

國內 航空社 關聯 最近 美國判決 分析

Analysis on Recent Principal Cases in U.S. Courts Related to Carriers

金 鍾 福

대한항공 법무실장

Mr. Kim Jong Bok

Vice President, Legal Department, Korean Air

■ 목 차 ■

제1장 서언

제2장 브랜드 왈러스 V. 大韓航空

제3장 Chubb & Son, Inc. V. 아시아나

제1장 序 言

本 考는 筆者가 지난 2000년 9월 프랑스 파리에서 개최된 第12次 IATA Legal Advisory Council Meeting¹⁾에 참석하였을시 전 세계 주요 航空社의 중대한 관심사로 대두된 3件的 航空運送 관련 判決 中 2件이 國內 航空사와 관련된 판결로서 그 판결 結果가 航空업계에 미치는 영향이 多大하고 또한 學問的으로도 深度있게 考察할 價値가 있는 것으로 생각되어 여기에 소개하고자 한다.

1) IATA (International Air Transport Association) 산하 전세계 주요 航空사 법무 관련의 모임으로 1년에 2번 정기적으로 개최되며 항공운송 관련 주요 법적인 사안들이 논의되며 동 회의에서 결의된 사안들은 외교적인 경로를 통하여 주요 국가의 항공운송관련 입법활동에 영향을 미치고 있다.

判決 分析은 어디까지나 대한항공 法務室 내에서 많은 논의를 거친 것을 필자가 정리한 것이기 때문에 이와 다른 의견이 당연히 있을 수 있을 것으로 생각되므로 관심 있는 많은 분들의 高見을 바라마지 않는다.

본 고에 소개하는 2건은 현재 재판이 진행 중이기 때문에 그 최종 결과가 나오면 따로 소개할 기회를 갖고자 한다.

제2장 브랜드 알리스 V. 大韓航空

제1절 事件概要 및 爭點

1997년 8월 17일, 서울발 로스앤젤레스행 대한항공 061편에 탑승한 브랜드 알리스 (Mrs. Brandi Wallace, 原告)는 자신의 좌석에서 취침하던 중 옆 좌석의 남자 승객으로부터 性醜行을 당했다는 이유로 대한항공을 상대로 미국 뉴욕 소재 聯邦地方法院에 총 미화 5 백만 달러의 損害賠償請求訴訟을 提起하였다.²⁾

당시 기내 영화상영이 종료되어 기내의 조명이 꺼진 상태에서 창가 좌석에서 취침 중에 있던 原告는 이상함을 느껴 잠을 깨고 보니 옆 좌석에 앉아 있던 승객이 原告의 바지 지퍼를 내리고 내의 속으로 손을 집어넣어 자신의 신체를 만지고 있는 것을 발견하여 몸을 창가 쪽으로 돌려 피하려고 했으나 加害乘客이 손을 빼지 않자 그를 가격한 후 옆의 좌석을 뛰어 넘어 대피하였다. 사건 발생 즉시 대한항공의 승무원들은 原告를 다른 자리로 옮기고, 로스앤젤레스 도착 후 가해승객을 현지 搜查當局에 引繼하였다. 이후 證據調查 과정에서 原告가 진술한 바에 따르면, 사건 발생 이전 가해승객이 전혀 이상한 행동을 한 일이 없었고, 술에 취하지도 않았던 상태였으며, 대한항공이 사건 발생에 있어 과실이 있다거나 기여한 바가 없다는 것을 인정한 바 있다. 가해승객은 이 사건으로 拘束 起訴되어 미국 法院으로부터 刑事處罰을 받았다.³⁾

본 건의 爭點은 승객 상호간의 다툼으로 인하여 일방의 승객이 부상을 입

2) Brandi Wallace v. Korean Air (이하 'Wallace v. KAL'이라 함), 214 F. 3d, at 293-295, (2nd Cir, June 6, 2000)

3) Ibid.

은, 즉 航空社의 作爲나 不作爲 등이 그 사건의 原因이 아닌 경우에도 1929년 바르샤바협약⁴⁾ 제17조⁵⁾상의 ‘사고’(이하 ‘Accident’라 함)가 성립된다고 볼 것인가 하는 문제이다. 본 건과 같이 다른 승객에 의하여 부상을 입은 경우 항공사가 과연 그 부상에 대하여 책임을 져야 하는가에 대한 문제는 항공사의 責任問題를 다룸에 있어 매우 중요한 의미를 가지므로 본 건에 대한 판결에 대하여 구체적으로 살펴보고자 한다.

제2절 當事者 主張

1. 原告의 主張

원고의 주장에 의하면, 대한항공은 1929년 바르샤바협약 상의 責任原則을 개정하기 위한 1966년 몬트리올협정⁶⁾에 가입하였기 때문에 항공운송 중 발생한 승객의 死亡, 負傷에 대하여 絶對責任(Absolute Liability)을 지게 되므로 본 건에 있어서 損害賠償責任이 있다. 또한 1929년 바르샤바협약 제 17조상의 Accident에 관해 美國 聯邦大法院은 Saks v. Air France Case에서 Accident란 “승객에게 외부적으로 발생할 예기치 못하거나 비정상적인 사건”(unexpected or unusual event or happening that is external to the passenger)이라고 判示⁷⁾한 내용에 비추어 볼 때, 原告의 부상은 原告 자신이 아닌 외부적 요인에

4) Convention for the Unification of Certain Rules relating to International Transportation by Air (이하 ‘1929년 바르샤바협약’ 또는 ‘原바르샤바협약’이라 함)

5) 原文은 다음과 같다: The Carrier is liable for damage sustained in the event of the death or wounding of a passenger or any other bodily injury suffered by a passenger, if the accident which caused the damage so sustained took place on board the aircraft or in the course of any of the operations of embarking or disembarking.

6) Agreement Relating to Liability Limitations of the Warsaw Convention and the Hague Protocol, CAB Agreement 18900, approved CAN Order No. E-23680, 31 Fed. Reg.7302 (1966. 5. 13)

7) 1972년 파리발 로스엔젤레스행 Air France 항공편에 搭乘한 原告가 착륙할 당시 항공기의 여압장치 및 기타 모든 장비가 정상적으로 작동하였음에도 불구하고 鼓膜에 이상이 생긴 것과 관련하여 Air France를 상대로 訴訟을 提起하였다. Air France는 1심에서 勝訴하였으나 抗訴審에서 敗訴하였고 최종적으로 美 聯邦大法院으로부터 勝소 판결을 받은 바 있다. 동 판결의 要旨은 1) 승객의 부상이 unexpected or unusual event or happening that is external to the passenger로 규정되는 1929년 바르샤바협약 제17조상의 Accident에 의해 발생하였어야

의해 발생한 것이 명백하므로 대한항공에 손해배상책임이 있다는 것이다.⁸⁾

2. 대한항공의 主張

이에 반하여 대한항공은 1966년 몬트리올협정은 1929년 바르샤바협약 제20조상의 無過失 抗辯만을 拋棄한 것이므로 제17조의 Accident 해당 여부에 대한 抗辯을 拋棄한 것은 아니라고 주장하였다.

대한항공은 또한 *Saks v. Air France Case*에서는 1929년 바르샤바협약 제17조상의 Accident 와 제18조상의 '사건' (Occurrence)를 명백히 구분하고 있으며, Accident 의 경우에는 단순히 승객의 부상이 발생하였다는 것만으로는 불충분하며, 항공사나 항공사 종업원의 歸責事由는 없다고 하더라도 이들의 作爲 또는 不作爲가 승객의 부상에 원인으로 작용했을 것 (play a causal role)이 요구되나 原告 스스로 인정한 바와 같이 대한항공은 이러한 원인을 제공한 바가 없었으므로 본 건에 대하여 책임이 없다고 주장하였다.

제3절 判決 要旨

1. 原審 判決

본 건 담당 聯邦地方法院은 原告에게 발생한 다른 승객으로부터의 성추행은 불행한 일이긴 하나, 본 건에 있어서는 *Saks v. Air France Case*에 대한 美國 聯邦大法院 判例 및 이후의 下級審 判例에서 인정하고 있는 바와 같이 "正常的이고 豫見된 항공기 運航에서 벗어나는 항공기 또는 항공사 직원의 작위, 부작위가 없었고"(there was no act or omission by the aircraft or airline personnel representing a departure from the normal expected operation of the flight), 다른 승객으로부터의 性醜行은 "항공여행이나 항공기 운항의 固有한 特性에서 오는 위험"(characteristic risk of air travel or operation of aircraft)이라고 볼 수 없으며, 대한항공이 성추행에 어떠한 원인

하고, 2) 부상이 있다고 하더라도 항공기가 정상적으로 작동하였을 경우에는 그러한 Accident 가 성립하지 않으며, 3) 소위 1966년 몬트리올협정 상의 Absolute Liability는 제17조상의 Accident의 개념을 확장시킨 것으로 해석할 수 없다고 본 것이다. *Saks v. Air France*, 470 U.S. 392, 105 S.Ct. 1338, 84 L.Ed.2d 289 (Mar 4, 1985)

8) *Wallace v. KAL*, supra note 2, at 295~296.

을 제공하지 않았다는 점을 종합적으로 고려할 때 1929년 바르샤바협약 제17조상의 사고가 있었다고 볼 수 없다고 판시하여 대한항공에 勝訴判決을 내렸다.⁹⁾

2. 抗訴審 判決

본 건 항소심을 담당한 美 第二聯邦抗訴法院(United States Court of Appeals, Second Circuit)의 다수 의견은 Saks v. Air France Case 및 그 후속 판례에 나타난 1929년 바르샤바협약 제17조상의 Accident를 인정하기 위한 구성 요건들을 구체적으로 본 건의 사실관계에 적용하기보다는 대한항공이 1966년 몬트리올협정 에 가입하였으므로 항공기 운항과 관련된 승객의 부상 에 대해서는 絶對責任을 지는 것으로(mindful of virtual absolute liability) 결론을 내렸다.¹⁰⁾

특히 ‘항공여행의 고유 특성에서 오는 위험’(a characteristic risk of air travel)을 판단함에 있어 原告가 이코노미 좌석의 좁고 어두운 공간에서 낮선 남자 곁에서 장시간 여행함으로써 쉽게 성추행을 당했고, 대한항공 승무원이 原告의 상태를 전혀 인지하지 못했다는 점 등을 거론하며 原告가 당한 성추행은 항공여행의 고유한 특성에서 오는 위험에 해당되어 1929년 바르샤바협약 제17조상의 Accident 가 있었다고 판시하였다.¹¹⁾

한편 본 판결에 있어서 小數意見은 Saks v. Air France Case의 판결의 요건을 더욱 皮相의으로 적용하여 다른 승객의 성추행은 “원고에게 예기치 못하거나 비정상적인 외부적인 사건”(unexpected and unusual event external to Wallace)이므로 1929년 바르샤바협약 제 17조의 Accident에 해당하므로 대한항공에 배상책임이 있다고 판시하였다.¹²⁾

생각건대 第二聯邦抗訴法院은 피해를 당한 原告의 救濟라는 목적을 달성하기 위해 Saks v. Air France Case 판결내용을 피상적으로 적용한 結果指向의인 판결이었다고 볼 수 있다. 대한항공은 이러한 항소심 판결에 대해 法適用 誤謬 및 審理未盡을 이유로 美 第二聯邦抗訴法院의 全員合議體 再審을 申請하

9) Wallace v. KAL, 98 Civ. 1039, at 13~18 (S.D.N.Y., Apr 5, 1999).

10) Wallace v. KAL, supra note 2, at 299.

11) Ibid., at 300.

12) Ibid., at 300~301.

였으나 거부되었으며, 현재 美 聯邦大法院에 上告許可申請書(Writ of Certiorari)를 제출하여 審理 許可를 받고 최종 판결을 기다리고 있다.

제4절 判決內容 分析

항공사의 책임을 판단함에 있어 1966년 몬트리올협정에 가입한 항공사들은 1929년 바르샤바협약 제20(1)조¹³⁾의 無過失 抗辯 권리를 拋棄하였으므로 항공사의 방어방법으로는 승객이 부상 또는 사망을 당한 사건이 제17조상의 Accident 해당하지 않는다고 주장하거나, 제21조¹⁴⁾상의 승객의 寄與過失이 있다는 주장밖에 허용되지 않는다는 점을 고려할 때 Accident 의 개념을 정확히 규정하는 것은 매우 중요하다.

본 건의 抗訴審의 論理에 따르면 항공사는 승객이 어떠한 事由로든 기내에서 또는 승강을 위한 작업 중 부상을 당한다면 '無條件' 責任을 지게 되어 항공사로 하여금 승객의 부상이 Accident로 인하여 발생하지 않았다는 방어 방법까지 박탈하게 된다. 따라서 이하에서는 본 건 항소심 판례가 기존의 1929년 바르샤바협약을 포함한 소위 Warsaw System의 制定趣旨와 美 聯邦大法院의 Saks v. Air France Case 판결, 그리고 이후의 後續 下級審 判例의 태도에 附合하는지 여부에 대하여 심도있게 고찰함으로써 항소심 판단의 오류를 지적하고자 한다.

첫째로, Saks v. Air France Case에서 美 聯邦大法院(Supreme Court of the United States)은 Accident란 "unexpected or unusual event or happening that is external to the passenger"라고 정의하고, 동 판결에서 인용하고 있는 여러 하급심 판결의 취지를 통해 "항공기, 또는 항공사 직원의 작위 또는 부작위가 승객의 사망이나 부상에 원인을 제공하였을 것"이라는 요건을 추가로 요구하고 있다. 나아가 동 판결의 취지는 항공사 또는 항공사직원의 "비정상적이거나 예측할 수 없는 행위"(abnormal or unexpected operation or con-

13) 原文은 다음과 같다: "1. The carrier is not liable if he proves that he and his agents have taken all necessary measures to avoid the damage or that it was impossible for him or them to take such measures."

14) 原文은 다음과 같다: "If the carrier proves that the damage was caused by or contributed to by the negligence of the injured person the Court may, in accordance with the provisions of its own law, exonerate the carrier wholly or partly from his liability."

duct)가 개입되었을 것을 요구하고 있다. 따라서 본 건과 같이 승객간의 傷害 事件에 있어서 “항공사 직원의 작위 또는 부작위가 가해 승객으로 하여금 暴行을 유발하도록 원인을 제공하지 않았다면”(unless the airline plays a causal role in the commission of the assault) 1929년 바르샤바협약 제17조상의 Accident의 구성요건에 해당되지 않는다고 보고 있다.

본 사건에 있어서는 原告 스스로도 증거조사 과정에서 대한항공이 성추행의 원인이 될 만한 어떠한 행위(加害者에 대한 酒類 提供, 피해승객의 협조요청에 대한 거부 등)도 제공하지 않았음을 인정한 바 있고, 사전에 가해승객이 비정상적인 행동을 할 기미가 전혀 파악되지 않았으므로 대한항공으로서는 본 사건과 같이 예기치 않은 사건으로부터 승객을 보호할 위치에 있지 않았음을 고려할 때 항소심의 판결에는 오류가 있다고 본다.

둘째로, 항공여행의 고유한 특성에서 오는 위험과 관련하여 항소심 법원은 어둡고 좁은 실내공간과 긴 항공여행 동안 女子 승객이 모르는 남자와 같이 앉아서 어두운 조명 하에 잠을 자야 하는 이코노미 좌석의 구조가 原告로 하여금 성추행의 위험에 쉽게 노출되도록 하였으므로 이러한 제반 사정이 “항공여행의 固有한 特性에서 오는 위험”(a characteristic risk of air travel) 이라고 판단한 바 있다. 그러나 영화관, 음악회, 열차 등 이러한 위험이 있는 장소나 정황은 매우 많다는 점을 감안한다면 이러한 사정이 항공여행의 특유한 위험이라고 보기는 어렵다.

이러한 항소심의 판결에 따르면 항공사로서는 승객간의 성추행을 방지하기 위하여 승객좌석을 性別에 따라 구분하고, 持續的인 監視가 가능하도록 보다 많은 수의 승무원을 배치하거나 영화 상영 시나 취침 시에도 消燈이나 창문 커튼을 내리지 말아야 하는 등 不合理的거나 無理한 負擔을 지게 된다.

셋째, 항소심은 표면상으로는 부인하고 있으나 그 논리전개에 따르면 결국 대한항공이 1966년 몬트리올협정에 가입함으로써 1929년 바르샤바협약 제17조의 Accident 해당여부에 대한 항변까지 포기하고 모든 사망, 사고에 대해 絕對責任을 지는 것으로 판단한 오류가 있다. 항소심의 결론에 따르면 결국 1929년 바르샤바협약 제17조의 Accident를 제18조의 Occurrence 와 동일한 개념으로 보아야 할 것이나 이는 1929년 바르샤바협약을 제정하기 전 문안 작성을 담당했던 각 국 정부대표의 제정취지와 배치된다. 1929년 바르샤바협

약의 작성자들은 화물사고에 있어서의 Occurrence와는 달리 인명의 상해, 사망의 경우에는 Accident 라고 표현함으로써 항공기가 비정상적으로 운항되거나 항공사 직원의 통상적으로 예견할 수 없는 비정상적인 작위 또는 부작위가 있을 것을 요구하였다.¹⁵⁾

Saks v. Air France Case에서 美 聯邦大法院이 引用하고 있는 바와 같이 이러한 Accident를 단순한 Occurrence 나 Event로 변경하자는 주장이 1929년 바르샤바협약 제정 이후에도 여러 차례 있어 왔으나¹⁶⁾ 결국 인명의 사상에는 Accident 라는 개념을 유지할 필요가 있다는 판단 하에 1955년 헤이그의정서를 제정함에 있어 Accident 라는 용어를 유지한 바 있다.

나아가 1999년 ICAO 주최로 각국 정부대표에 의해 Warsaw System을 현대화하고 통일적으로 재정비하기 위하여 채택된 1999년 몬트리올협약¹⁷⁾에 있어서도 각국 정부대표간에 충분한 논의를 거쳐 승객의 부상, 사망의 원인으로서의 사고는 Occurrence 가 아닌 Accident로 규정¹⁸⁾한 바가 있음을 첨언하고자 한다.

제5절 結 論

현재 동일한 사안에 대하여 美 第二聯邦抗訴法院과 여타 항소법원의 판결 내용이 모순되므로 聯邦大法院은 대한항공의 상고허가신청에 대하여 심리를 허가하였다. 연방대법원이 Saks v. Air France Case에서 나타난 대법원의 태도나 이후의 각 연방항소법원의 판례 태도, Warsaw System의 제정취지, 연혁 등을 고려할 때 이에 배치되는 항소법원의 판단을 그대로 수용할 가능성은 적을 것으로 예상된다.

한편, 위의 판결내용과는 별도로 항공사의 책임유무를 판단하기 위하여 고

15) Saks v. Air France, supra note 7, at 291~294.

16) Ibid., at 293.

17) Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air. (1999년 5월 28일 채택됨. 이하 '1999년 몬트리올협약'이라 함)

18) 1999년 몬트리올협약 제17(1)조. 원문은 다음과 같다: "The carrier is liable for damage sustained in case of death or bodily injury of a passenger upon condition only that the accident which caused the death or injury took place on board the aircraft or in the course of any of the operations of embarking or disembarking" (밑줄 강조 추가)

려하여야 할 요건으로서 原告는 자신이 상해를 입은 사건이 1929년 바르샤바 협약 제17조상의 Accident에 해당한다고 하더라도 항공사에 책임을 지우기 위해서는 동 조항에 나타난 바와 같이 原告의 부상이 단순한 精神的 傷害가 아니라 身體的 負傷 (bodily Injury)임을 입증하여야 한다. 본 건의 경우 실제로 原告가 身體 傷害를 입은 일이 없으므로 항공사는 위와 같이 Accident가 아니라는 주장이외에도 原告가 입은 상해가 신체상해를 동반하지 않은 순수한 정신적 손상임을 주장하여 본 건을 방어할 수가 있다고 본다.

제3장 Chubb & Son, Inc. V. 아시아나

제1절 事件 概要

아시아나 항공은 서울발 샌프란시스코행 항공편에 送荷人인 삼성전자의 貨物(computer chip) 17 Box를 受荷人인 삼성반도체에게 運送하기로 契約을 締結하고 貨物을 인수하였으나, 샌프란시스코행 항공편(OZ 214)에 貨物을 탑재하지 못하고 서울발 로스엔젤레스행 항공편(OZ 202)으로 貨物을 운송한 후 로스엔젤레스로부터 샌프란시스코 구간은 트럭으로 운송하였다. 貨物이 샌프란시스코에 도착하여 확인한 결과 2 Box가 없어진 것을 발견하였다.(분실 貨物 重量: 35.3 kg) 受荷人인 삼성반도체는 미국 보험사인 Chubb & Son으로부터 貨物 보험증권에 따라 貨物가액 미화 583,000불 및 여타 손해액을 보험금으로 수령하였고, Chubb & Son은 1996년 7월 3일 아시아나항공을 상대로 삼성반도체에 지급한 保險金에 대한 求償請求訴訟을 미국 뉴욕 聯邦地方法院에 제기하였다.¹⁹⁾

본 건의 爭點은 1955년 헤이그의정서²⁰⁾(이하 '改正바르샤바협약'이라 함) 가입국인 韓國과 原바르샤바협약 가입국인 미국간의 片道運送 중 발생한 貨物 紛失事故에 대하여 1929년 바르샤바협약 제22(2)조의 責任制限 規定을 적

19) Chubb & Son, INC., v. Asiana Airlines (이하 'Chubb v. Asiana'이라 함), 214 F. 3d 304 (2nd Cir. June 8, 2000).

20) Protocol to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw 12 October 1929, Done at Hague on 28 September 1955. (한국은 1967. 1. 18 가입, 동년 10. 11. 법령 259호로 공포됨)

용할 수 있는지의 문제이다. 아래에서는 본 건에 대한 법원의 판결내용과 함께 학설과 한, 미 양국의 판례의 태도에 대하여 살펴보고자 한다.

제2절 當事者 主張

1. 原告의 主張

原告는, 한국과 미국이 原바르샤바협약에 대하여 條約關係가 있다고 주장하며, 原바르샤바협약은 제9조²¹⁾에서 제8조에 규정된 航空貨物運送狀 (Air Waybill) 필수 기재사항을 누락할 경우 責任制限 規정의 적용이 排除된다고 규정하고 있는 바, 被告는 제8(c)조²²⁾의 필수 기재사항인 “합의된 중간기착지”(the agreed stopping places)를 기재한 바 없으므로 責任制限 規정을 원용할 수 없다고 주장하였다.²³⁾

2. 被告의 主張

이에 대하여 被告인 아시아나항공은 한국과 미국은 改正바르샤바협약에 의하여 개정되지 않는 原바르샤바협약과 改正바르샤바협약의 共通條項²⁴⁾에 대해서만 조약관계에 있다며, 原바르샤바협약 제8(c)조는 改正바르샤바협약에서 삭제된 이른바 ‘개정된 조항’에 해당되므로 본 건 운송에는 적용이 없고, 따라서 이들 두 협약의 공통규정인 原바르샤바협약 제22(2)조²⁵⁾의 責任制限 규정

21) 原文은 다음과 같다. "If the carrier accepts goods without an air consignment note having been made out, or if the air consignment note does not contain all the particulars set out in Article 8(a) to (i) inclusive and (q), the carrier shall not be entitled to avail himself of the provision of this Convention which exclude or limit his liability."

22) 原文은 다음과 같다. "The air consignment note shall contain the following particulars: (중략)...(c) the agreed stopping places, provided that the carrier may reserve the right to alter the stopping places in case of necessity, and that if he exercises that right the alteration shall not have the effect of depriving the carriage of its international character. (이하 생략)"

23) Chubb v. Aisana, supra note 19, at 305.

24) 본 사건판결에는 이러한 공통된 부분을 “축약된 1929년 바르샤바협약” (이하 ‘축약된 바르샤바협약’이라 함) 이라고 칭하고 있다.

25) 原文은 다음과 같다. "In the Carriage of registered luggage and of goods, the liability of the carrier is limited to a sum of 250 francs per kilogram, unless the consignor has ma

원용이 가능하다고 주장하였다.²⁶⁾

제3절 判決 要旨

1. 原審 判決²⁷⁾

뉴욕 聯邦地方法院은 한·미 양국은 改正바르샤바협약에 의해 개정되지 않은 부분(unamended portion)에 대하여 조약관계가 있다고 결정한 바 있는 Hyosung (America) Inc. v. Japan Air Lines Co., Ltd.²⁸⁾ (이하 'Hyosung v. JAL'이라 함) Case 및 KAL 007 Case²⁹⁾를 수용하여, 被告 아시아나항공의 주장 (보충신청)을 받아들였다.³⁰⁾ 즉, 동 법원은 한국과 미국은 改正바르샤바협약에 의해 개정되지 않은 공통조항인 축약된 바르샤바협약에 대하여 조약관계에 있으므로, 改正바르샤바협약에 의해 개정된 原바르샤바협약 제8(c)조의 중간기착지에 대한 기재요건은 본 건에 적용되지 않는다고 보고, 被告 아시아나항공이 중간기착지를 기재하지 않았다고 하더라도 被告의 原告에 대한 책

de, at the time when the package was handed over to the supplementary sum if the case to requires. In that case the carrier will be liable to pay a sum not exceeding the declared sum, unless he proves that that sum is greater than the actual value to the consignor at delivery." (밑줄 강조 추가. 250 francs은 미국에서는 미화 20불 상당임)

26) Chubb v. Asiana, supra note 19, at 304~305.

27) 원심에서 Magistrate Judge는 미국과 한국이 原바르샤바협약관계에 있다고 보고 原바르샤바협약 제8(c)조의 中間寄着地 (stopping place)에 대한 기재가 없었으므로 피고는 동 협약 제9조에 따라 책임제한을 원용할 수 없다는 의견서를 제출하였다. 이에 被告는 동 의견서에 대하여 항변함과 동시에, 미국은 原바르샤바협약만을 한국은 改正바르샤바협약만을 비준하였기 때문에 양국은 이들 주 협약의 공통부분에 대하여만 조약관계가 있으므로 책임제한을 원용할 수 있다고 주장하며, 양국이 국제항공운송에 관하여 조약관계가 있는지, 있다면 어느 범위까지 조약관계가 있는지를 묻는 보충신청 (supplement motion)을 제기하였다. 연방지방법원은 동 신청이 본 건에 대한 사물관할권 (subject matter jurisdiction)에 영향을 미치는 것이므로 동 신청을 허용하였으며, 이에 관하여 결정한 것이 본 건 원심 판결의 내용이다. (Chubb v. Asiana, 96 Civ. 5082 (S.D.N.Y., Sep 22, 1998) at 34.)

28) Hyosung (America) Inc. v. Japan Air Lines Co., Ltd. 624 F. Supp. at 727 (S.D.N.Y. 1985)

29) Korean Air Lines Disaster of September 1, 1983, 664 F. Supp. aff'd, 829 F.2d (D.C.C. 1985), aff'd sub nom Chan v. Korean Air Lines, Ltd., 490 U.S. 122, 109 S.Ct. 1676, 104 L.Ed.2d 113 (1989).

30) Chubb v. Asiana, supra note 19, at 20.

임은 개정되지 않은 공통조항에 해당되는 原바르샤바협약 제22(2)조에 따라 미화 706불 (20불×35.3kg)이라고 결론지었다.³¹⁾

2. 抗訴審 判決

그러나 연방지방법원 판결에 대하여 原告가 제기한 항소심에서 美 第二聯邦抗訴法院은 기존 판례와 이를 답습한 본 건 연방지방법원의 판결을 부정하였다. 第二聯邦抗訴法院은 판결에서 미국은 原바르샤바협약만을 한국은 改正바르샤바협약만을 각각 비준하였는바, 한·미 양국은 조약법에 관한 국제법과 改正바르샤바협약 규정 상 原바르샤바협약이든 改正바르샤바협약이든 어느 협약에도 조약관계가 없으므로, 두 조약의 공통된 부분만으로 구성되는 이른바 '축약된 바르샤바협약'의 조약관계가 있을 뿐이라는 기존 판례를 거부하였다. 이에 따라 동 법원은 해당 연방지방법원은 본 건에 대한 사물관할권이 없으므로, 原바르샤바협약 이외에 본 건에 적용될 다른 法律的 根據를 찾도록 원심으로 되돌려 보냈다.³²⁾

第二聯邦抗訴法院의 판결은 조약의 해석, 개정, 변경 및 집행 등을 규율하는 국제관습법을 성문화(codification)한 '1969년 비엔나협약'³³⁾의 관련 규정을 명확하고도 엄격히 적용하려는 노력이 투영된 것이라 할 수 있는데, 동 법원은 미국이 1969년 비엔나협약을 가입하였는지 여부와는 관계없이 미 국무성과 사법부는 물론 국제판례에서 동 협약은 모든 국가를 구속하는 조약법에 관한 국제관습법이 성문화된 조약이라고 일관되게 인정하고 있음을 지적하고³⁴⁾, 미국과 한국이 국제화물운송에 관하여 조약관계가 있는지 여부를 동 협

31) Ibid., at 15~20.

32) Chubb v. Asiana, supra note 19, at 31~41.

33) Vienna Convention on the Law of Treaties, May 23, 1969, 1155 U.N.T.S. 331. (1980년 5월 23일 발효. 이하 '1969년 비엔나협약'이라 함) 한국은 동 협약에 1980년 1월 27일 가입하였으나, 미국은 현재 가입하고 있지 않다.

34) 양당사자도 이에 관하여는 다투지 않았으며 1969년 비엔나협약의 해석과 적용만을 다투었을 뿐이다. (Chubb v. Asiana, supra note 19, at 22) 실제로 한 조약이 국제관습법을 성문화(codify) 한 조약인 경우, 이 조약은 이른바 條約相對性의 原則이 적용되지 않으므로 동 조약에 대한 기속적 동의를 하지 않은 국가도 이러한 조약에 구속된다는 것이 오랜 국제관습법으로 인정되고 있다. (Malcolm N. Shaw, International Law, 5th Ed, (Cambridge University Press 1998), p. 652) 참고로 국제관습법이 성문화된 조약은 동 조약에 羈束的 동의를 하지 않은 제3국에 구속력이 있음을 규정한 1969년 비엔나협약 제38조는 이러한 국제관습법의

약에 따라 판단한 것이다.³⁵⁾

이에 따라 第二聯邦抗訴法院은 먼저 1969년 비엔나협약 제40(5)³⁶⁾조를 검토하고, 한국은 改正바르샤바협약에 가입함으로써 原바르샤바조약에 가입한 것이라는 原告의 주장을 배척하였다. 동 법원은 原조약이 개정된 이후 조약에 가입한 경우만을 염두에 두고 협약초안자들에 의해 성안되었다는 주장을 인용하면서, 原告의 주장처럼 이 규정이 단순히 改正조약에 가입함으로써 原조약의 당사국이 될 수 있다는 것인지 아니면 改正조약의 당사국이 되려면 原조약에 가입해야 함을 의미하는 것인지 확실치 않다고 판단하였다. 대신 동 법원은 改正바르샤바협약 제XIX조³⁷⁾에 따르면 改正바르샤바협약은 原바르샤바협약과는 다른 새로운 협약이며, 改正바르샤바협약에 가입하는 국가는 동 협약 제XXI(2)조³⁸⁾ 규정에 따라 改正바르샤바협약에만 가입하는 것이므로, 改正바르샤바협약에 가입한 한국은 原바르샤바협약에 구속되지 않겠다는 의사를 표시한 것이라는 被告의 주장에 동의하였다.³⁹⁾

第二聯邦抗訴法院은 나아가 미국과 한국은 原바르샤바협약과 改正바르샤바협약의 공통부분, 즉 축약된 바르샤바협약에 대하여 조약관계가 있다(양국은 두 조약의 공통부분에 대하여 조약관계를 창설한 것이다)는 기존 판례(특히 Hyosung vs. JAL Case)의 논거에 대하여도 다음과 같은 이유로 그 부당성을 언급하였다. 첫째 原바르샤바협약은 부분가입을 인정하고 있지 않으며 미국도 동 협약에 대한 부분가입에 동의하지 않았으므로 한국의 부분가입 여부와는

내용을 그대로 명문화한 것이다. (Yearbook of the International Law Commission, 1966, vol. II, p. 230)

35) Chubb v. Asiana, supra note 19, at 18~23.

36) 原文은 다음과 같다: "5. Any State which becomes a party to the treaty after the entry into force of the amending agreement shall, failing an expression of a different intention by that State: (a) be considered as a party to the treaty as amended; and (b) be considered as a party to the unamended treaty in relation to any party to the treaty not bound by the amending agreement"

37) 原文은 다음과 같다: "As between the Parties to this Protocol, the Convention and the Protocol shall be read and interpreted together as one single instrument and shall be known as the Warsaw Convention as amended at the Hague, 1955."

38) 原文은 다음과 같다: "Ratification of this Protocol by any State which is not a Party to the Convention shall have the effect of adherence to the Convention as amended by this Protocol"

39) Chubb v. Asiana, supra note 19, at 23~26.

관계없이 1969년 비엔나협약 제17(1)조에 따라 두 조약의 공통부분에 관하여 양국이 조약관계에 있는 것이 아니며, 둘째 국가의사자유에 관한 제한의 추정을 금지하는 一般國際法原則 상, 한 국가가 특정한 국제의무에 대하여 구속됨에 동의하였다는 것이 입증되지 않는 한 동 의무에 구속되지 않는다는 추정이 당연하며, 셋째 조약체결 권한은 물론 조약의 개정, 변경 등도 입법부와 행정부에 부여되어 있으므로 사법기능의 행사로 미국이 축약된 바르샤바협약을 창설하였다고 하는 것은 미국 修正憲法에 규정된 三權分立原則에 위반된다는 것이다.⁴⁰⁾

제4절 韓國과 美國의 協約 適用問題에 관한 判例 및 學說 檢討

1. 改正바르샤바協約에 의하여 개정되지 아니한 부분에 대하여 兩國가 協約의 當事國 關係에 있다는 主張(미국인 판례)

이는 原바르샤바협약과 改正바르샤바협약의 동일성이 인정되므로 原바르샤바협약의 규정 중에서 改正바르샤바협약에 의하여 '개정되지 아니한 부분'(unamended portion)에 대해서는 양 국가가 협약의 당사국의 관계에 있다는 주장으로, 앞에서 언급한 바와 같이 본 건 연방지방법원의 판결, Hyosung v. JAL Case 및 KAL 007 Case의 입장이다. 특히 Hyosung v. JAL Case는 이러한 입장의 근거로 첫째 1969년 비엔나협약 제17(1)조는 "한 국가"가 조약의 일부에 가입하는 것에 관한 규정일 뿐이므로 당해 건 같이 "2개의 국가가 한 조약의 일부에 가입한 것이 이들 두 국가 간 협정을 체결한 것으로 간주될 수 있는가"의 문제에는 적용될 수 없으며, 둘째 비엔나협약 제40(5)조의 취지가 다자조약에의 가능한 많은 가입을 보장하기 위한 것 등을 들고 있다.⁴¹⁾

그러나 이러한 주장은 1969년 비엔나협약 관련 규정을 잘못 해석, 적용한 것으로 다소 무리가 있어 보인다. 즉, 본 건 항소심 재판부도 지적한 바와 같이, Hyosung v. JAL Case는 미국이 原바르샤바협약을 비준할 때 동 협약의

40) Chubb v. Asiana, supra note 19, at 31~34.

41) Hyosung v. JAL, supra note 28, at 728~729.

일부만을 비준한 것은 아니라는 점을 무시함으로써 1969년 비엔나협약 제 17(1)을 잘못 적용하는 오류를 범하고 있는 것으로 생각된다. 또한, 1969년 비엔나협약 제40(5)조의 원래 규정 취지는 改正조약이 발효된 후에 原조약에 가입하는 국가는 改正조약에 가입하지 않은 原조약 가입국과 原조약상의 조약 관계가 있도록 하는 것일 뿐이다.⁴²⁾

생각컨대 기존의 미국 판례가 前述한 KAL 007 Case나 Hyosung v. JAL Case 등에서 한·미 양국이 原바르샤바협약의 개정되지 않는 부분에 대해서는 조약관계가 있다고 인정한 배경에는 原바르샤바협약을 포함한 Warsaw System의 적용을 배제할 경우 나타날 수 있는 제반 문제점을 고려한 것이 아닌가 추측된다. 즉 Warsaw System의 적용을 배제할 경우 항공사로서는 原바르샤바협약 제 29조의 裁判管轄權 抗辯을 할 수 없고 또한 판례로 확립된 바 있는 懲罰的 損害賠償 (Punitive Damages) 排除의 原則을 주장할 수 없는 등 항공사에게는 매우 불리한 결과를 초래할 수 있기 때문이다.

2. 原바르샤바協約이 適用되어야 한다는 主張(한국 하급심 판례, 한국 과 미국의 일부 학설)

우리나라가 改正바르샤바협약에만 가입한 것은 改正바르샤바협약에만 가입하면 당연히 原바르샤바협약의 적용도 받을 것으로 기대하였던 것이며 原바르샤바협약의 내용을 철저히 排斥하려는 의도는 아니었을 것이라는 점과, 改正바르샤바협약은 原바르샤바협약과 전혀 무관한 별개의 조약이 아니라 原바르샤바협약이 改正바르샤바협약에 의하여 개정된 것에 지나지 않는다는 점을 근거로 原바르샤바협약을 적용하여야 한다는 주장으로, 우리나라의 1심, 2심 판례⁴³⁾ 및 한국과 미국의 일부 학설⁴⁴⁾의 태도이다.

42) Paul Reuter, Introduction to the Law of Treaties (Translated by Jose Mico and Peter H aggenmacher, (Kegan Paul International, 1995), pp. 134~135; Malcolm N. Shaw, supra note 34, pp. 664~665; 유병화/박노형/박기갑, 「국제법II」, (법문사, 1999), 269~270면. 따라서 본 건 항소심 재판부가 “1969년 비엔나협약 제40(5)조는 改正조약에 가입함으로써 原조약의 당사국이 될 수 있다는 것인지 아니면 改正조약의 당사국이 되려면 原조약에 가입해야 함을 의미하는 것인지 확실치 않다”고 한 것도 의문시 된다.

43) 서울民事地方法院, 1981. 12. 10 判決 1981 가합67, 서울高等法院 제5민사부, 1982. 7. 9 判決 82나 170.

44) 崔坡塔, 「國際航空運送法論」 (三英社, 1987) 68~72면; Rene H. Mankiewicz, The Liability

그러나 이러한 주장은 본 연방항소법원이 지적한 바와 같이 설득력이 없다. 왜냐하면 改正바르샤바협약 가입국들은 동 협약 제XIX조와 XXIII(2)조에 의해 原바르샤바협약의 규정에 구속되지 않는다는 의사표시를 한 것으로 해석할 수 있으며, 따라서 1969년 비엔나협약 제34조⁴⁵⁾에 규정된 이른바 조약상대성의 원칙을 벗어난 것이기 때문이다.

이 밖에 原바르샤바협약이 적용되어야 한다는 근거로서 1969년 비엔나협약 제40(5)조의 규정이 제시되기도 하나⁴⁶⁾, 앞에서 언급한 바와 같이 1969년 비엔나협약 제40(5)조는 改正조약에 가입하지 않은 原조약 가입국과 改正조약이 발효된 후에 原조약에 가입하는 국가와 의 조약관계에 관한 규정이므로 한국과 같이 改正바르샤바협약에만 가입하고 原바르샤바협약에는 가입하지 않은 경우와는 관계없다는 것이 규정상 분명하다는 점에서 무리라고 생각된다.

3. 改正바르샤바協約이 適用되어야 한다는 주장(한국 대법원의 판례)

우리나라 대법원은 原바르샤바협약에만 가입한 국가도 改正바르샤바협약의 체약국에 해당되고, 따라서 原바르샤바협약에만 가입한 미국과 改正바르샤바협약에만 가입한 우리나라 사이의 항공운송에는 改正바르샤바협약이 적용된다고 판시한 바 있다.⁴⁷⁾

그러나, 대법원의 판례와 같이 한·미간 편도 운송에 대해 양국이 改正협약의 당사국 관계에 있다고 주장하는 해석론은 미국정부의 명시적인 改正바르샤바협약 가입 거부 의사를 고려한다면 1969년 비엔나협약 제40(4)조의 “개정하는 합의는 개정하는 합의의 당사국이 되지 아니하는 조약의 기존 당사국인 어느 국가도 구속하지 아니한다”⁴⁸⁾는 규정을 충분히 고려하지 않은 결과라고 생각된다. 나아가 미국 상원의 명시적인 의사표시에 배치되는 견해를 미

Regime of the International Air Carrier 2 (Kluwer Law and Taxation Publishers, 1981), p.

2

45) 原文은 다음과 같다: “A treaty does not create either obligations or rights for a third State without its consent”

46) Rene H. Mankiewicz, *supra* note 45.

47) 大法院 1986. 7. 22 宣告 82 다카 1372

48) 原文은 다음과 같다: “The amending agreement does not bind any State or international organization already a party to the treaty which does not become a party to the amending agreement...(이하 생략)”

국 법원이 받아들일 가능성이 전무하므로 미국의 국가의사에 반하는 것이다.

4. Warsaw System이 적용되지 않는다는 주장

본 건 Chubb & Son v. Asiana Case 의 항소심 판결의 견해처럼 한국과 미국은 각각 별개의 legal instrument에 가입하였기 때문에 계약국 관계가 존재하지 않으며, 따라서 이 경우에는 立法이 不備된 경우로 보아 涉外私法의 규정에 따라 국내법이 적용되어야 한다는 견해이다.

이러한 견해는 原바르샤바협약, 改正바르샤바협약 나아가 이들 조약에 대한 국가들간의 조약관계 해석의 근거가 되는 1969년 비엔나협약의 명문 규정에 입각한 충실한 해석으로 판단된다.

그러나 이를 한국과 미국의 편도 운송에 적용할 경우 양국 정부가 비록 형식적으로 가입한 조약은 다르더라도 모두 Warsaw System을 채택하고 있음에도 불구하고 양국이 마치 Warsaw System을 전혀 채택하지 않은 경우와 마찬가지로의 결과가 되므로 보다 근본적인 대책을 강구할 필요성이 있다고 보여진다.

제5절 結 論

본 건은 미국과 한국이 국제화물운송에 관하여 협약 당사국 관계에 있지 않다고 판단된 최초의 판례지만, 본 건 항소심 판결 이후 미 캘리포니아주 Central District법원은 KE 801편 사고 관련 소송에서 동 항소심 판결의 견해를 배척한 바 있다는 것은 주목할 만하다. 이와 같은 점을 감안할 때 향후에도 原바르샤바협약과 改正바르샤바협약의 공통된 부분에 대하여 당사국 관계를 인정해 온 기존 미국 법원의 입장이 바뀔 가능성은 크지 않을 것으로 전망된다.

그러나 본 건 항소심 판결이 가지는 의의는 1969년 비엔나협약을 엄격하게 해석, 적용했을 경우 적어도 한미간 국제항공운송에 관하여 조약관계가 전혀 존재하지 않는다는 결론에 도달할 수 있으며, 이러한 결과가 일견 타당하다는 것이다. 따라서 장래에 기존의 미국 법원의 입장이 바뀔 수도 있다는 것을 염두에 두고 적극 대비하는 것이 필요하다 할 것이다.

특히 한국과 미국간의 편도 운송에(여객, 화물 포함) 있어서 적용조약의 문

제는 Warsaw System의 개정판이라 할 수 있는 1999년 몬트리올협약에 우리나라가 가입하고 정식 발효되기 전까지는 향후로도 주요 이슈가 될 가능성이 크므로, 문제의 근본적인 해결을 위해서는 우리나라가 지금이라도 原바르샤바 협약에 가입함으로써 조약관계에 대한 다툼이나 혼란을 없도록 하는 것이 바람직하다고 생각한다. 따라서 주무부처인 외교통상부 및 건설교통부가 본 문제에 대하여 보다 적극적인 관심을 기울여 주기를 기대해 본다.