

목 차

제1장 서 론	1
제1절 연구의 목적	1
제2절 연구의 내용과 방법	3
제2장 CISG의 의의와 매도인의 의무에 관한 규정체계	5
제1절 CISG의 의의	5
1. 국제적 통일법으로서의 지위	5
2. 국제상사계약법규범과의 견련성	6
3. 국제상관습의 수용	8
제2절 CISG상 매도인 의무에 관한 규정체계와 주요 골자	9
1. 물품의 인도 및 서류의 교부	9
2. 물품의 일치성과 제3자 클레임	12
제3장 물품의 인도 및 서류의 교부	18
제1절 물품의 인도	18
1. 물품의 인도장소	18
2. 운송의 수배	20
제2절 물품의 인도시기와 서류의 교부	23
1. 물품의 인도시기	23
2. 서류의 교부	24

제4장 물품의 일치성과 제3자 클레임	29
제1절 물품의 일치성	29
1. 물품의 일치성	29
2. 인도기일 전의 보완권	34
3. 물품검사시기	35
4. 불일치의 통지와 악의	38
제2절 제3자 클레임	42
1. 물품과 지적재산권 등에 기초한 제3자 클레임	42
2. 제3자 클레임에 관한 통지와 불통지의 정당사유	43
제5장 요약 및 결론	45
참 고 문 헌	49
Abstract	54

제1장 서론

제1절 연구의 목적

‘국제물품매매계약에 관한 UN협약’(United Nations Convention on Contract for the International Sale of Good, ‘CISG’)은 UN 국제무역법위원회(United Nations Commission on International Trade Law, ‘UNCITRAL’)에서 제정된 국제적 통일법임과 동시에, 국제물품매매계약에 관한 한 가장 성공한 선도적 입법례로서 평가되고 있다.

현재까지 우리나라와 주요 국가를 포함하여 총 78개국이 CISG의 계약국으로 가입되어 있다.¹⁾ 우리나라의 경우 2004년 CISG의 가입서를 기탁하여, 2005년 3월 1일 이후 국내법으로서 수용되었다. 그 결과 CISG는 민법 및 상법에 우선하여 적용되는 특별법의 지위를 점하고 있다.

요컨대, CISG는 국제물품매매에 있어 계약의 성립과 이에 관한 당사자의 권리와 의무를 규율하고, 상이한 사회적·경제적 및 법률적 제도를 고려하는 통일법의 채택이 국제상거래에서의 법률적인 장벽을 제거하는데 공헌하며, 또한 국제상거래의 발전을 증진시킬 것을 목적으로 제정된 것이다.²⁾

입법연혁에 비추어, 본래 CISG는 1964년 UNIDROIT에 의해 성안되어 최종 확정된 두 가지의 ‘헤이그협약’(Hague Convention)에 그 기초를 두고 있는데, ‘국제물품매매에 관한 통일법’(Uniform Law for the International Sale of Goods, ‘ULIS’)과 ‘국제물품매매계약의 성립에 관한 통일법’(Uniform Law on the Formation of Goods, ‘ULF’)이 그것이다.

이 두 가지의 헤이그협약은 공히 그 적용범위가 너무 광범위하고, 또한 당시 이에 참여하지 않은 제3세계 국가와 사회주의 국가의 이익이 제대로 반영되지 않았다는 비판때문에 그 실효성을 거둘 수가 없었다. 이후 1987년

1) 「<http://www.unilex.info>」에서 ‘Contracting States’(2012.12.10)

2) UNCITRAL, *Digest of Case Law on the United Nations Convention on the International Sale of Goods*, UN Publication (E.08.V.15), Preamble (xv).

UNCITRAL에 의해 이들 협약은 전면 수정 및 보완되기에 이르러 총 21개국이 서명을 마친 1988년 1월 1일부터 발효되었다.³⁾

그간 이국(異國) 간 상거래에 임한 계약당사자는 계약자유 원칙에 따라 오랜 기간에 걸쳐 형성되어 온 관습(usage) 및 관행(practice)이 존중되어, 이것이 계약과정에서 적용되어 계약당사자의 지지에 기반을 둔 법적 구속력을 확보할 수 있었으나, 그럼에도 불구하고 계약내용에 기한 당사자 간의 법리적 해석이 상이하여 혼란을 초래할 개연성이 다분하였다.

이에 CISG는 계약당사자간의 계약의 신속·원활한 거래이행을 위하여 각국의 법을 체계화하여 당사자의 이익을 추구할 수 있게 되었고 실체법적 기반으로서의 역할도 충실히 감당하고 있다.

본 연구에서는 이와 같은 CISG의 위상을 중시하여, CISG 제30조 내지 제44조의 규정해석을 통하여 매도인의 의무에 대한 내용을 명료히 추론해 보고자 한다. 이를 통해 국제물품매매계약을 체결하고 이행하는 과정에서 당해 실무 적용상 상무적·법리적 기반제시에 그 목적을 두고자 한다.

제2절 연구의 내용과 방법

본 연구에서는 국제상거래에 있어 매도인의 의무를 다루고 있는 CISG 제30조 내지 제44조를 중심으로 매도인의 의무를 범위로 하여, 이와 관련된 규정 내용과 매도인의 의무의 실무적용상 유의점 및 법적 시사점과 더불어 구제수단의 비교법적 검토를 통해 본 연구목적을 달성하고자 하는 바, 이로부터 국제상사계약에 임하는 계약당사자를 포함한 실무계의 법리적 실익을 담보하는 단초를 제시하고자 한다. 이를 위한 본 연구의 구성체계는 다음과 같다.

먼저, 제1장은 연구의 목적과 내용 및 방법에 관한 본장으로 갈음하고, 제2장에서는 CISG의 의의와 매도인의 의무에 관한 규정체계에 관하여 다루고자 한다. 그 내용은 CISG의 의의를 국제적 통일법으로서의 지위, 국제상사계약법 규범과의 견련성, 국제상관습의 수용으로 구분하여 명료히 하여, 이를 CISG상

3) 심종석, 「국제상사계약의 이론과 실제」, 대구대학교출판부, 2008, 7면.

매도인의 의무에 관한 규정 내용을 검토함에 있어 그 기반으로 두고자 한다.

제3장에서는 CISG 제31조 내지 제34조에 해당하는 물품의 인도 및 서류의 교부에 관하여 다루고자 한다. 우선, 제31조 물품의 인도장소는 당해 계약상 인도의무의 내용과 인도장소에 관한 규정이고, 제32조 운송의 수배는 제31조에 규정된 내용 이외의 추가의무에 대하여 규정하고 있다. 제33조 물품의 인도시기는 매도인이 인도를 하여야하는 시기에 관하여 규정하고 있으며, 제34조는 물품에 관한 서류의 교부의무에 대한 내용, 서류가 부적합한 경우와 그에 대한 구제수단에 대하여 규정하고 있다. 본장은 이상의 규정해석에 관하여 검토하고자 한다.

제4장에서는 CISG 제35조 내지 제44조에 해당하는 물품의 일치성과 제3자 클레임에 관하여 다루고자 한다. 제35조와 제36조의 물품의 일치성과 그 효과는 매도인이 매수인에게 인도한 물품이 당해 계약에 합의된 사항과 일치하는가에 관한 법적 기준과 물품이 계약에 부적합할 경우 어느 시점에서 부적합이 존재하였는지에 관하여 규정하고 있다. 제37조와 제38조의 인도기일 전의 보완권과 물품검사시기에 관하여, 전자는 매수인이 계약에 합의된 기일 이전에 불일치한 물품을 인도한 경우이고, 후자는 매수인의 검사의무를 다루고 있는 규정이다. 제39조와 제40조의 불일치의 통지 및 악의와 관련하여, 전자는 매도인이 인도한 물품이 부적합하여 매수인이 이를 매도인에게 통지하여야 하는 의무에 관하여 규정하고 있으며, 후자는 매도인이 물품의 불일치를 알았거나 모를 수 없었음에도 불구하고 이를 매도인에게 통지하지 않아 매수인의 권리를 상실하게 된다는 규정이다. 그 밖의 규정으로서 제41조와 제42조의 물품과 지적재산권 등에 기초한 제3자 클레임으로서, 전자는 매도인이 제3자의 권리 또는 권리주장이 없는 물품을 인도하여야 할 의무에 대하여 규정하고 있으며, 후자는 권리의 하자 중에서 그 권리가 지적재산권일 경우의 특칙을 규정하고 있다. 이하 제43조와 제44조는 제3자 클레임에 관한 통지와 불통지의 정당사유에 관하여 다루고 있는 규정이다.

마지막으로 제5장에서는 앞에서 다루었던 내용을 요약 및 정리하여 본 연구의 결론으로 제시하고자 한다.

제2장 CISG의 의의와 매도인의 의무에 관한 규정체계

제1절 CISG의 의의

1. 국제적 통일법으로서의 지위

우리나라는 2005년 3월 1일 CISG를 국내법화함으로써 전 세계 78개의 계약국과 국제물품매매계약에 관한 참여주체로서 그 법적 지위를 점하게 보유하게 되었다. 그간 국제상거래에 임한 계약당사자는 준거법 선정 및 적용의 곤란, 분쟁해결을 위한 법적 기준의 불안정, 계약내용에 관한 당사자 간 법리해석의 상이, 각국 및 법계 간 법인식의 대립에 의한 예견가능성의 부담보, 각국 법원 및 중재기관의 판결·판정 시의 상대적 불공평 등에 기한 법적 장애에 노출되어 있었다.

이 같은 법적 장애에 기하여, CISG는 복잡다단한 국제무역의 적용법으로서 그 지위를 보유하고, 국제무역에서 국제물품매매를 규율하는 통일법으로서 위상에 걸맞은 역할을 감당하여, 이상의 국제사법체제하에서 다양한 법적용으로부터 비롯된 법적 안정성과 예견가능성의 부담보에 기한 문제를 CISG의 적용에 따라 상당부분 해소하고 있는 차제에 있다. 또한, CISG는 국제적 계약법의 통일 또는 조화작업 중에서 가장 성공한 선도적 입법례로 평가되고 있는데, CISG가 주요 국가에서 비준을 통해 국내법으로 수용되어 효력을 가지게 된 것은 1988년부터이다.

생래적으로 CISG는 영미법계와 대륙법계 간 타협의 산물로서 양 법체계의 차이를 극복하고 조화시키는데 성공한 국제적 통일법이라는 것과, 구속력 있는 실정의 법률로서 가지는 법적 효력 및 비교법적 작업의 결과로 수용된 법리의 보편타당성 등을 입법적 의의로 부각할 수 있다.⁴⁾

4) 김종석, “유럽계약법원칙의 일반규정 및 계약의 성립에 관한 규정과 CISG, PICC 규정과의 비교 연구”, 「국제상학」, 제19권 제1호, 한국국제상학회, 2004, 5면.

2. 국제상사계약법규범과의 관련성

국제상거래(international commerce)가 다변화되어 가고 있는 현시점에서 상대방 국가의 국제사법을 법적 문제가 생길 때마다 일일이 파악하여 당사자가 의도한 바 특정계약의 내용에 편입하는 일은 매우 번거롭고도 어려운 일이 아닐 수 없다. 뿐만 아니라 국제상사계약(international commercial contract)을 규율하는 각국의 법률은 서로 상당한 차이를 보이고 있으며, 심지어 같은 내용의 국제상사계약에 관한 법규정을 두고 있는 국가들도 그 해석에 있어서 큰 차이를 보이고 있는 경우가 많다.

이러한 상황에서 국제상거래의 특성을 충분히 반영한 통일법(uniform law)이 존재하게 되는 경우 상거래의 활성화와 분쟁의 공정한 해결을 도모할 수 있을 것인데, 이 같은 요청에 따라 국제사회는 국제물품매매(international sale of goods)에 있어 상거래법상의 문제해결을 둘러싼 혼란을 최소화하고, 상거래에 임한 당사자 공통의 이해를 촉진하기 위하여 여러 가지 노력을 하여왔다.

이들 노력은 크게 두 가지 흐름으로 진행되어 왔는데, 그 하나는 국제상거래 당사자 공통의 이해와 국제적 관습의 확립을 위하여 각양의 표준계약서식을 통일하고 상거래 약관을 통일하는 등 당사자 간의 자율적 규범을 확립하기 위한 노력이었고, 다른 하나는 국제매매에 관한 법통일화 작업이었다. 이 양자는 상호 영향을 미치면서 국제상거래의 발전과 더불어 국제상거래에 고유한 규범확립의 길을 개척하여 왔다.

그 가운데 법통일화 작업의 일환으로 가장 주목되었던 것은 각국의 국내법은 그대로 두고 국제상거래에 적용되는 법규범을 별도로 마련하여, 동 법규범에 가입한 국가 간 상거래 또는 이를 채택한 당사자 간에 적용될 수 있도록 하자는 것이었다. 이는 각 법계 및 국가 간 이해관계를 원만하게 조정할 수 있는 가장 현실적인 대안일 수 있었던 까닭에, 국제적 통일입법을 위한 노력이 지속적으로 전개될 수 있었다.

그 대표적 입법성과로서 UNCITRAL에 의해 성안되고, 1980년 3월 비엔나에서 개최된 UN외교회의에서 만장일치로 통과된 후, 1988년 1월1일부로 발효된 CISG는 현재까지 국제상거래에 있어 물품매매에 관한 한, 가장 성공한

선도적 입법례로 취급되고 있다.

한편, 사법통일국제협회(UNIDROIT)⁵⁾에 의해 공포된 ‘국제상사계약에 관한 일반원칙’(The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, ‘PICC’)은 CISG와 같이 국제협약이나 초국가적 입법과 같은 구속력 있는 법규는 아니지만, 법리적 일반원칙(general principle)으로서 입법취지를 표방하고, 제반 규정내용의 법적 합리성에 근거하고 있다. 결과적으로, PICC는 CISG에 대한 ‘보충적 역할’(gap-filling role)을 담당하고 있을 뿐만 아니라 국제사법상 문제에 관한 판결·판정 시에 있어 법적 기준 및 지침을 제공하고 있다.

요컨대, PICC는 국제상거래에 관한 국제입법과 국내입법의 모델을 제공할 수 있다는 점, 현존하는 국제상거래법규범을 해석하는 수단이 될 수 있다는 점, 국제상사계약을 체결함에 있어 지침으로 이용될 수 있다는 점, 국제상사계약에 적용될 준거법을 확정하기 위하여 국내법의 대체규범으로 활용될 수 있다는 점에서 그 의의가 있다.

다른 한편, ‘유럽계약법원칙’(Principles of European Contract law, ‘PECL’)은 유럽의 계약법상 일반원칙을 법전형식으로 구성하고 있으나, PICC와 마찬가지로 그 자체가 구속력 있는 법률은 아니고, 유럽 역내 회원국 간 상거래를 용이하게 하기 위한 법적 기반제공에 목적을 두고 있다.

또한, 부차적으로 계약법상의 법리적 기초와 통일적 해석, 각국 법원의 판결·판정시의 지침, 역내 법체계간 타협을 구할 수 있는 역할, 향후 유럽통일계약법전의 입법적 기반 등을 입법취지로 두고 있다. 결국, PECL은 유럽사법상의 일반원칙을 집약하고, 그 내용을 법전형식으로 제정하여 통일된 계약법원칙으로서의 위상을 제고하고 있음과 동시에, EU 역내 상거래를 직접적으로 규율하기 위한 향후 통일계약법전으로서의 기반을 제공하고 있다.⁶⁾

요컨대, 국제사법통일에 있어 PECL과 PICC는 UNIDROIT 및 CECL 등 비입법 기구에 의해 제정된 통일계약법규범이라는 공통점이 있지만, 그 성립배경과 적용범위가 다르므로 양자가 실제로 국제상거래에 있어 충돌하는 일은 없

5) UNIDROIT는 ‘International Institute for the Unification of Private Law’(Institut *International pour l’unification du Droit Prive*)의 약칭을 말한다.

6) 김종석, 전제논문, 4-5면.

을 것으로 보인다.⁷⁾

3. 국제상관습의 수용

국제상사계약에 있어서는, 당해 상거래에 참여한 계약당사자의 계약자유 원칙에 따라, 상거래 계에서 오랜 기간을 통해 형성된 관습 및 관행이 존중되어 왔던 까닭에, 그 관습 등의 내용이 계약의 교섭 · 체결 · 이행 · 종료의 각 단계별로 적용 또는 수용되어, 당사자들의 지지에 기반을 둔 법적 구속력을 확보할 수 있었다.

실무적으로, 국제상사계약을 둘러싼 법적 분쟁의 처리과정은 복잡 · 다단하게 전개됨이 일반적이다. 곧, 계약당사자의 이해를 충분히 보전하기 위한 과정에서 필연적으로 다양한 이해관계의 충돌이 발생하게 된다. 이를테면, 앞서 본 바와 같이 준거법 선정 및 적용의 곤란, 분쟁해결을 위한 법적 기준의 불안정성, 계약의 내용에 관한 당사자 간의 법리적 해석의 상이, 각국 또는 법계간 법인식의 대립에 의한 예견가능성의 부재, 각국 법원 및 중재기관의 판결·판정의 상대적 불공평 등을 예시할 수 있다. 이와 같은 사실은 국제상거래의 법적 측면에서 중대한 장애요인으로 기능하고 있다.

이 같은 중대한 장애요인에 기하여, CISG는 당해 장애를 극복할 수 있는 법적 대안으로서 뿐만 아니라, 신속 · 민활한 상거래를 통하여 계약당사자 저마다의 이해를 보편적 · 합리적으로 확보할 수 있는 법적 방편으로서의 가치가 인정되어, 제정 이후부터 현재까지 국제상사계약에 적용 또는 원용할 수 있는 실체법적 기반으로서의 역할을 충실하게 감당하고 있다.

7) 심종석, 상계논문, 3-4면.

제2절 CISG상 매도인 의무에 관한 규정체계와 주요 골자

1. 물품의 인도 및 서류의 교부

1) 물품인도장소

매도인의 물품인도의무와 관련하여 ULIS 제19조 (1)에서는 ‘인도란 계약에 적합한 물품을 교부하는 일’이라고 규정하고 있으나, 영국 물품매매법(Sale of Goods Act, ‘SGA’) 제62조에서는 “인도란 어떤 자로부터 다른 자로의 임의의 점유의 양도를 의미한다”라고 규정함으로써 물품에 하자가 있는 경우라 하더라도 인도로 인정하고 있다.

CISG 제31조는 물품의 인도장소에 관한 조항으로서 매도인이 다른 특정한 장소에서 물품을 인도할 의무가 없는 경우의 인도의무에 대하여 세 개의 항으로 규정하고 있는데, 계약이 물품의 운송을 포함하는 경우와 포함하지 않는 경우로 구분할 수 있다.

우선 매매계약이 물품의 운송을 포함하는 경우 매수인에게 송부하기 위하여 매도인은 물품을 ‘최초 운송인’(first carrier)에게 인도하여야 한다. 매매계약상 매도인이 물품을 인도할 의무가 없음에도 불구하고 매수인이 물품의 인도를 요구하는 경우 매도인은 매수인에게 물품을 이전하기 위한 과정에서 최초 운송인에게 인도함으로써 매도인의 의무를 다하게 된다.

계약상 물품의 운송을 포함하지 않는 경우에는 본조 (a)의 규정에 해당하지 않는 경우로서 계약이 특정한 물품에 관련되어 있거나, 또는 특정한 재고로부터 인출되어질 또는 제조 또는 생산되어질 불특정물에 관련되어 있으며, 또한 당사자 쌍방이 계약체결 시에 그 물품이 특정한 장소에 있었다는 것을 또는 특정한 장소에서 제조 또는 생산될 것을 알고 있었던 경우 물품을 그 장소에서 매수인의 임의처분에 두어야 한다.

그 밖의 경우에는 계약체결 시에 물품을 매도인의 영업소에서 물품을 매수인의 임의처분에 두어야 한다.⁸⁾

2) 운송의 수배

제32조는 제31조에서 규정하고 있는 내용 이외의 매도인의 추가적인 의무로 구성되어 있다. 이는 물품을 특정하는 통지의무, 운송계약의 체결의무, 보험정보의 제공의무 등이다.

유체물로서의 물품은 일반적으로 화인(shipping mark)과 선화증권(船貨證券, bill of lading⁹⁾)에 의하여 계약물품을 특정한다. 그러나, 이러한 방법에 의하여 특정되지 않은 경우는 본조 (1)에서 규정하고 있는데, 매도인이 운송인에게 물품을 인도하는 경우에 있어 물품의 화인, 선적서류 또는 그 밖의 방법으로 계약물품임이 명시되어 있지 않은 경우 매도인은 물품을 특정하는 탁송통지서를 매수인에게 송부하여야 한다.

계약내용에 비추어 운송계약은 매도인 또는 매수인이 체결하게 되는데 매도인이 물품의 운송을 수배하게 되는 경우 본조 (2)에 따라, 적절한 운송수단에 의하여 통상적인 조건으로 합의된 장소까지 운송계약을 체결하여야 한다.

또한, 계약내용에 따라 보험계약은 통상 정형거래조건에 따라 매도인의 의무일 수도 있고, 매수인의 의무일 수도 있다. 이는 본조 (3)에서 매도인이 물품의 운송과 관련하여 담보하여야 할 의무가 없는 경우에는 매도인은 매수인의 요청에 따라, 매수인이 그렇게 담보할 수 있도록 하는데 필요한 모든 입수가 가능한 정보를 매수인에게 제공하여야 한다고 규정하고 있다.¹⁰⁾

8) CISG, Art. 31 : “If the seller is not bound to deliver the goods at any other particular place, his obligation to deliver consists: (a) if the contract of sale involves carriage of the goods in handing the goods over to the first carrier for transmission to the buyer; (b) if, in cases not within the preceding subparagraph, the contract relates to specific goods, or unidentified goods to be drawn from a specific stock or to be manufactured or produced, and at the time or the conclusion of the contract the parties knew that the goods were at, or were to be manufactured or produced at, a particular place in placing the goods at the buyer’s disposal at that place; (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.”

9) ‘선화증권’(船貨證券)은 법률용어로서 ‘선하증권’(船荷證券)에 의제된다. 본 연구에서는 계약 당사자, 곧 매도인과 매수인의 권리와 의무에 기한 법적 책임을 강조하기 위한 취지에서 이하 ‘선화증권’으로 통일하여 사용하고자 한다.

10) CISG, Art. 32 : “(1) If the seller, in accordance with the contract or this Convention, hands the goods over to a carrier and if the goods are not clearly identified to the contract by markings on

3) 물품의 인도시기

제33조에서는 물품의 인도시기에 대해서 다루고 있다. 본조에서는 당사자의 합의된 인도시점, 인도기간, ‘상당한 기간’(reasonable time)¹¹⁾ 순으로 인도시기를 정하고 있다. 당사자의 합의하에 이루어진 계약에 의하여 정해진 기일에 인도하거나, 지정된 기간이 있는 경우에는 그 기간 내의 어떠한 시기에 하거나, 그 밖의 모든 경우에는 상당한 기간 내에 인도하면 된다. 그러나, 이와 같은 인도시기를 경과하게 되면, 인도 의무를 위반으로 매수인은 제45조(매수인 구제권 총괄)에 의하여 구제수단을 행사할 수 있다.¹²⁾

4) 물품에 관한 서류의 교부

제34조는 물품에 관한 서류의 교부에 관한 규정으로서, 매도인이 당해 계약 또는 CISG에 따라 물품과 관련된 서류를 제공할 의무에 관하여 규정하고 있다. 매도인은 계약에서 정해진 시기, 장소 및 그 형식에 따라 물품과 관련된 서류를 매수인에게 교부하여야 하는데, 이 경우 관련되는 서류는 선화증권, 창고증권, 화물상환증 등과 같은 매수인이 매도인에게 요구한 서류 일체를 의미한다. 다만, 이 경우 요구된 시기 이전에 매수인에게 서류를 교부한 경우 매도인은 그 시기까지 서류상의 흠결이나 부적합을 보완할 수 있다.

매도인이 사후지급조건으로 매수인에게 물품을 인도할 정도의 신뢰할 수 있는 관계가 아닌 경우에는, ‘유통성 선화증권’이나 ‘지시식 선화증권’¹³⁾과 같이

the goods, by shipping documents or otherwise, the seller must give the buyer notice or the consignment specifying the goods. (2) If the seller is bound to arrange for carriage of the goods, he must make such contracts as are necessary for carriage to the place fixed by means for transportation appropriate in the circumstances and according to the usual terms for such transportation. (3) If the seller is not bound to effect insurance in respect, provide him with all available information necessary to enable him to effect such insurance.”

11) 본 연구에서 ‘reasonable’의 해석은 ‘기간 · 기한’을 의미하는 경우에는 ‘상당한’으로 달리, ‘용태 · 양태 또는 성질’ 등을 의미하는 경우에는 ‘합리적’으로 구분하여 사용하고자 한다.

12) CISG, Art. 33 : “The seller must deliver the goods: (a) if a date is fixed by or determinable from the contract, on that date; (b) if a period of time is fixed by or determinable from the contract, at any time within that period unless circumstances indicate that the buyer is to choose a date; or (c) in any other case, within a reasonable time after the conclusion of the contract.”

물품의 인도를 통제하는 서류를 이용함으로써 대금과 물품이 상호 교환되도록 하고 있다. 이와 같은 서류를 통하여 물품과 서류의 교환은 무역관습에 관한 표준교칙이나 국내법에 의해서도 인정되고 있다. 매도인의 사후지급조건으로 물품을 인도하는 경우에도 계약에서 보험이나 상업송장과 같은 서류의 인도를 추가적으로 요구할 수 있다.¹⁴⁾

매도인이 서류인도의무를 위반한 경우에 매수인은 제45조 이하의 모든 구제 수단을 행사할 수 있다. 비록 서류의 부적합을 교부해야 할 시기까지 치유(cure)하였다고 하더라도 매수인은 그로부터 발생된 손해배상을 청구할 수 있으나, 다만 매수인에게 불합리한 불편이나 불합리한 비용을 초래하지 않는 범위에서 그 행사가 가능하다.¹⁵⁾¹⁶⁾

2. 물품의 일치성과 제3자 클레임

1) 물품의 일치성과 효과

제35조는 물품의 일치성, 제36조는 물품의 손상과 일치성에 미치는 효과에 관한 규정이다. 계약상 요구되는 물품의 수량, 품질 및 그 명세가 일치하여야 하며, 포장을 하거나 용기에 담아 인도하여야 한다고 본조 (1)에서 규정하고 있다. 합의된 사항이 없는 경우에는 다음의 경우를 제외하고 그 물품에 대해

13) 지시식 선화증권은 수화인란에 특정의 수화인명이 기재되지 않고, 단순히 'to order', 'to order of Shipper', 'to order of ... bank'와 같이 지시인(order)만 기재하여 발행된다. 곧 지시식 선화증권은 통상의 선화증권 기능이라 할 수 있는 유통성(negotiability)을 담보하고 있어 실 무상 'order B/L'로 약칭된다. 통상의 국제상거래에서는 지시식 선화증권이 사용되는데, 수입상의 이름과 주소는 수화인란이 아니라 착화통지처(notify party)란에 기재된다.

14) 오원석 역, 「UN통일매매법」, 삼성사, 2004, 321면.

15) 법무부, 「국제물품매매계약에 관한 유엔협약해설」, 2005, 86면.

16) CISG, Art. 34 : "If the seller is bound to hand over documents relating to the goods, he must hand them over at the time and place and in the form required by the contract. If the seller has handed over documents before that time, he may, up to that time, cure any lack of conformity in the documents, if the exercise of this right does not cause the buyer unreasonable inconvenience or unreasonable expense. However, the buyer retains any right to claim damages as provided for in this Convention."

서는 당해 계약과 일치하지 아니한다고 보고 있다.

첫째, 물품이 이와 동일한 명세의 물품이 통상적으로 사용되는 목적에 적합한 경우, 둘째, 물품이 계약체결 시에 명시적 또는 묵시적으로 매도인에게 알려져 있는 어떠한 특정한 목적에 적합하고, 다만 사정으로 보아 매수인이 매도인의 기량과 판단을 신뢰하지 않았거나 또는 이를 신뢰함이 불합리했던 경우에 해당하지 않은 경우, 셋째, 물품이 매도인이 견본 또는 모형으로 매수인에게 제시한 물품의 품질을 보유하고 있는 경우, 넷째, 물품이 그러한 물품에 대해서는 통상적인 방법으로 또는 그러한 방법이 없는 경우에는 그 물품을 보존하고 보호하는데 적절한 방법으로 용기에 담기거나 또는 포장되어 있는 경우 등이다.¹⁷⁾

계약체결 시에 매수인이 물품의 불일치를 알고 있었거나 모를 수 없었던 경우에는 본조 (2)에 따라 매도인은 물품의 불일치에 관하여 책임을 지지 않는다고 본조 (3)에서 규정하고 있다.¹⁸⁾

제36조는 물품의 손상과 일치성에 미치는 효과에 관한 규정으로서, 본조 (1)에서는 매도인은 위험이 매수인에게 이전하는 시점에 존재하는 불일치에 관하여 계약 및 본 협약에 따른 책임을 지며, 이는 비록 그 불일치가 그 시점 이후에 밝혀지더라도 마찬가지라고 규정하고 있다.

본조 (2)은 물품의 불일치가 매도인이 매수인에게 위험이 이전된 시점 이후

17) 심중식, “국제상사계약에 있어 물품의 계약적합성에 기한 담보책임과 그 법적 기준에 관한 고찰”, 「관세학회지」, 제8권 제1호, 한국관세학회, 2007, 262면.

18) CISG, Art. 35 : “(1) The seller must deliver goods which are of the quantity, quality and description required by the contract and which are contained or packaged in the manner required by the contract. (2) Except where the parties have agreed otherwise, the goods do not conform with the contract unless they: (a) are fit for the purposes for which goods of the same description would ordinarily be used; (b) are fit for any particular purpose expressly or impliedly made known to the seller at the time of the conclusion of the contract, except where the circumstances show that the buyer did not rely, or that it was unreasonable for him to rely, on the seller’s skill and judgement; (c) possess the qualities of goods which the seller has held out to the buyer as a sample or model; (d) are contained or packaged in the manner usual for such goods or, where there is no such manner, in a manner adequate to preserve and protect the goods. (3) The seller is not liable under sub-paragraphs (a) to (d) of the preceding paragraph for any lack of conformity of the goods if at the time of the conclusion of the contract the buyer knew or could not have been unaware of such lack of conformity.”

에 발생하는 불일치에 관해서도 그 책임을 부담하여야 한다고 규정하고 있다. 그러나, 이러한 불일치는 매도인의 의무위반이 발생하는 경우에만 해당된다. 매도인의 의무위반이 일정기간 동안 물품이 특정한 목적이나 통상적인 목적에 적합하게 유지될 것이라는 보증의 위반이 포함된다.¹⁹⁾

2) 인도기일 전의 보완권과 물품검사시기

제37조는 매도인이 인도기일 이전에 당해 계약의 물품이 불일치한 경우에 대하여 규정하고 있으며, 이에 대하여 매도인은 인도기일까지 물품의 누락된 부분을 보충하거나 물품의 불일치를 시정할 수 있다고 규정하고 있다. 그러나, 매수인은 CISG에 규정된 바에 의하여 손해배상을 청구할 권리를 보유한다.²⁰⁾

제38조는 매수인의 검사의무에 대하여 규정하고 있다. 이는 제39조 불일치의 통지에 관한 규정과 연관된 부가적인 규정이라고 할 수 있다. 본조 (1)에 의하면, 매수인은 그 사정에 비추어 실행가능한 한 짧은 기간 내에 물품을 검사하거나 물품이 검사되어지도록 하여야 한다. 당해 계약이 물품의 운송을 포함하고 있다면 검사는 물품이 목적지에 도착한 이후까지 연기될 수 있다고 본조 (2)에서 규정하고 있다.

본조 (3)에서는 매수인이 검사를 위해 운송중 목적지를 변경하거나 전송하는 경우 이러한 가능성을 매도인이 알았거나 알 수 있었던 경우 검사는 물품이 새로운 목적지에 도착한 이후까지 연기될 수 있다고 규정하고 있다.²¹⁾

19) CISG, Art. 36 : “(1) The seller is liable in accordance with the contract and this Convention for any lack of conformity which exists at the time when the risk passes to the buyer, even though the lack of conformity becomes apparent only after that time. (2) The seller is also liable for any lack of conformity which occurs after the time indicated in the preceding paragraph and which is due to a breach of any of his obligations, including a breach of any guarantee that for a period of time the goods will remain fit for their ordinary purpose or for some particular purpose or will retain specified qualities or characteristics.”

20) CISG, Art. 37 : “If the seller has delivered goods before the date for delivery, he may, up to that date, deliver any missing part or make up any deficiency in the quantity of the goods delivered, or deliver goods in replacement of any non-conforming goods delivered or remedy any lack of conformity in the goods delivered, provided that the exercise of this right does not cause the buyer unreasonable inconvenience or unreasonable expense. However, the buyer retains any right to claim damages as provide for in this Convention.”

3) 불일치의 통지와 악의

제39조는 물품의 부적합에 대한 매수인의 물품부적합통지의무를 규정하고 있다. 본조 (1)에 의하면, 매수인이 물품의 불일치를 발견하였거나 또는 발견하였어야 했던 때로부터 ‘상당한 기간’(reasonable time) 내에 매도인에게 불일치의 내용을 명세하여 통지하지 아니하는 경우에는 매수인은 물품의 불일치를 원용할 권리를 상실한다고 규정하고 있다.

또한, 본조 (2)에서는 어떠한 경우에도, 물품이 매수인에게 실제로 인도된 날로부터 늦어도 2년 이내에 매수인이 매도인에게 그에 따른 통지를 아니하는 경우 매수인은 물품의 불일치를 원용할 권리를 상실하며, 다만 이러한 기간의 제한이 계약상의 보증기간과 양립하지 아니하는 경우에는 그러하지 아니하다고 규정하고 있다.²²⁾

제40조는 제38조와 제39조의 예외를 규정하고 있다. 매도인이 물품의 불일치를 알았거나 모를 수가 없었고 또한 매도인인 매수인에게 고지하지 아니했던 사실과 관련되어 있는 경우 매도인은 제38조 매수인의 검사의무, 제39조 매수인의 불일치 통지의무에 관하여 원용할 권리를 상실한다.²³⁾

-
- 21) CISG, Art. 38 : “(1) The buyer must examine the goods, or cause them to be examined, within as short a period as is practicable in the circumstances. (2) If the contract involves carriage of the goods, examination may be deferred until after the goods have arrived at their destination. (3) If the goods are redirected in transit or redispached by the buyer without a reasonable opportunity for examination by him and at the time of the conclusion of the contract the seller knew or ought to have known of the possibility of such redirection or redispach, examination may be deferred until after the goods have arrived at the new destination.”
- 22) CISG, Art. 39 : “(1) The buyer loses the right to rely on lack of conformity of the goods if does not give notice to the seller specifying the nature of the lack of conformity within a reasonable time after he has discovered it or ought to have discovered it. (2) In any event, the buyer loses the right to rely on a lack of conformity of the goods if he does not give the seller notice thereof at the latest within a period of two years from the date on which the goods were actually handed over to the buyer, unless this time-limit is inconsistent with a contractual period of guarantee.”
- 23) CISG, Art. 40 : “The seller is not entitled to rely on the provisions of Art. 38 and 39 if the lack of conformity relates to facts of which he knew or could not have been unaware and which he did not disclose to the buyer.”

4) 그 밖의 조항

그 밖의 조항으로는 제41조 물품에 대한 제3자의 클레임, 제42조 지적재산권 등에 기초한 제3자의 클레임, 제3자 클레임에 관한 통지, 제44조 불통지의 정당한 사유가 있다.

우선, 제41조는 매도인이 제3자의 권리 또는 클레임으로부터 자유로운 물품을 인도하여야 할 의무에 대하여 규정하고 있다. 이는 제3자로부터 어떠한 권리나 클레임을 제기할 수 없도록 하는 매도인의 책임에 대해 정하고 있다. 제42조에 의하면, 매수인이 제3자의 권리 또는 클레임이 부착된 물품을 인수하기로 동의하지 않는 한, 매도인은 제3자의 권리 또는 클레임으로부터 자유로운 물품을 인도하여야 한다. 그러나, 그러한 권리 또는 클레임이 공업소유권 또는 그 밖의 지적재산권에 기초하는 경우 매도인의 의무는 제42조에 의하여 규율된다고 본다.

지적재산권에 관련한 규정은 제42조에서 별도로 정하고 있다.²⁴⁾ 제42조는 매도인은 매수인에게 제3자의 지적재산권 또는 클레임으로부터 자유로운 물품을 인도할 의무에 대한 규정이다. 매도인은 계약체결 시에 자신이 알았거나 모를 수가 없었던 공업소유권 또는 그 밖의 지적재산권에 기초한 제3자의 권리 또는 클레임으로부터 자유로운 물품을 인도하여야 한다. 다만, 이러한 권리 또는 클레임은 다음과 같은 국가의 법에 의한 공업소유권 또는 그 밖의 지적재산권에 기초하여야 한다. i) 물품이 어느 국가에서 전매되거나 또는 그 밖의 방법으로 사용될 것임을 당사자가 계약체결 시에 예상한 경우에는, 그 물품이 전매되거나 또는 기타의 방법으로 사용될 그 국가에 법, 또는 ii) 그 밖의 모든 경우에는 매수인이 그의 영업소를 가지고 있는 국가의 법이어야 한다.

본조에 의하면 매도인은 제3자의 권리 또는 클레임으로부터 자유로운 물품을 인도함에 있어 제한이 따르는데, 계약체결 시에 매수인이 이러한 권리 또는 클레임을 알았거나 모를 수가 없었던 경우, 또는 이러한 권리 또는 클레임

24) CISG, Art. 41 : “The seller must deliver goods which are free from any right or claim of a third party, unless the buyer agreed to take the goods subject to that right or claim. However, if such right or claim is based on industrial property or other intellectual property, the seller’s obligation is governed by Art. 42.”

이 매수인에 의하여 제공된 기술적 설계 · 디자인 · 공식 또는 그 밖의 명세를 매도인이 따른 결과로 발생한 경우에 한한다.²⁵⁾

제43조는 제3자의 권리 또는 클레임과 관련한 매수인의 통지의무를 규정하고 있다. 매수인이 제3자의 권리 또는 클레임을 알았거나 알았어야 했던 때로부터 상당한 기간 내에 그 내용을 명세하여 통지 하지 않는 경우에는 매수인은 제41조 및 제42조 규정을 원용할 권리를 상실하게 된다. 제43조 (2)에서는 매도인의 제3자의 클레임과 관련한 내용을 알고 있었던 경우에는 매도인은 제43조 (1)에 관하여 원용할 권리가 없다고 본다.²⁶⁾

제44조는 매수인을 보호하기 위한 예외적 규정으로써, 제39조 (1) 및 제43조 (1)의 규정에도 불구하고 매수인이 요구된 통지를 하지 못한 정당한 사유가 있는 경우 제50조에 따라 대금감액 또는 이익의 손실을 제외한 손해배상 청구가 가능하다.²⁷⁾

25) CISG, Art. 42 : “(1) The seller must deliver goods which are free from any right or claim of a third party based on industrial property or other intellectual property, of which at the time of the conclusion of the contract the seller knew of could not have been unaware, provided that the right or claim is based on industrial property or other intellectual property: (a) under the law of the State where the goods will be resold or otherwise used, of it was contemplated by the parties at the time of the conclusion of the contract that the goods would be resold or otherwise used in that State; or (b) in any other case, under the law of the State where the buyer has his place of business. (2) The obligation of the seller under the preceding paragraph does not extend to cases where: (a) at the time of the conclusion of the contract the buyer knew of could not have been unaware of the right or claim; or (b) the right or claim results from the seller’s compliance with technical drawings, designs, formulae or other such specifications furnished by the buyer.”

26) CISG, Art. 43 : “(1) The buyer loses the right to rely on the provisions of Art.41 or Art.42 if he does not give notice to the seller specifying the nature of the right or claim of the third party within a reasonable time after he has become aware or ought to have become aware of the right or claim. (2) The seller is not entitled to rely on the provisions of the preceding paragraph if he knew of the right or claim of the third party and the nature of it.”

27) CISG, Art. 44 : “Notwithstanding the Provisions of paragraph (1) of Art. 39 and paragraph (1) of Art. 43, the buyer may reduce the price in accordance with Art. 50 or claim damages, except for loss of profit, if he has a reasonable excuse for his failure to give the required notice.”

제3장 물품의 인도 및 서류의 교부

제1절 물품의 인도

1. 물품의 인도장소

매도인이 매수인에게 물품을 인도하고자 할 때, 그 인도장소와 관련한 규정은 제31조에서 정하고 있고, 이는 당사자 간의 합의에 우선한다는 기본원칙에 입각하고 있다.²⁸⁾ 본조는 당사자의 약정이 없는 경우 보충적으로 적용되며,²⁹⁾ 당사자 간의 매매계약상 운송을 포함하는 경우에는 최초 운송인에게 인도를 하고, 그렇지 않은 경우 또는 그 밖의 경우에는 매수인의 임의처분 하에 두도록 규정하고 있다.

본조에서 언급한 인도(delivery)라 함은, 우리 민법상에서 말하는 ‘물건을 타인에게 이전하는 사실행위’가 아니라 ‘매수인에게 전달하기 위하여 물품을 최초 운송인에게 교부하거나 또는 물품을 매수인의 처분 하에 두는 것’(물품의 운송을 포함하지 않을 경우)을 의미한다.

여기서 언급한 매수인의 처분 하에 두는 것은 매수인이 물품을 점유할 수 있도록 매도인이 필요한 모든 행위를 다하는 것으로써 매도인이 인도할 물품을 특정하고 매도인이 해야 할 인도전까지의 준비를 한 후 매수인이 물품의 점유를 취득할 수 있도록 통지하는 것을 의미하며,³⁰⁾ 매수인이 물품을 직접 수령해야 하는 것은 아니다.³¹⁾

28) 이천수, “CISG상 매도인의 계약위반에 대한 매수인의 구제”, 「국제무역연구」 제8권 제1호, 국제무역학회, 2002, 291면.

29) 당사자들이 인도조건은 인코텀즈를 적용하기로 합의한 경우에는 그에 따른다.

30) Peter Schlechtriem, *Uniform Sales Law*, Mans, 1986, p.65.

31) 석광현, 「국제물품매매계약의 법리」, 박영사, 327면.

1) 계약에서 운송을 포함하는 경우

계약에서 운송을 포함하는 경우에는 매도인이 특정한 장소에서 인도할 의무가 없는 경우에 계약에서 물품의 운송을 요구하고 있다면, 매도인은 물품을 매수인에게 인도하기 위해 최초 운송인에게 교부하는 것으로 인도의무를 다하게 된다.

이 같은 매매를 통상적으로 ‘송부매매’라고 하는데, ‘계약에서 운송을 포함하는 경우’란 매도인과 매수인 이외의 운송인이 독립적으로 운송을 담당하는 것을 말한다.³²⁾ 이 때 매도인이 운송주선인에게 물품을 인도하는 것으로만 매도인의 인도의무를 이행하였다고 볼 수 없으며, 운송주선을 포함한 운송을 겸업으로 하고 있는 운송주선인을 운송인으로 봐도 무방하다.

매도인은 운송인에게 물품이 인도되기 전까지 이에 대한 책임에서 벗어날 수 없고 운송인은 점유한 물품에 대한 책임을 부담하기까지는 매도인이 책임을 부담하여야 한다.³³⁾ 매도인이 운송인에게 물품을 인도하는 것은 당해 물품을 전달한다는 의도가 연관되어 있을뿐만 아니라 물품의 점유까지 이전시키는 것을 의미한다.

2) 계약에서 운송을 포함하지 않는 경우

계약상 운송을 포함하지 않는 경우에는 매도인이 물품을 매수인의 임의처분에 두는 것으로써 매도인은 인도의무를 다하게 된다. 이 경우 인도장소에 관해서 물품이 특정물이거나, 또는 특정한 재고품, 제조·생산되는 불특정물이어야 한다. 이에 관하여 당사자 쌍방이 계약의 체결 시에 그 특정장소나 제조장소를 알고 있었던 때에는, 매도인은 그 장소에서 물품을 매수인의 임의처분에 두면 된다.

제3자가 보관하고 있는 물품의 매매도 이에 해당하는데 이 경우 매도인은

32) 독일민법상 ‘송부매매’는 단순히 물품의 운송을 포함하는 경우가 아니라, 매도인이 매수인의 청구에 따라 목적물을 독일 민법 제269조에 따른 이행지인 매도인의 주소 이외의 장소로 송부하는 매매를 가리키므로 운송이 모두 수반된다고 모두 송부매매인 것은 아니다.

33) 오원석, 「UN통일매매법」, 삼성사, 2004, 309면.

반환청구권의 양도 또는 물품에 대한 점유의 취득을 가능하게 하는 서류, 예컨대 창고증권 등의 교부에 의하여 물품을 매수인의 임의처분 하에 두어야 한다. 문면상 다소 불분명하기는 하나 운송중의 물품의 매매도 이에 해당하는 것으로 보며, 운송 중의 매매도 이와 다름이 없다고 할 것이다.

그러나, 실무적으로 운송 중의 매매에 있어 물품의 인도는 보통 서류를 교부함으로써 이루어지는 것이 상례이다. 그 밖의 경우, 매도인은 계약체결 시에 매도인의 영업소에서 물품을 매수인의 임의처분 하에 두면 된다. 결국 최종 인도장소는 매도인의 영업소가 되므로, CISG에서 물품의 인도의무는 ‘추심채무의 원칙’³⁴⁾을 수용하고 있는 것으로 볼 수 있다.

2. 운송의 수배

운송계약(contract of transportation)³⁵⁾이 수반되는 계약에 있어서, 제32조는 제31조에 규정된 내용 이외의 매도인의 의무를 규정하고 있는 조항이다. 이 의무들을 위반하는 경우에는 그것도 원칙적으로 CISG상의 계약위반이므로 제45조 이하의 모든 구제수단이 허용될 것이다.

제32조에 기하여, 매도인이 운송인에게 물품을 인도하였으나, 물품의 확인, 선적서류 또는 그 밖의 방식에 의하여 계약물품임이 명확히 표시되어 있지 않는 경우에 매도인은 매수인에게 당해 물품을 명세한 통지를 하여야 한다.

매도인이 물품의 운송을 수배할 의무가 있는 경우에는 이를 위한 적절한 조치를 취하여야 한다. 비록, 매도인이 물품의 운송과 관련하여, 보험에 부보해

34) ‘추심채무’란 임대인이 임차인에게로 와서 차임을 받는 경우와 같이 채권자가 채무자의 주소 또는 영업소에서 급부를 받아야 하는 채무를 말한다. 당사자의 특약이나 관습에 의하여 채무자의 주소 외의 장소가 급부장소일 수 있다. 채무자가 채권자에게로 가서 이행하는 지참채무와 대립하는 용어이다.

35) ‘운송계약’은 당사자의 일방이 화물 또는 여객의 운송을 인수하고 상대방이 이에 대한 운임을 지급할 것을 약속하는 계약을 말한다. 우리 상법상 이를 체결하고 운송을 인수하는 행위는 기본적 상행위에 속한다. 운송의 목적물에 따라 화물운송계약과 여객운송계약으로 나누어지며, 또 그 운송수단에 따라 육상운송계약과 해상운송계약으로 나누어진다. 어느 것이나 목적지까지 운송한다는 일의 완성을 인수하는 것이므로 도급계약의 성질을 가지지만, 이에 관하여 우리 상법에 자세한 특별규정을 두고 있으므로 민법이 적용될 여지는 없다.

야 할 의무가 없다고 하더라도, 매수인의 요청이 있는 경우에 매도인은 매수인이 부보를 할 수 있도록 하는데 필요한 모든 정보를 매수인에게 제공하여야 한다는 것 등이다.

1) 물품의 특정 및 통지의무

매도인이 계약 또는 협약에 따라 물품을 운송인에게 교부한 경우에 원칙적으로 물품은 화인, 선적서류, 그 밖의 방법에 의하여 계약의 목적물로서 명확히 특정되어야 하고, 만일 그렇지 않은 경우 매도인은 매수인에게 물품을 특정하는 탁송통지를 하여야 한다.

제32조 (1)은 제31조 (a)에 규정된 경우, 즉 매매계약에 물품의 운송이 포함된 경우에 적용되고, 제31조 (b)와 (c)의 경우에는 적용되지 않는다. 통지(notice)의 형식은 구두이든 서면이든 제한이 없다.

물품은 통상 선적 시 화인, 선적서류 그 밖의 방법에 의하여 그 계약의 목적물로서 특정된다. 그러나, 예컨대 운송서류가 매도인을 수하인으로 발행되거나, 매도인이 물품을 ‘collective consignment’로서 송부하는 경우 물품이 계약의 목적물로서 특정되지 않을 수도 있음을 유의하여야 한다.

매도인이 제32조 (1)에 따라 물품을 특정하거나 탁송통지를 하지 않으면 매도인은 물품의 인도 의무를 이행하지 않은 것이 되므로, 그로 인하여 만일 인도시기를 준수하지 못한 것이 매수인은 제45조 이하의 구제수단을 행사할 수 있다. 예컨대, 늦게 통지한 결과 매수인이 물품의 인수를 위하여 필요한 준비를 하지 못하여 손해가 발생하였다면 매수인은 손해배상청구를 할 수 있다. 나아가, 물품이 특정되지 않으면 매수인에게 위험이 이전되지 않는다.³⁶⁾

2) 운송계약의 체결의무

제32조 (2)는 매도인이 물품의 운송을 수배할 의무가 있는 매도인은 통상적인 조건으로 적절한 운송수단에 의하여야 한다고 규정하고 있으나, 양당사자의 계약내용에는 매도인이 어떠한 특정한 운송수단을 사용하여야 하는지에 관

36) 석광현, 전게서, 135-136면.

한 언급이 없었다고 가정할 경우 매수인은 특정한 운송수단으로 당해 물품을 운송하기로 합의했음을 입증하여야 한다.

그럼에도 불구하고 매수인이 입증하지 못하는 경우 매도인은 당해 운송수단을 선택할 수 있는 권리를 보유하게 된다. 곧, 본조의 적용상 되짚어 두어야 할 사항은, 양당사자들이 제32조의 규정내용을 변경하였다는 사실, 또는 본조에 구속되지 않겠다는 것에 관한 합의가 존재하였다는 사실 등을 주장하는 일방당사자는 당해 합의에 관한 입증책임을 부담한다는 사실이다.

3) 보험정보의 제공의무

제32조 (3)에서는 보험정보의 제공의무에 대하여 다루고 있는데, 매도인이 물품의 운송과 관련한 부보의무의 부담 여부도 당사자 간의 약정에 따른다. 예컨대, CIF 조건에 다른 매도인의 보험계약체결의무는 다음과 같다. “매도인은 매수인 또는 물품에 피보험이익을 가지는 그 밖의 자가 보험자에게 직접 보험금을 청구할 수 있도록 계약에서 합의된 적화보험을 자신의 비용으로 취득하고, 매수인에게 보험증권 또는 그 밖의 부보의 증거를 제공하여야 한다”.

보험계약은 평판이 좋은 보험업자 또는 보험회사와 체결하여야 하며, 반대의 명시적 합의가 없는 한, 협회적화약관(intstitute cargo clause) 또는 이와 유사한 약관의 최소한의 조건으로 부보하여야 한다. 매도인은 취득할 수 있다면 전쟁 · 동맹파업 · 폭동 및 소요위험에 대한 보험을 매수인의 비용으로 제공하여야 한다.

최소보험은 당해 계약에서 규정된 금액에 10%를 더한 금액으로 부보되어야 하며 계약상 통화로 부보되어야 한다. 매도인이 물품운송과 관련하여, 보험에 부보하여야 할 의무가 없다고 하더라도, 매수인의 요청이 있는 경우에 매도인은 매수인이 부보할 수 있도록 하는데 필요한 모든 정보를 다름없이 제공하여야 한다.

제2절 물품의 인도시기와 서류의 교부

1. 물품의 인도시기

제33조는 물품의 인도시기 즉 매도인이 어느 때에 물품을 인도해야 하는가에 대하여 정하고 있다. 본조의 목적은 본조 (c)에 따라 부수적인 규정을 적용함에 우선하여, 매수인이 물품을 수령하지 못한 시기를 지정함으로써, 제45조 이하의 구제수단을 행사하기 위한 권리를 확보하는데 그 목적이 있다.³⁷⁾

당사자의 의사에 따라, 그 기간이 정해져 있는 경우 그 기간 내에 매도인이 인도해야 하며, 그 밖의 경우에는 계약체결 후 상당한 기간 내에 인도하여야 한다. 매도인이 이 시기를 도과하게 되면 매도인의 인도의무위반이 되어 매수인은 구제수단을 행사할 수 있으며, 이 경우 통지나 유예기간 또는 매도인의 귀책사유는 문제되지 않는다.

본조에 의할 경우 인도기일이 계약에 의해 명시되어 있거나, 확정될 수 있는 경우에는, 매도인은 그 확정된 일자에 물품을 인도하여야 한다. 한편, 계약에 의해 지정되어 있거나, 확정될 수 있는 인도의 기간이 정해져 있는 경우에 매도인은 그 기간 내에 인도시기를 선택할 수 있다.

그러나, 매수인이 특정한 날을 선택해야 할 사정이 있는 경우에는 그렇지 아니하다. 예컨대, 매수인이 그 기간 내에 운송을 주선하기로 되어 있거나, 또는 매수인의 요청이 있을 때에 인도를 하기로 한 경우가 이에 해당한다.³⁸⁾

그럼에도 불구하고 당해 기간 내에도 매수인의 선택이 없었다면, 그 기간이 경과하더라도 매도인은 스스로 인도할 필요가 없고, 또한 인도하여서도 안 될 것이다. 이 경우에는 다름없이 매수인의 계약위반에 해당한다.

이상의 어느 경우에도 해당하지 않는 때에는, 계약체결 이후 상당한 기간

37) 이수진, “국제물품매매계약상 매도인의 물품인도의무에 관한 실무적 고려사항”, 성균관대학교 일반대학원 석사학위청구논문, 2011, 26-27면.

38) 매도인은 계약과 일치하게 행동해야 한다는 제33조 (a)의 규정은 제6조와 제30조 소정의 일반규칙을 재차 강화하고 있다. CISG 대부분의 규정들은 계약을 준수하는 것이 당사자의 의무라는 사실을 반복하여 명시하지 않지만 일부 규정에서는 계약으로 약정할 수 있는 사항에 대하여 규정하고 있다. 오원석 역, 전게서, 319면.

내에 매도인은 물품을 인도하여야 한다. 이 경우 상당한 기간의 산정 내지 확정
정은 당해 상황의 종합적인 판단에 따라 ‘사실의 문제’(the matter of facts)로
귀결된다.

매도인이 인도일을 지정할 권리를 갖는 것은 일반적으로 규정화된 사실이나
당사자가 당해 계약에 합의를 한 경우에는 매도인은 이에 대한 권리를 갖지
못한다. 제33조 (b)에서 언급한 바와 같이 매수인이 인도기일을 선택하여야 하
는 사정이 있는 경우에는 매수인이 이에 대한 권리를 갖게 된다. 예컨대, 매수
인이 운송을 주선해야 하는 사정이 있다면 매수인은 인도기일을 선택할 수 있
는 권리를 보유한다.

인코텀즈(incoterms)는 이와 유사한 방식으로 이루어지는데, 매수인은 물품인
도를 위해 운송과 관련된 사항을 매도인에게 통지하여야 한다. 그러나, FCA나
FOB라고 하더라도 매도인은 매수인의 사정에 따라 운송계약을 체결할 책임을
질 수 있게 되며, 이에 따라 당연히 인도 일자도 계약상 명시해야 한다.³⁹⁾

2. 서류의 교부

1) 서류교부의무

제34조는 제30조에 명시된 매도인의 서류교부의무에 대하여 구체적으로 규
정하고 있다. 매도인은 계약에서 정한 시기 · 장소 · 방식에 따라, 물품에 관한
서류를 매수인에게 교부하여야 한다. 이에 해당하는 서류는 선화증권, 창고증
권, 화물상환증⁴⁰⁾, 일정한 가치를 갖는 보험증권 등과 같은 서류가 있으며, 그
러한 권리는 없으나 매수인이 물품의 사용이나 처분을 위해 필요로 하는 상업
송장, 원산지증명서, 중량증명서 등과 같이 유사한 서류들이 포함된다.

39) 이수진, 전계학위논문, 30-32면.

40) ‘화물상환증’이란, 운송인이 증권기재의 운송물을 수령하였다는 것을 확인하고 목적지에서
이것을 증권소지인에게 인도할 의무를 부담하는 유가증권을 말한다. 송하인의 청구가 있는
때에는, 운송인은 ‘화물상환증’을 작성 · 교부하여야 한다. 다만, 그 작성 · 교부가 계약의
성립요건은 아니다. 송하인은 운송물을 운송인에게 인도한 다음에 화물상환증의 교부를 청
구할 수 있다.

한편, 서류교부의 시기·장소·방식 등은, 일차로 당사자의 의사나 관습·관행 등에 근거할 수 있을 것이나, 통상적으로는 정형거래조건에 의하고 있음이 상례이다. 당사자가 인코텀즈를 적용하기로 합의한 경우 서류교부의무의 내용은 인코텀즈에 의하여 결정된다. 예컨대, 당사자가 CIF 조건으로 계약을 체결한 경우 매도인은 매수인에게 서류를 교부하여야 한다. 교부의 시기·장소 및 방식도 모두 인코텀즈 그 밖의 당사자의 합의 또는 당사자가 합의한 관행과 당사자 간에 확립된 관례가 있으면 이에 따른다.⁴¹⁾

매도인이 서류를 교부하였음에도 불구하고, 서류의 부적합이 있는 경우에는, 서류를 교부해야하는 시점까지 매도인은 당해 부적합을 치유할 수 있다. 다만, 이 경우 매도인은 당해 행위로부터 매수인에게 불합리한 불편이나 비용을 부담하게 해서는 안 된다. 여기서 서류의 부적합은 당해 계약내용과 서류를 비교하였을 때 모든 경우를 포함하며, 그 판단에 관해서는 상황에 따라 사실의 문제로 귀결된다.⁴²⁾

매도인이 서류교부의무를 위반한 경우에는 매수인은 매도인의 계약위반에 대한 제45조 이하의 모든 구제수단을 행사할 수 있다. 만약, 서류의 부적합을 서류를 교부해야할 시기까지 치유하였더라도 이에 관하여 발생하는 손해배상을 청구할 수 있다.

이는 하자있는 서류인도에 대하여 매도인의 치유권이 제37조에 규정된 물품하자의 치유권과 같다는 것을 명확히 하기 위한 것이다.⁴³⁾ 서류의 법적요건이나 내용과 관련하여 계약조건과 불일치 할 때, 만일 매도인이 계약에서 합의된 시기 이전에 불일치서류를 제공했다면, 이것이 매수인에게 불합리한 불편이나 비용을 유발하지 않을 경우 합의된 시기 이전에 그러한 결함을 치유할 권리를 보유한다.

그러나, 매수인이 매도인의 그러한 치유에도 불구하고 어떠한 손해를 입은 것이 있다면, 매수인은 이에 대해 손해배상을 요구할 수 있다고 규정하고 있

41) 석광현, 전거서, 134면.

42) 예컨대, 잘못된 서류, 미비된 서류, 숫자가 부족한 서류 등을 말한다.

43) Bianaca, C.M · Bonell, M. J., *Commentary on the International Sales Law*, Giuffre Milan, 1987, p.266.

다. 제34조에서 매도인의 치유권은 의무를 이행하지 않았을 경우 매도인의 비용으로 치유할 수 있는 제48조의 권리와 같다.

계약에서 특별히 약정하지 않아도 매도인의 서류교부의무는 매도인의 위험 부담과 비용으로 매수인에게 서류를 송부해야 하는데, 이는 서류교부의무가 매수인이나 대리인이 실제로 서류의 점유를 취득해야 이행되기 때문이다.

그러나, 매수인이나 대리인이 운송인이 아닌 매도인으로부터 물품을 추심해야 할 경우에는 물품을 목적지까지 운송하는데 필요한 서류를 그 기회에 제공할 수 있다.⁴⁴⁾ 즉, 당사자 간에 명시적 또는 묵시적 합의도 없는 경우에는 ‘신의성실의 원칙’(the principle of good faith)⁴⁵⁾에 따라 매수인이 물품 도착 시 운송인으로부터 이를 취득하고 통관할 수 있도록 하는데 필요한 형식의 서류를 매도인이 제공하여야 할 것이다. 환언하면, 계약에서 서류제공에 관하여 당사자 간에 명시적 합의가 없는 경우에는 거래관습이나 신의성실의 원칙이 적용되어야 한다.⁴⁶⁾

2) 서류교부시기 및 장소

CISG에서는 서류교부시기에 대하여 별도의 규정을 하지 않고 이에 대해서는 당해 계약내용에 따라 그 내용에 일치시킬 것을 요구하고 있다. 그 취지는 서류의 종류와 이들 서류를 수반하는 절차의 다양성에 비추어 CISG는 계약에서 정한 시기와 방법으로 교부해야 한다는 원칙을 도입할 수밖에 없었다고 이해된다.

통상, 국제상거래에 사용되는 계약서의 양식이나 조항에는 교부시기에 대해 특별한 규정을 두고 있다. 또는 계약의 주변 상황, 예컨대 대금결제조건으로부터 유추할 수 있다.

인코텀즈의 각 조건에는 서류교부시기에 대해서는 특별한 언급이 없으나,

44) 허은숙, “국제물품매매계약에 관한 UN협약(CISG)에서 매도인의 서류교부의무”, 「통상정보연구」, 제13권 3호, 한국통상정보학회, 2011, 464-465면.

45) 우리 민법 제2조에서는 신의칙에 관하여 “권리의 행사와 의무의 이행은 신의를 좇아 성실히 하여야한다”고 규정하고 있다.

46) 윤동희 외, “국제물품매매계약에서 매도인의 서류제공의무에 따른 실무상의 유의점”, 「무역상무연구」, 제47권, 한국무역상무학회, 2010, 52면.

전형적인 서류매매조건인 CFR, CIF 조건⁴⁷⁾은 이에 대하여 다른 조건에서 나타나지 않는 ‘지체 없이’(without delay)란 표현을 사용하고 있다. 즉, CFR과 CIF조건의 계약에서 매도인은 지체 없이 매수인에게 통상적인 운송서류를 제공해야 하고 그 서류는 매수인으로 하여금 운송중인 물품을 당해 서류의 양도에 의해 제2의 매수인에게 처분할 수 있는 것이어야 한다.

이러한 선적서류제공은 상당한 기간 내에 이루어져야 하며, 이를 위해 매도인은 모든 노력을 기울여야 한다. 이러한 규정을 한 이유는 보통 이 조건이 운송중인 물품을 즉시 재매각하는 상황에서 이용될 것을 염두에 둔 것으로 가격변동과 같은 상황 때문에 시기가 중요한 요소이기 때문이다.

서류교부장소에 대해 명시된 장소가 있는 경우 매도인은 그 장소에서 교부해야 한다. 특별히 합의된 장소가 없으면 계약에 사용된 인코텀즈나 지급방식에 언급한 것과 같이 당해 계약내용으로부터 유추할 수 있을 것이다.

서류교부장소는 특히 대금의 지급조건에 영향을 받는다. 화환신용장이 개설되는 경우 매도인이 신용장 발행은행이나 지정된 지급은행의 영업소에서 제공하게 된다.

환어음이 은행을 경유하여 대금이 추심되는 경우에는 수출지 서류송부은행이 서류제공장소가 될 것이다. CAD(Cash against delivery)에서는 매수인이 지급장소로 특정은행을 지정했다면 서류제공장소는 그 은행의 영업소이다. 매도인이 서류송부 및 대금수취를 위해 이용하는 은행은 서류제공의무의 이행에 관하여 매도인의 이행보조자이다. 매도인은 제공장소로 서류를 송부함에 따른 위험과 비용을 부담한다.

송금방식에서는 매도인이 직접 매수인에게 서류를 송부하게 된다. 이 경우 보통 매도인은 특송업체나 우편을 이용해 서류를 매수인에게 보낼 것이므로, 이 경우 서류제공장소가 특별히 구체성을 띄기 어렵기 때문에 상황에 따른 사실문제로 보아야 할 것이다.⁴⁸⁾

47) CFR(Cost and Freight) · CIF(Cost, Insurance and Freight)는 해상전용조건으로 매도인은 물품이 목적지에 도착한 때가 아니라 당해 조건에 명시된 방법으로 운송인에게 교부하는 때에 자신의 인도 의무를 이행한 것으로 본다.

48) 허은숙, 전제논문, 472-473면.

3) 서류교부형식

제34조에서는 서류의 교부장소 및 그 시기뿐만 아니라 교부형식이 계약에 일치해야 할 것을 요구하고 있다. 서류의 형식은 특약이 없는 한 계약에서 사용된 정형거래조건과 밀접한 관련을 갖게 된다. 이는 서류의 외관, 기재용, 교부형식 등의 문제라는 점에서 서류의 적합성과 관련된다.

만약, 계약이나 상관습 혹은 당사자 간의 관행들이 서류의 특정 형식을 규정하지 않은 경우에는 물품이 목적지에 도착하였을 때 매수인이 운송인으로부터 물품을 인수받을 수 있고, 수입통관을 가능하게 하며 운송인과 보험사에 대하여 클레임을 제기할 수 있는 형태가 되어야 한다. 이 경우 서류는 기본적으로 각 서류의 명칭과 용도에 부합하는 정규성과 정태성을 갖추어야 하며 특히 운송서류는 원본이어야 할 것이다.

한편, 정규성과 정태성의 개념은 다소 모호하기는 하지만 기존의 판례를 참조할 때, 해당 서류의 명칭과 기능에 부합하는 법적·관습적 기재 요소나 기재항목을 모두 갖추었는지, 통상적으로 해당 서류의 외관은 갖추어져 있는지, 사회통념상 정상적으로 작성된 상태라고 볼 수 있는지의 여부에 따라 정규성과 정태성을 판별할 수 있는 기준이 될 것이다.⁴⁹⁾

49) 허은숙, 상계논문, 473면.

제4장 물품의 일치성과 제3자 클레임

제1절 물품의 일치성

1. 물품의 일치성

1) 물품의 일치성

매도인이 인도하는 물품은 계약에 적합한 물품이어야 한다.⁵⁰⁾ 물품이 계약에 적합하다는 것은 물질적, 권리적 측면에서의 적합 이 두 가지 측면에서 아무런 하자가 없어야 함을 말한다.

물품의 계약적합성 여부는 당사자 간의 매매계약에서 명시적으로 정한 바가 있으면 이에 따르면 되지만, 그렇지 않을 경우에는 이를 어떻게 판단하여야 하는지가 문제될 수 있다. 이 문제의 해결을 위해서는 통상 계약에 명시적 합의가 없으면 그 준거법에 따를 수밖에 없다.⁵¹⁾

제35조는 매도인이 매수인에게 인도한 물품의 종류 · 수량 · 품질 그리고 포장 등이 계약에 일치하는지의 여부에 관한 기준을 다루고 있다. 아울러, 이와 관련하여 매도인이 계약을 이행하는데 있어 특단의 의무를 규정하고 있다.

매도인이 매수인에게 인도한 물품이 본조의 요구에 부합하지 않으면, 매도인은 당해 계약상 의무를 위반하게 된다. 그러나, 불일치한 물품의 가치와 그 용도가 계약내용에 비추어 특정된 물품과 동일할 경우에 그 불일치한 물품의 인도는 계약위반을 구성하지 아니한다.

50) CISG 제35조는 부적합(non-conformity)이라는 통일된 개념(a unitary concept)에 기초하여 물품의 계약적합성을 다루고 있어 대부분의 국내법에서 물품의 계약적합성을 다루는 규정과 다른 특징을 보여준다. SGA에서는 'condition'과 'warranties'로 구분하고 UCC에서는 'express and implied warranties'로 구분하여 규정한다. 오원석 외, “국제물품매매계약에서 물품적합성에 관한 비교연구”, 「무역상무연구」, 제51권, 한국무역상무학회, 2011, 81면.

51) 윤동희, “CISG상 매도인의 물품인도의무에 따른 운송서류의 적합성에 관한 연구”, 성균관대학교 대학원 박사학위청구논문, 2009, 19면.

그리고 매도인이 본조의 의무를 위반하는 행위가 제25조의 ‘중대한 계약위반’(fundamental breach of contract)⁵²⁾을 구성하게 되는 경우에는, 매수인은 제49조 (1)에 의해 계약을 해제할 수 있다.

(1) 통상의 사용목적에 적합성

계약에서 물품에 대한 합의가 없는 경우 ‘통상적 사용목적’에 적합한 물품을 인도하여야 하는데, 여기서 통상적 사용목적에 적합하다는 것은 그러한 명세의 물품을 구매하는 자가 그러한 물품이 일반적으로 가지고 있을 것으로 기대하는 품질과 기능을 보유하고 있는 것을 말한다.⁵³⁾ 또한, 통상적인 목적에 적합한 물품의 인도는 계약에서 요구하는 정상적인 특징을 지니고 있고, 그 물품에 정상적으로 예상할 수 없는 결함으로부터 자유로운 상태를 의미한다.

제35조 (1)은 “매도인이 매수인에게 인도하는 물품의 규격 · 품질 · 수량 · 포장 등은 다름없이 당해 계약과 일치하여야 한다”고 규정하고 있다. 이 경우 계약에서 물품에 대해 어떠한 수량 · 품질 · 규격 또는 특정방식의 포장을 요구하고 있는지를 결정함에 있어서는, 반드시 통상적인 규칙에 따라 양당사자가 그들의 계약에서 합의된 내용을 기초로 판단하여야 한다.

본조 (2)는 물품의 품질 · 또는 포장에 관한 기준을 명시하고 있다. 강제성을 띄고 있지는 않지만, 그럼에도 불구하고 매매계약에서 그 내용의 일부분으로 취급되고 있다. 왜냐하면, 양당사자들이 물품의 특성에 관한 별단의 합의가 없다고 하더라도, 이러한 기준은 매도인에게 구속력이 있는 묵시적 약관으로 볼 수 있기 때문이다. 따라서, 양당사자는 이러한 기준이 당해 계약에 적용되는 것을 피하기 위해서는, 사전에 별도로 합의해두어야 한다. 환언하면, 양당사자가 본조 (2)의 적용을 배제 또는 감퇴시켜 두고 있지 않는 한, 양당사자는 본

52) ‘중대한 계약위반’은 먼저 일방당사자가 계약위반을 범할 것이 요구된다. 양 당사자 간의 합의, 또는 CISG의 적용조항에 따라 규정되는 책임소재를 불문하고, 본조의 ‘중대한 계약위반’ 요건에 해당하는 경우에는 여하히 계약위반으로 취급된다. 당해 계약위반은 물품과 관련하여 반드시 어떠한 특성과 연관된 중요성을 가지고 있어야 ‘중대한 계약위반’을 구성한다. 즉, 피해당사자는 계약에 의해 자신의 권리로 기대할 수 있는 것을 실질적으로 박탈할 정도로 피해를 입어야 중대한 계약위반이 된다.

53) 오원석 외, 전계논문, 2011, 81면.

조의 기준에 다름없이 구속된다.

본조 (2)는 4개 부분으로 구성되어 있다. 이 중 (a), (b)는 양당사자가 달리 합의하지 않는 한, 모든 계약에 적용될 수 있고, 나머지 (c), (d)는 특별한 상황에서만 적용될 수 있다. 물론, 이러한 각각의 기준들은 상호 개별적인 것이 아니라 병합된 규정이라고 볼 수 있다. 따라서, 당해 물품이 적용되는 각각의 기준에 모두 부합하지 않는 경우에는, 마땅히 그 물품은 계약에 불일치한 것으로 취급된다.

본조 (2), (a)에 비추어, 매도인이 인도한 물품은 반드시 동일한 명세의 물품으로서 통상적으로 사용되는 목적에 적합하여야 한다. 한편, 본조항의 기준은 물품이 통상적인 목적에 적합하여야 하는 것만 규정하고 있다. 이 경우 유의하여야 할 사항은 통상적인 목적에 적합하여야 한다고 하는 것이 반드시 완벽한 물품을 요구하는 것은 아니라고 하는 사실이다.

(2) 특정 사용목적에 적합성

본조 (2), (b)에서는, “물품은 계약체결 시 명시적 또는 묵시적으로 매도인에게 알려진 어떠한 특정한 목적에 적합하여야 한다”고 규정하고 있다. 이 경우 본조가 적용되기 위해서는 계약체결 시에 매도인에게 하나 또는 그 이상의 특정한 목적을 통지하여야 한다. 아울러, 상황에 따라 매수인이 매도인의 기술력과 판단력을 신뢰하지 않았거나, 이를 신뢰하는 것이 불합리한 경우에는 본조의 요구가 적용되지 아니한다.

본조 (2), (c)에 비추어, 물품은 매도인이 매수인에게 제공한 당해 물품의 견본 또는 모형과 다름없이 일치하여야 한다. 곧, 당사자가 달리 합의한 바가 없다면, 매도인이 매수인에게 견본 또는 물품의 모형을 제공한 경우에 본조가 적용된다. 한편, 본조항 (d)에서는 “물품이 계약에서 요구하고 있는 방법으로 담기거나 포장되어야 한다”고 명시하고 있다.⁵⁴⁾

54) 견본(sample) 또는 모형(model)으로서의 품질과 통상적 또는 적절한 방법에 의해 포장되었을 경우 이에 상당한 적합성에 대한 규정은 매도인이 매수인에게 견본 또는 모형으로서 계약상 물품의 특성을 제시한 경우 그 자신이 그러한 견본이나 모형에 일치할 것이라는 이해(understanding)를 성립시키고 있는 것으로 간주된다. 심종석, 전제논문, 2007, 262면.

본조 (2)항에 의하면, 매수인이 계약체결 시에 물품의 불일치를 알았거나, 또는 모를 수 없었던 경우에 매도인은 본조항에 따라 물품의 불일치로 인한 일련의 책임을 부담할 필요가 없다. 한편, 물품에 분명한 불일치가 존재했음에도 불구하고 매수인이 여전히 당해 물품을 인수하겠다는 의사를 표시한 경우에는, 그 상태로 물품을 인수하여야 함은 물론이다.

본조는 당해 불일치한 물품에 관한 입증책임을 다루지 않고 있어 이에 따른 특단의 문제가 발생할 수 있다. 판정례에 의하면, 대부분의 법원에서는 매수인이 물품의 불일치에 관한 입증책임을 부담하여야 한다고 판시하고는 있으나, 그 법리적 배경은 양분되어 있다.

그 하나는, CISG에서는 당해 입증책임에 대한 명시적인 규정이 없으므로, 이 경우 국내법을 적용하여 물품의 불일치를 주장하는 매수인에게 그 입증책임을 부담하여야 한다는데 기초하고 있고, 다른 하나는, 비록 CISG가 입증책임의 문제를 다루고 있지 않다고 하더라도, CISG는 국제적인 통일법으로서 이에 상당한 일반원칙을 수용하고 있다고 볼 수 있어, 이에 당해 물품의 불일치를 주장하는 일방 당사자가 그 주장에 관한 입증책임을 부담하여야 한다는데 기초하고 있다.

생각건대, 후자의 주장이 옳을 것이라고 본다. 왜냐하면, CISG 제7조의 해석 원칙에 기하여, 마땅히 당해 권리를 주장하는 자가 그 입증책임을 부담하는 것은 어느 법계 내지 국제사법에서도 공히 수용하고 있는 법리적 형평이라 볼 수 있기 때문이다.

2) 물품의 손상과 일치성에 미치는 효과

제36조는 물품의 계약부적합에 관하여 매도인에게 책임을 묻기 위한 부적합이 어느 시점에 존재하는가에 대한 기준을 다루고 있다. 원칙적으로 위험의 이전 시에 있었던 물품의 부적합에 대한 책임을 부담하여야 한다고 규정하고 있다. 아울러, 매도인은 위험의 이전 이후에 발생한 물품의 부적합에 관하여도 그 책임을 부담해야 할 경우가 있는데, 곧 물품의 부적합이 매도인의 계약위반에 기인한 경우와 물품을 보증하고 있는 경우가 이에 해당한다.

본조 (1)에 의하면, 당사자의 권리는 항상 위험이 매수인에게 이전하는 시점에서 당해 불일치의 존재여부에 따라 이전된다. 이 경우 어느 당사자가 그 불일치의 입증책임을 부담해야 하는가에 관한 문제가 부각된다. 마찬가지로 이 또한 앞선 논점에 기하여 제7조(협약의 해석원칙) (2)에 따라,⁵⁵⁾ 물품의 불일치를 주장하는 일방의 당사자가 그 입증책임을 부담하여야 할 것이다.

본조 (2)에서는 매도인은 위험이 매수인에게 이전된 이후에 발생하는 불일치에 관해서도 그 책임을 부담하여야 한다고 규정하고 있다. 그러나, 그러한 불일치는 매도인의 의무위반으로 인해 발생하는 경우에만 해당한다. 곧, 본조항에 기하여 당해 불일치가 매도인이 일정한 기간 동안 그 물품의 통상적인 목적, 또는 그 어떠한 특정의 목적, 또는 그 어떠한 특정의 품질이나 특질을 유지할 것이라는 보증으로 인해 발생하였다면, 매도인은 위험이 이전한 이후에 발생하는 불일치에 대해서도 다름없이 그 책임을 부담하여야 한다.

매도인은 위험의 이전 시에 존재하는 물품의 계약부적합에 관하여 그 책임을 부담한다. 이 경우 물품의 부적합에 관하여 매도인이 인지하고 있었는지의 여부와는 관련이 없으며, 아울러, 그러한 물품의 계약부적합이 위험의 이전 이후에 명확하게 된 경우에도 위험의 이전 시에 이미 그 물품의 계약부적합이 존재하였던 경우에는, 다름없이 매도인에게 그 책임이 전가된다. 위험이전의 시기는 우선 당사자의 합의에 의해 결정되고, 달리 당해 합의가 존재하지 않는 경우에는 제67조 내지 제69조의 적용에 따라 결정될 수 있다.

본조 (1)의 예외로서 위험의 이전 이후에 발생한 물품의 계약부적합에 관하여 매도인이 책임을 지는 경우는, 물품부적합이 매도인의 계약위반에 기인한 경우, 매도인이 당해 물품에 관한 보증특성을 위반하여 물품의 부적합이 발생한 경우로 구분할 수 있다. 다만, 후자의 경우 당해 물품에 관한 보증은 명시적 보증은 물론 묵시적 보증으로도 가능하다.

55) CISG, Art. 7, (2) : “Questions concerning matters governed by this Convention which are not expressly settled in it are to be settled in conformity with the general principles on which it is based or, in the absence of such principles, in conformity with the law applicable by virtue of the rules of private international law.”

2. 인도기일 전의 보완권

제37조는 매도인이 계약에 규정된 기일 이전에 불일치한 물품을 인도한 경우를 다루고 있는 규정이다. 매도인은 물품의 수량이 부족한 경우에 누락된 부분을 인도하거나, 인도된 물품의 부족을 보충하여야 하며, 만약 인도된 물품의 품질에 결함이 있는 경우에 매도인은 대체물품을 인도하거나, 인도된 물품 중에 계약과 불일치한 사항에 관하여는 이를 시정하여야 한다. 비록, 손해배상의 금액은 반드시 매도인이 앞선 내용에 따라 실시한 구제방법에 따라 이를 반영하여야 할 것이나, 그럼에도 불구하고 매수인은 CISG에서 규정하고 있는 손해배상청구권은 다름없이 보유한다.

본조가 적용되기 위해서는 매도인이 인도기일 이전에 미리 물품을 인도하였어야 하며, 또한 당해 물품의 인도가 불완전해야 한다. 이 경우 불완전의 의미는 물품의 하자뿐만 아니라 권리의 하자도 포함된다.

매도인에 의한 추완의 방법은 통상적으로, 누락분의 인도, 부족분의 보충, 대체물품의 인도, 부적합의 제거 등이 있다. 이 경우 추완에 따른 수단 내지 방법의 선택권은 매도인에게 있음은 유의하여야 할 사항이다.

그러나, 당해 추완이 매수인에게 따른 수단 내지 방법의 선택권은 매도인에게 있음은 유의하여야 할 사항이다. 그러나, 당해 추완이 매수인에게 불합리한 불편 또는 불합리한 비용을 발생시킬 수 있는 경우에 매도인은 추완권⁵⁶⁾을 행사할 수 없고, 또한 매수인은 이 같이 매도인의 추완권 행사를 거절할 수 있음은 물론이다.

그렇지만, 매수인이 정당한 이유 없이 매도인의 추완을 거절하는 경우에는 물품의 하자에 기한 매수인 자신의 권리를 상실하게 된다. 그러나, 매도인은 추완에도 불구하고 이행기 전에 매도인의 중대한 위반이 명백한 경우에 매수인은 제72조(이행기 전의 계약해제) (1)에 의거 계약의 해제를 선언할 수 있다.

56) 매도인의 추완권은 매도인 스스로 계약의 부적합을 치유할 수 있는 권리로서, 이행기 전(제34조, 제37조)과 이행기 후(제48조)로 구분하여 규정하고 있다.

3. 물품검사시기

제38조는 물품에 관한 매수인의 검사의무를 다루고 있는 규정이다. 본조에 서 매수인의 검사의무는 독립적이고도 고유한 의무가 아니라, 제39조 불일치의 통지에 관한 규정과 연관성을 갖고 있는 부가규정 또는 간접의무라고 할 수 있다. 즉, 매수인이 만약 사전에 물품검사를 하였더라면 발견했을 부적합을 그럼에도 검사를 하지 않아 그 부적합을 발견하지 못하여 이를 매도인에게 통지할 수 없었던 경우에 한하여 물품의 불일치에 대한 책임을 부담하게 된다.

따라서, 검사를 하지 않았다고 하더라도 불일치의 통지만을 했을 경우에 당해 검사를 시행하지 않은 것은 법적으로 문제시 되지 않는다. 결국, 매수인의 검사의무에 대해 매도인은 검사를 청구할 권리가 없으며, 또한 매수인이 검사를 하지 않았다는 사실에 기하여 별단의 손해배상을 청구할 수는 없다. 그러나, 계약에 관한 물품의 부적합에 관하여 매수인은 구제수단의 대상이 되지 못한다.⁵⁷⁾

1) 검사기간

한편, 매수인은 물품검사기간은 그 상황에서 실제로 실행가능한 한 짧은 기간 내이어야 한다. 제38조 (2), (3)이 예외가 되지 않는 한, 검사기간의 개시시점은 당사자의 합의가 제31조에 의해 결정되는 인도장소에 매도인이 물품을 인도한 때, 즉 물품이 매수인에게 임의처분 되는 때이다.

여기서 ‘실행가능한 단기간’⁵⁸⁾이라고 함은 제71조(이행정지) (3)의 ‘즉시’보다는 유연한 개념이나 ‘상당한 기간’보다는 짧은 개념으로서, 개별 거래의 내용과 물품의 종류, 성질, 인도의 규모, 포장방법, 거래관행, 검사의 장소·시설·능력, 물품검사에 소요되는 통상적인 기간 그 밖의 객관적인 상황을 고려하

57) Schwenzer, I., *Commentary on the UN convention on the International Sale of Goods*, Oxford university press, 1998, p.302.

58) ULIS 제38조에 매수인은 즉시(promptly) 물품을 검사하여야 한다고 규정하였으나 매수인이 처한 상황에 따라 그 차이가 있으므로 이를 CISG에 반영하여 ‘실행가능한 단기간 내에’로 변경되었다.

여 결정할 사항이다.⁵⁹⁾

당해 상황에서 실제로 가능했어야 하는 기간이라는 사실이 적의 고려되어야 한다. 여기서 물품의 검사는 전술한 바와 같이 제39조의 불일치 통지와 연관되어 있기 때문에 검사기간은 흔히 불일치의 통지기간과 함께 고려되는 것이 상례이다.

법제에 따라서는 단지 ‘상당한 기간’ 내에 통지할 것을 요구할 뿐 그 기간, 곧 제척기간에 대해서는 미국 UCC 제2-607조 (3)⁶⁰⁾과 같이 명시하지 않는 국가도 있다. 또한 1년이나 그 미만의 제척기간을 규정하고 있는 경우도 있다.⁶¹⁾

2) 검사방법과 장소

CISG에서 명시하고 있지 않지만, 제38조가 요구하는 검사는 모든 세부적인 하자를 발견할 수 있는 완벽한 검사가 아니라 상황에 비추어 합리적이고 상관행에 부합하는 검사이며, 이는 구체적인 사건의 매매계약과 당해 거래의 국제적인 관행에 비추어 판단하여야 하는 것으로 물품의 유형과 당사자의 성질에 달려 있다. 매수인은 물품의 성질 · 포장 및 수량 등에 관하여 물품이 계약에 부합하는 것인지를 검사하여야 하고, 검사는 물품에 있을지도 모르는 결함을 발견하기에 적합한 것이어야 한다.

대량물품의 경우 적절한 수량의 표본검사를 하여야 한다. 검사는 단기간 내에 이루어져야 함에도 불구하고 철저하고 전문가적이어야 하나, 다만 매수인의 검사는 기대할 수 있는 범위 내에서 이루어져야 하므로 지나치게 비용이 많이 들거나 복잡한 검사를 할 필요가 없다.

검사비용은 당사자 간에 다른 합의 또는 관행이 없는 한 매수인이 부담한다. 다만, 물품의 부적합이 있고 매수인이 제39조에 따라 매도인에게 이를 통지한 때에는 매수인이 매도인에 대하여 검사비용의 상환을 청구할 수 있다.

59) 석광현, 전거서, 150면.

60) UCC 제2-607조 (3)항은 물품검사시기와 통지시기를 함께 규정하고 있다. 동규정에 의하면, “물품의 이행제공이 수락된 경우 … (a) 매수인은 계약위반을 발견했거나 발견했어야 했던 때로부터 합리적인 기간 내에 통지하여야 하며 그렇게 하지 않은 경우 구제는 금지된다.”

61) 오원석 역, 전거서, 360면.

검사장소는 원칙적으로 당사자가 합의한 또는 제31조에 따라 결정되는 물품의 인도장소이나, 매매계약이 물품의 운송을 포함하는 경우에는 목적지이고, 운송 중 목적지의 변경 시 또는 전송 시는 새로운 목적지이다. 본조는 검사의 시기만을 직접적으로 규정하고 있으나 장소도 이로부터 추론이 가능하다.⁶²⁾

3) 계약이 운송을 포함하는 경우의 검사

송부매매 시의 검사와 관련하여, 당해 계약이 물품의 운송을 포함하고 있다면, 검사는 물품이 목적지에 도착한 후까지 연기된다. 제38조 (2)는 검사기간의 개시시점과 검사의 장소를 규정하고 있다. 따라서, 매수인은 물품이 목적지에 도착하고 매수인의 임의처분에 놓인 때로부터 실행가능한 단기간 내에 검사하면 된다.

계약에 물품의 운송이 포함되는 경우 협약에 따른 물품의 인도는 매도인이 매수인에게 전달하기 위하여 물품을 최초 운송인에게 인도함으로써 행해지고, 그때에 물품의 멸실 또는 훼손에 대한 위험도 매수인에게 이전되지만, 매수인 으로서는 통상 물품이 목적지에 도착할 때까지는 물품을 검사하는 것이 불편하거나 불가능하기 때문에 공평의 견지에서 이렇게 규정하고 있다.

제38조 (2)는 (1)의 원칙에 대한 예외로 규정되어 있지만 국제매매는 통상적으로 운송을 포함하고 있으므로 실제로는 이것이 원칙적 또는 선언적 규정으로서 의미를 가진다.

운송이 포함되는 경우는 제31조 (a)에서 언급한 바와 같이 동일한 의미를 가지므로, 운송이 포함되면 여기에 해당하는 것이지, 반드시 매도인이 운송의 무 또는 운송주선의무를 부담하는 경우에 한정되는 것은 아니다.⁶³⁾

4) 목적지의 변경 또는 전송 시의 검사

매수인이 물품을 검사할 합리적인 기회를 가지 갖지 못한 채, 물품의 운송 중에 목적지를 변경하거나, 그 밖에 다른 곳으로 재차 운송되는 경우에 물품

62) 석광현, 전게서, 149면.

63) 석광현, 상게서, 151면.

의 검사는 새로운 목적지에 도착한 후까지 연장된다. 이 경우 전제조건은 그러한 변경 또는 재운송의 사실을 계약체결 시에 매도인이 알았거나 알 수 있었을 경우에 한 한다.

목적지의 변경은 물품의 운송 중에, 즉 물품이 목적지에 도착하기 전에 그것이 변경되는 경우이고, 물품을 전송하는 것은 매수인이 목적지에 도착하기 전에 그것이 변경되는 경우이다. 물품을 전송하는 것은 매수인이 목적지에서 물품을 일단 수령하여 이를 다시 송부하는 것을 말한다.

후자의 예로는 매수인이 목적지 외의 장소에서 물품을 사용하고자 하는 경우도 있지만, 그보다는 매수인이 매개인(intermediary)으로서 물품을 매수하여 동일한 또는 더 큰 포장에 의하여 제3자에게 전매하는 경우를 들 수 있다. 만일, 이를 인정하지 않는다면 매수인으로서의 운송 도중에 포장을 열어 물품을 검사하지 않으면 안 되는 비현실적인 의무를 부담하게 될 것이기 때문이다.

ULIS 제38조 (3)은 매수인이 환적을 하지 않고 전송할 것을 요구하였으나, 협약상으로는 이러한 요건은 필요하지 않고 매수인이 환적을 하였더라도 무방하며, 중요한 것은 매수인이 송부하기에 앞서 물품을 검사할 합리적인 기회를 가졌는가에 대한 여부이다.

매수인이 검사할 합리적인 기회를 가지지 못한 상황은, 예컨대 물품의 포장 방법에 비추어 물품이 최종 목적지에 도달하기 전에 검사를 위하여 포장을 해제하는 것이 비현실적인 경우를 들 수 있다.

그러나, 매수인이 물품을 전매할지 또는 언제 전매할지를 미리 알지 못한 채 일단 물품을 수령하여 자신의 창고에 보관하였다가 전매하는 경우에는 적용되지 않는다. 또한, 본조항은 물품의 전부가 운송 중 목적지가 변경되거나 전송되는 경우에만 그리고 매수인이 검사할 합리적인 기회를 가지지 못한 경우에만 연기된 검사를 인정하고 있다.⁶⁴⁾

4. 불일치의 통지와 악의

64) 석광현, 상게서, 151-153면.

1) 불일치의 통지

제39조는 매수인의 부적합 통지의무에 관하여 다루고 있는 규정이다. 본조의 내용상 매수인이 발견할 수 있는 물품의 부적합인 경우에는 ‘상당한 기간’(reasonable time) 내에, 물품의 부적합을 발견할 수 없는 경우에는 물품을 인도받은 후 2년 내에, 물품의 부적합에 관한 통지가 없으면, 매수인은 당해 물품의 부적합에 기한 권리를 상실한다.

본조는 임의규정이므로 당사자 간의 합의에 의해 그 기간을 단축 또는 연장할 수 있다. 본조는 매수인이 일정기간 내에 물품의 부적합 통지를 하지 않으면 이와 관련한 제반 권리를 상실한다는 내용을 담고 있다. 이 경우 CISG에서는 소멸시효의 문제를 다루고 있지 않으므로 매수인 권리의 소멸시효는 국제사법이 지정하는 국내법에 의하게 된다.

매수인은 물품의 부적합을 발견하였거나 발견할 수 있었던 때부터 ‘상당한 기간’ 내에 매도인에게 당해 부적합 사항을 특정하여 통지하지 않으면, 이후로 물품의 부적합에 기한 자신의 권리를 주장할 수 없게 된다.

요컨대, 물품의 부적합은, 물품 그 자체의 하자뿐만 아니라 포장의 부적합, 수량의 미달, 상이한 물품의 인도 등이 해당되며, 이 경우 매수인은 물품의 부적합 유형과 종류에 상관없이 매도인에게 반드시 당해 물품의 부적합을 통지하여야 한다.

물품의 부적합에 대한 통지기간은 물품의 검사에 의해 부적합한 사항이 발견된 때 또는 발견될 수 있었던 때부터 기산된다. 이 경우 ‘상당한 기간’은 사실의 문제로 귀결되겠지만, 한편으로 물품의 특성이 당해 상당한 기간을 추론함에 있어 그 영향을 줄 수도 있을 것이다.

한편, 부적합에 관한 통지내용은 구체적이어야 하며, 또한 그 부적합의 유형 내지 종류가 일체 언급되어야 한다. 이는 매도인을 보호하기 위한 취지이다. 부적합 통지는 서면·구두 여하를 불문하고 불요식에 기하나,⁶⁵⁾ 다만 발송과 동시에 그 효력이 발생함은 유의하여야 할 사항이다. 이 경우 통지는 매도인

65) Honnold, J. O., *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4th edition, Wolters Kluwer, 2009, p.373.

또는 매도인과 동일시 할 수 있는 자에게 통지하여야 하는데, 이를테면 단순한 대리인이나 중개인, 그 밖의 제3자에게 보내는 것은 원칙적으로 효력이 없다.

다른 한편, 부적합 통지가 없는 경우, 곧 매수인이 부적합 통지를 하지 않았거나, 통지를 했어도 상당한 기간을 초과하여 하였거나 또는 비정상적인 방법으로 행한 경우에 그 법적 효과는 제35조에서 규정하고 있는 바와 같이 매수인은 물품의 부적합에 관한 제반 권리를 상실하게 된다. 따라서, 물품에 하자가 있거나 또는 수량이 부족한 경우라고 하더라도 물품대금은 모두 계약내용에 준하여 그대로 지급하여야 한다. 아울러, 매수인은 물품수량의 초과분을 수령한 경우에도 당해 초과분의 대금을 다름없이 지급해야 한다.

이 같은 불일치 통지의 하자에 기한 매수인의 권리상실과 관련하여 당해 불일치에 대해 매도인이 악의인 경우와 매수인이 통지를 하지 못한 것에 합리적인 이유가 있는 경우에는, 설령 불일치의 통지에 하자가 있었다고 하더라도 매수인의 모든 권리가 상실되는 것은 아니다.⁶⁶⁾ 즉, 물품의 불일치에 대해 매도인이 알았거나 또는 모를 수 없었을 경우에 매도인이 매수인의 불일치 통지의무위반을 주장할 수 없고, 나아가 매수인이 물품의 불일치 통지를 하지 못한 것에 합리적인 이유가 있었다면, 매수인은 대금감액을 주장하거나 경우에 따라 손해배상을 청구할 수도 있다.

매수인의 물품검사에 의해 물품의 부적합한 점이 발견되지 않았더라도 물품이 매수인에게 사실상 인도된 날로부터 2년이 경과하였다면, 매수인은 그 부적합에 대한 자신의 권리를 상실한다. 다만, 계약상 보증기간이 2년을 초과하고 있는 경우에는 당해 보증기간에 의함은 다름이 없다. 이 경우 2년은 제척기간을 의미하며, 기산점은 물품이 매수인에게 실제로 인도된 때부터이다.

여기서 2년의 제척기간은 매도인이 당해 물품의 부적합을 알았거나 또는 모를 수 없었던 경우에 한하여 그 예외가 인정되지만, 매수인이 부적합의 통지를 하지 못한 것에 대한 합리적인 이유가 있는 경우에는 2년의 제척기간이 그대로 적용된다.

66) SGA에 의하면, 매매법하에서 적시의 통지를 하지 못한 매수인은 물품을 거절할 수 없게 되는 반면 그럼에도 손해배상을 청구할 수 있다.

2) 매도인의 악의

제40조는 매수인의 물품검사 및 부적합의 통지를 규정하고 있는 제38조와 제39조의 예외규정으로서 기능한다. 곧, 매도인이 물품의 부적합을 알았거나 모를 수 없었을 경우에 매도인은 매수인이 상당한 기간 내에 당해 물품의 부적합을 통지하지 않아 그의 제반 권리를 상실했다고 주장할 수 없다. 이 경우 매도인의 악의는 물품을 인도할 때가 그 기준이 되며, ‘모를 수 없었을 경우’(could not have been unaware)라고 함은, 통상적인 중과실에 준한 모든 경우로 취급된다.

이상의 요건에 해당하는 경우 매도인은 일반적인 부적합 통지뿐만 아니라 2년의 제척기간도 주장할 수 없음은 물론이다. 반면에, 매수인은 제39조가 정한 2년의 제척기간이 경과한 뒤에도 매도인의 책임을 물을 수 있다. 이 경우 매수인의 권리는 법정지의 국제사법에 의하여 결정되는 준거법상의 소멸시효에 따른다. 한편, 매도인의 이행보조자의 악의 또는 중과실은 매도인의 악의 또는 중과실로 봐야 할 것이다.⁶⁷⁾

67) 석광현, 전거서, 160면.

제2절 제3자 클레임

1. 물품과 지적재산권 등에 기초한 제3자 클레임

1) 물품에 대한 제3자의 클레임

제41조에 비추어, 매도인은 제3자의 권리 또는 클레임으로부터 자유로운 물품을 인도하여야 한다. 본조는 제3자로부터 그 어떠한 권리 또는 클레임을 제기할 수 없도록 하는 매도인의 책임을 다루고 있는 규정이다. 본조의 취지는 매수인이 그러한 권리 또는 클레임으로부터 벗어나 그 어떠한 제한 없이 물품의 점유권과 소유권을 보유했을 수 있도록 이를 보장하기 위함에 두고 있다.

본조 (b)에서 계약이 물품의 소유권에 미치는 영향에 관해서는 이를 CISG의 적용에서 배제하고 있지만, 본조에서는 매도인에게 매수인이 제3자의 권리 또는 클레임에 구속되지 않도록 그 명확한 소유권을 매수인에게 제공하는 의무를 부과함으로써 이를 CISG의 적용범위 내에 일정부분으로 수용하고 있다.

그럼에도 불구하고 매도인이 본조의 규정을 위반할 경우에는 마땅히 계약위반으로 취급된다. 본조 제1문은 이와 같은 매도인의 의무를 설명하고 있는데, 곧 매도인이 매수인에게 인도하는 물품은 반드시 제3자가 당해 물품에 관하여 그 어떠한 권리 또는 클레임을 제기할 수 없는 물품이어야 한다.

그러나, 예외적으로 매수인이 제3자의 권리 또는 클레임이 결부되어 있음에도 불구하고, 당해 물품의 수령을 동의하는 경우에는 이 같은 사유가 조각된다. 제2문에는 산업재산권(industrial property right) 또는 지적재산권(intellectual property right) 등에 기초하고 있는 제3자의 권리 또는 클레임, 제3자의 기타의 권리 또는 클레임을 구분하고 있다. 요컨대 후자는 본 조의 범주에 포함되어 있고, 전자는 이하 제42조 지적재산권 등에 기초한 클레임에 의해 규율된다.

2) 지적재산권 등에 기초한 제3자의 클레임

제42조는 매도인이 매수인에게 제3자의 지적재산권 또는 클레임이 없는 물

품을 인도하여야 할 의무에 관해서 다루고 있는 규정이다. 매도인이 본 조의 규정을 위반하여 물품을 인도하게 되는 경우에는 마찬가지로 계약위반으로 취급된다. 여기서 지적재산권이란 특허권 · 저작권 · 실용신안권 · 상표권 · 등을 포함하며, 제41조와 마찬가지로 매도인은 제3자의 정당한 지적재산권뿐만 아니라 부당한 지적재산권의 주장에 대해서도 그 책임을 부담하여야 한다.

제42조에 비추어, 매도인은 제3자의 권리 또는 클레임의 대상으로부터 자유로운 물품을 인도함에 있어 세 가지의 제한이 있다. 제3자의 권리 또는 클레임은 계약체결 시에 매도인이 알았거나 모를 수 없었던 권리 또는 클레임으로서 매도인은 이에 상당한 의무를 부담한다. 제3자의 권리 또는 클레임은 제42조 (1), (a) 또는 (b)의 규정에 따라 적용되는 국내법에 의하는 경우에 한하여 매도인이 당해 의무를 부담한다. 만약, 제3자의 권리 또는 클레임이 매수인이 계약의 체결 시에 알았거나 모를 수 없었던 권리 또는 클레임인 경우에 그러한 권리 또는 클레임이 매수인이 매도인에게 제공한 기술규격에 기인한 것이라면 매도인은 이에 별단의 책임을 지지 아니한다는 것 등이다.

2. 제3자 클레임에 관한 통지와 불통지의 정당사유

1) 제3자 클레임에 관한 통지

제43조는 제39조와 마찬가지로 물품의 권리상 제3자의 클레임과 연관된 하자에 대한 매수인의 통지의무를 다루고 있음과 동시에, 그러한 통지를 하지 않은 경우에 매도인이 이를 주장할 수 없는 예외를 다루고 있는 규정이다. 본 조는 물품의 불일치에 관한 제40조에 대응하는 규정이다.

본조는 제39조 물품의 불일치에 대한 통지규정과는 달리, 검사의무 및 제척기간에 관한 내용을 다루고 있지 않다. 그리고 매수인이 제3자 클레임과 연관된 하자통지를 하지 않아도 매도인이 이를 원용할 수 없는 예외는, 매도인이 그 하자를 당초부터 알고 있었던 때에 한 한다.⁶⁸⁾

68) 본조항의 통지요건은 제39조과 달리 2년의 제척기간을 명시하지 않고 있음을 유의하여야 한다.

당해 하자통지의무와 관련하여, 매수인은 제3자의 클레임과 연관된 권리의 하자를 알았거나 알 수 있었던 때부터 상당한 기간 내에 그 권리의 하자를 매도인에게 특정하여 통지하여야 한다. 이 경우 상당한 기간은 상황에 따라 달라질 수 있지만, 그 기산점은 하자를 알았거나 알 수 있었을 때부터이다. 또한, 매수인은 제3자의 클레임과 연관된 권리하자의 내용을 매도인이 이에 적절히 대처할 수 있도록 가급적 명확히 특정하여야 한다. 아울러, 이때에도 통지는 마찬가지로 발신주의의 원칙에 의하게 됨은 유의하여야 할 사항이다.

2) 불통지의 정당한 사유

제44조가 적용되는 경우에 매수인은 제39조 (1) 또는 제43조 (1)에 규정된 통지를 행하지 못함으로 인해 발생한 결과에 관하여 물품의 대금을 감액할 수 있다. 통상적으로 매수인이 이러한 통지를 행하지 않게 되면, 불일치한 물품 또는 제3자의 클레임으로 인해 그 자신이 매도인에게 주장할 수 있는 구제권을 상실하게 된다. 다만, 적절한 통지를 발송하지 못함에 있어, 정당한 사유가 있는 경우에 매수인은 제50조에 따라 물품의 대금을 감액하거나 또는 이익의 손실을 제외한 손해배상을 청구할 수 있다.

제44조에서 구제는 제39조 (1) 또는 제43조 (1)의 통지요구를 위반하는 경우에만 적용된다. 따라서, 본조는 매수인이 제39조 (2)에 규정하고 있는 불일치의 통지에 관한 2년의 제척기간이 경과한 경우에는 그 적용이 배제된다.

매수인이 제39조 (2)에서 규정하고 있는 통지에 관한 최종기한을 준수하지 못하면, 그러한 통지를 하지 못한 것에 따른 정당한 이유가 존재하였더라도, 제44조에 기하여 당해 결과에 따른 불이익을 피할 수 없게 된다.

매수인은 제44조의 적용에 따른 입증책임을 부담하여야 한다. 특히 제39조 (1) 또는 제43조 (1)의 통지요구에 따르지 못하게 된 정당한 사유에 관한 입증책임도 부담하여야 한다. 결국, 정당한 사유에 관한 충분한 증거를 결여하고 있는 경우에 제44조의 적용에 따른 매수인의 주장은 여하히 배척될 가능성이 크다.

제5장 요약 및 결론

본 연구는 CISG 제30조 내지 제44조를 중심으로 매도인의 의무에 관한 규정해석에 주안점을 두고 고찰한 논문이다. 이하 본 연구결과를 요약하면 다음과 같다.

i) 매도인의 의무에 관한 CISG의 규정체계는 다음과 같다. 우선, 제2장 제1절은 ‘물품인도와 서류교부’(제31조~제34조), 제2절은 ‘물품의 일치와 제3자 클레임’(제35조~제44조), 제3절은 ‘매도인의 계약위반 시의 구제’(제45조~제52조) 등으로 구성되어 있다. 제4편 제2장의 구성과 내용은 제3장(매수인의 의무, 제53조~제65조)과 그 체계를 동일하게 구성하고 있는 특징이 있다.

ii) 제30조는 매도인이 이행하여야 할 기본적인 의무를 명시하고 있다. 그리고 매도인은 계약에서 규정하고 있는 추가의무 또는 제9조[관행과 관습의 구속력]에 따라, 양당사자 간에 이미 확립된 관례 또는 관습에 따른 책임을 이행하여야 할 의무를 부담한다. 그 내용은 차례로, 물품인도의무, 서류교부의무, 소유권이전의무 그리고 그 밖의 의무 등이다.

iii) 매도인이 매수인에게 물품을 인도하고자 할 때, 그 인도장소와 관련한 규정은 제31조에서 정하고 있고, 이는 당사자 간의 합의에 우선한다는 기본원칙에 입각하고 있다. 당사자의 약정이 없는 경우 보충적으로 적용되며 당사자 간의 매매계약상 운송을 포함하는 경우에는 최초 운송인에게 인도를 하고 그렇지 않은 경우 또는 그 밖의 경우에는 매수인의 임의처분 하에 두도록 규정하고 있다.

iv) 운송계약이 수반되는 계약에 있어서, 제32조는 제31조에 규정된 내용 이외의 매도인의 의무를 규정하고 있는 조항이다. 이 의무들을 위반하는 경우에는 원칙적으로 CISG상의 계약위반으로 취급되며, 이에 제45조 이하의 모든 구제수단이 허용된다. 제32조는 매도인이 운송인에게 물품을 인도하였으나, 물품의 확인, 선적서류 또는 그 밖의 방식에 의하여 계약물품임이 명확히 표시되어 있지 않은 경우 매도인은 매수인에게 당해 물품을 명세한 통지를 하여야 하고, 매도인이 물품의 운송을 수배할 의무가 있는 경우에는 이를 위한 적절

한 조치를 취하여야 한다는 것으로 요약된다.

v) 제33조는 물품인도시기에 관하여 규정하고 있다. 본조의 목적은 본조 (c)에 따라 부수적인 규정을 적용함에 우선하여, 매수인이 물품을 수령하지 못한 시기를 지정함으로써, 제45조 이하의 구제수단을 행사하기 위한 권리를 확보하는데 그 목적이 있다. 당사자의 의사에 따라, 그 기간이 정해져 있는 경우 그 기간 내에 매도인이 인도해야 하며, 그 밖의 경우에는 계약체결 후 상당한 기간 내에 인도하여야 한다. 매도인이 이 시기를 넘기게 되면 매도인의 인도 의무위반이 되어 매수인은 구제수단을 행사할 수 있으며, 이 경우 통지나 유예기간 또는 매도인의 귀책사유는 문제되지 않는다. 다만, 본조에 따라 인도기일이 계약에 의해 명시되어 있거나, 확정될 수 있는 경우에는, 매도인은 그 확정된 일자에 물품을 인도하여야 한다.

vi) 제34조는 제30조에 명시된 매도인의 서류교부의무에 대하여 구체적으로 규정하고 있다. 매도인은 계약에서 정한 시기 · 장소 · 방식에 따라, 물품에 관한 서류를 매수인에게 교부하여야 한다. 이에 해당하는 서류는 선화증권, 창고증권, 화물상환증, 일정한 가치를 갖는 보험증권과 같은 서류가 있으며, 그러한 권리는 없으나 매수인이 물품의 사용이나 처분을 위해 필요로 하는 상업송장, 원산지증명서, 중량증명 등과 같이 유사한 서류들이 포함된다.

vii) 제35조는 매도인이 매수인에게 인도한 물품의 종류 · 수량 · 품질 그리고 포장 등이 계약에 일치하는지의 여부에 관한 기준을 다루고 있다. 아울러, 매도인이 계약을 이행하는데 있어 특단의 의무를 규정하고 있다. 매도인이 매수인에게 인도한 물품이 본조의 요구에 부합되지 않으면, 매도인은 당해 계약상 의무를 위반하게 된다. 그러나, 부적합한 물품의 가치와 그 용도가 특정된 물품과 동일할 경우에 그 부적합한 물품의 인도는 대개의 경우 계약위반을 구성하지 아니한다. 그리고 매도인이 본조의 의무를 위반하는 행위가 제25조(중대한 계약위반)에 해당하는 경우에 매수인은 제49조(매수인의 계약해제권) (1)에 의해 계약을 해제할 수 있다.

viii) 제36조는 물품의 계약부적합에 관하여 매도인에게 책임을 묻기 위한 부적합이 어느 시점에 존재하는가에 대한 기준을 다루고 있다. 원칙적으로 위험이전 시에 있었던 물품의 부적합에 대한 책임을 부담하여야 한다고 규정하

고 있다. 아울러, 매도인은 위험이전 이후에 발생한 물품의 부적합에 관하여도 그 책임을 부담해야 할 경우가 있는데, 곧 물품의 부적합이 매도인의 계약위반에 기인한 경우와 물품을 보증하고 있는 경우가 이에 해당한다.

ix) 제37조는 매도인이 계약에 규정된 기일 이전에 불일치한 물품을 인도한 경우를 다루고 있는 규정이다. 매도인은 물품의 수량이 부족한 경우에 누락된 부분을 인도하거나, 인도된 물품의 부족을 보충하여야 하며, 만약 인도된 물품의 품질에 결함이 있는 경우에 매도인은 대체물품을 인도하거나, 인도된 물품 중에 계약과 불일치한 사항에 관하여는 이를 시정하여야 한다. 비록, 손해배상의 금액은 반드시 매도인이 앞선 내용에 따라 실시한 구제방법에 따라 이를 반영하여야 할 것이나, 그럼에도 불구하고 매수인은 CISG에서 규정하고 있는 손해배상청구권은 다름없이 보유하고 있다고 규정하고 있다.

x) 제38조는 물품에 관한 매수인의 검사의무를 다루고 있는 규정이다. 본조에서 매수인의 검사의무는 독립적이고도 고유한 의무가 아니라, 제39조 불일치의 통지에 관한 규정과 연관성을 갖고 있는 부가규정 또는 간접의무라고 할 수 있다. 즉, 매수인이 만약 사전에 물품검사를 하였더라면 발견했을 부적합을 그럼에도 검사를 하지 않아 그 부적합을 발견하지 못하여 이를 매도인에게 통지할 수 없었던 경우에 한하여 물품의 불일치에 대한 책임을 부담하게 된다. 따라서, 검사를 하지 않았다고 하더라도 불일치의 통지만을 했을 경우에 당해 검사를 시행하지 않은 것은 법적으로 문제시 되지 않는다. 결국, 매수인의 검사의무에 대해 매도인은 검사를 청구할 권리가 없으며, 또한 매수인이 검사를 하지 않았다는 사실에 기하여 별단의 손해배상을 청구할 수는 없다. 그러나, 계약에 관한 물품부적합에 관하여 매수인은 구제수단의 대상이 되지 못한다.

xi) 제39조는 매수인의 부적합 통지의무에 관하여 다루고 있는 규정이다. 본조의 내용상 매수인이 발견할 수 있는 물품부적합인 경우에는 상당한 기간 내에, 물품부적합을 발견할 수 없는 경우에는 물품수령 후 2년 내에, 물품부적합에 관한 통지가 없으면, 매수인은 당해 물품부적합에 기한 권리를 상실한다. 본조는 임의규정이므로 당사자 간의 합의에 의해 그 기간을 단축 또는 연장할 수 있다. 본조는 매수인이 일정기간 내에 물품의 부적합 통지를 하지 않으면 이와 관련한 제반 권리를 상실한다는 내용을 담고 있다.

xii) 제40조는 매수인의 물품검사 및 부적합의 통지를 규정하고 있는 제38조와 제39조의 예외규정으로서 기능한다. 곧, 매도인이 물품의 부적합을 알았거나 모를 수 없었을 경우에 매도인은 매수인이 상당한 기간 내에 당해 물품의 부적합을 통지하지 않아 그의 제반 권리를 상실했다고 주장할 수 없다. 이 경우 매도인의 악의는 물품을 인도할 때가 그 기준이 되며, 모를 수 없었을 경우는, 통상 중과실에 준한 모든 경우로 취급된다.

xiii) 제41조에 비추어, 매도인은 제3자의 권리 또는 클레임으로부터 자유로운 물품을 인도하여야 한다. 본조는 제3자로부터 그 어떠한 권리 또는 클레임을 제기할 수 없도록 하는 매도인 책임을 다루고 있는 규정이다. 본조의 취지는 매수인이 그러한 권리 또는 클레임으로부터 벗어나 그 어떠한 제한 없이 물품의 점유권과 소유권을 보유할 수 있도록 이를 보장하기 위함에 두고 있다.

xiv) 제42조는 매도인이 매수인에게 제3자의 지적재산권 또는 클레임이 없는 물품을 인도하여야 할 의무에 관해서 다루고 있는 규정이다. 매도인이 본조의 규정을 위반하여 물품을 인도하게 되는 경우에는 마찬가지로 계약위반으로 취급된다. 본조에 따라, 매도인은 제3자의 정당한 지적재산권뿐만 아니라 부당한 지적재산권의 주장에 대해서도 그 책임을 부담하여야 한다.

xv) 제43조는 제39조와 마찬가지로 물품의 권리상 제3자의 클레임과 연관된 하자에 대한 매수인의 통지의무를 다루고 있음과 동시에, 그러한 통지를 하지 않은 경우에 매도인이 이를 주장할 수 없는 예외를 다루고 있는 규정이다. 본 조는 물품의 불일치에 관한 제40조에 대응하는 규정이다.

xvi) 제44조가 적용되는 경우에, 매수인은 제39조 (1) 또는 제43조 (1)에 규정된 통지를 행하지 못함으로 인해 발생된 결과에 관하여 물품대금을 감액할 수 있다. 통상 매수인이 이러한 통지를 행하지 않게 되면, 불일치한 물품 또는 제3자의 클레임으로 인해 그 자신이 매도인에게 주장할 수 있는 구제권을 상실하게 된다.

참고문헌

■ 국내 단행본

- 법무부, 「국제물품매매계약에 관한 유엔협약 해설」, 2005.
- 서현제, 「국제거래법」, 제4판, 법문사, 2006년.
- 석광현, 「국제물품매매계약의 법리」, 박영사, 2010.
- 심중석, 「국제상사계약의 이론과 실제」, 대구대학교출판부, 2008.
- 심중석 외, 「신체계 국제운송론」, 두남, 2009.
- 심중석 외, 「신체계 국제무역 분쟁사례론」, 한울출판사, 2009.
- 오원석, 「무역계약론」, 삼영사, 1998.
- _____, 「UN통일매매법」, 삼영사, 2004.
- 이대우 외, 「무역계약론」, 두남, 2010.
- 최준선, 「국제거래법」, 제5판, 삼영사, 2005
- 현암사, 「법률용어사전」, 2010년 개정판, 2010.

■ 국내 연구논문

- 김경래, “UN통일매매법상 매도인의 의무와 계약위반책임에 관한 연구”, 성균관대학교 경영대학원 석사학위청구논문, 2004.
- 김봉수, “유엔국제물품매매협약에서의 매도인의 추완권”, 「법학연구」, 제43집, 한국법학회, 2011.
- 김상만, “Incoterms 2010이 적용되는 국제물품매매거래에서 CISG상 매도인의 물품 인도

- 의무 및 서류인도의무에 대한 고찰”, 「통상법률」, 제102호, 법무부, 2011.
- 김선광, “Vienna협약에서 규정하고 있는 국제물품매매계약상의 매도인의 의무”, 「산업경영」, 제18권, 경남대학교 산업경영연구소, 1995.
- 심종석, “유럽계약법원칙의 일반규정 및 계약의 성립에 관한 규정과 CISG, PICC 규정과의 비교연구”, 「국제상학」, 제19권 제1호, 한국국제상학회, 2004.
- _____, “국제상사계약에 있어 물품의 계약적합성에 기한 담보책임과 그 법적 기준에 관한 고찰”, 「관세학회지」, 제8권 제1호, 한국관세학회, 2007.
- 오석웅, “국제물품매매계약에 관한 UN협약상 물품의 계약적합성”, 「원광법학」, 제24권 제2호, 원광대학교 법학연구소, 2008.
- 오원석, “UN통일매매법(CISG)에서 국제무역관습의 수용여부에 관한 고찰”, 「무역상무연구」, 제12권, 한국무역상무학회, 1999.
- _____, “국제물품매매거래에서 매도인의 계약적합성물품 인도의무에 관한 비교연구”, 「무역상무연구」, 제37권, 한국무역상무학회, 2008.
- _____, “국제물품매매계약에서 물품적합성에 관한 비교연구”, 「무역상무연구」, 제51권, 한국무역상무학회, 2011.
- 윤동희, “CISG상 매도인의 물품인도의무에 따른 운송서류의 적합성에 관한 연구”, 성균관대학교 일반대학원 석사학위청구논문, 2009.
- _____, “국제물품매매계약에서 매도인의 서류제공의무에 따른 실무상 유의점”, 「무역상무연구」, 제47권, 한국무역상무학회, 2010.
- 원미경, “국제물품매매계약에 관한 유엔협약상 물품의 계약적합성에 관한 연구”, 이화여자대학교 대학원 석사학위청구논문, 2008.
- 이수진, “국제물품매매계약상 매도인의 물품인도의무에 관한 실무적 고려사항”, 성균관대학교 일반대학원 석사학위청구논문, 2011.
- 이우영 외, “국제물품매매계약에서 물품의 계약적합성에 관한 비교연구”, 「국제상학」, 제24권 제3호, 한국국제상학회, 2009.
- 이천수, “CISG상 매도인의 계약위반에 대한 매수인의 구제”, 「국제무역연구」, 제8권 제1호, 국제무역학회, 2002.

정홍식, “국제물품매매협약(CISG)상 매수인의 검사의무와 물품부적합통지의무”, 「국제거래법연구」, 제20집 제1호, 국제거래법학회, 2011

하삼주, “외국판례를 통해 본 국제상품매매에서 매수인의 물품부적합 통지의무”, 「상사판례연구」, 제20집 제3권, 한국상사판례학회, 2007.

허광욱, “CISG상의 매수인의 물품부적합 통지의무의 예외규정 고찰”, 「무역보험연구」, 제12권 제4호, 한국무역보험학회, 2011.

_____, “국제물품매매계약에서 물품의 계약적합성에 관한 연구”, 성균관대학교 대학원 박사학위청구논문, 2006.

허은숙, “국제물품매매계약에 관한 UN협약(CISG)에서 매도인의 서류교부의무”, 「통상정보연구」, 제13권 3호, 한국통상정보학회, 2011.

■ 국외 단행본

Bianca, C. M. & Bonell, M. J., *Commentary on the International Sales Law: The 1980 Vienna sales Convention*, Giuffre, 1987.

Ederlein, F. & Maskow. D. *International Sales Law ; United Nations Convention on Contracts for the Intenational Sales for Goods*, Oceana Publication, 1992.

Flechtner H. M., et al., *Drafting Contracts under the CISG*, Oxford University Press, 2008

Gabriel, H., *Practitioner's Guide to the Convention on Contracts for the International Sale of Goods(CISG) and The Uniform Commercial Code(UCC)*, Oceana Publications, 1994.

Goode, J. O., *Transnational Commercial Law - Text, Cases, and Materials*, Oxford University Press, 2008.

Honnld, J. O., *Documentary History of the Uniform law for International sales*, Deventer: Kluwer Law and taxation Publishers, 1989.

_____, *Uniform Law for International Sales under the 1980 Untied Nations Convention*, 4th edition, Wolters Kluwer, 2009.

- Huber, P · Mullis A., *The CISG*, European law publishers, 2007.
- Kritzer, A. H., *Guide to Practical Applications of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1994.
- Lookofsky, J., *Understanding the CISG, Third edition*, Kluwer Law International, 2007.
- Schlechtriem, P., *Uniform Sales Law*, Mans, 1986.
- Schwenzer, I., *Commentary on the UN convention on the international sale of goods(CISG)*, third edition, Oxford university press, 2005.
- Schwenzer, I. · Fountoulakis C., *International Sales Law*, Cavendish Publishing, 2007.
- UNCITRAL, *Secretariat Commentary on the 1987 Draft*, 1978.
- Zeller, B., *CISG and the Unification of International Trade Law*, Routledge-Cavendish Publishing, 2007.

■ 국외 연구논문

- Cook, V. Susanne, “CISG: Form the Perspective of the Practitioner”, *17 Journal of Law and Commerce*, 1998.
- Corney, “Obligations and Remedies Under the 1980 Vienna Sales Convention”, *Queensland Law Society Journal*, 1993.
- Enderlein, F., “Right and Obligations of the Seller under the UN convention on Contracts for the International Sale of Goods”, *Peter Sarcevic & Paul Volken(Ed.), International Sales of Goods, Dubrovnik Lectures*, Oceana Publications, Inc., New York, 1996.
- Honnold, J. O., “Documentary History of the Uniform Law for International Sales”, *Deventer Netherlands; Cambridge, Massachusetts; Kluwer*, 2008.

Jan, H., "The Vienna Convention and Standard Form Contracts", *International sale of Goods: Dubrovnik Lectures*, Oceana, 1986.

Koneru. P., "The International Interpretation of the UN Convention on Contracts for the International Sales of Goods; An Approach Based on General Principles", *Minnesota Journal of Global Trade*, Vol.6, 1997.

Lee, R. G., "The UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods", *Business Law*, 1983.

Nicolas, B., "The Vienna Convention on International Sales", *Law Quarterly Review*, Vol.105, 1989.

Peter, W., "Changing Contract Practices in the light of United Nations Sales Convention, A Guide for practitioners", *29 International Layeres* 525, 1995.

Schelchtriem, P., "From the Hague to Vienna - Progress in Unification of the Law of International Sales Contracts?", *The Transnational Law of International Commercial Transactions*, N. Horn & C.M. Schmitthoff ed., 1984.

A Study on the Obligations of the Seller under CISG

Na-Hyeon, KIM

Department of Foreign Trade
Graduate School, Daegu University
Gyeongbuk, Korea

Supervised by prof. Chong-Seok, SHIM

(Abstract)

Section I of Chapter II ('Obligations of the seller') in Part III ('Sale of goods') of the CISG contains provisions elaborating on two of the seller's primary obligations described in article 30 of the CISG: the obligation to deliver the goods, and the obligation to hand over documents relating to the goods. Of the four articles within Section I, the first three (articles 31-33) focus on the seller's obligation to deliver the goods and the final article (article 34) deals with the seller's obligation to hand over documents.

The provisions dealing with delivery of the goods contain rules governing the place of delivery (article 31), the seller's supplementary delivery obligations where carriage of the goods is involved (article 32), and the time for delivery (article 33). Several of the rules within these articles are addressed specifically to delivery by carrier.

The Section I provision dealing with handing over of documents (article 34) addresses the time and place of such handing over, the form of the documents, and curing lack of conformity in the documents. Provisions dealing with conformity of delivered goods (as well as with the effect of third party claims to

delivered goods) are contained in a different division -Section II (articles 35-44)- of Part III Chapter II.

The provisions of Section I interrelate with the CISG's rules on passing of risk (articles 66-70). They may also apply to obligations beyond the seller's obligation to deliver goods and hand over documents, such as a buyer's obligation to return goods⁵ or a seller's non-delivery duties linked to the time of delivery. The Section I rules may also be relevant to legal rules outside the CISG, including jurisdictional laws keyed to the place of delivery of goods. Under CISG article 6, party autonomy generally prevails over the rules of the Convention, and that is true of the rules in Section I.

The second section of Chapter II of Part III of the Convention contains provisions addressing some of the most important seller obligations under a contract for sale in particular, the obligation to deliver goods that conform to the requirements of the contract and of the CISG in terms of quantity, quality, description and packaging (article 35), as well as the duty to ensure that the goods are free from third party claims to ownership rights (article 41) and to intellectual property rights (article 42). Other provisions connected to the question of conformity are included in the section, including an article governing the relation between the timing of a defect's occurrence and the division of responsibility therefor between the seller and the buyer (article 36), and a provision addressing the seller's right to cure a lack of conformity if goods are delivered before the date required for delivery.

The section also includes provisions regulating the procedure that a buyer must follow in order to preserve claims that the seller has violated the obligation to deliver conforming goods or to deliver goods free from third party claims. These include a provision governing the buyer's duty to examine the goods following delivery (article 38) and provisions requiring the buyer to give notice of alleged violations of the seller's obligations (articles 39 and 43 (1)), as well as provisions excusing or relaxing the consequences of a buyer's failure to give the required

notice (articles 40, 43 (2), and 44). Articles 38 and 39 have proven to be among the most frequently-invoked (and most controversial) provisions in litigation under the CISG.

In general, the provisions in Section II of Part III, Chapter II work in tandem with, and frequently are invoked together with, the articles governing an aggrieved buyer's remedies, found in the next section (Section III, articles 45-52). Several individual provisions of Section II have a special relation to articles or groups of articles elsewhere in the CISG. Thus article 36, addressing the seller's liability for a lack of conformity in terms of when the non-conformity occurs, is closely connected to Chapter IV of Part III on passing of risk (articles 66-70); article 37 (seller's right to cure a lack of conformity before the date for delivery required under the contract) functions as a companion to article 48 (seller's right to cure a lack of conformity after the required delivery date), and also is connected to article 52 (1) (buyer's option to accept or refuse early delivery). The section II provisions on notice (articles 39 and 43), of course, are subject to the rule in article 27 that notice in accordance with Part III of the CISG and dispatched by means appropriate in the circumstances is effective despite "a delay or error in the transmission or its failure to arrive."