

■ 논 단

상법 제814조 제소기간에 관한 연구
- 상법 제814조 제소기간 도과의 이익 포기 가부를 중심으로 -

현 낙 희

성균관대학교 법학전문대학원 부교수 / 박사과정 수료

요 약 문

상법 제814조 제1항은 “운송인의 송하인 또는 수하인에 대한 채권 및 채무는 그 청구원인의 여하에 불구하고 운송인이 수하인에게 운송물을 인도한 날 또는 인도할 날부터 1년 이내에 재판상 청구가 없으면 소멸한다. 다만, 이 기간은 당사자의 합의에 의하여 연장할 수 있다.”고 규정한다. 위 조항의 제소기간이 도과하였을 때 해상운송계약의 당사자는 그 기간 도과의 이익을 포기할 수 있는가?

이는 상법 제814조 제1항의 법적성격과 밀접한 관련이 있다. 제정 상법에서는 ‘소멸시효가 완성된다’라고 규정하였다가 위와 같이 개정된 연혁 등을 고려하면 위 기간은 해상운송 관련 법률관계를 조속히 확정하고자 해상운송인의 송하인 또는 수하인에 대한 권리·의무의 소멸기간을 제척기간으로 정한 것으로 보아야 한다. 한편, 제척기간이라 하더라도 그 유형은 긴 스펙트럼처럼 다양하므로, 해당 기간에 관하여 소멸시효의 법리가 유추 적용될 수 있는지는 구체적인 사안별로 검토되어야 한다.

위 조항 단서에서 당사자 간의 합의에 의한 기간연장을 허용하고 있는 점에 비추어 그 기간이 도과한 후에도 당사자가 스스로 그 이익을 포기하는 것이 허용된다는 입장이 있을 수 있으나, 현행 상법의 해석상으로는 당사자가 그 기간 도과의 이익을 포기하는 것이 불가능하다고 생각한다. 그 주된 이유는 다음과 같다. 첫째, 위 기간이 제척기간인 이상 그 기간 도과로 권리가 절대적으로 소멸하므로 당사자 간의 합의로 이를 부활하게 할 수 없다. 둘째, 당사자 간 합의에 의한 연장은 기간 만료 전에 가능한 것이지 도과 후에는 연장이 불가능하다. 셋째, 제척기간은 공익적 성격을 가진 제도이고, 그 도과 여부는 직권조사 사항이며 이에 상법 제814조 제1항은 재판상 청구를 요건으로 한다. 넷째, 만일 기간 도과 이익의 포기를 인정한다면 이는 위 기간을 소멸시효기간으로 변경하거나 제척기간을 배제하는 것과 마찬가지로의 결과가 되고, 또한 상법 제814조 제2항, 즉, 운송인의 구상청구소송의 제소기간과 관련하여서도 복잡한 법률문제가 발생한다.

어떠한 권리를 소멸시효 또는 제척기간의 대상으로 할 것인지는 입법정책의 문제이다. 이에 해상운송인의 책임 소멸기간의 바탕이 된 헤이그 규칙을 수용한 각국의 입법례도 통

2 선진상사법률연구 통권 제95호 (2021.7.)

일되어 있지 않다. 현행 상법의 해석론으로 제척기간 도과의 이익에 대한 포기를 인정할 수 는 없고 궁극적으로는 입법적 결단이 필요하다. 최근 해상운송 관련 법률관계를 조속히 확정하면서도 당사자 간의 원만한 분쟁해결을 존중하는 국제적인 추세를 고려하여 법 개정을 통해 독일 등과 같이 그 법적성격을 달리 규정하는 것도 고려해볼만 하다.

주제어 : 상법 제814조 제1항, 제소기간, 당사자 합의, 기간연장, 기간 도과 이익의 포기, 제척기간, 소멸시효, 해상운송인의 책임기간, 헤이그 규칙, 헤이그-비스비 규칙

〈目 次〉

I. 들어가며	4. 상법 제814조 제1항 제소기간의 법적 성격에 관한 재조명
II. 상법 제814조 제1항 제소기간의 법적성격 재검토	III. 상법 제814조 제1항 제소기간 도과의 이익 포기 가부
1. 기존의 논의	1. 상정 가능한 견해의 대립
2. 해상운송인의 책임기간에 관한 비교법적 검토	2. 검토
3. 제척기간에 관한 최근의 논의	IV. 결론 및 제언

I. 들어가며

논의를 위해 다음과 같은 사안을 상정하여 본다. A는 B로부터 이 사건 화물을 수입하는 계약을 체결하였고, 보험회사인 甲과 이 사건 화물에 관한 해상적하보험계약을 체결하였다. A는 乙에게 이 사건 화물의 운송을 의뢰하였고, 이 사건 화물은 운송 중 손상된 상태로 2013. 12. 4. A에게 인도되었다. A는 그로부터 1년이 경과한 후인 2014. 12. 15. 乙에게 제소기간의 연장을 요청하였고, 乙은 2014. 12. 18. 제소기간을 2015년까지 연장하는데 동의하였다. 甲은 2015. 8.경 A에게 이 사건 화물 파손으로 인한 손해액을 보험금으로 지급한 다음 乙에게 A가 乙에 대하여 갖는 채무불이행 및 불법행위에 기한 손해배상채권을 대위취득하였다고 주장하며 2015. 12. 28. 구상금청구소송을 제기하였다.

상법 제814조 제1항은 “운송인의 송하인 또는 수하인에 대한 채권 및 채무는 그 청구원인의 여하에 불구하고 운송인이 수하인에게 운송물을 인도한 날 또는 인도할 날부터 1년 이내에 재

판상 청구가 없으면 소멸한다. 다만, 이 기간은 당사자의 합의에 의하여 연장할 수 있다.”고 규정한다. 위 사안에서 운송인 乙에 대한 손해배상채권은 이 사건 화물을 인도한 날로부터 위 조항 본문에서 정한 1년의 제소기간이 도과함으로써 소멸한 것일까? 한편, 위 조항 단서는 당사자 사이에 제소기간 연장합의가 가능하다고 규정하고 있는바, 운송인 乙이 제소기간 도과 후에 A와 연장합의를 함으로써 제소기간 도과의 이익을 포기할 수 있는 것일까?

이 문제를 해결하기 위해서는 먼저 상법 제814조 제1항의 제소기간¹⁾의 법적성격을 재조명해볼 필요가 있다. 이를 위해 먼저 상법 제814조의 개정 연혁, 특징 및 위 조항의 법적성격에 관한 기존의 학설 및 판례 등을 살펴보고, 위 조항의 배경이 된 해상운송인의 책임에 관한 국제협약 및 해상운송인의 책임기간에 관한 외국의 입법례를 함께 검토한 후 제척기간 및 소멸시효기간의 구별이 상대적으로 변하고 있는 최근의 논의까지 종합하여 상법 제814조 제1항의 제소기간의 법적성격을 재검토하여 본다. 다음으로 위와 같은 논의를 종합하여 해상운송계약의 당사자가 상법 제814조 제1항의 제소기간 도과의 이익을 포기할 수 있는지를 논하고, 마지막으로 상법 제814조에 관한 입법론적 제언을 덧붙이고자 한다.

II. 상법 제814조 제1항 제소기간의 법적성격 재검토

1. 기존의 논의

가. 관련 규정 및 개정 연혁

제정 상법	구 상법(법률 제4470호, 1991. 12. 31. 개정 상법)	현행 상법 (2007. 8. 3. 개정 상법)
제121조(운송주선인의 책임의 시효) ① 운송주선인의 책임은 수하인이 운송물을 수령한 날로부터 <u>1년을 경과하면 소멸시효가 완성한다.</u> ② 전항의 기간은 운송물이 전 부멸실한 경우에는 그 운송물을	제811조(운송인의 채권·채무의 소멸)	제814조(운송인의 채권·채무의 소멸) ① 운송인의 송하인 또는 수하인에 대한 채권 및 채무는 그 청구원인의 여하에 불구하고 운송인이 수하인에게 운송물을 인도한 날 또는 인도할 날부터 <u>1년 이내에 재판상 청구가 없으면 소멸한다. 다만, 이 기간은 당사자의 합의에 의하여 연장할 수 있다.</u>

1) ‘제소기간’은 여러 가지 의미로 이해되기도 한다(제소기간에 관한 보다 상세한 논의는 최세련, “해상운송에서의 제척기간에 대한 검토”, 『상사법연구』, 제29권 제3호(2010), 349~350쪽 참조). 이 글에서는 재판상 청구를 해야 하는 상법 제814조 제1항의 기간을 지칭할 때 그 기간의 법적성격에 있어 중립적인 의미로서 ‘제소기간’이라는 용어를 사용한다.

4 선진상사법률연구 통권 제95호 (2021.7.)

제정 상법	구 상법(법률 제4470호, 1991. 12. 31. 개정 상법)	현행 상법 (2007. 8. 3. 개정 상법)
인도할 날로부터 기산한다. ③ 전2항의 규정은 운송주선인이나 그 사용인이 악의인 경우에는 적용하지 아니한다. 제811조 (선박소유자의 채권의 시효) 선박소유자의 용선자, 송하인 또는 수하인에 대한 채권은 1년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다. 제812조(준용규정) <u>제121조, 제134조, 제136조 내지 제141조와 제146조의 규정은 선박소유자에 준용한다.</u>	운송인의 용선자, 송하인 또는 수하인에 대한 채권 및 채무는 그 청구원인의 여하에 불구하고 운송인이 수하인에게 운송물을 인도한 날 또는 인도할 날부터 1년 내에 재판상 청구가 없으면 소멸한다. 그러나 이 기간은 당사자의 합의에 의하여 연장할 수 있다.	② 운송인이 인수한 운송을 다시 제3자에게 위탁한 경우에 송하인 또는 수하인이 제1항의 기간 이내에 운송인과 배상합의를 하거나 운송인에게 재판상 청구를 하였다면, 그 합의 또는 청구가 있는 날부터 3개월이 경과하기 이전에는 그 제3자에 대한 운송인의 채권·채무는 제1항에도 불구하고 소멸하지 아니한다. 운송인과 그 제3자 사이에 제1항 단서와 동일한 취지의 약정이 있는 경우에도 또한 같다. ③ 제2항의 경우에 있어서 재판상 청구를 받은 운송인이 그로부터 3개월 이내에 그 제3자에 대하여 소송고지를 하면 3개월의 기간은 그 재판이 확정되거나 그 밖에 종료된 때부터 기산한다.

1991년 상법 개정 이전에는 해상물건운송인에 관하여 육상물건운송인의 책임에 관한 규정이 준용되었다(1991년 개정 전 상법 제812조, 제121조). 이에 따라 해상물건운송인의 책임의 소멸기간을 1년의 단기 소멸시효기간으로 하여 수하인이 운송인으로부터 운송물을 수령한 때에는 수령한 날로부터, 운송물이 전부 멸실된 경우에는 운송물을 인도할 날로부터 1년이 경과하면 소멸시효가 완성되었다.²⁾ 이 단기소멸시효는 운송인이 선의인 경우에만 적용되고, 운송인이나 그 사용인이 악의인 경우에는 적용되지 아니하므로 그 경우는 5년의 일반상사시효가 적용되었다.

그 후 1991년 상법 개정으로 위 규정이 모두 폐지되고, 헤이그 규칙(이하 II. 2. 가. (1)항에서 상술)에 따라 해상운송인의 책임의 소멸기간을 1년의 단기 제척기간으로 정함과 동시에 재판상 청구를 요건으로 가중하는 한편, 헤이그 비스비 규칙(이하 II. 2. 가. (2) 항에서 상술) 제3조 제6항에 따라 이 기간은 당사자의 합의로 연장할 수 있도록 하였다(1991년 개정상법 제811조). 2007년 개정상법은 제814조 제1항에서 1991년 개정상법의 내용을 그대로 승계하면서, 제814조 제2, 3항을 신설하여 운송인이 인수한 운송을 다시 제3자에게 위탁한 경우에 대한 특칙규정을 추가로 규정하였다.³⁾

2) 또한 육상운송인 책임의 특별소멸사유에 관한 규정(1991년 개정 전 상법 제146조)도 준용되어 해상물건운송인에 대하여도 특별소멸사유가 인정되었다.

3) 정찬형, 「상법강의(하)」(제20판), 박영사, 2018, 989쪽.

나. 상법 제814조 제1항의 입법취지 및 특징

(1) 입법취지

상법 제814조 제1항 본문에서 단기의 제소기간을 정한 취지는 (i) 운송계약에 있어서는 운송 물의 멸실·훼손에 관한 증거를 장기간 보존하는 것이 곤란하고, (ii) 해상운송은 관련 당사자가 다수이고 다국적인 경우가 많아 이들 사이의 법률관계나 계산관계가 매우 복잡하여 이를 단기간에 확정지어야 할 필요성이 있으므로 각 해상운송 관련한 법률관계를 신속하게 종료시키기 위한 것이라고 설명된다.⁴⁾

한편, 상법 제814조 제1항 단서에서 당사자 간의 합의에 의한 연장을 인정하는 이유는 해상운송의 특성상 단기간 내에 책임소재를 밝히기 어려운 경우가 있을 수 있고, 해상운송인과 수하인 또는 적하보험자간의 손해배상에 관한 협의가 장기간 소요되는 경우가 많기 때문에 연장합의를 인정하는 것이 당사자 사이에 가급적 소송을 피하고 그 분쟁에 대한 해결을 도모할 수 있는 시간을 허용하는 것으로서 유용하며, 이것이 공서양속에 반하는 것이 아니라고 설명된다.⁵⁾

(2) 특징

상법 제814조 제1항은 운송인의 책임뿐만 아니라 권리에 대하여도 단기 제척기간을 두고 있다. 이러한 태도는 함부르크 규칙(이하 II. 2. 가. (3)항에서 상술) 및 로테르담 규칙(이하 II. 2. 가. (4)항에서 상술)과 유사한 반면 운송인의 책임에 대하여만 단기 제척기간을 규정하고 운송인의 권리에 대하여는 국내법에 맡기고 있는 헤이그 비스비 규칙과는 차이가 있다. 또한, 상법 제814조 제1항은 제소기간 도과로 실제법상 권리가 소멸하는 것으로 규정하는바, 이는 헤이그 비스비 규칙과 유사한 태도이다.⁶⁾ 반면, 함부르크 규칙 및 로테르담은 소송절차에서의 권리를 상실하는 것에 불과하다고 규정하고 있다.

상법 제814조는 권리행사방법에 제한을 두면서 ‘소의 제기’가 아닌 ‘재판상 청구’라는 표현을 사용하고 있다. 재판상 청구에는 소의 제기,⁷⁾ 중재, 지급명령의 신청, 민사조정 신청, 파산선고의 신청, 민사집행법에 의한 배당요구, 소송의 고지, 선주책임제한절차에의 참가 등이

4) 최기원, 「해상법」(제3판), 박영사, 2002, 218쪽; 경익수, “해상운송인의 책임의 소멸시기”, 석영안동섭교수학갑기념논문 「상거래법의 이론과 실제」, 515쪽; 이주홍, 「해상운송법」, 박영사, 1992, 132쪽

5) 조희대, “상법 제811조의 해석”, 「민사재판의 제문제」, 제10권(2000), 576쪽.

6) 한편 상법 제814조 제1항의 법 문언에도 불구하고 위 기간 내에 재판상 청구를 하지 않으면 청구권이 절대적으로 소멸하는 것이 아니라 권리 자체는 소멸하지 않고 단지 권리의 재판상 청구가 저지되는 것으로 해석하는 것이 타당하다는 견해가 있다. 이정원, “상법 제814조의 법적성질과 운송물의 인도시점 - 대법원 2019. 6. 13. 선고 2019다205947 판결-”, 「영남법학」, 제51호(2020), 83쪽.

7) 관할권 있는 적법한 법원에 제기하여야 함. 적법한 소(訴)인 이상 그 종류는 불문한다. 조희대, 앞의 논문(주5), 583~590쪽.

모두 포함되는 것으로 해석된다.⁸⁾ 또한 소송에서 상계의 주장을 하는 것으로도 가능하나, 단순한 응소행위는 해당되지 아니한다고 한다.⁹⁾ 하급심 판결 중 가압류 신청도 이에 해당된다고 본 것이 있다.¹⁰⁾¹¹⁾

상법 제814조 제1항의 제소기간은 당사자 간의 합의에 의해 연장이 가능하다. 연장의 합의는 특별한 방식이 요구되지 아니하므로, 구두로도 가능하고 묵시의 합의도 가능하다(가령, 운송인과 수하인 등 사이에 화해교섭 내지 적극적 협상이 행하여지는 동안은 통상 제소기간의 묵시적 연장이 이루어지고 있다고 본다).¹²⁾ 따라서 제소기간의 기산점을 뒤로 늦추거나(가령, 운송인과 수하인 사이에 운송물을 인도할 시기를 뒤로 늦추는 경우) 그 진행을 일정한 기간 동안 정지하는 것도 결국 그 기간을 연장한 합의로 인정될 수 있으면 이를 반드시 무효로 할 것은 아니다.¹³⁾ 또한, 상법 제814조 제1항의 문언 상 당사자의 합의에 의하여 연장하는 기간에 대하여 특별한 제한을 두고 있지는 아니하나, 통상은 제소기간 자체를 다시 1년 더 연장하는 경우가 일반적이다.¹⁴⁾ 그러나 당사자 간의 합의로 제척기간을 아예 배제하거나 제소기간을 소멸시효기간으로 바꾸는 등의 합의를 할 수 없는 이상 그 기간을 지나치게 장기간으로 연장하는 합의는 허용되지 않는다고 해야 할 것이다.¹⁵⁾ 또한, 상법 제814조 제1항은 헤이그 비스비 규칙과 달리 연장합의를 ‘소송의 원인이 발생한 후’에 할 수 있다는 제한을 두고 있지 아니하므로, 사전의 연장합의도 허용된다고 할 것이다.¹⁶⁾ 한편, 상법 제814조 제1항은 당사자 간의 합의로 제소기간을 단축할 수 있는지에 관하여는 규정하고 있지 않으나, 대법원 판례는 불가능하다는 입장이다.¹⁷⁾ 판례는 합의에 의한 연장가능성만을 규정하고 있는 상법 제814조 제1항의 문언, 육상운송인과 달리 해상운송인의 책임경감을 금지하는 상법 제799조 제1항의 정신¹⁸⁾

-
- 8) 김인현, 「해상법」(제5판), 법문사, 2018, 269~270쪽.
 9) 조희대, 앞의 논문(주5), 584~585쪽.
 10) 서울고판 2012. 4. 3. 2011나37553(미상고 확정).
 11) 한편, 가압류·가처분 등은 재판상 청구로 보기 어렵다는 견해도 있다. 이광후, “상법 제814조의 제척기간(서울고법 2012. 4. 3. 선고 2011나37553 판결에 대한 평석 포함)”, 「해양한국」, 제469호(2012), 169쪽; 정준우, “상법 제814조에 관련된 최근의 판례 검토”, 「상사법연구」, 제38권 제4호(2020), 178쪽.
 12) 경익수, 앞의 논문, 532쪽.
 13) 조희대, 앞의 논문(주5), 577쪽.
 14) 조희대, 앞의 논문(주5), 577쪽.
 15) 조희대, 앞의 논문(주5), 577쪽.
 16) 조희대, 앞의 논문(주5), 578쪽; 경익수, 앞의 논문, 532쪽(사전 연장합의는 운송물의 손해의 발생을 조건으로 효력이 발생하는 정지조건부 특약으로 보아야 한다고 함); 이상협·김인현, “상법 제814조 제2항 전단의 ‘제1항의 기간’의 해석 - 대법원 2018. 12. 13. 선고 2018다244761 판결”, 「상사판례연구」, 제32집 제1권(2019), 176쪽.
 17) 대판 1997. 11. 28. 97다28490 판결(“화물이 인도된 후 또는 화물이 인도되어야 할 날, 또는 제6조 제4항에 따라 화물이 인도되지 않아 수하인이 그 화물을 멸실된 것으로 간주할 수 있는 권한을 갖게 되는 날로부터 9개월 이내에 소송이 제기되지 않고 다른 방법에 의하여 명백히 합의되지 않는 한 운송인은 본 조항에 의해 모든 책임으로부터 면제된다.”고 규정한 운송약관 조항에 대하여 상법 제811조의 제척기간보다 해상운송인의 책임소멸기간을 단축하는 것이 되어 효력이 없다고 판시한 사안임).
 18) 육상운송인의 책임에 관하여 1년의 단기소멸시효가 적용되고(상법 제147조, 제121조), 임의규정으로 위 기간

등을 고려한 것으로 보인다.¹⁹⁾

다. 상법 제814조 기간의 법적성격에 관한 기존의 학설 및 판례

(1) 학설의 대립

육상, 항공운송인의 책임, 기타 상행위법상 운송주선인, 창고업자에 대한 청구권의 소멸에 관한 규정과 대비하여 볼 때 상법 제814조는 그 조문의 형식에도 불구하고 소멸시효기간으로 보아야 한다는 견해가 있다.²⁰⁾ 위 견해는 제척기간은 주로 형성권에서 인정되는데 해상운송인의 권리 및 책임은 청구권에 관한 것이고, 당사자 사이의 합의에 의한 연장을 인정하는 이상 법률관계의 조속한 확정이라는 취지는 어차피 무색해지고, 기간의 중단을 인정하지 않을 이유가 없으며, 당사자 간의 연장합의를 직권으로 판단하는 데에도 한계가 있다는 점을 지적한다.

그러나 다수설²¹⁾은 (i) 상법 제814조에서 육상물건운송인의 책임소멸에 관한 상법 제147조, 제121조와 달리 '소멸시효로 인하여' 또는 '시효로 인하여'라는 문구를 사용하고 있지 않은 점, (ii) 권리행사방법을 '재판상 청구'로 제한하고 있는 점, (iii) 그 기간에 대하여 중단이 인정되지 않는 점, (iv) 책임소멸제도가 운송계약에 따르는 다수의 법률관계의 조기해결을 목적으로 하는 점 등에 비추어 보면 제척기간으로 해석하는 것이 타당하다는 입장이다.

(2) 판례의 태도

1991년 상법 개정 이전의 판례는 해상운송인의 책임에 관한 기간을 소멸시효기간으로 보았다.²²⁾²³⁾ 그러나 1991년 상법 개정으로 1년 내에 재판상 청구가 없으면 운송인의 채권·채무가

의 단축 또는 경감이 허용되는 것(민법 제184조 제2항)과 달리 해상운송인의 책임에 관한 규정은 편면적 강행규정으로 되어 있으므로, 해상운송인의 책임을 가중하거나 면책의 이익을 포기하는 것은 상관이 없지만, 해상운송인의 의무 또는 책임을 경감 또는 면제하는 당사자 사이의 특약은 효력이 없다(상법 제799조 제1항).

19) 조희대, "해상운송인의 책임은 어느 때 소멸하는가", 「대법원 판례해설」 제29호(1998), 210쪽.

20) 이주홍, 앞의 책, 130~131쪽.

21) 편집대표 정동운, 「주석 상법 해설」(제2판), 한국사법행정학회, 2015, 564쪽(정동운 집필부분); 정찬형, 앞의 책, 989쪽; 최기원, 앞의 책, 218쪽; 송상현·김현, 「해상법원론」(제5판), 박영사, 2015, 427쪽; 김인현, 앞의 책, 269쪽; 정영석, "운송인에 대한 청구권의 존속 및 소멸기간에 관한 고찰", 「한국해법학회지」, 제30권 제2호(2008), 147쪽.

22) 대판 1987. 6. 23, 86다카2107(상법 제812조에 의하여 준용되는 같은 법 제121조 제1항은 해상운송인의 책임에 관하여 "수하인이 운송물을 수령한 날로부터 1년을 경과하면 소멸시효가 완성한다."라고 규정하고 있는바, 위 기간은 소멸시효기간으로서 소멸시효의 이익을 미리 포기하거나 당사자 사이의 약정에 의하여 이를 배제, 연장 또는 가중할 수 없다고 판시한 사안임).

23) 이러한 판례의 태도에 대하여 국제협약의 내용과 배치되는 것으로 법률개정의 필요성이 있다는 지적이 있었다. 서동희, "선하증권 상의 제소기간연장합의의 효력", 「서울지방변호사회 판례연구」, 제4집(1991), 134쪽 이하(위 판결이 헤이그 규칙을 입법적으로 수용하지 않은 상태에서 대법원이 판단한 최초의 사례라는 의미가 있지만

소멸하되, 당사자의 합의에 의하여 기간을 연장할 수 있다고 규정된 이후에는 판례는 일관되게 구 상법 제811조 내지 현행 상법 제814조 제1항의 기간의 법적성격을 제척기간이라고 판시하였다.²⁴⁾

나아가 판례는 ① 운송물을 인도한 날 또는 인도할 날부터 1년의 기간(상법 제814조 제1항 본문) 뿐만 아니라 ② 당사자의 합의에 의하여 연장된 기간(상법 제814조 제1항 단서)도 제척기간에 해당한다는 입장이다.²⁵⁾ 또한 대법원은 상법 제814조 제1항의 제척기간 도과여부는 직권조사사항으로 당사자가 제척기간의 도과여부에 관하여 사실심 변론종결 시까지 주장하지 아니하였다고 하더라도 상고심에서 이를 새로이 주장·증명할 수 있다고 판시하였고,²⁶⁾ 직권증거조사의 범위와 관련하여, 법원은 그 기간 준수 여부에 대하여 의심이 있는 경우에는 필요한 정도에 따라 직권으로 증거조사를 할 수 있으나, 법원에 현출된 모든 소송자료를 통하여 살펴 보았을 때 그 기간이 도과되었다고 의심할 만한 사정이 발견되지 않는 경우까지 법원이 직권으로 추가적인 증거조사를 하여 기간 준수의 여부를 확인하여야 할 의무는 없다고 판시하였다.²⁷⁾

2. 해상운송인의 책임기간에 관한 비교법적 검토

가. 국제협약

(1) 헤이그 규칙(Hague Rules)

운송인의 책임에 관한 최초의 국제협약인 '1924년 선하증권에 관한 법률의 특정규칙의 통일 위한 국제협약 (International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading, Brussels, 1924)'²⁸⁾ 제3조 제6항 제4문은 다음과 같은 제소기간에 관한 규정을 두고 있다.

소송이 운송물이 인도된 날 또는 인도되었어야 할 날로부터 1년 이내에 제기되지 않는 경우, 운송인과 선박은 어떠한 경우에도 멸실 또는 훼손에 관한 모든 책임으로부터 면제된다(In any event the carrier and the ship shall be discharged from all liability in respect of loss or damage unless suit is brought within one year after delivery of the goods or the date when the goods should have been delivered).

① 헤이그 비스비 규칙에 따른 상관습을 인정할 여지가 있고, ② 연장된 제소기간 내에 제소될 것임을 조건으로 하는 시효이익의 포기로 해석하는 것이 타당하다고 비판하면서 '1년 기간의 제소기간으로 하고, 당사자 간 합의로 연장이 가능한 것'으로 한 상법 개정안을 지지한다는 내용임).

24) 대판 1997. 9. 30, 96다54850; 대판 1997. 11. 28, 97다28490; 대판 1999. 10. 26, 99다41329; 대판 2001. 9. 7, 99다40944; 대판 2001. 10. 30, 2000다62490; 대판 2015. 5. 28, 2013다216389, 216396 등 참조.

25) 대판 2018. 12. 13, 2018다244761.

26) 대판 2019. 6. 13, 2019다205947.

27) 대판 2007. 6. 28, 2007다16113.

28) 이 협약은 1924. 8. 25. 브뤼셀에서 채택이 되어 1931. 6. 2. 발효되었다.

위 규정을 둔 취지는 ① 해상운송을 둘러싼 분쟁의 신속한 해결을 촉진하고, ② 각 나라마다 책임소멸기간이 달랐던 것을 국제적으로 통일하며, ③ 헤이그 규칙 시행 전 주로 선하증권 상 약관에 의하여 해상운송인의 책임을 30일 또는 2개월 등 단기간 내 소멸하는 것으로 약정하던 관행을 방지하기 위함이었다.²⁹⁾ 헤이그 규칙은 합의로 제소기간을 연장할 수 있는지 여부에 대하여는 규정하지 않고 각국의 법제에 위임하고 있었으나,³⁰⁾ 운송인의 동의를 얻어 연장될 수 있다고 보는 것이 통상의 관행이었다. 이는 소송을 피하고 분쟁을 원만히 해결할 수 있는 시간을 주기 때문이었다.³¹⁾

(2) 헤이그 비스비 규칙(Hague Visby Rules)

‘1968년 선하증권에 관한 법률의 특정 규칙의 통일을 위한 국제협약의 개정의정서(Protocol to Amend the International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading, Brussels, February 23, 1968)’³²⁾ 제3조 제6항 제3문, 제4문은 다음과 같은 제소기간의 규정을 두어 헤이그 규칙을 개정하였다.

소송이 운송물이 인도된 날 또는 인도되었어야 할 날로부터 1년 이내에 제기되지 않은 경우, 제6항의2에 반하지 않는 한, 운송인과 선박은 어떠한 경우에도 운송물에 관한 모든 책임으로부터 면제된다. 그러나 소송의 원인사실이 발생한 후에 당사자들이 이 기간을 연장하기로 합의하면 이 기간은 연장될 수 있다(Subject to paragraph 6 bis the carrier and the ship shall in any event be discharged from all liability whatsoever in respect of the goods, unless suit is brought within one year of their delivery or of the date when they should have been delivered. This period, may however, be extended if the parties so agree after the cause of action has arisen).

예컨대 운송인이 자기의 책임을 인정하면서도 임의변제를 하지 않는 경우에는 화주로서는 판결을 얻을 필요가 있으나, 국제적인 성질상 소장의 송달에 장시간이 소요되어 소장의 송달 전에 1년간의 제소기간이 경과하는 경우 등과 같이 합의에 의한 연장이 필요한 경우가 있을 수 있다. 그런데 조약에 명문규정이 없으면 합의연장이 인정되지 않는 국가도 있으므로 헤이그 비스비 규칙은 이러한 국가를 위하여 합의로 기간 연장을 할 수 있다는 규정을 마련한 것이다.³³⁾ 다만 언제든지 합의로 연장을 할 수 있다고 한다면 위 조항이 일반조항화가 되어, 1년

29) Tetley, William, *Marine Cargo Claims* (3rd Ed), International Shipping Publications, 1988, p.671, fn. 1.

30) 경익수, 앞의 논문, 530쪽.

31) Tetley, op. cit., p.678.

32) 이 협약은 1968. 2. 23. 브뤼셀에서 채택이 되어 1977. 6. 23. 발효되었다.

33) 경익수, 앞의 논문, 530쪽.

간의 제소기간을 정함으로써 법률관계의 조기안정을 꾀하고자 한 취지에 반하게 되므로 진정 그 필요가 있는 '소송의 원인이 발생한 후'에 한하여 합의연장을 인정하는 것으로 하였다.³⁴⁾ 한편 헤이그 규칙과 헤이그 비스비 규칙 제5조에서 운송인은 송하인에게 발급한 선하증권에 기재함으로써, 자신의 권리나 면책의 전부 또는 일부를 자유롭게 포기할 수 있고, 자신의 책임과 의무는 가중할 수 있도록 규정하고 있음을 이유로 소송의 원인이 발생하기 이전에 제소기간을 연장하기로 한 합의도 당연히 효력이 있다고 보는 견해도 있다.³⁵⁾

또한 헤이그 규칙에서는 이 기간이 도과한 경우 '멸실 또는 손해(loss or damage)에 대한 모든 책임'을 면하는 것으로 되어 있는데 대하여, 헤이그 비스비 규칙은 '운송물에 대한 모든 책임(all liability whatsoever in respect of goods)'을 면한다고 개정되었다. 이는 영국법의 경우에 해석상 약간의 문제가 되었던 연착(delay)이나 선하증권의 제시 없이 행해진 가도·보증도와 같은 경우의 운송인의 책임에 관하여도 이 조항이 적용되도록 하기 위함이다.³⁶⁾

나아가 헤이그 비스비 규칙은 제3조 제6항의2를 신설하여 구상청구소송의 경우 통상 1년 이내에 해결되기 어려운 점을 감안하여 제소기간의 제한이 구상청구소송에는 적용되지 않음을 분명히 하고, 해상운송인이 손해배상금을 지급한 날 또는 자신에 대한 손해배상청구소장을 송달받은 날로부터 3개월까지는 언제든지 구상청구소송을 제기할 수 있다고 규정하였다.

(3) 함부르크 규칙(Hamburg Rules)

통상 함부르크 규칙이라 불리는 '1978년 국제연합해상물건운송협약(The United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, 1978)'³⁷⁾은 제20조에서 제소기간에 관하여 다음과 같은 규정을 두고 있다.

34) *The Travaux-Préparatoires of the Hague Rules and of the Hague Visby Rules*, CMI(Comite Maritime International), pp. 318~319. <https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/05/Travaux-Preparatoires-of-the-Hague-Rules-and-of-the-Hague-Visby-Rules.pdf>(2021. 6. 20.방문)

35) 정영석, 앞의 논문, 132쪽.

36) 谷川 久, “船荷證券條約及び海難救助條約の改正”, 『海法會誌』, 復刊 第13號(1968), 東京, 勁草書房, 32쪽. 정영석, 앞의 논문, 132쪽에서 재인용; 조희대, 앞의 논문(주5), 568쪽. 반면 위와 같은 문언에도 불구하고 선하증권의 제시 없이 인도가 행해진 경우에 적용될 것인지는 다툼의 소지가 있으며 이러한 경우에도 이를 적용하는 것은 그 적용범위를 지나치게 확대하게 되는 것이라는 견해가 있다. Tetley, op. cit., pp. 684~685.

37) 이 협약은 1978. 3. 31. 채택되어 1992. 1. 발효되었다.

1. 이 협약 하에서 화물의 운송과 관련된 소송은 사법절차 또는 중재절차가 2년 내에 개시되지 아니하면 더 이상 제기할 수 없다(Any action relating to carriage of goods under this Convention is time-barred if judicial or arbitral proceedings have not been instituted within a period of two years).
2. 위 제소기간은 운송인이 화물의 전부 또는 일부를 인도한 날 또는 화물이 인도되지 아니한 경우에는 화물이 인도되었어야만 하는 날의 마지막 날로부터 기산한다.
3. 제소기간이 시작되는 초일은 기간에 산입되지 아니한다.
4. 배상청구를 받을 사람은 제소기간 중 언제라도 배상청구인에 대한 서면통지로서 기간을 연장할 수 있다. 이 기간은 새로운 통지로서 더 연장될 수 있다(The person against whom a claim is made may at any time during the running of the limitation period extend that period by a declaration in writing to the claimant. This period may be further extended by another declaration or declarations).
5. (구상청구에 관한 제소기간) (생략)³⁸⁾

함부르크 규칙은 헤이그 비스비 규칙과 달리 제소기간을 2년으로 정하고, 단기 제소기간을 운송인의 책임뿐만 아니라 운송인의 권리(즉, 송하인의 책임)에 대하여도 적용받는 것으로 규정하였다. 또한, 헤이그 비스비 규칙에서는 제소기간의 도과로 실체법상 청구권이 소멸하는 것으로 규정하였으나, 함부르크 규칙은 단지 소송을 제기할 수 있는 권리만 소멸하는 것으로 규정하였다. 따라서 제소기간 경과 후에도 채무자는 임의 이행을 할 수 있고, 상계도 가능하다.³⁹⁾ 나아가 헤이그 비스비 규칙에서는 제소기간의 연장을 위하여 청구인과 피청구인간의 합의가 필요한 반면 함부르크 규칙은 피청구인의 일방적인 서면통지로 연장이 가능하도록 하였다.⁴⁰⁾

(4) 로테르담 규칙(Rotterdam Rules)

헤이그 규칙, 헤이그 비스비 규칙, 함부르크 규칙의 내용을 통일하고, 현대화된 대안을 제시하고자 통상 로테르담 규칙이라 불리는 ‘2008. 12. 11. 전부 또는 일부가 해상운송인 국제물품 운송계약에 관한 유엔 협약(United Nations Convention on Contracts for International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea on 11 December 2008)’⁴¹⁾이 마련되었다. 로테르

38) 배상책임이 있는 것으로 인정된 사람이 제3자에 대하여 제기하는 구상청구소송은 소송이 제기되는 국가의 법에 의하여 허용되는 기간 내에 제기되는 것인 한 이전의 항들에서 규정된 제소기간이 경과한 이후에도 제소할 수 있다. 그러나 그 허용되는 기간은 구상청구소송을 제기하는 사람이 자신에 대한 배상청구를 결제한 날 또는 자신에 대한 배상청구소송의 소장을 송달받은 날로부터 90일 이내의 것이어서는 아니 된다.

39) 최세련, “해상운송에서의 제척기간에 대한 검토”, 「상사법연구」 제29권 제3호(2010), 358쪽.

40) 이에 대하여 제소기간의 연장은 기간의 이익의 포기이므로 양 당사자 사이의 합의가 없어도 피청구인(운송인)이 일방적으로 포기하는 것이 가능하도록 한 것으로 이해된다는 해석이 있다. 최세련, 앞의 논문, 358~359쪽.

41) 다만 이 협약은 20개국 이 협약을 비준한 때로부터 1년 후에 발효되는데, 2021. 6. 현재 5개국(베닌, 카메룬,

담 규칙은 제소시간 및 제소기간의 연장에 관하여 다음과 같은 규정을 두고 있다.

제62조 제소기간(Period of time for suit)

1. 이 협약상의 의무위반과 관련하여 야기된 손해배상청구 또는 분쟁에 대한 어떠한 사법절차 또는 중재절차도 2년의 기간이 지난 후에 제기될 수 없다(No judicial or arbitral proceedings in respect of claims or disputes arising from a breach of an obligation under this Convention may be instituted after the expiration of a period of two years).
2. 본조 제1항에 규정된 기간은 운송물이 화물을 인도한 날 또는 화물이 인도되지 아니하였거나 일부만 인도된 경우에는 화물이 인도되었어야 할 최후의 날부터 기산한다. 기산일은 기간에 산입되지 아니한다.
3. 본조 제1항에서 정한 기간의 만료에도 불구하고, 일방 당사자는 다른 당사자에 의하여 주장된 손해배상청구에 대하여 항변 또는 상계의 목적으로 자신의 손해배상청구를 원용할 수 있다.

제63조 제소기간의 연장(Extension of time for suit)

제62조의 기간은 정지 또는 중단의 대상이 되지 아니한다. 다만 피청구인은 기간의 진행 중 어느 때라도 청구인에게 선언함으로써 그 기간을 연장할 수 있다. 이 기간은 다른 승인으로써 재차 연장이 가능하다(The period provided in article 62 shall not be subject to suspension or interruption, but the person against which a claim is made may at any time during the running of the period extend that period by declaration to the claimant. This period may be further extended by another declaration or declarations).

로테르담 규칙은 함부르크 규칙과 유사하게 운송인의 책임뿐만 아니라 권리에 대하여도 단기 제소기간의 적용을 받는 것으로 규정하고, 기간도 2년으로 정하였으며, 제소기간 경과로 실체법상 권리가 아니라 소권만을 상실하는 것으로 규정하였다. 나아가 제소기간 도과 후에도 항변이나 상계의 목적으로 손해배상청구권을 원용할 수 있다는 점을 명시적으로 규정하였다.⁴²⁾

로테르담 규칙은 제소기간이 정지 또는 중단의 대상이 아니라고 하여 그 성격이 제척기간임을 분명히 하는 한편,⁴³⁾ 함부르크 규칙과 유사하게 피청구인의 일방적인 선언만으로도 연장이 가능하도록 규정하였고(다만, 서면 요건은 제외하였다), 추가적인 선언을 통해 기간의 재연장이 가능하다는 점도 명시하였다.

콩고, 스페인, 토고)만이 비준한 상태여서 아직 발효되지 아니하였다.

https://uncitral.un.org/en/texts/transportgoods/conventions/rotterdam_rules/status (2021. 6. 20. 방문)

42) 소멸시효나 제척기간은 그 자체가 목적이 되어서는 안 되고 제소기간을 경과했다 하더라도 실체법상 권리 자체를 잃게 하는 것은 화주에게 지나치게 가혹한 경우가 있으므로, 다른 절차에서 항변을 하거나 상계의 주장을 허용하는 것은 분쟁의 신속한 해결이라는 단기 제소기간의 취지에는 다소 반할 수 있다고 하더라도 화주의 이익 보호와의 균형을 위해 필요하다고 볼 수 있고 로테르담 규칙의 제소기간 규정은 이를 반영한 것으로 이해된다. 최세련, 앞의 논문, 365쪽.

43) 최세련, 앞의 논문, 366쪽.

나. 외국의 경우

(1) 영국

영국의 '1971년 해상물건운송법(Carriage of Goods by Sea Act 1971)'은 헤이그 비스비 규칙을 국내법화하였다. 그 형식은 헤이그 비스비 규칙을 부칙(Schedule)으로 삽입하고, 삽입된 헤이그 비스비 규칙이 영국에서 '법률로서 효력을 가진다(shall have the force of law)'라고 규정함으로써(위 법 제1조 제1항, 제2항) 헤이그 비스비 규칙 제3조 제6항 제3문, 제4문과 제6항의2의 제소기간에 대한 규정의 적용을 받게 되었다.⁴⁴⁾

한편, 영국의 '1980년 제소기간법(Limitation Act 1980)'에서는 청구권의 종류에 따라 각기 다른 제소기간을 정하며 계약상 청구권의 제소기간은 6년으로 정하고 있고(위 법 제5조)⁴⁵⁾ 제소기간의 도과로 소권만 소멸되는 것으로 규정하고 있으나, 해상물건운송과 관련하여서는 특별법인 1971년 해상물건운송법이 우선적으로 적용되어 제소기간은 1년이고, 기간 도과로 청구권 자체가 소멸된다.⁴⁶⁾ 영국 판례 중 수하인이 해상운송인으로부터 화물을 인도받은 후 인도되지 않은 부족분에 대한 손해배상금을 공제하고 운임을 지급하였는데, 그로부터 2년이 도과한 후에 운송인이 미지급 운임을 청구하는 소송을 제기하자 수하인이 운송인에 대한 손해배상채권과의 상계를 주장한 사건에서 위 손해배상채권은 기간 도과로 이미 소멸하였으므로 상계가 불가능하다고 판단한 것이 있다.⁴⁷⁾

1971년 해상물건운송법에서는 제소기간 연장에 관한 규정을 두고 있지 않으나, 참고로 1977년 영국의 '금약관협정(Gold Clause Agreement: The British Hague Agreement of 1953, 1977 개정)'⁴⁸⁾ 제4조에서는 다음과 같은 제소기간 연장 규정을 두고 있다.

선주는, 헤이그 규칙 또는 헤이그 비스비 규칙에서 규정된 운송물이 인도된 날 또는 인도되었어야 하는 날로부터 12개월의 기간 이내에 최대한 가능한 범위에서 청구의 내용을 통지받은 경우에는, 수하인의 요청에 따라(그 요청은 위 12개월이 도과하기 전 또는 후에 가능) 제소기간을 추가로 12개월 연장한다.⁴⁹⁾

44) 정영석, 앞의 논문, 139~140쪽 참조

45) Wilson, John F., *Carriage of Goods by Sea* (5th ed), Pearson Longman, 2004, p.205.

46) Wilson, op. cit., p.207.

47) *Aries Tanker Corp. v. Total Transport*[1977] 1 Lloyd's Rep 334.

48) 영국 해상법 협회(British Maritime Law Association)에서 작성하여 화물 보험자, 화물 협회, P&I Club, 선주, 선주 협회 및 보험자 협회 등 사이에 체결된 협정이다.

49) [원문] The Shipowners will, upon the request of any party representing the cargo (whether made before or after the expiry of the period of twelve months after the delivery of the goods or the date when the goods should have been delivered as laid down by The Hague Rules or the Hague/Visby Rules) extend the time for bringing suit for a further twelve months provided notice of the claim with the best particulars available has been given within the period of twelve months.

(2) 미국⁵⁰⁾

(가) 국제운송의 경우

국제거래에 있어서 미국 항구를 출발항 또는 목적항으로 하는 해상운송계약에 적용되는 '1936년 해상물건운송법(Carriage of Goods by Sea Act, COGSA)'은 Sec. 3.(6) 4문에서 다음과 같은 제소기간에 관한 규정을 두고 있다. 이는 헤이그 규칙을 국내법화 한 것으로 헤이그 규칙 제3조 제6항 제4문과 동일한 규정이다. 이는 헤이그 규칙을 따른 것이기에 조문에 합의에 의한 제소기간의 연장 가부에 관하여 규정하지 아니하였다.

소송이 운송물이 인도된 날 또는 인도되었어야 할 날로부터 1년 이내에 제기되지 않는 경우, 운송인과 선박은 어떠한 경우에도 멸실 또는 훼손에 관한 모든 책임으로부터 면제된다(In any event the carrier and the ship shall be discharged from all liability in respect of loss or damage unless suit is brought within one year after delivery of the goods or the date when the goods should have been delivered). (중략)

위 기간의 경과로 소인(訴因, cause of action)이 영구적으로 소멸하고, 기간의 중단(interruption)은 인정되지 아니하며, 법원은 기간 도과를 직권으로 고려할 수 있다.⁵¹⁾ 다만 1년의 제소기간이 경과한 이후에 운송인이 송하인에게 운임의 지급을 청구하였다면, 송하인은 운송인에 대한 제소기간이 도과한 것에 관계없이 반소로 해당 운송물에 대한 손해배상을 구할 수 있다(다만 송하인의 손해배상청구는 운송인이 청구하는 금액에 한정된다)⁵²⁾

미국 판례 중 제소기간 도과 후 약 5개월이 지난 시점에서 운송인이 송하인에 대하여 소를 제기할 수 있는 기간을 그때로부터 약 3개월 후로 '연장(extension)'하는 것을 허락해 준 사안에서 그러한 사정만으로 제소기간이 도과된 청구가 되살아난다고 볼 수 없다고 판시한 것이 있다.⁵³⁾ 이 판결에 대하여는 1년의 제소기간이 도과한 경우에 그 기간의 연장만으로는 충분하지 않고, 운송인이 기간 도과의 이익을 원용할 자신의 권리를 의도적으로 포기(intentional

50) 송상현·김현, 앞의 책, 335~338, 426~427쪽 참조.

51) R.P. Farnsworth & Co. v. P.R. Urban Renewal & Housing Corp., 289 F. Supp. 666(D.C., 1968); Fireman's Ins. Co. of Newark, NJ v. Gulf Puerto Rico Lines, Inc., 349 F. Supp. 952(D.P.R. 1972).

52) Shipping Corp. of India v. Pan American Seafood, 583 F. Supp. 1555 (S.D.N.Y. 1984).

53) New Hampshire Ins. Co. v. Saipan Shipping Co., 1973, AMC 792.

위 판결은 이유에서 제소기간이 도과한 이후에 포기가 인정되었던 사안들은 일반적으로 유가증권에 기한 청구에 관한 사안이었다고 설명하며, 채무의 승인 및 새로운 채무부담의 약정이 인정되는 이상 제소기간 도과 전 또는 이후를 불문하고 포기가 인정되어야 할 것이나, 이 사안의 경우는 확정된 채무(liquidated debt)에 관한 것이 아니라 다투어지고 있는 권리(disputed claim)에 관한 것이므로, 이에 대한 포기 또는 합의는 제소기간이 도과하기 이전에 이루어져야 한다고 판시하였다.

waiver)하였어야 한다는 취지라는 평석이 있다.⁵⁴⁾

(나) 국내운송의 경우

미국 항구간의 연안운송계약 및 내수운송계약에 관하여는 ‘하터법(Harter Act)’이 적용되는데, 위 법은 운송인의 책임에 관하여 제소기간을 제한하는 규정을 두고 있지 않다. 따라서 이 경우에는 ‘해태의 법리(doctrine of laches)’에 따라 규율된다. 운송인은 자신의 과실책임을 청구하는 소송에 관하여 송하인과 사이에 소멸시효를 약정할 수 있고, 이러한 약정은 합리적이라고 인정되는 범위 내에서 유효하다.⁵⁵⁾ 하터법이 적용되는 경우에 당사자들 사이에 미국 해상물건운송법을 적용하기로 약정한 경우 1년의 제소기간이 적용된다.

(3) 독일⁵⁶⁾

(가) 1937. 8. 10. 제정된 ‘해상운송에 관한 상법전의 규정의 개정을 위한 법률(Gesetz zur Änderung von Vorshriften des Handelsgesetzbuchs Über das Seefrachtrecht)’은 헤이그 규칙의 실질적인 내용을 정리하여 독일 상법전 중의 각 규정을 개정하였는바, 제소기간에 관한 규정은 상법 제612조에 반영되었다.

[1937년 개정 상법 제612조] 화물을 인도하여 준 때(제611조 제1항 제1문)부터, 혹은 화물을 인도하여 주었을 시점부터, 1년 내에 채권을 재판상 행사하지 않으면, 해상운송인은 화물의 멸실 또는 훼손에 대한 모든 책임을 면한다(Der Verfrachter wird von jeder Haftung für Verluste oder Beschädigungen der Güter frei, wenn der Anspruch nicht innerhalb eines Jahres seit der Auslieferung der Güter(§ 611 Abs. 1 Satz 1) oder seit dem Zeitpunkt, zu dem sie hätten ausgeliefert werden müssen, gerichtlich geltend gemacht wird).

(나) 그 후 1986년에 헤이그 비스비 규칙의 내용을 실질적으로 상법전에 흡수시키기 위해 상법 제612조가 아래와 같이 개정되었다.

[1986년 개정 상법 제612조] 제척기간(Ausschlussfrist)
(1) (위 1937년 상법 제612조 내용과 동일). 그러나 이 기간은 채권의 발생 원인이 된 사건 발생 이후의 당사자의 합의를 통해 연장할 수 있다.

54) Tetley, op. cit., p.682.

55) Insurance Co. of North America v. Puerto Rico Marine Management, Inc., 768 F.2d 470(1st Cir. 1985).

56) 조희대, 앞의 논문(주5), 553~556쪽; 정영석, 앞의 논문, 142쪽, 채이식, 「독일해상법 - 1861년부터 2016년까지 법률(대역)과 그 해설-」, 세창출판사, 2016, 394~395, 730~737쪽 참조.

(2) 구상청구는 위 제1항에서 정한 기간이 경과한다고 하더라도 재판상 행사할 수 있으며, 다만 구상권을 행사하는 사람이 채권을 변제한 날로부터 또는 그에게 소장이 송달된 날로부터 3개월 이내에 제소해야 한다.

위 1986년 상법 조항 하에서 위 기간을 제척기간(Ausschlussfrist)으로 파악하는데 이견이 없고, 제척기간 도과 전에는 당사자의 합의로 그 기간을 연장할 수 있으나, 제척기간 도과 후에는 기간을 연장할 수 없다고 보았다.⁵⁷⁾ 이는 이미 청구권이 소멸하였기 때문에 합의를 통해 되살아나는 것이 아니기 때문이다.⁵⁸⁾ 또한 위 기간은 시효기간의 경우와 같이 운송인의 항변을 기다려 고려하여야 하는 것이 아니고 재판관이 직권으로(von Amts wegen) 고려하여야 할 기간이라고 해석하였다.⁵⁹⁾

(다) 2001년에는 상법 제612조가 아래와 같이 개정되었는데, 그 적용대상을 '해상운송계약 또는 선하증권에 기해 발생하는 채권'으로 규정함으로써 운송인의 책임뿐만 아니라 권리에 대하여도 기간 제한이 적용되게 되었다. 한편, 위 조항의 제목은 종전과 같이 '제척기간'으로 두었으나, 법문에서는 '시효가 완성된다'는 표현이 사용되었다.

[2001년 개정 상법 제612조] 제척기간(Ausschlussfrist)

- (1) 본장의 적용 대상인 해상운송계약 또는 선하증권에 기해 발생하는 채권은 화물을 인도하여 준 때(제611조 제1항 제1문)부터 또는 화물을 인도하여 주었어야 했을 시점부터, 1년이 경과하면 시효가 완성된다(Ansprüche aus Frachtverträgen sowie aus Konnossementen die den Vorschriften dieses Abschnitts unterliegen, **verjähren in einem Jahr** seit der Auslieferung der Güter(§ 611 Abs. 1 Satz 1) oder seit dem Zeitpunkt, zu dem sie hätten ausgeliefert werden müssen).
- (2) (위 1986년 개정 상법 제612조 제2항의 내용과 동일)

(라) 마침내 2013년 해상법에 관한 상법 제5권이 대대적으로 개정되면서 제6장에서 시효(Verjährung)에 관하여 규정하면서 화물운송에 관하여 다음과 같은 규정을 두었다.

위 2013년 개정 상법에서는 해상운송인의 책임 및 권리에 대하여 1년의 '소멸시효기간'이 적용된다고 규정하고, 그 기간의 중단(정지)에 관하여도 명문으로 규정하였는데, 독일은 법 개정을 통해 해상운송인의 책임기간의 법적성격을 소멸시효로 파악하고 있는 것으로 보인다. 이와

57) Abraham, Seehandelsrecht, De Gruyter, S. 199.

58) BGHZ 32, 375; OLG Duss TranspR 97, 151.

59) Prussmann/Rabe, Beck'sche Kurz Kommentare, Seehandelsrecht(1992), 542쪽, 조희대, 앞의 논문(주5), 556쪽에서 재인용.

같은 시효중단의 가능성은 운송인의 책임에 관하여 1년의 제척기간을 규정한 헤이그 비스비 규칙과 배치되는 내용이다.⁶⁰⁾

제605조[1년의 시효기간](Einjährige Verjährungsfrist)

다음 청구권은 1년의 시효기간이 경과하면 소멸한다(Folgende Ansprüche verjähren in einem Jahr):

1. 해상화물운송계약 및 선하증권에 기한 채권(1. Ansprüche aus einem Seefrachtvertrag und aus einem Konnossement);

제607조[시효기간의 개시](Beginn der Verjährungsfristen)

- (1) 제605조 1호에 열거된 채권은 화물을 인도하여 주었던 날, 혹은 화물을 인도하여 주지 않았던 때에는 화물을 인도하여 주었어야 할 날에 시효기간이 개시된다. (중략)
- (2) 위 제1항과 달리, 제605조 1호에 열거된 청구권의 채무자의 구상권은, 그 시효기간이 구상권자에 대한 판결이 확정되는 날, 혹은 확정된 판결이 없으면 구상권자가 채무를 변제한 날에 개시된다. (중략)

제608조 [시효의 중단(정지)](Hemmung der Verjährung)

제605조 및 제606조에 열거된 청구권의 시효는, 채권자가 손해배상을 요구하는 의사표시를 하는 것에 의해, 채무자가 청구의 이행을 거절하는 시점까지 그 진행이 정지된다. 배상의 요구 및 이행의 거절은 문자로 하여야 한다. 동일한 배상청구권을 목적으로 하여 추가로 하는 의사표시는 새로이 시효의 진행을 정지하는 효력이 없다.

제609조 [시효에 관한 약정](Vereinbarungen über die Verjährung)

- (1) 화물의 멸실 또는 훼손을 이유로 하는 개품운송계약 또는 선하증권에 기한 손해배상청구권의 시효는, 개별적으로 협의를 거친 약정에 의하여, 비록 그것이 동일한 당사자 사이에 동종의 다수 계약에 관한 것이라 할지라도, 그 기간이 축소되거나 확장될 수 있다. 그러나 손해배상청구권의 시효기간을 축소하는 선하증권의 규정은 제3자에 대해 효력이 없다.

제610조 [청구권의 경합](Konkurrierende Ansprüche)

본장이 적용되는 계약상 손해배상청구권과, 다른 비계약적 손해배상청구권이 경합적으로 병존하는 경우, 본장의 규정은 비계약적 청구권에 대하여도 적용된다.

(4) 프랑스

(가) 프랑스는 헤이그 규칙을 국내법에 도입하면서 1936년 해상물품운송법 제8조 제4항에서 제소기간에 관하여 다음과 같이 규정하였다.⁶¹⁾

“어떠한 경우에도 운송물의 멸실·훼손으로 인한 운송인에 대한 소권은 운송물의 인도한 날로부터 인도가 없을 때는 운송물을 인도할 날로부터, 1년을 경과한 때에 시효로 소멸한다(est prescrite un an).”

60) Eckardt, *Münchener Kommentar zum HGB*, 4. Aufl., Verlag C.H.Beck, 2020, HGB § 608 Rn. 1, 2.

61) Wolfson, R. “The English and French Carriage of Goods by Sea Enactments.”, *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 4, no. 4, 1955, pp. 510~511.

(나) 그 이후 1966년 위 1936년 해상물품운송법을 폐지하고 용선계약 및 해상운송계약법을 제정하여 제32조에서 이를 규정하였다가, 다시 1986년 개정 법률로 헤이그 비스비 규칙을 도입하여 제소기간에 관하여 다음과 같이 규정하였다.

운송인을 상대로 손상 또는 손해를 이유로 소송을 제기할 수 있는 권리는 1년의 기간이 경과하면 시효로 소멸한다(se prescrit par un an). 이 기간은 소송의 원인이 된 사건이 발생한 후 당사자들 사이의 명시적인 합의에 의하여 연장될 수 있다.

구상소송(L'action recours)은 구상권자를 상대로 한 소송이 제기된 날 또는 구상권자가 원만히 청구에 대하여 원만히 합의한 날로부터 3개월 이내이면 전문의 기간이 경과한 후에도 제기될 수 있다.

운송인을 상대로 한 손상 또는 손해를 이유로 하여 구하는 소송은 본장이 정한 조건과 한계 아래에서만 제기될 수 있다.

(다) 위 법은 2010. 10.경 폐지되었고, 현행 '프랑스 운송법(Code des transports)'에서는 해상 운송부분에 다음과 같은 규정을 두고 있다.

[Art. L. 5422-11]

송하인 또는 수하인에 대한 모든 소송은 1년이 경과하면 시효로 소멸한다(Toutes actions contre le chargeur ou le destinataire sont prescrites par un an).

[Art. L. 5422-18]

멸실 또는 손상을 이유로 한 운송인에 대한 청구는 1년이 경과하면 시효로 소멸한다. 이 기간은 소송이 원인이 발생한 이후에 당사자들의 합의로 연장할 수 있다(L'action contre le transporteur à raison de pertes ou dommages se prescrit par un an. Ce délai peut être prolongé par un accord conclu entre les parties postérieurement à l'événement qui a donné lieu à l'action).

구상소송은 구상권자를 상대로 한 소송이 제기된 날 또는 구상권자가 원만히 청구에 대하여 원만히 합의한 날로부터 3개월 이내이면 전문의 기간이 경과한 후에도 제기될 수 있다.

운송인을 상대로 멸실 또는 손상을 이유로 하는 청구는 그 책임을 묻는 근거가 무엇이든지 불문하고 본조에서 정하는 조건 및 기한에 따라서만 제기할 수 있다.

프랑스 해법학자들은 해상운송법상의 책임의 소멸기간은 보통법상 시효기간이고 실권의 제척기간(delai prefix de decheance ou de forclusion)⁶²⁾은 아니라는 입장이다.⁶³⁾ 소멸시효에 대

62) 프랑스에서도 중단(interruption) 또는 정지(suspension)가 예상되지 않는 제척기간(delai prefix)이 인정되고 있다.

63) 경익수, 앞의 논문, 141~142쪽

하여는 중단(중단사유 종료 후 기간이 새로이 진행 됨) 및 정지(정지 전까지의 기간이 산입됨)가 인정되는바, 운송인에 대한 청구 기간을 당사자 간의 합의로 연장할 수 있는 이유도 1년의 기간이 정지와 중단이 인정되는 소멸시효기간이기 때문이라고 설명된다.⁶⁴⁾ 프랑스 판례 중 운송인이 운송물에 관한 권리자를 착오에 빠지게 하여 소의 제기를 지연시킨 경우에는 소멸시효가 정지된다는 취지로 판시한 것이 있다.⁶⁵⁾

(5) 일본

(가) 일본은 1957년 국제해상운송에 적용되는 국제해상물품운송법을 제정한 이래 1992년 헤이그 비스비 규칙에 가입하면서 위 법을 개정하였는바, 1992년 개정 전후로 제소기간에 관한 제14조의 내용이 아래와 같이 변경되었다.

[1992년 개정 이전]

운송품에 관한 운송인의 책임은 운송품이 인도된 날(전부멸실의 경우에는 인도되어야 할 날)로부터 1년 이내에 재판상 청구가 행해지지 아니한 경우에는 소멸한다. 다만 운송인에게 악의가 있었던 경우에는 그렇지 아니하다.

[1992년 개정 이후]

- (1) 운송인의 책임은 운송품이 인도된 날(전부멸실의 경우에는 인도되어야 할 날)로부터 1년 이내에 재판상 청구가 행해지지 아니한 경우에는 소멸한다.
- (2) 전항의 기간은 운송품에 관한 손해가 발생한 후에 한하여 합의에 의하여 연장할 수 있다.⁶⁶⁾
- (3) 운송인이 다시 제3자에게 운송을 위탁한 경우 운송품에 관한 제3자의 책임은, 운송인이 제1항의 기간 내에 손해를 배상하거나 또는 재판상 청구를 당한 경우는, 제1항의 기간(제2항의 규정에 의하여 제1항의 기간이 운송인과 당해 제3자와의 합의에 의하여 연장된 경우에는 그 연장후의 기간)이 만료된 후에도, 운송인이 손해를 배상하거나 또는 재판상 청구를 당한 날로부터 3월을 경과할 때까지는 소멸하지 않는다.

위 제14조에서 '소멸시효 또는 시효로 인하여'라는 문구를 사용하지 않았고, 재판상 청구를 요건으로 한다는 점, 책임소멸제도가 운송계약에 따르는 다수의 법률관계의 조기해결을 목적으로 하는 점에 비추어 1년의 기간은 제척기간이라는 것이 통설이었다.⁶⁷⁾

64) Tetley, op. cit., p.679.

65) *Cour d'Appel de Paris*, May 5, 1978, DMF 1978, 716, Tetley, op. cit., p.679에서 재인용.

66) 실무상 운송물 손상의 발생원인 등을 조사하고, 증거를 수집하고, 화해를 위한 교섭 등을 하기 위해서는 1년의 기간이 충분하지 않아서 연장이 자주 활용되었다. 箱井崇史, 「(基本講義) 現代海商法」, 成文堂, 2018, 166쪽.

67) 石井照久, 「海上法(法律學全集)」, 有斐閣, 1964, 266쪽; 石井照久·鴻常夫, 「海商法·保險法」, 勁草書房, 1984, 97쪽.

(나) 그 후 2018. 5. 25. 법률 제29호로 '상법 및 국제해상물품운송법의 일부를 개정하는 법률'이 공포되었는데, 일본 정부의 민사기본법 현대화 작업이라는 정책방향에 따라 상법의 전체적인 구조와 내용이 크게 개정되면서, 특히 운송 및 해상에 있어 실질적인 상법개정이 이루어진 것이다.

개정 법률의 구조를 보면, 운송인의 책임 및 권리 소멸과 관련하여는 상법 제2편(상행위) 제8장(운송영업) 제2절(물품운송)에 규정을 두고, 국제해상물품운송법에서는 이를 준용하는 형태를 취하고 있다.⁶⁸⁾

개정 이후에도 운송인의 책임에 관한 제소기간은 그 입법취지와 문언의 형식('시효로 인하여'의 문구가 없음) 등에 비추어 제척기간으로 보고 있다.⁶⁹⁾ 반면 개정 상법 제586조의 문언에 비추어 볼 때 운송인의 송하인, 수하인에 대한 채권은 소멸시효에 걸리는 것으로 보인다.

[개정 국제해상물품운송법(2019. 4. 1.자 시행)]

(적용범위)

제1조

이 법률(제16조를 제외한다)의 규정은 선박에 의한 화물 운송에서 선적항 또는 양륙항이 일본국 외에 있는 경우의 운송인 및 그 피용자의 불법행위로 인한 손해배상책임에 적용한다.

제15조

제1조의 운송에는 상법 제575조, 576조, 584조, 587조, 588조, 739조 제1항(동법 제756조 제1항에서 준용하는 경우를 포함) 및 제2항, 제756조 제2항 및 제769조의 규정을 제외하고, 동법 제2편 제8장 제2절 및 제3편 제3장 규정을 적용한다.

[개정 상법(2019. 4. 1.자 시행)]

제2편 제8장 제2절(570조~588조)

(운송인의 책임의 소멸)

제585조

1. 운송품의 멸실 등에 관한 운송인의 책임은 운송품이 인도된 날(운송품의 전부멸실의 경우에

小町谷操三·窪田宏, 「海商法上卷」, 青林書院, 1960, 166쪽; 村田治美, 「体系海商法」, 成山堂書店, 1990, 213쪽. 경익수, 앞의 논문, 517~518쪽에서 재인용.

68) 개정 전 육상물품운송인의 책임에 관하여는 운송취급인에 관한 규정이 준용되어 1년의 단기소멸시효에 걸리는 것으로 보았으나, 개정 이후에는 상법 제585조 제1항에서 육상물품운송인에 관하여도 종전의 국제해상물품운송법 제14조 제1항과 같은 내용을 규정하고, 국제해상운송에 있어서 상법 규정을 준용하며 국제해상물품운송법에서는 해당 내용을 삭제하였다. 이에 따라 일본은 해상 및 육상운송인 모두 개정 상법 제585조의 규정의 적용을 받게 되었다. 김인현, "2019년 개정 일본 해상법의 내용과 시사점", 「한국해법학회지」, 제42권 제1호(2020), 14~15쪽.

69) 箱井崇史, 앞의 책, 165쪽.

는 인도가 되었어야 할 날)로부터 1년 이내에 재판상 청구가 행해지지 아니한 때에는 소멸한다.(運送品の滅失等についての運送人の責任は、運送品の引渡しがされた日(運送品の全部滅失の場合にあっては、その引渡しがされるべき日)から一年以内に裁判上の請求がされないときは、消滅する。)

2. 전항의 기간은 운송품의 멸실 등에 의한 손해가 발생한 후에 한하여 합의에 의하여 연장할 수 있다. (前項の期間は、運送品の滅失等による損害が発生した後に限り、合意により、延長することができる。)

3. 운송인이 다시 제3자에 대하여 운송을 위탁한 경우, 운송인이 제1항의 기간 내에 손해를 배상하거나 또는 재판상의 청구를 당한 경우에는, 운송인에 대한 제3자의 책임과 관련한 동항의 기간은 운송인이 손해를 배상하거나 재판상의 청구를 받은 날로부터 3개월을 경과하는 날까지 연장된 것으로 본다.

(운송인의 채권의 소멸시효)

제586조

운송인의 송하인 또는 수하인에 대한 채권은 이를 행사할 수 있는 때로부터 1년간 행사하지 않는 때에는 시효로 인하여 소멸한다. (運送人の荷受人又は荷受人に対する債権は、これを行することができる時から一年間行使しないときは、時効によって消滅する。)

3. 제척기간에 관한 최근의 논의⁷⁰⁾

가. 제척기간의 의의 및 인정취지

‘제척기간’이란 민법전에 직접 사용되는 용어는 아니나 학설과 판례는 시효와 구별되는 개념으로 이를 인정하여 왔는데, 이를 ① 일정한 권리에 관하여 법률이 예정하는 존속기간이라고 설명하는 견해도 있고, ② 법률이 정하는 권리의 행사기간이라고 설명하는 견해도 있다.

제척기간의 인정취지는 권리관계를 조속히 확정시키기 위한 것이라고 설명된다. 전통적인 입장에 의하면 소멸시효의 인정취지는 사회질서의 유지, 입증곤란의 구제, 권리의 불행사에 대한 제재 등이라고 하면서 제척기간과 소멸시효는 그 인정취지가 서로 다르다고 이해하였다. 그러나 최근에는 10년의 장기간의 권리행사기간을 정한 제척기간도 있는 점, 3년 또는 1년의 단기소멸시효의 인정취지 등에 비추어 보면 권리관계의 조속한 확정이라는 것이 제척기간에만 고유의 것은 아니고, 양자는 모두 시간 경과에 따른 권리 소멸의 문제를 다룬다는 점, 이를 통해 법적 안정성이라는 가치를 도모한다는 점에서는 공통되며, 다만, 제척기간에서는 법률관계의 조속한 확정 필요성이 더욱 전면에서 나선다는 차이점이 있다는 점 등을 근거로 양자의 구

70) 편집대표 김용덕, 「주석 민법 총칙(3)」(제5판), 한국사법행정학회, 2019, 774~786쪽(이연갑 집필부분); 이상태, “제척기간의 본질에 관한 연구”, 「저스티스」 제72호(2003), 117~137쪽 참조

별이 명확하지 않다는 입장을 취하는 견해⁷¹⁾가 유력하게 대두되고 있다.

나. 제척기간과 소멸시효의 구별기준⁷²⁾

이에 관하여는 (i) 어떤 권리를 소멸시효에 걸리게 할 것인지 제척기간의 대상으로 할 것인지는 입법자의 선택에 달린 것이므로 기간을 정한 조문의 문언에 따라 양자를 구별하는 견해와 (ii) 당해 권리의 성질이나 규정의 취지·목적에 따라 양자를 구별하여야 하는바, 대세적·형성적 효과를 가지는 형성권은 그 행사 여부에 따라 대세적 법률관계의 형성 여부 및 이에 의존하는 제3자의 이해관계가 좌우되므로 이에 대해서는 제척기간이 부가되는 경우가 많은 반면 청구권은 일반적으로 소멸시효의 적용 대상이지만, 청구권을 둘러싼 법률관계를 조속히 확정해야 할 정책적 필요성이 있으면 이에 대하여 제척기간이 부가되기도 한다는 견해가 대립하여 왔다.

다. 제척기간의 종류

제척기간을 ① 권리행사방법에 따라 (i) 제소기간인 제척기간⁷³⁾과 (ii) 재판 외에서 권리를 행사하면 족한 제척기간⁷⁴⁾으로 분류하기도 하고, ② 해당되는 권리의 성격, 거래의 안전이 요구되는 정도 등을 감안하여 (i) 법률관계의 조속한 확정의 요청과 거래의 안전에 대한 요청이 강력한 경우를 절대적 제척기간, (ii) 그렇지 않은 경우를 상대적 제척기간으로 분류하고, 전자의 경우에는 사적자치에 의한 변경이 허용되지 않으나, 후자의 경우에는 사적 자치의 원칙이 폭넓게 허용된다고 이해하는 견해도 있다(가령, 행사기간 및 기산점의 변경, 중단 및 정지사유에 관한 약정, 제척기간 경과의 이익 포기 등이 가능하다).⁷⁵⁾

71) 이상태, 앞의 논문(주70), 121쪽; 김진우, “제척기간의 정지 및 중단 여부에 관하여”, 『재산법연구』 제24권 제3호(2008), 17~18쪽; 권영준, “2019년 민법 판례동향”, 『서울대학교 법학』 제61권 제1호(2020), 502쪽.

72) 이연갑, 앞의 책, 776쪽; 편집대표 박윤직, 『민법주해(III) 총칙(3)』, 박영사, 2000, 404~405쪽(윤진수 집필부분) 참조.

73) 민법에서는 가령 제406조 제2항 (채권자취소권 -1년 또는 5년), 제819조·제821조·제823조 (혼인 취소의 소-3월, 6월), 제841조·제842조 (재판상 이혼청구-6월 또는 2년), 제847조 제1항·제848조 제2항·제851조 (친생부인의 소-2년), 제861조 (인지 취소-6월), 제862조 (인지 이의의 소-1년), 제864조 (인지이의 또는 인지청구의 소-2년), 제865조 제2항 (다른 사유를 원인으로 한 친생자관계존부확인의 소-2년), 제891조·제896조 (입양취소청구권의 소멸-3월, 6월, 1년), 제907조 (재판상 파양청구-6월 또는 3년), 제999조 (상속회복청구의 소-3년 또는 10년) 등이 있다.

74) 민법에서는 가령 제146조 (법률행위의 취소권-3년 또는 10년), 제253조 (유실물 소유자의 권리 -1년), 제254조 (매장물 소유자의 권리 -1년), 제556조 제2항 (중여계약의 해제권 -6월), 제573조·제575조 제3항·제582조 (매도인의 담보책임 -1년, 6월), 제617조 (사용대차의 경우 손해배상청구권과 비용상환청구권 -6월), 제670조·제671조 제2항 (수급인의 담보책임 -1년), 제839의2 제3항 (재산분할청구권-2년), 제1011조(다른 공동상속인의 양수권-3월 또는 1년), 제1057의2 제2항 (특별연고자의 상속재산분여청구권-2월) 등이 있다.

75) 이창현, “제척기간과 사적자치”, 『법학논총』, 제35권 제2호(2018), 150쪽(제척기간 준수를 위해 재판상 권리를

라. 제척기간 도과의 효과

판례는 제척기간에 관하여 “소멸시효가 일정한 기간의 경과와 권리의 불행사라는 사정에 의하여 권리 소멸의 효과를 가져오는 것과 달리 그 기간의 경과 자체만으로 곧 권리 소멸의 효과를 가져오게 하는 것”이라고 판시한 바 있다.⁷⁶⁾ 시효완성의 효과에 관하여 절대적 소멸설(소멸시효기간이 경과하는 것만으로 권리가 소멸함)⁷⁷⁾을 취하는 판례⁷⁸⁾의 입장에 따르면, 법적 효과 측면에서 제척기간과 소멸시효 사이에 차이가 없게 된다. 한편, 판례는 최근 제척기간 중에 상계적상에 있던 권리로써 제척기간이 도과한 후에 상계할 수 있는지가 문제된 사건에서 민법 제495조를 유추적용하여 상계를 허용한 바 있다.⁷⁹⁾⁸⁰⁾

마. 제척기간의 중단 또는 정지 인정여부

판례는 제척기간에 관하여 중단 또는 정지를 인정하지 않는 입장이다.⁸¹⁾ 학설은 제척기간에는 소멸시효의 중단에 관한 규정이 적용되지 않는다는 것이 다수의 입장이나,⁸²⁾ 반면, 제척기

행사해야 하는 경우를 절대적 제척기간, 재판 외에서도 가능한 경우를 상대적 제척기간으로 일응 구분할 수 있다고 한다).

76) 대판 1995. 11. 10, 94다22682, 22699(반소).

77) 반면 상대적 소멸설은 시효기간의 경과 외에 당사자의 원용이 있어야 비로소 권리가 소멸한다고 보는 입장이다.

78) 대판 1985. 5. 14, 83누655(조세에 관한 소멸시효가 완성되면 국가의 조세부과권과 납세의무자의 납세의무는 당연히 소멸한다 할 것이므로 소멸시효 완성 후에 부과된 부과처분은 납세의무 없는 자에 대하여 부과처분을 한 것으로서 그와 같은 하자는 중대하고 명백하여 그 처분의 효력은 당연히무효이다).

79) 대판 2019. 3. 14, 2018다255648(매도인이나 수급인의 담보책임을 기초로 한 손해배상채권의 제척기간이 지난 경우에도 제척기간이 지나기 전 상대방의 채권과 상계할 수 있었던 경우에는 매수인이나 도급인은 민법 제495조를 유추적용해서 위 손해배상채권을 자동채권으로 해서 상대방의 채권과 상계할 수 있다고 본 사안임).

80) 위 판례에 대하여 결론에는 찬성하면서도 민법 제495조가 제척기간에 유추적용되는지는 일률적으로 말할 수 없고, 제척기간이 부가되는 구체적인 사안 유형에 따라 판단하여야 한다는 취지의 평석이 있다. 즉, 소멸시효와 제척기간 사이에는 법률관계를 조속히 확정시킬 필요성의 정도에 차이가 있는데, 만약 이러한 필요성이 상계권자의 신뢰 보호 필요성을 압도할 정도로 중대하다면 민법 제495조의 유추 적용이 부정될 수도 있다. 그런데 제척기간이 적용되는 사안 유형은 긴 스펙트럼처럼 다양하게 펼쳐져 있어, 법률관계의 조속한 확정에 대한 요청이 강하게 나타나는 사안도 있는 반면, 그렇지 않은 사안도 있다. 권영준, 앞의 논문, 505~506쪽.

81) 대판 1980. 4. 22, 79다2141; 대판 1992. 7. 28, 91다44766, 44773; 대판 2000. 8. 18, 99므1855; 대판 2003. 1. 10, 2000다26425; 대판 2004. 7. 22, 2004두2509 판결 등 참조.

82) 박윤직·김제형, 「민법총칙」(제9판), 박영사, 2013, 420쪽; 김중환·김학동, 「민법총칙」, 박영사, 2013, 513쪽; 김주수·김상용, 「민법총칙」, 삼영사, 2013, 522쪽; 고상룡, 「민법총칙」, 법문사, 2004, 662쪽; 김상용, 「민법총칙」, 화산미디어, 2014, 690쪽; 백태승, 「민법총칙」, 집현제, 2016, 572쪽; 이영준, 「민법총칙」, 박영사, 2007, 787쪽; 김진우, 앞의 논문, 27-28쪽. 다수설은 그 근거로 다음과 같은 점을 들고 있다. 즉, ① 제척기간은 권리를 신속히 행사함으로써 그 권리관계 내지 법률관계를 조속히 확정지우기 위해 그 권리에 미리 설정된 종기(소멸기간)이고, ② 소멸시효는 권리 존부의 입증관리를 구제하기 위한 것이므로 권리의 존재 내지 부존재의 증거를 깨뜨릴 만한 반대증거가 나타난다면 소멸시효의 진행을 중단함이 당연하나 제척기간은 그러한 점을 존재 이유로 하지 않고 오직 일정기간 내에 권리행사를 할 것을 요구하기 때문에 중단을 인정 할 수 없으며, ③ 특히 형성권에 관한 제척기간의 경우에는 형성권의 성질상 소멸시효에서와 같은 의무불이행이라는 사실상태라는 것이 있을 수 없으며 따라서 사실상태의 중절이라는 중단이 있을 수 없기 때문에 제척기간에는 중단제도가

간이 인정된 취지나 목적 또는 권리의 성질에 비추어 중단이 인정되는 경우도 있을 수 있다는 견해⁸³⁾ 및 원칙적으로는 제척기간의 중단이 인정될 수 없으나, 제소기간이 아닌 제척기간에 있어서는 소송 계속 중 제척기간이 도과한 때에 법원이 원고의 청구를 기각하는 것은 가혹하므로 민법 제178조 제2항을 유추적용을 고려할 수 있다는 견해⁸⁴⁾도 있다.

제척기간에 관하여 소멸시효의 정지에 관한 규정이 유추적용될 수 있는지에 관하여 학설은 ① 제척기간은 원래 권리의 존속 그 자체를 제한하는 것이 목적이고, 독일과 같은 명문 규정도 없다는 점을 근거로 부정하는 견해⁸⁵⁾, ② 천재 기타 사변으로 인한 경우에는 민법 제182조를 제척기간에도 유추적용할 수 있다는 견해⁸⁶⁾, ③ 정의와 공평의 이념을 근거로 시효정지와 같은 사유가 있는 경우에는 제척기간에도 정지가 인정되어야 한다는 견해⁸⁷⁾로 나뉜다.

바. 제척기간 도과 이익의 포기 가부

판례는 형성권인 제척기간(해제권)에 관하여 제척기간이 도과한 이상 시효이익의 포기의 법리가 적용될 수 없다고 판시하였다.⁸⁸⁾ 학설은 기간 도과로 권리가 절대적으로 소멸하므로 일단 소멸한 권리가 부활하는 효과를 생기게 할 수 없으므로 제척기간 도과의 이익을 포기하는 것이 불가능하다는 입장이 다수설이다. 반면 제척기간의 경우에도 기간 도과의 이익을 포기하는 것이 언제나 불가능한 것이 아니라는 견해들도 유력하게 제기되고 있다. 즉, (i) 구체적으로 제척기간의 취지와 목적을 고려하여 개별적, 구체적으로 결정되어야 한다는 견해⁸⁹⁾, (ii) 소멸시효의 경우 절대적 소멸설에 의하더라도 시효이익의 포기가 허용된다면 제척기간 경과 후의 이익 포기가 언제나 불가능하다고 할 수 없고, 제척기간에 당사자의 이익을 포기하는 부수적인 목적도 있다면 이익을 얻는 당사자 스스로 이를 포기하는 것을 부정할 이유가 없다고 설명하는 견해⁹⁰⁾, 법률관계의 조속한 확정 요청이 강력하지 아니한 상대적 제척기간의 경우에는 사적자치의 원칙에 비추어 제척기간 도과 이익의 포기가 폭넓게 허용된다는 견해⁹¹⁾ 등이 있다.

있을 수 없다.

83) 가령 민법 제582조의 매도인의 담보책임, 민법 제670조의 수급인의 하자담보책임 등이 그러하다. 이상태, “제척기간의 중단과 정지”, 『일감법학』 제6권(2001), 12~13쪽 참조

84) 이연갑, 앞의 책, 781~782쪽.

85) 이영준, 앞의 책, 787쪽; 백태승, 앞의 책, 572쪽; 김준호, 『민법총칙』, 법문사, 2017, 389쪽.

86) 박윤직·김재형, 앞의 책, 421쪽; 김증한·김학동, 앞의 책, 513~514쪽; 양창수·김형석, 『민법3』, 박영사, 2015, 147쪽; 이연갑, 앞의 책, 782쪽.

87) 김상용, 앞의 책, 691쪽; 이은영, 『민법총칙』, 박영사, 2009, 788쪽; 이상태, 앞의 논문(주83), 15쪽; 김진우, 앞의 논문, 19쪽.

88) 대판 2014. 6. 26, 2013다63356

89) 이상태, 앞의 논문(주70), 130쪽(민법 제146조에 의한 취소권의 행사기간에 대한 변경은 허용되지 않으나, 담보책임이나 예약완결권의 행사기간에 대한 변경은 가능하다).

90) 이연갑, 앞의 책, 784쪽.

91) 이창현, 앞의 논문, 150쪽.

참고로 외국의 경우, 독일 및 오스트리아의 학설은 공공적 성격이 강한 권리의 경우 제척기간 경과 이익은 포기할 수 없으나 공공적 성격이 약한 권리의 경우 제척기간 경과 이익은 포기될 수 있다고 보고 있고, 스위스에서는 제척기간 경과 이익의 포기를 일률적으로 부정하는 견해와 당사자들이 처분할 수 있는 권리이나에 따라 제척기간 경과 이익의 포기 가부가 달라진다는 견해로 나뉜다.⁹²⁾

4. 상법 제814조 제1항 제소기간의 법적성격에 관한 재조명

앞서 살핀 상법 제814조의 문언과 개정 연혁, 해상운송인의 책임에 관한 국제협약 및 외국의 입법례, 제척기간에 관한 최근의 논의 등을 종합하여 상법 제814조 제1항에서 정하는 기간의 법적성격을 다시 조명하여 보더라도 이는 종래 다수설, 판례와 같이 제척기간으로 분류할 수밖에 없다고 보인다. 주된 이유는 다음과 같다.

(i) 1991년 개정 상법에서는 제정 상법에서 사용하던 "소멸시효가 완성한다."고 한 표현을 삭제하고 달리 '시효로 인하여'라는 표현도 사용하지 않았으며, 문언상 명시적으로 "1년 내에 재판상 청구가 없으면 소멸한다."고 표현하고 있다.⁹³⁾

(ii) 외국의 입법례에 비추어 보아도 시효기간으로 보고 있는 경우는 법문에서 이를 명시하고 있는 것으로 보인다.

(iii) 형성권이 아닌 청구권에 관한 기간이지만 권리행사를 위해 '재판상 청구'를 할 것을 요건으로 하고 있다.

다만, 상법 제814조 제1항의 기간을 '제척기간'으로 파악한다고 하더라도 제척기간에 관한 최근의 논의에 따르면 제척기간이 적용되는 유형은 긴 스펙트럼처럼 다양하게 펼쳐져 있으므로 위 기간에 소멸시효의 법리가 유추적용될 수 있는지는 구체적인 사안별로 검토되어야 한다. 따라서 이하에서는 상법 제814조 제1항가 갖는 특수성에 비추어 당사자가 그 기간 도과의 이익을 포기할 수 있는 것인지 살펴본다.

92) 이창현, 앞의 논문, 149쪽.

93) 1991년 상법 개정을 앞두고 개최된 상법개정특별분과위원회 회의록에 의하면, 위 기간을 제척기간으로 하자는 논의가 있었다. 법무부, 「상법개정특별분과위원회 회의록 II: 보험·해상편」, 법무부, 1990, 504~505쪽.

III. 상법 제814조 제1항 제소기간 도과의 이익 포기 가부

1. 상정 가능한 견해의 대립⁹⁴⁾

가. 긍정설

(1) 상법 제814조 제1항의 ‘1년’이라는 단기 제소기간을 둔 주된 취지는 ‘해상운송인의 보호’에 있다. 최근 소멸시효와 제척기간의 구별이 상대적으로 변하는 추세이고, 제척기간의 경우에도 공익적 성격(법적 안정성, 법률관계의 조속한 해결)과 함께 당사자 이익 보호(채무자인 운송인 보호) 성격도 강조되고 있는바, 상법 제814조 제1항은 이에 부합하는 전형적인 조항이라 할 수 있다. 즉, 다른 제척기간과 달리 상법 제814조 제1항 단서는 제소기간을 ‘당사자 간 합의’로 연장할 수 있도록 명시적인 규정을 두어 당사자의 합의에 따른 처분, 즉 사적자치를 강조하고 있으므로, 위와 같은 상법 제814조 제1항의 취지에 비추어 볼 때 제척기간의 경과로 인해 이익을 얻는 당사자가 스스로 그 이익을 포기하는 것을 부정할 이유가 없다.

(2) 기간의 도과로 권리 소멸의 효과가 발생하는 것은 소멸시효가 완성된 경우나 제척기간이 경과된 경우나 마찬가지이므로, 이미 소멸된 권리에 대하여 소멸시효의 이익을 포기할 수 있는 것처럼 제척기간 도과의 이익도 포기할 수 있다. 최근 대법원이 제척기간 중에 상계적상에 있던 권리의 경우 제척기간 도과 후에도 이를 자동채권으로 한 상계를 허용한 바가 있고, 특히나 청구권에 관한 제척기간은 법률관계의 조속한 확정의 요청이 형성권에 관한 제척기간보다 상대적으로 크지 아니한 점⁹⁵⁾, 상법 제814조 제1항은 규정 자체에서 당사자 간의 합의로 기간연장을 인정하여 일반적인 제척기간과 상반되는 요소를 가지고 있고, 재판상 청구를 요건으로 하긴 하지만 그 의미가 소의 제기보다 넓게 해석되고 있는 점을 고려하면, 상법 제814조 제1항의 기간은 제척기간으로서의 성격이 약한, 소멸시효와 비슷한 성격의 제척기간이므로 기간 도과의 이익 포기를 인정하여도 무방하다.

(3) 해상운송인의 책임을 경감 또는 면책하는 것은 허용되지 않지만⁹⁶⁾ 이를 가중하거나 면

94) 기존에 이에 관하여 논의된 문헌을 거의 찾을 수 없어 필자가 각 입장에서 논거를 들어 필자가 견해대립을 상정하였다.

95) 청구권에 관한 제척기간은 소멸시효와 비슷하게 기능하여, 소멸시효와 마찬가지로 의무자를 보호하고 시간의 경과에 따라 입증에 곤란해진 청구권 행사를 억제하는 반면, 형성권에 관한 제척기간은 형성권자가 조기에 형성권을 행사하도록 유도하여 법률관계를 조속히 확정시키고 상대방을 불확정적인 상태에서 해방시킨다. 권영준, 앞의 논문, 506쪽.

96) 상법 제799조는 상법 제794조부터 제798조까지의 규정에 반하여 운송인의 의무 또는 책임을 경감 또는 면제하는 당사자의 특약은 효력이 없다고 규정하고 있다.

책의 이익을 포기하는 것은 가능하므로, 해상운송인이 제척기간 도과의 이익을 포기하는 것은 일종의 면책 이익의 포기로서 해상운송인의 책임을 가중하는 것으로 볼 수 있으므로 허용된다고 볼 수 있다.

(4) 상법 제814조 제1항은 당사자의 합의로 그 기간을 연장할 수 있다고만 정할 뿐 언제까지 그러한 합의를 할 수 있는지에 관해서 정하고 있지 아니하다.

(5) 제척기간 경과 후 기간 도과의 이익의 포기가 허용되지 않는다면, 협상과정에서 제척기간이 지날 우려가 있을 때에는 채권자로서는 무조건 소를 제기해야 하는 상황에 처하게 되는바, 소송이 아닌 절차를 통해서 분쟁해결을 도모한다는 상법 제814조 제1항 단서 규정의 취지에 반하게 될 수 있다.

(6) 해상운송인의 손해배상책임의 소멸기간을 소멸시효로 규정하고 있는 입법례들(현재 프랑스, 독일의 입법례)도 있는바, 법률관계의 조속한 확정 요청이 강하게 요구되는 것이 국제적으로 통일된 입장이라고 보기는 어렵다. 또한 함부르크 규칙 및 로테르담 규칙은 제소기간을 2년으로 규정하고, 그 연장을 위해 합의가 아닌 피청구인의 일방적인 통지만으로도 가능하도록 하였으며, 재차 연장도 가능하다고 규정하였다.

나. 부정설

(1) 상법 제814조 제1항은 해상운송 관련 법률관계를 조속히 확정하기 위하여 해상운송인의 송하인이나 수하인에 대한 권리·의무에 대한 소멸기간을 단기의 제척기간으로 정한 것이므로, 위 기간의 성격을 제척기간으로 보는 이상 제척기간의 도과로 권리가 절대적으로 소멸하므로 당사자의 합의로 일단 소멸한 권리가 부활하게 하는 효과를 생기게 할 수 없다.

(2) 상법 제814조 제1항에서 규정한 당사자 사이의 합의에 의한 기간 연장은 제척기간이 만료되기 '이전'에 연장합의가 이루어진 경우를 의미하므로, 제척기간이 이미 도과된 이후에는 '연장'은 불가능하다.⁹⁷⁾

(3) 제척기간은 공익적 성격을 가진 제도이고, 제척기간 도과 여부는 직권조사사항이며⁹⁸⁾ 특

97) 조희대, 앞의 논문(주3), 578쪽.

98) 이점을 근거로 제척기간 도과 이후 합의에 의한 제척기간의 연장이 불가능하다는 견해가 있음. 이광후, 앞의 논문, 166쪽.

히 상법 제814조 제1항은 권리행사 방법으로 '재판상 청구'를 요건으로 하고 있는바, 이는 그만큼 법률관계의 조속한 확정의 요청과 거래의 안전에 대한 요청이 강하게 요구되기 때문이다(제척기간을 절대적 제척기간과 상대적 제척기간으로 분류하는 견해에 의하더라도 제척기간 준수를 위해 재판상 권리를 행사해야 하는 경우는 사적자치에 의한 변경이 허용되지 않는 절대적 제척기간으로 보고 있다). 소멸시효에는 시효완성 후 포기라는 제도가 있지만(민법 제184조 제1항) 제척기간에는 그와 같은 제도가 없다.

(4) 만일 상법 제814조 제1항의 제소기간 도과 이익의 포기를 인정한다면 이는 위 기간을 소멸시효기간으로 바꾸거나 제척기간을 배제하는 것과 마찬가지로의 결과가 된다. 상법 제814조 제1항 본문은 해상운송 관련 법률관계를 신속하게 종료시키기 위해서 원칙적으로 운송인과 적하이해관계인 상호간의 채권·채무의 소멸기간을 재판상 청구를 요건으로 하는 1년의 단기 제척기간으로 정하되, 다만 같은 조항 단서에서 당사자 사이에 소송 외에서 원만히 분쟁을 해결할 수 있는 시간을 허용하기 위하여 예외적으로 당사자 사이의 합의로 기간을 연장할 수 있는 여지를 둔 것에 불과하다. 그럼에도 위 조항 단서에서 당사자 간 합의에 의한 기간 연장을 인정하고 있다고 하여 당해 법률관계가 당사자 간의 자유로운 처분의 대상이 된다고 보는 것은 상법 제814조 제1항의 입법취지 자체를 몰각시키는 결과가 되고, 원칙과 예외가 뒤바뀌는 셈이 된다(그와 같은 취지에서 제척기간 도과 전이라고 하더라도 그 기간을 지나치게 장기간(가령 10년)으로 연장하는 합의를 한 경우 이를 제한하는 방향으로 단서 조항을 해석하여야 할 것이다).

(5) 제척기간 도과 이익의 포기를 인정한다면 기존의 제척기간에 관한 대법원 판례의 법리에 정면으로 배치되어 법체계의 전체적인 정합성에 반하게 된다. 제척기간이 지난 경우에도 민법 제495조를 유추적용하여 상계를 인정한 판결은 상계의 경우 당사자들의 신뢰를 보호하고, 양 채권이 밀접한 견련관계에 있었다는 점이 고려되었기 때문이지⁹⁹⁾ 위 판결을 기초로 제척기간에 대하여 소멸시효에 관한 효과를 폭넓게 유추적용할 수 있게 되었다고 보기는 어렵다.

(6) 함부르크 규칙 및 로테르담 규칙은 제소기간 연장에 관하여 규정하면서 명시적으로 '제소기간 중'이라고 표현하였다. 또한 로테르담 규칙은 제소기간 만료에도 불구하고 가능한 행위로 상대방의 청구에 대하여 항변 또는 상계의 목적으로는 자신의 손해배상청구권을 원용하는 것을 규정하고 있는바, 그 반대해석상 제소기간 도과의 이익을 포기하고 소제기를 허용하는 것은 불가능하다고 보인다.

99) 앞서 본 바와 같이 미국에서도 1년의 제소기간이 경과한 이후에 운송인이 송하인에게 운임의 지급을 청구하였다면, 송하인은 운송인에 대한 제소기간이 도과한 것에 관계없이 반소로 해당 운송물에 대한 손해배상을 구할 수 있다고 본 판결이 있다(주52). 다만 송하인의 손해배상청구는 운송인이 청구하는 금액에 한정된다.

2. 검토

어떠한 권리를 소멸시효 또는 제척기간의 대상으로 할 것인지는 입법정책의 문제이기에 해상운송인의 책임의 소멸기간에 관하여 헤이그 규칙을 수용한 각국의 입법례도 통일되어 있지 않다. 앞서 본 바와 같이 대륙법계 국가 중에서도 프랑스는 소멸시효로 일관되게 규정하여 왔고, 독일은 제척기간으로 규정하다가 개정 상법에서 소멸시효로 변경하였으며, 일본은 운송인의 책임은 제척기간으로¹⁰⁰⁾, 운송인의 적하이해관계인에 대한 채권은 소멸시효로 규정하였다. 또한 독일의 경우 상법 제612조를 제척기간으로 규정하고 있던 1986년 독일 상법의 해석하에서는 제척기간 도과 전에는 당사자의 합의로 기간을 연장할 수 있으나 기간 도과 후의 연장은 불가능하다는 것이 통설적 입장이었다. 나아가 미국의 경우 헤이그 규칙과 동일한 규정을 국내법에 두면서 제소기간의 경과로 권리가 영구적으로 소멸하고, 기간의 중단은 인정되지 않으며 그 기간 도과여부는 법원의 직권고려 대상이라고 보고, 기간 도과의 이익을 원용할 권리를 의도적으로 포기하는 것이 가능하다고 하더라도 제소기간 도과 후에 단지 제소기간을 연장하는데 동의한 것만으로는 이에 해당한다고 볼 수 없다는 입장이다. 생각건대, 우리나라 현행 상법의 해석으로는 부정설에 따를 수밖에 없다. 상법 개정 연혁에 비추어 보면, 입법자의 의도는 해상운송인의 권리·의무를 제척기간에 걸리도록 한 것이 명백하다. 다만 상법 제814조 제1항이 형성권이 아닌 청구권에 관한 사항이고, 당사자 간의 합의에 의한 기간연장을 가능하게 하는 등 사적자치의 요소가 반영되어 있는 점, 기간 도과여부가 직권조사사항이라고 하더라도 운송인 및 적하이해관계인은 통상 기간경과에 따른 책임소멸의 향변을 재판상 내세울 것으로 보이는 점 등을 고려하면 보다 유연한 운영을 하는 것이 바람직할 수 있으나 이는 독일과 같이 입법적으로 해결하여야 할 것이다.

나아가 만일 상법 제814조 제1항의 제소기간 도과 이후에 그 이익을 당사자가 자유롭게 포기할 수 있다면 법적인정성을 저해할 우려가 있다. 제소기간은 소송요건의 하나인바, 소송요건은 소송절차를 공정, 신속, 경제적으로 진행시키려는 민사소송법 제1조의 요청에 따라 인정되는 것으로 이는 국가의 소송제도의 유지에 필요한 공익적 성격을 갖기에 법원이 직권으로 조사하여 참작하도록 하는 것이다.¹⁰¹⁾ 그런데 가령, 10년이 지난 후에 운송인이 제척기간 도과의 이익을 포기한 경우, 법원은 운송인에 대한 손해배상청구 소송이 적법하다고 보아 이를 심리하여야 할 것인가? 또한, 운송인의 제소기간 도과이익 포기를 인정할 경우 운송인의 구상청구와 관련하여 복잡한 법률문제가 발생할 수 있다. 판례¹⁰²⁾는 운송인이 인수한 운송을 다시 제3

100) 일본은 2018년 법 개정으로 해상운송인 뿐만 아니라 육상운송인의 책임도 제척기간에 걸리는 것으로 규정하였다 (중전에는 육상운송인은 우리나라 상법과 같이 소멸시효로 규정하였다).

101) 이시윤, 「신민사소송법」(제14판), 박영사, 2020, 213~215쪽.

102) 대판 2018. 12. 13. 2018다244761(상법 제814조 제2항 전단에서 규정한 “제1항의 기간”이란 상법 제814조 제1항 본문에서 정한 운송물을 인도한 날 또는 인도할 날부터 1년의 기간은 물론, 상법 제814조 제1항 단서에서

자에게 위탁하여 운송인이 제3자에 대하여 제기하는 구상청구소송의 제척기간에 관한 상법 제814조 제2항의 해석과 관련하여 상법 제814조 제2항 전단에서 정한 '제1항의 기간'에 상법 제814조 제1항 단서에 따라 당사자의 합의에 의하여 연장된 기간이 포함된다는 입장을 취하고 있다. 따라서 만일 운송인이 제소기간 도과 여부와 상관없이 기간연장의 합의를 할 수 있게 된다면 운송인의 책임이 언제든지 되살아날 수 있는 상태가 되어 운송인으로부터 위탁을 받아 실제 운송을 한 제3자의 법적지위가 심히 불안해지게 된다.

또한 제소기간이 도과하기 이전에 당사자 사이에 분쟁해결을 위한 논의가 진행되고 있는 경우에는 묵시적으로 기간연장의 합의가 있었다고 인정될 여지가 크고, 제소기간 도과 이후에도 당사자 사이에 별도의 채무를 부담하기로 하는 약정은 얼마든지 가능하므로 부정설을 취한다고 하여 실무상으로도 현저히 불합리한 결과를 초래하는 것도 아니라고 보인다.

IV. 결론 및 제언

상법 제814조 제1항의 문언 및 위 조항의 개정 연혁, 해상운송인의 책임기간에 관한 국제협약 및 외국의 입법례와 제척기간에 관한 최근의 논의 등을 종합적으로 고려하여 재검토해보아도 상법 제814조 제1항에서 정하는 제소기간의 법적성격은 제척기간의 일종으로 볼 수밖에 없다. 다만, 제척기간이 적용되는 유형의 스펙트럼이 다양하게 펼쳐져 있으므로 구체적인 유형별로 소멸시효의 법리가 유추적용될 수 있는지를 검토하여야 하는데, 상법 제814조 제1항의 제소기간이 갖는 특수성을 감안하더라도 현행 상법의 해석상으로는 해상운송계약의 당사자가 그 기간 도과의 이익을 포기할 수 없다고 봄이 타당하다.

처음 헤이그 규칙이 마련될 당시에 비하여 현재는 과학기술의 발전 등으로 해상운송과 관련된 여건이 크게 달라졌고, 후속 국제협약들 및 외국의 입법례들에 비추어 보아도 점점 해상운송인에 대한 보호적 측면보다는 해상운송 관련 법률관계를 조속히 확정하려고 하면서도 당사자 간의 원만한 분쟁해결을 존중하는 방향으로 나아가고 있는 것으로 보인다. 따라서 비록 현행 상법의 체계 하에서는 유연한 해석을 하는 것이 쉽지 않지만, 향후 법 개정을 하는 경우에는 해운실무계의 의견 등을 수렴하여 필요한 경우 독일과 같이 법적성격을 달리 보아 해상운송계약 내지 선하증권에 기한 채권이 소멸시효에 걸리는 것으로 규정하는 방안도 고려해볼 만하다고 생각한다. 그 이전까지는 개별 구체적 사안에 따라 묵시적 기간연장의 합의를 인정하거나 새로운 채무부담의 합의를 인정하는 등으로 운용의 묘를 기하여야 할 것으로 보인다. ☐

(논문접수 : 2021. 6. 21. / 심사개시 : 2021. 7. 2. / 게재확정 : 2021. 7. 22.)

따라 당사자의 합의에 의하여 연장된 기간을 포함된다).

참 고 문 헌

1. 국내문헌

- 고상룡, 「민법총칙」, 법문사, 2004.
- 곽윤직·김제형, 「민법총칙」(제9판), 박영사, 2013.
- 김상용, 「민법총칙」, 화산미디어, 2014.
- 김인현, 「해상법」(제5판), 법문사, 2018.
- 김주수·김상용, 「민법총칙」, 삼영사, 2013.
- 김준호, 「민법총칙」, 법문사, 2017.
- 김증한·김학동, 「민법총칙」, 박영사, 2013.
- 백태승, 「민법총칙」, 집현제, 2016.
- 법무부, 「상법개정특별분과위원회 회의록 II: 보험·해상편」, 법무부, 1990.
- 송상현·김현, 「해상법원론」(제5판), 박영사, 2015.
- 이시윤, 「신민사소송법」(제14판), 박영사, 2020.
- 이영준, 「민법총칙」, 박영사, 2007.
- 이은영, 「민법총칙」, 박영사, 2009.
- 이주홍, 「해상운송법」, 박영사, 1992.
- 정찬형, 「상법강의(하)」(제20판), 박영사, 2018.
- 채이식, 「독일해상법 - 1861년부터 2016년까지 법률(대역)과 그 해설-」, 세창출판사, 2016.
- 최기원, 「해상법」(제3판), 박영사, 2002.
- 편집대표 곽윤직, 「민법주해(III) 총칙(3)」, 박영사, 2000.
- 편집대표 김용덕, 「주석 민법 총칙(3)」(제5판), 한국사법행정학회, 2019.
- 편집대표 정동윤, 「주석 상법 해상」(제2판), 한국사법행정학회, 2015.
- 경익수, “해상운송인의 책임의 소멸시기”, 석영안동섭교수화갑기념논문 「상거래법의 이론과 실제」, 세창출판사(1995).
- 권영준, “2019년 민법 판례동향”, 「서울대학교 법학」, 제61권 제1호(2020).
- 김인현, “2019년 개정 일본 해상법의 내용과 시사점”, 「한국해법학회지」, 제42권 제1호(2020).
- 김진우, “제척기간의 정지 및 중단 여부에 관하여”, 「재산법연구」, 제24권 제3호(2008).
- 서동희, “선하증권 상의 제소기간연장합의의 효력”, 「서울지방법원회 판례연구」, 제4집(1991).

- 이광후, “상법 제814조의 제척기간(서울고법 2012. 4. 3. 선고 2011나37553 판결에 대한 평석 포함)”, 「해양한국」, 제469호(2012).
- 이상협·김인현, “상법 제814조 제2항 전단의 ‘제1항의 기간’의 해석 - 대법원 2018. 12. 13. 선고 2018다244761 판결”, 「상사판례연구」, 제32집 제1권(2019).
- 이상태, “제척기간의 중단과 정지”, 「일감법학」, 제6권(2001).
- 이상태, “제척기간의 본질에 관한 연구”, 「저스티스」, 제72호(2003).
- 이정원, “상법 제814조의 법적성질과 운송물의 인도시점 - 대법원 2019. 6. 13. 선고 2019다205947 판결-”, 「영남법학」, 제51호(2020).
- 이창현, “제척기간과 사적자치”, 「법학논총」, 제35권 제2호(2018).
- 정영석, “운송인에 대한 청구권의 존속 및 소멸기간에 관한 고찰”, 「한국해법학회지」, 제30권 제2호(2008).
- 정준우, “상법 제814조에 관련된 최근의 판례 검토”, 「상사법연구」, 제38권 제4호(2020).
- 조희대, “상법 제811조의 해석”, 「민사재판의 제문제」, 제10권(2000).
- 조희대, “해상운송인의 책임은 어느 때 소멸하는가”, 「대법원 판례해설」, 제29호(1998).
- 최세련, “해상운송에서의 제척기간에 대한 검토”, 「상사법연구」, 제29권 제3호(2010).

2. 외국문헌

- 箱井崇史, 「(基本講義) 現代海商法」, 成文堂, 2018.
- Tetley, William, *Marine Cargo Claims* (3rd ed), International Shipping Publications, 1988.
- Wilson, John F., *Carriage of Goods by Sea* (5th ed), Pearson Longman, 2004.
- Abraham, *Seehandelsrecht*, De Gruyter, 1962.
- Eckardt, *Münchener Kommentar zum HGB*, 4. Aufl. Verlag C.H. Beck, 2020.
- The Travaux-Préparatoires of the Hague Rules and of the Hague Visby Rules*, CMI(Comite Maritime International).
- Wolfson, R. “The English and French Carriage of Goods by Sea Enactments.”, *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 4, no. 4(1955).

Abstract

A Study on Time Bar provision under Article 814 of the Korean Commercial Act

- Focusing on whether it is possible to waive the right to rely on the time bar after its expiry -

Hyun, NakHee

Article 814 (1) of the Korean Commercial Act prescribes that “The claim of a carrier against a shipper or consignee, or the obligation of a carrier to a shipper or consignee, regardless of whatever the cause may be, shall be extinguished unless judicial proceeding is initiated within one year after the delivery of the goods or the date when the goods should have been delivered. This period, may however, be extended by the agreement between the parties.” Where the one-year time limit has expired, can a party waive its right or benefit to rely on the expiration?

This issue is closely related to the legal characteristic of the time bar under Article 814(1). Considering its revision history, the one-year time limit should be understood as an ‘exclusion period(Ausschlussfrist)’ introduced with an attempt to speed up the settlement of cargo claims. Yet, since there are long spectral types of ‘exclusion period’, it should be looked into per each specific type whether rules on ‘extinctive prescription(Verjährung)’ could be analogically applied.

Constructing the current provision, I am of the view that a party cannot waive its right to rely on the expiration. The reasons are as follows. First, given that one-year is exclusion period, the right of the parties which have been extinguished by the lapse of time cannot be restored by the agreement of the parties. Second, Article 814(1) only allows extension during the running of the limitation period, not after the period has expired. Third, there is public interest in setting the time bar for cargo claims, and thus Article 814(1) requires a party to bring a judicial proceeding and court investigates *ex officio* on the time bar

requirement. Fourth, allowing waiver could result in changing the legal characteristic of the period to extinctive prescription, or practically eliminating the time bar. Also, it could cause complex legal problems with regards to the time limit in the indemnification suits under Article 814(2).

Defining the legal characteristic of a time bar is a matter of legislative policy. While it is difficult to recognize such waiver under current Article 814(1), it could be considered to revise the provision somewhat similar to that of Germany to reflect the recent trend of giving more value to the autonomous dispute resolution of the parties.

Key Words : Article 814(1) of the Korean Commercial Act, Time Bar, Party agreement, Extension, Waiver of right to rely on expiration, Exclusion Period, Extinctive Prescription, Time for Carrier's liability, Hague Rules, Hague-Visby Rules