

## CISG 제3편

**제3장 매수인의 의무**  
**제2절(제60조) 인도의 수령**  
**제3절(제61조-제65조) 매수인의 계약위반에 대한 구제**



**원광대학교**

**유 하상**

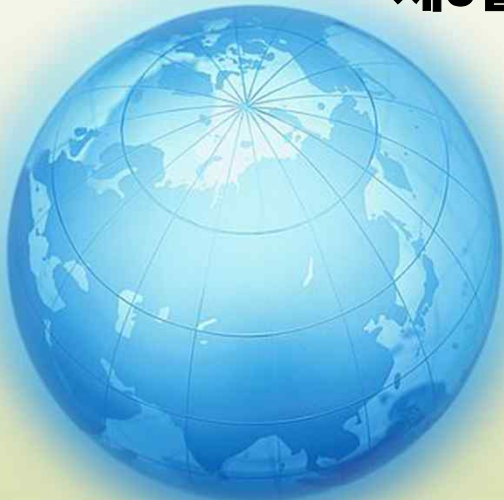
# UN물품매매협약

## CISG 제3편 물품의 매매

제3장 매수인의 의무

제2절(제60조) 인도수령의 의무

제3절 (제61조-제65조) 매수인의 계약위반에 대한 구제



# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제1절 이행기일 전의 계약위반과 분할이행계약 3  
제71조 이행의 정지

## ■ 이행의 정지(제71조)

- (1) 당사자는 계약체결 후 다음의 사유로 상대방이 의무의 실질적 부분을 이행하지 아니할 것이 판명된 경우에는 자신의 의무이행을 정지할 수 있다.
  - (가) 상대방의 이행능력 또는 신용도의 중대한 결함
  - (나) 계약의 이행준비 또는 이행에 관한 상대방의 행위
- (2) 제1항의 사유가 명백하게 되기 전에 매도인이 물품을 발송한 경우에는 매수인이 물품을 취득할 수 있는 증권을 소지하고 있더라도 매도인은 물품이 매수인에게 교부되는 것을 저지할 수 있다. 이 항은 매도인과 매수인 간의 물품에 관한 권리에 대하여만 적용된다.
- (3) 이행을 정지한 당사자는 물품의 발송 전후에 관계없이 즉시 상대방에게 그 정지를 통지하여야 하고, 상대방이 그 이행에 관하여 적절한 보장을 제공한 경우에는 이행을 계속하여야 한다.

이 조항은 제72조와 더불어 이행기 이전에 존재하는 계약위반의 가능성에 대해 그 상대방의 권리를 정하고 있다. 제72조가 본질적 계약위반의 가능성에 대한 계약해제권을 정하고 있는데 반해, 이 조항은 사전계약 위반의 가능성에 대해 그 상대방이 자기의 채무이행을 거절할 수 있는 권리를 부여하고 있다.



# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제1절 이행기일 전의 계약위반과 분할이행계약 5  
제72조 이행기일 전의 계약해제

## ■ 이행기일 전의 계약해제(제72조)

- (1) 계약의 이행기일 전에 당사자 일방이 본질적 계약위반을 할 것이 명백한 경우에는 상대방은 계약을 해제할 수 있다.
- (2) 시간이 허용하는 경우에는 계약을 해제하려고 하는 당사자는 상대방이 이행에 관하여 적절한 보장을 제공할 수 있도록 상대방에게 합리적인 통지를 하여야 한다.
- (3) 제2항의 요건은 상대방이 그 의무를 이행하지 아니하겠다고 선언한 경우에는 적용되지 아니한다.

이 조항은 제71조와 연결되어 있으며, 이행기 이전에 이미 본질적 계약위반이 명백한 경우에 해제권을 부여하고 있는 규정이다. 그러나 가능한 한 채권자는 채무자에게 계약해제의 의도에 대해 통지하여야 한다.

# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제1절 이행기일 전의 계약위반과 분할이행계약 6  
제72조 이행기일 전의 계약해제

## ■ 이행기일 전의 계약해제(제72조)

요건

이행기 이전에 채무자가 본질적 계약위반을 하리라는 것이 명백할 것  
예컨대, 매도인의 공급자가 판매권한을 박탈한 경우, 매수인이 이전의 대금결제를 지  
체하고 있는 상태에서 새로운 계약에 대한 담보제공에 응하지 않는 경우 등

여기에서의 해제권은 제49조나 제64조와는 달리 일정기간에 한정되어 있지 않다. 다  
라서 언제든지 행사할 수 있으나, 적어도 이행기 이전에는 행사되어야 한다.  
이행기 이후의 문제는 이 규정이 아니라 정상적인 해제규정인 제49조와 제64조가 적  
용되기 때문이다.

통지와  
적절한  
보상

그러나 계약을 해제하고자 하는 채권자는 시간이 허용되는 경우 채무자에게 합리적  
인 통지를 하여야 한다. 채무자에게 이행에 대한 적절한 보상을 제공할 수 있는 기  
회를 부여하기 위해서이다.  
그러나 채무자가 이행하지 않을 것을 명확히 한 경우에는 별도의 통지가 필요 없다.  
채권자가 이러한 통지를 하지 않았다고 하더라도 해제권을 상실하거나 해제의 표시  
가 무효가 되는 것은 아니다. 다만 통지를 하지 않음으로써 입은 채무자의 손해를 배  
상해 주어야 한다.

# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제1절 이행기일 전의 계약위반과 분할이행계약  
제73조 분할이행계약의 해제

7

## ■ 분할이행계약의 해제(제73조)

- (1) 물품을 분할하여 인도하는 계약에서 어느 분할부분에 관한 당사자 일방의 의무불이행이 그 분할부분에 관하여 본질적 계약위반이 되는 경우에는 상대방은 그 분할부분에 관하여 계약을 해제할 수 있다.
- (2) 어느 분할부분에 관한 당사자 일방의 의무불이행이 장래의 분할부분에 대한 본질적 계약위반의 발생을 추단하는 데에 충분한 근거가 되는 경우에는 상대방은 장래에 향하여 계약을 해제할 수 있다. 다만 그 해제는 합리적인 기간 내에 이루어져야 한다.
- (3) 어느 인도에 대하여 계약을 해제하는 매수인은 이미 행하여진 인도 또는 장래의 인도가 그 인도와의 상호의존관계로 인하여 계약체결 시에 당사자 쌍방이 예상했던 목적으로 사용될 수 없는 경우에는 이미 행하여진 인도 또는 장래의 인도에 대하여도 동시에 계약을 해제할 수 있다.

이 조항은 분할인도 계약의 해제에 대해 정하고 있다. 분할인도에 관한 해제권은 인도된 개별부분에 한정된다는 원칙을 정하고 있으며, 또한 이 원칙에 대한 예외로서 개별인도부분에 미치는 영향을 규정하고 있다.

# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제1절 이행기일 전의 계약위반과 분할이행계약 8  
제73조 분할이행계약의 해제

## 분할이행계약의 해제(제73조)

개별인도  
부분의  
해제

분할인도 계약에서 인도된 개별부분이 본질적 계약위반이 되는 경우, 상대방은 그 개별부분에 대한 계약을 해제할 수 있다.

장래에  
대한 해제

어느 분할부분에 대해 계약위반이 존재하는 경우, 장래의 분할부분에 대하여 계약을 해제할 수 있다. 그러나 그 의무위반이 장래의 분할부분에 대해 본질적 계약위반이 되리라고 판단하는데 충분한 근거를 주어야 한다.

관련성에  
의한 해제

분할인도 계약에서 어느 인도에 대해 매수인이 계약을 실제로 해제하는 경우에 이미 행해진 인도 또는 장래의 인도에 대하여도 동시에 매수인은 계약을 해제할 수 있다.  
다만 과거의 인도 또는 장래의 인도가 해제하고자 하는 지금의 인도와 서로 관련되어 있어서 계약 체결시에 당사자 쌍방이 예상했던 목적으로 이용될 수 없어야 한다.



# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제2절 손해배상액  
제74조 손해배상액 산정의 원칙

9

## ■ 손해배상액 산정의 원칙[제74조]

당사자 일방의 계약위반으로 인한 손해배상액은 이익의 상실을 포함하여 그 위반의 결과 상대방이 입은 손실과 동등한 금액으로 한다. 그 손해배상액은 위반당사자가 계약체결 시에 알았거나 알 수 있었던 사실과 사정에 비추어 계약위반의 가능한 결과로서 발생할 것을 예견하였거나 예견할 수 있었던 손실을 초과할 수 없다.

이 조항은 CISG 손해배상법의 핵심적 내용을 담고 있다. 손해배상 청구권의 근거는 제45조와 제61조에 규정되어 있으며 이 조항에서는 손해배상의 종류와 범위를 정하고 있다.

# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제1절 이행기일 전의 계약위반과 분할이행계약 10  
제73조 분할이행계약의 해제

## 분할이행계약의 해제(제73조)

손해배상  
청구권

손해배상은 계약위반이 있을 때 청구할 수 있다. 계약위반은 이미 행해졌을 것을 원칙으로 하지만 장래에 계약위반이 명백한 경우(제72조)에도 청구할 수 있다. 한편 소위 간접의무 또는 책무의 위반인 경우에는 손해배상을 청구할 수 없다. 예컨대 물품의 검사 의무(제38조), 하자통지의무(제39조), 손해경감의무(제77조)는 간접의무이므로 그 위반으로 위반자가 불이익을 받을 뿐이다.

손해배상  
의 범위

### 완전배상의 원칙

손해배상은 계약위반의 결과로 상대방이 입은 모든 손실을 금액으로 환산하여 행한다. 즉 CISG는 완전배상과 금전배상을 원칙으로 한다. 당연한 배상의 대상이 되는 희망이익을 명시한 것은 이를 배상의 범위에 포함시키지 않고 있는 국가를 위한 것이다.

### 예견가능성

배상범위는 계약위반자가 계약체결 시 예견 가능했던 손해에 한정되며, 기준은 계약위반자 자신이 아니라 그와 같은 상황에 있을 합리적인 계약위반자로 한다.

### 구체적인 배상범위

계약체결시 계약위반자가 계약위반의 결과로 예견할 수 있었던 손해라면 모든 thsgorik 배상범위에 들어간다. 예컨대, 불이행으로 인한 손해, 하자로 인한 손해, 하자의 결과로 생긴 손해, 수령하지 않아서 생긴 손해 등이다.

# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제2절 손해배상액  
제75조 대체거래시의 손해배상액

## ■ 대체거래시의 손해배상액[제75조]

계약이 해제되고 계약해제 후 합리적인 방법으로 합리적인 기간 내에 매수인이 대체물을 매수하거나 매도인이 물품을 재매각한 경우에, 손해배상을 청구하는 당사자는 계약대금 과 대체거래 대금과의 차액 및 그 외에 제74조에 따른 손해액을 배상받을 수 있다.

이 조항은 계약을 해제하고 그 물품에 대한 대체거래가 있었던 경우에 손해를 산정하는 방법을 제시하고 있다.

요건

이 조항이 적용되기 위해서는 두 가지 요건이 필요하다. 계약해제가 있어야 하며, 또한 물품에 대한 대체거래가 있어야 한다. 계약해제는 실제로 해제의 의사 표시가 있어야 하고, 또한 유효해야 한다. 계약해제의 가능성만으로는 또는 부당한 계약해제에는 이 조항이 적용되지 않는다.

물품에 대한 대체거래는 매수인이 다른 곳에서 구입하는 것도, 매도인이 다른 곳에 파는 것도 모두 해당된다. 그러나 이러한 대체거래는 합리적인 기간에 합리적인 방법으로 이루어져야 한다.

손해의 산정

요건이 충족되면 대체거래자는 계약대금과 대체거래 대금의 차액을 청구할 수 있으며, 그 외에도 손해가 있다면 추가적으로 손해배상을 청구할 수 있다. 예컨대 지체손해나 검사비용, 보관비용, 반송비용 또는 대체거래 운송비용 등

다른 규정과의 관계

계약을 해제할 지, 대체거래를 할지는 원칙적으로 채권자의 선택사항이다. 해제하지 않고 손해배상을 청구하면 제74조, 해제하였다고 하더라도 대체거래가 없었다면 제76조, 제74조가 적용될 수 있다.

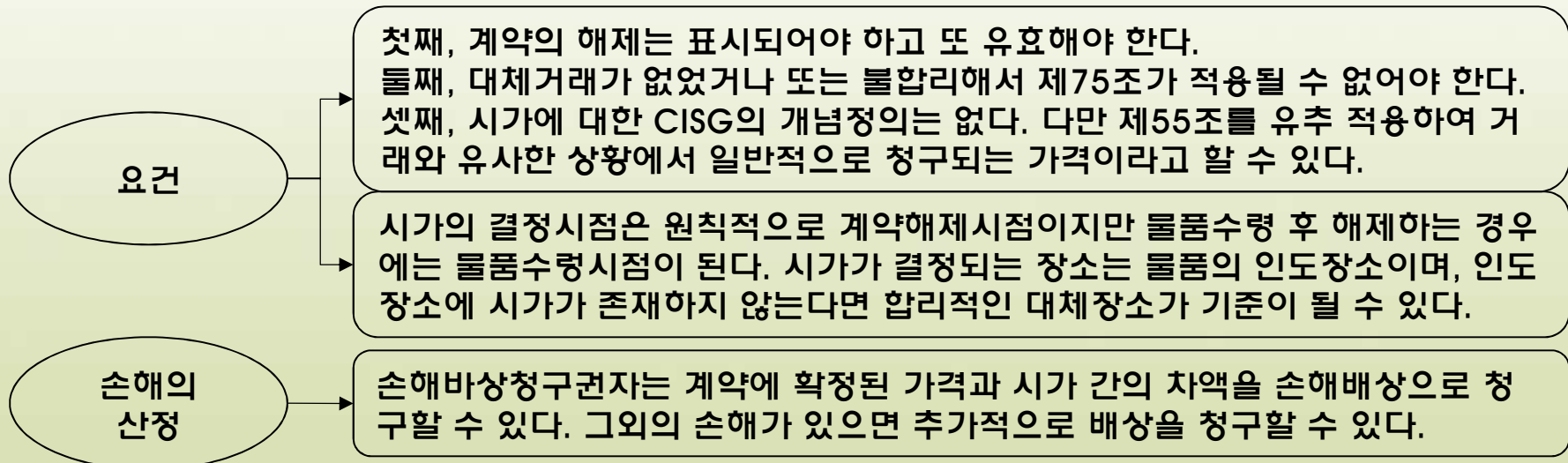
# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제2절 손해배상액  
제76조 시가에 기초한 손해배상액

## ■ 시가에 기초한 손해배상액[제76조]

- (1) 계약이 해제되고 물품에 시가가 있는 경우에 손해배상을 청구하는 당사자는 제75조에 따라 구입 또는 재매각하지 아니하였다면 계약대금과 계약해제 시의 시가와 차액 및 그 외에 제74조에 따른 손해액을 배상 받을 수 있다. 다만 손해배상을 청구하는 당사자가 물품을 수령한 후에 계약을 해제한 경우에는, 해제시의 시가에 같음하여 물품수령 시의 시가를 적용한다.
- (2) 제1항의 적용상, 시가는 물품이 인도되었어야 했던 장소에서의 지배적인 가격, 그 장소에 시가가 없는 경우에는 물품 운송비용의 차액을 적절히 고려하여 합리적으로 대체할 수 있는 다른 장소에서의 가격을 말한다.

이 조항은 제75조와 마찬가지로 계약해제시 손해를 산정하는 특별한 경우를 정하고 있다. 대체거래가 없었다면 시가에 의함으로써 결국 시가로 대체거래가 있었다고 가정하는 것이다.



# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제2절 손해배상액  
제77조 손해경감의 의무

## ■ 손해경감의 의무[제77조]

계약위반을 주장하는 당사자는 이익의 상실을 포함하여, 그 위반으로 인한 손실을 경감하기 위하여 그 상황에서 합리적인 조치를 취하여야 한다. 계약위반을 주장하는 당사자가 그 조치를 취하지 아니한 경우에는 위반당사자는 경감되었어야 했던 손실액 만큼 손해배상액의 감액을 청구할 수 있다.

이 조항은 손해배상의 채권자에게 손해를 경감시킬 의무를 부과한다. 이 규정은 손해배상청구권에 한 적용되며 다른 구제수단, 예컨대 이행청구권, 해제, 대금감액, 대금지급에는 영향을 미치지 않는다. 그러나 손해의 확대나 손해의 발생을 저지할 의무가 포함되며, 계약위반 발생 이후 뿐만 아니라 위반 전이더라도 예견될 수 있는 계약위반에 대해 조치를 취할 의무도 포함한다.

합리적인  
조치

예컨대 인도된 물품에서 손해가 발생할 가능성이 있다고 매수인이 인식한 경우에는 사용을 중지하여야 할 것이다. 또 손해를 경감시키기 위해 대체거래, 물품 보관 또는 발생한 하자에 기한 손해확대 방지를 위한 조치를 취해야 할 것이다.

의무위반  
의 결과

합리적인 조치를 취하지 않아 손해가 발생하거나 확대되었다면, 합리적 조치를 취했더라면 경감되었을 손해액만큼 배상액이 감축된다. 그러나 이러한 사실에 대한 입증책임은 배상 의무자가 부담한다.

# 제5장 채도인과 채수인의 의무에 공통되는 규정

제3절 이자  
제78조 연체금액의 이자

14

## ■ 연체금액의 이자[제78조]

당사자가 대금 그 밖의 연체된 금액을 지급하지 아니하는 경우에 상대방은 제74조에 따른 손해배상 청구권을 해함이 없이 그 금액에 대한 이자를 청구할 수 있다.

이 조항은 금전채무에 대해서는 원칙적으로 이자청구권이 있다는 것을 명시하고 있으며, 또한 손해배상과는 별개의 것임을 보여준다. 그러나 이자율에 대한 언급은 없다. 이자율은 국제사법에 의해 지정되는 준거법에 의해 해결해야 할 것이다.

이자청구권의 발생시점은 금전채무의 만기시점이며, 대금을 지급받은 날로부터 이자가 계산된다. 이자는 손해배상과 별개의 구제수단이므로 먼저 이자를 청구하고 나중에 손해배상을 청구하는 것도 가능하다.

## ■ 손해배상책임의 면제[제79조]

- (1) 당사자는 그 의무의 불이행이 자신이 통제할 수 없는 장애에 기인하였다는 것과 계약 체결 시에 그 장애를 고려하거나 또는 그 장애나 그로 인한 결과를 회피하거나 극복하는 것이 합리적으로 기대될 수 없었다는 것을 증명하는 경우에는 그 의무불이행에 대하여 책임이 없다.
- (2) 당사자의 불이행이 계약의 전부 또는 일부의 이행을 위하여 사용한 제3자의 불이행으로 인한 경우에는 그 당사자는 다음의 경우에 한하여 그 책임을 면한다.
  - (가) 당사자가 제1항의 규정에 의하여 면책되고, 또한
  - (나) 당사자가 사용한 제3자도 그에게 제1항이 적용된다면 면책되는 경우
- (3) 이 조에 규정된 면책은 장애가 존재하는 기간동안에 효력을 가진다
- (4) 불이행 당사자는 장애가 존재한다는 것과 그 장애가 자신의 이행능력에 미치는 영향을 상대방에게 통지하여야 한다. 불이행 당사자가 장애를 알았거나 알았어야 했던 때로부터 합리적인 기간 내에 상대방이 그 통지를 수령하지 못한 경우에는, 불이행 당사자는 수령하지 않음으로 인한 손해에 대하여 책임이 있다.
- (5) 이 조는 어느 당사자가 이 협약에 따라 손해배상 청구권 이외의 권리를 행사하는 것을 방해하지 아니한다.

이 조항은 계약위반에 대해 무과실 책임을 지우는 CISG의 원칙 때문에 나온 것이다. 그러나 요건이 엄격하므로 이 규정에 의해 실제로 면책 받는 예는 많지 않을 것으로 보인다. 더구나 국제거래에서는 당사자 간에 면책사유를 구치적으로 정하는 것이 보통이므로 이러한 합의가 CISG보다 먼저 적용될 것이다.

### ■ 손해배상책임의 면제[제79조]

#### 면책요건

첫째, 채무자가 통제할 수 없는 장애로 인해 채무불이행이 되었어야 한다. 예컨대 자연재해, 전쟁과 폭동, 국가의 수출입금지조치 등이 해당되며, 채무자의 영업조직, 물품조달 이행능력, 자신의 이행보조자 때문에 발생하는 문제는 통제할 수 있는 장애로 간주된다.

둘째, 합리적인 채무자가 그 장애를 계약체결 시에 예상할 수 없었어야 한다. 셋째, 합리적인 채무자가 장애 또는 그 결과를 회피하거나 극복할 수 없었어야 한다. 예컨대 운송로가 갑자기 폐쇄되었으나 다른 길로 우회할 수 있었다든지, 매수인의 국가가 지급유예를 선언했지만 매수인으로서 다른 지급방법이 있었다는 채무자는 면책을 주장할 수 없다.

#### 제3자에 대한책임

채무자는 자신의 이행보조자의 불이행에 대해 원칙적으로 모든 책임을 진다. 그러나 그 이행보조자가 채무자의 계약의무를 이행하는 독립적인 제3자인 경우에는 채무자나 그 이행보조자 모두가 불가항력 조항에 의해 면책되는 경우에 한하여 채무자는 면책될 수 있다.

예컨대 매수인에게 물품을 직접 인도하도록 매도인과 계약을 맺은 물품생산자, 인도 의무가 지참채무인 경우에 독립적 운송인, 대금지급의무가 지참채무인 경우의 은행 등이 여기에 해당한다.

#### 면책의 지속

면책은 원칙적으로 장애가 존재하는 동안에 인정된다. 장애가 소멸하거나 채무자가 후에 그 장애를 극복할 수 있게 되면, 면책은 종료한다. 따라서 이행지체에 대한 장애가 사라졌는데도 이행하지 않으면 지체손해를 배상하여야 한다.



### ■ 손해배상책임의 면제[제79조]

장애의  
통지

면책에 대하여 채무자는 장애가 존재한다는 것과 그것이 자신의 이행능력에 미치는 영향에 대해 상대방에게 통지하여야 한다. 이것은 상대방에게 대비책을 마련할 기회를 주기 위해서이다.(도달주의)  
합리적인 기간 내에 통지를 받지 못하여 발생한 손해에 대해서는 채무자가 배상하여야 한다.

면책의  
효력

이 조항에 의한 면책은 원칙적으로 손해배상에만 적용된다. 따라서 그 외의 구제수단에는 이 조항의 면책사유가 있더라도 영향이 없다. 예컨대 면책사유가 있더라도 채권자는 해제, 대금감액, 이행청구, 이자청구 등 이들 구제수단의 요건이 충족되는 한 모두 행사가 가능하다.

# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제4절 면책  
제80조 자신의 귀책사유와 계약불이행

18

## ■ 자신의 귀책사유와 계약불이행[제80조]

당사자는 상대방의 불이행이 자신의 작위 또는 부작위에 기인하는 한 상대방의 불이행을 주장할 수 없다.

이 조항은 채권자에 의해 야기된 불이행으로 인해 채무자가 불이익을 받아서는 안 도니다는 신의성실의 원칙을 나타내고 있다.

요건

채무자의 불이행이 채권자의 작위 또는 부작위에 기인해야 한다. 여기서 채권자의 작위 또는 부작위는 반드시 계약위반의 행위일 필요는 없으며, 과실도 요구하지 않는다. 그러나 채권자의 행태는 채무자의 불이행과 인과관계가 있어야 한다.

효과

채권자는 채무자의 불이행을 원용할 수 없다. 따라서 그 불이행에 기한 구제수단을 주장할 수 없게 된다. 이것은 손해배상뿐만 아니라 이행청구, 대금감액, 계약해제에도 모두 적용된다. 그럼에도 불구하고 채권자는 자기의 채무는 모두 이행하여야 한다. 더구나 채권자의 행태가 의무위반에 해당하는 경우에는 그에 대한 책임까지 져야 한다.

## ■ 계약의무의 소멸과 반환청구[제81조]

- (1) 계약의 해제는 손해배상 의무를 제외하고 당사자 쌍방을 계약상의 의무로부터 면하게 한다. 해제는 계약상의 분쟁해결조항 또는 해제의 결과 발생하는 당사자의 권리 의무를 규율하는 그 밖의 계약조항에 영향을 미치지 아니한다.
- (2) 계약의 전부 또는 일부를 이행한 당사자는 상대방에게 자신이 계약상공급 또는 지급한 것의 반환을 청구할 수 있다. 당사자 쌍방이 반환하여야 하는 경우에는 동시에 반환하여야 한다.

이 조항은 계약해제에서 발생하는 법적 효력을 정하고 있다. 해제 시 양당사자는 아직 이행하지 않은 급부 의무에서 벗어나지만 손해배상 등은 그대로 남고, 이행된 것이 있다면 동시에 돌려주어야 한다. 결국 CISG에서의 해제는 계약관계 자체를 소멸시키는 것이 아니라 단순한 청산관계로 바뀐다는 것을 의미한다.

## ■ 계약의무의 소멸과 반환청구[제81조]

급부 의무  
해제

해제에 의해 양당사자는 계약의무로부터 해방되지만 모든 의무로부터 해방되는 것은 아니다. 아직 이행하지 않은 쌍무적인 1차적 급부의무로부터만 해당된다. 예컨대 인도 의무나 대금지급 의무 또는 서류교부 의무 등이 이에 속한다. 이에 반해 손해배상 의무와 해제 후의 권리의무에 관한 합의 조항은 그대로 남는다. 예컨대 중재 조항이나 관할권 조항 또는 위약벌 조항 등이 후자에 속한다. 그 외에 해제 후에는 반환물품의 보관 의무도 있을 것인 31.

반환 의무

양 당사자는 해제 시 이미 이행된 것이 있으면, 원칙적으로 동시에 반환하여야 한다. 받은 모든 것을 반환하여야 하며, 더구나 매도인은 받은 대금에 이자를 붙여서, 매수인은 받은 물품에서 생긴 사용 수익까지 합하여 모두 반환하여야 한다.

청산 관계와  
손해 배상

해제 시의 손해에는 두 종류가 있다. 해제 전에 그 계약 위반에서 발생하는 손해와 해제 후에 발생하는 손해이다. 전자는 제75조와 제75조의 특칙이 있다. 후자에는 반환 운송비 등 청산 시에 발생하는 손해가 있고 반환 의무의 위반에서 발생하는 손해도 있다. 해제권자는 어떤 종류의 손해도 배상 청구가 가능하다.

# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제5절 해제의 효과  
제82조 물품반환이 불가능한 경우

21

## ■ 물품반환이 불가능한 경우[제82조]

- (1) 매수인이 물품을 수령한 상태와 실질적으로 동일한 상태로 그 물품을 반환할 수 없는 경우에는 매수인은 계약을 해제하거나 매도인에게 대체물을 청구할 권리를 상실한다.
- (2) 제 항은 다음의 경우에는 적용되지 아니한다.
  - (가) 물품을 반환할 수 없거나 수령한 상태와 실질적으로 동일한 상태로 반환할 수 없는 것이 매수인의 착위 또는 부작위에 기인하지 아니한 경우
  - (나) 물품의 전부 또는 일부가 제38조에 따른 검사의 결과로 멸실 또는 훼손된 경우
  - (다) 매수인이 부적합을 발견하였거나 발견하였어야 했던 시점 전에 물품의 전부 또는 일부가 정상적인 거래과정에서 매각되거나 통상의 용법에 따라 소비 또는 변형된 경우

이 조항은 매수인이 해제권 또는 대체물청구권을 가지고 있지만, 그러나 물품을 받은 그대로 반환할 수 없는 경우에는 어떻게 되느냐에 관해 정하고 있다. 이 경우 매수인은 원칙적으로 해제권이나 대체물청구권을 상실한다. 그러나 매수인이 자기에 책임 있는 사유로 물품을 그대로 반호나하지 못하게 된 것이 아니라면 해제권이나 대체물청구권을 상실하지 않는다.

### ■ 물품반환이 불가능한 경우[제82조]

해제권과 대체물  
청구권의 상실

이들 권리 상실의 요건은 매수인이 물품을 수령한 상태와 실질적으로 동등한 상태로 반환할 수 없는 경우이다. 예컨대 매수인이 물품을 가공하거나 타인에게 양도한 경우, 도둑맞거나 부패하여 더 이상 반환이 불가능한 경우 또는 거의 무가치한 폐물로 변한 경우 등이다. 따라서 사소한 변경이 가해진 경우에는 해제권을 상실하지 않는다.

해제권과 대체물청구  
권을 유지하는 예외

매수인이 물품을 실질적으로 반환할 수 없는 경우에도 다음 3가지 예외의 경우에는 매수인이 여전히 해제권이나 대체물청구권을 행사할 수 있다. 첫째, 물품이 실질적으로 반환할 수 없는 상태대로 반환할 수 없게 된 사유가 매수인의 작위 또는 부작위에 기인하지 않은 경우이다. 예컨대 매도인에 의하거나 자연현상에 의해 반환할 수 없게 된 경우이다.

둘째, 물품의 전부 또는 일부가 38조의 검사의 결과로 멸실 또는 훼손된 경우이다.

셋째, 물품의 전부 또는 일부가 정상적인 거래에 의하여 매각되거나 또는 정상적인 사용으로 소비 또는 변형된 경우이다. 그러나 만약에 검사를 통해 알 수 있었음에도 하자를 모르고 물품을 매각 소비 변형하였다면 매수인은 해제권과 대체물청구권을 상실한다.

# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제5절 해제의 효과  
제83조 기타의 구제방법

23

## ■ 기타의 구제방법[제83조]

매수인은 제82조에 따라 계약해제권 또는 대체물 인도청구권을 상실한 경우에도 계약과 이 협약에 따른 그 밖의 모든 구제권을 보유한다.

이 조항은 제82조를 보충하는 내용으로 다른 구제수단들이 계약해제권이나 대체물 청구권과 별도로 다루어 진다. 여기서 해제권이나 대체물 청구권 외의 다른 구제수단에는 대금감액, 손해배상 또는 이행청구권도 속한다.

## ■ 이익의 반환[제84조]

- (1) 매도인은 대금을 반환하여야 하는 경우에 대금이 지급된 날부터 그에 대한 이자도 지급하여야 한다.
- (2) 매수인은 다음의 경우에는 물품의 전부 또는 일부로부터 발생된 모든 이익을 매도인에게 지급하여야 한다.
  - (가) 매수인이 물품의 전부 또는 일부를 반환하여야 하는 경우
  - (나) 물품의 전부 또는 일부를 반환할 수 없거나 수령한 상태와 실질적으로 동일한 상태로 전부 또는 일부를 반환할 수 없음에도 불구하고 매수인이 계약을 해제하거나 매도인에게 대체물의 인도를 청구한 경우

이 조항은 반환관계에서 나오는 의무를 정하고 있다. 즉 매도인은 받은 대금에 이자를 붙여 반환한다. 매수인은 받은 물품 외에 그 물품에서 나온 이익을 모두 반환하여야 한다. 이 조항은 해제권을 누가 행사하였는가에 상관없이 적용된다.



# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제5절 해제의 효과  
제84조 이익의 반환

## ■ 이익의 반환[제84조]

대금의  
이자

매도인은 받은 대금에 이자를 붙여 반환하여야 한다. 이자는 손해배상과 별개의 구제수단이다. 따라서 이자를 넘어서는 손해가 있다면 손해배상청구권의 요건에 맞추어 배상을 청구할 수도 있다.

이익의  
반환

매수인이 물품의 전부 또는 일부를 반환하여야 하는 경우에 그 물품으로부터 생긴 이익은 모두 반환하여야 한다. 이익이란 특히 그 산출물 또는 차임 등의 과실과 사용이익을 말한다. 그러나 그 물품에 대해 매수인이 지출한 비용은 공제하여야 한다. 따라서 여기서 반환할 이익이란 순수한 이익만을 의미한다. 더구나 이 이익은 매수인이 사실상 얻은 이익만을 의미한다. 얻을 수 있었으나 얻지 못한 이익은 포함되지 않는다. 매수인이 물품에서 이익을 얻을 의무는 없기 때문이다.

이익반환은 계약해제시 뿐만 아니라 대체물 청구시에도 해야 한다. 그러나 이때 매수인의 정상적인 사용이익은 반환할 필요가 없다. 매도인은 사용가능한 물품을 인도할 의무를 지고 있기 때문이다.

매수인이 물품을 반환할 수 없음에도 불구하고 계약을 해제하였거나 대체물을 청구하였을 때에도 매수인은 그 물품으로부터 생긴 모든 이익을 반환하여야 한다. 더 나아가 물품을 반환할 수 없는 사유에 따라 손해배상금이나 보험금 또는 매각대금이 발생할 수 있다. 이때 매수인은 이들 금전도 모두 반환하여야 한다.

# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제6절 물품의 보존  
제85조 매도인의 보존의무

26

## ■ 매도인의 보존의무[제85조]

매수인이 물품인도의 수령을 지체하거나 또는 대금지급과 물품인도가 동시에 이루어져야 함에도 매수인이 대금을 지급하지 아니한 경우로서, 매도인이 물품을 점유하거나 그 밖의 방법으로 그 처분을 지배할 수 있는 경우에는, 매도인은 물품을 보관하기 위하여 그 상황에서 합리적인 조치를 취하여야 한다. 매도인은 매수인으로부터 합리적인 비용을 상환받을 때까지 그 물품을 보유할 수 있다.

이 조항은 매도인에게 물품을 보관할 의무를 정하고 있다. 제86조의 보관의무의 기본원칙은 물품의 소유권이나 위험이 누구에게 있는 상관없이 물품이 사실상 자기의 책임영역에 존재하는 경우에는 그가 물품을 보관해야 한다는 것이다. 이 보관의무는 신의칙에서 나온 것이며, 제77조와 더불어 각 당사자는 손해를 경감시킬 의무가 있다는 원칙을 표현하고 있는 것이다.

## ■ 매도인의 보존의무[제85조]

### 보관의무의 요건

매도인에게 보관의무가 부과되기 위해서는 매수인 측의 요건과 매도인 측의 요건이 필요하다. 즉 매수인이 수령지체에 빠져있거나 또는 대금지급과 물품 인도가 동시이행관계에 있는데, 매수인이 대금지급을 하지 않은 경우이어야 한다. 한편 매도인 측의 요건은 매도인이 물품을 점유하고 있거나 또는 처분권을 가지고 있어야 한다.

### 보관의무의 내용

매도인은 물품의 보관을 위해 그 상황에서 합리적인 조치를 취해야 한다. 따라서 물품을 창고에 임치하거나 비바람을 막아 주는 것, 보험에 들거나 경비를 세우는 것 또는 물품을 매각하는 것 등이 상황에 따른 합리적인 조치가 될 수 있다. 여러 가지 가능성이 있는 경우에 선택권은 매도인에게 있으며 다만 그 중에서 가장 적절한 조치를 취해야 할 것이다.

### 보관의무위 반의 효과

매도인의 보관의무는 계약의무의 하나이므로 이 의무를 위반하면 매도인은 손해를 배상하여야 한다. 그러나 보관의무를 위반하였더라도 매도인은 매수인의 수령의무의 위반이나 대금지급 의무의 위반에 다른 구제수단은 모두 행사할 수 있다.

### 비용상환과 유치권

보관비용은 매수인이 부담한다. 그러나 그 비용은 보통 매도인이 먼저 지급할 것이므로 보관비용은 상환 받을 때까지 매도인은 물품을 유치할 수 있다. 따라서 보관비용과 물품인도는 동시이행 관계에 있다. 그러나 비용상환이 불합리하게 지체된다면 매도인은 물품을 매가고하고 매각대금에서 비용을 공제할 수도 있다.

# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제6절 물품의 보존  
제86조 매수인의 보존의무

28

## ■ 매수인의 보존의무[제86조]

- (1) 매수인이 물품을 수령한 후 그 물품을 거절하기 위하여 계약 또는 이 협약에 따른 권리를 행사하려고 하는 경우에는 매수인은 물품을 보관하기 위하여 그 상황에서 합리적인 조치를 취하여야 한다. 매수인은 매도인으로부터 합리적인 비용을 상환받을 때까지 그 물품을 보유할 수 있다.
- (2) 매수인에게 발송된 물품이 목적지에서 매수인의 처분하에 놓여지고, 매수인이 그 물품을 거절하는 권리를 행사하는 경우에 매수인은 매도인을 위하여 그 물품을 점유하여야 한다. 다만 대금지급 및 불합리한 불편이나 경비소요 없이 점유할 수 있는 경우에 한한다. 이 항은 매도인이나 그를 위하여 물품을 관리하는 자가 목적지에 있는 경우에는 적용되지 아니한다. 매수인이 이 항에 따라 물품을 점유하는 경우에는 매수인의 권리와 의무에 대하여는 제1항이 적용된다.

이 조항은 85조의 매도인의 보관의무와 대응한 매수인의 보관의무를 규정하고 있다. 요건은 다르지만 기본취지는 동일하다.

# 제5장 매도인과 매수인의 의무에 공통되는 규정

제6절 물품의 보존  
제86조 매수인의 보존의무

## ■ 매수인의 보존의무[제86조]

매수인의  
보관의무

매수인에게 보관의무가 부과되기 위해서는 매수인이 물품을 수령했어야 한다. 즉 사실상 점유를 하고 있어야 한다. 둘째, 매수인이 정당한 물품 거절권을 가지고 있으며, 이 권리를 행사하고자 해야 한다. 이러한 요건이 충족되면 매수인은 물품보관을 위해 그 상황에서 합리적인 조치를 취해야 한다. 또한 매도인으로부터 비용을 상환 받을 때까지 물품을 유치할 수 있다.

잠정적  
점유의무

그러나 매수인이 아직 물품을 점유하고 있지 않은 경우에는 일정한 요건 하에서 매수인에게 먼저 점유의무를 부과하고, 이에 따라 매수인이 점유한 후에는 보관의무를 부담한다. 그 점유의무 발생요건으로는 첫째, 물품이 도착지에서 매수인의 처분에 맡겨져야 한다. 둘째, 매수인이 물품 거절 권리를 행사하여야 한다. 물품이 도착하기 전에 미리 거절권을 행사하였다면 매수인에게 물품의 점유의무는 생기지 않는다.

셋째, 대금지급 없이 매수인이 물품을 점유할 수 있어야 한다. 따라서 서류교부시 대금을 지급한다거나 또는 대금지급과 물품인도가 동시이행 관계에 있다면 점유의무는 인정되지 않는다. 넷째, 매수인이 점유로 인해 불합리한 불편이나 불합리한 경비가 생기지 않아야 한다. 예컨대 물품의 하자로 인해 매수인 측에 손해의 확대가 발생할 가능성이 있다면 매수인에게 점유의무는 없다. 다섯째, 도착지에 매도인이나 또는 매도인을 위한 물품 관리인이 없어야 한다.

## ■ 제3자 창고에의 기탁[제87조]

물품을 보관하기 위한 조치를 취하여야 하는 당사자는 그 비용이 불합리하지 아니하는 한, 상대방의 비용으로 물품을 제3자의 창고에 임치할 수 있다.

이 조항은 85조와 86조의 보관의무자에게 상대방의 비용으로 물품을 제3자에게 임치하는 것을 인정하고 있다.

### 요건과 효과

보관의무자는 상대방의 비용으로 물품을 제3자의 창고에 임치할 수 있지만, 그 비용이 불합리하지 않아야 한다. 만약 비용이 불합리하게 높았다면 합리적인 비용만 청구가 가능할 것이다. 또한 보관 비용이 너무 많은 든다면 제3자에게 임치하지 않고 매각해야 할 때도 있을 것이다.

## ■ 물품의 매각[제88조]

- (1) 제85조 또는 제86조에 따라 물품을 보관하여야 하는 당사자는 상대방이 물품을 점유하거나 반환받거나 또는 대금이나 보관비용을 지급하는데 불합리하게 지체하는 경우에는 상대방에게 매각의사를 합리적으로 통지하는 한, 적절한 방법으로 물품을 매각할 수 있다.
- (2) 물품이 급속히 훼손되기 쉽거나 그 보관에 불합리한 경비를 요하는 경우에는, 제85조 또는 제86조에 따라 물품을 보관하여야 하는 당사자는 물품을 매각하기 위하여 합리적인 조치를 취하여야 한다. 이 경우에 가능한 한도에서 상대방에게 매각의사가 통지되어야 한다.
- (3) 물품을 매각한 당사자는 매각대금에서 물품을 보관하고 매각하는데 소요된 합리적인 비용과 동일한 금액을 보유할 권리가 있다. 그 차액은 상대방에게 반환되어야 한다.

이 조항은 물품을 보관할 의무가 있는 매도인 또는 매수인이 보관하고 있는 물품을 어떤 경우에 스스로 매각할 수 있는가, 어떤 경우에 매각해야만 하는가에 대해 정한다. 또한 매각대금의 처리방법도 규정하고 있다.

## ■ 물품의 매각[제88조]

자조매각권

물품을 보관하여야 할 매도인 또는 매수인은 첫째 상대방이 물품을 점유하거나 반환받는 것 또는 대금이나 보관비용을 지급하는 것을 불합리하게 지체하는 경우에,  
둘째로 상대방에게 매각의 의사를 합리적으로 통지하는 한 물품을 매각할 수 있다. 이때 매각은 적절한 방법으로 하여야 하나, 방법에는 제한이 없으므로 매각권자가 매수인이 되어도 상관없다.  
불합리한 지에게 없는데도 합리적인 통지 없이 매각한 경우에는 물품의 매각으로 인해 발생한 손해를 매각한 자가 배상하여야 한다.

자조  
매각의무

물품이 급속히 훼손될 염려가 있는 경우 또는 보관하는데 불합리한 비용이 드는 경우에는 보관의무자가 물품을 매각하기 위해 합리적인 조치를 취해야 한다. 그러나 물품 가격이 급락하는 경우는 이에 해당하지 않으므로 매각의무는 발생하지 않는다.  
매각의무가 있는 경우에는 가능한 한도에서 상대방에게 매각의사를 통지하면 된다. 따라서 상황이 너무 급해 통지해 보았자 소용없는 경우는 통지할 필요 없다. 매각의무를 위반한 경우에는 그 손해를 배상해야 하지만 매수인이 보관의무자인 경우에는 계약해제권이나 대체물 청구권을 잃는 경우도 있을 것이다.

매각대금의  
처리

매각대금은 합리적인 보관비용과 매각비용을 공제하고 상대방에게 반환한다.





감사합니다