

## 운송주선인의 지위와 업무 범위

- 대법원 2018.12.13. 선고 2015다246186 판결(보험금) -

오 유 진\*

### 目 次

|             |                      |
|-------------|----------------------|
| I. 서 론      | IV. 운송주선인의 지위와 업무 범위 |
| II. 사실관계    | V. 보세창고업자의 지위        |
| III. 법원의 판결 | VI. 결 론              |

### I. 서 론

1998년 독일 개정상법 제453조는 운송주선인(Spediteur)의 개념을 “운송주선인은 운송주선계약에 따라 물건운송을 취급할 의무를 부담한다”고 정의하여, ‘자기의 명의로 타인의 계산으로’ 행위를 할 것으로 규정하지 않고 그 업무의 범위를 매우 포괄적으로 규정함으로써 운송주선인의 실무를 반영하고 있다<sup>1)</sup>.

반면 우리 상법은 “자기의 명의로 물건운송의 주선을 영업으로 하는 자”를 운송주선인으로 정의하고 있어, 운송주선인의 업무 범위를 순수한 의미의 운송주선에만 한정할 것인지 부수적 업무까지 확장할 수 있는지가 문제 된다. 운송주선인이 다른 사람의 운

---

■ 투고일자 : 2021년 11월 10일, 심사일자 : 2021년 12월 15일, 게재확정일자 : 2021년 12월 22일.

\* 부산대학교 법학전문대학원 박사과정, 변호사

1) 정찬형, 상법강의(상), 제23판, 박영사, 2021, 328면 각주3)

송목적의 실현에 도움을 주는 부수적 업무를 담당할 수도 있는 것이어서 상품의 통관절차, 운송물의 검수, 보관, 부보, 운송물의 수령인도 등의 업무를 담당하고 있는 것이 상례이나, 원심은 운송주선인의 업무 범위를 좁게 해석하였고, 본 대상판결에서 이를 다시 바로 잡았는바 본 고에서는 운송주선인의 지위와 업무 범위 및 보세창고업자의 지위에 대해 고찰한 후 본 대법원 사건 판결의 타당성에 대해 살펴보고자 한다.

## II. 사실관계

원고는 복합화물운송주선사업 등을 영위하는 회사로, 2013. 3. 25. 피고(OO화재해상보험 주식회사)와 사이에 피보험자 원고, 보험기간 2013. 4. 5.부터 2014. 4. 5.까지, 보상한도액 1억 원(1사고 당), 자기부담금 500만 원(1사고 당)으로 정한 화물배상책임보험계약을 체결하였다.

### SECTION 1 - 화물에 대한 법률상 배상책임

A. 관습법, 계약서, 국가 또는 국제간 협약 또는 법령의 범위 내에서 보험기간 동안에 발생한 운송지연, 화물에 대한 손해, 파괴, 손상으로 발생하는 피보험자의 법률상 배상책임

※ 면책 조항

공동 면책 조항에 덧붙여, 다음 손해도 보상하지 않습니다.

피보험자의 보호, 관리, 통제하에 있거나 운송·보관 계약상 피보험자가 책임 있는 화물에 대한 손해, 손상, 운송 지연으로 발생한 배상청구를 제외한 제3자에 의한 배상청구

원고는 주식회사 후OOO셔날(이하 '후OOO셔날'이라 한다) 및 주식회사 에OOO포테크(이하 '에OOO포테크'라고 한다)로부터 수입화물의 중국 연태항 등에서의 선적부터 인천항까지의 해상운송, 보세창고보관, 통관작업 및 위 업체들이 지정한 점포 내 배송에 이르기까지 복합화물운송업무 일체의 운송주선을 의뢰받은 다음, 중국 연태항 등에서 선적해온 화물을 이 사건 보세창고에 보관시키고 통관절차를 마친 후, 각 업체의 요청에 따라 향후 국내 배송을 위하여 화물을 이 사건 보세창고에 보관하고 있었다.

이 사건 화물들은 2013. 7. 25. 새벽 이 사건 보세창고에서 발생한 원인 불명의 화재로 모두 전소되었고, 이로 인하여 각 업체가 손해를 입었다.

이에 원고는 각 업체에 대하여 이 사건 화물들의 멸실로 인한 손해를 배상할 책임이 있으므로 피고는 원고에게 보험계약에 따라 이 사건 화물들의 손해액에 상당하는 보험금을 지급할 의무가 있다고 주장하며 보험금 청구의 소를 제기하였다.

### Ⅲ. 법원의 판결

#### 1. 제1심 판결<sup>2)</sup>

운송주선인은 자기나 그 사용인이 운송물의 수령, 인도, 보관, 운송인이나 다른 운송주선인의 선택 기타 운송에 관하여 주의를 해태하지 아니하였음을 증명하지 않으면 운송물의 멸실, 훼손 또는 연착으로 인한 손해를 배상할 책임이 있으므로(상법 제115조3), 원고나 그 사용인이 이 사건 화물들의 보관에 관한 주의를 해태하지 아니하였다고 인정할 증거가 없는 이상, 원고는 각 업체에 대하여 이 사건 화물들의 멸실로 인한 손해를 배상할 책임이 있고 피고는 원고에게 보험계약에 따라 이 사건 화물들의 손해액에 상당하는 보험금을 지급할 의무가 있다.

#### 2. 항소심 판결<sup>4)</sup>

원고는 운송주선인으로서 이 사건 보세창고에서 발생한 화재로 이 사건 화물들이 전 소된 것과 관련하여, 원고의 이행보조자 내지 사용인인 주식회사 백OO물류(이하 “백OO물류”라 한다)가 보관상 과실이 없음을 증명하지 못하는 상황이거나, 또는 백OO물류를 창고업자로 선택함에 있어서 운송주선인으로서 과실이 없음을 증명하지 못하는 상황에 있으므로 각 업체에 이 사건 화물들의 멸실로 인한 손해를 배상할 책임이 있다고 주장하였다.

---

2) 서울중앙지방법원 2014. 11. 18. 선고 2014가단5137486 판결

3) 상법 제115조(손해배상책임) 운송주선인은 자기나 그 사용인이 운송물의 수령, 인도, 보관, 운송인이나 다른 운송주선인의 선택 기타 운송에 관하여 주의를 해태하지 아니하였음을 증명하지 아니하면 운송물의 멸실, 훼손 또는 연착으로 인한 손해를 배상할 책임을 면하지 못한다.

4) 서울중앙지방법원 2015. 10. 20. 선고 2014나68241 판결

그러나 원심은, 운송주선인을 위하여 운송주선계약의 이행을 보조하거나 대행하고 있더라도 운송주선인으로부터 직접 지휘·감독을 받지 않고 독립하여 영업활동을 수행하고 있을 뿐이라면 그러한 자를 운송주선인의 사용인이라고 할 수 없는바<sup>5)</sup>, 백OO물류는 원고의 지휘·감독 없이 독립하여 창고업을 영위하는 상법 제155조에 정한 창고업자이므로 원고의 사용인이라 할 수 없다고 판단하였다.

원고의 이행보조자인지에 대해서는, 물건운송계약의 당사자로서 운송의 실행을 인수하여 물건 운송을 영업으로 하는 자를 운송인이라 하고<sup>6)</sup>, 자기 명의로 물건운송의 주선을 영업으로 하는 자를 운송주선인이라 하며<sup>7)</sup>, 운송인과 운송주선인의 손해배상책임은 구분되므로<sup>8)</sup> 원고가 스스로 운송주선인임을 전제로 보험금지급을 구하는 이 사건에서 백OO물류를 원고의 이행보조자라고 하기 위해서는 백OO물류가 운송주선계약의 이행을 보조하는 지위에 있어야 하는데, 원고는 운송주선인으로서 운송주선을 의뢰한 각 업체들을 위하여 자기 명의로 창고업자인 백OO물류와 임차계약을 체결한 것이므로 원고를 위한 운송주선계약의 이행을 보조하는 지위에 있다고 볼 수 없다고 판단하여, 백OO물류가 원고의 사용인 내지 이행보조자임을 전제로 한 원고의 주장은 이유 없다고 판시하였다.

또한 원심은, 백OO물류를 창고업자로 선택함에 있어서 과실없음을 증명하지 못한다는 원고의 주장에 대하여, 백OO물류는 인천 세관장의 특허를 받아 이 사건 보세창고를 운영하는 자이고 사업규모와 매출액 등이 상당한 12년차 중견 종합물류업체인 점, 이 사건 보세창고에서 발생한 화재원인이 창고업자의 과실로 볼 만한 정기적 요인 또는 적치물건의 보관상 잘못에 기인한 자연발화가 아닌 점 등에 비추어 보면 백OO물류는 이 사건 화물들을 보관하기에 적합한 창고업자로 봄이 상당하므로 원고의 창고업자 선택에 과실이 있다고 볼 수 없다고 판단하여, 원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하였다.

5) 대법원 2000.3.10. 선고 99다55052 판결

6) 상법 제125조(의의) 육상 또는 호천, 항만에서 물건 또는 여객의 운송을 영업으로 하는 자를 운송인이라 한다.

7) 상법 제114조(의의) 자기의 명의로 물건운송의 주선을 영업으로 하는 자를 운송주선인이라 한다.

8) 상법 제135조(손해배상책임) 운송인은 자기 또는 운송주선인이나 사용인, 그 밖에 운송을 위하여 사용한 자가 운송물의 수령, 인도, 보관 및 운송에 관하여 주의를 게을리하지 아니하였음을 증명하지 아니하면 운송물의 멸실, 훼손 또는 연착으로 인한 손해를 배상할 책임이 있다.

### 3. 대법원의 판단(대상판결의 내용)

운송주선인은 위탁자를 위하여 물건운송계약을 체결할 것 등의 위탁을 인수하는 것을 본래적인 영업 목적으로 하나, 이러한 운송주선인이 다른 사람의 운송목적의 실현에 도움을 주는 부수적 업무를 담당할 수도 있는 것이어서 상품의 통관절차, 운송물의 검수, 보관, 부보, 운송물의 수령인도 등의 업무를 담당하고 있는 것이 상례이다<sup>9)</sup>.

원고는 소제기 당시부터 원심에 이르기까지, 원고가 후000서날 및 에000포테크로부터 이 사건 화물들에 대한 중국에서부터 인천항까지의 해상운송, 보세창고보관, 통관작업 및 국내 배송까지 일체의 운송주선을 의뢰받았다고 밝혔고 원심도 원고가 의뢰받은 사무의 범위를 인정하였다. 또한 원고가 하우스 선하증권을 발행한 사정과 원고의 운임청구 내용 등을 고려할 때, 원고가 스스로 '운송주선인'으로 자처했다고 해서 원고가 의뢰받은 사무의 범위가 운송인의 선택 및 운송계약 체결에 한정된다고 볼 것은 아니다.

원고는 이 사건 화물들 운송과정에서 운송인의 선택과 운송계약 체결뿐만 아니라 인천항 보세창고 보관, 통관절차 진행, 국내 배송(또는 그 운송계약 체결)까지 위임받은 것으로, 위임받은 사무를 선량한 관리자의 주의로써 이행할 의무가 있다고 보아야 하고, 백00물류의 이 사건 화물들에 대한 보관은 원고의 의사 관여 아래 원고의 채무이행행위에 속하는 행위로 볼 수 있으므로, 결국 백00물류는 원고의 이행보조자라고 봄이 타당함에도 이와 다른 판단을 한 원심판결에는 복합운송주선계약, 운송주선인의 손해배상 책임에 관한 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

다만, 책임보험의 피보험자가 보험자에게 보험금청구권을 행사하려면 적어도 피보험자가 제3자에게 손해배상금을 지급하였거나 상법 또는 보험약관이 정하는 방법으로 피보험자의 제3자에 대한 채무가 확정되어야 하므로 원고가 손해배상액을 구체적으로 확정하여 자신의 채무가 있다는 뜻을 후000서날, 에000포테크에 표시하는 '승인'이 있었는지에 관하여는 다시 살펴볼 필요가 있다.

---

9) 대법원 1987.10.13. 선고 85다카1080 판결 참조

#### 4. 쟁점사항

대상판결에서는 보세창고업자가 운송주선인의 이행보조자에 해당하는지가 그 쟁점이 되었는데, 이를 판단하기 위해서는 본 건의 운송주선인이 상법상 순수한 의미의 운송주선인의 지위만 가지고 있는 것인지, 운송주선인의 업무 범위를 확장할 수 있는지가 문제 된다.

### Ⅳ. 운송주선인의 지위와 업무 범위

#### 1. 운송주선업

연혁적으로 보면, 운송주선업은 위탁매매인이 매수한 물건을 위탁자에게 보내기 위해 위탁자의 계산으로 운송인과 운송계약을 체결하던 것에서 발전하였다. 최근에는 다양한 운송수단이 서로 연계되는 복합운송이 대중화됨에 따라 운송주선인이 실제로 운송인과 화주를 매개하는 역할을 하는 경우가 많다. 예를 들어, 물건의 운송에 육상운송과 해상운송이 모두 필요한 경우 화주가 각 운송인과 개별적으로 계약을 체결하는 것이 힘들기 때문에, 화주는 운송주선인과 운송주선계약만 체결하고 구체적인 운송수단의 선정은 운송주선인에게 맡기는 것이다<sup>10)</sup>.

운송주선업은 운송의 거리가 육해공 삼면에 걸쳐 길어지고 운송수단도 다양할 뿐만 아니라 공간적 이동이 필요불가피한 화물도 복잡다양화, 대형다량화 되어짐에 따라 송하인과 운송인이 적당한 상대방을 적기에 선택하여 필요한 운송계약을 체결하기 어렵게 되었으므로 송하인과 운송인의 중간에서 가장 확실하고 안전신속한 운송로와 시기를 선택하여 운송을 주선하기 위한 긴요한 수단으로서 발달하게 되었다<sup>11)</sup>.

#### 2. 운송주선인의 지위

##### (1) 의의

해상물건운송계약의 기본당사자는 「해상물건운송인」과 「송하인」이다. 이때 해상에서

10) 송옥렬, 상법강의, 제11판, 홍문사, 2021, 173면

11) 대법원 1987.10.13. 선고 85다카1080 판결

의 물건운송을 인수하는 자를 「해상물건운송인」(carrier)이라고 하고, 이 해상물건운송인에게 운송을 부탁하는 계약의 상대방을 「송하인」(shipper)이라고 한다. 해상물건운송계약에서 계약의 기본당사자는 아니지만, 계약에 관계되는 자에 운송주선인이 있다<sup>12)</sup>.

운송주선인(Spediteur)은 자기명의로 물건운송의 주선을 영업으로 하는 자이다. 「(타인의 계산으로)자기의 명의로」 운송계약을 체결하는 자라는 점에 있어서 운송주선인은 다른 주선인(위탁매매인 및 준위탁매매인)과 같으나, 본인의 명의로 계약을 체결하는 운송계약의 「개별적인 대리인 또는 운송대리인(채약대리상)」과 다르고, 또한 당사자로서 전혀 나타나지 않으면서 운송계약의 중개만을 하는 「중개인 또는 중개대리상」과 구별된다. 그리고 운송주선인은 주선의 목적이 「물건운송」이라는 점에서 다른 주선인과 구별된다. 즉, 위탁매매인의 주선의 목적은 「물건 또는 유가증권의 매매」이고, 준위탁매매인의 주선의 목적은 「매매 아닌 행위」이다<sup>13)</sup>.

그리고 운송주선인은 운송인과 물건운송계약을 체결하는 것의 위탁을 인수하는 법률 행위, 즉 물건운송주선계약을 하는 것을 영업으로 하는 자이다. '주선'은 실무상 알선(斡旋)이라고도 하는데 이는 자기의 명의로 타인의 계산으로 위탁사무를 취급하는 것을 의미한다<sup>14)</sup>. 그 법적 구조는 위탁매매인과 동일하기 때문에 상법 제123조는 다른 규정이 없는 사항에 대해서는 위탁매매인의 규정을 준용하고 있다. 물론 위탁매매인 부분에도 관련 규정이 없는 경우에는 민법의 위임계약에 관한 규정이 준용된다<sup>15)</sup>.

## (2) 물류정책기본법상 국제물류주선업자(Freight Forwarder)

물류정책기본법 제2조 제1항 제11호<sup>16)</sup>는 “국제물류주선업”이란 타인의 수요에 따라 자기의 명의로 계산으로 타인의 물류시설·장비 등을 이용하여 수출입화물의 물류를 주선하는 사업을 말한다고 정의하고 있고, 제43조 제1항<sup>17)</sup>에 따라 국제물류주선업을 등

12) 정찬형, 상법강의(하), 제20판, 박영사, 2018

13) 정찬형, 위의 상법강의(상) 책, 328-331면

14) 정동윤, 주식 상법, 제4판, 한국사법행정학회, 2013, 168면

15) 송옥렬, 앞의 책, 173면

16) 물류정책기본법 제2조 제1항 제11호 “국제물류주선업”이란 타인의 수요에 따라 자기의 명의로 계산으로 타인의 물류시설·장비 등을 이용하여 수출입화물의 물류를 주선하는 사업을 말한다.

17) 물류정책기본법 제43조 제1항 국제물류주선업을 경영하려는 자는 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 시·도지사에게 등록하여야 한다.

록한 자를 국제물류주선업자라 한다. 물류정책기본법상 “물류”는 재화가 공급자로부터 조달·생산되어 수요자에게 전달되거나 소비자로부터 회수되어 폐기될 때까지 이루어지는 운송·보관·하역(荷役)등과 이에 부가되어 가치를 창출하는 가공·조립·분류·수리·포장·상표부착·판매·정보통신 등을 말하는 것으로서(제2조 제1항 제1호), 화물유통촉진법상 ‘화물의 운송·보관·하역을 중심으로 하는 물적유통’으로 한정되어 있던 ‘물류’의 개념을 확대하였다<sup>18)</sup>.

상법상 ‘주선(周旋)’이라 함은 특정한 법률행위의 위탁을 받은 자가 자신이 직접 법률행위의 주체가 되고 법률행위의 경제적 효과만을 위탁자에게 귀속시킴을 의미하므로, 상법상 운송주선인은 원칙적으로 위탁자인 송하인으로부터 운송주선의 위탁을 받아 자신의 명의로 운송인과 운송계약을 체결한다. 이에 반해 국제물류 실무상 Freight Forwarder는 송하인의 대리인으로서 운송물의 집화·선적·운송·보험·통관 등의 일체의 업무를 대행해 주거나, 복합운송계약의 당사자로서 복합운송전구간의 운송책임을 부담하는 자로서, 그 기능과 개념이 포괄적으로 이해되고 있다<sup>19)</sup>.

본 대상판결에 대하여 국제물류주선업자의 사법상 지위에 관한 법해석의 단초를 보여준다는 견해<sup>20)</sup>도 있으나, 이 사건에서 문제가 된 운송주선인은 복합화물운송주선사업 등을 영위하는 회사였다는 점에서, 대법원이 상법 제114조의 운송주선인과 물류정책기본법상 국제물류주선업자를 명확히 구분하여 사용한 것인지는 명확하지 않다<sup>21)</sup>.

### (3) 운송주선인과 복합운송주선업자

복합운송주선업자는 화주 측의 의뢰를 받아 송하인으로부터 화물을 인수하여 수하인에게 화물을 인도해 줄 때까지 화물의 집화, 입출고, 선적, 운송, 보험, 보관, 배달 등 일체의 운송관련 업무를 주선할 뿐만 아니라 경우에 따라 스스로 운송계약의 주체가 되어 복합운송인으로서 운송책임을 부담함으로써 오늘날 국제운송에 없어서는 안 될 존재로 되었다<sup>22)</sup>.

18) 정하윤, 해상운송주선인의 업무와 이행보조자, 한국기업법학회 기업법연구 제34권 제2호, 2020.3, 289면 참고

19) 이정원, 복합운송계약과 운송인의 손해배상책임, 선진상사법률연구 통권 제91호, 2020

20) 이필복, 국제물류주선업자의 사법상 지위, 해양한국, 2019

21) 이정원, 앞의 논문, 137면 각주14)

화물유통촉진법은 “복합운송주선업”을 타인의 수요에 응하여 자기의 명의로 계산으로 타인의 선박·항공기·철도차량 또는 자동차등 2가지 이상의 운송수단을 이용하여 화물의 운송을 주선하는 사업을 말한다고 정의하였는데, 물류정책기본법은 종전의 화물유통촉진법에 따라 복합운송주선업을 등록한 자를 국제물류주선업자로 본다.

복합운송주선업은 ‘자기의 명의로 계산’으로 화물운송의 주선을 영업으로 함에 반하여 운송주선인은 ‘자기명의로’와 ‘타인의 계산’으로 물건운송의 주선을 영업으로 한다는 점에서 복합운송주선업자는 운송주선인과 차이가 있다. 그러나 그렇다고 하여 복합운송주선업자는 항상 상법상의 운송주선인으로서의 법률상의 지위를 갖지 못한다고 볼 것은 아니다. 복합운송주선업자가 상법상의 운송주선인이 될 것인가 하는 문제는 법이 규정하는 복합운송주선업자의 개념 정의에 좌우되는 것이 아니라, 사안의 구체적·개별적 사정을 참작하여 상법상의 운송주선인이 되기 위하여 요구되는 법률요건을 구비하였느냐에 의하여 좌우되기 때문이다<sup>23)</sup>.

복합운송주선업자가 화주로부터 단순히 수수료만 받고 운송인을 수배하여 자기의 명의로 화주의 계산으로 운송계약을 체결한 경우에는 이러한 복합운송주선업자의 업무는 상법상의 운송주선에 해당하며 복합운송주선업자는 상법상의 운송주선인에 해당한다. 따라서 이 경우에는 상법상 운송주선인에 관한 규정이 적용되게 된다. 한편 실무상으로 많이 행해지는 바와 같이 복합운송주선업자가 화주로부터 확정적인 운임을 지급받고 운송인을 수배하여 자기 명의로 계산으로 운송계약을 체결하고 화주에게 House B/L(해상운송이 포함된 운송의 경우)을 발행하거나 혹은 House Airway Bill(항공운송의 경우)을 교부하는 경우에는 복합운송주선업자가 스스로 운송계약의 주체가 되기 때문에 이러한 복합운송주선업자의 업무는 바로 운송업무에 해당하며 복합운송주선업자는 운송인으로서의 권리 의무를 갖게 된다<sup>24)</sup>.

### 3. 운송주선인의 업무 범위

운송주선인이 주의할 사항은 「운송물의 수령, 인도, 보관, 운송인이나 다른 운송주선

22) 최종현, 복합운송주선업자의 법적 책임, 연세법학연구 17권 2호, 2007, 101면

23) 김창준, 복합운송주선업자의 상법상의 지위, 상사법연구 23권 4호, 2005, 14면

24) 최종현, 앞의 논문, 103-104면

인의 선택 기타 운송』에 관한 것으로 규정되어 있으나 이는 예시적인 것에 불과하다. 판례<sup>25)</sup>도 운송주선인은 위탁자를 위하여 물건운송계약을 체결할 것 등의 위탁을 인수하는 것을 본래적인 영업의 목적으로 하는 것이기는 하나 이러한 운송주선인이 다른 사람의 운송목적의 실현에 도움을 주는 부수적 업무를 담당할 수도 있는 것이어서 상품의 통관절차, 운송물의 검수, 보관, 부보, 운송물의 수령인도 등의 업무를 담당하고 있는 것이 상례에 속하고 오히려 순수한 운송주선업만을 영업으로 하는 것은 드물다고 보았다.

#### 4. 운송주선인의 의무·책임

운송주선인과 위탁자 간에 운송주선계약이 체결되면 운송주선인은 계약의 이행행위로서 자기의 명의로 운송인과 운송계약을 체결하며, 운송주선계약은 위탁계약과 마찬가지로 주선행위로서의 본질을 가진다. 주선이란 자기의 이름으로 타인의 계산 아래 법률행위를 하는 것을 의미하고, 운송주선계약은 운송주선인이 위탁자를 위하여 물건운송계약을 체결할 것 등의 위탁을 인수하는 계약이다<sup>26)</sup>.

##### 가. 운송주선인의 의무

운송주선계약은 위임계약이므로 운송주선인은 선량한 관리자의 주의로써 운송의 주선회약을 이행하여야 한다. 그런데 여기에서의 운송의 주선회약의 이행이라 함은 운송계약을 체결하는 것에 한하는 것이 아니라, 이에 부수하는 업무로서 상관습상 인정되거나 또는 위탁자로부터 지시받은 업무를 포함한다. 예컨대, 상법 제115조의 「운송물의 수령·인도·보관·운송인이나 다른 운송주선인의 선택·기타 운송에 관한 주의」라고 하는 것은 이를 의미한다<sup>27)</sup>.

여기서 주의의무가 요구되는 범위를 운송주선계약의 주된 급부라 할 수 있는 운송인의 선택 뿐만 아니라 부수적 급부라 할 수 있는 운송물의 수령, 보관, 인도 등에서 발생할 수 있는 운송물의 멸실, 훼손 또는 연착에 대하여서까지 확대하여 손해배상책임을 규정한 것은 운송주선인을 신뢰하여 맡긴 위탁자를 보호하려는 취지가 있다고 본다<sup>28)</sup>.

25) 대법원 1987. 10. 13. 선고 85다카1080 판결

26) 정동윤, 앞의 책, 175면

27) 정찬형, 앞의 상법강의(상) 책, 331면

28) 정하윤, 앞의 논문, 286면

또한 운송주선인에 관하여 상법 제123조에서 위탁매매에 관한 규정을 대부분 준용하고 있기 때문에 운송주선인은 제104조 통지의무 및 계산서 제출의무, 제106조의 지정가액준수의무, 제108조의 운송물의 하자통지의무 등을 부담한다<sup>29)</sup>.

#### 나. 운송주선인의 권리

운송주선인의 위탁자에 대한 권리는 민법상 위임에 관한 규정과 운송주선계약에 따라 정해지는데, 보수청구권, 비용상환청구권을 가지며 상법에서 정하는 운송주선인의 중요한 권리로는 보수청구권, 개입권 등이 있다. 운송주선인은 운송을 주선하지 않고 직접 운송하는 것을 선택할 수 있는데 이를 개입권이라 한다. 운송주선인이 개입권을 행사한 경우 운송주선인은 운송인과 동일한 권리의무를 가진다(상법 제116조). 또한 운송주선인이 운송인과 동일한 권리의무를 가진다고 해서 운송주선인으로서의 지위를 상실하는 것은 아니다.

### 5. 운송주선인의 손해배상책임

운송주선인은 자기 또는 그 사용인이 운송물의 수령·인도·보관·운송인이나 다른 운송주선인의 선택·기타 운송에 관한 주의를 게을리하지 않았음을 증명하지 않으면, 운송물의 멸실·훼손 또는 연착으로 인한 손해배상책임을 면하지 못한다<sup>30)</sup>. 운송주선인의 이러한 손해배상책임은 채무불이행책임의 일종이고, 과실책임주의에 따른 입법이다. 민법상 채무불이행으로 인한 손해배상책임에 대하여 예외규정으로 보는 견해가 있으나, 민법에서도 이행보조자의 과실을 채무자의 과실로 보고<sup>31)</sup> 증명책임은 해석상 채무자 측에 있다고 보고 있는 점에서 볼 때 이는 민법의 일반원칙에 대한 주의규정이라고 보아야 할 것이다<sup>32)</sup>.

---

29) 송옥렬, 앞의 책, 174면

30) 상법 제115조

31) 민법 제391조(이행보조자의 고의, 과실) 채무자의 법정대리인이 채무자를 위하여 이행하거나 채무자가 타인을 사용하여 이행하는 경우에는 법정대리인 또는 피용자의 고의나 과실은 채무자의 고의나 과실로 본다.

32) 정찬형, 앞의 상법강의(상) 책, 333면

## V. 보세창고업자의 지위

### 1. 이행보조자 의의

이행보조자는 채무자에 의하여 '사용'된 사람 즉, 채무자의 의사에 따라 채무자의 이행에 속하는 활동을 하는 사람을 의미한다. 판례<sup>33)</sup>는 “민법 제391조에서의 이행보조자로서의 피용자라 함은 일반적으로 채무자의 의사관여 아래 그 채무의 이행행위에 속하는 활동을 하는 사람이면 족하고, 반드시 채무자의 지시 또는 감독을 받는 관계에 있어야 하는 것은 아니므로 채무자에 대하여 종속적인가 독립적인 지위에 있는가는 문제되지 않는다.”고 판시한 바 있다.

### 2. 보세창고업자의 지위

영업용 보세창고업자가 수입화물의 실수입자와의 임치계약에 의하여 수입화물을 보관하게 되는 경우, 운송인 또는 그 국내 선박대리점의 입장에서는 수입화물이 자신들의 지배를 떠나 수하인에게 인도된 것은 아니고 보세창고업자를 통하여 수입화물에 대한 지배를 계속하고 있다고 볼 수 있으므로, 보세창고업자는 수입화물에 대한 통관절차가 끝날 때까지 수입화물을 보관하고 적법한 수령인에게 수입화물을 인도하여야 하는 운송인 또는 그 국내 선박대리점의 의무이행을 보조하는 지위에 있다고 본다<sup>34)</sup>.

### 3. 이 사안에서 보세창고업자의 지위

영업용 보세창고업자는 일반적으로 독립된 사업자로서 자신의 책임과 판단에 따라 화물을 보관하고 인도하는 업무를 수행하고 있기 때문에 운송인 또는 그 국내 선박대리점의 지휘·감독을 받아 수입화물의 보관 및 인도 업무를 수행하는 것이라고는 할 수 없지만<sup>35)</sup>, 채무자의 지시 또는 감독을 받는 관계에 있어야 이행보조자의 지위가 성립된다고 볼 수 없고, 본 사안에서 운송주선인은 이 사건 화물들 운송과정에서 운송인의 선택과 운송계약 체결뿐만 아니라 인천항 보세창고 보관까지 위임받았는바, 운송주선인의

33) 대법원 2002. 7. 12. 선고 2001다44338 판결

34) 대법원 2005. 1. 27. 선고 2004다12394 판결

35) 정하윤, 앞의 논문, 296면

업무 범위를 위탁자를 위하여 물건운송계약을 체결하는 것에 한정하지 않고 다른 사람의 운송목적 실현에 도움을 주는 부수적 업무까지 확장할 수 있음을 고려할 때 이 사안에서 보세창고업자는 운송주선인의 의무이행을 보조하는 지위에 있다고 봄이 타당하다.

## VI. 결 론(대상판결에 대하여)

원심은 원고 스스로가 운송주선인임을 전제로 보험금지급을 구하였음을 근거로 상법 제114조에서 규정하는 자기 명의로 “물건운송의 주선을 영업으로 하는 자”에 운송주선인의 업무 범위를 한정하였다.

그러나 본 사안의 원고는 복합화물운송업무 등을 영위하는 업체로, 후000서날 및 에000포테크로부터 수입화물의 중국 연태항 등에서의 선적부터 인천항까지의 해상운송, 보세창고 보관, 통관작업 및 위 업체가 지정한 집포 내 배송에 이르기까지 복합화물운송업무 일체를 의뢰받은 점, 기존 판례도 운송주선인은 물건운송계약 체결 등 위탁을 인수하는 것을 본래적인 영업의 목적으로 하나, 이러한 운송주선인이 다른 사람의 운송목적의 실현에 도움을 주는 부수적 업무를 담당할 수도 있다고 판단하며 오히려 순수한 운송주선업만을 영업으로 하는 것은 드물다고 인정하고 있는 점 등을 고려할 때 원심과 같이 물건운송의 주선에만 운송주선인의 업무 범위를 한정하는 것은 타당하지 않다.

본 대상판결은 운송주선인이 운송목적의 실현에 도움을 주는 부수적 업무를 담당할 수도 있다고 보아 원고는 화물의 운송과정에서 운송인의 선택과 운송계약 체결뿐만 아니라 인천항 보세창고 보관, 통관절차 진행, 국내 배송(또는 그 운송계약 체결)까지 위임받아 선량한 관리자의 주의로써 이행할 의무가 있다고 판단하며, 백00물류의 화물에 대한 보관은 원고의 의사 관여 아래 이루어진 원고 회사의 채무 이행행위에 속하는 행위이므로 백00물류를 원고의 이행보조자라고 판단하였는데 이는 실제 운송주선인이 다양한 역할을 수행하고 있음에 비추어 볼 때 타당하다.

또한 대상판결은 원고를 운송주선인으로 보았지만 운송주선인의 명의로 하우스 선하증권<sup>36)</sup>이 발행된 경우 계약운송인으로 볼 여지도 있었는 바<sup>37)</sup>, 해상운송화물이 통관을

위하여 보세창고에 입고된 경우에는 운송인과 보세창고업자 사이에 해상운송화물에 관하여 묵시적 임치계약이 성립하므로, 보세창고업자는 운송인과의 임치계약에 따라 운송인 또는 그가 지정하는 자에게 화물을 인도할 의무가 있고, 한편 운송인은 선하증권상의 수하인이나 그가 지정하는 자에게 화물을 인도할 의무가 있으므로, 보세창고업자로서는 운송인의 이행보조자로서 해상운송의 정당한 수령인인 수하인 또는 수하인이 지정하는 자에게 화물을 인도할 의무를 부담하게 된다는 판례<sup>38)</sup>에 따르면, 보세창고업자인 백OO물류는 계약운송인으로 볼 수 있는 원고의 이행보조자에 해당한다는 결론에 이른다.

따라서 백OO물류의 원고의 이행보조자의 지위를 인정하지 않은 원심법원의 판단은 복합운송주선계약, 운송주선인의 손해배상책임에 관한 법리를 오해한 위법이 있고, 대법원의 판단이 타당하다고 볼 수 있다.

---

36) “House B/L”이란 화물운송주선업자가 화주에게 직접 발행한 선하증권 또는 항공화물운송장을 말한다.

37) 김인현, 「2019년 분야별 중요판례분석」 11. 해상법, 법률신문, 2020.4.2.

38) 대법원 2009. 10. 15. 선고 2009다39820 판결

## 참 고 문 헌

- 김인현, 2019년 분야별 중요판례분석 11. 해상법, 법률신문, 2020.4.2.
- 김창준, 복합운송주선업자의 상법상의 지위, 상사법연구 23권 4호, 2005.
- 송옥렬, 상법강의, 제11판, 홍문사, 2021.
- 이정원, 복합운송계약과 운송인의 손해배상책임, 선진상사법률연구 통권 제91호, 2020.
- 이필복, 국제물류주선업자의 사법상 지위, 해양한국, 2019.
- 정동윤, 주식 상법, 제4판, 한국사법행정학회, 2013.
- 정찬형, 상법강의(상), 제23판, 박영사, 2020.
- 정찬형, 상법강의(하), 제20판, 박영사, 2018.
- 정하운, 해상운송주선인의 업무와 이행보조자, 기업법연구 제34권 제2호, 2020.3
- 최종현, 복합운송주선업자의 법적 책임, 연세법학연구 17권 2호, 2007.

<국문초록>

운송주선인은 위탁자를 위하여 물건운송계약을 체결할 것 등의 위탁을 인수하는 것을 본래적인 영업 목적으로 하나, 이러한 운송주선인이 다른 사람의 운송목적의 실현에 도움을 주는 부수적 업무를 담당할 수도 있는 것이어서 상품의 통관절차, 운송물의 검수, 보관, 부보, 운송물의 수령인도 등의 업무를 담당하고 있는 것이 상례라는 것이 대법원의 일관된 판례이고, 운송주선인을 신뢰하여 맡긴 위탁자 보호의 필요성을 고려할 때 상법 제115조 운송주선인의 손해배상책임과 관련하여 운송주선인의 주의의무가 요구되는 범위를 운송주선계약의 주된 급부라 할 수 있는 운송인의 선택뿐만 아니라 부수적 급부라 할 수 있는 운송물의 수령, 보관, 인도 등에서 발생할 수 있는 운송물의 멸실, 훼손 또는 연착에 대하여서까지 확대하여 손해배상책임을 규정한 것이라 보는 것이 타당하다. 또한 영업용 보세창고업자는 일반적으로 독립된 사업자로서 자신의 책임과 판단에 따라 화물을 보관하고 인도하는 업무를 수행하고 있기 때문에 운송인 또는 그 국내 선박대리점의 지휘·감독을 받아 수입화물의 보관 및 인도 업무를 수행하는 것이라고는 할 수 없지만, 채무자의 지시 또는 감독을 받는 관계에 있어야 이행보조자의 지위가 성립된다고 볼 수 없고, 운송주선인이 화물 운송과정에서 운송인의 선택과 운송계약 체결뿐만 아니라 보세창고 보관까지 위임받은 경우, 운송주선인의 업무 범위를 위탁자를 위하여 물건운송계약을 체결하는 것에 한정하지 않고 다른 사람의 운송목적 실현에 도움을 주는 부수적 업무까지 확장할 수 있으므로 보세창고업자는 운송주선인의 의무 이행을 보조하는 지위에 있다고 봄이 타당하다.

주제어 : 운송주선업, 운송주선인, 손해배상책임, 보세창고업자, 이행보조자

<Abstract>

## The status and scope of work of the transport agent

- The Supreme Court's December 13, 2018 ruling 2015Da246186 (insurance) -

*Oh, Yoo Jin*

The Korean Supreme Court ruled that a forwarding agent's original business purpose is to take over consignment, such as signing a goods transport contract for the consignor, but such a forwarding agent may in charge of ancillary duties that help others to realize the purpose of transport, so it is customary to be in charge of customs procedures for goods, inspection, storage, security, and delivery of goods. Article 115 of Commercial Act relates to the liability of the forwarding agent for damages, considering the need to protect the consignor entrusted with trust in the forwarding agent, the scope of the forwarding agent's duty of care is not only the selection of the carrier, which is the main purpose of the goods transport contract, but also expand to the loss, damage or delay of transport that may occur in receipt, storage, delivery, etc.

In addition, since bonded warehouse operators for business are generally independent business operators who store and deliver cargo according to their own responsibility and judgment, they won't carry out storage and delivery of imported cargo under the command and supervision of the carrier or their domestic shipping agent. However, it cannot be said that the status of a performance assistant is established only in a relationship under the direction or supervision of the debtor. If the carrier is delegated not only the carrier's choice and transportation contract but also the storage of bonded warehouses, it is reasonable to assume that the carrier is in a position to assist in the fulfillment of the carrier's obligations.

Keywords : a forwarding agency, a forwarding agent, Liability for damages, a bonded warehouse business, a performance assistant

