

상가권리금의 회수보호기간에 관한 개선방안

A Study on the Improvement Plans of Payback Protection Period of Commercial Store Real Estate Remium

전 장 헌*

Jun, Jang Hean

目次

I. 서론	3. 검토
1. 연구배경 및 목적	IV. 상가권리금의 회수보호기간에 관한 개선 방안
2. 연구범위 및 방법	1. 문제의 제기
3. 선행연구의 검토	2. 학설 및 판례의 경향
II. 상가권리금의 입법취지 및 외국의 입법례	3. 해석론적인 개선방안
1. 입법취지	4. 입법론적인 개선방안
2. 외국의 입법례	
III. 상가임대차법상 권리금 회수기회제도의 검토	V. 결 론
1. 문제의 제기	〈abstract〉
2. 학설 및 판례의 경향	〈참고문헌〉

ABSTRACT

1. CONTENTS

(1) RESEARCH OBJECTIVES

The purpose of this study in the payback protection period of commercial store real estate premium is that by studying the improvements legislative theory and interpreting theory to the payback protection period of commercial store real estate premium, taken legal stability and the protecting of lessee's commercial store real estate premium.

(2) RESEARCH METHOD

The methodology is to analyze and investigate major literature and supreme court precedents and case law in order to suggest any legislative problems and improvement

* 주 저 자 : 단국대학교 법정대학 법무행정학과, 학과장, 교수, 법학박사, homekorea2004@yahoo.co.kr

▷ 접수일(2018년 1월 14일), 수정일(1차: 2018년 1월 31일, 2차: 2018년 2월 9일, 3차: 2018년 2월 21일), 게재확정일(2018년 5월 20일)

plans.

(3) RESEARCH FINDINGS

Therefore, this study suggests the new interpreting theory and improvements legislative theory is necessary in order to protect of lessee's of payback protection period of commercial store real estate premium.

2. RESULTS

This study proposed that legislative improvement plan is necessary in order to protect the rights of lessee by Clause 1, 4 in this Article 10 of Commercial Law of the 'lessor from 6 months before the term of the lease ends to the termination of the lease...', so as to prevent the lessee from losing the opportunity to recover the right premium in a very short time.

If the lessee arranges the new lessee and concludes the contract, lessor should revise the rent increase up to 15% annually so that the rights of both parties are fairly protected and the lessee's premium right should be protected.

3. KEY WORDS

- Commercial Store Real Estate Premium, Payback Protection Period, Protection of Premium Payback Opportunity, Right to Contract Renewal, Rent Increase

국문초록

상가건물임대차보호법은 상가건물에 대한 임대차에 관하여 민법에 대한 특례법으로(상임법 제1조), 상가임차인의 권리금을 간접적인 존속기간의 보장으로 보호하였던 기존의 학설과 판례의 견해를 바탕으로 2015년5월13일 권리금에 대한 정의와 특히 임차인의 권리금회수기회제도를 위하여 '임대인의 방해금지의무'와 예외규정을 신설하였다(상임법 제10조의 4)

그러나 임차인의 권리금회수제도에 관한 규정의 적용에 있어 법문의 규정과 부합하지 않는 악용의 문제가 발생하고 권리금 회수보호기간에 관해서도 학설과 판례의 견해가 첨예하게 대립하고 있어, 이에 대한 내용을 검토하고 현행법 체제에서 보호수단으로 논의할 수 있는 해석론적인 방안과 입법론적인 개선방안을 연구함으로써 사회적인 갈등과 임차인의 권리금을 안정적으로 보호하고자 한다.

핵심어 : 권리금, 회수보호기간, 권리금 회수기회보호, 계약갱신요구권, 차임증액

I. 서 론

1. 연구배경 및 목적

상인들 사이에서 권리금을 ‘폭탄 돌리기’라고 부르는 이유는, 임차인이 전 임차인으로부터 고액의 권리금을 지급하지만 나중에 새로운 임차인으로 부터 권리금을 다시 돌려받지 못하고 임대인이 직접 영업을 한다고 하거나 재건축을 하는 경우에는 권리금이 순식간에 날아갈 수 있기 때문에, 그 권리금을 ‘폭탄 돌리기’라고 까지 부르게 되었다.¹⁾

그래서 2015년 5월13일 상가건물임대차보호법(이하 ‘상임법’이라 칭함)은 권리금에 대한 규정을 신설하고 특히 임대인이 임차인의 권리금을 방해하지 못하도록 임차인에게 권리금회수기회를 가질 수 있도록 제도를 마련한 것은 최초로 법적 보호를 받을 수 있도록 하였다는 점에서 큰 의미가 있다고 볼 수 있다.²⁾

그러나 상가임차인의 권리금 보호에만 비중을 두다 보니 건물주의 사유재산권을 침해하고 적용상에 있어서 각종 문제가 발생할 소지가 많다는 의견이 있다.³⁾

그리고 임차인의 권리금 회수기회제도를 보장하기 위한 상임법 제10조의 4의 규정이 현실과 부합하지 않는 문제가 많이 발생하고 권리금 회수 보호기간에 관해서도 학설과 판례의 견해가 첨예하게 대립하고 있는 실정에 있다.

따라서 본 연구에서는 상가임차인의 권리금 회수기회제도 중 특히 상임법 제10조 제1항 단서 제7호에 대한 판례 등의 견해를 살펴봄으로써 임차인이 권리금 회수기회를 보다 안정적으로 보호할 수 있는 방안을 검토하여 보고, 이어서 상가임차인의 권리금 회수보호기간

에 관하여 현행법 체제에서 보호수단으로 논의할 수 있는 해석론적인 방안과 입법론적인 개선방안을 연구함으로써 임차인의 권리금을 안정적으로 보호하고 법정안정성을 기하는데 연구목적을 두고자 한다.

2. 연구범위 및 방법

본 연구에서는 상가건물임대차에서 상가권리금의 회수보호기간에 대한 문제점과 그에 대한 개선방안을 고찰하기 위하여, 우선 권리금에 대한 입법취지와 외국의 입법례를 간략히 살펴본다. 그리고 상가임차인의 권리금 회수기회제도에 대한 본질적인 분쟁중 제일 분쟁의 주류를 이루고 있는 상임법 제10조 제1항 단서 7호에 대한 판례 등의 경향을 검토하고 이어서 상가권리금 회수기회제도에 있어서 상가임차인이 보호받을 수 있는 권리금 회수보호기간에 대하여 현행법 체제에서 보호수단으로 논의할 수 있는 해석론적인 방안과 입법론적인 개선방안을 연구의 범위로 하였다.

그리고 연구방법은 국내의 주요문헌과 대법원 판례를 논증·분석함으로써 제도상의 문제점에 대한 효율적인 해석방안과 입법론적인 개선방안을 조명하는 연구방법을 택하였다.

3. 선행연구의 검토

상가 권리금에 대하여 그간 학계의 연구는 임차인의 보호방안으로 상임법 제10조 제1항에 의한 계약갱신청구권과 동법 제2항에 의한 존속기간의 보장으로 임차인의 권리금을 안정적으로 보호하는 연구방안을 일반적으로 하였으며 권리금은 장소적 이익에 대한 대가로⁴⁾ 인정하여 왔다.

1) 이충훈, “권리금 문제의 해결을 위한 방안”, 부동산 포커스, 한국감정원 부동산연구원, 2015.4, 제83호, p.40.

2) 법무부, “개정된 상가건물임대차보호법 Q&A 40선, 법무부보도자료, 법무부, 2015.12, p.4.

3) 대한민국 국회, “상가권리금 보호에 관한 특별법안”, 법안심사제1소위원회 회의록, 국회사무처, 2014.12.26, 제1호, p.29; 백성준·경국현, “시장관계성에 근거한 권리금 정책 수립에 대한 소고”, Real Estate Focus, 한국감정원 부동산연구원, 2014.4, 제71호, pp.8~11.

그러나 이러한 권리금에 대한 연구와 판례가 현실적으로는 임차인의 권리금의 보호에는 미흡한 점이 있어 2015년5월13일 명문규정으로 상임법제10조의 3에서부터 10조의8까지 규정을 두어 시행을 하고 있지만, 불명확한 규정으로 각종 분쟁이 끊이지 않고 있으며, 이에 대한 해결방안으로 그간 학계에서는 “권리금에 대한 구제방안으로 분쟁조정위원회의 설치와 보증보험제도를 설치해야 한다”는 점⁵⁾, “권리금에 대한 정의 및 손해배상책임의 위헌성문제가 있다”는 점⁶⁾, “권리금 회수방해로 인한 손해배상책임에 대한 입증책임을 명확히 해야 한다”는 점⁷⁾, “민법 제622조에 의한 비용상환청구권 중 ‘유익비’에 대하여 권리금으로 인정해야 해야 하고, 존속기간의 연장에 의한 상가임차인의 권리금을 보호해야 한다”⁸⁾는 점 등을 상가임차인의 권리금을 보호하기 위한 개선방안으로 연구를 하고 있으나 아직도 상가권리금에 대한 분쟁은 끊이지 않고 있다.

특히 권리금 회수기회가 보호되는 기간에 대해서는 동법 제10조 제2항의 존속기간과 달리 별도로 규정을 두고 있지 않아 심각한 문제로⁹⁾ 최근에 학설과 판례가 대립을 하고 있다. 그래서 본 연구는 기존의 연구와는 차별하여 이에 대한 새로운 해석론과 입법론적인 개선 방안을 연구하고자 한다.

Ⅱ. 권리금의 입법취지 및 외국의 입법례

1. 입법취지

상가임대차보호법을 입법한 취지는 권리금으로 인한 사회적 갈등을 해소하고 임차인들의 경제생활의 안정과 상가임대차 시장의 선진화를 도모하는데 있다.¹⁰⁾

그래서 상가건물임대차보호법은 민법에 대한 특례를 규정하여(상임법 제1조), 임차인이 형성한 권리금을 신규임차인으로 부터 회수할 있도록 임대인에게 ‘방해금지 의무’를 신설하였다(상임법 제10조의 4).

그리고 위 조항의 신설로 임차인은 임대차 종료 후 신규임차인으로 부터 권리금을 회수할 수 있게 되었고 임대인에게 계약갱신을 유인하여 간접적으로 임대차계약의 존속 보장을 받을 수 있게 하였다.¹¹⁾

그리고 임대료를 인상하는 부작용을 방지하고자 부칙에 ‘이법은(10조의4의 개정규정) 이 법 시행 당시 존속 중인 임대차부터 적용한다’고 규정을 두기도 하였지만 다른 한편으로는 임대인의 재산권을 지나치게 침해하는 소지도 있다

그러나 본조의 규정은 임차인이 신규임차인으로 부터 보장받는 권리금회수기회를 임대인이 방해하지 못하도록 규정함으로써(상임법 제10조의 4) 영세상인의 권리금을 안정적으로 보호

4) 임정평·전장현, 부동산사법, 탐북스, 2012, p.325; 송덕수, 신민법강의, 박영사, 2014, p.1468; 조성민, “권리금의 법적성질과 반환의무”, 판례월보, 판례월보사, 2001.2, 제365호, p.10; 대법원 2002. 7. 26. 선고 2002다25013 판결; 대법원 2001.4.10. 선고 2000다59050호 판결.

5) 이재삼, “상가건물임대차계약법상 권리금 확보를 위한 법적쟁점의 연구”, 법학연구, 한국법학회, 2016, 제16권제2호, pp.347~349.

6) 이성훈·성주환·윤영식, “상가건물임대차보호법상 권리금 규정의 문제점과 개선방안에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2017.12, 제71집, pp.131~132.

7) 이상용, “개정 상가건물임대차보호법과 바람직한 임차인 보호방안 - 존속보장과 영업보상-”, 민사법학, 한국민사법학회, 2015, 제73호, pp.49~109.

8) 전장현, “상가건물임대차에서 권리금에 대한 개선방안”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2015.5, 제61집, pp.66~67.

9) 정수경, “상가건물임차인의 권리보호에 관한 사례연구”, 재산법연구, 한국재산법학회, 2017.5, 제34권1호, p.215; 김영두, “권리금 회수기회 보호와 영업보상 및 임대차기간보장의 관계”, 법조, 법조협회, 2017.10, 725호, p.64.

10) 김남근, “상가건물임대차보호법의 개선방안”, 시민과 변호사, 서울지방변호사회, 2003, 통권108호, p125.

11) 박동규, “상가건물임대차보호법상 권리금 회수방해에 의한 손해배상에 관한 소고”, 법조, 법조협회, 2017, 제66권5호, p.1.

하고 국민 경제생활의 안정을 보장하는데 그 입법취지가 있다고 볼 수 있다.

2. 외국의 입법례

독일은 상가건물임대차에서 발생하는 권리금에 대해서는 명문의 규정도 없고 주택임대차와 상가건물임대차 계약에서 존속기간은 최장 30년까지 임차하여 사용할 수 있도록 하고 있다.¹²⁾ 그리고 영국의 권리금취득은 계약자유에 의해 이루어지고 있으며¹³⁾, 1927년 임대차법(Landlord and Tenant Act 1927)에서는 임차인의 비용상환청구권과 임차인이 5년 이상 영업을 하여 영업권(Goodwill)이 발생한 경우에는 임대차종료시에 그 상환을 인정하였고 고유의 이익권(adherent goodwill)존재를 입증하여 임대인에게 새로운 임대차설정을 요구할 수 있도록 하였다.¹⁴⁾

그리고 프랑스는 상인이 보유하고 있는 영업재산의 보호를 위하여 상사임대차법제가 발전하였으며¹⁵⁾, 상가임대차 기간을 9년 이상으로 규정하고 있으나(프랑스 상법 L145-4조 제1항), 임대인은 건물의 건축이나 개축(동법 L145-18조)등의 일정한 사유가 있는 경우에는 해지통고를 할 수 있으며 차임의 결정에 대하여는 당사자의 자유로운 결정에 의하도록 하고 있다.(동법 L145-33조).¹⁶⁾

그리고 일본은 상가영업을 목적으로 하는

계약에 대하여 우리나라와 같은 특별법을 제정하지 않고 있으나¹⁷⁾, 권리금은 장소적 이익의 대가 또는 임료에 대한 사전지급 등으로 해석하고 있다.¹⁸⁾

우리나라의 학설과 판례는¹⁹⁾ 권리금에 대하여 장소적 이익의 대가 등으로 해석하고 있으며, 2015년5월13일 상임법원은 이러한 학설과 판례를 바탕으로 권리금의 정의(상임법 제10조의3)와 권리금 회수보호(상임법제10조의4)등에 관한 규정을 명문규정으로 입법하였다.

위와 같이 상가건물에 대한 각국의 입법례를 살펴보면 권리금에 대한 직접적인 법적규율은 찾아보기 어렵고 권리금 수수의 형태와 관행 등에 대해서도 일률적이지 않다.²⁰⁾

그리고 각국의 상가임대차에 있어서 임차인의 영업활동을 간접적으로 보호하기 위하여 존속기간을 프랑스는 9년, 독일은 30년으로 인정하고 있는 것에 비하여 우리나라는 그 기간이 짧다고 할 수 있으며, 특히 우리나라와 같이 상임법 제10조의4와 같은 상가임차인의 권리금 회수보호를 위하여 직접적인 명문규정을 둔 경우는 우리법제에서만 있는 특이한 현상이며 권리금 회수보호제도에 대한 상임법 제10조 제2항의 적용여부와 관련하여서 합리적 개선방안이 필요한 실정에 있다.

12) 김남근, “상가건물임대차보호법의 개선방향에 대하여”, 시민과 변호사, 서울지방변호사회, 2002.1, 통권108호, p.20.

13) 内田勝一, 現代借地借家法學の課題, 成文堂, 1977, p. 38.

14) 이상혁, 부동산임대차의 현대적 법리, 법문사, 1987, p.52.

15) 법무부 관계부처 합동, “장년층 고용안정 및 자영업자 대책 Q&A -II 상가 임차권 및 권리금 보호방안-”, 관계부처합동 보도자료, 법무부, 2014. 9. p.28.

16) 이봉림, “상가건물 임대차에서의 권리금보호에 관한 연구”, 공공사회연구, 한국공공사회학회, 2015.2, 제5권제1호, p.261; 최환주, 전 계논문, pp.27-28에서 재인용; 법무부, 전거서, p.66.

17) 竹村公一, “事業用建物の賃貸借と借地借家法”, 法と政治, 2006.12, 57卷 3-4号, p.511; 정수경, “개정상가건물임대차보호법에 관한 소고”, 법률실무연구, 한국법률실무학회, 2014.4, 제2권제1호, p.66에서 재인용.

18) 平野諫之, 契約法, 信山社, 2008, p.514.

19) 임주리·김상찬, “상가권리금 회수기회 보장에 관한 연구”, 법과정책, 제주대학교 법과정책연구소, 2016.8, 제22집 제2호, p.159; 송덕수, 신민법강의, 박영사, 2014, p.1468; 조성민, “권리금의 법적성질과 반환의무”, 판례월보, 판례월보사, 2001.2, 제365호, p.10; 대법원 2002. 7. 26. 선고 2002다25013 판결; 대법원 2001.4.10. 선고 2000다59050호 판결.

20) 구병수, “상가건물임대차보호법의 문제점에 관한 소고”, 지방정책연구, 상주대학교 지방정책연구소, 2005.12, 제3권1호, p.191.

Ⅲ. 상가임대차법상 권리금 회수 기회제도의 검토

1. 문제의 제기

상임법 제10조의 4 제1항은 임차인의 권리금 회수기회를 위하여 임대인에게 방해금지의무를 규정하고 있지만 동조 단서의 경우에는 임대인에게 권리금방해금지의무를 배제하여 임차인에게 권리금 회수기회제도를 인정하지 않고 있다.

그런데 상임법 제10조의 4 제1항 단서에 해당하는 경우에는 법문언상 임차인이 권리금회수기회를 인정받지 못해야 하는데도 판례와 학설은 특히 상임법 제10조 제1항 단서 제7호의 사안에 따라 권리금 회수기회가 다르게 적용되는 문제가 발생하고 있어²¹⁾ 이에 대하여 살펴보고자 한다.

2. 학설 및 판례의 경향

1) 권리금 회수기회를 인정한 경우

권리금 회수기회를 인정하는 견해는 “구체적인 계획이나 내용 등이 없이 단순히 재건축하겠다는 내용만 고지한 경우에는 임대인의 방해금지의무가 배제되지 않는다”²²⁾는 점, “2007년 9월1일부터 계약이 갱신되어 2015년8월31일 기간 만료된 상태에서 그 건물을 매수한 임대인이 7호 ‘나목’ 사유를 주장하면서 건물을 인도하라는 내용증명을 발송한 경우에는 임차인의 권리금회수기회를 인정해야 한다”²³⁾는 점 등을 이유로 임대인에게 방해금지의무를 적용하여 임차인에게 권리금회수기회를 인정하는 경향을 취하

고 있다.

2) 권리금 회수기회를 인정하지 않는 경우

권리금 회수기회를 인정하지 않는 견해는 “7호 ‘나목’에 해당하는 사유에 대하여 넓게 해석하여 구조체 전반에 균형 및 누수가 심하여 보수보강이 필요하다는 건축구조사의 의견이 있었던 경우에는 임대인의 방해금지의무를 부인해야 한다”²⁴⁾는 점, “상가건물임대차보호법 제10조 제1항 제7호는 ‘정당한 사유’가 있다고 판단되는 경우에는 본문의 규정에 의하여 임대인이 임차인의 갱신요구를 거절할 수 있는 것으로 해석되는 점 등에 비추어 보면, 임대인은 상임법 제10조 제1항 7호의 사유에 해당하지 않더라도 임대인이 건물을 철거하거나 재건축하기 위하여 임차인의 권리금회수기회를 부정해야 한다”²⁵⁾는 점, “7호 다목 사유의 다른 법령에 따라 철거 또는 재건축이 이루어지는 경우에는 구분소유자들 사이에 합의로 쉽게 재건축 결의가 가능하기 때문에 임차인의 권리금회수기회를 박탈할 수 있다”²⁶⁾는 점 등의 사유를 들어 임차인의 권리금 회수기회제도를 인정하지 않는 견해를 취하고 있다.

3. 검토

위와 같이 상임법 제10조 제1항 단서 제7호의 계약갱신요구를 거절할 수 있는 사유가 있는 경우에는 상임법 제10조의4 제1항 단서의 규정에 따라 임차인은 법 문언상 권리금회수기회를 인정받지 못해야 하는데도 불구하고 판례는 “단순히 건물노후에 따른 건물인도의 내용증명을 보낸 경우”²⁷⁾에는 나목의 안전사고의 우려가 있

21) 조장우, 전제논문, p.79.

22) 김영두, “권리금 회수기회 보호에 관한 고찰”, 법조, 법조협회, 2015. 8. 제8권, p.163.

23) 광주지방법원, 2016.9.30. 선고 2015가단 3558 판결.

24) 서울북부지방법원 2016. 6. 10. 선고 2015가단133966 판결, 서울서부지방법원 2016. 6. 22. 선고 2016가단201039 판결.

25) 대구지방법원 2008. 7. 22. 선고 2008나8841 판결

26) 황홍택, ‘상가권리금의 법적 보호에 관한 연구’, 한양대학교 대학원, 석사학위논문, 2016. 2. p.141.

는 사유에 해당하지 않는 관계로 보고 있으며, “구체적인 계획이나 내용 등이 없이 단순히 재건축하겠다는 내용만 고지한 경우”에는 설사 임대차계약 당시 재건축하겠다고 고지하였지만 가목 사유는 엄격하게 해석하여야 하기 때문에 임차인에게 구체적으로 고지하고 그 계획에 따르지 않은 경우에 해당하여 상임법 제10조의 4 제1항 단서에도 불구하고 임차인의 권리금 회수기회를 인정하는 관계로 보고 있다.

그리고 상임법 제10조 제1항 단서 제7호 가목의 경우에 임대인이 임차인에게 임대차계약 체결 당시 공사시기 및 소요기간 등을 포함한 철거 또는 재건축 계획을 구체적으로 고지하여 임차인도 이러한 사실을 알고 계약을 체결한 경우에는 임차인에게 권리금회수기회 제도를 인정하지 않는다고 해석하더라도 불공평하다고 할 수는 없을 것이다.

그러나 “구조체 전반에 균형 및 누수가 심하여 보수보강이 필요하다”는 건축구조사의 의견이 있었던 경우나²⁸⁾ 건축법 제35조에 따른 유지·점검 결과를 반영한 경우²⁹⁾는 건물이 노후·훼손 또는 일부 멸실되는 등 안전사고의 우려가 있는 7호 나목의 사유에 해당하는 것으로 넓게 해석하여 임차인의 권리금 회수기회를 인정하지 않는 관계로 해석하여야 할 것이다.

그런데 특히 제7호 “나목”의 경우에는 사안에 따라 임대인의 계약갱신거절의 여부가 다를 수 있는 추상적이고 복합적인 내용에 해당하는 경우가 많다는 관계를 악용하여 임차인의 권리금회수기회를 박탈시키는 경우가 많이 발생하고 있다.

예컨대 “나목”의 노후의 정도를 어느 정도로 보아야 할지 임대인의 주관적인 판단으로 노후한 것으로 보아야 할지 아니면 안전진단을 받아야 할 정도를 노후로 인정해야 할지, 그리고 ‘안전사고의 우려’에 대한 규정도 너무 모호하고 추상적으로 되어 있다. 실제로 판례는 “건물이 노후하거나 안전에 문제가 있는 경우가 아니더라도 임대인은 건물을 철거하거나 재건축하기 위하여 임대차계약의 갱신을 거절할 수 있다고 해석함이 상당하다”고 판시한 경우도 있고³⁰⁾, 안전상 문제가 없음에도 주관적인 판단으로 세입자를 상대로 한 ‘재건축을 이유로 한 건도명도 분쟁’³¹⁾ 그리고 상인의 권리금 약탈을 위해 재건축을 가장한 용역폭력배 동원³²⁾ 등의 경우 등이 모두 모호하고 추상적인 법의 규정으로 사회적 갈등이 많이 발생하고 있는 것이다.

그래서 임대인들은 “나목”의 추상적인 법의 규정을 악용하여 임차인의 권리금회수기회제도(상임법 제10조의 4 제1항)를 무력화하고 임차인의 계약갱신요구권에 따른 5년의 존속보장과 권리금에 대한 손해배상도 상실시키는³³⁾ 사회적 갈등의 문제가 많이 발생하고 있다.

위와 같이 “나목”의 경우에는 그 내용이 추상적이고 복합적인 내용으로 악용의 소지가 많고 사안에 따라 해석론적인 방안으로 해결을 하기에는 한계가 있기 때문에 근본적인 방안으로 상임법 제10조 제1항 단서 7호의 “나목”을 삭제하고 판례에 따라 권리금회수기회 여부를 판단하는 것이 더 합리적이라고 본다

왜냐하면 앞에서 살펴본 다수의 판례와 학설은³⁴⁾ 상임법 제10조 제1항 단서 제7호 중 특

27) 광주지방법원, 2016.9.30. 선고 2015가단 3558 판결.

28) 서울북부지방법원 2016. 6. 10. 선고 2015가단133966 판결, 서울서부지방법원 2016. 6. 22. 선고 2016가단201039 판결.

29) 김승중, “상가권리금 법제화에 대한 검토와 향후 과제”, 부동산 연구, 한국부동산연구원, 2015, 제25집 제2호, p.110.

30) 대구지방법원 2008. 7. 22. 선고 2008나8841 판결.

31) 서울서부지방법원 2015.8.13. 선고 2104가단 252996 판결.

32) <https://www.youtube.com/watch?v=Ip6eiZh0Po4>.

33) 김영두, 전제논문, p.79.

34) 서울북부지방법원 2016. 6. 10. 선고 2015가단133966 판결; 서울서부지방법원 2016. 6. 22. 선고 2016가단201039 판결; 이근명·김상진, “개정 상가건물임대차보호법상 권리금 규정의 해석론과 문제점의 개선방안에 관한 소고”, 법학연구, 경성대학교 법학연구소, 2016.10.

히 ‘나목’의 경우에는 상임법 제10조의 4 제1항 단서의 문리적인 해석에 따라 임차인의 권리금 회수기회제도를 부정해야 하는데도³⁵⁾ 불구하고, 사안에 따라 권리금 회수기회제도를 인정하는 경우와 부정되는 경우가 많이 발생하고, 임대인들은 이를 악용하여 임차인의 권리금을 박탈시키고 법정안정성을 저해하는 원인이 되고 있기 때문이다.

그러므로 “나목”의 경우에는 상임법 제10조 제1항 본문의 “정당한 사유가 있는 경우”의 사안에 따라 판례로 임차인의 권리금회수기회제도를 인정하는 것이, 오히려 상임법 제10조의 4 제1항 단서에 따라 임차인의 권리금 회수기회를 상실시킬 수 있다는 단언적인 법 문언 보다 임차인의 권리금회수기회를 더 다양하게 보호할 수 있는 여지도 있고, 법령에 명시적으로 규정된(상임법 제10조의4 제1항 단서)내용과 다른 판결 등으로 인한 국민들의 사회적인 혼란과 법적불신 감도 막을 수 있다고 본다.

다만 임차인이 “나목”뿐만 아니라³⁶⁾ 7호의 사유로 최장 5년의 존속기간동안 누릴 수 있는 계약갱신요구권이 박탈되고 권리금을 상실당하는 경우가 발생한 경우에는 임차인에게 적절한 보상이나³⁷⁾ 재건축 건물에 우선 입주할 수 있는 권리³⁸⁾ 선택적으로 부여하여 영세임차인을 보호하고 양 당사자의 권리를 가능한 공평하게 보호하여야 할 것으로 본다.

궁극적으로 법정안정성과 사회적인 혼란을 방지하기 위해서도 상임법 제10조 제1항 단서 제7호 “나목”은 삭제하고 동조 제1항 본문의 “정

당한 사유”에 따른 판례에 의하여 해결하는 것이 오히려 국민들의 법 감정에도 부합하고 임차인의 권리금 회수기회제도를 보다 안정적으로 보호할 수 있을 것으로 본다.

IV. 상가권리금의 회수보호기간에 관한 개선방안

1. 문제의 제기

상가건물임대차보호법은 2015년5월13일 상가 임차인의 권리금 보호를 위하여 제10조의 3에서부터 제10조의 7까지 규정을 두고 있고, 앞에서 살펴본 상가임차인의 권리금 회수기회제도를 위해서 직접적인 명문규정으로 상임법 제10조의4 제1항까지 신설하였지만, 권리금 회수기회가 보호되는 기간에 대해서는 동법 제10조 제2항의 존속기간과 달리 별도로 두고 있지 않아 문제가 되고 있으며³⁹⁾ 학설과 판례의 견해도 심각하게 대립하고 있다. 그리고 상임법 제10조의 4 제1항 3호의 차임규정도 너무 추상적으로 규정되어 있어 임대차계약이 무산되고 예측성과 법적안정성이 상실당하는 문제가 발생하고 있어 이에 대한 개선방안을 살펴보고자 한다.

2. 학설 및 판례의 경향

상가임차인의 권리금 회수기회 보호기간(이하 “권리금 회수보호기간”이라 칭함)에⁴⁰⁾ 관

제24권제4호, p.190; 법무부, “개정된 상가건물임대차보호법 Q&A 40선, 법무부보도자료, 법무부, 2015.12, p.38 등 다수.

35) 조장우, 전게논문, p.86.

36) 만약 ‘나목’이 삭제되어 이에 해당하는 사유로 임차인의 계약갱신요구가 거절된 경우에도 임차인에게 본 내용을 적용해야 한다고 본다.

37) 임차인에게 지급할 ‘적절한 보상금액’은 추후 구체적으로 연구하고자 한다.

38) 철거를 하는 경우 일반적인 경우에는 임차인과 임대인이 협의하여 건축 후 재 입주를 하는 방법으로 많이들 행하고 있기 때문에 (<http://onnurikim.com/220971113359>), 임대인에게 반드시 불리하다고 할 수는 없을 것이다. 다만 신축한 건물이기 때문에 차임에 대해서는 그에 상응하는 금액으로 양당사자가 조정하여 다시 입주하면 모두가 공평하게 보호될 것으로 본다.

39) 정수경, “상가건물임차인의 권리보호에 관한 사례연구”, 재산법연구, 한국재산법학회, 2017.5. 제34권1호, p.215; 김영두, “권리금 회수기회 보호와 영업보상 및 임대차기간보장의 관계”, 법조, 법조협회, 2017.10. 725호, p.64.

40) 본 논고에서는 명문의 규정은 없지만 편의상 상가임차인의 권리금회수기회 보호기간을 일명 “권리금 회수보호기간”으로 호칭하여 부르기로 한다.

하여 학설과 판례는 계약갱신요구권에 따른 상임법 제10조 제1항의 5년을 경과 하였다고 하더라도 임대인이 임차인에게 권리금회수기회 의무를 부담해야 한다는 긍정설과 부정하는 견해로 대립하고 있는데, 이에 대하여 아래에서 살펴보고자 한다.

1) 학설의 경향

(1) 긍정설

상가임차인의 권리금 회수보호기간과 관련하여 긍정설의 견해는 “상가임대차계약이 5년 경과하면 임대인은 임대차계약을 갱신해 주어야 할 의무가 없기 때문에 5년 이후에도 인정해야 한다”⁴¹⁾는 점, “권리금 회수기회 보호는 5년의 갱신요구기간이 경과한 이후에 적용해야 한다”⁴²⁾는 점, “상임법 제10조 제1항 각호에서 규정하는 임대인의 계약 갱신거절사유가 존재하더라도 사적자치의 원칙상 임차인이 권리금을 회수하는 것은 금지되지 않는다”⁴³⁾ 점 등을 들어 상임법 제10조 제2항의 5년의 존속기간이 경과하였더라도 임차인은 권리금 회수기회를 가질 수 있다고 보고 있다.

(2) 부정설

부정설의 견해는 “임차인이 이미 5년간의 안정적인 영업기간을 보장받은 것은 임차인의 권리금회수에 충분한 경제적 배려를 한 것이므로 5년이 경과한 경우는 권리금 상당의 위험은 임차인이 부담해야 한다”⁴⁴⁾는 점, “임대인의 계약거절사유로 임대차가 종료하는 경우에는 임차인은 5년의 기간을 보장받지 못할 뿐만 아니라

권리금 회수 기회도 상실해야 한다는”⁴⁵⁾는 점 등을 5년의 존속기간이 경과한 경우에는 임차인은 권리금 회수기회를 가질 수 없다고 보고 있다.

2) 판례의 태도

(1) 긍정설

긍정설을 취하는 판례는⁴⁶⁾ “최초의 임대차기간을 포함한 전체 임대차기간이 5년을 초과하여 상가임대차법 제10조 제2항에 따라 임차인의 계약갱신요구권이 인정되지 아니한다는 사정만으로 위 보호규정이 적용되지 않는다고 볼 수 없다”, 그리고 “10년 이상 점포를 운영하던 갑이 전체 임대차기간이 5년을 초과하는 위 임대차계약의 경우에도 권리금회수 방해금지 의무를 부담한다”고 판시하여⁴⁷⁾ 갑의 임대차계약이 5년의 기간이 초과하였더라도 상가임차인은 권리금 회수보호에 관한 규정을 적용할 수 있다고 보고 있다.

(2) 부정설

부정설을 취하는 판례는 “임대차계약이 2회에 걸쳐 갱신됨으로써 전체 임대차기간이 6년인 점에 비추어 보면, 임대차계약이 끝나기 3개월 전부터 임대차계약이 종료시까지 피고가 주선한 신규임차인이 되려는 자와 임대차계약을 체결하는 등으로 권리금 회수를 방해하지 말아야 할 의무가 있었다고 할 수 없으므로 피고에게 권리금 회수방해금지의무 위반으로 인한 손해배상책임을 진다고 할 수 없다”고 판시하였다.⁴⁸⁾ 그리고 “최근 10년 이상 장기임대 하였으며, 계약서상 권리금반환 내용이 없다면 임차인에게 권리금을

41) 김현선, “상가건물임대차보호법상 권리금 법제화에 대한 소고”, 안암법학, 안암법학회, 2015, 제48권, p.226.

42) 김영두, 전제논문, p.58.

43) 조장우, “상가건물임대차보호법상 권리금 규정의 배경과 해석”, 법학논문집, 법학연구원, 2016.4, 제40집1호, p.80.

44) 정수경, 전제논문, p.216.

45) 이재삼, “상가건물임대차계약법상 권리금 확보를 위한 법적쟁점의 연구”, 법학연구, 한국법학회, 2016, 제16권제2호, 2016, p.358.

46) 대구고등법원 2017. 10. 26. 선고 2016나1770, 1787 판결.

47) 대전지방법원 2017. 5. 19. 선고 2016나108951, 108968 판결

48) 서울서부지방법원은 2016. 5. 26. 선고 2015가합37405 판결

반환할 의무가 없으며⁴⁹⁾”, “임대차계약기간이 5년이 지났고 임차인에게 그동안 충분한 영업기회를 부여하여 계약갱신요구권이 없는 임차인에게 상임법 제10조4 제1항에 따른 권리금회수 기회를 부여할 수 없다”⁵⁰⁾고 판시하여 권리금 회수 보호기간에 관한 5년의 연장에 대하여 부정설을 취하고 있다.

3. 해석론적인 개선방안

상가임차인의 권리금 회수보호기간에 대하여 긍정설을 취하는 판례는 “병 등이 전체 임대차기간이 5년을 초과하는 위 임대차계약의 경우에 계약갱신요구권에 대한 제한인 동법 제10조 제2항을 적용할 수 없으므로 상가건물 임대차보호법 제10조의4에서 정한 권리금회수 방해금지의 의무를 부담한다”고 판시하고 있다.

즉, 상임법 제10조의4 제1항 단서에 동법 제10조 제1항 각호사유가 있는 경우에는 임차인에게 권리금회수기회를 부여하지 않겠다고 규정한 것은 동법 제10조 제2항의 5년에는 해당하지 않는다고 주장하면서 5년의 존속기간이 만료하였어도 임차인이 권리금회수기회를 가질 수 있다고 주장한다.

그러나 임대차계약의 본질은 목적물에 대한 사용수익이라는 기간의 존속을 바탕으로 하는 계약이지 존속기간의 정함도 없는 무한정의 기간을 상가임차인에게 인정해주는 계약은 아니다.

더구나 상임법 제10조 제1항의 임차인의 계약갱신요구권은 전체 5년을 초과하지 아니한 범위에서만 행사할 수 있는 강행규정으로 당사자의 약정으로 설사 5년을 초과한 기간으로 존속기간을 정하였더라도 인정되지 않기 때문에 임

차인의 권리금회수기회(상임법 제10조의 4)도 주장할 수 없다고 해석하여야 할 것이다.

그리고 권리금 회수기회 보호기간도 당해 5년의 기간제한에 한정된다는 명문의 규정도 없는 상황에서⁵¹⁾ 존속기간의 정함도 없는 무한정의 기간을 권리금 회수보호기간으로 인정할 수는 없는 것이다.

그러므로 필자의 견해는 이에 대하여 논리적인 해석으로 상임법 제10조 제2항의 최장 5년의 존속기간을 상가권리금의 회수보호기간으로 유추 적용하여 인정하는 방안이 합리적일 것으로 본다.

왜냐하면 상임법 제10조의 4 제1항 단서에서 동법 제10조 제1항의 규정을 적용하고 있고, 동법 제10조 제1항의 계약갱신요구권은 “최장 5년의 존속기간의 범위내에서 행사할 수 있다”(상임법 제10조 제2항)고 규정하고 있으므로, 논리적인 해석으로 동법 제10조 제2항의 존속기간을 권리금회수 보호기간으로 준용하여 해석하는 것이 보다 합리적이라고 본다.

그렇다고 상임법 제10조 제2항과 달리 별도의 규정을 신설하지 않는 상황에서 기본적인 최장 존속기간의 규정도 없이 법의 흠결상황으로 방치할 수도 없는 것이므로 최장 5년의 존속기간을 기본으로 하여 임대차기간이 종료하거나 임차인이 계약갱신을 요구할 수 없는 경우에는 원칙적으로 권리금 회수기회도 상실하는 관계로 해석하여야 할 것으로 본다.

그리고 상가임차인의 권리금 회수보호기간에 대하여 부정설을 취하는 판례의 견해는⁵²⁾ “임대차계약이 2회에 걸쳐 갱신됨으로써 전체 임대차기간이 6년인 점에 비추어 이 사건 임대차계약이 끝나기 3개월 전부터 임대차계약이 종료시까지 피고가 주선한 신규임차인이 되려는 자와 임

49) 서울고등법원은 2016. 7. 18. 선고 2015나2074723 판결: ‘부동산중개인이 권리금반환약정이 구두로 있었다는 사실확인서를 제출했지만 증거가 없을 뿐만 아니라 임대차계약서에 권리금반환에 대한 아무런 언급이 없다면 임대인이 임차인에게 권리금을 반환할 의무는 없다’고 판시하여 5년이 지났고 권리금반환약정이 없는 경우 임차인은 권리금회수기회를 상실한다.

50) 서울북부지방법원 2016.9.8. 선고 2016가단 115934 판결.

51) 김영두, 전게논문, p.59.

52) 서울서부지방법원은 2016. 5. 26. 선고 2015가합37405 판결.

대차계약을 체결하는 등으로 피고의 권리금 회수를 방해하지 말아야 할 의무가 있었다고 할 수 없다”고 판시하고 있는데 설득력이 약하다.

왜냐하면 상임법 제10조의 4 제1항은 “임대차기간이 끝나기 3개월 전부터 임대차 종료시까지 임차인이 권리금회수기회를 주장할 수 있다”로 규정하고 있으므로 법정갱신(묵시의 갱신)으로 계약의 기간이 연장되는 경우에는 예외적으로 그 기간의 종료시까지 임차인은 권리금회수기회를 갖는 것으로 해석하여야 하기 때문이다.

그리고 부정설의 견해 중 “5년이 경과한 경우는 권리금 상당의 위험은 임차인이 부담해야 한다” 견해도 많은 임대인과 임차인이 묵시의 갱신인 상태로 상가임대차계약을 이어가는 경우가 많은데 단정적으로 상가임대차계약이 5년이 경과한 경우에 임차인이 권리금회수기회가 상실된다고 주장하기에는 임차인의 권리금 보호를 위하여 무리가 있다고 본다.

따라서 상임법 제10조제2항의 존속기간은 계약갱신요구권에 따른 5년으로 한정적으로 해석을 해서는 안되고 상가임차인은 원칙적으로 5년이라는 최장 존속기간동안 권리금 회수기회를 행사할 수 있고, 다만 법정갱신으로 계약이 종료하기 이전이면 그 계약이 종료하는 시점까지 권리금 회수보호기간을 행사할 수 있는 관계로 해석하여 상가임차인의 권리금을 안정적으로 보호하고 법적안정성을 기하여야 할 것으로 본다.

4. 입법론적인 개선방안

1) 권리금 회수보호기간에 대한 개선방안

위와 같은 필자의 해석론적인 방안으로는 상가임차인의 권리금 회수보호기간을 본질적으로 해결하는데 한계가 있기 때문에 입법론적인 방안으로 상임법 제10조의 4 제1항의 일명 ‘권리금회수 방해금지시기’를 개정하여 권리금 회수보호기간에 대한 문제점을 해결하는 것이 타당

할 것으로 본다.

물론 상임법 제10조 제2항과 별도로 권리금에 대한 회수보호기간을 신설하여 규정을 두는 방안도 명확성과 분쟁의 소지를 차단할 수 있는 효과가 있겠지만 기존의 법조항을 일부개정하여 최대한 활용·적용하는 것이 법적안정성과 다양한 분쟁사례를 해결할 수 있는 장점과 법 기술적인 발전에도 이바지 할 것으로 본다.

이에 대한 입법론적인 방안으로는 상임법 제10조의 4 제1항의 “임대인은 임대차기간이 끝나기 3개월 전부터 임대차 종료 시까지.....”라는 규정을, 상임법 제10조의 4 제1항에 “임대인은 임대차기간이 끝나기 6개월 전부터 임대차 종료 시까지.....”라고 개정을 하여 임차인이 충분한 시간을 가지고 계약 종료 시까지 신규임차인을 물색·협의하여 권리금 회수기회를 가지도록 하는 것이 바람직할 것으로 본다.

왜냐하면 현 규정의 3개월은 임차인이 신규임차인을 물색하여 권리금계약을 체결하기에는 너무 짧은 시간으로 만약 임차인이 신규임차인을 4개월 전에 임대인에게 주선하여 거절당하여 다시 알아보다 시기를 놓친 경우에는 권리금을 주장할 수 없게 되는데, 이는 임차인에게 권리금회수기회를 갖는데 상당한 제한을 가하여 궁극적으로 권리금을 보호받지 못하게 하는 원인이 되고 있다.

더구나 상가건물은 주택과 다르게 입지조건, 임대료창출 분석 등이 주택과 다르게 단순하지 않고 복잡하고 상당한 기간을 요하는 경우가 많다.

따라서 위와 같은 입법론적인 개선방안으로 상가임차인의 권리금을 안정적으로 보호하고 법적안정성을 기하여야 할 것으로 본다

2) 차임증액에 따른 개선방안

그리고 권리금 회수보호기간의 입법론적인 방안으로 앞에서 제시한 상임법 제10조의 4 제1항의 ‘권리금회수 방해금지시기’를 개정하더라도, 임대인 입장에서는 임차인이 주선한 신규임

차인과 새로운 임대차계약을 체결하는 경우 상임법 제10조의4 제1항 3호에 따른 “.....그 밖의 부담에 따른 금액에 비추어 현저히 고액의 차임과 보증금을 요구하는 행위”를 할 수 없도록 추상적으로 규정하고 있어, 임대인 입장에서는 신규임차인과의 임대차계약을 거절하여, 결국 양 당사자사이에 분쟁의 소지가 많이 발생하고 궁극적으로 임차인의 권리금 회수기회와 기간을⁵³⁾ 상실하는 원인이 되고 있다.⁵⁴⁾

판례는⁵⁵⁾ “임대인이 약국을 경영할 목적으로 기존임차인과의 임대료는 1억에 250만원 이었지만 신규임차인과의 계약에서 1억에350만원을 임대인이 요구하여 임대차계약이 무산되고 기존 임차인의 권리금계약 1억도 상실하게 되었는데도 그 정도는 현저히 고액의 차임이 아니다”는 추상적인 판단으로 임차인에게 권리금회수기회를 상실케 하고 양당사자에게 분쟁의 소지를 낳게 하는 원인이 되고 있다.

따라서 상임법 제10조의4 제1항 3호의 “.....그 밖의 부담에 따른 금액에 비추어 현저히 고액의 차임과 보증금을 요구하는 행위”를 청구할 수 없도록 한 규정을 삭제하고, 상임법 제10조의4 제1항 3호에 “.... 그 밖의 부담에 따른 금액에 비추어 상당하지 아니하게 된 경우에 청구당시의 차임 또는 보증금의 100분의 15의 금액을 초과하는 행위”를 청구할 수 없도록 개정할 필요가 있다.

일반적으로 상가임차인이 권리금을 회수할 수 있는 기간은 약 5년 정도로 보고 있으며⁵⁶⁾, 상가권리금이 형성되어 있는 지역은 일반적으로

우리나라 소비자 물가상승률 등에 비하여 상가 수익률이 높은 편인 점을 감안할 때에, 임차인이 신규임차인을 주선하여 임대차계약을 체결하는 경우에는 연 15%까지 차임증액을 할 수 있는 방안으로 입법하는 것이 양 당사자의 분쟁을 방지하고 임차인의 권리금을 안정적으로 보호할 수 있을 것으로 본다.

더구나 상가는 주택과 다르게 영리를 목적으로 하는 계약이기 때문에 프랑스와 같이 차임에 대한 증액은 당사자의 자유로운 결정에 의하도록 하는 것이(동법 L145-33조)⁵⁷⁾ 보다 합리적이라고 보며, 임대차계약기간이 종료된 후 임대인이 계약의 갱신을 거절하는 이유에 대한 통계에서도⁵⁸⁾ ‘계약기간이 종료되었기 때문’과 ‘더 많은 차임을 지불할 새 임차인이 있으므로’가 각각 36.4%, 35.3%로 높게 나타난 것을 보더라도 연15% 인상하여 임대인이 청구할 수 있도록 하는 방안이 합리적이라고 본다.

따라서 임차인이 새로운 신규임차인과 권리금 계약을 체결하면서 임대인과 신규 임차인사이의 임대차계약을 주선하는 경우에는 임대인이 차임의 증액을 연 15%까지 청구할 수 있도록 개정함으로써, 신규임차인과 임대인 사이에 추상적인 현행법 ‘현저히 고액의 차임’으로 인하여 임대차계약이 무산되고 예측성과 법적안정성이 상실당하는 경우를 방지하여 양 당사자의 권리를 가능한 공평하게 보호하고 상가임차인의 권리금 회수보호기간을 보다 안정적으로 보호하여야 할 것으로 본다.

53) 차임증액을 일정한 한도로 제한하는 것은 임대인으로부터 법정갱신을 보장하기 위한 조치로 볼 수 있다(김용한, 재산법의 과제와 판례, 박영사, 1996, p.298).. 그러므로 임대인과 신규임차인 사이에 차임에 대한 분쟁이 발생하면 결국 임차인은 임대인과 법정갱신 등으로 권리금 회수보호기간을 더 받을 수 있는데도 상실하게 되는 경우가 발생하게 된다.

54) 조장우, “상가건물임대차보호법상 권리금 규정의 배경과 해석”, 법학논문집, 중앙대학교 법학연구원, 2016.4. 제40집 제1호, p.80; 김현선, 전계논문, p.226-227; “어느 정도가 현저한 고액으로 방해 행위가 되는가라는 것인데 신규 임차인에게 부당한 압박을 가하여 공정성을 잃은 결과를 초래한 경우이다”고 하고 있지만 이 또한 추상적으로 당사자 사이에 분쟁을 초래하는 원인이 되고 있다.

55) 대고등법원 2017. 10. 26. 선고 2016나1770, 1787 판결.

56) 김남근, 전계논문, 17.

57) 이봉림, “상가건물 임대차에서의 권리금보호에 관한 연구”, 공공사회연구, 한국공공사회학회, 2015.2. 제5권제1호, p.261; 최환주, 상계논문, pp.27-28에서 재인용.

58) 임윤수·신승만·이석근, 전계논문, p.318.

V. 결 론

이상에서 연구한 필자의 견해를 정리하여 보도록 한다.

우선 상가건물의 권리금에 대한 상임법 임차인의 권리금 회수기회를 안정적으로 보장하기 위하여 상임법 제10조의 4 제1항에서 '임대인의 방해금지의무'를 규정하고 있으며 동조 단서에서는 상임법 제10조 제1항 각호에 대한 예외규정을 두고 있다. 그런데 특히 제7호 "나목"의 경우에는 사안에 따라 임대인의 계약갱신거절의 여부가 다를 수 있는 추상적이고 복합적인 내용에 해당하는 경우가 많다는 관계를 악용하여 임차인의 권리금회수기회를 박탈시키는 경우가 많이 발생하고 있다.

따라서 "나목"의 경우에는 상임법 제10조 제1항 본문의 "정당한 사유가 있는 경우"의 사안에 따라 판례로 임차인의 권리금회수기회제도를 인정하는 것이, 오히려 상임법 제10조의 4 제1항 단서에 따라 임차인의 권리금 회수기회를 상실시킬 수 있다는 단언적인 법 문언 보다 임차인의 권리금회수기회를 더 다양하게 보호할 수 있는 여지도 있고, 법령에 명시적으로 규정된(상임법 제10조의4 제1항 단서)내용과 다른 판결 등으로 인한 국민들의 사회적인 혼란과 법적불신감도 막을 수 있다고 본다.

그리고 상가권리금의 회수보호기간에 대해서는 상임법 제10조 제2항의 존속기간과 달리 별도로 두고 있지 않아 심각한 문제로 학설과 판례의 견해가 대립하고 있다.

따라서 이에 대한 해석론적인 개선방안으로 상임법 제10조제2항의 존속기간을 계약갱신요구권에 따른 5년으로 한정적으로 해석을 해서는 안되고 상가임차인은 원칙적으로 5년이라는 최장 존속기간동안 권리금 회수기회를 행사할 수 있고, 다만 법정갱신으로 계약이 종료하기 이전이면 그 계약이 종료하는 시점까지 권리금 회수보호기간을 행사할 수 있는 관계로 해석하여 상

가임차인의 권리금을 안정적으로 보호하고 법적 안정성을 기하여야 할 것으로 본다.

그런데, 위와 같은 필자의 해석론적인 방안으로는 상가임차인의 권리금 회수보호기간을 본질적으로 해결하는데 한계가 있기 때문에 입법론적인 방안으로 상임법 제10조의 4 제1항의 일명 '권리금회수 방해금지시기'를 개정하여 권리금 회수보호기간에 대한 문제점을 해결하는 것이 보다 타당할 것으로 본다.

물론 상임법 제10조 제2항과 별도로 권리금에 대한 회수보호기간을 신설하여 규정을 두는 방안도 명확성과 분쟁의 소지를 차단할 수 있는 효과가 있겠지만 기존의 법조항을 일부개정하여 최대한 활용·적용하는 것이 법적안정성과 다양한 분쟁사례를 해결할 수 있는 장점과 법 기술적인 발전에도 이바지 할 것으로 본다.

따라서 이에 입법론적인 개선방안으로 상임법 제10조의 제4 제1항의 "임대인은 임대차기간이 끝나기 3개월 전부터 임대차 종료 시까지..."의 규정을 '임대인은 임대차기간이 끝나기 6개월 전부터 임대차 종료 시까지...'까지로 개정하여 너무 짧은 시간으로 임차인이 권리금회수기회를 상실당하는 경우를 방지하여야 할 것이다.

그런데 위와같은 입법론적인 개선방안으로 개정하더라도, 임대인 입장에서는 상임법 제10조의4 제1항 3호의 규정이 "...현저히 고액의 차임과 보증금을 요구하는 행위"를 할 수 없도록 추상적으로 규정하고 있어 문제가 되고 있다

따라서 임차인이 신규 임차인을 주선하여 권리금계약을 체결하는 경우에는 임대인이 차임의 증액을 연 15%까지 신규임차인에게 청구할 수 있도록 개정함으로써, 추상적인 현행법 '현저히 고액의 차임'으로 인하여 임대차계약이 무산되고 예측성과 법적안정성이 상실당하는 경우를 방지하여 양 당사자의 권리를 가능한 공평하게 하고 상가임차인의 권리금을 안정적으로 보호하여야 할 것으로 본다.

參考文獻

- 김준호, 민법강의, 법문사, 2015.
- 김용한, 재산법의 과제와 판례, 박영사, 1996.
- 송덕수, 신민법강의, 박영사, 2014.
- 임정평·전장현, 부동산사법, 탐북스, 2012.
- 김남근, “상가건물임대차보호법의 개선방안”, 시민과 변호사, 서울지방변호사회, 2003, 통권108호.
- 김영두, “권리금 회수기회 보호와 영업보상 및 임대차기간보장의 관계”, 법조, 법조협회, 2017.10, 725호.
- 김현선, “상가건물임대차보호법상 권리금 법제화에 대한 소고”, 안암법학, 안암법학회, 2015, 제48권.
- 대한민국국회, “상가권리금 보호에 관한 특별법안”, 법안심사제1소위원회 회의록, 국회사무처, 2014.12.26, 제1호.
- 박동규, “상가건물임대차보호법상 권리금 회수방해에 의한 손해배상에 관한 소고”, 법조, 법조협회, 2017, 제66권5호.
- 법무부, “개정된 상가건물임대차보호법 Q&A 40선, 법무부보도자료, 법무부, 2015.12.
- 신동환, “상가건물임대차보호법상 권리금에 관한 문제점과 개선방안”, 법학연구, 건국대학교 법학연구소, 2015.9, 제45호.
- 심재우·이호병, “고객의 증권점포 선택요인에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2017, 제67집.
- 윤준선, “부동산 시설 이용의 개선방안에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2016, 제65집.
- 이근명·김상진, “개정 상가건물임대차보호법상 권리금 규정의 해석론과 문제점의 개선방안에 관한 소고”, 법학연구, 경상대학교 법학연구소, 2016.10, 제24권제4호.
- 이성훈·성주한·윤영식, “상가건물임대차보호법상 권리금 규정의 문제점과 개선방안에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2017, 제71집.
- 이윤홍, “저소득가구의 주택 점유형태에 따른 결정요인분석”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2017, 제67집.
- 이재삼, “상가건물임대차계약법상 권리금 확보를 위한 법적쟁점의 연구”, 법학연구, 한국법학회, 2016, 제16권 제2호.
- 이충훈, “권리금 문제의 해결을 위한 방안”, 부동산 포커스, 한국감정원 부동산연구원, 2015.4, 제83호.
- 임주리·김상찬, “상가권리금 회수기회 보장에 관한 연구”, 법과정제, 제주대학교 법과정제연구소, 2016.8, 제22집 제2호.
- 전해정, “도시 주거환경이 지역 주민 자살에 미치는 영향에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2017, 제70집.
- 전장현, “상가건물임대차에서 권리금에 대한 개선방안”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2015, 제61집.
- 정수경, “상가건물임차인의 권리보호에 관한 사례연구”, 재산법연구, 한국재산법학회, 2017.5, 제34권1호.
- 조장우, “상가건물임대차보호법상 권리금 규정의 배경과 해석”, 법학논문집, 법학연구원, 2016.4, 제40집1집.
- 조성민, “권리금의 법적성질과 반환의무”, 판례월보, 판례월보사, 2001.2, 제365호.
- 内田勝一, 現代借地借家法學の課題, 成文堂, 1977.
- 竹村公一, “事業用建物の賃貸借と借地借家法”, 法と政治, 2006.12, 57卷 3-4号.
- 平野涑之, 契約法, 信山社, 2008.