

국제물품매매계약에 관한 UN협약(CISG)과 Incoterms® 2010의 위험이전에 관한 연구

임 천 혁*

-
- I. 서 론
 - II. 위험이전과 소유권이전의 관계
 - III. CISG상의 위험이전
 - IV. Incoterms 2010상의 위험이전
 - V. 결 론
-

주제어 : 위험이전, CISG, Incoterms 2010

I. 서 론

위험이란 당사자에게 책임이 없는 물품의 우발적 손실이나 손해를 의미한다. 위험의 이전은 원칙적으로 물품에 대한 소유권이 이전할 때에 이전하게

* 건국대학교 국제통상전공 강의교수

되며, 이를 소유자주의(채권자주의)라고 한다. 국제물품매매계약에 있어서 위험부담의 문제는 매매계약의 체결과 완전한 이행 사이의 일정한 시점에 계약 당사자 쌍방의 책임 없는 사유로 인해 발생한 물품의 멸실 또는 훼손을 매도인과 매수인 중 누가 부담하는가 하는 문제이다. 특히 이러한 위험을 부담하는 주체의 변경문제를 위험이전이라고 한다. 국제물품계약에 관한 국제적 규범인 국제물품매매계약에 관한 UN협약(United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 1980 : 이하 CISG라 한다)

CISG은 국가간의 사회적, 경제적, 법률적 제도상의 차이를 보이고 있는 현실하에서 국제거래의 법률적 장벽을 제거하고 국제거래의 활성화를 도모하기 위하여 채택되었다. 이러한 목적을 달성하고자 CISG은 국제물품매매계약을 규율하는 통일규칙을 채택하였다. CISG은 가장 기본적인 국제거래 유형인 물품의 매매를 규율하는 국제적인 통일규범으로서 성공적인 국제조약으로 평가받고 있다. 현재 한국을 비롯하여 77개국이 CISG에 가입하였고, CISG의 적용이 빈번하게 이루어지고 있다.¹⁾ 따라서 CISG의 해석 및 적용은 국제거래 종사자들에게 매우 중요한 관심사라 할 수 있다.

Incoterms와 CISG은 국제물품매매에 있어 당사자간의 권리와 의무를 규정하고 있다는 점에서 공통점을 가지고 있지만, 계약의 성립이나 당사자의 권리와 의무의 내용 및 상대방에 의한 의무위반에 대한 구제수단 등은 Incoterms와 CISG 모두 고려한 후에야 확정할 수 있기 때문에 이들은 서로 상호보완적인 관계에 있다고 볼 수 있다.

국제물품매매의 당사자들은 보통 위험이전시기에 대해 별도로 명기하지 않고 Incoterms 2010의 11가지 규칙 중 하나를 적용하여 그 규정에 따라 위험이전시기를 결정하게 되며 보험계약을 체결할 경우 피보험이익과도 연계가 된다. 만약 CISG를 준거법으로 채택하였을 경우, 이 준거법은 명시조건과 상관습상의 공백을 메워주어 상호보완적인 기능을 행하게 된다. 이때 계약상 당사자간의 합의에 의해 명시조건을 규정하였을 경우 명시조건이 우선 채택되고 그 다음으로 상관습 그리고 준거법의 순서로 적용된다.

이에 본 연구에서는 Incoterms 2010과 CISG상 계약물품의 인도에 따른

1) 서헌재, 주요국에서의 CISG의 적용과 우리의 과제 -미국·중국·한국을 중심으로-, 국제거래법연구 제18집 제1호, 2009, p.73.

위험이전에 관한 내용을 정확하게 파악하고 양자간의 공통점과 차이점을 발견하는데 그 연구목적을 두고자 한다.

Ⅱ. 위험이전과 소유권이전의 관계

매도인이 물품을 매수인에게 전달하는 도중에 발생한 물품의 멸실 또는 손상에 대하여 당사자 쌍방의 책임이 없는 경우, 이러한 위험은 당사자 중 누가 부담하며 또한 제3자에 대한 책임 있는 손해배상청구권을 누가 행사하는지는 그 물품의 소유권이 누구에게 귀속되어 있는지에 달려 있다.²⁾

CISG은 소유권의 이전에 관한 구체적인 규정은 없이 매도인의 의무에 관한 총칙인 제30조에서 매도인이 물품의 소유권을 이전해야 한다고 규정하고 있을 뿐이다. 이는 영미법과 대륙법에 있어서 형식주의와 의사주의간의 상충관계를 고려하여 통일법이라는 성격상 대립을 회피하고자 한 것으로 보인다.

Incoterms에서도 소유권이전에 관하여 규정하지는 않기 때문에 기타의 규정, 즉 물품의 인도와 인수에 관한 규정, 대금지급에 관한 규정, 위험의 이전과 비용이 분기에 관한 규정 등을 이용하여 각 정형거래조건별로 소유권이전에 관련한 사항들을 유추하여야 할 것이다. 대부분의 정형거래조건들의 경우에는 물품의 인도시에 소유권이 이전되는 것으로 해석된다.³⁾

그러나 문제는 첫째, CISG에서 소유권의 구체적인 이전시기를 규정하고 있지 않고, 둘째, CISG은 단지 매매계약의 성립과 그러한 계약에서 발생하는 매도인과 매수인의 권리와 의무에 관해서만 규율하고, 특별히 CISG에서 별도의 명시적인 규정이 있는 경우를 제외하고 CISG은 계약이 매매된 물품의 소유권에 미칠지도 모르는 효과에는 관계하지 아니한다고 규정하여 소유권에 관한 문제를 CISG에서는 규율하지 않고 적용가능한 국내법에 맡기고 있는 것이다.

CISG에서는 소유권이전에 관한 구체적인 규정이 없는 반면에 위험이전에

2) 오원석, “국제물품매매계약에서 소유권이전시기에 관한 논쟁의 실익”, 무역상무연구 제7권, 1994, p.16.

3) 강원진, 무역계약론, 박영사, 2009, p.337.

관해서는 별도의 장으로 제66조에서 제70조까지 규정하고 있다. 인도개념과 결부시키는 입법방식을 지양하고 인도의 개념을 원용함이 없이 개별적으로 독립하여 규정하고 있다. 구체적으로 CISG은 위험의 이전에 관하여 매매계약상 물품의 운송에 관한 약정을 한 경우, 운송중에 있는 물품을 매매한 경우, 기타의 경우, 매도인의 계약위반이 있는 경우 등으로 구분하여 규정하고 있다.

CISG에서의 위험이전의 기본원칙은 물품이 최초의 운송인에게 인도될 때 이전되고, 특정장소에서 운송인에게 물품을 인도하도록 매도인에게 의무가 부과된 경우 그 의무이행의 장소에서 운송인에게 물품을 인도할 때 위험은 이전한다.⁴⁾ 즉 물품의 충당이 이루어질 때까지 위험은 매수인에게 이전되지 않는다고 하여 인도지향적이다. Incoterms에서도 소유권이 이전에 관한 규정은 없으나 매도인과 매수인의 의무에 대한 규정중에서 각각 위험의 이전에 관한 조항(A.5 및 B.5)을 두고 있다.

미국통일상법전(UCC)의 규정은 위험이 소유권에 수반한다는 종래의 사고방식을 완전히 포기하고 계약과정을 분석하여 위험이전시기를 결정한다는 새로운 분석에 접근하고 있다. 손실에 관한 위험부담절차를 보면 첫째, 당사자의 특약에 따른다. 둘째, 특약이 없는 한 원칙적으로 물품소유자가 부담한다. 셋째, 매매계약을 위반한 경우에는 위반한 당사자가 부담하며, 그 밖에는 상황에 따라 부담한다고 규정하여 소유권의 이전과 위험부담을 완전히 분리하고 있다.

Ⅲ. CISG상의 위험이전

CISG은 위험이전을 소유권의 이전과 결부시키지 않고 다만 매도인의 기본

4) CISG나 Incoterms에서 규정하고 있는 인도 또는 위험이전에 관한 조항은 소유권이 이전되는 시기를 결정할 수 있는 근거를 제공하고 있다. 따라서 소유권의 이전시기에 관하여 CISG은 명시하고 있지 아니하나, 이를 물품의 인도와 위험이전시기를 참조하여 실무적인 어려움을 어느 정도 피할 수 있을 것이다. 즉, 물품의 인도와 물품인도청구권이 포함된 서류의 인도로 소유권이 이전된 것으로 추정하고, 물품을 수령한 당사자가 물품자체에 관한 권리와 제3자에 대한 청구권을 갖게 된다.

적인 의무의 하나로 제30조5)에서 매도인은 물품의 소유권을 이전하여야 한다고 규정하고 있어 위험이전시기에 관해서 인도주의를 택하고 있다. CISG상의 위험이전은 제3편 제4장에서 5개 조문으로 구성되어 있다.

이들 조문은 위험이전에 관한 일반원칙의 선언(제66조), 송부매매의 경우의 위험이전원칙(제67조), 운송중인 물품매매에서의 위험이전원칙(제68조), 기타의 경우의 위험이전원칙(제69조), 계약위반과의 관계를 다루는 규정(제70조)으로 구성되어 있다.⁶⁾ CISG 제4장은 물품의 소유권이 매도인에게 있는지 혹은

〈표 1〉 CISG의 위험이전에 관한 규정

	인 도	조 문	위 험 이 전
물품의 운송을 포함하는 계약	매도인이 특정장소에서 인도할 의무를 지고 있지 않은 경우	제67조 제1항 제1문	최초의 운송인에게 인도된 때
	매도인이 특정장소에서 운송인에게 인도할 의무를 지고 있는 경우	제67조 제1항 제2문	운송인에게 인도된 때
운송중의 물품매매	원칙	제68조 제1문	계약 체결시
	주위의 상황이 운송인에게 인도된 때부터 매수인이 위험을 부담하고 있는 것을 나타내고 있는 경우	제68조 제2문	운송인에게 인도된 때
기타의 경우	매수인이 매도인의 영업지에서 물품을 인수할 의무를 지고 있는 경우	제69조 제1항	매수인이 물품을 인도한 때 또는 매수인이 물품을 적시에 인도하지 않은 경우에는 물품이 매수인의 처분에 맡겨지고 또한 매수인이 인도를 수령하지 않은 것에 의해 계약위반으로 된 때
	매수인이 매도인의 영업소 이외의 장소에서 물품을 인수할 의무를 지고 있는 경우	제69조 제2항	인도기일이 도래하고 물품이 매수인의 처분에 맡겨진 사실을 매수인이 안 때

5) The seller must deliver the goods, hand over any documents relating to them and transfer the property in the goods, as required by the contract and this Convention.

6) CISG 제4장을 ‘송부매매·운송중인 물품의 매매·현지매매·기타의 경우·종류매매·계약위반의 경우’로 구분하여 위험의 이전을 설명하거나, ‘운송약정을 포함한 매매·운송중의 물품 매매·운송약정을 포함하지 않은 매매·매도인의 계약위반이 있는 경우’로 구분하여 설명하기도 한다.

매수인에게 있는지 관계없이 적용된다.⁷⁾ 따라서 협약 제4장은 물품의 소유권자에게 위험을 분배하는 협약 회원국 국내법을 대체하게 된다.⁸⁾

CISG은 위험이전에 관한 기준을 합리적으로 제시한 국제조약이라 할 수 있다. 그 이유는 첫째, 제66조와 제70조는 위험부담자에 관하여, 제67조와 제69조는 위험이전에 관하여 명확히 규정함으로써 향후 발생하는 문제에 대한 예측 또한 가능하게 하였다. 둘째, 위험이전을 매수인 또는 운송인에게 인도하는 시점과 연결함으로써 물품이 매수인에게 전달된 후 매수인이 손해를 평가하고 운송인 또는 보험자에게 손해배상을 청구하기에 유리한 위치에 있으므로 국제무역의 효율성을 제고하였다고 볼 수 있다. 셋째, 위험이전을 소유권이전과는 결부시키지 않고 물품의 인도와 결부시킴으로써 소유권이전에 관한 미묘한 문제를 특정한 법률을 따르도록 통일함에 따라 발생하는 당사자 일방의 불이익을 사전에 예방함으로써 형평성 또한 고려하였다고 볼 수 있다.

1. 제66조

CISG 제66조는 위험이전의 효과에 관하여 규정하고 있다. 위험이 매수인에게 이전된 후에는 물품이 멸실 또는 손상되더라도 매수인은 대금지급의무를 이행해야 한다고 규정하고 있다. 즉 인도한 물품이 계약에 일치하는지를 불문하고 매수인에게 위험이 이전된 후에는 매수인은 자신의 대금지급의무를 물품의 멸실 또는 손상을 이유로 거부할 수 없다. 그러나 매도인은 제36조의⁹⁾ 규정에 따라 매수인에게 위험이 이전되기 이전의 물품의 멸실 또는 손상에 대한 책임은 물론 매수인에게 위험이 이전되는 시점에 존재하는 물품의

7) Southern District Court of New York, United States, 26 March 2002, 2002 Westlaw 465312.

8) UNCITRAL Digest of case law on the United Nations Convention on the International Sale of Goods, A/CN.9/SER.C/DIGEST/CISG/66(2004). 이 경우 CISG에 의하든 준거법인 국내법에 의하든 그 결과는 동일하다.

9) The seller is liable in accordance with the contract and this Convention for any lack of conformity which exists at the time when the risk passes to the buyer, even though the lack of conformity becomes apparent only after that time.

불일치에 대하여 책임을 져야 한다. 즉 매수인은 자신의 대금지급의무를 이행하되 물품의 멸실 또는 손상에 해당하는 금액을 공제할 수 있다.

위험이 이전되기 전의 매도인의 행위로 인한 물품의 멸실·훼손에 대해서는 매도인이 물품부적합책임을 지기 때문이다. 따라서 위험이전 후의 매도인의 작위·부작위에 기인하여 물품이 멸실·훼손되는 경우에 매수인은 그러한 한도 내에서 대금지급의무를 면할 수 있다고 보아야 한다. 그러한 경우에는 첫째, 위험이 이전되기 전에 이미 존재하던 멸실·훼손이 위험이전 후에 비로소 밝혀진 것에 불과한 것도 아닐뿐더러(제36조 제1항), 둘째 비록 위험이전 후에 발생한 멸실·훼손이긴 하나 이는 매도인의 의무위반에 기인하는 것이 아닐 수도 있다(제36조 제2항). 따라서 매수인으로서 매도인의 계약위반 책임을 물을 수 없기 때문이다.

2. 제67조

CISG 제67조는 매매계약이 물품의 운송¹⁰⁾을 예정하고 있는 경우에 관한 위험이전시기를 규정하고 있는데 그 핵심은 물품이 운송인에게 인도될 때 위험부담은 매수인에게 이전된다는 것이다. 무역거래에서는 운송을 수반하는 경우가 일반적이다. 물품이 매수인에게 인도되기 위하여 운송인 관리하에 있는 동안 위험부담자가 누구인가 하는 것은 물품의 현실적인 점유와 관계없이 결정되어야 한다. 따라서 CISG에서는 계약에서 물품에 대한 운송을 수반하고 있는 경우 위험은 계약에 따라 매수인에게 송부하기 위하여 최초의 운송인에게 인도될 때 이전되도록 규정하고 있다(제67조 제1항). 이는 매매계약에서 특약이 없는한 운송중의 위험은 매수인에게 부담시키고자 하는 의도로 해석된다.

10) CISG 제67조 제1항에서 운송의 개념은 계약에 의하여 매도인이 자신의 트럭으로 물품을 인도해야 할 경우를 포함하고 있지는 않다. 이때에는 운송을 포함한 계약이 아니고 이러한 점유의 이전은 매도인이 자신의 운송수단을 이용할 때에는 일어나지 않는다. 따라서 매도인에 의한 운송은 여전히 매도인에게 있다.

3. 제68조

CISG 제68조(운송중 매매된 물품과 관련하여)는 ‘상황이 그와 같이 가리키는 경우에’ 운송계약을 표창하는 서류를 발급한 운송인에게 물품이 인도된 때에 위험이 이전한다고 규정하고 있다.¹¹⁾ 이러한 서류의 언급을 단지 특정 운송인을 확정하기 위한 것으로 풀이하는 견해도 있다. 그러나 운송중의 물품의 매매계약의 경우 운송위험을 담보하는 보험증권이 매수인에게 인도된 경우 그 물품에 대한 위험은 물품이 운송인에게 인도된 때로부터 매수인이 부담한다는 입법례에 비추어 볼 때 ‘특별한 사정이 있는 경우’를 그 목적물에 관하여 운송보험계약이 체결되어 있는 경우로 보아야 할 것이다. 이 조항은 상황이 아니라 계약의 조건이라고 하였어야 정확하다는 비판이 가해진다.¹²⁾

제68조에 따르면 동일한 물품이 계속하여 수차례 전매되는 일련의 연속적 매매계약의 가장 나중에 위치한 매수인은 대부분의 경우 손실을 겪게 될 것이다. 이러한 결과에 대한 평가는 다양하겠지만, 최소한 확실하다는 장점은 있다.

4. 제69조

CISG 제69조는 제1항에서는 제67조 및 제68조가 적용되지 않는 경우, 즉 현지매매에 대하여 정하고 제2항에서는 매수인이 매도인의 영업소 이외의 장소에서 목적물을 수령해야 하는 경우, 즉 도착지매매, 창고업자가 보관중인 물품의 매매 등에 대하여 규정하고 있다. 이 규정은 송부매매 및 운송중인 물품의 매매규정을 기본구성으로 보고, 제69조를 기타의 매매에 관한 포괄규정으로 구분한 것이다.¹³⁾

현지매매에 있어서 위험은 물품의 수령, 즉 물품에 대한 지배의 이전을 통

11) 최준선, 국제거래법, 삼영사, 2006, p.170.

12) 윤남순, 국제물품매매에 관한 UN협약상의 위험이전, 경영법률 제18권 제2호, 2008, pp.378~379.

13) 김민중, 유엔통일매매법, 두성사, 1997, p.144.

해서 매수인에게 이전한다.¹⁴⁾ 매수인이 단순히 처분을 매수인에게 위임하는 것만으로 위험이 이전하는 것이 아니고, 물품의 지배를 이전함으로써 이전하게 된다. 따라서 매도인이 물품을 지배하는 한 그 위험은 매도인의 부담이 되는 것은 당연하다.¹⁵⁾ 매수인이 매도인의 영업장소에서 물품을 수령할 의무를 부담하고 매도인이 그 물품을 매수인의 처분에 위임하였음에도 불구하고 매수인이 물품을 적시에 수령하지 않았을 경우 위험은 매수인이 물품을 수령하지 않음에 따라 계약위반이 되었을 때부터 매수인에게 이전한다.

5. 제70조

CISG 제70조는 매도인의 본질적인 계약위반으로 위험이 매수인에게 이전되지 못하도록 방해하는지 여부를 다루고 있다. 매도인이 본질적인 계약위반을 범한 경우에는 매수인이 계약을 해제할 수 있기 때문에 계약해제로 인하여 위험이 매수인에게 이전되지 않기 때문에 위험은 매도인이 부담하게 된다.¹⁶⁾ 이 경우 매수인에게는 계약해제권, 대금감액권, 대체품인도청구권, 손해배상청구권까지도 선택적으로 행사할 수 있는 구제수단이 여전히 보장되도록 규정되어 있는 것이다. 즉, 손해배상청구권의 행사는 다른 구제수단과 동시에 행사할 수도 있고, 다른 구제수단을 모두 제외하고 손해배상만을 청구할 수도 있는 것이다.¹⁷⁾

14) 최준선, UN물품매매법상의 위험부담, 상사법연구 제12집, 1993. p.78.

15) Bianca, C. M. · Bonell, M. J., Commentary on the International Sales Law, The 1980 Vienna Sales Convention, Mailand, 1987, p.503.

16) John. O. Honnold, Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention, 2nd ed. Kluwer Law and Taxation Publishers, 1991, p.379.

17) Article 45

(1) If the seller fails to perform any of his obligations under the contract or this Convention, the buyer may:

(a) exercise the rights provided in articles 46 to 52;

(b) claim damages as provided in articles 74 to 77.

(2) The buyer is not deprived of any right he may have to claim damages by exercising his right to other remedies.

(3) No period of grace may be granted to the seller by a court or arbitral tribunal when the buyer resorts to a remedy for breach of contract.

매도인의 계약위반이 위험부담과 문제되는 경우는 다음 두 가지로 볼 수 있다. 첫째, 매도인의 계약위반이 물품의 멸실을 초래한 경우 둘째, 매도인의 계약불이행과 상관없이 우연히 물품이 멸실된 경우 등이다. 첫째의 경우는 물품의 멸실에 대하여 매도인에게 귀책사유가 있으므로 매도인에게 책임이 있고, 위험이전 문제가 발생할 여지가 없다. 둘째의 경우는 매도인의 계약위반과 매매목적물의 멸실이 상호관련이 없는 때이다. 예를 들어, 매도인이 하자 있는 물품을 송부하고 이것이 그 후 우연히 멸실 또는 훼손된 경우에는 매수인의 위험부담으로 되는 것이다.

6. 위험이전의 효과

위험이 이전하고 난 뒤에는 물품의 멸실이나 손상을 이유로 매수인은 대금지급을 거부하지 못한다. 그러나 물품의 멸실이나 손상이 매도인의 작위나 부작위에 의한 경우에는 매수인은 대금지급을 거절할 수 있다(CISG 제66조). 위험이 매수인에게 이전된 후라 하더라도 매도인의 중요한 계약위반의 경우 매수인은 구제수단을 상실하지 않는다(CISG 제70조).

IV. Incoterms 2010상의 위험이전

1. Incoterms 2010상 물품인도와 위험이전

Incoterms에서 말하는 위험이란 물품의 물리적인 멸실·손상을 의미하며, 인도지연이나 계약불이행의 위험 등은 포함하지 않는다. 그런데 각종 Incoterms에서는 원칙적으로 물품의 인도장소가 곧 매매당사자의 위험부담의 분기점이 된다.¹⁸⁾ 그리고 특수한 경우에는 매도인이 인도 의무를 이행하기 전에도 위험이 매도인으로부터 매수인에게 이전될 수 있다. 이것은 첫째, 매수인이 매도인으로 하여금 물품을 자기에게 인도하도록 하기 위해 해야 할 의

18) 이시환·김광수, Incoterms 2010, 도서출판 두남, 2010, p.13.

무를 이행하지 않거나 둘째, 매수인이 물품을 수령하지 않는 경우에 발생할 수 있다.

Incoterms 2010에서는 거래대상 물품이 멸실 또는 손상되었을 때에 그 위험부담, 즉 멸실이나 손상으로 인한 손해가 당사자들 가운데 누구에게 귀속되는가를 A.5(매도인의 의무 제5항) 및 B.5(매수인의 의무 제5항)에서 각각의 규칙별로 위험이전시기를 규정하고 있다. 즉, Incoterms 2010상의 모든 규칙에서는 매도인이 물품을 매도인의 의무에 따라 인도 의무를 행하고 물품이 매수인에게 이전된다는 동일한 원칙을 규정하고 있다.¹⁹⁾ 이는 곧 어느 시점에서 발생된 물품의 멸실이나 손상에 대한 손해배상책임이 어느 당사자에게 있는가를 결정짓는 위험배분의 중요한 기준이 된다.²⁰⁾

Incoterms 2010상 EXW, FCA, FAS, FOB, DAT, DAP, DDP의 경우에 각 정형거래조건에 따른 인도가 완료될 때까지의 위험과 비용을 매도인이 부담하고, 그 후의 위험과 비용은 매수인이 부담하는 것이 원칙이다.²¹⁾

즉 Incoterms 2010은 원칙적으로 인도시점과 위험이전시점 및 비용부담의 분기점이 일치하도록 규정한다. 다만 CPT, CIP, CFR, CIF의 경우에는 위험이전시점과 비용부담의 분기점이 분리된다.²²⁾ 왜냐하면, 이러한 조건에서는 인도가 완료될 때까지의 위험은 매도인이 부담하고 그 후의 위험은 매수인이 부담하여 인도시점과 위험이전시점이 일치하지만, 매매물품의 국제운송비용(운임)을 매도인이 부담하여야 하므로 인도시점, 위험이전시점과 비용부담의

19) Incoterms와 상호보완관계에 있는 CISG의 위험이전 일반원칙(제66조)과 일치하게 전 Incoterms가 위험의 이전을 물품의 인도와 결부시켜 규정하고 있을 뿐, 소유권이나 계약 체결시와 같은 기타 상황과는 결부시키고 있지 않다.

20) 김병학·홍길중, 국제물품매매계약에 있어서 위험이전에 관한 연구, 지역개발연구 제11권 제2호, 조선대학교 지식경영연구원, 2006, pp.55~56.

21) 위험이전의 원칙에 대해서는 Incoterms 2010 EXW, FCA, FOB, DAT, DAP, DDP의 각 A.5 및 B.5, 비용부담의 원칙에 대해서는 Incoterms 2010 EXW, FCA, FAS, FOB, DAT, DAP, DDP의 각 A.6 및 B.6 참조.

Incoterms 2010 FOB, CFR, CIF 조건에서는 수세기 동안 당사자 사이에서 상징적인 경계선으로서 역할을 해온 'ship's rail' 개념을 완전히 제거하고 매도인이 물품이 인도될 때까지 물품에 대한 멸실 또는 손상의 모든 위험을 부담한다고 규정하여 철저히 위험이전을 인도 의무의 이행과 결부시켰다. 즉, 이전에 인도 장소와 위험이전의 장소가 'on board'와 'ship's rail'로 이분되어있던 것이 하나의 분기점인 'on board'로 통일시 되었던 점에서 의의가 있다고 하겠다.

22) Incoterms 2010 CPT, CIP, CFR, CIF의 각 A.5, A.6, B.5, B.6 참조.

분기점이 일치하지 않기 때문이다. 더욱이 CIF와 CIP의 경우에는 적하보험 비용(보험료)까지도 매도인이 부담하여야 한다.²³⁾

그러나 위험이전원칙에는 위험의 조기이전이라는 예외가 있어서, 일정한 경우에는 물품이 인도되지 않은 상태에 있더라도 매수인이 위험을 부담하여야 한다. 매도인의 의무 A.5는 모든 규칙에 대하여 「B.5에 규정된 경우의 멸실 또는 손상을 제외하고」라는 단서를 달고 있다. 이것은 매도인이 A.4의 규정에 따라 물품을 인도한 때에 위험이 이전된다고 하는 원칙에 예외가 있음을 나타낸 것이다. 즉, 일정한 경우에는 매도인이 인도의무를 완료하기 전에도 매도인으로부터 매수인에게 위험이 이전될 수 있다. 이러한 위험의 조기이전은 첫째, 매수인이 매도인으로 하여금 물품을 자기에게 인도하도록 하기 위해 해야 할 의무(B.7에 규정된 매수인의 통지의무)를 이행하지 않거나 둘째, 매수인이 물품을 수령하지 않는 경우에 발생할 수 있다(B.5).²⁴⁾ 다만, 위험의 조기이전은 물품이 계약물품으로 명확히 특정되고 있는 것을 규칙으로 한다. 계약물품으로 특정되고 있지 않으면 위험이 이전될 수 없기 때문이다.²⁵⁾

위와 같은 위험이전시기와 관련하여 CISG은 매매물품이 계약에 적합한지 여부의 기준시기를 ‘위험이전시’로 삼고 있음을 유의해야 한다. 따라서 Incoterms가 적용되는 경우에는 당해 Incoterms의 A.5 및 B.5에 따라 위험이전시기가 결정되고, 이는 CISG상 물품적합여부의 기준시기가 된다.

2. CISG와 Incoterms 2010의 위험이전 비교

Incoterms 2010에서는 매도인이 목적물인 물품을 자신의 인도의무(A.4)를 완료하고 매수인에게 이전한 때에 물품의 멸실 또는 손상의 위험이 매수인에게 이전한다고 규정하고 있다. 이러한 규정은 각 규칙의 A.5, B.5에서 다루

23) Incoterms 2010 CIP, CIF의 각 A.6 참조.

오원석·허해관, Incoterms와 국제물품매매협약의 관계에 관한 연구, 무역보험연구 제11권 제4호, 2010. 12, p.157.

24) 남풍우, 무역실무, 도서출판 두남, 2011, p.173.

25) Jan Rambreg, ICC Guide to Incoterms 2000, ICC Publishing SA, 1999, p.61.

고 있는데 매도인은 인도분기점까지 물품의 멸실 또는 손상에 대해 책임을 지고 매수인은 그 이후의 모든 물품의 멸실 또는 손상에 대한 책임을 진다. 이러한 인도분기점은 각 Incoterms 규칙들마다 상이하게 나타난다.

위험이전에 관한 매수인의 의무규정 B.5에 따라 매수인이 책임을 지게 되는 경우를 제외하고는 인도에 관한 A.4 규정에 따라 물품이 인도완료 될 때까지 물품에 관한 모든 위험을 부담해야 하는 바, 주의를 요하는 것으로 여겨서 인도완료란 개품의 전량 인도완료를 의미한다. 이 상태가 본 규칙에서의 정확한 인도개념으로 상징적인 인도가 아닌 현실적인 인도이다. 이렇게 볼 때 Incoterms와 상호보완관계에 있는 CISG의 위험이전 일반원칙(제66조)과 일치하게 전 Incoterms가 위험의 이전을 물품의 인도와 결부시켜 규정하고 있을 뿐, 소유권이나 계약체결시와 같은 기타 상황과는 결부시키고 있지 않다.

CISG 제66조~제70조는 위험이전에 관하여 규정하고 있다. CISG와 Incoterms 2010을 비교·설명하면 다음과 같다.

첫째, 매매계약이 물품의 운송을 예정하고 있는 경우로서 계약에 의하여 물품의 교부장소가 특정되어 있는 경우에는 물품이 그 지정된 장소에서 운송인에게 교부(hand over)되었을 때 위험이 매수인에게 이전한다.²⁶⁾ 위험이전에 관한 또 하나의 기본적인 CISG상의 원칙은 물품을 특정장소에서 교부할 의무가 없는 경우에는 물품이 매수인에게 송부되기 위하여 제1운송인²⁷⁾에게 교부될 때 매수인에게 이전한다는 것이다.²⁸⁾ 이러한 경우에 물품의 권리를 화체하는 서류들을 매도인이 보유하고 있거나, 매수인이 보유하고 있거나 위험의 이전에는 영향을 미치지 아니한다.²⁹⁾

둘째, Incoterms 2010에는 각 조건 B.5 하단에 위험이전이 이루어지기 위해서는 ‘단 물품이 계약물품으로서 명확히 특정되어 있어야 한다’고 각 조건 모두 동일하게 규정하였다. Incoterms 2010에서의 ‘물품이 계약에 정히 충당

26) CISG 제67조 제1항.

27) 국제물품매매에서 국제운송의 전후에는 실무적으로 각각 수출지의 내륙운송과 수입지의 내륙운송이라는 이른바 현지운송이 필요한데, 이러한 현지운송인(수출지의 내륙운송인)은 CISG 제31조 a호에서 말하는 제1운송인에 해당하지 않는다.

28) CISG 제67조 제1항.

29) CISG 제67조 제1항 후단.

되었어야 한다’는 규정을 개정하여 용어 사용상의 혼란이 없도록 CISG의 규정과 형태를 같이하여 규정하였다는 점에서 진일보한 규정이라 생각한다.

셋째, 위험이전에 관한 예외적인 원칙은 ‘운송 중 물품이 매매되는 경우에는 그러한 계약이 체결된 때로부터 위험은 매수인에게 이전한다’는 원칙³⁰⁾이다. 이 원칙은 위험은 물품인도의무 완료시에 위험이 이전되는 전통적인 해상 및 내수로 운송에 사용되는 CFR 및 CIF 조건의 위험이전 원칙의 예외이다.³¹⁾

인도와 위험문제를 함께 규정하고 있는 CISG의 제67조~제70조는 인코텀즈와 같은 정형거래조건을 포함하여 개별계약의 다양한 필요성을 수용하고 있지 못하고 있다는 점을 인식해야 한다. 또한 대부분의 국내매매법에서도 마찬가지이다. 따라서 매매계약서를 작성할 때 CISG와 Incoterms를 동시에 활용하는 것이 바람직하다.³²⁾ 위험의 이전은 국제매매에서 가장 중요한 개념 중의 하나로 Incoterms를 참조하는 것은 위험에 관한 Incoterms 규칙의 적용을 의도한 것이고 위험이 이전하는 시기에 대하여 CISG 위험규칙을 대신한다는 의미인 것이다.

〈표 2〉 Incoterms 2010에서 위험이전에 관한 규정

거래규칙	위험이전시기
EXW	지정 인도장소에서 매수인의 처분에 맡겨진 때
FCA	매수인이 지명한 운송인 또는 그 밖의 당사자에게 인도된 때
CPT	운송인에게 인도된 때
CIP	운송인에게 인도된 때
DAT	목적항 또는 목적지의 지정 터미널에 도착한 운송수단에서 양하하여 매수인의 처분에 맡긴 때
DAP	지정 목적지의 합의된 지점에서 도착한 운송수단에서 양하하지 않은 상태로 매수인의 처분에 맡긴 때

30) CISG 제68조 전단.

31) 박남규, Incoterms 2010과 CISG, 무역상무연구 제49권, 2011. 2, pp.52~54.

32) 한규식, 국제물품매매법에서 위험의 이전, 국제무역연구 제9권 제1호, 2003. 4, p.7.

DDP	지정 목적지의 합의된 지점에서 도착한 운송수단에서 양하지 않은 상태로 매수인의 처분에 맡긴 때
FAS	지정 선적항에서 매수인이 지명한 본선의 선측에 인도하거나 그렇게 인도된 물품을 조달한 때
FOB	지정 선적항에서 매수인이 지명한 본선상에 인도하거나 그렇게 인도된 물품을 조달한 때
CFR	본선상에 인도하거나 그렇게 인도된 물품을 조달한 때
CIF	본선상에 인도하거나 그렇게 인도된 물품을 조달한 때

V. 결 론

무역계약에서 CISG은 국내거래의 적용을 배제하고 국제매매에만 적용되며, 특히 청약과 승낙에 대한 법리, 매도인과 매수인의 의무, 계약위반에 대한 구제 등 국제물품매매에 있어서의 통일된 법률적 근거를 마련하였다는 데에 커다란 의의가 있다 하겠다.

본 연구는 국제물품매매에서 발생할 수 있는 물품의 멸실 또는 손상에 대한 거래당사자들간의 위험이전에 관하여 Incoterms 2010상의 위험이전에 관한 규정과 CISG상의 제규정들을 실무적으로 무역거래시 발생할 수 있는 위험이전에 따른 양규정의 이해를 증진시키는데 목적을 두었다.

CISG상의 위험이전과 관련 규정을 보면 첫째, 매매계약이 물품의 운송을 수반하고 매도인이 특정한 장소에서 물품을 인도할 의무가 없는 경우 매매계약에 따라 매수인에게 송부하기 위하여 최초의 운송인에게 인도할 때 위험은 매수인에게 이전하고, 매도인이 특정장소에서 운송인에게 물품을 인도해야 할 의무가 있는 경우 물품이 동장소에서 운송인에게 인도될 때까지의 위험은 매수인에게 이전하지 않는다. 둘째, 운송중인 물품에 관한 위험은 계약체결시에 매수인에게 이전한다. 그러나 특별한 사정이 있는 경우 운송계약을 구현한 서류를 발행한 운송인에게 물품이 인도된 때 위험은 매수인에게 이전한다. 그럼에도 불구하고 매매계약 체결시에 매도인이 물품의 멸실이나 훼손을

알았거나 당연히 알 수 있었던 경우 매수인에게 이러한 사실을 통지하지 않았으면 멸실이나 훼손위험은 매도인의 부담이 된다. 셋째, 위험이 매수인에게 이전한 뒤에도 매도인은 자신의 작위나 부작위에 기인한 손실이나 멸실에 대하여 책임이 있다.

Incoterms 2010에서의 위험에 관한 규정은 11가지 조건으로 나뉘어져 있고, 각 조건마다 위험의 이전시기는 다르다. CISG에서 규정하고 있는 물품의 인도와 위험이전에 관한 규정을 살펴보면 비교적 간결하게 되어 있긴 하지만 그 내용이 Incoterms 2010에 비하여 비교적 포괄적으로 다루고 있는 것으로 보인다. 또한 해석상 논란의 여지가 될 수 있는 부분들도 존재한다.

반면에 Incoterms 2010에서는 간결하면서도 동시에 구체적인 상황별로 구분하고 있어 CISG에서의 물품의 인도 및 위험이전에 관한 규정보다 그 해석상 논란의 여지도 적어 보인다.

따라서 매매계약의 체결 당시에 당사자들은 물품의 인도와 위험이전에 관한 것은 Incoterms 2010를 준거법으로 제시하고, 계약위반에 따른 당사자들의 구제에 관한 것은 CISG을 준거법으로 채택하는 것을 제안해 본다.

참 고 문 헌

- 강원진, 무역계약론, 박영사, 2009
- 김민중, 유엔통일매매법, 두성사, 1997
- 김병학·홍길중, 국제물품매매계약에 있어서 위험이전에 관한 연구, 지역개발 연구 제11권 제2호, 조선대학교 지식경영연구원, 2006
- 남풍우, 무역실무, 도서출판 두남, 2011
- 박남규, Incoterms 2010과 CISG, 무역상무연구 제49권, 2011
- 서헌제, 주요국에서의 CISG의 적용과 우리의 과제 -미국·중국·한국을 중심으로-, 국제거래법연구 제18집 제1호, 2009
- 이시환·김광수, Incoterms 2010, 도서출판 두남, 2010
- 오원석, “국제물품매매계약에서 소유권이전시기에 관한 논쟁의 실익”, 무역상무연구 제7권, 1994
- 오원석·허해관, Incoterms와 국제물품매매협약의 관계에 관한 연구, 무역보험 연구 제11권 제4호, 2010. 12
- 윤남순, 국제물품매매에 관한 UN협약상의 위험이전, 경영법률 제18권 제2호, 2008
- 최준선, 국제거래법, 삼영사, 2006
- 최준선, UN물품매매법상의 위험부담, 상사법연구 제12집, 1993
- 한규식, 국제물품매매법에서 위험의 이전, 국제무역연구 제9권 제1호, 2003
- Bianca, C. M. · Bonell, M. J., Commentary on the International Sales Law, The 1980 Vienna Sales Convention, Mailand, 1987
- Jan Rambreg, ICC Guide to Incoterms 2000, ICC Publishing SA, 1999
- John. O. Honnold, Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention, 2nd ed. Kluwer Law and Taxation Publishers, 1991
- Southern District Court of New York, United States, 26 March 2002, 2002 Westlaw 465312

ABSTRACT

A Study on the Passing of Risk in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods & Incoterms® 2010

Lim, Cheon Hyeok

If see CISG's passing of risk and altered regulations first, when sales contract accompanies transport of goods and seller does not have duty to deliver goods at particular place, when deliver to the first carter to send to purchaser according to sales contract risk passes to purchaser, and when there is duty that seller must deliver goods to carter at specification place, when goods are delivered to carter at same place, risk does not pass to purchaser.

Second, risk about transporting goods passes to purchaser at signing a contract. But, when there is special assessment, risk passes to purchaser when goods are delivered to carter who publish document that embody contract of carriage. Nevertheless, it is loss if seller did not notify this truth to occasion purchaser who could knew loss or damage of goods or know justly at sales contract conclusion defamation danger seller of be burdensome.

Third, seller has responsibility about damage or loss as long as hide in own artificiality or forbearance after risk passes to purchaser.

Regulation about risk in Incoterms 2010 was separated into 11 condition, and move time of risk differs in angle condition. It is appeared that the substance handles relatively comprehensively because compare in Incoterms 2010 although it is because it becomes if it examines regulation about deliver and passing of risk of goods setting in CISG relatively concise. Also, segments that can become possibility of analysis controversy exist.

Key Words : passing of risk, CISG, Incoterms 2010