의 선박은 그 크기, 선형, 성능 등이 다르기 때문에 어느 선박에 있어서 안전한 항도 다른 선박에 있어서는 안전하지 않는 경우도 있다. *Brostrom & Son v. Dreyfus & Co.* 사건⁵⁷⁾에서 Londonderry항은 문제로 된 선박으로 사용할 수 있는 예인선을 수배할 수 없다는 것을 이유로 비안전항으로 되었다. 그러나 이 사건의 판결 중 Roche 판사는 당해 항은 본선에 대해서는 비안전항이지만 기타 대부분의 선박에 있어서도 비안전항이라고 인정한 것은 아니라고 언급하였다.

(5) 선장의 기술

고도의 조선(操船)기술과 우수한 선박이 아니면 위험을 회피할 수 없는 항은 안전항이라 할 수 없다. 예컨대 *Polyglory*호 사건⁵⁸⁾에서는 해수 밸러스트의 주입 중에 강풍이 불기 시작하였기 때문에 선장은 항외로 대피하려고 하였다. 그 때 본선은 주묘(走錨)하여 해저파이프를 절단하였다. 법원은 그 항을 비안전항이라고 인정한 중재판정에 대해 지지하면서 그 위험은 고도의 조선기술에 의해서만 회피할 수 있는 것이었다고 언급하고 있다.

(6) 안전하지 않는 항을 지시받은 선주의 권리

선주는 지정된 항이 안전하지 않다는 것이 판명된 경우 용선자의 지시를 거부할 수 있다. 그러나 선주가 항이 안전하지 않다는 것을 알고 있으면서 용선자의 지시를 즉시 거부하지 않는다면, 경우에 따라서는 선주가 용선자의 지시를 거부할 권리를 포기하였다고 간주되어 그 후 선주는 용선자의 지시대로 지정된 항에 입항할 의무가 발생하게

56) T. Coghlin, et al., *op.cit.*, p.210.

57) (1932) 44 L.L.Rep. 136. T. Coghlin, et al., *op.cit.*, p.210.

58) *Kristiansands Tankrederi v. Standard Tankers (Bahamas) Ltd(The Polyglory)*[1977] 2 Lloyd's Rep. 353.

된다. 침묵은 권리포기라고 간주되고 있다.

한편 선장은 항이 안전하지 않은 것을 알고 있었지만 선주가 위험성을 알지 못한 경우에는 선주는 권리를 포기했다고 할 수 없으며 선주가 그 후에 위험성을 안 경우 용선자의 지시를 거부할 수 있다.

또한 이상과 같이 선주가 용선자의 지시를 거부할 권리를 포기하였다고 간주된 경우라도 실제로 위험한 항이 원인으로 본선에 손해가 발생한 경우 선주는 용선자에게 손해배상을 청구할 수 있게 된다.⁵⁹⁾

(7) 용선계약으로 특정의 항이 적출지 또는 양륙지로 지정된 경우

1항차의 정기용선계약 등에서는 용선계약에 적출지 또는 양륙지가 지정되는 경우는 있다. 이 같은 경우라도 계약상 안전항에 본선을 배선하는 용선자의 의무가 규정되어 있는 경우 선주는 용선자로부터 본선을 안전항에 배선받을 권리를 포기한 것으로는 되지 않는다는 것이 영국 판례의 일반적인 경향이다.

*Livanita*호 사건⁶⁰⁾에서 본선은 NYPE 서식에 의해 1항차로 정기용선되었다. 용선계약에서는 적출지는 세인트 피츠버그, 양륙지는 극동으로 규정되어 있었다. 본선은 세인트 피츠버그에서 steel coil을 적재한 후 쇠빙선에 동반되어 Dunkirk로 향해 출항하였지만 그 때 쇠빙선에 의해 생긴 얼음덩어리로 인해 선체에 손상이 발생하였다. 법원은 적출지가 세인트 피츠버그로 규정되더라도 그것만으로 선주가 적출지의 안전항 클레임을 포기한 것으로는 되지 않으며 따라서 세인트 피츠버그는 안전항이 아니었다고 하여 선주의 안전항 클레임을 인정하였다.

2. 안전항의 담보

1) 용선자가 담보의무를 부담하는 경우

① 안전항조항이 있는 경우

용선계약서 중에 용선자가 지정하는 항은 안전해야 한다는 취지의 안전항조항 (Gencon 서식, NYPE 서식 등)이 있는 경우에 용선자는 그 항이 안전하다는 것에 대해 절대적인 담보책임을 부담한다.⁶¹⁾

② 용선자가 항의 지정권을 가지는 경우

판례는 없지만 일반적으로 이 경우도 용선자가 묵시적으로 담보의무를 부담한다는

59) J. Cooke, et al., *op.cit.*, pp.132-134 ; T. Coghlin, et al., *op.cit.*, pp.212-215.

60) *The Linanita* [2007] 722 LMLN 1.

61) *Reardon Smith Line v. Australian Wheat Board(The Houston City)* [1956] A.C. 266.

견해가 유력하다. 그리고 이 의무는 안전항조항이 없어도 용선자에게 담보책임을 부담하게 하는 것이라 볼 수 있다.

③ 사용·보상조항에 근거한 경우

정기용선계약에는 소위 사용·보상조항(Baltimex 서식)이 있어 용선자는 이 조항에 근거하여 위험이 증대되지 않는 범위에서 양륙항, 항행순로 및 운송물에 대해 선장에게 지시를 부여할 수 있다. 그러나 용선자가 비안전항에 항행하도록 지시하고 그 결과 선박이 손상을 입은 때 용선자는 그것에 의해 발생한 손해에 대해 보상해야 한다.

2) 용선자가 담보의무를 면하는 경우

① 용선계약 중에 항이 특정되는 경우

이 경우에 대해서는 선주는 특정항에 대해 합의할 때 스스로 그 항이 안전하다는 것을 확인하였거나 확인할 수 있었다고 추정하는 것이 상당하다는 이유만으로 용선자에게 안전항담보의 책임을 부담하게 하여서는 안된다는 견해가 유력하다. 용선계약 중에 몇 가지의 항을 열거하는 경우도 마찬가지이다.⁶²⁾

② 선장에게 과실이 있는 경우

선장의 과실로 인하여 손해가 발생한 때에는 가령 안전항약관이 있어도 그것은 무효가 된다. 다만 손해발생 이전에 선장이 이의를 만류한 경우에는 선장에게 과실이 있다고 하지만 선주의 입장은 보호된다.⁶³⁾

3. 이행시기

용선자가 항구를 지정하는 시점과 실제 선박이 항구를 이용하는 시점 사이에는 시간적 간격이 있다. 용선자가 항구를 지정할 당시에는 앞으로 항구를 실제로 이용할 시점에 그 항구가 안전할 것으로 기대하고 있음은 물론이다. 그러나 안전항 지정의 의무 위반을 판단함에는 항구를 실제로 이용할 시기에 그 항구가 안전할 것으로 기대할 수 있을 정도로 충분한지 아니면 실제로 그 항구를 이용할 당시에 그 항구가 실제로 안전해야 하는 것인지가 문제로 된다.

*Evia(No.2)*호 사건⁶⁴⁾에 있어서 정기용선계약의 용선기간은 18개월이었으며 양하항은 Shatt-al-Arab 강의 바스라이었다. 여기서의 쟁점은 이란·이라크의 적대행위발생에 의한

62) *Reardon Smith Line v. Ministry of Agriculture, Fisheries and Food(The Vancouver Strike Cases)* 1963 A.C. 691.

63) J. Cooke, et al., *op.cit.*, p.130.

64) [1983] 1 AC 736.

약 6개월의 출항지연(용선료 지급)과 안전항 지정의무 위반이 있다는 것이었다. 귀족원에서는 지정시에 예기할 수 없는 이례적인 사건으로 이행불능이 성립된 것이므로 안전항 지정의무위반은 없다고 판시하였다(9월 22일 양하완료, 10월 1일 선장과 간부직원 이외의 승무원은 하선하여 귀국, 10월 4일 이행불능 성립). 영국 귀족원은 항구를 지정함에 있어서 항구를 실제로 이용할 때 안전할 것으로 기대하는데 과실이 없으면 된다는 견해를 취하고 있다.

따라서 안전항 지정의무는 항구를 지정할 당시에 그 항구가 안전할 것으로 기대하는 것을 말하는 것으로 항구를 지정한 이후에 실제 항구를 이용할 시점에서 그 항구가 안전하지 않게 되었다고 하더라도 용선자로서는 안전항 지정 의무를 위반한 것이 아니며, 이에 관하여 아무런 책임을 지지 않는다고 할 것이다. 다만 용선자가 항구를 지정할 당시에는 안전할 것으로 기대하였으나 용선된 선박이 그 항구에 입항하기 전에 안전하지 않을 것이 예상되는 사태가 발생하였을 경우에는 용선자는 지정된 항구로의 입항을 취소하고 다른 안전항을 지정해야 할 의무가 있다. 그러나 이 경우에 대한 영국 판례는 모두 정기용선계약의 경우에 발생한 것이므로 항해용선계약의 경우에도 인정될 지는 확실하지 않다.⁶⁵⁾

4. 인과관계

손해배상을 청구하기 위해서는 안전항 지정의무의 위반과 손해 발생과의 사이에 인과관계가 있어야 한다. 다만, 용선자가 지정한 항구가 안전하지 않다는 사실을 선박소유자가 알았을 경우에는 그 항구에 입항하는 것을 거절할 권리가 있을 뿐만 아니라, 거절하여야 할 의무가 있다는 점이다.⁶⁶⁾ 따라서 선박소유자 또는 선장이 그 항구가 명백히 위험하다는 사실을 알고도 들어갔다면 그 행위는 ‘새로운 개입 행위(novus actus interveniens : new intervening act)’로 평가되어 인과관계를 중단시킬 수도 있다.⁶⁷⁾

5. 위반의 효과

1) 선박소유자의 책임

용선자는 용선계약을 체결할 때 운송물을 적·양륙할 장소가 용선선박을 안전하게

65) T. Coghlin, et al., *op.cit.*, p.210

66) *Compania Naviera Maropan S/A v. Bowaters Lloyd Pulp and Paper Mills Ltd.(The Stork)*[1955] 1 Lloyd's Rep. 349.

67) 정영석, 『용선계약법강의』, 전게서, p.147.

정박시킬 수 있는 지 또는 위험이 있는 지를 확인할 의무가 있다. 선박소유자가 그 지정 항을 합의한 때에는 면책위험으로 인한 경우가 아닌 한은 그 장소에 정박시킴으로서 발생한 손해에 대하여는 선박소유자가 책임을 진다고 보았다.

이와 같이 안전항을 명시적으로 지정한 경우에 그 항의 안전에 대한 선박소유자의 책임은 1954년 *Houston City* 사건⁶⁸⁾에서 정립되었고, *Stork* 사건에서도 이 해석원칙이 인용되었다.⁶⁹⁾

그러나 1980년 *Helen Miller* 사건⁷⁰⁾에서는 안전항에 대한 명시담보(express warranty)를 항의 지정이라는 방법으로 제한시킬 수 있다는 견해를 인정하여야 하는지에 관하여 의문을 제기하였다. 그러나 용선자가 지정한 항을 선박소유자가 동의한 경우라 하더라도 정박 선석을 용선자가 다시 지정한 경우에서, 그 선석의 안전에 관해서 용선자가 책임을 져야 한다는 것이 영국 판례의 통설적 견해이다.⁷¹⁾

2) 용선자의 책임

용선자가 취항 약관을 근거로 어느 항을 지정하고, 용선선박이 입항하여 손해가 발생하면 용선자가 항의 안전과 관련하여 책임을 진다고 하는 명시담보가 없어도 용선자는 자기가 지정한 항이 안전항임을 보장할 책임이 있다고 해석한다. 영국 판례에서도 용선자가 용선선박을 약정 항해 구역이 아닌 구역에 취항시킨 것은 용선계약 상의 행위గా 아니라고 해석한다. 그래서 선장은 용선자가 용선계약을 근거로 용선선박을 안전항 또는 안전선석을 지정한다는 계약상의 의무만을 믿고 입항·정박하기 때문에 용선자에게 항의 비안전성에 대하여 책임이 있다고 해석한다.⁷²⁾

이러한 용선자의 책임을 부정하는 견해도 있다. 즉 선장은 해기기술상의 전문가라는 것을 이유로 하여 보장 조건의 법리의 적용을 배제하고 운송인에게 엄격책임(strict liability)을 물어야 한다는 주장도 있다.⁷³⁾ 그러나 선장은 용선자가 지정한 항의 지리적, 경제적, 사회적 환경 및 조건을 알지 못한다. 즉, 그 항의 항만시설과 하역시설을 충분히 경험하였거나 운영에 직접 참여한 경력이 없는 경우도 많을 것이며, 용선자가 적·양륙항을 지정할 때에 선장과 협의하는 경우는 전혀 없을 뿐만 아니라, 운송물의

68) *Reardon Smith Line v. Australian Wheat Board(The Houston City)* [1956] A.C. 266.

69) *Compania Naviera Maropan S/A v. Bowaters Lloyd Pulp and Paper Mills Ltd.(The Stork)*[1955] 1 Lloyd's Rep. 349.

70) *St. Vincent Shipping Co. Ltd. v. Bock, Godeffroy & Co.(The Helen Miller)* (1980) 2 Lloyd's Rep. 95.

71) *Lensen Shipping v. Anglo-Soviet Shipping* (1935) 52 LILR. 141.

72) 정영석, 『용선계약법강의』, 전게서, p.148.

73) G. Gilmore & C. L. Black, *op.cit.*, pp.201-207.

유통에 따라 항을 정하기 때문에 선장은 용선자가 지정한 항의 구체적인 내용을 잘 알지 못한다. 그러므로 선장의 해기 전문성만을 근거로 하여 용선자의 안전항 지정에 대한 보장책임을 배제시키는 것은 타당하지 않다.⁷⁴⁾

3) 선장의 입항 거부권

정기용선계약의 경우에 용선자가 선장에게 항행구역 밖의 항에 입항하도록 지시한 경우에 그러한 명령은 선박소유자가 동의한 용선구역의 범위 밖의 비안전항으로의 항해를 요구하는 것으로, 계약위반이므로 선장은 입항 거부권을 가진다.⁷⁵⁾

그리고 이러한 항로제한조항에 위반하여 용선자가 계속하여 비안전항에 입항할 것을 주장하는 경우에는 정기용선자는 명시적 또는 묵시적 안전항 지정의무와 취항제한조항의 위반이 되어 정기용선계약의 위반으로 선박회수권을 행사할 수도 있다.⁷⁶⁾

4) 손해배상의 범위

비안전항의 입항에 관련한 손해배상청구권의 발생요건은 ① 정기용선자가 용선선박을 비안전항에 입항하도록 지시하였고, ② 용선선박의 선장이 그러한 용선자가 지시를 따른 것에 부당한 점이 없고,⁷⁷⁾ ③ 그러한 지시에 따라 입항한 결과 선박의 손상 또는 추가비용이 발생할 것을 들 수 있다.

안전항 지정의무의 위반으로 인한 손해배상청구권의 범위는 선박이 입은 손해와 수선료 및 양륙 부선비⁷⁸⁾와 예선비⁷⁹⁾ 등의 추가비용을 포함한다.⁸⁰⁾

IV. 안전항담보의무위반과 관련된 사례분석

1. 사실관계

74) 박용섭, 『해상법론』, 형설출판사, 1994, p.562.

75) *The Stork* (1955) 1 Lloyd's Rep. 349.

76) 1993년 NYPE 서식 제5조(취항구역). The Vessel shall be employed in such lawful trades between safe ports and safe places within...excluding...as the Charterers shall direct.

77) *Ibid.*

78) *Hall S.S. Co. v. Paul* (1914) 19 Com. Cas. 384.

79) *Brostrom & Son v. Dreyfus & Co.* (1932) 38 Com. Cas. 79.

80) 정영석, 『용선계약법강의』, 전게서, pp.148-149.

1) 개요

Independent Petroleum Group Limited v. Seacarriers Count Pte Limited(The Count) 사건⁸¹⁾의 탱커항해용선계약은 양하항을 “1, 2 or 3 safe ports East Africa Mombasa/Beira range” 라고 규정하고 용선자는 Beira(Mozambique)를 지정하였다. 당사자는 원고는 용선자인 Independent Petroleum Group Limited이며 피고는 선주인 Seacarriers Count Pte Limited이다.

선적항인 Sitra(Bahrain)에서 위의 양하항까지 석유제품을 운송하는 탱커항해용선계약 (Asbatankvoy 1997 사용)에서 용선자는 양하항으로서 Beira(Mozambique)항을 지정하였다. 본선인 Count호(23,801총톤, 42,861중량톤, 흘수 12.045미터)는 동 항에 도착하여 하역준비완료통지서(notice of readiness : NOR)를 교부하였지만 앞에 도착한 British Enterprise호(23,682총톤, 35,858중량톤, 흘수 11.017미터)가 진입수로에서 두 번이나 좌초하였기 때문에 5일 후에 양하선적으로 향하였다. 선석에서의 양하를 종료하여 출항하려고 하였는데 거의 같은 장소에서 Pongola호(7,970총톤, 9,866중량톤, 흘수 7.800미터)가 좌초하여 항만당국에 의한 수로폐쇄에 의해 본선은 4일 후까지 출항할 수 없었다.

2) 사실경과 : 2004년

- 6월 17일 : 용선자에 의한 양하항인 Beira의 지정
- 6월 29일 : NOR 제시
- 6월 29일 : British Enterprise호 좌초, 그 후 이초
- 7월 1일 : British Enterprise호 두 번째 좌초
- 7월 4일 : British Enterprise호 양하완료 후 Count호 양하선적으로 이동
- 7월 5일 : Pongola호가 거의 같은 장소에서 좌초됨. 수로폐쇄.
- 7월 9일 : Count호 양하완료. 수로폐쇄에 의해 초과정박
- 7월 13일 : Count호 발항

3) 본 계약의 관계조항

(1) 제1조(담보-항해-화물)

본선은...그 같이 선적한 후 선하증권에 서명을 할 때 지시된 바와 같이 양하항 또는 본선이 항상 부양하여 안전하게 도착할 수 있는 부근의 장소에 직항하고 그 화물인 기름을 인도한다...⁸²⁾

81) [2006] EWCH 3222(Comm).

82) 1. Warranty-Voyage-Cargo. The vessel...being...loaded shall forthwith proceed, as ordered

(2) 제9조 안전한 정박

본선은 용선자가 지정하고 수배하여 도착시에 도달가능한 안전한 장소 또는 부두, 선박 또는 부선에 접현하여 선적하고 양하한다. 다만 본선이 항상 안전하게 부양하여 그 곳으로 향해 정박하고 출항할 수 있는 것을 조건으로 하여...⁸³⁾

3. 초과정박손해배상금의 청구와 중재

선주는 용선자의 안전항 담보의무위반을 이유로 출항지연에 의한 초과정박손해배상금을 용선자에게 청구하고 이 청구는 중재에 회부되었다. 중재판정부는 Beira는 비안전하며 용선자에게 안전항담보위무위반이 있다고 하여 선주의 초과정박손해배상금인 63,241.58달러의 청구를 인정하였다.

4. 중재 판정

Beira항은 본선에 있어서 안전하지 못하였다. Beira항의 비안전성은 지정시에 존재했으며 예견할 수 있었다. 비안전성과 본선의 지연손해간에 인과관계가 인정된다. Beira항의 비안전성은 일시적인 것은 아니었다.

그 후 용선자는 중재판정의 취소를 요구하여 법원에 상소하였다.

5. 판결(Toulson 판사, 2006년 12월 12일)

1) Beira항은 본선에 있어서 비안전하였는지의 여부

Beira항의 비안전성이 지정시에 예견할 수 있었는지의 여부와 비안전성과 본선지연손해 간에 인과관계가 인정되는지의 여부이다.

(1) 용선자의 상소이유

중재판정부는 British Enterprise호와 Pongola호가 좌초한 것에 의해 동 항을 비안전항이라 인정하였지만 본선은 좌초하는 일없이 양하 선석에 도착하여 양하를 하고 출항

on signing Bills of Lading, direct to the Discharging Port(s), or so near thereunto as she may safely get(always afloat), and deliver said cargo...

83) 9. Safe Berth-Shifting. The vessel shall load and discharge at any safe place or wharf, or alongside vessels or lighters reachable on her arrival, which shall be designated and procured by the charterer, provided the vessel can proceed thereto, lie at, and depart therefrom always safely afloat...

했기 때문에 본선에 있어서 Beira항은 안전하였다. 또한 양하항으로서 Beria항을 지정한 때에 두 선박의 좌초는 발생하지 않았기 때문에 동 항은 안전하다고 예견되는 항이었다.

(2) 판결

중재판정부는 선주가 제출한 British Enterprise호와 Pongola호의 좌초에 관한 증거, 해상도서 및 웹사이트상에 공표되어 있는 Beira항의 정보 및 동 항의 사주(砂州)의 변동에 관한 정보를 인용하여 British Enterprise호와 Pongola호가 좌초한 원인은 두 선박의 항해·조선(操船)상의 과실이 아니라 동항에서 진입수로의 부표가 적정한 위치에 없고 안전한 수로를 표시하는 위치에서 벗어나 있었으며 또한 부표의 배치오류는 악천후가 아니라 오히려 사주 또는 얕은 여울의 변동에 의한 진입수로의 형상의 변화를 충분히 감시할 유효한 수단이 동 항에 존재하지 않았던 것에 의한다고 인정하였다.

동 항에서 이 비안전성은 본선에도 공통이며 Beira항은 2004년 6월 29일부터 7월 13일까지 본선, British Enterprise호와 Pongola호에 있어서 안전하지 않았다고 한 중재인의 판정에 과오는 없다. 본선은 좌초하지 않았지만 그것은 우연성에 따른다고 해야 할 것이며 동 항이 본선에 있어서 안전했다는 것을 의미하는 것은 없다.

중재판정부는 동 항에서 British Enterprise호와 Pongola호가 좌초했다는 동항 지정 후의 후발적인 장애·위험에 의해 동항에 비안전성이 있다고 판정한 것은 아니다. 부표의 배치오류에 의한 동 항의 비안전성은 용선자가 동 항을 지정할 때에 이미 존재하며 본선의 동 항에 입항시부터 출항시까지 계속하여 존재한다는 것이 예견되었다는 것을 인정하고 그 비안전성이 선장에게 알려지지 않았다고 판단한 것이다. 이 중재판정부의 판단에도 과오는 없다.

동 항에는 지정시에 예견가능한 본선 British Enterprise호와 Pongola호에 있어서 공통의 비안전성이 있었기 때문에 Pongola호가 좌초하고 그 좌초에 의해 본선출항이 지연되었다. 동 항의 비안전성과 본선의 지연에는 인과관계가 인정된다.

2) Beira항의 비안전성은 일시적인 것이었는지의 여부

(1) 상소이유

본선의 지연은 겨우 4일정도이다. *Hermine*호 사건⁸⁴⁾의 항소법원의 판결에 따라 지연

84) 이 사건에서 항해용선계약을 체결한 선적항은 Destrehan on Mississippi River이었다. 이 사건에서의 쟁점은 진흙의 퇴적에 의한 약 2개월의 출항지연과 안전항 지정의무 위반이었다. 중재판정부는 진흙의 퇴적은 이례적인 사건이 아니다. 동 항은 안정항으로 용선자에게 안전항 지정의무위반이 없다. 한편 제1심에서는 진흙의 퇴적에 의한 지연이라는 계약시에는 예기할 수 없는 상업상 채택하기 어려운 지연이 있으므로 다른 점에서는 모두에 있어서 항은 안전한

이 상업상의 항해를 좌절(frustration)하게 하는 것이 아닌 한 안전항조항에 기초하여 지연에 의한 손해배상을 청구할 수 없다.

(2) 판결

용선자의 상소이유는 *Hermine*호 사건 항소법원의 판결의 효과를 타당하게 분석하지 않고 있다. 이 판결은 지연이 항해를 좌절하게 하는 것인 때는 좌절의 문제가 되며 또한 안전항에 관해 단지 항해를 일시적으로 지연시켰다는 이유만으로는 당해 항을 비안전항으로 볼 수 없다는 것을 판시하고 있을 뿐이다. 이 항소법원의 판결보다도 높은 수준의 선례는 다음과 같이 판시하여 용선자의 주장은 이 판결과도 모순된다.

Ogden v. Graham 사건⁸⁵⁾에서는 선적항은 Swansea, 양하항은 safe port in Chile로 하는 항해용선계약에서 용선자는 양하항으로서 Carrisal Bajo를 지정하였다. 당시 동항을 포함한 지역이 폭동상태에 있었기 때문에 동항은 칠레정부에 의해 폐쇄되었다. 폭동이 진압되어 폐쇄가 해제되기까지 38일간의 지연이 발생하여 선주는 지연손해를 청구하였다. 좌절의 문제는 발생하지 않았다.

이 사건판결은 합리적인 시간내에 안전항을 지정할 의무에 위반하였기 때문에 지연손해에 대해 배상책임이 있다는 것이다. 이 사건판결은 *Houston City*호 사건⁸⁶⁾의 추밀원 판사들에 의해 승인, 인용되고 또한 *Evia(No.2)*호 사건에서 *Hermine*호 사건과 동일한 판사에 의해 상이한 쟁점에 관한 것이지만 인용할 가치가 있는 판결로서 인정되었다. *Hermine*호 사건 항소법원판결은 판시내용을 확대해석할 것을 허용하는 선례가 아니다. *Hermine*호 사건 판사도 그 후의 *Evia(No.2)*호 사건에서 동 판결을 회상하는 중에 그것을 인정하고 있다.

*Count*호 사건에서 중재판정부가 Beira항을 비안전항으로 판단한 이유는 단순한 일시적인 위험이 아니라 사주의 이동에 의해 진입수로의 부표가 적정한 위치에 없고 또한 진입수로의 형상의 변화를 충분히 감시할 유효한 수단이 동 항에 존재하지 않는다는 동 항의 특질이였다. 중재판정부는 동 항의 특질은 본선을 포함한 선박이 계속적인 위험에 노출되어 있다고 판단하였다.

*Pongola*호의 좌초는 용선자의 안전항 지정의무위반과 선주의 지연손해간의 인과관계

였지만 용선자에게 안전항 지정의무위반이 있다고 판시하였다. 그런데 제2심에서는 지연에 의해 좌절의 문제가 되는 일은 있지만 상업상 채택하기 어려운 지연이 있다는 것만으로는 비안전항이 되지 않는다고 하여 중재판정을 지지하고 있다([1979] 1 Lloyd's Rep. 212).

85) (1861) 1 B&S 773.

86) 이 사건에서는 항해용선계약을 체결하였는데 선적항은 Geraldton in Western Australia이었다. 여기서의 쟁점은 선적선석에서의 선체손상손해를 안전항 지정의무위반이라는 것이었다. 추밀원사법위원회판결은 동 항은 지정할 때 비안전항이며 손해발생시까지 계속하여 안전하지 아니하였다. 선장은 합리적으로 행동하고 있다. 용선자에게 안전항 지정의무위반이 있었다고 판시하였다([1956] AC 266).

의 연쇄를 단절하는 독립된 사안은 아니었다. 따라서 이상의 이유에 의해 중재판정부의 판단을 지지하고 있다. 또한 법원은 Beira항에는 진입수로의 부표가 적절한 위치에 없고 사주 또는 얇은 여울의 변동에 의한 진입수로의 형상의 변화를 충분히 감시할 유효한 수단이 없는 동 항의 비안전성은 타선뿐만 아니라 본선에 공통되며 지정시에 예견 가능하고 계속적으로 존재하는 비안전성이 있다고 하여 중재판정을 지지하였다.

6. 안전항조항의 해석에 관한 일반원칙

Count호 사건 판사는 판결이유 중에서 용선자의 상소이유에 관해 안전항의 해석에 관한 일반원칙을 다음과 같이 요약하고 있다.

1) 용선계약의 안전항조항은 예견불가능한 장래의 사고가 없다면 본선이 안전하게 도착, 사용, 출항할 수 있다는 특질을 가진 선적항 또는 양하항을 지정해야 한다는 의무를 용선자에게 부과하는 것이다.⁸⁷⁾

2) 본선이 위험에 노출되지 않고 도착, 사용, 출항할 수 있는 항은 본선에 있어서 안전항이다. 이례적인 사고에 의한 위험, 또한 양호한 항해와 조선기술에 의해 피할 수 있는 위험은 그 항을 비안전항으로 보지 않는다.⁸⁸⁾

3) 일시적이며 명백한 장애(obstruction) 또는 위험이 존재하여 항에 도착, 사용, 출항하려고 하는 본선에 대해 항해를 이행불능하게 할 정도는 아니지만, 지연을 초래하게 한다는 이유만으로는 항이 안전항의 성질을 결여하는 것은 아니다. 그러나 지정시에 항의 성질이 계속적인 위험을 초래하는 상황에 있을 때는 그러하지 않다. 양호한 항해술이라도 숨겨진 위험(hidden risk)에 대해서는 반드시 유효한 회피수단이 되지 않으므로 이 잠재적 위험(latent risk)이 존재할 때는 본선에 대한 현실의 위험이 될지는 우연성의 문제와 관련되지만 지정하는 항을 비안전항으로 하는 계속적인 위험이 존재한다는 예견이 가능하다.⁸⁹⁾

4) 안전항조항을 규정하는 용선계약 하에서 용선자에 의한 비안전항의 지정은 계약 위반을 구성하여 선주는 그 위반에 대해 지연,⁹⁰⁾ 선박에 대한 손상,⁹¹⁾ 또는 위험을 회피하는 수단이든,⁹²⁾ 그것에 의해 입은 손해에 관해 통상의 인과관계 및 원인(遠因)관계

87) *The Evia*(No.2) [1983] 1 A.C. 736.

88) *The Eastern City* [1958] 2 Lloyd's Rep. 127.

89) *SS Knutsford Ltd. v. Tillmannes & Co.* [1908] 2 KB 385(C.A.). *The Hermine* [1979] 1 Lloyd's Rep. 212.

90) *Ogden v. Graham* (1861) 1 B&S 773.

91) *Reardon Smith Line v. Australian Wheat Board* [1956] A.C. 266.

92) *Evans v. Bulllock* (1877) 38 L.T. 34. 이 사건은 지정항 이외의 안전항에서 양하한 비용 등을

(remoteness)에 따라 손해배상을 받을 권리를 가진다.

V. 결 론

Gencon, Baltimex, NYPE 서식과 같은 용선계약의 표준계약서식에도 용선자의 안전항 지정의무를 명시하고는 있으나 그 의무의 위반에 대한 법적 책임을 규정하고 있지는 않다. 따라서 안전항 지정의무의 법적 성질이 무엇인가는 분명하게 밝혀진 바가 없다. 다만, 안전항 지정의무의 위반으로 선박소유자가 손해를 입은 경우에 손해배상을 하는 것은 지금까지 나타난 판례에서 당연히 인정이 된다.

용선자의 제2차적인 의무를 인정한다는 것을 전제로 하면 선박이 지정된 항구에 입항하기 전에 그 항구가 예측하지 못한 사유로 이미 안전하지 않게 된 경우에 용선자는 다른 안전항을 지정할 의무를 지고 있는데, 용선자가 이를 이행하지 않을 경우에는 선박소유자는 입항을 거절할 수 있다. 이는 일반적으로 정기용선에 해당하는 것으로 보아야 한다. 그러나 이러한 의무를 만약에 항해용선계약에도 인정한다면 항해용선계약의 성질상 선박소유자에게 계약의 해지권을 인정할 수도 있다고 보아야 할 것이다.

실제로 안전항 클레임과 관련된 사고가 발생한 경우에 신속하게 신뢰할 수 있는 경험풍부한 감정인을 의뢰해야 한다. 또한 본선에서도 사고가 발생한 상황에 대해 정보수집에 노력해야 한다. 예컨대 도선사에 관해 말하면 사고에 있어서는 도선사 항해일지, 주변의 선박, 최후의 수로감정(Hydrographic Survey)의 일자 등의 정보를 수집해야 한다.

안전항 클레임이 있는 경우의 선주와 본선의 check list를 작성하는 것을 항상 선주에게 권장하고자 한다. 또한 본선이 사진촬영을 하는 경우 나중의 재판·중재에서 소위 법률상의 특권(legal privilege)을 향유하기 위해 본선과 선주와의 교신에는 다음과 같은 것이 강구될 필요가 있다.

즉 사진을 본선에서 선주의 사무소에 보낼 때는 cover letter에 “모든 사진은 법률상의 조언을 받기 위해, 법률상의 절차를 위해 촬영되었다(all photograph have been taken for the purpose of obtaining legal advice and in anticipation of legal proceedings)”라는 단서를 붙여야 한다.

한편 선주로부터 본선으로의 지시를 하는 경우에도 “법률상의 조언을 받기 위해 또한 법률상의 절차를 위해 사진은 촬영되었다(For the purpose of assisting in the obtaining of legal advice and in anticipation of legal proceedings, photograph should be taken in the following circumstances)”라고 단서를 붙여야 한다.

선주가 청구한 사안이다.

*Count*호 사건에서는 Beira항의 비안전성이 지정시에 예견할 수 있었는지의 여부와 비안전성과 본선지연손해 간에 인과관계가 인정되는지의 여부와 Beira항의 비안전성은 일시적인 것이었는지의 여부에 대한 것이 주요 쟁점이었는데, 이 사건의 정황을 판단해 볼 때 동 항은 본선에 있어서 안전항이 아니었으며 또한 이러한 비안전성은 지정시에 이미 존재하였기 때문에 예견할 수 있었던 것이었으므로 비안전성과 본선의 지연손해 간에 인과관계가 인정되어야 한다고 본다. 이에 대해 용선자는 중재판정의 취소를 요구하여 법원에 상소하였지만 법원은 중재판정부의 판정을 지지하고 있는데, 앞에서 언급한 바와 같은 정황에서 보면 법원의 판결은 타당하다고 판단된다.

*Count*호 사건판결에서는 안전항담보 의무위반에 의한 지연손해를 취급하면서 판결 중에 안전항조항에 관한 해석의 일반원칙과 관련된 선례를 인용하여 정리·요약하고 있다. 이 사건판결내용은 영국법 하에서 안전항의 개념을 이해하는데 있어서 참고가 될 수 있는 판례라고 본다. 한편 여기서는 안전항담보와 관련하여 주로 영국의 경우를 주로 분석하고 있는데 향후는 영국 이외에 미국, 우리나라 등과의 비교분석을 통해 법제적인 문제점 등을 중심으로 분석하고자 한다.

참 고 문 헌

- 박용섭, 『정기용선계약법론』, 효성문화사, 1993.
- 박용섭, 『해상법론』, 형설출판사, 1994.
- 오세영·유시용, “용선계약의 안전항 담보조건,” 『한국해법학회지』, 제19권 제1호, 한국해법학회, 1997, pp. 157-170.
- 이창희, “용선자의 안전항 지정의무에 대한 소고,” 『한국해법학회지』, 제27권 제1호, 한국해법학회, 2005, pp. 41-73.
- 정영석, 『해운실무』, 해인출판사, 2004.
- 정영석, 『용선계약법강의』, 해인출판사, 2005.
- 谷本裕範·宮脇亮次, 『新·傭船契約の實務的解説』, 成山堂, 2008.
- 松井孝之, 『設問式 定期傭船契約の解説(改訂版)』, 成山堂, 2007.
- 津田滋·竹村英員·川原泰正, 『傭船契約と海上物品運送契約』, 成山堂, 1983.
- Baughen, S., *Shipping Law*, 3rd ed., Cavendish Publishing Ltd., 2004.
- Boyd, S. C., et al., *Scrutton on Charterparties and Bill of Lading*, 21st ed., Sweet & Maxwell Ltd., 2008.
- Charles, G. & Baker, C. H., “The Safe port/Berth Obligation and Employment and Indemnity Clauses”, *Lloyd’s Maritime and Commercial Law Quarterly*, 1988, pp. 43-44.
- Coghlin, T., et al., *Time Charters*, 6th ed., Informa, 2008.
- Cooke, J., et al., *Voyages Charters*, 3rd ed., Informa, 2007.
- Gilmore, G. & Black, C. L., *The Law of Admiralty*, 2nd ed., The Foundation Press Inc., 1975.
- Girvin, S., *Carriage of Goods by Sea*, Oxford University Press Ltd, 2007.
- Schofield, J., *Laytime and Demurrage*, 2nd ed., Lloyd’s of London Press Ltd., 1990.
- Tetley, W., *Marine Cargo Claims*, 3rd ed. Éditions Yvon Blais, 1988.
- Tetley, W., *International Maritime and Admiralty Law*, Éditions Yvon Blais, 2002.
- Thomas, D. R., *Legal Issues Relating to Time Charterparties*, Informa, 2008.
- Williams, H., *Chartering Document*, 3rd ed., Lloyd’s of London Press Ltd., 1996.
- Wilson, J. F., *Carriage of Goods by Sea*, 6th ed., Pearson Education Ltd., 2008.

<요 약>

항해용선계약상 안전항담보의무위반에 의한 초과정박손해배상금의 청구에 관한 연구

한낙현

*Count*호 사건의 항해용선계약에서 선주는 양하항에서 *Pongola*호의 좌초사고에 의해 본선의 출항이 지연되었기 때문에 용선자의 안전항담보의무위반을 이유로 초과정박손해배상금을 청구하였다. 중재판정부는 양하항을 비안전항으로 보고 선주의 청구를 인정하였지만, 용선자는 중재판정에 다음과 같은 과오가 있다고 하여 영국 법원에 상소하였다. ① 중재판정부는 *Beira*항이 안전하지 못하며 그 결과 용선자는 선주에게 초과정박손해배상금에 대해 책임이 있다고 판정한 것은 과오가 있으며, ② 중재판정부는 *Beira*항에서 두 선박이 좌초했다는 사실과 관련하여 그 항이 안전하지 못하다고 판정한 것은 과오이며, ③ 선석에서의 양하를 종료하여 출항하려고 하였는데 거의 같은 장소에서 *Pongola*호가 좌초하여 항만당국에 의한 수로폐쇄에 의해 본선은 4일 후까지 출항할 수 없었다고 판정한 것 등이다.

본 연구에서는 항해용선계약과 관련하여 안전항담보의무위반에 따른 초과정박손해배상금의 청구에 대해 쟁점이 된 *Count*호 사건을 중심으로 분석하는데 목적이 있다.

□ 주제어 : 초과정박손해배상금, 안전항, 항해용선계약, *Count*호 사건, *Pongola*호 사건