

국제상사계약에 관한 일반원칙(PICC)하에서 현저한 불균형에 관한 법적 기준*

윤상윤** · 심종석***

-
- I. 서론
 - II. 현저한 불균형의 개념
 - III. PICC상의 현저한 불균형
 - IV. 판결례 검토
 - V. 맺음말
-

주제어 : 국제상사계약에 관한 일반원칙, 유럽계약법원칙, 유럽공동구매법, 현저한 불균형, 부당한 이용, 과도한 이익 또는 불공정한 우위

I. 서론

주지하듯 ‘국제상사계약에 관한 일반원칙’(Principles of International Commercial Contract, PICC(2010))은¹⁾ ‘법적 구속력’(legal enforcement) 있는 협약(convention)이 아닌, 다만 재기술(restatement)의 성격을 지닌 일반원칙(general principles)으로 기능한다.

* 본 논문은 윤상윤, “국제상사계약에 관한 일반원칙(PICC)하에서 계약의 유효성에 관한 연구”, 대구대학교 대학원 무역학박사청구논문, 2015의 일부를 수정·보완한 논문임을 밝힌다.

** 건국대학교 국제학부 조교수(주저자), E-Mail : bradyoun@gmail.com

*** 대구대학교 무역학과 부교수(교신저자), E-Mail : cyrus@daegu.ac.kr

1) 이하 PICC는 PICC(2010)을 의미한다.

PICC는 제정취지에 비추어 그 적용상의 법률효과에 있어 법원 또는 계약당사자에게 ‘설득력 있는 가치’(persuasive value)를 지니는 일반원칙으로서 기능할 것을 예정하고 있는데,²⁾ 그 주요 기능은 실질적으로 국제상사계약에 관한 각국의 국내 법이나 국제법규를 해석함에 있어 법의 일반원칙으로서, 국제상사계약법규의 ‘보충적 역할’(gap-filling role) 내지 계약당사자에게는 계약서 작성의 지침으로서, 각국의 법원이나 중재기관에는 국제상사계약에서 야기되는 분쟁해결의 법적 기준으로 적용 및 보충할 수 있는 법적 실익 등에 두고 있다.³⁾

한편 법제적 차원에서 PICC는 ‘연성법’(soft law)의 성격을 지니고 있는데, 이러한 연성법에 의한 접근방법은 ‘경성법’(hard law)이 가지는 법적 구속력을 담보할 수 없다는 단점이 있지만, 달리 국제조약의 협상과 비준과정의 어려움을 피할 수 있고 국가의 이익에 따른 손익을 계산할 필요 없이 계약당사자의 공평무사한 규범적 규율이라는 취지에서 본질적 목적에 충실한 법리를 수용할 수 있다는 장점이 있다. 나아가 국제상사계약에 입한 계약당사자 간 일련의 상사분쟁에서 발생할 수 있는 특단의 문제를 해결함에 있어 중립적 규범으로서 계약당사자의 자치에 따라 계약내용에 이를 적절히 편입할 수 있는 법적 유용성을 개진할 수 있다는 시각에서 그 장점을 부각할 수 있다.

본 연구는 이러한 PICC의 본질적 기능과 목적에 주안점을 두고 논제에 기하여 계약의 유효성(validity) 중에서 ‘현저한 불균형’(gross disparity)과 이에 상당한 유관 조문을 중심으로 그 법적 기준을 법계 및 그 밖의 국제상사계약법규범과의 비교를 통해 추론해 보고자 한다.

당해 사안은 각 국가 또는 법계 간의 상이한 법체계, 법적 기준 내지 접근방식 등으로 인해 어떠한 법률이 적용법(applicable law)으로 지정되는가에 따라 당사자의 이해가 극명히 갈릴 수 있을 뿐만 아니라 계약이 무효 또는 취소된 이후의 처리

2) Bonell, M. J., “UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts: Why What How.” *Tulane Law Review*, Vol. 69, 1994, pp. 1121~1148.; Veneziano, A., “Soft Law Approach to Unification of International Commercial Contract Law: Future Perspectives in Light of UNIDROIT’s Experience”, *Villanova Law Review*, Vol. 58, 2013, pp. 521~528.

3) 참고로, 최근 Lake의 실증연구에 의하면, PICC는 준거법으로서 지정되거나 또는 계약서의 초안을 작성하는 데 유용한 안내서로서 기능하고 있다. 본 연구에 의하면 연구대상국가 가운데 영국을 제외하고 국제상사계약에서 PICC를 사용하는 비율은 31%에 달하고 있다. 당사자에 의해 명시적으로 준거법으로 지정된 경우는 58%, 준거법의 부재에 의해 적용되는 경우는 23%, 법의 일반원칙 또는 ‘상인법’(Lex Mercatoria) 또는 그와 유사한 경로로 적용되는 경우는 19%로 조사되었다. 중재사례에서는 앞서 언급한 PICC 적용 경로 순으로 각각 20%, 41%, 39%로 확인되었다. 계약서를 작성하는데 유용한 지침서로서 PICC가 사용되는지에 대해서는 30%가 긍정적인 답변을 하였다(Lake, S., “Empirical Study of the UNIDROIT Principles-International and British Responses”, *Uniform Law Review*, Vol. 16, 2011, pp. 669~704).

방법에 있어서도 서로 다른 법적 견해차를 보이고 있다는 시각에서 그 유용성 내지 시사성을 부각할 수 있을 것으로 본다. 이는 PICC의 법적 기능에 대한 유효성 내지 적정성을 시사한다.

통상 국제상사계약에서는 계약당사자 간 서로 양립하는 대가관계를 형성하고 있음이 통상이기에 경우에 따라 계약당사자의 상인적 지위를 고려할 때, 외견상 상대적 약자(weaker party)를 보호하려는 조항은 불필요해 보일 수도 있다. 그러나 예컨대 소규모 상인 또는 개발도상국, 체제전환국가에 영업소를 둔 상인은 상대적으로 교섭기술·자금력·정보력 등에서 약자의 지위에 놓여 있을 수 있고, 그 결과 약자의 지위에 놓여있는 당사자는 계약상 현저한 불균형으로 인해 특단의 불이익을 받게 될 개연성이 농후할 것으로 보아 그렇다면 이러한 당사자를 보호할 필요성 내지 당위성은 매우 클 것이라 본다.⁴⁾

본 연구에서는 이러한 ‘현저한 불균형’에 관한 PICC의 유관규정을 연구범위에 두고, 현저한 불균형에 관한 법계 간의 법리 및 개념, PICC상의 현저한 불균형에 관한 법적 기준 및 판결례,⁵⁾ 법기능상 PICC에 준하는 국제상사계약법규범으로서 유럽계약법원칙(Principles of European Contract Law, ‘PECL’)과 유럽공동매매법(Common European Sales Law, ‘CESL’)과의 비교법적 검토를 통해 현저한 불균형의 법적 기준을 명료히 추론해 보고자 한다. 그 결과로서 국제상사계약 분쟁과 장애를 미연에 방지할 수 있는 법적 유의점 내지 시사점 제시에 본 연구의 목적을 두고자 한다.

II. 현저한 불균형의 개념

1. 대륙법계의 경우

대륙법계에서는 로마법(*ius romanum*)상 소위 ‘막대한 손해’(*laesio enormis*)의 법리를 계수하여 계약의 전 과정에서 ‘현저한 불균형’(gross disparity)에 기한 특단의 손해가 발생한 경우 이를 구제할 수 있는 법체계를 마련해 두고 있다. 여기서 ‘현저한 불균형’이란 통상 ‘계약당사자 간 의무이행이나 급부에 있어 불균형적 이해 또는 그 가치’를 의미하는데, 이 경우 법적 기준은 객관적이고도 합리적인 판단에 두고 있다.⁶⁾

4) Kramer, E. A., “Contractual Validity According to the UNIDROIT Principles”, *European Journal of Law Reform*, Vol. 1, 1999, p. 282.

5) 이하 ‘판결례’라고 함은 ‘법원의 판결’과 ‘중재판정부의 판정’을 합체한 의미로 새긴다.

로마법상의 법리에 근원을 두고 있는 ‘막대한 손해’의 개념은 주관적 요건으로서 ‘비난 가능한 행위’(blameworthy or reprehensible behaviour)를 기수요건에 두고, 여기에 타방[이하 불이익당사자로서 ‘타방’]이 처한 상황을 이용하여 일방[이하 이익당사자로서 ‘일방’]이 특단의 이익을 편취하고자 하는 의도를 경합하여 이를 이른바 ‘제한된 막대한 손해 법리’(restricted *laesio enormis*)로 구성하고 있다.⁷⁾ 이 경우 타방이 처한 상황의 유형에는 대개 경제적 궁핍·경솔·무지·무경험·교섭기술의 결여 등이 해당하며, 이러한 타방의 상황을 이용하여 일방이 과도한 이익을 편취하는 행위를 비난가능성의 대상에 두고 있다.

한편 독일 민법(BGB)에서는 이러한 ‘제한된 막대한 손해’의 법리를 계수하여 급부와 반대급부 간의 ‘현저한 불균형’ 그 자체만으로는 계약이 무효화되지 않고 일방이 현저한 불균형에 추가하여 타방의 취약성, 예컨대 궁박·무경험·판단능력의 결여 또는 현저한 의지박약 등을 이용해야 했을 것을 요건에 두고 있다[BGB, Sec. 138, (2)].⁸⁾

본조항은 타방의 궁박·무경험·판단능력의 결여 또는 현저한 의지박약의 이용은 현저한 불균형이 있었던 개별적인 객관적 상황으로부터 이른바 ‘비난 가능한 행위’로 취급하여 상대적으로 열등한 타방에 대한 보호보다는 일방의 과도한 이익의 취득에 주안점을 두고 있다는 특징이 있다. 환언하면 본조항은 전통적 의미로서 ‘막대한 손해’라는 개념에 취약한 타방을 이용하였다는 요건에 비추어 본질적으로 일방이 과도한 이익을 편취할 수 있는 그 자체에 주안점을 두고 있다.⁹⁾ 요컨대 본조항에 비추어 현저한 불균형의 여부는 일반적으로 개별사안의 관련 상황을 고려하여 계약체결 시 계약당사자 간 급부의 객관적 시장가치에 그 기준을 두고 있음을 엿볼 수 있다.¹⁰⁾

6) 로마법상의 전통적인 막대한 손해법리는 프랑스의 레지옹(*lésion*) 법리로 계수되었다. 상세히는 이상욱, “프랑스 민법상의 불공정 행위 -lésion 법리를 중심으로-”, 영남법학 제3권 제1·2호, 영남대학교 법학연구소, 1997, pp. 207~218.

7) Schwenzer, I., Hachem, P., & Kee, C., *Global Sales and Contract Law*, Oxford University Press, 2012, p. 254.; Beale, H., Tallon, D., Vogenauer, S., Rutgers, J. W., & Fauvarque-Cosson, B., *Cases, Materials and Text on Contract Law*, 2nd ed., Hart Publishing, 2010, p. 570.

8) 독일민법전 제138조 : “ (1) 선량한 풍속에 반하는 법률행위는 무효이다. (2) 특히 타인의 궁박, 무경험, 판단능력의 결여 또는 현저한 의지박약을 이용하여 어떠한 급부의 대가로 자신에게 또는 제3자에게 그 급부와 현저히 불균형한 재산적 이익을 약속하게 하거나 공여하게 하는 법률행위는 무효이다.”; 김재형, 계약의 공정성 확보 방안 연구, 법무부, 2014. p. 60, 본조에서 이른바 폭리행위는 (1)의 공서양속 위반행위의 한 유형으로 취급하고 있기에 (2)의 폭리행위에 해당되지 않는다고 하더라도 (1)이 적용될 가능성이 있다는 주장이 있다. 상세히는 배상철, “약자적 관점에서 본 민법 제104조의 운용상의 문제점”, 비교사법 제7권 제2호, 한국비교사법학회, 2000, p. 381.

9) 김재형 역, 유럽계약법원칙 제1·2부, 법문사, 2013, p. 402.

2. 영미법계의 경우

영미법계에서는 로마법상 ‘막대한 손해’에 대응하여 부당위압(*undue influence*)과 ‘비양심성 법리’(doctrine of unconscionability)로서 그 법적 체계를 구성하고 있다.¹¹⁾ 이 경우 ‘부당위압’은 강박(*duress*)의 정도에는 이르지 않는으나 계약체결 시 일방이 부당한 압력 또는 영향력으로 타방의 자유의지(*free will*)에 손상을 주었을 경우 타방에게 구제권을 부여하고 있는 이를테면 형평법(*equity law*)상의 법리로 볼 수 있다. 반면에 보통법에서는 사기·강박 등에 의한 계약이 아닌 한, 계약 자체 또는 계약내용에 관여하지 않고 있는 특징이 있다.

부당위압은 통상 ‘현실적 부당위압’(actual undue influence)과 ‘추정적 부당위압’(presumed undue influence)으로 구분되는데,¹²⁾ 전자는 위압을 가한 일방이 부당하거나 비양심적인 행위로써 타방의 계약체결에 대한 자유의지를 손상하여 계약이 성립된 경우 인정된다. 그러나 부당위압을 받은 타방의 불이익은, 곧 양당사자 간 계약적 불균형이 존재하였다는 사실은 현실적 부당위압의 요건으로는 볼 수 없고 다만 이에 상당한 증거력을 추보하는데 그치는 것으로 평가되고 있다.¹³⁾

이에 반하여 후자는 양당사자 간 위압이 형성되어, 곧 위압을 가한 일방이 당해 위압관계를 남용하여 타방과 계약을 체결한 경우 부당위압을 추정하게 된다. 이러한 추정적 부당위압은 전자의 경우 위압을 받은 타방이 현실적으로 부당한 압력이 행사되었거나 양당사자 간의 신뢰가 남용되었다는 입증이 사실상 어렵다는 점을 고려한 결과로서, 예컨대 양당사자 간에 신뢰관계가 있었거나, 위압관계를 추정할 수 있는 관계이거나,¹⁴⁾ 달리 위압관계를 추정할 수 있는 관계가 아니라고 하더라도 타방이 일방으로부터 위압을 받는 관계였음이 입증되는 경우에 인정된다. 다만 이러한 관계에서 체결된 계약은 ‘설명이 요구되는 거래’(transaction which calls for an explanation)이어야 하는데, 이 경우 ‘설명이 요구되는 거래’라고 하는 의미는 일방의 이익이 선의·자선 또는 보통의 사람이 행위하는 통상의 동기에 기하여 합리적으로 설명할 수 있기에 지나치게 편중되고도 과중한 거래로 보아 이에 대한 입증요건이라 할 수 있다. 그럼에도 불구하고 설명이 없는 경우에는 당해 추정적

10) Beale, H., *et al.*, *op. cit.*, p. 576.

11) Spector, H., “A Contract Arian Approach to Unconscionability”, *Chicago-Kent Law Review*, Vol. 81, 2006, p. 95.

12) 최선영, “부당위압의 요건 -영국 판례 중심-”, 법학연구 제55권 제2호, 부산대학교 법학연구소, 2014, pp. 5~21.

13) CIBC Mortgages Plc v. Pitt [1994] A. C. 200.

14) R. v. Attorney-General for England and Wales (2003) UKPC 22, para. 22.

부당위압을 구성하게 된다.¹⁵⁾ 다만 ‘명백한 불이익’(manifest disadvantage)만으로는 추정적 부당위압의 요건을 구성하지 않음은 유의하여야 할 사항이다.

요컨대 ‘명백한 불이익’은 통상 부당위압의 요건으로는 인정되지 않기 때문에 양당사자 간 급부와 반대급부의 현저한 불균형은 부당위압에 의해 계약을 무효로 취급할 수 있는 결정적 요건이라고는 볼 수 없다.¹⁶⁾ 환언하면 부당위압은 본래 계약의 공정성을 보호하기 위한 개념이 아니라, 계약체결의 자유를 보호하기 위한 취지에서 형평법상 인정되고 있는 계약의 무효사유에 한정된다.

다른 한편 ‘비양심성의 법리’(doctrine of unconscionability)는 부당위압에 의해서도 해결할 수 없는 불공정한 계약을 다룰 수 있는 기준으로 기능하는데,¹⁷⁾ 이는 우월적 지위를 가진 일방이 타방의 취약성을 이용하는 이른바 ‘비양심적 거래’(unconscionable bargains)에 대하여 이에 상당한 구제권을 부여하고 있는 형평법상의 법리로 취급된다. 당해 법리는 계약의 본질 또는 계약내용에 주안점을 두고 양당사자 간 상호 의무의 비양심적 불균형 또는 계약적 균형을 파괴하는 조항이 존재하는 경우 여하히 타방을 보호하여야 한다는 법익에 기초하고 있는 법리라 할 수 있다.

이러한 비양심성의 법리에 기한 교섭력(bargaining power)의 불균형은 당해 사안에 관한 연혁에 비추어 영국 형평법상 독립적인 원칙으로 인정하려는 시도가 있었으나, 그럼에도 불구하고 독자적으로 확립된 법원칙으로 정립되거나 인정되지는 못하였다. 다만 이에 결부하여 참조할 수 있는 사례는 ‘Lloyds Bank v Bundy 사건’에서 엿볼 수 있는데, 본 사건에서 Denning 판사는 이러한 교섭력의 불균형을 ‘물건을 통한 강박’(duress of goods),¹⁸⁾ ‘비양심적 거래’(unconscionable transaction),¹⁹⁾

15) Allcard v. Skinner (1887) 36 Ch D 145(McKendrick, E., *Contract Law: Text, Cases, And Materials*, Oxford University Press, 2014, p. 654).

16) Morrison v. Coast Finances Ltd. (1965), 55DLR(2d) 710.713(BCCA), 본건에서 Davery 판사는 ‘부당위압’은 당사자의 동의(consent)가 충분하지 못했다는 것, 즉 당사자의 자유의지에 손상이 있었다는 것을 이유로 효력이 부정되지만, ‘비양심성’이란 일방이 비양심적인 힘을 사용함으로써 타방에 대해서 얻은 불공정한 이익에 대한 구제를 목적으로 하는 것이라고 하였다. 그렇지만 부당위압과 비양심성의 법리 간의 명확하고도 분명한 구별은 매우 어려운 것이 사실이다.

17) ‘비양심성의 법리’(doctrine of unconscionability)과 ‘교섭력의 불균형’(inequality of bargaining power)은 견해에 따라서는 서로 구별할 수 있다고도 보고 있지만 그 정확한 구분은 어려우며 서로 동일한 개념 또는 유사개념으로서 혼용되고 있다(이우석, “영미법상의 비양심성 법리”, 영남법학 제5권 제1·2호, 영남대학교 법학연구소, 1999, pp. 410-412).

18) ‘물건을 통한 강박’이란 물건에 대한 ‘긴급한 수요’(urgent needs)를 가진 타방은 법적 관점에서 상대적으로 당해 물건을 점유하고 있는 일방의 강력한 교섭력 하에 놓여있다고 보아, 이 경우 일방이 타방의 취약성을 이용하여 계약을 체결하였다면 이를 비양심적 거래로 취급할 수 있음을 충칭한다.

부당위압(undue influence), ‘부당한 압력’(undue pressure), 해난구조계약(salvage agreements) 등을 그 사유로 제시하고 있다.²⁰⁾

이상의 유형은 앞서 본 바와 같이 비양심성의 법리에 기초한 교섭력의 불균형으로 포섭할 수 있기에 충분하다고 본다. 요컨대 비양심성의 법리는 이러한 유형의 계약에서, 곧 타방의 교섭력이 취약한 상황에서 일방의 부당위압에 의해 타방의 이해가 심각하게 침해되었을 경우, 이를테면 계약상 ‘독립적인 조언’(independent advice)이 부재한 상황에서 현저하게 불충분한 약인(consideration)에 따라 부득불 타방이 재산권을 이전할 수밖에 없었다면 마땅히 구제권을 부여하여야 한다는 논리로 요약할 수 있다.

그러나 이러한 시도에 대해 ‘National Westminster Bank Plc v Morgan 사건’에서 Scarman 판사는 불평등한 계약에 대한 구제는 부당위압에 기한 계약자유의 원칙을 손상시킬 수 있는 경우를 제외하고 이를 통상의 일반원칙(general principles)으로 인정할 필요까지는 없다고 지적하였다. 그 취지는 계약자유의 원칙 하에서 교섭력의 불평등은 여하히 존재할 수밖에 없다는 시각에서 이를 특별히 일반원칙으로 규율하기에는 무리가 있다는 것에 핵심을 두고 있다.²¹⁾

이상의 사건을 통해 비양심성의 법리 또는 교섭력의 불균형이 판례법상 독립된 법원칙으로 기능하고 있는지의 여부에는 의문의 여지가 있으나, 다른 한편 동일한 법계로서 호주와 캐나다 등에서는 일반원칙으로 자리매김 되어 있기도 하다.²²⁾ 또한 비양심성 법리는 미국 통일상법전(UCC)에 제한적으로 수용되어 있기도 한 데,²³⁾ 이를테면 비양심성의 개념을 정의하고 있지 않은 차제에 개별사안에 따라 판단할 수 있는 여지를 남겨두고 있음이 그것이다.²⁴⁾

19) 여기서 ‘비양심적 거래’란 특별한 보호가 필요한 상태에 있는 타방의 취약성을 이용하여 교섭력이 우월한 일방이 현저하게 낮은 가치로 타방의 재산을 편취한 경우를 의미한다.

20) Lloyds Bank v Bundy [1975] 1 QB 326.

21) National Westminster Bank Plc v Morgan [1980] AC 614.

22) 상세히는 Enman, S. R., “Doctrines of Unconscionability in Canadian, English and Commonwealth Contract Law”, *Anglo-America Law Review*, Vol. 16, 1987.; Black, A., “Unconscionability, Undue Influence and the Limits of Intervention in Contractual Dealings: Commercial Bank of Australia Ltd v. Amadio”, *Sydney Law Review*, Vol. 1, 1986.

23) UCC 제2-202조 ; “(1) 법원은 법률문제로서 계약 또는 계약조항이 계약체결 시에 비양심적이었다고 인정할 경우 당해 계약의 효력을 부인할 수 있고, 또는 비양심적인 조항을 제외한 계약의 나머지 부분을 강제할 수 있으며, 또는 비양심적인 결과를 피하기 위해 해당 조항의 적용을 제한할 수 있다. (2) 계약 또는 계약조항이 비양심적인 것으로 주장되었을 때, 또는 법원이 그 비양심성을 인정한 경우, 당사자는 법원의 결정을 돕기 위하여 당해 계약의 배경, 목적 및 그 효과에 관한 증거를 제출할 수 있는 상당한 기회를 가져야 한다.”

24) 김영주, “미국 판례법상 비양심성 법리의 전개”, *기업법연구* 제27권 제2호, 한국기업법학회, 2013, pp. 96~97.

Ⅲ. PICC상의 현저한 불균형

1. 의의

PICC 제3.2.7조 (1)에서는 계약이나 특정한 계약조건이 계약체결 시 일방에게 과도한 이익을 허여하고 있는 경우 타방은 계약의 전부를 취소하거나 당해 계약조건에 한하여 계약의 일부를 취소할 수 있다고 명정하고 있는데,²⁵⁾ 이는 앞서 본 로마법상의 막대한 손해에 연원을 두고 있다.²⁶⁾

전통적 의미에서 막대한 손해의 개념은 계약의 실질적 불공정성에 초점을 두고 있지만, 본조항상 현저한 불균형은 ‘실질적 불공정성’(substantive unfairness)만으로는 부족하고, 이에 더하여 ‘절차적 불공정성’(procedural unfairness)도 고려하고 있음을 엿볼 수 있다. 이 경우 ‘절차적 불공정성’은 본조항 제2문에서 본조 (1)의 (a)를 고려하여야 한다는 문언으로부터 유추할 수 있다. 이를테면 일방이 부당하게 과도한 이익을 편취한 것이 타방의 취약성(weakness)에 기인하고 있다면, 이는 부당하고도 과도한 이익에 기한 절차적 불공정성의 전형적인 예로 취급할 수 있기에 충분할 것으로 본다. 여기서 현저한 불균형이 존재했는지의 여부는 계약체결 시를 기준에 두고 있다는 점에서 계약체결 이후 계약상의 균형이 근본적으로 와해되어 발생하는 PICC 제6.2.2조상의 장애(hardship)와는 구별된다.

25) PICC, 제3.2.7조(현저한 불균형) : “(1) 계약이나 특정한 계약조건이 계약체결 시 상대방에게 과도한 이익을 부당하게 주는 경우 당사자는 계약의 전부를 취소하거나 당해 계약조건에 한하여 계약의 일부를 취소할 수 있다. 무엇보다도 특히 다음의 요소가 고려되어야 한다. (a) 당사자의 종속상태, 경제적 궁핍이나 긴박한 결핍 또는 그의 경솔·무지·무경험 또는 교섭기술의 결여를 상대방이 이용한 사실 그리고 (b) 계약의 성격과 목적. (2) 취소권을 가진 당사자의 요청이 있는 때, 법원은 합리적인 공정거래의 기준에 부합되도록 당해 계약이나 계약조건을 변경시킬 수 있다. (3) 또한 법원은 계약취소의 통지를 받은 당사자의 요청이 있는 때에도 당해 계약이나 계약조건을 변경시킬 수 있다. 다만 당사자가 그러한 통지를 수령한 후 신속하게 또한 상대방이 그러한 통지를 신뢰하여 행위하기 전에 자신은 그러한 요청을 할 것임을 상대방에게 알렸어야 한다. 이 경우 제3.2.10조 (2)의 규정이 적절히 준용된다.” 이하 PICC 및 PECL의 국문번역은 심중석, 국제물품매매계약에 관한 UN 협약(CISG)의 해석과 적용, 삼성사, 2015, pp. 735~833., CESL의 경우에는 심갑영, “유럽공통매매법(CESL)하에서 계약책임에 관한 비교 연구”, 대구대학교 대학원 박사학위 청구논문, 2015, pp. 175~233에 의한다.

26) Kramer, E. A., *op. cit.*, p. 283.

2. 요건

1) 과도한 이익

PICC상 현저한 불균형에 해당하려면 계약내용에 특정한 조건으로서 일방에게 ‘과도한 이익’(excessive advantage)이 결부되어야 한다. PICC 공식주해서에 의하면 이 경우 ‘과도한 이익’이란 가치·가격 또는 급부[일방의 이행]와 반대급부[타방의 이행]가 제반 상황에 비추어 ‘상당한 불균형’(considerable disparity)만으로는 부족하고, 동일한 부류의 합리적인 자의 양심에 충격을 줄 정도의 불균형을 의미한다.²⁷⁾ 곧 급부와 반대급부 간 이익의 불균형이 제반 사정에 비추어 합리적인 자의 양심에 충격을 줄 정도로 막대한 정도에 이르러야 한다. 이러한 PICC의 입장은 외견상 앞서 본 로마법상의 ‘막대한 손해’라는 개념과 동일시 할 수 있을 것으로 보이나,²⁸⁾ 다만 어떠한 정도가 현저한 불균형에 해당되는지에 관한 명확한 법적 기준은 엇볼 수 없다. 다만 PICC(1994) 공식주해서에서는 제6.2.2조상 장애(hardship)는 계약체결 이후 물품가격 또는 그 가치가 50% 이상 변화한 경우로 명시하고 있었으나,²⁹⁾ PICC(2004)에서는 이를 삭제하고 계약의 균형변화가 중대한(fundamental) 경우로 이를 변경하고 있는 사실을 이에 결부할 수 있을 것으로 본다.

살피기에 장애가 계약체결 이후 가격 또는 가치의 변화에 의한 계약의 불균형이 초래된 경우 현저한 불균형은 계약체결 당시에 이미 존재하고 있었다고 본다면, 현저한 불균형의 경우 PICC(1994)의 장애에 관한 해석과 같이 이를 일률적·산술적 수치에 의해 그 기준을 정할 수는 없을 것으로 생각된다.

그렇다면 과도한 이익이란 계약 또는 계약조건이 당해 제반 상황에 비추어 일방이 과도한 이익을 편취한 결과, 계약 또는 계약조건이 중대하고도 심각하게 불균형을 넘어서는 실질적 불균형 또는 불공정으로 새기는 것이 합당할 것으로 본다. 이는 PICC(2004)의 법적 기준이 타당함을 시사한다.

2) 부당한 이익

‘과도한 이익’은 일방이 부당하게(unjustifiably) 당해 이익을 편취하였어야 한다. 여기서 ‘부당하게’라고 함은 과도한 이익을 편취하게 된 절차적 부당성을 의미하

27) UNIDROIT, *Official Commentary on UNIDROIT Principle of International Commercial Contract 2010*, pp. 108~109.

28) Kramer, E. A., *op. cit.*, p. 283.

29) UNIDROIT, *Official Commentary on UNIDROIT Principle of International Commercial Contract 1994*, p. 147.

는 것으로 이 경우 타방의 주관적 사정, 이를테면 취약성(weakness)을 이용하였거나 또는 당해 계약의 성격과 목적에 비추어 과도한 이익을 편취한 경우 등과 같은 부당한 경우를 총칭한다.

여기서 부당성 판단기준이 논점으로 부각될 수 있는데, PICC 제3.2.7조에서는 당해 기준을 특정하지 않고 그 고려요소만을 제시하고 있을 뿐이다. 이 경우 고려요소는 당해 상황에서 그러한 부당성을 판단하는데 필요한 필수요건이라기 보다는 부당성 판단 또는 그 입증에 기여할 수 있는 요소로 이해하여야 할 것으로 본다.

결국 부당성 요건은 당해 상황에서 부당하게 과도한 이익을 편취하였는지 여부를 판단함에 있어 고려되는 요건에 해당한다고 보아, 과도한 이익 요건은 현저한 불균형을 성립시키는데 있어 핵심요건이라 할 수 있다. 따라서 일방이 타방의 취약성을 이용하였다는 비난 가능한 행위 또는 그 태도가 결여된 일방이 과도한 이익을 편취한 경우 등과 같이 단순한 과도한 이익 자체도 현저한 불균형에 해당될 수 있다고 본다. 이러한 시각에서 일방이 계약의 성격과 목적에 비추어[PICC, 제3.2.7조 (1), (b)] ‘부당하게 과도한 이익’을 얻는 경우 일방이 타방의 취약성을 이용하였다는 사실을 타방이 입증하지 않더라도 현저한 불균형에 의한 취소를 인정할 수 있을 것이라 생각된다.³⁰⁾

본조항에서의 고려요소를 유형별로 분설하면 다음과 같다. 우선 양당사자 간의 교섭력의 불균형에 영향을 주는 요소이다. 곧 계약체결 시 양당사자 간 교섭력이 균형적이지 않아 일방이 부당하게 과도한 이익을 편취하였어야 한다. PICC에서는 이러한 불균형적 상황을 타방의 일방에 대한 종속상태(dependence), ‘경제적 궁박’(economic distress), ‘긴박한 수요’(urgent needs) 또는 경솔(improvidence), 무지(ignorance), 무경험(inexperience), ‘교섭기술의 결여’(lack of bargaining skill) 등을 제시하고 있다. 여기서 종속상태·경제적 궁박·긴박한 수요는 계약체결 당시 타방의 불리한 상황으로 인해 발생한 일련의 취약성(weakness)이라 볼 수 있고, 경솔·무지·무경험 또는 교섭기술의 결여는 타방의 개인적 능력의 부족으로 인해 발생한 취약성이라고 볼 수 있다.

국제상사계약에서 타방이 일방에게 종속되어 있는 상태, 곧 의존도에 의해 일방이 과도한 이익을 부당하게 편취한 경우의 예로서, 본·지사 간의 계약, 금융기관과 고객 간의 계약 등을 열거할 수 있다.³¹⁾ 그러나 시장지배력이 있는 상인과 당해

30) Hesselink, M. W., “Unconscionability, Unfair exploitation and the Nature of Contract Theory-Comments on Melvin Eisenberg’s Foundational Principles of Contract Law”, *Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series 2013-03*, 2013, p. 2.

31) Vogenauer, S. and Kleinheisterkamp, J. (Eds.), *Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC)*, Oxford University Press, 2009, p. 453.

상인에게 물품을 공급하는 상인 간의 관계에서와 같이 오직 시장상황에 의해 좌우되는 교섭력의 차이 그 자체만으로는 이를 중속상태로 볼 수 없다고 본다.³²⁾

경제적 궁박과 긴박한 수요는 모두 타방이 경제적 곤경에 처한 상태라고 할 수 있다. 여기서 경제적 궁박은 경제적으로 벗어날 방법이 없는 궁핍한 상태를 의미하는 것으로 새겨야 할 것이나, 달리 명예가 침해되는 것과 같은 정신적 궁박이 강박에 해당되는 것은 별론으로 하더라도 이를 경제적 궁박으로 취급할 수는 없다고 본다. 여기서 긴박한 수요는 당사자의 주관적 사정에 기해 계약목적물에 관한 긴급한 필요 내지 수요로 인해 교섭력이 불균형하게 된 경우를 의미한다.

경솔·무지·무경험·교섭기술의 부족은 타방의 능력부족으로 일방이 과도한 이익을 얻게 된다는 사실을 간과하였거나, 경험·교섭기술 등이 일방에 비해 취약하여 상거래의 불공정성 또는 부당성을 인식하지 못한 것을 말한다. 다만 타방의 무지를 이용하였다는 사실에 기하여 계약을 취소할 수 있을 것인지에 관해서는 의문이 있다. 생각건대 불이익을 받는 타방이 어떤 사실에 무지하였을 경우 일방이 합리적으로 어떤 사실의 진실한 상태를 알 수 있었을 것을 기대할 수 있는 경우 타방이 자신의 무지를 이유로 당해 계약을 취소할 수는 없다고 본다. 따라서 불이익을 받는 타방이 주관적으로 어떤 사실에 무지했던 것이 중요한 것이 아니라 객관적으로 알 수 있었던 상태에 있었는지가 중요한 논점일 것이라 본다.³³⁾ 이는 단순한 사실에 대한 무지를 의미하는 것이 아니라, 경솔·무경험·교섭기술 등의 부족과 마찬가지로 불이익을 받는 타방의 능력부족상태로서의 무지를 의미한다.

한편 과도한 이익을 받는 일방이 불이익을 받는 타방의 주관적 상태를 알았거나 알았어야 하는지도 문제시 될 수 있다. PICC에서는 이를 명시적으로 요구하고 있지 않지만, 생각건대 과도한 이익의 부당성이 있다는 것은 타방의 주관적 상태를 일방이 알고 있었음을 증명하여야 한다고 보는 것이 합리적일 것으로 본다. 왜냐하면 만약 이러한 요건이 요구되지 않는다면 일방이 단순히 과도한 이익을 편취하였다는 사실에 기하여 타방이 특단의 주관적 상태에 있었다는 이유만으로 계약을 취소를 용인한다면 일방은 이로부터 뜻밖의 피해를 입을 가능성이 다분할 것이기 때문이다.

다른 한편 계약의 성격과 목적도 고려되어야 한다. 곧 일방이 타방의 낮은 교섭력을 이용하지 않았더라도 당해 계약의 성격과 목적에 비추어 일방이 과도한 이익을 편취하였다면 부당성이 인정될 수 있을 것이다. 다만 여기서 계약의 성격과 목

32) 심종석, “PICC(2010) 재·개정규정에 대한 법적 기준”, 경영법률 제25집 제4호, 한국경영법률학회, 2015, p. 15.

33) 유관판례로 www.unilex.info/case.cfm?pid=2&do=case&id=660&step=FullText, 2016. 01. 15. 방문.

적은 개별계약에 따라 상이할 수밖에 없으므로 일률적 기준을 정하기는 어렵다고 할 때, 이를 독립적인 고려요소로 인정할 수 있을지는 의문의 여지가 있다. 실례로서 PICC 공식주해서에서는 물품 또는 서비스의 하자 통지기간을 극히 짧게 정한 계약조항 또는 대리인과 체결한 계약에서 대리인의 기여도에 비해 과도한 보수를 책정한 계약조항 등은 계약의 성격과 목적에 비추어 부당하다고 지적하고 있다.³⁴⁾

요컨대 PICC하에서 부당성을 판단할 수 있는 고려요소는 제3.2.7조 (1), (a), (b)에 한정되어 있지 않고 그 밖의 요소 또한 고려하여야 한다. 이를테면 당해 상거래의 관행 또는 상거래에 보편적인 윤리(ethics) 등이 이에 해당할 수 있을 것이다.³⁵⁾

3. 현저한 불균형의 효과

1) 계약의 전부 또는 일부취소

현저한 불균형의 요건이 충족된 경우 그 밖의 취소원인과 동일하게 타방은 앞서 본 대로 계약의 전부 또는 당해 계약조건에 한하여 그 일부를 취소할 수 있다. 여기서 현저한 불균형에 의한 계약의 전부 또는 일부취소는 제3.2.11조 내지 제3.2.16조상 취소에 관한 일반조항이 적용될 수 있을 것이다.

2) 계약의 변경

계약의 취소권이 있는 타방은 경우에 따라 계약의 전부 또는 일부를 취소하는 것보다 계약 또는 계약조건을 변경(adaptation)하여 계약을 유지하는 것이 유리할 수도 있다. 이를 고려하여 PICC 제3.2.7조 (2)에서는 당사자의 요청에 의해 법원이 합리적인 상업적 공정거래기준에 부합되도록 당해 계약이나 계약조건을 변경시킬 수 있도록 하고 있다.

여기서 당사자는 본조 (3)에 따라 타방에 한정하지 않고 일방도 포함된다. 이는 타방이 계약의 취소통지를 한 이후 즉시 취소의 효과를 발생시키기 보다는 양당사자의 이익균형을 위하여 법원이 계약의 변경을 통하여 계약을 유지시킬 수 있는 여지를 남겨두고 있음을 함의한다. 다만 일방의 경우 계약취소의 통지를 수령한 후 지체 없이 또한 타방이 계약취소의 통지를 신뢰하여 행위하기 전에 법원에 계약변경을 청구할 것임을 타방에게 통지하여야 함을 요건에 두고 있다. 이러한 통지 효과는 제3.2.10조 (2)에 의해 규율될 것이다.³⁶⁾ 요컨대 취소권을 가지고 있는 타방

34) UNIDROIT, *op. cit.*, pp. 109~110.

35) *Ibid.*, p. 110.

이 일방의 계약변경청구에 대한 통지를 받게 되면 타방의 계약취소권은 상실되며, 이에 이전에 행해진 계약취소의 통지는 그 효력을 잃게 된다.

4. PECL 및 CESL상에서의 현저한 불균형

1) PECL의 경우

PECL 제4:109조에서는 ‘과도한 이익 또는 불공정한 우위’(excessive benefit or unfair advantage)라는 표제로 현저한 불균형에 관한 법률효과를 다루고 있다.³⁷⁾ 본 조에 비추어 PICC와의 차이점은 현저한 불균형을 일방이 과도한 이익과 불공정한 이익을 편취한 경우로 각기 구분하여 다루고 있다는 점이다. 이를테면 PECL 제 4:109조, (1), (a)에 비추어 타방이 일방에게 의존하였거나 신뢰관계를 형성하고 있었던 경우, 경제적으로 궁박하거나 긴박한 수요가 있었던 경우, 경솔·무지·무경험이었거나 교섭기술이 부족했던 경우 등은 PICC와 동일하지만, 일방이 이러한 상황을 알았거나 알 수 있었고, 제반 사정이나 계약목적에 비추어 일방이 타방의 처지를 매우 불공정한 방법으로 이용하였거나 과도한 이익을 얻은 경우 타방으로 하여금 계약을 취소할 수 있도록 규정하고 있음은 부각할 수 있는 차이점이다.

PECL의 경우 일방은 타방의 취약성(weakness) 내지 주관적 상태 또는 특단의 사정에 대해 악의 또는 알지 못한 것에 따른 과실이 있어야 하고 또한 제반 사정과 계약목적에 비추어 일방이 타방의 주관적 상태를 매우 불공정한 방법으로 이용하

36) PICC, 제3.2.10조(취소권의 상실) : “(1) 당사자가 착오를 이유로 계약을 취소할 수 있음에도 상대방이 그러한 취소권을 가진 당사자가 이해하는 바에 따라 계약을 이행할 의사가 있음을 밝히는 경우 계약은 취소권을 가진 당사자가 이해한 대로 체결된 것으로 본다. 상대방은 취소권을 가진 당사자가 계약을 이해한 바를 알게 된 후 신속하게 또한 당사자가 해제의 통지를 합리적으로 신뢰하여 행위하기 전에 그의 그러한 의사를 밝히거나 그렇게 이행하여야 한다. (2) 그러한 의사표시나 이행이 있을 때 취소권은 소멸하고 그 전에 행하여진 해제의 통지는 효력을 갖지 않는다”.

37) PECL, 제4:109조(과도한 이익 또는 불공정한 이익) : “(1) 당사자는 계약의 체결 시에 다음과 같은 사유가 있었던 경우 계약을 취소할 수 있다. (a) 당사자가 상대방에 의존하거나 그와 신뢰관계에 있고 경제적 궁박상태 또는 긴박한 곤궁상태에 있고 경솔하거나 무지하거나 무경험이거나 또는 거래에 익숙하지 않았으며, 또한 (b) 상대방이 그 사실을 알았거나 알았어야 하고 그 상황과 계약의 목적에 비추어 심히 불공정하게 당사자의 상태를 이용하거나 과도한 이익을 얻은 경우. (2) 취소할 권한 있는 당사자의 청구에 의하여 법원은 그것이 적절한 경우에는 신의성실 및 공정거래의 요건에 따라 합의하였을 내용으로 계약을 변경할 수 있다. (3) 과도한 이익의 편취 및 불공정한 지위의 이용을 이유로 취소의 통지를 받은 당사자가 그 당사자가 취소의 통지를 받은 후 즉시로 그리고 그 통지를 한 당사자가 취소를 신뢰하고 행위하기 전에 이 사실을 고지한 경우, 법원은 그 통지를 받은 당사자의 청구에 의하여 계약을 변경할 수 있다”.

였거나 과도한 이익을 향유하였어야 함을 요건에 두고 있다. 결국 일방의 약의 또는 과실이 있어야 함을 요건에 두고 있음은 PICC에 견주어 상이한 점으로 꼽을 수 있다. 여기서 일방의 약의 또는 과실을 요건에 두고 있는 이유는 PECL이 PICC와는 달리 타방의 취약성을 이용하였다는, 곧 비난가능성을 중시하고 있기 때문으로 본다. 이 경우 비난가능성의 전제요건은 일방이 타방의 취약성을 알았거나 또는 알 수 있었어야 함에 두고 있다.

한편 PECL상 과도한 이익 ‘또는’ 불공정한 우위라는 명시적인 규정문언에 비추어 과도한 이익과 불공정한 우위를 일방이 모두 만족하여야 할 필요는 없고 이중 어느 하나에 해당하면 될 것으로 본다. 곧 일방이 타방의 주관적 상태를 매우 불공정한 방법으로 이용하였다면, 일방의 이익이 반드시 과도하였어야 할 필요는 없고, 다만 계약의 불공정성 그 자체로 계약의 취소요건은 충족될 수 있다고 본다.

다른 한편 불공정성이 문제되지 않는 계약이라고 하더라도 일방이 타방의 주관적 상태에 대해 약의 또는 과실이 있었다면, 타방의 주관적 상태를 이용하였는지의 여부에 구애됨이 없이 일방이 과도한 이익을 편취하였다는 사실 그 자체에 의해 타방은 계약을 취소할 수 있다. 이는 PICC에 비해 타방을 보다 두텁게 보호하고 있는 전형적인 예로 볼 수 있다.

그러나 앞서 본 바와 같이 일방은 타방의 취약성에 대해 알았거나 알 수 있었어야 한다는 점에서 일방이 단순히 과도한 이익을 편취하였다는 사실만으로 계약취소권 등의 구제권이 허용되지는 않는다. 따라서 PECL은 단지 상호 급부의 불균형을 기초로 구제수단을 허용하고 있다기보다는 일방이 타방의 취약성을 이용하였다는 절차적 불공정성에 법적 기준을 두고 있다고 본다.³⁸⁾

PECL에서는 개별적으로 교섭되지 않은 불공정조항으로 인해 어느 일방에게 중대한 불균형이 초래된 경우 계약의 취소를 용인하고 있다. 곧 제4:110조 (1)에서는 계약내용에 따라 제공되어야 할 이행의 성질, 계약조항 및 계약체결 시의 제반 사정을 고려할 때, 개별적으로 교섭되지 않은 계약조항이 신의성실과 공정거래의 원칙에 반하여 당해 계약으로부터 발생하는 계약당사자의 권리와 의무에 비추어 타방에게 중대한 불균형을 초래하는 경우 이에 타방은 당해 계약조항을 취소할 수 있다고 규정하고 있다. 나아가 본조 (2)에서는 (1)에 비추어 계약의 주된 사항을 정하고 있는 조항이 평범하고 이해될 수 있는 용어로 되어 있는 경우의 계약조항과, 일방의 의무로서 가액을 상대방의 그것과 비교하였을 경우 그 등가성에는 적용되지 않음은 유의하여야 할 사항이다.

38) 김재형 역, 전게서, p. 402. 이러한 시각에서 PECL은 상술한 ‘제한된 막대한 손해’ 개념에 가까운 것으로 보고 있는 주장도 있다. 상세히는 Hesselink, M. W., *op. cit.*

2) CESL의 경우

CESL 제51조에서는 ‘부당한 이용’(unfair exploitation)을 취소사유로 규정하고 있다.³⁹⁾ 곧 PICC에서는 ‘현저한 불균형’이라는 용어를 사용하고 있음에 반하여 CESL에서는 ‘부당한 이용’이라는 용어를 사용하고 있는 차이점이 있다.

본조상 부당한 이용에 해당될 수 있는 요건을 분석하면 다음과 같다. 첫째, 당사자가 어떠한 상태, 즉 취약성(weakness)을 지니고 있어야 한다. 여기서 취약한 상태란 본조 (a)에서 규정하고 있는 바와 같이 타방의 일방에 대한 의존, 양당사자의 신뢰관계, 경제적 궁박 또는 긴급한 수요, 경솔·무지·무경험 등을 의미한다. 다만 PICC와는 달리 ‘교섭기술의 결여’는 포함하고 있지 않은 특징이 있다. 생각건대 그 이유는 통상 경솔·무지·무경험의 원인 또는 그 결과로서 교섭기술의 결여가 개입될 수 있거나 고려될 수 있다는 시각에 기초하고 있는 것으로 보인다.

둘째, 일방의 주관적 요건이 충족되어야 한다. 곧 일방은 타방의 상태를 알았거나 알 수 있었어야 한다. 셋째, 일방이 객관적으로 타방의 상황을 이용하였어야 한다. 여기서 타방의 상황을 일방이 이용하였다는 것은 당해 계약의 제반 상황 및 목적에 비추어 과도한 이익 또는 불공정한 우위를 편취하였음을 의미한다.

요컨대 본조에서도 일방의 악의 또는 과실이라는 주관적 요건이 필요하고, 나아가 일방이 그러한 주관적 요건을 충족한 상태에서 당해 계약과 상황 및 목적에 비추어 과도한 이익 또는 불공정한 우위를 편취하였다면 그것으로 족하다. 따라서 일방은 과도한 이익과 불공정성 모두를 충족하여야 할 필요는 없고 이중 어느 하나에 해당하면 불공정한 이용에 해당된다. 이는 PECL과 그 처지가 같으나, PICC와는 구별할 수 있는 차이점으로 볼 수 있다. 다만 CESL에서는 PECL에 비하여 당사자 청구에 의한 법원의 계약변경권을 인정하지 않고, 단지 당사자의 취소권만을 용인하고 있는 차이점 또한 엿볼 수 있다.

39) CESL, 제51조(부당한 이용) : “일방은 계약체결 시 다음과 같은 경우 계약을 취소할 수 있다. (a) 당사자가 상대방에게 의존하였거나 또는 상대방과 신뢰관계를 가졌거나 또는 경제적 궁박 또는 긴급한 곤궁상태에 있었거나, 경솔하였거나 무지하거나 또는 경험이 없다면, 그리고 (b) 상대방이 이것을 알았거나 알았을 것으로 기대되고 당해 계약의 상황 및 목적에서 과도한 이익 또는 불공정한 우위를 취함으로써 당사자의 상황을 이용한 경우”. CESL에 관한 입법연혁 및 상세히는 심종석, “유럽공동매매법(CESL)상 계약의 종료단계에서의 법적 기준”, 무역상무연구 제67권, 한국무역상무학회, 2015 및 심갑영, 전제논문을 참조.

IV. 판결례 검토

1. 현저한 불균형에 기한 중재조항의 취소가능성

1) 사실관계와 판결요지⁴⁰⁾

B(피고, 선사)와 A(원고, 인도의 선원) 간의 고용계약에 따라 A는 선상에서 업무 중에 상해를 입었고 이와 관련하여 A는 B를 상대로 소송을 제기하였다. B는 당해 계약에 따라 양당사자 사이의 분쟁은 중재에 의하여 해결되어야 한다는 중재조항이 존재하는 한, 본건은 중재조항에 따라야 한다고 하여 A의 청구취지에 대해 이의를 제기하였다.

본건 청구원인으로서 A는 당시 자신이 재정적 궁박상태에 있었고 당해 계약의 체결과정에서 자신의 무지와 경험부족으로 인해 자신과 B는 불균형적 교섭력의 차이가 현격한 상태에서 계약을 체결하였기에 본건 계약상의 중재조항은 취소되어야 한다고 주장하였다.

이에 관한 근거로서 A는 법의 일반원칙으로서 통상 수용 가능한 PICC의 적용을 주장함과 동시에 계약체결 시 일방이 계약 또는 계약조항에 의해 불공정하게 과도한 이익을 편취한 경우 계약 또는 개별 계약조항의 취소 또는 변경을 허용하고 있는, 곧 ‘현저한 불균형’에 관한 PICC 제3.2.7조를 적용을 주장하였다.

또한 A는 이에 부수하여 ‘과도한 이익 또는 불공정한 이익’에 관한 PECL 제4:109조와 개별적으로 협상되지 않은 불공정 조항에 관한 제4:110조의 적용을 주장하였을 뿐만 아니라 ‘비양심성의 법리’에 기반을 둔 호주·캐나다·홍콩·싱가포르·영국 등의 사례를 언급하였다. 곧 A는 이러한 국제법규범에서의 관련조항을 지적하면서 이에 추보하여 다수의 주요 국가가 교섭력의 불균형을 유사하게 규정하고 있음을 예시하면서 당해 개별규정의 독자적인 법리 또는 비양심성의 법리적 측면에 비추어 본건 계약의 취소가 용인되어야 함을 주장하였다.

이에 대해 B는 PICC의 제3.2.7조의 규정은 ‘불공정한 이익’, ‘과도한 이익’과 같은 불명확한 용어를 사용하고 있음에 비추어 당해 조문은 충분하고도 정밀하지 않다고 주장하면서 A의 주장을 배척하였다. 나아가 계약의 유효성 문제는 계약 전체에 영향을 미치는 것으로 보아, 단순히 중재조항만을 그 대상에 둘 수는 없기에

40) www.unilex.info/case.cfm?pid=2&do=case&id=1528&step=Abstract, 2016. 01. 15. 방문.

따라서 본건은 당초 양당사자의 합의를 기초로 중재판정부에 의한 중재로 해결되어야 한다고 주장하였다.

본건 법원은 판결요지로서 B의 주장과 같이 PICC 또는 PECL은 교섭력의 불균형에 관한 정밀하고도 보편적인 정의를 명정하고 있지 않고, 다만 일방이 불공정한 이익 또는 과도한 이익을 편취한 경우 계약은 취소될 수 있다고만 넓게 그리고 모호하게 규정하고 있기에 교섭력의 불균형에 관한 법리의 정밀하고 보편적인 정의가 존재하는 것에 의문이 있다고 보아 B의 주장을 지지하였다.⁴¹⁾

그럼에도 불구하고 법원은 설령 PICC 내지 PECL이 이러한 처지에 있다고 하더라도 B의 A에 대한 고용계약의 유효성에 대한 주장은 중재판정부의 문제이지 법원이 다루어야 할 문제는 아니라고 판시하였다. 왜냐하면 A의 주장과 같이 B가 계약을 체결할 당시 비양심성·강압·혼란 등이 존재하였다는 사실은 일반적으로 중재조항에 한정하기 보다는 전체 계약의 체결에 관한 문제로 보아 마땅하기 때문이라고 보았다.

2) 평가

본건 판결례에서 A는 중재합의의 무효 또는 취소를 주장하였다. A는 중재합의의 무효 또는 취소의 주장과 함께 본건이 불공정한 계약, 곧 ‘현저한 불균형’에 해당되며, 이에 따라 중재합의가 무효 또는 취소되었다고 보아 양당사자 간의 계약에서 합의한 중재조항에 앞서 본건은 소송에 의해 다루어져야 한다고 주장하였다.⁴²⁾

한편 A는 ‘현저한 불균형’에 관한 PICC를 직접적으로 적용할 것을 주장하면서 이에 PECL의 조항도 언급하고 있다. 더불어 ‘비양심성의 법리’가 관례법 또는 성문법으로 자리매김 되어 있는 국가에서 비양심성 법리를 적용한 다수의 판결례를 주장의 근거로 삼았다.

이에 대해 법원은 PICC와 PECL의 ‘현저한 불균형’ 또는 ‘불공정하고 과도한 이익’에 관한 조항의 적용을 배척함과 동시에 본 사안에 관한 PICC와 PECL상 정밀하고 보편적인 정의에 의문이 있다고 실시하면서 PICC와 PECL의 적용을 부인하였다.

법원은 보다 본질적인 문제로서 중재조항이 포함된 본 계약의 효력에 관해서는 법원이 아닌 중재판정부에 실질적인 판정권한이 있다고 보았기 때문에 법원은 본

41) 유관판례로서 *Bautista v. Star Cruises* 396 F.3d 1289, (11th Cir. 2005).

42) 중재합의의 무효 또는 취소가 문제되는 경우로는 중재합의 자체가 강행법규의 위반되는 경우이다. 우리나라의 경우에는 일반적으로 강행법규에는 불공정한 법률행위 또는 계약에 관한 민법, 약관규제법 등이 해당될 수 있을 것으로 본다. 다만 민법상 불공정한 계약을 이유로 한 무효 또는 취소의 주장은 혼하지 않고 약관규제법에 의한 무효 또는 취소가 문제되는 경우가 많다고 한다(김갑유, 중재실무강의, 박영사, 2012, p. 60).

건의 판결을 유보하였다고 보여 진다. 그 이유는 소위 뉴욕협약(Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards)에 의한 중재판정의 취소 또는 거부사유로서 중재합의의 무효 내지 실효가 검토될 수 있을 것이나, 본건과 같이 중재조항에만 존재하는 무효 또는 실효의 사유가 아닌, 이를테면 중재조항이 포함된 본 계약 전체의 효력을 다투는 경우에는 법원의 독자적인 심사권한이 없다고 보았다.⁴³⁾

결과적으로 A가 ‘현저한 불균형’ 또는 ‘교섭력의 불균형’을 이유로 본건 중재조항의 효력을 다투고 있으나, 법원은 실상 이러한 논점은 중재조항의 효력에만 미치는 문제가 아니라 계약전체에 미치는 문제로 보아 이를 심리할 수 없다는 이유에서 B의 항변을 수용한 것으로 판단된다.

2. 무지에 기한 현저한 불균형

1) 사실관계와 판결요지⁴⁴⁾

A(이탈리아 소재 상인)와 B(오스트리아 소재 상인)는 항공 프로젝트의 금융과 관련한 주주계약을 체결하였다. 본건의 경과로서 B가 A에게 금전지급을 하지 못하자 A는 본건 계약을 해제하였다.

B의 주장으로서 본건 계약은 이탈리아법을 준거법으로 한다는 합의가 포함되어 있음에 따라 이탈리아 민사소송법 제834조에 따라 국제중재에서 중재판정부는 무역관습을 고려하여야 하고, 이에 상인법(*lex mercatoria*)은 이탈리아법의 일부분이기 때문에 PICC는 국제무역관행에 관한 권위 있는 법원으로 고려되어야 한다고 주장하였다.

본건 중재판정부는 PICC의 개별조항의 적용가능성과 관련하여 PICC의 적용은 국제상관습(international commercial usage)과 같이 간단하게 그 적용을 긍정할 수는 없다고 보았고, 동시에 이탈리아 민사소송법 제834조에서 규정하고 있는 국제상관습은 그것이 국내규정의 간극을 적의 보충할 수 있는 한도 내에서 해석상 그리고 통합적 가치를 지닐 때라야만 그 의미가 있다고 실시하였다. 따라서 이탈리아법에 의한 계약취소의 실질적인 결과와는 다른, 이를테면 법률효과의 한계를 넘어서는 범위 내에서는 적용되어질 수 없다고 보았으나, 그럼에도 불구하고 중재판정부는 PICC 제3.2.7조와 제6.2.2조의 적용을 용인하였다.

43) 김갑유, 전게서, p. 60.

44) www.unilex.info/case.cfm?pid=2&do=case&id=660&step=Abstract, 2016. 01. 15. 방문.

PICC 제3.2.7조에 대하여 중재판정부는 B는 계약이 체결되기 전에 발생했던 사실에 대해 무지(ignorance)의 상태에 있었음을 주장할 수 있으나, 이 경우 무지라고 함은 자신이 그 당시 알지 못했고 알 수 없었어야 하며, 무엇보다도 자신이 주관적으로 신뢰하였던 바가 아닌 객관적으로 알 수 있었는지의 여부가 우선되어야 한다고 설시하였다.

한편 중재판정부는 장애(hardship)에 관한 PICC 제6.2.2조의 적용과 관련하여 당해 장애가, 곧 계약적 균형이 와해된 것이 불이익당사자가 예측하지 않았던 위험의 발생 때문이었고 이러한 사유가 계약체결 이후에 발생하였다면 적용가능하다고 보았다. 나아가 중재판정부는 계약적 균형이 와해되었다는 사실은 ‘현저한 불균형’과의 관계에서 독자적으로 원용되어질 수 있음을 추보하였다.

2) 평가

본건 판결례에서 중재판정부는 ‘현저한 불균형’과 ‘장애’에 관한 의미 있는 해석을 시사하고 있다고 본다. 곧 ‘현저한 불균형’의 요건으로서 일방에게 ‘과도한 이익’이 있었는지의 여부를 판단함에 있어, 당해 고려요소로서 무지(ignorance)를 일방이 이용하였는지 여부에 따라 ‘현저한 불균형’을 이유로 계약의 전부 또는 일부를 취소할 수 있다는 것이 그것이다.

본건에 비추어 B는 계약체결 당시 어떤 사실에 대한 무지상태에 있었고 이를 A가 이용하였다는 주장에 관하여, 중재판정부는 B가 무지상태에 있었어야 하고 이를 알지 못했고 알 수 없었어야 한다고 보았다. 또한 여기서 무지란 무지의 상태, 그 자체가 중요한 것이 아니라 당사자가 계약체결 당시에 발생한 사실을 알 수 있었는지 여부라고 하여 어떤 사실에 대한 무지를 단순히 일방이 이용하였다는 이유만으로는 본건 계약을 취소할 수 없다고 보았다. 환언하면 당사자의 어떤 사실에 대한 무지는 객관적으로 충분히 알 수 있었던 상황에서의 무지까지를 포함하는 것은 아니고 객관적으로 무지할 수밖에 없는 상황에서 일방이 이를 이용하였을 때에야 비로소 ‘현저한 불균형’을 이유로 취소할 수 있음을 명백히 하였다.

한편 장애와 관련하여 어떤 사실의 발생으로 계약적 균형이 중대하게 와해되었다고 판단하기 위해서는 계약체결 이후에 기대할 수 없었거나 예측할 수 없었던 사실이 발생했어야 한다고 전제하고, 이 경우 ‘계약적 균형의 와해’는 ‘현저한 불균형’의 요건과는 별도로 독자적으로 해석되어야 한다고 하여 계약당시의 불균형과 계약체결 이후의 불균형은 달리 판단하여야 한다고 최종 판정하였다.

V. 맺음말

본 연구는 PICC의 본질적 기능과 목적에 주안점을 두고 현저한 불균형에 관한 법적 기준을 법계, 그 밖의 국제상사계약법규범과의 비교 및 판결례 등을 통해 추론한 논문이다. 그 취지는 논제에 기하여 각 국가 또는 법계 간의 상이한 법체계, 법적 기준 내지 접근방식 등으로 본 사안에 어떠한 법률이 적용되는가에 따라 계약당사자의 이해가 구분될 수 있을 뿐만 아니라 계약이 무효 또는 취소된 이후의 처리방법에 있어서도 서로 다른 법적 견해차를 보이고 있다는 시각에 기초한다.

요컨대 본 연구에서는 이러한 ‘현저한 불균형’에 관한 PICC의 유관규정을 연구 범위에 두고, 그 밖의 국제상사계약법규범과의 비교법적 고찰을 통해 현저한 불균형의 법적 기준을 추론하였는 바, 이에 대한 결과를 요약·분설하면 다음과 같다.

첫째, 법계의 처지로서 대륙법계에서는 계약의 전 과정에서 현저한 불균형에 기한 특단의 손해가 발생한 경우 이를 판단할 수 있는 기준으로서 계약당사자 간의 무이행이나 급부에 있어 불균형적 이해 또는 그 가치에 주안점을 두고 이에 대한 객관적이고도 합리적인 판단에 두고 있다. 이 경우 타방이 처한 불균형적 상황의 유형에는 경제적 궁핍·경솔·무지·무경험·교섭기술의 결여 등으로 이 경우 일방은 타방의 상황을 이용하여 과도한 이익을 편취한 경우로 특정하고 있다. 반면에 영미법계에서는 부당위압과 비양심성 법리로 이를 구체화하여 그 법적 체계를 구성하고 있다. 이 경우 부당위압은 강박의 정도에는 이르지 않는으나 계약체결 시 일방이 부당한 압력 또는 영향력으로 타방의 자유의지에 손상을 주었을 경우 타방에게 구제권을 부여하고 있는 이를테면 형평법상의 법리로 볼 수 있다. 이 경우 부당위압은 현실적 부당위압과 추정적 부당위압으로 구분되며, 여기서 부당위압은 본래 계약의 공정성을 보호하기 위한 개념이 아닌 계약체결의 자유를 보호하기 위한 취지에서 형평법상 인정되고 있는 계약의 무효사유로 취급된다.

둘째, PICC상 현저한 불균형은 실질적 불공정성만으로는 부족하고 이에 더하여 절차적 불공정성이 충족되어야 한다. 또한 현저한 불균형의 존재 여부는 계약체결 시를 기준에 두고 있으며, 당해 현저한 불균형에 해당하려면 계약내용에 특정한 조건으로서 일방에게 과도한 이익이 결부되어야 한다. PICC상 부당성 요건은 당해 상황에서 부당하게 과도한 이익을 편취하였는지 여부를 판단함에 있어 고려되는 요건으로서 이 경우 과도한 이익 요건은 현저한 불균형을 성립시키는데 있어 핵심 요건으로 기능한다. 현저한 불균형의 요건이 충족된 경우 타방은 계약의 전부 또는

당해 계약조건에 한하여 그 일부를 취소할 수 있고, 달리 당사자가 계약의 전부 또는 일부를 취소하는 것보다 계약 또는 계약조건을 변경하여 계약을 유지하는 것이 유리할 수도 있음을 고려하여 당사자의 요청에 의해 법원이 합리적인 상업적 공정거래기준에 부합되도록 당해 계약이나 계약조건을 변경시킬 수 있도록 하고 있다. 이 경우 당사자는 일방과 타방 모두가 포함된다.

셋째, PECL은 과도한 이익 또는 불공정한 우위라는 법적 기준으로 현저한 불균형에 관한 법률효과를 다루고 있는데, PICC와의 차이점은 현저한 불균형을 일방이 과도한 이익과 불공정한 이익을 편취한 경우로 각기 구분하여 다루고 있다는 점이다. 당해 법적 기준에 부합하려면 일방은 타방의 취약성 내지 주관적 상태 또는 특단의 사정에 대해 악의 또는 알지 못한 것에 따른 과실이 있어야 하고 또한 제반 사정과 계약목적에 비추어 일방이 타방의 주관적 상태를 매우 불공정한 방법으로 이용하였거나 과도한 이익을 향유하였어야 한다. 여기서 일방의 악의 또는 과실이 있어야 함을 요건에 두고 있음은 PICC에 견주어 상이한 점으로 꼽을 수 있다. 또한 과도한 이익과 불공정한 우위를 일방이 모두 만족하여야 할 필요는 없고 이 중 어느 하나에 해당하면 된다. 나아가 PECL상 불공정성이 문제되지 않는 계약이라고 하더라도 일방이 타방의 주관적 상태에 대해 악의 또는 과실이 있었다면, 타방의 주관적 상태를 이용하였는지의 여부에 구애됨이 없이 일방이 과도한 이익을 편취하였다는 사실 그 자체에 의해 타방은 계약을 취소할 수 있음은 PICC에 비해 타방을 보다 두텁게 보호하고 있는 전형적인 예로 취급할 수 있다.

넷째, CESL에서는 PICC상의 현저한 불균형을 부당한 이용으로 의제하여 이를 계약의 취소사유로 규정하고 있는데, 이 경우 본조상 부당한 이용에 해당될 수 있으려면 당사자가 취약성을 지니고 있어야 하고, 일방의 주관적 요건이 충족되어야 하며, 일방이 객관적으로 타방의 상황을 이용하였어야 한다. 여기서도 일방의 악의 또는 과실이라는 주관적 요건과 일방이 그러한 주관적 요건을 충족한 상태에서 당해 계약과 상황 및 목적에 비추어 과도한 이익 또는 불공정한 우위를 편취하였어야 한다. 다만 일방은 과도한 이익과 불공정성 모두를 충족하여야 할 필요는 없고 이 중 어느 하나에 해당하면 불공정한 이용에 해당된다. 이상의 논점은 PECL과 그 처지가 같으나, PICC와는 구별할 수 있는 차이점으로 볼 수 있다. 한편 PECL과의 차이점은 CESL의 경우 당사자 청구에 의한 법원의 계약변경권을 인정하지 않고, 단지 당사자의 취소권만을 용인하고 있다는 점이다.

참 고 문 헌

- 김갑유, 중재실무강의, 박영사, 2012.
- 김영주, “미국 판례법상 비양심성 법리의 전개”, 기업법연구 제27권 제2호, 한국기업법학회, 2013.
- 김재형 역, 유럽계약법원칙 제1·2부, 법문사, 2013.
- _____, 계약의 공정성 확보 방안 연구, 법무부, 2014.
- 배상철, “약자적 관점에서 본 민법 제104조의 운용상의 문제점”, 비교사법 제7권 제2호, 한국비교사법학회, 2000.
- 성준호, “로마법상 ‘막대한 손해’의 성립과 발전”, 공공사회연구 제4권 제1호, 한국공공사회학회, 2014.
- 심갑영, “유럽공동매매법(CESL)하에서 계약책임에 관한 비교 연구”, 대구대학교 대학원 박사학위 청구논문, 2015.
- 심종석, 국제물품매매계약에 관한 UN 협약(CISG)의 해석과 적용, 삼영사, 2015.
- _____, “PICC(2010) 재·개정규정에 대한 법적 기준”, 경영법률 제25집 제4호, 한국경영법률학회, 2015.
- _____, “유럽공동매매법(CESL)상 계약의 종료단계에서의 법적 기준”, 무역상무연구 제67권, 한국무역상무학회, 2015.
- 오원석, “국제물품매매계약에서 계약의 “유효성”(validity) 문제에 관한 CISG와 UNIDROIT 원칙의 입장비교와 적용상의 시사점”, 무역학회지 제28권 제3호, 한국무역학회, 2003.
- _____, 심윤수, “「UNIDROIT Principles 2004」의 변경·신설내용의 개관”, 무역상무연구 제25권, 한국무역상무학회, 2005.
- 이상욱, “프랑스 민법상의 불공정 행위 -lésion 법리를 중심으로-”, 영남법학 제3권 제1·2호, 영남대학교 법학연구소, 1997.
- 이시환, “UNIDROIT Principles 2010에 관한 소고”, 무역상무연구 제51권, 한국무역상무학회, 2011.
- 이우석, “영미법상의 비양심성 법리”, 영남법학 제5권 제1·2호, 영남대학교 법학연구소, 1999.
- 최선영, “부당위압의 요건 -영국 판례 중심-”, 법학연구 제55권 제2호, 부산대학교 법학연구소, 2014.

- Beale, H., Tallon, D., Vogenauer, S., Rutgers, J. W., & Fauvarque-Cosson, B., *Cases, Materials and Text on Contract Law*, 2nd ed., Hart Publishing, 2010.
- Black, A., “Unconscionability, Undue Influence and the Limits of Intervention in Contractual Dealings: Commercial Bank of Australia Ltd v. Amadio”, *Sydney Law Review*, Vol 1, 1986.
- Bonell, M. J., “UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts: Why What How”, *Tulane Law Review*, Vol. 69, 1994.
- Craswell, R., “Property Rules and Liability Rules in Unconscionability and Related Doctrines”, *The University of Chicago Law Review*, Vol. 60 No. 1, 1993.
- Enman, S. R., “Doctrines of Unconscionability in Canadian, English and Commonwealth Contract Law”, *Anglo-America Law Review*, Vol 16, 1987.
- Hesselink, M. W., “Unconscionability, Unfair exploitation and the Nature of Contract Theory-Comments on Melvin Eisenberg’s Foundational Principles of Contract Law”, *Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series 2013-03*, 2013.
- Vogenauer, S., Kleinheisterkamp, J. (Eds.), *Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC)*, Oxford University Press, 2009.
- Kramer, E. A., “Contractual Validity According to the UNIDROIT Principles”, *European Journal of Law Reform*, Vol. 1, 1999.
- Lake, S., “Empirical Study of the UNIDROIT Principles-International and British Responses”, *Uniform Law Review*, Vol. 16, 2011.
- McKendrick, E., *Contract Law: Text, Cases, And Materials*, Oxford University Press, 2014.
- Micklitz, H. W., “The principles of European contract law and the protection of the weaker party”, *Journal of Consumer Policy*, Vol. 27 No. 3, 2004.
- Rickett, C., “Unconscionability and Commercial Law”, *University of Queensland Law Journal*, Vol. 24 No. 1, 2005.
- Schwenzer, I., Hachem, P., & Kee, C., *Global Sales and Contract Law*, Oxford Univ. Press, 2012.
- Shiffrin, S. V., “Paternalism, Unconscionability Doctrine, and Accommodation”, *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 29 No. 3, 2000.
- Spector, H., “A Contract Arian Approach to Unconscionability”, *Chicago-Kent Law Review*, Vol. 81, 2006.

Thal, S. N, "The Inequality of Bargaining Power Doctrine: The Problem of Defining Contractual Unfairness", *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 8, 1988.

UNIDROIT, *Official Commentary on UNIDROIT Principle of International Commercial Contract 1994*, 1994.

UNIDROIT, *Official Commentary on UNIDROIT Principle of International Commercial Contract 2010*, 2010.

Veneziano, A., "Soft Law Approach to Unification of International Commercial Contract Law: Future Perspectives in Light of UNIDROIT's Experience", *Villanova Law Review*, Vol. 58, 2013.

Allcard v. Skinner (1887) 36 Ch D 145.

Bautista v. Star Cruises 396 F.3d 1289, (11th Cir. 2005).

CIBC Mortgages Plc v. Pitt [1994] A. C. 200.

Lloyds Bank v Bundy [1975] 1 QB 326.

Morrison v. Coast Finances Ltd. (1965), 55DLR(2d) 710.713(BCCA).

National Westminster Bank Plc v Morgan [1980] AC 614.

R v. Attorney-General for England and Wales (2003) UKPC 22.

www.unilex.info/case.cfm?pid=2&do=case&id=1528&step=Abstract.

www.unilex.info/case.cfm?pid=2&do=case&id=660&step=FullText.

www.unilex.info/case.cfm?pid=2&do=case&id=660&step=Abstract.

ABSTRACT

A Study on the Legal Bases for the Gross Disparity under PICC

Sang-Yoon YOON · Chong-Seok SHIM

UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts(PICC) was published in 1994. PICC has been functioned as a guideline of international commercial contracts, an applicable law to govern a contract by the agreement of the parties to a contract, general principles of law and *lex mercatoria*. In addition, PICC has a role of interpreting or supplementing international uniform law instruments as well as domestic laws, and also has served as a model for national and international legislations. PICC has been accepted as a authoritative source of knowledge of international trade usages of international commercial contracts to the arbitral tribunal rather than domestic court because it excluded the characteristics of hard law at the drafting stage.

This article dealt with the rule on gross disparity of validity which fall outside the scope of UN Convention on Contract for the International Sale of Goods(CISG), which has obtained a leading legal position of uniform law in international sales of good. In other words, PICC suggests a series of meaningful solutions to the issue of gross disparity of contract which is the most complicated among legal disputes occurring during the process of conclusion of contact and also extremely different and diverse between legal systems.

This article covered the issue of gross disparity of contract at the conclusion of contact and suggested the legal basis of several rules related to the gross disparity by analysing gross disparity rule of PICC. Furthermore, this article suggested legal check points or implication as well as interpretation and evaluation on doctrine of *laesio enormis* and undue influence or unconscionability. This article also dealt with a comparative analysis with Principles of European Contract Law(PECL) and Common European Sales Law(CESL) which have important legal positions in the area of international commercial contract as well as in terms of close relationship to PICC by linking with recent court or arbitral tribunal rulings.

Keywords : Gross Disparity, Excessive Benefit, Unfair Exploitation, PICC, PECL, CESL.