

# 영국법 적용에 따른 법률개념 확정 및 해석에 관한 연구

전 해동\*

\*한국해양대학교 대학원 해상교통정보학과 해사법무정책전공

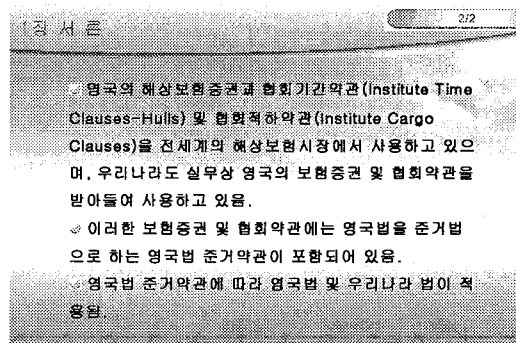
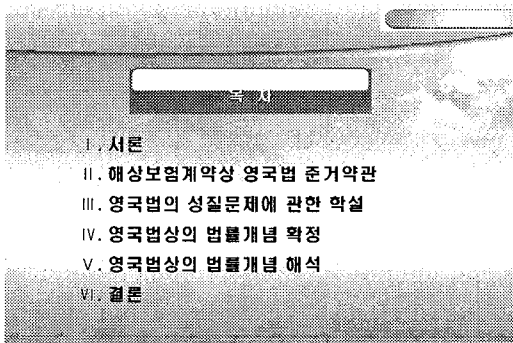
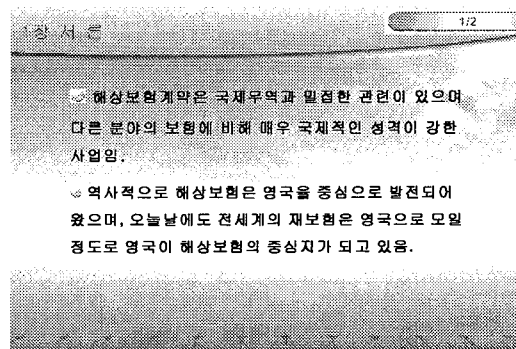
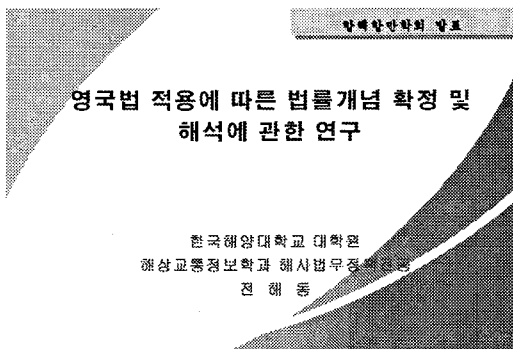
## A Study on the Decision and Interpretation of the Legal Concept According to the Application of English Law

Hae-Dong Jeon\*

\*Major in Maritime Law and Policy, Department of Maritime Transportation Science, Korea Maritime University, Busan 606-791, Republic. of Korea

**요 약** : 해상보험계약에서는 실무상 영국법 준거약관을 포함하고 있는 영국의 해상보험증권 및 협회약관을 사용하고 있으며, 이에 따라 관련문제가 발생하면 영국법 및 우리나라 법이 적용되게 된다. 이 경우 영국법은 외국법법률설에 따라 영국법도 법률이므로 법원은 직권으로 영국법을 조사하여 적용하여야 한다. 영국법이 적용되는 경우 영국법상 법률개념을 어떻게 이해하고 확정하여야 할 것인지가 문제가 되며, 따라서 그러한 법률개념은 영국에서 이루어졌던 논의 및 영국법 질서 전체와 관련하여 해석하고 확정되어야 한다.

**핵심용어** : 영국법준거약관, 영국법적용, 영국법성질문제, 외국법법률설, 법률개념확정, 법률개념해석



\* 대표저자 : 전해동 profjeon@hotmail.com

2장 해상보험계약상 영국법 준거약관

1. 선박보험

- 선박보험에서 가장 많이 이용되고 있는 약관은 협회 기간약관(Institute Time Clauses-Hulls)이며, ITC-Hulls라는 표제 하단에 영국법 준거약관이 삽입됨.
- "This Insurance is subject to English law and practice(이 보험은 영국의 법률 및 관습에 따른다)."

3장 영국법의 성질문제에 관한 학설

1. 외국법사실설

- 영미 학설과 판례가 채택.
- 외국법은 단순한 사실에 지나지 않으므로 소송장에 있어서도 하나의 사실로 취급되어 분쟁 당사자가 당해 외국법을 조사? 인용하고 입증하지 않는 한 변론주의에 의하여 법원은 그 법을 조사하거나 적용할 권한이 없음.
- 그러나 외국법도 재판에 있어서는 하나의 준칙으로 그것을 사실로 볼 수 없음.

2장 해상보험계약상 영국법 준거약관

2. 적하보험

- 적하보험의 주요 내용은 협회적하약관(Institute Cargo Clauses)에 의해 결정되며, 제19조에 영국법률 및 관습약관(English Law and Practice Clause)이라는 제목으로 영국법 준거약관이 삽입됨.
- ICC 19조 "This insurance is subject to English law and practice(이 보험은 영국의 법률 및 관습에 따른다)."

3장 영국법의 성질문제에 관한 학설

1. 외국법사실설

- 당사자의 인용이 없는 때에는 법원이 외국법을 직권으로 조사하거나 적용할 수 없어 통일적인 해석적용이 곤란함.
- 오늘날 영미법에서도 외국법을 사실에 관한 문제로 취급하면서도 법원이 외국법을 지극하는 방법으로서 법원이 당연히 사실인정을 할 수 있는 이른바 직권조사에 유사한 재판상 공회 또는 재판상 현저한 사실 내지는 確知(Judicial notice)의 이론을 발전시킴.

2장 해상보험계약상 영국법 준거약관

3. 해상보험증권

- 해상보험증권 본문약관에 영국법 준거약관이 기재되어 있음.
- Notwithstanding anything contained herein or attached hereto to the contrary, this insurance is understood and agreed to be subject to English laws and practice only as to liability for and settlement of any and all claims(이 보험증권의 규정 또는 이 보험증권에 첨부된 어떠한 반대규정도 불구하고 이 보험은 모든 보상청구에 대한 책임 및 결제에 관해서만은 영국의 법률과 관습에 따른 것을 함의한다).

3장 영국법의 성질문제에 관한 학설

2. 외국법법률설

- 대륙법계 국가들의 학설 및 입법에서 채택.
- 외국법도 법률이므로 법원은 직권으로 외국법을 조사해서 적용해야 하지만 당사자에게도 외국법의 내용을 입증할 수 있는 기회를 주어야 한다는 것임.
- 국제사법이론에 따라 원칙적으로 외국법과 국내법을 평등하게 취급하며 외국법도 법원의 직권으로 적용함.

3장 영국법의 성질문제에 관한 학습

3. 외국법판질설

- 준거법으로 지정된 외국법은 외국법으로서 효력을 갖는 것이 아니라 내국법으로 변질되거나 내국법에 편입되어 내국법 질서의 한 구성부분이 되어 적용된다는 것임.
- 그러나 국제사법규정에 의해 외국법을 외국법으로서 적용하는 것이므로 타당성이 결여됨.

3장 영국법의 성질문제에 관한 학습

5. 국제사법의 규정

- 국제사법 제5조에서 "법원은 이 법에 의하여 지정된 외국법의 내용을 직권으로 조사, 적용하여야 하며, 이를 위하여 당사자에게 그에 대한 협력을 요구할 수 있다"고 규정하여 외국법법률설을 수용하고 있음.

3장 영국법의 성질문제에 관한 학습

4. 소결

- 외국법법률설이 우리나라의 통설임.
- 대법원 1990.4.10. 89다카20252 판결  
"우리나라 법률상으로는 준거법으로서의 외국법의 적용 및 조사에 관하여 특별한 규정을 두고 있지 아니하나 외국법은 법률이어서 법원이 권한으로 그 내용을 조사하여야 하고, 그 방법에 있어서 법원이 합리적이라고 판단하는 방법에 의하여 조사하면 충분하고..."

4장 영국법상의 법률개념 확정

1. 사실

- 영국법 적용시 영국법이 정하는 개념들이 국내법에서 인정하는 개념들과 일치하지 않으면, 개념의 의미를 어떻게 이해하고 의미를 확정하여야 할 인가의 문제가 발생함.
- 법률가들은 자신이 속한 법역, 국가에서 정립된 법체계를 수용하여 법률문제들을 해결하려 함.
- 개별적인 법개념들은 본래의 법체계 내에서 다른 개념과의 관련하에서 그 의미가 확정되는 것으로 보아야 함.

3장 영국법의 성질문제에 관한 학습

4. 소결

- 외국법이 준거법으로 적용되는 것은 국제사법이 그 외국법의 적용을 명하였기 때문에 법원은 국제사법에 따라야 할 의무의 결과이지 당사자의 원용에 따른 문제는 아님.
- 다만 법관이 모든 외국법을 안다는 것은 쉬운 일이 아니므로 외국법법률설을 취하면서도 당사자의 입증을 통하여 보완할 수 있는 여지를 주는 것이 타당함.

4장 영국법상의 법률개념 확정

2. 국내법상 법률개념에 적용시키려는 관행

- 영국법상 법률개념을 재판이 진행되는 국가의 법체계에 존재하는 유사한 개념들로 의미의 대체가 발생함.
- 재판관들이 무의식적으로 영국법의 법률개념을 자신이 속한 법체계에 존재하는 유사개념의 뜻으로 이해하고 재판을 진행하는 경우 그러함.
- 또한, 법률가들은 의식적으로 영국법상의 개념들에 대하여 새로운 뜻을 부여하기도 함.

#### 4장 영국법상의 법률개념 확정

##### 2. 국내법상 법률개념에 포함시키려는 견해

- 법정지의 법률의 규정으로서 그 효력을 제한하는 등의 방식을 변형을 주어 새로운 개념을 자신이 속한 법 체계에 수용시키려고 시도함.
- 영국법 준거약관에도 불구하고 상법 제724조 제2항에서 정하는 직접청구권을 유추 적용하여 이를 인정하는 태도가 이에 해당함.

#### 6장 결론

- 영국법 준거약관에 따라 영국법이 적용되는 경우 외국법법률실에 따라 영국법도 법률이므로 법원은 직권으로 영국법을 조사해서 적용해야 함.
- 법체계가 다른 영국법상의 법률개념을 이해하고 확정할 경우에는 이 개념에 대하여 영국에서 이루어졌던 논의 및 영국법 질서 전체와 관련하여 이루어져야 함.
- 따라서 영국의 학설 및 판례를 참고로 함은 물론, 영국 법원에서 내려질 해석을 고려하여 확정하여야 함.

#### 4장 영국법상의 법률개념 확정

##### 1. 국내법상 법률개념과 구별이려는 견해

- 국내에서 영국법을 준거법으로 하여 재판을 진행하는 경우, 다른 법체계에 존재하는 법개념들을 인용하여 적용하여야 하는 경우가 많음.
- 이 경우 그 개념들은 영국법 체제하에서의 원래의 의미로서 해석하여야 함.
- 따라서 영국법상 법률개념은 영국에서 이루어지는 일반적인 논의에 바탕을 두고 영국법상에서 확정되어야 함.

#### 5장 영국법상의 법률개념 해석

- 영국법이 적용되는 경우 그 영국법은 영국법으로서 적용하라는 것이지 국내법으로 적용하라는 것은 아님.
- 영국법의 해석은 영국법원의 입장에서 그 나라의 법원이 해석하는 것과 같이 해석해야 할 것이지만, 국내법원의 입장에서 국내법 해석원칙에 따라 해석하라는 것은 아님.
- 적용할 영국법의 해석은 영국법 질서의 한 구성부분으로서 그 법질서 전체와 관련시켜서 행해야 함.