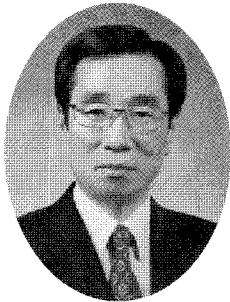


포워더 기능의 법적 성질 문제



이강빈
(상지대학교 교수)

포워더는 국제무역 공동체의 필수회원으로서 국제적으로 화물을 선적하는데 일반적으로 수출업자나 수입업자의 대리인으로서 행동한다. 여객이 아닌 화물을 취급하는 포워더는 여행대리점처럼 고객에게 최선의 '일괄거래(package deal)'를 제공하기 위하여 그들의 운임을 다양화하는 지식을 활용한다.

포워더가 제공하는 많은 추가 서비스 가운데에는 수출 및 통관서류작성, 보험, 그리고 항만터미널 수수료 취급 등이 있다. 무역업자들은 포워더의 사업에는 다양한 전문적 기능이 있다는 것을 이해하여야한다. 일부 포워더들은 이러한 기능들을 폭넓게 제공하고 있는 반면에 다른 포워더들은 오직 한가지 전문분야 또는 특정 지리적 범위에 한정하고 있다. 더욱이 포워더들이 상이한 법적 결과를 가지고 대리인(agent) 또는 본인(principal)으로서 행동할 수 있다는 것을 무역업자들이 이해하는 것이 중요하다.

대리인 또는 본인으로서 포워더

포워더는 본인(무역업자 또는 운송업자)을 위하여 그의 지시하에 기능을 수행하는 때에 대리인으로서 행동한다. 대리인으로서의 포워더는 물품의 포장, 보관, 운송, 처리 및 통관을 수행할 제3자의 서비스를 조달할 수 있다. 이와같이 대리인은 말의 방식으로 서비스제공자에게 본인을 소개하는 매개자로서 행동한다. 그때 본인은 서비스제공자와 직접 계약관계를 맺게된다. 따라서 포워더

는 서비스 제공자의 잘못이나 위반에 대하여 일반적으로 책임이 없다. 포워더는 다른 대리인들과 같이 본인에 대해 통지의무와 근면의무를 포함하는 다양한 의무들을 지고 있다.

포워더가 본인으로서 행동할 때에 그는 고객인 수출업자나 수입업자와 직접 계약을 한다. 이때 고객은 오직 포워더와 거래를 할 것이며, 포워더는 제공한 서비스의 총금액에 대해 오직 하나의 청구서만을 고객에게 발급할 것이다. 또한 본인으로서 포워더는 하청계약 서비스 제공자의 잘못이나 일반적으로 책임을 지게 된다.

물론 포워더가 어떤 기능은 대리인으로서 그리고 다른 기능은 본인으로서 행동하는 혼성약정을 맺는 것은 가능하다. 대리인으로서 포워더는 그의 기능을 수행함에 있어서 오직 합리적인 주의를 할 필요가 있다. 그러나 본인으로서 포워더는 요구된 서비스를 제공하기 위하여 모든 합리적인 노력을 하였음에도 불구하고 계약위반이 될 수 있다.

아직까지 법원은 포워더의 활동을 본인과 대리인의 기능으로 분리하지 않았다. 약간의 경우를 제외하고, 법원은 포워더와 고객과의 관계를 본인 또는 대리인 양쪽이 아니라 그중 하나로서 간주하였다. 그러나 최근의 사건에서 이러한 접근방식은 변화하고 있다.

본인과 대리인간에 구별요인

법원이 포워더의 역할을 본인 또는 대리인으로서 구별하는데 고려하는 관련요인들을 살펴보면 다

음과 같다.

첫째, 포워더가 운송서류를 발행하였는가? 만약 포워더가 운송서류를 발행하였다면 그의 약정은 물품 운송에 대한 포워더의 책임에 적용된다. 이러한 원칙은 매우 명백한 것이다. 그러나 포워더가 효력이 모호한 운송서류를 발행하였기 때문에 어려움이 생기게 된다.

둘째, 고객이 실제운송인에게 강제할 수 있는 운송서류를 받았는가? 만약 포워더가 고객과 운송인간에 계약을 증명하는 서류를 그의 고객에게 제공한다면, 포워더가 대리인으로 행동한 것으로 추정된다. 대부분의 해양선하증권은 포워더에 관하여 언급하고 있는데, 대리인으로 기술하고 있다.

셋째, 포워더가 그의 고용인과 함께 운송서비스의 일부를 수행하였는가? 어떠한 상황에서 고객들은 포워더가 수행할 수 없는 운송 부분을 위해 다른 운송인들을 포워더의 하청계약자들로서 취급하는 것이 정당화될 것이다.

넷째, 포워더가 그의 서비스에 대해 어떻게 보상받았는가? 극히 소수의 경우에 포워더는 수수료, 또는 운송인에게 지급할 운임의 비율 및 운송을 이행하는데 발생한 기타 비용을 고객에게 청구한다. 그러나 대부분의 포워더들은 그들의 고객에게 판매가격이 확정되는 때에 정확하게 운송비용을 계산하는 것이 허용되는 총액계산을 선호한다. 이러한 약정하에서 포워더는 운송비용의 변동 위험을 부담하게 된다. 아직까지 클레임 제기자는 흔히 원가와 판매가의 차액을 취하는 것이 포워더가 대리인으로서 행동하고 있다는 것을 유일하게 의미할 수 있다고 주장하고 있다. 만약 그렇지 않으면, 포워더는 아마도 본인의 동의없이 숨은 이익을 취하지 아니할 대리인의 의무를 위반하게 될 것이다.

약간의 클레임 제기자들은 포워더가 그의 상당한 노력에 대해 서류작성 요금이상으로 보상받는다는 것을 이해하지 못했다고 주장하고 있다. 그러나 법원들은 보상의 성질을 어려운 문제의 결정에 있어서 많은 관련요인들의 하나로서 적절하게 간주하였다.

다섯째, 당사자들간에 사전 거래과정이 있었는

가 이 요인은 무엇보다도 가장 중요한 것으로 보인다. 포워더가 서류작성의 중요성을 그에게 설명하지 않았다는 경험이 많은 사업가로부터의 불만이 법원들을 확신시키지 못하였다. 고객은 종전의 경우에 그가 받아들인 유사한 거래를 위한 서류작성으로부터 명백하게 생기는 법적 결과들을 회피할 수 없다.

여섯째, 포워더에 의해 행해진 표현의 정확한 용어가 무엇이었는가? 포워더가 그들의 계약을 서류형식화 하려는 노력에도 불구하고 고객은 포워더의 고용인들과의 논의에서 사용된 용어를 믿는다. 가까운 사건에서, 법원은 사용된 용어로부터 얻어질 암시를 고려할 것이다.

대부분의 법원들은 포워더의 역할이 일정한 사건의 사실에 달려있는 문제라고 말하고 있다. 사건의 정황에 있어서 근소한 변화가 다른 결과를 가져올 수 있다. 따라서 이러한 요인들은 더욱 면밀하게 살펴 볼 가치가 있다.

대리인으로서 포워더

전통적으로 포워더는 운송인으로서 그의 기능에 대해 책임을 지지 아니하였다, 포워더는 오직 송하인이나 운송인중 어느 한쪽의 대리인으로서 송하인과 운송인을 연결시키기 위해 행동하였다. 많은 경우에 포워더는 동시에 송하인과 운송인의 대리인으로서 행동할 것이며, 약간의 경우에 그가 송하인과 운송인 모두에게 의무를 지게 되리라는 사실 때문에 문제를 일으킬 수 있을 것이다. 그러므로 포워더는 송하인과 운송인으로부터 상충되는 지시를 받을 때에 어려움에 처하게 될 것이다.

대규모 포워딩 회사들은 정기선사 대리인 또는 항공운송과 관련하여 소위 국제항공운송협회(IATA) 대리인으로서 행동하는 것이 일반적이다. 포워더가 정기해운회사의 대리인으로 행동하는 때에 이러한 대리권은 보통 독점적이기 때문에, 포워더는 송하인으로부터 특정한 지시를 받지 않는 한 그가 대리하는 정기해운회사와 모든 화물을 예약할 것이다. 항공화물과 관련하여 국제항공운송협회 대리인으로서 포워더의 지정은 본질적으로 포워더의 항공회사 선택을 제한하지 아니할 것이다.

포워더가 대리인으로서 행동하는 때에 그의 의무는 주로 그의 본인인 고객에 대하여 지게 된다. 대리인과 본인관계의 근본적 성질은 대리인이 본인의 관리하에 있다는 것이다. 만약 관리의 요소가 결여되어 있다면 포워더는 독립계약자가 되기가 더욱 쉬울 것이다. 포워더는 그의 고객의 승낙이 없으면, 포워더는 그들이 뜻을 이해하기 때문에 물품의 포워딩에 있어서 활동을 맡을 수 없다. 만약 어떤 일이 잘못된다면, 고객은 그의 지시없이 행동한데 있어서 포워더에게 정당한 클레임을 제기할 것이다.

대리인으로서 포워더는 그의 본인에 대하여 책임을 진다. 이러한 책임의 다수는 특정한 약정으로부터 발생한다. 약정의 이행에 합리적인 주의를 행할 의무와 같은 다른 책임들이 대리인 관계로부터 생긴다. 합리적인 주의가 무엇인가를 결정함에 있어서 법원은 만약 실현될 경우 위험의 정도, 손실의 범위, 그리고 손실을 회피할 수 있는 예방조치의 비용을 고려할 것이다. 만약 손실이 큰 재해이고 그것을 피하기 위한 비용이 작을 경우 법원들은 합리적 주의를 행할 포워더가 예방조치를 취했어야 할 것이라는 것을 찾아내기가 더욱 쉬울 것이다.

또한 법원들은 일반적 포워딩 관행에 비중을 둘 것이다. 만약 다른 포워더들이 피고가 행한 것처럼 습관적으로 행동한다면 아마도 그 관행은 합리적인 것이다. 포워더들은 단순히 그 산업의 그밖의 사람들이 사용하고 있지 않기 때문에 이용 가능한 보다 좋은 절차들을 채택하는 것이 면제될 수 없다. 법원은 항상 합리적 주의가 표준산업관행의 추종보다 더 많이 요구된다고 판결할 자유재량을 가질 것이다.

고객의 이익을 위하여 일정한 행위를 수행할 의무를 지는 포워더는 비록 이것이 포워더가 예상했던 것 보다 더욱 어려운 것으로 판명될지라도

그렇게 하여야 한다. 상황이 변화하여 고객의 본래 지시대로 정확히 고수하는 것이 고객에게 이익이 되지 않을 수도 있다. 변화된 상황에서 합리적인 행위의 과정을 추구하는 포워더는 비록 그가 고객으로부터 새로운 지시를 받지 않는다 할지라도 책임이 면제되어야 한다. 아직까지 법률이 현재 취하는 입장으로서, 포워더가 고객의 지시를 따르지 아니함으로써 위험을 부담하게 된다.

고객의 지시를 따를 의무는 대리인 관계의 결과이다. 언급한 바와 같이 포워더가 고객의 관리하에 있다는 것이 본질적 특징이다. 포워더가 고객에게 명백히 해를 끼치지 않고 고객의 지시로부터 벗어날 수 있을 때가 있다. 포워더는 그렇게 할 수 있을까? 많은 경우 비해운동맹 정기선사에 의한 해상운송이 고객의 필요에 더 적합하다. 출항이 인도요건에 더 적합할 수 있다. 운임비용이 품질의 희생없이 작아 질 수 있다. 아직까지 만약 고객이 해운동맹 정기선사에 의해 화물이 운송되도록 지시한다면 포워더는 비해운동맹 운송인에 의해 그것을 발송할 수 없다.

또 하나의 문제는 고객의 지시가 명확하지 아니할 수 있다는 것이다. 만약 모호한 지시에 대한 대리인의 해석이 합리적이라면 대리인은 부적절하게 행동하고 있는 것이 아니라는 원칙이 있다. 지시에 대한 대리인의 해석이 본인에 의해 의도된 것일 필요는 없다. 이 원칙은 합리적으로 행동할 보다 높은 의무와 조화되어야 한다. 전문가로서 포워더는 그의 고객에 의해 주어진 지시가 불완전하거나 불명확하다는 것을 인식하기가 더욱 쉬울 것이다. 전문가로서 포워더의 의무의 일부는 만약 시간이 허락한다면, 이러한 상태에 고객의 주의를 환기시키는 것이다. 만약 포워더가 그렇게 하지 않는다면, 그는 고객의 의도를 정확하게 판독하지 아니한 경우 위험에 처하게 될 것이다.