

## 정부 외자조달계약의 국제물품매매협약의 적용과 매수인의 구제에 관한 연구\*

이 동 욱\*\*

- 
- I. 서 론
  - II. 정부 외자조달계약의 계약일반조건
  - III. 정부 외자조달계약의 국제물품매매협약의 적용
  - IV. 국제물품매매협약과 계약일반조건상의 매수인의 구제수단
  - V. 계약위반에 관한 사례연구
  - VI. 결 론
- 

주제어 : 국제물품매매협약, 정부 외자조달계약, 계약일반조건,  
매수인의 구제수단

### I. 서 론

우리정부는 유엔 산하 국제상거래법위원회(United Nations Commission on

---

\* 필자의 2012. 2. 경희대학교 대학원 박사학위 논문의 일부의 주제 및 내용을 인용하고 본고의 주제에 맞추어 재 집필하였다.

\*\* 방위사업청 국제계약자문위원, 법학박사

International Trade Law: UNCITRAL)에서 1980년에 제정한 「국제물품매매에 관한 UN 협약」(United Nations Convention on Contract of the International Sales of Goods: CISG, 이하 ‘국제물품매매협약’ 또는 ‘협약’이라 함)에 가입하여 체결국이 됨에 따라 2005년 3월 1일부터 효력이 발효되었다.<sup>1)</sup> 이는 곧 협약이 국내법이 되었다는 의미이다. 그러므로 정부 외자조달<sup>2)</sup>계약의 계약일반조건<sup>3)</sup>상의 준거법은 한국 법으로 되어 있기 때문에 이들과 국제계약을 체결할 경우 명시적으로 협약의 적용을 배제하지 아니하면 준거법으로서 당해계약을 규율하게 된다. 또한 명시적으로 배제하지 않는다 하더라도 국제물품매매협약은 국제협약이므로 한국 법 즉, 민상법의 특별법으로 우선 적용되어야 한다. 그럼에도 불구하고 그 동안 정부 외자조달계약에서는 여러 가지 이유로 국제물품매매협약에 대한 적용의 문제에 대하여 도외시 되었다. 그러므로 본고는 오늘날 우리정부의 대부분의 무역거래 상대국이 국제물품매매협약에 가입해 있는 사실에 비추어 어떻게 해야 협약을 계약일반조건상의 준거법으로 적용할 수 있는지에 대하여 살펴보기로 한다. 또한 정부 외자조달계약이 무엇이며 어떻게 구성되는가를 파악하고 계약일반조건의 법적지위 및 성격을 알아보기로 한다. 한편, 협약은 대륙법과 영미법을 합리적으로 절충하여 만든 특징과 계약위반과 권리구제에 관한 부분이 두드러지므로 매도인의 계약위반에 대한 매수인의 구제수단<sup>4)</sup>을 확보하는 차원에서 협약의 적용을 적극적으로 고려할 필요

1) 2004년 2월17일에 정부는 유엔사무총장에게 유엔의 국제물품매매계약의 가입을 기탁하고 1년의 유예기간이 경과한 후 2015년 3월1일 부터 그 효력이 발효되었다.

2) ‘외자조달’이란 흔히 ‘해외자금조달’(海外資金調達)이라는 의미로 쓰이고 있으나 본고의 대상인 ‘외자조달’이란 외국산 물품(goods)과 용역(service)을 구매하는 것이므로 ‘외자구매’(外資購買)가 정확한 의미라 할 수 있으나 정부조달(government procurement)에서는 본고와 같이 특정한 표현(jargon)으로 사용되므로 이를 전용(exclusivity)하기로 한다.

3) 우리정부가 해외로부터 물품이나 장비를 조달하고자 하는 경우에 해외의 공급업체와 국제계약을 체결하게 된다. 이러한 정부의 외자조달을 위한 계약도 일종의 국제계약인 만큼 국제거래에서 일반적으로 통용되는 계약일반조건(general terms and conditions)이 포함되게 마련이다(조달청, 방위사업청 등 정부투자기관 등에서 사용하는 계약의 일반조건을 지칭함). 어는 계약에서나 빠짐없이 들어간다고 해서 ‘보일러 플레이트(boiler plate)’라고 부르기도 한다. 실무처리상 반드시 필요한 일반적인 사항을 규정하는 것이 보통인데 계약일반조건이 없으면 문제가 생겼을 때 그 해결이 곤란해진다(이동욱, “정부 외자조달계약의 국제규범과 계약일반조건의 협상”, 국제통상연구, 한국국제통상학회, 제18권 제3호, 2013, p. 86).

가 있다고 본다.<sup>5)</sup> 이를 위하여 본 연구는 우선 국제물품매매협약과의 정부 외자조달계약에서 채택하고 있는 계약일반조건의 비교법적 접근을 통하여 매도인의 계약위반에 관한 매수인의 구제수단을 알아보고자 한다. 더 나아가 사례 연구를 바탕으로 매도인의 비본질적이거나 본질적인 계약위반에 관한 매수인의 구제수단에 관한 내용을 조망하여 결론적으로 정부 외자조달계약의 효율적이고 경제적인 집행에 기여하고자 한다.

본 연구와 관련이 있는 선행연구로서는 김화<sup>6)</sup>, 안병수<sup>7)</sup>, 석광현<sup>8)</sup>, 오석웅<sup>9)</sup>, 하강헌<sup>10)</sup> 등 국제물품매매협약의 본질적인 계약위반에 관한 많은 이론적 연구와 사례연구가 있었다. 그러나 국제물품매매협약과 정부 외자조달계약에서의 계약일반조건과의 본질적인 계약위반에 관한 비교법적 연구는 전무한 것으로 파악되었다.

- 
- 4) 국제물품매매협약 제41조에서부터 제52조에 걸쳐 규정하고 있는 국제물품매매계약하의 매도인의 계약위반에 대한 매수인이 취할 수 있는 구제 방법과 제74조에서부터 제77조에 걸쳐 매도인과 매수인에게 공통되는 구제 방법으로 손해배상청구권을 규정하고 있다.
  - 5) 본장의 주제가 정부 외자조달계약을 위한 내용이므로 본장에서는 계약위반이라 함은 ‘매도인의 계약위반’, 구제수단은 ‘매도인의 계약위반에 대한 매수인의 구제수단’ 등으로 매수인을 위주로 하는 내용으로 한정하기로 한다.
  - 6) 김화는 “CISG에서의 본질적 계약위반의 확정”, 민사법학, 한국민사법학회, 제64호(2013)에서 매도인의 물품적합성 의무위반을 중심으로 논의하였다.
  - 7) 안병수는 “매도인의 계약위반에 따른 매수인의 구제책의 비교법적 고찰”, 무역학회지, 한국무역학회, 제31권 제2호(2006)에서 매도인의 계약위반에 대한 매수인의 구제책을 각 국법제에 의거한 비교법적인 연구를 하였다.
  - 8) 석광현은 “국제물품매매계약에 관한 국제연합협약(CISG)상의 본질적 계약위반”, 법학논총, 한양대법학연구소, 제23집 제2호(2006)에서 본질적인 계약위반에 관한 이론적 고찰을 하였다.
  - 9) 오석웅은 “CISG에 있어서 본질적 계약위반과 매수인의 계약해제권”, 법학연구, 한국법학회, 제22집, (2006)에서 매수인의 계약해제권과 관계를 이행기이후 매도인의 하자보완권과 관련하여 논의하였다.
  - 10) 하강헌은 “국제물품매매계약에서 근본적인 계약위반에 관한 고찰”, 무역상무연구, 한국무역상무학회, 제11권(1998)에서 근본적인 계약위반에 관한 정의의 문제를 다루어 실무상 적용의 문제를 논의하였으며 “근본적인 계약위반 조항의 적용 사례의 고찰”, 무역상무연구, 한국무역상무학회, 제19권(2003)에서는 매도인의 계약위반사례로서 불일치한 물품을 인도한 경우에 대하여 논의하였다.

## Ⅱ. 정부 외자조달계약의 계약일반조건

계약의 일반조건이란 계약의 이행 및 유지·관리에 필요한 사항을 규정하는 부분으로서 계약을 이행(performance)할 수 있도록 견인차 역할을 하는, 일반적인 계약당사자의 책임과 의무를 규정하는 조건을 말한다. 이는 계약의 종류나 내용에 불문하고 대체적으로 대동소이하고 어느 계약서에서나 공통적으로 찾아볼 수 있는데 이러한 특성을 반영하여 ‘계약일반조건’이라고 부른다. 이러한 계약일반조건은 민수계약과 마찬가지로 정부의 외자조달계약의 기본요소이며 우선 상대방과 협상의 대상이 된다. 이하에서는 정부 외자조달계약의의의와 구성요소 및 계약일반조건의 법적지위에 대하여 알아보기로 한다.

### 1. 정부 외자조달계약의 의의와 구성요소

정부 외자조달계약이란 실무상으로 정부조달<sup>11)</sup>(government procurement) 내지 공공조달<sup>12)</sup>(public procurement)의 일환으로 외국산 물품 및 용역을 조달하는 계약을 말하며 조달행위가 주체가 정부 또는 공공기관에 의해서 행하여진다고 해서 이를 정부조달이라고 한다. 정부가 외자<sup>13)</sup>를 조달하는 과정에서 체결되는 계약을 ‘외자조달계약’이라 하며 이를 규율하는 국내규범으로 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」(이하 “국가계약법”)이 있다. 국가계약법이 적용되는 계약은 ‘국가를 하나의 당사자로 하는 계약’<sup>14)</sup>을 의미한다(국가

---

11) ‘정부조달’은 일반적으로 행정주체가 교육, 국방, 전기·수도 등 시설, 도로·항만 등 사회간접시설, 보건 등등의 공공서비스를 제공하기 위하여 상품이나 서비스를 구매하는 행위를 말한다(Bernard Hoekman & Miche M. Kostecki, *The Political Economy of the World Trading System*, 2nd ed., Oxford: Oxford University Press, 2001, p. 369).

12) 한편, 지방자치단체 등 국가이외의 다른 행정주체에 의한 조달계약을 포섭하는 개념으로 ‘행정조달계약’이라는 용어를 사용하자는 견해가 있다(박정훈, 행정조달계약의 법적성격, 박영사, 2005, p. 2).

13) 정부가 행하는 국제거래와 기업이 행하는 국제거래는 비록 정부가 계약의 일당사자가 되나 정부를 사적인 경제주체로 보아 사적인 거래로 간주하나 하는 점에서는 동일하나 단, 정부가 계약의 일당사자가 되기 때문에 고려하여야 할 주권면제(sovereign immunity)가 있다(이동욱, 전제논문(2013), p. 86)

14) 기획재정부는 정부계약제도 개선방안과 관련 계약제도개선추진위원회 3차례 회의

계약법 제2조). 국가가 일방당사자가 되는 계약에는 국가계약법이 정하고 있는 절차와 기준을 적용하는 것이 원칙이다. 한편, 정부에서 도입하고 있는 장비 및 제품에 대한 계약서의 주요 구성요소로는 계약의 일반적 사항을 규정하는 ‘계약일반조건’ 외에 당해 계약의 특수성을 반영하는 ‘계약특수조건’과 당해 계약의 규격을 규정하는 ‘규격서’(specification), 당해 계약의 공급의 범위를 정하는 ‘공급의 범위’(scope of supply), 작업의 내용을 기술하는 ‘작업기술서’(statement of works) 등이 있다.<sup>15)</sup>

## 2. 계약일반조건의 법적지위와 성격

정부가 계약의 당사자가 되는 계약은 국민의 세금인 공적자금의 사용을 전제로 하는 계약이므로 그 사용목적, 형태, 방법에 대하여 계약의 내용에 대한 공정성, 신뢰성이 담보되어야 하며 계약의 이행에 대한 책임성이 전제되어야 한다. 이러한 정부계약은 국가계약법과 동법시행령, 시행규칙 및 지침과 규정에 의거하여 규율된다. 특히 정부 외자조달계약에서 사용되는 계약일반조건은 동 법률 및 관리규정의 하위규정인 지침으로써 법적성격과 구속력을 가지며 국제계약의 특수성, 계약자유 원칙과 당사자자치 원칙 또는 국제무역관습에 따라 탄력적으로 적용되거나 변형되어 사용되어 왔다.<sup>16)</sup>

이와 같이 계약일반조건의 법적지위는 국가계약법의 하위법인 법령과 지침으로써 구속력과 고유한 규범적 성격을 지니는 한편 계약자유 원칙, 당사자 자치의 원칙과 국제상관습 등 실무관습에 비추어 신축적으로 운용이 가능한 양면적인 성격이 부여되어 있다.<sup>17)</sup> 이러한 의미로 계약일반조건은 정부 외자

---

(2009.4.2, 6.19, 7.30) 및 공청회(2009. 8.19)를 거쳐 국가계약법 시행령, 시행규칙 주요사항을 개정(2010.7.21) 공표하였다.

15) ‘정부외자조달계약의 의의 및 구성’에 관한 선행연구로서 이동욱의 전개논문, pp. 86-87; 이동욱, “정부외자조달계약의 효율적인 추진을 위한 과제”, 국제법무연구, 경희대학교 국제법무대학원, 제7호, 2003, pp. 231-232; 이동욱, “정부외자조달계약의 국내법 수용에 관한 연구”, 경희법학, 경희법학연구소, 제49권 제1호, 2014, pp. 93-95의 내용을 재인용하거나 요약하였다.

16) ‘정부외자조달계약의 법적지위와 성격’에 관한 선행연구로서 이동욱의 전개논문(2003), p. 235와 이동욱의 전개논문(2013), pp. 88의 내용을 참조하여 재인용하거나 요약하였다.

조달계약에서 의무적으로 적용해야 하는 실정법적인 ‘보일러플레이트’의 역할을 하고 있으며 국가계약법 및 동법시행령, 시행규칙, 관련규정과 지침 등의 기준 내에서 작성하되 내부 가이드라인을 설정하여 국제상관습과 국제계약법의 관습 아래 탄력적·효율적으로 운용하게 되어있다. 또한, 실정법을 초과하지 않는 범위에서 유보범위를 설정하여 계약일반조건의 협상 시 우위를 선점할 수 있는 방법으로 활용되고 있다.<sup>18)</sup>

### Ⅲ. 정부 외자조달계약의 국제물품매매협약의 적용

우리나라는 국제물품매매협약의 체약국이 되었으므로 2005년 3월 1일부터 우리나라에게 발효되었는바 국제성을 띤 외자조달계약의 준거법으로서 국제물품매매협약이 당연히 적용될 수 있다. 이제는 계약당사자가 달리 합의하지 아니한다면 국제물품매매에 있어서 교역의 국내법이 준거법으로 적용되지 않고 본 협약이 적용될 수 있으므로 「적용될 법」에 대한 불확실성이 제거되어 예견가능성과 법적안정성이 부여됨으로써 국제적 거래관계를 촉진시킬 수 있게 되었다.<sup>19)</sup>

#### 1. 국제물품매매협약의 특징

국제물품매매협약의 장점으로는 계약책임에 있어서 일원화의 구조를 가지고 있으며<sup>20)</sup> 계약위반에 대하여는 통일적인 계약위반의 개념을 사용하고 있고 단순하고 실질적이고 다양한 구제수단을 가지고 있다는 점이다. 이행장애의 여러

---

17) ‘정부외자조달계약의 법적지위와 성격’에 관한 선행연구로서 상계논문(2003), pp. 234-235와 상계논문(2013), pp. 88의 내용을 재인용하였다.

18) ‘정부외자조달계약의 법적지위와 성격’에 관한 선행연구로서 상계논문(2003), pp. 234-235와 상계논문(2013), pp. 88의 내용을 재인용하였다.

19) 최홍섭, 유엔국제매매법, 인하대학교 출판부, 1997, p. 2.

20) 오호철, “유엔통일매매법상 계약책임에 관한 고찰”, 법학논집, 청주대학교 법학연구소, 제25권, 2003, p. 263.

가지 유형<sup>21)</sup>을 가지고 있는 우리나라 채권법이 지향해야할 모범<sup>22)</sup>이 될 수 있는 국제규범이다. 또한, 국제물품매매협약은 매수인과 매도인의 양자의 입장에 대한 형평<sup>23)</sup>을 고려하여 반세기에 걸쳐 합의·조정된 역사성을 지닌 국제물품매매에 관한 통일규범이다. 특히 영미법과 대륙법의 조화와 타협의 산물이므로 각기 다른 법체계에 가진 교역국들이 적용 가능한 우수한 국제규범이다. 예를 들면, 중국의 ‘통일계약법’<sup>24)</sup>도 대륙법계의 채권법 내용을 기본으로 영미법계의 일부 원칙들을 수용함은 물론 ‘국제물품매매협약’에 관한 많은 규정을 도입하고 있다.<sup>25)</sup>

그동안 도외시 되었던 주된 이유는 국내법으로서의 시행이 아직 일천하다는 점과 계약일반조건에 조문화 되어있지 않으므로 인하여 정부 외자조달계약 관련 실무자들의 동 협약에 대한 이해가 부족하다는 점을 들 수 있겠다. 또한, 정부의 외자조달의 적지 않는 양이 선박, 항공기와 같은 목적물이므로 국제물품매매협약에서 이를 적용대상 외로 하고 있다는 점을 이유로 들 수 있겠다.

그러나 이제는 이와 같이 우수한 특성을 가진 국제물품매매협약이 국내법화 되었으므로 정확성과 공정성, 신뢰성 및 책임성이 요구되는 정부의 외자조달계약에 대하여 이러한 국제물품매매협약의 내용을 적용하는 계기되어야 하겠다.

## 2. 정부 외자조달계약의 국제물품매매협약의 적용과 한계

### 1) 국제물품매매협약의 적용범위

21) 우리법의 중첩적인 이행지체, 이행불능, 불완전이행, 하자담보책임, 원시적불능 등이다.

22) 최홍섭, 전계서, p. 3.

23) 예를 들어 협약 제45조~제52조의 매도인을 통한 계약위반에 기한 청구권, 제61조 - 제65조 매수인을 통한 계약위반에 기한 청구권, 제71조 불확실성의 항변, 제72조 이행기 일 이전의 계약위반, 제74조 - 제77조, 제79조, 제80조의 손해배상과 면책, 제81 - 제84조의 계약해제와 같이 양자(매도인과 매수인)를 동일하게 규율하는 규정이 보충적으로 존재한다(Peter Schlechtriem 저, 김민중 역, 유엔통일매매법, 두성사, 1995, p. 32).

24) 중국정부는 시장경제법제에 적용할 새로운 계약법인 「중국인민공화국합동법」을 제정하여 1999년 10월부터 시행하였다. 이법은 기존의 3부 ‘합동법’인 ‘경제합동법’, ‘섭외합동법’, ‘기술합동법’을 단일화하고 통일된 내용을 입법하였다는 의미로 ‘통일계약법’이라고도 한다(소재선, 중국통일계약법(합동법)개론, 경희대학교 출판국, 2005, p. 22).

25) 상계서, p. 24.

국제물품매매협약이 적용되는 경우는 첫째, 당사자의 영업소가 모두 계약국 내에 있거나, 국제사법의 원칙상 계약국의 법률이 적용되는 경우에 한정하고 있다.<sup>26)</sup> 둘째, 국제성에 대한 인식가능성이 있을 것<sup>27)</sup>, 셋째, 당사자의 본거지가 있는 국가가 계약국일 것, 그리고 마지막으로 이 협약의 배제에 대한 당사자간의 합의가 없을 것<sup>28)</sup>이다. 물론, 당사자가 스스로 협약의 적용을 받기로 합의하는 경우에는 당연히 이에 해당한다.

이에 따라 국제물품매매협약이 국내법적인 효력을 갖는 우리나라는 위의 요건이 충족되는 국제물품매매계약에서는 국제물품매매협약을 준거법으로 정하는 것은 물론이고, 당사자간에 준거법에 관한 규정을 두지 않는 경우라도 국제물품매매협약이 계약의 기준이 될 것이다.

## 2) 정부 외자조달계약의 국제물품매매협약 적용의 한계

현행의 계약일반조건의 준거법이 한국법으로 작성되어 있다. 이 때문에 명시적으로 국제물품매매협약의 적용을 배제한다는 의사표시가 하지 않거나 혹은 명시적으로 적용한다는 의사표시를 하지 않으면 ‘서식의 전쟁’이 예상된다.<sup>29)</sup> 계약일반조건의 준거법 조항에서 ‘한국법’이라고 명시하고 있으므로 협약이 발효됨으로서 국내법과 같은 효력을 갖게 되고, 국제물품매매계약에 대해서는 민법 혹은 상법의 특별법으로 협약이 우선 적용된다고 본다. 한편, 부정

26) 국제물품매매협약 제1조 제1항:

본 협약은 다음과 같은 경우 영업소가 상이한 국가에 있는 당사자간의 물품매매계약에 적용된다.

(a) 당해국가가 모두 계약국인 경우, 또는 (b) 국제사법의 규칙에 따라 어느 계약국의 법을 적용하게 되는 경우.

27) 국제물품매매협약 제1조 제2항:

당사자가 상이한 국가에 그 영업소를 가지고 있다는 사실이 계약으로부터 또는 계약체결 전이나 또는 계약체결 시에 당사자간에 이루어진 어떠한 거래로부터 또는 당사자에 의하여 밝혀진 정보로부터 드러나지 아니한 경우 이를 무시한다.

28) 국제물품매매협약 제6조, 당사자자는 본 협약의 적용을 배제하거나 본 어떠한 규정의 효용을 감퇴시키거나 또는 변경시킬 수 있다.

29) 대한민국이 유엔통일매매법의 계약국이 됨에 따라 계약일반조건의 준거법이 한국 법으로 합의된다 하더라도 동 규범은 국제협약이므로 우리 민상법의 특별법으로 우선 적용됨에 따라 서식의 전쟁이 예상된다 (이동욱, 전제논문(2013), pp. 90 - 91)



설로 계약일반조건에서 명시적으로 한국법을 준거법으로 적용하고 있으므로 국제물품매매협약이 배제된다고 보는 견해가 있다.<sup>30)</sup> 이 같은 논란이 발생할 소지가 있으므로 정부 외자조달계약에서는 이 협약의 적용을 배제하고자 할 경우 명시적으로 준거법의 규정에서 아래와 같이 국제물품매매협약의 적용을 배제하는 문구를 삽입하여야 한다.

〈예문 Ⅲ-1〉 국제물품매매협약의 명시적 배제조항<sup>31)</sup>

The Seller and the Buyer agree that any clause of CISG, whatsoever, shall not be governed or applied in the Contract.

국제물품매매협약의 제2조의 다항은 “선박, 소선, 부선 및 항공기의 매매”에 대하여서는 동 협약의 적용을 명시적으로 배제하고 있다. 그 이유는 선박, 소선, 부선 및 항공기의 매매는 국가에 따라 물품의 매매로 취급되기도 하고 부동산의 매매에 준하여 취급된다. 국가에 따라서는 선박과 항공기의 매매는 등록이 필요하고 그에 대한 법제도 국가에 따라 다양하고, 나아가서는 이를 포함시키면 협약이 적용되는 범위와 아닌 경우를 구별해야 하는 어려운 문제가 있으므로 이를 피하기 위하여 적용범위로부터 제외된다.<sup>32)</sup> 그러나 국제물품매매협약의 제6조에서는 “어떠한 규정에 대하여서도 그 적용을 배제하거나 효과를 변경할 수 있다”라고 ‘당사자 자치’를 인정하고 있으므로 이에 대한 적용을 합의한다면 적용이 가능하다. 그러나 계약당사자들이 해당 물품에 대해서도 동 협약의 적용을 선택하였다면 그 선택의 자유를 부정할 이유가 없을 것이다.<sup>33)</sup>

예를 들면, 계약의 내용이 국제물품매매협약의 실체적 규정과 어긋나는 경우 당사자의 계약이 우선하게 된다.<sup>34)</sup> 그런데 당사자는 매매계약의 개별적인

30) 이상진, “CISG상 매도인의 계약위반에 대한 매수인의 구제수단 고찰”, 국방조달계약 연구논집, 국방부조달본부, 2005, p. 681.

31) 이동욱, 전계논문(2013), p. 92.

32) 석광현, 국제물품매매계약의 법리, 박영사, 2010, p. 44.

33) 존 호오놀드 저, 오원석 역, 유엔통일매매법, 삼영사, 1998, p. 104.

34) John Honnold, *Uniform Law for International Sales Under the 1980 United Convention*, Hague: Kluwer Law International, 1982, p. 47(서정일, “국제물품통일매매법과 우리법 적용과 비교법적 연구”, 국제지역연구, 국제지역학회, 제8권 제2호,

약정에 의하여 만이 아니라 그 매매계약의 표준계약서식이나 무역용어를 사용함으로써 국제물품매매협약의 적용을 배제할 수도 있다.<sup>35)</sup> 국제물품매매협약 제9조에서 당사자는 합의한 관습 및 당사자 사이에 확립된 관행에 구속된다고 규정함으로써 이를 긍정하고 있다.<sup>36)</sup> 또한, 국제물품매매협약은 계약의 유효성 여부, 판매된 물품의 소유권문제, 물품의 하자로 인한 손해배상 문제 등에 관해서는 구체적인 적용의 내용을 규정하고 있지 않다. 따라서 이와 같은 문제는 우리나라 법률이 준거법이 될 경우에는 우리 민·상법 적용에 의하여 해결하여야 할 것이다.<sup>37)</sup> 한편, 국제물품매매협약에 명시된 조항이라고 다 해석의 기준이 되는 강제사항은 아니며 양당사자는 이것을 제외하거나 그적용을 배제할 수도 있다. 기본원칙은 양당사자의 이해에 의해서 해석되어야 한다.<sup>38)</sup>

### 3) 국제물품매매협약과 계약일반조건과의 충돌문제

영미법상 승낙은 청약의 내용과 완전히 일치하여야 하는 경상(鏡像)의 원칙(mirror image rule)<sup>39)</sup>에 의거 청약자는 청약의 승낙에 의해서 갖추어진 계약의 조건들에 대해 우위권을 갖는다.<sup>40)</sup> 그러나 이 원칙은 현실에서 발생하는 계약의 조건의 지배권에 대한 서식의 전쟁(battle of forms)<sup>41)</sup>을 다루기 위한

---

2004, p. 128의 각주5에서 재인용).

35) Peter Schlechtriem, "Uniform Sales Law: The UN-Convention on Contracts for the International Sales of Goods." *Manzsche Verlagsund Universi-Tatsbuchhnlung*, Vienna, 1986, p. 41(상계논문, p. 128의 각주 6에서 재인용).

36) Gyula Eörsi, "General Provisions", *International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods*, New York: Mathew Bender, 1984, pp. 2 - 24(상계논문, p. 128의 각주7에서 재인용).

37) 상계논문, p. 128.

38) Pertri Mantysaari, *The Law of Corporate Finance: General Principles and EU Law*, Heidelberg: Springer, 2010, p. 84.

39) 승낙(acceptance)은 청약(offer)된 그대로만 할 수 있고 만약 청약의 조건을 변경하거나 새로운 조건을 추가하여 승낙하면 이것은 원래 청약의 거절과 새로운 청약으로 된다. 이것을 미국의 보통법에서 Mirror Image Rule이라 한다(서철원, 미국비즈니스 법, 법원사, 1998, p. 73).

40) Corneill A. Stephens, "Escape From the Battle of the Forms: keep it simple, stupid", *Lewis & Clark Law Review*, Vol. 11, 2007, p. 237.

해결책으로는 한계<sup>42)</sup>가 있다.<sup>43)</sup> 이러한 서식의 전쟁에서 발생하는 문제를 어떻게 다룰 것인가를 둘러싸고 법적전쟁이 있어왔다.<sup>44)</sup> 예를 들면 독일 연방대법원의 2002년 1월 9일자 판결은 ‘충돌제거이론’ (knock-out principle)<sup>45)</sup>에 따라 양자가 일치하는 부분에 대하여 계약이 성립하고 충돌이 되는 부분은 계약의 내용으로 되지 않으며 보충적으로 국제물품매매협약이 규정이 적용된다고 본 판례이다.<sup>46)</sup> 대부분의 영미법 국가들이 더 이상 최후발포이론(last shot doctrine)<sup>47)</sup>을 채용하지 않으며 적어도 급진적인 적용을 제한하고 있다. 우리

41) 국제계약의 교섭과정에서 자신에게 유리하게 전개하기 위하여 각자 자사에게 유리한 계약서식을 상비하거나 작성하여 청약(offer), 대안의 제의(counter offer)를 둘러싸고 교섭이 진행되는 데 이에 대한 자신과 상대방의 계약서식에 대한 전쟁이라 일컬으며 이를 Battle of Forms(서식의 전쟁)이라 한다. {하세가와·토시아키 저 고창현역, 법률영한사전, 광장서적출판부(1997), p. 34}.

42) 정부 계약일반조건은 자신의 입장에서 매도인의 의무를 위주로 하여 규정하고 있고 매수인의 의무는 그러하지 아니하다. 그렇다면 정부의 계약일반조건상의 자신의 입장이 반영된 매수인의 의무와 국제물품매매협약상의 매도인과 매수인의 입장이 공평하게 반영된 매수인의 의무사이에 내용상의 충돌이 발생할 것은 자명하다. 더구나, 정부가 협상의 주도권을 가지고 있지 않는 경우에 매도인은 계약서에 보일러 플레이트의 형식으로 된 자신의 계약일반조건을 첨부시키고자 하는 경우가 일반적일 것이다. 이 경우에도 양 당사자의 계약조건에 대한 서식의 전쟁이 발생하게 될 것이므로 정부입장에서는 이러한 gap filler로서의 역할을 하게 되는 국제물품매매협약의 적용을 원하지 않을 것이다 {이동욱, 전제논문(2013), p. 93}.

43) 상제논문(2013), pp. 92-93의 내용을 재인용하였다.

44) 박선아, “국제물품계약에서 서식전쟁에 관한 연구”, 국제법무, 제주대학교 법과정책연구소, 제1권 제2호, 2009, p. 73.

45) 국제상사계약원칙 제2.1.22조(Battle of Forms)와 유럽계약원칙 제2:209조(Conflicting General Conditions)는 충돌제거이론을 취한다. 전자의 경우 “양 당사자가 약관을 사용하여 두 약관을 제외하고는 합의에 도달한 경우에, 계약은 합의 된 계약조건 및 두 약관상 공통되는 계약조건에 따라 체결된다. 다만, 일방이 사전에, 또는 사후에 부당하게 지체함이 없이, 상대방에게 자신은 그러한 계약에 구속되길 의도하지 않았다고 분명하게 밝히는 때에는 그러하지 아니하다”(석광현, 전제서, p. 95이하 참조).

46) 각 당사자들은 서로 상대방의 조건을 받아들일 생각이 없으므로 서로 충돌하는 조건들은 상호 배척된다. 즉 최초 발포(first shot) 또는 최후발포(last shot)를 한 자에게 전쟁에 이기게 하는 것은 우연적인 결과에 의한 경우가 많다는 시각이 지배하여 현재 이론으로 정립된 것이다(이병준, 계약성립론, 세창출판사, 2008, p. 275).

47) The traditional common-law response to the battle of the forms is the "last shot doctrine," which is the logical result of the "mirror image rule." Therefore, the terms of the last form are the terms of the agreement and the "last shot" prevails.

민·상법도 서식의 전쟁에 관하여서는 아무런 규정을 두지 않았지만<sup>48)</sup> 민법의 해석으로는 계약이 성립하려면 청약자와 승낙자가 표시한 내용의 합치가 있어야 하고(객관적 합치), 계약을 성립시키려는 주관적 의도(주관적 합치)가 없을 때에는 계약이 성립하지 아니한다고 보는 것이 다수설이다.<sup>49)</sup> 우리 민법의 입법론에서도 충돌제거이론을 지지하는 견해가 있다.<sup>50)51)</sup>

그렇다면 계약일반조건과 국제물품매매협약이 충돌하는 경우에도 이러한 충돌제거이론이 적용되는지는 의문이다.<sup>52)</sup> 미국 통일상법전(Uniform Commercial Code: UCC)의 개정안은 종전의 최초발포이론(first shot doctrine)이나 최후발포이론(last shot doctrine)과 관계없이 새로운 기준에 의해서 계약의 내용이 결정되는 입장을 취하고 있다.<sup>53)</sup> 예를 들면, 미국의 경우 당사자간에 교환된 서면의 내용이 불충분한 경우 계약의 내용은 그러한 서면의 내용 중 일치되는 부분과 미국 통일상법전의 다른 규정에 포함된 보충적인 내용으로 구성된다고

<http://business.highbeam.com/127>. [최종방문 2011. 12. 22]

48) 석광현, 전계서, p. 371.

49) 지원림, “계약의 성립에 관한 입법론적 고찰”, 법조, 법조협회, 제49권 제8호(통권 제 527호), 2008, p. 200.

50) 지원림, “계약의 성립에 관한 입법론적 고찰”, 법조, 법조협회, 제49권 제8호(통권 제 527호), 2008, p. 200.

51) 이동욱, 전계논문(2013), pp. 92-94의 내용을 재인용하였다.

52) 이러한 이론이 적용된다면 일차적으로 충돌이 일어나는 계약의 내용은 무효가 될 것이며 보충적으로 적용되는 내용은 계약의 내용상의 일반원칙을 검토하여 이를 판단할 것이며 2차적으로 준거법이 우리법이기 때문에 민·상법의 내용이 될 것이다(석광현, 국제물품매매협약과 국제사법, 서울대학교법학, 제50권 제3호, 서울대학교, 2009, pp. 240-247의 내용참조). 만약에 이러한 충돌을 예상하여서 국제물품매매협약은 서식의 전쟁(battel of forms)에 대하여 별도의 조항을 두지 아니하므로(석광현, 전계서, p. 94), 다른 의견이나 취지를 서면으로 통보하였다면 최후발포이론(last shot doctrine: 이를 ‘최후약관 우선의 원칙’ 이라고도 번역하기도 한다(석광현, 상계서, p. 366))에 의거하여 새로운 청약이 되게 되는 것이며 이를 묵시적으로 수용하고 계약을 이행하였다면 최후에 제공한 약관으로 계약이 성립하게 되는 것이다; 오스트리아 대법원은 서로 충돌되는 국제무역에 관련한 계약의 일반조건(general terms and conditions)에 관하여서는 충돌제거이론의 입장을 취하고 있다. <www.avrio.net/1619.0> [최종방문 2011.4.19.](이동욱, 전계논문, p. 94의 각주 24에서 재인용).

53) 김선국, “비교 계약법적 관점에서 본 국제물품매매협약 : 앞으로의 과제, Battle of Forms 와 몇 가지 점을 중심으로”, 국제거래법연구, 국제거래법학회, 제8집 제1호, 2009, p. 35.

주장하고 있다.<sup>54)</sup> 따라서 계약이 행위에 의해 성립되는 경우는 충돌제거이론(knock-out principle)이 적용되는 것이 분명하지만, 서신에 의한 계약이 성립되는 경우는 최후발포이론(last shot doctrine)에 기초한 경상의 원칙(mirror image rule)으로부터 벗어나 있는 것은 분명하지만 반드시 충돌제거이론(knock-out principle)을 사용하고 있다고 보기는 어렵다.<sup>55)56)</sup> 그러므로, 만약 우리 정부가 협약을 정부 외자조달계약의 계약일반조건의 준거법으로 지정한다면 계약일반조건의 일부조문의 내용은 협약과 충돌제거이론의 대상이 될 것이다.

### 3. 균형적인 계약일반조건 제정과 법정안정성

국제매매계약에 있어서 국가마다 매매법의 내용이 천차만별이기 때문에 분쟁이 생길 경우 어느 국가의 법을 적용하느냐에 따라 당사자들에 이해관계가 첨예하게 대립된다. 이러한 여러 국가의 법 중에서 분쟁을 해결하는 데 어느 국가의 법정에 소송을 제기하는가에 따라 적용될 법이 달라지는데 이를 국제사법에서는 ‘준거법’(governing law)이라 부른다.<sup>57)</sup> 국가계약법을 적용받는 정부기관의 경우 계약일반조건에는 어김없이 준거법이 ‘한국 법’으로 작성되어 있다. 우월한 협상력을 가진 정부기관이 계약일반조건을 ‘보일러플레이트’로 활용하여 협상에 임하기 때문이다. 열세한 협상력을 가진 상대방은 적용될 법에 대한 불확실성은 곧 가격전가(cost push)로 이어질 수 있다. 이제 우리나라는 국제물품매매협약의 체약국이 되었으므로 협약을 준거법으로 합의한다면 분쟁 시 적용될 법에 대한 예견가능성과 법적 안정성이 부여되므로 국제매매에 존재하는 이러한 불확실성을 제거할 수 있고 국제거래의 증진에 도움이 될 수 있다.<sup>58)</sup> 국제물품매매협약은 매도인과 매수인의 이해를 잘 조화시키고 있

54) Clay P. Gillett & Steven D. Walt, *Sales Law*, New York: Foundation Press, 1999, p. 66-67.

55) 송경석·양정호, “국제물품매매계약에 있어서 서식전쟁에 대한 법리연구”, 관세학회지, 한국관세학회, 제6권 제2호, 2005, p. 436.

56) 이동욱, 전계논문(2013), pp. 94-95의 내용을 재인용하였다.

57) 이동욱, 전계논문(2013), p. 97의 내용을 재인용하였다.

으며 국제계약의 특성을 반영해 계약유지의 원칙을 강조한 조항들로 구성되어 있는 점을 고려해 볼 때 국제물품매매협약을 준거법으로 선택하는 것도 적극 대처해야 한다고 생각된다.<sup>59)</sup> 한편, 정부 외자조달계약의 준거법이 국제물품매매협약으로 정해진다면 위의 본장 제2절의 제3항에서 논의한 계약일반조건과 협약과의 충돌을 방지하기 위하여 새로운 계약일반조건의 제정을 통하여 보다 균형적인 법정안정성을 도모할 수 있을 것이다.

## VI. 국제물품매매협약과 계약일반조건상의 매수인의 구제수단

정부의 계약일반조건은 전반적으로 매수인에게 유리하게 작성되어 있다. 이 하에서는 국제물품매매협약이 정부의 외자조달계약에서 준거법으로 되었을 경우를 상정하여 매도인의 계약위반에 대하여 매수인의 권리구제와 관련된 조항을 중심으로 알아보기로 한다. 이에 대하여 국제물품매매협약과 정부의 계약일반조건의 차이점을 비교법적차원에서 검토하여 보기로 하자.

### 1. 계약위반의 비교

계약일반조건 제18조<sup>60)</sup>계약불이행과 제19조<sup>61)</sup>계약의 해제 및 제22조<sup>62)</sup>품

---

58) 상개논문, p. 97의 내용을 재인용하였다.

59) 상개논문, p. 97의 내용을 재인용하였다.

60) Article 18. Breach of Contract

a. A party shall be deemed to have committed a material breach when it fails to perform substantial obligations under the Contract.

b. Any of the events enumerated below constitutes the Seller's material breach of this Contract: ~ 이하 생략

61) Article 19. Termination

a. If the Seller commits a material breach of this Contract, the Buyer shall send to the Seller a written notification of such material breach, and if such material breach is not cured by the Seller within fifty (50) days from Seller's receipt of

질보증 및 담보조건을 살펴보면 매도인의 계약책임의 범위와 담보책임의 범위 및 구제방법에서 협약은 ‘계약위반’(breach of contract)이나 또는 ‘채무불이행’(failure to perform the obligation)에서 출발하여 구제수단은 그 계약위반이 본질적인 것인가 아닌가로 구분하여 상당히 단순한 구조<sup>63)</sup>인 일원적 책임론에 근거하고 있음을 알 수 있다. 정부의 계약일반조건 제18조도 국제물품매매협약과 동일한 구제방법을 부여하고 있지는 않지만 “매도인의 계약상의 주요 의무를 이행하지 않는 경우”에는 ‘계약불이행’에 해당하게 되어 이는 곧 매수인에게 계약해제권을 부여하여, 계약이행보증금의 몰수권한과 계약이행보증금을 초과한 부분에 대한 추가 손해배상권을 가지는 계약체계를 규정하고 있음을 알 수 있다. 또한 계약일반조건 제18조 나항에서 매도인이 계약일반조건 제22조의 규정된 ‘하자보증의무’를 이행하지 못할 경우, 계약불이행에 해당하게 되어 매수인은 매도인에 대한 계약해제권한을 가지게 되므로 국제물품매매협약과 같은 일원적 계약책임으로 구성되고 있음을 알 수 있다.

---

the Buyer's notification, Buyer is entitled to the following:

- (i) terminate the Contract in whole or in part,
- (ii) confiscate the whole amount of the Performance Bond stipulated in Article 5 hereof, and
- (iii) confiscate the Repayment Guarantee with the interest accrued thereon pursuant to Article 6 hereof.

If it is reasonably proven by the Buyer that the actual damages arising out of the Seller's material breach exceeds the amount of the confiscated Performance Bond, Buyer shall be entitled to such excess amount of additional damages. ~ 이하 생략

62) Article 22. Warranty

a. The Seller warrants :

- (i) That the Commodity is in strict conformity with requirements of this Contract,
- (ii) That such Commodity is fit for the particular defense purpose expressly or impliedly made known to the Seller at the time of execution of this Contract,
- (iii) That such Commodity is free from defects in material, workmanship, condition, operation, etc.,
- (iv) That the Commodity is contained or packaged in the manner appropriate for its carriage and storage, and
- (v) That the risk and title to such Commodity passes to the Buyer at the time of Delivery of Commodity. ~ 이하생략.

63) 최홍섭, 전게서, p. 47.

## 2. 특정이행청구권의 제한

국제물품매매협약의 제28조<sup>64)</sup>에서의 이행청구(requiring performance)에서는 “자국의 법에 따라 특정이행을 명하는 판결을 하여야 하는 경우가 아닌한, 특정이행을 명하는 판결을 할 의무가 없다.”라고 규정하고 있어서 일견 특정이행청구권이 부재하다고 보는 견해도 있지만 이는 영미법 법원이 매수인이 물품을 손쉽게 획득할 수 있는 경우 에는 대개 매도인의 물품인도를 강제하지 않는다.<sup>65)</sup> 협약의 제28조에 대한 해석으로 계약상 물품에 대한 대체품을 쉽게 구할 수 없는 경우에 손해배상으로서 만 매수인의 손해가 충분히 보상되지 않는 경우나 장기계약에 있어서 매도인의 이행거절인 경우 손해배상이 충분치 않는 경우 특정이행청구가 이에 해당할 것이다.<sup>66)</sup>

이와 같이 협약은 구제수단으로서 특정이행청구권을 제한하여 인정하고 있다. 그러나 계약일반조건에서는 협약이 특정이행청구권을 일부 제한하여 인정하고 있는 것과는 달리 명시적으로 매도인의 의무위반이 있는 경우에 제19조에서 미 인도된 완제품이나 반제품에 대하여 그 소유권 이전이나 완제품이나 반제품을 인도하도록 규정하고 있으므로 해석면에서 이견이 있을 수 있으나 본질적으로 같은 의미라고 본다. 우리 민법도 매도인의 채무불이행이 있는 경우 그 이행을 청구할 수 있는 원칙이 있으므로 정부의 계약일반조건상 준거법이 한국 법으로 되어 있다면 매도인에 대한 특정이행청구는 가능하다고 본다.

## 3. 본질적 계약위반에 따른 계약해제

### 1) 계약해제의 비교

국제물품매매협약에서는 “본질적 계약위반(fundamental breach of contract)”

---

64) If, in accordance with the provisions of this Convention, one party is entitled to require performance with of any obligation by the other party, a court is not bound to enter a judgment for specific performance unless the court would do so under law in respect of similar contracts of sales not governed by this Convention.

65) 존 호오놀드저, 오원석 역, 전게서, p. 326.

66) 상게서, p. 327.



인 경우에 한해 계약을 해제할 수 있도록 하고 있다. 그런데 계약일반조건에서는 ‘본질적’이라는 용어에 해당하는 ‘주요의무’(substantial obligation)를 이행하지 않는 경우<sup>67)</sup>을 규정하여 계약을 해제하게 할 수 있게 하고 있다. 이렇듯 용어는 다르지만 내용은 동일하다고 본다. 그러나 협약의 본질적 계약위반의 개념은 협약 제25조<sup>68)</sup>에서 예견가능성(foresseeability)에 중점을 두고 있으므로 개념적으로 정의하고 있는 것이지 구체적으로 정의를 하고 있는 것이 아니므로 Babiak 교수의 주장<sup>69)</sup>과 마찬가지로 계약체결 시 세부적인 내용의 합의가 필요하다고 본다. 그러나 계약일반조건은 계약불이행에 해당하는 사유를 명시적으로 나열하여 계약위반의 경우를 나열하고 있다는 점이 다르다. 만약에 협약을 준거법으로 선택하였다면 ‘계약상의 기대이익을 실질적으로 박탈하는’가와 예측의 기준이 되는 ‘합리적인 자’(reasonable person)가 누구 인가를 구체적으로 명시하여야 할 것이다.<sup>70)</sup> 또한 그 범위와 정도를 어떻게 판단하여야 할 것인가 명확하지 않다는 점<sup>71)</sup>을 고려하여야 할 것이다.

## 2) 손해배상청구권

계약일반조건은 제18조의 ‘계약불이행’조항과 제19조의 ‘계약해제’조항에서 “매수인은 본 계약상 주요 의무를 이행하지 못하였을 경우 실제손해액(actual

67) ‘본 계약상의 주요의무를 이행하지 않음을 의미한다.(If the seller commits a material breach of this contract when it fails to perform substantial obligations under this Contract)’

68) A breach of contract committed by one of the parties is fundamental if it results in such detrimental to the other party as substantially to deprive him of what he is entitled to expect under the contract, unless the party in breach did not foresee and a responsible person of the same kind in the same circumstances would not have foreseen such a result.

69) A. Babiak, "Defining Fundamental Breach under CISG", *Temple International and Comparative Law Journal*, Vol. 6, 1992, p. 113(존 호오놀드, 전게서, p. 229의 각주 7에서 재인용).

70) *Ibid.*

71) A breach is material if the failure or deficiency in performance is so central to the contract that it substantially impair its value. However, it cannot be resolved in the abstract(Brian A. Blum, *Contracts*, 3rd ed., New York: Aspen Publishers, 2004, p. 546).

damages)을 배상하도록 규정”하고 있어 계약상의 주요의무를 이행하지 못한 경우 손해배상을 청구할 수 있도록 하고 있다. Babiak 교수가 주장한 내용과 마찬가지로 비록 계약일반조건은 주요의무로서 계약불이행의 대상이 나열되었지만 계약위반의 범위가 계약불이행으로 정의되는 어려운 일이므로 가능한 세부적인 기준을 계약서에 명시해야 할 것이다.

협약에서는 본질적 계약위반이라는 개념은 계약의 해제권을 제한<sup>72)</sup>하기 위하여 사용하고 있지만 손해배상청구권과 관련해서는 사용하고 있지 않다. 한편, 계약일반조건도 ‘주요 의무에 대한 계약의 불이행’에 있는 경우 매수인에게 계약해지의 권한을 부여되며 손해배상을 하도록 규정하고 있다. 협약에서는 손해배상의 범위를 제74조에서 일방당사자의 계약위반으로 인한 손해배상액은 이익의 상실을 포함하여 그 위반의 결과 상대방이 입은 손실과 동등한 금액으로 하고 있다.<sup>73)</sup> 그리고 계약일반조건은 손해배상의 범위를 실 손해(actual damages)라고 규정하고 있어서 영미법의 개념을 사용하고 있는 것을 볼 수 있다. 이 개념은 영미법에서 사용하고 있는 것으로 우리 민법상의 통상손해(민법 제393조 제1항)와 특별손해(민법 제392조 제2항)에 각각 해당하는 것으로 구분하면 될 수 있을 것으로 판단한다. 일견 계약일반조건상의 손해의 범위는 신뢰이익의 견지에서 축소 지향적이라고 볼 수 있다. 그러나 계약의 목적에 부합되는 물품을 공급하지 못하여 발생하는 ‘일체의 초과비용’을 부담토록 규정하고 있다. 그러므로 계약일반조건상 손해배상의 범위가 상당히 확대될 수도 있을 것이다. 반면에 협약이 손해배상의 범위를 위반당사자가 알았거나 알았어야 하는 사실 및 사항을 기초로 계약체결 시 그가 계약위반의 가능한 결과로 예상하였거나 예상했어야 하는 손실을 초과할 수 없으므로 원칙적으로 ‘완전 배상주의’(Grundsatz der Totalreparation)를 취하면서 ‘예견가능성’(foreseeability)에 의한 제한을 두고 있다.<sup>74)</sup> 또한, 우리 민법도 통상손해와 특별손해의 경우에는 채무자가 그 사정을 알았거나 알 수 있었을 때에 한하여 배상책임이 있

72) 석광현, 전게서, p. 198.

73) 그 손해배상액은 위반 당사자가 계약체결 시 알았거나 알 수 있었던 사실과 사정에 비추어 계약위반의 가능한 결과로서 발생할 것을 예견하였거나 예견할 수 있었던 손실을 초과할 수 없다고 규정하고 있다. 간결하지만 중요한 원칙을 규정하고 있다(석광현, 전게서, p. 276).

74) 상게서, p. 277.

다<sup>75)</sup>고 하여 우리 민법과 유사한 점<sup>76)</sup>이 있음을 알 수 있다.

### 3) 계약해제권의 제한

계약일반조건은 제18조에서 해제권이 발생하는 사유를 “매도인이 본 계약상의 주요의무를 불이행하지 않고, 그 불이행에 관하여 매수인이 매도인에게 문서로 통보하고 매도인은 통보를 받은 날로부터 50일내에 계약불이행을 치유하지 않은 경우”로 매수인의 계약해제권을 제한하고 있다. 협약에서도 계약일반조건과 유사하게 매매계약을 위반한 매도인에게 이행상의 하자를 보완할 수 있는 기회 즉 매도인의 ‘제2의 제공권’을 인정<sup>77)</sup>하고 본질적인 경우에 한하여 계약을 해제할 수 있도록 하고 있다.<sup>78)</sup> 즉 본질적인 경우가 아닌 경우로 계약해제를 제한하고 있음을 알 수 있다. 매도인의 계약불이행이 본질적인 계약위반이 되는 경우와 인도불이행의 경우 매도인이 제47조 제1항에 따라 매수인이 지정한 추가기간 내에 물품을 인도하지 아니하거나, 매도인이 그 지정한 기간 내에 인도하지 않겠다고 선언하는 경우에 해제권이 발생한다. 이와는 달리 우리 민법은 이행불능 및 담보책임으로 나누어 계약의 해제를 규정하고 있으며 이행불능의 경우 최고하지 아니하고 계약을 해제할 수 있으나 이행지체는 상당한 기간을 두고 이행을 최고 후 비로소 계약을 해제할 수 있는 것이 다른 점이다.

### 4) 검토 및 시사점

계약일반조건상 하자보증의 의무를 다하지 못한 경우에도 매수인은 매도인에 대한 계약해제권한을 가지게 되므로 협약과 같이 일원적 계약책임으로 구성되고 있음을 알 수 있다. 계약일반조건에서는 협약이 특정이행청구권의 일부를 제한하는데 반하여 미 인도된 완제품이나 반제품에 대하여 소유권 이전이

---

75) 민법 제393조.

76) 협약은 통상손해와 특별손해로 구분하여 우리 민법의 문언 상 유사하다. 우리민법상 통상손해는 경험칙에 비추어 일반적으로 생길 것으로 인정되는 손해를 말하고 특별손해는 채무자의 예견 또는 예견가능성이 필요하다(석광현, 전게서, p. 401).

77) 협약 제34조, 제37조, 제48조.

78) 석광현, 전게서, p. 392.

나 인도를 규정하므로 해석상 이견이 있을 수 있으나 본질은 같다고 본다. 계약일반조건에서의 '주요의무'(substantial obligation)의 불이행을 협약에서는 '본질적 계약위반(fundamental breach of contract)'으로 규정하여 각각의 계약 해제권을 부여하고 있지만 다른 용어로 내용은 동일하다고 본다. 단, 계약일반 조건은 계약불이행의 사유를 명시적으로 나열되어 있고 협약은 '계약상의 기대 이익을 실질적으로 박탈하는가'와 예측의 기준이 되는 '합리적인 자'(reasonable person)에 대한 구체적 명시가 없는 점이 다르다. 계약일반조건은 손해배상의 범위를 영미법의 개념인 실제손해(actual damages)로 규정하고 있어 일견 손해의 범위는 신뢰이익의 견지에서 축소 지향적이라고 볼 수 있다. 그러나 계약의 목적에 부합되는 물품을 공급하지 못하여 발생하는 '일체의 초과비용'을 부담토록 규정하고 있어 손해배상의 범위가 상당히 확대될 수도 있다. 협약은 손해배상의 범위를 위반당사자가 알았거나 알았어야 하는 사실을 기초로 계약 체결 시 계약위반의 가능한 결과로 예상하였거나 예상했어야 하는 손실을 초과할 수 없으므로 우리 민법의 통상손해와 특별손해의 기준인 '채무자가 그 사정을 알았거나 알 수 있었을 때에 한하여 배상책임이 있다'고 하는 점에서 유사한 점이 있음을 알 수 있다. 계약일반조건은 해제권이 발생하는 사유를 '매도인에게 문서로 통보한 후 받은 날로부터 지정한 기간 내에 계약불이행을 치유하지 않은 경우'로 매수인의 계약해제권을 제한하고 있다. 협약에서도 계약일반조건과 유사하게 매매계약을 위반한 매도인에게 이행상의 하자를 보완할 수 있는 기회를 제공한 이후 불이행시 즉, 본질적인 경우가 아닌 경우로 계약해제를 제한하고 있음을 알 수 있다.

이와 같이 계약일반조건과 협약은 계약위반과 구제수단에 있어서 많은 유사점이 존재하나 일부 계약이행과 유지·관리에 필요한 세부적인 내용은 계약일반조건과 우리 민·상법과 충돌되는 부분이 존재한다. 그러므로 본고의 목적인 협약을 정부 외자조달계약의 준거법으로 적용하기 위해서는 계약이행과 유지·관리의 원천인 계약일반조건의 법적 안정성을 확보를 위하여 협약 및 우리 민·상법과 충돌되지 않은 범위에서 새로운 계약일반조건의 제정이 필요하다고 하겠다.

## V. 계약위반에 대한 사례연구

국제물품매매협약의 계약책임은 우리 민법의 이원적 체계인 일반적 채무불이행책임과 담보책임으로 취급함과는 달리 계약위반(breach of contract)의 일원적인 문제로 통합하고 있다. 또한, 계약위반의 효과로서 매수인의 계약해제는 본질적 계약위반이 있거나 부가기간의 설정 후 인정된다. 이는 어떠한 구제권이 인정되는지 여부가 계약위반의 형식적인 분류에 따라 다른 것이 아니고 계약위반의 정도에 따라 정해지도록 되어있다. 이하에서는 매도인의 계약위반의 정도에 따른 사례로 비본질적인 계약위반과 본질적인 계약위반에 경우로 나누어 살펴보기로 한다.

### 1. 비본질적인 계약위반의 사례

협약은 본질적 계약위반과 그 밖의 계약위반(non-fundamental breach of contract: ‘비본질적 계약위반’)을 구별하여 양자의 효과에 차이를 두고 있으므로 이에 대한 구별은 계약위반에 대한 구제체제에 매우 중요하다.<sup>79)</sup> 비본질적 계약위반의 사례로서 오스트리아 법정에서 다뤄진 Oberste Gerichtshof 사건(7 Ob 301/01t, 2002)을 아래와 같이 소개한다.<sup>80)</sup>

#### 1) 사실관계

독일에 영업소가 소재한 매도인과 오스트리아에 영업소가 소재한 매수인은 매도인에게 특별한 사양으로 주문한 냉방기계(cooling system)를 계약의 목적물로 하여 매매계약을 체결하였다. 계약에 의하면 기계는 검사를 받기 위하여 오스트리아에 있는 매수인의 영업소에 인도된 후 최종적으로 독일에 건설될

---

79) 계약의 위반에 관하여 협약과 정부의 계약일반조건은 우리민법의 ‘이원적 책임론’과는 달리 ‘일원적 책임론’의 입장을 취하고 있다. 그러므로 위의 사례는 ‘일원적 책임론’하의 즉, 협약의 ‘비본질적 계약위반’의 사례를 조명함으로 정부 계약일반조건에 의한 ‘비본질적인 계약위반’을 비교하고자 하는 목적이다.

80) 법무부, 국제물품매매계약에 관한 유엔협약사례연구 II, 2006, pp. 434~437; <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V05/908/69/PDF/V0590869.pdf>.

수 처리공장(water plant)에 설치될 예정이었다. 계약내용 중 중요한 사항은 공장주의 대리인이 매수인에게 냉방기계의 인도와 설치를 요청하고 있다는 것, 매수인과 최종사용자인 공장주의 대리인간에 특정한 인도기일이 약정되어 있다는 것, 이행지체 시 상당한 위약금을 지급토록 규정되어있다는 것이다. 양당 사자가 합의한 표준약관에 의하면 매수인은 인도 후 즉시 검사할 의무와 인도 후 8일 이내에 명백한 부적합을 서면으로 통지할 의무가 있고 부적합을 치유하기 위하여 물품을 수리할 것인가 아니면 대체물로 인도할 것인지는 매도인이 선택할 문제이고 제척기간은 12개월이며 간접손해는 배상되지 않으며 이행장소와 분쟁해결장소는 매도인의 영업소가 소재하는 지역으로 정하고 있으며 준거법은 독일법으로 하고 있다. 계약의 이행과정에서 매도인은 인도기일을 지키지 못하였기 때문에 냉방기계는 독일에 있는 건설현장으로 바로 인도되어야 했고 그곳에서 매수인은 간단한 검사를 할 수 밖에 없었다. 매수인은 약간의 명백한 하자로서 부식 및 거친 마감을 발견하여 즉시 매도인에게 통지하였다. 그럼에도 매수인은 대리인과 계약에서 규정된 위약금을 지급하지 않기 위하여 독일소재 수 처리공장에 직접 기계를 설치하였다. 기계설치 완료 후 추가적인 기술적하자로서 저성능 및 고소음이 발견되었고 매수인은 마찬가지로 즉시 매도인에게 이 사실을 통지하였다. 매도인은 지연된 통지에 이의를 제기하지 않았고 저 성능 및 고 소음에 대한 하자보완을 약속하였다. 그럼에도 불구하고 하자가 수리되지 않자 급기야 매수인과 공장주의 대리인은 대체기계의 인도를 요구하였으나 매도인은 이를 거절했다. 이후 당해 하자에 관해서는 매도인이 자기의 계산과 비용으로 재차 수리를 시행하였으나 효과가 없자 매수인과 건설시공자는 매수인이 후에 대체기계를 제공하기로 하고, 하자있는 기계를 임시적으로 설치하기로 합의하였다. 매도인은 이 합의에 관여하지 않았고, 달리 통보받지도 못하였다. 약정된 날에 매수인이 기계를 개조하여 다시 설치하였는바, 기계는 정상적으로 작동하였다. 매도인이 매수인을 상대로 다른 거래의 송장에 대한 지급을 구하는 소를 제기하자 매수인은 지급을 거절하고 송장에 대하여서는 지급한 채무를 하자있는 냉방기계의 인도로 인하여 발생한 손해배상채권으로 상계한다고 주장하였다.

## 2) 계약 부적합 치유에 관한 쟁점

매도인의 계약부적합 치유가 약정된 사안에서 국제물품매매협약은 매수인에

게 하자 있는 물품인도로 인한 손해배상청구권이 인정될 수 있는지 여부가 쟁점이다.

### 3) 판결요지

국제물품매매협약 제6조에 의거 매도인이 표준약관을 준거법으로 하는 준거법 선택 조항이 포함되어 있는 경우 국제물품매매협약은 당해 국가의 법체계의 일부이므로 이것이 묵시적으로 국제물품매매협약의 적용을 배제한 것이라 볼 수 없다. 곧 매도인이 청약에서 명시적으로 표준약관을 원용하였고 매수인과 매도인이 기존 거래로부터 이미 표준약관을 알고 있었으므로 표준약관은 매수인을 당연히 구속한다. 계약국의 법을 준거법으로 선택한 것이 계약국의 국내법 체계의 일부인 국제물품매매협약의 적용을 묵시적으로 배제한 것이라 볼 수 없다. 결국 매수인의 냉방기계 구매로 인한 손해의 주장은 이유가 있다고 할 것이나 손해배상청구액은 제한하기로 한다. 국제물품매매협약 제38조 및 제39조에 의거 매수인은 하자를 기간 내에 통지하지 않았다는 매도인의 주장에 관하여서는 매수인이 물품의 인도 후 즉시 검사하여 발견할 수 있었던 하자에 관하여서는 8일의 통지기간 내에 통지를 하였고 이 후에 발견되는 잠재적 하자에 관한 통지기간은 발견 후 상당한 기간이다. 이 경우 상당한 기간은 각 사건의 상황, 특히 매수인 회사의 규모와 구조, 검사될 물품의 성질과 수량, 검사에 드는 노력, 선택된 법적 구제방법 등을 고려하여 결정함이 타당하다. 이 사건에 있어서 매수인은 너무 늦게 통지하였다고 하더라도 매도인은 통지를 받은 후 매수인에게 특히 즉시 항변을 제기하기 않았고, 하자를 보완하겠다고 명시적으로 선언함으로써 항변을 제기할 권리를 상실하였다. 협약 제39조 (2)항에 의거 매수인의 통지가 하자의 종류를 충분히 기술하지 못하였다는 매도인의 항변을 배척한다. 물품의 계약 부적합은 매도인이 적절한 방법으로 대응할 수 있도록 특별히 지정하여 기술되어야 하나 이러한 요건은 과도하게 요구되어서는 아니 되고 또한 그 요건마저도 각 경우의 상황에 따라 다를 것인 바, 특히 매수인의 물품을 검사할 수 있는 조건을 고려하여야 한다.

### 4) 검토 및 시사점

위의 사례에서 볼 수 있듯이 정부의 외자조달계약의 계약일반조건에 대하여 협약을 준거법으로 적용하기 위하여서는 비록 계약국의 법이 준거법이 되는

경우라도 이를 계약서에 명시할 필요가 있다. 결국 우리의 경우에도 협약의 계약국이 되어 국제물품매매협약이 국내법화 되었음에도 불구하고 계약일반조 건상에 이를 준거법으로 명시하여야 한다. 계약조문의 작성에 있어서 계약이행 과정에서 예견 가능한 내용과 특히 검사 및 통지와 같이 직접적인 물품의 인도와 하자 등 물품의 적합성에 관련된 경우 이를 자세하게 조문화하여 계약서상 반영토록 하여야 할 필요가 있다. 계약이행 중 문제가 발생하는 경우도 이를 문서화하여 후일의 분쟁에 대비하는 것이 바람직하다.

## 2. 본질적 계약위반의 사례

매도인의 본질적인 계약위반의 유형은 중국적인 불이행, 인도지체, 물품의 부적합, 권리의 부적합, 부가적의무로서 대별된다. 주된 의무와 부수적인 의무를 구별하지 않고 모든 법적인 또는 계약상의 의무를 동일하게 취급하며 상대방의 기대의 실질적 박탈(계약위반의 본질적 성격)과 예견가능성이 필요하다. 본질적인 계약위반으로서 정부가 외국의 업체로부터 특수목적용 선박의 건조를 위하여 원자재와 설계도면을 도입하기로 한 계약에서 발생한 분쟁과 관련한 가상의 사례를 아래와 같이 소개한다.

### 1) 사실관계

대한민국 정부는 G국의 H사로부터 특수목적용 선박 3척을 건조를 위한 원자재와 설계도면을 도입하기로 한 계약을 20XX년 X월에 체결하였다. 한편, 국내조선소인 P사가 선박을 건조하기로 국내계약을 체결하였다. 1번 2번 3번 선박의 인도시기는 계약체결 후 각각 7년, 8년, 9년이었으나 1번 선박과 2번 선박에서는 기준치를 약간 상회하는 방사소음이 발생하였다. 3번 선박 역시 1, 2차 운항시험 중 기준치 이상의 방사소음이 발생하여 이를 H사로 통보하였으나 이러한 결함이 시정되지 아니하므로 정부는 이것은 선박 설계상의 중대한 결함으로 인한 본질적인 계약위반에 이라고 계약해제를 요구할 방침이다.

### 2) 중대한 계약위반에 관한 쟁점

정부는 선박 설계상의 중대한 결함으로 인하여 운항 시 방사소음이 발생하



므로 특수선박의 기동목적은 달성하는 필수요건인 정속성이 결여된 본질적인 계약위반이라며 이에 대한 계약해제를 주장하였다. 반면 H사는 이는 계약 시 선박의 성능상의 기준치 이상의 방사소음이 발생하는 경우 손해배상을 하기로 합의하였다며 손해배상금을 지급할 테니 계약해제는 불가하다고 주장했다.

### 3) 적용 가능한 계약조항 및 법규

계약체결 시 준거법은 한국 법이었으며 G국은 그 당시 국제물품매매협약의 계약국이었으나 우리나라는 아직 협약에 가입하지 않는 상태이었다. 계약체결 시 준거법은 한국이고 분쟁의 해결방법은 국제중재에 의하기로 했다. 그러므로 본 계약을 규율하는 내용은 우선 당사자가 합의한 계약서의 내용이 우선이며 계약서에 명시되지 않는 사항은 준거법인 한국법에 의해서 규율된다.

양당사자가 합의한 계약서의 내용 중 본 사례에 적용 가능한 계약조항은 계약일반조건 제18조로 본질적인 계약위반의 사항을 열거하고 있으며 제22조 품질보증사항에서도 이를 보충하여 규정하고 있다. 한편, 그 당시 우리나라는 국제물품매매협약에 가입하지 않았지만 협약을 적용할 수 있는 현재를 가정하여 본 사례에 적용 가능한 협약상의 제반 조항을 살펴보면 다음과 같다.

매도인의 본질적인 계약위반을 규정하고 있는 협약 제64조 (1)(a)과 매도인의 의무로서 계약에 적합한 물품의 공급을 계약체결 시 명시적 또는 묵시적으로 알려진 특별한 목적에 맞지 아니한 경우를 규정한 협약 제35조(1)(b)항이며 매도인의 의무이행을 위해서 합리적인 부가기간을 정하여 대체물을 청구할 수 있는 제46조(2)항과 제39조(1)항이다.

또한, 준거법이 한국법이므로 적용 가능한 민법은 물건의 하자(제580조 이하)와 담보책임(제569조~제582조)이다. 이 사례를 불완전 이행으로 이해하면 민법 제390조의 채무불이행으로 적용할 가능성도 있다. 민법상 담보책임을 묻기 위하여 매수인에게 물품검사와 통지의무를 부과하지 아니하나 상법(제69조 1항)은 매수인은 목적물을 수령한때 지체없이 목적물을 검사하여야 하고 하자가 있는 경우 즉시 이를 통지하지 하지 못하면, 매수인은 계약해제, 대금감액 및 손해배상을 청구치 못하도록 규정하고 있다. 그러나 양 당사자가 계약서에서 합의된 계약조건에 의거하여 동 케이스는 규율될 수 있으므로 적용대상이 될 가능성이 크지 않다.<sup>81)</sup>

#### 4) 검토 및 시사점

본건은 결국 H사의 주장에 따라 선박운행 시 일반적으로 발생하는 방사소음이며 비록 방사소음의 발생이 계약의 특정목적에 위배된다고 하여도 계약해제를 위한 본질적인 계약위반이 아니며 특히 계약체결 시 한계치 이상의 방사소음의 정도에 따라 벌과금을 부과하도록 합의한 특수 계약조항에 의거하여 약정된 성능위반에 대한 손해배상의 예정액(liquidated damages for deficiencies in main performance parameters(이하 ‘벌과금’))만을 부과하기로 합의하였다.

위 사례를 검토하여 보면, 협약에 의한 매도인의 본질적인 계약위반을 구성하기 위해서는 부가기간을 설정하여 매도인의 하자에 대한 매수인의 검사와 통지를 이행 하였으므로 제1번합부터 제3번합까지 연이어 방사소음이 발생하는 것은 우리 정부가 주장하는 대로 매도인의 인도물품의 계약목적에 달성을 위한 명시적·묵시적 보증의무에 위배되어 설계결함으로 인한 본질적인 계약위반을 구성한다고 판단된다. 그러나 양 당사자가 계약체결 시 예측가능한 일반적인 방사소음에 대하여서는 미리 약정한 벌과금을 부과하기로 합의한 내용이 있으므로 정부가 주장하는 대로 약정된 성능위반의 부과대상이 되는 일반적인 방사소음이 아니라 근본적인 설계결함으로 인한 본질적인 계약위반을 구성하기는 쉽지 않게 보인다.

따라서 본 건은 우리 정부의 주장의 따르면 매도인의 중대한 설계결함에 의한 본질적인 계약위반으로서 국민의 세금으로 집행된 정부계약이 이행 도중에 해제되거나 물품의 인도가 수년간 지연되거나 또는 방사소음을 해결하기 위하여서는 한척의 함이 새로이 건조되어야 할 상황이었다. 결국 본 건은 양당사자가 계약체결 시 미리 약정한 벌과금만 부과하기로 하고 계약을 계속적으로 이행하기로 합의한 바, 이는 양당사자가 중국적으로 계약위반에 의한 계약해제라는 법리적인 방법인 소송이나 중재를 통한 문제의 해결보다도 상학적인 접근이라 실리적으로 문제를 해결한 사례라 하겠다.

---

81) 합의된 계약조건은 국제물품매매계약 제25조에서의 일원적 책임론인 ‘본질적인 계약위반’(fundamental breach)과 정부의 계약일반조건도 일원적 책임론에 근거한 ‘중대한 계약위반’(material breach)이므로 실질 법률효과 측면에서 동일하므로 그러하다.

## VI. 결 론

우리나라는 국제물품매매협약의 계약국이 되었으므로 협약을 준거법으로 합의한다면 분쟁 시 「적용될 법」에 대한 예견가능성과 법적안정성을 부여되므로 국제매매에 존재하는 이러한 불확실성<sup>82)</sup>을 제거할 수 있고 국제거래의 증진에 도움이 될 것이다. 또한, 협약은 매도인과 매수인의 이해를 잘 조화시키고 있으며 국제계약의 특성을 반영해 계약유지의 원칙을 강조한 조항들로 구성되어 있다는 점을 고려할 때 앞으로 협약을 준거법으로 선택하는 것을 제안하고자 한다. 아울러 협약을 준거법으로 선택하는 마당에 정부 외자조달계약의 현행의 계약일반조건에 대하여 매수인의 의무, 계약위반과 손해배상의 내용도 매도인과 매수인의 입장에서 형평성 있게 규율하며 협약 및 우리 민·상법과도 충돌이 되지 않는 범위 내에서 아래와 같은 내용을 반영하도록 하여 본고의 실질적인 목적인 새로운 계약일반조건을 제정하는 것을 제안하고자 한다.

첫째, 계약위반을 야기하는 계약불이행의 사유와 본질적인 계약위반의 기준과 범위를 구체적이고 명시적으로 나열하며, 둘째, 손해배상에 있어서 우리 민·상법의 통상손해와 특별손해의 개념을 반영하는 한편 총책임한도를 명시하고, 셋째, 계약위반의 유형에 따라 치유기간과 부가기간을 세부적으로 명시하여 반영하도록 하는 것을 제안하고자 한다.

위와 같이 국제물품매매협약의 보다 정확하고 깊은 이해를 통하여 이를 새로운 계약일반조건에 제정에 반영함으로써 결론적으로 효율적인 정부 외자조달계약의 체결과 집행에 도움이 되도록 하여야 할 것이다.

---

82) 국가계약법을 적용받는 정부기관의 경우 계약일반조건에는 어김없이 준거법이 '한국법'으로 작성되어 있다. 우위의 협상력을 가진 정부기관이 계약일반조건을 보일러 플레이트로 활용하여 협상에 임하기 때문이다. 열세의 협상력은 가진 상대방은 「적용될 법」에 대한 불확실성은 곧 원가전가로 이어질 수 있다(이동욱, 전제논문, p. 97).

## 참 고 문 헌

- 김선국, “비교 계약법적 관점에서 본 국제물품매매협약 : 앞으로의 과제, Battle of Forms와 몇 가지점을 중심으로”, 국제거래법연구, 국제거래법학회, 제8집 제1호, 2009.
- 김 화, “CISG에서의 본질적 계약위반의 확정”, 민사법학, 한국민사법학회, 제 64호, 2013.
- 박선아, “국제물품계약에서 서식전쟁에 관한 연구”, 국제법무, 제주대학교 법과 정책연구소, 제1권 제2호, 2009.
- 박정훈, 행정조달계약의 법적성격, 박영사, 2005.
- 법무부, 국제물품매매계약에 관한 유엔협약사례연구 II, 2006.
- 서정일, “국제물품통일매매법과 우리법 적용과 비교법적 연구”, 국제지역연구, 국제지역학회, 제8권 제2호, 2004.
- 서철원, 미국 비즈니스 법, 법원사, 1998.
- 석광현, “국제물품매매계약에 관한 국제연합협약(CISG)상의 본질적 계약위반”, 법학논총, 한양대법학연구소, 제23집 제2호(특별호), 2006.
- \_\_\_\_\_, “국제물품매매협약과 국제사법”, 서울대학교법학, 서울대학교법학연구소, 제50권 제3호, 2009.
- \_\_\_\_\_, 국제물품매매계약의 법리, 박영사, 2010.
- 소재선, 중국통일계약법(합동법)개론, 경희대학교 출판국, 2005.
- 송경석·양정호, “국제물품매매계약에 있어서 서식전쟁에 대한 법리연구”, 관세학회지, 한국관세학회, 제6권 제2호, 2005.
- 존 호오놀드 저, 오원석 역, 유엔통일매매법, 삼영사, 1998.
- 안병수, “매도인의 계약위반에 따른 매수인의 구제책의 비교법적 고찰”, 무역학회지, 한국무역학회, 제31권 제2호, 2006.
- 오석용, “CISG에 있어서 본질적 계약위반과 매수인의 계약해제권”, 법학연구, 한국법학회, 제22집, 2006.
- 오호철, “유엔통일매매법상 계약책임에 관한 고찰”, 법학논집, 청주대학교 법학연구소, 제25권, 2003.
- 이동욱, “정부외자조달계약의 효율적인 추진을 위한 과제”, 국제법무연구, 경희

- 대학교 국제법무대학원, 제7호, 2003.
- \_\_\_\_\_, 정부외자조달계약에 관한 법적연구, 경희대학교 법학박사학위 논문, 2013.
- \_\_\_\_\_, “정부외자조달계약의 국제계약규범과 계약일반조건의 협상”, 한국국제통상연구, 제18권 제3호, 한국국제통상학회, 2013.
- \_\_\_\_\_, “정부외자조달계약의 국내법 수용에 관한 연구”, 경희법학, 경희법학연구소, 제49권 제1호, 2014.
- 이병준, 계약성립론, 세창출판사, 2008.
- 이상진, “CISG상 매도인의 계약위반에 대한 매수인의 구제수단 고찰”, 국방조달계약 연구논집, 국방부 조달본부, 2005.
- 하강현, “국제물품매매계약에서 근본적인 계약위반에 관한 고찰”, 무역상무연구, 한국무역상무학회, 제11권, 1998.
- \_\_\_\_\_, “근본적인 계약위반 조항의 적용 사례의 고찰”, 무역상무연구, 한국무역상무학회, 제19권, 2003.
- 하세가와 · 토시아키 저, 고창현역, 법률영한사전, 광장서적출판부, 1997.
- 최홍섭, 유엔국제매매법, 인하대학교 출판부, 1997.
- Peter Schlechtriem 저, 김민중 역, 유엔통일매매법, 두성사, 1995.
- A. Babiak, "Defining Fundamental Breach under CISG", Temple International and Comparative Law Journal, Vol. 6, 1992.
- Bernard Hoekman & Miche M. Kostecki, The Political Economy of the World Trading System, 2nd ed., Oxford: Oxford University Press, 2001.
- Brian A. Blum, Contracts, 3rd ed., New York: Aspen Publishers, 2004.
- Clay P. Gillett & Steven D. Walt, Sales Law, New York: Foundation Press, 1999.
- Corneill A. Stephens, “Escape From the Battle of the Forms: keep it simple, stupid”, Lewis & Clark Law Review, Vol. 11, 2007.
- Gyula Eörsi, “General Provisions”, International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods, New York: Mathew Bender, 1984.
- John Honnold, Uniform Law for International Sales Under the 1980 United

Convention, Hague: Kluwer Law International, 1982.

Pertri Mantysaari, *The Law of Corporate Finance: General Principles and EU Law*, Heidelberg: Springer, 2010.

Peter Schlechtreiem, "Uniform Sales Law: The UN-Convention on Contracts for the International Sales of Goods." *Manzsche Verlagsund Universi-Tatsbuchhnalung*, Vienna: Manz, 1986.

[www.avrio.net/1619.0](http://www.avrio.net/1619.0) [cited 2011.4.19.]

<http://business.highbeam.com/127> [cited 2011. 12. 22]

<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V05/908/69/PDF/V0590869.pdf>. [cited 2013.10.5]

## ABSTRACT

### A Study for the Application and the Buyer's Remedy for the United Nations Convention on Contract of the International Sales of Goods to the Government Foreign Procurement Contract

Lee, Dong Wook

Korea has become a member of the United Nations Convention on Contract of the International Sales of Goods (the 'CISG') effective since March 1, 2005. As, therefore, the governing law of the general terms and conditions (the 'GTC') in the Government Foreign Procurement Contract (the 'Contract') is mandatorily fixed to the Korean Law, the CISG, as an International Convention, now having an equivalent or even higher status to the Korean Law, unless expressly excluded, will be priorly applied to the Contract where a transaction occurs between its members. In this regard, this study focuses on how to find the way for the CISG to be a governing law of the GTC in order to eliminate legal uncertainties and lacks of foreseeability prevailed in the international trade. For that purpose, the legal aspects of GTC, and the Buyer's remedy for the Seller's breach of the Contract are analyzed in accordance with the comparative study between the CISG and the GTC including the relevant case studies. As a result of this study, the application of the CISG into the GTC is highly recommended in order to reflect into the Contract such features as fairly harmonized for the interest of both parties. Taking this opportunity, a GTC, amended from the existing one, or newly formed, within the perimeter of not conflicting with the provisions of the CISG, including but not limited to the Civil Law and Commercial Law, is required in order to evenly share each party's responsibilities and obligations where the breach

or remedy of the Contract is, and, thus, which will ultimately contribute to an efficient conduct of the Contract.

Key Words : CISG, Government Foreign Procurement Contract, General Terms and Conditions, Buyer's Remedy