



저작자표시-변경금지 2.0 대한민국

이용자는 아래의 조건을 따르는 경우에 한하여 자유롭게

- 이 저작물을 복제, 배포, 전송, 전시, 공연 및 방송할 수 있습니다.
- 이 저작물을 영리 목적으로 이용할 수 있습니다.

다음과 같은 조건을 따라야 합니다:



저작자표시. 귀하는 원저작자를 표시하여야 합니다.



변경금지. 귀하는 이 저작물을 개작, 변형 또는 가공할 수 없습니다.

- 귀하는, 이 저작물의 재이용이나 배포의 경우, 이 저작물에 적용된 이용허락조건을 명확하게 나타내어야 합니다.
- 저작권자로부터 별도의 허가를 받으면 이러한 조건들은 적용되지 않습니다.

저작권법에 따른 이용자의 권리는 위의 내용에 의하여 영향을 받지 않습니다.

이것은 [이용허락규약\(Legal Code\)](#)을 이해하기 쉽게 요약한 것입니다.

[Disclaimer](#)

법학박사 학위논문

선박집행의 실효성 확보에 관한 연구

-선박가압류를 중심으로-

A Study on Secure to Allow More Effective Arrest of
Ships

- With A Focus on Provisional Attachment of Ships -



지도교수 정 영 석

2016년 2월

한국해양대학교 대학원

해사법학과

정해석

本 論文을 鄭海碩의 法學博士 學位論文으로 認准함.

委員長
委員
委員
委員
委員

金 崔 金 丁 鄭
哲 性 鍾 大 曠
洙 秀 千 大 錫



2016年 2月

韓國海洋大學校 大學院

海 事 法 學 科

鄭 海 碩

목 차

제1장 서 론	1
제1절 연구의 목적	1
제2절 연구의 범위와 방법	2
I. 연구의 범위	2
II. 연구의 방법	4
제2장 선박집행제도의 일반론	6
제1절 서 설	6
제2절 선박집행의 의의	6
I. 선박집행의 개념	6
II. 선박집행의 성질	7
III. 선박집행의 특수성	10
제3절 선박집행에 관한 국제조약	14
I. 1952년 선박가압류조약	14
II. 1999년 선박가압류조약	24
제4절 소 결	37
제3장 각 국의 선박집행제도	40
제1절 서설	40
제2절 대륙법계 국가	40
I. 독일	40
II. 프랑스	44
III. 일본	48

IV. 중국	53
제3절 영미법계 국가	60
I. 영국	60
II. 미국	68
제4절 소 결	77
제4장 우리나라의 선박집행제도	78
제1절 서 설	79
제2절 선박집행의 대상, 관할 및 효과	80
I. 선박가압류의 대상	80
II. 선박가압류의 피보전채권	88
III. 자매선 및 관련선박에 대한 가압류	90
IV. 선박집행의 관할	93
V. 선박집행의 효과	96
제3절 선박집행 절차법	100
I. 선박가압류의 신청	100
II. 선박가압류의 집행	108
III. 선박가압류의 집행해제	117
제4절 소 결	119
제5장 현행 선박집행제도의 개선방안	121
제1절 서 설	121
제2절 입항전의 선박가압류에 대한 관할권의 유효성	121
I. 선박가압류의 관할법원	121
II. 관할결정의 기준시점인 ‘압류 당시’의 해석	123
제3절 외국선박가압류에 따른 본안 관할권의 창설	125

I. 일반원칙	125
II. 국제재판관할의 인정이유	125
III. 국제재판관할과 관련된 판례	128
IV. 관할 합의에 따른 국제재판관할권과 관련된 판례	133
제4절 선박집행 제한의 실효성	136
I. 항해준비완료의 해석	137
II. 압류 등 금지기간의 실효성	138
III. 상법 제744조의 단서조항의 실효성	139
제5절 선박가압류 집행방법에서 정박명령 신설	140
I. 선박국적증서 등의 수취에 의한 집행	140
II. 선박감수보존에 의한 집행	143
III. 선박등기부 등재에 의한 집행	145
제6절 선박집행절차의 취소 방법	147
제7절 소 결	152
제6장 결 론	155
참고문헌	159
Abstract	168
[부록1]입법안	173
[부록2]1952년 선박가압류조약 원문	177
[부록3]1999년 선박가압류조약 원문	192

제1장 서론

제1절 연구의 목적

우리나라는 삼면이 바다로 되어 있어 많은 선박이 우리나라 항구에 입항하고, 기술이 향상되면서 항만시설이 상당히 발달하게 되었다. 2011년 말 기준에 의하면 세계 해상운송업의 현황을 볼 때 그리스, 일본, 독일, 중국, 한국 순으로 우리나라는 5위에 위치해 있다.¹⁾ 부산항의 경우에는 2014년 10월 기준으로 세계 5위를 고수하고 있을 만큼 상당한 물동량을 차지하고 있다.²⁾ 국제운송의 경우에도 90% 이상이 해상을 통하여 이루어지고 있다.³⁾ 이처럼 우리나라는 외국과의 무역이 활발히 이루어져 우리나라 항구에 외국선박의 입출항이 빈번하게 일어난다.

선박은 국제해상운송에 있어서 중요한 수단이고, 선박소유자에게는 해상영업활동을 위한 수단인 반면, 채권자에게는 채권확보를 위한 수단이기도 하다. 그러나 선박이 국제운송을 하는 과정 중에 선박소유자 및 그 이해관계인과 채권자 사이에 많은 분쟁이 발생하여, 외국 선박이 국내 채권자에 의해 우리나라에서 압류 및 가압류되는 경우가 있다. 외국의 국가에서는 채권자가 그 나라의 선박집행⁴⁾제도를 통하여 채권을 확보하기가 용이하게 개선되고 있는 반면, 우리나라의 채권자의 경우에는 다른 나라의 선박집행제도와 비교할 때 많은 차이점이 있다.

특히, 현재의 경우에는 해운경기가 악화되면서 국내 채권자가 채권확

1) 정영석, 「해상운송론」, 텍스트북스, 2013. 7면.

2) 부산항만공사, 「2013 부산항 컨테이너화물 처리 및 수송통계」, 2014, 61면.

3) 최성수, “외국선박 집행의 준거법에 관한 고찰” 고려법학, 제71호, 2013, 63면.

4) 이 논문에서는 선박집행이란 용어는 선박의 압류와 가압류를 포함한 것이다. 그리고 선박압류 또는 선박가압류와 관련된 내용에서는 선박압류 또는 선박가압류라고 명시하였다.

보를 위해서 외국선박을 가압류하는 경우가 증가하고 있는 실정이다. 그러나 우리나라의 항만시설이 발달하여 양하작업이 신속해지면서 외국선박이 항구에 머무르는 시간이 줄어들면서 국내 채권자가 외국선박을 가압류하기가 쉽지 않다. 이러한 사정으로 국내 채권자가 선박가압류를 통하여 채권을 확보하기가 어려워졌을 뿐만 아니라 외국선박을 가압류하기 위해 많은 비용이 발생하는 등의 문제점이 발생하고 있다. 그러나 우리나라의 선박집행제도는 국제적 흐름을 전혀 반영하지 않고 있다. 그리고 현재의 선박집행제도는 형식적인 측면이 많아 실무에서 효율적으로 적용되지 않고 있을 뿐만 아니라 실효성이 결여된 점이 있다. 따라서 각 국가의 선박집행제도를 검토하여, 우리나라 선박가압류 제도의 개선안을 마련할 필요가 있다고 본다.

이에 이 논문에서는 1952년과 1999년 선박가압류조약의 특징을 검토하였다. 나아가 대륙법계 국가인 독일, 프랑스, 일본, 중국과 영미법계 국가인 영국과 미국의 선박집행제도의 특징을 비교 및 분석하였다. 그리고 나서 우리나라 선박가압류제도의 문제점을 도출하여 채권자가 외국선박에 대하여 채권확보가 용이하도록 실무적인 측면을 참고하여 선박가압류에 대한 개선방안으로서의 입법론을 제안하는데 그 목적을 두고 있다.

제2절 연구의 범위와 방법

1. 연구의 범위

이 논문에서는 우리나라 민사집행법 상의 선박집행제도 중에서 선박가압류의 실효성 확보에 대하여 고찰하여, 선박가압류의 관할과 본안관할, 선박가압류의 절차 및 해제의 문제점에 대한 입법적 개선안을 제시

하고자 한다.

이 논문의 구체적인 연구범위는 다음과 같다.

제1장은 서론으로서 연구의 목적, 연구범위와 연구방법에 대하여 기술한다.

제2장에서는 우리나라 선박집행제도의 일반론을 설명한다. 선박집행은 우리나라 민사집행에 포함된다는 측면에서 선박집행의 의의 및 개념과 선박집행의 성질 그리고 선박집행의 특수성 살펴본다. 그리고 각국의 선박집행제도의 요건과 절차를 통일시키기 위한 목적으로 제정한 1952년과 1999년 선박가압류 조약의 특성을 검토한다.

제3장에서는 각 국가의 선박집행제도에 대한 특성을 비교 및 분석하고 각국의 장점을 우리나라 선박집행제도에 효과적으로 접목하여 선박집행의 실효성을 확보 할 수 있는 방안을 모색한다.

제4장에서는 우리나라 선박집행제도와 관련하여 선박집행의 대상으로서의 선박의 범위와 선박가압류에서의 관할 및 효과 그리고 집행절차를 검토한다. 특히, 선박가압류제도에서 발생하는 문제점을 도출한다.

제5장에서는 우리나라 선박가압류제도와 관련하여 ① 입항전의 선박가압류 관할의 유효성, ② 가압류에 따른 본안의 관할권, ③ 선박집행제한의 실효성, ④ 정박명령 신설의 유효성, ⑤ 집행절차의 취소 방법에 대한 개선방안을 도출하고, 이에 관한 효과적인 입법적 개선방안을 모색한다.

제6장에서는 우리나라 선박가압류제도의 문제점을 개선하여 실효성을 확보하기 위한 입법적 개선안을 제시하여 그 결론으로 한다.

II. 연구의 방법

본 논문에서는 다음과 같은 연구방법을 원칙으로 채택하였다.

첫째, 선박집행제도에 관한 문헌고찰 방법을 사용하였다. 우리나라, 미국, 영국, 중국, 일본 및 기타 국가의 관련서적을 참조하여 분석하고, 논문의 주제에 관한 쟁점에 있어서의 국내외 학술논문과 보고서를 참조하여 고찰하였다.

둘째, 비교법적 연구방법을 사용하였다. 각 국가의 입법례와 선박가압류조약을 비교 및 검토하여 공통점과 차이점을 분석하였다.

셋째, 실무에서 확립될 수 있는 법률적 연구가 충분치 않은 점을 고려하여 법률적인 측면과 실무에서 통용되고 있는 부분을 참작하여 선박가압류제도의 문제점을 파악하였다.

넷째, 판례분석방법을 통하여 입법방안의 근거를 제시하였다.

각 장별로 채택한 구체적인 연구방법은 다음과 같다.

제2장에서는 우리나라 선박집행제도의 일반론을 설명하고, 선박가압류조약을 비교 및 검토하기 위하여 해당 분야의 국내외 저서와 논문을 참고하였다. 특히, 선박가압류조약의 특징은 영국의 선박집행제도를 상당히 반영하고 있기 때문에 영국과 미국 학자들의 논문과 저서를 주로 참고하여 결론을 도출한다.

제3장에서는 각 국가의 여러 자료를 참고하여, 대륙법계 국가의 선박집행제도와 영미법계 국가의 선박집행제도를 비교하고, 각 국의 선박집행제도에 장점을 분석하여 우리나라 선박집행제도의 문제점을 개선하기 위한 내용을 도출한다.

제4장에서는 법해석학적 방법과 실무를 접목하여 우리나라 선박집행

제도의 대상으로서의 선박의 범위와 선박가압류에서의 관할 및 효과 그리고 선박가압류절차에서 문제점을 제시하고, 특히 실무적인 측면에서 선박가압류의 제도의 문제점에 대한 실무 지침서와 종래의 논문 등에서 주장하는 내용을 분석하여 채권자가 외국선박을 가압류할 때의 문제점을 도출한다.

제5장에서는 선박집행제도의 다섯 가지 문제점을 각 국의 선박집행제도와 선박가압류조약을 기초로 실무적인 측면과 법해석학적 방법을 통하여 개선방안을 제시한다. 특히, 선박가압류에 의한 본안관할의 창설에 대하여는 국내 판례를 분석하여 실효성 있는 개선방법을 도출한다.



제2장 선박집행제도의 일반론

제1절 서설

우리나라 선박⁵⁾집행의 형태는 강제집행에 의한 선박압류방법과 담보권 실행을 위한 선박임의경매, 보전처분인 선박가압류가 있다. 그중에서 선박가압류는 강제집행을 사전에 보전하거나 잠정적 보전처분에 의하여 본안 소송을 진행하기 이전에 분쟁을 해결할 수 있을 뿐만 아니라 채권을 보전할 수 있다.

이 장에서는 선박집행의 의의, 선박집행의 성질, 선박집행의 특수성에 대해서 간략히 설명하고, 각 국의 선박집행제도를 통일시키기 위해 노력한 1952년 선박가압류조약과 1999년 선박가압류조약에 대하여 비교 및 검토한다.

제2절 선박집행의 의의

I. 선박집행의 개념

1. 광의의 선박집행

광의의 선박집행에는 강제집행, 담보권 실행을 위한 경매, 그리고 보전처분인 선박가압류가 있다. 선박에 대한 강제집행은 채권자가 금전의 지급을 목적으로 하는 청구권의 만족을 얻기 위하여 채무자 소유의 선

5) 선박은 광의로는 통상적인 이론상의 선박의 개념을 의미하고, 협의로는 해상법의 적용을 받는 해상법상의 선박을 의미하기도 한다; 최성수, 앞의 “외국선박 집행의 준거법에 관한 고찰”, 63면.

박에 대하여 행하는 강제집행을 말한다.⁶⁾ 한편, 담보권 실행에 의한 선박집행은 집행권원을 요하지 아니하는 경매절차를 통틀어 강제경매에 대응하는 개념으로 선박임의경매라고 부른다.⁷⁾ 담보권 실행을 위한 경매의 대표적인 것이 선박우선특권(maritime lien)에 의한 임의경매와 저당권에 의한 임의경매이다. 그리고 선박가압류는 보전처분에 해당하는 것으로 법원으로 하여금 채권자의 신청에 의하여 필요한 최소한의 심리를 거쳐 집행 보전을 위한 잠정적 조치를 명하는 재판을 하게하고 그 재판의 집행을 통하여 임시적인 법률관계를 형성하게 하는 집행보전절차이다.⁸⁾ 특히 선박가압류는 강제집행을 사전에 보전할 뿐만 아니라 잠정적 보전처분에 의하여 분쟁이 해결되어 본안소송을 보조하기 때문에 그 필요성이 높다 할 것이다.

2. 협의의 선박집행

협의의 선박집행은 광의의 선박집행에 해당하는 강제집행, 담보권 실행을 위한 경매, 보전처분 중 보전처분을 제외한 강제집행과 담보권 실행을 위한 경매만을 협의의 선박집행이라고 한다.

II. 선박집행의 성질

1. 민사집행

민사집행법이 규정하고 있는 강제집행, 담보권 실행을 위한 경매, 민법, 상법 등의 법률의 규정에 의한 경매 및 보전처분을 광의의 민사집

6) 법원실무제요, 「민사집행III」-동산·채권 등 집행, 법원행정처, 2014, 3면.

7) 법원실무제요, 「민사집행 I」-집행총론, 법원행정처, 2014, 18면 참조.

8) 우금도, 「민사집행법」 개정4판, -이론·판례·사례·실무-, 진원사, 2009, 1119면 참조.

행이라고 할 수 있다. 그리고 위 절차 중 보전처분을 제외한 절차가 협의의 민사집행이라고 한다.⁹⁾ 따라서 선택가압류는 원칙적으로 광의의 민사집행에 포함된다고 할 수 있다. 특히, 선택가압류에 해당하는 보전처분은 신속성¹⁰⁾, 독립성¹¹⁾, 종속성¹²⁾, 재량성¹³⁾의 성질을 가지고 있다. 그 중에서도 선택가압류의 경우에는 신속성을 최고의 이념이라고 생각한다.

2. 집행대상을 기준으로 할 경우

(1) 물적집행

집행의 대상이 물건이나 사람이냐에 따라 물적집행(대물집행)과 인적집행(대인집행)으로 나누어 진다. 물적집행은 채무자의 재산만을 집행의 대상으로 하는 것이고, 인적집행은 채무자의 재산 뿐만 아니라 그 신체나 노동력을 집행의 대상으로 하여 채권의 만족을 얻는 집행이다.¹⁴⁾ 그러나 민사집행에서는 인적집행을 인정하지 아니한다. 물적집행의 대상이 되는 채무자의 재산의 종류는 동산집행과 부동산집행이 있다. 민사

9) 법원실무제요, 앞의 「민사집행 1」, 8면.

10) 채권자의 입증의 정도가 소명에 의하도록 하고(민사집행법 280조 3항), 집행문을 부여받을 필요도 없이 채무자에게 가압류결정문이 송달하기 전에 집행을 할 수 있다는 측면에서 신속성이 있다; 권창영, 「민사보전법」, 유로, 2010, 68면 참조.

11) 선택가압류는 보전목적 달성을 위하여 본안 법원과 별도의 법원에 의하여 독립한 절차에 따라 보전재판 및 보전집행을 하므로, 본안소송에 대하여 독립성이 있다; 권창영, 앞의 책, 69면 참조.

12) 선택가압류는 민사보전이므로 본안소송과 별도의 독립된 절차에 의하여 진행된다 하더라도 본안 소송에서의 권리 및 법률관계의 확정에 영향을 받아 본안 소송에 종속성이 있다; 권창영, 앞의 책, 69면 참조.

13) 선택가압류신청절차에서 심리방법의 선택, 담보제공여부, 담보의 종류 및 범위, 보전명령의 내용 등에 관하여 광범위한 재량이 있다; 권창영, 앞의 책, 70면 참조.

14) 법원실무제요, 앞의 「민사집행 1」, 12면.

집행법에서 말하는 동산은 민법에서와는 달리 유체동산 뿐만 아니라 채권의 그 밖의 재산권도 포함된다. 민법에서의 선박은 동산이지만 등기나 등록의 대상이 되므로 부동산에 준하여 취급된다.¹⁵⁾ 따라서 선박집행의 경우에는 물적집행에 해당한다.

(2) 개별집행

개별집행은 채무자의 개별적인 재산에 대하여 집행이 개별적으로 실시되는 것을 말하고, 일반집행은 채무자의 전 재산에 대하여 포괄적으로 실시되는 집행이다.¹⁶⁾ 따라서 파산절차에 따라 행해지는 집행이 일반집행에 해당하며, 개별집행이 민사집행에 해당하므로 선박집행은 개별집행에 해당한다 할 것이다.

(3) 동산집행과 부동산집행

선박은 민법에서는 동산이지만, 민사집행법에서는 등기할 수 있는지의 여부에 따라 동산집행과 부동산집행으로 구별된다. 따라서 등기할 수 없는 소형선박이나 건조중인 선박에 대해서는 동산집행에 준하여 취급되며, 선박등기법 제2조 및 선박법 제8조에 해당하는 등기의 대상이 되는 선박은 부동산집행에 준하여 취급된다.

3. 집행의 효력을 기준으로 할 경우

(1) 본집행과 가집행

15) 사법연수원교재, 「민사집행법」, 사법연수원출판부, 2012, 7면 참조.

16) 법원실무제요, 앞의 「민사집행 1」, 12면.

본 집행은 채권자에게 중국적 만족을 주는 집행으로서 확정된 중국판결이나, 이와 같은 효력이 있는 집행권원에 기초하여 행하는 것이다. 그리고 가집행은 채권자에게 가정적, 잠정적 만족을 주는 데 불과한 집행이기 때문에 상급심에서 가집행선고 또는 본안판결이 바뀌는 판결이 선고되면 그 한도에서 효력을 잃는다.¹⁷⁾ 선박집행에서 협의의 선박집행에 해당하는 선박강제집행과 선박임의집행이 이에 해당한다 할 것이다.

(2) 만족집행과 보전집행

청구권을 강제적으로 실현하여 최종적 만족의 단계에까지 나아가는 집행을 만족집행이라 하고, 장래에 할 만족집행을 위하여 현상을 보전하는 것을 목적으로 하는 집행을 보전집행이라고 한다.¹⁸⁾ 선박집행에서 장래의 집행을 보전하기 위한 보전집행에 해당하는 집행이 선박가압류이다.

Ⅲ. 선박집행의 특수성

1. 선박 사용·수익·처분의 금지

선박은 등기를 할 수 있는 대상이지만 기동성이 있는 권리의 객체이기 때문에 집행에 있어서도 선박의 특수성을 감안하여야 한다. 특히 외국선박의 경우에는 등기를 할 수 없으므로 선박의 기동성을 제한할 수밖에 없다. 왜냐하면 선박 자체가 고가이며, 바다라는 특수한 무대를 바탕으로 세계 각지에서 영리활동을 하므로 해상위험이 따르기 마련이고, 해상활동 중 새로운 권리관계가 발생하거나 선박이 해상사고로 인하여

17) 사법연수원교재, 앞의 책, 7면 참조.

18) 법원실무제요, 앞의 「민사집행 1」, 14면.

침몰, 좌초됨으로써 선박가압류의 실효성이 문제되기 때문이다. 따라서 채권자가 향후의 강제집행을 위하여 사전에 채무자의 책임재산인 선박을 동결시켜 잠정적으로 그 처분권을 박탈하는 것이다.

우리나라의 경우에 국내선박의 경우에는 선박의 기동성은 유지하고, 처분권만 박탈하여 부동산과 같이 선박 등기부 상에 등기를 함으로써 선박가압류의 효력이 생긴다.¹⁹⁾ 반면, 외국선박의 경우에는 등기부 상에 등기를 할 수 없으므로 선박감수보존²⁰⁾을 통하여 선박의 기동성을 제한함으로써 선박가압류의 효력이 발생한다.

영국법상에서도 대물소송절차에 의한 해상채권(maritime claims 또는 maritime lien)의 보전·확보를 위한 임시적 구제책으로서의 선박 등 해사자산의 억류(detention) 또는 이동제한(restriction on removal)을 한다.²¹⁾

중국의 경우에도 중국 민사소송법 제94조에 근거하여 선박을 압류함에 정박하게 함으로써 선박의 이동을 제한하고 있다.²²⁾

2. 선박집행의 국제성

선박을 이용하여 해상기업활동을 하기 때문에 선박은 주로 어느 국가

19) 물론, 선박의 선적지가 우리나라인 경우에 대해서도 선박국적증서 및 항해일지 수취를 통하여 선박의 기동성을 제한할 수는 있겠으나, 실제 실무에서 국내선박에 대해서 선박국적증서 및 항해일지를 수취하는 경우는 없다.

20) 감수란 감수인이 선박을 점유하는 것이고(민사집행규칙 제103조 2항), 보존이란 보존인이 선박이나 그 속구의 효용 또는 가치의 변동을 방지하기 위하여 필요한 조치(민사집행규칙 제103조 3항)를 취하는 것을 의미한다; 김민철, “감수보존인의 유치권에 기한 선박경매의 배당절차에서의 문제점”, 「한국해법학회지」, 정기총회 및 봄철정기학술발표회 자료, 2013, 95면.

21) 정해덕, “선박집행에 관한 연구”, 경희대학교 박사학위논문, 2000, 200면.

22) 정영석, 「국제해상운송법」-개품운송계약을 중심으로, 범한서적, 2008, 407면.

에서 다른 국가로 항해를 하게 된다. 그리고 그 과정에서 선박의 소유자, 용선자, 화주들 사이에 많은 분쟁이 발생하고, 그 선박과 관련된 이해관계인들 사이의 용선계약 및 선하증권에 따라 서로 다른 국가의 법률에 직면하게 됨으로써 섭외적인 법률문제를 야기하는 경우가 있다. 이에 따라 선박을 법률적으로 규제할 경우에 어느 국가의 법률에 따를 것인지의 문제에 직면하게 되므로 적용할 법규부터 확정해야²³⁾할 필요성이 있다. 이에 따라 선박집행제도에 대한 각 국가에 법의 통일을 위하여 국제적으로 1952년 선박가압류조약과 이를 개정한 1999년 선박가압류조약이 채택되었다.²⁴⁾ 영국과 프랑스의 경우에는 1952년 가압류조약을 일부 수용하고, 중국은 1999년 선박가압류조약을 입법화하여 해당 선박과 관련된 해사채권 발생을 야기한 채무자 소유의 선박 뿐만 아니라 채무자 소유가 아닌 해당 선박에 대해서도 선박집행을 할 수 있다.

그러나 우리나라의 경우에는 많은 국가의 선박이 해상운송을 통하여 국내에 입항하고 있으며, 이에 따라 선박소유자와 국내의 채권자들 사이에 많은 법률적 문제가 발생함으로써 우리나라 국적의 선박 뿐만 아니라 세계 각 국의 선박이 집행대상이 된다. 그러나 우리나라 선박집행제도는 부동산 경매절차에 따르므로 채무자 소유의 선박이 아니면 선박집행을 하지 못한다. 또한 우리나라에 입항하는 많은 선박은 정기용선 및 선체용선계약 등의 형태로 용선된 선박일 수도 있다. 따라서 선박집행을 진행하기 이전에 선박소유자의 정보²⁵⁾를 확인할 필요가 있다는 점

23) 채이식, 「스페인 해상법 :1737년부터 2006년까지」, 고려대학교 출판부, 2008, 511면.

24) 영국은 1952년 선박가압류조약을 수용한 상태이며, 중국은 1999년 선박가압류조약을 입법화하였다. 우리나라는 1999년 선박가압류조약의 체약국도 아니며, 이 조약을 입법화하지도 않았다.

25) 실무에서 선박집행을 진행하기 위해서는 선박소유자의 정확한 정보를 확인해야 하므로 Sea-Wep(<http://www.sea-web.com>) 또는 Equasia.org(<http://www.equasia.org>)를 통하여 선박소유자의 정보를 확인한다.

에서 영국, 프랑스, 중국의 선박집행제도와 차이가 있다.

3. 선박집행의 제한성

우리나라의 경우에는 상법 제744조 제1항에서 “항해의 준비를 완료한 선박과 그 속구는 압류 또는 가압류를 하지 못한다.” 라고 규정하고 있다. 여기서 ‘항해준비를 완료한 선박’이란 감항능력, 항해에 적응한 장비, 인원, 식량, 연료 등의 준비를 완료하고, 적하의 선적(船籍) 및 여객 등의 승선이 완료된 상태를 말한다.²⁶⁾ 이렇게 선박집행에 제한을 두는 이유는 항해준비 완료된 선박을 압류하면 선박소유자, 여객, 적하의 소유자 등에게 예측하지 못한 손해를 입힐 수 있기 때문이다.²⁷⁾ 우리나라와 마찬가지로 독일에서도 위와 같은 취지로 선박집행을 제한하고 있다. 그러나 프랑스에서는 선박의 항해준비가 완료된 상태에서도 선박집행이 가능하게 하고 있다. 영국과 미국에서도 선박집행의 제한을 하지 아니하고 명문으로 압류를 인정하고 있다.²⁸⁾ 한편, 1952년 선박가압류조약에서는 항해준비를 완료한 선박에 대하여도 선박집행을 허용하고 있었으나 1999년 선박가압류조약에서는 이 조항이 삭제되었다.²⁹⁾ 우리나라의 경우에도 2007년 상법개정시 제744조를 삭제하려는 움직임이 있었으나 무산되었고, 현재까지 선박의 이해관계인의 손해를 보호한다는 목적으로 여전히 존치되어 있다.³⁰⁾

26) 정찬형, 「상법강의 (하)」, 제14판, 박영사, 2012, 989면; 정동운, 「상법 (하)」, 제4판, 법문사, 2011, 810~811면.

27) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 400~401면.

28) 정찬형, 앞의 책, 989면, 각주1) 참조; 일부의 학자 중에는 선박금융의 편의를 위하여 선박의 집행의 제한에 대하여 반대한 견해도 있다; 최준선, 「보험·해상·항공운송법」, 제7판, 삼영사, 2013, 410면; 박홍진, “선박담보권의 실행”, 「한국기업법학회」, 제7집 2001, 119~148면.

29) 최용철, “선박가압류의 피보전채권과 대상선박에 관한 고찰”, 「국제법무」 제6집 제2호 제주대학교 법과정책연구원, 2014, 249면 참조.

제3절 선박집행에 관한 국제조약

I. 1952년 선박가압류조약

1. 서설

(1) 연혁

1952년 선박가압류조약(International convention for the Unification of certain Rules relating to the Arrest of seagoing ships, 1952 이하 ‘1952년 선박가압류조약’ 이라 한다)은 선박압류 및 가압류제도의 국제적 통일을 위하여 1952년 5월 제9차 해사법 외교회의에서 채택되었다.³¹⁾ 1952년 선박가압류조약은 영미법의 대물소송(action in rem)를 채택³²⁾하면서 일정한 종류의 해사채권에 한하여 가압류를 허용하는 것을 골자로 한 초안³³⁾을 토대로 1956년에 발효되었으며, 이탈리아, 그리스, 덴마크, 노르웨이, 스웨덴, 포르투갈, 네덜란드, 스페인³⁴⁾ 등 80개가 넘는 국가가 가입하여 국제적인 선박가압류 통일조약으로서의 역할을 하여 왔다.

30) 김인현, 「해상법」, 제3판, 법문사, 2011, 411면.

31) 정완용, “선박가압류조약에 관한 고찰”, 「경희법학」, 경희대학교 법학연구소 제47권 제4호, 2012, 649~650면.

32) 한국해법학회, “국제해사조약의 수용방안 연구”, 2012년도 법무부 연구용역과제보고서, 2012, 28면.

33) 정완용, 앞의 “선박가압류조약에 관한 고찰”, 652~653면.

34) 스페인은 1952년 선박가압류조약에 1953년 가입하였다가, 2002년에는 1999년 선박가압류조약에 가입하였고, 2011년에 1952년 선박가압류조약을 폐기하였다; 정완용, 앞의 “선박가압류조약에 관한 고찰”, 652면.

(2) ‘arrest’의 개념

본래 선박압류 및 가압류, 가처분의 의미를 갖는 ‘arrest’의 개념은 대륙법계 국가와 영미법계 국가에서 그 의미가 달리 사용되어 왔다. 대륙법계 국가에서 ‘arrest’는 채권자가 채무자의 어떤 재산이든 종류를 묻지 않고 채무자에 의한 재산의 처분을 방지하고 재판에 의한 채권의 만족을 얻을 수 있도록 하기 위한 채권보전조치를 의미한다. 반면에 영미법계 국가에서 ‘arrest’는 ‘순전히 해상적인 개념이며(purely maritime)’, ‘해사관할법원에 속하는 채권 즉, 한정적으로 열거된 해상채권에 관하여 선박만을 압류하는 것(only ships could be arrested in respect of claims subject to Admiralty jurisdiction, such claims, specifically enumerated, being therefore maritime claims)’을 의미하므로 원칙적으로 선박 이외의 재산은 압류의 대상이 되지 않는다.³⁵⁾ 1952년 선박가압류조약이 체결되기 이전에는 모든 채권에 대하여 ‘arrest’가 가능하였으나, 1952년 선박가압류조약이 체결되면서 비해사채권(non-maritime claims)에 대하여는 선박압류가 허용되지 않고 조약상에 열거된 ‘해사채권’에 한하여 ‘arrest’를 허용하는 것으로 되었다.³⁶⁾

대륙법계에 속하는 우리나라 민사집행법에 1952년 선박가압류조약상의 ‘arrest’의 개념을 대입해 보면, 1952년 선박가압류조약상의 ‘arrest’는 민사집행법상의 금전채권에 의한 선박의 ‘가압류’와 선박의 소유권에 대한 분쟁이 있는 경우 선박에 대한 ‘가처분’ 및 선박을 목적으로 하는 담보권의 실행에 관한 ‘압류’, 즉 가압류, 가처분, 압류를 모두 포함하는 개념이라고 할 수 있다. 따라서 ‘arrest’를 이 세

35) 정완용, “선박가압류조약(Arrest Convention)상 해상채권의 국제재판관할 입법방안에 관한 고찰”, 국제사법학회 제111회, 2013, 217면; Berlingieri Francesco, Arrest of ships; a commentary on the 1952 and 1999 arrest Conventions, London: Informa, 2006, p. 106.

36) Ibid., p. 106.

가지(가압류, 가처분, 압류)를 포괄하는 하나의 법률용어로 표현하여 사용하기 어렵기 때문에 우리나라에서는 단순히 외국어 표기형식인 ‘어레스트(압류, 가압류, 가처분)’ 라는 용어로 사용하는 경우도 있고,³⁷⁾ ‘압류’ 라는 용어로 사용하는 견해³⁸⁾ 또는 ‘가압류/압류’ 라는 용어로 사용하는 견해도 있으나,³⁹⁾ 1952년 선박가압류조약상의 ‘arrest’ 는 담보권실행을 위한 ‘압류’ 를 제외하면 대부분의 경우 해사채권확보를 위한 보전조치에 해당하는 선박의 ‘가압류’ 와 그에 이은 본안재판으로 이어지는 경우가 대부분이기 때문에 ‘arrest’ 를 종래 ‘가압류’ 라는 용어로 사용하는 견해가 다수설이다.⁴⁰⁾

1952년 선박가압류조약의 특징은 첫째, 제1조에서 해사채권을 17종류로 규정하고, 규정한 17종류의 해사채권에 한정하여 선박의 가압류를 인정하고 있는 점(제1조), 둘째, 동 조약 제1조에서 규정한 해사채권에 의한 선박 가압류의 취소는 담보의 제공에 의하여 허용하고 있는 점(제5조), 셋째, 체약국은 다른 체약국 선박을 위 해사채권이 아닌 다른 어떠한 채권을 이유로도 가압류할 수 없는 점(제2조), 넷째, 조약의 적용 범위에 있어서 체약국 선박은 물론 비체약국 선박 또한 체약국의 관할 구역 내에서라면 조약상의 해사채권 또는 체약국 법률에 따라 가압류가 허용되는 점(제8조)이다.

2. 선박가압류의 범위 및 대상

37) 이균성, 「해상법 대계」, 한국해양수산개발원, 2010, 138면.

38) 김인현, 앞의 책, 8면.

39) 석광현, 「국제민사소송법」, 박영사, 2012, 114면.

40) 배병태, 「주석 해상법」, 한국사법행정학회, 1980, 425면; 최기원, 「해상법」, 박영사, 1993, 469면; 손주찬·정동윤, 「주석 상법(해상)」 제1판, 한국사법행정학회, 2006, 57면; 채이식, 「상법강의(하)」, 박영사, 2003, 237면.

(1) 선박가압류의 범위

1952년 선박가압류조약에서 해사채권의 종류를 17종류로 한정하여 선박가압류를 인정한 것은 동 조약의 성립과정을 보면 알 수 있다. 위에서 살펴본 바와 같이 1952년 선박가압류조약은 영미법계와 대륙법계의 타협의 산물이고, 영미법계에서의 선박가압류는 한정된 채권에 대해서만 선박의 가압류를 인정하고 있으나, 대륙법계에서는 아무런 제한 없이 일반적으로 금전채권에는 널리 선박의 가압류를 허용하고 있는 차이점이 있다. 이러한 양법계의 타협의 결과가 오직 17종류의 한정된 해사채권에 대한 선박가압류만을 인정하는 내용의 1952년 선박가압류조약으로 나타난 것이다.⁴¹⁾ 그러나 17종류의 한정된 해사채권에 대하여만 선박가압류를 인정하고, 비해사채권에 대하여는 선박가압류를 불허하는 것은 대륙법계 보다는 한정된 채권에 대해서만 선박가압류를 인정하고 있는 영미법계의 ‘arrest’ 개념에 더 가까워 보인다.⁴²⁾

(2) 선박가압류의 대상

가압류의 대상이 되는 선박은 실무상 가압류 신청의 요건이 되기 때문에 선박가압류에 관한 법률과 실무에 있어서 핵심적 쟁점이고, 선박소유자의 입장에서는 가압류 대상 선박의 범위를 가급적 축소시키고자 하지만 화주의 입장에서 보면 그 범위를 최대한 확대하고자 할 것이므로, 선박소유자와 화주의 이해관계가 충돌한다. 즉, 화주가 가압류신청자가 되어 최대한 확대해석한 범위의 선박을 가압류한 것이, 선박소유

41) 김인현, “선박압류/가압류에 대한 비교법적 연구”, 「한국해법학회지」 36권 2호, 2014, 106면.

42) 즉, 대륙법계의 입장에서는 가압류할 채권의 범위가 상당히 협소하게 된 것이다; 김인현, 앞의 “선박압류/가압류에 대한 비교법적 연구”, 106면 참조.

자의 입장에서는 위법, 부당한 가압류가 되어 막대한 손해를 발생케 할 수 있는 것이다. 이러한 경우 가압류신청자인 화주에게 책임을 물을 수 있을 것인가를 결정하기 위한 방법은 가압류 대상인 선박의 범위를 명확하게 하는 것이고, 따라서 실무상 중요한 쟁점이 되는 것이다.

1952년 선박가압류조약은 제3조 제1항에서 “채권자는 해사채권이 발생한 그 특정 선박이나, 그 특정 선박의 소유자가 해사채권 발생 당시 소유하고 있는 선박을 향해준비가 완료되었는지 여부를 불문하고 가압류할 수 있다. 다만 제1조 제1항 o호(선박의 소유권에 관한 분쟁), p호(선박공유자간 소유권, 점유권, 고용, 수익에 관한 분쟁), q호(선박의 담보)에 열거된 해사채권에 대해서는 그 특정 선박만 가압류할 수 있다.”고 규정하고 있다. 이에 의할 때, 채권과 선박 사이에 관련성(견련성)이 존재하여야 한다는 점은 분명하게 규정하고 있는 것이다.⁴³⁾ 예컨대 여러 선박을 보유하고 있는 선박소유자가 장래 필요에 대비하여 선박의 예비부품이나 보급품을 구입한 경우, 이는 특정선박과 관련되어 있지 않으므로 그러한 부품 또는 보급품 공급업자의 채권으로는 선박가압류를 할 수 없을 것이다.⁴⁴⁾

그런데 규정의 문언만으로는 해사채권의 대상이 된 선박은 무조건적으로 가압류할 수 있을 것으로 보이지만 “당해 선박의 소유자가 해사채권 발생 당시 소유하고 있는 선박을 가압류할 수 있다.”는 규정의 해석상 당해 선박의 소유자는 해사채권에 대한 채무를 부담하는 자이어야 한다는 요건이 암시되어 있다고 보아야 한다.⁴⁵⁾ 따라서 당해 선박의 소유자는 해사채권에 대한 채무를 부담하여야 한다는 요건이 추가되어

43) The “Eschersheim”[1976] 2 Lloyd’s Report. 1 at p.7에서도 선박을 가압류하기 위하여서는 선박이 단지 피고의 재산일 뿐만 아니라, 선박과 해사채권이 관련(connection)되어 있어야 한다고 판시하고 있다; Berlingieri, op. cit., p. 127.

44) 정완용, 앞의 “선박가압류조약에 관한 고찰”, 666면.

45) Berlingieri, ibid, p. 128.

있는 것으로 해석하여야 하고, 해사채권에 대한 책임을 부담하는 자와 당해 선박 사이의 관련성은 가압류시까지 계속 존재하여야 한다. 다만, 선박우선특권에 의하여 담보되는 채권을 제외하고는 채무자가 소유한 재산에 대하여 해사채권을 집행할 수 있는 것이 일반적인 원칙이나 1952년 선박가압류조약은 이를 명시적으로 규정하지 않았다.⁴⁶⁾

또한 동 조약 제3조 제4항에서는 “이 조의 조항들은 선박의 등록소유자(registered shipowner) 외의 자가 당해 선박에 관한 해사채권에 대하여 책임을 부담하는 경우에 적용된다.” 고 규정하고 있는바, 이러한 문언은 선박소유자가 책임을 부담 하지 않아도 경우에 따라서 선체용선나 정기용선자, 항해용선자가 책임을 부담하게 되면 당해 선박이 가압류될 수 있는 것으로 해석될 여지가 있다.⁴⁷⁾ 이는 책임이 있는 자가 소유한 재산에 대해서만 집행할 수 있다는 일반적인 원칙에 반하는 것이고, 위 규정에 따르면 선박의 등록 선박소유자가 아닌 선체용선자가 당해 선박으로부터 발생한 해사채권에 관하여 책임을 부담하면 채권자는 채무자가 선체용선한 당해 선박을 가압류할 수 있는 것으로 해석되는 위험이 있다. 일부 국가는 선체용선한 선박에 대한 가압류를 불허하고 있고, 다른 일부 국가는 가압류는 허용하나 공매는 불허하고, 몇몇 국가는 가압류와 공매 모두 허용하고 있었기 때문에 위 조항은 각국의 법제와 충돌할 여지가 컸다고 볼 수 있다. 결국 각 국의 법제의 조화로운 통일을 목적으로 한 1952년 선박가압류조약은 각 국에 통일적으로 적용될 수 있는 유연한 대안을 제공하지 못하였다 할 것이므로 그 제정 취지에 어긋난 규정이 된 셈이다.⁴⁸⁾

1952년 선박가압류조약 제3조의 규정은 자매선 가압류에 해당하는 규

46) Berlingieri, op. cit., p. 138.

47) 최용철, 앞의 논문, 257면 참조.

48) 정완용, 앞의 “선박가압류조약에 관한 고찰”, 659-660면 참조.

정으로 모든 채권에 대하여 가압류를 허용하는 대륙법계의 국가와 특정 해사채권에 대하여 가압류를 허용하는 영미법계 국가의 절충안으로 탄생된 것이다.⁴⁹⁾ 즉, 영미법계 국가의 법제를 수용하여 조약에 규정된 해사채권에 한하여 가압류를 인정하였지만, 대륙법계 국가의 법제와 유사하게 해사채권의 객체인 당해 선박 외에 동일한 소유자에 속하는 다른 선박에 대한 가압류를 인정함으로써 양 법계국가의 타협점을 찾은 것이다. 1952년 선박가압류 조약의 제3조 제1항은 “해사채권이 발생한 그 특정 선박이나, 그 특정 선박의 소유자가 해사채권 발생 당시 소유하고 있는 선박을 향해준비가 완료되었는지 여부를 불문하고 가압류 할 수 있다.” 고 규정하고 있다. 또한, 동 조약 제3조 제2항은 “모든 지분을 동일인이 소유하고 있는 경우 선박은 동일한 소유자에 속한 것으로 간주한다.” 고 규정하고 있다.

그리고 제3조 제4항은 “등록선박소유자가 아닌 선채용선자이 해사채권에 책임이 있는 경우에 채권자는 채권을 발생시킨 당해 선박을 가압류할 수 있으며 또는 본 조약의 규정에 따라 선채용선자이 소유한 다른 선박을 가압류할 수 있다. 다만, 이 경우 등록선박소유자의 소유로 된 다른 선박은 그러한 해사채권으로 가압류할 수 없다. 이 항의 모든 규정은 등록선박소유자 이외의 자가 해사채권에 대하여 책임을 부담하는 모든 경우에 적용한다.” 고 규정하고 있다.

자매선에 대한 가압류는 해사채권이 발생한 당해 선박의 선박소유자가 채무자가 아닌 경우에도 적용된다.⁵⁰⁾ 즉, 동 조약 제3조 제4항에 의하여 당해 해사채권의 채무자가 선박소유자가 아닌 선채용선자인 경우 그 임차인이 소유하는 다른 선박에 대해서도 가압류를 할 수 있도록 규정한 것이다.⁵¹⁾ 다만, 자매선 원칙은 선박소유권에 관한 분쟁과 관련된

49) Berlingieri, op. cit., p. 157.

50) 최용철, 앞의 논문, 258면 참조.

채권(제1조 제1항 제o호), 선박 공유에 관한 분쟁 채권(제1조 제1항 제p호), 선박저당채권(제1조 제1항 제q호)에 대하여는 적용되지 않는다(위 조약 제3조 제1항 후단). 이는 선박공유자 사이의 분쟁채권의 경우, 선박에 대하여 권리를 주장하는 자만이 그러한 선박을 가압류할 수 있기 때문이다.⁵²⁾ 저당권이 발생된 채권의 경우에도 저당권이 설정된 선박만 가압류할 수 있다.⁵³⁾

3. 선박가압류의 관할과 본안관할

(1) 선박가압류의 관할

1952년 선박가압류조약 제2조에서 체약국기를 게양하고 있는 선박은 체약국의 재판관할구역 내에서 해사채권에 의해서만 가압류할 수 있다고 규정하고 있고, 제4조에서 가압류 결정에 관한 재판관할에 대하여는 가압류할 체약국의 법원 또는 권한 있는 사법기관의 결정에 의하여 행하도록 정하고 있다.⁵⁴⁾ 또한 동 조약은 체약국의 국기를 게양한 선박이나 비체약국의 국기를 게양한 선박을 불문하고 체약국의 재판관할내에 있으면 동 조약 제1조에서 규정한 해사채권에 의하여 가압류될 수 있도록 규정하고 있다(제8조 제2항).⁵⁵⁾ 여기서 ‘선박이 체약국의 재판관할 내에 있다’ 함은 ‘체약국의 영해 내에 있다’는 것으로 해석하고 있다.⁵⁶⁾ 따라서 우리나라를 예를 들면, 해안선(기선)에서 측정하여 그 바깥쪽 12해리, 대한해협(대마도와의 사이)은 3해리의 선상 안에 선박이

51) 정완용, 앞의 “선박가압류조약에 관한 고찰”, 666면.

52) 정완용, 앞의 “선박가압류조약에 관한 고찰”, 667면.

53) Berlingieri, op. cit., p.184.

54) 정완용, 앞의 “선박가압류조약에 관한 고찰”, 667면.

55) 정해덕, 앞의 논문, 73면 참조.

56) Berlingieri, op. cit., p. 207.

위치한다면 재판관할권이 있다 할 것이다(영해 및 접속수역법 제1조).

위 규정들을 종합하여 정리하였을 때에 1952년 선박가압류조약상 재판의 관할은 체약국이나 비체약국을 불문하고, 어떠한 선박이 체약국의 재판관할(체약국의 영해)내에 있는 경우에, 동 조약 제1조에 규정된 해사채권을 가지는 채권자는 해당 체약국 법원의 가압류결정을 얻어 선박가압류를 할 수 있도록 하고 있고, 이를 근거로 본안재판관할을 허용하고 있는 것이다(이를 ‘가압류재판적’ 또는 ‘가압류재판관할’ 이라고 한다).⁵⁷⁾

(2) 선박가압류에 따른 본안관할

1952년 선박가압류조약이 제정되기 전의 가압류 실행지 국가 법원의 본안 재판관할권을 보면 영미법계와 대륙법계의 선박가압류에 대한 본안 재판관할권에 관한 입법방식에 차이가 있었다. 영미법계의 체계에서는 선박가압류와 재판관할 사이에 긴밀한 관계를 갖고 있으므로 대물소송을 통한 선박가압류는 본안소송에 관한 재판관할의 기준이 된다.⁵⁸⁾ 그러나 대륙법계의 대표적인 독일의 법체계에서는 가압류에 대한 본안 재판관할권을 가지기 위해서는 연결요소에 대한 명시적 규정이 있어야 하므로 선박가압류를 함으로써 본안재판관할권을 갖지는 못하였다.⁵⁹⁾ 따라서 1952년 선박가압류조약 제정과정에서 영미법계와 대륙법계 사이의 입법방식의 차이점에 대한 타협점을 마련하는 것이 중요한 문제로

57) 정완용, 앞의 “선박가압류조약(Arrest Convention)상 해사채권의 국제재판관할 입법방안에 관한 고찰”, 223면 참조.

58) In the English system there is, therefore, an intimate linking between jurisdiction and arrest. An arrest under the action in rem is a basis for jurisdiction on the merits of the case.; Berlingieri, op. cit., p. 277.

59) 정완용, 앞의 “선박가압류조약(Arrest Convention)상 해사채권의 국제재판관할 입법방안에 관한 고찰”, 226면, 참조.

제기되었다. 이에 1937년 국제해법회(Committee Maritime International; CMI) 파리회의에서 본안재판관할권의 문제의 해결점을 찾기 위해 선박가압류가 본안재판관할권을 창설하기 위한 수단이라는 보통법(Common Law)⁶⁰⁾을 채택하고, 선박가압류지 법원이 항상 본안재판관할권을 가져야 한다고 정함으로써 본안재판관할의 문제를 해결하고자 하였다.⁶¹⁾

그러나 그 후 1947년 국제해법회 엔트워프회의에서 프랑스 대표자는 프랑스 법률의 규정상 선박가압류만으로 본안재판관할권이 창설될 수 없고, 명시적인 연결요소가 있는 경우에 한하여 본안재판관할을 인정해야 한다고 이의를 제기하였다.⁶²⁾ 이에 따라 국제해법회 소위원회에서는 양 법계의 타협안으로 가압류지 국가의 국내법으로 본안재판관할권을 인정하는 경우 및 특정한 제한된 해사채권의 경우에만 가압류지 국가의 법원이 본안에 관한 재판관할권을 갖는 것을 인정하는 절충안을 제시하였고, 이 안이 계속 수정을 거쳐서 위와 같은 1952년 선박가압류조약 제7조의 내용으로 채택되었다.⁶³⁾

1952년 선박가압류조약 제7조의 내용에 따라서 영국과 같은 나라의 경우 조약이 적용되더라도 자국의 국내법상 인정되는 선박가압류시 자국 법원이 본안재판관할권을 갖는다는 원칙이 그대로 적용될 수 있게 되었고, 아울러 대륙법계의 입장도 조약에 반영될 수 있게 되었으나,⁶⁴⁾ 이것이 곧 선박가압류명령을 한 법원이 본안관할도 가져야만 하는 것을

60) Common Law에 대하여 영미법계에서는 보통법으로 해석하고, 대륙법계에서는 관습법으로 해석을 한다. 이에 본 논문에서는 보통법으로 표기한다.

61) Berlingieri, op. cit., pp. 273-274.

62) Ibid., p. 274.

63) Ibid., p. 275; 정완용, 앞의 “선박가압류조약(Arrest Convention)상 해사채권의 국제재판관할 입법방안에 관한 고찰”, 227면.

64) 정완용, 앞의 “선박가압류조약(Arrest Convention)상 해사채권의 국제재판관할 입법방안에 관한 고찰”, 227면.

의미하는 것은 아니다.⁶⁵⁾

그러나 동 조약 제7조 제1항에서 가압류 실행국의 국내법이 재판관할권을 인정할 경우와 기타 예외적인 몇 가지의 경우에 한하여 가압류 실행국의 법원이 본안청구에 대한 재판관할권을 갖는다고 규정함으로써, 이 문제에 관하여 실질적으로는 각 국내법에 맡겨놓은 결과가 되어 국제적 법제의 통일에는 실패하였다는 비판도 있다.⁶⁶⁾

II. 1999년 선박가압류조약

1. 서설

(1) 연혁

1952년 선박가압류조약이 제정된지 오래되어 현실적인 여러 요건, 이를 테면 해상채권의 범위 등이 실제 관행과 차이가 있을 뿐 아니라, 각 국가마다 선박의 압류, 가압류 집행형태가 상이하다는 점이 문제점으로 지적되어 오면서 국제조약으로서의 기능을 상실⁶⁷⁾한 가운데, 이를 대체하는 새로운 조약이 채택되었는데, 그것이 바로 1999년 선박가압류조약(The International Convention on Arrest of Ships, 1999 이하 ‘1999년 선박가압류조약’이라 한다.)이다. 국제해사기구(IMO: International Maritime Organization)와 유엔 무역개발기구(UNCTAD: United Nations Conference on Trade and Development)는 해운환경의 변화를 조약에 반영하기 위하여 1952년 선박가압류조약의 재검토를 결의하였다.⁶⁸⁾ 그

65) 정해덕, 앞의 논문, 73면.

66) 정완용, “1999년 선박가압류에 관한 국제조약과 선박집행”, 국제거래법학회지 제8권 제1호, 국제거래법학회, 1999, 268면.

67) 최재선, “국제해사기구, 선박가압류(arrest) 협약 채택”, 해양수산동향 제937호, 1999, 2면.

68) 정완용, 앞의 “선박가압류조약에 관한 고찰”, 650면.

리하여 1981년부터 지속적인 논의를 거친 끝에 양 기구는 1999년 3월 스위스 제네바에서 공동으로 회의를 개최하고, 1981년부터 제정 작업을 추진해온 1999년 선박가압류조약에 새로이 서명하였다.⁶⁹⁾

1999년 선박가압류조약은 선박가압류의 요건과 절차를 국제적으로 통일시키는 것이 목적이었다. 1999년 선박가압류조약의 제정 결과 선박소유자 측면에서는 당해 조약에 규정된 일정한 범위의 해사채권에 기한 선박가압류만 허용함으로써 특정 체약국에 의한 선박의 불법적인 억류, 가압류, 출항정지명령 등으로부터 보호받게 되었으며, 채권자 입장에서는 해사채권의 객체인 당해 선박 외에도 자매선(sister ship)에 대해서도 가압류할 수 있는 길이 열려 채권 확보에 보다 용이하게 되었다.⁷⁰⁾

1952년 선박가압류조약 성립 이후 해운환경의 변화에 따라서 조약의 개정문제가 제기되었다. 이에 1981년 유엔무역개발회의(United Nations Conference on Trade and Development; UNCTAD)와 국제해사기구(International Maritime Organization; IMO)가 해운환경의 변화에 발맞추어 1952년 선박가압류조약의 재검토를 결의하였고, 이를 도울 목적으로 1985년 국제해법회가 1985년 5월 24일 국제해법회 리스본 총회에서 1952년 선박가압류조약 개정초안을 작성하였다.⁷¹⁾ 유엔무역개발회의와 국제해사기구는 합동 정부간전문가회의를 개최하여 국제해법회가 작성한 개정초안을 검토하였고, 1999년 스위스 제네바에서 개최된 전권외교회의에서 1952년 선박가압류조약을 개정한 1999년 선박가압류조약을 채택하였다.⁷²⁾ 이 조약은 1952년 선박가압류조약에 비하여 해사채권의 범

69) 한국해법학회, 앞의 보고서, 30~31면.

70) 최재선, 앞의 논문, 2면.

71) 정완용, 앞의 “1999년 선박가압류에 관한 국제조약과 선박집행”, 254면.

72) 정완용, “1999년 선박가압류에 관한 국제조약 채택을 위한 전권외교회의참가보고서”, 한국해법학회지 제21권 제1호, 1999. 6, 203~238면 참조; 정완용, 앞의 “1999년 선박가압류에 관한 국제조약과 선박집행”, 220면.

위를 22종류로 확대 하였으며 1952년 선박가압류조약의 주요 내용을 구체화한 점이 특색이다. 1999년 선박가압류조약은 10개국이 비준, 가입한 날로부터 6개월이 지난 시점에 발효하도록 되어 있는데(동 조약 제14조), 스페인을 비롯한 10개국의 비준, 가입으로 2011년 9월 14일자로 발효되었다.⁷³⁾

(2) ‘arrest’의 개념

1999년 선박가압류조약은 동 조약 제1조 제2항에서 ‘arrest’의 개념을 “해사채권을 확보하기 위하여 법원의 명령에 의한 선박의 이동에 대한 억류 또는 제한을 의미한다. 그러나 여기에는 법원의 판결 또는 다른 집행수단의 실행 또는 만족을 위한 선박의 억류는 포함하지 않는다.”고 규정하고 있다. 이는 ‘선박의 이동’에 대한 제한이라는 문언을 ‘arrest’의 개념정의에 추가하고 있는 것이고,⁷⁴⁾ 조약상 ‘arrest’의 개념은 판결이나 중재판정에 의한 선박집행을 포함하지 않으며, 조약에 열거된 해사채권의 확보를 위한 임시절차로서 선박가압류와 유사한 개념에 해당한다.⁷⁵⁾ 다만, 조약상의 ‘arrest’는 우리나라에서의 선박가압류가 대인적 절차인 것과 달리 선박자체에 대한 대물적 절차이며 대물적 가압류라고 할 수 있다.⁷⁶⁾

2. 선박가압류의 범위 및 대상

(1) 선박가압류의 범위

73) 정완용, 앞의 “1999년 선박가압류에 관한 국제조약과 선박집행”, 221면.

74) 정완용, 앞의 “선박가압류조약에 관한 고찰”, 656면.

75) 최용철, 앞의 논문, 258면.

76) 한국해법학회, 앞의 보고서, 31면.

1999년 선박가압류조약은 1952년 선박가압류조약이 규정하고 있는 해사채권에 c) 해난구조와 관련된 특별보상금채권, d) 환경손해채권, e) 무해조치 관련채권, f) 용선계약 또는 다른 계약에 포함되어 있는 선박의 사용 또는 임대와 관련된 계약채권, o) 선원의 송환비용 및 사회 보험료 채권 등 5가지 해사채권을 추가하여 총 22종류의 해사채권을 규정하고 있다.⁷⁷⁾

1999년 선박가압류조약의 제정과정에서 큰 쟁점으로 대두되었던 사항 중에 하나가 바로 선박의 가압류가 가능한 해사채권의 범위를 어느 정도 인정할 것인가 하는 점이었다.⁷⁸⁾ 이에 대하여는 크게 세 가지 견해로 갈렸는데, 첫째, ‘제한적 열거방식(closed list)⁷⁹⁾’을 도입하자는 주장, 둘째, ‘예시적 열거방식(open list)⁸⁰⁾’을 도입하자는 주장, 셋째, 위 두 견해에 대한 절충안⁸¹⁾을 도입하자는 주장이었다. 이에 대하여 각 국간의 의견조정을 거쳐 최종적으로 채택된 것은 미국이 제안한 절충안 수정안이었다. 위 수정안은 우리나라를 포함한 다수국의 지지로 해양환경(marine environment)이라는 용어에서 “marine”이라는 용어를 삭제하고 “선박에 의해 야기된(caused by ship)”이라는 용어를 추가하여 채택되었다.⁸²⁾

77) 이러한 해사채권에는 저당권부채권, 선박우선특권 있는 채권은 물론 선박의 소유권과 같은 물권적 청구권도 포함되어 있다는 점이 특색이다; 정완용, 앞의 “1999년 선박가압류에 관한 국제조약과 선박집행”, 222면.

78) 최재선, 앞의 논문, 3면.

79) 조약에서 명시된 해사채권의 집행목적 위해서만 선박을 가압류할 수 있도록 하여 법 적용의 확실성을 보장하자는 취지의 방안. 찬성국가는 중국, 독일, 이집트 등이 있다.

80) 법 적용상 융통성을 발휘할 수 있고, 기술발전과 시대변화에 따라 향후 발생하는 해사채권의 유형까지 포함할 수 있게 하자는 방안. 찬성국가는 미국, 브라질, 아르헨티나 등이 있다.

81) 기본적으로 제한적 열거방식을 채택하되, 새로운 변화를 수용하는 차원에서 적절한 시기에 조약을 재검토하는 규정이다.

82) 정완용, 앞의 “1999년 선박가압류에 관한 국제조약과 선박집행”, 258면.

(2) 선박가압류의 대상

1999년 선박가압류조약은 1952년 선박가압류조약에서 당해 선박의 소유자가 해사채권의 채무자이어야 하는지의 여부 및 선박가압류가 실행될 때에 선박소유자이어야 하는지의 여부에 관하여 명확하게 규정하지 않았던 점을 보완하여 제3조 제1항에서 해사채권이 발생한 당해 선박에 대하여는 (a) 선박소유자에 대한 채권, (b) 선체용선자에 대한 채권, (c) 저당권, 담보권 등에 기한 채권, (d) 선박의 소유권, 점유권과 관련된 채권, (e) 선박우선특권에 의하여 담보되는 채권 등 총 5가지 해사채권에 기하여 가압류가 허용될 수 있다고 명시적으로 규정하고 있다.

1) 선박소유자에 대한 채권

1999년 선박가압류조약 제3조 제1항 제a호에서 해사채권 발생 당시 선박소유자가 당해 채권에 대하여 책임이 있고, 가압류가 실행된 시점⁸³⁾에서도 선박의 소유권을 가지고 있는 경우에는 해사채권의 객체가 되는 당해 선박에 대한 가압류가 허용된다고 규정하고 있다.⁸⁴⁾ 1952년 선박가압류조약은 해사채권이 발생한 선박소유자의 선박에 대해서만 가압류할 수 있다고 규정함에 따라 해사채권의 책임이 있는 자가 선박소유자이어야 한다고 명확히 표현하지는 않았다. 그러나 1999년 선박가압류조약 제3조 제1항에 의해서 해결책이 마련되었다.⁸⁵⁾

83) 캐나다의 대표자는 선박가압류를 신청한 시점과 선박가압류를 실행한 시점사이에 선박소유자가 변경되는 문제가 발생하기 때문에 선박가압류를 실행할 때 (“when the arrest is affected”)라는 문구를 선박가압류를 신청할 때 (“when action is commenced”)라는 문구로 변경하자고 제안하였다. 그러나 선박가압류를 신청할 시점에 선박을 매수하는 선의의 제3자가 피해를 보는 경우가 발생하므로 국제해법회의 참가자들이 지적하여 캐나다 대표자의 제안은 채택되지 못하였다; Berlingieri, op. cit., p. 138.

84) 김인현, 앞의 “선박압류/가압류에 대한 비교법적 연구”, 111면 참조.

85) Berlingieri, op. cit., p. 138.

2) 선채용선자에 대한 채권

1999년 선박가압류조약 제3조 제1항 제b호의 초안은 합동전문가 회의(Joint Intergovernmental Group of experts; JIGE)와 세계해법학회 회의(Diplomatic Conference)에서 채택되었다.⁸⁶⁾

1999년 선박가압류조약 제3조 제1항 제b호에서 해사채권 발생시 해당 선박의 선채용선자로서 해사채무의 책임을 지는 자가 가압류 실행 당시에도 선채용선자이거나 선박소유자인 경우, 해사채권이 발생된 당해 선박에 대하여 가압류가 허용된다고 규정하고 있다.⁸⁷⁾ 이 규정에는 2개의 문구로 분리되어 있고, 첫 번째 문구에는 선채용선자가 선채용선한 해당 선박으로부터 발생한 채권에 대하여 선채용선자가 책임이 있어야 하고, 두 번째 문구는 선채용선자가 가압류 실행 당시에도 선채용선자이거나 해당 선박의 선박소유자가 되어야 한다⁸⁸⁾는 것으로 위 두 가지의 요건을 충족해야 선채용선자의 선박에 대하여 가압류를 할 수 있다. 1952년 선박가압류조약에서는 선채용선자, 정기용선자, 항해용선자를 막론하고 해사채권을 발생시킨 경우에는 그 선박을 가압류할 수 있었다.⁸⁹⁾ 그러나 1999년 선박가압류조약에서는 정기용선자나 항해용선자는 선채용선된 선박을 직접 점유, 관리하고, 선장과 선원을 직접 고용, 지휘하는 선채용선자에 비하여 해사채권과 직접적 연관이 있다고 보기에 부족하다고 하여 정기용선되거나 항해용선된 선박에 대한 가압류는 허용하지 않고 있다.⁹⁰⁾ 그러나 사실상 경제적으로 여력이 없는 정기용선

86) Ibid., p. 148.

87) 정완용, 앞의 “1999년 선박가압류에 관한 국제조약과 선박집행”, 262면.

88) Berlingieri, op. cit., p. 138.

89) 김인현, 앞의 “선박압류/가압류에 대한 비교법적 연구”, 112면.

90) Berlingieri, op. cit., pp. 138-139.

자나 항해용선자가 소유하는 선박을 찾아 이를 가압류하는 것은 현실적으로 어렵기 때문에 채권자 보호차원에서는 정기용선자나 항해용선자에 대한 가압류를 허용하는 1952년 선박가압류조약이 더 낫다는 의견⁹¹⁾도 있다.

3) 저당권, 담보권 등에 기한 채권

1999년 선박가압류조약 제3조 제1항 제c호에 의하면, 채권이 선박저당권 또는 선박에 대한 동일한 성질의 담보에 관한 피담보채권에 기한 것이라면 당해 선박에 대한 가압류가 허용된다고 규정하고 있다.⁹²⁾ 이는 해사채권이 발생한 당해 선박에 대한 가압류는 당해 선박의 소유자가 그 해사채권의 채무자인 경우에만 가압류를 허용하는 일반 원칙의 예외에 해당하게 되고, 채권자는 선박저당권에 의하여 담보되는 해사채권에 대하여 채무자소유의 선박이 아니더라도 가압류를 할 수 있도록 규정한 것이다.⁹³⁾ 이러한 조항을 둔 이유는 이전 선박소유자에 의하여 설정된 저당권, 담보권 등은 당해 선박이 양도된 경우에도 추급효를 가지기 때문이다.⁹⁴⁾

4) 선박의 소유권이나 점유권과 관련된 채권

1999년 선박가압류조약 제3조 제1항 제d호에 의하면 선박의 소유권이나 점유권과 관련된 경우에 선박가압류를 허용한다고 규정하고 있

91) 영국 등 영미법 국가에서 채권자보호를 위하여 등록선박소유자가 아닌 수혜선박소유자를 요건으로 하는 제도는 편의치적하에서 실질선박소유자가 선박의 운항자로서 채무자가 된 경우에 선박에 대한 가압류를 가능하게 하므로 이를 도입하자는 의견; 김인현, 앞의 “선박압류/가압류에 대한 비교법적 연구”, 115면 참조.

92) 정완용, 앞의 “1999년 선박가압류에 관한 국제조약과 선박집행”, 260면.

93) 정완용, 앞의 “1999년 선박가압류에 관한 국제조약과 선박집행”, 261면.

94) Berlingieri, op. cit., p. 151.

다.⁹⁵⁾ 이 또한 제3조 제1항 제c호와 같이 해사채권의 채무자가 선박소유자이어야 한다는 일반 원칙의 예외에 해당하게 된다.

5) 선박우선평특권에 의하여 담보되는 채권

1999년 선박가압류조약 제3조 제1항 제e호는 선박소유자, 선체용선자, 선박 관리자, 선박 운영자에 대한 채권이 가압류에 관하여 적용되는 각국의 법률에 의하여 인정되거나 발생하는 선박우선평특권에 의하여 담보되는 경우에는 당해 선박에 대한 가압류가 허용된다고 규정하고 있다. 이 조항은 국내법상 인정되는 우선평특권이 있는 채권으로 선박을 가압류할 수 있다는 초안의 내용에 대하여 국제해법회의 수정안을 토대로 노르웨이 대표가 수정제안한 내용이 다수 국가의 지지를 얻어 현재와 같은 내용으로 채택되었다.⁹⁶⁾

6) 자매선 가압류

1999년 선박가압류조약은 자매선에 대한 가압류와 관련하여 제3조 제2항에서 규정하고 있는데, 그 내용은 다음과 같다. 가압류가 실행된 때, 해사채권에 대하여 책임있는 자가 소유한 다른 선박 및 해사채권이 발생되었을 때 (a) 해사채권이 발생되었던 선박의 소유자이었던 자, 또는 (b) 그러한 선박의 선체용선자(임차인, demise charterer⁹⁷⁾), 정기용선자 또는 항해용선자였던 자가 소유한 다른 선박에 대하여도 가압류가 허용된다. 다만, 선박의 소유권 또는 점유권에 관한 채권에는 적용하지 않는

95) 김인현, 앞의 “선박가압류/가압류에 대한 비교법적 연구”, 111면.

96) 정완용, 앞의 “1999년 선박가압류에 관한 국제조약과 선박집행”, 262면.

97) 선체용선자 또는 임차인(선박임대차계약)을 뜻하는 demise charterer에서 demise라는 단어를 삭제할지 여부에 대하여 논란이 있었으나, 다수의견에 따라 그대로 유지되었다; 정완용, 앞의 “1999년 선박가압류에 관한 국제조약과 선박집행”, 262면.

다.

해사채권에 대하여 채무를 가지는 당해 선박(offending ship)의 선박소유자가 소유하고 있는 자매선과 마찬가지로 해사채권에 대하여 채무를 가지는 당해 선박(offending ship)의 모든 유형의 용선자(all categories of charterers)가 소유하는 선박에 대한 가압류도 허용하고 있으므로 위 규정은 채권자에게 유용하다.⁹⁸⁾ 당해 선박 그 자체에 대한 가압류를 규정 하는 동 조약 제3조 제1항과 같이 대물 영장의 발급 시점이나 채권자의 첫 서면 제출 시점 또는 피보전권리의 발생 시점이 아닌 가압류 시점을 기준으로 선박의 소유자를 파악한다.⁹⁹⁾ 위 규정의 제정배경은 대륙법계와 영미법계의 타협의 결과로 볼 수 있는데, 모든 종류의 채권에 대하여 가압류를 허용하는 대륙법계의 법제상의 입장에서 선박가압류가 무제한으로 인정되는 과도하게 확장된 가압류권리의 범위를 특정 해사채권에만 가압류를 허용함으로써 제한하였고, 특정 해사채권에 한하여만 가압류를 허용하는 영미법계의 법제에서 축소된 가압류권리의 범위를 자매선에 대한 가압류가 허용되도록 가압류권리를 확대 허용함으로써 양법계의 타협점을 찾은 것이라고 할 수 있다.¹⁰⁰⁾

반면, 위 규정은 치명적인 결함도 가지고 있는데, 가압류 실행시점에 해사채권에 대하여 채무를 부담하는 당해 선박의 선박소유자가 법적으로 소유하는 자매선에 대해서만 가압류를 허용하고, 실질적으로 소유(beneficially owned)하는 모든 자매선에 대하여는 가압류를 허용하고 있지 않다는 것이다.¹⁰¹⁾

98) William Tetley, *Arrest, Attachment, and Related Maritime Law Procedures*, 73 TUL. L. Rev. 1999, p. 1969.

99) Ibid, p. 1969.

100) 정완용, “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰” -선박 압류 및 가압류를 중심으로-, 「한국해법학회지」 35권 2호, 2013, 49면 참조.

101) William Tetley, op. cit., pp. 1969-1970.

그리고 1999년 선박가압류 조약 제3조 제2항은 1952년 선박가압류조약과 마찬가지로 선박의 소유권 또는 점유권에 관련된 채권(제1조 제1항 제s호)에는 자매선 가압류가 허용되지 않는다고 규정하고 있다.¹⁰²⁾ 1999년 조약 채택 당시에 영국대표는 제2항에서 실질적인 영향력을 행사하는 지배회사와 피지배회사간의 관계에 있어서 지배회사가 채무자인 경우 피지배회사가 소유하는 선박(associated ship)에 대하여도 자매선원칙을 적용하자는 제안을 하였으나, 다수 국가는 이 문제는 회사법의 법리를 적용하여 해결할 사안이지 선박가압류조약에 직접 규정할 사안은 아니므로 본 조약에 규정하는 것은 반대한다는 의견을 제시하여 채택되지 못하였다.¹⁰³⁾

반면 1952년 선박가압류조약과는 달리 선박의 소유권, 이용 또는 선박의 수익에 대한 선박공유자간의 분쟁채권과 선박저당권채권에 대하여서는 자매선원칙이 적용된다. 이 점이 1952년 선박가압류조약과의 차이점이다.¹⁰⁴⁾

3. 선박가압류의 관할과 본안관할

(1) 선박가압류의 관할

1999년 선박가압류조약도 1952년 선박가압류조약과 마찬가지로 선박가압류 재판관할에 대해서 선박이 체약국 재판관할 영해 안에 있으면 체약국기를 게양하고 있는지의 여부를 묻지 않고 해사채권을 발생시킨 선박 또는 당해 선박의 자매선에 대하여 가압류를 허용하도록 규정하고 있다. 또한 1999년 선박가압류조약은 제2조 3항에서 본안 재판관할권이

102) 최용철, 앞의 논문, 258면 참조.

103) 정완용, 「선박담보법연구」, 경희대학교 출판국, 2005, 251면.

104) 정완용, 앞의 “선박가압류조약에 관한 고찰”, 667면.

없는 법원의 가압류권한을 규정하고 있고,¹⁰⁵⁾ 선박가압류는 법원에 의한 허가가 있어야 한다는 것과 허가를 내린 법원은 가압류가 행하여지는 계약국의 법원이어야 한다는 규정과 가압류가 실행된 계약국 법원의 권한에 의해서만 가압류해방이 가능하다는 규정을 추가하고 있다.¹⁰⁶⁾ 1999년 선박가압류조약 제2조는 가압류의 권한과 재판관할에 대하여 다음과 같이 규정하고 있다.

제2조 제1항은 “선박은 계약국 법원의 권한으로만 가압류되거나 가압류가 실행된 계약국의 법원의 권한으로만 가압류로부터 해방될 수 있다.”고 규정하고 있다. 그리고 제2조 제2항은 “선박은 해상채권으로만 가압류될 수 있고 다른 채권으로는 가압류될 수 없다”고 규정하고 있다. 또한, 제2조 제3항은 “선박은 관련 계약상의 관할조항이나 중재조항에 의하거나 또는 그렇지 않은 경우 당해 해상채권에 의하여 가압류가 실행된 국가 이외의 국가의 재판관할에 속한 경우, 또는 그 해상채권이 다른 국가의 법률에 중재관할이 속한 경우라 하더라도, 담보를 얻을 목적으로 계약국 관할 내에서 가압류될 수 있다.”고 규정하고 있다.

아울러 제8조 제1항에서는 “선박이 계약국의 기를 게양하고 있는지 여부를 묻지 않고 계약국의 재판관할 내에 있는 선박에 적용된다.”¹⁰⁷⁾라고 규정하고 있다. 제8조 제1항에서의 ‘계약국의 재판관할 내’라는 말은 1952년 조약과 마찬가지로 조약상의 해상채권과 관련된 당해 선박이 ‘계약국의 영해 내’에 존재한다는 의미이다.¹⁰⁸⁾ 한편, 제8조 제2항

105) 선박은 관련 계약상의 관할조항이나 중재조항에 의하거나 또는 그렇지 않은 경우 당해 해상채권에 의하여 가압류가 실행된 국가 이외의 국가의 재판관할에 속한 경우, 또는 그 해상채권이 다른 국가의 법률에 중재관할이 속한 경우라 하더라도, 담보를 얻을 목적으로 계약국 관할 내에서 가압류될 수 있다.

106) 정완용, 앞의 “선박가압류조약(Arrest Convention)상 해상채권의 국제재판관할 입법방안에 관한 고찰”, 224면.

107) 한국해법학회, 앞의 보고서, 32면.

에서는 “국가가 소유하거나 운항하고 그 기간 동안 오직 비상업적인 공공업무에 사용되는 군함, 해군보조함 또는 다른 선박에는 적용되지 않는다.” 고 규정하여 적용범위를 제한하였다.

1999년 선박가압류조약 또한 1952년 가압류조약으로부터 파생된 조약일 뿐만 아니라 선박가압류조약 자체가 영국의 대물소송의 절차와 미국의 Rule C Arrest의 절차에 영향을 받아 성립되었다고 할 것이다.

(2) 선박가압류에 따른 본안관할

1952년 선박가압류조약과 1999년 선박가압류조약 모두 재판관할의 창설에 해당하는 부분을 모두 제7조에서 규정하고 있다. 그러나 1952년 선박가압류조약 제7조의 규정과 달리 1999년 선박가압류조약에서는 본안재판의 관할에 대하여 다른 국가의 법원에서 분쟁을 해결하기로 합의를 하지 않는 경우에 선박가압류가 실행된 법원에 본안에 대한 재판관할권을 허용한다고 제7조 제1항에 규정하고 있다. 국제해법회 리스본회의에서 이러한 규정을 바꾸는 것으로 합의하였고, 가압류가 실행된 국가의 법원 또는 담보가 제공된 국가의 법원이 본안사건에 대한 재판관할권을 가져야 한다는 일반원칙이 수립되었다.¹⁰⁹⁾ 1999년 선박가압류조약에서 제7조 제1항의 규정을 변경한 것은 함부르크규칙(Hamburg Rules)의 제21조¹¹⁰⁾의 관할 부분과 충돌하기 때문이었다.¹¹¹⁾

108) 정완용, 앞의 “선박가압류조약(Arrest Convention)상 해사채권의 국제재판관할 입법방안에 관한 고찰”, 224면.

109) Berlingieri, op. cit., pp. 290-291.

110) 함부르크규칙 제21조 1항에는 화물의 운송과 관련된 사법절차에 있어, 원고는 그의 선택에 따라, 당해 법원이 소재한 국가의 법에 의할 때 적법한 관할권이 인정되고, 그 관할지역내에 다음의 장소중의 하나가 소재하고 있는 법원에 소송을 제기할 수 있다.-이하 생략-라고 규정하고 있다.

111) Ibid., p. 291.

그래서 1999년 선박가압류조약에서는 가압류실행지 국가의 법원 또는 담보제공지 국가의 법원이 본안사건에 대한 재판관할권을 가진다는 일반원칙이 반영된 것이다.¹¹²⁾ 국제해법회 리스본 회의에서 작성된 초안에서는 3가지의 경우에 관할창설을 인정하였다. 첫째, 가압류가 실행된 경우 둘째, 선박가압류의 실행을 차단하기 위한 경우, 셋째, 가압류해방을 위하여 담보가 제공된 경우에 당해 국가의 법원에 본안재판관할권이 인정된다는 것이다.¹¹³⁾ 한편, 위와 같은 재판관할의 일반원칙에도 다음과 같은 경우에는 예외로 한다고 하여 제7조 1항에서 규정하고 있다.

㉠ 당사자 사이에 재판관할권을 선택하기로 승인한 법원이나 중재에서 분쟁을 해결하기로 유효한 합의를 한 경우를 전제로 한다. ㉡ 가압류가 실행되거나 담보가 제공된 국가의 법원이 재판관할권 행사를 거부한 경우이다. 그러나 이러한 예외는 그러한 재판관할권 행사의 거부가 불편한 재판관할이론(forum non conveniences)을 이유로 하여 그 국가의 법률에 의하여 허용되어야 한다는 것과 다른 국가의 법원이 재판관할권을 수용하여야 한다는 두 가지 조건하에서 적용된다.¹¹⁴⁾

한편, 제7조 제3항에는 선박가압류에 의하여 본안 사건에 대하여 재판관할권을 갖는다고 하더라도 재판권 행사를 거부하거나 재판관할권을 갖지 않는 경우에는 제소명령 기간을 두어 본안 재판관할법원이 소송을 제기하여야 하는 기간을 정하여 명령하도록 규정되어 있다. 그리고 그 기간 이내에 소송을 제기하지 않으면 선박 또는 제공된 담보는 채무자의 신청에 의하여 해방되도록 제7조 제4항에 규정하고 있다. 만약, 제7조 3항에 따라 제소명령기간내에 소송이 제기되거나 제소명령 없이 소

112) 정완용, 앞의 “선박가압류조약(Arrest Convention)상 해사채권의 국제재판관할입법방안에 관한 고찰”, 230면. 참조.

113) Berlingieri, op. cit., p. 292.

114) 정완용, 앞의 “선박가압류조약(Arrest Convention)상 해사채권의 국제재판관할입법방안에 관한 고찰”, 231면.

송이 제기 되는 경우에는 소송절차의 과정에 하자가 없고, 공서양속에 반하지 않는 경우에는 가압류된 선박 또는 압류해방을 하기 위하여 제공된 담보에 관하여 그 효력이 승인되도록 제7조 제5항에서 규정하고 있다. 나아가 1999년 선박가압류조약은 1952년 선박가압류조약과 마찬가지로 제8조에서 동 조약의 적용범위를 정하고 있다.¹¹⁵⁾

제8조를 보면 선박이 체약국의 국기를 계양하고 있는지의 여부와 상관없이 체약국의 재판관할 내에 있는 어떠한 선박이라도 1999년 선박가압류조약이 적용된다. 다만, 어느 국가인지의 여부를 불문하고 1999년 선박가압류조약 가입 시에 비항행선이나 체약국의 국기를 계양하지 아니한 선박 등에 대하여 조약의 전부 또는 일부의 적용을 배제할 수 있도록 유보조항을 두고 있다(제10조).¹¹⁶⁾ 따라서 1999년 선박가압류조약의 체약국의 재판관할 영해 내에 선박이 있는 경우라면 1999년 선박가압류조약의 비체약국의 선박이라도 1999년 선박가압류조약이 적용되어 비체약국의 선박을 가압류할 수 있다 할 것이다.

제4절 소 결

민법에서는 선박이 동산이지만, 민사집행법에서는登記할 수 있는 선박과登記할 수 없는 선박을 구분하여登記할 수 있는 선박은 부동산과 동일하게 취급되어 부동산 집행에 준하여 취급된다. 그리고登記할 수 없는 소형선박이나 건조중인 선박에 대해서는 동산 집행에 준하여 취급

115) 1999년 선박가압류조약 제8조 제1항에서는 “본 조약은 선박이 체약국의 기를 계양하고 있는지 여부를 묻지 않고, 체약국의 재판 관할내에 있는 어떠한 선박에도 적용된다” 라고 규정하고 있다.

116) 정완용, 앞의 “선박가압류조약(Arrest Convention)상 해사채권의 국제재판관할 입법방안에 관한 고찰” . 231면.

된다.

그러나 등기 가능한 선박이 부동산 집행에 준하여 취급되더라도 기동성이 있는 권리의 객체인 점을 감안하여 선박의 특수성을 고려하여야 한다. 왜냐하면, 외국선박의 경우에는 등기를 할 수 없는 점을 고려할 때 선박의 기동성을 제한할 필요성이 있다. 그리고 선박은 대부분 어느 국가에서 다른 국가로 항해를 하게 된다. 그리고 그 과정에서 많은 분쟁이 발생하게 되어 선박과 관련된 이해관계인들 사이에 서로 다른 국가의 법률에 직면하게 됨으로써涉外적인 법률문제를 야기하는 경우가 많다. 이에 채권자는 채권자의 채권을 보전하고, 이해관계인들 사이의 복잡한 문제를 해결하기 위하여 선박가압류의 집행방법을 선택하게 된다. 1952년 선박가압류조약은 그 제정 이전까지 통일되지 못했던 각국의 선박집행제도를 국제적으로 통일화 하기위해 노력했다는 점에서 큰 의미가 있다. 그러나 1952년 선박가압류조약은 선박우선평권에 의한 채권을 제외하고는 채무자가 소유한 선박에 대하여 해상채권을 집행할 수 있는 일반원칙을 명시하지 않았고, 선체용선 선박에 대한 가압류에 대한 각국의 법제에 충돌되는 단점이 있다.

1999년 선박가압류조약은 1952년 선박가압류조약의 부족하거나 시대에 뒤쳐진 규정들을 보완, 수정하여 만들어진 것이라는 것은 그 제정배경을 보면 쉽게 알 수 있다. 그리고 1999년 선박가압류조약이 1952년 선박가압류조약에 비하여 그 범위를 구체화하고, 명문화하였다는 점은 의심의 여지가 없다. 그러나 1999년 선박가압류조약이 1952년 선박가압류조약의 규정보다 정기용선자나 항해용선자에 대한 가압류를 불허하여 채권자의 부담을 크게 만든 점이라던지, 해상채권의 채무자가 실질적으로 소유하는 자매선에 대하여는 가압류를 불허하고, 법적으로 소유하는 자매선에 대하여만 가압류를 허용하는 점은 실무상 채권자의 채권확보 수단을 축소시킨 단점도 있다.

1952년 선박가압류조약 제7조 제1항에서 가압류 실행국의 국내법이 재판관할권을 인정할 경우와 기타 예외적인 몇 가지 경우에 한하여 가압류 실행국의 법원이 본안청구에 대한 재판관할권을 갖는다고 규정함으로써, 본안 재판관할권에 대한 국제적 법제의 통일을 이루었다고 보기는 힘들었다. 그러나 1999년 선박가압류조약에서는 다른 국가의 법원에서 분쟁을 해결하기로 합의를 하지 않는 경우에 선박가압류 실행국의 법원이 본안사건에 대한 재판관할권을 갖는다고 규정함으로써, 체약국의 재판관할 내에 있는 비체약국의 선박도 가압류할 수 있을 뿐만 아니라 본안관할권의 창설에 대한 기준을 제시했다는 점에서 의미가 있다고 본다.



제3장 각 국의 선박집행제도

제1절 서설

대표적인 대륙법계 국가인 프랑스와 독일은 해상소송과 관련한 특별 법이나 해사법원(maritime court)을 가지고 있지 않을 뿐 아니라 대물소송제도가 없다는 점에서 영미법계의 해상소송제도와는 근본적으로 다르다고 할 수 있다.

이 장에서는 대륙법계 국가와 영미법계 국가로 나누어 우리 민사집행법의 개선에 참고가 될 수 있는 주요 국가의 선박집행제도를 검토하였다. 구체적으로는 대륙법계 국가로는 독일, 프랑스, 일본 및 중국, 영미법계 국가로는 영국과 미국의 선박집행제도를 검토하였다.

제2절 대륙법계 국가

1. 독일

1. 개요

독일은 채권의 종류에 관계없이 모든 채권에 대하여 채무자 소유의 모든 재산을 가압류할 수 있다. 독일의 법체계는 대륙법계를 대표한다고 할 수 있다. 독일 민사소송법(Zivilprozessordnung) 제1장 제917조¹¹⁷⁾에 의하면 채권자는 판결 후 집행이 불가능하거나 현저히 어려워 짐에

117) Zivilprozessordnung § 917 Arrestgrund bei dinglichem Arrest

(1)Der dingliche Arrest findet statt, wenn zu besorgen ist, dass ohne dessen Verhängung die Vollstreckung des Urteils vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde.

(2)Als ein zureichender Arrestgrund ist es anzusehen, wenn das Urteil im Ausland vollstreckt werden müsste und die Gegenseitigkeit nicht verbürgt ist. Eines Arrestgrundes bedarf es nicht, wenn der Arrest nur zur Sicherung der Zwangsvollstreckung in ein Schiff stattfindet.

따라 선박가압류가 불가피 하다는 점을 구체적으로 소명할 수 있어야 한다.¹¹⁸⁾ 나아가 독일의 선박가압류(Schiffs-Beschlagnahme)는 절차적인 부분과 관련하여 채권자가 선박가압류 신청시 피보전채권의 존재를 소명할 수 있는 증거를 함께 제출하여야 한다.¹¹⁹⁾ 그리고 선박가압류 결정을 함에 있어 법원은 채권자로 하여금 채무자를 위하여 일정한 액수의 담보를 제공할 것을 요구한다. 가압류 결정 이후 채무자의 요청에 의하여 채권자에게 일정 기간 내에 본안 소송을 제기할 것을 명령하도록 하고 있다.

한편, 독일은 1973년 4월에 1952년 선박가압류조약을 비준¹²⁰⁾하였으나, 독일 내에서는 민사절차에 관한 법률에 의한 규정이 1952년 선박가압류조약에 우선한다는 것이 통설이다.¹²¹⁾

2. 선박가압류의 대상 및 범위

독일은 채권자의 피보전권리가 금전채권이거나 금전채권으로 전환될 수 있는 채권인 경우에 가압류를 허용한다. 따라서 독일에서 인정되는 피보전채권의 범위는 상당히 넓은 것을 확인할 수 있다. 한편, 해당 선박으로부터 발생된 채권에 대하여 채무자 소유의 선박에 대해서만 선박가압류를 할 수 있다.¹²²⁾

118) Thomas Wanckel, et. al, *Ship Arrests in Practice*, NetCorporate Manager, 2015, p. 122; Yu Yao-dong, “A Comparative Study on Arrest of Ships”, Korea Maritime and Ocean University Dissertation for Ph. D. in Law, 2005, 20면.

119) Thomas Wanckel, p. 122.

120) Ibid, p. 122.

121) Yu Yao-dong, 앞의 논문, 20면.

122) Thomas Wanckel, op. cit., p. 123.

3. 선박가압류의 관할 및 절차

독일에서의 선박집행은 부동산 강제집행에 대하여 적용되는 규정에 따른다. 또한 등록된 선박의 압류는 집행법원이 선임한 수탁인(Treuhänder)에게 선박을 인도한다고 독일 민소법 제847a조¹²³⁾(Herausgabeanspruch auf ein Schiff;선박인도청구권)에서 규정하고 있다. 이 규정은 다음과 같다. ① 등록된 선박에 관한 청구권의 압류는 집행법원이 선임한 수탁인에게 선박을 인도할 것을 명하여야 한다. ② 청구권이 소유권 이전을 목적으로 하는 때에는 수탁인은 소유권 이전에 대하여 채무자를 대리한다. 소유권이 채무자에게 이전되면 채권자는 그 채권을 위하여 선박저당권을 취득한다. 수탁인은 선박등록부에 선박저당권의 등기할 것을 동의하여야 한다. ③ 선박에 대한 강제집행은 부동산에 대한 강제집행에 적용되는 규정에 따라 한다. ④ 전3항의 규정은 청구권이 선박등록부에 이미 등기되었거나 등기할 수 있는 건조 중의 선박을 목적으로 하는 경우에 준용한다.

선박관리의 경우 전반적으로 부인되어 있지만 1953년 8월 27일 법률에 의해 부가된 강제경매, 강제관리법 제165조 제2항¹²⁴⁾이 선박관리 허

123) § 847a Herausgabeanspruch auf ein Schiff

- (1) Bei der Pfändung eines Anspruchs, der ein eingetragenes Schiff betrifft, ist anzuordnen, dass das Schiff an einen vom Vollstreckungsgericht zu bestellenden Treuhänder herauszugeben ist.
- (2) Ist der Anspruch auf Übertragung des Eigentums gerichtet, so vertritt der Treuhänder den Schuldner bei der Übertragung des Eigentums. Mit dem Übergang des Eigentums auf den Schuldner erlangt der Gläubiger eine Schiffshypothek für seine Forderung. Der Treuhänder hat die Eintragung der Schiffshypothek in das Schiffsregister zu bewilligen.
- (3) Die Zwangsvollstreckung in das Schiff wird nach den für die Zwangsvollstreckung in unbewegliche Sachen geltenden Vorschriften bewirkt.
- (4) Die vorstehenden Vorschriften gelten entsprechend, wenn der Anspruch ein Schiffsbauwerk betrifft, das im Schiffsbauregister eingetragen ist oder in dieses Register eingetragen werden kann.

용의 근거를 부여하고 있다. 즉 집행법원은 강제경매절차의 일시정지를 명하는 것과 함께 집행채권자의 동의가 있는 경우에는 수탁자를 선임하고 동조 제1항 소정의 감시권능과 보관권능을 주어서 선박 이용을 위탁할 수 있다.¹²⁵⁾ 독일에서는 1972년에 상법 제482조¹²⁶⁾를 개정함으로써 항해개시 시점까지로 그 시기를 확대함과 동시에 중간항에 정박 중에도 선박집행이 가능한 것으로 하고 있다.¹²⁷⁾

독일에서는 선박집행의 해제를 위해서는 현금(cash) 또는 유럽에 소재한 1등급 은행의 은행보증서(bank guarantee)를 제공해야 한다. 그리고 선박집행의 당사자가 서로 동의하는 경우에 한하여 국제그룹(International Group)의 선박소유자책임상호보험조합(P&I Club; 이하 “P&I클럽” 이라 한다.) 보증장(Letter of Undertaking; L.O.U)을 제공하

124) Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung

§ 165 (2) Das Gericht kann zugleich mit der einstweiligen Einstellung des Verfahrens im Einverständnis mit dem betreibenden Gläubiger anordnen, daß die Bewachung und Verwahrung einem Treuhänder übertragen wird, den das Gericht auswählt. Der Treuhänder untersteht der Aufsicht des Gerichts und ist an die ihm erteilten Weisungen des Gerichts gebunden. Das Gericht kann ihn im Einverständnis des Gläubigers auch ermächtigen, das Schiff für Rechnung und im Namen des Schuldners zu nutzen. Über die Verwendung des Reinertrages entscheidet das Gericht. In der Regel soll er nach den Grundsätzen des § 155 verteilt werden.

125) 배병일, “선박의 강제집행”, 「한국해법회지」, 1994, 191면.

126) 독일 상법 제482조에는 강제집행의 방법에 의한 선박의 강제경매 명령 및 선박가압류의 집행은 선박이 항해를 개시하고 항에 정박하고 있지 않는 경우에는 부적법하다.” 라고 규정하고 있다; Handelsgesetzbuch § 482 “Die Anordnung der Zwangsversteigerung eines Schiffes im Wege der Zwangsvollstreckung sowie die Vollziehung des Arrestes in das Schiff ist nicht zulässig, wenn sich das Schiff auf der Reise befindet und nicht in einem Hafen liegt.”

127) Heinz Prussmann & Dieter rabe, *Seehandelstect(Band 9d : 2., Vollig Neubearbeitete Auflage)*, Munchen: C.H Becksche Verlagsbuch Halang, 1983, pp.41~50 : 高稿宏志, “發航準備を終えた船舶の差押”. 商法(保險, 海商), 判例 百選(別冊ジュリスト(No.55), 有斐閣, 1977, p. 127.

고 선박집행을 해제할 수 있다.¹²⁸⁾

II. 프랑스

1. 개요

프랑스는 대륙법계 국가로서 선박을 피고로 하는 대물소송절차가 없고 다만 채권자의 보전절차로서의 가압류(Saisie Conservatoire)가 결합되어 시행되고 있었다. 즉 프랑스는 1967년 이전에는 선박가압류에 채무자의 개인적 재산에 대한 가압류에 대한 규칙이 적용되었으나, 1967년 이후에 1952년 선박가압류조약의 일부 내용을 수용하게 되었다.¹²⁹⁾ 이에 따라 프랑스는 영미법 체계의 영향을 일부 받게 되어 1967년 르와(lois)(1월 3일, 제67-5호)로 선박가압류가 규정되었고, 선박가압류에 대한 절차는 1967년 테크레(décret)¹³⁰⁾(10월 27일, 제67-967호, 1971년 2월 24일 제71-161호 테크레(décret)로 개정)로 규정하게 되었다.

2. 선박가압류의 대상 및 범위

프랑스에서는 1952년 조약 제1조 제1항에 한정적으로 열거된 해사채권에 의하여 선박이 가압류될 수 있다. 프랑스 국내제도가 적용되는 경우, 선박가압류는 채권이 해사채권인지 여부를 묻지 않고 어떠한 채권에 대하여서도 정당한 사유가 인정되는 것이라면 가능하다.¹³¹⁾

그 결과, 위 두 제도 모두 선박우선특권을 발생시키는 채권에 기한

128) Thomas Wanckel, op. cit., p. 124.

129) Meng Qing-kai, Brief Introduction to French Ship Arrest Procedures, Maritime Trials, 1996, P. 38.

130) 프랑스에서 테크레(décret)는 대통령 또는 수상이 발동하는 명령이다.

131) 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 40면.

가압류를 제한하지 않는다. 참고로 프랑스는 선박에 대한 선박우선택권을 ① 경매비용 및 법적비용 ② 톤세(tonnage), 항비(port charges), 도선료, 마지막 항구에 입항한 때로부터 선박을 보존하기 위하여 지출된 비용 ③ 선장, 선원, 승선업무를 위해 고용된 피용자의 고용과 관련된 채권 ④ 해난구조에 대한 보수, 공동해손분담금 ⑤ 충돌, 기타 항해 중 사고로 인한 손해배상채권, 항만 구조물 또는 수로로 인한 손해배상채권, 여객, 선원의 신체 부상으로 인한 손해배상채권, 화물 내지 적하로 인한 손해배상채권 ⑥ 선장이 당해 선박의 모항(母港) 외에서 선박의 보존 또는 항해의 계속을 위한 실제 필요에 의하여 체결된 계약 혹은 발생한 채권에 한하여 인정하고 있다.¹³²⁾ 위와 같이 선박우선택권이 인정되는 대부분의 해사채권은 1952년 선박가압류조약 제1조 제1항의 해사 채권에 포함된다.

한편, 프랑스는 1971년 2월 24일 데크레 제 71-161호, 1967년 10월 27일 데크레 제67-967호, 1952년 선박가압류조약에 따라 자매선에 대한 가압류를 허용하고 있다.¹³³⁾ 즉 1952년 선박가압류조약의 가입국을 선적으로 하는 선박에 대해서는 선박가압류조약을 근거로 자매선의 가압류를 허용하는 것이고, 프랑스 주민에 의한 프랑스 항구 내에 있는 프랑스 선박의 가압류에 대해서는 데크레를 근거로 하여 자매선 가압류가 허용되는 것이다.

1952년 선박가압류조약 제3조 제4항 및 국내법에 따라 용선자가 채권에 대한 책임을 부담하는 경우 당해 선박 또는 용선자가 소유한 다른 선박(자매선)에 대한 가압류를 허용한다.¹³⁴⁾

나아가, 프랑스에서 해사채권에 관하여 책임을 부담하는 선박소유자

132) William Tetley, op. cit., p. 1943.

133) 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 40면.

134) William Tetley, op. cit., pp. 1941~1942.

외의 다른 회사가 소유하는 선박에 대한 가압류와 관련하여, 해사채권을 발생시킨 선박과 가압류를 신청한 다른 회사 선박 사이의 밀접한 관련성이 존재하거나,¹³⁵⁾ 해사채권을 발생시킨 선박소유자의 실체가 실질적으로는 가압류를 신청한 선박의 선박소유자와 동일한 경우, 다시 말해 이른바 형식상의 회사(Paper Company)를 통하여 선박을 소유한 경우가 명백한 경우¹³⁶⁾¹³⁷⁾ 가압류가 인정되었다.

3. 선박가압류의 관할

파기원(Cour de Cassation)의 1995년 판결 이전에는 프랑스에서 선박이 가압류되면 본안소송에 대한 관할도 프랑스에 있는 것으로 보았으나 1995년 판결로서 가압류 자체만으로는 당해 청구에 대한 국제 관할을 결정할 수 없게 되었다. 파기원은 국제사법에 관한 프랑스 규칙상 본안소송에 대한 관할권을 가지기 위해서는 가압류 장소 외에 다른 연결요소가 더 필요하다고 판시하였다.¹³⁸⁾

4. 선박가압류의 절차

135) Berlingieri, op. cit., p. 168. - Aliakmon Prosperity호 사건에서 상업재판소는 회사들이 각 소유하는 양 선박이 동일한 선단에 속하는 것이 명백하다고 판시하였다([1980] D.M.F. 426).

136) Ibid., pp.169~170. - Alexander III호 사건에서 항소법원은 해사채권을 발생시킨 선박 Lides호의 선박소유자가 실제 없는 이른바 페이퍼컴퍼니를 통하여 Alexander III호를 소유하는 것으로 보아 법인격부인을 인정하였으나, 파기원은 선박 Lides호의 선박소유자가 실제 없는 허위의 회사인지 여부를 입증하기에 증거가 불충분하다는 이유로 항소법원의 판결을 파기하였다([1996] D.M.F. 503).

137) Ibid., pp.1 69~170. - El Jumbo호 사건 및 Irini M호 사건에서는 파기원은 법인명이 다르지만 실질적으로는 동일한 회사임을 주장하여 다른 법인의 선박의 가압류한 사건에서 실질적으로는 채무자와 동일한 실체없는 법인임을 인정하여 가압류를 인정하였다([1989] D.M.F. 639; [1991] D.M.F. 290).

138) Cour de Cassation, Cass. Com., Feb. 11, 1997, [1997] D.M.F. 616.

프랑스의 선박가압류 제도는 2가지, 즉 이원적인 제도가 마련되어 있다.¹³⁹⁾ 국제적인 제도로는 프랑스가 가입한 1952년 선박가압류조약에 기초한 국제적인 가압류제도(international regime)가 있고, 국내적인 제도로는 데크레가 존재한다.¹⁴⁰⁾

국제적인 가압류제도에서는 1952년 선박가압류조약 제8조 제1항에 의하여 1952년 선박가압류조약에 가입한 국가에 선적을 둔 선박에 대한 가압류를 규정하고 있다. 국내적인 가압류 제도에서는 프랑스인들의 프랑스 항구에 있는 프랑스 선박에 대한 가압류를 규정한다.¹⁴¹⁾

가압류된 선박이 프랑스 선적의 선박이 아니고, 1952년 선박가압류조약 가입국을 선적으로 하는 선박도 아닌 경우에는 1952년 선박가압류조약 제8조 제2항에 의하여 동 조약 제1조 제1항에서 규정하고 있는 해사채권으로 가압류 할 수 있다.¹⁴²⁾ 동 조약 제8조 제3항은 체약국이 가압류 시에 비체약국 또는 주된 영업소소재지를 갖지 않은 자에 대하여 조약의 적용을 배제할 수 있도록 허용하기 때문에, 프랑스 국내법상 가압류제도를 적용할 수 있다.¹⁴³⁾

한편, 프랑스의 경우 상사법원(Tribunal de commerce)의 법원장에게 가압류(saisie conservatoire)를 신청하여야 하고, 상사법원에 신청할 수 없는 경우에는 지방법원(Cour d'instance)에 신청하여야 한다. 선박가압

139) William Tetley, op. cit., p. 1941.

140) 한편, 프랑스의 가처분 제도로 '레페레(référent)' 라는 것이 있는데, 이는 가처분 뿐만 아니라 가압류의 기능도 한다고 한다; 김연, "프랑스 민사소송법상 가처분절차 소고", 「부산 법학연구회 법학논집」, 1993, 4면 참조; R. Perrot, *Cour De Droit Judiciaire Prive fas. II*, Les Court de Droit, 1980, p. 446.

141) Martine Remond Guilloud, *Droit Maritime(2th, edition)*, pedone, 1993, p. 288.

142) Ibid., p. 289.

143) William Tetley, op., cit, pp. 1941~1942; Rene Rodiere & Emmanuel Dupontavice, *Droit Maritime*, 1997, p. 178.

류결정이 있게 되면, 집행관은 선박가압류 목적물이 되는 선박의 선장의 입회하에 채무자에게 가압류결정이 송달되며 집행관은 선박관리인을 선임하게 된다.¹⁴⁴⁾ 한편, 1952년 선박가압류조약 이후, 프랑스는 항해를 준비 중인 선박이라도 가압류를 허용하게 하였다. 프랑스의 경우 선박 집행과 관련하여 선박의 이동성을 고려하여 집행관에 의한 직접점유의 취득을 전제로 한 동산집행의 방법을 원칙으로 한다.¹⁴⁵⁾

프랑스에서는 선박집행의 해제를 위해서는 현금 또는 은행의 은행보 증서, 선박소유자의 P&I클럽 보증장을 제공하고 선박집행을 해제할 수 있다.¹⁴⁶⁾

Ⅲ. 일 본

1. 개 요

일본의 보전처분도 최근까지는 민사소송법에 의하여 규정되었으나,¹⁴⁷⁾ 1979년에 강제집행법 분야를 민사소송법으로부터 분리하여 민사집행법을 새로 제정하여 시행하였다. 이에 따라 보전소송법과 보전집행법도 나뉘어져 규정되었다. 그 후 여러 가지 문제점을 보완하여 새로운 민사보전법(民事保全法)¹⁴⁸⁾을 1989년에 제정하여 1991. 1. 1.부터 시행함으로써 현재의 제도가 성립하게 된 것이다.¹⁴⁹⁾

결국 현행 일본 민사소송법제는 민사소송법, 민사집행법, 민사보전법

144) William Tetley, op. cit., pp. 1944~1946.

145) 나윤수, “선박집행” - 선박저당권의 실행을 중심으로-, 기업법연구, 제11집, 2002, 1면.

146) Henri R. Najjar, et al., op. cit., p. 116; William Tetley, op. cit., p. 997.

147) 김연, 「민사보전법」, 법문사, 2010, 34면.

148) 1989년 법률 제91호 - 1989년 12월 22일 공포함.

149) 권창영, 앞의 책, 55-56면; 김연, 앞의 책, 35면.

의 3개 법으로 구별되어 각각 소송절차, 강제집행절차, 보전절차를 규정하고 있다.

일본 또한 대륙법계 국가로서 프랑스, 독일의 법체계를 상당 부분 수용하였고, 많은 영향을 받았다.¹⁵⁰⁾ 그리하여 일본은 대륙법계 국가의 전통에 따라 대물소송을 취급하는 해사법원을 두지 않았고 대인소송만 허용한다. 나아가 일본은 1952년 선박가압류조약과 1999년 선박가압류조약을 비준하지도 않았다.¹⁵¹⁾

2. 선박가압류의 대상 및 범위

채무자가 소유하지 않은 선박에 대해서는 선박가압류가 불가능 하다. 한편, 일본은 선박가압류에 대하여 특별한 법제도를 가지고 있지 않고 일반 가압류의 법리가 그대로 적용된다. 가압류에 대한 일반규정은 민사보전법 제20조 제1항¹⁵²⁾에서 “가압류명령은 금전의 지급을 목적으로 채권에 대하여 강제집행을 하려는 것이 불가능하게 될 우려가 있는 경우 또는 강제집행을 실행함이 현저히 곤란을 발생하게 하는 염려가 있는 경우에 한하여 발하여질 수 있다.”고 규정되어 있다. 그리하여 어떠한 채무에 대하여도 채무자가 소유하는 선박에 대한 가압류가 가능하다.¹⁵³⁾¹⁵⁴⁾

150) 田中誠二, 「海商法詳論」, 勁草書房, 1985, p. 172.

151) Takayuki Matsui, *Ship Arrests in Practice*, NetCorporate Manager, 2015, p. 168.

152) 民事保全法 第二十条 1 (仮差押命令の必要性) 仮差押命令は、金銭の支払を目的とする債権について、強制執行をすることができなくなるおそれがあるとき、又は強制執行をするのに著しい困難を生ずるおそれがあるときに発することができる。

153) 김인현, 앞의 “선박가압류/가압류에 대한 비교법적 연구”, 85면.

154) 참고로 일본은 특정한 선박채권을 가진 채권자는 채권을 발생시킨 그 선박에 대하여 압류를 신청하여 임의경매가 가능하다(일본상법 제842조). 일본의 선박우선택권은 서로 다른 법률의 규정에 의하여 발생된다. 즉, 일본법상 선박우선택권의 피담보채권은 기본적으로 상법에서

3. 선박가압류의 관할 및 절차

일본 선박가압류의 관할과 관련하여서는 일본 민사보전법 제12조에 상세히 명문화되어 있다. 일본 민사보전법 제12조 제1항에 의하면 “보전명령사건은 본안의 관할재판소 또는 가압류할 물건 또는 계쟁물의 소재지를 관할하는 지방재판소가 관할한다.” 고 규정되어 있으며, 일본 민사보전법 제12조 제4항¹⁵⁵⁾에서는 “가압류된 물건 또는 계쟁물이 채권인 때에는 그 채권의 채무자의 보통재판적 소재지에 있는 것으로 한다. 그러나 선박 또는 동산의 인도를 목적으로 하는 채권 및 물상담보권에 의하여 담보되는 채권은 그 물건의 소재지에 있는 것으로 한다.” 라고 규정하고 있고, 이 규정에 의하더라도 선박의 경우에는 그 물건의 소재지에 관할권이 있는 것으로 본다. 한편 일본 민사보전법 제6조에 의하

규정하고 있고, 몇 가지의 제한채권들을 선원법, 선박소유자책임제한법, 유탁손해배상보장법, 국제해상물품운송법 등에서 규정한다. 일본법상 선박우선특권의 피담보채권으로 인정되는 것은 구체적으로, ① 선박·속구의 경매 비용과 경매절차 개시 후의 보존비용(일본 상법 제842조 1호), ② 최후 항에서의 선박 및 속구의 보존비(일본 상법 제842조 2호), ③ 항해에 관한 선박에 부과된 모든 세금(일본 상법 제842조 3호), ④ 도선료 및 예선료(일본 상법 제842조 4호), ⑤ 구조료 및 공동해손분담금(일본 상법 제842조 5호), ⑥ 항해 계속의 필요에 따라 발생하는 채권(일본 상법 제842조 6호), ⑦ 고용계약상 발생한 선장 및 기타 선원의 채권(일본 상법 제842조 7호), ⑧ 선박이 그 매매 또는 제조 이후 발항 전에, 그 매매 또는 제조에 의해 발생한 채권 및 최후 항해를 위한 선박의 의장·식량·연료에 관한 채권(일본 상법 제842조 8호), ⑨ 선박소유자책임제한법에 의한 제한채권(선박소유자책임제한법 제95조 제1항), ⑩ 유탁손해배상보장법상의 제한채권(유탁손해배상보장법 제40조 제1항), ⑪ 국제해상물품운송법상의 손해배상채권(국제해상물품운송법 제19조); 中村眞澄・箱井崇史, 海商法, 成文堂, 2013, p. 368~370; 戸田修三, 海商法, 文眞堂, 1987.

155) 民事保全法 第十二条 4 (管轄裁判所) 仮に差し押さえるべき物又は係争物が債権 (民事執行法 (昭和五十四年法律第 四号) 第一百四十三条に規定する債権をいう °以下この条において同じ °) であると きは、その債権は、その債権の債務者 (以下「第三債務者」という °) の普通裁判 籍の所在地にあるものとする °ただし、船舶 (同法第一百十二条 に規定する船舶をいう °以下同じ °) 又は動産 (同法第二百二十二条に規定する動産をいう °以下同じ °) の引渡しを目的とする債権及び物上の担保権により担保される債権は、その物の所在地にあるものとする °

면 “이 법률에 규정한 재판소의 관할은 전속으로 한다.”¹⁵⁶⁾고 규정하여 일본 선박가압류의 관할규정이 전속관할임을 알 수 있다.

일본 민사보전법 제48조 제1항에 의하면 “선박에 대한 가압류 집행은 가압류 등기를 하는 방법 또는 집행관에 대하여 선박의 국적을 증명하는 문서 그 밖의 선박의 항해를 위하여 필요한 문서(선박국적증서 등)를 받아 보전집행재판소에 제출할 것을 명하는 방법으로 한다. 이들 방법은 병용할 수 있다.”고 한다.¹⁵⁷⁾ 그리고 일본 민사보전법 제48조 제2항에서는 “가압류 등기를 하는 방법에 의한 가압류의 집행은 가압류를 발령한 재판소가, 선박국적증서 등의 수취를 명하는 방법에 의한 가압류 집행은 선박의 소재지를 관할하는 지방재판소가 보전집행재판소로서 관할한다.”고 규정하고 있다.¹⁵⁸⁾

외국선박의 경우 등기가 불가능 하므로 선박국적증서를 수취하는 한편 선박의 출항을 금지시킨다.¹⁵⁹⁾ 또한 채권자가 선박을 가압류하기 위해서는 선박이 부당가압류(Wrongful Arrest)되어 선박소유자에게 손해가 발생하는 것을 고려하여 청구액의 30%를 담보해야 한다.¹⁶⁰⁾

일본의 경우 출항준비가 완료된 선박에 대해서 선박집행이 불가능하다. 일본 상법 제689조¹⁶¹⁾에는 “압류 및 가압류의 집행 (가압류 등기를

156) 民事保全法 第六條 (専属管轄) この法律に規定する裁判所の管轄は、専属とする。

157) 民事保全法 第四十八條 1 (船舶に対する仮差押えの執行) 船舶に対する仮差押えの執行は、仮差押えの登記をする方法又は執行官に対し船舶の国籍を証する文書その他の船舶の航行のために必要な文書(以下この条において「船舶国籍証書等」という)を取り上げて保全執行裁判に提出すべきことを命ずる方法により行う。これらの方法は、併用することができる。

158) 民事保全法 第四十八條 2 (船舶に対する仮差押えの執行) 仮差押えの登記をする方法による仮差押えの執行は仮差押命令を發した裁判所が、船舶国籍証書等の取り上げを命ずる方法による仮差押えの執行は船舶の所在地を管轄する地方裁判所が、保全執行裁判所として管轄する。

159) 中村眞澄・箱井崇史, 前掲書, p. 400.

160) Takayuki Matsui, op. cit., p. 169.

161) 商法 第六百八十九條 “差押及び仮差押の執行(仮差押の登記を為す方法に依るものを除く)

이루는 방법에 의한 것을 제외)은 출항 준비가 완료된 선박에 대하여는 이를 수 없다. 그러나 선박이 출항을 획득하는 때에 생긴 채무에 대해서는 그러하지 않는다.” 고 규정되어 있다.

출항준비가 완료된 선박에 대하여 압류 및 가압류를 불허하는 규정의 존재이유에 대하여 출항준비를 완료한 상태에서는 여러 화주는 운송물을 다른 선박에 환적하여야 하고, 여객도 다른 여객선에 환승하는 등 불편이 있는 등 불측의 손해가 발생하게 되고 채권자는 출항시까지 압류 및 가압류를 실행하지 않은 점을 비난받아야 하는 점 등이 거론된다.¹⁶²⁾ 그러나 영미법에서는 출항준비가 완료된 선박에 대해서도 선박집행이 가능하며, 1952년 선박가압류조약에서 출항준비가 완료된 선박에 대해서도 선박집행이 가능하다고 한 이후로 독일 및 프랑스에서도 출항준비가 완료된 선박에 대하여 선박집행을 불허하는 규정이 삭제되었기 때문에 일본만 이를 유지한다면 출항준비가 완료된 일본 선박은 외국항에서 쉽게 선박집행이 되면서, 정작 일본 내의 출항준비가 완료된 외국선박에 대해서는 선박집행을 하지 못하는 불합리한 상황이 야기되므로 이에 대한 입법적인 검토가 필요하다는 의견도 있었다.¹⁶³⁾

한편, 일본에서 선박집행의 해제를 위해서는 현금, 은행의 은행보증서 및 보험사 보증서(insurance bond)를 제공해야 한다. 그리고 선박우선특권 및 저당권에 의한 선박압류를 해제하기 위해서는 P&I클럽의 보증장을 제공하고 선박압류를 해제 할 수 있다.¹⁶⁴⁾ 민사보전법 제51조 제1항에 의하면 “채무자가 제22조 제1항¹⁶⁵⁾의 규정에 의하여 정해진 금액

は発航の準備を終わらしたる船舶に対しては之を為すことを得ず。但し、其船舶が発航を為すために生じたる債務に付ては此限に在らず

162) 김인현, 앞의 “선박압류/가압류에 대한 비교법적 연구”, 88면.

163) 中村眞澄・箱井崇史, 前掲書, p. 400.

164) Takayuki Matsui, op. cit., p. 169.

165) 일본민사보전법 제 22조 제1항에는 “가압류명령에는 가압류집행을 정지하기 위하여 또는

에 상당한 금전을 공탁하였음을 증명하는 때에는 보전집행재판소는 가압류집행을 취소하여야 한다.” 고 규정되어 있다.

IV. 중 국

1. 개 요

중국은 기본적으로 대륙법계 국가임에도 불구하고 주변의 일본 및 우리나라와는 아주 다른 선박가압류제도를 두고 있다.¹⁶⁶⁾ 중국은 1992년 11월 7일 중화인민공화국 해상법이 공포되어 1993년 7월 1일부터 발효되었고, 민사소송에 대한 특별법으로 중화인민공화국 민사소송법이 1991년 4월 9일 공포 및 발효되었다.¹⁶⁷⁾

중국은 특히 선박집행에 대해서는 1986년 선박압류에 관한 규칙을 최초로 제정한 후, 1991년 민사절차법에 재판 전 보전조치를 추가하면서 선박에 대한 가압류도 인정하기 시작하였고 1994년 선박가압류에 대한 법령을 제정하였다.

중국이 체계적으로 선박가압류에 대한 절차 등을 확립한 것은 1999년의 일이다. 중국은 해상법 및 기타 해사실체법이 실효를 거둘 수 있고 중국이 가입한 해사국제조약상의 의무를 합리적으로 이행하기 위하여 1999년 12월 25일 중화인민공화국 해사소송특별절차법(Special Maritime Procedure Law of the People's Republic of China)을 제정하였다. 이 법은 2000년 7월 1일부터 시행되었다.¹⁶⁸⁾

이미 행한 가압류집행을 취소하기 위하여 채무자가 공탁을 하여야 할 금전의 액수를 정하여야 한다.” 라고 규정하고 있다.

166) 김인현, 앞의 “선박압류/가압류에 대한 비교법적 연구”, 101면.

167) 정영석·김만홍, “한·중 해사집행법상 선박압류제도 비교”, 「한국해법학회지」 26권 1호, 2004, 7면.

168) 이처럼 중국 내에서도 해상사건이 증가함에 따라 선박가압류에 대한 연구나 입법도 중요

2. 선박가압류의 범위 및 대상

중국은 1999년 해상소송특별절차법 이전에는 해상채권과 관련하여 해상채권 발생시와 가압류 당시에 해당 선박이 동일한 소유자, 운항자, 용선자에 속하는 선박이면 가압류가 가능하다고 규정하고 있었다. 따라서 정기용선자나 항해용선자가 해상채권에 대하여 채무를 부담하는 경우에도 당해 선박을 가압류할 수 있다고 해석되었다.¹⁶⁹⁾ 이는 부당하게 가압류의 범위를 확대하고 선의의 선박소유자의 이익을 심각하게 침해하는 것이었다.¹⁷⁰⁾

이러한 문제는 1999년의 해상소송특별절차법에 의하여 해결되었다. 중국의 해상소송특별절차법상 선박가압류는 그 가압류가 이루어지는 시점이 제소 전 신청인지, 아니면 소송이 진행 중에 신청하였는지에 따라 나눌 수 있으며, 소송 중의 선박가압류 신청은 중국 민사소송법상 일반 재산보전과 별 차이가 없다.¹⁷¹⁾ 중국 해상소송특별절차법에는 선박가압류의 개념을 명확히 정의 내리지 않고, 일정한 해상청구에 기하여 선박가압류를 신청할 수 있음을 규정하고 있다(해상소송특별절차법 제21조). 여기서 일정한 해상청구란 선박가압류를 신청할 수 있는 피보전채권을 말한다.¹⁷²⁾

위 해상소송특별절차법 제21조에 의하면 22종의 해상채권¹⁷³⁾에 한하

시 되고 있다; 王江雨, 論船舶押留制度, 海商法研究, 法律出版社, 2000, p. 80.

169) Jin Zheng-jia, *A Research on German Maritime Procedures*, Maritime Trials, 1994, p. 27; Yu Yao-dong, 앞의 논문, 58-62면.

170) Jin Zheng-jia and Weng Ziming, *Conservatory Theory on Maritime Claim*, Dalian Maritime University press, 1996, p. 77.

171) 이용현, “중국의 선박가압류제도에 관한 연구”, 한국해양대학교 박사논문, 2005, 40면.

172) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 437면.

여 선박가압류를 허용하고 있다. 이는 1999년 선박가압류조약의 해사채권과 거의 동일하다. 선박가압류가 가능한 선박의 범위에 대해서는 해사소송특별절차법 제23조로 규정되어 있다. 동법 제23조 제1항에 의하여 ① 선박소유자가 해사채권에 대하여 채무를 부담하고, 가압류시에도 그 선박의 소유자인 경우, ② 선채용선자가 해사채권에 대하여 채무를 부담하고, 가압류시에 당해 선박의 선채용선자이거나 선박소유자인 경우, ③ 선박저당권 혹은 이와 유사한 성질의 권리에 대한 해사채권인 경우, ④ 선박소유권 혹은 점유와 관련된 해사채권, ⑤ 선박우선특권에 의한 해사채권인 경우에도 선박가압류가 가능하다.¹⁷⁴⁾

나아가 해사소송특별절차법 제23조 제2항에 의하여 가압류할 당시 해사채권에 대하여 책임 있는 선박소유자, 선채용선자, 정기용선자 혹은 항해용선자가 소유하고 있는 다른 선박에 대해서도 가압류가 가능하다.¹⁷⁵⁾ 즉, 선박소유자나 선채용선자가 해사채권에 대해서 책임을 부담하지 않는 한, 정기용선 혹은 항해용선된 선박이 해사채권을 야기했다 하더라도 선박을 가압류 할 수 없는 것이다. 나아가, 채권자는 동일한

173) 22종의 해사채권은 다음과 같다.

- (1) 선박의 운항에 의하여 발생한 재산의 멸실 혹은 손해, (2) 선박의 운항과 직접 관련하여 발생한 인명의 사상, (3) 해난 구조, (4) 선박에 의한 해양환경의 손해 혹은 위협, (5) 난파선의 제거 등에 관련된 비용, (6) 선박의 사용 혹은 용선과 관련된 계약, (7) 운송물 혹은 여객과 관련된 계약, (8) 선박에 의하여 운송되던 운송물의 멸실 혹은 손해, (9) 공동해손, (10) 예인, (11) 도선, (12) 선박의 운항, 관리, 유지 혹은 수리와 관련되어 용역을 제공하는 경우, (13) 선박의 건조, 수리 등, (14) 항만사용료 등, (15) 선원의 임금과 송환비용과 사회보장성 보험과 관련된 금전채권, (16) 선박 혹은 선박의 소유자를 대신하여 지급된 비용, (17) 선박의 소유자 혹은 선채용선자가 지급하여야 할 보험료, (18) 선박소유자 혹은 선채용선자가 지급하여야 할 수수료, 대리점비, (19) 선박의 소유권 혹은 점유권과 관련된 분쟁, (20) 고용 혹은 선박의 수입과 관련된 선박의 공유자 사이의 분쟁, (21) 선박의 저당권 혹은 이와 유사한 권리, (22) 선박의 매매와 관련된 분쟁.

174) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 440면.

175) Cai Fa-bang, *New Version of Civil Procedural Law*, Beijing: Law Publishing House, 1994, p. 61.

사유로 가압류되었던 선박에 대하여 가압류를 신청할 수 없다.¹⁷⁶⁾¹⁷⁷⁾

3. 선박가압류의 관할

중국은 1984년 6월 1일부터 주요항구에 해사법원을 설립하고 동년 10월 1일부터 해사, 해상 사건을 전문 관할로 하게 되었다.¹⁷⁸⁾ 해사소송특별절차법 제13조에 의하면 제소 전 선박가압류에 대한 관할법원은 선박이 정박하고 있는 항구를 관할하는 해사법원이다. 또한 해사소송특별절차법 제14조에 의하면 선박가압류는 당사자 사이의 당해 해상청구에 관한 관할합의나 중재합의가 있더라도 이에 구속되지 않는다. 결국 선박가압류를 신청하는 자는 당사자 사이의 관할합의가 있음에도 불구하고 선박이 정박하고 있는 항구를 관할하는 해사법원에 선박가압류를 신청할 수 있는 것이다. 그리고 당사자가 소송 진행 중에는 해사소송특별절차법 및 민사소송법에 따라 소송이 계류 중인 해사법원에 선박가압류 신청을 하여야 한다.

한편, 선박이나 적하를 가압류한 해사법원은 본안에 대하여 관할권이 없었던 법원이더라도 본안의 관할권을 가지게 된다. 그러나 해사소송특별절차법 제19조에 의하여 당사자간 소송관할이나 중재에 관한 합의가

176) 그러나 다음의 1에 해당하는 때에는 그러하지 아니하다(해사소송특별절차법 제24조).

- ① 피청구인이 충분한 담보를 제공하지 아니한 때
- ② 보증인이 담보의 전부 또는 부분적인 이행불능의 우려가 있을 때
- ③ 해상청구자가 합리적인 이유로 가압류된 선박의 해방이나 제공된 담보의 반환에 동의한 때, 혹은 합리적인 조치로 가압류된 선박의 해방이나 제공된 담보의 반환을 방지하지 못할 때.

177) 참고로, 중국에서도 선박우선특권이 인정되며 선박우선특권으로 인정되는 피담보채권으로는 ①선원의 임금채권, 송환비용 등에 따른 청구권 ②선박의 운항 중에 발생한 인명의 손상 등에 대한 손해배상청구권, ③선박톤세, 도선료, 항만사용료에 의한 채권, ④해난구조로 인한 구조료청구권, ⑤선박의 운항 중 불법행위로 인하여 발생한 손해배상 청구권 등이다(제22조).

178) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 443면.

있는 때에는 합의된 관할이나 중재에 의하여 관할권이 발생된다.¹⁷⁹⁾

중국의 경우 해사법원이 선박가압류에 대한 배타적인 관할이 있기 때문에 다른 일반 민사법원은 선박가압류에 대한 관할이 없다. 그러나 중국 법률 관행에 의하여 긴급을 요구하는 사건의 경우 선박가압류에 대하여 일반 민사법원에 관할권의 재량을 부여한다. 다만 일반 민사법원에서 선박가압류 신청을 받아들인 경우에 이후 이 선박가압류가 부당한 가압류인 것으로 밝혀진 때에는 법원은 손해를 입은 피신청인 측에 손해를 배상할 책임이 있다.¹⁸⁰⁾

4. 선박가압류 절차

채권자가 선박가압류 신청을 하기 위해서는 신청서에 해사청구 사항, 신청이유, 가압류할 선박의 명칭, 피청구인이 제공할 담보의 가액을 기재하고 관련증거를 첨부하여야 한다(해사소송특별절차법 제15조). 이 때 선박가압류신청은 이해관계인¹⁸¹⁾이 신청하여야 하며, 반드시 해사소송특별절차법 제21조에 해당하는 해사채권에 기한 선박가압류 신청을 관련증거와 함께 서면으로 제출하여야 한다.¹⁸²⁾

선박가압류를 신청할 때에는 이해관계인(소송중일 경우에는 당사자)이 관련증거를 첨부하여 서면에 의한 신청을 하여야 한다. 이 때 법원은 신청인에게 담보의 제공을 명할 수 있다. 그리고 신청인이 담보를 제공하지 않는 경우에는 그 신청은 각하되게 된다. 선박가압류 신청에 따른 담보의 가액에 대하여 중국은 민사소송법에 따라 담보의 가액은 재산보

179) Wang Zhonghua, et. al, *Ship Arrests in Practice*, NetCorporate Manager, 2015, p. 60.

180) Ni Xuewei, *Annual of China Maritime Law*, Vol. 16, 2006.

181) 소송 중 신청의 경우 당사자 혹은 그 대리인이 되지만, 제소전 선박가압류의 경우에는 당사자가 아닌 이해관계인이라 부른다; 정영석·김만홍, 앞의 논문, 25면.

182) 金正住, 海事訴訟法論, 大連, 大連海事大學出版社, 2001, 107면.

전가액에 상당하여야 한다는 규정을 두고 있었다.¹⁸³⁾ 해사소송특별절차법 제75조 및 제76조는 “선박가압류를 신청하는 자가 법원에 제공할 담보의 방식,¹⁸⁴⁾ 가액은 법원에서 결정하는데 부당한 선박가압류 신청으로 인하여 피신청인에게 입힐 손해액¹⁸⁵⁾에 상당하여야 한다.” 라고 규정하여 보전가액이 아닌 부당 가압류로 발생할 손해액 정도로 담보의 범위를 제한하였다.¹⁸⁶⁾

신청인의 선박가압류 신청이 해사법원에 접수되면, 해사법원은 신청인이 제출한 증거를 심사하여 48시간 내에 선박가압류 여부에 대하여 결정을 내려야 한다. 해사청구보전이 결정된 경우 지체없이 이를 집행하여야 하고 해사청구보전 요건에 부합되지 아니할 경우에는 그 신청을 각하한다. 당사자가 결정에 대해 불복할 경우 결정서를 받은 5일 내에 한 차례의 이의신청을 할 수 있다. 해사법원은 이의신청을 받은 후 5일 내에 재심결정을 내려야 한다. 재심기간 중 결정의 집행은 중지되지 않는다.¹⁸⁷⁾ 이해관계인이 해사청구보전에 대하여 이의신청을 한 경우 그

183) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 446면.

184) 법원에 제공하는 담보방식은 현금(cash), 중국은행의 보증장(guaranty letter from Vhines bank)으로 해야 한다. 단, 선원의 임금이나 선원의 상해에 대하여는 법원이 담보제공을 요구하지 않는다; Thomas Wanckel, op. cit., p. 59.

185) 예컨대 선박가압류로 인하여 발생할 체선료 손해가 있다. 이는 선박이 가압류된 기간의 비용지출과 예견 가능한 운항수입이 포함된다. 체선료 손해는 가압류된 기간과 선박의 톤수에 근거하여 정하는데, 일반적으로 가압류된 선박의 30일간의 체선료 손해를 기준으로 한다. 이것은 해사소송특별절차법 제28조에서 규정한 제소 전 선박을 가압류할 수 있는 기간을 30일로 규정하고 있기 때문이다. 30일의 가압류기간이 초과할때까지 신청인이 소송을 진행하지 않는다면 피신청인은 선박의 해방을 청구하여 가압류로부터 해방될 수 있다; 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 447면. 따라서 신청인은 가압류시에 제공하여야 할 담보의 가액을 대략적으로 예측할 수 있기 때문에, 예상치 못한 담보제공 명령으로 인하여 제때 담보를 제공하지 못하는 경우를 피할 수 있다; 金正住·翁子明, 海事請求保全專論, 大連, 大連海事大學出版社, 1996, 94-95면.

186) 金正住, 앞의 책, 125면.

187) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 447면.

이의신청이 유효하다고 인정될 때에는 지체없이 해사청구보전을 해제하여야 한다(해사소송특별절차법 제17조). 또한, 선박가압류가 완료된 시점부터 채권자는 30일 이내에 관할법원에 본안소송을 제기해야 한다. 그러나 선박가압류를 하기 이전에 본안소송이 제기되는 경우에는 30일의 적용을 받지 않는다.¹⁸⁸⁾

선박가압류신청이 해사법원의 인가를 받아 당해 선박에 대한 가압류 명령이 내려질 경우, 법원의 집행원이 가압류 선박의 선장에게 가압류 명령을 송달하면 선장은 송달영수증에 서명하여야 하며, 선장이 이를 거부할 경우 집행원은 위 사실을 기재하고 적법한 송달이 있는 것으로 간주된다(중국 민사소송법 제209조). 그리고 집행원은 선박가압류명령을 선장에게 읽어 주고 선박의 잘 보이는 곳에 명령을 붙인다. 선박의 가압류기간에는 선적서류 등 중요 서류를 해사법원에 유치함으로써 선박의 이탈을 방지하여야 한다. 한편, 해사법원은 세관이나 항만감독기관에 협조집행통지를 발송할 수 있다. 필요한 경우 해사법원은 해사소송특별절차법 제26조에 따라 집행요원을 승선시켜 감호할 수 있다.¹⁸⁹⁾

선박의 가압류명령이 있을 경우, 해당선박을 집행하는 방법은 두가지가 있는데, 그 중 하나는 중국 민사소송법 제94조에 의한 선박을 압류함에 정박하게 하는 방법이다. 또 다른 방법으로는 일정한 조건하에 운항을 허가하는 방법이 있다. 해사소송특별절차법 제27조에 의하면 “해사법원은 선박보전결정을 한 후 해사청구인의 동의하에 선박의 처분을 금지하거나 저당을 설정하는 등 방법을 취한 후 해당 선박의 운영을 허가할 수 있다.” 고 하였고, 중국 민사소송법 적용규정 제101조에 의하면 “인민법원은 부동산과 특별한 동산(차량, 선박 등)에 대하여 재산보전을 함에 있어서 권원증서를 유치하고 관련 등기 부문에 소유권이전등기

188) Wang Zhonghua. op. cit., p. 60.

189) 정영석·김만홍, 앞의 논문, 30면.

를 금지하는 통지를 하는 방법으로 할 수 있다.” 고 하였다.

선박가압류 명령 후, 신청인은 확정판결을 받아 담보로 제공된 금액이나 가압류한 선박을 경매절차로 진행하여 판결금에 대하여 변제받을 수 있을 것이다. 반대로 선박가압류가 부당한 것인 때에는 부당한 선박가압류¹⁹⁰⁾로 인하여 피신청인에게 발생한 손해를 신청인이 배상하여야 할 것이다. 해사소송특별절차법 제20조에 의하면 “해사신청인의 부당한 해사청구보전으로 피신청인 또는 이해관계인에게 입힌 손해를 배상하여야 한다.” 라고 하여 이에 대한 명문의 규정을 두었다.

제3절 영미법계 국가

I. 영국

1. 개요

영국의 선박집행에 관한 법은 1840년 및 1861년 해사법원법(Admiralty Court Acts)에 의하여 처음 도입되었고, 채권자가 외국선박에 공급된 필요자재 또는 용역에 관하여 피고의 선박을 집행할 수 있도록 허용하였다. 그리고 영국은 1952년 선박가압류조약을 반영하여 1956년 행정법원법(Administration of Justice Act 1956)에 해사재판관할에 속하는 청구에 관하여 규정하였다. 이후 1981년 대법원법(Supreme Court Act 1981)은 1956년 행정법원법의 단점, 즉 가압류와 본안청구를 구별하지 않은 점등을 보완하였고 1952년 선박가압류조약과 일치화시켰다.¹⁹¹⁾ 나아가

190) 중국에서 부당가압류(Wrongful Arrest)에 대한 정의는 없다. 그러나 중국에서는 해사채권이 아닌 채권으로 선박을 가압류하거나, 선박소유자에게 책임이 없는 경우 등이다; Wang Zhonghua. op. cit., pp. 60-61.

191) 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 28면.

1981년 대법원법은 대물소송의 특정한 사유를 규정하게 되었고, 대물소송의 체계를 완성시켰다.

영국법상 선박집행의 특징은 선박소유자를 상대로 하는 대인소송(action in personam) 외에 선박 등 물건자체를 상대로 하는 대물소송절차를 갖는다는 특징이 있다. 이러한 대물소송은 해상재판관할에 속하는 해상적 성질을 갖는 소위 ‘해사채권’에 대하여만 인정되고, 채권자의 구제수단과 담보 등에 있어서 특별한 법적 결과가 생긴다는 특징이 있다.¹⁹²⁾ 그리고 영국의 대인소송 제도로는 마레바 금지명령이 있다.

2. 대물소송의 범위 및 대상

영국 대법원법이 1959년 3월 18일에 1952년 선박가압류조약을 비준¹⁹³⁾한 이후 해상법원에서 심리될 수 있는 채권의 종류는 제20조 제2항에서 규정되어 있으며 그 내용은 1952년 선박가압류조약의 해사채권과 거의 같다. 그리고 1981년 대법원법에 의하여 선박가압류 조약을 적극적으로 반영하였다.¹⁹⁴⁾ 1981년 대법원법 제21조 해석에 따르면, 영국

192) 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 26면.

193) D.C. Jackson, *Enforcement of Maritime Claims*, Fourth Edition, LLP, 2005, pp. 5-6.

194) 예컨대, 대법원법 제21조 제4항 제b호 (ii)항목은 선박을 실질적으로 소유하고 있는 자가 대인적으로 해사채권에 대하여 채무를 부담하면 그 소유 선박에 대한 가압류를 허용한다고 하여 1952년 선박가압류조약과 그 내용이 같다. 구체적으로 1981년 영국 대법원법 제21조 제4항은 아래와 같다.

(4) 제20조(2) (e)에서부터 (r)에 규정된 채권의 경우

(a) 선박과 관련하여 발생한 채권

(b) 대인소송의 원인이 발생한 때에 그 선박의 소유자 또는 용선자 또는 점유자나 지배권을 가진 자였던 경우에는 대인소송에서 채권에 책임이 있는자(“관련된 채무자”)이다.

대물소송에서는 선박에 대한 우선특권을 발생시키는 채권인지 여부와 상관없이 고등법원에 대물소송을 제기할 수 있다.

(i)소송이 제기된 때에 관련된 채무자가 선박의 모든 지분에 대하여 해당 선박의 수익적 소유

은 해사채권에 대한 채무자인 선박소유자, 용선자, 선박을 점유·지배하는 자가 실질적으로 소유하는 기타 선박(자매선)에 대하여 가압류가 가능한 것으로 해석된다.¹⁹⁵⁾ 여기서 말하는 실질적 소유는 법률상 등록선박소유자가 아닌 선박을 실제로 매도, 처분, 양도 할 수 있는 권리는 가지는 소유권을 뜻한다.¹⁹⁶⁾ 대법원법 제21조 제2항에 의하여 동법 제 20조 제2항 (a)선박 또는 지분의 점유 또는 소유권에 대한 청구, (b)선박의 점유, 고용 또는 소득에 관하여 선박공유자간에 발생한 분쟁, (c)선박 또는 지분에 대한 저당 또는 담보에 관한 청구, (s)선박이나 운송되는 적하에 관한 몰수 또는 수용에 대한 청구 또는 압류후의 선박 또는 적하의 반환에 관한 청구 또는 해사관세에 관한 청구의 채권인 선박의 소유권, 점유권, 담보권에 대한 사항은 대물소송으로만 행하여져야 한다.¹⁹⁷⁾

그리고 대법원법 제21조 제3항에 의하여 선박우선평권 등 담보물권에 대한 사항도 대물소송으로 행하여진다. 대법원법 하에서는 선박우선평권을 명시하지는 않았지만, 영국법 하에서 확립된 선박우선평권으로 충돌손해, 해난 구조료채권, 선원과 선장의 임금채권, 선장의 체당금 채권이 있다. 한편 대법원법 제21조 제4항에 의하여 동법 제20조 제2항의 (e)에서 (r)까지의 채권¹⁹⁸⁾과 관련하여 선박집행을 할 수 있는 권리를 대

자(beneficial owner)이거나 또는 선채용선 계약에 의해 그 선박의 용선자인 경우

(ii)소송이 제기된 때에 해당 선박의 모든 지분에 대하여 수익적 소유자인 관련된 채무자의 다른 선박.

195) William Tetley, *Maritime Liens and Claims, 2nd Edition*, Canada: International Shipping Publications, 1998, pp. 1033-1034.

196) The I Congreso del Partido, [1977] 1 Lloyd's, p.536; William Tetley, *Maritime Liens and Claims*, p. 1912.

197) Lewis Moore, et al., *Ship Arrests in Practice*, NetCorporate Manager, 2015, p. 96.

198) 대법원법 제 20조 제 2항의 (e) ~ (r)은 아래와 같다.

(e) 선박이 입힌 손해에 관한 청구;

물소송에서 부여한다. 이를 법정대물권(statutory right in rem)이라 한다.¹⁹⁹⁾ 법정대물권과 선박우선평권과의 가장 큰 차이점은 소유자가 변경되어도 선박우선평권은 유효하지만 법정대물권은 그렇지 않다는 점이다. 즉 선박에 대한 소유자가 변경되어 채무자가 더 이상 선박을 소유하지 않게 되면 선박집행을 할 수 없다는 점이 선박우선평권에 의한 것과 다른 점이다. 선박우선평권과 법정대물권의 또 다른 차이점으로는 선박우선평권은 채권발생시점부터 선박우선평권이 창설되지만 법정대물권은 법원의 압류명령이 있는 때로부터 채권이 창설된다는 점 및 강제경매 후 경매대금 분배에 있어서 선박우선평권자는 저당권자에 우선하지만 법정대물권자는 저당권자보다 후순위 한다는 점이다.²⁰⁰⁾

대물소송은 선박의 소유자를 모르더라도 해당 선박에 대하여 직접 소를 제기할 수 있다는 장점이 있다.²⁰¹⁾ 다른 업종과는 달리 해운업계는

- (f) 적하의 선적, 운송 또는 양하 또는 선박으로부터 여객의 승선, 운송 또는 하선 시에 선박 또는 장비 등의 결함의 결과로 또는 선박소유자, 용선자, 선박의 점유자 등 또는 선장, 해원 등의 과실 또는 항해상의 과실이나 선박관리상의 과실로 인한 인명 사상에 관한 청구;
- (g) 선박으로 운송되는 적하의 멸실 또는 훼손에 대한 청구;
- (h) 선박에 있는 적하의 운송과 관련된 어떤 계약 또는 선박의 이용이나 용선과 관련된 계약으로부터 발생하는 청구;
- (j) 1989년 해난구조계약, 또는 해난구조에 관련된 계약, 또는 이상의 내용에 포함되지 않는 구조성질을 갖는 계약으로부터 발생하는 청구;
- (k) 선박 또는 항공기의 예선의 성질을 갖는 청구;
- (l) 선박 또는 항공기의 도선의 성질을 갖는 청구;
- (m) 선박의 운항 또는 관리를 위하여 공급된 보급품이나 물품에 관한 청구;
- (n) 선박의 건조, 수리 또는 장비에 관한 청구 또는 선거사용료에 관한 청구;
- (o) 선장 또는 해원의 임금채권;
- (p) 선장, 송하인, 용선자 또는 대리점이 선박을 위하여 지급한 체당금에 관한 청구;
- (q) 공동해손 또는 공동해손이라고 주장되는 행위로부터 생긴 청구;
- (r) 모험대차에서 생긴 청구.

199) 김인현, 앞의 “선박압류/가압류에 대한 비교법적 연구”, 91면.

200) William Tetley, *Maritime Liens and Claims*, p. 1911.

많은 회사들이 선박을 편의치적(a flag of convenience)하는 경우가 많으며, 선박소유자와 선박을 이용하는 자가 다른 경우도 많다. 따라서 채권자에게 손해가 발생하였을 때, 채권자 측에서는 손해에 대하여 책임이 있는 당사자를 확인하는 것이 매우 어렵고, 실제 선박소유자를 확인한다고 하더라도 증거로서 제출하기 어려운 경우가 많다. 그러나 대물소송에 의하면 채권자가 선박소유자, 용선자 등을 알 수 없더라도 선박 그 자체를 상대로 소를 제기할 수 있는 것이다. 대물소송의 목적은 궁극적으로 피고를 재판에 출석시키고 피고의 재산을 압류하는데 있다.²⁰²⁾ 이와 관련하여 영국에서는 선박에 대한 대물소송은 실질에서는 선박소유자에 대한 소송이라는 견해를 줄곧 보여왔다.²⁰³⁾

이러한 대물소송은 대인소송도 가능하다는 장점이 있다. 대물소송의 청구대상은 채무자가 아니고 채무자의 재산이므로 대물소송이 가능하면 동일한 청구원인으로 대인소송도 가능하다. 예컨대, 채권자가 대물소송시 선박의 가액으로는 채권만족을 할 수 없다면 대물소송과 함께 대인소송을 동시에 또는 잇따라 제기할 수 있는 것이다.²⁰⁴⁾

3. 대물소송 관할

201) 임동철, “선박우선특권과 법정대물권에 관하여”, 「한국해법학회지」 제12권 제1호, 1991, 80면.

202) 이를 절차적 관점이라 한다; 이철원, “EU법상 국제소송 경합의 처리와 우리 법에 대한 시사점”, 한국해법학회지, 한국해법학회 제34권 제2호, 2012, 19면. 한편 이와는 달리 선박을 자연인이나 소송당사자로 간주하여 재산 그 자체의 책임과 소유자의 책임을 구별하는 인격화적 관점의 이론도 있다; 이철원, 앞의 논문, 18-19면; 정선철, “선박매매에 관한 해상법상 정책적 고찰”, 해사법연구, 한국해사법학회, 제299권 제2호, 2007, 299면.

203) 특히 1997년 귀족원(the House of Lords)은 아래와 같은 판결을 내렸다.

“즉, 동일 당사자간에 영국의 다른 지역 또는 외국의 법원에서 진행된 재판절차에서 일방이 승소판결을 받은 경우에 관하여, 그 판결이 영국에서 집행되지 않거나 승인되지 않는 경우가 아닌 한 소송의 원인으로 영국에서 당사자 일방이 소송을 제기할 수 없다.” - 이와 관련하여 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 32-33면 참조.

204) 임동철, 앞의 논문, 81면.

1982년 1월 1일부터 해사관할은 대법원법에 의하여 규정하게 되었다. 동 법은 해사관할의 골격을 갖추고 국제적 책무에 부응하기 위하여 전체적 체계를 단순화한데에 그 의의가 있다.²⁰⁵⁾

영국법상 해사재판관할은 가압류 및 우선특권의 요소를 갖는 대물소송과 대인소송으로 나누어 진다. 대물소송은 해사소송의 특징을 갖는데 비하여 대인소송은 다른 모든 민사소송에서 이용되는 소송이다. 이에 대물소송은 선박이나 특수한 재산에 대하여 주로 적용된다. 대물소송절차는 대물영장(with in rem) 또는 선박가압류영장(warrant for the arrest of the vessel)의 발부로 개시되며, 선박 등 대물소송의 목적물은 원칙적으로 당해 법원의 관할구역 안에 있어야 한다는 것도 요건의 하나이다.²⁰⁶⁾ 대물소송은 선박 혹은 화물 등이 피고가 되는 제도이며, 오직 해사재판관할 하에서만 이용할 수 있다. 대물소송이 진행되면 자동적으로 본안절차로 진행되게 된다.²⁰⁷⁾

4. 대물소송 절차

영국에서 대물소송에 의한 선박의 집행은 대법원규칙의 명령 제75조(order 75 of the Rules of the Supreme Court)에 의하여 규정된다. 먼저 채권자는 대물소장을 발부하여야 한다.²⁰⁸⁾ 그 후 채권자는 채권의 성격, 선박명과 선적항, 관련된 사람의 성명(대인소송에서 책임을 부담하는 자의 이름)을 포함한 선서진술서(affidavit)를 제출하여야 한다(대법원규칙

205) 정해덕, 「국제해상소송·중재」, 코리아쉬핑가제트, 2007, 449면.

206) 임동철, 앞의 논문, 80면; 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 26면.

207) 서동희, 「실무해상법 해상보험법」, 법문사, 2007, 212면.

208) 영국 대물소송의 선박집행절차에 관하여는 정해덕, 앞의 논문, 67-68면 참조.

명령 제75조 5항). 등록관(officer of the registry)이 집행영장(warrant of arrest)을 발급하기 위해서는 소장이 송달되지 않는더라도 적어도 발급되는 것이 필요하다. 영장은 12개월 유효하며 해상집행관(Admiralty Marshal)이나 그의 대행자에 의하여 집행되어야 한다(대법원규칙 명령 제75조 10항). 영장은 재산 그 자체에 송달되어야 하며 집행영장원본이 짧은 시간(보통 15분) 선박 내 마스트나 선루(superstructure)에 부착되고 그 후 사본으로 대체될 것을 규정하고 있다(대법원규칙 명령 제75조 11항)²⁰⁹⁾ 따라서 대물소송은 판결이나 결정에 송달을 할 경우 채무자에게 대한 협조를 하지 않더라도 송달을 쉽게 할 수 있는 장점이 있는 것이다.

한편, 선박의 집행해제를 위해서는 해방금(bail bond), 은행보증서, P&I 클럽의 보증장 등이 법원이나 채권자에게 제공될 수 있다. P&I 클럽의 보증장은 P&I가 보증하기로 함에 따라 채권자가 선박을 해방시키는 대신 선박소유자 측을 대리하여 변호사로 하여금 변론의 송달을 받도록 지시하는 것이 일반적이다.²¹⁰⁾

5. 마레바 금지명령(Mareva Injunction)

마레바 금지명령(Mareva Injunction; 이하 “마레바 금지명령”이라 한다.)은 피고가 재판과정에서 재산을 법원의 관할구역으로부터 이동시키거나 처분하는 것을 금지하도록 하는 명령이다(1981년 대법원법 제37조 제3항²¹¹⁾). 마레바 금지명령의 목적은 소송 전 또는 소송 중에 피고가

209) 영국 민사소송규칙(Civil Procedure Rules), 1981년 대법원법에 의하면, 법원의 판결 또는 결정은 재산 그 자체에 대하여 직접 송달되어야 한다고 규정되어 있다.

210) 정해덕, 앞의 논문, 68면.

211) 영국 대법원법 제37조 제3항 “피신청인이 고등법원의 관할지에 주소 및 거소를 가지고 있는지의 여부와 상관없이 피신청인의 고등법원 내에 있는 모든 재산을 동결하는 명령을 관

그의 재산을 해외 등 관할법원의 관외로 도피시키거나 처분하는 것을 금지하여 채권자를 보호하는 데 있다.

1970년대 이전에는 영국법상 원고는 소 제기 이전 피고의 재산을 소 제기 이전에 판결의 집행을 위하여 보전할 수 있는 방법이 없었다. 따라서 만약 피고가 재판 도중에 타인에게 재산을 처분하거나 은닉할 경우 원고는 법원 판결을 받더라도 아무 소용이 없었다. 실제로 영국에서는 채무자들이 재산을 타인에게 소유권을 이전하거나 은닉하여 강제집행을 회피하는 경우가 많았고, 이에 따른 폐해가 상당했다.

이에 따라 영국에서는 원고가 본안판결 승소시 사법적으로 구제수단과 보상을 보장하기 위하여 1975년 영국법원은 *Mareva Compania Naviera S.A. v. International Bulkcarriers S.A.* 판결²¹²⁾을 최초로 하여 마레바 금지명령을 인정하게 되었다.

채권자가 마레바 금지명령을 얻기 위한 요건은 첫째, 신청인이 신청 당시 그 관할 내의 피고에 대한 청구원인을 가지고 있어야 하며, 둘째, 신청인이 청구원인에 대한 개연성이 있다는 사실을 소명하여야 하며, 셋째, 채무자가 관할구역 내에 재산을 가지고 있어야 하며, 넷째, 채무자가 그 재산을 관할구역으로부터 이동시키거나 재산을 소멸시켜 판결의 집행을 방해할 위험이 있어야 하며, 마지막으로, 마레바 금지명령의 발부가 편익에 관한 형량에 부합하여야 한다.²¹³⁾

할 고등법원은 발할 수 있다.” 라고 규정하고 있다; The power of the High Court under subsection (1) to grant an interlocutory injunction restraining a party to any proceedings from removing from the jurisdiction of the High Court, or otherwise dealing with, assets located within that jurisdiction shall be exercisable in cases where that party is, as well as in cases where he is not, domiciled, resident or present within that jurisdiction.

212) *Mareva Compania Naviera S.A. v. International Bulkcarriers S.A.*, [1975] 2 Lloyd's p. 509.

213) William Tetley, *Maritime Liens and Claims*, pp. 985-987; *Third Chandris Shipping Corp. v. Unimarine S.A.*, [1979] 2 Lloyd's p. 184.

위와 같이 마레바 금지명령의 요건이 다소 까다롭기 때문에 실무상 자주 이용되지는 못하지만 어떠한 종류의 채권이라도 마레바 금지명령이 가능하다는 장점은 있다 할 것이다. 그러나 마레바 금지명령은 영국 내 채무자의 재산을 동결시키는 효력은 있으나, 마레바 금지명령 자체만으로는 본안에 대한 재판권이나 강제집행을 위한 권한을 부여하는 것은 아니다.²¹⁴⁾

다만 마레바 금지명령을 위반하여 피고가 재산을 처분할 경우 법정모독죄에 해당하여 처벌받게 된다.²¹⁵⁾ 마레바 금지명령은 어떠한 종류의 채권이라도 보전처분이 가능하다. 그러나 마레바 금지명령으로는 결코 선박의 가압류가 쉽지 않다.

II. 미국

1. 개요

영미법계 국가인 미국은 영국 해상법에 그 기원을 두고 있으며, 판례법과 대륙법의 장점만을 모두 갖추고 있다. 즉 해사채권과 관련하여 미국은 대물소송에서 선박을 가압류할 권리(arrest in rem)와 대인소송에서 선박을 가압류할 권리(maritime attachment)를 모두 가지고 있다.²¹⁶⁾ 현재 미국은 이러한 절차와 관련하여 미국 연방민사소송규칙의 해사사건에 관한 보충적 규칙(Supplemental Rules for Certain Admiralty and Maritime Claims of the Federal Rules of Civil Procedure) 제B조(Admiralty attachment)(이하 “Rule B Attachment“라 한다.) 및 제C조(arrest in rem)(이하 “Rule C Arrest“라 한다.)를 가지고 있다. 이중

214) 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 34면.

215) 김인현, 앞의 “선박압류/가압류에 대한 비교법적 연구”, 94면.

216) William Tetley, *Maritime Liens and Claims*, p. 1928.

Rule B Attachment는 대인소송에서의 가압류, Rule C Arrest에서는 대물적 가압류에 관한 규칙이다.²¹⁷⁾

Rule B Attachment에서는 해사채권을 가진 채권자는 채무자의 어떠한 재산이라도 가압류 할 수 있다는 점에서 우리나라의 가압류제도와 유사하다. 그리고 Rule C Arrest에서는 선박우선평권에 의한 압류를 주로 다루고 있는데, 이는 미국이 사실상 거의 모든 해사채권에 대하여 선박우선평권을 인정하고 있기 때문이다.²¹⁸⁾

2. 선박가압류의 범위 및 대상

1) Rule B Attachment

Rule B Attachment는 당사자 일방의 신청에 의하여 피고의 동산이나 채권을 변론 전에 압류할 수 있는 특별한 구제책이며,²¹⁹⁾ Rule B Attachment는 Rule C Arrest와는 달리 선박을 포함하여 연방지방법원의 지구 내에 소재하는 피고의 물품이나 유체동산에 대하여도 행해질 수 있다.²²⁰⁾ 따라서 전자자금(Electronic Fund Transfers)을 제외한 은행계좌, 무체동산 및 유체동산을 가압류하기 위하여 사용된다.²²¹⁾

Rule B Attachment가 허용되기 위한 요건으로 첫째, 채권자가 채무자에 대하여 해사채권으로 인정되는 채권을 가지고 있어야 한다. 미국 법원은 해사채권인지 여부와 관련하여 채권의 발생원인인 계약이 해상영

217) 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 35면.

218) 정해덕, 앞의 논문, 69면.

219) 김종호, “해사채권 가압류 제한에 관한 소고” - 미국 연방민사소송규칙 보칙 중 해사규칙 B가압류 사건을 중심으로, 「법조」 제59권 제9호, 2010, 153면.

220) Georg M. Chalos, et al., *Ship Arrests in Practice*, NetCorporate Manager, 2015, p. 314.

221) 이규호, “미국에 있어서 외국선박의 집행에 대한 연구”, 「법조」, 통권 제580호, 2005, 147면.

업과 관련이 있는지를 기준으로 판단한다.²²²⁾ 둘째, 채무자가 해당 법원에 의한 인적재판관할이 없거나 송달이 불가능한 상태이어야 한다. 만약 채무자가 소송이 제기되는 법원에 의한 인적재판관할이 있다면 Rule B Attachment가 허용되지 않는다.²²³⁾²²⁴⁾ 이에 원고는 피고가 Rule B Attachment에 따른 지구 내에 피고의 소재를 파악할 수 없다는 점을 증명하여야 하며, 원고는 피고의 소재파악을 위하여 상당한 노력을 기울여야 한다.²²⁵⁾ 미국판례에 의하면 일정한 기간 동안 영업을 계속하였고, 주법(state law)에 따른 보호나 혜택을 받았거나 주 간(inter state)거래가 상당한 양에 이르는 경우에는 당해 재판관할과 충분한 접촉이 있다고 판시하여 Rule B Attachment를 인정하지 않은 사례가 있다.²²⁶⁾ 셋째로, 채무자 소유의 재산이 관할 내에 현존하거나 곧 현존하게 되어야 하며, 여기서의 재산은 유형재산 및 무형재산이 모두 포함된다. 따라서 선박, 적하 뿐만 아니라 채권도 가압류의 대상이 된다.²²⁷⁾ 넷째로, 가압류의 필요성이 인정되어야 한다.

한편, 미국법상 Rule B Attachment에 의하여는 자매선을 가압류할 수 있다. 나아가 KirnoHill Corp. v. Holt 사건에서는 법인격부인은 회사가 배후의 사람이나 법인에 의하여 완전한 지배·통제를 당하거나 법인격이 사기적 혹은 정당하지 않은 목적으로 창설, 이용되었을 때 부인된다고 판시하여 그 요건을 제시하였다.²²⁸⁾ 또한, Sabine Towing 사건에서는 제

222) 김종호, 앞의 “해사채권 가압류 제한에 관한 소고”, 158면.

223) Rule B Attachment의 허용목적은 채무자의 재산에 대한 가압류를 허용하여 채권자로 하여금 인적 재판관할을 창설하게 함으로써 본안소송이 가능하게 함에 있기 때문이다.

224) 김종호, 앞의 “해사채권 가압류 제한에 관한 소고”, 159면.

225) 이규호, 앞의 논문, 148면.

226) Internatonal Shoe Co. v. State of Washington, 326 U.S. 310 (1945); <https://www.justia.com> 참조.

227) 김종호, 앞의 “해사채권 가압류 제한에 관한 소고”, 160면.

3자에 대한 명백한 불합리를 방지하기 위한 것이어야 한다는 요건을 하나 더 추가하였다.²²⁹⁾ 따라서 미국의 경우에도 사실상 당해 선박을 소유하는 회사를 지배하는 등 관련 선박의 실질적 선박소유자(beneficial owner)로 인정되는 경우에는 선박가압류가 가능하다고 해석된다.

2) Rule C Arrest

Rule C Arrest는 심리 또는 판결 없이 법원의 일방적인 명령에 의하여 선박집행을 허용하며, 선박 그 자체를 피고로 하는 대물적 가압류 또는 압류제도이다.²³⁰⁾ 따라서 원고는 선박 소유자가 누구인지와 관계없이, 소유자가 변경된 것과는 관계없이 당해 선박에 발생한 채무²³¹⁾에 대하여 선박집행이 가능하다. 이 Rule C Arrest는 선박우선특권을 실행하며, 재판관할권을 취득하게 하며, 판결 전 채권을 보전하는 기능을 수행하게 된다.²³²⁾

Rule C Arrest는 선박우선특권을 실행하기 위해서는 해사채권이 존재하거나 미국의 법령이 대물소송을 인정하는 경우 허용된다.²³³⁾ 결국 Rule C Arrest는 대부분 선박우선특권에 의하여 행하여지는 것이다.

미국은 영국과는 달리 법정대물권이 없으므로 모든 해사채권은 선박우선특권이라고 할 수 있다. 다만 선박우선특권²³⁴⁾간 우선순위가 있을

228) 김인현, “해상사건 관련 법인격부인론에 대한 한국과 미국간 비교법적 연구”, 「한국해법학회」 제29권 제2호, 2007. 45면.

229) 김인현, 앞의 “해상사건 관련 법인격부인론에 대한 한국과 미국간 비교법적 연구”, 45면.

230) Georg M. Chalos, op. cit., p. 314.

231) 선박의 수리비, 예선료, 항비, 선원임금, 선박충돌, 선원의 상해, 화물의 손상, 등이 이에 해당한다; Ibid., p. 314.

232) William Tetley, *Maritime Liens and Claims* p. 1933.

233) 최용철, 앞의 논문, 260면.

뿐이다.²³⁵⁾ 선박저당권(preferred ship mortgage)의 경우 고유한 의의를 가진 선박우선특권은 아니지만 널리 선박우선특권의 일종으로 인정되고 있다.²³⁶⁾

선박우선특권은 육상에서의 구조물과의 접촉까지도 선박우선특권을 인정하는 등 선박우선특권 인정범위가 우리나라보다 더 넓다고 할 수 있다. 그러나 선박우선특권이 인정되는 선박이 이미 침몰하였거나 침몰한 선박의 자매선에 대해서는 대물소송을 제기할 수 없다. 그리고 대물소송을 제기하려는 경우, 법에 달리 규정된 경우를 제외하고는 책임져야 할 상대방에 대하여 또는 선택적으로 대인소송을 제기할 수 있다.²³⁷⁾

한편, 미국법상 자매선에 대해서는 Rule C Arrest는 인정되지 않는다. Rule C Arrest는 대물소송으로서 선박우선특권을 행사할 수 있는 당해 선박에 대해서만 제기하고 집행도 당해 선박에 대해서만 진행하게 되므로 자매선에 대해서는 대물소송을 제기할 수 없는 것이다.²³⁸⁾

234) 미국의 선박우선특권이 인정되는 피담보채권은 아래와 같다. 단, 이 순위가 절대적인 우선 순위는 아니다.

- (1) 재판비용 내지 조세·공과금 등 채권, (2) 모험대차채권, (3) 선박의 수선료와 그 외의 필수품 공급자의 채권, (4) 불법행위 또는 선박충돌에 기한 손해배상청구권, (5) 선원의 급료채권, (6) 구조료 채권, (7) 예선료, 수선료, 부두사용료 및 하역청부업자 보수청구권, (8) 운송계약위반에 기한 손해배상청구권, (9) 선체 검사료 채권, (10) 선장의 체당금반환청구권.

235) 선박우선특권(maritime lien) 상호간의 순위는 제정법에 의하지 않고 관례법에 의해 결정됨으로써 그 순위의 결정은 다소 모호한 경우도 있다.

236) 김종호, “미국법상 대물소송(Action in rem) 제도에 관한 소고”, 「한양법학」, 제23권, 2012, 263면.

237) 윤석희, “미국해상법의 주요 특징에 관한 개론적 고찰”, 해상보험법 연구 - 「해상·보험법연구회」, 2009, 85면.

238) 윤석희, 앞의 “미국해상법의 주요 특징에 관한 개론적 고찰”, 85면.

3. 선박가압류의 관할 및 절차

미국에서의 해상사건의 관할은 미국(수정)헌법 제3조 제2항²³⁹⁾에 따라 연방법원이 관할을 가지며, 연방법원은 대인소송 및 대물소송 모두에 대한 관할을 가진다.

(1) Rule B Attachment

미국에서는 재판 관할권을 행사하기 위해서는 대인적인 관할이 법원에 있어야 한다. 그런데 만약 피고 소재지가 관할 내에 없을 경우 소송이 진행되지 않는다. 이러한 경우 채무자의 재산에 대하여 가압류를 함으로써 채무자가 법원에 출두하게 하여 대인적 관할권을 창설하게 할 목적으로 Rule B Attachment 제도가 인정되었다.²⁴⁰⁾

Rule B Attachment의 절차는 먼저 원고는 공증된 소장에 피고의 유형 또는 무형의 재산을 제3자의 보관 하에 제소된 금액을 한도로 가압류를 신청할 수 있으며, 이때 원고 또는 그 대리인은 선서진술인의 지식, 또는 정보 그리고 확신에 기하여 피고를 그 지역에서 발견할 수 없다는 사실을 진술하는 내용의 공증진술서를 소장과 함께 제출하며 서명하여야 한다.²⁴¹⁾

239) 제3조 제2항 제1호

연방 정부의 사법권은 본 헌법과 연방 정부의 법률 그리고 연방 정부의 권한으로 체결된 조약으로 인해 발생하는 모든 관습법상 및 형평법상의 사건, 대사와 그 밖의 외교 사절 및 영사에 관한 모든 사건, 해상재판 및 해상 관할에 관한 모든 사건, 연방 정부가 한 편의 당사자가 되는 분쟁, 2개의 주 및 그 이상의 주 사이에 발생하는 분쟁, <주 정부와 다른 주의 시민 사이의 분쟁>(수정 제11조 참조), 서로 다른 주의 시민 사이의 분쟁, 다른 주로부터 부여받은 토지의 권리에 관하여 같은 주의 시민 사이에 발생하는 분쟁 그리고 주 정부 또는 그 주의 시민과 외국 정부 <또는 외국 시민> 사이에 발생하는 분쟁을 포괄한다.

240) 윤배경, “해사채권에 기초한 미국 Rule B 집행에 대하여”, 「해양한국」, 2009. 115면.

241) 윤석희, 앞의 논문, 89면.

Rule B Attachment 관할권은 대인적 관할이므로, 채무자가 소송에 응소하여 판결이 선고된 경우 그 판결은 피고의 모든 재산에 대하여 실행될 수 있다.

집행 대상이 되는 재산이 선박이거나 선박에 선적된 유체 동산일 경우 소환, 압류집행 및 후속 추가절차는 집행관(U.S. Marshal)이 직접 행한다. 만약 가압류된 재산에 대하여 다수의 채권자가 압류절차를 진행하여 압류가 경합하는 경우에 그 순위가 문제된다. 미국 판례는 원칙적으로 먼저 압류한 채권자가 뒤에 압류한 자에 대해 우선하나, 선박우선특권을 가진 채권자는 일반 채권자에 우선하므로 Rule B Attachment에 의하여 압류한 채권자에 우선한다고 한다.²⁴²⁾

(2) Rule C Arrest

Rule C Arrest는 선박 소재지를 관할하는 연방지방법원의 전속관할이다. 주 법원은 가압류절차를 진행하지 않고 선박소유자를 상대로 하는 대인소송만을 제기할 수 있을 뿐이다.²⁴³⁾ Rule C Arrest는 채권자의 소장제출에 의하여 절차가 시작되며, 채권자는 선박이 입항하기 전이라도 선박이 입항하면 즉시 선박을 집행하여 소송이 진행되도록 하기 위하여 미리 제소할 수 있다.²⁴⁴⁾

Rule C Arrest에 의한 대물소송을 제기하기 위해서 원고는 ① 공증된 소장을 제출하여야 하고, ②소송 대상인 재산의 합리적인 특성을 기술하여야 하며, ③ 해상소송절차 중 재산이 관할 내에 있거나 그 관할 내에 있을 것임을 기재하여야 한다. 피고가 관할 지역에 소재하는지는 소

242) 윤배경, 앞의 “해사채권에 기초한 미국 Rule B 집행에 대하여”, 120면.

243) 윤석희, 앞의 논문, 83-84면.

244) 정해덕, 앞의 논문, 70면.

송요건에 해당하지 않으며, 피고의 소재를 파악할 수 없는 때에도 선박은 가압류 된다.²⁴⁵⁾

법원에 소장이 제출된 후, 소송개시명령을 받은 집행관은 당해 선박의 선장에 대한 가압류 통지(notice of arrest)를 하고 당해 선박, 속구를 집행관 또는 그 외의 권한 있는 공무원의 보관 하에 두게 된다. 그리고 법원은 관련서류를 검토한 후 대물소송을 위한 조건이 존재한다고 판단되면 법원서기는 법원의 명령에 따라 가압류 영장을 발부하고 집행관은 선박에 가압류 통지서를 붙이고 선장 또는 그 선박의 책임자에게 소장 및 영장의 사본을 송달함으로써 선박을 가압류한다.²⁴⁶⁾ 이로써 Rule C Arrest에 의한 법원의 대물적 재판관할권이 완성되는 것이다.

채권자는 선박이 가압류 되어 있는 동안 집행관이 선박을 유지하기 위하여 지출한 비용만 부담하게 되며, 잘못된 가압류에 대비한 보증금을 지급 할 필요는 없다. 집행관에 의한 송달실시 결과의 보고가 이루어지면 법원은 재판을 진행하게 된다. 만약 법원이 원고의 청구가 타당하고 유효한 것으로 판단하면, 집행관은 선박을 경매하기 위한 절차를 개시하게 된다. 경매절차가 개시되었음에도 불구하고 선박소유자가 경매절차중단을 위한 보증금을 지급하지 않거나, 당해 절차에 나타나지 않는 경우 선박 자체에 대한 매각결정이 이루어질 것이고, 당해 경매절차를 통해 지급된 경락대금은 원고의 청구 금액에 따라 배당될 것이다.²⁴⁷⁾ 이 때, 이해관계를 가진 제3자도 소송에 참가하여 소장을 제출하고 승소를 한다면 경매대금 배당절차에 참가할 수 있다.²⁴⁸⁾²⁴⁹⁾

245) 윤석희, 앞의 논문, 86면.

246) 이규호, 앞의 논문, 140면.

247) Thomas J. Schoenbaum, *Admiralty and Maritime Law*, West, 2011, pp. 895-896.

248) 김종호, 앞의 “미국법상 대물소송(Action in rem) 제도에 관한 소고”, 279면.

249) 참고로 미국법상 배당순위는 다음과 같다.

1) 특별한 법정권리.

선박의 가압류집행이 완료되면, 실무상 운항이 제한된 선박소유자 뿐만 아니라 가압류를 실행한 채권자 측에서도 선박관리비용 증가에 부담을 느끼게 된다. 이에 선박소유자측은 법원의 재판 관할권에 동의하는 한편 채권자에게 담보를 제공하는 방법으로 선박의 가압류 집행을 피하게 된다.²⁵⁰⁾ 이때 담보를 제공하는 대신 지급보증계약서, 선박소유자가 마련한 사문서로서의 지급보증서, 선박소유자의 P&I클럽에 의한 보증장²⁵¹⁾ 등을 제공하게 된다. 이 같은 절차는 특히 외국선박의 가압류 사례에서 흔히 발생하며, 가압류집행을 하지 않더라도 선박을 대리하는 선박소유자 측의 동의로 법원의 재판관할권이 발생하는 것이다.²⁵²⁾

만약 선박의 집행이 완료되더라도 선박소유자, 용선자, 선체용선자 등 이해관계인이 상당한 담보를 제공하여 집행해제를 신청할 수 있다. 담보로 제공하여야 할 가액은 원고가 청구한 금액의 2배이지만 법원은 이

-
- 2) 압류, 관리, 경매 등에 소요되는 비용.
 - 3) 선박우선특권 (선장 및 선원의 임금채권, 해난구조료, 해상불법행위로 인한 손해, 항만노동자의 임금 등).
 - 4) 계약에 따른 특권(필수선용품)으로 선박저당권의 등기 이전에 이행기가 도래한 금액.
 - 5) 등기된 미국선적의 선박저당권.
 - 6) 미국내 저당권의 등기 이후에 이행기가 도래한 계약상 특권(필수선용품).
 - 7) 외국선박저당권.
 - 8) 외국선박저당권 설정 이후에 발생한 계약상 화물손해특권 및 용선계약자의 특권
 - 9) 외국의 계약상 특권.

250) 미국 연방민사소송규칙의 해사사건에 관한 보충적 규칙(Supplemental Rules for Certain Admiralty and Maritime Claims of the Federal Rules of Civil Procedure) 제 E조(이하 “Rule E”라 한다) (3) (b)에 의하면 담보를 제공받은 채권자는 법원의 서기에게 압류영장 송달의 정지를 요구할 수 있다. 그리고 Rule C Arrest (6)에 의하여 선박소유자측은 소유권존재확인의를 소를 제기할 수 있다.

251) 보증의 제공방법에 대해서는 Rule E(5)에서 규정하고 있으며, 채무자의 피보전채권을 충분히 만족되어 하며, 이자 연6%(Rule E(5)(a))와 소송비용을 포함하고, 청구액의 2배를 넘지 않는 금액으로 한다; Georg M. Chalos, op. cit., p. 317.

252) 이규호, 앞의 논문, 141-143면.

것보다 낮은 액수를 인정하는 것이 가능하고, 통상 소송물 가액의 130% 정도에서 결정하는 사례가 많다.²⁵³⁾ 집행해제를 위한 또 다른 방법으로 P&I클럽의 보증장, 신용장(letter of credit), 보증서(surety bond), 현금을 제3자의 예탁계좌(escrow account)에 예탁, 원고의 동의를 받는 등의 방법으로 집행을 해제할 수 있다.²⁵⁴⁾

제4절 소 결

이 장에서는 각 국의 선박집행제도를 검토하였다. 독일의 경우에는 1973년에 1952년 선박가압류조약을 비준하였고, 독일 상법 제482조를 개정함으로써 항해개시 시점까지로 그 시기를 확대함과 동시에 중간항에 정박 중에도 선박집행이 가능하도록 하였다. 프랑스는 1952년 선박가압류조약의 일부 내용을 수용하여, 선박가압류 절차인 데크레를 규정하게 되었다. 이에 따라 프랑스에서는 항해를 준비중인 선박이라도 가압류를 허용하고 있으며, 선박소유자의 실체가 실질적으로는 가압류를 신청한 선박의 선박소유자와 동일한 경우, 가압류가 인정된다.

일본은 1952년과 1999년 선박가압조약을 비준하고 있지 않으면서도 P&I클럽의 보증장에 의해 선박집행해제를 허용하고 있다. 중국은 대륙법계의 체계를 가지고 있으면서도 1999년 선박가압류 조약을 국내법화하여 1999년 중화인민공화국 해사소송특별절차법을 제정하였다. 이에 따라 항해중이 선박에 대해서도 가압류가 가능할 뿐만 아니라 가압류에 따른 본안관할도 인정하고 있다. 영국은 1952년 선박가압류조약을 비준

253) 김종호, 앞의 “미국법상 대물소송(Action in rem) 제도에 관한 소고”, 278면.

254) Georg M. Chalos, op. cit., p.317; Steven F. Friedell & Nicholas J. Healy, *An Introduction to In Rem jurisdiction and Procedure in the United States*, 20 J. Mar. L. & Com. 55, 1989, pp. 64-65.

하여, 1981년 대법원법에 선박가압류 조약을 적극적으로 반영하였다. 미국은 대륙법계와 영미법계의 장점만을 수용하여 피고의 소재지가 관할 내에 없을 경우 Rule B Attachment에 따라 채무자의 재산을 가압류 함으로서 채무자가 법원에 출두하게 하여 대인적 관할권을 창설하게 하였다. 위 모든 국가들의 공통점은 선박집행을 해제하기 위해 현금 뿐만 아니라 P&I클럽의 보증장을 허용하고 있다는 것이다. 따라서 우리나라 선박가압류제도의 문제점을 개선하기 위하여 각 국가의 선박집행제도의 장점을 고려할 필요가 있다고 본다.



제4장 우리나라의 선박집행제도

제1절 서설

2002년 7월 1일부터 시행된 민사집행법은 민사집행과 보전처분에 관한 규정을 민사소송법에서 분리하여 단행법으로 만들었다. 민사집행법이 보전처분에 관한 규정까지 포괄하게 된 이유는 보전처분의 발령은 집행을 전제로 하여서만 이루어지고 보전처분의 발령절차와 집행절차는 서로 밀접하게 연관되어 일련의 절차로 행해지게 되므로 하나의 법률에서 규정하는 것이 더 합리적이라는 것을 들고 있다.²⁵⁵⁾ 그 후 보전명령은 아주 쉽게 발령되지만 보전명령의 취소는 매우 어렵다는 비판을 반영하여, 보전재판의 형식에 관하여 결정주의 채택, 보전의의·취소절차의 개선 등 보전처분에 관한 규정을 대폭 개정한 민사집행법이 2005년 7월 28일 부터 시행되었다.

선박의 경우 그 성질상 동산임에도 불구하고 보통의 동산과는 달리 고가이고 형체도 크며 등기라고 하는 공시 방법이 이용 가능하다는 점에서 부동산과 유사한 점이 많아서 부동산에 준한 취급을 받는다.²⁵⁶⁾ 그럼에도 불구하고 선박은 부동산과는 달리 이동성이 있기 때문에²⁵⁷⁾ 선박의 이동에 따른 사건의 이송 규정(민사집행법 제182조) 등을 두는 등 선박집행에 대해서는 여러 특례를 인정하고는 있으나,²⁵⁸⁾ 현재 법규

255) 법원행정처, 「민사집행법 해설」, 법원행정처, 2002, 10면.

256) 이상원, “선박에 대한 강제집행, 그 특색, 문제점 및 입법론(상)”, 「사법행정」, 통권313호, 1987, 47면.

257) 정영석, 「해상법강의요론」, 해인출판사, 2003, 285-286면.

258) 법원실무제요, 앞의 「민사집행III」, 4면.

정 만으로 외국선박을 국내에서 가압류하는 것이 쉽지 않은 문제점이 있다.

이 장에서는 선박집행의 대상과 범위, 선박집행의 관할, 선박집행의 절차에 대해서 검토한 후, 우리나라 선박집행제도의 문제점을 제시하였다.

제2절 선박집행의 대상, 관할 및 효과

1. 선박가압류의 대상

1. 등기할 수 있는 선박

선박법 제1조의 2에 의하면 선박이란 수상 또는 수중에서 항행용으로 사용하거나 사용할 수 있는 배 종류²⁵⁹⁾를 말한다. 민사집행법 제295조에 따르면 선박가압류의 대상이 되는 선박은 등기할 수 있는 선박이어야 한다. 여기서 등기할 수 있는 선박이란 총톤수 20톤 이상의 기선(機船)과 범선(帆船) 및 총톤수 100톤 이상의 부선(浮船)을 말한다(선박등기법 제2조). 다만, 총톤수 20톤 이상인 부선 중 선박계류용·저장용 등으로 사용하기 위하여 수상에 고정하여 설치하는 부선에 대해서는 적용하지 않는다(선박등기법 제2조 단서).²⁶⁰⁾ 따라서 미등기선박이라도 등기할 수 있는 선박이면 선박가압류의 대상이 된다.²⁶¹⁾

259) 기선, 범선, 부선을 뜻하며, 기선이란 기관을 사용하여 추진하는 선박을 말하고, 범선은 돛을 사용하여 추진하는 선박을 말하며, 부선은 자력항행능력이 없어 다른 선박에 의하여 끌리거나 밀려서 항행되는 선박을 말한다(선박법 제1조의2 제1항).

260) 정영석, 「해상법원론」, 텍스트북스, 2009, 556면.

261) 김광년·최종백, 「보전처분 I」, 총설·가압류, 법률문화사, 2007, 239면; 법원실무제요, 앞

2. 선박의 속구

상법 제742조에 의하여 선박의 속구목록(屬具目錄)에 기재한 물건은 선박의 종물로 추정하여 선박과 일체하여 가압류 된다. 다만 주물이 아닌 종물 그 자체만에 대한 강제집행을 인정하게 된다면 일체로 사용되는 물건의 경제적 가치를 부당하게 손상시키는 결과를 초래하게 되고 이를 금지하더라도 개인의 권리를 부당하게 제한하지는 않는다는 점에 비추어 종물만에 대한 강제집행은 허용되지 않는다고 할 것이고, 선박의 속구는 선박과 일체로서 가압류할 수 있으므로 선박의 속구에 대하여 별도의 동산에 관한 보전처분이 허용되어서는 않될 것이다.²⁶²⁾ 그러나 선박에서 분리된 선박의 속구는 별도의 독립된 동산이므로 압류의 효력이 미치기 전에 선박에서 분리된 속구에 대하여는 선박의 매수인이 당연히 소유권을 취득하는 것은 아니다.²⁶³⁾

3. 선박집행의 제한

상법 제744조 제1항에 의하면, 항해의 준비를 완료한 선박과 그 속구는 압류 또는 가압류를 하지 못한다고 규정하고 있다. 이는 곧 “항해준비를 완료하지 않은 선박만을 집행을 할 수 있다”는 것을 의미한다. 최초 항해준비를 완료한 선박에 대한 압류금지규정은 중세에 사법상의 채무에 기하여 선원이나 승선상인을 억류하는 것을 금지하는 것으로부터 발달하여 오늘날과 같이 항해준비를 완료한 선박에까지 그 범위가

의 「민사집행III」, 6면; 윤인태, 「선박집행실무」, 개정판, 세종문화사, 2013, 24~25면 참조.

262) 울산지방법원 1998. 9. 3. 선고 98가단16905 판결 참조; 김광년·최종백, 앞의 책, 243면.

263) 대법원 1965. 3. 9. 64다1793 판결 참조.

확장되었다고 한다.²⁶⁴⁾ 상법 제744조 제1항에서 “항해준비의 완료라 함”은 하역작업이 완료되고 선원, 식품, 연료 및 청수 등이 보급되었으며 출항을 위한 법적 또는 행정적 절차와 서류준비를 완료하였음을 의미한다. 채권자가 선박의 항해준비가 완료될 때까지 권리의 행사를 해태하였으므로 이러한 채권자를 보호할 필요가 없을 뿐 아니라, 항해의 준비를 완료한 선박도 집행할 수 있다고 하면 선박소유자, 여객 또는 적하관계인 등 다수의 이해관계인이 발항의 지연 등으로 예측하지 못한 손해를 입게 될 가능성이 있기 때문이다.²⁶⁵⁾ 그리고 상법 제744조의 규정은 강행규정으로서 국내선박 뿐만이 아니라 외국선박에 대해서도 적용된다. 그러나 선박이 항해준비를 완료한 경우에는 선박소유자, 여객, 적하의 소유자 등에게 불측의 손해를 입힐 수 있기 때문에 선박집행을 금지한다는 것은 현재의 항만시설의 발전이나 선박의 특수성을 전혀 고려하지 않은 것으로 보인다.

한편, 항해의 준비가 완료된 선박이라도 항해를 준비하기 위하여 생긴 채무에 대하여는 선박집행이 가능하다(상법 제744조 제1항 단서). 왜냐하면 항해준비를 위하여 필요한 연료나 식량 등의 구입으로 생기는 채무는 항해준비완료시 또는 그 후에 변제기가 도래되는 것이 많고, 그 준비종료 전에는 당해 선박에 대하여 압류나 가압류를 할 수 없으므로 선박소유자, 선원, 승객 등의 이해관계인의 이익을 희생으로 하여 채권자를 보호하기 위해서이다.²⁶⁶⁾ 그러나 출항미완료보고서와 정박보고서의 작성은 채권자의 대리인, 보험회사, 선박대리점 등의 이해관계인이 임의적으로 작성하여 제출하고 있으므로, 형식에 불과한 것이다. 또한 실무에서는 선박의 입출항은 각 지방해양수산청의 관제실에서 통제하고 있

264) 石井照久, “發航準備を終たる船舶の差押(一)”, 法學協會雜誌 第51號, 1993. pp. 22-23.

265) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 442면; 윤인태, 앞의 책, 35면.

266) 정영석, 앞의 「해상법원론」, 558-559면; 김광년·최종백, 앞의 책, 245면.

으므로 법원에서 실제 선박의 출항이 완료되었는지 여부를 확인하는 것도 현실적으로 어렵다. 따라서 우리나라 상법 제744조 제1항의 규정은 실효성이 없다고 생각한다.

4. 건조중인 선박

건조중인 선박²⁶⁷⁾이란 건조중이어서 아직 완성되지 않은 상태의 선박을 지칭하는 것으로서, 우리나라 법 규정상 건조중인 선박을 정의하고 있지는 않다. 그러나 대체로 건조중인 선박의 개념을 정의하자면 선박의 특정성을 구비한 용골이 설치되거나 이와 유사한 단계에 이르는 정도의 상태를 말하는 것이라고 할 수 있다.²⁶⁸⁾

건조중인 선박은 아직 항행의 용도와 능력을 갖추지 못하였으므로 선박이라 부르기 어렵지만 상법에서는 해상기업의 발전 및 자금조달의 원활성을 위하여 건조중인 선박의 저당권 설정을 규정하였다.²⁶⁹⁾ 즉 상법 제790조²⁷⁰⁾에 의하여 건조중인 선박에 대하여도 저당권 설정(선박등기 규칙 제23조)에 의하여 담보권실행을 위한 경매를 할 수 있다.²⁷¹⁾ 그런데 가압류의 경우에도 집행이 가능한지에 대하여는 법에 명문화된 규정이 없고, 이에 대한 학설이 나뉘어지고 있다.²⁷²⁾

선박집행설²⁷³⁾에 의하면 건조중인 선박이라도 실체적으로 선박과 마

267) 선박건조계약의 법적성격에 관하여는 김인유, “건조중인 선박에 관한 법률관계”, 「한국해법학회지」, 제32권 제1호, 2010, 19-20면 참조.

268) 김인유, 앞의 “건조중인 선박에 관한 법률관계”, 12면.

269) 윤인태, 앞의 책, 27면; 김인유, 앞의 “건조중인 선박에 관한 법률관계”, 7면.

270) 제790조(건조 중의 선박에의 준용) 이 절의 규정은 건조 중의 선박에 준용한다.

271) 서영화·김재현, “건조 중 선박의 담보 및 집행과 관련된 법적 문제”, 한국해법학회 봄철정기학술발표회, 2013, 72-73면.

272) 법원실무제요, 앞의 「민사집행III」, 7면.

찬가지로 저당권의 목적으로 될 수 있으므로 가압류가 가능하다고 한다. 그리고 동산집행설²⁷⁴⁾에 의하면 민사소송법상 선박집행의 대상인 선박은 등기할 수 있는 선박인데, 건조중인 선박은 그렇지 않으므로 유체동산집행 절차에 의하여 집행하여야 한다고 한다.

건조 중인 선박의 경우 비록 저당권의 목적이 될 수는 있지만, 소유권보존등기를 할 수 없으므로 선박집행 등기를 할 수 없을 뿐만 아니라 선박국적증서를 수취도 불가능하므로 일반적인 선박가압류의 절차대로 강제집행을 할 수 없다.²⁷⁵⁾ 따라서 동산집행설에 따라 유체동산집행의 절차에 따른다고 보아야 한다. 우리나라는 동산집행설이 유력설²⁷⁶⁾이고, 일본의 경우 등기가 허용될 정도까지 완성되어 있다면 선박집행설에 따라야 한다는 견해가 다수설이며,²⁷⁷⁾ 독일의 경우에도 선박등기부에 등기할 수 있는 한, 혹은 등기되어 있다면 집행할 수 있다.

한편, 위와 같이 건조중인 선박의 가압류가 가능하기 위한 전제조건으로 건조 중인 선박의 소유권이 과연 누구에게 있는가를 판단하여야 할 것이다. 이와 관련하여 학설은 선박건조를 주문한 자가 소유권자라는 견해와 선박의 건조자가 소유권자라는 견해로 나뉘어 진다.²⁷⁸⁾ 만약 건조자가 소유권자라면 채권자가 건조중인 선박을 가압류하기는 어려울 것이다. 건조자가 소유권자라는 견해의 주요 근거는 선박 건조자에게

273) 강대성, 「민사집행법」, 삼양사, 2002, 437면; 신현기, 「민사집행법각론(상)」, 법률서원, 2003, 689면; 윤인태, 앞의 책, 29면.

274) 박두환, 「민사집행법」, 법률서원, 2003, 447면; 윤인태, 앞의 책, 29면.

275) 한편, 동산집행의 방법에 의하더라도 저당권의 목적이 될 수 없다는 이유로 양도담보제도를 이용하여야 한다는 의견도 있다; 서영화·김재현, 앞의 논문, 74~77면.

276) 박두환, 앞의 책, 447면; 남기정·남동현, 「신강제집행법강의」, 삼호사, 2001, 332면; 최환, 「선박집행실무」, 부산지방법원, 정문사, 2002, 21면 등.

277) 김광년·최종백, 앞의 책, 241면.

278) 김인유, “건조 중 선박에 관한 몇 가지 문제점”, 「해양한국」, 2009, 128면.

유치권을 부여하고 있다는 점을 들고 있다. 즉, 선박 건조자에게 유치권을 부여하는 것은 건조중인 선박의 소유자가 주문자에게 있다는 것을 의미하는 것이라고 해석한다. 이와는 달리 선박 건조자가 소유권자라는 견해는 건조계약의 내용이 주문자가 건조중인 선박의 소유권을 취득하는 것이 아니라 건조가가 소유권을 원시취득하고 선박의 완성 후 주문자에게 선박을 인도하는 것일 뿐이라고 한다.²⁷⁹⁾ 판례의 경우 건조중인 선박의 소유권 귀속에 대한 것은 없지만, 건물신축도급계약의 소유권 귀속 문제를 판시한²⁸⁰⁾ 내용 즉, 건물신축도급계약에서 신축건물의 소유권을 도급인에게 귀속시키기로 합의한 경우 그 건물의 소유권이 도급인에게 원시적으로 귀속된다는 점을 고려하여 종합적으로 판단하건대, 당사자 간의 특별한 합의가 없는 한 선박의 소유권은 주문자에게 있는 것으로 보인다. 왜냐하면 선박건조계약의 경우 계약체결시, 선체완성시, 진수시, 인도시 마다 선박건조에 따른 보수를 지급하는 것이 관례이고²⁸¹⁾ 따라서 선박을 주문한 자는 선박건조자로부터 선박을 인도하고 소유권을 주문자에게 귀속시키기로 합의하였다고 볼 수 있기 때문이다. 결국, 채권자는 선박 건조를 주문한 주문자의 건조중인 선박을 가압류할 수 있다고 판단된다.

5. 외국선박

민사집행법 제186조에 의하면 “외국선박에 대한 강제집행에는 등기부에 기입할 절차에 관한 규정을 적용하지 아니한다.” 고 하여 외국선박도 집행의 대상이 됨을 간접적으로 확인할 수 있다.²⁸²⁾

279) 김인유, 앞의 “건조중인 선박에 관한 법률관계”, 21~22면.

280) 대법원 2005. 11. 25. 선고 2004다36352 판결.

281) 김인유, 앞의 “건조 중 선박에 관한 몇 가지 문제점”, 129면.

282) 윤인태, 앞의 책, 30면.

선박도 자연인과 마찬가지로 국적을 가지며, 통상 선박은 그 국적 여하에 따라 외국에 선적을 둔 외국선박, 한국에 선적을 둔 우리나라선박, 선적이 없는 무국적선으로 분류할 수 있고,²⁸³⁾ 선박의 국적을 결정하는 입법주의에 관하여서도 ‘소유권전속주의’, ‘소유권부분주의’, ‘소유권전속, 선원일부주의’, ‘소유권일부, 선원일부주의’, ‘등록주의’ 등 여러 가지가 있다.²⁸⁴⁾

한편 우리나라 선박법 제2조에서는²⁸⁵⁾ 한국선박에 대한 규정을 두고 있는데, 외국선박에 대한 별도의 명문규정이 없다. 선박법 제2조가 정의하는 우리나라 선박이 아닌 것이라면 설사 당해 선박이 외국의 국적을 유지하지 않더라도 그 소유자의 성격면에서 보아 이는 우리나라 선박의 성격보다는 오히려 외국선박의 성격이 더 강한 것으로 볼 수 있을 것이므로 적어도 선박집행이라는 면에서 본다면 무국적의 선박도 외국선박과 동일한 범주에 넣어도 무방할 것이다.²⁸⁶⁾

국가의 각종 규제를 회피하려는 목적으로 다른 국가에 형식상의 회사를 설립한 후 그 회사 명의로 선박의 소유권을 귀속시켜 그 국가의 국적을 유지하는 편의치적선을 외국선박으로 볼 것인지 우리나라 선박으

283) 권오곤, “외국선박 집행상의 몇 가지 문제점”, 섭외사건의 제문제(하), 법원행정처, 재판자료 제34집, 1986, 626면; 서영화, “외국선박에 대한 집행에 있어서의 문제점”, 「선박 집행을 제문제」, 부산지방법원, 1999, 185면.

284) 채이식, “선박의 국적제도에 관한 연구 -미국의 국적제도를 중심으로 한 비교 법적 고찰”, 「한국해법학회지」, 제19권 제1호, 1997, 35-36면.

285) 선박법 제2조 (한국선박) 다음 각 호의 선박을 대한민국 선박(이하 “한국선박”이라 한다)으로 한다.

1. 국유 또는 공유의 선박
2. 대한민국 국민이 소유하는 선박
3. 대한민국의 법률에 따라 설립된 상사법인(商事法人)이 소유하는 선박
4. 대한민국에 주된 사무소를 둔 제3호 외의 법인으로서 그 대표자(공동대표인 경우에는 그 전원)가 대한민국 국민인 경우에 그 법인이 소유하는 선박.

286) 서영화, 앞의 논문, 186면.

로 볼 것 인지가 문제될 수 있으나, 편의치적 자체가 위법한 것은 아니며, 외국에 선적을 둔 편의치적선을 우리나라 선박으로 보아 선박집행이 될 경우 그 선박에 대하여 직권으로 소유권보존등기가 이루어져야 하는데 그러한 소유권보존등기가 불가능하거나 어려운 경우가 많을 것이다. 따라서 집행절차의 안정성, 신속성이라는 이념에 비추어 볼 때 선박가압류 절차와 관련하여서는 외국에 선적되어 있는 선박을 국내선박으로 보아 집행하기는 어렵다고 보아야 할 것이다.²⁸⁷⁾ 다만 여기서 법률상, 형식상 소유자와 실제적 소유자가 달라 외국선박이 실질적인 측면에서 우리나라 선박으로 볼 수 있을 경우가 문제되는데 이는 법인격 부인론의 법리와 관련된 것으로서 아래에서 다시 자세히 살펴보도록 하겠다.

6. 선박의 지분

선박의 지분에 대한 선박집행은 선박에 대한 압류의 방법에 의하지 않고 기타재산에 대한 압류의 방법에 의한다(민사집행법 제185조)^{.288)289)} 즉, 그 밖의 재산권에 관한 강제집행절차에 따르게 된다(민사집행법 제 251조).²⁹⁰⁾ 따라서 선박지분 가압류의 경우 정박명령이나 국적

287) 정해덕, 앞의 논문, 13면; 서영화, 앞의 논문, 186~187면; 법원실무제요, 앞의 「민사집행 III」, 8면; 신현기, 앞의 책, 691면.

288) 우금도, 앞의 책, 1319면; 윤인태, 앞의 책, 33면.

289) 민사집행법 제185조(선박지분의 압류명령)

- ① 선박의 지분에 대한 강제집행은 제251조에서 규정한 강제집행의 예에 따른다.
- ②채권자가 선박의 지분에 대하여 강제집행신청을 하기 위하여서는 채무자가 선박의 지분을 소유하고 있다는 사실을 증명할 수 있는 선박등기부의 등본이나 그 밖의 증명서를 내야 한다.
- ③압류명령은 채무자 외에 「상법」 제764조에 의하여 선임된 선박관리인(이하 이 조에서 “선박관리인”이라 한다)에게도 송달하여야 한다. <개정 2007.8.3.>
- ④압류명령은 선박관리인에게 송달되면 채무자에게 송달된 것과 같은 효력을 가진다.

증서수취의 방법에 의한 집행이 허용되지 않는다. 선박지분 가압류 신청시에는 채무자가 선박의 지분을 소유하고 있다는 사실을 증명할 수 있는 선박등기부등본이나 그 밖의 증명서를 제출하여야 하며(민사집행법 제185조 제2항),²⁹¹⁾ 따라서 등기가 없는 외국선박의 경우에는 사실상 선박지분에 대한 가압류는 어렵다고 하겠다.

선박지분에 대한 가압류는 본안 관할법원 외에 선박등기를 하는 곳을 관할하는 지방법원도 관할권을 갖는다(민사집행규칙 제 213조 제1항).

선박지분에 대한 가압류의 집행은 발령 법원의 법원사무관 등이 그 가압류 기입등기의 촉탁을 함으로써 진행되며, 가압류명령 정본은 채무자 외에도 선박관리자가 있으면 그에게도 송달하여야 하며, 선박관리자에게 가압류명령이 송달되면 채무자에게 송달한 것과 같은 효력이 발생한다(민사집행법 제 185조 제3항, 제4항).²⁹²⁾

7. 소형선박

2008년 7월 1일부터 시행된 개정 선박법은 총톤수 20t 미만인 기선 및 범선, 총톤수 100t 미만의 부선을 소형선박으로 규정하고 있다(선박법 제 1조의 2 제2항). 또한 개정 선박법은 소형선박의 득실변경은 등록을 하여야 그 효력이 생긴다고 규정하였다(선박법 제8조의 2). 이에 과거에는 소형선박의 경우 동산에 대한 집행방법에 의하였으나, 개정 선박법 이후에는 자동차에 대한 가압류집행과 마찬가지로 소형선박 등록관청에 그 가압류의 기입등록을 촉탁함으로써 행한다.²⁹³⁾

290) 이시윤, 「신민사집행법」, 박영사, 2009, 354면.

291) 정영석, 앞의 「해상법원론」, 561면.

292) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 451면.

293) 권창영, 앞의 책, 652-653면.

II. 선박가압류의 피보전채권

선박가압류 신청시 채권자의 채권은 반드시 선박과 관련된 채권일 필요는 없다.²⁹⁴⁾ 선박가압류는 선박소유자에 대하여 선박과 관련된 해사채권 뿐만이 아니라 일반채권에 대해서도 선박소유자를 상대로 가압류를 할 수 있다.²⁹⁵⁾ 즉 피보전채권의 발생이 선박과의 관련성이 없다고 하더라도 얼마든지 선박 소유자의 선박에 대해 가압류가 가능한 것이다.

이와 관련하여 부동산과 같은 일반 재산의 경우는 가압류가 된다 하더라도 그로 인하여 채무자 이외의 제3자가 영향을 받을 여지가 적지만(민사집행법 제83조), 선박의 경우에는 동산으로써의 이동성이 있고 그 가치가 고액이며 상업적 활동에 직접적으로 사용되는 물적 설비이므로 채무자 이외의 적하의 화주나 여객 등 선박과 관련된 다수의 이해관계자에게 상당한 영향을 미친다는 이유로 선박가압류의 피보전채권을 제한하지 않고 선박소유자의 일반채권자에 대하여도 널리 선박가압류를 허용하는 민사집행법의 입법내용은 재고되어야 되며, 선박가압류를 일정한 범위의 해사채권에 한정하여 허용해야 된다는 의견도 있다.²⁹⁶⁾

그러나 국내선박의 경우 실무상 채권자가 선박감수보존을 신청한다 하더라도 재판부에서는 도주의 우려가 없다고 판단하여 감수보존신청을 기각하므로 제3자가 영향을 받을 가능성이 없으며, 외국선박의 경우 선박소유자의 재산이 국내에 달리 없으므로 일반채권에 대하여 선박가압류를 허용하지 않을 경우 채권자가 채권을 보전조치 할 방법이 전무하

294) 최종현, 앞의 책, 623면.

295) 정완용, 앞의 “선박가압류조약에 관한 고찰”, 677면.

296) 최용철, 앞의 논문, 251면.

다. 따라서 상당히 불합리한 결과로 도출되므로 현행법상 채권의 성질을 따지지 않고 선박가압류를 허용하는 것은 바람직하다고 판단된다. 선박가압류의 실무를 실제로 경험하지 않는 학자들은 실무상 국내선박에 대해서 선박감수보존조치가 인정되지 않는다는 점에 대해서 모를 수 있으므로, 일정한 범위의 해사채권에 한정하여 가압류를 제한하여야 한다는 주장을 할 수도 있다. 따라서 국내선박에 대한 선박감수보존 조치와 관련하여 법 규정으로 명문화시키는 것도 바람직한 방법이 될 수 있다. 국내선박에 대한 선박감수보존 조치를 명문화시킨다 하더라도, 일률적으로 해사채권에 한하여 선박감수보존조치를 허가하는 것을 바람직하지 않다고 판단된다. 그러나 선박소유자의 고의적인 채무회피를 목적으로 한 도주의 우려가 완전히 없다고는 할 수 없으므로 채권자가 국내선박에 대한 선박감수보존의 필요성을 소명한 경우에 한하여 선박감수보존을 허가할 필요성이 있다고 보인다. 이에 대한 구체적인 내용은 제5장에서 자세히 다루기로 한다.

한편, 선박우선특권이 있는 채권의 경우 그 선박소유자의 변동에 관계없이 집행권원이 없어도 선박에 대한 경매청구권을 행사하여 그 채권을 우선변제 받게 된다(상법 제777조 제2항, 제 785조). 따라서 채권자는 보전의 필요성이 인정되지 않으므로 채권보전을 위하여 그 선박에 대한 선박가압류를 할 필요가 없다.²⁹⁷⁾²⁹⁸⁾

297) 우금도, 앞의 책, 1318면; 대법원 1998. 12. 22. 선고 87다카1671 판결 참조.

298) 우리나라 상법상 선박우선특권으로 인정하고 있는 채권은 아래와 같다(상법 제 777조).

1. 채권자의 공동이익을 위한 소송비용, 항해에 관하여 선박에 과한 제세금, 도선료·예선료, 최후 입항 후의 선박과 그 속구의 보존비·검사비.
2. 선원과 그 밖의 선박사용인의 고용계약으로 인한 채권.
3. 해난구조로 인한 선박에 대한 구조료 채권과 공동해손의 분담에 대한 채권.
4. 선박의 충돌과 그 밖의 항해사고로 인한 손해, 항해시설·항만시설 및 항로에 대한 손해와 선원이나 여객의 생명·신체에 대한 손해의 배상채권.

Ⅲ. 자매선 및 관련선박에 대한 가압류

우리나라는 선박가압류의 채무자는 선박소유자일 것이 요구된다. 따라서 용선자에 대한 채권자는 용선자가 용선한 당해 선박을 가압류할 수 없다. 이는 정기용선이든, 선체용선이든, 항해용선이든 마찬가지이다.

그러나 예외적으로 상법 제809조에 의하여 “항해용선자 또는 정기용선자가 자기의 명의로 제3자와 운송계약을 체결한 경우에는 그 계약의 이행이 선장의 직무에 속한 범위 안에서 선박소유자도 그 제3자에 대하여 상법 제794조²⁹⁹⁾ 및 상법 제 795조³⁰⁰⁾에 따른 책임을 진다.” 고 규정하여 채무자가 선박소유자가 아닌 경우에도 선박가압류를 허용하고 있으며, 후술할 법인격부인에 의하여도 선박가압류를 허용하고 있다.

그리고 앞서 언급한 바와 같이 우리나라 민사집행법상 선박가압류는 해사채권 뿐만이 아니라 일반채권에 대한 선박소유자의 소유선박에 대하여도 보전처분으로 행하여진다.³⁰¹⁾ 즉, 선박소유자로 되어 있는 선박

299) 제794조(감항능력 주의의무)

운송인은 자기 또는 선원이나 그 밖의 선박사용인이 발항 당시 다음의 사항에 관하여 주의를 해태하지 아니하였음을 증명하지 아니하면 운송물의 멸실·훼손 또는 연착으로 인한 손해를 배상할 책임이 있다.

1. 선박이 안전하게 항해를 할 수 있게 할 것
2. 필요한 선원의 승선, 선박의장(艙裝)과 필요품의 보급
3. 선창·냉장실, 그 밖에 운송물을 적재할 선박의 부분을 운송물의 수령·운송과 보존을 위하여 적합한 상태에 둘 것.

300) 제795조(운송물에 관한 주의의무)

① 운송인은 자기 또는 선원이나 그 밖의 선박사용인이 운송물의 수령·선적·적부(積付)·운송·보관·양륙과 인도에 관하여 주의를 해태하지 아니하였음을 증명하지 아니하면 운송물의 멸실·훼손 또는 연착으로 인한 손해를 배상할 책임이 있다.

② 운송인은 선장·해원·도선사, 그 밖의 선박사용인의 항해 또는 선박의 관리에 관한 행위 또는 화재로 인하여 생긴 운송물에 관한 손해를 배상할 책임을 면한다. 다만, 운송인의 고의 또는 과실로 인한 화재의 경우에는 그러하지 아니하다.

301) 정완용, 앞의 “선박가압류조약에 관한 고찰”, 674면.

에 대해서만 강제집행을 할 수 있는 것이 원칙이다. 물론 해사채권 발생의 원인이 된 선박 외의 자매선이라도 채무자가 소유하는 이상 가압류가 가능하다.³⁰²⁾ 선박가압류의 대상은 채무자 소유의 선박이어야 하며, 선박과 채권 발생의 관련성은 묻지 않는 점에서 선박가압류조약이나 영미법계 국가의 법제와는 차이가 있다.

한편, 앞서 각 국의 선박집행제도에서 살펴보았듯이 등기부상 선박소유자가 단지 형식에 지나지 않는 경우가 많기 때문에 이 경우 채권자가 선박을 가압류하기 위해서는 결국 법인격부인론의 적용여부가 문제가 될 것이다. 이에 우리나라 대법원이 해상사건과 관련하여 편의치적이 문제된 사건에서 어떠한 판결을 내렸는지 살펴보는 것이 필요할 것이다. 여기서 편의치적이란 선박소유자의 수요에 부응하여 선박소유자가 선박의 국적취득이 용이하고 선박의 운영에 대해 거의 규제하지 않는 편의치적국에 서류상의 법인을 설립하고 그 명의로 선박을 등록하는 것을 말한다.³⁰³⁾ 편의치적된 선박을 선박우선특권에 의하여 가압류한 사건³⁰⁴⁾에 대하여 채무자측이 제3자 이의소송을 제기한 사건에서 대법원은 “선박회사인 갑, 을, 병이 외형상 별 개의 회사로 되어 있지만 갑 회사 및 을 회사는 선박의 실제상 소유자인 병 회사가 자신에 소속된 국가와는 별도의 국가에 해운기업상의 편의를 위하여 형식적으로 설립한 회사들로서 그 명의로 선박의 적을 두고 있고(이른바 편의치적), 실제로는 사무실과 경영진 등이 동일하다면 이러한 지위에 있는 갑 회사가 법률의 적용을 회피하기 위하여 병 회사가 갑 회사와는 별개의 법인격을 가지는 회사라는 주장을 내세우는 것은 신의성실의 원칙에 위반하거나 법인격을 남용하는 것으로 허용될 수 없다.” 고 판시하여 법인격

302) 참고로 선체용선자는 우리나라 법제상 선박소유자와 동일하게 취급하지는 않으므로, 선체용선한 선박은 가압류의 대상이 되지 않는다.

303) 김인유, “편의치적선의 준거법에 관한 연구”, 「해사법연구」 제22권 제1호, 2010, 126면.

304) 물론 앞서 언급하였듯이 선박우선특권에 대해서는 가압류의 필요성이 없다.

의 부인을 인정하였다.³⁰⁵⁾

또한 대법원은 채권자가 편의치적선에 대한 가압류를 신청한 후 채무자가 제3자 이의소송을 제기한 사건에서, “선박을 편의치적시켜 소유, 운영할 목적으로 설립한 형식상의 회사가 그 선박의 실제소유자와 외형상 별개의 회사이더라도 그 선박의 소유권을 주장하여 그 선박에 대한 가압류집행의 불허를 구하는 것은 편의치적이라는 편법행위가 용인되는 한계를 넘어서 채무를 면탈하려는 불법 목적을 달성하려고 함에 지나지 아니하여 신의칙상 허용될 수 없다.” 고 판시하여³⁰⁶⁾ 법인격의 부인을 인정하고 등록 선박소유자가 아닌 실질상 선박소유자를 채무자로 간주하여 가압류를 인정하였다.

위에서 살펴본 바와 같이 우리나라는 법인격부인론을 인정하여 관련 선박의 가압류를 인정하고는 있으나, 이는 어디까지나 극히 예외적인 경우이며, 실제로 법인격을 부인하여 가압류를 인정하는 사례는 드물며 채권자가 법인격 부인을 위한 입증자료 등을 입수하는 것도 어렵다. 사실 법인격부인론을 엄격하게 해석하는 것이 법체계 유지를 위해서 바람직하다고는 생각되지만, 해상사건에 있어서는 실제로 대부분의 해운회사들이 선박을 편의치적하여 이른바 한척의 배에 하나의 회사를 설립하여(One ship One company) 세금절약 및 채무를 회피할 목적으로 선박을 운영하는 것이 현실이다.³⁰⁷⁾

IV. 선박집행의 관할

305) 대법원 1988. 11. 22. 87다카1671 판결.

306) 대법원 1989. 9. 12. 선고 89다카678 판결.

307) 편의치적제도는 당초 정치적 이유나 군사적 이유에서 사용되기 시작하였으나, 1950년대 이후 세금을 절약하고 선원근로조건이나 선박의 안전운항에 대한 규제를 회피하기 위한 경제적 인 이유로 전세계적으로 널리 사용되어 현재는 전 세계 선박톤수의 과반수가 편의치적되어 있다; 채이식, 앞의 「상법강의(하)」, 629면.

1. 선박압류의 관할

선박에 대한 강제집행의 집행법원은 압류 당시에 그 선박이 있는 곳을 관할하는 지방법원으로 한다고 민사집행법 제173조에 규정되어 있다. 이는 선박이 이동성이라는 특성을 가지고 있기 때문에 선적항을 기준으로 하지 않고 선박소재지주의를 택한 것이다.³⁰⁸⁾ 여기서 ‘압류 당시’에 대해서 경매신청시설, 경매개시결정시설, 압류효력발생시설 등의 견해가 나누어지나, 선박에 대한 경매개시 결정이 있는 때를 말하는 경매개시결정시설이 통설이다.³⁰⁹⁾

다만, 우리나라 대법원은 당사자 사이에 중재약정이 존재하는 경우 선박우선특권에 기하여 바로 법원에 선박경매를 신청하는 것은 관할이 없는 법원에 제기된 부적법한 것으로서 각하되어야 한다고 판시하고 있으므로 주의할 필요가 있다.³¹⁰⁾ 선박가압류의 경우에는 당사자 사이에 사전에 분쟁을 중재에 의하여 해결하기로 약정한 경우라도 보전의 필요성은 존재하므로 가압류 신청을 불허할 사유는 되지 못한다고 한다.³¹¹⁾ 그러나 위와 같은 현재의 상황을 고려하더라도 실무에서 많은 어려움이 있기 때문에 채권자에게 상당히 불리하다. 따라서 압류효력발생시점에 압류선박이 관할권 항구에 정박 또는 입항하는 경우에 관할권이 발생하는 것이 타당할 것으로 본다.³¹²⁾ 왜냐하면, 만약, 압류 당시 선박이 그 법원의 관할 안에 없었음이 판명된 때에는 그 절차를 취소하여야 하며(민사집행법 제180조), 압류된 선박이 관할구역 밖으로 떠난 때에는 집행법

308) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 449면

309) 법원실무제요, 앞의 「민사집행법」, 12면; 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 449면; 윤인태, 앞의 책, 38면; 최환, 앞의 책 55면.

310) 대법원 1983. 8. 1. 82마카 77결정; 대법원 1993. 10. 5. 93마621 결정.

311) 최환, 앞의 책, 31면.

312) 같은 취지; 정해덕, 앞의 논문, 87-88면.

원은 선박이 있는 곳을 관할하는 법원으로 사건을 이송(민사집행법 제 182조)할 수 있기 때문에 압류효력발생시점에 선박이 관할법원에 없는 경우 선박집행을 할 수 없을 뿐만 아니라 그 절차를 취소할 수 있기 때문이다.

2. 선박가압류의 관할

민사집행법 제278조에 의하면 “가압류는 가압류할 물건이 있는 곳을 관할하는 지방법원이나 본안의 관할법원이 관할한다.” 고 규정하였다. 즉 선박이 있는 곳을 관할하는 지방법원이나 본안의 관할법원이 관할한다. 여기서 가압류할 선박이 있는 곳은 선박이 현재 입항하여 정박 중인 곳을 말한다.³¹³⁾ 이 때 관할의 표준이 되는 시점은 가압류신청시이다.³¹⁴⁾ 따라서 선박의 정박항이 변경되어도 관할권에 아무런 영향을 미치지 않는다.

다만 가압류등기를 하는 방법에 의한 가압류집행은 가압류명령을 한 법원에 집행관할이 있고, 선박국적증서등을 받아 제출하도록 명하는 방법에 의한 가압류집행은 선박이 정박하여 있는 곳을 관할하는 지방법원이 집행법원으로서 관할한다(민사집행법 제295조 제2항). 따라서 가압류 결정 후 집행단계에서 선박의 정박항이 변경되었다면 집행관할이 변경된 것이므로 선박이 이동한 정박항을 관할하는 법원에서 가압류신청을 하여야 한다.

우리나라 선박의 경우와는 달리 외국선박의 경우에는 민사집행법 제 278조에 따라 선박이 있는 곳이면 본안관할과 관계없이 무조건적으로 가압류할 수 있는지에 대하여 의문이 있을 수는 있으나, 이를 부정한다

313) 김광년·최종백, 앞의 책, 247면.

314) 윤인태, 앞의 책, 224면.

면 설령, 본안판결을 받는다고 하더라도 채무자의 재산을 집행하기 불가능하다는 점, 가압류는 본안소송과는 독립된 절차일 뿐만 아니라 그 특성상 은밀성 및 신속성을 요구한다는 점, 외국의 사례에서도 달리 이를 부정하지 않는 점, 국제사법 제2조에 따라 국제재판관할을 인정하고 있는 점 등을 고려할 때 외국선박에 대해서 본안관할과 관계없이 가압류할 수 있다고 본다. 실무에서도 가압류 신청시 외국선박에 대하여 관할권이 없다는 이유로 법원이 선박가압류 신청을 각하하거나 관할권이 있음을 소명하라는 보정명령을 내리는 경우는 없는 것으로 보인다.

현재 민사집행법 제278조의 규정에 근거한다면, 외국선박을 가압류하는 것이 쉽지 않는 상황이다. 왜냐하면, 항만시설의 발달로 주말 및 야간에 양하 작업이 수월해 지면서 외국 선박이 국내 항구에 입항하여 단시일에 출항하기 때문이다. 현재의 상황에서는 국내 채권자가 채권확보를 쉽게 할 수 없어 상당히 불리하다. 따라서 선박의 입항이 확실히 예정된 경우에도 그 입항예정인 항구에 관할권을 인정할 필요성이 있다 할 것이다. 이에 대한 개선방안에 대해서는 제5장에서 자세히 살펴보도록 하겠다.

V. 선박집행의 효과

가압류의 효력은 원칙적으로 채무자에게 가압류의 결정이 송달된 때 또는 가압류등기가 된 때에 생긴다(민사집행법 제291조, 제172조, 제83조 제4항, 제94조).³¹⁵⁾ 또한 집행관이 선박국적증서 등을 받은 때(민사집행법 제291조, 제174조) 또는 감수 보전처분을 하였을 때에도 가압류의 효력이 생긴다(민사집행법 제291조, 제178조 제2항).³¹⁶⁾ 위의 각 시기 중

315) 정영석, 앞의 「해상법원론」, 561면.

316) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 452면.

가장 빠른 때에 가압류의 효력이 발생하는 것이다.³¹⁷⁾ 구체적인 가압류의 효력은 아래와 같다.

1. 처분금지의 효력

(1) 상대적 효력설

가압류는 채무자가 채무자의 재산을 타인에게 매도하거나 증여하거나 담보권을 설정하는 등으로 채무자가 재산을 없애버리거나 가치를 낮추는 것을 막아 장차 채권자가 채무자를 상대로 소송을 하여 승소판결을 받아 채무자의 재산을 온전히 돈으로 환산하여 채권의 만족을 얻어낼 수 있도록 하기 위한 목적으로 신청된다.³¹⁸⁾ 이에 가압류가 집행되면 가압류 목적물인 선박에 대하여 채무자는 매매, 증여, 질권 등의 담보권 설정, 그밖에 일체의 처분이 금지된다.

그런데 현재 우리나라의 가압류제도는 채무자가 가압류결정 과정에서 배제되고 오로지 채권자의 주장 및 입증자료에 의하여 진행되고 있어서 채무자로서는 절대적인 처분금지가 부당할 뿐만 아니라, 채권자의 목적이 장래 본안소송에서 승소 후 승소범위 내에서 금전적 만족을 얻으려는 목적인 이상 채권자의 목적을 해하지 않는 범위 내에서 채무자 소유 재산의 처분을 허락하더라도 아무런 문제가 없는 것이다. 즉, 가압류는 채권의 만족을 얻지 못하는 경우 장차 목적물을 현금화하여 그로부터 금전적 만족을 얻자는 데 있는 것이므로, 그러한 목적 달성에 필요한 범위를 넘어서까지 채무자의 처분행위를 막을 필요는 없다.³¹⁹⁾

317) 김광년·최종백, 앞의 책, 249면; 우금도, 앞의 책, 1319면; 법원실무제요, 「민사집행Ⅳ」-보전처분, 법원행정처, 2014, 265면.

318) 이영창, 「보전소송」, 진원사, 2011, 106면.

319) 대법원 1998. 11. 13. 선고 97다57337 판결.

결국 처분행위의 당사자, 즉 채무자와 제3취득자 사이에서는 그들 사이의 거래행위가 전적으로 유효하고, 단지 그것을 가압류채권자 또는 가압류에 기한 집행절차에 참가하는 다른 채권자에 대하여 주장할 수 없음에 그치게 된다고 한다.³²⁰⁾ 이러한 가압류의 효력을 가압류의 상대적 효력³²¹⁾이라 한다. 현재 국내외 학설 및 판례는 모두 상대적 효력설의 입장이다.

(2) 절차상대효설과 개별상대효설

가압류의 상대적 효력설 중에서도 그 상대적 무효의 범위에 따라 학설이 대립하고 있다.

절차상대효설에 의하면 가압류에 반하는 처분행위는 당해 가압류채권자뿐만 아니라 그 집행절차에 참가한 다른 모든 채권자에 대한 관계에서도 그 효력을 주장할 수 없고, 다만 가압류가 취소나 취하 등에 의하여 실효된 경우에만 유효하다는 견해이다.

개별상대효설에 의하면 가압류에 반하는 처분행위는 가압류채권자 및 처분행위 전에 집행에 참가한 자에 대한 관계에서만 무효일 뿐 처분행위 후에 집행에 참가한 채권자에 대하여는 그 처분의 유효를 주장할 수 있다고 한다.³²²⁾ 우리나라 통설 및 판례³²³⁾는 개별상대효설의 입장을 취하고 있다.

320) 대법원 1987. 6. 9. 선고 86다카2570 판결.

321) 이에 반하여, 절대적 효력설은 가압류에 위반하는 채무자의 처분행위는 채권자 뿐만 아니라 처분행위의 당사자 사이에서도 절대적으로 무효가 되므로 실령 가압류가 취소된다 하더라도 처분행위가 유효하지 않다고 한다. 국내외 학설 및 판례는 모두 상대적 효력설의 입장이다.

322) 권창영, 앞의 책, 664면.

323) 대법원 1994. 11. 29. 94마417 결정; 대법원 1992. 2. 11. 선고 91누5228 판결; 대법원 1998. 11. 13. 선고 97다57337 판결; 대법원 2004. 9. 3. 선고 2003다22561 판결 등 참조.

절차상대효설에 의하면 가압류의 금지효력은 집행채권 또는 피보전채권의 금액의 여하에 불구하고 목적물의 교환가치 전체에 미치고 저촉처분에 의한 제3취득자가 완전한 물권을 취득하려면 그 처분 후에 추가 또는 확장된 채권 및 배당요구 채권액까지 변제하여야 하거나 그 처분 후에 압류 및 가압류 채권자에 의하여 추가 또는 확장된 채권액까지 변제하여야 한다.

이와 달리 개별상대효설에 의하면 가압류의 처분금지적 효력은 목적물의 교환가치 중 피보전권리에 대응하는 목적물의 교환가치에만 미치고 제3취득자는 완전한 권리를 취득하기 위하여 저촉처분이 있기 전까지의 가압류 채권액만 변제하면 되며, 그 처분 후에 추가, 확장된 채권까지 변제할 필요는 없다. 판례³²⁴⁾도 이와 같은 입장이다.

2. 사용·관리·수익에 관한 효력

선박가압류의 집행은 채무자에 대하여 처분금지의 제한에만 그치지 않고 그 목적 달성을 위한 범위 내에서 가압류 물건의 사용, 관리, 수익까지 제한하는 효력이 있다.³²⁵⁾ 그러나 예외적으로 부동산의 경우에는 채무자가 목적물의 이용 및 관리의 권리를 갖는다(민사집행법 제291조, 제83조 제2항).

선박가압류의 경우 등기에 의한 가압류집행일 경우에는 부동산과 같이 채무자가 선박의 사용, 관리, 수익에 아무런 문제가 없을 것이다. 그러나 외국선박일 경우 선박국적증서 등의 수취에 의한 가압류 집행을 하여야 하고, 정박명령이 포함된 감수보존조치에 따라 선박을 사용, 관리, 수익 할 수 없게 된다.

324) 대법원 1998. 11. 10. 선고 98다43441 판결.

325) 권창영, 앞의 책, 666면; 사법연수원, 「보전소송」, 사법연수원, 2010, 120면.

생각건대, 외국선박의 경우 도주의 우려가 있는 것이 사실이고, 선박 소유자가 손해배상책임을 회피하기 위하여 실질적 또는 외견상³²⁶⁾ 선박을 처분하는 경우도 많기 때문에 국내 채권자의 권리를 확보하기 위해서 부득이 사용, 관리, 수익을 제한하는 것이 형평의 원칙에 부합하다고 생각된다.

제3절 선박집행 절차법

I. 선박가압류의 신청

1. 기재사항

채권자가 선박가압류 신청을 할 때에는 서면으로 하여야 하며,³²⁷⁾ 신청서에는 채권자와 채무자³²⁸⁾를 명시하고 청구금액,³²⁹⁾ 청구채권의 종류,³³⁰⁾ 가압류할 선박의 표시를 기재하여야 한다.

가압류할 선박의 표시는 실무상 별지목록으로 제출을 하며, 가압류의 목적이 되는 선박을 특정할 수 있어야 한다.³³¹⁾ 보통 선박의 표시에는 선박의 종류와 명칭, 호출부호, 선적항, 선질, 총톤수, 순톤수, 기관의

326) 형식적으로는 소유주가 변경되었으나, 실제로는 동일한 소유주인 경우.

327) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 449면.

328) 외국선박의 경우 실무상 채무자의 주소 및 대표자를 알수 없는 경우가 많다. 이에 외국선박 가압류시 주소는 주소불명, 대표자는 성명불상 이라고 기재한다.

329) 청구금액이 외화일 경우, 신청당일 혹은 전날 환율(매매기준율)을 적용하여 환산된 금액을 기재하여야 하며, 환율표를 첨부한다.

330) 대법원 판례상 장래 발생할 채권을 위하여도 가압류를 할 수 있는 법리가 확립되어 있으므로(대법원 92다29801판결) 장래에 발생할 채권에 대한 선박가압류가 가능하다.

331) 이상원, “선박에 대한 강제집행, 그 특색, 문제점 및 입법론(하)”, 「사법행정」, 통권 314호, 1987, 15면.

종류 및 수, 진수연월일 등을 기재하면 된다.

그런데 외국선박의 경우에는 선박의 정보가 제한되어 있는 경우가 많으므로 실무상 선박의 종류와 명칭, 길이, 폭, 깊이, 총톤수, 호출부호 정도만 기재한다. 한편, 외국선박이라도 우리나라 영내 또는 항구에 있으면 우리나라의 집행권이 미치므로 법정지법인 우리나라 절차법이 적용된다.³³²⁾

[선박표시례(외국선박일 경우)]

(별지목록)	
선박의 표시	
1. 선 명:	OOO
2. 선 종:	일반화물선
3. 길 이:	100m
4. 폭 :	15.8m
5. 깊 이:	7.5m
6. 총 톤 수:	2,993톤
7. 호출부호:	XUMP7

가압류 신청서에는 신청취지 및 신청이유(신청원인)을 작성하는데, 신청취지³³³⁾는 채권자가 원하는 보전처분의 내용이며, 신청이유(신청원인)

332) 정영석, 앞의 「해상법원론」, 558면.

333) 선박 가압류의 경우 신청취지는 아래와 같이 작성한다.

1. 채무자 소유의 별지목록 기재 선박을 가압류한다.
2. 채권자가 위임하는 집행관은 위 선박의 국적을 증명하는 증서 기타 선박의 항행에 필요한

는 선박가압류를 구하는 근거가 되는 이유를 의미한다.

아울러, 선박가압류 신청시에는 선박의 정박항 및 선장의 이름과 현재지를 적어야 한다(민사집행규칙 제208조, 제95조 제1항). 정박항 및 선장의 이름과 현재지를 기재하라는 이유는 선장은 항해에 필요한 재판상 또는 재판 외의 모든 행위를 할 권한이 있기 때문이다(상법 제749조). 그러나 선장의 이름과 현재지는 명확히 확인하기 어려우므로 실무상 기재하지 않아도 된다.³³⁴⁾

한편 채무자가 외국 소재 회사일 경우, 즉 외국선박일 경우에 송달장소는 당해 선박의 선내로 기재하면 된다.³³⁵⁾

2. 첨부서류

(1) 소명자료

선박가압류도 원칙적으로 일반 가압류 사건과 같이 가압류이유에 대한 소명을 요구하고 있으므로(민사집행법 제279조 제2항) 채권자는 가압류의 이유에 대한 소명자료를 첨부하여야 하며(민사집행규칙 제203조 제2항), 보전의 필요성 등을 진술하는 가압류신청진술서도 제출하여야 한다. 가압류 신청과 관련하여 법원은 심문절차를 진행할 수도 있으나, 실무상 선박가압류의 경우 신속성을 요구하므로 서면심리만으로 심리한다. 특히 외국선박의 경우는 더욱 그러하다.

문서를 수취하여 이 법원에 제출하여야 한다.

3. 채무자는 다음 청구금액을 공탁하고 집행정지 또는 그 취소를 신청할 수 있다. 라는 결정을 구합니다.

334) 실무상 선박가압류 신청서에는 아래와 같이 기재한다.

선적항 외에서의 법률상 대표자 선박 “OOO” 호 선장.

335) 실무상 선박가압류 신청서에는 아래와 같이 기재한다.

송달장소: 부산항에 정박중인 선박 “OOO” 호 선내.

과거에는 선박가압류의 집행방법으로 선박에 대한 정박명령을 규정하고 있었기 때문에 그 심리에 있어서 부동산가압류와 달리 필요성 여부를 신중하게 판단하였다.³³⁶⁾ 그러나 개정법은 선박가압류 결정만으로는 선박을 정박하게 할 수 없으므로 일반적인 가압류와 동일하게 판단한다.³³⁷⁾ 다만 선박감수보존신청이 있을 경우 선박감수보존의 필요성을 함께 검토하게 된다.

(2) 선박 등기사항증명서

이는 등기된 선박일 경우에 적용되며 선박의 등기사항증명서는 채무자가 소유자로 기재되어 있는 것이어야 한다.³³⁸⁾ 등기가 되지 않은 우리나라 선박의 경우 가압류등기를 하는 방법에 의한 가압류집행을 하기 위해서는 집행법원은 부동산가압류집행방법에 의하여 법원사무관등이 가압류기입등기를 촉탁하여야 한다. 이 경우 촉탁받은 등기공무원은 직권으로 가압류기입등기의 전제로서 소유권보존등기를 해야 하므로 결국 이러한 선박에 대하여 가압류 등기를 하는 방법에 의한 가압류집행을 위한 신청서에는 당해 선박이 채무자의 소유에 속하는 점을 증명하는 서면과 함께 선박총톤수 측정증명서 또는 어선총톤수 측정증명서, 등기권리자가 자연인인 때에는 그가 대한민국인임과 그의 주소를 증명하는 서면, 등기권리자가 법인인 때에는 그 본점 또는 주사무소의 소재지 및 대표자의 성명, 주소를 증명하는 서면 및 동 법인이 소유하는 선박이 선박법 제2조 3호 또는 4호의 요건을 갖추었음을 증명하는 서면을 붙여야 한다(민사집행규칙 제208조, 제 95조 제2항 1호).³³⁹⁾ 한편, 미등기선

336) 신현기, 앞의 책, 190면.

337) 법원실무제요, 앞의 「민사집행Ⅳ」, 263면.

338) 황석갑, “선박우선특권과 선박집행의 실무에 관한 고찰”, 「한국항해학회지」, 제16권 제2호, 1992, 7면.

박, 외국선박의 경우 선박등기부가 없으므로 선박등기부를 제출하지 않아도 되지만, 당해 선박이 채무자 소유임을 증명하는 서류는 첨부하여야 한다.³⁴⁰⁾ 실무상 로이드의 선박소유자 정보를 출력하여 제출하는 등의 방법을 이용한다.

[로이드 선박소유자 정보 출력의 예]³⁴¹⁾

Equasis - Ship search - Result list

Ship info

IMO number :	9133410	
Name of ship :	HONG KING	(since 01/07/2012)
Call Sign :	BQIB	
MMSI :	412379590	
Gross tonnage :	18207	(since 01/09/1997)
DWT :	22271	(during 1997)
Type of ship :	General Cargo Ship	
Year of build :	1997	
Flag :	China Peoples's Republic	(since 01/07/2012)
Status of ship :	In Service/Commission	(since 05/01/2010)
Last update :	23/06/2015	

OVERVIEW

Overview	Value
The ship is classed by (at least) one of the IACS member societies	Yes
The ship's flag is not on the black list of the Paris MoU	Yes
The ship's flag is on the white list of the Paris MoU	Yes
Percentage of inspections having led to a detention in last 36 months	0.0 %
The ship's flag is not on the targeted list of the USCG	Yes

MANAGEMENT DETAIL

IMO number	Role	Name of company	Address	Date of effect
0603081	Registered owner	CHIPOLBROK	26th-28th Floors, Gongshanglian Building, 55, Yan'an Donglu, Huangpu Qu, Shanghai, 200002, China.	during 07/2012
0603081	ISM Manager	CHIPOLBROK	26th-28th Floors, Gongshanglian Building, 55, Yan'an Donglu, Huangpu Qu, Shanghai, 200002, China.	since 10/01/2003
0603081	Ship manager/Commercial manager	CHIPOLBROK	26th-28th Floors, Gongshanglian Building, 55, Yan'an Donglu, Huangpu Qu, Shanghai, 200002, China.	since 26/09/1997

CLASSIFICATION STATUS

Classification society	Date change status	Status	Reason
China Classification Society	since 26/09/1997	Delivered	

CLASSIFICATION SURVEYS

Classification society	Date of last renewal survey	Date of next renewal survey
China Classification Society	20/06/2012	19/06/2017
China Classification Society	15/08/2002	

SAFETY MANAGEMENT CERTIFICATE (RECOGNISED ORGANISATIONS)

Classification society	Date survey	Date expiry	Date change status	Status	Reason	C/V
China Classification Society	22/11/2012	21/11/2017	22/11/2012	Delivered		Convention

P&I INFORMATION

Name of P&I insurer	Date of inception
The West of England Shipowners	20/02/2015

GEOGRAPHICAL INFORMATION

<http://www.equasis.org/EquasisWeb/restricted/ShipInfo>

339) 최환, 앞의 책, 26~27면.

340) 법원실무제요, 앞의 「민사집행III」, 18면.

341) Sea-Wep(<http://www.sea-web.com>), Equasia.org(<http://www.equasia.org>) Equasis.org 사이트 참조.

(3) 정박증명서

가압류 신청시 선박의 정박항을 기재하고, 선박이 정박항에 정박하여 있음을 증명하는 서류를 제출하여야 한다. 이는 선박가압류 관할과 관련하여 상술한 바와 같이 신청 법원에 관할권이 있는지 여부를 확인하기 위해서이다.³⁴²⁾ 선박이 소재하는 장소를 증명하는 문서로는 공문서도 제출되나 그밖에 창고업자, 선박대리점업자 등 선박에 관련한 업무에 종사하고 있는 제3자인 사인이 작성한 문서도 관계없고 실무에서는 선박정박보고서 등의 명칭으로 신청인 자신이나 대리인이 작성한 문서가 흔히 제출되고 있다.³⁴³⁾ 현재 실무상 주로 제출되는 선박정박보고서는 각 지방해양항수산청에서 선박입출항 사실확인조회³⁴⁴⁾를 통하여 출력한 정보를 첨부한다.

[선박정박보고서의 예]



선박정박보고서

선박의 표시 : 별지 기재와 같음

위의 선박은 다음 장소에 정박 중임을 보고합니다.

다 음

342) 김광년·최종백, 앞의 책, 247면.

343) 윤인태, 앞의 책, 45면; 최환, 앞의 책, 29면.

344) 부산지방해양수산청 홈페이지 (www.portbusan.go.kr) 및 인천지방해양수산청 홈페이지 (www.portincheon.go.kr) 참조.

부산항내

2015. 00. 00.

채권자의 대리인

변호사 000

부산지방법원 귀중

(4) 출항준비미완료보고서

상법 제744조에 의하여 항해의 준비를 마친 선박에 대해서는 가압류할 수 없으므로, 출항준비미완료보고서를 제출하여 당해 선박이 가압류가 가능한 선박임을 증명하여야 한다.³⁴⁵⁾ 세관장, 지방해양수산청장 등이 작성하는 선박입출항계출증명원 등과 같은 목적선박이 입항하고 아직 출항신고 또는 출항허가가 없다는 취지의 공문서 뿐만 아니라, 정박 증명서와 마찬가지로 출항준비미완료보고서의 명칭으로 신청인 자신이나 대리인이 작성한 확인서도 무방하다.³⁴⁶⁾

현재 실무상 주로 제출되는 출항준비미완료보고서에는 각 지방해양수산청에서 선박정박보고서와 동일하게 선박입출항 사실확인조회를 통하여 출력한 정보를 첨부한다.

[선박 출항준비미완료 보고서의 예]

345) 김광년·최종백, 앞의 책, 246면.

346) 법원실무제요, 앞의 「민사집행III」, 20면; 윤인태, 앞의 책, 47면; 최환, 앞의 책, 29면.

출항준비미완료보고서

선박의 표시 : 별지 기재와 같음

위의 선박은 2015. 00. 00. 현재 부산항에 정박 중에 있으며 위 선박에 대하여 출항준비완료여부를 조사한 결과 현재 출항 준비를 하지 않고 있음을 보고 합니다.

2015. 00. 00.

채권자의 대리인

변호사 000

부산지방법원 귀중

(5) 선가증명서

담보액을 정함에 필요한 자료지만,³⁴⁷⁾ 선박가압류의 경우 담보액은 청구채권액을 기준으로 하여 정하고 있으므로 제출하지 않아도 된다. 실제로 실무상 선가증명서를 제출하는 예는 찾아보기 어렵다.

3. 담보제공

가압류로 생길 수 있는 채무자의 손해를 담보하기 위하여 법원은 일정한 담보액을 정하여 담보제공명령을 내려 채권자로 하여금 담보를 제

347) 법원실무제요, 앞의 「민사집행Ⅳ」, 263면; 윤인태, 앞의 책, 226면.

공하게 한다. 이는 독일·일본 등의 다른 나라도 거의 동일하다. 선박가압류 결정시 채권자가 제공하여야 할 담보액의 기준에 관하여는 선박국적증서 등의 수취명령이 포함된 가압류의 경우 채무자의 선박사용을 제한한다는 점에서 채무자가 목적물의 이용 및 관리의 권한을 가지는 부동산과는 다르고 오히려 집행관이 가압류목적물을 점유하는 유체동산 가압류와 비슷하므로 담보액을 청구금액의 1/3으로 하여야 한다는 견해도 있으나,³⁴⁸⁾ 실무상 선박가압류는 부동산과 같이 청구금액의 1/10으로 하는 경우가 많으며, 이는 어디까지나 법원의 재량이다. 담보는 금전 또는 법원이 정하는 유가증권을 공탁하거나 대법원규칙이 정하는 바에 따라 지급을 보증하겠다는 위탁계약을 맺은 문서를 제출하는 방법이 있으나, 실무상 현금 또는 보증보험회사의 지급보증위탁계약을 체결한 문서를 제출하는 방법에 의한다. 이때 현금으로만 담보제공명령을 내릴 수도 있고, 보증보험회사의 지급보증위탁계약을 체결한 문서로만 담보제공명령을 내릴 수도 있고, 일부는 현금, 일부는 보증보험회사의 지급보증위탁계약을 체결한 문서로 담보제공명령을 내릴 수도 있다. 이는 선박가압류신청의 내용, 채무자가 입게 될 손해의 정도 등을 고려하여 법원의 재량으로 결정된다. 실무상 담보제공명령을 받는 경우, 담보를 제공하여야 하는 절차를 진행하여야 하므로 선박가압류의 신속성에 저해되기 때문에 선박가압류 신청시 보증보험회사의 지급보증위탁계약을 체결한 문서로서 선담보를 제공하는 경우가 대부분이다. 물론 채권자가 선담보를 제공하였더라도 채무자를 위한 담보로서 부족하다고 법원이 판단할 경우 추가적인 현금담보제공명령을 내리는 경우도 있다.

II. 선박가압류의 집행

348) 한영표, “선박에 대한 가압류”, 「선박집행의 제문제」, 부산지방법원, 1999, 259면.

1. 우리나라선박

선박가압류에 대한 집행은 국내선박의 경우 선박등기부에 가압류등기를 하는 방법으로 진행한다(민사집행법 제295조 제1항). 가압류 집행은 가압류명령을 한 법원이 집행법원으로서 관할하고(민사집행법 제295조 제2항) 법원 사무관 등이 그 기입등기의 촉탁을 하여야 한다(민사집행법 제295조 제3항, 제293조 제 3항).³⁴⁹⁾ 가압류는 그 송달 또는 등기가 된 때에 효력이 생긴다(민사집행법 제291조, 제172조, 제83조 제4항, 제94조). 다만, 송달 또는 등기 전에 집행관이 선박국적증서 등을 수취한 때 또는 감수 보존처분을 한 때에는 그 때에 가압류의 효력이 생긴다(민사집행법 제291조, 제174조 제2항, 제178조 제2항). 그러나 실무에서 국내선박의 가압류를 하기 위하여 선박국적증서를 수취하는 경우는 거의 없다. 따라서 실제 국내선박을 가압류하는 유일한 방법은 등기에 의한 가압류이다. 그러나 등기에 의한 선박가압류의 효과는 선박매매에서 소유권이전에만 영향을 미칠 뿐이다. 때문에 선박의 이동을 제한하지 못함으로 인하여 선박우선특권과 같은 새로운 권리관계가 발생하거나 선박이 침몰 또는 좌초되는 경우 가압류의 실효성이 없어질 수 있는 문제가 있다.

2. 외국선박

선박가압류의 경우 과거와 달리 정박명령이 폐지됨에 따라 외국선박은 집행관에게 선박국적증서 등을 선장으로로부터 받아 집행법원에 제출하도록 명하는 방법으로 한다(민사집행법 제295조 제1항).³⁵⁰⁾ 선박국적증서등을 받아 제출하도록 명하는 방법에 의한 가압류집행은 선박이 정

349) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 450면.

350) 신현기, 앞의 책, 191면.

박하여 있는 곳을 관할하는 지방법원이 집행법원으로서 관할한다(민사집행법 제295조 제2항). 기타 선박의 항행에 필요한 문서로는 선박검사증서, 임시항행검사증, 선박검사수첩, 승무원명부, 항해일지, 여객명부, 화물에 관한 서류 등이 있다.³⁵¹⁾

위와 같은 규정은 두는 이유는 선박국적증서 및 기타 항해에 필요한 서류를 수취함으로써 선박의 출항을 금지하기 위해서이다. 그러나 실무상 외국선박의 선박국적증서 등을 선장이 제출을 거부하는 경우가 많고, 이 경우 집행관은 이러한 사실을 기재하고 강제적으로 선박국적증서 등을 수취하지는 않는다. 왜냐하면, 실무상 법원이 선장으로부터 선박국적증서 등을 수취할 경우, 선장은 선박국적증서가 어디에 보관중인지 찾지 못하는 경우가 있으며, 설령 선장이 선박국적증서가 어디에 있는지 알고 있다고 하더라도 집행관에게 선박국적증서를 제출하는 경우는 거의 없다. 따라서 선박가압류의 집행을 위해 선박에 승선한 집행관이나 대동한 채권자 및 채권자 대리인은 선장에게 선박국적증서 등을 제출할 것을 무리하게 요구하지 않는 경우가 많다. 만약, 채권자가 채무자와 합의를 통하여 선박가압류를 취하 및 해제하였을 때, 채무자는 신속히 선박이 출항하기를 원할 것이다.

그러나 선박국적증서 등을 집행관이 수취해 갔다면 채무자는 법원으로부터 선박국적증서 등을 다시 반환받기 위하여 채권자와 함께 선장이 직접 가압류법원에 출석하여 가압류 선박의 선장임을 법원에 소명하는 등의 복잡한 절차로 거쳐야 한다. 그로 인하여 선박의 출항이 지연되어 채무자에게는 시간적, 경제적으로 손해이다. 따라서 실무에서 선박의 출항을 금지시키기 위해 선박국적증서의 수취 등을 통하여 선박을 출항을 금지시키는 경우는 전무하다 할 것이다. 따라서 민사집행법 제295조의 규정은 실효성이 없다고 본다. 이에 대한 구체적인 개선방안은 제5장에

351) 최환, 앞의 책, 35면.

서 살펴보고자 한다.

실무에서는 채권자가 외국선박의 가압류의 집행을 진행하는 방법에는 두 가지가 있다. 첫째로 집행관을 통하여 선박가압류 결정문을 선장에게 송달하여 가압류의 효력이 발생하게 하는 방법이다. 그리고 현재 대부분의 집행관실에서 인정하고 있는 방법이다. 그러나 일부 집행관의 경우 이 방법에 의한 집행을 허용하지 않고 있다. 집행관 송달에 의한 집행은 채권자가 가압류결정문 수령 후, 선박의 현재 위치를 확인하여 주소보정을 통한 특별송달신청을 하는 것으로 진행된다. 집행관은 선박의 적절한 장소에 해당 선박이 가압류가 되었음을 표시하는 고시문을 부착하고 선박가압류 결정문을 선장에게 직접 송달하고 선장이 결정문을 송달받았음을 서명하게 한 후 선박국적증서 등을 수취한다.

그러나 앞에서 언급한 바와 같이 선장이 서명하지 않는 경우가 많으며 선박국적증서 등을 제출하지 않는 경우가 대부분이다. 이 때 집행관은 선장의 서명 및 선박국적증서 제출을 거부하였음을 기록한다. 집행관이 가압류표시를 부착하고 가압류결정문을 선장에게 송달하면 비로소 집행은 종료되고, 가압류의 효력은 발생한다. 그러나 감수보존결정이 없는 상태에서 선박이 출항을 하더라도 제제할 방법은 없다 할 것이다.

따라서 실무에서는 선박의 출항을 방지하기 위하여 선박가압류와 감수보존을 함께 진행하여, 법원이 세관 및 지방해양수산청 등에 가압류 선박의 출항을 금지하는 내용의 협조공문을 발송하게 된다. 그러나 이를 강제하는 명문의 규정은 없고, 현재 실무상 일부 지방법원에서만 협조공문을 직접 발송하고 있다. 이에 협조공문을 발송하지 않는 법원에서의 경우 채권자측이 직접 선박가압류 결정문을 첨부하여 각 세관 및 지방해양수산청 입출항 담당자에게 협조공문을 발송한다.

[출항금지 협조공문 기재 예]³⁵²⁾

수 신: 인천지방해양수산청
참 조: 선박 입출항 담당자
(Fax. 000-000-0000)

2015년 00월 00일
총매수(표지포함): 0매

발 신: 000법률사무소

제 목: 선박감수보존 사실 통보 및 운항금지 요청서

인천지방법원 2015카단 0000 선박가압류, 2015카기 0000 선박감수보존 결정에 기하여 2015. 0. 0.부로 침부선박에 대한 집행을 완료하였습니다. 이에 본 법률사무소는

1. 이건 선박인 “000” 호에 대하여 운항금지 조치하여 주시기 바랍니다.
2. 감수보존 집행이 완료된 선박이 인천항을 벗어날 수 없으므로 만일 장소의 이전이 필요시에는 당 법률사무소에 장소이전 통보를 하여 주시기 바라오며,
3. 감수보존 집행완료 사실 및 운항금지 조치를 각 부서에 통지하여 이건 선박이 본건 감수보존집행의 해지통지가 있을 때까지 인천

352) 세관의 경우에도 같은 양식을 사용한다.

항을 떠나지 못하게 조치해 주시기 바랍니다.

000법률사무소

00지방해양수산청 귀중

두 번째 방법은 집행관을 통한 집행신청을 하는 것이다. 현재 실무상 일부 법원에 한하여 이 방법이 이용되고 있다. 송달에 의한 방법과 절차는 크게 다르지 않으나, 차이점으로 채권자는 송달료가 아닌 집행비용을 납부하여야 하며, 만약 집행관이 송달을 위하여 선박으로 이동할 때 채무자 측의 방해가 있어서 송달이 어려워질 경우 공권력을 사용하여 집행을 완료할 수 있다는 점이다. 실무상 채무자측이 송달을 방해하는 경우는 드물다.

3. 선박감수보존

선박감수보존은 실무상 함께 신청되는 것이나, 엄밀히 말하자면 감수와 보존은 다른 의미이다. 감수란 선박과 그 속구의 소재변동 즉, 이동을 방지하기 위하여 필요한 조치를 하는 것을 의미하고, 보존이란 선박과 그 속구의 효용가치를 유지하기 위하여 필요한 조치를 취하는 것을 말한다.³⁵³⁾

민사집행법 시행 이전에는 선박가압류의 집행방법으로 선박에 대한 정박명령을 규정하고 있었다. 따라서 가압류로 인하여 선박의 경제적

353) 김영석, 「선박집행의 제문제」 - “선박의 감수보존비용과 집행비용절감에 관한 일고”, 부산지방법원, 1999, 135면.

사용이 사실상 금지되므로 그 심리에 있어서도 부동산가압류와 달리 청구금액과 선가를 비교하여 보전의 필요성 여부를 신중하게 판단하게 하였다.³⁵⁴⁾ 그러나 개정법은 필요하지 않는 경우에도 무조건적으로 정박명령이 내려지는 경우를 방지하기 위하여 정박명령부분을 삭제하였다. 다만 필요할 경우 선박에 대한 강제집행의 규정을 준용하여 감수보존 처분을 할 수 있도록 하였다.³⁵⁵⁾

앞에서 언급한 바와 같이 외국선박을 가압류하는 경우에 국적증서 등을 수취하는 것이 어렵고, 가압류 결정문 상에 정박명령이 없음에 따라 선박이 임의로 출항할 수 있기 때문에 선박의 도주를 방지하기 위하여 선박감수보존신청을 함께 하게 된다. 법원에서는 선박감수보존신청이 접수되면 선박가압류 사건과 함께 처리한다.

민사집행법 제291조 및 제178조 제1항에 의하면 “법원은 채권자의 신청에 따라 선박을 감수하고 보존하기 위하여 필요한 처분을 할 수 있다.”고 규정하고 있다. 또한 감수보존 처분은 가압류명령전이라도 할 수 있다(민사집행규칙 제208조, 제102조). 법원은 감수 또는 보존처분을 하는 때에는 집행관, 그 밖에 적당하다고 인정되는 사람을 감수인 또는 보존인으로 정하고, 감수 또는 보존을 명하여야 한다. 집행관이 아닌 자를 감수보존인으로 선임하는 이유는 집행관의 경우 선박에 관한 지식, 기술력, 인력이 선박관리회사에 비하여 부족하므로 감수보존업무를 수행하는 것이 어렵기 때문이다.³⁵⁶⁾

감수인은 선박을 점유하고, 선박이나 그 속구의 이동을 방지하기 위하여 필요한 조치를 취할 수 있고, 선박이나 그 속구의 효용 또는 가치

354) 법원실무제요, 앞의 「민사집행Ⅳ」, 263면.

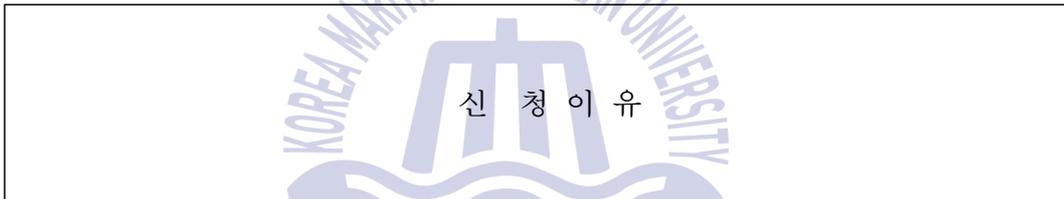
355) 정영석, 앞의 「국제해상운송법」, 450면.

356) 정덕환, “선박 감수보존 집행에 있어서의 실무상 문제점”, 「선박집행의 제문제」, 부산 지방법원, 1999, 72면; 윤인태, 앞의 책, 90면.

의 변동을 방지하기 위하여 필요한 조치를 취할 수도 있다. 또한 감수 처분과 보존처분은 중복하여 할 수 있다(민사집행규칙 제103조 제4항). 감수 보존인은 집행관이 선임하지만, 실무상 채권자측이 지정하는 감수 보존회사를 선임하는 경우가 대부분이다.³⁵⁷⁾

선박감수보존의 경우 선박감수보존 신청취지³⁵⁸⁾ 및 신청이유를 작성하여 서면으로 법원에 제출하면 되고, 실무상 채권자가 감수보존회사를 선임할 경우에는 각서,³⁵⁹⁾ 해운업등록증 등을 첨부하여 법원에 제출한다. 법원에서는 선박감수보존신청이 접수되면 관련된 선박가압류 사건과 동일한 재판부에 배당하여 함께 사건을 처리하도록 한다.³⁶⁰⁾

[신청이유 기재의 예]



357) 우리나라에서 선박가압류 등이 가장 빈번한 부산지방법원에서는 감수보존인의 선정절차의 공정성과 내실을 갖춘 업체를 선정하기 위하여 법원 내부 지침으로 “선박감수 보존인 선정에 관한 처리 지침 “을 마련하여 선박감수 보존인 명부에 등재된 업체를 선정하는 것을 원칙으로 하고 있다.

358) 신청취지 기재의 예

“채무자는 별지 기재 선박에 대한 점유를 풀고 채권자가 위임하는 OOOO 주식회사로 하여금 감수 보존하게 한다.”

라는 재판을 구합니다.

359) 각서는 선박감수보존회사가 감수보존비를 채권자와 협의하여 정산하고 법원에 청구하지 않겠다는 내용이다. 채권자가 법원에 별도로 선박감수보존비를 예납하지 않게 하기 위함이다. 그러나 일부 법원에서는 감수보존비 처리에 관한 각서를 제출하더라도 예납을 명령하기도 한다.

360) 동일 재판부에서 선박가압류신청과 함께 심리를 하지만, 경우에 따라 선박가압류신청만 허가되는 경우도 있고, 선박감수보존신청만 허가되는 경우도 있다.

채권자는 귀원에 별지 기재 선박에 대한 선박가압류를 신청한 바 있으나(소갑제1호증 “선박가압류신청서” 참조), 위 선박은 그대로 방치한다면 출항할 우려가 있으며 또한 선박의 각종 장비가 도난 당하거나 선박의 기관 등 중요부분의 기능이 손상을 입어 그 가치가 현저히 떨어질 우려가 있으므로, 선박감수보존업무의 수행능력과 이 분야에 대한 충분한 업무수행경험을 가지고 있는 아래 법인으로 하여금 감수보존하게 하여 주시기 바랍니다.

아 래

법 인 명 000
 대표이사 000
 주 소 000

선박감수보존은 일반적으로 그 신속성 및 밀행성을 위하여³⁶¹⁾ 가압류 결정 정본과 함께 집행관 송달에 의하여 이루어지며, 감수보존업체의 직원 및 선원이 함께 집행관과 승선하여 집행 완료 후 선원이 선박에 상주하면서 선박의 점유를 확보하게 된다. 선박감수보존이 이루어지면 그 즉시 선박집행의 효력이 발생한다. 그러나 선박감수보존을 하기 위해서는 많은 비용이 발생하게 된다. 따라서 채권자의 입장에서 외국선박을 가압류할 수밖에 없는 불가피한 상황임에도 불구하고, 선박감수보존 비용이 부담되어 선박가압류를 하지 못하는 경우가 발생한다. 설령, 채권자가 선박감수보존신청을 하였다고 하더라도 감수보존비용을 채권자가 감수보존업체에게 지급하지 못하는 경우 감수보존업체는 해당선박

361) 김민철, 앞의 논문, 99면.

을 다시 압류하여 채무자에게도 큰 피해를 줄 수 있다. 따라서 감수보존을 통하지 않고 선박가압류를 하여 실효성을 확보할 수 있는 방안이 모색되어야 한다.

Ⅲ. 선박가압류의 집행해제

채무자가 선박가압류결정에 대하여 불복하고자 하는 경우에는 채권의 부존재 또는 소멸 등의 사유를 들어 가압류이의신청을 하거나 법원에 채권자로 하여금 채무자에 대하여 본안소송을 제기하도록 명할 것을 요구하는 제소명령신청을 할 수 있다. 또한 가압류된 선박이 제3자 소유라면 그 제3자는 채권자에 대하여 제3자 이의소송을 제기할 수도 있다. 그러나 위의 신청이나 본안소송의 진행이 선박가압류에 대한 집행정지의 효력이 있는 것은 아니다.

따라서 선박은 여전히 출항할 수 없다. 또한 가압류이의 및 본안 소송이 단기간에 종료되지는 않으므로 채무자를 구제하는 즉각적인 방법이 되지는 못한다. 따라서 채무자가 선박가압류를 현금공탁 이외의 방법으로 해제할 수 있는 방안이 채권자의 이익이 침해되지 않는 범위에서 필요하다 할 것이다.

1. 해방공탁에 의한 가압류취소신청

채무자가 채권자와의 협상에 실패하거나 가압류이의소송 또는 본안 소송의 결과를 기다릴 수 없다면 선박을 운항하기 위해서는 운행허가신청 또는 해방공탁에 의한 가압류집행취소를 할 수 밖에 없다. 그러나 운행허가신청의 경우 채권자 등의 이해관계인의 동의를 요하기 때문에

(민사집행법 제176조 제2항) 이 방법을 이용하기가 쉽지 않다. 해방공탁의 경우 법원에서는 가압류 청구 채권액 전액을 현금으로 공탁할 것을 명한다. 따라서 청구액이 고액일 경우 채무자측은 해방공탁의 방법이 부담스러울 수 있다.

여하튼 채무자가 채권자의 채권과 집행비용에 해당하는 보증을 제공한 때에는 법원은 신청에 따라 집행절차를 취소하여야 한다(민사집행법 제181조).

2. 보증장

선박소유자는 장래의 소송이나 중재 또는 합의에 의하여 선박소유자가 부담하여야 할 채무를 보증한다는 취지의 P&I클럽의 보증장을 채권자에게 제공하고 채권자가 이를 수용하면 상호합의로서 채권자 스스로 선박집행을 해제하는 방법이다. 실무상 신뢰할 수 있는 국제그룹에 소속된 P&I클럽³⁶²⁾의 경우 채권자는 대부분 이를 수용하는 경우가 많다. 참고로 P&I클럽의 보증장을 법원에 제출하여 법원에서 직접 선박을 해방하는 방법은 인정되지 않는다. 이와 관련하여 영미법 국가에서는 P&I클럽의 보증장에 의한 집행해제를 인정하고 있다는 점 및 해방공탁의 경우 채무자의 부담이 큰 점, 선박을 가압류할 때에는 지급보증위탁계약을 체결한 문서의 제출을 허락하는 점 등³⁶³⁾을 이유로 들어 우리나라에서도 P&I클럽의 보증장에 의한 집행해제를 인정해야 한다는 의견이 있다. 생각건대, 무분별하게 P&I클럽의 보증장에 의한 집행해제를 허가할 경우, 추후 P&I클럽에서 지급을 거부할 경우 법원이 채권자에게 대신 손해배상을 해야 하는 경우가 발생할 수 있고, 만약 법원의 손해배

362) 국제그룹에 소속된 P&I클럽은 Britannia, London, The Standard, The Steamship, The U.K, The West of England, The North of England, American , The Japan 등이 있다.

363) 정해덕, 앞의 논문, 36~37면.

상책임이 인정되지 않을 경우 채권자에게 심하게 불합리한 결과를 가져올 수 있다. 따라서 P&I클럽의 재정 상태나 신뢰정도에 대한 적절한 판단기준을 마련하고 그 판단기준에 부합하는 경우에 한하여 P&I클럽의 보증장을 인정하는 것도 하나의 방법이라고 본다. 이 보증장의 구체적인 예시와 필요성에 대해서는 제5장에서 구체적으로 설명하기로 한다.

제4절 소 결

이 장에서는 우리나라 선박집행제도에 대해서 검토하였다. 현재 항만 시설의 발달로 외국 선박이 국내 항구에 입항하여 단시일에 출항하기 때문이다. 국내 채권자가 외국선박에 대하여 채권확보를 쉽게 할 수 없어 상당히 불리하다. 따라서 선박의 입항이 확실히 예정된 경우에도 그 입항예정인 항구에 관할권을 인정할 필요성이 있다. 또한 출항미완료보고서와 정박보고서의 작성은 형식에 불과할 뿐만 아니라 실무에서는 선박의 입출항은 각 지방해양수산청의 관제실에서 통제하고 있으므로 법원에서 실제 선박의 출항이 완료되었는지 여부를 확인하는 것도 현실적으로 어렵다. 그리고 외국선박의 경우에는 등기를 할 수 없으므로 선박국적증서를 수취하거나 선박가압류신청과 선박감수보존신청을 함께 한다. 그러나 실무에서 선박국적증서를 수취하는 것이 쉽지 않을 뿐만 아니라 선박국적증서를 수취하는 경우는 전무한 상태이다. 감수보존신청의 경우에는 채권자가 감수보존비용을 부담함에 따라 감수보존비용이 부담되어 선박가압류를 포기해야 하는 경우도 발생한다. 설령, 국내 채권자가 외국선박을 가압류하였다고 하더라도 채무자가 가압류이의를 하는 경우

에는 국내에서 본안소송을 하지 못하고, 외국에서 본안소송을 제기할 수 밖에 없다. 채무자의 경우에도 선박가압류를 해제할 수 있는 방법이 현금을 공탁하는 것이 유일하여 채무자도 부담될 뿐만 아니라 채권자도 본안소송을 통하지 않고 분쟁을 해결할 수 방법이 없어지게 된다.



제5장 현행 선박집행제도의 개선방안

제1절 서 설

현재의 상황에서 우리나라 선박집행제도는 국내 채권자가 국내에서 외국선박을 가압류하는 것이 쉽지 않다. 따라서 국내 채권자가 외국선박의 가압류를 통하여 채권확보를 용이하게 할 수 있도록 선박집행제도를 개선할 필요가 있다고 본다.

이 장에서는 입항전의 선박가압류에 대한 관할권, 선박가압류에 의한 본안관할권, 상법 제744조의 실효성, 선박가압류의 집행방법에서 정박명령의 신설, 선박 집행절차의 취소 방법의 다섯 가지 문제점에 대한 개선방안을 검토한 후, 우리나라 선박집행제도에 대한 관련규정의 입법방안을 제시하고자 한다.

제2절 입항전의 선박가압류에 대한 관할권의 유효성

I. 선박가압류의 관할법원

선박에 대한 강제집행의 집행법원은 압류 당시에 그 선박이 있는 곳을 관할하는 지방법원으로 한다(민사집행법 제173조). 그리고 가압류는 가압류할 물건이 있는 곳을 관할하는 지방법원이나 본안의 관할법원이 관할한다(민사집행법 제278조). 즉 선박이 있는 곳을 관할하는 지방법원이나 본안의 관할법원이 관할한다. 따라서 우리나라 법원은 외국선박이 대한민국 내에 있거나 대한민국 항구에 있는 한 선박집행에 대한 관할권을 갖는다. 그리고 국내 선박(총톤수 20톤 이상)의 경우에는 선적항을

관할하는 지방법원의 등기소에 등기를 한 다음 선적항을 관할하는 해운 관청의 선박원부에 등록함으로써 선박집행의 효력이 발생한다(선박법 제8조, 선박등기법 제4조).³⁶⁴⁾ 따라서 선박의 국적과 등기유무를 불문하고 선박소재지주의를 취하고 있으며, 그 소재지에 전속관할권이 생긴다. 선박이 있는 곳은 정박항에 한정할 필요는 없고, 선박이 현재 소재하는 곳을 의미한다고 보며, 선박이 항만 외에 가정박하고 있거나 좌초되어 있는 경우, 하천항행 선박이 계류 중에 있는 경우, 도크에 수리를 위하여 들어가 있는 경우도 여기에 해당한다.³⁶⁵⁾ 그러나 현재 우리나라에 항만의 기술적인 향상 등으로 인하여 선박이 항구에 입항한 후 단시일에 출항하는 경우가 많을 뿐만 아니라 어떤 경우에는 선박이 금요일날 저녁 또는 일요일에 특정 항구에 입항하여 토요일에 양하작업을 완료하고 일요일에 출항하는 경우도 빈번하게 발생한다. 특히 부정기선인 벌크선의 경우에는 우리나라에 1년에 1회 내지는 그 이하로 입항하는 경우도 있다. 만약, 채권자인 화주가 선박소유자를 상대로 합의가 이루어지지 않아 선박소유자를 상대로 소송을 진행하고 싶어도 본안사건의 관할과 준거법이 다른 국가인 경우에는 선박집행이 유일한 방법³⁶⁶⁾일 수 있다. 그런데 위와 같이 채무자 소유의 선박이 금요일 오후 또는 토요일에 입항하여, 일요일에 출항하는 경우에는 선박가압류를 진행하고 싶어도 선박이 특정항구에 정박하지 않은 상태이므로 선박가압류를 진행

364) 선적항을 관할하는 등기소에 등기가 되어야 선박집행의 효력이 발생하는 것이 원칙이다. 그러나 선박가압류 결정문 및 경매개시 결정문이 선박소유자나 선장에게 송달되거나 감수보존처분이 완료되어도 선박집행의 효력은 발생한다. 나아가 선박국적증서나 기타 항해일지의 수취에 의해서도 선박집행의 효력은 발생한다.

365) 정해덕, 앞의 책, 405면; 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 44면.

366) 실무에서는 화주가 채무자 소유의 선박을 가압류하여, 선박소유자의 P&I 로부터 관할과 준거법을 한국으로하고, 운송인이 책임이 있는 경우에는 손해액을 지급하겠다는 내용의 보증장을 받기위해서 선박가압류를 한다.

할 수 없게 되어 채권자에게 매우 불리하게 된다. 그러나 선박의 압류와 달리 선박 가압류의 경우에 민사집행법 제278조의 규정에 따른다면, 선박이 최소한 관할 항구에 입항하지 않는 이상 선박을 가압류 할 수 없게 된다. 따라서 선박의 경우에는 선박의 신속한 이동 등의 특수성을 고려하여 민사집행법 제278조의 규정을 적용하기 보다는 민사집행법 제173조를 적용하여 선박의 압류 뿐만 아니라 선박가압류의 경우에도 동조에 규정을 적용할 필요가 있다.

II. 관할결정의 기준시점인 ‘압류 당시’의 해석

선박가압류에 대해서도 선박압류와 마찬가지로 민사집행법 173조의 규정을 적용할 경우 관할결정의 기준시점에서의 ‘가압류 당시’의 해석을 어떻게 할 것인지에 대하여 여러 가지 견해로 나누어져 있다. 그 중에서 우리나라와 일본의 경우에는 가압류개시결정시설이 통설이다.³⁶⁷⁾ 그러나 위에서 설명한 바와 같이 현재 선박의 신속한 이동 등으로 인하여, 통설인 가압류개시결정시설은 채무자에게 매우 불리하다. 실제 집행이 진행되어야만 선박가압류의 효력이 발생하므로 가압류효력발생시설이 법규정의 문언에 충실한 해석이라고 할 수 있다. 또한 가압류 및 집행결정당시 해당 선박이 관할 항구에 소재하지 않았으나, 추후 가압류효력발생당시에 선박이 관할 항구에 정박하여 가압류집행이 가능하고, 실제 집행이 완료된 경우라면 민사집행법 제180조의 집행절차의 취소 사유에도 해당되지 않는다.

왜냐하면, 집행의 효력이 발생된 이후 선박이 그 관할 내에 없음이 판명되는 경우 그 선박의 소재지를 관할하는 법원으로 사건을 이송하거

367) 법원실무제요, 앞의 「민사집행법Ⅲ」, 12면; 남기정, 「실무강제집행법Ⅳ」, 육법사, 1989, 127면 참조.

나 절차를 취소하도록 규정한 동법 제180조의 취지도 집행결정의 송달 시점 등에 선박이 당해법원의 관할구역 내에 있지 아니한 경우 법원결정을 집행하는 것이 불가능하다는 취지를 반영하고 있기 때문이다.³⁶⁸⁾ 특히, 실무상으로 선박가압류신청서에 채권자가 선박정박보고서를 첨부하여 제출하도록 하고 있으나 법원에서 채권자가 작성한 선박정박보고서의 제출을 요구하는 특별한 법률적 근거는 없다.³⁶⁹⁾

따라서 위에서 실시한 바와 같이 항만시설의 발전으로 인한 신속한 양하작업으로 인하여 관할 항구에 정박한 기간이 단축되어 현실적으로 집행이 불가능한 경우가 많이 발생하기 때문에 선박이 입항하기 이전에 선박가압류 신청을 하여 법원으로부터 결정문을 받아야 하는 필요성이 있다. 특히 이를 허용하는 영미법계의 입법례와 중국의 입법례를 보더라도 우리나라에서도 가압류결정시에 선박이 관할 내에 있음을 입증하는 선박정박보고서를 요구하는 실무관행을 시정하여, 선박이 우리나라 특정 항구에 입항기로 예정된 것이 명백한 경우³⁷⁰⁾에는 채권자가 특정 항구로 입항예정인 항구의 관할법원으로부터 선박의 입항전에 가압류결정문을 받아 놓고, 선박이 예정된 항구로 입항 후에 집행을 할 수 있도록 할 필요성이 있다 할 것이다. 따라서 민사집행법 제173조 규정 중 ‘압류 당시’에 ‘압류의 효력발생당시’를 추가하여 ‘압류 당시’ 또는 ‘압류의 효력발생당시’로 개정하는 것이 바람직하다고 본다.³⁷¹⁾

368) 정영석·이용현, “선박우선특권의 실행상의 문제”, 「인문사회과학논집 제8호」, 2000, 85-86면.

369) 정영석·이용현, 앞의 논문, 86면 참조.

370) 각 지방해양수산청 사이트에서 선박의 입출항 정보를 통하여 선박의 입항일시와 출항일시를 확인할 있고, 관재정보를 통하여 선박이 정박할 예정인 부두를 확인할 수 있다.

371) 같은 취지: 정해덕, 앞의 책, 407면; 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 45면.

제3절 외국선박가압류에 따른 본안 관할권의 창설

I. 일반원칙

당사자 사이에 본안에 관한 전속적 관할의 합의나 중재약정이 존재하는 경우에는 선박소재지의 가압류관할과 관계없이 본안은 위 관할의 합의나 중재약정에 의해 합의된 법원이나 중재원에서 제기하면 된다. 그러나 외국에 소재한 운송인이 화주에게 발행한 선하증권 및 용선계약에 따라 관할과 준거법이 외국으로 결정된 경우 국내 화주 및 채권자는 외국에서 본안소송을 진행할 수밖에 없다. 그럴 경우 화주 또는 채권자는 외국에서의 소송 및 중재를 진행하기 위하여 많은 비용과 시간 등이 소요되어 외국에서의 본안 소송에 대한 부담이 클 것이다. 따라서 실무적으로는 국내 화주 및 채권자는 외국에서의 소송에 대한 부담을 덜기 위해 운송인 소유의 선박이 우리나라 항구에 입항하는지를 확인하여 우리나라에서 운송인 소유의 외국선박을 가압류하여 운송인이 가입한 P&I 클럽으로부터 관할과 준거법을 변경하고 운송인의 책임이 인정되는 경우에는 손해액을 지급하겠다는 내용의 보증장을 받고 가압류된 선박을 해제하는 방법을 주로 하고 있다.

그러나 운송인이 선박 가압류에 대하여 이의를 제기하여 선박가압류 이의신청을 하거나 해방공탁금을 법원에 공탁하고 선박가압류를 해제하는 경우에는 화주 또는 채권자는 운송인을 상대로 본안 소송을 제기할 수밖에 없을 것이다. 이와 같이 외국 선박에 대한 우리나라에서의 선박가압류로 인해 가압류법원에 본안에 관한 관할이 생기는가 하는 것이 문제가 된다.

II. 국제재판관할의 인정이유

우리나라와 전혀 관련성이 없는 민사 및 상사사건에서 외국선박을 우리나라에서 가압류 한 경우나 일부 관련성이 있고, 운송계약이나 선하증권, 용선계약 등 계약서에 관할합의조항이 있는 상태에서 외국선박을 우리나라에서 선박을 가압류하는 경우 본안에 관할권을 인정한다면 관할권을 인정하는 근거가 무엇인지 문제가 될 수 있다. 물론, 종래에는 우리나라의 민사소송법에는 국제재판관할의 결정기준에 관하여 명시적인 규정을 두지 않으나, 민사소송의 토지관할규정에 의해 한국의 어느 법원이 토지관할을 가지는 경우 한국이 국제재판관할을 가진다는 ‘역추지설’ 과 토지관할규정은 국내사건을 전제로 한 것이므로 적정, 공평, 재판의 적정, 신속성, 효율 등을 고려하여 국제사건에 적절한지에 따라 재판권을 배분하여야 한다는 ‘관할배분설’, 원칙은 역추지설을 따르면서 우리나라에서 재판하는 것이 부당한 특별한 사정이 있을 때에는 관할분배설을 기준으로 한다는 ‘수정역추지설’의 입증으로 나뉘어져 있다.³⁷²⁾

그러나 2001년 7월 1일자로 개정된 국제사법은 국제재판관할권의 원칙을 선언하고 있다.³⁷³⁾ 즉 동법 제1항 제1문에서 ‘실질적 관련’ 이라 함은 법정지국가인 한국이 국제재판관할권을 행사하는 것을 정당화할 수 있을 연결점이 존재하는 것을 말한다. 구체적인 예로는 피고의 주소, 계약에 따라 실제로 채무를 이행한 이행지, 불법행위지, 당해 영업소의 업무와 관련된 소송의 경우에는 특별관할의 근거가 되는 연결점이 있다 할 것이다.³⁷⁴⁾ 그리고 그 연결점의 근거를 뒷받침 할 수 있는 민사소송

372) 석광현, 「국제사법과 국제소송」, 제1권, 박영사, 2002, 274면 참조.

373) 국제사법 제2조 제1항 “법원은 당사자 또는 분쟁이 된 사안이 대한민국과 실질적 관련이 있는 경우에 국제재판관할권을 가진다. 이 경우 법원은 실질적 관련성의 유무를 판단함에 있어 국제재판관할 배분 이념에 부합하는 합리적인 원칙에 따라야 한다.” 제2조2항 “법원은 국내법의 관할 규정을 참작하여 국제재판관할권의 유무를 판단하되, 제1항의 규정의 취지에 비추어 국제재판관할의 특수성을 충분히 고려하여야 한다.

법 제8조 “재산권에 관한 소를 제기하는 경우에는 거소지 또는 의무이행지의 법원에 제기할 수 있다.” 라고 규정하고 있고, 동법 제11조에는 “대한민국에 주소가 없는 자 또는 주소를 알 수 없는 자에 대한 재산권에 관한 소는 청구의 목적 또는 담보의 목적이나 압류할 수 있는 피고의 재산 소재지의 법원에 할 수 있다.” 라고 규정하고 있고, 동법 제14조에는 “선박채권, 그 밖에 선박을 담보로 한 채권에 관한 소를 제기하는 경우에는 선박이 있는 곳의 법원에 제기할 수 있다.” 라고 규정하여 재산소재지에 특별관할권을 인정하고 있다. 특히 동법 제11조(구법 제9조)의 규정의 취지는 재산권상의 소의 피고가 외국인이라 할지라도 압류할 수 있는 재산이 국내에 있을 때에는 그를 상대로 승소판결을 얻으면 재판의 실효를 거둘 수 있기 때문이다(대법원 1998. 10. 25. 선고 87다카 1728 판결).³⁷⁵⁾

물론, 일부에서는 민사소송법은 국제적 재판관할권의 문제까지 배려하고 있는 것은 아니며, 영국처럼 대물소송절차가 인정되는 것도 아니므로 민사소송법 제11조를 재판관할권의 근거조항으로까지 해석하는 것은 무리가 있다는 견해도 있다.³⁷⁶⁾ 그러나 외국선박을 우리나라에서 가압류를 하거나, 외국선박의 소유자가 가압류한 관할법원에 채권액을 현금으로 가압류한 관할법원에 공탁하는 경우에는 국제사법 제2조 제1항 제1문의 근본적인 취지를 판례에서 실시하고 있는 점과 민사소송법 제11조 및 제14조에 근거 규정이 있는 점을 고려할 때 가압류된 관할법원에 본안사건의 관할을 인정하여도 문제가 없을 것으로 사료된다.³⁷⁷⁾ 나아가 실제 실무에서 선박가압류로 인한 본안 관할에 대한 분쟁이 많이

374) 석광현, 앞의 「국제사법과 국제소송」, 277면 참조.

375) 석광현, 앞의 「국제사법과 국제소송」, 287면 참조.

376) 권오근, 앞의 논문, 635~636면 참조; 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 47면 참조.

377) 같은 취지: 서영화, 앞의 논문, 191~192면; 정해덕, 앞의 논문, 91면.

발생하고 있는 점과 1999년 선박가압류조약에서 일부 인정하고 점을 고려할 때, 외국선박을 가압류 할 경우 가압류법원에 본안 관할권이 있다는 내용의 입법론이 필요하다 할 것이다.

Ⅲ. 국제재판관할과 관련된 판례

1. 대법원 2005. 1. 27. 선고 2002다 59788 판결

(1) 원심의 판단

원심에서는 불법행위가 있다 하더라도 그 가해행위지가 및 결과발생지가 모두 미국이고, 본건이 부당이득에 해당한다고 하더라도 반환의무 이행지가 미국이고, 채무자인 등록기관의 주소지가 미국이므로 재산의 소재지도 미국이라고 봄이 상당하므로 실질적인 관련성이 없다고 판단하여 국제재판관할이 제1심법원에 있지 않다고 판시하였다.

(2) 대법원의 판단

국제재판관할을 결정함에 있어서는 당사자 간의 공평, 재판의 적정, 신속 및 경제를 기한다는 기본이념에 따라야 할 것이고, 구체적으로는 소송당사자들의 공평, 편의 그리고 예측 가능성과 같은 개인적인 이익 뿐만 아니라 재판의 적정, 신속, 효율 및 판결의 실효성 등과 같은 법원 내지 국가의 이익도 함께 고려하여야 할 것이며, 이러한 다양한 이익 중 어떠한 이익을 보호할 필요가 있을지 여부는 개별 사건에서 법정지와 당사자와의 실질적 관련성 및 법정지와 분쟁이 된 사안과의 실질적 관련성을 객관적인 기준으로 삼아 합리적으로 판단하여야 한다고 판시하였다.

(3) 검토

위 판결은 국제사법 제2조의 규정인 실질적 관련성과 관련된 판결이며, 2001. 7. 1. 국제사법 개정 전의 판례의 원칙을 그대로 유지한 견해라는 의견도 있으나 국제사법 제2조의 취지를 참작하여 국제재판관할 배분의 이념과 관할결정시 해석과 적용을 어떻게 할 것인지에 대한 핵심적인 기준이 될 수 있는 판결이다.³⁷⁸⁾

2. 대법원 2008. 5. 29. 선고 2006다 71908, 71915 판결

(1) 원심의 판단

우리나라 민사소송법상의 토지관할에 관한 규정은 당사자 간의 공평, 재판적 적정, 신속을 기한다는 기본이념에 따라 제정된 것이므로, 기본적으로 위 규정에 의한 재판적이 국내에 있을 때에는涉外사건에 관한 소송에 관하여도 우리나라에 재판관할권이 있다고 하였다. 그러면서 원고가 피고를 상대로 매매대금의 지급을 구하는 본 사건에서 의무이행지는 원고의 주소지이어서 민사소송법 제8조에 의하여 원고의 주소지를 관할하는 제1심법원에 재판관할권이 있다고 판시하였다.

(2) 대법원의 판단

피고가 이 사건 청어를 인도받고 처분해 버린 시점으로부터 약 5년이 경과한 후, 대한민국 법원의 국제재판관할을 부정한다면 당사자의 권리

378) 최성수, “국제사법 제2조상의 국제재판관할 관련 우리나라 판례의 검토”, 「동아법학」 제48호, 동아대학교 법학연구소, 2010, 787면 참조.

구제를 도외시하는 결과를 야기할 수 있는 점, 원고, 피고 사이의 분쟁을 중국적으로 일거에 해결할 필요성이 있는 점, 원고가 대한민국 회사로서 우리나라에서 계약의 체결과 관련된 서류를 팩스로 전송받는 방법으로 이 사건 계약을 체결하였고, 이 사건 정산금을 송금받기로 한 곳이 대한민국인 점 등을 고려할 때, 대한민국에도 당사자 또는 분쟁이 된 사안과 실질적 관련이 있으므로, 대한민국 법원에 국제재판관할권을 인정할 수 있다고 판시하였다.

(3) 검토

본 판결은 청구의 기초가 되는 대금지급의무의 이행지인 대한민국에 국제재판관할권을 인정할 수 있음에도 의무이행지 관할에 대한 어떠한 설시나 판단이 없다는 점으로 비판을 받은 판결이다.³⁷⁹⁾ 그러나 대법원 2002다 59788판결과 같이 국제사법 제2조의 규정인 실질적 관련성을 기초로 판시했다는 점에서 의미가 있다.

3. 대법원 2010. 7. 15. 선고 2010다 18355 판결

(1) 원심의 판단

원심 법원은 피고 회사의 영업소가 대한민국 내에 존재한다고 하더라도 대한민국 법원의 판결이 장래에 중국 민사소송법에 의한 판결의 승인 및 집행의 문제가 있어 대한민국 법원이 재판권 행사가 원고들의 신속한 권리구제에 이바지한다고 단정하기 어려우므로 원고들과 피고 회사 사이의 이 사건과 대한민국 사이에 실질적인 관련이 있다고 보기는

379) 최성수, 앞의 “국제사법 제2조상의 국제재판관할 관련 우리나라 판례의 검토”, 787면 참조.

어렵다고 하여 소를 각하하였다.

(2) 대법원의 판단

법원이 국제재판관할권의 유무를 판단함에 있어서 당사자 간의 공평, 재판의 적정, 신속 및 경제를 기한다는 기본이념에 따라 국제재판관할을 결정하여야 하고, 구체적으로는 소송당사자들의 공평, 편의 그리고 예측가능성과 같은 개인적인 이익 뿐만 아니라 재판의 적정, 신속, 효율 및 판결의 실효성 등과 같은 법원 내지 국가의 이익도 함께 고려해야 하며, 어떠한 이익을 보호할 필요가 있을지 여부는 개별 사건에서 법정지와 당사자의 실질적 관련성(민사소송법상 토지관할, 소송당사자들의 개인적인 이익, 법원의 이익, 다른 피해유가족들과의 형평성 등) 및 법정지와 분쟁이 된 사안과 실질적 관련성을 객관적인 기준으로 삼아 합리적으로 판단하여야 한다고 판시하면서 대한민국 법원의 국제재판관할권을 인정한 사례이다.

(3) 검토

본 판결은 국제재판관할권의 유무를 판단함에 있어 당사자와 우리나라와의 사이에 실질적인 관련성이 있는지의 여부와 분쟁이 되는 사안이 실질적인 관련이 있다면, 우리나라 법원이 국제재판관할권을 가진다고 하여 국제사법 제2항의 규정과 민사소송법 토지관할의 규정을 언급하였다는 점에서 의미가 있다고 생각한다.

4. 평 가

위 판결들의 공통점은 국제사법 제2조 제1항이 규정하는 실질적 관련

성을 국제재판관할 인정 유무의 일차적인 판단기준으로 내세우고 있는 점이다. 특히, 대법원 2002다 59788판결은 국제사법의 취지를 고려하여 보다 진일보한 정밀한 이론을 전개하였을 뿐만 아니라 실질적 관련에 근거하여 국제재판관할을 인정한 점에서 커다란 의미를 부여하고 있다는 견해도 있다.³⁸⁰⁾ 위 판결은 국제재판관할을 대법원이 기계적으로 반복하던 ‘국내토지관할 규정’과 ‘조리’ 등을 언급하지 않고, 소송 당사자들의 개인적 이익 뿐만 아니라 법원 내지 국가의 이익까지 함께 고려하여 국제재판관할을 좀 더 넓게 인정한 판결이다. 최근 대법원 2010다 18355판결에서도 법원이 국제재판관할권의 유무를 판단함에 있어서 당사자 간의 공평, 재판의 적정, 신속 및 경제를 기한다는 기본이념에 따라 국제재판관할을 결정하여야 하고, 구체적으로는 소송당사자들의 공평, 편의 그리고 예측가능성과 같은 개인적인 이익 뿐만 아니라 재판의 적정, 신속, 효율 및 판결의 실효성 등과 같은 법원 내지 국가의 이익도 함께 고려하여야 하며, 이러한 다양한 이익 중 어떠한 이익을 보호할 필요가 있을지의 여부는 개별 사건에서 법정지와 당사자의 실질적 관련성 및 법정지와 분쟁이 된 사안과의 실질적 관련성을 객관적인 기준으로 삼아 합리적으로 판단하여야 한다고 하면서 2002년 김해공항 인근에서 발생한 중국 항공기 추락사고로 사망한 중국인 승무원의 유가족이 중국 항공사를 상대로 대한민국 법원에 손해배상청구소송을 제기한 사안에서, 민사소송법상 토지관할권, 소송당사자들의 개인적인 이익, 법원의 이익, 다른 피해유가족들과의 형평성 등에 비추어 위 소송은 대한민국과 실질적 관련이 있다고 보기에 충분하므로, 대한민국 법원의 국제재판관할권을 인정한 바 있다. 즉 국제사법 제2조 제1항에서 규정하고 있는 바와 같이 국제재판관할권의 유무를 판단함에 있어 ‘실질적 관련’의 원칙을 도입하고 있다 할 것이다.³⁸¹⁾

380) 석광현, “국제재판관할의 기초이론” 한양대학교 법학논총, 22집 2호, 2005, 293면 참조.

IV. 관할 합의에 따른 국제재판관할권과 관련된 판례

1. 대법원 2004. 3. 25. 선고 2001다 53349 판결

(1) 원심의 판단

일본에 본점을 둔 운송인이 발행한 선하증권 이면에 “본 선하증권에 의하여 입증되거나 규정된 계약은 달리 정함이 없는 한 일본법에 의하여 규정되며 운송인에 대한 어떠한 소송도 일본국 동경지방법원에 제기되어야 한다.”고 규정되어 있다. 그러나 이 규정은 운송인이 편리한 장소에서 소송을 제기할 수 있다고 해석되므로, 채권자에게 현저하게 불합리하고 불공정한 경우에 해당하여 공서양속에 반하는 법률행위로서 무효라고 판시하였다.

(2) 대법원의 판단

대한민국 법원의 관할을 배제하고 외국의 법원을 관할법원으로 하는 전속적인 국제관할의 합의가 유효하기 위해서는, 당해 사건이 대한민국 법원의 전속관할에 속하지 아니하고, 지정된 외국법원이 그 외국법상 당해 사건에 대하여 관할권을 가져야 하는 외에, 당해 사건이 그 외국 법원에 대하여 합리적인 관련성을 가질 것이 요구된다고 할 것이고, 한편 전속적인 관할 합의가 현저하게 불합리하고 불공정한 경우에는 그 관할 합의는 공서양속에 반하는 법률행위에 해당하므로 전속적 국제관할 합의가 무효라고 판시하였다.

(3) 검토

381) 최성수, 앞의 “국제사법 제2조상의 국제재판관할 관련 우리나라 판례의 검토”, 771~772면 참조.

본 판결은 당사자 사이에 관할의 합의가 있고, 그 관할의 합의가 현저하게 불합리하고 불공정한 경우가 아니라면, 국제재판관할의 관련성은 외국법원에 합리적 관련성이 있는지의 여부로 판단해야 한다는 것이다. 즉 당사자 사이의 관할 합의가 있었다 하더라도 채권자가 외국에서의 증거조사 등으로 부담이 되고, 소송경제에도 도움이 되지 않아 정당한 재판을 받지 못하는 결과가 초래될 경우에는 이 합의를 불공정한 관할 합의로 판단했다는 점에서 의미가 있다고 생각된다.

2. 부산고등법원 2015. 10. 15. 선고 2014나 2143 판결

(1) 1심의 판단

선하증권 이면약관 제2조에는 관할권(JURISDICTION)이라는 표제하에 “이 사건 선하증권하에서 및 이 사건 선하증권과 관련하여 발생하는 일체의 분쟁은 선박의 기국 또는 운송인과 하주 사이에 상호 합의된 곳에서 해결되어야 한다” 라고 규정하고, 있다고 하더라도 우리나라 국제사법에 의하면 대한민국 의무이행지 또는 불법행위지로서 전속적 관할 합의는 당사자 일방의 이익을 해할 수 있고, 피고를 대한민국에서 소송을 수행하게 해도 응소의 부담이 크지 않은 점을 고려하면 대한민국이 재판관할권을 갖는다고 판시하였다.

(2) 항소심의 판단

대한민국 법원의 관할을 배제하고 외국의 법원을 관할법원으로 하는 전속적인 국제관할의 합의가 유효하기 위하여는, 당해 사건이 대한민국 법원의 전속관할에 속하지 아니하고, 지정된 외국법원이 그 외국법상 당해 사건에 대하여 관할권을 가져야 하는 외에, 당해 사건이 그 외국

법원에 대하여 합리적인 관련성을 가질 것이 요구된다고 할 것이다. 그러나 본건의 경우 ① 이 사건은 대한민국 법원의 전속관할에 속하지 아니한다. ② 러시아연방 상사절차법 제27조, 제28조, 제249조에 의거 러시아법원은 이 사건에 관하여 관할권을 갖고 있다. ③ 러시아법원에 대하여 합리적인 관련성을 갖고 있다.

따라서 전속적인 관할 합의가 현저하게 공서양속에 반하는 불합리하고 불공정한 법률행위에 해당하지 아니하므로 러시아법원에 대하여 합리적인 관련성을 갖는다고 판시하여 전속적인 국제관할의 합의가 유효하다고 판시하였다.

(3) 검토

본 사건의 경우에는 운송인이 발생한 선하증권의 이면약관을 근거로 하여 관할항변을 하였다. 이에 법원은 우리나라 법원의 전속관할에 속하지 아니하고, 지정된 외국법원이 그 외국법상 당해 사건에 대하여 관할권을 가져야 하고, 외국법원에 대하여 합리적인 관련성을 가져야 하고, 관할의 합의가 현저하게 불합리하고 불공정한 경우에 해당하지 않아야 한다는 네 가지의 요건을 갖추었을 때 외국의 전속관할을 인정한다고 하였다. 물론, 본 사건에서 원고는 우리나라와 실질적 관련성이 있다는 이유로 우리나라 법원의 국제재판관할권을 인정해야 한다고 주장하지는 않았다. 생각건대 본 사건의 경우와 같이 선하증권의 이면약관상에 본안 관할권이 명시되어 국내 채권자가 외국선박을 가압류하더라도 운송인이 우리나라의 관할을 인정하지 않는 경우에는 우리나라 법원에서 본안소송을 할 수 없게 되어 국내 화주 및 채권자에게 현저하게 불리하다는 점에서 현실적인 대안이 필요하다.

3. 평 가

위 판결의 공통점은 관할의 합의에 따른 국제재판관할권을 인정할 것인지에 대하여 외국법원에 합리적 관련성이 있는지의 여부와 그 관할의 합의가 현저하게 불합리하고 불공정한 경우에 해당하는지의 여부를 기준으로 판단했다는 것이다. 대법원 2001다 53349판결에서는 관할의 합의에 의해 외국에서의 증거조사 등으로 인해 채권자에게 부담이 되고, 소송경제에 도움이 되지 않는다는 이유 등으로 불공정한 관할 합의라고 판시하였다. 반면, 대법원 2014나 2143판결에서는 관할의 합의가 현저하게 불합리하고 불공정한지 여부에 대하여 네 가지 요건을 갖추었을 때 전속관할을 인정한다고 하면서 관할의 합의가 유효하다고 하였다. 대법원 2001다 53349에서는 국제재판관할권의 인정여부의 판단기준이 모호한 반면, 대법원 2014나 2143판결에서는 외국법원의 관할을 인정하는 요건을 제시했다는 면에서 차이가 있다. 그러나 현재 위 판결이 확정된 상태가 아니므로 대법원에서 어떠한 판단을 할지 지켜보아야 할 것이다.

제4절 선박집행 제한의 실효성

우리 상법 제744조는 선박의 총톤수 20톤 이상의 선박에 대하여 “항해의 준비를 완료한 선박과 그 속구는 압류 또는 가압류를 하지 못한다.”고 규정하고 있다. 위와 같이 선박 집행에 대하여 제한을 두게 된 취지는 선박은 국제적 이동성을 특질로 하며, 만일에 압류 또는 가압류에 의하여 선박이 출항하지 못한다면 송하인, 수하인, 해상매매의 이해관계인, 선박대리점 등에 커다란 피해를 줄 뿐만 아니라, 해상거래의 안전성과 신속성을 해치게 되므로, 이해관계인에 대한 불측의 손해를 방

지하고 이익을 보호하는데 있다고 한다.³⁸²⁾

그러므로 본 규정은 강행법규이며, 선박소유자 뿐만 아니라 다수의 이해관계인을 보호하기 위한 취지라는 점에서 국내선박 뿐만 아니라 외국선박에도 본 규정이 적용된다고 할 것이다.³⁸³⁾ 한편, 선박집행에 대하여 항해의 준비를 완료한 선박의 경우에는 선박집행을 제안하는 입법체제가 대륙법계와 영미법계에서 차이를 보이고 있다. 독일상법의 규정에서는 압류 등을 일부 제한하고 있으며, 우리나라와 일본상법이 독일상법의 규정을 따르고 있다. 그러나 프랑스, 중국, 영국, 미국에서는 이미 출항한 선박에 대해서 압류 및 가압류를 인정하여, 선박집행의 금지가 인정되지 않고 있다.³⁸⁴⁾

이처럼 위 국가들에서 압류 및 가압류를 제한하지 않는 것은 해사채권에 대해서만 선박가압류를 인정하여 일반채권자들에 의한 선박집행을 금지하고 있고, 통신수단 등이 발달한 현재 시점에서 P&I클럽이 발행한 보증장을 통하여 쉽게 담보제공이 가능하기 때문인 것으로 사료된다.

I. 항해준비완료의 해석

우리나라에서 ‘항해준비완료한 때’의 의미는 구체적으로 명시되어 있지는 않으나, 일반적으로 선박운항의 관점에서 ①하역작업이 완료될 것 ②선원, 식품, 연료 및 청수 등이 보급되었을 것 ③출항을 위한 법적 행정적 절차와 서류준비를 완료하였을 것³⁸⁵⁾으로 해석하고 있다.

382) 손주찬·정동윤, 앞의 책, 55면 참조; 한영표, 앞의 논문, 264면.

383) 윤배경, “선박의 압류, 가압류 금지규정에 대한 타당성 검토”, 「해양한국」, 한국해사문제연구소, 통권 제237호, 1993, 40면.

384) 윤배경, 앞의 “선박의 압류, 가압류 금지규정에 대한 타당성 검토”, 40면 참조.

385) 손주찬·정동윤, 앞의 책, 55면.

그러나 법률상의 전제조건을 충족하였다는 해석은 지극히 애매하고 유동적이어서 구체적인 사안마다 개별적으로 판단할 수 밖에 없다. 예컨대 선원이 모두 승선하고 선박의 의장 및 운송물의 선적을 마친 다음 발항에 필요한 서류를 구비한 때 발항준비를 완료한 것으로 보고, 항만 경찰이나 세관에 제출할 서류까지 구비할 필요는 없다고 해석함이 상당할 것이라는 견해가 있다.³⁸⁶⁾

또한, 항행에 대하여 부정기 화물선에 있어서는 선원의 승선, 화물의 적하, 석탄, 음료품의 탑재, 출항 및 도항 수속의 완료를 의미한 것으로 보고 있다.³⁸⁷⁾ 이에 반하여 이탈리아에서는 특정한 형식적인 요건을 구비하였을 때 명시적으로 항해준비를 완료한 것으로 입법화 되어있다. 이탈리아 상법 제881조의 경우에는 “선장이 그 항해를 위해 필요한 선적서류, 즉 선박국적증서, 선원명부, 적하명세서, 세관에 의해 교부되는 서류 등을 구비하는 때를 항해의 준비를 완료한 것으로 간주한다.”고 규정하고 있다.

나아가 브라질의 경우에는 선박의 선적톤수의 4분의 1이상을 선적한 때에 압류를 할 수 없다고 명시되어 있다(상법 제481조). 그러나 위와 같이 형식적인 규정으로 인해 ‘출항 준비의 완료’에 대한 판단이 명확할 수 있다 하더라도 실질적인 관점에서는 큰 차이가 없다고 사료된다.

II. 압류 등 금지기간의 실효성

출항항에서 항해의 준비를 완료할 때부터 그 선박이 현재 종사하는

386) 정해덕, 앞의 논문, 54면.

387) 윤배경, 앞의 “선박의 압류, 가압류 금지규정에 대한 타당성 검토”, 44면; 정해덕, 앞의 논문, 54면.

당해 운송계약의 종료시까지를 압류 등 금지의 기간이라고 한다.³⁸⁸⁾ 여기서 말하는 ‘항해의 준비’가 무엇을 의미하는지 구체적인 정의가 분명하지 못하다.³⁸⁹⁾ 예를 들면 항해를 아웃 바운드(out-bound)와 인 바운드(in-bound)를 포괄하는 항차를 의미하게 된다면, 선박이 최초 발항항에서 출항하여 중간항을 거쳐 다시 발항항으로 회항할 때까지 중간항을 포함하여 압류 및 가압류 집행을 할 수 없게 되어 채권자를 전혀 보호하지 못하는 상황이 발생하게 된다.

또한 어떤 항구가 당초 항해계획이 세워졌던 최초의 항구이고 어떤 때에 그 계획한 항해가 종료되었는지 여부도 분명하지 않게 된다. 한편, 새로운 항해가 시작되었다고 봄이 상당한 경우에는 종전의 항해가 종료된 것이므로 새로운 항해의 준비를 완료하기 전까지는 선박을 가압류할 수 있다고 해석할 수 있다. 예를 들면 선박이 중간항에서 적하의 전부를 양하한 경우, 선박이 수리불능이 되어 더 이상의 운항이 불가능한 경우에는 선박집행이 가능하다 할 것이다. 그러나 실제 실무에서는 채권자가 위 사실을 파악하는 것도 어려울 뿐만 아니라 실제 위와 같은 내용으로 다툼이 된 경우는 없었다.

Ⅲ. 상법 제744조의 단서조항의 실효성

상법 제744조의 본문에서 규정하고 있는 채권자의 선박집행에 대한 예외로써 인정되는 허용요건은 항해를 준비하기 위하여 발생한 채무에 대해서 인정된다. 이와 같이 예외 규정을 두는 이유는 ①항해의 준비는 그 당시에 발생한 채권에 의하여 행하여졌으므로 공익상의 이유보다는 그 채권을 보호할 필요가 있다. ②선박이 출항하기 전에 선박소유자에

388) 한영표, 앞의 논문, 265면 참조.

389) 손주찬·정동윤, 앞의 책, 56면.

게 채무이행을 청구할 수 있었으나, 채권자가 변제를 받지 못한 것은 시간적으로 채권자가 자기의 채권보호를 게을리 하였다고 볼 수 없기 때문이다.³⁹⁰⁾ 상법 제744조의 단서조항에서 의미하는 채권은 그 항차의 출항직전까지 필요했던 채권만을 의미한다는 소극설과 항해준비 뿐만 아니라 출항직전 또는 직후에 발행하여 출항준비 전에 압류할 수 없었던 채권(수하인의 손해배상청구권, 선박충돌에 의한 손해배상청구권, 구조료, 공동해손의 분담금 등)을 의미한다는 적극설이 대립하고 있다.³⁹¹⁾

그러나 일부에서는 채권의 범위를 좀 더 확대해야 한다는 의견도 있으나 채권의 범위를 확대해석하는 경우에는 본문의 규정의 입법취지를 살릴 수 없다는 문제점이 있으므로 확대해석의 범위를 선박충돌, 공동해손, 해난구조 등의 청구권으로 한정하자는 견해가 있다.³⁹²⁾ 생각컨대 선박충돌, 공동해손, 해난구조 등의 청구권은 선박우선평권에 해당하는 담보권 실행이 가능한 우선채권에 해당할 뿐만 아니라 위 채권들은 항해 중에 예측 가능하고, 전형적인 해상위험이라고 할 것이다. 그러나 그 이외의 승객의 사망, 적하의 분실 및 손상 등은 해상위험이 존재함에도 불구하고 상법 제744조의 단서조항의 채권에 포함되지 않아 동법 제744조의 단서조항 또한 실효성이 떨어지는 점을 고려할 때 상법 제744조는 삭제되거나 개선되어야 한다.

제5절 선박가압류 집행방법에서 정박명령 신설

1. 선박국적증서 등의 수취에 의한 집행

390) 손주찬·정동윤, 앞의 책, 56면.

391) 손주찬·정동윤, 앞의 책, 57면.

392) 한영표, 앞의 논문, 268면 참조; 정해덕, 앞의 논문, 57면.

1. 제도의 취지

선박가압류의 집행은 가압류등기를 하는 방법이나 선박국적증서 등을 선장으로부터 받아 법원에 제출하는 방법 중 하나를 선택하거나, 필요가 있는 경우에는 선박에 대한 강제집행의 조문을 준용하여 감수보존 처분을 발할 수 있도록 하였다(민사집행법 제295조, 제291조, 제178조).³⁹³⁾ 그리고 실제 실무에서 선적지가 우리나라인 선박가압류 집행의 경우에는 위 방법 중 등기부에 가압류등기를 하는 방법을 제일 많이 사용하고 있다. 한편, 외국선박이나 무국적선박에 대하여는 선박등기가 불가능하므로 선장으로부터 선박국적증서를 받아 법원에 제출하는 방법으로 집행(민사집행법 제186조)을 하거나 채권자의 신청에 따라 선박을 감수보존케 하여 집행하는 방법(민사집행법 제291조, 제178조 제1항)이 있다. 특히, 집행관을 통하여 선박국적증서를 수취하여 선박의 정박을 확보하는 방법이 가장 간편하고, 효과적일 뿐만 아니라 채권자에게 선박 감수보존비용 등의 과도한 비용을 부담지우지 않는 적절한 방법이기도 하다. 그러나 실제 실무에서 외국선박을 가압류하는 경우에 선박국적증서 및 기타 항해일지 등을 수취하는 경우보다 선박을 감수보존하여 선박가압류를 집행을 하는 것이 통상의 방법이다.

한편, 민사집행법이 개정되기 전에는 선박가압류의 집행방법으로 선박에 대한 정박명령을 규정하고 있었다.³⁹⁴⁾ 그러나 가압류결정만으로 선박에 대하여 항상 정박명령을 내리게 하는 것은 선박소유자에게 불합리 하다고 하여, 정박명령 규정을 폐지하였다. 물론, 선박 압류에서의 정박명령은 목적물인 선박을 확보하여 강제집행절차를 수행하는데 문제가 발생하지 않게 하는데 의미가 있었다.

393) 김광년·최종백, 앞의 책, 248면.

394) 구 민사소송법 제712조에 “선박에 대한 가압류집행은 가압류 당시 정박항에 정박하게 하여야 한다.” 라고 규정하였다.

그러나 외국선박의 경우에 우리나라에서 가압류를 하는 경우에 선박의 압류와 같이 정박명령 규정이 폐지됨에 따라 집행관을 통하여 선박국적증서 및 기타 항해에 필요한 서류를 수취하거나, 선박가압류 신청이외에 감수보존 신청을 중첩적으로 신청해야 한다. 채권자의 입장에서 이처럼 선박가압류 신청이외에 감수보존 신청을 할 수 밖에 없는 이유는 집행관을 통하여 선박국적증서 및 기타 항해에 필요한 서류를 수취하지 못하여 가압류집행이 불능이 되어 선박이 출항을 하더라도 이를 제제할 방법이 없기 때문에 별도의 선박감수보존을 신청하여 선박의 이동을 금지시키는 것이다.³⁹⁵⁾ 이에 따라 채권자는 선박가압류의 집행이 불능이 되는 경우를 고려하여, 선박가압류신청과 별도로 감수보존신청을 할 수 밖에 없는 불안한 상황에 놓이게 된 것이다. 따라서 외국선박을 가압류 하는 경우에 한하여 정박명령을 규정하고, 각 지방해양수산청 등에 협조를 통하여 선박의 출항을 금지시킬 수 있게 개선할 필요가 있다.

2. 선박국적증서 등의 수취집행의 실효성

선박가압류의 집행방법에는 가압류등기를 하는 방법과 집행관을 통하여 선박국적증서 등을 수취하는 방법이 있으며, 가압류의 효력을 발생시키는 선박감수보존이 있다. 그 중에서 집행관을 통하여 선박국적증서를 수취하는 집행의 방법은 실무에서 실제 집행하기에는 많은 어려움이 있다. 첫째, 집행관이 선장에게 선박국적증서를 요청한다고 하더라도 선장은 선박국적증서를 제공하지 않을 경우,³⁹⁶⁾ 집행관이 선박국적증서를

395) 실무에서는 선박감수보존을 하더라도 선적항을 관할하는 각 지방해양수산청에 선박감수보존이 진행 중임을 통지하고, 해당 선박이 출항을 하지 못하도록 출항금지를 해달라는 협조공문과 감수보존결정문을 보낸다.

396) 국적증서 등의 서류의 제출을 거부하는 사례는 70~80%에 달하고 있다고 있다는 통계가 나

선박내에서 임의적으로 찾기는 어렵다.³⁹⁷⁾ 둘째, 집행관이 선박국적증서를 수취하였다고 하더라도 집행관이 선박국적증서를 보관하는 것에 부담을 느낀다. 셋째, 채권자와 선박소유자 사이에 합의가 이루어 지거나 선박소유자가 가압류를 취소한 경우에 선박국적증서를 반환 받기 위해서는 선장이 직접 법원에 와서 가압류된 선박의 선장임을 확인한 후에 선박국적증서를 되돌려 주기 때문에 많은 시간이 소요됨으로써 신속한 선박출항을 저해하는 요인이 된다. 넷째, 채권자 입장에서 선박국적증서를 수취하지 못할 경우 가압류된 선박이 출항을 하더라도 이를 제안할 방법이 없음을 고려하여 선박가압류신청과 선박감수보존신청을 동시에 함으로써 채권자의 피보전채권보다 더 많은 감수보존비용이 발생하는 경우도 있다.³⁹⁸⁾

따라서 선박가압류의 집행의 방법 중에 하나인 선박국적증서 수취에 의한 집행방법은 제도적 개선책이 마련되어야 한다는 의견도 있다.³⁹⁹⁾ 그러나 실제 선박국적증서를 수취하여 선박집행을 진행하지도 않을 뿐만 아니라 법원 또는 집행관이 선박국적증서를 수취하여 보관하던 과정 중에 분실이 발생할 경우에는 예상하지 못한 문제가 발생하는 점 등을 고려하여, 선박국적증서의 수취를 통한 집행방법인 민사집행법 제295조 제1항의 일부 규정은 사문화 되었다고 해도 과언이 아니다.

와 있었다. 그러나 현재 시점에는 전무하다고 하여도 무리가 아니다; 안연효, “선박국적증서 등의 수취집행과 그 문제점”, 선박집행의 제문제, 부산지방법원, 1999, 63면 참조.

397) 선장이 선박국적증서를 제공하지 않을 경우 강제할 법적 근거가 없다.

398) 현재 해운시장의 불황으로 인하여, 감수보존을 통하여 선박가압류의 집행을 하었다고 하더라도 선박소유자가 채권을 변제할 능력이 부족하여, 아무런 대안도 없이 10개월 이상 선박이 감수보존되어 감수보존비용이 수천만원 발생하는 경우가 일어나고 있다.

399) 일부 의견에서는 국적증서 등의 제출을 거부하는 경우에는 선박소유자에게 고액의 과태료를 부과하는 등의 강력하고, 실효성 있는 입법적 조치가 강구되어야 한다는 주장이 있다; 안연효, 앞의 논문, 63면 참조.

II. 선박감수보존에 의한 집행

1. 감수보존 제도의 취지

민사집행법이 선박가압류의 집행방법에서 구법과 달리 정박명령을 배제하였지만, 정박명령에 위반하여 출항해 버린 경우 사전에 이를 막을 적절한 방법이 없고 집행이 불능이 되는 사안이 발생하여 이를 방지하기 위한 선박집행의 부수적인 절차가 민사집행법 제178조 제1항에서 규정하고 있는 것이 감수보존절차이다. 감수보존절차는 이동이 용이한 선박의 특성을 고려하여 선박에 대한 집행의 실효성을 확보하기 위하여 특별히 마련된 장치라고 할 수 있다.⁴⁰⁰⁾ 그러나 위에서 실시한 바와 같이 외국 선박을 가압류할 경우 선박국적증서 등을 수취하지 못할 경우 선박가압류에 의한 선박의 이동을 제한할 방법이 없기 때문에 불가피하게 선박감수보존신청을 동시에 진행할 수밖에 없는 상황이다. 그런데 채권자가 외국 선박소유자에게 청구할 손해액이 소액인 경우에는 선박감수보존을 포함한 선박가압류를 진행하기 위한 비용⁴⁰¹⁾이 채권자의 청구액보다 큰 경우에는 채권자는 선박가압류를 진행할 실익이 없게 되어 선박소유자에 대한 채권을 포기해야 하는 경우가 발생하게 된다. 따라서 선박감수보존을 통하지 않고 선박가압류의 실효성을 확보할 수 있는 제도적 장치가 필요하다.

2. 감수보존 이외의 방법으로 선박가압류의 실효성을 확보

채권자가 선박을 감수보존처분신청을 할 때 집행비용으로서 법원이

400) 나운수, 앞의 논문, 188면; 정덕환, 앞의 논문, 135면.

401) 실무에서 채권자가 선박의 가압류를 진행하기 위해서는 선박의 톤수에 따라 차이가 있겠으나, 감수보존비용을 포함하여 약 일천만원 이상의 비용이 발생하게 된다.

정하는 금액을 미리 내야 한다. 그리고 위 금액을 미리 내지 않는 경우에는 법원은 감수보존집행을 취소할 수 있다. 한편, 감수보존비용은 집행비용에서 차지하는 비중이 크기 때문에 채권자 입장에서는 선박가압류가 불가피한 경우에 상당한 부담을 느끼게 된다. 물론, 선박 경매절차에서 선박이 관할구역 내에 있어야만 경매를 실시할 수 있으므로 감수보존 절차가 필수적이기는 하다.

그러나 외국 선박가압류의 경우에는 선박국적증서의 수취를 하지 않으면서도 선박의 이동을 제안할 유일한 방법이 선박감수보존처분이다. 그러나 채권자의 입장에서 선박감수보존처분은 많은 비용이 발생하게 되므로, 결국 선박가압류를 포기하게 되는 경우가 있다. 따라서 외국선박의 가압류의 경우에는 감수보존 이외의 보조적 수단으로 선박가압류 결정문 상에 선박의 관할법원에 정박해야 한다는 내용의 명령을 명시하고, 관할법원에서 정박한 선박의 해당관청에 선박의 출항을 금지하여 줄 것을 요청하는 협조공문을 보내 선박의 이동을 금지하는 것이다.⁴⁰²⁾

과거와 달리 현재에는 선박의 입출항 통제에 대하여 관할 지방해양수산청에서 철저히 관리하고 있으므로, 외국 선박이 해양수산청의 관리를 벗어나 무단으로 출항하는 경우는 없다. 따라서 외국 선박가압류의 경우 선박감수보존처분 이외의 새로운 제도적 장치로 가압류집행의 유효성을 확보할 필요가 있다.

Ⅲ. 선박등기부 등재에 의한 집행

1. 국내선박의 가압류 집행방법

선박의 선적지가 국내인 경우에는 민사집행법 제295조의 규정에 근

402) 실무에서 채권자가 선박감수보존신청을 하는 경우, 일부법원은 다른 법원과 달리 법원이 직접 해당관청에 선박의 출항을 금지한다는 내용의 협조공문을 보낸다.

거하여, 가압류 등기를 하는 방법과 선박국적증서, 그 밖에 선박운행에 필요한 문서를 선장으로부터 제출받아 집행법원에 제출하는 두 가지 방법이 있다. 그러나 앞에서 실시한 바와 같이 선박국적증서의 수취를 통한 집행방법은 실효성이 많이 떨어지게 되어 큰 의미가 없다. 따라서 채권자 입장에서 국내선박을 가압류하는 경우 등기부에 등재하는 방법으로 선박가압류의 실효성을 확보할 수밖에 없다. 실제 실무에서도 국내선박의 경우 선박등기부등본에 등재하는 방법으로 선박가압류를 진행하고 있다. 그러나 위와 같이 선박등기부등본에 등재하는 방법으로 선박가압류의 집행을 하는 경우에 선박은 부동산과 달리 계속적으로 이동을 하게 됨으로써 다른 이해관계인과 새로운 법률관계를 형성하게 된다. 특히, 우리나라 상법 제777조의 규정에 근거한 선박우선평권에 해당하는 채권이 등기에 의한 선박가압류 이후에 발생하였다고 하더라도 선박우선평권은 담보물권에 해당하여 선박가압류의 채권에 우선하게 되어 채권보전조치의 실효성이 떨어지게 된다. 또한 등기에 의해 가압류된 선박이 항해를 하는 중 해상에서 발생할 수 있는 황천, 충돌, 화재 등의 여러 가지의 해상위험으로 선박이 좌초되거나 침몰되어 선박이 멸실되는 경우에는 선박가압류에 의한 채권보전조치의 실효성을 확보하지 못하는 문제가 발생하게 된다.

2. 국내선박의 이동을 금지할 수 있는 감수보존신청의 허용

부동산과 달리 선박의 특성상 이동이 자유로움에 따라 선박이 이동함에 따라 새로운 권리관계를 발생시키거나 예측 가능한 해상위험에 노출되어 목적물이 소멸되어 선박 등기부에 등재하는 집행방법으로 선박가압류의 실효성을 확보하는 데에는 무리가 있다. 따라서 등기를 할 수 없는 외국선박의 경우에 대해서만 선박감수보존신청을 허용하고, 등기

가 가능한 국내선박의 경우에는 감수보존처분을 허용하지 않는 것은 국내선박에 대한 선박가압류를 통하여 채권보전조치의 실효성을 저해하는 것이다. 실제 실무에서 법원은 국내선박에 대하여 감수보존신청을 하더라도 민사집행법 제295조의 규정에 근거하여 가압류등기 또는 선박국적증서 등의 수취의 조치를 하는 것으로 충분하다고 하여, 감수보전처분을 내리는 경우는 거의 없다.⁴⁰³⁾ 따라서 위 선박국적증서 수취에 의한 집행의 문제점에서 설명한 바와 같이 선박 가압류의 경우에도 선박집행에 관한 강제집행의 규정 중 민사집행법 제176조의 규정을 보전처분에도 유추적용하여 정박명령을 인정해야 한다.

제6절 선박집행절차의 취소 방법

부동산에 있어서의 압류 또는 가압류의 경우에는 소유자의 사용 및 수익에 아무런 영향을 미치지 아니하므로, 목적물의 소유권을 상실하기 이전까지 소유자는 사용 및 수익에 대한 이용권을 박탈당하지 않는다. 그러나 선박집행의 경우에는 감수보전처분 등으로 인하여 선박소유자는 당해선박을 운항하지 못함으로 인하여 큰 불이익을 받게 된다. 나아가 선박소유자는 선박가압류를 해제하기 위해서 아래와 같은 이유로 현금으로만 공탁을 해야 하는 부담을 갖게 된다.

민사집행법 제299조 제1항은 “선박가압류명령에 기재된 해방금액을 공탁하였을 때에는 법원은 결정으로 집행한 가압류를 취소하여야 한다.” 라고 규정하고 있고, 여기에서의 ‘해방금액’은 금전만을 의미하며, 금전에 의한 공탁만이 허용되고, 그 이외에 통용가치가 있는 유가증권이나 보증보험증권 등은 허용되지 않는다.⁴⁰⁴⁾ 그리고 선박의 압류의

403) 최종현, 앞의 책, 625면 참조.

404) 가압류해방금액은 가압류목적물에 갈음하는 것이므로 금전에 의한 공탁만이 허용되고, 유

경우에는 민사집행법 제181조 제1항은 “채무자가 강제집행의 일시정지를 명한 취지를 적은 재판의 정본(동법 제49조 제2호) 또는 집행할 판결이 있는 뒤에 채권자가 변제를 받았거나, 의무이행을 미루도록 승낙한 취지를 적은 증서(동법 제49조 제4호)의 서류를 제출하고 압류채권자 및 배당을 요구한 채권자의 채권과 집행비용에 해당하는 보증을 매수신고 전에 제공한 때에는 법원은 신청에 따라 배당절차 외의 절차를 취소하여야 한다.” 라고 규정하고 있다. 특히, 선박가압류와 달리 선박압류의 경우에 경매절차를 취소하기 위해서는 강제집행 일시정지 처분, 경매개시결정에 대한 이의(민사집행법 제265조), 채무부존재 소송 또는 청구이의를 제기하는 등의 복잡한 절차를 거침으로 인해 선박압류절차를 취소하는 데 상당한 시간이 소요된다.⁴⁰⁵⁾ 나아가 선박소유자가 외국인 경우에 선박가압류를 취소하기 위해 많은 현금을 외국에서 우리나라로 송금하는 것도 많은 시간이 소요될 뿐만 아니라 현금공탁을 위해 많은 금액을 확보하는 것도 쉬운 일이 아니고, 현금이 확보되었다 하더라도 해방공탁을 대리할 대리인을 선임하는 문제 등으로 많은 시간과 비용 등이 소요된다. 따라서 현금이외에 보증을 제공할 수 있는 다른 방안이 필요하다고 본다.

선박집행으로 인하여 선박이 운항을 하지 못함으로써 선박소유자는 상당한 피해를 볼 수 있다. 이를 방지하기 위해서 선박가압류는 민사집행법 제299조의 규정에 따라 현금으로 청구액을 해방공탁금으로 공탁하여야 하고, 선박압류의 경우에는 채무자가 보증을 제공하여 선박의 압류를 해제할 수 있도록 하였다. 동법 제299조의 규정에는 채권자가 청구한 금액에 대해서만 공탁을 허용하여, 소송비용 및 이자 등에 대하여

가증권에 의한 공탁은 그 유가증권이 실질적인 통용가치가 있는 것이라고 하더라도 허용되지 않는 다고 한다.; 대법원 1996. 10. 1.자 96마162 전원합의체 결정.

405) 법원실무제요, 앞의 「민사집행법Ⅲ」, 63-64면 참조.

는 피보전권리를 담보 받을 방법이 없다. 선박압류에서의 보증은 민사 집행규칙 제104조 제1항에서 규정하고 있는 바와 같이 금전 또는 법원이 인정하는 유가증권 공탁사실을 증명하는 문서와 은행 등의 지급보증 위탁계약체결문서를 집행법원에 제출하는 방법에 의하도록 하고 있다.

그러나 위와 같은 규정에도 불구하고 실무상으로는 현금공탁이 요구되고 있고 보증보험회사⁴⁰⁶⁾에서는 ‘보증의 제공에 의한 경매절차 취소’를 위한 지급보증위탁계약을 취급하지 아니하여 사문화되고 있다고 한다.⁴⁰⁷⁾ 그러나 우리나라 「선박소유자등의책임제한에관한법률」 제13조 제1항에서는 공탁보증서를 제출함으로써 현금 공탁에 갈음함으로써 현금 공탁 이외에 보증서의 제공을 허용하고 있다.⁴⁰⁸⁾

일본민사집행법 제117조 규정에는 금전이나 법원이 상당하다고 인정하는 유가증권의 공탁 이외에 채무자가 은행이나 보험회사와 지급보증 위탁계약을 체결하는 방법에 의한 보증의 제공인 인정되고 있다(일반민사집행법 제15조, 동 규칙 제10조)⁴⁰⁹⁾ 나아가 은행이나 보험회사에서 제공하는 보증보험증권 뿐만 아니라 선박소유자가 가입한 P&I클럽에서 제공하는 보증장도 허용하고 있다(민사집행규칙 제78조 제1호).

그러나 우리나라의 경우에는 채무자가 선박가압류 및 압류에서 벗어나려면 오로지 청구금액과 동일한 금액 또는 그 이상의 금액을 현금으로 공탁해야 만 선박가압류 및 압류를 해제할 수 있는 유일한 수단이다

406) 현재 실무에서 외국선박의 소유자가 서울보증보험을 통하여 보증의 제공을 받는 것이 쉽지 않기 때문에 이에 대한 대책이 필요하다.

407) 정병석, “바람직한 선박압류·가압류제도를 위한 제언”, 법무부 상법 운송편 특별위원회 2012년 하계세미나 발표자료, 2012, 9면; 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 59면.

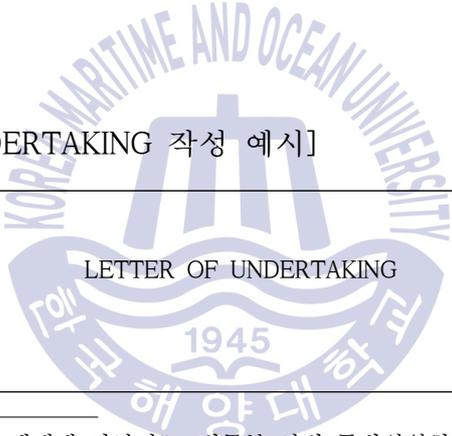
408) 실제 선박소유자책임절차 개시신청서에 신청인이 법원에 P&I의 보증장을 제공하여 법원으로부터 선박소유자책임절차개시결정을 받고 있다.

409) 정해덕, 앞의 논문, 49면.

로, 채무자에게 상당히 불리한 부분이 있다.⁴¹⁰⁾

반면, 일본 뿐만 아니라 선박가압류조약 및 영미법계 국가와 중국 등 대다수의 국가에서는 은행 또는 P&I클럽의 보증장에 의한 가압류해제를 인정하고 있는 바, 우리나라에서도 민사집행법과 민사집행규칙을 개정할 필요성이 있다.⁴¹¹⁾ 따라서 보증장 제공의 방법으로 실무적인 측면을 고려하여 첫째, 관할은 대한민국 법원,⁴¹²⁾ 준거법은 대한민국 법률로 할 것, 둘째, 본안 소송이 제기되는 경우 채무자는 14일 이내에 대한민국 변호사를 지정할 것,⁴¹³⁾ 셋째, 청구액의 130%⁴¹⁴⁾에 해당하는 금액을 지급하겠다는 내용과 「선박소유자등의책임제한에관한법률」 제13조 규정의 내용을 혼용하여 P&I클럽의 보증장을 제공하는 경우에 이 보증장을 허용하는 것이다.

[LETTER OF UNDERTAKING 작성 예시]



LETTER OF UNDERTAKING

To: 000

410) 서동희, “선박가압류 해제에 관하여”, 법무부 상법 특별위원회 발표자료, 2011, 4면.

411) 같은 취지: 정완용, 앞의 “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰”, 60면; 정해덕, 앞의 논문, 49면; 나윤수, 앞의 논문, 191~192면.

412) 선박소유자의 P&I클럽이 제공하는 보증장에는 관할과 준거법이 우리나라로 되어 있지 않는 보증장을 제공하여 우리나라에서 본안 소송을 제기할 수 없을 수도 있다.

413) 채권자가 본안의 소송을 제기하더라도 국내에 송달할 수 있는 장소가 지정되지 않는 경우에는 해외송달을 통하여 소장을 송달해야 하므로, 소장을 송달하는 기간만 6개월 이상의 기간이 소요될 뿐만 아니라 많은 비용이 추가로 발생하게 된다.

414) 본안 소송이 진행될 경우 1심에서 사건이 종료되지 않고 3심까지 진행될 경우 발생하는 소송비용과 이자를 고려할 필요가 있다. 실제 실무에서 채권자와 선박소유자에게 보증장을 요청하는 경우 통상 청구액의 130%에 해당금의 보증장을 요청하고 있다.

Ship: M.V. "OOO"
Cargo: OOO
Shipper: OOO
Consignee: OOO
Notify: OOO
Bills of Lading: OOO
Claim Amount: OOO

Dear Sirs:

In consideration of the Owners of the cargo referred to above and/or its assignees and/or subrogees (hereinafter collectively "Claimants") refraining from arresting or taking action resulting in the arrest of the above-named ship or any other ship in the same ownership, associated ownership or management for the purpose of founding jurisdiction and/or obtaining security in respect of any claims of the said Claimants concerning the cargo mentioned above and of the said Claimants refraining from commencing and/or prosecuting legal or arbitration proceedings (otherwise than before the court referred to below) against the owners of the above-named ship or any other ship in the same ownership, associated ownership or management, we hereby undertake to pay to you on demand such sums as may be agreed, or may be found due to you by the final judgment of a competent court, to be recoverable from the owners of the above-named ship in respect of the said claims, interest and cost of the said Claimants, provided that the total of our liability hereunder shall not exceed the sum of the US\$ 1,500,000 (United States Dollars One Million, Five Hundred Thousand Only) including interest and costs.

And for the consideration aforesaid, we further warrant and guarantee that we will, within 14days of the receipt from you of a request to do so, instruct Korean lawyers to accept on behalf of the owners of the above-named ship service or proceedings brought by the said cargo Owners in the Seoul Central District Court and to file acknowledgement of service thereof and we warrant that we shall refrain from commencing any legal or arbitration proceedings in any other forum than the Seoul Central District Court.

Further we warrant and guarantee that the said vessel is not bare-boat chartered and/or demise chartered.

Further we agree to submit to the jurisdiction of the said court for the purpose of any process for the enforcement hereof.

This undertaking and the possible dispute of this claim shall be governed by and construed in accordance with Korean Law and any dispute hereunder shall be subject to the exclusive jurisdiction of the Seoul Central District Court in Korea.

Yours Faithfully,

제7절 소 결

입항전의 선박가압류에 대한 관할은 선박의 압류와 달리 가압류의 경우에는 선박이 최소한 관할 항구에 입항하지 않는 이상 선박을 가압류할 수 없게 된다. 따라서 선박가압류의 경우에도 민사집행법 제173조를 적용하고, 동법 제173조 규정 중 ‘압류 당시’에 ‘압류의 효력발생당시’를 추가하여 ‘압류 당시’ 또는 ‘압류의 효력발생당시’로 개정하는 것이다.

외국선박가압류에 따른 본안 관할의 경우에는 우리 대법원의 판례가 국제재판관할을 결정함에 있어서는 당사자 간의 공평, 재판의 적정, 신속 및 경제를 기한다는 기본이념에 따라, 구체적으로 소송당사자들의 공평, 편의 그리고 예측 가능성과 같은 개인적인 이익 뿐만 아니라 재판의 적정, 신속, 효율 및 판결의 실효성 등과 같은 법원 내지 국가의

이익도 함께 고려하여야 할 것이며, 개별 사건에서 법정지와 당사자와의 실질적 관련성 및 법정지와 분쟁이 된 사안과의 실질적 관련성을 객관적인 기준으로 삼아 합리적으로 판단해야 한다고 실시하고 있다. 그리고 대법원은 외국법원에 합리적 관련성이 있는지 여부와 그 관할의 합의가 현저하게 불합리하고 불공정한 경우에 해당하는지 여부를 기준으로 판단하고 있다. 또한, 1999년 선박가압류조약에서도 가압류법원의 국제재판관할을 인정하고 있는 점을 고려할 때, 우리나라에서도 본안 사건의 관할은 선박가압류가 진행된 관할법원에도 특별관할권이 있다는 내용으로 민사소송법 제14조의 제2항에 신설하는 것이다.

선박집행 제한의 실효성에 있어서는 적하관계인 등의 입장에서 보더라도 해운업 및 통신설비의 발달에 따라 대선의 조달이나 담보의 제공에 따른 압류 등의 해제방법도 용이하므로 선박집행에 제한을 두는 동법 제744조를 폐지하는 것이 불합리한 것은 아니다.⁴¹⁵⁾

최근의 세계적인 입법경향 또한, 항해준비완료선박에 대한 압류금지 규정을 폐지하고 있는 추세이다. 영미에서는 위와 같은 제도 자체가 없으며, 1952년 선박가압류조약 제3조 제1항에서는 선박이 항해준비를 완료하였다고 하더라도 선박을 압류를 할 수 있다고 명문으로 규정하고 있다. 프랑스의 경우에는 1969년에 상법을 개정하여 항해의 준비를 완료한 선박에 대한 압류 등 금지를 폐지하였다.⁴¹⁶⁾ 그러므로 대륙법계 및 영미법계의 형평성의 문제에서나 실제 실효성의 문제에서 보더라도 동법 제744조를 삭제하는 것이 바람직하다고 본다.

선박가압류 집행방법에서 정박명령을 신설해야 하는 이유는 실무에서 선박국적증서를 수취하는 경우에 여러 가지 문제점이 있으며, 선박감수 보존처분의 경우 채권자는 상당한 비용이 부담되어 선박가압류를 포기

415) 윤배경, 앞의 “선박의 압류, 가압류 금지규정에 대한 타당성 검토”, 49면 참조.

416) 프랑스의 경우에는 1952년 선박가압류조약의 영향을 받은 것으로 보인다.

해야 하는 경우가 있기 때문이다. 따라서 종래의 제도와 같이 선박의 가압류의 경우에 정박명령을 규정할 필요가 있으므로 구 민사소송법 제 712조의 규정을 부활하여 외국선박 뿐만 아니라 국내선박에 대해서도 적용하는 것이 타당하다.

선박집행절차를 취소하는 방법에 있어서도 법원에 협금을 공탁하는 것이 유일한 방법이다. 그러나 일본, 독일, 프랑스, 중국 및 영미에서도 P&I클럽의 보증장에 의해 선박 가압류 및 압류를 해제를 허용하고 있다. 따라서 우리나라의 경우에도 「선박소유자등의책임제한에관한법률」 제13조의 규정의 내용과 실무에서 사용되고 있는 보증장의 예시를 반영하여 P&I클럽의 보증장의 제공으로 해방공탁을 허용하는 내용을 신설한다면, 채권자의 확실한 채권확보와 채무자의 신속한 가압류해제를 통하여 양 당사자 모두를 만족시킬 수 있을 것으로 본다.



제6장 결 론

우리나라의 해상운송업은 2011년 말 기준으로 세계5위를 고수한 만큼, 국내 항만시설이 계속 발달하고 있다. 그러나 현재 국내 뿐만 아니라 세계의 해운경기가 악화되면서 국내외 해운회사들이 경영에 많은 어려움을 겪고 있다. 이로 인하여 국내에서 국내 채권자들이 외국선박을 가압류하는 일이 늘어나고 있는 추세이다. 그러나 항만시설의 발달 등으로 인하여 현재의 선박가압류제도를 통해서는 국내 채권자가 외국선박을 가압류하기는 많은 어려움이 있다. 따라서 현재의 선박가압류 제도를 개선하여 국내의 채권자가 외국 채무자에 대하여 채권을 용이하게 확보할 필요성이 있으므로, 각 국의 선박집행제도를 비교하여 우리나라 선박가압류제도의 개선방안을 찾는 것이 가장 효율적인 방안의 하나라고 생각된다.

이 논문은 선박가압류조약에 대한 내용을 비교 및 검토하고, 나아가 대륙법계와 영미법계의 선박집행제도를 검토한 후, 우리나라 선박가압류제와 비교하여 현행 선박가압류제도의 문제점을 고찰하였다. 그리고 그 채권자가 외국선박에 대한 채권확보를 용이하게 하기 위한 선박가압류제도 법률규정의 개선방안으로서 입법론을 제안하였다.

각 장의 내용을 요약하면 다음과 같다.

제2장에서는 우리나라 선박집행제도의 일반적인 특성과 성질을 개략적으로 설명하고, 선박가압류조약을 비교 및 검토 하였다. 특히, 1952년 선박가압류 조약의 특성을 검토하고, 각 국의 선박집행의 요건과 절차를 국제적으로 통일시키는 것이 목적인 1999년 가압류 조약을 비교 및 검토하였다.

제3장에서는 대륙법계 국가와 영미법계 국가로 나누어 우리 민사집행법의 개선에 참고가 될 수 있는 주요 국가의 선탁집행제도를 검토하였다. 구체적으로는 대륙법계 국가인 독일, 프랑스, 일본의 경우에는 우리나라 선탁가압류제도와 유사하다는 점이다. 반면, 영미법계 국가인 영국과 미국은 선탁가압류를 제한하거나 선탁가압류의 관할과 해제의 방법에 있어서 우리나라 선탁가압류 제도를 개선하기 위한 척도가 될 수 있음을 보여준다. 나아가 중국의 경우는 1999년 선탁가압류조약을 국내법화 했다는 점에서 자국의 채권자를 채권을 확보하기에 용이하다는 점의 예시를 보여준다.

제4장에서는 현재의 우리나라 선탁집행제도를 검토하고 그에 따른 문제점을 제시하였다. 특히, 법해석학적 방법과 실무를 접목하여 우리나라 선탁집행제도의 대상으로서의 선탁의 범위와 선탁가압류에서의 관할 및 효과 그리고 선탁가압류절차에서 국내채권자의 채권확보가 쉽지 않다는 문제점이 있어 이러한 문제점에 대하여 입법편제의 개선과 함께 수정할 필요가 있다는 점을 보여준다.

제5장에서는 선탁집행제도의 다섯 가지 문제점인 ① 입항전의 선탁가압류 관할의 유효성, ② 가압류에 따른 본안의 관할권, ③ 상법 제744조의 실효성, ④ 정박명령규정 신설의 유효성, ⑤ 집행절차의 취소 방법을 각 국의 선탁집행제도와 선탁가압류조약을 기초로 법해석학적 방법을 통하여 비교 및 분석하여 선탁가압류제도의 실효성을 확보할 수 있는 개선방안을 보여준다.

이에 선탁가압류제도의 문제점에 대하여 아래와 같이 개선방안을 제안하고자 한다.

첫째, 선탁의 경우에는 선탁의 신속한 이동 등의 특수성을 고려하여 민사집행법 제278조의 규정을 적용하기 보다는 민사집행법 제173조를 개정하여 선탁의 압류 뿐만 아니라 선탁가압류의 경우에도 민사집행법

제173조의 규정을 적용하여야 한다. 이에 민사집행법 제278조의 규정에 단서조항으로 “선박가압류의 경우에는 제173조의 규정을 준용한다.” 라고 규정하고, 제173조 규정의 “압류 당시” 에 “압류의 효력당시” 를 추가하여 “압류 당시” 또는 “압류의 효력발생당시” 로 변경하여, 선박이 입항하기 전이라도 선박입항예정보고서를 제출하는 경우에는 예정된 항구를 관할하는 법원에 관할권을 인정하는 것이다.

둘째, 외국 선박의 소유자에게 불공평하거나 재판의 진행에 대하여 신속성이 결여된다고도 볼 수 없으며, 나아가 해당 외국선박이 우리나라에 있는 이상 판결의 확정에 따라 채권회수가 불가능하지도 않은 점을 보더라도 본안 사건에 대한 국제재판관할을 인정하여도 문제가 없다 할 것이다. 이에 민사소송법 제14조 “선박이 있는 곳의 특별재판적” 에 제14조 제2항을 추가하여 “외국선박에 대한 가압류가 집행되거나 채무자가 현금 또는 P&I클럽의 보증장을 제공하는 경우에는 그 관할법원에 본안에 대한 특별재판적이 있다” 라는 규정을 신설하여 채권자가 선박가압류를 통하여 우리나라에서 본안 소송을 제기할 수 있도록 하는 것이다.

셋째, 법원에서 상법 제744조의 규정의 본문의 내용이 다툼이 되어 선박집행이 기각된 경우도 없었다. 적하관계인 등의 입장에서 보더라도 해운업 및 통신설비의 발달에 따라 대선의 조달이나 담보의 제공에 따른 가압류 등의 해제방법도 용이하므로 선박집행에 제한을 두는 동법 제744조를 삭제하는 것이 불합리한 것은 아니라고 본다. 최근의 세계적인 입법경향 또한, 항해준비완료선박에 대한 압류금지규정을 폐지하고 있는 추세이다. 그러므로 대륙법계 및 영미법계의 형평성의 문제에서나 실제 실효성의 문제에서 보더라도 동법 제744조를 삭제하는 것이다.

넷째, 감수보존처분 경우 채권자는 상당한 비용이 발생하거나 감수보존비용이 청구액을 초과하는 경우가 발생하여 채권자가 부담을 느낀다.

그리고 선박국적증서의 수취의 경우에는 ①집행관이 선장에게 선박국적증서를 요청한다고 하더라도 선장은 선박국적증서를 제공을 거부하고, 집행관은 선박국적증서를 선박내에서 임의적으로 찾기가 어렵고, ②집행관이 선박국적증서를 수취하였다고 하더라도 집행관이 선박국적증서의 분실의 우려로 선박국적증서를 보관하는 것에 부담을 느끼며, ③채권자가 가압류를 취소한 경우에 선박국적증서를 반환받기 위해서는 많은 시간이 소요되어 신속한 선박출항을 저해하는 요인이 된다. 국내선박에 대하여 등기에 의한 선박가압류를 하는 경우 선박의 이동을 제한하지 못함으로 인하여 선박우선특권과 같은 새로운 권리관계를 발생시켜 채권보존의 실익이 없어질 수 있는 문제가 발생한다. 따라서 종래의 제도와 같이 구민사소송법 제712조의 규정을 신설하는 것이다.

다섯째, 우리나라의 경우에도 선박소유자 등의 책임절차에 관한 법률 제13조의 규정의 내용과 실무에서 사용되고 있는 보증장의 제공에 대한 기본적인 요건을 갖추었을 경우에는 P&I클럽의 보증장의 제공하여 선박소유자가 신속하게 선박집행을 해제하여 선박을 운항할 수 있도록 P&I클럽의 보증장을 허용할 필요성이 있다. 따라서 동법 제13조의 규정과 실무에서 사용하고 있는 보증장이 제공방식을 혼용하여 민사집행법 제299조(가압류집행의 취소)에 “선박가압류의 경우에는 동법 제181조의 2를 준용한다.” 라는 규정을 신설하는 것이다. 나아가 제181조의 2의 제목을 “현금에 갈음하는 공탁보증의 제공에 의한 선박압류집행의 취소” 로 하고, P&I클럽의 보증장의 제공으로 해방공탁을 허용하는 내용을 신설하는 것이다.

마지막으로 현행 선박가압류와 관련된 법규정(상법, 민사소송법, 민사집행법)에 대한 문제점을 개선하여 채권자가 국내에서 외국선박을 가압류하는 것이 용이하도록 해당 법률의 개정안을 부록에 제시하였다.

참고문헌

I. 국내문헌

1. 단행본

- 강대성, 「민사집행법」, 삼양사, 2002.
- 권창영, 「민사보전법」, 유로, 2010.
- 김광년·최종백, 「보전처분 I」, 충설·가압류, 법률문화사, 2007.
- 김 연, 「민사보전법」, 법문사, 2010.
- 김영석, 「선박집행의 제문제」 - “선박의 감수보존비용과 집행비용절
감에 관한 일고”, 부산지방법원, 1999.
- 김인현, 「해상법」, 제3판, 법문사, 2011.
- 남기정, 「실무강제집행법 IV」, 육법사, 1989.
- 남기정·남동현, 「신강제집행법강의」, 삼호사, 2001.
- 박두환, 「민사집행법」, 법률서원, 2003.
- 배병태, 「주식 해상법」, 한국사법행정학회, 1980.
- 법원실무제요, 「민사집행 I」-집행총론, 법원행정처, 2014.
- _____, 「민사집행 III」-동산·채권 등 집행, 법원행정처, 2014.
- _____, 「민사집행 IV」-보전처분, 법원행정처, 2014.
- 법원행정처, 「민사집행법 해설」, 법원행정처, 2002.
- 부산항만공사, 「2013 부산항 컨테이너화물 처리 및 수송통계」, 2014.
- 사법연수원, 「보전소송」, 사법연수원, 2010.
- 사법연수원교재, 「민사집행법」, 사법연수원출판부, 2012.
- 서동희, 「실무해상법 해상보험법」, 법문사, 2007.
- 석광현, 「국제민사소송법」, 박영사, 2012.
- _____, 「국제사법과 국제소송」, 제1권, 박영사, 2002.

- 손주찬·정동윤, 「주석 상법(해상)」 제1판, 한국사법행정학회, 2006.
- 신현기, 「민사집행법각론 (상)」, 법률서원, 2003.
- 우금도, 「민사집행법」 개정4판, -이론·판례·사례·실무-, 진원사, 2009.
- 윤인태, 「선박집행실무」, 개정판, 세종문화사, 2013.
- 이균성, 「해상법 대계」, 한국해양수산개발원, 2010.
- 이시운, 「신민사집행법」, 박영사, 2009.
- 이영창, 「보전소송」, 진원사, 2011.
- 정동윤, 「상법 (하)」, 제4판, 법문사, 2011.
- 정영석, 「국제해상운송법」-개품운송계약을 중심으로, 범한서적, 2008.
- _____, 「해상법원론」, 텍스트북스, 2009.
- _____, 「해상운송론」, 텍스트북스, 2013.
- _____, 「해상법강의요론」, 해인출판사, 2003.
- 정완용, 「선박담보법연구」, 경희대학교 출판국, 2005.
- 정찬형, 「상법강의 (하)」, 제14판, 박영사, 2012.
- 정해덕, 「국제해상소송·중재」, 코리아슈핑가제트, 2007.
- 채이식, 「상법강의(하)」, 박영사, 2003.
- _____, 「스페인 해상법 :1737년부터 2006년까지」, 고려대학교 출판부, 2008.
- 최기원, 「해상법」, 박영사, 1993.
- 최준선, 「보험·해상·항공운송법」, 제7판, 삼영사, 2013.
- 최 환, 「선박집행실무」, 부산지방법원, 정문사, 2002.

2. 논문

- 권오곤, “외국선박 집행상의 몇 가지 문제점”, 섭외사건의 제문제(하), 법원행정처, 재판자료 제34집, 1986.

- 김민철, “감수보존인의 유치권에 기한 선박경매의 배당절차에서의 문제점”, 「한국해법학회지」, 정기총회 및 봄철정기학술발표회 자료, 2013.
- 김 연, “프랑스 민사소송법상 가처분절차 소고”, 「부산법학연구회 법학논집」, 1993.
- 김인유, “건조 중 선박에 관한 몇 가지 문제점”, 「해양한국」, 2009.
- _____, “건조중인 선박에 관한 법률관계”, 「한국해법학회지」, 제32권 제1호, 2010.
- _____, “편의치적선의 준거법에 관한 연구”, 「해사법연구」 제22권 제1호, 2010.
- 김인현, “선박압류/가압류에 대한 비교법적 연구”, 「한국해법학회지」 36권 2호, 2014.
- _____, “해상사건 관련 법인격부인론에 대한 한국과 미국간 비교법적 연구”, 「한국해법학회」 제29권 제2호, 2007.
- 김종호, “미국법상 대물소송(Action in rem) 제도에 관한 소고”, 「한양법학」, 제23권, 2012.
- _____, “해사채권 가압류 제한에 관한 소고” - 미국 연방민사소송규칙 보칙 중 해사규칙 B가압류 사건을 중심으로, 「법조」 제59권 제9호, 2010.
- 나윤수, “선박집행” - 선박저당권의 실행을 중심으로-, 기업법연구, 제11집, 2002.
- 박홍진, “선박담보권의 실행”, 「한국기업법학회」, 제7집 2001.
- 배병일, “선박의 강제집행”, 「한국해법학회지」, 1994.
- 서동희, “선박가압류 해제에 관하여”, 법무부 상법 특별위원회 발표자료, 2011.
- 서영화, “외국선박에 대한 집행에 있어서의 문제점”, 「선박 집행의

- 제문제」, 부산지방법원, 1999.
- 서영화·김재현, “건조 중 선박의 담보 및 집행과 관련된 법적 문제”, 한국해법학회 봄철정기학술발표회, 2013.
- 석광현, “국제재판관할의 기초이론” 한양대학교 법학논총, 22집 2호, 2005.
- 안연효, “선박국적증서 등의 수취집행과 그 문제점”, 선박집행의 제문제, 부산지방법원, 1999.
- 윤배경, “선박의 압류, 가압류 금지규정에 대한 타당성 검토”, 「해양한국」, 한국해사문제연구소, 통권 제237호, 1993.
- _____, “해사채권에 기초한 미국 Rule B 집행에 대하여”, 「해양한국」, 2009.
- 윤석희, “미국해상법의 주요 특징에 관한 개론적 고찰”, 해상보험법연구 - 「해상·보험법연구회」, 2009.
- 이규호, “미국에 있어서 외국선박의 집행에 대한 연구”, 「법조」, 통권 제580호, 2005.
- 이상원, “선박에 대한 강제집행, 그 특색, 문제점 및 입법론(상)”, 「사법행정」, 통권313호, 1987.
- _____, “선박에 대한 강제집행, 그 특색, 문제점 및 입법론(하)”, 「사법행정」, 통권 314호, 1987.
- 이용현, “중국의 선박가압류제도에 관한 연구”, 한국해양대학교 박사논문, 2005.
- 이철원, “EU법상 국제소송 경합의 처리와 우리 법에 대한 시사점”, 한국해법학회지, 한국해법학회 제34권 제2호, 2012.
- 임동철, “선박우선평권과 법정대물권에 관하여”, 「한국해법학회지」 제12권 제1호, 1991.
- 정덕환, “선박 감수보존 집행에 있어서의 실무상 문제점”, 「선박집행

- 의 제문제」, 부산지방법원, 1999.
- 정병석, “바람직한 선박압류·가압류제도를 위한 제언”, 법무부 상법
운송편 특별위원회 2012년 하계세미나 발표자료, 2012.
- 정선철, “선박매매에 관한 해상법상 정책적 고찰”, 해사법연구, 한국
해사법학회, 제299권 제2호, 2007.
- 정영석·김만홍, “한·중 해상집행법상 선박압류제도 비교”, 「한국해
법학회지」 26권 1호, 2004.
- 정영석·이용현, “선박우선특권의 실행상의 문제”, 「인문사회과학논
집 제8호」, 2000.
- 정완용, “1999년 선박가압류에 관한 국제조약 채택을 위한 전권외교회
의참가보고서”, 한국해법학회지 제21권 제1호, 1999.
- _____, “1999년 선박가압류에 관한 국제조약과 선박집행”, 국제거래
법학회지 제8권 제1호, 국제거래법학회, 1999.
- _____, “선박가압류조약(Arrest Convention)상 해사채권의 국제재판관
할 입법방안에 관한 고찰”, 국제사법학회 제111회, 2013.
- _____, “선박가압류조약에 관한 고찰”, 「경희법학」, 경희대학교 법
학연구소 제47권 제4호, 2012.
- _____, “선박집행상의 몇 가지 문제점과 개선방안에 관한 고찰” -선
박 압류 및 가압류를 중심으로-, 「한국해법학회지」 35권 2
호, 2013.
- 정해덕, “선박집행에 관한 연구”, 경희대학교 박사학위논문, 2000.
- 채이식, “선박의 국적제도에 관한 연구 -미국의 국적제도를 중심으로
한 비교 법적 고찰”, 「한국해법학회지」, 제19권 제1호,
1997.
- 최성수, “국제사법 제2조상의 국제재판관할 관련 우리나라 판례의 검
토”, 「동아법학」 제48호, 동아대학교 법학연구소, 2010.

- _____, “외국선박 집행의 준거법에 관한 고찰” 고려법학, 제71호, 2013.
- 최용철, “선박가압류의 피보전채권과 대상선박에 관한 고찰”, 「국제법무」 제6집 제2호 제주대학교 법과정책연구원, 2014.
- 최재선, “국제해사기구, 선박가압류(arrest) 협약 채택”, 해양수산동향 제937호, 1999.
- 한국해법학회, “국제해사조약의 수용방안 연구”, 2012년도 법무부 연구용역과제보고서, 2012.
- 한영표, “선박에 대한 가압류”, 「선박집행의 제문제」, 부산지방법원, 1999.
- 황석갑, “선박우선특권과 선박집행의 실무에 관한 고찰”, 「한국항해학회지」, 제16권 제2호, 1992.
- Yu Yao-dong, “A Comparative Study on Arrest of Ships“, Korea Maritime and Ocean University Dissertation for Ph. D. in Law, 2005.

II. 외국서적 및 논문

1. 서양문헌

- Berlingieri Francesco, *Arrest of ships; a commentary on the 1952 and 1999 arrest Conventions*, London: Informa, 2006.
- Cai Fa-bang, *New Version of Civil Procedural Law*, Beijing: Law Publishing House, 1994.
- D.C. Jackson, *Enforcement of Maritime Claims*, Fourth Edition, LLP, 2005.
- Georg M. Chalos, et al., *Ship Arrests in Practice*, NetCorporate Manager, 2015.

- Heinz Prussmann & Dieter rabe, *Seehandelstect(Band 9d : 2., Vollig neubearbeitete Auflage)*, Munchen: C.H Becksche Verlagsbuch Halang, 1983.
- Jin Zheng-jia and Weng Ziming, *Conservatory Theory on Maritime Claim*, Dalian Maritime University press, 1996.
- Jin Zheng-jia, *A Research on German Maritime Procedures*, Maritime Trials, 1994.
- Lewis Moore, et al., *Ship Arrests in Practice*, NetCorporate Manager, 2015.
- Martine Remond Gouilloud, *Droit Maritime(2th, edition)*, pedone, 1993.
- Meng Qing-kai, *Brief Introduction to French Ship Arrest Procedures*, Maritime Trials, 1996.
- Ni Xuewei, *Annual of China Maritime Law*, Vol. 16, 2006.
- R. Perrot, *Cour De Droit Judiciare Prive fas. II*, Les Court de Droit, 1980.
- Rene Rodiere & Emmanuel Dupontavice, *Droit Maritime*, 1997.
- Steven F. Friedell & Nicholas J. Healy, *An Introduction to In Rem jurisdiction and Procedure in the Inited States*, 20 J. Mar. L. & Com. 55, 1989.
- Takayuki Matsui, *Ship Arrests in Practice*, NetCorporate Manager, 2015.
- Thomas J. Schoenbaum, *Admiralty and Maritime Law*, West, 2011.
- Thomas Wanckel, et. al, *Ship Arrests in Practice*, NetCorporate Manager, 2015.
- Wang Zhonghua, et. al, *Ship Arrests in Practice*, NetCorporate Manager, 2015.
- William Tetley, *Arrest, Attachment, and Related Maritime Law*

Procedured, Tulane Law Review, 1999.

William Tetley, *Maritime Liens and Claims*, 2nd Edition, Canada: International Shipping Publications, 1998.

2. 동양문헌

高稿宏志, “發航準備を終えた船舶の差押”. 商法(保險, 海商), 判例百選 (別冊ジュリスト(No.55), 有斐閣, 1977.

金正住, 海事訴訟法論, 大連, 大連海事大學出版社, 2001.

金正住·翁子明, 海事請求保全專論, 大連, 大連海事大學出版社, 1996.

石井照久, “發航準備を終たる船舶の差押(一)”, 法學協會雜誌 第51號, 1993.

王江雨, 論船舶押留制度, 海商法研究, 法律出版社, 2000.

田中誠二, 「海商法詳論」, 勁草書房, 1985.

中村眞澄·箱井崇史, 海商法, 成文堂, 2013.

戶田修三, 海商法, 文眞堂, 1987.

Ⅲ. 기타 참고자료

Cour de Cassation, Cass. Com., Feb. 11, 1997, [1997] D.M.F. 616.

Internatonal Shoe Co. v. State of Washington, 326 U.S. 310 (1945).

Mareva Compania Naviera S.A. v. International Bulkcarriers S.A., [1975] 2 Lloyd's.

The “Eschersheim” [1976] 2 Lloyd's Report.

The I Congreso del Partido, [1977] 1 Lloyd's.

Third Chandris Shipping Corp. v. Unimarine S.A., [1979] 2 Lloyd' s.

<http://www.equasia.org> (Equasia.org 사이트)

<https://www.justia.com>

<http://www.portbusan.go.kr> (부산지방해양수산청 홈페이지)

<http://www.portincheon.go.kr> (인천지방해양수산청 홈페이지)

<http://www.sea-web.com> (Sea-Web 사이트)



Abstract

A Study on Secure to Allow More Effective Arrest of Ships

Jeong, Hae Seok

Department of Maritime Law
The Graduate School of
Korea Maritime And Ocean University

Due to its geographic characteristics, South Korea has well-developed port facilities and relies on marine transportation for most of its international transportation. Vessels, the key part of international marine transportation, are the subject of many legal disputes. The provisional attachment of foreign vessels is one of the means used by Korean claimants to secure claims that arise from international marine transportation. They are resorting to this practice increasingly frequently in an increasingly tougher shipping market. However, the provisional attachment of foreign ships often proves difficult because of the procedural differences between South Korea and other countries. Therefore, there is a need to improve the domestic system and make it easier for domestic claimants to

provisionally attach foreign vessels, by examining the salient points of The International convention for the Unification of Certain Rules Relating to the Arrest of Seagoing Ships, 1952, and The International Convention on Arrest of Ships, 1999, which seek to strengthen the merits of the vessel execution systems of countries and harmonize them.

Thus, this paper investigates the problems of the vessel execution system of Korea and identifies five areas for improvement through legislation.

First, considering the unique characteristics of vessels—chief among them being the fact that they are in movement—it would be advisable to revise Article 173 of the Civil Execution Act and make it applicable, not only to the attachment of vessels, but also to the provisional attachment of vessels, rather than have Article 278 of the Civil Execution Act govern the matter. A proviso should be added to Article 278 of the Civil Execution Act, stipulating that “Article 173 shall apply to the provisional attachment of a vessel,” and the phrase “at the time of attachment” of Article 173 should be changed to “at the time when attachment takes effect” . With this amendment, the court with jurisdiction over the scheduled destination port would have jurisdiction over the vessel before its arrival, provided that the vessel’ s ETA report has been filed.

Second, it would not be untoward to allow the local court to

exercise international juridical jurisdiction, in view of the fact that there is no reasonable ground to believe that it would be unfair to the owner of the vessel, or that it would cause delays in the trial; and that it is not impossible to recover claims on the final ruling of the court as long as the foreign vessel is located in Korea. Thus, Article 14 of the Civil Procedure, which governs maritime competence, should have a second section that sets forth that “the jurisdiction court shall have marital competence in a case where provisional attachment is in effect for a foreign vessel or the claimant provides cash or a P&I Club letter of guarantee.” This would allow claimants to file lawsuits in Korea through provisional attachment of vessels.

Third, there have been no cases where a motion for the attachment of a vessel was denied because of conflicting interpretations of Article 744 of the Korean Commercial Code. Deleting Article 744, which imposes restricting conditions on the provisional attachment of a vessel, would not hurt the cargo interests, either, because the increased sophistication and the development of communications technology have made it fairly easy to procure substitute vessels, or release provisional seizures by providing security. In addition, the global legislative trend is to eliminate restrictions on the attachment of vessels that are ready for departure. It seems to be desirable that Article 744 should be deleted, from the viewpoint of both equity between Continental and Anglo-American law and of practical considerations.

Fourth, in the case of maintenance and preservation measures, large costs may occur, sometimes in excess of the claim, hurting the claimant's interests. In addition, a number of factors can make it difficult to obtain a ship's certificate of registry. 1). When the execution officer requests that the master of vessel provide the certificate, the master may refuse to furnish the document. And it will be difficult for the officer to search the ship and find the document on his own. 2) Even if the execution officer has obtained the certificate, he may be reluctant to keep the document for fear that he might lose it. 3) When the claimant withdraws the provisional attachment, speedy departure will be difficult for the ship because it takes considerable time to retrieve the certificate. While a Korean vessel can be provisionally attached by change of registry, this can't prevent the movement of the vessel. This circumstance can give rise to new legal relations such as maritime lien, potentially eliminating the benefits of the efforts to preserve the claims. Thus, Article 712 of the old Civil Procedure Code should be revived.

Fifth, P&I Club letters of guarantee should be recognized for Korean vessels, too, in order to allow the shipowner to release and operate the vessel as soon as possible, provided that the terms and conditions of Article 13 of the Act on the Procedure for Limiting the Liability of Shipowners and the basic conditions for providing the letter of guarantee which used in the industry are met. Therefore, a new clause should be created in Article 299 of the Civil Execution Act (Revocation of Execution of Provisional Attachment), stipulating that

“Clause 2 of Article 181 shall apply to the provisional attachment of a vessel.” This revision would be based on Article 13 of the Act on the Procedure for Limiting the Liability of Shipowners and the common practice in the provision of letters of guarantee. Furthermore, Clause 2 of Article 181 should be renamed “Revocation of Provisional Attachment by Deposit Guarantee in Lieu of Cash” and include a provision that allows the deposit of a letter of guarantee from the P&I Club for the release of a vessel.



[부록1]

선박가압류와 관련된 법규정과 개정안의 비교	
현 행	개정안
제278조(가압류법원) 가압류는 가압류할 물건이 있는 곳을 관할하는 지방법원이나 본안의 관할법원이 관할한다.	제278조(가압류법원) 가압류는 가압류할 물건이 있는 곳을 관할하는 지방법원이나 본안의 관할법원이 관할한다. 단, 선박가압류의 경우에는 제173조의 규정을 준용한다.
제173조(관할법원) 선박에 대한 강제집행의 집행법원은 압류 당시에 그 선박이 있는 곳을 관할하는 지방법원으로 한다.	제173조(관할법원) 선박에 대한 강제집행의 집행법원은 압류 또는 압류 효력발생시에 그 선박이 있는 곳을 관할하는 지방법원으로 한다.
민소법 제14조(선박이 있는 곳의 특별재판적) 선박채권(船舶債權), 그 밖에 선박을 담보로 한 채권에 관한 소를 제기하는 경우에는 선박이 있는 곳의 법원에 제기할 수 있다.	민소법 제14조 (선박집행과 관련한 특별재판적) ① 선박채권(船舶債權), 그 밖에 선박을 담보로 한 채권에 관한 소를 제기하는 경우에는 선박이 있는 곳의 법원에 제기할 수 있다. ② 외국선박에 대한 가압류가 집행되거나 채무자가 현금 또는 P&I보증을 제공하는 경우에는 그 관할법원에 특별재판적이 있다.
상법 제744조(선박의 압류·가압류) ① 항해의 준비를 완료한 선박과 그 속구는 압류 또는 가압류를 하지 못한다. 다만, 항해를 준비하기 위하여 생긴 채무에 대하여는 그러하지 아니하다.	제744조 삭제

<p>②제1항은 총톤수 20톤 미만의 선박에는 적용하지 아니한다.</p>	
<p>제295조(선박가압류집행) ① 등기할 수 있는 선박에 대한 가압류를 집행하는 경우에는 가압류등기를 하는 방법이나 집행관에게 선박국적증서등을 선장으로부터 받아 집행법원에 제출하도록 명하는 방법으로 한다. 이들 방법은 함께 사용할 수 있다.</p> <p>②가압류등기를 하는 방법에 의한 가압류집행은 가압류명령을 한 법원이, 선박국적증서등을 받아 제출하도록 명하는 방법에 의한 가압류집행은 선박이 정박하여 있는 곳을 관할하는 지방법원이 집행법원으로서 관할한다.</p> <p>③가압류등기를 하는 방법에 의한 가압류의 집행에는 제293조 제3항의 규정을 준용한다</p>	<p>제295조 (선박가압류집행) ① 선박에 대한 가압류의 집행은 가압류당시의 정박항에 정박하게 하여야 한다.</p> <p>② 법원은 채권자의 신청에 의하여 선박을 감수와 보존하기 위하여 필요한 처분을 할 수 있다.</p> <p>③ 등기할 수 있는 선박에 대한 가압류를 집행하는 경우에는 가압류등기를 할 수 있다.</p>
<p>제299조(가압류집행의 취소) ① 가압류명령에 정한 금액을 공탁한 때에는 법원은 결정으로 집행한 가압류를 취소하여야 한다. <개정 2005.1.27.></p> <p>② 삭제 <2005.1.27.></p> <p>③제1항의 취소결정에 대하여는 즉시항고를 할 수 있다.</p>	<p>제299조(가압류집행의 취소) ① 가압류명령에 정한 금액을 공탁한 때에는 법원은 결정으로 집행한 가압류를 취소하여야 한다. 단, 선박가압류의 경우에는 제181조의 2규정을 준용한다.</p> <p>② 삭제 <2005.1.27.></p> <p>③제1항의 취소결정에 대하여는 즉시</p>

	<p>시항고를 할 수 있다.</p> <p>④ 제1항의 취소결정에 대하여는 제 17조제2항의 규정을 준용하지 아니한다.</p>
<p>④ 제1항의 취소결정에 대하여는 제 17조제2항의 규정을 준용하지 아니한다.</p>	<p>제181조의 2(현금에 갈음하는 공탁 보증의 제공에 의한 선박압류집행의 취소)① 채무자는 현금공탁 이외에 법원이 상당하다고 인정하는 P&I 보증장을 제출함으로써 현금 공탁을 갈음하는 허가를 법원에 신청할 수 있다.</p> <p>② 제1항의 신청을 할 때에는 보증인의 공탁 이행능력이 충분함을 소명하여야 한다.</p> <p>③ 제1항의 공탁보증장은 가압류명령에 정한 금액과 이자 및 소송비용을 포함하여 청구액의 130% 이상의 금액에 대하여 이행한다는 것을 보증하는 인증증서여야 한다.</p> <p>④ 외국의 보험사업자나 선박소유자 책임상호보험조합 또는 그 밖에 국내에 송달을 받을 장소가 없는 공탁보증인은 국내에 송달을 받을 장소와 송달영수인을 정하여 법원에 신고하여야 한다.</p>

	⑤제1항의 보증장에 대한 분쟁의 관할은 대한민국으로 한다. (신설)
--	---------------------------------------



[부록2]

International Convention Relating to the Arrest of
Sea-Going Ships

(Brussels, May 10, 1952)

[Preamble Omitted]



ARTICLE 1

In this Convention the following words shall have the meanings hereby assigned to them:

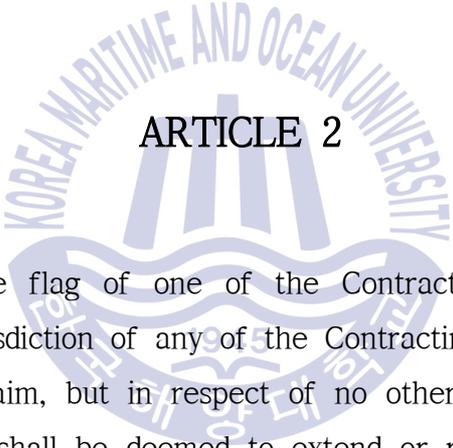
(1)“Maritime Claim“ means a claim arising out of one or more of the following:

- (a) damage caused by any ship either in collision or otherwise;
- (b) loss of life or personal injury caused by any ship or occurring in connexion with the operation of any ship;
- (c) salvage;
- (d) agreement relating to the use or hire of any ship whether by charterparty or otherwise;
- (e) agreement relating to the carriage of goods in any ship whether by charterparty or otherwise;
- (f) loss of or damage to goods including baggage carried in any ship;
- (g) general average;
- (h) bottomry;
- (i) towage;
- (j) pilotage;
- (k) goods or materials wherever supplied to a ship for her operation or maintenance;
- (l) construction, repair or equipment of any ship or dock charges and dues;
- (m) wages of Masters, Officers, or crew ;
- (n) Master's disbursements, including disbursements made by shippers, charterers or agent on behalf of a ship or her owner;
- (o) disputes as to the title to or ownership of any ship;
- (p) disputes between co-owners of any ship as to the ownership, possession, employment, or earnings of that ship;
- (q) the mortgage or hypothecation of any ship.

(2) “Arrest“ means the detention of a ship by judicial process to secure a maritime claim, but does not include the seizure of a ship in execution or satisfaction of a judgment.

(3) “Person“ includes individuals, partnerships and bodies corpo-rate, Governments, their Departments, and Public Authorities.

(4) “Claimant“ means a person who alleges that a maritime claim exists in his favour.



ARTICLE 2

A ship flying the flag of one of the Contracting States may be arrested in the jurisdiction of any of the Contracting States in respect of any maritime claim, but in respect of no other claim; but nothing in this Convention shall be deemed to extend or restrict any right or powers vested in any governments or their departments, public authorities, or dock or harbour authorities under their existing domestic laws or regulations to arrest, detain or otherwise prevent the sailing of vessels within their jurisdiction.

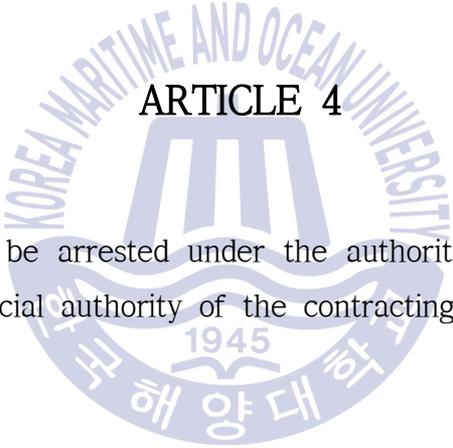
ARTICLE 3

(1) Subject to the provisions of para. (4) of this article and of article 10, a claimant may arrest either the particular ship in respect of which the maritime claim arose, or any other ship which is owned by the person who was, at the time when the maritime claim arose, the owner of the particular ship, even though the ship arrested be ready to sail; but no ship, other than the particular ship in respect of which the claim arose, may be arrested in respect of any of the maritime claims enumerated in article 1, (o), (p) or (q).

(2) Ships shall be deemed to be in the same ownership when all the shares therein are owned by the same person or persons.

(3) A ship shall not be arrested, nor shall bail or other security be given more than once in any one or more of the jurisdictions of any of the Contracting States in respect of the same maritime claim by the same claimant: and, if a ship has been arrested in any of such jurisdictions, or bail or other security has been given in such jurisdiction either to release the ship or to avoid a threatened arrest, any subsequent arrest of the ship or of any ship in the same ownership by the same claimant for the maritime claim shall be set aside, and the ship released by the Court or other appropriate judicial authority of that State, unless the claimant can satisfy the Court or other appropriate judicial authority that the bail or other security had been finally released before the subsequent arrest or that there is other good cause for maintaining that arrest.

(4) When in the case of a charter by demise of a ship the charterer and not the registered owner is liable in respect of a maritime claim relating to that ship, the claimant may arrest such ship or any other ship in the ownership of the charterer by demise, subject to the provisions of this Convention, but no other ship in the ownership of the registered owner shall be liable to arrest in respect of such maritime claim. The provisions of this paragraph shall apply to any case in which a person other than the registered owner of a ship is liable in respect of a maritime claim relating to that ship.



ARTICLE 4

A ship may only be arrested under the authority of a Court or of the appropriate judicial authority of the contracting State in which the arrest is made.

ARTICLE 5

The Court or other appropriate judicial authority within whose jurisdiction the ship has been arrested shall permit the release of the ship upon sufficient bail or other security being furnished, save in cases in which a ship has been arrested in respect of any of the maritime claims enumerated in article 1, (o) and (p). In such cases

the Court or other appropriate judicial authority may permit the person in possession of the ship to continue trading the ship, upon such person furnishing sufficient bail or other security, or may otherwise deal with the operation of the ship during the period of the arrest. In default of agreement between the parties as to the sufficiency of the bail or other security, the Court or other appropriate judicial authority shall determine the nature and amount thereof. The request to release the ship against such security shall not be construed as an acknowledgment of liability or as a waiver of the benefit of the legal limitations of liability of the owner of the ship.

ARTICLE 6

All questions whether in any case the claimant is liable in damages for the arrest of a ship or for the costs of the bail or other security furnished to release or prevent the arrest of a ship, shall be determined by the law of the Contracting State in whose jurisdiction the arrest was made or applied for.

The rules of procedure relating to the arrest of a ship, to the application for obtaining the authority referred to in Article 4, and to all matters of procedure which the arrest may entail, shall be governed by the law of the Contracting State in which the arrest was made or applied for.

ARTICLE 7

(1) The Courts of the country in which the arrest was made shall have jurisdiction to determine the case upon its merits if the domestic law of the country in which the arrest is made gives jurisdiction to such Courts, or in any of the following cases namely:

(a) if the claimant has his habitual residence or principal place of business in the country in which the arrest was made;

(b) if the claim arose in the country in which the arrest was made;

(c) if the claim concerns the voyage of the ship during which the arrest was made;

(d) if the claim arose out of a collision or in circumstances covered by article 13 of the International Convention for the unification of certain rules of law with respect to collisions between vessels, signed at Brussels on 23rd September 1910;

(e) if the claim is for salvage;

(f) if the claim is upon a mortgage or hypothecation of the ship arrested.

(2) If the Court within whose jurisdiction the ship was arrested has not jurisdiction to decide upon the merits, the bail or other security given in accordance with article 5 to procure the release of the ship shall specifically provide that it is given as security for the satisfaction of any judgment which may eventually be pronounced by a Court having jurisdiction so to decide; and the Court or other appropriate judicial authority of the country in which the claimant shall bring an action before a Court having such jurisdiction.

(3) If the parties have agreed to submit the dispute to the jurisdiction of a particular Court other than that within whose jurisdiction the arrest was made or to arbitration, the Court or other appropriate judicial authority within whose jurisdiction the arrest was made may fix the time within which the claimant shall bring proceedings.

(4) If, in any of the cases mentioned in the two preceding paragraphs, the action or proceeding is not brought within the time so fixed, the defendant may apply for the release of the ship or of the bail or other security.

(5) This article shall not apply in cases covered by the provisions of the revised Rhine Navigation Convention of 17 October 1868.

ARTICLE 8

(1) The provisions of this Convention shall apply to any vessel flying the flag of a Contracting State in the jurisdiction of any Contracting State.

(2) A ship flying the flag of a non-Contracting State may be arrested in the jurisdiction of any Contracting State in respect of any of the maritime claims enumerated in article 1 or of any other claim for which the law of the Contracting State permits arrest.

(3) Nevertheless any Contracting State shall be entitled wholly or partly to exclude from the benefits of this convention any government of a non- Contracting State or any person who has not, at the time of the arrest, his habitual residence or principal place of business in one of the Contracting States.

(4) Nothing in this Convention shall modify or affect the rules of law in force in the respective Contracting States relating to the arrest of any ship within the jurisdiction of the State of her flag by a person who has his habitual residence or principal place of business in that State.

(5) When a maritime claim is asserted by a third party other than

the original claimant, whether by subrogation, assignment or other-wise, such third party shall, for the purpose of this Convention, be deemed to have the same habitual residence or principal place of business as the original claimant.

ARTICLE 9

Nothing in this Convention shall be construed as creating a right of action, which, apart from the provisions of this Convention, would not arise under the law applied by the Court which was seized of the case, nor as creating any maritime liens which do not exist under such law or under the Convention on maritime mortgages and liens, if the latter is applicable.

ARTICLE 10

The High Contracting Parties may at the time of signature, deposit or ratification or accession, reserve:

(a) the right not to apply this Convention to the arrest of a ship for any of the claims enumerated in paragraphs (o) and (p) of article 1, but to apply their domestic laws to such claims;

(b) the right not to apply the first paragraph of article 3 to the arrest of a ship within their jurisdiction for claims set out in article 1 paragraph (q).

ARTICLE 11

The High Contracting Parties undertake to submit to arbitration any disputes between States arising out of the interpretation or application of this Convention, but this shall be without prejudice to the obligations of those High Contracting Parties who have agreed to submit their disputes to the International Court of Justice.

ARTICLE 12

This Convention shall be open for signature by the States represented at the Ninth Diplomatic Conference on Maritime Law. The protocol of signature shall be drawn up through the good offices of the Belgian Ministry of Foreign Affairs.

ARTICLE 13

This Convention shall be ratified and the instruments of ratification shall be deposited with the Belgian Ministry of Foreign Affairs which

shall notify all signatory and acceding States of the deposit of any such instruments.

ARTICLE 14

(a) This Convention shall come into force between the two States which first ratify it, six months after the date of the deposit of the second instrument of ratification.

(b) This Convention shall come into force in respect of each signatory State which ratifies it after the deposit of the second instrument of ratification six months after the date of the deposit of the instrument of ratification of that State.

ARTICLE 15

Any State not represented at the Ninth Diplomatic Conference on Maritime Law may accede to this Convention.

The accession of any State shall be notified to the Belgian Ministry of Foreign Affairs which shall inform through diplomatic channels all signatory and acceding States of such notification.

The Convention shall come into force in respect of the acceding State six months after the date of the receipt of such notification but not before the Convention has come into force in accordance with the provisions of Article 14(a).

ARTICLE 16

Any High Contracting Party may three years after coming into force of this Convention in respect of such High Contracting Party or at any time thereafter request that a conference be convened in order to consider amendments to the Convention.

Any High Contracting Party proposing to avail itself of this right shall notify the Belgian Government which shall convene the conference within six months thereafter.

ARTICLE 17

Any High Contracting Party shall have the right to denounce this Convention at any time after the coming into force thereof in respect of such High Contracting Party. This denunciation shall take effect one year after the date on which notification thereof has been

received by the Belgian Government which shall inform through diplomatic channels all the other High Contracting Parties of such notification.

ARTICLE 18

(a) Any High Contracting Party may at the time of its ratification of or accession to this Convention or at any time thereafter declare by written notification to the Belgian Ministry of Foreign Affairs that the Convention shall extend to any of the territories for whose international relations it is responsible. The Convention shall six months after the date of the receipt of such notification by the Belgian Ministry of Foreign Affairs extend to the territories named therein, but not before the date of the coming into force of the Convention in respect of such High Contracting Party.

(b) A High Contracting Party which has made a declaration under paragraph (a) of this Article extending the Convention to any territory for whose international relations it is responsible may at any time thereafter declare by notification given to the Belgian Ministry of Foreign Affairs that the Convention shall cease to extend to such territory and the Convention shall one year after the receipt of the notification by the Belgian Ministry of Foreign Affairs cease to extend thereto.

(c) The Belgian Ministry of Foreign Affairs shall inform through diplomatic channels all signatory and acceding States of any notification received by it under this Article.

DONE in Brussels, on May 10, 1952, in the French and English languages, the two texts being equally authentic.



[부록3]

International Convention on the Arrest of Ships

(Geneva, March 12, 1999)

The States Parties to this Convention, Recognizing the desirability of facilitating the harmonious and orderly development of world seaborne trade, Convinced of the necessity for a legal instrument establishing international uniformity in the field of arrest of ships which takes account of recent developments in related fields,

Have agreed as follows:

Article 1 Definitions

For the purposes of this Convention:

1. “Maritime Claim“ means a claim arising out of one or more of

the following:

- (a) loss or damage caused by the operation of the ship;
- (b) loss of life or personal injury occurring, whether on land or on water, in direct connection with the operation of the ship;
- (c) salvage operations or any salvage agreement, including, if applicable, special compensation relating to salvage operations in respect of a ship which by itself or its cargo threatened damage to the environment;
- (d) damage or threat of damage caused by the ship to the environment, coastline or related interests; measures taken to prevent, minimize, or remove such damage; compensation for such damage; costs of reasonable measures of reinstatement of the environment actually undertaken or to be undertaken; loss incurred or likely to be incurred by third parties in connection with such damage; and damage, costs, or loss of a similar nature to those identified in this subparagraph (d);
- (e) costs or expenses relating to the raising, removal, recovery, destruction or the rendering harmless of a ship which is sunk, wrecked, stranded or abandoned, including anything that is or has been on board such ship, and costs or expenses relating to the

preservation of an abandoned ship and maintenance of its crew;

(f) any agreement relating to the use or hire of the ship, whether contained in a charter party or otherwise;

(g) any agreement relating to the carriage of goods or passengers on board the ship, whether contained in a charter party or otherwise;

(h) loss of or damage to or in connection with goods (including luggage) carried on board the ship;

(i) general average;

(j) towage;

(k) pilotage;

(l) goods, materials, provisions, bunkers, equipment (including containers) supplied or services rendered to the ship for its operation, management, preservation or maintenance;

(m) construction, reconstruction, repair, converting or equipping of the ship;



- (n) port, canal, dock, harbour and other waterway dues and charges;
- (o) wages and other sums due to the master, officers and other members of the ship's complement in respect of their employment on the ship, including costs of repatriation and social insurance contributions payable on their behalf;
- (p) disbursements incurred on behalf of the ship or its owners;
- (q) insurance premiums (including mutual insurance calls) in respect of the ship, payable by or on behalf of the shipowner or demise charterer;
- (r) any commissions, brokerages or agency fees payable in respect of the ship by or on behalf of the shipowner or demise charterer;
- (s) any dispute as to ownership or possession of the ship;
- (t) any dispute between co-owners of the ship as to the employment or earnings of the ship;
- (u) a mortgage or a "hypothèque" or a charge of the same nature on the ship;

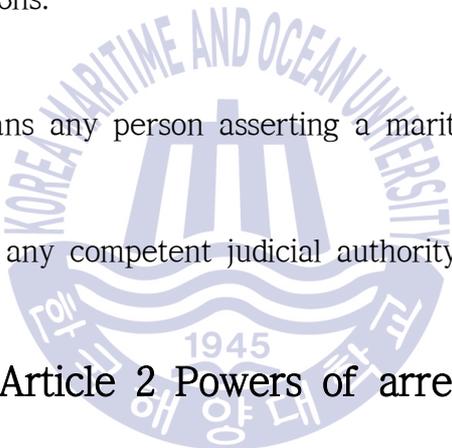
(v) any dispute arising out of a contract for the sale of the ship.

2. “Arrest“ means any detention or restriction on removal of a ship by order of a Court to secure a maritime claim, but does not include the seizure of a ship in execution or satisfaction of a judgment or other enforceable instrument.

3. “Person“ means any individual or partnership or any public or private body, whether corporate or not, including a State or any of its constituent subdivisions.

4. “Claimant“ means any person asserting a maritime claim.

5. “Court“ means any competent judicial authority of a State.



Article 2 Powers of arrest

1. A ship may be arrested or released from arrest only under the authority of a Court of the State Party in which the arrest is effected.

2. A ship may only be arrested in respect of a maritime claim but in respect of no other claim.

3. A ship may be arrested for the purpose of obtaining security notwithstanding that, by virtue of a jurisdiction clause or arbitration clause in any relevant contract, or otherwise, the maritime claim in respect of which the arrest is effected is to be adjudicated in a State other than the State where the arrest is effected, or is to be arbitrated, or is to be adjudicated subject to the law of another State.

4. Subject to the provisions of this Convention, the procedure relating to the arrest of a ship or its release shall be governed by the law of the State in which the arrest was effected or applied for.

Article 3 Exercise of right of arrest

1. Arrest is permissible of any ship in respect of which a maritime claim is asserted if:

(a) the person who owned the ship at the time when the maritime claim arose is liable for the claim and is owner of the ship when the arrest is effected; or

(b) the demise charterer of the ship at the time when the maritime claim arose is liable for the claim and is demise charterer or owner of the ship when the arrest is effected; or

(c) the claim is based upon a mortgage or a “hypothèque” or a charge of the same nature on the ship; or

(d) the claim relates to the ownership or possession of the ship; or

(e) the claim is against the owner, demise charterer, manager or operator of the ship and is secured by a maritime lien which is granted or arises under the law of the State where the arrest is applied for.

2. Arrest is also permissible of any other ship or ships which, when the arrest is effected, is or are owned by the person who is liable for the maritime

claim and who was, when the claim arose:

(a) owner of the ship in respect of which the maritime claim arose; or

(b) demise charterer, time charterer or voyage charterer of that ship.

This provision does not apply to claims in respect of ownership or possession of a ship.

3. Notwithstanding the provisions of paragraphs 1 and 2 of this article, the arrest of a ship which is not owned by the person liable for the claim shall be permissible only if, under the law of the State where the arrest is applied for, a judgment in respect of that claim can be enforced against that ship by judicial or forced sale of that ship.

Article 4 Release from arrest

1. A ship which has been arrested shall be released when sufficient security has been provided in a satisfactory form, save in cases in which a ship has been arrested in respect of any of the maritime claims enumerated in article 1, paragraphs 1 (s) and (t). In such cases, the Court may permit the person in possession of the ship to continue trading the ship, upon such person providing sufficient security, or may otherwise deal with the operation of the ship during the period of the arrest.

2. In the absence of agreement between the parties as to the sufficiency and form of the security, the Court shall determine its nature and the amount thereof, not exceeding the value of the arrested ship.

3. Any request for the ship to be released upon security being provided shall not be construed as an acknowledgement of liability nor as a waiver of any defence or any right to limit liability.

4. If a ship has been arrested in a non-party State and is not released although security in respect of that ship has been provided in a State Party in respect of the same claim, that security shall be ordered to be released on application to the Court in the State Party.

5. If in a non-party State the ship is released upon satisfactory security in respect of that ship being provided, any security provided in a State Party in respect of the same claim shall be ordered to be released to the extent that the total amount of security provided in the two States exceeds:

(a) the claim for which the ship has been arrested, or

(b) the value of the ship, whichever is the lower. Such release shall, however, not be ordered unless the security provided in the non-party State will actually be available to the claimant and will be freely transferable.

6. Where, pursuant to paragraph 1 of this article, security has been provided, the person providing such security may at any time apply to the Court to have that security reduced, modified, or cancelled.

Article 5 Right of rearrest and multiple arrest

1. Where in any State a ship has already been arrested and released or security in respect of that ship has already been provided to secure a maritime claim, that ship shall not thereafter be rearrested or arrested in respect of the same maritime claim unless:

(a) the nature or amount of the security in respect of that ship already provided in respect of the same claim is inadequate, on condition that the aggregate amount of security may not exceed the value of the ship; or

(b) the person who has already provided the security is not, or is unlikely to be, able to fulfil some or all of that person's obligations; or

(c) the ship arrested or the security previously provided was released either:

(i) upon the application or with the consent of the claimant acting on reasonable grounds, or

(ii) because the claimant could not by taking reasonable steps

prevent the release.

2. Any other ship which would otherwise be subject to arrest in respect of the same maritime claim shall not be arrested unless:

(a) the nature or amount of the security already provided in respect of the same claim is inadequate; or

(b) the provisions of paragraph 1 (b) or (c) of this article are applicable.

3. "Release" for the purpose of this article shall not include any unlawful release or escape from arrest.

Article 6 Protection of owners and demise charterers of arrested ships

1. The Court may as a condition of the arrest of a ship, or of permitting an arrest already effected to be maintained, impose upon the claimant who seeks to arrest or who has procured the arrest of the ship the obligation to provide security of a kind and for an amount, and upon such terms, as may be determined

by that Court for any loss which may be incurred by the defendant as a result of the arrest, and for which the claimant may be found

liable, including but not restricted to such loss or damage as may be incurred by that defendant in consequence of:

- (a) the arrest having been wrongful or unjustified; or
- (b) excessive security having been demanded and provided.

2. The Courts of the State in which an arrest has been effected shall have jurisdiction to determine the extent of the liability, if any, of the claimant for loss or damage caused by the arrest of a ship, including but not restricted to such loss or damage as may be caused in consequence of:

- (a) the arrest having been wrongful or unjustified, or
- (b) excessive security having been demanded and provided.

3. The liability, if any, of the claimant in accordance with paragraph 2 of this article shall be determined by application of the law of the State where the arrest was effected.

4. If a Court in another State or an arbitral tribunal is to determine the merits of the case in accordance with the provisions of article 7, then proceedings relating to the liability of the claimant in accordance

with paragraph 2 of this article may be stayed pending that decision.

5. Where pursuant to paragraph 1 of this article security has been provided, the person providing such security may at any time apply to the Court to have that security reduced, modified or cancelled.

Article 7 Jurisdiction on the merits of the case

1. The Courts of the State in which an arrest has been effected or security provided to obtain the release of the ship shall have jurisdiction to determine the case upon its merits, unless the parties validly agree or have validly agreed to submit the dispute to a Court of another State which accepts jurisdiction, or to arbitration.

2. Notwithstanding the provisions of paragraph 1 of this article, the Courts of the State in which an arrest has been effected, or security provided to obtain the release of the ship, may refuse to exercise that jurisdiction where that refusal is permitted by the law of that State and a Court of another State accepts jurisdiction.

3. In cases where a Court of the State where an arrest has been effected or security provided to obtain the release of the ship:

(a) does not have jurisdiction to determine the case upon its merits;

or

(b) has refused to exercise jurisdiction in accordance with the provisions of paragraph 2 of this article, such Court may, and upon request shall, order a period of time within which the claimant shall bring proceedings before a competent Court or arbitral tribunal.

4. If proceedings are not brought within the period of time ordered in accordance with paragraph 3 of this article then the ship arrested or the security provided shall, upon request, be ordered to be released.

5. If proceedings are brought within the period of time ordered in accordance with paragraph 3 of this article, or if proceedings before a competent Court or arbitral tribunal in another State are brought in the absence of such order, any final decision resulting therefrom shall be recognized and given effect with respect to the arrested ship or to the security provided in order to obtain its release, on condition that:

(a) the defendant has been given reasonable notice of such proceedings and a reasonable opportunity to present the case for the defence; and

(b) such recognition is not against public policy (ordre public).

6. Nothing contained in the provisions of paragraph 5 of this article shall restrict any further effect given to a foreign judgment or arbitral award under the law of the State where the arrest of the ship was effected or security provided to obtain its release.

Article 8 Application

1. This Convention shall apply to any ship within the jurisdiction of any State Party, whether or not that ship is flying the flag of a State Party.

2. This Convention shall not apply to any warship, naval auxiliary or other ships owned or operated by a State and used, for the time being, only on government non-commercial service.

3. This Convention does not affect any rights or powers vested in any Government or its departments, or in any public authority, or in any dock or harbour authority, under any international convention or under any domestic law or regulation, to detain or otherwise prevent from sailing any ship within their jurisdiction.

4. This Convention shall not affect the power of any State or Court to make orders affecting the totality of a debtor's assets.

5. Nothing in this Convention shall affect the application of international conventions providing for limitation of liability, or domestic law giving effect thereto, in the State where an arrest is effected.

6. Nothing in this Convention shall modify or affect the rules of law in force in the States Parties relating to the arrest of any ship physically within the jurisdiction of the State of its flag procured by a person whose habitual residence or principal place of business is in that State, or by any other person who has acquired a claim from such person by subrogation, assignment or otherwise.

Article 9 Non-creation of maritime liens

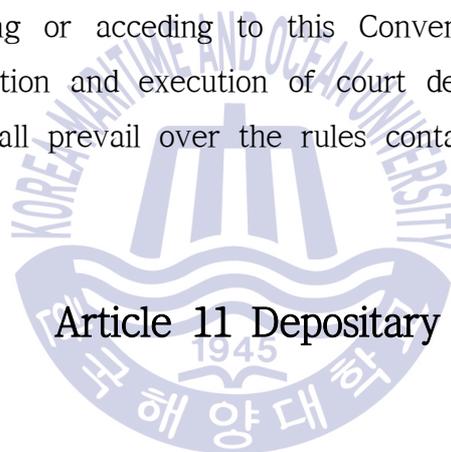
Nothing in this Convention shall be construed as creating a maritime lien.

Article 10 Reservations

1. Any State may, at the time of signature, ratification, acceptance, approval, or accession, or at any time thereafter, reserve the right to exclude the application of this Convention to any or all of the following :

- (a) ships which are not seagoing;
- (b) ships not flying the flag of a State Party;
- (c) claims under article 1, paragraph 1 (s).

2. A State may, when it is also a State Party to a specified treaty on navigation on inland waterways, declare when signing, ratifying, accepting, approving or acceding to this Convention, that rules on jurisdiction, recognition and execution of court decisions provided for in such treaties shall prevail over the rules contained in article 7 of this Convention.



Article 11 Depository

This Convention shall be deposited with the Secretary-General of the United Nations.

Article 12 Signature, ratification, acceptance, approval and accession

1. This Convention shall be open for signature by any State at the

Headquarters of the United Nations, New York, from 1 September 1999 to 31 August 2000 and shall thereafter remain open for accession.

2. States may express their consent to be bound by this Convention by:

(a) signature without reservation as to ratification, acceptance or approval; or

(b) signature subject to ratification, acceptance or approval, followed by ratification, acceptance or approval; or

(c) accession.

3. Ratification, acceptance, approval or accession shall be effected by the deposit of an instrument to that effect with the depositary.

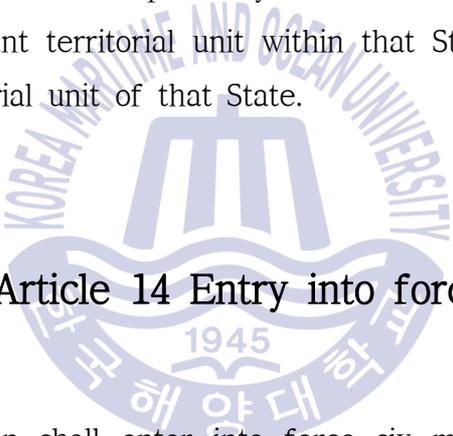
Article 13 States with more than one system of law

1. If a State has two or more territorial units in which different systems of law are applicable in relation to matters dealt with in this Convention, it may at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession declare that this Convention shall extend to all

its territorial units or only to one or more of them and may modify this declaration by submitting another declaration at any time.

2. Any such declaration shall be notified to the depositary and shall state expressly the territorial units to which the Convention applies.

3. In relation to a State Party which has two or more systems of law with regard to arrest of ships applicable in different territorial units, references in this Convention to the Court of a State and the law of a State shall be respectively construed as referring to the Court of the relevant territorial unit within that State and the law of the relevant territorial unit of that State.



Article 14 Entry into force

1. This Convention shall enter into force six months following the date on which 10 States have expressed their consent to be bound by it.

2. For a State which expresses its consent to be bound by this Convention after the conditions for entry into force thereof have been met, such consent shall take effect three months after the date of expression of such consent.

Article 15 Revision and amendment

1. A conference of States Parties for the purpose of revising or amending this Convention shall be convened by the Secretary-General of the United Nations at the request of one-third of the States Parties.

2. Any consent to be bound by this Convention, expressed after the date of entry into force of an amendment to this Convention, shall be deemed to apply to the Convention, as amended.

Article 16 Denunciation

1. This Convention may be denounced by any State Party at any time after the date on which this Convention enters into force for that State.

2. Denunciation shall be effected by deposit of an instrument of denunciation with the depositary.

3. A denunciation shall take effect one year, or such longer period as may be specified in the instrument of denunciation, after the receipt of the instrument of denunciation by the depositary.

Article 17 Languages

This Convention is established in a single original in the Arabic, Chinese, English, French, Russian and Spanish languages, each text being equally authentic.

DONE AT Geneva this twelfth day of March, one thousand nine hundred and ninety-nine.

IN WITNESS WHEREOF the undersigned being duly authorized by their respective Governments for that purpose have signed this Convention.

