

상가권리금 법제화의 문제점과 개선방안 연구

Study on Problems and Its Improvements of Legislation for Shop Key Money

노한장

단국대학교 부동산건설대학원/국민연금공단

Han-Jang No(nhjangnhj@hanmail.net)

요약

본 연구의 목적은 상가권리금 법제화(2015.5.12.)의 내용을 구체적으로 검토하고, 임차인이 권리금을 회수하는 과정에서 실질적인 보호가 이루어질 수 있도록 효과적인 개선방안을 강구하는 데 있다. 이러한 관점에서 본 연구는 다음과 같은 몇 가지 입법론을 제시하고자 한다. 우선, 개정된 상가건물임대차보호법상 서로 상충되는 ‘권리금’ 및 ‘권리금 계약’의 정의규정은 혼란을 야기할 수 있을 뿐만 아니라, 임차인의 권리금 회수보호라는 측면에서도 문제가 있으므로 양자를 일치시켜야 한다. 다음으로, 일정한 요건을 갖춘 경우 권리금 자체의 대항력을 인정하여 임차인의 권리금 회수보호를 강화할 필요가 있다. 또한, 임대인의 임차인 권리금 회수 방해행위와 관련된 모호한 규정들을 명확하게 정비하여야 하며, 권리금 회수방해로 인한 손해배상에 대한 입증책임이 누구에게 있는지를 명확히 정하여야 한다. 마지막으로, 국토교통부 장관으로 하여금 지역별·상권별·업종별 표준권리금 수준을 조사하여 고시하도록 의무화하여야 한다.

■ 중심어 : | 상가권리금 법제화 | 권리금 및 권리금 계약의 정의 | 입증책임 분배 | 대항력 | 권리금 수준 고시 |

Abstract

The purpose of this study is to review the contents of the legislation(2015.5.12.) for shop key money concretely and to find an effective way in making an improvement of practical protection in the process of tenant's shop key money collection. From this point of view, this study tries to make some legislative suggestions as follows. First of all, the code of conflicting definition between 'shop key money' and 'shop key money contract' in the amended Commercial Building Lease Protection Act need to be harmonized with each other because they are likely to face potential problems in the protection of tenant's shop key money collection as well as risks for confusion. In the second place, it requires to strengthen the protection of tenant's shop key money collection by approval of direct opposing power of shop key money itself on condition that it satisfies a certain prerequisites. In addition, the ambiguous codes related to the landlord's disturbance should be distinctly arranged and the distribution principle of demonstration about landlord's disturbance on tenant's shop key money collection also should be made clear. Finally, the standard level of shop key money by region, business district, and category of business should be set and announced by Ministry of Land and Transport.

■ keyword : | Legislation of Shop Key Money | Definitoin of Shop Key Money and Shop Key Money Contract | Distribution of Demonstration, Opposing Power | Announcement of Standard Shop Key Money Level |

1. 서론

2015.5.12. 상가건물임대차보호법(이하 “상임법”)의 개정으로 인하여 임차인의 권리금 회수보호에 관한 내용이 상임법에 편입되어 법제화되기 전까지 권리금은 법적 보호대상에 포함되지 못한 채 이른바 사적자치 내지 계약자유의 원칙에 맡겨져 왔다. 그러나 상가 임대차 시장에서는 임대인이 직접 권리금을 지급받거나 임차인의 노력으로 형성된 단골, 영업상 노하우 등 영업적 가치를 적정한 보상이나 대가 없이 이용하는 경우처럼 임차인들이 제대로 권리금을 회수하지 못하여 왔다. 권리금 실태조사 결과에 의하면, 이러한 임대인의 권리금 회수 방해행위로 인해 임차인이 피해를 입을 가능성이 있는 권리금은 그 규모가 무려 1조 3천억원 정도에 이를 것으로 추정되고 있으며[1], 약 33조원 정도로 추산되는 우리나라 권리금 시장규모를 고려할 때 임차인들의 권리금 회수불능으로 인한 피해는 점점 증가할 수밖에 없을 것으로 전망된다. 이처럼 권리금 법제화가 이루어지기 전까지, 심지어는 권리금 법제화가 이루어진 이후에도 임대인의 권리금 회수 방해는 여전히 임차인들의 재산권을 침해하는 위협요인이 되고 있다.

상가권리금 보호에 관한 사항을 정부가 『경제혁신 3개년 계획』의 59개 세부 실행과제 중 하나로 선정하여 적극적으로 추진한 목적은 상가권리금 회수기회 확대 및 신속한 구제 등을 통해 이러한 사회적 문제를 방지하고 임차인 보호를 강화하는 데 있다. 이에 따라 법제화를 통한 상가권리금 보호대책은 임차인의 부당한 권리금 회수기회 침해를 방지하고, 사후적인 구제를 강화하기 위해 ① 임차인의 권리금 회수기회에 대한 사전적 보호 강화, ② 임대인에 대한 권리금 피해의 사후적 구제방안 마련, ③ 지속가능한 권리금 보호를 위한 인프라 구축 등 크게 세 가지 방향에서 추진되었다[2]. 이번 상가권리금 법제화를 통하여 임대인은 임차인이 주선한 신규임차인이 보증금 또는 차임 지급능력이 없는 경우 등 법률이 인정하는 정당한 사유가 없는 한 계약을 체결할 의무를 부담하게 되었으며, 기존 임차인의 권리금 회수기회 보호가 크게 개선되어 정부에서는 약 120만명의 임차상인의 권리금(평균 2,748만원)이 보호될

것으로 기대하고 있다. 또한, 권리금 및 권리금 계약의 정의규정 신설, 표준상가권리금 표준계약서 마련 등 관련 인프라 구축을 통해 상가임대차 관련 권리·의무 관계를 명확히 함으로써 임대차 시장의 선진화에도 기여할 것으로 기대하고 있다[3].

위와 같은 상가권리금 법제화는 그동안 법적 근거가 미비하여 권리보호의 사각지대에 놓여 있었던 권리금 보호에 관한 사항이 처음으로 법적 테두리 안으로 들어 오게 되었다는 점에서 중요한 의미가 있다. 그러나 권리금 법제화가 이루어진 직후부터 개정된 상임법과 관련하여 학계에서는 권리금의 내용 및 수수주체, 권리금 회수 방해 및 갱신거절의 정당한 사유 등 법제화 내용을 둘러싼 논쟁[4] 및 분쟁양산법으로 전락하는 것이 아니냐는 우려[5] 등이 제기되고 있다. 더욱이, 권리금 거래현장에서는 권리금 법제화가 영세세입자에 대한 보호기능보다 임대료 인상의 주범으로 부각되고 있는가 하면, 임대인과 임차인 간의 갈등만 더 키우고 있다는 지적이 일고 있다[6]. 본 연구는 이러한 배경을 바탕으로 우여곡절 끝에 법의 보호범위 안으로 새로 들어오게 된 권리금 법제화의 내용을 구체적으로 살펴보고, 임차인에 대한 실질적 권리금 회수기회 보장에 방해가 되는 요인들을 분석하여 그 개선방안을 제시하는 데 목적이 있다.

권리금 관련 기존 연구에 비하여 본 연구는 다음 몇 가지 점에서 차별성이 있다. 우선, 연구의 접근방법에 있어서 상가권리금 규모 및 피해사례 등 시장현황과 거래실태를 구체적 데이터와 사례를 통해 분석함으로써 이론과 실무의 균형을 도모하였다. 다음으로 영국, 프랑스, 일본 등 주요 선진국의 입법사례와 비교법적 분석을 통하여 연구결과의 보편성과 타당성을 제고하였다. 또한, 선행연구 및 권리금 법제화 내용을 체계적으로 정리하여 문제점이 자연스럽게 도출되도록 논리를 전개하였으며, 도출된 문제점에 대한 해결방안을 정의규정 일원화 등 규정체계, 대항력 인정 및 방해행위 유형 구체화 등 실체법적 측면, 입증책임 분배 명확화 등 절차법적 측면, 그리고 표준권리금 평가 및 고시의무화 등 실무적 측면에 이르기까지 다각적인 시각에서 권리금 법제화의 개선방안을 제시하였다.

II. 이론적 고찰

1. 권리금 규모 및 피해사례

권리금 법제화가 이루어지기 이전에는 상관습에 의하여 당사자 간 합의에 따라 권리금이 수수되었으며, 공식적인 통계나 체계적인 관리가 이루어지지 못하여 권리금의 규모나 거래실태를 정확히 파악하기는 어려운 실정이다. 그러나 2014년 중소기업청의 소상공인 현황 및 실태조사 결과(중기청) 등을 통해 분석해 볼 때 우리나라의 상가권리금 규모는 약 33조원 수준으로 추정되고 있다[7]. 이 중에서 임대인이 계약갱신을 거절한 후 임차인이 이룩한 영업가치를 이용하여 직접 영업하면서 권리금을 지급하지 않거나 임대인이 과도한 임대료 요구 등으로 전 임차인을 퇴거시킨 후 다른 임차인과 계약하면서 직접 권리금을 받아 권리금 회수를 방해하는 사례 등 임대인의 임차인에 대한 권리금 회수방해로 인한 피해가능성이 있는 권리금 규모는 약 1조 3천억원 정도로 추정되고 있다.¹⁾

권리금 분쟁으로 인한 피해사례는 임대인 개입 등으로 인한 피해와 권리금 표준계약서 등 체계적 제도 미비로 인한 피해로 구분할 수 있다. 이처럼 상가임대차 시장에서는 거래관행에 의하여 권리금 수수가 보편화되어 있고 그 규모가 점차 증가하고 있음에도 불구하고 임대인의 개입으로 인해 권리금을 침해당한 약자인 임차인이 고스란히 그 피해를 감수하고, 법적 규율이 미비하여 임차인의 권리보호에 공백이 발생하는 불합리한 상황이 지속되고 있었다. 이에 따라 임차인의 정당한 권리금 회수기회를 보호하기 위해 정부는 『경제혁신 3개년 계획(‘14.2월)』에 ‘상가권리금 보호방안’을 포함시켜 권리금 법제화를 추진하게 되었다[8].

1) <피해규모 추정산식>

사업체 수 × 임차비용 × 권리금 × 권리금지불여부 × 임대인 개입비용
 * 소상공인 사업체 수 : 통계청 전국사업체조사에서 발췌(2012)
 * 임차비용(%): 소상공인 사업체의 74.8%가 영업장소를 임차하여 영업(‘13년 전국소상공인 실태조사, 소상공인시장진흥공단)
 * 권리금 금액 : 평균 2,748만원의 지불(소상공인 실태조사, ‘14.7월)
 * 권리금 지불여부 : 권리금을 지불하고 영업 중인 사업체비용 55.1%(‘13년도 상가건물임대차실태조사, 소상공인시장진흥공단)
 * 임대인의 권리금 개입비용 : 임대인이 권리금에 개입하는 비율은 4%(KDI, 권리금에 대한 법정계획적 접근, 2011).

<권리금 분쟁으로 인한 피해 사례>[8]

[임대인의 개입으로 인한 피해사례]2)

- ① A씨는 19년째 중국집을 운영하였으나, 건물주가 과도한 임대료 인상(300만원→800만원) 요구하여 퇴거, 수개월 뒤 임대인은 새로운 임차인에게 중진 수준의 임대료와 권리금(2억원)을 받고 가게를 임대.
- ② B씨는 5년 임대차 계약을 맺고 국밥집 창업, 고전 거둬들 중 4년차에 주력 메뉴를 칼국수로 바꾸고 택시기사를 상대로 홍보에 주력한 결과 매출이 크게 증가하여 흑자로 전환. 이후 특별한 사유 없는 임대인의 갱신거절로 권리금 회수를 못하고 퇴거한 직후 임대인이 스스로 영업 개시 (PD수첩(‘14. 7.8일), ‘임대업이 꿈인 나라’)

[표준계약서 등 미비로 인한 피해사례]3)

- ① A씨는 병원이 많이 입주한 상가의 약국을 고액의 권리금을 주고 입주하였으나, 직후에 해당 상가의 병원은 600m 떨어진 상가로 전부 입주. A씨에게 권리금을 받은 前 임차인은 병원 이전계획을 숨기고 고액 권리금 수수
- ② B씨는 고액의 권리금을 지급하고 학생 200여명 규모의 학원을 인수하였으나, 前 임차인이 인근에 새로 학원을 개설하고, 일부 강사들이 이전하며 학생들도 유출

2. 권리금에 관한 외국 입법례

우리나라에서는 권리금 법제화로 인해 임차인이 신규임차인으로부터 권리금을 회수할 수 있도록 하고, 임대인이 이를 방해하는 경우 손해배상책임을 지도록 함으로써 권리금을 법으로 보호하고 있다. 뿐만 아니라, 보호되는 권리금의 범위에 있어서도 이른바 시설권리금, 영업권리금 및 바닥권리금 등 매우 넓게 인정되고 있다(상임법 제10조의3 및 4). 이에 반하여 외국의 경우

- 2) 임대인이 직접 권리금을 받거나, 임차인이 형성한 영업가치를 대가 없이 이용하는 경우 또는 임대인 변경 등으로 발생
- 3) 권리금 거래계약서 없이 영수증만으로 고액의 권리금을 수수하거나, 고액 등 현황과 권리·의무관계를 명확히 알지 못하여 손해 발생

그 내용이나 수수주체 등에 있어서 우리나라와 동일한 의미의 권리금 보호제도를 실정법으로 인정하는 국가는 찾아보기 어렵다. 그러나 [표 1]에서 보는 것처럼 영국, 프랑스 등 주요 선진국에서는 임대차 계약이 종료될 때 그 동안 임차인의 노력으로 이루어진 영업가치 등을 영업권 보상 또는 퇴거보상 등의 방법으로 권리금과 유사한 대가를 받을 수 있도록 임대인에게 보상의무를 부과하고 있는 등 비교분석할 필요가 있다[9].

영국의 경우 판례에 의해 규율되었던 건물의 임대차는 1927년 및 1954년 임대차법(Landlord and Tenant Act)에 이어 2004년 6월 개정된 규제개혁령(Regulatory Reform Order)에 의해 규율되고 있다. 영국의 임대차법에서 권리금과 유사한 제도는 프리미엄(premium)과 영업권(goodwill)이 있는바, 보통 우리나라에서 권리금으로 번역하고 있는 프리미엄이란 임차권의 설정, 갱신, 계속, 양도의 대가로 요구되는 차임 이외의 모든 금전적 대가를 포함하는 것으로 정의된다. 권리금의 취득을 금지하고 있는 주거용건물의 임대차와 달리 영업용 건물의 임대차에 있어서는 권리금 수수에 관하여 아무런 규정이 없으므로, 권리금의 수수여부, 금액 결정 등은 모두 당사자 자치에 맡겨져 있다. 한편 1927년 임대차법에서는 임차인이 5년 이상 건물을 점유하고 이익이 발생함으로써 임대차 종료 후 임대인이 전보다 고액의 임대료를 받을 수 있는 경우에는 영업권의 보상이 인정되었다. 그러나 1954년 임대차법의 개정으로 이러한 영업권 보상규정이 폐지되었으며, 임대인이 갱신을 거절할 수 있는 여러 가지 사유 중 특히 3가지 사유⁴⁾로 새로운 신임대차 관계가 성립되지 못한 경우에는 퇴거보상(disturbance payment)이 인정된다[10].

프랑스에서는 임대차 계약 체결시에 임대인이 임차인에게 임차료 이외에 선불을 요구하는 경우가 있는데, 이를 권리금으로 보기는 어렵다는 견해가 지배적이다. 이러한 선불의 고액화와 남용을 막기 위하여 2개월 분을 넘는 차임 액의 선불의 경우에는 통용이자가 발생하

는 것으로 하고 있다[11]. 한편, 1953년에 제정된 프랑스의 상가임대차법령은 임차인의 영업보장을 위하여 상가임대차의 경우 최저법정계약기간을 9년 이상으로 정하고 있다. 또한 영업용 건물 임차인이 법적으로 보호를 받는 권리로서 영업소유권((fonds de commerce)이 있는데, 영업소유권은 고객이 중심인 유형·무형의 경영요소의 총체이고, 양도가 가능한 재산적 가치를 갖는다. 하지만, 임대차의 갱신이 거절되는 경우 양도가 불가능하게 되므로, 상가임대차법령은 임대인에게 계약갱신거절의 자유를 인정하되, 고액의 퇴거보상을 하도록 하고 있다[12].

일본의 경우 1948년 개정된 지대가임통제령에 의해 법령상으로는 권리금의 수수가 금지되고 있으나, 실무상으로는 다양한 명칭으로 권리금이 거래되고 있다. 학계에서도 권리금의 실체는 인정하지만, 그 개념에 대해서는 명확히 정립하지 못하여 법제화되기 이전의 우리나라와 유사한 것으로 여겨진다[13].

표 1. 권리금 관련 해외 입법례[9]

	영국	프랑스	일본
법령	임대차법	상법	차차차법
최단기간	기간 제한 없음	법정최단기간 9년	법정 최단기간 1년
임차인의 갱신요구	임차인 갱신요구시 임대인 원칙적 거절 불가 - 차임연체 등 사유 있을 때만 거절 가능	임대인 갱신요구시 임대인 거절 가능, 거절시 원칙적 보상	해당없음
임대인의 보상요건	임대인이 갱신거절할 수 있는 6가지 법정 사유 중 3가지 사유의 경우 보상	임대인이 갱신거절하는 모든 경우, 다만, 3가지 예외사유 ⁵⁾ 있음	기간 없는 임대차의 경우 임대인은 정당한 사유가 있을 때에만 해지 가능
임대인의 보상금액	임차권에 포함된 재산의 과세표준 가액	영업의 시장가치, 시설철거 및 재설치 비용, 동일한 가치의 영업취득을 위해 지출해야 하는 비용·세금	정당한 사유 판단에 있어 임대인이 건물 퇴거와 상환으로 임차인에게 재산상 급부 지급 여부 고려

4) 임대인의 갱신거절 사유 : ① 임차인의 수선의무위반, ②차임의 연체, ③임차목적물의 사용 등 의무위반, ④대체점포의 제공, ⑤일부 임대차의 경우 임대목적물 전체를 임대하려고 하는 경우, ⑥철거나 재건축의 경우, ⑦임대인이 스스로 점유하고자 하는 경우 <⑤~⑦의 경우 보상>

5) ①임차인에게 주장할 수 있는 중대하고도 정당한 이유가 있는 경우, ②안전상 이유로 건물을 철거하여야 하는 경우(임차인에게 우선권 있음), ③ 임대인 자신 또는 그 존비속의 거주를 위하여 반환을 요구하는 경우

3. 권리금에 관한 선행연구

상임법의 개정으로 상가권리금이 법제화 되기 이전에도 실무상으로는 관행적으로 권리금 수수가 이루어졌고, 학술적으로도 권리금에 대한 연구가 꾸준히 진행되어 왔다. 그러나 오랜 기간 동안 권리금에 관한 연구는 권리금의 본질규명이나 법적 성격 등에 관한 연구가 중심을 이루었으나, 2014년 2월 정부가 경제혁신 3개년 계획의 추진과제에 권리금 보호방안을 포함시켜 권리금 법제화를 추진하기 시작한 이후에는 권리금의 결정요인 등에 관한 실증적 연구와 법제화의 문제점 및 개선방안 등 보다 다양한 시각에서 권리금에 관한 연구가 활발히 진행되고 있다.

우선, 권리금 법제화의 문제점 및 개선방안과 관련된 선행연구를 살펴보면, 김성욱(2015)은 만약 권리금법제화를 위한 개정 법률의 입법취지가 종래 우리나라의 특이한 권리금 관행을 적절하게 규율할 목적에서 임차인에게 권리금 회수를 법적으로 보장해 주기 위하여 관련 규정이 신설되었다고 한다면, 오히려 현재의 계약갱신청구에 기한 존속기간을 5년에서 7년 내지 10년으로 연장하거나, 아니면 권리금신고를 의무화하면서 당해 권리금의 액수를 고려하여 계약갱신청구에 기한 존속기간의 범위를 차등적으로 유형화(5년, 7년, 10년 등)하거나, 아니면 임대인에게 정당한 거절사유가 없다면 형성권으로서의 갱신청구권을 횡수제한 없이 임차인에게 인정하고, 갱신이후의 존속기간을 최단 3년으로 개정하는 입법론이 보다 적절한 법익형량 이라고 제안하였다.[14] 김웅·권영수(2015)는 문헌 및 실증분석을 통해 확인한 결과 법무부가 마련한 상임법 개정안(2014.9.24.)은 권리금의 당사자를 임대인과 임차인으로 규정함으로써 현실을 적절히 반영하지 못하고 있다고 지적하였다. 이에 따라 이 연구는 법리에 대한 오해가 발생될 여지를 최소화하는 것이 타당하며, 권리금에 관한 법적정의를 논함에 있어 권리금의 계약 당사자를 상임법 개정안처럼 '임대인과 임차인'으로 한정하기보다는 새로운 임차인도 함께 고려 될 있도록 수정하는 것이 타당하다고 주장하였다[15].

다음으로, 상가권리금의 본질 또는 법적 성격에 관한 선행연구로서, 배병일(2004)은 권리금계약은 임차인과

전차인간에 체결되는 것이 대부분이지만, 경우에 따라 임대인과 임차인간에도 체결되는 경우가 있으며, 권리금은 원칙적으로 반환될 수 없는 것이라 하였다. 그렇지만 당사자간의 특약, 상관습, 권리금 수령자의 귀책사유로 인한 중도해지 등 특별한 사정이 있는 경우에는 지역권리금, 시설권리금, 영업권리금 등으로 분해하여 반환여부를 구체적으로 결정해야 한다고 주장하였다[16]. 경국현·백성준(2012)은 권리금은 시장상황에 따라 변동되거나 소멸될 수도 있음에 착안하여 신규임차인의 입장에서 권리금 지불의 부당성을 지적하고, 권리금을 인정하지 않는 것이 권리금으로 인한 분쟁요소를 줄이는 측면에서 바람직하다고 하였다. 또한 권리금에 관한 분쟁은 앞으로도 계속될 것이므로 이러한 분쟁을 없애기 위해서 비공식적 계약으로 영수증 없이 주고받는 권리금을 공식적으로 등록·신고하도록 하여 소득세로 과세하는 방안도 제시하였다. 특히 이 연구는 권리금을 부정한다면 임대인이 주장할 가능성이 높은 지역권리금이 임대료나 보증금 중에서 어느 쪽에 더 귀속되는지에 대한 후속 연구도 기대된다고 하였다[17].

끝으로, 권리금 관련 실증연구를 살펴보면, 김승중·정희남(2015)은 상가권리금 보호방안이 부동산시장에 미치는 영향을 파악하기 위해 정성적 영향분석과 정량적 영향분석을 시도하였다. 전문가 심층면접조사를 통한 정성적 분석결과 상가권리금 보호방안이 임대인에게 새로운 부담으로 작용하기 때문에 그 위험부담이 임대료 상승으로 이어지게 되고, 기존 임차인의 권리금 회수기회가 보장되기 때문에 권리금이 증가될 가능성이 있다는 입장과 권리금은 시장상황 등 경기변동에 많은 영향을 받기 때문에 상가권리금 보호방안이 도입되더라도 부동산시장에 미치는 영향은 제한적일 것으로 전망하는 견해 등으로 엇갈리는 것으로 나타났다. 또한 이를 기초로 전문가 설문조사를 통해 정량적 영향을 파악한 결과 권리금 금액, 권리금 시장의 확대가능성, 임대료 및 보증금의 상승에 대한 우려가 있었지만, 그 영향은 국지적·일시적·소규모에 그칠 것이라는 응답이 많은 것으로 분석되었다[18].

III. 권리금 법제화의 내용

상가권리금 법제화와 관련하여 여러 건의 법률안이 제안되었으나,⁶⁾ 국회법제사법위원회는 이들을 통합하여 법사위 대안을 마련하였다. 이 대안은 곧바로 법사위 의결을 거쳐 국회 본회의를 통과하였고, 극히 이례적으로 이튿날(2015.5.13.) 공포 및 시행에 들어감으로써 비로소 권리금이 현행법의 테두리 안으로 편입되었으며, 그 주요내용은 다음과 같다.

첫째, 권리금 및 권리금 계약에 관한 정의규정을 신설함으로써 권리금의 개념과 그 수수주체를 명확히 제시하였다. 개정 상임법상 『권리금』이란 임대차 목적물인 상가건물에서 영업을 하는 자 또는 영업을 하려는 자가 영업시설·비품, 거래처, 신용, 영업상의 노하우, 상가건물의 위치에 따른 영업상의 이점 등 유형·무형의 재산적 가치의 양도 또는 이용대가로서 임대인, 임차인에게 보증금과 차입 이외에 지급하는 금전 등의 대가를 의미한다(상임법 제10조의 3제1항). 이처럼 종래 대법원 판례의 판시내용을 반영하여 권리금에 관한 정의의 법률에 명시함으로써 앞으로는 권리금의 회수기회 보호, 분쟁조정 등 권리금 보호를 위한 문제해결 시 기준으로 삼을 수 있는 법적 기초가 마련되었다[19]. 『권리금 계약』이란 신규임차인이 되려는 자가 임차인에게 권리금을 지급하기로 하는 계약을 말한다(상임법 제10조의 3, 제2항). 따라서 상임법상 보호되는 권리금의 수수주체는 임차인과 신규임차인이며, 임대인에게 지급된 권리금은 보호대상에서 제외되었다.

둘째, 권리금 법제화의 핵심내용인 권리금 보호와 관

련해서는 임차인의 권리금 회수기회를 보호하고, 임대인의 방해금지 및 손해배상의무를 부과하였다. 임대인은 임대차기간이 끝나기 3개월 전부터 임대차 종료 시까지 방해행위를 함으로써 권리금 계약에 따라 임차인이 그가 주선한 신규임차인이 되려는 자로부터 권리금을 지급받는 것을 방해하여서는 아니 되며(상임법 제10조의 4 제1항 본문), 임대인이 임차인의 권리금 수령을 방해함으로써 손해를 발생하게 한 때에는 그 손해를 배상할 책임이 있다(동법 제10조의 4 제3항).

셋째, 권리금 관련 제도 및 인프라 구축을 강화하고, 권리금보호에 관한 상임법의 적용범위를 조정하였다.⁷⁾ 국토교통부장관은 임차인과 신규임차인이 되려는 자가 권리금 계약을 체결하기 위한 표준권리금계약서를 정해 그 사용을 권장할 수 있으며(상임법 제10조의 6), 권리금에 대한 감정평가 절차와 방법 등에 관한 기준을 고시할 수 있도록 하였다(상임법 제10조의 7). 또한, 권리금 보호 관련 규정에 대해서는 보증금 액수에 관계없이 모든 상가 임대차에 적용되도록 상임법의 적용범위에 대한 예외를 인정하였다(상임법 제2조 제3항).

그러나 개정 상임법은 임대차목적물인 상가건물이 「유통산업발전법」 제2조에 따른 대규모점포 또는 준 대규모점포의 일부이거나 「국유재산법」에 따른 국유재산 또는 「공유재산 및 물품관리법」에 따른 공유재산인 경우에는 권리금 보호 적용대상에서 제외되었다(상임법 제10조의 5). 여기서 대규모 점포란 매장면적 합계 3,000㎡ 이상의 상설 점포로 백화점, 복합쇼핑몰, 대형마트 외에 전통시장도 포함된다. 이에 따라 서울 광장시장과 부산국제시장을 비롯해 전국 250여 곳의 전통시장 상가들이 권리금 보호대상에 포함되지 못하였다[20]. 국·공유재산인 고속도로 휴게소 등의 상가도 권리금 보호대상에서 제외되었다.

6) 상가권리금을 법의 보호 테두리 안으로 끌어들이기 위한 권리금 법제화는 크게 두 가지 방향에서 추진되었는데, 첫째는 권리금 보호를 위한 특별법을 제정하는 방안(민병두 의원안)과 임대차에 관한 민법의 특별사항을 규정하고 있는 기존 상임법을 개정하여 권리금에 관한 내용을 보완하는 방향(김진태 의원 대표발의안, 서영교 의원 대표 발의안 및 국회 법제사법위원회 대안) 등이 그것이다. 권리금 법제화는 후자의 입장에서 따라 이미 존재하고 있는 상임법에 권리금 보호에 관한 사항을 추가하는 법률개정 형식을 취하는 방향으로 진행되었다. 제3차 국회 법제사법위원회는 위 3건의 법률안(민병두, 김진태, 서영교 의원 대표발의안)을 본회의에 부의하지 아니하고, 이를 통합·조정한 위원회대안으로 제안하기로 하고, 제332회 국회(임시회) 제3차 법제사법위원회에서 법안심사제1소위원회가 심사보고한 대로 「상가건물 임대차보호법 일부개정법률안(대안)」을 의결하여 본회의에 상정하였다.

7) (환산보증금 및 지역별 적용 한도) 보증금 이외에 차입이 있는 경우에는 월 단위의 차입액에 100을 곱하여 보증금과 합산한 금액이 그 임대차의 차입이 되며, 이를 강학상 ‘환산보증금’이라 한다. 상임법은 지역별로 정한 아래 환산보증금 이하의 상가임대차에 대해서만 적용된다. 현행법상 상임법이 적용되는 지역별 환산보증금 한도는 서울특별시 : 4억원, 수도권 과밀억제권역 3억원, 광역시, 안산시, 용인시, 김포시, 광주시 2억 4천만원, 그 밖의 지역 1억8천만원이다(상임법 제2조1항 단서 및 동법시행령 제2조).

IV. 권리금 법제화의 문제점 및 개선방안

1. 권리금 및 권리금 계약의 정의규정 일치

『권리금』이라 함은 임대차 목적물인 상가건물에서 영업을 하는 자 또는 영업을 하려는 자가 영업시설·비품, 거래처, 신용, 영업상의 노하우, 상가건물의 위치에 따른 영업상의 이점 등 유형·무형의 재산적 가치의 양도 또는 이용대가로서 임대인, 임차인에게 보증금과 차임 이외에 지급하는 금전 등의 대가를 말한다. 『권리금 계약』이란 신규임차인이 되려는 자가 임차인에게 권리금을 지급하기로 하는 계약을 말한다(상임법 제10조의3). 상임법은 종래 대법원 판례의 판시내용을 반영하여 권리금에 관한 정의를 법률에 명시함으로써 앞으로는 권리금의 회수기회 보호, 분쟁조정 등 권리금 보호를 위한 문제해결 시 기준으로 삼을 수 있는 법적 기초가 마련되었다.

그러나 위와 같이 권리금 정의규정과 권리금 계약규정에서 권리금의 수수주체를 각각 다르게 보는 상임법 규정은 그 해석과 적용범위 등에 혼란을 야기할 수 있을 뿐만 아니라 임차인 보호라는 측면에서도 문제가 있으므로 양자를 일치시키는 것으로 법률이 개정되어야 한다. 이를 일치시키는 방법은 상임법 제10조의3 제1항의 권리금 정의규정에서 임대인이 지급받는 권리금을 제외시키는 방법과 제10조의3 제2항의 권리금 계약규정에 임대인이 지급받는 권리금을 포함시키는 두 가지 방향을 고려할 수 있다. 국회 법제사법위원회 법안심사소위원회 회의록을 보면 입법자들도 양자를 일치시킬 필요성을 인정하고 전자의 입장, 즉 권리금 정의규정에서 임차인이 지급받는 경우만 남겨 두고 임대인이 지급받는 경우는 제외시켜 권리금 계약 내용과 일치시키는 것으로 논의가 이루어졌으나, 국회를 통과한 최종 법률 안에는 이러한 토의내용이 반영되지 못하여 현재와 같은 혼란과 문제점을 야기하고 있는 것으로 보인다[21]. 그러나 권리금 법제화 취지가 임차인의 권리금 회수 보호에 있으므로 후자의 방법에 따라 양자를 일치시키는 것이 타당하다. 즉 상임법 제10조의3 제2항을 『권리금 계약이란 영업을 하는 자 또는 영업을 하려는 자가 임대인, 임차인에게 지급하는 권리금을 말한다』라고 변

경하면 권리금 규정과 권리금 계약규정상 불일치를 해소하고, 권리금 보호규정(제10조의4 본문)에 의하여 그 보호범위도 임대인에게 지급한 권리금까지 포함되게 됨으로써 현행법상 사각지대에 놓여있는 임차인이 임대인에게 지급하고 받지 못하는 권리금에 대한 보호까지 강화될 수 있을 것으로 기대된다. 권리금에 관한 실태조사 결과 신규 임차인 중 96%가 전임차인에게 권리금을 지급하였으나 임대인에게 지급한 경우도 3.6%나 되는 것으로 나타난 점을 고려하면 임대인에게 지급한 권리금도 결코 법의 보호 밖에 방치할 수 없는 중요한 문제임을 시사하며 굳이 이를 법제화 대상에서 제외할 이유가 없다고 판단된다.

2. 권리금에 대한 직접적 대항력 인정

상임법의 개정으로 상가건물 임대차의 대항력 및 권리금 보호에 대해서는 환산보증금 한도액 금액에 관계없이 상임법의 적용범위가 확대되었다. 그러나 권리금 법제화 이후에도 상가건물이 경매로 처분되어 건물주(임대인)가 변경되는 경우에는 권리금이 보호되는지 여부에 대해서는 여전히 견해가 대립되고 있다. 대항력 부정설은 상임법의 개정으로 권리금보호가 법제화되었음에도 불구하고 경매로 상가를 낙찰받은 투자자는 기존 임차인의 권리금에 대하여 책임을 지지 않아도 된다고 주장하며[22], 부분적 대항력 인정설은 개정 상임법 제2조(적용범위) 제3항은 같은 법 제3조(대항력 등)의 대항력 규정을 환산보증금에 상관없이 적용하도록 규정함으로써 종전과 달리, 환산보증금의 지역별 적용한도금액에 관계없이 상가임차인이 상가인도와 사업자등록 신청을 하는 경우 대항력이 인정되도록 규정하고 있으며, 둘째는 개정 상임법 제3조 제2항이 “임차건물의 양수인(그 밖에 임대할 권리를 승계한 자 포함)은 임대인의 지위를 승계한 것으로 본다”고 규정하고 있다는 점을 들어 대항력이 인정되는 임차인에 대하여는 환산보증금 액수에 관계없이 권리금 회수를 위한 협조 의무가 부과될 가능성이 있다고 보는 견해이다[23].

생각건대, 현행법상 부동산 경매로 인하여 상가가 처분되는 경우 임차인의 권리금에 대해서는 직접적인 대항력, 우선변제권, 최우선변제권 등이 인정되지 아니한

다. 임대차계약에 의하여 임차인이 취득하는 임차권은 채권이므로, 부동산 임대차를 등기(민법 제621조 제1항)한 경우를 제외하고는 임차인은 제3자에 대한 대항력이 없기 때문이다. 그러나 대법원 판례에 의하면, 권리금은 임대차 계약에 부수하여 별도로 수수되는 금전이며, 임대차의 내용 또는 보증금의 일부에 해당되는 것도 아닌 독립된 재산이므로, 권리금의 운명을 임차권의 운명에 전적으로 의존하도록 맡기는 현행법의 태도는 타당하지 아니하다. 따라서 권리금 자체에 대한 직접적인 보호제도를 마련하여 임차인의 권리금 회수보호를 강화할 필요가 있으며, 그 방안으로서 세무서장에게 제출하는 『사업자등록 신청서』에 권리금에 관한 사항을 기재하여 신고하도록 하고, 이와 병행하여 상임법이 사용을 권장하고 있는 표준권리금계약서를 작성하여 관할 세무서장으로부터 확정일자를 받은 경우에는 제3자에 대한 대항력을 인정하는 방안 등을 고려할 수 있을 것이다. 권리금 법제화 과정에서 제출된 일부 법률안에도 관할 세무서장에게 권리금을 신고한 신규임차인만 법의 보호를 받도록 하자는 내용이 포함되기도 하였으나 최종 확정된 법률안에 반영되지는 못하였다. 현행 법인세법 시행규칙상 법인설립신고 및 사업자등록신청서(별지 제73호 서식)에는 사업장 현황의 일부로서 임대차 계약기간, 전세보증금, 월세 등을 기재하여 제출하도록 되어 있으며, 부가가치세법 시행규칙상 사업자등록 신청서(별지 서식 제4호)에도 사업장 현황에 임대인의 성명, 사업자등록번호, 주민등록번호와 함께 임대차 계약기간, 전세보증금액, 월세금액 등 임대차 명세를 기재하여 세무서장에게 제출하도록 되어 있다. 또한 국토교통부가 확정 발표한 『상가건물 임대차 권리금계약서』 서식에는 권리금 총액을 비롯한 권리금에 관한 상세한 내용이 포함되어 있다.

3. 임대인의 권리금 회수 방해행위 유형 명확화

권리금 법제화로 임대인은 임대차기간이 끝나기 3개월 전부터 임대차 종료 시까지 다음과 같은 행위를 함으로써 권리금 계약에 따라 임차인이 주선한 신규임차인이 되려는 자로부터 권리금을 지급받는 것을 방해하여서는 아니 되며(상임법 제10조의4 제1항 본문), 임대

인이 제1항의 임대인이 임차인의 권리금 수령을 방해함으로써 임차인에게 손해를 발생하게 한 때에는 그 손해를 배상할 책임이 있다(동법 제10조의4 제3항). 이에 따라 개정 상임법은 임차인의 권리금 회수기회보호를 위해 방해행위 및 손해배상 요건에 대하여 매우 복잡하고도 상세한 규정을 두고 있지만 임차인이 신속하고 적절하게 권리금 보호를 받기 위해서는 상임법상 권리금 회수기회 보호와 관련된 모호한 규정들을 명확히 정비하여야 한다. 권리금 회수 방해 행위의 유형을 기술하고 있는 동법 제10조제1항 제3호는 『임차인이 주선한 신규임차인이 되려는 자에게 상가건물에 관한 조세, 공과금, 주변 상가건물의 차임 및 보증금, 그 밖의 부담에 따른 금액에 비추어 현저히 고액의 차임과 보증금을 요구하는 행위』를 들고 있으며, 제4호는 『그 밖에 정당한 사유 없이 임대인이 임차인이 주선한 신규임차인이 되려는 자와 임대차계약의 체결을 거절하는 행위』를 예시하고 있다.

그러나 ‘현저히’ 또는 ‘정당한 사유’는 이를 둘러싼 분쟁이 발생한 경우 법원에 가서 최종판결을 받아야 비로소 구체화될 수 있는 개념이어서 당사자들이 기준으로 삼기에는 너무 모호한 일반적 개념이다. 제4호의 정당한 사유를 구체적으로 설명하기 위해 마련한 동조 제2항의 제2호 또한 『임차인이 주선한 신규임차인이 되려는 자가 임차인으로서의 의무를 위반할 우려가 있거나 그 밖에 임대차를 유지하기 어려운 상당한 사유가 있는 경우』라고 규정하여 오히려 더 모호한 표현이 꼬리에 꼬리를 물고 나가는 순환형식을 취하고 있으며, 임대인의 권리금 방해 행위에서 제외되는 임대차 계약 갱신거절 사유를 정한 동법 제10조제1항의 제8호에서도 『그 밖에 임차인이 임차인으로서의 의무를 현저히 위반하거나 임대차를 계속하기 어려운 중대한 사유가 있는 경우』라고 규정하고 있다. 물론 위와 같은 모호한 표현들이 다른 법률에서도 종종 사용되고 있어서 위헌성 논란까지는 다소 무리가 있다손 치더라도 너무 추상적이고 복잡하여 이를 구체화하거나 방해 행위의 유형을 단순화 하는 방향으로 상임법상 관련 규정들을 정비할 필요가 있다.

4. 손해배상 입증책임의 주체 명확화

상임법상 권리금 손해배상 관련 입증책임 분배에 관한 사항을 체계적으로 정비하여야 한다. 입증책임(Beweislast)이란 주요사실의 존부가 불명한 경우에 이것을 요건으로 하는 실체법의 적용이 부정됨으로써 자기에게 유리한 법률효과를 취득할 수 없게 되는 당사자의 불이익 내지 패소의 위험을 가리킨다[24]. 따라서 입증책임을 누구에게 지우느냐에 따라 임차인의 권리금 회수와 관련 임대인의 방해 행위가 있었는지 여부 및 손해배상 청구권이 성립되는지 여부 등에 관한 소송의 승패가 좌우되므로 입증책임의 분배는 매우 중요한 문제이다. 증명책임에 관한 통설 및 판례인 규범설적 입장에 따를 경우, 권리를 주장하는 자는 그에게 유리한 권리근거사실을 입증하여야 하고, 그 권리를 부인하는 상대방은 권리장애사실, 권리멸각사실 및 권리저지사실을 입증해야 하는 것으로 입증책임을 분배하게 되는바,[25] 상가권리금에 관한 손해배상책임과 관련 그 방해 행위 및 손해발생, 손해의 범위 등은 모두 이를 주장하는 원고인 임차인에게 돌아가는 것이 원칙이다. 그러나 개정 상임법은 권리금 회수에 관한 임대인의 방해금지 및 손해배상과 관련하여 복잡한 열거규정과 예시규정 및 간주규정 등을 혼재하여 규정함으로써 각 조항별로 입증책임을 누구에게 있는지를 결정하는데 혼란을 가중시키고 있어 입증책임 소재를 명확히 정비할 필요가 있다. 이를 좀 더 구체적으로 살펴보면, 상임법 제10조의4 제1항의 경우 본문에 의하면 『다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 함으로써 권리금 계약에 따라 임차인이 주선한 신규임차인이 되려는 자로부터 권리금을 지급받는 것을 방해해서는 아니된다』고 규정하고 그 방해 행위에 해당하는 사례로서 제1호부터 제4호까지 네 가지를 열거규정인 것처럼 규정하고 있으나, 제4호를 『그 밖에 정당한 사유 없이 임대인이 임차인이 주선한 신규임차인이 되려는 자와 임대차 계약의 체결을 거절하는 행위』라고 규정하여 4가지 사례 전체를 다시 예시규정으로 전환시켜 놓음으로써 제3호의 ‘현재저고객의 차임과 보증금’인지 여부 및 제4호의 ‘정당한 사유’가 있는지 여부 등에 관한 입증책임을 임차인과 임대인 중 누가 부담할 것인가에 대한 다툼의

여지를 남겨 두고 있다. 상임법 제10조의4 제2항의 경우에도 제1호부터 제4호까지 네 가지 경우에는 제1항 제4호의 『정당한 사유가 있는 것으로 본다』는 간주규정을 두고 있으나 역시 똑같은 문제를 안고 있다. 국회 법제사법위원회 법안심사 소위원회 심의과정에서도 입증책임을 임대인과 임차인 중 누구에게 부여할 것인가 하는 것은 정책적으로 결정할 문제라고 전제한 뒤, “본다”는 규정은 간주에 해당하는 것으로 이것만 입증하면 그 다음 단계에서 따질 필요도 없이 바로 정당한 이유가 있는 것으로 되는 것이어서 임대인에게 유리한 것이기는 하지만, 이 조항이 방해행위를 예시한 제1항과 병렬적으로 되어 있어서 입증책임과 관련하여 법원이 약간 다르게 해석할 여지가 있으며(비록 입법자들의 의사는 이 부분도 임차인이 입증책임을 지는 게 좋겠다고 생각함에도 불구하고), 그래서 이 부분에 한해서는 정당한 이유가 있는 경우에 임대인이 이를 주장·입증해야 하는 것으로, 환언하면 이 조항으로 인해서 입증책임이 전환되는 것으로 해석될 가능성이 있다는 문제점이 지적된 것으로 전해진다[26].

5. 표준권리금 수준 평가 및 고시 의무화

권리금의 적절한 평가와 정부의 고시는 당사자들의 재산권 보장과 권리금 시장의 바로미터가 된다는 점에서 지역별·상권별·업종별 표준권리금 현황을 조사하여 발표하도록 상임법에 국토교통부장관의 권리금 조사 및 발표의무를 추가하여야 한다. 권리금 법제화로 권리금에 대한 보호대책이 실정법의 테두리 안으로 들어와 권리금 거래가 합법화된 이상 상가건물의 매매나 임대차에 있어서는 임대차보증금 이상으로 권리금 수준이 중요한 의미를 갖게 되었다. 투자자 입장에서도 권리금 수준은 수익 및 위험 수준을 파악하고 합리적 투자 의사 결정을 하는데 권리금 유무 및 그 수준은 중요한 판단 자료가 될 수 있다. 특히 권리금 보호문제에 있어서도 임대인에 의한 방해행위로 손해가 발생하는 경우 그 구체적 손해배상액을 산정하는 데 있어서 정부에서 발표한 해당 지역의 상권별·업종별 표준권리금 시세는 중요한 참고자료가 될 수 있다. 모든 상가건물에 대하여 개별 점포별로 권리금을 직접 산정하여 시세를 고시하는

것은 기술적 문제 및 해당 집포의 권리금 이해관계자와의 관계 등 현실적 문제 등으로 당장은 어렵다고 하더라도 이미 거래된 권리금에 대한 사후조사는 충분히 가능하고 또한 반드시 필요한 시장정보이다. 더구나 지역별·상권별·업종별 집단수준의 표준권리금 고시는 그야말로 공익적 차원의 시장정보 제공서비스로서 참고자료로만 활용되도록 하자는 것이므로 그것에 대해 개인적 이해관계나 소송 등으로 인한 고시에 대한 부담도 문제되지는 않는다.

표준권리금 고시를 위해서는 지역별·상권별·업종별로 권리금에 대한 구체적인 거래자료 조사 및 데이터베이스 구축이 이루어져야 할 것인바, 가장 좋은 방법은 거래 당사자들의 자진신고이겠지만 현실적으로는 이를 기대하기 어려울 것이므로 차선책으로 현재 국토교통부에서 시행하고 있는 『상업용 부동산 임대동향 조사』 제도를 활용하는 것도 좋은 방안이 될 것으로 판단된다. 이미 국토교통부는 2002년부터 전국의 상업용부동산을 오피스와 중대형, 소규모, 집합매장 등 4개 건물 유형으로 구분하여 분기별로 투자수익률, 공실률, 임대료 등 임대시장 동향을 조사하여 발표하고 있다. 국토교통부는 부동산 투자환경의 변화로 상업용 부동산에 대한 시장정보 수요가 증대하여 시장투명성을 제고하고 부동산 정책을 지원하기 위하여 이 사업을 추진하고 있다고 추진배경을 설명하고 있다. 또한 이러한 조사결과는 상권별로 업종분포 현황 및 변동 등 시장정보 제공으로 서민·소상공인 창업지원 및 다양한 정부정책 수립을 지원하고, 상업용부동산 임대시장 동향정보 제공으로 부동산 투자 판단근거 및 투자운용 성과측정 등에 활용될 수 있을 것이라고 밝히고 있는바[27], 권리금에 관한 시장정보도 이러한 기능을 수행할 수 있을 것으로 기대된다. 2015년 2분기 『상업용 부동산 임대동향 조사』는 한국감정원 소속 전문조사자 약 250명의 현장조사를 통해 100개 항목에 대한 광범위한 자료조사를 통해 이루어졌으며, 조사대상 상업용 부동산은 전국 오피스·매장용(일반) 4,955동 및 집합 매장용 23,000호를 선정하였다. 이러한 조사대상 표본은 전체 모집단 중 오피스 건물은 16.3%, 중대형 매장용은 0.9%, 소규모 매장용 0.3% 및 집합매장용 2.9% 등이 포함된 수치

이다. 지역별·상권별·업종별 권리금 현황에 대한 조사 결과의 신뢰도 및 활용가치를 높이기 위해서는 조사대상 표본의 확대를 통한 대표성 확보, 상권의 세분화, 업종별 유형화, 조사인력 증원 등 관련 분야에 대한 인프라 확충이 병행되어야 한다.

V. 결론

권리금 보호 관련 법제화 내용들은 수십년간 당사자 자치에 방임되어 임대인의 각종 방해행위로부터 임차인들이 피해를 입어왔던 상가권리금이 법의 보호영역 안으로 들어오게 되었다는 점에서 중요한 의미가 있다. 그러나 상임법의 입법취지가 제대로 발휘되어 실질적으로 임차인의 권리금 회수가 보호되기 위해서는 다음과 같은 입법적 보완이 이루어져야 한다.

첫째, 권리금 정의규정과 권리금 계약규정에서 권리금의 수수주체를 각각 다르게 보는 상임법 규정은 그 해석과 적용범위 등에 혼란을 야기할 수 있을 뿐만 아니라 임차인 보호라는 측면에서도 문제가 있으므로 양자를 일치시키는 것으로 법률이 개정되어야 한다. 그리고 그 방법에 있어서는 권리금 법제화 취지가 임차인의 권리금 회수 보호에 있으므로 상임법 제10조의3 제2항을 『권리금 계약이란 영업을 하는 자 또는 영업을 하려는 자가 임대인, 임차인에게 지급하는 권리금을 말한다』라고 변경하면 권리금 규정과 권리금 계약규정상 불일치를 해소하고, 권리금 보호규정(제10조의4 본문)에 의하여 그 보호범위도 임대인에게 지급한 권리금까지 포함되게 됨으로써 현행법상 사각지대에 놓여있는 임차인이 임대인에게 지급하고 받지 못하는 권리금에 대한 보호까지 강화될 수 있을 것으로 기대된다.

둘째, 권리금 자체의 직접적인 대항력 보호제도를 마련하여 임차인의 권리금 회수보호를 강화할 필요가 있으며, 그 방안으로서 세무서장에게 제출하는 『사업자등록신청서』에 권리금에 관한 사항을 기재하여 신고하도록 하고, 이와 병행하여 상임법이 사용을 권장하고 있는 표준권리금계약서를 작성하여 관할 세무서장으로 부터 확정일자를 받은 경우에는 제3자에 대한 대항력

을 인정해야 한다. 또한 현행 상임법의 보호대상에 포함되어 있지 않아 사각지대에 놓여 있는 임차인이 임대인에게 직접 지급한 권리금에 대해서는 임대인의 방해행위로 권리금 회수에 손해가 발생한 때에는 그 상가건물이 권리금을 받은 임대인의 소유인 경우 손해배상의 무자와 그 부동산의 소유자가 동일인이므로 보증금과 마찬가지로 상가인도와 권리금을 기재한 사업자등록신청 및 표준권리금계약서에 확정일자까지 받은 경우 그 상가건물의 경매 또는 공매절차에서 권리금의 우선변제권을 인정하고, 일정 수준이하의 소액 권리금에 대해서는 최우선변제권까지 인정해야 한다.

셋째, 권리금 회수기회보호를 위해 개정 상임법은 방해행위 금지 및 손해배상 요건에 대하여 매우 복잡하고도 상세한 규정을 두고 있지만 권리금 신용보험을 통하여 임차인이 신속하고 적정하게 권리금 보호를 받기 위해서는 상임법상 권리금회수보호와 관련된 모호한 규정들을 명확히 정비하여야 한다. ‘현저히’ 또는 ‘정당한 사유’ 등의 상임법 규정은 이를 둘러싼 분쟁이 발생한 경우 법원에 가서 최종판결을 받아야 비로소 구체화될 수 있는 개념이어서 당사자들이 기준으로 삼기에는 너무 모호한 일반적 개념이다.

넷째, 권리금 손해배상의 전제요건인 임대인의 방해행위 금지 및 정당한 사유를 복잡하고 모호하게 규정하여 혼란을 야기하고 있는바, 권리금 손해를 제대로 보전하기 위해서는 상임법상 규정들을 명확히 정비해 이 법이 열거 또는 예시하고 있는 여러 가지 사유들에 관한 입증책임이 임차인 또는 임대인 중 누구에게 있는지를 명확히 구분할 수 있도록 하여야 한다. 가해자의 위법행위로 인한 손해발생 사실을 피해자인 원고가 부담하는 것을 원칙으로 하고 있는 불법행위에 관한 입증책임의 일반원칙상 권리금 회수에 관한 방해행위 및 손해발생 사실에 관한 입증책임은 원칙적으로 피해를 주장하는 임차인이 부담하는 것이 타당하다.

다섯째, 권리금의 적정한 평가와 정부의 고시는 당사자들의 재산권 보장과 권리금 시장의 바로미터가 된다는 점에서 지역별·상권별·업종별 표준권리금 현황을 조사하여 발표하도록 상임법에 국토교통부장관의 권리금 조사 및 발표의무를 추가해야 한다. 투자자 입장에서

권리금 수준은 수익 및 위험 수준을 파악하고 합리적 투자여사를 결정하는 데 권리금 유무 및 그 수준은 중요한 판단자료가 될 수 있다. 특히 권리금 보호문제에 있어서도 임대인에 의한 방해행위로 손해가 발생하는 경우 구체적 손해배상액을 산정하거나 이를 담보하기 위한 신용보험 가입시 보험료 책정 및 보험금 지급액 산정시 정부에서 발표한 해당 지역의 상권별·업종별 표준권리금 시세는 중요한 참고자료가 될 수 있다.

본 연구는 최근 이루어진 상가권리금 법제화에 즈음하여 그 문제점과 개선방안에 관한 단초를 제공하였다는 점에서 시의성이 있으며, 법제화가 급하게 추진되는 과정에서 충분히 검토되지 못하여 보완을 요하는 사항들에 대한 제도개선 논의가 활성화될 수 있는 토대를 마련하였다는 점에서 학술적 가치가 기대된다. 또한 권리금 시장규모와 거래실태, 외국 입법례, 선행연구 등을 체계적으로 분석하여 아직 출발단계에 있는 권리금 관련 후속연구에 유용한 정보를 제공하였다는 점에서도 의미가 있다. 입법론 및 실무상으로도 권리금과 권리금 계약의 정의규정상 모순점, 권리금의 대항력 인정 요건, 모호한 규정내용과 입증책임 분배기준, 표준권리금 평가 및 고시방법 등을 구체적으로 제시하였다는 점에서 연구결과의 활용이 기대된다. 그러나 아직은 권리금 시장규모 및 거래실태 등에 관한 전수조사를 실시한 결과가 없어 표본조사 결과를 통해 권리금 실태를 파악할 수 밖에 없었다는 점과 권리금의 본질이 무엇인지, 결정요인이 무엇인지 등에 관한 실증분석을 병행하지 못하였다는 점은 연구의 한계로 들 수 있다. 더 나아가, 용산참사와 같은 재개발, 재건축 등 도시정비사업과 공익사업을 위한 토지수용 시 권리금 보상문제, 영업보상과의 관련성 등에 관한 추가 연구가 필요할 것인바, 이에 관한 연구는 후일의 과제로 남겨 두기로 한다.

참고 문헌

- [1] 보도자료, “2013년 상가건물임대차 실태조사 결과 발표,” 중소기업청, 2013.12.6.
- [2] 보도자료, “장년층 고용안정 및 자영업자 대책,”

관계부처 합동, pp.46-57, 2014.9.24.

[3] 보도자료, 장년층 고용안정 및 자영업자 대책 Q&A, 관계부처 합동, pp.22-50, 2014.9.24,

[4] 김승중 “상가권리금 법제화에 대한 검토와 향후 과제,” 부동산연구, 제25집, 제2호, pp.99-112, 2015.

[5] 한국경제신문, 상가권리금 법제화에 대한 우려, 2015.5.26.

[6] 아시아경제, 권리금 법제화 그 이후, 졸속입법 피해 눈물담을 조치부터, 2015.7.9.

[7] 보도자료, “관계부처 합동 장년층 고용안정 및 자영업자 대책 Q&A,” 기획재정부, pp.23-50, 2014.9.24,

[8] 보도자료, 관계부처 합동 “장년층 고용안정 및 자영업자 대책,” 기획재정부, pp.46-57, 2014.9.24.

[9] 보도자료, “장년층 고용안정 및 자영업자 대책 Q&A,” 관계부처 합동, pp.22-50, 2014.9.24.

[10] 김영두, 위계찬, “상가점포의 권리금에 관한 연구,” 법무부, pp.7-8, 2009.

[11] 전장현, “상가건물임대차에서 권리금에 대한 개선방안,” 부동산학보, 제61집, pp.56-69, 2015.

[12] 이충훈, 허명국, “상가임대차 권리금 계약에 관한 현황과 정책방향,” 국회입법조사처, pp.40-42, 2009.

[13] 김성욱, “권리금에 대한 범경제학적 접근,” KDI, pp.17-21, 2011.

[14] 김성욱, “상가건물임대차에 있어서 권리금과 관련한 법적 문제,” 가천법학, pp.79-102, 2015.

[15] 김웅, 권영수, “권리금 계약 당사자에 관한 연구-상가임대차법 개정안 중 권리금에 관한 정의를 중심으로,” 감정평가학논집, 제14권, 제3호, pp.13-24, 2015.

[16] 배병일, “상가건물 임대차의 권리금,” 민사법학, 제26호, pp.143-169, 2004.

[17] 경국현, 백성준 “시장관계성에 기초한 상가권리금의 재조명,” 부동산연구, 제22집, 제1호, pp.145-171, 2012.

[18] 김승중, 정희남 “상가권리금 법제화가 부동산시

장에 미치는 영향분석-전문가 인식조사를 중심으로,” 주거환경, 제13권, 제1호, pp.265-275, 2015.

[19] 대법원 2002.7.26.선고 2002다25013 판결,

[20] 한겨레, 상가권리금보호법 광장시장 등 전통시장 250곳은 뺐다, 2015.5.13.

[21] 법제사법위원회 제332회-법제사법소위제1차 회의록, 국회 의안정보시스템, 2014.4.24.

[22] 한국경제신문, 상가임대차보호법 개정안 국회 통과...경매로 나온 상가 매력 높아져, 2005.5.17.

[23] Legalinsight(부동산법률상식84), 경매 낙찰자의 상가권리금에 대한 책임여부, 2015.5.18.

[24] 정동윤, 민사소송법, 법문사, 진정증보판, 1991.

[25] 이시운, 신민사소송법, 제6증보판, 박영사, 2012.

[26] 법제사법위원회 제332회-법제사법소위제1차 회의록, 국회 의안정보시스템, 2014.

[27] 보도자료, ‘15년 2분기 상업용부동. 산 임대동향 조사 결과, 국토교통부, 2015.7.29.

저 자 소개

노 한 장(Han-Jang No)

정회원



- 1986년 : 성균관대학교 법학사
 - 2005년 : Western Carolina Univ MBA
 - 2011년 : 단국대학교 부동산학 박사
 - 1998년 ~ 현재 : 국민연금공단
 - 2011년 ~ 2012년 : 평택대학교 외래교수
 - 2013년 ~ 2015년 : 단국대학교 외래교수
- <관심분야> : 부동산 경매, 부동산 사법, 부동산 공법, 부동산 금융, 부동산 등기, 투자 등