

國際統一契約規範下에서 契約解除의 效果에 관한 比較法的 考察*

— CISG, PICC, PECL의 規定體系 및 判決例를 중심으로 —

심 중 석**

목 차

I. 序論

IV. 契約解除에 관한 判決例

II. 契約解除의 原因 ;
契約解除 [不履行]의 要件

V. 要約 및 結論

III. 契約解除의 效果

I. 序論

계약의 解除(Rücktritt ; termination¹⁾)라고 함은 계약당사자 일방의 의사표시에 의하여 이미 유효하게 성립한 계약의 효력을 소급적으로 소멸시

* 이 논문은 2005년도 남서울대학교 학술연구비지원에 의하여 작성되었음.

** 남서울대학교 국제경영학부 전임강사, 경영학박사·법학박사수료

1) 영미법에서는 용어의 사용에 있어 ‘(계약위반에 기한) 解除’를 ‘cancellation’으로 여타 ‘(계약의) 終了(또는 消滅)’를 ‘termination’으로 표현하고 있다. 예컨대 미국統一商法典(UCC) 제2-106조 및 유럽契約法原則(PECL) 제6:111조에서는 불이행에 관한 규정체계 내에서 계약이 해제되는 경우와 계약관계가 소멸되는 경우를 통일하여 ‘termination’으로 사용하고 있으며, 달리 國際物品賣買契約에관한UN協約(CISG)에서는 ‘avoidance’로 표현하고 있음을 참고로 한다(제26조, 제49조, 제64조, 제72조, 제73조 등). 國際商事契約에관한一般原則(PICC)은 PECL의 경우와 동일하다(동 원칙 제3절 이하).

켜 당해 계약이 처음부터 없었던 것과 같은 효과를 발생시키기 위한 법률행위를 말한다. 따라서 해제는 계속적 법률[債權]관계의 효력을 장래에 대하여 소멸시키는 解止 및 모든 법률행위에 관하여 행사될 수 있는 取消과 그 적용시점 및 범위에 있어서 구별된다.

일반적으로 계약해제의 효과는 당해 통지로부터 계약의 효력이 소급적으로 소멸하므로 이행기 전 계약상 의무는 자연히 소멸하게 되고, 달리 이미 이행을 한 부분에 대해서는 상대방에게 原狀回復(Naturalherstellung)의 의무가 발생하게 되는데, 이 경우 해제는 의무불이행에 기한 손해배상 청구에 영향을 미치지 아니한다.

그렇지만 해제의 효과는 約定解除와 法定解除의 경우에 따라 그 인정 범위가 각기 다르고,²⁾ 또한 법정해제에 있어서도 각국 실정법의 입법처지에 따라 그 내용이 상이하다. 이를테면 법정해제는 의무불이행을 원인으로 하여 인정되는 법적 권리[形成權]인 까닭에, 자연히 이행이 전제된 계약에 한하여 적용되는데, 다만 각국 및 국제계약규범의 입법례를 참고할 경우 모든 계약에 법정해제를 인정하는 경우도 있고, 달리 일정한 범위에 한하여 제한적으로 인정하고 있는 경우도 있다.

요컨대 대부분의 입법례는 법정해제에 있어서도 특별히 雙務契約(bilateral contract)에 대해 그 효과를 인정하고 있음이 보편적인데, 그 취지는 -쌍무계약의 법적 특성에 기하여- 일방의 의무불이행이 행사된 경우 불이행을 당한 당사자로 하여금 당해 계약관계로부터의 구속을 면할 수 있도록 하기 위한 것에 주안점을 두고 있다.

한편 계약해제의 법률효과는 국제통일계약규범의 처지에 있어서도 개별 법규범의 적용범위 및 규정내용의 특성에 따라 각기 상이하게 인정되고 있다. 예를 들면 國際商事法委員會(UNCITRAL)의 國際物品賣買契約에 관한

2) 約定解除는 당사자의 계약에 의하여 발생하는 해제권을 의미한다. 이를테면 解除와 還買 등을 예시할 수 있다. 약정해제는 당사자의 일방을 위하여 또는 쌍방을 위하여 보류할 수도 있는데, 반드시 당초의 계약에 의거하여 행사할 수 있는 것은 아니고 후일 별개의 계약으로써도 행사할 수 있다. 이에 반하여 법정해제는 법률의 규정에 의해서 발생하는 권리로서 발생원인을 의무불이행에 두고 있으며, 그 내용은 履行遲滯・履行不能・受領遲滯 등을 포함한다.

UN協約(United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods : 이하 ‘CISG’)³⁾에서는 동 협약의 적용범위를 국제물품매매에 한정하고 있는 까닭에, 당연히 쌍무계약을 대상으로 계약의 해제를 인정하고 있으나, 달리 私法統一國際協會(UNIDROIT)⁴⁾가 공표한 國際商事契約에관한一般原則(Unidroit Principles of International Commercial Contracts : 이하 ‘PICC’)⁵⁾ 및 유럽契約法委員會(Commission on European Contract Law : CECL)⁶⁾에 의해 제정된 이른바 유럽契約法原則(Principles of European Contract Law : 이하 ‘PECL’)⁷⁾에서는 쌍무계약에 한정하지 않고 공히 片務契約(unilateral contract)에도 법정해제를 인정하고 있다.

본 고에서는 이상의 국제통일계약법규범(CISG, PICC, PECL : 이하 ‘계약규범’)을 중심으로 계약의 해제에 관한 개별특성(適用範圍) 및 법률효과를 구분해서 살펴보고자 한다. 곧 국제상거래에 있어 합리적이고도 이상적인 계약법의 모습을 구현하고 있는 개별 계약규범의 위상을 중시하여, 계약의 해제에 관한 개별 법규범 상호간의 비교법적 고찰을 통해 그 법적 기준과 시사점을 살펴보고자 한다.

특별히 본 고에서 CISG, PICC, PECL 등의 국제통일계약규범을 비교법적 분석도구로 취한 이유는 개별 계약규범 공히 상당부분에서 동일한 입법취지를 지향하고 있다고 하는 사실, 이로부터 국제상사계약의 공통한 법리를 재구성함에 있어 법적 실익을 제공할 수 있다고 하는 사실, PECL과 PICC는 본래 그 태생이 공히 연혁적으로나 입법적으로 CISG를 모체

3) 본 고 제출 시까지 동 협약에의 締約國은 우리나라를 포함, 총 64개국이다. 우리나라는 2004년 2월 17일 UN에 동 협약에의 가입서를 기탁하여, 동 협약 제101조 (2)에 의거 2005년 3월 1일 부 국내법화 되었다. 따라서 CISG는 국제물품매매에 관한 한, 우리 민·상법에 우선한 특별법의 지위를 점한다.

4) www.unidroit.org/english/members/main.htm ; 본 고 제출 시까지 UNIDROIT의 회원국 수는 우리나라를 포함, 총 59개국에 이른다. [본 고에 인용된 웹사이트는 본 고 제출 시 까지 웹상에 顯示(display)되어 있음을 참고한다. 편의상 이하 프로토콜명(<http://>)은 생략하였다.]

5) UNIDROIT PRINCIPLES of International Commercial Contracts, UNIDROIT, 2004.

6) Riedl, R., *The Work of the Lando-Commission from an Alternative Viewpoint*, Kluwer Law International, 2000, Issue 1.

7) www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002. (PECL전문 참조)

로 상호 긴밀한 연계성을 갖고 입법화되었다는 사실,⁸⁾ CISG는 그간 동협약에의 가입과정을 거쳐 우리나라에 대하여 2005년 3월 1일부 국내법화 되어 적용되고 있다는 사실, CISG의 ‘補充的役割’(gap-filling role)⁹⁾을 담당하고 있는 PICC 또한 2004년 개정판이 확정·발표되어 이에 대한 비교법적 연구의 재구성이 긴요하다고 하는 사실 등에 연유한다.

요컨대 본고는 개별 계약규범하에서 계약해제에 관한 규정체계와 이에 상당한 법률효과를 올바르게 인식하여 국제상거래에 참여하고 있는 상인 간 법적 예측가능성 및 안정성을 도모하고 분별할 수 있는 기초로서 당해 분야에서의 법리적·상무적 의의를 제시하고자 함에 목적을 두었다.

Ⅱ. 契約解除의 原因 : 契約違反〔不履行〕의 要件

앞서 본 바와 같이 해제는 약정해제와 법정해제에 따라 그 인정범위가 다르고, 특별히 법정해제에 있어서도 개별 법규범의 입법처지에 따라 그 적용이 각기 상이하다. 곧 약정해제의 경우 계약당사자 간 계약의 내용에 따라 해제권을 유보해 두고 일방이 그 유보된 해제권의 행사에 의하여 당해 계약을 소멸케 하므로 채권계약을 비롯하여 물건계약 및 준물권계약에도 공히 인정되나, 법정해제의 경우에는 義務不履行(non-performance ; Nichtserfüllung)을 원인으로 당해 법률이 정한 바에 따라 인정되므로, 곧 그 적용범위는 계약이행이 전제된 경우에 한한다.¹⁰⁾

이 경우 불이행은 일반적으로 법률관계를 형성한 계약당사자 간 상호 의무의 내용에 좇은 이행이 행사되지 않는 것, 곧 법률의 규정, 계약의 취지, 상거래 관행, ‘信義誠實의 原則’(principle of good faith)¹¹⁾ 등에 비

8) PICC, PECL의 일치성 여부에 관해서는 송양호, “유럽계약법원칙과 한국법”, 「상사법연구」, 제21권 제2호, 한국상사법학회, 2002, 141면.

9) Bonell, M. J., “The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts and the Principles of European Contract Law : Similar Rules for the Same Purposes?”, *Uniform Law Review*, 1996, pp.229~246.

10) 김상용, 「비교계약법」, 법영사, 2002, 190면.

추어 이에 상당한 이행을 하지 않은 것으로 이는 불법행위와 함께 위법행위를 구성한다.

그렇지만 불이행은 그 유형·효과에 관한 법리구성에 있어 국제사법상 및/또는 법계간 일정한 시각차가 존재하는데, 이를테면 우리나라를 포함한 대륙법계에서는 대개 불이행의 유형으로 履行遲滯, 履行不能 그리고 不完全履行으로 구분하고, 각각의 법률효과로써 現實的履行強制, 損害賠償請求權, 追完請求權, 完全物給付請求權 및 契約解除를 인정하고 있다.

반면에 영미법계에서는 불이행의 유형을 오직 契約違反(breach of contract)이라고 하는 하나의 법률사실로 포섭하고 있는데, 이 경우 법률효과는 계약위반의 정도에 따라 각기 차별하여 구성하고 있다. 따라서 영미법계에서는 계약상 당해 요건[內容]에 상당한 의무위반의 존부를 계약위반의 성립요건으로 두고 있다고 하는 점에서 고의·과실에 기한 불이행 당사자의 귀책사유를 요건으로 하고 있는 대륙법계의 법리와 근본적으로 구별되는 차이점이 존재한다.¹²⁾

한편 계약규범하에서는 단순한 의무불이행만으로는 계약해제를 선언할 수 없고, 다만 당해 의무불이행이 ‘重大한 契約違反[不履行]’(fundamental breach of contract[non-performance])에 해당하는 경우에 한하여 계약을 해제할 수 있도록 규정하고 있다.

그렇지만 개별 계약규범 공히 당해 불이행을 계약상 의무에 위반되는 경우로 통일하여 규정체계 내에 수용하고 있으나, 다만 용어의 사용에 있어 CISG는 契約違反(breach of contract)으로 여타의 계약규범은 不履行(non-performance)으로 구분해 두고 있다.

반면에 통일된 법리적 시각은 계약위반이나 불이행 공히 -우리나라 민

11) CISG, PICC, PECL에 있어 신의칙에 기한 적용기준과 법적규제의 차이점에 관해서는 심종석, “국제상사계약에 있어 신의칙의 적용기준과 법규제에 관한 비교 연구”, 「통상법률」, 통권 제56호, 법무부, 2004.

12) 이 같은 차이점은 영미법계의 경우 예컨대 불이행 당사자가 상대방에 대하여 손해배상을 완결할 경우 당해 계약은 파기할 수 있다는 법리적 衡平(equity)에 주안점을 두고 있는 반면, 대륙법계하의 시각에서는 모름지기 ‘約束은 반드시 지켜져야 한다.’(pacta sunt servanda ; pacts must be respected)는 계약책임을 강조하고 있다고 하는 사실로부터 추론할 수 있다.

법의 처지와는 달리- 고의·과실에 기한 귀책사유를 요건으로 두고 있지 않으며, 특별히 履行遲滯, 履行不能을 포함하여 擔保責任 및 原始的不能인 급부를 목적으로 하는 계약 일체를 포괄하고 있는 특징이 있다.

Ⅲ. 契約解除의 效果

1. CISG

위와 같이 개별 계약규범에서는 공히 계약해제의 요건을 중대한 계약 위반[불이행]이 행사된 경우에 한하여 규정하고 있는데,¹³⁾ 이 경우 계약해제의 행사[宣言]에 있어 의무이행자의 귀책사유는 문제되지 아니한다.

CISG에서 ‘重大한 契約違反’(fundamental breach of contract)의 내용은 당사자 일방이 범한 계약위반이 당해 계약하에서 상대방이 기대할 권리가 있는 바를 ‘實質的으로 剝奪’(substantially deprive)할 정도의 손해를 야기한 경우로 특정하고 있는데, 그 범위는 계약당사자 일방의 특정한 의무위반으로 상대방이 계약의 이행과정에서 기대하였던 이익을 향유하지 못한 것에 두고 있다. 다만 단서조항으로 위반을 행사한 당사자가 그러한 결과를 예견하지 못했고, 또한 동일한 종류의 合理的(reasonable)인¹⁴⁾ 자가 동일한 사정하에서 이 같은 결과를 예상할 수 없었던 경우에는 해당하지 않는다고 규정하고 있다(제25조). 아울러 계약위반의 내용에는 履行遲滯, 履行不能, 不完全履行, 擔保責任, 附隨義務違反 등의 모든 의무불이행을 포함한다.

CISG에서 중대한 계약위반에 해당되는지의 여부를 판단할 수 있는 기준으로는 不利益(detriment), 實質的剝奪(substantially deprive), 豫見可

13) CISG, 제25조. ; PICC, 제7.3.1조. ; PECL, 제9:301조.

14) 본 고에서 사용하는 ‘reasonable’은 문맥상 달리 표현되지 않는 한, 기간과 관련된 경우에는 ‘상당한’으로, 기타 당사자의 행위·용태에 관련해서는 ‘합리적’으로 사용하고자 한다.

能性(foreseeability)¹⁵⁾, 合理的基準(reasonable standards), 立證責任(burden of proof) 등이 제시되고 있으나,¹⁶⁾ 그 판단[規定適用]은 오로지 개별 계약조항 및 내용에 의거한다.

결국 CISG에서는 계약위반이 행사된 경우 불이행을 당한 당사자의 손실범위와 불이행 당사자의 주관적 인식의 정도를 경합하여 이를 고려한 후 계약해제 여부를 판단하도록 하고 있다. 그렇지만 이 경우에도 당해 고려의 결과가 계약당사자간 공히 중대한 계약위반에 해당하는 경우에만 적용할 수 있도록 그 행사를 제한하고 있다.

한편 CISG에서는 事情變更[impediment]에 의한 계약해제의 효과에 대한 명시적인 규정은 보유하고 있지 않지만, 障礙(impediment)¹⁷⁾에 기하여 계약을 해제할 수 있는 일말의 여지를 남겨두고 있는데, 이를테면 사정변경에 준한 장애의 효과에 대하여 당사자 일방은 계약내용에 기한 당해 의무불이행이 그 자신의 지배를 벗어난 장애에 기인하였다는 점과 계약 체결 시에 그 장애를 고려하거나 또는 당해 장애와 이로부터의 결과를 회피하거나 극복하는 것이 합리적으로 기대될 수 없었다는 점을 입증하는 경우에는 자신의 어떠한 의무불이행으로 인한 동 협약상의 손해배상책임을 면할 수 있다고 하는 명시적인 규정을 보유하고 있다.¹⁸⁾ 다만 이 경우 면책은 장애가 존재하는 동안에만 그 효력을 발생한다.¹⁹⁾

15) 예견가능성의 입법론에 관한 비교에 대해서는 김상용, 전제서, 182~184면.

16) Kritzer, A. H., *Guide to Practical Applications of the United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods*, Kluwer Law Int'l, 1989, pp.203~206. ; Honnold, J. O., *Uniform Law for the International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 3rd ed., Kluwer Law Int'l, 1999, pp.181~186. ; 강병창, 「국제통일매매법」, 형설출판사, 116~119면.

17) 이 경우 장애의 의미는 이행을 방해하는 단지 객관적·외부적 사유에 한하고 있는데, 그 입법취지는 당해 장애를 보다 좁게 그리고 객관적으로 해석되도록 하기 위함에 있다. 곧 객관적·외부적 장애를 해석함에 있어서는 이것이 자연적·사회적·정치적 원인에 기하여 초래된 것인지 또는 물리적 혹은 법적 장애인지의 여부를 불문한다. 다만 불이행 당사자의 주관적·내부적 사정과 ‘法律의 錯誤’(mistake of law) 등은 CISG 제79조에 해당하는 장애가 아니라는 시각이 있음을 참고로 한다. ; 허해관·한병완, “국제물품매매계약상의 면책규칙에 관한 일고찰”, 「통상법률」, 통권 제61호, 법무부, 2005, 69~70면.

18) CISG, 제79조, (1).

또한 CISG에서는 이행기 도래 전의 계약해제와 관련, 계약당사자 일방이 계약의 이행기 전에 중대한 계약위반을 범할 것이 명백한 경우 상대방으로 하여금 계약해제를 선언할 수 있도록 규정하고 있는데, 다만 제한요건으로 시간이 허용하는 경우 계약해제를 선언하고자 하는 상대방은 일방이 그 이행에 관한 ‘適切な 保障’(adequate assurance)을 제공할 수 있도록 -가급적 계약의 이행을 도모하기 위한 입법적 배려의 차원에서- 通知(Nachfrist)의 의무를 부가하고 있다. 다만 당해 의무는 계약당사자 일방이 계약상 의무를 이행하지 아니할 것을 선언한 경우에는 적용되지 않는다.²⁰⁾

CISG에서는 이 같은 중대한 계약위반 및 事情變更[impediment] 외에도 매도인이 契約物品(subject matter with the contract)을 인도하지 않은 경우 매수인이 지정한 상당한 附加期間(additional period) 내에 물품을 인도하지 않거나, 또는 매도인이 그 지정된 기간 내에 인도하지 않겠다는 의사를 표시한 경우 매수인은 계약해제를 선언할 수 있도록 규정하고 있다.²¹⁾

그러나 제한요건으로서 매도인이 물품을 이미 인도한 경우 매수인 본인은 인도지연에 관하여 인도가 이루어진 사실을 알게 된 때로부터 상당한 기간 내, 인도지연 이외의 모든 위반에 대해서 본인이 당해 위반을 알았거나 또는 알았어야 하는 때, 본인에 의하여 지정된 추가기간이 경과한

19) CISG, 제79조, (3). ; 특별히 CISG에서는 동 조 (4)에서 불이행의 당사자는 당해 장애사유와 그것이 자신의 이행능력에 미치는 영향에 관하여 상대방에게 通知(notice : Nachfrist)하여야 한다고 규정하고 있는데, 곧 당해 통지는 불이행 당사자가 장애를 알았거나 또는 알았어야 하는 때로부터 상당한 기간 내에 그 통지가 상대방에게 도착하지 아니한 경우 당사자는 당해 통지의 불착으로 인하여 발생하는 손해에 대한 책임을 부담하여야 함을 명시하고 있다. 요컨대 CISG에서는 사정변경[障礙]의 법률효과를 연관된 규정을 통해 우회적으로 인정하고는 있으나, 이와 여타 규범에 비하여 그 요건이 매우 엄격하다. 즉 사정변경의 내용 또한 그 기간을 제한하고 뿐만 아니라 이행당사자의 면책 또한 단순한 사정변경에 의한 것이 아닌 不可抗力(force majeure)에 상당하여야 함을 전제로 이를 허용하고 있다. ; 심종석, “유럽계약법원칙하에서 불이행과 법적 구제에 관한 비교법적 고찰”, 「국제상학」, 제20권 제2호, 한국국제상학회, 2005.

20) CISG, 제72조, (1)~(3).

21) CISG, 제49조, (1), (b).

때, 또는 매도인이 그러한 추가기간 내에 의무를 이행하지 않겠다는 뜻을 선언한 때, 또는 매도인에 의하여 제시된 어떠한 추가기간이 경과한 때로부터 상당한 기간 내에 해제를 선언하지 않은 경우 매수인은 당해 계약 해제의 권리를 상실한다.²²⁾

반면에 매수인이 대금을 지급하지 않거나 물품수령을 거부하는 경우와 -매수인의 경우와 마찬가지로- 매도인이 지정한 부가기간 내에 매수인이 그 이행을 거부하겠다는 의사를 표명한 경우에 있어 매도인 본인은 위 매수인의 계약해제권에 준한 권리를 행사할 수 있도록 명시하고 있다.²³⁾

특별히 CISG에서는 不完全履行의 경우 당해 불완전이행이 마찬가지로 중대한 계약위반에 해당되는 경우에 한하여 계약의 전부에 대한 해제를 선언할 수 있도록 규정하고 있다.²⁴⁾

2. PICC

앞서 살핀 바와 같이 PICC에서는 용어의 사용에 있어 CISG의 契約違反(breach of contract)을 달리 不履行(non-performance)으로 통일하여 규정하고 있는데, 그 내용은 당사자가 계약에 따른 어떠한 의무이행을 행사하지 않은 것으로서 여기에는 하자있는 이행 또는 지체된 이행이 포함된다.²⁵⁾ 아울러 불이행 당사자의 귀책사유를 묻지 않고 있음은 CISG의 경우와 동일하다.²⁶⁾

다만 계약당사자간 -對價關係에 있어- 동시이행이 전제된 경우 양 당사자는 상대방의 이행이 행사될 때까지 당해 이행을 보류할 수 있도록

22) CISG, 제49조, (2), (a)~(b).

23) CISG, 제64조.

24) CISG, 제51조, (2).

25) 신의칙에 입각하여 계약의 완전한 실현을 위한 ‘相互協力이 수반되지 않는 경우’(failure to co-operate)도 불이행으로 간주된다. PECL의 경우에는 이를 명시적으로 규정체계 내에 수용하고 있다(제1:202조., 제1:301조, (4항).).

26) PICC, 제7.1.1조.

규정하고, 아울러 이행이 순차적으로 행사되어야 할 경우에는 次順(later)의 이행 당사자가 상대방의 이행을 조건으로 당해 이행을 보류할 수 있도록 규정하고 있다.²⁷⁾

PICC에서 불이행에 대한 계약해제는 -CISG에서의 ‘重大한 契約違反’과 마찬가지로- ‘重大한 不履行’(fundamental non-performance)에 해당하는 경우로 특정하고 있는데,²⁸⁾ 다만 당해 불이행의 판단기준을 CISG에 비하여 보다 구체적으로 규정하여 기능상 CISG를 補充(gap-filling)하고 있다. 곧 불이행된 의무를 엄격히 준수하는 것이 계약상 중요한지의 여부, 불이행이 고의적이거나 부주의한 것인지의 여부, 계약이 해제될 경우에 불이행 당사자가 그 준비 또는 이행의 결과로서 불균형적인 손실을 입는지의 여부 등을 포함하여,²⁹⁾ 이행기 전에 당사자의 중대한 불이행이 발생할 것이 명백한 경우,³⁰⁾ 계약당사자 일방의 중대한 불이행이 발생할 것이라 합리적으로 믿는 상대방은 정당한 계약의 이행을 위한 적절한 보장을 요구할 수 있을 뿐만 아니라 그 때까지 자신의 이행을 보류할 수 있고, 또한 이러한 보장이 상당한 기간 내에 제공되지 않는 경우 이를 요구한 당사자로 하여금 계약을 해제할 수 있도록 규정하고 있다.³¹⁾

요컨대 PICC에서는 당해 불이행이 면책되지 않는 범위에서라면 상대방으로 하여금 PICC 규정체계 내에서의 모든 법적 구제수단을 행사할 수 있도록 하고 있으나, 다만 不可抗力(force majeure)에 의한 불이행, ‘계약당사자 일방의 妨害’(interference by the other party)에 의한 불이행, 동시이행 또는 선이행의 항변에 의한 履行留保(withholding performance³²⁾)

27) PICC, 제7.1.3조.

28) PICC, 제7.3.1조는 CISG, 제25조에 연관된 동일한 규정내용을 담고 있다. 그 내용은 “불이행이 피해 당사자로부터 계약에 따라 그가 기대할 권리가 있었던 것을 중대하게 박탈하는 지의 여부, 다만 상대방이 그러한 결과를 예견하지 못했거나 또는 합리적으로 예견할 수 없었던 경우에는 예외로 한다.”와 같다.

29) 아울러 이행지체의 경우 피해당사자는 상대방이 제7.1.5조(이행기간의 추가규정)에 따라 허용된 기간이 만료되기 전에 이행하지 아니할 경우에도 계약을 해제할 수 있는 부가규정을 두고 있다(제7.3.1조, (3).).

30) PICC, 제7.3.3조.

31) PICC, 제7.3.1조. ; 박정기, “유니드로와(UNIDROIT) 국제상사계약원칙에 있어서 계약책임”, 「상사법연구」, 제11권 제2호, 한국상사법학회, 1999, III.

등이 행사되는 경우에 있어서는 당해 불이행에 대한 이행청구 및 손해배상청구를 행사할 수 없도록 규정하고 있다.

한편 PICC에서는 CISG와는 달리 事情變更[hardship]에 의한 계약의 해제를 명시적으로 규정하고 있다. 곧 PICC에서는 계약의 이행이 당사자 일방에게 보다 부담이 되는 경우 -그럼에도 불구하고 당사자는 障礙(hardship)에 관한 의무를 이행하여야 한다는 규정을 우선 전제하고,³³⁾- 사정변경의 인정요건으로서 사정변경을 당사자의 이행비용을 증가시키거나 당사자가 받는 이행의 가치를 감소시키는 것을 이유로 ‘契約의 衡平性’(equilibrium of the contract)을 ‘重大하게 變更시키는 事件이 發生’(occurrence of events fundamentally alters)한 경우로 정의하고 있다.³⁴⁾ 아울러 그 내용으로서 당해 사건이 발생한 때 또는 불이익을 입은 당사자가 계약체결 후에 그 사건을 알게 된 경우, 계약의 체결 시에 불이익을 입은 당사자가 그 사건을 합리적으로 기대할 수 없었던 경우, 당해 사건이 불이익을 입은 당사자의 통제를 벗어난 경우, 그 사건의 위험이 불이익을 입은 당사자에 의해 引受(assumed)되지 않은 경우로 특정하고 있다.³⁵⁾

이상의 개별 규정의 적용에 따라 사정변경 요건이 충족되는 경우 발생하는 효과는 우선 불이익을 입은 당사자는 계약내용의 再交渉(renegotiations)을 청구할 권리를 보유하게 되는데, 다만 그 요구는 부당한 지체없이 이루어져야 할 뿐만 아니라 당해 재교섭이 기초하고 있는 이유를 명시해야 함을 조건으로 두고 있다. 또한 재교섭을 요구한 경우 불이익을 입은 당사자는 당해 이행을 요구할 권리가 없음을 규정하고, 나아가 상당한 기간이 경과하여도 합의에 이르지 못한 경우에는 각 당사자로 하여금

32) ‘performance’는 대개 履行으로 번역되나 혹 辨濟 또는 給付로도 번역되어진다. 살 피기에 ‘이행은 채권을 소멸케 하는 행위의 시각’에서, ‘변제는 채권의 소멸이라는 상태의 시각’에서 각각 구분하여 사용되어야 할 것으로 보이나, 본 고에서는 양자 공히 그 실질적 내용이 동일한 것으로 간주하여 문맥상 부득이한 경우를 제외하고 이하 履行으로 특정하여 사용코자 한다.

33) PICC, 제6.2.1조.

34) PICC, 제6.2.2조.

35) PICC, 제6.2.2조, (a)~(d).

법원에 계약의 형평성을 회복할 수 있는 조정을 청구할 수 있도록 배려하고 있다.³⁶⁾

이에 따라 법원이 당해 장애를 합리적으로 인정한 경우에는 지정된 기일 및 조건에 따라 계약을 해제시키거나, 또는 -계약의 형평성을 회복시키기 위한 관점에서- 계약을 變更(adaptation)하게 할 수 있도록 명시하고 있다.³⁷⁾

3. PECL

PECL에서는 PICC와 동일하게 모든 계약위반의 내용을 불이행으로 통일하고, 마찬가지로 불이행이 重大한(fundamental) 경우 계약을 해제할 수 있도록 규정하고 있다.³⁸⁾ 다만 중대하지 않은 履行遲滯의 경우 불이행 당한 당사자는 상당한 부가기간을 지정한 통지가 전제된 상황 하에서 그 통지된 기간의 종료 시에 계약을 해제할 수 있으며, 또한 ‘不履行 당한 당사자’(aggrieved party)는 당해 통지에도 불구하고 상대방이 지정된 기간 내에 이행하지 아니하는 경우 계약은 ‘自動적으로 解除’(terminate automatically)될 수 있다고 하는 계약내용을 별도로 정할 수 있도록 규정하고 있다.³⁹⁾

한편 당해 부가기간이 너무 단기인 경우 불이행을 당한 당사자는 ‘通知時부터’(from the time of the notice) 상당한 기간이 지난 후에 계약을 해제할 수 있고, 달리 계약이 자동적으로 해제되는 것으로 합의한 경우에도 상당한 기간 경과를 조건으로 두고 있다.⁴⁰⁾

PECL에서는 ‘重大한 不履行’(fundamental non-performance)의 인정요건으로서 채무에 대한 엄격한 준수가 계약의 중심적인 의미를 지니는 경우, -계약을 위반한 당사자가 불이행의 결과를 예견하지 못했거나 합리적

36) PICC, 제6.2.3조, (1)~(3).

37) PICC, 제6.2.3조, (4).

38) PECL, 제9:301조, (1).

39) PECL, 제9:301조, (2).

40) PECL, 제8:106조, (3).

으로 예견할 수 없었던 경우를 제외하고- 당해 불이행으로 계약당사자가 계약을 통하여 기대하였던 바가 실질적으로 박탈된 경우, 불이행이 故意的(intentional)⁴¹⁾이고 또한 당해 불이행으로 인하여 불이행 당한 당사자에게 상대방의 장래 이행을 기대할 수 없다고 믿을 만한 이유가 있는 경우로 특정하고 있다.⁴²⁾

PECL에 있어 事情變更(change of circumstances)에 의한 계약해제는 PICC와 마찬가지로 명문의 규정을 보유하고 있지만, 그 내용에 있어서는 PICC에 비하여 보다 구체적이다. 곧 급부의 이행비용이 증가하거나 또는 반대급부의 가치가 떨어져 급부의 부담이 加重(more onerous)된 경우 당사자는 자신의 의무를 이행하여야 한다고 규정하고 있다.⁴³⁾ 다만 계약의 이행에 있어 사정변경으로 당해 급부가 ‘顯証히 加重’(excessively onerous)된 경우에는 사정변경이 계약체결 이후에 발생하고, 그 가능성이 계약체결 시에 합리적으로 고려할 수 있었던 것이 아니었으며, 이와 같은 사정변경으로 인한 위험이 계약내용에 비추어 불이익을 입은 당사자가 부담하여야 할 것이 아닌 경우를 조건으로 당사자들은 계약을 해제 혹은 변경하기 위한 교섭을 개시하여야 한다고 규정하고 있다.⁴⁴⁾

그럼에도 불구하고 당사자들이 상당한 기간 내에도 합의에 이르지 못하게 된 경우에는 법원으로 하여금 일정시점 및 조건을 두고 당해 계약을 해제시키거나 또는 계약내용의 수정을 명할 수 있도록 규정하고 있다.⁴⁵⁾

특별히 PECL은 어느 경우이나 신의성실 및 공정거래에 반하여 당해

41) ‘intentional’한 행위는 ‘행위의 결과를 일으키기 위한 목적을 가지고 이를 의식적으로 행한 경우’를 의미한다. 참고로 PECL 규정 내에서는 intentional과의 유사개념으로서 ‘recklessly’한 행위를 명시하고 있는데, 이는 ‘행위 결과의 가능성을 알고는 있지만, 그것이 결과로 일어날 지의 여부는 개의치 않고 행한 경우’로 이는 대개 未畢的故意(dolus eventualis)에 의제된다. 반면에 ‘자신의 행위의 결과를 전혀 고려하지 못한 경우’를 過失있는(carelessly) 행위라고 하여 이를 ‘intentional’행위와 구분하고 있다. ; PECL, 제1:301조, (3) 참조.

42) PECL, 제8:103조.

43) PECL, 제6:111조, (1).

44) PECL, 제6:111조, (2), (a)~(c).

45) PECL, 제6:111조, (3), (a), (b).

교섭을 거부하거나 또는 교섭을 파기한 경우 그 당사자에 의해 입게 된 손실에 대하여 법원으로 하여금 배상을 명할 수 있게 한 규정을 보유하고 있는데,⁴⁶⁾ 이는 앞서 살핀 PICC의 연관규정 제6.2.3조와 비교할 경우 구별되는 차이점이다.

요컨대 PECL은 여타 계약규범에 비하여 사정변경원칙의 적용을 보다 상세히 규정하여 혹여 사정변경으로 발생될 수 있는 당사자의 이해를 적의 조정할 수 있도록 그 구체적인 법적 기준을 제시하고 있을 뿐만 아니라 나아가 법원으로 하여금 이에 적극적으로 관여[介入]할 수 있도록 그 적용범위를 확장해 두고 있다.

4. 小結

이상과 같이 개별 계약규범에서는 공히 중대한 계약위반[불이행]이 있는 경우에 한하여 계약해제의 권리를 행사할 수 있고, 나아가 당해 계약 위반에는 고의·과실에 기한 귀책사유가 전제되지 아니한다. 다만 개별 계약규범의 규정에 비추어 계약해제의 효과는 당해 입법취지에 따라 그 내용을 달리하고 있는데, 요약하면 다음과 같다.

① 우선 공통적으로 CISG, PICC, PECL에서는 계약해제의 요건을 중

46) 제6:111조, (3), (c). ; 일반적으로 신의칙의 의미는 주관적 개념으로써 ‘意識에 있어서 正直과 公平性’을 의미하는데, 예컨대 救濟策을 행사함에 있어 자신에게 아무런 이익이 주어지지 않은 상황에서, 다만 상대방을 해할 목적인 경우에는 그 행사가 허용되지 않는다. 반면에 公正去來(fair dealing)는 객관적으로 판단하는 사실상 공정성의 준수를 의미한다. 특이할 점은 PECL은 신의칙의 유사개념에 있어서 CISG 및 PICC가 보유하고 있지 않은 合理性(reasonableness)에 관한 명시적인 규정을 보유하고 있다. 즉 “이 원칙하에서 합리성은 신의를 가지고 행위하는 자가 동일한 상황하에서 합리적이라고 볼 수 있는 바에 의하여 판단된다. 특히 무엇이 합리적인가를 평가함에 있어서는 계약의 성질과 목적, 구체적 제반 사정, 그리고 거래나 해당 직업의 관행과 관례가 고려되어야 한다(제1:302조).”고 규정하고 있다. 따라서 개별규정에서 언급되고 있는 합리성과 관련된 개념을 해석함에 있어 구체적인 기준을 제시하고 있다. ; Lando, O. · Beale, H., *The principles of European Contract Law : Part 1. : Performance, Non-performance and Remedies*, Kluwer Law International, 1995, Art. 1.106. Comment D.

대한 계약위반(또는 중대한 불이행)이 행사된 경우에 한하여 규정하고 있다. 이 경우 계약해제의 행사에는 의무이행자의 귀책사유는 문제되지 아니한다.

② CISG에 있어 중대한 계약위반의 판단기준은 불이익, 실질적 박탈, 예견가능성, 합리적 기준, 입증책임 등에 의하고 있으나, 계약해제의 인정은 오로지 개별 계약조항 및 내용에 의거한다. 곧 CISG에서는 계약위반이 행사된 경우 피해당사자의 손실정도와 위반당사자의 주관적 인식의 정도를 경합하여 이를 고려한 후 계약해제의 행사를 판단하도록 하고 있다. 또한 CISG에서는 사정변경에 의한 계약해제의 효과에 대한 명시적인 규정은 보유하고 있지 않지만, 그 효과에 대하여 당사자의 지배를 벗어난 장애에 기인하였다는 점과, 당초 그 장애에 대한 예견가능성이 담보되지 않았다는 점을 입증하는 경우에는 자신의 어떠한 의무불이행으로 인한 동협약상의 손해배상책임을 면할 수 있다고 하는 규정을 보유하여 계약해제의 효과를 우회적으로 제시하고 있다. 아울러 불완전이행 또한 중대한 계약위반에 해당되는 경우에 한하여 계약의 전부에 대하여 계약해제를 선언할 수 있도록 명시하고 있다.

④ PICC에서는 용어의 사용에 있어 계약위반을 불이행으로 통일하여 규정하고 있다. 그 내용은 당사자가 계약에 따른 어떠한 의무이행을 행사하지 않은 것으로서 하자 또는 지체된 이행을 포함한다. 불이행에 대한 PICC의 판단기준은 CISG에 비하여 보다 구체적인데, 곧 계약상 불이행의 중요성, 불이행의 성격, 계약의 형평성, 불이행의 발생가능성, 불이행에 대한 보장 등이 고려되어 계약해제권을 행사할 수 있도록 명시하고 있다. PICC에 있어 사정변경에 의한 계약해제의 요건은 일괄하여 계약의 형평성을 중대하게 변경시키는 사건이 발생한 경우로 정의하고 있는데, 그 효과는 재교섭청구권, 법원에 대한 조정청구권을 포함하여 법원의 재량에 의한 계약해제 및 변경의 여지를 남겨두고 있다.

⑤ PECL에서 규정하고 있는 중대한 불이행의 요건은 PICC와 유사하게 계약내용에 따른 의무이행의 중요성, 불이행의 정도, 불이행의 성격, 불이행의 예견가능성 등에 두고 있다. 또한 사정변경에 의한 계약해제는 당해 급부가 현저히 부담스럽게 된 경우로 전제하고, 사정변경이 계약체

결 이후에 발생하고, 또한 偶然한[unforeseeable] 것이었으며, 사정변경으로 인한 위험을 불이익을 입은 당사자가 부담하여야 할 것이 아닌 경우를 조건으로, 계약의 수정·해제에 관한 교섭개시를 명정하여 가급적 계약이 원만히 이행될 수 있도록 배려하고 있다. 다만 PICC와의 구별되는 차이점은 법원의 개입을 적극적으로 보장하고 있다는 점이다.

IV. 契約解除에 관한 判決例⁴⁷⁾

1. 賣渡人의 契約違反에 대한 救濟⁴⁸⁾

賣渡人[이탈리아 소재 기업]과 買受人[스위스 소재 기업]은 이집트産 純綿(cotton)을 계약의 목적물로 1994년 3월 부 매매계약을 체결하였는데, 당해 물품은 동년 6월 5일 이내 4차례에 걸쳐 각기 5톤씩 인도하는 것으로 약정하고 있었다.

계약체결이 있은 후 한 달 뒤, 양당사자는 본 계약과는 별도로 동종의 물품 20톤을 대상으로 또 다른 계약을 체결하였다. 그런데 당시 이집트 정부는 수출물품의 제조·가공에 사용되는 綿織機(weaving mill)에 대하여 일련의 세금을 부과하게 되었는데, 그 결과 순면의 가격은 -계약내용에 비하여- 자연히 인상될 수밖에 없었다.

매도인은 부득불 이 같은 물품가격의 인상이유를 매수인에게 통지하면서 당초 약정한 매매가격대비 6%의 물품대금 인상을 통보하였고 매수인은 이를 수용하였다. 다만 매수인은 물품대금의 인상을 수용하면서 매도인에게 최초 계약의 내용에 따라 인도기일을 거듭 확인하였는데, 이에 매도인은 약정한 기일내에 인도가 행사될 수 없는 상당한 기일이 경과하

47) 본 고에서는 ‘判決’이라는 용어를 사용함에 있어 PICC, 제1.11조 및 PECL 제 1.103조 (2)항의 규정에 의거하여 문맥상 달리 표현하고 있지 않는 한 仲裁判定府(arbitral tribunal)에 의한 ‘判定’을 합체한 의미로 세긴다.

48) ‘Schweizerisches Bundesgericht’, 「4C.105/2000」, 2000.

였음에도 불구하고 일말의 회신이 없었다.

결국 매수인은 매도인과의 계약을 파기하고 다른 공급자를 통해 당초 물품가격보다도 높은 가격으로 물품을 구매하게 되었고, 그 결과 양당사자의 이해가 충돌하여 소송이 제기되었다.

제1심에서 법원은 매도인의 의무불이행을 인정하고 당초 계약내용에 비추어 실질적인 매수인의 손실분을 보상하도록 명령하였다. 그렇지만 매도인은 당해 명령에 불복하고 항소하였다.

항소심에서 법원은 당해 계약에는 CISG가 적용될 수 있다고 판시하고 CISG 제45조 (1), 제74조 및 제75조의 규정을 적용하여 매도인의 의무불이행에 따른 매수인의 계약해제를 인정함과 동시에, 매도인에게 매수인이 입은 실질적 손해, 곧 물품가격의 차이(당초 물품가격과 다른 공급자로부터 구매한 물품가격의 차)에 대하여 배상할 것을 명령하였다(이후 대법원에서의 판결 또한 동일하였다.).

법원 판시의 요지는 우선 인도의 시기를 규정한 CISG 제33조 및 매도인의 침묵이 계약의 중대한 불이행에 해당한다고 하는 제25조 및 제49조의 규정을 원용하여 원심을 확정하였는데, 다만 법원은 CISG 제79조 (1)의 규정에 따라 매도인으로 하여금 당해 불이행이 자신의 통제를 벗어난 장애에 기인하였다는 점과 계약체결 시에 그 장애를 고려하거나 또는 그 장애나 장애의 결과를 회피하거나 극복하는 것이 합리적으로 기대될 수 없었다는 점을 입증하는 경우에는 당해 불이행으로부터 면책될 수 있다고 주문하였다. 그럼에도 매도인은 이에 달리 항변이 없었다.

또한 배상책임에 관해서는 대체거래 및 시가에 기초한 손해배상액을 규정한 CISG 제74조 및 제75조의 규정을 적용하여 원심대로 확정하였다.

2. 信義則의 遵守와 實質的期待의 剝奪⁴⁹⁾

賣渡人[독일 소재 기업]과 買受人[영국 소재 기업]은 폴리브덴합금을

49) 'Oberlandesgericht Hamburg', 「1 U 167/95」, 1997.

계약의 목적물로 매매계약을 체결하였는데, 物品明細(specification)에 있어 폴리브텐은 적어도 그 함량이 64%이상이어야 했다. 아울러 양당사자 간 합의한 계약조건에는 물품의 인도에 있어 매도인의 인도지연 및 불이행에 관련한 일련의 不可抗力(force majeure) 조항을 포함하고 있었다.

계약체결이 있는 후 며칠 뒤, 매도인은 물품에 充當(appropriation)하여야 할 원재료의 구매단가가 상승하였다는 이유로 당해 물품의 가격인상을 통보하였는데, 매수인은 이 같은 매도인의 통보를 거절하였다.

이에 매도인은 그렇다면 폴리브텐의 함량을 낮추어 줄 것과 또한 인도시기의 연장을 아울러 요청하였다. 매도인의 이 같은 요청에 매수인은 폴리브텐의 함량을 낮추는 것에는 동의하였으나, 인도시기의 연장은 거절하였다.

결국 매도인은 원재료 가격상승에 따라 당초 계약내용에 비추어 현저히 높은 단가로 이를 구매하였다고 하는 사실, 이로부터 약정된 인도기일을 준수할 수 없다고 하는 사정변경을 이유로 매수인에 대하여 배상을 요구하는 한편, 그 실질적 손해의 배상을 구하고자 소송을 제기하였다.

법원은 우선 매수인의 기대[事實關係]에 비추어 인도기일이 매우 중요하다고 하는 사실을 매도인이 기 알고 있었다는 사실로부터 당해 매도인의 인도지연은 중대한 계약위반에 해당한다고 판시하였다. 이에 매도인은 항변사유로서 CISG 제49조 (1) (a)와 (b)에 의거 매수인이 지정한 부가기간이 제시되지 않았다고 주장하였다.

이 같은 매도인의 항변에 대하여 법원은 국제상거래에 있어서 신의칙의 준수를 명시한 CISG 제7조 (1)을 원용하여 매도인이 주장하는 바 CISG 제75조, 곧 대체거래시의 손해배상규정의 적용은 본 사건의 사실관계에 비추어 어떠한 경우에서도 용인될 수 없다고 설시하였다. 아울러 매도인이 명시적으로 당해 인도기일의 준수가 그가 통제할 수 없는 범위 내에서 행사된 경우에 한해서는 면책될 수 있다고 하는 단서를 부가하였으나 달리 항변이 없었다.

또한 법원은 대체거래의 사실과 관련하여 관례에 비추어 적어도 2주 정도의 기일 이전에 매수인에게 통지되었다고 한다면 양당사자 공히 그 기대에 부합할 수 있는 일련의 재교섭 여지가 확보되었을 것이나, 그럼

에도 불구하고 이에 상당한 매도인의 -계약의 성실한 이행을 담보하기 위한- 그 어떠한 의지도 찾아볼 수 없었다는 점을 중요시 하였다.

아울러 당해 계약의 내용에는 명시적으로 불가항력에 의한 면책조항을 포함하고는 있으나, 매도인의 인도지연과 관련 -매도인이 주장하는 바- CISG 제79조는 이에 적용될 수 없다고 하고, 그 자신이 당초 가격에 비추어 보다 높은 가격으로의 대체거래는 매도인의 인도의무에 그 어떠한 영향을 미칠 수 없는 사안이라고 판시하고 매도인의 주장을 일축[棄却]하였다.

3. 不可抗力에 의한 免責⁵⁰⁾

賣渡人[독일 소재 기업 ; 피고]과 買受人[미국 소재 기업 ; 원고]은 러시아産 중고 철로[鋼管]를 목적물로 매매계약을 체결하였다. 이후 계약의 이행과정에서 매도인은 정한 기일 내에 당해 물품의 인도를 불이행하였는데, 이에 매수인은 매도인의 인도의무 불이행에 대하여 미국 주법원에 계약해제를 청구하고자 소를 제기하였다.

매수인의 청구에 대한 항변으로서 매도인은 당시 揚陸港[destination]의 凍結로 인하여 당해 선박이 接岸할 수 없었다는 이유를 들어 불가항력에 기한 면책을 주장하였다.

양당사자는 계약내용에 CISG를 적용법으로 한다는 조항을 두고 있었지만, 달리 불가항력에 의한 명시적인 계약내용은 정하지 않고 있었다. 이에 법원은 당해 계약에는 CISG 제79조의 조문내용이 적용될 수 있음을 전제하고 다음과 같이 판시하였다.

만약 매도인의 주장하는 바와 같이 당해 障礙(impediment)가 자신의 지배를 벗어난 상황으로부터 비롯된 것이라고 하는 사실과, 그 장애를 회피하거나 극복하는 것이 합리적으로 기대될 수 없었다고 하는 사실을 입

50) 'U.S. District Court, Northern District of Illinois, East. Div.', 「03 C 1154」, 2004. ; 심종석, “국제계약규범하에서 사정변경원칙의 적용기준과 법규제에 관한 비교 연구”, 「국제상학」, 제20권 제2호, 한국국제상학회, 2005. 요약.

증하는 경우 매도인은 면책될 수 있다고 하였다. 아울러 동 법원은 CISG 제79조를 적용함에 있어 당해 장애는 순차적으로 발생된 것이어야 하며, 이행불능이어야 할 뿐만 아니라 예견할 수 없었어야 한다는 여타 연방법원의 판결례를 원용하였다.

결국 법원은 사실관계에 있어 양륙항의 早期結氷(early freezing)을 매도인이 예상할 수 없었음을 이유로, 매수인의 주장을 일축하고 매도인이 주장하는 바 불가항력에 의한 면책을 인정하고 주문대로 판시하였다.

4. 小結：判決例의 示唆點

① 계약위반에 대한 구제와 관련하여 불이행 당사자는 당해 불이행이 자신의 통제를 벗어난 장애에 기인하였다는 점과 계약체결 시에 그 장애를 고려하거나 또는 그 장애나 장애의 결과를 회피하거나 극복하는 것이 합리적으로 기대될 수 없었다는 점을 입증하는 경우에는 당해 불이행으로부터 면책될 수 있다고 하는 사실 및 대체거래시의 손해배상액은 계약가격과 대체거래의 가격과의 차이 뿐만 아니라 회수가능한 기타의 모든 손해배상액을 회수할 수 있다고 하는 사실

② 신의칙의 준수와 실질적 기대의 박탈에 관해서는 당해 계약으로부터 상대방이 기대하고 있는 바를 알고 있었다면 그 기대에 대한 불이행은 신의칙의 위반에 기한 중대한 계약위반이 될 수 있다고 하는 사실 및 상당한 기간의 부가는 관례에 비추어 적어도 2주 정도의 기일이 확보되어야 한다고 하는 사실

③ 불가항력에 의한 면책의 경우에는 당해 장애가 자신의 지배를 벗어난 상황으로부터 비롯된 것이라고 하는 사실과, 그 장애를 회피하거나 극복하는 것이 합리적으로 기대될 수 없었다고 하는 사실을 입증하는 경우 면책될 수 있다는 사실 및 그 장애는 순차적으로 발생된 것이어야 하며, 이행불능이어야 할 뿐만 아니라 예견할 수 없었어야 한다는 사실 등이다.

V. 要約 및 結論

본고는 국제통일계약규범, 곧 CISG, PICC 및 PECL의 규정체계 및 판결례를 중심으로 계약해제의 효과에 관하여 고찰하였다. 이상의 결과를 요약하면 다음과 같다.

① 계약해제의 효과에 있어 CISG는 쌍무계약을 대상으로 계약의 해제를 인정하고 있으나, 달리 PICC 및 PECL에서는 쌍무계약에 한정하지 않고 편무계약에도 법정해제를 인정하고 있다.

② 계약해제의 원인으로서는 계약위반[불이행]은 개별 계약규범 공히 단순한 불이행만으로는 계약의 해제를 선언할 수 없고, 다만 당해 불이행이 ‘중대한 계약위반’[CISG] 또는 ‘중대한 불이행’[PICC, PECL]에 해당하는 경우에 한하여 계약을 해제할 수 있도록 규정하고 있다. 아울러 계약위반이나 불이행 공히 고의·과실에 기한 귀책사유를 요건으로 두고 있지 않으며, 그 범위는 이행지체, 이행불능, 담보책임 및 원시적 불능인 급부를 목적으로 하는 계약 일체를 포괄하고 있다.

③ 계약해제의 효과로서 CISG의 경우 중대한 계약위반의 내용은 당사자 일방이 범한 계약위반이 당해 계약 하에서 상대방이 기대할 권리가 있는 바를 ‘실질적으로 박탈’할 정도의 손해를 야기한 경우로 특징하고 있는데, 그 범위는 계약당사자 일방의 특정한 의무위반으로 상대방이 계약의 이행과정에서 기대하였던 이익을 향유하지 못한 것에 두고 있다. 다만 단서조항으로 위반을 행한 당사자가 그러한 결과를 예견하지 못했고, 또한 동일한 종류의 합리적인 자가 동일한 사정하에서 이 같은 결과를 예상할 수 없었던 경우에는 해당하지 않는다고 규정하고 있다. 한편 CISG에서 중대한 계약위반에 해당되는지의 여부를 판단 요건은 불이익, 실질적 박탈, 예견가능성, 합리적 기준, 입증책임 등이 제시되어 있으나, 그 판단은 오로지 개별 계약조항 및 내용에 의거한다.

④ CISG는 사정변경과 관련한 계약해제의 효과에 대한 명시적인 규정은 보유하고 있지 않으나, 장애에 기인한 경우 일련의 제한요건을 부가하여 동 협약상의 손해배상책임을 면할 수 있는 여지를 남겨두고 있다.

다만 이 경우 면책은 장애가 존재하는 동안에만 효력을 발생한다. 또한 이행기 도래 전의 계약해제와 관련, CISG에서는 계약의 이행기 전 계약해제는 상대방으로 하여금 그 이행에 관한 ‘적절한 보장’을 요구할 수 있도록 입법적 배려의 취지에서 상대방에게 통지의무를 부가하고 있다.

⑤ PICC에서 불이행에 대한 계약해제는 중대한 불이행에 해당하여야 하며 불이행된 의무를 엄격히 준수하는 것이 계약상 중요한지의 여부, 불이행이 고의적이거나 부주의한 것인지의 여부, 계약이 해제될 경우에 불이행 당사자가 그 준비 또는 이행의 결과로서 불균형적인 손실을 입는지의 여부, 이행기 전에 당사자의 중대한 불이행이 발생할 것이 명백한 경우, 상대방의 중대한 불이행이 발생할 것이라 합리적으로 믿는 당사자는 정당한 이행의 적절한 보장을 요구할 수 있을 뿐만 아니라 그 때까지 자신의 이행을 보류할 수 있고, 또한 이러한 보장이 상당한 기간 내에 제공되지 않는 경우 이를 요구한 당사자로 하여금 계약을 해제할 수 있도록 규정하고 있다.

⑥ PICC에서는 불이행이 면책되지 않는 범위에서 상대방으로 하여금 당해 규정체계 내에서의 모든 법적 구제수단을 원용할 수 있도록 하고 있다. 다만 불가항력에 의한 불이행, 상대방의 방해에 의한 불이행, 동시이행 또는 선이행의 항변에 의한 이행유보 등이 행사되는 경우에는 이행청구 및 손해배상청구를 행사할 수 없다.

⑦ PICC에서는 CISG에서와는 달리 사정변경에 의한 계약의 해제를 명시적으로 규정하고 있는데, 사정변경의 인정요건은 ‘계약의 형평성’을 중대하게 변경시키는 사건이 발생한 경우에 한한다. 그 내용은 당해 사건이 발생한 때 또는 불이익을 입은 당사자가 계약체결 후에 그 사건을 알게 된 경우, 계약의 체결 시에 불이익을 입은 당사자가 그 사건을 합리적으로 기대할 수 없었던 경우, 당해 사건이 불이익을 입은 당사자의 통제를 벗어난 경우, 그 사건의 위험이 불이익을 입은 당사자에 의해 인수되지 않은 경우로 특정하고 있다.

⑧ PICC에 있어 위 사정변경의 요건이 충족되는 경우에 발생하는 효과는 불이익을 입은 당사자는 계약내용의 재교섭을 청구할 권리를 보유한다. 그럼에도 불구하고 상당한 기간이 경과하여도 합의에 이르지 못한 경

우에는 각 당사자로 하여금 법원에 계약의 형평성을 회복할 수 있는 조정(곧 계약해제 또는 변경)을 청구할 수 있도록 배려하고 있다.

⑨ PECL에서는 PICC와 동일하게 모든 계약위반의 내용을 불이행으로 통일하고, 마찬가지로 불이행이 중대한 경우 계약을 해제할 수 있도록 규정하고 있다. 중대한 불이행의 인정요건은 채무에 대한 엄격한 준수가 계약의 중심적인 의미를 지니는 경우, 당해 불이행으로 계약당사자가 계약으로부터 기대하였던 바를 실질적으로 박탈당하게 된 경우, 불이행이 고의적이고 또한 당해 불이행으로 인하여 불이행 당한 당사자에게 상대방의 장래이행을 기대할 수 없다고 믿을 만한 이유가 있는 경우로 두고 있다.

⑩ PECL에 있어 사정변경에 의한 계약해제는 그 내용에 있어 PICC에 비하여 보다 구체적이다. 예컨대 급부의 이행비용이 증가하거나 또는 반대급부의 가치가 떨어져 급부의 부담이 보다 커지게 된 경우 당사자는 자신의 채무를 이행하여야 한다고 규정하고 있다. 그럼에도 불구하고 당사자들이 상당한 기간 내에도 합의에 이르지 못하게 된 경우 법원은 일정시점 및 조건을 두고 계약을 해제시키거나 또는 계약내용의 수정을 명할 수 있도록 규정하고 있는 점은 PICC와 동일하나, 다만 신의성실 및 공정거래에 반하여 당해 교섭을 거부하거나 또는 교섭을 파기하는 경우 그 당사자에 의해 입게 된 손실에 대하여 법원으로 하여금 배상을 명할 수 있게 한 규정을 보유하고 있다는 점은 PICC와 구별되는 차이점이다.

이상과 같은 본 고의 연구결과를 기초로 향후 개별 계약규범과의 심도있는 법리적·상무적 비교연구를 통해, 국제계약의 당해 영역에서 새로운 문제점으로 부각되어지는 법적 사실들에 대해 시의적절한 법리적 시사점이 본 고 연구결과의 기초로부터 개진될 수 있기를 기대한다.

[참고문헌]

- 강병창, 「국제통일매매법」, 형설출판사, 2000.
- 김상용, 「비교계약법」, 법영사, 2002.
- 박영복, “계약체결전단계의 법규범화”, 「외법논집」, 제10집, 한국외국어대학교, 2001.
- 박정기, “유니드로와(UNIDROIT) 국제상사계약원칙에 있어서 계약책임”, 「상사법연구」, 제11권 제2호, 한국상사법학회, 1999.
- 송양호, “유럽계약법원칙과 한국법”, 「상사법연구」, 제21권 제2호, 한국상사법학회, 2002.
- 심종석, “국제계약규범하에서 사정변경원칙의 적용기준과 법규제에 관한 비교 연구”, 「국제상학」, 제20권 제2호, 한국국제상학회, 2005.
- _____, “국제상사계약에 있어 신의칙의 적용기준과 법규제에 관한 비교 연구”, 「통상법률」, 통권 제56호, 법무부, 2004, 4.
- _____, “유럽契約法原則下에서 不履行과 法的 救濟에 관한 比較法的 考察”, 「통상법률」, 통권 제62호, 법무부, 2005, 4.
- 양영환, 서정두, 「국제무역법규」, 삼영사, 1998.
- 오원석 역, 「UN 통일매매법」, 삼영사, 2004.
- 허해관·한병완, “국제물품매매계약상의 면책규칙에 관한 일고찰”, 「통상법률」, 통권 제61호, 법무부, 2005.
- Bonell, M. J., “The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts and the Principles of European Contract Law : Similar Rules for the Same Purposes?”, *Uniform Law Review*, 1996.
- Eiselen, S., “Comparison with Principles of European Contract Law(Art. 71~72), *Pace Law*, Pace Law School Institute of International Commercial Law, 2002, 9.
- Farnsworth, E. A., *Farnsworth on Contracts*, 2nd ed., 1998.

Honnold, J. O., *Uniform Law for the International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 3rd ed., Kluwer Law Int'l, 1999.

Hossam El-Saghir, "Comparison with Principles of European Contract Law(Art. 25)", *Pace Law*, Pace Law School Institute of International Commercial Law, 2002, 11.

Kritzer, A. H., *Guide to Practical Applications of the United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods*, Kluwer Law Int'l, 1989.

Lando, O., "The Principles of European Contract Law : Part I, Part II", *Pace Law*, Pace Law School Institute of International Commercial Law, 2002, 11.

_____. Beale, H., *The principles of European Contract Law : Part I. : Performance, Non-performance and Remedies*, Kluwer Law International, 1995.

Riedl, R., *The Work of the Lando-Commission from an Alternative Viewpoint*, Kluwer Law International, 2000.

Schlechtriem, P., *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods*, Oxford Press, 1998.

UNIDROIT PRINCIPLES of International Commercial Contracts, UNIDROIT, 2004.

‘Oberlandesgericht Hamburg’, 「1 U 167/95」, 1997.

‘Schweizerisches Bundesgericht’, 「4C.105/2000」, 2000.

‘U.S. District Court, Northern District of Illinois, East. Div.’, 「03 C 1154」, 2004.

www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002.

www.lexmercatoria.org

www.unidroit.org/english/members/main.htm

www.unilex.info

【Abstract】

A Comparative Study on the Legal Effect for Termination of contract under International Contractual Rules

Shim Chong-Seok

In the case of CISG, main articles for terminate of contract are 25, 49, 51, 72, 64, 79 and so forth. To sum up these article, breach of contract committed by one of the parties is fundamental if it results in such detriment to the other party as substantially to deprive him of what he is entitled to expect under the contract, unless the party in breach did not foresee and a reasonable person of the same kind in the same circumstances would not have foreseen such a result.

In the other hand PICC, are 6.2.1, 6.2.2, 7.1.1, 7.1.3, 7.3.1, 7.3.3 an so on. Not only there is hardship where the occurrence of events fundamentally alters the equilibrium of the contract either because the cost of a party's performance has increased or because the value of the performance a party receives has diminished but in the case of hardship the disadvantaged party is entitled to request renegotiations. the request shall be made without undue delay and shall indicate the grounds on which it is based.

Finally PECL are regulatory articles are 6:111, 8:103, 8:106, 9:301. to summarize of these article, a non-performance of an obligation is fundamental to the contract if strict compliance with the obligation is of the essence of the contract or the non-performance substantially deprives the aggrieved party of what it was entitled to expect under the contract, unless the other party did not foresee and could not

reasonably have foreseen that result or the non-performance is intentional and gives the aggrieved party reason to believe that it cannot rely on the other party's future performance.

주제어 : 국제물품매매계약에관한UN협약(CISG), 국제상사계약에관한일반원칙(PICC), 유럽계약법원칙(PECL), 계약의 해제(Terminate of Contract), 계약위반(Breach of Contract), 의무불이행(Non-Performance)