

## 항공화물운송에 관한 상법 항공운송편 제정안의 내용 및 쟁점\*

이 강 빈\*\*

- 
- I. 서 론
  - II. 운송인의 책임
  - III. 송하인 및 수하인의 권리
  - IV. 운송증서
  - V. 기타사항
  - VI. 결 론
- 

### I. 서 론

우리나라는 국민소득의 증가, 글로벌 교류의 확대 및 세계적인 항공자유화의 확대에 따라 항공운송산업이 지속적으로 성장하여 왔으며, 2007년 기준으로 세계항공시장에서 8위를 차지하고 있다. 특히 우리나라 전체 화물 운송실

---

\* 이 논문은 제1회 한국무역상무학회·한국무역협회 산학협동 하계세미나(2009. 6. 12)에서 발표한 논문을 수정 보완한 것임.

\*\* 상지대학교 무역학과 교수

적은 1998년~2007년 기간 동안 연평균 약 7% 이상 성장하였다. 이 가운데 국내선 화물 운송실적은 최근 10년 동안 연평균 약 1.5%의 마이너스 성장을 보인 반면, 국제선 화물 운송실적은 최근 10년 동안 연평균 약 9% 정도로 크게 성장하여 왔다.

이와 같이 항공화물 운송실적이 성장함에 따라 항공화물 운송을 둘러싼 사법적인 분쟁도 증가하여 왔으며, 앞으로도 증가할 것으로 예상되고 있다. 그러나 우리나라에는 항공운송에 관한 사법적 법률관계를 규율하는 법률이 제정되어 있지 아니하여 실무에서는 항공운송 당사자 간의 분쟁을 오로지 항공사가 제공하는 항공운송약관에 의해 해결하고자 시도하여 왔다. 그러나 항공운송약관은 언제든지 그 유효성이 다투어질 수 있기 때문에 법적 안정성이 훼손될 우려가 있으므로 국내항공운송에서 화주의 권익을 보호하고 항공운송 당사자의 권리 의무를 명확히 하기 위하여 항공운송에 관한 사법적 법률관계를 규율하는 법률을 제정할 필요가 있는 것이다.

한편 국제항공운송에 있어서는 우리나라가 1999년에 채택된 “국제항공운송에 관한 일부 규칙의 통일에 관한 협약” 즉 몬트리올 협약(Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air, 1999: Montreal Convention)을 2007년 9월 20일에 가입하여 2007년 12월 29일부터 발효되어 있으므로 우리나라와 다른 몬트리올 협약의 체약국간의 국제항공운송에 관련된 분쟁에는 몬트리올 협약이 적용된다.

법무부는 상법 제6편 항공운송편의 제정을 위하여 2008년 1월 28일에 특별분과위원회를 구성하여 수차의 회의를 통해 항공운송편 제정안을 마련하였으며, 2008년 6월 25일에 공청회를 거치고, 그 후 법제처의 심의를 거쳐 2008년 12월 31일에 국회에 제출되어 현재 국회에서 심의 중에 있다. 상법 항공운송편 제정안은 기본적으로 몬트리올 협약을 근간으로 하고 있으나, 상법안에 편제되는 점을 고려하여 상법의 육상운송 및 해상운송의 원칙과 제 규정에 위배됨이 없도록 제정목표를 두고 있다. 상법 제6편 항공운송편 제정안은 총 3개 장과 45개 조문 및 부칙으로 구성되어 있는바, 제1장은 통칙으로 항공기의 정의와 적용범위 그리고 운송인의 책임감면에 관한 규정을 두고 있으며(제896조~제898조), 제2장은 운송으로서 제1절 통칙, 제2절 여객운송, 제3절 물건운송, 제4절 운송증서로 구성되어 있으며(제899조~제929조), 제3장은 항공기 운항자의 지상 제3자의 손해에 대한 책임에 관한 규정을 두고 있다(제930조~제

935조).

항공운송법을 제정함에 있어서 편제방식으로는, 첫째 상법 내에 항공운송편을 편제하는 방식으로 외국에는 입법례가 없다. 둘째 항공운송법과 같은 특별단행법을 제정하는 방식으로 오스트레일리아 민간항공법, 캐나다 항공운송법이 이에 해당된다. 셋째 항공법에 항공운송에 관한 사법적 규정을 두는 공법과 사법 혼합방식으로 프랑스 민간항공법, 영국 민간항공법, 독일 항공운송법 등이 이에 해당된다. 이와 같은 편제방식 가운데 법무부는 상법 내에 항공운송편을 편제하기로 하였다.

본고에서는 법무부 상법 제6편 항공운송편 제정안 가운데 특히 항공화물운송에 있어서 운송인의 책임, 송하인 및 수하인의 권리, 운송증서 그리고 기타 사항 등 규정의 내용과 쟁점사항에 관하여 고찰하되, 몬트리올 협약 등 국제협약, 우리상법의 육상운송 및 해상운송편의 규정 그리고 우리나라 및 외국의 법원판례와의 비교 고찰을 병행하고자 한다.

본 연구와 관련된 선행연구로는, 최준선(2008)의 연구<sup>1)</sup>에서 항공운송편 제정의 기본원칙 및 주요내용을 서술하고, 그리고 주요쟁점으로 편제, 적용범위, 비계약적 청구에 대한 적용 등, 실제운송인에 대한 청구, 운송인의 책임의 소멸, 여객운송인의 책임, 수하물의 일부 멸실·훼손에 관한 통지, 송하인의 처분권, 채권의 소멸시효, 운송증서 등의 규정에 관하여 고찰하고 있다. 최종현(2008)의 연구<sup>2)</sup>에서 상법 항공운송편 제정의 필요성, 제정의 형태, 제정안의 작성경과, 제정의 기본원칙 등을 서술하고, 제정의 편제 그리고 제정안의 내용으로 통칙, 운송(통칙, 여객운송, 물건운송, 운송증서), 지상 제3자에 손해배상 등에 관한 규정에 대하여 해설하고 있다. 이강빈(2003)의 연구<sup>3)</sup>에서 와르소 체제하의 국제항공화물운송인의 책임제도 변천, 화물의 손해에 대한 책임체제, 화물운송인에 대한 손해배상청구 및 관할, 연결운송인 및 실제운송인의 책임 등에 관하여 고찰하고 있다.

1) 최준선, “항공운송편 제정안의 주요쟁점”, 「국제거래법연구」 제17집제2호, 국제거래법학회, 2008. 12, pp.231~255.

2) 최종현, “상법 항공운송편 제정안에 관한 해설”, 「상법 항공운송편 제정안 공청회 자료집」, 법무부, 2008. 6. 25, pp.93~128.

3) 이강빈, “신와르소(WARSAW)체제하의 국제항공화물운송인의 손해배상책임”, 「무역상무연구」 제20권, 한국무역상무학회, 2003. 8, pp.213~239.

본 연구가 상기 선행연구들과 다른 점은 상법 항공운송편 제정안의 규정가운데 여객 및 수하물 운송은 제외하고 화물운송에 관한 규정의 내용 및 쟁점사항 등을 고찰하고 있는 점 그리고 국제항공화물운송이 아닌 국내항공화물운송에 관하여만 고찰하고 있는 점이다.

## II. 운송인의 책임

### 1. 책임원인

상법 항공운송편 제정안 제913조제1항은 “운송인은 운송물의 멸실 또는 훼손으로 인한 손해에 대하여 그 손해가 항공운송 중(운송인이 운송물을 관리하고 있는 기간을 포함한다)에 발생한 경우에만 책임을 진다. 다만, 운송인이 운송물의 멸실 또는 훼손이 다음 각호의 사유로 인하여 발생하였음을 증명하였을 경우에는 그 책임을 면한다. ① 운송물의 고유한 결함, 특수한 성질 또는 습은 하자 ② 운송인 또는 그 사용인이나 대리인 외의 자가 수행한 운송물의 부적절한 포장 또는 불완전한 기호 표시 ③ 전쟁, 폭동, 내란 또는 무력충돌 ④ 운송물의 출입국, 검역 또는 통관과 관련된 공공기관의 행위”라고 규정하고 있다.

이러한 규정은 몬트리올 협약 제18조를 수용하고 있으며, 운송의 전 기간 중의 운송물의 멸실 또는 훼손에 대하여 운송인의 절대책임 즉 무과실책임제도를 도입하고 있는 반면에, 운송물의 멸실 또는 훼손이 위에서 열거한 사유로 인하여 발생하였다는 것이 입증되는 경우에는 책임을 지지 아니한다. 한편 몬트리올 협약 제18조 제1항에 운송인은 화물의 파괴, 멸실 또는 훼손에 대하여 책임을 진다고 규정하고 있으나, 제정안 제913조 제1항은 용어를 상법의 육상운송 및 해상운송의 규정과 일치시키기 위하여 운송물의 파괴는 언급하지 않고 멸실, 훼손으로만 표기하고 있다.

제정안 제913조제1항 단서의 운송인의 면책사유는 몬트리올 협약 제18조제2항과 동일하나, 제3호에 해상법상의 면책사유에 관한 제796조를 참조하여 몬트리올 협약에는 규정되어 있지 아니한 “폭동, 내란”이 추가되었으므로 무장하

지 아니한 폭동의 경우에 운송인이 면책되는지에 관하여 몬트리올 협약과 상법 항공운송편 제정안의 입장이 다를 수 있다. 또한 제4호에 몬트리올 협약에는 명시적으로 규정되어 있지 아니한 “검역”이 추가되었으나 몬트리올 협약의 해석상 검역이 포함될 수 있으므로 몬트리올 협약과 상법 항공운송편 제정안의 입장이 동일하다고 할 수 있다.<sup>4)</sup>

제정안 제913조제2항은 “제1항에 따른 항공운송 중에는 공항 외부에서 한 육상, 해상운송 또는 내륙수로운송은 포함되지 아니한다. 다만, 그러한 운송이 운송계약을 이행하면서 운송물의 적재, 인도 또는 환적할 목적으로 이루어졌을 경우에는 항공운송 중인 것으로 추정한다”라고 규정하고 있다.

또한 제정안 제913조제3항은 “운송인이 송하인과의 합의에 따라 운송하기로 예정된 운송의 전부 또는 일부를 송하인의 동의없이 다른 운송수단에 의한 운송으로 대체하였을 경우에는 그 다른 운송수단에 의한 운송은 항공운송으로 본다”라고 규정하고 있다.

이러한 규정은 몬트리올 협약 제18조를 수용하고 있으며, 항공운송 중에는 운송물이 운송인의 관리 하에 있는 기간을 포함하므로, 운송물이 비록 세관창고나 공항 외부에 있을지라도 운송인의 관리 하에 속해 있을 경우에는 운송인의 책임이 미치게 된다. 또한 운송인이 약정된 운송의 전부 또는 일부를 육상 또는 해상운송으로 대체하는 경우에 그와 같은 육상 또는 해상운송은 항공운송으로 보게 되므로, 만약 운송인이 자기의 책임으로 트럭운송으로 대체하는 경우에 항공운송인은 여전히 책임을 지게 된다.<sup>5)</sup>

제정안 제913조제3항의 경우에 항공운송에 적용되는 법과 다른 운송수단에 의한 운송에 적용되는 법과의 저촉여부가 문제될 수 있으나, 다른 운송수단에 적용되는 법은 당사자 사이에 그러한 운송수단으로 운송하기로 약정한 경우에 적용할 수 있는 것이므로, 항공운송인이 송하인과 합의된 운송의 전부 또는 일부를 임의로 해상운송을 할 경우에 해상운송법이 적용되지 아니한다.<sup>6)</sup>

미국법원의 판례에 의하면, 운송인의 시설로부터 수하인의 보세창고까지 다른

4) 최종현, 전계발표문, p.109.

5) Thomas J. Whalen, “The New Warsaw Convention: The Montreal Convention”, *Air & Space Law*, Vol. XXV, No.1, 2000, p.18.

6) 최종현, 전계발표문, p.110.

회사의 트럭으로 운송 도중에 발생한 운송물의 일부 도난에 대하여 잔여 운송물은 도난 당시 항공운송인의 관리 하에 남아 있었으므로 항공운송인의 책임은 소멸된 것이 아니라고 판시하였다.<sup>7)</sup>

제정안 제914조는 “운송인은 운송물의 연착으로 인한 손해에 대하여 책임을 진다. 다만, 운송인이 자신과 그 사용인 및 대리인이 손해를 방지하기 위하여 합리적으로 요구되는 모든 조치를 다하였다는 것 또는 그 조치를 하는 것이 불가능하였다는 것을 증명한 경우에는 그 책임을 면한다”라고 규정하고 있다.

이러한 규정은 몬트리올 협약 제19조를 수용하고 있으며, 운송물의 연착으로 인한 손해에 대하여 운송인의 과실책임제도를 도입하고 있는 반면에, 거증책임을 전환시켜서 운송인이 필요한 조치의 기준을 충족시킬 수 없는 경우에 책임을 진다.

제정안 제914조의 규정과 관련된 쟁점사항으로 제정안 및 몬트리올 협약에는 연착에 대한 정의를 두고 있지 아니하므로, 그 해석에 대한 문제가 발생할 수 있다. 그러나 운송물의 연착은 운송물이 운송계약에 명시된 시간에 목적지에 도착하지 아니하는 때에 발생하는 데, 연착의 원인으로는 예약 못함, 공간 부족, 운송물의 적재 못함, 부적합한 항공기에 적재, 정당한 장소에서 운송물의 내리지 못함, 정당한 장소에서 관련서류의 인도 못함 등 여러가지가 있을 수 있다.<sup>8)</sup>

우리 대법원 판례에 의하면, 운송물의 연착으로 인하여 발생하는 손해는 항공운송 중에 발생하는 손해만을 뜻하는 것이 아니고 운송물의 탑재가 늦어져 발생하는 손해도 포함한다고 판시하였다.<sup>9)</sup>

## 2. 책임한도

항공운송편 제정안 제915조제1항은 “제913조와 제914조에 따른 운송인의 손해배상책임은 손해가 발생한 해당 운송물의 1 킬로그램당 17 계산단위의 금

---

7) Norton McNaughton, Inc. v. Polar Air Cargo, New York Supreme Court, New York County, 13 November 1999: 27 Avi 17,493.

8) Diederikes-Verschoor, "The Liability for Delay in Air Transport", *Air & Space Law*, Vol. XXVI, No.6, 2001, p.300.

9) 대법원 2002. 1. 22.선고 2002다32523등, 공2002. 12.15.[168], 2792.

액을 한도로 한다. 다만, 송하인이 운송물을 운송인에게 인도할 때에 도착지에서 인도받을 때의 예정가액을 미리 신고한 경우에는 운송인은 신고가액이 도착지에서 인도할 때의 실제가액을 초과한다는 것을 증명하지 아니하는 한 신고가액을 한도로 책임을 진다”라고 규정하고 있다.

이러한 규정은 몬트리올 협약 제22조제3항을 수용하고 있으며, 운송물의 멸실, 훼손 또는 연착의 경우에 운송인의 책임은 1 킬로그램당 17 특별인출권(Special Drawing Right: SDR)으로 제한된다. 다만 송하인이 운송물을 운송인에게 인도할 때에 도착지에서 인도 시에 예정가액을 신고한 경우에는 그러하지 아니하다.

제정안 제915조제2항은 “제1항의 항공운송인의 책임을 결정할 때 고려하여야 할 중량은 해당 손해가 발생된 운송물의 중량을 말한다. 다만, 운송물의 일부 또는 운송물에 포함된 물건의 멸실, 훼손 또는 연착이 동일한 항공화물운송장(제924조에 따라 항공화물운송장의 교부에 대체되는 경우를 포함한다) 또는 화물수령증에 적힌 다른 운송물의 가치에 영향을 미칠 때에는 운송인의 책임한도를 결정할 때 그 다른 운송물의 중량도 고려하여야 한다”라고 규정하고 있다.

이 규정은 몬트리올 협약 제22조제4항을 수용하고 있으며, 화주 측의 이익을 보호하기 위한 규정이다. 이에 관한 이태리법원의 판례에 의하면, 5상자의 운송물 가운데 1상자가 늦게 인도되었으나, 이것은 운송물 전체의 인도 지연이 있는 것으로 간주되었는데, 그 이유는 늦게 인도된 1상자에 장비의 조립과 작동에 절대적으로 필요한 부품들이 포함되어 있었기 때문이었다.<sup>10)</sup>

제정안 제915조의 규정에 의한 운송인의 책임제한은 절대적인 것이므로, 비록 운송인 측의 고의 또는 인식있는 무모한 행위가 있었다고 하더라도 운송인의 책임제한은 배제되지 않는다.<sup>11)</sup>

<sup>10)</sup> *Vibra v. Alitalia and Lufthansa*, Tribunale de Milano, 1976: 1991 ASL 299, No.84; Diederiks- Verschoor, "The Liability for Delay in Air Transport", *Air & Space Law*, Vol. XXVI, No.6, 2001, p.310.

<sup>11)</sup> 최중현, 전계발표문, p.111.

### 3. 책임감면

항공운송편 제정안 제898조는 “제905조제1항을 포함하여 이 편에서 정한 운송인의 손해배상책임과 관련하여 운송인이 손해배상청구권자의 과실 또는 그 밖의 불법한 작위나 부작위가 손해를 발생시켰거나 손해에 기여하였다는 것을 증명한 경우에는, 그 과실 또는 그 밖의 불법한 작위나 부작위가 손해를 발생시켰거나 손해에 기여한 정도에 따라 운송인의 책임을 감경하거나 면제할 수 있다”라고 규정하고 있다.

이 규정은 몬트리올 협약 제20조를 수용하고 있으며, 민법상 과실상계에 관한 규정과 동일 취지로서 손해배상청구권자의 기여과실이 있는 경우에 운송인의 책임을 감면할 수 있다. 이에 관한 미국법원의 판례에 의하면, 비행 이전에 지상의 냉난방시설 기지에 두어야만 했던 돼지가 송하인의 부주의로 죽은 경우에 돼지의 죽음에 대해 송하인의 기여과실이 인정되었다.<sup>12)</sup>

### 4. 책임소멸

항공운송편 제정안 제902조는 “운송인의 송하인 또는 수하인에 대한 책임은 그 청구원인에 관계없이 운송물이 도착지에 도착한 날, 항공기가 도착할 날 또는 운송이 중지된 날 가운데 가장 늦게 도래한 날부터 2년 이내에 재판상 청구가 없으면 소멸한다”라고 규정하고 있다.

이 규정은 몬트리올 협약 제29조를 수용하고 있으며, 운송인의 책임은 2년의 제척기간이 지나면 소멸한다. 제정안 제902조의 운송인의 책임에 대한 제척기간은 2년으로서 해상법상 개품운송계약의 경우 운송인의 책임에 대한 제척기간 1년보다 장기인 점을 고려하여 해상법 제814조제2항 및 제3항의 제척기간의 합의연장 또는 법정연장(실제운송인에 대한 구상청구의 제척기간의 3개월 연장) 규정은 항공운송인의 책임에 대한 제척기간에 준용하고 있지 않다.<sup>13)</sup>

이에 관한 미국법원의 판례에 의하면, 비록 송하인이 보험업자가 화물이 도

---

12) A.G. World Experts v. Arrow Air, D.C. Florida, 1990: 22 Avi 18,221; Diederiks-Verschoor, *op.cit.*, p.73.

13) 최종현, 전제발표문, p.103.



착한 날 또는 도착하였어야 할 날로부터 2년 내에 어떠한 피고를 상대로 소송을 제기하였을지라도 그 후 운송인의 이름을 거명하면서 변경한 소송제기가 화물의 도착이 주장된 날로부터 2년 후에 있었으므로 제소기한의 경과로 운송인의 기각신청이 인정되었다.<sup>14)</sup>

제정안 제902조의 규정과 관련된 쟁점사항으로 상법 제121조 및 제147조는 육상운송 및 육상운송주선의 경우 운송인의 책임에 관하여 1년의 단기제척기간을 규정하고, 다만 운송인 등이 악의인 경우에는 1년의 단기제척기간이 적용되지 않도록 규정하고 있는 반면에, 항공운송의 경우에는 운송인의 책임에 관하여 운송인에게 악의가 있든 없든 2년 이내에 재판상 청구가 없으면 소멸한다고 규정한 점이 육상운송의 경우와 다르며, 이에 관한 논란이 있을 수 있다. 그러나 항공운송의 경우 운송인의 책임의 제척기간에 관하여 몬트리올 협약 제29조에 운송인 측의 악의의 경우에 특칙을 두고 있지 않을 뿐만 아니라 육상운송의 경우와 비교하여 장기간인 2년의 제척기간이 적용되므로 운송인의 악의의 경우 제척기간의 적용배제 규정을 두고 있지 않을 지라도 화주에 대한 보호에 큰 불이익이 없을 것으로 판단된다.<sup>15)</sup>

## 5. 비계약적 청구에 대한 적용

항공운송편 제정안 제899조제1항은 “이 장의 운송인의 책임에 관한 규정은 운송인의 불법행위로 인한 책임에도 적용한다”라고 규정하고 있다.

이 규정은 몬트리올 협약 제29조를 수용하고 있으며, 운송인의 계약상의 책임뿐만 아니라 불법행위로 인한 책임의 경우에도 이 장의 운송인의 책임에 관한 규정을 적용시키기 위한 것으로서 우리 해상법에 동일한 취지의 규정을 두고 있다.

제정안 제899조제1항의 규정과 관련된 쟁점사항으로 항공운송편의 운송인의 책임에 관한 규정은 운송인의 불법행위로 인한 책임에도 적용된다는 규정의 타당성에 관하여 논란이 있을 수 있다. 우리 대법원의 입장은 운송인의 행위

14) Fireman's Fund insurance Co. v. Panalpina, Inc. U.S. District Court, Northern District of Illinois, 17 January 2001: 27 Avi 18,402.

15) 최준선, 전제논문, p.242.

가 운송계약의 불이행이 되는 동시에 민법상의 불법행위의 구성요건을 충족하는 경우에 피해자가 가해자인 운송인에 대하여 계약불이행책임뿐만 아니라 민법상의 불법행위책임을 물을 수 있다고 보았다.<sup>16)</sup> 그러나 운송인의 불법행위 책임을 인정하게 되면 상법상 운송인의 책임제한규정은 필요없는 규정이 되어 버리므로 이와 같은 현상을 입법적으로 해결하기 위하여 몬트리올 협약 제29조, 제30조 및 제43조 그리고 상법 해상편 제798조의 규정을 수용하여 항공운송편 제정안에 제899조제1항의 규정을 두게 된 것이다.<sup>17)</sup>

## 6. 운송인의 사용자·대리인의 책임

항공운송편 제정안 제899조제2항은 “운송물에 관한 손해배상청구가 운송인의 사용자이나 대리인에 대하여 제기된 경우에 그 손해가 그 사용자이나 대리인의 직무집행에 관하여 생겼을 때에는 그 사용자이나 대리인은 운송인이 주장할 수 있는 항변과 책임제한을 원용할 수 있다”라고 규정하고 있다.

제정안 제899조제3항은 “제2항에도 불구하고 여객 또는 수하물의 손해가 운송인의 사용자이나 대리인의 고의로 인하여 발생하였거나 또는 여객의 사망·상해·연착(수하물의 경우 멸실·훼손·연착)이 생길 염려가 있음을 인식하면서 무모하게 한 작위 또는 부작위로 인하여 발생하였을 때에는 그 사용자이나 대리인은 운송인이 주장할 수 있는 항변과 책임제한을 원용할 수 없다. 다만, 물건운송의 운송물인 경우에는 그러하지 아니하다”라고 규정하고 있다.

제정안 제899조제4항은 “제2항의 경우에 운송물에 대한 책임제한금액의 총액은 제915조(운송물에 대한 책임한도액)에 따른 한도를 초과하지 못한다”라고 규정하고 있다.

위와 같은 규정들은 몬트리올 협약 제39조를 수용하고 있으며, 해상법 제798조제2항의 소위 “히말라야 조항”과 동일한 취지의 규정으로서 운송인의 사용자이나 대리인이 그들의 직무범위 내에서 행동하였을 때에는 운송인 자신이 부담하고 있는 책임제도와 제한에 따른다.

제정안 제899조제3항의 규정과 관련된 쟁점사항으로 여객 또는 수하물의

16) 대판 1992.2.25. 91다20026.

17) 최준선, 전제논문, p.238.

운송의 경우에 사용인이나 대리인에게 고의 또는 인식있는 무모한 작위 또는 부작위가 있는 경우 사용인이나 대리인은 운송인이 주장할 수 있는 항변과 책임제한을 원용할 수 없는 반면에, 화물운송의 경우에는 사용인이나 대리인에게 고의 또는 인식있는 무모한 작위 또는 부작위가 있는 경우에도 사용인이나 대리인은 운송인이 주장할 수 있는 항변과 책임제한을 원용할 수 있다는 것이 부당한 것처럼 보이면서 화물운송인에게 특혜를 주는 것이 아닌가라는 논란이 있을 수 있다. 그러나 이러한 규정은 몬트리올 협약 제30조제3항의 규정과 일치하는 내용으로서 항공업계에 널리 받아들여지고 있는 사실이라는 점, 그리고 항공화물의 경우 고가품에 대한 가격신고제도를 규정하고 있으며, 화주는 운송보험에 의하여 손해의 전보를 기대할 수 있다는 점 등의 이유로, 손해의 완전한 보상보다는 정송발생시 비용의 절약과 보상의 신속성 측면을 강조한 규정으로서 타당하다고 판단된다.<sup>18)</sup>

## 7. 실제운송인의 책임

항공운송편 제정안 제900조제1항은 “운송계약을 체결한 운송인(계약운송인)의 위임을 받아 운송의 전부 또는 일부를 수행한 운송인(실제운송인)이 있을 경우 실제운송인이 수행한 운송에 관하여는 실제운송인에 대하여도 이 장의 운송인의 책임에 관한 규정을 적용한다. 다만, 제901조의 순차운송에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다”라고 규정하고 있다.

이 규정은 몬트리올 협약 제39조를 수용하고 있으며, 계약운송인 및 실제운송인 모두 이 장의 운송인의 책임규정의 적용을 받게 되는데, 계약운송인은 계약에 정해진 운송의 전부에 관하여, 실제운송인은 자기가 행한 운송에 관하여만 이 장의 운송인의 책임규정의 적용을 받게 된다.

제정안 제900조제2항은 “운송물에 대한 손해배상책임을 지는 경우 계약운송인과 실제운송인은 연대하여 그 책임을 진다”라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제45조를 수용하고 있다.

제정안 제900조제3항은 “제1항의 경우 제899조제2항부터 제4항까지를 준용한다. 이 경우 제899조제2항·제3항 중 ‘운송인’은 ‘실제운송인’으로, 제899조

18) 최준선, 전게논문, pp.239~240.

제4항 중 '운송인'은 '계약운송인과 실제운송인'으로 본다"라고 규정하고 있다.

이러한 제900조제3항의 준용규정에 의하면, 운송물에 관한 손해배상청구가 실제운송인의 사용인이나 대리인에 대하여 제기된 경우에 그 손해가 그 사용인이나 대리인의 직무집행에 관하여 생겼을 때에는 그 사용인이나 대리인은 운송인이 주장할 수 있는 항변과 책임제한을 원용할 수 있으며, 이 경우에 실제운송인과 그 사용인이나 대리인의 운송물에 대한 책임제한금액의 총액은 제915조의 책임한도액을 초과하지 못한다. 또한 사용인이나 대리인에게 고의 또는 인식있는 무모한 작위 또는 부작위가 있는 경우에도 사용인이나 대리인은 실제운송인이 주장할 수 있는 항변과 책임제한을 원용할 수 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제41조제2항 전단을 수용하고 있다.

제정안 제900조제4항은 "이 장에서 정한 운송인의 책임과 의무 외에 운송인이 책임과 의무를 부담하기로 하는 특약 또는 이 장에서 정한 운송인의 권리나 항변의 포기는 실제운송인이 동의하지 아니하는 한 실제운송인에게 영향을 미치지 아니한다"라고 규정하고 있다.

이 규정은 몬트리올 협약 제41조제2항 후단을 수용하고 있다.

제정안 제900조제3항의 준용규정과 관련된 쟁점사항으로 화물운송의 경우 실제운송인의 사용인이나 대리인에게 고의 또는 인식있는 무모한 작위 또는 부작위가 있는 경우에도 사용인이나 대리인이 실제운송인이 주장할 수 있는 항변과 책임제한을 원용할 수 있다는 규정의 타당성에 관하여 논란이 있을 수 있다. 그러나 이 문제 또한 상술한 제정안 제899조제3항의 경우와 마찬가지로의 이유로 타당하다고 판단된다.<sup>19)</sup>

## 8. 순차운송인의 책임

항공운송편 제정안 제901조제1항은 "둘 이상이 순차로 운송할 경우에는 각 운송인의 운송구간에 관하여 그 운송인도 운송계약의 당사자로 본다"라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제36조를 수용하고 있으며, 여러 명의 순차운송인들이 운송을 행할 경우에 운송물을 인수하는 각 운송인은 그들의 운송구간에 관하여 운송계약의 당사자들의 1인으로 간주된다.

19) 최준선, 전제논문, p.241.

이에 따라 각 운송인은 자기의 운송구간에서 발생한 사고로 인한 손해에 대하여 계약의 당사자로서 손해배상책임을 지게 된다. 한편 다른 순차운송인의 책임에 관하여 상법 제138조제1항은 육상운송에서 다른 순차운송인도 연대책임을 지는 것으로 규정하고 있는 반면에, 항공운송편 제정안 제901조제1항은 몬트리올 협약에 따라 다른 순차운송인의 책임을 개별화하고 있다.<sup>20)</sup>

제정안 제901조제4항은 “순차운송에서 운송물의 멸실, 훼손 또는 연착으로 인한 손해배상은 송하인이 최초운송인 또는 그 사실이 발생한 구간의 운송인에게 각각 청구할 수 있다. 다만 제918조제1항에 따라 수하인이 운송물의 인도를 청구할 권리를 가지는 경우에는 수하인이 최종운송인 또는 그 사실이 발생한 구간의 운송인에게 그 손해배상을 각각 청구할 수 있다”라고 규정하고 있으며, 제901조제5항은 “제4항의 경우 각 운송인은 연대하여 그 손해를 배상할 책임이 있다”라고 규정하고 있다. 이러한 규정은 몬트리올 협약 제36조제3항을 수용하고 있다.

제정안 제901조제6항은 “최초운송인 또는 최종운송인이 제4항 및 제5항의 규정에 따라 손해를 배상한 경우에는 운송물의 멸실, 훼손 또는 연착이 발생한 구간의 운송인에 대하여 구상권을 가진다”라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제37조를 수용하고 있다.

## 9. 운송물의 일부 멸실·훼손 등의 통지

항공운송편 제정안 제916조제1항은 “수하인은 운송물의 일부 멸실 또는 훼손을 발견하면 운송물을 수령한 후 지체없이 그 개요에 관하여 운송인에게 서면 또는 전자문서로 통지를 발송하여야 한다. 다만, 그 멸실 또는 훼손이 즉시 발견할 수 없는 것일 경우에는 수령일부터 14일 이내에 그 통지를 발송하여야 한다”라고 규정하고 있으며, 제정안 제916조제2항은 “운송물이 연착된 경우 수하인은 운송물을 처분할 수 있는 날부터 21일 이내에 이의를 제기하여야 한다”라고 규정하고 있다. 이러한 규정은 몬트리올 협약 제31조제2항을 수용하고 있다.

제정안 제916조제1항 및 제2항의 규정과 관련된 쟁점사항으로 제1항은 통

20) 최종현, 전계발표문, p.102.

지의 발송, 제2항은 이의를 제기하도록 규정되어 있는바, 이는 조문내용의 통일성을 결여한 입법상 불비이므로 제916조제2항을 통지를 발송하여야 한다고 수정하는 것이 타당하다고 판단된다.

제정안 제916조제3항은 “제1항의 통지가 없는 경우에는 운송물이 멸실 또는 훼손없이 수하인에게 인도된 것으로 추정한다”라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제31조제1항을 수용하고 있다.

제정안 제916조제4항은 “운송물에 멸실 또는 훼손이 발생하였거나 그런 것으로 의심되는 경우에는 운송인과 수하인은 서로 운송물의 검사를 위하여 필요한 편의를 제공하여야 한다”라고 규정하고 있다.

제정안 제916조제5항은 “제1항과 제2항의 기간 내에 통지나 이의제기가 없을 경우에는 수하인은 운송인에 대하여 제소할 수 없다. 다만, 운송인 또는 그 사용인이나 대리인에게 사기가 있는 경우에는 그러하지 아니하다”라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제31조제4항을 수용하고 있다.

제정안 제916조제5항의 규정과 관련된 쟁점사항으로 제정안 및 몬트리올 협약에는 사기에 대한 정의를 두고 있지 아니하므로 사기의 의미는 국내법에 따라 정의되어야 할 것이다. 다만 상법의 육상운송 및 해상운송에 규정된 악의는 단순히 알고 있다는 의미이고 사기는 상대방을 기망하여 착오에 빠지게 한 후 처분행위 등을 하게 한다는 의미로서 양자는 서로 구별되는 용어이다. 따라서 제정안이 몬트리올 협약의 규정을 따라 사기로 표기한 것은 타당하다고 판단된다.<sup>21)</sup>

제정안 제916조제6항은 “제1항부터 제6항까지의 규정에 반하여 수하인에게 불리한 당사자사이의 특약은 효력이 없다”라고 규정하고 있다.

이의제기 시한에 관한 우리 대법원 판례에 의하면, 수출화물의 적체로 원고(주식회사 아라항역)와 아시아나항공주식회사 사이의 이 사건 화물에 대한 운송계약 체결이 늦어짐에 따라, 원고가 1차로 발행한 항공화물운송장의 운송일정보다는 5일, 다시 발행한 항공화물운송장의 일정보다는 1일 늦게 이 사건 화물이 수하인에게 인도된 뒤 4개월 정도 지나서야 원고에게 이 사건 화물의 연착으로 인한 손해배상을 청구하는 서면 통지를 하였으므로, 이 사건 화물의

21) 한국법제연구원, 「항공관련 국제협약과 항공법제 개선방안 연구 워크샵 자료집」, 2009. 7. 3, p.49.

연착으로 인한 원고의 손해배상책임이 소멸하였다고 판시하였다.<sup>22)</sup>

### Ⅲ. 송하인 및 수하인의 권리

#### 1. 송하인의 운송물 처분권

항공운송편 제정안 제917조제1항은 “송하인은 운송인에게 운송의 중지, 운송물의 반환, 그 밖의 처분을 청구(처분청구권)할 수 있다. 이 경우에 운송인은 운송계약에서 정한 바에 따라 운임, 체당금과 처분으로 인한 비용의 지급을 청구할 수 있다”라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제12조제1항을 수용하고 있다.

제정안 제917조제2항은 “송하인은 운송인 또는 다른 송하인의 권리를 침해하는 방법으로 처분권을 행사해서는 아니되며, 운송인이 송하인의 청구에 따르지 못할 경우에는 지체없이 그 뜻을 송하인에게 통지하여야 한다”라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제12조 제1항 후단 및 제12조제2항을 수용하고 있다.

제정안 제917조제3항은 “운송인이 송하인에게 교부한 항공화물운송장 또는 화물수령증을 확인하지 아니하고 송하인의 처분청구에 따른 경우, 운송인은 그로 인하여 항공화물운송장 또는 화물수령증의 소지인이 입은 손해를 배상할 책임을 진다”라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제12조제3항을 수용하고 있으나, 다만 운송인의 송하인에 대한 구상권에 관한 규정은 당연한 것으로 판단되어 제정안 제917조제3항에 두지 않고 있다.

이에 관한 미국법원의 판례를 보면, 송하인이 화물의 반송을 요구하였을 때 운송인이 송하인에게 송하인용 항공화물운송장의 회수를 요구하지 않았으므로, 송하인이 화물의 반송을 받은 후 수하인으로부터 받은 신용장에 의하여 발행한 환어음에 항공화물운송장 및 기타 필요서류를 첨부하여 은행에 매도

<sup>22)</sup> 대법원 2002.10.22. 선고 2002다32523등, 공2002.12.15.[168], 2792.

(Negotiation)하여 환어음금액(물품대금)을 지급받은 경우에 운송인은 수하인의 손해에 대하여 책임을 져야 한다고 판시하였다.<sup>23)</sup>

제정안 제917조제4항은 “제918조제1항에 따라 수하인이 운송물의 인도를 청구할 권리를 취득하였을 때에는 송하인의 처분청구권은 소멸한다. 다만, 수하인이 운송물의 수령을 거부하거나 수하인을 알 수 없을 경우에는 그러하지 아니하다”라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제12조제4항을 수용하고 있다.

제정안 제917조의 운송물의 처분권에 관한 규정이 육상운송에서의 운송물의 처분권에 관한 상법 제139조의 규정과 다른 점은 육상운송의 경우에는 화물상환증이 발행되는 경우에 화물상환증의 소지인만이 운송물 인도청구권을 가지게 되므로 화물상환증 소지인만이 운송물 처분청구권을 행사할 수 있는 반면에, 항공운송의 경우에는 이러한 성질을 가지는 운송증서가 발행되지 아니하므로 항상 송하인만이 운송물 처분청구권을 행사할 수 있다는 점이다.<sup>24)</sup>

제정안 제917조의 규정과 관련된 쟁점사항으로 육상운송의 경우 상법 제140조제1항에서 운송물이 도착지에 도착한 때에는 수하인은 송하인과 동일한 권리를 취득한다고 규정하고, 제140조제2항에서 운송물이 도착지에 도착한 후 수하인이 그 인도를 청구한 때에는 수하인의 권리가 송하인의 권리에 우선한다고 규정하고 있으므로, 육상운송의 경우 운송물이 도착지에 도착하더라도 아직 송하인이 운송물 처분권을 행사할 수 있다고 해석된다. 한편, 항공운송의 경우 제정안 제918조제1항에서 운송물이 도착지에 도착한 때에는 수하인은 운송인에 대하여 운송물의 인도를 청구할 수 있다고 규정하고, 제정안 제917조제4항에서 수하인이 운송물의 인도를 청구할 수 있는 권리를 취득한 때에는 송하인의 운송물 처분권은 소멸한다고 규정하고 있으므로, 항공운송의 경우 운송물이 도착지에 도착한 때에는 송하인의 운송물 처분권은 소멸되는 것으로 해석되며, 여기서 송하인의 처분권이 너무 빨리 소멸되는 것이 아닌가 하는 논란이 있을 수 있다.

그러나 이러한 규정은 몬트리올 협약 제12조제4항 및 제13조제1항의 규정

23) Philip A. Feinberg Inc. v. Varig, S.A., New York Supreme Court, New York County, 18 September 1978, 13 Avi 17,626.

24) 최중현, 전제발표문, p.111.



과 일치하는 내용으로서, 항공화물운송의 경우에는 화물상환증이나 선하증권과 같은 유가증권의 제시 및 운송물과의 상환이 필요하지 않으므로 운송물이 도착지에 도착한 것만으로 수하인은 운송물에 대한 인도청구권을 확정적으로 취득하고, 그 반사적 효과로서 송하인의 운송물 처분권은 이 때에 소멸한다고 하는 것이 타당하다고 판단된다.<sup>25)</sup>

## 2. 수하인의 운송물 인도청구권

항공운송편 제정안 제918조제1항은 “운송물이 도착지에 도착한 때에는 수하인은 운송인에게 운송물의 인도를 청구할 수 있다. 다만 송하인이 제917조제1항에 따라 처분청구권을 행사한 경우에는 그러하지 아니하다”라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제13조제1항을 수용하고 있다.

운송인의 운송물 인도 의무에 관한 우리 대법원 판례에 의하면, 항공화물의 운송에 있어서 운송인이 공항에 도착한 수입 항공화물을 통관을 위하여 보세창고업자에게 인도하는 것만으로 항공화물이 운송인이나 운송주선인의 지배를 떠나 수하인에게 인도된 것으로 볼 수 없다 할 것이므로,<sup>26)</sup> 항공화물이 통관을 위하여 보세창고에 입고된 경우에는 운송인과 보세창고업자 사이에 항공화물에 관하여 묵시적 임치계약이 성립한다고 볼 것이고, 따라서 보세창고업자는 운송인과 임치계약에 따라 운송인 또는 그가 지정하는 자에게 화물을 인도할 의무가 있고, 한편 운송인은 항공화물운송장상의 수하인이나 그가 지정하는 자에게 화물을 인도할 의무가 있으므로, 보세창고업자로서는 운송인의 이행보조자로서 항공운송인의 정당한 수령인인 수하인 또는 수하인이 지정하는 자에게 화물을 인도할 의무를 부담한다고 판시하였다.<sup>27)</sup>

운송주선인의 운송물 인도 의무에 관한 우리 대법원 판례에 의하면, 화물이 운송계약상의 수하인인 신용장 개설은행에게 인도되지 않고 수입자에게 인도됨으로써 운송주선인은 수하인에 대하여 채무불이행 책임을 져야 하지만, 당시의 관세법과 보세화물관리에 관한 고시에 따라 실수입자가 보세창고업자들을

25) 최준선, 전제논문, pp.247~248.

26) 대법원 1996. 9. 6. 선고 94다46404 판결.

27) 대법원 2004. 1. 27. 선고 2000다63639 판결.

선임하였고, 화물이 보세창고에 입고된지 불과 1일 또는 1주일 만에 출고되어 운송주선인 및 그의 도착지 운송취급대리점으로서의 화물의 행방을 파악하기도 어려웠으며, 운송취급대리점이 화물인도지시서를 발행한 사실도 없고 수하인용 항공화물운송장도 운송취급대리점이 보관하고 있어 운송주선인 및 그의 운송취급대리점으로서의 보세창고업자들이 정상적인 절차를 거치지 아니하고 화물을 수하인이 아닌 사람에게 함부로 인도하리라는 것을 미리 예견할 수 있다고 보기 어렵다. 따라서 운송주선인이나 그의 운송취급대리점이 보세창고업자들을 선임하고 감독함에 있어 과실이 없고 상당한 주의를 다하였다고 인정되며, 한편 운송주선인의 대리인인 도착지 운송취급대리점이 화물의 도착통지와 적하목록의 작성 등 운송취급인으로서의 의무를 이행함에 있어 주의의무를 다하지 아니한 과실이 있다고 볼 수도 없으므로 운송주선인도 채무불이행 또는 불법행위 책임을 지지 아니한다고 판시하였다.<sup>28)</sup>

제918조제2항은 “운송물이 도착지에 도착하면 다른 약정이 없는 한 운송인은 지체없이 수하인에게 통지하여야 한다”라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제13조제2항을 수용하고 있다.

실무상으로는 항공화물운송장에 통지처(notify party)를 기재하고 있으며, 이는 운송인이 수하인이 아니라 통지처에 기재된 당사자에게 운송물의 도착을 통지하기로 하는 특약으로서 운송인은 통지처에 기재된 당사자에게 도착통지를 하면 통지의무를 이행한 것이 된다고 본다.<sup>29)</sup>

이에 관한 우리 대법원 판례에 의하면, 1955년 개정 바르샤바 협약 제13조제2항에 따라 운송인은 반대의 특약이 있는 경우를 제외하고 화물이 도착한 때에는 그 뜻을 수하인에게 통지하여야 하는데, 항공화물운송장 약관 제28조에 운송인은 화물이 도착한 경우 수하인 또는 항공화물운송장에 지정된 사람에게 통지하도록 규정되어 있으므로 피고 운송취급대리점에 이 약관에 따라 항공화물운송장의 통지처인 실수입자에게 화물도착 사실을 통지한 이상 개정 바르샤바 협약에 따른 통지의무를 이행한 것으로서 이와는 별도로 수하인인 원고에게도 화물의 도착을 통지하여야 할 의무가 있다고 볼 수 없다고 판시하였다.<sup>30)</sup>

28) 대법원 2004. 7. 22. 선고 2001다67164 판결.

29) 최종현, 전개발표문, p.113.

## IV. 운송증서

### 1. 항공화물운송장 및 화물수령증의 작성 교부

항공운송편 제정안 제923조제1항은 “송하인은 운송인의 청구를 받아 다음 각 호의 사항을 적은 항공화물운송장 3부를 작성하여 운송인에게 교부하여야 한다. 1. 송하인의 성명 또는 상호 2. 수하인의 성명 또는 상호 3. 출발지와 도착지 4. 운송물의 종류, 중량, 포장의 종별·개수와 기호 5. 출발일시 6. 운송할 항공편 7. 발행지와 발행연월일 8. 운송인의 성명 또는 상호”라고 규정하고 있다.

이 규정은 몬트리올 협약 제5조 및 제7조제1항을 수용하고 있다. 다만 몬트리올 협약 제5조는 항공화물운송장의 기재사항으로 ① 출발지 및 도착지의 표시, ② 출발지 및 도착지가 단일의 당사국 영역 내에 있거나 하나 또는 그 이상의 약정 기항지가 다른 국가의 영역 내에 있을 경우에는 최소한 한 곳의 그러한 기항지의 표시, ③ 적송품의 중량의 표시 등 3가지 사항만을 규정하고 있다.

현재의 항공화물운송 실무상 항공화물운송장에는 송하인, 수하인의 성명 등 운송에 관련된 그 밖의 사항도 기재하고 있으므로, 이러한 실무 관행을 반영하기 위하여 항공화물운송장의 기재사항에 몬트리올 협약의 규정뿐만 아니라 유사한 운송증서에 관한 상법의 규정을 반영하여 규정하고 있다.<sup>31)</sup>

몬트리올 협약 제7조제1항은 항공화물운송장은 송하인에 의하여 원본 3통으로 작성되어야 한다 라고 규정하고 있으며, 제7조제2항은 항공화물운송장에 서명하는 주체로서 제1원본은 송하인, 제2원본은 송하인 및 운송인, 제3원본은 운송인으로 규정하고 있다.

이러한 규정을 둘러싸고 항공화물운송장의 발행주체가 누구인지의 여부에 관하여 논란이 있었는데, 몬트리올 협약 제7조제1항과 제2항은 항공화물운송장의 작성과 서명을 분리하고 있으므로 제7조제1항에 따라 송하인이 항공화물운

30) 대법원 2004. 7. 22. 선고 2001다67164 판결.

31) 최종현, 전계발표문, p.120.

송장을 작성하는 것은 완성된 항공화물운송장을 작성하는 것이 아니라 항공화물운송장의 초안을 작성한다는 의미로 해석하여야 한다.

이에 따라 항공운송편 제정안 제923조제1항에서 항공화물운송장의 작성이란 일반적인 증서의 작성 즉 필요적 기재사항의 기재 및 서명과는 다른 의미로서 송하인이 항공화물운송장을 작성하더라도 반드시 송하인이 항공화물운송장의 발행주체가 되는 것은 아니다.<sup>32)</sup>

국제항공운송협회(IATA)는 1981년에 표준국제항공화물운송장을 개발하여 대부분의 항공회사들이 이를 사용하고 있으며, 국내 및 국제항공화물운송장은 운송약관을 포함하는 이면은 크게 다를지라도 표면은 본질적으로 동일하다.<sup>33)</sup>

제정안 제923조제2항은 “운송인은 송하인의 청구에 따라 항공화물운송장을 작성한 경우에는 송하인을 대신하여 작성한 것으로 추정한다”라고 규정하고 있다.

이 규정은 몬트리올 협약 제7조제4항을 수용하고 있다. 몬트리올 협약이나 항공운송편 제정안에 의하면 항공화물운송장은 송하인이 작성하여 교부하도록 규정하고 있으나, 실제로는 송하인이 작성하여 교부하는 경우는 거의 없으며, 항공화물대리점이나 혼재운송인들이 항공회사로부터 항공화물운송장의 용지를 받아 거기에 필요한 사항을 기입하고 화물의 인도를 받은 후 항공회사의 대리인으로 송하인용 원본에 서명하거나 항공회사가 서명하여 송하인에게 교부한다.

항공화물대리점에서 항공화물운송장을 작성할 경우 화주신고서, 신용장 및 상업송장 등 다른 선적서류와 일치하도록 작성해야 한다. 또한 화물을 전량 인수한 후에 발행하는 것이 원칙이며, 수하인, 송하인, 출발지 및 도착지 등 항공화물운송장의 필수적 기재사항이 빠짐없이 기재되도록 확인해야 한다.<sup>34)</sup>

항공회사가 발행하는 항공화물운송장과 대리점 또는 혼재업자가 발행하는 항공화물운송장을 구분하기 위하여 항공회사가 발행하는 항공화물운송장을 Master Air Waybill 이라고 부르며, 대리점 또는 혼재업자가 개별 송하인의

32) 최종현, 전계발표문, pp.117~118.

33) Paul Stephen Dempsey and Michael Milde, *International Air Carrier Liability : The Montreal Convention of 1999*, McGill University Institute of Air & Space Law, 2005, p.98.

34) 한국복합운송협회, 「항공운송실무」, 2001, pp.98, 110.

운송물에 대하여 발행하는 항공화물운송장을 House Air waybill 이라고 부른다.

우리 대법원 판례에 의하면, 송하인이 항공운송주선인에게 운송을 의뢰하는 경우에는 그 운송주선인이 항공운송인의 지위에서 송하인용의 혼재항공화물운송장(House Air Waybill)을 작성 교부하게 되며, 그 혼재화물이 항공회사에 인도될 때 그 운송주선인은 송하인의 지위에 서서 항공회사로부터 항공화물운송장(Master Air Waybill)을 작성 교부받게 되는 것이다 라고 하여 운송주선인이 운송인의 지위에서 항공화물운송장을 발행한다고 판시하였다.<sup>35)</sup>

제정안 제923조제3항은 “제1항의 항공화물운송장 중 제1원본에는 ”운송인용“ 이라고 적고 송하인이 기명날인 또는 서명하여야 하고, 제2원본에는 ”수하인용“ 이라고 적고 송하인과 운송인이 기명날인 또는 서명하여야 하며, 제3원본에는 ”송하인용“ 이라고 적고 운송인이 기명날인 또는 서명하여야 한다” 라고 규정하고 있다.

이 규정은 몬트리올 협약 제7조제2항을 수용하고 있으며, 몬트리올 협약은 서명에 관하여만 규정하고 있으나, 항공운송편 제정안은 우리 법상의 문서작성 방식에 따라 기명날인도 추가하고 있다.

우리 대법원 판례에 의하면, 제5차 개정 신용장 통일규칙 제27조a항1호에 의거 신용장에서 항공운송서류를 요구한 경우에는 은행은 신용장에 별도로 명시하고 있지 않는 한, 그 명칭에 관계없이 문면상 운송인의 이름이 표시되고 운송인 또는 대리인이 서명하거나 기타 다른 방식으로 인정한 서면을 수리하여야 하며, 운송인의 모든 서명 또는 인증에는 반드시 운송인이라는 확인이 있어야 하고, 운송인을 대신하여 서명하거나 인정한 대리인은 반드시 운송인의 명칭과 자격도 명시하여야 한다 라고 규정하고 있는 바, 신용장에서 항공화물운송장의 제시를 요구하고 있는 경우, 신용장 개설은행은 위 규정에서 정한 요건을 충족하는 서류만을 신용장 조건에 합치하는 서류로서 수리하여야 하고, 항공화물운송장이 위와 같은 요건을 충족하고 있는지 여부는 신용장 관련 다른 서류의 기재를 참고하지 아니하고 해당 항공화물운송장의 문언만을 기준으로 하여 형식적으로 엄격하게 판단하여야 한다. 그런데 신용장에 따라 제시된 항공화물운송장의 발행인란에 운송인으로 기재된 자가 운송인의 대리인으로서

35) 대법원 1995. 6. 13. 선고 92다19293 판결.

서명함으로써, 항공화물운송장의 문언만으로는 그 항공화물운송장이 운송인에 의하여 서명 발행되었는지, 운송인의 대리인에 의하여 서명 발행 되었는지 신용장 개설은행의 입장에서 판단하기 어려운 경우, 항공운송서류에 관한 신용장 통일규칙 제27조a항1호의 요건을 충족하는 항공화물운송장이 신용장 개설은행에 적법하게 제시되었다고 볼 수 없다고 판시하였다.<sup>36)</sup>

제정안 제923조제4항은 “제3항의 서명은 인쇄 또는 그 밖의 다른 적절한 방법으로 할 수 있다”라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제7조제3항을 수용하고 있으며, 다만 몬트리올 협약 제7조제3항은 운송인 및 송하인의 서명은 인쇄되거나 스탬프로 찍혀질 수 있다 라고 규정하고 있으나, 항공운송편 제정안은 스탬프란 용어대신에 기타 적절한 방법으로 수정하고 있다.

제정안 제923조 제5항은 “운송인은 송하인으로부터 운송물을 수령한 후 송하인에게 항공화물운송장 제3원본을 교부하여야 한다”라고 규정하고 있다. 이 규정은 몬트리올 협약 제7조제2항 후단을 수용하고 있다.

제정안 제924조제1항은 “운송인은 제923조제1항 각호의 정보를 전산정보처리조직에 의하여 전자적 형태로 저장하거나 그 밖의 방식으로 보존함으로써 항공화물운송장의 교부에 대체할 수 있다”라고 규정하고 있으며, 제정안 제924조제2항은 “제1항의 경우 운송인은 송하인의 청구에 따라 송하인에게 제923조제1항 각호의 정보를 적은 화물수령증을 교부하여야 한다”라고 규정하고 있다.

이러한 규정은 몬트리올 협약 제4조제2항을 수용하고 있으며, 항공화물운송에 관한 전자서류의 교부가 이용되는 경우에 송하인은 운송인에게 화물수령증의 교부를 요청할 수 있도록 하고 있다. 최근에는 항공화물운송의 경우 항공화물운송장을 발행하는 대신에 운송물에 운송에 관한 정보를 전자식으로 저장하고 화물수령증을 교부하는 관행이 점차 일반화되어 가고 있으므로, 항공운송편 제정안은 몬트리올 협약을 수용하여 항공화물운송장의 교부에 대체하는 방식의 근거규정으로 제924조를 두고 있다. 다만 몬트리올 협약 제4조제2항은 전자적 방식 등에 의하여 보존된 기록에 포함된 정보에 접근할 수 있는 방법도 화물수령증에 기재하여야 한다고 규정하고 있으나, 항공운송편 제924조제2항은 제923조제1항에서 규정하는 화물수령증에 기재된 정보이외에 다른 정보

36) 대법원 2007. 5. 10. 선고 2005다57691 판결.

가 거의 없을 것으로 예상되어 이를 규정하지 않고 있다.<sup>37)</sup>

제정안 제925조제1항은 “2개 이상의 운송물이 있는 경우에는 운송인은 송하인에 대하여 각 운송물마다 항공화물운송장의 교부를 청구할 수 있다”라고 규정하고 있으며, 제925조제2항은 “항공화물운송장의 교부가 제924조제1항에 따른 저장·보존으로 대체되는 경우에는 송하인은 운송인에게 각 운송물마다 화물수령증의 교부를 청구할 수 있다”라고 규정하고 있다.

이러한 규정은 몬트리올 협약 제8조(a) 및 (b)를 수용하고 있으며, 항공운송의 실무를 반영한 것이다.

## 2. 운송물의 성질에 관한 서류

항공운송편 제정안 제926조제1항은 “송하인은 세관, 경찰 등 행정기관이나 그 밖의 공공기관의 절차를 이행하기 위하여 필요한 경우 운송인의 요청을 받아 운송물의 성질을 명시한 서류를 운송인에게 교부하여야 한다”라고 규정하고 있으며, 제정안 제926조제2항은 “운송인은 제1항과 관련하여 어떠한 의무나 책임을 부담하지 아니한다”라고 규정하고 있다.

이러한 규정은 몬트리올 협약 제6조를 수용하고 있으며, 송하인에게 새로운 의무를 부과하는 것이 아니라 오직 정보의 성질을 가지며, 운송인에게 어떠한 의무 또는 책임을 부담시키지 않는다는 것을 강조하고 있다.

제정안 제926조제1항은 운송물의 통관이나 검역 등의 절차를 이행하기 위하여 운송물의 성질에 관한 서류가 필요한 경우 운송을 신속하고 원활하게 이행하기 위해서 운송인이 이러한 서류를 입수할 수 있는 가장 유리한 위치에 있는 송하인에게 그에 관한 서류의 교부를 요청할 수 있는 근거를 규정한 것이다. 한편 제정안 제926조제2항은 운송인이 운송물의 성질을 명시한 서류를 송하인에게 요청할 의무 혹은 송하인이 교부한 서류가 충분하거나 정확한지의 여부를 검사할 의무를 부담하지 아니하며, 송하인이 교부한 서류가 불충분하거나 부정확함 등으로 인하여 발생한 손해에 대하여 운송인이 아무런 책임을 지지 아니한다는 규정이다.<sup>38)</sup>

37) 최종현, 전계발표문, p.119.

38) 최종현, 전계발표문, pp.120~121.

### 3. 항공운송증서에 관한 규정 위반의 효과

항공운송편 제정안 제927조는 “운송인 또는 송하인이 제921조부터 제926조까지를 위반하는 경우에도 운송계약의 효력 및 이 법의 다른 규정의 적용에 영향을 미치지 아니 한다”라고 규정하고 있다.

이 규정은 몬트리올 협약 제9조를 수용하고 있다. 항공화물운송장의 작성은 화물운송계약의 성립요건은 아니고 계약에 근거하여 당사자가 항공화물운송장의 교부 또는 수령의 청구권을 취득하는데 불과하다. 따라서 당사자는 명시 또는 묵시의 특약에 의하여 청구권을 포기할 수 있다. 항공화물운송장의 교부가 없는 경우 또는 있다하더라도 부적법한 경우이거나 항공화물운송장을 상실한 경우에도 운송계약의 효력은 하등 방해받지 않는다.<sup>39)</sup>

항공화물운송장의 요식증권성에 대하여는 이를 인정하는 견해도 있으나, 원래 운송계약은 불요식의 낙성계약이므로 항공화물운송장의 작성이 항공화물운송계약의 성립요건은 아니다. 그러나 만약 항공화물운송장을 작성한다면 반드시 요식성을 갖추어야 하느냐가 문제될 수 있는데 그 기재에 흠결이 있더라도 항공화물운송장 자체가 무효가 되는 것은 아니다. 따라서 항공화물운송장은 엄격한 요식증권이 아니며 항공화물운송장의 증거증권성을 강조한다면 요식성의 필요도 없다고 할 것이다.<sup>40)</sup>

항공화물운송장의 법적 성질은 증거증권에 불과하므로 운송인 또는 송하인이 항공화물운송장에 관한 규정에 위반하는 경우, 그러한 위반은 상법 항공운송편의 적용에 아무런 영향을 미치지 아니하는 것이 원칙이다. 따라서 항공화물운송장을 발행하지 않거나 기재가 불비되어도 운송계약의 존재나 효력에 아무런 영향을 미치지 아니하고 항공운송인은 항공운송편 제정안에 따라 책임제한을 할 수 있다.<sup>41)</sup>

제정안 제927조의 규정과 관련된 쟁점사항으로 항공운송증서의 불비 또는 그 기재에 누락이 있는 경우에도 운송계약의 효력에 아무런 영향을 미치지 아니하고, 상법상 운송인의 책임제한규정이 적용된다고 규정하고 있는 바, 이에

39) 김두환, 「국제항공운송법론」, 한국학술정보, 2005, p.172.

40) 홍순길·신홍균·김중복, 「신국제항공우주법」, 한국항공대학교출판부, 2006, p.156.

41) 최종현, 전제발표문, pp.121~122.



관한 논란이 있을 수 있다.

그러나 이러한 조항은 몬트리올 협약 제9조의 규정과 일치하는 내용으로써, 항공화물운송장은 유가증권이 아닌 증거증권에 불과하고 엄격한 요식증권이 아니므로 그 기재에 일부 결함이 있다고 하더라도 그것이 본질적인 것이 아니면 운송증서 그 자체를 무효로 하거나 운송인의 책임제한의 혜택을 박탈할 수는 없는 것이다.<sup>42)</sup>

#### 4. 항공운송증서 등의 기재사항에 대한 책임

항공운송편 제정안 제928조제1항은 “송하인은 항공화물운송장에 적었거나 운송인에게 통지한 운송물의 명세 또는 운송물에 관한 진술이 정확하고 충분함을 운송인에게 담보한 것으로 본다”라고 규정하고 있다.

이 규정은 몬트리올 협약 제10조제1항을 수용하고 있으며, 다만 몬트리올 협약 제10조제1항은 송하인은 본인 또는 그를 대신하여 항공화물운송장에 기입하거나 또는 화물수령증에 기입이나 다른 수단에 의한 보존기록에 기입을 위해 제공한 화물에 관한 명세 및 진술의 정확함에 대하여 책임을 지며, 송하인을 대신하는 자가 운송인의 대리인인 경우에도 적용된다고 규정하고 있다. 따라서 송하인은 그 자신이 기입하였든 또는 그를 대신하여 운송인이나 운송주선인이 기입하였든 불문하고 허위 또는 오류있는 기입, 예를 들면 수하인 또는 짐꾸러미 개수의 부정확한 기입으로 인하여 발생하는 모든 손해에 대하여 책임을 져야 한다.

제정안 제928조제1항의 규정과 유사한 경우에 상법 제853조제3항에 “송하인은 …운송인에게 담보한 것으로 본다”라고 규정하고 있는 해상법과의 일관성을 위하여 제정안 제928조제1항은 해상법의 표현에 따라 몬트리올 협약 제10조제1항의 “송하인은…정확함에 대하여 책임을 진다”라는 표현 대신에 “송하인은…정확하고 충분함을 운송인에게 담보한 것으로 본다”라고 규정하고 있다. 또한 몬트리올 협약 제10조는 “송하인에 의하여 또는 송하인을 대신하여”, “운송인에 의하여 또는 운송인을 대신하여” 라는 표현을 사용하고 있으나, 우리법상 이행보조자의 행위로 인한 책임을 당연히 이행자 본인이 부담하므로

42) 최준선, 전제논문, p.250.

“대신하여”라는 표현은 불필요하며, 상법 제853조제1항제2호에서도 이러한 경우에 “대신하여”라는 표현을 사용하지 아니하므로 제정안 제928조에서는 “송하인을 대신하여” 또는 “운송인을 대신하여”라는 표현을 반영하지 않고 있다.<sup>43)</sup>

제정안 제928조제2항은 “송하인은 제1항의 운송물의 명세 또는 운송물에 관한 진술이 정확하지 아니하거나 불충분하여 운송인이 손해를 입은 경우에는 운송인에게 배상할 책임이 있다”라고 규정하고 있다.

이 규정은 몬트리올 협약 제10조제2항을 수용하고 있으며, 다만 몬트리올 협약 제10조제2항은 송하인은 본인 또는 그를 대신하여 제공한 명세 또는 진술의 불비, 부정확 또는 불완전으로 인하여 운송인 또는 운송인이 책임을 져야 할 타인이 받은 모든 손해에 대하여 운송인을 보상하여야 한다 라고 규정하고 있다. 여기서 송하인의 책임은 무과실책임이다.

제정안 제928조제3항은 “운송인은 제924조제1항에 따라 저장·보존되는 운송에 관한 기록이나 화물수령증에 적은 운송물의 명세 또는 운송물에 관한 진술이 정확하지 아니하거나 불충분하여 송하인이 손해를 입은 경우 송하인에게 배상할 책임이 있다. 다만 제1항에 따라 송하인이 그 정확하고 충분함을 담보한 것으로 보는 경우에는 그러하지 아니하다”라고 규정하고 있다. 여기서 운송인의 책임은 무과실책임이다.

이 규정은 몬트리올 협약 제10조제3항을 수용하고 있으며, 다만 몬트리올 협약 제10조제3항은 운송인은 본인 또는 그를 대신하여 화물수령증 또는 다른 수단에 의한 보존기록에 기입한 명세 및 진술의 불비, 부정확 또는 불완전으로 인하여 송하인 또는 송하인이 책임져야 할 타인이 받은 모든 손해에 대하여 송하인을 보상하여야 한다고 규정하고 있다.

## 5. 항공운송증서 기재의 효력

항공운송편 제정안 제929조제1항은 “항공화물운송장 또는 화물수령증이 교부된 경우 그 운송증서에 적힌 대로 운송계약이 체결된 것으로 추정한다”라고 규정하고 있다.

43) 최중현, 전계발표문, pp.122~123.

이 규정은 몬트리올 협약 제11조제1항을 수용하고 있으며, 다만 몬트리올 협약 제11조제1항은 항공화물운송장 또는 화물수령증은 그러한 증서에 언급된 계약의 체결, 화물의 인수 및 운송의 조건에 관한 추정적 증거가 된다고 규정하고 있으나, 제정안 제929조는 입법의 편의상 이를 분리하여 제1항에서는 운송증서에 기재된 대로 운송계약이 체결된 것으로 추정한다 라고 규정함으로써 운송 계약의 체결 및 운송의 조건에 관하여 추정적 효력이 미치는 것으로 규정하였고, 화물의 수령에 관한 추정적 효력은 운송물의 중량 등에 관한 추정적 효력을 규정하는 제2항에 포함시켜 규정하고 있다.<sup>44)</sup>

항공화물운송장이나 화물수령증은 단순한 증거증권에 불과하지만, 송하인 또는 수하인을 보호하기 위하여 이들 운송증서의 기재사항에 추정적 효력을 부여할 필요가 있으며, 또한 상법 제864조제1항도 증거증권인 해상화물운송장에 운송물의 수령 또는 선적사실에 대한 추정적 효력을 부여하고 있으므로, 항공운송편 제정안 제929조는 몬트리올 협약 및 상법의 규정을 반영하여 운송증서의 추정적 효력에 관하여 규정하고 있다.<sup>45)</sup>

항공화물운송장은 화물을 대표하는 유가증권이 아니라 단순한 증거증권으로서 운송계약의 체결, 화물의 인수 및 운송조건의 추정적 증거를 구성할 뿐이므로, 운송계약의 당사자는 항공화물운송장의 기재가 다르다는 것을 반증을 들어 주장할 수가 있다. 예를 들면, 항공화물운송장이 작성되었음에도 불구하고 운송계약의 체결이 없었다든가 또는 운송인이 화물을 인수하지 않았다는 것에 관해서, 또는 항공화물운송장에 기재된 화물의 신고가격보다 실제가격이 더 높다는 것에 관해서 반증을 들어 주장할 수 있다.

제정안 제929조제2항은 “운송인은 항공화물운송장 또는 화물수령증에 적힌 운송물의 중량, 크기, 포장의 종별·개수·기호 및 외관상태 대로 운송물을 수령한 것으로 추정한다”라고 규정하고 있다. 이와 같이 추정적 효력이 부여되는 사항은 운송물의 외관상태 또는 운송인이 용이하게 확인할 수 있는 사항에 한한다.

제정안 제929조제3항은 “운송물의 종류, 외관상태외의 상태, 포장 내부의 수량 및 부피에 관한 항공화물운송장 또는 화물수령증의 기재 내용은 송하인

44) 최종현, 전계발표문, pp.123~124.

45) 최종현, 전계발표문, p.123.

이 참여한 가운데 운송인이 그 기재 내용의 정확함을 확인하고 그 사실을 항공화물운송장이나 화물수령증에 적은 경우에만 그 기재 내용대로 운송물을 수령한 것으로 추정한다”라고 규정하고 있다.

이러한 규정은 몬트리올 협약 제11조제2항을 수용하고 있으며, 다만 몬트리올 협약 제11조제2항에는 화물의 수량, 부피, 및 상태는 운송인이 송하인의 입회하에 점검하고 그러한 사실을 기재한 경우 또는 화물의 외양에 관한 기재의 경우를 제외하고는 운송인에게 불리한 증거를 구성하지 아니한다고 규정하고 있다. 운송물의 수량, 중량, 부피, 포장 및 상태에 관한 운송증서의 추정적 증거력이 인정되기 때문에 손해배상청구인은 운송물의 손해에 대한 운송인의 과실을 입증할 필요가 없다. 그러나 이것은 예외없이 절대책임을 의미하는 것은 아니며, 항공운송인이 몬트리올 협약 제18조제2항에(항공운송편 제정안 제913조제1항)기재된 사실들의 어느 것을 증명하는 경우에는 엄격책임으로부터 면제될 수 있다.<sup>46)</sup>

## V. 기타사항

### 1. 운송인의 채권의 시효

항공운송편 제정안 제919조는 “운송인의 송하인 또는 수하인에 대한 채권은 2년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성된다”라고 규정하고 있다.

현행 상법규정상 송하인 및 수하인에 대한 육상물건운송인의 채권의 시효기간(제147조) 및 해상물건운송인의 채권의 시효기간(제814조제1항)은 모두 1년으로 규정하고 있으나, 항공운송편 제정안 제919조는 항공물건운송인의 송하인 또는 수하인에 대한 채권의 시효기간을 2년으로 규정하고 있는 것이 다른 점이다.

제정안 제919조의 규정과 관련된 쟁점사항으로 몬트리올 협약에는 운송인의 채권의 소멸시효에 관한 규정이 없는 반면에, 우리 상법상 운송주선인, 육상운

<sup>46)</sup> Paul Stephen Dempsy and Michael Milde, *op. cit.*, p.113.

송인 및 해상운송인의 채권의 소멸시효에 관한 규정이 있으므로 이와 균형을 유지하기 위하여 항공화물운송인의 채권의 소멸시효에 관하여 규정하고 있다는 점이다. 또다른 쟁점으로는 상법 제122조의 운송주선인의 채권의 소멸시효, 상법 제147조의 육상운송인의 채권의 소멸시효 및 상법 제814조제1항의 해상운송인의 채권의 소멸시효가 모두 1년으로 규정되어 있는 반면에, 항공운송인의 채권의 소멸시효를 2년으로 규정하고 있는 점, 그리고 상법 제814조제1항 단서와 같은 해상운송인의 채권의 소멸시효 기간의 당사자의 합의에 의한 연장을 규정하고 있지 아니한 점이 다르며, 이에 관한 논란이 있을 수 있다.

그러나 육상 및 해상운송의 경우 운송인의 채권을 1년의 단기소멸시효로 규정한 것과 달리, 항공운송의 경우 2년으로 규정한 것은 제정안 제902조의 운송인 책임의 제척기간 2년과 균형을 유지하기 위한 것이며, 해상운송과 같이 당사자 간의 합의에 의한 소멸시효기간 연장을 규정하지 아니한 것은 2년의 기간이 소를 제기할 것인지 여부를 판단하기에 충분한 시간이라고 판단되기 때문이다.<sup>47)</sup>

## 2. 상법 준용규정

항공운송편 제정안 제920조는 “항공화물운송에 관하여는 제120조, 제134조, 제141조부터 제143조까지, 제792조, 제793조, 제801조, 제802조, 제811조 및 제812조를 준용한다. 이 경우 “선적항”은 “출발지 공항”으로 “선장”은 “운송인”으로 “양륙항”은 “도착지 공항”으로 본다”라고 규정하고 있다. 이와 같이 항공화물운송에 준용되는 상법규정의 내용은 다음과 같다.

제120조(유치권) 운송주선인은 운송물에 관하여 받을 보수, 운임 기타 위탁자를 위한 채당금이나 선대금에 관하여서만 그 운송물을 유치할 수 있다.

제134조(운송물 멸실과 운임) ① 운송물의 전부 또는 일부가 송하인의 책임 없는 사유로 인하여 멸실한 때에는 운송인은 그 운임을 청구하지 못한다. 운송인이 이미 그 운임의 전부 또는 일부를 받은 때에는 이를 반환하여야 한다. ② 운송물의 전부 또는 일부가 그 성질이나 하자 또는 송하인의 과실로 인하여 멸실한 때에는 운송인은 운임의 전액을 청구할 수 있다.

47) 최준선, 전제논문, pp.248~249.

제141조(수하인의 의무) 수하인이 운송물을 수령한 때에는 운송인에 대하여 운임 기타 운송에 관한 비용과 채당금을 지급할 의무를 부담한다.

제142조(수하인 불명의 경우의 공탁, 경매권) ① 수하인을 알 수 없는 때에는 운송인은 운송물을 공탁할 수 있다. ② 제1항의 경우에 운송인은 송하인에 대하여 상당한 기간을 정하여 운송물의 처분에 대한 지시를 최고하여도 그 기간 내에 지시를 아니한 때에는 운송물을 경매할 수 있다. ③ 운송인이 제1항 및 제2항의 규정에 의하여 운송물의 공탁 또는 경매를 한 때에는 지체없이 송하인에게 그 통지를 발송하여야 한다.

제143조(운송물의 수령거부, 수령불능의 경우) ① 전조의 규정은 수하인이 운송물의 수령을 거부하거나 수령할 수 없는 경우에 준용한다. ② 운송인이 경매를 함에는 송하인에 대한 최고를 하기 전에 수하인에 대하여 상당한 기간을 정하여 운송물의 수령을 최고하여야 한다.

제792조(운송물의 제공) ① 송하인은 당사자 사이의 합의 또는 선적항의 관습에 의한 때와 곳에서 운송인에게 운송물을 제공하여야 한다. ② 제1항에 따른 때와 곳에서 송하인이 운송물을 제공하지 아니한 경우에는 계약을 해제한 것으로 본다. 이 경우 선장은 즉시 발항할 수 있고, 송하인은 운임의 전액을 지급하여야 한다.

제793조(운송에 필요한 서류의 교부) 송하인은 선적기간 이내에 운송에 필요한 서류를 선장에게 교부하여야 한다.

제801조(위험물의 처분) ① 인화성·폭발성이나 그 밖의 위험성이 있는 운송물은 운송인이 그 성질을 알고 선적한 경우에도 그 운송물이 선박이나 다른 운송물에 위해를 미칠 위험이 있는 때에는 선장은 언제든지 이를 양륙·파괴 또는 무해조치할 수 있다. ② 운송인은 제1항의 처분에 의하여 그 운송물에 발생한 손해에 대하여는 공동해손분담책임을 제외하고 그 배상책임을 면한다.

제802조(운송물의 수령) 운송물의 도착통지를 받은 수하인은 당사자 사이의 합의 또는 양륙항의 관습에 의한 때와 곳에서 지체없이 운송물을 수령하여야 한다.

제811조(법정사유로 인한 해제 등) ① 항해 또는 운송이 법령을 위반하게 되거나 그 밖에 불가항력으로 인하여 계약의 목적을 달할 수 없게 된 때에는 각 당사자는 계약을 해제할 수 있다. ② 제1항의 사유가 항행도중에 생긴 경우에 계약을 해지한 때에는 송하인은 운송의 비율에 따라 운임을 지급하여야

한다.

제812조(운송물의 일부에 관한 불가항력) ① 제810조제1항제4호 및 제811조제1항의 사유가 운송물의 일부에 생긴 때에는 송하인은 운송인의 책임이 가중되지 아니하는 범위 안에서 다른 운송물을 선적할 수 있다. ② 송하인이 제1항의 권리를 행사하고자 하는 때에는 지체없이 운송물의 양륙 또는 선적을 하여야 한다. 그 양륙 또는 선적을 게을리한 때에는 운임의 전액을 지급하여야 한다.

## VI. 결 론

법무부가 마련하여 현재 국회에서 심의 중인 상법 제6편 항공운송편 제정안은 국내항공운송에 관한 사법적 법률관계에 적용할 법규의 부재에 따른 적절한 입법조치로서 세계적으로 입법례가 없는 획기적인 입법형태이다. 이러한 항공운송편 제정안의 내용은 국제항공운송에 관한 몬트리올 협약 등 국제협약과 육상운송 또는 해상운송에 관한 우리 상법의 규정들을 준용하거나 수용하여 규정하고 있다.

법무부의 상법 항공운송편 제정을 위한 특별분과위원회에서 정한 제정의 기본원칙은 첫째, 항공운송편 제정안 중 항공운송인의 책임체계 부분은 국제항공운송과의 일관성을 위하여 조약의 내용을 대부분 그대로 수용하고 있다. 이에 따라 제정안이 수용한 주요 조약은 1999년 몬트리올 협약, 실제운송인의 책임관계를 규정한 1961년 과다라하라 협약, 항공기에 의한 지상 제3자에 대한 손해에 관한 1952년 로마협약 및 이에 대한 1978년 개정의정서 등이다. 둘째 항공운송편 제정안 중 그 밖의 사항에 관하여는 상법내의 육상운송 및 해상운송과의 일관성을 유지하도록 육상운송 및 해상운송의 조문을 많이 준용하거나 이를 참조하여 조문을 제정하고 있다. 셋째, 항공운송편 제정안은 국내의 다른 관련 법령, 특히 항공법, 항공기 저당법, 항공기 등록령, 항공철도사고조사에 관한 법률 및 항공운송사업진흥법 등과 중복 또는 충돌되지 않도록 하고 있다.<sup>48)</sup>

법무부가 마련한 상법 항공운송편 제정안의 항공화물운송에 관한 규정가운

데 국제항공운송에 관한 몬트리올 협약 또는 육상운송 및 해상운송에 대한 우리 상법의 관련규정과 달리 규정하고 있는 주요규정들의 차이점을 살펴보면 다음과 같다.

항공화물운송에 관한 항공운송편 제정안의 규정 가운데 일부규정은 몬트리올 협약의 관련규정을 수정하여 규정하고 있는 바, 그 수정내용은 다음과 같다.

첫째, 항공운송편 제정안 제913조제1항은 운송인의 면책사유로 몬트리올 협약 제18조제2항에 규정되어 있지 아니한 폭등, 내란, 검역 등을 추가하여 규정하고 있다.

둘째, 항공운송편 제정안 제923조제1항은 항공화물운송장의 기재사항으로 몬트리올 협약 제5조에 규정되어 있지 아니한 송하인의 성명 또는 상호, 수하인의 성명 또는 상호, 운송물의 종류, 포장의 종별·개수와 기호, 출발일시, 운송할 항공편, 발행지와 발행연월일, 운송인의 성명 또는 상호 등을 추가하여 규정하고 있다.

셋째, 항공운송편 제정안 제929조제3항은 항공운송증서 기재의 효력으로 몬트리올 협약 제11조제2항을 수정하여 규정하고 있다. 즉 몬트리올 협약 제11조제2항에는 운송인이 송하인의 입회하에 화물의 수량, 부피 및 상태 등을 점검하고 그 사실을 항공화물운송장이나 화물수령증에 기재하는 경우를 제외하고 운송인에게 불리한 증거를 구성하지 아니한다 라고 규정하고 있으나, 항공운송편 제정안 제929조제3항은 이러한 경우 기재내용대로 운송물을 수령한 것으로 추정한다 라고 규정하고 있다.

항공화물운송에 관한 항공운송편 제정안의 규정가운데 일부규정은 육상운송 또는 해상운송에 관한 상법의 관련규정과 달리 규정하고 있는 바, 그 다른 점은 다음과 같다.

첫째, 항공운송편 제정안 제902조는 운송인의 책임의 소멸에 관하여 상법 제121조 및 제147조와 달리 규정하고 있다. 즉 상법 제121조 및 제147조는 육상운송인 및 육상운송주선인의 책임에 관하여 1년의 제척기간을 그리고 운송인의 악의인 경우 1년의 제척기간이 적용되지 아니하도록 규정하고 있으나,

---

48) 최종현, 전제발표문, pp.97~98.



항공운송편 제정안 제902조는 항공운송인의 책임에 관하여 운송인의 악의를 불문하고 2년의 제척기간을 규정하고 있다.

둘째, 항공운송편 제정안 제919조는 운송인의 채권의 시효에 관하여 상법 제122조, 제147조 및 제814조제1항과 달리 규정하고 있다. 즉 상법 제122조의 운송주선인의 채권의 소멸시효, 제147조의 육상운송인의 채권의 소멸시효, 제814조제1항의 해상운송인의 채권의 소멸시효가 모두 1년으로 규정되어 있으나, 항공운송편 제정안 제919조는 항공운송인의 채권의 소멸시효를 2년으로 그리고 상법 제814조제1항 단서의 당사자의 합의에 의한 운송인의 채권의 소멸시효기간의 연장을 규정하고 있지 않다.

상법 항공운송편 제정안에는 항공화물운송계약 당사자 간의 분쟁해결 및 운송인의 책임분산에 관한 규정이 포함되어 있지 아니한바, 다음과 같은 이유로 몬트리올 협약 제34조의 중재 및 제50조의 보험에 관한 규정을 항공운송편 제정안에 포함하여 규정하는 것이 바람직 할 것이다.

첫째, 몬트리올 협약 제34조에 의하면, 화물운송계약의 당사자들은 이 협약에 의거 운송인의 책임에 관련된 어떠한 분쟁도 중재에 의하여 해결한다는 것을 규정할 수 있다. 이와 같이 몬트리올 협약은 여객운송의 경우와 달리 화물운송에 관하여서만 사전에 중재합의를 인정하는 규정을 두고 있으며, 국내항공화물운송에 있어서도 분쟁사건의 계속적인 증가가 예상되고 소송보다는 중재에 의하여 사건을 신속하게 해결할 수 있는 법적 근거를 마련하기 위하여 몬트리올 협약 제34조를 수용하여 항공운송편 제정안에 중재에 관한 규정을 두는 것이 바람직할 것이다.

둘째, 몬트리올 협약 제50조에 의하면, 계약국은 자국의 운송인으로 하여금 본 협약이 정한 손해배상책임을 담보하는 보험을 유지하도록 하여야 한다. 항공사고는 그 특성이 전손성 및 손해의 거액성이 있기 때문에 사고 후 피해자를 보호하고 항공운송인의 책임을 분산하기 위하여 운송인이 의무적으로 책임보험에 가입하도록 하는 법적 근거를 마련하기 위해 몬트리올 협약 제50조를 수용하여 항공운송편 제정안에 보험에 관한 규정을 두는 것이 바람직 할 것이다.

본 연구의 한계로는 현재까지 국제항공운송에 관하여는 와르소 협약, 헤이그의정서, 과다라하라 협약, 몬트리올 협약 등 국제협약을 중심으로 국내외적으로 많은 연구와 법원의 판례가 형성되어 있으나, 국내항공운송에 관하여는

국내입법의 부재로 인하여 이에 관한 연구와 법원판례가 형성되어 있지 못하고 있다는 점을 들 수 있다.

본 연구의 시사점으로는 법무부가 마련한 상법 항공운송편 제정안이 조속히 국회에서 통과되어 시행될 경우 항공화물운송계약 당사자인 화주의 이익을 보호하고 항공운송당사자의 권리 의무를 명확히 함으로써 우리나라 항공운송산업의 발전에 이바지할 것으로 기대된다.

## 참 고 문 헌

- 김두환, 「국제항공법학론」, 한국학술정보(주), 2005.
- 김종복, 「신국제항공법」, 한국학술정보(주), 2009.
- 법무부, 「상법 상공운송편 제정안 공청회 자료집」, 2008. 6. 25.
- \_\_\_\_\_, 「항공운송 및 우주개발 관련 국제조약 및 외국 입법례 분석과 우리나라 법제의 개선과제」, 한국항공우주법학회, 2007. 10. 30.
- 이강빈, “신와르소(WARSAW)체제하의 국제항공화물운송인의 손해배상책임”, 「무역상무연구」 제20권, 한국무역상무학회, 2003. 8.
- \_\_\_\_\_, “국제항공화물운송에 있어서 운송인의 화물인도 의무와 책임”, 「항공우주법학회지」 제21권 제2호, 2006. 12.
- \_\_\_\_\_, “국제항공화물운송에 관한 운송증서의 요건 및 효력”, 「항공우주법학회지」 제23권 제2호, 2008. 12.
- 임태혁, “국제항공운송에서 운송계약의 당사자 및 운송물에 대한 소유권에 이전”, 「국제거래법연구」 제17집 제1호, 국제거래법학회, 2008. 7.
- 최종현, “상법 항공운송편 제정 시안에 관한 해설”, 「상법 항공운송편 제정안 공청회 자료집」, 법무부, 2008. 6. 25.
- 최준선, 「국제항공운송법론」, 삼영사, 1987.
- \_\_\_\_\_, “항공운송편 제정안의 주요쟁점”, 「국제거래법연구」 제17집 제2호, 국제거래법학회, 2008. 12.
- 한국법제연구원, 「항공관련 국제협약과 항공법제 개선방안 연구 워크샵 자료집」, 2009.7.3.
- 한국복합운송협회, 「항공운송실무」, 2001.
- 한국항공진흥협회, 「국제항공운송인의 배상책임제도」, 1999.
- 홍순길·신흥균·김종복, 「신국제항공우주법」, 한국항공대학교 출판부, 2006.
- Dempsey, Paul Stephen and Milde, Michael, *International Air Carrier Liability : The Montreal Convention of 1999*. McGill University Institute of Air & Space Law, 2005.
- I.H.Ph. Diederiks-Verschoor, *An Introduction to Air Law*, Eighth revised edition, Kluwer Law International, 2006.

International Air Transport Association, *Cargo Services Conference Resolutions Manual*, 1 October 2003.

Shawcross and Beaumont, *Air Law*, Fourth Edition, Butterworth & Publishers, 1989.

板本昭雄・三好晉, 「新國際航空法」, 有信堂, 1999.

## ABSTRACT

### Contents and Issues of the Draft Legislation of Part VI the Carriage by Air of Korean Commercial Code in Respect of the Carriage of Cargo by Air

Lee, Kang Bin

The purpose of this paper is to describe the contents and issues of the draft legislation of Part VI the Carriage by Air of Korean Commercial Code in respect of the domestic carriage of cargo by air, comparing to the related provisions of the Montreal Convention of 1999 for the unification of certain rules for international carriage by air and the related provisions of Korean Commercial Code in respect of the carriage by land and sea.

The Montreal Convention in respect of the international carriage by air was adopted in 1999, and Korea has ratified the Montreal Convention in 2007. However, there is now no national legislation in respect of the carriage by air in Korea. Thus, the Ministry of Justice has prepared the draft legislation of Part VI the Carriage by Air of the Korean Commercial Code in July 2008, and the draft legislation is now being reviewed by the National Assembly.

The draft provisions of Part VI the Carriage by Air are basically adopting most of the related provisions of the Montreal Convention in respect of the carriage of cargo by air and some draft provisions are applying the related provisions of the Korean Commercial Code in respect of the carriage of cargo by land and sea.

In respect of the carriage of cargo by air, the contents of the draft legislation of Part VI the Carriage by Air are composed of the provisions in respect of the liability of the carrier, the rights of the consignor and

consignee, the transport document and others.

In respect of the carriage of cargo by air, the issues on the draft legislation of Part VI the Carriage by Air are the problems with respect to the extinguishment of the liability of the carrier, the application for the non-contractual claim, the liability limit of the servants or agents of the carrier, the right of disposition of cargo, the effect of breach of the provision in respect of the air transport document, the prescription of claim of the carrier, the immunity reasons from liability of the carrier for the loss or damage of the cargo, the making out of the air waybill, and the effect of the statement of the air transport document.

In conclusion, the national legislation of Part VI the Carriage by Air of the Korean Commercial Code will protect the right and interest of the consignor and consignee, and clarify the right and duty of the parties to the air transport. Also it will contribute to the development of the air transport industry in Korea.

Key Words: Carriage by air, Korean Commercial Code, Carriage of cargo by air, Montreal Convention, Draft legislation, Liability of carrier, Right of consignor and consignee, Transport document