

破 産 法

[변호사 연수 강의안]

변 호 사 나 천 수

[태평양 법무법인]

파산법 강의안

I. 서설

1. 파산제도와 파산법

파산제도는 채무자의 재산상태가 악화하여 총 채권자에 대한 채무를 완제할 수 없게 된 경우에 채무자의 총 재산을 강제적으로 관리, 환가하여 모든 채권자에게 공평하게 변제하는 것을 목적으로 하는 재판상의 절차로서, 그 절차는 파산법에 의하여 규율되고 있다.

파산법은 1962. 1. 20. 법률 제998호로 제정되고, 1991. 12. 31. 법률 제4472호로, 1998. 2. 24. 법률 제5519호로, 2000. 1. 12. 법률 제6111호(2000. 4. 13. 시행)로 개정되었다.

2. 도산절차 - 파산제도와 회사정리·화의제도의 비교

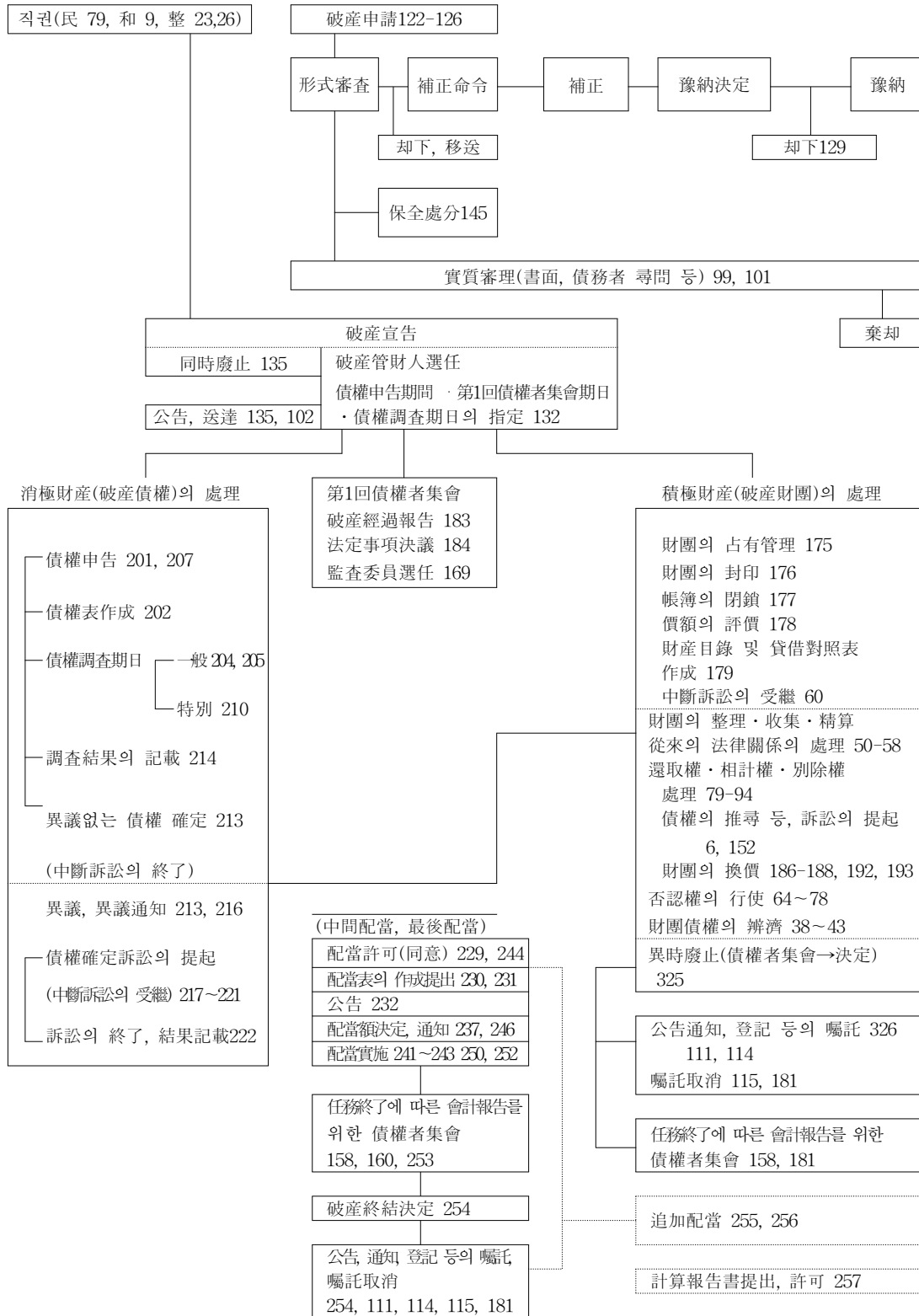
경제적 파탄상태에 있는 채무자의 채무를 집단적으로 처리하는 것을 내용으로 한 재판상의 절차로서는 파산제도 이외에 회사정리와 화의제도가 있고 이를 규율하는 법률이 회사정리법과 화의법이다. 이들 법규를 통털어 도산법 또는 도산처리법이라고 부른다.

파산절차가 화의·회사정리절차와 다른 점은 후자가 채무자의 재건을 목적으로 하는 제도임에 반하여 파산절차는 채무자의 재산의 청산을 목적으로 하는 것이다. 양자가 충돌하는 경우에는 파산절차가 종속하게 된다. 즉 화의개시의 신청이 있으면 파산절차는 중지되고(화의법 제17조), 화의개시의 결정이 있는 후에는 파산신청을 할 수 없다(화의법 제15조). 한편 화의개시의 신청이 있어도 회사정리절차개시의 신청은 할 수 있고, 회사정리절차개시의 신청이 있으면 법원은 신청에 의하여 또는 직권으로 그 결정이 있을 때까지 파산절차, 화의절차의 중지를 명할 수 있고(회사정리법 제37조), 회사정리절차개시의 결정이 있는 때에는 파산, 화의개시의 신청을 할 수 없으며 이미 이루어진 파산절차는 중지하고 화의절차는 그 효력을 잃는다(회사정리법 제67조).

각종 도산절차를 간단히 비교하면 다음 표와 같다.

	적용 대상	신청권자	신청원인	보전처분	관리·처분권	경영권	담보권	조세채권	변제방법·(재건계획)
파산	자연인·법인	채권자·채무자·준채무자	지급불능(지급정지)·채무초과	가압류·가처분 기타 보전처분	파산 관재인		별제권으로 자유행사	재단채권	배당
회사 정리	주식 회사	① 회사, 채권자, 주주 ② 회사	① 파산원 인 사 실 이 생길 염려 ② 변제로 사업계속에 현저한 지장 초래	가압류· 가 처 분 기타 보전처분 보전관리인	관리인	관리인	정리담보권 으로 정리계획에 따라 행사	개시결정 전후에 따라 정리채권 또는 공익채권	정리계획
화의	자연인·법인	채무자	파산원인사 실(있거나 생길 염려)	가압류· 가처분 기타 보전처분 보전관재인	채무자	채무자	별제권으로 자유행사	자유행사	화의조건

3. (영업자)파산절차 경과표



II. 파산신청

1. 신청권자

가. 채권자(제122조 제1항)

모든 파산채권자(장래청구권, 우선권 있는 파산채권자, 별채권자 포함)를 의미한다. 파산 선고시에는 신청인의 채권이 존재하여야 하지만, 그 후에는 소멸하여도 무방하다. 재단채권의 경우 파산신청 자격이 없다.¹⁾

나. 채무자(제122조 제1항) - 자기파산

다. 준채무자, 즉 법인의 이사, 무한책임사원, 주식회사의 이사, 청산인 및 이에 준하는 법인의 관리인(제123조, 제125조)

법인의 경우 이사 전원일치로 신청하는 경우에는 파산원인의 소명이 불필요하지만, 이사 일부만 신청하는 경우에는 파산원인의 소명을 요한다(제124조).

민법상 법인의 이사·청산인, 상법상 회사의 청산인은 각자 단독으로 신청권을 가지는데, 채무초과를 발견한 때에는 신청의무가 있고, 이를 태만히 하면 과태료의 제재가 과해진다(민법 제79조, 제93조, 제97조 제6호, 상법 제254조 제4항, 제635조 제1항 제12호).

라. 금융감독위원회 - 금융기관 파산사건의 경우

금융산업의구조개선에관한법률 제2조 제1호 소정의 금융기관 및 신용협동조합, 상호신용금고에 대하여는 금융감독위원회가 파산신청을 할 수 있다(위 법률 제16조 제1항, 신용협동조합법 제88조, 상호저축은행법 제24조의13).

2. 관할권(전속관할)

채무자가 영업자인 경우에는 개인이든 법인이든지 간에 그 주된 영업소 소재지를 관할하는 지방법원 본원 합의부에서 취급하며, 채무자가 영업자가 아닌 경우에는 그 채무자의 보통재판적 소재지를 관할하는 지방법원 본원 단독판사가 이를 취급한다(제96조).

1) 단, 실무상 재단채권인 임금채권을 가진 근로자의 경우에는 특별히 파산신청을 할 수 있다고 보고 있다.

파산사건에 관한 사물·토지관할은 모두 전속관할이다. 따라서 관할 위반의 경우에는 관할 법원으로 이송하여야 한다. 관할권이 있는지 여부는 파산신청 당시를 기준으로 한다.

3. 파산능력

파산능력이란 파산선고를 받아 파산자가 될 수 있는 능력을 말한다.

가. 자연인

행위능력의 유무를 묻지 않고 모두 파산능력이 있다. 실무상 외국인에 대하여도 파산능력을 인정하고 있다. 파산신청 또는 파산선고가 있는 후에 상속이 개시된 경우에는 상속재산에 대하여 파산절차가 속행된다(제120조).

나. 법인

사법인(私法人)은 일반적으로 파산능력이 있다. 공익법인이든 영리법인이든, 민·상법상의 법인이든 특별법상의 법인이든 모두 파산능력이 있다. 권리능력 없는 사단 또는 재단으로서 대표자가 있는 것은 파산능력을 인정하나, 민법상 조합은 단체적 성격이 약하므로 파산능력을 부정한다.

4. 비용 예납

채권자가 파산신청을 하는 경우 파산절차의 비용(파산관재인 보수, 각종 통지·공고·송달비용 등)으로서 법원이 상당하다고 인정하는 금액(예납금)을 납부하여야 하고, 불이행시에는 신청을 각하할 수 있다(제129조 제1항).

자기파산신청(준자기파산신청을 포함한다)의 경우 예납금 납부의무가 없고 국고에서 가지급하도록 되어 있으나(제130조), 실무상 국고에서 가지급하는 사례는 거의 없다. 실무상 예납금은 채무총액을 기준으로 한 액수를 정해 놓고 파산재단의 규모, 파산절차의 예상 소요기간, 재단수집의 난이도, 채권자의 수 등을 고려하여 가감하여 결정한다.

5. 파산원인

가. 지급불능

자연인과 법인에 공통되는 파산원인이다.

변제능력이 부족하여 변제기가 도래한 채무를 일반적 및 계속적으로 변제할 수 없는 객관적 상태를 말한다(제116조 제1항). 재산이 없더라도 신용이 있어서 금전 차용에 의하여 변제가 가능하면 지급불능으로 보기 어렵고, 부동산 등 재산이 있더라도 이를 환가할 수 없는 때에는 지급불능으로 볼 수 있다.

나. 지급정지

채무자가 지급을 정지한 때에는 지급불능으로 추정한다(제116조 제2항).

변제능력이 부족하여 변제기가 도래한 채무를 일반적 및 계속적으로 변제할 수 없는 것을 외부에 표명하는 채무자의 행위를 말한다. 예컨대, 채권자에 대한 통지, 자금부족에 의한 어음의 부도, 폐점, 폐업, 야반도주 등이 해당한다.

지급정지는 채무자의 재산상태의 악화의 징후 내지 위험신호로서 부인권과 상계금지와의 관계(제64조 제2호 이하·제95조 제2호, 제4호)에 있어서도 중요한 의미가 있다.

다. 채무초과

인적회사(합명회사·합자회사)를 제외한 법인(제117조)과 상속재산(제119조)에 특유한 파산원인이다. 인적회사의 경우 무한책임사원이 있는 것이 고려되어 채무초과는 파산원인으로 되지 않는다

채무초과란 부채의 총액이 자산의 총액을 초과하는 것을 말한다.

6. 법원의 심리·재판

가. 심리의 방법

(1) 임의적 변론 및 직권조사

파산신청에 대한 심리에 관하여는 민사소송법이 준용되므로(제99조) 구두변론을 열어 증인신문을 할 수도 있으나, 구두변론 없이 직권으로 필요한 조사를 하는 것이 일반적으로(제101조 제1항, 제2항), 실무에서는 통상 서증과 채무자

심문만으로 심리를 종결한다.

(2) 채권자 의견조회 : 소비자파산사건 기타 동시폐지사건의 경우

(3) 감독관청에 대한 의견조회 : 병원, 학교, 공원묘지, 공익법인 등과 같이 감독관청의 인허가 대상인 사업을 영위하는 경우

(4) 채무자심문

나. 재판

심리결과 법원은 신청이 부적법하다고 인정하는 경우에는 각하의 재판을, 신청은 적법하나 파산원인이 존재하지 않는다고 인정하는 경우에는 기각의 재판을 하고 또 파산원인이 있다고 인정하는 경우에는 파산선고를 한다.

파산법원의 재판은 '결정'의 형식으로 한다(민사소송법 제124조 제1항 단서).

7. 파산신청의 취하

파산신청은 파산선고 전에 한하여 취하할 수 있으며, 파산선고 후에는 모든 이해관계인에게 파산선고의 효력이 미치므로, 그 확정 전이라 하더라도 취하할 수 없다.

Ⅲ. 파산채권

1. 파산채권의 개념

파산채권은 파산절차에 참가하여 파산재단으로부터 공평한 만족(배당)을 받을 수 있는 채권이다. 원칙적으로 파산자에 대하여 파산선고 전의 원인으로 생긴 재산상의 청구권이 파산채권이 된다(제14조).

파산자에 대한 청구권이어서 하므로, 파산자의 특정재산에 관한 물적(물권적) 청구권, 예컨대 소유권에 기한 물건의 반환 청구권 등은 파산채권이 되지 않고, 환취권으로서 행사된다(제79조). 저당권 등의 담보물권도 물건에 대한 권리이므로 그 자체는 파산채권은 아니다. 파산자에 대한 채권은 담보물권으로 담보되어 있어도 파산채권으로 되나, 채권자가 파산재단에 속하는 재산에 담보물권을 가지는 때에는 동시에 별채권

자(제84조)도 되는 것이므로 파산채권자로서의 권리는 별제권을 포기하지 않는 한 별제권의 행사에 의하여 변제를 받을 수 없는 채권액에 관하여만 행사할 수 있다(제87조).

재산상의 청구권 즉 재산에 의하여 만족을 얻을 수 있는 청구권에 한한다. 금전채권에 한하지 않고, 비금전채권이어도 무방하나 금전으로 평가할 수 있는 채권일 것을 요한다(제17조 참조).

파산선고 전의 원인에 기하여 생긴 청구권이란, 파산선고 당시 이미 청구권이 성립하여 있을 필요는 없고, 그 발생원인이 파산선고 전에 생긴 것이면 족하다. 따라서 이행기미도래의 채권, 조건부채권(예컨대 보험사고 발생 전의 보험금 청구권은 정지조건부 채권이다), 장래의 청구권 등도 파산채권으로 된다(제16조·제18조 참조).

2. 파산채권자의 순위

가. 우선적 파산채권

파산재단에 속하는 재산에 대하여 일반 우선권이 있는 파산채권이다(제32조). 여기서 일반의 우선권이란 민법이나 상법 등 다른 법률의 규정에 의하여 채무자의 일반재산에 대하여 다른 채권보다 우선하여 변제받을 수 있는 권리를 말한다.

나. 일반의 파산채권

파산채권 중 우선적 파산채권과 후순위 파산채권을 제외한 나머지 파산채권을 말하며, 대부분의 파산채권이 여기에 해당한다.

다. 후순위 파산채권

일반의 파산채권까지 변제되고 나서 여유가 있는 경우에 변제받을 수 있는 것으로서 파산법 제37조에 열거되어 있다(파산선고 후의 이자, 벌금 등). 이러한 후순위 파산채권자는 채권자집회에서 의결권을 행사할 수 없다(제166조 제5항).

3. 파산채권의 확정

가. 파산채권의 신고

파산채권을 가지는 자가 배당을 받기 위하여는 법원이 정한 채권신고기간 내에 그 채권액 및 원인, 일반의 우선권이 있는 때에는 그 권리, 후순위 파산채권을 포함하는 때에는 그 구분을 서면으로 법원에 신고하여야 한다(제201조 제1항). 신고기간 경과 후에도 최후배당의 제척기간(제245조)까지는 신고할 수 있지만, 채권조사 등의 때에 불이익을 받게 되는 것이 있다(제207조·제209조 등 참조).

나. 파산채권의 조사

채권조사기일에 채권의 존부 및 액, 우선권의 존부, 후순위 부분의 구분, 별채권 부족액 등에 관하여 조사가 이루어진다(제204조). 기일에 출석한 파산관재인, 파산자 및 파산채권자는 신고채권자의 조사사항에 관하여 이의를 진술할 수 있다. 이의는 추후 철회할 수 있다.

다. 파산채권의 확정

신고채권에 관하여 파산관재인 또는 다른 파산채권자의 이의가 없는 때에는 파산자의 이의의 유무를 불문하고, 채권액·우선권 및 후순위 부분의 구분은 신고된 대로 확정된다(제213조 제1항). 확정채권은 채권표에 기재하는데, 이로써 파산채권자 전원에 대하여 확정판결과 동일한 효력이 있다(제215조). 이의가 진술된 파산채권에 관하여는 이의자와 이의를 진술당한 채권자 사이의 파산채권확정소송을 통하여 파산채권이 확정된다(제217조, 제223조).

IV. 파산신고 전의 보전처분

1. 의의

파산신청 후 파산신고까지 사이에, 채무자가 도망하거나, 재산을 은닉하거나, 특정채권자에게 편파적인 행위(변제, 재산 양도, 담보권의 설정 등)를 할 염려가 있고, 채권자들

도 선고 전에 변제나 담보제공을 강요하거나, 강제집행이나 보전처분을 하여 개별적으로 채권을 추심하려고 하게 된다. 그리하여 파산법은 법원이 파산선고 전이라도 직권으로 채무자 또는 이에 준하는 자(제142조)의 신체에 관하여(인적 보전처분, 제144조), 이해관계인의 신청 또는 직권으로 파산재단으로 될 재산에 관하여(물적 보전처분, 제145조), 적당한 보전처분을 할 수 있게 하였다(제145조).

그러나, 실무상 채권자가 신청한 사건의 경우에 채무자가 심문기일의 소환에 불응하는 등의 이유로 사건의 처리가 지연될 염려가 있는 경우를 제외하고 통상 파산신청에서 파산선고에 이르는 기간이 길지 않으므로 보전처분을 발령하지 않고, 파산신청 후 가능한 한 신속히 파산선고를 하는 것으로 처리하고 있다.

2. 절차

파산절차에 부수된 절차이므로 파산사건이 계속중인 법원의 전속관할에 속한다.

물적 보전처분을 신청할 수 있는 자는 신청인, 채무자, 이해관계인이다(제145조). 인적 보전처분은 이해관계인에게 신청권이 없고(제144조), 신청을 하더라도 법원의 직권발동을 촉구하는 의미밖에 없다.

신청을 할 수 있는 시기는 파산신청이 있는 때부터 파산선고시까지이다. 파산선고가 있으면 그와 동시에 선임되는 파산관재인에게 파산재단에 관한 관리처분권이 전속하게 되므로(제7조), 파산선고 후에는 보전처분을 명할 수 없다. 파산신청이 있기 전에도 보전처분을 명할 수 없다.

이해관계인의 신청에 의하여 보전처분을 명하는 경우 신청인에게 담보를 제공하게 할 것인가에 관하여는 다툼이 있으나, 이 보전처분은 신청채권자만이 아니라 모든 채권자에게 이익이 되는 점 등을 고려하여, 담보를 제공시키지 않는 것이 바람직할 것이다.

보전처분 명령에 관하여 집행행위를 요하는 것은 원칙적으로 민사소송법이 정하는 보전집행에 관한 절차에 의한다.

3. 내용

가. 물적 보전처분

- ① 개별 재산에 대한 가압류, 처분금지가처분, 점유이전금지가처분
- ② 변제금지·차재금지 가처분
- ③ 채무자의 상업장부를 집행관에게 보관시키는 가처분
- ④ 강제집행 정지 가처분

이미 개시되어 진행중이거나 신청되어 있는 강제집행절차의 일시 정지를 명하는 파산법상 보전처분이 가능한지에 관하여는 견해가 대립하고 있지만, 실무상 긍정설을 취하고 있다.

저당권 등 담보권은 별제권으로서 파산절차와는 관계 없이 행사할 수 있기 때문에(제84조, 제86조), 그 담보권 실행의 금지나 정지를 명할 수 없다.

장차 파산절차가 개시된 후 파산관재인이 부인권을 행사할 것을 전제로 하여 현재 제3자(수익자 등) 소유가 되어 있는 재산에 대하여 처분금지가처분 등 보전처분이 허용되는지 여부에 관하여는 견해가 대립되고 있다.

나. 인적 보전처분 - 구인·감수

법원은 파산선고 전의 보전처분의 하나로서 채무자, 채무자의 법정대리인, 이사 및 이에 준할 자와 지배인에 대하여 구인 또는 감수를 명할 수 있다(제144조, 제142조). 파산재단으로 될 재산을 은닉 또는 감소시키는 행위를 하는 것을 방지하고 또 도망하는 것을 막아 파산원인의 유무 등 파산선고 여부에 관한 결정을 하기 위한 법원의 사실조사에 응하게 하고 또 파산선고 후의 설명의무(제143조)의 이행을 확보하기 위한 것이다. 구인에 관하여는 형사소송법상 구인에 관한 규정을 준용한다(제138조 제2항, 제3항). 감수를 명령받은 파산자는 법원의 허가를 얻지 아니하면 타인과 면접하거나 통신을 할 수 없고(제140조), 이 명령에 위반하면 형사처벌된다(제369조 제1항).

IV. 파산선고

1. 파산선고 결정

파산원인이 있고, 선행 도산절차(회사정리절차개시결정, 화의개시신청 또는 화의개시결정) 등 장해사유가 없으면 파산선고를 한다. 선고로서 ‘채무자를 파산자로 한다’는 뜻의 결정을 한다. 파산선고결정서에는 파산선고의 연월일뿐 아니라 시각도 기재하여야 한다(제131조). 파산선고의 효과는 재판의 확정을 기다리지 않고 선고시에 즉시 생기므로(제1조), 그 시점을 명확히 할 필요가 있기 때문이다.

2. 파산선고와 동시에 처리할 사항(동시처분)

법원은 파산선고와 동시에 ① 파산관재인을 선임하고, ② 채권자들이 그 채권을 신고하기 위한 기간(채권신고기간), ③ 제1회 채권자집회의 기일, ④ 신고채권을 조사하기 위한 기일(채권조사기일)을 정한다(제132조). 실무상 ③ ④의 기일은 병합하여 함께 진행하는 것이 보통이다.

3. 소파산

파산재단에 속하는 재산액이 2억 원 미만이라고 인정되면 파산선고와 동시에 ‘소파산’의 결정을 하여 절차를 간략하게 처리한다(제330조, 제334조 내지 제338조). 실무상 비영업자 파산사건 중 파산관재인을 선임하여야 하는 경우 외에는 소파산 결정을 하는 예가 거의 없다.

4. 후속조치

법원은 파산선고를 할 때에는 즉시 파산결정의 주문, 파산관재인의 성명·주소, 동시처분에 정한 기간 및 기일을 관보와 법원이 지정하는 일간신문에 공고하고(제105조 제1항), 그 공고에는 파산자의 채무자와 파산재단에 속하는 재산의 소유자는 파산자에게 변제를 하거나 그 재산의 교부를 하여서는 아니 된다는 뜻 및 파산자에게 채무를 부담하고 있는 것과 파산자의 재산을 소지하고 있는 것, 소지자가 별채권을 가진 때에는 그 채권을 가지고 있다는 것 등을 일정한 기간에 파산관재인에게 신고할 것을 명한다(제133조 제1항).

또 법원은 판명된 채권자, 채무자 및 파산재단에 속하는 재산의 소유자에게 공고 사

항을 기재한 서면을 송달하여야 하고(제133조 제2항), 파산범죄(사기파산죄 등)에 관한 수사의 단서를 주기 위하여 검사에게 파산선고 사실을 통지한다(제134조).

법인의 설립 또는 목적 사업에 관하여 관청의 인·허가를 요하는 경우에는 당해 법인(학교법인, 의료법인 등의 공익법인)의 주무관청이나 당해 사업(매장묘지사업 등)의 인·허가권자에게 통지한다(115조)

법원은 파산자에 대한 등기(지배인 등의 상업등기 등, 변호사·공인회계사 등의 등록도 같다) 및 파산재단에 속한 권리로서 등기·등록한 것(부동산의 소유권, 특허권 등)이 있음을 안 때에는 그 등기소 또는 등록관청에 파산 등기·등록을 촉탁하여야 한다(제110조·제114조). 또 회사 등의 법인이 파산자인 경우에는 파산에 의하여 해산되므로 각 영업소 또는 각 사무소 소재지의 등기소에 파산 등기를 촉탁한다(제109조).

자연인에 관하여 파산선고결정이 확정되면 본적지 시·구·읍·면장에게 파산선고 사실을 통지한다.

5. 불복방법

파산선고 결정에 대하여는 즉시항고를 할 수 있다(제103조 제1항). 즉시항고권자는, 채권자 신청의 경우 파산자, 신청인 이외의 다른 채권자이고, 자기파산(준자기파산)의 경우 채권자, 신청인 이외의 이사·청산인 등 임원이다. 항고기간은 파산선고 공고의 효력이 발생한 날(일간신문에 게재한 날의 다음날 오전 0시)부터 14일이다(제103조 제2항, 제105조). 위 즉시항고에는 집행정지의 효력이 없다.

6. 파산선고의 효과

가. 파산자의 재산관계에 대한 효과

(1) 파산재단의 성립

파산선고에 의하여 파산자가 파산선고시에 가진 모든 재산은 파산재단을 구성한다(제6조 제1항). 그리고 이후의 파산절차는 파산재단에 속하는 재산을 대상으로 이루어진다. 여기서 파산재단에 속하는 재산이란 파산선고시에 파산

자에 속한 적극재산으로서 압류가 가능한 것을 말한다. 또 이 재산은 대한민국 내에 소재하고 있어야 한다(제3조).

자유재산(압류금지재산, 파산자가 선고 후에 새로 취득한 신득재산)은 파산재단에 속하지 않고, 파산자가 자유로이 처분할 수 있다.

한편 신탁재산은 수탁자의 고유재산이 된 것을 제외하고는 수탁자의 파산재단을 구성하지 않는다(신탁법 제22조).²⁾

(2) 관리처분권의 이전

파산선고에 의하여 파산자는 파산재단에 속하는 재산의 관리처분권을 상실하고, 이 관리처분권은 파산관재인에게 전속한다(제7조). 따라서 파산선고 후에 파산자가 재단소속 재산에 관하여 한 법률행위는 파산채권자에게 대항할 수 없다(제44조 제1항, 상대적무효).

나. 파산자의 신분 등에 관한 효과

(1) 설명의무(제143조)

파산자 또는 그 대리인, 이사 및 이에 준하는 자는 파산관재인, 감사위원, 채권자집회의 요청에 의하여 파산에 관하여 필요한 설명을 할 의무가 있고 이를 위반하는 경우 형사처벌되고(제374조), 면책불허가사유(제346조 제1호)로도 된다.

(2) 파산자의 거주지 제한

파산자와 그 법정대리인, 이사 및 이에 준하는 자와 지배인은 법원의 허가를 얻지 않으면 그 거주지를 떠날 수 없다(제137조, 제142조). 파산자가 이를 위반하는 경우에는 형사처벌되고(제369조 제2항), 면책불허가사유로도 되지만(제346조 제5호), 준파산자의 경우에는 형사처벌되지 않는다.

2) 이와 같은 취지에서 자산관리자가 위탁관리하는 유동화자산, 채권관리자가 위탁받아 관리하는 주택저당채권은 자산관리자 또는 채권관리자의 파산재단을 구성하지 않는다(자산유동화에관한법률 제12조 제1항, 주택저당채권유동화회사법 제10조 제5항)

(3) 통신비밀 제한(제180조)

(4) 구인·감수

구인은 파산자 등이 파산관재인에 대한 설명에 응하지 않거나, 법원의 심문을 위한 소환에 응하지 않는 경우에 행하여진다(제138조, 제142조).

감수는 파산자 등이 도주하거나 재산을 은닉·손괴할 우려가 있는 때에 명한다(제139조, 제142조). 감수명령을 받으면 법원의 허가 없이 타인과 면접 또는 통신할 수 없고(제140조), 파산자 등이 도주하거나 감수명령을 위반하면 형사처벌된다(제369조 제1항).

(5) 자격제한(자연인의 경우)

사법상 후견인(민법 제937조 제3호), 친족회원(민법 제964조 제2항), 유언집행자(민법 제1098조), 수탁자(신탁법 제10조)가 될 수 없다.

공법상 공무원(국가공무원법 제33조 제2호, 지방공무원법 제31조 제2호, 군인사법 제10조 제2항 제3호), 변호사(변호사법 제5조 제6호), 공인회계사(공인회계사법 제4조 제5호), 변리사(변리사법 제4조 제3호), 공증인(공증인법 제13조 제2호), 부동산중개업자(부동산중개업법 제7조 제3호), 사립학교교원(사립학교법 제52조), 의사·한의사·치과의사·간호사(의료법 제8조 제1항 제4호), 약사(약사법 제4조 제1항 제4호), 건축사(건축사법 제9조 제2호), 관세사(관세사법 제5조 제3호)가 될 수 없다.

상법상 합명회사·합자회사 사원의 퇴사 원인이 되고, 주식회사·유한회사의 이사의 경우 회사와의 위임관계는 당연히 종료되어 퇴임하게 된다.

다만, 권리능력, 행위능력 및 소송능력은 제한받지 아니하고, 대통령, 국회의원, 지방의회의원, 지방자치단체장의 선거권 및 피선거권은 상실하지 않는다.

다. 파산채권자에 대한 효과 - 개별적 추심·집행의 금지

파산채권자는 개별적인 권리행사가 금지되고, 파산절차에 참가하여서만 만족을 얻을 수 있다(제15조). 파산채권자는 파산채권을 일정한 기간 내에 파산법원에

신고한 후 채권조사기일에서의 조사를 거쳐 확정된 액 및 순위에 따라 파산관재인으로부터 배당을 받아야 한다(제228조 이하).

라. 계속중인 소송, 강제집행·보전처분 등에 대한 효과

(1) 소송

파산재단에 관한 소송에 관하여는 파산관재인이 당사자적격을 가진다(제152조). 파산선고 당시 계속중이던 ‘파산재단에 관한 소송’은 파산선고에 의하여 중단된다(민사소송법 제217조). 소송대리인에 의하여 수행하던 소송도 마찬가지로이다.

그러나 파산재단과 관계없는 소송(예컨대, 개인파산의 경우에 있어서 이혼 기타 신분관계에 관한 소송, 자유재산에 관한 소송, 법인파산의 경우 회사설립무효의 소송, 주주총회결의의 효력에 관한 소송 등)은 파산선고가 있어도 파산자가 여전히 당사자로 되는 것이므로 소송절차가 중단되지 않는다.

① 적극재산에 관한 소송 - 파산재단에 속하는 재산에 관한 소송(제60조)

파산자가 원고로서 제기한 재산권에 관한 이행의 소 또는 확인의 소 및 파산자를 피고로 하여 파산관재인이 현실적으로 점유관리하는 파산재단에 속하는 재산의 귀속이 다투어지는 소송을 말한다. 파산관재인이 소송을 수계한다. 수계신청은 파산관재인은 물론 상대방도 할 수 있다.

② 소극재산에 관한 소송

㉠ 파산채권에 관한 소송

파산관재인이 당연히 수계하는 것이 아니라, 소송을 중단하여 상대방이 파산채권으로 신고하고 채권조사기일의 조사결과를 기다려야 한다.

채권조사기일에 파산관재인 등의 이의가 진술되지 아니하면 파산채권은 확정되기 때문에 중단되어 있던 소송은 확정판결에 저촉되는 것으로 되어 각하하여

야 한다. 실무상으로는 취하를 유도한다.

채권조사기일에 이의가 진술되면 중단하고 있던 소송은 채권확정소송으로 청구취지 등을 변경하여 속행하게 된다. 통상 파산채권자가 이의자를 상대방으로 하여 중단중인 소송을 수계시키게 된다(제219조). 다만, 파산채권자가 이미 집행력 있는 채무명의 또는 종국판결을 가지고 있는 경우에는 이의자가 파산채권자를 상대방으로 하여 항소, 상고, 청구이의 등 파산자가 행할 수 있는 소송절차에 의하여서만 이의를 주장할 수 있다(제221조).

㉠ 재단채권에 관한 소송

재단채권은 통상 파산선고 후에 성립하는 채권이기 때문에 소송절차의 중단 및 수계의 문제는 생기지 않는다. 다만 예외적으로 파산선고 전에 발생하는 재단채권(예컨대 파산법 제38조 제7호의 경우)에 관한 소송이 파산선고 당시 계속 중인 경우에는 위 '파산재단에 속하는 재산에 관한 소송'의 경우에 준하여 소송이 중단되며, 파산관재인이 수계하게 되고, 상대방에게도 수계신청권이 인정된다(제60조 제1항).

㉡ 기타 소송의 경우

사해행위취소소송(민법 제406조)은 파산자인 채무자를 피고로 하는 것은 아니지만, 그 소송의 결과는 파산재단에 직접적인 영향이 있고, 이를 부인소송으로 변경하여 파산관재인이 통일적으로 수행할 필요가 있으므로 중단되고 파산관재인이 수계한다(제78조).

채권자대위소송, 주주의 대표소송에 관하여는 명문의 규정은 없지만 사해행위취소소송과 마찬가지로 소송절차가 중단되고 파산관재인이 수계할 수 있다고 본다.

행정소송도 토지수용을 다투는 소송 등과 같이 파산재단에 직접 영향을 미치는 것이면 중단된다.

(2) 강제집행, 보전처분

파산선고가 있으면 파산채권자가 파산선고 전에 파산재단 소속 재산에 대하여 한 강제집행, 보전처분은 파산재단에 대하여는 그 효력을 잃는다(제61조 제1항 본문). 따라서 파산관재인은 기존의 강제집행처분을 무시하고 파산재단 소속 재산을 파산법원의 허가를 얻어 자유로이 관리처분할 수 있다. 다만 실무상 집행처분의 외관을 없애기 위하여 집행기관에 대하여 파산선고결정등본을 취소원인서면으로 소명하여 강제집행·보전처분의 집행취소신청을 하여야 한다.

다만 파산관재인이 종전의 강제집행절차를 속행하는 편이 신속하고 고가로 매각할 수 있다고 판단한 경우에는 그 강제집행절차를 스스로 속행할 수 있다(제61조 제1항 단서). 이 때 파산관재인은 집행기관에 대하여 채무자가 파산선고를 받았고 파산관재인이 선임된 사실을 알리고 소명자료를 첨부하여 강제집행절차를 속행하겠다는 취지의 신청을 하여야 하고, 집행기관은 속행 후에는 일반채권자에 의한 배당요구는 무시하고, 배당기일에는 별제권자에게 배당한 다음 잔금에 관하여는 집행비용을 포함하여 전액을 파산관재인에게 교부하여야 한다.

(3) 담보권 실행을 위한 경매

파산재단 소속 재산에 대한 저당권 등의 담보권을 실행하기 위한 경매는 파산선고가 있어도 실효되지 않고, 채무자의 지위만 파산관재인에게 승계되어 계속 진행된다.

(4) 체납처분

파산선고 전에 파산재단 소속 재산에 대하여 조세 기타 국세징수법 또는 국세징수의 예에 의하여 한 체납처분은 파산선고에 의하여 영향을 받지 않고 그대로 속행된다(제62조). 파산선고 후에는 새로운 체납처분을 할 수 없다고 본다.

(5) 행정사건 절차

파산재단 소속 재산에 관하여 파산선고 당시 행정청에 사건이 계속되어 있으면 그 절차는 파산관재인에 의한 수계 또는 파산절차의 해지가 있을 때까지 중단된다(제63조 제1항). 행정청에 계속하는 사건의 예로는 행정청의 처분에 대한 불복

신청사건, 특허심판사건, 노동위원회에 계속중인 부당노동행위 심사에 관한 사건, 토지수용위원회의 재결에 대한 불복사건 등을 들 수 있다.

(6) 파산자 발행 수표의 지급거절 등

파산선고에 의하여 파산채권의 개별행사는 금지되므로, 파산선고 후 파산자 발행 수표의 지급을 위탁받은 은행은 예금이 있는지 여부에 관계 없이 파산선고를 이유로 당연히 지급거절을 하여야 하고, 지급거절이 되더라도 위 수표의 발행행위는 부정수표단속법 위반의 범죄를 구성하지 않는다.³⁾

V. 파산관재인

1. 선임

파산관재인은 파산선고와 동시에 법원이 직권으로 선임한다(제133조 제1항, 제147조). 회사정리절차상에서는 은행, 신탁회사도 관리인이 될 수 있으나(회사정리법 제95조), 파산법은 파산관재인의 피선임자격에 관하여 아무런 규정을 두지 않고 있다.

공평·중립성이 요구되는 파산관재인의 직무의 성질상 파산자나 이에 준하는 자, 파산채권자, 기타 파산법상의 이해관계인이나 그 친족 및 대리인 등은 피선임자격이 없다.

파산관재업무는 복잡·곤란한 법률문제가 많고, 파산절차는 재건이 아니라 전적으로 청산을 목적으로 하며, 공평·중립적이어야 한다는 등의 이유에서 파산관재인은 법률지식에 정통하고 소송사건의 처리를 스스로 할 수 있는 자일 것 등이 요망된다. 이러한 점에서 법원은 통상 변호사를 파산관재인으로 선임함을 원칙으로 하고 있다.

다만, 금융기관의 경우에는 파산관재인의 선임에 관하여 특별한 제한 규정이 있다.⁴⁾

3) 회사정리법상 보전처분에 관하여, 대법원 1990. 8. 14. 선고 90도1317 판결

4) 금융산업의구조개선에관한법률의 적용을 받는 금융기관(은행, 증권회사, 투자신탁회사, 보험회사, 종합금융회사, 상호저축은행, 금융지주회사 등)이나 신용협동조합이 파산한 경우에 금융감독위원회는 대통령령이 정하는 금융전문가나 예금보험공사의 임원 또는 직원 중에서 1인을 파산관재인으로 추천할 수 있으며, 법원은 추천된 자가 금융관련 업무지식이 풍부하며 파산관재인의 직무를 효율적으로 수행하기에 적합하다고 인정되는 때에는 파산관재인으로 선임하여야 하고, 또 금융

파산관재인은 원칙적으로 1인이고, 법원이 필요하다고 인정하는 때에는 예외적으로 수인을 선임할 수 있다(제148조).

2. 직무내용

파산관재인의 주된 직무는 파산재단 소속 재산을 환가하여 파산채권자에게 분배하는 것이다. 이를 위하여 파산관재인에게 재산의 확보 및 관리에 관한 권한, 환가 및 배당에 관한 권한, 파산재단에 속하는 소송을 수행할 권한, 재단채권을 변제할 권한, 부인권을 행사할 권한 등이 부여되어 있다. 구체적으로는 다음과 같은 것이 있다.

가. 파산재단의 처리에 관한 사항

파산재단 소속 재산의 점유 및 관리(제175조), 재산에 대한 봉인(제176조), 재산가액의 평가(제178조), 재산목록 및 대차대조표의 작성(제179조), 중단된 소송의 수계(제60조, 제78조, 제219조), 파산선고 전에 파산자에 의하여 행하여진 법률행위에 대한 처리(제50조 내지 제58조), 환취권·별제권·상계권의 처리(제79조 내지 제95조), 채권의 추심과 소송의 수행(제7조, 제152조), 재단의 환가(제186조 내지 제188조, 제192조, 제193조), 부인권의 행사(제64조 내지 제78조), 신고된 채권에 대한 조사 및 이의의 신청(제206조 내지 제213조), 재단채권의 변제(제38조 내지 제43조) 등

감독위원회는 예금보험공사 또는 정리금융기관이 그 금융기관의 최대채권자인 때에는 반드시 위와 같은 자를 추천하여야 하며(위 법률 제15조 제1항, 예금자보호법 제35조의8 제2항), 은행이 파산한 경우에는 금융감독원장 또는 그 소속 직원 1명이 파산관재인으로 선임되어야 한다(은행법 제57조).

그리고, 공적자금관리특별법에서는, 법원은 예금자보호법에 의한 보험금 지급 등 공적자금이 지원되는 부보금융기관(금융산업의구조개선에관한법률에 의하여 계약이전이 결정된 부보금융기관을 포함)이 파산한 경우 공적자금의 효율적인 회수가 필요한 때에는 파산법 제147조 및 파산관재인의 선임에 관한 관련 법률의 규정에 불구하고 예금보험공사 또는 그 임직원을 파산관재인으로 선임하고(제20조 제1항), 위 규정에 의하여 예금보험공사가 파산관재인인 경우에는 파산법 제157조, 제187조, 제188조의 규정을 적용하지 아니하며(제20조 제2항), 법원은 공적자금의 효율적인 회수가 필요한 때에는 위 법 시행 당시 파산절차가 진행중인 부보금융기관에 대하여 위 법 시행일 부터 3월 이내에 예금보험공사 또는 그 임직원을 청산인 또는 파산관재인으로 추가 선임한다(부칙 제3조)고 규정하고 있다.

위 공적자금관리특별법 제20조 및 부칙 제3조 중 파산관재인 부분이 사법권을 침해하거나, 헌법상 평등의 원칙 또는 적법절차의 원칙을 위배하였는지 여부에 관하여 논란이 있었으나, 헌법재판소는 합헌이라고 결정하였다(2001. 3. 15. 2001헌가1·2·3 결정).

나. 배당에 관한 사항

배당의 허가 및 동의의 신청(제229조, 제244조), 배당표의 작성·제출·경정(제230조, 제231조, 제235조, 제251조), 배당액의 공고(제232조), 배당률의 결정, 통지(제237조, 제246조), 배당의 실시(제228조, 제241조 내지 제243조, 제248조, 제250조, 제252조), 추가배당(제255조, 제256조) 등

다. 채권자집회에 관한 사항

제1회 채권자집회에서의 파산경과의 보고(제183조), 기타 채권자집회의 소집 신청(제160조), 채권자집회에의 출석, 보고, 설명, 의견진술(제158조, 제195조) 등

라. 기타

우편물의 관리(제180조), 임무종료 후의 긴급처분(제159조), 강제화의에 대한 의견진술(제280조 제2항, 제271조 제2항), 파산폐지에 대한 의견진술(제324조), 면책신청에 있어서 면책불허가 사유에 대한 조사, 보고와 이의신청(제342조, 제344조)

3. 직무집행

가. 수인의 파산관재인인 직무집행

파산관재인인이 수인인 경우에는 공동으로 직무를 집행하는 것이 원칙이고, 다만 법원의 허가를 얻어 각자 직무를 분장하는 것이 가능하다(제153조 제1항). 이 경우 파산관재인에 대한 제3자의 의사표시는 파산관재인 1인에 대한 것으로 족하다(제153조 제2항). 수인의 파산관재인이 있는 경우 파산재단에 속하는 재산에 관한 소송은 고유필요적 공동소송이다. 다만, 직무의 분장이 있는 경우에는 당해 직무에 관하여 단독으로 소송행위를 할 수 있다.

나. 대리인에 의한 직무집행

(1) 상시대리인

파산관재인은 자기의 책임으로 그 직무에 속하는 사항 전반에 관하여 포괄적으로 대행할 권한을 갖는 대리인을 선임할 수 있고(제155조), 이를 상시대리인이라고 부른다. 대리인이 되기 위한 특별한 자격 요건은 없으나, 상시대리인은 파산관재인의 직무에 속하는 사항 전반을 포괄적으로 대리하는 것이므로 파산관재인이 될 수 없는 자는 대리인도 될 수 없다. 상시대리인의 선임에는 법원의 인가를 요한다(제155조). 상시대리인의 보수는 파산관재인의 보수 중에서 지급된다.

(2) 개별대리인

파산관재인은 파산재단에 관한 특정한 법률행위나 소송에 관하여 대리인이나 소송대리인을 선임할 수 있다. 이는 상시대리인에 해당하지 않는 것으로서 보통 개별대리인으로 부른다. 직무도 위임 받은 개개의 관재업무에만 미친다. 파산관재인은 재량에 따라 자유롭게 개별대리인을 선임할 수 있고 그 선임에 법원의 인가를 요하지도 않는다.

4. 파산관재인에 대한 감독

가. 법원의 일반적인 감독

파산관재인의 업무는 광범위하고 파산관재인에게 폭넓은 재량권이 인정되므로 일반적으로 법원의 감독을 받게 되어 있다(제151조). 법원은 파산관재인을 감독하고 해임할 수도 있으므로(제157조), 그 당연한 전제로서 관재업무의 전반에 관하여 보고를 요구할 수 있고 파산관재인은 이에 응할 의무가 있다.

나. 특정한 주요 행위에 대한 감독

파산관재인이 다음과 같은 특정한 주요 행위를 하고자 할 때에는 감사위원의 동의나 채권자집회의 결의 또는 법원의 허가를 요한다(제187조 본문, 제188조). 다만, 동산의 임의매각과 다음 ⑤ 내지 ⑪에 해당하는 행위에 관하여 그 가액이 500만원 미만인 것은 예외로 한다(제187조 단서).

- ① 부동산과 선박, 광업권, 어업권, 지적재산권, 동산의 매각

- ② 영업의 양도
- ③ 상품의 일괄매각
- ④ 차재
- ⑤ 채권 및 유가증권의 양도
- ⑥ 제50조 제1항의 규정에 의한 이행의 청구
- ⑦ 소의 제기
- ⑧ 화해
- ⑨ 권리의 포기
- ⑩ 재단채권, 환취권 및 별제권의 승인
- ⑪ 별제권의 목적의 환수

실무상으로는 통상 감사위원회는 설치되지 아니하고, 파산관재인이 위와 같은 행위를 할 때마다 채권자집회를 소집하여 결의를 하는 것도 사실상 불가능하기 때문에 법원의 허가가 주로 이용된다.

그밖에, 파산관재인이 상시대리인을 선임하거나(제155조 제2항), 복수의 파산관재인 사이의 직무를 분장함(제153조 제1항)에 대하여도 법원의 허가를 얻어야 한다.

다. 감독규정을 위반한 법률행위의 효력

파산관재인이 위와 같은 행위에 대한 감사위원의 동의나 법원의 허가 등은 그 행위의 효력발생 요건이다. 따라서 허가 등을 받지 아니한 행위는 무효이다. 다만, 그 무효를 주장할 수 있는 것은 파산관재인에 한정된다고 본다.

대법원판례에 의하면 파산관재인이 재판상 화해를 함에 있어서 법원의 허가 등은 소송행위에 필요한 수권에 해당하여 제소의 적법요건이라고 본다.⁵⁾

그러나, 파산관재인이 위와 같은 허가 등을 받지 아니하고 법률행위를 한 경우에도 선의의 제3자에 대하여는 대항할 수 없다(제191조).

5. 파산관재인의 주의의무와 손해배상책임

5) 대법원 1990. 11. 13. 선고 88다카26978 판결

파산관재인은 선량한 관리자의 주의로 그 직무를 수행하여 하고(선관주의의무), 이를
테만히 한 때에는 파산채권자·파산자 등의 이해관계인에 대하여 연대하여 손해배상의
책임을 진다(제154조).

6. 비용의 선급과 보수

파산관재인은 필요한 비용의 선급 및 보수를 받을 수 있다(제156조). 그 액은 법원
이 정하고, 재단채권으로서(제38조 제3호) 수시 지급된다. 실무상 그 보수는 관재인이
수집한 재단의 금액에 정해진 표준율을 곱하여 산출한 기준액에다가 관재업무의 난이
도 등 모든 사정을 감안하여 구체적인 보수액을 결정한다. 법원의 보수결정에 의하여
파산관재인은 구체적인 보수청구권을 취득하게 된다.

7. 파산관재인의 사임과 해임

파산관재인은 정당한 사유(질병, 파산사건과의 이해관계 등)가 없이는 사임할 수 없
고, 사임하려면 법원의 허가를 받아야 한다(제150조). 법원은 채권자집회의 결의, 감사
위원의 신청 또는 직권에 의하여 파산관재인을 해임할 수 있다((제157조). 법원이 파산
관재인을 해임하는 경우에는 미리 파산관재인을 심문하여야 한다(제157조 후단).

VI. 감사위원

감사위원은 파산절차서 파산채권자 전체의 권리를 지키기 위하여 주로 파산관재
인의 직무 집행을 감시하고 보조하는 기관이다. 감사위원의 설치 여부는 제1회 채권자
집회에서 결정하고(제169조), 설치를 결정하는 결의에는 법원의 인가가 필요하며, 설치
하는 경우 그 인원은 3인 이상이다(제170조).

실무상 감사위원이 설치되면 그에 대한 보수로 배당액의 감소를 초래하고, 법원의
파산관재인에 대한 감독권 행사가 간접적으로 되어 파산관재인 업무에 대한 적정성이
담보되기 어렵고, 관재업무의 절차가 지연된다는 등의 이유 때문에 감사위원이 설치되
는 사례가 드물다.⁶⁾

감사위원의 직무로는, 파산관재인에게 보고를 구하고 파산재단의 상황을 조사할 수 있으며(제172조), 파산관재인의 일정한 중요한 행위에 대하여 동의를 하거나(제187조, 제188조, 제196조 제1항, 제229조, 제237조 제2항), 의견을 붙이고(제158조 제3항), 경우에 따라서는 법원에 파산관재인의 해임을 신청하는 것(제157조) 등이 있다.

감사위원의 직무 집행은 그 과반수의 찬성으로 결의하고, 결의에 특별한 이해관계가 있는 자는 표결에 참가할 수 없다(제171조).

감사위원은 언제든지 채권자집회의 결의로 해임할 수 있고, 법원은 중요한 사유가 있는 때에는 이해관계인의 신청에 의하여 감사위원을 해임할 수 있다(제173조).

VII. 채권자집회

1. 의의

채권자집회는, 파산채권자의 의견을 파산절차에 반영시키기 위하여 파산법원이 소집하고 법원의 지휘하에 개최되어 법정 사항을 결의하거나 파산관재인 및 파산자 또는 이에 준하는 자로부터 보고나 설명을 듣는 등의 권한을 가진 파산채권자의 집회이다.

파산채권자는 채권자집회를 통하여 파산자로부터 파산에 관하여 필요한 설명을 듣고(제143조), 파산관재인으로부터 필요한 상황의 보고를 받을 수 있으며(제183조, 제195조, 제158조 제1항), 또 채권자집회의 결의에 의하여 파산재단의 관리 등에 관한 일정한 중요한 사항을 결정할 수 있다.

2. 결의사항

제1회 채권자집회(제132조 제1항 제2호)에서는 감사위원의 설치 여부(제169조), 파산자 및 그 부양을 받는 자의 부조료(제38조 제9호)를 어떻게 할 것인가, 파산자의 영업

6) 일부 금융기관(보험회사, 종합금융회사, 상호저축은행, 신용협동조합) 파산사건에서 변호사가 단독 파산관재인으로 선임된 경우 최대채권자인 예금보험공사의 요청에 따라 감사위원이 설치된 사례가 있었다.

을 당분간 계속할 것인가, 고가품의 보관방법을 어떻게 할 것인가(제184조)에 관한 결의가 이루어진다.

그 이외의 채권자집회에서는 파산관재인이 해임을 법원에 구하는 결의(제157조), 감사위원의 해임 결의(제173조), 파산관재인이 일정한 행위에 대하여 감사위원의 동의에 갈음하는 결의(제167조, 제187조, 제188조 제2항, 제196조 제1항), 강제화회의 결의(제278조) 등을 할 수 있다.

3. 절차

제1회 채권자집회 이외에는 법원이 파산관재인 등의 신청에 의하여 또는 직권으로 소집한다(제160조). 채권자집회는 법원의 지휘 아래(제162조), 통상 법원 내에서 열리나, 채권자가 매우 많은 경우에는 법원 외의 시설에서 열리기도 한다.

4. 의결

가. 의결권자

의결권은 채권신고를 한 파산채권자 중, 채권조사에서 파산관재인 또는 파산채권자가 그 의결권에 관하여 이의하지 않은 자에 한하여 의결권이 인정된다. 의결권은 확정된 채권액에 따라 부여된다(제166조 제1항). 후순위파산채권에는 의결권이 없다(제166조 제5항). 미확정채권, 정지조건부채권, 장래의 청구권 또는 별제권의 행사에 의하여 변제를 받을 수 없는 채권액에 관하여는 파산관재인 또는 파산채권자의 이의가 없으면 그 신고액으로 의결권을 행사할 수 있고, 이의가 있으면 법원이 그 의결권의 유무·액을 결정한다(제166조 제2항, 제3항, 제4항). 또한 의결권은 대리인이 행사할 수도 있다(제165조).

나. 결의의 성립요건

결의의 성립에는 의결권을 가진 출석채권자의 과반수와 그 채권액이 출석채권자의 총 채권액의 반액을 넘는 자의 동의를 필요하다(제163조 제1항). 다만 강제화회의 가결에 관하여는 특별 다수의 동의를 필요하다(제278조 제1항).

다. 결의 의제 결정과 집행 금지 결정

채권액으로는 반액이 넘었는데 채권자 수로는 과반수에 미달하는 경우 법원은 결의가 있는 것으로 보는 결정을 할 수 있다(제164조). 이 결의의제 제도는 그 결의 내용이 정당한데도 소수의 다액채권자가 다수의 소액채권자의 반대로 부결되는 경우를 구제하기 위한 것이다.

한편 유효한 결의라고 하더라도 결의의 내용이 파산채권자 일반의 이익에 반하는 때(예컨대 파산자의 영업계속이 파산재단의 이익이 되지 않는 경우 등)에는 법원은 그 결의의 집행을 금지할 수 있다(제168조).

VIII. 파산재단의 관리처분

1. 파산재단

가. 파산재단의 의의

파산선고가 있으면 파산자의 재산은 원칙적으로 파산재단을 구성하고(제6조), 파산관재인에 의하여 그 관리처분이 행하여진다(제7조). 또 파산재단의 관리처분에 필요한 비용 등 이른바 파산재단 운영의 필요 경비는 재단채권으로 취급된다(제38조).

파산재단을 구성하는 것은 파산자의 파산선고시의 금전적 가치가 있는 적극적 재산이다. 파산선고시의 재산인지 여부는 그 취득원인이 파산선고 전인지 여부에 의하여 결정된다. 따라서 파산자가 파산선고 전에 생긴 원인으로 장래에 행사할 청구권도 파산재단에 속한다(제6조 제2항). 압류할 수 없는 재산은 파산재단에 속하지 아니하는 것이 원칙이다(제6조 제3항).

나. 재단채권

(1) 의의

재단채권은 파산재단으로부터 파산채권에 우선하여 파산절차에 의하지 아니하고 수시로 변제 받는 채권이다(제38조, 제39조). 원칙적으로 파산선고 후에 파산채권자의 공동이익을 위하여 생긴 채권이 이에 해당하나 그 이외의 채권으로 공평의 관점이나 공익적 요청에 기하여 특히 재단채권으로 하고 있는 것도 있다.

(2) 종류

재단채권에는 파산법 제38조에 열거되어 있는 일반재단채권과 그 이외의 규정에 정하여진 특별재단채권이 있다.

(가) 일반재단채권

① 파산채권자의 공동의 이익을 위한 재판상의 비용(제1호)

파산신청비용, 파산선고의 공고·송달 비용, 채권자집회 소집비용 등이다. 채권자 신청의 경우 채권자가 예납한 예납금도 여기에 포함된다.

② 국세징수법 또는 국세징수의 예에 의하여 징수할 수 있는 청구권. 다만 파산선고 후의 원인으로 인한 청구권은 파산재단에 관하여 생긴 것에 한한다(제2호)

국세, 지방세, 관세, 산업재해보상보험료, 의료보험료 등

③ 파산재단의 관리·환가 및 배당에 관한 비용(제3호)

파산관재인 등의 보수, 매각수수료 등

④ 파산재단에 관하여 파산관재인이 한 행위로 인하여 생긴 청구권(제4호)

파산관재인이 소비대차, 위임, 고용 등의 계약을 체결한 경우 상대방이 가지는 청구권. 여기에는 파산관재인이 직무와 관련하여 한 불법행위로 인한 청구권도 포함된다.

⑤ 사무관리 또는 부당이득으로 인하여 파산재단에 대하여 생긴 청구권(제5호)

파산선고 후에 파산재단에 관하여 사무관리를 한 자의 비용상환청구권(민법 제739조) 또는 파산재단에 대한 부당이득반환청구권(민법 제741조)을 말한다. 파산관재인이 파산재단에 속하지 않는 환취권의 대상물을 매각하고 대금을 수령하거나, 환취권의 대상인 주식의 배당금을 수령한 경우 등

- ⑥ 위임의 종료 또는 대리권 소멸 후에 긴박한 필요에 의하여 한 행위로 인하여 파산재단에 대하여 생긴 청구권(제6호)
그러나 긴박한 필요 없이 위임사무를 처리함으로써 생긴 채권은 파산채권으로 된다(제56조).
- ⑦ 제50조 제1항(쌍방 미이행의 쌍무계약)의 규정에 의하여 파산관재인이 채무를 이행하는 경우에 상대방이 가지는 청구권(제7호) - 후술
- ⑧ 파산선고로 인하여 쌍무계약이 해지된 경우에 그 종료할 때까지에 생긴 청구권(제8호)
- ⑨ 파산자 및 그 부양을 받는 자의 부조료(제9호)
- ⑩ 파산자의 피고용자의 급료·퇴직금 및 재해보상금(제10호)⁷⁾
- ⑪ 파산선고 전의 원인으로 생긴 파산자의 피용자의 임치금과 신원보증금의 반환청구권(제11호)

(나) 특별재단채권

- ① 부담부 유증의 부담수익자의 청구권(제39조)
- ② 쌍방미이행의 쌍무계약에 있어서 파산관재인이 계약을 해제하였을 경우 상대방이 가지는 원상회복청구권(제51조 제2항)
- ③ 파산관재인이 소송 등을 수계하였을 경우 그 소송비용(제60조 제2항, 제63조 제2항, 제61조 제2항)
- ④ 파산자의 행위가 부인된 경우 상대방의 반대급부 반환 또는 현존이익 반환의 청구권(제70조 제1항)

(3) 행사방법

7) 제10호와 제11호는 모두 최근(2000. 1. 12.) 법 개정으로 신설된 조문이다. 개정 전에는 파산선고 전의 임금은 우선파산채권이 되고, 파산선고 후의 임금에 한하여 재단채권이 되는 것으로 보았다. 그리고 주식회사, 유한회사의 경우 신원보증금반환채권 기타 회사와 사용인간의 고용관계로 인한 채권도 우선파산채권에 지나지 않았다(상법 제468조, 제583조 제2항). 그러나 개정 파산법에서는 이들 채권은 모두 재단채권으로 승격되었다. 또 파산선고 후 고용계약이 해지된 경우 퇴직금은 선고 전까지의 근로에 대한 부분은 우선파산채권, 선고 후 해고일까지의 근로에 대한 부분은 재단채권으로 보았으나, 개정 파산법은 퇴직금을 재단채권으로 하였다.

재단채권은 파산절차에 의하지 아니하고 파산재단으로부터 파산채권에 우선하여 수시 변제되고(제40조, 제41조), 파산채권과 달리 신고·조사·확정절차가 없다.

파산관재인이 재단채권을 임의로 변제하지 아니하는 경우에는 재단채권자는 파산관재인을 상대로 소송을 제기할 수 있다. 나아가 재단채권자가 파산재단 소속 재산에 대하여 강제집행을 할 수 있는지 여부에 관하여는 견해가 대립된다.

다. 파산재단의 관리 및 환가

(1) 파산재단의 점유 및 관리

파산관재인은 취임 후 곧 파산재단에 속하는 재산(현유재산)의 점유 및 관리에 착수하여야 한다(제175조). 파산자가 임의로 인도에 응하지 않을 때에는 관재인은 파산선고결정을 채무명의(민사소송법 제519조)로 하여 강제집행을 신청할 수 있다.

또 관재인은 재산의 보전을 위하여 필요하다고 인정하는 때에는 법원서기관, 서기, 집행관 또는 공증인에게 의뢰하여 파산재단에 속하는 재산에 ‘봉인’을 하게 할 수 있다. 이 봉인을 파기하면 형사처벌된다(형법 제140조). 한편 파산자의 재산에 관한 장부(상업장부 등)도 파산선고 직후 법원서기관에 의하여 폐쇄된다(제177조). 따라서 관재인은 지체 없이 파산재단에 속하는 일체의 재산의 가액을 평가하고(제178조), 그에 기하여 재산목록 및 대차대조표를 작성하여 그 등본을 법원에 제출하고, 이해관계인의 열람에 공하여야 한다(제179조).

또한 파산자에 대한 부조료 급여 여부, 영업의 폐지·계속 여부, 고가품의 보관 방법 등에 관하여 제1회채권자집회의 결의를 얻을 때까지 사이에는 관재인이 법원의 허가를 얻어 처리한다(제182조).

(2) 파산재단의 환가

파산관재인은 파산재단에 속하는 재산을 적당한 시기에 적절한 방법으로 환가하여야 한다. 부동산, 선박, 특허권 등 지적재산권 등의 환가는 원칙적으로 민사소송법 기타 강제집행의 절차에 의한다(제192조). 특히 임의매각을 하는 경우에는 감사위원의 동의나 채권자집회의 결의 또는 그에 갈음하는 법원의 허가를 요한다(제

187조 제1호, 제2호, 제188조). 실무상 임의매각을 하는 경우가 많다.

2. 파산선고 전 법률관계의 처리

가. 쌍방 미이행 쌍무계약의 처리에 관한 일반원칙

파산선고 당시 계약당사자 쌍방의 채무가 모두 전부 또는 일부미이행의 상태에 있을 때에는 파산관재인은 그 선택에 따라 계약을 해제하거나 파산자의 채무를 이행하고 상대방의 채무이행을 청구할 수 있다(제50조 제1항).

한편 파산관재인이 이행을 선택한 경우, 상대방에 대한 이행청구권은 파산재단의 재산이 될 것은 당연하나, 상대방의 채권도 재단채권으로 된다(제38조 제7호). 또한 파산관재인이 해제를 선택한 때에도 상대방은 파산자가 받은 반대급부가 재단에 현존하고 있으면 그 원물의 반환을 청구할 수 있도록 하고, 현존하지 아니하는 때에는 그 가액에 관하여 재단채권자로서 권리를 행사할 수 있고(제51조 제2항), 다만 해제로 인한 손해배상청구권은 일반파산채권이 된다(제51조 제1항).

파산관재인이 해제를 선택하는 경우에는 아무런 제한이 없으나, 이행을 선택하는 경우에는 감사위원의 동의 또는 법원의 허가를 받아야 한다(제187조 제9호, 제188조 제1항).

파산관재인이 선택권을 행사하지 않고 있으면, 상대방은 관재인에 대하여 상당한 기간을 정하여 계약해제와 이행청구의 선택에 관한 확답을 최고할 수 있고, 기간 내에 확답이 없으면 계약은 해제된 것으로 간주된다(제50조 제2항).

나. 개별 쌍무계약에 관한 특칙

(1) 임대차계약

① 임차인의 파산

민법 제637, 제635조에 의하면, 임차인이 파산선고를 받은 경우에는 임대차기간의 약정이 있는 때에도 임대인 또는 파산관재인은 언제든지 계약해지의 통고

를 할 수 있고, 통고 이후 민법 제635조 제2항 소정의 기간이 경과하면 임대차는 종료한다. 이 때 임대인 또는 파산관재인 중 일방이 상대방에 대하여 상당한 기간을 정하여 해지권 행사 여부의 확답을 최고할 수 있고, 그 기간 내에 확답이 없으면 계약이 해지된 것으로 본다(제53조, 제50조 제2항).

계약이 해지된 경우 파산선고 전의 미지급 임료채권은 파산채권이 되지만, 파산선고일부터 계약종료일까지의 임료 및 그 이후의 명도시까지의 임료 상당 손해배상금은 재단채권이 된다(제38조 제8호). 계약이 해지되지 않고 존속하는 경우에는 파산선고일 이후의 임료채권은 재단채권이 된다(제38조 제7호).

② 임대인의 파산

임대인이 파산한 경우에 관해서는 민법상 특별한 규정이 없다. 따라서 이 경우에는 파산관재인이 파산법 제50조의 규정에 따라 임대차계약을 해지할 수 있는지가 문제되는데, 견해가 대립한다. 긍정설에 의하면 임차인은 파산관재인의 해지에 의하여 즉시 임차권을 잃게 되어 자신이 파산선고를 받는 것보다 더 불리한 지위에 서게 된다. 실무에서는 이 경우에도 위 규정은 적용되나, 물권적으로 보호되는 대항력 있는 임대차(민법 제621조, 주택임대차보호법 제3조 등)의 경우에는 적용을 부정하는 절충설을 취하고 있다.

파산관재인이 임대차계약을 해지하는 경우 해지의 효력은 민법 제635조의 기간 경과를 기다리지 않고 즉시 발생한다(민법 제637조의 반대해석). 임차인의 명도와 임대차보증금반환채권의 동시이행을 주장할 수 있는지에 대하여 논란이 있으나, 실무상 실체법상의 권리가 파산절차라 하여 당연히 상실된다고 볼 수 없으므로 배당액과 상환으로 명도하는 것으로 해석하고 있다.

주택임대차보호법에 따라 대항요건과 확정일자를 갖춘 주택임대차인의 임차보증금반환채권을 파산절차에서 어떻게 보호할 것인지에 관하여 논란이 있으나, 실무에서는 이들에 대하여 별제권자 내지 이에 준하는 지위를 인정하고 있다.

(2) 고용계약

사용자가 파산한 경우 파산관재인은 파산선고일에 즉시 해고 절차를 밟아야

한다(민법 제663조). 다만, 근로기준법이 적용되는 고용계약에 관하여는 근로기준법상 해고 제한 규정(근로기준법 제30조, 제31조, 제32조)에 따라야 한다.

근로자가 파산한 경우 근로계약 자체는 아무런 영향을 받지 않는다.

(3) 도급계약

① 도급인의 파산

도급인이 파산한 경우 수급인 및 파산관재인 어느 쪽도 계약을 해제할 수 있다(민법 제674조 제1항 전문). 계약이 해제된 경우 해제시까지 기성부분에 대한 수급인의 보수 및 비용청구권은 파산채권이 되고(같은 항 후문), 해제시까지 완성된 결과는 도급인 즉 파산재단에 귀속한다. 각 당사자는 상대방에 대하여 계약 해제로 인한 손해의 배상을 청구하지 못한다(민법 제674조). 쌍방이 계약의 이행을 선택하여 수급인이 파산선고 후에 일을 완성한 경우 그 일의 결과는 파산재단에 귀속하고, 수급인의 보수청구권은 파산선고 전의 공사분도 포함하여 모두 재단채권이 된다(제38조 제7호).⁸⁾

② 수급인의 파산

수급인이 파산한 경우에는, 파산관재인에게 계약의 해제 또는 이행의 선택권이 있다(제50조). 파산자가 도급계약에 의하여 일을 할 의무가 있는 때에는 파산관재인은 필요한 재료를 제공하여 파산자로 하여금 그 일을 하게 할 수 있고, 그 일이 파산자 자신이 함을 필요로 하지 아니하는 때에는 제3자로 하여금 이를 하게 할 수 있으며, 이 경우 파산자의 보수청구권은 파산재단에 속한다(제55조).

(4) 보험계약

손해보험·생명보험에 관한 보험자(보험회사)가 파산선고를 받은 때에는 보험

8) 하수급인의 지위 보장과 건설공사의 충실한 시행을 위하여, 수급인이 파산한 경우 도급인은 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급할 수 있고, 하수급인에게 지급한 한도에서 수급인에 대한 채무는 소멸하는 것으로 간주하는 특별규정이 있다(건설사업기본법 제35조 제1항, 하도급공정화예관한법률 제14조, 동 시행령 제4조)

계약자는 계약을 해지할 수 있고, 보험계약자가 해지하지 아니한 보험계약은 파산 선고 후 3개월이 경과하면 보험계약은 당연히 그 효력을 잃는다(상법 제654조). 따라서 보험자가 파산한 경우에는 파산법 제50조는 적용되지 않고, 파산관재인에 의한 해지는 인정되지 않는다.

보험계약자가 파산한 경우에 관하여는 특별한 규정은 없으므로 파산법 제50조가 적용된다.

(5) 위임계약

위임은 당사자(위임자 또는 수임자) 일방의 파산으로 당연히 종료한다(민법 제690조). 위임자가 파산하였는데 수임자가 파산선고 통지를 받지 못하고, 파산선고 사실을 알지도 못한 채 위임사무를 처리한 경우, 그로 인한 비용상환청구권이나 보수청구권 등은 파산선고 후에 생긴 채권이지만 파산채권이 된다(제56조). 또한 그 사무처리가 파산재단에 대한 사무관리가 되는 경우에는 이로 인하여 생긴 채권은 재단채권이 되고(제38조 제5호), 나아가 위임종료 후 긴박한 필요에 의하여 한 사무처리로 인하여 생긴 채권은 위임자의 파산을 알고 있어도 재단채권으로 된다(제38조 제6호).

(6) 기타

이 밖에 파산법은 거래소의 시세 있는 상품의 정기매매(제52조), 상호계산(제57조), 공유관계(제58조), 배우자 등의 재산관리(제59조)에 관한 특별한 규정을 두고 있고, 민법과 상법에도 민법상의 조합(민법 제717조·719조), 합명회사·합자회사(상법 제218조·제222조·제269조), 대리관계(민법 제127조) 등에 관하여 파산에 관한 규정을 두고 있다.

3. 부인권

가. 의의

부인권이란 채무자가 파산선고 전에 파산채권자를 해하는 행위를 한 경우 그 행위의 효력을 부인하고 일탈된 재산을 파산재단에 회복하기 위하여 파산관재인이 행하는 파산법상의 권리이다(제64조 이하).

나. 회사정리법상 부인권, 민법상 채권자취소권과 비교

파산법상의 부인권과 회사정리법상의 부인권은 입법목적과 규정방법이 거의 동일하지만, 다음과 같은 점에서 양 제도는 차이가 있다. ① 회사정리법상의 부인권은 회복한 재산을 반드시 환가하여야 하는 것이 아니라 기업의 유지·재건을 위하여 기업의 수익력 내지 기업가치의 회복을 목적으로 하지만, 파산법상의 부인권은 일탈한 재산을 회복하고 이를 환가하여 채권자들에게 더 많은 배당을 하는 것을 주된 목적으로 한다. ② 정리절차에서는 담보권자도 권리행사에 제약을 받으므로 절차개시 전의 담보권의 실행 또는 담보권자에 대한 변제도 부인될 수 있지만, 파산절차에서 담보권자는 별채권자로서 개별적인 권리행사를 할 수 있으므로 절차개시 전에 담보권을 실행하더라도 부인의 대상이 되지 않는다. ③ 정리절차에서는 기업의 신속한 정리·재건을 위하여 소나 항변 이외에 부인의 청구라는 간편한 방법에 의하여도 행사할 수 있지만, 파산법상의 부인권은 소나 항변의 방법으로만 행사할 수 있다.

파산법상의 부인권과 민법상의 채권자취소권은 채권자를 해하는 행위의 효력을 부인하고 일탈된 공동담보의 회복을 도모하여 채권자들을 보호한다는 점에서는 제도적 취지를 같이 하고 있다. 그러나 채권자취소권은 집단적인 채무처리절차의 개시를 전제로 하지 않고 개별적으로 채권자에게 인정되는 권리로서 취소대상의 행위나 행사의 방법 등이 매우 제한적이다. 반면 집단적 채무처리절차인 파산법상의 부인권은 채권자간의 공평한 처우를 위하여 행사권한이 파산관재인에게 전속하고 행사요건, 대상, 행사 방법 등이 완화된 강력한 권리이다.

다. 부인의 유형

(1) 고의부인(제64조 제1호)

파산자가 파산채권자를 해한다는 사실을 알면서 한 행위에 대한 부인이고, 파산자에게 사해의사가 있는 것이 부인의 이유가 된다. 민법상의 사해행위취소권과 실질을 같이 한다. 고의부인의 성립요건은 ① 객관적 요건으로서 파산채권자를 해하는 행위가 있어야 하고(사해행위), ② 주관적 요건으로서 파산자가 행위 당시 그 행위에 의하여 파산채권자를 해한다는 사실을 알고 있어야 한다(사해의사). 사해행위와 사해의사에 대한 입증책임은 파산관재인이 부담한다.

사해행위란 파산채권자에게 손해를 주는 행위로서 파산자의 재산을 감소시키는 행위는 물론 파산채권자들 사이에 불공평을 생기게 하는 행위도 포함한다. 사해의사로는 파산자가 자신의 행위로 인하여 파산채권자에게 손해를 생기게 한 원인인 사실에 대한 인식이 있으면 족하고, 사해의 의도 내지 악의까지 필요는 없다. 사해의사는 행위 당시 존재하면 족하다.

파산자의 행위가 위와 같은 요건을 충족하더라도 행위의 상대방인 수익자가 파산채권자를 해한다는 사실을 알지 못하였을 때, 즉 수익자가 선의인 때에는 부인할 수 없다. 선의의 입증책임은 수익자가 부담한다. 선의인 이상 그에 대하여 과실이 있는지 여부는 묻지 않는다.

(2) 위기부인(제64조 제2·3·4호)

파산자가 지급정지 등 위기의 시기에 한 담보제공, 채무소멸에 관한 행위, 기타 채권자의 이익을 해하는 행위에 대한 부인이다. 제2호는 파산자가 자신의 의무에 기하여 담보의 제공, 채무소멸에 관한 행위 등을 함으로써 파산채권자를 해하는 행위를 한 경우, 제3호는 파산자가 자기의 친족이나 동거자를 상대방으로 위와 같은 종류의 행위를 한 경우, 제4호는 파산자가 의무가 없음에도 불구하고 담보의 제공, 채무소멸에 관한 행위를 함으로써 파산채권자를 해하는 행위를 한 경우로 세분된다. 이러한 행위들이 지급정지·파산신청 후의 이른바 형식적 위기시기에 이루어진 것이라는 점이 부인의 이유가 된다.

제2·3호는 파산자의 의무에 속하는 본지행위를 대상으로 한다는 점에서 파산자의 의무에 속하지 아니하는 비본지행위를 부인하는 제4호와 구별되고, 제2호는 수익자의 악의에 대한 입증책임이 파산관재인에게 있다는 점에서 수익자에게 선의의 입증책임이 있는 제3호와 차이를 두고 있다. 또 비본지행위에 대한 위기부인(제4호)은 본지행위에 대한 위기부인(제2·3호)보다 시기적으로 요건을 완화하여 부인대상을 지급정지나 파산신청이 있기 이전 60일 이내에 이루어진 행위까지 확대하고 있다.

위기부인은 어느 것이나 채무자의 사해의사를 요건으로 하지 않는다는 점에서 고의부인 또는 사해행위취소권과 다르다.

(3) 무상부인(제64조 제5호)

무상부인이란 파산자가 한 무상행위 또는 이와 동일시하여야 할 유상행위에 대한 부인이다. 무상행위 또는 이와 동일시할 정도의 유상행위에 대해서는 파산채권자를 해할 위험성이 현저한 반면 상대방의 이익을 고려할 필요성은 적으므로 수익자의 악의도 요건으로 하지 않고, 시기적 요건도 더욱 완화하여 파산자가 지급정지나 파산신청이 있기 이전 6개월 이내에 한 행위까지 확대하고 있다. 성립요건에 대한 입증책임은 파산관재인이 부담한다.

무상행위란 파산자가 대가를 받지 않고 재산을 감소시키거나 채무를 증가시키는 일체의 행위를 말한다. 무상행위로는 증여, 유증, 채무면제, 권리포기, 시효이익의 포기, 사용대차 등의 법률행위와 청구의 포기와 인낙, 소송상의 화해와 같은 소송행위도 포함한다. 무상행위와 동일시해야 할 유상행위란 상대방의 출연이 너무나 작아 대가로서의 의미가 없는 경우를 말한다. 무상행위인지 여부는 파산자를 기준으로 하여 판단해야 하지 수익자의 입장에서 무상성이 있는지를 판단해서는 아니 된다. 따라서 파산자의 인적보증 또는 물상보증 행위는 그것이 채권자의 주채무자에 대한 출연의 직접적인 원인이 되는 경우에도 파산자가 그 대가로서 경제적인 이익을 받지 아니하는 한 무상행위에 해당하고, 주채무자가 계열파산자 내지 가족 파산자라고 하여 달리 볼 것은 아니다.

라. 부인권 행사의 대상

(1) 변제(대물변제 포함)

① 지급정지 또는 파산신청 후에 행하여진 변제는 채권자평등의 원칙을 해하는 편파행위로서 위기부인의 대상이 된다. 그 전의 변제라도 채무자의 재산상태가 실질적으로 위기상태에 있는 경우의 변제는 고의부인의 대상이 될 수 있다.

② 담보권자에 대한 변제는 원칙적으로 부인의 대상이 되지 않는다. 대물변제도 피담보채무액과 목적물의 가액이 균형을 유지하는 한 부인의 대상이 되지 않는다. 다만, 피담보채무액보다 목적물의 가액이 많은 경우에는 그 초과분에 대한 대물변제행위는 부인의 대상이 된다.

(2) 부동산의 매각

① 부동산을 적정한 가격으로 매각한 경우라도 매각대금이 그대로 보관되어 있거나 다른 재산으로 바뀌어 존재하는 등 특별한 사정이 없는 한 부인의 대상이 된다(채권자취소권과 마찬가지로).

② 담보가 설정된 부동산의 경우, 피담보채무액이 부동산 가액보다 적고, 매각가격이 부당하게 적은 경우에는 부인의 대상이 될 수 있다.

(3) 담보권의 설정

① 기존채무에 관하여 담보권을 설정하는 행위도 부인의 대상이 될 수 있다.

② 채무자의 자산상태가 악화된 위기상황에서 영업계속을 위하여 불가피하게 신규자금을 차입하고 이에 대하여 담보를 제공한 경우에는 담보 목적 물건의 가액과 피담보채무액이 합리적 균형을 이루는 한 부인의 대상에서 제외할 수 있다.

(4) 보증(인적보증, 물상보증) 제공

파산자가 지급정지 또는 파산신청이 있기 이전 6개월 이내에 제3채무자에게 인적·물적 보증을 제공한 경우에는 무상부인의 대상으로 된다.

(5) 증여·재산분할 등

① 사교의례상의 증여행위(결혼, 부의금 등)인 경우에는 사회통념상 상당성이

있는가, 증여한 물건이 파산재단 형성에 유익한가 여부에 따라 무상부인의 대상이 되는지 여부가 결정된다.

② 이혼, 입양, 상속의 승인 또는 포기 등은 그것이 간접적으로 채무자 재산의 감소를 가져오는 행위라고 하더라도 부인대상으로 되지 않는다. 그러나 이혼에 수반한 재산분할은 신분관계의 설정이나 폐지와 직접 관계 없는 재산처분 행위이므로, 공동재산의 청산 또는 부양에 필요한 상당한 범위의 금액을 넘는 부분의 재산분할의 경우 그 초과액은 부인할 수 있다.

(6) 어음채무지급의 특례

파산자가 한 어음채무의 지급은 통상 변제와 같이 부인의 대상이 된다.

그러나, 파산자가 어음의 최종 지급의무자(약속어음 발행인, 환어음 인수인, 수표 지급인)이기 때문에 파산자로부터 어음의 지급을 받은 상대방이 그 지급을 받지 아니하였으면 어음상의 권리를 상실하게 되는 경우에는 부인의 대상에서 제외된다(제65조 제1항).

(7) 강제집행행위

부인하고자 하는 행위에 관하여 상대방이 이미 채무명의를 가지고 있는 때 또는 그 행위가 집행행위로서 이루어진 경우에도 부인의 요건을 갖추고 있다면 부인의 대상이 된다(제67조). 예컨대, 특정채권자에 대하여만 소송상 화해, 의제자백, 공정증서작성 등의 방법으로 채권을 회수하도록 한 경우(고의부인), 채권자가 파산자의 지급정지 사실을 알면서 집행절차에서 배당을 요구하거나 채권압류 및 전부명령을 받은 경우 등이 이에 해당한다.

마. 부인권 행사의 당사자

부권은 파산관재인만이 행사할 수 있다(제68조 제1항). 파산채권자가 부권을 대위하여 행사할 수도 없고, 파산채권자는 법원에 대하여 파산관재인에게 부권행사를 명하도록 신청할 수 있을 뿐이다(제68조 제2항). 행사의 상대방은 수익자임이 원칙이나, 일정한 경우에는 전득자에 대하여도 부권을 행사할 수 있다(제75조). 수익자와 전득자 쌍방에 대한 부인이 가능한 경우 어느 일방 또는 쌍방을 상대로 하여 행사할 수 있고, 쌍방을 상대로 소를 제기하는 경우 필수적공동소송이 아니라 통상의

공동소송이 된다. 어떠한 경우에도 파산자는 상대방이 되지 않는다

바. 부인권의 행사방법

부인권은 소 또는 항변에 의하여 재판상 행사한다(제68조 제1항). 따라서 파산관재인은 소를 제기하는 외에, 상대방이 제기한 소송에서 항변으로 또는 상대방의 항변에 대한 재항변으로 부인의 의사표시를 제출하여 그 청구나 항변의 배척을 구할 수 있다. 부인소송의 소송물은 부인권 자체가 아니라 부인의 효과로서 발생한 권리관계에 기한 이행청구 또는 확인청구이고, 부인의 주장은 공격방어방법으로서 판결이유 중에서 판단된다(이행·확인소송설).

사. 부인권의 소멸

부인권은 파산선고일로부터 2년 또는 부인의 대상으로 된 행위를 한 날로부터 10년이 경과하면 소멸한다(제77조). 또 부인권은 파산절차가 종료(파산의 취소·파산폐지·파산종결)하거나, 관재인이 재판 외에서 부인권을 포기한 때에도 소멸한다.

아. 부인권 행사의 효과

(1) 파산재단의 원상회복

부인권 행사에 의하여 파산재단은 원상회복된다(제69조 제1항). 즉 부인된 행위는 파산재단과 상대방과의 사이에서 소급하여 무효로 되고, 일탈한 재산은 법률상 당연히 파산재단으로 복귀한다.

(2) 상대방의 지위

- ① 현존이익의 상환 - 부인된 행위에 기하여 상대방으로부터 받은 반대급부가 파산재단 중에 현존하는 경우 상대방은 그 반환을 청구하고(제70조 제1항), 반대급부로 생긴 이익이 현존하는 때에는 그 이익의 한도 내에서 재단채권자로서 권리를 행사할 수 있고 그 이익이 현존하지 않는 경우(예컨대 반대급부가 금전인 경우) 상대방은 그 가액 상환을 파산채권자로서 청구할 수 있다(제70조 제2항).

다만 무상행위 부인(제64조 제5호)의 경우 상대방이 선의라면 현존이익만을

상환하면 된다(제69조 제2항).

- ② 상대방의 채권의 부활 - 변제 기타 채무소멸에 관한 행위가 부인된 경우에 상대방이 받은 급부를 반환하거나 그 가액을 상환한 때에는 상대방의 채권은 원상으로 회복된다(제71조). 상대방의 채권이 부활하는 경우 종전의 물적 담보와 인적담보도 당연히 부활한다.

4. 환취권

가. 의의

파산관재인이 파산재단에 속하는 재산으로 현실적으로 점유·관리하는 재산(즉 현유재산) 중에는 파산자의 것이 아닌 제3자의 재산이 혼입되어 있는 수가 있다. 이러한 경우에 본래의 권리자인 제3자가 일단 파산재산에 포함된 자기의 재산을 환취할 수 있는 권리를 환취권이라고 한다(제79조). 어떤 재산이 제3자에게 귀속하는가의 여부는 민법 등의 실체법의 일반원칙에 따라 결정된다.

파산선고 전에 파산자에게 재산을 양도한 자는 담보의 목적으로 한 것을 이유로 그 재산을 환취할 수 없다(제80조). 이에 의하면 양도담보권자가 파산한 경우에는 양도담보 설정자의 환취권은 인정되지 않고, 그 반면 설정자가 파산한 경우에는 담보권자에게 환취권이 인정된다. 그러나 설정자는 피담보채무를 변제하고 목적물을 환취할 수 있다고 본다.

또한 신탁법상 신탁의 경우 신탁재산은 위탁자로부터 수탁자로 이전하나(신탁법 제1조, 제3조 참조), 신탁재산은 수탁자의 채권자가 예상하는 재산(책임재산)은 아니므로 수탁자가 파산하여도 위탁자 또는 수익자는 환취권을 갖는다(신탁법 제22조).

나. 환취권의 행사

환취권은 파산선고에 의하여 영향을 받는 것은 아니므로(제79조), 파산절차에 의하지 아니하고 행사할 수 있고, 그 행사는 파산관재인에 대하여 한다. 관재인이 환취권의 주장을 인정하는 한 소송에 의할 필요는 없다. 관재인이 다투는 경우는 소송에 의하게 되고, 적극적으로 환취권을 행사하는 경우에는 소유권에 기하여 물건의 인도

를 구하는 소나 소유권이전등기의 말소를 구하는 소 등을 제기하게 된다. 또 파산관재인측으로부터 파산재단에 속하는 것을 이유로 물건의 인도를 구하는 소 등이 제기되고, 소극적으로 환취권을 행사하는 경우에는 관재인에게 대항할 수 있는 점유권원이나 소유권 취득원인을 항변으로 주장할 수 있다.

다. 특별한 환취권

(1) 매도인의 매도물품 환취권

매도인이 매매의 목적물인 물품을 매수인에게 발송한 경우에 매수인이 아직 대금전액을 변제하지 아니하고 또 도달지에서 그 물품을 수령하지 아니한 동안에 파산선고를 받은 때에는 매도인은 그 물품을 환취할 수 있다(제81조 본문).

(2) 위탁매매업자의 환취권

물품구입의 위탁을 받은 위탁판매상이 그 물품을 위탁자에게 발송한 경우에도 매도인의 환취권과 동일한 요건으로 위탁판매상에게 환취권이 인정된다(제82조).

(3) 대상적 환취권

환취권의 대상인 재산이 이미 처분되어 그 재산 자체는 환취될 수 없는 경우에도 파산재단 중에 그 재산을 대신하는 물건(대위물)이 특정성을 가지고 존재하는 때에는 환취권자는 대위물을 환취할 수 있다. 즉 파산자가 파산선고 전에, 또는 파산관재인이 파산선고 후에 환취권의 대상인 재산을 양도하고 반대급부를 받지 않고 있는 경우에는 환취권자는 그 반대급부청구권의 이전을 청구할 수 있다(제83조 제1항). 또 파산관재인이 반대급부를 받은 경우에는 환취권자는 그 반대급부로서 받은 재산의 급부를 청구할 수 있다(제83조 제2항). 다만 파산관재인이 반대급부로서 받은 것이 금전일 경우에는 특정성이 없으므로 환취권자는 재단채권자로서 그 금액의 지급을 구할 수 있다(제38조 제5호)

5. 별제권

가. 의의

별제권이란 파산재단에 속하는 특정재산에 대해서 우선적, 개별적으로 변제를 받을 권리를 말한다. 담보물권은 목적물에 의해서 채권의 경제적 가치를 확보하는 제도이므로 설정자(채무자 또는 물상보증인)가 파산한 경우에도 가급적 그 효력은 존중되어야 한다. 그래서 파산법은 담보권자를 위해서 개별적 권리행사금지의 원칙(제 15조)의 예외로서 담보목적물 중 담보에 제공된 가치부분은 다른 채권으로부터의 추급을 배제하고 전속적으로 별제받을 수 있는 권리를 인정하고 있는데, 이를 별제권이라고 한다.

나. 별제권의 특색

(1) 파산채권과의 대비

별제권은 재단소속의 특정재산에 대해서 그 재산으로부터 변제를 받을 권리인데 대해, 파산채권은 파산재단의 전체에서 변제를 받는 점에서 다르며, 별제권은 우선 순위의 파산채권보다 선행해서 변제를 받는다. 파산채권자가 동시에 별제권자인 경우가 통례이다. 그러한 파산채권자는 별제권자로서 먼저 담보목적물에 대해서 변제를 받고 잔액이 있는 경우에 파산채권자로서 그 권리를 행사할 수 있다(제87조 본문). 그러나 별제권을 포기하면 포기한 금액에 대해서 즉시 파산채권자로서 그 권리를 행사할 수 있다(제87조 단서).

(2) 일반 우선권이 있는 파산채권 등과의 대비

일반 우선권이 있는 파산채권은 재단채권과 마찬가지로, 재단 소속의 특정재산에 착안하는 것이 아니라 파산재단 전체 위에 행사하는 권리가기 때문에, 별제권으로 취급되지 않고, 단순히 파산채권 중에서 우선 순위를 인정받고 있는데 불과하므로, 파산절차에 참가하여 파산절차 내에서 변제를 받아야 한다.

(3) 재단채권과의 대비

별제권은 파산재단 소속의 특정재산으로부터 변제를 받는 권리인데 대해, 재단

채권은 파산재단 전체로부터 변제를 받는 점에서 다르며, 재단채권은 특정재산을 목적으로 하는 것이 아니므로 별제권에 대한 변제를 한 뒤의 잔여 파산재단으로부터 파산채권에 우선해서 변제를 받게 된다. 또 통상 별제권은 파산선고 전부터 성립된 원인에 의하지만, 재단채권은 파산선고 후에 생기는 것이다.

(4) 환취권과의 대비

별제권은 파산재단에 속한 특정재산에 대해서 담보권의 효력으로서 그 재산으로부터 파산채권자에 우선해서 개별적으로 변제를 받을 권리를 말하므로 원래 법정재단에 속하지 않는 특정재산의 인도 또는 반환을 요구하는 일반의 환취권과는 다르다. 통상의 경우 별제권자는 동시에 파산채권자이지만 환취권자는 그 권리에 관해서 파산채권자가 되지는 않는다.

(5) 상계권과의 대비

별제권이 파산재단에 속하는 재산상에 물적담보권을 보유한 자에게 허용되는 것이라면 상계권은 파산재단에 속하는 채권(파산자의 파산채권자에 대한 채권)에 대해 유치권이나 질권에 유사한 채권담보를 보유하고 있는 자에게 허용되는 것이라 볼 수 있어 그 입법취지와 기능은 비슷하다. 다만 별제권의 경우 선순위의 담보권자가 있으면 채권을 변제받지 못하는 경우도 있을 수 있으나, 상계권의 경우 반드시 수동채권액만큼 변제를 받는 효과가 있다.

다. 별제권자

파산법에 규정된 별제권자는 파산재단에 속하는 재산상에 존재하는 유치권, 질권, 저당권 또는 전세권을 가진 자이다(제84조).

특별한 경우로서 부동산 등의 공유자의 1인이 파산선고를 받은 경우에 다른 공유자가 공유에 관한 채권을 가진 때에는 분할로 인하여 파산자에게 귀속할 공유재산의 부분에 관하여 별제권을 가진다(제95조).

그 밖에 준별제권자로서 파산재단에 속하지 않는 파산자의 재산(예컨대 압류금

지재산 등, 제6조 제3항)상에 질권 또는 저당권을 가진 자는 그 권리의 행사에 의하여 변제받을 수 없는 채권액에 관해서만 파산채권자로서 그 권리 행사를 인정하고 그 경우 별제권에 준하는 것으로 한다(제88조).

가등기담보권도 파산절차에서 저당권에 관한 규정이 적용되어 별제권으로 된다(가등기담보등에관한법률 제17조, 제18조). 또 양도담보권자, 소유권 유보부 매도인에게도 별제권을 인정하는 것이 통설이다.

그러나 파산재단에 속하는 재산에 대하여 일반의 우선권이 있는 파산채권이라 하더라도 별제권은 인정되지 않는다(제32조). 약속어음상의 채권은 지급의 담보를 위하여 발생한 경우에도 원인관계상의 채권에 대하여 물적 담보와 유사한 의미를 갖는 것은 아니므로 당해 어음채권과 원인채권에 대해서 별제권을 인정할 이유가 없다.

라. 별제권의 행사

(1) 행사방법

별제권은 파산절차에 의하지 아니하고, 별제권의 기초가 되는 담보권에 대하여 인정된 통상의 행사방법에 의하여 행사한다(제86조 참조). 그 권리행사의 방법은 통상 담보권의 실행 등을 위한 경매이지만, 그 밖에 질권자의 간이변제충당(민법 제338조 제2항), 상행위로 인하여 생긴 채권을 담보하기 위하여 설정한 질권의 행사방법으로서 유질(상법 제59조, 파산법 제194조), 권리질권자의 직접청구권(민법 제353조), 관재인이 별제권의 목적을 환수하는 것(제187조 14호) 등이다.

별제권자의 위 권리도 당해 담보물의 처분가액에 한하므로, 실제로는 처분대금 중에서 제1순위의 담보권(저당권), 다음으로 제2순위의 담보권순으로 순차 변제에 충당하게 된다. 따라서 위와 같은 물건의 처분(별제권의 행사)에 의해 변제를 받을 수 없는 채권액에 대하여, 그리고 별제권을 포기한 경우는 전액에 대하여, 일반파산채권자로서 파산절차에 참가하여 배당을 받게 된다.

권리행사의 시기에 제한은 없으나, 다만 권리행사의 지연으로 인하여 파산절차에 지장을 가져오는 경우에는 환가권은 제2차적으로 파산관재인에게도 주어진다(제193조).

권리행사의 상대방은 파산자가 아니라 파산관재인이다. 파산선고 전에 이미 경매절차에 착수하였을 때는 파산관재인을 상대방으로 변경하여 속행해야 한다. 파산재단 중의 부동산에 대한 저당권에 기한 경매사건에서는 파산관재인이 이해관계인이 된다. 관재인이 별제권의 존재를 다룰 때(예컨대 저당권을 승인하지 않을 때)는, 별제권자는 관재인을 상대방으로 하여 소송(저당권확인의 소)을 제기해야 한다.

(2) 별제권자의 파산절차에의 관여

- ① 별제권자는 목적물을 소지하고 있는 때에는 그 뜻 및 채권액을 소정의 기간 내에 파산관재인에게 신고하여야 한다(133조 제1항 제4호, 제4항).
- ② 파산관재인이 목적 재산의 제시를 구할 때에는 별제권자는 이에 응하여야 하고, 또 관재인에 의한 목적 재산의 평가를 거절할 수 없다(제185조). 관재인으로서는 사정에 의하여 피담보채무를 변제하여 목적물을 돌려 받을 수 있다(제187조 제14호 참조).
- ③ 별제권자가 스스로 별제권을 행사하지 않는 경우에는 파산관재인은 민사소송법 기타 강제집행의 절차에 관한 법령의 규정에 의하여 목적물을 환가할 수 있고, 별제권자로서는 이를 거절할 수 없다(제193조 제1항). 이 경우 별제권자는 그 환가대금으로부터 우선변제를 받으나, 그 받을 금액이 확정되지 않은 때에는 관재인은 그 대금을 별도로 임치하여야 하고, 별제권은 그 대금 위에 존재한다(제193조 제2항). 또한 관재인이 환가대금을 파산재단에 포함시킨 경우에는 별제권자는 재단채권자로서 그 권리를 행사할 수 있다(제38조 제5호).

다만 별제권자가 법률에 정한 방법에 의하지 아니하고 목적물을 처분할 권리를 가지는 때에는 그를 존중하여야 할 것이므로 파산관재인은 법원에 별제권자가 그 처분을 할 기간을 정하여 줄 것을 신청할 수 있고, 별제권자가 그 기간 내에 처분을 하지 아니할 때에는 특별한 처분권능을 상실한다(제194조).

또한 이 이외에 파산관재인은 별제권의 목적인 재산을 그 부담(담보권)이

부착된 그대로 환가하거나, 별제권자로 하여금 목적물을 적당한 가격에 매수하게 하고 매매대금과 피담보채권의 차액을 지급하게 할 수도 있다고 해석한다.

(3) 별제권자의 파산채권 행사

별제권자는 그 별제권의 행사에 의하여 변제를 받을 수 없는 채권액에 관하여서만 파산채권자로서 그 권리를 행사할 수 있다. 단 별제권을 포기한 채권액에 관하여 파산채권자로서 그 권리를 행사하는 것을 방해하지 아니한다(제87조). 별제권자는 파산절차에 의하지 아니하고 별제권을 행사하여 만족을 얻는 것이 가능하므로 파산채권자로서 채권 전액에 관하여 파산절차에 참가하는 것은 다른 일반채권자와의 관계에 있어서 공평을 잃은 것이기 때문이다.

6. 상계권

가. 개념

파산채권자가 파산선고 당시에 파산자에 대하여 채무를 부담하는 경우 파산절차에 의하지 않고 상계할 수 있는 권리를 상계권이라고 한다(제89조).

파산법상 파산채권의 개별행사 금지 원칙을 고집한다면 파산채권자가 파산자에 대해 파산채권과 동종의 채무를 지고 있더라도 파산채권을 자동채권으로 한 상계마저 전혀 허용될 수 없다. 그러나, 상계제도는 거래가 이루어진 후 상대방의 재정상태가 악화된 경우(그 극단적 경우가 파산이다)에 그 효용(채권담보적 기능)이 극대화되는 것인데, 파산절차에서 상계를 전혀 허용하지 않는다면 정당한 상계 기대를 가졌던 파산채권자라도 자기의 채권은 파산절차에서 근소한 배당을 받는 것에 만족하여야 하는 반면에 자신의 파산자에 대한 채무는 전액 변제하여야 하는 결과가 되어 현저하게 불공평한 결과가 되므로, 개별행사 금지 원칙의 예외의 하나로 상계를 허용하고 있는 것이다.

파산법상의 상계 규정은 파산관재인이 하는 상계에는 적용되지 아니하므로, 파산관재인이 하는 상계는 민법에 규정에 의하여야 한다.

나. 상계의 요건

(1) 상계권의 확장

민법상 상계에서는 자동채권과 수동채권의 목적이 동종이어야 하고 양 채권의 변제기가 도래할 것을 요건으로 하지만(민법 제492조), 파산법상 상계에서는 파산절차가 청산형 도산절차인 점에서 이러한 상계적상의 요건이 완화될 필요가 있다. 즉, 파산채권자가 파산선고시에 파산자에 대하여 채무를 부담하는 때에는 양 채권이 동종의 목적을 가질 필요는 없고 또 파산선고시에 변제기에 달하지 않아도 좋다.

파산채권(자동채권)이 파산선고시에 변제기 미도래의 기한부채권, 해제조건부채권, 비금전채권, 금액 불확정의 금전채권, 금액 또는 존속기간 불확정의 정기금채권이어도 상계할 수 있다(제90조). 다만, 해제조건부 채권의 경우 해제조건이 성취되어 상계가 소급적으로 효력을 상실할 수 있으므로 그에 대비하여 그 상계액에 관하여 담보를 제공하거나 임치를 하여야 한다(제92조). 만약 해제조건이 최후배당의 제척기간 내에 성취하지 않으면 이 담보 또는 임치금은 채권자에게 반환한다(제248조 후문).

한편 파산채권(자동채권)이 정지조건부 채권 또는 장래의 채권인 경우 조건이 성취되거나 장래의 채권이 현실화되지 않는 한 상계할 수 없는 것은 당연하지만, 그 채권을 가진 자는 채무를 변제한 뒤에 조건이 성취되거나 장래의 채권이 성립되더라도 그때는 이미 채무가 소멸하여 상계할 수 없으므로, 후일의 상계권을 확보하기 위한 방편으로 채권액의 한도에서 변제액의 임치를 청구할 수 있다(제91조). 만약 최후배당의 제척기간 내에 조건이 성취하지 않으면 그 임치금은 다른 채권자의 배당에 쓰이게 된다(제250조 후문).

이에 대하여 상계를 받는 측인 파산채권자의 채무 즉 파산재단 소속 채권(수동채권)은 금전화되지는 않으므로 금전채권이거나 자동채권과 동종 목적의 채권이

어야 한다. 그러나 수동채권이 기한부, 조건부 또는 장래의 채권인 경우에는 파산채권자는 스스로 기한의 이익 또는 조건성부의 기회를 포기하여 이를 현재화시켜 상계에 공할 수 있다(제90조 후문).

파산채권자가 동시에 임차인일 경우 파산선고시의 당기 및 차기의 차임에 한하여 상계할 수 있다(제94조 전단). 임차보증금이 있는 경우는 차기 이후의 차임도 상계할 수 있다(제94조 후단). 그러나 임차물의 명도 전에 보증금반환청구권을 자동채권으로 하는 상계는 허용되지 않는다.

(2) 상계권의 제한

민법·상법 등 실체법상 상계가 금지되는 경우에는 파산법상으로도 상계가 허용되지 않는 것은 당연하다. 그리고 파산법상 상계권도 무제한 허용하면 채권자 평등의 원칙을 해치게 되므로 상계권의 행사를 일정한 범위에서 제한할 필요가 있다. 따라서 파산법은 민법상 상계적상의 시기에 관하여 제한을 가하여, 파산선고시를 기준으로 그 이후에 수동채권 또는 파산채권을 취득한 경우(제95조 제1호, 제3호)와 파산선고 전에 취득하였다더라도 그 취득이 위기시기에 이루어진 경우(제95조 제2호, 제4호)에 상계의 효력을 부정하고 있다.

파산법 제95조에 의하여 상계가 금지되는 구체적인 경우는 다음과 같다.⁹⁾

- ① 파산채권자가 파산선고 후 파산재단에 대하여 채무를 부담한 때(제1호)
- ② 파산채권자가 지급정지 또는 파산신청이 있었음을 알고 파산자에 대하여 채무를 부담한 때(제2호)
- ③ 파산자의 채무자가 파산선고 후 타인의 파산채권을 취득한 때(제3호)
- ④ 파산자의 채무자가 지급정지 또는 파산신청이 있었음을 알고 파산채권을 취득한 때(제4호)

다만, 제2호의 경우에 해당하는 채무부담이 법정의 원인(상속·합병 등)에 기한 때, 파산채권자가 지급정지 또는 파산신청이 있었음을 알기 전에 생긴 원인에 기한 때, 또는 파산선고가 있는 날부터 1년 전에 생긴 원인에

9) 이 금지규정에 해당하지 않는 경우에도, 특히 금융기관 채권자가 상계를 주장하는 경우 상계권 남용 여부가 문제되는 경우가 있다(이른바 동행상계의 문제).

기한 때에는 예외적으로 상계가 허용된다(제2호 단서). 또한 제4호의 위기 시기에 있어서의 악의의 파산채권의 취득에 관하여도 같은 예외가 인정된다(제4호 단서).

(3) 상계권의 행사

파산채권자는 파산절차에 의하지 아니하고 상계를 할 수 있다(제89조). 상계의 의사표시는 파산자가 아니라 파산관재인에게 하여야 한다. 상계권을 행사하기 전에 파산채권을 신고하여 조사, 확정절차를 거쳐야 할 필요는 없다. 따라서 관재인이 파산채권자의 자동채권의 존재와 범위를 다투는 경우에 상계의 효력을 다투는 관재인이 수동채권의 이행을 구하는 이행소송을 제기하여야 한다. 다만 상계에 의하여 만족되고 남은 잔액의 배당을 구하는 경우에는 그 부분은 파산채권으로 신고하여 조사, 확정절차를 거쳐야 한다.

상계권을 행사하는 시기에 관하여는 회사정리법(제162조 제1항)과 달리 법률상 별도의 제한이 없으므로, 상계권의 행사는 파산절차가 계속되는 동안 언제나 할 수 있다.

IX. 배당

1. 배당의 개념

배당은 파산관재인이 파산재단에 속하는 재산을 환가하여 마련한 금전을 파산채권자에게 채권의 우열·순위 및 채권액에 따라 평등한 비율로 분배하는 절차이다.

파산관재인은 일반의 채권조사 종료 후에는 배당함에 적당한 금전이 있다고 인정하는 때마다 지체 없이 배당을 하여야 한다(제228조). 일반의 채권조사가 종료하면 파산채권의 순위·액은 대체로 확정되고, 파산재단 소속 재산의 환가도 가능하므로 전 재산의 환가를 기다리지 아니하고 상당한 정도 배당할 금액이 모이면 그때마다 배당이 이루어지는 것이다.

2. 배당의 종류

가. 중간배당

파산재단에 속하는 재산 전부의 환가가 종료되기 전에 이루어지는 배당을 말한다. 파산관재인이 중간배당을 실시하는 경우에는 감사위원의 동의 또는 법원의 허가를 얻어야 한다(제228조, 제229조). 실무상, 대형 파산사건으로 배당할 재원이 많이 축적된 경우(예컨대 10% 이상 배당이 가능한 경우), 파산선고 후 1년 이상 배당이 지연될 경우에 중간배당을 권장하고 있다.

나. 최후의 배당

파산재단에 속하는 재산 전부의 환가가 종료된 후에 이루어지는 배당을 최후의 배당이라고 한다. 최후의 배당을 함에는 감사위원의 동의가 있는 때라도 법원의 허가를 얻어야 한다(제244조).

다. 추가배당

최후의 배당의 배당액을 통지한 후에 새로 배당에 충당할 상당한 재산이 있게 된 때에는 파산관재인은 법원의 허가를 얻어 새로 배당을 하여야 하는데 이를 추가배당이라고 한다(제255조 제1항).

3. 배당절차

가. 배당허가 신청

파산관재인이 배당허가신청서를 법원에 제출한다.

중간배당허가신청서에는 ① 선고일부터 배당허가신청시까지의 수지계산서, ② 재단예금잔고(예금통장사본 첨부), ③ 배당에 참가시킬 채권자수 및 채권액, ④ 배당가능금액, ⑤ 남은 관재업무의 내용, 처리기간 및 추후 예상되는 재단수집액을 기재한다.

최후배당허가신청서에는 ① 파산재단 전부의 환가를 완료한 사실, ② 별제권자 및 이의가 진술된 채권자의 처리상황(채권확정소송 등), ③ 재단예금잔고를 기재한다.

나. 법원의 배당허가 및 관재인보수 결정

다. 배당표 작성

파산관재인은 법원으로부터 배당허가를 받은 후 채권표와 대조하여 배당표를 작성하고, 이를 법원에 제출한다. 배당표에는 채권을 우선권 유무에 따라서 구별한 다음, 배당에 참가시킬 채권자의 성명·주소·채권액 및 배당가능금액을 기재하여야 한다(제230조, 제231조).

① 배당에 참가시킬 채권

중간배당의 경우 이의가 진술된 채권으로서 채권확정소송을 제기하지 아니한 채권, 별제권부 채권으로서 부족액에 대한 소명이 없는 채권은 배당에서 제외된다. 조건부채권, 장래의 청구권, 채권확정소송이 진행중인 채권, 별제권부 채권으로서 부족액이 소명된 채권의 경우에는 배당에는 참가시키지만 배당액은 임치된다(제243조).

최후배당의 경우에는 위 채권 중에서 제척기간 내에 권리행사가 가능하지 않은 채권(제247조, 제249조)을 배당으로부터 제척한다.

② 배당가능금액

중간배당의 경우 장차 배당에 참가할 수 있는 채권을 예상하여 최후배당금액을 어느 정도 유보시켜 두어야 한다.

최후배당의 경우에는 추후 절차비용(관보공고비용, 등기축탁비용 정도)을 제외한 나머지를 모두 포함시킴으로써 추가배당이 필요하지 않도록 한다.

라. 배당공고 의뢰

배당에 참가시킬 채권 총액 및 배당가능한 금액은 관재인이 일간신문(또는 관보)에 공고를 의뢰한다(제232조).

다. 배당공고 게재 보고 및 최후배당의 경우 제척기간 지정

제척기간(중간배당의 경우 배당공고일부터 14일로 법정되어 있으나, 최후배당의 경우 배당공고일부터 14일 이상 30일 이내로 법원이 정함)과 관련하여 관재인은 배당공고가 일간신문(또는 관보)에 게재된 직후에 당해 공고문사본을 첨부하여 법원에 보고하고, 최후배당의 경우에는 법원으로부터 제척기간을 지정받는다(제245조).

이 경우의 제척기간은 조건이 성취되지 않은 정지조건부 채권 또는 장래의 청구권(제247조), 별채권 포기의 의사표시를 하지 아니하거나 별채권 행사에 의하여 확정된 부족액을 증명하지 아니한 별채권자의 파산채권(제249조, 또한 250조 참조), 채권 확정소송의 제기 또는 수계의 증명이 되지 않은 이의 있는 무명의 채권자(제252조 제1호)에 관하여 최종적으로 배당을 받지 못하게 된다는 점에서 중대한 의미가 있다.

바. 배당표의 경정

파산관재인은 배당공고일부터 배당표에 대한 이의기간(제척기간 경과 후 7일 이내) 사이에 배당표 경정사유(제235조)가 발생한 경우에는 배당표를 경정하여 법원에 제출한다.

사. 배당률 결정 및 통지(중간배당의 경우)

중간배당의 경우에 파산관재인은 배당표에 대한 이의신청기간 경과 후 또는 이의신청이 있는 경우에는 그에 대한 결정이 있는 후 바로 감사위원의 동의 또는 법원의 허가를 받아 배당률을 결정하고, 배당에 참가시킬 각 채권자에게 통지하여야 한다(제237조).

아. 배당액 결정 및 통지

파산관재인은 배당표에 대한 이의가 종결된 후 바로 각 채권자에 대한 배당액을 정하여 통지를 하여야 한다(제246조). 이 통지에 의하여 파산채권자는 구체적인 배당금청구권을 취득한다.

자. 배당금의 지급·공탁

파산관재인은 배당금을 송금절차 등에 의하여 지급하고, 아직 채권확정소송 계속 등으로 임치되어 있는 배당액 및 채권자가 영수하지 아니한 배당액은 공탁한다(제252조).

차. 배당실시보고 및 채권표 기재

배당금 지급·공탁으로 배당이 완료한 때에는 영수증사본, 공탁서원본을 첨부하여 법원에 배당실시보고서를 제출하고, 채권표 및 채권증서에 배당액을 기입하고 기명날인한다(제241조 제2항).

카. 계산보고집회

파산관재인은 최후배당이 종료한 후 계산보고를 위한 채권자집회의 소집을 법원에 신청하여야 한다(제158조 제1항, 제160조). 이 채권자집회에서는 관재인의 계산보고의 승인과 함께 관재인이 가치 없다고 인정하여 환가하지 아니한 재산의 처분에 관하여 결의를 하여야 한다(제253조).

X. 파산절차의 종료

파산절차는 파산채권자에 대한 최후의 배당이 되고 파산종결 결정이 되면 그 목적을 달성하고 종료하는 것이 원칙이나, 그 밖에 파산폐지 결정이나 강제화위에 의한 파산종결 결정에 의하여도 종료한다.

1. 배당에 의한 종료

가. 파산종결 결정

최후 배당이 종료하면 법원은 파산종결의 결정을 하고(제254조 제1항), 이로써 파산절차는 종료한다. 파산종결 결정에 대하여는 불복을 신청할 수 없다(제254조 제2항).

나. 법원의 후속조치

파산종결 결정 후에 법원은 종결 결정을 공고하고, 종결의 등기·등록을 촉탁하고, 주무관청에 통지하고, 우편관서에 대한 촉탁을 취소한다.

다. 배당에 의한 파산종결의 효과

잔여재산이 있으면 파산자는 그에 대한 처분권을 회복한다. 주거의 제한, 감수, 통신의 제한 등 파산자 및 준파산자에 대한 신상의 구속이 풀린다.

자연인인 파산자는 파산이 종결되어도 복권의 절차에 의하지 아니하면 상실하거나 제한을 받은 공사법상의 자격을 회복하지 못한다.

법인인 파산자의 경우, 파산종결 후 회사에 대하여 청산절차가 행하여지는 경우에는 청산인을 선임하지 않으면 안된다. 예외적으로 전액 배당이 되어 잔여재산이 생기는 경우 그 재산은 사원 또는 주주에게 분배된다.

2. 파산폐지

가. 동시폐지

파산원인이 인정되는 경우에는 파산선고에 의하여 파산절차가 개시되는 것이 통상이나, 파산재단으로 파산절차의 비용을 충당하기에도 부족한 때에는 법원은 파산선고와 동시에 파산폐지의 결정을 하여야 한다(제135조). 이를 동시폐지(동시파산폐지)라고 한다. 파산재단을 구성할 재산을 가지고 절차비용도 충당할 수 없는 경우에는 파산절차를 진행할 이유가 없기 때문에 파산선고는 하나, 이와 동시에 파산절차를 종료하게 한 것이다. 통상 자연인의 자기파산사건의 대부분의 경우에는 동시폐지에 의하여 종료된다. 동시폐지가 된 경우 개인파산자는 면책의 신청을 할 수 있다(제339조 제1항).

나. 이시폐지

파산선고 후에 법원이 파산재단으로 파산절차의 비용을 충당하기에 부족하다고

인정한 때에는 법원이 파산관재인이 신청에 의하여 또는 직권으로 파산폐지의 결정을 하여야 한다(제325조 제1항). 이를 이시폐지라고 한다. 이 경우에는 법원은 채권자 집회의 의견을 의견을 들어야 한다(제325조 제1항 후문). 그러나, 파산절차비용을 부담함에 족한 금액의 예납이 있는 경우에는 파산폐지의 결정은 하지 않는다(제325조 제2항).

다. 동의폐지

파산채권자의 동의를 얻어 하는 파산폐지이다. 파산자는 채권신고 기간 내에 신고를 한 총 파산채권자의 동의를 얻은 경우 또는 동의를 하지 아니한 파산채권자에 대하여 다른 파산채권자의 동의를 얻어 파산재단으로부터 담보를 제공한 때에는 파산폐지의 신청을 할 수 있다(제319조 제1항). 법원은 파산폐지의 신청이 있을 뜻을 공고하고(제322조), 14일간의 채권자의 이의신청 기간(제323조)이 경과한 후 파산자·파산관재인·이의를 신청한 채권자의 의견을 듣고(제324조), 필요한 조건이 구비되었다고 인정하면 파산폐지의 결정을 한다(제326조).

라. 파산폐지의 효과

파산폐지결정이 확정되면 파산절차는 종료하고, 파산자는 파산재단의 관리처분권을 회복한다. 파산자가 법인인 때에는 동의폐지의 경우는 법인 계속의 절차를 밟아 해산 전의 상태로 되나(제320조), 재단부족에 의한 폐지의 경우에는 잔여재산이 있는 이상, 해산에 의한 청산절차가 행하여진다. 또한 개인파산자는 동의폐지의 경우는 면책을 받지 않고(제339조 제2항, 제4항), 당연히 복권되어(제358조 제1항 제3호), 자격제한으로부터 해방되나, 재단부족에 의한 폐지(동시폐시·이시폐지)의 경우에는 면책의 결정을 받거나(제339조 제1항), 또는 복권의 신청을 하여 그 결정을 얻어(제359조) 비로소 복권이 인정된다.

3. 강제화의

가. 의의

파산자와 파산채권자 사이의 협정으로 파산채권에 관하여 배당에 대신하는 변제 방법을 정하여 파산적 청산에 의하지 아니하고 파산을 종결시키는 제도가 강제화회의이다. 강제화회의는 파산절차 중에 이루어지는 것인 반면 화의법상 화회의는 파산선고 자체를 예방하기 위하여 파산절차가 개시되기 전에 인정되는 것으로서 양자는 본질적으로 차이가 있는 것은 아니다.

나. 절차

강제화회의는 파산자가 강제화회의의 내용이 되는 화의조건을 정하여 법원에 화의개시를 신청함으로써(이를 강제화회의의 제공이라고 한다) 절차가 개시되고(제262조), 채권자집회의 결의를 거쳐(제278조 등), 법원의 인가결정의 확정에 의하여 종료한다(제293조).

강제화회의의 제공은 파산신청시부터(자기파산신청과 동시에 할 수도 있다) 최후의 배당의 허가가 있을 때까지 할 수 있고(제275조), 이 신청이 있으면 파산재단의 환가는 제한되고(제186조), 배당도 중지된다(제239조).

화회의가 성공에 이르지 못한 때에는 당연히 파산절차가 속행된다.

다. 강제화회의의 효력

(1) 효력발생 시기

강제화회의는 그 인가결정의 확정에 의하여 그 효력이 생긴다(제293조).

(2) 절차상의 효력

강제화회의 인가결정이 확정되면 파산관재인은 재단채권자 및 일반의 우선권있는 파산채권자들의 확정채권을 변제하여야 하고, 이들 채권으로서 이의가 있는 것에 관하여는 채권자를 위하여 공탁하여야 한다(제295조 1항).

파산관재인이 위 변제 및 공탁 등 기타 사무를 다 처리하여 그 임무가 종료한 때에는 채권자집회에서 계산의 보고를 하여야 하고(제158조), 채권자집회가 종료한 때에는 법원은 파산종결의 결정을 하고 이를 공고한다. 이 결정에 대하여는

불복할 수 없다(제296조, 제254조).

(2) 실체상의 효력

강제화회의는 파산채권자 전원을 위하여 또는 그 전원에 대하여 효력이 있다(제298조 1항). 이러한 효력은 파산채권자의 채권신고 여부, 화의절차 참가 여부, 화의결의에 대한 찬부를 불문하고 발생한다. 그러나 재단채권자, 별제권자 및 일반의 우선권이 있는 채권자에 대하여는 강제화회의의 효력이 미치지 않는다.

강제화회의는 파산채권자가 파산자의 보증인 기타 파산자와 더불어 채무를 부담하는 자에 대하여 가지는 권리 및 파산채권자를 위하여 제공한 담보에 영향을 미치지 아니한다(제298조 2항).

파산자는 파산재단에 속한 재산의 관리처분권을 회복하게 된다.

파산관재인이 파산절차 중 파산재단에 관하여 한 직무상의 처분행위 및 소송행위의 효력에는 아무런 영향이 없다. 소송절차는 파산종결에 의하여 일단 중단되나 파산자가 이를 수계하여야 한다(민사소송법 제218조).

자연인인 파산자는 파산자로서의 신분을 면하고 당연히 복권된다(제358조 1항).

X. 면책

1. 면책제도의 의의

자연인인 파산자의 경제적 갱생을 위하여 파산절차가 종료한 경우에 파산절차에서 변제되지 아니한 채무에 대한 변제 책임을 면제시켜 파산자를 재기할 수 있도록 하기 위한 제도가 면책제도이다.

2. 면책 절차

가. 면책의 신청

(1) 신청권자

면책을 신청할 수 있는 자는 자연인인 파산자이다(제339조). 법인은 파산절차의 종료로 해산되어 소멸하므로 면책을 신청할 수 없다.

(2) 신청시기

파산자는 파산선고 후 파산절차의 해지(예컨대, 파산취소결정의 확정, 배당 또는 강제화의료 인한 파산종결결정의 확정, 파산폐지결정의 확정 등)에 이르기까지 사이에는 언제든지 면책의 신청을 할 수 있다(제339조 제1항 전단). 다만, 동시폐지의 경우에는 폐지결정 확정 후 1개월 이내에 면책의 신청을 할 수 있다(같은조항 후단). 파산자가 그 책임 없는 사유로 면책의 신청을 할 수 없었던 경우에는 그 사유가 그친 후 30일 내에 한하여 면책 신청의 추완을 할 수 있다(같은 조 제5항).

(3) 신청의 방식

면책의 신청은 구술로도 할 수 있으나, 서면에 의하는 것이 보통이고(제357조, 제104조), 면책신청서에는 신청인의 성명·주소, 파산사건의 사건번호, 파산선고의 시, 면책의 결정을 구하는 취지 등을 기재하여야 한다. 또 신청과 동시에 또는 지체 없이 알고 있는 채권자의 성명·주소, 파산채권의 액과 원인 등을 기재한 채권자명부를 제출하여야 한다(340조). 허위의 명부를 제출하면 면책이 불허가 되는 수가 있고(제346조 제3호), 또 알면서 명부에 기재하지 않은 채권자에 관하여는 면책의 대상으로부터 제외된다(제349조 제6호).

나. 면책의 심리

면책신청이 있을 때에는 법원은 파산자의 심문기일을 정하여 공고하고, 검사, 파산관재인, 면책의 효력을 받을 판명된 파산채권자에게 송달한다(제341조 제2항). 파산자가 기일에 정당한 사유 없이 불출석하거나 출석하여 진술을 거부하면 법원은 면책신청을 각하할 수 있고, 이 경우에는 파산자는 동일한 파산에 관하여 다시 면책의 신청을 할 수 없다(제347조). 파산관재인, 검사, 파산채권자는 위 심문기일 또는 법원이 정한 기간 내에 면책신청에 관하여 이의를 진술할 수 있다(제344조). 이의신청이 있으면 법원은 파산자 및 이의신청인의 의견을 들어야 한다(제345조). 또한 법원은 면책불허가사유의 존부에 관하여 직권으로 필요한 조사를 할 수 있다(제357조, 제101조 제2항).

다. 면책에 대한 재판

(1) 면책신청의 각하결정

면책신청이 부적법한 경우 예컨대, 신청기간을 도과하거나 따로 강제화회의 제공을 한 경우(제399조), 파산자가 심문기일 또는 이의신청에 관하여 의견진술을 하기 위한 기일에 불출석하거나 진술거부를 한 경우(파 347조)에는 결정으로 면책신청을 각하한다.

(2) 면책불허가결정

법원은 다음과 같은 사유가 있는 경우에 한하여 면책불허가의 결정을 할 수 있다(제346조).

- ① 파산자가 사기파산죄(제366조), 과태파산죄(제367조), 감수위반 또는 주거지이탈죄(제369조) 또는 설명의무위반죄(제374조)에 해당하는 행위가 있다고 인정되는 때

이러한 범죄의 유무의 인정은 파산법원의 권한이다. 형사재판으로 기소되지 않은 경우에도 파산법원은 유죄행위가 있다고 인정하여 면책불허가결정을 할 수 있고 더 나아가 형사재판에서 무죄판결을 선고하였다고 하더라도 파산법원은 유죄행위를 인정하여 면책불허가결정을 할 수 있다.

- ② 파산자가 파산선고 전 1년 내에 파산의 원인인 사실이 있음에도 불구하고 그 사실이 없는 것으로 믿게 하기 위하여 사술을 써서 신용거래로 인하여 재산을 취득한 사실이 있는 때

사술이란 행위자에게 파산원인인 사실이 있음에도 그렇지 않은 것처럼 상대방을 착오에 빠뜨리는 행위를 말한다. 부작위에 의한 사술도 포함할 것인지에 관하여는 견해가 대립된다.

- ③ 파산자가 허위의 채권자명부를 제출하거나 법원에 대하여 그 재산상태에 관하여 허위의 진술을 한 때
- ④ 파산자가 면책의 신청 전 10년 내에 면책을 받은 일이 있는 때
- ⑤ 파산자가 파산법상의 파산자의 의무를 위반한 때

예컨대 설명의무를 해태하거나(제143조), 보전명령에 위반하거나(제155조), 채권조사기일에 출석하지 않은 경우(제205조) 등이 여기에 해당한다.

(3) 면책의 결정

위와 같은 면책불허가사유가 없는 경우에는 면책의 결정을 한다. 면책불허가사유가 있더라도 제반 정상, 불허가사유의 정도 등을 고려하여 면책을 인정함이 상당하다고 판단할 때에는 법원은 재량에 의하여 면책의 결정을 할 수 있다고 본다.

면책의 결정은 확정되어야 효력이 생긴다(제348조). 면책의 결정이 확정된 경우에는 법원은 그 주문을 공고하고 채권표가 있는 때에는 이에 면책의 결정이 확정된 뜻을 기재하여야 한다(제351조).

(4) 불복방법

면책신청에 관한 재판에 대하여 이해관계인은 즉시항고를 할 수 있다(제103조).

3. 면책의 효력

가. 파산채권자에 대한 효력

면책을 얻은 파산자는 그 파산절차에 의한 배당을 제외하고 파산채권에 대하여 우열의 순위, 채권신고의 유무 및 채권자가 알았는지 여부와 관계없이, 그리고 배당할 재산이 없는 경우에는 배당 없이도 그 책임이 면제된다.

그러나, 다음과 같은 채권은 면책되지 아니한다(제349조 각호). 비면책채권은 공익상 필요, 특정채권을 우선적으로 보호하여야 할 사회적 요청, 구체적 정의의 관념 등을 고려하여 면책시키는 것이 적당하지 아니한 경우이다.

즉, ① 조세, ② 벌금·과료·형사소송비용·추징금 및 과태료 ③ 파산자가 악의로 가한 불법행위로 인한 손해배상, ④ 고용인의 급료 중 최후의 6개월분, ⑤ 고용인의 임치금 및 신원보증금, ⑥ 파산자가 악의로 채권자명부에 기재하지 아니한 청구권 (단 채권자가 파산선고가 있었음을 안 경우에는 예외)

나. 보증인 등에 대한 효력

면책은 파산채권자가 파산자의 보증인 기타 공동채무자에 대하여 가지는 권리 및 제3자가 파산채권자를 위하여 제공한 (물적)담보에는 영향을 미치지 아니한다(제350조).

다. 파산자의 신상에 미치는 효력

면책의 결정이 확정된 때에는 파산자는 당연히 복권되고(제358조 제1항 제1호), 파산선고에 의하여 제한된 공·사권의 제한으로부터 회복된다.

4. 면책의 취소

면책결정이 확정되었다고 하더라도 ① 사기파산에 관하여 파산자에 대한 유죄의 판결이 확정된 때, ② 파산자가 부정한 방법으로 면책을 얻었을 때에는 법원은 면책취소의 결정을 할 수 있다(제352조).

면책취소 결정이 확정하면 면책의 효력을 받는 모든 파산채권자의 권리는 면책 이전의 상태로 회복된다. 그러나 면책 후 취소 사이에 생긴 원인으로 파산자에 대하여 채권을 갖는 자는 다른 채권자에 우선하여 변제를 받을 권리를 갖는다(제355조).

또 복권은 장래에 향하여 효력을 잃게 된다(제358조 2항). 따라서 복권되었던 기간 중에 생긴 신분상의 효과에는 아무런 영향이 없다.

[주요 참고 문헌]

1. 파산사건실무(서울지방법원)
1. 도산처리법(사법연수원 교재)
1. 파산법의 제문제 상, 하(재판자료집 제82집, 제83집)
1. 註解 破産法 상, 하(日本 靑林書院)