

## 유엔통일매매법에 있어서 계약해제

정진명\*

### <목 차>

- I. 머리말
- II. 계약해제의 의의
  - 1. 해제규정
  - 2. 계약해제의 본질
  - 3. 계약해제의 근거
- III. 계약해제의 요건
  - 1. 서
  - 2. 본질적 계약위반
- IV. 계약해소의 효과
  - 1. 서
  - 2. 이론적 기초
  - 3. 해방효
  - 4. 원상회복
- V. 맺음말

### I. 머리말

국제거래의 준거법이 되고 있는 유엔통일매매법<sup>1)</sup>은 1980년 4월 10일

---

\* 부산외국어대학교 법과대학 교수

1) 이에 대하여는 John Honnold, 吳元爽 譯, UN統一賣買法(Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention), 三英社,

## 2 比較法學 (第16輯)

비엔나 외교회의에서 “국제물품매매계약에 관한 UN협약”(United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: 비엔나협약 또는 CISG라고 부른다)<sup>2)</sup>으로 처음 제정되었다. 비엔나협약은 종래에 국제물품매매의 준거법으로써 특정국가의 국내법이 적용된 결과 발생하던 법적용의 예견가능성과 법적 안전성이 보장되지 못한 문제점을 상당부분 해결하는 역할을 하였다. 그리하여 대부분의 주요 통상국가들이 비엔나협약을 비준 또는 가입하게 되었고, 유엔통일매매법은 1988년 1월 1일부터 발효되었다. 우리나라도 비엔나협약에 가입함에 따라 유엔통일매매법은 2005년 3월 1일부터 국제거래에 관하여 국내법과 동일한 법적 지위를 가지게 되었다.<sup>3)</sup>

비엔나협약의 체결국은 기존의 국내법과 유엔통일매매법이라는 복수의 매매법 체제를 가지게 되지만 체결국이 늘어남에 따라 현대적 상사법(*lex mercatoria*)의 초석이 되고 있다. 왜냐하면 비엔나협약은 불확실한 국제사법 규칙을 찾아서 외국의 국내법을 적용하여야 하는 번거로움을 줄일 수 있을 뿐만 아니라 국제적으로 복잡한 재판관할권에 관한 문제를 쉽게 해결할 수 있기 때문이다. 이에 따라 유엔통일매매법은 국제물품매매를 규율하는 국제적인 통일법의 지위를 가지게 되었다.

유엔통일매매법은 특히 국제거래의 특수한 사정을 고려하여 계약해제의 요건을 통일적으로 구성함으로써 우리 민법보다 분명하고 개관적인 계약해제의 모습을 띠고 있다. 즉 급부장애의 모든 사례를 포괄하는

---

1998; Peter Schlechtriem, 金玟中 譯, UN統一賣買法, 斗聖社, 1995.

2) 이에 대하여는 이재현, “비엔나협약 -비교법적 고찰”, 『法學研究』(경상대), 제8권(1999. 01), 203면 이하; 崔竣璿, “國際去來法の 發展推移와 비엔나協約,” 『國際去來法研究』, 제7권(1998), 171면 이하.

3) 石光現, “國際物品賣買契約 加入과 韓國法에의 受用”, 『商事法研究』, 제21권 제2호(2002), 114면 이하; 崔俊善, “國際物品賣買契約에 관한 UN協約에 대한 약간의 考察 -韓國의 立場에서-”, 『國際去來法研究』, 제12권(2002), 25면 이하; 崔鴻섭, “國際物品賣買契約에 관한 協約과 우리법의 比較”, 『比較私法』, 제11권 제3호(2004. 10), 1면 이하.

“본질적 계약위반”이라는 법률개념을 설정하였고, 또한 사실상의 해제 (*ipso facto avoidance*) 방식을 취하고 있던 종래의 체제에서 벗어나 최고의 통지(notice)를 규정한 것이 그것이다. 이러한 입법방식은 오늘날 국제상사계약원칙 및 유럽계약법원칙에 수용되었으며,<sup>4)</sup> 2001년에 개정된 독일채권법도 유엔통일매매법의 영향을 받았다.<sup>5)</sup> 이와 같이 국제거래의 토대가 되고 있는 유엔통일매매법은 앞으로 국제물품매매에 대하여 우리 민법의 해석과 적용에 많은 시사점을 줄 것으로 보인다. 그러므로 다음에서는 유엔통일매매법상의 계약해제의 요건과 효과에 대하여 살펴보기로 한다.

## II. 계약해제의 의의

### 1. 해제규정

유엔통일매매법은 계약중심적 접근방식에 터 잡아 제2편 제2장에서 매도인의 의무를, 제3장에서 매수인의 의무를 서로 평행하게 규정하고 있다. 이에 따라 제2편 제2장에서는 매수인의 계약해제 사유를 규정하고(제49조), 제3장에서는 이에 상응하는 조항으로 매도인의 계약해제 사유를 규정하고 있다(제64조). 그리고 제5장에서는 매도인 및 매수인의 의무에 관한 공통규정으로서 이행기전의 계약위반에 대한 해제(제72조)

4) 이에 대하여는 Lando/Beale, *The Principles of European Contract Law*, London, 1995, Chapter 3, 4; International Institute for the Unification of Private Law(UNIDROIT), *Principles of International Commercial Contracts*, Rom, 1994, Chapter 7.

5) Leser, “Strukturen von Schadensersatz und Vertragsaufhebung im deutschen und UN-Kaufrecht”, FS Zentaro Kitagawa, Berlin, 1992, 455ff.; Schlechtriem, *Internationales UN-Kaufrecht*, Tübingen, 1966; ders., “Rechtsvereinheitlichung in Europa und Schuldrechtsreform in Deutschland”, ZEuP 1993, 217ff.

와 계속적 공급계약 위반에 대한 해제(제73조)를 규정하였다. 한편 계약 해제의 효과는 제5장 제5절에서 급부의무의 소멸과 이행된 급부의 반환을 기본적 효과로 규정하고 있다(제81조). 특히 유엔통일매매법은 계약 해제가 손해배상책임이나 중재의무에 영향을 주지 않는다고 규정하며(제91조 제1항), 권리를 침해당한 자가 동일한 상태로 물품을 반환할 수 없는 경우에 과연 계약을 해제할 수 있는가의 여부도 규정하고 있다(제82조).

## 2. 계약해제의 본질

계약법이나 매매법에 있어서 부닥치는 가장 어려운 문제의 하나는 과연 어떤 경우에 당사자 일방의 계약위반을 이유로 상대방의 이행의무를 면제하는가이다. 이는 특히 물품운송에 비용이 많이 들고, 물품의 이행이 거절된 경우 이를 처분하는데 어려움이 많은 국제거래에서 중요한 의미를 가진다. 이에 대하여 유엔통일매매법은 채무자가 계약상의 급부를 이행하지 않는 경우에 채권자에게 자신의 반대급부를 더 이상 이행하지 않거나 또는 이미 이행한 급부의 반환을 청구할 수 있는 계약해제를 행사할 수 있도록 규정하고 있다. 그 이유는 계약해제는 당사자 일방이 자신의 급부를 이행하지 않으면 상대방도 반대급부를 이행하지 않아도 된다는 쌍무계약상의 급부의 견련성에 근거를 두고 있기 때문이다.<sup>6)</sup> 즉 쌍무계약의 표준적 요소인 급부의 견련성(do-ut-des Beziehung)이 소멸되면 계약을 신뢰한 당사자는 계약의 구속력에서 벗어날 수 있다. 여기서 채권자의 계약해제는 채무자의 급부이행 가능성에 기초하고 있으므로 채무자의 유책사유와 무관하며, 채권자에게 급부교환이 더 이상 적합하지 않을 정도로 불이행이 중대한 경우에만 인정

6) 매도인과 매수인의 개별의무는 쌍무계약상의 견련관계에 더 잡아 규정되어 있다(Schlechtriem/Leser/Hornung, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht, 3. Aufl., 2000, München, Art. 71 Rz. 4).

된다. 왜냐하면 계약해제는 계약당사자의 사소한 의무위반에서 발생하는 것이 아니라 계약의 관철에 따른 객관적인 이익에 연원하기 때문이다.<sup>7)</sup> 그러나 쌍무계약상 계약당사자는 추상적인 가치를 합의한 것이 아니라 구체적인 급부의 교환을 합의한 것이므로<sup>8)</sup> 유엔통일매매법상 계약해제는 손해배상과 별개의 제도로 인정되며, 급부장애가 채무자의 영향력 범위 외에 있는 경우 계약해제는 인정되지 않는다(제79조 참조).

### 3. 계약해제의 근거

#### (1) 국제거래의 특성

국제거래에서 채무자가 계약상의 급부를 불이행하면 채권자는 급부가 이행될 때까지 시간적 측면에서 계약관계에 더 이상 만족하지 못한다.<sup>9)</sup> 그러나 국제거래에서 채무자의 급부에 대한 이행판결은 그 집행이 어려울 뿐만 아니라 또한 많은 시간이 소요되기 때문에 대부분의 채권자는 급부의 이행청구 및 손해배상을 회피하고 계약해제를 의도한다.<sup>10)</sup> 즉 채권자는 채무자의 계약위반에 의하여 계약에 대한 신뢰가 깨어지면 대체행위를 의도하고 그 차액은 손해배상으로 청구한다. 특히 물품의 판매가 신속하게 요구되는 국제거래에 있어서는 계약해제가 특별한 정도로 요구된다.

---

7) Beinert, *Wesentliche Vertragsverletzung und Rücktritt*, Diss. Bielefeld, 1979, S. 18; Leser, "Lösung vom Vertrag", FS Ernst Wolf, Köln, 1985, 374.  
 8) Meincke, "Rechtsfolgen nachträglicher Unmöglichkeit der Leistung beim gegenseitigen Vertrag", AcP 171 (1971), 34.  
 9) Honnold, *Uniform Law for International Sales Under the 1980 United Nations Convention*, 3rd ed., Hague, 1999, Rn. 295.  
 10) Treitel, *Remedies for Breach of Contract*, Oxford, 1988, p. 46; Zweigert/Kötz, *Einführung in die Rechtsvergleichung*, 3. Aufl., Tübingen, 1996, §35 V (S. 482).

## (2) 채권자의 이익보호

### 1) 급부의무에서 해방

국제거래에 있어서 채권자는 계약상의 급부에 대하여 특별한 가치를 두기 때문에 가능한 한 이미 약정된 계약상의 급부를 보유하고자 한다. 그러므로 급부장애의 경우 채권자가 채무자에게 급부의 이행을 강제하는 것이 최상의 방법이지만 이는 경우에 따라 채무자에게 가혹할 수 있다. 그 대안으로 채권자는 채무자가 급부를 불이행한 경우에 자신의 급부의무로부터 벗어나기를 기대하거나 또는 급부를 이미 이행한 경우에는 자신의 급부를 반환받기 원한다. 이 경우에 채권자가 계약의 구속력에서 벗어나고 그리고 처분의 자유를 회복할 수 있게 하는 법률제도가 계약해제이며,<sup>11)</sup> 상인의 경우에 특히 이를 원한다.<sup>12)</sup> 왜냐하면 채무자의 불이행을 이유로 채권자가 이행청구권과 손해배상청구권을 행사하는 경우에 채권자는 자신의 권리를 법원에 소구하여야 하는 위험을 부담하기 때문이다. 그러므로 채권자를 고유한 급부의무로부터 해방시키는 계약해제는 채무자의 불이행에 대항할 수 있는 채권자의 가장 신속하고 적절한 대항수단이다. 한편 계약해제는 채권자가 계약의 구속력에서 벗어나 자신의 급부를 신속하게 처분할 수 있는 기회를 가지게 하므로 채무자의 불이행으로 인한 손실을 줄일 수 있는 손해감소의 효과도 있다.<sup>13)</sup>

### 2) 급부의 유지

채권자의 계약상의 이익은 급부가 정상적으로 이행되었더라면 존재하였을 재산상태이다. 그러므로 급부의 본래의 이행(Erfüllung in Natur)

11) Leser, "Die Vertragsaufhebung im Einheitlichen Kaufgesetz", Kolloquium zum 65. Geburtstag von Ernst v. Caemmerer, Karlsruhe, 1973, 6; ders., FS Wolf, 374; ders., FS Kitagawa, 463f.

12) Stoll, "Rücktritt und Schadensersatz", AcP 131 (1929), 169는 "더 빨리 팔수록 이익은 더 크다"고 한다.

13) Leser, FS Wolf, 374.

은 급부의 목적이 도달되는 하나의 수단이며, 만일 채권자의 이행이익이 충분히 유지되지 않으면 손해배상이 추가로 보장된다. 즉 급부의 본래의 이행이 유지되지 않거나 또는 채권자가 이를 더 이상 원하지 않는 경우 손해배상이 그 지위를 대신한다. 그러나 급부의 본래의 이행이 유지되지 않아 급부의 쌍무적 관련성이 깨진 때에는 계약이 체결되지 않았던 것과 같은 상태를 만드는 계약해제가 채권자에게 인정된다. 왜냐하면 예컨대 채무자가 이행불능에 빠진 경우 채권자에게 매매대금청구권 또는 손해배상청구권은 의미가 없고 매매목적물의 반환만이 중요하기 때문이다.<sup>14)</sup> 이와 반대로 채무자가 하자 있는 물건을 인도한 경우 그러나 이후에 채무자가 하자 없는 물건을 인도할 수 있을 때에는 채권자에게 가치의 차이를 조정하는 손해배상청구권은 아무런 의미가 없다. 왜냐하면 이 때 채무자가 하자 없는 물건을 인도할 수 있도록 채권자가 이미 수령한 물건을 반환하거나 또는 모든 매매대금을 반환받을 가능성이 열려있어야 하기 때문이다. 그러므로 채무자가 자신의 계약상의 급부를 이행할 수 없는 경우 또는 하자있는 물건을 인도한 경우 이미 이행한 급부의 반환청구를 위하여 또는 그 추완을 위하여 계약해제는 채권자에게 가장 효과적인 구제적 법률제도로써 기능을 한다.

### III. 계약해제의 요건

#### 1. 서

채무자가 계약상의 급부를 불이행한 경우에 이를 규율하는 방식으로는 “원인적 접근”(cause approach)과 “구제적 접근”(remedy approach)이 있다.<sup>15)</sup> 원인적 접근방식은 급부장애의 다양한 유형을 법률로 규정

14) Schlechtriem, International UN-Kaufrecht, Rz. 102.

15) Lando, “Principles of European Contract Law, An Alternative or a

하고 그리고 각 유형에 고유한 법률효과를 지정하는 것이다. 이 방법은 우리 민법이 취하고 있는 방식으로 급부장애를 이행불능, 이행지체, 적극 채권침해, 하자담보로 구분하고 있어서 불이행의 경우에 치유할 수 없는 각 유형의 구분문제를 야기한다. 이와 달리 유엔통일매매법은 구체적인 접근방식을 취하고 있는데, 이 방식은 계약상의 급부를 이행하지 않은 모든 행위를 계약위반으로 본다. 즉 유엔통일매매법은 계약위반에 대한 구제수단의 체계를 매도인이 자신의 의무를 이행하지 못하는 경우(제45조)와 매수인이 자신의 의무를 이행하지 못하는 경우(제61조)를 통일적으로 규정한다. 그 결과 계약위반에 대한 구제수단은 계약위반의 형식적인 분류가 아니라 위반의 심도에 따라 결정되게 되므로 계약위반의 건수와 그 복잡성을 감소시켰다.<sup>16)</sup> 다만 유엔통일매매법은 급부장애에 대한 구제로서<sup>17)</sup> 계약해제를 어렵게 하기 위하여 이행상의 하자를 보완할 수 있는 일련의 규정(제34조, 제37조, 제48조)을 두고, 계약해제는 계약위반이 본질적인 경우(제25조, 제49조, 제64조)에만 인정한다.<sup>18)</sup>

## 2. 본질적 계약위반

### (1) 서

계약당사자 일방이 계약을 위반하면 상대방에게는 자신이 입은 손해

---

Precursor of European Legislation”, *RabelsZ* 56 (1992), 268f.; Stürner, “Einige Bemerkungen zum Stand der Schuldrechtsreform”, FS Erich Brandner, Köln, 1996, 636f.

16) 존 호놀드, 앞의 책, 43면.

17) 유엔통일매매법에서는 급부장애의 특별한 방법에 대한 특별규정을 두고 있다. 즉 물품이 계약에 적합하지 않은 경우에 대체물인도청구(제46조 제2항), 추완청구(제46조 제3항) 및 대금감액(제50조), 계약위반의 특별한 경우의 매도인의 특정(제65조)이 있다.

18) 비엔나협약은 가능한 한 계약해제를 제한하려는 입장을 취하고 있는 점에서 “사실상의 계약해제”를 인정하는 “동산의 국제매매에 관한 통일법”의 규정과 대조된다.



를 회복할 권리 이외에 특수한 구제권 즉 매수인의 물품거절권(the right to reject goods)과 매도인의 인도거절권(the right to reject delivery)이 인정된다. 이에 따라 유엔통일매매법은 계약해제를 매수인을 위해서는 제49조 제1항에서, 매도인을 위해서는 제64조 제1항에서 규정하고 있다. 그러나 계약해제는 해제권자의 상대방에게는 가혹한 수단이므로 가능한 한 이를 회피하고자 계약위반이 본질적인 경우에만 인정된다.<sup>19)</sup> 즉 매도인이 급부의 준비에 많은 노력을 기울였지만 단기적으로 급부를 이행할 수 없는 경우에 매수인은 계약 자체는 유지하면서 지체손해의 배상만 청구할 수 있다. 이에 반하여 매도인이 급부를 이미 이행한 경우 운송수단이 요구되는 국제거래에 있어서는 높은 운송비용이 발생한다. 예컨대 계약이 해제되었지만 매수인이 물품을 달리 처분하지 못하면 물품은 다시 반환되어야 한다. 그러면 운송비용과 하역비용이 물품의 가치 자체를 초과할 수 있으며, 또한 시간의 도과 또는 보관상의 손해를 입을 수 있다.<sup>20)</sup> 이러한 모든 사례에 있어서 손해는 계약을 위반한 당사자가 야기한 것이지만 계약은 이러한 의무위반에도 불구하고 가능한 한 존속되어야 한다.<sup>21)</sup> 여기서 유엔통일매매법은 계약의 본질적 위반이라는 개념을 채택하여 계약해제의 남용을 억제하고 있으며, 이 개념을 매도인과 매수인의 여러 가지 구제책 및 위험이전의 문체에 사용하고 있다.

## (2) 본질적 계약위반의 의미

유엔통일매매법은 계약위반의 모든 모습에 공통적으로 적용되는 개념을 규정하고 있는바 본질적 계약위반이 그것이다. 즉 유엔통일매매법

19) Zweigert/Kötz, a.a.O., §36 IV (S. 503f.); Leser, FS Wolf, 381 Fn 42.

20) v. Caemmerer, "Die wesentliche Vertragsverletzung im internationalen Einheitlichen Kaufrecht", FS Helmut Coing, München, 1982, 50; Honnold, 97 U Pa L Rev. (1949), 470; Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 49 Rz. 5.

21) Honnold, 97 U Pa L Rev. (1949) 470; Treitel, op. cit., 241.

제25조는 “본질적 계약위반”(fundamental breach of contract)<sup>22)</sup>을 “계약당사자 일방이 야기한 계약위반이 그 계약하에서 상대방의 기대를 실질적으로 박탈할 정도의 손해를 야기하는 경우”라고 정의하고,<sup>23)</sup> 다만 “계약위반자가 그 결과를 예견하지 못하였고, 또한 동일한 부류의 합리적인 자도 동일한 사정하에서 그러한 결과를 예견하지 못하였을 경우에는 그러하지 아니하다”고 규정하고 있다. 이는 1964년의 국제물품매매에 관한 통일법(Uniform Law for the International Sale of Goods: ULIS) 제10조가 규정한 정의규정<sup>24)</sup>보다 계약위반의 심도를 강조한 것으로 두 가지의 요소를 가지고 있다.<sup>25)</sup> 하나는 권리를 침해당한 자에게 발생한 손해는 반드시 그 계약하에서 상대방이 기대하는 바를 실질적으로 박탈해야 하며, 다른 하나는 그가 입은 손해는 상대방의 다양한 상황에 영향을 받을 수 있기 때문에 그가 예견하였거나 예견하였어야 한 손해에 한정한다.<sup>26)</sup> 전자는 계약위반이 본질적인지의 여부를 가해자의 관점이 아니라 계약에 따라 결정한다는 것을 의미하므로 당사자의 어떤 의무가 계약상 본질적인지의 여부를 판단할 수 있게 한다.<sup>27)</sup> 그러므로 계약위반의 “본질성”(Wesentlichkeit) 여부는 당사자 또는 법관의 주관적 관념이 아니라 각각의 계약위반의 비중에 따라 판단된다. 그리고 손해는 독자적 의미의 손해가 아니라 기대된 계약이익의 박탈과 관련된 손해를 의미한다. 즉 제25조의 손해는 계약이익의 박탈을 의미하며 채권자가 실제적으로 손해를 입었는지의 여부는 문제되지 않는다. 후자는

22) 이에 대한 대표적 판결로는 Photo Production Ltd. v. Securicor Transport Ltd. [1980] A.C. 827, 844.

23) Beinert, a.a.O., S. 32ff., 40ff., 60ff.; v. Caemmerer, FS Coing, 49 u 51.

24) “본 법의 목적상, 계약위반자가 상대방과 동일한 상황에 있는 합리적인 자가 계약위반과 그 효과를 예견하였더라면 계약을 체결하지 않았을 것이라는 것을 계약체결시에 알았거나 알 수 있었더라면 계약위반은 본질적인 것으로 본다”.

25) 존 호놀드, 앞의 책, 225면.

26) Honnold, op. cit., p. 182.

27) Beinert, a.a.O., S. 43.

계약을 위반한 당사자가 객관적 척도로 평가된 계약위반의 본질성을 예견할 수 있어야 한다. 여기서 이러한 제한은 계약위반의 본질성의 판단시에 의미가 있는가의 여부 및 피해자의 권리의 제한으로서 의미가 있는지의 여부는 실제적으로 문제되지 않는다.<sup>28)</sup> 제25조의 본질적 계약위반은 이러한 예견가능성이 없으면 성립하지 않는다.

### (3) 매도인의 본질적 계약위반

유엔통일매매법 제49조 제1항은 매도인이 자신의 급부의무를 이행하지 않았고, 불이행이 본질적 계약위반에 해당하는 경우 매수인의 계약해제를 인정한다. 여기서 불이행의 구성요건은 제45조에서 규정하고 있으며, 본질적 계약위반은 제25조에서 규정하고 있다. 그러므로 다음에서는 매수인이 계약을 해제할 수 있는 매도인의 본질적 계약위반의 중요한 사례에 대하여 살펴보기로 한다.

#### 1) 이행지체

매도인이 오랫동안 자신의 급부의무를 이행하지 않으면 본질적 계약위반에 해당된다. 그러나 매도인이 물품의 인도 자체는 가능하지만 단순히 이행기를 도과한 경우 통상 본질적 계약위반이 되지 않는다. 왜냐하면 본질적 계약위반은 이행기의 정확한 준수가 매수인에게 특별히 이익이 되고, 매수인이 지체된 이행보다는 불이행을 선호하며, 그리고 이러한 사정을 매도인이 계약체결시에 알고 있어야 인정되기 때문이다.<sup>29)</sup> 여기서 이행기의 특별한 의미는 계약에 의해서 뿐만 아니라 거래사정에 의해서도 인정된다.<sup>30)</sup> 또한 매도된 물건이 현재의 거래가격 또는 시장가격을 유지하고 있는 경우 매도인이 단순히 이행기를 도과하였다는 사실만으로 본질적 계약위반이 성립된다고 할 수 없다.<sup>31)</sup> 왜냐하면 유엔

28) Beinert, a.a.O., S. 90.

29) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 49 Rz. 5.

30) 예컨대 계절상품을 적기에 이행하지 않은 경우에는 본질적 계약위반에 해당한다(Slechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 25 Rz. 18).

통일매매법은 매수인이 매도인의 이행지체를 이유로 계약을 해제하고자 하는 경우 제49조 제1항 (b)에 따라 매도인에게 이행을 최고하여야 한다고 규정하고 있기 때문이다. 다만 장기간 이행기의 도과는 최고 없이도 본질적 계약위반으로 인정된다. 한편 매수인이 매도인에게 이행을 최고하지 않았다는 사실은 기간의 도과가 물품의 이행에 대한 자신의 이익을 결정적으로 침해하지 않았고, 그 때문에 본질적 계약위반이 되지 않는다는 증거로서 평가될 수 있다. 그 이유는 물품의 이행을 위한 유예기간은 채무자인 매도인이 아니라 채권자인 매수인이 결정하기 때문이다.<sup>32)</sup> 그러므로 매도인이 이행기의 도과 이후에도 매수인에게 물품의 인도를 지체하고, 인도에 필요한 시간을 얻고자 인도시기를 유보한 것만으로는 본질적 계약위반에 해당된다고 볼 수 없다.

## 2) 이행불능

매도인의 급부가 객관적으로 장기간 불능이면 매수인은 항상 본질적 계약위반을 이유로 계약을 해제할 수 있다.<sup>33)</sup> 여기서 급부의 원시적 불능은 계약해제의 근거가 되지만 사실상 계약을 무효로 하지 않는다. 또한 매도인이 제79조 의미에서 불능에 대하여 책임이 있는지의 여부는 매수인의 매도인에 대한 손해배상청구권에 대하여는 중요하지만 계약해제에 있어서는 의미가 없다(제79조 제5항 참조). 나아가 일시적 불능이 계약해제를 성립시키는가의 여부는 사실의 문제이며, 급부의 성질 및 급부장애의 추정적 기간에 의존한다. 이 경우에 의심스러운 때에는 매수인은 매도인에게 제49조 제1항 (b)에 따른 유예기간을 부여할 수 있다. 그러나 급부가 객관적으로 가능하지만 매도인의 무자력

31) Huber, "Der UNCITRAL-Entwurf eines Übereinkommens über Internationale Warenkaufverträge", *RabelsZ* 43 (1979), 463f.

32) Schlechtriem/Huber, *CISG-Kommentar*, Art. 49 Rz. 5.

33) Schlechtriem/Huber, *CISG-Kommentar*, Art. 25 Rz. 17. 유엔통일매매법은 이러한 사정에 대하여 법률에 의한 계약해제를 규정하지 않은 점에서 매수인의 급부의무가 자동적으로 소멸하도록 규정된 독일법과 다르다.

(unvermögen)으로 인하여 불이행된 경우에 이러한 사정은 결코 본질적 계약위반이 되지 않는다.<sup>34)</sup> 다만 매도인이 이행기의 도과 이후 적당한 기간 내에 이행의 장애를 제거할 수 있는 경우 그러나 매도인이 스스로 자신의 무자력을 원용하여 이행을 진정으로 그리고 확정적으로 거절하는 때에는 본질적 계약위반이 된다. 이 경우에도 의심스러운 때에는 매수인은 매도인의 무자력에 대한 안전성을 이유로 급부의 이행을 최고를 할 수 있다. 그리고 이행불능 또는 제거할 수 없는 무자력이 이행기의 도과 이전에 존재하는 경우 매수인은 이행기를 기다릴 필요 없이 본질적 계약위반을 이유로 계약을 해제할 수 있다(제72조).<sup>35)</sup>

### 3) 이행거절

매도인이 급부의무의 이행기가 도래하였으나 급부의 이행을 진정으로 그리고 확정적으로 거절하는 경우에 매도인의 이행기 불준수와 이행거절은 본질적 계약위반의 근거가 된다. 이 경우에 매수인의 매도인에 대한 유예기간은 의미가 없으며, 매수인이 장기간 급부의무의 이행을 준비하지 않도록 하여야 한다. 그리고 매도인이 급부의무의 이행기 이전에 이행거절을 표시한 경우에도 매도인은 계약을 해제할 수 있다. 그러나 매수인이 계약을 해제하기 이전에 매도인이 이행거절을 철회하고 지체 없이 이행을 한 때에는 매수인은 이행거절을 이유로 계약을 해제할 수 없다.<sup>36)</sup> 여기서 이행거절은 매도인이 급부를 이행할 수 없다는 명시적 표시뿐만 아니라 그가 급부를 이행하지 않고자 하는 묵시적 표시에서 기초할 수도 있다. 예컨대 매도인이 부당하게 계약의 원시적 불능을 원용하거나, 매수인의 본질적 계약위반을 들어 계약해제를 주장하거나, 제79조의 장애사유인 불가항력 또는 행위기초의 소멸을 원용하는 방식으로 표시될 수 있다. 또한 이행거절은 매도인이 지체된 기간 내에

34) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 49 Rz. 7.

35) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 49 Rz. 7.

36) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 49 Rz. 7.

인도할 수 있거나 또는 인도할 수 있다고 표시하지만 그것이 매수인 측에서 보면 본질적 계약위반으로 평가할 수 있는 부적당한 지체인 경우에도 성립된다. 이와 같이 이행거절은 통상 계약상 합의된 조건에 대하여 진정하고 확정적인 인도를 지체한 경우에만 본질적 계약위반이 된다.<sup>37)</sup> 그러나 이 경우에도 이성적인 매수인이 매도인의 최종적인 의사로 이해한 표시가 요구되며, 의심스러운 때에는 매수인의 매도인에 대한 유예기간의 부여가 요청된다.

#### 4) 불완전이행

매도인이 계약에 적합하지 않은 물품을 매수인에게 인도한 경우에 매수인은 물품의 하자를 일정한 기간 내에 통고하고(제39조), 물품을 본질적으로 변경되지 않은 상태로 반환할 수 있는 경우(제82조 제1항)에 계약을 해제할 수 있다. 여기서 하자의 통고(notice)에 대한 입증책임은 매수인에게 있으며, 반환의 불능에 대한 입증책임은 매도인에게 있다. 그 이외에 제49조 제1항 (a)에 따라 물품의 하자가 객관적으로 매우 중대한 경우에 계약해제가 인정된다. 여기서 물품의 질적인 하자에 대한 사례는 제51조의 특별규정에 따르며,<sup>38)</sup> 이는 이행기 이전과 이후로 나누어 논의된다.

(가) 매도인이 이행기 이전에 계약에 적합하지 않은 물품을 인도한 경우 매도인은 항상 제37조에 따라 하자를 제거할 의무를 부담한다. 이에 대하여 매수인은 이행기 이전에는 물품의 하자가 객관적으로 중대하고 그 특성에 비추어 추완이나 대체인도에 의하여 하자를 제거할 수 없거나, 매도인이 하자의 제거가 가능함에도 불구하고 이를 거절하거나 또는 그 제거를 기대할 수 없는 경우에 계약을 해제할 수 있다.<sup>39)</sup>

37) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 49 Rz. 6.

38) 이에 대하여 자세하게는 Karollus, "UN-Kaufrecht: Vertragsaufhebung und Nacherfüllungsrecht bei Lieferung mangelhafter Ware", ZIP 1993, 490ff.

39) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 49 Rz. 9.

(나) 이행기 이후 계약에 적합하지 않은 물품의 인도를 이유로 하는 매수인의 계약해제권은 물품의 하자가 중대한가의 여부 및 이를 제거할 수 있는가의 여부에 의존한다. 첫째, 물품의 하자가 객관적으로 중대하고 그 특성에 비추어 하자를 제거할 수 없는 경우에 매수인은 계약을 즉시 해제할 수 있다. 왜냐하면 물품의 하자가 추완에 의하여 제거되지 않는 경우 본질적 계약위반에 해당되기 때문이다. 둘째, 물품의 하자가 객관적으로 중대하지만 그 특성에 비추어 추완이나 대체인도를 통하여 하자를 제거할 수 있는 경우 매수인은 계약을 해제할 수 없다. 왜냐하면 적당한 기간 내에 매도인에 의한 하자의 제거를 기대할 수 있는 한 물품에 객관적으로 중대한 하자가 있어도 본질적 계약위반이 성립되지 않기 때문이다. 그러나 권리 자체에서 부여된 하자의 제거 가능성에도 불구하고 매수인은 다음의 경우에 본질적 계약위반을 이유로 계약을 즉시 해제할 수 있다.<sup>40)</sup> 즉 이행기가 본질적 의미를 가지는 경우, 물품의 인도시 매도인의 용태에 의하여 또는 하자의 특성에 비추어 매수인이 매도인의 하자 제거를 기대할 수 없어 계약의 신뢰가 깨진 경우, 하자의 제거가 제48조 제1항의 의미에서 매수인에게 기대할 수 없을 정도로 불편을 주는 경우, 매도인이 하자의 제거를 진정으로 그리고 확정적으로 거절한 경우 등이다. 셋째, 물품의 하자가 객관적으로 중대하지만 매도인이 이를 제거할 수 있음에도 불구하고 매수인의 하자 통고 이후에도 적당한 기간 내에 하자를 제거하지 않은 때에는 본질적 계약위반에 해당하므로 매수인은 계약을 해제할 수 있다.<sup>41)</sup> 이 경우에 계약해제는 적당한 기간의 도과로 충분하며 매도인에 대한 유예기간의 부여는 필요하지 않다. 그러나 매수인이 이유없이 매도인이 제공한 추완 또는 대체인도를 거절하여 하자의 제거가 실패한 경우 매수인은 계약을 해제할 수 없다. 넷째, 물품의 하자가 객관적으로 중대하지 않은 경우 본질적

---

40) Karollus, ZIP 1993, 496.

41) Karollus, ZIP 1993, 496.

계약위반이 성립되지 않으므로 매수인은 계약을 해제할 수 없다.<sup>42)</sup> 이 경우에 매수인은 제50조에 따른 대금감액과 제45조 제1항 (b)에 따른 손해배상청구권만 가진다.

#### (4) 매수인의 본질적 계약위반

매도인은 매수인이 본질적 계약위반을 야기한 경우 이에 상응하는 의사표시를 통하여 계약을 해제할 수 있다. 여기서 본질적 계약위반은 매도인에게 발생한 손해의 순수한 질적 범위가 아니라 침해된 매도인의 의무가 계약상의 합의에 비추어 중요한 비중을 가지는 경우, 즉 계약의 이행에 대한 채권자의 이익을 본질적으로 침해하는 경우에 문제된다.<sup>43)</sup> 매수인의 이행기 이후의 대금지급은 금전급부에 대한 매도인의 이익을 본질적으로 침해하지 않기 때문에 본질적 계약위반이 되지 않는다. 이는 이자의 불지급의 경우에도 또한 같다. 그러나 매매대금의 지급의무가 확정적 성격을 가진 경우에는 이와 다르다. 예컨대 물품의 하역의무는 확정적 성격을 띠기 때문에 본질적이지만 대금의 지급의무는 그러하지 않다. 그러나 신용장 개설에 의한 지급이 서면에 우선하면 하역의무의 확정적 성격은 지급의무로 파악된다. 그러므로 신용장은 늦어도 하역 다음날에는 매도인에게 처분 가능하여야 한다. 왜냐하면 매도인은 담보없이 물품을 하역할 의무가 없으며, 완전한 하역기간의 이용에 대한 권리만 있기 때문이다. 이와 동시에 최종적인 지급거절은 본질적 계약위반에 해당된다.

매수인의 수령의무 위반은 통상 본질적 계약위반이 되지 않는다. 그러나 개별적인 사례에서 매도인이 계약상의 합의에 따른 적기의 수령에 대하여 중대한 이익을 가지는 경우, 즉 기간의 도과가 본질적 계약위반으로 인정될 수 있는 때에는 본질적 계약위반이 된다.<sup>44)</sup> 또한 매수인의

42) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 49 Rz. 14.

43) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 64 Rz. 4.

44) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 64 Rz. 6.



진정한 수령거절도 본질적 계약위반이 되며, 기타의 의무의 침해에 대하여도 이와 동일한 원칙이 적용된다. 그러나 중된 의무의 위반은 그 특성에 비추어 본질적 계약의무의 긍정 또는 부정으로 판단되지 않으며, 오히려 당사자의 합의에 따른 의무가 의미가 있다.<sup>45)</sup>

#### IV. 계약해제의 효과

##### 1. 서

유엔통일매매법상 원상회복 모델은 “본질적” 계약위반을 이유로 하는 계약해제를 바탕으로 한다. 즉 유엔통일매매법은 계약해제를 개별적으로 중대한 급부장애에 대한 법률효과로 인정하면서 계약해제의 효과와 계약의 청산을 통일적으로 파악한다.<sup>46)</sup> 그리고 원상회복을 위해서 계약해제뿐만 아니라 이행청구권과 손해배상청구권의 다른 제도를 함께 규정한다. 계약해제의 효과를 규정한 유엔통일매매법 제81조는 계약해제가 손해배상 책임이나 중재의무에 영향을 주지 않는다고 규정하며, 당사자 쌍방은 계약상 수령한 것을 모두 반환하여야 한다고 규정한다. 그리고 제82조는 권리를 침해당한 당사자가 동일한 상태로 물건을 반환할 수 없을 때 과연 계약을 해제할 수 있는가의 여부를 규정한다. 이는 계약해제가 취소나 무효와 같이 계약의 소멸이 아니라 불이행 급부의무로부터의 해방과 이미 이행한 급부를 청산관계로 전환한다는 것을 의미한다. 그러므로 다음에서는 계약해제의 효과에 대한 이론적 근거 및 그

45) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 64 Rz. 7.

46) 유엔국제거래법위원회 사무국 주석서(UNCITRAL-Secretariat, Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods, A/CONF. 97/5, reprinted in Official Records 14-66, Art. 66 Anm. 11)는 청산의 비용은 “계약을 침해하여 계약해제를 유발시킨” 자에게 부과한다고 한다.

내용에 대하여 살펴보기로 한다.

## 2. 이론적 기초

유엔통일매매법은 계약해제에 의한 청산모델을 모든 청산의 사례들을 통일적인 규율에 따라 판단할 수 있도록 구성하였다. 즉 유엔통일매매법 제81조 제1항 제1문은 “계약당사자 쌍방은 정당한 손해배상을 제외하고는 자신의 계약상의 의무로부터 해방되며”라고 규정하고, 제2문은 “계약의 해제에 따라 발생하는 당사자의 권리와 의무를 규율하는 기타의 계약조항에 영향을 미치지 못한다”고 규정한다. 여기서 기타의 계약조항과 관련하여 대체청구, 추완청구, 조기이행 및 과다이행은 그 기초가 계약에 터 잡고 있으므로 문제되지 않지만 정지조건의 불발생 또는 해제조건의 발생은 의문의 여지없이 더 이상 계약을 존속시키지 않는다. 그러므로 유엔통일매매법상 계약해제라는 청산모델이 어떠한 법적 기초에 바탕을 두고 있는지에 대한 문제가 제기된다.

유엔통일매매법 제81조 제1항 제2문은, 한편으로 청산의 기초로서 계약의 존속만을 강조한 것이라고 하며,<sup>47)</sup> 다른 한편으로는 계약이 소멸하기 때문에 필요한 규정이라고 한다. 이에 대하여 유엔국제거래법위원회 사무국 주석서는 계약의무의 존속이 제6조에 근거한 때에는 계약의 소멸로 본다.<sup>48)</sup> 그러나 1956년의 초안은 계약해제가 소급효를 가지며, 계약의 완전한 소멸을 야기하는지의 여부에 대하여 언급하지 않았다.<sup>49)</sup> 다만 초안 위원회는 이러한 이론적 기초가 명시적으로 해결될 수 있도록 실무를 위한 규율이 만들어져야 한다고 하였다.<sup>50)</sup>

이에 대하여 유엔통일매매법은, 한편으로 제81조 제1항 제2문에서 계

47) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 81 Rz. 1.

48) UNCITRAL-Secretariat Commentary, Art. 66 Anm. 6.

49) Riese, “Der Entwurf zur internationalen Vereinheitlichung des Kaufrechts”, *RabelsZ* 22 (1957), 96.

50) Riese, *RabelsZ* 22 (1957), 97.

약해제의 경우에 당사자의 의무와 권리를 규율하는 계약조항, 즉 중재조항, 책임제한, 계약벌과 계약상의 이자에 관한 합의와 관련을 가지는 규정을 됨으로써 해제의 효과에 대한 논쟁을 해결하고 있다. 다른 한편 제81조 제1항 제1문은 손해배상청구권을 명시적으로 규정함으로써 그 한도에서 현존하는 계약의 처리는 이론적으로 의미가 없게 되었다. 즉 손해배상청구권이 물품의 반환의무의 침해로부터도 발생한다는 사실은 지속적인 계약의 유지가 필요하지 않음을 의미한다. 그러나 유엔통일매매법상 원상회복관계의 법적 성질이 실제적 의미가 없으면 계약 자체가 존속하는지의 여부는 여전히 논쟁의 여지가 있다. 이 경우에 제81조 내지 제84조의 청산규정에 흠결이 있으면 국내법에 따라 결정된다. 나아가 원상회복과 관련하여 유엔통일매매법 제4조 제2항 (b)는 물품의 소유권에 대하여 명시적으로 규정하고 있지 않기 때문에 물품의 소유권이 계약해제에 의하여 소멸되는지의 여부는 국내법에 따라 결정된다.

### 3. 해방효

계약상 이행되지 않은 주된 급부의무와 이를 직접 지지하는 부수적 의무는 계약해제에 의하여 소멸된다. 그러므로 양당사자는 계약해제의 의사표시의 효력에 따라 계약상의 의무에서 해방된다. 이는 계약이 본질적 계약위반에 의하여 야기된 상태에 적용하기 위한 가장 중요한 제도이다.<sup>51)</sup> 이와 같이 유엔통일매매법은 거래보호를 정당화하기 위하여 계약이 해제에 의하여 청산관계로 변경된다는 사고에 터 잡고 있다. 그러나 유엔통일매매법은 계약해제가 이행된 물품의 소유권에 대하여 영향력이 없다고 규정하지 않고 있다.<sup>52)</sup> 그러므로 계약해제시에 소재지법 (lex rei sitae)으로서의 국내법이 의사주의(Konsensualprinzip)를 취하는 경우 물품의 소유권은 자동적으로 매도인에게 복귀한다. 그러나 이

51) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 81 Rz. 8.

52) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 81 Rz. 9c.

경우에도 계약해제가 급부장애시에 소급되어야 하는지의 여부는 불분명하다.<sup>53)</sup> 이와 반대로 소재지법으로서의 국내법이 무인성 원칙(Abstraktionsprinzip)을 따르는 경우 매도인은 매수인에게 제81조 제2항 제1문의 범위에서 물품의 소유권을 반환 청구할 수 있다.<sup>54)</sup>

#### 4. 원상회복

##### (1) 원칙

원상회복의 기본이념은 채무자가 자신의 급부를 원상으로(status quo ante) 반환할 수 있는 한 이를 채권자에게 반환하는 것이다. 여기서 원상회복은 수령한 목적물이 원상으로 반환될 수 없는 때에는 원칙적으로 계약해제와 대체이행으로 처음부터 분리되어야 하므로 협약의 특성상 매우 중요하다. 계약이 해제되면 계약에 따라 급부한 모든 것은 반환되어야 한다. 이는 제81조 제2항 제1문, 특히 당사자 일방이 계약상 인도하거나 지급한 것의 원상회복(restitution)이라는 표현에서 분명하다. 그러므로 매수인은 제3조 제1항에 따라 물건을 원상으로 반환하여야 한다. 이 경우에 매수인은 대상권능(Ersetzungsbefugnis)을 행사할 수 있으며, 매매대금의 일부는 물건급부를 통하여 보상받을 수 있다. 그리고 계약체결시에 물건이 금전의 대가로 지급되고 이후에 급부의 이행에 갈음하기로 하는 합의는 협약의 적용에 더 이상 변경을 가할 수 없기 때문에 유엔통일매매법에 따른다. 이 경우에 유엔통일매매법은 금전급부가 보다 중요한 한도에서 반대급부를 우선 부분적으로 금전으로 존속시키게 되므로 혼합계약의 성격을 가진다.

53) 본질적 계약위반을 이유로 하는 계약해제는 명시적으로 어떠한 일반적인 소급효도 가지지 않아야 한다고 규정한 국제상사계약원칙과 유럽계약법원칙은 계약해제의 물권적 효력의 판단은 국제사법을 통하여 부차적으로 적용될 수 있는 국내법을 유보시킬 수 있다고 한다.

54) Schlechtriem/Huber, CISG-Kommentar, Art. 81 Rz. 9c.

(2) 예외

원상회복의무가 제28조에 의하여 어느 정도로 제한되는지에 대하여는 논쟁이 있다. 제28조에 의하면 법원은 유엔통일매매법에 따라 판단할 수 없다면 자신의 국내법(court's own law)에 따라 이행하였을 한도에서만 본래의 이행을 명할 수 있다.<sup>55)</sup> 여기서 원상회복청구권은 제28조의 의미에서 채무의 이행을 지향하며, 이와 함께 협약은 본래 적용이 없다. 그러나 제81조 제2항 제1문의 반환의무는 분명 제28조의 의미에서의 의무로 이해되기 때문에 여기서 의무가 본래의 “이행청구권”만 의미한다고 하는 것이 무엇인가의 문제가 제기된다.

유엔통일매매법상 계약당사자는 계약상 약정된 급부에 대한 이익을 제46조와 제62조에 따라 실현할 수 있다. 이는 매수인의 구제에 관한 제45조 제1항 및 제61조 제1항과 나란히 자명한 것으로 간주되며, 계약 체결과 동시에 자동적으로 발생된다. 다만 이러한 이행청구권은 제28조의 유보하에서만 적용된다. 그 이유는 이행청구권에 대한 보통법상의 특별한 법리에 기인한다. 즉 보통법상 계약은 손해담보약속(Garantieverprechen)으로 파악되므로<sup>56)</sup> 파기된 계약의 채권자는 단지 금전으로 손해배상만 청구할 수 있다. 그러나 채권자에게 손해배상청구권만 인정하는 것으로는 부적합한 경우에 법원은 형평법상 자신의 재량에 따라 특정이행(specific performance)을 명할 수 있다. 이 한도에서 이행청구권은 구제적 법률제도로 보장되며,<sup>57)</sup> 유엔통일매매법은 계약해제의 청산모델과 함께 이러한 법리를 수용하였다. 나아가 유엔통일매매법은 이행청구권의 일종인 대체물인도청구(a request for substitute good) 및 추완청구권(a request for repair)을 인정하고 있다(제82조 제1항, 제83조 참조).

55) 존 호놀드, 앞의 책, 239면.

56) Rabel, Warenkauf I, 263; Zweigert/Kötz, §36 IV (S. 501).

57) Zweigert/Kötz, §36 IV (S. 478); Treitel, op.cit., 62ff.

## V. 맺 음 말

유엔통일매매법은 2005년 3월 1일부터 우리나라에서 효력을 가지기 때문에 국제물품매매계약의 당사자는 상대방의 계약위반시 자신이 행사할 수 있는 구제책에 정통하여야 한다. 특히 유엔통일매매법은 대륙법상의 법원칙과 영미법상의 법원칙이 혼재되어 있기 때문에 이들에 대한 차이를 분명하게 인식하여야 한다.

먼저 국제거래에 있어서 계약해제는 국내법과 마찬가지로 모든 계약위반에 항상 인정되는 것이 아니라 상대방이 본질적 계약위반을 야기한 경우에만 인정된다. 이에 따라 유엔통일매매법은 본질적 계약위반을 계약위반의 모든 모습에 공통되는 개념으로 규정하고 이를 구제수단의 결정에 있어서 핵심적 요건으로 사용하고 있다. 즉 유엔통일매매법은 이행지체와 이행불능을 구분하여 달리 취급하지 않으며, 다만 불완전이행으로 이해되는 하자담보책임에 해당하는 물품의 부적합문제는 상세하고 다루고 있다. 또한 채권자지체에 대하여 일반적 규정은 두고 있지 않지만 국제거래에 있어서 매수인의 물품수령의무의 중요성을 감안하여 물품수령의무를 매수인의 기본의무 중의 하나로 규정하고 있다. 이와 같이 유엔통일매매법은 계약해제의 요건과 관련하여 채무불이행을 기초로 하는 대륙법상의 구분을 그대로 수용하지 않고 매매계약의 특성과 국제거래의 성격을 고려하여 규정하였다.

한편 유엔통일매매법상 계약해제의 효과에 대하여는 여전히 논쟁이 있지만 계약해제는 “정당한 손해배상의무를 제외하고는” 당사자 쌍방을 모두 “계약상의 의무로부터 해방시킨다고” 규정함으로써 해방효를 분명히 하고 있다. 또한 제81조 제2항에서는 계약을 해제한 매도인은 자신이 이미 제공한 것을 반환 청구할 수 있다고 규정함으로써 원상회복관계를 분명히 하고 있다. 이 경우 원상회복은 물품의 회복을 요구한 것이며, 또한 반환의무를 위반당사자에게만 한정하지 않는다. 그러나 당사

자들은 제6조에 따라 자신들의 권리를 행사함으로써 계약위반에 대한 구제에 대한 본 협약의 규정을 변경할 수 있다.

나아가 유엔통일매매법은 제7조 제2항을 통하여 항상 흠결보충을 위한 전체 합의를 할 수 있으며, 엄격한 선택적 원칙은 없다. 협약의 일반적 원칙에 따른 법적 구성을 통하여 해결할 수 없는 “외적 흠결”은 법관이 저촉법(Kollisionsrecht)에 관한 제7조 제2항에 따라 국내법 규정을 지정할 수 있다. 계약의 존속이 문제되는 한도에서 유엔통일매매법은 국내법에 우선할 수 없다. 오히려 법관은 주어진 상황 속에서 기능적으로 청산을 규율하는 국내법의 규정을 가지고 흠결을 보충하여야 하며, 이것은 계약해제를 전제로 하는가의 여부에 대하여도 같다. 이와 같이 청산관계의 법적 성격이 국제적으로 다양하게 판단되는 한도에서 협약의 통일적 적용은 단지 이러한 규정 자체가 유지되고 그리고 논리적으로 논쟁되지 않는 한도에서만 도달될 수 있다.

<Abstract>

## A Study of the Rescission in CISG

Jinmyung Chung

In the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods(CISG), all breaches do not have the effect of rescission, even though non-performance for contractual obligation commits the breach. And in the case of breach the freedom from contractual obligation and the right for the action of damages do not always occur in the same time place. That is because the CISG has regulated that they regarded the promise of both parties of contract as independent, so if one party of contract does not perform the contractual obligation, the other party can sue about that but it can not be free from it's own contractual obligation. Therefore, breach regulates the second right as the action of damages against compensated damages. And then the rescission makes both parties who are concerned with the rescinded contract not be able to have the duty and the right. In the terms of these, in the CISG, it may be questioned what case can have the injured party free from the contractual obligation.

In this paper, it has been researched, in the CISG, what case the injured party can rescind the contract. It has been researched that how the rescission, in the CISG can be understood in Korean Civil Law and whether the action of damages in CISG can be functioned the similar way to non-performance which cause the right of rescission in Korean Civil Law.

Finally, it has been researched that what legal effect can be arisen in the case of the rescission in the CISG.