

中國契約法상 貿易契約不履行관련 規定의 研究

A Study on the Law of Non-performance of International Sales Contract
under the Contract Law of The People's Republic of China

안영태(Yeong-Tae Ahn)

경제학박사, 호원대 겸임교수

목 차

- | | |
|--------------------------------|----------|
| I. 서론 | IV. 결론 |
| II. 중국계약법상 무역계약 이행에 관한 일반법리 | 참고문헌 |
| III. 중국계약법상 무역계약 불이행 관련 규정의 쟁점 | Abstract |

Abstract

This study is to introduce the Chinese Contract Law against non-performance of the contract and to solve the wide range of problems involving to executing the trading contract. The parties' liability for the period of performance, the place of performance, the failure to deliver conforming goods together with it's nature of the lack of conformity, and the methods of compensation against damages and the force majeure clauses application. Those issues affect directly to commercial transactions in international business.

The focus is more on the interrelationship of private individuals in its trade and on aiming to remove the legal obstacles from the Chinese Contract Law to freely flow of international trade. Reference may include foreign corrupt practices, Conventions on Contracts for the International Sale of Goods and Laws of England, France, and Japan.

This study has brought the efforts of these issues in the full spectrum of performance and with concentrations on effectiveness to avoid the different viewpoints of the general principles of CISG and commercial practice founded pre-eminently.

This study, in presenting the legal framework, will contribute to a better understanding of the purpose of rules of Chinese Contract -Law as they interact to the benefit of the parties involved in international trade transactions.

The writer believes that a problem-oriented approach and the concentration as outlined above would offer a different perspective for law faculty teaching in this area and hope that this study can be sufficiently diverse to satisfy many of those views.

Key Words : Chinese Contract Law, Non-performance clause

I. 서론

국제물품매매계약에서 계약의 불이행은 가장 중요한 지위를 갖으며 계약의 이행이 제대로 담보되지 않는다면 거래안전을 해할 뿐만 아니라 무역거래에 많은 영향을 미치게 되므로 이를 중시하고 있다. 또한 계약당사자 일방이 계약을 불이행하는 경우에 그로 인하여 피해를 받은 타방은 그 손해를 회복할 권리를 갖게 된다. 이에 “국제물품매매계약에 관한 유엔협약”(United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods(1980) : 이하 CISG)에서도 이에 관한 규정을 두어 국제무역계약 사용의 남용을 방지하고 있다.

중국도 1988년 동 협약에 가입하여涉外경제합동법 제6조에서 외국의 협약 및 국제조약의 적용을 명문화하고 있다. 즉, 중화인민공화국이 계약과 관련하여 체결하였거나 가입한 국제조약을 적용한다. 그리고 중화인민공화국 법률과 다른 규정이 있는 경우에도 그 국제조약을 적용한다. 다만 중화인민공화국이 가입 시 유보를 선언한 조항은 제외한다고 규정하고 있다. 이같이 중국은 조건부로 국제협약을 준수한다는 여운을 남기고 있다.

중국계약법의 총체적인 법리는涉外경제합동법에 근간을 두고 속인주의와 법률을 우선 적용하는 원칙을 고수하고 있는 반면에, CISG는 속지주의와 판례 및 국제조약을 중요시하고 있는 점에서 차이가 있다. 이같이 중국계약법에서는 불이행에 대하여 ‘근본적인 위반’으로 인한 불이행에 관한 규정은 없고 다만 ‘적절한 이행’이라는 표현을 사용하여 불이행과정 및 그 위반책임에 대하여 별도로 정한 자국의 법률 중심으로 해석하고 있다. 이는 과거의 사회주의 경제체제하에서 무역을 통제 관리해온 탓으로 보인다.

따라서 본고에서는 국제법규와 상반되게 규정하고 있는 중국의 계약이행 관련 규정의 제반 문제점들에 대해서 법리적인 정의를 새롭게 하고자 한다. 국제물품매매계약 체결 및 상무적 적용과정에서 논란이 되고 있는 쟁점을 국제적인 판례에 중점을 두고 비교 분석한다. 더욱이 무역계약의 불이행에 관련된 각종 중국의 계약법들이 CISG에서 정하고 있는 ‘근본적 계약위반’이라는 정의와 마찰되는 문제점을 고찰하여 대 중국 무역거래상에서 동 규정의 해석 및 적용상 발생될 수 있는 공백을 조금이나마 좁혀 보고자 한다.

II. 중국계약법상 무역계약이행에 관한 일반법리

1. 계약이행의 원칙

적절한 방법으로 계약을 이행하는 것은 계약의 급부의무를 완료하기 위하여 정한 기간 내에 정한 장소에서 정한 방식으로 행하는 것을 말하며 계약관계를 소멸시키는 사유중의 하나이므로 계약내용이 적절하게 이행되면 그 이행에 따른 반사의 효과로서 계약은 곧 소멸하게 된다.

중국계약법은 총칙 편에서 계약의 이행에 관한 일반적인 규정을 한 후, 각론에서 각종 개별적 계약 이행에 관하여 구체적이고 특수한 조건들을 규정하고 있다. 동 계약법의 이행 편 제60조 이하에서 계약이행의 원칙, 계약이행 중의 항변권, 이행의 중지 관련 규정을 두고 있다.

계약이행의 원칙으로 ‘신의성실의 원칙’과 ‘적절이행의 원칙’을 채택하고 있다.²⁾ 즉 당사자는 계약에서 정한 약정에 따라 자기 의무를 완전히 이행할 책임이 있음을 규정하고, 신의성실의 원칙에 따라 자기의 의무를 전면적으로 이행하도록 요구하고 있다.³⁾

계약이행 중의 항변으로는 계약의 효력이 발생된 후에도 당사자는 품질, 대금결제, 이행 장소 등 그 내용에 관하여 추가약정이 필요한 경우에는 일차적으로 별도로 합의할 수 있도록 정하고 있으나 별도 합의에 도달할 수 없는 경우에는 제 62조의 규정을 준수하도록 강행규정을 두고 있다. 즉 1)품질의 경우에는 국가표준, 업종표준, 통상표준 혹은 계약에 부합하는 특정표준에 따라 이행하고 2)대금 및 보수가 명확하지 아니하는 경우에는 계약이행지의 시장 가격 및 정부지정가격 또는 정부지도가격의 규정에 준하도록 하고 있다. 3)이행 장소가 불명확한 경우에는 통화지급을 받는 일방 당사자의 소재지를 이행장소로 하고 부동산을 인도하는 경우는 부동산 소재지에서 이행한다. 4)이행기한이 불명확한 경우에는 언제든지 이행할 수 있도록 하고 있으며 5)이행비용의 부담이 불명확한 경우에는 의무를 이행하는 일방이 부담하도록 하고 있다. 또한 약정된 이행기한을 초과하여 목적물을 인도하는 경우에는 가격이 상승하였다도 원래의 계약가격을 준수하고, 가격이 하락한 경우에는 하락된 가격을 적용하도록 규정하고 있다. 그럼에도 불구하고 기한을 초과하여 대금을 지급하는 경우에 가격의 상승이 있으면 상승한 가격에 따라 지급하도록 규정하고 있다.⁴⁾

이행을 중지할 수 있는 경우에 대해서는 중국무역계약법 제68조5)에 명시한 각 사항이 발생되었을

- 1) 급부란 채무자가 급부의무를 다하고 채권자가 만족함으로써 계약의 이행이 완료되는 것을 말하며, 급부와 구별되는 상환은 자기 급부의 의무를 다하여 자기의 채무를 소멸시키는 것을 말한다. 전자가 채무자의 의무적 차원이라면, 후자는 채무소멸의 차원에서 비교된다.
- 2) 중국계약법 제4장 계약의 이행 편 (제60조 -제67조)
- 3) 중국계약법 제60조, 당사자는 약정에 따라 자기의 의무를 전면적으로 이행하여야 한다. 당사자는 신의성실의 원칙에 좇아 계약의 성질, 목적, 거래관습에 따라 통지, 협조, 비밀 유지 등의 의무를 이행하여야 한다.
- 4) 중국무역계약법 제63조.
- 5) 중국계약법 제68조, 1)경영상황이 심각하게 악화된 경우, 2)재산을 이전하고 자금을 은닉하여 채무를 도피하는 경우, 3) 상업신용과 명예를 상실한 경우, 4)채무 이행능력을 상실하였거나 상실할 가능성이 있는 기타의 경우들이 발생한 때에

때 이를 이행할 능력이 상실되는 경우 이를 증명하는 확실한 증거가 있는 때 그 이행을 중지할 수 있도록 규정하고 있다. 더욱이 상대방이 합리적인 기한 이내에 이행능력을 회복하지 아니하거나 적절한 담보를 제공하지 아니하는 경우에는 이행을 중지한 당사자는 계약을 해제할 수 있는 권리까지 인정하고 있다⁶⁾. CISG에서도 계약의 하자이행과 지연이행을 포함해서 계약의 당사자가 계약상의 의무를 이행하지 못한 경우 이를 ‘포괄적인 계약의 불이행’으로 보고 있다⁷⁾ 그러나 이러한 계약의 불이행을 꼭 계약위반과 같은 의미로 해석되지는 않고 있다.

2. 적절한 이행의 원칙

중국계약법상에서 ‘적절한 이행’이란 적격한 당사자가 계약에서 정한 계약 내용대로 ‘완전하게 이행’하여야 하는 것을 의미하고 있다. 이와 같이 무역실무를 무시한 강력한 표현에 대해서 중국의 민법 학계에서도 ‘실행이행의 원칙’과 ‘적절한 이행의 원칙’ 중 어느 것이 더 타당한 것인가에 관한 논의가 있었다.⁸⁾ ‘실행이행의 원칙’이란 이행을 하여야 하는 당사자는 반드시 계약에서 정한 대로 이행하여야 하고, 불이행하는 경우에도 손해배상금이나 위약금 등과 같은 방법으로 대체하여 이행할 수 없음을 의미한다. 대륙법계에서도 채무의 불이행이 있는 경우 그 구제방법으로서 강제이행과 손해배상을 인정하는데 여기서 언급하는 중국계약법상에서 ‘실행이행’의 의미는 강제이행에⁹⁾ 해당한다고 볼 수 있다. 이 같이 ‘실행이행’이란 실행된 계약의 이행이 계약에서 정한 것과 일치하지 아니하는 경우에 계약내용의 실현 여부와 관계없이 불이행이 되는 것으로 정의되고 있다. 이러한 원칙은 과거 사회주의권 국가들이 국가계획경제를 달성하기 위하여 특정한 자원을 이행하도록 강제하기 위하여 적용되었던 탓으로 보인다. 이 같은 문제점을 보완하고자 중국계약법은 ‘적절한 이행의 원칙’으로 수정 되었다.¹⁰⁾ 여기서 언급하고 있는 ‘적절한 이행의 원칙’이란 이행이 완료되었느냐를 판단하기 위한 기준으로 급부 또는 제공된 목적물이 계약에 부합하느냐 뿐만 아니라 이행주체가 자격이 있는 자인지, 이행내용이나 이행시기 및 이행방식이 계약상 체결한 취지나 법률에 부합하느냐를 종합적으로 판단하여 이행의 완료여부를 결정하는 것을 뜻 한다. 그렇지만 ‘적절한 이행’이라는 표현도 완화된 표현임에는 틀림없으나, CISG상에서 정의하고 있는 ‘근본적인 위반’의 개념과는 차이가 많다.

는 즉시 상대방에게 통지하여 이행을 중지한다.

6) 중국계약법 제69조 3단,

7) Fumston, M. P., *Breach of Contract, the American Journal of Comparative Law*, Vol.40, 1992. p.135.

8) 이정표, 중국통일계약법, 도서출판 한울, 2002. pp.208-209

9) 중국계약법 제 20조에서는 강제이용의 적용요건으로 세 가지 유형을 규정하고 있다. 1) 계약의 불이행, 2) 약정에 부합하지 아니하는 이행, 3) 선기불이행, 이는 영미법에서 나온 개념으로 당사자 일방이 계약에서 정한 이행기 전에 명시적 또는 묵시적으로 정당한 사유 없이 그 계약의 불이행을 표시하는 것이며 미국법상 이행거절(Repudiation)로 통용되고 있다.

10) 이정표, 중국통일계약법, 도서출판 한울, 2002. pp.208-209,

3. 계약불이행시 책임규정

1) 손해배상

중국계약법에서는 당사자 일방이 계약 의무를 불이행하거나 계약 의무 이행이 약정에 부합하지 아니하는 경우에도 이행을 계속 요구할 수 있다. 그리고 손실이 발생한 경우에는 적절한 구제조치를 취할 수 있으나 이로써도 손실의 회복이 되지 않는 경우에는 계약해제를 통보한 후 손실 배상청구를 할 수 있도록 규정하고 있다.¹¹⁾ 계약이 해제된 이 후에는 그 이행은 종료되고 이미 이행한 부분이 있으면 이행상황, 계약의 성질에 따라 당사자는 원상회복 및 기타 구제조치를 취할 수 있고 또한 손실배상을 청구할 권리가 있다.¹²⁾ 중국계약법상 손해배상청구의 대상범위로는 완전배상원칙, 예견가능한 배상과 그 제한원칙, 손해확대방지 의무이행 여부로 판단한다. 그러나 배상청구권의 효력을 특별히 타국가법들과는 상이하게 중국계약법에서는 소비자 보호법 제 49조¹³⁾를 적용하고 있다.

계약해제의 원인이 될 수 있는 사유에 대하여 중국계약법에서는 특별하게 별도의 규정을 두고 있지는 않지만 '근본적인 위반'인 경우에 한하여 계약해제를 할 수 있다고 정하고 있는 국제 규정에 준하여 해석된다고 본다. 그러나 계약 불이행이 그 자체가 근본적인 계약위반의 요건을 충족시키는가에 대한 이견은 있다.¹⁴⁾ 여하튼 계약해제 이후 손해배상의 법리적인 정의는 완전배상, 예견가능한 제한적인 손해배상 그리고 손해경감의 의무로 한정시키고 있는 점에서는 중국계약법도 CISG, 영국물품매매법, 미국의 UCC, 프랑스 민법들과 동일하게 적용되고 있다.¹⁵⁾

- 11) 중국계약법 제107조, 당사자 일방이 계약의무를 불이행하거나 계약의무의 이행이 약정에 부합하지 아니하는 경우에는 이행을 계속하거나, 구제조치를 취하거나 또는 손실을 배상하는 등의 계약위반의 책임을 부담하여야 한다.
- 12) 중국계약법 제97조, 계약을 해제한 경우에 아직 이행하지 아니하였으면 그 이행을 종료한다. 이미 이행하였으면 이행상황, 계약의 성질에 따라 당사자는 원상회복, 기타 구제 조치를 취할 것을 요구할 수 있고 손실을 배상할 것을 요구할 권리가 있다.
- 13) 중화인민공화국 소비자보호법 제49조, '이러한 행위가 있을 경우에 소비자의 청구에 의하여 그 받은 손해보다 증액하여 배상하여야 하고 증액하여 배상할 금액은 소비자가 구매한 상품가액 또는 서비스비용의 두 배로 한다.' 따라서 합리적인 예견가능성은 이 경우에 적용되지 아니한다고 본다.
- 14) 계약해제에 대한 CISG의 입장은 근본적인 계약위반에 한하여 제한하고 있으나 근본적인 계약의 위반의 확정에 대해서는 이견이 있다. 예를 들면 대금지급의 의무를 이행하지 아니하는 경우 일부에서는 근본적인 위반으로 간주하여 매도인은 계약해제를 선언할 수 있다고 주장¹⁾하고 있지만 또 다른 한편에서는 CISG 제 54조²⁾에 의거하여 최고 및 통지를 할 수 있는 근거는 되지³⁾ 계약해제의 근거는 되지 않는다.⁴⁾ 라고 각각 이견을 보이고 있다.
 - 1) Kritzer, A. H. *Guide to Practical Application of the United Nations Convention*, 2nd., ed., Kluwer Law & Taxation Publisher. 1991. p.208
 - 2) CISG 제54조, 매수인의 대금지급의무는 지급을 가능하게 하기 위한 계약 또는 어떠한 법률 및 규정에 근거하여 그러한 조치를 취하고 또 그러한 절차를 준수하는 것을 포함한다.
 - 3) Honnold, J. O., *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*. Kluwer Law & Taxation Publisher. 1984. p.257
 - 4) UCP 5-106조, L/C 개설이후에 효력이 발생한다고 규정하면서 개설실패에 관해서는 규정하지 않고 있다. 그러나 대금지급위반에 대한 계약상 최고규정을 두고 있거나 근거가 되는 법률이 최고의무를 규정하고 있다면 최고의무를 다한 경우에는 계약해제의 사유로 인정되어야 할 것이다.
- 15) UCC 제2-714조 제1항과 제 2-715조 제2항에 반영되어 있으며, 프랑스 민법도 제1150조 등에서 예견 가능한 손해에 대하여 배상한다는 원칙을 규정하고 있다

2) 하자보완

중국계약법상 계약의 약정과 부합하지 아니하는 경우에는 당사자 간의 기 약정된 바에 따라 계약 불이행으로 인한 책임을 부담시킬 수 있도록 규정하고 있다. 그러나 당사자 간에 약정이 없는 경우에는 거래 관습에 따라 별도로 합의하도록 정하고 있다. 그리고 어느 일방의 불이행으로 인하여 손해가 발생하는 경우에도 그 손해를 입은 당사자는 목적물의 성질 및 손실의 대소에 따라 수리, 교환, 재제작, 반품, 대금의 감액 등의 보완책을 선택할 수 있도록 규정하고 있다.¹⁶⁾ 그 밖에 계약당사자간에 확정된 기준을 정할 수 없는 경우에는 동법 제62조 이하에서 품질표준에 대해 국가에서 일정한 기준을 설정하여 이 기준을 엄격히 준수하도록 요구하는 사회주의 계약법적인 특징을 지니고 있다. 물론 어느 경우이든 사기 행위가 있었던 경우에는 중화인민공화국 소비자권익보호법의 규정에 따라 손해배상 책임을 부담하도록 특별히 강행규정을 두고 있다.

이와 관련하여 CISG상에서는 매도인은 불이행이 있을 경우에도 불합리하게 이를 지체시키지 않고 그 의무를 이행하여야함을 규정하고 있으며 매수인도 자신의 부담으로 불이행을 보완(remedy) 할 수 있다고 규정하고 있다.¹⁷⁾ 그 반면에 매도인이 계약을 불이행하고 약정기일을 경과한 경우에도 매도인은 매수인에게 추가적인 하자보완의 이행여부를 고지하고 합리적인 기간이 경과한 후에도 아무런 반응이 없는 경우, 매도인은 계속해서 임의로 물품의 하자를 보완시킬 수 있도록 매도인의 하자보완 이행권리를 보호하고 있다.¹⁸⁾ 물론 매도인의 하자보완 권리와 매수인의 계약해제권리 사이에 상호 충돌하는 경우에는 어느 권리가 우선 적용되는지 의문의 여지는 있다.¹⁹⁾ 계약의 불이행이 계약의 근본적인 위반에 해당하고 불일치가 발견 되었거나 또는 발견하였어야 할 때부터 상당한 기간 내에 한하여²⁰⁾ 불이행의 수정을 고지한 경우에만 하자보완권을 행사할 수 있다.²¹⁾ 이와 같이 CISG에서는 계약의 이

16) 중국계약법 제111조, 품질의 약정이 부합하지 아니한 경우에는 당사자의 약정에 따라 계약위반의 책임을 부담하여야 한다. 계약위반의 책임에 관하여 약정하지 아니하였거나 약정이 명확하지 아니한 경우에 본법 제 61조의 규정에 의하여도 확정할 수 없으며 손해를 입은 당사자가 목적물의 성질 및 손실의 대소에 따라 상대방에게 수리, 교환, 재제작, 반품, 대금 또는 보수의 감액 등의 계약위반의 책임을 합리적으로 선택하여 요구 할 수 있다.

17) CISG 제48조(1) Subject to article 49, the seller may, even after the date for delivery, remedy at his own expense any failure to perform his obligations, if he can do so without unreasonable delay and without causing the buyer unreasonable inconvenience or uncertainty of reimbursement by the seller of expenses advanced by the buyer. However, the buyer retains any right to claim damages as provided for in this Convention.

18) Hiller, *Limitation or Exclusion of Remedies, impact on revocation of acceptance* Uniform Commercial Code Law Journal. Vol.19. 1986. p.159.

19) Honnold, J. O. op. cit., Ex 25B. 매도인이 인도한 부품 한 개가 작동되지 않아 기계전체가 작동하지 않는 경우에 매도인은 부품을 교체하겠다고 제의하지만 매수인은 사정에 따라 이 제의를 거절하고 계약해제를 선언할 수 있는 가하는 문제이다. 이 경우 부품의 교체가 없다면 근본적인 위반임에는 틀림없으나 신속한 부품교체가 가능한 경우에는 실질적인 손해의 방지가 우선 적용되어야 한다고 본다.

20) 이러한 통지의무는 밝혀진 불일치 의 경우에는, 발견하였거나 발견하였어야 할 때부터 상당한 기간 내(CISG 제 39조 1항) 숨겨진 불일치의 경우, 물품이 현실적으로 인도된 날로부터 늦어도 2년 이내에 행해져야 한다. 숨겨진 하자에 대해서는 각국의 규정이 다양한데 UCC 제2-609조 4항에서는 1년 이내, 독일민법에서는 6개월, 일본의 민법은 1년(일본 민법 제 570조) 그리고 상법은 6개월(일본상법 제 526조)이다.

21) CISG 제46조(2) If the goods do not conform with the contract, the buyer may require delivery of substitute goods only if the lack of conformity constitutes a fundamental breach of contract and a request for substitute goods is made either in conjunction with notice given under article 39 or within a reasonable time thereafter.

행이 계약과 완전하게 일치하지 아니하고 일부가 불일치하는 경우에는 그 불일치가 ‘근본적인 위반’에 상당할 경우에만 매수인의 계약해제가 가능하다고 보고 있으나 중국계약법에서는 ‘엄격일치주의 원칙’을 준수하고 있을 뿐 계약해제의 사유로는 간주하지 않는 것이 차이점이다.

Ⅲ. 중국 계약법상 무역계약 불이행 관련 규정의 쟁점

1. 제62조 4항(인도시점)

중국의 매매계약법상에서는 물품매매의 정의를 매도인은 목적물을 인도하고 매수인은 대금을 지급하는 계약이라고 되어 있다.²²⁾ 이와 같이 쌍무계약의무를 규정하는 점에서는 무역계약의 법리를 따르고 있지만 물품을 인도하는 시점에 대해서는 대금지급의 문제, 위험이전의 문제, 보험이익의 귀속문제, 기타 담보책임의 문제들과 관련이 있기 때문에 중요시 취급하고 있다. 매도인은 거래 대상물과 그에 대한 소유권을 약정된 인도 기간 내에 약정된 장소에서 매수인에게 이전할 의무를 지지만, 매수인이 대금을 지급하지 않거나 기타 매매계약상의 의무를 이행하지 않는 경우에는 그 거래 대상물의 소유권이 여전히 매도인에게 귀속 된다.²³⁾ 일반적으로 거래 대상물의 인도시점은 약정된 계약인도기일 이거나 혹은 그 이내에 한하여 ‘언제든지’ 인도할 수 있도록 규정하고 있는 점은 CISG와 동일하다. 그러나 중국계약법에서는 이행시점이 불분명한 경우에도 양당사자는 언제든지 이행할 수 있고 또한 언제든지 이행을 청구할 수 있다고 정하고 있다. 이는 계약이 효력을 발생한 이후에 양당사자가 각각 자기가 인도시점을 선택할 수 있고 또한 그 이행을 청구할 수 있음을 의미한다. 그러나 이와 같이 이행시점이 불분명한 경우가 발생하는 사례를 보면, 계약당시에 쌍방이 인도시점을 중요시하지 않고 묵시적으로 인정하는 경우에는 ‘언제든지’ 라는 표현에도 문제가 발생되지 않는다고 본다. 그러나 계약당시에 인도시점을 정할 수 없는 상황이 어찌할 수 없이 발생하는 경우가 상무적으로 빈번하게 발생되고 있는 점을 고려한다면 이는 문제가 될 수 있다. 이와 같은 상황이 전개되는 경우에 매도인의 입장에서는 편의에 따라 ‘언제든지’ 인도할 수 있는 이익은 향유할 수 있겠으나, 매수인의 입장에서는 인도시점에 준비가 되어 있지 않은 상태에서 물품을 인수하여야하는 경우에 보관 및 위험에 대한 책임이 매수인 스스로 부담하는 결과를 초래할 수 있다. 따라서 ‘언제든지’라는 표현은 불합리하다고 본다.

또한 수시이행이나 이행청구를 요구하는 경우에도 상대방에게 이행을 할 수 있는 시간을 허용하여 주는 것이 국제 상거래 상 통념으로 인정되고 있다. 그러나 중국계약법에서는 “준비할 시간을 주어야

22) 중국계약법 제130조, ‘매매계약은 매도인이 목적물의 소유권을 매수인에게 이전하고 매수인이 대금을 지급하는 계약이다.’

23) 중국계약법 제134조, ‘당사자는 매매계약에서 매수인이 대금을 지급하지 아니하거나 기타 의무를 이행하지 아니할 경우에 그 목적물의 소유권이 매도인에게 귀속하도록 하는 규정을 규정할 수 있다.’

한다.”라고만 규정하고 있다. 이와 같이 “준비할 시간”이라는 표현은 모호하고 적합하지 아니하며 계약 당사자간에 이견을 야기 시킬 수 있다고 본다. 따라서 CISG 에서와 같이 ‘합리적으로 상당한 기한’이라는 표현이 더 바람직할 것이다. 그리고 인도지연이 예상되는 경우에도 인도를 준비하는 당사자가 이행을 확약하면 합리적인 기한만큼 연장될 수 있음을 CISG에서는 정하고 있다.²⁴⁾ 그러나 중국계약법에서는 이와 유사한 규정은 없다. 국제무역상무 입장에서는 인도지연이 빈번하게 발생되고 있는 점을 고려한다면 이행을 약속하는 당사자에게 기회를 허용할 수 있도록 중국계약법의 추가 수정이 필요하다고 본다.

2. 제141조(인도 장소)

계약 대상물의 인도 장소를 정하는 기준은 중국계약법에서도 국제적으로 통용되고 있는 INCOTERMS 2000을 적용하고 있다. 그러나 이행장소에 대한 합의가 불분명한 경우에는 채무의 성질에 따라 그 이행방식을 다르게 적용하고 있다. 원래 중국 민법통칙 제88조 제3단에서는 부동산 인도가 목적 대상인 매매계약은 그 부동산 소재지에서 이행하도록 하고, 중국계약법 제 62조 3항에 따라 금전의 교부가 목적대상인 경우에는 통화 수령인의 소재지에서 이행하도록 하고 있다. 그리고 동법 제 61조에서는 기타 목적물은 채무자의 소재지에서 이행하도록 하였으나 동 규정은 국제적인 비판이 있어 개정하였다. 그러나 그 개정된 규정도 당사자가 인도 장소를 약정하지 않은 경우 일차적으로 상호 합의하에 결정하고 다만 합의에 도달하지 못하는 경우에는 계약 관련 조항 및 거래 관습에 준하도록 규정하고 있다.²⁵⁾ 또한 상호 합의할 수 없는 경우에는 매도인은 제3자인 운송인에게 거래대상물을 인도하여 매수인에게 인도할 것을 명할 수 있도록 입법하고 있다.²⁶⁾ 그리고 중국계약법 제141조에서 거래대상물의 운송을 필요로 하지 아니하는 경우나 거래대상물이 소재한 장소를 알지 못한 경우에는 매도인은 계약 체결 당시에 계약체결지에 소재하고 있는 영업소에서 인도하도록 규정하고 있다.²⁷⁾ 그러나 문제는 계약대상물의 운송이 필요하지 아니한 경우에는 상호 해석상 견해를 달리 할 수 있다는 점이다. 즉 계약당시에 부득이한 사유로 인하여 운송방법을 확정짓지 못한 경우가 발생하는 경우에 계약 체결지에 소재한 영업소를 일방적으로 이행장소로 정하는 것은 어느 일방에게는 불합리하게 적용될 수 있는 비판이 예상된다. 계약체결지가 매도인의 소재지인 경우에는 거래대상물의 인도장소가 매도인

24) CISG 71조 (3) A party suspending performance, whether before or after dispatch of the goods, must immediately give notice of the suspension to the other party and must continue with performance if the other party provides adequate assurance of his performance.

25) 중국계약법 제61조.

26) 중국대외무역법 제141조 1항 ; ‘목적물이 운송을 필요로 하는 경우에 매도인은 목적물을 제1운송인에게 인도하여 매수인에게 운송하도록 하여야 한다.’

27) 중국대외무역법 제141조 2항, 목적물이 운송을 필요로 하지 아니한 경우에 매도인과 매수인이 계약을 체결한 때 목적물이 소재한 장소를 안 때에는 매도인은 그 장소에서 목적물을 인도하여야 하고 목적물이 소재한 장소를 알지 못한 때에는 매도인은 계약을 체결한 때의 영업소에서 목적물을 인도하여야 한다.

의 영업장소이므로 문제가 발생되지 않는다고 본다. 그러나 매수인의 입장에서는 일반적으로 불이익을 받을 수 있는 경우가 발생될 수 있다. 따라서 CISG에서는 ‘매수인의 처분에 맡겨진 상태’에서 당사자가 사전에 알고 있었던 경우에 한하여서만 매도인의 영업소에서 물품을 인도하도록 제한적으로 정하고 있다.²⁸⁾ 이 같이 물품의 인도 장소가 예기치 못한 특수한 사정으로 인하여 미확정된 상황에서는 중국계약법은 문제가 있다. 즉, 중국계약법에 따르면 매도인이 일반적으로 인도 장소를 정하고 운송인에게 인도한 후에는 매수인이 목적물의 훼손·소멸에 대한 위험을 책임져야하는 불이익이 발생될 수 있다.²⁹⁾ 따라서 ‘매수인의 처분에 맡겨진 상태’라는 전제조건을 추가로 명시하여야 할 것이다. 더욱이 중국계약법 제34조에서 승낙의 효력이 발생한 장소를 계약의 성립장소로 규정³⁰⁾하고 있는 점은 계약 체결 장소를 자국으로 유도하고 있는 일방적인 규정이다. 이는 무역계약의 준거법 및 중재법 적용상에서도 문제가 발생될 수 있다.³¹⁾ 이 같이 규정들은 지나치게 자국 상인을 일방적으로 보호하고 있는 규정들이라는 비판이 야기될 수 있다.

3. 제165조(수량부족 시 책임)

중국계약법상에서는 계약대상물이 수개의 물건이고 그 중의 하나가 약정에 부합하지 아니한 경우 그리고 다른 물품과 분리로 인하여 계약대상물의 가치가 현저하게 감소(減損)되는 경우에 매수인은 그 물건 전체에 대하여 계약 해제를 할 수 있도록 규정하고 있다.³²⁾ 동 규정에서 정하고 있는 ‘현저하게 감소되는 경우’라는 모호한 표현은 해석여하에 따라 부분적으로 하자가 발생된 경우에 그 일부 물품의 하자만으로도 계약을 해제하는 것을 정당화 시킬 수 있는 문제가 있다고 본다. 또한 공급하기로 정한 수량이 부족할 경우 그 이행방식이 확정되지 않은 경우에서도 ‘계약목적에 달성하는 데 유리한 방식’으로 할 수 있다고 규정하고 있다.³³⁾ 여기서 언급하는 ‘계약목적에 달성하는 데 유리한 방식’이라는 표현은 계약을 체결할 당시 당사자가 의도하였던 것과 동일한 효과에 도달 할 수 있는 방식으로 정의될 수 있다. 그러나 상기 규정과 같이 목적물의 가치를 ‘현저하게 감소’시키는 경우에 그 감소의 정도 그리고 ‘계약목적에 달성하는 데 유리한 방식’과 같이 표현하는 것은 ‘유리한’이라는 내용을 구체적으로 정의하는데 계약당사자들 간에 제각기 자기에게 유리한 해석을 하려고 할 것이므로 논쟁이 예상된다. 따라서 무역계약의 쌍무성격을 감안하여 동 규정은 ‘상호 이익의 균형’을 고려하여 결정되도록 정

28) CISG 제31조 (c) in other cases--in placing the goods at the buyer's disposal at the place where the seller had his place of business at the time of the conclusion of the contract.

29) 중국계약법 제145조.

30) 중국계약법 제34조, ‘승낙의 효력이 생긴 장소를 계약의 성립장소로 한다.’ 고 유도 규정 되어 있음.

31) Mitsubishi Motors v. Soler Chrysler-Plymouth. 1985. 473 U.S. 614, 105 S. CT.3346, 87 L. Ed.2d 444. 'All disputes, controversies or differences which may arise between Mitsubishi and Soler out of or for the breach thereof, shall be finally settled by arbitration in Japan in accordance with the rules and regulations of the Japan Commercial Arbitration Association.'

32) 중국계약법 제165조.

33) 중국계약법 제62조 5항.

의하거나 ‘적절한 이행의 원칙’을 준용하는 것이 합당하다고 본다.

물론 공급하기로 정한 수량의 불일치에 대해서 CISG에서도 ‘근본적인 계약위반’의 경우에 계약을 해제할 수 있도록 정하고 있지만 앞서 언급한바와 같이 ‘근본적인 위반’의 기준을 정하기는 매우 어렵다. 예를 들면 몇 %의 부족분인 경우에 근본적인 계약위반으로 간주될 수 있는 것인지에 대한 이견의 접근이 용이하지 않다.³⁴⁾ 이 문제는 ‘근본적인 계약위반’의 정의를 근거로 “매수인의 기대 권리가 실질적으로 박탈된 정도의 손해”가 존재하는지 여부에 따라 판단 될 수밖에 없다.³⁵⁾ 는 것이 국제적인 관행이다.

다음으로 분할인도 과정에서 수량부족이 발생하는 경우 CISG 상에서는 물품을 분할하여 인도하도록 계약한 경우 당사자 일방의 의무불이행이 근본적인 위반이거나 장래의 분할부분에 관하여 ‘근본적인 위반’이 발생할 것이라는 충분한 근거가 되는 의무불이행이 있는 경우에는 그 분할부분 또는 장래의 분할부분에 관하여 계약의 해제를 선언할 수 있다.³⁶⁾ 이 같이 분할이행계약에서는 인도된 이행부분과 장래의 분할부분 간에 상호의존관계가 있는 경우에 전체 계약의 해제에 중요한 영향을 미치는 것으로 본다.³⁷⁾ 이 같이 상호의존관계가 성립되는 경우에는 전체계약을 해제할 수 있겠으나³⁸⁾ 상호의존관계가 성립되지 않는 경우에는 근본적인 위반에 해당하는 이행부분만이 해제 되어진다고 본다.³⁹⁾ 중국계약법에서도 매도인이 목적물을 분할 인도하는 경우에 매도인이 약정된 물량의 일부를 인도하지 않아서 ‘계약의 목적달성이 불가능하게 되는 경우’에 그 부분에 대하여 계약해제를 할 수 있다고 규정하고 있다.⁴⁰⁾ 그리고 그 부분이 이미 인도한 물품과 상호 의존관계에 있는 경우에는 인도한 부분에 대해서도 계약을 해제할 수 있다고 규정하고 있다는 점에서 동일하다. 그러나 또 다른 문제점으로 동법 제 166조 4단에서 ‘매도인이 계약을 해제하는 경우에 매수인에게 그 목적물에 대한 사용료의 지급을 요구할 수 있다’라고 정하고 있다.⁴¹⁾ 여기서 언급하는 사용료란 인도한 물품에 대한 사용료를 포함하여 계

34) Bianca, C. M & Bonell, M. J., *Commentary on the International Sales Law, The 1908 Vienna Sales Convention*, Giuffrè-Millan. 1987, p.214.

35) bulk cargo 의 경우 과부족용인조건으로 5%의 과부족, 기산수량조건으로 10%의 과부족을 용인하는 UCP의 규정이 적용되는 경우는 참고 될 수 있다. UCP500 제 39조 b. a항.

36) 신용장통일규칙 1993(UCP500) 제41조에서는 지정된 기간 내에 할부방식에 의한 어음발행, 선적이 규정된 경우에 어떠한 할부분이 불이행되었다면 해당한 부분 및 이후의 모든 할부분이 효력을 상실한다고 규정하고 있다. CISG 제72조(1) If prior to the date for performance of the contract it is clear that one of the parties will commit a fundamental breach of contract, the other party may declare the contract avoided. (2) If the time allows, the party intending to declare the contract avoided must give reasonable notice to the other party in order to permit him to provide adequate assurance of his performance.

37) CISG 제73조 3항, 당사자 일방의 어떠한 의무불이행이 이미 행하여진 인도와 장래에 행하여질 인도 사이에 상호의존관계로 인해 당초의 의도한 목적으로 사용될 수 없다면 동시에 계약의 해제를 선언할 수 있다. CISG 제73조(3) A buyer who declares the contract avoided in respect of any delivery may, at the same time, declare it avoided in respect of deliveries already made or of future deliveries if, by reason of their interdependence, those deliveries could not be used for the purpose contemplated by the parties at the time of the conclusion of the contract.

38) Honnold, J. O. op, cit., p.502

39) Bianca, C. M. & Bonell, M. J. op. cit., Yearbook. VII.129. pp.533-534.

40) 중국계약법 제166조 1단, 매도인이 목적물을 분할하여 인도하는 경우에 매도인이 그 중 일부를 인도하지 아니하거나 또는 인도가 약정에 부합하지 아니하여 그 부분의 목적물로 인하여 계약 목적의 달성이 불가능한 때에는 매수인은 그 부분의 목적물에 대하여 해제할 수 있다.

약을 이행하기 위하여 필요한 비용도 포함한다고 본다. 예컨대 운송비, 경비, 등기비용, 통지비용 등 제반 경비가 포함 될 수 있다. 여기서 규정하고 있는 ‘사용료’라는 표현 역시 애매모호하여 해석상에 분쟁이 발생될 수 있다. 따라서 이 규정 역시 CISG와 같이 ‘합리적인 비용으로 보상되어야 한다.’⁴²⁾ 라고 수정하는 것이 상무적으로 발생될 수 있는 논쟁을 줄일 수 있을 것이다.

4. 제115조(위약금과 계약금상환)

일반적으로 보통법상 위약금은 민사적인 책임사항으로 간주되어 계약이행 위반으로 야기 되는 손해에 대한 배상의 수단으로 해석되며, 계약금은 채권을 담보하는 수단으로 정의되고 있다. 이 두 가지는 법리적으로 상호 성격이 다르고 특수한 상황에서 발생되므로 별개로 간주하여야 한다. 물론 동시에 약정은 할 수 있으나, 어느 일방의 계약이행 위반이 발생한 경우 상대방은 두 가지 중 하나를 선택 하여 적용하여야한다는 것이 일반적인 국제관행이다. 그러나 중국계약법에서는 두 가지를 동일한 성격으로 간주하여 동시에 적용하고 있다. 중국계약법상에서는 당사자 중 일방이 계약을 위반한 경우 그 위반상황에 따라 상대방에게 일정한 금액의 위약금을 지급할 것을 사전에 약정할 수도 있다고 명시하고 있다. 또한 동시에 계약위반으로 인하여 생긴 손해에 대하여 그 손해배상액의 계산방법도 사전에 약정할 수 있도록 규정하고 있다.⁴³⁾ 그리고 약정된 위약금이 초래된 손실보다 낮은 경우에는 당사자는 인민법원 또는 중재기구에 증액을 청구 할 수 있고, 약정된 위약금이 초래된 손실보다 과다하게 높은 경우에도 당사자는 적당한 감액을 청구 할 수 있도록 정하고 있다.⁴⁴⁾ 당사자가 중화인민공화국 담보법에 따라 상대방에게 지불한 계약금을 채권의 담보성격으로 약정한 경우에는 채무자가 채무를 이행한 후에는 반환될 수 있다.⁴⁵⁾ 그러나 계약을 위반한 자가 채무를 이행하지 아니하는 경우에는 계약금 혹은 선수금의 반환권리를 상실하게 되는 문제가 발생될 수 있다. 이와는 반대로 계약금을 수령한 일방이 약정된 채무를 이행하지 아니하는 경우에는 계약금의 두 배액을 상환하여야 한다고 규정하고 있다. 그러나 국제물품매매계약에서는 계약금은 선 지급금으로 간주될 뿐 위약금과 동일하게 취급되지는 않고 있다. 즉 계약금을 지급한 자가 채무를 이행하지 아니하는 경우에 계약금의 반환 권리가 상실되는 것은 인정하고 있지만, 계약금을 수령한 일방이 계약상 의무를 불이행하는 경우 계약금의 두 배액을 상

41) 중국계약법 제166조 4단, 매도인이 계약을 해제하는 경우에 매수인에게 그 목적물에 대한 사용료의 지급을 요구 할 수 있다.

42) CISG 제 85조, If the buyer is in delay in taking delivery of the goods or, where payment of the price and delivery of the goods are to be made concurrently, if he fails to pay the price, and the seller is either in possession of the goods or otherwise able to control their disposition, the seller must take such steps as are reasonable in the circumstances to preserve them. He is entitled to retain them until he has been reimbursed his reasonable expenses by the buyer.

43) 중국계약법 제114조 1단, 당사자 일방이 계약을 위반할 때 계약위반의 상황에 따라 상대방에게 일정한 수액의 위약금을 지급할 것을 약정할 수 있고 또한 계약위반으로 인하여 생긴 손실의 배상액의 계산방법을 약정할 수 있다.

44) 중국계약법 제115조 2단, 채무자가 채무를 이행한 후 계약금은 대금에 충당하거나 회수하여야 한다.

45) 중국계약법 제115조 3단, 계약금을 지불한 일방이 약정한 채무를 이행하지 아니하는 경우에는 계약금 반환을 요구할 권리가 없고 계약금을 수령한 일방이 약정한 채무를 이행하지 아니하는 경우에는 계약금의 배액을 상환하여야 한다.

환하는 것은 부적합하다고 본다.⁴⁶⁾ 그 이유는 경우에 따라 위약금이 계약금보다 적거나 많을 수 있고 혹은 많은 경비 및 손실이 발생될 수 있으므로 당사자들이 입은 실질적인 손실에 대해서만 보상하는 규정으로 수정하는 것이 바람직하다. 동 조항으로 인하여 발생될 수 있는 문제점으로는 당사자들이 계약당시에 계약금을 결정하는 과정에서 적은 액수의 계약금액을 주장할 것이며 이를 정당화 시킬 수 있는 소지가 있다.

5. 제117조(불가항력 시 면책)

중국계약법에서는 불가항력으로 인하여 계약의 이행불능이 발생할 경우에 불가항력의 영향에 따라 책임의 일부 또는 전부를 면제할 수 있으나 법률에 다른 규정이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.⁴⁷⁾ 고 정하고 있다. 아울러 불가항력의 범주에 대해서는 자연재해, 사회적 이상사건, 법적 및 정치적 사유 등을 포함시키고 있다. 법적, 정치적 사유란 당사자가 계약 체결 후 그 계약 준거지국이 법률을 폐지하거나 새로운 법률의 제정이나 정치적 격변으로 인하여 계약을 이행할 수 없는 사유를 의미하고 있다. 불가항력이라 함은 예견할 수 없고 회피할 수 없으며 또한 극복할 수 없는 객관적인 상황을 말하며 불가항력의 법리 그 자체가 계약당사자들의 의사와는 관계없이 계약을 이행할 수 없는 상황을 의미한다.⁴⁸⁾ 따라서 불가항력으로 인한 이행불능에 대하여 무조건적으로 면책이 되어야 마땅하다. 그러나 중국계약법상에서는 무조건적인 면책이 아니고 책임의 일부 혹은 전부를 면제할 수 있다고 규정하고 있다. 또한 법률에 정한 경우에는 예외로 불가항력으로 피해를 입은 자는 그 보상책임을 물을 수 있도록 인위적인 방법으로 불가항력으로 인한 책임을 정하는 것은 불가항력에 대한 법리적인 해석상 많은 마찰이 예상된다.

그 밖에도 계약당사자 중 어느 일방이 계약 당사자와는 무관하게 제3자의 책임 있는 과실로 인하여 부득이하게 계약을 위반하게 된 경우에도 계약을 위반한 상대방에게 그 위반의 책임을 부담하도록 규정하고 있다.⁴⁹⁾ 그러나 CISG 상에서는 불가항력의 경우에는 그 것을 입증하는 조건부로 면책되는 것으로 정의하고 있고,⁵⁰⁾ 더욱이 불가항력의 사태가 발생되어 상대방에게 초래될 가능성이 있는 손실이

46) Van Schaack and Company v. District Court, 18th Judicial District, Sup. Court of Colorado, 1975. 189. Colo. 145, 538. p. 2d. 425.

47) 중국계약법 제117조, 불가항력으로 인하여 계약의 이행이 불능인 경우에 불가항력의 영향에 따라 책임을 일부 또는 전부 면제한다. 그러나 법률에 다른 규정이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.

48) Nicholas, "impracticability and Impossibility " under CISG. Ch.5. International Sales, The U.N. Convention CISG, 1984, Galston & Smitt. eds.

49) 중국계약법 제121조, 당사자 일방이 제3자의 책임 있는 사유로 인하여 계약이 위반된 경우에 상대방에게 계약위반의 책임을 부담하여야 한다. 당사자 일방과 제3자 사이의 분쟁은 법률규정에 따라 또는 약정에 따라 해결한다.; UCC에서는 제79조(2)(a)(b)에서 면책규정을 두고 있다.

50) (1) A party is not liable for a failure to perform any of his obligations if he proves that the failure was due to an impediment beyond his control and that he could not reasonably be expected to have taken the impediment into account at the time of the conclusion of the contract or to have avoided or overcome it or its consequences.

(2) If the party's failure is due to the failure by a third person whom he has engaged to perform the whole or a part of

확대되는 경우⁵¹⁾에도 마찬가지로 불가항력을 입증하는 경우에 한하여 그 책임이 면제 된다고 규정하고 있다. 그러나 중국계약법에서는 불가항력이 발생되어 계약의 목적달성이 불가능하게 되는 경우에도 입증여부와 관계없이 완전하게 면책되지 아니하고 상기와 같이 법률이 정한 바에 따라 일부 혹은 전부 면제 받을 수 있도록 정하고 있기 때문에 별도로 법률로 정한 규정이 있는 경우에는 그 책임을 묻게 된다. 이는 불가항력으로 인하여 피해를 입은 당사자가 상대방에게 손해배상을 청구할 경우에 손해배상액 산정 상 문제를 야기 시킬 뿐만 아니라 손해배상을 법리적으로 인정하는 중요한 결정 요소인 ‘예견의 원칙’을 적용하는 과정에서 많은 어려움을 발생시켜 무역계약의 자유계약 성격을 저해하는 요인으로 논쟁의 여지가 많다.

IV. 결 론

이와 같이 중국계약법상에서도 계약이행 관련된 규정들이 국제규약들과 상이하게 규정되어 있어 대 중국 물품매매계약이행 과정상에 계약 불이행 및 계약 위반이 발생될 경우 해석상에 많은 이견이 있다. 계약이행의 원칙을 CISG 에서는 ‘근본적인 계약 불이행’을 중요시하며 ‘신의성실의 원칙’을 정하고 있으나, 중국계약법에서는 계약이행의 원칙을 ‘적절한 이행’과 ‘신의 성실의 원리’로 해석하고 있다. 더욱이 중국계약법상 계약이행 관련 법률적으로 강제 이행규정 정하는 것은 과거 사회주의적인 통제 경제원칙에 근간을 둔 것이며 개방화된 오늘날의 자유경제체제 맞지 않으며 무역 저해 요인이 되고 있다.

따라서 본고에서는 이들 문제점을 CISG 및 영국물품매매법, 미국상법, 프랑스민법 등과 판례를 중심으로 중국계약법의 이행 관련 조항 중에서 마찰이 있는 이행시기, 이행장소, 분할이행 불이행시 책임, 위약금과 계약금의 구분 그리고 불가항력으로 인한 이행불능 시 책임에 관한 문제점들을 고찰하고 이를 합리적인 방안을 제시하여 대 중국 거래에서 당사자들이 공정한 계약을 이행할 수 있도록 하고자 한다.

62조 4항의 이행시기에 관한 약정이 없는 경우 ‘언제든지 이행할 수 있다’라는 표현 대신 ‘계약유효기간 내에서 합리적인 기한’이란 표현으로 수정하는 것이 바람직하다고 보며, 141조 이행장소에 관하여는 일반적으로 ‘계약체결장소 혹은 승낙효력 발생지를 이행장소로 정하는 것’ 대신에 ‘매수인의 처분에 맡겨진 상태에서 계약이행이 달성될 수 있는 장소’라고 수정하는 것이 쌍방을 보호하게 될 것이다. 165조 분할이행규정은 부분적인 인도분에서 발견되는 수량부족이거나 하자가 발견되는 경우 ‘현재

the contract, that party is exempt from liability only if: (a) he is exempt under the preceding paragraph; and (b) the person whom he has so engaged would be so exempt if the provisions of that paragraph were applied to him.

51) 부수적인 손해 규정, 손실의 확대에 관한 책임 문제는 고의성이 있는 경우와 비 고의성의 문제로 구분하여 생각하여야 한다. 고의성이 있는 경우에는 상기규정의 적용이 가능하지만, 비 고의적인 제품책임 (Productivity Liability)에 관한 한 확대된 손실에 대해서는 별도로 구분하여 정의하여야 한다.

한 감소'으로 인정되는 때 미인도된 예정부분을 포함하여 계약 전체를 해제 할 수 있는 강행규정은 을 두고 있으므로 인하여 발생될 수 있는 선의의 피해를 줄이기 위해서 이를 '적절한 이행의 원칙과 상호 이익의 균형'을 따르도록 수정하는 것이 객관성이 있다. 115조의 불이행으로 인한 보상액 인 위약금과 채권담보형식의 계약금과는 분명하게 구분시키는 것이 합당할 것이다. 마지막으로 117조의 불가항력의 사태가 야기 되는 경우에 책임소재를 법률로 정하는 바대로 부분 혹은 전부에 대한 책임을 물을 수 있게 강행규정을 두는 것은 불가항력의 법리적인 해석에도 일치하지 않으며 계약목적 달성불능이 있는 경우 이를 입증하는 조건부로 완전 면책을 정함으로써 국제적으로 통용되는 불가항력의 법리와 마찰을 줄일 수 있도록 하여야 할 것이다.

아직은 부족한 점이 너무 많으며 이제 시작으로 알고 앞으로 중국계약법의 전반적인 내용을 국제법 규와 비교 검토하여 부적합한 내용에 대한 더욱 많은 연구와 노력을 계속할 계획이다.

참 고 문 헌

中華人民共和國 契約法

中華人民共和國 消費者保護法

中華人民共和國 涉外經濟活動法

中華人民共和國 擔保法

佛蘭西民法

日本民法

日本商法

이정표, 中國統一契約法, 도서출판 한울, 2002.

Bianca, C. M., & Bonell, M. J., Commentary on the International Sales Law, the 1908 Vienna Sales Convention, Giuffre-Millan, 1987.

Coppola, Andrew J., The law of Business Contracts, Littlefield, Adams & Co. 1975.

Fumston, M. P., Breach of Contract, the American Journal of Comparative Law, V0, 1992.

Garro, Alexandro M. the Gap-filling -some comments on the interplay between the prples and the CISG, Tulane Law Review, Vol.19. 1995.

Hiller, Limitation or Exclusion of Remedies, impact on revocation of acceptance. Urm Commercial Code Law Journal. Vol.19. 1986.

Honnold, J. O., Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Coention, Kluwer Law & Taxation Publisher 4.

Kritzer, A. H., Guide to Practical Application of the United Nations Convention, 2nd ed., Kluwer Law & Taxation Publisher, 1991.

United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Vienna Sale Convention 1980)

Uniform Commercial Code, 1962.

Uniform Customs and Practice for Documentary Credits 500, 1994

Berisford Metals Corp. v. S/S Salvador, U.S., Snd Circuit 1985, 779 F2d 841.

Mitsubishi Motors v. Soler Chrysler-Plymouth. 1985. 473 U.S. 614, 105 S. CT.3346, 87 L. Ed.2d 444.

Van Schaack and Company v. District Court, 18th Judicial District, Sup. Court of Colorado, 1975. 189. Colo. 145, 538. p. 2d. 425.