

채무자 회생 및 파산에 관한 법률에 정해진 추후보완신고의 기한 내에
신고할 수 없었던 채권의 법적 취급

(대상판결 : 대법원 2016. 11. 25. 선고 2014다82439 판결)¹⁾

부산지방법원 판사 김승현

1) 공2017상, 13.

[논문 요지]

회생절차에 참가하고자 하는 회생채권자, 회생담보권자는 반드시 법원이 정한 신고기간 안에 채권을 신고하여야 한다(채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제148조, 제149조). 회생계획인가결정이 있을 때까지 신고되지 않은 회생채권과 회생담보권은 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제251조에 의하여 면책 또는 소멸된다. 다만 회생채권자 또는 회생담보권자가 책임질 수 없는 사유로 신고기간 안에 신고를 하지 못한 때에는 그 사유가 끝난 후 1월 이내에 그 신고를 보완할 수 있는데, 그 기한은 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝날 때까지 또는 회생계획안을 서면결의에 부친다는 결정이 있을 때까지이다(채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제152조).

종래의 실무는, 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝날 때까지 신고되지 않은 회생채권은 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제251조에 의하여 모두 실권되는 것으로 취급하였다. 그런데 대상판결은 제반 사정에 비추어 채권자가 신고기간 내에 채권을 신고하는 등으로 회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유가 있는 경우 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제152조 제3항에도 불구하고 추후보완신고가 허용되어야 하고, 그 추후보완신고된 채권은 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제251조에 의하여 면책되지 않는다고 판시하였다.

대상판결은 회생채권자의 절차권을 충실히 보장하면서도 당해 회생채권자와 채무자 사이의 이해관계를 균형있게 조정한다는 장점이 있다. 반면, 회생계획변경절차를 다시 거쳐야 하는 등 적지 않은 절차비용과 시간이 소요되고, 무엇보다 채무자가 예상치 못한 큰 경제적 손실을 입어 회생절차 폐지에 이르게 될 우려가 있다. 대상판결에 따른 결론이 회생절차 이해관계인들에게 미치는 영향을 심층적으로 살펴보고, 문제점을 해소할 방안을 모색해본다.

[검색어]

회생절차, 적법절차, 재산권, 회생채권, 채권신고기간, 추후보완신고, 관계인집회, 인가결정, 실권, 면책, 회생계획변경, 권리보호조항

목 차

I. 사안의 개요 및 소송의 경과

1. 사안의 개요

가. 손해배상청구권 및 구상금채권의 발생

나. 회생절차의 진행 경과

2. 소송의 경과

가. 소의 제기 및 제1심판결

나. 원심판결

3. 대상판결

II. 연구

1. 서론

2. 회생절차 중 이 사건과 관련된 부분의 법령 내용 및 학설과 판례의 논의

가. 회생절차의 흐름 및 채권자의 지위와 권한

1) 흐름도

2) 회생절차개시의 신청 및 채권자의 지위와 권한

3) 회생절차개시결정 및 채권자의 지위와 권한

4) 채권의 확정

5) 회생계획의 인가 및 채권자의 지위와 권한

6) 회생계획의 수행·종결·폐지 및 채권자의 지위와 권한

나. 회생채권, 공익채권, 개시후기타채권의 구별

1) 개요

2) 회생채권

가) 의의

나) 요건

다) 회생절차개시 전의 원인에 의한 청구권의 구체적인 의미

- 3) 공익채권
- 4) 개시후기타채권
- 5) 회생채권과 공익채권의 구별

다. 회생절차에서의 채권확정절차의 개요

- 1) 회생절차개시의 결정 및 기간의 지정
- 2) 회생절차개시결정 등의 송달 · 공고
- 3) 회생채권자 등 목록의 제출
- 4) 채권신고
- 5) 채권의 조사
 - 가) 관리인의 조사 및 의의
 - 나) 다른 회생채권자 등, 채무자의 조사 및 의의
 - 다) 채권조사의 대상
- 6) 채권의 확정
 - 가) 이의가 제기되지 않은 회생채권 등의 확정
 - 나) 이의가 제기된 회생채권 등의 확정
 - 다) 채권확정의 효력

라. 채권의 추후보완신고 및 신고기간 경과 후에 생긴 채권의 신고

- 1) 서설
- 2) 회생채권 등의 추후보완신고
 - 가) 의의
 - 나) 요건
 - 다) 추후보완신고의 신고기간
- 라) 추후보완신고의 기한
 - 마) 신고기간 또는 기한을 준수하지 않은 추후보완신고의 처리
 - 바) 채무자회생법 제152조 제3항의 추후보완신고의 기한이 지난 후에 제기된 추후보완신고의 예외적 허용: 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정, 대법원 2014. 9. 4. 선고 2013다29448 판결
- 3) 신고기간 경과 후에 생긴 채권의 신고

마. 회생채권 등의 면책 · 소멸

- 1) 의의

- 2) 면책·소멸의 구체적인 의미
- 3) 면책·소멸의 대상이 되는 권리
- 4) 관리인의 잘못으로 회생계획에 기재가 없거나 이미 소멸된 것으로 기재된 경우
3. 채무자회생법 제152조 제3항의 추후보완신고의 기한 내에 신고할 것을 기대하기 어려운 채권의 법적 취급

가. 문제의 제기

나. 견해의 대립

- 1) 제1설 : 회생채권으로 보고, 채무자회생법 제152조 제3항의 기한이 도과된 이후의 추후보완신고를 불허하여 채무자회생법 제251조에 의하여 면책되는 것으로 보는 견해
- 2) 제2설 : 회생채권으로 보고, 채무자회생법 제152조 제3항의 기한이 도과된 이후의 추후보완신고를 불허하여 채무자회생법 제251조에 의하여 면책되는 것으로 보되, 간접적인 방법으로 회생채권자를 구제하는 견해
- 3) 제3설 : 회생채권으로 보고, 채무자회생법 제152조 제3항의 기한이 도과된 이후의 추후보완신고를 허용하는 견해
- 4) 제4설 : 공익채권으로 보는 견해

다. 대상판결 및 판례의 태도

라. 검토

- 1) 서설
- 2) 회생채권과 공익채권의 구별
- 3) 채무자회생법 제152조 제3항의 해석 및 취지
- 4) 책임의 귀속(대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정과의 비교)
- 5) 이익과 손실의 비교형량
 - 가) 개관
 - 나) 채무자와 당해 채권자의 경제적 득실 비교형량
 - 다) 채무자가 입는 불이익의 구체적인 내용
- 6) 회생채권자의 간접적인 구제 방안

마. 소결

4. 토론 - 입법론, 그리고 회생 실무에 대한 검토

가. 서설

나. 쟁점과 관련된 경제적 이해관계의 검토

다. 입법론 검토

라. 희생 실무에 대한 검토

5. 결론

I. 사안의 개요 및 소송의 경과

1. 사안의 개요

가. 손해배상청구권 및 구상금채권의 발생

1) 수도권매립지관리공사는 2001.경 안암도 유수지 조성공사²⁾를 발주하였는데, 당시 주식회사 甲(이 사건 원고)이 설계용역을, 주식회사 乙, 丙이 공동으로 시공을, 주식회사 丁이 감리용역을 담당하여 2004. 8. 30. 공사가 완료되었다.

2) 2009. 9. 25. 유수지의 파이핑 현상³⁾으로 인하여 배수관문 일부 제방이 함몰되고 인접 해안도로에 공동현상이 발생하였다(이하 ‘이 사건 하자’라 한다).

3) 수도권매립지관리공사와 주식회사 甲, 乙, 丙, 丁은 2009. 10.경 이 사건 하자 보수와 관련된 대책회의를 하였는데, 위 회의에서 주식회사 甲, 乙, 丙, 丁은 각자 자신들에게 하자에 대한 책임이 없다는 의견을 밝혔다. 이에 수도권매립지관리공사는 응급조치공사를 먼저 실시하고, 한국시설안전공단에 위탁하여 하자의 원인을 밝히되 정밀진단결과가 나오기 전까지 응급조치의 내용, 방법, 비용 등에 관하여 이의제기하지 않을 것을 제의하였고, 주식회사 甲, 乙, 丙, 丁은 이에 동의하였다.

4) 이에 따라 수도권매립지관리공사는 하자에 대한 응급조치공사 및 정밀진단을 실시하였고, 합계 1,798,178,780원의 비용이 소요되었다. 정밀진단결과 이 사건 하자에 대해서 설계회사, 시공회사, 감리회사 모두 책임이 있고, 그 책임비율은 설계회사인 주식회사 甲 52%, 시공회사인 주식회사 乙, 丙 공동으로 20.5%, 감리회사인 주식회사 丁 27.5%인 것으로 확인되었다. 수도권매립지관리공사는 2010. 4.경 주식회사 甲,

2) 집중호우 시 수도권매립지 주변 지역인 인천, 김포 일대의 침수피해를 방지하기 위해 뇌머리천과 검단천이 유입되는 유수지와 서해를 나누는 제방에 배수갑문, 배수펌프 등 구조물을 설치하는 공사

3) 제방 내·외측 수위차와 수압차로 인하여 제방 내·외측 물길이 수압이 낮은 쪽으로 이동하면서 제방 지하에 파이프형태의 물길이 생기고, 그에 따라 토사가 세굴되어 지반이 파괴되는 현상

乙, 丙, 丁에게 위 정밀진단결과를 통보하였다.

5) 수도권매립지관리공사는 2011. 10. 26.경 주식회사 甲, 丙, 丁 및 주식회사 乙의 관리인 A(이 사건 피고)를 상대로 이 사건 하자로 인한 손해배상을 구하는 소를 제기하였다. 위 소송 항소심(서울고등법원 2013. 7. 26. 선고 2012나98838 판결)에서 주식회사 甲, 乙, 丙, 丁의 공동불법행위책임이 인정되어, 주식회사 甲, 丙, 丁 및 A는 각자 수도권매립지관리공사에게 1,438,543,024원 및 이자 내지 지연손해금을 지급하라는 판결이 선고되었다⁴⁾.

6) 주식회사 甲(이 사건 원고)은 2013. 8. 20. 위 항소심 판결에 기한 강제집행을 막기 위하여 판결원리금 중 1,399,164,083원을 수도권매립지관리공사에게 변제하였다.

나. 회생절차의 진행 경과

1) 건설업 등을 영위하는 주식회사 乙은 2009. 3. 31. 회생절차 개시신청을 하여 2009. 5. 6. 회생절차 개시결정을 받았고, 같은 날 위 회사의 기존 대표이사 A가 관리인으로 선임되었다(광주지방법원 2009회합15).

4) 위 항소심에서 주식회사 乙의 관리인(이 사건 피고) A는 “수도권매립지관리공사의 주식회사 乙에 대한 손해배상청구권은 회생절차개시 전의 원인으로 생긴 청구권으로서 회생채권에 해당하는데, 이에 대하여 수도권매립지관리공사가 회생채권 신고 절차를 거치지 아니하였으므로, 위 채권은 실효되었다.”는 취지로 항변하였으나, 항소심재판부는 “이 사건 하자로 인한 응급보수조치가 필요하게 된 시점(2009. 9. 25.)이 주식회사 乙에 대한 회생절차 개시일(2009. 5. 6.) 이후이므로, 수도권매립지관리공사의 손해배상채권은 공익채권(채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제179조 제1항 제2호 소정의 ‘회생절차개시 후의 채무자의 업무 및 재산의 관리와 처분에 관한 비용청구권’ 또는 제179조 제1항 제5호 소정의 ‘채무자의 업무 및 재산에 관하여 관리인이 회생절차개시 후에 한 자금의 차입 그 밖의 행위로 인하여 생긴 청구권’)으로 보아야 한다”는 취지로 위 항변을 배척하였다.

그런데 위 항소심 판결의 상고심(대법원 2015. 6. 24. 선고 2013다210824 판결)은 「비록 이 사건 하자로 인한 손해가 회생절차개시 후에 현실적으로 발생하였다고 하더라도 그 손해배상청구권의 주요 발생 원인이 회생절차개시 전에 갖추어졌으므로 이는 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제118조 제1호의 회생채권에 해당하는 것으로 보아야 한다」라고 판시하면서 위 항소심판결을 파기하였다(이는 이 사건 대상판결 판시사항 [1]과 동일한 취지이다).

환송 후 항소심(서울고등법원 2015. 10. 20. 선고 2015나2033418 판결)은 위 대법원의 취지에 따라 수도권매립지관리공사의 손해배상채권을 회생채권으로 보고(이 사건 대상판결 판시사항 [1]과 동일), 수도권매립지관리공사가 회생채권 신고 절차를 거치지 아니한 점을 인정하면서 위 손해배상채권이 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 제251조 본문에 의하여 면책되는 것으로 보고 소 각하 판결을 선고하였다(해당 채권이 면책된 것으로 본 점에서 이 사건 대상판결 판시사항 [2]와 차이가 있다).

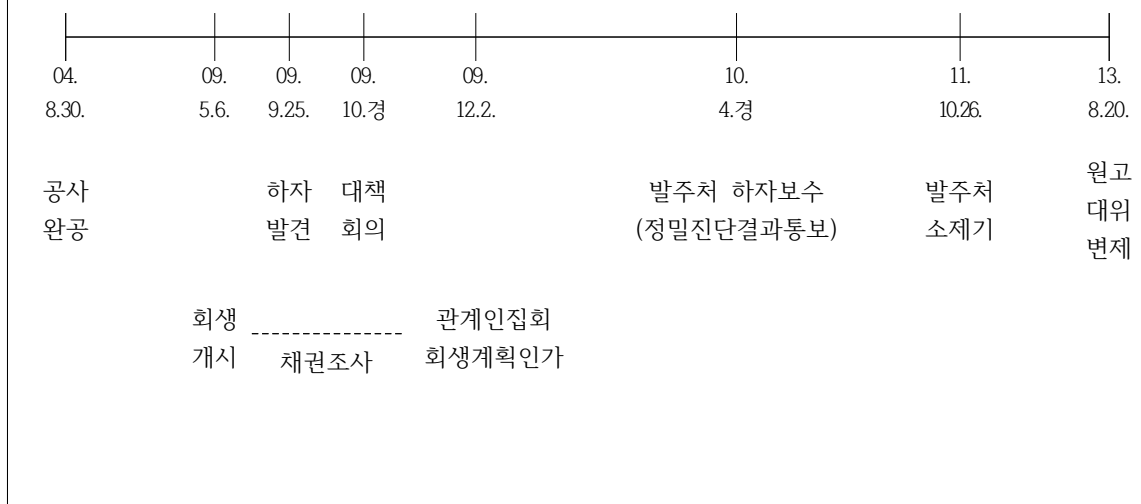
위 환송 후 항소심판결은 2015. 11. 9. 확정되었고, 이에 따라 수도권매립지관리공사의 손해배상채권은 면책된 것으로 확정된 듯하다.

2) A는 2009. 6. 2. 회생담보권자·회생채권자·주주 등의 목록을 제출하였는데, 그 목록에는 수도권매립지관리공사와 주식회사 甲(이 사건 원고)이 포함되어 있지 않았다.

3) 2009. 11. 1. 제1회 관계인집회가 개최되었으나, 주식회사 甲(이 사건 원고)과 수도권매립지관리공사는 출석하지 아니하였다.

4) 2009. 12. 2. 회생채권 등의 특별조사기일과 회생계획안의 심리 및 결의를 위한 관계인집회가 개최되었으나, 주식회사 甲(이 사건 원고)과 수도권매립지관리공사는 그 때까지 채권신고를 하지 아니하였고 관계인집회에 출석하지 아니하였다. 같은 날 주식회사 乙에 대한 회생계획이 인가되었는데, 수도권매립지관리공사와 주식회사 甲(이 사건 원고)의 채권은 추후보완채권신고 목록에 포함되지 않았고, 회생계획에도 반영되지 아니하였다.

[그림 1] 주요 사실관계의 시간 순서



2. 소송의 경과

가. 소의 제기 및 제1심판결⁵⁾

주식회사 甲(이하 ‘원고’라 한다)은 2013. 9. 27. 주식회사 乙의 관리인 A(이하 ‘피고 관리인’이라 한다)를 상대로 772,305,697원의 구상금 지급을 구하는 소를 제기하였다. 이에 대하여 피고 관리인은 손해배상책임의 존부와 범위, 상계 등에 대해서만 주장·항변하였을 뿐 소의 적법 여부에 관해서는 주장하지 아니하였다. 제1심은 『피고 관리인은 원고에게 구상금 151,187,350원 및 그 이자 내지 지연손해금을 지급하라』는 판결을 선고하였다.

나. 원심판결⁶⁾

항소심에서도 피고 관리인은 이 사건 하자에 대한 손해배상책임의 존재 여부 및 그 범위, 상계 등에 대해서만 주장·항변하였을 뿐 소의 적법 여부에 관해서는 주장하지 아니하였고, 피고 관리인의 항소를 기각한다는 판결이 선고되었다.

3. 대상판결

대법원은 다음과 같은 이유로 원심판결 중 피고 관리인에 대한 부분을 직권으로 파기하여 환송하였다.

『[1] 채무자 회생 및 파산에 관한 법률(이하 ‘채무자회생법’이라 한다) 제118조 제1호의 회생채권은 의사표시 등 채권 발생의 원인이 회생절차 개시 전의 원인에 기해 생긴 재산상의 청구권을 말하고, 채권의 내용이 구체적으로 확정되지 아니하였더라도 주요한 발생 원인이 회생절차 개시 전에 갖추어져 있으면 그에 해당한다(대법원 2015. 4. 23. 선고 2011다109388 판결 등 참조).』

공동불법행위로 인한 손해배상책임은 불법행위가 있었던 때에 성립하므로 공동불

5) 서울중앙지방법원 2014. 1. 16. 선고 2013가합71895 판결

6) 서울고등법원 2014. 10. 31. 선고 2014나13312 판결

법행위자 사이의 구상권도 특별한 사정이 없는 한 그때에 주요한 발생 원인이 갖추어진 것으로 볼 수 있다. 따라서 회생절차 개시 당시까지는 아직 변제 기타 출재로 인한 공동 면책행위가 없었더라도 공동불법행위자 사이의 구상금채권은 회생채권에 해당한다.

이 사건 공사는 주식회사 乙에 대한 회생절차 개시 전에 완료되어 준공까지 마쳤고 그 후 5년 이상이 지나서야 잠복된 하자가 표면화되어 현실적 손해가 발생하고 원고가 그 배상채무를 이행함으로써 비로소 구상금채권을 취득하게 되었다. 그러나 채권 발생의 주요한 원인은 공사 과정의 공동불법행위라고 할 것이므로, 원고의 출재에 의한 공동면책으로 구상금채권이 확정된 것은 주식회사 乙에 대한 회생절차 개시 이후이지만, 다른 특별한 사정이 없는 한 그 주요한 발생원인은 회생절차 개시 이전에 이미 갖추어져 있었다고 보아야 한다. 따라서 원고의 주식회사 乙에 대한 위 구상금채권은 회생채권에 해당한다고 볼 사유가 있다.

[2] 한편 회생절차 개시 후에는 회생채권에 관하여 목록의 기재 또는 채권신고와 채권조사의 결과를 기다리지 않고 바로 소를 제기할 수 없다. 회생채권인 구상금채권을 취득하게 될 공동불법행위자는, 손해배상청구권자가 회생절차 개시 시에 가지는 채권 전액에 관하여 회생절차에 참가하지 아니한 이상, 아직 변제 등 출재에 의한 공동 면책을 시키기 전이라도 장래 발생 가능성이 있는 구상금채권을 주장하여 신고기간 내에 신고하여 회생절차에 참가할 수 있다(채무자회생법 제126조 제3항, 제148조 제1항). 만약 책임을 질 수 없는 사유로 인하여 신고기간 안에 신고하지 못한 때에는 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝나거나 회생계획안을 채무자회생법 제240조의 규정에 의한 서면결의에 부친다는 결정이 있기 전에 그 사유가 끝난 후 1월 이내에 추후보완 신고를 하여 회생절차에 참가할 수 있다(채무자회생법 제152조 제1항, 제3항). 신고하지 아니한 회생채권은 회생계획인가결정이 있는 때에 실권되는 것이 원칙이다(채무자회생법 제251조).

그런데 회생법원이 정한 회생채권의 신고기간이 경과할 때까지는 물론 관계인집회가 끝나거나 서면결의 결정이 되어 더 이상 채무자회생법 제152조에 따른 추후보완 신고를 할 수 없는 때까지도 손해배상책임의 부담 여부가 확정되지 아니한 경우에는, 미리 장래의 구상금채권 취득을 예상하여 회생채권 신고를 할 것을 기대하기 곤란한 경우가 있다. 만약 그러한 경우까지도 신고기간 내에 회생채권 신고를 하지 않

았다고 하여 무조건 실권된다고 하면 이는 국민의 재산권을 기본권으로 보장한 헌법 정신에 배치된다. 그러므로 공동불법행위로 인한 손해배상책임의 원인은 회생절차 개시 이전에 이미 존재하였지만 구상금채권은 관계인집회가 끝나거나 서면결의 결정이 있는 후에 발생하였고, 나아가 공동불법행위의 시점 및 공동불법행위자들의 관계, 구상금채권 발생의 직접적 원인인 변제 기타 출재의 경위, 공동불법행위자들 사이의 내부적 구상관계 발생에 대한 예견가능성, 공동불법행위로 인한 손해배상채무가 구체화된 시점과 구상금채권이 성립한 시점 사이의 시간 간격 등 제반 사정에 비추어 구상금채권자가 회생법원이 정한 신고기간 내에 장래에 행사할 가능성이 있는 구상권을 신고하는 등으로 회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유가 있는 때에는, 채무자회생법 제152조 제3항에도 불구하고 회생채권 신고를 보완하는 것이 허용되어야 한다(대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정). 이는 책임질 수 없는 사유로 회생채권 신고를 할 수 없었던 채권자를 보호하기 위한 것이므로 그 신고 기한은 채무자회생법 제152조 제1항을 유추하여 그 사유가 끝난 후 1개월 이내에 하여야 한다고 볼 것이다.

따라서 회생절차가 개시된 후 회생채권자가 장래에 행사할 가능성이 있는 구상권을 신고하거나 위와 같이 특별한 사정을 주장하여 추후보완 신고를 하여 그 절차에 따라 권리행사를 하는 대신에 관리인을 상대로 직접 구상금채권의 이행을 구하는 것은 허용될 수 없다.

[3] 원고와 주식회사 乙 등은 수도권매립지관리공사로부터 이 사건 공사에 관하여 설계와 시공 등 각각 별도 분야의 도급을 받아 용역을 수행하였는데, 각자 담당한 수급 분야에 잠복된 하자가 존재하였다는 예기치 못한 사정으로 공동불법행위책임을 부담하게 되었을 뿐 사전에 공동불법행위로 인한 부진정연대책임을 지게 되리라고 예상할 수 있는 상황이 아니었다. 또한 주식회사 乙에 대한 회생절차가 개시되기 전에는 위 하자가 잠복되어 있다가 회생절차 개시 이후에 비로소 수도권매립지관리공사의 손해가 현실화되어 손해배상소송이 제기됨에 따라 책임의 존부와 범위가 다투어졌다. 그 사이에 주식회사 乙에 대한 회생절차는 회생계획안이 관계인집회 등의 절차를 거쳐 인가되기에 이르렀고, 그 이후에 손해배상소송의 항소심판결이 선고되어 원고가 수도권매립지관리공사에 그 배상금을 지급함에 따라 주식회사 乙도 공동 면책이 됨으로써 원고의 주식회사 乙에 대한 구상금채권이 구체적으로 발생하게 되었다. 이와 같은 공

동불법행위책임의 발생 경과, 주식회사 乙에 대한 회생절차의 진행 상황 등 여러 사정에 비추어 볼 때, 원고가 주식회사 乙에 대한 위 회생사건의 관계인집회가 끝나기 전이나 서면결의 결정이 있기 전에 장래에 행사할 가능성이 있는 구상권을 주장하면서 회생절차에 참가할 것을 기대하기는 어렵다고 볼 여지가 상당하다.

그러므로 원심으로서는 원고가 이 사건에서 주장하는 청구권의 법적 성격, 그 권리의 행사 방법 등을 살펴 원고의 피고 관리인에 대한 이 사건 소가 적법한지 여부에 대하여 판단하였어야 하고, 이는 법원이 직권으로 조사하여야 할 사항에 해당한다.』

II. 연구

1. 서론

회생절차는 재정적 어려움으로 인하여 파탄에 직면해 있는 채무자에 대하여 채권자, 주주·지분권자 등 이해관계인의 법률관계를 조정하여 채무자 또는 그 사업의 효율적인 회생을 도모하는 제도이다(채무자회생법 제1조). 여기서 '채권자의 법률관계를 조정한다'는 것은 채권·채무에 관한 모든 내용(예컨대, 채권액, 채권의 성질, 권리행사할 수 있는 시기와 방법, 이자, 지연손해금 등)을 채무자의 효율적인 회생을 도모하기 위한 것으로 변경하되, 그 과정에서 채권자에게 일정한 절차에 따른 참여·협의·의사결정 등의 권한을 부여함으로써 쌍방의 협의 내지 의사의 일치를 전제로 이를 조정하는 것을 의미한다. 즉, 채무자회생법은 '채무자의 효율적인 회생'을 주된 목적으로 하면서 이를 위한 '채권자 등 이해관계의 합리적인 조정'을 중요 이념으로 삼고 있다.

회생절차가 개시되면 '채무자의 효율적인 회생'을 위한 첫 단계 절차인 기업가치의 평가절차가 시작됨과 동시에 '채권자 등 이해관계의 합리적인 조정'을 위한 첫 단계 절차인 채권확정절차가 시작된다. 채권확정절차는 향후 회생절차 진행에 있어 '채권자 등 이해관계의 합리적인 조정'을 실현하기 위한 첫 단추로서 중요한 의미를 가진다. 채권조사를 통해 해당 채권의 성질, 채권의 액수, 회생채권인지 여부, 이자 및 지연손해금의 내용 등이 정확히 확정되어야 향후 회생계획안 작성 시 변제대상을 공정·평

등·형평에 맞게 특정할 수 있고, 각 회생절차에서 채권자들의 참여 및 의사결정권한을 정당하게 보장해 줄 수 있다. 채무자회생법은 제2편 제4장 제1절부터 제3절까지 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자의 권리의 내용, 목록작성, 신고, 조사, 확정에 관하여 상세히 정하고 있다(이하 회생채권자·회생담보권자를 통칭하여 ‘회생채권자 등’이라 하고, 회생채권·회생담보권을 통칭하여 ‘회생채권 등’이라 한다).

특히 채무자회생법은 회생채권자로 하여금 반드시 법원이 정한 채권신고기간 안에 채권을 신고하여 회생절차에 참가하도록 정하고 있다(채무자회생법 제148조). 채권신고기간을 도과할 경우 해당채권은 면책됨이 원칙이다(채무자회생법 제251조). 다만 채무자회생법 제152조 제1항은 「회생채권자 등이 책임질 수 없는 사유로 인하여 신고기간 안에 신고를 하지 못한 때에는 그 사유가 끝난 후 1월 이내에 그 신고를 보완할 수 있다」라고 정함으로써 채권자에게 추후보완신고의 기회를 부여하되, 같은 법 제3항에서 「위 추후보완신고도 회생계획안심리를 위한 관계인집회가 끝난 후 또는 회생계획안을 서면결의에 부친다는 결정이 있는 후에는 하지 못한다」라고 정함으로써 추후보완신고에 기한이 있음을 분명히 하고 있다.

대상판결 사안에서 수도권매립지관리공사의 손해배상채권과 원고의 구상금채권은 그 채권발생의 기초가 되는 사실(공사)이 회생절차 개시 전에 이루어지기는 하였으나, 하자가 최초로 확인된 된 시점은 회생절차 개시 이후 회생계획의 심리를 위한 관계인집회가 개최되기 이전이고, 하자로 인한 손해가 확정된 시점 즉, 민사적으로 채권이 발생된 시점은 위 관계인집회가 종료되어 회생계획이 인가된 이후이다. 그 발생 등 경위에 비추어 볼 때, 원고가 채권신고기간 내 또는 추후보완신고 기한 내에 그 채권을 신고하여 회생절차에 참가하는 것은 사실상 불가능한 상황이었다.

이러한 수도권매립지관리공사와 원고의 채권을 향후 회생절차에서 어떻게 취급할 것인지가 이 사건의 주된 쟁점이다. 이는 직접적으로 채권조사 및 면책 등에 관한 채무자회생법 각 규정의 해석에 관한 문제이고, 궁극적으로는 채무자, 채권자 등 회생절차 관계인들 사이의 각 이해관계를 어떻게 합리적으로 조정할 것인지에 관한 문제이다.

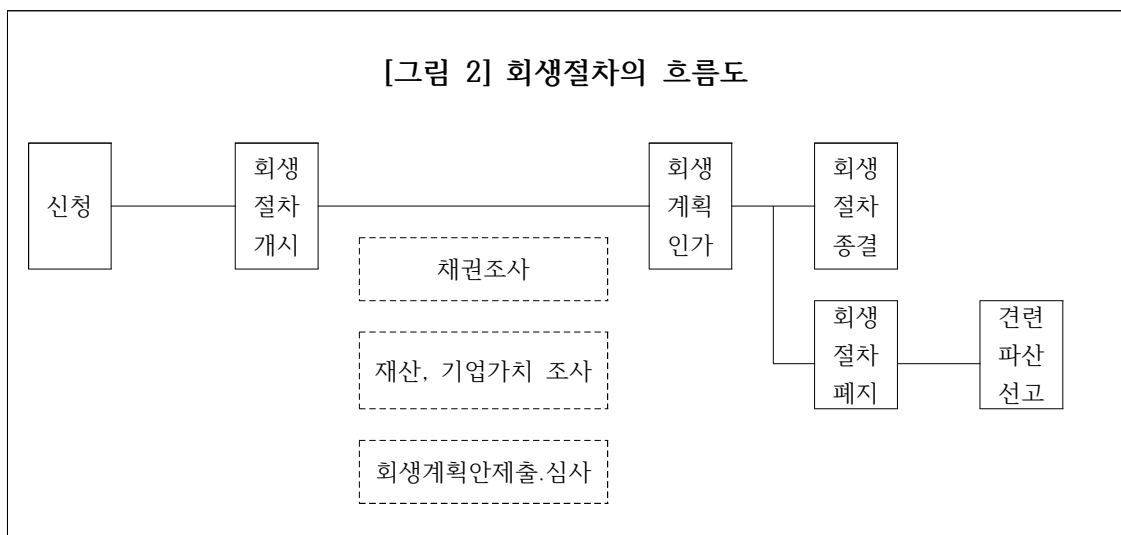
이하에서는 채무자회생법이 정한 회생절차 중 이 사건과 관련된 부분의 법령 내용 및 학설, 판례의 논의 등을 개략적으로 살펴보고, 이를 바탕으로 추후보완신고 기한 내에 채권신고를 기대하기 어려웠던 채권을 향후 회생절차에서 어떻게 취급해야 하는지에 관하여 검토해 보고자 한다. 마지막으로 쟁점과 관련된 입법론에 관해서도 간략하게 살펴보기로 한다.

2. 회생절차 중 이 사건과 관련된 부분의 법령 내용 및 학설과 판례의 논의

가. 회생절차의 흐름 및 채권자의 지위와 권한

1) 흐름도

회생절차개시 신청부터 회생절차가 종료되기까지의 흐름을 간략하게 그림으로 표시하면 아래 [그림 2]와 같다.



2) 회생절차개시의 신청 및 채권자의 지위와 권한

가) 채무자는 ① 사업의 계속에 현저한 지장을 초래하지 아니하고는 변제기에 있는 채무를 변제할 수 없는 경우 또는 ② 채무자에게 파산의 원인인 사실이 생길 염려가 있는 경우에는 회생절차개시의 신청을 할 수 있다(채무자회생법 제34조 제1항).

나) 또한 채무자 이외에도 일정액 이상의 채권을 가지는 채권자 또는 일정한 비율 이상의 주식 또는 출자지분을 가지는 주주·지분권자는 ② 채무자에게 파산의 원인인 사실이 생길 염려가 있는 경우 채무자에 대한 회생을 신청할 수 있다(채무자회생법 제34조 제1항, 제2항).

다) 채무자가 회생절차개시의 신청을 한 경우 개시 전 단계에서 채권자가 행사할 수 있는 실질적인 권한은 거의 없다. 회생절차개시의 신청이 있는 경우 채무자의 업무를 감독하는 행정청, 금융위원회, 관할 세무서장은 법원의 통지를 받게 되지만(채무자회생법 제40조), 채권자에게는 신청서 등이 송달되거나 통지되지 않는다(다만, 채무

자회생법 제45조의 포괄적 금지명령이나 채무자회생법 제44조의 강제집행 등의 중지·취소명령은 채권자에게 송달되거나 공고된다). 채권자가 회생절차개시결정 전까지 채무자가 회생절차개시를 신청하였다는 사실을 알지 못한 채 회생절차개시 여부 등에 관하여 의견을 제대로 표명하지 못하는 경우도 종종 있다. 이를 방지하기 위하여 실무상 법원은 회생절차개시결정에 앞서 채무자회생법 제20조 내지 제22조의 채권자협의회에 의견을 조회하거나 주된 채권자들에게 직접 의견을 조회하는 방법 등의 조치를 취하기도 한다.

3) 회생절차개시결정 및 채권자의 지위와 권한

가) 채무자가 회생절차개시를 신청한 때에는 법원은 회생절차개시의 신청일부터 1월 이내에 회생절차개시 여부를 결정하여야 한다(채무자회생법 제49조). 회생절차개시결정과 동시에 관리인이 선임되면, 채무자의 모든 업무수행권과 재산의 관리처분권이 관리인에게 전속하게 된다(채무자회생법 제56조 제1항, 채무자회생법 제74조).

나) 회생절차가 개시되면 회생채권 또는 회생담보권에 기하여 채무자의 재산에 강제집행 등을 할 수 없고, 이미 행한 강제집행 등은 중지된다(채무자회생법 제58조). 또한 채무자의 재산에 관한 소송도 중단되며 소송수계 등의 절차를 거쳐야 한다(채무자회생법 제59조). 회생담보권자나 회생채권자는 원칙적으로 회생계획에 의하지 않으면 변제를 받을 수 없다(채무자회생법 제131조, 제141조 제2항).

4) 채권의 확정

회생절차개시결정이 있으면 채권의 확정을 위한 일련의 절차가 개시된다. 회생절차의 원활한 진행을 위해서는 회생계획안이 작성되고 그에 대한 채권자들의 동의가 있어야 한다. 변제대상이 될 채권을 확정하는 것은 회생계획안 작성의 전제로서 중요한 의미를 가진다. 이 부분의 상세한 내용은 아래 다., 라.항에서 자세히 살펴본다.

5) 회생계획의 인가 및 채권자의 지위와 권한

가) 회생절차가 개시되면, 채권의 확정 및 채무자의 재산·기업가치에 대한 조사절차가 진행된다. 채무자의 관리인은 확정된 채권의 내용과 기업가치 등의 조사결과 등을 토대로 회생계획안을 작성하여 제출한다.

나) 법원은 제출된 회생계획안을 심사하여 채무자회생법 제231조 각 호7)의 회생

계획안 배제 사유가 없거나, 채무자회생법 제229조8)의 수정사항이 없을 경우 회생계획안의 심리 및 결의를 위한 관계인집회를 소집한다(채무자회생법 제224조, 제232조9)). 실무상 거의 대부분 채권신고기간이 끝난 후 추후보완신고된 회생채권 등의 조사를 위한 특별조사기일, 심리를 위한 관계인집회, 결의를 위한 관계인집회를 모두 같은 기일로 지정하여 잇달아 진행하는 방식을 따르고 있다.

다) 회생계획인가 단계에서 채권자는 집단적 의사결정의 권한을 가진다. 채권자는 채무자의 관리인이 제출한 회생계획안을 사전에 검토하고 이를 받아들일지 여부를 표결로써 결정한다. 회생계획안은 회생담보권자의 조에서 의결권 총액의 3/4 이상, 회생채권자의 조에서 의결권 총액의 2/3 이상, 주주·지분권자의 조에서 출석한 주주·지분권자 의결권 총수의 1/2 이상의 동의가 있어야 가결된다. 법원은 회생계획안이 가결된 경우에만 그 회생계획을 그대로 인가하는 결정을 할 수 있고, 채권자 등에 의하여 회생계획안이 부결되거나 일정한 기간 내에 결의에 이르지 못한 경우 직권으로 회생절차폐지의 결정을 하여야 한다. 통상 회생계획 인가 여부는 결의를 위한 관계인집회에서 즉시 또는 지체 없이 결정된다(채무자회생법 제242조, 제242조의2, 제243조, 제245조, 제286조 등. 다만 법원은 채무자회생법 제244조에 의하여 회생계획

7) 채무자회생법 제231조(회생계획안의 배제)

회생계획안이 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 법원은 회생계획안을 관계인집회의 심리 또는 결의에 부치지 아니할 수 있다.

1. 회생계획안이 법률의 규정을 위반한 경우
2. 회생계획안이 공정하지 아니하거나 형평에 맞지 아니한 경우
3. 회생계획안의 수행이 불가능한 경우

8) 채무자회생법 제229조(회생계획안의 수정명령)

① 법원은 이해관계인의 신청에 의하거나 직권으로 회생계획안의 제출자에 대하여 회생계획안을 수정할 것을 명할 수 있다.

② 제1항의 규정에 의한 법원의 명령이 있는 때에는 회생계획안의 제출자는 법원이 정하는 기한 안에 회생계획안을 수정하여야 한다

9) 채무자회생법 제224조(회생계획안심리를 위한 관계인집회)

회생계획안의 제출이 있는 때에는 법원은 그 회생계획안을 심리하기 위하여 기일을 정하여 관계인집회를 소집하여야 한다. 다만, 제240조의 규정에 의한 서면결의에 부치는 때에는 그러하지 아니하다.

채무자회생법 제232조(회생계획안의 결의를 위한 관계인집회)

① 제224조 또는 제230조의 규정에 의한 관계인집회의 심리를 거친 회생계획안에 관하여 수정명령을 하지 아니하는 때에는 법원은 회생계획안에 관하여 결의를 하기 위하여 기일을 정하여 관계인집회를 소집하여야 한다.

② 제1항의 경우 법원은 미리 그 계획안의 사본 또는 그 요지를 다음 각호의 자에게 송달하여야 한다.

1. 관리인
2. 채무자
3. 목록에 기재되어 있거나 신고한 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자(의결권을 행사할 수 없는 자를 제외한다)
4. 회생을 위하여 채무를 부담하거나 담보를 제공하는 자

③ 제2항의 규정에 의한 송달은 서류를 우편으로 발송하여 할 수 있다.

④ 제3항의 송달에 관하여는 제8조제4항·제5항의 규정을 준용한다.

안이 부결된 경우에도 예외적으로 권리보호조항을 정하여 회생계획인가결정을 할 수 있다). 한편 채무자회생법은 이와 같은 채권자의 집단적 의사결정 권한을 충분히 보장하기 위하여 심리 및 결의를 위한 관계인집회가 소집되기 전에 미리 회생계획안의 사본 또는 요지를 채권자에게 송달하도록 하고 있을 뿐만 아니라 심리를 위한 관계인집회에서 반드시 채권자의 의견을 듣도록 정하고 있다. 다만, 그 대상은 회생채권자 등 목록에 기재되어 있거나 신고한 회생채권자 등에 한정된다(채무자회생법 제225조¹⁰⁾, 제232조).

라) 회생계획은 인가의 결정이 있을 때부터 효력이 생기며 회생채권자 등의 권리는 회생계획에 따라 변경된다(채무자회생법 제252조 제1항). 여기서 말하는 권리변경이란 채무와 구별되는 책임만이 변경되는 것이 아니라 회생계획의 내용대로 권리가 실제적으로 변경된다는 것으로¹¹⁾, 채무의 전부 또는 일부의 면제, 출자전환, 기한의 유예, 담보권의 존속 또는 소멸, 이자, 지연손해금, 변제충당순서 등 각 회생계획의 조항에 따라 그 내용이 다시 정해지게 된다는 의미이다.

회생계획인가결정이 확정된 때에는 법원사무관 등은 회생계획에서 인정된 권리를 회생채권자표, 회생담보권자표와 주주·지분권자표에 기재하여야 한다(채무자회생법 제249조). 그 기재는 회생계획인가의 결정이 확정된 때에 채무자, 회생채권자 등, 회생을 위하여 채무를 부담하거나 또는 담보를 제공하는 자, 신회사(합병 또는 분할합병으로 설립되는 신회사를 제외한다)에 대하여 확정판결과 동일한 효력이 있는데(채무자회생법 제255조 제1항), 통상 이는 기판력을 의미하는 것이 아니라 회생절차 내에서의 불가쟁의 효력을 의미하는 것으로 본다.

회생계획인가결정이 있으면 회생계획개시결정 등에 의하여 중지된 강제집행, 가압류, 가처분, 담보권실행 등을 위한 경매절차는 그 효력을 잃는다(채무자회생법 제256조 제1항 본문). 회생채권자 등에게 인정된 권리가 금전의 지급 기타 이행의 청구를 내용으로 하는 때에는 그 권리에 관한 회생채권자표와 회생담보권자표의 기재는 집행력을 갖는다. 회생절차종결¹²⁾ 후 채무자와 회생을 위하여 채무를 부담한 자에 대하여

10) 채무자회생법 제225조(회생계획안에 대한 의견청취)

제224조의 규정에 의한 관계인집회에서는 회생계획안의 제출자로부터 회생계획안에 대한 설명을 들은 후 법원은 다음 각호의 자료부터 회생계획안에 대한 의견을 들어야 한다.

1. 관리인
2. 채무자
3. 목록에 기재되어 있거나 신고한 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자

11) 대법원 2018. 11. 29. 선고 2017다286577 판결 등 참조.

12) 통상 회생절차가 폐지된 경우에도 동일한 것으로 본다.

회생채권자표 또는 회생담보권자표에 의하여 강제집행을 할 수 있다(채무자회생법 제 255조 2항 전문). 다만 회생채권자표와 회생담보권자표에 의한 강제집행은 회생절차가 종결되거나 폐지된 이후에만 허용된다.

회생절차 중에는 회생계획에서 새로 정한 변제기가 다시 도과되었다고 하더라도 강제집행이나 담보권의 실행행위는 할 수 없다. 회생절차개시결정에 따른 채무자회생법 제58조 제1항의 강제집행 등 금지의 효력이 계속 유지되고 있기 때문이다. 다만, 회생담보권의 경우 회생계획에 ‘최우선순위 회생담보권자는 담보권 실행(임의경매 신청 등)의 방법으로 담보물을 매각할 수 있습니다.’라는 문구가 있을 경우 그에 따라 최선순위 회생담보권자의 담보권 실행행위를 허용하는 실무례가 있다.

마) 회생계획인가의 결정이 있는 때에는 회생계획이나 채무자회생법에 의하여 인정된 권리를 제외하고는 채무자는 모든 회생채권과 회생담보권에 관하여 그 책임을 면하며, 주주·지분권자의 권리와 채무자의 재산상에 있던 모든 담보권은 소멸한다(채무자회생법 제251조). 회생계획인가결정에 따른 면책 및 권리의 소멸에 대해서는 아래 다.항에서 자세히 살펴본다.

6) 회생계획의 수행·종결·폐지 및 채권자의 지위와 권한

회생계획이 인가되면 관리인은 지체 없이 회생계획을 수행하여야 한다(채무자회생법 제257조 제1항). 회생계획에 따른 변제가 시작되면 법원은 관리인, 회생채권자 등의 신청에 의하거나 직권으로 회생절차종결결정을 한다(채무자회생법 제283조).

반면 회생계획을 수행할 수 없는 것이 명백하게 된 때에는 법원은 관리인, 회생채권자 등의 신청에 의하거나 직권으로 회생절차폐지결정을 하여야 한다(채무자회생법 제288조). 회생절차폐지결정이 확정되면 법원은 채무자에 대하여 파산의 원인이 되는 사실이 있는지 여부를 심사하여 직권으로 파산을 선고하여야 한다(채무자회생법 제6조 제1항). 채무자가 회생계획을 수행할 수 없을 것이 명백해져 회생절차폐지결정을 받을 경우 거의 대부분 파산의 원인이 되는 사실이 있다고 인정되므로, 회생계획인가 이후 회생절차폐지결정이 확정될 경우 거의 예외 없이 파산이 선고되고 있으며, 실무상 이를 견련파산이라고 한다.

나. 회생채권, 공익채권, 개시후기타채권의 구별

1) 개요

채무자회생법은 회생채무자에 대한 채권을 회생채권, 공익채권, 개시후기타채권으로 구별하여 각각 달리 취급하고 있다. 회생채권은 회생절차에 의해서만 변제가 가능하고 회생계획에 의한 권리변경의 대상이 된다. 반면 공익채권은 회생절차에 의하지 않고 수시로 회생채권 등에 우선하여 변제가 가능하다. 개시후기타채권은 회생계획에 의한 권리변경의 대상에서 제외되나, 회생절차가 개시된 때부터 회생계획으로 정하여진 변제기간이 만료되는 때까지 사이에 변제 등을 할 수 없다.

2) 회생채권

가) 의의

회생채권은 회생절차개시 전의 원인으로 생긴 재산상의 청구권(채무자회생법 제118조 제1호)과 회생절차개시 후에 생기는 재산상의 청구권 중에 채무자회생법이 개별적으로 정한 청구권¹³⁾을 의미한다.

나) 요건

회생채권은 ① 채무자의 일반재산을 책임재산으로 하는 채권적 청구권일 것, ② 재산상의 청구권일 것, ③ 회생절차개시 전의 원인에 의한 청구권일 것, ④ 재판상 주장할 수 있거나 강제집행에 의하여 실현할 수 있는 청구권일 것, ⑤ 물적담보를 가지지 않는 청구권일 것을 요건으로 한다.

다) 회생절차개시 전의 원인에 의한 청구권의 구체적인 의미

회생채권은 의사표시 등 채권 발생의 원인이 회생절차개시 전의 원인에 기해 생긴 청구권을 말하는 것으로, 채권발생의 원인이 회생절차개시 전의 원인에 기한 것인 한 그 내용이 구체적으로 확정되지 아니하였거나 변제기가 회생절차개시 후에 도래하더라도 상관없고, 청구권의 주요한 발생 원인이 회생절차개시 전에 갖추어져 있으면 족하다¹⁴⁾. 청구권의 발생원인 전부가 회생절차개시 전까지 갖추어져 있을 것을

13) 채무자회생법 제 108조 제3항, 제4항의 부인권행사시 상대방의 반대급부에 관한 상환청구권, 채무자회생법 제118조 제2호 내지 제4호의 회생절차개시 후의 이자, 지연손해금, 위약금, 비용 등 청구권, 채무자회생법 제121조 제1항의 쌍방미이행 쌍무계약의 해제,해지로 인한 손해배상청구권, 채무자회생법 제123조 제3항의 어음에 대한 선의 지급인의 채권, 채무자회생법 제124조 제2항의 차임지급을 주장하지 못함으로 인한 손해배상청구권, 채무자회생법 제125조 제2항의 상호계산종료 시 상대방의 잔액청구권

14) 대법원 2014. 5. 16. 선고 2012다114851 판결, 대법원 2015. 6. 24. 선고 2014다220484 판결 등

요구하는 것이 아니고 발생원인의 주요한 부분이 회생절차개시 전에 갖추어져 있으면 된다. 그러나 그것이 청구권 발생에 대한 단순한 기대권에 불과하다면 회생채권에 해당하지 않는다¹⁵⁾.

3) 공익채권

일반적으로 공익채권은 회생절차의 수행에 필요한 비용을 지출하기 위하여 인정된 채무자에 대한 청구권¹⁶⁾ 또는 파산절차의 재단채권에 대응하는 개념으로 원칙적으로 회생절차를 수행하고 그 목적을 달성하기 위하여 회생채권자가 공동으로 부담하지 않으면 안 되는 비용으로서 성질을 갖는 채무자에 대한 청구권¹⁷⁾을 의미하는 것으로 본다. 채무자회생법은 회생채권과 달리 공익채권에 관하여 열거주의를 채택하여 채무자회생법 제179조 제1항¹⁸⁾ 또는 개별 규정에서 인정한 청구권에 한정하여 공익채권으로 보고 있다. 공익채권은 주로 회생절차개시 후의 원인에 의하여 생긴 청구권이다.

15) 대법원 2012. 11. 29. 선고 2011다84335 판결. 이는 파산채권과 재단채권의 구별에 관한 판결이지만, 회생채권과 공익채권을 구별하는 경우에도 동일하게 적용할 수 있다.

16) 서울회생법원 재판실무연구회, 회생사건실무(상), 박영사(2019), 483

17) 전대규, 채무자회생법, 법문사(2020), 476-477

18) 채무자회생법 제179조(공익채권이 되는 청구권)

① 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 청구권은 공익채권으로 한다.

1. 회생채권자, 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 것을 제외한다.
4. 제30조 및 제31조의 규정에 의한 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. 제119조제1항의 규정에 의하여 관리인이 채무의 이행을 하는 때에 상대방이 갖는 청구권
8. 계속적 공급의무를 부담하는 쌍무계약의 상대방이 회생절차개시신청 후 회생절차개시 전까지 한 공급으로 생긴 청구권
- 8의 2. 회생절차개시신청 전 20일 이내에 채무자가 계속적이고 정상적인 영업활동으로 공급받은 물건에 대한 대금청구권
9. 다음 각목의 조세로서 회생절차개시 당시 아직 납부기한이 도래하지 아니한 것
 - 가. 원천징수하는 조세. 다만, 「법인세법」 제67조(소득처분)의 규정에 의하여 대표자에게 귀속된 것으로 보는 상여에 대한 조세는 원천징수된 것에 한한다.
 - 나. 부가가치세·개별소비세 및 주세
 - 다. 본세의 부과징수의 예에 따라 부과징수하는 교육세 및 농어촌특별세
 - 라. 특별징수의무자가 징수하여 납부하여야 하는 지방세
10. 채무자의 근로자의 임금·퇴직금 및 재해보상금
11. 회생절차개시 전의 원인으로 생긴 채무자의 근로자의 임치금 및 신원보증금의 반환청구권
12. 채무자 또는 보전관리인이 회생절차개시신청 후 그 개시 전에 법원의 허가를 받아 행한 자금의 차입, 자재의 구입 그 밖에 채무자의 사업을 계속하는 데에 불가결한 행위로 인하여 생긴 청구권
13. 제21조제3항의 규정에 의하여 법원이 결정한 채권자협의회의 활동에 필요한 비용
14. 채무자 및 그 부양을 받는 자의 부양료
15. 제1호부터 제8호까지, 제8호의2, 제9호부터 제14호까지에 규정된 것 외의 것으로서 채무자를 위하여 지출하여야 하는 부득이한 비용

공익채권은 회생절차에 의하지 아니하고 수시로 변제할 수 있고, 회생채권과 회생담보권에 우선하여 변제한다(채무자회생법 제180조 제1항 제2항). 채무자의 재산이 공익채권의 총액을 변제하기에 부족한 것이 명백하게 된 때에는 회생절차 개시 전에 법원의 허가를 얻어 차입한 공익채권이나 관리인이 법원의 허가를 얻어 차입한 공익채권을 우선적으로 변제하고 그 밖의 공익채권은 법령에 정하는 우선권에 불구하고 아직 변제하지 아니한 채권액의 비율에 따라 변제한다(채무자회생법 제180조 제7항 본문). 공익채권은 본래의 변제기에 따라 그때 그때 변제하여야 하고, 관리인이 변제를 게을리 하면 강제집행을 할 수 있다. 다만 공익채권에 기한 강제집행 또는 가압류가 회생에 현저하게 지장을 초래하고 채무자에게 환가하기 쉬운 다른 재산이 있는 때 또는 채무자의 재산이 공익채권의 총액을 변제하기에 부족한 것이 명백하게 된 때 법원은 그 강제집행 또는 가압류의 중지나 취소를 명할 수 있다(채무자회생법 제180조 제3항).

4) 개시후기타채권

개시후기타채권이란 회생절차개시 이후의 원인에 기하여 발생한 재산상의 청구권으로서 회생채권도 아니고, 공익채권도 아니며, 회생절차 밖에 있는 채권을 말한다. 개시후기타채권은 회생계획에 의한 권리변경의 대상에서 제외되나, 성질상 공익성이 인정되지 아니하므로, 원칙적으로 회생절차가 개시된 때부터 회생계획으로 정해진 변제기간이 만료하는 때까지의 사이에는 변제를 하거나 변제를 받는 행위 그 밖에 이를 소멸시키는 행위(면제는 제외)를 할 수 없고, 채무자의 재산에 대한 강제집행, 가압류, 가처분 또는 담보권 실행을 위한 경매의 신청을 할 수 없다(채무자회생법 제181조).

5) 회생채권과 공익채권의 구별

가) 채무자 회사에 대한 채권이 회생채권인지 아니면 공익채권 또는 개시후기타채권인지 여부는 주로 ‘그 채권이 회생절차개시 전의 원인에 의한 청구권’에 해당하는지에 의하여 정해진다. 위 2)의 다)에서 살펴본 바와 같이 회생채권은 의사표시 등 채권 발생의 원인이 회생절차개시 전의 원인에 기해 생긴 청구권을 말하는 것으로, 채권발생의 원인이 회생절차개시 전의 원인에 기한 것인 한 그 내용이 구체적으로 확정되지 아니하였거나 변제기가 회생절차개시 후에 도래하더라도 상관없고, 청구권의 주요한 발생 원인이 회생절차개시 전에 갖추어져 있으면 족하다. 이에 관하여 판례 등

을 통하여 축적된 대표적인 사례들은 아래와 같다.

나) 민법 제667조 제2항의 하자보수에 갈음한 손해배상청구권은 보수청구권과 병존하여 처음부터 도급에게 존재하는 권리이고, 일반적으로 손해배상청구권은 사회통념상 현실적으로 손해가 발생한 때에 성립하는 것이므로, 하자보수에 갈음한 손해배상청구권은 하자가 발생하여 보수가 필요하게 된 시점에 구체적으로 성립한다¹⁹⁾. 대법원²⁰⁾은 도급인에게 완공된 건축물이 인도된 후 수급인인 채무자에 대한 회생절차가 개시되었는데, 그 후 건축물의 하자가 현실적으로 발생한 사안에서, 『건축공사의 도급계약에 있어서는 이미 그 공사가 완성되었다면 특별한 사정이 있는 경우를 제외하고는 이제 더 이상 공사도급계약을 해제할 수는 없다고 할 것이고, 회생절차개시 전에 이미 건물을 완공하여 인도하는 등으로 건축공사 도급계약을 해제할 수 없게 되었다면 수급인은 회생절차개시 전에 도급계약에 관하여 그 이행을 완료한 것으로 보아야 한다. 이러한 경우 수급인에 대한 회생절차개시 후에 완성된 목적물의 하자로 인한 손해가 현실적으로 발생하였더라도, 특별한 사정이 없는 한 하자보수에 갈음하는 손해배상청구권의 주요한 발생원인은 회생절차개시 전에 갖추어져 있다고 봄이 타당하므로, 위와 같은 도급인의 하자보수에 갈음하는 손해배상청구권은 회생채권에 해당한다고 보아야 한다. 나아가 위 하자담보책임을 넘어서 수급인이 도급계약에 따른 의무를 제대로 이행하지 못함으로 말미암아 도급인의 신체 또는 재산에 확대손해가 발생하여 수급인이 도급인에게 그 손해를 배상할 의무가 있다고 하더라도, 특별한 사정이 없는 한 도급인의 위와 같은 채무불이행으로 인한 손해배상청구권 역시 회생절차개시 전에 주요한 발생 원인을 갖춘 것으로서 회생채권에 해당한다고 할 것이다』라고 판시하였다.

다) 공사도급계약의 도급인에 대하여 회생절차가 개시되어 관리인이 도급계약을 미이행쌍무계약으로 해제한 경우, 민법 제674조 제1항이 유추적용되어 그때까지 일의 완성된 부분은 도급인에게 귀속되고 수급인은 채무자회생법 제121조 제2항에 따른 급부의 반환 또는 그 가액의 상환을 구할 수 없으며 일의 완성된 부분에 대한 보수청구만 할 수 있다. 이때 수급인이 갖는 보수청구권에 관하여 대법원²¹⁾은 그 주요한 발생원인이 회생절차개시 전에 이미 갖추어져 회생채권에 해당하는 것으로 보았다.

라) 대법원²²⁾은 『채무자의 연대보증인이 회생절차개시 후에 주채권자인 회생채권

19) 대법원 2000. 3. 10. 선고 99다55632 판결, 대법원 2014. 9. 4. 선고 2013다29448 판결 등

20) 대법원 2015. 4. 23. 선고 2011다109388 판결, 대법원 2015. 6. 24. 선고 2014다220484 판결

21) 대법원 2017. 6. 29. 선고 2016다221887 판결

자에게 변제 등으로 연대보증채무를 이행함으로써 구상권을 취득한 경우, 연대보증계약이 채무자에 대한 회생절차개시 전에 체결되었다면 구상권 발생의 주요한 원인인 연대보증관계는 회생절차개시 전에 갖추어져 있는 것이므로, 연대보증계약 등에 근거한 구상권은 장래의 청구권으로서 회생채권에 해당한다』고 판시하였다.

마) 대법원²³⁾은 관리인이 회생법원의 허가를 얻어 회생채무자가 회생절차개시 전에 체결하였던 1차 보증보험계약의 보험가입금액을 증액하고 보험기간을 연장하여 주요 내용이 변경된 2차 보증보험계약을 체결하였는데, 이후 보험사고가 발생하여 보험자가 2차 보증보험계약에 정한 보험금을 지급한 사안에서, 보험자가 회생채무자에 대하여 가지는 구상금 채권에 관하여 그 청구권의 주요한 발생원인이 회생절차개시 전에 갖추어졌다고 보기 어렵고, 관리인이 피고의 업무 및 재산에 관하여 회생절차개시 후에 한 행위로 인하여 생긴 청구권에 해당하므로 공익채권에 해당한다고 판단하였다.

이와 달리 관리인이 회생법원의 허가를 얻어 회생채무자가 회생절차개시 전에 체결하였던 4차보증보험계약의 보험가입금액을 소폭 증액하고 보험기간을 그대로 하는 5차, 6차 보증보험계약을 체결하였는데, 이후 보험사고가 발생하여 보험자가 6차 보증보험계약에 정한 보험금(4차 보증보험계약에서 정한 보험금 이내)을 지급한 사안에서, 보험자가 회생채무자에 대하여 가지는 구상금 채권은 그 청구권의 주요한 발생원인이 이 사건 회생절차개시 전에 갖추어진 것이므로, 비록 위 회생절차개시 전에 그 내용이 구체적으로 확정되지 아니하였다고 하더라도 회생채권에 해당한다고 보는 것이 타당하다는 취지로 판시하였다²⁴⁾.

바) 과징금 청구권의 경우, 대법원²⁵⁾은 회생절차개시 전에 과징금 부과 대상인 행정상의 의무위반행위 자체가 성립하고 있으면 그 부과처분이 회생절차 개시 후에 있는 경우라도 회생채권이 되는 것으로 보고 있다.

22) 대법원 2015. 4. 23. 선고 2011다109388 판결

23) 대법원 2017. 6. 29. 선고 2017다207352 판결

24) 대법원 2019. 8. 29. 선고 2018다286512 판결

25) 대법원 2013. 6. 27. 선고 2013두5159 판결, 대법원 2016. 1. 28. 선고 2015두54193 판결, 대법원 2018. 6. 12. 선고 2016두59102 판결, 대법원 2018. 6. 15. 선고 2016두65688 판결 등

다. 회생절차에서의 채권확정절차의 개요

1) 회생절차개시의 결정 및 기간의 지정

채무자가 회생절차개시를 신청한 때에는 법원은 회생절차개시의 신청일부터 1월 이내에 회생절차개시 여부를 결정하여야 한다(채무자회생법 제49조). 법원은 회생절차개시결정과 동시에 관리인을 선임하고, 관리인이 회생채권자 등의 목록을 제출하여야 하는 기간, 회생채권 등의 신고기간, 목록에 기재되거나 신고된 회생채권 등의 조사기간, 회생계획안의 제출기간을 정하여야 한다. 이때 회생채권자 등 목록 제출 기간은 회생절차개시결정일부터 2주 이상 2월 이하, 회생채권 등 신고기간은 위 목록 제출기간의 말일부터 1주 이상 1월 이하, 회생채권 등 조사기간은 위 신고기간 말일부터 1주 이상 1월 이하, 회생계획안 제출기간은 위 조사기간 말일부터 4개월 이하여야 한다. 법원은 특별한 사정이 있는 때에는 회생채권자 등의 목록 제출 기간, 회생채권 등의 신고기간, 조사기간을 늦추거나 기간을 늘릴 수 있다(채무자회생법 제50조²⁶⁾ 제1항, 제2항).

이와 같이 채무자회생법이 법원으로 하여금 회생절차개시결정과 동시에 반드시 채권신고기간 등을 지정하도록 하고 그 기한까지 법으로 정해둔 취지는 신속하고 집중적인 회생절차의 진행을 기하기 위함이다²⁷⁾. 채무자는 보통 회생절차의 빠른 진행을

26) 채무자회생법 제50조(회생절차개시결정과 동시에 정하여야 할 사항)

① 법원은 회생절차개시결정과 동시에 관리위원회와 채권자협의회의 의견을 들어 1인 또는 여럿의 관리인을 선임하고 다음 각호의 사항을 정하여야 한다.

1. 관리인이 제147조제1항에 규정된 목록을 작성하여 제출하여야 하는 기간(제223조제4항에 따른 목록이 제출된 경우는 제외한다). 이 경우 기간은 회생절차개시결정일부터 2주 이상 2월 이하이어야 한다.
2. 회생채권·회생담보권·주식 또는 출자지분의 신고기간(이하 이 편에서 "신고기간"이라 한다). 이 경우 신고기간은 제1호에 따라 정하여진 제출기간의 말일(제223조제4항에 따른 목록이 제출된 경우에는 회생절차개시결정일)부터 1주 이상 1월 이하이어야 한다.
3. 목록에 기재되어 있거나 신고된 회생채권·회생담보권의 조사기간(이하 이 편에서 "조사기간"이라 한다). 이 경우 조사기간은 신고기간의 말일부터 1주 이상 1월 이하이어야 한다.
4. 회생계획안의 제출기간. 이 경우 제출기간은 조사기간의 말일(제223조제1항에 따른 회생계획안이 제출된 경우에는 회생절차개시결정일)부터 4개월 이하(채무자가 개인인 경우에는 조사기간의 말일부터 2개월 이하)여야 한다.

② 법원은 특별한 사정이 있는 때에는 제1항 제1호부터 제3호까지의 규정에 따른 기일을 늦추거나 기간을 늘릴 수 있다.

③ 법원은 이해관계인의 신청에 의하거나 직권으로 제1항제4호에 따른 제출기간을 2개월 이내에서 늘릴 수 있다. 다만, 채무자가 개인이거나 중소기업자인 경우에는 제출기간의 연장은 1개월을 넘지 못한다.

27) 이와 동일한 취지에서 채무자회생법은 아래와 같이 회생계획안 가결 기한도 정하고 있다.

채무자회생법 제239조(가결의 시기)

① 회생계획안의 가결은 제232조제1항의 규정에 의한 관계인집회의 제1기일부터 2월 이내에 하여야 한다.

② 법원은 필요하다고 인정하는 때에는 계획안제출자의 신청에 의하거나 직권으로 제1항의 규정에

통해 경영을 신속하게 정상화하기를 바란다. 회생절차가 개시되면 회생채권 등에 기한 강제집행, 채납처분이 중지·금지되고, 회생계획에 의하지 않으면 변제를 받을 수 없게 되며(채무자회생법 제58조, 제131조, 제141조 제2항3, 공익채권도 사실상 법원의 허가 없이 관리인으로부터 변제받기 어려워지므로, 통상 회생채권자, 회생담보권자, 조세 등 채권자, 공익채권자들은 모두 회생절차가 신속하게 진행되기를 원한다.

2) 회생절차개시결정 등의 송달·공고

법원은 회생절차개시의 결정을 한 때에는 지체 없이 회생절차개시결정의 주문, 관리인의 성명 또는 명칭, 제50조의 규정에 의하여 정하여진 기간 및 기일 등을 공고하고, 알고 있는 회생채권자 등에게 이를 송달하여야 한다(채무자회생법 제51조²⁸⁾). 여기서 알고 있는 회생채권자 등이란 법원이 알고 있는 회생채권 등을 의미하는 것으로 해석되고²⁹⁾, 그 이외의 자에 대해서는 송달받을 자의 주소, 거소 기타 송달을 할 장소를 알기 어려운 경우라고 보아 채무자회생법 제10조 제1항³⁰⁾에 의하여 공고로써

의한 기간을 늘일 수 있다. 이 경우 그 기간은 1월을 넘지 못한다.

- ③ 회생계획안의 가결은 회생절차개시일부터 1년 이내에 하여야 한다. 다만, 불가피한 사유가 있는 때에는 법원은 6월의 범위 안에서 그 기간을 늘일 수 있다.

28) 채무자회생법 제51조(회생절차개시의 공고와 송달)

- ① 법원은 회생절차개시의 결정을 한 때에는 지체 없이 다음 각호의 사항을 공고하여야 한다.

1. 회생절차개시결정의 주문
2. 관리인의 성명 또는 명칭
3. 제50조의 규정에 의하여 정하여진 기간 및 기일
4. 회생절차가 개시된 채무자의 재산을 소지하고 있거나 그에게 채무를 부담하는 자는 회생절차가 개시된 채무자에게 그 재산을 교부하여서는 아니된다는 뜻이나 그 채무자에게 그 채무를 변제하여서는 아니된다는 뜻과 회생절차가 개시된 채무자의 재산을 소지하고 있거나 그에게 채무를 부담하고 있다는 사실을 일정한 기간 안에 관리인에게 신고하여야 한다는 뜻의 명령
5. 제221조와 제223조제1항에 규정된 내용의 취지

- ② 법원은 다음 각호의 자에게 제1항 각호의 사항을 기재한 서면을 송달하여야 한다.

1. 관리인
 2. 채무자
 3. 알고 있는 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자
 4. 회생절차가 개시된 채무자의 재산을 소지하고 있거나 그에게 채무를 부담하는 자
- ③ 제1항 및 제2항의 규정은 제1항제2호 내지 제4호의 사항에 변경이 생긴 경우에 관하여 준용한다. 다만, 조사기간의 변경은 공고하지 아니할 수 있다.
- ④ 고의 또는 과실로 제1항제4호의 규정에 의한 신고를 게을리한 자는 이로 인하여 채무자의 재산에 생긴 손해를 배상하여야 한다.

29) 서울회생법원 재판실무연구회(주 16), 155

30) 채무자회생법 제10조(송달에 갈음하는 공고)

- ① 이 법의 규정에 의하여 송달을 하여야 하는 경우 송달하여야 하는 장소를 알기 어렵거나 대법원규칙이 정하는 사유가 있는 때에는 공고로써 송달을 갈음할 수 있다.

채무자 회생 및 파산에 관한 규칙 제7조(송달에 갈음하는 공고)

채무자회생법 제10조제1항에 규정된 "대법원규칙이 정하는 사유"는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유를 말한다.

1. 도산절차의 진행이 현저하게 지연될 우려가 있는 때
2. 회생절차의 개시 당시(변경회생계획안이 제출된 경우에는 그 제출 당시를 말한다) 주식회사인

송달에 갈음하는 것이 일반적이다. 채무자회생법에 따른 공고는 모든 관계인에 대하여 고지가 있는 것으로 보는 효력이 있다(채무자회생법 제9조³¹⁾).

회생절차개시결정은 공고와 송달이 모두 하여야 하는 경우인데, 이 경우 실제 우편물이 도달되거나 우편물을 발송할 때 송달의 효력이 발생하는 것이 아니라 공고의 효력 발생 시에 송달의 효력이 생긴다(채무자회생법 제11조³²⁾).

공고로써 송달에 갈음하는 경우 공고 및 회생절차 진행 사실을 알지 못하여 불이익을 받는 채권자들이 있을 수 있다. 이에 법원은 회생절차의 신청인 또는 채무자로 하여금 신청과 동시에 혹은 신청 직후에 채권자 등의 명단 및 주소 일람표를 제출하도록 하여 가급적 많은 채권자 등에게 송달이 이루어지도록 하고, 회생절차 개시 이후에는 관리인으로 하여금 별도로 채권자에 대한 회생절차 개시의 통지를 실시하도록 지시함으로써 최대한 많은 채권자들에게 회생절차참여의 기회를 보장해 주기 위한 실무적인 조치를 취하고 있다.

3) 회생채권자 등 목록의 제출

관리인은 회생채권자 등의 성명, 주소, 회생채권 등의 내용과 원인, 의결권의 액수, 우선권 여부, 집행력 있는 집행권원 또는 종국판결이 있는 때에는 그 뜻, 회생채권 등에 관하여 회생절차개시 당시 소송이 계속하는 때에는 법원·당사자·사건명 및 사건번호 등을 기재한 회생채권자 등 목록을 법원에 제출하여야 한다(채무자회생법 제147조 제1항, 채무자 회생 및 파산에 관한 규칙 제52조³³⁾).

채무자의 부채총액이 자산총액을 초과하는 때로서 송달을 받을 자가 주주인 경우

31) 채무자회생법 제9조(공고)

- ① 이 법의 규정에 의한 공고는 관보에의 게재 또는 대법원규칙이 정하는 방법에 의하여 행한다.
- ② 제1항의 규정에 의한 공고는 관보에 게재된 날의 다음 날 또는 대법원규칙이 정하는 방법에 의한 공고가 있는 날의 다음 날에 그 효력이 생긴다.
- ③ 제1항의 규정에 의하여 재판의 공고가 있는 때에는 모든 관계인에 대하여 그 재판의 고지가 있는 것으로 본다. 다만, 이 법에 특별한 정함이 있는 때에는 그러하지 아니하다.

32) 채무자회생법 제11조(공고 및 송달을 모두 하여야 하는 경우)

- ① 이 법의 규정에 의하여 공고 및 송달을 모두 하여야 하는 경우에는 송달은 서류를 우편으로 발송하여 할 수 있다.
- ② 제1항의 규정에 의한 공고는 모든 관계인에 대하여 송달의 효력이 있다.

33) 채무자회생법 제147조(회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자의 목록)

- ① 관리인은 회생채권자의 목록, 회생담보권자의 목록과 주주·지분권자의 목록(이 편에서 "목록"이라 한다)을 작성하여 제50조제1항제1호에 따른 기간 안에 제출하여야 한다.
- ② 목록에는 다음 각호의 사항을 기재하여야 한다.
 1. 회생채권자의 목록
 - 가. 회생채권자의 성명과 주소
 - 나. 회생채권의 내용과 원인
 - 다. 의결권의 액수
 - 라. 일반의 우선권 있는 채권이 있는 때에는 그 뜻

위 목록에 기재된 회생채권 등은 신고된 것으로 의제되므로(채무자회생법 제151조), 목록에 기재된 회생채권자 등은 별도로 신고하지 않더라도 면책·실효의 제재를 받지 않게 된다. 이 경우 위 목록에 기재된 회생채권 등에 관하여 조사기간 안에 또는 특별조사기일에 관리인, 다른 회생채권자 등의 이익이 없는 때에는 위 목록에 기재되어 있는 그대로 권리의 내용과 의결권의 액수, 우선권 여부가 확정된다(채무자회생법 제166조 제2호).

위 목록에 기재된 회생채권 등도 당연히 스스로 채권신고를 할 수 있고, 이때 위 목록에 기재된 내용과 회생채권자 등이 스스로 신고한 내용에 차이가 있을 경우 그 신고가 목록에 기재된 내용에 우선한다고 보는 것이 일반적이다³⁴⁾.

4) 채권신고

회생절차에 참가하고자 하는 회생채권자 등은 신고기간 안에 법원에 신고하고 증서서류 등을 제출하여야 한다. 이 경우 성명, 주소, 회생채권 등의 내용과 원인, 의결권의 액수, 우선권 여부, 회생채권 등에 관하여 회생절차개시 당시 소송이 계속하는 때에는 법원·당사자·사건명 및 사건번호 등, 통지 또는 송달받은 장소 및 연락처, 집행력 있는 집행권원 또는 종국판결이 있는 때에는 그 뜻 등을 기재하고 집행력 있는 집행권원 또는 종국판결이 있는 때에는 그 사본을 첨부하여야 한다(채무자회생법 제148조, 제149조, 제150조, 채무자 회생 및 파산에 관한 규칙 제55조, 제56조³⁵⁾).

2. 회생담보권자의 목록

가. 회생담보권자의 성명 및 주소

나. 회생담보권의 내용 및 원인, 담보권의 목적 및 그 가액, 회생절차가 개시된 채무자 외의 자가 채무자인 때에는 그 성명 및 주소

다. 의결권의 액수

3. 주주·지분권자의 목록

가. 주주·지분권자의 성명 및 주소

나. 주식 또는 출자지분의 종류 및 수

채무자 회생 및 파산에 관한 규칙 제52조(목록 작성의 방식)

관리인이 법 제147조제1항, 제2항, 제4항에서 규정하는 목록을 작성, 변경 또는 정정할 때에는 다음 각 호의 사항도 함께 기재하여야 한다.

1. 법 제118조제2호 내지 제4호의 규정에 의한 회생채권일 때에는 그 취지 및 액수
2. 집행력 있는 집행권원 또는 종국판결이 있는 회생채권 또는 회생담보권인 때에는 그 뜻
3. 회생채권 또는 회생담보권에 관하여 회생절차개시 당시 소송이 계속하는 때에는 법원·당사자·사건명 및 사건번호
4. 법 제140조제1항, 제2항에서 규정하는 벌금, 조세 등의 청구권에 관하여 회생절차개시 당시 행정심판 또는 소송이 계속 중인 때에는 그 행정심판 또는 소송이 계속하는 행정기관 또는 법원, 당사자, 사건명 및 사건번호

34) 서울회생법원 재판실무연구회(주 16), 523-525

35) 채무자회생법 제148조(회생채권의 신고)

① 회생절차에 참가하고자 하는 회생채권자는 신고기간 안에 다음 각호의 사항을 법원에 신고하고 증서서류 또는 그 등본이나 초본을 제출하여야 한다.

5) 채권의 조사

가) 관리인의 조사 및 의의

관리인은 회생채권자 등 목록에 기재되거나 신고된 회생채권 등의 존부와 내용을 구체적·개별적으로 조사하여야 한다. 그 조사 결과 목록에 기재되거나 신고된 내용에 이의가 있을 경우 조사기간 내에 서면으로 이의를 제출할 수 있다(채무자회생법 제161조 제1항 제1호).

관리인은 채무자가 회생절차의 개시에 이르게 된 사정, 채무자의 업무 및 재산에 관한 사항, 그 밖에 채무자의 회생에 관하여 필요한 사항 등을 법원과 관리위원회에 보고하여야 하고(채무자회생법 제92조)³⁶⁾, 회생채권자 등에게는 법원이 소집한 관계인

-
1. 성명 및 주소
 2. 회생채권의 내용 및 원인
 3. 의결권의 액수
 4. 일반의 우선권 있는 채권인 때에는 그 뜻

② 회생채권 중에서 일반의 우선권 있는 부분은 따로 신고하여야 한다.

③ 회생채권에 관하여 회생절차개시 당시 소송이 계속되는 때에는 회생채권자는 제1항 및 제2항에 규정된 사항 외에 법원·당사자·사건명 및 사건번호를 신고하여야 한다.

채무자회생법 제149조(회생담보권의 신고)

① 회생절차에 참가하고자 하는 회생담보권자는 신고기간 안에 다음 각호의 사항을 법원에 신고하고 증거서류 또는 그 등본이나 초본을 제출하여야 한다.

1. 성명 및 주소
2. 회생담보권의 내용 및 원인
3. 회생담보권의 목적 및 그 가액
4. 의결권의 액수
5. 회생절차가 개시된 채무자 외의 자가 채무자인 때에는 그 성명 및 주소

② 제148조제3항의 규정은 제1항의 경우에 관하여 준용한다.

채무자회생법 제150조(주식 또는 출자지분의 신고)

① 회생절차에 참가하고자 하는 주주·지분권자는 신고기간 안에 다음 각호의 사항을 법원에 신고하고 주권 또는 출자지분증서 그 밖의 증거서류 또는 그 등본이나 초본을 제출하여야 한다.

1. 성명 및 주소
2. 주식 또는 출자지분의 종류 및 수 또는 액수
- ② 법원은 기간을 정하여 주주명부를 폐쇄할 수 있다. 이 경우 그 기간은 2월을 넘지 못한다.
- ③ 제148조제3항의 규정은 제1항의 경우에 관하여 준용한다.

채무자 회생 및 파산에 관한 규칙 제52조(목록 작성의 방식)

① 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자가 법 제148조 내지 제150조, 제152조, 제153조에 의한 신고를 할 때에는 다음 각 호의 사항을 함께 신고하여야 한다.

1. 통지 또는 송달을 받을 장소(대한민국 내의 장소로 한정한다) 및 전화번호·팩시밀리번호·전자우편주소
2. 법 제118조제2호 내지 제4호의 규정에 의한 회생채권일 때는 그 취지 및 액수
3. 집행력 있는 집행권원 또는 중국판결이 있는 회생채권·회생담보권인 때에는 그 뜻

② 제1항의 신고서에는 다음 각 호의 서류를 첨부하여야 한다. <개정 2014.10.2>

1. 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자가 대리인에 의하여 권리의 신고를 하는 때에는 대리권을 증명하는 서면
2. 회생채권 또는 회생담보권이 집행력 있는 집행권원 또는 중국판결이 있는 것일 때에는 그 사본
3. 회생채권자 또는 회생담보권자의 주민등록등본 또는 법인등기사항증명서

36) 통상 관리인보고서를 제출하도록 한다.

집회 또는 관계인설명회에서 이를 보고하거나, 그 요지를 회생채권 등에게 통지하여야 한다(채무자회생법 제98조, 제98조의2, 보통 제98조 제2항 제1호의 주요사항 통지 명령이 주로 활용된다). 이때 채무자의 재산에 관한 사항 중에는 채무자의 채무에 관한 사항도 당연히 포함되므로, 법원은 관리인으로 하여금 회생채권 등의 신고내역과 이의내역 등을 총괄적으로 정리한 시·부인표를 제출하도록 하고 있다. 통상 시·부인표는 ① 표지, ② 목차, ③ 회생담보권, 회생채권 시·부인 기준표, ④ 회생담보권, 회생채권, 주식·출자지분의 목록·신고 및 시·부인 총괄표, ⑤ 회생담보권 시·부인명세서(회생담보권 배분 상세명세서 포함), ⑥ 회생채권 시·부인 명세서, ⑦ 조세채권 등 목록·신고명세서, ⑧ 추완 회생담보권 시·부인 명세서, ⑨ 추완 회생채권 시·부인 명세서, ⑩ 주식·출자지분의 목록·신고명세서로 구성되며, 담보목적물에 대한 감정평가서도 말미에 첨부된다³⁷⁾.

나) 다른 회생채권자 등, 채무자의 조사 및 이의

관리인과 마찬가지로 회생채권자 등과 채무자도 회생채권자 등 목록이나 다른 회생채권자 등의 채권신고서를 개별적으로 열람하여 그 존부와 내용 등에 관하여 구체적·개별적으로 조사할 수 있다. 목록에 기재되거나 신고된 회생채권자 등은 다른 회생채권 등에 관하여 조사기간 안에 서면으로 이의를 제기할 수 있고(채무자회생법 제161조 제1항 제3호). 채무자도 회생채권 등에 관하여 서면으로 이의를 제기할 수 있다(채무자회생법 제161조 제1항 제2호).

다) 채권조사의 대상

채권조사의 대상이 되는 것은 회생채권자 등 목록에 기재되거나 신고된 회생채권과 회생담보권이다. 채권조사의 내용은 위 회생채권 또는 회생담보권의 채권금액, 채권의 내용, 의결권 액, 담보권의 내역, 담보권에 대한 가치평가액 등이다³⁸⁾.

6) 채권의 확정

가) 이의가 제기되지 않은 회생채권 등의 확정

회생채권자 등 목록에 기재되어 있거나 신고된 회생채권 등에 대하여 조사기간 안에 또는 후술할 특별조사기일에 관리인·회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자의 이의가 없는 때에는 회생채권 등의 권리의 내용과 의결권의 액수가 그와 같이 확

37) 서울회생법원 재판실무연구회(주 16), 567

38) 전대규(주 17), 545-546

정되며, 우선권 있는 채권에 관하여는 우선권 있는 것이 확정된다³⁹⁾(채무자회생법 제 166조).

나) 이의가 제기된 회생채권 등의 확정

이의가 제기된 회생채권 등은 채권조사확정재판 및 그에 대한 이의의 소를 통하여 확정된다. 채권조사확정재판이란 목록에 기재되어 있거나 신고된 회생채권 등에 관하여 관리인·회생채권자 등이 이의를 한 때에 그 회생채권 등을 보유한 권리자가 그 권리의 확정을 위하여 이의자 전원을 상대방으로 하여 법원에 신청하는 재판을 의미한다(채무자회생법 제170조 제1항). 일반 변론절차보다 간이한 방식으로 채권의 존부와 내용을 조기에 확정시킴으로써 회생절차의 신속성을 기하기 위하여 마련된 채무자회생법 특유의 절차이다. 이의가 제기된 회생채권자 등은 회생채권 등의 조사기간 말일 또는 특별조사기일로부터 1월 이내에 회생계속법원에 조사확정재판을 신청하여 1차로 이의제기 된 회생채권 등의 존부 또는 내용을 확정받을 수 있고, 회생채권 등의 부존재 결정이 내려진 경우 1월 이내에 그에 대한 이의의 소를 제기함으로써 일반 민사재판을 통하여 2차로 회생채권 등의 존부 또는 내용을 확정받을 수 있다. 위 절차를 제대로 거치지 않을 경우 실제법상 권리와 관계없이 이의제기된 내용대로 회생채권 등이 확정된다.

다만 채무자회생법은 회생절차개시 당시 이의된 회생채권 등에 관하여 소송이 계속되고 있는 경우, 소송경제적 측면 등을 고려하여 그 회생채권자 등으로 하여금 채권조사확정재판을 신청할 수 없고, 이의자 전원을 그 소송의 상대방으로 하여 소송절차를 수계하는 방식을 통하여 회생채권 등을 확정받도록 정하고 있다(채무자회생법 제170조 제1항 단서, 채무자회생법 제172조 제1항).

한편 이의된 회생채권 등이 집행권원 또는 종국판결이 있는 것인 경우 이의자는 채무자가 할 수 있는 소송절차, 예컨대 상소, 청구이의의 소, 제3자이의의 소, 재심의 소 등에 의하여서만 이의를 주장할 수 있다(채무자회생법 제174조 제1항). 이 경우 그 회생채권자 등은 채권조사확정재판을 이를 신청할 수 없고⁴⁰⁾(채무자회생법 제170조 제1항 단서), 당해 소송절차의 상대방으로서 회생채권 등의 존부 또는 내용에 관하여 다툴 수 있다.

다) 채권확정의 효력

39) 다만, 채무자가 이의한 경우에는 회생채권 등의 확정이 차단되지 않는다.

40) 사실상 신청할 필요도 없다.

(1) 이의가 제기되지 않아 확정된 회생채권 등은 법원사무관 등에 의하여 회생채권자표 및 회생담보권자표에 기재된다(채무자회생법 제167조). 그 기재는 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자 전원, 관리인, 채무자⁴¹⁾에 대하여 확정판결과 동일한 효력이 있다(채무자회생법 제168조). 회생채권자표와 회생담보권자표에 기재된 회생채권과 회생담보권의 금액은 회생계획안의 작성과 인가에 이르기까지의 회생절차의 진행과정에 있어서 이해관계인의 권리행사의 기준이 되고 관계인집회에 있어서의 결권 행사의 기준으로 된다. 여기서 ‘확정판결과 동일한 효력이 있다’는 것은 확정판결의 기판력과 동일한 내용의 효력을 갖는다는 의미가 아니라 그 효력을 회생절차 내 또는 그와 관계있는 범위 내에서 다룰 수 없는 불가쟁력의 효력이 있다는 의미이다. 따라서 존재하지 아니하거나 이미 소멸된 채권이 이의 없이 확정되어 회생채권자표에 기재되어 있더라도 이로 인하여 채권이 존재하는 것으로 확정되는 것이 아니므로 이것이 명백한 오류인 경우에는 법원의 경정결정에 의하여 이를 바로잡을 수 있고, 그렇지 아니한 경우에는 무효확인외 확정판결을 얻어 이를 바로잡을 수 있다. 회생채권자표 등에 기재된 확정채권이 그 후에 변제, 상계 등으로 소멸하였을 때에는 관리인이 당해 채권자에 대하여 청구이의의 소를 제기하여 회생절차로부터 배제를 구할 수 있다.⁴²⁾⁴³⁾

(2) 이의가 제기되었다가 채권조사확정재판을 통하여 확정된 회생채권 등도 법원사무관 등에 의하여 회생채권자표 및 회생담보권자표에 기재되는데(채무자회생법 제175조), 그 기재와 별개로 채권조사확정재판의 확정 결정은 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자 전원, 관리인, 채무자⁴⁴⁾ 전원에 대하여 확정판결과 동일한 효력을 가진다(채무자회생법 제176조 제2항). 여기서 ‘확정판결과 동일한 효력이 있다’는 의미에 관해서도 위 이의제기되지 확정되어 회생채권자표 또는 회생담보권자표에 기재된 경우와 동일하게 즉, 회생절차 내 또는 그와 관계있는 범위 내에서 다시 다룰

41) 법문상 관리인, 채무자는 생략되어 있으나 ‘확정판결과 동일한 효력이 있다’는 규정의 해석론 등에 비추어 관리인 채무자에 대해서도 동일한 효력이 보는 것이 타당하다.

42) 전대규(주 17), 549-551

43) 채무자회생법 제168조의 ‘확정판결과 동일한 효력이 있다’의 의미에 관해서는 ① 기판력긍정설, ② 기판력부정설(그 확정을 회생절차 진행상 다룰 수 없는 것으로 하기 위하여 그 목적의 범위 내에서 불가쟁의 효력을 인정한 것이라는 견해), ③ 회생절차 내 기판력설(불가쟁의 효력을 기판력으로 보아야 하나 그 범위가 회생절차 내로 한정된 것으로 보아야 한다는 견해), ④ 제한적기판력설(재판상 화해와 같은 효력이 인정되고, 그 효력은 회생절차 외에서 미치지 않는다는 견해) 등의 견해 대립이 있다. 자세한 내용은 주식 채무자회생법(2)(제1판), 한국사법행정학회(2021), 730(권순엽) 참조.

44) 법문상 관리인, 채무자는 생략되어 있으나 ‘확정판결과 동일한 효력이 있다’는 규정의 해석론 등에 비추어 관리인 채무자에 대해서도 동일한 효력이 보는 것이 타당하다.

수 없는 불가쟁력의 효력이 있는 정도로 보는 것이 일반적이다⁴⁵⁾.

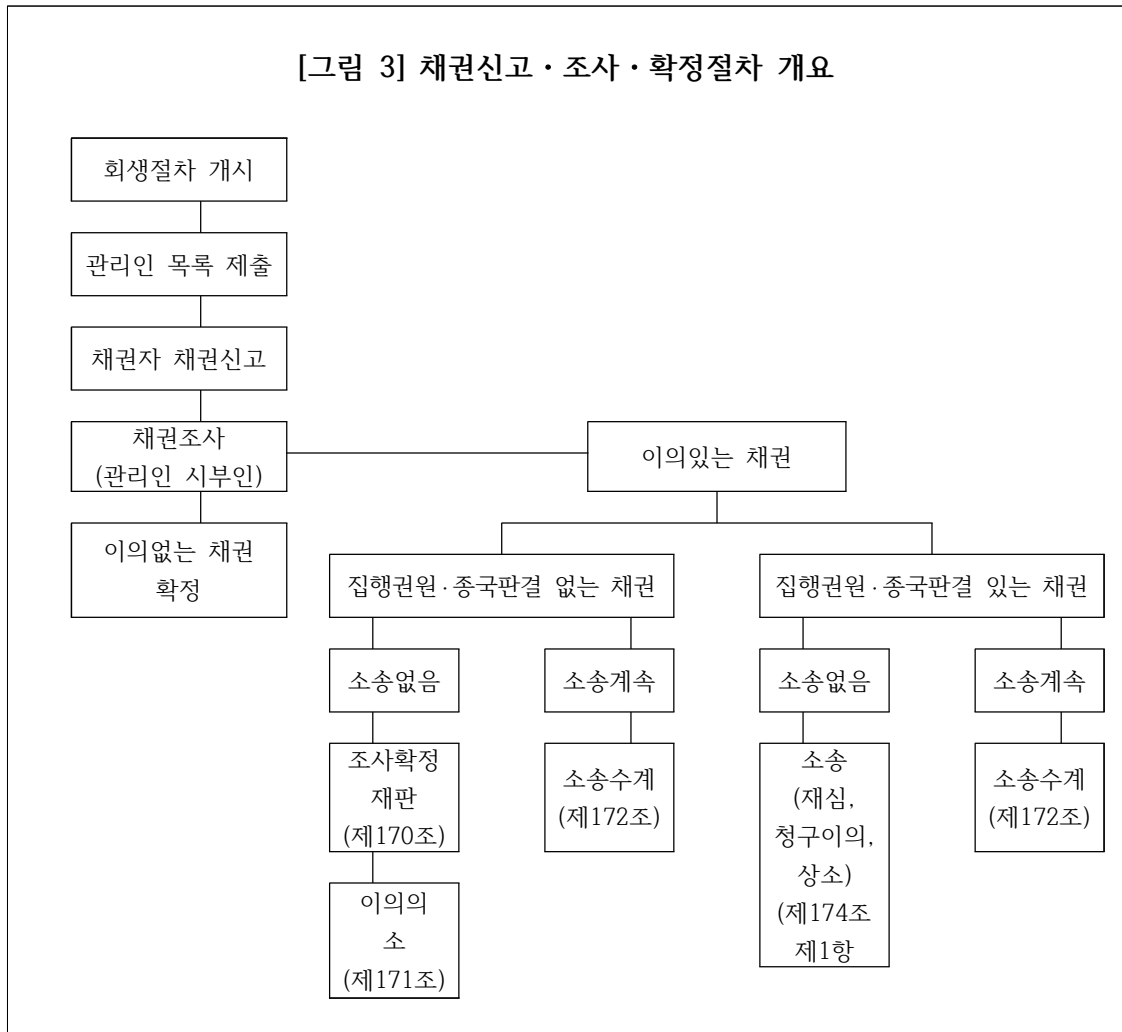
(3) 이의가 제기된 회생채권 등에 관하여 채권조사확정재판에 대한 이의의 소 또는 일반 민사소송을 통하여 내려진 확정판결은 소송 당사자 사이에서 기판력을 가질 것이다. 채무자회생법은 여기서 더 나아가 그 확정판결의 기판력을 다른 회생절차 관계인까지 확장한다. 즉, 회생채권 및 회생담보권의 확정에 관한 소송에 대한 판결은 소가 부적법하여 각하된 경우를 제외하고는 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자 전원에 대하여 그 효력이 있다(채무자회생법 제176조 제1항). 여기서 ‘효력이 있다’는 것은 기판력을 의미하며, 기판력이 확장되는 범위에는 당해 회생채권 등에 관하여 이의를 진술하지 않은 회생채권자 등 뿐만 아니라 이의를 진술했더라도 필요한 소송절차를 수행하지 않은 회생채권자 등까지 모두 포함되는 것으로 본다⁴⁶⁾. 이와 같이 채무자회생법이 회생절차관계인들에 대하여 그 기판력을 확장하는 규정을 둔 것은 회생절차에서 채권조사의 대상이 된 회생채권 등을 모든 이해관계인에 대하여 집단적·일률적으로 정할 필요성, 회생절차 내에서 그 이해관계인들에게 다른 회생채권 등에 관한 이의제기의 기회를 부여하였음에도 불구하고 이의를 제기하지 않음으로써 간접적으로 그에 대한 소송결과를 승인할 의사를 표명한 것으로 볼 수 있다는 점 및 그로 인한 실질적·절차적 불이익이 크지 않다는 점 등을 두루 고려한 것이다.

(4) 회생채권자 등은 위와 같은 절차에 따라 확정된 회생채권 또는 회생담보권의 액수를 기준으로 향후 회생절차에서 권리행사(심리를 위한 관계인집회에서의 의결권행사)를 할 수 있게 되고, 이를 기준으로 작성된 회생계획에 따라 인가 이후 변제를 받게 된다.

45) 대법원 2017. 6. 19. 선고 2017다204131 판결 및 주석 채무자회생법(2)(주 43), 805-806(권순엽), 서울회생법원 재판실무연구회(주 16), 619, 전대규(주 17), 582-583 등 참조.

46) 주석 채무자회생법(2)(주 43), 805(권순엽)

[그림 3] 채권신고·조사·확정절차 개요



라. 채권의 추후보완신고 및 신고기간 경과 후에 생긴 채권의 신고

1) 서설

회생계획인가의 결정이 있는 때에는 회생계획이나 채무자회생법의 규정에 의하여 인정된 권리를 제외하고는 채무자는 모든 회생채권과 회생담보권에 관하여 그 책임을 면하며, 주주·지분권자의 권리와 채무자의 재산상에 있던 모든 담보권은 소멸한다(채무자회생법 제251조 본문). 회생채권자 등 목록에 기재되지 않고, 채권신고기간 안에 신고되지 않은 회생채권 등은 위 규정에 의하여 실권됨이 원칙이다. 그러나 채무자회생법은 일정한 사유가 있는 경우 목록에 기재되지 않고 신고도 되지 않은 회생채권 등에 관한 추후보완신고를 허용하고 있다.

2) 회생채권 등의 추후보완신고

가) 의의

회생채권자 또는 회생담보권자는 그 책임을 질 수 없는 사유로 인하여 신고기간 안에 신고를 하지 못한 때에는 그 사유가 끝난 후 1월 이내에 그 신고를 보완할 수 있다(채무자회생법 제152조 제1항). 회생절차에서는 이해관계인이 회생법원의 결정문을 직접 송달받지 못하는 경우가 적지 아니한 반면, 회생채권자 등이 신고를 해태하는 경우 그 채권이 실권되는 등의 불이익이 크다⁴⁷⁾. 미신고에 대하여 회생채권자 등의 잘못이 전혀 없는 경우에도 신고기간이 도과하였다는 이유만으로 이를 일률적으로 실권시킬 경우 회생채권자 등에게 너무 가혹하고 그 불이익이 지나치게 크다는 점 등을 고려하여 채무자회생법은 위와 같은 규정을 두고 있다.

나) 요건

채무자회생법 제152조의 ‘책임질 수 없는 사유’는 소송행위의 추후보완에 관한 민사소송법 제173조 제1항에서 규정하는 ‘책임질 수 없는 사유’와 문언이 거의 유사하나 통상 위 민사소송 규정보다 넓게 해석하고 있다. 민사소송법 제173조와 달리 채무자회생법 제152조는 자신이 담당하는 소송의 소송행위의 추후보완에 관한 규정이 아니기 때문이다.

‘책임질 수 없는 사유’는 지진, 화재, 홍수 등의 천재지변에 한하지 않는다. 채권자 본인의 중병에 의하여 그 기간을 넘긴 경우도 이에 해당하고, 채권자의 대리인 등의 과실에 의한 경우나 법원 직원에 의한 경우도 포함된다⁴⁸⁾. 대법원은 채권자가 회생절차개시결정 전에 회생채무자를 상대로 제기한 소송에서 승소판결을 받고 그 판결을 집행권원으로 한 채권압류 및 추심명령을 받아 그 배당절차에 참가하여 배당을 기다리던 중 회생절차개시결정을 이유로 채권압류 및 추심명령이 취소되자 비로소 회생채권의 추후보완신고를 한 사안에서 ‘책임질 수 없는 사유’가 있었다고 보고 추후보완신고를 허용하였다⁴⁹⁾.

실무에서는 추후보완사유를 폭넓게 해석하여 회생계획안 심리를 위한 관계인집회를 개최하기 전까지 접수된 추후보완신고를 거의 대부분 그대로 받아주고, 특별조사기일에서의 조사를 통해 결정된 채권의 실질을 존중해주고 있다⁵⁰⁾.

47) 대법원 2018. 7. 24. 선고 2015다56789 판결, 대법원 1996. 7. 26.자 99마2081 결정 등 참조

48) 주석 채무자회생법(2)(주 43), 642(도훈태)

49) 대법원 1999. 11. 17.자 99그53 결정

다) 추후보완신고의 신고기간

(1) 채무자회생법 제152조 제1항은 회생채권자 또는 회생담보권자가 그 책임을 질 수 없는 사유로 인하여 신고기간 안에 신고를 하지 못한 때에는 그 사유가 끝난 후 1월 이내에 추후보완신고를 하도록 정하면서, 제2항에서 위 1월의 기간은 불변기간으로 한다고 규정하고 있다.

(2) 위 채무자회생법 제152조 제1항, 제2항은 민사소송법 제173조와 그 내용이 유사하면서도 그 법문의 구조가 다르다.

민사소송법 제173조 본문에 의한 소송행위의 추후보완은 불변기간을 대상으로 하고, 그 기간을 지킬 수 없었던 사유가 없어진 날부터 2주 이내다. 통상 위 2주의 기간은 불변기간이 아니어서 당사자가 책임질 수 없는 사유로 위 2주의 추후보완기간을 준수하지 못한 경우 이에 대하여 또다시 추후보완하는 것은 인정되지 않는 것으로 본다. 즉 위 2주의 기간은 통상기간이되, 다만 민사소송법 제173조 제2항에 따라 기간을 늘이거나 줄일 수 없는 것으로 본다⁵¹⁾.

반면 채무자회생법 제152조 제1항, 제2항에 의한 소송행위의 추후보완은 통상기간인 채권신고기간을 대상으로 하고, 그 기간은 신고를 할 수 없었던 사유가 끝난 후 1월 이내다. 위 1월의 기간은 채무자회생법 제152조 제2항에 따라 불변기간으로 정해져 있어 당사자가 책임질 수 없는 사유로 위 1월의 추후보완기간을 준수하지 못한 경우 이에 대하여 또다시 민사소송법 제173조 본문에 의하여 2주의 기간 내에 추후보완할 수 있는 것처럼 해석될 여지가 있다⁵²⁾. 물론 실제로는 책임질 수 없는 사유로 채권신고기간 내에 신고를 할 수 없었던 사정이 있었다가 그 사정이 종료되어 채권신고를 할 수 있게 되었는데 다만 1월의 기간을 준수하지 못하게 되었다는 등의 특수한 사정이 발생하는 경우는 생각하기 어렵다(대부분은 채권신고기간 내에 신고를 할 수 없는 사정이 계속 지속된다고 보게 될 것이다).

채무자회생법에 의한 채권신고기간의 성질을 불변기간으로 보는 견해⁵³⁾도 있는데, 이 경우에는 채무자회생법 제152조 제1항, 제2항의 구조가 민사소송법 제173조 본문과 동일한 것 보고 일반적인 추후보완 법리와 동일한 것으로 해석할 수 있을 것이다

50) 서울회생법원 재판실무연구회(주 16), 540

51) 주석 민사소송법(3)(제8판), 한국사법행정학회(2018), 44-45(이진만)

52) 채무자회생법 제33조는 「채무자회생법에 규정이 없는 때에는 민사소송법 및 민사집행법을 준용한다」라고 정하고 있다.

53) 임혜진, “신고기간 내에 회생채권 신고를 기대할 수 없었던 채권의 보호”, 법과 정의 사람: 박병대 대법관 재임기념 문집(2017), 사법발전재단, 1000-1001

(즉, 위 1월의 기간에 대하여 재차 추후보완하는 것은 인정하지 않음). 그러나 일반적으로 불변기간이란 법률이 특히 불변기간이라고 명시한 것으로서 그 신축이 허용되지 않는 기간을 의미하는 것인바, 채무자회생법에 의한 채권신고기간을 불변기간으로 해석하는 것은 적절하지 않다.

[그림 4] 채무자회생법 제152조의 추후보완과 민사소송법 제173조 추후보완 비교·대조

	추후보완 대상	추후보완기간	추후보완기간의 법적성질	재차 추후보완할 수 있는지	재차 추후보완할 수 있는 기간
민사소송법 제173조	불변기간	불변기간을 지킬 수 없었던 사유가 없어진 날로부터 2주	통상기간 (민사소송법 제173조 제2항에 의하여 기간의 신축 불가)	불가	
채무자회생법 제152조	통상기간 (채권신고 기간)	채 권 신 고 기 간 안에 신고를 하지 못한 사유가 끝난 후 1개월	불변기간 (채무자회생법 제152조 제2항)	이론상 가능 (채무자회생법 제33조, 민사소송법 제173조)	1개월의 기간을 지킬 수 없었던 사유가 없어진 날로부터 2주

라) 추후보완신고의 기한

(1) 추후보완신고는 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝난 후 또는 회생계획안을 채무자회생법 제240조 규정에 의한 서면결의에 부친다는 결정이 있는 후에는 하지 못한다(채무자회생법 제152조 제3항). 이와 같이 추후보완신고를 할 수 있는 시간적 범위를 제한하여 회생계획안 심리를 위한 관계인집회 이후에는 추후보완신고를 할 수 없도록 하고 있는 것은, 만일 회생계획안의 심리가 종결된 후의 추후보완신고를 인정하면 이러한 채권은 회생계획안에 반영되지 않았으므로 이를 반영한 회생계획안을 다시 작성하여 관계인집회에서 재차 심리해야 하는 등 시간과 비용 면에서 큰 부담을 주어 회생절차가 순조롭게 진행되는 것을 막을 우려가 있기 때문이다⁵⁴⁾.

마) 신고기간 또는 기한을 준수하지 않은 추후보완신고의 처리

회생채권자 등이 채권신고를 할 수 없었던 사유가 끝난 때로부터 1월이 지나거

54) 헌법재판소 2002. 10. 31. 선고 2001헌바59 전원재판부 결정, 헌법재판소 2002. 10. 31. 선고 2001헌바59 전원재판부 결정 등 참조

나 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝난 후 또는 회생계획안을 채무자회생법 제240조 규정에 의한 서면결의에 부친다는 결정이 있는 이후에 추후보완신고를 할 경우 법원은 그 신고를 부적법한 것으로 보고 각하한다. 그 각하결정에 대해서는 즉시항고 규정이 없어 즉시항고로 불복할 수 없고⁵⁵⁾, 민사소송법 제449조의 특별항고⁵⁶⁾를 통해서만 불복할 수 있다⁵⁷⁾.

바) 채무자회생법 제152조 제3항의 추후보완신고의 기한이 지난 후에 제기된 추후보완신고의 예외적 허용: 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정, 대법원 2014. 9. 4. 선고 2013다29448 판결

대법원은 위 채무자회생법 제152조 제3항에도 불구하고 추후보완신고의 기한이 도과한 이후에 제기된 회생채권 등의 추후보완신고에 관하여 예외적인 사유가 있는 경우 적법한 것으로 해석하고 있다. 대법원은 2012. 2. 13.자 2011그256 결정에서 최초로 『회생절차에서 회생채권자가 회생절차의 개시사실 및 회생채권 등의 신고기간 등에 관하여 개별적인 통지를 받지 못하는 등으로 회생절차에 관하여 알지 못함으로써 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝날 때까지 채권신고를 하지 못하고, 관리인이 그 회생채권의 존재 또는 그러한 회생채권이 주장되는 사실을 알고 있거나 이를 쉽게 알 수 있었음에도 회생채권자 목록에 기재하지 아니한 경우, 법 제251조의 규정에 불구하고 회생계획이 인가되더라도 그 회생채권은 실권되지 아니하고, 이때 그 회생채권자는 법 제152조 제3항에 불구하고 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝난 후에도 회생절차에 관하여 알게 된 날로부터 1개월 이내에 회생채권의 신고를 보완할 수 있다고 해석하여야 한다. 이와 달리 위와 같은 경우 회생계획의 인가결정에 의하여 회생채권이 실권되고 회생채권의 신고를 보완할 수 없다고 해석하는 것은, 회생채권자로 하여금 회생절차에 참가하여 자신의 권리의 실권 여부에 관하여 대응할 수 있는 최소한의 절차적 기회를 박탈하는 것으로서 헌법상의 적법절차 원리 및 과잉금지 원칙에 반하여 재산권을 침해하는 것으로 허용될 수 없다』라고 판시하였고,

55) 채무자회생법 제13조(즉시항고)

- ① 이 법의 규정에 의한 재판에 대하여 이해관계를 가진 자는 이 법에 따로 규정이 있는 때에 한하여 즉시항고를 할 수 있다.

56) 민사소송법 제449조(특별항고)

- ① 불복할 수 없는 결정이나 명령에 대하여는 재판에 영향을 미친 헌법위반이 있거나, 재판의 전제가 된 명령·규칙·처분의 헌법 또는 법률의 위반여부에 대한 판단이 부당하다는 것을 이유로 하는 때에만 대법원에 특별항고(특별항고)를 할 수 있다.
② 제1항의 항고는 재판이 고지된 날부터 1주 이내에 하여야 한다.
③ 제2항의 기간은 불변기간으로 한다.

57) 대법원 1999. 7. 26.자 99마2081 결정 등 참조.

그 이후 2014. 9. 4. 선고 2013다29448 판결에서 재차 위와 동일한 취지로 판시함으로써, 추후보완신고의 기한에 관한 채무자회생법 제152조 제3항의 예외가 있음을 분명히 하였다.

3) 신고기간 경과 후에 생긴 채권의 신고

회생채권 등이 채권신고기간이 경과한 후에 생긴 경우 그 권리가 발생한 후 1월 이내에 이를 신고하여야 한다(채무자회생법 제153조 제1항). 채무자회생법은 채무자의 행위가 부인되어 상대방이 받은 급부가 반환되거나 그 가액이 상환됨으로써 상대방이 채무자회생법 제109조⁵⁸⁾ 제1항에 의하여 원상회복된 채권을 가지게 된 경우 또는 관리인이 쌍방미이행 쌍무계약을 해제 또는 해지하여 상대방이 채무자회생법 제121조⁵⁹⁾ 제1항에 의하여 손해배상청구권을 취득하는 경우 등은 그 채권을 회생채권에 해당하는 것으로 보고, 그러한 채권을 신고기간 내에 신고하는 것이 애초에 불가능하였다는 점을 고려하여 예외적으로 신고기간 경과 후의 신고를 인정하고 있다.

채무자회생법은 신고기간 경과 후에 생긴 채권의 신고에 관해서도 위 추후보완신고와 마찬가지로 신고기간을 1월(불변기간), 그 기한을 ‘회생계획안 심리를 위한 관계인 집회가 끝난 후 또는 회생계획안을 채무자회생법 제240조 규정에 의한 서면결의에 부친다는 결정이 있을 때까지’로 정하고 있다(채무자회생법 제153조 제2항, 제152조 제3항). 다만 채무자가 위 제153조 제2항, 제152조 제3항의 기한이 경과된 이후에 부인권을 행사하여 상대방이 채무자회생법 제109조 제1항에 따라 기존의 채권을 원상회복받을 경우 그 채권에 대한 신고는 제152조제3항의 규정에 불구하고 부인된 날부터 1월 이내에 보완할 수 있다(채무자회생법 제109조 제2항).

58) 채무자회생법 제109조(상대방의 채권의 회복)

- ① 채무자의 행위가 부인된 경우 상대방이 그가 받은 급부를 반환하거나 그 가액을 상환한 때에는 상대방의 채권은 원상으로 회복된다.
- ② 채무자의 행위가 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝난 후 또는 제240조의 규정에 의한 서면결의에 부치는 결정이 있은 후에 부인된 때에는 제152조제3항의 규정에 불구하고 상대방은 부인된 날부터 1월 이내에 신고를 추후 보완할 수 있다.

59) 채무자회생법 제121조(쌍방미이행 쌍무계약의 해제 또는 해지)

- ① 제119조의 규정에 의하여 계약이 해제 또는 해지된 때에는 상대방은 손해배상에 관하여 회생채권자로서 그 권리를 행사할 수 있다.
- ② 제1항의 규정에 의한 해제 또는 해지의 경우 채무자가 받은 반대급부가 채무자의 재산 중에 현존하는 때에는 상대방은 그 반환을 청구할 수 있으며, 현존하지 아니하는 때에는 상대방은 그 가액의 상환에 관하여 공익채권자로서 그 권리를 행사할 수 있다.

마. 회생채권 등의 면책·소멸

1) 의의

회생계획인가의 결정이 있는 때에는 회생계획이나 채무자회생법에 의하여 인정된 권리를 제외하고는 채무자는 모든 회생채권과 회생담보권에 관하여 그 책임을 면하며, 주주·지분권자의 권리와 채무자의 재산상에 있던 모든 담보권은 소멸한다(채무자회생법 제251조 본문).

2) 면책·소멸의 구체적인 의미

채무자회생법 제251조 본문의 ‘책임을 면한다’는 의미, 즉 면책의 의미에 관해서는 ① 채무소멸설(채무자회생법 제252조와 동일하게 채무가 절대적으로 소멸하는 것으로 보아야 한다는 견해), ② 책임소멸설(채무 자체는 존속하지만 채무자에 대하여 이행을 강제할 수 없는 이른바 자연채무로 남는다는 견해)⁶⁰⁾, ③ 종국적으로는 책임만 소멸하지만 회생절차 중에는 채권의 모든 효력이 정지되어 마치 채권 자체가 소멸된 것과 동일한 효력이 있는 것으로 보아야 한다는 견해⁶¹⁾ 등의 견해대립이 있다.

대법원⁶²⁾은 일관되게 『채무 자체는 존속하지만 회사에 대하여 이행을 강제할 수 없다』는 취지로 판시하고 있는데, 이는 책임소멸설을 취하고 있는 것으로 보인다.

3) 면책·소멸의 대상이 되는 권리

여기서 면책·소멸의 대상이 되는 권리는 회생계획에 의하여 인정되는 권리와 채무자회생법에 의하여 인정되는 권리를 제외한 나머지 모든 권리이다. 채권신고가 되지 않았거나 채권자목록에 기재되지 않은 회생채권 등은 특별한 사정이 없는 한 회생계획인가결정으로 면책·소멸하게 된다.

반면 공익채권, 개시후기타채권 및 회생채권 중 회생절차개시 전의 벌금·과료·형사소송비용·추징금 및 과태료의 청구권은 채무자회생법 제251조 단서, 제140조 제1항에 의하여 면책되지 않는다.

이와 관련하여 특히 문제되는 것은 관리인의 잘못으로 회생계획에 아무런 기재가

60) 남효순·김재형, 도산법강의, 법문사(2005), 622, 헌법재판소 1996. 1. 25. 선고 93헌바5, 58(병합) 전 원재판부 결정

61) 박홍우, “정리채권 등의 신고·조사·확정에 있어서의 문제점”, 재판자료 제86집, 239-240

62) 대법원 2018. 11. 29. 선고 2017다286577 판결, 대법원 2017. 10. 26. 선고 2015다224469 판결, 대법원 2015. 11. 12. 선고 2013다214970 판결, 대법원 2001. 7. 24. 선고 2001다3122 판결 등

없거나 이미 소멸된 것으로 잘못 기재된 회생채권 등의 면책 여부이다.

4) 관리인의 잘못으로 회생계획에 기재가 없거나 이미 소멸된 것으로 기재된 경우

가) 관리인이 회생채권의 존재 또는 그러한 회생채권이 주장되는 사실을 알고 있거나 이를 쉽게 알 수 있었음에도 회생채권자 목록에 기재하지 아니하고, 채권자도 회생절차개시 사실을 통지받지 못하는 등의 사정으로 채권신고를 하지 못한 경우, 당해 채권이 실권되는지에 관하여 종래에 의견이 분분하였다.

실권되는 것으로 볼 경우, 채무자회생법이 관리인으로 하여금 회생채권자 등 목록 제출의무제도를 도입하고 있는 점 등에 비추어 관리인은 채무자회생법 제82조 제1항, 제2항에 의하여 선량한 관리자의 주의의무 위반에 따른 손해배상책임의무를 부담하고, 채무자 회사는 관리인의 업무집행과 관련된 불법행위에 대하여 사용자책임을 부담하거나⁶³⁾ 해당 회생채권의 실권에 의하여 채무자회생법 제179조 제1항 제6호 소정의 부당이득반환책임을 부담⁶⁴⁾하는 방식을 통하여 실권된 회생채권자를 구제할 수 있다는 등의 설득력 있는 의견이 제시되기도 하였다.

그런데 대법원은 앞서 본 2012. 2. 13.자 2011그256 결정 및 2014. 9. 4. 선고 2013다29448 판결을 통하여 『회생절차에서 회생채권자가 회생절차의 개시사실 및 회생채권 등의 신고기간 등에 관하여 개별적인 통지를 받지 못하는 등으로 회생절차에 관하여 알지 못함으로써 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝날 때까지 채권신고를 하지 못하고, 관리인이 그 회생채권의 존재 또는 그러한 회생채권이 주장되는 사실을 알고 있거나 이를 쉽게 알 수 있었음에도 회생채권자 목록에 기재하지 아니한 경우, 법 제251조의 규정에 불구하고 회생계획이 인가되더라도 그 회생채권은 실권되지 아니하고, 이때 그 회생채권자는 법 제152조 제3항에 불구하고 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝난 후에도 회생절차에 관하여 알게 된 날로부터 1개월 이내에 회생채권의 신고를 보완할 수 있다고 해석하여야 한다. 이와 달리 위와 같은 경우 회생계획의 인가결정에 의하여 회생채권이 실권되고 회생채권의 신고를 보완할 수 없다고 해석하는 것은, 회생채권자로 하여금 회생절차에 참가하여 자신의 권리의 실권 여부에 관하여 대응할 수 있는 최소한의 절차적 기회를 박탈하는 것으로서 헌법상의 적

63) 서울회생법원 재판실무연구회(주 16), 108

64) 황형주, “법인회생사건에서 관리인의 채권자목록 제출의무의 범위 및 관리인이 회생채권의 존재를 다두고 있음에도 채권자목록에 이를 기재하지 아니한 경우 채권자목록에 누락된 회생채권의 구제방안”, 재판과 판례 23집(2012. 3.), 대구판례연구회, 238-241

법절차 원리 및 과잉금지 원칙에 반하여 재산권을 침해하는 것으로 허용될 수 없다』라고 판시하였다⁶⁵⁾.

나) 한편 관리인이 회생채권의 존재 또는 그러한 회생채권이 주장되는 사실을 알고 있거나 이를 쉽게 알 수 있었음에도 회생채권자 목록에 기재하지 아니하였다고 하더라도 회생채권자가 채무자에 대한 회생절차에 관하여 알게 되어 회생채권의 신고를 통해 권리보호조치를 취할 수 있었는데도 이를 하지 아니한 경우 그 회생채권이 실권될 뿐만 아니라 관리인이 회생채권자 목록에 회생채권을 기재하지 아니한 잘못과 회생채권의 실권 사이에 상당인과관계가 있다고 할 수 없으므로 관리인의 불법행위책임이 성립하지 아니한다⁶⁶⁾.

다) 회생절차에서 회생채권 등 조사절차나 회생채권 등 확정절차를 통해 확정된 권리가 관리인의 잘못 등으로 회생계획의 권리 변경 및 변제대상에서 아예 누락되거나 이미 소멸한 것으로 잘못 기재되어 권리변경 및 변제대상에서 제외되기에 이른 경우, 특별한 사정이 없는 한 인가된 회생계획의 규정 또는 채무자회생법에 의하여 인정된 권리를 제외하고는 회사가 면책된다는 취지를 규정한 제251조는 그 적용이 없고, 나아가 위와 같은 경위로 확정된 권리가 권리변경 및 변제대상에서 누락되거나 제외된 회생계획을 가리켜 제252조 제1항에 따라 확정된 권리를 변제 없이 소멸시키는 권리 변경을 규정한 것이라고 볼 수도 없다. 회생절차에서 자신의 확정된 권리가 회생계획의 권리변경 및 변제대상에서 누락되거나 제외된 회생채권자 등으로서는 그 확정된 권리의 존부 및 범위 자체에 관한 당부를 다투어 회생계획 인가결정에 대한

65) 위 대법원 결정에 찬성하거나 위 대법원 결정의 법리를 당연히 전제하는 견해:

전대규(주 17), 709-713

김희중, “관리인이 회생채권의 존재 또는 그러한 회생채권이 주장되는 사실을 알고 있거나 이를 쉽게 알 수 있었음에도 회생채권자 목록에 회생채권을 기재하지 아니하였는데, 회생채권자가 회생채권의 신고를 통해 권리보호조치를 취할 수 있었는데도 이를 하지 아니함으로써 회생채권이 실권된 경우, 관리인의 불법행위책임이 성립하는지 여부(2014. 9. 4. 선고 2013다29448 판결: 공2014하, 1999)”, 대법원판례해설 101호(2014. 9.),

민정석, “회생채권의 존재를 다투는 관리인이 이를 회생채권자 목록에 기재할 의무가 있는지 여부 및 관리인이 이러한 의무를 해태한 경우 회생채권자 목록에 누락된 회생채권의 운명 - 대상결정 : 대법원 2012. 2. 13.자 211그256 결정 -”, 도산법연구 제3권 제2호(2012. 11.), 사단법인 도산법연구회,

오병희, “회생절차에서의 추완신고에 따른 후속 절차 검토 - 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정과 관련하여 -”, 도산법연구 제3권 제2호(2012. 11.), 사단법인 도산법연구회 등

위 대법원 결정에 비판적인 견해:

황형주(주 64),

윤덕주, “절차보장이 이루어지지 않은 회생채권의 면책 여부 및 법적 지위”, 서울지방변호사회(2018)

66) 대법원 2014. 9. 4. 선고 2013다29448 판결

불복사유로 삼을 수는 없고, 회생회사에 대하여 아직 회생절차가 진행 중인 때에는 회생계획의 경정 등을 통하여, 회생차가 종결된 때에는 종결 후의 회사를 상대로 이행의 소를 제기하는 등으로 그 권리를 구제받을 수 있다⁶⁷⁾.

3. 채무자회생법 제152조 제3항의 추후보완신고의 기한 내에 신고할 것을 기대하기 어려운 채권의 법적 취급

가. 문제의 제기

1) 회생채권 등의 신고기간 및 그 기한에 관하여 채무자회생법은 다음과 같이 규정하고 있다.

채무자회생법 제148조(회생채권의 신고)

① 회생절차에 참가하고자 하는 회생채권자는 신고기간 안에 다음 각호의 사항을 법원에 신고하고 증거서류 또는 그 등본이나 초본을 제출하여야 한다.

...(각 호 생략)

채무자회생법 제149조(회생담보권의 신고)

① 회생절차에 참가하고자 하는 회생채권자는 신고기간 안에 다음 각호의 사항을 법원에 신고하고 증거서류 또는 그 등본이나 초본을 제출하여야 한다.

...(각 호 생략)

채무자회생법 제152조(신고의 추후보완)

① 회생채권자 또는 회생담보권자는 그 책임을 질 수 없는 사유로 인하여 신고기간 안에 신고를 하지 못한 때에는 그 사유가 끝난 후 1월 이내에 그 신고를 보완할 수 있다.

② 제1항의 규정에 의한 기간은 불변기간으로 한다.

③ 제1항의 규정에 의한 신고는 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 때에는 하지 못한다.

1. 회생계획안심리를 위한 관계인집회가 끝난 후

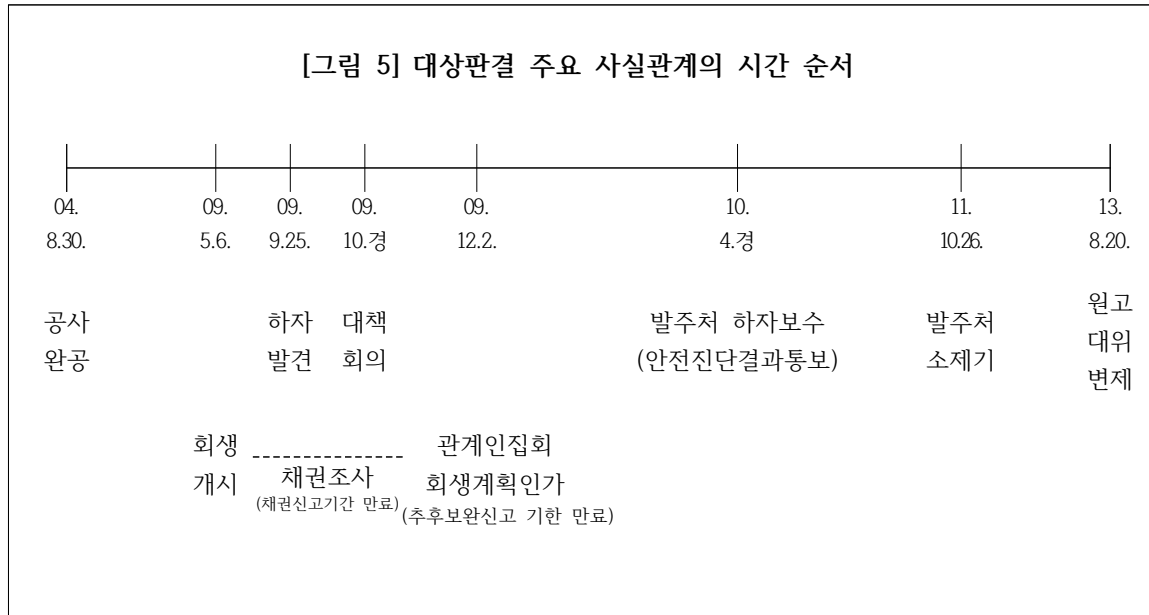
2. 회생계획안을 제240조 규정에 의한 서면결의에 부친다는 결정이 있을 후

채무자회생법 제251조(회생채권 등의 면책 등)

회생계획인가의 결정이 있는 때에는 회생계획이나 이 법의 규정에 의하여 인정된 권리를 제외하고는 채무자는 모든 회생채권과 회생담보권에 관하여 그 책임을 면하며, 주주·지분권자의 권리와 채무자의 재산상에 있던 모든 담보권은 소멸한다. 다만, 제140조제1항의 청구권은 그러하지 아니하다.

67) 대법원 2008. 6. 26. 선고 2006다77197 판결 등 참조. 구 회사정리법(2005. 3. 31. 법률 제7428호 채무자회생법 부칙 제2조로 폐지)에 관한 판결인데, 다수의 견해는 현 채무자회생법에도 동일하게 적용되는 것으로 보고 있다. 주석 채무자회생법(3)(제1판), 한국사법행정학회(2021), 575(권창환), 전 대규(주 17), 712-713

2) 대상판결 사안에서, 수도권매립지관리공사 또는 그 대위변제자인 원고가 공사로 인한 하자를 발견하였을 무렵에는 이미 채무자 주식회사 乙에 대한 회생절차 대부분이 진행되어 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 임박하였거나 이미 종료되고 회생계획인가가 완료된 상황이었다. 수도권매립지관리공사와 원고로서는 주식회사 乙에 대한 회생절차에 참여하여 하자 발생에 따른 손해배상채권 내지 구상금채권을 기간 내에 신고하는 것이 시간적·물리적으로 사실상 불가능한 상황이었다. 그런데 이와 같은 경우에도 채무자회생법 제152조 제3항 및 제251조 본문을 그대로 적용한다면, 수도권매립지관리공사와 원고는 채권신고기간 및 채권의 추후보완신고 기한을 준수하지 못한 데에 아무런 귀책사유가 없었음은 물론 그 기간 및 기한 내에 신고하는 것이 객관적으로 불가능한 상황이었에도 불구하고 그 채권이 실현되어 버리는 불측의 손해를 입게 된다. 대상판결에서는 그와 같은 결론이 과연 헌법에서 정한 재산권 보장의 원칙 등에 부합하는지 쟁점이 되었다.



3) 채무자의 회생절차개시 이전에 채권발생의 주요한 사실관계가 시작되었으나 채무자회생법 제152조 제3항에 정한 추후보완신고의 기한까지 그 발생이 현실화되거나 완료되지 않는 등의 사유로 채권신고를 기대할 수 없는 사정이 있는 경우, 그 채권을 회생절차에서 어떻게 취급해야 하는지 살펴본다.

나. 견해의 대립

1) 제1설 : 회생채권으로 보고, 채무자회생법 제152조 제3항의 기한이 도과된 이후의 추후보완신고를 불허하여 채무자회생법 제251조에 의하여 면책되는 것으로 보는 견해

대상판결 사안의 채권을 채무자회생법 제118조 제1호의 회생채권으로 보고, 추후보완신고를 허용하지 않는 견해이다. 채무자회생법 제152조 제3항이 회생채권의 추후보완신고의 기한에 관하여 명확하게 규정하면서 달리 그 예외를 인정하지 않고 있는바, 그 명문 규정을 엄격하게 적용해야 한다는 점을 주된 근거로 한다.

이 견해는 비록 채권자가 채무자회생법 제152조 제3항의 추후보완신고 기한 내에 채권신고하는 것이 사실상 불가능한 상황이었다고 하더라도 어쨌든 정해진 기한 내에 채권신고가 이루어지지 않았으므로 채무자회생법 제251조에 의하여 그 채권이 실권되는 것으로 본다.

2) 제2설 : 회생채권으로 보고, 채무자회생법 제152조 제3항의 기한이 도과된 이후의 추후보완신고를 불허하여 채무자회생법 제251조에 의하여 면책되는 것으로 보되, 간접적인 방법으로 회생채권자를 구제하는 견해⁶⁸⁾

제1설과 동일하게 추후보완신고를 허용하지 않고, 채무자회생법 제251조에 의하여 면책되는 것으로 보되, 다만 채무자 회사로 하여금 관리인의 업무집행과 관련된 불법행위에 대하여 사용자책임을 부담하게 하거나⁶⁹⁾ 해당 회생채권의 실권을 원인으로 한 채무자회생법 제179조 제1항 제6호 소정의 부당이득반환책임을 부담하게 하는⁷⁰⁾ 등의 방법을 통하여 실권된 회생채권자를 구제하는 견해이다.

3) 제3설 : 회생채권으로 보고, 채무자회생법 제152조 제3항의 기한이 도과된 이후의 추후보완신고를 허용하는 견해⁷¹⁾

68) 수도권매립지공사와 주식회사 乙 사이의 상고심 판결(대법원 2015. 6. 24. 선고 2013다210824 판결)의 취지에 따라 환송 후 원심(서울고등법원 2015. 10. 20. 선고 2015나2033418 판결)이 취한 견해이다. 또한 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정 이전에 종래 서울중앙지방법원 등 다수의 하급심법원이 따르던 실무례이기도 하다. 황형주(주 64)도 위 대법원 2011그256 결정과 관련하여 이와 유사한 견해를 제시하고 있다.

69) 서울회생법원 재판실무연구회(주 16), 108

70) 황형주(주 64), 238-241

71) 임혜진(주 53)

대상판결 사안의 채권을 채무자회생법 제118조 제1호의 회생채권으로 보되, 채무자회생법 제152조 제3항에 정한 추후보완신고의 기한이 지난 경우에도 일정한 요건 하에 예외적으로 추후보완신고를 허용해야 한다는 견해이다.

채권자가 기한 내에 회생채권 신고할 것을 기대하기 곤란한 경우까지 신고기간 및 기한 내의 회생채권 신고가 없었다는 이유로 그 채권을 무조건 실권시킬 경우, 채권자로서는 회생절차에 참가하여 자신의 권리의 실현 여부에 관하여 대응할 수 있는 최소한의 절차적 기회조차 보장받지 못한 채 헌법상 보장된 재산권을 침해당하게 된다는 점을 주된 근거로 한다.

이 견해에 따르면 원칙적으로 회생채권의 추후보완신고는 채무자회생법 제152조 제3항에 정한 기한 즉, 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 종료되기 전 또는 회생계획을 서면결의에 부친다는 결정이 있기 전까지 허용되지만, 예외적으로 일정한 사유가 있는 경우 그 기한이 도과한 이후에도 추후보완신고를 허용할 수 있다. 다만, 구체적으로 어떠한 사유가 있는 경우에 예외적인 추후보완신고를 허용할 것인지, 그리고 추후보완신고된 채권을 어떠한 방법으로 회생계획에 편입시킬 것인지 등에 대해서는 의견이 분분하다.

이 견해에 따르면 대상판결 사안의 채권에 대해서는 채무자회생법 제251조의 회생채권 등의 면책에 관한 규정이 적용되지 않는다.

4) 제4절 : 공익채권으로 보는 견해⁷²⁾

대상판결 사안의 채권을 공익채권으로 보는 견해이다. 구체적으로 채무자회생법 제179조 제1항 제2호의 ‘회생절차개시 후의 채무자의 업무 및 재산의 관리와 처분에 관한 비용청구권’ 또는 제179조 제1항 제5호 ‘채무자의 업무 및 재산에 관하여 관리인이 회생절차개시 후에 한 자금의 차입 그 밖의 행위로 인하여 생긴 청구권’으로 본다.

채무자회생법 제118조 제1호는 회생절차개시 전의 원인으로 생긴 재산상의 청구권이 회생채권에 해당하는 것으로 정하고 있는데, 불법행위나 채무불이행으로 인한 손해배상청구권은 현실적으로 손해가 발생한 때에 성립하므로(대법원 1998. 4. 24. 97다28568 판결 등), 대상판결 사안과 같이 손해가 회생절차개시 이후에 현실화되어 발

72) 수도권매립지공사와 주식회사 乙 사이의 손해배상 소송에서 환송 전 원심판결(서울고등법원 2013. 7. 26. 선고 2012나98838)이 취한 견해이다.

생한 경우 그 손해배상청구권은 회생절차개시 이후에 성립하는 것으로 보아야 한다는 점을 주된 논거로 한다. 즉, 민사상으로 채권의 발생 시점이 회생절차개시 이후라면 공익채권에 포섭시켜야 한다는 것이다.

이 견해에 따른 경우 대상판결 사안의 채권은 공익채권이므로 채무자회생법 제251조의 회생채권 등의 면책에 관한 규정이 적용되지 않는다.

다. 대상판결 및 판례의 태도

1) 대법원은 제3설의 입장을 취하고 있다. 대상판결은 원고의 구상금채권이 회생채권이며, 채무자회생법 제152조 제3항에도 불구하고 원고의 추후보완신고가 허용되어야 한다고 판시하였다.

2) 어떤 경우에 채무자회생법 제152조 제3항의 기한이 도과된 이후의 추후보완신고를 예외적으로 허용할 것인지에 대하여 대법원은, ① 대상판결에서 『공동불법행위로 인한 손해배상책임의 원인은 회생절차 개시 이전에 이미 존재하였지만 구상금채권은 관계인집회가 끝나거나 서면결의 결정이 있는 후에 발생하였고, 나아가 공동불법행위의 시점 및 공동불법행위자들의 관계, 구상금채권 발생의 직접적 원인인 변제 기타 출재의 경위, 공동불법행위자들 사이의 내부적 구상관계 발생에 대한 예견가능성, 공동불법행위로 인한 손해배상채무가 구체화된 시점과 구상금채권이 성립한 시점 사이의 시간 간격 등 제반 사정에 비추어 구상금채권자가 회생법원이 정한 신고기간 내에 장래에 행사할 가능성이 있는 구상권을 신고하는 등으로 회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유가 있는 때』라고 설시하였고, ② 앞서 본 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정에서는 『회생절차에서 회생채권자가 회생절차의 개시사실 및 회생채권 등의 신고기간 등에 관하여 개별적인 통지를 받지 못하는 등으로 회생절차에 관하여 알지 못함으로써 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝날 때까지 채권신고를 하지 못하고, 관리인이 그 회생채권의 존재 또는 그러한 회생채권이 주장되는 사실을 알고 있거나 이를 쉽게 알 수 있었음에도 회생채권자 목록에 기재하지 아니한 경우』라고 설시하였다.

그런데 대상판결 이후 선고된 대법원 2018. 7. 24. 선고 2015다56789 판결에서는 『회생채권자가 회생법원이 정한 신고기간 내에 회생채권을 신고하는 등으로 회생절차

에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유가 있는 경우에는 위 제152조 제3항에도 불구하고 회생채권의 신고를 보완하는 것이 허용되어야 한다』라고 판시하면서 구체적으로 ‘회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유’가 무엇인지, 어떤 기준으로 이를 판단할 것인지 등에 관하여 별다른 설시를 하지 아니하였다⁷³⁾).

73) 이 사건 사실관계 및 소송경과는 다음과 같다.

- ① 원고는 2008. 2. 14. 피고와 사이에 ‘원고가 보유하는 A회사의 주식을 피고가 49,999,995,936 원에 인수하되, 피고는 잔금지급일부터 3년이 경과한 날부터 2년 동안 원고에 대하여 위 주식을 일정한 금액에 매수할 것을 청구할 수 있다.’는 내용의 주식매매계약을 체결하였다.
- ② 피고는 2008. 2. 15.까지 원고에게 주식대금 49,999,995,936원을 지급하였다.
- ③ 피고는 2012. 2. 22. 원고에게 A회사 주식 중 3/5에 관한 매도·매수청구권을 행사하였고, 이에 따라 원고로부터 39,675,738,087원을 지급받음과 동시에 위 주식 3/5를 원고에게 인도하였다.
- ④ 원고는 2012. 9. 26. 서울중앙지방법원 2012회합185호로 회생절차개시신청을 하였다.
- ⑤ 피고는 2012. 9. 27. 원고에게 나머지 2/5 주식에 대한 매도·매수청구권을 행사하였다. 그러나 원고는 이에 응하지 아니하였다.
- ⑥ 원고는 2012. 10. 11. 회생절차개시결정을 받았고, 기존의 대표이사 신○○가 원고의 관리인으로 선임되었다.
- ⑦ 피고는 2012. 11. 13. 29,159,390,915원을 회생채권으로 신고하면서, 주위적원인으로 ‘나머지 2/5 주식에 관한 주식매매계약 상 매도·매수청구권 행사에 따른 2012. 9. 27.자 주식매매대금 청구권’을, 예비적원인으로 ‘나머지 2/5 주식에 관한 주식매매계약이 해제되는 경우 발생하는 손해배상청구권’을 기재하였다.
- ⑧ 관리인 신○○는 2012. 12. 10. 피고의 채권신고에 대하여 ‘쌍방미이행 쌍무계약으로 계약해지에 정이므로 부인’이라는 사유로 이의하였고, 이의통지서가 2012. 12. 13. 피고에게 도달되었다.
- ⑨ 피고는 조사기간 말일로부터 1개월이 지난 2012. 12. 31.까지 조사확정재판을 신청하지 아니하다가 2013. 2. 28. 서울중앙지방법원 2013회합561호로 조사확정재판을 신청하였다. 이 신청은 신청기간이 도과하여 부적법하다는 이유로 2014. 2. 4. 각하되었다.
- ⑩ 피고는 2013. 2. 1. 관리인 신○○에게 나머지 2/5 주식에 관한 매매계약의 해제 또는 이행 여부에 대한 응답을 최고하였다. 이에 신○○는 2013. 2. 9. 나머지 2/5 주식에 관한 매매계약을 해제한다고 통지하였고 그 통지가 2013. 2. 20. 피고에게 도달되었다.
- ⑪ 한편 2013. 2. 22. 원고에 대한 회생계획안 심리 및 결의를 위한 관계인집회가 개최되었고, 같은 날 관리인 신○○가 제출한 회생계획안이 인가되었다.
- ⑫ 피고는 2013. 2. 25. 나머지 2/5 주식에 관한 주식매매계약이 해제됨으로 인하여 발생한 손해배상청구권을 회생채권으로 추후보완신고하였다.
- ⑬ 2013. 10. 10. 피고의 추후보완신고에 따른 특별조사기일이 개최되었고, 관리인은 위 기일에 출석하여 ‘피고가 신청한 손해배상청구권을 부인한다.’는 취지로 이의를 제기하고, 피고의 추후보완 신고가 부적법하다는 의견도 제시하였다.
- ⑭ 피고는 2013. 11. 5. 서울중앙지방법원 2013회합2302호로 회생채권조사확정재판을 신청하였고, 2014. 2. 4. 서울중앙지방법원으로부터 피고의 원고에 대한 회생채권은 29,159,390,915원임을 확정한다는 결정을 받았다.
- ⑮ 원고의 회생절차는 2014. 2. 11. 종결되었고, 관리인 신○○의 권한을 원고가 수계하였다.
- ⑯ 원고는 2014. 3. 11. 서울중앙지방법원 2014가합13544호로 서울중앙지방법원 2013회합2302호 회생채권조사확정재판 결정에 대한 이의의 소를 제기하였다. 그 소송에서 2014. 10. 17. 회생채권조사확정재판을 취소하고, 피고의 회생채권조사확정재판신청을 각하한다는 판결이 선고되었다(주된 판결이유는 피고가 이의자 전원을 상대로 조사확정재판을 신청하지 않았다는 것이었다).
- ⑰ 그러나 위 소송의 항소심(서울고등법원 2014나55521)에서 2015. 8. 13. 제1심판결을 취소하고 서울중앙지방법원 2013회합2302 회생채권조사확정재판을 인가한다는 판결이 선고되었다. 이에 대하여 다시 원고가 상고하였으나, 대법원 2018. 7. 24. 2015다56789호로 상고기각판결이 선고되었다.

그런데, 이 사건 대법원 판결 및 원심판결에는 다음과 같은 의문이 든다.

- (1) 먼저, 대법원 판결 및 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정과 달리 어떤 경우에 ‘회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유’가 있는 것으로 볼 것인지에 관한 아무런 기준을 제시하지 않고 있다. 이 사건 제1심에서 원고는 ‘피고가 회생계획안 심리를 위한 관계인집회일인 2013. 2. 22.을 도과한 2013. 2. 25. 비로소 이 사건 추후보완신고를 하였으므로, 추후보완신고는 채무자회

3) 아울러 대법원은 관리인에 대하여 선량한 관리자의 주의의무위반을 이유로 한 불법행위책임을 묻거나 관리인에게 직접 채권의 이행을 구하는 등 회생채권자를 간접적으로 구제하는 제2설에 대해서도 반대한다는 취지를 명확하게 하고 있다. 대상판결에서 『회생절차가 개시된 후 회생채권자가 장래에 행사할 가능성이 있는 구상권을 신고하거나 위와 같이 특별한 사정을 주장하여 추후보완 신고를 하여 그 절차에 따라 권리행사를 하는 대신에 관리인을 상대로 직접 구상금채권의 이행을 구하는 것은 허용될 수 없다』고 판시하였고, 대법원 2014. 9. 4. 선고 2013다29448 판결에서는 『관리인이 회생채권의 존재 또는 그러한 회생채권이 주장되는 사실을 알고 있거나 이를 쉽게 알 수 있었음에도 회생채권자 목록에 그 회생채권을 기재하지 아니하였다 하더라도, 회생채권자가 채무자에 대한 회생절차에 관하여 알게 되어 회생채권의 신고를 통해 권리보호조치를 취할 수 있었는에도 이를 하지 아니함으로써 그 회생채권이 실권된 경우에는, 관리인이 회생채권자 목록에 회생채권을 기재하지 아니한 잘못과 회생채권의 실권 사이에 상당인과관계가 있다고 할 수 없고, 따라서 관리인의 불법행위

생법상 회생채권신고의 신고기간을 도과하여 부적법하다'는 주장을 하였다. 그런데 이 주장에 관하여 원심판결은 아무런 판단을 하지 않았고, 대법원판결은 '회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유가 있는 경우에는 위 제152조 제3항에도 불구하고 회생채권의 신고를 보완하는 것이 허용되어야 한다.'라고만 실시한 후 그 구체적인 근거에 대해서는 따로 언급하지 않고, 이어서 '회생법원이 추완신고가 적법하다고 판단하여 특별조사기일에서 추완신고된 채권에 대한 조사절차까지 마쳤다면, 채권조사확정의 재판에 있어 신고의 추후 보완 요건을 구비하지 않았다는 사유를 주장할 수 없다'라고만 실시하였다. 위 실시만으로는 피고의 추후보완신고가 적법하다는 것인지 아니면 부적법하지만 회생법원에서 적법하다고 판단한 이상 추후 채권조사확정재판 등에서는 이를 다룰 수 없다는 것인지 불명확하다.

- (2) 대법원판결 및 원심 항소심판결에 기재된 사실관계만으로는 과연 피고에게 '회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유'가 있었는지 의문이 든다. 피고는 원고가 회생절차개시 신청을 한 바로 다음날 원고와 사이의 주식매매계약에 정해진 매도·매수청구권을 청구권을 행사하였고, 회생절차개시 후 채권조사 과정에서 이미 1차로 주식매매계약이 해제될 경우의 손해배상채권을 신고한 바 있다. 그 과정에서 회생절차개시결정, 관리인 신○○의 이익통지서 등도 적법하게 통지 받았고, 비록 기간이 도과하기는 하였으나 관리인 신○○의 이익에 따라 채권조사확정재판을 신청하기도 하였다. 게다가 피고는 원고에 대한 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 개최되기 2일 전에 주식매매계약을 해제한다는 통지를 받았고, 달리 위 통지를 받은 날부터 관계인집회가 개최되기 전까지 사이에 채권을 신고할 수 없었던 특별한 사정은 보이지 않는다. 과연 피고가 위 계약 해제에 따른 손해배상채권을 회생계획안 심리를 위한 관계인집회 전에 신고하는 것이 불가능한 상황이었는지 아니면 단순히 법률의 무지에 의하여 추후보완신고 기간을 도과한 것인지 의문이다(게다가 피고는 이미 1차로 위 채권을 신고하였다가 관리인 신○○으로부터 전액 부인한다는 취지로 이익을 제기 당하였음에도 불구하고 적법한 기간 내에 조사확정재판을 신청하지 아니하였으므로, 위 채권은 관리인 신○○이 부인한 취지에 따라 부존재하는 것으로 확정되는 것으로 볼 여지도 있다). 다만 이에 관해서는 대법원판결 및 원심판결의 기록을 통하여 사실관계를 더 구체적으로 파악해 보아야 그 당부를 판단할 수 있을 듯하다.
- (3) 피고는 추후보완신고에 따른 특별조사기일인 2013. 10. 10.로부터 1개월이 지난 2013. 11. 5. 서울중앙지방법원 2013회확2302호 조사확정재판을 신청하였다. 회생채권자는 특별조사기일부터 1개월 이내에 조사확정재판을 신청하여야 하는바(채무자회생법 제170조 제2항, 제1항), 위 조사확정재판 신청이 적법한 기간 내에 제기된 것인지 의문이 든다(다만 이에 대하여 원심판결은 피고가 이익제기일로부터 1개월 이내에 조사확정재판을 신청하였다고 실시하였다).

책임이 성립하지 아니한다』라고 판시하였다.

라. 검토

1) 서설

제1설, 제2설에 따르면 회생채권자는 채권신고기간 및 추후보완신고의 기한 내에 채권을 신고하는 것이 불가능한 상황이었음에도 불구하고 그 기한을 준수하지 못했다는 사유로 채권이 실권되는 불이익을 받게 된다. 그와 같은 결론이 헌법이 정한 재산권 보장의 원칙과 조화될 수 있을지 장담하기 어렵다.

제3설은 채무자회생법 제152조 제3항의 법규정에 정면으로 반하는 듯한 결과를 초래할 수 있어 선뜻 채택하기 어렵다.

제4설은 회생채권과 공익채권의 구별에 관하여 기존에 확립된 법리와 조화되지 않을 뿐만 아니라 채무자가 심각한 경제적 타격을 받을 우려가 있다는 맹점이 있다.

이하에서 이 사건 쟁점과 관련된 전반적인 사항들을 보다 심층적으로 검토해 보고자 한다.

2) 회생채권과 공익채권의 구별

채무자회생법 제118조 제1호는 ‘회생절차개시 전의 원인으로 생긴 재산상의 청구권’을 기본적인 회생채권으로 정하고 있다. 그 구체적인 의미에 관하여 판례와 학계는 ‘의사표시 등 채권 발생의 원인이 회생절차개시 전의 원인에 기해 생긴 청구권을 말하는 것으로, 채권발생의 원인이 회생절차개시 전의 원인에 기한 것인 한 그 내용이 구체적으로 확정되지 아니하였거나 변제기가 회생절차개시 후에 도래하더라도 상관없고, 청구권의 발생원인 전부가 회생절차개시 전까지 갖추어져 있을 것을 요구하는 것이 아니고 발생원인의 주요한 부분이 회생절차개시 전에 갖추어져 있으면 족한 것’으로 해석하고 있으며⁷⁴⁾, 이러한 법리에 따라 오랜 기간 사례와 실무가 누적되어 왔다 (구체적인 내용과 사례는 2. 나.항 등 참조).

어떤 채권을 회생채권으로 볼 것인지 공익채권으로 볼 것인지는 궁극적으로 당해 채권을 회생절차 및 회생계획에 편입시킬 것인지 아니면 회생절차 외적으로 해결되도록 할 것인지의 문제이기도 하다. 회생채권자는 회생절차에서 집단적 의사결정권을

74) 대법원 2014. 5. 16. 선고 2012다114851 판결, 대법원 2015. 6. 24. 선고 2014다220484 판결 등

행사할 수 있는 대신 회생계획에 따라 권리의 변경, 소멸, 제한의 효력을 받게 된다. 반면 공익채권자는 회생계획에 따른 권리의 변경, 소멸, 제한의 효력을 거의 받지 않으나 채무자의 회생에 관한 의사결정권을 행사할 수 없다.

회생절차가 재정적 어려움으로 인하여 파탄에 직면해 있는 채무자에 대하여 채권자 등 이해관계인의 법률관계를 조정하여 채무자 또는 그 사업의 효율적인 회생을 도모하는 데에 주된 목적이 있는 점(채무자회생법 제1조)을 고려하면, 회생채권의 범위는 되도록 넓게 해석하여 채무자의 재정적 파탄과 관계된 채권은 회생절차 및 회생계획에 편입시키는 것이 바람직하다. 채무자회생법이 회생채권의 정의에 관해서는 ‘회생절차개시 전의 원인으로 생긴 재산상의 청구권’이라고 일반적으로 정한 반면, 나머지 공익채권에 대해서는 일반적으로 정의하지 않고 채무자회생법 제179조 제1항 등에서 열거적으로만 정하고 있는 것도 위와 같은 회생절차의 근본적인 목적과 취지를 고려한 것으로 보아야 한다.

따라서 회생절차 개시 전에 채권이 민사적으로 완전히 발생되어야만 회생채권에 해당하는 것으로 해석하는 것은 부당하고, ‘청구권의 주요한 발생 원인’이 회생절차 개시 전에 갖추어져 있으면 회생채권에 해당하는 것으로 보는 기존의 판례와 학계의 법리는 타당하다.

이 점에서 제1설, 제2설, 제3설(대상판결)은 타당한 반면, 제4설은 부당하다.

3) 채무자회생법 제152조 제3항의 해석 및 취지

제3설과 대상판결은 채무자회생법 제152조 제3항의 규정과 명시적으로 배치된다. 채무자회생법 제152조 제3항의 취지와 법문의 체계 등을 구체적으로 살펴보면 문제는 더욱 심각하다.

채무자회생법 제152조 제3항이 추후보완신고를 할 수 있는 시간적 범위를 제한하여 심리를 위한 관계인집회 이후에는 추후보완신고를 할 수 없도록 하는 것은, 만일 회생계획안의 심리가 종결된 후의 추후보완신고를 인정하면 이러한 채권은 회생계획안에 반영되지 않았으므로 이를 반영한 회생계획안을 다시 작성하여 관계인집회에서 재차 심리해야 하는 등 시간과 비용 측면에서 큰 부담을 주어 회생절차가 순조롭게 진행되는 것을 막을 우려가 있고, 위와 같은 절차의 반복이 계속되어 회생절차가 다음 단계로 진행될 수 없게 될 우려가 있기 때문이다(헌법재판소 2002. 10. 31. 선고 2001헌바59 전원재판부 결정, 헌법재판소 2005. 6. 30. 선고 2003헌바47 전원재판부

결정 등 참조). 즉, 회생채권신고의 추후보완을 무제한적으로 허용하면 회생절차가 진행될 수 없으므로 적절한 선에서 그 제한을 둘 수밖에 없는데, 우리 입법자는 그 한계선을 회생계획안 결의 직전 단계까지로 정한 것이다.

이러한 입법자의 의도는 회생채권의 신고에 관한 채무자회생법의 체계에서 명확하게 드러난다. 채무자회생법에 따르면, 회생채권자 등은 회생절차개시결정에 의하여 정해진 채권신고기간 안에 채권을 신고함이 원칙이다(채무자회생법 제148조). 다만, 책임질 수 없는 사유로 인하여 채권신고기간 안에 신고를 하지 못한 경우 1월 이내에 추후보완신고를 할 수 있는 예외가 있다(채무자회생법 제152조 제1항). 그런데 그 예외도 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝날 때까지(또는 회생계획안을 서면결의에 부친다는 결정이 있을 때까지)만 허용된다(채무자회생법 제152조 제3항). 즉, 회생채권자 등이 책임을 질 수 없는 사유로 인하여 신고기간 안에 신고를 하지 못하였더라도 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝난 후(또는 회생계획안을 서면결의에 부친다는 결정이 있을 후)에는 채권신고를 할 수 없다. 즉, 채무자회생법은 ‘채권신고기간의 원칙 → 예외 → 예외의 기한’까지만 규정함으로써 채권신고의 한계선을 명확하게 긋고 있다.

그런데 제3절과 대상판결은 그 한계선을 넘어 ‘예외의 기한’에 대한 예외가 허용되어야 한다고 해석한다. 즉, 회생채권자 등이 책임질 수 없는 사유로 채권신고기간 안에 신고를 하지 못한 경우 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝날 때까지(또는 회생계획안을 서면결의에 부친다는 결정이 있을 때까지)만 예외적으로 추후보완신고를 할 수 있고, 그 이후에는 추후보완신고를 할 수 없으나, 여기서 더 나아가 관계인집회가 끝날 때까지(또는 서면결의에 부친다는 결정이 있을 때까지) 채권신고할 것을 기대하기 곤란한 예외적인 사유가 있는 경우 추후보완신고를 허용해야 한다고 추가로 해석하는 것이다.

제3절과 대상판결은 이와 같이 채무자회생법 제152조 제3항에 규정되지 않은 내용을 임의로 추가하면서도 그로 인하여 발생할 수 있는 문제점에 관하여 아무런 대안을 제시하지 않는다. 제3절과 대상판결에 따라 회생계획안 심리를 위한 관계인집회 이후(또는 서면결의에 부친다는 결정 이후)의 추후보완신고를 허용할 경우, 추후보완신고된 회생채권은 이미 인가된 회생계획안에 전혀 반영되지 않았으므로 채무자의 관리인은 이를 반영한 회생계획안을 다시 작성·제출하여야 하고 법원은 관계인집회를 다시 소집하여 이를 재차 심리·결의해야 할 우려가 있다. 그 과정에서 막대한 절차비용과

적지 않은 시간이 소요될 것은 분명하며, 만일 추후보완신고가 계속 반복된다면 채무자는 회생계획 수행 단계로 나아가지 못하고 계속해서 회생계획 제출, 심리, 결의 절차만 반복하다가 종국에는 회생 실패 및 파산에 이르게 될 우려가 있다. 이는 채무자 회생법 제152조 제3항의 입법취지에 정면으로 반한다⁷⁵⁾.

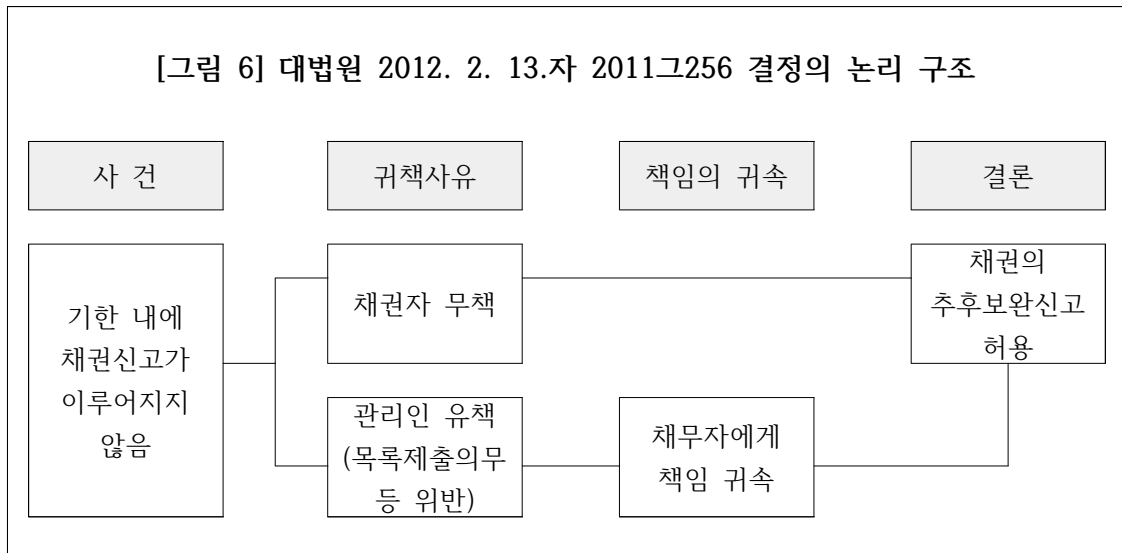
4) 책임의 귀속(대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정과의 비교)

가) 제3절 및 대상판결은 ‘회생채권자에게 아무런 잘못 없음에도 회생절차에 참가하여 채권의 실권 여부에 관하여 대응할 수 있는 최소한의 절차적 기회를 박탈하는 것은 헌법상의 적법절차 원리 및 과잉금지 원칙에 반하여 채권자의 재산권을 과도하게 침해하는 결과를 초래한다.’라는 점을 핵심 논거로 실시한 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정을 근거로 제시한다.

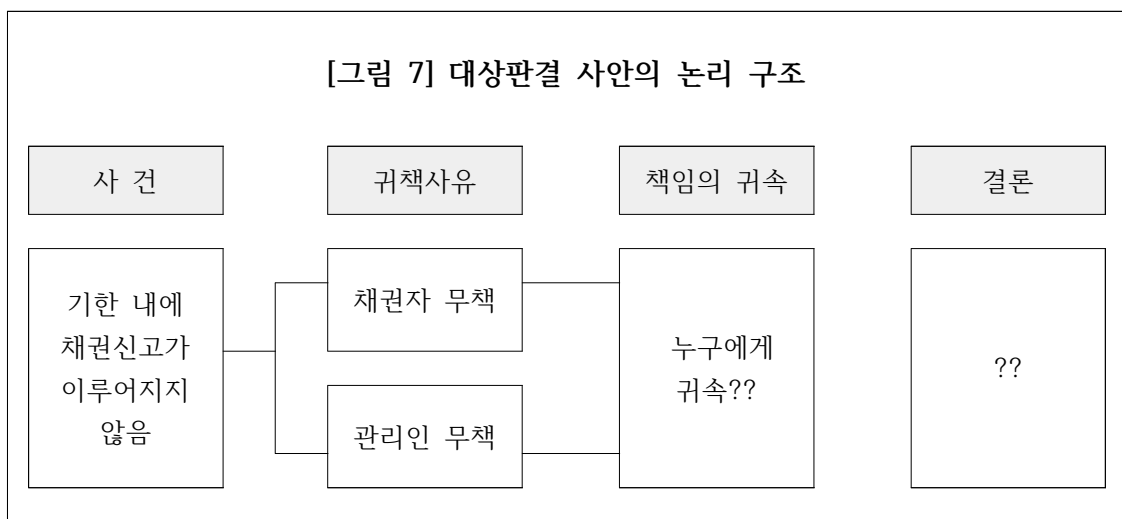
‘회생채권자가 최소한의 절차적 기회를 박탈당했다는 점’에 관해서는 이론의 여지가 없다. ‘채무자회생법 제152조 제3항의 기한 내에 채권신고가 이루어지지 않은 점에 관하여 회생채권자에게 아무런 잘못이 없다 즉, 회생채권자에게 아무런 귀책사유가 없다’는 점도 얼핏 생각하면 맞는 듯하다. 그런데 ‘그 귀책사유가 누구에게 있는가?’를 생각하면 문제의 양상이 조금 달라진다.

나) 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정의 사안은 ‘회생절차에서 회생채권자가 회생절차의 개시사실 및 회생채권 등의 신고기간 등에 관하여 개별적인 통지를 받지 못하는 등으로 회생절차에 관하여 알지 못함으로써 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝날 때까지 채권신고를 하지 못하고, 관리인이 그 회생채권의 존재 또는 그러한 회생채권이 주장되는 사실을 알고 있거나 이를 쉽게 알 수 있었음에도 회생채권자 목록에 기재하지 아니한 경우’이다. 즉, 채무자회생법 제152조 제3항의 기한 내에 채권신고가 이루어지지 않은 점에 관하여 회생채권자에게 귀책사유가 없는 반면 채무자 측에게는 귀책사유가 있었던 사안(구체적으로는 채무자의 대표이사이자 관리인에게 귀책사유가 있음)으로 이해할 수 있다. 위 결정은 관리인의 채무자회생법에 따른 회생채권자목록 제출 의무에 관하여 상세히 설명하고 관리인이 그 의무를 제대로 이행하지 않은 점을 관리인 나아가 채무자 측의 핵심적인 귀책사유로 제시한다. 이를 바탕으로 아래 [그림 6]과 같은 논리 구조에 따라 회생채권자의 추후보완신고를 허용해야 한다고 판단한다.

75) 대상판결은 이 점에 관하여 단지 ‘채무자회생법 제152조 제3항에도 불구하고’라고만 표현하고 있다.



다) 대상판결 사안도 채무자회생법 제152조 제3항의 기한 내에 채권신고가 이루어지지 않은 점에 관하여 회생채권자에게 특별한 귀책사유는 보이지 않는다. 그러나 관리인을 포함한 채무자 측 절차관계인에게도 아무런 귀책사유가 없다는 점에서 위 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정과 사실관계 등이 다르다. 위 [그림 6]과 같이 논리 구조를 도해해보면 아래 [그림 7]과 같다.



라) 채무자 입장에서는 채무자회생법 제152조 제3항의 기한 내에 채권신고가 이루어지지 않은 점에 관한 책임 내지 불이익을 자신이 부담하여야 한다는 점을 쉽사리

납득하기 어렵다. 기한 내에 채권신고가 이루어지지 않은 점에 관하여 귀책사유가 없다는 점은 당해 회생채권자와 동일하기 때문이다. 채무자 측에 아무런 귀책사유가 없음에도 그 불이익을 부담하도록 해석할 경우 이 역시 헌법상의 적법절차 원리 및 과잉금지 원칙에 반하여 채무자 측의 재산권을 과도하게 침해하는 결과를 초래할 수 있다.

마) 제3절 및 대상판결이 제시하는 근거 즉 ‘회생채권자에게 아무런 잘못 없음에도 회생절차에 참가하여 채권의 실현 여부에 관하여 대응할 수 있는 최소한의 절차적 기회를 박탈하는 것은 헌법상의 적법절차 원리 및 과잉금지 원칙에 반하여 채권자의 재산권을 과도하게 침해하는 결과를 초래한다’라는 근거는 강력하고 설득력 있으나, 쟁점을 회생채권자의 재산권침해의 관점에서만 보았다는 점에서 논리적 흠결이 있다. 채무자의 재산권침해에 대한 고려도 충분히 검토되어야 마땅하다.

5) 이익과 손실의 비교형량

가) 개관

도산절차는 채무자나 그 사업의 효율적인 회생, 총채권자 만족의 최대화, 이해관계인들의 공평한 권리 실현을 그 목적으로 하면서 이해관계의 공평한 조정과 절차 보장을 주된 이념으로 한다⁷⁶⁾. 회생절차는 채무자를 중심으로 한 이해관계인들의 권리의무관계를 각 절차를 통해 제한하면서 이해관계인들 사이의 이해나 분쟁을 공정·평등·형평에 맞게 조정·해결하는 광의의 민사소송절차에 속한다. 각 이해관계인들의 양보와 합의를 전제로 성립할 수 있다는 점에서 민사상의 조정·화해절차와 유사하되, 궁극적인 목적이 채무자의 회생이라는 특수성을 고려하여 여러 실제 및 절차상의 제한을 가하는 특유의 재판절차라고 이해할 수 있다. 이러한 도산절차의 목적, 지도이념, 제도의 본질 등에 비추어 이 사건 쟁점의 핵심은, 채무자회생법 제152조 제3항의 기한을 도과한 추후보완신고를 예외적으로 허용할 경우 이해관계인들이 각각 어떤 이익을 얻고 불이익을 받는지를 면밀히 비교형량하는 것에 달려있다고 생각한다.

이하에서는 그 추후보완신고를 인정하는 경우와 인정하지 않는 경우 각각 채무자, 당해 회생채권자, 다른 이해관계인들이 입게 되는 각 실질적·경제적·절차적 불이익을 조금 더 세밀하게 검토해 본다. 이를 위하여 대상판결 사안을 조금 단순화하여 다음과 같은 사례를 가정한다.

76) 전대규(주 17), 36-39

[예시 사례 1]

B회사는 A회사와의 도급계약에 따라 2020. 1. 1. 공사를 마쳤다.

B회사는 영업부진 등으로 회생절차개시신청을 하여 2020. 7. 1. 회생절차개시결정을 받았다. 채권조사 결과 B회사에 대한 회생채권은 합계 16억 원(채권자 a, b, c, d 각 4억 원)으로 확정되었고, 조사위원의 1차, 2차 조사결과 B회사의 청산가치는 6억 원, 향후 10년간 영업이익 등을 통하여 마련할 수 있는 재원은 11억 원인 것으로 조사되었다.

B회사는 2021. 1. 1. 회생계획안 심리 및 결의를 위한 관계인집회를 거쳐 회생계획 인가 결정을 받았는데, 인가된 회생계획의 주요 내용은 B회사가 향후 10년간 영업이익 등을 통하여 창출하는 11억 원 중 8억 원을 변제재원으로 하여, 회생채권 50%를 변제하고 나머지 50%는 B회사의 주식으로 출자전환하는 것이었다.

그런데 2021. 3. 1. B회사가 완료한 공사에 하자가 뒤늦게 발견되어 A회사는 4억 원을 지출하였다. 이에 A회사는 채무자회생법 제152조 제3항에도 불구하고 B회사에 대한 손해배상채권 4억 원을 회생채권으로 추후보완신고하였다.

나) 채무자와 당해 채권자의 경제적 득실 비교형량

(1) 앞서 본 제4설에 의하면 채무자는 큰 경제적 손실을 입게 된다. 제4설은 A회사의 4억 원의 채권을 공익채권으로 보고, B회사는 A회사로부터 그 지급의 청구를 받은 즉시 이를 전액 변제해야 하는 것으로 본다. 이에 따르면 B회사가 10년간 변제해야 할 금액은 8억 원에서 12억 원(= 회생채권 8억 원 + A회사의 공익채권 4억 원)으로 증가한다.

인가된 회생계획안은 B회사가 향후 10년간 11억 원의 재원을 마련하는 것을 전제로 하는데, A회사의 공익채권 4억 원이 새로 발생함으로 인하여 합계 12억 원을 변제해야 하는 상황에 처하게 되었으므로, 인가된 회생계획안은 수행이 불가능하게 된다. 채무자(B회사)가 회생절차폐지 및 견련파산선고결정을 받게 될 가능성은 상당히 높아지게 될 것이다(채무자회생법 제243조 제1항 제2호는 회생계획이 수행가능할 것을 회생계획인가 요건으로 정하고 있으며, 채무자회생법 제288조 제1항은 인가결정 후 회생계획을 수행할 수 없는 것이 명백하게 된 때에는 회생절차폐지결정을 하도록 하고 있다).

[그림 8] 제4설에 따른 경제적 득실의 변동

	기존 회생계획	제4설에 의하여 변경된 회생계획	경제적 손익
채무자가 10년간 마련할 수 있는 재원	11억 원	11억 원	
기존 회생채권자(a, b, c, d) 변제금	각 2억 원	각 2억 원	() 0원
당해 공익채권자(A회사) 변제금	0원	4억 원	(+) 4억 원
평등의 원칙	○	○	
채무자가 마련해야 하는 총 변제금	8억 원	12억 원	(-) 4억 원
회생계획 수행가능성	수행가능 (11억 > 8억)	수행불가능 (11억 < 12억)	

(2) 제1설은 채무자에게 유리하지만 회생채권자에게는 불리하다. 제1설은 A회사의 추후보완신고를 허용하지 않고 채무자회생법 제251조에 의하여 면책되는 것으로 본다. B회사는 인가된 회생계획에 따라 10년에 걸쳐 a, b, c, d에게 합계 8억 원을 변제하면 될 뿐 A회사에 대한 4억 원의 손해배상채무를 변제할 필요가 없다. B회사는 인가된 회생계획만 잘 수행하면 되므로 회생 성공가능성이 가장 높다.

반면 A회사는 a, b, c, d와 마찬가지로 회생채권자의 지위에 있음에도 불구하고 아무런 변제를 받지 못하게 된다. 이 경우 B회사의 회생계획은 채무자회생법 제218조 제1항의 평등의 원칙에 부합하지 않게 되는 문제가 발생하게 될 것이다.

[그림 9] 제1설에 따른 경제적 득실의 변동

	기존 회생계획	제1설에 의하여 변경된 회생계획	경제적 손익
채무자가 10년간 마련할 수 있는 재원	11억 원	11억 원	
기존 회생채권자(a, b, c, d) 변제금	각 2억 원	각 2억 원	() 0원
당해 회생채권자(A회사) 변제금	0원	0원	() 0원
평등의 원칙	○	× (2억 ≠ 0원)	
채무자가 마련해야 하는 총 변제금	8억 원	8억 원	() 0원
회생계획 수행가능성	수행가능 (11억 > 8억)	수행가능 (11억 > 8억)	

(3) 제2설은 회생채권자인 A회사의 채권이 채무자회생법 제251조에 의하여 실권되는 것으로 본다는 점에서는 위 제1설과 동일하지만, 경제적인 측면에서는 오히려 제4설과 유사하다. 회생채권자 A회사의 손해배상채권은 채무자회생법 제251조에 의하여 실권되지만, B회사는 A회사에 대하여 관리인의 업무집행과 관련된 불법행위로 인한 사용자책임을 새로 부담하거나 A회사의 손해배상채권의 실권에 따른 채무자회생법 제179조 제1항 제6호 소정의 부당이득반환책임을 부담하게 되기 때문이다.

새로 발생한 사용자책임에 기한 손해배상청구권 또는 부당이득반환청구권은 공익채권으로 보게 되므로, B회사는 인가된 회생계획과 별도로 A회사에 대하여 손해배상금 또는 부당이득금을 청구받은 즉시 변제해야 한다. 즉 B회사가 10년간 변제해야 할 금액은 8억 원에서 손해배상금 또는 부당이득금을 가산한 금액으로 증가된다(= 8억 원 + 손해배상금, 부당이득금)⁷⁷⁾. 만일 그 손해배상금 또는 부당이득금이 3억 원을 초과할 경우 B회사가 향후 10년간 현금 11억 원을 창출하는 것을 전제로 하는 회생계획안은 수행이 불가능하게 되어 제4설과 마찬가지로 회생절차 폐지 및 견련파산선고에 이르

77) 과실상계 또는 손해배상책임의 책임 제한 법리 등에 의하여 그 채무액이 4억 원보다 감경될 여지가 있다.

게 될 것이다.

[그림 10] 제2설에 따른 경제적 득실의 변동

	기존 회생계획	제2설에 의하여 변경된 회생계획	경제적 손익
채무자가 10년간 마련할 수 있는 재원	11억 원	11억 원	
기존 회생채권자(a, b, c, d) 변제금	각 2억 원	각 2억 원	() 0원
당해 채권자(A회사) 변제금	0원	회생채권 0원 공익채권 ≤4억	(+) 0원 ~ 4억 원
평등의 원칙	○	× (2억 ≠ 0원)	
채무자가 마련해야 하는 총 변제금	8억 원	8억 ~ 12억 원	(-) 0원 ~ 4억 원
회생계획 수행가능성	수행가능 (11억 > 8억)	불투명 (11억 ≥ 가능, 11억 ≤ 불가능)	

(4) 제3설(대상판결)은 당해 회생채권자 A회사와 채무자 B회사의 이익을 절충하는 견해이다. 제3설은 A회사의 추후보완신고를 허용하여 A회사의 손해배상채권을 회생계획에 편입시킨다. A회사의 손해배상채권은 채무자회생법 제251조에 의하여 실현되지 않으나, 그 전액을 만족받을 수는 없고 회생계획의 조정을 거쳐 a, b, c, d와 동일하게 일부만 변제받을 수 있다. 구체적으로 이를 회생계획에 편입시키는 방식에 따라 A회사가 변제받을 수 있는 금액이 달라질 뿐이다.

회생계획안의 미확정채권 조항을 원용하여 추완신고채권과 그 성질과 내용이 가장 유사한 채권에 관한 권리변경 및 변제방법을 적용하는 방안⁷⁸⁾에 의하면, A회사는 확정된 손해배상채권 4억 원 중 50%인 2억 원만 변제받게 될 것이다. 이 경우 B회사가

78) 오병희(주 65)

회생계획수행 기간 내에 마련해야 할 변제금은 2억 원 증가하나 총 변제금(합계 10억 원 = a, b, c, d에 대한 기존 회생계획안의 변제금 합계 8억 원 + 새로 편입된 A회사에 대한 변제금 2억 원)은 B회사가 향후 10년간 창출할 수 있는 현금 11억 원보다 적으므로 회생계획은 여전히 수행가능하다고 평가할 수 있다. 확정된 회생채권 중 50%만 변제받는다든 점에서 A회사와 a, b, c, d는 모두 동일하므로 채무자회생법 제 218조 제1항의 평등의 원칙에도 부합한다.

[그림 11] 제3설(변제율 유지)에 따른 경제적 득실의 변동

	기존 회생계획	제3설에 의하여 변경된 회생계획	경제적 손익
채무자가 10년간 마련할 수 있는 재원	11억 원	11억 원	
기존 회생채권자(a, b, c, d) 변제금	각 2억 원	각 2억 원	() 0원
당해 회생채권자(A회사) 변제금	0원	2억 원	(+) 2억
평등의 원칙	○	○ (2억 = 2억)	
채무자가 마련해야 하는 총 변제금	8억 원	10억 원	(-) 2억
회생계획 수행가능성	수행가능 (11억 > 8억)	수행가능 (11억 > 10억)	

물론 구체적인 사실관계에 따라 회생 성공가능성은 더 낮아지고 극단적으로 회생계획이 수행 불가능해져 버릴 위험이 여전히 존재한다. 예컨대, B회사의 영업부진이 지속되어 인가된 회생계획과는 달리 B회사가 10년간 9억 원의 재원밖에 마련하지 못한 경우 기존에는 인가된 회생계획에 따른 변제(8억 원)를 이행하는 데에 큰 지장이 없었으나, A회사에 대한 변제금(2억 원)이 새로 편입됨으로 인하여 B회사는 변제를 이행하지 못하게 되는 상황에 처하게 된다(9억 원 > 8억 원 → 9억 < 10억 원). 또한 A회사의 손해배상채권액이 4억 원이 아니라 8억 원이었다고 가정할 경우 회생계획안의

미확정채권 조항을 원용하여 그 50%만 변제한다고 하더라도 B회사가 마련해야 하는 변제금은 12억 원(= a, b, c, d에 대한 변제금 합계 8억 원 + A회사에 대한 변제금 4억 원)이 되어 향후 10년간 창출할 수 있는 현금 11억 원을 초과하게 되므로 회생계획 수행이 어려워 질 것이다.

[그림 12] 제3설(변제율 유지)에 따른 위험성

	기존 회생계획	실제 재원이 감소된 경우	A회사 채권액이 더 많은 경우
채무자가 10년간 마련할 수 있는 재원	11억 원	9억 원	11억 원
기존 회생채권자(a, b, c, d) 변제금	각 2억 원	각 2억 원	각 2억 원
당해 회생채권자(A회사) 변제금	0원	2억 원	4억 원
평등의 원칙	○	○ (2억 = 2억)	○ (50% 변제)
채무자가 마련해야 하는 총 변제금	8억 원	10억 원	12억 원
회생계획 수행가능성	수행가능 (11억 > 8억)	수행불가능 (9억 < 10억)	수행불가능 (11억 > 12억)

한편 추완신고채권을 회생계획 변경·수정을 통하여 회생계획에 편입시키는 방안⁷⁹⁾에 의하면, 회생의 성패 및 각 절차관계인들의 경제적 이해관계는 채무자인 B회사의 협상력에 전적으로 달려있게 된다. 우선 B회사는 향후 10년간 창출할 수 있는 현금 11억 원의 범위 내에서 회생채권을 변제하는 내용의 변경회생계획안을 다시 작성·제출해야 한다. ① B회사의 협상력이 우수하여 종전 회생계획안과 동일하게 8억 원만 변제재원으로 사용하는 변경회생계획안이 인가될 경우 A회사, a, b, c, d는 각 1억

79) 민정석(주 65), 34-37

6,000만 원을 변제받게 된다[= 8억 원 / 5, 변경회생계획안의 회생채권 변제율은 40%{ = (1억 6,000만 원 / 4억 원) × 100%}로 하향]. 이 경우 B회사에게는 별다른 손해가 없는 반면, 다른 회생채권자 a, b, c, d는 기존에 인가된 회생계획보다 더 손해를 보게 된다. 회생채권변제율이 50%에서 40%로 하향되었기 때문이다. B회사의 협상력이 우수하여 회생채권자 a, b, c, d 및 A회사의 설득에 성공해야 변경회생계획안이 가결될 수 있을 것이다.

[그림 13] 제3설(협상력 우수, 변제금 총액 유지)에 따른 경제적 득실의 변동

	기존 회생계획	제3설에 의하여 변경된 회생계획	경제적 손익
채무자가 10년간 마련할 수 있는 재원	11억 원	11억 원	
기존 회생채권자(a, b, c, d) 변제금	각 2억 원	각 1억 6,000만원	(-) 4,000만 원
당해 회생채권자(A회사) 변제금	0원	1억 6,000만 원	(+) 1억 6,000만 원
평등의 원칙	○	○ (40% 변제)	
채무자가 마련해야 하는 총 변제금	8억 원	8억 원	() 0원
회생계획 수행가능성	수행가능 (11억 > 8억)	수행가능 (11억 > 8억)	

② B회사의 협상력이 떨어져 향후 10년간 창출할 수 있는 현금 11억 원 전액을 변제재원으로 사용하는 변경회생계획안이 인가될 경우 A회사, a, b, c, d는 각 2억 2,000만 원을 변제받게 된다[= 11억 원 / 5, 변경회생계획안의 회생채권 변제율은 55%{ = (2억 2,000만 원 / 4억 원) × 100%}로 상향]. 이 경우 다른 회생채권자 a, b,

c, d는 기존에 인가된 회생계획보다 변제율이 상향되어 더 이익을 보게 되기 때문에 변경회생계획안에 동의할 가능성이 크다. 반면 채무자 B회사는 상당한 경제적 손실을 입게 될 것이다. 원래는 변제금을 모두 지불하고도 3억 원의 잉여자금을 취득할 수 있었는데, 회생계획 변경을 거치면서 잉여자금이 모두 고갈되는 상황에 처하게 된다.

[그림 14] 제3설(협상력 미달, 변제금 총액 상한선)에 따른 경제적 득실의 변동

	기존 회생계획	제3설에 의하여 변경된 회생계획	경제적 손익
채무자가 10년간 마련할 수 있는 재원	11억 원	11억 원	
기존 회생채권자(a, b, c, d) 변제금	각 2억 원	각 2억 2,000만원	각 (+) 2,000만 원
당해 회생채권자(A회사) 변제금	0원	2억 2,000만 원	(+) 2억 2,000만 원
평등의 원칙	○	○ (55% 변제)	
채무자가 마련해야 하는 총 변제금	8억 원	11억 원	(-) 3억
회생계획 수행가능성	수행가능 (11억 > 8억)	수행가능 (11억 = 11억)	

③ 향후 10년간 창출할 수 있는 현금 11억 원 중 10억 원만 변제재원으로 사용하는 변경회생계획안이 인가될 경우 A회사, a, b, c, d는 각 2억 원을 변제받게 된다[= 10억 원 / 5, 변경회생계획안의 회생채권 변제율은 50%{ = (2억 원 / 4억 원) × 100%}로 유지]. 이 경우 다른 회생채권자 a, b, c, d는 기존에 인가된 회생계획 대비 손해를 보지 않기 때문에 변경회생계획안에 동의할 가능성이 있다. 반면 채무자 B회사는 여전히 적지 않은 손해를 입게 될 것이다. 잉여자금이 3억 원에서 1억 원으로 감소하기 때문이다.

[그림 15] 제3설(협상력 평균, 변제금 총액 증가)에 따른 경제적 득실의 변동

	기존 회생계획	제3설에 의하여 변경된 회생계획	경제적 손익
채무자가 10년간 마련할 수 있는 재원	11억 원	11억 원	
기존 회생채권자(a, b, c, d) 변제금	각 2억 원	각 2억 원	() 0원
당해 회생채권자(A회사) 변제금	0원	각 2억 원	(+) 2억 원
평등의 원칙	○	○ (2억 = 2억)	
채무자가 마련해야 하는 총 변제금	8억 원	10억 원	(-) 2억 원
회생계획 수행가능성	수행가능 (11억 > 8억)	수행가능 (11억 > 10억)	

(5) 추후보완신고 허용에 따른 경제적 득실관계의 관점에서 봤을 때, 제2설, 제4설은 당해 회생채권자에, 제1설은 채무자 측에 치우친 견해로 평가할 수 있다. 그리고 대상판결이 취한 제3설은 다른 학설들에 대비하여 당해 회생채권자와 채무자 측의 경제적 득실관계를 절충하는 견해로 평가할 수 있을 것이다.

다) 채무자가 입는 불이익의 구체적인 내용

(1) 회생계획 인가 후 회생계획에 반영되지 않았던 회생채권 또는 공익채권을 뒤늦게 회생계획에 편입시킬 경우, 적지 않은 비용과 시간 등이 소요될 우려가 있다는 점은 앞서 살펴본 바 있다. 채무자 측 관리인은 새로운 회생채권 또는 공익채권을 반영한 변경회생계획을 작성·제출하는 한편, 회생채권자 등을 다시 찾아가 변경회생계획안 동의를 위한 협상을 시도해야 한다. 법원은 다시 조사위원을 통하여 변경회생계획안을 심사한 후 변경회생계획안 심리 및 결의를 위한 관계인집회를 다시 소집·개최하여야 하는데, 그 과정에서 소요되는 회계법인 조사비용 등은 채무자가 부담하게 될 것이다. 경우에 따라서는 그러한 추후보완신고, 변경회생계획안 작성·제출, 변

회생계획안 재심사, 특별조사기일 및 관계인집회 재소집, 변경회생계획안 심리·결의·인가 등 일련의 절차가 계속 반복될 우려도 있다.

(2) 그러나 사실 위와 같은 절차적 비용과 시간 등의 소요는 채무자에게는 부차적인 문제에 불과하다. 오히려 자금수지악화, 유동성 부족 등 채무자가 실질적으로 예상치 못한 심각한 경제적 타격을 받을 수 있다는 점을 더욱 주목해야 한다.

(3) 앞서 [예시 사례 1]에서 채무자인 B회사가 향후 10년간 영업이익 등을 통하여 창출하는 현금 11억 원 중 8억 원을 변제재원으로 사용하고 3억 원의 잉여자금이 남는 회생계획을 예로 들었으나, 실무에서는 채무자가 영업이익, 자산매각 등을 통하여 창출할 수 있는 자원 중 필수적인 비용을 제외한 나머지 자원 거의 대부분을 변제에 투입되는 내용의 회생계획안이 작성되는 경우가 일반적이다. 회생채권자는 회생절차에서 조사위원이 작성·제출한 1차·2차 조사보고서를 열람하여 변제재원 산출의 기초가 되는 추정손익, 현금흐름, 청산가치, 계속기업가치 등을 손쉽게 파악할 수 있고, 이를 바탕으로 경제적으로 최대한 이득이 되는 의사결정을 할 수 있는 여건을 갖게 된다. 반면 채무자로서는 결의를 위한 관계인집회에서 회생담보권자 의결권 총액의 3/4 이상, 회생채권자 의결권 총액의 2/3 이상, 출석한 주주 또는 지분권자의 결권 총수의 1/2 이상의 동의를 받아야 회생계획인가결정을 받을 수 있으므로 회생채권자 등에게 경제적으로 최대한 유리한 조건을 제시하여 협상에 임할 수밖에 없는 불리한 여건에 놓이게 된다. 그 결과 보통 채무자는 10년간 창출할 것으로 예상되는 재원⁸⁰⁾ 중 필수적인 비용을 제외한 나머지 자원 거의 대부분을 최대한 변제에 투입하는 내용으로 회생계획안을 작성·제출하게 되며, 회생채권자 등은 채무자가 그와 같이 한계치에 거의 다다를 정도로 자구를 위해 노력하는 모습을 보여야만 겨우 회생계획안 가결에 찬성하는 경우가 실무상 주류적인 경향인 듯하다⁸¹⁾.

(4) 이와 같이 기존에 인가된 회생계획이 이미 채무자 회사가 마련할 수 있는 최대한의 재원을 전부 변제에 투입하는 내용일 경우, 인가된 이후 회생채권 내지 공익채권을 새로 회생계획에 추가하는 것은 채무자에게 심각한 타격이 될 수 있다. 단

80) 변제재원은 주로 영업이익, 영업용·비영업용 자산의 매각 등을 통해 마련되지만, 실제 그것만으로는 재원이 부족한 경우가 많아 채무자가 회생계획 10년차에 자금차입능력을 회복하는 것으로 예측하고 대규모로 신규차입을 받아 변제재원에 추가하는 방식이 실무에서 널리 활용되고 있는 실정이다.

81) 김희동, “법인회생 데이터입력 작업성과 및 분석결과”, 서울회생법원 법인도산제도연구회(2019. 12. 9. 발표), 30-31에 따르면 2014. 4. 28.부터 2019. 5. 8.까지 서울중앙지방법원과 서울회생법원에 접수된 법인회생사건에서 회생채권에 대한 현금변제율은 업종별로 식품제조업 40%, 의류제조업 36%, 전자전기제조업 38%, 기계제조업 33%, 비철금속제조업 38%, 기타제조업 42%, 건설업 31%, 운수창고업 34%, 도소매업 39%, 정보통신업 42%, 골프장업 39%인 것으로 조사되었다.

순히 채무자가 변제해야 하는 금액이 조금 증가하는 것에 그치는 것이 아니라 상당히 높은 확률로 회생절차를 폐지해야 하는 상황에 이르게 될 것이다.

예컨대 앞서 사례에서 B회사가 향후 10년간 창출할 수 있는 현금 11억 원을 모두 변제재원으로 하여 회생채권자 a, b, c, d에게 각 2억 7,500만 원(변제율 68.75%)을 변제하는 내용으로 회생계획인가결정을 받았다고 가정해보자. 이 경우 제2설, 제4설에 의하여 공익채권 4억 원을 회생계획에 추가하는 것뿐만 아니라 제3설의 절충적 견해에 따라 A회사의 회생채권 4억 원 중 위 68.75%에 해당하는 2억 7,500만 원을 회생계획에 추가하는 것 역시 B회사에게 치명적으로 작용한다. B회사는 이미 향후 10년간 모든 수단을 총동원하여 마련할 수 있는 재원 전부를 변제에 투입하는 것으로 계획했기 때문에 추가된 회생채권에 대한 변제재원을 추가로 마련할 방도가 없다. 결국 B회사의 회생계획은 A회사의 회생채권 추가로 인하여 폐지해야 하는 상황에 놓이게 될 것이다.

(5) 이러한 문제는 우리 채무자회생법이 인가후폐지에 대해서는 필요적 견련파산선고제도를 채택하고 있다는 점과 결합되면 심각성이 더욱 커진다. 회생계획 인가 후 회생계획을 수행할 수 없는 것이 명백하게 된 때에는 법원은 관리인, 회생채권자 등의 신청에 의하거나 직권으로 회생절차폐지결정을 하여야 하는데(채무자회생법 제288조), 이 때 회생계획인가 전에 회생절차폐지결정이 있거나 회생계획불인가결정이 있는 경우와 달리 회생계획인가가 있는 후 회생절차폐지결정이 확정되면 법원은 채무자에 대하여 파산의 원인이 되는 사실이 있는지 여부를 심사하여 직권으로 파산을 선고하여야 한다(채무자회생법 제6조 제1항). 실무상 회생계획을 수행할 수 없음에 명백해져 회생절차폐지결정이 내려지는 경우 대부분 파산의 원인이 되는 사실이 있다고 인정되므로, 회생계획인가 후 회생절차폐지결정이 확정되는 경우 거의 예외 없이 견련파산선고가 내려지고 있다.

즉, 회생계획 인가 이후 추후보완신고를 받아들여 새로운 회생채권을 회생계획에 편입시키거나 공익채권을 추가할 경우 채무자의 변제금이 그만큼 증가하는 데에 그치지 않고 회생절차폐지 및 견련파산선고에 이르러 채무자가 종국적으로 재기불능의 상태에 빠지게 될 가능성이 매우 크다. 이 경우 채무자가 심대한 타격을 입는 것은 두말할 나위가 없고 기존에 어느 정도의 양보와 손실을 감수하고 회생계획에 동의했던 다른 회생채권자도 불측의 손해를 입게 된다. 소속 근로자들 실직, 거래처 줄도산 등 사회경제적인 손실도 무시할 수 없을 것이다. 자칫 회생제도의 근간이 무너질 우려가 있다⁸²⁾.

6) 간접적 구제 방안에 관하여

앞서 본 바와 같이 제2설은 회생채권자의 채무자회생법 제152조 제3항의 신고기간을 도과한 추후보완신고를 불허하고 그 회생채권은 채무자회생법 제251조에 의하여 실권되는 것으로 보되, 그 회생채권자의 구제는 채무자로 하여금 관리인의 업무집행과 관련된 불법행위로 인한 사용자책임을 새로 부담하게 하거나 채권의 실권에 따른 채무자회생법 제179조 제1항 제6호 소정의 부당이득반환책임을 부담하게 하는 등의 방법으로 해결할 수 있다고 주장한다.

그러나 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정 사안과는 달리 대상판결 사안에서는 관리인에게 불법행위책임을 인정하는 것이 쉽지 않다. 관리인이 아직 현실화되지 않은 하자 내지 손해의 발생을 미리 예상하여 이를 회생채권자 등 목록에 기재하거나 회생계획안에 반영시킬 것을 기대하는 것은 사실상 불가능하기 때문이다. 즉, 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정 사안과는 달리 대상판결 사안에서는 당해 채권이 채무자회생법 제152조 제3항의 기간 내에 신고되지 않은 점에 관하여 채무자 측 관리인에게 귀책사유가 있다고 보기 어려우므로 불법행위책임의 고의, 과실 등의 요건을 인정할 수 있을지 의문이다.

부당이득반환책임으로 이론 구성하는 것도 쉽지 않다. 회생채권이 채무자회생법 제251조에 의하여 실권되는 경우 그 회생채권이 제대로 신고되어 실권되지 않는 경우와 대비하여 채무자가 경제적으로 이익을 누리는 것은 분명하다. 그러나 채무자회생법 제251조 본문의 ‘책임을 면한다’는 의미에 관하여 다수의 학설과 판례는 책임소멸설의 입장에서 채무 자체는 존속하지만 채무자에 대하여 이행을 강제할 수 없는 이른바 자연채무로 남는 것으로 보고 있는바, 이 경우 민법 제741조 부당이득반환책임의 요건인 이익과 손해가 존재한다고 할 수 있을지 의문이다(예컨대 채권의 소멸시효기간이 지나 자연채무화된 경우 채권자가 시효소멸 이유로 그 채권금액에 상응하는 부당이득반환을 채무자에게 다시 청구할 수 있다고 이론 구성할 수는 없다). 설령 민법

82) 이러한 문제의 심각성은 개인회생제도와 비교해 보면 더 두드러진다. 개인회생의 경우 인가 후 개인회생절차가 폐지되더라도 견련파산선고가 강제되지 않으며 채무자가 개인회생절차개시를 재신청하는 데에도 제한이 없다. 이에 개인회생에서는 실무상 인가 후 누락된 채권이 발견된 경우 채무자에게 개인회생절차폐지신청서를 제출하도록 하고 절차가 폐지된 후 누락된 채권을 반영하여 다시 개인회생절차개시신청서를 제출하도록 지도하고 있다(회생위원직무편람, 사법발전재단(2020. 12.), 248. 즉 개인회생제도의 채무자는 설령 인가된 이후 새로운 회생채권이 발견되었다고 하더라도 개인회생절차 폐지 후 다시 개인회생절차를 거쳐 회생할 수 있으나(물론 다소의 절차비용은 소요될 것이다), 법인회생, 일반회생제도의 채무자는 뜻하지 않은 사유로 회생절차폐지 및 파산절차에 들어가 회생을 위한 재도전의 기회를 박탈당하게 된다.

제741조의 이익과 손해의 요건을 긍정하더라도 그것이 법률상 원인 없이 발생하였다고 보기도 어렵다. 회생채권이 실권되는 효과는 엄연히 채무자회생법 제251조에 의하여 발생된 것이기 때문이다. 다만, 대법원 2003. 1. 10. 선고 2002다36235 판결, 대법원 2010. 1. 28. 선고 2009다40349 판결 등은 『관리인이 부인의 소를 정리계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝난 이후에 제기함으로 인하여 그 상대방이 부활한 채권을 행사할 수 없게 된 때에는 채무자가 그 상대방의 손실에 의하여 부당하게 이익을 얻은 것이 되므로 채무자는 이를 정리절차개시 이후에 발생한 부당이득으로서 회사정리법 제208조 제6호 소정의 공익채권으로 원고에게 반환할 의무가 있다』라고 판시한 바 있고, 제2절 중 일부 견해는 이를 유추적용할 수 있다고 주장한다⁸³⁾⁸⁴⁾.

마. 소결

1) ‘회생채권자에게 아무런 잘못 없음에도 회생절차에 참가하여 채권의 실권 여부에 관하여 대응할 수 있는 최소한의 절차적 기회가 박탈된다고 해석하는 것은 헌법상의 적법절차 원리 및 과잉금지 원칙에 반하여 채권자의 재산권을 과도하게 침해하는 것’이라는 제3절 및 대상판결의 핵심 논거는 타당하다. 여기에 회생채권·공익채권의 구별에 관한 법리와 조화, 회사의 부당이득반환책임이나 관리인의 선량한 관리자의 주의의무 위반에 따른 불법행위책임, 사용자책임 등 간접적인 방안으로는 회생채권자의 구제가 쉽지 않은 점, 회생채권의 범위를 넓게 해석하여 채무자의 재정적 파탄과 관계된 채권은 되도록 회생절차 및 회생계획에 편입시키는 것이 바람직하다는 점 등을 보태어 보면, 대상판결이 취하고 있는 제3절이 가장 타당하다.

2) 무엇보다 제3절 및 대상판결의 견해는 회생채권자와 채무자의 이해관계를 조화롭게 조정할 수 있다는 측면에서 가장 합리적이다. 대상판결 사안은 회생채권자와 채

83) 황형주(주 64), 237- 239

84) 위 2003. 1. 10. 선고 2002다36235 판결, 대법원 2010. 1. 28. 선고 2009다40349 판결에서 부인상대방의 부당이득반환청구권을 인정한 핵심적인 이유는 채무자 측 관리인이 스스로의 부인권을 행사하였다는 점 때문이다. 즉, 위 판결들은 『관리인이 부인권을 행사하는 것은 부인의 결과로서 상대방의 채권이 원상회복되더라도 정리회사가 상대방으로부터 받은 이행을 반환받는 것이 오히려 정리회사에게 이익이 된다는 판단에 의한 것이므로, 이 경우에는 상대방이 그 부활한 채권에 관하여 가지는 이익을 인정하여 주더라도 정리계획에 불리한 변경을 가져오거나 그 이행에 장애를 주는 것이 아닐 뿐 아니라, 오히려 회사정리법이 부인권 제도를 인정한 취지에 부합하는 것이라고 볼 수 있다』는 점을 핵심 근거로 삼았다. 대상판결 사안은 이 지점에서 위 판결들과 분명한 차이가 있으므로 위 판결들의 핵심근거를 대상판결 사안에까지 원용하기는 어렵다고 생각한다.

무자 측 쌍방의 귀책사유 없이 부득이한 사정으로 인하여 당해 회생채권이 회생계획에 반영되지 못하였다는 점에 그 본질이 있다. 그로 인한 책임 내지 불이익을 귀책사유가 없는 회생채권자 일방에게만 귀속시키는 제1설, 귀책사유가 없는 채무자 측 일방에게만 귀속시키는 제2설, 제4설은 헌법상의 과잉금지 원칙에 반하여 일방의 재산권을 과도하게 침해하는 결과를 초래할 수 있다. 쌍방의 귀책 없이 불가피한 사정으로 인하여 발생한 사건의 불이익은 양측 당사자 모두에게 조화롭게 분담시키는 것이 가장 합리적인 방안이라 할 것이다. 이 점에서 대상판결의 결론에 찬성한다.

3) 대상판결은 채무자회생법 제152조를 다음과 같이 보충하여 해석한다.

「회생채권자 또는 회생담보권자는 그 책임을 질 수 없는 사유로 인하여 신고기간 안에 신고를 하지 못한 때에는 그 사유가 끝난 후 1월 이내에 그 신고를 보완할 수 있다(채무자회생법 제152조 제1항). 다만 그 신고는 회생계획안심리를 위한 관계인집회가 끝난 후 또는 회생계획안을 서면결의에 부친다는 결정이 있는 후에는 하지 못한다(채무자회생법 제152조 제3항). 다만, 제반 사정에 비추어 회생계획안심리를 위한 관계인집회가 끝날 때 또는 회생계획안을 서면결의에 부친다는 결정이 있을 때까지 채권신고 등으로 회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유가 있는 경우에는 그 기한을 도과한 이후에도 회생채권신고를 보완하는 것이 허용되어야 한다(보충해석).」

이와 같이 대상판결 및 제3설은 채무자회생법 제152조를 보충해석하는 방식을 취하고 있으나, 그 역시 채무자회생법 제152조의 문언에 명시적으로 배치될 뿐만 아니라 채무자회생법 제152조의 입법취지에 반할 소지가 크고, 회생채권신고에 관한 채무자회생법의 법문체계와도 조화롭지 않다는 점을 명심하여야 한다. 위와 같은 보충해석은 예외적인 경우에만 신중하게 이루어져야 할 것이다.

이점에서 대상판결이 『공동불법행위의 시점 및 공동불법행위자들의 관계, 구상금채권 발생의 직접적 원인인 변제 기타 출재의 경위, 공동불법행위자들 사이의 내부적 구상관계 발생에 대한 예견가능성, 공동불법행위로 인한 손해배상채무가 구체화된 시점과 구상금채권이 성립한 시점 사이의 시간 간격 등 제반 사정』을 고려해야 한다는 취지로 판시하고, 대법원 2012. 2. 13. 자 2011그256 결정이 『회생채권자가 회생절차의 개시 사실 및 회생채권 등의 신고기간 등에 관하여 개별적인 통지를 받지 못하는 등으로 회생절차에 관하여 알지 못함으로써 회생계획안 심리를 위한 관계인집회가 끝날 때까지 채권신고를 하지 못하고, 관리인이 그 회생채권의 존재 또는 그러한 회생채권이 주장되

는 사실을 알고 있거나 이를 쉽게 알 수 있었음에도 회생채권자 목록에 기재하지 아니한 경우』와 같은 사유가 있는 경우에 추후보완신고를 허용할 수 있다고 판시함으로써 예외적으로 허용되는 추후보완신고 사유의 구체적인 기준을 제시한 점은 적절하다.

반면, 대상판결이 『구상금채권자가 ‘회생법원이 정한 신고기간 내에’ 장래에 행사할 가능성이 있는 구상권을 신고하는 등으로 회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유가 있는 때』라고 표현한 점⁸⁵⁾, 대상판결 이후 선고된 대법원 2018. 7. 24. 선고 2015다56789 판결이 그 예외적인 사유의 판단 기준에 관한 별다른 실시 없이 『회생채권자가 회생법원이 정한 신고기간 내에 회생채권을 신고하는 등으로 회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유가 있는 경우에는 위 제152조 제3항에도 불구하고 회생채권의 신고를 보완하는 것이 허용되어야 한다』라고 판시한 점은 적절하지 않다. 채무자회생법 제152조를 보충하여 해석하는 정도를 넘어 기한 후의 추후보완신고가 일반적으로 허용되는 것처럼 확장해석할 경우 채무자회생법 제152조 제3항은 사실상 사문화되는 결과에 이르게 될 것이다.

4) 대상판결은 채무자회생법 제152조 제3항의 기한 내에 채권신고가 이루어지지 않은 점에 대한 책임 내지 불이익을 채무자에게 귀속시키는 근거에 관하여 아무런 설시를 하지 않고 있어 아쉽다. 대상판결 사안의 채무자인 주식회사 乙과 그 관리인 A 역시 수도권매립지관리공사의 손해배상채권 또는 원고 주식회사 甲의 구상금채권에 관한 채권신고가 채무자회생법 제152조 제3항의 기한 내에 이루어지지 않은 점에 대하여 아무런 귀책사유가 없다. 이 점에서 대상판결이 근거로 제시한 대법원 2012. 2. 13. 자 2011그256 결정 사안과 결정적인 차이가 있다.

5) 또한 대상판결은 추후보완신고를 허용할 경우 채무자가 입게 될 손실을 지나치게 가볍게 본 것이 아닌가 의문이 든다. 회생계획인가 이후 그 회생계획에 회생채권을 추가로 편입시키는 것은 채무자 입장에서 단순한 문제가 아니다. 채무자는 변제금이 다소 상향되거나 각종 절차비용을 추가로 지출하는 정도에 그치지 않고 자칫 전반

85) 「구상금채권자가 ‘채무자회생법 제152조 제3항의 추후보완신고의 기한까지’ 장래에 행사할 가능성이 있는 구상권을 신고하는 등으로 회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유가 있는 때』라고 표현하는 것이 더 정확하다. 회생법원이 정한 채권신고기간 내에 채권을 신고할 것을 기대할 수 없는 사유가 있더라도 그 사유가 회생계획안 심리를 위한 관계인집회 전에 소멸된 경우 당연히 채무자회생법 제152조 제3항의 추후보완신고의 기한을 준수하여야 하고 그 기한 내에 추후보완신고 조차 이루어지지 않은 회생채권은 채무자회생법 제251조에 의하여 실권되는 것으로 보아야 한다.

적인 자금수지에 심각한 타격을 입어 종국적으로 회생절차폐지 및 견련파산선고에 이르게 될 우려가 크다. 이 경우 채무자는 사실상 재기불능의 상태에 빠지게 되고, 다른 채권자들이 입는 손실도 적지 않으며, 다른 회사 이해관계인, 나아가 사회 전반으로 확장되는 경제적 손실도 만만치 않을 것이다. 대상판결은 이 점에 관하여 아무런 설시를 하지 않고 있어 다소 아쉽다.

4. 보론 - 입법론, 그리고 회생 실무에 대한 검토

가. 서설

채무자회생법 제152조 제3항의 기한 후의 회생채권 추후보완신고를 허용할 경우 채무자가 중대한 경제적 손실을 입을 우려가 있다는 점은 앞서 본 바와 같다. 그럼에도 불구하고 회생채권의 신고 단계에서는 회생채권자와 채무자 쌍방 간의 상대적인 이해관계의 조정 및 절차권 보장의 관점이 더 우선시 되어야 한다고 생각한다. 채권 신고절차는 채권자가 공식적으로 회생절차에 참여하는 첫 단계의 절차이며, 우리 채무자회생법은 채권자의 채권신고, 채무자 측의 시·부인, 채권자의 조사확정재판 제기의 순서로 채권자와 채무자 쌍방 간의 쟁송 내지 조정을 통하여 채권을 확정하는 구조를 기본으로 삼고 있기 때문이다. 채권신고단계에서부터 모든 경제적 이해관계를 개별적·세부적으로 따져보는 것은 자칫 논점을 지나치게 확장시킬 우려가 있다. 대상판결 및 제3설의 입장을 수용하여 채권신고단계에서는 예외적인 추후보완신고를 허용하되, 그로 인하여 채무자에 발생하는 경제적 손실은 회생절차 내의 다른 조치나 입법론을 통해 해결하는 것이 바람직하다.

이에 앞서 이 사건 쟁점과 관련된 절차이해관계인들의 경제적 득실관계를 다시 한번 더 세밀하게 검토해 보고자 한다.

나. 쟁점과 관련된 경제적 이해관계의 검토

1) 이 사건은 회생채권자와 채무자 쌍방의 귀책사유 없이 부득이한 사정으로 인하여 추후보완신고의 기한 내에 채권신고가 이루어지지 않았다는 점에 그 본질이 있다. 대상판결과 제3설은 그 법률관계를 추후보완신고 기한 내에 채권신고가 된 경우와 동

일하게 구성함으로써 회생채권자가 불측의 손실을 입지 않도록 하여야 한다고 주장한다. 그렇다면 대상판결 및 제3설이 주장하는 바와 같이 당해 회생채권이 추후보완신고의 기한 내에 제대로 신고되어 회생계획에 반영된 경우와 추후보완신고의 기한이 지난 뒤에 신고되어 회생계획에 새로 편입해야 하는 경우, 당해 회생채권자, 채무자, 다른 회생채권자들의 각 이해관계는 어떻게 될까? 이를 따져 보기 위하여 앞서 든 예시를 조금 변형하여 [예시 사례 2]를 가정해 본다. 그 사실관계는 아래와 같으며, [예시 사례 1]과의 차이는 A회사의 B회사에 대한 손해배상채권이 8억 원으로 변경되었다는 점이다.

[예시 사례 2]

B회사는 A회사와의 도급계약에 따라 2020. 1. 1. 공사를 마쳤다.

B회사는 영업부진 등으로 회생절차개시신청을 하여 2020. 7. 1. 회생절차개시결정을 받았다. 채권조사 결과 B회사에 대한 회생채권은 합계 16억 원(채권자 a, b, c, d 각 4억 원)으로 확정되었고, 조사위원의 1차, 2차 조사결과 B회사의 청산가치는 6억 원, 향후 10년간 영업이익 등을 통하여 마련할 수 있는 재원은 11억 원인 것으로 조사되었다.

B회사는 2021. 1. 1. 회생계획안 심리 및 결의를 위한 관계인집회를 거쳐 회생계획 인가 결정을 받았는데, 인가된 회생계획의 주요 내용은 B회사가 향후 10년간 영업이익 등을 통하여 창출하는 11억 원 중 8억 원을 변제재원으로 하여, 회생채권 50%를 변제하고 나머지 50%는 B회사의 주식으로 출자전환하는 것이었다.

그런데 2021. 3. 1. B회사가 완료한 공사에 하자가 뒤늦게 발견되어 A회사는 8억 원을 지출하였다. 이에 A회사는 채무자회생법 제152조 제3항에도 불구하고 B회사에 대한 손해배상채권 8억 원을 회생채권으로 추후보완신고하였다.

2) 위 [예시 사례 2]에서 A회사의 손해배상채권은 회생채권임에도 부득이한 사정으로 신고되지 못했다. 인가된 회생계획에 따르면 A회사는 손해배상채권을 전액 변제받지 못하는 반면, B회사가 출연한 8억 원의 변제금은 회생채권자 a, b, c, d에게 변제율을 $50\% \{ = \text{변제금 } 8\text{억 원} / (4\text{억 원} + 4\text{억 원} + 4\text{억 원} + 4\text{억 원}) \times 100\% \}$ 로 각 2억 원씩 분배된다.

그런데 만일 A회사의 손해배상채권이 추후보완신고 기한 내에 제대로 신고되어 회

생계획에 반영되었다면 그 경제적 이해관계는 달라진다. 이 경우 B회사가 8억 원을 변제하는 점은 그대로이지만⁸⁶⁾, 그 변제금은 A회사를 포함한 회생채권자들에게 변제율 33.33% [= 변제금 8억 원 / (8억 원 + 4억 원 + 4억 원 + 4억 원 + 4억 원) × 100%]로 분배될 것이다. 회생채권자 a, b, c, d가 받는 변제금은 각 1억 3,333만 원이 된다. 이와 같은 비교에서 알 수 있는 것은, 이 사건에서 A회사의 회생채권이 제대로 신고되지 않아 회생계획에 편입되지 못한 데에 따른 경제적 손실은 A회사에게 귀속되어 있으나, 그에 대응되는 경제적 이익은 사실 채무자가 아니라 다른 회생채권자 a, b, c, d에게 귀속되어 있다는 점이다.

[그림 16] A채권이 제대로 신고된 경우와 부득이한 사정으로 미신고된 경우 비교

	A채권 제대로 신고 (변제율 33%)	A채권 미신고 (변제율 50%)	비교	
			경제적 득실	절차적·부차적 이해관계
당해 회생채권자 (A회사)	(+) 2억 6,666만	() 0원	(-) 2억 6,666만	절차참여권 완전 박탈
채무자	(-) 8억	(-) 8억	() 0원	회생계획인가 협상에서 유리 (변제율이 높았기 때문)
다른 회생채권자 (a, b, c, d)	(+) 1억 3,333만	(+) 2억	(+) 6,667만	더 많은 의결권 행사

86) 보통 회생절차에서 채무자가 부담하는 변제금은 1차, 2차 조사보고서의 추정손익계산, 추정자금수지, 자산에 대한 감정평가결과 등을 종합하여 산출된다. 채무 내지 부채의 총규모 역시 변제금 산출에 영향이 없는 것은 아니지만, 채무자가 향후 창출할 수 있는 영업이익, 현금흐름, 비영업용자산매각대금 등에 비해서는 그 영향이 적다. 물론 변제율이 너무 낮을 경우 채무자가 회생계획안 가결을 위해 채권자를 설득하는 것이 더 힘들어질 수 있다. 채무자는 무리해서라도 변제금을 증액하거나 변제율을 상향하여 채권자와의 협상을 용이하게 하려는 유인을 분명히 가진다. 하지만 일반적으로 현행 도산제도에서는 채권자가 오로지 합리적인 경제주체로서의 사고하는 경우를 전제로 하여, 채권자는 회생계획안 동의 여부를 결정함에 있어 변제율의 많고 적음보다는 청산가치보장의 원칙(회생절차에서 최소한 청산가치 이상의 변제를 보장해 주어야 한다는 원칙)을 더 중요한 의사결정요소로 삼는다고 이해한다.

3) 다음으로 회생계획 인가 이후 추후보완신고된 A회사의 회생채권을 새로 회생계획에 편입시키는 경우를 생각해보자. 이때 기존의 변제율 50%를 고정하여 A회사의 회생채권 8억 원 중 50%인 4억 원을 변제금에 추가할 경우 A회사와 기존 회생채권자 a, b, c, d는 별다른 경제적 손실이 없으나 B회사는 회생절차폐지 및 견련파산에 이르게 될 가능성이 크다. 총 변제금 12억 원(= 추가 4억 원 + 기존 8억 원)이 B회사가 10년간 영업이익 등을 통하여 창출해낼 수 있는 금원 규모를 초과하여 회생계획의 수행가능성이 없어지기 때문이다. B회사의 회생절차가 폐지되고 B회사에 대하여 견련파산이 선고될 경우 A회사, a, b, c, d는 청산가치 수준의 변제만 받게 될 것이다. [예시 사례 2]에서는 B회사의 청산가치를 6억 원으로 가정하였으므로, 이를 A회사, a, b, c, d에게 각 채권액의 비율로 분배하면 각 25% (= 청산가치 6억 원 / (8억 원 + 4억 원 + 4억 원 + 4억 원 + 4억 원) × 100%)만 변제받게 될 것이다. 종국적으로 당해 채권자인 A회사는 약간의 이득을 얻지만 채무자인 B회사, 다른 회생채권자 a, b, c, d는 큰 손실을 입게 될 가능성이 있다.

[그림 17] A채권이 부득이한 사정으로 미신고된 경우와
추완신고 허용하되 기존 변제율을 유지하는 경우 비교

	A채권 미신고 (변제율 50%)	A채권 추완신고 (변제율 50%)	비교	
			경제적 이해관계	절차적·부차적 이해관계
당해 회생채권자 (A회사)	() 0원	(+) 4억	(+) 4억	변경회생계획 가 결, 인가 절차를 거칠 경우 절차 권 보장
채무자	(-) 8억	(-) 12억	(-) 4억	- 회생계획인가 재협상, 각종 비용 지출 - 파산의 위험
다른 회생채권자 (a, b, c, d)	(+) 2억	(+) 2억	() 0원	의결권 감소

[그림 18] A채권이 부득이한 사정으로 미신고된 경우와
추완신고 허용함으로 인하여 회생절차가 폐지되는 경우 비교

	A채권 미신고 (변제율 50%)	회생절차폐지& B회사 건련파산	비교	
			경제적 이해관계	절차적·부차적 이해관계
당해 회생채권자 (A회사)	() 0원	(+) 2억 5,000만	(+) 2억 5,000만	-
채무자	(-) 8억	(-) 6억	(+) 2억	재기 불능
다른 회생채권자 (a, b, c, d)	(+) 2억	(+) 1억 5,000만	(-) 5,000만 원	-

4) 추후보완신고된 A회사의 8억 원의 회생채권을 새로 회생계획에 편입시키면서 기존의 변제율 50%를 고정하는 것이 아니라 B회사의 변제금 총액 8억 원을 고정시키면 그 이해관계가 또 달라진다. 이 경우 B회사의 변제금 8억 원은 A회사를 포함한 회생채권자들에게 변제율 33.33%{ = 변제금 8억 원 / (8억 원 + 4억 원 + 4억 원 + 4억 원 + 4억 원) × 100%}로 분배되고, 회생채권자 a, b, c, d가 받는 변제금은 각 1억 3,333만 원이 된다. 기존 회생채권자 a, b, c, d는 기존에 인가된 회생계획과 대비하여 분명히 경제적 손실을 입게 된다.

[그림 19] A채권이 부득이한 사정으로 미신고된 경우와
추완신고 허용하되 기존 변제금 총액을 유지하는 경우 비교

	A채권 미신고 (변제율 50%)	A채권 추완신고 (변제금 고정, 변제율 33%)	비교	
			경제적 이해관계	절차적·부차적 이해관계
당해 회생채권자 (A회사)	() 0원	(+) 2억 6,666만	(+) 2억 6,666만	변경회생계획 가 결, 인가 절차를 거칠 경우 절차 권 보장
채무자	(-) 8억	(-) 8억	() 0원	회생계획인가 재협상, 각종 비용 지출
다른 회생채권자 (a, b, c, d)	(+) 2억	(+) 1억 3,333만	(-) 6,667만	의결권 감소

그러나 이는 사실 궁극적인 의미에서 손실이라고 할 수 없다. 이 경우 하향조정되는 회생채권 a, b, c, d에 대한 변제율 33.33%는 A회사의 회생채권이 부득이한 사정 없이 채권신고기간 또는 추후보완신고 기한 내에 제대로 신고되었을 경우의 변제율 33.33%와 동일하기 때문이다. 즉, 추후보완신고된 A회사의 회생채권을 새로 회생계획에 편입시키면서 채무자인 B회사의 총변제금 8억 원을 고정시키는 방식을 취하면, 기존 회생채권자 a, b, c, d는 명목상 손실을 입는 것처럼 보이나 원래 A회사의 회생채권이 제대로 신고된 경우와 비교해서는 아무런 손실이 없으므로, 실질적으로 기존 회생채권자 a, b, c, d가 불리한 지위에 처하게 되었다고 할 수 없다. 오히려 이와 같이 당해 채권이 기한 내에 제대로 신고되었을 경우에 작성·제출·인가되었을 회생계획안을 기준으로 삼아야 B회사, A회사, a, b, c, d 모두의 경제적 이해관계가 공평하고 형평에 맞게 조정된다. 앞서 본 바와 같이 이 사건 쟁점의 본질은 회생채권자와 채무자 쌍방의 귀책사유 없이 ‘부득이한 사정’으로 인하여 기한 내에 채권신고가 이루

어지지 않았다는 점에 있으므로, 그 ‘부득이한 사정’을 제거하고 원래 제대로 채권신고가 이루어졌을 경우를 상정하여 경제적 이해관계를 비교하는 것이 가장 합리적이다.

무엇보다 이 방식에 따를 경우 채무자인 B회사가 예상치 못한 경제적 타격으로 회생절차폐지 및 건련파산선고에 이를 위험성이 사라진다. 추후보완신고된 A회사의 회생채권을 새로 편입하여 회생계획을 변경하더라도 B회사의 자금수지에는 영향이 없다. B회사는 변경된 회생계획에 따라 10년간 창출할 수 있는 재원 11억 원 중 8억 원을 출연하여 회생채권자들에게 변제하면 회생절차종결결정을 받을 수 있다.

[그림 20] A채권이 제대로 신고된 경우와
추완신고 허용하되 기존 변제금 총액을 유지하는 경우 비교

	A채권 제대로 신고 (변제율 33%)	A채권 추완신고 (변제금 고정, 변제율 33%)	비교	
			경제적 이해관계	절차적·부차적 이해관계
당해 회생채권자 (A회사)	(+) 2억 6,666만	(+) 2억 6,666만	() 0원	-
채무자	(-) 8억	(-) 8억	() 0원	회생계획인가 재협상, 각종 비용 지출
다른 회생채권자 (a, b, c, d)	(+) 1억 3,333만	(+) 1억 3,333만	() 0원	-

[그림 21] 종합 비교

	A채권 제대로 신고 (변제율 33%)	A채권 미신고 (변제율 50%)	A채권 추완신고 (변제율 50%)	A채권 추완신고 (변제금 고정, 변제율 33%)
당해 회생채권자 (A회사)	(+) 2억 6,666만	() 0원	(+) 4억	(+) 2억 6,666만
채무자	(-) 8억	(-) 8억	(-) 12억	(-) 8억
다른 회생채권자 (a, b, c, d)	(+) 1억 3,333만	(+) 2억	(+) 2억	(+) 1억 3,333만

5) 여기에 바로 이 사건 쟁점과 관련된 입법론 및 회생 실무 운용의 중요한 단서가 있다. 대상판결과 제3설에 따라 회생계획이 인가된 이후 추후보완신고된 회생채권을 뒤늦게 회생계획에 편입시킬 경우, 그 기준점은 「기존에 실제로 인가된 회생계획」이 아니라 「당해 회생채권이 기한 내에 제대로 신고되었을 경우(즉, 채권을 기한 내에 신고할 수 없었던 불측의 사정이 없었을 경우) 작성·제출·인가되었을 회생계획」으로 삼아야 한다. 이는 채무자의 회생절차폐지 및 파산의 위험을 효과적으로 방지할 수 있을 뿐만 아니라 그것이 오히려 경제적 형평과 정의에 부합하는 방안이 될 수 있다.

다. 입법론 검토

- 1) 회생계획이 인가된 이후 추후보완신고된 회생채권을 회생계획에 추가할 경우 기

존 회생계획 중 채권자의 권리에 관한 조항을 변경하여야 한다. 현행 채무자회생법 제282조⁸⁷⁾는 회생계획인가 후 회생계획의 변경에 관하여, 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자에게 불리한 영향이 없다고 인정될 경우 법원의 결정만으로 회생계획을 간명하게 변경할 수 있지만, 불리한 영향이 있다고 인정될 경우 당초 회생계획안의 제출이 있는 경우와 같은 절차(변경계획안 제출, 조사위원의 재심사, 수정명령, 심리 및 결의를 위한 관계인집회)를 거치도록 정하고 있다.

현행 채무자회생법상의 변경회생계획절차는 그 절차의 경제, 신속성, 채무자의 부담 완화 등을 기하기 위하여 불리한 영향을 받지 아니하는 권리자의 절차 배제, 원 회생계획에 동의하였던 자에 대한 결의의 특칙 등 몇 가지 특례 규정을 두고 있기는 하지만, 기본적으로 원 회생계획을 기준으로 이해관계인들에게 불리한 영향이 있을 경우 인가 절차를 다시 거치도록 정하고 있기 때문에 이 사건 사안에는 효과적인 대응책이 되지 못한다. 앞서 살펴본 바와 같이 이 사건 사안에서는 ‘원 회생계획’이 아니라 ‘당해 채권이 기한 내에 제대로 신고되었을 경우의 작성·제출·인가되었을 회생계획안’을 기준으로 삼아야 하기 때문이다.

따라서 보다 간명한 회생계획변경절차, 예컨대, ① 원 회생계획보다 이해관계인들에게 불리한 영향을 미치기는 하나 그것이 공정·형평·평등에 부합하다고 인정될 경우 법원의 결정만으로 회생계획을 간이하게 변경할 수 절차를 마련하는 방안, ② 변경회생계획이 원 회생계획보다는 명목상 불리하더라도 경제적인 측면에서 실질적·궁극적으로 불리하지 않은 것으로 인정할 수 있을 경우 원 회생계획에 동의했던 채권자는 변경회생계획에도 동의한 것으로 보는 등의 특례 규정을 마련하는 방안, ③ 원 회생계획보다 회생채권자 등에 대한 변제율이 감소하더라도 법원이 채무자의 추정손익, 현금흐름, 자금수지 등에 따른 회생계획 수행가능성, 채무자의 파산가능성 등을

87) 채무자회생법 제282조(회생계획의 변경)

- ① 회생계획인가의 결정이 있은 후 부득이한 사유로 회생계획에 정한 사항을 변경할 필요가 생긴 때에는 회생절차가 종결되기 전에 한하여 법원은 관리인, 채무자 또는 목록에 기재되어 있거나 신고한 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자의 신청에 의하여 회생계획을 변경할 수 있다.
- ② 제1항의 규정에 의하여 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자에게 불리한 영향을 미칠 것으로 인정되는 회생계획의 변경신청이 있는 때에는 회생계획안의 제출이 있는 경우의 절차에 관한 규정을 준용한다. 다만, 이 경우에는 회생계획의 변경으로 인하여 불리한 영향을 받지 아니하는 권리자를 절차에 참가시키지 아니할 수 있다.
- ③ 제246조 및 제247조의 규정은 회생계획변경의 결정이 있는 경우에 관하여 준용한다.
- ④ 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 경우 종전의 회생계획에 동의한 자는 변경회생계획안에 동의한 것으로 본다.
 1. 변경회생계획안에 관하여 결의를 하기 위한 관계인집회에 출석하지 아니한 경우
 2. 변경회생계획안에 대한 서면결의절차에서 회신하지 아니한 경우

종합적으로 고려하여 직권으로 변경회생계획안 가결 요건을 완화하거나 일정 한도의 회생채권자 동의 없이 변경회생계획인가결정을 하는 등 변경회생계획의 가결 요건, 인가결정의 요건을 완화하는 방안 등을 입법론으로서 강구해 볼 필요가 있다.

2) 현행 채무자회생법이 채택하고 있는 인가 후 회생폐지에 대한 필요적 견련파산 선고 제도에 대해서도 재고해 볼 필요가 있다. 회생계획이 인가된 이후 추후보완선고된 채권을 다시 회생계획에 편입시킬 경우 자금수지의 중대한 변동으로 회생계획이 폐지될 수 있음은 앞서 본 바와 같다. 이 경우 채무자는 단순히 회생계획을 폐지당하는 데에서 더 나아가 채무자회생법 제6조⁸⁸⁾ 제1항에 따라 견련파산선고를 당할 위험에 처하게 된다. 채무자는 아무런 잘못이 없음에도 불구하고 단지 인가된 이후 새로운 회생채권의 발생이 확인되었다는 이유만으로 그 사업이 중단되고 청산 절차에 돌입하여 모든 재산에 대한 관리처분권을 상실하게 되는데, 이는 지나치게 가혹할 뿐만 아니라 필요적 견련파산선고 제도의 취지(재건형 도산절차와 청산형 도산절차의 원활한 연계, 회생에 실패한 기업을 신속하게 시장에서 퇴출시키는 사회경제적으로 바람직하다는 점 등)에 부합하지 않는다. 채무자회생법 제6조 제1항을 제2항과 같이 법원이 임의적으로 견련파산선고를 할 수 있도록 개정하거나, 원칙적으로는 견련파산을 선고하되 예외적으로 견련파산을 선고하지 않을 수 있도록 개정하는 방안 등에 관하여 고려해 볼 필요가 있다⁸⁹⁾.

라. 회생 실무에 대한 검토

88) 채무자회생법 제6조(회생절차폐지 등에 따른 파산선고)

① 파산선고를 받지 아니한 채무자에 대하여 회생계획인가가 있는 후 회생절차폐지 또는 간이회생절차폐지의 결정이 확정된 경우 법원은 그 채무자에게 파산의 원인이 되는 사실이 있다고 인정하는 때에는 직권으로 파산을 선고하여야 한다.

② 파산선고를 받지 아니한 채무자에 대하여 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 결정이 확정된 경우 법원은 그 채무자에게 파산의 원인이 되는 사실이 있다고 인정하는 때에는 채무자 또는 관리인의 신청에 의하거나 직권으로 파산을 선고할 수 있다.

1. 회생절차개시신청 또는 간이회생절차개시신청의 기각결정(제293조의5제2항제2호가목의 회생절차개시결정이 있는 경우는 제외한다)
2. 회생계획인가 전 회생절차폐지결정 또는 간이회생절차폐지결정(제293조의5제3항에 따른 간이회생절차폐지결정 시 같은 조 제4항에 따라 회생절차가 속행된 경우는 제외한다)
3. 회생계획불인가결정

.....(이하 생략)

89) 물론 현행 채무자회생법상으로도 파산선고결정을 받은 채무자가 파산선고절차 진행 중에 회생절차개시신청하는 것이 금지되는 것은 아니다. 회생절차개시결정이 있는 경우 채무자회생법 제58조 제2항에 의하여 파산절차는 중지된다. 하지만 실제 회생절차를 거쳐 회생계획인가결정을 받았다가 인가 후 회생절차가 폐지되어 견련파산선고를 받은 회사가 다시 회생절차를 이용하는 것은 사실상 기대하기 어렵다.

1) 실무상으로는 회생계획이 인가된 이후에도 추후보완신고된 회생채권 등이 새로 회생계획에 편입되는 경우에 대비하여 애초에 자금수지, 현금흐름 등의 추정을 보다 엄격하게 하거나 우발채무의 현실화 예상액을 미리 자금수지에 반영하고, 이와 관련된 적절한 조항을 미리 회생계획에 마련해 두는 방안을 검토해 보아야 한다. 현행 회생절차 실무에서 널리 채택되고 있는 채무자회생법 제197조⁹⁰⁾의 미확정 회생담보권·회생채권에 관한 조항, 장래의 구상금채권 등에 관한 조항, 부인권 행사로 부활될 회생담보권·회생채권에 관한 조항⁹¹⁾ 등을 활용할 수 있을 것이다(회생계획에 미리 관련 조항을 두는 것은 어렵지 않으나, 미리 자금수지에 반영하여 회생계획 수행가능성 여부 판단 시 고려하도록 하는 작업은 쉽지 않을 것이다. 그 구체적인 방법론에 대해서는 더 심층적인 연구가 필요하다)⁹²⁾.

2) 추후보완신고된 회생채권 등을 새로 회생계획에 편입하기 위하여 변경회생계획에 대한 심리 및 결의를 위한 관계인집회를 거칠 경우 법원은 채무자회생법 제244조⁹³⁾의 권리보호조항을 정하는 인가를 보다 적극적으로 활용하여야 한다. 특히 제3호

90) 채무자회생법 제197조(미확정의 회생채권 등)

① 이의있는 회생채권 또는 회생담보권으로서 그 확정절차가 종결되지 아니한 것이 있는 때에는 그 권리확정의 가능성을 고려하여 회생계획에 이에 대한 적당한 조치를 정하여야 한다.

② 회생계획에는 제109조제2항의 규정에 의하여 신고할 수 있는 채권에 관하여 적당한 조치를 정하여야 한다.

91) 서울회생법원 재판실무연구회(주 16), 696-827 참조.

(1) 보통 미확정 회생담보권·회생채권에는 다음과 같은 규정을 둔다.

제○절 미확정 회생담보권 및 회생채권의 처리

1. 미확정회생담보권, 회생채권의 내역

-
-

2. 미확정 회생담보권 및 회생채권의 권리변경과 변제방법

가. 조사확정재판이나 이의의 소, 기타 소송에 의하여 회생담보권 또는 회생채권으로 확정되었을 경우에는 그 권리의 성질 및 내용에 비추어 가장 유사한 회생담보권 또는 회생채권의 권리변경과 변제방법에 따라 변제합니다.

나. 위 가.항에 따라 가장 유사한 권리변경 및 변제방법을 적용하는 것에 관하여 다툼이 있는 경우에는 관리인의 신청에 의하여 법원이 이를 결정합니다.

다. 회생담보권 및 회생채권 조사확정재판이나 확정소송에 의하는 채권 이외에 미확정채권이 회생담보권 또는 회생채권으로 확정되는 경우에는 위 가.항 및 나.항에 따라 권리변경 및 변제방법을 정합니다.

(2) 보통 장래의 구상권에 대해서는 다음과 같은 규정을 둔다.

장래의 구상권

1. 회생절차개시결정 이후 채무자를 위한 보증인, 물상보증인(담보목적물의 제3취득자를 포함한다), 기타 제3자가 자기의 출재로 인하여 회생담보권자 또는 회생채권자에게 변제한 경우에는 채무자에 대하여 구상권을 취득합니다.
2. 다만, 구상권자는 채권자의 권리변경 전의 채권이 회생절차에 의하거나 회생절차에 의하지 아니하고 모두 소멸된 경우에 한하여 자기의 구상권을 행사할 수 있으며, 채무자는 이 회생계획에 의하여 변제하여야 할 회생담보권 또는 회생채권의 잔액 범위 내에서 구상권자들의 구상권 비율에 따라 변제합니다.
3. 특수관계인이 회생절차개시결정 이후 대위변제 등으로 채무자에 대하여 취득하는 구상권은 전액 면제합니다. 이 때 면제되는 구상권의 액은 전항의 구상권의 비율을 산정함에 있어서 총액에 산입합니다.

(3) 보통 부인권 행사로 부활될 회생담보권 및 회생채권에 대해서는 다음과 같은 규정을 둔다.

부인권 행사로 부활될 회생담보권 및 회생채권의 처리

1. 심리를 위한 관계인집회 전 이미 부인의 소 또는 부인의 청구 등이 계속 중인 경우
아래 각 해당 채권에 관한 부인의 소, 부인의 청구 등의 재판이 확정된 후 1개월 내에 상대방이 신고를 추후 보완하고, 그 상대방이 받은 급부를 반환하거나 그 가액을 상환한 경우, 그 추후 보완된 신고가 시인되거나 그에 관한 채권조사확정재판 등이 확정되면 아래 각 해당 채권에 관하여 각 해당 권리변경 및 변제방법을 적용합니다.
-
-
2. 심리를 위한 관계인집회 진행 후 부인의 소 또는 부인의 청구 등이 제기될 경우
가. 관리인이 심리를 위한 관계인집회 진행 이후 부인의 소 또는 부인의 청구를 제기하여 그에 관한 재판이 확정된 후 1개월 내에 상대방이 신고를 추후 보완하고 그 상대방이 받은 급부를 반환하거나 그 가액을 상환한 경우, 그 추후 보완된 신고가 시인되거나 그에 관한 채권조사확정재판 등이 확정되면 그 권리의 성질 및 내용에 비추어 가장 유사한 회생담보권 또는 회생채권의 권리변경 및 변제방법을 적용합니다.
나. 위 가.항에 따라 가장 유사한 권리변경 및 변제방법을 적용하는 것에 관하여 다툼이 있는 경우에는 관리인의 신청에 의하여 법원이 이를 결정합니다.

92) 이와 관련하여 오병희(주 65)는 회생계획에 직접적인 조항이 없더라도 기존에 인가된 회생계획 중 미확정채권에 관한 조항을 매개로 하여 추완신고채권을 회생계획에 편입시키는 방안을 제시하고 있다.

93) **채무자회생법 제244조(동의하지 아니하는 조가 있는 경우의 인가)**

① 회생계획안에 관하여 관계인집회에서 결의하거나 제240조의 규정에 의한 서면결의에 부치는 경우 법정의 액 또는 수 이상의 의결권을 가진 자의 동의를 얻지 못한 조가 있는 때에도 법원은 회생계획안을 변경하여 그 조의 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자를 위하여 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 방법에 의하여 그 권리를 보호하는 조항을 정하고 회생계획인가의 결정을 할 수 있다.

1. 회생담보권자에 관하여 그 담보권의 목적인 재산을 그 권리가 존속되도록 하면서 신회사에 이전하거나 타인에게 양도하거나 채무자에게 유보하는 방법
2. 회생담보권자에 관하여는 그 권리의 목적인 재산을, 회생채권자에 관하여는 그 채권의 변제에 충당될 채무자의 재산을, 주주·지분권자에 관하여는 잔여재산의 분배에 충당될 채무자의 재산을 법원이 정하는 공정한 거래가격(담보권의 목적인 재산에 관하여는 그 권리로 인한 부담이 없는 것으로 평가한다) 이상의 가액으로 매각하고 그 매각대금에서 매각비용을 공제한 잔금으로

의 ‘법원이 정하는 그 권리의 공정한 거래가액을 권리자에게 지급하는 방법’과 관련하여, 당해 회생채권이 채권신고기간 또는 추후보완신고의 기한 내에 적정하게 신고되어 회생계획안에 편입되었을 경우 추정되는 회생채권 등에 대한 변제율을 적절히 고려하여야 한다. 기존에 권리보호조항을 정하는 인가 제도는 청산가치보장의 원칙의 측면에서만 논의되어 왔으나, 이 사건 사안과 같이 채권의 추후보완신고 및 사후편입과 관련된 국면에서도 충분히 논의되어 활용될 수 있을 것이다. 이 방안이 현행법상으로는 가장 현실적인 대안이 될 수 있을 듯하다.

5. 결론

지금까지 채무자회생법 제152조 제3항의 추후보완신고의 기한 내에 신고할 수 없었던 채권의 법적 취급에 관하여 검토해 보았다. 종래의 실무는, 기한이 지난 회생채권의 추후보완신고가 부적법하고 그 채권은 채무자회생법 제251조에 의하여 면책된다는 입장이었다. 그러나 대상판결은 제반 사정에 비추어 채권자가 채권신고기간 채권을 신고하는 등으로 회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유가 있는 때에는 채무자회생법 제152조 제3항에도 불구하고 추후보완신고가 허용되어야 하고, 그 채권은 채무자회생법 제251조에 의하여 면책되지 않는다고 판시하였다. 대상판결이 취한 입장은 회생채권자의 절차권을 충실히 보장하면서도 당해 회생채권자와 채무자 사이의 이해관계를 균형있게 조정한다는 장점이 있다. 반면, 회생계획변경절차를 거쳐야 하는 등 적지 않은 절차비용과 시간이 소요되고, 무엇보다 채무자가 회생절차폐지에 이를 정도로 큰 경제적 손실을 입게 될 우려가 있는 등의 부담이 있다. 이러한 부담은 우발채무의 현실화 가능성을 염두에 두고 미리 회생계획안에 반영해 두거나 권리보호조항을 정하는 인가를 적극적으로 활용하여 채무자가 파산에 이르지 않도록 조치하는 등의 실무 운용을 통하여 어느 정도 해소할 수 있을 것이다. 나아가 더 간소한 회생

변제하거나 분배하거나 공탁하는 방법

3. 법원이 정하는 그 권리의 공정한 거래가액을 권리자에게 지급하는 방법

4. 그 밖에 제1호 내지 제3호의 방법에 준하여 공정하고 형평에 맞게 권리자를 보호하는 방법

② 회생계획안에 관하여 관계인집회에서 결의하거나 제240조의 규정에 의한 서면결의에 부치는 경우 회생계획안의 가결요건을 충족하는 데에 필요한 동의를 얻지 못할 것이 명백한 조가 있는 때에는 법원은 회생계획안을 작성한 자의 신청에 의하여 미리 그 조의 회생채권자·회생담보권자·주주·지분권자를 위하여 제1항 각호의 방법에 의하여 그 권리를 보호하는 조항을 정하고 회생계획안을 작성할 것을 허가 할 수 있다.

③ 제2항의 규정에 의한 신청이 있는 때에는 법원은 신청인과 동의를 얻지 못할 것이 명백한 조의 권리자 1인 이상의 의견을 들어야 한다.

계획변경절차를 마련하고, 인가 후 회생절차폐지 시 필요적 견련파산선고를 완화하는 등 입법론도 검토해 볼만하다. 향후에도 이와 관련된 연구가 더욱 심층적으로 진행되기를 기대한다.

참고 문헌

[단행본]

남효순·김재형, 도산법강의, 법문사(2005)
서울회생법원 재판실무연구회, 회생사건실무(상), 박영사(2019)
전대규, 채무자회생법, 법문사(2020)
주석 민사소송법(3)(제8판), 한국사법행정학회(2018)
주석 채무자회생법(2)(제1판), 한국사법행정학회(2021)
주석 채무자회생법(3)(제1판), 한국사법행정학회(2021)
회생위원직무편람, 사법발전재단(2020. 12.)

[논문 등]

김희동, “법인회생 데이터입력 작업성과 및 분석결과”, 서울회생법원 법인도산제도연구회(2019. 12. 9, 발표)

김희중, “건축공사 도급계약의 수급인이 회생절차개시 전에 이미 건물을 완공하여 인도하는 등으로 도급계약에 관하여 이행을 완료하였는데, 수급인에 대한 회생절차개시 후에 완성된 목적물의 하자로 인한 손해가 현실적으로 발생한 경우, 도급인의 하자보수에 갈음하는 손해배상청구권이 회생채권에 해당하는지 여부 및 수급인이 위 도급계약에 따른 의무를 제대로 이행하지 못함으로 말미암아 확대손해가 발생한 경우, 도급인의 채무불이행으로 인한 손해배상청구권이 회생채권에 해당하는지 여부(2015. 6. 24. 선고 2014다220484 판결: 미간행)”, 대법원판례해설 103호(2015년 상)

김희중, “관리인이 회생채권의 존재 또는 그러한 회생채권이 주장되는 사실을 알고 있거나 이를 쉽게 알 수 있었음에도 회생채권자 목록에 회생채권을 기재하지 아니하였는데, 회생채권자가 회생채권의 신고를 통해 권리보호조치를 취할

수 있었는데도 이를 하지 아니함으로써 회생채권이 실권된 경우, 관리인의 불법행위책임이 성립하는지 여부(2014. 9. 4. 선고 2013다29448 판결: 공 2014하, 1999)”, 대법원판례해설 101호(2014. 9.)

민정석, “회생채권의 존재를 다투는 관리인이 이를 회생채권자 목록에 기재할 의무가 있는지 여부 및 관리인이 이러한 의무를 해태한 경우 회생채권자 목록에 누락된 회생채권의 운명 - 대상결정 : 대법원 2012. 2. 13.자 211그256 결정 -”, 도산법연구 제3권 제2호(2012. 11.), 사단법인 도산법연구회

박홍우, “정리채권 등의 신고·조사·확정에 있어서의 문제점”, 재판자료 제86집

오병희, “회생절차에서의 추완신고에 따른 후속 절차 검토 - 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정과 관련하여 -”, 도산법연구 제3권 제2호(2012. 11.), 사단법인 도산법연구회 등

윤덕주, “절차보장이 이루어지지 않은 회생채권의 면책 여부 및 법적 지위”, 서울지방변호사회(2018)

임혜진, “신고기간 내에 회생채권 신고를 기대할 수 없었던 채권의 보호”, 법과 정의 사람: 박병대 대법관 재임기념 문집(2017), 사법발전재단

황형주, “법인회생사건에서 관리인의 채권자목록 제출의무의 범위 및 관리인이 회생채권의 존재를 다투고 있음에도 채권자목록에 이를 기재하지 아니한 경우 채권자목록에 누락된 회생채권의 구제방안”, 재판과 판례 23집(2012. 3.), 대구 판례연구회

질의와 답변

[강기남 회원]

1. 발표자께서는 대상판결의 입장을 채무자회생법 제152조에 관한 일종의 ‘보충해석’으로 정리하였습니다.

대상판결의 해당부분 본문 판시내용은 다음과 같습니다.

“..... 등으로 회생절차에 참가할 것을 기대할 수 없는 사유가 있는 때에는, 법 제152조 제3항에도 불구하고 회생채권 신고를 보완하는 것이 허용되어야 한다(대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정 참조).”

위 판시내용을 보면, 법 제152조 제3항의 의미를 해석하는 것이라기보다는, 제152조 제3항의 문리적 의미는 그대로 두고 이에 상반되는 내용임을 전제로 그럼에도 불구하고 일정한 경우 회생채권 신고의 보완을 허용하여야 한다는 즉, 결과적으로 일정한 경우 법 제152조 제3항의 적용을 배제해야 한다는 당위론을 펼친 것으로 보입니다.

이렇듯 일의적인 의미의 법률 조항의 내용을 그대로 두고 다만, 헌법상의 재산권 보장 또는 과잉금지원칙 위반을 근거로 일정한 경우 그 적용을 배제하는 형식의 판시를 법률의 ‘해석’이라고 할 수 있는 것인지, 오히려 전체적인 판시취지는 법 제152조가 예정하지 않은 예외적인 적용배제 조항을 ‘창설’한 것은 아닌지 하는 의문이 듭니다.

☞ 질의자께서는 대상판결의 해당 부분이 채무자회생법 제152조를 보충해석했다기보다는 새로운 내용을 창설한 것으로 보아야 하는 것 아닌지 하는 의문을 제기해 주셨습니다.

질의자께서 제기하신 의문이 타당하며 발표에 부족한 부분이 있음을 인정합니다. 발표문에서 많이 언급하였다시피 대상판결과 제3설은 채무자회생법 제152조에 명시적으로 배치되고, 그 입법취지와도 잘 조화되지 않습니다. 저는 그러한 문제점을 제기하면서도 아무래도 대상판결과 제3설이 타당하다고 결론을 내려다보니 거기서 오는 무의식적인 모순 내지 망설임이 ‘보충해석’이라는 표현에 드러난 것 같습니다.

사실 그 표현을 하면서 저는 ‘보충’ 쪽에만 중점을 두고 있었고, ‘해석’ 부분에는 별다른 생각이 없었습니다. 법률의 해석이란 법률에 사용된 문언을 바탕으로 그 통상적인 의미를 충실하게 밝히되, 그 밝히는 과정에서 여러 입법취지와 목적, 전체 법질서의 조화, 다른 법령과의 관계 등을 고려하는 작업이라고 할 수 있습니다. 법률의 해석이 법률에 사용된 문언을 기본으로 한다는 점에서 질의자께서 지적하신 부분은 ‘해석’이라고 하기보다는 ‘창설’이라고 보는 것이 타당하고, 아주 넓게 보면 법률에 없는 내용을 ‘유추해석’한 것이라고 할 수도 있겠지만, 유추해석이라는 것도 유사한 법문언을 가져와서 그것과 유사한 내용을 정하는 것이라는 점에서 유추해석도 부적절하다고 생각합니다.

2. 발표자께서는 관리인에 대한 불법행위 책임 등을 묻는 간접적인 구제책에 관하여 대법원은 반대 입장이라고 설명하면서, 대상판결과 대법원 2014. 9. 4. 선고 2013다29448 판결을 근거로 들고 있습니다(발표문 49면 참조).

물론 대상판결에서 관리인을 상대로 직접 구상금채권의 이행을 구하는 것은 허용될 수 없다고 판시하였지만, 이는 회생채권자가 추후보완 신고를 통한 권리행사를 할 수 있다는 견해를 취하는 대상판결의 입장에서는 굳이 보충적이고 사후적인 구제책인 관리인에 대한 권리행사방안까지 부여할 필요가 없기 때문인 것이고, 그렇다면 대상판결의 입장을 추후보완 신고가 불가하여 회생채권자의 채권이 실권되는 경우에도 관리인에 대한 권리행사를 부정한 것으로 확장해석하기는 어렵지 않은가 하는 의문이 듭니다. 또한 대법원 2013다29448 판결도 관리인이 회생채권 목록에의 기재를 해태하였더라도 회생채권자에게 회생채권 신고를 통한 권리보호의 기회가 있었다면 관리인의 의무해태와 회생채권의 실권 사이에 상당인과관계가 단절되어 관리인의 불법행위책임을 성립하지 않는다는 취지의 판시로, 오히려 사안을 달리해서 상당인과관계가 인정되는 경우, 즉 회생채권자에게 채권신고의 기회가 없었던 사안이라면 관리인의 불법행위책임을 인정할 여지를 남긴 판시로 볼 수 있는 것은 아닌지요? 발표자의 의견을 구합니다.

☞ 질의자께서는 대상판결과 대법원 2013다29448 판결 판시를 면밀히 분석해 보면, 관리인에게 회생채권 목록 기재를 해태하는 등의 의무위반이 있었고, 그로 인하여 회생채권이 실권되는 결과가 발생할 경우에는 관리인의 불법행위책임을 인정할 여지를

남겨둔 것으로 볼 수 있지 않은가 하는 의문을 제기해 주셨습니다.

이 부분에 관해서는 제 생각은 조금 다릅니다. 불법행위책임의 요건 사실을 따짐에 있어서는 관리인의 불법행위 및 고의 과실의 존부를 먼저 검토하는 것이 맞기는 합니다.

하지만 대법원 2013다29448 판결과 대상판결은 관리인보다는 당해 희생채권자 측의 사유를 상당인과관계의 요건과 결부시켜서 판단하고 있는 듯합니다.

구체적으로 경우를 나뉘보면 ① 먼저 희생채권 실권에 대하여 당해 희생채권자에게 귀책사유가 있는 경우 즉 대법원 2013다29448 판결 사안의 경우 상당인과관계가 없다고 보고 있습니다. ② 다음으로 희생채권 실권에 대하여 당해 희생채권자에게 귀책사유가 없는 경우 즉 대상판결 사안의 경우에는 불법행위책임 사안은 아니지만 관리인을 상대로 직접 채권의 이행을 구하는 것은 허용될 수 없다고 판시하고 있습니다. 즉 희생채권 실권에 대하여 당해 희생채권자에게 귀책사유가 있는 경우, 없는 경우 모든 경우에 관리인에게 직접 이행을 구할 수 없다는 것이 대법원의 입장인 듯합니다.

따라서 적어도 이 사안에서는 대법원이 관리인의 불법행위책임을 인정할 여지를 둔 것은 아니라고 생각합니다.

[이지영 회원]

1. 가. 대상 판결에 따른 경우 희생 실무에서 가장 우려되는 점은, 신고된 채권을 기준으로 이해관계인들의 합의에 따라 인가된 희생계획안이 추후보완된 채권으로 인해 효력을 상실하게 되고, 법원으로서는 추후보완된 채권을 감안한 새로운 희생계획안을 기준으로 절차를 다시 진행해야 하므로, 법원이나 채무자 모두 시간, 비용에서 상당한 부담을 가질 수밖에 없다는 것입니다. 뿐만 아니라 발표자께서 55면부터 78면에 걸쳐 간략한 사례들 들어 자세히 지적하신 바와 같이 변제율, 기존 희생계획의 채무자가 마련할 수 있는 재원의 규모 등에 따라 희생계획의 수행가능성 자체가 달라질 수 있어서 법적 안정성에 반하게 될 우려도 큰 것으로 보입니다.

나. 이와 관련하여 발표자께서는 여러 가지 예를 들어 각 경우별로 예상되는 문제

점을 지적하고 있습니다. 그 중 발표문 63면의 ③에는, 대상 판결과 같은 입장을 따라 A 채권을 추가하면서 기존 신고한 채권자들(a, b, c, d)의 변제액은 변경시키지 않은 채, 채무자가 10년간 창출할 수 있는 현금 11억 중 변제재원을 늘리는 방안(종래 8억에서 A 채권의 변제 2억을 추가한 10억으로 변경)에 대해, 기존 회생채권자들은 동의할 가능성이 높으나 채무자가 손해를 입게 될 수 있음을 지적합니다(잉여자금이 3억원에서 1억원으로).

다. 그러나, 회생제도의 본질에 비추어 볼 때 채무자의 잉여자금 감소가 채무자의 손해로 볼 수 있을지 의문입니다. 최초 계획안이 상정한 잉여자금이 고갈되는 상황이 채무자에게 사실상의 곤란함을 줄 수는 있을지 몰라도 추후보완채권이 변제계획안에 포함됨으로써 최종 면책의 효력을 가지게 되는 점을 고려해 본다면, 잉여자금의 감소는 채무자의 손해로 보기는 어렵다고 생각합니다.

라. 따라서, 법원이나 채무자의 시간, 절차, 비용의 부담을 줄이는 차원에서, 기존 회생채권의 변제율을 유지하면서 추후보완채권을 추가하더라도 최초회생계획안의 잉여자금이 수용할 수 범위 내라면⁹⁴⁾ 기존 회생채권자들의 손해를 최소화할 수 있는 발표문 63-64면의 [그림 15]를 원칙으로 하는 것이 타당하지 않나 생각합니다. 이에 대한 발표자의 의견을 구합니다.

☞ 질의자의 의견에 동의합니다. 질의자의 의견은, 회생 제도의 근본 즉, 채무자의 회생이라는 목적을 위하여 회생채권자들이 그 권리를 일부 양보하거나 손실을 감수하는 제도가 바로 회생이라는 점에 그 바탕을 둔 것으로 이해했습니다. 만일 채무자의 원 회생계획에 잉여자금이 있는 것으로 계획되어 있었다면 이는 추가된 회생채권의 변제 또는 다른 회생채권에 대한 변제에 투입하는 등 최대한 회생채권자들의 변제에 사용되어야 한다고 생각합니다. 원 회생계획의 잉여자금이 남아있는 한도에서는 되도록 기존의 회생채권의 변제율을 유지하여 회생채권자들에게 손실이 되지 않도록 하고, 잉여자금이 모두 소진되어 회생계획의 수행가능성에 문제가 생길 우려가 있을 때에만 변제율을 조정하는 방식으로 세심하게 실무를 운용하는 것이 팔요할 것 같습니다.

같은 맥락에서 질의자께서 말씀해주신 [그림 15]는 [그림 11]과 동일한 결과가 되는 데, 발표문에서도 언급한 바와 같이 [그림 12]와 같이 채무자의 회생계획 수행일 불가

94) 물론 발표자가 발표문 65면에서 지적하는 바와 같이 실무에서는 잉여자금을 위와 같이 남겨두지 않는 경우들이 많을 것으로 보이기는 합니다.

능해져버리는 결과가 발생할 수 있다는 점을 항상 염두에 두어야 할 것입니다.

2. 가. 관리인이 회생채권의 존재 또는 그러한 회생채권이 주장되는 사실을 알고 있거나 이를 쉽게 알 수 있었음에도 회생채권자 목록에 기재하지 아니하고, 채권자도 회생절차개시 사실을 통지받지 못하는 등의 사정으로 채권신고를 하지 못한 경우 당해 채권이 실권되는지에 관하여 대법원은 2012. 2. 13.자 2011그256 결정 및 2014. 9. 4. 선고 2013다29448 판결을 통하여, 회생계획이 인가되더라도 그 회생채권은 실권되지 아니하고, 관계인집회가 끝난 후에도 회생절차에 관하여 알게 된 날로부터 1개월 이내에 회생채권의 신고를 보완할 수 있다고 보았고, 이는 헌법상 보장된 적법절차 원리 및 과잉금지 원칙에 근거한다는 점을 명시하였습니다. 위 사안은 채권자에게는 책임질 사유가 없으나, 관리인에게 책임질 사유가 있는 경우라 할 것입니다.

나. 나아가 대법원은 대상판결에서, 채권자가 채권신고기간 및 채권의 추후보완신고 기한을 준수하지 못한 데에 아무런 귀책사유가 없었음은 물론 그 기간 및 기한 내에 신고하는 것이 객관적으로 불가능한 상황이었을 뿐만 아니라 관리인이나 채무자에게도 귀책사유가 없는 경우에도 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정과 같이 채무자회생법 제152조 제1항을 유추하여 그 사유가 끝난 후 1개월 이내에 추후보완 신고를 해야 한다고 명시하였습니다. 발표자도 발표문 54면 이하에서 밝히고 있는 바와 같이 대상판결은 대법원 2012. 2. 13.자 2011그256 결정의 사안과는 달리 채권자나 관리인 모두에게 유책사유가 없는 경우입니다.

다. 그럼에도 불구하고 대법원이 두 사안을 갈게 본 것은 추후보완신고의 기한 내에 신고할 수 없었던 채권의 법적취급을 판단함에 있어서 관리인이나 채무자의 귀책 여부는 별도로 판단할 필요 없이 채권자에게 귀책이 있는지 여부만을 기준으로 해야 한다고 본 것이 아닌가 생각합니다.

이렇게 볼 경우 법원에서는 추후보완이 가능한 채권인지를 채권자측의 귀책 여부를 중심으로 판단하면 될 것이고, 채권의 추후보완 여부를 판단해야 할 1심 법원의 부담이 줄 수 있으며, 소요되는 시간도 줄일 수 있을 것으로 보입니다. 이에 대한 발표자의 의견이 궁금합니다.

☞ 질문자께서는 대상판결이 관리인이나 채무자의 귀책 여부보다는 채권자에게 귀책이 있는지 여부만을 기준으로 해야한다고 본 것이 아닌가 의문을 제기하였습니다.

대상판결에 대해서는 질문자께서 제기하신 의문이 맞다고 생각합니다. 대상판결은 적어도 그 판시 상으로는 채권자에게 귀책이 있는지 여부만을 따지고 있는데 대상판결 등이 이 사안의 핵심을 채권자의 재산권침해로 보고 있기 때문이 아닐까 추측됩니다. 다만 리딩케이스로 실시된 2011그256 결정의 경우 관리인의 채권자목록 제출의무 등 위반에 관하여 자세히 법리를 구성하여 실시하고 있는데, 이는 단순히 당해 회생채권자에게 귀책이 없다는 한 징표요소만 실시한 것을 넘어서 채무자 측에 귀책이 있다는 점까지 실시한 것으로 보아야 한다고 생각합니다.

그리고 저는 여전히 대상판결의 판시 내용을 떠나 이 사건을 풀어나감에 있어서는 채권자 측 뿐만 아니라 채무자 측에 귀책이 없다는 점 및 채무자 측의 경제적 손실이 막대할 수 있다는 점에 더 주목해야 한다는 입장입니다. 비록 채권의 추후보완신고 허용 여부를 판단하는 1심 회생법원의 입장에서는 채권자의 귀책 여부만을 따져보는 것이 당장은 간명할 수 있습니다. 하지만 그에 따라 회생계획의 실질적인 내용에 어떠한 변화가 생길지, 그 변경될 회생계획이 수행가능한지, 수행불가능해진다면 어떤 방법으로 수행가능하도록 조정할 것인지, 조정이 불가능하다면 견련파산 등의 절차로 나아갈 것인지 등 향후 회생계획의 수행, 변경, 종결 등에 관한 제반 사항을 판단하고 이를 실무상 조율해나가는 것 역시 1심 회생법원의 몫입니다. 오히려 채권의 추후보완신고라는 초기 단계부터 여러 경제적 이해관계를 종합적으로 예측, 고려하여 향후의 계획을 미리미리 준비해 두는 것이 궁극적으로 1심 회생법원에 도움이 되고, 채무자나 다른 채권자 등 이해관계인들에게도 더 도움이 될 것이라고 생각합니다.