

SGA에서 권리부적합에 대한 매수인의 구제권에 관한 연구

민주희*

-
- I. 서 론
 - II. 권리부적합에 대한 매수인의 구제권
 - III. CISG에서 매수인의 구제권과의 비교
 - IV. 결 론
-

주제어 : 권리부적합, 계약해제권, 손해배상청구권, 특정이행청구권

I. 서 론

국제물품매매계약에서 매도인의 주된 의무 중 하나가 권리적으로 하자 없는 물품을 매수인에게 인도하는 것이다. 영국물품매매법(Sale of Goods Act; 이하 ‘SGA’로 칭함)은 매도인의 권리적합의무를 조건(condition)과 담보(warranty)로서 구분하고 있다.¹⁾ SGA 제12조 제1항2)에서는 물품매매계약(a contract of a sale)의 경우 계

* 계명대학교 경제통상학부 국제통상학전공 조교수, E-Mail : jhmin07@kmu.ac.kr

1) SGA에서 계약조항을 조건(condition)과 담보(warranty)로 구분한다. SGA 제11조에 의해 조건(condition)은 계약의 핵심을 구성하는 것으로 이를 위반하는 경우 거래상대방에게 계약해제권이 부여된다. 반면 SGA 제61조에서 담보(warranty)는 조건(condition)에 비하여 계약상 부수적인 합의로서 이에 대한 위반이 발생한다면 매수인은 손해배상을 청구할 수 있지만 물품의 인수를 거절하고 계약을 해제할 수 있는 권리는 가지지 않는다.

약체결 시에 매도인이 물품을 판매할 권리(a right to sell the goods)³⁾를 가지고 있어야 하며, 물품을 판매하기로 한 계약의 경우(an agreement to sell)⁴⁾ 매도인은 소유권이 이전될 때 물품을 판매할 권리를 가지고 있어야 하는 조건(implied condition)을 규정하고 있다.⁵⁾ 제12조 제2항⁶⁾ a호에서는 소유권이 이전될 때까지, 계약체결하기 전에 매수인에게 드러나지 않았거나 알려지지 않은 어떠한 부담(any charge or encumbrance)으로부터 물품이 자유롭거나 자유로울 것이어야 하는 의무를, 제12조 제2항 b호는 드러나거나 알려진 어떠한 부담(any charge or encumbrance)에 대한 권한이 있는 소유자나 제3자에 의한 경우를 제외하고 매수인이 물품을 점유(quiet possession)하는데 하자가 없어야 하는 담보(warranty)를 규정하고 있다.

SGA는 계약조항 중 조건의 위반인지 혹은 담보의 위반인지에 따라 피해당사자가 행사할 수 있는 구제권을 달리 규정하고 있다.⁷⁾ 따라서 매도인의 권리적합의무 또한 조건과 담보로서 구분하고 있기 때문에 조건으로 규정되는 권리적합의무의 위반이 발생한 경우와 담보로 규정되는 권리적합의무의 위반이 발생한 경우를 구별하여 매수인에게 부여되는 구제권을 확인하여야 한다. 권리적합의무에 대한 조건의 위반이 발생한 경우 매수인은 계약을 해제할 수 있지만 담보로 다루어지는 권리적합의무에 대한 위반이 발생하였다면 매수인은 계약을 해제할 수 없고 손해배상을 청구할 수 있을 것이다.

따라서 본 연구에서는 매도인의 권리적합의무에 대한 조건의 위반과 담보의 위

2) SGA s 12 (1) In a contract of sale, other than one to which subsection (3) below applies, there is an implied term on the part of the seller that in the case of a sale he has a right to sell the goods, and in the case of an agreement to sell he will have such a right at the time when the property is to pass.

3) ‘물품을 판매할 권리’(a right to sell the goods)는 물품에 대한 완전지배권으로서의 일반적 소유권(a general property)을 의미하는 것이므로 그러한 권리를 매수인에게 이전할 수 없다면 ‘물품을 판매할 권리(a right to sell the goods)’가 없는 것이다(P.S. Atiyah, J.N. Adams and H. MacQueen, *Atiyah's Sale of Goods*, Pearson, 2010, p. 108; M Bridge, *Benjamin's Sale of Goods*, Sweet & Maxwell, 2010, p. 180).

4) SGA 제2조 제5항에 의하면 물품을 판매하기로 한 계약이란 물품의 소유권 이전이 미래에 이루어지거나 미래에 어떠한 조건(condition)이 성취되는 것을 전제로 이루어지는 계약을 의미한다.

5) M Bridge, *op. cit.*, p. 182.

6) SGA s 12 (2) In a contract of sale, other than one to which subsection (3) below applies, there is also an implied term that (a) the goods are free, and will remain free until the time when the property is to pass, from any charge or encumbrance not disclosed or known to the buyer before the contract is made and (b) the buyer will enjoy quiet possession of the goods except so far as it may be disturbed by the owner or other person entitled to the benefit of any charge or encumbrance so disclosed or known.

7) SGA 제11조와 제61조.

반이 발생한 각각의 경우에서 매수인이 행사할 수 있는 구제권의 차이를 고찰하고자 한다. 또한 국제적 통일법규인 국제물품매매계약에 관한 UN협약(United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods; 이하 ‘CISG’로 칭함)에서 매도인의 권리적합의무의 위반시 행사할 수 있는 매수인의 구제권과의 비교 연구를 통하여 법제들간의 차이에 대한 이해를 높이고자 한다.

II. 권리부적합에 대한 매수인의 구제권

1. 계약해제권

1) 의의

SGA 제12조 제1항에서는 조건(condition)으로서의 매도인의 권리적합의무를 규정하고 있는데 이처럼 계약조항이 조건인 경우 이의 위반은 피해당사자에게 계약을 해제할 수 있는 권한을 부여한다.⁸⁾ 조건(condition)은 계약의 중요한 사항에 대한 약정이므로 이의 위반은 계약의 해제를 정당화 할 정도로 심각한 결과를 초래하기 때문이다.

즉, 물품매매계약(a contract of a sale)의 경우 계약체결 시에 매도인이 물품을 판매할 권리(a right to sell the goods)를 가지고 있지 않았고, 물품을 판매하기로 한 계약의 경우(an agreement to sell) 매도인이 소유권이 이전될 때 물품을 판매할 권리를 가지지 않았다면 권리적합의무에 대한 조건의 위반으로서 매수인은 계약을 해제할 수 있다. 예를 들어, 물품매매계약에서 매도인이 소유권을 보유하지 않은 도난 물품을 판매하는 경우, 그리고 물품을 판매하기로 한 계약에서 매도인이 물품의 소유권을 매수인에게 이전하였을지라도 제3자의 상표권을 침해하는 물품을 인도한다면 이는 매수인이 물품을 인수 및 처분하는데 장애가 발생하므로 매도인의 권리적합의무에 대한 조건(condition)의 위반이 발생한다.⁹⁾ *Microbeads AG v Vinhurst Road Markings Ltd* 사건¹⁰⁾에서 스위스 매도인과 영국 매수인은 도로 흰색선 만드는 기계(road-making equipment)의 매매계약을 1970년 1월에 체결하였다. 제3의 영국회사가 1966년 11월에 도로의 선을 만드는 기계에 대한 특허신청을 하였고 1970

8) SGA 제11조 제3항.

9) *Niblett v Confectioner's Materials Co Ltd* [1921] 3 KB 387.

10) [1975] 1 W.L.R. 218.

년 11월에 특허권을 부여받았다. 1972년 제3의 영국회사가 그 기계에 대한 특허권이 자신에게 있으므로 매수인의 기계 사용은 자신의 특허권을 침해하는 것이기에 매수인이 그 기계를 사용하지 못하도록 금지명령(an injunction)을 법원에 청구하였다. 이에 대하여 법원은 매도인이 물품을 판매할 권리(a right to sell the goods)를 가지고 있지 않았다면 조건(condition)의 위반으로서 매수인은 계약을 해제할 수 있는 권리와 함께 손해배상도 청구할 수 있다고 언급하였다. 그러나 이 사건에서 제3의 영국회사가 특허권을 취득하기 이전에 매도인이 직접 도로 흰색선 만드는 기계(road-making equipment)를 제작하였으므로 1970년 1월 계약체결 당시 물품에 대한 권리를 소유한 것으로 보고 소유권을 이전하는데 아무런 문제가 없었다고 판시되었다. 즉 법원은 제12조 제1항에 의한 매도인의 계약위반이 존재하지 않기 때문에 매수인은 조건의 위반으로 인한 계약해제권을 행사할 수 없다고 판시하였다.

2) 계약해제권의 상실

(1) 물품의 인수

SGA 제12조 제1항의 권리적합의무에 대한 조건의 위반이 발생한 경우 매수인은 계약을 해제할 수 있는 권한이 있으나 매수인이 조건의 위반이 발생한 물품을 인수(acceptance)한 것으로 판단되면 계약을 해제할 수 있는 권리를 상실한다.¹¹⁾ 이는 매도인의 계약상 조건(condition)의 위반이 물품의 인수를 통해 담보(warranty)의 위반으로 다루어지기에 매수인은 계약을 해제하거나 물품을 거절할 권리를 상실하는 것이다. *Rowland v Divall* 사건¹²⁾에서 매수인은 매도인으로부터 자동차를 선의 취득하여(in good faith) 페인트칠을 다시하고 판매를 위하여 두 달 동안 전시실에 전시하였다. 이 자동차는 제3자에게 판매되었으나 판매 두 달 후 도난 차량으로 판명되어 경찰이 압수하였다. 이 사건에서 도난 차량을 매도한 매도인은 계약 체결 시에 물품을 판매할 권리(a right to sell the goods)를 가지고 있지 않았음은 명백한 사실이다. 매도인이 제12조 제1항에 의한 조건의 위반을 범하였으므로 매수인은

11) SGA 제11조 제4항; 매수인이 물품을 수령(taking delivery)한 것과 인수(acceptance of goods)한 것은 다른 의미를 가진다. 물품을 수령한 것은 단순히 물품이 매수인에게 인도된 것을 의미하며 인수는 SGA 제35조에 따라 매수인이 계약을 해제할 수 있는 가능성을 포기하는 의도가 나타나는 것을 의미한다. 만일 매수인이 물품을 수령한다면 물품의 인수를 의도하는 요인 중의 하나는 될 수 있다. 그러나 매수인이 물품을 수령하고 물품에 대한 합리적인 검사의 기회를 가질 때 까지 물품을 인수한 것으로 간주하지 않는다(Ingeborg Schwenzer, P. Hachem and C. Kee, *Global Sales and Contract Law*, Oxford University Press, 2012, p. 730; M Bridge, *op. cit.*, p. 466).

12) [1923] 2 K.B. 500.

계약을 해제할 수 있는 권리를 행사할 수 있으나 문제는 매수인이 물품을 인수한 것으로 판단하여야 하는지가 쟁점이 되었다. SGA 제11조 제4항에 따라 매수인이 물품을 인수한 것으로 판단하는 경우 매수인은 조건의 위반이 아닌 담보의 위반에 따라 구제권을 행사하여야 하기 때문이다. Atkin 판사는 매도인이 계약 체결 시에 물품에 대한 소유권이 없었으므로 결국 매수인에게 이전할 수 있는 소유권이 없었던 물품을 매수인이 인수하였다고 간주할 수 없다고 판시하였다. 즉, 물품을 판매할 권리가 없는 매도인의 조건 위반이 지속되는 동안 물품에 대한 권리를 이전받지 못한 매수인이 물품을 인수하였다고 판단할 수 없는 상황에서 SGA 제11조 제4항은 적용될 수 없다는 것이다.

SGA 제35조에서는 매수인이 물품을 인수한 것으로 간주하는 경우를 제시하고 있다. 첫째, 매수인이 권리적으로 하자 있는 물품을 인수할 것이라는 의사를 매도인에게 알린 경우, 둘째, 물품이 매수인에게 인도 되고 매수인이 물품에 대한 매도인의 소유권과 상반되는 행동을 취하는 경우, 셋째, 매수인이 물품을 수령하고 합리적인 기간이 경과한 후에도 물품에 대한 거절의 의사를 표현함 없이 물품을 보유하고 있는 경우이다.

우선, 권리적으로 하자 있음에도 매수인이 그러한 물품을 인수하기로 결정하였다면 그러한 의사는 매도인에게 명확하고(unambiguous) 무조건적(unconditional)으로 전달되어야 한다.¹³⁾ 매수인이 물품을 지속적으로 사용하거나 할부대금의 대부분을 지급한 경우는 물품을 인수한 것으로 간주할 수 있다. 그러나 하자 있는 물품에 대하여 매수인이 매도인에게 불평하는 서신(letters of complaint)에서 물품에 대한 거절의 의사가 명확하지 않기 때문에 물품을 인수하겠다는 의도가 있는 것으로 판단할 수 없을 것이다.¹⁴⁾ 또한 매수인이 매도인에게 단순히 하자를 보완할 것을 요청하거나 매도인이 이러한 요청에 동의한 경우에도 매수인이 물품을 인수할 의도가 있다고 간주하지 않는다.¹⁵⁾

매수인이 매도인의 소유권과 상반되는 행동을 하는 경우란 물품이 인도된 때의 상태와 동일한 상태의 물품을 매수인이 매도인에게 반환할 수 없는 상황이 이에 해당한다.¹⁶⁾ 또한 매수인이 물품을 전매(resale)하여 제3자에게 물품의 소유권을 이전한 경우도 이에 해당된다.

마지막으로 매수인이 합리적인 기간이 경과한 후에도 물품에 대한 거절의 의사

13) M Bridge, *The Sale of Goods*, Oxford University Press, 2014, p. 542.

14) Varley v Whipp [1900] 1 QB 513.

15) SGA 제35조 제6항 a호.

16) M Bridge, *The Sale of Goods*, p. 542.

를 표현함 없이 물품을 보유하고 있는 경우이다. 합리적인 기간에 대하여 명확히 규정하지 않고 있어 이를 사실의 문제로서 판단할 수밖에 없다. 합리적인 기간을 고려함에 있어 물품의 특징, 하자의 명확성 등이 고려된다.¹⁷⁾ 짧게는 며칠, 몇 주의 기간이 합리적이라고 판단할 수 있고 길게는 몇 달이 합리적이라고 판단할 수도 있다. 그러나 물품의 권리적 하자를 발견할 수 있는 기간은 물품의 물리적 하자를 발견할 수 있는 기간보다 오랜 시간이 소요될 수 있다. 예를 들어, 도난 차량을 매도인이 매도한 경우 물품의 실제 소유자는 오랜 시간동안 자신의 도난 차량을 찾을 수 없을 가능성이 존재하기 때문에 실제 소유자가 자신의 권리를 주장할 때까지 매수인은 물품에 대한 권리적인 하자를 인지하지 못 할 수도 있다. 즉, 실제 소유자로부터 클레임이 제기되기까지는 수년이 소요될 수도 있을 것이다.

(2) 계약해제권의 포기

SGA 제11조 제2항에서는 계약상 조건(condition)인 조항에 대하여 매도인이 위반한 경우 매수인이 이를 조건의 위반으로 취급하지 않고 담보(warranty)로 취급할 수 있음을 규정하고 있다. 즉, 매수인이 조건의 위반이 발생했음에도 계약을 유지하고자 하는 의도에 따라 매도인의 계약위반을 담보의 위반으로 취급한다면 계약을 해제할 수 있는 권리를 포기한 것으로 본다.

3) 계약해제권 vs 인수거절권

SGA 제11조 제4항에서 조건의 위반은 계약을 해제할 수 있는 권리를 부여하지 만 담보의 위반은 물품을 거절하고 그리고 계약을 해제할 수 있는 권리는 부여하지 않고 손해배상을 청구할 수 있는 권리를 발생시킨다고 규정하고 있다. SGA에서는 계약해제권과 물품의 인수거절권의 관계에 대하여 명확하게 밝히지 않고 물품 인수거절권과 계약해제권을 상실하게 되는 경우에 대하여만 언급하고 있다. 일부에서는 물품의 인수거절권이 계약해제권의 행사를 위해 수반되는 권리로 이해되 기도 한다.¹⁸⁾ 그러나 할부계약(instalment contracts)의 경우 특정 할부분에 대하여 조건위반이 발생한다면 당해 할부분에 대하여만 물품의 인수를 거절할 수 있으며 남은 할부분에 대하여는 계약이 존속하게 된다.¹⁹⁾ 즉, 조건의 위반으로 인하여 물품 인수거절권을 행사한 후에 계약해제권을 행사하게 된다고 단정할 수 없을 것이다. 매도인의 권리적합의무의 조건위반이 발생한 경우 매수인은 즉시로 계약해제

17) Ingeborg Schwenzer, P. Hachem and C. Kee, *op. cit.*, p. 733.

18) Kwei Tek Chao v British Traders & Shippers Ltd [1954] 2 Q.B. 459.

19) SGA 제31조 제2항; M Bridge, *Benjamin's Sale of Goods*, p. 604.

권을 행사할 수 있고, 또는 물품의 인수를 거절하고 매도인에게 계약의 조건에 합당한 의무의 이행을 요구할 수도 있을 것이다.²⁰⁾

4) 계약해제권 vs 하자보완권

매도인이 계약상 조건(condition)의 위반을 범한 경우 매수인은 계약을 해제할 수 있는 권리를 행사할 수 있다. 그러나 매도인이 계약상 권리적 하자를 보완할 수 있는 권리를 보유할 수 있는지, 혹 그러한 권리를 행사할 수 있는 경우 매수인의 계약해제권은 제한되는지에 대하여 의문이 발생한다. SGA에서는 매도인이 조건(condition)을 위반한 물품에 대하여 그 하자를 보완할 수 있는 권리를 보유하고 있는지에 대하여 명확히 언급하고 있지 않다. 이에 대하여 매도인의 조건위반은 매수인에게 즉시 계약을 해제할 수 있는 권리를 부여하기 때문에 매도인은 하자를 보완할 수 있는 권리를 가질 수 없다는 견해가 있다.²¹⁾ 그럼에도 불구하고 매도인의 하자보완권은 제한된 상황에서만 행사할 수 있는 것으로 본다. 첫째, 매수인이 하자 있는 물품의 인수를 거절하고 매도인에게 하자보완을 요청한 경우,²²⁾ 둘째, 매도인의 조건의 위반으로 인해 발생하는 손실을 경감하기 위해 매도인의 하자보완을 허용하도록 요구하는 경우²³⁾ 등이다.

반면 매도인이 조건을 위반하였으나 물품의 인도기일 이전이라면 매도인은 인도기일이 도래하기 전까지 계약에 적합한 물품을 인도해야 하는 의무에 기초하여 하자를 보완할 수 있는 권리를 보유한다는 견해도 있다.²⁴⁾²⁵⁾ 즉, 물품의 인도기일이 도래하기 전이라면 계약상 조건(condition)을 위반한 물품에 대하여 매도인은 그러한 하자를 보완할 수 있는 권리를 보유하므로 매수인은 조건위반으로 인한 계약해제권을 즉시 행사할 수 없게 된다. 그러나 물품 인도시기가 계약의 본질(the essence)이거나, 물품의 인도시기가 계약의 본질이 아닐지라도 매수인이 합리적인 추가기간을 설정하였으나 그 기간이 경과하였다면 매수인은 계약을 해제할 수 있다.²⁶⁾ 예를 들어 물품매매계약(a contract of a sale)에서 계절물품의 매매계약을 채

20) Bradgate and White in: Birds, Bradgate and Villiers: Termination of Contract, Wiley Chancery, 1995, p. 75.

21) *Ibid*, M Bridge, *The Sale of Goods*, p. 579.

22) Bradgate and White, p. 76.

23) Ampurius Nu Holdings Ltd v Telford Homes(Creekside) Ltd [2013] E.W.C.A. Civ 577.

24) Goode, *Commercial Law*, Penguin, 1995, p. 363.

25) Borrowman Phillips & Co. v Free & Hollis (1879) 4 Q.B.D. 500; Empresa Exportadora de Azuca v Industrira Azucarera National SA (The Playa Larga) [1983] 2 Lloyd's Rep. 171; Motor Oil Hellas (Corinth) Refineries S.A. v Shipping Corp'n of India (The Kanchenjunga) [1990] 1 Lloyd's Rep. 391.

결한 경우 적기에 물품을 인도하는 것은 계약의 본질이라 할 수 있다. 이러한 상황에서 계약체결 시에 매도인이 물품의 소유권을 가지고 있었으나 제3자의 상표권을 침해하는 물품을 인도하였다고 가정해 보자. 매도인이 물품을 판매할 권리(a right to sell the goods)를 가진다는 것은 매도인이 매수인에게 소유권을 이전할 수 있는 능력 뿐만 아니라 제3자의 권리를 침해하지 않음으로써 물품을 사용하고 처분하는데 제한이 없는 것을 의미한다.²⁷⁾ 즉, 매도인이 매수인에게 소유권을 이전할 수 있었으나 제3자의 상표권을 침해하여 계절물품을 적기에 매수인에게 인도할 수 없다면 매도인은 이러한 하자를 보완할 수 있는 권리를 상실하게 되고 매수인은 즉시 계약해제를 선언할 수 있을 것이다.

한편 물품이 인도된 이후 매수인이 계약을 해제하기 전에 매도인이 권리의 하자를 보완하였다면 매수인의 계약해제권은 상실되는가? *Patten v Thomas Motors Pty. Ltd.* 사건²⁸⁾에서 1960년 8월 19일 P는 금융회사로부터 할부조건으로 자동차를 구매하였다. 자동차의 소유권을 금융회사가 보유하고 있는 상황에서 1961년 4월 초에 P는 자동차를 자동차 딜러에게 판매하였다. 자동차 딜러는 5월 26일 A에게 판매하였고 A는 다시 이를 B에게 판매하였다. P는 금융회사에 자동차의 할부금을 갚기 위해 대부업자에게 자동차를 담보로 하여 돈을 대출 받았고 8월 9일에 남은 할부금을 금융회사에 지불하여 자동차의 소유권을 획득하였다. P가 2년 동안 대출금을 상환하였으나 이후 잔액을 상환하지 못하게 되자 결국 대부업자는 B에게서 자동차를 압수하였다. B는 A의 계약상 조건 위반을 주장하며 자동차 구입대금 전액의 환불을 요구하였다. Collins 판사는 A와 B가 계약을 체결할 당시 A가 물품을 판매할 권리가 없었는지라도 P가 8월 9일 금융회사에 할부금 전액을 지불하면서 자동차에 대한 소유권을 획득하였으므로 8월 9일에 연속계약에서의 계약당사자들도 물품을 판매할 권리를 획득하게 되었다고 설명하였다. B가 조건의 위반을 주장하게 된 시점은 매도인이 권리의 하자를 보완하고 난 이후이다. 이러한 상황처럼 계약체결당시 조건의 위반이 매수인이 계약 해제를 선언하기 전에 보완되는 경우 매수인은 조건의 위반으로서 구제권의 행사를 주장할 수 없다고 판시되었다. 즉, SGA 제12조 제1항에 의한 매도인의 조건위반이 존재한다 할지라도 매수인의 계약 해제를 선언하기 전에 권리상의 하자가 보완되면 매수인은 계약을 해제할 수 있는 권리가 제한된다.²⁹⁾

26) Goode, *op. cit.*, p. 365.

27) *Microbeads A.G. v Vinhurst Road Markings Ltd* [1975] 1 W.L.R. 218.

28) [1965] N.S.W.R. 1457.

29) M Bridge, *Benjamin's Sale of Goods*, p. 188; E.P. Ellinger, "Buyer's remedies when seller does not have the right to sell the goods", *Victoria University of Wellington Law Review*, Vol. 5,

2. 손해배상청구권

1) 의의

SGA 제12조 제1항은 계약의 조건(condition)으로, 제12조 제2항은 계약의 담보(warranty)로 규정하고 있다. 조건(condition)의 위반인 경우 매수인은 계약을 해제할 수 있고 또한 손해배상을 청구할 수 있다. 반면 담보(warranty)의 위반인 경우 매수인은 물품의 인수를 거절하고 계약을 해제할 수 없지만 손해배상을 청구할 수 있다. 즉, 손해배상청구는 매도인의 권리적합의무에 대한 조건의 위반 또는 담보의 위반이 발생하는 모든 경우 행사할 수 있는 매수인의 구제권이다. *Microbeads AG v Vinhurst Road Markings Ltd* 사건³⁰⁾에서 매도인의 권리적합의무에 대한 조건위반은 존재하지 않으나 제3자가 매수인의 점유권을 방해하는 행위가 제12조 제2항에 의한 담보(warranty)의 위반을 발생시키는지의가 쟁점이 되었다. 매수인의 물품에 대한 점유권은 장래를 향하여 보장되어야 하는 것이므로 제3의 영국회사가 자신의 특허권을 기초로 1972년에 매수인을 향하여 물품의 사용 금지(an injunction)를 행사하는 것은 제12조 제2항 b호에 대한 매도인의 계약위반이 있다고 판시되었다. 법원은 제3의 영국회사의 특허권이 매도인과 매수인의 계약체결일자보다 2년 후에 획득된 것이므로 매도인의 과실이 없다할지라도 매매목적물의 특허권 침해가 매수인의 점유권 행사를 방해하여 손해를 입힌다면 매도인은 담보위반으로 인한 손해에 대하여 책임을 져야한다고 판시하였다.

손해배상의 목적은 매수인으로 하여금 매도인이 계약에 따라 의무를 이행하였다면 누릴 수 있었을 경제적 지위와 같은 상태에 이르게 하기 위함이다.³¹⁾ 따라서 매도인의 계약위반으로 인해 발생한 손실뿐만 아니라 이익의 손실까지도 매수인은 청구할 수 있다.³²⁾

2) 손해배상액 산정

매도인의 계약 위반시 매수인이 청구할 수 있는 손해액은 계약에 적합한 물품이 인도되었다면 그러한 물품이 인도시 가지고 있었을 물품의 가치와 실제 인도된 물품의 가치와의 차액이다.³³⁾ 여기서 ‘계약에 적합한 물품이 인도시 가지고 있었을

1968, p. 179.

30) [1975] 1 W.L.R. 218.

31) Treitel, G. H., *Remedies for Breach of Contract: a Comparative Account*, Oxford University Press, 1988, p. 346.

32) SGA 제53조 제2항, 제54조.

물품의 가치'는 계약 가격을 의미하지 않는다.³⁴⁾ 시장가격의 변동이 있을 수 있으므로 계약 가격이 매수인이 손해배상을 받을 수 있는 최고 한도치가 아닐 수 있다. 즉 매매대상물품의 인도시 계약에 권리적으로 적합한 물품이 가지고 있었을 시장 가격을 기초로 매수인은 매도인에게 손해 배상을 청구할 수 있게 된다.³⁵⁾ *Louis Dreyfus Trading Ltd v Reliance Trading Ltd* 사건³⁶⁾에서 매도인과 매수인은 백설탕 매매계약을 2001년 8월 10일에 체결하였다. 매수인은 이 계약이 체결되기 전에 Boule에게 백설탕 매도계약을 2001년 6월 20일에 체결한 상태였다. 매수인이 Boule에게 추가 수량의 매수를 요청하면서 추가로 구매하는 수량에 대한 가격할인을 제공하기로 하고 이러한 내용을 8월 13일에 추가 조항으로 삽입하였다. 한편 매도인은 Madi와 5월말에서 6월초에 백설탕 매도계약을 체결하였는데, Madi는 매도인과의 계약이 독점계약이었음을 주장하면서 매도인이 매수인에게 인도되어야 할 수량에 대하여 인도금지명령(an injunction)을 법원으로부터 획득하였다. 법원의 금지명령으로 인하여 9월 27일까지 매수인에게 인도되어야 할 설탕의 양하 작업이 중단되었다. 이에 대하여 매수인은 매도인의 제12조 제2항에 의한 담보(warranty)의 위반을 주장하였다. 법원은 매도인이 Madi와의 독점계약의 위반으로 인해 금지명령이 행해졌고 이는 매수인과의 계약에서 매수인이 물품에 대한 점유권을(quiet possession) 행사할 수 없는 결과를 초래하였으므로 매도인은 담보의 위반을 범한 것이라고 판시하였다. 담보위반으로 인해 매수인이 입은 손해는 제53조 제3항에 따라 계약의 담보조건에 적합한 물품이 인도되었다면 가지고 있었을 가격과 실제 인도된 물품의 가격과의 차액을 기초로 산정되어야 한다고 판시되었다.

‘실제 인도된 물품의 가치’는 매도인이 매수인에게 실제로 인도시 계약에 권리적으로 적합하지 않는 물품의 가치이다. 그러나 사실상 하자 있는 물품에 대한 시장(a market)이 형성되어 있는 것이 아니기 때문에 그러한 물품의 가치를 측정하는 것이 쉽지는 않다.³⁷⁾ 만일 매수인이 하자있는 물품을 전매(resale)하는 경우라면 매수인으로부터 구매하는 자가 그러한 하자가 있는 물품임을 인지하고 실제 지급하는 금액이 ‘실제 인도된 물품의 가치’를 판단하는 하나의 기준이 될 수도 있을 것이다.³⁸⁾

매도인의 계약위반으로 인해 매수인이 합리적인 방법으로 계약 대상 물품과 거

33) SGA 제53조 제3항.

34) M Bridge, *Benjamin's Sale of Goods*, p. 1077.

35) M Bridge, *The Sale of Goods*, p. 702.

36) [2004] E.W.H.C. 525.

37) *Biggin & Co Ltd v Permanite Ltd* [1951] 1 K.B. 422.

38) M Bridge, *Benjamin's Sale of Goods*, p. 1077.

의 동일한 물품에 대하여 대체거래를 하는 경우에 대체거래를 하면서 추가적으로 발생한 손실에 대하여 배상을 청구할 수 있다.³⁹⁾ 그러나 매수인은 대체거래를 통해 매도인과의 매매 목적물보다 더 나은 물품을 구매하고 이러한 물품을 전매할 수도 있다. 매매 목적물보다 더 나은 대체물품을 전매하면서 매수인이 추가적인 이익을 취득하게 되고 이 추가 이익이 대체물품을 구매하면서 발생한 손실을 초과하게 된다면 매수인은 대체거래를 통해 발생한 손실에 대하여 매도인에게 청구할 수 없을 것이다.⁴⁰⁾ *Erie County Natural Gas and Fuel Co Ltd v Carroll* 사건⁴¹⁾에서 매수인은 매도인으로부터 가스를 매입하였다. 매도인이 가스를 인도하지 않아 매수인은 대체거래를 하면서 설치 장비 등에 대한 추가 비용이 발생하였고 이후 이들을 대체 구매할 때 보다 높은 가격으로 전매하였다. 법원은 매수인이 대체거래를 통해 발생한 비용의 손해배상청구시에 전매를 통해 획득한 금액을 고려하여야 한다고 판시하였다. 즉, 대체거래를 통한 손실보다 추가적인 이익이 더 높을 경우 명목상의 손해배상(nominal damages)만이 존재할 것이다.

3) 손해배상의 제한

매도인의 권리적합의무에 대한 계약위반으로 인해 발생한 손실과 이익의 손실에 대하여 매수인이 손해배상을 청구할지라도 그 손해배상은 손해 원인의 결과에 대한 소원성 원칙(the principle for remoteness of damage)에 의해 제한된다.

소원성 원칙에 의하면 매수인이 매도인에게 청구할 수 있는 손해액은 매도인의 계약위반으로 인하여 그러한 상황의 일반적인 과정에서 발생할 수 있는 직접적(directly)이고 결과적(naturally)인 것에 한한다.⁴²⁾ 또한 이러한 손해는 계약체결시에 매도인이 예견한 것이어야 한다.⁴³⁾ 결국 손해배상액은 계약의 목적과 계약상 의무의 범위를 고려하여 계약위반 당사자인 매도인이 계약위반으로 인해 손해를 입은 매수인에게 합리적으로 보상해야 할 책임의 범위내로 제한되는 것이다.⁴⁴⁾

그러나 만일 특별한 상황(special circumstances)에서의 일반적이지 않는 손해

39) *Ibid.*, p. 1079.

40) *Ibid.*, p. 1080.

41) [1911] A.C. 105.

42) SGA 제53조 제2항; *Hadley v Baxendale*(1854) 9 Ex. 341)사건에서 언급된 소원성 원칙이 SGA에 범문화 되었다. 이 사건에서 한 당사자의 계약위반으로 인해 발생하는 손해는 그러한 계약위반으로부터 결과적으로(naturally) 발생된 것으로서 공정하고(fairly) 합리적으로(reasonably) 고려될 수 있는 손해를 의미한다고 판시되었다.

43) *Hadley v Baxendale* (1854) 9 Ex. 341; *Victoria Laundry [1946] 2 K.B. 528*; *H. Parsons(Livestock) Ltd v Uttley Ingham & Co. Ltd [1978] Q.B. 791*.

44) *Supershield Ltd v Siemens Building Technologies FE Ltd [2010] E.W.C.A. Civ. 7*.

(unusual loss)에 대해서 사실상 매도인이 계약체결시에 합리적으로 인지하였다면 계약위반으로 인해 발생한 그러한 손해에 대하여도 매도인은 배상하여야 한다.⁴⁵⁾ 특별한 상황에 대하여 매도인이 단순히 인지한 것으로는 충분하지 않고 계약을 위반한 당사자인 매도인이 그러한 특별한 상황이 계약상 포괄되는 것임을 합리적으로 믿고 계약을 체결한 경우에 해당한다.⁴⁶⁾ *Louis Dreyfus Trading Ltd v Reliance Trading Ltd* 사건⁴⁷⁾에서 법원은 매수인이 전매를 통하여 얻을 수 있는 이익이 매도인의 계약위반으로 인하여 상실되는 경우 손해액을 산정함에 있어 이를 고려하지 않는 것이 일반적이나 매도인과의 계약체결이 매수인의 전매(a particular sub-sale)를 특별하게 만드는 계기가 된다면 손해액 산정의 고려 대상이 됨을 언급하였다. 이 사건에서 매도인과 매수인이 2001년 8월 10일에 계약을 체결할 당시에 매수인이 Boule과 6월 20일에 전매계약을 체결하였음을 인지하고 있었다. 매수인이 Boule과의 계약에서 매도인으로부터 구매할 물품만을 인도할 것이라는 의무를 두고 있었다는 사실이 매도인과 매수인에게 확인되고 계약이 체결되었다. 따라서 이러한 상황은 특별한 계약의 조건하에서 이루어진 특수한 사항으로서 매수인의 손해액을 산정함에 있어 전매를 통해 발생하는 손실도 고려되어야 한다고 판시되었다.

3. 특정이행청구권

매도인이 권리적으로 하자 있는 물품을 인도하는 경우 매수인은 계약에서 정한 바에 따라 권리적으로 적합한 물품을 인도하도록 요청할 권리가 있다. 즉, 매도인이 제12조 제1항에 의하여 물품을 판매할 권리(a right to sell the goods)가 없는 물품을 인도하거나, 제12조 제2항에 의하여 어떠한 부담(any charge or encumbrance)으로부터 자유롭지 않은 물품을, 혹은 매수인이 물품을 점유(quiet possession)하는데 하자 있는 물품을 인도하는 경우 매수인은 이러한 권리적 하자를 치유하여 계약에 적합한 물품을 인도하도록 매도인에게 요청하고자 할 것이다.

SGA 제52조는 특정물(specific goods)⁴⁸⁾ 또는 추당된 물품(ascertained goods)⁴⁹⁾을 인도 하는 계약에서, 법원의 명령(order)을 통해 매도인에게 특정이행(specific

45) *Hadley v Baxendale* (1854) 9 Ex. 341.

46) *Ibid.*

47) [2004] E.W.H.C. 525.

48) SGA 제61조 제1항에 의하면 특정물(specific goods)은 계약체결시에 확정된 또는 합의된 물품을 의미한다.

49) 추당된 물품(ascertained goods)이란 계약이 체결된 후에 계약당사자들의 합의에 의해 확정되는 물품을 의미한다(*Re Wait* [1927] 1 Ch. 606).

performance)⁵⁰⁾을 행하도록 하고 있다.⁵¹⁾ SGA에서 특정이행은 매수인이 매도인에게 직접 청구할 수 있는 구제권이 아니라 법원의 명령을 통해서만 행사될 수 있다.

또한 특정물 또는 충당된 물품에 대하여만 법원의 특정이행 명령이 가능함을 언급하고 있으므로 특정이행이 제한된 상황에서만 행사되도록 하고 있다. 제12조 제1항의 물품매매계약(a contract of a sale)과 물품을 판매하기로 한 계약(an agreement to sell)에서 물품의 권리적합성을 판단하는 시점은 각각 계약체결시와 소유권이전 시기이다. 물품매매계약(a contract of a sale)의 경우 계약체결시에 매매목적물이 특정물 또는 충당된 물품일 수도 있고 혹은 불특정물(unascertained goods)일 수도 있다. 결국 물품매매계약(a contract of a sale)에서 특정물 또는 충당된 물품으로 계약을 체결했으나 계약체결시에 물품이 권리적으로 계약에 부적합하다면 법원은 특정이행에 대한 명령을 매도인에게 선고할 수 있다. 한편 물품을 판매하기로 한 계약(an agreement to sell)에서는 소유권이 이전되는 시기에 물품의 권리적합성을 판단하는데 소유권은 물품이 충당(appropriation)되어 특정물이 된 이후에 이전된다. 즉, 물품을 판매하기로 한 계약(an agreement to sell)의 경우는 물품이 특정물이 된 때 곧, 소유권이 이전되는 때에 권리적합여부를 판단하므로 소유권이 이전되는 시기에 물품이 권리적으로 계약에 부적합하다면 특정이행에 대한 명령이 내려질 것이다.

제12조 제2항은 소유권이 이전되기 전과 후에 매수인이 물품을 점유(quiet possession)하는데 하자가 없어야 함을 규정하고 있으므로 물품의 권리적합여부를 판단하는 시점에는 특정물 또는 충당된 물품일 가능성이 크다 하겠다. 따라서 제12조 제2항에 의하여 매매목적물인 특정물 또는 충당된 물품에 대하여 법원의 특정이행에 대한 명령을 통해 매도인은 계약에 따라 권리적으로 하자 없는 물품을 매수인에게 인도해야 할 것이다.

SGA 제52조에서의 특정이행에 대한 명령은 법원이 적절하다고 판단하는 경우(if it thinks fit)로 제한하여 행사하도록 하고 있다. 그러나 법원이 적절하다고 판단하

50) 특정이행청구권은 일반적으로 매수인에게만 부여되는 구제권으로 이해되는 듯하다. 제52조는 매수인의 구제권부분에 언급되어 있고 법문에서 “매수인”과 “매도인” 대신 “원고”(the plaintiff)와 “피고”(the defendant)로 규정하고 있다. 매도인의 특정이행청구는 주로 대금지급청구에 대한 것일 텐데 대금지급청구는 제49조에 규정하고 있고 또한 손해배상청구를 통해 손해를 보전 받을 수 있을 것이다(Peter A. Piliounis, “The Remedies of Specific Performance, Price Reduction and Additional Time (Nachfrist) Under the CISG: Are These Worthwhile Changes or Additions to English Sales Law?”, *Pace International Law Review*, Vol. 12, 2000, p. 13).

51) SGA에서 특정이행청구권은 형평법(equity)에 따라 법원이 위반당사자의 이행을 명하는 판결을 내릴 수 있으며 이러한 판결은 강제 될 수 있는데 이러한 이행청구권의 행사는 전적으로 법정의 재량에 일임되어 있는 권리로 인식되고 있다(이병문, “국제물품거래에서 매수인의 구제제도로서의 이행청구권에 관한 연구”, *국제상학* 제20권 제3호, 한국국제상학회, 2005, p. 53).

는 경우에 대하여 그 적용 범위를 명확히 하지 않아 법원에 폭넓은 재량권이 부여됨으로써 어떠한 상황에서 법원의 특정이행에 대한 명령이 내려질 수 있는지에 대한 의문이 드는 것은 사실이다.⁵²⁾ 그러나 손해배상을 통해 충분히 매수인이 보상을 받을 수 있는 경우에는 특정 이행에 대한 명령이 내려질 수 없는 것으로 본다.⁵³⁾ 즉, 보석과 같은 희귀하고 독특한 물품에 대한 매매⁵⁴⁾ 혹은 매수인에게 특별한 가치를 부여해 주는 물품에 대한 매매⁵⁵⁾와 같이 손해배상을 통해서 충분히 보상이 되지 않고 매매목적물을 반드시 매수인이 인수해야 하는 경우에 특정이행에 대한 법원의 명령이 내려질 것이다.⁵⁶⁾

III. CISG에서 매수인의 구제권과의 비교

1. 계약해제권

첫째, 계약해제권을 행사하는 기준에 대해 살펴보자. CISG 제49조 제1항 a호에 서는 매도인의 의무 불이행이 본질적인 계약위반⁵⁷⁾에 이르게 되는 경우에는 매수인이 계약 해제를 선언할 수 있다고 규정함으로써 계약위반이 ‘본질적’(fundamental) 인지를 우선적으로 고려한다. 예를 들어 제3자가 자신의 권리를 기초로 매수인에게 물품의 반환을 청구하거나, 매수인이 계약의 목적에 따라 물품을 사용할 수 없게 되거나, 혹은 제3자의 권리를 제거(예를 들어, 특허권자로부터 특허기술의 실시 권을 부여받는 경우)하지 못하거나 그러한 권리를 제거하는 것이 합리적이지 않은 경우 등이 본질적 계약위반에 해당한다고 할 수 있다.⁵⁸⁾ 즉 CISG는 매도인의 권리

52) Peter A. Piliounis, *op. cit.*, p. 12.

53) Re Wait [1927] 1 Ch. 606; M Bridge, *Benjamin's Sale of Goods*, p. 1114.

54) Pearne V Lisle (1749) Amb. 75.

55) Behnke v Bede Shipping Co Ltd [1927] 1K.B. 649.

56) M Bridge, *Benjamin's Sale of Goods*, p. 1114.

57) CISG 제25조에 따른 본질적 계약위반이란 당사자 일방이 범한 계약위반이 계약상 상대방이 기대할 권리가 있는 것을 실질적으로 박탈하는 정도의 손해를 초래하는 것을 의미한다. 다만 위반당사자가 그러한 결과를 예견하지 못하였고 또한 동일한 부류의 합리적인 자도 동일한 사정 하에서 그러한 결과를 예견하지 못하였을 경우에는 본질적 계약위반으로 판단하지 않는다.

58) Ingeborg Schwenzer, *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods*, Oxford University Press, 2010, p. 658.

적합의무의 위반이 본질적인 것인지의 여부가 계약해제권을 행사할 수 있는 기준으로 작용한다.

반면에 SGA에서는 계약조항을 조건(condition)과 담보(warranty)로 구분하여 계약의 중요한 사항에 대한 약정인 제12조 제1항 권리적합의무의 조건의 위반에 대하여만 매수인에게 계약을 해제할 수 있는 권한을 부여한다.⁵⁹⁾

따라서 CISG는 계약조항의 구별 없이 즉 계약위반의 종류에 상관없이 계약위반으로 인한 결과적 손해가 본질적인 것이라면 계약해제권을 부여하지만 SGA는 계약조항을 계약의 핵심인 조건과 부수적 조건인 담보로 구분하여 조건의 위반인 경우에만 매수인이 계약해제권을 행사할 수 있다. 사실상 SGA에서 조건의 위반으로 인한 손해는 결과적으로 본질적일 것이기에 CISG에서 요구하는 ‘본질적 계약위반’에 상응하는 것이라 볼 수 있다.

둘째, 계약해제권이 상실되는 경우를 살펴보자. CISG 제49조 제2항 b호에서 매도인이 물품을 인도한 경우, 매수인의 계약해제권 행사기간을 제한하고 있다. ① 매수인이 물품의 권리부적합을 알았거나 또는 알 수 있었던 때, 또는 ② 매도인이 인도의무를 이행하지 않아 제47조 제1항에 따라 매수인이 지정한 추가기간이 경과한 때 또는 매도인이 그러한 추가기간 내에 의무를 이행하지 않겠다고 선언한 때 또는, ③ 매도인이 제48조 제2항에 따라 하자를 보완하겠다고 기간을 정하였으나 그 기간이 경과한 때 또는 매수인이 이행을 수령하지 않겠다고 선언한 때로부터 합리적인 기간 내에 계약해제권을 행사하지 않으면 매수인은 계약해제권을 상실한다. 즉, CISG는 제49조 제2항 b호에 따라 제한된 기간 내에 매수인이 계약해제권이 행사되어야 한다.

SGA에서는 권리적합의무에 대한 조건의 위반이 발생하였으나 매수인이 조건의 위반이 발생한 물품을 인수(acceptance)하였다면 계약해제권을 상실하게 된다. SGA 제35조에서 첫째, 매수인이 권리적으로 하자 있는 물품을 인수할 것이라는 의사를 매도인에게 알린 경우, 둘째, 물품이 매수인에게 인도 되고 물품에 대한 매도인의 소유권과 상반되는 행동을 취하는 경우, 셋째, 매수인이 물품을 수령하고 합리적인 기간이 경과한 후에도 물품에 대한 거절의 의사를 표현함 없이 물품을 보유하고 있는 경우를 매수인이 물품을 인수한 것으로 판단한다.

따라서 CISG가 시간의 제한을 통해서 매수인의 계약해제권의 행사를 제한한다면 SGA는 매수인의 물품 인수라는 행위를 기초로 계약해제권이 상실된다. 물론 SGA에서 매수인이 물품을 인수하였는지를 판단할 때 합리적인 기간 내에 인수의

59) SGA 제11조 제3항.

행위가 이루어졌는지를 확인한다. CISG와 SGA 모두 ‘합리적인 기간’이 계약해제권의 행사를 제한하는 중요한 요소라 할 수 있다.

셋째, 계약해제권과 인수거절권에 대하여 살펴보자. SGA 제11조 제4항에서 조건(condition)의 위반은 계약을 해제할 수 있는 권리를 부여하지만, 담보(warranty)의 위반은 물품을 거절하고 계약을 해제할 수 있는 권리는 부여하지 않지만 손해배상을 청구할 수 있는 권리를 발생시킨다고 규정하고 있다. SGA에서는 계약해제권과 물품의 인수거절권의 관계에 대하여 명확하게 밝히지 않을지라도 물품 인수거절권과 계약해제권이 상실되는 경우에 대하여 언급함으로써 매수인이 권리부적합 물품의 인수를 거절하여 계약해제를 선언할 수도 있고 혹은 독립된 권리로서 행사할 수 있다. 그러나 CISG에서는 매수인의 물품 인수거절권에 대한 명문 규정이 없으므로 SGA처럼 물품 인수거절권과 계약해제권의 동시 행사의 가능성 혹은 각각 독립된 권리로서 행사할 수 있는 가능성이 배제되어 있다고 볼 수 있다.

넷째, 계약해제권과 하자보완권에 대하여 살펴보자. CISG 제48조 제1항의 인도 기일 이후 매도인의 하자보완권이 매도인의 권리적합의무의 위반에 대해서도 적용되는지에 대하여는 명확하지 않다. 제48조 제1항에서는 “제49조의 규정에 따라(subject to Article 49)” 매도인이 의무의 불이행을 보완할 수 있다고 규정한다. “제49조의 규정에 따라(subject to Article 49)”라는 문구를 그대로 수용한다면 매도인의 하자보완권보다 매수인의 계약해제권이 우선 적용되는 것으로 해석될 수 있다.⁶⁰⁾

그러나 입법역사를 볼 때 계약해제권 행사의 요건인 본질적 계약위반인지의 여부는 매도인의 하자보완권을 고려하여 판단하여야 하며 또한 매수인이 계약해제를 선언함으로써 매도인의 하자보완권을 무력화해서는 안 된다는 취지가 내포되어 있다.⁶¹⁾ 따라서 계약해제를 통해 발생하는 시간 및 비용을 낭비하는 대신 하자보완을 통해 계약을 유지하여 계약의 목적을 달성하는 것이 합당하다는 일반원칙에 근거하여 권리부적합에 대하여도 매도인이 하자보완권을 행사할 수 있도록 하는 것이 적합할 것이다.⁶²⁾ 결국 계약해제권의 행사 요건인 본질적 계약위반인지의 여부는 매도인의 하자보완권을 고려하여 판단하여야 하는데 매도인이 하자를 보완하여 권리적합의무의 위반이 비본질적인 것으로 간주되면 매수인은 계약해제권을 상실하게 될 것이다.

60) Peter Huber, Alastair Mullis, *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*, European Law Publishers, 2007, p. 222.

61) John O Honnold, *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, Kluwer Law International, 2009, p. 296.

62) Stefan Kröll, Loukas Mistelis and Pilar Perales Viscasillas, *UN Convention on Contracts for International Sale of Goods*, C.H.Beck · Hart · Nomos, 2011, p. 552.

SGA에서도 매도인이 조건(condition)을 위반한 물품에 대하여 그 하자를 보완할 수 있는 권리를 보유하고 있는지에 대하여 명확히 언급하고 있지 않다. 매도인의 조건위반은 매수인에게 즉시 계약을 해제할 수 있는 권리를 부여하기 때문에 매도인은 하자를 보완할 수 있는 권리를 가질 수 없다는 견해가 있지만 제한된 상황에서는 행사할 수 있는 것으로 본다. 결국 제12조 제1항에 의한 매도인의 조건위반이 존재하는 물품이 인도된 이후라도 매수인의 계약 해제를 선언하기 전에 권리상의 하자가 보완되면 매수인은 계약을 해제할 수 있는 권리를 상실하게 된다.⁶³⁾

따라서 CISG와 SGA는 매도인의 권리부적합의 하자보완권을 허용하는지에 대한 명확한 규정은 없으나 매도인에게 권리부적합의 하자를 보완하도록 허용하는 것으로 판단된다. 결국 매도인이 인도한 물품의 권리부적합을 치유하게 되면 매수인은 계약해제권을 행사하는데 제한을 받을 수밖에 없을 것이다.

2. 손해배상청구권

첫째, 손해배상청구권의 목적을 살펴보자. 손해배상의 목적은 매도인의 계약위반이 발생하지 않았을 경우와 동등한 경제적 상태를 매수인에게 보장해 주기 위한 것이므로 CISG 제74조에서 매도인의 계약위반으로 인한 손해액은 이익의 상실을 포함하여 그 위반의 결과로서 매수인이 입은 손실과 동등한 금액으로 하는 완전배상주의(the principle of full compensation)를 규정하고 있다.⁶⁴⁾ SGA에서도 매도인의 계약위반으로 인해 발생한 손실뿐만 아니라 이익의 손실까지도 매수인은 청구할 수 있음을 규정⁶⁵⁾함으로써 CISG와 동일한 목적을 취하고 있다고 볼 수 있다.

둘째, 손해배상액 산정의 기본 원칙을 살펴보자. CISG에서 손해배상액은 위반한 당사자가 계약체결 시에 알았거나 알았어야 했던 사실 및 사정에 비추어, 계약위반의 가능한 결과로서 예견하였거나 또는 예견하였어야 했던 손실을 초과할 수 없다고 규정한다.⁶⁶⁾ 즉 권리적합의무를 위반한 매도인이 계약체결시에 예견 가능한(foreseeable) 손실을 기준으로 손해배상액이 산정된다. 여기서 매도인의 위반이 매수인에게 손해를 발생시키는 직접적 또는 간접적인 원인이 되는지는 중요하지 않고 매도인의 위반에 대한 가능한 결과로서 손해가 존재하면 된다.⁶⁷⁾

63) M Bridge, *Benjamin's Sale of Goods*, p. 188; E.P. Ellinger, *op. cit.*, p. 179.

64) Ingeborg Schwenzer, *op. cit.*, p. 1003.

65) SGA 제53조 제2항, 제54조.

66) CISG 제74조.

67) Ingeborg Schwenzer, *op. cit.*, p. 1015.

한편 SGA에서 손해배상은 손해 원인의 결과에 대한 소원성 원칙(the principle for remoteness of damage)에 의해 판단된다. 매수인이 매도인에게 청구할 수 있는 손해액은 계약체결시에 매도인이 예견한 것으로서 매도인의 계약위반으로 인하여 일반적인 상황에서 발생할 수 있는 직접적(directly)이고 결과적(naturally)인 것인지에 따라 배상여부가 결정된다.⁶⁸⁾

결국 CISG와 SGA 모두 손해배상액은 계약의 목적과 계약상 의무의 범위를 고려하여 계약체결시에 매도인이 예견한 것으로서 손해를 입은 매수인에게 합리적으로 보상해야 할 책임의 범위 내에서 산정된다.⁶⁹⁾ 그러나 매도인의 계약위반과 손해와의 관계를 고려할 때 SGA는 그 인과관계에 대하여 직접적이고 결과적 손해에 대하여만 보상함으로써 CISG보다 더욱 엄격한 기준을 제시한다고 볼 수 있다.

넷째, 손해배상액 산정방법을 살펴보자. CISG 제75조와 제76조는 계약이 해제된 것을 전제로 하여, 전자는 대체거래를 한 경우 대체거래의 대금과 계약대금과의 차액을, 후자는 대체거래를 하지 않은 경우 시가와 계약대금과의 차액을 손해액으로 본다. 예를 들어 매도인이 권리의 하자를 제거하지 못하여 매수인이 계약해제를 선언하고 대체거래를 행하였다면 제75조에 의하여 손해액을 산정할 수 있으나 매수인이 대체품을 찾을 수 없었다면 제76조에 의하여 손해액을 산정할 수 있다.⁷⁰⁾ 매수인이 계약을 해제하고 대체거래를 이행하여 발생한 손해를 제75조에 의하여 배상받았을지라도 혹은, 대체거래가 이루어지지 않아 제76조에 의하여 배상받았을지라도 이에 대해 충분한 보상을 받지 못했다면 추가적 손해에 대하여 제74조에 근거하여 배상받을 수 있다.⁷¹⁾

SGA에서는 CISG처럼 계약을 해제하고 대체거래를 한 경우 혹은 대체거래를 하지 않은 경우로 구분하여 규정하지 않는다. 단지 매도인의 계약 위반시 매수인이 청구할 수 있는 손해액은 계약에 적합한 물품이 인도되었다면 그러한 물품이 인도 시 가지고 있었을 물품의 가치와 실제 인도된 물품의 가치와의 차액으로 한다고 규정하고 있을 뿐이다.⁷²⁾ 또한 매도인의 계약위반으로 인해 매수인이 합리적인 방법으로 매매 대상 물품과 거의 동일한 물품에 대하여 대체거래를 하는 경우에 대체거래를 하면서 추가적으로 발생한 손실에 대하여 배상을 청구할 수도 있다.⁷³⁾

68) SGA 제53조 제2항.

69) Supershield Ltd v Siemens Building Technologies FE Ltd [2010] E.W.C.A. Civ. 7.

70) 민주희, “SGA에서 매도인의 권리적합의무에 관한 연구”, 무역상무연구 제62권, 한국무역상무학회, 2014, p. 16.

71) Ingeborg Schwenzer, *op. cit.*, p. 1032.

72) SGA 제53조 제3항.

73) M Bridge, *Benjamin's Sale of Goods*, p. 1079.

특히 SGA에서는 특별한 상황(special circumstances)에서의 일반적이지 않는 손해(unusual loss)에 대해서 매도인이 계약체결시에 그러한 특별한 상황이 계약상 포괄되는 것임을 합리적으로 믿고 계약을 체결한 경우 매도인의 계약위반으로 인해 발생한 매수인의 이익의 상실에 대하여도 매도인은 배상하여야 함을 별도로 규정하고 있다.⁷⁴⁾

손해배상액 산정방법에서 CISG와 SGA는 구조적인 차이를 보인다. CISG가 계약을 해제하고 대체거래를 한 경우 혹은 대체거래를 하지 않은 경우로 구분하여 계약대금을 기초로 손해액을 산정한다. 그러나 SGA는 상황의 구별없이 물품의 계약대금대신 시장가격의 변화를 반영하여 물품의 인도시 시장가격을 기초로 손해액을 산정한다. 합리적인 상황에서 발생하는 이익의 상실분에 대한 배상청구는 CISG와 SGA에서 일반적으로 보장하나 예외적으로 SGA는 특별한 상황에서의 매수인의 이익의 상실분에 대하여도 제한적으로 배상받을 수 있는 한도를 명시적으로 규정하고 있다.

3. 특정이행청구권

첫째, 특정이행청구권의 적용 범위를 살펴보자. CISG 제46조 1항에서는 매도인이 인도하는 물품이 제3자의 권리를 침해하는 물품이라면 제3자의 권리로부터 자유로운 물품의 인도를 요구하거나, 혹은 제3자의 권리를 침해하는 원인을 제거해 줄 것을 매도인에게 요청함으로써 매수인은 이행청구권을 행사할 수 있다고 규정한다.⁷⁵⁾ CISG에서 매수인의 이행청구권은 계약상 규정된 의무의 완전한 이행을 요구할 수 있는 당연한 것이라는 믿음에서 출발하여 매수인이 매도인에게 직접적으로 행사할 수 있는 권리이다.⁷⁶⁾ 매수인이 매도인과의 계약에서 원했던 물품을 다른 나라에서 대체구입 할 수 없는 경우에, 혹은 대체품의 구입이 가능하더라도 대체품을 찾는 동안 발생하는 시간 및 비용의 낭비가 발생하는 경우에 이행청구권을 행사하는 목적이 존재한다.⁷⁷⁾

SGA에서는 특정물(specific goods) 또는 총당된 물품(ascertained goods)에 대하여 법원의 특정이행(specific performance) 명령(order)을 통해서만 매도인에게 권리부적

74) SGA 제54조; Hadley v Baxendale (1854) 9 Ex. 341.

75) Ingeborg Schwenzer, *op. cit.*, p. 657.

76) Amy H. Kastely, "The Right to Require Performance in International Sales: Towards an International Interpretation of the Vienna Convention", *Washington Law Review*, Vol. 63, 1988, p. 615.

77) *Ibid.*

합을 제거하도록 한다. 즉 제12조 제1항과 제2항에서 요구하는 물품이 특정물 또는 증당된 물품이지만 권리적으로 부적합한 경우 법원의 특정이행 명령이 내려져야지만 매도인이 계약에 따라 권리적으로 하자 없는 물품을 매수인에게 인도하게 될 것이다.

따라서 CISG는 SGA처럼 매매목적물의 증당여부와 상관없이 매매목적물 자체에 대하여 특정이행청구권 발동 여부를 결정한다. 또한 CISG는 매수인이 매도인에게 계약에 따라 권리적으로 적합한 물품의 인도를 직접 청구할 수 있으나 SGA에서의 특정이행청구권은 매수인에게 직접 부여되는 권리가 아니라 법원의 명령에 의하여만 행사될 수 있는 권리이다.

둘째, 특정이행청구권의 행사가 제한되는 경우를 살펴보자. CISG 제79조 제1항에 의하면 매도인의 권리적합의무의 불이행이 자신의 통제를 벗어난 장애에 기인한 경우 매도인은 권리적합의무의 불이행에 대하여 면책되므로 이러한 상황에서 매수인은 이행청구권의 행사에 제한을 받게 된다. 예를 들어 피카소 그림 같은 특정 물품의 매매계약에서 제3자의 권리로부터 자유로운 물품을 인도할 수 없는 경우 매수인의 이행청구권의 행사는 제한된다는 견해가 지배적이다.⁷⁸⁾ 또한 제42조 제2항 b호에서 매수인이 제공한 기술적 설계, 디자인 공식 또는 기타 명세를 매도인이 따른 결과 지식재산권에 기초한 제3자의 권리를 침해하는 경우, 권리부적합의 원인이 매수인에게 있으므로 매도인의 의무는 면제된다고 규정하고 있다. 제80조에 따라 매도인의 권리적합의무 위반이 제42조 제2항 b호처럼 매수인의 작위 또는 부작위에 근거한 것이라면 매수인은 매도인에게 권리적합의무의 이행을 청구할 수 없을 것이다.

SGA 제52조에서의 특정이행에 대한 명령은 법원이 적절하다고 판단하는 경우(if it thinks fit)로 제한하여 행사하도록 하고 있으나 법원이 적절하다고 판단하는 경우에 대한 범위가 불명료함으로써 법원에 폭넓은 재량권을 부여하는 것은 사실이다.⁷⁹⁾ 그러나 손해배상을 통해 충분히 매수인이 보상을 받을 수 있는 경우에는 특정 이행에 대한 명령이 내려질 수 없는 것으로 본다.⁸⁰⁾

결국 CISG에서의 특정이행청구권은 여타 규정을 적용함으로써 그 행사를 제한하고 있다. CISG에서 특정이행청구권의 행사를 제한하는 ‘매도인의 통제를 벗어난 장애’에 의한 경우, 예를 들어 불가항력과 같은 상황에 대해 SGA에서는 계약에서

78) Stefan Kröll, Loukas Mistelis and Pilar Perales Viscasillas, *op. cit.*, p. 691; Ingeborg Schwenzer, *op. cit.*, p. 1084; 민주희, 전게논문, p. 8.

79) Peter A. Piliounis, *op. cit.*, p. 12.

80) Re Wait [1927] 1 Ch. 606; M Bridge, *Benjamin's Sale of Goods*, p. 1114.

명확하게 그러한 상황에 대하여 적용하지 않는 한 회의적인 듯하다.⁸¹⁾ 특히 SGA는 특정이행의 명령에 대하여 법원의 재량권이 폭넓게 부여되고 있기 때문에 개별 사건에 따라 고려될 수 있는 수많은 기타 요소들은 CISG와 달리 훨씬 예외적이면서 제한적으로 인정되는 구체제도임을 말해주고 있다.⁸²⁾

IV. 결 론

SGA에서 매도인의 권리적합의무의 위반에 대하여 매수인이 행사할 수 있는 구제권은 조건(condition)의 위반인지 혹은 담보(warranty)의 위반인지에 따라 구별된다. SGA 제12조 제1항과 같은 조건에 대한 위반이 발생하는 경우 매수인은 계약해제권, 손해배상청구권, 특정이행청구권을 행사할 수 있는 반면 제12조 제2항과 같은 담보의 위반이 발생하는 경우 매수인은 계약해제권을 행사할 수 없게 된다.

조건의 위반인 경우 매수인은 계약을 해제할 수 있는 권한이 있으나 매수인이 조건의 위반이 발생한 물품을 인수(acceptance)하게 되면 계약을 해제할 수 있는 권리를 상실한다. 그러나 매수인이 조건의 위반으로 인해 물품을 인수할 의사가 없다면 반드시 매도인에게 통지하여야 하며 인수거절권을 행사하고 권리부적합이 치유되도록 할 것인지 혹은 인수거절과 계약해제를 동시에 선언할 것인지를 선택하여야 할 것이다. 만일 매수인이 계약을 해제하는 것보다 계약을 유지하고자 하는 의도가 강하고 또는 대체거래가 불가능하다면 매도인이 하자를 보완할 수 있는 기회를 가질 수 있도록 하여야 할 것이다.

손해배상청구권은 조건의 위반과 담보의 위반 모두 매수인이 행사할 수 있는 구제권이다. 매도인의 권리적합의무의 위반으로 인해 발생한 손실뿐만 아니라 이익의 손실까지도 매수인은 청구할 수 있으나 손해배상은 손해 원인의 결과에 대한 소원성 원칙(the principle for remoteness of damage)에 의해 판단된다. 매수인이 매도인에게 청구할 수 있는 손해액은 계약체결시에 매도인이 예견한 것으로서 매도인의 계약위반으로 인하여 일반적인 과정에서 발생할 수 있는 직접적(directly)이고 결과적(naturally)인 것에 제한되므로 매수인이 손해액을 청구할 때 이러한 엄격한 기준에 합당한 손해인지를 고려해야 할 것이다.

특정이행은 제12조 제1항과 제2항에서 요구하는 물품이 특정물(specific goods)

81) *The Marine Star* [1994] 2 Lloyd's Rep.629; *Beoco Ltd v Alfa Laval Co Ltd* [1995] Q.B. 137.

82) 이병문, 전제논문, p. 60.

또는 추당된 물품(ascertained goods)인 경우 법원의 명령(order)을 통해서만 인정되는 권리이다. 특정이행에 대한 명령은 법원이 적절하다고 판단하는 경우(if it thinks fit)로 제한하고 있기 때문에 그 범위가 불명료함으로써 법원에 폭넓은 재량권을 부여하는 것은 사실이다. 따라서 특정이행에 대한 명령은 개별 사건에 따라 수많은 요소들이 예외적이면서 제한적으로 고려될 수밖에 없다는 사실을 인지하여야 한다. 또한 손해배상을 통해 충분히 매수인이 보상을 받을 수 있는 경우에는 특정이행이 인정되지 않음을 주의하여야 한다.

참 고 문 헌

- 민주희, “SGA에서 매도인의 권리적합의무에 관한 연구”, 무역상무연구 제62권, 한국 무역상무학회, 2014.
- 이병문, “국제물품거래에서 매수인의 구제제도로서의 이행청구권에 관한 연구”, 국제상학 제20권 제3호, 한국국제상학회, 2005.
- Amy H. Kastely, “The Right to Require Performance in International Sales: Towards an International Interpretation of the Vienna Convention”, *Washington Law Review*, Vol. 63, 1988.
- E.P. Ellinger, “Buyer’ remedies when seller does not have the right to sell the goods”, *Victoria University of Wellington Law Review*, Vol. 5, 1968.
- Peter A. Piliounis, “The Remedies of Specific Performance, Price Reduction and Additional Time (Nachfrist) Under the CISG: Are These Worthwhile Changes or Additions to English Sales Law?”, *Pace International Law Review*, Vol. 12, 2000.
- Bradgate and White in: Birds, Bradgate and Villiers: *Termination of Contract*, Wiley Chancery, 1995.
- Ingeborg Schwenzer, *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods*, Oxford University Press, 2010.
- Ingeborg Schwenzer, P. Hachem and C. Kee, *Global Sales and Contract Law*, Oxford University Press, 2012.
- John O Honnold, *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, Kluwer Law International, 2009.
- M Bridge, *Benjamin’s Sale of Goods*, Sweet & Maxwell, 2010.
- _____, *The Sale of Goods*, Oxford University Press, 2014.
- Peter Huber, Alastair Mullis, *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*, European Law Publishers, 2007.
- P.S. Atiyah, J.N. Adams and H. MacQueen, *Atiyah’s Sale of Goods*, Pearson, 2010.
- Stefan Kröll, Loukas Mistelis and Pilar Perales Viscasillas, *UN Convention on Contracts for International Sale of Goods*, C.H.Beck · Hart · Nomos, 2011.
- Treitel, G. H., *Remedies for Breach of Contract: a Comparative Account*, Oxford University Press, 1988.

ABSTRACT

A Study on the Buyer's Remedies in respect of Defects in Title under SGA

Joo-Hee MIN

This study examines the Buyer's Remedies in respect of Defects in Title under SGA. As SGA divides contractual terms into a condition and a warranty, its effects regarding a breach of a condition or a warranty are different. Where a stipulation in a contract of sale is a condition, its breach may give rise to a right to treat the contract as repudiated and to claim damages. Where there is a breach of a warranty in a contract of sale, the aggrieved party may have a right to claim damages.

Regarding a breach of a condition under SGA s 12(1), although the buyer may have his right to terminate the contract, he may lose that right when he accept or is deemed to have accept the goods by intimating his acceptance to the seller, acting inconsistently with the ownership of the seller, or retaining the goods beyond a reasonable time without rejecting them.

Furthermore, the buyer may claim the estimated loss directly and naturally resulting from seller's breach. SGA contains the principle of full compensation and so the suffered loss and the loss of profit are compensable.

As to specific performance under SGA, the court has been empowered to make an order of specific performance to deliver the goods in conformity with the terms of the contract and so it is not a buyer's right. This order should be made only where the goods to be delivered are specific or ascertained goods and the court must think fit to grant the order.

However, among these remedies, the buyer cannot have the right to terminate the contract where there is a breach of warranty by the seller under SGA s 12(2).

Keywords : Buyer's Remedies, Breach of contract, Termination of contract, A claim for damages, Specific Performance