

EU에 있어서 항공장비에 대한 국제동산담보권에 관한 소고

소재선* · 김대경**

목 차

- I. 들어가며
- II. 운송장비에 대한 국제담보권의 협약상 규정
- III. 협약의 특징
- IV. 협약의 내용
- V. 국제담보권
- VI. 국제재판관할권
- VII. 결론

* 경희대학교법학전문대학원교수·법학박사
** 경희대학교법과대학강사·법학박사

I. 들어가며

1. 국제적 거래에서 동산담보의 문제점

동산담보는 어떠한 물건의 물적 내지 법률적 총체에 관한 우선권으로, 이는 다른 채권자와의 관계에서 일정한 청구권을 보유한 채권자에게 우선적 효력을 인정하게 된다. 이는 그 발생의 전제조건과 요식성에도 불구하고, 담보물의 유보, 반환, 우선변제적 효력 등으로 의의를 갖게 된다. 이러한 담보권은 일반적으로 제3자에 의한 담보물에 대한 소구권의 행사나 법률행위에 의한 취득, 나아가 담보목적물에 대한 압류나 강제집행절차가 진행되는 경우에서 그 실효성을 검증받게 된다. 채권자에 대한 다양한 보호가능성(연대채무, 보증채무, 신용장)에도 불구하고, 동산담보는 오늘날 신용의 안정화를 위해서 또한 점차 고가화에 따른 증대되어지는 경제적 의미에서 중요한 의미를 갖게 된다. 특히 고가의 장비(예컨대 항공기, 우주장비, 철도장비 등)를 매매하는 매도인에게 동산담보권은 종종 공급자 신용의 안전장치에 대한 거의 유일한 가능성을 형성하기도 한다. 실질적으로 오늘날 현대화된 설비에서 생산되어지는 항공기는 수백만 달러를 상회하기도 한다. 그러나 제3자를 통한 그러한 장비의 구매에 대한 재정적 관점에서는, 장비 그 자체가 유일한 담보수단으로서 기능을 하는 예가 적지 않다. 수많은 국내법들이 이러한 경제적 담보필요성에 대하여 다양한 법적 장치들을 마련하고 있는데, 여기에는 무엇보다 점유를 수반하지 않는 담보권과 소유권 유보부 매매 등이 전면에서 거론될 수 있다. 이러한 국내법적 담보유형은 일반적으로 각국의 실정에는 부합한 것으로 보이나, 국경을 넘나드는 상품거래에서는 적당하지 않은 것으로 보여 진다.

그 근본적인 이유는 전제조건에 대한 각기 상이한 규정들과 국내법상 물권법규정에 따른 법적효과가 서로 상이함에서 기인한다고 보여 진다. 이러한 규정들은 극도의 엄격성에서부터 상당히 느슨한 상태에 이르기까지 동산담보권의 근거와 그 내용적 형성이 다양하게 이루어지기 때문이다. 다소간의 차이는 있으나, 수많은 물권법규정은 정형화의 기본원칙 및 개별 물권법유형의 내용적 고정화도 상당부분 이에 기여한다. 담보물이 다른 법률의 영역(국제거래상 담보권의 필요)에서도 요구되어진다면, 기본적으로 전세계적으로 인정되어질 수 있는 새로운 담보규정 제정의 필요성이 제기된

다). 새로운 법영역으로의 확장과 더불어 종래의 국내법적 물권법규정은 외국으로부터 도입되어지는 새로운 유형의 담보권과 그 내용과 적용방법에 있어 상호 밀접한 영향력을 주고받게 된다. 이에 따른 구규정과 신규정 사이에 물권법의 각 유형이 화학적으로 결합될 수 있다면, 각 적용영역에 대한 구별은 그다지 큰 어려움을 야기하지는 않을 것이다. 이에 반하는 경우, 즉 신규정과 구규정 사이에 서로 상이한 전제조건이 존재 및 그 각 담보권의 효력이 전혀 상이한 경우 전해 새로운 문제점을 야기 시키기도 한다. 이렇듯 양립될 수 없는 동산담보권이 병존하게 되는 경우에는 각 권리의 생성 및 존속에 필요한 전제조건이 충족되지 못하거나 또는 신규정이 그러한 각 담보유형에 따른 개별규정의 결여로 어떠한 실행규정을 갖지 못하는 경우도 있기 때문에 일반적으로 신규정이 그 효력을 갖지 못하게 된다. 결과적으로 동산담보의 지역성에 기인한 상호불인정(국내적 내지 국제적 담보규정)의 결과를 야기시키게 된다.

국제사법적 수단으로도 물권법적 규정의 부조화에서 기인된 구규정과 신규정 사이의 불만족스러운 모순을 최근까지도 완전히 해결하지 못하고 있다²⁾. 특히 저축규정의 통일화도 어떠한 확실한 치유를 제공하지는 못하고 있는 실정이다. 이에 대하여 同問題에 대한 승인적 해결(Anerkennungsloesung)은 각 국가들이 이러한 승인에 대하여 확약을 통해 달성되어질 수 있다. 이는 물론 승인되어지는 동산담보권이 수용하고자 하는 국가의 자국 물권법과 융화되어지는 경우에 가능할 것이다. 이러한 상호승인을 통한 문제의 해결은 유럽연합지침(2000/35/EG) 제3조 제1항의 1 및 동 위원회(2000. 6. 29)에서 소유권 유보를 통한 상거래에서³⁾ 지불지체의 해결을 위해 도입되게 되었다⁴⁾. 이에 따르면 소유권유보가 저축법적으로 기인되는 자국의 물권규정에 따라 그 효력이 인정되는 경우, 채권자는 전 유럽공동체에서 소유권유보부매매를 유효하게 할 수 있다는 것이다.

1) MünchKomm/Kreuzer, Nach Art. 38 ENBGB An. 1, Rn. 12.

2) MünchKomm/Kreuzer, a.a.O., Rn. 83; ders., Rec. des Cours Bd. 259(1996-III), 9, 230 ff., insbes. 270 ff.

3) Art. 1 Abs. 1 des(Genfer) Übereinkommens vom 19. Juni 1948 über die internationale Anerkennung von Rechten an Luftfahrzeugen, BGBl. 1959 II 129.

4) ABL. EG 2000 L 200/35. Art. 4 Abs. 1의 제안에 따라서(ABL. EG 2000 C 168/13) 물권적 조화를 보여준다.

2. 물권법적 해결가능성

이러한 복잡한 문제에 대한 물권법적 해결가능성은 일반적으로 각국의 물권법에 대한 통합적 정비 내지 국경을 초월한 상품거래의 실태를 반영한 특별형식의 통일적 물권법의 제정을 그 방법으로 모색할 수 있을 것이다.

유엔국제상거래위원회(UNIDROIT)의 오랜 기간에 걸친 노력, 즉 국제적 승인 내지 점유를 수반으로 하지 않는 담보규정의 통일화 요구가 결과적으로 수포로 돌아간 것은 무엇보다 유럽연합과 같은 지역적 경제공동체를 제외한 여타의 국가에서는 이러한 시도가 여전히 환상으로만 머물러 있다는 점을 극명하게 잘 보여주고 있다⁵⁾.

이러한 평가는 유럽회의(Europarats)에 의해 소집되어진 로마에서 개최된 사법의 통일화에 대한 국제기구의 연구조사가 별다른 성과 없이 막을 내린 것으로도 확인되어진다⁶⁾. 여기에서는 무엇보다 통일적이고 각 국의 물권법에 도입될 수 있는 담보법의 제정을 제안하게 되었다. 각국의 물권법이 어느 정도의 동화의 길을 걷는다는 측면에서 시도되었으며, 실질적으로 항공법⁷⁾ 및 해운법⁸⁾의 영역에서 약간의 합의를 도출하게 되었다.

각 국의 물권법의 통일화와는 달리 국경을 초월한 통일적 물권법의 제정작업은 비록 각 국의 실정에 따라 제정된 내국법과는 기본적으로 무관하나, 일반적으로 적용될 수 있는 통일적 물권법의 제정은 기본적으로 각 국의 수용이라는 측면에서 일정부분 저항에 부딪히게 되었다. 이러한 이유에서 1990년 국경을 초월한 빈번한 상품거래의 실태⁹⁾를 반영한 유럽의 동산담보법¹⁰⁾과 이후 기본적으로 전 세계적 적용을 염두에 둔 국경을 초월한 동산담보법 내지 국제동산담보법¹¹⁾ 등이 제안되어졌다.

5) 1977년 Drobing이 UNCITRAL 관련 모델법과 모델규정안에 관한 비교법적 보고서에서 물권의 통일화에 관하여 제안하고 있다: Drobing, *Legal Principles Governing Security Interests*, UNCITRAL-Yearbook 1977, 177, 218f. UNCITRAL은 통합의 대상을 고려한 더 이상의 추구를 하지 않고 있다: A/CN.9/131, 132(1977).

6) Conseil de l'Europe, *Vante à tempérament et à crédit d'objets mobiliers corporels dans les Etats membres du Conseil de l'Europe*, Etude de droit comparée par UNIDROIT, Strassburg 1970.

7) (Genfer) Übereinkommen vom 19. Juni. 1948(본고 주 3)

8) (Brüsseler) Internationales Übereinkommen zur Vereinheitlichung von Regeln über Schiffs- gläubigerrechte und Schiffshypotheken vom 27. Mai 1967, Text: Schaps/Abraham, *Das Seerecht in der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. II, 4. Aufl., Berlin 1978, vor §754 HGB Rn. 37. 독일의 보다 정확한 근거에 의하면, 일치된 기준 없이 1972년 독일개정해상법(ARÄndG) 제1조 43호가 동화 되었다.

9) Draft European Convention on Simple Reservation of Title, CDCj(1982), 15; ZIP 1981, 1156.

10) Kreuzer, *Europäisches Mobiliarsicherungsrecht, oder: Von den Grenzen des Internationalen Privatrechts*, FS von Overbeck, Freiburg(Schweiz) 1990, 613, 635, 637ff.

11) Kreuzer, *Rec. des Cours* Bd. 259(1996-III), 291ff.

1992년 UNIDROIT는 이동장비의 국제적 이익에 대한 협약체결을 위해 상당한 노력을 기울였다. 여기에는 기본적으로 국경을 초월한 증대되어지는 상품거래의 실정을 반영하고, 특히 고가의 장비에 대하여 전세계적으로 유효한 동산담보법의 제정필요성이 내재되어 있었다. 여기에서는 무엇보다 항공장비, 우주장비 그리고 철도장비가 그 주된 고려의 대상이었다. 1999년 이래 UNIDROIT는 항공장비와 관련하여 국제민간항공기구(ICAO)와 함께 연합기구체를 형성하였다. 이러한 협동작업은 양 국제기구의 공동의 외교적 협의를 통해 발생되었는데, 그 첫 모임은 남아프리카공화국정부의 초대에 따라 2001년 10월 29일부터 동년 11월 16일까지 케이프타운에서 개최되었다. 본 회의에는 58개국과 11개의 국제기구가 공식적으로 참가하였다. 전체적으로는 68개국 및 14개의 국제기구가 동 회의에 직·간접적으로 참여하였다. 2001년 11월 16일 마지막 회의에서 53개 국가가 최종안에 서명하였으며, 20개 국가는 또한 운송장비의 국제담보권에 관한 협약(Convention) 및 이에 결부되어진 의정서(Protocol)에 서명하게 된다¹²⁾.

II. 운송장비에 관한 국제담보권의 협약상 규정

1. 역사적 배경

1988년 오타와에서 UNIDROIT의 국제금융리스에 관한 협약(1988)의 체결¹³⁾과 더불어, UNIDROIT의 감독기구는 캐나다 출신의 회원인 Smith의 제안을 받아들여 국제동산담보권에 관한 협약의 실행가능성에 관한 연구를 시작하게 되었다. UNIDROIT 사무국이 사전 준비작업을 한 후¹⁴⁾, 1991년 및 1992년에 워킹그룹이¹⁵⁾ 형성되어졌는

12) 이에 관한 자세한 내용은 <http://www.unidroit.org>.

13) UNIDROIT, Study group for the preparation of uniform rules on certain international aspects of security interests in mobile equipment - Memorandum, 1993, Study LXXII - Doc. 6, Nr. 2.

14) Cuming, Rev. dr. unif./Unif. L. Rev. 1990, 62ff; UNIDROIT, International regulation of aspects of security interests in mobile equipment, Questionnaire on an international regulation of aspects of security interests in mobile equipment, Questionnaire, Study LXXII - Doc. 5, Nr. 7ff.

15) UNIDROIT, Restricted exploratory working group to examine the feasibility of drawing up uniform rules on certain international aspects of security interests in mobile equipment, Report, Study LXXII - Doc. 5, Nr. 7ff.

데, 여기에서는 기본적으로 규정영역을 뛰어넘는 그러한 운송장비의 국제담보권에 관한 협약의 실현가능성을 긍정적으로 평가하였다. 따라서 1992년 이에 부합하는 협약의 사전준비를 위한 연구그룹이 조직되었다¹⁶⁾. 이러한 제정계획에 특별한 관심을 표명한 것은 항공업계였는데, 특히 항공연구그룹(AWG)¹⁷⁾과 항공운송사의 감독기구인 국제항공운송협회(IATA)가 적극적으로 참여하였으며 준비작업에도 동참하게 되었다. 1997년 11월에 동 연구그룹은 협의서 초안을 제출할 수 있게 되었다¹⁸⁾. 이후 UNIDROIT의 집행부에 의해 소집된 항공기의정서그룹(Aircraft Protocol Group)은 항공장비의 특성에 부합하는 의정서를 성안하게 되었다¹⁹⁾. 이러한 작업그룹은 UNIDROIT, ICAO, AWG, IATA의 대표들로 구성되었다. 이러한 단계에서 협의준비 및 항공장비에 특화되어진 의정서의 준비에 있어서 무엇보다 UNIDROIT와 ICAO사이의 연합체의 구성이 중요했다.

UNIDROIT의 감독기구는 이에 따라 1998년 2월 초안을 각 회원국에 전달하기 위한 목적으로 양기구²⁰⁾의 조화 속에서 개정작업을 하게 되었다²¹⁾. 감독위원회의 지침에 따라 위원회에서 마련한 변경된 초안²²⁾은 1999년과 2000년에 걸쳐 UNIDROIT에 의해 소집된 정부전문가회의와 ICAO의 법률위원회의 3번에 걸친 연석회의에서 심도있게 논의되었다²³⁾. 2000년 8월 28일에서 동년 9월 8일에 걸쳐 몬트리올에서 개최된 제31차 회의에서 ICAO의 법률위원회는 초안에 약간의 변경을 가미하여 의결하였다. 최종적으로 UNIDROIT의 감독위원회와 ICAO위원회는 이상의 초안을 결의하게 되었으며²⁴⁾,

16) UNIDROIT, Study group for the preparation of uniform rules on certain international aspects of security interests in mobile equipment - Memorandum, 1993, Study LXXII - Doc. 6, Nr. 6. Mitglieder: Goode(Vereinigtes Königreich; Vorsitzender), Cuming(Canada), Ferrarini(Italien), Girardi(Italien, zeitweise), Koushinov(Rusland), Kreuzer(Deutschland), Mc Gairl(Vereinigtes Königreich), Martin-Le Corr (Frankreich), Masuda(Japan, zeitweise), Mooney(USA), Olufon(Nigeria), Smyth(Canada), Synvet(Frankreich), Uchida(Japan, zeitweise), Whalen(USA), 소위원회: Goode(Vorsitzender), Cuming, Koushinov, Kreuzer, Mooney, Synvet, Whalen. 반대그룹: Goode(Vorsitzender), Cuming(zeitweise), Kreuzer, Synvet, Stanford(UNIDROIT).

17) Vorsitzender: J. Wool(USA).

18) UNIDROIT, Study LXII - Doc. 37.

19) UNIDROIT, Study LXIID - Doc. 1.

20) 회원: Goode, Widmer(Schweiz), Rodino/Kronke(UNIDROIT), Weber(ICA), Charlton(IATA), Wool(A.W.G.), 전문가: Kessedjian(Frankreich), Chinkin(Vereinigtes Königreich).

21) UNIDROIT, Study LXXII - Doc. 41, Nr. 1(Report, Steering and Revisions Committee).

22) UNIDROIT, Study LXII - Doc. 42 bzw. Study LXIID - Doc. 3.

23) 1.-12. Febr. 1999 in Rom, 24. Aug.-3. Sept. 1999 in Montreal und 20.-31. März 2000 in Rom.

24) Diplomatic Conference to Adopt a Mobile Equipment Convention and an Aircraft Protocol(im Folgenden: DCME) Doc. No. 3(Konvention) bzw. DCME Doc. No. 4(Protokoll).

이는 또한 외교적 협의체에서의 논의와 수용을 위해 제출되어졌다. 회의에는 협약과 항공장비에 관한 의정서로 통합된 문안으로²⁵⁾ 제출되었는데, 이는 제31차 회의를 위해 ICAO 법률위원회의 캐나다측 보고자인 Lauzon과 UNIDROIT의 사무국에 의해 작업된 것이었다. 이상의 초안은 2001년 11월 16일 합의를 보게 되었고, 물론 부분적으로는 불일치를 보이긴 했지만, 6개의 유엔의 공식 언어(영어, 프랑스어, 스페인어, 러시아어, 아랍어, 중국어)로 다섯 개의 결의문으로 받아들여지게 되었고, 본 문안(Text)은 90일내에 위원회의 회장단의 감독하에 UNIDROIT와 ICAO의 공동 협의체사무국을 통해 다양한 언어로 작성된 초안에 대한 언어적 완성도에 대하여 검토를 거치게 되었다²⁶⁾. 다섯 번째 결의안은²⁷⁾ 편집위원회의 의장단에게 참여한 사무국의 협조와 추가적인 인적구성과 더불어 참여국가들의 입장표명이 수용되어지는 데로 가급적 빠른 시일 내에 초안을 공식적인 주석서의 형태로 발간할 것을 요구하고 있다. 공식적 주석서에 의한 최종적 협의서는 양 사무국에 의하여 모든 참여국 및 감독기구에 전달되게 되었다.

2. 제정목적

국제적 담보권에 관한 협약은 경제적으로 고가의 장비들 및 운송수단(항공기, 철도, 우주장비 등)에 대하여 재정출연의 채권자들에게 전 세계적으로 담보되어지는 담보권을 제정함으로써, 효율적이고 안정적인 자금의 조달을 장려하고자 제정되었다. 채권자에게는 담보책임의 상황이 발생한 경우 채권자의 계약상 내지 물권적 권리가 전적으로 실효적으로 관철될 수 있는 방식으로 담보되어진다. 여기에는 오늘날의 통상적인 재정 조달의 방식이 집대성 되어있다. 담보권을 통한 재정이 조달된 장비에 대하여 담보대출, 양도된 장비에 대한 소유권유보를 통해 담보되어진 운송장, 또한 물품의 임대를 통해 담보되어진 임대인의 채권자적 지위 등이 고려될 수 있다. 맨 마지막의 경우에는 다시 고가장비의 3가지 유형에 따라 규정되어졌는데, 항공장비, 철도장비 및 우주장비 등이 그것이다(동 협약 제2조 제3항).

25) Siehe DCME Doc. No. 5: Consolidated Text. Draft Convention on International Interests in Mobile Equipment(Draft Lauzon) bzw. DCME Doc. No. 6: Consolidated Text(presented by the UNIDROIT Secretariat) of the Draft UNIDROIT Convention on International Interests in Mobile Equipment as applied to aircraft equipment.

26) Siehe Final Act, DCME Doc. No. 76.

27) Siehe Final Act, DCME Doc. No. 76.

3. 유럽연합에서의 관할권의 문제

유럽연합과 그 회원국들에게 이상의 경우에서 국내계약법으로의 서명과 비준에 대한 입법상 관할의 문제가 발생할 수 있다. 이러한 문제는 협약과 의정서가 국제적 관할권에 관한 규정과 채무자 파산법의 규정을 그 범주에 포함시키고 있는 것에 기인한다. 이는 유럽연합의 입법권한에 속하기 때문이다. 여기에서 무엇보다 주목받는 것은 파산절차에 관한 **Bruessel**에서 체결된 **44/2001/EG** 규정²⁸⁾과 **1346/2000/EG** 규정이다²⁹⁾. 유럽연합의 상급법원의 판례에 따르면³⁰⁾, 회원국들은 제3국과 계약체결을 통해서 유럽연합의 규정을 침해할 수 있는 한, 계약체결에 관한 개별적 권리를 갖지 못한다는 결과를 갖는다. 공동체법상의 입법권한이 실행되어질 수 있는 한, 국제법적 계약체결권한은 연합체에 부여된다는 것이다.

이상의 경우에 공동체는 단지 국제적 관할권 및 파산의 범주에서 부분적 권한을 갖게 되며, 이외의 통상적인 사항에 관한 국제협약에 관한 입법권한만 회원국들에게 여전히 주어져 있는 것이다. 국제계약상 실무는 그러한 경우 소위 "혼재된 협약"의 형태를 발전시켰는데, 여기에서는 회원국이 개별적으로 또는 EU공동체가 그러한 계약의 당사자가 될 수 있다고 한다. 이러한 해결방식에 따를 때, 공동체와 모든 회원국들은 각각 비준하여야 하며 모든 비준서면은 공동으로 보관하여야 한다. 추측컨대 모든 회원국들이 **UNIDROIT**와 **ICAO**의 협정에 이익을 갖는 것은 아닐 것이기 때문에 비준이 몇몇 회원국에서 수행되지 않거나 지연되어 질 수 있다는 위험성 또한 발생할 수 있었을 것이다. 그러나 이상에서 언급되어지는 문제는 다음의 방식으로 해결되어질 수 있는데, 즉 공동체가 그러한 협약에 가입함에 있어 몇몇 회원국에는 다만 지역적으로 제한된 효력만을 갖는 것으로 유보하고 가입하는 것이다(지역적으로 제한된 가입). 협약과 의정서에서도 이에 대한 다른 방식의 해결을 찾아볼 수 있는데, 공동체의 가입을 특정의 사물에 제한하는 것으로 이외의 사항에 대해서는 여전히 공동체가 관할권을 갖는 방식이 그것이다. 따라서 회원국들은 협약 및 의정서의 다른 부분에 관한 사항에 대해서는 독자적으로 가입할 수 있게 되었다. 이것이

28) Verordnung(EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dez. 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, ABl. EG 2001 L 12/1.

29) Verordnung(EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren, ABl. EG 2000 L 160/1.

30) Vgl. EuGH, Rs 22/70(AETR), Slg. 1971, 263.

바로 사물에 따른 부분발효이다. 이에 부합하여 동 협약 제48조 제1항은 지역적 경제공동체는 협약상 계약당사자가 되는 한, 협약과 결부된 관할권을 갖는 것으로 예정하고 있다. 이러한 경우에 지역적 경제공동체는 일정한 선언을 통해 그 대상을 명확히 나타내야하며, 이와 관련하여 동 경제공동체에 속한 회원국들은 자신들의 관할권을 공동체에 위임하여야 한다(동 협약 제48조 제2항). 의정서도 동 규정 제27조에서 유사한 규정을 두고 있다. 이러한 해결방법은 유럽연합에 의해 비준되어지는 부분이 기존의 공동체법과 조화되어질 수 있을 것을 전제로 한다. 이러한 문제에 있어서는 유럽연합이 신속히 협약 및 프로토콜에 대한 서명과 비준을 실시할 것을 염두하여³¹⁾, 동 협약은 유럽연합의 바램을 가능한 한 충족시켜주게 되었다.

Ⅲ. 협약의 특징

1. 규정의 체계: 협약과 프로토콜(의정서)의 결합

제3차 연합세션과 ICAO 법률위원회의 결정에 의한 규정의 체계는 협약의 범주와 개별적으로 특징지어지는 장비에 관한 의정서의 결합이라는 새로운 형태를 갖는 것으로 특징지어진다. 이러한 양 규정은 완벽히 독립적이지는 않는데, 특히 협약은 독자적으로 적용되어지는 않고, 다만 장비의 특성에 따른 의정서와 연계되어 적용되어진다³²⁾. 협약의 범주에서는 어떠한 장비의 특성에 따른 규정도 포함하고 있지는 않으며, 다만 특정의 장비에 적용되어지는 특수한 규정이 아닌 일반적으로 적용되어진 규정을 담고 있다. 따라서 협약과 의정서는 하나의 통일적 규정으로 받아들여지며 또한 해석되어진다(동 협약 제6조 제1항). 즉 양 규정은 기능적으로 규범을 공동으로 형성하고 있는 셈이다. 협약과 의정서는 협약상 일반규정과 세부규정으로 특징되어 질 수 있다. 다른 표현으로 협약상의 규정은 의정서에서 어떠한 예외도 규정하지 않는 범위에서 적용되어질 수 있다(동 협약 제6조 제2항, 동 의정서 제2조 제2항).

처음에는 모든 유형의 담보물에 관한 일원화된 통일적 협약을 예견했었다. 규정의

31) Der Artt. 42 Abs. 2 und 45 Konv.

32) UNIDROIT, Study LXXII - Doc. 41, Nr. 41, 110ff.(Report, Steering and Revisions Committee).

성안과정에서 이러한 통일적 규범은 실현불가능한 것으로 나타나게 되었는데, 즉 예컨대 여기에서 특히 주목되어지는 담보목적물(항공기장비, 우주장비, 철도설비 등)에 대한 각국의 법률규정은 서로 상이할 것이고, 이러한 담보목적물의 다양한 유형에 대한 유일한 물권법적 해답은 실현될 수 없는 것으로 판단되어졌기 때문이다. 이에 나아가 당해 경제영역들은 다양한 각자의 내국 감독기관의 감독 하에 놓여있다³³⁾. 이에 대해서는 또한 다양한 국제적 기구들에 속해있기도 하기 때문이다. 나아가 각 전문영역별 자금조달방식에 있어서도 상당한 차이를 보이고 있기 때문이다. 또한 모든 경제영역에서 통일적 규범에 대한 동일한 필요가 발생하는 것도 아니다.

따라서 특수한 장비 및 특수한 영역에 특화된 규범을 하나의 협약으로 규정하는 것은 불가능한 것으로 보여졌는데, 왜냐하면 관여된 다양한 경제영역 및 국제적 조직의 시간적 내지 실질적 조정은 실현 불가능한 것으로 보였기 때문이다. 특히 호송선단 원칙은 규정의 확장 및 성숙을 가져오는 항공운송영역의 전반적 계획에 대한 무책임한 지연을 야기시킬 수도 있다는 우려를 낳았다. 이에 반하여 양 규정의 결합형태(Kombinationsmodell)는 해당 경제영역의 필요를 충족시켜줄 수 있으며, 또한 요구되어지는 규정에 대한 작업의 편의를 도모할 수 있게 되었다.

한편 개별적 특수한 운송장비에 대한 다양한 형태의 추가적인 협약은 법률규정절차 및 법규적용에 대한 합리적 효과와 관련하여 의구심을 갖게하는 측면도 있었다. 특히 특별하지 않는 장비에 대한 다양한 협약의 병존과 불필요한 반복규정의 위험이 발생할 수도 있었다. 이러한 우려는 사전작업의 다양한 단계에서부터 언급되었고, 케이프타운에서 개최된 외교적 협의의 초기단계에서도 심도있게 논의되어졌다. 무엇보다 이러한 사전 작업에 적극적으로 참여하였던 다수의 회원국들이 이러한 조합적(일반적 협약과 개별적 특수성을 갖는 프로토콜) 해결방안을 주장한 이후에 전체회의에서도 이러한 조합적 해결방안을 의결하게 되었다.

UNIDROIT사무국과 ICAO는 결의문 제1문에서 공동으로 양 규범의 통합적 조문형식을 성안하도록 결의하였다³⁴⁾. 이러한 규정은 어떠한 구속적 성격을 갖는 것은 아니며, 단지 동 협약 제6조 제1항에서 언급되어진 협약과 의정서규정의 통일성을 표현하

33) UNIDROIT: ICAO(International Civil Aviation Organisation), OTIF(Zwischenstaatliche Organisation für den internationalen Eisenbahnverkehr), COPUOS(UNO-Committee on the Peaceful Uses of Outer Space).

34) Final Act. DCME Doc. No. 76.

는 것으로, 또한 이를 통해 양 규범에 포함되어진 규정의 적용을 용이하게 하는 것으로 의미를 갖는다. 동 회의는 이를 통해 성안된 통합된 규범을 갖게되었고, 이는 동 결의문 제1문에 따라 첨부문서로 삽입되었으며, 공포되기에 이르렀다.

2. 규정원칙

협약과 항공장비의정서는 다음의 규정원칙에 기인한다³⁵⁾.

① 실무친화적일 것³⁶⁾, ② 당사자들의 추가적인 계약체결자유의 보장³⁷⁾과 계약당사들 사이에서 문제로 제기되어진 행위에서는 무엇보다 국제적 법률관계의 실무경험과 전문적 법률상담을 통한 경제적 측면이 무엇보다 고려되어야 한다는 점, ③ 명확하고 단순한 국가간 협약을 통한 법적안정성을 담보할 것, ④ 담보권의 등기를 통한 국제적 담보권의 존재와 지위의 공표(공시제도의 마련)³⁸⁾, ⑤ 국제협약상 허용되어지는 자구적 수단과 관련하여 회원국의 유보권 및 다양한 선택조항의 첨가를 통한 자국 법적 지위에 기한 법적안정성의 불가침이 그것이다.

IV. 협약의 내용

국제적 규정의 내용과 관련하여 이하에선 몇몇 중대하고 특별한 성격을 검토해보고자 한다.

1. 구성과 내용의 개관

협약과 의정서의 전문은 무엇보다 규정의 목적을 천명하고 있다. 동 협약 제1장은 그 적용범위를 규정하고 있고, 이에 나아가 해석과 용어의 활용 등 통상적인 일반적

35) Vgl. die Präambeln von Konvention und Protokoll.

36) Vgl. die Präambeln der Konvention.

37) Vgl. die Präambeln und Art. 15 Konv. sowie Artt. VIII, IX Prot., ferner Draft[UNIDROIT]Convention on International Interests in Mobile Equipment and Draft Protokoll thereto on Matters Specific to Aircraft Equipment. Explanatory Report and Commentary, DCME-IP/2, Nr. 10.

38) Artt. 15ff. Konv.

규정을 포함하고 있다. 동 협약의 제2장과 제3장은 대내적 관계를 규정하고 있는데, 즉 계약당사자 사이의 채권법적 관계를 규정하고 있다(내부관계에서 국제적 담보권의 구성, 채무불이행시의 구제). 동 협약 제4장에서 제8장은 대외적 관계를 규정하고 있는데, 즉 국제적 담보권의 제3자효(제5장, 제8장), 법적 근거와 국제등록제도(제4장, 제6장, 제7장), 동 협약 제9장은 양도와 대상청구권에 관한 사항을 규정하고 있고, 동 협약 제10장은 회원국의 승인과 무관한 협약상의 권리를 규정하고 있다. 동 협약 제11장은 국제적 규정이 매매계약으로 확장 적용될 가능성에 대해 규정하고 있으며, 동 협약 제12장은 국제적 관할권에 관한 몇 가지 규정을 담고 있다. 다른 국가간 계약과의 관계는 동 협약 제13장에서 규정되어 있으며, 기타 동 협약의 발효시기 및 기타의 유보조항 등은 동 협약 제14장에서 규정하고 있다.

의정서의 목적은 기본적으로 협약상의 그것과 일치한다. 국제적 규범(협약 및 의정서)의 본질적 내용은 다음으로 요약되어질 수 있다.

① 국제적 담보물권의 창설, 국내법으로부터 독립되어진 고가의 이동장비에 대한 동산 담보권(특히 항공장비 등), ② 담보목적물의 특색에 부합하는 국제적 등록제도의 도입과 파산절차의 개시시 국제적 담보권자의 우선적 보호, ③ 각 종의 법률관계(담보권, 소유권유보, 리스) 당사자들 사이의 내적관계에 대한 효력규정의 정비 등이 그것이다.

2. 적용상의 전제조건

동 협약은 다음의 경우 적용되어질 수 있는데, 즉 당사자가 의정서상 언급되어진 특정의 개별적 담보물에 대하여 합의담보, 소유권유보부합의, 리스계약을 협정서상 정해진 형식으로 체결하고(동 협약 제2조 제3항 및 제7조), 계약의 체결시 채무자가 이러한 협약국에 거하는 경우에 해당된다(동 협약 제3조, 제4조). 이와 관련하여 채권자의 주소는 별다른 의미를 갖지 않는다(동 협약 제3조 제2항 참조). 특히 항공장비와 관련해서 동 협약은 각 당사자가 협약국가의 항공기구에 등록되어 있는 경우라면 적용되어진다(동 협약 제4조 제1항). 동 의정서 제3조는 매매계약을 우선적으로 그 적용범위에 포함시키고 있으며, 동 협약 제4조도³⁹⁾ 가급적 동 협약의 적용범위를 확장된 방법으로 적용시키고자 한다.

39) 상계 주 28) 참조.

대륙법적 관점에서 생소하게 표현되어지는 소유권유보부 내지 리스계약의 수용은 다음에서 기인된 것으로 볼 수 있는데, 즉 북미법에서 소유권유보부매매에서의 매도인과 특정의 리스제공자는 담보권자로 다루어질 수 있고, 또한 통일상법전(UCC) 제9조의 통일적 담보이익에도 부합되는 것으로 파악되어지기 때문이다. 그러나 이러한 통일상법전 제9조의 규정은 통일적 담보권이 애당초 예정한 범위를 벗어난 것으로 여겨졌는데, 왜냐하면 대륙법계에서 인정되는 다양한 법률제도의 유형적 통일화 내지 지위박탈이 결과적으로 각국의 국내법에 대한 심각한 침해로 보여지게 되었기 때문이다. 이러한 이유에서 다음의 방식이 선택되어졌는데, 즉 세가지의 기본적 담보유형, 담보합의를 통한 담보권, 합의된 소유권의 유보, 합의된 리스제공자의 법적지위를 국제적 담보권과 부합하는 것으로 하였으며(동 협약 제7조), 이는 또한 국제적 등록으로 등기되어질 수 있도록 하였다(동 협약 제15조 이하). 이상에서 언급된 세 가지 법률유형에 대한 구별은 일반적으로 다만 채무자에 의한 채무불이행시에 채권자를 위한 법적구제 수단으로서만 의미를 갖는다. 다만 담보합의를 통한 채권자의 권리가 소유권유보 내지 리스계약에서 보다 상세하게 규정되어 있을 뿐이다(동 협약 제8조 내지 제10조).

비록 동 협약의 이념이 국경을 초월한 상품거래에 대해서 규정하고 어떠한 일반적 통일규범의 제정을 의도하지 않았다 하더라도, 국제적 상품거래만이 동 협약의 적용상 전제조건은 아니다. 따라서 국제적 담보권은 기본적으로 기존에 존재하는 각국의 내국법상의 담보권과 더불어 일반적 물권법으로도 기능하게 된다. 특히 언급되어진 담보목적물은 전형적으로 국경을 초월한 거래에 제공되어지고, 이때 외국과의 관련성은 일반적으로 담보목적물 자체에 내재하는 특성을 통해 발생하기 때문이다. 다른 한편으로 국제성을 정의내리기가 용이하지 않는데, 왜냐하면 담보목적물에 대한 순수한 내적 거래관계로부터 국제적 거래관계가 발생하는지의 여부 또는 언제 그러한지에 관해 쉽게 판단되지 못하기 때문이다. 따라서 동 협약은 관여자로 하여금 스스로 국제적 담보권의 창설을 통해 나름의 안전장치를 갖추게 될 가능성을 제공한다. 몇몇 국가의 이러한 고려는 특히 독일에 의해 주도적으로 성안된 동 협약 제50조 제1항의 최종규정에서 잘 나타나는데, 이에 따르면 순수한 내국적 거래에서는 일정한 명시적인 선언을 통해 동 협약의 적용대상에서 제외시킬 수 있는 가능성을 허용하고 있고, 동 협약에 따른 통일적 물권규정은 이에 부합하는 선언을 한 회원국에서만 국제적 상품거래에 대하여 그 적용을 보게 되었다. 따라서 동 협약의 부적용 표현을 유보한 이상 순수한 내국 상품거래에서도 일반적 통일규범으로서 동 협약상 규범이 적용된다.

3. 법적지위

(1) 통일법: 협약과 의정서의 결합

협약과 의정서의 결합을 통한 형성이라는 측면에서 통일적 규정은 통일적인 국제법적 규정작업으로 이해되어지고, 적용되어지고, 해석되어진다. 이는 그 생성의 역사와 협약(동 협약 제6조 제1항) 및 항공장비에 관한 의정서(동 의정서 제2조 제1항)의 다양한 규정으로부터 이해된다.

(2) 통일법과 보충적 국내법

비록 협약의 적용범위에 속한다고 하더라도 그것이 협약과 의정서에 명시적으로 규정되어 있지 않는 경우에는 무엇보다 동 협약의 기초에 놓여있는 일반적 기본규정이 적용된다. 특히 적용되어지는 법률이 본 협약의 규범적 기초로 강요되는 목적이 없는 한 그러하다(동 협약 제5조 제2항). 또한 내국법상 독자적 내지 동 협약상 통일적 물권법은 각 분야의 저촉규정을 통해서 드디어 고려되어진다(동 협약 제5조 제3항). 이에 부합하여 예컨대 담보물에 대한 처분권한은 동 협약 제5조 제2항 내지 제3항에 따라 실질적으로 적용되는 규범이 정해진다. 협약이⁴⁰⁾ 어떠한 독자적인 저촉규범을 갖고 있는 것은 아니며, 기본적으로 통일법에 의하여 형식적 저촉규범을 실질적 규범에 부합하도록 준용하는 규정을 갖고 있을 뿐이다⁴¹⁾.

(3) 독자적 법률

협약의 규정은 전문적 당사자를 그 대상으로 하고 있다. 따라서 협약과 의정서는 당사자들의 사적자치의 영역(특히 채무자에 의한 채무불이행의 경우 각 종의 청구권과 관련하여)에서 더 많은 법적 조치에 대한 여지를 보장한다는 측면에서 정당한 것으로 평가된다. 따라서 당사자들은 예컨대 동 협약 제15조에 따라 서면형식으로 동 협약 제3장의 규정들을 특별한 채무자보호규정의 예외를 인정함으로써 폐지와 변경이 가능하다⁴²⁾. 여기에는 또한 의정서 제8조와 관련하여 회원국에게 선택의 가능성을 부여하고 있는데, 즉 당사자들에게 그들의 계약상 관계에 대하여 법률선택권을 부여하는 것이 그것이다.

40) Art. VIII Prot.

41) Art. 5 Abs. 4 Konv.

42) Art. IV Abs. 3 Prot.

V. 국제담보권

1. 일반규정

국제담보권은 그 법적근거를 국제적 법률, 즉 국제법에 두고 있다. 여기에서 ‘국제적’이라는 표현이 동 법률의 법적기반을 암시하고 있는데, 일반적으로 국제적이라는 표현 속에는 그 본질적 의미뿐만 아니라 한 국가의 지역적 범주를 뛰어넘는 국제적 담보권의 폭넓은 적용범위를 포함하는 것으로 이해된다. 그러나 국제적 담보권은 이미 언급한 것처럼(상기 IV. 2) 국제적 거래실정을 강제적으로 전제하지는 않는다.

동 협약의 기본적 취지에 따르면, 협약은 일반적으로 그 특성상 국경을 초월하여 거래되는 유동적, 고가의 개별화될 수 있는 장비들에 대한 법률행위에 따른 국제적 담보권을 강화하고자 제정되었다(동 협약 전문 제2조). 국제적 담보권은 동 협약 제1조 및 제2조에서 다음의 권리로 정의되어지는데, 즉 동 협약 제7조 및 특정의 개별적으로 분리될 수 있는 담보목적물에 대한 의정서에 의거⁴³⁾ 당사자사이의 담보에 관한 서면합의, 소유권유보부에 대한 당사자의 합의, 리스계약의 성립을 통해 발생된다고 규정하고 있다. 담보의 대상에 대해서는 동 협약 제2조 제3항에 의거 항공장비(항공기 부품, 항공기 엔진, 헬리콥터)⁴⁴⁾, 철도 및 우주장비 등이 열거되어지는데, 철도 및 우주장비에 대한 구체적인 담보대상은 아직 초안만 존재할 뿐이다⁴⁵⁾. 국제적 담보권은 국제등록부에 등기함으로써 그 효력을 갖는다(아래 3. b 참조).

동 협약 제40조는 회원국에게 다음을 가능하게 하였는데, 즉 의정서상 상대방에 대한 의사표시로 의정서의 적용범주에 놓여있는 담보물에 대해서도 법적 담보권(예컨대 장비 생산기업의 법정질권)을 설정할 수 있도록 하고 이를 등기할 수 있도록 하였다⁴⁶⁾. 나아가 회원국은 협약상 상대방에 대한 의사표시로 다음을 결정할 수 있는데, 즉 자국의 특정한 법률을 국제적 담보권에 우선하여 적용시킬 수 있는 여지를 부여하고 있다는 점이다(동 협약 제39조 내지 제40조)⁴⁷⁾.

43) Vgl. für Luftfahrzeuggegenstände Art. II Abs. 1 Prot.

44) 정의에 관하여는 Die Definition in Art. I(c) Prot. (airkraft objects) sowie Art. I(b), (e) und (I) Prot. 항공기의 동일성 특성의 확인에 대하여는 Art. VII Prot.(이름, 제조자의 시리얼번호와 모델명).

45) UNIDROIT 2002, Study LXXIIIJ - Doc. 10(우주선기술설비) 또한 UNIDROIT 2002, Study LXXIIH - Doc. 6(Eisenbahnrollmaterial); 확인가능한 메일주소 <http://www.unidroit.org>; Rosen, Rev. dr. unif./Unif. L. Rev. 2001, 50 ff.

46) 아래 4. 1) (2) ③ 참조.

2. 국제담보권의 대내적 관계(대내적 효력)

(1) 국제담보권의 성립

국제담보권의 성립은 단지 동 협약 제7조에서 요구되는 적용에 관한 당사자의 합의를 전제로 하고 있다⁴⁸⁾. 즉 각 서면형식의 담보합의, 소유권유보부매매, 리스계약이 그것이다⁴⁹⁾. 특히 의정서에서 중요하게 다루어지는 특수한 담보물에 관해서는 담보권자(담보권자, 소유권유보부 매도인, 리스제공자)가 그러한 권한을 갖는다. 담보합의의 경우 합의는 보장된 청구권의 결정을 가능하게 할 수 있어야 한다. 동 협약 제7조에 따른 합의를 통해서 국제적 담보권은 당사자 사이에서 그 효력을 갖는다. 등기는 국제적 담보권의 발생을 위한 전제조건이 아니며, 단지 제3자적 효력을 갖는데 불과하다(이와 관련한 상세는 아래 3. 2) 참조). 한편 동 협약상 규정이 결여되어 있는 경우에 한하여 각 국의 물권법이 적용되어진다(동 협약 제5조 제2항 내지 제3항).

(2) 담보책임에서의 담보권자의 권한

동 협약 제3장에서는 채무자에 의한 계약위반의 경우에 담보목적물의 활용과 관련하여 채권자의 권리를 규정하고 있다. 담보책임이 발생한 경우에 대한 확정은 무엇보다 당사자들에 맡겨져 있다(동 협약 제11조 제1항). 즉 그러한 당사자 사이의 합의가 결여되어 있는 경우에 동 협약 제11조 제2항이 의미를 갖는데, 협약상 담보책임이 발생한 경우란 계약을 통해 채권자가 기대가능한 급부의 핵심적 사안이 채무자의 계약상 의무위반으로 달성이 불가능하게 된 경우이다.

한편 동 협약이 담보합의를 통한 담보권자의 담보물에 대한 이용권에 대해서는 동 협약 제8조 내지 제9조에서 상세한 규정을 두고 있는 것에 반하여, 소유권유보부매도인 및 리스제공자의 권리에 대해서는 소수의 규정만을 규정하고 있다. 왜냐하면 후자들에 있어서는 각자의 소유물 자체에 대한 담보이기 때문이다. 이에 반하여 담보합의에 기해 발생되어지는 국제적 담보권의 경우에는 보다 복잡한 상황에 놓여지게 된다. 왜냐하면 타인 점유의 담보물에 대해서 집행되어야 하기 때문이다. 채권자의 담보목

47) 상계 주47).

48) Art. V Prot. und Art. VI Prot.

49) Definition in Art. 1(nm) Konv.

적물에 대한 이용권은 재판에 의해 실현될 수 있다(동 협약 제8조 제2항). 재판에 의해 담보물의 멸실 내지 감소가 확인된 경우에는 당해 회원국이 동 협약 제54조에 따른 자조적 조치에 반대하는 것으로 선언하지 않는 한, 담보권자에게 자조적 방법으로서 모든 유형의 권리의 실현방법이 허용되어진다. 동 협약 제8조 제1항에 따른 모든 채권자의 권한과 동 협약 제13조에 따른 잠정적 보호조치들은 상업적인 적절한 방식으로 실행되어질 수 있다. 여기에서 일정한 조치, 즉 그러한 조치가 담보합의에 부합하고 당해 계약조항이 명시적으로 부적당한 것으로 평가하지 않는 한, 상업적 관점에서 적당한 것으로 간주되기 때문이다.

동 협약 제12조에 따르면 협약과 더불어 당사자의 합의를 전제로 내국법상 허용되어지는 모든 조치들이 적용될 수 있다. 이는 동 협약 제15조가 동 협약 제3장에서 규정되어진 채무자보호규정에 부합하는 한 그러하다.

(3) 잠정적 조치와 임시적 법적 보호

동 협약 제55조의 사후적 유보조항에 결부된 동 협약 제13조에 따르면 각 회원국은 담보목적물에 대한 활용가능성을 소명한 채권자가 채무자의 동의하에 법원으로부터 잠정적 조치의 명령 등을 요구할 수 있도록 조치하여야 한다는 것에 대해서 고려해야 한다(동 협약 제13조)⁵⁰⁾. 동 협약 제13조에서 언급되어진 다른 잠정적 조치에 대한 법관의 권한은 그대로 존속하게 된다. 그러나 어떠한 경우에서든 법관은 동 협약 제8조 제3항의 범주에서 준수 의무를 부담한다(동 협약 제13조 제4항).

(4) 담보물에 대한 제3자 권리에 대한 소유권유보부 매도인 및 리스 제공자의 보호

독일 대표단의 주도에 따라 외교적 회의에서는 담보목적물에 대한 제3자의 침해가능성에 대해 계약관계를 신뢰한 점유자를 보호하는 규정을 마련하였다. 비록 이는 모든 바램을 충족시킬 수는 없다 하더라도 초안에 대하여 중대한 진전을 가져온 것으로 의미를 갖는다⁵¹⁾. 동 협약 제29조 제4항에 따르면 소유권유보부 매도인 및 리스제공자는 매매목적물 및 리스대상과 관련된 법적지위에 관하여 소유권유보부 매도인

50) Art. X Abs. 2 Prot.; Art. XXX Abs. 2 Prot.

51) Art. 13 Abs. 2 und 3 Konv.

내지 리스제공자에 의해 갖추게된 국제적 담보권을 등기하기 전이라도 장차 획득되어 질 일정한 권한을 갖게 된다는 것이다. 제3자의 권리침해에 대하여 채무자는 채무자가 자신의 채권자로 하여금 유보된 소유권 내지 리스권자의 지위를 장래의 국제적 담보권자로 미리 계약체결 전이라도 국제등록제도에 등기하도록 유도함으로써 가능하다는 것을 통해 자신의 채권자를 보호할 수 있다(동 협약 제20조 제1항). 의정서 제16조 제1항은 동 협약 제11조의 의미에서 어떠한 계약상 의무도 위반하지 않은 채무자는 계약목적물(매매 내지 리스대상물)을 어떠한 제한도 없이 점유하거나 이용할 수 있으며, 자신의 채권자에 대한 관계에서뿐만 아니라 담보권자에 대해서도 동 협약 제29조 제4항에 따른 어떠한 부담도 없는 계약목적물을 획득한다는 것에 대하여 명백히 밝히고 있다. 동 협약 제29조 제4항에 따른 목적물의 획득에 부담을 갖는 담보권자에 대해서는 점유자는 담보권자의 승낙의 범주 안에서 점유권 내지 이용권을 확보하게 된다(의정서 제16조 제1항 b).

3. 대외관계에 있어서 국제담보권

(1) 국제등록제도⁵²⁾

협약의 기본구조를 이루고 있는 국제등록제도(동 협약 제4장 내지 제8장)⁵³⁾ 국제적 담보권성립의 본질적 기초를 형성한다. 본 등록제도는 각 담보목적물의 특징(이러한 측면에서 독일의 등기법과 비교될 수 있음)에 기인하며, 따라서 채무자 내지 담보제공자에 맞추어 지는 것이 아니라 개별적으로 나타나는 담보대상의 특성에 따라 달라진다(동 협약 제18조 제1항, 제22조). 지금까지 예견되어진 담보목적물(항공장비, 우주장비, 철도설비)의 다양성에도 불구하고 모든 담보목적물의 유형에 대한 유일한 등록부는 아니며, 오히려 각 의정서상에 상정되어있는 특수한 담보목적물에 따른 등록부를 두고 있다(동 협약 제16조 제2항). 항공장비에 관한 의정서의 경우에는 등록과 이에 상응하는 조사가 다양한 항공장비들(항공기부품, 항공기엔진, 헬리콥터 등)의 생산순번에 따라 수행되어진다⁵⁴⁾. 협약은 무엇보다 등록이 전자적 방식에 따라 작성되거나

52) Kapital VI und VII Knov., Kapital III Prot.

53) Definition: Art. 1 (p) Knov.

54) Art. 19 Abs. 6 Knov., Art. XX Abs. 1 Prot.

수행되어질 수 있다는 점을 규정하고 있다. 따라서 등록과 조사는 기본적으로 등록시스템에 직접적인 방법으로 수행된다(일종의 **Online** 절차). 각 협약국은 준비된 항공장비등록부에 등기하기 위하여 등기자료에 대한 국가적 등록소를 설립할 수 있다. 그러나 이러한 국가적 등록소는 국제등록제도의 본질적 구성부분은 아니다(동 협약 제18조 제6항, 동 의정서 제19조). 조사에 따른 등록사실은 제3자를 포함한 모든 이가 열람할 수 있어야 한다(동 협약 제26조, 공시제도로서의 특성).

등기는 잠정적으로 존재하는 국제적 담보권에 관한 필요한 범위내의 사항으로 그 범위가 제한된다. 당사자의 성명과 연락처, 등기유형, 등록기간 및 담보목적물에 대한 표시가 그것이다. 어떠한 유형에서든지 문서는 등록될 수 없다. 일정한 문서에 대하여 정당한 이익을 갖는 자는 등록자를 활용할 필요가 있다. 전자적 신청서의 올바른 작성 완료와 등기비용의 납부가 등록을 위한 유일한 전제조건이다. 심지어 등록에 관한 당사자들의 합의에 대한 증명은 어떠한 등록의 전제조건도 되지 못한다(동 협약 제18조 제2항). 당사자에 의한 승인없는 등록부등재의 부당한 결과로부터 동 협약 제19조 제1항 및 제20조 제1항, 제25조는 채무자를 보호하고 있다. 특히 채무자는 법률적 근거없이 수행되어지거나 정당하지 못하게 수행된 등기의 경우에 협약상 보장된 정정 청구권을 갖는다(동 협약 제25조 제4항). 한편 등록의 정확성 내지 신청자의 정당성에 관해 전송되어진 정보에 대한 확인은 등록관리자가 수행하지 않는다(형식적 심사권의 존재). 즉 등록과 관련하여 컴퓨터시스템상 내재되어 있는 완전성과 명백성이 그 검토의 대상이 될 뿐이다. 협약 내지 의정서의 적용가능성, 일방 당사자의 처분권 내지 당사자의 대리권의 존부에 관한 분쟁은 등기관리자가 아닌 관할권을 갖는 법원이 결정할 사안이 된다. 등기관리자가 속한 주된 기관에 대한 관할권을 갖는 법원은 정당한 등기관리자가 다른 방법으로는 등록 및 말소를 수행할 수 없는 경우에 한하여 등기관리자에 대한 지시 및 명령에 관한 예외적 권한(촉탁등기)을 갖는다.

등기는 등기관리자에 의해 오로지 행정적 기술적으로 수행되어지며, 동 의정서 제20조 제4항 1문에 의거 주중 계속적으로 운영된다. 등기관리자는 시스템오류에 대해서 일종의 무과실책임을 부담하나 다만 불가항력적 사유에 기한 위험부담까지는 부담하지 않으며, 이에 부합하는 보험의 체결의무를 부담한다(동 협약 제28조, 동 의정서 제20조 제5항). 등기관리자는 상급의 감독기관으로부터 선임되며 협약의 기본적 규정에 의해 감독되어진다(동 협약 제17조). 이러한 감독기관은 기술적 과정에서 요구되어

지는 규정을 제정할 수 있으며, 이의절차를 규정할 수 있다(동 협약 제17조). 의정서 제17조 제1항에서도 감독기구의 기능에 대한 유사규정을 두고 있다⁵⁵⁾.

(2) 등기를 통한 제3자에 대한 국제담보권의 실효성

독일의 물권법과 달리 협약의 규정에 따르면 물권적 실효성은 대내적 및 대외적 관계에서 서로 상이하게 나타난다. 당사자의 합의는 먼저 당사자 사이에서 효력을 갖는 국제적 담보권을 발생시킨다. 제3자에 대한 국제담보권의 실효성은 국제등록부에 등록함으로써⁵⁶⁾ 효력을 갖게된다(동 협약 제18조-제26조, 의정서 제20조). 대내적 효력을 갖는 국제적 담보권은 등기를 통하여 제3자에 대한 권리로 공시되며, 이를 통해 과산관재인을 포함한 모든 이들에 대하여 효력을 갖는다. 시간적 관점에서 국제담보권에 대한 등기는 요구되어지는 등록정보가 국제등록부에 입력되어지는 즉시 그 효력을 갖게 된다. 또한 등기가 정당한 대외적 효력을 갖추기 위한 실질적인 전제조건은 채무자 내지 담보제공자의 동의(동 협약 제20조)와 당사자 상호간의 국제관할권에 관한 실질적 근거(동 협약 제7조)를 요한다.

(3) 등기된 국제담보권의 물권적 효력

동 협약 제29조 내지 제30조에서 규정된 담보권 등기의 효과는 먼저 다른 담보권자에 우선하는 효력을 가지며(우선적효력, 동 협약 제29조), 다른 한편으로 담보제공자의 과산의 경우 국제담보권의 보호가 고려되어진다(동 협약 제30조).

(가) 경합적 국제담보권의 지위

경합적 국제담보권에 대한 동 협약 제29조에서 규정된 지위는 약간의 기본적 규정만을 두고 있다. 동 협약 제19조 이하에 따라 국제등록부에 등기된 담보권은 후순위 등기자 내지 전혀 등기되지 않은 물권에 비하여 우선적효력을 갖는다⁵⁷⁾(동 협약 제29조 제1항). 여기서 우선권은 그 수익에 까지 확장되는데⁵⁸⁾, 즉 무엇보다도 멸실된 담보목

55) DCME, Drafting Committee, Flimsy No 5 vom 1, Nov. 2001.

56) Art. III. Prot.; Art. 20 Abs. 1 Knov.; Art. 20 Abs. 2 und 3 Knov.; Art. 20 Abs. 4 Konv.; Art. 20 Abs. 5 und 6 Knov.

57) Definition in Art. 1(cc) Konv.

58) Definition in Art. 1(w) Knov.

적물의 대용물에까지 미치게 된다(동 협약 제28조 제6항, 일종의 대상청구권). 이러한 권리의 선후와 관련하여 법적 안정성의 측면에서 “기회는 선착순”이라는 표현이 언급될 수 있는데, 이는 경우에 따라서 악의의 선순위 등기권리자를 위해서도 적용되어질 수 있다.

이러한 혹독한 규정은 먼저 다음의 문제에 대한 분쟁을 회피한다. 즉 국제적 담보권을 등기한 소유자가 이전에 설정된 담보권의 존재사실에 대한 인식이 있는지의 여부와 이러한 방식으로 등기사항의 정확성을 담보하게 되고, 이는 궁극적으로 법적 안정성에 기여하게 된다. 이러한 규정은 부당하지 않는 것으로 평가되는데, 왜냐하면 먼저 등기된 담보권자는 나중에 국제적 담보권을 등기한 당사자보다 우선적 효력을 갖기 때문이다. 즉 스스로를 보호할 수 있는 자는 법의 보호를 필요로 하지 않는다는 것이다.

등기의 객관적인 구성요건은 담보목적물의 매수적 획득이 절대적이다. 즉 매수인이 목적물에 대한 소유권을 취득할 당시 목적물에 설정되어 있는 제3자 권리에 대하여 인식할 수 있었다면, 매수인은 담보목적물에 대한 어떠한 제한도 없는 온전한 소유권을 취득하거나 담보목적물에 일정한 부담의 설정을 이미 고려할 수 있었을 것이기 때문이다. 한편 매매목적물이 소유권의 획득 당시에 이미 등기된 국제담보권에 의해 부담이 설정되어 있었다면, 매수인은 다만 부담이 설정된 상태의 소유권을 취득하게 된다(동 협약 제29조 제3항 a).

등록부상 등기의 법률적 기능은 이미 존재하거나 향후 발생하게 될 다양한 국제담보권의 순서 규정에 의해 제한을 받게 된다. 국제담보권이 협약(동 협약 제7조) 및 적용되어지는 국내법(동 협약 제5조 제2항)의 당해 규정에 따라 효력을 갖지 못하게 성립되었다면, 예컨대 담보설정자의 처분권한이 결여되어진 경우 등에서 등기는 어떠한 법률효과도 갖지 못한다. 따라서 적용순서의 문제는 그 대상을 상실하게 된다. 다만 정정청구권이 동 협약 제25조 제4항을 통해 발생할 뿐이다. 동 협약 제42조에서는 이와 유사한 자의적 재판관할에 대하여 규정하고 있다.

한편 국제등록부에 대한 공신의 원칙은 인정되지 않는다. 따라서 등기부를 신뢰한 선의취득은 불가능하다.

(나) 채무자(담보제공자)의 파산

동 협약 제30조에 따르면 국제담보권은 채무자에 대하여 실시되는 파산절차에서도

그 효력을 갖는데, 즉 파산절차의 개시 전에 유효하게 국제등록부에 등기된 경우가 그것이다. 동 협약 제30조 제2항은 국내법적 규정에 의해 파산절차가 진행되어지고⁵⁹⁾ 있는 국제담보권은 협약을 통해서 그 효력을 침해받지 않는다는 것을 밝히고 있다. 한편 의정서는 회원국에게 3가지의 규정방식 중 일정한 선택권을 부여하고 있다(의정서 제30조 제3항). 이에 따르면 회원국은 자국의 절차에 따라 위임할 수도 있고, 의정서 제11조에서 규정된 양 규정 중에서 어느 하나를 선택하게 할 수도 있다. 동 의정서 제11조에 따르면 채권자는 결론적으로 담보목적물을 획득하거나 또는 파산관재인이 채무자의 채무를 인수할 수 있도록 하고 있다. 대체적 규정에 대한 선택가능성은 다음을 전제로 하는데, 즉 당해 국가가 동 의정서 제1조에서 정의 내려진 기본적인 파산관할권을 가지고 있는 경우이어야 한다(동 의정서 제11조 제1항).

(4) 구성부분의 법적상태

다음의 문제도 또한 중요하게 다루어지는데, 즉 사후적으로 담보목적물에 부착되어진 구성부분의 법적 운명이 바로 그것이다. 여기에는 무엇보다 전자장치(디스켓 또는 카세트)가 고려될 수 있는데, 이는 손쉽게 장착되어지고 또한 쉽게 분리되어질 수 있기 때문이다. 그러나 이러한 종류의 교체 가능한 목적물이라도 쉽게 10만 유로를 상회하는 것도 있다. 독일법에서는 이러한 장치들을 특별법적인 구성부분으로 자리매김하고 있다. 이러한 문제에 대해서는 독일대표단의 주도적 역할과 미국 대표단의 지원에 힘입어⁶⁰⁾ 다음의 규정으로 결론을 보게 되었다. 즉 협약은 담보물에 첨부되어지는 구성부분에 대한 권리에 관해서 언급하는 것은 아니라는 점이다(동 협약 제29조). 또한 협약은 적용되어지는 국내법에 의해 가능할 경우, 원칙적으로 담보물에 부합되어진 목적물에 대한 어떠한 권리의 발생도 방해하지는 않는다는 점이다(동 협약 제29조 제7항 b). 의정서 제14조 제4항은 적용가능한 대상에 대해서 밝히고 있는데, 즉 항공기 부품, 항공기엔진부품 또는 헬리콥터에 부착되어질 수 있는 구성부분들이 이에 해당한다. 동 의정서 제14조 제3항은 다음을 명확히 밝히는데, 즉 항공기엔진에 대한 소유권 내지 다른 권리는 항공기에 그것의 단순한 부착 및 탈거를 통해 어떠한 영향도 받지 않는다는 점이다.

59) Definition in Art. 1 (d) und (l) Knov.

60) Vgl. DCME Doc. No. 45 vom 6. Nov. 2001 und DCME, Drafting Committee, Flimsy No. 15 vom 9. Nov. 2001.

4. 국제 및 국내담보권의 관계

국제담보권에 관한 국제법적 규정은 국내법에 의해 발생된 각 종의 담보권을 개폐시키는 효력을 갖지는 않는다. 따라서 상당한 경우에서 국제법적 내지 국내법적 담보권에 관한 충돌의 문제가 발생할 수 있다. 여기에서는 협약의 적용상 전제조건이 놓여있는지의 여부에 따라 구별되어질 필요가 있다.

(1) 협약의 적용에 있어 국제 및 국내담보권의 관계

(가) 국내법적 법률행위에 기한 담보권(동 협약 제29조)

국제담보권은 국내법에 우선하는 국제법적 협약(협약 내지 의정서)에 기인한다. 이러한 협약은 기본적으로 완전하지는 않더라도 대내적 내지 대외적 관계에 대한 국제담보권의 발생적 전제조건을 규정하고 있다. 국제담보권의 도입에 대한 동 협약 제7조에 따른 당사자의 합의는 동시에 국내의 동산담보권에 대한 적용 가능한 국내 물권법의 발생적 전제조건을 충족시킬 수 있다. 이러한 경우에 국내적 담보권은 비록 국제담보권에 의해 혼선을 야기하게 되지만, 그것이 국제담보권의 우선적 효력과 조화될 수 있는 한 여전히 유효하다. 적용 가능한 국내법은 이미 담보권합의에 따라 물권적 효력을 부여할 수 있고, 따라서 동산담보권이 발생하며, 만약 협약서 내지 의정서에 따른 국제적 등록부에 등기가 여전히 수행되지 않았다면⁶¹⁾, 국제담보권은 완전성의 결여로 어떠한 대외적 효력도 갖추지 못하게 될 것이다⁶²⁾. 따라서 예컨대 동 협약 제7조에 따른 합의가 소유권유보부 내지 담보양도에 관한 독일법의 전제조건을 충족시킨다면, 이것으로 독일법적으로 유보된 소유권 내지 담보된 소유권이 발생하게 될 것이다. 이러한 독일법적 동산담보는 유보부소유권자 내지 담보권자로 하여금 채무자 측에서 발생한 파산절차의 경우에서 적용 가능한 국내법적 조치에 의해 유효하게 만들 수 있다는 것이다(동 협약 제30조 제2항). 파산절차에서 국제담보권의 도입은 국제적 등록부에 등기한 이후에 중대한 의미를 갖는다. 동 협약에 따라 등기된 시점 이후에서야 드디어 대외적 효력을 갖기 때문이다. 예컨대 특정의 담보물에 대한 담보제공자가 A를 위하여

61) Goode, The Unidroit Draft mobile equipment convention: Confluence of legal concepts and philosophies, in: FS Tallon, Paris 1999, 69ff. 79.

62) Goode, a.a.O.

독일법에 따른 담보된 소유권 내지 등기된 저당권을 갖는 한편, 동일한 담보물에 대하여 B를 위하여 국제적 담보권이 부여되고 또한 등기되어 졌다면, 결국 나중에 발생한 국제적 담보권이 먼저 성립된 국내 담보권에 우선하는 효력을 보장받게 되는데, 이는 설령 B가 A를 위한 국내법상 먼저 발생한 권리가 있음을 인식한 경우에도 마찬가지로의 결론에 이른다(동 협약 제29조 제1항 내지 제2항). 국내법적 담보권자는 협약상 먼저 성립되어 대내적 효력을 갖는 국제적 담보권자로 다루어지는데, 그러나 대내적 효력을 갖는 비록 먼저 성립된 국제담보권자라 하더라도, 비록 나중에 성립되어 졌다고 하더라도 국제등록부에 먼저 등기된 국제담보권자에 우선하는 효력은 갖지 못한다.

(나) 국내법적 권리(동 협약 제39조, 제40조)

협약은 법률행위적 국제담보권의 생성으로 제한하고 있다. 그러나 동 협약 제10장은 국내법에 의해 생성되는 특정의 주관적 권리에 대한 국제법 규정의 실질적 적용범위를 확장하고 있다. 이에 대하여 동 협약은 등록을 요하지 않는 국내법적 권리(동 협약 제39조)와 등록할 수 있거나 등록을 요하는 국내법적 권리(동 협약 제40조)로 양분하고 있다.

① 단순한 선언으로 우선적 효력을 갖는 국내법적 권리(동 협약 제39조)

동 협약 제39조는 현재 내지 미래의 발생되어질 수 있는 국내법적 권리를 갖는 다양한 규정들을 언급하고 있다. 즉 그러한 규정은 관계된 국내법에 따라 국내법적 담보권에 우선하는 지위를 누리며, 이는 실질적으로 등기된 국제적 담보권과 기능적으로 대등한 지위를 갖는 것으로 보여 진다(동 협약 제39조 제1항 a)⁶³⁾. 국내법적 권리와 관련해서는 저당권자 내지 담보권자, 소유권유보의 소유권자 또는 리스제공자 등에 대하여 우선적인 권리를 갖는 것들이 이에 속한다. 그러한 종류의 국내법적 권리는 그 지위에 있어 국제적 담보권에 우선한다. 즉 그러한 국내법적 권리가 국제적 담보권의 등록 이전에 의정서상에 남겨진 선언의 방식으로 언급한 경우에서 이다. 이러한 국내법적 권리들은 회원국의 단순한 선언(적용대상과 그 범위에 관한 선언)에 힘입어 나중에 등기된 국제적 담보권에 우선하는 효력을 갖게 된다. 회원국의 그러한 종류의 선언이 결여되어 있거나 그러한 선언이 국제적 담보권의 등록이후에 있는 경우에는

63) Art. 39 Abs. 1 (b) Konv.

국제적 담보권이 오히려 우선권을 갖는다(동 협약 제39조 제3항). 이렇듯 등기를 요하지 않으면서 일정한 선언에 의해 우선적 지위를 부여받는 국내법적 권리들은 예컨대 공항세, 세금청구, 임금청구 등이 여기에 해당된다.

② 국제적 담보권으로 등록된 국내법적 담보권(동 협약 제40조)

동 협약 제40조는 회원국은 언제라도 의정서상에 유보된 의사표시를 통해 국내법적 담보권의 일정한 범주를 확정할 수 있다고 규정하고 있다. 이러한 규정은 협약에 의거 국제적 담보권으로 등기되어질 수 있고 또한 등기된 이후에는 모든 관점에서 국제적 담보권과 유사하게 다루어 질 수 있다는 것이다. 여기서의 무엇보다 담보합의에 의한 담보권이 고려되어지는데, 국제적 등기부에 등록하더라도 비록 그 지위의 변경이 발생되는 것은 아니지만, 특히 우선적 효력의 관점에서는 등기된 국제적 담보권과 유사하게 다루어 진다.

(2) 협약의 부적용의 경우 국제적 및 국내적 담보권의 관계

국제법적 내지 국내법적 담보권의 관계에 대한 문제점은 동 협약의 부적용에서도 야기되어지는데, 즉 국내담보권으로 언급되어지는 동산담보권과 협약의 발효로 발생되어지는 그러한 담보권의 경우가 그러하다.

(가) 국내법적 법률행위에 의한 담보권(동 협약 제48조)

내국법적 담보권은 국내법적 동산담보권이 내국의 상품거래를 통해 발생되어지고, 당해 회원국이 동 협약 제50조에 따라 동 협약을 그러한 유형의 순수한 국내 상품거래에 적용하지 않는다는 선언을 표방한 경우에 놓여지게 된다.

그러한 대내관계는 동 협약 제1조에 따라 놓여지게 되는데, 즉 동산담보권의 발생시점에서 모든 당사자가 그들의 주된 이익을 담보목적물이 그 해당국에 소재함에 두는 경우이거나 동 협약 제50조에 따라 일정한 선언이 있는 후에 동산담보권을 당해국의 등기부에 등기한 경우에서이다. 예컨대 어떠한 독일은행 B가 어느 독일인 채무자 S에게 대출한 경우, 이때 채무자는 독일의 담보법에 따라 독일의 자신의 항공기에 대해 담보권을 설정하였다면, 특히 회원국인 독일이 이러한 국내거래에 대하여 협약의 적용가능성을 배제한 경우라면, 이는 협약의 사물관할에 놓여있지 않게 된다. 이러한 경우

에 독일의 등기된 담보권은 국제적 등기부에의 등록을 통해서도 “국제화”되지는 않으며, 다만 제3자(악의의 제3자를 포함)를 위한 국제적 등록부에 등기된 국제적 담보권을 통해 그 적용순서상 일정한 지위를 위협받을 뿐이다(동 협약 제29조 제1항). 독일대표단의 주도적 발의에 의하여 협약상 몇몇 규정이 내국적 거래관계에도 적용될 수 있음을 규정하였다(동 협약 제50조 제2항)⁶⁴⁾. 이를 통해 내국법적 담보권자는 순수한 내국 거래에서도 협약상의 보호제도를 이용할 수 있게 되었다. 이는 무엇보다 다음을 통해서 보여지는데, 즉 내국법적 담보권자가 자국법상 담보권을 국제적 등록부에 등기할 수 있는 가능성을 갖는 경우에서이다(동 협약 제16조 제1항 d). 국제적 등록부에 등기함으로써 내국법적 담보권이 비록 국제적 담보권으로 변경되는 것은 아니지만, 특히 그 적용순서상의 지위와 관련하여 일종의 ‘등록의 이익’과 그러한 측면에서 상당부분 국제적 담보권과 유사한 효력을 갖게 된다. 이와 관련하여 예컨대 국내법적 거래관계를 통해 발생한 독일의 항공기담보권자는 국제적 등록부에 등기함으로써 후순위등기권리자 기타 동일 담보목적물에 어떠한 국제적 등록부에 등기를 하지 않는 자들에 비하여 우선적 효력으로서 보호받을 수 있다는 것이다(동 협약 제50조 제2항 및 제29조 제1항). 국제적 등록부에 등기함으로써 취득되어지는 우선적 지위는 양도 등을 통해서도 침해되지 않는다(동 협약 제50조 제3항).

(나) 국내법상 기존 담보권(동 협약 제60조)

동 협약 제60조의 경과규정은 회원국에게 일정한 선택권을 부여하고 있다. 즉 동 협약 제60조 제1항은 동 협약의 효력발생 전에 자국의 법률에 따라 이미 발생되어진 담보권에는 영향을 미치지 않음을 선언하고 있다. 동시에 기득권은 동 협약의 발효전의 법적지위를 보전 받는다는 점을 명확히 하였다⁶⁵⁾. 사건으로 이러한 규정은 지극히 선언적 의미를 갖는 것에 불과해 보이는데, 즉 동 협약이 기존 담보권에 적용되어지지 않는다면, 동 협약 제29조 제1항에 따른 우선적 효력규정도 의미를 갖지 못하기 때문이다.

회원국은 동 협약 제60조 제3항에 따라 선언을 통해서 일정한 사항을 규정할 수 있는 가능성을 갖는데, 즉 일정한 선언의 발효 후 3년이 경과한 후에 기존권리에 대한 순서의 확정을 목적으로 협약서 및 의정서의 적용을 언제부터 할 것인지에 관하여

64) Aett. 8 Abs. 3 und 9 Abs. 1, 29, Kapitak V., sowie alle Vorschriften der Konvention über registrierte Rechte.

65) Definitionin Art. 1 (v) Konv.

정할 수 있다. 이를 통해 동 협약의 발효 전에 회원국의 국내법을 통해 발생되어진, 그러나 동 협약 제2조 제2항에 따라 실질적으로 동 협약의 적용범위에 놓여지게 된 담보권자에게 다음의 가능성이 열려지게 되었다. 즉 기존 국내법상의 권리는 기존 권리에 대한 동 협약에 대한 선언 및 효력발생의 일정한 기간 동안 국제적 담보권으로 옮겨질 수 있다는 것이다. 이러한 변경은 당해 기존의 권리를 국제적 등록부에 자유롭게 등록함으로써 이루어진다. 적절한 기간 내에 이루어진 등기는 기존 권리자에게 기존의 법적지위를 보장해 준다. 이에 반하여 적절한 기간을 초과하고 경료된 기존의 권리는 등기되지 않은 권리로 다루어지며, 따라서 국제적 담보권으로 등기된 권리에 대하여는 기존의 권리상 지위를 상실하게 된다(동 협약 제29조 제1항). 이러한 변경가능성은 비회원국에서 발생한 권리에 대해서는 적용되지 않는데, 이는 동 협약에 의해서 전혀 긍정적 내지 부정적으로도 언급되지 않기 때문이다.

VI. 국제재판관할권

동 협약 제12장에서는 국제적 재판관할권에 관한 통일적 규정을 갖고 있다. 특히 동 협약 제45조는 동 장의 관할규정이 파산절차에는 적용되지 않음을 명시하고 있다.

동 협약 제42조는 동 협약에 기인되어지는 모든 소송에 대한 각 회원국이 선호하는 법원에 합의관할권을 부여하는 것을 규정하고 있다(동 협약 제42조 제1항). 재판적에 관한 합의는 서면형식에 따라야 하며, 선택된 형식이 다른 형성적 전제조건에도 부합해야 한다(동 협약 제42조 제2항). 또한 이러한 규정은 44/2001/EG(Brussels I)⁶⁶⁾ 제23조와 본질적으로 일치한다. 특히 형식적 정형성의 요청은 케이프타운에서 개최된 유럽 연합규정과 부합한다.

동 협약 제42조에 따른 주관적 관할권규정은 두 가지의 객관적 관할규정을 통해서 보완되어진다. 즉 잠정적 권리보호수단에 대한 조치(동 협약 제43조), 등기관리자에 대한 조치(동 협약 제44조)가 그것이다.

핵심사안이 다른 회원국의 법원 내지 어떠한 중재법원에 의해서 결정되는지와 무관

66) Siehe Final Act, DCME Doc. No. 76.

하계(동 협약 제43조 제3항), 동 협약 제13조 제1항 (a) - (c)에 따른 잠정적 조치 또는 동 협약 제4조에 따른 담보목적물과 관련된 다른 긴급조치에 대해서는 당사자에 의해 선택되어진 회원국의 법원 및 담보목적물이 소재하고 있는 회원국의 법원이 관할권을 갖는다(동 협약 제43조 제1항). 행정적 조치 내지 긴급조치에 대한 국제적 관할권은 당사자에 의해 선택되어진 법원이 관할권(합의관할)을 갖거나, 관할규정이 이러한 조치들의 강제집행을 법원이 소재한 국가의 영토고권이 미치는 범위로 제한하는 경우, 채무자가 거주하는 회원국의 법원이 관할권을 갖는다(동 협약 제43조 제2항 b).

동 협약 제44조는 등록관리자에 대한 조치규정에 대한 국제적 관할권을 규정하고 있다. 독점적 관할권은 특히 다양한 회원국에서 야기될 수 있는 서로 상이한 판결의 위험을 배제할 수 있다. 등기관리자에 대한 손해배상청구권 내지 다른 조치들의 부과에 대하여, 그 영토 안에 등기관리자의 주사무소가 소재하는 경우, 회원국 법원이 독점적 관할권을 갖는다(동 협약 제44조 제1항).

등기와 관련된 청구권, 특히 부당하게 수행되어진 등기에 대한 말소청구권은 기본적으로 등기관리자를 상대로 제기되어서는 안 되며, 오히려 이러한 결과에 대해 책임있고 등기의 말소를 할 수 있는 당사자를 상대로 제기되어야 한다. 이러한 동 협약 제25조에 의거 그러한 종류로 발생되어지는 청구권에 근거하여 어떠한 관할적 규정을 실현시키지 못할 수도 있는데, 즉 당사자가 더 이상 존재하지 않거나 찾아낼 수 없는 경우가 이에 속한다. 이때에는 등기관리자의 주된 사무소가 소재하는 회원국의 법원이 등기관리자에 대한 해소규정에 대하여 독점적 관할권을 갖게된다(동 협약 제44조 제2항).

항공장비에 관한 의정서는 동 협약 제43조 이하에서 규정된 객관적 관할규정을 보완하고 있는데, 이에 따르면 헬리콥터와 결부되어진 잠정적 조치와 항공기에 속하는 부속품에 대해서는 그러한 목적물이 등기되어진 회원국의 법원이 관할권을 갖는 것으로 규정하고 있다(동 의정서 제21조).

VII. 결 론

국가간 계약규정의 핵심요소는 아래와 같이 정리할 수 있다. 즉, ① 국내법과는 상호 독립적이며, 국제거래를 통해 발생하는 모든 회원국에서 유효하게 적용되는 경제적으로 고가의 개별적 장비들에 대한 국제적 담보권, 이는 또한 당사자 사이에서는 등기부등록이 없더라도 유효한 효력발생, ② 채무자(담보제공자)의 채무불이행의 경우 국제적 담보권자에 대한 효율적이고 신속한 조치를 통한 권리의 보장, ③ 3자효(우선적 효력 내지 대외적 효력), 국제적 전자장비에 의해 특수한 장비에 대한 등록부에 등기함으로써 채무자 파산의 경우 국제적 담보권자가 갖는 대내적, 대외적 효력, ④ 국내법적 담보권을 국제적 등록부에의 등록가능성을 개방, ⑤ 각 장비의 특수성을 고려한 의정서를 통하여 특수한 장비의 영역별 필요성에의 충족을 고려, ⑥ 기존에 존재하는 국내법적 담보권 이외의 일반적 통일적 물권법의 제정, 그러나 회원국에 의한 동 협약의 국내거래에서의 부적용 선언을 인정하고 그 적용범위를 국제적 거래로 제한하는 것이 그것이다.

협약의 형식과 개별장비의 특수성을 고려한 의정서의 조합이라는 새로운 구조의 규정시도는 국제적 통일사법의 제정에서 국제적 기구 사이의 협력의 필요성에 대한 새로운 구조적 동인을 제공하였다. 따라서 두 개의 국제기구(UNIDROIT, ICAO)는 다자간 협정에 대한 공동의 책임을 수행해야 한다. 즉 먼저 국제기구로서 UNIDROIT는 일반적으로 사법의 통일화에 대하여 일정한 책임과 권한을 가져야 하며, 다른 측면으로 ICAO 또한 국제기구로서 민간항공운송분야에 책임있는 국제기구이기 때문이다. 통일된 규정의 제정을 위해 양대 국제기구가 협동체로 참여한 이러한 새롭고 항공장비에 특화되어 조직된 입법모델(UNIDROIT를 통한 일반규정과 Protocol을 통한 특수한 개별장비에 맞는 담보권 설정)은 이미 철도장비 및 우주장비분야에도 커다란 영향력을 미치고 있다. 결의안 제3조는 외교적 협의를 통하여 이에 상응하는 사전작업을 지속적으로 추진하도록 하고, 가능한 조속한 시일 내에 부합된 의정서의 수용을 위한 외교적 협의를 소집하도록 하였다.

케이프타운에서 체결된 국제계약법적 작업성과는 처음으로 전세계적으로 적용될 수 있는 통일법적 담보권을 달성한 것으로 그 의미를 갖는다. 이는 1980년의 UN통일매매법에서와 같은 물권법의 통합에서도 유사한 방법론으로 기능할 수 있음을 의미한

다. 이에 대한 전제조건은 무엇보다 법관의 뛰어난 자질과 규정의 실무적 적절성, 특히 등록제도의 기능적 측면이 고려될 수 있다. 마지막으로 동 협약의 성공여부에 대해 중요한 의미를 갖는 것은, 과연 동 협약이 국제적으로 거래되는 고가의 운송장비에 대한 담보적 기능을 법적안정성이라는 측면에서 얼마만큼 담보할 수 있는냐의 여부에 달려있다고 해도 과언이 아니다.

참고문헌

- Art. 1 Abs. 1 des(Genfer) Übereinkommens vom 19. Juni 1948 über die internationale Anerkennung von Rechten an Luftfahrzeugen, BGBl. 1959 II 129.
- ABL. EG 2000 L 200/35. Art. 4 Abs. 1 des entsprechenden Vorschlags(ABl. EG 2000 C 168/13).
- (Brüsseler) Internationales Übereinkommen zur Vereinheitlichung von Regeln über Schiffs- gläubigerrechte und Schiffshypotheken vom 27. Mai 1967.
- Conseil de l'Europe, Vante à tempérament et à crédit d'objets mobiliers corporels dans les Etats membres du Conseil de l'Europe, Etude de droit comparée par UNIDROIT, Strassburg 1970.
- Cuming*, Rev. dr. unif./Unif. L. Rev. 1990, 62ff.
- Diplomatic Conference to Adopt a Mobile Equipment Convention and an Aircraft Protocol(im Folgenden.
- DCME, Drafting Committee, Flimsy No 5 vom 1, Nov. 2001.
- DCME Doc. No. 45 vom 6. Nov. 2001.
- DCME, Drafting Committee, Flimsy No. 15 vom 9. Nov. 2001.
- Draft European Convention on Simple Reservation of Title, CDCj(1982), 15.
- ZIP 1981, 1156.
- Drobing*, Legal Principles Governing Security Interests, UNCITRAL-Yearbook 1977, 177, 218f.
- EuGH, Rs 22/70(AETR), Slg. 1971, 263.
- Final Act, DCME Doc. No. 76.
- (Genfer) Übereinkommen vom 19. Juni. 1948.
- Goode*, The Unidroit Draft mobile equipment convention: Confluence of legal concepts and philosophies, in: FS Tallon, Paris 1999, 69ff. 79.
- Kreuzer*, Europäisches Mobiliarsicherungsrecht, oder: Von den Grenzen des Internationalen Privatrechts, FS von Overbeck, Freiburg(Schweiz) 1990, 613, 635, 637ff.
- Kreuzer*, Rec. des Cours Bd. 259(1996-III), 291ff.
- MünchKomm/Kreuzer, Nach Art. 38 ENBGB An. 1, Rn. 12.

MünchKomm/Kreuzer, Rec. des Cours Bd. 259(1996-III), 9, 230 ff., insbes. 270 ff.
Schaps/Abraham, Das Seerecht in der Bundesrepublik Deutschland, Bd. II, 4. Aufl.,
Berlin 1978, vor §754 HGB Rn. 37.

UNIDROIT, Study group for the preparation of uniform rules on certain international
aspects of security interests in mobile equipment - Memorandum, 1993,
Study LXXII - Doc. 6, Nr. 2.

UNIDROIT, International regulation of aspects of security interests in mobile
equipment, Questionnaire on an international regulation of aspects of security
interests in mobile equipment, Questionnaire, Study LXXII - Doc. 5, Nr. 7ff.

UNIDROIT, Restricted exploratory working group to examine the feasibility of
drawing up uniform rules on certain international aspects of security interests
in mobile equipment, Report, Study LXXII - Doc. 5, Nr. 7ff.

UNIDROIT, Study group for the preparation of uniform rules on certain international
aspects of security interests in mobile equipment - Memorandum, 1993,
Study LXXII - Doc. 6, Nr. 6.

UNIDROIT, Study LXII - Doc. 37.

UNIDROIT, Study LXII - Doc. 42.

UNIDROIT, Study LXIID - Doc. 1.

UNIDROIT, Study LXIID - Doc. 3.

UNIDROIT, Study LXXII - Doc. 41, Nr. 1(Report, Steering and Revisions
Committee).

UNIDROIT, Study LXXII - Doc. 41, Nr. 41, 110ff.(Report, Steering and Revisions
Committee).

UNIDROIT: ICAO(International Civil Aviation Organisation), OTIF(Zwischenstaatliche
Organisation für den internationalen Eisenbahnverkehr), COPUOS(UNO-Committee
on the Peaceful Uses of Outer Space).

Verordnung(EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dez. 2000 über die gerichtliche
Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen
in Zivil- und Handelssachen, ABl. EG 2001 L 12/1.

Verordnung(EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren,
ABl. EG 2000 L 160/1.

UNIDROIT 2002, Study LXXIIJ - Doc. 10

UNIDROIT 2002, Study LXXIIH - Doc. 6(Eisenbahnrollmaterial)

초 록

국내법과는 상호 독립적이며, 국제거래를 통해 발생하는 모든 회원국에서 유효하게 적용되는 경제적으로 고가의 개별적 장비들에 대한 국제담보권, 이는 또한 당사자 사이에서는 등기부등록이 없더라도 유효한 효력발생, ② 채무자(담보제공자)의 채무 불이행의 경우 국제적 담보권자에 대한 효율적이고 신속한 조치를 통한 권리의 보장, ③ 3자효(우선적 효력 내지 대외적 효력), 국제적 전자장비에 의해 특수한 장비에 대한 등록부에 등기함으로서 채무자 파산의 경우 국제적 담보권자가 갖는 대내적, 대외적 효력, ④ 국내법적 담보권을 국제적 등록부예의 등록가능성을 개방, ⑤ 각 장비의 특수성을 고려한 의정서를 통하여 특수한 장비의 영역별 필요성에의 충족을 고려, ⑥ 기존에 존재하는 국내법적 담보권 이외의 일반적 통일적 물권법의 제정, 그러나 회원국에 의한 동 협약의 국내거래에서의 부적용 선언을 인정하고 그 적용범위를 국제적 거래로 제한하는 것이 그것이다.

협약의 형식과 개별장비의 특수성을 고려한 의정서의 조합이라는 새로운 구조의 규정시도는 국제적 통일사법의 제정에서 국제적 기구 사이의 협력의 필요성에 대한 새로운 구조적 동인을 제공하였다. 따라서 두 개의 국제기구(UNIDROIT, ICAO)는 다자간 협정에 대한 공동의 책임을 수행해야 한다. 즉 먼저 국제기구로서 UNIDROIT는 일반적으로 사법의 통일화에 대하여 일정한 책임과 권한을 가져야 하며, 다른 측면으로 ICAO 또한 국제기구로서 민간항공운송분야에 책임있는 국제기구이기 때문이다. 통일된 규정의 제정을 위해 양대 국제기구가 협동체로 참여한 이러한 새롭고 항공장비에 특화되어 조직된 입법모델(UNIDROIT를 통한 일반규정과 Protocol을 통한 특수한 개별장비에 맞는 담보권 설정)은 이미 철도장비 및 우주장비분야에도 커다란 영향력을 미치고 있다. 결의안 제3조는 외교적 협의를 통하여 이에 상응하는 사전작업을 지속적으로 추진하도록 하고, 가능한 조속한 시일 내에 부합된 의정서의 수용을 위한 외교적 협의를 소집하도록 하였다.

케이프타운에서 체결된 국제계약법적 작업성과는 처음으로 전세계적으로 적용될 수 있는 통일법적 담보권을 달성한 것으로 그 의미를 갖는다. 이는 1980년의 UN통일 매매법에서와 같은 물권법의 통합에서도 유사한 방법론으로 기능할 수 있음을 의미한다. 이에 대한 전제조건은 무엇보다 법관의 뛰어난 자질과 규정의 실무적 적절성, 특히

등록제도의 기능적 측면이 고려될 수 있다. 마지막으로 동 협약의 성공여부에 대해 중요한 의미를 갖는 것은, 과연 동 협약이 국제적으로 거래되는 고가의 운송장비에 대한 담보적 기능을 법적안정성이라는 측면에서 얼마만큼 담보할 수 있느냐의 여부에 달려있다고 해도 과언이 아니다.

주제어 : 국제거래, 국제담보권, 개별장비, 입법모델, 민간항공운송분야, 철도장비, 우주장비, UN통일매매법

Zusammenfassung

Internationale Mobiliarsicherungsrechte an Luftfahrzeugausrüstung in EU

So, Jae-Seon · Kim, Dae-Kyung

Der neue strukturelle Ansatz der Kombination eines Rahmenübereinkommens und eines ausrüstungsspezifischen Sonderprotokolls bedingt einen neuen organisatorischen Ansatz für die Zusammenarbeit zwischen internationalen Organisationen bei der Schaffung von internationalem Einheitsprivatrecht.

So haben hier zwei internationale Organisationen gemeinsam die Verantwortung für einmultilaterales Übereinkommen übernommen: auf der einen Seite UNIDROIT als die internationale Organisation, die generell für die Vereinheitlichung des Privatrechts kompetent ist; auf der anderen Seite ICAO als die für die private Luftfahrt zuständige internationale Organisation.

Dieses neue, für die Luftfahrzeugausrüstung praktizierte organisatorische Modell eines joint venture zweier internationaler Organisation bei der Einheitsrechtsetzung, nämlich die Betreuung eines allgemeinen privatrechtsvereinheitlichenden Rahmensübereinkommens durch UNIDROIT und die Wahrnehmung der sektorspezifischen Belange in einem ausrüstungsspezifischen Sonderprotokoll durch die jeweils zuständige internationale Spezialorganisation, hat bereits für die Sektoren der Eisenbahn- und Weltraumausrüstung Schule gemacht.

Das in Kapstadt beschlossene völkervertragliche Regelungswerk hat erstmals ein einheitsrechtliches - grundsätzlich weltweite Geltung anstrebendes - Sicherheitsrecht geschaffen. Dies kann für die Sachenrechtsintegration einen ähnlichen Durchbruch bedeuten, wie das Wiener UN-Kaufrechtsübereinkommen von 1980 für das Schuldvertragsrecht. Voraussetzung dafür ist allerdings die juristische Qualität und Praxisgerechtigkeit des Regelungswerkes und - insbesondere - das Funktionieren des Registersystems. Von wesentlicher Bedeutung für den Erfolg des Übereinkommens

wird auch sein, ob es Rechtssicherheit zu gewährleisten vermag.

Key Words : Kombination, Rahmenübereinkommen, ausrüstungsspezifischen Sonderprotokolls, internationalen Organisationen, internationalem Einheitsprivatrecht, einmultilaterales Übereinkommen, Luftfahrzeugausrüstung, Einheitsrechtsetzung, sektorspezifischen Belange, Weltraumausrüstung