

임대차 종료 후 보증금 미반환 시

법정임대차관계에 대한 소고

-최근의 판결례를 중심으로-

Legal Analysis of Statutory Lease Relationships Arising from Non-Return of Security Deposit after Lease Termination

- With a Focus on Recent Court Precedents -

정은아*

Jeung, Eun Ah

목 차

I. 들어가며

II. 법정임대차 의제 조항의 의미

III. 법정임대차의 효력

IV. 맺음말

임대차 종료 후 임차보증금 반환이 완료되지 않았을 때 임대차관계의 존속을 의제하는 주택임대차보호법 제4조 제2항과 상가건물 임대차보호법 제9조 제2항은 실제 임대차 거래에서 아주 중요한 역할을 하고 있는 조항임에도 그간 연구가 많이 이루어지지 않았다. 이와 관련하여 대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 2016다244231 판결은 임대차 종료 후 보증

<https://doi.org/10.35148/ilsire.2024..28.107>

투고일: 2024. 4. 12. / 심사완료일: 2024. 5. 14. / 게재확정일: 2024. 5. 15.

* 건국대학교 법학전문대학원 조교수

Assistant Professor, Law School of Konkuk University

금을 돌려받지 못해 법정임대차 관계가 인정되는 동안 임차보증금반환채권의 소멸시효 진행에 관한 쟁점을 다루었고, 대법원 2023. 11. 9. 선고 2023다257600 판결에서는 주택임대차보호법 제4조 제2항에 따른 법정임대차관계에서 임차인은 종전 임대차계약에 따른 차임을 지급할 의무만 부담한다는 점을 확인하였으며, 대법원 2023. 2. 2. 선고 2022다255126 판결은 임차인이 임차보증금반환채권을 양도한 사안에서 임대차 종료 후 보증금 반환이 이행되지 않은 사례를 다루고 있다. 본고는 위 대법원판결들과 그밖에 하급심 판결들을 살펴보면서, 법정임대차관계의 취지, 성립 요건과 그 구체적 작용 모습에 대해 검토해 보고자 한다.

먼저 법정임대차관계의 성립은 문언상 ① 임대차가 종료한 경우(주택임대차보호법상의 문언으로는 ‘임대차기간이 끝난 경우’), ② 임차인이 보증금을 돌려받지 못한 경우의 두 가지를 요건으로 한다. ①과 관련하여서는 주택임대차보호법상의 법정임대차관계의 경우 ‘임대차기간이 끝난 경우’라고 규정하고 있지만, 임대차 종료 원인을 제한하는 것은 타당하지 않다는 점을 설명하고, ②와 관련하여서는 임차인이 보증금반환채권 전액을 양도한 때에도 이에 포함됨을 설명하였다. 다음으로, 위 두 가지 문언상 요건 외에 점유를 요구하는 견해가 있고, 법원의 태도도 그와 같은 것으로 생각되나, 임차권등기와의 관계, 점유를 상실한 임차인의 지위 등을 고려하면, 법정임대차관계에 점유를 추가적인 요건으로 삼지 않는 것이 바람직하다는 의견을 제시하고자 한다. 마지막으로, 법정임대차관계에서 임차인이 부담하는 차임 지급의무의 의미를 검토한다. 이는 기존의 약정차임과는 다른 부당이득의 실질을 가지고 있는 것으로, 임차인이 목적물을 실질적으로 사용·수익한 때에 한하여 그 사용이익의 상당액을 법정차임으로서 지급할 의무가 있다고 해석하고자 한다. 다만, 대법원 2023. 11. 9. 선고 2023다257600 판결이 보여준 문제의식을 고려한다면, 임차목적물의 차임 시세가 약정 차임보다 상승한 경우에까지 임차인에게 시세 상당 법정차임을 부담시키는 것은 법정임대차관계의 취지에 반할 수 있고, 이러한 문제점은 입법적으로 해결함이 바람직할 것이다.

[주제어] 주택임대차보호법 제4조 제2항, 상가건물 임대차보호법 제9조 제2항, 법정임대차, 의제임대차, 임차권등기

I. 들어가며

임차인 보호를 위한 특별법인 주택임대차보호법과 상가건물 임대차 보호법은 임차인이 임대차가 종료하였음에도 보증금을 돌려받지 못한 때에 임대차관계가 존속하는 것으로 의제하는 규정을 두고 있다. 위 조항에 따라 의제되는 법률관계를 ‘의제임대차’ 또는 ‘법정임대차’ 관계로 표현한다. 이는 실제 임대차 거래에서 아주 중요한 역할을 하고 있는 조항임에도 그간 연구가 많이 이루어지지 않았다. 최근 몇 년 사이 위 조항과 관련하여 주목받는 대법원판결들이 있었다. 먼저 대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 2016다244231 판결은 임대차 종료 후 보증금을 돌려받지 못해 법정임대차 관계가 인정되는 동안 임차보증금반환채권의 소멸시효 진행에 관한 쟁점을 다루었는데 이에 대한 여러 평석에서 주택임대차보호법 제4조 제2항의 취지나 요건을 함께 논의하고 있다. 그 후 대법원 2023. 11. 9. 선고 2023다257600 판결에서는 주택임대차보호법 제4조 제2항을 정면으로 다루면서 법정임대차관계에서 임차인은 약정 차임을 지급할 의무만 부담한다고 판시하였다. 이는 이미 대법원 2011. 7. 14. 선고 2010다82745 판결에서 판시한 법리를 재확인한 것으로, 임대차 종료 후 법정임대차 관계에서 임차인의 사용·수익은 부당이득이 되지 않는다는 점을 재차 분명히 밝힌 것이다. 본고에서는 위 두 가지 대법원판결과 함께, 임차인이 임차보증금반환채권을 양도한 사안에서 임대차 종료 후 보증금 반환이 이행되지 않은 사례에 관한 하급심 판결들을 살피고, 주택임대차보호법과 상가임대차보호법이 규정하고 있는 법정임대차관계의 취지, 성립 요건과 그 구체적 작용 모습에 대해 검토해 보고자 한다.

II. 법정임대차 의제 조항의 의미

1. 임대차에 관한 특별법상 법정임대차 의제 조항의 의미

주택임대차보호법은 국민의 주거생활 안정을 보장할 목적으로, 또한 상가건물 임대차보호법(이하, “상가임대차보호법”이라 함)은 국민의 경제생활 안정을 도모하기 위하여 입법된 특별법이다. 주택임대차보호법 제4조 제2항은 “임대차기간이 끝난 경우에도 임차인이 보증금을 반환받을 때까지는 임대차관계가 존속되는 것으로 본다.”고 규정하고 있으며, 상가건물 임대차보호법 제9조 제2항은 “임대차가 종료한 경우에도 임차인이 보증금을 돌려받을 때까지는 임대차 관계는 존속하는 것으로 본다.”고 규정하고 있다. 주택임대차보호법의 위 조항이 2008. 3. 21. 개정으로 자구 수정되어 상가임대차보호법 위 조항과 문구가 달라진 것일 뿐, 양자는 동일한 내용의 규정이다.

위 조항은 1981년 주택임대차보호법 제정 당시에는 존재하지 않았으나 1983. 12. 30. 주택임대차보호법 일부 개정 시 제4조 제2항에 신설되어 1984. 1. 1.부터 시행된 이래로 자구 수정을 거쳐¹⁾ 현재까지 그대로 유지되고 있다. 그리고 상가임대차보호법은 2001. 12. 29. 제정 시 위 조항을 도입하였다.

주택임대차보호법 제4조 제2항이 신설될 당시의 개정 이유에 따르면, 위 조항은 “임대차기간이 만료되었음에도 임차보증금의 반환이 없는 경우 그 반환시까지 임대차관계가 존속하는 것으로 간주하여 임차보증금 회수를 보장”하려는 목적임을 밝히고 있다.²⁾ 또한, 임차목적물의 양

1) “임대차가 종료한 경우에도 임차인이 보증금을 반환받을 때까지는 임대차관계는 존속하는 것으로 본다”는 문언이 2008. 3. 21. 개정 시 “임대차기간이 끝난 경우에도 임차인이 보증금을 반환받을 때까지는 임대차관계가 존속되는 것으로 본다”고 수정되었다.

2) 국가법령정보센터(www.law.go.kr)의 법령 연혁 개정 이유 참조

수인이 주택임대차보호법 제3조 제1항에 따라 임대인 지위를 승계하는 것은 임대차 존속을 전제로 하므로, 임대차 종료 후 임차보증금의 반환이 이행되지 않은 상태에서 임차주택의 양도가 있는 경우 임차목적물을 양수한 제3자가 임차인에게 인도청구를 하는 때 임차인은 제3자에 대해 동시이행의 항변을 할 수 없게 되고, 이는 임대인으로 하여금 보증금 반환의 면탈을 가능케 하는 허점이 될 수 있으므로 이러한 우려를 차단하기 위해 동조항이 도입되었다는 설명이 있다.³⁾ 나아가, 우리 대법원은 위 규정의 입법 취지는 “임차인의 목적물에 대한 점유를 임대차기간이 끝나기 전과 마찬가지로 정도로 강하게 보호함으로써 임차인의 보증금반환채권을 실질적으로 보장하기 위한 것”이라고 한다.⁴⁾

위와 같은 설명들을 고려하면 주택임대차보호법 제4조 제2항 및 상가임대차보호법제9조 제2항의 법정임대차관계에 관한 조항(이를 함께 ‘각 특별법 법정임대차 조항’이라 함)의 궁극적 목적은 임차보증금의 반환이며, 이를 위하여 임차인의 점유를 강하게 보호하고 또한 임대차 종료 후 보증금 반환 전 임차목적물의 양도 시 대항력을 전제로 임차인의 지위를 보장하는 기능을 하는 것으로 이해할 수 있다.

2. 법정임대차관계의 성립 요건

2.1 임대차관계의 종료 – 임대차 종료 원인을 제한할 것인지 여부

각 특별법 법정임대차 조항의 적용 요건을 살펴본다. 먼저 주택임대차보호법 동조항은 “임대차기간이 끝난 경우”에 임차인이 보증금을 반

3) 편집대표 곽윤직, 민법주해 제15권 채권(8), 박영사, 2007, 251쪽.; 또한, 김서기, “상가건물임대차보호법 제9조 제2항 법정임대차관계 고찰”, 홍익법학 제20권 제1호, 홍익대학교 법학연구소, 2019, 438쪽은 상가임대차보호법 제9조 제2항의 입법 취지도 동일하게 설명한다.

4) 대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 2016다244231 판결

환반을 때까지는 임대차관계가 존속하는 것으로 표현하고 있고, 상가임대차보호법 동조항의 문언은 “임대차가 종료한 경우”라고 규정하고 있다. 특히, 주택임대차보호법상의 위 문언은 조항 신설 당시에는 상가임대차보호법상 조항과 동일하게 “임대차가 종료한 경우”라고 규정되어 있었으나, 2008. 12. 30. 개정 시 “임대차기간이 끝난 경우”로 변경된 것이다. 이와 같은 법률 문언의 차이로 인해 주택임대차보호법상 법정임대차관계의 성립은 임대차가 기간 만료로 종료한 경우에 한하는 것으로 해석해야 한다는 견해가 있을 수 있다. 그러나 위 2008년 개정은 그 이유를 “법 문장을 원칙적으로 한글로 적고, 어려운 용어를 쉬운 용어로 바꾸며 길고 복잡한 문장은 체계 등을 정비하여 간결”하게 정비하려는 것이라고 밝히고 있으며, 위 조항 외에 다른 개정 내용도 한글화 목적의 문구 수정으로 보이므로, 위 2008년 개정에 따른 문언 수정이 법정임대차 성립의 요건을 실질적으로 변경하려는 것으로 보이지는 않는다. 또한, 주택임대차보호법과 상가임대차보호법의 양 조항은 동일한 취지를 가진 규정으로서 주택임대차보호법상의 법정임대차 조항의 적용 요건만을 협소하게 규정할 이유도 없을 것이다. 즉, 주택임대차보호법과 상가임대차보호법의 양 조항은 동일하게 해석되어야 한다.

이에 관하여 1983. 12. 30. 위 조항 신설 당시 주택임대차보호법 개정 문은 “임대차기간이 만료되었음에도” 임차보증금의 반환이 없는 경우 보증금 회수를 도모하기 위한 것이라고 그 개정 이유를 기재하고 있기는 하나, 차임 연체 등 임차인의 귀책사유로 인해 임대차가 종료된 경우라 할지라도 - 특히 주택임대차에서 보증금은 임차인 재산의 거의 전부인 경우도 있다는 점을 고려하면 - 그러한 사유만으로 임차인의 보증금 반환을 보장할 필요성이 감소한다고 볼 수 없으므로, 법정임대차관계 성립 시 그 임대차 종료의 원인을 묻지 않는다고 보는 것이 타당하다.⁵⁾

5) 김서기, 앞의 논문, 445쪽은 임차인의 귀책사유로 말미암아 임대차가 종료된 경우 법정임대차관계를 인정해 주지 않으면 임차인은 그 귀책으로 인한 손해배상 등의

한편, 우리 대법원은 “대항력 있는 주택임대차에 있어 기간 만료나 당사자의 합의 등으로 임대차가 종료된 경우에도 주택임대차보호법 제4조 제2항에 의하여 임차인은 보증금을 반환받을 때까지 임대차관계가 존속하는 것으로 의제”된다고 여러 차례 판시한 바 있고,⁶⁾ 구체적인 대법원판결 사례들은 임대차가 기간 만료 또는 당사자간 합의해지로 종료하였거나⁷⁾ 또는 임대주택의 임대차기간 만료 후 임대인이 적법하게 갱신 거절이나 해지하여 종료한 사안⁸⁾에 국한되어 있어 임대차의 종료 원인을 임차인의 귀책 사유가 없는 경우로 한정하는 입장인 것인가 하는 의문이 있을 수 있다. 그러나 하급심에서는 임차인의 차임 연체로 인해 임대인이 주택의 임대차를 해지한 사안에서 주택임대차보호법 제4조 제2항의 법정임대차 존속을 인정한 판결례들을 쉽게 찾아볼 수 있어,⁹⁾ 실무에서는 주택임대차보호법 제4조 제2항의 법정임대차 성립 시

책임을 넘어 과도한 부담을 지게 된다는 점, 법률 문언이 단순히 “임대차가 종료한 경우”로 규정되어 있는 점을 들어 상가임대차보호법상 법정임대차관계는 이러한 때에도 성립한다고 해석함이 타당하다고 한다.

6) 대법원 2002. 9. 4. 선고 2001다64615 판결, 대법원 2011. 7. 14. 선고 2010다82745 판결, 대법원 2013. 1. 31. 선고 2012다101381 판결

7) 대법원 2011. 7. 14. 선고 2010다82745 판결, 대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 2016다244231 판결, 대법원 2023. 9. 27. 선고 2022다246610, 2022다246627 판결

8) 대법원 1999. 6. 25. 선고 99다6708,6715 판결

9) 임차인의 차임연체로 인해 해지된 사안에서 주택임대차보호법 제4조 제2항 적용을 인정한 사례로 수원지방법원 2021. 5. 4. 선고 2020가단547131 판결, 서울동부지방법원 2019. 6. 12. 선고 2018나30957 판결. 또한, 임대주택법위반의 형사사건이지만 의정부지방법원 2017. 9. 14. 선고 2017노1706 판결은 “주택임대차보호법 제4조 제2항은 임대차 종료의 사유를 불문하고 임차인이 보증금을 반환받을 때까지는 그 정산을 위하여 임대차관계가 존속하는 것으로 보므로 일종의 법정임대차관계가 성립”한다고 판시하기도 하였다. 한편, 임차인의 귀책사유로 해지된 경우 상가임대차보호법 제9조 제2항을 적용한 사례는 더욱 많다. 서울동부지방법원 2022. 9. 22. 선고 2021가단152726 판결은 임차인이 임대차계약에서 정한 임차목적물 사용목적에 위반하여 임차목적물을 불법 성매매 장소로 사용하자 임대인이 임대차를 해지한 사안으로 상가임대차보호법 제9조 제2항이 적용되어 임대인 지위를 승계한 원고가 위 임차인에게 임차보증금을 반환할 의무가 있다고 판단하였다. 또한, 대전지방법원 2022. 11. 23. 선고 2021나123541 판결은 임차인의 차임연체로 임대차가

그 임대차의 종료 원인을 묻지 않는 것으로 이해되고 있다고 하겠다. 요컨대, 각 특별법 법정임대차 조항의 적용을 위해 임대차의 종료 원인은 묻지 않는 것이 타당하다 할 것이고, 주택임대차보호법 제4조 제2항의 ‘임대차기간이 끝난 경우’라는 문언은 상가임대차보호법 제9조 제2항과 동일하게 ‘임대차가 종료한 경우’로 수정하여 입법적으로 해석상 혼란을 막는 것이 바람직할 것이다.

2.2 보증금 전액의 반환이 완료되지 않을 것 - 임차인이 보증금반환채권을 양도한 경우도 포함되는지 여부

다음으로, 법정임대차관계가 성립하기 위하여는 임차보증금의 반환이 완료되지 않아야 한다. 보증금의 일부가 반환되었다고 하더라도 잔액이 남아있는 한 법정임대차관계가 성립할 수 있다.

한편, 각 특별법 법정임대차 조항은 “임차인이 보증금을 반환받을 때까지는”, “임차인이 보증금을 돌려받을 때까지는” 임대차관계의 존속을 의제한다고 규정하고 있는데, 위 문언상 임차인이 임차권과 분리하여 임차보증금반환채권을 양도한 경우에도 법정임대차가 성립할 수 있는 것인가 하는 의문이 있을 수 있다. 임차보증금반환채권 전액의 양도가 있는 경우에는 보증금을 돌려받을 자가 ‘임차인’이 아니기 때문이다.

이 쟁점과 관련하여서 실제 여러 건이 대법원까지 상고되기도 하였다. 위 사례들은 금융기관이 보증금반환에 관한 보증계약을 체결하거나 또는 임차인에게 보증금 상당액을 대출하면서 임차인이 장래 부담할 채무 또는 차용금 담보의 목적으로 금융기관에 보증금반환채권을 양도한 사

해지된 사안으로 상가임대차보호법 제9조 제2항의 법정임대차 존속을 전제로 보증금에서 공제할 채무액을 시세 상당액이 아닌 약정 차임 상당액으로 산정하였다. 수원고등법원 2023. 12. 21. 선고 2022나18422 판결에서도 임차인의 관리비 미납의 채무불이행을 이유로 임대인이 임대차를 해지한 사안에서 법정임대차 존속을 인정하였다.

안이다. 이 같은 금융거래는 상당히 흔하게 이루어지는데, 이러한 사안에서 가령 임대인이 임대차가 종료하였음에도 보증금반환채무를 이행하지 못하여 보증금반환보증계약을 맺은 금융기관이 보증금 상당액을 임차인에게 지급하고, 양수받은 채권에 기해 경매절차 등을 진행하고 보증금의 일부 금액을 교부받았다가 그 후 경매절차의 매수인에 대해 임대인 지위 승계를 전제로 보증금 잔액을 청구하는 때에 분쟁이 발생한다.¹⁰⁾

법정임대차를 인정하는 취지를 “임차인”이 보증금을 반환받을 수 있도록 하는 데에 있다고 임차인 보호의 의미를 협소하게 해석한다면, 이미 임차보증금반환채권을 타에 양도¹¹⁾한 임차인은 보증금을 돌려받을 자가 아니므로 법정임대차가 성립하지 않는다고 해석할 여지도 있다. 이러한 취지로 위 분쟁과 관련하여 주택임대차보호법 제4조 제2항에 대한 몇 건의 위헌소원이 제기되기도 하였다.¹²⁾ 법정임대차는 앞서 설명한 것과 같이 임차보증금의 반환을 궁극적 목적으로 한 제도로써 임차인 재산의 중요한 부분을 차지하는 보증금을 돌려받지 못하면 임차인이 사실상 퇴거가 어려운 일반적인 상황에서 임차인의 점유를 강하게 보호하는 기능을 한다. 그러나 임차인이 보증금반환채권 전액을 양도한 경우 그 반환채무의 이행 여부는 임차인의 퇴거 가부에 별 영향을 미치지

10) 서울남부지방법원 2023. 2. 15. 선고 2022가단260917판결(대법원 2024. 1. 11. 선고 2023다290317 판결 심리불속행 기각으로 확정), 서울고등법원 2023. 9. 13. 선고 2023나2013679 판결(대법원 2024. 1. 25. 선고 2023다290300 판결 심리불속행기각으로 확정), 서울남부지방법원 2022나66109 판결(대법원 2023. 9. 14. 선고 2023다256942 판결 심리불속행 기각으로 확정) 등이 이 같은 사실관계에 기인한 사안이다.

11) 이 경우는 담보 목적의 채권양도이나 판례의 입장에 따르면 대외적으로 채권은 양수인에게 이전된다. 대법원 2016. 7. 14. 선고 2015다46119 판결

12) 주택임대차보호법 제4조 제2항의 ‘임차인’에 임차인으로부터 채권양도 등을 원인으로 임차권과 분리하여 임대차보증금반환채권만을 이전받은 자가 포함되는 것으로 해석하는 한 위헌이라는 취지의 위헌소원이 여러 건 제기되었으나 법원의 해석을 다투는 것에 불과하여 부적법하다는 이유로 모두 각하되었다. 헌법재판소 2023. 11. 7.자 2023헌바336 결정, 헌법재판소 2023. 11. 7.자 2023헌바334 결정, 헌법재판소 2023. 10. 31.자 2023헌바332 결정 등

않을 것이며, 이러한 경우 굳이 임차인의 점유를 강하게 보호할 이익이 없다고 볼 수 있다. 그렇지만 이 같은 사안에서 법정임대차 성립을 부인한다면 임차인이 그 보증금반환채권의 양도를 통해 금융을 조달하는 거래 형태를 위축시킬 우려가 있다. 위 분쟁 사안들에서 1심과 2심 법원은 모두 법정임대차관계를 전제로 채권을 양수한 금융기관¹³⁾인 원고의 주장대로 임대인 지위 승계에 따른 피고의 의무를 인정하였으며, 피고의 상고는 심리불속행 기각되어 확정되었다. 이러한 법원의 입장과 같이 임차인이 보증금반환채권을 양도한 경우에도 법정임대차관계는 성립할 수 있다고 보는 것이 타당하다. 즉, 위 문언은 ‘임대인이 보증금반환채무의 이행을 완료하지 않은 때’로 새기는 것이 바람직하다.

2.3 임차인의 점유를 추가적 요건으로 할 것인지 여부

2.3.1 임차인의 점유 요건에 관한 학설 및 판례의 논의

각 특별법 법정임대차 조항은 앞에서 살펴본 두 가지 사항만을 명문의 요건으로 할 뿐 임차인의 점유를 명시적으로 요구하고 있지는 않다. 법정임대차관계 성립을 위하여 위 명문의 요건 외에 임차인의 점유가 필요한 것인가 생각해 볼 수 있으며, 다음과 같은 논의가 가능할 것이다. 먼저 i) 임차인이 임대차기간 종료 후에도 목적물을 직·간접적으로 점유하는 때에 한하여 법정임대차관계가 성립한다는 견해이다.¹⁴⁾ 다음으로, ii) 점유를 포함하여 대항력의 요건 - 가령, 상가임대차의 경우 목적물 점유 및 사업자등록 또는 임차권등기 - 를 모두 갖추고 있어야 한다는 견해가 있다.¹⁵⁾ iii) 그리고 문언상의 요건 외에 점유와 같은 추가적 요건

13) 주택임대차보호법 제3조의 2 제7항에 해당하여, 임차보증금반환채권 양수시 우선 변제권을 승계하는 금융기관이다.

14) 조인영, “주택임대차보호법상 법정임대차관계와 임차권등기에 의한 소멸시효중단 여부”, 연세법학 제39호, 연세대학교 법학연구소, 2022, 309쪽.

15) 김서기, 앞의 논문, 444쪽.; 또한, 편집대표 김용덕, 주석민법: 채권각칙 제5판, 한국

은 불요하다는 견해가 가능할 것이다.¹⁶⁾

대법원은 이에 대해 정면으로 다른 바는 없지만, 주택임대차보호법상의 임차권등기의 소멸시효 중단효를 다른 대법원 2019. 5. 16. 선고 2017다226629 판결의 하급심에서 위 쟁점이 논의되었다. 위 판결의 1심 법원은 “임차인이 임대차보증금을 반환받지 못하였음에도 임차목적물의 점유를 임대인에게 이전하여 임대인이 목적물을 사용·수익하거나 타인에게 임대한 경우에는 임차인 보호를 위해 기존 임차인과 임대인 사이의 임대차관계가 존속하는 것으로 간주할 실익이 없을 뿐만 아니라, 실제 사실관계와도 상충하여 권리관계의 불안을 초래할 위험이 있으므로 위 규정에 따라 임대차관계가 존속하는 것으로 간주되는 것은 임대차보증금을 반환받지 못한 주택임차인이 임대차기간 만료 후에도 임대차목적물을 직접 또는 간접점유함으로써 그 사실상 지배를 유지하고 있는 경우로 한정하여 해석함이 상당하다.”고 판시하면서 원고가 임차목적물인 주택을 2016. 5. 11.까지 점유를 유지한 것으로 보아 소멸시효가 완성하지 않았다고 보았고,¹⁷⁾ 원심은 위 논리를 전제로 하되 다만 원고가 임차목적물의 점유를 계속하지 않아 소멸시효가 완성하였다고 판단하였다.¹⁸⁾ 대법원도 위 원심판결을 지지하였다. 또한, 대법원 2020. 7. 9. 선고

사법행정학회, 2019, 448쪽은 “임대기간이 종료하더라도 임차인이 보증금을 반환 받을 때까지 임대차관계는 존속된다. 따라서 임대기간 종료 후 보증금반환 전에 임차주택을 양수한 자도 임대인 지위를 승계한다.”고 설명하고 있어, 대항력을 법정 임대차의 요건으로 전제한 견해처럼 보이기도 한다.

16) 편집대표 박윤직, 앞의 책, 252쪽은 주택임대차보호법상 법정임대차관계가 성립할 때 임차인 임차목적물에 계속 거주하는 한 차임지급의무를 부담하나, 거주하지 않고 이사한 이상 차임지급의무를 부담하지 않는다고 한다. 이는 임차인이 임차목적물에 거주하지 않아도 법정임대차관계가 성립할 수 있음을 전제로 한 것으로 보이며, 그렇다면 법정임대차 성립에 임차인의 점유를 요구하지 않는 견지에 있다고 할 것이다.

17) 광주지방법원 장흥지원 2016. 9. 21. 선고 2016가소238 판결. 그 외 춘천지방법원 2015. 10. 30. 선고 2015나1882 판결 등

18) 광주지방법원 2017. 4. 14. 선고 2016나57631 판결

2016다244224, 2016다244231 판결은 “임대차기간이 끝난 후 보증금을 반환받지 못한 임차인이 목적물을 점유하는 동안 위 규정에 따라 법정임대차관계가 유지되고 있는데도 임차인의 보증금반환채권은 그대로 시효가 진행하여 소멸할 수 있다고 한다면, 이는 위 규정의 입법 취지를 훼손하는 결과를 가져오게 되어 부당하다.”고 설시하기도 하였다. 이러한 판결의 취지를 고려하면 법원의 입장은 법정임대차 성립에 점유가 필요하다는 i)의 견해를 취하는 것으로 해석된다.¹⁹⁾

2.3.2 임차인이 퇴거한 경우 법정임대차의 존속 문제 - 임차권등기와 의 관계

앞서 정리한 법정임대차가 ‘임차인의 점유를 강하게 보호’한다는 점을 고려하면, 임차인이 점유를 상실한 경우에는 이를 인정할 필요성이 적다고 볼 수도 있다. 그런데 이처럼 보증금을 반환받지 못한 채 임차인이 퇴거하는 때에는 대개 임차권등기를 통해 보증금 반환을 보장을 위한 수단을 강구한다. 이러한 임차권등기와 관련하여 몇 가지 고민해 볼 부분이 있다.

임차권등기는 그 실무적 중요성을 생각하면 이를 제외하고 임대차 종료 후의 법률관계를 논할 수 없을 것이다. 임차권등기는 임대차 종료 후 보증금을 반환받지 못한 때에 임차인으로 하여금 이를 등기한 때로부터 대항력과 우선변제권을 취득하게 하거나 또는 다른 대항요건(임차목적물의 점유와 전입신고 또는 사업자등록)을 상실하더라도 기존에 취득한 대항력과 우선변제권을 유지하게 하는 효력이 있다.²⁰⁾ 실제 거래계

19) 위 대법원판결의 결론에 찬성하는 견해도 대개 그와 같은 입장이라 할 것이다. 가령, 김명숙, “2020년 민법총칙, 물권법 판례 평석”, 안암법학 제62권, 안암법학회, 2021, 197쪽. “이와 같은 법규정을 근거로 하여 보증금채권을 반환받기 위하여 적법하게 임차물을 점유하고 있는 경우에 임대차관계가 존속되는 것으로 보아 보증금 반환채권의 소멸시효가 진행되지 않는다고 본 것은 타당하다.”는 평가는 점유 필요설의 입장이라 할 것이다.

에서 임차인이 임대인으로부터 보증금을 반환받지 못한 채 퇴거하는 경우는 앞서 2.2에서 본 것처럼 임차인이 보증금반환보증계약을 체결한 때 전형적으로 발견할 수 있다. 임차인은 담보 목적 등으로 임차보증금 반환채권을 금융기관에 양도하고, 임대인의 채무불이행이 발생하면 (보증계약 등이 정한 지급조건에 따라) 임차권등기를 마친 후, 임차보증금 상당액을 금융기관으로부터 지급받은 다음 퇴거한다. 이때 금융기관은 일반적으로 임차권과 분리하여 보증금반환채권을 양수한 경우²¹⁾와는 달리 주택임대차보호법 제3조의 2 제7항, 상가임대차보호법 제5조 제7항에 따라 우선변제권을 승계하며 그에 따라 보증금(양수금)을 반환받기 위한 법적 절차를 개시한다. 그리고 이러한 집행절차에서 금융기관(채권양수인)이 위 금원을 전액 변제받지 못한 때에 그 경매절차 등에서 임차목적물을 매수한 양수인에 대하여 임대인 지위 승계를 이유로 잔액의 이행을 청구하는 것을 인정하는 것이 법원의 태도인 것으로 앞서 설명하였다. 서울고등법원 2023. 9. 13. 선고 2023나2013679 판결²²⁾ 사안이 이러한 전형적인 사실관계를 기초로 이루어졌다.



〈그림 II-1〉

이 사안에서 법원은 원고인 주택도시보증공사가 공매절차에서 임차목적물을 취득한 피고에 대해 임차권등기의 대항력에 따라 임대인 지위

20) 주택임대차보호법 제3조의5 제5항, 상가건물 임대차보호법 제6조 제5항

21) 대법원 2010. 5. 27. 선고 2010다10276 판결

22) 상고심 대법원 2023다290300 사건으로 심리불속행 기각 결정을 받아 확정되었다.

승계를 이유로 보증금 잔액을 이행청구할 수 있는 것으로 보았다. 이 경우 위 <그림 II-1>의 A 시기에 주택임대차보호법 제4조 제2항에 따라 임대차관계의 존속이 의제됨은 분명하며, 여기에 주택임대차보호법 제3조 제1항에 따른 대항요건이 구비되어 있다. 이후 B 시기에는 법정임대차관계가 인정되며, 주택임대차보호법 제3조 제1항의 대항요건 및 임차권등기를 모두 갖추고 있다. C 시기는 임차인이 점유를 상실하였으므로 그 점유를 요건으로 하는 때에 법정임대차관계는 종료하였다고 볼 수 있으나, 임차권등기에 따른 대항력/우선변제권의 효력을 여전히 인정하는 것이 일반적 이해로 생각된다. 이 부분에 관한 설명이 필요할 것이며, 다음과 같은 논리 구성을 가정해 볼 수 있다.

- i) 법정임대차는 점유를 요건으로 하므로 그 상실로 종료하지만 그럼에도 불구하고 대항력이 있다는 견해,
- ii) 법정임대차는 점유를 요건으로 하나 임차권등기가 점유 (및 전입 신고/사업자등록)에 갈음하는 효력²³⁾이 있어서 점유를 상실하지 않는 것으로 취급되며, 법정임대차는 소멸하지 않고 이를 전제로 대항력이 발생한다는 견해,
- iii) 법정임대차는 점유와 무관하므로 여전히 존속이 의제되고 이를 전제로 대항력이 발생한다는 견해.

i)의 견해는 약정임대차도 법정임대차도 부존재하는 상황에서 임대차의 대항력이 존재한다는 것이어서 논리적으로 어색하다. 이견은 있으나 임차권등기는 임대차가 종료되어 임차인이 퇴거한 후에도 신청할 수 있다고 해석하는 견해²⁴⁾나 대법원 판례²⁵⁾의 입장에 따르면 더욱 그러하

23) 신동현, “임차인의 점유와 임대차보증금반환채권의 소멸시효 -대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 244231 판결-”, 서강법률논총 제10권 제3호, 서강대학교 법학연구소, 2021, 203쪽; 김덕중, “임차목적물의 점유와 임차보증금반환채권의 소멸시효 -대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다24424, 244231 판결-”, 법학논총 제41권 제4호, 전남대학교 법학연구소, 2021, 88쪽.

24) 편집대표 김용덕, 앞의 책, 433쪽; 또한, 윤경, “경매(競賣)(입찰(入札))에서의 주택

다. 이 경우 임차인의 퇴거로써 법정임대차마저 종료한 상태에서 새로이 대항력을 취득케 하는 것이 되기 때문이다.²⁶⁾ 임차권등기로 인한 대항력을 일반적인 대항력의 의미와 전혀 다르게 구성하는 것으로 쉽게 수긍하기 어렵다.

ii)의 견해는 임차인이 점유를 계속하지 않더라도 법정임대차와 대항력이 인정되는 상황을 가장 자연스럽게 설명하는 것처럼 보인다. 다만, 대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 2016다244231 판결이 임차인이 목적물을 점유하는 동안 법정임대차관계가 유지되고 있는 때에는 보증금반환채권의 소멸시효가 진행되지 않는다고 판단한 반면, 대법원 2019. 5. 16. 선고 2017다226629 판결은 임차인이 목적물을 점유하지 않으면 임차권등기만으로 보증금반환채권의 소멸시효는 중단되지 않는다고 판단하고 있는 것에 비추어 보면, 판례는 임차권등기에 대해 점유에 같은 효력을 인정하지 않고 있는 것으로 생각된다.²⁷⁾

iii)의 견해는 임차권등기를 법정임대차관계에 특유한 대항요건으로 보아 임대차와 대항력간의 관계를 비교적 명료하게 설명할 수 있는 면이 있다. 이에 대하여 퇴거한 임차인에게까지 법정임대차를 인정하여 보호해 줄 필요는 없다고 반박할 수 있다. 그러나 임차인이 완전히 직·간접

임차권 등기관자의 지위”, 법조 제49권 제4호, 법조협회, 2000, 8쪽은 임대차기간만료 및 임대차보증금의 미반환을 이유로 임차주택의 임대인 또는 양수인을 상대로 주택임차권등기명령을 신청할 수 있다는 견해이다.

- 25) 대법원 2004. 10. 28. 선고 2003다62255, 2003다62262 판결. “임차인이 임대차 종료 후 임차주택에 대한 점유를 상실하였더라도 보증금을 반환받지 못한 이상 임차권 등기명령을 신청할 수 있다.”고 판시하였다.
- 26) 편집대표 박윤직, 앞의 책, 252쪽은 주택임대차보호법상 법정임대차관계가 성립한 때 임차인 임차목적물에 계속 거주하는 한 차임지급의무를 부담하나, 거주하지 않고 이사한 이상 차임지급의무를 부담하지 않는다고 한다. 이는 법정임대차 성립에 임차인의 점유를 요구하지 않는 견지에 있다고 할 것이다.
- 27) 위 판례에 대한 비판적 견해로는 정영호, “주택임대차보호법에 따른 임대차에서 임차인의 임차주택 점유와 임차보증금반환채권의 소멸시효”, 대법원판례해설 제 125호, 법원도서관, 2020, 57쪽.

의 점유를 상실하였다는 것은 통상 임대인에 대해 목적물반환의무를 이행한 경우를 의미할 것인데, 반대채무의 이행을 완료한 임차인의 보호가 채무를 이행하지 않은 상태의 임차인 보호의 무게보다 가벼워질 이유는 없을 것이다.²⁸⁾ 또한 동시이행항변권을 포기하고 반대채무 이행을 완료한 임차인의 보호는 이행지체에 빠진 임대인의 이익보다 더 중요하다고 생각한다. 특히, 임차인 퇴거 시 대개 임차권등기가 이루어진다는 점을 고려하면, 점유와 전입신고보다 더 강한 공시방법을 갖춘 상황에서 제3자 보호를 내세워 임차인 보호를 주저할 이유는 더욱 없지 않을까 싶다. 나아가, ii)와 iii)의 견해의 실질적인 차이는 임차인이 임차권등기를 마치지 않은 채로 임차목적물의 점유를 상실한 때에도 임대차관계의 존속을 의제할 것인가 하는 것인데, 앞서 언급하였듯이 임대차종료 후 임차권등기 없이 퇴거하였다가 추후 임차권등기를 마치는 것도 가능하며, 드물더라도 다시 점유를 취득하는 상황도 있을 수 있다. 이러한 경우 임차인의 점유 상실로 임대차관계의 존속이 단절되었다가 뒤늦은 임차권등기나 점유의 재취득으로 이미 소멸한 임대차관계가 다시 이어진다고 의제하는 것은 어색하다. 법정임대차관계를 인정하기 위해서는 임차인의 임차목적물 점유를 요건으로 하지 않는다고 해석함이 타당하다. 임차인이 임차권등기도 없이 임차목적물의 점유를 상실한 경우는 임대차관계 존속이 의제되더라도 그 임대차관계의 대항력은 상실되므로, 제3자에 불측의 손해를 입힐 우려도 없을 것이다.

28) 원종배, “주택임차인의 점유와 임대차보증금반환채권의 소멸시효 -대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 244231 판결-”, 민사법의 이론과 실무 제25권 제2호, 민사법의 이론과 실무학회, 2022, 273쪽은 소멸시효 진행에 관한 대법원 판결을 비판하며 “임차권등기명령에 따른 임차권등기는 직장의 이동 등으로 주거지나 주민등록을 옮길 수밖에 없는 임차인이 어쩔 수 없이 이용하게 되는 수단인데, 특별히 주거지를 이동해야만 하는 상황이 아니어서 단지 보증금을 돌려받기 위해 계속 임차목적물에 거주하는 임차인을 임차권등기명령을 이용하는 임차인보다 더 보호해야 하는 이유가 무엇인지 불분명하다.”고 한다.

2.4 소결

법정임대차관계는 임대차가 그 원인을 불문하고 종료하였을 것, 임대인이 보증금반환채무의 이행을 완료하지 않았을 것을 요건으로 한다. 한편, 법원의 태도는 임대차 종료 후 ‘임차인의 직·간접 점유’ = ‘법정임대차관계 인정’ = ‘소멸시효가 진행하지 않는 상태’를 모두 일치시키는 관점으로 보이는데, 이처럼 임대차가 실제로 존속하는 중에는 임차보증금반환채권이 소멸할 법적 가능성이 배제되듯이 임대차 종료 후 임차인의 점유를 전제로 임대차 존속이 법적으로 의제되는 이상 보증금반환채권도 소멸시효에 걸리지 않는다는 해석론도 충분히 설득력 있다.²⁹⁾ 그러나 이를 논리필연적인 명제로 보아야 하는 것인지 아니면 법정임대차의 본질이나 내용을 어떻게 파악하느냐에 따라 달리 해석할 수 있는지는 좀 더 심도깊은 논의가 필요하다. 매매목적물을 인도받아 점유 중인 매수인의 소유권이전등기청구권은 시효를 진행하지 않는다는 법리³⁰⁾와 같은 맥락으로, 임차보증금반환채권의 소멸시효 진행 여부는 법정임대차관계와 별개로 임차인의 점유 지속 여부에만 연결 지어 판단하는 것도 가능할 수 있을 것이며³¹⁾ 또는 아예 점유 상태와 분리하여 시효 진행의 여부를 법정임대차관계 존속에만 의존케 하는 논리를 생각해 볼 수도 있을 것이다.

또한, 점유뿐만 아니라 대항력까지 요구하는 견해는 대항력 없는 임차인의 경우 임대차 존속이 의제될지라도 임차건물을 양수한 제3자는

29) 권영준, “2020년 민법 판례 동향”, 서울대학교 법학 제62권 제1호, 서울대학교 법학연구소, 2021, 247쪽.

30) 대법원 1976. 11. 6. 선고 76다148 전원합의체 판결, 대법원 1988. 9. 13. 선고 86다카2908 판결, 대법원 1991. 3. 22. 선고 90다9797 판결

31) 반대로, 위 조항에서 ‘임대차 관계가 존속’한다고 규정하고 있으므로 법정임대차관계가 있으면 임대차관계의 종료를 전제로 하는 소멸시효 진행을 인정할 수 없다는 견해. 김덕중, 앞의 논문, 82쪽. 또한 이 견해는 법정임대차란 사실상 임대차기간이 연장된 것으로 취급해도 무방하다고 한다.

임대인의 지위를 승계하지 않는다는 점을 지적한다. 지적된 바와 같이 대항력 없는 임차인에게 법정임대차를 인정하는 것이 실익이 적을 수는 있으나, 그렇다고 하더라도 법정임대차 성립을 위해 대항력을 요구할 필요는 없다고 생각한다. 법정임대차의 인정 여부는 임차목적물 양도가 문제되지 않는 사안에서, 후술하듯이 임차인이 임대차 종료 후에 취득한 사용이익 반환 범위에 영향을 주기 때문이다. 즉, 임대인 지위의 승계 문제 역시 법정임대차와 별개로 대항력 유무에 따라 판단하면 될 것이다.

따라서, 각 특별법 법정임대차 조항의 문언이 정하는 바와 같이 임대차 종료에도 불구하고 보증금 전액의 반환이 완료되지 않으면 임대차관계의 존속을 의제하는 것이 임차권등기와의 관계 및 임차인이 퇴거한 상황의 이해관계를 고려할 때 가장 바람직한 해석이 될 수 있다. 물론 주택임대차보호법 제4조 제2항은 동법 제2조에 따라 일시사용을 제외한 주거용 건물의 전부 또는 일부의 임대차, 상가임대차보호법 제9조 제2항 역시 동법 제2조에 따라 상가건물의 임대차로서 그 보증금액이 시행령 제2조에서 정한 일정 금액 이하의 경우여야 한다는 적용 범위를 충족하여야 한다.³²⁾

3. 법정임대차관계의 소멸

각 특별법 법정임대차 조항은 임차보증금의 반환을 통해 임대차관계가 정상적으로 청산되기까지는 임대인을 임대차라는 법적 틀에서 해방시켜 주지 않겠다는 입법적 의지의 표현이므로,³³⁾ 법정임대차관계는 오로지 임대인이 보증금 전액을 반환한 때에만 소멸한다. 그런데 만약 임대인이 보증금반환채무를 이행하는데 임차인이 수령을 거절하여 보

32) 다만, 보증금 액수가 큰 경우에 상가임대차보호법에 따른 법정임대차를 인정할 필요성도 더 높을 것이라는 점에서 제9조 제2항이 제2조 제1항의 예외로 되어 있지 않은 점은 다소 의문이다.

33) 권영준, 앞의 논문, 247쪽.

증금을 반환하지 못한 때에도 임대차관계의 존속을 의제할 것인가. 법정 임대차의 궁극적 목적은 임차보증금 반환을 확보하는데 있으므로, 임대인의 보증금반환채무 이행제공에 임차인의 수령 거절이 있는 때에까지 법정임대차관계를 인정하여 임대인에게 불이익을 계속 부담시키는 것은 타당하지 않을 것이다. 임대인이 보증금채무를 공탁하는데 이르지 않더라도 채무 내용에 좇은 이행제공이 있다면 법정임대차관계는 소멸한다고 할 것이다.

Ⅲ. 법정임대차의 효력

1. 법정임대차관계의 내용

주택임대차보호법과 상가임대차보호법에 따라 임대차 종료 후 보증금 반환 전까지 존속이 의제되는 임대차관계의 내용은 무엇인가. 먼저 법정임대차관계를 사실상 임대차의 연장이라고 이해하는 견해가 있을 수 있다.³⁴⁾ 그러나, 법정임대차는 오로지 임차보증금의 반환을 보장할 것을 목적으로 임대차관계의 존속을 의제하는 법적 장치이다.³⁵⁾ 이는 약정임대차가 법률에 의해 갱신 또는 연장되는 것과 다르다고 보아야

34) 사실상 임대차의 연장으로 이해하는 견해. 김덕중, 앞의 논문, 82쪽.

35) 성위석, “임대차보증금반환채권의 소멸시효 -대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 244231 판결의 검토를 중심으로”, 법학논고 제78집, 경북대학교 법학연구소, 2022, 138쪽은 법정임대차 조항은 “임대차기간을 연장하는 조항이 아니라, 임대차 종료 후 임차인이 보증금을 반환받을 때까지로 한정하여 제한적·한시적인 (법정)임대차관계가 존재한다고 의제하는 조항”에 지나지 않는다고 하며, 윤경, “제1경매절차의 주택임차인의 제2경매절차에서의 지위”, 법조 제50권 6호, 법조협회, 2001, 55쪽은 “법정임대차는 임차보증금의 반환만이 문제되는 임대차로서 임차보증금이 반환될 때까지 제한적, 한시적으로 존속되는 것이고, 양수인(임대인)은 언제든지 보증금을 반환하기만 하면 임대차관계를 종결시킬 수 있다”고 한다.

한다. 법정임대차가 성립하였을 때 그 법률관계는 임차보증금 반환에 필요한 최소한의 범위로, 그리고 임차인 보호라는 제도적 목적에 부합하게 해석하여야 할 것이다. 즉, 법정임대차관계에서 임대인과 임차인의 권리·의무를 약정임대차관계에서와 온전히 동일한 것으로 해석할 수는 없다.

생각건대, 임대차 존속이 의제되는 경우 이에 기한 임차인의 점유는 법정임대차에 기하여 권원 있는 적법한 것이 된다. 이 부분은 보증금 반환이라는 목적 달성을 위한 가장 강력한 기능이 되며, 또한 대항력 요건을 갖추어 제3자에 그 임차권을 대항할 수도 있게 된다. 임대인은 위 임차인의 점유를 위해 임차목적물을 사용·수익케 할 의무를 부담하며, 이를 방해하여서는 아니될 것이다. 즉, 임대인은 보증금을 돌려주지 않는 한, 임차인으로 하여금 임차목적물을 사용·수익케 할 의무를 부담한다.

그렇다면 임대인이 주된 의무인 임차목적물 사용·수익 의무를 계속하여 부담하듯, 임차인 역시 임대차계약에서 정한 차임지급의무를 계속하여 부담하는가. 이는 법정임대차관계를 사실상 임대차의 연장으로 보는 입장에서는 자연스러운 논리일 것이다. 그러나 법정임대차관계는 보증금 반환이라는 목적 달성을 위한 한시적이고 또한 제한적인 법률관계라는 점을 고려하면, 이와 다른 결론에 도달할 수도 있다. 이는 결국 임대차 종료 후 법정임대차관계에서 임차인의 임차목적물 사용·수익에 대하여 임차인이 부당이득반환의무를 부담하는지 또는 약정차임을 지급하여야 하는지에 관한 문제이며, 항을 바꾸어 논한다.

2. 법정임대차의 구체적 작용

2.1 임대차 종료 후 임차인의 사용이익 반환에 관한 대법원판결

임대차 종료 후에 임차인이 임차목적물을 계속해서 사용·수익하는 경우에 현재까지의 실무례는 그 사용이익을 차임 상당 부당이득반환으로 청구하는 경우가 많았다.³⁶⁾ 그런데 우리 대법원은 2011. 7. 14. 선고 2010다82745 판결에서 “주택임대차에 있어 기간만료나 당사자의 합의 등으로 임대차가 종료된 경우에도 주택임대차보호법 제4조 제2항에 의하여 임차인은 보증금을 반환받을 때까지 임대차관계가 존속하는 것으로 의제되므로, 임차인이 임대차 종료 이후에 보증금을 반환받기 전에 임차목적물을 점유하고 있다고 하더라도 임차인에게 차임 상당의 부당이득이 성립한다고 할 수 없다.”고 판단하였다.

이후 하급심을 살펴보면, 위 대법원판결의 취지에 따라 법정임대차관계에서는 임차인이 임차목적물을 점유하고 있다고 하더라도 법률상 원인 없는 부당이득을 얻는 것이라 할 수 없다고 하여 부당이득청구를 기각하거나 부당이득금 공제 주장을 배척하고,³⁷⁾ 나아가 기존 임대차계약에 따른 차임을 지급할 의무를 부담할 뿐이라고 판시한 다수의 사례들을 확인할 수 있다.³⁸⁾ 그러나 법정임대차 조항은 “임차인이 보증금을 반환받을 때까지 그 반환을 위하여 필요한 범위 내에서”³⁹⁾ 그 관계가

36) 조인영, 앞의 논문, 307쪽.

37) 인천지방법원 2017. 3. 17. 선고 2016나62095 판결, 서울북부지방법원 2020. 5. 21. 선고 2018가단116924 판결, 서울중앙지방법원 2022. 9. 14. 선고 2022나1106 판결, 인천지방법원 2023. 9. 12. 선고 2022가단4556(본소), 2023가단252871(반소) 판결, 인천지방법원 2023. 10. 31. 선고 2022가단16436 판결 등

38) 춘천지방법원 2015. 10. 30. 선고 2015나933 판결, 서울동부지방법원 2017. 9. 22. 선고 2016나28776 판결, 서울남부지방법원 2021. 11. 9. 선고 2021가단243953 판결 등

39) 서울중앙지방법원 2019. 10. 23. 선고 2018가단72230 판결. 위 판결은 “상가건물 임대차보호법 제9조 제2항을 피고의 주장과 같이 해석한다면, 임대차관계 종료 후 임차인이 목적물을 실질적으로 사용·수익하지 않은 경우에도 임대차보증금을

존속한다는 의미일 뿐 원래의 임대차계약상의 차임에 관한 규정이 그대로 적용된다고 볼 수 없다고 하거나 여전히 부당이득반환의무를 부담한다⁴⁰⁾고 판단하는 사례들도 있어 일관되어 있지 않았다.

그런데 대법원은 최근 2023. 11. 9. 선고 2023다257600 판결을 통해 “보증금을 반환받을 때까지 임차목적물을 계속 점유하면서 사용·수익한 임차인은 종전 임대차계약에서 정한 차임을 지급할 의무를 부담할 뿐이고, 시가에 따른 차임에 상응하는 부당이득금을 지급할 의무를 부담하는 것은 아니다.”라고 하여 임차인이 부담하는 채무의 성격을 다시금 분명히 하였다. 위 2023년 대법원판결 사안에서는 상가임대차 종료 후 시세에 따른 월 차임이 13,061,000원으로 약정 차임인 월 420만 원보다 현격히 상승하였는데, 1심 법원은 “임대차계약이 종료된 이후 반환할 부당이득금의 액수는 다시 산정된 부당이득 당시의 실제 임료 상당액”이라고 본 대법원 2001. 6. 1. 선고 99다60535 판결을 인용하여 원고의 보증금반환청구에 대한 피고의 부당이득금 공제 주장에 따라 시세 상당 차임에 따른 부당이득금을 공제하였고,⁴¹⁾ 원심은 항소를 기각하였으나, 상고심은 법정임대차관계에서 임차인은 임차목적물의 사용수익에 대해 부당이득금이 아닌 약정 차임만을 지급하면 된다고 판단하여 원심을 파기 환송한 것이다.

이처럼 대법원 2011. 7. 14. 선고 2010다82745 판결의 입장은 대법원 2023. 11. 9. 선고 2023다257600 판결로 재차 확인되면서, 각 특별법 법정 임대차 조항이 적용되는 사안에서 임대인이 임차인의 계속된 사용·수익에 대해 부당이득반환청구를 하게 되면 기각될 수 있다는 법리를 설시하여 실무상 명확한 지침을 주고 있다.

반환받지 못한 기간 동안 차임 지급의무를 부담하여야 한다는 부당한 결론에 이르게 된다”고 덧붙이기도 하였다.

40) 광주지방법원 2012. 8. 29. 선고 2012나50311 판결, 의정부지방법원 2017. 9. 14. 선고 2017노1706 판결(임대주택법위반 형사사건) 등

41) 서울중앙지방법원 2022. 9. 30. 선고 2022가단5123215 판결

2.2 임대차 종료 후 임차인의 사용·수익 시 차임 지급의 문제

임대차 종료 후 법정임대차관계가 존속하는 때에 임차인은 차임지급 의무를 부담한다는 것이 다수의 견해로 보인다.⁴²⁾ 이는 법정임대차관계에 따른 임대인, 임차인의 권리·의무를 비교적 넓게 보고 있는 관점이라 생각한다. 대법원판결의 취지 역시 임대차 종료 후 임차인의 부당이득은 성립하지 않고 종전 임대차계약에서 정한 차임지급의무만 존재한다는 것으로 명료하다. 이에 대해 임차인은 임차주택을 “실질적으로 사용·수익하는 한 법정 차임지급 의무를 부담”하나, 이는 실질적으로 차임 상당 부당이득반환의무를 부담하는 것이라고 설명하는 견해가 있다.⁴³⁾

일반적인 임대차 종료 후 임차인의 사용·수익 시 부당이득반환의무가 있다는 입장과 비교할 때, 부동산의 점유사용으로 인한 이득액은 그 부동산의 임료 상당액으로 보므로 약정 차임과 시세 상당 차임이 같을 때에는 별 문제가 없으나, 차임 시세가 달라지는 경우에는 임차인이 반환하여야 하는 사용이익 범위가 어떻게 되는지 구체적으로 검토해 볼 필요가 있다.

2.2.1 임차인이 임차목적물을 점유하며 계속해서 사용·수익하는 경우

2.2.1.1 차임 시세가 상승한 때

대법원 2023. 11. 9. 선고 2023다257600 판결 사안이 이에 해당하는 사례였으며, 법원은 이 경우 임차인은 ‘종전 임대차계약에서 정한 차임’의 지급의무만 부담할 뿐이고 부당이득반환의무가 없는 이상 차임 시세에 따라 산정된 부당이득금을 지급할 필요가 없다고 하였다. 법정임대차관계에서 임대인과 임차인이 지는 권리, 의무를 종전 임대차계약 관계와

42) 편집대표 박윤직, 앞의 책, 252쪽.; 조인영, 앞의 논문, 307쪽.; 김서기, 앞의 논문, 448쪽.

43) 편집대표 김용덕, 앞의 책, 448쪽.

유사한 것으로 보는 입장에서는 이는 자연스러운 해석일 것이다.

구체적으로, 이러한 경우 임차인은 임차목적물에서 퇴거하고 싶어도 보증금을 돌려받지 못했기 때문에 더 낮은 차임의 임차목적물로 이동할 수 있는 기회가 여의치 않은 상태이다. 즉, 자의에 반해 임차목적물을 계속 사용·수익하는 상황에 처해 있는 임차인에게 약정차임 보다 높은 시세 상당 임료를 반환하라고 하는 것은 부당할 수 있으며, 법정임대차의 기능을 제대로 작동하지 못하게 만들 수 있다. 따라서, 판결의 결론 자체는 수긍할 수 있다. 다만, 뒤에서 보듯 차임 시세가 하락하였거나 또는 임차인이 점유를 유지하되 실질적으로 사용·수익하지 않는 경우에도 위 대법원판결의 취지를 일관하여 임차인은 종전 임대차계약에서 정한 약정차임을 지급하여야 할 것인가 문제된다.

한편, 이러한 경우 “임대인으로서의 보증금반환의무를 이행제공하는 등으로 임차인을 이행지체에 빠지게 하여 임대차계약을 해지한다면, 그 후에는 당연히 시가를 기준으로 부당이득반환청구를 할 수 있을 것”이라는 견해가 있는데,⁴⁴⁾ 임대차는 이미 종료하여 법정임대차관계가 존속하고 있을 뿐이므로 임대인은 임대차를 해지할 수는 없으며 다만 불법행위에 기한 손해배상청구는 할 수 있을 것이다.⁴⁵⁾ 또한, 생각건대 앞에서 설명한 것과 같이 임대인이 보증금반환의무를 이행제공하였음에도 임차인이 수령거절한 경우에도 임대차관계 존속을 의제하여 임차인을 보호할 필요는 없다. 이 경우 법정임대차관계는 소멸하고, 임차인은 시세에 따른 임료 상당 부당이득반환의무를 부담해야 한다고 생각한다.

2.2.1.2 차임 시세가 하락한 때

반대로 차임 시세가 하락한 경우에도 임차인은 임대차계약에서 정한

44) 서울남부지방법원 2021. 11. 9. 선고 2021가단243953 판결

45) 편집대표 김용덕, 위의 책, 449쪽.

차임액을 지급하여야 하는가. 이에 관한 논의를 찾기는 어려우나,⁴⁶⁾ 이는 법정임대차관계의 내용을 어떻게 해석하느냐에 따른 것이다. 임대차관계의 존속을 의제하는 이유가 임차인의 보호를 위한 것이고, 임대차종료 후 사용이익의 실질은 부당이득이지만 단지 임차보증금 반환을 확보하기 위해 법정임대차라는 특별한 법률상 관계가 형성되어 있다는 것일 뿐인 점을 고려할 때, 임차인은 종전 차임보다 낮은 시세에 따른 금액만을 지급하면 된다고 보는 것이 타당하다. 만약 이처럼 차임 시세가 하락한 경우에도 임차인이 종전 임대차계약상의 약정차임을 지급해야 한다면, 오히려 주택임대차보호법이나 상가임대차보호법상 보호를 적용받지 못하여 부당이득반환의무를 부담하는 일반 임대차의 임차인보다 가혹한 처지에 놓이게 되는바, 이는 각 특별법 법정임대차 조항이 의도하는 취지가 아닐 것이다.

이를 설명하기 위하여는 법정임대차관계의 차임의 의미를 새로이 구성할 필요가 있다. 즉, 임차인이 법정임대차관계에서 부담하는 차임을 반드시 약정차임과 동일한 것으로 해석하는 것만이 논리필연적인 결론은 아니라고 생각한다. 약정의 임대차는 이미 종료하였고, 법정임대차관계에서의 임차인의 의무는 제한적으로 해석하여야 한다.

2.2.2 임차인이 임차목적물에 대한 사실상의 지배를 풀지 않았으나 실질적으로 사용·수익하지 않는 경우

우리 법원은 부동산의 점유사용으로 인한 부당이득반환 사안에서 소위 ‘실질적 이득’을 기준으로 그 반환의무를 판단한다. 점유자가 임대차종료 후 임차목적물을 계속 점유하기는 하였으나 이를 본래의 임대차계약상의 목적에 따라 사용·수익하지 아니하여 실질적인 이득을 얻은

46) 편집대표 김용덕, 위의 책, 449쪽은 “임차인이 목적물반환의무를 이행제공하여 이행지체에 빠뜨린 경우에는 낮은 시가를 기준으로 부당이득반환의무를 부담한다”고 하고 있어, 반대해석상 임차인이 목적물반환의무 이행제공에 이르지 못한 때에는 시세보다 높은 약정 차임을 지급하여야 한다는 견해로 보인다.

바 없는 경우에는, 그로 인하여 임대인에게 손해가 발생하였다고 하더라도 임차인의 부당이득반환의무는 성립하지 않는다고 한다.⁴⁷⁾

법정임대차관계에서도 임차인은 원칙적으로 약정한 대로의 차임지급의무를 부담하나 임차인이 실제로 목적물을 사용·수익하지 않고 있다면 차임지급의무를 부담하지 않는다고 해석하는 견해가 있다.⁴⁸⁾ 이 견해에 찬성하며, 차임 시세가 하락한 때와 마찬가지로 법정임대차관계의 본질과 취지에 따라 임차인 의무는 제한되어야 한다. 임차인은 임차목적물로 인한 실질적 이득과 무관하게 종전 임대차계약에서 정한 차임을 지급하여야 하는 것은 아니다. 법정임대차관계에서 임차인이 부담하는 법정차임 - 이를 약정차임과 대응하여 법정차임이라 표현한다면 - 은 실질적으로 부당이득이나, 법정임대차의 취지상 임차인 보호를 위해 계약에서 정한 바를 넘을 수는 없는 것으로 제한하여 해석함이 타당하다고 생각한다.

2.2.3 임차인이 퇴거하여 점유를 상실한 경우

법정임대차 성립에 점유가 필요하다는 입장에서는 이 경우 법정임대차관계가 종료하므로 임차인은 당연히 아무런 의무가 없다. 그러나 임차인의 점유가 법정임대차의 요건이 아니라고 보는 입장에서는 이 경우 임차인은 약정차임을 지급하여야 하는가 해명하여야 하는데, 이는 위 2.2.2.항의 결론과 동일하다. 법정임대차관계의 본질과 취지에 비추어 보

47) 대법원 2018. 11. 29. 선고 2018다240424, 240431 판결, 대법원 1998. 7. 10. 선고 98다8554 판결

48) 조인영, 앞의 논문, 307쪽. “법정임대차관계에서도 임차인이 실제로 목적물을 사용·수익하지 않고 있다면 차임을 지급할 의무는 인정되지 않는다고 봄이 상당하다.”; 김서기, 앞의 논문, 448-449쪽. “법정임대차관계에서도 보증금반환청구권 확보 차원에서나마 임차권이 인정되므로 임차권등기명령 신청이 가능하고 그 집행에 따라 임차권 등기를 경료한 후 사업장을 옮겨간 경우에는 더 이상 종전의 상가건물을 사용·수익하지 않게 되는데 이러한 경우에는 임차인은 더 이상 차임지급의무를 부담하지 않는다.”

면, 임차인이 점유를 중단한 경우에는 임차목적물을 실질적으로 사용·수익하지 않는 것이므로 비록 법정임대차관계가 존재하더라도 법정차임을 지급할 의무를 부담하지 않는다.

2.3 소결

임대차 종료 후 법정임대차관계에 의제되었을 때, i) 임대차관계의 ‘존속’이 의제되는 한 종전 임대차계약상의 약정차임을 그대로 지급하여야 한다는 입장 또는 ii) 약정의 임차권은 소멸하였으므로 임차인의 사용이익은 부당이득의 법리로 규율해야 한다는 입장 모두 타당성이 있는 논리이다. 다만, 실질적 이득을 기준으로 반환의무와 그 범위를 판단한다는 점에서 부당이득의 법리를 적용하는 후자의 논리가 대개의 사안에서 구체적 타당성을 갖추기 쉽다고 생각한다. 그러나 대법원 2023. 11. 9. 선고 2023다257600 판결 사안처럼 차임 시세가 현격히 오른 경우 임차인에게 부당이득의 법리에 따라 차임 시세 상당 부당이득반환 의무를 부담시키기에는 임차인 보호의 목적을 달성하지 못하는 문제가 있고, 이에 위 판결은 법정임대차관계에서 임차인에게 종전 임대차계약에 따른 약정차임지급의무를 인정하였다. 위 사안에서 대법원판결이 달성하고자 하는 구체적 타당성이나 법정임대차의 제도적 목적이 어떤 것인지는 수궁할 수 있을 것이나, 반대로 위 대법원판결의 취지를 일관하여 차임 시세가 하락한 경우나 또는 실질적 사용·수익을 하지 않는 경우에까지 임차인에게 약정차임을 그대로 지급할 의무가 있다고 한다면 이는 법정임대차관계의 취지를 더 크게 훼손할 것임은 분명하다.

이러한 문제점과 위 대법원판결의 문제의식을 모두 고려한다면, 보증금 반환이 완료되지 않았을 때 임대차관계의 존속을 의제하는 것은 임차인의 보호를 위한 것이므로, 그 취지에 맞게 임차인의 의무를 제한적으로 해석할 필요가 있다. 즉, 임대차 종료 후에는 단지 보증금 반환을

확보하기 위해 법정임대차라는 특별한 법률상 관계가 형성되어 있다는 것일 뿐이고, 임차인의 계속된 사용이익의 실질은 부당이득이다. 임차인은 목적물을 실질적으로 사용·수익하는 때에 한하여 그 사용이익을 일종의 법정차임으로서 지급할 의무가 있는 것으로 해석하고자 한다. 다만, 시세 상당 차임이 종전 계약상 차임을 넘어가는 경우에만 임차인이 이를 법정차임으로서 지급해야 한다고 해석하는 것은 타당하지 않다. 앞서 2.2.1항의 2.2.1.1의 경우에서 보았듯이, 임차인은 임대인이 보증금을 반환하지 않았기 때문에 임차목적물에서 퇴거하거나 다른 주택/상가로 이동할 기회를 박탈당하여 어쩔 수 없이 목적물의 사용·수익을 계속하는 처지에 놓여 있는 것이므로, 이 경우 임차인에게 약정차임을 넘어서는 사용이익 반환을 부담하게 하는 것은 가혹하며 법정임대차 관계의 취지에도 반하기 때문이다. 또한, 임대인에게도 그 자신이 보증금을 반환하지 못한 것으로 인해 오히려 다른 임차인을 구하는 등의 노력 없이 기존 임차인으로부터 손쉽게 사용이익을 취득할 수 있게 하는 기회를 주는 것이 되어 공평의 관념에도 반한다. 임대인이 상승한 시세 상당의 부당이득반환청구를 원한다면, 임차보증금반환의무의 이행제공으로써 법정임대차관계에서 벗어나면 될 것이다.

IV. 맺음말

주택임대차보호법 제4조 제2항과 상가임대차보호법 제9조 제2항은 임대차가 종료되었어도 임차보증금의 반환이 완료될 때까지는 임대차 관계가 존속하는 것으로 의제한다. 법률에 의해 존속이 의제되는 이러한 법정임대차관계는 임대차가 법률에 의해 갱신되는 것과는 본질적으로 다르며, 오로지 보증금 반환의 확보를 목적으로 그에 필요한 한도 내에서 당사자간 법률관계를 의제하는 임차인 보호를 위한 법적 장치이다.

이러한 법정임대차관계의 성립을 위하여는 ① 임대차가 그 원인을 묻지 않고 종료하였을 것, ② 임대인이 임차보증금의 반환을 완료하지 않았을 것을 요건으로 한다. 위 두 가지 문언상의 요건 외에 임차인의 점유나 대항력 등을 추가적으로 요구하지 않는 것이 임차권등기명령제도와 관계에서 더 설명이 용이한 것으로 생각된다.

법정임대차관계는 원칙적으로 오로지 그 목적을 달성한 경우, 즉 임차보증금반환이 완료된 때에 한하여 소멸하는 것이지만, 제도의 취지상 임대인이 보증금반환채무를 이행제공하였음에도 수령거절된 때에도 소멸한다고 해석할 것이다.

법정임대차관계에서의 당사자의 권리·의무는 임대차계약상의 그것과 온전히 동일한 것으로 볼 필요는 없다. 각 특별법 법정임대차 조항이 적용될 때 임차인은 그 임차목적물을 실질적으로 사용·수익한 때에 한하여 그 이득을 법정차임으로 지급할 의무를 부담하나, 다만 법정임대차의 취지를 달성하기 위해 위 법정차임은 계약에서 정한 의무를 넘어설 수는 없는 것으로 제한하여 해석할 필요가 있다. 입법론적으로 법정임대차관계에서 차임 또는 부당이득에 관한 범위를 명시적으로 규정함이 가장 바람직할 것이다.

참고문헌

1. 단행본

편집대표 곽윤직, 민법주해 제15권 채권(8), 박영사, 2007
 편집대표 김용덕, 주식민법: 채권각칙 제5판, 한국사법행정학회, 2019

2. 학술지

권영준, “2020년 민법 판례 동향”, 서울대학교 법학 제62권 제1호, 서울대학교 법학연구소, 2021, 205-347쪽.
 김덕중, “임차목적물의 점유와 임대보증금반환채권의 소멸시효 -대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 244231 판결-”, 법학논총 제41권 제4호, 전남대학교 법학연구소, 2021, 67-95쪽.
 김명숙, “2020년 민법 총칙, 물권법 판례 평석”, 안암법학 제62권, 안암법학회, 2021, 165-216쪽.
 김서기, “상가건물임대차보호법 제9조 제2항 법정임대차관계 고찰”, 홍익법학 제20권 제1호, 홍익대학교 법학연구소, 2019, 433-460쪽.
 성위석, “임대차보증금반환채권의 소멸시효 -대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 244231 판결의 검토를 중심으로-”, 법학논고 제78집, 경북대학교 법학연구소, 2022, 115-148쪽.
 신동현, “임차인의 점유와 임대차보증금반환채권의 소멸시효 -대법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 244231 판결-”, 서강법률논총 제10권 제3호, 서강대학교 법학연구소, 2021, 183-214쪽.
 윤 경, “경매(입찰)에서의 주택임차권 등기권자의 지위”, 법조 제49권 제4호, 법조협회, 2000, 5-44쪽.
 _____, “제1경매절차의 주택임차인의 제2경매절차에서의 지위”, 법조 제50권 제6호, 법조협회, 2001, 39-71쪽.
 원종배, “주택임차인의 점유와 임대차보증금반환채권의 소멸시효 -대

법원 2020. 7. 9. 선고 2016다244224, 244231 판결-”, 민사법의 이론과 실무 제25권 제2호, 민사법의 이론과 실무학회, 2022, 259-294쪽.

정영호, “주택임대차보호법에 따른 임대차에서 임차인의 임차주택 점유와 임차보증금반환채권의 소멸시효”, 대법원판례해설 제125호, 법원도서관, 2020, 45-71쪽.

조인영, “주택임대차보호법상 법정임대차관계와 임차권등기에 의한 소멸시효 중단 여부”, 연세법학 제39호, 연세대학교 법학연구소, 2022, 299-329쪽.

[Abstract]

Legal Analysis of Statutory Lease Relationships Arising from Non-Return of Security Deposit after Lease Termination

– With a Focus on Recent Court Precedents –

Jeung, Eun Ah*

The provisions of Article 4(2) of the Housing Lease Protection Act and Article 9(2) of the Commercial Building Lease Protection Act introduce the concept of statutory lease relationship when the return of the security deposit has not been completed after the termination of the lease. Despite playing a crucial role in actual lease transactions, the concept of “legal fiction of continued lease” or “statutory lease” has received limited scholarly attention to date. Recent years have seen significant Supreme Court rulings on this matter. The rulings of July 9, 2020, under case numbers 2016da244224 and 2016da244231, addressed the issue of the statute of limitations on the extinguishment of the right to claim the return of the security deposit during the recognition of a statutory lease relationship following the termination of the lease. In the ruling of November 9, 2023, under case number 2023da257600, the Supreme Court directly addressed Article 4(2) of the Housing Lease Protection Act, affirming that in statutory lease relationships, the lessee is only obligated to pay rent according to the original lease agreement if they have used or profited from the leased property. The ruling of February 2, 2023, under case number 2022da255126, dealt with cases where the lessee had transferred the right to claim the return of the security deposit, but the

* Assistant Professor, Law School of Konkuk University

deposit had not been returned after the termination of the lease.

This paper aims to examine the essence, requirements, and specific operation of statutory lease relationships by analyzing these Supreme Court rulings and other lower court decisions. Firstly, the establishment of a statutory lease relationship requires two conditions: ① termination of the lease (referred to as “expiration of the lease period” under the Housing Lease Protection Act) and ② the lessee’s failure to receive the security deposit. Regarding ①, it is argued that limiting the reasons for lease termination is not justified, and regarding ②, it is explained that this includes cases where the lessee has transferred the entire right to claim the return of the security deposit. Secondly, apart from these two conditions, there is a view that occupancy is required, which may be inferred from the courts’ attitudes, but considering the leasehold registration and the status of the lessee who has lost possession, my view is not to add occupancy as an additional requirement for statutory lease relationships is preferable. Lastly, it is argued that in statutory lease relationships, the lessee should only bear the obligation to pay the agreed rent. However, to achieve the objective of protecting the lessee, it is unfair to require payment of rent based on the existing lease agreement even when the market rent of the leased property has decreased, or when the lessee has not actually used or profited from the property.

[Key Words] Article 4(2) of the Housing Lease Protection Act, Article 9(2) of the Commercial Building Lease Protection Act, statutory lease relationship, legal fiction of continued lease, leasehold registration