

[판례평석]
**항공권의 초과예약(Overbooking)에 관한
항공사의 민사책임**

- [1] 대법원 2014. 8. 28. 선고 2013다8410 판결
[2] 서울중앙지법 2015. 1. 29. 선고 2014나48391 판결

권창영*

목 차

- I. 사안의 개요
II. 사안의 검토
III. 대상판결의 평가
참고자료 : 서울중앙지법 2015. 1. 29. 선고 2014나48391 판결

* 의정부지방법원 부장판사·법학박사

I. 사안의 개요

1. 사실관계

(1) 서울 강남구에 주소를 둔 한국인 A(원고)는 2011. 6. 24. C여행사(대한민국 주식회사)를 통하여 4,486,300원(= 항공요금 3,860,000원 + 세금 475,400원 + 취급 수수료 150,900원)을 지급하고 피고 B(에어프랑스)로부터 다음과 같은 내용의 ‘서울-파리’ 구간 비즈니스석 왕복항공권을 구입하고, 같은 날 이티켓(e-Ticket)을 발급받았다.

에어프랑스(AF) 267편	2011. 9. 10. 09:25 ¹⁾ 서울(인천 공항)에서 출발, 같은 날 14:20 파리(샤를 드골 공항)에 도착
AF 262편 ²⁾	2011. 9. 17. 21:00 파리(샤를 드골 공항)에서 출발, 다음 날 14:50 서울(인천 공항)에 도착

(2) B는 공동운항사인 대한항공으로부터 파리에서 출발하여 서울에 도착할 예정인 AF 262편(이 사건 항공편) 중 일등석 2석, 비즈니스석 20석, 이코노미석 48석을 할당받았는데, 일등석 2석, 비즈니스석 21석, 이코노미석 50석을 발매하여, 비즈니스석 1석, 이코노미석 2석을 초과판매했다.

(3) 이 사건 항공편 중 비즈니스석 항공권을 구매한 21인 중 A를 제외한 20명은 파리 샤를 드골(Charles De Gaulle) 공항에서 2011. 9. 17. 11:58부터 19:03까지 사이에 탑승수속을 마쳤고, A가 같은 날 19:14 마지막으로 탑승수속을 하였다. 위 21인 중 가장 늦게 발권을 한 3명은 2011. 9. 13. 및 다음날인 14.에 항공권을 구입하였고, 이들은 2011. 9. 17. 17:57부터 18:34까지 사이에 탑승수속을 하였다.

1) 현지 시간(Local Time). 이하 같다.

2) 대한항공과 공동 운항으로, 실제 운항기는 대한항공(KE) 902편이다.

(4) 공동 운항하는 대한항공 KE 902편으로 할당된 좌석 중 비즈니스석은 만석이었고, 일등석 2석, 이코노미석 8석이 남아 있었으나, 일등석은 기내식이 준비되지 않았다는 이유로 A에게 제공되지 않았고, B가 차액 환급과 이코노미석 이용을 권유하였으나 A는 건강상 이유로 이를 거절하였다.

(5) 이에 B는 대체 항공편으로 일본 도쿄(나리타 공항)로 가는 에어프랑스 278편³⁾을 이용하여 나리타 공항으로 가서 다시 서울로 가는 항공편으로 갈아타는 방법과 숙박을 제공받은 후 다음날 오후 서울로 직접 출발하는 에어프랑스 264편을 이용하는 방법을 제안하였다.

(6) 그러나 A는 위 각 제안도 고령 및 개인 일정상 이유로 거절하고 B에게 2시간 후(23:00)에 출발하는 대한항공 KE 904편 일등석(비즈니스석은 없었음)을 요구하였으나, B가 이를 거절하자 대한항공에 5,214.85유로를 지급하고 위 항공편 일등석을 구입한 후 위 항공편을 이용하여 귀국하였다.

(7) 위 항공편 탑승 전 B는 A에게 탑승거절확인서(Certificate of Denied Boarding)를 발급하고, 600유로의 보상금 확인서를 교부하였다. A는 B의 항공편을 이용하지 아니한 파리→인천 구간 항공료 2,221,100원(= 항공요금 1,930,000원 + 사용하지 않은 세금 291,100원)을 환불받았고, 보상금으로 600유로를 지급받았다.

(8) B의 일반운송약관(여객 및 수하물) 제9조 제3항은 ‘초과예약으로 인한 탑승거절시 보상(Compensation for Denied Boarding in the event of Overbooking)’에 관하여 “비록 승객이 확정된 예약과 유효한 항공권을 소지하고 일정한 시간과 조건을 충족하여 탑승수속을 하였더라도, 항공편의 초과예약으로 인하여 항공사가 승객에게 좌석을 제공할 수 없는 상황이라면 항공사는 현행법에 따라 보상금을 지급하여야 한다.”고 규정하고 있다.

3) A는 이 항공편이 이 사건 항공편보다 6시간 30분 뒤에, B는 2시간 35분 뒤에 출발하는 것이었다고 주장하였다.

2. 재판의 경과

(1) 제1심⁴⁾

A는 2011. 10. 12. 서울중앙지방법원에 B를 상대로 항공편의 탑승거절로 인하여 A가 다른 항공편을 이용함으로써 지급하게 된 항공권 요금과 정신적 손해에 관한 배상금 합계 10,360,000원 및 이에 대한 지연손해금을 구하는 소를 제기하였다. 제1심은 원고의 청구를 기각하였다.

(2) 환송 전 항소심⁵⁾

이에 대하여 A가 항소를 제기하였으나 항소심은, 로마협약(계약상 채무의 준거법에 관한 유럽공동체협약) 등을 이유로 들어 국제사법 제27조는 운송계약이나 소비자의 상거소지 외에서 배타적으로 용역이 제공되는 계약에 적용되지 않는다고 판단하여, 소비자계약에 관하여 정한 국제사법 제27조가 이 사건 항공권 구입에 따른 항공여객운송계약에 적용되어야 한다는 취지의 A의 주장에 대하여 더 나아가 판단하지 아니하고 이를 배척한 후, “B가 유럽연합규정 [Regulation (EC) No 261/2004]에 따라 A에게 ‘파리-서울’ 구간 항공권 요금을 환불하여 주고 보상금을 지급한 것에 현행법상 잘못이 없으므로, 그 외에 A가 건강상 및 일정상 이유로 부득이하게 다른 항공편을 이용함으로써 지급하게 된 항공권 요금과 정신적 손해를 배상하여야 한다는 주장은 이유 없다.”고 보아 항소를 기각하였다.

(3) 상고심⁶⁾

이에 대하여 A가 상고를 제기하였고, 대법원은 환송판결에서 “소비자가 직업 또는 영업활동 외의 목적으로 체결하는 계약(이하 ‘소비자계약’)에서, 소비

4) 서울중앙지법 2012. 5. 10. 선고 2011가소2336515 판결. 소액사건이어서 이유가 기재되어 있지 않다.

5) 서울중앙지법 2012. 12. 5. 선고 2012나24544 판결(각공2013상, 120). 이에 대한 평석은 정구태, “국제항공여객운송계약에서의 오버부킹과 약관규제법의 적용 여부”, 『외법논집』 제39권 제4호, 한국외대 법학연구소, 2015. 11., 19-38면.

6) 대법원 2014. 8. 28. 선고 2013다8410 판결. 대법관 신영철(재판장), 이상훈, 김용덕(주심), 김소영.

자의 상대방이 계약체결에 앞서 그 국가에서 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하거나 그 국가 외의 지역에서 그 국가로 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하고, 소비자가 그 국가에서 계약체결에 필요한 행위를 한 경우나(국제사법 제27조 제1항 제1호), 소비자의 상대방이 그 국가에서 소비자의 주문을 받은 경우(같은 항 제2호) 등에는, 당사자가 준거법을 선택하지 아니하였다라도 국제사법 제27조 제2항이 적용되어 소비자의 상거소지법이 준거법이 된다. 따라서 운송계약이나 소비자의 상거소지 외에서 용역이 제공되는 계약이라고 하더라도 소비자계약에 해당하는 경우에는 마찬가지로 보아야 한다.”는 이유로, 원심을 파기 환송하였다.

(4) 환송 후 항소심⁷⁾

환송 후 항소심은 대법원의 판결취지에 따라, 소비자인 A의 상거소지법인 대한민국법이 준거법이 되고, B는 A에게 채무불이행으로 인한 손해배상으로 4,024,582원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다고 판시하였다.

(5) 상고심⁸⁾

이에 대하여 B가 상고를 제기하였으나, 대법원은 소액사건심판법 제3조에 의하면, 소액사건에 대하여는 법률·명령·규칙 또는 처분의 헌법위반 여부와 명령·규칙 또는 처분의 법률위반 여부에 대한 판단이 부당한 때나 대법원의 판례에 상반되는 판단을 한 때에만 상고할 수 있는데, 이 사건은 이에 해당하지 않는다는 이유로 상고를 기각하였다.

7) 서울중앙지법 2015. 1. 29. 선고 2014나48391 판결. 판사 박인식(재판장), 이상아, 강현구(주심).

8) 대법원 2015. 9. 10. 선고 2015다15757 판결.

II. 사안의 검토

1. 문제의 소재

항공권 초과예약(overbooking, Überbuchung) 또는 항공권 초과판매(oversale)⁹⁾을 둘러싼 법률분쟁이 법원까지 오는 경우는 매우 드물고, 청구금액이 2,000만 원 이하인 소액사건인 경우가 대부분이어서 대법원 판결이 나오는 경우는 지극히 찾기 어렵다. 대상사안에서는 국제항공여객운송계약의 준거법에 관하여 최초로 대법원 판결이 선고되었고, 하급심 판결에서는 항공권 초과예약의 적법성, 소비자가 항공권초과예약에 의하여 예정 항공편에 탑승하지 못한 경우 항공사의 대체수단 제공 의무 여부, 항공권초과예약에 따른 채무불이행으로 인하여 항공사가 부담하는 손해배상책임의 범위 등이 문제되었다. 이하에서는 기존 연구성과를 기초로 위와 같은 쟁점을 순차적으로 살펴보기로 한다.

2. 국제항공여객운송계약의 준거법

(1) 의의

대상사안에서 A는 서울에 상거소지를 둔 한국인이고, B는 프랑스에 본사를 둔 외국법인이며, 국제항공여객운송계약의 내용은 서울과 파리를 왕복하는 것이므로, 위 계약을 둘러싼 법률관계는 외국적 요소가 있는 법률관계에 해당한다. 따라서 위 계약의 준거법은 국제사법의 규정에 의하여 결정된다. 그런데 국제항공여객운송계약의 경우에도 국제사법 제27조가 적용되는지 여부에 관하여는 견해대립이 있다.

9) 이 글에서는 항공권의 초과예약과 초과판매를 동일한 것으로 보고 논의를 진행하되, 실무관행과 대상사안에서 초과예약이라는 용어를 사용하고 있으므로, 이 글에서도 ‘초과예약’이라는 용어를 사용하기로 한다. 다만 법률 제11244호로 2012. 1. 26. 신설되어 2012. 7. 27.부터 시행된 항공법 제119조의2 제1항 제3호에서는 ‘항공권 초과 판매’라는 용어를 사용하고 있으므로, 실정법상 용어인 ‘초과 판매’라는 용어를 사용하는 것이 바람직하다.

(2) 국제사법의 규정

제27조(소비자계약)

① 소비자가 직업 또는 영업활동 외의 목적으로 체결하는 계약이 다음 각 호 중 어느 하나에 해당하는 경우에는 당사자가 준거법을 선택하더라도 소비자의 상거소가 있는 국가의 강행규정에 의하여 소비자에게 부여되는 보호를 박탈할 수 없다.

1. 소비자의 상대방이 계약체결에 앞서 그 국가에서 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하거나 그 국가 외의 지역에서 그 국가로 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하고, 소비자가 그 국가에서 계약체결에 필요한 행위를 한 경우
2. 소비자의 상대방이 그 국가에서 소비자의 주문을 받은 경우
3. 소비자의 상대방이 소비자로 하여금 외국에 가서 주문을 하도록 유도한 경우

② 당사자가 준거법을 선택하지 아니한 경우에 제1항의 규정에 의한 계약은 제26조의 규정에 불구하고 소비자의 상거소지법에 의한다.

③ 제1항의 규정에 의한 계약의 방식은 제17조 제1항 내지 제3항의 규정에 불구하고 소비자의 상거소지법에 의한다.

④ 제1항의 규정에 의한 계약의 경우에 소비자는 그의 상거소가 있는 국가에서도 상대방에 대하여 소를 제기할 수 있다.

⑤ 제1항의 규정에 의한 계약의 경우에 소비자의 상대방이 소비자에 대하여 제기하는 소는 소비자의 상거소가 있는 국가에서만 제기할 수 있다.

⑥ 제1항의 규정에 의한 계약의 당사자는 서면에 의하여 국제재판관할에 관한 합의를 할 수 있다. 다만, 그 합의는 다음 각 호 중 어느 하나에 해당하는 경우에 한하여 그 효력이 있다.

1. 분쟁이 이미 발생한 경우
2. 소비자에게 이 조에 의한 관할법원에 추가하여 다른 법원에 제소하는 것을 허용하는 경우

(3) 부정설

(가) 로마협약¹⁰⁾ 제5조¹¹⁾ 제4항은 운송계약과 소비자에 대한 용역이 소비자가 상거소를 가지는 국가 이외의 장소에서 배타적으로 제공되어야 하는 용역의 제공에 관한 계약에 대하여는 제5조의 적용을 배제한다. 이는 운송계약에 관하여 사업자가 예상할 수 없는 다수 고객들의 상거소지법을 적용하는 것은 사업자에게 지나치게 불리하므로,¹²⁾ 운송계약에 관하여 다수 고객들의 상거소지법을 적용할 수 없음이 명백하고 그에 관하여는 다수의 조약이 있음을 고려한 것이라고 한다.¹³⁾

(나) 국제사법에도 로마협약과 유사한 취지의 조항을 두자는 견해가 있었으나, 이는 개정연구반부터 채택되지 못하였는데, 그 이유는 우리나라의 경우 이 분야에서의 조약이 가지는 의미를 알지 못한다는 것과 스위스 국제사법(제120조)이 이러한 예외를 두지 않고 있다는 점이 고려되었기 때문이다.¹⁴⁾ 그럼에도

10) EEC의 1980년 계약채무의 준거법에 관한 협약[Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations 1980; Rome Convention(80/934/EEC), 1991. 4. 1. 발효].

11) **Article 5 [Certain consumer contracts]**

1. This Article applies to a contract the object of which is the supply of goods or services to a person ("the consumer") for a purpose which can be regarded as being outside his trade or profession, or a contract for the provision of credit for that object.
2. Notwithstanding the provisions of Article 3, a choice of law made by the parties shall not have the result of depriving the consumer of the protection afforded to him by the mandatory rules of the law of the country in which he has his habitual residence: - if in that country the conclusion of the contract was preceded by a specific invitation addressed to him or by advertising, and he had taken in that country all the steps necessary on his part for the conclusion of the contract, or
 - if the other party or his agent received the consumer's order in that country, or
 - if the contract is for the sale of goods and the consumer travelled from that country to another country and there gave his order, provided that the consumer's journey was arranged by the seller for the purpose of inducing the consumer to buy.
3. Notwithstanding the provisions of Article 4, a contract to which this Article applies shall, in the absence of choice in accordance with Article 3, be governed by the law of the country in which the consumer has his habitual residence if it is entered into in the circumstances described in paragraph 2 of this Article.
4. This Article shall not apply to:
 - (a) a contract of carriage;
 - (b) a contract for the supply of services where the services are to be supplied to the consumer exclusively in a country other than that in which he has his habitual residence.
5. Notwithstanding the provisions of paragraph 4, this Article shall apply to a contract which, for an inclusive price, provides for a combination of travel and accommodation.

12) 정구태, 전계논문, 22-23면.

13) 석광현, 「국제사법해설」, 박영사, 2013, 328면.

불구하고 국제사법의 해석상 로마협약과 마찬가지로 운송계약에 대하여는 제 27조의 적용을 부정하여야 한다는 견해가 있다.¹⁵⁾

(다) 환송 전 항소심도 국제사법의 해석상 로마협약과 마찬가지로 운송계약과 소비자의 상거소지 외에서 배타적으로 용역이 제공되는 계약의 경우에는 제 27조의 적용이 배제된다는 것을 전제로, “국제사법 제26조 제1, 2항의 규정을 종합하여 보면, 항공권 구매계약의 경우에는 그 항공편이 제공되는, 즉 항공기가 출발하는 공항이 위치한 나라의 법이 항공권 구매계약과 가장 밀접한 관련이 있는 국가의 법이라고 봄이 상당하므로, 이 사건의 경우는 이 사건 항공편이 제공된 샤를 드골 공항이 위치한 국가의 법, 즉 위 유럽연합규정이 이 사건 항공편 탑승거절로 인한 손해배상의 준거법이 된다.”고 판시하여 부정설의 입장을 취하였다.

(4) 긍정설

현재까지 긍정설의 입장을 취하는 학자는 없으나, 대법원은 환송판결¹⁶⁾에서 “소비자계약에서, 소비자의 상대방이 계약체결에 앞서 그 국가에서 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하거나 그 국가 외의 지역에서 그 국가로 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하고, 소비자가 그 국가에서 계약체결에 필요한 행위를 한 경우나, 소비자의 상대방이 그 국가에서 소비자의 주문을 받은 경우 등에는, 당사자가 준거법을 선택하지 아니하였더라도 국제사법 제27조 제2항이 적용되어 소비자의 상거소지법이 준거법이 된다. 따라서 운송계약이나 소비자의 상거소지 외에서 용역이 제공되는 계약이라고 하더라도 소비자계약에 해당하는 경우에는 마찬가지로 보아야 한다.”고 판시하여 긍정설의 입장을 취하였다.

(5) 검토

(i) 국제항공여객운송계약은 소비자계약의 일종인 점, (ii) 국제사법 제27조에

14) 석광현, 상계서, 328면.

15) 석광현, 상계서, 328-329면; 정구태, 전계논문, 22-23면.

16) 대법원 2014. 8. 28. 선고 2013다8410 판결.

는 로마협약 제5조 제4항과는 달리, 운송계약이나 소비자에 대한 용역이 소비자가 상거소를 가지는 국가 이외의 장소에서 배타적으로 제공되어야 하는 용역의 제공에 관한 계약에 대하여 상거소지법의 적용을 배제하는 명문의 규정이 없는 점 등에 비추어 보면, 국제사법 제27조는 국제항공여객운송계약에도 적용된다고 보아야 한다.

이 사건에서 A와 B 사이의 항공여객운송계약은 대한민국 법인인 C를 통하여 체결되었으므로, 소비자의 상대방이 소비자의 국가에서 소비자의 주문을 받은 경우에 해당하여 국제사법 제27조 소비자의 상거소지법이 준거법이 되는데, B가 A에게 부담하는 채무불이행에 관한 손해배상의 준거법은 소비자 A의 상거소지법인 대한민국 법령이 된다.

3. 항공권 초과예약의 적법성

(1) 초과예약의 경제적 기능

1) 국제운송에 투입되는 항공기는 항공협정에 의해 결정된 운항횟수에 따라 정시성이 보장되어야 하고, 상대국에서 자국으로 오는 승객도 수송하여야 하기 때문에 항공기에 탑승한 승객 수의 다과에 관계 없이 반드시 정해진 운항계획에 따라 출발하여야 한다. 한 번 이륙한 항공기는 남은 좌석을 판매할 방법이 없고, 손익분기점에 못 미치는 수의 승객을 태웠다면 출발 즉시 인건비·유류비 같은 고정비용으로 인하여 적자를 입게 된다.¹⁷⁾ 따라서 승객을 한 명이라도 더 태우기 위한 항공사의 노력은 당연하다.¹⁸⁾

2) 예약탑승률(take-uprate, 원래 예약된 좌석 수와 비교한 승객 수)이 상당히 낮을 수 있는데, 이로 인한 항공사의 손실을 줄이기 위하여 초과예약을 하는 경우가 많다. 초과예약이 항공사에게는 보상책이 될 수 있으나, 이럴 때에도 여전히 탑승불가승객이나 공석의 발생가능성은 있다. 초과예약의 근거는 항공사가 더 많은 수입을 올릴 수 있고, 그 결과 항공권의 가격을 낮출 수 있어 고객

17) Stephan Holloway, *Straight and Level; Practical Airline Economics*, Routledge, 1997, 9-10.

18) 정준식·황호원, “항공권 초과예약의 법률적 문제에 관한 연구”, 『항공우주정책·법학회지』 제27권 제2호, 2012. 12., 144면.

을 더욱 만족시킬 수 있다는 것이다.¹⁹⁾ 이에 따라 경영학에서는 수익관리(Yield Management 또는 Revenue Management) 모델의 한 내용으로 초과예약으로 인한 한계비용이 한계수익을 초과하지 않는 범위 안에서 최대의 이윤을 창출하기 위한 초과예약모델에 관하여 많은 연구성과가 축적되어 있다.²⁰⁾ 기존의 연구성과를 간략하게 요약하면 다음과 같다.

3) 초과예약은 각 운항편에 대하여 의도적으로 실제 공급좌석보다 더 많은 좌석을 판매하는 것이다. 항공사들은 여객의 예약취소 및 탑승부도(no-shows)로 인한 영향을 상쇄하기 위해 초과예약을 사용한다. 초과예약모델은 미판매로 인한 손실(spoilage risk, 서비스를 판매하지 못함으로써 발생하는 수익손실)과 탑승거부위험(denied access risk, 탑승거부로 인해서 발생하는 재무적 측면의 직접비용과 간접비용) 간의 균형점을 찾기 위한 것이다.²¹⁾

19) 이강석·최성희, 「항공사 수익관리시스템(YMS)의 효율적 운영에 관한 연구」, 한국항공진흥협회, 1999. 11., 4면.

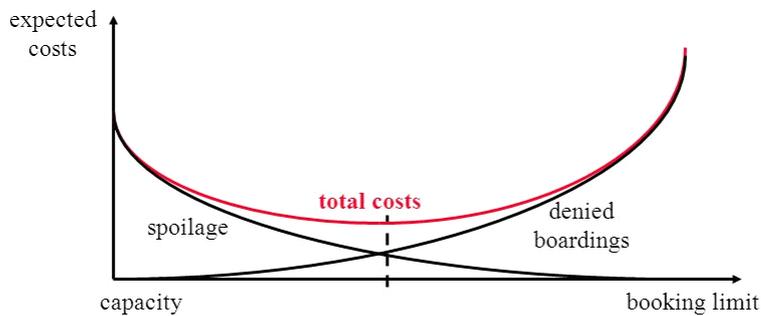
20) S. Brumelle/J. McGill, "Airline Seat Allocation with Multiple Nested Fare Classes," *Opns. Res.* 41, 127 - 137 (1993); R. Chatwin, *Optimal Airline Overbooking*. Ph.D. Dissertation, Department of Operations Research, Stanford University (1992); R. Curry, "Optimal Seat Allocation with Fare Classes Nested by Origins and Destinations," *Transp. Sci.* 24, 193 - 204 (1990); G. Gallego/G. van Ryzin, "Optimal Dynamic Pricing of Inventories with Stochastic Demand over Finite Horizons," *Management Sci.* 40, 999 - 1020 (1994); S. G. Johansen/S. Stidham, "Control of Arrivals to a Stochastic Input-Output System," *Adv. Appl. Probab.* 12, 972 - 999 (1980); T. Lee/M. Hersh, "A Model for Dynamic Airline Seat Inventory Control with Multiple Seat Bookings," *Transp. Sci.* 27, 252 - 265 (1993); L. Robinson, "Optimal and Approximate Control Policies for Airline Booking with Sequential Nonmonotonic Fare Classes," *Opns. Res.* 43, 252 - 263 (1995); B. Smith, J. Leimkuhler/R. Darrow, "Yield Management at American Airlines," *Interfaces* 22, 8 - 31 (1992); S. Stidham/R. Weber, "A Survey of Markov Decision Models for Control of Network of Queues," *Queueing Syst. Theory Appl.* 13, 291 - 314 (1993); J. Subramanian/S. Stidham Jr./C. J. Lautenbacher, "Airline Yield Management with Overbooking, Cancellations, and No-Shows", *Transportation Science*, Vol. 33, No. 2, 147-167 (May 1999); E. Williamson, *Airline Network Seat Control*, Ph.D. Dissertation, Flight Transportation Laboratory, MIT (1992); R. Wollmer, "An Airline Seat Management Model for a Single-Leg Route when Lower Fare Classes Book First," *Opns. Res.* 40, 26 - 37 (1992).

21) 이강석·최성희, 전계논문, 55면.

Overbooking

Sophisticated overbooking algorithms balance the expected costs of spoiled seats and over sales

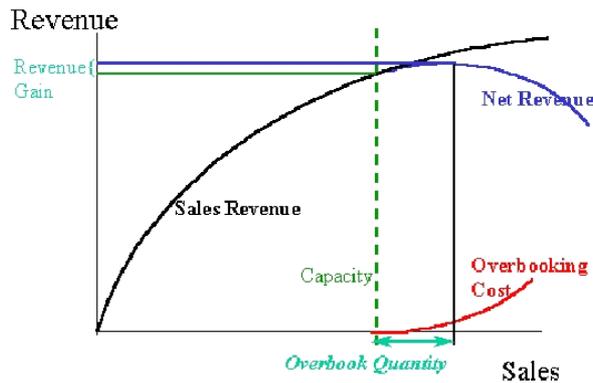
Typical revenue gains of 1-2% from more effective overbooking



위 그림22)은 순수익 측면에서 최적 초과예약 시 할당된 좌석에 관한 순수익을 나타낸 것으로, 순수익은 최적 수준까지는 증가하지만 그 이후에는 감소한다. 초과예약모델은 초과예약정책과 관련하여 총비용이 어떻게 변하는가를 제시하고, 초과예약증가가 미판매손실의 감소와 탑승거부 위험비용의 증가를 가져오는 것을 보여준다. 탑승거부 위험비용에는 서비스를 거부당한 소비자에게 항공사가 지불하는 비용인 ‘탑승거부 직접비용’과 서비스를 거부당한 소비자에게 인식되는 항공사의 나쁜 이미지로 인한 ‘탑승거부 잠재비용’으로 구성된다.

22) Revenue Management Tutorial, Stefan Pölt, Network Management Lufthansa German Airlines, stefan.poelt@dlh.de, AGIFORS Reservations & Yield Management Study.

Overbooking: Determining the optimal level



위 그림²³⁾은 미판매로 인한 손실 및 탑승거부위험과 초과예약으로 인한 수익 사이의 관계를 나타낸 것으로, 항공사는 일반적으로 표준서비스 유지와 이미지 보호를 위하여 예약한계를 설정한다.²⁴⁾

(2) 초과예약의 정당성

(가) *Nader v. Allegheny Airlines, Inc.* 426 U.S. 290 (1976)

Nader는 항공사에 항공권 예약을 하였으나, 항공사는 계속 예약을 받아 초과 예약상태가 되었다. Nader가 1972. 4. 8. 항공기에 탑승하려고 하였으나(출발예정시간 5분전에 도착하였다), 먼저 온 승객들이 좌석을 차지하는 바람에 Nader는 예약한 항공기에 탑승하지 못하였고, 이로 인하여 다른 항공기에 탑승하여 목적지에 1시간 늦게 도착하였다. 그 결과 Nader는 비영리공익단체인 ‘코네티컷 시민 행동단(Conneticut Citizens Action Group)’에 참석하지 못하여 기금 모

23) Peter C. Bell, Revenue Management Presentations, 2005, 71면. www.slideshare.net/mobile/sgehrels/Revenue-Management-Peter-C-Bell-2005.

24) 이강석·최성희, 전계논문, 56면.

금에 차질이 생겼다.

법원은 항공사가 의도적으로 Nader에게 예약이 확정되었다고 잘못된 의사표시를 하였고, Nader와 ‘코네티컷 시민 행동단’은 항공사의 잘못된 의사표시를 믿고 일정을 계획하였으며, 항공사는 초과예약의 실태와 위험을 사려깊게 알리지 않았다는 이유를 들어, 항공사의 초과예약이 ‘惡意의 不實表示(fraudulent misrepresentation)’라고 판단하였다. 법원은 항공사에게 계약위반의 책임을 물어, Nader에게 10달러의 손해배상(compensatory damage) 및 25,000달러의 징벌적 손해배상(punitive damage)을, ‘코네티컷 시민 행동단’에게 51달러의 명목상 손해배상(nominal damage) 및 25,000달러의 징벌적 손해배상을 할 것을 명하였다.²⁵⁾

(나) 용인된 관행설²⁶⁾

1) 대상사안에서 A는, B가 위법·부당한 상술로서 당초부터 A를 빈자리가 많은 항공편으로 유도할 계획을 가지고 출발시각에 임박하여 급하게 출발하려는 제3자에게 비싼 가격에 A의 항공권을 팔았다고 주장하였다.

이에 대하여 법원은, B가 대한항공으로부터 할당된 이 사건 항공편의 비즈니스석(20석)을 1석 초과하여 판매한 점에 비추어 보면, B가 부당하게 많은 좌석을 초과판매하였다고 볼 수 없다고 판단하였다.

2) 법원은 (i) B의 일반운송약관은 “비록 승객이 확정된 예약과 유효한 항공권을 소지하고 일정한 시간과 조건을 충족하여 탑승수속을 하였더라도, 정기항공편의 초과예약으로 인하여 항공사가 승객에게 좌석을 제공할 수 없는 상황이라면 항공사는 현행법에 따라 보상금을 지급하여야 한다.”고 정하고 있고, 위 유럽연합규정상 “운항항공사는 항공편에서 탑승거절을 예상하면, 해당 승객과 운항항공사가 서로 동의하는 조건 하에서 항공사가 제공하는 혜택을 받고 본인의 예약을 포기할 지원자를 먼저 찾아야 한다. 만약 남아 있는 예약 승객들이 항공기에 탈 수 있을 만큼 충분한 수의 지원자들이 나오지 않으면, 운항항공사

25) 초과예약으로 인하여 탑승거절된 승객이 항공사가 신의성실의 원칙에 위반하였다는 이유로 몬태나州법에 의하여 손해배상을 청구한 *William D. West v. Northwest Airlines, Inc.*, 995 F.2d 148, 61 USLW 2765 사건에서, 제9순회 연방항소법원은 징벌적 손해배상은 연방항공법(Federal Aviation Act)에 의하여 專占(preemption)되었으나 통상의 손해배상(compensatory damage)은 전점되지 아니하였다고 판시하였다.

26) 서울중앙지법 2012. 12. 5. 선고 2012나24544 판결.

는 승객들의 의사와 관계없이 탑승을 거절할 수 있다.”고 규정하고 있는데 이는 단순한 예약을 전제하고 있다기보다 확약된 예약 즉 항공권의 판매를 전제한 규정인 점, (ii) 초과예약이 항공운송업의 특성상 일정 수준의 예약을 더 받음으로써 좌석 이용을 극대화하기 위하여 용인되는 것이라면 항공권 판매 이후에도 그러한 용인의 필요성이 인정되어야 하는 점, (iii) 우리나라의 소비자분쟁해결기준에서도 ‘사업자의 고의, 과실로 인한 운송의 불이행’으로서 ‘확약된 항공편의 취소’, ‘확약된 예약의 취소’, ‘OVERBOOKING’을 함께 들고 있는 등 확약된 예약의 경우에만 보상이 문제가 되고 있고 세계적으로 이를 금지하기보다 그로 인한 계약 위반의 경우 보상관계를 규율하는 방법을 택하고 있는 것으로 보이는 점 등에 비추어 볼 때, 항공권 초과예약은 초과판매를 포함하는 개념으로 보고, 일반적으로 용인된 관행이라고 보았다.

3) 유럽연합규정[Regulation (EC) No 261/2004]이나 미국 연방법령[14 C.F.R. §250.2a (2013)]에서 초과예약에 관하여 일정한 보상규정을 두고 있는 것도 용인된 관행이라는 것을 전제로 하여, 합리적인 범위 내에서 승객을 보호하기 위한 것이다.²⁷⁾ 미국 교통부(U.S. Department of Transportation)도 초과예약은 탑승부도(no-shows)로 인한 손실을 보상하기 위하여 대부분의 항공사가 시행하는 것으로 위법하지 않다는 입장을 취하고 있다.²⁸⁾

(다) 사기죄에 해당한다는 견해

초과예약의 관행은 형사적으로 사기죄에 해당한다는 견해이다.²⁹⁾ 이러한 견해에 의하면, 승객은 항공사와 체결한 예약을 기망을 이유로 취소할 수 있다.

27) Ernst Führich, “Entschädigung bei Überbuchung von Linienflügen”, NJW 1997, 1044; Jürgen Basedow, Private Law in the International Arena, T·M·C Asser Press, 2000, S.23.; Paul Stephen Dempsey/Laurence E. Gesell, Air Commerce and the Law, Coast Aire Publications, 2004, 244.; Dana A. Remus/Adam S. Zimmerman, “Aggregate Litigation Goes Private”, 63 Emory L.J. 1325, 2014.

28) <https://www.transportation.gov/airconsumer/fly-rights>.

29) 정준식·황호원, 전계논문, 152-162면. 특히 국제항공운송약관에 초과예약에 대한 명시적인 규정이나 언급조차 없다는 점도 고의성에 관한 중요한 참고자료가 된다고 한다(정준식·황호원, 전계논문, 154면).

(라) 항공법 제119조의2

법률 제11244호로 2012. 1. 26. 신설되어 2012. 7. 27.부터 시행된 항공법 제119조의2에서는 ‘항공권 초과 판매’를 적법한 것으로 보고 이에 관한 규정을 두었다. 그 후 2013. 3. 23. 개정(제1항, 제2항), 2016. 1. 19. 개정(제3항) 및 신설(제4항, 제5항),³⁰⁾ 2016. 3. 29. 신설(제6항, 제7항)되었는데,³¹⁾ 2016. 5. 30. 현재 최종 조항은 다음과 같다.

제119조의2(항공교통이용자 보호 등)

① 항공교통사업자는 항공교통이용자를 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 피해로부터 보호하기 위한 피해구제 절차 및 처리계획(이하 “피해구제계획”이라 한다)을 수립하여야 한다. 다만, 기상상태, 항공기 접촉관계, 안전운항을 위한 예견하지 못한 정비 또는 공항운영 중 천재지변 등의 불가항력적인 사유를 항공교통사업자가 입증하는 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 항공교통사업자의 운송 불이행 및 지연
2. 위탁수화물의 분실·파손
3. 항공권 초과 판매
4. 취소 항공권의 대금환급 지연
5. 탑승장, 항공편 등 관련 정보 미제공으로 인한 탑승 불가
6. 제1호부터 제5호까지에서 규정한 사항 외에 항공교통이용자를 보호하기 위하여 국토교통부령으로 정하는 사항

② 항공교통사업자는 피해구제계획을 수립하는 경우 다음 각 호의 사항이 포함되도록 하여야 한다.

1. 피해구제 접수처의 설치 및 운영에 관한 사항
2. 피해구제 업무를 담당할 부서 및 담당자의 역할과 임무
3. 피해구제 처리 절차
4. 피해구제 신청자에 대하여 처리 결과를 안내할 수 있는 정보제공의 방법
5. 제1호부터 제4호까지에서 규정한 사항 외에 국토교통부령으로 정하는 사항

30) 2016. 1. 19. 개정·신설된 조항은 2016. 7. 20.부터 시행된다(법률 제13810호 부칙 제1조).

31) 2016. 3. 29. 신설된 조항은 2016. 9. 30.부터 시행된다(법률 제14114호 부칙 제1조)

공교통이용자 피해구제에 관한 사항

③ 항공교통사업자는 항공교통이용자의 피해구제 신청을 신속·공정하게 처리하여야 하며, 그 신청을 접수한 날부터 14일 이내에 결과를 통지하여야 한다.

④ 제3항에도 불구하고 신청인의 피해조사를 위한 번역이 필요한 경우 등 특별한 사유가 있는 경우에는 항공교통사업자는 항공교통이용자의 피해구제 신청을 접수한 날부터 60일 이내에 결과를 통지하여야 한다. 이 경우 항공교통사업자는 통지서에 그 사유를 구체적으로 밝혀야 한다.

⑤ 제3항 및 제4항에 따른 처리기한 내에 피해구제 신청의 처리가 곤란하거나 항공교통이용자의 요청이 있을 경우에는 그 피해구제 신청서를 「소비자기본법」에 따른 한국소비자원에 이송하여야 한다.

⑥ 항공교통사업자는 항공교통이용자의 피해구제 신청 현황, 피해구제 처리결과 등 항공교통이용자 피해구제에 관한 사항을 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 국토교통부장관에게 정기적으로 보고하여야 한다.

⑦ 국토교통부장관은 관계 중앙행정기관의 장, 「소비자기본법」 제33조에 따른 한국소비자원의 장에게 항공교통이용자의 피해구제 신청현황, 피해구제 처리결과 등 항공교통이용자 피해구제에 관한 자료의 제공을 요청할 수 있다. 이 경우 자료의 제공을 요청받은 자는 특별한 사유가 없으면 이에 따라야 한다.

(마) 검토

1) 항공업계의 초과예약 관행은 소정의 보상금을 조건으로 항공업계에서 일반적으로 시행되어 왔지만, 초과예약은 항공편이 최소한의 공석만 남긴 채 출발하도록 일정 수준의 예약을 더 받음으로써 좌석 이용을 극대화하려는 항공사의 편의를 위한 것이다. 또한 초과예약으로 인하여 탑승률을 높임으로써 항공사의 손실이 감소되고 이는 항공권의 가격하락요인이 되는 점, 승객들은 탄력적으로 예약을 할 수 있고, 항공사로 하여금 예약취소에 관대한 정책을 유지할 수 있으므로, 결국 승객들에게도 이익이 된다.³²⁾

32) Elliott Blanchard, “Note, Terminal 250: Federal Regulation of Airline Overbooking”, 79 N.Y.U. L. Rev. 1803-1804, 2004.; 이와 같이 승객에게도 이익이 되기 때문에 미국 정부도 초과예약을 금지하지 않고 있다(Dana A. Remus/Adam S. Zimmerman, “Aggregate Litigation Goes Private”, 63 Emory L.J. 1325, 2014).

2012. 7. 27.부터 시행된 항공법 제119조의2에서도 항공권 초과 판매를 적법한 것으로 보고, 피해자구제수단을 마련하도록 규정하고 있으므로, 항공권 초과예약을 위법한 행위로 보는 견해는 더 이상 타당하다고 보기 어렵다.

2) 상품의 선전·광고에 있어 다소의 과장이나 허위가 수반되는 것은 그것이 일반 상거래의 관행과 신의칙에 비추어 시인될 수 있는 한 기망성이 결여되지만, 거래에서 중요한 사항에 관하여 구체적 사실을 신의성실의 의무에 비추어 비난받을 정도의 방법으로 허위로 고지한 경우에는 기망행위에 해당한다는 것이 판례의 입장이다.³³⁾ 이러한 법리에 비추어 보면, 초과예약은 세계적으로 인정되는 상거래의 관행에 해당하고, 초과예약비율이 다른 항공사에 비하여 높지 않는 이상 신의칙에 비추어 시인될 수 있다고 볼 수 있으므로, 기망행위에 해당한다고 보기는 어렵다.³⁴⁾ 또한 항공법 제119조의2에서도 항공권 초과 판매를 적법한 것으로 인정하는 이상, 사기죄에 해당한다는 견해는 타당하다고 보기 어렵다.

한편 초과예약의 관행을 기망에 의한 사기로 보아 계약을 취소할 수 있다는 견해는 승객의 보호에는 큰 도움이 되지 않는다. 오히려 초과예약으로 인하여 승객이 예약한 항공기에 탑승할 수 없는 경우에는, 항공사의 편의를 위한 초과예약시스템에서 탑승거부라는 특별한 희생을 입은 승객에게 항공사는 우선적으로 당초 계약에 버금가거나 우월한 대체수단을 신속히 마련하여 승객의 불편을 최소화할 의무를 부담하게 하고, 그와 같은 조치가 이행되지 않는 경우 항공사에게 채무불이행에 따른 책임을 추궁하는 것이 바람직하다.

33) 대법원 2009. 4. 23. 선고 2009다1313 판결; 대법원 2014. 6. 12. 선고 2013다75892 판결.

34) 미국 교통부 통계자료에 의하면, 미국 항공사의 2016년도 제1분기(2016. 1.-2016. 3.) 탑승거부율은 평균 0.0060%(151,791,763명 중 9,085명에 해당하고, 이외에 초과예약으로 탑승이 거부된 97,531명은 자발적으로 대체항공편을 이용하였다)이고, 가장 거부율이 낮은 항공사는 Hawaiian Airlines(0.0001%), 가장 높은 항공사는 Expressjet Airlines(0.0146%)였다. Air Travel Consumer Report, U.S. Department of Transportation, Office of Aviation Enforcement and Proceedings, Aviation Consumer Protection Division, May, 2016, 32-33면.

4. 초과예약에 따른 탑승거부에 대한 항공사의 책임

(1) 법적 성질

(가) 몬트리올 협약(Montreal Convention)³⁵⁾에서 승객에 관한 배상원인을 사망, 상해, 연착 등 3가지 경우만 상정하고 있기 때문에, 위 협약의 적용을 위해서 초과예약에 따른 탑승거부를 위 협약상 ‘항공운송 중 연착(delay in the carriage by air of passengers)’로 해석하는 견해³⁶⁾가 있다. *Paradis* 사건³⁷⁾에서 법원은 항공사가 대체수단을 제공한 경우에는 연착에 해당하지만, 승객이 거절한 경우에는 계약위반이 된다고 판시하였다.³⁸⁾ 연착에 해당한다는 견해에 따르면, 초과예약에 따른 탑승거절에는 몬트리올 협약 제19조가 배타적으로 적용되므로, 위 협약상 책임제한 규정에 의해 항공사의 배상부담이 가벼워진다. 상법 제899조, 제907조 등에서는 연착에 관한 항공운송인의 책임을 규정하고 있으므로, 위 견해에 따르면 상법상 책임제한에 관한 규정이 적용된다.

(나) 그러나 연착은 승객이 예약한 항공편 자체가 늦어지는 것이고,³⁹⁾ 초과예약으로 인한 탑승거부는 예약항공편 자체는 원래 운항계획대로 운항하는 것이므로 양자를 같이 볼 수는 없다.⁴⁰⁾ 이와 달리, 첫 비행구간이 아닌 구간에서 탑승 불가 또는 탑승이 거절된 경우에는 연착에 해당한다.⁴¹⁾ 또한 초과예약은 바르샤바 협약이 예정하고 있는 항공운송계약의 전형적인 위험에 해당하는 것이 아니라, 항공사의 조직적인 의사에 기한 것이다.⁴²⁾ 그러므로 초과예약에 따른 탑승거부는 연착이 아니라 몬트리올 협약이나 상법에서 규정하지 아니하고 있

35) 국제항공운송에서 일부 규칙 통일에 관한 협약(Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air).

36) *Sassouni v. Olympic Airways*, 769 F. Supp. 537 (S.D.N.Y. 1991)[위 사건은 바르샤바 협약에 관한 것이다.]; *Igwe v. Northwest Airlines*, 2007 WL 43811 (SD Tex, 2007).

37) *Paradis v. Ghana Airways*, 348 F Supp 2d 106,114 (S.D.N.Y. 2001).

38) Malcolm Clarke, *Contracts of Carriage by Air*, 2nd Ed, Lloyd's List(2010), 124면.

39) 일반적으로 연착이란 운송 자체는 실행된 것을 전제로 목적물의 운송에서 출발·도착이 계획보다 늦어진 경우를 의미한다. 이강빈, “항공화물운송인의 책임에 관한 국제협약과 국내입법의 비교연구”, 『항공우주정책·법학회지』 제24권 제2호, 2009. 12., 25면; 소재선·이창규, “항공운송인의 손해배상책임 원인에 관한 법적 고찰 -여객 손해배상책임을 중심으로-”, 『항공우주정책·법학회지』 제28권 제2호, 2013. 12., 22면.

40) 정준식·황호원, 전계논문, 146면.

41) 박원화, 『항공사법』(항공운송법), 한국학술정보(주), 2012, 81면.

42) 박원화, 상계서, 81면; Ernst Führich, NJW 1997, 1045.

는 별개의 채무불이행으로 파악하는 것이 타당하다.⁴³⁾ 미국 연방법원의 다수 판결⁴⁴⁾과 영국 법원⁴⁵⁾도 이와 같은 견해를 취하고 있다.

(다) 초과예약에 따른 탑승거부를 채무불이행으로 구성하는 경우에는 민법의 채무불이행에 관한 규정이 적용되는데, 승객은 채무불이행을 이유로 계약을 해제하거나(민법 제543조, 제545조), 손해배상을 청구할 수 있다.⁴⁶⁾ 항공운송인이 초과예약으로 인하여 항공운송의 이행이라는 채무를 이행할 수 없게 된 경우, 승객은 항공사에 대한 의사표시로서 운송계약을 해제할 수 있고,⁴⁷⁾ 항공사는 계약해제에 따른 원상회복의무를 부담하는 것은 당연하다.⁴⁸⁾ 이하에서는 항공사의 대체수단 제공 의무와 손해배상책임에 관하여 살펴보기로 한다.

(2) 항공사의 대체수단 제공 의무

(가) 공정거래위원회 고시 제2014-4호 소비자분쟁해결기준⁴⁹⁾

피해유형	보상기준	비고
사업자의 고의, 과실로 인한 운송의 불이행(확약된 항공편의 취소, 확약된 예약의 취소, OVERBOOKING, NO-RECORD). 단, 기상상태, 공항사정, 항공기 접속관계, 안전운항을 위한 예견하지 못한 정비 등 불가항력적인 사유로 인한 경우는 제외	-체제 필요시 적정 숙식비 등 경비 부담	-목적지 도착 기준 -각 항공사에서 정하고 있는 탑승수속 마감 시간 이후 도착자는 제외

43) Ernst Fühlich, NJW 1997, 1044f.; 환승 후 항소심도, 항공여객운송에 관한 상법 제6편은 이 사건 발생 이후인 2011. 11. 24. 시행되었고, 제907조가 연착에 대한 책임에 관하여만 규정하고 있어 이 사건에 적용하기는 어렵다고 판시하여 동일한 입장을 취하고 있다.

44) Wogel v. Mexicana, 821 F 2d 442 (7 Cir. 1987); Lathigra v. BA, 41 F 3d 535 (9 Cir, 1994).

45) British Airways Board v Taylor [1976] 1 W.L.R. 13.

46) Ernst Fühlich, NJW 1997, 1045.

47) 이창재, “운항지연에 따른 승객의 보상청구권”, 『항공우주정책·법학회지』 제30권 제2호, 2015. 12., 264면.

48) 계약해제의 효과로서 원상회복의무를 규정하는 민법 제548조 제1항 본문은 부당이득에 관한 특별규정의 성격을 가지는 것으로서, 그 이익 반환의 범위는 이익의 현존 여부나 청구인의 선의·악의를 불문하고 특단의 사유가 없는 한 받은 이익의 전부이다. 과실상계는 본래 채무불이행 또는 불법행위로 인한 손해배상책임에 대하여 인정되고, 매매계약이 해제되어 소급적으로 효력을 잃은 결과 매매당사자에게 당해 계약에 기한 급부가 없었던 것과 동일한 재산상태를 회복시키기 위한 원상회복의무의 이행으로서 이미 지급한 매매대금 기타의 급부의 반환을 구하는 경우에는 적용되지 아니한다. 대법원 2014. 3. 13. 선고 2013다34143 판결.

49) 이 사건에 적용된 고시 제2010-1호와 내용이 동일하다.

피해유형	보상기준	비고
① 대체편이 제공된 경우 -운항시간 4시간 이내 · 4시간 이내 대체편 제공시 · 4시간 초과 대체편 제공시 -운항시간 4시간 초과 · 4시간 이내 대체편 제공시 · 4시간 초과 대체편 제공시 ② 대체편을 제공하지 못한 경우 ③ 대체편 제공을 여객이 거부한 경우	-USD 100 배상 -USD 200 배상 -USD 200 배상 -USD 400 배상 -불이행된 해당 구간 운임환급 및 USD 400 배상 -불이행된 해당 구간 운임 환급 및 ①의 규정에 준하여 최초 대체편 제공 가능시기를 산정하여 배상	-보상금액 기준은 최고한도임 -운항시간 4시간을 운항거리 3,500km와 동일하게 적용

(나) 유럽연합규정⁵⁰⁾

제3조(적용범위)⁵¹⁾

1. 이 규정은 다음 승객들에게 적용된다.

(a) 이 조약이 적용되는 회원국의 영토 내에 위치한 공항에서 출발하는 승객

제4조(탑승거절)

1. 운항항공사는 항공편에서 탑승거절을 예상하면, 해당 승객과 운항항공사가 서로 동의하는 조건 하에서 항공사가 제공하는 혜택을 받고 본인의 예약을 포기할 지원자를 먼저 찾아야 한다.⁵²⁾ 지원자는 제8조에 의거하여 지원을 받아

50) REGULATION (EC) No 261/2004 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 11 February 2004, establishing common rules on compensation and assistance to passengers in the event of denied boarding and cancellation or long delay of flights, and repealing Regulation (EEC) No 295/91, http://www.bath.ac.uk/e-journals/jtep/pdf/Volume_V_No_1_96-99.pdf.

51) EU 회원국을 출발지로 하는 모든 항공편의 승객과 EU 회원국을 도착지로 하는 EU 회원국 소속 항공사의 항공편 승객에게 적용된다. 또한 우리나라를 출발지로 하여 EU로 향하는 항공편의 경우 유럽항공사의 승객이 적용대상에 포함되는 것은 명백하고, 우리나라 항공사가 유럽항공사와 공동 운항하는 경우에도 적용된다. 이창재, 전계논문, 254면.

52) 이는 미국에서도 동일하다. 항공사는 자발적인 예약포기자를 먼저 찾아서 합의에 의한 보상을 실시하고, 비자발적인 탑승거부자에 대하여는 연방법에 의한 보상을 하여야 한다. Dana A. Remus/Adam S. Zimmerman, "The Corporate Settlement Mill", 101 Virginia Law Review, March, 2015, 144면.

야 하며 그 지원은 이 항목에서 언급하는 혜택에 추가로 제공되는 것이다.

2. 만약 남아 있는 예약 승객들이 항공기에 탈 수 있을 만큼 충분한 수의 지원자들이 나오지 않으면, 운항항공사는 승객들의 의사와 관계없이 탑승을 거절할 수 있다.

3. 만약 승객들이 본인의 의사와 관계없이 탑승이 거절되면, 운항항공사는 제7조에 의거하여 승객들에게 즉시 보상하고 제8조, 제9조에 따라 지원하여야 한다.

제7조(보상받을 권리)⁵³⁾

1. 이 조항을 참고할 때 승객들은 다음과 같이 보상받아야 한다.

(a) 1,500km 이하의 모든 항공편에 대하여 250유로

(b) 1,500km 이상인 모든 유럽연합 내 항공편과 1,500km와 3,500km 사이의 모든 다른 항공편에 대하여 400유로

(c) (a)와 (b)에 속하지 않는 모든 항공편에 대하여 600유로

거리를 결정할 때 그 기준은 탑승거절이나 항공기 취소로 인해 승객이 예정했던 시간보다 지연 도착하게 될 최종 목적지가 되어야 한다.

2. 승객들이 제8조에 의거하여 대체 항공편으로 최종 목적지까지 경로를 재조정받았을 때는 그 도착시간이 최초 예약 항공편의 예정보착시간을 아래 기준과 같이 초과하지 않는다면, 운항항공사는 제1항에 명시된 보상금을 50% 감할 수 있다.

(a) 1,500km 이하의 모든 항공편에 대하여 2시간

(b) 1,500km 이상인 모든 유럽연합 내 항공편과 1,500km와 3,500km 사이의 모든 다른 항공편에 대하여 3시간

(c) (a)와 (b)에 속하지 않는 모든 항공편에 대하여 4시간

3. 제1항에서 언급한 보상은 현금, 은행계좌송금, 은행수표 또는 승객이 서면으로 동의한 경우 여행 바우처나 다른 서비스로 지급하여야 한다.

53) 미국의 경우 국내승객이 2시간 이상 지연된 경우에는 항공사는 요금의 400%(상한은 1300달러), 국제승객의 경우에는 1~4시간 지연의 경우 편도요금의 200%(상한은 650달러), 4시간 이상 지연의 경우에는 편도요금의 400%(상한은 1,300달러)를 보상하여야 한다고 규정하고 있다[14 C.F.R. §250.9 (2014)]. Dana A. Remus/Adam S. Zimmerman, 145면.

제8조(환불이나 경로를 재조정받을 권리)

1. 이 조항을 참고할 때 다음 중에서 선택할 수 있어야 한다.

- (a) 제7조 제3항에서 명시한 수단으로, 구입한 항공권의 모든 비용에 대하여, 사용하지 않은 부분에 대하여, 승객의 최초 여행계획과 관련하여 항공편이 더 이상 목적 달성에 기여하기 어렵다면 해당되는 경위 가장 빠른 기회에 첫 출발지로 가는 귀환편과 함께 이미 사용한 부분에 대하여, 7일 이내에 환불
- (b) 가장 빠른 기회에 최종 목적지까지 비슷한 운송 조건으로 경로 재조정
- (c) 승객 편의에 맞게 잔여 좌석 유무에 따라 비슷한 운송 조건으로 다른 날에 최종 목적지까지 갈 수 있도록 경로 재조정

2. (패키지 여행 관련 규정, 생략)

3. 한 도시나 지역에 여러 공항이 있어 운항항공사가 승객을 예약했던 공항이 아닌 대체 공항으로 가도록 항공편을 제공할 때 운항항공사는 그 대체 공항에서 예약했던 공항까지 또는 승객이 동의한 인근의 다른 공항까지 가는 비용을 부담하여야 한다.

제9조(보호받을 권리)

1. 이 조항을 참고할 때 승객들은 무료로 다음을 제공받아야 한다.

- (a) 대기시간과 관련하여 합리적인 식사와 음료
- (b) 하루 이상의 체류가 필요한 경우 또는 승객이 의도했던 체류보다 긴 체류가 필요한 경우 호텔
- (c) 공항과 숙박지(호텔이나 다른 곳) 사이의 운송

2. 추가로, 승객들은 무료로 두 번의 전화, 텔렉스, 팩스 또는 이메일 서비스를 제공받아야 한다.

3. 이 조항을 적용할 때 운항항공사는 혼자 여행하는 어린이뿐만 아니라 이동이 제한된 승객 그리고 그를 동반한 승객들에게 특별한 주의를 기울여야 한다.

(다) 계약목적달성을 위한 항공사의 의무

1) 의의

운송계약을 체결한 승객은 항공사에 대하여 운송을 청구할 수 있는데, 특정 항공편을 이용하여 정시에 목적지에 도착하는 것은 항공여객운송계약의 본질적 내용을 구성한다.⁵⁴⁾ 승객이 항공사에 대하여 대체항공편의 제공을 청구할 수 있는 법적 근거는 “쌍무계약의 당사자 일방의 채무가 채권자의 책임 있는 사유로 이행할 수 없게 된 때에는 채무자는 상대방의 이행을 청구할 수 있다.”고 규정하고 있는 민법 제538조 제1항 제1문이 된다. 초과예약으로 인하여 승객의 탑승이 이유 없이 거절되는 경우에 항공사는 우선적으로 당초 계약에 버금가거나 우월한 대체수단을 신속히 마련하여 승객의 불편을 최소화할 의무가 있다.⁵⁵⁾ 승객이 운송계약을 체결한 목적은 항공편을 이용하여 목적지까지 신속하게 이동하기 위한 것이므로, 최초의 예약항공편을 항공사의 귀책사유로 이용하지 못하게 되었다면, 항공사로서는 계약목적 달성을 위해서 최선의 노력을 하여야 하기 때문이다.⁵⁶⁾

2) 내용

구체적으로 살펴보면, 출발 및 도착 일자·시각·공항과 좌석등급이 특정되어 있는 항공편의 속성상 대체항공편은 승객이 탑승을 거절당한 항공편과 비교하여 도착공항이 동일하고, 도착시각이 당초 판매한 항공편의 도착시각보다 이르거나 근접하여야 하며, 판매한 항공편의 좌석등급과 동일하거나 그보다 우월한 좌석을 제공하여야 한다. 이러한 의무는 피해최소화의무에서 그 근거를 찾을 수 있다.⁵⁷⁾

54) Ernst Führich, NJW 1997, 1044.

55) 이와 구분할 것은 승객이 오픈티켓 항공권을 구입한 경우이다. 광주지법 2015. 10. 28. 선고 2015나50787 판결은 “오픈티켓은 탑승할 날짜와 시간이 정해져 있지 않은 항공권인바, 위와 같은 오픈티켓의 개념에 비추어 오픈티켓의 구입자보다 처음부터 탑승일자와 좌석을 특정하여 항공권을 구입한 사람에게 우선적으로 탑승권이 주어질 것임은 자명하므로(오픈티켓의 구입비용이 더 싼 것으로 보인다), 오픈티켓을 이용하는 사람은 원하는 날짜와 시간에 등급에 맞는 좌석이 남아있어야 탑승이 가능하다. 따라서 항공사는 승객이 지정하는 날짜와 시간에 탑승 가능한 좌석이 남아있는 것을 조건으로 승객을 탑승시킬 의무가 있다.”고 판시하였다.

56) 독일 판례는 탑승거절(Verweigerung der Beförderung)의 이유가 초과예약에 의한 것으로 승객이 자발적으로 탑승을 거부하거나 비자발적으로 탑승을 거부당한 경우에도 모두 탑승거절에 해당한다고 판시하였다. BGH, Urteil vom 30. April 2009 - Xa ZR 78/08, S.6.

3) 대상사안의 검토

대상사안에서 B는 먼저 도쿄를 경유하는 자사의 항공편을 제안하였는바, 이 항공편은 A가 구입한 항공권보다 적어도 2시간 35분 후에 출발하는 것이고, 도쿄에서 서울까지 연결항공편을 이용하여 귀국할 경우 도쿄에서의 대기시간을 추가하면 도착일자 및 시각이 A가 구입한 항공편의 일자 및 시각보다 현저히 늦어지므로 적절한 대안으로 보기 어렵다. 또한 B는 다음날 출발하는 자사의 항공편을 제안하였으나, 이것도 위와 같은 이유로 적절한 대안으로 평가하기 어렵다.

한편 A가 탑승을 거절당한 AF 262 항공편과 공동운항 관계에 있는 KE 902 항공편에 일등석 2석이 남아 있었고, A가 자비로 일등석 항공권을 구매하여 귀국한 그 다음 시간대의 KE 904 항공편에도 일등석 좌석이 남아 있었다. 그런데 A가 탑승을 제안했던 KE 902 항공편의 경우 일등석 기내식이 준비되지 않았다는 이유로, A가 실제로 탑승한 그 다음 KE 904 항공편의 경우 요금이 다르다는 이유로 B가 대체좌석 제공을 거절하였는바, 이는 초과예약 때문에 당초 항공편 탑승이 거절된 승객에 대한 적절한 대응으로 평가하기 어렵다.

항공사는 대체항공편의 항공권구입에 필요한 모든 비용을 부담하여야 한다.⁵⁷⁾ 특히 빈 좌석이 당초 판매한 좌석보다 고가의 좌석이라 하더라도 초과예약을 강행하여 좌석을 모두 판매한 채 항공편을 운항하는 항공사로서는 공석 없이 운항하는 이득을 얻었으므로, 당초 판매한 좌석보다 고가의 좌석을 제공함으로써 발생하는 추가 비용은 항공사의 부담으로 하는 것이 형평의 원칙에 부합한다.

57) 독일 민법 제254조 제2항 제1문에서 이러한 의무를 명문으로 규정하고 있는데, 독일 판례도 위 민법 조항에서 항공사의 피해최소화의무의 근거를 찾고 있다(BGH NJW 1979, 495f.; AG Frankfurt/Main, NJW-RR 1996, 1335, 1336). Jens Peter Janköster, Fluggastrechte im internationalen Luftverkehr -Verspätung von Fluggästen, Überbuchung und Annullierung von Flügen-, Mohr Siebeck, 2009, S.257.

58) BGH NJW 1979, 495f.; OLG Frankfurt/Main, TranspR 1992, 366; OLG Köln, NJW-RR 1994, 632; OLG Frankfurt/Main, TranspR 1997, 374, 375; AG Frankfurt/Main, NJW-RR 1996, 1335, 1336; AG Frankfurt/Main, NVZ 1998, 332.

(3) 손해배상책임

(가) 적용 법령

1) 위에서 본 바와 같이 이 사건 국제항공여객운송계약의 준거법은 대한민국의 법령이 된다. 그런데 항공여객운송에 관한 상법 제6편은 이 사건 발생 이후인 2011. 11. 24. 시행되었고, 상법 제907조가 연착에 대한 책임에 관하여만 규정하고 있어, 초과예약으로 인한 탑승거절이 문제된 이 사건에 적용하기는 어렵다. 결국 손해배상의 범위에 관하여는 우리 민법 제390조 등에 규정된 손해배상의 일반 원칙에 따라야 한다.

한편 B는 소비자분쟁해결기준이 적용되어야 한다고 주장하였지만, 법원은 소비자분쟁해결기준은 분쟁당사자 사이에 분쟁해결방법에 관한 별도의 의사표시가 없는 경우에 한하여 분쟁해결을 위한 합의 또는 권고의 기준이 될 뿐 구속력이 있다고 보기는 어렵다는 이유로 위 주장을 배척하였는바, 이는 하급심 판례⁵⁹⁾의 입장과도 합치하고, 위 해결기준의 법적 성격에 부합하는 것이어서 타당하다고 생각한다.

2) 계약 상대방의 채무불이행을 이유로 한 계약의 해지 또는 해제는 손해배상의 청구에 영향을 미치지 아니하지만(민법 제551조), 다른 특별한 사정이 없는 한 그 손해배상책임 역시 채무불이행으로 인한 손해배상책임과 다를 것이 없으므로, 상대방에게 고의 또는 과실이 없을 때에는 배상책임을 지지 아니한다(민법 제390조).⁶⁰⁾ 일반적으로 채무불이행으로 인한 손해배상청구에서 그 불이행의 귀책사유에 관한 증명책임은 채무자에게 있다.⁶¹⁾ 초과예약으로 인한 탑승거절은 항공사에게 미필적 고의가 있는 경우에 해당하므로, 항공사는 손해배상책임을 부담한다.

59) 소비자분쟁해결기준은 소비자기본법에 따라 소비자와 사업자 사이에 발생한 분쟁이 원활하게 해결될 수 있도록 합의 또는 권고의 기준을 제시하기 위한 고시에 불과하다. 서울고법 2015. 6. 4. 선고 2013나2023677 판결.

60) 대법원 2016. 4. 15. 선고 2015다59115 판결; 이와 달리, 계약이 합의에 의하여 해제 또는 해지된 경우에는 상대방에게 손해배상을 하기로 특약하거나 손해배상 청구를 유보하는 의사표시를 하는 등 다른 사정이 없는 한 채무불이행으로 인한 손해배상을 청구할 수 없고, 그와 같은 손해배상의 특약이 있었다거나 손해배상 청구를 유보하였다는 점은 이를 주장하는 당사자가 증명할 책임이 있다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2013다8755 판결).

61) 대법원 2010. 8. 19. 선고 2010다26745 판결.

(나) 손해배상의 범위

1) 채무불이행을 이유로 손해배상을 청구하는 경우에 그 계약이행으로 인하여 채권자가 얻을 이익, 즉 이행이익의 배상을 구하는 것이 원칙이지만 그에 갈음하여 그 계약이 이행되리라고 믿고 채권자가 지출한 비용, 즉 신뢰이익의 배상을 구할 수도 있으나, 이 때 채무불이행에 있어서 채권자에게 발생한 손해는 채무자의 채무불이행이 없었더라면 채권자에게는 손해가 발생하지 않았을 것이라고 인정되는 손해이어야 한다.⁶²⁾

2) 채무불이행으로 인한 손해배상책임이 인정된다면 손해액에 관한 증거가 불충분하다 하더라도 법원은 그 이유만으로 손해배상청구를 배척할 것이 아니라 그 손해액에 관하여 적극적으로 석명권을 행사하고 증거를 촉구하여 이를 밝혀야 한다.⁶³⁾ 손해가 발생한 사실은 인정되나 구체적인 손해의 액수를 증명하는 것이 사안의 성질상 매우 어려운 경우에 법원은 변론 전체의 취지와 증거조사의 결과에 의하여 인정되는 모든 사정을 종합하여 상당하다고 인정되는 금액을 손해배상 액수로 정할 수 있다(민사소송법 제202조의2).⁶⁴⁾

(다) 재산상 손해

1) 통상손해

계약의 해제에 따른 손해배상을 청구하는 경우에 채권자는 계약이 이행되리라고 믿고 지출한 비용의 배상을 청구할 수 있다. 이때 지출비용 중 계약의 체결과 이행을 위하여 통상적으로 지출되는 비용은 통상의 손해로서 상대방이 알았거나 알 수 있었던 지와 상관없이 배상을 청구할 수 있으며, 이를 초과하여 지출한 비용은 특별한 사정으로 인한 손해로서 상대방이 이를 알았거나 알 수 있었던 경우에 한하여 배상을 청구할 수 있다(민법 제393조).⁶⁵⁾

가) 대체항공권 구입비용

항공여객운송계약은 출발 및 도착의 일자, 시각 및 공항이 특정되는 계약이

62) 대법원 2011. 6. 9. 선고 2011다15292 판결.

63) 대법원 1992. 4. 28. 선고 91다29972 판결.

64) 위 조항은 2016. 9. 30.부터 시행된다.

65) 대법원 2016. 4. 15. 선고 2015다59115 판결.

므로, 특정되는 일시와 장소는 중요한 의미를 지니는 계약요소이다. 그러므로 A가 이 사건 항공편과 출발 및 도착 일자와 공항이 같고 출발시각이 2시간 후인 대한항공편을 선택한 것은 사회통념에 비추어 보면 합리적인 대체수단의 선택이라고 평가할 수 있다. 또한 B와의 항공여객운송계약에서 약정된 비즈니스석이 모두 판매되어 남아 있지 않자 A가 그보다 위 등급인 일등석 항공권을 구입한 것은 더 이상의 대안이 남아 있지 않은 상황에서는 불가피하였다고 볼 수 있다.

따라서 A가 2011. 9. 17. 23:00에 파리 샤를 드골 공항을 출발하여 서울 인천 공항에 도착하는 대한항공의 KE 904편의 일등석 항공권을 구입하기 위하여 5214.85유로를 지출한 것은 B의 탑승거절과 상당인과관계가 있는 통상손해에 해당한다. 대상사안에서 A는 미사용 예약항공권에 관하여 환불금 및 보상금 600유로를 받았으므로, 실제 손해액은 KE 904편의 일등석 항공권 구입비용에서 환불받은 금액 및 보상금을 공제한 나머지 금액이 된다.⁶⁶⁾

나) 이동 비용

한 도시나 지역에 여러 공항이 있어 항공사가 승객을 예약했던 공항이 아닌 대체 공항으로 가도록 항공편을 제공할 때, 항공사는 그 대체 공항에서 예약했던 공항까지 또는 승객이 동의한 인근의 다른 공항까지 가는 비용을 부담하여야 한다(유럽연합규정 제9조 제1항 참조).

다) 식음료 및 숙박비용 등

항공사는 (i) 대기시간과 관련하여 합리적인 식사와 음료, (ii) 하루 이상의 체류가 필요한 경우 또는 승객이 의도했던 체류보다 긴 체류가 필요한 경우 호텔, (iii) 공항과 숙박지(호텔이나 다른 곳) 사이의 운송 등에 필요한 비용을 부담하여야 한다(유럽연합규정 제9조 제1항 참조).

66) 대체항공권 구입비용과 예약항공권의 차액은 통상의 손해에 해당한다. AG Bad Homburg, ZLW 1992, 314; AG Stuttgart, NJW-RR 1992, 1082.

라) 기타 손해

위에서 언급한 손해는 예시적인 것에 불과하고, 승객이 목적 달성에 필요한 것으로 사회통념상 상당성이 인정되는 손해(예를 들면, 다른 항공사와 운송계약을 체결하는데 지출한 통화료, 인터넷 사용료 등)는 통상의 손해에 해당한다고 보아야 한다.⁶⁷⁾

2) 특별손해

Nader v. Allegheny Airlines 사건에서 법원은 코네티컷 시민행동단의 모금액 감소에 대하여도 손해배상을 인정하였다. 그러나 우리 민법 제393조 제2항은 “특별한 사정으로 인한 손해는 채무자가 그 사정을 알았거나 알 수 있었을 때에 한하여 배상의 책임이 있다.”고 규정하고 있으므로, 위와 같은 사례에서 항공사가 승객의 도착 후 목적(연설 및 기금모금)을 알았거나 알 수 있었다고 인정하기는 쉽지 않기 때문에 특별손해를 인정하기는 어렵다고 생각한다.

(라) 위자료

일반적으로 계약상 채무불이행으로 인하여 재산적 손해가 발생한 경우 그로 인하여 계약 당사자가 받은 정신적인 고통은 재산적 손해에 대한 배상이 이루어짐으로써 회복되므로, 재산적 손해의 배상만으로는 회복될 수 없는 정신적 고통을 입었다는 특별한 사정이 있고, 상대방이 이와 같은 사정을 알았거나 알 수 있었을 경우에 한하여 정신적 고통에 대한 위자료를 인정할 수 있다.⁶⁸⁾

대상사안에서 법원은, “A는 사전에 예상할 수 없었던 사정인 오버부킹을 이유로 탑승이 거절되었는바(특히 일반석에 비하여 고가인 비즈니스석의 경우 오버부킹을 이유로 탑승이 거절될 것이라고 예상하기는 더욱 어렵다), 그 당시 겪었을 낭패감과 불편은 짐작되고도 남음이 있다. 또한 B로서는 탑승이 거절된 항공편과 동등하거나 우월한 대체항공편을 제공하여 승객의 편의를 도모하였어야 함에도 불구하고 이 사건의 경우 탑승이 거절된 항공편보다 부족한 대체

67) *Nader v. Allegheny Airlines*, 426 U.S. 290 (1976) 사건에서 연방대법원은 연방항공규정이 우선 적용된다 하더라도 보통법(common law)에 의한 구제수단이 배제되는 것은 아니라고 판시하였다.

68) 대법원 1994. 12. 13. 선고 93다59779 판결; 대법원 2004. 11. 12. 선고 2002다53865 판결; 대법원 2007. 12. 13. 선고 2007다18959 판결.

항공편만을 제시하였다. 이로 인하여 A가 정신적 충격을 받았으리라는 사실은 충분히 예상할 수 있으나, 그와 같은 충격은 A에게 일등석 이용에 따른 경제적 차액을 이 사건에서 배상하도록 함으로써 어느 정도 회복되었다고 판단되고, 별도로 정신적 위자료를 인정할 특별한 사정이 없으므로, A의 위자료 청구는 받아들이지 아니한다.”고 판단하였다.

그러나 초과예약으로 인한 탑승거절은 항공사의 고의에 의한 채무불이행이고, 미국과는 달리 징벌적 손해배상이 인정되지 않는 우리나라의 실정상, 소비자에 비하여 우월적 지위에 있는 항공사의 초과예약의 관행을 합리적으로 제한하고, 과도한 초과예약으로 인한 분쟁을 예방하기 위해서라도 위자료를 인정하는 것이 타당하다고 생각한다.⁶⁹⁾

(마) 손익상계

손해배상액 산정에서 손익상계가 허용되기 위해서는 손해배상책임의 원인이 되는 행위로 인하여 피해자가 새로운 이득을 얻었을 뿐만 아니라 그 이득은 배상 의무자가 배상하여야 할 손해의 범위에 대응하는 것이어야 한다.⁷⁰⁾ 그런데 이 사건에서 A는 환송 후 항소심에서 B로부터 반환받은 항공료 2,221,100원과 600유로⁷¹⁾를 공제한 나머지 금액을 손해배상으로 청구하였으므로 별도로 손익상계를 할 것은 없다.

69) 항공기의 지연도착으로 인하여 지연된 시간을 허비하게 되었고, 그 여행계획이 어긋나게 되어 정신적 고통을 받았다고 인정할 수 있다는 이유로, 항공사로 하여금 승객에게 위자료 500,000원의 지급을 인정한 사례로는 서울중앙지법 2016. 6. 17. 선고 2015가소547171 판결.

70) 대법원 2011. 4. 28. 선고 2009다98652 판결.

71) 채권액이 외국통화로 지정된 금전채권인 외화채권을 채무자가 우리나라 통화로 변제할 경우, 민법 제378조가 그 환산시기에 관하여 외화채권에 관한 민법 제376조, 제377조 제2항의 ‘변제기’라는 표현과는 다르게 ‘지급할 때’라고 규정한 취지에 비추어 볼 때, 그 환산시기는 이행기가 아니라 현실로 이행하는 때, 즉 현실이행 시의 외국환 시세에 의하여 환산한 우리나라 통화로 변제하여야 한다고 풀이함이 타당하다. 따라서 채권자가 위와 같은 외화채권을 대응금부의 권리를 행사하여 우리나라 통화로 환산하여 청구하는 경우에도, 법원은 원고가 청구취지로 구하는 금액 범위 내에서는, 채무자가 현실로 이행할 때에 가장 가까운 사실심 변론종결 당시를 우리나라 통화로 환산하는 기준 시로 삼아 그 당시의 외국환 시세를 기초로 채권액을 다시 환산한 금액에 대하여 이행을 명하여야 한다. 대법원 2012. 10. 25. 선고 2009다77754 판결.

(바) 과실상계

민법 제396조는 채무불이행에 관하여 채권자에게 과실이 있는 때에는 법원은 손해배상의 책임 및 그 금액을 정함에 이를 참작하여야 한다고 규정하고 있으므로, 채무자가 채권자에 대하여 채무불이행으로 인한 손해배상책임을 지는 경우 채권자에게도 채무불이행에 관한 과실이 있다면 특별한 사정이 없는 한 법원으로서도 채무자의 손해배상책임을 범위를 정할 때 이를 참작하여야 한다.⁷²⁾

승객은 예약이 확정되면 예약항공편에 당연히 탑승이 가능할 것으로 예상하고 운송계약을 체결하는 것이므로, 설령 초과예약상태를 알고 있었다라도 탑승수속에 지장이 없는 한 탑승대에 가장 늦게 도착한 것을 승객의 과실이라고 평가할 수는 없다.⁷³⁾ 대상사안에서 A는 항공기 출발예정시간보다 1시간 46분 전에 탑승수속을 하였으므로, 과실상계가 허용될 수는 없다.

72) 대법원 2014. 7. 24. 선고 2010다58315 판결; 그러나 예외적으로 고의에 의한 채무불이행으로서 채무자가 그 채무 발생의 원인이 된 계약을 체결할 당시 채권자가 계약내용의 중요부분에 관하여 착오에 빠진 사실을 알면서도 이를 이용하거나 이에 적극 편승하여 계약을 체결하고 그 결과 채무자가 부당한 이익을 취득하게 되는 경우 등과 같이 채무자로 하여금 채무불이행으로 인한 이익을 최종적으로 보유하게 하는 것이 공평의 이념이나 신의칙에 반하는 결과를 초래하는 경우에는 채권자의 과실에 터잡은 채무자의 과실상계 주장을 허용하여서는 안 된다(대법원 2011. 5. 26. 선고 2007다83991 판결).

73) 이와 달리 탑승수속에 지장을 주는 지각도착은 승객의 과실이다(서울남부지법 2015. 10. 16. 선고 2014나51294 판결). 위 판결에 나타난 사실관계는 다음과 같다. 시각장애인 X의 일행은 2012. 11. 4. 17:00경 창사 공항에 도착하여 그곳에서 피고 Y의 항공편 KE 820편(2012. 11. 4. 18:40 중국 창사 공항 출발 예정)의 승객들을 위한 탑승수속 업무 등을 수행하는 Y의 직원 Z에게 X가 교통사고로 인한 차량 정체로 창사 공항에 늦게 도착할 수 있으니 이 사건 항공편의 탑승수속을 최대한 늦추어 줄 것을 요청하였고, 이어서 X가 Z와 직접 통화하여 탑승수속 카운터에서 자신을 기다려 줄 것을 요청하였다. Z는 X에게 탑승수속 마감시간이 18:00임을 알리고 18:10까지 탑승수속 카운터로 올 것을 요청하였고, X는 이에 동의하는 취지로 답하였다. X는 위 항공편의 탑승수속이 마감된 후인 18:12경 탑승수속 카운터에 도착하였고, Z는 항공기의 지연 및 이로 인한 다른 승객들의 손해 등을 고려하여 X의 항공편 탑승수속 요청을 거절하였다. Y의 국제여객운송약관은, Y의 항공편을 이용하는 승객은 Y가 지정한 시간 내에 좌석 배정 및 수하물 수속을 마쳐야 하고, 정해진 시간 내에 승객이 탑승수속 카운터 또는 탑승구에 도착하지 못할 경우 Y는 예약을 취소할 수 있으며, 탑승수속 마감시간 및 탑승 마감시간을 준수하지 않아 발생한 승객의 손해 또는 비용에 대하여는 Y가 책임을 지지 아니하는 것으로 규정하고 있고, Y의 인터넷 홈페이지 및 Y가 전자항공권 확인증과 함께 승객에게 이메일로 발송하는 안내문에는 국제선의 경우 탑승수속 마감시간이 항공편 출발 40분 전이라고 기재되어 있다. 법원은 Z가 X의 항공편 탑승수속 요청을 거절하였다는 사정만으로는 X에 대한 채무불이행 또는 불법행위가 성립한다고 볼 수 없다고 판시하였다.

Ⅲ. 대상판결의 평가

(1) 이상에서 살펴본 바와 같이, 대상판결은 국제사범 시행 이후 국제항공운송계약의 준거법, 항공권의 초과예약으로 인한 탑승거절에 대하여 항공사가 부담하는 민사책임에 관하여 다양한 논점을 제시한 선례적인 판례로서 그 의의가 매우 크다.

(2) 운송계약이나 소비자의 상거소지 외에서 용역이 제공되는 계약이라고 하더라도 소비자계약에 해당하는 경우에는 소비자의 상대방이 계약체결에 앞서 그 국가에서 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하거나 그 국가 외의 지역에서 그 국가로 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하고, 소비자가 그 국가에서 계약체결에 필요한 행위를 한 경우나, 소비자의 상대방이 그 국가에서 소비자의 주문을 받은 경우 등에는, 당사자가 준거법을 선택하지 아니하였더라도 국제사범 제27조 제2항이 적용되어 소비자의 상거소지법이 준거법이 된다는 결론은 외국항공사를 이용하여 국제여행을 다녀오는 내국인이 점차 증가하고 있는 상황에서 내국인 보호에 커다란 이정표가 될 수 있다.

(3) 다음으로 초과예약의 관행을 긍정한다 하더라도, 항공사는 초과예약으로 인하여 탑승이 거절된 승객에게 적절한 대체항공편을 제공하여야 하고, 만약 그러한 의무를 이행하지 아니한 경우에는 민법상 채무불이행 책임을 부담한다고 판시하여, 초과예약으로 인한 탑승거절의 법적 성격과 법률효과를 명확히 하였다는 점도 높이 평가되어야 한다.

(4) 이 글은 위와 같은 선례적인 판례를 소개하고, 관련 논점을 정리·제시하여 후속연구에 논의의 단초를 제공하기 위하여 작성된 것이다. 그러나 선행연구의 부족과 판례가 지나치게 적어 깊이 있는 논의를 하지 못한 것은 이 글의 한계이다. 향후 판례와 연구성과의 축적을 기대하면서, 부족한 점은 다음의 연구과제로 남긴다.

참고문헌

- 김영주, “EC 항공여객보상규칙상 특별한 사정의 의미와 판단기준”, 『항공우주 정책·법학회지』 제29권 제2호, 2014. 12.
- 박원화, 『항공사법』(항공운송법), 한국학술정보(주), 2012
- 석광현, 『국제사법해설』, 박영사, 2013
- 소재선·이창규, “항공운송인의 손해배상책임 원인에 관한 법적 고찰 -여객 손해 배상책임을 중심으로-”, 『항공우주정책·법학회지』 제28권 제2호, 2013. 12.
- 이강빈, “항공화물운송인의 책임에 관한 국제협약과 국내입법의 비교연구”, 『항공우주법학회지』 제24권 제2호, 2009. 12.
- 이강석·최성희, 『항공사 수익관리시스템(YMS)의 효율적 운영에 관한 연구』, 한국항공진흥협회, 1999. 11.
- 이창재, “운항지연에 따른 승객의 보상청구권”, 『항공우주정책·법학회지』 제30권 제2호, 2015. 12.
- 정구태, “국제항공여객운송계약에서의 오버부킹과 약관규제법의 적용 여부”, 『외법논집』 제39권 제4호, 한국외대 법학연구소, 2015. 11.
- 정준식·황호원, “항공권 초과예약의 법률적 문제에 관한 연구”, 『항공우주법학회지』 제27권 제2호, 2012. 12.
- Air Travel Consumer Report, U.S. Department of Transportation, Office of Aviation Enforcement and Proceedings, Aviation Consumer Protection Division, May, 2016
- Dana A. Remus/Adam S. Zimmerman, “The Corporate Settlement Mill”, 101 Virginia Law Review 129, March, 2015
- Dana A. Remus/Adam S. Zimmerman, “Aggregate Litigation Goes Private”, 63 Emory L.J. 1317, 2014
- Elliott Blanchard, “Note, Terminal 250: Federal Regulation of Airline Overbooking”, 79 N.Y.U. L. Rev. 1799, 2004.

- Elmar Giemulla, “Überbuchungen bei Luftbeförderungen”, *EuZW* 1991, 367
- Ernst Führich, “Entschädigung bei Überbuchung von Linienflügen”, *NJW* 1997, 1044
- George Leloudas, *Risk and Liability in Air Law*, Informa, London, 2009
- Gregory G. Sarno, J.D., Recovery of damages for infliction of emotional distress under nondiscrimination mandate of Air Carriers Access Act (49 App. U.S.C.A. § 1374(b), (c)), 108 *A.L.R. Fed.* 564
- Harald Dähne/Janina Bohle, *Fluggastrechte bei Überbuchung, Verspätung und Annullierung von Flügen*, Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste Infobrief WD 7 - 3000 - 185/09, 2009. 12.
- Jens Peter Janköster, *Fluggastrechte im internationalen Luftverkehr -Verspätung von Fluggästen, Überbuchung und Annullierung von Flügen-*, Mohr Siebeck, 2009
- Louis Michael Falkson, “Airline Overbooking: Some Comments”, *Journal of Transport Economics and Policy* Vol. 3, No. 3, Sep., 1969
- Malcolm Clarke, *Contracts of Carriage by Air*, 2nd Edition, Lloyd’s List, London, 2010
- Paul Stephen Dempsey/Laurence E. Gesell, *Air Commerce and the Law*, Coast Aire Publications, 2004
- Stephan Holloway, *Straight and Level; Practical Airline Economics*, Routledge, 1997
- Timothy M. Ravich, “National Airline Policy”, 23 *U. Miami Bus. L. Rev.* 1, Winter 2014
- William Vickery, “Airline Overbooking: Some Further Solutions”, *Journal of Transport Economics and Policy* Vol. 6, No. 3, Sep., 1972
- World Tourism Organization, *Guidelines on Overbooking by Air Carriers*

초 록

대상사안에서 한국인은 유럽항공사(에어프랑스)의 초과예약으로 인하여 파리에서 서울행 항공기의 탑승이 거절되었다. 대상사안에서는 국제사법 시행 이후 국제항공운송계약의 준거법, 항공권의 초과예약으로 인한 탑승거절에 대하여 항공사가 부담하는 민사책임 등이 문제되었다.

운송계약이나 소비자의 상거소지 외에서 용역이 제공되는 계약이라고 하더라도 소비자계약에 해당하는 경우에는 소비자의 상대방이 계약체결에 앞서 그 국가에서 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하거나 그 국가 외의 지역에서 그 국가로 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하고, 소비자가 그 국가에서 계약체결에 필요한 행위를 한 경우나, 소비자의 상대방이 그 국가에서 소비자의 주문을 받은 경우 등에는, 당사자가 준거법을 선택하지 아니하였더라도 국제사법 제27조 제2항이 적용되어 소비자의 상거소지법이 준거법이 된다(대법원 2014. 8. 28. 선고 2013다8410 판결). 이에 따르면, 대상사안에서 문제가 된 국제항공여객운송계약도 소비자계약에 해당하므로, 준거법은 국제사법 제27조 제2항에 의하여 상거소지법인 대한민국 법이 된다. 이는 로마협약(80/934/EEC) 제5조 제4항에서 운송계약이나 소비자에 대한 용역이 소비자가 상거소를 가지는 국가 이외의 장소에서 배타적으로 제공되어야 하는 용역의 제공에 관한 계약에 대하여는 소비자의 상거소지법의 적용을 배제하는 것과 반대견해로, 외국항공사를 이용하여 국제여행을 다녀오는 내국인이 점차 증가하고 있는 상황에서 내국인 보호에 커다란 이정표가 될 수 있다.

다음으로 초과예약의 관행을 긍정한다 하더라도, 항공사는 초과예약으로 인하여 탑승이 거절된 승객에게 적절한 대체항공편을 제공하여야 하고, 만약 그러한 의무를 이행하지 아니한 경우에는 민법상 채무불이행 책임을 부담한다고 판시하여, 항공사의 민사책임을 명확히 하였다는 점에서 의의가 있다.

주제어 : 국제항공여객운송계약, 민사책임, 탑승거절승객, 초과예약, 오버부킹(overbooking), 소비자계약, 국제사법 제27조, 채무불이행, 민법 제390조, 항공법 제119조의2, 로마협약

Abstract

[Case Review]

Air Carrier's Civil Liability for Overbooking

[1] Supreme Court Decision 2013Da8410 decided on Aug. 28, 2014

[2] Seoul Central District Court Decision 2014Na48391 decided on
Jan. 29, 2015

Kwon, Chang-Young*

The summary of the case is as follows: a Korean passenger booked and purchased a business class ticket from Air France that was scheduled to depart from Paris and arrive in Seoul. When the passenger arrived at the check-in counter, he was told that all business class seats were occupied. It was because the flight was overbooked by Air France. The passenger cancelled the Air France flight and took another air carrier. After arriving in Korea, he brought suit against Air France for damages.

The purpose of this article is to discuss the governing law when interpreting the contract of international air carriage in accordance with the Korean Private International Act (2001) and to analyze air carrier's civil liability for the bumped passenger in the overbooking case.

If the parties have not chosen the applicable law the contract shall be governed by the law of the habitual residence of the consumer in the following situations: prior to the conclusion of the contract, the opposite party of the consumer conducted solicitation of transactions and other occupational or business activities

* Judge of Uijeongbu District Court, Dr.

by an advertisement in that country or conducted solicitation of transactions and other occupational or business activities by an advertisement into that country from the areas outside that country and the consumer took all the steps necessary for the conclusion of the contract in that country or in case the opposite party of the consumer received an order of the consumer in that country [Article 27 (1), (2) of the Private International Act].

Since the contract of international carriage falls into the consumer contract, the Supreme Court viewed that the governing law of the contract in this case would be the law of the habitual residence of the consumer (Supreme Court Decision 2013Da8410 decided on Aug. 28, 2014). This interpretation differs from the article 5 (4) of Rome Convention(80/934/EEC) which declares that the consumer contract article shall not apply to neither a contract of carriage nor a contract for the supply of services where the services are to be supplied to the consumer exclusively in a country other than that in which he has his habitual residence.

Even though overbooking can be considered as a common industry practice, an air carrier must burden civil liability in case of breach of contract for the involuntary bumped passenger(Seoul Central District Court Decision 2014Na48391 decided on Jan. 29, 2015). In case of involuntary bumping, an air carrier must offer re-routing to passenger's final destination by an alternative flight. If an air carrier fails to effect performance in accordance with the tenor and purport of the obligation, the involuntary bumped passenger may claim damages(Article 390 of the Civil Code).

Key words : contract for international air passenger transportation, civil liability, bumped passenger, overbooking, consumer contract, article 27 of the Private International Act, breach of contract, article 390 of the Civil Code, article 119-2 of the Aviation Act, Rome Convention (80/934/EEC)

서울중앙지방법원

제 6 민 사 부

판 결

사 건 2014나48391 손해배상

원고, 항소인 A (이○○, 주소 : 서울 강남구)

피고, 피항소인 B (에어프랑스)

서울 중구 서소문동 41-3 대한항공빌딩 11층

대한민국에서의 대표자 질로슈

제 1 심 판 결 서울중앙지방법원 2012. 5. 10. 선고 2011가소2336515 판결

환송 전 판결 서울중앙지방법원 2012. 12. 5. 선고 2012나24544 판결

환 송 판 결 대법원 2014. 8. 28. 선고 2013다8410 판결

변 론 종 결 2014. 12. 4.

판 결 선 고 2015. 1. 29.

주 문

1. 제1심 판결 중 아래에서 지급을 명하는 금원에 해당하는 A 패소 부분을 취소한다.

B는 A에게 4,024,582원과 이에 대하여 2011. 11. 12.부터 2015. 1. 29.까지는 연 6%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

2. A의 나머지 항소를 기각한다.

3. 소송총비용 중 45%는 A가, 나머지 55%는 B가 각 부담한다.

4. 제1항의 금원지급부분은 가집행할 수 있다.

청구취지 및 항소취지

제1심 판결을 취소한다. B는 A에게 7,240,000원 및 이에 대한 2011. 9. 18.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지 연 6%, 그 다음날부터 갚는 날까지 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(A는 환송 전 당심에서 청구취지를 감축하였다).

이 유

1. 기초사실

가. A는 2011. 6. 24. 주식회사 C투어라는 여행사를 통하여 4,486,300원(항공요금 3,860,000원 + 세금 475,400원 + 취급 수수료 150,900원)을 지급하고 B로부터 다음과 같은 내용의 ‘서울-파리’ 구간 비즈니스석 왕복항공권을 구입하였다[A는 같은 날 이티켓(e-Ticket)을 발급받았다].

- 2011. 9. 10. 09:25¹⁾ 서울(인천 공항)에서 출발, 같은 날 14:20 파리(샤를 드골 공항)에 도착하는 에어프랑스(AF) 267편
- 2011. 9. 17. 21:00 파리(샤를 드골 공항)에서 출발, 다음 날 14:50 서울(인천 공항)에 도착하는 에어프랑스(AF) 262편{이하 ‘이 사건 항공편’이라 한다. 대한항공과 공동 운항으로 실제 운항기는 대한항공(KE) 902편임}

나. A는 B의 항공기 좌석 초과판매로 인하여 이 사건 항공편을 이용하지 못하였는데, 그 경위는 다음과 같다.

- B는 공동운항사인 대한항공으로부터 이 사건 항공편 중 일등석 2석, 비즈니스석 20석, 이코노미석 48석을 할당받았는데, 일등석 2석, 비즈니스석 21석, 이코노미석 50석을 발매하여, 비즈니스석 1석, 이코노미석 2석을 초과판매하였다.
- 이 사건 항공편 중 비즈니스석 항공권을 구매한 21인 중 A를 제외한 20명은 2011. 9. 17. 11:58부터 19:03까지 사이에 탑승수속을 마쳤고, A가 같은 날 19:14 마지막으로 탑승수속을 하였다.
- 위 21인 중 가장 늦게 발권을 한 3명은 2011. 9. 13. 및 같은 달 14.에 항공권을 구입하였고, 이들은 2011. 9. 17. 17:57부터 18:34까지 사이에 탑승수속을 하였다.
- 공동 운항하는 대한항공 902편으로 할당된 좌석 중 비즈니스석은 만석이었고 일등석 2석, 이코노미석 8석이 남아 있었으나, 일등석은 기내식이 준비되지 않았다는 이유로 A에게 제공되지 않았고, B가 차액 환급과 이코노미석 이용을 권유하였으나 A가 건강상의 이유로 거절하였다.

1) 현지 시간(Local Time). 이하 같음.

- 다. 이에 B는 대체 항공편으로서 일본 도쿄(나리타 공항)로 가는 에어프랑스 278편²⁾을 이용하여 나리타 공항으로 가서 다시 서울로 가는 항공편으로 갈아타는 방법과 숙박을 제공받은 후 다음날 오후 서울로 직접 출발하는 에어프랑스 264편을 이용하는 방법을 제안하였다.
- 라. 그러나 A는 위 각 제안도 고령 및 개인 일정상의 이유로 거절하고 B에게 2시간 후(23:00)에 출발하는 대한항공 KE904편 일등석(비즈니스석은 없었음)을 요구하였으나, B가 이를 거절하자 대한항공에 5,214.85유로(변론 종결일인 2014. 12. 4.의 매매기준율인 1유로당 1,373.79원으로 환산하면 7,164,108원이 된다. 원 미만 버림)를 지급하고 위 항공편 일등석을 구입한 후 위 항공편을 이용하여 귀국하였다.
- 마. 위 항공편 탑승 전 B는 A에게 탑승거절확인서(Certificate of Denied Boarding)를 발급하고, 600유로의 보상금 확인서를 교부하였다.
- 바. A는 B 항공편을 이용하지 아니한 파리→인천 구간 항공료 222만 1,100원을 환불받았고, 보상금으로 600유로를 지급받았다.
- 사. B의 일반운송약관(여객 및 수하물)은 ‘초과예약으로 인한 탑승거절시 보상(Compensation for Denied Boarding in the event of Overbooking)’에 관하여 ‘비록 승객이 확정된 예약과 유효한 항공권을 소지하고 일정한 시간과 조건을 충족하여 탑승수속을 하였더라도, 항공편의 초과예약으로 인하여 항공사가 승객에게 좌석을 제공할 수 없는 상황이라면 항공사는 현행법에 따라 보상금을 지급하여야 한다’고 정하고 있다(제9조 제3항).
- 【인정 근거】 다툼 없는 사실, 공지의 사실, 갑 제1 내지 6호증, 을 제3 내지 6, 8 내지 12호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. A 주장의 요지

B는 A와 체결한 여객항공운송계약을 불이행하였는바, A가 별도로 부담한 일등석 항공권 비용 836만 원과 위자료 200만 원에서 A가 반환받은 항공료 222만 1,100원과 600유로 상당의 금원을 공제한 나머지 금원을 손해배상금으로 지급할 의무가 있다.

2) A는 이 항공편이 이 사건 항공편보다 6시간 30분 뒤에, B는 2시간 35분 뒤에 출발하는 것이었다고 주장함.

나. 준거법에 대한 판단

(1) 당사자의 주장

B의 일반운송약관 제9조 제3항의 오버부킹에 따른 보상금의 지급기준인 “현행법”의 해석과 관련하여 A는, 대한민국의 법률이 준거법이 되어야 한다고 주장하고, B는 유럽연합규정이 적용되어야 한다고 주장한다.

(2) 판단

외국적 요소가 있는 계약에서 당사자가 준거법을 선택하지 아니한 경우에는 국제사법 제26조에 따라 그 계약과 가장 밀접한 관련이 있는 국가의 법이 준거법이 된다. 그렇지만 소비자가 직업 또는 영업활동 외의 목적으로 체결하는 계약(이하 ‘소비자계약’이라 한다)에서, 소비자의 상대방이 계약체결에 앞서 그 국가에서 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하거나 그 국가 외의 지역에서 그 국가로 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하고, 소비자가 그 국가에서 계약체결에 필요한 행위를 한 경우나(같은 법 제27조 제1항 제1호), 소비자의 상대방이 그 국가에서 소비자의 주문을 받은 경우(같은 항 제2호) 등에는, 당사자가 준거법을 선택하지 아니하였더라도 같은 법 제27조 제2항이 적용되어 소비자의 상거소지법이 준거법이 된다. 따라서 운송계약이나 소비자의 상거소지 외에서 용역이 제공되는 계약이라고 하더라도 소비자계약에 해당하는 경우에는 마찬가지로 보아야 한다.

그런데 기초사실에서 살핀 바와 같이, A와 B 사이의 항공여객운송계약은 대한민국 법인인 (주)클럽애프터를 통하여 체결되었으므로, 소비자의 상대방이 소비자의 국가에서 소비자의 주문을 받은 경우에 해당하여 소비자의 상거소지법이 준거법이 되는바, B가 A에게 보상을 함에 있어 따라야 하는 현행법은 소비자인 A의 상거소지법인 대한민국 법령이라고 할 것이다(따라서 A에게 유럽연합규정에 따라 600유로의 보상금을 지급하고 이 사건 항공편 요금 2,221,100원을 환불함으로써 A에게 탑승거절로 인한 의무를 모두 이행하였다는 B의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다).

다. 채무불이행의 성립 여부

(1) 살피건대, B는 A와 체결한 항공여객운송계약에 따라 2011. 9. 17. 21:00 파리(샤를 드골 공항)에서 출발하여 다음 날 14:50 서울(인천 공항)에 도착하는 AF262편으로 A를 운송할 의무가 있고, A가 확정된 예약과 유효한 티켓을 소지하고 출발시각으로부터 1시간 46분 전인 19:14경 B의 직원에게 탑승을 요청하였음에도 불구하고 오버부킹에 따라 좌석이 없음을 이유로 A에 대하여 탑승을 거절하였는바, 이는 아래와 같은 이유로 채무불이행에 해당하고 채무자인 B는 채권자인 A에게 손해배상을 할 의무가 있다.

(2) B 회사의 일반운송약관 제9조 제3항이 오버부킹으로 인한 탑승거절에 대한 보상에 관하여 규정하고 있고, 소비자기본법에 따라 공정거래위원회가 제정·고시한 소비자분쟁해결기준에도 오버부킹에 대한 보상기준이 정하여져 있는 점 등을 종합하여 보면 항공업계의 오버부킹 관행은 소정의 보상금을 조건으로 B 항공사뿐만 아니라 항공업계에서 일반적으로 시행되어 왔다.

그러나 위와 같은 오버부킹은 매 항공편이 최소한의 공석만 남긴 채 출발하도록 일정 수준의 예약을 더 받음으로써 좌석 이용을 극대화하기 위한 오로지 항공사의 편의를 위한 것이고, 이러한 오버부킹의 관행을 인정한다고 하더라도 그로 인하여 승객의 탑승이 이유 없이 거절되는 경우에 항공사는 우선적으로 당초 계약에 버금가는 다른 대체 수단을 신속히 마련하여 승객의 불편을 최소화 할 의무가 있고, 그와 같은 조치가 이행되지 않을 경우 채무불이행에 따른 책임을 피할 수 없다.

(3) 나아가 A가 처한 오버부킹 상황에 대하여 B가 다른 대체 항공편을 신속히 마련하여 주면서 적절히 대응하였는지 여부에 관하여 본다.

출발 및 도착 일자·시각·공항과 좌석등급이 특정되어 있는 항공편의 속성상 대체항공편은 승객이 탑승을 거절당한 항공편과 비교하여 도착공항이 동일하고, 도착시각이 당초 판매한 항공편의 도착시각과 근접하여 있어야 하며, 판매한 항공편의 좌석등급과 동일하거나 그보다 우월한 좌석을 제공하여야 할 것이다.

이 사건의 경우 B는 먼저 도쿄를 경유하는 자사의 항공편을 제안하였는바, 이 항공편은 A가 구입한 항공권보다 적어도 2시간 35분 후에 출발하는 것인데다가 도쿄에서 서울까지 연결항공편을 이용하여 귀국할 경우 도쿄에서의 대

기시간을 추가하면 도착일자 및 시각이 A가 구입한 항공편의 일자 및 시각보다 현저히 늦어질 것으로 보여 적절한 대안으로 보기 어렵다. 나아가 B는 다음 날 출발하는 자사의 항공편을 제안하였으나 이 또한 같은 이유로 적절한 대안으로 평가하기 어렵다.

그런데 앞서 기초사실 부분에서 살핀 바와 같이, A가 탑승을 거절당한 AF 262 항공편과 공동운항 관계에 있는 KE902 항공편에 일등석 2석이 남아 있었고, A가 자비로 일등석 항공권을 구매하여 귀국한 그 다음 시간대의 KE904 항공편에도 일등석 좌석이 남아 있었다. 그런데 A가 탑승을 제안했던 KE902 항공편의 경우 일등석 기내석이 준비되지 않았다는 이유로, A가 실제로 탑승한 그 다음 KE904 항공편의 경우 요금이 다르다는 이유로 B가 대체좌석 제공을 거절하였는바, 이와 같은 대응은 오버부킹으로 인하여 당초 항공편에 대하여 탑승이 거절된 승객에 대한 적절한 대응으로 평가하기 어렵다.

특히 B 회사와 대한항공은 공동운항 관계에 있어 대한항공이 관리하는 좌석이라 하더라도 B 회사가 적극적으로 요청하면 대한항공으로부터 빈 좌석을 양도받을 수 있을 것으로 보이고, 빈 좌석이 당초 판매한 좌석보다 고가의 좌석이라 하더라도 오버부킹을 강행하여 좌석을 모두 판매한 채 항공편을 운항하는 항공사로서는 공식 없이 운행하는 이득을 얻었으므로, 당초 판매한 좌석보다 고가의 좌석을 제공함으로써 발생하는 추가 비용은 항공사의 부담으로 하는 것이 형평에 맞다고 할 것이다.

결국 이 사건의 경우 B는 오버부킹으로 A에 대하여 탑승을 거절한 후 적절한 대체항공편을 제공하지 못하였는바, B의 주장과 같이 오버부킹의 관행을 인정한다고 하더라도 A와 체결한 항공여객운송계약을 결과적으로 이행하지 못하여 채무불이행에 빠졌다고 할 것이고, 이에 따라 A에게 손해를 배상할 의무를 진다고 할 것이다.

라. 손해배상의 범위

(1) 재산상 손해

앞서 살핀 바와 같이, B의 일반운송약관은 현행법에 따라 보상금을 지급하여야 한다고 규정하고 있고, 위 현행법은 대한민국의 법령을 의미한다. 그런데 항

공여객운송에 관한 상법 제6편은 이 사건 발생 이후인 2011. 11. 24. 시행되었고, 제907조가 연착에 대한 책임에 관하여만 규정하고 있어 이 사건에 적용하기는 어렵다. 결국 보상금에 관하여는 우리 민법상 손해배상의 일반 원칙에 따라야 할 것이다.

B는 이에 대하여 소비자분쟁해결기준이 적용되어야 한다고 주장하나, 소비자분쟁해결기준은 분쟁당사자 사이에 분쟁해결방법에 관한 별도의 의사표시가 없는 경우에 한하여 분쟁해결을 위한 합의 또는 권고의 기준이 될 뿐 구속력이 있다고 보기는 어려우므로, B의 위 주장은 이유 없다.

기초사실 부분에서 살핀 바와 같이, A는 B로부터 이 사건 항공편에의 탑승을 거절당하자 2시간 후인 같은 날 23:00에 출발하는 대한항공 KE904편의 좌석을 문의하였고, 비즈니스석이 모두 판매되어 남아 있지 않자 같은 항공편의 일등석 항공권을 구입한 후 위 항공편을 이용하여 귀국한 것인바, 항공여객운송계약은 출발 및 도착의 일자, 시각 및 공항이 특정되는 계약이므로 특정되는 일시와 장소는 중요한 의미를 지니는 계약의 요소라 할 것이고, A가 이 사건 항공편과 출발 및 도착 일자와 공항이 같고 출발시각이 2시간 후인 대한항공편을 선택한 것은 합리적이라고 할 것이다. 또한 B와의 항공여객운송계약에서 약정된 비즈니스석이 모두 판매되어 남아 있지 않자 A가 그보다 위 등급인 일등석 항공권을 구입한 것은 더 이상의 대안이 남아 있지 않은 상황에서 불가피하였다고 판단되는바, A가 2011. 9. 17. 23:00에 파리 샤를 드골 공항을 출발하여 서울 인천공항에 도착하는 대한항공의 KE904편의 일등석 항공권을 구입하기 위하여 5214.85유로, 즉 7,164,108원(변론종결일인 2014. 12. 4.의 매매기준율인 1유로당 1,373.79원으로 환산, 원 미만 버림)을 지출한 것은 B의 탑승거절과 상당인과관계가 있는 통상손해에 해당한다고 할 것이다.

한편 A는 항공료 222만 1,100원을 환불받았고, 600유로에 해당하는 보상금 918,426원을 지급받았으며 위 각 금원이 손해배상금에서 공제되어야 함을 스스로 인정하고 있다.

그렇다면 B는 A에게 손해배상금으로 4,024,582원(= 7,164,108원 - 222만 1,100원 - 918,426원)과 이에 대하여 소장 부분 송달 다음 날(채무불이행에 따른 손해배상채무는 채무이행의 기한이 없는 경우에 해당하여 채무자는 이행청

구를 받은 때로부터 지체책임이 있다고 할 것이다)인 2011. 11. 12.부터 B가 이 사건 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 2015. 1. 29.까지는 상법 소정의 연 6%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

(2) 위자료

일반적으로 계약상 채무불이행으로 인하여 재산적 손해가 발생한 경우 그로 인하여 계약 당사자가 받은 정신적인 고통은 재산적 손해에 대한 배상이 이루어짐으로써 회복된다고 보아야 할 것이므로, 재산적 손해의 배상만으로는 회복될 수 없는 정신적 고통을 입었다는 특별한 사정이 있고, 상대방이 이와 같은 사정을 알았거나 알 수 있었을 경우에 한하여 정신적 고통에 대한 위자료를 인정할 수 있다(대법원 2004. 11. 12. 선고 2002다53865 판결 등 참조).

살피건대, 이 사건의 경우 A는 출국 전에 이미 귀국편 항공권을 구매하여 이를 신뢰하고 귀국편 항공기에 탑승하고자 파리 공항에서 B의 직원에게 탑승수속을 요청하였던 것인데, 사전에 예상할 수 없었던 사정인 오버부킹을 이유로 탑승이 거절되었는바(특히 일반석에 비하여 고가인 비즈니스석의 경우 오버부킹을 이유로 탑승이 거절될 것이라고 예상하기는 더욱 어렵다고 할 것이다), 그 당시 겪었을 낭패감과 불편은 짐작되고도 남음이 있다. 또한 B로서는 탑승이 거절된 항공편과 동등하거나 우월한 대체항공편을 제공하여 승객의 편의를 도모하였어야 함에도 불구하고 이 사건의 경우 탑승이 거절된 항공편보다 부족한 대체 항공편만을 제시하였다. 이로 인하여 A가 정신적 충격을 받았으리라는 사실은 충분히 예상할 수 있으나, 그와 같은 충격은 A에게 일등석 이용에 따른 경제적 차액을 이 사건에서 배상하도록 함으로써 어느 정도 회복되었다고 판단되고, 별도로 정신적 위자료를 인정할 특별한 사정이 없으므로, A의 위자료 청구는 받아들여지지 아니한다.

3. 결론

그렇다면, A의 이 사건 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을

달리하여 부당하므로 제1심 판결 중 위에서 지급을 명한 금원에 관한 A 패소 부분을 취소하여 B에게 위 금원의 지급을 명하고, A의 나머지 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 박인식

판사 이상아

판사 강현구