

海上運送人の責任에 관한 比較法的 研究

金 秋*, 黃 錫 甲**

A Study on the Laws Concerning Carrier's Liability
on a Comparative Basis

Qiu Jin · Seck-Kap Hwang



ABSTRACT

The law of carriage of goods by sea is the most important part of maritime law, while the legal regulations about carrier's liability is the central part in the law of carriage of goods by sea. In the international maritime legislation, no one country can be careless about this law.

This paper aims to discuss and approach the carrier's liabilities under the modern conditions of maritime transport. On the basis of the principle of carrier's liability which were established in the Hague Rules, the origin and historical development about legal system of the carrier's liability in the international maritime transport has been described in this paper, the legal system about carrier's liability under the Chinese Maritime Code was also discussed.

The paper consists of three main parts which are as follows:

* 석사과정 해사법학과 해사법 전공

** 해양경찰학과 교수

In the first part, the author of the paper introduced the background about the produce of the Hague Rules, the brief account about amendment of the Rules and its influence to the maritime legislation of signatory. On the basis of the above, the principle of the liability, the period of responsibility, the system of the exemption and limitation of the carrier's liability were also demonstrated in the paper.

In the second part, the legal system about carrier's liability established in the United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, 1978(the Hamburg Rules) were introduced comprehensively, the emphasis of the study were laid on the principle of liability , that is to say, complete liability system which is different from the incomplete liability system established in the Hague Rules. In this part, the legal questions about period of responsibility, limitation and exemption of liability have been deeply studied and demonstrated for searching of the objective laws governing the change and development of the international maritime legislation.

The central and important part is Chapter four which is about the carrier's liability under the Chinese Maritime Code. In this chapter, the author introduced the historical background and the process about the drafting of the Code. On the basis of the above, the principle of legislation has been inferred.

Consequently, the author demonstrated the legal theories of the carrier's liability under the guidance of international conventions and pointed out the common points and differences between the Chinese maritime Code and the Hague Rules around the topics of the above.

1. 序 論

國際去來 및 國際運送의 원활화를 위해서는 각 國家間의 國內法間의 衝突을 피하기 위한 관련 法規의 國際的 統一이 필요하다. 그리고 이러한 法規의 國際的 統一은 해당 運送분야에 관하여 國際條約이 체결되고 이러한 條約을 各國이 國內法에 수용하는 過程을 거쳐서 이루어지게 된다.

현재 海上運送人の 責任에 관한 國際協約으로는 1924년 헤이그 規則, 이를 改正한 1968년 헤이그·비스비 規則, 그리고 새로운 國際政治的 環境下에서 成立된 1978년 함부르크 規則의 세 가지가 있다. 各國은 海運의 경제적 사정 에 따라서 각각의 國際協約을 수용하여 國內法으로 立法하고 있다.

1924년 헤이그 規則은 77개국에 비준하였고 國內法으로 수용한 경우 외에도 船荷證券의 本文에 헤이그 規則의 내용을 規定하여 사용하는 것이 海上運送契約에 있어서 一般化됨으로 인하여 事實上 거의 大部分의 나라에서 시행되고 있고, 1968년 헤이그·비스비 規則을 비준 또는 加入한 國家는 20여개국인데 中國과 韓國에서도 각 國內법의 根據로 삼고 있다. 1992년 공포한 中國海商法은 헤이그·비스비 規則을 根據로 하고 있다. 1978년 함부르크 規則은 주로 開發途上國들이 가입 또는 비준하였고 締約當事國들의 海運力이나 世界貿易에서의 交易量은 그 비중이 매우 낮기 때문에 國際海上運送法の 분야에서 現在의 헤이그 規則, 헤이그·비스비 規則, 함부르크 規則 體系가 并存·競合하게 된 것이다.

여기서 中國 海商法上 運送人の 責任에 관하여 어떠한 立法態度를 취하고 있는가를 考察한다. 中國은 1979년에 들어서면서 改革·開放의 물결을 따라 市場經濟 體制가 導入되면서 國際貿易이 活潑해지고, 貿易量이 增加함에 따라 國際貿易의 大部分을 차지하는 海上運送에 대한 關心이 增加하게 되었고, 海商法の 창립의 必要性을 느끼게 되면서 海商法에 관한 立法을 서둘렀다. 하지만 海商法の 立法作業이 어떻게 國際海運界의 立法水準을 따라가도록 할 것인가가 문제가 되었다.

그 중에서도 현재까지 발효된 國際協約인 1924년 헤이그 規則, 1968년 헤이그·비스비 規則, 1978년 함부르크 規則 중에 어느 規則을 中國 海商法の의 기초로 삼을 것인가의 問題였다. 결국 中國은 1924년 헤이그 規則과 1978년 함부르크 規則의 가운데 있는 1968년 헤이그·비스비 規則을 기초로 하여 開發

途上國의 利益을 대변하는 1978년 함부르크 規則의 일부를 吸收하고 中國海運 實情을 고려하여 1992년 10월 中國海商法을 공포했다.

시기적으로도 中國은 活潑한 國際去來가 이루어지고 있고, 貿易量은 每年 增加하여 世界貿易에서 차지하는 位置가 커지고 있어서 中國海商法을 파악하는 것은 의미가 있는 것으로 생각된다.

그러므로 이 論文에서는 먼저 國際協約에서의 海上運送人의 責任을 考察하고, 아울러 中國은 國際協約上의 海上運送人의 責任을 어떻게 繼受하여 國內法으로 立法하였는지를 살펴 整理함으로써 中國과의 去來에 參與하고 있는 相對國家들과의 比較法的 研究에 寄與하고자 한다.

本 論文은 第2章에서 1924년 헤이그 規則 및 1968년 헤이그·비스비 規則의 採擇經緯와 立法現況, 責任原則과 責任期間을 살피고, 責任制限의 경우와 責任免責에 관하여 全般的으로 살펴보며, 第3章에서는 함부르크 規則이 새로이 필요하게 된 經緯와 헤이그 規則 및 헤이그·비스비 規則과는 다르거나 신설된 내용에 대하여 考察한다. 그리고 제4장에서는 이러한 國際協約上의 海上運送人의 責任에 관한 내용과 관련하여 1992년 발효된 中國海商法에서의 海上運送人의 責任에 관하여 研究하고, 끝으로 제5장에서 國際協約上의 海上運送人의 責任과 中國海商法上의 海上運送人의 責任을 比較하여 要約함으로써 結論을 맺고자 한다.

2. 船荷證券의 統一에 관한 國際協約

19세기말까지 유럽에서는 産業革命을 完成하고서 自然主義 思想을 바탕으로 發展한 資本主義 自由經濟 社會에서 自由放任主義(laissez fair)에 입각한 유럽 海上運送人은 자기에게 유리한 運送約款을 삽입한 船荷證券을 작성하여 사용하였다. 여기서 문제가 되는 것은 海上運送人이 運送債務의 이행에 있어서 자신의 債務을 기피하는 免責約款을 과도하게 삽입한 것이었다.

이에 대하여 大貨主國인 미국, 캐나다, 오스트레일리아 및 뉴질랜드 등의 非海運國에서 國內立法으로 海上運送人의 一方的인 免責約款의 삽입을 契約法上

衡平의 原則과 社會秩序(public policy)에 반한다는 이유로 國內法으로 규제하기 시작하였다. 그 대표적인 立法例가 美國의 1893년 하터法(Harter Act)이다.

1922년 10월 런던에서 개최된 國際海法會(Comite Maritime International)는 위의 1921년 헤이그 規則을 協約草案으로 하여, 그 일주일 후인 同年 10월 17일부터 26일까지 브뤼셀에서 개최되는 海事法 外交會議에 제안하기로 決議하고 그 海事法 外交會議와 1923년 9월에 브뤼셀에서 열린 海事法 外交會議의 審議를 거쳐 協約案을 확정하였다. 그 후 1924년 8월 25일 26개국의 대표가 서명함으로써 드디어 國際協約으로 성립하였다. 이 協約을 이른바 船荷證券統一 協約이라하고 海運實務에서는 「1924년 헤이그 規則」이라고 한다.

1924년 船荷證券統一協約(헤이그 規則)에서는 海上運送人の 責任에 대하여 대체로 過失責任主義를 基本原則으로 하면서 많은 免責事由를 인정하고, 責任의 範圍에 관하여는 海上運送人の 責任限度額을 명시하였다.

1968년의 船荷證券統一協約改正議定書(Protocol to amend the International Convention for the Unification of certain rules of law relating to bill of lading, signed at Brussels on 25th August 1924)(Brussels, February 23rd, 1968)로 成立되었다. 1977년 6월 發效되고, 1924년 헤이그 規則과 함께 國際海上運送契約의 基本法으로 適用되고 있으므로 이를 헤이그·비스비 規則이라고 부른다.

1968년 船荷證券改正議定書(헤이그·비스비 規則)는 헤이그 規則의 施行上 나타난 몇 가지의 問題點과 컨테이너운송의 등장 등 새로운 상황에 대처하기 위하여 責任制限方式에 있어 包裝 또는 單位(package or unit)이외에 重量單位(per kilogram)를 추가하여 併用主義를 채택하고 責任限度額을 인상하였으며 表示單位를 포앙카레·프랑(poincare franc)으로 고쳤다. 그리고 이른바 컨테이너조항(container clause)을 신설한 것 등의 차이가 있으나 運送人責任에 관한 基本原則은 헤이그 規則의 基本骨格을 대체로 유지하고 있다.

3. 國際聯合海上物件運送協約

함부르크 規則은 종래의 헤이그 規則과 헤이그·비스비 規則에 의한 海上運送人의 責任體系를 先進海運國들을 위한 前近代의인 유물로 비난하고 그 根本的이고 全體的인 變革을 실현하고, 새로운 海上運送人의 責任體系를 창출하려는 시도였다. 이는 1924年 헤이그 規則의 일부를 改正한 1968年의 헤이그·비스비 規則은 헤이그 規則을 現實에 맞도록 충분히 개정하지 못하였으며 技術的인 缺陷도 시정하지 못하였다고 하는 비판이 제기되고 있었다. 요컨대 헤이그·비스비 規則이 制限된 항목만을 다룸으로써 헤이그 規則을 全般的으로 再檢討할 좋은 기회를 잃어 버렸기 때문에 위의 論點과 관련하여 다시 檢討하자는 것이다.

1978年 총 78개국의 서명으로 制定된 함부르크 規則은 20개국의 比準書 또는 受諾·承認이나 加入에 관한 문서가 國際聯合 事務局에 기탁된 날로부터 1년 후의 첫 달(초월)의 첫 날(초일)에 발효한다고 規定하고 있다(함부르크 規則 第30條 第1項). 이 規則은 1991年 10月 7日 잠비아의 가입으로 발효 요건이 充足되었고 1992年 11月 1日에 정식으로 발효되었다.

1992年 11月 1日 현재 이 規則을 比準했거나 또는 이 規則에 加入된 國家는 20개국이다. 이들 國家 중 바르바도스, 에집트, 모로코, 튀니지의 4개국은 이미 국내법에 함부르크 規則을 受用하였다. 또 칠레는 함부르크 規則을 國內法으로 受用하였지만 運送人의 責任에 관한 이 規則의 責任 基準의 발효를 중지시켰으며 國際적으로 通用될 때까지 화재에 대한 責任의 발효도 중지하였다. 그러나 함부르크 規則의 締約 當事國들의 海運力이나 世界貿易에서의 交易量은 그 비중이 매우 낮기 때문에 國際海上 運送法의 분야에서 현재의 헤이그 規則 체제와 헤이그·비스비 規則 체제 및 함부르크 規則 체제가 병존·경합하게 된 것이다.

1978年 유엔海上貨物運送協約(함부르크 規則)은 유엔貿易開發會議(UNCTAD)에서 開發途上國側의 主張에 따라서 종전의 헤이그·비스비 規則의 責任法制와는 달리, 航海過失의 免責 등 免責事由를 인정하지 않고, 堪航能力 注意義務 및 離路(deviation) 등에 대하여 별도의 規定을 두지 아니 하였으며 運送物의 損害를 방지하기 위하여 運送人에게 요구되는 합리적인 조치를 취하도록 規定하고 있다. 그리고 責任限度額의 計算單位를 S.D.R.(國際通貨 基

金の 特別引出權)로 고쳤으며 그 金額을 헤이그·비스비 規則의 경우보다 25%인상하는 등 運送人の 責任을 크게 강화한 새로운 海上物件運送人の 責任法을 創出하고 있다.

4. 中國 海商法上 運送人の 責任

中國海商법은 總15章 278個의 條文으로 構成되어 있다. 中國海商法の 海上 運送人 責任 規定은 基本的으로 헤이그·비스비 規則을 근간으로 하여 中國의 海運 實情에 適合한 함부르크 規則의 內容을 中國의 特性에 맞게 導入하였다.

中國海商法の 特徵:

1) 民法의 特別法

民商二法이 분리된 立法體系를 갖춘 國家에서는 海商法을 商法의 一部分 혹은 商法의 特別法이라고 본다. 반면 民商二法 統一論의 立場에서 立法을 한 國家에서는 海商法을 民法의 一部分 혹은 그 特別法으로 본다. 現在 中國의 法律 體系에서 보면 海商法은 民法의 特別法이라고 보아야 한다. 그 이유는 다음과 같다.

첫째, 中國에서는 改革 開放을 실시한 후 商法의 입법 작업을 강조하여 왔지만 아직까지 獨立된 商法典이 없다. 中國에서 商法은 商行爲에 관한 각종 法律의 總稱으로서 現在는 商法 體系를 별도로 確立한 것이 아니기 때문에 이들 法律은 民法의 特別法의 영역에 속하는 것이다.

둘째, 海商法の 적용 대상은 비록 海上運送 중에 발생한 法律 關係이지만, 그 성질로 보면 中國의 法體系上 民法의 적용 대상과 分離할 수 없는 것으로 모두 平等한 主體 사이의 權利義務 關係이다. 또 내용도 채권과 밀접히 關係되는 것으로서 民事法律 關係의 범주에 속한다.

이와 같이 中國 法律 體系에서 海商法은 民法 體系에 속하는 民法의 特別法이다. 海商法の 名稱 중 “商”이라는 글은 中國語의 慣習的 稱號로써, 法律에서 그런 稱號를 使用하였다 하여 民法의 特別法이라는 性質이 바뀌는 것은 아니다.

2) 國際規則의 兼用性

1993년에 함부르크 規則이 발효했기 때문에, 中國은 海商法の 立法 過程에서 充分한 선택의 여지를 가지고 있었다. 이러한 여건에서 中國의 海商法은 헤이그·비스비 規則을 기초로 하여 헤이그 規則, 함부르크 規則에서 자국의 입장에서 합리적이라고 생각되는 조항들을 모두 수용하는 立法 태도를 취하였다. 예컨대 運送人의 責任原則(중국 해상법 제47조, 제48조, 제51조)과 責任限度(중국 해상법 제56조)는 헤이그 規則과 헤이그·비스비 規則을 받아들이고, 責任主體(중국 해상법 제42조 제1항, 제2항)와 責任範圍(중국 해상법 제50조)는 함부르크 規則의 내용을 모방하였다. 運送人의 責任期間에 대하여는 상황에 따라 헤이그·비스비 規則과 함부르크 規則의 規定을 채택하였다(중국 해상법 제46조). 이런 의미에서 中國 海商法은 발효한 3종류의 國際 規則의 관련 協約들을 모두 兼用하고 있다고 볼 수 있다.

3) 進歩性

現在의 中國은 國際 海運이 급속히 발전하는 時代로써 運送 體制로부터 運送 方式에 이르기까지 모두 큰 變革이 이루어지고 있다. 海商法이 현실에 바탕을 두고 또 比較的 長期間 妥當性을 가지도록 하기 위해서는 進歩的 性質을 가질 필요가 있다.

이러한 경향은 첫째, 컨테이너 運送에서 運送人 責任期間 문제를 船積으로부터 揚荷까지로 規定하고 있는 헤이그·비스비 規則을 따르지 않고, 船積港에서 貨物을 受領한 때로부터 目的港에서 貨物을 受荷人에게 引渡한 때 까지로 확장함으로써 함부르크 規則을 따르고 있다는 점이다. 또 中國 海商法 제 56조에서는 함부르크 規則을 채택하여 컨테이너 貨物의 滅失·毀損의 損害賠償 方法과 賠償額에 대하여 명확한 기준을 規定하였다.

둘째, 急速히 發展하고 있는 컨테이너의 門前 運送 시스템의 發展에 適應하기 위하여 中國 海商法은 海上運送方式을 包含한 國際複合運送에 대하여 1개 절(제8절)을 별도로 두고 있다.

4) 國際的 統一性

中國 海商法은 對外 開放의 시기에 制定되었기 때문에 改革의 特徵을 具現하고 있다. 그 目的은 中國의 海運業을 國際 海運市場에 投入하여 國際市場과

迅速히 연계시키기 위한 것이다. 따라서 中國 海商法은 國際海運의 實際와 國際的 統一性을 유지한다는 原則을 確立하였다. 中國 海商法 第268條 規定에 의하여 中國이 締結하였거나 加入한 國際規則이 中國 海商法 規定과 다를 경우에는 國際規則의 規定을 優先적으로 適用한다. 中國의 法律과 中國이 締結하였거나 加入한 國際規則에 모두 規定이 없는 경우에는 國際慣行에 따르도록 함으로서 改革·開放 政策을 具體적으로 海商法에서 구현한 것이다.

이러한 中國 海商法은 國際規則의 兼用성과 中國 改革 開放의 現實에 알맞다고 볼 수 있다.

5. 結 論

海上運送人の責任에 관한 規定은 海上運送法에서 가장 重要한 問題의 하나이다. 이러한 意味에서 本 論文에서는 海上運送人の責任에 관하여 國際協約과 中國海商法을 中心으로 그 內容을 살펴보았다.

現在 海上貨物運送에 관하여는 소위 1924년 船荷證券의 統一에 관한 國際協約(헤이그 規則), 1968년 船荷證券의 統一에 관한 國際協約의 改正議定書(헤이그·비스비 規則)와 1978년 國際聯合海上貨物運送規則(함부르크 規則)이라는 3종류의 國際協約이 發效되어 있으며, 이들 協約 중 헤이그 規則과 헤이그·비스비 規則은 各國의 國內法과 船荷證券 및 運送約款에 의하여 널리 채용되고 있다. 그런데 이들 協約은 時代의 變遷과 더불어 각각 運送人の責任을 무겁게 하는 방향으로 改正되어 함부르크 規則이 制定 發效되었다.

현재 中國에서 施行되고 있는 中國海商法에 대하여 筆者의 私見을 整理하면 다음과 같다.

첫째, 責任主體는 헤이그·비스비 規則에서는 海上運送人으로 規定하고 있는 반면에, 함부르크 規則은 運送人和 實際運送人으로 나누어 規定하고 있다. 그리고 中國海商法은 責任主體에 관한 規定은 함부르크 規則과 같이 運送人和 實際運送人으로 規定하고 있다. 이는 헤이그·비스비 規則에 비하여 運送人の 概念을 명확히한 것으로 進一步한 立法으로 볼 수 있다.

둘째, 헤이그·비스비 規則에 따르면 貨物 運送은 貨物이 “船積된 때로부터

揚荷될 때까지”의 期間을 말한다(헤이그 規則 제1조 (e)항). 반면, 中國 海商法은 컨테이너 運送과 비컨테이너 運送에 따라 個別的으로 規定하고 있다. 즉, 컨테이너 運送에 대한 責任期間은 運送人이 船積港에서 物件을 受領하였을 때 시작하여 揚荷港에서 物件을 引渡할 때 종료한다(함부르크 規則 모방). 비컨테이너 運送에 대한 運送人 責任은 物件을 船積할 때 시작되어 揚荷할 때까지이다(中國 海商法 제46조)(헤이그 規則과 헤이그·비스비 規則 傳統的 規定을 유지 하였다).

國際海運立法의 現況과 發展方向을 考慮하여서, 中國 海商法은 運送人의 責任期間의 規定은 國際協約을 수용하여 입법함으로서 現代化 시켰다고 생각된다.

셋째, 運送人의 責任原則에 관하여는 헤이그 規則과 헤이그·비스비 規則이 運送人의 免責을 一部 認定하는 過失責任主義을 취하고 있고, 함부르크 規則은 完全過失責任主義에 가깝다고 볼 수 있다. 이에 대해 中國 海商法에서의

責任原則은 헤이그·비스비 規則과 같이 免責事由를 인정하는 不完全過失責任主義을 採擇하고 있다.

中國 海商法을 制定할 當時에 責任原則을 어떻게 할 것인가가 爭點이 되었는데 먼저, 嚴格責任原則을 採擇한다는 것은 中國의 海運企業의 競爭力을 떨어트리는 結果를 가져오기 때문에 採擇이 不可能하다는 것은 明白하였다. 그러므로 過失責任主義를 採擇할 수 밖에 없었다. 結果 完全過失責任主義와 不完全過失責任主義 중에서 결정할 수 밖에 없었는데, 전자를 택한다면 免責規定을 廢止해야 하기 때문에 開發途上國인 中國으로서는 困難하다는 結論에 到

이러한 過失責任主義는 中國의 現

迅速히 연계시키기 위한 것이다. 따라서 中國 海商法은 國際海運의 實際와 國際的 統一性을 유지한다는 原則을 確立하였다. 中國 海商法 第268條 規定에 의하여 中國이 締結하였거나 加入한 國際規則이 中國 海商法 規定과 다를 경우에는 國際規則의 規定을 優先적으로 適用한다. 中國의 法律과 中國이 締結하였거나 加入한 國際規則에 모두 規定이 없는 경우에는 國際慣行에 따르도록 함으로서 改革·開放 政策을 具體적으로 海商法에서 구현한 것이다.

이러한 中國 海商法은 國際規則의 兼用성과 中國 改革 開放의 現實에 알맞다고 볼 수 있다.

5. 結 論

海上運送人の責任에 관한 規定은 海上運送法에서 가장 重要한 問題의 하나이다. 이러한 意味에서 本 論文에서는 海上運送人の責任에 관하여 國際協約과 中國海商法을 中心으로 그 內容을 살펴보았다.

現在 海上貨物運送에 관하여는 소위 1924년 船荷證券의 統一에 관한 國際協約(헤이그 規則), 1968년 船荷證券의 統一에 관한 國際協約의 改正議定書(헤이그·비스비 規則)와 1978년 國際聯合海上貨物運送規則(함부르크 規則)이라는 3종류의 國際協約이 發效되어 있으며, 이들 協約 중 헤이그 規則과 헤이그·비스비 規則은 各國의 國內法과 船荷證券 및 運送約款에 의하여 널리 채용되고 있다. 그런데 이들 協約은 時代의 변천과 더불어 각각 運送人の責任을 무겁게 하는 방향으로 改正되어 함부르크 規則이 制定 發效되었다.

현재 中國에서 施行되고 있는 中國海商法에 대하여 筆者의 私見을 整理하면 다음과 같다.

첫째, 責任主體는 헤이그·비스비 規則에서는 海上運送人으로 規定하고 있는 반면에, 함부르크 規則은 運送人和 實際運送人으로 나누어 規定하고 있다. 그리고 中國海商法은 責任主體에 관한 규정은 함부르크 規則과 같이 運送人和 實際運送人으로 規定하고 있다. 이는 헤이그·비스비 規則에 비하여 運送人の 概念을 명확히한 것으로 進一步한 立法으로 볼 수 있다.

둘째, 헤이그·비스비 規則에 따르면 貨物 運送은 貨物이 “船積된 때로부터

揚荷될 때까지”의 期間을 말한다(헤이그 規則 제1조 (e)항). 반면, 中國 海商法은 컨테이너 運送과 비컨테이너 運送에 따라 個別的으로 規定하고 있다. 즉, 컨테이너 運送에 대한 責任期間은 運送人이 船積港에서 物件을 受領하였을 때 시작하여 揚荷港에서 物件을 引渡할 때 종료한다(함부르크 規則 모방). 비컨테이너 運送에 대한 運送人 責任은 物件을 船積할 때 시작되어 揚荷할 때까지이다(中國 海商法 제46조)(헤이그 規則과 헤이그·비스비 規則 傳統的 規定을 유지 하였다).

國際海運立法의 現況과 發展方向을 考慮하여서, 中國 海商法은 運送人의 責任期間의 規定은 國際協約을 수용하여 입법함으로서 現代化 시켰다고 생각된다.

셋째, 運送人의 責任原則에 관하여는 헤이그 規則과 헤이그·비스비 規則이 運送人의 免責을 一部 認定하는 過失責任主義을 취하고 있고, 함부르크 規則은 完全過失責任主義에 가깝다고 볼 수 있다. 이에 대해 中國 海商法에서의

責任原則은 헤이그·비스비 規則과 같이 免責事由를 인정하는 不完全過失責任主義을 採擇하고 있다.

中國 海商法을 制定할 當時에 責任原則을 어떻게 할 것인가가 爭點이 되었는데 먼저, 嚴格責任原則을 採擇한다는 것은 中國의 海運企業의 競爭力을 떨어트리는 結果를 가져오기 때문에 採擇이 不可能하다는 것은 明白하였다. 그러므로 過失責任主義를 採擇할 수 밖에 없었다. 結果 完全過失責任主義와 不完全過失責任主義 중에서 결정할 수 밖에 없었는데, 전자를 택한다면 免責規定을 廢止해야 하기 때문에 開發途上國인 中國으로서는 困難하다는 結論에 到達하여 不完全過失責任主義를 採擇하였다. 이러한 過失責任主義는 中國의 現海運實情에 걸맞는 것이라 하겠으나, 앞으로 中國의 交易量이 擴大되어 船主國에서 荷主國으로 轉換되는 時點에서는 함부르크規則의 完全過失責任主義의 採擇에 대한 합리적인 사전 研究가 先行되어야 할 것이다.

넷째, 헤이그·비스비 規則에서는 運送人의 堪航能力 注意義務의 履行시기를 제한하고 免責事由를 넓게 인정하고 있다. 그러나 함부르크 規則에서는 堪航能力 注意義務를 별도로 규정하지 않음으로써 事實上 運送物의 수령으로부터 인도시까지 전기간에 걸쳐 過失推定主義에 입각한 責任을 묻고있다. 이는

결국 運送人의 責任을 강화하고 免責을 폐지한 것이다. 中國 海商法이 함부르크 規則의 過失推定主義를 採擇하지 않은 것은 立法政策的으로 海運業의 發展을 필요로 하는 中國의 現實에서 매우 妥當하다고 본다.

다섯째, 船舶의 引渡遲延으로 생긴 損害賠償責任에 관하여는 헤이그·비스비 規則에서는 規定하고 있지 않지만 함부르크 規則에서 처음으로 海上運送人의 遲延責任을 規定하고 있다. 이에 대해 中國 海商法에서는 함부르크 規則을 繼收하여 遲延損害를 採擇하였다. 그러나 함부르크 規則과 中國 海商法은 遲延에 관하여 船舶航海의 特性을 고려한 明示的 解釋基準을 具體化하고 있지 않으므로 遲延의 發生要件에 관하여 다툼이 發生할 우려가 높다. 그러므로 船舶航海의 特殊性을 考慮하여 遲延의 發生要件에 관한 엄격한 기준이 설정되어야 할 것이다. 특히 航海傭船契約과 定期船 運送契約은 그 運送過程이 다르므로 中國 海商法에 각 運送에 따른 遲延의 具體的 要素를 정할 必要가 있다. 다만, 現行 規定下에서는 民法總則의 債務不履行의 要件에 따라 解釋論으로 解決할 수 밖에 없을 것으로 생각된다.

參考文獻

- 朴容燮, 海商法論, 蜆雪出版社, 1994.
- 朴容燮, 國際複合運送(船荷)證券의 解說, 蜆雪出版社, 1992.
- 林東喆, 海商法·國際運送法研究, 眞成社, 1990.
- 林東喆, 國際運送法, 韓國海事問題研究所, 1994.
- 金境水, “國際複合運送인에 관한 研究” 碩士學位論文, 檀國大學校 經營大學院, 1981年.
- 李均成, “海商法の 改正과 海上運送人의 損害賠償責任”, 韓國海法會誌, 第4卷 第1號, 1992.
- 李均成, “海商法中에 船荷證券條項에 관한 改正意見”, 韓國海法會誌, 第8卷 第1號, 1986.
- 林東喆, “國際物件運送人의 責任에 관한 研究”, 博士學位論文, 建國大學校, 大學院, 1986年.
- 林東喆, “함부르크 規則의 發效에 즈음하여”, 韓國海法會誌, 第14卷, 第1號, 1992, 12.
- 林東喆, “海上物件運送法에서 離路에 관하여”, 韓國海法會誌, 第4卷, 1982年.
- 林東喆, “海上運送人의 責任期間에 관한 考察”, 韓國海法會誌, 第5卷, 1983年.
- 鄭暎錫, “海上物件運送人의 基本的 義務에 관한 研究”, 韓國海事法學會 法學研究, 第5號, 1993, 12.
- 鄭暎錫, “海上運送人의 免責事由에 관한 解釋論的 研究”, 博士學位論文, 韓國海洋大學校 大學院

1995年.

- 司玉琢等編, 海商法詳論, 大連海事大學出版社, 1995.
- 司玉琢主編, 《新編海商法學》, 北京: 人民交通出版社, 1991.
- 張既義等編, 《海商法學》, 北京: 人民交通出版社, 1988.
- 吳煥寧主編, 《海商法學》, 北京: 法律出版社, 1991.
- 李源植主編, 《民法學》(上·下), 長春: 吉林省人民出版社, 1989.
- 《國際海事條約匯編》(1~7卷), 大連海事大學出版社, 1993.
- 楊良宜編著, 提單, 大連海運學院出版社, 1994.
- 沈達明·馮大同編著, 國際貿易法新論, 法律出版社, 1992.
- 中國對外貿易運輸公司編著, 國際貨物運輸法規選編, 同濟大學出版社, 1992.
- 傅廷忠, “中國海商法的立法背景”, 中國海商法年刊, 1993年.
- 傅廷忠, “國際海運與中國海運立法”, 中國海商法年刊, 1992年.
- 胡正良, “中國國際海上運輸中所應採納的承運人的責任原則”, 大連海事大學學報, 1992年.
- 朱曾杰, “評中國海商法”, 中國海商法年刊, 1993年.
- 田正大, “論遲延交付”, 中國海商法年刊, 1994年.
- Astle, W. E., Hague Rules Law Digest, London: Fairplay Publications, 1981.
- Astle W. E., Shipping and the Law, London, Fairplay Publications, 1980.
- The Hamburg Rules, Fairplay Publications, 1981.
- Mankabady S., The Hamburg Rules on the Carriage of Goods by Sea, A.W. Sijthoff-Leyden/Boston, 1978.
- Pane & Ivory's Carriage of Goods by Sea, 11th ed, London, Butterworth, 1979.
- Scrutton on Charterparties and Bills of Lading, 18th ed. (by Mocatta, Mustill & Boyd), 1974.
- Todd, Paul, Modern Bills of Lading, London: Collins, 1986.
- Report on Bill of Lading, published by UNCTAD, Dec., 1970.
- Samir Mankabady, "Comments on the Hamburg Rules," The Hamburg Rules on the Carriage of Goods by Sea, Sijthoff-Leyden/Boston, 1978.
- Shah, M. J. "The Revision of the Hague Rules on Bill of Lading within the UN System-Key Issues," Samir Mankabady, The Hamburg Rules on Carriage of Goods by Sea, A. W. Sijthoff-Leyden/Boston, 1978.
- Tetley W., "The Hamburg Rules - A Commentary", [1979] 1 LMCLQ.
- Tetley W., "Waybills: The Modern Contract of Carriage of Goods by Sea (Part I-II)", J. Mar. L. & Comm. Vol. 14, No. 4-Vol. 15, No. 1 (1983-1984).
- Zamora S., "Carrier Liability for Damage or Loss to Cargo in International Transport", The American Journal of Comparative Law, Vol. 23, 1975.