

로테르담 규칙에서 FOB 계약의 매도인의 법적지위 문제

최명국*

-
- I. 서론
 - II. FOB 계약의 매도인의 법적지위
 - III. 운송서류의 취득
 - IV. 인도수령권
 - V. 결론
-

주제어 : 로테르담 규칙, FOB 계약, 화주, 운송서류, 인도수령권

I. 서론

FOB 계약은 국제물품매매에서 가장 보편적으로 사용되는 계약 중의 하나이다. 통상적인 의미의 FOB 계약에 의하면, 매도인의 본질적인 의무는 자신의 비용으로 물품을 본선에 적재하는 것이며, 반면에 매수인의 본질적인 의무는 운송인과 운송 계약을 체결하고 물품대금을 지급하는 것이다.¹⁾ 그러나 FOB 계약은 “융통성이 있는 도구”(flexible instrument)란 특징을 가지고 있듯이 FOB 계약의 종류는 다양하게

* 경일대학교 국제통상학과 교수, E-Mail : mkchoi-2@hanmail.net

1) Leo D'Arcy et al. *Schmitthoff's Export Trade, 10th ed.*, Sweet & Maxwell, 2000, pp. 15~16(이하 *Schmitthoff's Export Trade*로 인용한다).

나타나며, 매도인과 매수인의 의무도 그 계약조건에 따라 변할 수 있다. 따라서 FOB 계약에서는 매도인과 매수인의 합의에 따라, 매도인이든 매수인이든 또는 양자가 함께 운송인과 운송계약을 체결하여야 한다.²⁾ FOB 계약의 이러한 유동적인 특징 때문에 실질적으로 세 가지 정도의 근본적인 의문이 제기되는데 그 첫째는 FOB 계약에서 매도인의 법률적 지위가 무엇이나, 즉 매도인이 화주(shipper)로서의 자격을 가지느냐 아니냐 하는 점이며, 그 둘째는 FOB 계약의 매도인이 운송인으로부터 운송서류³⁾를 취득할 권리를 가지고 있느냐 하는 점이며, 그 셋째는 FOB 계약에서 “대금을 지급받지 못한 매도인”(unpaid seller)이 목적장소에서 운송인에 대한 물품의 인도수령권(rights to take delivery)을 가지느냐 하는 점이다.

이러한 의문에 대한 답변은 당해계약에 적용되는 준거법에 따라 달라질 수 있다. 그러나 FOB 계약의 매도인과 운송인 사이의 관계에 관한 확실성을 제공하고 또 운송인으로부터 운송서류를 취득할 권리가 있는 자를 명확히 하기 위하여, 로테르담 규칙(Rotterdam Rules)⁴⁾은 몇몇 조항들을 두고 있지만, 이들 조항들은 영국관습법의 원칙과는 서로 차이가 나는 면이 있다. 따라서 본고는 영국관습법과 로테르담 규칙에서 FOB 계약의 매도인의 법적지위 문제를 상기 세 가지의 의문점을 중심으로 분석하고, 이 문제에 관한 로테르담 규칙상의 문제점을 지적한 후 그 해결방안을 제시하는데 그 연구의 목적을 두었다. 본고는 주로 문헌적 연구방법과 사례 연구방법을 원용한다.⁵⁾

2) Bridge, M. edited, *Benjamin's Sale of Goods, 8th edition*, Sweet & Maxwell, 2010, §20-031(이하 *Benjamin's Sale of Goods*로 인용한다).

3) 로테르담 규칙은 “선화증권”이란 문언 대신에 “운송서류”란 문언을 사용하고 있기 때문에, 본고에서 로테르담 규칙을 언급할 때에는 “운송서류”란 용어를 사용한다.

4) 정식 명칭은 “UN Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea”로 2009년 9월에 네덜란드의 로테르담에서 채택되었다.

5) 한낙현, 김영곤 교수는 로테르담 규칙에서의 송화인의 전반적인 책임에 관하여 연구하였으며(“로테르담규칙상 송화인의 책임에 관한 연구”, 무역상무연구 제53권, 한국무역상무학회, 2012.2), 양정호 교수는 로테르담 규칙에 대한 전반적인 평가와 전망을 연구하였고(“로테르담규칙에 대한 평가와 전망”, 무역상무연구 제51권, 한국무역상무학회, 2011.8), 윤동희, 김동호, 김거진 교수는 국제무역에서 실무적인 관점에서 매도인의 서류제공의무를 연구하였다(“국제물품매매계약에서 매도인의 서류제공 의무에 따른 실무상의 유의점”, 무역상무연구 제47권, 한국무역상무학회, 2010.8). 그러나 본고의 주제에 부합하는 국내연구는 찾아볼 수 없다.

II. FOB 계약의 매도인의 법적지위

FOB 계약의 매도인은 매매계약에서 매수인의 당사자일 뿐만 아니라 만약 그가 운송인과 운송계약을 체결한다면 그는 또한 운송인의 당사자가 되며, 운송계약과 관련하여 화주로서의 자격을 가지게 된다. 화주로서의 FOB 계약의 매도인은 운송인에 대하여 어떤 의무와 책임 및 권리를 가지게 되며 따라서 FOB 계약의 매도인의 법적지위를 결정하는 것은 운송인에 대한 FOB 계약의 매도인의 의무, 책임 및 권리를 확정한다는 점에서 중요하다.

1. 영국관습법

FOB 계약의 매도인과 운송인과의 관계는 잘 알려진 *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Navigation Co. Ltd.* 사건⁶⁾에서 검토되었다. 본건에서 Devlin 판사는 FOB 계약의 유형을 세 가지로 분류하고 유형별로 운송인에 대한 매도인의 법적지위 문제를 언급하였다.

FOB 계약의 첫째 유형은 고전적 FOB 계약(classic FOB contracts)으로 사전 선적 예약이 없는 상태에서 매수인이 선박을 지명하고 매도인이 지명된 선박에 물품을 적재하며, 매도인의 이름이 화주로 선화증권에 기재되며 따라서 매도인이 선화증권계약에 의해 운송계약의 당사자가 되며 화주로서의 자격을 취득하는 것이다.⁷⁾ 이는 사전 계약관계가 없을지라도 FOB 계약의 매도인의 이름이 선화증권 상에 화주로 기재될 때에는 선화증권계약에 근거하여 FOB 계약의 매도인과 운송인 사이에는 계약관계가 발생한다고 일반적으로 추정되기 때문이다.⁸⁾ 더욱이 사전 운송계약이 없는 경우라 하더라도 매도인이 물품을 선측으로 인도할 때 매도인은 운송인에게 운송계약을 체결하도록 묵시적으로 제의하였으며, 운송인이 물품을 선박에

6) [1954] 2 Q.B. 402 p. 424.

7) *Ibid.*; *Benjamin's Sale of Goods*, §20-003; Bridge, Michael, *The International Sale of Goods: Law and Practice*, 2nd ed., Oxford University Press, 2007, §3.13.

8) Baughen, Simon, "The Legal Status of the Non-Contracting Shipper", *The International Journal of Shipping Law*, 2000, pp. 21-22; *Evergreen Marine Corp. v. Aldgate Warehouse (Wholesale) Ltd.* [2003] 2 Lloyd's Rep. 596 p. 602; *President of India v. Metcalfe Shipping Co. Ltd.* [1970] 1 Q.B. 289 pp. 303-304. 본건에서 선화증권은 운송인과 선화증권을 발급받은 송화인(consignor) 사이에 계약관계가 창출되었다고 판시되었다.

적재한다면 운송인은 매도인의 제의를 묵시적으로 승낙하는 것으로 되어 매도인과 운송인 사이의 묵시적 운송계약이 체결된다는 점이 판시되었다.⁹⁾ 이러한 묵시 계약에 의해 매도인은 적어도 선화증권이 매수인의 이름으로 발급될 때까지는 운송계약의 당사자가 된다. 왜냐하면, 선화증권이 매수인의 이름으로 발급될 때 매수인은 운송계약상의 화주가 되며, 매도인은 운송계약의 당사자의 지위를 상실하기 때문이다. 반면에 선화증권의 발급이 없다면 매도인은 묵시계약에 의하여 여전히 계약상의 화주로 남게 된다.¹⁰⁾ 또한 어떤 경우에는 매도인이 선화증권 상에 화주로 명시되어 있다고 하더라도 매도인 대신에 매수인이 화주로 간주된다.¹¹⁾ 예컨대, 선화증권에 매도인이 화주로 나타나 있다고 하더라도, 물품이 수화인(consignee)의 지시식으로 인도되도록 되어 있다면, 매도인은 매수인의 대리인으로 행동하게 되어 매수인이 화주로서의 자격을 가지게 된다고 간주된다.¹²⁾

FOB 계약의 둘째 유형은 FOB 계약의 매도인이 매수인의 요청에 의해 운송계약을 체결하는 경우이다. 이러한 상황에서 매도인이, CIF 계약의 경우와 마찬가지로, 자신을 위하여 운송인과 운송계약을 체결하고 자신의 이름으로 선화증권을 취득한다면, FOB 계약의 매도인은 당해 운송계약에 있어서 당사자로 간주된다.¹³⁾ 이리

9) *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Navigation Co. Ltd.* [1954] 2 Q.B. 402 p. 426. Devlin 판사는 *Midland Silicones Ltd. v. Scruttons Ltd.* 사건([1962] AC 446)에서 자신의 견해에 대해 반대의 견이 제시된 것과 관련하여 다음과 같이 언급하고 있다. “If this conclusion is wrong, there is an alternative way by which, on the facts of this case, the same result would be achieved. By delivering the goods alongside the seller impliedly invited the shipowner to load them, and the shipowner by lifting the goods impliedly accepted that invitation. The implied contract so created must incorporate the shipowner’s usual terms, none other could have been contemplated; the shipowner would not contract for the loading of the goods on terms different from those which he offered for the voyage as a whole.”

10) Treitel, Guenter and Reynolds, FMB, *Carver on Bills of Lading*, Sweet & Maxwell, 2011, §4-012.

11) *Cho Yang Shipping v. Coral (UK)* [1997] 2 Lloyd’s Rep. 641 p. 643; *The Delfini* [1988] 2 Lloyd’s Rep. 599 p. 605; *The Albazero* [1974] 2 Lloyd’s Rep. 38 p. 44; *The Berge Sisar* [2001] 1 Lloyd’s Rep. 663 §19; Treitel, Guenter and Reynolds, FMB, *op. cit.*, §4-013; *Benjamin’s Sale of Goods*, §20-008; UN Doc., A/CN.9/WG.III/WP.21 §22.

12) *East West Corporation v. DKBS 1912 and another; Utaniko Ltd. v. P & O Nedlloyd BV* [2003] 1 All ER (Comm) 525 p. 540; *Union Industrielle Et Maritime v. Petrosul International Ltd. (The Roseline)* [1987] 1 Lloyd’s Rep. 18 p. 22 (Federal Court of Canada); Aikens, Richard and Bools, Michael, *Bills of Lading, 1st ed.*, Taylor & Francis, 2006, §§7.72~7.73. 저자가 강조하고 있듯이, 특히 매도인이 매수인의 대리인으로 행동하고 있는 경우(예컨대, 소유권이 선적 시에 무조건적으로 이전되는 경우), 운송인과 지정된 화주(매도인) 사이의 운송계약을 입증하는 대신에 선화증권으로 운송인과 수화인(매수인) 사이의 운송계약을 입증할 수 있다.

13) *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Navigation Co. Ltd.* [1954] 2 Q.B. 402 p. 424; *The El Amria and the El Minia* [1982] 2 Lloyd’s Rep. 28 p. 32; *Scottish & Newcastle Int. Ltd v. Othon Ghalanos Ltd.* [2008] 1 Lloyd’s Rep. 642 p. 468; Treitel, Guenter and Reynolds, FMB, *op. cit.*, §4-015.

한 경우에 매수인이 매도인으로부터 선화증권을 양도받아 운송계약상의 권리와 의무를 취득할 때까지는 매수인과 운송인 사이에는 아무런 계약관계가 없다.¹⁴⁾ 만약 선화증권의 발급이 없거나 또는 발급이 되었지만 매수인에게 양도되지 않았다면, 매수인은 매도인과 운송인 사이에 체결된 운송계약의 당사자가 아니다. 반면에 매도인이 매수인의 대리인으로 행동한다면, 매도인이 아니라 매수인이 운송계약의 당사자가 된다.¹⁵⁾

FOB 계약의 셋째 유형은 매수인이나 매수인의 대리인이 운송계약을 체결하지만, 매도인이 물품을 본선에 적재하고 본선수령증(mate's receipt : MR)을 수령하여 그것을 매수인이나 그 대리인에게 제공하는 것으로, 매수인은 자신이 화주로 기재된 선화증권을 취득할 수 있다.¹⁶⁾ 운송인으로부터 본선수령증을 취득한다는 것만으로는 매도인과 운송인 사이에 계약관계가 창출되는 것은 아니며, 이러한 경우에는 처음부터 매수인이 운송계약의 당사자임은 분명하다. 그러나 FOB 계약의 매수인과 운송인이 사전에 운송계약을 체결하고 매도인의 이름을 선화증권 상의 화주로 기재하는 경우에는 문제가 발생한다.¹⁷⁾ 왜냐하면, FOB 계약의 매수인과 운송인 사이의 계약관계와는 별도로, 매도인이 화주로 선화증권 상에 기재되는 경우에는 선화증권계약에 근거하여 매도인과 운송인 사이에 계약관계가 발생하기 때문이다. 따라서 FOB 계약의 매수인과 운송인 사이에 선행하는 운송계약이 존재함에도 불구하고, FOB 계약의 매도인과 운송인 사이의 계약관계가 있다면, 매도인은 화주로서의 자격을 가질 수 있다.¹⁸⁾ 그러나 상황에 따라 몇몇 사례에서는 매도인과 매수인 모두 화주로서의 자격을 가진 경우도 있다.¹⁹⁾ 결론적으로 영국관습법에서의

14) *The El Amria and the El Minia* [1982] 2 Lloyd's Rep. 28 p. 32.

15) Treitel, Guenter and Reynolds, *FMB*, op. cit., §4-015.

16) *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Navigation Co. Ltd.* [1954] 2 Q.B. 402 p. 424; Treitel, Guenter and Reynolds, *FMB*, op. cit., §4-015, §4-018; *Benjamin's Sale of Goods*, §20-003.

17) Treitel, Guenter and Reynolds, *FMB*, op. cit., §4-025.

18) *Cho Yang Shipping v. Coral (UK)* [1997] 2 Lloyd's Rep. 641 pp. 645-646. 본건에서 선행계약이 있었으나 송화인(consignor)이 선화증권에 화주로 기재되어 있기 때문에 선화증권계약에 근거하여 송화인과 운송인 사이에 계약관계가 있으며 이에 따라 송화인은 선화증권계약에 의거하여 화주로서의 자격을 가진다고 판시되었다. Treitel, Guenter and Reynolds, *FMB*, op. cit., §4-018, §4-025. 저자 역시 FOB 계약의 매수인이 운송계약을 체결하지만 FOB 계약의 매도인이 선화증권 상에 화주로 기재되어 있는 경우에, FOB 계약의 매도인은 선화증권계약의 원 당사자가 될 수 있으며 반면에 FOB 계약의 매수인은 선화증권에 포함되거나 또는 선화증권에 의해 입증되는 내용이 아니라 운송계약에 의거하여 원 계약당사자가 된다는 점을 지적하고 있다.

19) *The Athanasia Comminos* [1990] 1 Lloyd's Rep. 277. 본건에서 CEGB는 FOB 계약의 매수인으로 기간용선계약을 체결하고 선화증권 상에 수화인으로 자신의 이름을 기재하였다. 반면에 Devco는 FOB 계약의 매도인으로 선화증권 상에 화주로 자신의 이름을 기재하고 화물을 운송인에게 인도하였다. 법원은 Devco가 그 책임으로부터 벗어날 수 없음을 판시하였다.

FOB 계약의 경우 “화주”는 상이한 두 당사자들을 포함할 수 있다. 즉, 한 사람은 선적을 위하여 화물을 운송인에게 보내면서 선화증권을 발급받는 사람(예컨대, FOB 계약의 매도인)²⁰⁾ 또 한 사람은 운송인과 운송계약을 체결하는 사람(예컨대, FOB 계약의 매수인)이다.²¹⁾

2. 로테르담 규칙

로테르담 규칙은 화주의 정의에 관한 특별조항을 두고 있으며 또한 “서류상의 화주”(documentary shipper)란 개념을 도입하고 있는데, 이는 FOB 계약의 매도인의 입장을 규율하는데 그 목적을 두고 있다.²²⁾ 로테르담 규칙 제1조 제8항에서 화주는 운송인과 운송계약을 체결하는 사람이다. 화주란 의미는 단지 계약상의 당사자만을 의미한다. 즉, 화주는 운송계약에서 운송인의 당사자이어야 한다. 반면에, 동 규칙 제1조 제9항에 의하면 서류상의 화주는 “화주 이외에 운송서류 또는 전자운송서류(electronic transport record) 상에 화주로 기재되는 것을 수락하는 사람”으로 정의하고 있다. 또한 동 규정은 화주와 서류상의 화주는 동일한 사람이 될 수 없음을 명시적으로 규정하고 있다. 서류상의 화주는 운송인과 운송계약을 체결하지 않는 사람이어야 한다. 왜냐하면 만약 특정인이 운송인과 운송계약을 체결한다면 그는 서류상의 화주가 아니라 계약상의 화주로서의 자격을 가지기 때문이다.²³⁾ 로테르담 규칙에서는 특정인이 운송서류상에 화주로 기재되는 것을 수락할 때 운송인과 서류상의 화주 사이에는 법률적인 관계가 발생한다.²⁴⁾

이러한 정의에 비추어 볼 때, FOB 계약의 매도인은 상황에 따라 화주로서의 자격을 가지거나 또는 서류상의 화주로서의 자격을 가진다고 할 수 있다. FOB 계약의 매도인이 화주의 자격을 가지든 아니면 서류상의 화주의 자격을 가지든 간에 로테르담 규칙상의 의무, 책임 및 권리와 관련하여서는 전혀 차이가 없다. 왜냐하면, 로테르담 규칙 제33조에 따라 서류상의 화주는 계약상의 화주와 동일한 의무,

20) Aikens, Richard and Boals, Michael, *op. cit.*, §§3.108~3.116. 저자는 일반적으로 선화증권의 수령증의 기능으로 인하여 선화증권은 통상적으로 선적을 위하여 화물을 운송인에게 보내는 사람에게 발급된다고 판시하였다.

21) Baughen, Simon, *op. cit.*, p. 21.

22) Thomas, D. Rhidian, “The Position of Shipper under the Rotterdam Rules”, *EJCL, Issue 1*, 2010, p. 25; UN Doc., A/CN.9/WG.III/WP.55 §§34~39.

23) *Ibid.*

24) Bulut, Belma, “Being An f.o.b. Seller under the Rotterdam Rules: Better or Worse?”, *European Transport Law, No. 3*, 2014, p. 295.

책임 및 권리를 가지며, 또한 더 나아가 운송인에 대한 화주의 책임은 서류상의 화주가 존재한다는 이유만으로 없어지지 않기 때문이다. FOB 계약의 매도인과 운송인 사이의 계약관계가 존재하느냐의 여부에 관한 결정은 준거법의 상황과 해석에 달려 있다. 따라서 영국관습법이 적용된다고 할 때, *Pyrene* 사건²⁵⁾에서의 첫째와 둘째 유형의 FOB 계약의 매도인은 계약상의 화주로서의 자격을 가지게 된다. 왜냐하면, 그러한 경우에 FOB 계약의 매도인과 운송인 사이에는 계약관계가 발생한다고 보며 따라서 FOB 계약의 매도인은 계약상의 화주로서의 자격을 가질 수 있기 때문이다. 반면에 동 사건에서의 셋째 유형의 FOB 계약의 매도인은 계약상의 화주로서의 자격을 가지지 못할 뿐만 아니라 서류상의 화주로서의 자격도 가지지 못한다. 왜냐하면, 그러한 경우에 계약관계는 FOB 계약의 매수인과 운송인 사이에 존재하여 FOB 계약의 매수인이 계약상의 화주로서의 자격을 가지게 되며, 그리고 운송서류상에 화주로서 FOB 계약의 매도인의 이름이 존재하지 않아 FOB 계약의 매도인은 서류상의 화주로서의 자격도 가지지 못하기 때문이다. 그러나 FOB 계약의 매수인이 운송인과 먼저 운송계약을 체결하지만 FOB 계약의 매도인의 이름을 화주로 운송서류에 기재하는 경우에는 FOB 계약의 매도인은 서류상의 화주로서의 자격을 가지며 반면에 FOB 계약의 매수인은 계약상의 화주로서의 자격을 가지게 된다.²⁶⁾ 따라서 서류상의 화주의 개념은 이러한 유형의 FOB 계약에서만 발생하는 것으로 볼 수 있다.

이와 같이 영국관습법과 로테르담 규칙 모두에서 FOB 계약의 매도인은, 만약 매도인과 운송인 사이에 계약관계가 있다면 즉, 매도인이 계약관계에 근거한 화주가 된다면, 화주로서의 자격을 가질 수 있다. 그렇지만 영국관습법에 의하면 FOB 계약의 매도인이 매수인의 대리인으로 행동한다면, FOB 계약의 매도인과 운송인 사이에는 아무런 계약관계가 존재하지 않기 때문에 FOB 계약의 매도인은 운송인에 대해 운송계약에 의한 책임은 없다. 그러나 로테르담 규칙에서는 FOB 계약의 매도인이 서류상의 화주로서의 자격을 가진다면 즉, 매도인과 운송인 사이에 계약관계는 없지만 매도인의 이름이 운송서류상에 화주로 기재되어 있는 경우라면, FOB 계약의 매도인은 계약상의 화주와는 별도로 운송인에 대해 책임을 부담하여야 한다.²⁷⁾

25) *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Navigation Co. Ltd.* [1954] 2 Q.B. 402 p. 424.

26) Thomas, D. Rhidian, *op. cit.*, p. 25; Baughen, Simon, *Obligations Owed by the Shipper to the Carrier*, in Rhidian Thomas (ed) *A New Convention for the Carriage of Goods by Sea: the Rotterdam Rules: An analysis of the UN Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea*, Lawtext Publishing Limited, 2009, p. 169.

27) 로테르담 규칙 제33조 제1항은 서류상의 화주는 “동 규칙”에 의해 계약상의 화주와 동일한 의무, 책임 및 권리를 가진다는 취지를 규정하고 있다. 그렇지만 서류상의 화주는 “동 규칙”에 의해 규율되지 않는 의무에 대해 책임이 없다. 예컨대, 서류상의 화주는 미지급운임

요컨대, FOB 계약의 매도인이 계약상의 화주의 대리인으로 행동하고 운송서류상에 화주로 기재된다면, 그는 영국관습법에 의하면 운송인과 아무런 계약관계가 존재하지 않기 때문에 운송인에 대한 책임이 없지만, 로테르담 규칙에 의하면 그는 운송인과는 아무런 계약관계가 없어도 서류상의 화주가 되어 운송인에 대한 책임을 부담하여야 한다는 문제가 있다.²⁸⁾ 결과적으로 로테르담 규칙이 적용될 경우 FOB 계약의 매도인은 현재의 법적지위보다 더 악화된 법적지위에 놓이게 될 것이다.

III. 운송서류의 취득

국제물품매매에서 매도인과 매수인은 공히 운송서류를 취득함에 있어서 적법한 이해관계를 가질 수 있다. 매수인은 물품을 통제하기 위하여 운송서류를 취득하기를 원할 수 있으며, 반면에 매도인은 매수인으로부터 대금지급을 보장받기 위하여 운송서류의 취득을 원할 수 있다.²⁹⁾ 특히 물품이 서류상환급(cash against documents: CAD)조건으로 판매된 경우에 매도인은 매매계약에 의해 매수인으로부터 대금지급을 보장받기 위하여 운송인으로부터 운송서류를 취득할 필요가 있을 것이다.³⁰⁾ 그러한 경우에, 대금지급이 이루어지기 전에 매수인이 운송인으로부터 운송서류를 취득한다면, 매도인은 매수인으로부터 대금을 지급받지 못할 위험에 처할 수 있다. 따라서 매도인과 매수인은 공히 운송서류를 취득하기를 원할 수 있기 때문에 중요한 점은 누가 운송인으로부터 운송서류를 취득할 권리를 가지느냐 하는 점이다.

(unpaid freight)에 대해서는 책임이 없다. 왜냐하면, 운임의 지급은 “동 규칙”에서의 의무로 규율되고 있지 않기 때문이다(Sturley, Michael F., Fujita, Tomotkka, Van Der Ziel, G.J., *Rotterdam Rules: The UN Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea*, Sweet & Maxwell, 2010, §6.066; Treitel, Guenter and Reynolds, FMB, *op. cit.*, §1-006).

28) Bulut, Belma, *op. cit.*, p. 296.

29) Sturley, Michael F., Fujita, Tomotkka, Van Der Ziel, G.J., *op. cit.*, §7.021; UN Doc., A/CN.9/WG. III/WP.62 §5.

30) 만약 운송서류가 발급되기 전에 물품대금이 이미 지급되었다면, 매도인은 운송서류를 취득함에 있어서 어떤 적법한 이해관계를 가지지 않을 수도 있다.

1. 영국관습법

영국관습법에서는 본선수령증의 소지자 또는 선화증권 상에 화주로 기재되어 있는 자가 통상적으로 운송인으로부터 선화증권을 취득할 권리를 가진다는 점이 일반적인 원칙으로 받아들여지고 있다.³¹⁾ 본선수령증이 발급되는 경우에 선화증권은 통상적으로 본선수령증과 교환으로 본선수령증의 소지자에게 인도되고 있으며, 따라서 본선수령증의 소지자는 운송인으로부터 선화증권을 취득할 권리를 가진다고 추정된다.³²⁾ 즉, 예컨대, FOB 계약의 매도인이 본선수령증의 소지자라면, 그는 자신이 운송인과 운송계약을 체결하였는지의 여부와 관계없이 운송인으로부터 선화증권을 취득할 권리를 가진다고 추정된다. 그러나 몇몇 사례에서 FOB 계약의 매도인이 본선수령증의 소지자이지만 선화증권을 취득할 권리를 가질 수 없었다. 예컨대, FOB 계약의 매도인이 매수인을 화주로 기재한 선화증권을 요구하고 있는 경우나 또는 FOB 계약의 매도인이 자신은 선화증권을 유보할 아무런 이해관계를 가지고 있지 않음을 나타낼 경우에는 FOB 계약의 매도인 대신에 매수인이 선화증권을 취득할 권리를 가진다.³³⁾

따라서 *Pyrene* 사건³⁴⁾에서의 첫째와 둘째 유형의 FOB 계약에서, FOB 계약의 매도인은 운송인으로부터 선화증권을 취득할 권리를 가진다. 왜냐하면, FOB 계약의 매도인의 이름이 선화증권 상에 화주로 기재되기 있기 때문이다. 동 사건에서의 셋째 유형의 FOB 계약에서 계약관계는 FOB 계약의 매수인과 운송인 사이에서 발생하며, FOB 계약의 매수인이 화주로서의 자격을 가지는 반면에 FOB 계약의 매도인은 본선수령증의 소지자이다. 그러한 경우에 FOB 계약의 매도인은 운송인과 운

31) Aikens, Richard and Bools, Michael, *op. cit.*, §3.116. 저자는 대부분의 경우에서 이들 두 사람은 동일한 사람이지만 만약 다른 사람이라면 선화증권을 취득할 권리가 있는 사람을 결정하는 것은 상황에 따라 변동될 수 있다는 점을 지적하고 있다.

32) *Craven and another v. Ryder* [1814-23] All ER Rep. 432 p. 433; *Falk v. Fletcher* (1865) 144 ER 501; *Schuster v. McKellar* (1857) 7 E&B 704; *Hathesing v. Laing* (1873) LR 17 Eq. 92; *Nippon Yusen Kaisha v. Ramjiban Serowgee* [1938] AC 429 p. 430, 445; Aikens, Richard and Bools, Michael, *op. cit.*, §§3.108-3.116; Todd, Paul, *Bills of Lading and Bankers Documentary Credits*, 4th edition, Informa, 2007, §7.140.

33) *Cowas-Jee v. Thompson* (1845) 3 Moo Ind App 422 p. 430; *Nippon Yusen Kaisha v. Ramjiban Serowgee* [1938] AC 429 pp. 445-446. 본건에서 법원은 매도인은 매수인이 화주로 기재된 본선수령증을 발급받았으며, 화물이 선적된 후 그 본선수령증의 제시 없이 선화증권은 매수인에게 발급되었다. 비록 본선수령증의 소지자가 선화증권을 취득할 권리를 가지고 있다고 추정된다 하더라도, 만약 본선수령증이 매도인이 아니라 매수인으로부터 화물을 수령하였음을 확인한다면 선주는 선화증권을 발급해서 매수인에게 인도할 수 있는 권리가 있는 것으로 추정된다고 판시하였다; Aikens, Richard and Bools, Michael, *op. cit.*, §3.112.

34) *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Navigation Co. Ltd.* [1954] 2 Q.B. 402 p. 424.

송계약을 체결하는 당사자가 아니라 하더라도, 그가 선화증권을 취득하는데 있어서 아무런 이해관계를 가지고 있지 않음을 표명하지 않는 한, 그는 본선수령증의 소지자로서 운송인으로부터 선화증권을 취득할 권리를 가지는 것으로 추정된다.³⁵⁾

결과적으로 영국관습법에서 선화증권을 취득할 권리는 운송인과 FOB 계약의 매도인과의 계약관계에 근거를 두는 것이 아니라 FOB 계약의 매도인이 본선수령증의 소지자인지의 여부와 FOB 계약의 매도인이 선화증권 상에 화주로 기재되어 있는지의 여부에 근거를 두고 있다.

2. 로테르담 규칙

로테르담 규칙 제35조는 화주 또는 화주가 동의한다면 서류상의 화주는 운송인으로부터 운송서류를 취득할 권리를 가진다는 취지의 명시조항을 두고 있다.³⁶⁾ 즉, 로테르담 규칙에서 계약상의 화주는 운송인으로부터 운송서류를 취득할 권리를 가지며, 운송서류 상에 화주로 기재되어 있어 서류상의 화주로서의 자격을 가지고 있는 다른 어떤 사람도 계약상의 화주의 동의 없이는 운송인으로부터 운송서류를 취득할 수 없다. 여기서 “누가 화주인가? 즉, FOB 계약의 매도인인가 아니면 매수인인가?”하는 근본적인 의문이 생긴다. 앞에서 언급한 바와 같이,³⁷⁾ 이러한 의문에 대한 답변은 FOB 계약의 유형에 달려 있다. 영국관습법이 적용되고 또 법원이 FOB 계약의 매도인이 운송인과 계약관계를 가진다고 해석한다면, FOB 계약의 매도인은 운송인으로부터 운송서류를 취득할 권리를 가지며, 그렇지 않다면 그는 계약상의 화주의 동의 없이는 운송서류를 취득할 수 없다.³⁸⁾

영국관습법과는 달리, 로테르담 규칙에서 운송서류를 취득할 권리는 계약관계에

35) *Nippon Yusen Kaisha v. Ramjiban Serowgee* [1938] AC 429 pp. 445-446; Zwitter, Richard, *Cash against Mate's Receipt under the Rotterdam Rules*, *JIML No. 16*, 2010, pp. 386-388.

36) 로테르담 규칙 제35조는 다음과 같이 규정하고 있다. “Unless the shipper and the carrier have agreed not to use a transport document or an electronic transport record, or it is the custom, usage or practice of the trade not to use one, upon delivery of the goods for carriage to the carrier or performing party, the shipper or, if the shipper consents, the documentary shippers, is entitled to obtain from the carrier, at the shipper's option: (a) A non-negotiable transport document or, subject to article 8, subparagraph (a), a non-negotiable electronic transport record; or (b) An appropriate negotiable transport document or, subject to article 8, subparagraph (a), a negotiable electronic transport record, unless the shipper and the carrier have agreed not to use a negotiable transport document or negotiable electronic transport record, or it is the custom, usage or practice of the trade not to use one.”

37) 제2장 제2항.

38) Bulut, Belma, *op. cit.*, pp. 295-296.

근거를 두고 있다. 로테르담 규칙에서는, 비록 **FOB** 계약의 매도인이 본선수령증의 소지자이거나 또는 그의 이름이 운송서류 상에 화주로 기재되어 있다고 하더라도, **FOB** 계약의 매도인은 자신이 계약상의 화주가 아닌 한 또는 계약상의 화주가 그에게 운송서류를 취득하도록 동의하지 않는 한, 그는 운송인으로부터 운송서류를 취득할 수 없다.³⁹⁾ 즉, 운송서류를 취득할 권리는 계약관계의 존재로부터 발생하며 따라서 선화증권의 발급은 **FOB** 계약의 매도인의 법적 지위 문제 즉, 매도인이 운송인과 운송계약을 체결하여 화주로서의 자격을 가지는지의 여부에 달려 있다. 만약 그렇다면 **FOB** 계약의 매도인은 운송서류를 취득할 수 있으며 그렇지 않다면 그는 계약상의 화주의 동의 없이는 운송서류를 취득할 수 없다.⁴⁰⁾

결과적으로 운송서류를 취득할 **FOB** 계약의 매도인의 권리는 영국관습법의 일부로 로테르담 규칙이 적용된다면 상당한 정도로 변경된다. **FOB** 계약의 매도인은 운송서류를 취득하기 위하여 매매계약에 운송인이 자신에게 운송서류를 제공하도록 하는 특약을 두는 방법으로 **FOB** 계약의 매수인을 압박하여야 할 것이다.⁴¹⁾ 그러나 만약 **FOB** 계약의 매수인이 불성실하게 행동한다면, 매매계약 상에 그러한 특약을 두어도 운송서류의 취득을 보장 받기에는 충분하지 않을 것이다.⁴²⁾ 운송인으로부터 운송서류의 취득을 보장 받기 위한 최선의 방안은 계약상의 화주가 되어야 하는 것으로 보인다. 그러나 이 방안 역시 운송서류만 취득하고 운송과정에 개입하기를 원하지 않는 **FOB** 계약의 매도인에게는 너무 부담이 될 수도 있다. 왜냐하면, 그가 계약상의 화주가 될 때, 그는 운송계약과 로테르담 규칙에서의 특정의 의무를 부담하여야 하며 또한 운송인에 대해서도 책임을 부담하여야 하기 때문이다.

39) Zwitter, Richard, *op. cit.*, p. 382.

40) Bulut, Belma, *op. cit.*, p. 298.

41) Preparatory Works는 만약 **FOB** 계약의 매도인이 운송인으로부터 운송서류를 취득하기를 원한다면 매매계약을 통하여 보호책을 강구하여야 한다고 지적하고 있다(UN Doc., A/CN.9/594 §221; UN Doc., A/CN.9/WG.III/WP.73 §15; Sturley, Michael F., Fujita, Tomotkka, Van Der Ziel, G.J., *op. cit.*, §7.023).

42) Goldby, Miriam, "The Performance of the Bill of Lading's Functions under UNCITRAL's Draft Convention of the Carriage of Goods: Unequivocal Legal Recognition of Electronic Equivalents", *JIML No. 13*, 2007, p. 166.

IV. 인도수령권

국제물품매매계약에서 매도인은 매수인으로부터 대금을 지급받기 전에 물품의 점유권으로부터 쉽게 이탈될 수 있다. 국제무역에서 보편적인 결제방식인 신용장 결제방식이나 추심결제방식의 경우에도 결제가 완료될 때까지 어느 정도의 시일이 소요되는데 이 기간 동안에 매수인의 파산, 소속국가의 디폴트 선언 등 많은 일이 발생할 수도 있다. 따라서 각국의 법은 매도인이 물품의 점유권을 포기할 때부터 그가 대금을 지급받을 때까지 특별규정을 두어 매도인을 보호하고 있다. 그렇지만 최선의 방안은 매도인의 통찰력일 것이다. 즉, 물품대금을 지급받기 전에 물품의 점유권과 이탈하는 매도인은 매매계약에 물품대금을 지급받을 때까지 물품에 대한 권리를 유보하는 조항을 두는 것이 바람직 할 것이다.⁴³⁾ 본 장에서는 영국 관습법과 로테르담 규칙에서 FOB 계약의 매도인이 목적지에서 운송인에 대해 물품의 인도수령권을 행사할 수 있는지의 여부를 고찰한다.

1. 영국관습법

영국의 물품매매법(Sale of Goods Acts, 1979 : SGA)은 제39조 제1항에서 대금을 지급받지 못한 매도인은 구제방안으로 유치권(lien), 운송유지권(stoppage in transit) 및 재매각권(resale)을 가진다는 점을 규정하고 있다. 또한, 동 조 제2항에서 물품의 소유권을 유보하고 있는 상태에서 대금을 지급받지 못한 매도인에게 대금을 지급받을 때까지 물품인도를 유보할 권리를 부여하고 있으며, 물품에 대한 매도인의 권리는 물품에 대한 권리를 유보하지 못한 상태에서 대금을 지급받지 못한 매도인이 주장할 수 있는 유치권이나 운송유지권과 동류라는 점을 규정하고 있다. 대금을 지급받지 못한 매도인의 운송유지권은 CIF 계약에서보다 FOB 계약에서 특히 중요하다 할 수 있다. 그러나 이러한 운송유지권과 관련한 사례는 지난 100여 년 동안 전무하며, 오늘날의 해운관행에 비추어 볼 때 현실적으로 그 적용이 어렵다고 볼 수 있다.⁴⁴⁾ 따라서 *Pyrene* 사건⁴⁵⁾에서의 셋째 유형의 FOB 계약에서 대금을 지

43) *Schmitthoff's Export Trade*, pp. 99~103.

44) Zhao, Liang, "The right of control in carriage of goods by sea", *LMCLQ Part 4*, 2014. 8, pp. 401~402.

45) *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Navigation Co. Ltd.* [1954] 2 Q.B. 402 p. 424.

급받지 못한 매도인은 본선수령증과의 상환으로 물품의 점유권과 쉽게 이탈할 수 있기 때문에 특히 주의하여야 한다.⁴⁶⁾

이러한 상황에서 영국관습법의 경우 물품인도에 대한 매도인의 권리를 잘 보여 주고 있는 사례가 *The Lycaon* 사건⁴⁷⁾이다. 본건에서 매도인은 수화인이 매수인으로 기재된 기명식 선화증권(straight bills of lading)에 의거하여 물품을 선적하였으며, 동 선화증권은 담보로 은행에 배서되었다. 물품인도를 수령할 권리가 누구에게 있는지에 관하여 분쟁이 발생하였다. 은행은 기명식 선화증권 상의 “수화인”이란 문언은 삭제되어야 함과 기명식 선화증권이 발행되었을 때 선적선화증권을 은행에 제시할 것을 요청하였다고 주장하였다. 그러나 은행의 요청대로 선적선화증권은 발급되지 않았다. 본건에서 법원은 매도인은 물품인도의 수령에 대한 권리를 매수인 대신에 은행으로 변경할 수 있으며 또한 운송인은 선화증권의 제시에 의하여 은행에게 물품을 인도하여야 한다고 판시하였다. 본건에서 물품의 소유권이 수화인인 매수인에게 이전되지 않았다는 점에 유의하여야 한다. 따라서 물품의 인도수령권은 기명식 선화증권에 의해 입증되는 운송계약에서 나오는 것이 아니라 물품의 소유권으로부터 나오는 것으로 보인다. 오래된 사례인 *Mitchell v. Ede* 사건⁴⁸⁾에서도 물품의 소유권에 근거하여 인도수령권을 반영하였다. 본건에서 Denman CJ 경은 “물품의 소유자는 적어도 물품자체가 인도되기 전에 또는 선화증권이 제공되기 전에 자신의 목적을 변경할 수 있으며, 물품이 다른 사람, 즉 A 대신에 B에게 인도되도록 지시할 수 있다”고 판시하였다.⁴⁹⁾ 이는 소유자의 소유권에 근거를 두고 있다.⁵⁰⁾

이 문제는 또한 *Nippon Yusen Kaisha v. Ramjiban Serowgee* 사건⁵¹⁾에서도 다루어졌다. 본건에서 피고인 Ramjiban Serowgee는 세 공급업자와 각각 250 포(bales)의 삼배(gunnies)에 관한 구매계약을 1926년 5월 4일에 체결하였다. 같은 날 피고는 똑같은 수량을 International Export Company(이하 Export로 약칭함)에 판매하였으며, 계약조건은 동일하며, Indian Jute Manufacturers Association에 의해 승인된 통상적인 계약서식을 이용하였다. 동 계약서 제3항은 “Payments to be made in cash in exchange for ... mate’s receipts (which ... are to be handed ... to the seller’s representatives)”으로, 제4항은 “The buyers hereby acknowledge that so long as such ... mate’s receipts

46) *Benjamin’s Sale of Goods*, §20-148.

47) *Elder Dempster Lines v. Zaki Ishag (The Lycaon)* [1983] 2 Lloyd’s Rep. 548.

48) (1840) 11 A. & E. 888.

49) *Ibid.*, 903.

50) Zhao, Liang, *op. cit.*, pp. 395~396.

51) [1938] AC 429.

(whether in seller's or buyer's name) are in possession of the sellers, the lien of the sellers as unpaid vendors subsists both on such mate's receipts and the goods they represent until payment in full”로 규정하였으며, 그 계약은 FAS Calcutta였다. Export는 원고인 Nippon Yusen Kaisha(선주)와 선복을 예약하였으며, 선적지시서(Shipping Order)에는 본선수령증은 선화증권과 교환되어야 함이 명시되어 있었다. 1926년 5월 4일에 Export는 피고에게 선적지시를 하고 피고는 이 내용을 세 공급자에게 전달하였으며, 물품은 일본의 고베로 운송을 위해 원고의 선박에 적재되었으며, 화주의 이름(Export)으로 된 본선수령증이 세 공급자에게 제공되었다. 원고는 본선수령증의 교환 없이 보증장(Letter of Guarantee)과의 교환으로 Export에게 선화증권을 발급하였다. 피고인 Ramjiban Serowgee는 세 공급업자에게 대금을 지급하고 본선수령증을 받았으며 이를 Export에게 제공하였으나 Export는 지급불능에 빠졌다. 피고는 1926년 5월 27일에 그가 물품대금에 대한 권리를 가지고 있음과 본선수령증을 반환받을 때까지 선화증권을 발급하지 말 것을 원고에게 서면으로 통지하였다. 그러나 그 때 이미 선화증권을 가지고 있었던 Export는 일본의 구매자에게 물품을 재매각하였으며, 구매자에게 대금을 지급받기 위하여 환어음을 발행하였으며, 그 환어음은 International Banking Corporation에 의해 할인되었고, 선화증권은 담보로 동 은행으로 배서되었다. 원고는 물품을 정당한 과정을 통해 선화증권의 제시로 구매자에게 인도하였다. 1926년 6월 12일에 피고는 원고에 대해 물품인도를 수령할 권리를 가지고 있으며, 또는 대안으로 원고와 Export에 대해 물품대금인 54,000 루피에 대한 권리를 가지고 있음을 주장하는 공식서한(writ)을 발급하였다.

본건에서 중요한 점은 피고인 Ramjiban Serowgee가 아직 점유권을 가지고 있는지의 여부이다. Wright 경은 다음과 같이 언급하였다. “세 공급업자들은 자신들 또는 피고를 위하여 유치권을 가짐을 통보할 수 있었을 것이며 그렇지 않다면 자신들이나 피고의 이름을 물품을 선적하는 사람과 본선수령증을 받아야 하는 사람으로 기재할 수 있었을 것이다. 만약 이러한 행위가 이루어졌다면 원고는 Export에게 선화증권을 적절히 발급할 수 없었을 것이다.” 사실 세 공급업자들은 Export 이름으로 된 본선수령증을 발급받았으며 선화증권이 Export에게 발급된 후 그 통지가 이루어져 그 통지는 적절한 것이 아니었다. 따라서 본건에서 추밀원은 Ramjiban Serowgee는 사실 점유권을 가지고 있지 않았음을 판시하였다. 그러나 이러한 판결에 따라 본선수령증의 소지자는 오히려 편안한 입장에 있게 될 것이다. 왜냐하면 본선수령증의 소지자가 자신이 화물의 소유자이며 또한 운송인에게 선화증권이 제3자에게 발급되는 것을 원하지 않는다고 하는 통지를 적기에 운송인에게 주는 한, 운송인은 화주에게 선화증권을 발급할 수 없을 것이기 때문이다.⁵²⁾

2. 로테르담 규칙

로테르담 규칙은 본선수령증 소지자의 법적 안정성에 지장을 준다고 볼 수 있다. *Nippon Yusen Kaisha v. Ramjiban Serowgee* 사건에서 연속되는 FOB 계약의 최종 매수인인 화주는 자신의 매도인에게 대금을 지급하지 않았다. 이러한 상황에서 본선수령증의 소지자는 운송인으로부터 물품인도를 요구할 수 있는지의 여부에 관한 의문이 제기된다. 즉, 로테르담 규칙은 본선수령증의 소지자에게 유리한 것으로 보이지 않는다. 로테르담 규칙 제47조 제1항 (a)호는 다음과 같이 규정하고 있다. “유통성 있는 운송서류 또는 유통성 있는 전자운송서류가 발급되었을 때: (a) 유통성 있는 운송서류 또는 유통성 있는 전자운송서류의 소지자는 물품이 목적장소에 도착된 후에는 운송인으로부터 물품의 인도를 청구할 수 있으며, 어떤 경우에도 운송인은 ... 의 소지자에게 제43조에서 언급된 시기와 장소에 따라 물품을 인도하여야 한다.”

여기서 두 가지의 상황을 생각할 수 있다. 첫째, 운송인이 본선수령증의 소지자가 그것과 교환으로 선화증권의 발급을 요청해 올 때까지 기다리고 있는 동안 선화증권을 발급하지 않은 경우이다. 또 본선수령증의 소지자가 자신이 화물의 소유자이며 또 자신의 사전 동의 없이는 제3자에게 선화증권이 발급되는 것을 원하지 않는다는 통지에 따라 운송인이 화주에게 선화증권을 발급하는 것을 억제한 경우이다. 둘째, 본선수령증의 소지자가 운송인에게 늦게 통지를 주었기 때문에 적법하게 또는 운송인이 본선수령증 소지자의 통지를 무시하였기 때문에 불법적으로 선화증권이 화주에게 발급된 경우이다. 첫째 상황과 관련하여 선화증권이 발급되지 않았기 때문에 로테르담 규칙 제47조가 적용되지 않고 제45조가 적용되어야 할 것이다. 동 규칙 제45조는 다음과 같이 규정하고 있다. “유통성 있는 운송서류 또는 유통성 있는 전자운송서류가 발급되지 않았을 때: (...) (b) 수화인의 이름과 주소가 계약특기사항에 기재되지 않았다면, 통제당사자(controlling party)는 물품이 목적장소에 도착하기 전 또는 도착에 따라 운송인에게 그 이름과 주소; (...)를 통지하여야 한다.” 동 규칙 제51조 제1항 (a)호에 따라 통제당사자는 화주가 되며, 이는 본선수령증의 소지자에 불리하다는 점은 분명하다.

가장 당혹케 하는 상황은 운송인이 화주에게 선화증권을 발행하였고, 화주는 이를 재매수인에게 배서해서 양도한 경우이다. 이는 *Nippon Yusen Kaisha v. Ramjiban Serowgee* 사건에서 발생한 상황이다. Export는 화물을 일본의 매수인에게 판매하였으며, 그 매수인은 목적항인 고베에서 선화증권을 운송인에게 제시하고 화물을 인

52) Zwitter, Richard, *op. cit.*, pp. 387-388.

수하였다. 앞서 본 바와 같이 *Ramjiban Serowgee*는 운송인은 화물을 일본의 매수인에게 인도할 수 없으며 자신이 인도수령권을 가지고 있다고 주장하였지만, 추밀원은 *Ramjiban Serowgee*의 권리를 인정하지 않았다. 그러나 만약 *Ramjiban Serowgee*가 그러한 권리를 가지고 있었다면, 일본의 매수인은 *Ramjiban Serowgee*에 대해 어떠한 보호도 누리지 못하였을 것이다.

Nippon Yusen Kaisha v. Ramjiban Serowgee 사건은 오늘날 운송계약은 소유권법과 양립되지 않음을 잘 보여주고 있다. 반면에 로테르담 규칙은 이러한 소유권법적인 사고를 반영하지 않고 있다. 따라서 소유권법적인 사고가 로테르담 규칙을 해석할 때 배제되어서는 아니 되며 또한 물품의 소유자 또는 점유권을 가지는 사람은 여전히 자신의 화물에 대해 인도수령권을 운송인에게 주장할 수 있어야 할 것이다. 이는 본선수령증 소지자의 지위를 강화시킬 것이다. 즉, 그가 **FOB** 계약의 매수인으로부터 대금을 지급받지 못한다면 운송인에게 화물의 인도를 청구할 수 있을 것이다.

운송인이 본선수령증 소지자의 요청에 따라 선화증권을 발급하지 않은 경우의 결과에 대해서도 생각해 볼 필요가 있다. 이 경우 로테르담 규칙 제45조가 적용되어야 하며, 동 조는 수화인의 이름과 주소를 운송인에게 통지해 줄 권리를 통제당사자인 화주에게 부여하고 있다. 로테르담 규칙은 분명히 운송인이 화물의 소유자에 의해 선화증권의 발급이 금지되어야 하는 상황을 고려하고 있지 않기 때문에, 이러한 상황에서는 동 규칙 제45조가 적용되어서는 안 될 것으로 보여진다. 이러한 경우에 통제당사자는 이미 화물 소유자의 자격을 가지게 되고, 화물 소유자는 자신의 의도를 계약당사자 즉, 운송인에게 부여하고 있다. 만약 운송인이 통제당사자로서의 화주의 통지에 따른다면, 운송인은 횡령(*conversion*)을 한 결과를 초래할 것이다.⁵³⁾

V. 결 론

로테르담 규칙은 *Pyrene* 사건에서 *Devlin* 판사가 분류한 셋째 유형에서의 **FOB** 계약의 매도인의 법적지위를 불리하게 규정하고 있음은 확실하다. 따라서 로테르담 규칙이 적용되는 경우에 **FOB** 계약의 매도인이 본선수령증상환급조건으로 거래하는 것이 현명한가의 여부 문제는 주로 로테르담 규칙의 해석에 달려 있다. **FOB** 계약의 매도인의 법적지위를 보호하기 위하여 본선수령증의 소지자나 그 양수인

53) *Zwitsers, Richard, op. cit., pp. 389-390.*

은 목적항에서 화물의 인도수령권을 가져야 하며, 선화증권에 대한 권리를 가져야 하거나 또는 최소한 운송인이 화주에게 선화증권을 발급하는 것을 막을 수 있어야 한다. 또한 화주 측의 추가적인 지시권도 봉쇄되어야 할 것이다. 그렇지만 로테르담 규칙 제35조는 화주에게만 선화증권에 대한 권리를 부여하고 있으며, 제47조는 선화증권의 소지자에게만 물품인도에 대한 권리를 부여하고 있다. 선화증권이 발급되지 않았을 경우 제45조는 화주에게 지시권을 부여하고 있으며, 이에 따라 화주는 운송인에게 수화인의 이름과 주소를 통지할 수 있다.

따라서 반대의 특별규정이 없는 상태에서 로테르담 규칙은 전반적으로 예컨대, 영국관습법과 같은 개별국가의 법체계를 받아들여 해석되어야 할 것이다. 영국관습법의 경우 본선수령증의 소지자는 화물의 소지자로서 목적장소에서 화물의 인도를 요청할 수 있으며, 적기에 행사한다면 선화증권을 요구할 수 있다. 왜냐하면 운송인은 화물의 소유자에게 선화증권을 인도하여야 한다는 점이 운송계약에 묵시되어야 하기 때문이다. 마찬가지로 이유로 본선수령증의 소지자는 운송인이 본선수령증의 소지자 이외의 다른 제3자에게 선화증권을 발급하는 것과 운송인이 본선수령증의 소지자가 아닌 화주로부터 수화인의 이름과 주소를 통지받는 것을 방지할 수 있다.

참 고 문 헌

- 양정호, “로테르담규칙에 대한 평가와 전망”, 무역상무연구 제51권, 한국무역상무학회, 2011. 8.
- 윤동희 · 김동호 · 김거진, “국제물품매매계약에서 매도인의 서류제공 의무에 따른 실무상의 유의점”, 무역상무연구 제47권, 한국무역상무학회, 2010. 8.
- 한낙현 · 김영곤, “로테르담규칙상 송화인의 책임에 관한 연구”, 무역상무연구 제53권, 한국무역상무학회, 2012. 2.
- Aikens, Richard and Bools, Michael, *Bills of Lading, 1st ed.*, Taylor & Francis, 2006.
- Baughen, Simon, “The Legal Status of the Non-Contracting Shipper”, *The International Journal of Shipping Law*, 2000.
- Baughen, Simon, *Obligations Owed by the Shipper to the Carrier, in Rhidian Thomas (ed) A New Convention for the Carriage of Goods by Sea: the Rotterdam Rules: An analysis of the UN Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea*, Lawtext Publishing Limited, 2009.
- Bridge, M. edited, *Benjamin’s Sale of Goods, 8th edition*, Sweet & Maxwell, 2010.
- Bridge, Michael, *The International Sale of Goods: Law and Practice, 2nd ed.*, Oxford University Press, 2007.
- Bulut, Belma, “Being An f.o.b. Seller under the Rotterdam Rules: Better or Worse?”, *European Transport Law, No. 3*, 2014.
- Goldby, Miriam, “The Performance of the Bill of Lading’s Functions under UNCITRAL’s Draft Convention of the Carriage of Goods: Unequivocal Legal Recognition of Electronic Equivalents”, *JIML, No. 13*, 2007.
- Leo D’Arcy et al., *Schmitthoff’s Export Trade, 10th ed.*, Sweet & Maxwell, 2000.
- Sturley, Michael F., Fujita, Tomotkka, Van Der Ziel, G.J., *Rotterdam Rules: The UN Convention on Contracts for the Internaional Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea*, Sweet & Maxwell, 2010.
- Thomas, D. Rhidian, “The Position of Shipper under the Rotterdam Rules”, *EJCCL, Issue 1*, 2010.
- Todd, Paul, *Bills of Lading and Bankers Documentary Credits, 4th edition*, Informa, 2007.

Treitel, Guenter and Reynolds, FMB, *Carver on Bills of Lading*, Sweet & Maxwell, 2011.

Zhao, Liang, “The right of control in carriage of goods by sea”, *LMCLQ, Part 4*, 2014. 8.

Zwitser, Richard, “Cash against Mate’s Receipt under the Rotterdam Rules”, *JIML, No. 16*, 2010.

UN Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea, 2009.

UN Doc., A/CN.9/594.

UN Doc., A/CN.9/WG.III/WP.21.

UN Doc., A/CN.9/WG.III/WP.55.

UN Doc., A/CN.9/WG.III/WP.62.

UN Doc., A/CN.9/WG.III/WP.73.

ABSTRACT

Problems on the FOB Seller's Legal Status under the Rotterdam Rules

Myung-Kook CHOI

The Rotterdam Rules are not phrased in favour of FOB seller's legal status. Whether it will be wise under the Rotterdam Rules to trade on the basis of cash against M/R largely depends on the interpretation of various provisions of the Rotterdam Rules. To protect his interests the M/R holder and his assigns must have a right of delivery of the cargo at the port of destination. The M/R holder and his assigns must be entitled to the bill of lading or at least be able to prevent the carrier from issuing the bill of lading to the shipper. Besides, any additional right of instruction on the part of the shipper must be blocked. Article 35 of the Rules entitles only the shipper to the bill of lading while 47 entitles only the holder of the bill of lading to delivery. When no bill of lading has been issued Article 45 grants to the shipper a right of instruction whereby the shipper is allowed to advise the carrier as to the name and the address of the consignee.

I have suggested that by lack of a specific provision to the contrary the Rotterdam Rules have to be considered to be embedded in the system of law as a whole. From the Common Law it follows that a M/R holder, as owner of the cargo, can ask for delivery of the cargo. As owner of the cargo a M/R holder can also claim the bill of lading, if he does so in time, because it must be implied in the contract of carriage that the carrier must deliver the bill of lading to the owner of the goods. It is for the same reason that a M/R holder can prevent the carrier from issuing the bill of lading to any third party but the M/R holder and from taking instructions from the shipper as to name and address of a consignee other than the M/R holder.

Keywords : Rotterdam Rules, FOB Contracts, Shipper, Rights to Take Delivery