

# 商街建物賃貸借保護法の 問題點과 立法的 課題

金 相 明\*

## 目 次

- I. 商街建物賃貸借保護法の 立法趣旨와 法的 性格
- II. 商街建物賃貸借保護法の 主要國家의 立法動向
- III. 商街建物賃貸借保護法の 主要內容과 問題點
- VI. 商街建物賃貸借保護法の 立法的 課題
- V. 結 論

## I. '商街建物賃貸借保護法'의 立法趣旨와 法的 性格

### 1. 立法趣旨

우리나라는 토지의 부족현상으로 인하여 주택공급의 부족과 잦은 인구이동으로 말미암아 주택을 빌려 거주하는 것이 일반적인 현상이 되었다. 여기서 생겨나는 사회적 문제점을 해결하기 위하여 민법의 특별법인 주택임대차보호법(1981. 3. 5. 법률 제3379호)을 제정하여 주거용건물의 임대차에 있어서는 사회적 약자인 임차인에게 특별한 법적 지위를 인정하고 있어 어느 정도 경제적 약자의 주거안정과 임대보증금의 반환을 보장받을 수 있도록 하고 있다.

그러나 상가건물의 임대차에 있어서는 경제적·사회적 약자인 임차인은 부당한 임대료 인상, 임대인의 해지권한의 남용, 임대차 기간의 불안정, 월세산정에 있어서 고율의 이자율 적용, 임대보증금의 미반환, 임차건물에 대한 등기의 어려움 등 각종 형태의 불이익을 받게 되므로<sup>1)</sup> 이에 정부는 상가건물임대차보호법(2001. 12. 29. 법률 제6542호, 2002. 11. 1. 시행)을 제정하여 시행에 들어감으로써 상가건물의 임차인의 보호에 상당한 기여를 할 것으로 전망하였으나(일부개정 2002. 8. 26. 법률 제6718호, 2002. 11. 1. 시행) 아직은 여

\* 법학박사·제주대학교 법학부 시간강사

1) 윤대성, "상가건물임대차의 대항력에 관한 연구", 「사회과학연구」 제3권 제1호, 2003. 8. p. 5. ; 박영욱, "상가건물임대차보호법", 「법제」 통권 제539호, 2002. 11. p. 72.

러 가지 미비점으로 인하여 시행에서부터 많은 문제점을 야기 시키고 있다.

과거에는 주거용 건물 외에 상가건물(영업용건물, 사무실, 점포, 공장 등)에 관한 임대차의 경우에는 사회적·경제적 약자인 임차인을 보호할 수 있는 것은 단지 당사자 자치와 민법에 의하여 규율할 수밖에 없었다. 그래서 약자인 임차인의 경우에는 사적자치라는 미명하에 법의 보호 밖에 존재하게 되었다. 하지만, 사회 일부에서는 상가건물 임차인은 국가의 간섭이 요구되는 사회적 약자가 아니라 임대인과 대등한 관계이기 때문에 민법에 의하여 규율하는 것도 충분하다는 견해가 있으나<sup>2)</sup>, 우리 사회의 상가건물 임대차의 거래현실을 볼 때 임대인과 임차인간의 관계가 평등하며, 언제나 자유로운 의사형성에 의해 임대차계약을 한다는 것은 의문이다. 이러한 의문은 상가건물의 임차인의 법적 지위가 '주택임대차보호법' 제정 이전에 주택임차인들에 비해 훨씬 좋다고 할 수 없고, 특히 IMF구제금융 이후 중대형 유통업체들이 대량으로 부도를 맞으면서 많은 영세 상가건물 임차인들이 당하는 고통은 이루 말할 수 없이 심화되었기 때문이다.

이와 같이 상가건물임차인들의 피해가 속출함에도 관련 법규의 부재로 인해 국가로부터 아무런 보호를 받을 수 없었던 것이다. 현재로서는 현실거래에서 상가건물의 임대차문제는 민법상의 임대차 규정에 의한 보호가 미흡하다는 것은 부인할 수 없는 사실이다. 이는 일본의 차지차기법에 의하여 주거용이든 상업용이든 구별 없이 적용되는 것과 비교하여 그 보호범위가 협소함을 의미한다<sup>3)</sup>.

일반적으로 임차권을 인정한다는 것은 부동산의 소유자가 아닌 임차인이 그 임차권에 근거하여 그 임차부동산을 안심하고 사용·수익할 수 있도록 보호하는 것으로 부동산의 수요와 공급이 현저하게 불균형을 유지하고 있는 상황에서 사회적·경제적 약자인 임차인을 보호하자는 사회적·정책적인 차원의 배려라고 볼 수 있다. 그렇지만 주택임차인의 경우에는 몰라도 상가건물임차인의 경우에는 반드시 임대인에 비하여 임차인이 경제적 약자라고 할 수 없다는 점을 간과해서는 아니된다<sup>4)</sup>.

## 2. 法的 性格

임대차는 채권계약으로 임대인은 임차인으로 하여금 목적물을 사용·수익하게 할 의무를 부담하며, 임대인은 이 채무를 이행하기 위하여 임차인에게 목적물을 인도하고

2) 김제완, "상가건물임대차보호법의 문제점", 『비교사법』 제9권 제1호(통권16호), 2002. 4. p. 94. ; 서해용, "상가건물임대차보호법의 몇 가지 문제점", 『토지공법연구』 제19집, 한국토지공법학회, 2003. 9. p. 311.

3) 고창실·김상명, "영업용건물 임대차보호제도의 입법방향에 관한 연구", 『법학연구』 제5집, 한국법학회, 2000. 6. p. 72.

4) 김용우, "영업용건물 임대차보호의 적정성", 『현안분석』 제133호, 국회입법조사분석실, 1996. p. 1.

사용·수익에 필요한 상태를 유지하게 할 의무를 부담한다(민법 제623조). 주거용 건물과 주거겸용건물의 경우에는 등기가 되어 있지 않더라도 주택임대차보호법상 주택의 인도와 주민등록이 이루어진 때에는 제3자에 대하여 대항력이 부여되는데(주택임대차보호법 제3조), 사무실, 점포 등과 같은 상가건물임대차의 경우에도 이렇게 해석할 수 있는지가 문제가 될 수 있다. 상가건물임대차보호법이 제정되기 이전에는 상가건물임대차의 경우에는 등기한 경우에 한하여 제3자에게 대항할 수 있을 뿐이다(민법 제621조 2항). 그러므로 상가건물의 임대차에 있어서는 임대인의 등기협력의무에도 불구하고 임대차등기를 하기가 곤란했던 것이다.

일반적으로 상가건물이라 함은 타인 건물의 전부 또는 일부로 상행위를 목적으로 사용하거나 건물의 고유한 목적을 위하여 사무실 등으로 이용되는 공간을 말한다<sup>5)</sup>. 상가건물임대차보호법에서는 상가건물을 임대차의 등기가 되어 있는 경우와 등기가 되어 있지 않는 경우에도 건물의 인도와 부가가치세법 제5조, 소득세법 제168조 또는 법인세법 제111조의 규정에 의한 사업자등록을 마친 경우로 한정하고 있다. 그러므로 상가건물이라고 하는 경우에는 상행위를 위하여 건물의 전부 또는 일부를 사용하거나 건물의 본래의 용도에 적합하게 사용하는 공간으로 제한적으로 정의하여야 한다. 이러한 공간은 상가건물의 주인에 의하여 만들어진 간판, 네온사인, 영상장치물이 설치된 건물의 외벽과 지붕, 면적 등도 포함되는 것으로 보아야 한다. 상가건물의 임대차에서도 당사자 일방이 상대방에게 상행위를 목적으로 건물의 전부 또는 일부를 사용·수익하게 할 것을 목적으로 하는 낙성·유상·불요식 계약을 말하고, 영세상가임차인의 임대차를 보호하는 것을 목적으로 하는 민법의 특별법이다.<sup>6)</sup>

## II. ‘商街建物賃借保護法’의 主要國家의 立法動向

### 1. 英國

영국은 주거용겸 영업용으로 사용되는 경우도 주택으로 취급하였고, 순수하게 영업용건물로만 사용중인 영업용건물 임대차의 경우에는 차가법이 적용되지 않고 보통

5) 이와 달리 상가건물을 주거용건물 이외의 모든 건물로 보는 견해가 있으나, 주거용건물외에 저장고, 부속건물 등을 여기서 말하는 상가건물로 볼 수 없으므로 영업을 위하여 사용되거나 영업과 관련된 모든 건물을 포함하는 개념으로 이해하는 것은 타당하지 않다.

6) 고창실·김상명, 전계논문, p. 73.

법(Common Law)의 적용대상이 되었다. 건물의 임대차의 경우 주거용건물의 경우와 영업용건물의 경우로 구분하여 법의 규제를 상이하게 하여 주거용건물의 보호이익은 거주이익으로 하고, 영업용건물의 보호이익은 영업이익으로 동일하지 않았기 때문에 주택임대차의 경우 19세기부터 주택문제에 대응하기 위하여 주택법을 발전시켜 왔으나 제1차 세계대전에 따른 심각한 주택사정을 배경으로 하여 1914년 가임법(Rent Act 1914)이 제정되고, 이후 제정된 가임법 전체를 차가법으로 칭하기도 하였으나 현재는 1977년 가임법(Rent Act 1977)에 의해 정리 통합한 주법이다<sup>7)</sup>. 한편 영업용건물의 경우 주택의 경우와 구별하여 영업용건물에 관한 특별한 규제의 필요성 때문에 당사자간의 이익조정과 건물의 근대화를 촉진하고 영업의 효율을 향상시킨다는 목적도 가지고 있다. 또 임차인의 경우 투하자본의 회수를 보장하고, 장기간의 존속기간을 확보하는 것이 유리하기에 영업용건물에 있어서 임차권보호는 영업권(Goodwill) 보상에 그치는가 혹은 존속의 보호(Security of Tenure)까지도 인정되고 있는가가 중요한 문제이다<sup>8)</sup>.

### (1) 賃貸借法의 特徵

1927년 임대차법(Landlord and Tenant Act, 1927)이 제정되기 전에는 영국은 영업용 건물임대차의 경우에는 판례법에 의하여 규율하였으나 1925년 재산법(Law of Property Act, 1925)에 의해 임차인의 의무위반을 이유로 하는 임대인의 임차권몰수를 제한하는 규정을 두었는데 이는 일반법에 의한 보호로는 상당히 부족하였다. 1927년 법은 영업용 건물에 관한 특별위원회(Select Committee on Business Premises)가 1920년에 발표에 의한 보고서에 근거하여 제정된 것인데, 이 보고서의 주요내용을 보면, 임차인은 그 점유를 계속하기 위해 부당하게 고액의 보증금을 지급해야 하고, 임차인은 임대차종료 때 점유를 계속할 수 없어 이사를 해야 할 때 발생하는 영업상 이익(business goodwill)의 손실을 방지하기 위해 입법의 필요성이 보고되었으나, 7년 후인 1927년에 법이 제정되게 되었다<sup>9)</sup>.

1927년법의 주요내용을 보면, 임차인이 임대차관계 종료 때 임대인에게 건물 개량행위에 대한 비용상환청구권을 인정하고, 임차인이 5년이상 영업을 하여 영업권(Goodwill)

7) 법무부 법제실, 「각국의 영업용건물 임대차 법제」, 법무부, 1996, p. 3.

8) 법무부 법제실, 전계서, p. 5. ; 內田勝一, “營業用 建物の賃貸借に関する比較法的 ①”, 「NBL」, No. 362, p. 15.

9) 內田勝一, 前掲論文, p. 18.

혹은 신용권이 발생한 경우에는 임차인에게 제한된 범위에서 그 상황이 인정되고 있으며, 이익권에 대한 보상이 충분하지 않은 경우에는 새로운 임대차의 설정을 요구할 수 있었다. 다만 여기서 문제점으로 지적되는 것은 5년미만의 건물임대차의 경우에는 신용권의 손실에 대한 보상이나 새로운 임대차의 청구권이 인정되지 않았고, 새로운 임대차가 인정된 경우에도 임대인이 가임을 자유로이 정할 수 있었으며, 고유의 이익권(adherent goodwill)의 입증은 임차인이 하여야 한다<sup>10)</sup>.

1948년 영국은 영업용 건물임대차의 문제점을 검토하기 위하여 Uthwatt위원회를 구성하여 1953년 1월 백서를 발표하기에 이른다. 동 백서에서는 임대인이 자기영업의 개발을 위해서 건물의 점유를 회복할 수 있고, 임대인이 건물회복을 필요로 하지 않는 경우 임차인에게 현재의 시장임대료를 청구할 수 있으며, 현재의 임차인이 임대료를 지불하고, 적당하게 점유를 계속하고 있다면 새로이 임대차를 희망하는 자보다 우선권을 부여한다는 내용이였다. 상기 보고서에 근거하여 1954년 임대차법(Landlord and Tenant Act 1954)이 제정되었으며, 제2부에서 영업용건물의 임대차부분을 규정하였다. 그 적용요건으로서 첫째, 어떠한 형식을 불문하고 발생한 임대차일 것, 둘째, 임대인이 점유하고 있을 것, 셋째, 사업을 목적으로 할 것(일부를 사업목적으로 사용하고 나머지 부분을 주거목적으로 사용하는 병용임대차의 경우를 포함한다.) 등이다.

그 후 1969년 제정법위원회(Law Commission)의 권고에 의해 1969년 재산법(Law of Property)이 제정되어 임차인이 새로운 임대차의 설정을 희망하는 것을 부정하는 규정 및 임차인이 새로운 임대차의 설정을 희망하는 경우 불이익을 준다는 규정을 무효로 하였다. 임대차계약의 종료는 임대인에 의한 해지통지, 임차인에 의한 새로운 임대차의 청구, 임차인에 의한 해지 통고가 있어야 한다(동법 제24조 제1항·제2항). 임대인의 해지통고와 새로운 임대차의 청구시 임차인은 법원에 새로운 임대차의 부여를 신청할 수 있고, 새로운 임대차를 거부하기 위해서 임대인은 임대차의 수선의무위반, 차임지급의무의 계속적 지체, 임차인의 중요임대차의무위반, 임대인의 임차인에 대한 상당한 대체가옥제공, 임차인의 임대목적물 일부전대시 임대인이 임대차 종료시 목적물전부를 임대하는 것이 유리하다고 판단하는 경우, 임대인이 목적건물의 전부 또는 대부분을 제거하거나 재건축하려는 경우, 임대인에게 자기사용의 필요가 있는 경우 등을 입증하여야 하고(동법 제30조), 입증이 없으면 법원은 새로운 임대차부여의 결정을 하여야 한다.

10) 소재선, "점포임대차법안의 문제점과 올바른 입법방안", 「비교사법」 제4권 1호(통권6호), 한국비교사법학회, 1997, p. 197 ; 內田勝一, 前掲論文, pp. 18-19.

## (2) 賃借保證金

임대차의 가장 중요한 내용 중의 하나는 임대료의 산정이다. 임대료는 임차인이 이제까지 목적물을 점유하여 왔던 것을 고려하지 않고 임차인에 의해 생긴 권리금도 고려하지 않으며, 개량행위가 있었던 것도 고려하지 않는다. 임대료는 자유로운 임대시장에 의해 정할 수 있고 주거용 건물과 마찬가지로 임대료의 제한은 없다. 임차인에게 존속보호를 부여하면 충분하고 임대료 제한과 같은 경제적으로 유리한 지위를 인정할 필요는 없다고 한다. 영업용 건물임대차에 대하여는 차임규제법이 적용되지 않고 당사자들의 자유로운 계약에 의하고 있다. 임대료 결정에 참고가 되는 것은 인플레이나 물가변동, 임차인의 영리정도이고 임대료 분쟁시 주거목적의 임대차와 같이 분쟁을 별도로 다룰 특별법원을 두고 있다. 임차보증금은 임차인의 채무불이행으로 인하여 생긴 손해배상채무를 부담시키기 위하여 지급된 금전으로서 임차보증금의 승계를 인정하고 임차건물의 인도와 임차보증금반환과는 동시이행관계에 있다고 한다.<sup>11)</sup>

## (3) 權利金

영국에서 주거용 건물의 임대차에 있어서 권리금(Premiums, Key-money)에 대하여 1977년 차임법 제119조에 의하여 차임 또는 임대료의 통제와 임대차의 설정·갱신·계속의 대가로 권리금을 수수하는 것을 일체 금지하고 있다<sup>12)</sup>. 그러나 영업용 건물임대차의 경우에는 권리금을 취득하는 것도 그 액을 얼마로 하는 가도 양당사자의 자유로운 결정에 의하도록 하고 있다. 임차인이 임대인의 동의를 얻어 건물에 변경을 하거나 개량을 하는 경우에 그에 대한 조건으로 권리금을 지급할 수도 있고, 임차인이 임차권을 양도하는 경우에 양수인으로부터 권리금을 취득하는 경우와 임대건물의 명도시에 임대인으로부터 임차인에게 지급되는 경우도 있으나 후자의 사례는 극히 적다. 권리금은 일종의 재산권으로 자유로이 처분할 수 있다고 볼 수 있으나<sup>13)</sup> 영업용 건물임대차에 있어서 권리금의 처분은 임차권의 처분 혹은 영업의 양도로서 처분이 가능하다고 보아야 한다.

11) 이송희, "영업용건물의 임대차에 관한 연구", 전주대학교 대학원 박사학위논문, 1995, p. 39. : 법무부 법제실, 전제논문, p. 36.

12) 內田勝一, 前掲論文, p. 38.

13) 법무부 법제실, 전제서, p. 36.

## (4) 1992년 改善案

1992년 제정법위원회(Law Commission)는 1954년 임대차법 제2부의 영업용 건물임대차에 관한 개선보고서를 제출하였는데, 첫째, 임대인과 임차인의 양당사자간의 현존하는 공평성을 유지할 필요성이 있으며, 둘째, 임대차갱신절차의 현행유지와 세부적 사항에 대한 조정가능성, 셋째, 영업용 건물임대차에 대한 관례적인 소송절차가 필요 없다는 점과 법원은 새로이 임대차를 명할 때 당사자의 의사에 반하는 내용으로 하여서는 안된다는 등의 영업용 건물임대차에 관하여 개정을 위한 3가지 원칙을 제시하였다. 이 보고서의 주요 개선점은 다음과 같다<sup>14)</sup>. ① 임대차계약 갱신절차의 목적에 부합하도록 임차인인 개인과 그가 관리하는 회사는 동등한 실체로 보아야 한다. 현행법에 의하면 개인인 임차인이 법인을 설립하고 그 회사가 자산을 점유하고 있을 경우, 개인은 임대차계약기간을 갱신할 권리를 상실한다. ② 한 개인에 의하여 경영되는 다수의 회사는 법의 목적에 따라 회사그룹의 구성원으로 취급해야 한다. ③ 임차인은 임차한 자산이 임차인이 관리하는 회사에 의하여 점유되고 있거나 자산을 점유하고 있는 개인이 임차인 회사를 관리하고 있을 경우에도 법에 의하여 임대차계약 갱신권을 보유하여야 한다. ④ 임대인이 회사일 경우 임차한 자산이 사업목적으로 회사에 귀속되어 있고 그 사업이 당해 회사를 경영하는 한 개인이나 동일그룹의 다른 회사에 의하여 경영되고 있더라도 새로운 임대기간에 대항하는 것이 가능하여야 한다(제30조 제1항 g). ⑤ 임차인이 법원에 새로운 임대기간의 신청을 한 날로부터 5년간, 한 개인이 임대인인 회사를 관리하고 그가 관리하고 있다고 추정된 때에 임대차관계가 존속 중인 경우에도 임대차법 제30조 제1항 g에 따른 신청에 대항할 수 없어야 한다. 이것은 5년을 규정한 동법 제30조 제2항의 보호를 법인의 관리에까지 확장한 것이다. ⑥ 제정법위원회에서는 임대차 갱신의 권리에 대한 법적용 배제의 합의가 효력을 갖도록 할 목적으로 양당사자가 특정 절차를 준수하도록 하기 위해 제정법 적용배제의 특약절차를 개정할 것을 제안하였다. ⑦ 법에 의한 통지절차의 개정도 제안되었다. 예컨대 양 당사자는 계약기간 만료 2년 전에 상대방에게 통지하여야 할 의무를 부담하며 동 의무위반에 대해 손해배상을 청구할 수 있도록 해야 한다. 이러한 의무에는 상기 통지를 한 후 6개월 내에 새로운 통지로 갱신하여야 하는 의무를 포함하게 된다. 이 의무는 임대인 또는 통지를 한 임차인을 제외한 모든 양수인을 구속한다. 동 통지는 임차인인 경우 임차인이 사업을 목적으로 자신의 전부 또는 일부를 점유하고 있는지 여부 및 전대에

14) 법무부 법제실, 전거서, pp. 38-41. ; P. F. Smith, "The Law of Landlord and Tenant", 1993, pp. 369-370.

대한 세부사항을 포함하며 임대인에 대하여는 그가 부동산 자유보호권 보유자인지, 저당권자인지 및 반환재산의 일부에 대한 장래 채권자의 신원에 대한 진술을 포함한다. ⑧ 법 제25조상의 계약종료에 관한 통지를 한 임대인은 새로운 임대기간에 대하여 제안할 수 있게 된다. 임차인은 제25조에 의하여 통지를 받으면 이에 대항하는 통지를 할 수 없게 된다. 또한 양당사자 모두에게 임대기간을 갱신할 권리가 부여되어야 한다. 임차인은 향후 새로운 임대기간을 신청하기 전 제25조에 의하여 계약통지 후 2개월 동안 기다리지 않게 될 것이다. ⑨ 가임료에 대해 다수의 개정안이 제출된 바 있으며, 이는 주로 가임료의 지불일을 제25조상의 임대인의 임대차 기간종료 통지에 명시한 날짜나 또는 임대인이 명시할 수 있었던 최초의 날짜로 변경할 것을 주 내용으로 한다. 이는 임차인이 동법 제26조의 새로운 임대기간을 신청했을 때도 준용된다. 가임료의 총액은 최소한 새임대차계약에 따라 최초 지불될 수 있는 금액과 같아야 한다. ⑩ 최장의 권리존속 기간은 현재의 14년이 아니라 보다 편리한 15년으로 상향조정할 것이 제안되었다. 또한 권리침해는 향후 임대인이 임대차계약의 종료를 철회할 경우에는 보상되어야 한다. 또 권리침해에 대한 보상은 임차인이 임차한 자산의 다른 부분을 다른 기간동안 점유하고 있다면 임차인이 점유한 자산의 각각에 대해 지급되어야 한다<sup>15)</sup>.

## 2. 獨逸

독일의 임대차법에서는 건물을 소유할 목적으로 한 토지임차권은 인정하지 않고 토지와 일체인 임대차를 경제적 약자인 임차인을 보호하기 위하여 특칙을 인정하는 주거용 건물임대차와 영업용 건물임대차의 건물로 구별되며, 각각 다른 법제를 취하고 있다<sup>16)</sup>. 즉 주거용 건물임대차의 경우에는 민법전의 해지의 고지, 임대차관계의 계속, 임대차기간의 종료 등에 관하여 임차인을 위하여 특별규정을 담고 있으며, '차임액규제법'이라는 특별법을 통하여 차임인상을 적정하게 규제하고 있다. 이에 반하여 영업용 건물의 임대차에 관해서는 사업용 공간임대차(Geschäftsraummiète)라고 하여 주거용 건물의 임대차(Wohnraummiète)와 구별하고 있지만 사업용공간임대차법이라는 독립된 특별법이 존재하는 것은 아니다<sup>17)</sup>. 즉 민법전의 임대차에 관한 일반규정이 영업용건물 임대차에 적용되어 민법의 일반원칙인 계약자유의 원칙이 지배하고 있다<sup>18)</sup>.

15) 법무부 법제실, 전게서, pp. 38-41.

16) Schmidt-Futterer/Blank, Wohnraumschutzgesetz, 5. Aufl. 1984. A1.

17) 이송희, 전계논문, p.17.

18) 소재선, 전계 "점포임대차법안의 문제점과 올바른 입법방향", p. 208. ; 소재선, "비교법적 측면

### (1) 賃借法の 特徴

독일은 전후 주택난으로 주택임차인을 특별히 보호하기 위하여 임차인보호법(Mieterschutzgesetz)을 제정하여 시행하여 오다가 주거목적과 영업목적의 건물을 차별화하기 위하여 1952년 6월 25일에 영업용건물임대차법(Geschäftsraummietegesetz)이 제정되었으나 1975년 민법전의 일원화 개정작업에 의하여 폐지되고, 독일민법 제565조 제1항 제3호에 규정하였다<sup>19)</sup>.

독일의 법제정의 과정과 주요내용을 보면, 먼저 임차인보호법은 세계대전 이후 폐허가 된 독일에서 주택난이 극심하여 주택임차인에 대한 특별히 보호하기 위하여 연방임차법과 임차인보호법이 제정되었다. 임차인보호법 제1조 1항에서 건물 또는 건물의 일부에 대한 사용임대차관계를 원칙적인 적용대상으로 하였으나 제36조에서 건물 및 영업용 미건축지에 대한 용익임대차관계에도 준용하였다. 임대차보호법상의 주거용과 영업용의 규정상 차이는 제4조 1항 3단에서 영업용의 경우 임대차폐기사유로 긴급한 자기사용의 필요를 특별 고려하였다. 그리고 제4조 3항 4단에서 자기사용필요에 의한 임대차관계종료시 이전비용과 함께 임차인이 경제적 손실에 대한 배상금까지 지급하도록 규정하고 있다.

다음으로 주거용임대차와 영업용임대차의 차별화를 위한 영업용건물임대차법(Gesetz zur Regelung der Miet Pachtverhältnisse über Geschäftsräume und gewerblich genutzte unbebaute Grundstücke: Geschäftsraummietengesetz: GRMG)을 제정하여 영업용건물을 임차인보호법의 적용대상에서 제외하였다. 이 법은 영업용건물과 영업용미건축지의 임대차관계에 대하여 임차인보호법에 의한 임대료통제에 의하지 않고, 시장원리에 따라 수요와 공급에 의한 임대료 형성을 보장하는 것이 주된 내용이었다. 따라서 동법하에서 영업용임대차는 당사자간의 합의에 의한 사적자치의 원칙이 지배하게 되었다.

이 법의 주요내용을 보면 다음과 같다. ① 영업용의 임대차는 임대료통제와 임차인 보호규정의 적용을 받지 않고, ② 임차인을 보호하기 위하여 집행보호제도를 정하고, ③ 임대인이 행하는 고지에 대하여 시기 및 해지기간을 임차인에게 유리하게 하는 고지기간부여제도 등을 규정하고 있다.

에서 본 점포임차법안의 문제점과 입법과제”, 『경희법학』 제32권 제1호, 경희대학교법과대학 경희법학연구소, 1997, p. 161. ; 이송희, 전개논문, p. 17. ; 藤井俊一, “營業用建物の賃借に関する比較法的 研究(5)”, 『ドイツ法(その1)』, 商事法務研究會, NBL雜誌 第373號, 1987. 3, p. 36.  
19) 소재선, 전개 “점포임대차법안의 문제점과 올바른 입법방안”, pp. 207-208.

## (2) 民法에 의한 規律

영업용건물임대차법은 제정 후 23년 동안 특별법으로써 영업용건물임대차를 규율하는 규정으로 존속하고 있었으나, 1975년 민법전으로 일원화하려는 개정작업의 일환으로 폐지하게 되었고, 동법상의 개념은 독일민법 제565조 제1항에 규정되었으며, 영업용건물의 임대차계약은 민법상의 임대차규정과 계약자유 원칙, 당사자이익 등을 고려하여 성립하고 있다. 독일민법은 제580조에서는 영업용건물임대차와 관련하여 '주거용건물과 다른 건물(Wohnraumen und anderen Räumen)'이라 규정하고 있다<sup>20)</sup>. 또한 영업용건물의 임대차는 '설비와 상관없이 계약상 합의된 사용목적에 따라 이루어지는 것'을 의미한다. 이러한 영업용건물임대차계약의 특징은 상거래에 참여하는 생업의 목적에 사용되는 공간을 의미할 뿐만 아니라 넓은 의미에서는 자유업의 활동, 농업과 임업의 목적을 위하여 사용되는 공간 및 비독립적인 활동공간도 포함된다고 한다<sup>21)</sup>. 독일민법에서는 영업용건물임대차의 경우에 용익임대차(Pacht)와 구별하는 문제를 포함하고 있다. 양자는 임대기간동안 임대인의 계약목적물 사용을 보장한다는 점에서 공통적이지만 용익임대차의 경우 제581조 1항에 의해 용익임대인은 적법한 경제원칙에 따를 때 용익임차인에게 수익이라고 할 수 있는 과실을 향유하도록 보장할 의무가 있고, 또한 서로 다른 규정을 적용함으로써 두 계약을 규정하고 있다. 즉, 용익임대차는 민법 제586조 이하가 적용되는 것이다.

독일민법에서의 영업용건물의 임대차의 주요내용을 살펴보면 다음과 같다. ① 임차인의 가장 기본적인 의무는 임대료 지급의무(제535조 2문)와 특별한 합의가 없는 경우에도 감독의무에 근거한 임차목적물을 사용할 의무가 있다<sup>22)</sup>. 또한 계약합의에 의한 보험가입의무를 부담하고<sup>23)</sup>, 임대인의 목적물유지·개량조치에 대한 수인의무가 있다(제541조 b). 임대인은 임대목적물의 수선유지의무(제536조)와 장애물제거 의무(제541조 a조), 임대인은 계약상의 적합한 사용을 위하여 방해제거의무(제541조 b)가 있다. 임대물의 사용에 대한 임차인의 보장청구권에 근거하여 경업보호의무가 있다<sup>24)</sup>. ② 임대료를 산정하는 경우에 변동하는 표준이 가변적일 경우에는 가변적 금액으로 정하되

20) 1952년 영업용건물임대차법 제2조 1항 "건축물의 구조나 설비에 따라 일정한 기간 동안 주거목적 아닌 특히 사업목적이나 직업목적에 기여하도록 정하여 졌거나 이러한 목적에 기여하는 건물이다"고 정의하고 있다.

21) Weitnauer, *Das Geschäftsraummietengesetz*, BAnz. Nr. 125 vom 27. 1952, S. 5.

22) Wolk/Eckert, *Handbuch des gewerblichen Miet-und Pachtrechts*, 4. Aufl. 1984, Rz. 188.

23) 이 의무는 보통거래약관규제법 제9조와 관련하여 반대할 이유가 없다.

24) Wolk/Eckert, *a.a.O.*, Rz. 9.

정해진 최고금액 이상을 초과할 수 없다. ③ 임대료의 양도와 전대에 관련하여 제549조는 적용범위를 전차인이 독자적으로 임대물을 사용하는 것으로 한정하고 있고, 임대인의 전대차 승낙의무를 인정하지 않는다<sup>25)</sup>. ④ 임대기간이 정하여 있는 경우에는 기간의 만료로 임대차관계가 종료되고, 기간의 정함이 없는 경우에는 선택권을 기간이 만료할 때까지 행사할 수 있고(제564조 제1항). 계약서상 다른 해약고지기간의 합의가 없는 경우 4분의 1에 해당하는 기간이 경과하는 경우(제565조 제1항 3호)와 임차인이 부담해야 할 주의의무를 해태하여 목적물을 심히 위태롭게 하는 경우(제533조), 임차인이 차임을 2기동안 연체한 경우 및 임대인이 임대료지불의 지체, 폭력행위 등 임차인의 중대한 과실에 기인한 계약위반시에는 즉시 해약고지가 가능하다<sup>26)</sup>. ⑤ 건물의 변경은 원칙적으로 임대인의 동의를 필요로 하고 이 경우 비용상환을 청구할 수 있고(제547조), 임대인의 동의 없이 변경을 가하였을 경우에는 임차인은 제거할 권한이 있다(제547조 a). 그러나 이러한 제거가 막대한 경제적 손해를 초래하기 때문에 임대인은 일정한 전제조건하에서 부속물이나 건축물의 변경을 인수할 의무와 권한을 포함하도록 하여야 한다<sup>27)</sup>.

### (3) 權利金 · 保證金の 確保

임대차계약에서 임차인은 계약상의 부속의무로 보증금과 임대료의 선불 또는 건축비보조금에 대하여 약정할 수 있도록 하고 있으나, 주거용건물에만 해당하는 것으로 영업용건물의 경우 명시적 규정이 없으므로 당사자간에 자유롭게 약정할 수 있다. 영업용건물의 부속시설에 대한 비용은 계약상 임차인에게 영향을 미치는 경우에만 임차인이 지급할 의무가 있다고 한다<sup>28)</sup>.

## 3. 日本

일본은 영업을 목적으로 하는 임대차에 관한 별도의 특별법을 제정하지 않고 민법상의 임대차와 차지차가법에 의하여 규율하고 있다. 따라서 일본에서는 주거용건물의 임대차와 영업용건물의 임대차를 따로 규율하지 않고, 주거용의 경우 사용목적이 주거이

25) 소재선, 전제 “비교법적 측면에서 본 점포임대차법안의 문제점과 입법과제”, p. 164.

26) 소재선, 전제 “점포임대차법안의 문제점과 올바른 입법방안”, pp. 211-212.

27) Wolk/Eckert, a.a.O., Rz. 289.

28) Roquette, *Die kleine Mietreform*, 2. Aufl., C.H. Beck, S. 4.

고 임차인의 신분은 주로 시민이지만 영업용의 경우에는 사용목적이 영업이고 임차인의 신분은 주로 상인 혹은 사업주라는 점에서 차이가 있다. 따라서 일본에서는 영업용건물이 차지차기법의 적용대상이 되느냐의 여부에 대하여 판례는 영업용건물의 임대차를 주거에 준해서 적용하려는 견해와 차지차기법의 적용을 배제하려는 입장으로 나누어 있다. 반면 학설은 영업용건물의 임대차에 있어서 공동경영 내지 손익분배의 내용이 불분명하지 않는 한 차지차기법의 적용을 전면적으로 적용하여야 한다는 견해와 적용을 배제하자는 견해 및 차기법의 적용에 있어서 당사자간의 계약의 명칭과 관계없이 각조문별로 그 실체에 따라서 해석하여야 한다는 절충적 견해가 있다.

### (1) 借地借家法

개정차지차기법은 1985년 6월 4일 법무성의 법제심의회에서 민법부회 재산법 소위원회회를 열어 본법의 개정방향을 본격적으로 심의하기 시작하였다. 본 개정법은 1991년 10월 4일에 공포되어 1992년 8월 1일부터 시행되고 있으며, 이는 특별법적 성격을 띤 건물보호에 관한 법률, 차지법, 차기법 등 세가지 법률을 단일법률로 통합하였다. 본 개정차지차기법은 적용대상에 대한 직접적인 명문규정이 없으나 조문에 따라 건물의 임대차로 해석되고 있다. 이는 건물 사용을 목적으로 하는 임대차계약으로 주거용이든 영업용이든 공통이지만 이의 적용에 대해서는 견해의 대립이 있다. 차지차기법의 주용내용은 다음과 같다.

① 정당사유제도<sup>29)</sup>에 관하여 보면, 차지차기법 제28조에서 임대인이 계약갱신거절의 통지를 하기 위하여는 자기사용의 필요나 기타 정당한 사유가 있어야 하나 양당사자간의 제반사정을 비교형량하여 임대인의 해지통고나 갱신거절이 타당하다고 인정되는 경우를 정당사유가 있다고 본다<sup>30)</sup>. ② 임차인과 임대인의 의무를 보면, 임차인의 주된 기본의무는 차임지불의무 이지만 기타 임차물의 적법한 사용의무, 건물의 보관의무, 임차종료시의 건물반환의무 등이 있다. 임료지불의 시기는 특약이 없는 한 매월 말일로 한다(민법 제614조). 또 임차인이 적합한 사용의무를 위반하는 경우에는 임대인은 손해배상을 청구할 수 있는 동시에 계약을 해제할 수 있다(민법 제594조 3항, 제612조 2항). 임차인은 임차건물이 제3자의 부당한 침해를 당한 경우에는 지체없이 임대인에게

29) 법무부 법제실, 전게서, pp. 186-187. ; 소재선, 전게 “점포임차법안의 문제점과 올바른 입법방안”, p. 222. ; 이송희, 전게논문, pp. 56-57.

30) 일본의 초기판례는 임대인측에 자기사용의 필요성이 있는 경우에는 임차인의 사용필요성을 고려함이 없이 바로 해약을 신청하거나 갱신을 거절할 수 있다고 판결하였다(일본대판 1943. 2. 12. 민집 22권 2호 57면).

통지하여야 할 의무뿐만 아니라 스스로 배제할 수 있다. 또한 점유보지의 소(민법 제198조), 점유보전의 소(민법 제199조), 점유회수의 소(민법 제200조)를 제기할 수 있다. 그리고 임차인은 수선을 요하거나 임차목적물에 권리를 주장하는 자가 있는 경우에는 지체없이 임대인에게 통지하여야 하며(민법 제615조), 임대인이 임대건물의 보전에 필요한 수선 기타의 행위를 하고자 하는 경우에는 임차인이 이를 허용하여야 할 보존행위허용의무가 있다(민법 제567조, 제568조, 제616조)<sup>31)</sup>. ③ 임차권의 양도와 전대의 경우를 보면, 임대인의 승낙없이 임차인은 건물임차권을 유효하게 양도하거나 전대할 수 없고, 승낙을 취득한 전대의 경우에도 임대인의 해제권을 조각시키는데 그치는 것으로 하고 있다(민법 제612조). 그러나 차지차가법에서는 전차인을 보호하기 위하여 제34조에서 임대인의 임대차관계종료 또는 해약신청의 통지의무를 규정하여 통지가 없을 때에는 임차인에게 대항할 수 없도록 하고, 임차인의 통지 후 6개월이 경과함으로써만 종료한다는 취지를 두고 전차인을 보호하고 있다(차지차가법 제34조 2항)<sup>32)</sup>. 그리고 임차권의 소멸원인으로는 10년의 소멸시효, 건물의 전부멸실, 혼동, 임차권의 포기 등이 적용된다.

## (2) 賃借保證金

임대차관계에서 임차인이 임대인에게 임차보증금을 지급하는 것이 보통이다 보증금은 부동산 특히 건물의 임대차 계약시 임차인이 임료 채무이외에 채무를 담보할 목적으로 임차인이 임대인에게 교부할 금전이고 계약종료 때 임차인이 채무불이행이 있으면 당연히 그 금액이 감액되고 채무불이행이 없으면 금액을 임차인에게 반환하여야 한다. 보증금은 임대차 목적물 인도전에 지급되는 것이 보통이지만 보증금을 장래 지급할 것을 목적으로 한 계약도 유효하다. 장래에 일정한 사유가 발생한 경우 즉 임료가 증액된 때에 보증금을 증액 증액한다는 특약도 유효하게 인정되고 있다. 임료 채무가 주된 것이지만 임료가 지체될 경우 발생하는 지연손해금도 포함된다. 임대차가 종료한 경우에 임차인이 임대인에 대한 부담하는 채무가 있을 때에는 보증금을 가지고 그 변제를 충당하며 임대인이 반환할 금액은 그만큼 적어진다. 장래의 임료 채권만 양도한 후에 임료가 지체된 경우에는 양수인은 보증금 보유자로부터 변제를 받을 수 있다<sup>33)</sup>.

31) 법무부 법제실, 전제논문, p. 192.

32) 소재선, 전제논문, p. 31.

33) 이승희, 전제논문, pp. 54-56. ; 星野英一, 「借地·借家法」, 法律學全集, 有斐閣, 1969, p. 259.

### (3) 權利金

임대차관계에서 정기적으로 지급된 임료 이외의 입주시 일괄적으로 지급된 대가를 권리금이라고 한다. 연혁적으로 볼 때 권리금은 전후 당시 지대가임통제령에 의하여 동결된 임료와 인플레이션에 따라 단기간에 높아진 임료와의 차이를 메꾸기 위하여 반환되지 않는 부금의 성격으로 지급되던 것을 말하였다. 이러한 권리금의 수수는 계약서상 반드시 명기되지 않아도 임대차관계에서 관행적으로 행하여져 오고 있으며, 그 금액도 상당히 고액이었다. 일본민법에서는 권리금에 관한 규정은 없고 건설상의 지대가임통제령이 이를 금지하고 있을 뿐이지만 여기에서도 권리금에 대한 정의를 언급하고 있지 않다. 이러한 견해에 대한 학설의 입장은 권리금을 장소적 이익의 대가, 영업권의 대가, 임료의 사전지급, 임차권의 대가, 임차권의 양도의 승낙에 대한 대가라고 정의하고 있다. 지대가임통제령에서는 지대, 가임을 목적물의 사용의 대가라고 하고 권리금은 부동산소재지를 이용함으로써 향유한 장소적 이익에 대한 대가라고 정의하고 있다. 그러나 지대는 사용의 대가와 장소적 이익의 대가로 나누는 경우는 적고 대신에 가옥은 이 둘을 나누어 일방은 임료, 다른 일방은 권리금으로 수수한다고 볼 수 있다<sup>34)</sup>.

권리금 수수계약도 일종의 계약인 이상 당사자의 합의에 의하여 그 금액이나 조건 기타의 내용을 자유로이 정할 수 있겠으나 권리금액이 일반관행에 비하여 부당하게 고액인 경우에는 공서양속에 반하여 무효라고 할 것이나 이는 전부가 무효는 아니고 부당한 범위에서 무효이어서 부당하지 아니한 범위에 속하는 부분은 유효이다<sup>35)</sup>.

임대차계약과 더불어 권리금을 수수한 경우에는 임대인의 변동이 있는 때에는 권리금이 받는 영향은 다음과 같다. 권리금 수수관계는 임대차계약에 부수하는 것이지만 그것은 언제나 수반하는 것이 아니므로 임대차계약의 당사자의 승계에 의하여 권리금 수수의 관계까지 당연히 승계한다고 풀이할 수 없다. 따라서 임대인의 변동으로 권리금의 반환의무도 당연히 승계되는 것으로 보는 판례도 있긴 하나 대체로 학설과 판례는 권리금반환에 관한 계약상의 의무는 전임대인, 신임대인 및 임차인의 사이의 3면적 계약에 의하여 승계되지 아니하는 한 신임대인이 권리금의 반환의무를 질 것은 아니라고 하는 입장이다<sup>36)</sup>.

34) 법무부 법제실, 전게서, p. 201. ; 이송희, 전계논문, p. 57.

35) 법무부 법제실, 전게서, pp. 203-204. ; 김영일, "임대차에 있어서 권리금을 둘러싼 제문제", 「은행거래·임대차사건의 제문제」 재판자료 제32집, 법원행정처, 1986, pp. 337-338.

36) 법무부 법제실, 전게서, pp. 204-206. ; 김영일, 전계논문, pp. 339-340. ; 소재선, 전계 "비교법적 측면에서 본 점포임대차법안의 문제점과 입법과제", pp. 174-175.

### Ⅲ. ‘商街建物質貸借保護法’의 主要內容과 問題點

#### 1. 主要內容

##### (1) 適用範圍

상가건물임대차보호법은 부가가치세법 제5조, 소득세법 제168조 및 법인세법 제111조의 규정에 의한 사업자등록의 대상이 되는 상가건물로서 일시 사용의 경우를 제외한 임대차에 적용하되, 대통령이 정하는 보증금액을 넘는 임대차에 대하여는 적용하지 아니한다(동법 제2조 1항)<sup>37)</sup>. 또한 일정한 보증금액은 당해 지역의 경제여건 및 임대차 목적물의 규모 등을 감안하여 지역별로 구분하여 규정하되, 보증금 이외에 차임이 있는 경우에는 그 차임액에 은행법에 금융기관의 대출금리 등을 감안하여 대통령이 정하는 비율을 곱하여 환산한 금액을 포함하여야 한다(동조 2항). 이 법률은 다른 법률들이 주택을 제외한 모든 상가건물에까지 확장 적용하는데 비하여 적용범위가 일정한 보증금액과 사업자등록의 대상이 되는 상가건물로 한정된다.

##### (2) 對抗力

상가건물의 임대차는 그 등기가 없는 경우에도 임차인이 건물의 인도와 부가가치세법 제5조, 소득세법 제168조, 법인세법 제111조의 규정에 의한 사업자등록을 신청한 때에는 그 다음날부터 제3자에 대하여 효력이 발생한다(법 제3조 1항). 임차건물의 양수인은 임대인의 지위를 승계한 것으로 본다(동조 2항). 또한 민법 제575조 1항, 3항 및 제578조의 규정은 이 법에 의하여 임대차의 목적이 된 건물이 매매 또는 경매의 경우에도 준용한다(동조 3항).

##### (3) 登錄事項 등의 閱覽 또는 提供의 請求權

상가건물의 임대차와 이해관계가 있는 자는 건물의 소재지 관할 세무서장에게 임대인과 임차인의 성명, 주소, 주민등록번호, 건물소재지, 임대차목적물의 면적, 사업자등

37) 여기서 대통령이 정하는 보증금액이라 함은 서울특별시의 경우에는 2억4천만원, 수도권중 과밀억제권역의 경우에는 1억9천만원, 인천광역시를 제외한 광역시의 경우에는 1억5천만원, 그 밖의 지역의 경우에는 1억4천만원을 말한다(동법 시행령 제2조 1항).

록신청일, 사업자등록 신청일 당시의 보증금 및 차입, 임대차기간 임대차계약서상의 확정일자 받은 날 등의 자료들에 대하여 열람 또는 제공을 청구할 수 있다(법 제4조).

#### (4) 一定額의 最優先辨濟權

상가건물의 인도와 사업자등록신청에 의한 대항요건을 갖추고 관할세무서장으로부터 임대차계약서상의 확정일자를 받은 임차인은 민사집행법에 의한 경매 또는 국세징수법에 의한 공매시 임차한 대지를 포함한 임차건물의 환가대금에서 후순위권리자 그 밖의 채권자보다 우선하여 변제 받을 권리를 가진다(법 제5조 1항). 물론 임차인은 임차건물을 양수인에게 인도하지 아니하면 이러한 규정에 의한 보증금을 수령할 수는 없다(동조 2항). 또한 임차인이 건물에 대한 경매신청의 등기 전에 임대건물의 인도와 사업자등록을 신청한 경우에는 보증금 중 일정액을 다른 담보물권자보다 우선하여 변제 받을 수 있다(법 제14조 1항). 이 경우 우선변제를 받을 임차인 및 보증금 중 일정액의 범위와 기준은 임대건물의 1/3범위 안에서 당해 지역의 경제여건, 보증금 및 차입 등을 고려하여 대통령령으로 정하도록 하고 있다(동조 3항)<sup>38)</sup>.

#### (5) 賃借權登記命令制度

임대차가 종료한 후에도 보증금을 반환 받지 못한 임차인은 임차건물의 소재지를 관할하는 지방법원, 동 지원 또는 시·군법원에 임차권등기명령을 신청할 수 있다(법 제6조 1항). 이 경우 신청의 취지 및 이유, 임대 목적물의 건물, 임차권등기의 원인이 된 사실은 이를 소명하여야 한다(동조 2항). 임차인이 임차권등기 이전에 이미 대항력 또는 우선 변제권을 취득한 경우에는 그 대항력 또는 우선변제권이 그대로 유지되며, 임차권등기 이후에는 대항요건을 상실하더라도 이미 취득한 대항력 또는 우선변제권을 상실하지 않는다(동조 5항 단서).

임차인은 임차권등기명령의 신청 및 그에 따른 임차권등기와 관련하여 소요된 비용을 임대인에게 청구할 수 있다(동조 8항).

38) 먼저, 우선 변제를 받을 임차인의 범위는 서울특별시에 있어서는 4천500만원, 수도권중 과밀억제권역은 3천900만원, 인천광역시 제외한 광역시에서는 3천만원, 그 밖의 지역은 2천500만원이 하인 임차인을 말한다(동시행령 제6조). 다음으로, 우선변제를 받을 보증금의 범위는 서울특별시 1천350만원, 수도권중 과밀억제권역 1천170만원, 광역시 900만원, 그 밖의 지역 750만원을 최 우선 변제 받을 수 있다(동시행령 제7조).

## (6) 存續其間

임대차기간 만료전 6개월부터 1개월까지 사이에 행한 임차인의 계약갱신요구에 대하여 임대인은 임차인이 임차액을 3기에 달하도록 연체한 사실이 있거나, 거짓 또는 부정한 방법으로 임차한 경우 등과 같은 이 법에 규정된 정당한 사유가 없는 한 이를 거절하지 못한다(법 제10조 1항).

이 경우 임차인의 갱신요구청구권은 최초의 임대차기간을 포함하여 전체임대기간이 5년을 초과하지 않는 범위 내에서만 행사할 수 있다(동조 2항). 임대인이 임대차기간 만료 6월부터 1월까지에 임차인에게 갱신거절의 통지 또는 조건의 변경에 대한 통지를 하지 아니한 경우에는 그 기간이 만료된 때에 종전의 임대차와 동일한 조건으로 다시 임대한 것으로 보며, 이 경우 임대차의 존속기간은 정함이 없는 것으로 본다(동조 4항).

이러한 존속기간이 없는 경우 임차인은 언제든지 임대인에 대하여 계약해지를 통지할 수 있고, 임대인이 그 통고를 받은 날로부터 3월이 경과하면 그 효력이 발생한다(동조 5항).

## (7) 借賃增減請求權

차임 또는 보증금이 임차건물에 관한 조세, 공과금 그밖에 부담의 증감이나 경제사정의 변동으로 인하여 상당하지 아니하게 된 때에는 당사자는 장래에 대하여 그 증감을 청구할 수 있다. 그러나 그 증액의 경우에는 대통령령이 정하는 기준에 따른 비율을 초과하지 못한다(법 제11조 1항).

보증금의 전부 또는 일부를 월단위의 차임으로 전환하는 경우에는 그 전환되는 금액에 은행법에 의한 금융기관에서 적용하는 대출금리 및 당해 지역의 경제여건 등을 감안하여 대통령령이 정하는 비율을 곱한 월차임의 범위를 초과할 수 없다(법 제12조).

## (8) 強行規定

이 법의 규정에 위반된 약정으로서 임차인에게 불리한 것은 그 효력이 없다(법 제15조).

## 2. 問題點

### (1) 適用範圍의 不合理性

이 법은 부가가치세법 제5조 등 사업자등록의 대상이 되는 상가건물의 임대차에 대하여 적용하되, 대통령령이 정하는 보증금액을 초과하는 임대차에 대하여는 적용하지 않는 것으로 규정하고 있다. 이러한 규정은 상가건물 중에서 영업을 목적으로 하는 임대차 건물로 제한해 적용되는 것으로 해석할 수 있다. 그러나 상가건물 임대차의 경우에 명확한 기준이 없이 사업자등록이 되는 상가, 사무실, 공장, 창고 등 영업용 건물의 임대차만이 적용되도록 하는 것은 문제가 있다. 이를 태면 사업자등록이 되어 있지 않는 종교단체, 자선단체, 동창회사무실 등 비영리단체의 건물임대차에는 이 법이 적용되지 않게 되는 문제점이 있다<sup>39)</sup>. 즉 비영리단체가 임차한 사무실은 부가가치세법에 의하여 면세사업자가 임차한 상가건물로 사업자등록을 신청할 수 없으므로 동법의 적용대상에서 제외된다<sup>40)</sup>.

그리고 상가건물임대차보호법은 민사상의 임차권을 세법상의 문제로 해결하려는 태도 또한 문제가 있으며, 영세상가 임차인의 보호를 목적으로 제정된 본법의 적용범위가 사업자등록의 대상이 되는 건물로 한정하고 있는데, 현실적으로 적어도 사업자등록을 한 건물의 경우를 영세상가의 범주에 포함시키는 것도 문제가 있다.

또한 이 법의 입법취지가 영세상가 임차인의 보호를 목적으로 하고 있지만 당해 지역의 경제여건 및 임대차 목적물의 규모 등을 감안하여 지역별로 구분하여 대통령령에 정하는 보증금액의 한도에서만 보호된다는 규정은 현실성이 없는 규정으로 볼 수 밖에 없다. 즉 임차보증금의 범위는 시행령에서 규정하고 있는데<sup>41)</sup>, 서울특별시 2억4천만원, 수도권정비계획법에 의한 수도권 중 과밀억제권역(서울시 제외) 1억9천만원, 광역시(군지역과 인천광역시지역을 제외) 1억5천만원, 그 밖의 지역 1억4천만원 이내에 해당되는 상가임대차에 한하여 이 법의 적용을 받을 수 있도록 하고 있는 것이 문제로 지적된다.

39) 박영욱, "상가건물임대차보호법", 「법제」 통권539호, 법제처, 2002. 11, p. 73.

40) 권용산, "상가건물임대차보호법의 문제점과 개선방안(IV)", 「법무사」 통권432호, 대한법무사협회, 2003. 3, p. 32. ; 윤철홍, "상가건물임대차보호법의 문제점", 「비교사법」 제9권 1호(통권16호), 한국비교사법학회, 2002. 4, p. 81.

41) 권리·의무가 부여되는 기준이 되는 보증금액의 상한이나 하한을 정하지 않고 대통령령에 위임하고 있어 비록 법 제2조 2항에서 대통령령 제정시 고려하여야 할 사항을 규정하였음에도 포괄 위임입법금지원칙에 위배될 우려가 있다. 따라서 업종이나 매출규모 및 소득규모에 따라서 달리 정하는 것이 옳지 않을 가?(같은 견해: 광명섭, "상가건물임대차보호법 제2조 제1항 단서규정의 문제점", 「국회보」 통권443호, 국회사무처, 2003. 9, p. 115).

그리고 보증금 외에 차임이 있는 경우 그 차임에 대하여 대통령령이 정하는 비율을 곱하여 보증금으로 환산하여 포함한다는 것은 오히려 당사자간에 악용하는 사례가 있을 수 있다. 이를 태면 본 법의 적용을 받기 위하여 보증금을 낮게 신고하거나 보증금만 신고하고 차임은 담합하여 누락시키는 경우가 빈번하게 발생하는 문제점이 있다<sup>42)</sup>.

## (2) 對抗力の 未洽

이 법에 의하면 임차인의 대항력은 상가건물의 인도<sup>43)</sup>와 사업자등록을 신청한 때에는 그 다음날부터 제3자에 대하여 효력이 발생하도록 하고 있다. 이는 우리 민법상 부동산물권의 공시방법으로 등기제도가 있음에도 불구하고 현실적으로 등기가 이루어지지 않아서 대항력의 요건으로 인정하고 있는 것이다. 그렇지만 오히려 다른 목적에서 운용되고 있는 세법상의 사업자등록이라는 제도를 우회적으로 이용하는 것은 민법의 대원칙에 반하는 것으로 부당하다<sup>44)</sup>. 왜냐하면 사업자등록을 신청하는 신청인이 신청서에 첨부하는 임대차계약서도 그것이 임대인의 진정한 의사로 작성한 것인지, 임대차계약서에 기재된 보증금의 액수나 권리의 범위가 실제의 거래를 그대로 반영하고 있는지에 대하여 확인할 수 있는 다른 방안이 없다는 점에서 그 문제점을 찾을 수 있다<sup>45)</sup>.

그리고 부가가치세법 시행령 제7조 3항에 의하면 사업자등록의 처리기간은 7일로 규정되어 있고 필요한 경우에는 7일에 한하여 연장하여 현장조사를 한 다음 사업자등록증을 교부할 수 있도록 하고 있다. 이는 사업자등록신청에서 사업자등록이 완료될 때까지 등록증의 발급여부가 불확실하게 되므로 이해관계인이 불측의 손해를 받을 염려가 있으며<sup>46)</sup>, 사업자등록신청의 반려, 철회 기타 취소 등으로 가장임차인이 양산될 가능성이 있다는 문제점도 있다.

42) 서해용, "상가건물임대차보호법의 몇 가지 문제점", 『토지공법연구』 제19집, 한국토지공법학회, 2003. 9, p. 312.

43) 여기서 목적물반환청구권의 양도(민법 제190조)에 의한 인도는 현실의 인도이외에 간이인도(민법 제188조 2항), 점유개정(민법 제189조)에 의한 인도와 달리 임차인이 현실적인 지배가 아직 없을 뿐만 아니라 오직 반환청구권을 취득한 상태가 되므로 여기에서 제외하는 것이 옳다(같은 견해: 윤대성, 전제논문, p. 167).

44) 김남근, "상가건물임대차보호법의 개선방향에 대하여", 『시민과 변호사』, 2003. 1, p. 1. ; 윤대성, "상가건물임차권의 대항력에 관한 연구", 『사회과학연구』 제3권 제1호, 2003. 8, p. 160. ; 윤철홍, 전제논문, p. 81.

45) 김동국, "상가건물임대차보호법의 문제점", 『법률신문』, 2002. 3. 4, p. 15.

46) 윤철홍, 전제논문, p. 82.

### (3) 權利金保護의 缺如

상가건물임대차보호법의 제정 논의의 주안점은 상가건물에 대한 권리금이 가장 쟁점이 되었다. 그러나 이 법에서는 권리금에 대한 규정을 두지 않았다. 종전의 점포임대차보호법안 제6조 2항에서는 “임차인의 계약갱신 요구에 대하여 임대인이 정당한 사유 없이 이를 거절하는 경우 대통령령으로 정한 기준에 의해 권리금 중 일정액의 지급을 청구할 수 있다”고 규정하고 있었다. 이럴 경우에도 현실적으로 임대인이 계약갱신을 거절하는 경우 임차인이 정당한 사유가 없음을 입증하기란 불가능할 뿐만 아니라 권리금의 개념자체도 명확하지 않아서 해석상 많은 문제점을 내포하고 있었다. 그러나 오늘날 권리금은 음성적으로 행해지고 있고 상가건물임대차의 핵심을 이루는 부분이지만 현행법만이 아니라 대법원에서도 인정하고 있지 않다<sup>47)</sup>. 이는 증대한 입법상의 오류로 상가건물임대차의 핵심적인 내용인 권리금에 대하여 문제 발생을 야기 시킬 수 있는 증대한 입법적 불비라 아니할 수 없는 것이다<sup>48)</sup>. 이에 대하여 상가건물임대차에 있어서 계약의 갱신은 영세한 임차인이 안심하고 영업행위를 할 수 있도록 보장하고 특히 우리나라 상가임대차에 있어서 가장 큰 문제점인 권리금을 해결할 수 있는 제도라는 견해가 있다<sup>49)</sup>.

### (4) 紛爭調停機構의 不在

상가건물임대차에서 문제가 되는 것은 백화점이나 대형상가의 임대차에 대하여 앞으로 분쟁이 생겨날 여지가 많이 있다. 백화점이나 대형상가는 아파트와 같이 구분소유가 되어 있지도 않은 경우가 많지만, 설령 되어있다고 하더라도 주택에서와 같이 옆집과의 경계를 명확하게 할 수 있는 벽면이나 방과 방을 구분하는 벽이 없는 가변성으로 인하여 상가의 위치가 특정되어 있지 않기 때문에 분쟁이 빈번할 것으로 보여진다. 이런 경우에 분쟁을 적은 비용으로 빠른 시일내에 해결할 수 있는 분쟁조정기구가 필요하게 된다.

상가건물임대차와 관련하여 분쟁이 발생하였을 경우에 누가 분쟁을 해결해 주기를 희망하는가에 대해서 사법적인 해결보다는 각종 사회단체, 주위의 아는 사람, 계약시에 개입되었던 중개인, 당사자 사이의 해결 등 자율적인 해결을 원하는 것이 일반적이다.

47) 대판 1989. 2. 28. 87 다카 823.

48) 이에 대하여 권리금을 입법적으로 해결하는 것은 타당하지 않고, 당사자의 자치에 따르도록 하는 것이 합리적인 방안이라고 하는 견해가 있다(김형수, “상가건물의 임대차보호제도”, 「부동산 공시와 사권보호」 제3회 한일토지법학술대회, 한국토지법학회, 2003. 10. p. 56).

49) 권용산, “상가건물임대차보호법의 문제점과 개선방안”, 「법무사」 통권431호, 대한법무사협회, 2003. 5. p. 19.

사법적 분쟁해결은 재판기간, 비용 등 현실적으로 어려움이 어느 정도의 손해는 감수하고라도 조속한 해결을 시도하려는 것이 자율적 해결을 바라는 이유가 있는 것이다. 지금까지 임대차를 둘러싼 분쟁의 주된 내용은 임대보증금의 반환, 건물명도청구에 관한 것이어서 이러한 문제에 대한 조정은 주로 법원에서 이를 담당하여 왔으나 상가건물임대차에 있어서 분쟁은 편법적인 권리금의 수수, 지나친 임대료의 인상, 계약갱신거절권의 남용, 비용상환범위 등 많은 부분을 법원이 담당하기에는 많은 문제가 있으므로 분쟁해결을 위한 분쟁조정기구가 필요하다 할 것이다.

## N. ‘商街建物質貸借保護法’의 立法的 課題

상가건물임대차보호법은 앞에서 지적한 문제점 이외에 여러 가지 문제점이 있으나, 이하에서는 앞에서 제기한 문제점에 대하여 사건을 피력하고자 한다.

### 1. 適用範圍의 擴大

첫째, 사업자 중 소득세법에 의하여 종합소득세는 납세의무가 있으나 부가가치세는 면세되어 사업자등록신청을 할 수 없는 사업자( 시내버스·일반버스·연안여객선 등에 의한 여객운송 용역업, 의료법에 규정하는 의사, 치과의사, 한의사, 정부의 허가 또는 인가를 받은 학교, 학원, 강습소, 훈련원, 교습소 등과 노래하는 가수 등)는 사업자등록과 유사한 납세번호가 부여되는 경우에만까지 적용범위를 확대하는 것이 바람직하다<sup>50)</sup>. 상가건물임대차보호법의 입법취지는 경제적·사회적 약자인 영세한 상가임차인을 보호하기 위한 입법취지로 제정된 민법의 특별법이다. 따라서 동법은 동법 시행령에서 규정한 보증금의 범위 이내에 해당하는 모든 상가임차인에게 적용되어야 함에도 불구하고 부가가치세를 납부하는 임차인에만 동법의 보호를 받을 수 있도록 하는 것은 동법의 입법취지에도 반할 뿐만 아니라 형평성에도 반하므로 확대하여 적용하는 것이 타당하다.

둘째, 이 법의 적용범위를 결정하는 임대보증금의 범위는 동법 시행령에 규정하고 있는데, 보증금액의 한도에 따라서 이 법의 적용대상과 적용제외를 구별하는 것은 불합리하므로 전세권 등기를 할 수 있는 경우를 제외하고는 모든 상가건물임차인에게 적용할 수 있도록 하는 것이 타당하며, 또한 보증금액을 증액하는 경우에 있어서, 최초

50) 권용산, 전제논문, p. 34.

에 보증금액은 본 법의 적용범위에 있었으나 증액하는 경우에 보증금액의 초과로 본 법의 적용범위를 벗어난 경우가 문제가 되는데, 이러한 문제를 해결하기 위해서는 동 법의 적용범위를 최초의 임대차계약 당시에 약정한 합산보증금을 기준으로 하고, 차후에 동일 임대차에서 임대인의 차임 등의 증감청구권행사에 의하여 인상된 합산보증금이 시행령에서 규정한 합산보증금의 범위를 초과하더라도 계약기간을 갱신하고 있는 경우에는 적용하지 않도록 개정할 필요가 있다<sup>51)</sup>.

## 2. 對抗力의 強化

첫째, 상가건물임대차보호법은 대항력의 취득요건으로 상가건물의 인도와 사업자등록을 규정하고 있다(동법 제3조 1항). 이 취득요건은 절대적인 것으로 그 중 어느 것 하나라도 취득하지 못하거나 상실하면 대항력은 즉시 상실된다. 소득세법상의 종합소득세는 납부하면서도 부가가치세법상 사업자등록을 신청할 수 없는 비영리사업자 등은 현행법의 불비<sup>52)</sup>로 이 법의 보호를 받을 수 없으므로 앞에서 검토한 바와 같이 납세번호가 부여되는 상가건물임대차인 경우까지 확대하여 적용할 수 있도록 입법화하는 것이 타당하다.

둘째, 상가건물임대차인은 임대인으로부터 건물의 인도를 받고, 세무서에 사업자등록의 신청을 하게 되면 그 다음 날로부터 제3자에 대하여 등기부에 등재된 것과 동일한 효력을 가질 수 있다<sup>53)</sup>. 상가건물의 인도와 세무서에 사업자등록을 신청할 때에는 그 '다음 날부터' 제3자에 대하여 효력이 생긴다 함은 '다음날 오전 0시부터' 대항력이 발생한다는 의미이다. 다만, 대항력이 생기려면 임대차계약서 내용이 사업자등록사항과 일치하여야 하고, 임대차계약서상 임대차 목적물이 등기부등본 등 공부와 일치하여야 대항력이 보장된다. 그러나 보통 건물임대인들은 임차임과 상가건물을 임대함에 있어서 허위로 계약서를 작성하거나 계약과 동시에 효력이 발생하지 않은 점을 이용하여 제3의 담보물권을 설정함으로써 담보물권의 실행에 있어서는 채권자뿐만 아니라 상가건물임대차인 역시 피해를 받을 수 있으므로 상가건물에 대한 당사자간의 계약서를 작성하고, 사업자등록신청 즉시 제3자에게 대항력이 생기도록 하는 것이 보다 합리적이다<sup>54)</sup>.

51) 다른 견해: 박영욱, 전계논문, p. 75. : "적용대상을 판정하는 기준이 되는 보증금액은 어디까지나 그 계약의 보증금액을 가리키는 것이지 최초에 약정한 보증금액을 가리키는 것은 아니라 할 것이다"고 하면서도 "참고로 적용대상을 판정하는 기준이 되는 보증금액을 최초에 약정한 보증금액으로 한정하고자 하였다면 이 법에서 명백히 규정하는 것이 바람직하다고 할 수 있다"고 한다.

52) 권용산, 전계논문, p. 38.

53) 박영욱, 전계논문, p. 77.

### 3. 權利金の保護

상가건물임대차보호법의 제정당시 권리금을 보호하자는 견해가 있었으나, 이 법을 제정하는 과정에서 대법원 판례가 임대인이 직접 받은 경우가 아닌 경우에는 권리금 자체를 보호해 주지 않고 또한 형평의 원칙에서 보더라도 그 권리금 자체를 임대인이 받은 것이 아니라 전임차인이 받은 것인데 그것을 임대인에게 책임을 지우게 한다는 것은 어려우므로 권리금 자체를 보호하지 아니하였다. 권리금은 결국 임차인이 투여한 것을 자기가 일정기간 영업을 하게 되면 그것을 회수할 수 있다는 목표가 있기 때문에 적정한 임대기간을 보장하면 된다고 생각하여 결국 매년 갱신을 하는데 어느 정도까지 갱신기간을 보장해 주는 것으로 권리금 보호문제를 해결하려고 하였던 것이다. 이와 관련하여 상가임대차보호운동본부에서는 최소 7년은 되어야 임차인의 권리금 성격을 보호할 수 있다는 견해였고, 민주당에서는 3년 정도 보장해 주자는 의견 등을 제시하였으나, 입법과정에서 최초의 계약을 포함하여 5년 동안 계약갱신요구권을 보장하게 되었던 것이다<sup>54)</sup>.

그러나 권리금이라고 하는 것이 상가건물 임차인의 임대용도에 따라서 다르며, 임대보증금보다 훨씬 많은 투자비용을 드려야만 상가건물의 내부 및 외부 장식을 할 수 있는 경우가 있는 것이고, 또한 권리금이 이 법에서 보장되지 않은 점을 이용하여 건물임대인들이 사업이 잘되는 경우에는 임차인에게 차임의 증액을 매년 요구하게 되어 안심하고 사업을 할 수 없게 되고, 사업이 잘되지 않은 경우에는 시설비등을 임차인이 포기하게 하여 권리를 포기하게 되면, 이러한 사실을 전혀 알지 못하는 새로운 임차인에게 건물임대료를 인상하는 효과를 얻기 위한 행태로 이용하고 있기 때문에 건물주의 허락을 얻어 시설하는 유익비 상당액에 대하여는 권리금을 인정하는 방향으로 개선하는 것이 타당하다.

### 4. 紛爭調整機構의 設置

상가건물임대차에 있어서 임대인과 임차인간의 여러 가지 분쟁 사유가 발생하는 경우에 사법적 분쟁해결은 전문가의 부재 및 재판기간과 비용 등 현실적으로 어려움이 많이 있을 뿐만 아니라 분쟁 당사자간의 조속한 해결을 도모하려는 사법적 해결보다

54) 윤철홍, 전계논문, p. 82.

55) 권용산, 전계논문, p. 84.

는 자율적 해결을 바라고 있다. 지금까지 임대차를 둘러싼 분쟁의 주된 내용은 편법적인 권리금의 수수, 임대보증금 반환의 거절, 건물명도청구에 관한 것이어서 이러한 문제에 대한 조정은 주로 법원에서 이를 담당하여 왔으나 상가건물 임대차에 있어서 분쟁은 권리금의 문제, 임대료 인상, 계약갱신, 비용상환범위 등 많은 부분을 법원이 담당하기에는 많은 문제가 있으므로 분쟁 해결을 위한 분쟁조정기구를 변호사, 부동산 전문 교수, 부동산 전문가인 공인중개사와 법무사로 구성되는 상가건물임대차 분쟁조정위원회를 구성하여 신속하고 투명한 분쟁 해결을 할 수 있도록 하여야 한다. 다만, 임대차 분쟁조정위원회의 권한은 차임의 조정에 관한 권한, 보증금의 미반환, 권리금을 인정하는 경우에 권리금의 조정에 관한 권한 등을 부여하고, 분쟁조정위원회의 결정은 민사상 화해의 효력을 인정하여야 한다.

## V. 結 論

상가건물의 임대차에 있어서 임차인의 특별한 보호에 대하여 오랜 논란 끝에 상가건물임대차보호법이 제정되었으나, 이 법률은 졸속 법률로 많은 문제점을 내포하고 있다. 말하자면 상가건물임대차는 주택임대차와 그 용도와 보호법익에 있어서 많은 차이점들이 있음에도 불구하고 주택임대차보호법에 있어서와 같이 획일적으로 규정함으로써 법의 타당성과 형평성을 잃은 특별법이라 아니할 수 없다.

이 법률은 임차인의 등기명령제도, 장기간의 계약갱신요구권, 차임 등의 증감청구권, 우선변제권 등의 제도를 주택임대차보호법과 같은 유사한 제도를 두고 있지만, 상가건물임대차에 있어서 가장 쟁점이 되었던 권리금에 대하여 규정하지 않은 것은 입법의 불비라고 볼 수밖에 없다.

그러나 상가건물임대차보호법이 제정된 이상 많은 결점에도 불구하고 다음과 같은 문제점을 개선하는 것이 타당하리라 본다. 먼저, 상가건물임대차의 입법취지에 따라 부가가치세를 납부하는 임대차만이 아니라 납세증명서를 발부 받을 수 있는 모든 상가건물임대차에 적용할 수 있도록 적용범위를 확대하는 것이 바람직하며, 대항력에 있어서 상가건물의 인도와 사업자등록은 신청하는 즉시 대항력을 부여하도록 하는 것이 상가임대차의 특수성에 비추어 바람직하다.

또한 상가건물임대차는 주택임대차와 달리 관례화 되고 있는 권리금수수 행위를 건물임대인의 허락을 얻어 시설 및 영업권을 확보하는 경우에 유익비 상당액에 대하여 권리금을 인정할 수 있도록 입법을 정비하는 것이 바람직하다.

그리고 상가건물임대차에 있어서 보증금의 미반환문제, 임대료 인상의 문제, 계약의 갱신청구권의 문제, 계약갱신거절권의 문제, 권리금의 수수 문제 등의 많은 분쟁을 다루기 위하여 변호사, 부동산관련학과의 교수, 부동산전문가인 공인중개사 및 법무사로 구성되는 상가건물임대차 분쟁조정위원회를 구성하도록 하여 사법적 분쟁에 앞서 신속하고 균형성 있는 상가건물임대차 관련 분쟁조정기구를 관할 시·군·구 산하에 설치하는 것이 바람직하다.

아울러 첨언하면, 사건으로서는 주택임대차보호법과 더불어 상가건물임대차보호법이 제정됨으로서 사실상 대부분의 건물임대차에 대해 특별법이 적용되게 되는데 이는 민법상 임대차규정에 흡수하여 통일적으로 규정하는 것이 보다 합리적인 방법이 될 수 있지 않을까?

### 參考文獻

- 강교식, “상가건물임대차보호법 대응방향”, 「감정평가논집」 제12집 2호, 한국감정평가연구원, 2002. 9.
- 곽명섭, “상가건물임대차보호법 제2조 제1항 단서규정의 문제점”, 「국회보」 통권443호, 2003. 9.
- 고창실·김상명, “영업용건물 임대차보호제도의 입법방향에 관한 연구”, 「법학연구」 제5집, 한국법학회, 2000. 6.
- 권용산, “상가건물임대차보호법의 문제점과 개선방안(Ⅰ)”, 「법무사」 통권429호, 대한법무사협회, 2003. 3.
- \_\_\_\_\_, “상가건물임대차보호법의 문제점과 개선방안(Ⅱ)”, 「법무사」 통권430호, 대한법무사협회, 2003. 4.
- \_\_\_\_\_, “상가건물임대차보호법의 문제점과 개선방안(Ⅲ)”, 「법무사」 통권431호, 대한법무사협회, 2003. 5.
- \_\_\_\_\_, “상가건물임대차보호법의 문제점과 개선방안(Ⅳ)”, 「법무사」 통권432호, 대한법무사협회, 2003. 6.
- 김남근, “상가건물임대차보호법의 개선방향에 대하여”, 「시민과 변호사」, 2003. 1.
- 김동국, “상가건물임대차보호법의 문제점”, 「법률신문」, 2002. 3.
- 김영일, “임대차에 있어서 권리금을 둘러싼 제문제”, 「은행거래·임대차사건의 제문제」 제32집, 법원행정처, 1986.

- 김용우, “영업용건물 임대차보호의 적정성”, 『현안분석』 제133호, 국회입법조사분석실, 1996.
- 김제완, “상가건물임대차보호법의 문제점”, 『비교사법』 제9권 제1호(통권16호), 2002. 4.
- 김형수, “상가건물의 임대차보호제도”, 『부동산공시와 사권보호』 제3회 한일토지법학술대회, 한국토지법학회, 2003. 10.
- 박영욱, “상가건물임대차보호법”, 『법제』 통권 제539호, 2002. 11.
- 법무부 법제실, 『각국의 영업용건물 임대차 법제』, 법무부, 1996.
- 서해용, “상가건물임대차보호법의 몇 가지 문제점”, 『토지공법연구』 제19집, 한국토지공법학회, 2003. 9.
- 소재선, “점포임대차법안의 문제점과 올바른 입법방안”, 『비교사법』 제4권1호(통권6호), 한국비교사법학회, 1997.
- \_\_\_\_\_, “비교법적 측면에서 본 점포임차법안의 문제점과 입법과제”, 『경희법학』 제32권 제1호, 경희대학교법과대학 경희법학연구소, 1997.
- \_\_\_\_\_, “상가건물임차인보호법의 문제점과 개선방향①”, 『건설교통』 제19권 제9호 통권 218호, 대한건설진흥회, 2002. 9.
- \_\_\_\_\_, “상가건물임차인보호법의 문제점과 개선방향②”, 『건설교통』 제20권 제10호 통권 219호, 대한건설진흥회, 2002. 10.
- 윤대성, “상가건물임대차의 대항력에 관한 연구”, 『사회과학연구』 제3권 제1호, 2003. 8.
- 윤철홍, “상가건물임대차보호법의 문제점”, 『비교사법』 제9권 1호(통권16호), 한국비교사법학회, 2002. 4.
- 이송희, “영업용건물의 임대차에 관한 연구”, 전주대학교 대학원 박사학위논문, 1995.
- 조명래·서해용, “상가건물임대차보호법의 문제점”, 『사회과학연구』 제16집, 건국대학교 사회정책연구소, 2003. 3.
- 內田勝一, “營業用 建物の賃貸借に關する比較法的 ①”, 『NBL』, No. 362.
- 藤井俊一, “營業用建物の賃貸借に關する比較法的 研究(5)”, 『ドイツ法(その1)』, 商事法務研究會, NBL雜誌 第373號, 1987. 3.
- 星野英一, 『借地·借家法』, 法律學全集, 有斐閣, 1969.
- P. F. Smith, “*The Law of Landlord and Tenant*”, 1993.
- Roquette, *Die kleine Mietreform*, 2. Aufl., C.H. Beck, 1958.
- Schmidt-Futterer/Blank, *Wohnraumschutzgesetz*, 5. Aufl. 1984.
- Weitnauer, *Das Geschäftsraummietengesetz*, BAnz. Nr. 125 vom 27. 1952.
- Wolk/Eckert, *Handbuch des gewerblichen Miet-und Pachtrechts*, 4. Aufl. 1984.

<SUMMARY>

## Problems & Legislations of the Commercial Store Lease Protection Law

Kim Sang Myeong

“Commercial Store Lease Protection Law” was enacted as National Legislation No 6542 on December 29, 2001 in order to solve the long-pending problem of protecting the petty tenants, but it has been argued that the law is not much valid.

This study aims to suggest some methods for the validity of the law by referring to foreign laws, experts’ and public opinions.

It is thought that it is fortune to have enacted and enforced the Commercial Store Protecting store lessees which has been much disputed in its enactment. But many problems have taken place as a result of its enforcement with no sufficient consideration in the process of its legislation.

The intent of its legislation may be intended to protect the lessee of the small commercial store, but the clear-cut criterion has not been established in the coverage of its application.

It is hoped that the resolution of these problems will contribute to protecting the lessee of the small commercial store, the purpose of this Law, and ultimately guaranteeing the stability of national economy.