

고려대학교 바다 최고위과정 3기

해운기업의 도산 및 구조조정 관련 법적 제문제

2021년 7월 7일

변호사 정병석

Kim & Chang

E-mail : bschung@kimchang.com

목 차

- I. 도산절차 개관
- II. 한국의 도산법제
- III. 회생절차의 기본구조와 원리
- IV. 회생절차개요
- V. 보전처분·중지명령·회생절차개시의 효과
- VI. 채권·채무의 확정
- VII. 용선계약 관련 실무상 쟁점
- VIII. 선박건조계약관련 실무상 쟁점

I. 도산절차 개관

도산

개인이나 기업이 경제활동에 실패하는 바람에 부채가 누적되어 감당할 수 없는 상황에 이른 경우 (“채무초과” 또는 “지급 불능”)

도산법

개인 또는 기업의 경제적 실패를 사회적으로 흡수·처리 하는 법

I. 도산절차 개관(계속)

도산절차의 종류

재건형 (reorganization): 회생절차

사업의 재건과 영업의 계속을 통한
채무의 변제가 주된 목적

청산형 (liquidation): 파산

채무자 재산의 처분·환가와 채권자
들에 대한 배당(분배)이 주된 목적

사적 도산절차: Workout 등

채권금융기관 주도의 신속하고
효율적인 기업구조 조정을 목표

법적 도산절차: 기업회생절차 등

법원의 관리 감독하에 여러
이해관계인들의 권리관계를
집단적으로 조율

II. 한국의 도산법제

채무자 회생 및 파산에 관한 법률 (“통합도산법” or “채무자회생법”)

2006.4
발효

회사정리법, 파산법, 화의법, 개인채무자 회생법을 통합

회생절차

(제 2편)

파산절차

(제 3편)

개인회생절차

(제 4편)

기업구조조정 촉진법 (한시법 2023.10.15 까지 유효)

II. 한국의 도산법제(계속)

UNCITRAL Model Law 도입

통합도산법은

속지주의(Territoriality) 원칙을 버리고
보편주의(Universality) 원칙 채택

국제도산

제 5편

UNCITRAL Model Law on
Cross-Border Insolvency 를
일부 수정하여 도입

이에 따라

- 외국소재 채무자의 재산에 대해서도 한국의 도산절차의 효력이 미침
- 채무자에 대한 외국에서의 법적인 절차도 중지·중단될 수 있음
- 외국의 도산 절차가 한국에서도 인정될 수 있음

II. 한국의 도산법제(계속)

국제 도산과 관할

국제사법 제2조: 국제재판관할

- **한국 관할의 근거:**
 - ① 대한민국과 실질적 관련
 - ② 국제재판관할의 특수성 감안하여 국내법의 관할 규정 참작

통합도산법제 3조: 재판관할

- ① 채무자의 보통재판적
채무자의 주된 사무소나 영업소
(보충적)채무자의 재산 소재지
- ② 관련 법인에 대한 도산 절차가
계속 되어 있는 회생 법원
- ③ 서울회생법원(채권자 300명 이상)

**** 동아탱커 사건: 파나마 또는 마셜 아일랜드 소재 SPC에 대한 관할**

II. 한국의 도산법제(계속)

국제 도산과 준거법

절차적인 면:

도산 법정지법(Lex fori concursus)

- 관할
- 도산 절차의 개시
- 관리인·관재인의 선임
- 채권신고·채권의 확정·분배
- 도산 절차의 종료
- 외국 도산 절차의 승인

실체적인 면:

도산 법정지법 원칙의 제한적 적용

- **도산 전형적 법률 효과**
 - 쌍방미이행 쌍무계약의 해제·해지
 - 부인권
 - 상계의 제한

II. 한국의 도산법제(계속)

한국 도산 절차의 승인 (한진해운의 경우)

- **UNCITRAL Model Law on Cross Border Insolvency 채택 국가**
 - 미국, 영국, 일본, 캐나다, 호주

- **Model Law를 채택하지 않은 경우도 보편주의적 입장에서 승인**
 - 독일, 스페인, 프랑스
 - 싱가포르 (다만, 2017.3.10. Model Law채택)

- **불인정**
 - 중국, 파나마

III. 회생절차의 기본구조와 원리

개별적 권리행사금지

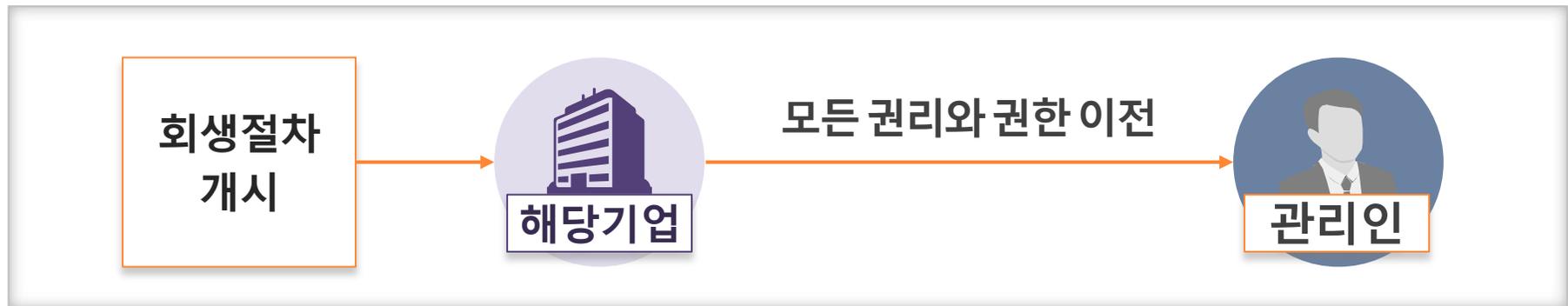
- 채권자들의 개별적인 권리행사를 금지
채무자도 함부로 채무를 변제하거나 재산을 처분하지 못하도록 함 채권자들 사이의 **공평한 분배**를 도모
기업의 회생에 필수적인 영업조직과 인적·물적 자원을 유지하려는 것임

채무자에 대한 특별한 보호

- 회생절차가 개시되면 해당기업의 관리인에게 채무자 재산 보전 위한 특별한 권한 부여
 - 부인권
 - 쌍방미이행쌍무계약의 해지권·이행선택권
 - 채권자의 상계 제한

III. 회생절차의 기본구조와 원리(계속)

관리인을 통한 경영권 행사와 법원의 감독



- 회생절차가 개시되면, 해당기업의 **업무수행권, 재산처분권, 소송수행권** 등 모든 권리와 권한이 관리인에게 이전
- 법원은 관리인의 일정한 행위에 대해 법원의 **사전 허가**를 받도록 하거나 관리인으로부터 주요 업무의 진행상황 및 추진 실적에 대한 **사후 보고**를 받음

III. 회생절차의 기본구조와 원리(계속)

분배의 원칙과 방법

이종의 권리간에는 공평하고 형평에 맞는 차등의 원칙

- 회생담보권·회생채권(우선·일반)·주주 및 지분권자(우선·일반)
- 위 권리의 순위를 고려하여 공정하고 형평에 맞는 차등

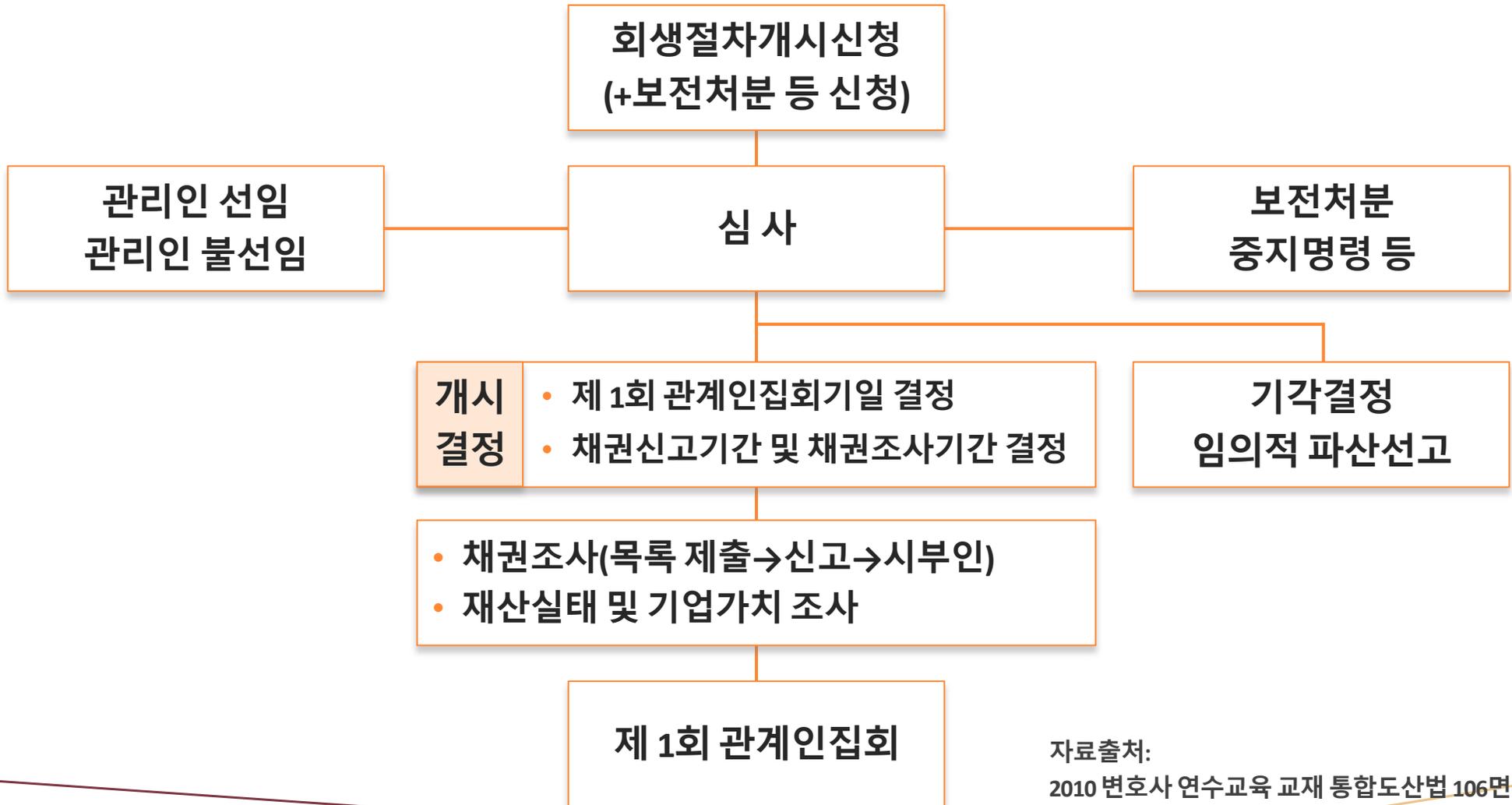
동종의 권리간에는 평등의 원칙

- 공평·형평의 관념에 반하지 않는 실질적인 평등
- 합리적인 범위 안에서 상거래채권, 금융기관채권, 보증채권, 특수관계인 채권 등의 차별적인 취급을 허용

청산가치의 보장

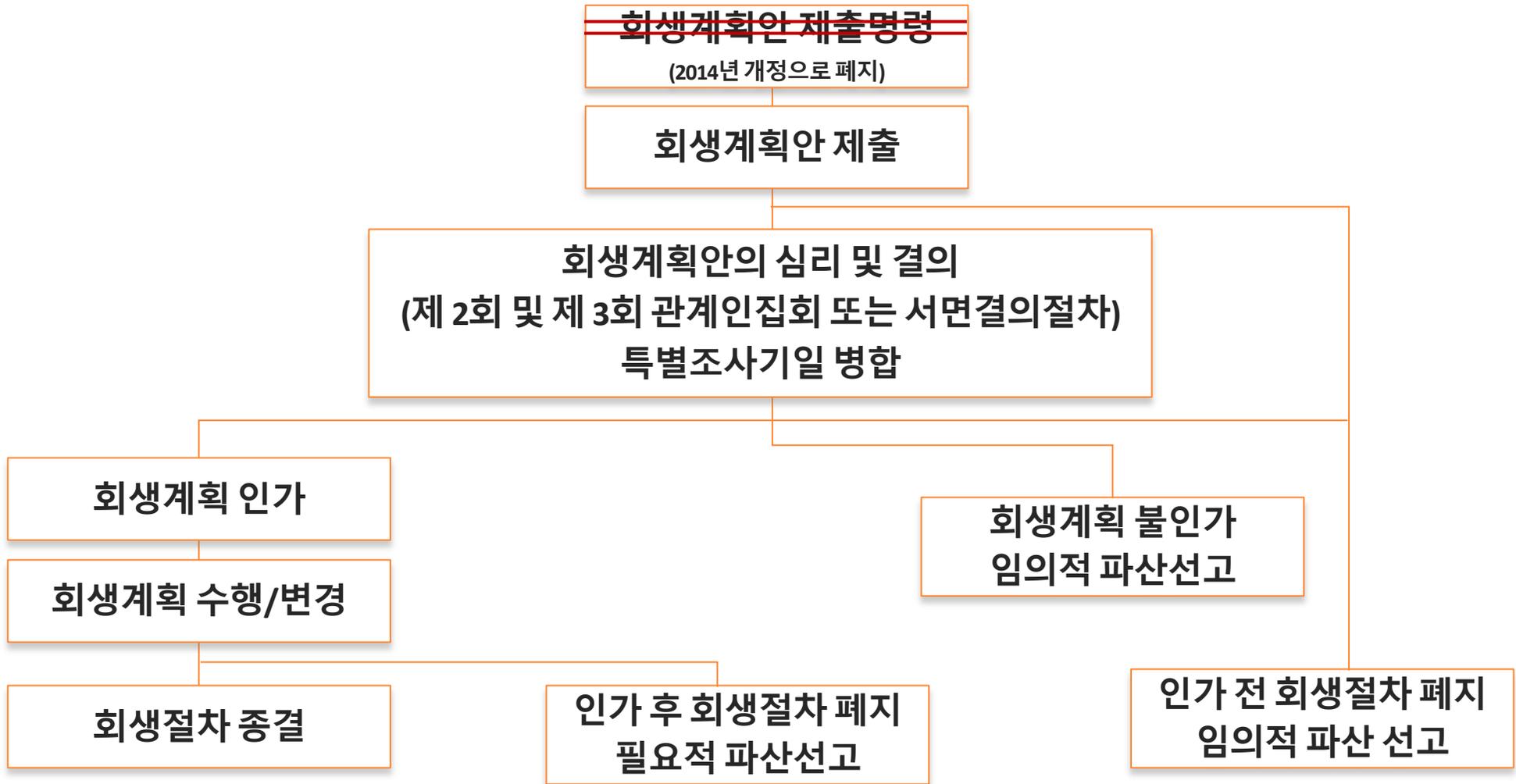
- 회생계획에 의한 변제방법이 채무자의 사업을 청산할 때 각 채권자에게 변제하는 것 보다 불리하여서는 아니 된다.

IV. 회생절차개요



자료출처:
2010 변호사 연수교육 교재 통합도산법 106면

IV. 회생절차개요(계속)



자료출처: 2010 변호사 연수교육 교재 통합도산법 106면

V. 보전처분·중지명령·회생절차개시의 효과

보전처분

- 채무자에 대한 재산처분 등의 제한
- 채무자의 업무와 재산에 관한 가압류·가처분·그 밖에 필요한 보전처분 등을 의미
- 보전처분에 의함 지급의무 불이행: **채무불이행이 되는가?**

중지명령·포괄적 금지명령

- 회생채권자·회생담보권자들에 의한
채무자 또는 채무자 재산에 대한 강제집행을 막기 위한
개별적 또는 포괄적 금지명령

V. 보전처분·중지명령·회생절차개시의 효과(계속)

회생절차 개시의 효과

기존의 법률행위에 미치는 영향

- 1) 쌍방 미이행 쌍무계약
- 2) 도산해제조항 (Ipsa Facto Clause)의 효력
- 3) 상계의 제한
- 4) 부인권
- 5) 회생채권·회생담보권 vs 공익채권

V. 보전처분·중지명령·회생절차개시의 효과(계속)

(1) 쌍방 미이행 쌍무계약

- 채무자와 그 상대방이 모두 회생절차 개시 당시에 아직 그 이행을 완료하지 아니한 때에는 **관리인은** 계약을 해제 또는 해지하거나 채무자의 채무를 이행하고 상대방의 채무이행을 청구할 수 있다.
- 다만, 쌍방미이행 쌍무계약의 경우에도 회생개시 이전에 해제(해지) 사유가 이미 존재한 경우, 채권자가 계약을 해제(해지)할 수 있는 경우가 있다.

■ BBCHP는 쌍방미이행 쌍무계약인가?

아니면 채무자 소유선박에 대한 담보 (회생담보권)인가?

- 회생법원의 실무: 쌍방 미이행 쌍무계약
- 금융리스계약 (실무상 회생담보권으로 취급) 과의 차이는?

V. 보전처분·중지명령·회생절차개시의 효과(계속)

(2) 도산해제조항(Ipso Facto Clause)의 효력

- 계약당사자 일방에게 회생절차 개시나 파산 등 사실이 발생한 경우에 상대방에게 계약의 해제(해지)권을 인정하거나 계약의 당연 해제(해지) 사유로 정하는 특약
- 쌍방미이행 쌍무계약의 경우 도산해제(해지)조항의 효력이 제한될 수 있다

- 선박용선계약이나 선박건조계약에,
- 일방당사자가 도산개시신청을 하거나 일방당사자에 대하여 도산개시결정이 된 경우
- 타방당사자에게 계약해제(해지)권을 부여하는 약정 (이른 바 도산해제조항)은 유효한가?

V. 보전처분·중지명령·회생절차개시의 효과(계속)

(3) 상계의 제한

- 인위적으로 상계가 가능한 상태를 만드는 것을 규제
 - 회생채권자(담보권자)가 회생절차 개시 당시 채무자에 대하여 채무를 부담하는 경우 채권과 채무의 쌍방의 신고기간 만료 전에 상계할 수 있게 된 때에는 회생채권자(담보권자)는 그 기간 안에 한하여 회생절차에 의하지 아니하고 상계할 수 있다
 - 상계의 통지가 채권신고기간 만료 전에 관리인에게 도달하여야 한다
- 용선계약해지지 선박에 잔존한 연료유대금과 회생채권인 미지급 용선료의 상계가 가능한가? 반선시 연료유대금 반환채무가 회생절차개시당시 존재 ?
 - 대법원 2019.12.27 선고 2019다218462 판결 등 (긍정)

V. 보전처분·중지명령·회생절차개시의 효과(계속)

(4) 부인권

- 회생절차 개시 전에 채무자가 행한 재산의 은닉 행위나 편파 변제 행위를 관리인이 부인 할 수 있다.

<p>1</p> <p>고의 부인</p>	<p>회생절차 개시 전에 채무자가 행한 재산의 은닉 행위나 편파 변제 행위를 관리인이 부인 할 수 있다.</p>
<p>2</p> <p>본지행위의 위기부인</p>	<p>채무자가 지급정지 또는 회생절차 개시신청이 있는 후에 한 회생채권자(담보권자)를 해하는 행위와 담보의 제공 또는 채무의 소멸에 관한 행위</p>

V. 보전처분·중지명령·회생절차개시의 효과(계속)

부인권 (계속)

- | | |
|-------------------------|--|
| <p>③ 비본지행위의 위기부인</p> | <p>채무자가 지급정지나 회생절차 개시 신청이 있는 후 또는 그 전 60일 이내에 한 담보의 제공 또는 채무의 소멸에 관한 행위로서 채무자의 의무에 속하지 아니하거나 그 방법이나 시기가 채무자의 의무에 속하지 아니하는 행위</p> |
| <p>④ 무상부인</p> | <p>채무자가 지급정지나 회생절차 개시 신청이 있는 후 또는 그 6개월 이내에 한 무상행위와 이와 동일시 할 수 있는 유상행위</p> |
| <p>⑤ 특수관계인과 부인권의 확대</p> | <p>위 ③ 및 ④의 경우 1년 전의 행위로 까지 부인대상행위가 확대 됨</p> |

V. 보전처분·중지명령·회생절차개시의 효과(계속)

(5) 회생채권·회생담보권 vs 공익채권

통합도산법 179조

공익채권에는 다음과 같은 채권이 포함되어 있다.

- 1) 회생 채권자, 회생담보권자와 주주·지분권자의 공동의 이익을 위하여 한 재판상 비용청구권
- 2) 회생절차개시 후의 채무자의 업무 및 재산의 관리와 처분에 관한 비용청구권
- 3) 회생계획의 수행을 위한 비용청구권(다만, 회생절차종료 후에 생긴 것은 제외)
- 4) 관리인·조사위원 등의 비용·보수·보상금 및 특별보상금청구권
- 5) 채무자의 업무 및 재산에 관하여 관리인이 회생절차개시 후에 한 자금의 차입 그 밖의 행위로 인하여 생긴 청구권
- 6) 사무관리 또는 부당이득으로 인하여 회생절차개시 이후 채무자에 대하여 생긴 청구권
- 7) 관리인이 미이행 쌍무계약상의 채무의 이행을 하는 때에 상대방이 갖는 청구권

V. 보전처분·중지명령·회생절차개시의 효과(계속)

공익채권 (계속)

- 8) 계속적인 공급의무를 부담하는 쌍무계약의 상대방이 회생절차개시신청 후 회생절차개시 전까지 한 공급으로 생긴 청구권 및 회생절차개시 신청 전 20일 이내에 채무자가 계속적이고 정상적인 영업활동으로 공급받은 물건에 대한 대금 청구권(후자: 2016.8.30 시행)
- 9) 다음(*기재생략) 조세로서 회생절차개시 당시 아직 납부기한이 도래하지 아니한 것
- 10) 채무자의 근로자의 임금·퇴직금 및 재해보상금
- 11) 회생절차개시 전의 원인으로 생긴
채무자의 근로자의 임차금 및 신원보증금의 반환 청구권
- 12) 채무자 또는 보전관리인이 회생절차개시신청 후 그 개시 전에 법원의 허가를 받아 행한 자금의 차입, 자재의 구입 그 밖에 채무자의 사업을 계속 하는 데에 불가결한 행위로 인하여 생긴 청구권
- 13) 법원이 채무자에게 부담시키기로 결정한 채권자협의회에 필요한 비용
- 14) 채무자 및 부양받는 자의 부양료
- 15) 그 밖에 채무자를 위하여 지출하여야 하는 부득이한 비용

VI. 채권·채무의 확정

회생채권 목록제출: 개시결정일 2주 이후 2월 이내

관리인도 채권 신고기간안에 법원의 허가를 받아 목록의 오류나 누락을 변경 또는 정정할 수 있다

채권신고

채권조사 (시부인)

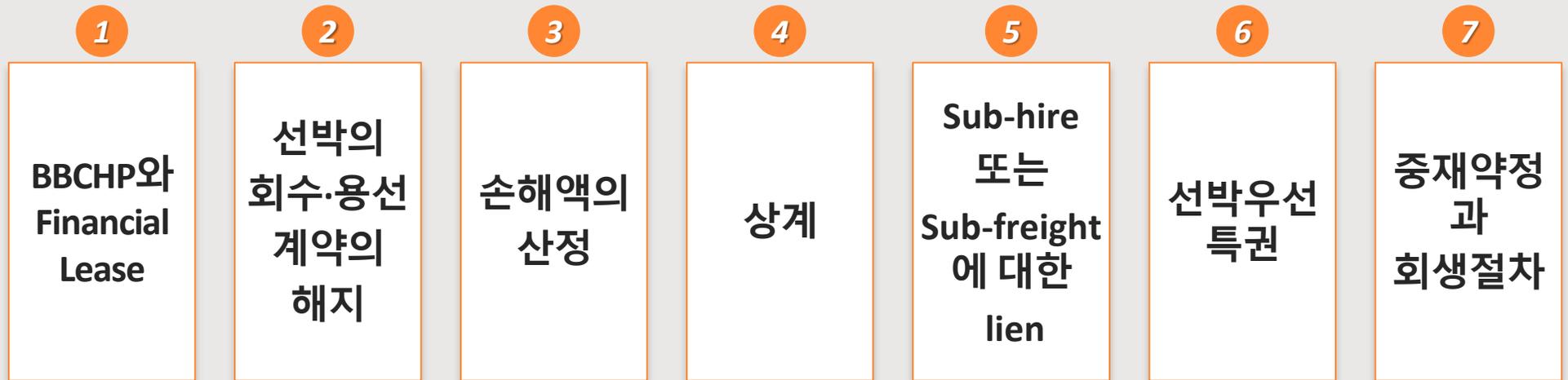
채권조사확정재판

이의의 소

✓ 채권 확정의 효력

확정판결과 동일한 효과 - 정리절차 내에서 불가쟁의 효력을 가진다는 의미이고 확인적 효력이 있을 뿐이고 기판력은 없다.

VII. 용선계약 관련 실무상 쟁점



용선계약 및 준거법에 따른
권리·의무의 확정

위와 같은 권리·의무가
한국의 도산법상 허용되는지 판단

VII. 용선계약 관련 실무상 쟁점(계속)

(1) BBCHP와 Financial Lease

BBCHP(소유권취득 조건부 나용선)

- 용선계약의 형식을 취하고 있으나 실질적으로 선박의 매매
- 대법원 1982.10.11. 선고 82누328판결)
 - [1설] 쌍방미이행 쌍무계약 (회생법원의 실무)
 - [2설] 용선자 (채무자)소유: 회생담보권

Financial Lease(금융리스)

- 리스료는 용선료가 아니라 대출금의 상환
→ 채권자는 회생담보권자
- 대법원 1994.11.8. 선고 94다23388,
대법원 1986.8.19. 선고 84다카503 등

VII. 용선계약 관련 실무상 쟁점(계속)

(2) 선박의 회수(withdrawal) ·용선 계약의 해지

용선계약 및 그 준거법상
선박의 회수 또는 용선계약의 해지가 인정되는가?



위와 같은 선박의 회수·해지가
한국의 도산법 상 허용되는가?

- 선박의 회수·용선 계약의 해지 권리가 회생절차 개시 이전 또는 이후에 발생하였는지 여부

개시 전 발생하였으면,

선박의 회수·용선 계약의
해지 가능

개시

개시 이후에 발생하였으면,

채권자(선주)의 선박의 회수·
용선계약의 해지는 허용되지 않고
관리인에게 해지 여부 선택권

VII. 용선계약 관련 실무상 쟁점(계속)

(3) 손해액의 산정

용선계약 및 용선계약의 준거법 (ex. 영국법) 에 따라 산정

- 영국법률가의 의견
- 필요한 경우, Market 전문가의 의견

Available Market

Market Rate

Deductions

VII. 용선계약 관련 실무상 쟁점(계속)

영국법상 손해배상액의 산정은 해지 시점에서의 해당 조건과 동일한 선박을 일반 용선시장에서 재용선이 가능하였는지 여부에 따름

시장이 존재하는 경우
(available market rule)

원래 용선계약과 유사한 조건으로 용선될 수 있는 시장이 존재하는 경우 잔여용선기간 동안 원래 용선계약 하에서의 용선료와 해당 용선시장에서의 시장 용선료상의 차액

The Elena d' Amico [1980]/ The Golden Victory [2007]

시장이 존재하지 않는 경우

원래 용선계약 하에서의 용선료를 기준으로 해지 이후 남은 잔여 계약 기간 동안 수령할 수 있는 용선료의 총액을 청구할 수 있음

The Kildare [2009]

VII. 용선계약 관련 실무상 쟁점(계속)

(4) 상계

용선계약 및 그 준거법상
상계가 허용되는가?



통합도산법상 위와 같은 상계가 허용되는가?
(법 제144조, 제145조)

- 수동채권(회생회사의 채권자에 대한 채권)이 회생개시 이전 또는 이후에 발생하였는지 여부

개시 전 발생하였으면,

상계 허용

개시

개시 이후에 발생하였으면,

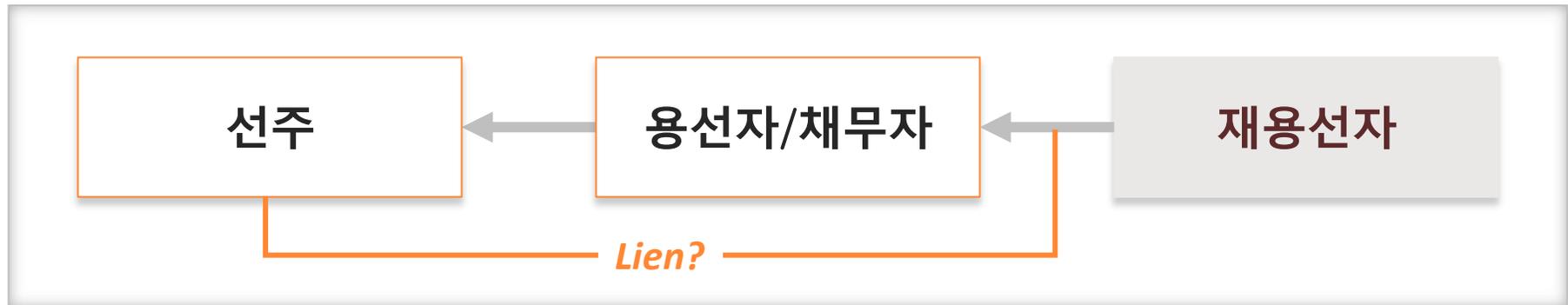
상계 허용되지 않음

- 상계의 통지는 채권신고기간 만료 이전에 이루어져야 한다.(법 제144조 제1항)

♣ 회생개시 이후의 선박 회수·용선계약 해지 시 잔존유류대금?

VII. 용선계약 관련 실무상 쟁점(계속)

(5) Sub-hire 또는 Sub-freight 에 대한 lien



Lien 행사의 경우,

- 선주의 용선자에 대한 용선료 채권이 회생담보권이 될 것인가 아니면
- 재용선자를 보증인과 같은 지위에 있는 것으로 보는가?



VII. 용선계약 관련 실무상 쟁점(계속)

(6) 선박우선특권

- **선박우선특권의 준거법**
 - 도산법정지법
 - 선박소재지법
 - 선박우선특권 준거법률지의 도산법
- **도산 절차와 선박우선특권**
 - 채무자 소유 선박
 - 채무자가 용선한 선박

VII. 용선계약 관련 실무상 쟁점(계속)

(7) 중재약정과 회생절차

- **외국 절차의 중단·중지**
- **외국 절차 진행하여 유리한 판정을 얻은 경우**
 - 외국 법원의 판결 또는 중재판정을 채무자 회사의 재산에 대하여 집행할 수 있는가?
 - 외국 법원의 판결 또는 중재판정의 한국 회생절차에서의 효력은?
- **회생 절차에 참가할 경우,**
 - 외국법원의 전속관할 또는 중재 약정의 포기 인정될 것인가?

VIII. 선박건조계약관련 실무상 쟁점

1

미이행 쌍무계약
(앞 참조)

2

Ipso Facto
Clause

3

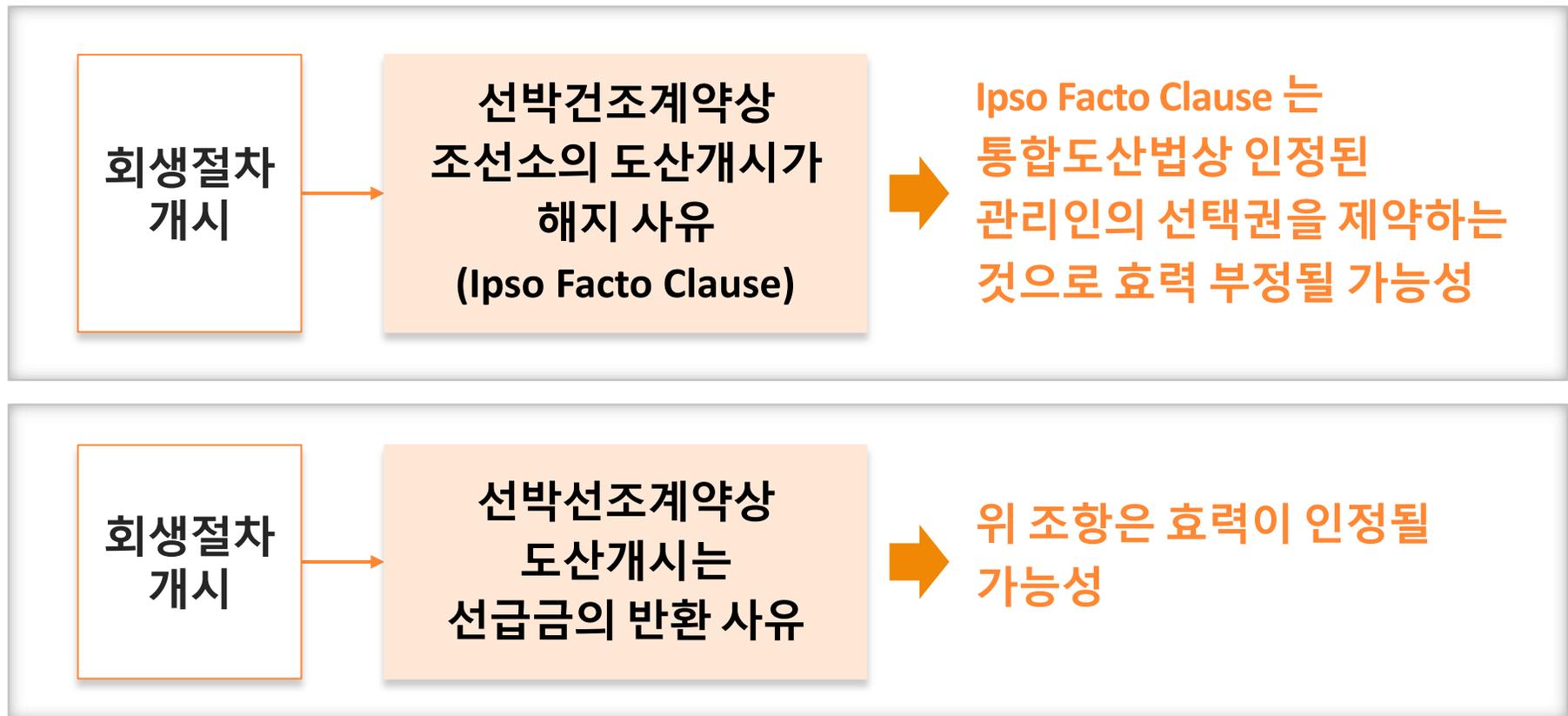
도산개시와
Pre-delivery
Installments의
반환 규정

4

Refund
Guarantee

VIII. 선박건조계약관련 실무상 쟁점(계속)

(2), (3) IpsO Facto Clause 등



VIII. 선박건조계약관련 실무상 쟁점(계속)

(4) RG 및 건조계약상 분쟁

RG의 법률적 성격: on demand guarantee

독립 추상성의 원칙:

- 이행보증은 지급청구 또는 특정한 문서의 제시가 있을 경우 지정된 수익자에게 지정된 금액을 지급하여야 하는 무조건적인 의무를 발생시킨다.
- 채무자는 수익자와 채권자 사이에서 분쟁이 존재하는지 여부 또는 지급청구를 위하여 수익자가 제시한 자료 가운데 사실관계의 정확성 여부, 제출된 자료의 진실성 여부와 관계없이 보증금을 지급하여야 한다는 것이다.

예외

- 명백한 사기(clear or manifest fraud) – 영국법 입장
- 권리의 남용 – 한국 판례

Questions & Answers



감사합니다

KIM & CHANG

서울특별시 종로구 사직로 8길 39
(우) 03170

T 02 3703 1114
F 02 737 9091/9092

www.kimchang.com
lawkim@kimchang.com

정병석

Bio:

bschung@kimchang.com

02-3703-1103

이 자료는 일반적인 정보 제공을 위해 준비된 것으로서 구체적인 사안을 전제로 하는 법률의견이나 자문으로 해석될 수 없고, 저희 사무소의 공식적인 의견이 아닐 수 있음을 양지하여 주시기 바랍니다. 이 자료에 대한 저작권 등 권리는 저희 사무소에 있으므로 저희 사무소의 사전 동의 없이 사용, 복제, 활용 및 제3자에게 제공될 수 없습니다. 자료에 대해 궁금한 점이 있으면 저희 사무소 또는 발표자에게 문의하시기 바랍니다.