

**특집논문**    **상가권리금의 정치경제학**

## 상가권리금에 대한 법경제학적 고찰\*

A Law and Economic Analysis of Goodwill in Retail Properties

박성규\*\*

임차인 보호를 명목으로 추진되는 권리금 법제화가 학계와 산업계 모두에게 큰 논란을 일으키고 있다. 본고는 정부개입 없이 수십 년간 시장에서 관행적으로 운영되던 권리금이 왜 근래 들어 큰 이슈로 부각되었는지를 법경제학적 관점에서 고찰해 보기 위한 작은 시도이다. 권리금 개념, 발생원인, 유형에 대한 검토를 통해 제도화의 한계를 살펴보고, 권리금 입법에 대한 법학계의 상반된 두 시각을 정리한다. 이어 권리금에 대한 기존 법경제학적 시각을 개괄한 후, 권리금 둘러싼 임대인-임차인-중개업자의 유인관점에서 임대차보호법 제정에 따른 임대료 규제와 중개업자 증가에 따른 경쟁심화가 권리금을 비정상적으로 상승시켰다는 가설을 설정한다. 이어 권리금 거래사례 자료로부터 이를 확인한다. 시장에서 지대가 존재하는 한 모든 경제주체들은 기회주의적으로 행동할 유인을 가진다. 시장과 괴리된 정부개입은 새로운 규제를 필요하게 한다. 권리금 법제화가 시장에 미칠 파급효과에 대한 정책입안자들의 심사숙고가 필요해 보인다.

주요어: 권리금, 임대료규제, 경제적 유인, 권리금거래, 기회주의

\* 2014년 한국공간환경학회의 춘계 학술대회 토론자 및 참석자, 그리고 유익한 논평을 해 주신 익명의 세분의 심사자께 감사드립니다.

\*\* 한국부동산연구원 연구위원(psk36@kreri.re.kr)

## 1. 서론

세계 여느 국가 못지않은 강한 법치주의를 표방하는 우리나라에서 법  
률에 명시되지 않은 상태로 오랜 기간 시장에서 관행처럼 유지되고 있는  
것 중 하나가 ‘권리금’이다.<sup>1)</sup> 권리금은 “도시의 토지, 주택, 또는 상가건  
물의 임대차에 부수해서 그 부동산이 갖는 특별한 장소적 이익, 투자시  
설의 이전에 대한 대가, 기존 고객 혹은 명성의 영업적 가치에 대한 대  
가, 특수한 권리이용의 대가로 임차권의 양수인으로부터 양도인에게 지  
급되는 금전”으로 정의되기도 하지만, 법적으로 명쾌하게 정립된 개념은  
아직 없다.<sup>2)</sup> 사실 ‘권리금’이라는 명칭과 달리 현실에서는 보호받거나  
이전되는 권리의 실체는 명확하지 않다. 이 때문에 우리 법원은 권리금  
이 특정한 권리의 획득에 따른 금전적 거래가 아니므로(극히 예외적인 경

---

1) ‘권리금’이란 명칭은 수십 년간 사용되어오고 있으며, 초기에는 일본의 영향을 받은 것으로 추정된다. 권리금을 영국과 캐나다에서는 ‘Goodwill’로(영국의 법에 서는 foregift), 미국과 호주에서는 ‘Key Money’로, 프랑스에서는 Fonds de com- merce, 그리고 일본에서는 ‘禮金(gratitude money)’으로 부른다. 명칭의 차이만큼 개념적으로도 국가마다 조금씩 차이가 나지만 부동산 임대과정에서 임대인과 임차인 또는 (기존)임차인과 (신규)임차인 사이에 계약으로 대가로 전달되는 금 전으로 해석된다. 권리금 관련 국제비교는 김정욱(2011: 49~58)에 비교적 잘 정리되어 있다.

“Key money is one of several forms of payment made to a landlord. The term has various meanings in different parts of the world. It sometimes means money paid to an existing tenant who assigns a lease to a new tenant where the rent is below market”(http://en.wikipedia.org/). “Foregift: an advance payment or pre- mium paid by a lessee on taking or renewing a lease, distinct from the rent” (http://en.wiktionary.org).

2) 한편 대법원 “영업용 건물의 임대차에 수반되어 행하여지는 권리금의 지급은 임 대차계약의 내용을 이루는 것은 아니고, 권리금 자체는 거기서의 영업시설·비품 등 유형물이나 거래처·신용·영업상의 노하우(know-how) 또는 점포 위치에 따른 영업상의 이점 등 무형의 재산적 가치의 양도 또는 일정 기간의 이용대가”로 권 리금을 정의하고 있다(대법원 2000다26326, 2002다25013 등). 권리금에 대한 오랜 논의에도 불구하고, 여전히 권리금에 대한 통일된 개념이 정립되어 있지 않다. 권리금 관련 주요 문헌으로 정우형(1997), 배병일(2004), 김영두·위계찬(2009), 나채준(2009), 이충훈·허명국(2009) 등이 있다.

우를 제외하고) 권리금의 법적 효력을 인정하지 않으며, 임대인의 권리금의 보호에 대해서도 소극적 입장을 견지하고 있다(김정욱, 2011: 10).<sup>3)</sup>

상업용 부동산, 특히 상가점포의 임대차과정에서 거래되는 권리금을 ‘상가권리금’이라 부르며, 국내에서 논의되는 권리금의 대부분은 이에 대한 것이다. 상가권리금은 상권이 발달해서 임대차거래가 활발한 도심지역을 중심으로 형성되며, 상가권리금과 관련한 분쟁도 주로 이들 지역에서 발생한다. 이는 곧 모든 상가점포에 상가권리금이 존재하는 것이 아님을 의미한다.<sup>4)</sup> 더불어 권리금이 어떠한 과정을 거쳐 형성되고, 어떠한 요인으로 인해 증가 혹은 감소하는 지를 정형화하기가 쉽지 않음을 짐작하게 한다. 권리금의 개념정립 및 체계적 고찰이 어려운 이유가 여기에 있다.

우리나라는 일본이나 호주처럼 법률로서 권리금을 금지하지 않되 동시에 법적으로 보호해 주지도 않는다.<sup>5)</sup> 그럼에도 불구하고 시장에서는 권리금이 유지되고 있다. 이른바 보이지 않는 손에 의한 자생적 질서(spontaneous order) 형태로 존재하는 것이다. 2014년 1월 기준 1,301개의 법률과 2,684개의 대통령령/총리령/부령이 존재하고 「민법」, 「상가임대차보호법」 등 여러 관련 법률이 존재함에도 불구하고, 권리금은 제도적 틀에서 다루어지지 않고 있다. 2014년 2월 경제혁신 3개년 계획의 일환으로 정부가 상가권리금 법제화를 발표하고, 9월 이에 대한 실행계획을 발표하

3) 우리나라를 비롯해 권리금과 유사한 개념(영업권 등)을 운영하는 영국, 프랑스 등에서도 이를 하나의 물권으로 인정하지 않고 있다(김정욱, 2011: 17~19). 개념상 물권은 직접적이고 배타적으로 지배할 수 있는 권리인데, 권리금은 이러한 개념과 부합하지 않는다.

4) 상가권리금은 임대차계약이 전제되는 특정한 용도의 부동산에, 그리고 지역적으로는 상권이 발달한 지역에서 주로 발생한다. 유의할 점은 상권이 발달한 지역의 상가점포라 하더라도 업종, 임대계약형태 등에 따라 권리금이 존재하지 않을 수도 있다는 것이다.

5) 일본은 1946년 「지대가임 통제령」에서 권리금 수수를 법적으로 금지한바 있으며(정우형, 1997: 118), 호주 Victoria주는 2003년 Retail Leases Act에서 Key Money 지불을 불법화했다(<http://en.wikipedia.org>).

면서, 기존보다 훨씬 활발한 논의가 이루어지고 있다.<sup>6)</sup>

그렇다면 (투표권을 가진) 임대/임차인의 요구에 민감하게 반응하는 국회, 권리금 분쟁과정에서 심각한 민원에 시달리는 행정부, 심지어 권리금 소송에서 중요한 판단을 해야 하는 사법부조차 그동안 권리금 이슈를 회피해 왔는데, 그 이유는 무엇일까? 심지어 이러한 입법·행정·사법부의 법제적 무관심 속에서도 권리금이 시장에서 장기간 유지되어 왔다는 것이다. 그 이유는 무엇일까? 나아가 권리금 수수 명목으로 수백만 원에서 수천만 원이라는 큰 금액이 이전됨에도 불구하고 대부분 계약서가 작성되지 않는다는 것이다. 일반 법률관계에서는 쉽게 이해하기 힘든 이러한 일이 권리금과 관련해서 발생하는 이유는 무엇인가? 본고는 이러한 의문에서부터 시작된 연구이다.

법학계를 중심으로 한 권리금에 대한 기존 선행연구들의 논의로부터는 이러한 질문에 대한 설득력 있는 답을 발견하기 힘들다. 이것이 상가권리금에 대한 경제학적 분석이 필요한 이유이다. 사실 경제학적 관점에서 상가권리금을 고찰한 연구는 소수에 불과하다(김장수, 1997; Kim and Kim, 2001; 김정욱, 2011 등). 다만, 기존 범경제학적 연구가 (미시적 관점에서) 시설권리금과 임차인의 투자유인에 초점이 맞추어져 있다면, 본고는 다분히 (거시적 관점에서) 법제 및 시장환경변화 같은 외부요인이 권리금 변동에 어떠한 영향을 미쳤는지를 이론·실증적으로 고찰해 보려는 작은 시도이다.

---

6) 권리금과 관련한 사회적 갈등이 표출된 대표적 사건은 2009년 발생한 이른바 ‘용산사태’이다. 하지만 제도적 여건 미성숙 등을 이유로 정부 차원의 권리금 제도화 내지 갈등조정노력은 소홀히 취급되어 왔다. 그러다가 2013년 지하경제 양성화 그리고 2014년 경제혁신을 위한 정책과제로 상가권리금이 본격 논의되기에 이르렀다. 이미 여러 개의 관련 법률(안)이 국회에 계류 중이다. 임차인의 상가권리금 보호가 본격화된 명목상의 이유는 임대인에 의한 권리금 부당개입 등으로 인한 사회적 갈등이 증가하고 있어 이를 줄여야 하는 필요가 생겼다는 것이다. 구체적으로 i) 임대인이 임대차계약 갱신을 거절할 후 권리금 지불 없이 동종영업을 하는 행위, ii) 다른 임차인과의 계약을 통해 권리금 회수를 방해하는 행위 등이 주요 갈등사례로 제시되고 있다(기획재정부, 2014.9.22: 자영업자 대책 발표).

먼저 2절에서는 권리금의 개념과 실태를 개괄한다. 먼저 권리금이 정확히 무엇을 의미하며, 어디까지를 포괄하는 개념인지를 살펴본다. 이어 권리금 발생원인 및 세부 유형구분을 통해 개념정립 및 제도화의 한계를 알아본다. 더불어 기존 학계에서 바라보는 권리금 양성화에 대한 상반된 두 시각을 정리한다. 3절에서는 권리금에 대한 기존 법경제학적 연구들을 간략히 정리하고, 이어 권리금을 둘러싼 임대인·임차인·중개업자의 유인측면에서 「상가임대차보호법」의 제정과 중개업자 증가가 권리금에 어떠한 영향을 미칠 것인가를 추론해 본다. 4절에서는 권리금에 대한 시계열 조사자료를 이용해 이러한 추론의 타당성을 검증해 본다. 끝으로 5절에서는 이상의 논의를 정리한 후 권리금 법제화에 대한 신중한 접근이 필요하다는 정책적 함의를 제시한다.

## 2. 상가권리금의 개념 및 실태

### 1) 상가권리금의 성격과 개념

우리나라에서 권리금이 처음 등장한 시기는 일제 강점기였으며, 그 대상은 경작지와 주택이었다(김영일, 1986: 323). 또 1949년 「귀속재산처리법」에서는 권리금 수수를 금지한 바 있다(김수영 외, 2010: 118). 본격적으로 상가에 권리금이 붙기 시작한 것은 (6·25 전쟁으로 인해) 영업행위를 할 수 있는 점포가 부족해지면서이다. 이후 50년 넘게 상가임대차에서 권리금이 거래되었다. 그 사이 몇몇 법학자들이 권리금에 대한 연구를 시도했다(김기선, 1981; 김영일, 1986; 엄영진·이송희, 1996 등). 하지만 「민법」 및 관련 법령 어디에도 권리금이라는 용어와 개념은 규정되지 않고 있다. 단지 (권리금 관련 분쟁을 늘면서) 법원 판결을 통해 권리금의 개념이 조금씩 구체화되어 왔다. 판례에서는 권리금을 “영업시설·비품 등 유형물이나 거래처, 신용, 영업상의 노하우(know-how) 혹은 점포 위치에 따른 영업

상의 이점 등 무형의 재산적 가치의 양도 또는 일정 기간의 이용대가”로 판시하고 있다(대법 2000다26326, 2002다25013 등).<sup>7)</sup> 다수의 법학자들 역시 판례에서 제시된 권리금 개념을 사용하고 있다(김형배, 2003; 배병일, 2004; 임윤수·권영수, 2006; 이충훈·허명국, 2009 등).

사실 우리 법제에서 권리금에 대한 언급이 전혀 없었던 것은 아니다. 1962년 「소득세법 시행규칙」 개정에서 언급된 바 있다. 이 법 시행규칙 제3조 제5항 제2호에 “토지·건물을 임대 또는 전대하여 받는 권리금은 소득세법 제5조 제1호의 부동산소득에 포함된다”고 규정했다. 하지만 이 규정은 1967년 시행규칙 개정으로 삭제되었다. 현행 「소득세법」 제21조 제1항 및 동법 시행령 제41조 제4항에서 ‘점포임차권’이라는 명칭으로 권리금의 개념이 포함되어 있다.<sup>8)</sup> 하지만 이들 조항은 과세대상이 되는 사항만을 규정할 뿐 구체적인 개념과 내용을 규정하고 있지는 않다. 결국 현행 법령 어디에도 권리금의 명칭을 사용하거나 그 개념을 구체적으로 규정한 사례는 없다.

권리금에 대한 이러한 법적 불비에도 불구하고, 시장에서는 관행상 여전히 권리금이 거래되고 있다. 이 때문에 배병일(2004: 144)은 권리금이 「민법」 제106조의 사실상의 관습단계를 벗어나 「민법」 제1조의 관습법 단계에

7) 권리금 관련 초기 판결은 서울민사지법 86가합6621로 권리금을 다음과 같이 정의했다. “권리금이라고 하는 것은 점포의 임차인이 다른 사람에게 점포의 임차권을 양도하는 경우에 그때까지 그 점포를 터전으로 해서 쌓아온 고객관계, 신용 등 무형의 재산가치와 장소적 이익 등의 대가를 임차권의 양수인으로부터 지급받는 성질의 것이다.”

8) “기타 소득은 이자소득·배당소득·사업소득·근로소득·연금소득·퇴직소득 및 양도소득 외의 소득으로서 다음 각 호에서 규정하는 것으로 한다. … 중략 … 7. 광업권·어업권·산업재산권·산업정보, 산업상 비밀, 상표권·영업권(대통령령으로 정하는 점포 임차권을 포함한다), 토사석(土砂石)의 채취허가에 따른 권리, 지하수의 개발·이용권, 그 밖에 이와 유사한 자산이나 권리를 양도하거나 대여하고 그 대가로 받는 금품”(「소득세법」 제21조 제1항). “대통령령으로 정하는 점포 임차권이란 거주자가 사업소득(기획재정부령으로 정하는 사업소득을 제외한다)이 발생하는 점포를 임차하여 점포 임차인으로서의 지위를 양도함으로써 얻는 경제적 이익(점포임차권과 함께 양도하는 다른 영업권을 포함한다)을 말한다”(「소득세법시행령」, 제41조 제4항).

이르렀다고 보고 있다. 또한 여러 법학자들은 (비록 특정한 구체적 권리에 근거하지는 않았지만) 사실상 재산적 가치를 가지는 것으로 봐야한다는 시각을 가지고 있다(김영일, 1986; 김중환·김학동, 2006; 김영두·위계찬, 2009 등).

사실 권리금을 입법화하려는 노력이 전혀 없었던 것으로 아니다. 2001년 「상가임대차보호법」 개정 때 권리금을 규정화하려는 시도가 있었으나 임차인의 계약갱신요구권과 결부되면서 (권리금을 보호하는 대신) 임차인이 원할 경우 5년 동안 계약을 연장하는 방향으로 임차인 보호장치를 마련하는 것으로 일단락되었다. 이 때문에 권리금에 대한 제대로 된 구체적 논의는 거의 이루어지지 못했다. 심지어 권리금과 관련한 심각한 사회적 갈등이 표출된 2009년 용산사태에도 불구하고 권리금 법제화는 이루어지지 않았다. 그러다가 2014년 2월 경제혁신 3개년 계획의 일환으로 지하경제형태로 있는 권리금을 양성화하고, 경제적 약자인 임차인을 보호할 목적으로 권리금 법제화가 추진되고 있다.<sup>9)</sup>

이러한 법적 불비에도 불구하고, 권리금은 시장에서 오랫동안 관행적으로 거래되었다. 이러한 권리금은 주로 (임대인과 새로운 임차인사이에 체결되는) 임대차계약 혹은 (임차인과 전대인 사이에 체결되는) 임차양도계약에 부수적으로 발생한다. 이처럼 부수적으로 발생하는 거래이지만, 엄밀한 의미에서 권리금 거래는 이들 계약과는 별개의 것이다. 따라서 임대차계약

9) 당초 정부는 임차인의 권리금 보호에 치우치는 형태로 권리금이 제도화되는 것을 경계했다. 그 이유는 후술되듯 권리금이 가지는 성격적 복잡성과 임차인이 지불한 권리금까지 보호할 필요가 없다는 인식 때문이다. 그러다가 권리금 법제화 논의가 본격화하면서 2014년 9월 22일 정부가 발표한 자영업자 대책에서는 사실상 임대인으로부터 임차인을 보호하는데 초점이 맞추어져 있다. 임대인에게 임차인의 권리금 회수에 협력할 의무를 부과하는 것, 임차인의 임대인에 대한 손해배상 청구권을 인정하는 것 등이 특별히 강조되기 때문이다. 한편 정부는 권리금의 개념을 법률에 규정하는 것이 시급하다는 판단하에 여러 안을 검토한 바 있다. 아래는 검토된 안 중 하나이다.

“권리금이란 상가건물에서 영업을 하는 자 또는 영업을 하려는 자가 영업시설·비품, 거래처, 신용, 영업상의 노하우, 상가건물의 위치에 따른 영업상의 이점 등 유형·무형의 재산적 가치를 양도받거나 일정 기간 이용하기 위하여 임대인, 임차인, 전대인 또는 임차권의 양도인에게 지급하는 보증금·차임 외 금전 등의 대가를 말한다.”

서에 명시되지 않는 것이 일반적이다.<sup>10)</sup> 한편 권리금은 별도의 계약이 체결되기도 하고 계약 없이 거래되기도 한다. 기존 조사결과에 따르면, 상당수 거래에서 계약이 체결되는 것으로 나타난다.<sup>11)</sup>

비록 권리금이 임대차혹은 임차양도계약에 부수로 거래되지만, 거래당 사자는 주로 기존 임차인과 새로운 임차인이다.<sup>12)</sup> 즉 임대인과 임차인 사이에 권리금이 거래되는 경우는 극히 적다. 시장에서 권리금의 거래는 부동산중개업소를 통해 이루어진다. 서울시(2011: 44)에 따르면 계약서를 작성하는 경우 91.5%는 중개업소를 통한다고 한다. 흥미로운 점은 현행 법률상 권리금이 공인중개사의 중개물건이 아니라는 점이다.<sup>13)</sup>

## 2) 상가권리금의 발생과 구성

### (1) 권리금의 발생

어떠한 이유로 권리금이 발생했는가에 대해서는 학자들마다 조금씩 의견이 상이하다. 기존 선행연구들을 종합해 보면, 1) 도심지역 내 상가

---

10) 권리금 계약은 당사자 사이의 약정에 따라 정해지는데, 원칙적으로 권리금은 반환을 하지 않는다. 소상공인진흥원(2010: 32)에 따르면, 임대차계약서에 권리금과 관련한 내용이 포함되는 경우는 23.7%에 불과했으며, 그 내용 또한 임차인이 권리금을 보장한다는 의미는 아니다.

11) 소상공인진흥원(2010: 36)에 따르면, 1,000명의 임차인을 대상으로 한 조사에서 약 63.2%가 권리금계약을 체결한 것으로 나타났다. 반면 서울시(2011: 44)에서는 계약서 체결비율이 36.5%정도였다.

12) 소상공인진흥원(2010: 47)에 따르면 권리금 수수는 93.1%가 임차인 사이에 거래된 것으로 조사되었으며, 이러한 수치는 김정욱(2011: 60)에서 조사한 96.2%(서울), 95.7%(6대 광역시)와 비슷하다. 서울시(2011: 41) 역시 98.6%는 임차인 간의 거래였다. 결과적으로 권리금 수수는 임차인 간의 거래계약이 대부분이라는 것을 알 수 있다. 주로 임대인과 임차인 간에 권리금이 수수되는 일본의 관행과 크게 대비된다(배병일, 2004; 田村史記, 2014).

13) 『공인중개사의 업무 및 부동산 거래신고에 관한 법률(이하 「공인중개사법」)』 제3조 및 법 시행령 제2조에 따르면, 상가임대차에 대한 중개는 가능하지만 권리금은 중개대상이 아니다. 법원판례(대법원 2005도6054)와 정부의 유권해석(부동산산업과-257) 역시 같은 입장이다.

건물에 대한 수급불균형, ii) 새로 창출한 영업적 이익의 회수, iii) 기존 임차인에게 지불된 관행 등으로 요약된다.

첫째는 상가임대에 대한 초과수요로 인해 상대적으로 우월한 위치에 있는 임차인이 다음 임차인으로부터 금전적 대가를 받으면서 권리금이 발생했다는 것이다. 둘째는 현재의 임차인이 다양한 영업활동을 통해 단골고객, 명성 등의 가치를 창출했을 때 이를 정당하게 회수하고자 발생했다는 것이다. 셋째는 임차인이 이전 임차인에게 권리금을 지불했기 때문에 새로운 임차인에게 그에 상응하는 금액을 받고자 해서 권리금이 발생했다는 것이다. 물론 이외에도 권리금이 과세대상에 포함되지 않음으로써 세금탈루를 목적으로 임대인과 임차인간의 담합으로 권리금이 발생한다는 시각, 「상가건물임대차보호법」으로 인해 임대료 인상을 제한 받는 임대인이 임대료 인상분을 권리금으로 편법 수령하는 과정에서 발생한다는 시각, 영업활동에 대한 행정기관의 과도한 제한(허가권 등)으로 인해 권리금이 발생한다는 시각 등도 있다(배병일, 2004: 148~149). 때로는 동종 혹은 유사업종을 영위하는 임차인 간에 관련 시설 및 비품을 이전해주는 대가로 권리금을 수수하기도 한다(이은영, 2007: 479). 신규개발이 예상되는 지역에 투기적 요인에 의해 권리금이 형성된다는 주장도 있다(최재경, 1998: 9). 이러한 논의에서 알 수 있듯이 권리금은 그 발생원인이 매우 다양하고, 이것이 결합되어 일괄로 거래되므로 이를 요인별로 구분하기가 쉽지 않다. 이러한 한계 속에서 기존 학계에서 정립된 권리금의 주요 구성요소는 (후술되는) 지역권리금, 시설권리금, 영업권리금, 허가권리금이다.

여기서 주의해야 할 점은 모든 상가에 권리금이 발생하는 것은 아니라는 점이다. 먼저 대도시 주요상권을 대상으로 조사한 김정욱(2011)에 따르면, 서울 2,000개 상가 중 33.3% 그리고 6대광역시 2,000개 상가 중 48.3%에 해당하는 상가에서는 권리금 거래가 없는 것으로 조사되었다. 서울시 정비사업지구 내 상가 1,218개를 대상으로 한 서울시(2011) 조사에서도 29.3%에 이르는 상가는 권리금을 지불하지 않은 것으로 나타났

다. 상권이 발달한 전국의 주요지역 7,700개 상가를 대상으로 한 소상공인진흥원(2013)의 조사에서도 임차인의 무려 45.5%는 권리금을 지불하지 않았다. 결과적으로 권리금 이슈는 상권이 발달하고, 상가에 대한 수요가 높은 지역에 국한된 것임을 짐작할 수 있다. 이는 이충훈·허명국(2009: 19)을 비롯해 많은 연구들에서 모든 상가에 권리금이 수수되고 있다는 주장과 배치된다. 동시에 권리금 법제화에 대한 신중한 접근이 필요하다는 점을 시사한다. 법제화시 권리금 거래가 없는 지역에 미칠 과급효과까지 고려되어야 한다는 것이다.

## (2) 권리금의 구성

기존 연구들을 종합하면 권리금은 장소적 이익의 대가인 ‘지역권리금’, 시설 및 비품 이전의 대가인 ‘시설권리금’, 특정점포가 갖고 있는 고객 및 명성의 대가인 ‘영업권리금’, 각종 영업허가권이나 대리점계약자 지위 등의 권리 양도에 대한 대가인 ‘허가권리금’, 끝으로 이러한 여러 요인들이 복합적으로 결합된 ‘복합권리금’으로 구분할 수 있는 듯하다.

첫째, 지역권리금은 다른 점포에 비해 교통조건이 편리하거나 고객의 접근성이 상대적으로 용이하다는 입지적 차이에 대한 대가로 지불하는 것을 의미한다. 이러한 지역권리금은 위치(1층 여부 등), 규모(임대면적 등), 유동인구(지하철과의 거리, 유사상가 밀집여부 등) 요인에 영향을 받는다. 둘째, 시설권리금은 동일 혹은 유사업종을 이어가는 임차인 사이에 시설 및 설비를 이전하는 대가로 지불하는 것이다. 이 권리금은 영업시설 형태, 인테리어(바닥/천장, 음향/조명시설 등), 비품(냉난방설비 등)에 따라 큰 차이를 보이게 된다. 셋째, 영업권리금은 장기간 영업행위를 함으로써 축적된 단골고객, 광고 및 평판으로 형성된 명성, 영업에 대한 신용도, 영업상의 각종 노하우 등을 이전할 때 그 대가로 지불되는 것이다. 이 권리금은 영업기간, 단골 혹은 거래처 수, 마케팅 노하우 등에 영향을 받는다는 것이 통상적 시각이다. 권리금적 성격을 가지는 외국의 Goodwill, key money 등은 이 개념과 유사하다. 넷째, 허가권리금은 법률/행정규제

< 표 1 > 선행연구에서 조사된 유형별 권리금 구성비

구분	조사지역	표본	구성비					
			지역	시설	영업	허가	복합	기타
엄영진·이송희 (1996)	-	-	46.3	30.9	15.1	2.6	-	5.1
권영수·문영기 (2007)	서울 광진구 화양동	802	31.7	27.2	6.2	8.1	26.7	-
권영수(2010)	이대, 건대, 서일대 인근	881	29.1	23.9	11.0	9.4	26.6	-
소상공인 진홍원(2010)	서울/인천/경기(임대인)	56	57.1	28.6	13.0	1.3	-	0.0
	서울/인천/경기(임차인)	985	47.6	31.7	14.4	5.7	-	0.6
서울시(2011)	서울정비사업구역내 상권	1,300	44.2	23.2	-	-	25.5	7.1
김정욱(2011)	서울시	2,000	26.6	38.3	28.7	3.9	-	2.5
	6대광역시	2,000	23.5	38.9	29.9	4.8	-	2.9
권대중(2012)	부천 도당(임대인)	331	29.0	39.6	21.8	3.3	-	6.3
	부천 도당(임차인)	218	30.7	42.2	12.8	2.3	-	11.9
박정화(2013)	한남뉴타운	90	39.3	34.9	23.1	-	-	-
	장위뉴타운	96	50.6	32.8	13.3	-	-	-
	원미뉴타운	84	36.4	50.8	10.3	-	-	-

혹은 프랜차이즈 계약 등에 의해 설정된 영업허가권, 대리점계약자 지위 등을 이전하는 대가로 지불되는 것이다. 주로 영업허가가 어려운 숙박시설(호텔, 모텔), 주유소/세차장/정비업소, 1종 유흥주점 등에서 주로 발생한다. 끝으로 복합권리금은 위 3가지 유형이 결합되어 그 대가로 지불되는 것이다. 연구자에 따라 이를 구분하는 경우(권영수·문영기, 2007; 서울시, 2011; 이덕진, 2011 등)와 그렇지 않은 경우(소상공인진홍원, 2010; 김정욱, 2011; 권대중, 2012 등)로 나뉜다.

그렇다면 이들 각 유형별 권리금이 차지하는 비중은 어느 정도 일까? 그동안 여러 연구들에서 이를 규명하기 위해 노력했는데, 이를 간략히 정리한 것이 <표 1>이다. 여기서 쉽게 확인할 수 있는 것은 권리금 유형별 구성비에서 어떠한 일관성을 발견하기가 어렵다는 점이다. 예를 들어 지역권리금은 최저 23.5%에서 최대 57.1%로 3배가량 차이가 난다.

시설권리금 역시 최저 23.2%에서 최대 50.8%까지 약 2배가량 차이를 보인다. 영업적 가치를 대변하는 영업권리금도 6.2%에서 29.9%까지 무려 5배 가까운 차이를 보인다. 물론 비교적 적은 표본으로 다양한 지역과 다양한 업종을 대상으로 한 조사이기 때문에 이러한 차이가 발생할 수 있다고 생각할 수 있다. 자료상의 한계만으로 이러한 현저한 차이를 모두 설명하기는 힘들어 보인다.

집작권대 이러한 차이발생은 권리금의 발생원인을 인위적으로 구분했기 때문이 아닌가 생각된다. (실무전문가들에 따르면) 시장에서 권리금은 이러한 구분과 관계없이 일괄로 거래된다고 한다. 예를 들어 영업을 잘 되는 점포는 1년 순이익에 시설비를 합산하는 수준에서, 그리고 영업을 잘되지 않는 점포는 시설비 수준으로 권리금이 거래된다는 것이다(박경환, 2002: 133~136). 중요한 것은 이 역시도 위치, 업종 등에 따라 큰 차이를 보인다는 것이다. 결국 위 구분은 개념에 따른 인위적 구분에 불과하며, 부동산중개업자를 통해 권리금이 거래될 때도 이러한 구분이 명확하지 않다.

하지만 권리금을 법제화하는 논의에 있어서는 이런 구분이 매우 필요하다는 점이다. 김정욱(2011: 15~16)은 i) 지역권리금은 임대인과 임차인 사이의 임대차계약에 포함될 사항으로, ii) 시설 및 영업권리금은 임차인 사이의 계약을 통해 해결해야 할 사항으로, 그리고 iii) 허가권리금은 일종의 불법적인 성격을 가지는 것으로 보고 있다. 즉 권리금에 대한 구분적 접근이 필요하다는 것이다.

이러한 결과는 권리금의 제도화 필요성 및 체계적 반영에 대한 근본적인 질문을 던지게 한다. 즉 권리금을 제도적으로 인정해야 하는가 그리고 체계적인 제도화가 가능한가이다. 다음 절에서는 이를 중심으로 기존 학계의 시각을 정리한다.

### 3) 상가권리금에 대한 법학계의 상반된 두 시각

수십 년간 관행적으로 거래되어 온 권리금을 바라보는 우리 사회의 시각은 크게 두 가지로 요약될 수 있다. 하나는 ‘임차인 보호를 위해 권리금을 양성화해야 한다’는 입장이며, 다른 하나는 ‘비정상적 관행에 불과하므로 사라지도록 유도해야 한다’라는 입장이다. 상반된 두 시각은 학계에서도 마찬가지로 이를 정리하면 다음과 같다.

#### (1) 권리금 양성화 찬성론

권리금이 양성화되어야 한다고 주장하는 근거는 i) 현재 임차인의 노력으로 발생한 유무형의 영업적 재산가치를 합법적으로 보장받을 수 있는 제도적 장치가 필요하다는 점, ii) 임대인의 다양한 기회주의적 행동을 억제하는 장치가 필요하다는 점, 그리고 iii) 임대차계약 만료 이전에 개발사업으로 영업공간을 잃게 되는 임차인을 보호하기 위한 제도적 장치가 필요하다는 점 등이다. 이를 구체적으로 살펴보면 다음과 같다.

우선 기본적으로 임차인은 자신의 영업이익이 극대화되기를 원하고, 이를 위해 다양한 고객유치활동과 서비스 품질제고 노력을 한다. 그 결과 임대부동산의 영업가치가 증가하게 된다. 시장에서 이는 임대차거래(임대인-임차인)와 별개로 전임 및 후임 임차인간에 자발적 거래를 통해 나타난다. 주로 동종 혹은 유사업종 사이에 발생한다. 문제는 영업가치에 대한 객관적 기준이 없는 상태에서 중개업자를 통한 거래에서 권리금의 수준과 관련한 분쟁이 발생한다는 점이다. (후임 임차인 입장에서는) 과도 지불 혹은 (현재 임차인 입장에서는) 과소지불 논란이 발생하는 것이다. 법적 근거가 없는 상태에서 이는 불필요한 사회적 갈등을 유발시키므로 이를 줄이기 위해 권리금 법제화가 필요하다는 주장이다(임윤수·권영수, 2006; 권영수, 2010; 권오승, 2011 등).

한편 권리금 거래에서 임대인은 기본적으로 제3자이다. 하지만 임대인이 높은 영업가치를 가진 임차인의 영업공간을 임대차기간이 만료되

자마자 계약을 종료하고 직접 동종 영업행위를 하는 경우가 있다. 이 경우 임차인의 노력으로 만들어진 영업가치가 임대인에게 무상으로 인정되는 것은 불합리하므로 권리금 법제화를 통해 임차인을 보호해야 한다는 것이다(김수영 외, 2010: 154, 권오승, 2011: 112).<sup>14)</sup>

때로는 재개발 같은 대규모 사업에서 임차인이 (임대인과 달리) 정당한 보상을 받지 못하고 영업공간을 상실하는 경우가 발생할 수 있다. 임대차계약기간이 만료되기 전에 발생하기도 한다. 현행 「도지보상법」에서는 이때 임차인에게 3개월 영업이익에 해당하는 금액을 보상하도록 하고 있으며, 「도시 및 주거환경정비법」은 2009년 ‘용산사태’를 계기로 그 기간을 4개월로 하고 있다. 이러한 보상액은 일시적 휴업에 대한 것으로 임차인이 새롭게 창출한 영업가치를 정당하게 보상하지 못한다는 비판이 제기된다(임윤수·최완호, 2010; 박상현, 2011; 박준모·최민섭, 2012 등). 특히 임차인이 새로운 영업장소를 물색하고, 영업시설을 갖춰 정상적인 이익을 창출하는데 짧게는 수개월에서 길게는 수년이 소요된다는 점에 비춰, 현재 영업손실이 제대로 보상받지 못하므로 권리금을 통해 일정부분 이를 보완해야 한다는 시각이다(서순탁, 2013 등).<sup>15)</sup>

한편 시장에서 권리금을 임대인이 임차인으로부터 수령하는 경우도 있다. 만일 임대인의 사정(건물신축, 경매 혹은 담보권 실행에 따른 소유권 이전 등)으로 임차인에게 임대차계약을 보장하지 못하는 경우가 그것이다. 이때 판례에서는 잔여계약기간 등을 고려해 권리금에 해당하는 금액을 임대인이 임차인에게 지불하도록 하고 있다.<sup>16)</sup>

14) 김영두·위계찬(2010: 109~110)은 임대인의 부당이득 방지를 위한 장치필요성을 제기한바 있다. 이는 2014년 국회에 제출된 민병두 의원의 「상가권리금 보호에 관한 특별법」에서 권리금 법제화의 근거로 제시되기도 했다.

15) 이와 관련해 정부는 영업장소 이전에 따른 손실보상을 강화하는 법령개정을 추진하고 있다. 구체적으로 i) 공익사업의 시행으로 인하여 영업장소를 이전하여야 하는 경우의 휴업기간 중 발생하는 영업손실 외에 영업장소 이전 후 발생하는 매출손실까지 보상하도록 하는 방안과 ii) 휴업에 따른 보상기간을 3개월에서 4개월로 확대하는 것이다(국토교통부 공고 제2014-660호).

(2) 권리금 양성화 반대론

사실 법학계 내지 법조계 다수의 시각은 권리금 법제화가 타당하지 않다는 것이다.<sup>17)</sup> 기본적으로 i) 임차인은 보장된 임대차기간 안에 정상적인 영업을 통해 권리금을 회수할 수 있다는 점, ii) 일종의 투자금 성격인 권리금이 시장상황에 따라 증감할 수 있는데 이를 객관화하기가 힘들다는 점, iii) 임차계약상 원상회복의무가 부여되어 있음에도 이를 보호할 경우 임차인의 기회주의적 행동이 발생할 수 있다는 점 등이 권리금 양성화를 반대하는 주요 논거이다.

일부 학자들은 권리금 법제화와 관련해서 이미 「상가임대차보호법」에서 임차인에게 계약갱신요구권이 부여되는 등 상당한 수준의 임차인 보호장치가 마련되어 있어 임차인 보호목적의 권리금 법제화는 필요하지 않다는 시각을 가지고 있다(조장우 외, 2010; 경국현·백성준, 2012 등).<sup>18)</sup>

앞서 살펴본 것처럼 권리금은 복합적 가치의 합산물이다. 일부 학자들

16) 관련 판례로는 대법 2000다26326, 대법 2002다25013 등이 있으며, 판례와 관련한 자세한 사항은 김수영 외(2010)를 참조하기 바란다.

17) 이는 우리 법체계에서 권리금을 하나의 ‘권리’로 이해하기 어렵기 때문이다. 반면 임대차관계와 소유권은 사법 체계에서 명확히 자리 잡고 있다. 이러한 상황에서 권리금을 하나의 독립된 재산적 가치로 주장하는 것은 타당하지 않다는 것이다.

18) “권리금은 임대차 기간 중에 임차인이 영업으로 인해 회수할 수 있고, 설령 회수하지 못했더라도 본인의 판단에 따른 투자자본이라는 점에 비추어 본다면 임대인에게 반환을 요구하는 것은 무리라고 생각한다”(조장우외, 2010: 192). “권리금의 유무와 증감에 대한 변동성이 너무 높을 뿐만 아니라 객관적으로 각 권리금 종류에 따른 계량화할 수 있는 방법이 어려우므로 …”(경국현·백성준, 2012: 170).

“권리금에 관한 규정 자체는 추상적이기 때문에 보호규정을 두지 않는 대신 임차인의 영업의 계속성을 보호하고자 하는 취지로 계약갱신기간을 5년간 보장하기로 했다. 필요비, 유익비의 상환청구권 보장 문제에 대해서는 이를 강행규정으로 했을 경우에는 비용상환의무가 예상되는 상가에 대한 임대거부가 우려되고 철거가 예정되어 있는 재건축 대상건축물에 임차인이 비용을 투여하더라도 임대인은 이에 대해 속수무책으로 대항할 수 없기 때문에 비용상환청구권의 강행규정보다 임차인의 계약갱신청구권으로 해결함이 타당하다고 보아 임의규정으로 하게 되었다”(송영길 의원, 국회사무처 회의록, 2001.4.3).

은 권리금을 영업이익 극대화를 위한 일종의 투자금도 포함되어 있다고 본다. 대표적으로 경국현·백성준(2012: 161~162)은 권리금을 좋은 시설조건을 갖추기 위한 투자나 좀 더 많은 고객을 유치하기 위해 판촉활동으로 해석한다. 전자를 통해 형성되는 것이 시설권리금인데, 임차인은 시설투자비용을 판매단가에 반영하는 것이 일반적이며, 보장된 임대차기간에 이를 대부분 회수한다. 즉 일정수준 이상의 영업기간만 보장해주면 임차인 입장에서 시설권리금을 회수해야하는 당위성이 사라지게 된다는 것이다. 후자를 통해 형성되는 것이 영업권리금이며, 개념상 단순한 판촉 노력만으로 권리금이 형성되지 않는다. 일반 상가와 다른 차별화된 영업노하우가 있고, 이에 근거한 안정적인 수익이 전제될 때에만 영업권리금이 형성된다고 주장한다. 나아가 추가적 문제로 시장상황, 임차인의 노력 등에 따라 영업이익이 크게 변동하기 때문에, 이를 객관적으로 측정하기가 힘들다는 점도 제시된다.<sup>19)</sup> 현실에서 권리금이 객관적 사실에 기초하기 보다는 오히려 임차인들의 주관적 선호 혹은 임차인 간의 협상력 차이에 따라 결정되는 것이 일반적이다. 결국 임차인을 보호하기 위해 권리금으로 법제화해서 보상하더라도 객관적 기준설정이 어려워 또 다른 분쟁을 야기할 수 있다(김영두, 2013: 99~100).

일반적으로 임대인과 임차인 사이에 임대차계약을 할 때, 임대기간 만료 후 임대부동산에 대한 원상회복의무를 계약서에 명시한다.<sup>20)</sup> 만일 임

19) 경국현·백성준(2012: 159)은 영업권리금과 시설권리금은 변동적인 성격을 가진다고 주장한다. 때에 따라서는 중개업자의 개입으로 인해 권리금이 인위적으로 변동된다고 주장한다. 이러한 가변성 때문에 영업권리금과 시설권리금에 대한 객관적 가치추계가 어렵다는 것이다. 반면 지역권리금은 입지특성 차이에 따른 일종의 프리미엄으로서 통상적 평가방법(시장접근법, 소득접근법, 원가법)에 의해 객관적 가치산정이 가능하다고 본다.

20) 『민법』 제615조에서 “차주가 차용물을 반환하는 때에는 이를 원상회복해야 한다. 이에 부속시킨 물건은 철거할 수 있다”라고 규정하고 있는데, 이를 차주의 원상회복의무 및 철거권이라 칭한다. 이에 근거해 상가임대차계약서에 “임대차계약이 종료된 경우 임차인은 위 부동산을 원상으로 회복해서 임대인에게 반환한다. 이 경우 임대인은 보증금을 반환하고, 연체임대료 또는 손해배상금이 있을 때는 이를 제하고 그 잔액을 반환한다”라고 기재된다.

차인을 보호하고자 권리금을 양성화하면, 성공적으로 영업행위를 한 임차인의 입장에서는 영업활동을 통해 사실상 권리금을 모두 회수하고 추가적으로 경제적 이득을 취하는 상황이 올 수 있다. 반대로 성공적인 영업행위를 하지 못한 임차인은 권리금만이라도 수령하고자 사업실패 사실을 숨기고 매출을 조작해 권리금을 수령하려 할 수 있다(경국현·백성준, 2012: 169). 이러한 임차인의 이러한 기회주의적 행동은 결국 다음 임차인에게 경제적 부담을 지우는 것이며, 이로 인해 권리금 수준의 적정성과 관련해 임차인 간의 갈등이 초래될 수 있다.

일부 학자들은 보증금보다 지나치게 높게 권리금이 형성되어 있다는 점,<sup>21)</sup> 인플레이션된 권리금 부담이 다음 임차인에게 지속적으로 전가된다는 점, 그리고 비정상적인 관행의 지속이 권리금 분쟁을 지속시킨다는 점 등을 들어 권리금은 사라지도록 유도해야 한다고 주장한다(이승훈, 2009; 경국현·백성준, 2012).

### (3) 권리금 입법화에 대한 최근 동향

권리금 법제화에 대한 뚜렷한 시각 차이에도 불구하고, 2014년 정부와 국회는 임차인 권익보호를 명목으로 제도화를 추진하고자 의견을 수렴하고 있다.<sup>22)</sup> 제도화 방향은 임대인으로 하여금 임차인이 주선한 후속임차인과 계약을 체결하도록 협력할 것을 의무화하는 것, 권리금 회수를 임대인이 방해할 경우 손해배상 책임을 부과하도록 하는 것, 권리금 분쟁을 해결하기 위한 상가건물임대차 분쟁조정위원회를 설치하는 것 등이다. 더불어 원활한 권리금 회수가 이루어지도록 (설령 임대인이 바뀌더라도

21) 점포라인 조사에 따르면, 2013년 한 해 동안 등록된 서울 시내 상가 8,191개의 보증금과 권리금을 조사한 결과 평균 보증금은 5,668만 원인데 비해 권리금은 1억 2,753만 원이었다. 즉 권리금이 보증금보다 2.25배 높았다(《한국일보》, 2013.12.12).

22) 정부는 권리금 법제화를 위해 민관합동 TF구성(2014년 4~6월), 공청회(2014. 7.30), 간담회(2014.9.3) 등을 진행한 바 있다. 국회 역시 별도의 공청회(2014. 9.30)를 진행했다.

도) 모든 임차인에게 5년간의 계약기간을 보장하는 것도 제시되었다.<sup>23)</sup> 손해배상 발생시 권리금을 어떻게 산정할 것인지, 그리고 상가임대차 및 권리금에 대한 표준적인 계약서를 어떠한 형태로 할 것인지 등과 같은 인프라 구축에 대한 논의도 함께 진행되고 있다.

이상에서 살펴본 권리금의 양성화에 대한 상반된 두 시각은 전적으로 법학적 관점에서 분석한 것이다. 하지만 권리금 거래가 시장에서 어떻게 이루어지고, 이 과정에서 각 당사자들의 유인이 어떻게 작동하는지에 대한 논의가 생략되어 있다. 이 점이 권리금에 대한 경제학적 접근이 기여할 수 있는 부분이라 하겠다. 다음 절에서는 권리금에 대한 경제학적 관점을 소개하고 정리한다.

### 3. 상가권리금의 경제학적 고찰

#### 1) 권리금에 대한 기존 법경제학적 접근

법경제학적 시각에서 권리금을 고찰한 연구는 극히 적다. 이러한 시각에서 권리금을 고찰한 최초의 국내연구는 김강수(1997)인 듯하다. 그는 권리금의 경제학적 의의를 다음과 같이 보았다. 첫째, 권리금이 임차인에 의한 장기투자를 촉진하는 역할을 한다는 것이다. 임차인 간의 권리금 수수가 인정됨에 따라 임차인이 장기투자를 할 유인을 가지며, 임대인도 이를 허용하려는 유인을 가진다는 것이다.<sup>24)</sup> 이는 (주택임대차와 달

23) 현행 「상가임대차보호법」에서는 환산보증금이 일정규모(서울: 4억 원) 이하인 경우에만 5년간의 계약기간연장이 보장되었다. 자세한 사항은 후술한다.

24) 통상 상가에서 투자수익을 회수하는데 많은 기간이 소요되며, 영업기간이 길어 질수록 투자수익이 증가한다. 고객유치활동, 높은 인지도 및 평판의 대가인 권리금 수수가 인정되면 임차인은 장기적 시각에서 투자를 할 유인을 가진다. 임대인 역시 임차인의 장기투자로부터 임대료 증가와 임대건물의 자산가치 상승을 기대할 수 있어 임차인 사이의 권리금 수수를 허용 혹은 묵인한다는 것이

리) 상가임대차에서는 임차인이 자신들의 투자에 대한 잔여재산분배청구권자(residual claimant)가 될 수 있는 데 기인한다. 둘째, 임차인의 시설투자에 대한 권리금을 법으로 강하게 보호할 경우 임차인에 의한 과도한 시설투자가 발생할 위험이 있다는 것이다. 만일 임차인이 투자금을 보호한다는 명목으로 법에서 이를 강하게 인정해 줄 경우 건물인테리어 등 시설에 대한 임차인의 과도투자가 발생할 수 있다는 것이다. 한편 임대인들이(임차인이 창출한) 권리금을 착취하려는 유인이 가질 수 있으나 이것이 심각하지 않을 것으로 보았다.<sup>25)</sup> 이러한 시각은 앞서 살펴본 주요 4가지 유형의 권리금 가운데 ‘시설권리금’과 ‘영업권리금’에 대한 초점이 맞추어져 있다.

권리금과 장기투자와의 관계를 이론적으로 좀 더 구체화한 것이 Kim and Kim(2001)이다. 이 연구에서는 임차인이 창출한 권리금을 임대인이 착취하지 않는 이유를 간단한 모델을 통해 설명하고 있다. 핵심은 임차인간의 권리금 거래를 허용할 때 임대인이 좀 더 높은 지대와 수익을 얻을 수 있다는 것이다. 비록 정당한 분석을 하지는 않았지만 실제 사례를 이용해 지대수준과 권리금 가치 사이에 양의 상관관계가 있음을 보였다. 특히 현재 임차인의 투자가 다음 임차인에게 높은 가치를 가지는 업종일 수록 권리금이 더욱 더 잘 형성된다고 주장했다.

두 연구의 시각은 김정욱(2011)에서도 그대로 나타난다. 이 연구는 권리금의 유형 중 ‘시설권리금’에 초점이 맞추어져 있으며, 임차인간의 권리금 수수를 허용하는 것이 임차인의 투자유인을 높임을 이론적 보였다.

---

다.

- 25) 임대계약 종료 후 임대인은 사적이익을 위해 기존 임차인과 계약연장을 하지 않고 새로운 임차인을 구하거나 혹은 직접 영업행위를 할 수 있다. 만일 이러한 임대인의 기회주의적 행동이 사회에 보편화되면, 임차인은 이러한 위험을 회피하고자 장기투자를 꺼릴 것이다. 이렇게 되면 권리금이 발생하지 않는다. 임대인 역시 자신의 기회주의적 행동으로 임차인을 안정적으로 확보하기 못하거나 임차인이 장기투자를 하지 않는 것이 자신에게 손해라는 사실을 알고 있다. 따라서 장기투자를 통한 권리금 발생을 용인한다.

이 연구에서는 권리금을 보호하지 않을 경우 과소투자가 발생할 수 있으므로 최적투자를 위해 권리금을 보호할 필요가 있다고 보았다. 반대로 임차인의 권리금 회수를 제도적으로 강하게 보장해주면 사회적으로 과다투자가 발생할 수 있다고 보았다. 다만 이러한 결론은 임차인이 위험 회피적일 때에만 타당한 것이라 주장한다. 위험중립적인 임차인을 가정할 경우, 권리금 보장이 설비투자수준을 낮출 수 있으므로 권리금 보호에 신중해야 한다는 의견을 제시했다.

결과적으로 권리금에 대한 기존 법경제학적 연구는 효율적 투자관점에서 임차인 간의 권리금 거래를 허용하고, 제도적으로 일부 보호하는 것이 타당한 것으로 보고 있다. 하지만 아직까지 이러한 추론을 실증적으로 명확히 검증한 연구는 없는 듯하다.

## 2) 권리금 변동에 대한 법경제학적 고찰

제2절에서 살펴본 것처럼 권리금을 결정하는 요인은 권리금 유형에 따라 매우 다양하다. 입지선택/공간배치, 시설투자, 영업활동 등이 권리금 수준을 결정한다. 필자는 이러한 미시적 요인뿐 아니라 정부의 부동산정책, 외부경제상황 변화 같은 거시적 요인도 권리금에 영향을 미칠 것으로 생각한다. 기존 법경제학적 연구 역시 (미시적인) 시설투자측면에서만 고찰되었을 뿐이다. 이에 따라 본고에서는 여러 거시적 측면 가운데 임대료 규제와 중개업자의 증가라는 2가지에 측면에서 권리금 변동을 고찰해 본다.

### (1) 임대료 규제의 효과

기본적으로 임대인과 임차인의 자발적 협상을 통해 상가임대차 계약이 이루어지며, 여기에는 계약기간, 보증금, 임대료(월세), 관리비 등이 명시된다. 2001년 법률 제6542호로 「상가임대차보호법」이 제정되기 전까지 사실상 이에 대한 정부의 통제 혹은 규제는 없었다. 이 법이 제정되면

서 임차보증금이 일정금액 이하인 임차인은 임대인에게 5년간 재계약을 요구할 수 있으며,<sup>26)</sup> 임대인은 재계약시 월세를 연간 9% 이상 증액할 수 없도록 했다. 전자를 통상 ‘계약갱신요구권’이라 하는데 「상가임대차보호법」 제10조 제2항에, 그리고 후자는 이 법 시행령 제4조에 규정되어 있다. 명목상 영세한 임차인의 안정적 영업을 보호하기 위해 도입된 이들 조항은 1981년 제정된 「주택임대차보호법」에 영향을 받은 것으로 가격규제의 한 형태인 ‘임대료규제(rent control)’이다.

이미 오래전부터 경제학계에서는 시장상황(수요-공급)과 동떨어진 가격규제가 어떤 부작용을 초래하는지 많은 연구가 있어왔다.<sup>27)</sup> 이를 ‘규제의 역설(regulatory paradox)’이라 부른다(Sunstein, 1990). 핵심은 가격규제로 인해 시장에서 초과수요(excess demand)가 발생하고, 이것이 시장에서 수요자와 공급자의 협상력 불균형을 야기한다는 것이다. 즉 부동산임대차 계약에서 공급자인 임대인의 협상력을 높이고, 수요자인 임차인의 협상력을 떨어뜨리는 역할을 하는 것이다. 정부의 규제로 시장에서 받을 수 있는 정상적인 이득을 취할 수 없게 된 임대인은 임대료가 아닌 다른 방법(보증금 인상 등)으로 금전적 손해를 보전하거나 계약을 연장하지 않고 자신이 직접 임대공간을 이용하는 등의 행동을 하게 된다. 반면 임차인은 임대공간의 공급축소로 인해 (임대물건을 차지하기 위한 경쟁과정에서) 임대인에게 뒷돈을 주고서라도 임대공간을 빌리려는 유인이 작동하게 된다.<sup>28)</sup>

26) 임차보증금은 보증금에 월세에 100을 곱한 금액을 합산하여 산정한다(「상가임대차보호법」 제2조 및 시행령 제2조). 상가임대차 보호대상 임차보증금 기준은 지역마다 상이한데, 서울특별시 4억 원, 「수도권정비계획법」 상의 과밀억제권은 3억 원, 광역시는 2.4억 원, 그리고 도지역은 1.8억 원이다.

27) 대표적인 연구로는 Chung(1974), Powers(1986), Rosenberg(1988), Barzel(1989), Ben-Shahar et al.(2002), Glaeser and Luttmer(2003) 등을 들 수 있다. 정부의 가격규제가 가져오는 경제적 비효율성에 대한 심도 있는 논의는 김일중(2008: 281~301)을 참조하기 바란다.

28) Barzel(1989)은 임차인들끼리 경쟁하는 것을 ‘출서거비용(waiting cost)’라 표현했다. 중개업자에게 웃돈을 주거나 임대인에게 좀 더 높은 보증금 혹은 임대료

일찍이 Chung(1974)은 정부규제가 효율성을 침해하지 않으면서 성공하기 위한 조건을 제시했다. i) 규제를 아무도 예측하지 못했으며 규제에 부합하는 민간끼리의 계약이 영구적일 것, 그리고 ii) 규제의 집행비용과 순응비용이 모두 0일 것이 그것이다.<sup>29)</sup> 하지만 현실에서는 정부의 (주택에 대한) 월세 상한규제가 이들 조건을 성립시키지 못하므로 다양한 부작용이 발생한다고 주장했다. 대표적으로 임대인이 월세 대신 (공적 통제를 받지 않는) 보증금을 인상시키거나 (1년 후 퇴환다는 조건으로) 임대차계약 대신 임대인과 임차인 사이에 매매계약을 체결하는 것 등이다. 주택에서 나타난 이러한 현상은 상가임대료 규제에서도 비슷하게 발생하게 될 것이며, 이를 2001년 제정된 「상가임대차 보호법」과 연계하면, 다음의 추론이 가능하다.

첫째, 임대인은 자신들이 보유한 상가가 임대차보호법의 대상이 되지 않도록 임대료를 대폭 인상하려 할 것이다. 왜냐하면 5년간의 계약갱신요구권 인정, 임대료 인상 규제 등 임대인에게 불리한 사항을 적용을 받지 않고자 하기 때문이다. 이 법이 본격 시행된 2002년 전후에 집중적으로 발생할 가능성이 높다.<sup>30)</sup>

둘째, 임대료 인상이 권리금을 함께 인상시키는 결과를 초래할 것이라는 점이다. 앞서 언급한 것처럼 시장에서 권리금은 월 영업이익(A)에 지불권리금을 회수하는데 소요되는 기간(B)을 곱해서 결정된다. 이는 특정 상가의 권리금 산정에 대한 것이며, 이들 권리금의 변동을 초래하는 요인은

---

를 제시하면서 기존 임차인을 퇴출시키도록 유도하는 것이 이에 해당한다.

29) 여기서 규제의 집행비용이란 정부가 만들어진 규제를 집행(law enforcement)하는데 소요되는 비용을 의미하며, 순응비용은 피규제자들이 규제에 순응(compliance)하는데 드는 비용을 의미한다. 이러한 비용이 가격규제에서 발생하는 거래비용(transaction cost)이 된다.

30) 이와 관련 국세청은 「상가임대차보호법」 제정을 계기로 급격한 임대료 인상이 발생하자 임대료를 지나치게 많이 올린 임대사업자에 대해 부가가치세 및 소득세 성실납부를 조사하기도 했다. [http://www.nts.go.kr/news/news\\_03\\_01.asp?minfoKey=MINF8420080211204826&type=V&mbsinfoKey=MBS20080308121534312](http://www.nts.go.kr/news/news_03_01.asp?minfoKey=MINF8420080211204826&type=V&mbsinfoKey=MBS20080308121534312)

별도로 존재한다. 대표적인 것이 임대료, 영업이익, 업종유형 등이다. 이 가운데 필자는 임대료에 주목했다. 우선 임차인이 임대인에게 지불하는 임대료가 상승하면, 다른 조건이 일정할 때 임차인의 비용증가로 순이익이 하락하게 된다. 임차인 입장에서 이를 보전할 수 있는 방법은 다음 임차인에게서 좀 더 높은 권리금을 받는 것이다. 순이익이 하락한 상황에서 임차인은 권리금 회수기간( $B$ )을 더욱 길게 설정하는 방식으로 권리금을 인상하려 할 것이다. 왜냐하면 「상가임대차보호법」 제정으로 최소 5년 동안 안정적인 영업기간을 확보했기 때문이다. 즉 기존에는 1년( $B = 1$ ) 영업이익으로만 권리금이 산정되었다면, 법 제정으로  $B > 1$ 이 시장에서 가능하게 된 것이다.<sup>31)</sup>

하지만 권리금 회수기간이 지나치게 길어지면(예:  $B > 2$ ) 기존 임차인 입장에서는 새로운 임차인을 구할 수 있는 확률이 떨어지게 된다. 이러한 사실을 알고 있는 임차인은 상가거래 시점에 자신의 매출과 순이익을 조작한다. 이것이 가능한 이유는 이른바 정보의 비대칭성 때문이다. 즉 임차인의 매출 및 수익에 대한 정보를 임대인, 새로운 임차인, 심지어 중개업자조차 정확히 모를 수 있기 때문이다. 설령 임차인에 의한 매출 및 순이익 조작사실을 새로운 임차인이 임대차계약 이후 인지했다 하더라도 손해배상 청구를 위해 막대한 소송비용을 지불해야 한다는 점, 정확한 피해규모 산정이 곤란하다는 점 등으로 인해 임차인의 기회주의적 행동이 적절히 통제되지 못할 가능성이 높다.<sup>32)</sup>

31) 2014년 4월 1일 기준 점포라인에 등재된 1,686개 상가를 대상으로 분석된 권리금회수기간은 1.49년이었다.

32) 권리금 산정에서의 매출액 부풀리기에 대한 관련 판례로는 서울고법 2012나 15284 등이 있다. 특히 2013년 대법원은 권리금계약에 하자자가 있어 이를 취소하면 임대차계약도 함께 취소된다는 결정(대법원 2012다115120)을 했다. 즉 권리금계약과 임차권계약은 일체로 이루어진 것으로, 어느 한쪽만은 취소할 수 없다는 결정을 했다. 그 결과 새로운 임차인은 기존 임차인의 허위/조작으로 인해 권리금 계약만을 취소하고자 하나 임대차계약까지 취소되기 때문에 허위 사실을 발견해도 소송으로 이어질 가능성이 줄어들게 된다. 이 판례가 미치는 효과는 본 연구의 범위를 넘어서는 것이므로 생략한다.

결과적으로 정부의 임대료 규제정책은 임대인에게는 임대료를 그리고 임차인에게는 권리금을 인상하도록 하는 유인을 제공한다고 할 수 있다.

(2) 중개수수료에 대한 공적 모니터링 부재하에서의 중개업자 증가에 따른 효과

현행 법률에서 권리금은 합법적인 중개대상물이 아니다. 이미 우리 법원은 판결을 통해 권리금이 중개업자들의 중개물건이 아님을 판시했다(대법원 2005도6054, 부산지방법원 2006노238 등). 하지만 현실에서 대부분의 권리금은 임대차계약에 부수로 중개업자를 통해 거래된다.

이러한 권리금과 관련해 필자는 IMF 금융위기 이후 중개업자가 폭발적으로 증가하면서 이것이 권리금 변화에 영향을 미치지 않았을까 짐작한다.<sup>33)</sup> 이러한 추론의 근거는 권리금이 법적 중개수수료 기준을 적용받지 않는 가운데 중개업자는 권리금 수준을 높일수록 보다 많은 중개수수료를 받을 수 있다는 데에 있다. 「공인중개사의 업무 및 부동산 거래신고에 관한 법률」 제32조 및 시행규칙 제20조에 따라 상가의 임대차 수수료는 0.9% 이내이다. 하지만 권리금 중개에 대해서는 이 수수료 기준을 적용받지 않고 통상 거래금액의 10% 내외에서 결정된다(최창식, 2003; 한현동, 2013; 신승만, 2013 등). 앞서 살펴본 것처럼 권리금이 보증금의 약 2.25배에 이르는 상황에서, 중개업자는 임대차계약에 따른 수수료보다 권리금 거래로부터 더 많은 수입을 얻을 수 있다. 결국 다른 조건이 일정할 때 중개업자는 기본적으로 권리금을 인상시킬 유인을 가지게 된다.

금융위기 이후 정부의 부동산 중개업자 확대정책은 중개시장에 큰 변화를 가져왔다. 중개업자의 내부 경쟁이 심화하면서 중개업자들은 공적 모니터링이 전혀 작동되지 않는 권리금 중개에서 다양한 rent-seeking 행위를 하게 된다. 그 대표적 행태가 권리금 산정기준이 되는 매출액 및

33) 후술되듯 1998년부터 2002년까지 불과 4년 사이에 중개업자는 4만 명에서 5.9만 명으로 1.9만 명(47%)이 증가했다. 이는 IMF 금융위기 이후 대규모 실업자가 발생하자 정책적으로 공인중개사 합격자 수를 대폭 늘렸기 때문이다.

영업이익에 대한 조작과 이를 통한 권리금 인상이다.<sup>34)</sup> 하지만 지나친 권리금 인상은 새로운 임차인의 진입을 어렵게 한다. 왜냐하면 새로운 임차인에게 권리금은 시장진입 비용이기 때문이다. 시장진입비용이 높아질수록 새로운 임대차거래계약의 성공가능성이 떨어지게 된다. 흥미롭게도 IMF 금융위기 이후 대규모 실업자가 발생했고, 이들 중 상당수가 자영업자로서 시장진입을 시도했다. 즉 짧은 기간에 상가수요자가 폭등한 것이다.<sup>35)</sup> 결과적으로 권리금 중개에 대한 법적 기준 부재, 관행적인 높은 수수료, 중개업자 및 자영업자의 증가가 권리금 상승을 가속화시키는 역할을 했을 것으로 생각된다.

#### 4. 실증적 고찰

##### 1) 자료수집 및 권리금 변동 추이

권리금에 대한 기존 선행연구들은 <표 1>에서 언급한 것처럼 특정 시장권역을 대상으로 연구자가 설문조사를 실시하는 것이었다. 즉 권리금의 시계열적 흐름을 조사한 것이 아니다. 필자가 이는 한 권리금의 시계열적 흐름을 분석한 것은 한연희(2012)와 점포라인(2014) 정도이다. 전자는 1998년부터 2011년까지 서울지역에서 실제 거래된 1,561개 상가의 권리금 자료를 기초로 m<sup>2</sup>당 권리금의 동향을 분석한 것이다. 후자는 상

34) 권리금 시장에서 통용되는 용어로 '권리금장사'라는 것이 있다. 이는 점포 임차권을 유통시키는 과정에서 관행적으로 형성된 상가의 권리금을 과장하거나 축소함으로써 발생하는 차익을 수익화하는 것이다(경국현 백성준, 2012: 153). 이와 관련 한연희(2012: 91)에서는 공인중개사 자격제도 시행과 종합부동산권선택회사 및 대형 중개법인이 2000년 들어 상가임대차시장에 본격 진입하면서 상가중개가 전문화되는 과정과 권리금 상승과 관련이 있는 것으로 보았다.

35) 통계청 조사자료에 따르면, 1998년부터 2002년까지 4년 동안 자영업자 수는 561만 명에서 619만 명으로 약 58만 명(10%)이 증가한 것으로 나타났다.

<그림 1> 서울시 상가권리금 연도별 변동 추이



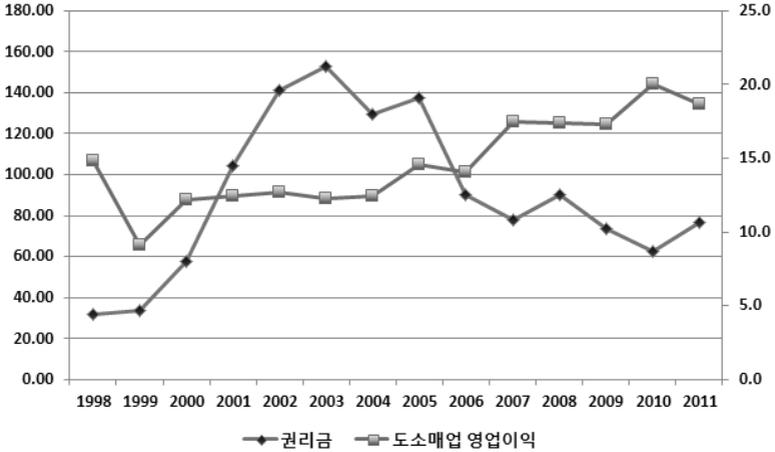
가거래 전문업체인 점포라인이 서울지역 안에서 2008년부터 2013년까지 등록된 물건을 대상으로 평균  $m^2$ 당 권리금 수준을 분석한 것이다.<sup>36)</sup> 두 자료가 겹치는 기간은 2008년부터 2011년인데, 흥미롭게도 <그림 1>에서 보는 것처럼 대단히 비슷한 추이를 보이는 것을 알 수 있다. 이에 따라 이하 논의에서는 두 자료를 결합해 흐름을 분석한다.

시기별로는 「상가임대차 보호법」이 제정된 2001년을 전후로 권리금이 대폭 인상된 것을 알 수 있다. 2003년까지 상승하던 권리금은 2005년 이후 하향추세를 보이다가 2008년 금융위기 이후 더욱 하락해 2010년에 가장 낮은 수준(60만 원/ $m^2$ )을 보였다. 흥미롭게도 2010년 권리금 수준은 「상가임대차보호법」이 제정되기 이전인 2000년과 비슷하다. 2011년부터

36) 점포라인에서 발표하는 권리금 관련 자료는 매우 다양하며, 발표수치 역시 차이가 크다. 편의상 본고에서는 2008년부터 2013년까지는 매년 1~2월 사이에 거래된 물건만을 비교한 자료를 이용한다(점포라인: <http://media.daum.net/press/newsview?newsid=20140228094812303>).

<그림 2> 서울시 권리금과 도소매업 영업이익 추이 비교

(단위: 만 원/m<sup>2</sup>, 조 원)



자료: 한연희, 2012; 통계청, <http://kostat.go.kr/>.

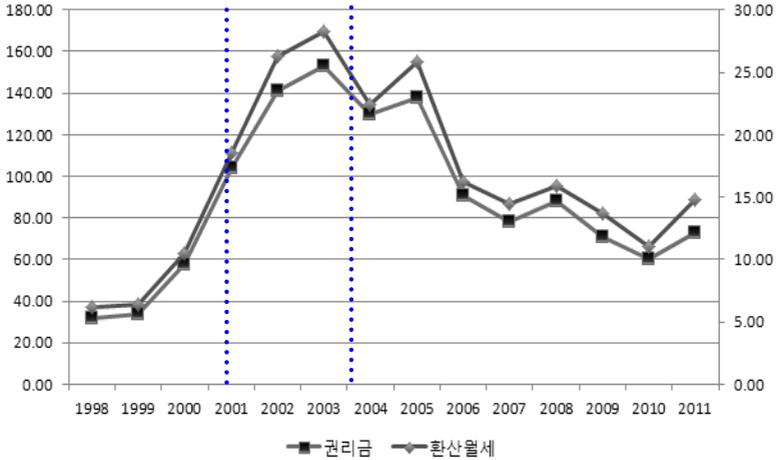
권리금이 소폭 상승하는 것을 확인할 수 있다.

이러한 권리금 추이와 관련해 특징적인 사실은 <그림 2>에서 확인할 수 있듯이 서울시 권리금이 급등한 2001년부터 2005년 사이 도소매업의 영업이익은 완만한 상승세를 보였을 뿐이라는 점이다.<sup>37)</sup> 통상 시장에서 권리금이 월 영업이익(A)에 일정기간(B)을 곱해서 산정되는 것을 감안하면, 영업이익 자료를 근거로 이 기간 권리금이 급등한 것을 설명하기 힘들다. 결국 외부적인 쇼크가 큰 영향을 미치지 않았는가 하는 것이 필자의 생각이다.

37) 서울시 도소매업 영업이익 자료는 통계청이 조사한 ‘도소매업 조사자료’를 기초로 산출한 것이다. 즉 매출액에서 매출원가와 판매비/관리비를 뺀 금액이다. 아쉽게도 관련 자료가 2011년까지만 공개되어 부득이하게 분석기간을 1998년부터 2011년으로 했다. 통계청 조사가 이루어지지 않은 2001년은 2000년과 2002년의 평균치를 적용했다.

<그림 3> 서울시 권리금과 임대료(환산월세) 추이 비교

(단위: 만 원/m<sup>2</sup>, %)



## 2) 권리금 급등 원인 고찰

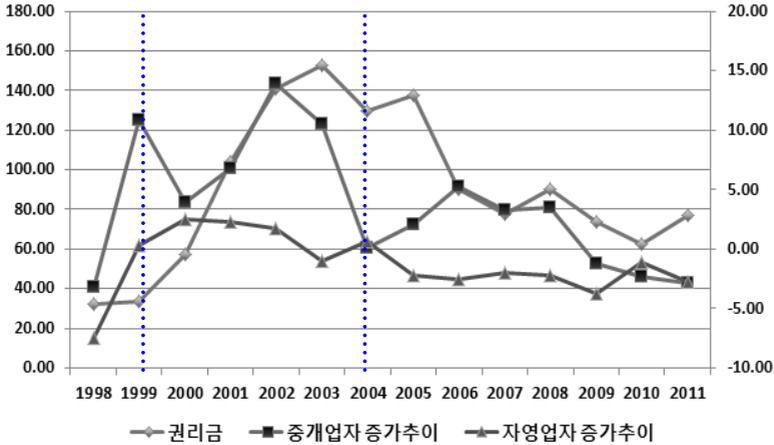
앞 제3.2절의 논의를 기초로 필자가 추측하는 (2001년부터 2005년까지) 권리금 급등원인은 다음과 같다.

첫째, 2001년 「상가임대차 보호법」 도입에 따른 임대료 규제가 임대인의 임대료 인상을 유발하고, 이것이 임차인에 의한 권리금 상승을 유도했으리라는 것이다. 한연희(2012)에서 권리금 추이와 함께 보증금 및 월세에 대한 연도별 정보를 제공하고 있다. 이를 기초로 권리금과 임대료(환산월세=보증금×월세전환율+월세)를 비교했다.<sup>38)</sup> <그림 3>에서 쉽게 확인할 수 있는 것처럼 「상가임대차 보호법」 제정이 본격 논의되기 시작한 2001년과 시행에 들어간 2002년을 전후로 급격한 임대료 인상이 있

38) 필자가 아는 한 상가에 대한 공식적인 월세전환율 자료는 없다. 이에 본고에서는 국토교통부(2013)의 상가 임대사례조사에서 적용하는 매장용 부동산의 월세전환율(약 12%)을 편의상 일괄 적용했다.

<그림 4> 서울시 권리금과 중개업자 및 자영업자 추이 비교

(단위: 만 원/m<sup>2</sup>, %)



자료: 한연희, 2012; 통계청, <http://kostat.go.kr/>; 국토교통부 통계누리, <https://stat.molit.go.kr/>.

있음을 알 수 있다. 또한 권리금과 임대료가 대단히 비슷한 추이를 보인다. 권리금에 영향을 미치는 요인을 분석한 김철호·정승영(2010), 김형주(2011), 정승영·도희섭(2012), 박정화(2013) 등에서도 공통적으로 임대료가 권리금에 유의미한 (+) 영향을 미치는 것으로 나타난 바 있다.<sup>39)</sup>

둘째는 비공식적으로 수수되는 권리금 중개수수료가 시장에서 임대차 수수료보다 높게 형성되는 상황에서, 중개업자의 경쟁심화가 권리금 인상을 초래하리라는 것이다. <그림 4>에서 보는 것처럼 2001년 이전 중개업자가 대량 배출되었고, 이들의 경쟁심화가 권리금 인상에 영향을 미쳤을 것으로 추측된다. 더욱이 IMF 금융위기 이후 자영업자가 크게 증가함에 따라 시장에서 상가에 대한 초과수요 가능성이 존재하는 상황에서 권리금 인상 유인은 더욱 높지 않았을까 추측한다.

이상의 논의에도 불구하고, 본고는 자료상의 제약으로 정교한 para-

39) 반면 김철호·정승영(2010: 145), 정승영·도희섭(2012: 285) 등에 따르면, 상가보증금은 권리금에 유의미한 영향을 미치지 않는 것으로 분석되고 있다.

metric test를 하지 못했다는 매우 큰 한계를 가지고 있다. 만일 관련 자료가 풍부하게 축적되면 좀 더 정직한 분석이 가능하리라 생각된다. 특히 중개업자의 유인과 권리금 수준과의 관계에 대해서는 다분히 추론에 그치고 있다.

## 5. 결론

2014년 2월 정부는 일종의 지하경제 형태로 존재하는 권리금을 법률에 규정하고, 이를 통해 권리금을 둘러싼 사회적 갈등을 줄이겠다고 발표했다. 비록 법제화되지는 않았으나 권리금은 이미 수십 년 전부터 시장관행으로 자리 잡아 왔다. 중요한 것은 권리금 관련 사회적 갈등이 본격적으로 제기된 것은 불과 10여 년 전이라는 사실이다. 이는 2000년 이전 권리금과 관련한 법원의 판례가 극히 소수에 불과하다는 것에서 확인할 수 있다.<sup>40)</sup> 필자는 권리금에 대한 사회적 갈등의 심화 원인을 권리금 규모가 커지고, 이를 둘러싼 이해당사자들의 각종 기회주의적 행동들이 심화되었기 때문으로 추측했다. 본고는 이러한 추측을 실증적으로 확인하려는 작은 시도이다.

이를 위해 먼저 2절에서는 권리금의 개념 및 실태를 간략히 살펴보았다. 우선 법적으로 권리금에 대한 개념이 명확히 규정되어 있지 않으며, 나아가 권리금이 정확히 무엇이며 어디까지를 포괄하는가에 대해 사회적 합의가 이루어지지 않고 있었다. 이는 권리금이 여러 원인(예: 임대공간 수급불균형, 창출된 영업이익 회수 유인, 기존 지불액 등)에 의해 발생하고, 상권·거래시점·업종 등에 따라 권리금 유무가 달라진다는 점과 관련이

40) “권리금과 관련된 법원의 판례를 분석해 보면, 2000년 전까지는 권리금에 관한 분쟁이 많지 않았으나, 2000년 이후에는 권리금에 관한 분쟁이 많아졌고, 이에 따라 대법원의 권리금에 관한 거의 모든 판례가 2000년 이후에 집중되어 있다는 점도 이제 권리금에 관한 법적 분쟁이 앞으로 더 많아 질 수 있다”(이충훈·허명국, 2009: 19).

있는 듯하다. 이 때문에 비록 시장에서 권리금을 인위적으로 지역권리금, 시설권리금, 영업권리금, 허가권리금 등으로 세분화하고 있지만, 조사자에 따라 상대적 비중이 현격한 차이를 보이는 것이다. 이는 과연 권리금의 제도화가 타당한가 혹은 제도화 할 수 있는가에 대해 근본적 의문을 던진다. 이러한 의문은 상가권리금 양성화에 대한 학계의 상반된 두 시각에서도 그대로 나타난다. 권리금 양성화를 주장하는 측은 임차인이 창출한 영업가치의 합법적인 보호 및 사회적 갈등 축소, 임대인의 기회주의적 권리금 착취행위 방지, 정상적 임대기간 미확보 임차인에 대한 정당보상 등을 위해 제도화가 필요하다고 주장한다. 반면 일부에서는 영업을 통해 지불한 권리금이 회수된다는 점, 투자금까지 보호할 필요가 없으며 이를 객관적으로 측정하기도 힘들다는 점, 그리고 임대차계약상 원상회복의무가 있는 상태에서 지나친 권리금 인정은 오히려 임차인의 기회주의적 행동을 유발할 수 있다는 점을 들어 제도화에 반대한다. 이러한 첨예하게 대립되는 시각이 존재하는 가운데에서 정부와 국회는 권리금 법제화를 위한 과정을 진행 중이다. 특히 권리금 회수보장을 위한 협력의무와 권리금회수 방해시 손해배상 책임부여는 임대인의 재산권을 심각하게 훼손할 우려가 있을 뿐 아니라 시장에서 임대인과 임차인 모두에게 다양한 기회주의적 행동을 유도할 위험이 있다.

3.1절에서 살펴본 것처럼 권리금에 대한 경제학 선행연구는 주로 시설 및 영업권리금에 초점이 맞춰져 있다. 이들 연구에서는 임차인 간의 권리금 수수를 허용하는 것이 임차인의 투자유인을 높이며, 최적투자를 위해 일정부분 권리금을 보호할 필요가 있다고 보았다. 다만, 권리금을 지나치게 보호할 경우 임차인의 기회주의적 행동(과다한 시설투자 등)이 초래될 수 있으므로 이를 유의해야 한다고 지적했다. 한편 (3.2절에서) 필자는 권리금을 둘러싼 주요 이해당사자인 임대인·임차인·중개업자의 유인관점에서 2001년 제정된 「상가임대차보호법」으로 인한 임대료 규제와 IMF 금융위기 이후 급증한 중개업자 수가 권리금에 어떠한 영향을 미쳤을 것인가를 추론해 보았다. 먼저 임대료 규제는 (가격규제의 실패 및 부작

용에 대한 수많은 기존 경제학적 연구에 비취) 임대인으로 하여금 임대료를 인상하도록 하는 유인을 제공하고, 이것이 또한 임차인에게는 줄어든 영업이익을 보완하고자 권리금을 인상할 유인을 제공하리라 생각했다. 심지어 임차인은 (정보의 비대칭 상황을 이용해서) 좀 더 많은 권리금을 받고자 권리금 산정기준이 되는 매출액을 조작하려 할 수도 있다. 또 필자는 권리금 증가에 대한 법률적 통제가 없고 시장에서의 관행적으로 권리금 증개수수료가 높게 형성되는 상황에서 정부의 규제완화로 증개업자가 폭발적으로 증가해 시장경쟁이 심화된 것이 권리금을 인상시키는 유인으로 작용하지 않았을까 추론했다.

4절에서는 (자료계약하에서) 권리금의 시계열 추세와 임대료 규제시점 및 증개업자 변화추이를 비교했다. 여기서 필자가 주목한 것은 상가의 영업이익이 큰 차이를 보이지 않는 2001년을 전후로 권리금이 폭발적으로 증가(2배 이상했다는 점이며, 2005년 이후 큰 폭의 감소가 발생했다는 것이다. 흥미롭게도 이 시기에 「상가임대차 보호법」이 제정되어 임대료 규제가 시작되었으며, (새로운 임차임이라 할 수 있는) 자영업자 수와 (수의 극대화를 위해 권리금을 인상하려는 유인이 있는) 증개업자가 크게 증가했다. 자료 부족으로 정확한 parametric test가 이루어지지 못한 연구의 한계에도 불구하고, 상가임대차 관련 법제의 변경이 시장에 큰 영향을 줄 수 있음을 확인시켜준다. 이는 곧 권리금 제도화에 있어 신중한 접근을 시사한다.

이미 2001년 「상가임대차보호법」 제정을 통해 임차인의 영업권을 보호하기 위한 제도적 장치(계약갱신요구권 5년, 연간임대료 상승률 제한)가 마련되어 있다. 일본, 호주 등에서 권리금을 사실상 불법으로 금지하고 있다는 점,<sup>41)</sup> 권리금의 명확한 개념정립 및 유형별 실체 규명이 매우 어렵다는 점 등을 고려해서 더욱 신중을 기할 필요가 있어 보인다. 나아가

41) 미국 역시 임대인에 의한 key money 요구를 불법으로 규정하고 있다.

“In the United States, it is illegal for landlords to require off-the-books key money. The terms of the written lease can be enforced in court” ([http://en.wikipedia.org/wiki/Key\\_money](http://en.wikipedia.org/wiki/Key_money)).

임대인뿐 아니라 임차인 심지어 중개업자까지 기회주의적인 행동을 할 수 있고 비정상적 수준의 권리금이 새로운 임차인에게 모두 부담 지우는 것은 아닌지에 대한 고찰도 필요하다. 이미 현재의 입법 및 정부정책 방향에 대한 우려가 부분적으로 시장에서 표출되고 있는 점이 이를 반증한다.<sup>42)</sup>

원고접수일: 2014년 12월 1일

심사완료일: 2014년 12월 15일

게재확정일: 2014년 12월 16일

최종원고접수일: 2014년 12월 24일

---

42) 이에 대한 사항은 《한국경제신문》(2014.9.25, “상가 투자자들 권리금 리스크에 주저”; 2014.9.26, “시장교란 권리금보호 자영업 몰락 앞당긴다”), 《헤럴드경제》(2014.10.27, “상가 재계약 한하고 투자 미루고, 보지도 못한 권리금 조급이라도 챙기려는 꿈수 확대될 수도”) 등의 여러 언론보도에서 확인할 수 있다.

❖ Abstract

A Law and Economic Analysis of Goodwill in Retail Properties

Park, Sung-Kyu

The government is trying to push ahead the legislation of goodwill in order to prevent landlords from capturing the goodwill created by the tenants. This is currently becoming a big issue for many people within the academia and also in the industrial field. This Study is a small attempt to investigate - in the law and economic point of view - why the goodwill has recently become an issue whereas it had been operated in the market customarily for several decades without any government intervention. The limits of the legislation will be explored by thorough review of the concept of goodwill, reason for its creation, and also by taking a closer look at various types of goodwill. In addition, the two contrasting perspectives in the law scholars on goodwill legislation will be summarized. By outlining the current law and economic perspective on goodwill, a hypothesis - in the perspective of considering the incentives of the landlord, tenant, and the realtor - will be made, stating that goodwill has been irregularly increased through the rent regulation due to legislation of the Lease Protection Act, and the intensified competition among increasing number of realtors. Next, this will be checked from case studies of goodwill transactions. As long as rent exists in the market, all economic players have the incentives to seek for an opportunistic behavior. A government intervention alienated from the market calls for an alternative regulation. This is why legislators must be extra cautious about the ripple effect caused by the goodwill legislation.

Keywords: goodwill, rent regulation, economic incentive, goodwill trade, opportunism

참고문헌

- 권대중. 2012. 「주택재개발사업구역 상가권리금 보상에 관한 인식 연구」. 《한국지적학회지》, 28권 1호, 139~156쪽.
- 권영수·문영기. 2007. 「상가건물임차인의 권리금 회수방안에 관한 실증적 연구」. 《법학연구》, 28집, 133~157쪽.
- 권영수. 2010. 「상가건물임차인의 행태분석에 관한 연구」. 《법학연구》, 39집, 19~37쪽.
- 권오승. 2011. 「상가건물의 권리금에 관한 연구」. 《비교사법》, 17권 4호, 111~140쪽.
- 경국현·백성준. 2012. 「시장관계성에 기초한 상가권리금의 재조명」. 《부동산연구》, 22집 1호, 145~171쪽.
- 국토교통부. 2013. 『임대료 조사 및 투자수익률 조사』.
- 김강수. 1997. 「권리금의 경제적 의미」. 『법과 경제학』. 김정호 편.
- 김기선. 1981. 「부동산임대차에 있어서의 보증금과 권리금」. 《고시계》, 293호.
- 김수영 외. 2010. 「권리금 법리의 재구성: 정비사업 과정에서의 권리금 보장 가능성을 모색하며」. 《공익과 인권》, 통권 8호, 105~162쪽.
- 김영두·위계찬. 2009. 『상가점포의 권리금에 관한 연구』. 법무부.
- 김영두. 2013. 「임차인 보호를 위한 권리금 법제화에 대한 검토」. 『권리금: 이론과 실제』, 한국부동산연구원 편, 65~122쪽.
- 김영일. 1986. 「임대차에 있어서 권리금을 둘러싼 제 문제」. 『재판자료』 32집, 법원행정처.
- 김일중. 2008. 『법경제학연구: 핵심이론과 사례분석』. 한국법제연구원.
- 김정욱. 2011. 『권리금에 대한 법경제학적 접근』. 한국개발연구원.
- 김중환·김학동. 2006. 『채권각론』. 박영사.
- 김철호·정승영. 2010. 「상가권리금의 특징에 관한 연구」. 《부동산학보》, 41집, 138~148쪽.
- 김형주. 2011. 「도시재정비사업에서 상가권리금 결정요인에 관한 연구」. 서울시립대학교 박사학위논문.
- 김형배. 2003. 『민법학 강의』. 박영사.
- 나채준. 2009. 「영국의 상가임차권에 대한 손실보상제도에 대한 연구: 영국의 영업손실보상제도와 상가 권리금보상에 대한 논의를 중심으로」. 《공법연구》, 37집 4호, 287~310쪽.
- 田村 史記. 2014. 「한일 간 상가임대차권리금의 법적·사회적 인식 차이」. 서울대학교 석사학위논문.

- 박경환. 2002. 『상가특강』. 예문.
- 박상현. 2011. 「상가권리금의 보상과 평가」. 《부동산연구》, 21집 3호, 49~71쪽.
- 박정화. 2013. 「재정비축진지구내 상가권리금 산정모형」. 『권리금: 이론과 실제』, 한국부동산연구원 편, 191~247쪽.
- 박준모·최민섭. 2012. 「상업용부동산 재개발에 있어 세입자 보상 관련 권리금 결정요인에 관한 연구」. 《부동산학연구》, 18집 3호, 51~68쪽.
- 배병일. 2004. 「상가건물 임대차의 권리금」. 《법학연구》, 26집, 143~169쪽.
- 서순탁. 2013. 「도시개발에 있어서 상가임차인의 권리보호 강화방안」. 『권리금: 이론과 실제』, 한국부동산연구원 편, 123~146쪽.
- 소상공인진흥원. 2010. 『소상공인 권리금 실태조사 및 정책방안 연구 보고서』.
- \_\_\_\_\_. 2013. 『소상공인 업종별 경쟁력 강화방안 연구』.
- 서울시. 2011. 『정비사업관련 상가세입자 손실보상에 관한 연구』.
- 신승만. 2013. 「상가권리금 중개수수료에 대한 인식분석」. 명지대학교 석사학위논문.
- 엄영진·이송희. 1996. 「영업용 건물임대차의 권리금의 법리」. 『현대법학의 이론』.
- 이덕진. 2011. 「상가권리금의 감정평가에 관한 연구」. 서울시립대학교 석사학위논문.
- 이승훈. 2009. 「권리금 관행은 前근대적 유물」. 《한국경제신문》, 2009.3.11.
- 이은영. 2007. 『채권자론(5판)』. 박영사.
- 이충훈·허명국. 2009. 『상가임대차 권리금 계약에 관한 현황과 정책방향』. 국회입법조사처.
- 임윤수·권영수. 2006. 「상가건물임차인의 권리금에 관한 연구」. 《법학연구》, 22집, 191~210쪽.
- 임윤수·최원호. 2010. 「주거환경 정비사업상 상가 영업권 보상에 관한 연구」. 《법학연구》, 40집, 39~60쪽.
- 점포라인. 2014. 『상가권리금 수준』.
- 정승영·도희섭. 2012. 「서울시 외식업소의 상가권리금 결정에 관한 연구」. 《대한부동산학회지》, 30권 2호, 271~289쪽.
- 정우형. 1997. 「도심상가 권리금에 대한 소고」. 《국토》, 통권 190호, 국토연구원.
- 조장우 외. 2010. 「상가건물임대차에서의 권리금 보호에 관한 연구」. 《대한부동산학회지》, 28권 2호, 191~206쪽.
- 최재경. 1998. 「상가임대차에 따른 권리금에 관한 연구: 법경제적 분석을 중심으로」. 건국대학교 석사학위논문.
- 최창식. 2003. 「상가 권리금의 중개수수료 적용 실태 및 개선방안에 관한 연구」. 성균관대학교 석사학위논문.
- 한연희. 2012. 「정포 권리금 시장에 관한 연구: 서울시 권리금 실거래 데이터를 중심으로」. 세종대학교 석사학위논문.
- 한현동. 2013. 「상가권리금에 대한 부동산중개수수료 도입방안」. 명지대학교 석사학

위논문.

- Barzel, Y. 1989. *Economic Analysis of Property Rights*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Ben-Shahar, D., D. Feldman, and D. Greenberg. 2002. "The Value of the Rent Control Option." *Journal of Real Estate Financial and Economics*, 24(1), pp. 89~101.
- Cheung, S. 1974. "A Theory of Price Control." *Journal of Law and Economics*, 17, pp. 53~71.
- Glaeser, L. E., and E. F. Luttmer. 2003. "The Misallocation of Housing Under Rent Control." *The American Economic Review*, 93(4), pp. 1027~1046.
- Kim, C. and K. Kim. 2001. "Short-Term Leases, Long-Term Investments, and Tradable Goodwill." *Journal of Housing Economics*, 10, pp. 162~175.
- Powers, J. 1986. "New York Debates Commercial Rent Control: Designer Ice Cream Stores Versus the Corner Grocer." *Fordham Urban Law Journal*, 15(3), pp. 657~707.
- Rosenberg, A. M. 1988. "Commercial Rent Regulation: Preserving the Diversity of Neighborhood Commercial Districts." *Ecology Law Quarterly*, 15, pp. 281~317.
- Sunstein, R. C. 1990. "Paradoxes of the Regulatory State." *University of Chicago Law Review*, 57(2), pp. 407~441.