

영국법상 Hague-Visby 규칙의 강행적 적용에 따른 지상약관의 효력에 관한 연구

최병권

경남대학교 국제무역물류학과 부교수

A Study on the Effect of a Paramount Clause in Which the Hague-Visby Rules were Compulsorily Applicable under English Law

Byoung-Kwon Choi^a

^aDepartment of International Trade and Logistics, Kyungnam University, South Korea, South Korea

Received 14 October 2019, Revised 15 December 2019, Accepted 16 December 2019

Abstract

In the case of a sea transport contract, the decision of the governing law, together with the choice of *lex fori*, shall be a legal issue in all legal disputes involving damage to the goods. In sea transport contracts, a paramount clause is often established in conjunction with the governing law clause, which can lead to conflict between these two clauses. Most B/L's back clauses contain a paramount clause that provides that the Hague Rules, Hague-Visby Rules, or foreign laws that prevail over other provisions of the terms. The Hague Rules and the Hague-Visby Rules, however, set different standards regarding the extent of the sea carrier's liability. Therefore, in the interpretation of ground conditions, it is an important question whether the Hague Rules or the Hague-Visby Rules are applied or whether each rule is applied as a law. For example, the paramount clause in the Superior Pescadores case was problematic in the interpretation of the term 'Hague Rules.' In this case, the English Court held that the expression 'Hague Rules' could be used to mean the Hague-Visby Rules, and not exclusively the Hague Rules. Therefore, the Hague-Visby Rules were applied in the judgment of this case, which suggests that this case can be a valuable precedent in future legal matters.

Keywords: Governing Law, Hague Rules, Hague-Visby Rules, Paramount Clause, Sea Transport Contract, the Superior Pescadores Case

JEL Classifications: F10, F19

^a First Author, E-mail: nangak@kyungnam.ac.kr

I. 서론

오늘날 해상화물운송을 수행하는 운송인들은 화물운송을 위임한 송하인에게 선하증권(bill of lading : B/L), 해상화물운송장(Sea waybill), 운송장(Waybill) 등을 발행함으로써 또는 일반운송계약을 작성함으로써, 운송계약을 체결한다. 그러나 운송계약의 중요한 증거로서 발행한 B/L에는, 그 이면약관에 정의규정, 지상약관, 운송인의 책임한도, 제소기간, 준거법 등의 규정을 두고 있는바, 이 규정들의 해석과 관련하여 송하인·수하인·B/L소지인 및 운송인들간에 오랫동안 논란거리였기 때문에, 그 해석원칙에 관한 국제협약이 발달해왔다. 특히 지상약관(paramount clause)으로는, 대부분 선적지나 양륙지에서 Hague-Visby Rules이 강행적으로 적용되면 그에 따르고, 그에 따르지 아니하는 경우에는 최소한 Hague Rules이 편입된다고 규정하고 있다(Yoon, Seug-Hee, 2012).

국제적인 요소가 본질인 해상운송계약이 체결되는 경우에는 운송물손해에 대한 어떠한 법적 분쟁이든 적용법(applicable law) 또는 준거법(governing law)의 결정에 관한 문제가 제기된다(Wilson, 2010). 즉, 해상운송계약을 체결할 경우에는 당사자의 국적이 다르고, 그 계약의 이행지, 체결지가 각각 다른 경우가 많다. 이때 어떠한 법률을 적용하는지에 따라 계약의 성립, 효력, 이행방법이 각각 다를 수 있고, 각 국가에 따라 적용하는 법률 또는 국제협약이 다를 수 있기 때문에 이들 계약에 어떠한 법률이 적용되는지를 정하는 것이 매우 중요하다(Wilson, 2010). 대부분의 해상운송계약에서는 이를 입증하는 B/L에 준거법약관뿐만 아니라 이와 별도로 지상약관을 설정하여 해상운송계약에 어떠한 법을 적용할 것인지에 대하여 사전합의를 하고 있다(Nakamura, Masumi, 1975). 그런데 동일 B/L에 지상약관이 존재하면서도 다른 내용의 준거법이 별도로 지정된 경우에 양자의 효력이 문제된다. 특히 지상약관의 성질이나 효력에 관하여는 각국 법률의 입법형식이나 해당 법률의 효력과 함께 국제사법상의 저촉법적 지정인지 아니면 실질법적 지정인지

에 대한 판단과 준거법의 분열을 인정하는지에 따라 그 효력이 달라 질 수 있다는 것이 중요하다(Cheong, Yeong-Seok, 2010).

Hague 규칙(1924년 영국해상물건운송법(U.K. Carriage of Goods by Sea Act : UKCOGSA)도 Hague 규칙을 수용)이 시행된 후에 이 규칙은 포장 당 제한액이 매우 낮게 되어 있다는 것이 비판받고 있었다. 따라서 영국에서는 1971년 UKCOGSA에 있어 Hague-Visby Rules에 법률의 효력을 부여하고 이 법에 따라 Hague Rules에 효력을 부여하였던 1924년 UKCOGSA를 폐지하였다. Hague-Visby Rules은 Hague Rules의 형식을 따르지만 원칙적으로 일부 경우에 증액된 책임제한액으로 수정을 하였다. 그런데 *Yemgas FZCO v. Superior Pescadores SA Panama*(2016)사건에서 알 수 있듯이 Hague-Visby Rules의 책임제한액이 항상 높은 것은 아니다. 다른 변경 사항에는 규칙이 적용되는 다음의 것을 포함한다. 즉, 특정 상황에서 제한액의 계산방법 및 제한액에 대한 권리의 상실, 손해배상청구에 대한 제소기간의 연장, 불법행위 청구와 운송인의 사용인과 대리인에게까지 항변과 책임제한이 확대되는 것 등이다(Baatz, 2019).

Kim, In-Hyun (2010), Kim, In-Hyun (2018), Seo, Dong-Hee (2018), Suk, Kwang-Hyun (2009), Cheong, Yeong-Seok (2010)은 지상약관의 효력에 대해 분석하고 있다. 또한 Shin, Jin-Ho (2019)는 지상약관의 해석과 관련하여 선적국에서 입법화된 Hague Rules의 의미에 대한 영국 판례를 분석하고 있다. 본 연구에서는 지상약관의 일반적 고찰을 바탕으로 우리나라에서의 관련판례와 실무상 유의점을 고찰한 후 영국법·영국 판례를 분석하고 있는 것에 선행연구와 본 연구의 차이점이 있다.

본 연구에서는 지상약관에 관해 살펴본 후 우리나라에서의 관련판례의 분석과 실무적 유의점을 분석한다. 또한 이를 바탕으로 분쟁발생시 Hague Rules과 Hague-Visby Rules 가운데 어느 쪽 규정을 적용해야 하는지에 관해 *Superior Pescadores*호 사건을 통해 관련 내용을 분석한 후 그 시사점을 제시한다.

II. 지상약관의 의의와 법적성질

1. 지상약관의 의의

지상약관(paramount clause)은 해상운송계약에서 면책금지를 규정하는 법률을 적용한다는 취지를 정하고 있는 약관조항이다. 미국의 1893년 Harter법에 의해 이 법을 적용한다는 취지의 조항을 B/L에 기재하는 것이 규정된 것이 그 기원이다. 지상약관은 해당 운송계약의 다른 조항에 비하여 지상 또는 최고의 효력을 가지며 또한 우선적 효력을 가지도록 규정한 약관을 의미한다(Schmitthoff, 1990; Baughan, 2012). 이러한 해석은 지상약관이라는 약관명칭을 문자 그대로 해석한 결과로 보인다(Cheong, Yeong-Seok, 2010; Park, Yong-Sop, 1992). 즉, 지상약관이라는 단어 그 자체는 운송계약서상의 다른 모든 약관이 지상약관에 종속된다는 의미로 해석된다.

지상약관의 적용과 관련하여 해상화물운송계약이 Hague-Visby Rules에 따른다고 규정하고 있다면, Hague-Visby Rules은 운송계약의 일부가 되어, 계약당사자의 계약상의 의무와 권리를 발생시키게 된다. 또한 Hague-Visby Rules을 수용한 1971년 UKCOGSA에 따른다고 규정하고 있다면, 1971년 UKCOGSA가 운송계약에 적용된다는 의미이다.¹⁾

한편 Hague Rules, Hague-Visby Rules 또는 Hamburg Rules 등을 편입하지 않으면 운송계약 당사자는 자신간에 의무와 권리를 자유롭게 설정할 수 있다. 이것은 Court Line, Ltd. v. Canadian Transport Company, Ltd. (1940)사건에서 영국 귀족원에 의해 확립되었다. 자유가 너무 많이 주어지면, 예를 들어 선주와 같은 더 강력한 당사자는 용선자 또는 송하인에게 의무를 부과하고 자신의 책임을 배제할 수 있게 될 것이다. 따라서 대개 국가의 법률에서는 해당 국가의 해상화물운송계약에 어떠한 규칙이 계약에 적용되는 조항을 편입하도록 요구함

으로써 운송인의 계약자유를 정당한 방식으로 제한하려고 시도할 수 있다.

그런데 이 요구 사항을 준수하지 않은 것에 대한 제재나 처벌은 없었다. 그러나 이것은 “계약의 자유”라는 원칙을 방해하는 것처럼 보이게 되어 1924년 UKCOGSA가 1971년 UKCOGSA로 대체되었을 때 위의 조항은 폐지되었다(Ship Inspection, 2019).

지상약관은 해상법의 하나의 조항이다. 지상약관은 용선계약과 그 용선계약 하에 발행된 B/L에 모두 편입될 수 있다. 지상약관은 용선계약의 하나의 조항으로 관할 법률은 합의에 준거할 것을 명시하고 있다(Gard, 2014). 지상약관은 본질적으로 화물책임제도, 즉 Hague Rules 또는 Hague-Visby Rules을 용선계약에 따라 편입하는 조항이다. 이러한 조항은 적어도 영국법에 따라 규칙이 용선계약에 강행적으로 적용되지 않기 때문에 필요하다. 따라서 규칙이 강행적으로 적용되지 않는 경우 충분히 명확한 편입문구가 필요하다(1946년 NYPE 서식 제24조) (Doumeni, 2016).

그런데 위에서 설명한 Hague Rules과 Hague-Visby Rules은 운송인의 책임에 관한 내용이 다소 상이한 점이 있어, 분쟁발생시 클레임을 제기하는 화주측에서는 자신에게 유리한 내용을 적용하고자 하게 될 것이다. 특히 Hague Rules Art. 4(5)에서의 책임제한액은 1포장당 또는 1단위당에 대해 100 Pounds Sterling 또는 다른 통화에 의한 이것과 상응한 금액을 초과하여 책임을 부담하지 않는다고 되어 있으며, 또한 Hague-Visby Rules Art.4(5)에서의 책임제한액의 경우 1포장당 또는 1단위당에 대해 666.67SDR 또는 멸실·훼손에 관련된 화물의 총중량의 1kg에 대해 2SDR 중 높은 쪽의 금액을 초과하여 책임을 부담하지 않는다고 되어 있어, 결과적으로 화주측에서는 가능한 Hague Rules을 적용하는 것이 유리하게 된다.

2. 지상약관의 법적 성질

1) B/L 상 지정약관의 법적 성질

B/L에 편입된 지상약관의 법적 성질과 관련

1) 1924년 Hague 규칙을 국내법화한 예는 1936년 USCOGSA, 1936년 캐나다수상물건운송법, 1968년 Hague-Visby 규칙을 입법화한 예는 1971년 UKCOGSA, 1993년 일본해상물건운송법 등이 있다.

하여, 첫째, Hague-Visby Rules이 직접 적용되는 경우에는 통상 실질법적 지정으로 볼 수 있다. 둘째, 한국의 선사가 한국법을 준거법으로 하여 B/L을 발행하면서 지상약관을 편입한 경우 이 약관이 저촉법적 지정인지, 실질법적 지정인지 문제가 될 수 있다. 이에 대하여는 ① 저촉법적 부분지정이라는 견해(Cheong, Yeong-Seok, 2010), ② Hague-Visby Rules을 입법화한 특정국가의 법이 적용된다고 규정하는 경우 그것이 해당 국가법의 적용요건을 구비한 때에는 저촉법적 부분지정으로 보며,²⁾ Hague-Visby Rules을 입법화한 특정국가의 법이 적용된다고 규정하더라도 그것이 해당 국가법의 적용요건을 구비하지 못한 때에는 실질법적 지정이라고 보는 견해 등이 있다(Lee, Seong-Woong, 2008; Suk, Kwang-Hyun, 2002). 이는 준거법 조항과 지상약관의 관계의 문제로서 기본적으로 국제사법의 해석문제이다.

이와 같이 운송계약에 지상약관을 둔 경우에는 그 법적 성질을 어떻게 파악하는지에 따라 지상약관이 B/L의 준거법을 정한 것인지, 아니면 B/L의 내용에 Hague Rules, Hague-Visby Rules, Hamburg Rules 등을 편입한 것인지의 문제로 귀결된다.

우리 국제사법상 특정국가의 법률만이 준거법으로 지정될 수 있으므로 Hague Rules 또는 Hague-Visby Rules이 지상약관에서 준거법으로 언급된 경우는 저촉법적 지정이 될 수 없다는 견해가 있다(Suk, Kwang-Hyun, 2009; Cheong, Yeong-Seok, 2010). 국내법이 지상약관에 따라 지정된 경우 해당 국가의 입법자의 의도에 반하여 외국법을 준거법으로 지정할 수 없기 때문에 요건을 갖추지 못한 경우는 실질법적 지정으로 보아야 한다고 한다. 다른 견해로는 저촉법적 지정이 되려면 반드시 유효한 법률이나 협약이어야 한다는 요건 없이, 당사

2) B/L의 준거법이 별도로 지정된 경우 지상약관은 준거법을 분할한 것으로 보는데, 그 경우 준거법과 지상약관이 규율하는 범위가 문제되는 바, 계약의 성립, 방식 및 효력 등 일반적 문제에 대하여는 준거법 조항에 기재된 법률을, 운송인의 책임이나 의무의 제한에 대하여는 지상약관에 기재된 법률을 각각 분할 지정한 것으로 보아야 한다고 하고 있다(Suk, Kwang-Hyun, 2002).

자의 의사에 따른다는 입장이 있을 수 있다(Kim, In-Hyun, 2010).

지상약관은 Hague Rules, Hague-Visby Rules 또는 그 규칙을 입법화한 국가의 법을 운송계약에 적용할 것을 규정한 약관조항을 말하며, 또한 이들 협약을 받아들인 특정국의 국내법에 반하지 아니하는 범위 내에서 이들 협약이 효력을 가지게 된다(Helman, 2000).

또한 우리나라는 영국, 미국, 일본, 호주 등과는 달리 Hague Rules, Hague-Visby Rules, Hamburg Rules 중 어느 국제협약도 비준하지 않았을 뿐 아니라 별도의 COGSA를 제정하지도 않았다. 다만 Hague-Visby Rules과 Hamburg Rules 등의 일부 내용을 상법 제5편 해상편에 반영하는 형태의 입법방식을 취하고 있다. 따라서 국제협약의 체결국이면서 COGSA라는 단행법에 의하여 적용범위를 명확하게 하고 Hague Rules이나 Hague-Visby 규칙에 직접적인 효력을 인정하는 영국, 미국, 일본, 호주 등과는 해석을 달리 할 수 있다. 즉, 우리나라 법체계상으로는 지상약관이 준거법의 합의에 속하는 지, 준거법의 저촉법적 지정에 해당하는 지 실질법적 지정에 해당하는 지가 지상약관 해석의 핵심이 될 것이다.

2) 준거법의 분열

하나의 계약에서 발생하는 법률관계를 두 가지 이상의 사항으로 분리하여 각 사항마다 다른 준거법을 지정하는 것이 준거법의 분할지정(split choice)의 문제이다(Kim, In-Hyun, 2018). 학설도 준거법지정을 부분적으로 할 수 있다고 본다.³⁾ 예를 들어 일반적인 준거법을 지정하면서 특별한 경우에만 또 다른 준거법을 지정하는 것이다(Cheong, Yeong-Seok, 2010).

해상화물보험에서 영국법 준거약관의 법적 성질과 그 내용을 확정하는 것은 생각보다 매우 중요한 문제이다. 중요한 것은, 영국법 준거약관의 각 유형별로 그 의미하는 바가 다르게

3) 국제사법도 이를 인정한다. 국제사법 제25조 제2항은 “당사자는 계약의 일부에 관하여도 준거법을 선택할 수 있다.”고 규정하고 있다(Suk, Kwang-Hyun, 2009).

해석될 수 있고, 실제로 우리 법원의 판례도 각 준거약관의 유형별로 다르게 발전해 왔다는 것이다. 실무상으로는 각 준거약관의 유형에 따라 도달하게 될 결론에 대해서 주의 기울일 필요가 있다. 특히 해상화물보험에서 보험자와 보험계약을 체결할 화주는, 영국법 준거약관으로 인하여 전혀 뜻밖의 결과를 마주하게 될 수도 있음에 유의해야 하며, 보험자는 화주에게 그러한 약관 규정의 존재와 법적 결과를 설명하여야 약관법의 적용 등으로 인해 어떠한 약관조항의 편입이나 유효성이 제한될 위험을 피할 수 있다. 적어도 외국적 요소가 없는 순수 국내계약에서는, 무분별하게 영국법 준거약관을 채택하여 사용하기 보다는 한국법을 준거법으로 지정하는 것이 불필요한 법적 위험을 제거하는 한 방법이 될 것이다(Lee, Pil-Bok, 2019).

대법원은 지상약관이 준거법의 부분지정인지, 국제협약 또는 외국법률규정의 계약내용으로의 편입인지는 당사자의 의사표시 해석의 문제이고, 지상약관이 운송인의 책임범위에 관하여 국제협약을 입법화한 특정 국가의 법을 따르도록 규정하고 해당 국가 법률의 적용 요건을 구비한 경우 준거법의 분할지정이라고 보아야 한다는 판례를 확립하였다.⁴⁾

B/L은 운송계약의 내용을 증명하는 증거로서의 기능을 가지고 있고, B/L 이면에 기재된 지상약관도 운송계약의 당사자가 합의한 사항으로서 운송계약의 내용이 된다.⁵⁾ 따라서 판례가 지상약관의 성질을 판단하는 기준으로 제시한 당사자의 의사표시 해석이란 결국 B/L 지상약관에 기재된 문구에 표시된 당사자의 의사가 무엇인지를 해석하는 문제이다(Shin, Jin-Ho, 2019).

Ⅲ. 우리나라의 관련판례와 실무상 유의점

1. Korean Supreme Court Decision 1999.12.10. Docket No.98da9038

소의 ××무역과 ××염직은 멕시코의 소의 회사에게 인조견사를 수출하기 위하여 피고·운송인간에 부산항에서 멕시코시티까지 운송하는 운송계약을 체결하였다. ××무역은 120상자(12만 7,570달러), ××염직은 250상자(14만 1달러)를 각각 하나씩의 컨테이너에 적입하고 1994년 5월 11일 부산항에서 피고 소유의 President Lincoln호에 선적하고 피고는 각각 컨테이너당 1통씩의 B/L을 발급하였고 이 B/L 들에는 멕시코 책임조항이 첨부되었다.

B/L에 편입된 멕시코 책임조항은, 특별고지점 약정에서는 운송물에 대하여 이해관계가 있는 송하인, 수하인 등은 멕시코의 육로 및 고속도로에서 컨테이너 화물의 무장강탈사건이 빈번이 발생함을 인정한다. 멕시코에서 운송물이 철도운송인이나 자동차운송인의 관리하에 발생하는 멸실·훼손 및 운송지연 등과 관련한 피고·운송인의 손해배상책임은 멕시코 국내법과 해당 운송인의 운송규정과 B/L에 따라 판정한다. 운송인은 B/L에 따라 멕시코내의 장소로부터 출발하거나 또는 멕시코내의 장소를 목적으로 하는 화물운송에 종사한 철도운송인 및 자동차운송인이 발급했거나 그들을 대상으로 하는 손해배상책임의 면제 및 제한의 혜택을 받을 권리가 있다. 위의 철도운송 및 트럭운송의 계약과, 멕시코 국내법에 따른 손해배상책임의 면제 및 제한은 중복적으로 존재하며 이 B/L에 명시한 면제 및 제한과 별도로 존재한다고 되어 있었다(Han, Nak-Hyun and Jun-Sik, Jung, 2006).

멕시코에서 내륙운송하던 중 컨테이너는 강도에게 강탈당하였다. 이에 운송물의 적화보험자인 원고는 화주들에게 보험금을 지급하고 해상운송인을 상대로 운송계약불이행을 이유로 손해배상청구(2억 3,000만원)를 하였다. 이 사건 B/L에는, ① Hague Rules에 따른다는 제2조

4) Korean Supreme Court Decision 2018.3.29. Docket No.902014da41469 ; Shin, Jin-Ho, 2019.

5) 대법원은 약관이 계약당사자 사이에 구속력을 갖는 것은 당사자가 그 약관의 규정을 계약내용에 포함시키기로 함으로써 계약내용에 편입된 것이라는 계약설의 입장을 취하고 있다(Korean Supreme Court Decision 1998.9.8. Docket No.97da53663).

지상약관과 멕시코 국내법이 적용된다는 멕시코 책임조항이 각각 존재하여 어느 것을 기준으로 이 사건 손해배상책임을 정하는 준거법으로 할 것인지, ② 멕시코 국내법이 준거법으로 되는 경우에도 그 책임제한액이 너무 소액이므로 무효가 되는지가 쟁점이 되었다.

이에 대해 원고의 손해배상청구액이 2억 3,000만원이고 멕시코 국내법이 적용되면 운송인의 책임이 운임의 1/10에 지나지 않는 근소한 액수인 69만원으로 되는 사안에서 원고는 B/L의 이면약관상 지상약관에 근거하여 우리 상법이 적용되어야 하고, 멕시코 국내법이 준거법이 된다고 하더라도 우리 국제사법 제5조⁶⁾의 공서양속규정 위반으로 멕시코의 책임제한 규정은 적용이 배제되어야 한다고 주장하였다.

이 사안에 있어서 대법원은 B/L 이면의 지상약관에서는 Hague Rules이 준거법이 된다고 하고 있으나 우리나라가 이 규칙을 비준·가입하지는 않았으므로 우리 상법이 준거법이 되지는 않는다고 하는 한편, 우리 상법에서 규정하는 것보다 책임제한액이 낮은 것이기는 하지만 국제사법 제5조를 적용할 정도는 아니라고 하여 당사자가 특약으로 편입한 준거법약관인 멕시코 책임조항에 따라 멕시코 국내법이 준거법이 되고 이에 따라 산정된 책임제한액은 정당하다고 판시한 것이다(Han, Nak-Hyun and Jun-Sik, Jung, 2006).

B/L 이면약관과 제2조가 정하는 지상약관이 1936년 USCOGSA와 함께 위 이면약관상 합의로부터 파생되는 분쟁에 대해 관할권을 가지고 재판을 할 법원의 소재국에서 효력을 가지는 Hague Rules을 위한 국제협약을 운송계약에 따른 화물의 수령, 보관, 운송, 그리고 인도에 관한 준거법으로 지정하고 있는 경우 위 재판을 할 법원의 소재국에서 효력을 가진다고 하는 취지는 결국 위 Hague Rules이 그 자체로서 소재국에서 법규범으로서의 효력을 가지는 것을 의미한다고 해석함이 상당한데 우리 헌법은

6) 국제사법 제5조는 “외국법에 의하여야 할 경우에 있어서 그 규정이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반하는 사항을 내용으로 하는 것인 때에는 이를 적용하지 아니한다.”고 규정하고 있다. 국제사법 제5조는 2001년 4월 7일 법의 개정으로 국제사법 제7조로 바뀌었다.

제6조 제1항에서 헌법에 의하여 체결·공포된 협약과 일반적으로 승인된 국제법규는 국내법과 같은 효력을 가진다고 규정하고 있고 우리나라는 그 Hague Rules의 당사자로 가입하지 않았음은 공지의 사실이므로 Hague Rules은 우리나라에서 법규범으로서의 효력을 갖지는 못한다고 할 것이고, 그러한 사정만으로 위 이면약관 제2조에 의하여 우리 상법이 곧바로 위 운송계약에 따른 법률관계의 준거법으로 된다고 할 수 없다(Sammmlil, 2014).

섭외법률관계에 있어서 당사자가 준거법으로 정한 외국법의 규정이나 그 적용의 결과가 우리 법의 강행규정들에 위반된다고 하더라도 그것이 국제사법 제5조가 규정하는 선량한 풍속 기타 사회질서에 관한 것이 아닌 한 이를 이유로 당사자 간의 섭외법률관계에 그 외국법의 규정을 적용하지 아니할 수는 없다. 운송인의 손해배상책임을 정함에 있어 멕시코 국내법이나 이를 준거법으로 정한 B/L상의 멕시코 책임조항을 적용하는 것이 국제사법 제5조 소정의 선량한 풍속 기타 사회질서에 반하지 않는다고 한 사례이다.⁷⁾

이 사건에서 지상약관상 지정된 법에 한국법은 해당되지 않기 때문에 지상약관은 문제가 되지 않았다. 다만, 일반준거법으로 지정된 멕시코 운송인책임제한조항이 우리 국제사법에 의거하여 무효가 되는지가 문제이었다.⁸⁾ 해상 운송에서 해상강도로 인한 운송물의 멸실이 운송인의 손해배상책임을 면하게 하는 면책사유의 하나로서 인정되는 것과는 달리 육상에서의 강도로 인한 운송물의 멸실은 반드시 그 자체로서 불가항력으로 인한 면책사유가 된다고 할 수 없으므로 다시 운송인이나 그 피용자에게

7) 외국법에 의하여야 할 경우에 있어서 그 규정이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반하는 사항을 내용으로 하는 것인 때에는 이를 적용하지 아니한다.

8) Seoul District Court, 1997 ; 이와 반대로 B/L에 지상약관으로 Hague 규칙이 지정되었는데, 운송인은 B/L에 Hague 규칙보다도 높은 액수의 책임제한액을 설정해두었다. Seoul High Court Decision1990.9.28. Docket No.90da21362에서 이는 Hague 규칙의 책임제한액이 너무 낮기 때문에 당사자가 이를 합리적으로 인정한 책임제한의 합의를 한 이상 운송인은 Hague 규칙의 낮은 책임제한적용을 주장할 수 없다고 판시하였다.

아무런 귀책사유도 없었는지 여부를 판단하여야 할 것이고 그 경우 운송인이나 피용자의 무과실이 경험칙상 추단된다고 할 수도 없다.

운송인이 운송계약에 따라 화물을 운송하던 도중에 화물이 멸실되었다면 특단의 사정이 없는 한 수하인에게는 당연히 그에 따른 손해가 발생하였다고 할 것이어서 화물의 멸실과 훼손의 발생 간에는 상당인과관계가 있다고 할 것이고 화물의 멸실이 제3자의 강도 등 행위에 의하여 야기되었다고 하더라도 그로서 운송행위와 손해발생 사이의 인과관계가 단절된다고 볼 수는 없다(Han, Nak-Hyun and Jun-Sik, Jung, 2006).

이 사안에서는 운송인이 면책을 기도하지 않았고 배상책임을 면제하는 것과 다름없는 근소한 액수를 책임제한액으로 하였으나, 운송인이 육상운송까지도 그 책임을 인수하면서 육상운송중 화물이 무장강탈당하는 사정을 고려하여 특약으로 멕시코 책임조항을 편입하여 그 효력을 인정한 것이라 판단된다. 위의 판례에서 우리나라 대법원은 국내 상법의 적용을 최대한 배제하고 B/L상의 각 조항에 당사자의 자치를 인정하는 것으로 판단된다.

2. Korean Supreme Court Decision 2003.1.10. Docket No. 2000da 70064

위 사건에서 B/L의 표면에는 용선계약과 함께 사용되고 있으며, 제1조 전단은 “용선계약의 모든 조건과 내용, 권리와 예외는 이 B/L의 내용으로 편입된다.”고 되어있었지만, 대법원은 용선계약이 B/L에 적당하게 편입되지 않았다고 판시하였다. 적용법률에 대하여 제2조에서 일반지상약관(General Paramount Clause)이라는 제목 하에 이 계약에는 선적국에서 입법화된 Hague-Visby Rules이 적용된다고 정하고 있었다(Kim, In-Hyun, 2018).

이에 대하여 대법원은 “위 사건 B/L은 이면약관에서 선적국에서 입법화된 Hague Rules 및 일정한 경우 Hague-Visby Rules이 적용된다는 지상약관을 편입하고 있는 외에 달리 명시

적으로 B/L의 준거법을 정하지는 않았다. 따라서 위 사건 B/L에 대하여는 위 조항에 따라 먼저 이 사건 화물의 선적국인 미국에서 입법화된 Hague Rules 및 일정한 경우 Hague-Visby 규칙이 적용되고, 나머지 사항에 대하여는 B/L이 발행된 장소인 미국의 법과 관습이 적용된다.”고 판시하였다.⁹⁾ 이 판결에 대하여 지상약관의 결과 B/L의 준거법이 분열됨을 명확히 한 최초의 대법원 판결로서 의미를 부여하고 있다.¹⁰⁾

용선계약을 B/L에 편입하는 것은 오랫동안 해상법에서 중요한 연구과제로 다루어져 왔다. 주로 항해용선계약에서 영국해사중재로 분쟁을 처리한다는 약정을 B/L에 편입한 경우에 선박소유자(운송인)와 B/L을 소지한 수하인간에도 영국해사중재약정이 적용되는지가 많이 다루어져왔다. 그런데 편입이 유효하기 위해서는 요건을 갖추어야 한다(Suk, Kwang-Hyun, 2007). 일반적으로 B/L에는 용선계약을 편입시켜서 이들의 법률관계를 확대하거나 단순하게 하려고 한다(Sim, Jae-Du, 1997). 이를 용선계약의 B/L에의 편입이라고 부른다. 선주가 용선계약의 이상의 책임을 부담하지 않을 목적으로 용선계약의 B/L에의 편입 기법을 사용한다고 설명한다. 그렇지만, B/L의 당사자는 선주(운송인)와 소지인인데, 소지인이 용선계약의 당사자가 아닌 경우에 B/L에 나와 있지 않는 내용을 추가하여 소지인에게도 적용시킬 경우에 많이 활용된다. 예를 들어 송하인이 용선계약의 당사자로서 용선료(운임)의 지급당사자로 된 경우, B/L에는 누가 운임의 부담자인지에 대한 규정이 없다. 이 경우 용선계약을 편입하게 되면 소지인인 수하인이 운임을 지급할 의무를 부담하게 된다.

9) 대법원은 구 협회사법 제9조(법률행위의 성립 및 효력에 관하여는 당사자의 의사에 의하여 적용할 법을 정한다. 그러나 당사자의 의사가 분명하지 아니한 때에는 행위지법에 의한다)에 근거하여 행위지인 미국법을 준거법으로 정하였다(Suk, Kwang-Hyun, 2007).

10) Suk, Kwang-Hyun, 2007 ; Korean Supreme Court Decision 2014.6.12. Docket No. 2012da106058에서는 지상약관에서 정한 Hague Rules에 따라 운송인의 책임문제가 해결되었다(Kim, In-Hyun, 2015 ; Hur, Chang-Ha, 2014).

그런데, 무역거래상 B/L이 필요하기 때문에 운송인인 선주는 B/L을 발행하여 송하인에게 교부하게 된다. 이렇게 되면, 운송인(선주)-화주(용선자)간의 내부관계는 용선계약에서 규율이 되지만, 화주(용선자) 또는 B/L의 소지인과 운송인과의 법률관계는 B/L이 규율하게 된다 (Kim, In-Hyun, 2018). 용선계약의 준거법이 영국법이면, 이 용선계약을 편입한 경우 그것이 유효하다면 B/L의 준거법은 영국법이 되는 것이다.¹¹⁾ 한편, B/L에는 용선계약을 B/L에 편입한다고 하면서도 B/L의 이면약관에 다시 준거법 등에 관한 약정을 두는 경우가 있다. 이 경우에 용선계약의 준거법과 B/L상의 약정이 상충되어 주의 깊은 해석이 요구된다.

IV. 판례분석

1. 사실관계와 판결내용

1) 사실관계

Yemagas Fzco and others v. Superior Pescadores S.A.(The Superior Pescadores) (2016)사건은 벨기에·앤트워프에서 예멘·Balhaf까지 액체천연가스시설건설용의 기계 및 장비의 선적과 관련된 사안이다. 화물이 Biscay만을 횡단하는 중에 1번 선창의 화물에 심각한 훼손이 발생하였다. 이 사건으로 인한 원고의 총 손실은 360만 달러를 초과하였다. 선주는 6통의 B/L을 Congenbill 서식에 따라 발행하였고, 각각의 B/L에는 '선적국에서 입법화된 Hague Rules'이 이 계약에 적용된다는 것을 규정한 아래의 지상약관을 편입하고 있었다. 여기서 중요한 것은 다른 많은 형태의 지상약관과는 달리, 이 약관조항은 Hague-Visby Rules을 언급하지 않고 있었다(Graham and Shour, 2016).

이 사건 B/L 이면약관에는 운송인의 본사가 있는 국가의 법을 준거법으로 한다는 준거법약관이 규정되어 있었다. 선주의 P&I Club은 화주에게 보증장(Letter of Undertaking)을 제공하면서 선주를 대리하여 화주와 이 사건 분쟁을 영국법과 영국관할에 따라 해결할 것에 합의하였다. 따라서 화물의 선적이 벨기에에서 이루어지고 있기 때문에 1971년 UKCOGSA가 적용된다는 것을 편입한 Hague-Visby 규칙이 적용된다.

이 사건에서 선주와 화주는 화물손해배상 청구에 대해 준거법을 영국법, 재판관할권을 영국으로 하는 것에 합의하였다. 1971년 UKCOGSA는 선적국이 Hague-Visby 규칙의 체약국인 경우에는 이 규칙이 적용된다고 규정하고 있으며, 선적국인 벨기에는 Hague-Visby Rules의 체약국이였다. 이 사건 B/L 6통 중에는 ① 증권에 기재된 모든 포장에 대해 Hague Rules에 정한 책임제한액이 Hague-Visby Rules에 정한 제한액보다도 높게 되어 있으며, ② Hague Rules에 정한 제한액 쪽이 높게 되는 포장과 Hague-Visby Rules에 정한 제한액 쪽이 높게 되는 포장이 혼재되는 것이 포함되어 있었다. 화주는 선주에 대해 각각의 포장에 대해 Hague Rules에 정한 제한액 또는 Hague-Visby Rules에 정한 제한액 중 모두 높은 쪽의 금액에 의한 청구를 하였다. 선주는 Hague-Visby Rules에 정한 제한액(약 400,000달러)까지의 책임을 인정하고 이 금액을 원고·화주에게 지급하였다. 그러나 원고·화주는 위의 ①의 경우와 ②의 경우를 불문하고 이 사건 B/L에 기재된 지상약관의 문구에 따라 Hague Rules이 계약내용으로 편입되었으므로 훼손된 각 화물에 대하여 Hague Rules이 정한 책임제한액과 Hague-Visby Rules이 정한 책임제한액 중 높은 금액을 적용하여 산정한 금액인 600,000달러가 책임제한액이 된다고 주장하면서 이미 지급받은 400,000달러를 제외한 200,000달러의 배상을 청구하였다(naver.blog, 2016). 선주는 이 접근법에 대해 반대하였다. 선주는 Hague-Visby Rules의 포장당 책임제한액인 400,000달러의 지급 책임에 대해서는 인정하였지만 다른 200,000달러에 대한 추가적인 청구를 거부하였다.

11) 그런데, B/L의 분쟁해결방법을 서울중앙지방법원의 소송으로 하면서도 영국런던해사중재로 분쟁을 해결한다는 내용을 가진 용선계약을 B/L에 편입하게 되면 두 가지 분쟁해결방법이 충돌하게 된다. 그 이유는 양자 모두 실질법적 지정이기 때문이다.

2) 당사자의 주장내용

당사자들은 영국법이 분쟁에 적용된다는 것에는 합의하였으며, 선적국이 벨기에 (Hague-Visby Rules을 입법화한 국가)이기 때문에 Hague-Visby Rules이 운송계약에 강행적으로 적용될 수 있다는 것을 인정하였다. 운송의 계약상태(Hague-Visby Rules Art.10 및 1971년 UKCOGSA Art.1(2)을 통한 이행)로 인해 Hague-Visby Rules이 B/L에 강행적으로 적용될 수 있음을 원고는 인정하였다.

관련책임의 제한을 산정하는 공식은 Hague Rules과 Hague-Visby Rules에서 다르게 되어 있다. 경우에 따라 Hague Rules은 원고에게 더 높은 혜택을 제공하였을 것이다. Hague-Visby Rules에 따라 B/L 당사자는 자체 규칙 (Art. 4(5)(g))이 제공하는 것보다 더 높은 제한액에 합의할 수 있다. 그런데 원고는 위의 조항이 관련 책임제한을 설정함에 있어 Hague Rules을 의미하는 것이라고 주장하였다.

화물 이해관계자(Yemgas FZCO 및 기타)는 B/L에 근거하여 선주들을 제소하였다. 보상은 Hague-Visby Rules상의 제한수준까지 지급되었지만, 화물 이해관계자는 B/L에 편입된 지상약관의 조건을 참조하여 Hague Rules이 더 높은 제한액을 정하는 경우에는 그것이 적용되어야 한다고 주장하였다(Martin-Clark, 2019). 이 사건의 문제는 Hague Rules과 관련된 주장이 선적된 일부 포장에 대해 더 높은 책임제한을 초래한 6통의 B/L 중 하나와 관련이 있다는 것이다. 따라서 화물 이해관계자는 지상약관(및 운송인이 계약에 따라 Hague -Visby Rules에 따라 책임을 증액시킬 수 있다는 사실)에 의해 Hague Rules이 계약에 의해 편입되어 있는데도 불구하고 이 규칙보다 더 높은 책임제한을 적용했다고 주장하였다.

따라서 다음과 같은 문제가 제기되었다. ① 위의 조항이 Hague Rules 또는 Hague-Visby Rules에 적용되는 것으로 해석되어야 하는지, ② 위의 조항이 Hague Rules을 의미하는 경우, Hague-Visby Rules이 허용하는 한도를 더 높은 제한액 (실제로 더 높은 경우)에 대한 조항으로 해석할 수 있는지, ③ 화물의 인도일 또는 법원의 판결일 중 포장당 또는 단위당 금화 100파운

드에 대한 Hague Rules상의 제한액을 관련 통화로 환산할 수 있는지 여부이다.

3) 판결내

(1) 제1심 법원의 판결내용

이 사건에서 제1심 법원의 Males 판사는 우선 지상약관의 문구(선적국에서 입법화된 Hague Rules)는 Hague Rules을 의미하는 것으로 해석된다고 주장하였다. 그런데 그는 이것은 비효율적인 Hague Rules의 편입이며, Hague-Visby Rules의 제한액보다 높은 Hague Rules의 책임 제한액을 편입한 것으로 이해된다고 주장하였다. 판사는 Hague Rules상의 금가치를 국내통화로 환산한 일자가 인도일, 즉 상품을 인도해야 하는 일자라는 것은 부수적 의견이라고 간주하였다.

Males 판사는 위의 ①의 질문과 관련하여 다음과 같이 설명하였다. 지상약관의 선적국에서 입법화된 Hague Rules에는 Hague Rules을 개정된 Hague-Visby Rules이 포함되어 선적국인 벨기에가 Hague-Visby Rules의 계약국이라는 점에서 Hague Rules이 아니라 Hague-Visby Rules만이 편입되는 것인지가 쟁점이 되었지만 선례의 판결례에 따라 Hague Rules이 편입되어 있다고 판시하였다.

위의 ②와 ③의 질문에 대한 답변은 필요하지 않은 것으로 간주되었다. 따라서 Hague-Visby Rules상의 제한이 적용되었다. Longmore 판사는 Hague Rules상의 제한액을 국내통화로 환산하는 것과 관련하여 Males 판사의 부수적 의견에 동의하였다(National University of Singapore, 2019).

제1심에서 Males 판사는 Parsons Corporation v. C. V. Scheepvaartonderneming Happy Ranger (The Happy Ranger) (2002) 사건판결에서의 Tomlinson 판사의 판결을 인용하였다. Males 판사는 “지상약관은 선적국에서 입법화된 Hague Rules은 Hague Rules에 편입된 계약에 적용되며 Hague-Visby Rules을 적용하지 않는다.”고 실시한 것의 전체에 대한 선례인 Happy Ranger호 사건을 언급하였다.

Happy Ranger호 사건에서 Longmore 판사

(Tomlinson과 McCombe 판사도 동의함)는 해석 문제와 같은 경우에 그 이전의 지상약관은 Hague-Visby Rules을 편입하고 있었다고 판결하였다.

Tomlinson 판사는 Happy Ranger호 사건에서의 접근 방식이 오류이었다고 덧붙였다. 그는 Tetley(2008)가 설명하고 있는 현재 Hague-Visby Rules으로 알려진 것은 별도의 협약 또는 단일·자율적 장치가 아니라는 점을 인정하였다. 그러나 Hague Rules(1924년 브뤼셀 협약)을 개정하는 Visby 규칙(Brussels Protocol 1968)이 반영되어 있기 때문에 '선적국에서 입법화된 Hague Rules'이라는 문구는 Hague-Visby Rules을 언급하는 것이라고 할 수 있다. 따라서 어떠한 경우에도 당사자들이 적용하기로 합의한 영국법에 따라 입법화된 Hague Rules은 1971년 UKCOGSA에 따른 규칙, 즉 Hague-Visby Rules이라고 설명하고 있다.

다음으로 Hague Rules에 의한 제한액이 Hague-Visby Rules에 정한 제한액보다 고액인 경우 화주는 Hague Rules에 정한 제한액의 배상을 받을 수 있을지가 쟁점이 되었다. 이 점 제한액을 증액하는 합의는 Hague-Visby Rules Art. 4(5)(g)에 의해 인정되고 있지만 감액하는 합의는 Art. 3(8)에 의해 무효가 된다. 선주는 Hague Rules이 정한 1포장 또는 1단위당 100 파운드(100 Pounds Sterling)¹²⁾라는 Hague-Visby Rules에 정한 제한액보다도 높게 될 수 있지만 낮게도 될 수 있는 제한액의 합의를 Hague-Visby Rules Art. 4(5)(g)는 인정하지 않는다고 주장하였지만 Hague-Visby Rules보다 고액이 되는 제한액의 공식을 합의하는 것은 환율변동 등에 의해 제한액이 변동할 수 있다고 해도 허용되는 것이며 Hague-Visby Rules에 정한 제한액보다 확정적이며 고액이 되는 제한액의 합의만이 허용되는 것은 아니라고 판시하였다. 그러나 그러하다고 해도 Hague-Visby Rules 계약국인 벨기에가 선적국이었던 이 사건에서는 선주와 화주는 Hague Rules을 적용하지 않는 것

으로 이해하고 Hague Rules을 편입하는 지상약관을 실제로는 무시할 수 있다고 하여 지상약관에 따라 Hague-Visby Rules의 적용을 제한하고 Hague Rules을 적용하는 것을 선주와 화주가 의도하고 있었다고는 예상하기 어렵다고 판시하였다. 또한 통상 하나의 운송계약에 동시에 두 가지의 다른 규정과 두 가지의 다른 책임체제를 적용하는 것을 의도하는 것은 아니며 두 가지의 제한체제의 어느 쪽인가 자기에게 유리한 쪽을 채택한다는 화주의 선택적 취사(pick and mix)¹³⁾에 의한 접근에 합리성은 인정되지 않는다고 판시하였다.

(2) 제2심 법원의 판결내용

이 사건에서 원고는 제1심 법원의 판결에 불복하고 항소를 제기하였다. 항소법원은 원고의 항소를 기각하고 제1심 법원과 동일하게 Hague-Visby Rules이 정한 책임제한액이 적용된다고 판단하였다. 그런데 항소법원은 제1심 법원과 그 이유를 달리 판단하였다. 항소법원은 이 사건 B/L의 지상약관에 규정된 '선적국에서 입법화된 Hague Rules(the Hague Rules as enacted in the country of shipment)'이란 Hague Rules이 아니라 Hague-Visby Rules을 의미하는 것이라고 판단하였다. 이는 Happy Ranger호 사건 (2002)에서 제1심 판결과 항소법원의 부수적 의견이 더 중요하다고 보아 Superior Pescadores호 사건의 제1심 판결을 번복한 것이다(Graham and Shour, 2016).

영국법상 1971년 UKCOGSA 별지에 의하여 입법화된 Hague Rules이란 개정된 Hague 규칙, 즉 Hague-Visby Rules을 의미한다. 벨기에 법도 영국법과 대등하다고 보면 이 사건 B/L의 지상약관에 규정된 '선적국에서 입법화된 Hague Rules'이라는 문구에서 'Hague Rules'이란 Hague-Visby Rules을 의미하는 것으로 해석된다. 따라서 피고는 Hague-Visby Rules이 정

12) 파운드 스텔링(Pound sterling)은 영국과 영국 왕실령(British Crown dependencies)의 공식 통화이다. 영국 내에서는 "퀴드"(quid)라는 말로도 널리 불린다. 1 파운드는 100펜스로 나뉜다.

13) 예를 들어 브렉시트협상에서 일관되게 유럽연합은 어떤 나라도 자신들이 좋아하는 단일시장의 일부 영역만 선택할 수 없고, 자신의 이익에 맞을 때만 ECJ의 역할을 인정할 수도 없다며 비회원국의 선택적 취사(pick and mix)에 의한 접근을 허용하지 않겠다는 원칙을 고수하였다(Economist, 2018).

한 책임제한액에 따라 책임제한을 할 수 있다.

항소법원은 위의 결정에 도달함에 있어 지상약관의 사실적인 해석, 그 약관이 화주와 선주간의 합의로서 작용하는지 여부와 Hague Rules 또는 Hague-Visby Rules이 적용되는지 여부를 판단해야 하였다. 법원은 1924년 8월 25일자 Hague Rules의 전개와 1968년 2월 23일에 서명된 “선하증권에 관한 법률 규칙의 통일을 위한 국제협약을 개정하기 위한 의정서(“Visby Rules”)를 자세히 검토하였다. 문제가 되는 지상약관의 문구에 대한 법원의 분석 및 적용되는 규칙에 대한 판결은 당사자의 화물손해배상 청구에 적용할 책임의 제한액에 대한 것이다(Ollivierre, 2016). 법원의 생각은 부분적으로 Hague-Visby Rules이 정확히 무엇이고 어떻게 등장했는지에 대한 세심한 고려와 관련된 것이었다. 이 사건에서 Tomlinson 판사는 다음과 같이 판시하였다. “나는 Hague-Visby Rules이라는 표현의 출처가 무엇인지 잘 모르겠다. 엄밀히 말하면, 그런 규칙은 존재하지 않는다. Visby Rules(1968년 2월 23일 브뤼셀 의정서)은 별도의 협약으로 간주되어서는 안된다. Visby Rules은 1924년 브뤼셀협약의 개정안이며 그 의정서 제6조는 다음과 같이 규정하고 있다. 이 의정서의 당사자들간에 1924년 브뤼셀협약과 1968년 브뤼셀 의정서는 하나의 단일 장치로서 함께 이해되고 해석되어야 한다.”는 것이다.

법원의 나머지(판사)는 이 접근방식 (이전 판결이 ‘오류의 접근방식’에 있음을 인정한 Tomlinson 판사를 포함하여)에 동의함에 따라 Hague-Visby Rules이 강제적 및 계약적으로 편입되었다고 판결하면서 법원은 계약에 따라 편입한 Hague Rules을 화물 이해관계자가 선호하는 제한체제를 선택할 수 있는지를 고려할 필요는 없었다.

따라서 항소법원은 Visby Rules에 의해 개정된 Hague Rules은 별도의 규칙이 아니라 의정서의 업데이트로 작성되었다고 주장하고 있다. 결과적으로 ‘선적국에서 입법화된 Hague Rules’을 편입하는 B/L이 발행되고 선적국(이 경우 벨기에)이 Hague-Visby Rules을 입법화한 경우 Hague Rules이 아닌 Hague-Visby Rules

이 적용되어야 한다는 것이다(Myton Law Limited, 2016).

판결에 대한 두 가지의 다른 점을 요약하면 다음과 같다. 첫째, 위의 관점에서, 항소법원은 당사자들이 Hague-Visby Rules에 정한 것보다 더 높은 제한액수를 고정할 수 있도록 하는 지상약관이 합의에 상당한 것인지 여부를 엄격하게 결정할 필요가 없었다. 둘째, 금가치에서 국내통화로의 환산일은 판결될 필요가 없는 것으로 간주되었다. 그러나 Longmore 판사(제1심 법원의 Males 판사의 의견에 동의하면서)는 계약상의 관련일자는 인도일, 즉 화물이 인도된 일자라는 것을 표명한 것이라고 하였다(Ollivierre, 2016). 즉, 항소법원은 관련일자는 판결일이 아니라 화물의 인도일이어야 한다는 상사법원의 판단에 동의를 표시하였다.

2. 평석

1) 관련판례의 분석

Superior Pescadores호 사건에서는 선례를 고려할 때 해당 지상약관의 조항이 무엇을 의도하고 있는지를 철저히 분석하지 않아 지상약관과 같은 일반적인 표현의 의미에 대한 문제를 다루는 사례(보통 용선계약의 사례)와 특정 조항의 조건을 다루는 다른 사례(보통 B/L 사례)를 구별할 필요가 있다. 또한 용선계약의 경우 계약의 자유가 인정되고 있으므로 당사자는 원하는 대로 합의할 수 있음을 명심할 필요가 있다. Hague-Visby Rules이 1971년 UKCOGSA 제1조와 Hague-Visby Rules 제10조에 해당하는 경우에는(영국법에 따라) 강행적으로 적용된다고 하더라도 B/L의 경우에는 반드시 그러하지 않다. 이와 관련하여 다음의 2건의 판례를 살펴보기로 한다.

(1) Agios Lazaros호 사건 (1976)

위 사건은 지상약관을 용선계약에 편입시켰지만 해당 지상약관의 조항을 더 이상 인정하지 않게 된 용선계약과 관련된 사안이었다. 위 사건에서는 구체적 내용을 언급함이 없이 단순히 지상약관(paramount clause)이라고만 기재

된 문구의 의미가 무엇인지 문제되었다. 위 사건에서 Denning 기록장관(Master of Rolls : MR)¹⁴⁾은 아무런 부가적인 문구 없이 지상약관이라는 문구만이 있을 경우 이는 Hague-Visby Rules이 아닌 Hague Rules을 편입하기로 합의한 것이라고 판단하였다.

위 사건판결은 Hague-Visby Rules이 발효된 지 얼마 지나지 않은 시점에 나온 판결임을 고려하면 지상약관이라는 문구가 Hague Rules을 편입하는 약관이라는 보편적 인식을 반영한 판결로 보인다. 그러나 이 판결은 Hague-Visby Rules이 발효된 때로부터 상당한 시간이 지난 시점인 Superior Pescadores호 사건 판결 전까지 구속력 있는 유효한 판결로 인정되었다(Shin, Jin-Ho, 2019).

이것은 용선계약에서 더 이상 없는 '지상약관'이라는 문구의 의미에 대한 권위 있는 결정이지만 이 의미가 관련되는 년도에 변경되었다는 증거가 없는 경우에는 특정 조항의 조건을 해석함에 있어 한정된 도움을 줄 뿐이다. 그러나 지상약관이 의미하는 해운업계에 종사하는 자를 나타내는 것이 Hague Rules이라는 것을 증명하고 있다.

(2) Marinor호 사건 (1996)

위 사건은 '캐나다 국회에 의해 입법화된 바에 따라' 수송물건운송법(Carriage of Goods by Water Act) 조항을 적용하는 캐나다의 지상약관을 편입한 용선계약 사건이었다. 이와 관련하여 캐나다는 Hague Rules을 입법화한 원래의 수송물건운송법을 폐지하고 Hague-Visby

Rules을 입법화하는 새로운 법안을 통과시켰다. 용선자의 변호사는 원래의 캐나다법이 폐지된 후 1993년에 수정되지 않았기 때문에 이 조항은 Hague-Visby Rules을 편입하지 않았다고 주장하였다. Colman 판사는 이러한 차이에 감명을 받지 않았으며 Hague-Visby Rules이 편입되었다고 주장하였다.

추가조항(Rider A)¹⁵⁾의 '수정된 바와 같이'이라는 문구는 제1심 법원의 Males 판사의 견해로 지상약관에서 확인된 기존 법의 주제와 관련하여 입법적인 변경을 제공하기 위한 것이다. 그러한 변경이 특정 법에 개정을 도입한 후속 법에 의해 또는 특정 법을 폐지하고 그와 동일한 내용과 관련하여 수정된 조항을 편입하는 법으로 대체한 후속 법에 의해 영향을 받는지 여부는 Marinor호의 선주와 용선자는 전적으로 관련이 없다. Rider A를 편입하는 분명한 목적은 정기용선 기간 동안 해상운송법이 계약상 편입되도록 하는 것이다.

2) 일반적 준거법

(1) 영국법의 준거법 합의와 Hague-Visby Rules의 적용

Superior Pescadores호 사건(2016)에서는 선적항이 앤트워프이었기 때문에 1971년 UKCOGSA Art.10(1)(2)는 Hague-Visby Rules의 지상약관에도 불구하고 B/L의 조건에 따라 입증된 계약에 강행적으로 적용되었다는 것은 당사자들에 공통적인 근거이었다. 그럼에도 불구하고 화주는 해석의 문제로서 당사자들이 Hague-Visby Rules이 정한 것보다 더 높은 포장당 제한액에 대해 계약상에 합의한 것을 다투게 되었다

14) 영국항소법원의 최상위의 재판관을 말한다. 원래 대법관법원(Court of Chancery)의 기록보관책임자로서 대법관의 보좌역할을 하였지만 16세기경부터 점차로 재판에 관여하게 되어 1873년 최고법원법(Supreme Court of Judicature Act)에 의해 고등법원의 판사로 되어 항소법원에서도 재판을 하는 것으로 되어 1881년 법원법(Judicature Act)에서 항소법원에서만의 판사로 되었다. 항소법원의 장(長)은 대법관이지만 실제의 재판에는 종사하지 않기 때문에 민사부(Civil Division)를 주관하는 기록장관이 사실상의 수석판사이다. 그러나 여전히 역사적인 경위에서 기록보관책임자로서의 직무를 부담하고 있기 때문에 이 명칭으로 불리고 있다. 법원에서 법정변호사에게 자격을 부여하는 역할도 한다.

15) 2015년 6월 3일 발행된 NYPE 2015는 그 동안 1946년 · 1993년 NYPE의 표준서식에서 다루지 않아 따로 Rider Clause에 편입되었던 주요 조항들을 선주와 용선자의 이익을 고려하여 수정하여 새로 작성함으로써 시장의 현실을 잘 반영한 계약서라는 평가를 받고 있다. 또한 1993년 NYPE 이후 약 20년 동안 발생한 시장의 변화 및 새로운 양태의 영업방식을 반영하여 최근의 정기용선계약의 추세를 이어나가고 있다. 또한 그 동안 BIMCO에서 사용을 추천한 개별 조항들을 대부분 수용하여 선주와 용선자간 발생할 수 있는 계약해석에 따른 분규를 사전에 차단하는 효과를 기대할 수 있다.

(Hague Rules이 더 높은 제한액에 대해 청구되는 것이 허용되는 상황). Happy Ranger호 사건 (2002)에서의 항소법원의 부수적 의견에 영향을 받은 제1심 법원의 Males판사는 지상약관의 문구가 해석의 문제로서 Hague-Visby Rules을 편입하기에 적합하지 않다고 결론을 내렸다. 따라서 지상약관은 Hague 규칙에만 편입된 것이라고 하였다.

Happy Ranger호 사건 (2002)에서는 이탈리아에서 3개의 원자로설비를 운송하기 위해 본선의 크레인으로 선적하려고 한 때에 그 중의 1개가 낙하하여 훼손을 입고 2,400,000달러의 손해가 발생하였다. 운송인이 책임제한을 주장하였기 때문에 다음의 내용의 지상약관이 문제가 되었다. 지상약관은 ① Hague Rules이 선적국에서 입법화되어 있는 경우에는 그 법률이 이 운송계약에 적용된다. ② Hague-Visby Rules이 강행적으로 적용되는 운송에는 그것에 근거한 각 법률이 B/L에 편입된다는 것이다.

Happy Ranger호 사건에서 이탈리아는 Hague Rules을 채택하지 않기 때문에 지상약관의 ①은 문제가 되지 않으며, 또한 ②의 Hague-Visby Rules이 적용되는 운송이라는 기재에서는 Hague-Visby Rules을 적용하는 운송이 특정되어 있지 않기 때문에 이 지상약관의 규정 자체에서는 이 규칙이 편입되어 있지 않다고 판단되었다. 더욱이 영국법 하에서 B/L이 발행되는 운송에는 Hague-Visby Rules을 국내법화한 1971년 UKCOGSA가 적용된다는 논리에서 최종적으로 이 협약이 위 사건에 적용되어 운송인은 원자로설비의 중량에 근거한 책임제한액인 약 2,000,000달러의 책임을 부담하게 되었다.

위의 영국관례에서 알 수 있는 것과 같이 지상약관이 편입되도록 하는 협약과 법률은 기본적으로는 그 규정내용에 따르지만 계약당사자의 의사해석의 문제로서 운송계약에 관한 여러 사정도 검토될 것이다.

그러나 위와 같은 결론은 법원이 화주의 선택적 취사(pick and mix) 접근 방식을 채택하는 것에 대해 거부하지 않았으며 계약에 따라 Hague Rules을 편입한 지상약관은 Hague-Visby Rules에 따라 포장 당 책임제한을 변경할 효과가 없었다고 판시한 것에 있다. 법원의 관점에

서는 당사자들이 Hague Rules의 계약상의 선택이 크게 효과가 없다는 것을 인식해야 한다는 것(Hague-Visby Rules의 강행적인 적용이 부여되었다는 것)이다.

Superior Pescadores호 사건 (2016)은 Happy Ranger호 사건 (2002)에서 Tomlinson판사의 판결에 의해 그의 편에서 결정된 것이라는 점이며 또한 Thomas 칙선변호사는 화물이해관계자를 위해 다른 선례에 의해 지지를 받은 것이라고 요약한 것을 제출하였다. 그리고 지상약관이 개정된 Hague-Visby Rules이 아닌 Hague Rules을 편입한 것이 명백한 경우 1924년 8월 25일 브뤼셀에서 성립된 B/L에 관한 범규칙의 통일을 위한 국제협약에 편입된 Hague 규칙이라는 문구는 Hague Rules만을 의미할 수 있다.

Superior Pescadores호 사건 (2016)에서 피고 선주들을 위해 Goldstone 칙선변호사(Queen's Counsel)¹⁶⁾는 Happy Ranger호 사건 (2002)을 구별하고 Hague-Visby Rules은 '선적국에서 입법화된 Hague Rules'이라는 표현에 속할 수 있으며 지상약관에 상반되는 표현이 없는 경우 그렇게 해야 하는 것으로 해석되어야 한다고 하면서 다시 간단하게 요약한 것을 제출하였다 (예: Hague 규칙과 Hague-Visby Rules 간의 조항에서 다른 부분으로 도출된 구분).

Superior Pescadores호 사건(2016) 화물운송이 시작된 항구가 소재한 벨기에는 Hague-Visby Rules의 체약국이며, 이 규칙이 서명된 벨기에는 Hague-Visby Rules의 기탁국이기도 하다. 따라서 Hague-Visby Rules Art.10(1)(b)의 요건이 충족되므로 Superior Pescadores호 사건 (2016) 운송계약에는 1971년 UKCOGSA

16) 법정변호사가 되기 위해서는 법대졸업자 및 비법대 졸업자의 경우 기본시험통과자 만이 지원할 수 있는 것은 사무변호사와 같다. 이들은 런던 소재의 법정변호사 전문가 협회 겸 법률실무대학 겸 비개방적 사고단체를 겸한 4 곳중 한 곳을 선택 지원하여 소정의 시험을 통과해야 한다. 법정변호사는 공동개업이 안되고 반드시 단독 개업해야 한다. 이후 10년간 성실히 근무하여 객관적으로 명망이 인정되면 대법관(Lord Chancellor)의 제청으로 국왕이 Q.C(Queen's Counsel)로 임명하게 된다. 고등법원의 법관들은 모두 QC로 임명된 자들이며 따라서 QC는 법관으로의 기본 코스라 할 수 있다. 국왕이 남성인 인 때는 King's Counsel(KC)이라고 한다.

에 따라 Hague-Visby Rules이 법으로서 적용된다(Shin, Jin-Ho, 2019).

(2) 대한민국 법이 준거법인 경우

Superior Pescadores호 사건 분쟁은 외국적 요소가 있는 법률관계이므로 국제사법이 적용되고, 채권관계에 관하여 당사자가 합의로 준거법을 지정하는 것은 유효하다(국제사법 제1조, 제25조 제1항). 한국은 해상운송계약에 따른 운송인의 책임범위에 관하여 적용할 법으로 상법 해상편의 규정을 두고 있다(Shin, Jin-Ho, 2019).

그런데 상법 해상편 규정이 운송계약의 준거법으로 적용되는 요건과 UKCOGSA가 준거법으로 적용되는 요건은 차이가 있음에 유의할 필요가 있다. 계약당사자가 영국법을 준거법으로 합의하더라도 Hague-Visby Rules이 요구하는 일정한 요건(예를 들어 Hague-Visby Rules Art.10의 요건)이 충족되어야 1971년 UKCOGSA가 적용될 수 있다. 그러나 우리 상법 해상편의 규정을 적용함에 있어 그러한 요건이 충족될 것을 요구하지 않는다. 따라서 상법 해상편 규정은 1971년 UKCOGSA에 비하여 광범위하게 적용된다(Shin, Jin-Ho, 2019).

해상운송은 무역거래의 일부를 이루는 것이기 때문에 반드시 외국적 요소를 포함하게 된다. 외국적 요소가 있는 사안이 법원에 제소되게 되면 법관들은 우리나라 국제사법에 따라 준거법을 정하게 된다.¹⁷⁾ 그런데, 일반 사법과 동일하게 외국적 요소가 있는 경우 준거법의 결정도 당사자 자치 원칙에 따라서 당사자의 합의에 의하여 결정되는 것이 보통이며, 당사자의 합의가 없을 때에는 국제사법의 규정에 의하여 결정된다(국제사법 제25조).¹⁸⁾

그런데 해상운송이나 용선계약의 경우에도

당사자 자치의 원칙에 의하여 표준서식에 이미 정하여진 영국법이 준거법으로 지정되는 것이 대부분이다(김인현, 2018). 특별한 사정이 없는 한 이러한 영국법 준거법약관은 유효하다고 판시되어왔다. 명시적인 지정이 없을 경우에는 가장 밀접한 관계가 있는 국가의 법이 준거법이 된다(제25조 제2항). 다만, 해상과 관련하여서는 선적국법을 준거법으로 지정하는 특별규정을 두고 있다(제60조). 그런데, 해상운송과 관련하여 특유한 것으로, ① 용선계약의 B/L로의 편입, ② 지상약관이 포함되는 경우에 준거법 결정의 문제가 있다.¹⁹⁾

한편 일본에서도 운송인의 잘못 인도와 제척기간의 문제에 대해 지상약관의 내용이 문제가 되었다. 물품의 훼손과 멸실에 해당하지 않는 잘못 인도가 있었던 경우에는 Hague Rules에서는 1년의 제척기간이 인정되지 않기 때문에 Gioana Botany호 사건에서는 B/L 이면약관과의 관계에서 Hague Rules이 적용되지 않는다는 점이 문제가 되었다.

Gioana Botany호 사건(Tokyo High Court Decision2015.12.15.kinhou1751, 47)에서는 운송인의 대리인이 B/L과 상환하지 않고 화물을 인도하였기 때문에 다음과 같은 이면약관이 있는 B/L의 소지인이 운송인에게 손해배상을 청구하였다. 이것에 대해 운송인이 이면약관에 근거하여 책임을 물을 수 있는 기간(1년의 제척기간)이 종료하였다고 주장하였다. 약관 제5조 제1항 제(a)호는 멸실 또는 훼손이 수송운송기간 중에 발생했다고 입증되는 경우에는 Hague Rules Art.1-8까지의 규정(다만 Art.1(1)(e)를 제외한다)에 따른다. 또한 약관 제5조 제1항 제(e)호는 운송인은 화물의 인도 후 또는 화물 전부의 멸실의 경우는 화물의 인도일 이후의 1년 이내에 소가 제기되고 그 통지가 운송인에게 이루어지지 않는 한 모든 책임을 면한다. Gioana Botany호 사건에서는, ① 약관 제5조 제1항에서 제5항의 규정의 정합성에서 약관 제5조 제1항 제(a)호가 적용되는 경우에는 약관 제5조 제5항의 제척기간의 규정이 적용되어야

17) 외국적 요소라는 것이 어떤 것인지 문제된다. 원고와 피고 중에서 외국인이 있는 경우, 법적 분쟁에 개입된 선박이 외국적인 경우, 손해가 외국에서 발생한 경우 등은 외국적 요소가 있는 것이 된다.

18) 선박보험에서 당사자들이 영국법을 준거법으로 한다고 사전에 약정하는 것이 대표적이다. 이럴 경우에는 1906년 영국해상보험법(Marine Insurance Act : MIA)이 준거법으로 적용된다(김인현, 2018).

19) 준거법의 지정과 재판관할권의 지정은 서로 다른 문제이다(김인현, 2018).

하며, ② 약관 제5조 제5항에 대해 Hague Rules을 적용해야 한다고 기재되어 있지 않은 것 등에서 제척기간에 대해서는 약관 제5조 제5항을 Hague 규칙에 준거하여 해석할 수 없다고 판단되었다. 그 결과 제척기간이 경과한 후에 제기된 송하인의 청구는 인정되지 않는다고 판단되었다.

3) Hague Rules와 Hague-Visby Rules의 책임제한액 비교

Hague-Visby Rules Art. 4(5)(g)는 이 규칙에서 정한 책임제한액보다 높은 금액의 책임제한액을 합의하는 것을 허용하고 있다. 따라서 Hague Rules에 따라 산정되는 책임제한액이 Hague-Visby Rules을 적용한 책임제한액에 비하여 높은 경우에는 Hague 규칙에 따라 포장당 금화 100 Pounds Sterling의 가치가 책임한도액으로 적용된다.²⁰⁾ 반면에 Hague-Visby Rules Art. 4(5)(g)는 이 규칙에서 정한 책임제한액보다 낮은 금액으로 책임제한액을 합의하는 것을 금지하고 제3조 제8항은 그러한 합의를 무효로 한다. 따라서 이 사건 화물에 관하여 Hague Rules을 적용하여 산정되는 책임제한액이 Hague-Visby Rules에 따라 산정되는 책임제한액보다 낮은 경우²¹⁾에는 Hague Rules의 책임제한액은 효력이 없고 Hague-Visby Rules에 따라 책임한도액이 결정된다(Shin, Jin-Ho, 2019).

따라서 Superior Pescadores호 사건에서 지상약관이 적용되어 Hague Rules의 책임제한액 조항이 이 사건 운송계약내용으로 편입되었다고 하더라도 각 포장의 중량이 11톤²²⁾을 초과한 경우라면 지상약관은 준거법인 1971년 UKCOGSA(즉, Hague-Visby Rules) Art. 3(8)

에 의하여 무효가 되고, Hague-Visby Rules Ar. 4(5)(g)에 따라 1kg당 2SDR의 중량당 책임제한이 적용된다(Shin, Jin-Ho, 2019).

한국도 상법이 정한 운송인의 책임제한액보다 낮은 책임제한액을 정하는 합의는 상법 제799조에 따라 무효가 된다. 따라서 영국법에서의 논리와 동일하게 화물의 중량이 11톤이 넘는 경우에는 지상약관에 따라 Hague Rules의 책임제한액 조항이 계약내용으로서 편입되더라도 상법 제799조에 따라 무효가 되고 상법이 정한 중량당 책임제한이 적용된다(Shin, Jin-Ho, 2019).

그런데 포장 당 운송물이 11톤 미만이거나 또는 수개의 포장으로 구성된 각 운송물의 중량이 모두 11톤 미만인 경우가 이에 해당한다. 이는 Hague Rules이 정한 포장당 책임제한액인 100 Pounds Sterling의 가치가 Hague-Visby Rules의 중량당 책임제한액을 적용하여 계산한 금액 보다 높은 경우이다. Hague-Visby Rules Art. 4(5)(g)는 이 규칙에서 정한 책임제한액보다 높은 금액의 책임제한액을 합의하는 것을 허용하고 있다. 따라서 이러한 경우에는 Hague Rules에 따라 포장 당 100 Pounds Sterling의 가치가 책임제한액으로 적용된다(Shin, Jin-Ho, 2019).

우리 상법은 운송인의 책임을 경감하는 합의가 효력이 없음을 명시하고 있으므로(제799조) 그 반대해석으로 상법이 정한 책임제한액보다 높은 금액의 책임제한액 합의는 허용된다고 본다. 따라서 위 해석은 상법이 준거법인 경우도 동일하다.²³⁾

(1) 영국법

화물운송계약에 관하여 국제적으로 통용되는 국제협약인 1924년 Hague Rules에는 그 동안 실무에서 수많은 논쟁거리가 되어 왔던 일명 '금화조항(Gold Clause)'이 있다. 즉, Hague Rules Art. 4(5)은 해상운송인의 책임을 포장당 100파운드(내지 이와 대등한 가치의 다른 통화)로 제한하고 있는데(100 pounds sterling

20) 이 사건에서는 중량 10톤을 기준으로 10톤 미만 화물에 관하여는 Hague 규칙의 책임제한액이, 10톤을 초과하는 화물에 관하여는 Hague-Visby 규칙이 정한 책임제한액이 더 높게 산정된다고 한다 (Yemgas Fzco and Others v. Superior Pescadores SA Panama (The Superior Pescadores) (2016).

21) 이 사건 판결에서는 중량 10톤이 넘는 화물의 경우에 그와 같이 산정된다고 한다.

22) SDR 환율과 금시세는 항상 변하기 때문에 그에 따라 이 중량 기준도 달라진다. 여기서는 편의를 위하여 11톤을 기준으로 삼았다.

23) Korean Supreme Court Decision 2014.6.12. Docket No. 2012da106058의 사안이 이 경우에 해당한다.

per package or unit) 그와 동시에 제9조 제1항에서는 “이 협약에서의 통화단위는 금화(gold value)로 한다.”고 규정함으로써, 위 규칙을 따를 때 포장 당 책임제한액 100 Pounds Sterling이 영국의 명목상 화폐단위인 영국통화를 의미하는지 아니면 금화 파운드(gold value pound)를 의미하는지가 불분명하였던 것이다.

Hague Rules Art. 4(5)²⁴⁾은 책임제한액을 포장 당 또는 단위당 100파운드(100 Pounds Sterling)로 규정하고 있다. Rosa S호 사건(1989)에서 Hobhouse 판사는 명목상 또는 중이의 가치가 아닌 주화법(Coinage Act)에 의해 정의된 100 Pounds Sterling의 금가치를 나타내므로 적용가능한 책임제한액은 1924년에 100 Pounds Sterling에 상당한, 즉 순금 732.238그램인 금화에 대한 가치이다. 추밀원(Privy Council)도 Tasman Discoverers 호 사건(2005)에서 Rosa S호 사건(1989)판결을 인용하였다. 추밀원은 이러한 경우 포장당 책임제한액은 영국통화 100파운드라고 할 것이고 당사자들의 의사는 해당 운송계약에서 Hague Rules Art.9의 금화조항을 변경시키고자 한 것으로 보아야 한다고 판단하였다(Hur, Chang-Ha, 2014).

영국 법원은 Rosa S호 사건(1989)에서 Hague Rules Art. 4(5)의 ‘100 Pounds Sterling’은 금화 100파운드를 의미하는 것으로 해석하여야 한다고 명시적으로 판시하였고, 이후 오스트레일리아 항소심 법원(1989년), 싱가포르 고등법원(1992년), 프랑스 고등법원(1992년), 미국 등 각국의 법원에서 이와 동일한 취지의 판시를 하였다. 또한, 영국 추밀원이 Tasman Discoverer호 사건(2005)에서 위와 동일한 내용을 재확인하는 판결을 함으로써, Hague 규칙의 금화조항에 대한 해석은 공신력 있는 각국 사법기관의 판단에 의하여 국제적으로 이미

종결된 것으로 받아들여지고 있다(Hur, Chang-Ha, 2014). 결국, Hague Rules의 금화조항을 금화 100파운드라고 해석한 해당 판결은 국제적 통일성에 부합하는 의미 있는 판결로서 앞으로의 분쟁에 명확한 지침으로 작용할 수 있을 것으로 평가할 수 있다.

더욱이 운송계약 당사자들이 Hague Rules의 포장당 책임제한액을 금화가 아닌 영국통화 100파운드로 정할 의사로써 위 규칙을 B/L에 편입한 경우에는, Superior Pescadores 호 사건(2016)에서와 같이 B/L의 지상약관으로써 위 규칙 전체를 계약에 편입할 것이 아니라 위 규칙의 제4조 제5항 내용만을 구체적으로 B/L 이면약관에 기재함으로써 당사자들의 위와 같은 의사를 충분히 실현시킬 수 있다.

현재 문제는 이 금가치가 국내통화로 환산되는 시점이 판결일(Thomas가 제출한 일자)인지 또는 그 이전 일자인지이다. 그 관련 일자가 훼손된 상품의 인도일이었다고 한 것에 대해 Rosa S 호 사건(1989)에서는 논쟁이 없다고 추정되었다. 법원이 Hague-Visby Rules에 따라 SDR을 국내통화로 환산하기 위한 판결일을 채택하도록 유도한 것과 같은 논리로 Hague Rules의 경우에도 같은 결론을 유도해야 한다. Goldstone 판사는 훼손된 상태로 화물을 인도한 일자에 대해 이의를 제기하였다.

제1심 법원의 Males 판사는 관련 일자는 인도일(또는 손실이 발생한 경우 상품의 인도일)인 것으로 간주한다. 그것은 Superior Pescadores 호 사건(2016)에서 원고의 손실이 확정되고 소송의 원인이 발생하는 시점이다. Males 판사는 Rosa S호 사건(1989)에서 이 문제에 대한 논란이 없었으며 Hobhouse 판사가 왜 이것이 관련 일자인지 자세하게 설명하지 않았음을 인정하지만 그가 그 요점에 적용하지 않았다는 것을 인정하지 않고 있다.

(2) 한국법

Hague Rules의 책임제한액 100 Pounds Sterling이 영국통화 100파운드를 의미하는 것인지 아니면 금화 100파운드를 의미하는 것인지에 관한 견해의 대립이 있었으나 대법원은

24) 화물의 성질 및 가액이 선적 전에 송하인에 의하여 통고되어 B/L에 기재되지 않는 한 운송인이나 선박은 어떠한 경우에도 화물 또는 화물과 관련된 멸실이나 훼손에 관하여는 매 포장이나 단위당 100파운드(100 Pounds Sterling) 또는 다른 통화로 이와 상응한 금액을 초과하는 액수에 대하여 책임을 지지 아니한다.

금화 100파운드의 가치를 의미하는 것이라는 관례를 확립하였다.²⁵⁾

Seoul Central District Court Decision2012.10.19. Docket No.2012na20825의 제1심 및 항소심 법원 모두 본건 B/L 이면약관 제2조에 규정된 바에 따라 이 사건 운송계약에 있어서 운송인의 책임제한은 Hague Rules에 따라 정하여야 한다는 점에 대하여는 이론이 없었고 원고와 피고 역시 준거약관에 대하여 다투지 않았다.

그러나 Hague Rules상 운송인의 책임제한액이 영국통화 100파운드인지 아니면 금화 100파운드인지에 관하여, 원심은 이전까지의 하급심 판결들(Seoul Central District Court Decision 2003.1.16. Docket No.2001gahap25714 ; Seoul High Court Decision1998.12.18. Docket No. 98na1647 등)을 그대로 답습하면서 운송인인 피고의 책임을 포장당 영국통화 100파운드로 제한하는 판시를 하였다.

그럼에도 불구하고 우리나라에서는 2014년 6월 대법원의 해당 판결이 나오기 전까지 합리적 근거 없이 위 외국 관례들에 전면적으로 반하는 내용의 판시를 계속함으로써 국제적으로 고립된 태도를 취해왔는바, 외국과의 해상운송이 주를 이루는 우리나라의 무역형태를 고려할 때 해당 판결은 운송업계에 국제적인 통일성을 부여하는 매우 의미 깊은 판결로 보인다(Hur, Chang-Ha, 2014).

Korean Supreme Court Decision2014.6.12. Docket No.2012da106058에서 대법원은 Hague 규칙이 우리나라에서 법규범으로서의 효력을 갖지는 못한다는 점에 관하여는 명백히 판단하였지만(Korean Supreme Court Decision1999.12.10. Docket No.93da9038), 국제협약을 직접 사용할 것을 규정한 지상약관의 법적 성질에 관하여 명시적으로 판단하지는 않았다. 그러나 대법원은 ① 지상약관이 국제협약을 입법화한 특정 국가의 법률을 따르도록 규정하고 있고, ② 그것이 해당 국가의 법률의 적용요건을 구비하였을 경우 지상약관이 준거법의 분할

지정이 된다고 판단하였다(Korean Supreme Court Decision2018.3.29. Docket No.2014da 41469). 이는 위 두 가지 요건 중 하나라도 결여되면 지상약관이 준거법의 분할지정에 해당하지 않음을 의미한다. 국제협약을 직접 적용할 것을 규정한 지상약관은 특정 국가의 법률을 따를 것을 규정한 것이 아니므로 관례의 기준에 따르면 준거법의 분할지정에 해당하지 않고 계약내용으로의 편입에 해당한다(Shin, Jin-Ho, 2019).

또한 기존의 하급심 판결은 이러한 형식의 지상약관이 적용되는 경우 Hague 규칙의 규정이 계약내용으로 편입되는 것으로 판단하여 왔다. 이는 Korean Supreme Court Decision2014.6.12. Docket No.2012da106058의 원심판결(Seoul Central District Court Decision2012.10.19. Docket No.2012na20825)의 판단을 통하여 확인된다(Shin, Jin-Ho, 2019).

위와 같이 Hague Rules상 금화조항이 금화 100 Pounds Sterling을 의미한다는 해석론이 국제적으로 정립된 이상, B/L 이면약관 등에 의해 Hague Rules이 해상운송계약에 편입된 경우 B/L을 교부받은 화주로서는 금화 100 Pounds Sterling의 한도 내에서 자신이 입은 전체손해를 배상받을 수 있을 것이라는 기대이익을 가지는 것이 당연하다.

또한, 운송계약 당사자들은 Hague Rules을 B/L에 편입시킴으로써 운송인의 포장당 책임제한액을 금화 100 Pounds Sterling으로 한정하고 그 범위 안에서 화주가 입은 손해를 최대한 배상받도록 하겠다는 의사합치를 이룬 것으로 인정될 수 있다. 이러한 해석은 우리 상법이 인정하는 해상운송인의 책임제한액보다 운송인의 책임을 가중시키는 것으로 볼 여지가 있으나, 상법은 해상운송에 관한 법률관계를 간명하게 하여 배상액에 관한 분쟁을 방지하기 위하여 책임제한액 규정을 두고 있을 뿐이어서 그러한 제한액보다 운송인의 책임을 가중시키는 합의는 얼마든지 가능하다. 따라서 B/L에 편입된 Hague Rules에 의하여 운송인의 포장당 책임제한액이 금화 100 Pounds Sterling이라고 보는 것은 상법의 취지에 반하지 않을 뿐만 아니라 사적자치 원칙 및 실질적 형평에도

25) 이것은 영국화 100파운드를 의미한다는 견해가 있다(Lee, Choon-Won, 2004). 한편 대법원 관례에 찬성하는 견해도 있다(Kim, Jin-O, 2014).

부합한다(Hur, Chang-Ha, 2014).

Korean Supreme Court Decision 2014.6.12. Docket No. 2012da106058에서 대법원은 Hague Rules상 운송인의 책임제한액이 어떻게 해석되어야 하는지에 관하여 최초로 명확한 판시를 함으로써(법률신문 7월14일자 5면), 금화조항의 해석에 대한 잘못된 하급심의 판결들을 일거에 정리하고 해상업계에 명확한 지침을 제공해 주었다는 점에서 의미가 크다.

V. 결론

B/L의 지상약관은 운송인의 의무와 책임범위를 검토함에 있어 우선적으로 고려하여야 할 사항이다. 지상약관은 조항의 다른 조항과 마찬가지로 운송인이 사용하는 B/L 양식에 미리 인쇄된 형태로 존재하지만 운송계약이 체결되어 선적국 및 목적국이 특정되고 해당 국가가 Hague Rules 또는 Hague-Visby Rules의 계약국으로서 해당 규칙을 법률로서 입법화하였는지 여부에 따라 그 내용이 구체화된다.

지상약관의 문구에 불명확한 점은 없는지, B/L상의 다른 조항(준거법조항 등)과의 정합성이 확보되고 있는지를 점검할 필요가 있다. 지상약관은 형식적이며 간소한 규정이 포함되는 경우가 많다. 그러나 몇 가지의 사례에서 본 바와 같이 지상약관의 문구가 불명확한 경우와 지상약관과 다른 조항과의 부합성에 의문이 있는 점이 있는 경우 등 지상약관의 내용이 분쟁이 되면 매우 곤란한 해석을 포함하는 문제가 되는 경우가 많다. 일반적으로 해상운송계약에서는 준거법약관 외에 이와 유사한 지상약관이 동시에 설정되는 경우가 많아서 이 두 약관이 충돌하는 경우가 생길 수 있다. 이때 지상약관은 Hague Rules, Hague-Visby Rules이나 Hamburg Rules, 1971년 UKCOGSA, 1936년 USCOGSA 등과 계약의 다른 조항이 충돌하는 경우에는 이들 규칙이나 법이 우선한다는 내용으로 규정되어 있어서 사실상은 준거법약관과의 해석상 충돌이 불가피하다. 이로 인해 이러한 분쟁을 사전에 회피하려는 관점에서는 지상약관의 문구를 가능한 명확하게 하여 나중에

상대방 간에 내용에 의문이 생기지 않도록 하고 또한 다른 조항(예를 들어 준거법조항)과의 부합성을 확보하여 모순이 없는지를 신중하게 확인해 두는 것이 중요하다.

화물 클레임에서 포장당 제한액은 매우 중요할 수 있으므로, 자주 화물 클레임에서 Hague Rules 또는 Hague-Visby Rules 적용 여부를 아는 것이 중요하다. 클레임에 대한 제소기한과 관련하여 규칙 간에 서로 다른 잠재적인 중요한 차이점도 있다. 운송과정에서 Hague Rules과 Hague-Visby Rules은 서로 관련되어 있는 것으로 보이지만 다른 체제로 간주된다. 선주 및 화물 이해관계자가 'Hague Rules'이라는 문구를 사용하는 경우, 일반적으로 자신이 표명한 내용과 Hague Rules이 100 주년이 다가오고 있다는 사실은 관련이 없다는 것을 의미한다. 당사자들이 Hague-Visby Rules을 언급하고자 할 경우에 자주 그러한 표현을 사용하기도 한다. 그러나 Superior Pescadores호 사건(2016)에서 이 주장은 항소법원에 의해 기각되었다.

이 판단이 실제로 얼마나 중요한지는 특정 지상약관의 문구에 달려 있다. 이 판결에서 말한 것과는 달리, B/L의 문구는 실제로 Congenbill 서식(1978, 1994, 2007 및 2016년)에서 발견된 것과 매우 다르다. Congenbill 서식에서 지상약관이 '선적국에서 입법화된 Hague Rules' 및 Hague-Visby Rules을 의미하는 경우, Hague Rules은 여전히 Hague-Visby Rules이 아닌 Hague Rules을 의미하는 것으로 보인다. 영국법원의 위와 같은 해석은 시대의 변화에 따른 당사자들의 인식 및 Hague Rules이란 표현에 포함된 의미를 규명한 것이므로 한국법이 준거법인 경우에도 동일하게 적용될 수 있을 것이다.

Hague Rules과 Hague-Visby Rules이 정한 책임제한액은 특히 화물훼손 클레임에서 선주에게 귀중한 보호장치가 되고 있다. 지상약관이 이들 규칙을 편입하는 데 사용될 때 어떤 규칙이 편입되고 있는지 명확해야 한다. 화물훼손 클레임에 대한 책임제한액을 산정할 때 Hague Rules 또는 Hague-Visby Rules의 적용 여부가 중요한 역할을 한다. 분명히 이 경우 그

차이점이 중요할 수 있다. Superior Pescadores호 사건에서 책임제한액이 없을 경우 그 클레임은 360만 달러를 초과하게 될 것이다. 그런데 Hague Rules에서는 약 600,000달러가 될 것이며, 이 경우 Hague-Visby Rules에서는 400,000보다 적게 될 것이다. 따라서 어떤 규칙이 적용되는지 알면 화물훼손 클레임에 대한 책임의 제한액과 관련하여 불확실성이 줄어들게 된다. 이 사건은 '선적국에서 입법화된 Hague Rules'이라는 지상약관의 표현이 법원의 관점에서 Hague-Visby Rules을 의미함을 확립하였다. 따라서 지상약관을 B/L에 편입할 때 모호함이나 불확실성을 피할 수 있는 방법으로 그 약관을 기재하는 것이 중요하다.

그러므로 향후 책임제한 산정 시 Superior Pescadores호 사건 (2016)에 따라 Hague-Visby

Rules에 따른 책임제한액(포장당 666.67SDR 또는 2SDR/kg의 금액으로 환산한 책임제한액 가운데 높은 쪽)이 적용됨을 유념하여야 하며 이 판례는 상대적으로 화주보다는 운송인에게 유리한 판례로 보인다. Superior Pescadores호 사건 (2016)판결에서는 Hague-Visby Rules이 적용되는 B/L에서 당사자가 Hague Rules이 규정하는 책임제한액을 함의하는 것은 이론적으로는 가능하다. 그 제한액이 Hague-Visby Rules에 의한 제한액보다 고액인 경우에는 유효하다고 하는 것을 시사한다. 이 사건에서는 운송계약 당사자의 의사를 합리적으로 해석하고 Hague Rules에 의한 제한액은 적용되지 않는다고 보고 있다. 후일의 분쟁회피를 위해 지상약관의 규정의 방법에 대해서도 신중하게 검토해야 할 것이다.

References

- Baatz, Y. (2019), "Chapter 13 Clauses paramount", *Administrative Law*, Available from <https://lawexplores.com/clauses-paramount/>
- Baughan, S. (2012), *Shipping Law*, 5th ed., London: Routledge Publishing Ltd.
- Cheong, Yeong-Seok (2010), "The Effect Of Clause Paramount Under The Contract Of International Carriage Of Goods By Sea-", *The Journal of Korea Maritime Law Association*, 32(1), 237-263.
- Doumeni, A. (2016), "Clause paramount revisited", *Defence Bulletin*, Standard Club, 24-26.
- Economist (2018), "The EU rejects Theresa May's "pick and mix" Brexit Plan", *Economist*, Available from <http://www.economist.com/britain/2018/03/08/the-eu-rejects-theresea-mayspick-n-mix-brexit-plan>
- Gard (2014), *Is it paramount for a charterparty to include a Paramount Clause?*, Available from <http://www.gard.no/web/updates/content/20752882/is-it-paramount-for-a-charterparty-to-include-a-paramount-clause>
- Graham, T. and R. Shour (2016), "Paramount clauses—what does "the Hague Rules as enacted in the country of shipment" mean and why does it matter?", *Library Sector Insights*, Available from <https://www.incegd.com/en/knowledge-bank/paramount-clauses-what-does-the-hague-rules-as-enacted-in-the-country-of-shipment-mean-and-why-does-it-matter>
- Han, Nak-Hyun and Jun-Sik Jung (2006), "A Study on Effect of B/L's Exemption Clauses Relating to the Governing Law of English Law", *Journal of Korea Port Economic Association*, 22(4), 1-17.
- Helman, A. A.(2000) "Limitation of Liability Under COGSA: In The Wake of The Fair Opportunity Doctrine", *Tulane Maritime Law Journal*, 25, 299-325.
- Hur, Chang-Ha (2014), "Interpretation of the gold coins provisions in the Hague Rules", *Legal newspaper*, Available from <https://m.lawtimes.co.kr/Content/Info?serial=105117>

- Kim, In-Hyun (2010), “A Study on the Validity of 9 Months Time-bar Provision with Paramount Clause in the FIATA Bills of Lading”, *Human Rights and Justice*, 405, 102-122.
- Kim, In-Hyun (2017), “ Case Comments on Maritime cases during 2016”, *The Journal of Korea Maritime Law Association*, 39(1), 223-262.
- Kim, In-Hyun (2018), “ The Effect of US COGSA Paramount Clause in the B/L - Focused on the KSC decision 2018.3.29. Docket No. 2014da41469-”, *The Journal of Korea Maritime Law Association*, 40(2), 253-280.
- Lee, Pil-Bok (2019), “Legal Properties and Contents of the terms and conditions of the British Law on Marine Loading Insurance-Korean Supreme Court Decision2016.6.23. Docket No.2015da519412-”, *Monthly Maritime Korea*, 545, Available from <http://m.monthlymaritimekorea.com/news/articleView.html?idxno=23527>
- Lee, Seong-Woong (2008), “The Spilt Choice of Law under the Paramount Clause in the Bill of Lading”, *Quarterly Journal International Trade Law*, 79, 91-127.
- Myton Law Limited (2016), *Yemgas Fzco and Others v. Superior Pescadores SA Panama* [2016] EWCA Civ.101-Clause Paramount and the Happy Ranger revisited, Available from <https://www.mytonlaw.co.uk/blog/knowledge/Yemgas-Fzco-and-Others-v-Superior-Pescadores-SA-Panama-2016-EWCA-Civ-101---Clause-Paramounts-and-the-Happy-Ranger-revisited>
- Nakamura, Masumi (1975), *Legal Theory of Charterparties*, Tokyo: Seibundo.
- National University of Singapore (2019), *Yemgas FZCO v Superior Pescadores SA*, Centre for Maritime Law Faculty of Law, Available from <https://law.nus.edu.sg/cmlcmidatabase/yemgas-fzco-v-superior-pescadores-sa>
- Ollivierre, L. (2016), *The Paramount Clause: Hague or Hague-Visby Rules*, Pacific Intermediaries & Consultants, Available from <http://www.pacifics.co.uk/2016/07/the-paramount-clause-hague-or-hague-visby-rules/>
- Sammil (2014), *Terms Explain of B/L/Paramount Clause*, Available from https://m.blog.naver.com/PostView.nhn?blogId=im_chungbin&logNo=220111200313&proxyReferer=https%3A%2F%2Fwww.google.co.kr%2F
- Schmitthoff, C. M. (1990), *The Law & Practice of International Trade*, London: Stevens & Sons.
- Seo, Dong-Hee (2018), “Effect of Clause Paramount with USCOGSA”, *Korea Shipping Newspaper*, 1885, 1-3.
- Shin, Jin-Ho (2019), “Interpretation of the Clause Paramount - What is meant by “the Hague Rules as enacted in the country of shipment” - Review on the Superior Pescadores-”, *The Journal of Korea Maritime Law Association*, 41(2), 73-112.
- Ship Inspection (2019), *Paramount clause*, Available from <http://shipinspection.eu/paramount-clause-2/>
- Sim, Jae-Du (1997), *Goods by Sea Act*, Seoul: Gilansa.
- Suk, Kwang-Hyun (2002), “Some Problems with the Applicable Law of Bill of Lading”, *International Private Law and International Litigation(Vol.4)*, Seoul: Partkyoungsa.
- Suk, Kwang-Hyun (2009), “Several Choice of Law Issues in Maritime Matters”, *The Journal of Korea Maritime Law Association*, 31(2), 89-144.
- Tetley, W. (2008), *Marine Cargo Claims*, Vol.1, 4th ed., Montreal: Les Éditions Yvon Blais Inc.
- Wilson, J. F. (2010), *Carriage of Goods by Sea*, 7th ed., London: Pearson Education Ltd.
- Yoon, Seug-Hee (2012), *Paramount clause and Governing law-Focused on the Korean Supreme Court*

- Decision*2009.8.20. *Docket No.*2008da58978, Available from http://ynclaw.co.kr/bbs/board.php?bo_table=pds&wr_id=11&sst=wrhit&sod=desc&sop=and&page=1
- Court Line, Ltd. v. Canadian Transport Company, Ltd. (1940) 67 L.L.Rep. 161.
- Korean Supreme Court Decision 2014.6.12. Docket No.2012da106058.
- Korean Supreme Court Decision1999.12.10. Docket No.93da9038.
- Korean Supreme Court Decision2014.6.12. Docket No.2012da106058
- Korean Supreme Court Decision2018.3.29. Docket No.2014da41469.
- Parsons Corporation v. C. V. Scheepvaartonderneming Happy Ranger (The Happy Ranger) [2002] 2 Lloyd's Rep. 357.
- Seoul Central District Court Decision2003.1.16. Docket No.2001gahap25714.
- Seoul Central District Court Decision2012.10.19. Docket No.2012da20825.
- Seoul High Court Decision1998.12.18. Docket No.98na1647.
- The Rosa S [1989] QB 419.
- Yemgas Fzco and Others v. Superior Pescadores SA Panama (The Superior Pescadores) [2016] EWCA Civ 101.