

선하증권 상의 裁判管轄約款의 有效性과도 관계가 있다. 私的自治의 原則 및 裁判管轄合意에 대한 여러 가지 고려사항을 감안한다면 선하증권 상의 裁判管轄合意의 效力을 우선 인정하여야 할 것이다.

넷째, 선하증권의 管轄約款의 有效性 인정 여부에 대하여는 각국의 관례검토 결과 외국의 경우에는 國際訴訟의 管轄合意를 일반적으로 인정하고 있으나 우리나라 大法院은 管轄合意에 대하여 대체로 否定的이다. 선하증권이 발행된 경우, 관할에 관한 합의가 현저하게 불합리하고 불공정한 것이 아닌 한, 私的自治의 原則 및 외국처리례, 운송인 주사무소 관할과 被告住所地國 原則의 일치, 소송경제측면에서의 해운산업보호, 관련당사자간의 예측가능성, 관련성에 관한 지나친 분석판단은 당사자간 합의규정에 대한 法的安定性 침해 등을 고려하여 당사자간의 관할합의가 우선 인정되어야 한다. 특히 기업간 국제거래의 경우에 그것이 현저하게 불합리하고 불공정한 것이 아닌 한 법원은 私的自治를 존중하고 그것이 실현될 수 있도록 당사자간의 管轄合意를 인정함이 타당하다고 생각한다.

이에 따라 船荷證券과 관련한 분쟁의 경우에 있어서 國際裁判管轄의 결정과 관련하여 다음과 같이 國際私法 제63조를 신설하여야 한다고 본다.

“제63조(선하증권)

① 선하증권이 발행된 경우의 물건운송에 있어서 당해운송물에 관한 권리의 득실변경은 해당 선하증권 상의 합의된 관할과 법에 의한다.

② 제1항의 합의가 현저하게 불합리하고 불공정하거나 합의의 부재 또는 이행불능의 경우에는 다툼이 발생한 당시의 해당 선하증권이 소재하는 증권소재지국의 관할과 법에 의한다.”

5. 중국의 선박가압류제도에 관한 연구

- 한국법과의 비교를 중심으로 -

해사법학과 이용현
지도교수 정영석

한국과 중국은 1978년 중국의 개혁·개방 이후 구 소련 및 동구권 붕괴이후의 세계적인 화해와 협력의 조류에 부응해서 1992. 8. 24. 수교하였고, 그 후 10년여의 짧은 수교기간에도 불구하고 양국의 지리적 위치로 인해 정치, 경제, 사회, 문화 등 제 방면에서 급속한 관계발전을 이룩하였으며, 2003년도부터 중국은 과거 한국의 주요 수출국 1, 2위였었던 미국과 일

본을 제치고 명실상부한 1위 수출시장으로 부상했다.

양국 교역의 급속한 증가에 따라 해운분야에 있어서도 선박에 의한 해상운송도 급증하였고, 한·중 양국의 운송인과 하주 등의 이해관계자들 사이에 크고 작은 해상분쟁이 빈번히 발생하여 선박을 채권보전수단으로 압류하는 경우도 많이 발생하고 있다. 이 과정에서 특히 우리나라 선박이 중국에서 압류되거나 우리나라 기업이 중국 또는 우리나라 선박을 중국에서 압류조치를 하여야 할 경우가 자주 발생하고 있지만, 중국의 법제도에 대한 이해가 부족하여 적절한 대처를 하지 못하고 있는 실정이다.

해상운송의 특징은 선박이 항해함에 있어서 자연적인 위험이 많고, 항행기간이 길며 유동성이 강하다는 것이다. 그리하여 일단 해손사고가 발생하면 상황이 복잡하여 책임의 소재를 규명하는데 어려움이 많을 뿐만 아니라 많은 시간과 정력을 소비하게 된다. 이러한 경우 당사자 간의 적법한 권리를 보호하고 손해의 확대를 방지하며 분쟁의 공평하고도 적절한 해결을 위하여 선박가압류제도는 필요할 뿐만 아니라 매우 유익하다고 할 것이다. 중국에서도 선박가압류는 해사채권의 보전에 있어서 가장 중요하고 전형적인 방식일 뿐만 아니라 해상분쟁을 해결하는 중요한 수단이라고 할 수 있다.

중국의 해사소송특별절차법은 중국의 영역 내에서 해상분쟁이 발생하여 당사자들이 중국에서 해사소송을 진행할 때에는 해사법원이 관할권을 가지고 있으며, 당해 채권이 해사채권에 해당하는 경우 이 법에 의하여 선박에 대해 가압류절차를 취할 수 있도록 규정하고 있는바, 이는 우리나라의 선박가압류제도와 입법체계, 관할, 선박가압류의 개념 및 요건, 효과, 절차 등 많은 점에서 다르다. 중국은 선박가압류에 관한 국제적 통일규범이라고 할 수 있는 “1999년 선박가압류국제조약”에 아직 비준하지 아니하였으나, 이 조약을 채택할 때 의장국으로서 적극적으로 참여하였을 뿐만 아니라 해사소송특별절차법을 제정할 때에도 영미법계와 대륙법계의 타협이라고 할 수 있는 이 조약의 내용을 대부분 수용하여 자국의 국적을 가진 선박의 이익을 보호하였다.

본 논문은 우리나라보다 먼저 국제적 추세를 반영하여 민사소송법의 특별법으로 해사소송특별절차법을 제정한 중국의 선박가압류제도를 개략적으로 검토하고, 비교법학적인 관점에서 현재 한국과 중국에서 시행되고 있는 한국의 민사집행법과 중국의 해사소송특별절차법상 선박가압류제도에 관한 규정을 상호 비교·분석하여 우리나라 선박가압류제도의 문제점에 대해 검토하고 개선방안과 입법론을 제시하였다.

이러한 목적에 따라 본 논문은 다음과 같이 구성되어 있다.

제1장은 서론으로서 연구의 목적과 범위 및 방법에 대하여 언급하였다.

제2장은 중국 선박가압류제도의 의의와 法源(roots of law)에 대하여 고찰하였다.

구체적으로는 중국해사법의 체계 및 중국 선박가압류제도의 의의에 대해 살펴본 후, 한·중 선박가압류제도의 입법체계를 비교하고 우리나라 선박가압류제도의 개선방안을 제시하였다.

제3장은 중국 선박가압류의 요건과 효과에 대하여 고찰하였다.

제4장은 중국 선박가압류의 절차에 대하여 고찰하였다.

구체적으로는 중국 선박가압류의 절차와 우리나라 선박가압류의 절차상에서 발생하는 중요문제에 대해 검토하고, 개선방안을 제시하였다.

제5장은 결론으로서 2장부터 4장에서 검토한 내용을 요약하고, 우리나라 선박가압류제도의 입법론을 개진하였다.

