creative commons
COMMONS DEED

저작자표시-비영리-변경금지 2.0 대한민국

이용자는 아래의 조건을 따르는 경우에 한하여 자유롭게

- 이 저작물을 복제, 배포, 전송, 전시, 공연 및 방송할 수 있습니다.

다음과 같은 조건을 따라야 합니다:

저작자표시. 귀하는 원저작자를 표시하여야 합니다.

비영리. 귀하는 이 저작물을 영리 목적으로 이용할 수 없습니다.

변경금지. 귀하는 이 저작물을 개작, 변형 또는 가공할 수 없습니다.

- 귀하는, 이 저작물의 재이용이나 배포의 경우, 이 저작물에 적용된 이용허락조건을 명확하게 나타내어야 합니다.
- 저작권자로부터 별도의 허가를 받으면 이러한 조건들은 적용되지 않습니다.

저작권법에 따른 이용자의 권리는 위의 내용에 의하여 영향을 받지 않습니다.

이것은 이용허락규약(Legal Code)을 이해하기 쉽게 요약한 것입니다.

Disclaimer

dCollection

박사학위논문

북한지역의 주택사유화와 그 이후 주택임차인 보호에 관한 연구

A Study on the Privatization of Housing in North Korea and the Protection of Lessees

제주대학교 대학원

법 학 과

오 미 진

2017년 2월

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

박사학위논문

북한지역의 주택사유화와 그 이후 주택임차인 보호에 관한 연구

A Study on the Privatization of Housing in North Korea and the Protection of Lessees

제주대학교 대학원

법 학 과

오 미 진

2017년 2월

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

북한지역의 주택사유화와 그 이후 주택임차인 보호에 관한 연구

지도교수 김 성 욱

오 미 진

이 논문을 법학 박사학위 논문으로 제출함

2016년 12월

오미진의 법학 박사학위 논문을 인준함

심사위원장 김씨기

위 원 김봉수

위 원 이홍민

위 원 이제우

위 원 김성욱

제주대학교 대학원

2017년 2월

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

A Study on the Privatization of Housing in North Korea and the Protection of Lessees

Oh, Mi-Jin

(Supervised by Professor Dr. Kim, Sung-Wook)

A thesis submitted in partial fulfillment of the requirement for the degree of Doctor of Law

2017. 2.

Department of Law

GRADUATE SCHOOL

JEJU NATIONAL UNIVERSITY

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

<국문초록>

현재의 남한과 북한이 장래에 통일을 달성할 경우에 제도통합의 과정에서 북한지역에 소재하고 있는 주택에 대한 사유화 및 주택임차인의 보호와 관련한 법제도를 어떻게 재편하는 것이 타당한지, 그러한 재편과정에서 고려되어야 하는 점은 무엇인지를 논리적으로 검증한다는 것은 중요한 의미가 있다. 물론 현재의 시점에서 장래에 어떠한 법적 문제가 발생할 것인지를 정확하게 예단하는 것은 일정한 한계가 있다. 그렇다고 하더라도 사회질서를 효율적으로 유지할 목적으로 만들어진 것이 법제도이므로, 불합리한 결과가 발생하는 것을 방지하거나 최소화할 수 있는 방안들이 모색되어야 한다. 특히 주택소유 및 주택임대차제도는 인류의 역사와 더불어 발전되어 온 사회제도라기 보다는 최근에 이르러 새롭게 창출되어진 사회제도라는 점에서 종래에 발생한 법적 문제점들을 면밀하게 분석한다면, 장래에 정립될 관련제도는 더욱 합리적이면서 실질적 정의에도 부합될 여지가 높다고 생각한다. 또한 통일한국의 주택소유 및 주택임대차제도를 합리적으로 재편하기 위해서는 남북한의 주택소유 및 주택임대차제도가 현재에 이르기까지의 재편과정을 검토할 필요성이 있다. 특히 타인소유의 주택을 일정기간 동안에 이용하는 경우에, 주택임대인과 동동한 지위에서 주택임차인이 임대차계약을 체결한다는 것은 사실상 용이하지 않고, 임대차계약이 체결된다고 하더라도 주택임차인의 법적 지위가 안정적인 상태에 있다고 단정할 수 없다. 이러한 이유에서 당해 주택임차인의 법적 지위를 보호할 수 있는 다양한 방안이 마련될 필요가 있다. 이러한 점을 고려하여 경제적 약자라고 볼 수 있는 주택임차인의 주거생활과 생존권을 보장하기 위하여 남한에서는 「주택임대차보호법」이 제정되었던 것이다. 남한의 「주택임대차보호법」은 사회법적 차원에서 주택임차인을 보호하고 있는 대표적인 법률이다. 그러나 「주택임대차보호법」이 제정된 이후에 일반국민의 주거생활은 더욱 다양하게 변화되고 있는 실정이다. 이러한 변화를 반영하여「주택임대차보호법」은 지금까지 20차례의 개정이 있었다. 물론 수차례의 개정과정을 통하여 종래에 발생하였던 법적 문제점들이 일부 개선되기도 하였지만 여전히 개선되거나 보완되어야 할 부분들도 적지 않다고 생각된다. 현행 「주택임대차보호법」은 다른 국가의 입법례에서는 거의 찾아볼 수 없는 규범형식으

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

로 제정되었고, 특히 일반서민의 주거생활의 안정을 입법목적으로 하여 제정되었다는 점에서 민법과의 관계에서 특별법적 성격과 함께 사회법적 성격을 함께 가지고 있다. 이와 관련하여 최근에 법무부는 주택임대차계약과 관련하여 발생하고 있는 사회적 분쟁을 해소할 목적으로 임차보증금을 보다 신속하게 회수할 수 있는 보험제도를 도입하려는 움직임도 있었다. 이렇게 통일한국의 주택소유 및 주택임대차제도를 합리적으로 재편하기 위해서는 과거에 시행되었던 주택소유 및 주택임대차제도의 변천과정을 면밀하게 살펴보아야 한다. 다만 제도통합의 과정에서 유념하여야 할 점은 통일은 남북한의 분단 상황을 더 이상 후세대에게는 물려주지는 말아야 한다는 민족통합의 차원에서, 통일 후 북한경제의 신속하게 활성화하여 통일한국의 경쟁력을 상승시키고자 하는데 주된 목적이 있는 것이다. 따라서 남한 헌법상의 재산권 보장규정을 통일이라는 사회변혁상황에 그대로 대입하여 권리회복문제를 논의할 필요는 없다고 생각된다. 더욱이 남북한이 분단이후부터 현재에 이르기까지 각각의 지역에서 정부를 수립하여 규범력 있는 통치권을 행사하고 있다는 점과 국제사회에서 양자가 국제법 주체로서 평가받고 있다는 점 등을 고려한다면, 대등한 당사자의 관계에서 합의통일을 하는 것이 논리적으로도 타당하다고 생각된다. 따라서 분단 이후에 남북한에서 이루어진 사회제도는 모두 유효하다는 전제 위에서 통일한국의 주택소유 및 주택임대차제도를 재편하는 것이 타당하다고 생각한다.

주제어: 주택, 주택제도, 주택사유화, 임차인, 임차인 보호, 통일, 북한

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

목 차

제1장 서 론 ····· 1

제1절 연구의 목적 ····· 1

제2절 연구의 방법과 범위 ····· 2

제3절 논문의 구성 ····· 3

제2장 통일 후 북한주택 사유화의 입법방향 ····· 5

제1절 통일 후 북한주택 사유화의 전제로서 지적통합의 문제 ····· 5

1. 접근방법 ····· 5
2. 남북한 지적제도의 특징 ····· 5
3. 남북한 지적제도의 통합에 있어서 고려요소 ····· 9

제2절 통일 후 북한지역에 소재한 주택의 사유화 문제 ····· 12

1. 접근방법 ····· 13
2. 비교법적 고찰 ····· 14
   (1) 동독지역의 주택사유화 ····· 14
      1) 구동독의 주택현황 ····· 14
      2) 구동독의 주택정책 ····· 15
      3) 동독지역 국유재산 사유화의 전담기관 ····· 17
         가. 신탁청의 설립 ····· 18
         나. 신탁청의 업무 ····· 20
      4) 주택사유화 추진과정 ····· 22
      5) 주택사유화 지원제도 ····· 25

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

가. 구 채무의 지원 ····· 25
① 구채무지원법의 제정배경 ····· 26
② 구채무지원법의 구체적 내용 ····· 29
나. 주택보조금의 지원 ····· 31
다. 세제 지원 ····· 31
(2) 러시아의 주택사유화 ····· 33
1) 소비에트연방공화국 초기의 주택정책 ····· 33
2) 소비에트연방공화국 해체 이후 러시아의 주택정책 ····· 34
(3) 중국의 주택개혁 ····· 39
1) 주택개혁 이전 ····· 39
2) 주택개혁 이후 ····· 41
(4) 체제전환국 등의 주택 사유화 조치에 대한 평가와 그 시사점 ····· 43
1) 독일 ····· 43
2) 러시아 ····· 47
3) 중국 ····· 48
4) 주택사유화 전담기관의 설치문제 ····· 50
가. 국유재산 총괄청 산하 공적 기관 설립방안 ····· 50
나. 위탁기관 중심의 단일화 방안 ····· 54
다. 검토 ····· 54
3. 북한주택의 사유화 과정에서의 고려요소와 사유화의 기본방향 ····· 55
(1) 사유화 과정에서의 고려요소 ····· 55
(2) 사유화의 기본방향과 주택소유권의 분급문제 ····· 59

제3장 현행「주택임대차보호법」의 규율태도와 문제점 ····· 62

제1절 접근방법 ····· 62

제2절 「주택임대차보호법」의 변천과정 ····· 64

1. 「주택임대차보호법」의 제정이유와 개정내용 ····· 64
(1) 「주택임대차보호법」의 제정이유와 주요내용 ····· 64

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

(2) 1983. 12. 30. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용 ····· 65
(3) 1989. 12. 30. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용 ····· 66
(4) 1999. 01. 21. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용 ····· 67
(5) 2001. 12. 29. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용 ····· 69
(6) 2007. 08. 03. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용 ····· 69
(7) 2009. 05. 08. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용 ····· 70
(8) 2013. 08. 13. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용 ····· 70
(9) 2016. 05. 29. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용 ····· 71
2. 검토 ····· 73

제3절 「주택임대차보호법」의 적용범위 ····· 74

1. 현행 「주택임대차보호법」의 규율태도 ····· 74
(1) 「주택임대차보호법」의 물적 적용대상 ····· 74
1) 주거용 건물 ····· 74
2) 건물의 전부 또는 일부 ····· 75
3) 겸용주택 ····· 76
4) 판례의 태도 ····· 76
(2) 「주택임대차보호법」의 인적 적용대상 ····· 78
1) 임대인의 자격 ····· 78
2) 임차인의 자격 ····· 80
2. 검토 ····· 81
(1) 물적 적용대상 ····· 81
(2) 인적 적용대상 ····· 82

제4절 주택임차인의 대항력 ····· 83

1. 대항력의 의의 ····· 83
2. 대항력의 취득요건 ····· 84
(1) 주택의 인도 ····· 85
(2) 임차인의 주민등록 ····· 87
3. 대항력이 발생하는 시기 ····· 90

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

(1) 대항요건으로서 「주민등록법」상의 전입신고 ····· 90
(2) 대항요건의 충족을 전제로 하는 우선변제적 효력 ····· 92
4. 대항력의 범위 ····· 94
(1) 대항력 있는 임차인의 경우 ····· 94
(2) 중간임차인의 경우 ····· 96
(3) 대항력의 유지 여부 ····· 97
5. 검토 ····· 99
(1) 대항력의 취득시기와 관련한 법적 문제 ····· 101
(2) 다가구주택의 경우에 대항요건과 관련한 공시문제 ····· 103
(3) 임차주택의 경매와 대항요건의 구비여부 ····· 104
(4) 대항요건의 축소논의에 대한 평가 ····· 106
1) 비교법적 고찰 ····· 106
2) 주민등록 요건의 문제점과 개선방안 ····· 111
가. 문제점 ····· 111
나. 폐지논의에 대한 평가 ····· 113
다. 대항력의 취득이 곤란한 경우 ····· 115

제5절 주택임대차의 존속기간 ····· 116

1. 존속기간의 의의 ····· 116
2. 최단존속기간의 보장 ····· 117
3. 법정갱신 ····· 119
4. 보증금 미반환 계약존속(법정존속기간) ····· 120
5. 검토 ····· 120

제6절 차임규제 ····· 120

1. 차임증감청구의 요건 ····· 120
2. 검토 ····· 121

제7절 계약갱신 ····· 122

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

1. 계약갱신의 허용범위 ····· 122
2. 검토 ····· 123

제4장 통일 후 북한지역 주택임차인 보호와 관련한 입법방향 125

제1절 접근방법 ····· 125

제2절 북한주민의 주택이용 및 배분절차 ····· 125

1. 북한의 주거유형과 주택형태 ····· 125
2. 북한의 주택배분의 기준 ····· 128
3. 주택의 배정과 관리 ····· 129
(1) 주택의 배정 ····· 129
(2) 주택의 관리 ····· 132
(3) 주택이용의 기본적 모습 ····· 133

제3절 통일 후 북한주택에 임차인으로 거주하고 있는 북한주민의 보호방안 … 136

1. 문제의 소재 ····· 136
2. 적용범위 ····· 136
3. 대항력 ····· 137
4. 존속기간 ····· 140
5. 차임규제 ····· 142
6. 계약갱신 ····· 144
7. 소유권의 원상회복에 따른 거주임차인의 보호 ····· 145

제5장 결 론 ····· 150

참고문헌 ····· 160

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

제1장 서 론

제1절 연구의 목적

해방이후부터 장기간 동안 정치적 이념을 달리하면서 분단되었던 남한과 북한의 역사적 상황을 고려한다면, 통일 후에 사회제도를 통합하는 과정에서 적지 않은 사회적 및 법적 문제가 발생할 것으로 예상된다. 특히 북한과 같이 사회주의 이념을 표방하고 있었던 정치체제가 통일에 의하여 자본주의 체계로 재편될 경우에는 전면적인 개혁조치가 이루어지는 것이 일반적인 모습이다. 종래에도 남북한의 통일을 대비하면서 다양한 사회제도의 통합방향을 다루었던 연구들이 있었다. 그런데 다양하게 존재하고 있는 사회제도 중에서 특히 주택임대차제도는 인간의 삶에서 필수적으로 구비하여야 할 주택의 이용관계를 규율하기 위하여 만들어 진 제도라는 점에서 주택임대차제도를 어떠한 방향에서 재편할 것인지에 따라 경제적 약자인 주택임차인의 지위는 상당한 영향을 받게 된다. 특히 장기간 동안 상이(相異)한 정치체제를 채택한 남북한이 통일을 할 경우에는 더욱 주택임대차제도의 재편과정에서 다양한 법적 문제들이 발생할 가능성이 높다. 특히 통일이라는 사회변혁 상황을 고려한다면, 북한의 주택임차인의 보호문제는 통합적인 시각을 가지고 신중하게 접근할 필요가 있다. 이를 위해서는 우선 남한의 주택임대차제도가 형성되는 과정과 문제점에 대하여 면밀하게 검토해 볼 필요가 있다. 그리고 북한지역에 있는 주택은 통일 후에도 계속적으로 이용할 수밖에 없는 재산권의 객체라는 점에서 현재의 북한주택을 당해 점유자 내지 거주인에게 획일적으로 분급해야 하는지, 만약 현재의 점유자 내지 거주인에게 소유권을 분급해 준다면 어떠한 기준에 의하여 그 대상범위를 결정할 것인지를 검토할 필요성이 있다. 이러한 검토에 기초하여 북한의 주택임차인을 보호하기 위한 기본방향을 설정하는 것이 논리적인 접근방식이라고 생각한다.

본 논문은 통일 후 북한지역의 주택에 대하여 어떠한 기준으로 그 사유화의 방향을 결정해야 하는지, 그리고 사유화된 북한주택을 대상으로 임대차계약이 체결될 경우에 발생할 수 있는 법적 문제점들을 해결하기 위하여 종래 남한에서

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

시행되었던 주택임대차제도의 변천과정과 그 시행과정에서의 법적 문제점들을 살펴보고, 통일 이후 북한주택의 임차인을 보호하기 위해서는 어떠한 점들이 고려되어야 하는지를 검토하는 것이 그 목적이다. 이를 위해서는 체제전환국에서 시행되었던 다양한 주택개혁조치를 살펴볼 필요가 있으며, 또한 남한의 「주택임대차보호법」상의 다양한 제도들이 어떠한 배경에서 신설되었는지를 살펴보아야 하고, 당해 제도들이 통일과정에서 어떠한 내용으로 변화되어야 하는지에 대한 검토도 병행되어야 한다. 이러한 검토가 면밀하게 이루어져야만 북한지역의 주택을 효율적으로 사유화할 수 있으며, 또한 사유화된 북한주택에 거주하게 되는 임차인을 합리적으로 보호할 수 있는 입법방향을 설정할 수 있게 된다. 특히 북한주택의 사유화 문제와 함께 남한의 주택임대차제도에 기초하여 통일 후 북한의 주택임차인을 보호하기 위한 기본방향을 합리적으로 설정한 연구는 그 중요성이 적지 않은 문제임에도 불구하고 종래에 연구가 거의 없었던 것으로 보인다. 이 문제를 해결하기 위한 합리적인 방안을 모색하기 위해서는 종래의 일반 법리에 기초하면서도, 통일이라는 사회변혁상황에 대응할 수 있는 정치적 결단도 필요하며, 사회적 비용 등도 종합적으로 고려되어야 한다. 이러한 이유에서 통일 후 북한지역에 소재하는 주택을 어떠한 기준에서 사유화를 하여야 하는지, 독일 및 체제전환국의 사유화 사례를 검토하여야 할 뿐만 아니라 남한의 「주택임대차보호법」의 변천과정과 현행 규정의 규율태도를 면밀하게 살펴보아야 하고, 또한 사유화 절차가 종료된 주택을 대상으로 임대차계약이 체결될 경우에 당해 주택의 임차인을 보호하기 위하여 고려되어야 할 점은 무엇인지에 대하여 거시적 및 통합적 시각에서 살펴보는 것은 연구의 실익이 적지 않다고 생각한다.

제2절 연구의 방법과 범위

이 논문은 북한지역에 소재하고 있는 주택을 통일한국이 어떠한 기준과 범위에서 사유화 절차를 진행하는 것이 타당한지, 그러한 사유화 절차를 진행한 후에 당해 북한주택에 임차인으로 거주하고 있는 북한주민을 어떠한 방식으로 보호하는 것이 타당한지를 면밀하게 검토하려는 것이 그 목적이다. 이를 위해서는 체제전환국가에서의 주택개혁사례를 분석할 필요가 있으며, 또한 주택임차인의 보호

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

와 관련하여 남한지역에서 시행된 주택임대차제도의 변천과정과 주요내용들을 살펴보는 것도 필요하다. 이러한 검토에 기초하여 장래 통일 후 북한지역의 주택사유화 및 주택임차인을 보호하기 위한 기본방향을 합리적으로 설정하는 것이 그 목적이다. 이를 위한 연구방법으로는 북한주택의 사유화 절차에서 중요하게 고려되어야 할 법적 쟁점과 함께 남한의 주택임대차제도의 변천과정과 문제점 및 북한의 주택이용관계 등을 소개한 관련문헌과 법령, 판례 및 다양한 국내외의 기초자료를 조사 및 정리하였다.

연구의 범위와 관련하여, 이 논문은 통일한국이 북한주택을 합리적으로 사유화하기 위하여 고려되어야 할 법적 문제와 대표적인 체제전환국이라고 평가할 수 있는 독일, 러시아 및 체제전환을 하지 않고서도 주택개혁을 단행한 중국의 사례를 검토하였다. 또한 북한주택의 임차인으로 거주하고 있는 북한주민을 보호하기 위하여 참고해야 하는 관련 법률로서, 특히 종래 남한에서의 주택임대차보호법이 어떠한 배경하에서 제정되었고, 어떠한 이유에서 개정되었는지를 검토하였다. 또한 현재 북한 지역에서 시행되고 있는 주택이용관계의 일반적 모습을 살펴보았다. 이렇게 주택사유화의 입법방향을 설정함에 있어서는 종래 통일독일과 기타 체제전환국에의 사유화 절차를 분석하였으며, 이러한 검토에 기초하여 사유화된 북한주택에 거주하는 북한주민을 보호하기 위하여 장래 통일한국의 주택임대차보호제도가 어떠한 모습으로 재편되어야 하는지에 대하여 그 입법방향을 제시하였다.

제3절 논문의 구성

이 논문은 다음과 같이 구성되었다.

제1장은 “북한지역의 주택사유화와 그 이후 주택임차인 보호에 관한 연구”라는 제목으로 박사학위논문을 작성하게 된 목적과 연구방법 및 범위 등에 대해서 서술하였다.

제2장은 통일 후 북한주택을 사유화함에 있어서 어떠한 점들을 고려하는 것이 효율적인 선택인지, 그러한 검토를 위해서 종래의 체제전환국가에서의 주택개혁 사례가 우리나라에 어떠한 시사점을 줄 수 있는지를 면밀하게 분석하여 통일한

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

국이 채택해야 하는 사유화의 입법방향 및 주택사유화의 전담기구의 형태 등에 대하여 검토하였다.

제3장은 북한주택에 대한 사유화 절차가 종료된 이후에 당해 북한주택을 대상으로 임대차계약이 체결될 경우에 다양한 유형의 법적 문제점이 발생될 것으로 예상된다. 이러한 문제점을 해결하기 위해서는 우선 종래 남한의 주택임대차보호법에 대한 이해가 선행되어야만 보다 합리적인 해결방안을 모색할 수 있다. 이러한 이유에서 우선 현행 주택임대차보호제도의 주요내용 중에서 특히 적용범위, 대항력, 존속기간, 차임규제를 중심으로 살펴보았다. 그 이유는 이 논문의 목적이 북한지역의 주택임차인을 보호하기 위한 합리적인 방안을 설정하는 것이다. 그러므로 가장 중요한 쟁점에 한정하여 면밀하게 검토하는 것이 적절할 뿐만 아니라 논문의 구성체계의 측면에서도 균형을 유지할 수 있다고 판단하였기 때문이다.

제4장은 현재의 북한주민들의 주택이용관계에 대하여 간략하게 살펴본 이후에, 통일 후 북한주택에 임차인으로 거주하고 있는 북한주민의 보호방안에 대하여 검토하였다.

제5장은 이 논문의 결론이다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

제2장 통일 후 북한주택 사유화의 입법방향

제1절 통일 후 북한주택 사유화의 전제로서 지적통합의 문제

1. 접근방법

주택은 토지의 정착물이다. 그러므로 통일 후 북한주택의 사유화 문제는 남북한에 상이하게 형성된 지적제도의 통합문제와 자연스럽게 연결된다. 일반적으로 지적(地籍, Cadastre)은 국토의 전반에 걸쳐 일정한 사항을 국가 또는 국가의 위임을 받은 기관이 등록하여 이를 국가 또는 국가가 지정하는 기관에 비치하는 기록을 의미한다. 지적공부에는 토지와 관련한 물리적 현황과 법적 권리 관계 등이 등록·공시되는데, 이에 기초하여 전국의 국토를 효율적으로 관리할 수 있는 공적인 측면이 있으며, 또한 사적인 측면에서는 일필지 단위의 토지에 대한 소유권의 보호 및 재산의 가치를 제고하는 것에도 활용된다.[1] 종래 북한은 사회주의 소유제도를 채택하고 있으므로 지적(地籍)의 중심은 부동산 자체의 현황파악에 있었다. 그러나 통일 후에 주택 등에 대한 부동산의 사유화 조치가 진행되면, 북한의 지적(地積)은 사인에 의한 소유권 귀속에도 초점을 두면서 변화되어야 할 것이다. 다만 남북한의 지적체계는 장기간 동안 상이하게 형성되어 왔기 때문에 권리객체의 범위와 내용을 파악하여 지적공부에 기재하기 위해서는 북한지역을 대상으로 하는 지적조사도 전면적으로 이루어져야 한다. 이러한 점들을 고려한다면 통일 후 북한지역에 적합한 지적제도를 신속하게 구축하기 위해서는 다양한 전제요소들이 충족되어야 하며, 그 과정에서 적지 않은 시간이 소요될 것으로 생각한다. 따라서 통일 후 남북한의 지적제도를 합리적으로 통합하기 위해서는 어떠한 점들이 고려되어야 하는지에 대하여 검토할 필요가 있다.

2. 남북한 지적제도의 특징

1) https://ko.wikipedia.org/wiki/%EC%A7%80%EC%A0%81<검색일: 2016. 8. 2.>

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

남북한의 지적제도는 다음과 같은 점에서 차이가 있다. 첫째, 남한의 지적제도는 독립된 법률에 의하여 체계적으로 규율되고 있으며, 지적관련 내용들이 기재된 토지대장의 전산화 작업 및 지적도면의 전산화 작업이 완료된 상태이다. 그리고 최근에는 지적재조사에 관한 특별법(2011. 9. 16.)이 공포되어 지적공부와 실제의 부동산 현황의 불부합 문제를 해결하기 위하여 일부지역을 대상으로 지적재조사사업이 시행되기도 하였다. 이렇게 남한의 경우에는 기존의 지적제도를 발전시켜 다목적 지적[2]으로 변화되어 가고 있다. 이에 반하여 북한의 경우에는 지적에 관한 사항을 규율하고 있는 단일법은 부존재한 상태이고, 지적에 관한 사항은 토지법에 다소 존재하고 있다. 특히 북한은 사회주의 소유제도를 채택하고 있기 때문에 사적 소유를 부정하고 있으며, 또한 매매, 양도, 저당 등도 허용되지 않는다. 이렇게 북한의 토지법상의 지적관련규정은 주로 토지등록, 지목변경, 토지문건, 이동지 정리(異動地整理)[3] 등에 국한되어 규율되고 있다. 이러한 점을 고려한다면 북한의 지적제도는 토지제도에 흡수되어 있기 때문에 남한과 유사하게 독자적 기능을 수행하고 있다고 볼 수는 없다. 이에 따라서 토지를 규율하는 관련법의 체계 및 관련규정의 내용을 살펴보면 남한에 비하여 상대적으로 단순하고, 기초적인 내용으로 규정되어 있으며, 법 규범에 근거하기 보다는 노동당의 명령 등에 기하여 지적제도가 운용되고 있다. 특히 북한의 경우에는 농업협동화 단계가 완료되면서 생산수단인 토지에 대한 사적 소유가 배제되고, 사회주의 헌법을 채택하면서 조세제도를 폐지함으로써 지적의 기능이 약화된 상태라고 볼

2) 다목적 지적제도란 토지를 대상으로 평가, 거래관계, 과세, 토지이용계획, 상·하수도, 지하도로, 전기, 가스 등 공공의 시설물 및 토지의 통계 등에 관한 다양한 정보를 각 기관으로부터 수집 및 집중관리하거나 또는 상호 연계하도록 하여 토지관련 정보를 신속하고 정확하게 공동 활용하기 위하여 최근에 개발되어 활용되는 지적제도이다.

3) 임제강점기 토지조사사업에 기하여 토지 소유권의 조사, 토지가격의 조사, 지형지모(地形地貌)의 조사가 이루어졌다. 토지소유권 및 토지가격의 조사를 위해 ① 행정구역인 이(里) ·동(洞)의 명칭과 구역 ·경계의 혼선을 정리하고, 지명의 통일과 강계(疆界)의 조사, 신고서류의 수합, 지방경제 사정과 토지의 관행을 명확히 하는 준비조사, ② 토지소유권을 확실히 하기 위해 필지(筆地) 단위로 지주 ·강계 ·지목 ·지번을 조사하는 일필지조사(一筆地調査), ③ 불분명한 국유지와 민유지, 미정리된 역둔토, 소유권이 불확실한 미개간지를 정리하기 위한 분쟁지조사(紛爭地調査), ④ 토지의 지목에 따라 수익성의 차이에 근거하여 지력의 우월을 구별하는 지위등급조사(地位等級調査), ⑤ 토지조사부 ·토지대장 ·토지대장집계부 ·지세명기장(地稅名寄帳)의 필요에 따른 장부조제(帳簿調製), ⑥ 토지소유권 및 그 강계 심사의 임무를 위한 토지조사위원회 구성과 사정, ⑦ 토지소유권을 비롯한 경계 확정에 대하여 토지신고 이후의 각종 변동사항을 바로잡기 위한 이동지정리(異動地整理), ⑧ 최종적으로 지적이 이동된 것을 조사하여 토지대장 및 지적도를 확실히 하기 위한 지적조사(地籍調査) 등으로 그 사업이 진행되었다. 이렇게 이동지정리는 토지변동사항을 현황과 일치시키는 것을 말한다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

수 있다. 물론 도시개발지역과 일부의 경지정리지역을 대상으로 하여 지적측량을 하여 지적도를 작성하는 경우도 존재한다. 이러한 점을 고려한다면, 남북한의 지적제도는 지적공부의 형식, 등록사항, 운용목적과 관리체계 등에서 차이가 있다고 볼 수 있다. 둘째, 북한의 경우에는 측량기준점 체계가 러시아와 동일한 체계로 전환되었기 때문에 남한과는 전혀 상이한 좌표계를 가지고 있다. 이러한 점은 통일이후 남북한 지적제도의 통합과정에서 중요하게 고려되어야 할 전제사실이다. 셋째, 남한의 「측량 수로조사 및 지적에 관한 법률」을 살펴보면, 토지지목의 경우에 실제로 이용하는 상황 등을 고려하여 28개로 구분하고 있다. 그러나 북한의 「토지법」을 살펴보면, 주민지구토지, 농업토지, 산업토지, 수역토지, 산림토지 등으로 구분하여 관리되고 있다. 그리고 도시계획상 도시지역은 거주지역, 외교통상지역, 산업지역, 공공시설지역, 녹지, 창고지역 등 6개의 용도지역으로 분류되어 있다는 점에서 차이가 있다. 넷째, 일제강점기 근대적 소유제도를 이식하기 위하여 시행된 토지조사사업에 기하여 작성된 지적공부에 대하여 북한은 부르주아적 산물로 보아서 사용하지 않고 있으며, 부동산 물권의 권리변동사항을 공시하는 부동산등기제도를 폐지하여 현재 부동산등기부가 존재하지 않는 것으로 보인다.[4] 다섯째, 북한은 행정구역체계를 변경하여 남북한이 분단되기 이전의 행정구역 명칭과 지명 등이 전혀 다르게 변경되었다. 즉 북한은 도, 군, 면, 리로 구성된 4단계의 행정구역체계를 도, 군, 리의 3단계의 행정구역체계로 축소 및 조정하면서 종래의 행정구역 단위인 면을 폐지하였고 리의 규모는 확대하였으며[5] 노동자구[6]가 신설되었다. 특히 북한의 경우에는 지적도를 사용하지 않기

4) 일제강점기에 조선총독부는 근대국가 건설에 필수적인 기초자료인 전국규모의 5만분의1 지형도를 제작하기 위하여 기준점망을 전국에 정비하였다. 측지기준점(삼각점)은 삼각측량 방식으로 설정되었으며, 전국을 몇 개의 망으로 분할하여 조건식에 의해 간략법으로 조정하였기 때문에 비교적 큰 누적계산오차를 포함하고 있었다. 당시의 기술력 등을 고려해 본다면, 측량기간이 많지 않았으며 또한 비용절감을 위해서 구소삼각측량지역의 성과를 그대로 채용하였고 일부의 대도시지역에 특별소삼각 측량이 실시되었다. 따라서 지역적으로 정확도가 균등하지 않고 부정합이 존재하고 있었다. 당시의 여건때문에 독립된 측지원점을 설치하지 아니하고 일본의 대마도 1등 삼각점에 연결한 관계로 실용성과는 동경원점을 기준으로 산정된 것이다. 현재는 당시의 측량성과표 이외에는 측량기록 등이 모두 소실되었기 때문에 삼각점 성과에 대한 평가가 곤란한 실정이다. 따라서 일제강점기의 토지조사사업 보고서에 나타난 방법과 규정에 따라 유추해석할 뿐이다(오미진, 김성욱, “통일독일의 지적제도 통합과정에서의 문제점과 그 시사점”, 『영산법률논총』, 영산대학교 법률연구소, 2014, 119면).

5) 장윤정, 최윤수, 지종덕, “통일을 대비한 북한 지적제도 개편에 관한 기초연구”, 『한국지적학회지』 제21권 제1호, 한국지적학회, 2005, 34면.

6) 노동자구는 임금노동자 즉, 비 농업적 노동자 400명 이상이 거주하는 지역을 칭하는 것으로 성격상 농업지역보다 도시지역으로 간주된다. 노동자구는 광업과 임업, 수산업, 공업종사자를 균형

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

때문에 이에 기초하여 부여되는 토지지번, 주소번지 등이 부존재하므로 정확한 위치를 파악하는 것이 쉽지 않다.

이렇게 남북한의 지적제도는 규범형식의 측면, 기술적 측면 등에 있어서 상이한 모습을 보이고 있다. 이러한 남북한의 지적제도를 도식화해서 살펴보면 다음과 같다.[7)]

<표>남북한 지적제도 비교

	세부내용	남한	북한
지적제도 운영	목적	사인의 재산권을 보호하고 국토의 균형적 개발에 기여	토지의 분류, 이용 등을 위하여 활용
	발전과정	수치지적[8)]을 도입하고 지적공부를 전산화하였으며, 다목적지적제도로 변화	사적소유 불인정, 조세제도를 폐지하여 토지제도에 흡수
	관련법률	측량 수로조사 및 지적에 관한 법률	지적관련 단일법이 부존재(토지법에 일부 관련규정이 있음)
	담당기관	국토해양부 담당	국가측지국 담당
	교육기관	고등학교, 전문대학, 대학교 등	지적측량과 관련된 학과 등에서 측량교육
지적공부	토지대장	지적공부의 전산화 작업이 완료	무효화하였음 (토지관리대장 사용)
	지적도	지적도의 전산화 작업이 완료	무효화하였음 (지적도 재작성 사용)
	수치지적도	작성, 사용	부존재
	전산화일	작성, 사용	부존재
지적측량	담당기관	대한지적공사(일부 기관에 개방)	채취공업성(내각 부서 내)
	측량대상	국토의 전 지역	경지정리 및 도시개발지구 등
	사용장비	사진측량, T/S, GPS	구형
	측량방법	수치측량, 도해측량	도해측량
측량기준점	측량원점 (기준점)	중부통일원점	평양천문대 도플러관측점
	수준원점	인천 수준원점	원산 수준원점

있게 배치하기 위하여 설치된 것이다.

7) 서승완, “통일 후 북한의 지적조사 방안”, 명지대학교 석사학위논문, 2011, 51면.

8) 수치지적이란 토지의 경계점을 도해적으로 표시하지 않고 수학적인 좌표(평면직각종횡선수치)로

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

	(해발기준점)		
	좌표계	Bessel 타원체에 의한 가우스-크르거좌표체계에 사용, 세계측지좌표계 도입	소련연방 해체 전의 좌표체계인 Kassovsky 타원체에 의한 좌표체계로 전환
	삼각점	일부영구조표	일부영구조표
관리체계 구축	도면전산화	지적대장전산화, 도면전산화 완료	착수
	D/B구축	KLIS[9] 구축 사용	
	서비스제공	국토정보센터 운영	

3. 남북한 지적제도의 통합에 있어서 고려요소

남북한의 지적제도의 통합과정에서 고려되어야 할 점에 대하여 간략하게 살펴보면 다음과 같다.[10]

첫째, 다목적 지적제도[11]를 도입하는 방안을 고려할 필요가 있다. 그 이유는 다음과 같다. 남북한이 정치적 및 경제적 통일을 한 이후에는 다른 사회제도의 통합과 마찬가지로 지적제도의 통합방향을 다양한 시각에서 모색할 필요가 있다. 그런데 북한의 경우에는 측량기준점 체계가 남한과 상이하고, 지적공부 등이 행정목적을 위해서만 존재하므로 국토의 개발로 인하여 토지현황 등이 변경된 경우에 그 변동사항을 지적공부에 정확하게 반영하지 못함에 따라 지적 공부와 실제 현황이 불일치되는 경우가 적지 않을 것으로 추단된다. 따라서 통일 후에 북한의 전 지역을 대상으로 지적조사를 실시할 필요가 있고, 이에 기하여 다양한 내용들이 포함되는 다목적 지적제도를 정립한다면 국가발전은 물론이고 개인 간의 사적 거래에 있어서도 순기능이 적지 않을 것으로 생각한다. 그리고 북한의

써 표시하는 지적제도이다. 수치지적은 각 필지의 경계점이 좌표로 등록되어 있어 토지의 형상을 시각적으로 용이하게 파악할 수 없으며 측량에 따른 경비와 인력이 비교적 많이 소요되고 고도의 전문적인 기술이 필요할 뿐만 아니라 측량과 도면제작 과정이 복잡하고 비용이 많이 소요된다는 단점이 있다. 그러나 측량성과의 정확성이 높아 분쟁민원의 발생이 적고 임의의 축척으로도 지적도를 작성할 수 있어 활용하기에 용이한 장점이 있다.

9) KLIS(Korea Land Information System)은 한국토지정보시스템을 말한다.

10) 장윤정, 최윤수, 지종덕, "통일을 대비한 북한 지적제도 개편에 관한 기초연구, 156-158면

11) 다목적 지적은 1필지를 단위로 토지와 관련된 기본적인 정보를 종합적으로 등록하고 그 변경사항을 항상 최신화하여 신속·정확하게 지속적으로 토지정보를 제공하는 데 주력하는 제도로서, 종합지적 또는 경제지적이라고도 하며, 토지의 지리학적 위치측정을 포함하여 기술적, 법률적, 재정적, 경제적 정보 등을 모두 담은 지적제도를 말한다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

전 지역을 대상으로 하여 짧은 기간 내에 지적측량을 신속하게 완료하기 위해서는 항공사진측량, GPS, 원격탐사방법 등 최신의 기술을 도입할 필요가 있으며, 이를 수행할 수 있는 인력확보방안도 함께 검토되어야 한다.[12] 추가적인 인력확보를 위해서는 지적측량 과정에서 종래 북한지역에서 군인으로 복무하고 있었던 자들을 활용하는 방안도 검토할 여지가 있다.

둘째, 지적조사특별법상의 관련규정은 다음과 내용으로 규정될 필요가 있다. 즉 남북한의 통일 후에 북한지역을 대상으로 지적조사를 하는 목적은 북한을 포함하는 전체 국토를 종합적으로 이용하면서 또한 효율적으로 관리하기 위하여 지적에 관한 다양한 기초자료를 수집하여 지적행정의 기초자료로 활용하기 위한 것이며, 이에 기하여 다목적 지적제도를 정립하는 것에 있는 것이다. 따라서 북한지역을 대상으로 하는 지적조사는 다목적 지적제도를 정립하기 위하여 진행되어야 한다. 이러한 점을 고려한다면 현재의 도해지적, 측량표지의 설치, 평면직각좌표계에 따른 측판측량방식, 도상관리원칙, 법지적·세지적 등의 기본체계를 다목적 지적체계로 전환하는 것을 전제로 하여 관련규정들이 마련되어야 한다. 또한 종래에 만들어진 지적 공부를 참조하지 않고 지상의 현실경계를 중심으로 정확하게 측량할 것인지도 입법과정에서 검토되어야 한다.[13] 그리고 지적조사사업의 추진주체, 지적조사를 위한 기본계획의 수립 및 실시, 지적조사를 실시하기 위한 방법, 분쟁발생시 이의절차 및 재결절차, 지적조사와 관련될 수 있는 법령과의 관계 등에 관하여 관련규정들이 마련되어야 할 것이다.

셋째, 국가기준망의 구축문제에 대하여 검토할 필요가 있다. 즉 통일 후 북한지역을 대상으로 지적조사를 실시함에 있어서 가장 중요한 것이 정확한 지적측량이다. 그런데 지적측량작업은 상당한 비용과 인력이 투입되어야 하고, 북한의 전 지역을 대상으로 측량작업이 진행된다는 점에서 완료시점까지 적지 않은 시간이 소요될 것으로 생각한다. 이와 관련하여 정확한 지적측량은 효율적인 국가기준망의 구축에 있는 것이다. 따라서 남북한의 통일 후 국가기준망은 현재의 남

12) 조병현, “통일이후 북한지역의 지적제도 개편방안 연구”, 연세대학교 석사학위논문, 2002, 73면.
13) 일제강점기에 작성된 지적원도를 기준으로 하여 이를 지상에 복원하는 것은 사실상 불가능한 것으로 보이므로, 현실 위주의 경계를 중심으로 측정할 필요가 있다. 그런데 이 문제는 소유권의 범위와 관련되는 것이므로 통일 후 이를 규율하는 특별법에 관련규정을 신설할 필요가 있다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

한체계와 연동될 수 있는 좌표계[14]로 전환할 필요가 있다.[15] 예를 들어 GPS측량 방법은 시간과 비용 측면에서 장점이 있기 때문에 이에 기하여 국가기준망을 구축하는 방법도 고려할 필요가 있다. 현재 남한지역에는 GPS상시관측소가 적지 않게 설치되어 있으며, 기준점은 위성측량에 의존하고 있다. 따라서 통일 후 북한지역의 대상으로 지적측량을 하는 과정에서 상시관측소를 시, 군, 구까지 설치하여 국가기준망을 구축하고 네트워크화를 추진하여 지적측량과정에서 활용할 필요가 있다.

넷째, 지적조사를 전담할 공적 기구의 설치문제에 대하여 검토할 필요성이 있다. 그런데 지적조사의 범위가 북한의 전 지역을 대상으로 신속하게 진행되어야 할 뿐만 아니라 지조조사의 목적이 국토의 균형 있는 개발을 위하여 시행되는 것이라는 점을 고려한다면, 정부기관(예: 국토해양부) 내에 통일지적조사과를 설치하는 것이 적절할 것으로 생각한다. 만약 통일지적조사과가 설치된다면, 이에는 기획예산팀, 법 제도팀, 관리감독팀, 홍보팀, 지적측량팀으로 구성하는 방안이 적절할 것으로 생각한다. 우선 기획예산팀은 연도별 사업계획을 수립하고, 예산을 적절하게 확보하는 방안 및 예산집행방법을 수립하고, 참여조직의 범위 등을 관리하는 업무를 담당할 필요가 있다. 그리고 법 제도팀은 북한지역을 대상으로 하는 지적조사절차의 법적 문제점 및 관련법령상의 한계와 개선방안 등에 대하여 검토할 필요가 있다. 홍보팀은 정부 및 일반국민을 상대로 하여 지적조사의 필요성 등에 대하여 홍보업무를 담당하고, 관리감독팀은 지적조사과정에서 발생하는 문제를 해결해 주기 위하여 다양한 행정적, 기술적 지원을 해 주며, 지적조사사업에 관한 전반적인 관리 및 감독업무를 수행하는데 필요하다. 측량팀은 세부측량과 기준점측량 등을 실시하며, 직접 지적측량이 곤란한 경우에는 일정한 전문측량기관을 선정하여 지적측량업무를 대행시키는 것을 업무내용으로 할 필요가 있다.

다섯째, 북한의 전 지역을 대상으로 지적조사를 하는 것은 상당한 인력이 필요

14) 이것은 Bessel좌표계 또는 세계측지좌표계를 의미한다.

15) 국토개발 및 이용계획 등의 입안을 목적으로 하는 지도제작 또는 건설과 토목공사용 도면작성이나 측량에는 그 뼈대가 되는 기준점이 필요하다. 이러한 기준점 중에서도 측지측량에 기하여 설치된 기준점을 통상적으로 국가기준점이라고 하며, 수준점・삼각점・중력점・천문점・지자기점 등이 있다. 국가기준점은 지도제작, 국토관리, GIS 구축, 각종의 건설공사 등에서 정확한 측량자료로 제공되며 재산권 보호 등에 직접적인 영향을 미치는 중요시설물이다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

하게 되므로, 필요한 인력이 적절하게 수급될 수 있는 방안이 검토되어야 한다. 이에는 일필지의 측량을 직접적으로 수행할 수 있는 전문기술 인력을 적극적으로 양성하는 방안이 있을 수 있고, 다른 한편으로는 전문기술 인력을 보조할 수 있는 기능적 인력을 양성하는 방안도 고려될 수 있다. 전자의 경우에는 종래 북한에서 지적관련 업무를 수행하였던 관련부서에 근무한 자, 자격시험, 관련전공 학위의 취득자 등이 포함될 수 있다. 후자의 경우에는 지적을 특성화로 하는 전문고등학교를 졸업하거나, 종합기술학교 등에서 배출된 인력 등이 포함될 수 있다.[16] 특히 통일 후 북한지역을 대상으로 지적조사를 하는 과정에서는 실제 측량작업을 수행해야 하는 인력과 전산작업에 투입되어야 할 인력이 대부분을 차지할 것으로 생각한다. 그런데 지적측량을 위한 전문기술 인력을 양성하는 것은 상당한 시간이 소요될 것으로, 신속하게 보조인력을 양성하는 방안이 검토될 필요가 있다. 지적측량을 위한 보조인력의 양성방법에는 다양한 시각이 존재할 수 있겠지만, 남북한의 군인들을 일정범위에서 투입하는 방안을 긍정적으로 검토할 필요가 있다. 왜냐하면 현역군인의 수를 통일 당시의 상황에 따라 유동적으로 조절하는 것보다는 통일 당시의 상황이나 통일방식 등을 고려하지 않고 통일 후 일정기간동안 그 신분을 보장하면서도 적절하게 활용하는 것이 사회 안정에 유익한 것이라고 생각하기 때문이다. 그리고 북한주민을 투입시키는 방안은 직접적으로 실업률의 감소에 기여할 것으로 생각한다. 왜냐하면 통일 후 북한지역의 기업소, 공장 등이 사유화될 경우에는 효율적 운영을 위하여 구조조정이 발생하게 될 것이고, 이에 따라 실업문제가 사회문제로서 제기될 우려가 있다. 따라서 북한 국유기업의 사유화 과정에서 발생하는 실업자 문제를 일정부분 해소해 주기 위해서는 북한주민 등을 지적측량을 위한 보조 인력으로서 활용될 수 있도록 관련 정책을 수립하는 것도 검토되어야 할 것이다. 마지막으로 지적측량과 관련하여 오랜 기간 동안 관련 업무를 수행하고 있는 한국국토정보공사(구 대한지적공사)와 연계하여 지적측량 인력을 추가적으로 확보하는 방안도 검토될 필요가 있다.

제2절 통일 후 북한지역에 소재한 주택의 사유화 문제

16) 장윤정, 최윤수, 지종덕, “통일을 대비한 북한 지적제도 개편에 관한 기초연구, 158면”.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

1. 접근방법

통일 후에는 남북한 지역에서 다양한 사회적 내지 법적 문제가 발생할 것으로 추단된다. 따라서 발생가능성이 있는 사회적 내지 법적 문제에 대비하여 적절한 해결방안을 모색할 필요가 있다.[17] 그러한 해결방안을 모색함에 있어서는 남북한의 경우와 유사한 상황에서 체제전환 등을 하였던 다른 국가의 역사적 경험을 비교하여 살펴볼 필요가 있다. 이러한 사례에 어느 정도 해당하는 국가로는 독일·베트남·예멘 등이 있다. 전술한 국가들은 종래의 분단 상황을 종식시키고 하나의 국가로서 통합되었다는 점에서 우리가 지향하고 있는 통일한국과 유사한 측면이 있다. 그런데 전술한 국가들의 통일방식을 세밀하게 분석해보면, 정치체제·통일과정·통일방법·경제구조 등이 각 국가별로 차이가 있다. 특히 베트남과 예멘의[18] 경우에는 독일과 다르게 통일방식이 무력통일에 의한 것이라는 점에서 남북한이 지향해야 할 통일방식과는 거리가 있다. 이러한 점을 고려한다면, 정치체제, 경제수준 등에 있어서 일정한 차이가 있는 상태에서 통일을 달성한 독일의 사례 특히 동독주택의 사유화 과정을 면밀하게 살펴본다면, 북한지역의 주택사유화 과정에서 발생할 수 있는 시행착오를 최소화시킬 수 있을 것으로 생각한다. 기타 러시아 및 중국에서 시행되었던 주택사유화 과정도 검토할 필요가 있다.[19] 왜냐하면 러시아는 사회주의 붕괴 후에 시장경제 및 민주주의를 도입하여

17) 최근 금융위원회에서 발표한 통일비용 및 재원조달 방안에 대한 보고서에 따르면, 현재 1,250달러 수준인 북한의 1인당 GDP를 20년 뒤 10,000달러 수준으로 끌어 올리는데 총 5,000억 달러, 약 550조원 가량이 소요될 것으로 추정하고 있다. 이 경우 재정에 큰 부담 없이 비용조달이 가능할 것이라는 분석이다. 재원마련은 공사채 발행으로 약 50-60%, 민자유치 20-35%, 해외공적개발원조(ODA) 5%, 그리고 나머지는 북한에서의 세수 등을 통해 충당한다는 방안이다. 그러나 실제 통일비용은 이보다는 증가할 가능성이 높다. 올해부터 20년간 우리나라의 명목성장률(실질성장률과 물가상승률의 합산)을 평균 3%로 낮춰 잡더라도 20년 뒤 1인당 GDP는 대략 50,000달러를 넘을 것으로 추정된다. 이 경우 위에서 상정한 북한의 1인당 소득은 남한의 20%에 수준에 불과하다. 한 국가의 지역 간 격차라고 보기에는 큰 차이이며, 결국 소득격차 축소를 위해 추가 비용이 투입될 가능성이 있다. 뿐만 아니라 북한 주민의 체제 부적응, 정치 불안 심화, 부정확한 통계 등 예기치 않은 상황으로 경제통합이 지연되며 비용이 증가할 가능성도 있다(신민영외 1인, "독일 통일로 본 통일경제의 주요이슈", 『LG Business Insight』 1335호, LG경제연구원, 2015, 16면).

18) 1990년 북예멘과 남예멘의 합의로 통일정부가 구성되었으나, 얼마 후 권력분배에 관한 갈등이 촉발하여 내전으로 비화했다. 내전은 군사력에서 우위에 있던 북예멘 군대가 남예멘의 수도 아덴을 점령하며 북예멘으로 끝나, 비로소 완전한 통일이 이루어 졌다.

19) 2014년 9월 28일부터 10월 1일까지 세계헌법재판회의 제3차 총회가 서울 신라호텔에서 있었다. 총회 당일 러시아 연방헌법재판소장은 기자회견에서 "민주주의 국가라면 공산주의자도 당을 만들 수 있도록 하여야 한다"고 말하였다. 조르킨 러시아 연방헌법재판소장은 그 당시 한국 헌법

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

체제전환을 이룩한 전형적인 국가에 해당하고, 중국은 주택부분에 대한 개혁조치를 단행하여 긍정적인 평가를 받는 부분도 있기 때문이다. 따라서 양국가의 주택개혁 조치를 살펴본다면, 통일한국의 주택사유화 정책의 기본방향을 설정함에 있어서 유용하게 활용될 수 있을 것으로 생각한다.

2. 비교법적 고찰

(1) 동독지역의 주택사유화

1) 구동독의 주택현황

구동독의 주택현황에 대하여 간략하게 살펴볼 필요가 있다. 우선 1955년의 총 주택의 수는 대략 500만호이었으며 이러한 수치는 구서독에 비여 높은 것이었다. 이러한 이유에는 다양한 원인이 있겠지만, 구서독에 비하여 구동독 지역이 비교적 세계대전으로 인하여 파괴된 주택의 수가 상대적으로 적었기 때문이었다. 특히 구동독지역의 경우에는 소련군이 점령함으로서 구동독주민들이 새로운 국가의 정립방향을 스스로 선택할 수 없는 한계가 있었고, 또한 서독지역으로 탈출하는 사람들도 상당한 수이었다. 구동독인구는 대략 1,800만명 이었는데, 독일이 통일한 1990년에는 대략 1,600만명까지 감소되었다. 이러한 이유에서 구동독의 주택총량이 구서독에 비하여 우위를 점하였던 것이다.[20] 구동독 정부가 수립된 이후 1988년에 이르게 되면 대략 700만호 수준으로 주택수가 증가하였는데, 그 중에서 대략 480만호는 다세대 주택이었고, 대략 220만호는 1인 가구 내지 2인 가

재판소가 심리 중에 있었던 통합진보당 정당해산심판에 대하여 “각 정당은 국가의 헌법과 법률을 지켜야 하며, 또한 각 나라의 헌법재판소는 정당이 의무와 권한 사이의 균형을 이루도록 아주 세밀한 판단을 하여야 한다”고 말하였다. 특히 조르킨 소장은 “보리스 옐친(Boris Yeltsin) 전 러시아 대통령이 소련 공산당을 금지했을 때 러시아 연방헌법재판소는 ‘공산당 일당 독재 체제를 금지하는 것은 합헌이지만 공산주의자들이 정당을 구성하는 것까지 금지하는 것은 위헌’이라는 판결을 선고한 바 있다”며 “이것은 민주주의의 원칙에 대한 문제이며 만약에 절대적으로 공산당을 금지하였다고 한다면 러시아 내에서 내전이 생겼을지도 모른다”라고 말하였다 <http://www.gobalnews.com/bbs/list.html?table=bbs_14&idxno=12815&page=275&total=5599&sc_area=&sc_word=, 검색일: 2016. 8. 6.>.

20) Karl Heinrich Friauf, Michael Horscht, Rechtsfolge der Enteignung von Grundbesitz und Wohngebauden in der ehemaligen DDR zwischen 1949 und 1990, Stuttgart, Deutscher Verlag-Anstalt, 1993, S. 67.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

구의 주택이었다. 이러한 주택총수는 인구 1,000명당 대략 426호의 비율이었다. 그리고 1988년을 기준으로 살펴보면, 주택크기는 평균적으로 65㎡이었고, 1인당 주거면적은 평균적으로 27㎡이었다. 이러한 규모는 당시 서독의 85㎡ 및 35㎡에 비교해 보면, 구동독의 주택상황이 다소 열악한 것으로 보인다.[21]

주택연령에 대하여 살펴보면, 1988년 총주택 재고량 중에서 1948년 이전까지 건축되어진 주택은 52%이었다. 이를 시기별로 각각 구별하면 1919년 전에 지어진 주택은 37%이고, 1919년부터 1948년 사이에 지어진 주택은 15%이다. 그리고 1949년부터 1968년 사이에 지어진 주택은 20%이고 1969년부터 1978년 사이에 지어진 주택은 17%이며, 1978년부터 1989년 사이에 지어진 주택은 11%이다.[22] 이러한 사실에 기초하여 살펴보면, 구동독의 주택은 대부분이 상당할 정도로 보수가 필요한 낙후된 주택으로 추단된다. 이러한 주택사정 때문에 Honecker시절에는 주택정책이 사회정치적 계획 중에서 가장 중심이 되는 주요과제가 되기도 하였다. 이에 따라 1976년까지 대략 280만호에서 300만호의 주택이 건축되거나 또는 현대화(Modernisierung)[23]되었다. 그리고 구동독지역의 소유자별 주택분포를 간략하게 살펴보면, 1971년에는 개인소유의 주택이 62%, 국가소유주택을 포함한 지방자치단체의 소유주택이 28%, 조합주택의 소유주택이 10%이었다. 그러나 1989년에는 개인소유주택의 비율은 42%로 낮아졌지만, 국가소유주택을 포함한 지방자치단체 소유주택의 비율은 42%로 비중이 높아졌고, 조합주택의 비율도 16%로 높아졌다.[24] 그리고 42%의 개인소유주택 중에서 대략 17%는 개인이 임대해 주는 임대주택이었고, 그 나머지 25%는 소유자 자신이 직접 거주하는 자가주택이었다.[25]

2) 구동독의 주택정책

---

21) Friauf et. al. , a. a.O. . S. 67.
22) Friauf et. al. , a. a.O. . S. 67.
23) 주택의 현대화는 단순한 주택의 유지, 보수와 구별된다. 현대화는 주택의 질적 향상을 위한 구조개선을 의미한다. 그러므로 현대화는 수도시설, 하수시설의 개선, 실내 화장실의 설치, 욕실과 샤워시설의 설치, 온수공급, 중앙난방시설의 완비 등을 포함한 주택의 구조개선 작업을 의미한다.
24) Karl Heinrich Friauf, Michael Horscht, Rechtsfolge der Enteignung von Grundbesitz und Wohngebauden in der ehemaligen DDR zwischen 1949 und 1990, Stuttgart, Deutscher Verlag-Anstalt, 1993, S. 69.
25) 김상용, "구동독의 주택제도와 통독 후의 사유화", 『토지연구』, 한국토지공사, 1999, 94면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

사회주의 국가는 대부분 인민들의 균등한 삶을 정치이념으로 하면서 그에 부합되는 사회제도를 형성하는 것이 일반적인 모습이다. 구동독의 경우에도 사회주의 계획경제를 기본적으로 채택하면서 중앙집권적인 국가통제 하에서 주택정책이 시행되었다. 구동독의 주택정책에 대하여 간략하게 살펴볼 필요가 있다.[26]

첫째, 구동독은 사회주의 계획경제를 기반으로 하였기 때문에 주택공급은 시장경제원리에 기하여 주택시장에서 자연스럽게 이루어지는 것이 아니라, 국가의 통제 하에서 계획적으로 공급 및 분배되는 주택정책이 시행되었다. 또한 구동독이 구소련군의 점령 하에 놓이게 된 1945년부터 1970년까지는, 중공업에 대한 우선정책을 채택함으로써 주택문제는 차 순위의 대상이 되었다. 이러한 이유에서 구동독주민의 주택수요가 적지 않았음에도 불구하고 주택공급에 대한 투자가 저조하였고, 국가가 공급한 주택의 경우에도 부실한 관리가 이루어졌다. 이에 따라 구동독 정부는 주택문제를 해결하기 위하여 1971년 이후부터 주택에 대한 공급확대를 사회주의 국가경제정책 중에서 최우선의 과제로 채택하였다. 이후 구동독 정부는 1981년부터 1990년까지 종래의 주택문제를 해결하기 위하여 주택건설을 촉진하였다.

둘째, 구동독이 사회주의 계획경제를 채택하고 있었기 때문에 주택관리는 부실하게 운용되었다. 즉 구동독에서는 종래 거주하고 있는 주택을 보수하는 것이 사실상 불가능한 실정이었고, 중앙난방과 수세식 화장실 등이 설치되지 않은 주택이 대부분이었다. 이렇게 주택의 보수가 저조한 원인으로는 국가가 주택임대료의 수준을 엄격하게 통제하고 있었기 때문이다.[27] 즉 주택임대료에 대하여 자율적으로 그 상한을 합의하는 것을 금지함으로서 자본축적의 가능성이 원천적으로 봉쇄된 임대인의 입장에서는 당해 주택의 보수비용을 마련할 방법이 없다. 이에 따라 주택의 노후화는 더욱 가속화될 수밖에 없었다. 또한 구동독의 재정상황이 열악하여 이로 인하여 거주하고 있는 주택에 대한 보수비용을 정부가 적절하게 보

---

26) 이와 관련해서는 다음의 것을 참고할 것. 김성욱, “구동독의 주택사유화 과정에 대한 민사법적 고찰”, 『법학연구』, 한국법학회, 2013.

27) 구동독의 경우에 주택임대료를 1936년에 나치에 의해 제정된 가격동결령(Preisstopverordnung: 1936. 11. 26), 1937년에 제정된 임대차에 있어서 가격감시와 가격적정령(Erlaß für die preisüberwachung und die Preisbidung bei Mieten: 1937. 12. 12))에서 정한 기준을 넘을 수 없도록 하였다. 이에 따라 임차료의 수준은 평균적으로 임차인의 순소득 4% 수준에 불과 하였다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

조할 수 없는 상황이었다.[28]

셋째, 주택문제를 합리적으로 해결하기 위해서는 우선 현재의 주택현황에 대하여 정확한 조사 및 분석 작업이 필요하다. 그런데 구동독의 경우에는 주택통계자료와 실제의 주택현황이 불일치하였으며, 심각한 주택부족 현상이 발생하고 있었음도 불구하고, 정치적 목적으로 인하여 주택현황을 과대하게 계산함으로서 통계상으로는 주택부족현상이 없는 것처럼 보이게 하였다. 그 결과 구동독 주민들의 주택부족현상은 더욱 심각하게 발생하였다. 또한 주택통계의 부정확성은 자연히 주택투자의 오류를 초래하게 되었고, 비효율적인 주택투자를 유발하는 원인으로도 작용하였다. 더욱이 구동독은 주택건설을 위하여 비정상적인 고비용을 투입하였지만, 그에 비하여 주택의 질은 상대적으로 낮은 상태이었다. 즉 구동독의 경우에 중앙난방, 수세식 화장실 등이 모두 갖추어지지 않은 주택이 상당수에 이르렀다. 물론 1971년 이후부터 주택부족 문제를 해결할 목적으로 주택건설을 촉진하였다. 이에 따라 대도시의 주변에 조립식 공법(prefabricated method)으로 대규모의 아파트 단지가 건설되었지만, 주택의 기본구조와 내부시설은 열악한 상태이었다. 이렇게 구동독의 주택문제가 심각한 상황이었음에도 불구하고 구동독정부는 주택재고량을 통계상으로 유지하기 위해서 기존 주택을 철거하는 것에 대하여 적극적인 통제를 하였다. 또한 구동독은 인구밀집도가 높은 구시가의 건물 등은 자본주의의 잔재로서 보존가치가 없다고 판단하여 인위적으로 방치하였고, 이로 인하여 주택 등의 관리 등이 더욱 비율적으로 이루어졌다.[29]

3) 동독지역 국유재산 사유화의 전담기관

북한지역의 주택 등 국유재산을 관리하기 위한 전담기구를 어떠한 방식으로 설립할 것인지가 문제된다. 이에는 통일독일과 같이 별도의 산하기구로 설치하는 방안과 종래의 국유재산의 위탁기관을 전담기구로 선택하는 방이 고려될 수 있다.[30]

---

28) 채형규, 『통일독일의 주택정책에 관한 연구: 구동독지역의 주택시장 개선을 중심으로』, 건설교통부 귀국보고서, 1988, 37면

29) Harmut Haeussermann, "동독지역의 주거환경개선을 위한 도시개발정책", 『통일후 도시정책에 관한 한독국제회의 자료집』, 국토개발연구원, 1997, 79면; 김상용, "구동독의 주택제도와 통독 후의 사유화", 92면.

30) 이와 관련한 내용은 다음의 것을 참조한 것이다. 오미진, 김성욱, "북한지역 국유재산의 사유화

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

가. 신탁청의 설립[31]

동서독의 통일은 사회주의 계획경제를 채택하고 있었던 동독과 자본주의 시장경제를 채택하고 있었던 서독이 종래의 분단 상황을 종식시키면서 합의에 기하여 통일을 달성한 전형적인 사례이다. 이러한 외연적 모습은 종래 남북한의 정치적 상황과 매우 유사하며, 통일방식의 경우에도 우리나라가 지향해야 할 모습이라고 생각한다. 이러한 이유에서 독일통일 사례를 보다 면밀하게 검토할 필요가 있다. 특히 종래 사회주의체제하의 국가소유의 재산을 어떠한 과정을 거쳐서 사유화하였는지를 살펴보는 것은 통일 후 북한경제의 회복 및 사회 안정의 차원에서 그 중요성이 적지 않다. 이러한 이유에서 구동독지역에 소재한 국유재산 등이 어떠한 과정을 거쳐서 사유화되었는지, 이를 전담하였던 국가기관의 조직형태와 업무내용이 구체적으로 어떠하였는지, 그리고 사유화의 결과를 어떠한 시각에서 살펴보아야 하는지를 면밀하게 검토한다면 우리나라에 주는 시사점이 적지 않을 것으로 생각된다.[32]

한편, 동독지역에 소재한 주택 중에서 원소유자가 확인될 수 있는 부분을 제외한 나머지 주택은 지방자치단체 및 신탁청의 재산으로 귀속된 후에 사유화되었다. 우선 국영주택 및 조합주택의 경우에는 지방자치단체에 의하여 사유화가 진행되었고, 국영기업·콤비나이트 소속 기업의 비업무용 공공주택(주택부지 포함)의

및 관리와 관련한 법적 문제", 『법과정책』, 제주대학교 법과정책연구원, 2016.

31) 1990년 8월에 체결한 「통일조약」 제25조에 의하면 통일독일에서는 연방직속 공법기관으로 신탁청(Treuhandanstalt)을 두고, 이 기관으로 하여금 동독의 국가소유 기업을 사유화하고, 재편하도록 하였다. 즉, 이 신탁청이 동독 내에 있는 공유기업체와 공유부동산 및 산림의 사유화와 처분권을 갖게 된 것이다. 통일된 몇 년 후 동독 지역에서는 많은 기업들이 도산하였고, 경제가 황폐해졌다. 그 때 그 책임이 어디에 있다고 생각하는지에 대하여 동독 사람들에게 물었을 때, 동독 사람들의 47%가 "신탁청이 잘못을 저질렀다"고 답변하였다. 이처럼 사유화 과정에서의 신탁청의 역할과 그 경제적 파급효과는 매우 컸다(정용길, "통일독일의 사유화 정책과 그 휴유증", 『사회과학연구』, 동국대학교 사회과학연구원, 2009, 105면).

32) 구동독지역에 소재하고 있었던 국유재산의 사유화를 담당한 신탁청의 역할과 사유화의 실태 등은 다음의 것을 참고할 것. 송태수, "통독 과정에서 신탁청에 의한 사유화 정책과 그 대안", 『한국정치학회보』 제34권 제4호, 한국정치학회, 2001; 유도진, "독일통일 후 구동독지역 국유재산의 사유화실태연구", 『한국사회학대회 논문집』, 한국사회학회, 1998. 6; 이봉기, "통일독일연구: 신탁청의 설립과 동독 국영기업을 둘러싼 부정행위-화폐통합시 동서독 모두 사기행위 만연", 『통일한국』 제15권 제6호, 평화문제연구소, 1997; 이봉기, "통일독일연구: 신탁청의 유산", 『통일한국』 제13권 제5호, 평화문제연구소, 1995; Rüdiger Liedtke(Hrsg.), Die Treuhand und die zweite Enteignung der Ostdeutschen, München, 1993.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

경우에는 신탁청의 자회사인 신탁부동산회사에 의하여 사유화가 진행되었다. 특히 독일의 신탁청은 공법상 기구로서 설립되어 구동독지역에 소재한 국유재산의 사유화를 전담한 기관이다. 독일의 사례와 같이, 체제전환 이후 국유재산의 사유화를 위한 전담기구의 설립문제는 통일 후 우리에게 일정한 시사점을 줄 수 있다. 따라서 독일 신탁청의 설립과정 및 업무범위 등에 대하여 간략하게 살펴볼 필요가 있다.[33] 신탁청은 구동독지역에 소재한 국유재산을 통일 후 사유화하였던 전담기관이다. 신탁청은 구동독시절 모드로우(Modrow)수상이 재직한 시기에 구동독 인민의회가 동독과 서독간의 제1차 국가조약 즉 "통화, 경제, 사회동맹"이 체결되기 전인 1990. 3. 1.에 제정된 「사유기업 설립과 영업 및 기업참여에 관한 법률(이를 사유화법이라고도 한다)」[34]에 기하여 동년 3월 구동독경제의 점진적 개혁을 주도할 목적으로 설립되었다. 그런데 모드로우 정부시절에 설립된 신탁청의 주요한 임무는 국유기업을 보존 및 관리하고 이를 서독의 유한회사 또는 주식회사의 형태로 전환하는 것이었다. 이것은 종래에 국가가 관리 및 운영하였던 국유기업을 신탁청이 그대도 관리하려는 의미밖에 없었다. 이후 1990. 5. 19. 체결된 "통화, 경제, 사회동맹"을 창설하는 조약(제 1차 국가조약)의 발효일(1990. 7. 1.)이 다가오면서 구동독의 전면적인 경제체제의 전환에 대한 필요성이 가시화되자, 1990. 3. 18. 인민의회 선거에서 승리한 수상이 된 드 메지에르(de Maiziere)의 과도정부는 동독지역의 국유재산의 사유화를 목적으로 하는 제도정비 작업에 착수하였고 동년 1990. 6. 17. 마침내 「국가소유(인민소유)재산의 사유화와 재편에 관한 법률[35](이를 신탁법이라고도 한다)」이 제정 및 공포되었다. 동법은 신탁청이 경제체제의 전환에 대비하여 국가소유이었던 종래 국유재산을

33) 독일의 신탁청은 각 기업의 비업무용부동산과 재정재산 등의 부동산에 대한 사유화를 위해 신탁부동산회사를 설립하였다. 신탁부동산회사는 신탁청의 위임에 따라 신탁청의 부동산사유화 과제에 대한 전권을 부여 받아 신탁법 규정에 의해 업무를 수행하였다; 신탁법 제1조(재산의 양도)에 의하면, 국유재산은 사유화되어야 한다. 국유재산의 소유권은 법률이 정하는 경우 지방자치단체, 시, 군 및 공공기관에 양도될 수 있다. 지방자치단체의 행정업무 수행과 서비스 제공에 필요한 국유재산은 본법에 의하여 지방자치단체에 양도 될 수 있다고 규정하였다. 재정재산이란 구동독의 국가, 주, 지방자치단체 기타 공공기관이 소유하고 이를 행정목적의 실행을 위하여 국가 또는 공법상의 법인에게 재정수단으로 제공된 재산을 말한다. 이에는 산림, 공장, 기타의 기본재산 등이 해당된다.

34) Gesetz über die Gründung und Tätigkeit privater Unternehmen und über Unternehmensbeteiligungen

35) Gesetz zur Privatisierung und Reorganisation des volkseigenen vermögens (Treuhandgesetz))

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

관리 및 처분하고, 구동독지역의 국영기업인 콤비나트(Kombinat)와 인민소유기업(VEB)의 사유화 작업을 전담하도록 하였다. 이후 1990. 8. 31. 서독과 구동독 간 독일통일을 이루기 위한 조약(EV, 통일조약)이 발효됨에 따라 신탁청은 연방정부의 부속기관으로 편입되었다.[36]

나. 신탁청의 업무

신탁청의 주요업무 중에서 가장 중요한 것은 구동독지역에 소재한 국유재산을 사유화하는 것이었다. 구동독지역에 소재한 국유재산에 대한 사유화 과정은 당해 국유재산이 국가로 귀속된 원인에 따라 구분할 수 있다. 첫째, 구동독주민의 재산을 불법적으로 몰수하여 국유재산으로 편입한 경우이다. 이러한 경우에는 당해 재산권을 원소유자에게 반환해 주면 사유화가 되는 것이다. 이러한 방식의 사유화를 재사유화라고 지칭한다. 둘째, 소련점령 당국이 몰수하였던 재산 및 구동독정부가 정당한 방법으로 취득한 재산 등을 일반국민에게 매각하는 경우에도 사유화라고 볼 수 있다. 이러한 방식의 사유화를 일반적인 사유화라고 지칭한다. 물론 원소유자가 종래 강제적으로 몰수된 원소유권을 다시 반환받지 않고 그에 상응하는 보상방식을 선택하는 경우에는 해당 목적물은 매각절차를 통하여 사유화의 대상이 되었다.

「신탁법」 전문에는 신탁청의 설립목적에 대하여 규정하고 있다. 그 내용을 간략하게 살펴보면 다음과 같다. 첫째, 종래 국가의 기업적인 경제행위를 단기간 내에 전면적으로 축소시킨다. 둘째, 다수기업의 경쟁력을 신속하게 제고시켜서 기존의 일자리를 보존해주고 동시에 새로운 일자리를 창출하는 것에 기여한다. 셋째, 대지, 토지 등의 생산자원을 경제적인 목적을 위하여 제공하여야 한다. 넷째, 인민소유의 재산(국유재산)에 대하여 철저한 조사를 하여야 하고, 이를 통하여 영리성을 분석하고 수익이 발생할 경우에는 경제의 구조적응 및 국가재정의 건전화 등을 위하여 우선적으로 사용하고, 일정한 기간이 경과한 후에는 화폐동맹에서의 2:1 교환비율에 의하여 감소된 저축자산의 액수에 상응하여 구동독의

36)Fischer & Schröter, “Die Entstehung der Treuhanstalt” in Treuhandanstalt, Das Unmögliche Wegen, edited by W. Fischer, H. Hax abd H. K. Schneider, Berlin: Akademievertag, 1993.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

저축자에게 국유재산에 대한 증권화된 지분권을 제공할 목적으로 설립되었다.[37]

이러한 설립목적을 달성하기 위하여 「신탁법」은 신탁청이 사회적 시장경제 원칙에 입각하여 종래 국유재산의 관리 및 사유화에 주력하도록 규정하였다(제2조 제1항). 그리고 기업의 정상화가 가능하다고 판단되는 경우에는 경쟁력이 있는 기업으로 전환시킨다. 동시에 이들의 사유화를 통하여 동독경제가 시장의 요구 등에 대응할 수 있도록 구조조정을 유도해야 한다. 또한 기업구조를 적절하게 해체, 분리, 합병, 분할 등을 통하여 시장성 내지 경쟁력이 있는 기업을 창출함으로서 효율적인 경제구조가 생성될 수 있도록 적극적으로 기여하여야 한다(제2조 제6항). 그리고 신탁청은 전술한 목적을 달성하기 위하여 필요한 경우에는 사유화 추진과정에서 발생할 수 있는 예상수입 등을 고려하여 동서독 사이에 체결된 국가조약에서 규정되어진 범위 이내에서 기업의 재건을 목적으로 하여 융자를 받고 장기채권 등을 발행할 권한을 가진다(제2조 제7항). 또한 「신탁법」의 관련규정에 기하여 일정한 업무를 수행하여야 하는 신탁청의 정관을 살펴보면, 신탁청은 「신탁법」에 기하여 양도받은 국유재산을 사유화하고 매각하는 업무를 전담하도록 규정되었다. 이러한 목적을 달성하기 위한 신탁청의 업무범위는 다음과 같다. 첫째, 대부분의 기업체 등에게 최대한 경쟁능력을 회복시켜줌으로써 기존의 근로자의 일자리 등을 보호하고 새로운 고용기회를 창출하여야 한다. 둘째, 시장의 상황 내지 조건에 부합하도록 각 기업의 정비 및 구조적응을 지원한다. 셋째, 효율적인 기업구조를 생성할 수 있도록 촉매역할을 하여야 한다. 이를 위하여 신탁청은 기법자문과 주식 및 기타의 재산을 시장가격으로 매각하여야 하고, 국내외의 투자자들이 구동독지역의 기업에 참여할 수 있도록 하여야 한다. 또는 기업정상화를 위한 다양한 제반사항을 수행하여야 하며, 기업을 자본시장에 공개하고 유가증권의 발행을 지원하여야 한다. 마지막으로 정상화가 가능하지 않은 기업을 해체하여야 한다(신탁청 정관 제2조 및 제3조).

한편, 신탁청은 귀속된 재산의 사유화 업무의 효율성을 높이기 위하여 특별자회사(Tochtergesellschaften)를 설립하게 되었다. 1990년 10월에는 상업부문의 사

37) Dites, J., "Privatisierung Strategien in den neuen Bundesländern", in ökonomische Erfolge und Misserfolge der deutschen Vereinigung-Eine Zwischenbilanz, edited by G.Gutmann. Jena u: Stuttgart, 1994, 37-57.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

유화를 위한 유한회사를 설립하여 구동독의 상업조직에 소속되어 있었던 수퍼마켓체인, 호텔, 약국 등 국영으로 운영되었던 상업, 서비스업 부문의 소규모 영업장에 대한 사유화 업무를 전담시켰다. 이 회사는 1991년 여름에 담당임무를 완료하고 해체되었다. 1991년 3월에는 각 기업들의 비업무용 부동산에 대한 매각 및 국가안전부, 구동독인민군부, 정당, 사회단체 등이 소유하였던 토지와 건물 등의 부동산에 대한 현금화 및 1933년에서 1945년 사이의 기간과 1949년에서 1989년 사이의 기간동안에 국가권력에 의하여 몰수되었던 재산의 구소유권의 처리를 담당하는 '신탁청 부동산유한회사'를 설립하였다. 신탁부동산회사의 업무가 약 130만건으로 폭증함에 따라 1992년 중반에는 농림업과 수산업용 토지의 매각과 임대 등의 처리에 관한 업무를 별도로 분리하여 '토지매각, 관리유한회사'가 담당하도록 하였다.[38]

4) 주택사유화 추진과정

동서독이 통일을 이룩할 당시(1990. 10. 3.)에 동독의 주택은 대략 700만동이었고, 그 중에서 대략 50%정도가 국영 또는 주택조합의 소유이었고, 대략 41%정도는 개인소유이었고, 그 나머지는 기타 소유이었다. 체제전환 후 동독지역의 주택경제를 자본주의 시장경제체제로 전환하여 규율하기 위해서는 당해 주택에 대한 소유관계를 정리할 필요성이 있었다.[39] 이에 따라 동독정부는 통일 전에 지방자치단체재산법을 제정하여 이에 기하여 국영주택 중에서 지방자치단체가 관리하고 있었던 주택의 소유권을 지방자치단체의 소유로 이전하였다. 통일 후에는 통일조약상의 재산귀속규정(제21조)에 의하여 동일하게 처리하였다. 그 결과 동독지역의 지방자치단체는 대략 240만동의 국유주택, 대략 110만동의 조합주택의 소유권을 인수하였고, 나머지 대략 70만동의 소유관계는 정리되지 않았다. 동독지역의 주택에 대한 사유화는 대부분 신연방 주의 지방자치단체에 의하여 처리되었으며, 독일 신탁청의 자회사인 신탁부동산회사는 기업이 관리하던 주택의 사유

38) 유도진외 3인, "독일통일 후 구동독지역 국유재산의 사유화실태연구", 『한국사회학』, 한국사회학회, 1998, 852면.
39) 유도진 외 3인, "독일통일후 구동독지역 국유재산의 사유화 실태 연구", 『한국사회학』, 한국사회학회, 1998, 867면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

화를 담당하였다. 그 결과 독일 신탁부동산회사가 사유화해야 할 주택은 기업에 소속된 주택은 15만동이었고, 협동농장에 소속된 주택은 4만 5천동이었으며, 기타의 공공주택 등이 대략 1만 5천동으로 총 21만동이었다.[40] 특히 독일연방정부가 동독지역의 주택을 사유화함으로써 자가 주택비율을 확대하려고 한 이유는 자가 주택을 적절하게 공급하는 것이 전통적으로 가족지향적인 독일주택정책의 주요목적 중의 하나이었기 때문이다. 따라서 독일연방정부는 각 지방자치단체나 공동주택조합이 보유한 주택들을 당해 세입자나 제3자에게 매각하는 방식으로 주택사유화를 진행하였다. 당해 주택에 거주하는 세입자를 대상으로 하는 매각절차는 다음과 같다. 첫째, 당해 세입자에게 매수의사와 매수능력이 있는지에 대하여 조사하였다. 둘째, 당해 주택의 권리 등과 관련한 법률 상태, 주택의 질적 상태, 세입자의 수입구조 및 연력 등을 조사하여 매각대상주택을 선정하였다. 셋째, 주택의 수선 및 개선비용, 적절한 매매가격 등에 관하여 조사하고 또한 재원조달계획을 수립하였다. 넷째, 당해 세입자와 관련한 정보 등을 조사하였다. 다섯째, 1동의 건물 내에서의 소유권 분할과 그 예상비용을 산정하였다. 여섯째, 세입자의 매각조건수용 여부 및 기본적인 재정지원범위를 산정하였다. 일곱째, 당사자와의 계약서 작성 등의 단계를 거쳐서 진행되었다.[41]

연방정부는 1991년부터 1994년까지 대략 2억 8천만 마르크를 주택구입자금으로 지원하여 대략 4만 가구 이상이 자신의 주택을 구입할 수 있도록 하였다. 또한 채무지원법에 의하여 지방자치단체의 소유주택 205,000호, 조합소유주택 128,000호 등 총 333,000호가 매각대상이 되었다. 1995년 말까지 이 가운데 대략 35.2%인 117,214호가 세입자 또는 제3자에게 매각되었고, 독일 신탁부동산회사는 보유주택 142,000호 중에서 절반 정도에 해당하는 70,895호를 매각하였다. 그런데 사유화 대상주택의 대부분을 점하고 있는 공적 소유나 조합소유의 주택에 대한 사유화 실적은 동서독이 통일을 달성하고 5년이 경과한 1995년 말까지 현저히 낮은 수준이었다. 특히 당해 세입자에 대한 매각 비율은 대략 30%에 머물렀다.

---

40) Stiftung, Friedrich Ebert, Chancen und Grenzen der Wohneigentumsbildung in den neuen Bundesl ändern, Bestandspolitik und wirtschaftspolitische Neubauförderung(Reihe 41), Bonn, 1992, S. 19.

41) Hartmut, Häussermann H, “Die Transformation des Wohnungswesens”, in Städte und Regionen, Opladen, 1996, S. 313.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

이러한 수치는 상대적으로 경제력이 낮은 동독의 개인세입자보다는 자본력이 많은 제3자(예: 건설회사 등)가 동독지역에 소재한 주택의 사유화를 주도한 것으로 볼 수 있다. 이러한 공공주택에 대한 사유화 실적을 살펴보면, 아래의 표와 같이 세입자의 매입비율은 공공주택과 조합주택 사이에 큰 차이를 보이고 있다. 예를 들어 조합주택의 경우에는 당해 세입자의 매수비율(69%)이 높지만, 공공주택의 경우에는 제3자에 의한 매수비율(76%)이 높은 것으로 나타났다. 특히 지방자치단체의 공공주택회사가 건물 전체를 일괄적으로 매각하는 경우에는 경제력이 낮은 동독지역의 세입자들이 매각대상에서 사실상 제외될 수밖에 없었다. 이에 따라 공공주택회사에 의한 사유화의 경우에는 세입자에 대한 매각실적이 낮은 것으로 나타났다.[42]

<표> 통일독일의 경우에 공공주택에 대한 사유화 실적 현황[43]

구 분		주택보유수 (호)	사유화목표 (호, %)	사유화실적 (호, %)	세입자에 대한 매각실적 (호, 실적대비%)
구 채무지원법에 의한 사유화	조합소유인 경우	1,100,000	128,000(11.6)	17,069(1.6)	11,700(69)
	공공소유인 경우	2,000,000	205,000(10.3)	100,145(5.0)	23,838(24)
	합계	3,100,000	333,000(10.7)	117,214(3.8)	35,538(30)
신탁부동산회사의 소유		141,000		70,895(49.9)	55%

한편, 통일독일의 경우에 주택사유화 변화과정을 시기별로 살펴보면 다음과 같다. 통일 직후인 1991년에는 주택에 대한 매각실적이 매우 저조하였지만 1992년 이후부터는 매각실적이 증가하였다. 특히 주택조합의 경우에는 주택에 대한 매각실적 증가율이 1993년 후부터는 크게 증가되었다. 또한 1994년부터는 주택매각시에 세입자를 우선하는 원칙을 관철시키기 위하여 매각의 전체과정을 전문감독기구가 지도 및 관리하도록 하였다. 이에 따라 1994년의 세입자의 매수비율은 공공주택과 조합주택 모두에서 증가하였다. 그러나 1995년을 기준으로 동독지역에서 개인소유의 자가 주택비율이 26%에 그치고 있다는 점에서 사유화의 실적은 미

42) 김성욱, "북한 주택거주인의 보호방향에 관한 민사법적 고찰", 82면.
43) German housig Industry Association, Treuhandanstalt, office for the Regulation of Open Property Issues, Duebel, 1996, S. 13.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

미한 것으로 보인다. 1991년부터 1994년까지 동독지역의 주택에 대한 매각실적을 살펴보면 다음과 같다.

<표> 주택의 매각실적[44]

년도	매각주체					
	지자체소유의 공공주택			조합주택		
	전체	세입자매수(%)	제3자매수(%)	전체	세입자매수(%)	제3자매수(%)
1991	6,496	232(3.6)	6,264(96.4)	639	383(59.8)	257(40.2)
1992	11,646	4,909(42.2)	6,737(57.8)	1,285	1,103(78.8)	272(21.2)
1993	27,196	5,681(20.9)	21,515(79.1)	1,690	1,332(78.8)	385(21.2)
1994	16,100	7,370(45)	8,730(54.2)	4,200	3,330(79.3)	870(20.7)
전체	61,438	18,192(29.6)	43,246(70.4)	7,814	6,057(77.5)	1,757(22.5)

5) 주택사유화 지원제도

동독지역에 소재한 국가소유의 주택 등을 사유화하는 과정에서 다양한 지원제도가 마련되어 시행되었다. 이와 관련되는 것으로는 구채무지원법의 제정, 주택보조금의 지원, 세지지원 등이 대표적이다. 이러한 독일의 주택사유화 지원제도의 내용과 문제점등에 대하여 면밀하게 검토한다면 우리나라에 일정한 시사점을 줄 수 있다.[45]

가. 구 채무의 지원

구동독에 소재한 주택을 사유화하려는 목적은 사회주의 계획경제하의 주택제도를 시장경제하의 주택제도로 전환하여 주택의 사적소유와 거래행위를 보다 적극적으로 인정하고, 주택시장을 활성화함으로서 동독경제의 균등발전을 도모하기 위한 것이다. 이렇게 종래의 계획경제에서 시장경제하의 주택제도로 전환하기 위하여 시행한 중요한 조치들을 간략하게 살펴보면 다음과 같다. 이에는 국가관리

44) Hartmut, Häussermann H, “Die Transformation des Wohnungswesens”, in Staedte und Regionen, Opladen, 1996, S. 312; 유도진 외 3인, 전게논문, 870면.

45) 구동독지역의 주택사유화 과정에서 마련된 지원제도에 대해서는 다음의 것을 참고할 것. 김상용, “구동독의 주택제도와 통독 후의 사유화”, 『토지연구』, 한국토지공사, 1999; 김성욱, “구동독의 주택정책과 사유화 지원제도에 관한 고찰”, 『집합건물법학』, 한국집합건물법학회, 2013.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

하에 있던 주택에 대하여 국가관리를 폐지(aufhebung)하고, 과거 몰수주택을 원소유자에게 원상회복시키며, 개인소유의 주택이었지만 이후 국가의 인민소유로 이전된 주택을 원상회복시키고, 종래의 주택임차인을 보호하는 것 등이 해당된다.

구동독 말기 계획경제하의 주택제도를 시장경제하의 주택제도로 전환하기 위하여 마련된 구체적인 법적 조치들은 다음과 같다. 이에는 인민소유건물의 매각에 관한 법률[46], 인민주택기업(즉 지방주택관리기관)의 공익주택조합으로의 전환과 주택조합에게로의 토지양도를 위한 법률[47] 등이 해당된다. 이렇게 과거 구동독 정권하의 주택제도를 시장질서적 주택제도로 전환시키기 위한 목적으로 시행된 주택의 사유화는 당해 주택의 임차인에게 소유권을 취득할 수 있도록 하기 위한 것이었다. 이를 위하여 연방정부는 주택임차인에게 주택구입을 위한 자금을 융자해 주었고 중간매입자가 지방자치단체소유의 주택을 매입한 후에 이를 수리 및 개량하여 최종적으로 개인 등에게 매각하는 방법 등도 활용되었다.[48] 이에 따라 구동독지역의 경우에 개인의 주택소유비율을 살펴보면 통일 당시에는 22%이었지만, 이후 1996년에는 26%로 다소 상승하였다. 이러한 비율은 구서독지역의 42%에 비하여 여전히 낮은 수준에 있었다.[49]

① 구채무지원법의 제정배경

구동독시절 인민소유주택은 구동독 주민들이 임대차 계약에 의하여 이용하고 있는 상태이었다. 그러나 구동독 말기인 1990. 7. 6.에 제정된 지방자치단체재산법(kommunalvermögenagesetz)에 의하여 종래 인민소유주택은 국가소유에서 지방자치단체의 소유로 이전되었다. 그리고 지방자치단체(Kommunale)는 소유권이

---

46) Gesetz über den Verkauf volkseigener Gebäude(1990. 3. 7.); 동법은 통일조약에 의하여 1990년 10월 2일 그 효력이 상실되었다.

47) Gesetz über die Umwandlung volkseigener Wohnungswirtschaft Betriebe in gemeinnützige Wohnung des Grundeigentums an die Wohnungsgenossenschaften(1990. 7. 22.); 동법의 경우에도 통일조약에 의하여 1990년 10월 2일 그 효력이 상실되었다.

48) Das Bundesbauministerium, wohmungsprivatisierung in dem neuen Bundesändern: lnformationen für Kaufintereressenten und und Mieter, 1996, S. 7.

49) Wohnungsprivatisierung, a. a. o., s. 7; 김상용, "구동독의 주택제도와 통독 후의 사유화", 110면; 김성욱, "구동독의 주택정책과 사유화 지원제도에 관한 고찰", 112면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

전을 받은 주택에 대하여 주택관리기업을 설립하여 관리하도록 하였다. 이에 따라 인민소유주택의 소유자는 지방자치단체이었지만 구체적인 관리행위 등은 지방자치단체가 직접 담당하는 것이 아니라 별도로 설립되어진 주택관리기업(wohnungsunternehemen)이 담당하였다. 인민소유주택의 소유권을 이전받은 지방자치단체는 시군(Kreis) 및 읍면(Gemeinde)이었다. 또한 구동독 시절의 인민소유재산 중에서 행정재산과 재정재산도 지방자치단체재산법에 기하여 지방자치단체에 이전되었다. 구동독시절에 그 소유권이 지방자치단체로 이전된 주택에 대하여 이후 통일조약 제22조 제4항은 지방자치단체에게로 소유권이 이전되는 것에 대하여 재확인하면서, 구동독시절 인민소유주택에 부담으로 존재하였던 채무 등도 함께 지방자치단체로 이전되는 것으로 명시하였다. 이렇게 종래 인민소유주택은 지방자치단체에게로 그 소유권이 이전되면서 당해 인민소유주택의 건설과 유지 및 관리 등을 위하여 지출된 비용부담 등의 채무도 함께 지방자치단체에게로 이전되었다.

종래 인민소유주택의 건설, 유지, 관리 등을 위한 비용은 국가재정에서 부담하는 것이 원칙이었다. 그러나 구동독정부는 재정능력이 부족하였기 때문에 구동독 주민들이 구동독의 은행에 예치한 예금을 융자하여 인민소유주택을 건설하거나 또는 유지 및 관리 등을 하였다. 따라서 통일 후에 지방자치단체에게 소유권이 이전된 인민소유주택의 경우에는 종래의 구채무가 그대로 존속하게 되었다. 통일 당시 구채무의 원리금 합계는 총 510억 DM에 이르렀다. 이러한 방대한 금액의 구채무가 당해 주택에 존재함으로써 지방자치단체는 소유주택을 현대화하거나 또는 주택수선을 위한 자금을 확보하기 위하여 은행으로부터 추가적으로 융자를 받을 수 없었다. 또한 지방자치단체의 재정능력도 충분하지 않은 상태이었기 때문에 당해 주택을 현대화하거나 적절하게 유지 및 수선하는 것은 사실상 불가능하였으며, 연방정부로부터 주택건축을 위한 보증을 받는 것도 곤란한 상황이었다.[50] 이렇게 지방자치단체가 종래의 구채무를 상환할 재정능력이 부족했을 뿐만 아니라 막대한 구채무로 인하여 소유권을 이전받은 주택에 대하여 적절한 수선

50) Kommentar zum Gesetz über Altschuldinhilfen für Kommunale Wohnungsunternehemen, Wohnungsunternehemen, wohnungsgenossenschaften und private Vermieter in dem in Artikel 3 des Einigungsvsvertrages gennanten Gebiet(Altschuldenhilge-Gesetz): 1993. 6. 23. 제정, 1993. 6. 27. 시행), Rn 5.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

행위 및 현대화를 위한 개량행위 등을 착수할 수 없었던 것이다. 특히 막대한 구채무가 발생한 원인은 1961년 이후부터 국가의 재정능력이 악화되면서 더 이상 은행으로부터 자금을 융통받을 수 없었기 때문이다.[51] 즉 구동독정부는 주택건설을 위한 자금을 마련하기 위하여 구동독 주민들이 은행에 예치한 저축금을 주택건설자금으로 융자하였는데, 그것이 결과적으로 구채무의 문제로서 발생하게 된 것이다.[52] 그런데 주택건설자금의 원천이 구동독 주민이 은행에 예치한 저축금이라는 점에서 구채무를 전면적으로 소멸시키는 조치도 문제이었다.[53] 이러한 문제를 해결하기 위하여 지방자치단체가 부담하게 된 구채무에 대하여, 채권은행들이 통일 후 채무를 일시유예 하는 것에 합의하여 1993년 말까지 구채무의 원금상환 및 이자지급 등이 유예되었다.[54] 이후 채무유예 기간이 진행되는 중에 연방정부는 구채무지원법[55]을 제정하여, 지방자치단체에 대하여 구채무의 원금일부 및 이자전액을 지원할 수 있도록 법적 근거를 마련하였다. 이러한 구채무에 대한 지원업무는 재건신용기관(Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW)이 전담하였으며, 지방자치단체가 사유화의 결과를 매년 재건설신용기관에 보고하도록 하였다.

한편, 통일조약은 인민소유주택의 소유권을 지방자치단체에게로 이전하면서 동시에 구채무도 함께 이전시켰고, 지방자치단체로 하여금 이전받은 주택에 대하여 시장경제적인 주택경제로 전환하도록 규정하였다(Art 22 abs 4 S 4, 5 Einigungsvertrag). 이에 따라 지방자치단체는 이전받은 주택을 개인소유의 주택으로 전환하는 사유화 조치를 시행하였다. 이러한 통일조약의 취지를 반영하여 구채무지원법은 두 가지의 입법목적을 달성하는 것에 초점을 두었다. 하나는 주택을 이용한 신용의 원활화 및 주택에 대한 투자를 촉진시키는 것이었고, 다른 하나는 지방자치단체의 소유주택에서 거주하고 있는 임차인이 당해 임차주택을 매입하여 주택소유권을 취득하는 것에 있었다. 따라서 구채무를 경감해 주는 혜

51) 구동독의 경우에 1945년 이전에 건설된 주택에 대한 융자금은 인플레이션에 의한 주택가격의 상승으로 거의 소멸되었다고 볼 수 있고, 1960년까지는 국가의 재정여건에 문제가 없었기 때문에 주택을 건설하여 채무의 문제가 발생하지 않았다.

52) Wohnungsprivatisierung, a. a. O., S. 34.

53) Wohnungsprivatisierung, a. a. O., S. 34.

54) Kommentar zum Altschuldenhilfe-GESETZ, A. A. o., rN 4.

55)Gesetz über Altschuldenhilfen für Kommunale Kommunale Wohnungsunternehmen, Wohnungsgenossenschaften und private Vermieter in dem in Artikel 3 des Einigungsvertrages genannten Gebiet (Altschuldenhilfe-Gesetz): 1993. 6. 23. 제정, 1993. 6. 27. 시행

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

택을 줌으로써 주택신용을 제고하고, 당해 주택에 대한 투자를 촉진시킬 수 있으며, 동시에 주택의 사유화를 촉진하고자 하였다. 또한 통일 직후에는 임대료의 수준을 통일 전 구동독시절의 임대료 수준으로 유지하였다. 그 결과 인민소유주택을 이전받은 지방자치단체는 낮은 임대료 수입으로는 당해 주택을 유지, 수선하거나 현대화할 수 있는 비용을 부담할 수 없었고, 또한 구채무에 대한 원리금의 상환도 용이하지 않았다. 따라서 지방자치단체가 설립한 주택관리기업과 인민소유주택의 소유권을 이전받은 주택조합 등으로 하여금 구채무에 대한 원리금 상환과 소유주택에 대한 투자능력 등을 제고하여 그러한 기관들이 주택경제 부문에서 보다 활동능력이 있는 주체로 만들 필요가 있었고, 또한 당해 주택에 거주하고 있는 주택임차인들로 하여금 당해 임차주택을 매수할 수 있는 기회를 부여하는 등 주택의 사유화를 촉진시키기 위한 목적으로 구채무지원법을 제정되었던 것이다. 이 법에 근거하여 구채무에 대한 지원은 1994년 1월 1일부터 1995년 6월 30일까지 이루어졌다.[56]

② 구채무지원법의 구체적 내용

구채무(Altschulden)란 지방자치단체에 소유권이 이전된 종래의 인민소유주택상에 존재하고 있었던 비용부담을 말한다. 구채무지원법은 종래 인민소유주택에 부담으로 존재하였던 구채무를 경감해 주는 것을 내용으로 한 법률이다. 이 법률의 주요내용에 대하여 간략하게 살펴볼 필요가 있다.

첫째, 구채무지원법은 구채무의 원금 일부를 면제해 주었다. 이러한 구채무의 원금 일부에 대한 감면조치는 지방의 주택기업과 지방자치단체, 주택조합과 사적인 임대인의 신청[57]에 의하여 이루어졌다. 이러한 신청에 의하여 구채무의 원금 일부가 면제되었고, 발생한 이자는 전액 연방정부가 지원하였다. 구채무 경감의 내용을 살펴보면, 우선 원금에 대해서는 1994. 1. 1. 현재 주택의 부담으로 존재하는 총 채무액에서, 「150 DM/㎡ × 총면적」으로 계산한 금액을 초과하는 금

56) 김상용, "구동독의 주택제도와 통독 후의 사유화", 113면; 김성욱, "구동독의 주택정책과 사유화 지원제도에 관한 고찰", 116면.
57) 구채무지원 신청은 1993년 12월 31일까지 할 수 있었다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

액에 대하여 면제해 주었다. 따라서 개별 주택에 대한 「총채무액 — 150 DM/㎡ × 총면적 = 잔액」으로 계산한 잔액이 면제액이 된다. 이에 따라 개별 주택을 소유한 자는 계속해서 「150 DM/㎡ × 총면적」의 금액에 대해서는 부담해야 한다. 만약 구채무가 많지만 소유주택의 면적이 적은 경우에는 면제되는 원금이 그만큼 많아지게 된다. 그리고 구채무가 ㎡ 당 1,000DM을 초과하는 경우에는 그 초과금은 소유자가 계속적으로 부담해야 한다. 따라서 소유자가 감면받을 수 있는 구채무의 최고한도의 범위는 「850 DM/㎡ × 총면적」가 된다. 이러한 방식으로 지원된 원금의 총액은 300억 DM에 달하였다.[58]

둘째, 구채무지원법에 의하여 구채무의 이자가 전액 지원되었다. 구채무의 이자에 대하여는 1994. 1. 1.부터 1995. 6. 30.사이에 발생된 이자에 대하여 연방 및 주가 각각 절반씩 분담하였다. 그러나 금융시장에서 통상적으로 형성되는 이자율을 초과하는 이자의 경우에는 소유자가 계속적으로 부담해야 한다.

셋째, 구채무지원법은 구 인민소유주택의 소유권을 이전받은 지방자치단체와 주택조합 등에 대하여 구채무의 원금을 일부면제하고 또한 이자의 전액을 지원하면서도 다른 한편으로는 주택임차인들에게 그들이 임차하여 거주하고 있는 주택을 매수하도록 하여 사유화하도록 하였다. 이와 같은 사유화 조치는 시장질서적 주택경제를 달성하려는 주택정책을 실질적 차원에서 실현시키려는 것에 목적이 있는 것이다. 따라서 지방자치단체와 주택조합은 소유주택을 향후 10년간 15%이상 사유화하거나 또는 주택임차인, 주택조합 구성원에게 매각시킬 의무가 있기 때문에 1994. 1. 1.부터 2003. 12. 31.사이에 총 소유주택의 15%이상을 사유화할 필요가 있었다. 그리고 주택사유화의 과정에서는 당해 주택에 거주하고 있는 임차인이 최우선적으로 매입할 수 있는 권리가 있었다.

한편, 지방자치단체와 주택조합 등이 처분해야 하는 총 주택수를 계산함에 있어서 당해 주택재고의 기준연도는 1993. 1. 1.로 하였다. 이러한 사유화의 과정을 통하여 마련된 주택매각대금은 주택건설을 위한 재개발 비용과 현대화 비용 등으로 투자하도록 되어 있었다. 당시 구채무상환을 위한 매각대금비율을 살펴보면, 1993년부터 1994년 사이는 매각대금의 20%를 사용하도록 하였고, 1995년에는 30%까지 사용하도록 하였다. 이렇게 구채무상환을 위한 매각대금비율을 점차

58) Wohnungsprivatisierung. a. a. O., S. 34.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

적으로 상향 조정하여, 2001년부터 2003년 사이에는 매각대금의 90%를 구채무상환을 위해 사용할 수 있도록 규정하였다.[59]

나. 주택보조금의 지원

구동독지역의 주택을 효율적으로 사유화하기 위하여 구채무 지원제도 이외에 직간접적인 재정지원이 이루어졌다. 우선 직접적인 지원으로는 주택보조금에 대한 추가지원금지급제도를 마련한 것이고, 간접적인 지원으로는 주택을 취득할 경우에 세제지원을 하는 방식이었다. 또한 연방정부는 개인이 주택구입을 위하여 자금을 대출할 경우에는 보증을 해 주는 방식으로 지원하였다. 이에 대하여 간략하게 살펴볼 필요가 있다. 우선 주택보조금에 대한 추가지원금(Lastenzuschuß des Wohngeldes)은 주택보조금특별법(Gesetz über Sondervorschriften für die vereinfachte Gewährung von Wohngelde in dem in Artikel 3 des Einigungsvertrages genannten Gebiet (Wohngeldsondergesetz): 1992. 12. 16.)에 의하여, 경제수준이 낮은 자가 주택을 매입할 경우에 ㎡당 연간 30 DM을 지급해 주면서, 1996. 6. 30.까지 난방과 온수공급 등에 대하여 주택보조금 추가지원금이 특별 지원되었다.[60]

다. 세제 지원

1인당 연간소득금액이 120,000 DM를 초과하지 않거나 또는 부부가 합산한 연간소득액이 240,000 DM을 초과하지 않는다면 8년간 신축한 주택을 취득할 경우에 매년 5,000 DM의 소득공제를 받을 수 있고, 구주택을 취득할 경우에도 매년 2,500 DM의 소득공제를 받을 수 있다. 이것은 주택구입융자금인 100,000 DM에 대하여 5% 및 2.5%에 해당되는 금액이다. 이러한 소득공제혜택은 지방자치단체가 소유한 주택의 주택임차인이나 주택조합의 구성원 등이 구채무지원법에 의하

59) 김상용, "구동독의 주택제도와 통독 후의 사유화", 114면; 김성욱, "구동독의 주택정책과 사유화 지원제도에 관한 고찰", 117면.
60) 김상용, "구동독의 주택제도와 통독 후의 사유화", 119면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

여 당해 임차주택을 매수하는 경우에 소급적으로 적용된다. 그러나 주택임차인의 주택구입시의 소급적인 소득공제혜택은 주택에 대한 매매계약이 1995. 6. 28. 전에 체결되어야 한다. 그리고 한 가정내에 18세 이하의 자녀와 함께 생활하고 있거나, 또는 18세 이상 27세 이하의 자녀로서 현재 교육과정 중에 있거나 또는 군복무 중에 있거나 아니면 군복무를 대신하여 민사대체복무(Zivildienst) 중에 있는 경우에는 자녀주택보조금(BauKindergeld)으로 연간 1,000 DM 에서 1,500 DM의 소득공제혜택을 받을 수 있다. 그러나 8년 간의 자녀주택보조금의 합계가 주택신축의 경우에는 64,000 DM, 구주택을 취득한 경우에는 44,000 DM을 초과할 수 없다.[61] 또한 주택에 유익한 환경장치를 설치하는 경우에도 추가적인 세제지원을 받을 수 있다. 예를 들어 주택에 태양력 장치를 설치한 경우에는 8년간 연간 500 DM의 소득공제해택을 받을 수 있다.

또한 주택건축을 위한 저축을 장려(Bausparförderung)하기 위한 목적으로 주택건축을 위하여 은행에 저축한 저축금에 대해서도 소득공제해택이 주어진다. 즉, 소득금액이 독신인 경우에 연간 50,000 DM이하, 결혼한 자의 경우에 연간 100,000 DM 이하일 경우에는 주택건축을 위한 저축금에서 독신자의 경우에는 1,600 DM, 결혼한 자의 경우에는 2,000 DM까지 소득공제혜택을 받을 수 있다. 그리고 주택건설비용에 대해서는 감가상각액을 소득세 과표에서 일정부분 차감시켜줌으로서 소득세를 감면해주었다. 구동독지역의 주민들이 주택을 매수할 경우에는 가계법(Haushaltsgesetz: 1996)에 근거하여 매매대금의 50%의 범위에서 연방정부로부터 보증을 받을 수 있게 하였고, 재건신용기관(KFW)으로부터는 낮은 이율인 5.25%로 현대화 자금의 융자해택을 받을 수 있다. 이렇게 구동독민들은 자기 소유의 주택을 건축하거나 취득하는 과정에서 다양한 지원을 받았으며, 그러한 지원정책의 배경은 동서독지역에서 유사한 수준의 생활환경을 형성할 수 있는 분야가 바로 주택부문이라고 생각되어 진다.[62] 또한 독일의 사례와 같이, 주택부문에서 동서독이 유사한 수준의 생활환경을 형성할 수 있도록 다양한 방식의 지원정책을 시행해 준다면, 점진적으로 사인에 의한 주택소유의 비율을 증

61) Wohnungsprivatisierung, a. a. O., S. 38.
62) 김상용, “구동독의 주택제도와 통독 후의 사유화”, 120면; 김성욱, “구동독의 주택정책과 사유화 지원제도에 관한 고찰”, 119면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

가시켜 줄 수 있고, 이에 기하여 주택의 상품화 및 주택경제의 활성화를 촉진시킬 수 있는 기반이 조성될 수 있게 된다는 점에서 긍정적인 측면이 적지 않다.

(2) 러시아의 주택사유화

체제전환 이후에 러시아에서는 다양한 사회제도의 개혁조치가 시행되었는데, 특히 주택개혁과정에서 적지 않은 문제점이 발생하였다. 그러나 임대주택의 사유화 조치는 통일 후 북한주택의 사유화 방향 및 소유권의 귀속방식을 결정함에 있어서 일정한 시사점을 찾을 수 있다. 이하에서는 소비에트연방공화국 초기의 주택정책과 소비에트연방공화국 해체 이후 러시아의 주택정책의 변천과정을 살펴본 이후에 통일한국이 어떠한 점을 고려하면서 주택개혁정책을 채택하여야 되는지에 대하여 검토하고자 한다.[63]

1) 소비에트연방공화국 초기의 주택정책

1917년 혁명[64]에 기하여 출현한 신생 소비에트국가가 채택한 주택정책의 이념

63) 이하의 내용은 다음의 것을 참고한 것이다. 김성욱, 오미진, "러시아의 주택개혁이 통일한국에 주는 시사점", 『통일과 법률』, 법무부, 2016.

64) 1917년 11월 7일(구력 10월 25일) 오전 10시, 볼셰비키 군사혁명위원회(위원장 트로츠키)가 러시아 수도 상트페테르부르크에서 볼셰비키 1000명의 적위대를 이끌고 급습함으로써 케렌스키 임시정부 타도에 성공하고, 소비에트 정권이 수립되었음을 선언하였다. 이 혁명이 볼셰비키 혁명이며 최초의 마르크스주의 혁명으로 볼 수 있다. 볼셰비키(большеви́к)란 1903년 러시아 사회민주노동당이 두 파로 분열될 때, 블라디미르 레닌이 이끄는 좌익의 다수파를 일컫는 말이며, 1918년 7회 대회에서 당명을 '러시아 공산당'으로 고친 뒤부터 볼셰비키는 마르크스- 레닌주의자와 같은 뜻으로 쓰이고 있다. 즉 볼셰비키는 '다수파'라는 뜻의 러시아어인데, 1903년 런던에서 열린 러시아 사회민주노동당 2회 대회에서 당규약 문제로 레닌안과 마르토프안이 대립하였을 때, 표결에서 이긴 레닌파가 스스로를 '볼셰비키(다수파)'라 불렀고 마르토프파를 '멘셰비키(소수파)'라고 이름 붙였다. 멘셰비키는 온건파로 부르주아 민주 혁명을 당면 과제로 삼아 민주적 투쟁 방식을 강조한 데 반해, 볼셰비키는 무산 계급에 의한 정권 탈취와 체제 변혁을 위해 혁명적 전략 전술을 주장하였다. 이후 1917년 러시아에서는 세계 최초의 사회주의 혁명인 '2월 혁명'과 '10월 혁명'이 일어나게 되는데, 이중 '10월 혁명'을 '볼셰비키 혁명'이라 한다. 볼셰비키 혁명은 그레고리력으로 따지면 1917년 11월 7일에 일어났지만 당시 러시아는 율리우스력으로 10월이어서 역사에는 '10월 혁명'으로 기록되어 있다. 차르 전제정부를 전복시킨 1917년 2월 혁명 이후 러시아에서는 그해 7월 온건파 자유주의자 케렌스키 내각이 수립된다. 그러나 새로 성립된 임시정부의 개혁 추진은 국민의 불만을 해소하지 못하였으며, 이때에 망명처로부터 귀국한 레닌은 '모든 권력을 소비에트로'라는 기치를 내걸로 민중의 지지를 넓혀, 11월 7일 무장봉기를 일으켜 임시정부를 타도하고 볼셰비키가 정권을 장악하였다. 볼셰비키는 소비에트 정권, 즉 소비에트 사회주의 공화국 연방을 출범시키고, 1918년 7회 대회에서 당명을 '러시아 공산당'으로 고쳤다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

적 및 이론적 근간은 마르크스, 엥겔스, 레닌의 저작들에 잘 나타나있다. 특히 레닌의 저작물인 「국가와 혁명」 4장을 살펴보면, 엥겔스가 1872년 '주택문제'라는 글에서 서술한 다음의 내용을 소개하고 있다. "주택을 유효하고 적절하게 사용한다면, 지금의 주택부족문제를 즉각적으로 해결할 수 있을 정도로 충분한 주택이 현재 대도시에 지어져있다. 그러므로 현재의 소유자로부터 주택을 몰수하여, 그것을 주택이 없는 노동자와 과밀가구에서 살고 있는 노동자들에게 분배하면 주택문제는 자연스럽게 해결될 수 있다. 주택문제를 해결할 수 있는 대책은 현재 국가가 추진하고 있는 다른 몰수 또는 숙소의 할당보다 신속하게 시행되어야 한다"[65] 이러한 주택문제 해결을 위한 레닌의 생각은 혁명 직후 채택된 명령들에서 가시화되었다.[66] 레닌은 볼셰비키는 '권력을 잡을 수 있을 것인가'라는 글에서 "어떤 집이든지, 그 집의 방의 숫자가 그 집에 거주하는 거주자의 머리수와 같거나 초과하면 부자의 집이다."[67] 이것은 엥겔스(Ф. Энгельс)의 저명한 테제(These)[68]를 발전시킨 것인데, "주택의 부족은 유한계급의 호화로운 주택 일부를 즉각적으로 수취하여, 남은 부분을 강제입주의 방법에 의해 완화할 수 있다.[69] 이렇게 소비에트당국은 초기부터 주택의 소유, 할당, 관리체계를 전면적으로 재편하는 조치를 단행하였다.[70]

2) 소비에트연방공화국 해체 이후 러시아의 주택정책

소비에트 체제 말기 러시아에서는 두 가지의 합법적인 재산소유 형태가 허용되었는데, 하나는 사회적 소유(socialist ownership)이고 다른 하나는 개인적 소유

65) V. I. 레닌, 「국가와 혁명」, 논장출판사, 1998, 76면.
66) 이러한 명령으로는 토지 및 부동산 소유권에 관한 명령서들, 즉 "토지에 대하여", "노동민중 및 피압박민중의 권리에 관하여", "주택문제를 규정하는 과업에서 도시자치체의 권리에 대하여", "부동산 거래 금지에 대하여", "붉은 군대와 실업노동자의 부르주아 아파트 거주와 건물의 정상화에 관하여", "도시 부동산의 사적소유권 폐지에 관하여" 등이 해당된다(기계형, "사회주의 도시 연구 : 1917~1941년 소비에트 러시아의 주택정책과 건축실험에 대한 논의", 『동북아 문화연구』, 동북아시아문화학회, 2013, 472면).
67) В. И. Ленин, Пол. собр. соч. Т. 54, Издательство политической литературы, 1971, С. 380.
68) 테제란 정치적, 사회적운동의 기본방침이 되는 강령을 말한다.
69) Энгельс Ф. "К жилищному вопросу", Маркс К. , Энгельс Ф. Сочинения(М., 1961). Т. 18. с. 239; А.И. Черных, "Жилишный передел Политика 20-х годов в сфере жилья," Социальн ая политика, 1995, с. 71(기계형, "사회주의 도시 연구 : 1917~1941년 소비에트 러시아의 주택정책과 건축실험에 대한 논의", 473면).
70) 김성욱, 오미진, "러시아의 주택개혁이 통일한국에 주는 시사점", 74면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

(personal ownership)이었다. 주택의 경우에는 사회적 소유와 개인적 소유 모두가 가능하였지만, 토지와 생산수단은 사회적 소유만 인정되었다. 사회적 소유의 주체는 국가와 공적 기관(public organizations) 및 조합(co-operations)이 해당된다.[71] 공적기관으로는 국영기업 및 집단농장이 해당되고, 개인적 소유의 대상으로는 주택, 사적 농업생산의 용도로 할당된 소규모 토지, 수공예 생산을 위하여 필요한 재산 등이 해당된다.[72]

러시아의 주택소유형태(tenure)는 용도를 기준으로 전체 주택은 사회적(socialized) 부문과 사적(private) 부문으로 구분된다. 사회적 부문에는 지역소비에트(local soviet), 국영기업, 공공기관(institutions), 중앙행정기관(central agencies), 지역단체(local organizations) 들이 소유한 주택들이 포함된다. 여기에는 주택건축조합, 기타 조합조직과 노동조합에 소속된 주택들도 포함된다. 사적 부문은 처분권이 배제된 개인적 재산권이 보장된 부문을 말한다. 그리고 주택소유의 형태는 다음과 같이 분류되기도 한다. 첫째, 지역소비에트[73] 부문(local soviets sector 혹은 municipalized sector : 지역부문), 둘째 국유부문(nationalized 혹은 departmental sector), 셋째 주택건축조합부문, 넷째 사적부문(private sector 혹은 individual sector : 개별적 부문)이 그것이다. 첫째 범주의 지역소비에트는 자신의 관할권 내에 거주하는 사람들에게 그들의 직장이 어디에 있는지의 여부를 불문하고 일정한 주택을 제공할 의무를 부담한다. 둘째 범주는 다양한 조직체들을 포괄하는 것으로, 각 성(省 : ministry)과 국(局 : department) 등의 정부기관, 병원 및 학교 등과 같은 공공기관, 국영기업, 노동조합, 작가동맹 등의 각종 사회단체가 이에 해당된다. 각종 조직체의 특징이 다양함에도 불구하고 이들 조직체를 하나의 범주로 포함시키는 공통적 요소는, 주택의 소유자가 자신과 생산적인 관계(productive relationship)를 맺고 있는 자들에 대해서 일정한 주택을 제

71) 조합소유 재산을 두 가지 소유형태 가운데 어느 쪽으로 간주하느냐 하는 것은 소유권 문제를 둘러싼 동서간의 차이를 보여주는 또 하나의 사례이다. 즉 사회주의 국가의 경우에 조합소유재산은 사회적 소유로 간주하지만, 자본주의 국가의 경우에는 법적으로 사적소유로 간주한다(권융, “러시아 주택소유형태 변화에 관한 연구 : 국가부문을 중심으로”, 『지역사회연구』, 한국지역사회학회, 1999, 40면).

72) 김성욱, 오미진, “러시아의 주택개혁이 통일한국에 주는 시사점”, 77면.

73) ‘local soviet’를 ‘지방’ 소비에트라고 번역하는 것은 적절하지 못한 것으로 생각된다. 지방은 ‘수도’ 혹은 ‘중앙’과 대칭되는 개념으로 볼 수 있는데, 예컨대 수도인 모스크바 시(市) 소비에트가 소유한 주택을 ‘지방’부문 보다는 ‘지역’부문으로 칭하는 것이 오해가 없을 것이다(권융, “러시아 주택소유형태 변화에 관한 연구 : 국가부문을 중심으로”, 41면).

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

공한다는 사실이다. 따라서 조합조직 중에서도 노동조합이나 작가동맹 등은 그 특정 조직의 구성원들만을 위하여 주택이 제공된다는 점에서 둘째 범주로 분류된다. 그러나 셋째 범주의 주택건축조합은 직업과 직장 등이 전혀 다른 사람들이 단지 주택 확보를 목적으로 결합된 것이므로 별도의 범주로 분류하는 것이다. 셋째 범주의 '주택건축'에는 다차(dacha)[74] 건축도 포함된다. 넷째 범주의 사적부문(private sector)은 처분권이 제한된 개인적 재산권이 보장되는 부문을 말한다. 전술한 첫째 및 둘째 범주는 국가부문(state sector)을 구성하게 되며, 국가부문과 조합부문이 일정한 주택을 사회적으로 소유(social ownership)하게 된다는 의미에서 사회적 부문(socialized sector)에 포함시킬 수 있으며, 넷째 범주의 경우에는 사적소유(private ownership) 혹은 러시아식 용어로는 개인적 소유(personal ownership)을 의미한다는 점에서 사적부문(private sector)에 포함시킬 수 있다. 한 가지 유의할 점은 사회주의 국가에서의 개인적 소유와 자본주의 국가에서의 사적 소유는 근본적으로 차이가 있다는 점이다. 즉, 자본주의 국가에서 사적소유는 사용, 수익, 처분권능이 모두 인정되는 것을 전제로 사용하는 표현이지만 사회주의 국가에서의 개인적 소유는 사용권능에 초점을 두고, 수익권능 및 처분권능은 제한 내지 배제되어 있다는 점에서 차이가 있다. 이와 관련하여 러시아민법상의 소유권의 유형에 대하여 간략하게 살펴보면 다음과 같다.[75] 러시아민법은 사회주의소유와 개인소유로 소유권을 구분하고 있다(제93조). 우선, 사회주의소유에는 국가(전인민)소유, 집단농장소유, 기타 협동단체소유 및 사회단체소유가 있었다. 국가가 모든 국유재산의 유일한 소유권을 향유하며, 국영단체가 소유한 유동자산은 항상 특정자산에 대해 승인된 계획과 목적에 따라 처분될 수 있었다(제94조). 1964년 민법전은 개인소유권을 1992년 민법전과 달리 별도의 장으로 규율하였다. 개인소유에 대한 첫 규정으로서 제105조는 개인소유의 대상을 노동소득 및 저축금, 주택(또는 그 일부), 농가의 보조 농기구, 일상생활용품, 개인소모품 및 편의시설로 규정하였다. 특정 물건에 대한 개인소유의 인정은 1936년 소련헌법[76]에서 개인소유를 규정한 것에 기초하는 것이다. 이와 관련하여 특기할

74) '다차'란 하계별장 또는 가정에서 필요한 야채를 재배할 수 있는 주말농장 등으로 해석할 수 있는, 러시아 사회가 낳은 매우 독특한 교외주택을 말한다.
75) 명순구, 이제우,『러시아법입문』, 세창출판사, 2009, 236-237면.
76) 1936년 헌법 제10조에 따르면 노동소득 및 저축금, 주택 등에 대한 개인소유권이 법에 의하여

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

점으로는 개인소유를 불로소득을 얻기 위한 목적으로 할 수 없다는 점이다. 주택, 별장, 기타 소유물은 불로소득을 얻기 위하여 사용되는 것이 금지되었으며, 만약 불로소득이 있다면 지방소비에트 집행위원회의 청구에 따른 소송을 통해 국가가 이를 몰수하였다(제111조). 노동을 위하여 필요한 한도 내에서 소유권이 인정되었던 관계로 주택의 경우 1인1주택(또는 1가정1주택)이 원칙이었으며(제106조), 가축에 대한 소유의 제한도 법률에 따라 이루어졌다(제112조).

한편, 1990년 러시아에서의 소유주체별 주택현황을 살펴보면 다음과 같다. 국가재산의 비중은 전체지역의 67%이며, 도시지역의 79%이었다. 공적 기관 및 건축조합은 농촌지역에서는 거의 주택을 소유하지 않았고, 개인적 소유는 주로 농촌지역의 비율이 높았고(54%), 도시지역은 상대적으로 낮게 나타났다(15%). 특히 국가부분[77]의 주택은 관리유지에 국가 보조금이 지급되었기 때문에 임대료 수준이 상대적으로 낮았다. 당해 임대료는 통상적인 유지관리비용에 미치지 못하는 수준이었고, 건물의 감가상각 등이 고려되지 않았다. 그러나 조합아파트의 경우에는 소유자인 조합원들이 건축비의 일부를 부담해야 하므로, 관리비는 국가부문 임대료의 몇 배를 상회하였다. 그러나 주택공급이 원활하게 이루이지지 않았기 때문에 국가부분의 주택을 얻는 것이 용이하지 않았다. 즉 주택당국을 통하거나 고용된 직장 등을 통하여 주택을 임대받을 수 있지만, 주택공급의 부족으로 인하여 대기기간이 적지 않게 소요됨에 따라 뇌물 등의 불법적 방법이 동원되었다고 한다.[78] 조합주택의 경우에는 보다 넓고 좋은 아파트를 가질 수 있는 장점이 있으며, 조합아파트의 거주자들은 당해 건물의 소유권을 가질 수 있지만, 조합을 통해서 주거단위를 매도할 수 있고, 조합의 동의를 전제로 하여 타인에게 임대할 수 있을 뿐이다. 사적 주택은 대부분이 단독주택이며 개인 소유의 대상이 된다. 주택공급 능력이 열악한 시기에는 사적 주택의 건축행위가 장려되었는데, 그 비중은 사회주의 국가마다 상이하다. 즉 구 공산권 지역에서도 폴란드, 불가리아, 헝가리 등에서는 그 비중이 높았지만 동독의 경우에는 그 비중이 낮았다. 또한 일반적으로 사적주택은 대개 시골지역에서 건축되었기 때문에, 그 비중은 도시화

보장된다고 규정하였다.

77) 1917년 러시아 혁명으로 토지와 주택이 몰수되면서 국가부문이라는 새로운 주택의 소유형태가 생겨났다.

78) 권융, “러시아 주택소유형태 변화에 관한 연구 : 국가부문을 중심으로”, 43면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

의 정도와 반비례한다고 말할 수 있다. 그리고 러시아의 경우에는 상업적 건축행위는 금지되었기 때문에, 국영기업이든 개인이든 모두 영리 내지 판매 목적이 아닌 자신들을 위한 건축만이 가능하였다.[79]

<표> 러시아에 있어서 소유주체별 주택비중, 1990년(%)[80]

	전체	도시	농촌	신규건축
국가	67	79	37	78
공적기관 및 건축조합	4	5	0	13
개인	26	15	54	9
전체	100	100	100	100

한편, 러시아의 경우에 국가임대주택의 사유화는 체제전환 이후 주택부문에 있어서 가장 중요한 정책이다. 이에 대하여 간략하게 설명하면 다음과 같다. 1991. 7. 4. 러시아는 주택사유화법을 제정하였다. 이 법률은 국가소유의 임대주택거주자를 대상으로 소유권을 분급하도록 규정하고 있었다. 임차인이 소유권을 분급받는 절차는 전혀 복잡하지 않으며 단지 소유권 이전을 신청하면 되었다. 그런데 사유화의 방식과 관련해서는 수도인 모스크바와 다른 지방이 차이가 난다. 즉 모스크바의 경우에는 당해 임대주택을 무상으로 사유화하는 방식을 채택하였지만, 상트페테르부르크 등 대부분의 도시에서는 국가가 규정한 한도를 초과하여 점유한 공간에 대해서는 임차인에게 그 대가를 청구할 수 있도록 하였다. 그런데 사유화의 방식이 차별적으로 시행되는 것에 대하여 비판이 제기되었다. 이에 따라 1992년 러시아 전국에서 무상의 주택사유화가 진행되도록 주택사유화법이 개정되었다. 그런데 러시아의 경우에 국가소유의 임대주택에 대하여 무상으로 주택사유화가 진행되도록 주택사유화법이 개정되었지만 1991년 사유화 비율이 불과 0.5%이었고, 1992년 사유화 비율도 9%에 지나지 않았다. 이렇게 주택사유화의 속도가 빠르게 진행되지 않은 이유는 다음과 같다. 첫째, 사유화관련 법률에서 주택사유화의 기간을 구체적으로 규정하지 않았다. 둘째, 노후화된 주택에 거주하고 있었던 주민들 대부분은 사유화된 주택의 소유권자가 될 경우에 그들에게

79) 김성욱, 오미진, "러시아의 주택개혁이 통일한국에 주는 시사점", 74면.
80) Berezin, M., et al.(1992), pp.8-11. 그런데 위 표의 경우에 각 수치의 합이 100%가 되지 않는 경우가 있는데, 이에 대하여 아무런 설명을 하지 않고 있다. 아마도 계산상의 착오에 기한 것으로 생각한다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

귀속되는 이익이 무엇인지, 종래와 같이 임차인의 지위를 계속적으로 유지하는 것을 선택할 경우에는 어떠한 손실이 귀속되는 것인지 등에 대하여 적지 않은 불안감을 가지고 있었다.[81]

(3) 중국의 주택개혁

중국은 주택개혁조치를 시행하여 주택시장의 활성화에 일정부분을 기여하였지만, 주택의 상품화에만 초점을 두었기 때문에 적지 않은 문제점도 발생하였다. 그러나 주택임대료개혁조치는 긍정적인 평가를 받고 있다. 이하에서는 중국의 주택개혁사례를 면밀하게 살펴본 이후에 통일한국이 어떠한 점을 고려하면서 주택개혁정책을 채택하여야 되는지에 대하여 검토하고자 한다.[82]

1) 주택개혁 이전

중국공산당은 1921년 창당되어 혁명운동을 전개하였고 1949년에는 중화인민공화국을 수립하였다. 중국공산당은 주택을 사유재(私有財)의 대상으로 바라보지 않고 국유재(國有財)의 대상으로 인식하였다. 따라서 주택을 시장에서 거래되는 상품(商品)의 하나로 바라보기 보다는 국가가 인민을 위하여 생산하여 분배하는 물품 즉 복지산품(福祉産品)의 하나로 인식하였다.[83] 이렇게 중국공산당은 주택을 복지산품으로 인식하였기 때문에 국가와 단위[84] 등이 무상으로 제공해 주어야 하는 대상으로 보았고, 이에 따라 주택에 대한 저임대료 정책이 시행되었던 것이다. 그러나 당시에는 주택부분에 대한 재정투자의 순위가 높지 않았다. 그 이유는 당시의 중국정권이 선생산 후생활(先生産 後生活) 원칙을 채택하였기 때문이다. 이에 따라 주택을 비롯한 생활부분에 투자하기 보다는 중화학공업 등 생

81) 김수한, 조영관, “중국과 러시아의 주택 사유화와 주택개혁 비교 연구”, 『주택개혁연구』 34권, 한양대학교 아태지역연구센터, 2010, 165-166면; 김성욱, “북한 주택거주인의 보호방향에 관한 민사법적 고찰”, 85면; 김성욱, 오미진, “러시아의 주택개혁이 통일한국에 주는 시사점”, 79면.
82) 이하의 내용은 다음의 것을 참고한 것이다. 김성욱, 오미진, “중국의 주택개혁에 관한 고찰”, 『법학논문집』, 중앙대학교 법학연구원, 2016.
83) 박인성, “체제전환기 중국의 주택개혁경험에 관한 연구”, 『국토계획』, 대한국토・도시계획학회, 2001, 118면.
84) 단위란 기관, 기업, 사회단체, 사업단위 등 직장단위를 말한다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

산부분에 대하여 우선적으로 재정자금이 투자되었다. 중화인민공화국이 건국된 초기부터 주택개혁이 시행된 이전시기까지는 주택의 복지성을 강조하였지만, 이를 실천하려는 재정투자의 비율은 그에 상응하게 이루어지지 않았다.

중화인민공화국이 건국한 이후부터 개혁개방조치가 단행되었던 이전까지의 중국의 주택제도의 주요특징에 대하여 간략하게 살펴볼 필요가 있다.[85] 첫째, 중국의 경우에 개혁 및 개방조치 이전까지의 주택제도는 공유제(公有制)를 기초로 하였다. 중국주택의 공유화과정을 살펴보면 다음과 같다. 건국초기에는 전범(戰犯), 소위 반혁명분자의 주택, 국가의 투자로 새롭게 건설된 주택 등을 대상으로 공유화하였다. 이후 1956년 사유임대주택을 대상으로 사회주의개선조치가 완료되면서 사유임대주택은 기본적으로 국가에 귀속되어 통일적으로 관리되었다. 둘째, 주택배분 등과 관련한 규율방식은 준공급제(準供給制)가 채택되었다. 즉 중화인민공화국 건국 초기에는 국가기관에 소속된 종사자에게는 공급제에 의하여 일정한 주택이 무상 배분되어 임대료납부의무가 없었지만, 비국가기관 소속의 종사자에게는 임대방식을 적용하여 임대료납부의무를 부과하였다. 그러나 1955년 국가기관 소속의 종사자를 대상으로 하는 공급제가 폐지되면서 국가기관 소속의 종사자도 주택임대료를 납부하게 되었다. 다만 공유주택에 대한 임대료는 그 수준이 일반 민간주택의 절반 정도이었다. 따라서 형식적 측면에서는 임대차관계로 볼 수 있지만, 실질적인 측면에서 살펴보면 경제적 부담이 크지 않은 낮은 임대료로 인하여 소속직급 및 자녀 수 등을 고려한 공급제와 사실상 유사하게 운용되었다. 이러한 방식은 근로자에게 생활필수품을 무상으로 공급하는 공급제의 본래 개념과는 다소 차이가 있어서 준공급제라고 말한다. 이후 임대료의 범위가 국가기관 숙사(宿舍)의 수준으로 하향평준화하게 되면서 종래 국가기관 소속의 종사자가 누리던 준공급제 분배방식은 전 인민을 대상으로 한 주택분배방식으로 확대 및 개편되었다. 셋째, 개혁 및 개방조치가 단행된 이전의 주택정책은 일종의 직장단위별 공급제가 채택되어 복리성(福利性)이 강조되었으며 실물분배 및 저임대료가 부과되었다. 또한 사회주의 계획경제체제를 유지하였기 때문에 국가에 의하여 주택이 건설되었고, 국가 및 직장단위에 의하여 주택에 대한 분배와 관리 등이 이루어졌다. 이렇게 중국의 경우에는 주택개혁 이전에 복지개념에 의하여 국가와

85) 박인성, “체제전환기 중국의 주택개혁경험에 관한 연구”, 147면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

단위에 의한 주택의 실물분배와 저임대료 정책을 채택함으로서 주택의 상품화를 전제로 하는 주택시장의 활성화는 기대할 수 없는 상황이었다. 이에 따라 점진적으로 증가하는 주택수요에 상응하여 주택공급이 이루어지지 못함에 따라 심각한 주택부족문제가 발생하게 되었다. 중국 건국 초기 도시주민의 1인당 주택면적은 4.5m²이었지만 1978년 말에는 3.6m²로 감소하였다. 이후 1980년대 이후 주택개혁 정책이 시행되면서 1998년에는 9.3m²로 증가하였다.

<표> 중국의 도시주민 1인당 주택면적[86]

년도	도시	농촌
1950	4.5	-
1978	3.6	8.1
1980	3.9	9.4
1985	5.2	14.7
1990	6.7	17.8
1995	8.1	21.0
1998	9.3	23.7

2) 주택개혁 이후

1978. 9. 국무원이 개최한 '도시주택건설공작회의'에서 도시주택제도의 개혁방침을 공포하고, 주택문제에 대한 개혁방안을 검토하였으며, 이를 해결하기 위한 개혁조치가 순차적으로 단행되었다.[87] 당시 중국의 주택개혁 조치는 주택에 대한 상품성 부활, 공유주택에 대한 사유화, 주택시장의 육성 등에 초점이 있었다. 예를 들어 1980. 6. 중화인민공화국 중앙위원회와 국무원은 '전국기본건설공작회의 강요'를 발표하여 주택의 상품화정책을 시행하고 개인에 의한 주택건설과 사적 주택매매가 포함된 주택의 사유화를 허용하였다. 이후 1983. 12. 7. 중국은 '도시사유주택관리조례'를 제정하였고, 이에 기하여 도시의 사유주택에 대하여 그 소유권을 인정하였다.[88] 이러한 조치로 인하여 종래 단위를 통하여 공급되었던 공

86) 中國國家統計局, 中國統計年鑑 1999, 349면(박인성, "체제전환기 중국의 주택개혁경험에 관한 연구", 119면).
87) 김수한, 조영관, "중국과 러시아의 주택 사유화와 주택개혁 비교 연구", 『주택개혁연구』 34권, 한양대학교 아태지역연구센터, 2010, 147면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

유주택 이외에도 시장을 통하여 주택의 소유권을 취득할 수 있는 상품주택을 대상으로 하는 매매시장이 자연스럽게 형성되었다. 이러한 중국의 주택개혁 방식은 기존 사회주의 체제의 요소를 완전하게 배제하지 않으면서 새로운 요소, 즉 시장가격을 반영한 메커니즘, 민영기업과 같은 비국유경제적 요소 등을 도입하여 점진적으로 시행되었다는 특징이 있다. 이러한 주택개혁상의 특징을 고려하면, 구소련 및 동유럽 사회주의 국가들이 채택하였던 급진적 개혁과는 상이한 면이 있다.[89]

중국의 주택개혁 이후의 주요 정책에 대하여 간략하게 소개하면 다음과 같다.

첫째, 1980. 4. 중국정부는 우선 실험적으로 4개의 지역 즉 산시성, 시안시, 광시자치구, 류저우시 등에서 주택에 대한 유상분양을 시행하였다. 주택의 유상분양방식은 중앙정부가 주택건설자금을 지원하고, 지방정부는 주택을 건설한 후에 개인에게 건설원가로 분양하는 방식을 말하며, 초기에는 보조금을 지급하지 않고 주택건설원가 전액을 분양가격으로 책정하였다. 이러한 방식으로 1981년에는 공유주택에 대한 유상분양이 전국의 23개 성(省)과 시(市), 자치구(自治區)의 60여개 시(市), 현(縣), 진(鎭)으로 확대되어 시행되었다. 그러나 건설원가를 분양가로 하였지만, 당시의 중국주민들의 소득에 비하여 매우 높은 가격이었기 때문에 분양실적이 부진하였다. 또한 종래의 공유주택에 대한 저임대료 정책이 유지되고 있었기 때문에 주택을 구입하기 보다는 낮은 임대료를 부담하는 것이 경제적으로 유익하다는 인식도 가지고 있었다. 이에 따라 1982. 4. 소위 '삼삼제(三三制)', 즉 신축한 주택을 대상으로 정부와 기업, 그리고 개인이 각각 주택건설 토건비용의 1/3씩 부담하여 주택구입을 촉진시키려는 방침을 결정하였고, 4개 도시[90]를 실업지구로 선정하였다. 이에 따라 주택구입이 촉진되었다. 초기의 4개 도시에서 1985년 말에는 실험지구가 베이징, 텐진, 상하지 3개 직할시를 포함되어, 전국 27개 성, 자치구의 1,604개 도시, 300개의 현, 진 등에서 정부와 기업이 개인의 주택구입을 보조해 주며 주택을 판매하는 방식이 시행되었다.[91] 주택개혁 이후 중

88) 吳亞非, 郭慶漢, 住房制度改革的回歸与反思, 社會科學動態, 1999, 40-41面.
89) Gregory C. Chow, 「中國經濟轉型」, 北京: 中國人民大學出版社, 2005, 57面; 김성욱, "북한 주택 거주인의 보호방향에 관한 민사법적 고찰", 84면
90) 이에는 장수성의 창저우시, 허난성의 장저우시, 지린성의 스핑시, 후베이성의 샤스시 등 4개 도시가 해당된다.
91) 박인성, "체제전환기 중국의 주택개혁경험에 관한 연구", 121면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

국에서 통용되는 방식은 '도시주택제도 개혁심화에 관한 국무원 결정'에 따라 직공의 근무경력에 따라 주택가격을 할인해 주는 방식이다. 그 밖에 직장단위가 시장에서 상품가격으로 주택을 매수한 후, 주택개혁사무실이 추단한 표준가격 또는 건설원가를 고려하여 다시 할인하여 직공들에게 할인하여 분양하거나, 기존의 공유주택의 재고가 있는 경우에는 이를 할인하여 분양하는 방식도 있다.

둘째, 중국정부는 1987. 8. 산동성 옌타이시, 10. 허베이성 탕산시, 1988. 1. 안훼이성의 펑푸시를 주택임대료제도 개혁의 실험지구로 정하여, 임대료의 인상과 보조금의 지급, 임대와 분양의 결합, 임대료의 인상을 통한 주택분양촉진의 가능성을 살펴보았다. 이에 대하여 간략하게 살펴보면, 종래에 현저히 낮게 책정된 공유주택의 임대료를 10배 이상 인상하였다. 이것은 감가상각비, 수리비, 관리비, 투자이익, 건물재산세 등의 비용의 70내지 80%의 수준이었다. 그리고 임대료의 인상과 함께 공유주택을 임차해서 거주하고 있는 직공들에게 보조금을 지급하였다. 지급방식은 직장단위가 직공이 받는 기본임금 중에서 일정한 비율을 월 단위로 지급하는 것이었다. 이 방안은 초기 3개 도시에서 시작되어 이후 경제특구인 광동성 션전(深川) 등의 도시로 확대되었으며, 그 과정에서 직장단위와 정부 사이의 이익관계가 새롭게 조정되었다. 우선 점유주택의 면적이 넓으면 임대비용도 더 많이 부담해야 한다는 원칙이 적용되어 임대료를 인상할 수 있었고, 재고주택에 대한 점유 및 분배관계를 시장 메커니즘에 따라 점진적으로 조정하였다. 그리고 직장단위사이의 경제이익도 조정되었다. 즉 보조금을 직공이 소속된 직장단위가 지급하지만, 임대료 인상 후의 수익은 재산권을 소유한 직장단위에 귀속되므로, 많은 주택을 보유한 직장단위의 경우에는 회수하는 임대료수입이 직공들에게 지급하는 주택보조금을 초과하게 되었다. 또한 재산권을 소유한 직장단위의 임대료 수입이 증가하여 주택을 유지 및 관리하거나 주택건설을 위한 자금투자가 보다 용이하게 됨으로서 주택시장이 활성화될 수 있는 기반이 마련될 수 있었다.

(4) 체제전환국 등의 주택 사유화 조치에 대한 평가와 그 시사점

1) 독일

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

남북한의 통일과정에서는 다양한 사회적 또는 법적 문제가 복합적으로 발생할 수 있다. 그러한 문제를 적절하게 해결하기 위한 방안을 모색함에 있어서는 우리나라와 유사한 상황에서 통일을 달성한 독일의 사례를 참고하는 것이 유익하다. 한 가지 유의할 점은, 통일독일이 채택하였던 주택사유화의 과정이 우리나라의 경우에도 효과적인 것인지에 대해서는 보다 신중한 검토 작업이 필요하다. 왜냐하면 통일독일의 경우에 주택사유화의 과정에서 적지 않은 문제점들이 발생하였기 때문이다. 특히 동독지역의 주택에서 거주하였던 세입자들은 당해 주택을 매수하는 과정에서 과다한 재정적 부담이 있었다. 즉 동독지역의 주택세입자들은 낙후된 주택의 설비 등을 보수하기 위하여 적지 않은 자금이 필요한 상태이었고, 또한 주택매수를 위해서 추가적인 자금을 융자받음으로써 만성적인 부채누적이 발생하였다. 즉 1994년 당시 동독지역가구의 평균적인 순수입은 서독지역 가구의 75%정도이었고, 평균적인 금융자산은 30%정도에 지나지 않았다. 이와 같은 경제사정 때문에 이들은 당해 주택을 매수할 수 있는 경제적 능력은 사실상 없는 상태이었다. 이렇게 구동독지역의 주택에 거주하고 있었던 주택세입자들의 미약한 주택구입 능력으로 인하여, 대자본을 가지고 있거나 융통할 수 있었던 민간투자자들에 의한 주택매수가 상대적으로 활발하게 진행되었다. 이들은 중간구매자로서 주택을 구입한 이후에 재매각하거나 임대사업 등을 하였다. 이들이 주택사업에 참여한 이유 중에는 사업투자액에 대한 특별감가상각 등의 세금해택이 있었기 때문이다. 이러한 중간구매자가 과다한 임대비를 주택의 세입자에게 부과하여 부당이득을 얻을 수 있는 것을 방지하기 위하여 다양한 제약조건이 설정되었다.

특히 독일의 경우에는 통일 이후에 부동산에 대한 원소유권의 회복문제와 사유화를 진해하는 과정에서 적지 않은 반환소송 및 보상 문제 등이 제기되었고, 이것은 주택개선사업에도 악영향을 미쳤다.[92] 예를 들어 대도시에 소재한 노후주택에서 소유권 처리의 지연문제가 많이 발생하였고, 이에 따라 당해 지역의 주택을 대상으로 하는 개선사업 및 보수사업이 신속하게 처리되지 못하는 등, 소유권 분쟁의 장기화로 인한 주택의 노후화 문제는 심각한 상황이었다. 또한 종래 동독

92) 베를린의 경우에 대략 7천호에서 1만호 정도의 주택이 소유권의 반환소송과 함께 처분이 제한되어 임대되지 못하는 문제가 발생하였다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

정권하에서 주택세입자들은 거의 주택소유자와 유사하게 항구적으로 거주할 수 있었기 때문에 배정받은 주택을 자신의 비용으로 수리하거나 개선하는 경우도 있었지만, 통일과정에서 원소유자의 소유권반환소송이 제기되는 등 불안한 상황이 발생하게 되자 더 이상 주택보수를 하지 않는 현상이 발생하였다. 또한 새로운 임대규정에 기하여 임대인에게 지급해 주어야 할 임대료가 크게 상승함으로서 주택소유자와 세입자 사이의 갈등이 심각하게 발생하는 등 강제퇴거도 빈번하게 발생하였다.[93] 그리고 통일독일은 주택의 사유화를 촉진시키기 위하여 관련 법률을 제정하였는데, 구채무지원법은 그와 관련된 대표적인 법률이다. 이 법률에 의하면 구 인민소유주택의 소유권을 이전받은 지방자치단체와 주택조합 등에 대해서는 구 채무의 원금 중에서 일정부분을 면제해 주고, 이자전액을 지원하였다. 그런데 한 가지 유의할 점은 통일독일의 경우에는 통일 후에 국가소유의 인민주택의 소유권이 지방자치단체로 이전되면서 종래의 구 채무도 이에 수반하여 지방자치단체로 이전됨으로써 구 채무의 문제가 발생한 것이다. 그런데 북한의 경우에는 은행업무 중에서 개인을 대상으로 하는 예금업무는 사실상 거의 없는 것으로 보인다. 즉 북한의 은행은 우선 발권은행인 조선중앙은행이 있으며, 조선중앙은행의 통제를 받으면서 국제금융거래를 전문으로 취급하는 조선무역은행 등 대략 10여개의 대외거래 결제은행이 있다. 따라서 개인을 대상으로 하는 예금업무는 사실상 취급하지 않는 것으로 보인다. 다만, 개인을 대상으로 한 예금업무는 각 지역에 설치된 체신소(우체국)내의 저금소에서 담당하고 있지만, 주민들이 예금을 기피하기 때문에 형식에 그치고 있는 것으로 알려지고 있다. 이러한 점을 고려한다면 구동독의 사례와 같이 구동독 정부가 주택건설을 위한 자금을 확보할 목적으로 구동독주민들이 은행에 맡긴 돈을 융자받음으로써 발생된 구 채무의 문제는 북한에서는 발생할 여지가 없는 것으로 보인다.[94] 이렇게 통일독일 정부가 채택한 주택사유화 정책과 관련 법률의 내용을 면밀하게 분석한다면 우리나라에 적지 않은 시사점을 줄 수 있지만, 그러한 분석과정에서는 어떠한 전제사실이 독일과 차이가 있으며, 공통되는 전제사실은 무엇인지에 대하여 보다

93) Blacksell & Born & Bohlander, Settlement of Property Claims in Former East Germany, The Geographical Review 86(2), 1996, P. 198-215; 유도진 외 3인, 전게논문, 871면.
94) 김성욱, "구동독의 주택사유화 과정에 대한 민사법적 고찰", 120-121면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

면밀하게 검토하면서 주택사유화의 문제를 접근하는 것이 타당할 것으로 생각한다.

한편, 독일의 경우에는 개인이 주택을 구입하기 위하여 자금을 대출하는 경우에는 연방정부가 이를 보증하는 방식과 경제력이 상대적으로 낮은 자가 주택을 매수할 경우에는 주택보조금특별법에 의하여 ㎡당 연간 30DM 정도를 주택보조금으로 지원하는 방식을 병행하였다. 따라서 통일한국의 경우에도 북한지역에 소재한 노후화된 주택에 거주하고 있는 주민 등에 대하여 보조금을 지원하면서 주택구입을 위한 자금으로 활용하는 방안을 검토할 필요가 있다. 다만 현재의 북한주민들은 협동농장 및 직장 등을 중심으로 비교적 근거리의 주택을 배정받고 있다. 또한 당해 주택에 거주하고 있는 주민들의 실제소득은 현재의 사회적 지위 등에 기초하여 결정되는 것으로 보인다. 특히 북한법률에 의하면 사회주의적 소유제도를 채택하면서 토지와 함께 주택을 포함한 건물에 대해서도 원칙적으로 사적 권리의 대상이 될 수 없도록 규율하고 있다. 따라서 현재의 소득금액에 기초하기 보다는 화폐통합의 비율과 통일당시의 상황 및 국가재정부분을 종합적으로 고려하면서 주택보조금의 지원범위를 결정할 필요가 있으며, 또한 단계적 방식으로 주택보조금의 지원제도를 시행하는 것이 적절할 것으로 생각한다. 우선 통일이후 일정기간 까지는 주택사유화를 위한 현황조사 및 지적공부의 조제를 위한 재조사와 함께 소유권의 분급절차가 상당한 기간에 걸쳐서 이루이질 것으로 생각한다. 따라서 이 기간에는 노후화된 주택을 대상으로 수선비용 등을 지원할 수 있는 주택보조금제도를 시행할 필요가 있다. 그리고 북한지역의 지적제도가 정비되고 부동산등기부가 전산화될 무렵에는 주택매수를 위한 보조금제도를 보다 적극적으로 마련하여 시행하는 것이 타당할 것으로 생각한다. 다만 주택보조금의 신청대상의 범위를 어떠한 기준으로 설정할 것인지가 문제되는데, 주택보수를 위한 보조금의 경우에는 소득금에 초점을 두기 보다는 주택의 노후화 정도에 초점을 두어서 지급대상범위를 다소 확대할 필요가 있다. 그러나 주택매수를 위한 보조금의 경우에는 장래의 수입액을 고려하면서 사회적 취약계층이 보다 많은 혜택을 받을 수 있도록 차별화하는 방안이 적절할 것으로 생각한다. 마지막으로 독일의 사례와 같이, 주택부문에서 동서독이 유사한 수준의 생활환경을 형성할 수 있도록 다양한 방식의 지원정책을 시행해 준다면, 점진적으로 사인에 의

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

한 주택소유의 비율을 증가시켜 줄 수 있고, 이에 기하여 주택의 상품화 및 주택경제의 활성화를 촉진시킬 수 있는 기반이 조성될 수 있게 된다는 점에서 긍정적인 측면이 적지 않다.

2) 러시아

체제전환 이후 러시아에서 시행된 임대주택의 사유화 조치는 통일 후에 북한주택의 사유화 방향 및 소유권의 귀속방식을 결정함에 있어서 적지 않은 시사점을 주고 있다. 즉 우리나라의 경우에도 통일 초기에 노후화된 주택의 수선 및 재정지원의 문제를 고려하지 않고서 단순하게 주택사유화 및 소유권의 분급문제를 접근하게 된다면, 통일한국의 주택사유화 조치는 실질적인 측면에서 실패한 것으로 평가받을 가능성이 높다.[95] 또한 러시아의 경우에는 국가소유의 임대주택에 대하여 임차인이 소유권을 분급 받는 절차가 단지 소유권 이전을 신청하면 되었다. 그런데 국가소유의 임대주택을 대상으로 하여 무상의 주택사유화 조치를 단행하였음에도 불구하고, 초기에 러시아주민들이 소유권의 분급을 즉각적으로 원하지 않았던 이유를 정확하게 숙지할 필요가 있다. 즉 러시아의 주태사유화 과정과 유사하게, 통일시 북한주민의 경우에도 종래와 같이 임차인의 지위에 있는 것이 오히려 유리할 것인지 아니면 불리할 것인지의 여부에 대하여 적지 않은 불안감을 가질 것으로 추단된다. 그러한 불안감의 근저에는 당해 주택에 대한 수리 및 관리비용의 부담과 세금부담 등이 중요한 고려요소로 작용하기 때문이다. 그런데 종래 국유주택의 임차인에게 주택소유권을 분급해 줌으로서 주거생활의 안정화를 도모해 주는 것은 사유재산을 초기에 적극적으로 형성해 주는 것이므로 북한지역에 자본주의 시스템을 자연스럽게 이식해 줄 수 있는 장점이 있다. 그리고 당해 주택의 재산적 가치가 거의 없다고 하더라도, 장래 북한지역의 발전과정에서 당해 주택은 자본축적을 위한 기초재산으로서 활용될 수 있다는 점에서 권리자에게 유리한 면이 있다는 점도 우리나라의 부동산 개발의 역사적 경험을 통하여 추단될 수 있는 것이다. 이러한 점을 고려한다면, 통일한국의 경우에는 소유권의 신청 여부에 의하여 주택의 소유권을 취득할 수 있도록 하는 방안보다는

95) 김성욱, “남북한의 통일 이후 북한주택의 사유화에 관한 민사법적 고찰”, 150면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

소유권 신청 여부를 불문하고 일괄적으로 북한지역의 주택거주자에게 소유권을 분급해 주는 방안을 채택하면서, 다른 한편으로는 노후화된 주택의 수선과 재정적 지원의 범위 등을 고려하여 적절한 지원정책을 병행하는 것이 통일 초기의 주택정책으로서 타당할 것으로 생각한다.[96]

3) 중국

중국정부는 1998년 이후 주택시장의 성장 및 육성 등에 초점을 두는 정책을 유지하였다. 따라서 중국정부는 내수경기를 활성화시키기 위하여 부동산에 대한 투자를 촉진하였고, 또한 일반 소비자의 구매력 등을 높이기 위하여 주택담보장기대출제도가 시행되었다. 이에 따라 거주하고 있는 지역에 호적(戶籍)이 있는 직장인은 당해 주택가격의 70%까지 대출이 가능하였다. 또한 주택에 대한 양도세의 면제조치 등 주택소비촉진정책이 시행되어 주택매매는 점진적으로 증가하기 시작하였다. 즉 1998년 12,184 m^2이었던 상품주택 판매면적은 이후 2005년에 55,767m^2로 대략 4.5배가 증가하였다. 부동산의 시공면적은 1998년에 50,770m^2에서 이후 2005년에는 164,445m^2로 대략 3배 이상으로 증가하였다.[97] 또한 중국도시의 주택가격은 2004년과 2005년에 18.73%와 12.62%로 각각 10%이상 급등하게 됨으로서 성장위주의 주택정책으로 인한 부작용이 발생하게 되었다. 당시 중국의 인민은행 발표를 참고하면 2005. 10. 말 기준으로 전국의 10대 도시 가정의 평균적인 수입을 대비하면 대출채무의 비율은 38%정도이었고, 상하이, 베이징, 텐진 등 주요 3대 도시는 44-50%로 정도로 위험수위에 근접한 상황이었다. 또한 주택자금 대출액은 2003년 기준으로 대략 1조 1780억 위안으로, 4년 동안 대략 9배가 증가한 심각한 상황이었다.[98]

중국의 주택개혁조치를 살펴보면, 우선 성장우선의 정책이 시행되어 주택시장의 활성화에는 일정부분을 기여하였다고 볼 수 있다. 그런데 중국의 사례와 같이 주택의 상품화에 초점을 둘 경우에는 상대적으로 저소득계층에 대한 거주문제가

96) 김성욱, 오미진, "러시아의 주택개혁이 통일한국에 주는 시사점", 80면.
97) 김수한, 조영관, "중국과 러시아의 주택 사유화와 주택개혁 비교 연구", 163면.
98) 이와 관련한 내용에 대해서는 다음의 것을 참고할 것. 中國人民銀行研究局房地産金融分析小祖, 中國局房金融報告, 中國金融出版社, 2006.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

외면 받을 가능성이 있다. 이러한 점을 고려하여 중국정부는 성장우선의 정책을 채택함에 따라 상대적으로 소외되었던 저소득계층의 주거부족문제를 해결하기 위하여 2006년 이후부터 임대주택제도의 개선방향을 골자로 하는 공공주택정책을 다시 강조하게 되었다. 따라서 남북한의 통일 후에 북한주택의 사유화 방향을 모색함에 있어서도 단순히 주택의 상품화에만 초점을 두기 보다는, 주택의 상품화로 인한 주택가격의 상승을 방지할 수 있는 규범적 장치를 마련할 필요성이 있다. 이에는 통일이후 북한주택을 사유화할 경우에 점유자인 북한주민에게 소유권을 분급해 주면서도 자유롭게 처분권을 행사할 수 있도록 허용하기 보다는 최소한 자본주의 시스템을 이해할 때까지 일정기간 동안에는 매매행위를 금지하는 방안을 고려하고, 주택매매 등을 위한 대출한도의 범위와 조건을 적절하게 규제할 수 있는 방안을 검토할 필요가 있다.

한편, 남북한의 통일 후 북한의 주택시장을 신속하게 활성화시키기 위해서는 주택개발 또는 재개발사업이 필요하지만, 그러한 주택개발을 무리하게 추진할 경우에는 남한에서와 같이 부동산투기라는 부작용이 발생할 가능성이 높다. 따라서 종래에 거주하고 있었던 주택에 대한 개선사업과 주택재개발사업이 적절하게 조화될 수 있도록 하면서 당해 사업의 기간과 범위 등을 계획하는 것이 타당하다. 또한 북한주택의 사유화 과정에서는 사회법적 차원에서 저소득계층을 대상으로 하는 세제감면조치 및 특별한 주거지원제도가 마련될 필요가 있으며, 노후화된 주택에 대해서는 보수비용을 저리융자의 형식으로 대여해주는 금융정책도 병행하여 시행될 필요가 있다. 그런데 북한주민의 낮은 가계소득 및 북한주택의 노후화 정도가 심각한 수준이라는 점을 고려한다면 저소득계층에 대한 주거지원비용이 상당한 정도로 소요될 것으로 생각된다. 따라서 북한주택의 사유화 과정에서 주택소유권의 취득범위는 1가구 1주택으로 제한하면서, 다수의 주택을 사실상 점유하고 있거나 또는 호화주택에 거주하고 있는 자에 대해서는 일정금액의 지급을 조건으로 하는 유상분배의 방식을 채택하는 것도 검토의 여지는 있다고 생각한다. 또한 소유권의 분급대상에 포함되지 않은 주택에 대해서는 적절한 매각조건을 설정하여 경매 내지 공매 등의 방식으로 매각하고 그 비용을 전용할 수 있도록 하는 방안도 검토할 필요가 있다.

특히 중국의 주택개혁 조치 중에서 중국정부가 1987. 8. 산동성 옌타이시, 10.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

허베이성 탕산시, 1988. 1. 안훼이성의 펑푸시를 주택임대료제도 개혁의 실험지구로 정하여, 임대료 인상을 단행한 시도는 통일한국에 일정한 시사점을 줄 수 있다. 당시 중국정부는 종래에 현저히 낮게 책정된 공유주택의 임대료를 10배 이상 인상하였지만, 그 범위를 설정함에 있어서는 감가상각비, 수리비, 관리비, 투자이익, 건물재산세 등의 비용의 70내지 80%의 수준을 정하였다. 이러한 중국의 사례는 통일 초기에 북한지역의 주택임차인이 지급해 주어야 할 임대료의 범위를 규율함에 있어서 고려되어야 할 것으로 생각한다. 왜냐하면 통일 후 북한지역의 주택사유화가 진행되고, 이에 기하여 다양한 유형의 주택에 대하여 임대차관계가 형성될 것이다. 그런데 통일 초기에는 북한지역의 주택에 대하여 거래관계가 활발하게 진행되지 않을 것으로 생각되고, 주택의 상품화도 활성화될 수 없는 시점일 것이므로, 일정한 기간 동안에는 임차료의 수준을 통제하여 주택임차인의 존속을 적절하게 보호하는 입법정책을 수립하는 것이 타당할 것으로 생각한다.

4) 주택사유화 전담기관의 설치문제

북한지역의 주택 등 국유재산을 관리하기 위한 전담기구를 어떠한 방식으로 설립할 것인지가 문제된다.[99]

가. 국유재산 총괄청 산하 공적 기관 설립방안

통일이후 북한 전 지역에 소재하고 있는 주택 등 국유재산을 관리하는 것을 목적으로 전담기관을 설립하는 것이므로, 국유재산의 총괄청인 기획재정부 산하에 별도의 공적 기관을 설립하는 방안을 고려할 필요가 있다. 이러한 방안을 채택할 경우에 특수법인의 형태로서 공사와 공단의 형태를 생각해 볼 수 있는데, 공사와 공단은 소유구조, 법인 성격, 설립목적 등에 있어서 상이한 점이 있다.

---

99) 이와 관련한 내용은 다음의 것을 참조한 것이다. 오미진, 김성욱, “북한지역 국유재산의 사유화 및 관리와 관련한 법적 문제”, 『법과정책』, 제주대학교 법과정책연구원, 2016; 국유재산관리체계를 단일기관에 의한 집중관리 방안과 현행 관리체계의 보안 즉 위탁기관의 위탁 확대방안의 장단점에 대해서는 다음의 것을 참조할 것. 한국법제연구원 편, 『국유재산관리체계 개선방안에 관한 연구』, 2009, 111-121면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

* 공사와 공단의 차이점[100]

구 분	공 사	공 단
소유구조	• 정부+민간 출자	• 정부 출연 등(100% 정부지분)
법인성격	• 법인화된 공공기업	• 법인화된 행정기관
설립목적	• 경제적 급부의 생산 - 공공적인 경제수요 충족 (공공성+이윤창출)	• 행정업무의 능률적 수행 (행정의 효율성)
업무관계	• 독립사업 경영(완전성)	• 특정사무의 수탁(한정성)
주요특징	• 공공부문의 경제적 생산을 목적으로 하는 공공기업의 성격 • 인사와 재무상 독립성이 공단에 비해 강함 - 자체 수입으로 비용 충당	• 정부나 지자체로부터 일정업무를 위임받아 수행 • 일반적으로 이윤창출을 목적으로 하지 않음 • 사실상 準행정기관의 성격이 강함

일반적으로 국유재산의 관리는 경제적 이익의 창출 보다는 공공성에 초점이 있기 때문에, 공사보다는 準행정기관의 성격이 강한 공단의 형태가 상대적으로 적합하다. 그리고 총괄청 산하에 귀속되는 국유재산의 관리, 처분업무를 전담하는 전국단위 조직의 관리기관(예: 통일재산관리공단)을 신설할 경우의 장단점은 다음과 같다. 첫째, 국유 일반재산에 대한 집중관리에 따라 종합적·장기적 관점에서 관리가 용이하다. 둘째, 기존 전문 인력과 시스템의 집중 및 확보 등 국유재산 관리에 조직역량을 집중함으로써 관리의 효율성 및 전문성을 제고할 수 있다. 셋째, 국유재산 전담기구로서의 업무경험과 노하우를 항구적으로 축적할 수 있는 체계를 확립할 수 있다. 넷째, 총괄청 산하기관으로서 귀속재산 관리의 일원화에 따라 총괄청과의 긴밀한 업무협조 및 체계가 용이하며 전체적인 관점에서 관리의 효율성을 증대할 수 있다. 그러나 다음과 같은 단점도 있다. 첫째, 기존 인력 및 업무노하우가 사장될 우려가 있다. 즉 위탁기관(예: 한국자산공사)의 경우 부동산 관련업무 전문기관으로 다년간의 국유재산관리 업무경험과 전문인력, 전산시스템 및 업무 노하우 등을 보유하고 있는데, 별도 전담기관 신설로 상기와 같은 위탁기관의 전문성과 업무체계가 사장될 수 있다. 둘째, 전담기관 설립과 함께 관리인력 충원 및 실무교육 실시, 업무처리를 위한 전산시스템 구축 등 업무체계를 정비하는데 상당한 시간 소요될 수 있다. 따라서 전담기관 설립초

100) 한국법제연구원 편, 『국유재산관리체계 개선방안에 관한 연구』, 2009, 125면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

기 업무공백에 따른 관리부실 및 혼란 발생이 불가피하며, 이는 결과적으로 상당한 비용과 행정력이 낭비될 수 있다. 셋째, 전담기관 신설시 사무 공간 확보, 각종 사무용 집기, 비품 구입 및 전산시스템 구축 등에 막대한 재원이 소요될 있다. 만약 기존 위탁기관의 조직, 인력과 함께 사무 공간, 사무용 집기, 비품 및 전산시스템 등을 승계, 활용한다면 직접적인 재정투입 규모를 절감할 수 있다.[101]

특히 통일독일의 사례에서 살펴본 것처럼, 체제전환과정에서 귀속된 국유재산을 관리하는 문제는 이익창출보다는 공공성의 측면에서 접근하는 것이 타당하므로 당해 공단의 법률적 형태는 공법 기관이 적합하다. 그리고 이사회는 최고의사결정기구라고 할 수 있다. 통일독일의 사례를 참고하면 통일독일의 신탁청은 이사회를 통하여 국유재산을 관리하였으며, 총재와 5년 임기의 4명의 이사로 구성되었다[102] 그런데 우리나라의 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제2조 제2항에 의하면, "공공기관에 대하여 다른 법률에 이 법과 다른 규정이 있을 경우 이 법에서 그 법률을 따르도록 한 때를 제외하고는 이 법을 우선하여 적용한다."라고 규정하고 있다. 따라서 통일시 동법이 개정되지 않는다면 공단의 최고 의사결정기구 및 임원 등 지배구조 관련 사항은 「공공기관의 운영에 관한 법률」 규정이 적용된다. 동법 제18조에 따라 이사회는 기관장을 포함한 15인 이내로 구성해야 하고,[103] 이사는 상임 및 비상임으로 구분하고 기관장을 포함한 상임이사는 이사정수의 1/2 미만으로 구성해야 한다.[104] 공단은 동법 제5조제3항의 기준에 의하면 "위탁집행형 준정부기관"으로 분류되기 때문에, 이때 의장은 기관장이 된다.[105] 독일의 경우를 살펴보면 통일독일의 신탁청은 과도한 업무부담을 줄이기

---

101) 한국법제연구원 편, 『국유재산관리체계 개선방안에 관한 연구』, 121면.

102) 통일독일의 신탁청 이사회의 총재와 이사는 관리위원회에서 임면되며(신탁법 제3조 제2항), 이사회는 대외적 또는 법적으로 신탁청을 대표한다(신탁법 제3조 제1항, 신탁청 정관 제11조 제2항). 또한 이사회는 신탁법과 내각에 의해 비준된 규정과 업무규정에 따라 신탁청의 업무를 시행하고, 관리위원회가 의결한 내용을 집행할 의무가 있음(신탁청 정관에 관한 내각결정 제12조 제1항).

103) 공공기관의 운영에 관한 법률 제18조 제1항.

104) 공공기관의 운영에 관한 법률 제24조.

105) 공공기관의 운영에 관한 법률 제18조 제4항. 참고로 공공기관 분류를 간략히 살피면 다음과 같다:

◇ 공기업 : 자체수입액이 총수입액의 1/2이상인 기관
- 시장형 공기업 : 자산규모 2조이상, 자체수입액 비율 85%이상 공기업
- 준시장형 공기업 : 시장형 공기업이 아닌 공기업

◇ 준정부기관 : 공기업이 아닌 공공기관

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

위하여 각 지역별로 신탁청 지사(THA-Niederlassungen)를 설립하여 중소규모의 인민소유기업을 대상으로 하여 사유화 업무를 수행하도록 하였다. 신탁청 지사(THA-Niederlassungen)는 초기에는 동독지역 14개 지구(Bezirk)별로 각 1개씩 설치되어 과거 지역단위로 관리되던 콤비나트, 국유기업, 농장생산자 협동조합 등을 관리하였는데, 이후 신탁청 지사는 14개 지역 외에도 베를린에도 설립되어 총 15개가 되었다.[106] 지사에는 원칙적으로 종업원 1,500명 미만인 신탁기업을 배정했으며, 귀속작업은 1990년 11월에 시작되어 1991년말에 완료되었고, 베를린의 신탁청 본부는 직원이 1,500명 이상인 모든 기업, 동독 상점의 사유화를 위한 회사, 과거 국가안전부의 자산과 정당들의 자산을 직접관리하였다. 신탁청의 각 지사들은 최대한 독립적으로 운영되는 단위조직이라고 볼 수 있다. 그러므로 지사장(Nieder lassungleiter)의 역할이 매우 중요하였다. 지사장에는 구신탁청 시절의 지사장들이 전원 해임되고 새로 임명하게 되었는데, 이들 대부분은 서독에서 일정기간 중소기업 경영경험이 있는 관리자 중에서 선발되었다.

전술한 독일의 경우를 참고한다면 다음과 같은 시사점을 얻을 수 있다.

첫째, 북한의 경우에는 현재 평양직할시, 2개의 특별시(남포, 나선), 9개의 도로 행정구역이 편제되어 있기 때문에 이를 기준으로 12개 정도의 지역사무소(지사)를 설립하는 방안을 검토할 필요가 있다. 둘째, 남북한 통일이후 국유재산의 관리전담기구로서 별도의 신탁청의 형태를 채택할 경우에는, 업무의 효율성 때문에 독일과 유사하게 각 행정구역에 지사를 설치하여야 할 것이다. 그런데 독일의 경우에는 기업사유화에 초점을 두었기 때문에 지사장의 경우에는 중소기업 경영경험이 있는 관리자 중에서 지사장을 선발하였지만, 통일한국의 경우에는 귀속재산이 북한 전체의 부동산을 포함하고 있다는 점에서 지사장의 자격을 독일과 유사하게 선정할 필요는 없다고 생각한다.[107]

- 기금관리형 준정부기관 : 기금을 관리하거나 위탁받은 준정부기관
- 위탁집행형 준정부기관 : 기금관리형이 아닌 준정부기관

106) 베를린, 캠니츠, 콧부스, 드레스덴, 에르푸르트, 프랑크푸르트/오데르, 게라, 할레, 라이프찌히, 마그데부르크, 노이브란덴부르크, 포츠담, 로스토크, 슈베린, 줄

107) 1990년 6월 신탁청 직원은 130명이었고, 독일 통일의 날인 1990년 10월 3일에는 379명이었다. 당시 신규 투입된 220명 대부분의 직원은 당시 해체되고 있었던 동독의 지역행정기구 소속이었다. 이후 신탁청의 직원 수는 본부의 경우에 1,678명으로 급증하였고(1990. 7. 1-1991. 6. 30), 지사직원의 경우에도 1,044명의 직원이 근무하였다(1991. 6. 30 기준). 이후 각 지사는 매각업무를 종료한 후에는 '신탁청·신탁부동산회사(TLG) 공동영업소'로 전환되었다. 신탁청과 신탁부동산회사의 통합운영으로 지사직원 수가 1,769명(자문역 317명 미포함, 1992. 6. 30 기준)에서 998명(자

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

나. 위탁기관 중심의 단일화 방안

한국자산관리공사, 한국토지공사 등과 같은 위탁기관은 전국단위 조직을 구축하고 있으며, 국유재산 관리에 있어서 전문성을 갖추고 있는 등 국유재산 관리의 효율성 및 전문성 측면에서 우위에 있다. 또한 별도의 법령 제정 또는 개정의 절차 없이 현행 법령의 체계하에서 총괄청의 정책 결정만으로도 시행이 가능하다는 장점이 있다. 예를 들어 위탁기관인 한국자산관리공사에 일괄 위탁하여 관리하는 방식을 채택할 경우에는, 국내 최대 국유재산 관리기관으로서 전문인력, 업무경험, 노하우 및 시스템 활용이 가능하고, 본사 및 8개 지방에 걸쳐 관리 인력을 보유하여 전국적인 조직망도 갖추고 있는 장점이 있지만, 위탁의 법적 한계로 책임경영 구현에 한계가 있으며, 의사결정시 공공성보다는 공사의 사업성을 최우선시 할 수 있다는 단점이 있다.[108]

다. 검토

통일독일의 경우에는 별도의 산하기관으로서 신탁청을 신설하여 국유재산의 사유화 절차를 일괄적으로 진행하였는데, 구체적으로는 4백만 명의 근로자가 취업 중이었던 8,000여개 기업, 20,000여개의 소규모 식당과 상점, 1,893개의 약국, 390개의 호텔, 국·공유 주택 21만호, 토지 400만ha(동독전체면적 1,080만ha의 37%)를 사유화의 대상으로 하였지만,[109] 그 과정에서 구소유자에게 원상회복되는 것이 적지 않았다. 즉 통일독일의 경우에는 동독지역의 모든 재산을 국유화하는 것을 전제로 하여 사유화 절차가 진행된 것이 아니라, 구소유자의 재산권을

문역 99명 미포함, 1994. 1. 1 기준)으로 감축되었다. 신탁지사의 통합영업소로의 전환 후, 지사의 업무분야 및 업무방식은 상당한 변화가 일어났다. 즉 기업가 정신과 역동성이 지배하던 지사의 분위기는 관료적으로 변했고, 사유화 및 청산, 계약관리, 감독 등 잔여업무는 형식화·표준화되었다. 이에 따라 기업가형의 지사장들은 물러나고 아래직급에 있던 책임자급 직원들이 이들의 자리를 물려받았다.

108) 한국법제연구원 편, 『국유재산관리체계 개선방안에 관한 연구』, 112면.

109) 토지 400만ha를 용도별로 세분화하면 농지(전체 농지의 16%)는 약 100만ha, 산지(전체 산지의 17%)는 약 50만ha, 기타 토지는 약 250만ha(기업 비업무용 토지, 광산용 토지, 휴양지 등)이었다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

원상회복하는 것과 병행하면서 사유화 절차를 진행하였기 때문에 권리관계를 파악하는 과정에서 적지 않은 법리적 문제, 절차적 문제, 인력부족의 문제가 발생하였다. 통일독일의 사례를 고려한다면, 통일한국은 원소유자의 재산권을 원상회복하는 것을 배제하고, 현재의 점유자에 대한 법적 지위를 보호하면서 사유화 절차를 진행하는 것이 효율적이다.

한편, 제1안(별도의 전담기간 설치안)을 채택할 경우에는 기존 위탁기관의 업무경험 및 노하우 등이 사장될 우려가 있으며, 기관 신설에 따른 많은 인력과 재원이 소요되며, 기관 신설 후 업무체계 정비에 상당한 기간이 소요됨에 따라 업무공백과 혼란이 우려되고, 설립 초기 국유재산 관리업무에 대한 경험 및 노하우 부족에 따라 업무추진에 많은 어려움이 예상된다. 이에 반하여 제2안(위탁기관 중심의 단일화 방안)을 채할 경우에도 위탁의 법적 한계로 책임경영 구현에 한계가 있으며, 의사결정시 공공성보다는 공사의 사업성을 최우선시 할 가능성이 있다는 문제가 있다. 따라서 독일의 사례를 참고하면서도, 우리나라의 종래 국유재산관리체계의 장점과 순기능이 최대한 실현될 수 있는 방향에서 국유재산의 전담기관 및 사유화 절차를 진행하는 것이 효율적이라고 생각한다. 즉 독일과 다르게, 통일한국은 재산권의 원상회복에 초점을 두기 보다는 북한지역의 국유재산의 현황파악에 초점을 두면서 전면적인 국유화 원칙을 채택하면서 현재의 점유자의 법적 지위를 고려하는 방안을 채택한다면 별도의 전담기관(예: 통일재산관리공단)을 설립하지 않더라도 사유화의 목표를 달성할 수 있다고 생각한다.

3. 북한주택의 사유화 과정에서의 고려요소와 사유화의 기본방향

(1) 사유화 과정에서의 고려요소

통일 후 북한주택의 사유화 과정에서는 다음과 같은 점들이 고려되어야 한다.[110]

---

110) 통일 후 북한주택의 사유화과정에서의 고려요소에 대해서는 주로 다음의 것을 참고한 것이다. 오미진, 김성욱, “북한지역 국유재산의 사유화 및 관리와 관련한 법적 문제”, 『법과정책』, 제주대학교 법과정책연구원, 2016; 정희남, “토지소유권제도의 개편과제”, 「국토」, 국토연구원, 1988, 25면; 김성욱, “통일한국의 부동산소유제도의 재편방향”, 「법학연구」, 경상대학교 법학연구

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

첫째, 통일한국은 북한주민들이 종래와 같이 북한지역의 주택에서 계속적으로 거주할 수 있는 환경을 마련해 주어야 한다. 통일독일을 살펴보면 실업 및 실업에 대한 가능성과 같은 경제적인 요인에 의하여 적지 않은 사람들이 서독으로 이주하였다. 이러한 점을 고려한다면 북한주민들이 종래의 직장 내지 협동농장 등에 고용될 수 있는 환경을 유지시키는 것이 무엇보다 필요하다. 따라서 종래 통일독일의 사례와 같이 효율성에만 초점을 두면서 기업사유화를 단행할 것은 아니고, 기업 등의 회생에 오히려 초점을 두면서 사유화의 기본방향을 설정하는 정책을 채택할 필요가 있다. 또한 통일독일의 사례와 같이 동독주민에게 유리한 통화통합과 고임금정책 등을 배제하는 정책도 함께 채택할 필요가 있다. 왜냐하면 통일독일의 경우에는 정치적 결단에 기초하여 무리하게 통화통합(1대 1 비율)을 실시함으로서 통일 초기에 동독산업의 경쟁력이 급속하게 저하되었고, 결과적으로 대량실업의 발생과 함께 대량이주현상이 발생하였기 때문이다.[111]

둘째, 북한주택의 사유화의 기본방향은 통일한국의 사회적 및 정치적 안정에 기여할 수 있도록 통합적인 시각에서 설정해야 한다.[112] 현재 북한주민은 소비를 목적으로 하는 개인적 재산을 제외하고, 대부분의 재산은 사회주의 계획경제하의 관리원칙에 의하여 국가 및 협동단체 등의 소유로 귀속되어 있다. 따라서 남한주민에 비하여 자본주의하의 소유의식과 자본축척의 경험이 없다는 점을 고려한다

소, 2013, 85-86면.

111) 김창권, “독일 통일 이후 구동독지역 인구이동 및 인구변화와 한반도 통일에 주는 정책적 시사점”, 『경상논총』, 한독경상학회, 2010, 51면.

112) 통일한국이 사회적 및 정치적 안정을 달성하기 위해서는 통일비용을 최소화할 수 있는 방안이 모색되어야 한다. 통일비용은 대체로 경제통합 과정에서 양 지역간 경제력 격차를 일정 수준 이하로 줄이는데 드는 비용을 의미한다. 독일의 경우를 살펴보면, 공공부문의 이전지출을 기준으로 할 경우, 1991년부터 1999년까지 동독의 1인당 GDP가 서독의 33%에서 63%로 증가하는 동안 통일 비용은 약 1조 6천억 마르크가 지출된 것으로 추산된다. 이는 연간 서독 GDP의 약 6%가 동독에 이전되었음을 의미한다. 여기에 민간부문까지 합하면 서독 GDP의 약 7-8%에 이를 것으로 추정된다. 이렇게 대규모 자금이 지출된 것에는 소비성 사회보장지출의 영향이 컸다. 총 이 전지출 가운데 사회간접자본 투자는 12% 수준이었던 반면 사회보장은 전체의 51%를 차지했다. 동독 주민들의 서독 이주를 막고 서독 주민에 대한 상대적 박탈감을 줄이는 과정에서 각종 보험 및 실업급여 등 사회보장 관련 지출이 크게 늘어났다. 투자는 생산기반이 구축될수록 점차 추가 투입 비용이 줄어들지만, 소비성 사회보 장 지출은 그렇지 않아 부담이 더 길게 이어졌다. 자금조달은 연방정부 및 주정부가 전체 금액의 약 70%를 담당했다. 연방정부의 재정 수지는 1989년 거의 균형에 가까운 흑자였던 것이 1990년 통일 이후 10년간 GDP의 약 3% 적자로 악화되었다. 부채를 통한 자금조달이 늘면서 연방정부의 이자부담 규모도 GDP의 1.5% 수준에서 약 2.4%로 증가하였다. 연간 정부지출의 10%가 넘는 금액이었다. 이러한 독일의 사례를 참고하여 통일 직후 북한주민을 위한 사회보장지출의 적절범위 및 예산편성의 문제에 대하여 보다 면밀한 접근이 있어야 할 것이다(신민영외 1인, “독일 통일로 본 통일경제의 주요이슈”, 15-16면).

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

면, 장래 북한주민의 재산형성 및 유지관리 등에 있어서 상당한 어려움이 발생할 것으로 예견된다. 이러한 점을 고려하여 통일과정에서 북한주민들에게 자본주의 시스템, 자본축적의 의미, 금융제도, 재산유지관리 등에 대하여 이해를 제고시킬 수 있는 다양한 입법정책 및 관련프로그램이 개발되어야 할 것이다. 이러한 전제조건들이 충족되지 않은 상태에서 북한주택의 사유화를 진행하게 되면, 독일의 사례와 유사하게 결과적으로 자본력이 풍부한 남한의 주민이나 기업 등에게 주택소유권의 대부분이 이전될 것으로 생각한다. 이렇게 북한주택의 사유화 방안은 여러 가지 복합적인 문제의 발생을 고려하면서 진행될 필요가 있다. 또한 남북한의 통일 후 주택정책의 기본방향을 설정함에 있어서는 국가소유의 임대주택을 건설하는 방안과 함께 민간 차원에서 부동산 개발에 적극적으로 참여할 수 있는 제반환경을 만들어주는 것이 병행되어야 할 것이다. 왜냐하면 북한의 주택현실을 고려한다면 사회법적 차원에서 주택 부족문제를 접근하여야 할 것이지만, 부동산 시장의 활성화가 내수경제에 미치는 영향을 고려한다면 민간 차원의 부동산개발이 통일 초기에는 무엇보다 필요하기 때문이다. 다만, 난개발로 인하여 부동산 가격이 급격하게 상승하여 부동산투기가 발생할 가능성도 있다는 점을 유의해야 한다. 따라서 통일 후 북한지역의 부동산 개발과정에서 사회문제로 대두될 수 있는 부동산 투기문제와 자본가에 의한 소유권의 집중문제를 고려하면서 북한주택의 사유화 방향을 결정할 필요가 있다.

셋째, 북한주택의 사유화 방향은 북한주민의 거주환경을 종래와 같이 보호할 수 있는 방향에서 접근할 필요가 있다. 다만 국가기관 소속의 고위직 등이 사실상 다수의 주택을 보유할 가능성도 있는데, 이들에 대해서도 종래와 같이 사유화의 귀속주체로서 다수의 주택소유권을 취득하도록 하는 것은 타당하지 않다. 따라서 북한주택의 사유화의 범위를 설정하는 문제와 사유화 이후에 소유권의 분급문제는 분리해서 처리하는 것이 적절한 소유권의 재편이라고 생각한다. 이러한 점을 고려한다면, 통일 후 북한주택의 사유화 및 소유권의 분급과 관련한 특별법을 제정할 경우에는 1가구 1주택의 원칙을 규정하면서, 단서규정에 주택소유권의 귀속이 부정되는 경우를 예시하는 내용이 적절할 것으로 생각한다. 예를 들어 주택소유권의 귀속이 부정되는 경우로는 불법적으로 다수의 주택을 보유한 경우, 북한당국에 등록하지 않고 사실상 점유하고 있는 경우가 해당될 것이지만, 그러

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

한 경우에도 형식적으로 판단하여 결정할 것은 아니고, 점유자의 신분, 경제수준·취득경위 등 제반사정을 종합적으로 고려하여 소유권의 귀속문제를 접근할 필요가 있다.

넷째, 북한주택의 사유화 문제는 북한지역에 소재하고 있는 전체 주택을 대상으로 하는 것이지만, 노후화의 정도에 따라 즉시 철거가 필요한 주택도 상당할 것으로 생각한다. 따라서 북한주택의 현황을 면밀하게 조사하여 노후화의 정도가 심각한 경우에는 건설전문가 등의 자문을 참고하여 당해 주택의 철거를 신속하게 결정할 필요가 있다. 그리고 철거예정 주택에 거주하고 있는 자의 경우에는 주택사유화 조치 이후 소유권의 분배과정에서 우선적으로 고려하여 주거문제를 해결해 주는 방식도 고려되어야 할 것이다. 이러한 점을 고려한다면, 통일한국의 부동산사유화 정책은 통일 이전에 '선계획 후사유화 원칙'을 채택할 필요가 있으며,[113] 특히 주택사유화의 기본계획에서는 북한정권이 보유하고 있는 국가공부상의 주택현황과 실제의 주택현황의 일치여부를 정확하게 대조하고, 또한 당해 주택의 노후화 정도 및 수선가능성 여부와 수선기간 등을 건설전문가 등의 자문을 통하여 관련문서에 기록할 필요가 있다. 그리고 노후화의 정도를 고려한 수선비용에 소요되는 금액을 예측하여 관련문서에 기록하는 것도 필요할 것으로 생각한다.

다섯째, 북한주택의 사유화 문제는 현재의 북한주민을 대상으로 하는 것이지만, 장래 북한토지의 사유화 및 주택건설과 보급문제 등과도 연결되기 때문에 거시적이면서 사회법적 차원에서 접근하는 것이 타당하다. 예를 들어 통일 후에 북한지역의 토지에 대해서는 원칙적으로 국가소유로 귀속시킨다면 토지공급 및 토지개발을 국가 주도로 할 수 있기 때문에 국토개발계획 등을 합리적으로 설정할 수 있다. 이러한 방식으로 부동산의 공급문제를 해결한다면 북한지역을 대상으로 하는 국토이용계획 및 국토개발계획 등이 보다 효율적으로 수립될 가능성이 높으며, 이에 기하여 북한주택의 사유화 절차도 순조롭게 진행될 것으로 생각한다. 물론 북한지역의 부동산의 현황조사가 매우 면밀하게 파악되는 것이 전제되어야 할 것이다. 또한 도시기반시설에 대하여 민간자본이 참여할 경우에는 재정지원과

113) 최천운, "통일한국의 부동산사유화 정책방향 연구 : 체제전환국 사례를 중심으로", 국토계획, 대한국토·도시계획학회, 2015, 84면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

함께 세제지원의 방안에 대해서도 검토할 여지가 있다. 왜냐하면 북한지역에 대한 개발을 전적으로 국가가 주도할 수 없는 재정적 한계가 있기 때문이다.[114]

(2) 사유화의 기본방향과 주택소유권의 분급문제

통일한국이 북한지역의 주택을 사유화하는 것으로 결정한다면 어떠한 기준과 방식 및 범위에서 기본방향을 설정하는 것이 타당한 것인지가 문제된다. 우선 북한주택의 사유화는 북한주민의 주거환경을 보호하는 것을 기본방향으로 설정하는 것이 타당하다. 이와 관련하여 특호 및 4호 주택의 경우에는 현재 당해주택에 점유하고 있는 이용자를 대상으로 임대방식을 취하여 일정기간이 경과한 후에 사유화하는 것이 적절하다는 견해가 있다. 이 견해에 의하면 공동주택에 대해서는 현재의 점유자를 배제하고 외부의 투자자에게 일정한 조건으로 매도하는 방안도 고려해야 한다고 주장한다.[115] 그런데 통일한국은 북한지역에서 오랜 기간 동안에 형성된 각 계급 및 지위간의 생활수준의 차이를 현상 그대로 인정하여 종래에 북한질서에 의해서 재편된 주택과 그 부속토지의 소유권은 원칙적으로 현재 점유하고 있는 자에게 분급시키는 방안을 채택하는 것이 타당할 것으로 생각된다. 물론 상대적으로 규모가 큰 특호와 4호 등의 주택에 대해서도 아무런 제한을 두지 않고 종래의 점유자에게 소유권을 귀속시키는 것에 대하여 회의적인 시각도 존재한다. 물론 당해 주택점유자의 정치적 활동 및 북한체제하에서의 행보 등을 종합적으로 고려하여 소유권의 귀속 여부를 접근할 필요가 있다. 그런데 원칙적으로 사회주의 체제 자체를 유지할 목적으로 장기간 동안 형성된 북한지역의 계층별·계급별 차이는 합리적인 이유가 없는 한 종래와 같이 인정하는 것이 타당할 것으로 생각한다. 또한 남북한이 합의통일의 방식을 채택할 경우에는 더욱 북한주민의 주거생활을 보호해주는 것이 사회 안정에도 유익할 것으로 생각한다.

---

114) 경제발전에 영향을 미치는 핵심영역은 바로 기반시설일 것이다. 기반시설 중에서 북한경제의 회생을 위하여 시급한 과제는 생산과 관련된 산업입지, 에너지 공급시설, 교통시설 등의 개발이다(권기철, “통일을 지향한 북한지역 국토개발 과제”, 『국토계획』 제49권 제5호, 대한국토·도시계획학회, 2014, 11면).

115) 김연중, “통일이후의 토지소유권 사유화 방안에 관한 연구”, 206면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

그런데 북한주민 중에서 호화로운 주택에서 생활하고 있는 자에 대하여 주택소유권의 분급 및 주택이용 등을 전면적으로 박탈하는 것이 통일헌법의 이념에 반하는 것으로 평가될 수 있는지가 문제된다.[116] 생각건대, 기존의 법령 등에 근거하여 이미 굳어져 버린 개인의 법적 지위는 입법권자에게 귀속되어 진 입법형성권보다 더 우선하는 것으로 보아야 한다. 따라서 사후의 입법에 기하여 이미 구법에 의하여 취득한 권리 등을 박탈하는 조치 등을 규범내용으로 하는 진정소급효입법은 허용되지 않는 것이 원칙이다. 만약 이러한 경우에도 그 유효성이 인정된다고 한다면 일반국민의 신뢰보호 및 법적 안정성 등을 주요내용으로 하는 헌법상의 법치국가의 원리에 반하는 것이기 때문이다. 그런데 통일헌법과 이에 기한 특별법에 근거하여 일정한 자 중에서 북한주민에 대한 탄압정도 및 북한 1인 독재정권에 대한 협력정도 등이 현저한 자 등을 대상으로 종래의 주택소유권의 분급 및 주택이용을 박탈하는 조치는 중대한 공익적 사유에 기한 것으로 볼 수 있다. 따라서 북한정권하에서 북한 1인 독재정권에 대한 협력정도가 극히 심한 일부의 자를 대상으로 통일헌법에 기초한 특별법에 소유권의 분급 및 이용 등을 박탈하는 조치는 예외적 상황에서 허용되는 합헌적 입법행위로 평가받을 수 있다. 이러한 경우에는 개인의 신뢰가 보호될 수 없다고 보아야 한다.[117]

한편, 통일 후 북한주택의 사유화 방향을 검토함에 있어서 종래 북한주택에 거주하고 있는 실거주자를 대상으로 소유권을 분급해 주는 방안을 채택하는 것이 타당한지, 아니면 북한당국에 점유자로서 적법하게 등록한 자에 한하여 소유권 분급여부를 검토할 것인지가 문제된다. 이와 관련해서는 당해 주택의 점유자에게 무상으로 소유권을 분급해 준 러시아의 사례를 참고할 필요가 있다. 러시아의 경

116) 헌법재판소는 소급입법을 2가지로 분류하고 있는데, 하나는 진정소급효의 입법이고 다른 하나는 부진정소급효의 입법이다. 전자는 이미 과거의 어느 시점에 완성된 법률관계 또는 사실 등을 규율대상으로 하는 소급입법이고, 후자는 이미 과거의 어느 시점에 시작하였지만 아직 완성되지 않고 진행과정 중에 있는 법률관계 또는 사실 등을 규율대상으로 하는 소급입법이다(헌법재판소 2004. 7. 15. 2002헌바63 전원재판부 결정). 부진정소급입법은 허용되는 것이 원칙이지만, 진정소급입법은 원칙적으로 허용되지 않고, 특단의 사정이 존재하는 경우에 한하여 예외적으로 허용된다.

117) 현행 헌법은 “모든 국민은 소급입법에 의하여 재산권을 박탈당하지 아니한다.”라고 규정하여 소급적 입법에 기하여 재산권을 박탈하는 것을 원칙적으로 금지하고 있다(제13조 2항). 그런데 진정소급입법인 경우라도 일반적으로 국민이 소급입법을 예견할 수 있었거나 또는 법적 상태가 불확실하면서도 보호할 신뢰이익이 적으며 신뢰보호의 요청에 보다 우선하는 중대한 공익상의 사유가 있는 경우에 해당되는 때에는 예외적으로 허용될 수 있다는 것이 헌법재판소의 입장이다(헌법재판소 1999. 7. 22. 97헌바76, 98헌바50·51·52·54·55(병합) 전원재판부 결정).

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

우에는 국가소유의 임대주택에 점유자로서 등록한 임차인에 한하여 무상으로 불하하는 방안을 채택하였다. 남북한의 통일 후에 주택사유화의 기본방향을 설정함에 있어서 러시아가 채택한 방안이 적절할 것으로 생각한다. 왜냐하면 현재 북한의 주택은 모두 국가소유이며 당해 주택에 대하여 매매 등이 전면적으로 금지되고 있지만 실제에 있어서는 불법적인 매매 등도 이루어지고 있는 것으로 알려지고 있다. 따라서 국가기관에 등록된 여부를 불문하고 현재의 거주자를 대상으로 소유권의 분급문제를 접근하게 되면 불법에 참여한 자들도 특별한 혜택을 입을 수 있다는 문제가 발생한다. 따라서 통일 후 주택소유권의 분급문제는 원칙적으로 국가기관에 점유자로 등록되어 실제 거주하고 있는 자를 대상으로 하여 검토되는 것이 타당할 것으로 생각한다. 다만 러시아의 경우에는 무상의 주택사유화 정책을 모스크바와 다른 도시를 구분하여 차등적으로 실시하였지만, 통일한국의 경우에는 북한의 전 지역을 대상으로 사유화의 대상과 범위를 신속하게 결정하여 즉각적으로 시행하는 것이 사회통합의 차원에서 유익할 것으로 생각한다. 또한 1인이 수채의 주택을 사실상 소유한 경우도 있을 것이다. 이러한 경우에는 당해 주택의 취득과정을 살펴보아서 북한의 현행법에 반하는 것으로 평가된다면 원칙적으로 개인에게 귀속시키지 않는 것이 타당하다. 즉 북한주택의 사유화로 인하여 개인에게 귀속되는 주택의 수는 원칙적으로 1채로 정하는 것이 타당하고, 그 자가 관리하고 있었던 나머지 잉여 주택의 경우에는 무주택자 등에게 적절한 방식으로 배분하는 것이 타당할 것으로 생각한다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

제3장 현행「주택임대차보호법」의 규율태도와 문제점

제1절 접근방법

지금까지 북한지역에 소재하고 있는 주택을 어떠한 기준과 범위에서 사유화하는 것이 타당한지에 대하여 살펴보았다. 만약 국가기관 등에 의하여 주택의 사유화 절차가 종료된 이후에는 당해 주택을 대상으로 임대차관계가 자연스럽게 형성될 것으로 생각한다. 그러한 과정에서 종래 남한의 「주택임대차보호법」이 통일 직후의 임대차를 합리적으로 규율할 수 있는지, 특히 통일 직후 북한지역의 주택임대차관계를 합리적으로 규율하기 위해서는 현행 관련규정들이 어떠한 내용으로 개정되어야 하는지를 검토하는 것은 용이하지 않은 문제이다. 이러한 문제를 해결하기 위해서는 우선 남한의 「주택임대차보호법」이 제정된 이후에 어떠한 이유에서 개정되었는지, 현행 법률의 규율태도에는 문제점이 없는지 등에 대하여 선행적으로 검토하는 것이 필요하다.

우선 현행 「주택임대차보호법」은 경제적 약자인 주택임차인을 적절하게 보호하기 위하여 적용범위, 대항력, 존속기간, 차임규제, 임차권등기명령제도 등 다양한 제도를 마련하여 시행되고 있다. 물론 현행 「주택임대차보호법」은 최근까지 적지 않은 개정작업을 통하여 종래의 문제점들을 일정부분 해소하고 있지만, 여전히 주택임차인의 보호에 미흡하다는 비판도 적지 않기 때문에 다양한 시각에서 개선방안이 제시되고 있다. 그런데 이 논문은 현행 「주택임대차보호법」의 개선방향을 모색하는 것에 초점이 있는 것이 아니고, 통일 후 북한지역의 주택이 사유화된 이후에 당해 주택을 대상으로 임대차계약을 체결한 경우에 현행 「주택임대차보호법」상의 관련제도가 어떠한 내용으로 변화되어야 할 것인지와 관련하여 합리적인 입법방향을 모색하는 것이 그 목적이다. 따라서 현행 「주택임대차보호법」상의 모든 내용에 대하여 면밀하게 검토하기 보다는, 통일과정에서 문제될 수 있는 주요쟁점에 대하여 면밀하게 검토하는 것이 효율적인 접근방법이라고 생각한다. 이러한 이유에서 제3장에서는「주택임대차보호법」이 어떠한 이유에서 도입되었으며, 개정 법률의 주요내용은 무엇인지에 대하여 간략하게 살

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

펴본 이후에, 현행 「주택임대차보호법」상의 적용범위, 대항력, 존속기간, 차임 규제 등을 중심으로 검토하고자 한다.

제1절 「주택임대차보호법」의 도입배경

「주택임대차보호법」이 제정되기 직전(1980. 11. 1.)을 기준으로 실시된 "인구 및 주택센서스"에 의하면, 당시 전국에서 주택을 소유하지 않은 가구는 대략 329만7천 가구로 무려 무주택 가구율이 41.4%에 이르렀다. 그리고 도시지역의 경우에는 이보다 높은 57%가 무주택가구로 조사되었다.[118] 당시의 경제상황에서는 주택난을 해소할 수 없었으며 위 조사로부터 15년이 경과한 시점(1995. 11. 1.)을 기준으로 실시된 "1995 인구주택총조사"에서는, 당시 전국지역의 무주택 가구는 대략 604만8천 가구로 무주택 가구율이 여전히 43.9%에 달하고, 그 중에서 도시지역은 53.7%가 무주택가구인 것으로 조사되었다.[119] 이후 5년이 지난 시점(2000. 11. 1.)을 기준으로 실시된 "2000 인구주택총조사"에서도 여전히 전국지역의 무주택 가구는 대략 654만8천 가구로 무주택 가구율이 45.8%이었고, 그 중 도시지역의 경우에는 절반에 이르는 50.9%가 무주택가구이었다.[120] 위 기간 중 전국지역의 주택보급률[121]은 71.2%에서 86%, 96.2%의 비율로 상승하였다.[122] 이러한 현상은 주택소유자의 증가비율이 주택의 증가비율을 따라가지 못하는 것을 의미한다.[123] 이렇게 「주택임대차보호법」이 제정될 당시 우리나라의 주택난은 매우 심각할 상태이었고, 이에 따라 주택임차인의 지위는 매우 열악한 상황에 놓여있었다. 이러한 배경 하에서 주택의 임대차에 관하여 일반법인 민법에 대한 특례를 규정함으로써 주택을 소유하지 못한 국민의 주거생활을 안정적으로 보장하고 주택임차인의 생활상 불편을 적절하게 해소하면서 임차권을 보호해 줌으로써 안정된 임차생활을 영위할 수 있도록 제도적 장치를 마련할 필요가 있다는 입법

118) 경제기획원조사통계국 편, 『1980 인구 및 주택센서스 보고(제1권)』, 경제기획원조사통계국, 1982, 324면.
119) 통계청 편, 『1995 인구주택총조사보고서(제1권 전국편)』, 통계청, 1997, 114-115면.
120) 통계청 편, 『2000 인구주택총조사보고서(제1권 전국편)』, 통계청, 2001, 364-365면.
121) 주택보급률이란 총주택수를 총가구수로 나눈 비율을 말한다.
122) 통계청 편, 『한국의 경제지표』, 통계청, 2001, 323면; 2014년 통계청의 자료에 의하면, 전국 가구수는 18,772.5이고, 주택 수는 19,428.6이며, 주택보급률은 103.5%이다.
123) 민일영, "주택경매에 있어서 임차인보호에 관한 연구", 서울대학교 박사학위논문, 2004, 1면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

론이 제기되었고, 이에 따라 1981년에 「주택임대차보호법」이 제정된 것이다.[124]

제2절 「주택임대차보호법」의 변천과정

1. 「주택임대차보호법」의 제정이유와 개정내용

1981. 3. 5. 법률 제3379호로 제정된 현행 「주택임대차보호법」은 시행과정에서 발생한 다양한 법적 문제점을 해소하기 위하여 2016. 5. 29.까지 총 18차례의 개정이 있었다. 그런데 총 18차례의 개정과정을 면밀하게 살펴보면, 주택임차인을 보호할 목적으로 관련규정이 신설 내지 개정된 경우도 존재하지만, 기타 부동산등기법, 민사집행법 등의 개정에 따라 관련규정을 적절하게 정비할 목적으로 개정한 경우도 적지 않다. 따라서 개정과정 및 관련규정의 내용 전부를 검토하기보다는, 오히려 당해 특별법이 제정된 이후에 주택임차인을 보호할 목적으로 마련된 관련규정들을 중심으로 면밀하게 검토하는 것이 적절한 연구방법이라고 생각한다. 특히 「주택임대차보호법」상의 관련규정들이 어떠한 이유에서 개정 또는 신설되었는지를 분석해본다면, 통일이후 북한지역의 주택사유화가 진행된 이후 당해 주택의 임차인을 보호하기 위한 입법방향을 모색하는 과정에서 일정부분 활용될 수 있을 것으로 생각한다.

(1) 「주택임대차보호법」의 제정이유와 주요내용

1981. 3. 5. 법률 제3379호로 제정된 「주택임대차보호법」은 주택의 임대차에 관하여 일반법인 민법에 대한 특례를 규정함으로써 주택을 소유하지 못한 대다

---

124) 2011년 통계청의 보도자료에 의하면, 2010년 주택보급률은 101.9%이지만, 자기집에 거주하는 가구는 전체의 54.2%로 2005년에 비해 1.4% 감소하였고, 전세 가구는 21.7%로 2005년보다 0.7% 감소하였지만 월세(사글세 포함) 가구는 21.4%로 2.4% 증가하였다. 그리고 타지에 주택을 소유한 비율은 15.5%로 2005년에 비해 4.2% 증가하였으며, 자가보유율(자기 집을 가지고 있는 가구)은 61.3%로 2005년 60.3%보다 1.0% 증가하였다. 이러한 보도자료에 의하면, 2010년부터 우리나라의 주택보급률은 100%를 초과하고 있지만, 무주택 내지 일정한 사유에 의하여 타인소유의 주택에서 임대차계약을 체결하여 생활하고 있는 자들이 적지 않다는 것을 알 수 있다(통계청 보도자료, 2011. 7. 7.).

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

수의 국민의 주거생활을 안정적으로 보장하고 주택임차인의 불편을 해소할 뿐만 아니라 당해 주택에 거주하고 있는 임차인의 임차권을 보호하여 안정적인 임차생활을 영위할 수 있도록 하는 것이 입법목적이었다. 이와 관련한 주요내용을 보다 구체적으로 살펴보면 다음과 같다. 첫째, 임대차계약상의 임차인이 당해 주택의 인도를 받고 또한 주민등록이 되면 그 때부터 제3자에 대하여 임차권의 효력이 발생하도록 하였다. 둘째, 임대차의 존속기간이 1년 미만인 임대차의 경우에는 기간의 정함이 없는 임대차로 간주하였다. 셋째, 기간의 정함이 없는 임대차의 경우에 임대인은 계약체결일로부터 6월이 경과한 후에 임대차계약을 해지 통고할 수 있도록 하였다. 넷째, 선량한 임차인의 경우에는 임대차의 존속기간이 만료되기 전 6월 내지 1월 이내에 계약의 당사자인 임대인으로부터 갱신거절통지를 받지 않으면 자동적으로 갱신되는 것으로 간주하였다. 다섯째, 「주택임대차보호법」이 시행된 후에 체결된 임대차에 대해서도 적용되는 것을 원칙으로 하였다. 다만, 대항력에 관한 규정(제3조)은 「주택임대차보호법」 시행당시 존속중에 있는 임대차에도 이를 적용하게 되지만 「주택임대차보호법」 시행 전에 이미 당해 주택에 대하여 물권을 취득한 제3자에 대하여는 대항하지 못하는 것으로 하였다. 여섯째, 「주택임대차보호법」은 주택에 관한 등기없는 임대차, 채권적 전세권에도 적용되는 것으로 하였으며 임대권의 목적이 된 주택 등이 1동의 건물 전부이거나 또는 일부의 경우에도 이를 구분함이 없이 모두 적용하도록 하였다.

(2) 1983. 12. 30. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용

다른 재산권과 다르게 주택을 대상으로 하는 문제는 국민생활에 있어서 가장 기본적인 문제이므로 「주택임대차보호법」을 사회법적 차원에서 수정 및 보완하여 주택이 없는 영세민을 적극적으로 보호하기 위하여 개정되었다. 이와 관련한 주요내용을 보다 구체적으로 살펴보면 다음과 같다. 첫째, 이전의 「주택임대차보호법」에 의하면 주거용건물의 전부 또는 일부의 임대차에도 적용하였지만 이를 개정하여 주택의 일부 등이 주거를 목적으로 하는 것이 아니고 그 이외의 목적 등으로 사용되는 경우에도 그 범위를 확대하였다. 이로 인하여 점포·사무

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

실·공장 등 겸용주택에 거주하고 있는 임차인의 주거권 등이 보호될 수 있다. 둘째, 임차주택을 양수한 자(기타 임대할 권리를 승계한 자를 포함)가 종전 임대인의 지위를 승계하는 간주규정을 신설하여 주택임차권의 대항력을 종전보다 강화하였다. 셋째, 임대차의 존속기간이 만료되었음에도 불구하고 임차인이 임차보증금을 회수 내지 반환받지 못한 경우에 그 회수 내지 반환받을 때까지 당해 임대차관계가 존속하는 것으로 간주하여 주택임차인의 임차보증금회수를 보장하였다. 넷째, 임대차계약의 당사자에게 약정한 차임, 보증금 등이 당해 임차주택에 관하여 부과되는 조세, 공과금 기타 부담의 증감이나 다양한 경제적 사정이 변동됨으로써 상당성을 잃은 경우에는 장래에 대하여 증감청구권을 행사하는 것을 인정하면서, 증액을 하는 경우에는 대통령령으로 적정한 비율을 규제하도록 하여 당해 주택임대차의 법정갱신제도를 실질적으로 보장하였다. 다섯째, 주택임차인의 보증금이 소액인 경우에는 다른 담보물권자보다 자기채권에 대하여 우선적으로 변제받을 수 있도록 하여 주택을 소유하지 않은 영세민을 적극적으로 보호하도록 하였고, 소액보증금의 범위 및 기준은 주택가액(대지의 가액을 포함한다)의 2분지 1의 범위 안에서 대통령령으로 정하도록 하였다. 여섯째, 주택임차권의 승계규정을 추가적으로 신설하여 주택임차권에 대하여 아래와 같이 상속의 특례를 인정함으로써 생존하고 있는 가족의 주거권을 보호하였다. 가. 임차인이 상속권자없이 사망한 경우에 그 주택에서 가정공동생활을 하던 사실상의 혼인관계에 있는 자는 임차인의 권리와 의무를 승계하도록 하였다. 나. 임차인이 사망한 경우에 사망당시 상속권자가 그 주택에서 가정공동생활을 하고 있지 아니한 때에는 그 주택에서 가정공동생활을 하던 사실상의 혼인관계에 있는 자와 2촌이내의 친족은 공동으로 임차인의 권리와 의무를 승계하도록 하였다. 다. 가 및 나의 경우에 임차인이 사망한 후 1월이내에 임대인에 대하여 반대의사를 표시한 때에는 당해 주택임차인의 권리 및 의무 등이 승계되지 않은 것으로 하였다. 라. 가 및 나의 경우에 임대차관계에서 생긴 채권·채무는 임차인의 권리·의무를 승계한 자에게 귀속하도록 하였다. 일곱째, 미등기주택의 전세계약에 관하여 이 법을 준용하도록 하였다.

(3) 1989. 12. 30. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

주택임차인이 당해 주택의 임대인에게 보유하고 있는 임차보증금 채권을 보호하기 위하여 특정한 요건을 충족한 임차인에게 경매 또는 공매 등의 집행절차에서 후순위권리자를 포함하여 기타 채권자보다도 우선적으로 임차보증금을 회수내지 변제받을 수 있도록 하였다. 또한 일정한 임차인을 대상으로 하여 마련된 소액보증금제도를 개선하여 임대인에게 지급한 보증금 중에서 일정한 액수에 해당하는 금액에 대해서는 다른 담보물권자보다도 최우선적으로 회수 내지 변제받을 수 있도록 하였다. 그리고 임차인의 주거생활을 안정적으로 도모하기 위하여 당해 임대차의 존속기간을 2년으로 개정하였다. 이와 관련한 주요내용을 보다 구체적으로 살펴보면 다음과 같다. 첫째, 임대차계약의 목적물인 주택을 인도받고 주민등록 전입신고를 경료하면서 임대차계약증서상에 확정일자까지 갖춘 임차인에 대해서는 민사소송법 및 경매법에 의한 경매 또는 국세징수법에 의한 공매시 임차주택(이 경우에는 대지를 포함한다)의 환가대금에서 후순위권리자 기타 채권자보다 우선하여 보증금을 변제받을 권리가 있도록 하였다. 그리고 임차인이 당해주택의 양수인에게 일정한 요건을 충족하여 대항할 수 있는 경우에는 임대차가 종료된 후가 아니면 임대인에게 지급해 준 보증금에 대하여 우선변제를 청구하지 못하도록 하였다. 둘째, 임차인에게 다른 채권자보다 우선변제권이 인정되는 보증금은 당해 임차주택을 양수인에게 인도하지 아니하면 수령할 수 없도록 하였다. 셋째, 기간의 정함이 없거나 기간을 2년 미만으로 정한 임대차는 그 기간을 2년으로 보도록 하였다. 넷째, 임차인은 보증금 중에서 일정액에 해당하는 금액을 다른 담보물권자보다 우선적으로 변제받을 수 있도록 하면서도 당해 임차인이 경매신청등기를 경료하기 전에 주택을 인도받고 주민등록을 경료하는 등 대항요건을 충족하도록 하였다. 다섯째, 우선변제를 받을 임차인 및 보증금중 일정액의 범위와 기준은 주택가액(대지의 가액을 포함한다)의 2분의 1의 범위 안에서 대통령령으로 정하도록 하였다.

(4) 1999. 01. 21. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용

임대차가 종료되었음에도 경제사정의 악화로 인하여 당해 임차인이 임대차계

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

약의 당사자인 임대인으로부터 임차보증금을 회수 내지 반환받지 못하는 경우가 빈발하게 발생하고, 임차인의 근무지 변경 등으로 특정한 시기에 이사를 하여야 할 필요가 있는 경우에도 임대인에게 지급해 준 보증금을 회수 내지 반환받지 못할 것을 우려하여 이사를 하지 못하는 상황이 나타나는 등 주택임대차제도의 문제점이 발생하게 되었다. 이에 따라 임차인이 임차보증금을 회수 내지 반환받기 위하여 경매신청을 적극적으로 하는 경우에도 당해 임차주택에 계속해서 거주할 수 있도록 관련규정을 정비하였다. 그리고 임차인이 단독으로도 임차권등기를 경료할 수 있도록 하는 것을 내용으로 하는 임차권등기명령제도를 도입하였다. 이렇게 임차인의 권익보호를 충실하게 하기 위하여 현행 주택임대차제도의 운영과정에서 나타난 미비점을 개선 및 보완하기 위하여 개정되었다. 이와 관련한 주요내용을 보다 구체적으로 살펴보면 다음과 같다. 첫째, 임차인이 임대인에게 지급해 준 임차보증금반환채권에 대하여 소송에 기한 확정판결 기타 이에 준하는 채무명의 등에 기하여 관할법원에 경매신청을 하는 경우에는 반대의무를 이행하거나 또는 이행의 제공을 하는 것을 집행개시의 요건으로 하지 아니함으로써 당해 임차인이 거주하고 있는 주택을 즉각적으로 비우지 아니하고서도 경매신청이 가능하도록 하였다(법 제3조의2 제1항). 둘째, 임대차가 종료된 후 보증금을 회수 내지 반환받지 못한 임차인이 관할법원에 임차권등기명령을 신청하여 임차권등기를 마치게 되면 등기경료와 동시에 대항력 또는 다른 채권자에 우선하는 우선변제권을 취득하도록 하였다. 만약 임차인이 이미 대항력과 우선변제권을 취득할 수 있는 요건을 충족한 자인 경우에는 종전의 대항력과 우선변제권의 효력은 그대로 유지하며, 임차권등기 후에는 주택을 점유 및 주민등록이라는 대항요건을 충족하지 아니하더라도 임차인이 종전에 유지하고 있었던 대항력과 우선변제권은 동일하게 유지되도록 함으로써 임차권등기의 효력을 보다 강화하여 당해 주택에 거주하였던 임차인이 자유롭게 주거를 이전할 수 있도록 하였다(법 제3조의3). 셋째, 민법 제621조에 의하면 “부동산임차인은 당사자간에 반대 약정이 없으면 임대인에 대하여 그 임대차등기절차에 협력할 것을 청구할 수 있고(제1항), 부동산임대차를 등기한 때에는 그때부터 제3자에 대하여 효력이 생긴다(제2항).”라고 규정하고 있다. 이 규정에 기하여 임대차의 등기를 한 경우에도 「주택임대차보호법」에 규정된 임차권등기명령에 의한 임차권등기와 그 효력이

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

동일한 것으로 취급하여 우선변제권을 부여하였다(법 제3조의4 제1항). 넷째, 임대차의 존속기간을 2년 이하로 당사자들이 약정한 경우에 임대인은 2년 이하의 약정기간이 유효하다는 것을 주장할 수 없지만 경제적 약자인 임차인은 약정기간에 대한 내용을 주장할 수 있도록 하여 임차인에게 주거안정과 임대차의 존속기간에 관하여 선택할 수 있는 권리를 보장하였다(법 제4조 제1항 단서). 다섯째, 임차인이 임대인을 상대로 보증금반환을 목적으로 하는 청구소송에 관하여 소장의 송달 및 기일지정 등과 관련하여 현행 소액사건심판법의 일부 규정 등을 준용하도록 함으로써 소송절차가 신속하게 진행될 수 있도록 하였다(법 제13조).

(5) 2001. 12. 29. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용

종래에는 임대인이 임차인에게 과다한 월세를 지급받는 것을 방지하기 위하여 임차인이 임대인에게 지급해 준 보증금에 대하여 월차임으로 전환하는 경우에는 대통령령이 정하고 있는 월차임 범위를 초과할 수 없도록 하였다. 「주택임대차보호법 시행령」 제2조의2를 살펴보면, “대통령령이 정하는 비율이라 함은 연 1할4푼을 말한다.”라고 규정하였다.

(6) 2007. 08. 03. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용

종래에는 전세주택을 대상으로 하여 임대차계약을 체결할 경우에 법인은 자연인이 아니므로 제3자에 대하여 대항력과 최우선변제의 대상이 되지 아니하였다. 이에 따라 전세보증금을 보존하거나 확보하는 것이 곤란한 실정이었다. 이러한 이유에서 법인의 경우에도 국민주택기금을 재원으로 하여 소득이 낮은 무주택자에게 주거생활을 안정적으로 보장할 목적으로 전세임대주택을 지원하는 경우에는 당해 법인에게 대항력과 우선변제권을 부여하기 위하여 개정되었다. 이와 관련한 주요내용을 보다 구체적으로 살펴보면 다음과 같다. 「주택임대차보호법」 제3조제2항 내지 제4항을 각각 제3항 내지 제5항으로 하고, 같은 조에 제2항을 신설하여 “국민주택기금을 재원으로 하여 저소득층 무주택자에게 주거생활안정을 목적으로 전세임대주택을 지원하는 법인이 주택을 임차한 후 지방자치단체의

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

장 또는 해당 법인이 선정한 입주자가 그 주택에 관하여 인도와 주민등록을 마친 때에는 제1항을 준용한다. 이 경우 대항력이 인정되는 법인은 대통령령으로 정한다."라고 규정하였다.

(7) 2009. 05. 08. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용

주택임대차와 관련한 법적 분쟁을 적절하게 해결하기 위하여 법무부에 주택임대차와 관련되어 전문가 등으로 활동하고 있는 자로 구성된 주택임대차위원회를 두고, 주택임대차위원회의 심의를 거쳐 다른 채권자보다 우선변제를 받을 수 있는 임차인 및 임대인에게 지급해 준 보증금 중에서 일정액의 범위와 기준에 대하여 대통령령으로 정하도록 하였다. 그리고 임대차계약에 대하여 묵시적 갱신이 된 경우에는 임대차의 존속기간을 2년으로 간주함으로써 소액의 임차인과 보증금을 보호하고 임대차계약의 존속기간을 명확하게 알 수 있도록 할 목적으로 개정되었다. 이와 관련한 주요내용을 보다 구체적으로 살펴보면 다음과 같다. 첫째, 임대차계약의 묵시적 갱신이 있었던 경우로 볼 수 있는 경우에는 임대차의 존속기간은 2년으로 보도록 하였다(법 제6조제2항). 둘째, 다른 채권자보다 우선변제를 받을 임차인, 보증금 중에서 일정액의 범위·기준 등은 주택임대차위원회의 심의를 거친 후에 대통령령에서 규정하도록 하였다(법 제8조제3항). 셋째, 주택임대차위원회를 법무부에 두고, 주택임대차위원회의 위원장은 법무부차관이 담당하도록 하였고, 주택임대차위원회의 각 위원은 주택임대차와 관련하여 전문적인 지식, 업무경험 등이 풍부한 사람과 정부[125]의 고위공무원단에 속하는 공무원 등으로 구성하도록 하였다(법 제8조의2 신설).

(8) 2013. 08. 13. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용

중소기업을 운영하는 법인이 자신의 직원에 대한 주거지원을 목적으로 특정한 주택을 임차하는 경우에도 종래에는 법적 보호에 미흡하였지만, 개정법은 이러한 경우에도 대항력을 취득할 수 있도록 하였다. 그리고 주택 임차인이 임대인에게

125) 이에는 법무부, 기획재정부, 국토해양부 등이 포함된다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

지급해 준 보증금반환채권을 담보로 전세자금 등을 융통하는 경우에 그 담보권자에게는 다른 채권자보다 우선적으로 변제받을 수 있는 권리가 인정되지 않아서 높은 대출이자를 감당할 수밖에 없었다. 이에 따라 보증금반환채권을 금융기간 등이 양수한 경우에는 우선변제권을 인정함으로써 보다 낮은 금리로 주택 임차인이 전세자금 등을 융통할 수 있도록 하였다. 그리고 확정일자를 부여하는 절차와 임대인에게 지급해야 하는 차임 등의 객관적인 정보제공에 대한 요청권을 신설하고, 보증금을 월차임으로 전환할 경우에 그 산정률의 상한을 한국은행 기준금리와 연동되도록 하는 것을 내용으로 하여 개정되었다. 이와 관련한 주요내용을 보다 구체적으로 살펴보면 다음과 같다. 첫째, 중소기업으로 분류될 수 있는 법인이 소속 직원에 대한 주거를 목적으로 특정한 주택을 임차한 경우에는 해당 법인이 선정한 직원이 당해 주택의 인도 및 주민등록을 경료하게 되면 「주택임대차보호법」상의 대항력 등이 인정되는 것으로 하였다(제3조제3항 신설). 둘째, 임대인에게 지급해 준 보증금반환채권을 금융기관 등이 양수한 한 경우에는 우선변제권이 승계되도록 하였다(제3조의2제7항·제8항 및 제9항 신설). 셋째, 확정일자를 부여하는 기관은 일정한 사항[126]을 기재한 확정일자부를 작성하고, 당해 주택의 임대차에 대하여 일정한 이해관계가 있는 자 등은 확정일자를 부여한 기관에게 차임 및 보증금 등 객관적인 정보제공을 요청할 수 있도록 하였다(제3조의6 신설). 넷째, 보증금의 전부 또는 일부를 월 단위의 차임으로 전환하는 경우에는 은행에서 적용하는 대출금리와 해당 지역의 경제 여건 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 비율과 한국은행에서 공시한 기준금리에 대통령령에서 정하는 배수를 곱한 비율 중 낮은 비율을 곱한 월차임의 범위를 초과할 수 없도록 하였다(제7조의2).

(9) 2016. 05. 29. 「주택임대차보호법」의 개정이유와 주요내용

근래에 이르러 시중의 전세가격이 상승하여 전세에서 월세로 전환하는 속도가 더욱 가속화되어 전세 및 월세시장이 불안정한 실정이다. 이렇게 상승되고 있는 임차인의 주거비용 부담을 완화시키기 위해서는 월차임에 대한 전환율을 인하할

126) 이에는 해당 주택의 소재지, 차임 및 보증금, 확정일자 부여일 등이 포함된다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

필요가 있다. 이를 위하여 월차임 전환시 상한율의 산정방식을 종래에는 한국은행에서 공시하고 있는 기준금리에 대통령령으로 정하는 배수를 곱한 비율이었지만, 이번 법률은 한국은행에서 공시한 기준금리에 대통령령으로 정하고 있는 이율을 더한 방식으로 개정하였다. 그리고 주택임대차와 관련된 이해당사자 사이의 다양한 법적 분쟁을 합리적으로 조정하기 위하여 만들어진 주택임대차분쟁조정위원회를 대한법률구조공단의 지부에 설치하도록 하는 등 주택임차인을 보호하고 주택임대차시장을 안정적으로 유지하기 위하여 개정되었다. 이와 관련한 주요 내용을 보다 구체적으로 살펴보면 다음과 같다. 첫째, 월차임 전환율 인하를 위하여 월차임 전환시 상한율의 상한기준을 한국은행에서 공시한 기준금리에 대통령령으로 정하는 배수를 곱한 비율에서 한국은행에서 공시한 기준금리에 대통령령으로 정하는 이율을 더한 비율로 변경하였다(제7조의2). 현행 「주택임대차보호법 시행령」은 “법 제7조의2제1호에서 "대통령령으로 정하는 비율"이란 연 1할을 말한다(제9조 제1항). 법 제7조의2제2호에서 "대통령령으로 정하는 배수"란 4배를 말한다(제9조 제2항)”라고 규정하고 있다. 전월세 전환율 상한 기준 산정방식이 곱하는 방식에서 더하는 방식으로 변경되어 기준 금리변동에 따른 전월세 전환율의 변동성이 감소하게 되었다. 예를 들어 기존의 방식은 기준금리가 0.25%변동할 경우 전월세전환율은 1%가 변동하지만, 새로 개정된 방식은 기준금리의 변동성과 동일하게 0.25%씩 변동하게 된다. 둘째, 주택임대차와 관련된 이해당사자 사이의 다양한 법적 분쟁을 합리적으로 조정하기 위하여 대통령령으로 규정하는 바에 따라 대한법률구조공단의 지부에 주택임대차분쟁조정위원회를 설치하고, 당해 주택임대차분쟁조정위원회에는 조정부를 설치하도록 하였다. 그리고 주택임대차분쟁조정위원회의 구성 및 운영, 위원의 자격, 결격사유 및 신분보장, 조정위원의 제척, 조정의 신청 대상 및 절차, 처리기간, 조정방법 등에 관한 사항을 정하였다(제14조부터 제29조까지 신설). 셋째, 각 당사자가 조정안에 대해 서면으로 수락의사를 표시한 경우 당사자 간에 합의가 성립된 것으로 보고, 조정위원회의 위원장은 각 당사자 간에 금전 기타 대체물의 지급 또는 부동산의 인도 등에 관하여 강제집행을 승낙하는 취지의 합의가 있는 경우에는 조정서에 그 합의 내용을 기재하도록 하였다(제26조 신설). 넷째, 조정서에 각 당사자 간에 금전 기타 대체물의 지급 또는 부동산의 인도에 강제집행을 승낙하는 취지의 합의

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

가 있는 경우에는 집행력 있는 집행권원과 같은 효력을 갖도록 하였다(제27조 신설). 다섯째, 조정위원이나 사무국의 직원 또는 그 직에 있었던 자는 직무상 알게 된 정보를 타인에게 누설하지 못하도록 비밀유지의무를 부과하였다(제28조 신설). 여섯째, 임대인 및 임차인의 권리·의무 관계를 명확히 할 수 있도록 법무부에서 정하여 권장하는 주택임대차표준계약서의 우선 사용을 규정하되, 당사자 간 합의가 있는 경우에는 주택임대차표준계약서 사용의 예외를 인정하였다(제30조 신설).

2. 검토

우리나라의 주택임대차제도는 자유민주주의 헌법질서에 기초하여 사회법적 차원에서 마련된 것이다. 따라서 통일 후에 북한지역의 주택의 임차인을 보호하기 위하여 종래 그 시행과정에서 발생한 문제점에 대해서는 면밀하게 검토할 필요가 있다. 왜냐하면 통일한국의 경우에도 자유민주주의 헌법질서에 부합되는 방향으로 사회제도를 통합하게 될 것이기 때문이다. 다만 북한은 남한과는 전혀 상이한 사회주의 계획경제하에서 주택제도가 정립되었다는 점을 고려하면서 주택임대차제도의 통합방향을 설정하는 것이 타당하다. 물론 그 과정에서는 남한에서 시행된 「주택임대차보호법」의 변천과정을 유의해서 살펴보는 것이 유용할 것으로 생각한다. 한 가지 유의할 점은 통일 당시는 사회변혁기로서 매우 혼란한 상황에 놓여있다는 점이다. 이러한 점을 고려한다면 현행 「주택임대차보호법」상의 대항요건규정, 차임규정, 계약해지규정 등은 종래와 다르게 규율 내지 정립될 필요가 있다. 왜냐하면 현행 대항요건규정은 주택의 점유와 함께 주민등록을 요구하고 있지만, 통일당시의 상황에서는 단기간 내에 북한주민들에게 주민등록증이 발급될 수 없다. 또한 주택은 토지의 정착물이라는 점에서 토지지번이 부여되어야 하는 문제가 해결되어야 하는데, 북한은 현재 남한과는 전혀 다른 좌표체계를 사용하고 있기 때문에 지번부여과정에서 상당한 시간이 소요될 것으로 생각한다. 그리고 통일 당시의 상황에는 북한주택의 지가 및 부동산가치에 대한 객관적 평가가 이루어지지 않을 것이므로, 어느 정도의 비율로 차임규제를 하는 것이 가장 유효하면서 적절한 것인지에 대하여 면밀한 검토가 요구된다. 또한 북한

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

주택을 사유화하는 과정에서 종래 국가기관에 등록된 점유자에 한하여 소유권을 분급해주는 것이 타당한 것인지에 대해서도 함께 논의될 필요가 있다. 특히 북한주택의 사유화 문제는 사인에 의한 소유권 분급이 전제된 것이므로, 현재 소유권이 국가에 귀속된 북한주택의 사유화 방향도 전술한 전제사실에 유의하면서 접근할 필요가 있으며, 우리나라와 유사한 상황에서 통일을 달성한 독일 및 기타의 체제전환국의 사유화 사례도 면밀하게 분석하는 작업이 병행되어야 할 것이다. 이러한 검토 작업을 통합적 시각에서 한다면, 통일 후 북한주택임차인의 보호방향을 보다 합리적으로 설정할 수 있을 것으로 생각한다.

제3절 「주택임대차보호법」의 적용범위

1. 현행 「주택임대차보호법」의 규율태도

(1) 「주택임대차보호법」의 물적 적용대상

1) 주거용 건물

「주택임대차보호법」은 주거용 건물의 임대차에 관하여 민법에 대한 특례를 규정함으로써 국민의 주거생활의 안정을 보장함을 목적으로 하고(제1조), 적법하게 체결된 임대차 계약에 의한 주거용 건물의 전부 또는 일부의 임대차에 관하여 적용되는 것으로 하였다(제2조). 즉 주택임대차보호법은 주택의 임대차에 관하여 민법에 대한 특례를 규정함으로써 국민의 주거생활의 안정을 보장함을 목적으로 하고 있고, 주택의 전부 또는 일부의 임대차에 관하여 적용된다고 규정하고 있을 뿐 임차주택이 관할관청의 허가를 받은 건물인지, 등기를 마친 건물인지 아닌지를 구별하고 있지 아니하므로, 어느 건물이 국민의 주거생활의 용도로 사용되는 주택에 해당하는 이상 비록 그 건물에 관하여 아직 등기를 마치지 아니하였거나 등기가 이루어질 수 없는 사정이 있다고 하더라도 다른 특별한 규정이 없는 한 같은 법의 적용대상이 된다.[127] 이렇게 주택임대차보호법의 적용 대상이

127) 대법원 2007. 6. 21. 선고 2004다26133 전원합의체 판결.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

되는 목적물은 주거용 건물에 한정되고, 점포・상가・사무실・공장 등 비주거용 건물에는 적용되지 않는다.[128] 건물이 주거용인지 비주거용인지의 여부는 임대차 목적물의 공부상의 표시를 현황, 객관적인 용도, 임차 목적물의 이해관계 등 제반 사정에 비추어 일상생활에 사용하고 있느냐의 여부에 따라 실질적으로 판단하여야 한다.[129] 판례는 독립한 부동산으로서 건물이 되기 위해서는 최소한 기둥과 지붕 및 주벽을 필요하다고 한다.[130] 한편 「주택임대차보호법」의 적용 대상인 "주거용 건물"의 의미에는 건물 자체뿐만 아니라 그 대지를 포함한 것으로 해석된다. 따라서 주택의 경매 절차에서 단독 주택은 그 대지에 대하여, 공동주택은 그 소유권인 대지권에 대하여 우선변제권이 미치게 된다.[131]

2) 건물의 전부 또는 일부

「주택임대차보호법」은 주거용 건물인 이상 주거용 건물의 전부뿐만 아니라 그 일부에 대한 임대차에도 적용된다. 이 법에서 적용대상이 되는 건물은 반드시 물리적으로 독립한 건물의 전체일 필요는 없고 그 일부라도 무방하다. 또한 그 일부가 독립성을 지녀야 할 필요도 없다. 사회 통념상 독립된 건물로 인정할 수 있는 경우 즉 건물의 일부에 출입구, 화장실, 부엌 등이 따로 갖추어져 있는 경우에는 당연히 적용 대상이 된다고 할 것이고 전체 건물 중 방 한 두 칸을 임차

128) 주택법 제2조에 의하면, "주택"이라 함은 세대의 세대원이 장기간 독립된 주거생활을 영위할 수 있는 구조로 된 건축물의 전부 또는 일부 및 그 부속토지를 말하며, 이를 단독주택과 공동주택으로 구분하고(제1호), "공동주택"이하 함은 건축물의 벽·복도·계단 그 밖의 설비 등의 전부 또는 일부를 공동으로 사용하는 각 세대가 하나의 건축물 안에서 각각 독립된 주거생활을 영위할 수 있는 구조로 된 주택을 말하며, 그 종류와 범위는 대통령령으로 정한다(제2호)고 규정하고 있다.

129) 김효석, 『주택임대차보호법 해설』, 법률서원, 2006, 18면.

130) 건축허가는 행정관청이 건축행정상 목적을 수행하기 위하여 수허가자에게 일반적으로 행정관청의 허가 없이는 건축행위를 하여서는 안된다는 상대적 금지를 관계 법규에 적합한 일정한 경우에 해제하여 줌으로써 일정한 건축행위를 하여도 좋다는 자유를 회복시켜 주는 행정처분일 뿐 수허가자에게 어떤 새로운 권리나 능력을 부여하는 것이 아니므로, 자기 비용과 노력으로 건물을 신축한 자는 특별한 사정이 없는 한 그 건축허가가 타인의 명의로 된 여부에 관계없이 그 소유권을 원시취득하고, 한편 건축주의 사정으로 건축공사가 중단되었던 미완성의 건물을 인도받아 나머지 공사를 마치고 완공한 경우, 그 건물이 공사가 중단된 시점에서 이미 사회통념상 독립한 건물이라고 볼 수 있는 형태와 구조를 갖추고 있었다면 원래의 건축주가 그 건물의 소유권을 원시취득하며, 최소한의 기둥과 지붕 그리고 주벽이 이루어지면 독립한 부동산으로서의 건물의 요건을 갖춘 것이라고 보아야 한다(대법원 2005. 7. 15. 선고 2005다19415 판결)

131) 김효석, 『주택임대차보호법 해설』, 18면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

하여 시설들을 공동으로 사용하는 경우에도 적용된다. 「주택임대차보호법」이 주거용 건물의 임대차에 관하여 국민 주거생활의 안정을 보장함을 목적으로 하고 있고 주거용 건물의 일부에 대한 임대차에도 적용되는 점, 주거용이냐 비주거용이냐 판단은 건물의 현황·용도 등에 비추어 실질적으로 판단하여야한다. 그리고 사회통념상 건물이라고 판단되는 것인 이상 그 종류 및 구조가 어떠한지 그리고 허가 및 등기가 있는지 여부를 불문하며,[132] 본래 비주거용 건물을 개조하여 주거용으로 사용하는 경우에도 이 법이 적용되는 점, 연립주택과 같은 집합건물의 경우 지하실 등 공용부분은 전유 부분의 부가물 또는 종물로서의 성격을 갖는데 이 법은 건물의 일부에 대한 임대차에도 적용되는 점 등을 고려하면, 집합건물의 공용부분에 대한 임대차의 경우에도 그 공동부분이 실질적으로 주거용으로 사용되는 한 「주택임대차보호법」이 적용 된다고 할 것이다.

3) 겸용주택

겸용주택이란 주거용 부분과 비주거용(점포, 사무실 등)을 겸한 임차주택으로서 이 경우에도 「주택임대차보호법」 제2조의 주거용 건물에 해당되는지 여부가 문제된다. 임대차의 목적인 건물이 주거용과 비주거용으로 겸용되는 경우에는, 구체적인 사정에 따라 그 임대차의 목적, 전체 건물과 임대차 목적물의 구조와 형태 및 목적물의 이용 관계 그리고 임차인이 그 곳에서 일상생활을 영위하는지 여부 등을 고려하여 합목적적으로 결정해야 할 것이다.[133]

4) 판례의 태도

우선 판례가 주거용 건물로 인정한 사례를 살펴보면 다음과 같다.

① 임차주택이 관할관청의 허가를 받은 건물인지, 등기를 마친 건물인지 아닌지를 구별하고 있지 아니하므로, 어느 건물이 국민의 주거생활의 용도로 사용되는 주택에 해당하는 이상 비록 그 건물에 관하여 아직 등기를 마치지 아니하였거나

132) 대법원 2007. 6. 21. 선고 2004다26133 판결.
133) 대법원 1996. 5. 31. 선고 96다5971 판결.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

등기가 이루어질 수 없는 사정이 있다고 하더라도 다른 특별한 규정이 없는 한 같은 법의 적용대상이 된다.[134] ② 건물이 공부상으로는 단층 작업소 및 근린생활시설로 표시되어 있으나 실제로 임차인 "갑"은 주거 및 인쇄소 경영목적으로, 임차인 "을"은 주거 및 슈퍼마켓 경영목적으로 임차하여 가족들과 함께 입주하여 그곳에서 일상생활을 영위하는 한편 인쇄소 또는 슈퍼마켓을 경영하고 있으며, "갑"의 경우는 주거용으로 사용되는 부분이 비주거용으로 사용되는 부분보다 넓고, "을"의 경우는 비주거용으로 사용되는 부분이 더 넓기는 하지만 주거용으로 사용되는 부분도 상당한 면적이고, 위 각 부분이 "갑"·"을"의 유일한 주거인 경우에 「주택임대차보호법」 제2조 후문에서 정한 주거용 건물로 인정한다.[135] ③ 임차인의 점유부분 중 일부분은 영업용 휴게실 설비로 예정된 홀 1칸이 있지만 그 절반가량이 주거용으로 쓰이는 방 2칸, 부엌 1칸, 화장실 1칸, 살림용 창고 1칸, 복도로 되어있고 그 홀마저 각 방의 생활공간으로 쓰이고 있으며, 또 다른 일부분에 위방들의 난방시설이 설치되어 있는 경우에 귀 점유부분을 모두 주거용에 해당된다고 판시하고 있다.[136]

둘째, 판례가 주거용 건물로 볼 수 없다고 한 사례는 다음과 같다.

① 임차인 당해 건물의 소유자로부터 임차한 점유부분에서 침식하면서 00전기라는 상호 아래 변압기용 절연유여과기 제작업을 경영하여 오고 있고, 그 점유부분은 등기부상 세멘벽돌조 스라브즙 평가건 점포 건평 208.25평방미터 중의 건평 41.9평방미터로서 그 수조는 영업을 위한 홀 부분이 27평방미터, 방과 부엌을 합한 부분이 약 14.9평방미터이고 위 홀 부분에는 기름통 10개와 바닥에 변압기 부속품들이 비치되어 있었던 사안에서, 임차인의 임차목적물은 그 주된 목적이 영업용건물이고 주거용 건물이라고 볼 수 없다.[137] ② 전체 건물이 당초부터 여관, 여인숙의 형태로 건축되었고, 임차인은 전 소유자로부터 여인숙을 경영할 목적으로 임차하여 방 10개중 현관 앞의 방은 내실로 사용하면서 여관은 여인숙이란 간판을 걸고 여인숙업을 경영한 경우에 위 내실부분은 「주택임대차보호법」상의 주거용 건물에 해당하지 아니한다.[138] ③ 지하 1층, 지상 3층의 건물로서 당

134) 대법원 2007. 6. 21. 선고 2004다26133 판결.
135) 대법원 1995. 3. 10. 선고 94다52522 판결.
136) 대법원 1987. 8. 25. 선고 87다카793 판결.
137) 대법원 1987. 3. 24. 선고 86다카823 판결.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

초부터 지하 1층, 지상 1, 2층은 근린생활시설로, 지상 3층은 주택용도로 건축되었고, 사무실로 사용되어 온 지상 2층을 임차인이 임차하여 그 중에서 조그마한 방 2개를 제외한 거의 대부분을 삼계탕을 먹으러 오는 손님을 위한 홀과 방 3개, 주방 등으로 사용함으로써 대중음식점의 외양을 갖추고 있었던 경우에, 건물의 본래의 용도, 이전의 이용실태, 임차인의 이용 상황 및 외양에 비추어 「주택임대차보호법」상의 주거용 건물이라고 할 수 없다.[139]

셋째, 판례는 비주거용을 주거용으로 개조한 경우에 대하여, 「주택임대차보호법」상의 적용범위에 해당하려면, 우선 임대차계약을 체결할 당시를 판단기준으로 하여 당해 건물이 구조상으로 보아서 주거용이거나 아니면 당해 건물과 겸용될 수 있을 정도의 건물의 형태가 실질적 측면에서 갖추고 있어야만 한다. 만약 임대차계약을 체결할 당시에는 주거용 건물부분이 존재하지 않았는데, 임차인이 그 후에 임의로 주거용으로 이용하기 위하여 개조 등을 하였다면, 「주택임대차보호법」의 적용을 받을 수 없다고 한다. 다만 계약당사자인 임대인이 그 개조 등을 명시적 내지 묵시적으로 승낙하였다는 등의 특별한 사정이 있는 경우에는 제외된다.[140]

(2) 「주택임대차보호법」의 인적 적용대상

1) 임대인의 자격

「주택임대차보호법」상 임대차계약은 진정한 권리자 또는 전정한 권리자로부터 위임을 받거나 법정 대리인 등에 의한 정당한 계약이 성립 되었을 때 보호받을 수 있다. 여기서 진정한 권리자라 함은 소유자 또는 공유자 등과 같이 임대목적물을 소유한 자를 말하고 위임을 받은 경우에는 소유자와 인감도장이 날인된 위임장에 인감증명서를 첨부하거나 대리권을 증명할 수 있는 자를 말한다. 따라서 주택의 소유자는 아니지만 주택에 관하여 적법하게 임대차계약을 체결할

138) 대법원 1987. 4. 28. 선고 86다카2407 판결.
139) 대법원 1993. 10. 8. 선고 93다25738 판결.
140) 대법원 1986. 1. 21. 선고 85다카1367 판결.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

수 있는 권한을 가진 임대인과 임대차계약이 체결된 경우도 포함된다.[141] 임대인의 자격과 관련하여 간략하게 살펴보면 다음과 같다.

첫째, 임대차계약은 원칙적으로 주택의 소유자와 유효한 계약을 체결하는 것이 전제되어야 하므로, 임차인은 그 상대방에게 신분증을 제시하도록 요구할 필요가 있으며, 또한 당해 임대차의 목적물이 부동산등기부에 기재되어 있는 소유자의 인적사항과 일치하고 있는 지에 대하여 확인할 필요가 있다.

둘째, 공유물의 관리행위는 공유지분의 과반수로써 결정하므로(민법 제265조), 임차인이 공유자 중 일부와 주택임대차계약을 체결하더라도 그 임대인의 지분이 과분수이면 그 임대차계약은 유효하다.[142] 이러한 임대차 계약에 대하여도 「주택임대차보호법」이 적용되므로 임차인은 나머지 공유자에게 대항할 수 있다. 다만 민법 제265조는 강행규정이 아니라 임의규정이므로 과반수에 미치지 못한 공유자가 임대권한 및 관리권을 위임 받은 경우에는 유효한 임대차라고 체결 할 수 있다. 건물의 공유자가 공동으로 건물을 임대하고 보증금을 수령한 경우, 특별한 사정이 없는 한 그 임대는 각자 공유지분을 임대한 것이 아니고 임대 목적물을 다수의 당사자로서 공동으로 임대한 것이고 그 보증금 반환 채무는 성질상 불가분 채무에 해당된다고 보아야 할 것이다.[143] 따라서 공유주택의 임차인은 소유자 중 누구로부터도 보증금 전액을 반환 받을 수 있고, 어느 공유자라도 보증금 전액을 반환 할 의무가 있다.[144]

셋째, 명의수탁자는 명의신탁의 법리에 따라 대외적으로 완전한 소유자이므로 적법한 임대인이 될 수 있으므로 문제될 것이 없으나 명의신탁자의 경우 등기명의인은 아니지만 임대인은 반드시 소유자에 한 할 것이 아니라 적법한 임대권한을 가진 자도 포함되므로 명의신탁자와 체결한 임대차도 「주택임대차보호법」이 적용된다.[145] 따라서 명의신탁자도 대외관계에서는 소유자는 아니지만 명의수

---

141) 대법원 2014. 2. 27. 선고 2012다93794 판결; 주택임대차보호법이 적용되는 임대차가 임차인과 주택의 소유자인 임대인 사이에 임대차계약이 체결된 경우로 한정되는 것은 아니나, 적어도 그 주택에 관하여 적법하게 임대차계약을 체결할 수 있는 권한을 가진 임대인이 임대차계약을 체결할 것이 요구된다(대법원 2008. 4. 10. 선고 2007다38908, 38915 판결).

142) 대법원 1996. 2. 28. 선고 65다2348 판결.

143) 박해식, 『주택임대차 분쟁소송』, 법률정보센터, 2006, 53면.

144) 김덕원, 유동근, 『주택·상가건물인대차보호법』, 진원사, 2011, 294-295면.

145) 주택임대차보호법이 적용되는 임대차는 반드시 임차인과 주택의 소유자인 임대인 사이에 임대차계약이 체결된 경우에 한정된다고 할 수는 없고, 주택의 소유자는 아니지만 주택에 관하여 적법하게 임대차계약을 체결할 수 있는 권한(적법한 임대권한)을 가진 명의신탁자 사이에 임대

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

탁자와 사이의 내부관계에 따라 그 목적물에 대하여 적법한 임대권한을 가지고 있으므로 명의신탁자와 임대차계약을 체결한 임차인도 명의수탁자에게 임대차의 효력을 주장할 수 있는 것이다.

2) 임차인의 자격

「주택임대차보호법」상의 대항요건을 충족하기 위해서는 주택의 인도 이외에 주민등록의 전입신고가 필요하다. 그런데 일반국민인 경우에는 통상적으로 임차인의 자격요건이 문제되지 않지만, 처음부터 주민등록 요건을 갖추는 것이 용이하지 않은 외국인과 재외동포 등이 임차인의 지위에 있는 경우에는 「주택임대차보호법」이 적용되는지의 여부가 문제된다.

첫째, 외국인은 대한민국의 국민이 아니므로 주민등록 대상자가 아니지만, 출입국관리법은 외국인 등록 및 체류지 변경신고를 할 경우에는 주민등록 및 전입신고에 갈음하는 것으로 규정하고 있다(제88조의2). 그러므로 외국인이 국내에 거주하면서 특정한 주택을 임차한 경우에 출입국관리법에 기하여 외국인 등록과 체류지 변경신고를 하게 되면 당해 외국인도 「주택임대차보호법」의 적용을 받아서 보호될 수 있다.[146]

둘째, 「주택임대차보호법」 제1조에서 "이 법은 주거용 건물의 임대차에 관하여 민법에 대한 특례를 규정함으로써 국민의 주거생활의 안정을 보장함을 목적으로 한다."라고 규정하여 자연인인 서민들의 주거생활의 안정을 보호하려는 취지에서 제정된 것이지 법인을 그 보호 대상으로 삼고 있다고 할 수 없으며, 법인은 주민등록을 구비할 수 없으므로, 원칙적으로 「주택임대차보호법」이 적용되지 않는다.[147] 따라서 회사 직원들의 주거 안정이라는 복리후생 차원에서 법인명

차계약이 체결된 경우도 포함된다고 할 것이고, 이 경우 임차인은 등기부상 주택의 소유자인 명의수탁자에 대한 관계에서도 적법한 임대차임을 주장할 수 있는 반면 명의수탁자는 임차인에 대하여 그 소유자임을 내세워 명도를 구할 수 없다. 주택의 명의신탁자가 임대차계약을 체결한 후 명의수탁자가 명의신탁자로부터 주택을 임대할 권리를 포함하여 주택에 대한 처분권한을 종국적으로 이전받는 경우에 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 이상 명의수탁자는 주택임대차보호법 제3조 제2항의 규정에 의하여 임차인과의 관계에서 그 주택의 양수인으로서 임대인의 지위를 승계하였다고 보아야 한다(대법원 1999. 4. 23. 선고 98다49753 판결).

146) 정용채 외 2인, 『법원경매실무』, 경록, 2005, 377면.

147) 이은영, 『채권각론』, 박영사, 2005, 473면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

의로 주택을 임차하고 직원이 주민등록을 마쳤다 하여 이를 법인의 주민등록으로 볼 수 없다 할 것이므로 「주택임대차보호법」상 대항력이나 우선변제권을 취득 할 수 없다. 따라서 실무에서는 회사명의의 계약을 하여 「주택임대차보호법」의 적용을 받지 못하기 때문에 전세권 등기를 하는 경우가 대부분이다. 그런데 최근 「주택임대차보호법」 개정에 의해(2007. 8. 3 법8583호), 대통령령으로 정하는 일정한 법인(대한주택공사법에 따른 대한주택공사, 지방공기업 제49조에 의한 주택사업으로 설립된 지방공사)이 국민주택기금을 재원으로 하여 저소득무주택자에게 주거생활안정을 목적으로 전세임대주택을 지원하는 경우에 한하여 그 법인에게 대항력 및 우선변제권이 부여된다(제3조 제2항・제3조의2 제1항 및 제2항・제3조의3 제2항 및 제5항).[148]

2. 검토

(1) 물적 적용대상

「주택임대차보호법」 제2조는 주거용 건물(주택)의 전부 또는 일부의 임대차에 관하여 「주택임대차보호법」이 적용된다고 규정하고 있다. 또 주택을 등기하지 아니한 전세계약(미등기전세)의 경우에도 「주택임대차보호법」을 준용하고 있다.[149] 또한 임대주택의 일부가 주거 이외의 목적으로 사용되는 경우에도 「주택임대차보호법」을 준용하고 있다(동법 제12조). 즉 주택임대차의 적용범위는 주거용 건물 전부 또는 일부의 임대차에 관하여 적용하는 외에 그 임차주택의 일부가 주거 외의 목적으로 사용되는 경우에도 적용되는 것으로 하고 있다. 그리

148) 주택임대차보호법 제3조 제1항, 제2항의 규정에 의하면, 주택의 임차인은 건물에 입주하고 주민등록을 함으로써 제3자에 대하여 대항력을 갖추게 되고, 대항력이 구비된 후에 임차 건물이 양도된 경우 양수인은 임대인의 지위를 승계한 것으로 본다고 하고 있으며, 이 경우 임차보증금반환채무는 임대인의 지위를 승계한 양수인에게 이전되고 양도인의 채무는 소멸하는 것으로 해석할 것이나, 법인에게 주택을 임대한 경우에는 법인은 주택임대차보호법 제3조 제1항 소정의 대항요건의 하나인 주민등록을 구비할 수 없으므로 임대인이 위 임대주택을 양도하더라도 그 양수인이 주택임대차보호법에 의하여 임대인의 지위를 당연히 승계하는 것이 아니고 따라서 임대인의 임차보증금반환채무를 면책시키기로 하는 당사자들 사이의 특약이 있다는 등의 특별한 사정이 없는 한 임대인의 법인에 대한 임차보증금반환채무는 소멸하지 아니한다(대법원 2003. 7. 25. 선고 2003다2918 판결).

149) 김효석, 『주택임대차분쟁의 해결』, 법률서원, 2005, 61면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

고 건물이 영업용이냐, 주거용이냐 하는 기준도 공부상의 표시와 관계없이 실제 용도에 따라서 정하여 진다.[150] 그러나 우리나라의 현실에 비추어 볼 때 영세서민이 많고 보통 점포 안에 방을 만들어 살림하면서 장사하는 경우 점포를 넓게 쓰고자 몇 평되지 않는 좁은 공간을 주거용으로 사용하는 것이 보통인 점을 생각할 때 이 경우 사업자등록을 하지 않은 영세 상인들을 어떻게 보호할 것인가 하는 문제가 발생한다. 왜냐하면 상가의 경우에는 최소 5년의 존속기간을 보장받는데, 「주택임대차보호법」은 2년에 지나지 않기 때문이다.

임대주택의 일부가 비주거용인 경우, 어느 정도의 일부가 비주거용으로 사용될 경우에 주택임대차보호법의 적용대상이 되는지에 대하여 다양한 견해가 제시될 수 있다. 이와 관련하여 판례는 어떠한 건물이 「주택임대차보호법」 제2조의 주거용 건물인지 여부는 임대차 목적물의 공부상의 표시만을 기준으로 할 것이 아니라, 그 실지용도에 따라서 정하여야 하고 또 건물의 일부가 임대차의 목적이 되어 주거용과 비주거용으로 겸용되는 경우에는 구체적인 경우에 따라서 그 임대차의 목적, 전체 건물과 임대차목적물의 구조와 형태 및 임차인의 임대차목적물의 이용관계 그리고 임차인이 그곳에서 일상생활을 영위하는지 여부 등을 고려하여 합목적적으로 결정할 것이라고 한다.[151] 그리고 임차인의 주거생활의 안정을 사회법적 차원에서 보호하고자 하는 임대차법의 입법취지를 충분히 고려하여, 전체적으로 보아 임차건물이 주로 비주거용으로 이용되고 주거용 부분은 단지 부수적으로 이용되는데 불과하다고 인정되는 경우를 제외하고는 모두 주거용 적용대상이 된다고 본다.[152] 따라서 주거용 부분이 비주거용 부분보다 작은 경우에도 임차인이 거주보호를 목적으로 제정된 「주택임대차보호법」의 입법취지를 고려한다면 적극적으로 적용범위에 포함시키는 것이 타당하다고 생각한다.[153]

(2) 인적 적용대상

---

150) 방 2개와 주방이 딸린 다방이 영업용으로서 비주거용 건물이라고 보여지고, 설사 그 중 방 및 다방의 주방을 주거목적에 사용한다고 하더라도 이는 어디까지나 다방의 영업에 부수적인 것으로서 그러한 주거목적 사용은 비주거용 건물의 일부가 주거목적으로 사용되는 것일 뿐, 주택임대차보호법 제2조 후문에서 말하는 '주거용 건물의 일부가 주거 외의 목적으로 사용되는 경우'에 해당한다고 볼 수 없다(대법원 1996. 3. 12. 선고 95다51953 판결).

151) 대법원 1996. 5. 31. 선고 96다5971 판결.

152) 박근영, 『주택상가임대차 상식과 해결』, 법문북스, 2010, 56면.

153) 김효석, 『주택임대차보호법 해설』, 51면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

「주택임대차보호법」 제3조 제2항은 “주택도시기금을 재원으로 하여 저소득층 무주택자에게 주거생활 안정을 목적으로 전세임대주택을 지원하는 법인이 주택을 임차한 후 지방자치단체의 장 또는 그 법인이 선정한 입주자가 그 주택을 인도받고 주민등록을 마쳤을 때에는 제1항을 준용한다.[154] 이 경우 대항력이 인정되는 법인은 대통령령으로 정한다”라고 규정하고 있다.[155] 이렇게 「주택임대차보호법」은 모든 법인에 대하여 「주택임대차보호법」이 적용되는 것이 아니고 일정한 요건을 충족한 법인만이 제한적으로 보호될 수 있는 것으로 규율하고 있다. 그런데 법인이 그 소속 직원들을 위하여 복지후생 차원에서 주택을 임차하여 그 직원들에게 주거용으로 제공하는 경우는 흔히 발생할 수 있는 것이다. 이러한 점을 고려한다면 어떠한 주택이 주거용으로 제공되고 있는지에 따라 「주택임대차보호법」의 적용여부가 결정되는 것이 타당하며, 형식적 차원에서 특수법인인지의 여부에 따라 「주택임대차보호법」의 적용여부가 결정되는 것은 입법취지에 부합되지 않는 것으로 보아야 한다.[156] 따라서 특수법인인지의 여부를 불문하고 법인이 그 소속 직원들을 위한 복지후생 차원에서 주택을 임차하여 직원들에게 주거용으로 제공하는 경우에도 「주택임대차보호법」이 적용되는 것으로 개정할 필요가 있다고 생각한다.

제4절 주택임차인의 대항력[157]

1. 대항력의 의의

154) 주택임대차보호법 제3조 제1항에서 주택의 인도와 더불어 대항력의 요건으로 규정하고 있는 주민등록은 거래의 안전을 위하여 임차권의 존재를 제3자가 명백히 인식할 수 있게 하는 공시방법으로 마련된 것인데(대법원 2001. 1. 30. 선고 2000다58026, 58033 판결), 주민등록과 재외국민의 국내거소신고를 동일·유사한 공시방법으로 인정하기도 어렵고, 주민등록법 제29조가 이해관계인 등의 열람 등을 허용하고 있는 것과는 달리 재외동포법은 재외국민의 국내거소신고에 대하여 위와 같은 열람 등에 관한 규정을 두고 있지 아니하여 그 공시 기능도 유사하다고 보기는 어려운 점 등 판시 사정을 종합하여 보면, 재외동포법 제9조가 재외국민의 거소이전신고를 주택임대차보호법 제3조 제1항 소정의 대항요건인 주민등록에 갈음하도록 하는 규정이라고 해석하기는 어렵다고 한다(대법원 2013. 9. 16. 자 2012마825 결정).

155) 이에 해당하는 법인으로는 현재 대한주택공사법에 따른 대한주택공사와 지방공기업법 제49조에 따라 주택사업을 목적으로 설립된 지방공사가 있다(주택임대차보호법 시행령 제1조의2).

156) 박해식, 『주택임대차 분쟁소송』, 60면.

157) 이에 관한 자세한 내용은 다음의 것을 참고한 것이다. 오미진, 김성욱, “주택임차인의 대항요건에 관한 재검토”, 『아주법학』, 아주대학교 법학연구소, 2014.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

일반적으로 “대항력 또는 대항력을 가진다”라고 함은 이미 성립한 권리관계를 타인에게 주장할 수 있는 법률상의 힘 또는 그 힘을 보유하고 있는 것을 말한다.[158] 이러한 대항력을 주장하기 위해서는 일정한 요건 즉 대항요건을 갖추어야 하는데 “임대차는 그 등기가 없는 경우에도 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 때에는 그 익일부터 제3자에 대하여 효력이 생긴다. 이 경우 전입신고를 한 때에 주민등록이 된 것으로 본다.”라고 「주택임대차보호법」 제3조 제1항에서 규정하고 있다. 여기서 “주택의 인도와 주민등록(전입신고)이 취득요건이 되며 제3자에게 대항력이 생긴다”라는 표현이 임대차의 대항력을 의미하는데 이는 곧 임차인이 임차주택의 양수인, 임대할 권리를 승계한 자, 기타 임차주택에 관하여 이해관계를 가진 자에 대하여 당사자 사이에 승계에 관한 별도의 약정이 없더라도 임대차의 내용을 주장할 수 있는 법률상 권능을 가지고 있다는 의미이다. 따라서 임차인은 임대차 관계의 존속을 주장하면서 임차주택을 계속 점유, 사용할 수 있고, 임대차 기간이 만료되면 양수인 등에게 임차보증금의 반환을 청구할 수 있다.[159]

2. 대항력의 취득요건

「주택임대차보호법」에 의하면, 임대차는 그 등기가 없는 경우에도 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 때에는 그 익일부터 제3자에 대하여 효력이 발생한다(제3조).[160] 이렇게 「주택임대차보호법」은 대항요건으로 주택의 인도 및

158) 조성민, “주택임차인의 대항력”, 『이영준화갑기념논문집』, 박영사, 2000, 24면; 곽윤직, 『채권각론』, 박영사, 2011, 228면.

159) 김효석, 『주택임대차분쟁의 해결』, 105면.

160) 현행 판례는 대항력과 우선변제권의 효력을 대항요건을 갖춘『다음날』 발생하는 것으로 파악하고 있다. 이와 관련한 대표적인 판례를 소개하면 다음과 같다. 주택임대차보호법 제3조 제1항은, 임대차는 그 등기가 없는 경우에도 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 때에는 그 익일부터 제3자에 대하여 효력이 생긴다고 규정하고 있고, 같은 법 제3조의2 제1항은, 같은 법 제3조 제1항의 대항요건과 임대차계약증서상의 확정일자를 갖춘 임차인은 경매 등에 의한 환가대금에서 후순위권리자 기타 채권자보다 우선하여 보증금을 변제받을 권리가 있다고 규정하고 있는바, 주택의 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 당일 또는 그 이전에 임대차계약증서상에 확정일자를 갖춘 경우 같은 법 제3조의2 제1항에 의한 우선변제권은 같은 법 제3조 제1항에 의한 대항력과 마찬가지로 주택의 인도와 주민등록을 마친 다음날을 기준으로 발생한다(대법원 1998.09.08. 선고 98다26002 판결). 이렇게 현행 판례는 대항요건을 갖춘 다음날 대항력이 발생한다는 입장에 있지만, 일부 하급심 판례는 해제조건부 대항력 인정설을 취하고 있는 경우

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

주민등록을 병렬적으로 규정하고 있으며, 전술한 대항요건이 충족될 경우에는 당해 임차권에 대하여 물권에 준하는 효력을 부여하고 있다.[161] 다만 「주택임대차보호법」상의 대항요건으로서 주택의 인도 및 주민등록은 일반적인 공시방법인 등기와는 다르게 권리변동사항이 공시되는 것은 아니고 단순히 현재 상태에서 임대차관계의 존부만을 공시할 수밖에 없는 한계가 있다.[162] 이하에서는 주택의 인도 및 주민등록 요건에 대하여 간략하게 살펴보고자 한다.

(1) 주택의 인도

주택임차인이 임차권의 대항력을 취득하려면 우선 주택을 인도 받아야 한다. 인도라 함은 「점유가 이전되는 것」을 말하며, 점유란 「임대차의 목적물인 주택에 대한 점유, 즉 사실상의 지배가 사회통념 또는 거래관념상 임차인에게 이전하는 것」을 말한다. 본래 인도는 현실의 점유이전을 의미하지만, 거래의 편의상 관념적인 인도를 포함하게 된다. 민법상 이러한 인도의 방법으로 현실의 인도, 간이인도, 점유개정, 목적물 반환청구권의 양도의 4가지 유형이 인정되고 있다.[163] 현실의 인도는 임대인이 자기의 실력적 지배하에 있는 주택의 점유를 직접 임차인에게 이전시키는 것을 말한다. 예컨대 임차인이 임차건물에 거주를 이전하여 입주 한다든가, 이삿짐을 옮긴다든가, 임차주택의 열쇠를 교부받는 경우와 같이 사회통념 또는 거래관념상 주택에 대한 사실상의 지배관계가 현실적으로 임대인으로부터 임차인에게 이전되는 것을 말한다.[164] 이와 같이 가장 일반적인 형태인 현실의 인도에 대하여 주택임차권의 대항요건으로서의 주택의 인도에 해당됨은 의문의 여지가 없다. 그러나 입주를 하기 위하여 주택을 수리하고 있는

도 있다. 이와 관련한 대표적인 하급심 판례를 살펴보면, "주택임대차보호법에 의해 임차인이 제3자에 대한 대항력을 취득하는 시기는 주민등록법 소정의 기간 내에 전입신고를 이행하지 않음을 해제조건으로 하여 임차인이 그 가옥을 명도 받은 익일부터라고 보아야 하고, 만약 이렇게 해석하지 않으면 행정상의 절차지연으로 인한 불이익을 임차인에게 전가시키는 부당한 결과가 나올 것이기 때문이다"라고 한다(서울고법 1982. 5. 28. 선고 82나231 제2민사부판결).

161) 권영상, "주택임차인의 대항력, 우선변제권", 『창원지방변호사회지 창간호』, 1995, 158면; 김효석, 『주택임대차보호법 해설』, 107면.

162) 김효석, 『주택임대차보호법 해설』, 107면.

163) 김상용, 『물권법』, 화산미디어, 2009, 203면.

164) 김효석, 『주택임대차보호법 해설』, 109-110면; 박근영, 『주택상가임대차 상식과 해결』, 법문북스, 2010, 93면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

중에 들리면서 책이 든 박스 몇 개를 미리 옮겨 놓았다고 하여 그 때부터 주택에 관한 점유가 이전되었다고 볼 수는 없을 것이다. 간이인도는 이미 임차인이 그 주택을 사실상 지배하고 있는 경우에 현실의 인도없이 당사자의 의사표시만으로 인도가 이루어지는 것을 말한다. 예컨대 사용대차 또는 전대차의 형식으로 이미 점유·사용하고 있는 주택에 관하여 새로이 소유자와 임대차계약을 체결하는 경우이다. 이와 같은 간이인도는 대부분 임차주택을 이미 점유하고 있는 까닭에 외부적으로 아무런 새로운 공시가 이루어지는 것이 없다는 문제점이 있지만, 간이인도에 대하여도 주택임차권의 대항요건으로서의 주택의 인도에 해당한다고 해석하는 것이 타당하다. 왜냐하면 「주택임대차보호법」은 임차인의 주거보장을 실질적으로 보장하기 위한 특별법이라는 점에서 인도의 방법이 어떠한지의 여부보다는 실제 거주하고 있는지의 여부가 보다 중요하기 때문이다.[165] 점유개정이란 목적물을 양도한 후에도 양도인이 그 목적물을 계속해서 점유하는 경우 점유이전의 합의만으로써 점유는 이전되고, 양수인은 양도인을 직접 점유자로 하여 스스로는 간접점유를 취득하게 되는 것을 말한다. 예건대, 주택소유자가 임대차계약을 체결하고서도 종전과 같은 점유를 계속하면서 다만 임차인에게 인도한 것으로 하고 당분간 소유자가 임차인으로부터 사용대차 또는 임치 받은 경우, 즉 실제로 임차인이 직접점유를 취득하지 않은 채 임대인에게 점유를 계속 시키는 경우이다. 이러한 점유개정에 의한 인도에 대하여 이를 주택임차권의 대항요건인 인도로 볼 것인가에 관하여 긍정하는 견해[166]가 다수설이나, 점유개정의 경우에는 양도 후에도 양수인이 계속하여 점유하고 있는 까닭에 제3자가 임차권의 존재를 외부에서 용이하게 알 수 없으므로 공시방법인 인도로 인정하기 어렵다는 점에서 반대설[167]도 있다. 그러나 이를 부정하더라도 공시의 효과는 기대할 수 없기 때문에 민법에서도 이를 명문으로 인정하고 있는 것이며, 임대차법에 있어서의 인도를 민법에 있어서의 인도와 그 해석을 달리할 필요가 없고, 주택의 인

165) 특히 간이인도방법은 이미 양수인이 물건을 점유하고 있다는 점에서 소유권양도의 합의만으로 소유권을 양도하는 전형적인 인도방법이라고 할 수 있다(김상용, 『물권법』, 204면).

166) 이진강,『주택임대차보호법령·가등기담보등에 관한 법률 해설』, 법령편찬보급회, 1985, 36-37면; 박재승, "부동산경매절차에 있어서의 임차인의 지위", 『사법논집』제21집, 법원행정처, 1990, 482면.

167) 이윤승, "주택임대차에 있어서 소액임차인의 보호", 『사법논집』제19집, 법원행정처, 1988, 159면; 이은영, "주택임대차보호법의 개정에 관한 연구", 『법조』제31권 4호, 법조협회, 1982, 20면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

도 이외에 주민등록을 또 하나의 공시 방법으로 요구하고 있으므로 이를 제외시킬 이유가 없다고 할 것이다. 목적물반환청구권의 양도는 양도인이 점유매개자를 통하여 간접점유를 하고 있는 경우에 그 양도인이 점유매개자에 대해 가지는 반환청구권을 양수인에게 양도함에 의하여 양수인은 인도를 받은 것으로 되는 형태이다. 이와 같은 목적물반환청구권의 양도에 의한 인도를 「주택임대차보호법」에 의한 대항요건으로서의 인도로 인정할 것인가에 대하여, 간접점유의 이전방법에 불과하여 공시방법으로서의 기능을 다하지 못하므로 부정적으로 해석해야 한다는 견해[168]도 있으나 이를 긍정[169]하는 것이 다수설이다.

(2) 임차인의 주민등록

임차인은 주택인도 외에 주민등록까지 완료하여야 대항력을 취득하고, 이 경우에 전입신고를 하게 되면 주민등록이 된 것으로 간주한다(주택임대차보호법 제3조 1항 후단). 주민등록은 일정한 시·군·구에 30일 이상을 거주할 목적으로 그 관할 구역 내에 주소 또는 거소를 가진 자가 하여야 할 행정상의 의무사항이다(주민등록법 제6조). 그리고 거주지를 이동할 경우에는 신고의무자가 신거주지에 전입한 날로부터 14일 이내에 신 거주지의 지장·군수 또는 구청장에게 전입신고를 하여야 한다(주민등록법 제14조). 그런데 「주택임대차보호법」에서 「주민등록」을 주택임차권의 공시방법으로 원용하는 것은 주민등록의 비공개 원칙과 관련하여 적절하지 않다는 비판이 있다.[170] 이와 관련하여 판례는 1987년 이후부터 현재까지 주민등록은 거래안전을 위하여 임차권의 존재를 제3자가 명백하게 인식할 수 있게 하는 공시방법으로 마련된 것이므로 그 주민등록이 어떤 임대차를 공시하는 효력이 있는지의 여부는 사회통념상 그 주민등록이 당해 임대차건물에 임차인이 주소 또는 거소를 가진 자로 등록되어 있는지를 인식할 수 있는지의 여부에 따라 결정된다고 할 것이므로[171] 당해 주민등록이 대항력의 요건을

168) 이윤승, "주택임대차에 있어서 소액임차인의 보호", 159면.
169) 이영대, "주택임차권의 대항력", 『사법연수생논문집』 제15기, 사법연수원, 1985, 69면.
170) 고상룡, "제3차 개정 주택임대차보호법 중 개정법률(안)의 문제점", 『1998년도 추계학술대회 발표자료집』, 한국민사법학회, 1998, 9면.
171) 대법원 2000. 4. 21. 선고 2000다1549,1556 판결.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

충족시킬 수 있는 공시방법이 되려면 단순히 형식적으로 주민등록이 되어있다는 것만으로는 부족하고, 그 주민등록에 의하여 표상 되는 점유관계가 임차권을 매개로 하는 점유임을 제3자가 인식할 수 있는 정도는 되어야 한다는 입장이다.[172]

한편, 임차권의 대항력 취득요건으로서의 주민등록 또는 전입신고는 적법한 것이어야 하고 이중 또는 허위인 주민등록이나 부실한 주민등록인 경우에는 대항력을 인정할 수 없다. 그러나 퇴거·전입신고를 앞당겨 미리 하는 것은 상관없다 할 것이다. 주민등록이나 전입 신고시에 임차하는 주택이 아파트, 빌라, 연립주택도는 다세대주택 등 공동주택의 경우에는 주택의 지번과 명칭 및 동·호수를 정확하게 기재하여야 하고,[173] 다가구용 단독주택은 건축법이나 주택건설 촉진법상 이를 공동주택으로 볼 근거가 없어 단독주택으로 보게 되므로 그 지번만 기재하고 호수의 기재가 없어도 임대차의 공시방법으로 유효하다.[174] 최초에 전입 신고시 주소를 잘못 기재하였지만 후에 정정하였을 경우에는 정정된 후에 비로소 대항력을 취득하게 된다.[175] 그러나 임차인이 전입 신고시에 올바른 지번으로 기재하였는데 담당공무원 과실로 신거주지 지번을 다소 부정확하게 잘못 기재하였다

---

172) 대법원 2002. 11. 8. 선고 2002다38361,38378 판결; 강영대, “법률상담을 위한 개정된 주택임대차보호법상 대항력과 우선변제력 고찰”, 『공군법률논집』 제6집, 공군본부공군법무감실, 2001, 148면.

173) 신축중인 연립주택 중 1세대를 임차한 자가 주민등록 전입신고를 함에 있어서 호수를 기재하지 않은 채 그 연립주택 부지의 지번만으로 전입신고를 하였다가 그 후 위 연립주택에 관하여 준공검사가 이루어지면서 건축물관리대장이 작성되자 호수를 기재하여 주소정정신고를 하였다면, 임차인의 최초 전입신고에 따른 주민등록으로는 일반 사회통념상 임차권자가 세대별로 구분되어 있는 위 연립주택의 특정 호수에 주소를 가진 자로 등록되었다고 제3자가 인식할 수는 없을 것이므로, 그 주민등록은 위 임대차의 공시방법으로서 유효한 것이라고 볼 수 없다(대법원 2000. 4. 7. 선고 99다66212 판결).

174) 원래 단독주택으로 건축허가를 받아 건축되고, 건축물관리대장에도 구분소유가 불가능한 건물로 등재된 이른바 다가구용 단독주택에 관하여 나중에 집합건물의소유및관리에관한법률에 의하여 구분건물로의 구분등기가 경료되었음에도 불구하고, 소관청이 종전에 단독주택으로 등록한 일반건축물관리대장을 그대로 둔 채 집합건축물관리대장을 작성하지 않은 경우에는, 주민등록법시행령 제9조 제3항에 따라 임차인이 위 건물의 일부나 전부를 임차하여 전입신고를 하는 경우 지번만 기재하는 것으로 충분하고, 나아가 그 전유부분의 표시까지 기재할 의무나 필요가 있다고 할 수 없으며, 임차인이 실제로 위 건물의 어느 부분을 임차하여 거주하고 있는지 여부의 조사는 단독주택의 경우와 마찬가지로 위 건물에 담보권 등을 설정하려는 이해관계인의 책임하에 이루어져야 할 것이므로, 임차인이 위 건물의 지번으로 전입신고를 한 이상 일반사회통념상 그 주민등록으로도 위 건물에 위 임차인이 주소 또는 거소를 가진 자로 등록되어 있는지를 인식할 수 있는 경우에 해당된다 할 것이고, 따라서 임대차의 공시방법으로 유효하다(대법원 2002. 3. 15. 선고 2001다80204 판결).

175) 정확한 지번과 동, 호수로 주민등록 전입신고서를 작성·제출하였는데 담당공무원이 착오로 수정을 요구하여, 잘못된 지번으로 수정하고 동, 호수 기재를 삭제한 주민등록 전입신고서를 다시 작성·제출하여 그대로 주민등록이 된 사안에서, 그 주민등록이 임대차의 공시방법으로서 유효하지 않고 이것이 담당공무원의 요구에 기인한 것이라 하더라도 마찬가지이다(대법원 2009. 1. 30. 선고 2006다17850 판결).

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

하더라도 그 임대차는 제3자에 대하여 유효하다.[176] 대항력 취득의 요건이 되는 주민등록에는 세대구성원 모두가 전입신고를 해야 하는 것이 아니므로 임차인 본인뿐만 아니라 그 배우자나 자녀 등 그 일부 가족의 주민등록을 포함하며,[177] 임차인 가족과 함께 그 주택의 점유를 계속하면서 그 가족의 주민등록 그대로 두고 임차인만 주민등록을 일시 다른 곳으로 옮긴 경우라면 주민등록의 이탈이라고 볼 수 없으므로 제3자에 대한 대항력을 상실하지 아니한다.[178] 그러나 전입신고를 마치고 입주함으로서 임차권의 대항력을 취득한 후 세대구성원 전원이 일시 다른 곳으로 퇴거하였다가 종전의 주소로 전입한 때에는 다시 전입 신고한 다음날부터 새로운 대항력을 가지게 된다.[179]

주택임대차에 있어서 주택인도 및 주민등록이라는 대항요건은 그 대항력 취득시에만 구비한면 족한 것이 아니고 그 대항력을 유지하기 위하여 또는 배당요구의 종기인 경락기일까지 계속존속하고 있어야 한다.[180] 원래 「주민등록법」상 외국인은 주민등록 대상자에서 예외로 한다(주민등록법 제6조 제1항). 따라서 형식적으로만 보면, 국내에 거주하는 외국인이 주택을 임차한 경우에도 주민등록이라는 대항요건을 갖추지 못하게 되므로 주택임대차보호법에 의한 대항력을 취득

176) 임차인이 전입신고를 올바르게(즉 임차건물 소재지 지번으로) 하였다면 이로써 그 임대차의 대항력이 생기는 것이므로 설사 담당공무원의 착오로 주민등록표상에 신거주지 지번이 다소 틀리게(안양동 545의5가 안양동 545의2로)기재되었다 하여 그 대항력에 소장을 끼칠 수는 없다(대법원 1991. 8. 13. 선고 91다18118 판결).

177) 대법원 1995. 6. 5. 선고 94마2134 판결.

178) 주택 임차인이 그 가족과 함께 그 주택에 대한 점유를 계속하고 있으면서 그 가족의 주민등록을 그대로 둔 채 임차인만 주민등록을 일시 다른 곳으로 옮긴 경우라면, 전체적으로나 종국적으로 주민등록의 이탈이라고 볼 수 없는 만큼, 임대차의 제3자에 대한 대항력을 상실하지 아니한다(대법원 1996. 1. 26. 선고 95다30338 판결).

179) 대법원 1998. 1. 23. 선고 97다43468 판결; 주민등록이 주택임차인의 의사에 의하지 않고 제3자에 의하여 임의로 이전되었고 그와 같이 주민등록이 잘못 이전된 데 대하여 주택임차인에게 책임을 물을 만한 사유도 없는 경우, 주택임차인이 이미 취득한 대항력은 주민등록의 이전에도 불구하고 그대로 유지된다(대법원 2000. 9. 29. 선고 2000다37012 판결)

180) 주택임대차보호법상의 대항력을 행사하기 위해서는 그 요건인 주택의 인도 및 주민등록이 계속 존속하고 있어야 한다(대법원 2008. 3. 13. 선고 2007다54023 판결); 주택임대차보호법 제8조에서 임차인에게 같은 법 제3조 제1항 소정의 주택의 인도와 주민등록을 요건으로 명시하여 그 보증금 중 일정액의 한도 내에서는 등기된 담보물권자에게도 우선하여 변제받을 권리를 부여하고 있는 점, 위 임차인은 배당요구의 방법으로 우선변제권을 행사하는 점, 배당요구시까지만 위 요건을 구비하면 족하다고 한다면 동일한 임차주택에 대하여 주택임대차보호법 제8조 소정의 임차인 이외에 같은 법 제3조의2 소정의 임차인이 출현하여 배당요구를 하는 등 경매절차상의 다른 이해관계인들에게 피해를 입힐 수도 있는 점 등에 비추어 볼 때, 공시방법이 없는 주택임대차에 있어서 주택의 인도와 주민등록이라는 우선변제의 요건은 그 우선변제권 취득시에만 구비하면 족한 것이 아니고, 민사집행법상 배당요구의 종기까지 계속 존속하고 있어야 한다(대법원 2007. 6. 14. 선고 2007다17475 판결).

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

할 수 없고, 더 나아가 「주택임대차보호법」 제3조 제2항 소정의 우선변제권도 취득할 수 없다는 결론에 이르게 된다.[181] 그러나 국내에 거주하면서 주택을 임차한 외국인도 주택임대차보호법상의 보호를 받기 위하여 그 요건인 주민등록을 구비하는 방안이 있다. 즉 「주민등록법 시행령」 제6조에서는 외국인의 주민등록에 관한 신고는 출입국관리법에 의한 외국인 등록으로써 갈음하며, 외국인의 주민등록표는 출입국관리법에 의한 외국인 등록표로서 갈음하다고 규정하고 있으므로, 외국인이 주택을 임차하여 출입국관리법에 의한 체류지 변경신고를 함으로써 주민등록을 구비한 것으로 취급할 수 있다.

3. 대항력이 발생하는 시기

(1) 대항요건으로서 「주민등록법」상의 전입신고

주택의 임대차는 그 등기(登記)가 없는 경우에도 임차인(賃借人)이 주택의 인도(引渡)와 주민등록을 마친 때에는 그 다음 날부터 제3자에 대하여 효력이 생긴다.[182] 이 경우 전입신고를 한 때에 주민등록이 된 것으로 본다(주택임대차보호법 제3조 제1항).[183] 현행 부동산등기법은 주민등록 및 전입신고의 절차에 대하

181) 김효석, 『주택임대차보호법 해설』, 87-89면.

182) 최선순위 전세권자로서의 지위와 주택임대차보호법상 대항력을 갖춘 임차인으로서의 지위를 함께 가지고 있는 사람이 전세권자로서 배당요구를 하여 전세권이 매각으로 소멸된 경우, 변제받지 못한 나머지 보증금에 기하여 대항력을 행사할 수 있는지 여부가 문제되었다. 대법원은 다음과 같이 판시하였다. 주택에 관하여 최선순위로 전세권설정등기를 마치고 등기부상 새로운 이해관계인이 없는 상태에서 전세권설정계약과 계약당사자, 계약목적물 및 보증금(전세금액) 등에 있어서 동일성이 인정되는 임대차계약을 체결하여 주택임대차보호법상 대항요건을 갖추었다면, 전세권자로서의 지위와 주택임대차보호법상 대항력을 갖춘 임차인으로서의 지위를 함께 가지게 된다. 이러한 경우 전세권과 더불어 주택임대차보호법상의 대항력을 갖추는 것은 자신의 지위를 강화하기 위한 것이지 원래 가졌던 권리를 포기하고 다른 권리로 대체하려는 것은 아니라는 점, 자신의 지위를 강화하기 위하여 설정한 전세권으로 인하여 오히려 주택임대차보호법상의 대항력이 소멸된다는 것은 부당하다는 점, 동일인이 같은 주택에 대하여 전세권과 대항력을 함께 가지므로 대항력으로 인하여 전세권 설정 당시 확보한 담보가치가 훼손되는 문제는 발생하지 않는다는 점 등을 고려하면, 최선순위 전세권자로서 배당요구를 하여 전세권이 매각으로 소멸되었다 하더라도 변제받지 못한 나머지 보증금에 기하여 대항력을 행사할 수 있고, 그 범위 내에서 임차주택의 매수인은 임대인의 지위를 승계한 것으로 보아야 한다(대법원 2010. 7. 26. 자 2010마900 결정)

183) 제철웅, “주택임대차보호법 제3조 제1항의 대항요건에 관하여”, 『법정논총』 제37권, 중앙대학교 법학연구소, 2002, 140면. 이 견해에 의하면 주택의 인도와 주민등록을 갖춘 다음날부터 대항력을 갖도록 한 주택임대차보호법 제3존 제1항이 입법론적으로 타당한가에 대해서는 여전히 의문이 있다. 오히려 대항요건을 갖춘 때로부터 즉시 효력을 갖게 하고, 나아가 대항요건을 갖

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

여 다음과 같이 규정하고 있다. 주민(재외국민은 제외한다)은 일정한 사항[184]을 해당 거주지를 관할하는 시장·군수 또는 구청장에게 신고하여야 한다(제10조). 한편 재외국민이 국내에 30일 이상 거주할 목적으로 입국하는 때에는 일정한 사항[185]을 해당 거주지를 관할하는 시장·군수 또는 구청장에게 신고하도록 구분하고 있다(제10조의2). 그리고 주민의 신고는 세대주가 신고사유가 발생한 날부터 14일 이내에 하여야 하지만 세대주가 신고할 수 없으면 그를 대신하여 일정한 자[186]가 할 수 있다. 한편, 재외국민의 경우에는 재외국민 본인이 하여야 하지만, 재외국민 본인이 신고할 수 없으면 그를 대신하여 일정한 사람[187]이 할 수 있다. 한편, 하나의 세대에 속하는 자의 전원 또는 그 일부가 거주지를 이동하면 신고의무자가 신거주지에 전입한 날부터 14일 이내에 신거주지의 시장·군수 또는 구청장에게 전입신고(轉入申告)를 하여야 한다(제16조 제1항). 신거주지의 시장·군수 또는 구청장은 제1항에 따른 전입신고를 받으면 지체 없이 전 거주지의 시장·군수 또는 구청장에게 전입신고 사항을 알리고 전산조직을 이용하여 주민등록표와 관련 공부(公簿)의 이송(移送)을 요청하여야 한다(제16조 제2항). 이송요청을 받은 전 거주지의 시장·군수 또는 구청장은 전출대상자(轉出對象者)가 세대원 전원이거나 세대주를 포함한 세대의 일부 전출인 경우에는 주민등록표와 관련 공부를, 세대주를 제외한 세대의 일부의 전출인 경우에는 전출자의 개인별 주

춘 것과 동일 날짜에 주택이 양도되거나 저당권이 설정되면 주택임차인을 우선하게 하는 것이 더 바람직할 수 있다. 여기서 바람직하다는 것은 입법론의 단계에서 검토되어야 할 여러 가지 사정을 감안한 것이다. 즉, 대항력 있는 임차권을 조사하는 것과 저당권 등이 설정되어 있는 것을 조사하는 것의 부담을 누구에게 더 과중하게 부담하는 것이 타당한가의 문제와 연결되어 있기 때문이라고 한다.

184) 이에는 성명, 성별, 생년월일, 세대주와의 관계, 합숙하는 곳은 관리책임자, 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」 제10조 제1항에 따른 등록기준지(이하 "등록기준지"라 한다), 주소, 가족관계등록이 되어 있지 아니한 자 또는 가족관계등록의 여부가 분명하지 아니한 자는 그 사유, 대한민국의 국적을 가지지 아니한 자는 그 국적명이나 국적의 유무, 거주지를 이동하는 경우에는 전입 전의 주소 또는 전입지와 해당 연월일 등이 포함된다.

185) 이에는 제10조 제1항 각 호의 사항 즉 성명, 성별, 생년월일, 세대주와의 관계, 합숙하는 곳은 관리책임자, 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」 제10조 제1항에 따른 등록기준지(이하 "등록기준지"라 한다), 주소, 가족관계등록이 되어 있지 아니한 자 또는 가족관계등록의 여부가 분명하지 아니한 자는 그 사유, 대한민국의 국적을 가지지 아니한 자는 그 국적명이나 국적의 유무, 거주지를 이동하는 경우에는 전입 전의 주소 또는 전입지와 해당 연월일 이에외 추가적으로 영주 또는 거주하는 국가나 지역의 명칭과 체류자격의 종류 등이 포함된다.

186) 이에는 세대를 관리하는 자, 본인, 세대주의 위임을 받은 자로서 세대주의 배우자, 세대주의 직계혈족, 세대주의 배우자의 직계혈족, 세대주의 직계혈족의 배우자 등이 포함된다.

187) 이에는 재외국민이 거주하는 세대의 세대주, 재외국민 본인의 위임을 받은 사람으로서 재외국민 본인의 배우자, 재외국민 본인의 직계혈족, 재외국민 본인의 배우자의 직계혈족, 재외국민 본인의 직계혈족의 배우자 등이 포함된다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

민등록표와 관련 공부를 지체 없이 정리하여 신거주지의 시장·군수 또는 구청장 등에게 전산조직을 이용하여 이송하여야 한다(제16조 제3항). 신거주지의 시장·군수 또는 구청장은 제3항에 따라 주민등록표와 관련 공부가 이송되어 오면 제1항에 따른 전입신고서와 대조·확인한 후 지체 없이 주민등록표와 관련 공부를 정리 또는 작성하여야 한다(제16조 제4항). 이와 관련하여 현재 모든 주민등록 자료는 전산으로 신속하게 이송되므로 특별한 사정이 없는 한 전입일과 변동일 등에 시간적 차이가 발생할 여지가 없다. 그러므로 주민등록의 전입신고가 지연됨으로서 주택임차인이 불이익을 받는 경우는 거의 존재하지 않는다고 볼 수 있다.

한편, 대항력이 발생하는 시기와 관련하여 임차인이 임차주택의 인도와 주민등록을 마친 다음날 제3자의 이전등기나 근저당권설정등기가 이루어졌을 경우에 대항력의 우선순위가 문제될 수 있다. 이에 대하여 판례는 임차인의 보호 관점에서 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 때에는 그 익일부터 제3자에 대하여 효력이 생긴다고 함은 익일 오전 0시부터 라는 입장이다.[188] 따라서 임차권이 저당권에 우선하게 된다. 그러나 소유건물을 매도한 뒤 종전소유자가 임차인의 지위에서 그대로 임차한 경우에는 외형상 제3자가 주택의 인도나 주민등록 등 대항요건을 인식할 수 없으므로 이 규정을 그대로 적용할 수 없는 문제가 발생한다.[189] 이러한 경우에는 부동산 등기부에 소유권이전등기일 다음 날부터 대항력이 발생하는 것으로 해석하는 것이 타당하다.

(2) 대항요건의 충족을 전제로 하는 우선변제적 효력

「주택임대차보호법」상 대항력은 주택의 인도 및 주민등록 요건을 모두 충족하면 그 다음 날부터 발생한다(제3조 제1항). 그런데 주택임차인이 임대차계약상

188) 주택임대차보호법 제3조의 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 때에는 그 '익일부터' 제3자에 대하여 효력이 생긴다고 함은 익일 오전 영시부터 대항력이 생긴다는 취지이다(대법원 1999. 5. 25. 선고 99다9981 판결).

189) 대법원 2001. 12. 14. 선고 2001다61500 판결; 대법원 2000. 2. 11. 선고 99다59036 판결; 조현래, "주택임차권의 대항력발생시기", 법률신문 제2883호, 2000. 5. 11자, 14면. 위 판결은 법 현실이나 당사자 의사에도 부합되지 않고 주택임대차보호법 입법취지에도 반한 것으로 매도인의 임차인으로서 가지는 대항력은 물권변동의 일반원칙에 따라 매수인 명의 소유권 이전등기가 경료된 날을 대항력이 갖추어진 시기로 보아야 한다고 주장하고 있다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

의 주택을 인도받거나 또는 주민등록을 마치기 전에 이미 확정일자를 경료하였거나 아니면 대항요건만 충족한 상태에서 거주하다가 당해 임차주택에 임의경매 또는 강제경매개시결정의 기입등기가 경료된 후에 비로소 확정일자를 경료한 경우도 존재할 수 있다.[190] 그런데 주택의 임차인이 주택을 인도받고 주민등록을 마친 당일 또는 그 이전에 확정일자를 갖추고 그 다음날 담보물권이 설정된 경우에 그 우선순위를 어떠한 기준에 의하여 결정할 것인지가 문제된다. 이에 대하여 우선변제권과 담보물권은 동일한 순위로 보아야 한다는 견해와 교환가치를 지배하는 담보물권이 우선변제권에 우선하는 권리로 보아야 한다는 견해가 대립되고 있다.[191] 동일한 순위로 보아야 한다는 견해에서는 임차인과 저당권설정등기 등을 경료한 저당권자가 자신의 채권액에 비례하여 평등하게 배당을 받게 된다고 본다.[192] 이와 관련한 대표적인 판례의 입장을 살펴보면 다음과 같다. "구 주택임대차보호법(1999. 1. 21. 법률 제5614호로 개정되기 전의 것) 제3조 제1항은 임대차는 그 등기가 없는 경우에도 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 때에는 그 익일부터 제3자에 대하여 효력이 생긴다고 규정하고 있고, 같은 법 제3조의2 제1항은 같은 법 제3조 제1항의 대항요건과 임대차계약증서상의 확정일자를 갖춘 임차인은 경매 등에 의한 환가대금에서 후순위권리자 기타 채권자보다 우선하여 보증금을 변제받을 권리가 있다고 규정하고 있는바, 주택의 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 당일 또는 그 이전에 임대차계약증서상에 확정일자를 갖춘 경우 같은 법 제3조의2 제1항에 의한 우선변제권은 같은 법 제3조 제1항에 의한 대항력과 마찬가지로 주택의 인도와 주민등록을 마친 다음날을 기준으로 발생한다."라고 판시하였다. 따라서 주택임차인의 우선변제적 효력은

190) 주택임대차보호법의 입법목적과 주택임차인의 임차보증금반환채권에 우선변제권을 인정한 제도의 취지, 주택임대차보호법상 관련 규정의 문언 내용 등에 비추어 볼 때, 비록 채권양수인이 우선변제권을 행사할 수 있는 주택임차인으로부터 임차보증금반환채권을 양수하였다고 하더라도 임차권과 분리된 임차보증금반환채권만을 양수한 이상 그 채권양수인이 주택임대차보호법상의 우선변제권을 행사할 수 있는 임차인에 해당한다고 볼 수 없다. 따라서 위 채권양수인은 임차주택에 대한 경매절차에서 주택임대차보호법상의 임차보증금 우선변제권자의 지위에서 배당요구를 할 수 없고, 이는 채권양수인이 주택임차인으로부터 다른 채권에 대한 담보 목적으로 임차보증금반환채권을 양수한 경우에도 마찬가지이다. 다만, 이와 같은 경우에도 채권양수인이 일반 금전채권자로서의 요건을 갖추어 배당요구를 할 수 있음은 물론이다(2010. 5. 27. 선고 2010다10276 판결).

191) 서울지방법원 1996. 11. 5. 선고 96가합61006 판결.

192) 정승열, "임차권등기명령제도의 문제점과 대책", 『법조』 제48권 제9호, 법조협회, 1999, 145-157면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

대항력과 마찬가지로 주택을 인도받고 주민등록을 마친 다음날 오전 0시에 동일하게 발생하게 되므로, 만약 주택을 인도받고 주민등록을 마친 다음날 저당권이 설정되었다면 확정일자가 우선하게 된다.

4. 대항력의 범위

(1) 대항력 있는 임차인의 경우

임대차는 전형적인 채권관계에 해당되므로, 당해 법률관계의 효력은 임대차계약의 상대방에게 이를 주장할 수 있을 뿐이지만, 일정한 경우에는 임대차 계약의 효력으로서 제3자에게도 대항력을 주장할 수 있다. 즉 현행「주택임대차보호법」은 임차인이 제3조 제1항의 요건을 갖추었다면 제3자에 대하여 효력이 있다고 규정하여 대항력 및 대항력이 미치는 제3자의 범위에 대하여 규율하고 있다. 일반적으로 제3자란 당사자 이외의 자를 의미하지만, 동법 제3조 제1항의 제3자는 임차인이 대항력을 갖춘 이후의 제3자를 말한다.[193] 예를 들어「주택임대차보호법」 제3조 제1항에 기하여 대항력을 갖춘 주택임차인이 임대인의 동의를 얻어서 적법하게 임차권을 양도하거나 전대한 경우에 그 양수인이나 전차인이 임차인의 주민등록 퇴거일로부터 「주민등록법」상의 전입신고기간 내에 전입신고를 마치고 주택을 인도 받아 점유를 계속하고 있다면 비록 위 임차권의 양도나 전대에 의하여 임차권의 공시방법인 점유와 주민등록이 변경되었더라도 원래의 임차인이 갖는 임차권의 대항력은 소멸되지 아니하고 동일성을 유지한 채로 존속하게 된다.[194]

---

193) 정승열, "임차권등기명령제도의 문제점과 대책", 158-162면.

194) 주택임대차보호법 제3조 제1항에서 주택의 인도와 주민등록을 제3자에 대한 대항요건으로 정한 취지는, 주택의 인도와 주민등록으로 당해 주택이 임대차의 목적이 되어 있다는 사실이 공시될 수 있기 때문이라고 할 것인데, 설사 임차인이 주택을 직접 인도 받지 않았거나 자신의 주민등록을 임차주택으로 이전하지 아니하였다고 하더라도 임대인의 승낙을 받아 전대를 하고 전차인이 그 주택을 인도받고 주민등록을 마쳤다면 이로써 당해 주택이 임대차의 목적이 되어 있다는 사실은 충분히 공시될 수 있고 이러한 경우 다른 공시방법도 있을 수 없으므로, 승낙있는 전차인이 주택을 인도받고 그의 주민등록을 마친 때로부터 임차인이 제3자에 대하여 대항력을 취득하게 된다고 볼 것이고 그렇게 보더라도 제3자는 불측의 손해를 입을 염려가 없고, 또한 이렇게 해서 받는 것이 서민의 주거생활의 안정을 보호하려는 위 법의 취지에도 부합하기 때문이다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

또한 대항력 있는 임차인의 점유부분이 선순위 전세권자와 다른 경우 그 대항력은 존속된다. 즉 선순위 전세권은 건물의 2층 부분을 목적으로 하고, 전세권등기 후 임차인이 1층 부분을 목적으로 임차하여 대항요건을 갖춘 경우 전세권이 민사집행법에 의한 경매절차에 의하여 매각되어 소멸되더라도 임차권은 매각으로 소멸되지 않는다.[195] 원래 채권은 상대적 효력이어서 임대인이 임차주택의 소유권 양도한 경우 임차인은 양수인에게 임차보증금 반환을 청구할 수 있다. 그러나 「주택임대차보호법」 제3조 제2항은 주택의 소유권과 임차보증금반환채무가 결합하여 양수인이나 매수인에게 자기의 임대차를 유효하다고 주장할 수 있고, 또 임대차기간까지 기다리지 않고 양수인에 대하여 보증금반환청구권을 행사할 수 있게 하였다.[196] 「주택임대차보호법」 제3조 제2항은 “임차주택의 양수인은 임대인의 지위를 승계한 것으로 본다”라고 규정하고 있고, 이 규정에 의하여 임대인의 지위를 승계한 것으로 보게 되는 임차주택의 양수인이 되려면 주택을 임대할 권리나 이를 수반하는 권리를 종국적·확정적으로 이전받게 되는 경우이어야 한다.[197] 건물이 미등기어서 소유권이전등기를 경료하지는 못하였지만, 사실상 그 건물을 양수하여 소유자로서 권리를 행사하고 있는 자도 양수인에 해당한다.[198] 임차주택의 소유권이전등기를 경료하지 않은 양수인은 이 법 제3조 제2항의 양수인이 되지 아니한다.[199] 다시 말해서 임차주택을 매매 등으로 특정승계하였으나 소유권이전등기를 경료하지 아니한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 임차주택을 임대할 권리나 이를 수반하는 권리를 종국적·확정적으로 이전받은

195) 대법원 1998. 4. 25. 선고 87다카2509 판결; 주택임대차보호법 제3조 제1항에 정한 대항요건은 임차인이 당해 주택에 거주하면서 이를 직접 점유하는 경우뿐만 아니라 타인의 점유를 매개로 하여 이를 간접점유하는 경우에도 인정될 수 있다(대법원 2007. 11. 29. 선고 2005다64255 판결)

196) 대법원 1989. 10. 24. 선고88다카 13172 판결; 주택임대차보호법 제3조 제1항에 의한 대항력을 갖춘 주택임차인이 임대인의 동의를 얻어 적법하게 임차권을 양도하거나 전대한 경우, 양수인이나 전차인에게 점유가 승계되고 주민등록이 단절된 것으로 볼 수 없을 정도의 기간 내에 전입신고가 이루어졌다면 비록 위 임차권의 양도나 전대에 의하여 임차권의 공시방법인 점유와 주민등록이 변경되었다 하더라도 원래의 임차인이 갖는 임차권의 대항력은 소멸되지 아니하고 동일성을 유지한 채로 존속한다고 보아야 한다. 이러한 경우 임차권 양도에 의하여 임차권은 동일성을 유지하면서 양수인에게 이전되고 원래의 임차인은 임대차관계에서 탈퇴하므로 임차권 양수인은 원래의 임차인이 주택임대차보호법 제3조의2 제2항 및 같은 법 제8조 제1항에 의하여 가지는 우선변제권을 행사할 수 있고, 전차인은 원래의 임차인이 주택임대차보호법 제3조의2 제2항 및 같은 법 제8조 제1항에 의하여 가지는 우선변제권을 대위 행사할 수 있다(대법원 2010. 6. 10. 선고 2009다101275)

197) 대법원 2002. 4. 12. 선고 2000다70460 판결.

198) 대법원 1987. 3. 24. 선고 86다카164 판결.

199) 대법원 1987. 6. 23. 선고 86다카2408판결.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

것이라고 할 수 없기 때문에 「주택임대차보호법」 제3조 제2항의 양수인이라고 할 수 없다.

임차주택의 양수인이라 하여 모두 임차인에 대하여 임대인의 지위를 승계하는 것은 아니고, 임차권보다 선순위인 저당권이나 가등기 등에 기하여 소유권을 취득한 소유자는 그 임차주택의 양수인이지만 임차인은 자신의 임차권보다 선순위 권리자인 그 자에 대하여 자기의 임차권을 주장할 수 없으므로 이들은 임차주택의 양수인에 해당되지 않는다.[200] 한편, 주택임차인이 감정평가사에게 임차보증금의 액수를 줄여서 허위로 진술함에 따라 이를 믿은 금융기관이 담보가치를 넘는 초과대출을 해줬다가 손해를 입었다면 허위진술를 한 임차인이 손해의 70%를 배상해야 한다고 판시한 하급심판결[201]도 있다.

(2) 중간임차인의 경우

임차주택이 매매의 목적물로 된 경우에, 당해 매매계약상의 매수인이 언제나 임대인의 지위를 당연히 승계하는 것이 아니다. 즉 임대인의 지위를 승계하는 양수인에 해당되기 위해서는,[202] 임차인의 임차권이 최선순위의 지위를 가지고 있어야 하며 또한 대항요건을 충족하기 전까지 가등기, 가압류, 저당권 등이 설정되지 않아야 한다. 따라서 임차인보다 선순위 저당권, 가압류, 압류, 가등기 등이 경료되어 있는 때에는 비록 임차인이 대항력을 구비하고 있더라도 후순위 권리자가 되므로 임차권은 소멸하게 된다. 이러한 경우에 해당되는 주택매수인은 「주택임대차보호법」 제3조에 해당되는 양수인이라고 볼 수 없다.[203] 따라서 임차인보다 선순위 저당권이 존재하는 경우에는 비록 후순위 저당권자의 담보권 실행으로 당해 임차목적물이 매각된 경우에도 주택매수인은 임대인의 지위를 승계하지 않는다. 임차주택에 대하여 가압류를 먼저 한 자가 나중에 집행권원을 확

200) 대법원 1984. 2. 14. 선고 83다카2131 판결.
201) 서울지방법원 1998. 9. 23. 선고 98나11702 판결.
202) 임차주택에 저당권, 가압류, 압류의 등기가 되어있는 경우에는 그 중 가장 빠른 등기가 경료된 시점을 기준으로 하여 그전까지 대항요건을 구비해야 한다. 이는 후순위 저당권자나 일반채권자가 경매를 신청해도 마찬가지이다(대법원 1987. 3. 10. 선고 86다카1718 판결). 만일 임차주택에 저당권 등의 등기가 없는 경우에는 경매개시결정 또는 체납처분 후 비로소 경료된 저당권 등의 등기는 대항력 판정에 아무런 영향도 없다.
203) 대법원 1987. 2. 24. 선고 86다카1936 판결; 대법원 1990. 1. 23. 선고 89다카33043 판결.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

보하여 당해 주택에 경매신청을 한 경우에, 가압류가 등기된 일자를 기준으로 하여 그 전에 임차인이 대항력을 갖춘 경우에만 매수인에게 대항할 수 있다. 어떠한 주택에 대하여 가압류등기가 경료된 후에, 그 주택을 임차한 자는 가압류의 집행으로 인한 처분금지효력에 기하여 가압류사건의 본안판결의 집행으로 그 주택을 취득한 매수인에게 당해 임대차계약상의 효력을 주장할 수 없다.[204] 그러나 당해 주택임차인이 확정일자의 요건을 추가적으로 충족하고 있다면 선순위의 가압류채권액과 비례하여 평등하게 배당받을 수는 있다.

한편, 어떠한 주택에 대하여 이미 가압류가 경료된 상태에서 당해 주택을 양수한 사람을 제3취득자라고 한다면, 이러한 제3취득자으로부터 당해 주택을 대상으로 하여 임대차계약을 체결하고 대항요건을 모두 충족하였다고 하더라도, 그 이후에 가압류채권자가 본안소송에서 승소의 판결을 얻어서 당해 주택에 대하여 강제경매를 신청한 경우에는 당해 주택의 임차인은 경매절차의 매수인에게는 대항할 수 없고, 확정일자를 갖추었거나 아니면 소액임차인에 해당되더라도 배당요구를 할 수 없다. 예를 들어, A의 채권자인 B가 가압류를 한 주택을 제3자 C가 매수하였고, 갑이 C와 임대차계약을 체결하고 대항요건으로서 주택의 인도 및 주민등록 요건을 모두 충족하고 추가적으로 확정일자까지 받았다. 이러한 경우에 가압류채권자 B가 채무자인 A와의 본안소송에서 승소하였고 그 확정판결에 기하여 당해 주택에 대하여 강제경매를 신청한 경우에는 가압류채권자 B와의 관계에서는 가압류의 처분금지효력(즉 상대적 효력) 때문에 C의 위 주택에 대한 매수행위는 효력이 없는 것으로 취급되고, C로부터 당해 주택을 임차한 갑의 임차권으로는 가압류채권자인 B가 신청한 경매절차에서 당해 주택을 경락 받은 자에게 대항할 수 없고, 또한 우선변제권에 기한 배당요구도 할 수 없다. 다만, 경매절차에서 배당을 실시한 결과 일정액의 잉여액이 남아 있을 때에는 제3취득자에게 교부될 잉여금에 대한 교부 청구권을 압류하면서 추심명령을 받거나 또는 전부명령을 받아서 임차보증금 중에서 일정부분의 액수를 회수할 수 있다.[205]

(3) 대항력의 유지 여부

---

204) 대법원 1983. 4. 26. 선고 83다가116 판결.
205) 김효석, 『주택임대차보호법 해설』, 145-146면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

현행 「주택임대차보호법」은 주택임차인에게 주택의 인도와 주민등록을 대항요건으로 명시하고 있고, 대항요건이 충족된 임차권의 경우에는 마치 등기된 물권에 버금가는 강력한 대항력을 부여하고 있다. 이러한 특별법의 입법취지를 고려하면 공시방법이 없는 주택임대차의 경우에 주택의 인도 및 주민등록이라는 요건은 대항력 취득시에만 일시적으로 구비하면 족한 것이 아니고 당해 대항력을 유지하기 위하여서도 계속 존속(공시의 계속성)해야 한다고 보는 것이 적절한 법익 형량이다.[206] 그리고 「주택임대차보호법」상의 대항요건(제3조 제1항)은 임차인이 당해 주택에 거주하면서 이를 직접 점유하는 경우뿐만 아니라 타인의 점유를 매개로 하여 이를 간접점유하는 경우에도 인정될 수 있다.[207] 또한 주택임차인이 임차주택을 직접 점유하여 거주하지 않고 그곳에 주민등록을 하지 아니한 경우라 하더라도, 임대인의 승낙을 받아 적법하게 임차주택을 전대하고 그 전차인이 주택을 인도받아 자신의 주민등록을 마친 때에는, 이로써 당해 주택이 임대차의 목적이 되어 있다는 사실이 충분히 공시될 수 있으므로, 임차인은 위 법에 정한 대항요건을 적법하게 갖추었다고 보아야 한다.[208] 또한 민법상 임차인은 임대인의 동의 없이 임차물을 전대하지 못하고 임차인이 이에 위반한 때에는 임대인은 계약을 해지할 수 있으나(민법 제629조), 이는 임대차계약이 원래 당사자의 개인적 신뢰를 기초로 하는 계속적 법률관계임을 고려하여 임대인의 인적 신뢰나 경제적 이익을 보호하여 이를 해치지 않게 하고자 함에 있고, 임차인이 임대인의 동의 없이 제3자에게 임차물을 사용·수익시키는 것은 임대인에게 임대차관계를 계속시키기 어려운 배신적 행위가 될 수 있는 것이기 때문에 임대인에게 일방적으로 임대차관계를 종료시킬 수 있도록 하고자 함에 있다. 따라서 임차

206) 주택임대차보호법이 제3조 제1항에서 주택임차인에게 주택의 인도와 주민등록을 요건으로 명시하여 등기된 물권에 버금가는 강력한 대항력을 부여하고 있는 취지에 비추어 볼 때 달리 공시방법이 없는 주택임대차에 있어서 주택의 인도 및 주민등록이라는 대항요건은 그 대항력 취득시에만 구비하면 족한 것이 아니고 그 대항력을 유지하기 위하여서도 계속 존속하고 있어야 한다(대법원 2008. 3. 13. 선고 2007다54023 판결).

207) 대법원 2007. 11. 29. 선고 2005다64255 판결.

208) 주택임차인이 임차주택을 직접 점유하여 거주하지 않고 그곳에 주민등록을 하지 아니한 경우라 하더라도, 임대인의 승낙을 받아 적법하게 임차주택을 전대하고 그 전차인이 주택을 인도받아 자신의 주민등록을 마친 때에는, 이로써 당해 주택이 임대차의 목적이 되어 있다는 사실이 충분히 공시될 수 있으므로, 임차인은 주택임대차보호법에 정한 대항요건을 적법하게 갖추었다고 볼 것이다(대법원 2007. 11. 29. 선고 2005다64255 판결; 대법원 1995. 6. 5.자 94마2134 결정).

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

인이 비록 임대인으로부터 별도의 승낙을 얻지 아니하고 제3자에게 임차물을 사용·수익하도록 한 경우에 있어서도, 임차인의 당해 행위가 임대인에 대한 배신적 행위라고 할 수 없는 특별한 사정이 인정되는 경우에는, 임대인은 자신의 동의 없이 전대차가 이루어졌다는 것만을 이유로 임대차계약을 해지할 수 없으며, 전차인은 그 전대차나 그에 따른 사용·수익을 임대인에게 주장할 수 있다.[209] 이러한 법리는 주택임대차의 경우에도 동일하게 적용된다고 보아야 한다. 그리고 주택의 전대차가 그 당사자 사이뿐만 아니라 계약상대방인 임대인에 대하여도 주장할 수 있는 적법하고 유효한 것이라고 평가되는 경우에는, 전차인이 임차인으로부터 당해 주택을 인도받아 자신의 주민등록을 마치고 있다면 이로써 주택이 임대차계약의 목적이 되어 있다는 사실은 충분히 공시될 수 있고, 이러한 경우에는 다른 공시방법도 있을 수 없다. 결국 임차인의 대항요건은 전차인의 직접 점유 및 주민등록으로써 적법, 유효하게 유지, 존속한다고 보아야 한다. 이와 같이 해석하는 것이 임차인의 주거생활의 안정과 임차보증금의 회수확보 등 「주택임대차보호법」의 취지에 부합함은 물론이고, 그와 같이 해석한다고 해서 이미 원래의 임대차에 의하여 대항을 받고 있었던 제3자에게 불측의 손해를 준다거나 형평에 어긋나는 결과가 되는 것도 아니라고 보아야 한다.[210]

5. 검토

종래 의용민법의 경우에는 부동산임대차계약을 체결한 경우에, 이를 등기하면 제3자에게 대항할 수 있지만(의용민법 제605조), 부동산임대차와 관련한 내용을 부동산등기부에 기재하기 위해서는 임대인이 협력해야 하는 것이 전제되어야 한다. 따라서 임차인이 임대인의 협력행위 없이 단독으로 대항력을 취득하는 것이 쉽지 않았다. 현행 민법의 경우에도 부동산임대차계약을 체결한 경우에, 이를 등기하면 제3자에게 대항할 수 있다는 점에서 의용민법과 규율태도가 유사하지만(제621조 제2항), 반대의 특약이 없다면 임차인이 계약의 상대방인 임대인에게

209) 대법원 2007. 11. 29. 선고 2005다64255 판결; 대법원 1993. 4. 13. 선고 92다24950 판결; 대법원 1993. 4. 27. 선고 92다45308 판결.
210) 대법원 2007. 11. 29. 선고 2005다64255 판결.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

등기절차에 협력할 것을 청구할 수 있다고 규정하여 의용민법과는 다소 차이가 있다(현행 민법 제621조 제1항).[211] 그러나 의용민법상의 관련규정과 현행민법상의 관련규정은 실질적으로 차이가 없으며 모두 임차인 보호에는 미흡한 것으로 평가할 수 있다. 이에 반하여 현행 「주택임대차보호법」상의 주택임차권에 기한 대항력은 임차인이 임차주택을 인도받고 주민등록 전입신고를 하거나 또는 임차권등기명령을 하는 경우에는 임대인의 협력이 필요없이 용이하게 대항력을 취득할 수 있도록 규정되어 있다는 점에서 민법과는 차이가 있다. 특히 현행 「주택임대차보호법」상의 대항요건 규정은 일반 임차인과는 다르게 주택임차인의 법적 지위를 보다 강화하는 기능을 하고 있다는 점에서 특징이 있다. 물론 임차권의 물권화 경향은 다른 이해관계인과의 법익 형량의 측면에서 다양한 법적 문제를 야기할 수 있다.[212] 예를 들어 경매의 경우에 주택임차인이 당해 부동산을 경

---

211) 특히 건물 소유를 목적으로 하는 토지임차인의 경우에는 건물에 대한 등기만으로 토지의 임대차에 관하여 대항력을 취득할 수 있도록 규정하고 있다(민법 제622조 제1항).

212) 최근에 주택임대차보호법상 대항력을 갖춘 임차인의 임대차보증금반환채권이 가압류된 상태에서 임대주택이 양도된 경우, 양수인이 채권가압류의 제3채무자 지위를 승계하는지 여부 및 이 경우 가압류채권자는 양수인에 대하여만 가압류의 효력을 주장할 수 있는지 여부가 문제되었다. 이에 관한 대법원의 다수의견을 살펴보면 다음과 같다. “주택임대차보호법상 임대주택의 양도에 양수인의 임대차보증금반환채무의 면책적 인수를 인정하는 이유는 임대주택에 관한 임대인의 의무 대부분이 그 주택의 소유자이기만 하면 이행가능하고 임차인이 같은 법에서 규정하는 대항요건을 구비하면 임대주택의 매각대금에서 임대차보증금을 우선변제받을 수 있기 때문이다. 그런데 임대주택이 양도되었음에도 양수인이 채권가압류의 제3채무자의 지위를 승계하지 않는다면 가압류권자는 장차 본집행절차에서 주택의 매각대금으로부터 우선변제를 받을 수 있는 권리를 상실하는 중대한 불이익을 입게 된다. 이러한 사정들을 고려하면, 임차인의 임대차보증금반환채권이 가압류된 상태에서 임대주택이 양도되면 양수인이 채권가압류의 제3채무자의 지위도 승계하고, 가압류권자 또한 임대주택의 양도인이 아니라 양수인에 대하여만 위 가압류의 효력을 주장할 수 있다고 보아야 한다”라고 판시하였다(대법원 2013. 1.1 7. 선고 2011다49523 전원합의체 판결). 그런데 전술한 대상판결에 대하여 다음과 같은 비판이 있다. 전술한 대상판결의 다수의견은 주택임대차보호법이 주택임대인의 지위와 보증금반환채무자의 지위를 일체로 보는 점에 착안하여 집행법상 제3채무자의 지위까지 함께 이전한다고 판시하였다. 이는 임차인 보호라는 주택임대차보호법의 입법취지를 최대한 관철한 것으로 이해되지만 그러한 해석을 지지할 만한 명문의 근거가 없고, 집행법의 대원칙을 양보하면서까지 임차인의 채권자를 보호할 필요성이 없다. 더욱이 자신의 노력과 비용을 들이지 않고서는 자칫 이중지급의 위험을 부담하게 되는 주택 양수인에게 지나치게 가혹한 결과를 초래하게 된다는 점에서 타당한 결론이라고 할 수 없다. 따라서 임차인의 채권자가 당해 임대차보증금반환채권을 가압류 한 후 임대주택이 새로운 양수인에게 양도된 경우에는 기존의 임대인을 제3채무자로 한 가압류의 효력은 소멸한다고 보는 것이 타당하다. 설령 다수의견의 입장대로 기존 가압류의 효력이 그대로 존속한다고 보게 되더라도 최소한 선의, 무과실인 주택양수인이 임차인에게 보증금을 반환했을 경우에는 채권의 준점유자에 대한 변제로 보아 유효한 변제로 인정함으로써 우회적인 구제를 꾀할 수 있을 것이다. 한편, 주택 임차인을 임대차보증금의 적법한 수령권자로 알고 변제한 주택양수인의 구제와 관련하여 민법 제470조 채권의 준점유자에 대한 변제 법리를 생각해 볼 수 있다. 대상판결은 이에 대하여 정면으로 판단하지는 않았으나 적어도 당해 사안에서 주택 양수인의 임차인에 대한 변제는 채권의 준점유자에 대한 변제로서 유효한 변제라 할 것이다. 통상적으로 임차인은 주택 양수인의 입장에서 볼 때 정당한 보증금수령권자의 외관을 가진 자라고

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

락받은 제3자에게 대항할 수 있는 한계를 어떠한 기준으로 설정하는 것이 합리적인지가 문제된다. 또한 구분소유의 객체가 아닌 다가구주택의 경우에 등기부의 표시와 다르게 임차인이 주민등록 전입신고를 하는 경우에 그 공시방법을 유효한 것으로 볼 수 있는지도 문제된다. 이하에서는 전술한 법적 문제를 중심으로 검토하고자 한다.

(1) 대항력의 취득시기와 관련한 법적 문제

「주택임대차보호법」 제3조 제1항은 대항력의 발생 시기에 관하여 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 때에 그 익일부터 생긴다고 규정하고 있다.[213] 따라서 전입신고와 저당권설정등기일이 같은 경우, 즉 주택임대차계약을 체결하고 입주하여 전입신고와 동시에 확정일자까지 받았지만 그 당일에 저당권이 설정되었다면 임차인의 대항력발생시기가 익일로 되어 있으므로 보호받지 못하게 된다.[214] 이에 반하여 주택임대차계약을 체결하고 입주와 주민등록을 모두 마치

볼 것이고, 사안의 주택 양수인은 가압류 및 압류 사실을 알지 못한 상태에서 보증금을 반환하였으므로 변제 당시 임차인이 적법한 변제수령권자가 아닌 것을 알지 못한 선의, 무과실의 변제자라고 인정된다. 특히 무과실 여부에 있어서는 당해 사안과 같이 소규모 다세대 주택의 양수인에게 개별적으로 보증금반환채권의 가압류 여부를 확인할 의무를 부담시키는 것은 타당하지 않다. 결과적으로 사안의 주택 양수인은 임차인에 대해 보증금을 반환한 데에 선의·무과실의 변제자로서 그 변제의 효력은 유효하다고 볼 것이다(민경준, 이주형, “주택임대차보호법상 보호되는 임대주택의 양수인과 제3채무자 지위의 승계: 대법원 2013. 1. 17. 선고 2011다49523 전원합의체 판결”, 『법학평론』 제4권, 서울대학교 법학평론 편집위원회, 2013, 370-371면)

213) 대항요건으로서의 주민등록은 반드시 적법한 것이어야 한다. 왜냐하면 물권이 아님에도 불구하고 주택임차인에게 대항력을 부여하는 이유는 경제적 약자인 임차인의 주거생활을 보호하기 위한 사회정책적인 배려이기 때문이다. 따라서 실제 거주할 의사가 없거나, 거주하지 않으면서 허위로 주민등록을 한 경우 등에는 대항요건으로서의 주민등록은 충족되지 않은 것으로 보아야 한다(김성욱, “주택임대차제도의 개선방향에 관한 연구”, 『법학연구』 제52권 제2호, 부산대학교 법학연구소, 2011, 429면).

214) 담보권의 실행을 위한 부동산 입찰절차의 경우에 「주택임대차보호법」 제2조에 정한 대항요건을 갖추고 있는 임차권보다 선순위의 근저당권이 설정되어 있는 경우에는, 낙찰로 인하여 선순위의 근저당권이 소멸하면 그보다 후순위의 임차권도 선순위 근저당권이 확보한 담보가치의 보장을 위하여 그 대항력을 상실하게 된다. 그러나 낙찰로 인하여 근저당권이 소멸하고 낙찰인이 소유권을 취득하게 되는 시점인 낙찰대금지급기일 이전에 선순위 근저당권이 다른 사유로 소멸한 경우에는 대항력 있는 임차권의 대항력은 소멸하지 아니한다. 따라서 선순위 근저당권의 소멸로 인하여 임차권의 대항력이 존속하지 않는 것으로 알고 부동산을 낙찰 받았지만, 그 이후 다른 사유로 인한 선순위 근저당권의 소멸로 인하여 임차권의 대항력이 존속하는 것으로 변경됨으로써 낙찰부동산의 부담이 현저히 증가하게 되는 경우에는 낙찰인은 민사소송법 제639조 제1항의 유추적용에 의하여 낙찰허가결정의 취소신청을 할 수 있다(신세덕, “주택임대차보호법상의 임차인 보호제도에 관한 법적 고찰”, 『법이론실무연구』, 한국법이론실무학회, 2015, 100-101면).

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

고 그 날 확정일자를 받은 경우에, 그 다음 날 제1순위의 저당권이 설정되었다면 임대차의 대항력의 효력이 확정일자인을 받은 날의 다음 날 오전 0시부터 발생하기 때문에 당해 임차인은 저당권자에게 대항할 수 있다.[215] 그런데 「주택임대차보호법」 제3조 제1항에 기하여 대항력의 효력발생시기를 익일로 하게 되면 전적으로 임대인의 의사에 따라 임차인 보호여부가 결정된다는 점에서 문제가 된다. 왜냐하면 임대인이 임대차계약을 체결함과 동시에 담보를 설정하는 경우에는 이에 대하여 아무런 귀책사유가 없는 임차인은 전혀 보호를 받을 수 없기 때문이다. 그렇다고 하여 임차인이 인도 및 주민등록을 갖춘 즉시 대항력을 취득하는 방안도 합리적인지 않다. 왜냐하면 이 경우에는 선의의 매수인 등이 불측의 손해를 받을 우려가 있기 때문이다.[216]

생각건대, 임대차계약의 당사자인 임차인이 특정한 주택을 인도받고 주민등록 요건을 충족한 다음날에 대항력을 취득하도록 하는 방안은 임대인의 의사에 기하여 임차인의 법적 지위가 좌우될 수 있고, 만약 임차인이 주택을 인도받고 주민등록 요건을 충족한 당일에 대항력을 취득하도록 한다면 선의자가 보호받지 못하는 문제가 발생할 수 있다. 전술한 법적 문제점은 대항요건을 충족한 임차인과 제3자인 매수인 또는 담보물권을 취득한 권리자가 서로의 존재를 알지 못하는 상황에서 법률관계가 형성될 수 있다는 점이 문제이다. 따라서 주민등록 요건을 갖추는 임차인의 존재여부를 제3자인 담보권자 또는 매수인이 쉽게 인식할 수 있는 방법이 모색된다면, 대항요건의 취득시기와 관련한 분쟁은 다소 해소될 수 있다. 예를 들어 담보권을 취득하려는 자 또는 매수인이 관할 동사무소를 방문하여 당해 주택에 이해관계를 가지게 되었다는 사실을 통지해 주면, 당해 동사무소에서는 현재 임차인이 존재하는지의 여부를 알려주거나, 아니면 새로운 임차인이 전입신고를 할 경우에는 임차인에게 임차목적물에 이미 이해관계인이 존재하고 있다는 사실을 통지해 주도록 관련 행정절차를 정비하게 된다면 대항요건의 취득시기와 관련하여 선의의 제3자가 예측하지 못한 손해를 입게 되는 경우는 일정부분 감소될 것으로 생각한다.[217]

---

215) 대법원 1999. 5. 25. 선고 99다9981 판결.
216) 오미진, 김성욱, “주택임차인의 대항요건에 관한 재검토”, 210면.
217) 오미진, 김성욱, “주택임차인의 대항요건에 관한 재검토”, 211면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

(2) 다가구주택의 경우에 대항요건과 관련한 공시문제

다가구주택이란 1동의 단독주택의 일부분에 각각 출입문을 별도로 설치하여 2가구 이상이 각각 독립된 주거생활을 할 수 있도록 건축되어진 주택을 말한다.[218] 이러한 다가구주택은 단독주택을 전제로 한 개념이라는 점에서, 공동주택의 하나에 해당되는 다세대주택과는 법령상의 근거, 각 세대별 구분소유 여부[219], 건출물관리대장 및 건축허가요건에의 등재 방법 등에 있어서 차이가 있다. 그러나 건축규모, 구조, 동당 주거구획수, 부대시설, 허용지역 등 건축물의 내용에 있어서는 차이가 나지 않는다. 그리고 다가구주택의 입주자들은 다세대주택의 입주자와 동일하게 주민등록 전입신고를 할 경우에 주민등록에 동과 호수 등을 기재하는 것이 일반적인 모습이지만, 이를 생략하고 지번만 기재하는 경우도 있다. 특히 다가구주택은 다세대주택과 상이하게 구분소유의 객체가 아니고 또한 건축주가 건축행위 당시에 허가관계로 지층으로 허가를 받아서 당해 주택을 건축한 이후에 쌓아 둔 흙을 걷어내고 우편함과 현관문 등에 1층이라고 표시하여, 이를 1층으로 기재하여 임대차계약을 체결하는 경우가 있다. 이러한 경우에 당해 임차인이 이를 신뢰하여 부동산등기부의 표시와는 다르게 주민등록 전입신고를 하는 경우에는 당해 공시방법을 유효한 것으로 볼 것인지가 문제된다. 생각건대, 다가구주택은 실질적인 측면에서 다세대주택과 유사한 공동주택으로 볼 여지가 있다. 따라서 다세대주택과 같이 그 호수 등을 정확하게 기재하여 전입신고를 해야 하고, 부정확하게 기재를 한 경우에는 공시방법이 유효하지 않은 것으로 취급하여 대항력을 취득할 수 없다고 볼 여지도 있다. 그런데 현행 「주민등록법 시행령」 제9조 제5항에 의하면, "「건축법 시행령」 별표 1 제1호 다목에 따른 다가구주택 및 「주택법 시행령」 제4조에 따른 준주택의 경우 본인의 신청이 있으면 제3항 및 제4항에 따른 주소의 끝 부분에 괄호를 하고 그 괄호 안에 해당

218) 다만 전형적인 단독주택과의 차이는 연면적이 660㎡이하이고, 4층 이하로서 2가구 이상 19가구 이하가 함께 거주할 수 있도록 건축법상 단독주택의 허가를 받아서 건축된다는 점이다(건축법시행령 제3조의4 별표1)

219) 다세대주택의 경우에는 세대별로 소유권자가 존재하므로 소유권이전등기의 경료가 가능하지만, 다가구주택은 1인 소유이므로 추가적인 요건(구조상, 이용상의 독립성 및 소유권의 구분행위 등)이 충족되지 않는 한 구분소유의 대상이 당연히 되는 것이 아니다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

건축물의 이름, 동 번호와 호수를 기록할 수 있다.”라고 규정하고 있다. 따라서 공동주택으로 규정되지 않은 다가구주택인 경우에는 반드시, 동 번호와 호수 등을 기재할 법적 의무는 존재하지 않는다. 다만, 호수를 기재하여 전입신고를 하는 경우에는 편의상 그대로 기재하여 준다고 한다. 특히 다가구주택은 공동주택이 아닌 단독주택에 해당하고, 다가구주택에 거주하고 있는 임차인은 영세한 서민인 경우가 적지 않다. 그리고 다가구주택은 단독주택에 해당하므로, 비록 다세대 주택과 유사한 방식으로 임대되고 있다고 하더라도 전입신고에 있어서 지번과 함께 호수를 기재할 의무가 없기 때문에, 단독주택과 동일하게 지번만 기재하여도 충분한 것으로 보아야 한다.[220] 그리고 저당권자와 같은 이해관계인은 당해 임차목적물에 대항요건을 충족하고 있는 임차인이 존재하는 지에 대하여 조사하면 임대차 여부를 용이하게 알 수 있기 때문에 저당권자 등에게 예측할 수 없는 손해가 당연히 발생한다고 단정할 것은 아니다.[221]

(3) 임차주택의 경매와 대항요건의 구비여부

주택의 인도와 주민등록은 대항력 취득의 요건인 동시에 존속요건이다. 따라서 대항력의 취득 후 주민등록을 다른 곳으로 옮기거나 주택을 인도하면 대항력을 상실하기 때문에, 그 후에 설정된 저당권에 기하여 당해 주택을 낙찰 받은 자에 대하여는 대항력을 주장할 수 없지만, 인도와 주민등록에 의하여 대항력을 취득한 후에 임차권등기를 하면 그 후 주민등록을 다른 곳으로 옮기거나 주택을 인도하더라도 처음 취득하였던 대항력이 계속 유지된다(주택임대차보호법 제3조의3 제5항 단서, 제3조의4 제1항). 그런데 임차주택이 경매되는 경우에 임차인이 대항요건을 구비하는 시기와 임차권등기를 경료해야 하는 시기가 언제인지에 따라 임차인의 법적 지위는 상당할 정도로 차이가 있게 된다. 예를 들어 당해 주택에 저당권, 가압류, 압류 등의 등기가 경료되어 있는 경우에는 그 중 가장 빠른 등기가 경료된 시점을 기준으로 하여, 그보다 앞서 대항요건을 구비하거나 임차권등기를 경료한 경우에만 임차인은 경락인에게 자신의 임차권을 주장할 수 있고,

220) 오미진, 김성욱, “주택임차인의 대항요건에 관한 재검토”, 212면.
221) 박해식, 『주택임대차 분쟁소송』, 123면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

만약 당해 주택에 아무런 등기가 경료되지 않았다면 경매개시결정에 의한 압류의 효력이 발생하기 전까지 대항요건을 구비하거나 임차권등기를 경료하게 되면 당해 주택임차인은 경락인에게 자신의 임차권을 주장할 수 있다.[222] 특히 판례는 점유보조자에 의한 주민등록을 임차인 본인의 그것과 동일시하기 때문에 주택임차인이 그 가족과 함께 그 주택에 대한 점유를 계속하고 있으면서 그 가족의 주민등록을 그대로 둔 채 임차인만 주민등록을 일시 다른 곳으로 옮긴 경우라면, 전체적으로나 종국적으로 주민등록의 이탈이라고 볼 수 없어 대항력을 상실하지 아니한다는 입장에 있다.[223]

그런데 주택임차인의 의사에 의하지 아니하고 「주민등록법」 및 「주민등록법 시행령」에 따라 시장군수 또는 구청장에 의하여 직권조치로 주민등록이 말소된 경우에 특별한 사정이 없는 한 대항력은 상실되지 않는다고 보아야 한다. 그런데 「주민등록법」상의 직권말소제도는 거주관계 등 인구의 동태를 상시로 명확히 파악하여 주민생활의 편익을 증진시키고 행정사무의 적정한 처리를 도모하기 위한 것이다. 이에 반하여 「주택임대차보호법」에서 주민등록을 대항력의 요건으로 규정하고 있는 것은 거래의 안전을 위하여 임대차의 존재를 제3자가 명백히 인식할 수 있게 위한 것이다. 이렇게 상이한 양자의 존재이유를 고려한다면, 직권말소 후 동법 소정의 이의절차에 따라 그 말소된 주민등록이 회복되거나 「주민등록법 시행령」에 의하여 재등록이 이루어짐으로써 주택임차인에게 주민등록을 유지할 의사가 있었다는 것이 명백히 드러난 경우에는 소급하여 그 대항력이 유지된다고 보아야 할 것이다. 다만, 당해 직권말소가 「주민등록법」 소정의 이의절차에 의하여 회복된 것이 아닌 경우에는 직권말소 후 재등록이 이루어지기 이전에 주민등록이 없는 것으로 믿고 임차주택에 관하여 새로운 이해관계를 맺은 선의의 제3자에 대하여는 임차인은 대항력의 유지를 주장할 수 없다고

---

222) 민일영, “주택 경매에 있어서 임차인 보호에 관한 연구”, 『민사집행법연구』, 한국사법행정학회, 2005, 333면.

223) 주택임대차보호법이 제3조 제1항에서 주택임차인에게 주택의 인도와 주민등록을 요건으로 명시하여 등기된 물권에 버금가는 강력한 대항력을 부여하고 있는 취지에 비추어 볼 때 달리 공시방법이 없는 주택임대차에 있어서 주택의 인도 및 주민등록이라는 대항요건은 그 대항력 취득시에만 구비하면 족한 것이 아니고 그 대항력을 유지하기 위하여서도 계속 존속하고 있어야 한다(대법원 2008. 3. 13. 선고 2007다54023 판결); 주택 임차인이 그 가족과 함께 그 주택에 대한 점유를 계속하고 있으면서 그 가족의 주민등록을 그대로 둔 채 임차인만 주민등록을 일시 다른 곳으로 옮긴 경우라면, 전체적으로나 종국적으로 주민등록의 이탈이라고 볼 수 없는 만큼, 임대차의 제3자에 대한 대항력을 상실하지 아니한다(대법원 1996.01.26. 선고 95다30338 판결).

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

보는 것이 타당하다.[224]

(4) 대항요건의 축소논의에 대한 평가

1) 비교법적 고찰

현행 주택임대차제도의 합리적인 개선방향을 모색하기 위해서는 우리나라의 입법과정에 상당한 영향을 주고 있는 국가의 입법례 및 우리나라와 유사한 주택임대차제도를 시행하고 있는 국가의 입법례를 비교법적으로 검토할 필요가 있다.[225]

첫째, 일본의 경우에는 임대차의 법률관계를 통일적으로 규율하지 않고 이원적으로 규율하고 있다.[226] 즉 일반적인 임대차의 경우에는 민법이 적용되고, 건물임대차의 경우에는「차지차가법」이 분리되어 적용되고 있다. 따라서 주택임대차

---

224) 주민등록이 대항력의 존속요건이라고 보는 이상, 주택임차인의 의사에 의하지 아니하고 구 주민등록법(2007. 5. 11. 법률 제8422호로 전문 개정되기 전의 것) 및 동법 시행령에 따라 시장 군수 또는 구청장에 의하여 직권조치로 주민등록이 말소된 경우에도 원칙적으로 그 대항력은 상실된다고 할 것이지만, 구 주민등록법상의 직권말소제도는 거주관계 등 인구의 동태를 상시로 명확히 파악하여 주민생활의 편익을 증진시키고 행정사무의 적정한 처리를 도모하기 위한 것이고, 주택임대차보호법에서 주민등록을 대항력의 요건으로 규정하고 있는 것은 거래의 안전을 위하여 임대차의 존재를 제3자가 명백히 인식할 수 있게 하기 위한 것으로서 그 취지가 다르므로, 직권말소 후 동법 소정의 이의절차에 따라 그 말소된 주민등록이 회복되거나 동법 시행령 제29조에 의하여 재등록이 이루어짐으로써 주택임차인에게 주민등록을 유지할 의사가 있었다는 것이 명백히 드러난 경우에는 소급하여 그 대항력이 유지된다고 할 것이고, 다만 그 직권말소가 구 주민등록법 소정의 이의절차에 의하여 회복된 것이 아닌 경우에는 직권말소 후 재등록이 이루어지기 이전에 주민등록이 없는 것으로 믿고 임차주택에 관하여 새로운 이해관계를 맺은 선의의 제3자에 대하여는 임차인은 대항력의 유지를 주장할 수 없다고 봄이 상당하다 할 것이다(대법원 2008. 3. 13. 선고 2007다54023 판결).

225) 주택임대차제도와 관련한 비교법적 검토에 관하여는 다음의 것을 참조할 것. 김성욱, “주택임차인의 대항요건과 관련한 비교법적 고찰”, 『법학연구』, 한국법학회, 2011; 소재선외 1인, “이태리민법상 임대차법의 변천과 임대차소송”, 『경희법학』 44권, 경희법학연구소, 2009; 임윤수외 1인, “주택임차인 보호에 관한 비교법적 연구”, 『법학연구』 제26집, 한국법학회, 2007; 法務省民事局參事官室 編, 『新しい借地借家法』, 商事法務研究會, 1992; 内田勝一,「外國の借家法の現狀(1) : イギリス」, 『現代借地借家法講座』 第3卷, 日本評論社, 1986; Margaret Wilkie, Landlord and Tenant Law, Palgrave Macmillan (5th Revised edition), 2006.

226) 일본의 주택임대차와 한국의 주택임대차법의 이동(異同)에 관하여는 다음의 것을 참조할 것. 김성욱, “일본 차지차가법의 시사점과 도입가능성에 관한 고찰”, 『동북아법연구 』제5권 제1호, 전북대학교 동북아법연구소, 2011; 吉田邦彦(요시다 쿠니히코), “주택임대차법의 일한비교”, 『법학논총』 제29권 제2호, 전남대학교 법학연구소, 2009; 일본의「차지차가법」의 전반적인 내용에 대해서는 다음의 것을 참고할 것. 渡邊晋, 『(最新)借地借家法の解說』, 住宅新報社, 2010; 澤野順彦, 『(コンメンタール)借地借家法』, 日本評論社, 2010; 水本浩, 『借地借家法』, 日本評論社, 2009; 藤井俊二, 『借地權·借家權の存續保護』, 成文堂, 2006.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

의 규율모습을 살펴보기 위해서는 「차지차가법」을 검토할 필요성이 있다. 일본의「차지차가법」은 건물임대차의 대항력과 관련하여 "건물의 임대차는 그 등기가 없어도 건물의 인도가 있을 때에는 그 후 그 건물에 관하여 물권을 취득한 자에 대하여 그 효력이 생기는 것으로 규정하고 있다(제31조제2항). 그리고 일본민법 제566조제1항 및 제3항의 규정은 임대차의 목적인 건물이 매매의 목적물인 경우에 준용되도록 규정하고 있다. 이와 관련하여 일본민법에 의하면, 매매의 목적물이 지상권, 영소작권, 지역권, 유치권 또는 질권의 목적인 경우에 매수인이 이를 알지 못하고 계약의 목적을 달할 수 없는 경우에는 매수인에게 계약해제권을 인정하고, 계약해제를 할 수 없는 경우에는 손해배상만을 청구하도록 규정하고 있다(제566조제1항). 전술한 계약해제 또는 손해배상의 청구는 매수인이 당해 사실을 알았던 때부터 1년 이내에 행사하여야 한다(제3항). 따라서 건물의 임대차와 관련하여 등기여부와 관계없이 건물인도가 있는 경우에는 임차인은 당해 건물에 대하여 물권을 취득한 자에 대하여 당해 임대차계약의 내용을 주장할 수 있다.[227] 그리고 일본의 경우에는 건물소유를 목적으로 하는 지상권, 토지임차권(차지권), 건물임차권(차가권) 등에 대해서는 일본민법상의 지상권, 임차권 등의 관련규정이 적용되지 않고 특별법인「차지차가법」이 적용된다. 일본의「차지차가법」은 건물임대인에 의한 갱신거절(기한의 정함이 있는 건물임대차의 경우) 또는 해지통지(기간의 정함이 없는 건물임대차의 경우)는 원칙적으로 정당한 사유가 있는 경우에 한하여 허용된다(제28조). 따라서 건물 등의 임대차가 성립된 이후에 당해 임대차관계를 종료시키기 위해서는 원칙적으로 정당한 사유가 존재해야 한다.[228] 이러한 정당한 사유제도는 1941년 차가법을 개정하여 도입된 것으로서 차가권을 강화함으로써 차가인 보호에 충실하다는 평가를 받고 있다.[229] 일본의「차지차가법」은 정당한 사유인지의 여부를 판단함에 있어서 고려되어야

227) 오미진, 김성욱, "주택임차인의 대항요건에 관한 재검토", 215면.

228) 정당한 사유제도는 우리나라에는 인정되지 않는 제도이다. 「차지차가법」은 정당한 사유인지의 여부를 판단함에 있어서 고려하여야 할 사항에 관하여 구체적으로 규정하고 있다(제28조). 즉 ① 건물의 임대인 및 임차인(전차인 포함)이 건물의 사용을 필요로 하는 사정, ② 건물의 임대차에 관한 존속기간의 경과, ③ 건물의 이용 상황, ④ 건물의 현황, ⑤ 건물의 임대인이 건물의 명도의 조건으로서 또는 건물의 명도와 상환하여 임차인에 대하여 재산상의 급부를 할 뜻의 신청을 한 경우에 있어서의 그 신청이다. 이러한 다섯 가지 요소 중 첫째의 요소 즉 임대인 또는 임차인의 사용 필요성이 주된 판단 요소이고 나머지는 보완적 요소로 구분하는 것이 보통이다.

229) 幾代通・廣中俊雄 編,「新版 註釋民法(15)」, 有斐閣, 1989, 134面.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

할 사항에 관하여 규정하고 있다(제28조). 당해 건물의 임대인 또는 임차인(전차인 포함)이 건물을 사용해야 할 정도로 필요한 상황이어야 한다. 또한 건물의 임대차의 존속기간이 경과되어야 하고, 기타 건물의 이용 상황 및 건물의 현황, 그리고 건물의 임대인이 건물명도의 조건으로 또는 건물의 명도와 상환하여 임차인에 대하여 재산상의 급부를 하였는지의 여부 등이 해당된다.[230] 전술한 요소 중에서 임대인 또는 임차인의 사용상 필요성의 여부가 주요한 판단기준이 되고, 나머지는 보완적 요소로 보는 것이 일반적이다.[231]

둘째, 영국의 경우에 임대차(lease)는 임대인(landlord)과 임차인(tenant) 사이에 부동산에 관한 권리(an estate)를 성립시키는 계약을 말한다.[232] 이 경우에 성립되는 부동산에 관한 권리가 임차권(term of years absolute)이며 이것은 보통법상의 권리이다. 이러한 임차권은 소유권의 일부 권능만을 제한하고 있을 뿐이라는 점에서 소유권(freehold)보다는 하위에 있는 권리라고 볼 수 있다. 따라서 항구적인 성질이 있는 소유권과는 다르게 계약상의 존속기간의 범위 내에서만 그 효력이 유지된다. 그리고 임대차가 유효하게 성립되기 위해서는 일정한 요건이 충족되어야 한다.[233] 우선 임대차의 존속기간이 명확하게 확정되어야 하고, 임차물에 대한 적법하면서 배타적인 점유권이 있어야 하며, 임대인과 임차인이 서로 타인이어야 한다.[234] 그런데 임대인과 임차인이 임대차계약을 체결하면서 임차물의 사용대가로서 차임을 지급하는 것이 일반적인 모습이지만, 차임 지급이 임대차 성립에 필수적인 요소는 아니고 무상의 임대차도 인정된다는 점에서,[235] 우리

---

230) 第二十八條 (建物賃貸借契約の更新拒絶等の要件) 建物の賃貸人による第二十六條第一項の通知又は建物の賃貸借の解約の申入れは、建物の賃貸人及び賃借人 (轉借人を含む。以下この條において同じ。) が建物の使用を必要とする事情のほか、建物の賃貸借に關する從前の經過、建物の利用狀況及び建物の現況並びに建物の賃貸人が建物の明渡しの條件として又は建物の明渡しと引換えに建物の賃借人に對して財産上の給付をする旨の申出をした場合におけるその申出を考慮して、正当の事由があると認められる場合でなければ、することができない。

231) 法務省民事局參事官室 編,「新しい借地借家法」, 商事法務硏究會, 1992, 172面; 일본의 「차지차가법」의 내용에 대해서는 다음의 것을 참조할 것. 김성욱, "일본 차지차가법의 시사점과 도입 가능성에 관한 고찰", 『동북아법연구』 제5권 제1호, 전북대학교 동북아법연구소, 2011.

232) 영국의 주택임대차와 관련한 상세한 내용은 다음의 것을 참고할 것. 임윤수외 1인, "주택임차인 보호에 관한 비교법적 연구", 법학연구 제26집, 2007; 장민 외 1인, 『임대차법제의 비교법적 연구』, 법무부용역보고서, 2009; 김성욱,『보증금 보험제도 등 주택임대차 제도 개선 방안』, 법무부용역보고서, 2011.

233) 이 세 가지 요건 외에 임차권이 임대인이 가지는 권리의 유효기간 내의 것이어야 한다는 요건을 포함시키는 견해도 있다(Judith-Anne Mackenzie, Mary Phillips, Textbook on Land Law, oxford university press, 2008, p.164).

234) Rye v. Rye [1962] AC 496.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

나라의 임대차와는 차이가 있다.[236] 임차권(term of years absolute)의 용어에서 'absolute'는 특정한 유효기간을 가졌다는 것을 강조하기 위하여 첨부된 것이며, 법적으로 유효한 임차권(A legal term of years)은 대인적 권리가 아닌 토지 자체에 대한 권리로서 모든 사람들에게 주장할 수 있다[237]. 이러한 특징은 임대인이 소유권을 다른 사람에게 이전한 경우에 보다 분명하게 나타난다. 따라서 임대차는 물권적 요소와 함께 사적자치의 원칙이 혼합된 특징을 가지고 있다. 그리고 영국의 차임법(Rent Acts)은 건물의 객관적 평가를 기준으로 하여 과세평가액 또는 기준차임(제한차임)이 법정기준 이하인 주거에 한하여 적용된다(제1조제1항). 이 법에 의한 주거목적의 건물로 인정되기 위해서는 독립성을 갖추어야 하며, 주거목적의 독립성이 인정된다면 건물의 일부라도 그 적용이 부정되지는 않는다. 따라서 영리를 추구하는 점포의 경우에도 그 일부가 독립적인 주거생활을 할 수 있는 경우에는 포함될 여지가 있다.[238] 이와 관련하여 동법 제103조 제1항은 주택임차인의 거실·부엌 등 중요 생활시설을 주택임차인 또는 다른 수인의 주택임차인과 공용하는 경우도 독립주거로 보호하고 있다.[239] 특히 영국의 경우에 임차인의 대항력 문제는 존속기간을 기준으로 상이하게 규율되고 있다. 우선 존속기간이 3년 미만의 경우에는 당사자사이의 합의에 기하여 점유의 이전 또는 인도가 그 요건이다. 이에 반하여 존속기간이 3년 이상인 경우에는 당사간의 합의내용이 객관적으로 보증 될 수 있는 날인증서에 의하여 작성될 것이 추가된다. 이러한 점은 특정한 존속기간을 기준으로 하지 않고 인도와 주민등록에 의하여 일률적으로 대항요건을 인정하고 있는 우리의 경우와는 상이한 면이 있다.[240]

셋째, 독일의 경우에 임대차는 임대인이 임차인에게 약정한 물건을 사용할 수 있도록 제공해야 할 의무를 부담하고 그 목적물의 사용대가로서 임차인은 임대인에게 차임을 지급할 것을 약정하는 쌍무계약을 말한다.[241] 독일 민법은 제535

---

235) Margaret Wilkie, p.5.
236) 우리나라의 경우에는 목적물의 사용하면서 그 반대급부로서 차임을 지급하는 경우에는 임대차이고, 차임이 없는 경우에는 무상대차라고 한다.
237) Margaret Wilkie, Landlord and Tenant Law, Palgrave Macmillan (5th Revised edition), 2006, 10, p.22.
238) 고상용, "주택임대차보호법의 문제점과 개선방향(상)", 『고시연구』 통권 102호, 고시연구사, 1982, 9, 29면.
239) Woodfall, Law of Landlord and Tenant, 27th ed., Sweet & Maxwell, 1990, p. 1093.
240) 오미진, 김성욱, "주택임차인의 대항요건에 관한 재검토", 215면.
241) 독일의 주택임대차와 관련한 상세한 내용은 다음의 것을 참고할 것. 김성욱,『보증금 보험제

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

조부터 제548조까지에 임대차에 관한 일반적 규정을 두고 제549조 이하에서 주택의 임대차와 그 밖의 토지와 건물, 선박의 임대차에 관한 특별규정을 마련하고 있다. 주택임대차에 관한 규정은 모든 주택의 임대차에 동일하게 적용되는 것이 아니고 주택의 종류와 임대차계약의 내용에 따라 적용되는 규정과 적용되지 아니하는 규정을 다르게 정하고 있다(제549조). 제549조 제1항에 따르면 주택의 임대차에는 제549조 이하에 특별한 규정이 없는 한도 내에서만 제535조부터 제548조까지의 규정이 적용된다. 동조 제2항에 따르면 차임인상에 관한 규정(제557조부터 제561조까지), 임대차관계의 종료와 주택의 소유권의 취득과 관련하여 임차인을 보호하기 위한 규정(제568조 제2항, 제573조, 제573a조, 제573d조 제1항, 제574조, 제575조, 제575a조 제1항, 제577조, 제577a조)은 동조 제1호부터 제3호까지에 규정된 경우에는 적용되지 않는다. 먼저 제1호는 일시적인 사용을 위한 주택임대차는 제외되고, 제2호는 임대인이 스스로 거주하고 있는 주택의 일부 주거공간으로서 임대인에 의하여 주거시설이 갖추어지고 임차인에게 그 가족이나 생계를 같이 하는 자와 장기간 사용하도록 임차된 경우도 제외된다. 마지막으로 제3호는 공법상의 법인이나 승인된 사적 구호기관(Träger der Wohlfahrtspflege)에게 임대된 주거공간으로서 급박하게 주거가 필요한 자에게 제공되는 경우에는 제외된다. 동조 제3항은 학생기숙사의 경우에는 제557조부터 제561조, 제573조, 제573a조 제1항, 제575조, 제575a조 제1항, 제577조, 제577a조가 적용되지 않는다고 규정하고 있다. 한편, 독일의 경우에는 임대차계약을 체결한 임대인과 임차인 사이의 법률관계를 가지고 제3자에게 대항하기 위해서는 계약의 목적물인 주택을 인도받아야 한다.[242] 만약 임대인이 임차목적물을 임차인에게 인도한 후에 그 목적물을 제3자에게 양도하였다면, 당해 임차목적물의 양수인은 자신이 소유권자로서 인정되는 기간동안 당해 임대차관계로부터 당사자에게 발생하는 권리 및 의무를 임대인에 갈음하여 승계받는다(독일민법 제566조 1항).[243] 전술한 포괄적

도 등 주택임대차 제도 개선 방안』, 법무부용역보고서, 2011; 임윤수외 1인, "주택임차인 보호에 관한 비교법적 연구", 『법학연구』 제26집, 2007; 장민 외 1인, 『임대차법제의 비교법적 연구』, 법무부용역보고서, 2009; 윤기택외 1인, "독일의 개정 임대차법에 관한 연구", 『청주대학교학술논집』, 2004.

242) 김진현, "우리 주택임대차 제도의 문제점에 관한 비교법적 연구", 『민사법학』 제13·14호, 한국민사법학회, 1998, 352면.

243) 독일 민법 개정 전에는 임대토지(Grundstueck)를 규정하고 있었으나(구민법 제571조), 현행 독일 민법 제566조 제1항은 이를 주거공간(Wohnraum)으로 개정하였다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

승계규정은 임대차관계의 법정이전이라고 볼 수 있으므로, 당사자의 의사가 고려되거나 영향을 받지 않는다.[244] 따라서 양수인의 선, 악의는 당해 법률효과에 어떠한 영향도 미치지 않으므로, 결국 양수인은 자신이 알지 못하였거나 또는 알 수 없었던 임대차의 법률관계에 구속된다.[245]

2) 주민등록 요건의 문제점과 개선방안

가. 문제점

「주택임대차보호법」 제3조 제1항에서 주택의 인도와 더불어 대항요건으로 규정하고 있는 주민등록 요건은 거래안전을 위하여 임차권의 존재를 제3자가 명백히 인식할 수 있게 하는 공시방법으로 마련된 것이다. 따라서 주민등록이 어떤 임대차를 공시하는 효력이 있는가의 여부는 그 주민등록으로 제3자가 임차권의 존재를 인식할 수 있는가에 따라 결정된다.[246] 따라서 주택임차인이 당해 계약내용을 제3자에게 주장하기 위해서는 대항요건으로서 주택의 인도와 주민등록이라는 요건을 충족하여야 한다. 물론 임대차계약서상에 확정일자까지 갖추게 되면 대항력과 더불어 임차주택의 경매 또는 공매시에 우선변제권을 행사할 수도 있다. 그런데 우선변제권의 행사도 그 전제로서 대항요건이 충족되어야 하므로 주민등록의 전입신고는 결국 대항력과 우선변제권의 행사에 있어서 중요한 성립요건이 된다. 이렇게 「주택임대차보호법」에 의하면 주민등록은 주택임차권의 공시방법으로서 중요한 기능을 하고 있으며, 이에 기하여 임차인의 권리가 더욱 강하게 보호되고 있다. 이와 관련하여 판례[247]는 임차인의 대항력 또는 우선변제권이 인정되기 위해서는 주민등록상의 표시와 실제의 상황, 등기부상 주소가 일치

244) 오미진, 김성욱, “주택임차인의 대항요건에 관한 재검토”, 215면.
245) 이재성, “임차주택을 양도한 자의 임차인에 대한 보증금 반환책임”, 이재성 판례평석(X), 법조문화사, 1989, 509면; 민일영, “임대주택의 양도인에 대한 임차보증금의 반환청구”, 『민사판례연구(IX)』, 박영사, 1987, 104면.
246) 판례는 그 주민등록으로 당해 임대차건물에 임차인이 주소 또는 거소를 가진 자로 등록되어 있다고 인식하고 있어야 한다는 식으로 표현하기도 한다. 대법원 2007 2. 8. 선고 200670516 판결; 대법원 2003. 6. 10. 선고 2002다59351 판결(사법연수원 편, 『주택임대차보호법』, 사법연수원, 2009, 20면).
247) 대법원 2003. 6. 10. 선고 2002다59351 판결; 대법원 1999. 12. 7 99다44762 판결.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

할 것을 요구하고 있다. 즉 아파트, 연립주택, 다세대주택 등 공동주택의 경우에는 지번 다음에 공동주택의 명칭과 동·호수를 기재하여야 하고 지번만 기재하거나 실제의 동·호수표시와 불일치한 임차인의 주민등록은 임대차의 공시방법으로 유효한 것이라 할 수 없다고 한다. 이러한 판례를 통하여 종래 대법원은 공동주택의 경우에 임차인을 보호하려는 입장에 있는 것이 아니고, 오히려 제3자 내지 거래의 안전을 보호하는 것에 보다 초점을 두는 것으로 평가하기도 한다.[248]

그런데 본래 주민등록제도는 주민의 거주관계 등 인구동태를 상시 명확하게 파악하여 주민생활의 편의를 증진시키고 또한 행정사무의 적정한 처리를 도모하기 위한 목적을 달성하기 위하여 마련된 것이다(주민등록법 제1조).[249] 그런데 임차주택의 실제 주소와 전입신고시에 기재하는 주소, 그리고 부동산등기부에 기재되어 있는 주소 등이 지번변경, 주택임차인의 착오, 담당공무원의 착오 또는 과실 등의 이유로 각각 일치하지 않는 경우가 발생할 여지가 있다. 이러한 현상은 행정상 주소인 주민등록과 사법상 주소를 관리하는 기관이 동일하지 않고 각각 별도의 기관에서 관리되고 있기 때문에 발생하게 된다. 즉 주민등록의 경우에는 관할 동사무소 등에서 임차인의 신고만으로도 가능하고, 담당공무원은 전입신고서에 기재된 주소지, 임대차계약서에 기재된 주소지 등을 확인하지 않고 주민등록을 하거나 확정일자인을 날인하게 되므로, 결과적으로 부동산등기부에 기재된 주소와 차이가 발생할 수 있다. 특히 행정상 주소는 행정구역 변경으로 지번이 변경되거나, 건축물의 준공 당시의 주소와 부동산등기부의 주소가 서로 달라지는 경우도 종종 있다. 이렇게 경제적 약자라고 볼 수 있는 임차인의 주거생활의 안정과 임대인에게 지급해 준 임차보증금의 확보를 위하여 도입된 제도가 임

---

248) 이회규, “부실 전입신고와 대항력의 유효성”, 『중앙법학』 제4집 제3호, 중앙법학회, 2002, 206면.

249) 현행 주민등록제도는 박정희 전 대통령 집권 초기에 처음으로 도입되었다. 1962. 1. 15. 국가재건최고회의는 1가구별 1용지의 기류부에 본적지 외의 일정한 장소에 30일 이상 주소 또는 거소를 정한 자에게 신고의무를 부과하는 「寄留法(기류법)」을 제정하였다. 1962. 5. 10.에는 이 기류법을 폐지하고서 「住民登錄法」을 새로이 제정하였다. 이 주민등록법(법률 제1067호)은 “주민의 거주관계를 파악하고 상시로 인구의 동태를 명확히 하기 위하여” 기류법과는 다르게 제1조에서 ‘본적지를 떠났는지의 여부’등에 관계없이 모든 대한민국 국민에게 이름과 성별, 그리고 생년월일, 주소, 본적 등을 시·읍·면에 등록하도록 규정하였고, 제2조 제6호 및 제10조 등에서는 세대의 전부 또는 일부가 이동할 때에도 퇴거 및 전입신고를 하도록 의무화하였다(고문현, “주민등록제도의 문제점과 개선방안”, 『공법학연구』, 한국비교공법학회, 2012, 271면).

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

차인에게 특별한 해택을 주는 것이 아니라 오히려 피해를 줄 수도 있는 것이다.[250]

나. 폐지논의에 대한 평가

종래의 판례입장을 살펴보면, 판례는 일관하여 주민등록이 유효한 공시방법이 되기 위해서는 주민등록상의 주소가 임차주택의 실제 지번, 동호수와 일치할 것을 요구하고 있다. 임대차 관계는 사법적 권리관계로서 그 주소의 정확성은 임차권의 대항력과 보증금을 우선변제 받는데 있어 중요한 사항이므로 사법상 등기된 주소와 일치시킬 필요가 있다. 따라서 임대차계약서에 확정일자인을 부여하는 기관을 주택소재지 관할 등기소로 일원화하여[251] 일차적으로 관할 등기소에서 임대차계약서에 확정일자를 먼저 부여 받고, 그 일치된 주소를 가지고 동사무소에서 전입신고를 하는 절차를 제도화하여, 행정상 주소와 사법상 주소가 불일치하는 것을 미연에 방지할 수 있도록 주민등록절차를 개선하는 것이 바람직하다.[252] 이와 관련하여 현행 「주택임대차보호법」이 대항요건으로서 주민등록을 요구하는 것은 다른 국가에서는 찾아볼 수 없는 이례적인 현상이다. 더욱이 주민의 거주관계 등 인구동태를 상시 명확하게 파악함으로서 주민생활의 편익을 증진시키고 행정사무의 적정한 처리를 도모할 목적으로 정립된 행정상의 제도가 주민등록제도이다. 따라서 주민등록을 「주택임대차보호법」상의 대항요건으로 규정하고 있는 것은 부적절하다고 볼 여지가 있다. 이러한 이유로 1차 개정시(1983. 12. 30)에 주민등록을 대항요건에서 삭제해야 한다는 주장이 강력히 제기되었지만, 정부 측은 대항요건인 주민등록을 삭제하게 되면 주민의 이동을 파악할 수 없다고 하여 반대하였다.[253] 그 후 2차 개정시(1989. 12. 30.)에도 구평민당에서 “임차권의 발생시점이 주민등록시로 되어 있어 주민등록 전에 담보권설정 후 매각, 전입신고의 지연, 일시적인 주민등록의 이동 등에 따른 대항력 상실로

250) 오미진, 김성욱, “주택임차인의 대항요건에 관한 재검토”, 217면.
251) 서해용, “주택임차권의 대항력의 문제점과 개선방안”, 『민사법학』 제23호, 한국민사법학회, 2003, 614면.
252) 오미진, 김성욱, “주택임차인의 대항요건에 관한 재검토”, 218면.
253) 고상용, “주택임대차보호법중개정법률안에 관한 사견(상)”, 법률신문, 1989. 5. 5., 10면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

임차인의 피해가 늘고 있다"라는 이유로 주민등록 요건을 삭제하자는 개정안이 제출되었지만 채택되지 않았다. 이러한 폐지논거의 핵심은 대항요건으로서 인도 외에 주민등록까지 요구하는 것은 서민의 주거안정을 실질적으로 보호하려는 특별법의 입법목적에 배치되는 것이므로 주민등록을 삭제하는 것이 타당하다는 것이다.[254] 한편, 독일, 영국 등 외국의 법제에서는 원칙적으로 임차보증금이 소액이고, 그 보증금도 임대인의 재산과 분리되어 운용되는 것이 일반적이다. 따라서 외국의 법제에서는 임차주택이 경매되는 등의 사정이 생기는 경우에도 보증금 때문에 임차인이 손해를 입는 경우가 발생할 여지가 적다. 그런데 보증금의 액수가 3개월 정도의 차임에 불과한 독일이나 일본과는 달리, 우리나라의 경우에는 그 액수가 주택가액에 근접하는 보증금이 임대인에게 지급되고 있는 주택문화를 형성하고 있다. 물론 우리나라의 주민등록제도는 인구동태의 파악이라는 행정상의 목적으로 정립된 제도이므로,[255] 이를 민사관계에 적용하는 것에 문제를 제기하는 견해도 설득력이 있다. 그런데 주민등록은 등기와 달리 비용이 소요되지 않고, 그 절차도 비교적 간편하다. 특히 우리나라의 특이한 주택문화를 고려한다면, 임대차관계에서 대항력의 취득여부와 대항력의 취득시기를 보다 명확하게 설정할 필요가 있다. 만약 이를 명확하게 하지 않을 경우에 임차인과 임대인의 채권자들 사이에 권리의 선후관계를 둘러싸고 분쟁이 발생할 여지가 높게 된다. 이러한 점을 고려하여 임차인의 보증금반환채권을 보호하고, 다른 한편으로는 제3자를 보호할 제도적 장치가 필요하게 된다. 이러한 전제에 의한다면, 임차인의 대항력 취득요건으로서 주민등록의 공시기능은 그 실익이 있다고 생각한다.[256] 다만, 주민등록의 요건을 경직되게 해석하는 것은 오히려 「주택임대차보호법」의 입법취지에 반할 여지가 있다. 따라서 이해관계인의 법익형량을 고려하면서 특히

---

254) 박해식,『주택임대차 분쟁소송』, 88면.

255) 주민등록은 그 목적이 행정업무의 편의를 위한 것이 주된 기능이라는 점에서 당연히 사법상의 효력으로 연결될 수 없는 한계가 있다. 그리고 주민등록부는 등기부등본과 다르게 사생활 보호 등의 차원에서 열람이 자유롭지 못하기 때문에(주민등록법 제18조) 공시기능에 제한이 있는 것도 사실이다. 더욱이 주민등록의 등재는 신고주의를 원칙으로 하고 있기 때문에(주민등록법 제8조), 등재착오, 전입지연, 타목적에 의한 일시적인 주민등록의 전출 등의 경우에 대항력을 취득할 수 없거나 상실되어 임차인 보호에 소홀해 질 가능성도 있다(박해식,『주택임대차 분쟁소송』, 91면); 김성욱, "주택임대차에 있어서 임차권등기명령제도 및 대항요건 등과 관련한 법적 문제", 69면.

256) 오미진, 김성욱, "주택임차인의 대항요건에 관한 재검토", 219면; 김성욱, "주택임차인의 대항요건과 관련한 비교법적 고찰",『법학연구』, 한국법학회, 2011, 53면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

사회법적 차원에서 마련된 「주택임대차보호법」의 이념에 부합되는 방향에서 해석하는 것이 타당하다.

다. 대항력의 취득이 곤란한 경우

오피스텔은 업무와 주거를 함께 할 수 있는 건축물로서(건축법 시행령 별표 제1호 10호) 일반 업무시설에 해당되기 때문에 일반적인 주택의 범위에는 포함되지 않는다. 그런데 오피스텔을 주거용으로 임차하여 일상생활에 필요한 자재도구를 갖추고 생활하는 경우에는 「주택임대차보호법」의 적용대상이 된다고 보아야 할 것이다. 왜냐하면 「주택임대차보호법」은 국민의 주거생활의 안정을 실질적으로 보호할 목적으로 제정된 법률이기 때문이다. 판례도 당해 건물이 주거용인지 비주거용인지를 판단함에 있어서 등기부나 건축물관리대장 등 공부상의 표시에 의하여 형식적으로 판단하기 보다는, 건물의 현황, 용도 등에 비추어 실질적으로 판단하여야 한다는 입장이다.[257] 이러한 이유에서 공부상으로는 점포, 공장, 창고, 사무실, 근린생활시설 등으로 등재되어 있다고 하더라도 내부구조를 주거용으로 변경하여 기화침식에 사용하고 있다면 「주택임대차보호법」 제2조에 포함된다. 물론 미등기 건물의 경우에도 주거용으로 사용되고 있다면 「주택임대차보호법」의 적용대상이 된다. 다만, 이 경우에는 주민등록 전입신고를 할 수 없기 때문에 대항력이나 우선변제권을 취득할 수 없게 된다. 따라서 임차주택에 관한 소유권보존등기가 경료된 이후에 주민등록 전입신고를 하여야만 비로소 그 때부터 대항력을 취득할 수 있다. 다만, 주민등록의 전입신고를 할 수 없는 임차인을 위하여 인도만에 의하여 대항력을 인정할 필요성이 있는지를 검토할 필요성이 있다. 전술한 것처럼 본래 주민등록제도는 인구동태의 파악이라는 행정상의 목적으로 정립된 제도이므로, 이를 민사관계에 적용하는 것에 문제를 제기하는 견해도 설득력이 있다. 그런데 주민등록은 등기와 달리 비용이 소요되지 않고, 그 절차도 비교적 간편하다는 점을 고려한다면, 임차인의 보증금반환채권을 보호하면서 제3자를 적절하게 보호할 수 있는 순기능의 역할을 할 수 있다고 생각한

257) 고상용, "주택임대차보호법의 적용범위", 법률신문, 1986. 3. 10., 15면; 대법원 1996. 3. 12. 선고 95다51953 판결.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

다.[258] 다만, 전입신고 자체가 불가능한 경우에 건물을 인도받은 임차인을 제한적으로 보호하기 위해서는 당해 임대차계약의 내용을 알고 있는 이해관계인에 한하여 당해 임대차계약의 내용을 주장할 수 있도록 하는 것은 고려될 수 있다고 생각한다.[259]

제5절 주택임대차의 존속기간

1. 존속기간의 의의

주택임대차에서 임차주택은 주택임차인의 생활근거가 된다. 인간은 누구나 자의에 의하지 않고는 거주를 옮기지 않기를 희망한다. 따라서 주택임차인에 관한 법적보호책 가운데에서 가장 중요하고 최우선적으로 고려되어야 하는 것은, 임차인이 원하는 한 그가 현재 거주하고 있는 임차주택에서 장기간 계속하여 거주할 수 있도록 법적 보호 장치를 마련해 줌으로써 그의 주거생활의 안정을 가져오는 것이 라고 생각된다.[260] 임차인의 존속보호를 제도적으로 보장해 주는 방법으로는 첫째, 주택임대차의 최단존속 기간을 법정함으로써 임차인에게 최소한 그 기간 이상의 거주를 보장해주는 것이다(기간보호). 둘째, 당사자가 주택임대차계약을 체결하면서 존속기간을 특정했는지 여부와 그 기간의 장·단여부와 상관없이, 일정한 법정요건의 충족이 없는 한, 일단 성립한 주택임대차는 그 종료를 불가능하게 하여 임차인의 계속주거를 보장해주는 것도 고려될 수 있다(종료보호). 현행 「주택임대차보호법」은 전자의 방법을 취하고 있지만, 다른 나라의 입법례는 임차인이 임대차기간의 만료 후에 계약갱신을 원하는 경우에 임대인은 정당한

---

258) 오미진, 김성욱, “주택임차인의 대항요건에 관한 재검토”, 220면.

259) 한편, 통일직후에 현행 주택임대차보호법의 적용범위를 북한지역까지 확대적용하는 것이 타당한지, 아니면 북한지역만을 대상으로 하는 특별법을 제정하는 것이 타당한지도 중요한 쟁점이다. 왜냐하면 그러한 검토과정에서 법 이론적, 정치적, 사회적 문제들이 상당부분 충돌될 것으로 생각되기 때문이다. 또한 통일과정에서 북한주택의 거주인을 대상으로 당해 주택의 사유화 방향을 결정할 경우에 고려되어야 할 점들은 무엇인지, 통일 직후 당해 주택을 임차한 주택거주인을 보호하기 위해서는 어떠한 점들을 고려하면서 입법론을 진행해야 하는지도 중요한 문제이다. 이와 관련한 내용에 대해서는 다음의 것을 참조할 것. 김성욱, “북한 주택거주인의 보호방향에 관한 민사법적 고찰”, 『경희법학』 제49권 제2호, 경희법학연구소, 2014.

260) 현행 주택임대차보호법은 제1조에서 바로 “주거생활의 안정”을 동법의 목적으로 명시하고 있다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

사유 없이 이를 거부할 수 없도록 규제하고 있다.[261] 생각건대, 주택임대차의 존속보장을 위해서는 임대차의 존속기간의 장기화, 임대차의 법정갱신의 인정, 임대인의 해지통고에 대한 임차인의 이의권(異議權)의 인정 등이 필요하다. 그러나 우리의 법제에서는 임대차의 존속기간의 장기화, 최단존속 기간의 제한, 임대차의 법정갱신은 부분적으로 인정되고 있으나, 임대인의 해지 통고에 대한 임차인의 이의권은 전혀 인정되고 있지 아니하다.[262] 이에 따라 우리 법에서는 임대차 종료에 따른 해지통보(조건변경 포함)시 임대인의 해지권이 비교적 자유롭게 인정되고 있다. 그러므로 임대인은 차임인상의 방법으로 해지를 남용하고 있으며, 따라서 임차인은 그의 생활안정의 유지와 쾌적한 주거생활을 기대할 수 없는 실정이다.[263] 이하에서는 임대차의 존속보호와 관련하여 현행 민법 및 「주택임대차보호법」이 어떠한 방식으로 규율하고 있는지에 대하여 검토하고자 한다.

2. 최단존속기간의 보장

현행 민법은 일반임대차의 경우에 최단존속기간을 규율하는 관련규정을 두고 있지 않지만, 「주택임대차보호법」은 임차인의 주거생활을 최소한으로 보장하기 위하여 민법에 대한 특칙으로서 주택임대차에 한하여 2년의 최단존속기간을 보장하고 있다(동법 제4조 제1항). 다만, 주택임차인은 2년 미만으로 정한 존속기간이 유효하다고 주장할 수 있으므로(동법 제4조 제1항 단서), 대항요건과 임대차계약증서상의 확정일자를 주택임차인이 갖추었다면, 당해 주택에 관한 저당권자의 신청에 의한 임의경매절차에서 2년 미만의 임대차기간이 만료되어 임대차가 종료되었음을 이유로 그 임차보증금에 관하여 우선변제를 청구할 수 있다.[264] 그

261) 독일민법 제556조 내지 573조.
262) 김상용, 『채권각론』, 화산미디어, 2009, 291면.
263) 이에 대해 주택임대인의 해지통고에 대한 주택임차인의 이의권의 인정은 단순히 법률적인 제도만의 고려에 의하여 인정될 수는 없다고 하면서, 주택임대인이 일반적으로 기업일 때는 주택임대차의 존속보장을 쉽게 인정할 수 있지만 우리나라에서와 같이 주택임대인이 대부분 개인인 경우에는 그 임대인의 주거생활의 안정도 고려되어야 하므로 주택임차인만을 일방적으로 보호할 수 없다는 견해도 있다(김상용, 『채권각론』, 312면).
264) 기간의 정함이 없거나 기간을 2년 미만으로 정한 임대차는 그 기간을 2년으로 본다"고 규정하고 있는 구 주택임대차보호법(1999. 1. 21. 법률 제5631호로 개정되기 전의 것) 제4도 제1항은, 같은 법 제10조가 "이 법의 규정에 위반된 약정으로서 임차인에게 불리한 것은 그 효력이 없다"고 규정하고 있는 취지에 비추어 보면 임차인의 보호를 위한 규정이라고 할 것이므로, 위 규정에 위반되는 당사자의 약정을 모두 무효라고 할 것은 아니고 위 규정에 위반하는 약정이라

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

리고 「주택임대차보호법」상의 최단존속기간 규정은 신규의 주택임대차에 적용되는 것은 물론이겠지만, 이후 합의갱신 및 법정갱신에도 동일하게 적용되는 것으로 해석할 필요가 있다. 왜냐하면 합의갱신을 하면서 임대차의 존속기간을 2년 미만으로 약정하더라도 동법 제4조 제1항에 의하여 2년으로 의제되고, 또한 법정갱신의 경우에는 동법 제6조 제1항 제1문에 의하여 존속기간의 정함이 없는 것으로 의제되지만, 존속기간의 정함이 없는 임대차의 존속기간은 2년으로 의제한다는 동법 제4조 제1항에 의하여 결국 2년의 최단존속기간의 보장을 받게 되기 때문이다.[265] 이와 관련한 대표적인 판례를 살펴보면, "임대차기간 만료일이 1989. 12. 30. 인 주택임대차계약이 묵시적으로 갱신된 경우에 있어서 묵시적으로 갱신된 임대차계약은 이전의 임대차와 동일한 조건(존속기간은 제외)으로 다시 임대차를 한 것으로 보아야 한다. 그러므로 같은 날짜인 1989. 12. 30. 자로 개정된 「주택임대차보호법」의 시행 당시 존속 중이던 종래의 임대차계약이 계속되는 것이 아니라 종래의 임대차계약과는 별개의 임대차계약이 그 법 시행 이후에 개시된 것이라고 보아야 할 것이다. 따라서 구 임대차보호법이 적용될 여지가 없고 개정된 「주택임대차보호법」 제4조의 규정이 적용되어 위 계약은 기간의 정함이 없는 임대차계약으로서 그 임대차기간은 2년으로 의제 된다"고 판시하고 있다.[266]

도 임차인에게 불리하지 아니한 것은 유효하다고 풀이함이 상당하다할 것인바(위 1999. 1. 21. 자 법률개정으로 위 법 제4조 제1항에 "다만 임차인은 2년 미만으로 정한 임대차의 임차인이 스스로 그 약정임대차기간이 만료되었음을 이유로 임차보증금의 반환을 구하는 경우에는 그 약정이 임차인에게 불리하다고 할 수 없으므로, 같은 법 제3조 제1항 소정의 대항요건(주택인도와 주민등록 전입신고)과 임대차계약증서사의 확정일자를 갖춘 임차인으로서는 그 주택에 관한 저당권자의 신청에 의한 임의경매절차에서 2년 미만의 임대차기간이 만료되어 임대차가 종료되었음을 이유로 그 임차보증금에 관하여 우선변제를 청구할 수 있다(대법원 2001. 9. 25. 2000다24078 판결).

265) 구 주택임대차보호법(1999. 1. 21. 법률 제5641호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제4조 제1항에 "기간의 정함이 없거나 기간을 2년 미만으로 정한 임대차는 그 기간을 2년으로 본다."라고 규정하고 있고, 같은 법 제6조 제1항에 "임대인이 임대차기간 만료 전 6월부터 1월까지에 임차인에 대하여 갱신거절의 통지 또는 조건을 변경하지 아니하면 갱신하지 아니한다는 뜻의 통지를 하지 아니한 경우에는 그 기간이 만료된 때에 전임대차와 동일한 조건으로 다시 임대차한 것으로 본다. 이 경우에 임대차의 존속기간은 그 정함이 없는 것으로 본다."라고 규정하고 있다. 따라서 위 법 제6조 제1항에 따라 임대차계약이 묵시적으로 갱신되면 그 임대차기간은 같은 법 제4조 제1항에 따라 2년으로 된다(대법원 2012. 1. 27. 선고 2010다59660 판결). 현행 「주택임대차보호법」은 존속기간을 정하지 아니하거나 2년 미만으로 정한 임대차의 경우에는 그 기간을 2년으로 간주하고 있고(제4조 제1항), 또한 묵시적 갱신의 경우에도 임대차의 존속기간을 2년으로 간주하고 있다(제6조 제2항)

266) 대법원 2012. 1. 27. 선고 2010다59660 판결.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

3. 법정갱신

주택임대차의 경우에 계약의 당사자인 임대인이 임대차의 존속기간이 만료되기 전 6월부터 1월까지에 그 상대방인 임차인에 대하여 임대차계약의 갱신을 거절한다는 내용을 통지하거나 또는 조건을 변경하지 아니하면 임대차계약을 갱신하지 아니한다는 뜻의 통지를 하지 아니한 경우에는 그 존속기간이 만료된 때에 전 임대차와 동일한 조건으로 다시 임대한 것으로 본다. 또한 임차목적물을 이용하고 있었던 임차인이 임대차의 존속기간이 만료되기 이전 1월까지 통지하지 아니한 때에도 법률규정에 의하여 갱신된다(동법 제6조 제1항). 그런데 2기(期)의 차임액(借賃額)에 달하도록 연체하거나 그 밖에 임차인으로서의 의무를 현저히 위반한 임차인에 대하여는 법정갱신이 인정되지 않는다(동법 제6조 제3항). 그리고 법정갱신이 되었더라도 임대차의 존속기간은 정함이 없는 것으로 간주된다(동법 제6조 제2항). 이러한 경우에 갱신되어진 임대차계약은 존속기간이 2년으로 보아야 하는지, 아니면 기간의 정함이 없는 일반적인 임대차로 취급되어 언제든지 해지할 수 있는지가 문제되었다. 그런데 2009년 개정된 「주택임대차보호법」은, 이러한 경우에도 존속기간을 2년으로 규정함으로써 입법적으로 해결하였다. 다만 「주택임대차보호법」 제6조에 의하여 임대인이 부담하는 것은 오직 갱신거절에 대한 사전통지의무뿐이며, 그 이외에 임대인이 부담하는 의무는 존재하지 않으므로, 갱신거절에 정당한 이익(주택의 부존재) 또는 정당한 사유가 존재하는지의 여부는 전혀 문제가 되지 않고,[267] 오로지 임대인이 사전통지의무만을 준수하였다면 그것이 차임인상만을 목적으로 갱신거절을 하는 것도 무제한적으로 가능하다는 점에서 임차인의 보호에 미흡한 것으로 평가할 수 있다.[268]

---

267) 독일민법은 2001년 개정에서도 원칙적 형태인 기한의 정함이 없는 임대차에서도 기본적으로 정당한 이익이 있는 경우에만 임대차계약을 해지 할 수 있고, 임대인에게 그 정당한 이익이 있어도 그 해지가 임차인에게 가혹한 경우(가혹조항)에는 해지할 수 없도록 하는 태도는 유지되었다(제573조, 제574조). 일본의 주택에 대한 특별법인 「차지차가법」은 건물임대인에 의한 갱신거절(기간의 정함이 있는 건물임대차의 경우)이나 해지통고(기간의 정함이 없는 건물임대차의 경우)는 정당한 사유가 있다고 인정되는 경우가 아니면 원칙적으로 계약을 해지 하지 못한다고 규정하고 있다[일본 「차지차가법」 제28조(건물임대차계약의 갱신거절의 요건)].

268) 독일민법 제573조제1항은 차임인상을 위한 해지는 배제된다고 규정하고 있다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

4. 보증금 미반환 계약존속(법정존속기간)

임대차의 존속기간이 만료되거나 또는 임대차의 법률관계가 종료한 경우에 임차인이 임대인에게 지급해 준 임차보증금을 반환받을 때까지는 종래의 임대차관계가 존속되는 것으로 취급된다. 따라서 매수인이 된 자는 「주택임대차보호법」 제3조 제2항에 의하여 임대차관계가 종료된 상태에서 임대인의 지위를 승계한다(동법 제4조 제2항). 이 규정은 임대인에게 지급해 준 임차보증금을 반환받는 것에 초점이 있지만, 다른 한편으로는 임차보증금을 반환받을 때까지 임차권의 존속을 보장받을 수 있다는 측면에서 살펴보면 주택임차인의 주거생활을 안정적으로 보장하기 위한 존속보장의 기능도 함께 하고 있다고 볼 수 있다.[269]

5. 검토

현행 「주택임대차보호법」은 최소존속기간을 2년으로 설정하고 있지만, 임대인에게 계약해지의 자유를 보장하고 있는 규율태도를 취하고 있다. 따라서 임대인의 계약해지의 자유를 보장하고 있는 규율태도를 유지한다면 사실상 주택임차인의 존속보장은 실질적으로 의미가 없는 것이다. 더욱이 우리나라의 경우에는 자녀의 교육을 위하여 주택임대차를 하는 경우가 적지 않다는 점을 고려한다면, 최소존속기간을 획일적으로 2년으로 규율하기 보다는 주택임차인의 존속보장을 실질적으로 담보해 줄 수 있는 방안을 모색할 필요가 있다. 예를 들어서 주택임대인이게 정당한 사유가 없는 한 주택임차인이 계약갱신청구를 거절하지 못하도록 하는 방안을 마련한다면 주택임차인의 존속보장이 실질적으로 담보될 수 있을 것으로 생각한다.

제6절 차임규제

1. 차임증감청구의 요건

269) 김상용, 『채권각론』, 297면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

「주택임대차보호법」은 제7조에서 “임대차계약 당사자는 약정한 차임이나 보증금이 임차주택에 관한 조세, 공과금, 그 밖의 부담의 증감이나 경제사정의 변동으로 인하여 적절하지 않게 된 경우에 장래에 대하여 그 증감을 청구할 수 있다. 다만 증액의 경우 대통령령에 정한 기준의 비율(동법 시행령 제2조)[270]을 넘지 못하게 되어 있고, 증액청구는 1년 이상의 기간이 경과되어야 할 수 있다”라고 규정하고 있다. 판례에 의하면 이러한 제한은 임대차계약의 존속 중 당사자 일방이 약정한 차임 등의 증감을 청구한 때에 한하여 적용되고, 임대차계약이 종료한 후 재계약을 하거나 또는 임대차계약 종료 전이라도 당사자 합의로 차임 등이 증액된 경우에는 적용하지 않는다고 한다.[271]

2. 검토

전술한 것처럼, 우리나라의 경우에 양당사자는 사정변경시 그에 상응하는 차임 증감청구를 일방적 의사표시에 의해서 가능한 것으로 규정하고 있다. 그러한 경우에 차임에 대한 감액청구는 그 범위와 정도 등에 있어서 특별한 제한을 두지 않고 자유롭게 할 수 있다. 그러나 차임에 대한 증액청구는「주택임대차보호법」및「주택임대차보호법 시행령」에서 획일적으로 1/20, 즉 5%를 초과할 수 없도록 규제(법 제7조, 시행령 제2조)하고 있다. 이렇게 차임규제의 범위와 정도 등을 획일적으로 규제하게 되면, 서울 및 수도권지역과 기타의 지역간의 생활수준, 주거환경, 주택공급의 정도 등 다양하게 존재하는 전제사실이 반영되지 않고서 획일적으로 차임을 규제하는 것은 문제라고 보인다. 오히려 현재와 같이「주택임대차보호법」및「주택임대차보호법 시행령」에서 차임통제의 범위, 정도 등을 획일적으로 규제하는 것은 타당하지 않고, 오히려 각 지역의 임대차관계를 분석하여 각 지역별로 적절한 범위와 정도 등을 마련해주는 방안도 생각해 볼 필요가 있다. 또한 우리나라의「주택임대차보호법」은 형성권으로서의 차임증감청구권에 대해서만 규제하고 있는 상황이고, 당사자들의 합의에 기한 차임인상에 대해서는 그 범위와 정도 등에 있어서 침묵하고 있는 실정이다. 그런데 합의에 기한 차임

270) 현재의 기준에서 증액비율의 제한은 1/20이다
271) 대법원 2002. 6. 28. 선고 2002다23482 판결.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

인상을 아무런 제한없이 가능한 것으로 한다면 임대인의 주도하에 차임인상이 될 가능성이 높기 때문에 주택임차인의 존속이 실질적으로 보장받을 수 없다. 따라서 당사자들이 합의에 기하여 차임을 인상하였다고 하더라도, 그 범위와 정도에 대하여 최소한의 규제를 함으로서 주택임차인의 법적 지위를 보호할 필요성이 있다. 이와 관련한 입법례를 살펴보면, 독일의 경우에는 임대인과 임차인이 합의에 기하여 차임을 인상하는 것을 허용하면서도 일정한 제한을 두고 있다.[272] 즉 독일민법은 임대차의 법률관계가 존속하는 동안에 계약의 당사자는 차임인상에 대하여 합의할 수 있으며(제551조 제1항), 합의에 의한 차임인상은 해당지역의 차임과 비교하여 인상하는 경우를 말한다. 비교대상이 되는 해당지역 기준시가는 각 지방자치단체 홈페이지 등에 게시되어 있기 때문에 누구나 그 정보를 용이하게 알 수 있다. 예를 들어 기준차임의 수준과 관련하여 함부르크시의 시내 중심부 기준차임은[273] 단위면적당 8.66유로이다. 특히 합의에 의한 인상방식은 현재의 차임시세가 15개월 동안에 지속되었고, 해당지역의 일반적인 차임에 비하여 낮을 경우에 임대인은 일반적인 차임수준으로 차임을 인상할 것을 요구할 수 있다. 그러나 3년 이내에 20% 이상 인상하는 것은 금지된다(독일 민법 제558조).[274] 차임기준표(Mietspiegel)는 지방자치단체, 임대인, 임차인 등의 대표들이 모여 결정하도록 되어 있으며, 2년에 한번 씩 수정한다. 전술한 차임기준표에는 주택등급에 따라 기준차임이 분리되어 고시되고 있다. 예를 들어 주택임대인이 당해 임차주택의 시설을 개수한 경우에는 그 소요비용을 연11% 정도로 반영하여 차임을 인상할 수 있다(독일민법 제559조).[275]

제7절 계약갱신

1. 계약갱신의 허용범위

272) 임윤수·최완호, “주택임대차보호법상의 문제점 분석”, 『가천법학』 제5권 제2호, 가천대학교 법학연구소, 2012, 445면.
273) 중앙난방과 욕실이 있는 전용면적 66-91 제곱미터의 중간크기의 보통주택의 경우로서 1994년 이후 건설된 경우가 해당된다.
274) Müchener/Artz, B gerliches Gesetzbuch Schuldrecht Besonderer Teil I 5. Aufl. § 558 Rz. 35 ff.
275) 임윤수·최완호, “주택임대차보호법상의 문제점 분석”, 444-445면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

현행 「주택임대차보호법」은 주택임차인에게 대항력과 우선변제권 및 소액임차인의 경우에는 최우선변제권을 허용하고 있으며, 최소존속기간을 규정하고 있지만, 계약갱신청구권이 보장되어 있지 않는다. 따라서 임차인의 존속보장을 보다 적극적으로 담보해 주기 위해서는 계약갱신청구권을 도입하면서, 최초의 계약의 존속기간(2-3년)을 제외한 임대차의 갱신기간과 갱신횟수를 2년씩 2회이거나 2년씩 1회 또는 3년씩 1회로 정하자는 주장이 제기되고 있다. 그러나 임차인의 계약갱신청구권은 경제적 약자인 임차인의 존속보장을 실질적으로 담보해 주는 역할을 한다는 점에서 주택임차인에게 부여할 필요성이 적지 않다. 물론 주택은 상가건물임대차와 다르게 권리금을 회수할 수 있는 최소기간을 확보해 주기 위하여 5년의 기간을 보장해 줄 필요가 없다는 주장도 가능하다.[276] 또한 주택의 감가상각비용을 고려해 볼 때 6년의 기간을 임대차의 존속기간으로 보장해주는 것은 계약의 상대방인 임대인의 재산권을 불합리하게 침해한 것으로 볼 여지도 있다.[277] 따라서 계약갱신의 문제를 어떠한 시각에서 접근하는 것이 「주택임대차보호법」의 입법취지에 부합되면서도 또한 이해당사자의 법익을 적절하게 조화할 것인지가 문제된다.

2. 검토

주택임대차보호법은 묵시적 갱신이 인정되는 경우에는 존속기간을 2년으로 간주하고 있다(제6조 제2항). 이렇게 묵시적 갱신이 인정되는 경우에는 주택임차인이 차임지급의무의 불이행 등 다른 특별한 사유가 없는 한 임대인의 일방적 의사표시에 의하여 당해 임대차관계가 종료되는 상황은 발생되지 않는다. 그러나 묵시적 갱신이 인정되지 않는 경우 즉 임대인에게 계약종료의 의사가 있고, 이에

276) 윤철홍, “상가임대차보호법(안)상의 계약갱신요구권에 관한 소고”, 『심당 송상현 화갑기념논문집』, 박영사, 2002, 238면에서 상가는 권리금에 대한 보전을 위하여 5년의 임대차기간을 보장해줄 필요성을 논하고 있다.

277) 임차인의 보호를 위해 권리를 완벽하게 보장하려고 포괄적인 보호규정을 두는 것은 특별법의 취지에도 맞지 않고, 또 다른 부작용을 초래할 수 있기 때문에 임대인의 재산권의 보장과 임차인의 임차권의 보장을 균형 감각을 지닌 조화로운 입법화가 필요하다. 윤철홍, “상가임대차보호법(안)상의 계약갱신요구권에 관한 소고”, 242면; 정수경, “주택임대차보호법 개정법률안에 대한 소고”, 『토지법학』, 한국토지법학회, 2011, 309면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

따라 임대인이 임대차기간 만료 전 6월부터 1월까지에 임차인에 대하여 갱신거절의 통지 또는 조건을 변경하지 아니하면 갱신하지 아니한다는 뜻의 통지를 한 경우에는 임대인의 의사에 따라 계약관계가 일방적으로 종료될 수 있다는 문제가 있다. 이렇게 임대인의 의사에 기하여 임대차관계의 종료여부가 결정될 수 있는 현행「주택임대차보호법」의 규율태도를 고려한다면 주택임차인이 자신의 의사에 반하여 당해 주택에 일정기간 이상 거주할 수 없는 상황을 방지해 줄 필요가 있다. 즉 주택임대인의 의사여부와 관계없이 주택임차인의 존속이 실질적으로 보장될 수 있도록 제도적 장치를 마련해 주는 것이 필요하다. 만약 주택임대인의 의사에 기하여 임대차관계의 존속여부가 결정되도록 한다면, 주택임차인을 보호하기 위하여 마련된 당해 특별법의 입법취지가 사실상 형해화된다고 보아야 한다. 다만 주택임차인의 존속보장을 실질적으로 담보해 주면서도 임대인의 재산권행사도 적절하게 보장되는 것이 합리적인 법익형량이라고 생각된다. 따라서 당해 주택의 임대인에게 계약갱신을 거절할만한 정당한 사유가 없는 한 주택임차인에게 계약갱신청구권이 인정될 수 있도록 그 한계를 명확하게 설정할 필요가 있다. 특히 주택임차인에게 계약갱신청구권이 보장됨으로서 임대인의 재산권행사가 사실상 침해될 수 있다는 비판에 대해서는 다음과 같은 입법론이 고려될 수 있다. 즉 주택임차인에게 계약갱신청구권을 인정하는 관련규정을 신설하면서, 다른 한편으로 합의에 기한 차임인상규정을 마련하면서, 차임규제의 최소한도를 탄력적으로 정할 수 있도록 근거규정을 신설 내지 개정한다면 특별법의 입법취지에 부합되면서 또한 적절한 법익형량으로 평가될 수 있을 것으로 생각한다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

제4장 통일 후 북한지역 주택임차인 보호와 관련한 입법방향

제1절 접근방법

남북한의 통일 후에 북한지역에 소재하고 있는 다양한 주택에 대하여 그 사유화의 기본방향을 결정한 이후에는, 북한주택을 대상으로 하는 임대차계약이 자연스럽게 체결될 것이다. 그런데 통일 후에 북한주택을 대상으로 하여 임대차계약을 체결할 경우에 관련 법률의 적용범위, 존속기간, 대항력 요건, 차임규제의 범위와 관련하여 종래의 규정들이 적용되어야 하는지, 아니면 특별법의 형식으로 규율되어야 할 것인지, 그리고 관련쟁점에 대하여 어떠한 기준을 설정하는 것이 합리적인 선택인지는 매우 어려운 문제이다. 이하에서는 우선 현재 북한주민들이 어떠한 절차에 기하여 주택을 이용 및 배분받고 있는지에 대하여 간략하게 살펴본 이후에, 통일 직후에 주택임차인의 지위에 있는 북한주민을 보호하기 위해서는 어떠한 점들을 고려하면서 적용범위, 존속기간, 대항력, 차임규제의 문제를 접근하는 것이 타당한지에 대하여 검토하고자 한다.

제2절 북한주민의 주택이용 및 배분절차

1. 북한의 주거유형과 주택형태

북한체제의 특수한 환경을 고려한다면, 북한지역의 주거현황과 거주실태를 정확하게 파악하는 것에는 일정한 한계가 있고, 국내외의 문헌 및 기초자료와 북한지역을 이탈한 주민들의 증언 등에 기초하여 대략적으로 파악할 수밖에 없다. 북한의 인구는 해방 직전인 1944년에는 1,004만명이었지만, 1953년 전쟁 등으로 인한 월남 등으로 그 수는 850만명까지 감소되었다. 이후 1961년부터 1970년까지 2내지 3%대의 높은 성장률로 인항 그 수는 1,400만명까지 증가하였다. 이후 1999년부터 2005년까지는 연간 0.8%대로 증가하여 그 수는 2,200만명으로 증가하였고, 이후 2010년에는 그 수가 대략 2,419만명으로 추정하고 있다.[278] 이렇게 북한

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

의 인구증가의 속도에 상응하여 북한의 주택상황도 변화되고 있다. 즉 2008년 기준으로 살펴보면, 북한전체의 일반가구의 수는 대략 580만 가구이고, 이러한 수는 1993년보다 100만 가구 이상이 증가한 것이다. 또한 일반가구 중에서 핵가족 가구는 대략 31%이고 확대가족 가구는 대략 66%이며, 기타 가구는 대략 2%로 추정된다. 대표적인 도시로 불리는 평양의 경우를 살펴보면, 평양시의 일반가구의 수는 대략 80만 가구이고, 그 중에서 핵가족 가구는 대략 36%이고, 확대가족 가구는 대략 61%이며, 기타 가구는 대략 1%를 차지하고 있다. 한편, 양강도, 함경남도, 자강도, 평안북도, 황해북도, 황해남도, 평양시의 경우에는 핵가족 가구가 대략 30%이상이고, 그 중에서 평양시의 핵가족 가구의 비율이 가장 높았고, 확대가족 가구의 비율은 강원도가 대략 69%로 가장 높았지만, 평양시는 61%로 가장 낮아서 상호 연관성이 있는 것으로 나타났다.

<표> 시도 행정구역별 일반 가구의 유형별 구성(2008)[279]

지역	일반 가구(가구수)	핵가족 가구(%)	확대가족 가구(%)	기타 가구(%)
북한전체	5,887,471가구	31.5%	66.3%	2.2%
양강도	183,200가구	32.1%	65.1%	2.8%
함경북도	587,844가구	29.1%	66.9%	4.0%
함경남도	777,207가구	31.7%	65.9%	2.4%
강원도	367,938가구	28.8%	69.1%	2.2%
자강도	327,412가구	31.3%	66.5%	2.2%
평안북도	688,588가구	30.9%	66.8%	2.3%
평안남도	1,027,727가구	29.6%	68.2%	2.2%
황해북도	535,511가구	31.7%	66.6%	1.7%
황해남도	578,280가구	31.6%	66.7%	1.8%
평양시	813,769가구	36.9%	61.7%	1.4%

한편, 북한의 주택형태는 단독주택, 연립주택, 아파트, 기타로 구분할 수 있다. 북한지역의 전체가구(대략 580만)를 기준으로 하여 각각의 주거형태를 살펴보면, 대략 43%인 250만 가구가 연립주택에서 거주하고 있으며, 농촌지역은 단독주택에 거주하는 비율이 연립주택에 거주하는 비율보다 높다. 이에 반하여 도시지역은 연립주택에서 거주하는 비율이 절반정도이다. 이러한 북한의 주택형태를 남한지역과 비교해 보면, 남한의 경우에는 2005년을 기준으로 단독주택의 비율이 대

278) 통계청 내 조사관리국의 인구총조사과 보도자료, '북한인구와 인구센서스 분석', 2011. 3. 22., 1면.
279) 통계청 내 조사관리국의 인구총조사과 보도자료, '북한인구와 인구센서스 분석', 44면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

략 44%이지만, 아파트에 거주하는 비율은 북한에 비하여 대략 2배 정도 높다.

<표> 주택의 형태별 가구 수[280] (단위: 가구, %)

구분			단독주택	연립주택	아파트	기타
북한	전체	5,887,471 (100)	1,988,415 (33.8)	2,584,435 (43.9)	1,261,709 (21.4)	52,912 (0.9)
	도시	3,579,626 (100)	616,955 (17.2)	1,773,414 (49.5)	1,164,767 (32.5)	24,490 (0.7)
	농촌	2,307,845 (100)	1,371,460 (59.4)	811,021 (35.1)	96,942 (4.2)	28,422 (1.2)
	평양도시 지역	45,267	811,021	96,942	28,422	2,307,845
대한민국 (2005년)		15,887,128 (100)	7,064,128 (44.5)	1,695,429 (10.7)	6,628,993 (41.7)	498,578 (3.1)

남한지역의 임차인과는 다르지만 북한지역에서도 살림집에 대하여 우선적 거주권이 없는 동거세대가 존재한다. 북한의 전체 지역을 대상으로 살펴보면, 해당 살림집에 대하여 우선적 거주권이 없는 동거세대는 대략 6만가구이며, 전체 세대수를 기준으로 대략 1%를 차지하고 있다. 그리고 대표적인 지역인 평양직할시의 도시지역을 살펴보면, 동거세대의 비율이 전체 가구 수의 대략 2%를 차지하고 있으며, 이러한 수치는 전국 평균을 상회하는 수준이다.

<표> 북한의 자가 거주세대와 동거세대 비중[281]

구분	계	자가 거주세대	동거세대	동거세대비율
1. 전국	5,887,471	5,827,607	59,864	1.0%
(1)도시지역	3,579,626	3,543,673	35,953	1.0%
(2)농촌지역	2,307,845	2,283,934	23,911	1.0%
2. 평양직할시	813,769	799,457	14,312	1.8%
(1)도시지역	703,910	690,853	13,057	1.9%
(2)농촌지역	109,859	108,604	1,255	1.1%

280) 통계청 내 조사관리국 인구총조사과의 보도자료, '북한인구와 인구센서스 분석', 48면.

281) Central Bureau of Statistics, 2009, DPR Korea 2008 Population Census National Report, Pyongyang; DOR Korea; 정창무, "북한의 도시, 인구와 주택", 『대한토목학회지』 제60권 제3호, 대한토목학회, 2012, 30면

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

북한지역의 평균적인 주택규모는 세대당 대략 61㎡으로 대략 18평 수준이다. 농촌지역의 평균적인 주택의 규모가 도시에 비하여 크고, 평양의 도시지역의 경우에는 세대당 대략 64㎡이므로 전국의 도시지역의 평균적인 주택규모보다 크다. 세대당 방의 수는 대략 2개이고 방의 평균적인 거주인구는 대략 2명이다.

<표> 북한의 평균적인 주택규모[282]

구분	평균주택규모	평	방의 수
전국	61.1㎡	18.5평	2.02개
도시지역	60.0㎡	18.2평	1.96개
농촌지역	62.6㎡	18.9평	2.11개
평양도시지역	64.7㎡	19.6평	2.13개

2. 북한의 주택배분의 기준

북한지역의 주택은 원칙적으로 국가소유이므로 당해 주택에 대한 재건축 또는 처분권한 등이 개인에게 허용되지 않는다. 일반적으로 북한지역의 주택은 특호에서 제4호까지 5등급으로 분류되어 있으며, 각 신분별로 차등해서 배분되고 있다.[283] 우선 최고급주택인 호화주택(단독고급주택)의 경우에는 노동당 및 정무원 소속의 부부장급 이상, 인민군 소속의 소장계급 이상의 고위직 간부에게 배분된다. 4호 주택(신형고층아파트)의 경우에는 대략 30-50평 정도이고 중앙당에 소속된 과장급 및 정무원의 국장급, 대학교수, 인민배우, 공훈예술인, 기업소책임자 등에게 배분된다. 3호 주택의 경우에는 중급정도의 단독주택과 30평 정도의 신형아파트가 해당되고 중앙기관의 지도원, 도급기관의 부부장 이상 또는 각 기업소의 부장 및 각 학교의 교장에게 배분된다. 2호 주택의 경우에는 대략 24평 정도의 일반아파트이며 도급기관의 지도원, 시·군에 소속된 과장급, 학교교원, 천리마작업반장 등에게 배분된다. 1호 주택의 경우에는 상대적으로 낮은 신분의 사람들이 거주하며 대략 7평 정도의 집단공영주택, 농촌문화주택, 구옥 등이 해당되

282) Central Bureau of Statistics, 2009, DPR Korea 2008 Population Census National Report, Pyongyang; DOR Korea; 정창무, "북한의 도시, 인구와 주택", 30면.
283) 김연중, "통일이후의 토지소유권 사유화 방안에 관한 연구", 『북한연구학회보』, 북한연구학회, 2000, 206면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

고 사무원, 일반근로자, 농촌지역의 주민, 협동농장원 등에게 배분된다.

<표> 북한의 계층별 주택유형[284]

구분	주택형	가족구조	입주자	비율
특호	독립고급주택	· 독립식 단층 또는 2층 주택 · 정원 · 수세식 화장실 냉난방용 장치 · 수입전자재 이용	· 중앙당소속 부부장급 이상 · 내각소속 부부장급 이상 · 인민군소속 소장급 이상	10%
4호	신형고층아파트	· 방 최소 2개 이상 · 목욕탕 수세식 화장실 · 배란다, 냉온수 시설	· 중앙당소속 과장급 이상 · 내각소속 국장급 이상 · 대학교수 · 인민군 대좌 · 문예단체의 간부 · 기업소의 책임자	15%
3호	중급단독주택 및 신형아파트	· 방 2개 · 부엌, 창고	· 중앙기관 소속 지도원 · 도단위 소속 부부장급 · 각 기업소의 부장	25%
2호	일반아파트	· 방 1개 내지2개, · 마루방 1개, · 부엌 1개	· 인민학교 고등중학교 교장 · 일반노동자 · 사무원	
1호	집단공영주택	· 방 1개 내지 2개 · 부엌 1	· 말단 노동자, 사무원 등	50%
	농촌문화주택	· 단층연립주택 · 방 2개 · 부엌 1개 · 창고 1개	· 협동농장원 등	
	구옥	· 방 2개 내지 3개 · 농촌의 기존구옥	· 변두리의 농민 등	

3. 주택의 배정과 관리

(1) 주택의 배정

북한의 주택공급 방식은 소속된 직장에서 노동자에게 주택을 배분하는 형태로

284) 이강옥, "대북주택건설 협력방안에 관한 연구", 경기대학교 정치전문대학원, 2005, 11면; 통일부, 『북한수첩』, 2002, 78면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

이루어진다. 주택의 배정은 자신의 의사와 무관하게 출신성분 및 자신의 사회적 직위 등을 고려하여 규격화된 주택을 임대형식으로 배정받고 있다. 주택배정의 절차를 살펴보면 다음과 같다.[285] 우선 주택의 관리와 입주권(입사권) 배정은 각 시, 도 인민위원회의 도시경영사업소에서 총괄하게 되고, 집행업무는 해당기업소가 담당한다. 국가가 도시경영사업소를 통하여 직장단위로 주택을 배분한 후에 직장은 소속 노동자들에게 당해 주택을 다시 배분해 주는 방식이다. 일반적으로 노동자들이 배분받은 주택은 주로 직장 부근에 소재하고 있으며, 자신의 의사에 기하여 주거지를 이전하거나 특정한 주택을 선택할 수 있는 자유는 보장되지 않는다.

북한에서 주택에 대한 배정절차는 다음과 같다. 우선 1순위로 주택을 배정받게 되는 자에는 소위 혁명유가족세대가 해당되고, 2순위의 경우에는 후방가족, 3순위는 당원 및 간부가족, 4순위는 일반노동자, 농민, 5순위는 월남자의 가족, 마지막으로 불순계층의 순서로 주택이 배정된다. 북한에서 말하는 후방가족은 군인가족을 지칭하는 것이다. 조선말 대사전에 의하면 후방가족이란 조국보위를 위하여 나선 군인가족으로 서술되어 있다. 종래 북한 헌법 제76조에 의하면, 혁명투사, 혁명열사 및 애국열사가족, 인민국의 후방가족,[286] 영예군인[287] 가족 등은 국가와 사회의 특별한 보호를 받도록 규정하고 있었다.[288] 그리고 북한은 군인들의 사기를 고취시킬 목적으로 군인가족에 대해서는 특별한 배려를 하고 있으며, 군인가

285) 이강옥, “대북주택건설 협력방안에 관한 연구”, 10면.

286) 북한의 후방가족은 조국보위를 위하여 나선 군인의 가족을 의미한다.

287) 북한의 영예군인은 군복무기간 중 부상을 당해 제대한 상이군인을 말한다. 북한에서는 영예군인들을 대상으로 하는 영예군인학교가 있으며, 신의주영예군인학교가 이에 해당한다. 영예군인학교는 6·25전쟁과 전후 보위초소 등지에서 부상을 당한 상이군인들을 전문기술지식을 소유한 간부로 양성할 목적으로 1951년 7월 1일 평안북도 용천군 산두리에 최초로 창설되었다. 이후 6·25전쟁이 종료된 후 신의주시로 이전되었으며, 1972년 9월부터 3년제 고등전문학교 체제로 개편하였다. 교육과 생산노동, 이론 및 실천교육을 밀접하게 연결시켜 기술자와 전문가를 육성하고자공업경제학과, 건축설계학과, 기계설계학과 등을 개설하고, 1년제 양성반도 함께 개설되어있다. 실험실과 연구실, 실습공장, 도서관 등이 있으며, 기숙사와 식당, 병원 등이 마련되어 있다고 알려져 있다. 이 학교를 졸업한 이후에는 각 공장을 비롯하여, 기업소와 경제기관 등에서 활동할 수 있다. 이 학교는 1971년 7월 ‘국기훈장 제1급’을 받았다(한국민족문화대백과사전 참조).

288) 1948. 9. 8. 최고인민회의 제1기 1차 회의에서 조선민주주의인민공화국 헌법(1948년 헌법)을 승인된 이후에 2016. 6. 30. 최고인민회의 제13기 제4차 회의에서 북한헌법이 수정 보충된 경우를 포함하면, 북한헌법은 총 12차례의 개정이 있었다. 최근(2016. 6. 30.)에 개정된 북한헌법은 국방위원회를 국무위원회로 개편하였고, 담당업무를 국방에서 국가전반사업으로 확대하였으며, 최고재판소와 최고검찰소를 중앙재판소와 중앙검찰소로 변경하였다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

족을 노동자로 고용한 생산업체도 운용하고 있다. 대표적인 생산업체로는 함경남도 함흥후방가족피복공장이 있다. 최근에 새롭게 건설되는 문화주택은 고위층을 중심으로 우선 배분되기 때문에 각 신분계층 사이의 주거환경은 그 차이가 크다고 볼 수 있다. 또한 새로운 주택이 건설되면 계급별, 계층별로 주택이동이 발생하게 되어 계급적 필터링 다운(filtering-down) 현상이 나타난다. 이러한 사회적 지위 내지 계급과 연동되어 이루어지는 차별적인 주택배분으로 지방기관의 간부급 이상의 주택 보급율은 거의 100%이지만, 사회적 지위가 낮은 일반 노동자 등의 주택보급률은 50%수준에 머물고 있다. 따라서 주택공급이 원활하지 않은 계층 등에서는 주택배정과 관련한 비리가 발생되고 있을 것으로 생각한다. 특히 최근의 경제난의 여파로 인하여 주택공급이 적절하게 이루어지지 못함에 따라 부족한 거주공간의 문제를 해결하기 위하여 1가구 2주택의 동거살이 형태가 나타나고 있다. 이 제도는 새로운 가정을 이룬 신혼부부 등을 대상으로 하여 자신의 친척집이나 소속 직장동료의 집에 방 1칸을 빌려서 일정 기간 동안 주거생활이 가능하도록 허용해주는 제도이다.

주택에 대한 입주절차는 다음과 같다. 북한주민이 결혼등록을 한 이후에 주택을 신청하면 입사증을 발급해 주는데, 이를 동사무소와 분주소(파출소)에 제출하여 등록한 뒤에 입주를 하게 된다. 일단 입주를 하게 되면 전기세나 물세 등을 내고 전직이나 이주 명령이 없는 한 평생을 살 수 있다고 한다. 한편, 대형 공장과 기업소의 경우에는 자체적으로 자재를 구입해서 주택을 스스로 건축하여 소속 노동자나 사무원들에게 공급해 주고 있다. 이 경우에 공장이나 기업소의 지배인 또는 당비서가 발급한 주택입사승인서를 가지고 거주지 시, 군 행정경제위원회 도시경영과에 제출하면 주택입사증을 교부해 주는데, 이를 다시 동사무소와 분주소에 신고한 뒤에 입주를 할 수 있다고 한다. 그러나 주택부족으로 인하여 입사증에 의해 배정된 주택에 살 수 있는 확률은 2004년 당시 60%에 불과했으며, 나머지는 대체로 부모의 집, 친척이나 직장동료와의 동거살이, 합숙소 등을 주택으로 이용하며, 이러한 경우에도 대상 구역의 당위원회와 도시경영과에서 동거살이 입사증을 발급받아야 가능하다. 그 이외에 돈을 주고 산 집, 자기가 지은 집, 물건과 교환한 집[289]에서 생활을 영위하는 주거이용 형태도 있는 것으로 전

289) 홍민, "토막집에서 고층아파트까지," 『북한』, 북한연구소, 2004, 180면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

해진다. 후자의 경우에는 주택을 국가소유 또는 공적 소유의 대상이 아니라 개인 소유물로서 사실상 거래되고 있음을 알 수 있고, 이러한 상황은 만성화된 주택 부족에 직면해 불법적인 입사증의 발급 및 불법적 거래가 공공연하게 이루어지고 있을 뿐만 아니라 불법적인 건축행위도 있을 것으로 보여 진다.[290]

(2) 주택의 관리

일반적으로 북한에서 주택을 배분받아서 주거생활을 영위하게 되는 주민은 임차인과 유사한 지위를 형식적으로 가지고 있으므로 당해 주택을 이용하는 반대급부로서 임대권자인 국가에게 임대사용료를 납부해야 한다. 종래의 연구에 의하면, 주택의 임대료는 1997년에는 대략 5원 내지 30원 정도이었는데, 이러한 수준은 당시의 월 평균임금 50원 내지 200원을 기준으로 낮은 편이 아니다.[291] 이후 2010년을 기준으로 하여 북한에서 생활하고 있는 근로자가 지급받는 월 평균임금은 대략 3천원에서 5천원이라는 점을 참고한다면, 주택의 임대사용료는 월 평균임금의 10% 내외로서 대략 300원 내지 500원 정도로 추단된다. 그런데 북한의 암시장에서 거래되는 쌀 1kg당 가격이 1,000원 정도이므로, 이에 비해서는 주택의 임대사용료가 상대적으로 저렴한 것으로 볼 수는 있다.

주택의 관리 및 입주권 배정은 각 시, 도 인민위원회의 도시경영사업소가 총괄하게 되고, 그 집행업무는 해당 사업소가 담당한다.[292] 각 도시경영사업소에는 주택관리인들이 배정되어 있지만, 중앙당과 안전부원들의 주택은 중앙당 차원에서 직접 관리하고 있다고 한다. 북한의 도시경영법은 주택 등의 건물보수에 대하여 관련규정을 마련하고 있다. 우선 건물보수는 대보수, 중보수, 소보수로 구별하고 있으며, 수선범위가 비교적 큰 규모의 대보수와 중보수의 경우에는 건물을 관리하는 기관 및 기업소가 담당하고, 국가가 협동농장 구성원을 위하여 마련해 준

290) 홍민, “토막집에서 고층아파트까지,” 180면; 장병일, “북한 주민의 주택 이용관계와 민법상의 임대차계약”, 『통일정책연구』 제20권 제2호, 2011, 87면.
291) 이강옥, “대북주택건설 협력방안에 관한 연구”, 12면.
292) 주택 등의 건물관리에 대한 도시경영법의 관련규정을 살펴보면 다음과 같다. 국가의 소유건물은 살림집, 공공건물, 생산건물 등으로 나누어 관리되는데, 우선 살림집, 공공건물관리의 경우에는 도시경영기관 또는 해당 기관, 기업소 등이 담당하고, 생산건물관리의 경우에는 그것을 이용하는 기업소, 단체 등이 담당한다(제10조).

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

건물의 경우에는 대보수와 중보수는 해당 협동농장에서 담당하게 된다. 이에 반하여 수선범위가 비교적 적은 소보수의 경우에는 건물을 이용하는 기관과 기업소 그리고 단체와 공민 등이 담당한다. 만약 협동단체소유와 개인소유의 건물을 위탁받아서 보수하였을 경우에는 그 보수비는 건물소유자가 부담하여야 한다(제12조). 통상적으로 주택의 유지 및 보수의 경우에는 1년에 평균적으로 2회(4월 15일과 10월 10일)이고 외벽상의 페인트와 유리파손 등 외관상 하자가 있는 부분을 대상으로 보수하는 정도에 그친다고 한다. 이러한 보수도 1호 도로에 접한 지역에 한정하고 그 이외 지역은 관리대상에 포함되지 않는다고 한다.[293] 또한 북한의 도시경영법에 의하면, 도시경영기관·해당 기관·기업소·단체 등은 빗물이 새는 것을 방지할 목적으로 건물보수를 하는 경우에는 장마철이 시작되기 전에 완료하여야 하고, 겨울나이를 위하여 건물의 대한 보수를 하는 경우에는 겨울철이 시작되기 전에 완료하여야 하며, 탁아소·유치원·소학교·살림집·병원건물 등에 대한 보수를 우선적으로 완료하여야 하며, 생산건물을 보수하는 경우에는 공장건물보수월간에 집중해서 실시하여야 한다(제14조).

(3) 주택이용의 기본적 모습

북한의 주택은 크게 영구주택, 임시주택으로 구분할 수 있다. 영구주택은 국가의 투자로 지어진 주택을 의미하며, 도시의 경우는 아파트, 농촌의 경우는 연립식 문화주택을 의미한다. 임시주택은 전쟁 전의 낡은 구주택과 국가의 투자 없이 건설된 임시주택을 의미하며, 도시의 경우는 방과 부엌이 각 1칸씩으로 3m×6m (총 18㎡, 방 4m×3m, 부엌 2m×3m)의 규모이며, 10가구 정도를 연속하여 건설하고 약간의 여유의 땅에 창고, 화장실, 수도 등의 시설이 건설된 것으로 일명 하모니카 주택이라 불리고 있으며, 이외에도 비슷한 유형인 땅집이 있다. 귀순자들의 표현을 빌리면 하모니카 주택은 '부엌 하나, 방 하나 있는 집으로 20m 정도로 길며, 문 있고 방 있고, 복도는 없으며, 문을 열면 바로 방이 보이는 마치 하모니카처럼 생긴 집이라고 한다. 반면 땅집은 하모니카 주택의 등을 맞대어 지은 집으로 외관상으로는 큰 집처럼 보이지만 몇 가구가 사는지 알기 위해서는 굴뚝

293) 이강옥, "대북주택건설 협력방안에 관한 연구", 12면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

수를 세어보면 알 수 있는 집'으로 19세기 초반 유럽의 백투백(back to back) 주택과 유사한 형태를 지니고 있다. 농촌의 경우는 전쟁 전의 기존 구옥으로 흙벽돌 집에 시멘트 기와로 약간 개량하고 헛간 등은 초가로 되어 있는 주택을 의미한다. 평양 및 대도시의 일부지역을 제외한 지역의 주거수준은 매우 열악하고, 지역별 주거격차가 매우 심각한 것으로 알려지고 있다. 평양의 경우에 총 주택의 85%가 영구주택이며, 직할시는 20~40%, 일반시와 산업지구는 임시주택이 90%를 차지하며, 농촌지역은 거의 100%가 전쟁전의 기존 구옥과 임시주택으로 형성되어 있다고 한다. 아파트간에도 수준차이의 정도가 심한 편이며, 평양시를 비롯한 도소재지급에 있는 아파트의 경우에는 수세식화 되어 있지만 온수난방화는 평양시의 고급간부들이 거주하는 일부지역만 되어 있다고 한다.[294] 또한 북한의 경우에는 주택의 노후화가 심하여 건축 후 30년이 경과된 주택이 다수를 차지하고 있으며,[295] 입주자들의 신분계급에 비례하여 주택의 규모와 시설, 형태 등에 차이가 있다고 한다. 일반적으로 북한의 가구당 가구원수는 평균적으로 대략 5명이고, 평양시의 경우에는 대부분의 경우에 2세대(부부, 자녀)가 거주하고, 일부의 경우에는 3세대(노부모 포함)가 거주하고 있다고 한다.[296]

한편, 북한의 도시경영법은 주택이용에 대하여 다음과 같이 규율하고 있다. 우선 동법 제10조에 의하면 "국가소유의 건물은 살림집, 공공건물, 생산건물로 나누어 관리되고, 살림집과 공공건물관리는 도시경영기관 또는 해당 기관, 기업소가 담당하고, 생산건물관리는 그것을 리용하는 기업소, 단체가 한다"라고 규정하고 있다. 그리고 동법 제16조에 의하면, "다른 건물로 옮겨가거나 다른 지역으로 이동하려는 기관, 기업소, 단체와 공민은 쓰던 건물을 건물관리기관에 정확히 인계하여야 하고, 이 경우에 건물의 비품을 가져가거나 시설물을 뜯어가는 행위를 할 수 없다."라고 규정하고 있다. 또한 동법 제56조에 의하면, "국가, 단체소유의 건물과 시설물을 이용하는 기관, 기업소, 단체와 공민은 정해진 사용료를 물어야 한다."라고 규정하고 있다. 이러한 관련규정에 의하면, 주택을 배정받은 입주자는

294) http://www.peoplepower21.org/Welfare/645673<참여연대, 북한의 주거실태와 주택정책에 대한 평가, 검색일 2016. 8. 5.>
295) 김근용, "북한의 주거실태와 주택투자 소요 추정", 『건설경제』 제57권, 국토연구원, 2008, 35면.
296) 이강옥, "대북주택건설 협력방안에 관한 연구", 13면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

당해 주택을 이용하는 대가를 국가기관에 반대급부로서 지급해주어야 한다. 이러한 주택이용모습은 남한의 임대차와 외형상 유사한 것으로 보인다. 그런데 북한주민의 주택이용모습은 유의해서 살펴보면, 임대인의 지위에 있는 시·도 인민위원회의 도시경영사업소가 당해 주택에 대한 입주권을 특정인의 의사와 관계없이 일방적으로 배정하고, 이후의 주택관리도 단독적으로 결정하여 시행하게 된다. 이렇게 국가기관에 의하여 일방적인 주택이용관계가 형성된다는 점에서, 사적 자치의 원칙에 기하여 임대차계약의 내용이 결정되는 전형적인 사법상의 임대차와는 근본적으로 차이가 있다고 볼 수 있다.

북한주택의 기본적인 형태는 다음과 같다.[297]

첫째, 북한주택의 내부에 소재하는 방은 모두 취침을 겸용하므로 침실이라는 별도의 개념을 사용하여 구분하지 않고 모두 방이라고 부른다. 거실공간은 일반적인 주택에는 존재하지 않고, 중앙당 정치국 소속의 고위직 간부들이 생활하는 주택 또는 아파트 등에는 존재하는 것으로 알려지고 있다. 일반적인 주택에서 가장 큰 방을 살림방(또는 거실)이라고 지칭하며, 그 밖의 방을 위치와 면적 등을 고려하여 웃방, 작은 방 등으로 부른다.

둘째, 남한의 경우에는 부엌이 분리되어 있지 않지만 북한의 부엌은 문으로 다른 공간과 분리되어 있으며, 부엌의 면적은 6㎡이상 확보하도록 계획된다고 한다. 1980년대까지 만들어진 일반적인 주택에서는 실제 이용이 가능한 부엌의 면적은 좁은 편이고 좌식생활에 적합하도록 구획되어 있다. 이에 반하여 1990년 이후부터 중앙당 정치국 소속의 고위직 간부들이 생활하는 주택 또는 아파트 등의 경우에는 입식생활을 하는 것이 가능하도록 설계되어 있기 때문에 가족 등이 식탁에서 식사를 하는 것으로 알려지고 있다.

셋째, 북한의 일반주택은 공동화장실의 형태로 이용되고 있으며, 1960년대 초까지 건설되어진 아파트의 경우에도 아파트 동 양측에 공동화장실이 설치되어 있다. 이후 중앙당 정치국 소속의 고위직 간부들의 주택과 최근에 건설된 아파트의 경우에는 개별화장실이 대부분 설치되고 있다. 북한지역의 화장실 유형을 간략하게 살펴보면, 수세식 개인화장실이 설치되어 있는 가구비율이 도시지역은 대략 66%이고, 농촌지역은 대략 45%이고, 평양 도시지역은 수세식 개인화장실의

297) 이강옥, "대북주택건설 협력방안에 관한 연구", 14면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

보급비율이 대략 83%로 높은 수준이다.

<표> 북한 지역의 화장실 유형[298]

구분	전국		평양	
	도시	농촌	도시	농촌
수세식인 개인화장실	66.3	45.9	83.5	21.8
수세식인 공용화장실	1.6	0.3	1.1	0.0
재래식인 개인화장실	24.0	51.4	12.6	73.1
재래식인 공용화장실	8.0	2.4	21.8	5.0

제3절 통일 후 북한주택에 임차인으로 거주하고 있는 북한주민의 보호방안

1. 문제의 소재

통일 후 북한주택을 대상으로 하여 임대차계약을 체결할 경우에 남한의 「주택임대차보호법」상의 관련규정을 여과 없이 그대로 적용한다면 불합리한 결과가 발생할 가능성이 있다. 따라서 북한지역에 소재하고 있는 주거용 건물의 임대차에 관하여 현행 「민법」과 「주택임대차보호법」의 일부내용을 변경한 특례규정을 마련하는 방안도 설득력이 있지만, 주택임차인의 법적 지위와 존속보장 등을 안정적으로 보장해 줄 수 있는 특별법을 제정하는 방안이 보다 타당할 것으로 생각한다. 만약 특별법의 형식으로 북한주택의 임차인을 보호하도록 한다면, 적용범위, 대항력, 존속기간, 차임규제, 계약갱신, 소유권의 원상회복에 따른 거주임차인의 보호문제 등을 어떠한 방식으로 해결하는 것이 타당한지, 그러한 해결방안의 선택함에 있어서 고려되어야 할 점들은 무엇인지에 대하여 면밀하게 검토될 필요가 있다.[299]

2. 적용범위

298) Central Bureau of Statistics, 2009, DPR kOREA 2008 Population Census National Report, Pyongyang; DOR Korea; 정창무, “북한의 도시, 인구와 주택”, 30면.

299) 이하의 내용은 다음의 것을 참조한 것이다. 오미진, 김성욱, “북한주택의 사유화 이후 임차인 보호방향”, 『아주법학』, 아주대학교 법학연구소, 2016.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

종래 남한의 판례에 의하면, 어떠한 건물이 「주택임대차보호법」 제2조의 주거용 건물인지 여부는 임대차 목적물의 공부상의 표시만을 기준으로 할 것이 아니라, 그 실지용도에 따라서 정하여야 하고 또 건물의 일부가 임대차의 목적이 되어 주거용과 비주거용으로 겸용되는 경우에는 구체적인 경우에 따라서 그 임대차의 목적, 전체 건물과 임대차목적물의 구조와 형태 및 임차인의 임대차목적물의 이용관계 그리고 임차인이 그곳에서 일상생활을 영위하는지 여부 등을 아울러 고려하여 합목적적으로 결정해야 한다는 입장이다.[300] 또한 임차인의 주거생활의 안정을 사회법적 차원에서 보호하고자 하는 임대차법의 입법취지를 충분히 고려하여, 전체적으로 보아 임차건물이 주로 비주거용으로 이용되고 주거용 부분은 단지 부수적으로 이용되는데 불과하다고 인정되는 경우를 제외하고는 모두 주거용 적용대상이 된다고 본다.[301] 그런데 전술한 판례의 입장을 통일당시의 북한상황에 그대로 대입하는 것은 타당하지 않다. 왜냐하면 남북한이 통일을 달성한 시점에서는 북한지역에 주민등록제도, 부동산등기부 및 지적공부 등이 완비되지 않은 상태이고, 또한 북한당국에 등록되지 않은 무허가 및 불법주택 등이 존재할 여지가 있으며, 북한법에 의하여 무효의 임대차계약을 체결한 경우 등도 존재할 것으로 생각한다. 이러한 통일 당시의 상황을 고려한다면, 통일 초기부터 부동산관련 제도들이 정립되기 전까지는 주거면적과 비주거면적의 크기를 고려하지 않고서, 비록 주거용 부분이 비주거용 부분보다 작다고 하더라도, 그리고 북한법에 의하여 허용될 수 없는 무효의 임대차계약을 체결한 경우라도 통일 당시에 주택임차인이 일정공간을 점유하여 실질적인 주거생활을 영위하고 있는 경우에는 원칙적으로 보호받을 수 있도록 입법방향을 설정하는 것이 타당하다고 생각한다.[302]

3. 대항력

남한에서 시행하고 있는 「주택임대차보호법」은 주택임차인의 대항요건으로

300) 대법원 1996. 5. 31. 선고 96다 5971 판결.
301) 박근영, 『주택상가임대차 상식과 해결』, 법문북스, 2010, 56면.
302) 오미진, 김성욱, “북한주택의 사유화 이후 임차인 보호방향”, 117면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

서 주택의 인도와 주민등록을 요구하고 있다. 특히 주택임차인의 대항요건으로서 주민등록을 요구하는 것은 다른 입법례에서는 존재하지 않은 이례적인 모습이다. 일반적으로 주민등록제도는 주민의 거주관계 등 인구동태를 상시 명확하게 파악하여 주민의 생활편익을 증진시키고 행정기관의 사무 처리를 적정하게 도모할 목적으로 마련된 행정상의 제도이다. 따라서 남한에서 시행되고 있는 「주택임대차보호법」상의 대항요건으로서 주민등록을 요구하는 것은 다소 부적절한 것으로 비판받을 여지는 있다. 이러한 이유에서 제1차 「주택임대차보호법」 개정시(1983.12.30)에 주민등록요건을 대항요건에서 삭제하는 것이 타당하다는 주장이 강력하게 제기되었다.[303] 그러나 정부 측은 대항요건으로서의 주민등록을 삭제할 경우에 주민이동을 정확하게 파악할 수 없는 문제가 있다고 하면서 이를 반대하였다.[304] 이후 제2차「주택임대차보호법」개정시(1989.12.30.)에도 구평민당에서 "주택임차권의 발생시점을 주민등록시로 되어 있어서 당해 주민등록 전에 담보물권을 설정한 후에 매각 또는 전입신고의 지연 기타 일시적인 주민등록의 이동 등에 따른 대항력의 상실로 인하여 주택임차인의 피해가 증가하고 있다"라는 이유에서 주민등록 요건을 삭제하는 것이 타당하다는 개정안이 제출되었지만 채택되지는 않았다. 이러한 주민등록 요건의 폐지논거의 핵심은 바로 대항요건으로서 주택의 인도 이외에 추가적으로 주민등록까지 요구하는 것은 일반서민의 주거안정 등을 실질적으로 보호하기 위하여 마련된 특별법의 입법목적에 반하는 것이므로, 주민등록 요건을 삭제할 필요가 있다고 주장하였다.[305] 주민등록 요건에 대한 폐지논거도 일응 타당성이 있다. 그런데 한 가지 유의할 점은 주민등록은 부동산 등기와 다르게 소요되는 비용이 없고, 그 절차도 매우 간편한 장점이 있다. 특히 우리나라는 다른 국가와 다르게 보증금의 액수가 주택의 시가에 상당할 정도이다. 이러한 주택문화를 고려한다면, 주택임대차관계에서 대항요건의 취득여부와 대항요건의 취득시기를 명확하게 정하지 않는다면 당해 주택의 임차인과

303) 박해식, 『주택임대차 분쟁소송』, 법률정보센터, 2006, 88면; 민일영 "주택임대차보호법에 관한 제문제", 『민사판례연구』, 1990, 465면: 고상용, "주택임대차보호법의 문제점과 개정방향", 『고시연구』, 1982, 11면

304) 주택임차인의 대항요건과 관련하여 각 국가의 입법례와 주민등록의 폐지에 대한 다양한 논의상황에 대해서는 다음의 것을 참고할 것. 김성욱, "주택임대차에 있어서 임차권등기명령 제도 및 대항요건 등과 관련한 법적 문제", 『경희법학』, 경희법학연구소, 2011; 고상룡, "주택임대차보호법중개정법률안에 관한 사견(상)", 법률신문, 1989. 5. 5, 10면.

305) 박해식, 『주택임대차 분쟁소송』, 88면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

임대인의 일반채권자들 사이에서 권리의 선후관계를 둘러싸고 적지 않은 법적 분쟁이 발생할 가능성이 높다. 이러한 점들을 고려하여 경제적 지위가 열악한 주택임차인의 보증금반환채권을 보호하면서도, 다른 한편으로는 이해관계를 맺은 제3자의 법익도 균형있게 조화할 수 있는 제도적 장치가 필요하게 된다. 이러한 이유에서 주택임차인의 대항요건으로서 주민등록의 공시적 기능은 일정한 실익이 있다고 보아야 한다.[306] 이에 반하여 종래에 북한은 남한과는 다르게 주민등록제도를 시행하지 않고 있다. 따라서 남북한의 통일 후에 북한주민들에게 주민등록번호가 생성될 때까지는 적지 않은 시간이 소요될 것으로 추단된다. 이러한 점을 고려한다면, 남한과 같은 정도의 대항요건을 충족시키는 것에는 일정한 한계가 있다고 보아야 한다. 따라서 통일 후에는 일정기간 동안 대항요건을 완화하는 방향으로 관련규정을 마련할 것인지, 아니면 주민등록의 공시적 기능과 다양한 장점을 고려하여 현재와 같이 대항요건으로서 인정하여 유사하게 존치시키는 것이 타당한지에 대해서는 장래 관련 법률의 제정 내지 입법과정에서 충분한 논의에 기초하여 합리적인 기준을 설정할 필요가 있다.[307]

그런데 북한의 경우에는 만17세에 이르게 되면 국가에서 공민증을 발급해 준다. 이와 관련하여 최근에 평양을 시작으로 하여 새로운 공민증이 교부되었다고 알려지고 있다.[308] 새로운 공민증은 남한의 주민등록증과 유사하게 플라스틱 재질이고, 사진과 개인정보가 기록되어 있다고 한다. 북한의 공민증의 기재내용을

---

306) 주민등록의 공시기능에 대하여 다음과 같은 견해가 있다. 주민등록은 행정업무의 편의를 위하여 마련된 것이므로 주민등록에 사법상의 효력이 당연히 발생된다고 볼 수 없는 한계가 있다. 또한 주민등록부는 등기부등본과는 다르게 개인의 사생활 보호의 차원에서 그 열람이 자유롭지 못하므로(주민등록법 제18조) 공시기능을 하는 것에도 일정한 제한이 있다. 그리고 주민등록의 등재는 신고주의 원칙을 채택하고 있으므로(주민등록법 제8조) 등재착오, 전입지연, 타목적에 의한 일시적인 주민등록의 전출 등의 경우에는 대항력을 취득할 수 없거나 또는 상실되어 주택임차인의 보호에 미흡할 여지도 있다. 따라서 대항력의 취득 및 존속요건으로서의 주민등록의 기능을 고려하면서도 다른 한편으로는 주민등록요건을 경직되게 해석하는 것은 주의해야 한다. 예를 들어 부동산등기부상의 지번과 주민등록상의 지번이 일치하지 않거나 또는 주소표기가 다소 완전하지 않더라도 제3자가 임차주택의 점유사용관계를 확인하여 임차주택을 담보로 취득한 경우 등에는 당초의 전입신고를 기준으로 대항력의 취득여부를 판단하는 것도 입법목적에 부합한 해석이다(박해식, 「주택임대차 분쟁소송」, 91면); 주민등록의 공시기능 및 대법원의 입장에 대해서는 다음의 것을 참조할 것. 김성욱, “주택임대차 제도의 개선방향에 관한 연구”, 법학연구 52권, 부산대학교 법학연구소, 2011; 김성욱, “북한 주택거주인의 보호방향에 관한 민사법적 고찰”, 93면.

307) 오미진, 김성욱, “북한주택의 사유화 이후 임차인 보호방향”, 119면.

308) http://www.rfa.org/korean/in_focus/idcard-06202012153901.html?searchterm 자유아시아방송, 검색일: 2016 8. 9.>

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

간략하게 살펴보면, 이름, 남녀별, 난날, 민족별, 난곳, 사는 곳, 결혼관계, 번호, 발행일 등이 기재되어 있다고 한다. 전술한 것처럼, 북한의 공민증과 대한민국의 주민등록증이 유사한 기능을 하고 있다는 점을 고려한다면 통일 후에 북한주민을 대상으로 새로운 주민등록번호가 교부될 때 까지는 일시적으로 공민증에 기재된 사실에 근거하여 종래의 주소지, 고유번호 등을 대체하도록 하여, 대항요건으로서 인정될 수 있는 방안도 고려할 필요는 있다고 생각한다.[309]

4. 존속기간

현재 북한주택을 점유하여 이용하고 있는 거주자에게 소유권을 분급시키는 방안을 입법적으로 결정한다면, 소유권을 분급받은 거주인은 자신이 현재 이용하고 있는 주택 전부 또는 그 일부분을 대상으로 제3자와 주택임대차계약을 체결할 수 있다. 그런데 통일 후에 북한주택을 대상으로 주택임대차계약을 체결할 경우에, 남한지역에서 시행되고 있는 「주택임대차보호법」상의 존속기간을 동일하게 적용하는 것이 적절한지에 대하여 추가적인 검토가 필요하다. 우선 남한지역에서 시행되고 있는 「주택임대차보호법」상의 존속보장 규정을 살펴보면, 경제적 지위가 우위에 있는 주택임대인에게 계약해지의 통고의무만을 요구하고 있을 뿐이다. 그런데 남한과 북한의 통일은 종래에 존재하지 않았던 사회변혁 상황이라는 점에서, 남한의 「주택임대차보호법」에 규정된 2년이라는 최소존속기간을 북한지역의 주택임차인에게 동일하게 적용하는 것은 적절하지 않은 것으로 보인다. 더욱이 통일 직후에는 북한주민들이 최대한 빠른 시간에 정서적 안정을 이룰 수

309) 김성욱, "북한 주택거주인의 보호방향에 관한 민사법적 고찰", 96면; 이와 관련하여 북한의 공민등록제도는 남한과 달리 주민동태의 파악과 완전한 통제를 전제로 한 것이다. 더욱이 공민제도를 유지할 경우 거주이전의 자유가 전혀 인정되지 않을 수 있기 때문에 통일 직후에도 공민등록제도를 그대로 존치하는 것은 문제라고 볼 수 있다. 그러므로 임차권의 대항력을 위하여 공민등록제도를 활용하는 것이 어려울 수 있다는 비판이 제기될 수 있다. 그러나 전술한 비판도 일응 설득력이 있다고 생각한다. 그런데 북한의 공민증제도를 일시적으로 이용하고자 하는 목적은 주민통제를 목적으로 하는 것이 아니고, 남북한의 통일 후에 북한주민들에게 주민등록번호가 생성될 때까지 적지 않은 시간이 소요될 것인데, 만약 주민등록번호가 생성되지 않았음에도 불구하고 북한지역의 지적재조사에 기초하여 지적공부와 건축물대장 등이 만들어진다면, 권리주체와 관련한 내용들이 각종 공부에 기재될 수 없는 문제가 발생할 수 있다. 이러한 이유에서 통일 직후 일정기간 동안에는 개인의 신상을 공시해주는 공민증제도를 일시적으로 존치하는 것도 고려할 필요가 있다고 생각한다; 오미진, 김성욱, "북한주택의 사유화 이후 임차인 보호방향", 119면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

있도록 다양한 정책을 마련하는 것이 무엇보다 중요하다. 그러한 방안 중에서 북한주민에게 현재의 주거생활에 대한 존속보장을 안정적으로 담보해 주는 조치를 마련하여 시행할 것이라는 점을 전달해 준다면 사회 안정화에 어느 정도 기여할 것으로 생각한다. 물론 북한의 주택임차인의 존속보장 문제를 합리적으로 설정하기 위해서는 통일 초기의 다양한 특수성이 고려되면서 적절한 범위를 설정해야 할 것이다.[310]

이와 관련하여 통일 초기에 북한주택의 사유화 방향이 잠정적으로 결정된다면, 이와 병행하여 노후화된 주택의 개량사업과 주택재개발사업 등도 일부 지역부터 착수하면서 진행될 것으로 생각한다. 다만 종래에 노후화의 정도가 심각한 북한주택에 대하여 개량사업을 시행하거나 또는 새로운 주택 또는 공동주택의 신축과정은 상당한 시일이 소요될 것이다. 이러한 북한의 상황을 고려한다면, 남한의 「주택임대차보호법」과 유사하게 임대인에게 계약해지의 자유를 인정해 주면서 2년의 존속기간만을 보장해주는 것은 적절하지 않다. 오히려 임대인에게 정당한 사유가 없다면 임차인에게 계약해지권을 자유롭게 행사할 수 없도록 하여 해지권 행사의 한계를 설정해 주면서 존속기간의 문제를 접근하는 것이 타당한 입법방향이다. 이와 관련해서는 일본의 「차지차가법」의 규율내용을 참고할 필요가 있다. 일본의 「차지차가법」은 주택 등의 건물임대인에 의한 갱신거절[311] 또는 해지통지[312]는 원칙적으로 정당한 사유가 있는 경우에 한하여 허용된다(제28조). 따라서 건물 등의 임대차가 성립된 이후에 당해 임대차관계를 종료시키기 위해서는 원칙적으로 정당한 사유가 존재해야 한다.[313] 이러한 정당한 사유제도는 1941년 차가법을 개정하여 도입된 것으로서 차가권을 강화함으로써 차가인 보호에 충실하다는 평가를 받고 있다.[314] 「차지차가법」은 정당한 사유인지의 여부

---

310) 오미진, 김성욱, “북한주택의 사유화 이후 임차인 보호방향”, 120면.
311) 기한의 정함이 있는 건물임대차가 해당된다.
312) 기간의 정함이 없는 건물임대차가 해당된다.
313) 일본의「차지차가법」은 정당한 사유인지의 여부를 판단함에 있어서 고려하여야 할 사항에 관하여 구체적으로 규정하고 있다(제28조). 즉 ① 건물의 임대인 및 임차인(전차인 포함)이 건물의 사용을 필요로 하는 사정, ② 건물의 임대차에 관한 존속기간의 경과, ③ 건물의 이용 상황, ④ 건물의 현황, ⑤ 건물의 임대인이 건물의 명도의 조건으로서 또는 건물의 명도와 상환하여 임차인에 대하여 재산상의 급부를 할 뜻의 신청을 한 경우에 있어서의 그 신청이다. 이러한 다섯 가지 요소 중 첫째의 요소 즉 임대인 또는 임차인의 사용 필요성이 주된 판단 요소이고 나머지는 보완적 요소로 구분하는 것이 보통이다.
314) 幾代通・廣中俊雄 編, 『新版 註釋民法(15)』, 有斐閣, 1989, 134面.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

를 판단함에 있어서 고려되어야 할 사항에 관하여 규정하고 있다(제28조). 당해 건물의 임대인 또는 임차인(전차인 포함)이 건물을 사용해야 할 정도로 필요한 상황이어야 한다. 또한 건물의 임대차의 존속기간이 경과되어야 하고, 기타 건물의 이용 상황 및 건물의 현황, 그리고 건물의 임대인이 건물명도의 조건으로 또는 건물의 명도와 상환하여 임차인에 대하여 재산상의 급부를 하였는지의 여부 등이 해당된다. 전술한 요소 중에서 임대인 또는 임차인의 사용상 필요성의 여부가 주요한 판단기준이 되고, 나머지는 보완적 요소로 보는 것이 일반적이다.[315] 만약 북한의 주택임차인을 보호할 목적으로 관련 특별법상에 해지권 행사의 제한규정이 신설하게 되면, 존속기간을 2년 또는 그 이상으로 명시하더라도 북한의 주택임차인이 안정적으로 거주하여 생활할 수 있을 것으로 생각한다.[316]

5. 차임규제

장래 남북한의 통일 후 북한지역의 주택임차인에게 실질적인 존속보장을 해주기 위해서는 무엇보다 반대급부로서 지급되는 차임에 대한 통제범위를 합리적으로 설정할 필요가 있다. 다만 차임통제의 범위와 관련하여 남한의 「주택임대차보호법」상의 관련규정과 유사하게 약정차임의 1/20 금액을 초과할 수 없는 것으로 규율할 것인지, 그리고 주택임대차계약 및 약정한 차임을 증액한 후에는 최소 1년 내에 차임에 대한 증액청구를 할 수 없는 것으로 규율할 것인지와 관련하여 다음과 같은 점들이 우선적으로 고려될 필요가 있다. 남북한이 통일을 하게 된다면, 독일의 경우와 유사하게 남북한 주민간에 정서적 혼란과 갈등상황이 적지 않게 발생할 가능성이 높다. 따라서 주택의 시세, 임대차보증금, 차임 등의 결정과정에서는 다양한 요소들이 복합적으로 반영될 여지가 있다. 따라서 남한에서 시행된 「주택임대차보호법」상의 차임통제 규정 등을 북한지역의 주택임대차에도 여과없이 적용하게 되면 경제적 약자를 보호할 목적으로 제정된 「주택

315) 法務省民事局參事官室 編,「新しい借地借家法」, 商事法務研究會, 1992, 172面; 일본의「차지차가법」의 내용에 대해서는 다음의 것을 참조할 것. 김성욱, "일본 차지차가법의 시사점과 도입 가능성에 관한 고찰", 『동북아법연구』 제5권 제1호, 전북대학교 동북아법연구소, 2011.

316) 김성욱, "북한 주택거주인의 보호방향에 관한 민사법적 고찰", 96면; 오미진, 김성욱, "북한주택의 사유화 이후 임차인 보호방향", 121면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

임대차보호법」의 입법목적에 오히려 반하는 결과를 유발할 우려도 있다. 따라서 남북한의 통일과정에서는 정서적, 정치적, 경제적 대립과 갈등상황 등을 종합적으로 고려하면서 적절한 차임규제의 범위를 결정할 필요가 있다. 그러한 과정에서는 구체적 타당성이 담보되는 범위에서 정치적 결단을 하여야 할 것이다. 특히 북한지역의 주택임차인을 보호하기 위하여 차임규제의 범위와 한계를 어떻게 설정할 것인지의 문제는 통일을 달성할 시점에서 남한과 북한의 화폐교환의 비율을 어떻게 결정할 것인지,[317] 북한지역의 다양한 주택에 대하여 시장가격을 어떻게 결정할 것인지, 통일당시의 물가상승률은 어떻게 되는지, 정치적 대립과 갈등의 심각성 등이 어떻게 되는지 등에 의하여 상당한 영향을 받아서 결정될 것으로 생각한다. 또한 통일 직후에 북한의 주택은 외양, 노후화의 정도 등 다양한 모습으로 북한의 전지역에 존재하고 있을 것이므로, 계약의 당사자사이에서 합의된 보증금과 차임 등이 어떠한 요소가 중요하게 반영되어 구체적으로 결정될 것인지를 현재의 시점에서 예단하는 것은 사실상 용이하지 않다. 특히 통일이라는 사회변혁 상황에서는 적지 않은 사회적, 법적 문제 등이 복합적으로 발생할 가능성이 높다.[318] 이러한 점을 고려한다면, 통일 직전 내지 통일이 사실상 임박한 시점에서 남한과 북한의 화폐교환 비율과 북한주택의 시가, 임차인등의 수입과 지출현황 등을 참고하여 차임규제의 범위를 설정하는 것이 타당하다.[319] 그리고 비교법적으로 독일의 경우와 같이, 합의에 의한 차임인상도 예외적으로 허용해 주는 방안을 적극적으로 검토할 필요가 있다. 즉 해당지역의 기준차임을 지방자치단체가 홈페이지에 상시 공시하도록 하여 누구나 당해 정보를 용이하게 알 수

317) 통일독일의 경우에는 동독화폐와 서독화폐를 1:1의 비율로 교환하여 주었다. 이러한 화폐개혁으로 인하여 동독제품의 가격은 종래보다 폭등하게 되었고 시장에서 경쟁력이 없는 제품으로 전락하게 되었다. 이에 따라 판매되지 않는 제품을 생산하는 공장은 폐업될 수밖에 없었다(정용길, “통일독일의 사유화 정책과 그 후유증”, 『사회과학연구』, 동국대학교 사회과학연구원, 2009, 112면).

318) 독일의 통일사례를 참고해야 하겠지만, 독일과 우리나라의 분단배경, 인구비율, 경제규모 등의 기초사실이 전혀 다르다는 점을 고려하면서 경제통합의 합리적 방안을 설정해야 할 것이다. 즉 동독의 인구는 서독의 1/4 정도이었지만 북한은 남한인구의 절반수준이라는 점에서 차이가 있다. 그리고 경제규모의 격차는 더욱 크다. 동독이 서독 GDP의 1/10이었던 것에 비해 북한은 남한의 1/40에 불과하다. 1인당 GDP는 동서독이 2.6배였던 것에 비해 우리는 21배에 달하고 있다. 동서독에 비해 남한 대비 북한의 인구비율이 대략 2배(=3.8/2.0)이지만 1인당 소득 비율은 대략 1/8(=2.6/20.8)에 불과하다. 이러한 사실을 고려한다면, 독일과 비슷한 수준의 경제적 수렴을 이루고자 한다면, 그 과정에서 소요되는 비용은 훨씬 더 커질 우려가 있다(신민영외 1인, “독일 통일로 본 통일경제의 주요이슈”, 9면).

319) 김성욱, “북한 주택거주인의 보호방향에 관한 민사법적 고찰”, 97면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

있도록 하여야 하고, 임대차기간의 최소기간과 부합되게 당해 차임의 시세가 2년 동안 유지되었고, 해당지역의 통상적인 차임보다 낮을 경우에는 임대인이 일반차임의 수준으로 차임인상을 하는 것을 허용하는 것도 고려할 필요가 있다. 그리고 독일의 경우에는 3년 이내 20% 이상 올릴 수는 없도록 하고 있지만(독일 민법 제558조), 우리나라의 경우에는 최소 존속기간을 2년으로 유지한다는 전제에서는 4년 이내에 20% 이상 올릴 수 없도록 규율하는 것도 필요할 것으로 생각한다. 다만 독일의 경우에는 임대인이 임차주택의 일정시설을 보수한 경우에는 소요비용을 연11% 정도로 반영하여 차임인상을 할 수 있도록 하였다(독일 민법 제559조). 그런데 남북한의 경우에는 통일 당시 임대차가 어떠한 모습으로 구체적으로 형성될 것인지에 대하여 현재의 시점에서는 정확하게 예견할 수 없다는 점이 고려될 필요가 있다. 다만 남한의 경우에는 다른 국가와 다르게 적지 않은 임대보증금을 수수하고 있다는 점을 고려한다면, 임대보증금의 액수 및 수리비용 등을 고려하여 차임인상을 요구할 수 있도록 하는 방안도 고려할 필요가 있다.[320]

6. 계약갱신

통일이라는 급격한 사회변혁 상황에서는 특별한 사정이 없는 한 북한의 주택임차인이 당해 주택에 거주할 수 있도록 존속보장을 제도적으로 마련해 줄 필요가 있다. 이를 위해서는 정당한 사유가 없는 한 주택임차인에게 계약갱신청구권이 인정되어야 한다.[321] 그런데 어떠한 경우가 정당한 사유에 해당되는지가 문제

320) 오미진, 김성욱, “북한주택의 사유화 이후 임차인 보호방향”, 123면.

321) 종래 남한의 「주택임대차보호법」에 의하면 묵시적 갱신을 인정하고 있으며, 묵시적 갱신이 인정되는 경우에는 존속기간을 2년으로 간주하고 있다(제6조 제2항). 따라서 묵시적 갱신이 인정되는 경우에는 주택임차인이 차임지급의무의 불이행 등 다른 특별한 사유가 없는 한 임대인의 일방적 의사표시에 의하여 당해 임대차관계가 종료되는 상황은 발생되지 않는다. 그러나 묵시적 갱신이 인정되지 않는 경우 즉 임대인에게 계약종료의 의사가 있고, 이에 따라 임대인이 임대차기간 만료 전 6월부터 1월까지에 임차인에 대하여 갱신거절의 통지 또는 조건을 변경하지 아니하면 갱신하지 아니한다는 뜻의 통지를 한 경우에는 임대인의 의사에 따라 계약관계가 일방적으로 종료될 수 있다는 문제가 있다. 이렇게 임대인의 의사에 기하여 임대차관계의 종료여부가 결정될 수 있는 현행 「주택임대차보호법」의 규율태도를 고려한다면 주택임차인이 자신의 의사에 반하여 당해 주택에 일정기간 이상 거주할 수 없는 상황을 방지해 줄 필요가 있다. 즉 주택임대인의 의사여부와 관계없이 주택임차인의 존속이 실질적으로 보장될 수 있도록 제도적 장치를 마련해 주는 것이 필요하다. 만약 주택임대인의 의사에 기하여 임대차관계의 존속여부가 결정되도록 한다면, 주택임차인을 보호하기 위하여 마련된 당해 특별법의 입법취지가 사실상 형해화된다고 보아야 한다. 다만 주택임차인의 존속보장을 실질적으로 담보해 주면서도 임대인의 재산권 행사도 적절하게 보장되는 것이 합리적인 법익형량이라고 생각된다. 따라서

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

될 수 있다. 이와 관련하여 임대인 또는 임대인의 가족이 거주할 의사가 있는 경우 등을 포함시키는 견해도 있지만, 이러한 경우는 매우 주관적인 상황일 뿐만 아니라 악용의 소지도 있을 것으로 생각된다. 따라서 임대인의 가족이 거주해야 하는 경우가 객관적으로 명백하면서 증명된 경우에 한하여 정당한 사유에 포섭시키는 방안이 적절할 것으로 생각한다.[322] 그리고 상가건물임대차보호법상의 관련규정을 참고하여 주택임차인이 3기의 차임액에 해당하는 금액에 이르도록 차임을 연체한 사실이 있는 경우도 고려될 필요가 있다. 그 밖에 임차인이 임차인으로서의 의무를 현저히 위반하거나 임대차를 계속하기 어려운 중대한 사유가 있는 경우 등 예시규정을 마련하는 것도 적절한 입법방식이다. 기타의 경우로 임차인이 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 임차한 경우, 임차인이 임대인의 동의 없이 목적 건물의 전부 또는 일부를 전대한 경우, 임차인이 임차한 건물의 전부 또는 일부를 고의나 중대한 과실로 파손한 경우 등은 정당한 사유로 충분하게 포섭될 수 있을 뿐만 아니라 당해 사유들은 일반 민법상의 법리에 의해서도 충분하게 규율될 수 있다. 따라서 기타의 사유에 대해서까지 관련규정에 명시하는 것은 적절하지 않을 것으로 보인다. 다만 북한주택의 임차인에게 계약갱신청구권이 보장됨으로서 임대인의 재산권행사가 사실상 침해될 수 있다는 비판도 제시될 수 있다. 그런데 전술한 문제점은 합의에 기한 차임인상규정을 신설하고, 차임규제의 범위를 탄력적으로 결정할 수 있는 근거규정을 추가적으로 신설하게 된다면 양자의 법익형량이 어느 정도 균형을 유지할 수 있을 것으로 생각한다.[323]

7. 소유권의 원상회복에 따른 거주임차인의 보호

통일한국이 몰수주택 등에 대하여 원소유자에게로의 반환원칙을 채택할 경우도 상정할 필요가 있다. 만약 통일한국이 주택소유권의 원상회복정책을 채택한다면, 거주임차인의 보호와 관련해서는 체제전환을 이룩한 루마니아의 사례를 참고

당해 주택의 임대인에게 계약갱신을 거절할만한 정당한 사유가 없는 한 주택임차인에게 계약갱신청구권이 인정될 수 있도록 그 한계를 명확하게 설정할 필요가 있다.

322) 임윤수·최완호, “주택임대차보호법상의 문제점 분석”, 451면.

323) 오미진, 김성욱, “북한주택의 사유화 이후 임차인 보호방향”, 123면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

할 필요가 있다.[324] 루마니아의 경우에는 1989년 12월 민중혁명이 발생하기 전까지는 차우세스쿠(Nicolae Ceausescu) 독재하의 전체주의 국가이었지만, 이후 민중혁명이 성공한 후 1990년 5월 20일 총선에서 구성된 의회에서 수명의 하원의원(12명)과 상원의원(11명) 그리고 5명의 전문가로 구성된 헌법제정위원회(Constituent Assembly)가 조직되었고, 1991년 12월 8일 국민투표를 거쳐 총 7장 152개조로 이루어진 신헌법이 제정되었다. 이 신헌법은 사유재산권을 비롯한 기본권의 보장, 법치주의의 채택, 시장경제체제의 선언, 복수정당제와 자유선거의 보장, 삼권분립, 통치기구로서 강력한 대통령제와 양원제, 사법권의 독립 등을 골자로 하였다. 이에 따라 헌법규정상으로는 공산체제는 완전히 청산되었다. 체제전환 이후 종래 몰수되었던 재산의 반환, 이른바 재사유화(re-privatization)와 관련하여 특별법이 제정되었는데, 우선 1991년 2월 19일에 제정된 「토지법」(법률 제37호/1991)은 구 협동농장에 귀속되었던 토지를 원소유주 또는 농장구성원 등에게 반환 내지 분배하도록 규정되었고, 1995년 11월 26일 「국가로 이전된 주거용 건물의 법적 지위에 관한 법률」(법률 제112호/1995, 이하 「몰수가옥반환·보상법」으로 약칭)이 시행됨으로써 주거용으로 사용되는 건물은 제한적 범위에서 원소유주에게 반환되거나 금전으로 보상되었다.[325] 특히 몰수가옥반환보상법에 의하면, 원소유자 또는 그의 상속인이 1989년 12월 22일 현재 국유재산으로 이전된 가옥에 주택임차인으로서 거주하고 있는 경우에는 이들이 이 법의 규정에 따라 당해 가옥의 소유자가 된다(제5조 제1문). 1989년 12월 22일 현재의 상속인들이 국유재산으로 이전된 가옥에 거주하고 있는 경우에는 이들이 당해 가옥의 소유자가 된다(제5조 제2문). 원소유자 또는 그의 상속인이 1989년 12월 22일 현재 다른 임차인과 함께 동일 가옥에 거주하고 있는 경우에는 원소유자 및 그 상속인이 가옥 전체의 소유자가 된다(제5조 제3문). 임차인을 퇴거시키고 소유자로 하여금 동 가옥의 점유를 회복시켜 주는 것은 공공기관이나 소유자가 효과적으로 적당한 주거를 제공한 후에만 가능하다(제5조 제4문). 이 법에서의 상속인은 제14조 소정의 신청서가 접수된 날 이후에 상속재산의 수령 자격이 있는 것으로

324) 이와 관련한 내용에 대해서는 다음의 것을 참고한 것이다. 법무부 편, 「동구제국 체제개혁 개관 -법제·사법개혁과 체제불법청산-」, 『법무자료』 제204집, 법무부, 1996
325) 법무부 편, 「동구제국 체제개혁 개관 -법제·사법개혁과 체제불법청산-」, 561면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

간주한다(제5조 제5문). 생존하는 원소유자의 2등급친족[326]이 1989년 12월 22일 현재 국유재산으로 이전된 당해가옥의 임차인인 경우, 원소유자의 서면동의로써 그 가옥은 이들 2등급친족의 소유가 된다. 동의는 인증문서의 형태로 작성되어야 한다(제5조 제6문).[327]

특히 주택임차인 보호와 관련한 주요규정을 살펴보면 다음과 같다. 주택기금의 운영과 소유자 및 임차인 간의 관계를 규정한 1973년 제정법률 제5호를 기초로 체결된 임대차계약은 제15조 소정의 원가옥의 반환을 명하는 위원회의 결정이 확정되는 일자로부터 5년간 적법하게 연장된다(제7조 제1문). 위 임대차계약의 연장기간 동안 제5조 제3문 소정의 임차인은 관련 법 규정에 의하여 국가의 지원 하에 그 자신의 주택을 건축하는 혜택을 받거나 지방공공기관 운용 주택기금이 제공하는 주택분양에 있어서 우선권을 갖는다(제7조 제2문). 다음과 같은 경우의 임차인은 위와 같은 혜택을 향유할 수 없으며 이 법 시행일로부터 1년 이내에 퇴거하여야 한다(제7조 제3문). a) 1990년 1월 1일 이후에 자기 거주지역에서 1973년 제정 법률 제5호 소정의 요건에 부합하는 가옥을 취득 또는 양도한 임차명의인 및 그 가족구성원, 즉 배우자와 18세 미만의 자녀 b) 1973년 제정 법률 제5호에 정한 다른 적합한 가옥을 양수하여 사용하기를 거부하는 임차인 c) 소유자의 동의 없이 가옥을 전대한 임차인 d) 소유자의 동의 없이 가옥의 목적 및 내부구조의 전부 또는 일부를 변경한 임차인이 이에 해당한다. 임차료의 수준은 법률이 정한다(제7조 제5문). 제5조 제3문로 혜택을 받은 원소유자 또는 그 상속인 및 생존하는 원소유자의 2등급친족은 제15조 소정의 원가옥의 반환을 명하는 위원회의 결정을 확정되는 일자에 그 가옥에 대한 구(구)임차인의 법률적 권리와 의무를 승계한다. 원소유자나 그 상속인에게 반환되지 아니한 가옥의 임차명의인은 이 법 시행일로부터 6개월이 경과된 후에 동 가옥을 인하된 가격 또는 할부로 매입할 수 있다. 다만, 임차명의인과 그 가족 즉, 배우자와 18세 미만의 자녀 중 1990년 1월 1일 이후에 자기소유의 주거지를 취득하였거나 양도한 사실이 있는 임차명의인은 제외한다. 최초의 건축공간을 확장한 주거공간에 거주

326) 이 법이 규정하는 친족이라 함은 a) 직계의 경우 부모와 자녀(1등급친족), 조부모와 손자(2등급친족) b) 방계의 경우 형제자매(2등급친족)를 말한다(동법 시행령 제3조).

327) 법무부 편, 「동구제국 체제개혁 개관 -법제·사법개혁과 체제불법청산-」, 621면; 오미진, 김성욱, “북한주택의 사유화 이후 임차인 보호방향”, 125면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

하는 임차인도 동일한 혜택을 받을 수 있다. 할부방식으로 가옥을 매각하는 경우 가옥가격의 최소 30%를 선불로 하는 계약이 체결되어야 한다. 할부금의 지급은 15년 이상을 넘지 못하며 동 할부금에는 루마니아 국립은행이 정한 공식 연이자율의 2분의 1이 적용된다. 30세까지의 젊은 부부와 60세 이상의 연장자[328]는 10%의 선불금을 지급하는 조건과 최대 20년까지 할부금 지급기간이 부여된다. 가옥의 평가·매각에 관한 전문가로 구성된 위원회는 가옥가치의 1%를 수수료로 징수한다. 자신이 거주하고 있는 가옥을 매입할 수 없는 임차인은 법률이 정한 임차료를 지불하면서 당해 가옥에서 계속 거주할 수 있다(제9조 제1문 내지 제5문). 이와 같이 취득한 가옥은 매입일로부터 10년간 양도할 수 없다(제9조 제6문). 이 법 시행일 현재 수영장, 사우나, 온실, 지하실, 지하창고, 술접대용바, 포도주 수집방 및 냉장용 방이 특별 부대시설로 갖추어진 가옥은 매각에서 제외된다. 영빈관·의전관으로 사용되던 가옥, 역사적 기념물로 지정된 가옥, 국민적 재산(national patrimony)으로 간주되는 가옥과 전·현직 고위인사의 관저로 사용되는 가옥도 매각에서 제외된다(제10조). 제9조 제6문과 제10조의 규정을 위반하여 체결된 법적 양도문서는 무효이다(제11조).[329]

루마니아의 사례는 다음과 같은 시사점을 줄 수 있다. 첫째, 통일한국의 경우에도 거주하고 있는 주택임차인을 퇴거시키고 소유자에게 동 가옥의 점유를 회복시켜 주기 위해서는 당해 주택임차인에게 적절한 주거가 제공되는 것을 전제로 하도록 관련규정을 마련할 필요가 있다. 둘째, 임차인은 관련 법 규정에 의하여 국가의 지원 하에 그 자신의 주택을 건축하는 혜택을 받거나 지방공공기관 운용 주택기금이 제공하는 주택분양에 있어서 우선권을 갖도록 하는 관련규정을 마련할 필요가 있다. 셋째, 루마니아의 경우에는 할부방식으로 가옥을 매각하는 경우 가옥가격의 최소 30%를 선불로 하는 계약이 체결되도록 하였다. 그러나 통일한국의 경우에는 화폐개혁의 정도 등과 북한주민의 임금수준 및 주택가격 등을 고려하여 선불금의 범위를 결정하는 것이 타당하다. 넷째, 할부방식의 가옥매각의 경우에 할부금의 지급은 15년 이상을 넘지 못하고 동 할부금에는 한국은행

328) 동조에 의한 혜택을 받는 젊은 부부는 매입 신청시에 부부 모두 30세이하이어야 하며, 연장자는 계약 명의인이 60세 이상이어야 한다(동법 시행령 제4조).
329) 오미진, 김성욱, “북한주택의 사유화 이후 임차인 보호방향”, 126면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

이 정한 공식 연이자율의 2분의 1이 적용되도록 하면서, 30세까지의 젊은 부부와 60세 이상의 연장자는 10%의 선불금을 지급하는 조건과 최대 20년까지 할부금 지급기간이 부여되도록 차등화한 조치는 우리에게 시사점을 줄 수 있다.[330]

330) 오미진, 김성욱, “북한주택의 사유화 이후 임차인 보호방향”, 127면.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

제5장 결 론

지금까지 통일 이후 북한주택의 사유화 및 주택임차인을 보호하기 위한 방안에 대하여 살펴보았다. 이를 간략하게 정리하면 다음과 같다. 우리나라의 주택임대차제도는 자유민주주의 헌법질서에 기초하여 사회법적 차원에서 마련된 것이다. 따라서 통일 후에 북한지역의 주택의 임차인을 보호하기 위하여 종래 그 시행과정에서 발생한 문제점에 대해서는 면밀하게 검토하는 것이 무엇보다 필요하다. 다만 북한은 남한과는 전혀 상이한 사회주의 계획경제하에서 주택제도가 정립되었다는 점을 고려하면서 주택임대차제도의 통합방향을 설정하는 것이 타당하다. 한 가지 유의할 점은 통일 당시는 사회변혁기로서 매우 혼란한 상황에 놓여있다는 점이다. 이러한 점을 고려한다면 현행 「주택임대차보호법」상의 대항요건규정, 차임규정, 계약해지규정 등은 종래와 다르게 규율 내지 정립될 필요가 있다. 왜냐하면 현행 대항요건규정은 주택의 점유와 함께 주민등록을 요구하고 있지만, 통일당시의 상황에서는 단기간 내에 북한주민들에게 주민등록증이 발급될 수 없다. 또한 주택은 토지의 정착물이라는 점에서 토지지번이 부여되어야 하는 문제가 해결되어야 하는데, 북한은 현재 남한과는 전혀 다른 좌표체계를 사용하고 있기 때문에 지번부여과정에서 상당한 시간이 소요될 것으로 생각한다. 그리고 통일 당시의 상황에는 북한주택의 지가 및 부동산가치에 대한 객관적 평가가 이루어지지 않을 것이므로, 어느 정도의 비율로 차임규제를 하는 것이 가장 유효하면서 적절한 것인지에 대하여 면밀한 검토가 요구된다. 그리고 만약 북한주택을 사유화하는 과정에서 종래 국가기관에 등록된 점유자에 한하여 소유권을 분급해주는 것이 타당한 것인지에 대해서도 함께 논의될 필요가 있다. 왜냐하면 북한에 소재한 주택임차인을 보호하는 방안을 모색함에 있어서는 국가소유의 주택을 어떠한 기준에서 사유화하는 것이 타당한 것인지의 문제와도 관련이 있기 때문이다. 즉 북한주택의 사유화는 사인에 의한 소유권 분급이 전제된 것이므로, 현재 소유권이 국가에 귀속된 북한주택의 사유화 문제를 선행적으로 검토하면서, 우리나라와 유사한 상황에서 통일을 달성한 독일과 체제전환국의 사례를 면밀하게 분석하는 작업도 병행될 필요가 있다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

우선 북한 주택의 사유화는 다음과 같은 점을 고려하면서 그 기본방향을 설정하는 것이 타당하다.

첫째, 통일한국은 북한주민들이 종래와 같이 북한지역의 주택에서 계속적으로 거주할 수 있는 환경을 마련해 주어야 한다. 통일독일을 살펴보면 실업 및 실업에 대한 가능성과 같은 경제적인 요인에 의하여 적지 않은 사람들이 서독으로 이주하였다. 이러한 점을 고려한다면 북한주민들이 종래의 직장 내지 협동농장 등에 고용될 수 있는 환경을 유지시키는 것이 무엇보다 필요하다. 따라서 종래 통일독일의 사례와 같이 효율성에만 초점을 두면서 기업사유화를 단행할 것은 아니고, 기업 등의 회생에 오히려 초점을 두면서 사유화의 기본방향을 설정하는 정책을 채택할 필요가 있다. 또한 통일독일의 사례와 같이 동독주민에게 유리한 통화통합과 고임금정책 등을 배제하는 정책도 함께 채택할 필요가 있다. 왜냐하면 통일독일의 경우에는 정치적 결단에 기초하여 무리하게 통화통합(1대 1 비율)을 실시함으로서 통일 초기에 동독산업의 경쟁력이 급속하게 저하되었고, 결과적으로 대량실업의 발생과 함께 대량이주현상이 발생하였기 때문이다.

둘째, 북한주택의 사유화는 통일한국의 사회적 및 정치적 안정에 기여할 수 있도록 통합적인 시각에서 설정해야 한다. 현재 북한주민은 남한주민에 비하여 자본주의하의 소유의식과 자본축척의 경험이 없다고 보아야 한다. 이러한 점을 고려한다면, 장래 북한주민의 재산형성 및 유지관리 등에 있어서 상당한 어려움이 발생할 것으로 예견된다. 이러한 점을 고려하여 통일과정에서 북한주민들에게 자본주의시스템, 자본축적의 의미, 금융제도, 재산유지관리 등에 대하여 이해를 제고시킬 수 있는 다양한 입법정책 및 관련프로그램이 개발되어야 할 것이다. 이러한 전제조건들이 충족되지 않은 상태에서 북한주택의 사유화를 진행하게 되면, 독일의 사례와 유사하게 결과적으로 자본력이 풍부한 남한의 주민이나 기업 등에게 주택소유권의 대부분이 이전될 것으로 생각한다.

셋째, 북한주택의 사유화는 북한주민의 거주환경을 종래와 같이 보호할 수 있는 방향에서 접근할 필요가 있다. 다만 국가기관 소속의 고위직 등이 사실상 다수의 주택을 보유할 가능성도 있는데, 이들에 대해서도 종래와 같이 사유화의 귀속주체로서 다수의 주택소유권을 취득하도록 하는 것은 타당하지 않다. 따라서

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

북한주택의 사유화의 범위를 설정하는 문제와 사유화 이후에 소유권의 분급문제는 분리해서 처리하는 것이 적절한 소유권의 재편이라고 생각한다. 이러한 점을 고려한다면, 통일 후 북한주택의 사유화 및 소유권의 분급과 관련한 특별법을 제정할 경우에는 1가구 1주택의 원칙을 규정하면서, 단서규정에 주택소유권의 귀속이 부정되는 경우를 예시하는 내용이 적절할 것으로 생각한다. 예를 들어 주택소유권의 귀속이 부정되는 경우로는 불법적으로 다수의 주택을 보유한 경우, 북한당국에 등록하지 않고 사실상 점유하고 있는 경우가 해당될 것이지만, 그러한 경우에도 형식적으로 판단하여 결정할 것은 아니고, 점유자의 신분, 경제수준·취득경위 등 제반사정을 종합적으로 고려하여 소유권의 귀속문제를 접근할 필요가 있다.

넷째, 북한주택의 사유화 문제는 북한지역에 소재하고 있는 전체 주택을 대상으로 하는 것이지만, 노후화의 정도에 따라 즉시 철거가 필요한 주택도 상당할 것으로 생각한다. 따라서 북한주택의 현황을 면밀하게 조사하여 노후화의 정도가 심각한 경우에는 건설전문가 등의 자문을 참고하여 당해 주택의 철거를 신속하게 결정할 필요가 있다. 그리고 철거예정 주택에 거주하고 있는 자의 경우에는 주택사유화조치 이후 소유권의 분배과정에서 우선적으로 고려하여 주거문제를 해결해 주는 방식도 고려되어야 할 것이다. 이러한 점을 고려한다면, 통일한국의 부동산사유화 정책은 통일 이전에 '선계획 후사유화 원칙'을 채택할 필요가 있으며, 특히 주택사유화의 기본계획에서는 북한정권이 보유하고 있는 국가공부상의 주택현황과 실제의 주택현황의 일치여부를 정확하게 대조하고, 또한 당해 주택의 노후화 정도 및 수선가능성 여부와 수선기간 등을 건설전문가 등의 자문을 통하여 관련문서에 기록할 필요가 있다. 그리고 노후화의 정도를 고려한 수선비용에 소요되는 금액을 예측하여 관련문서에 기록하는 것도 필요할 것으로 생각한다.

다섯째, 특호 및 4호 주택의 경우에는 현재 당해주택에 점유하고 있는 이용자를 대상으로 임대방식을 취하여 일정기간이 경과한 후에 사유화하고, 공동주택에 대해서는 현재의 점유자를 배제하고 외부의 투자자에게 일정한 조건으로 매도하는 방안이 적절하다는 주장이 제기될 수 있다. 그런데 통일한국은 북한지역에서 오랜 기간 동안에 형성된 각 계급 및 지위간의 생활수준의 차이를 현상 그대로 인정하여 종래에 북한질서에 의해서 재편된 주택과 그 부속토지의 소유권은 원

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

칙적으로 현재 점유하고 있는 자에게 분급시키는 방안을 채택하는 것이 타당할 것으로 생각된다. 물론 상대적으로 규모가 큰 특호와 4호 등의 주택에 대해서도 아무런 제한을 두지 않고 종래의 점유자에게 소유권을 귀속시키는 것에 대하여 회의적인 시각도 존재한다. 물론 당해 주택점유자의 정치적 활동 및 북한체제하에서의 행보 등을 종합적으로 고려하여 소유권의 귀속 여부를 접근할 필요가 있다. 그런데 원칙적으로 사회주의 체제 자체를 유지할 목적으로 장기간 동안 형성된 북한지역의 계층별·계급별 차이는 합리적인 이유가 없는 한 종래와 같이 인정하는 것이 타당할 것으로 생각한다. 또한 남북한이 합의통일의 방식을 채택할 경우에는 더욱 북한주민의 주거생활을 보호해주는 것이 사회 안정에도 유익할 것으로 생각한다.

여섯째, 통일 후 북한주택의 사유화 방향을 검토함에 있어서 종래 북한주택에 거주하고 있는 실거주자를 대상으로 소유권을 분급해 주는 방안을 채택하는 것이 타당한지, 아니면 북한당국에 점유자로서 적법하게 등록한 자에 한하여 소유권 분급여부를 검토할 것인지가 문제된다. 이와 관련해서는 당해 주택의 점유자에게 무상으로 소유권을 분급해 준 러시아의 사례를 참고할 필요가 있다. 러시아의 경우에는 국가소유의 임대주택에 점유자로서 등록한 임차인에 한하여 무상으로 불하하는 방안을 채택하였다. 남북한의 통일 후에 주택사유화의 기본방향을 설정함에 있어서 러시아가 채택한 방안이 적절할 것으로 생각한다. 왜냐하면 현재 북한의 주택은 모두 국가소유이며 당해 주택에 대하여 매매 등이 전면적으로 금지되고 있지만 실제에 있어서는 불법적인 매매 등도 이루어지고 있는 것으로 알려지고 있다. 따라서 국가기관에 등록된 여부를 불문하고 현재의 거주자를 대상으로 소유권의 분급문제를 접근하게 되면 불법에 참여한 자만이 특별한 혜택을 입을 수 있다는 문제가 발생한다. 따라서 사유화의 대상으로서 주택소유권의 분급문제는 원칙적으로 국가기관에 점유자로 등록되어진 자를 대상으로 하여 검토되는 것이 타당할 것으로 생각한다. 다만 러시아의 경우에는 무상의 주택사유화 정책을 모스크바와 다른 도시를 구분하여 차등적으로 실시하였지만, 통일한국의 경우에는 북한의 전 지역을 대상으로 사유화의 대상과 범위를 신속하게 결정하여 즉각적으로 시행하는 것이 사회통합의 차원에서 유익할 것으로 생각한다. 또한 1인이 수채의 주택을 사실상 소유한 경우도 있을 것이다. 이러한 경우에는

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

당해 주택의 취득과정을 살펴보아서 북한의 현행법에 반하는 것으로 평가된다면 원칙적으로 개인에게 귀속시키지 않는 것이 타당하다. 즉 북한주택의 사유화로 인하여 개인에게 귀속되는 주택의 수는 원칙적으로 1채로 정하는 것이 타당하고, 그 자가 관리하고 있었던 나머지 잉여 주택의 경우에는 무주택자 등에게 적절한 방식으로 배분하는 것이 타당할 것으로 생각한다.

일곱째, 통일독일 정부가 채택한 주택사유화 정책과 관련 법률의 내용을 면밀하게 분석한다면 우리나라에 적지 않은 시사점을 줄 수 있지만, 그러한 분석과정에서는 어떠한 전제사실이 독일과 차이가 있으며, 공통되는 전제사실은 무엇인지에 대하여 보다 면밀하게 검토하면서 주택사유화의 문제를 접근하는 것이 타당할 것으로 생각한다. 독일의 사례와 같이, 주택부문에서 동서독이 유사한 수준의 생활환경을 형성할 수 있도록 다양한 방식의 지원정책을 시행해 준다면, 점진적으로 사인에 의한 주택소유의 비율을 증가시켜 줄 수 있고, 이에 기하여 주택의 상품화 및 주택경제의 활성화를 촉진시킬 수 있는 기반이 조성될 수 있게 된다는 점에서 긍정적인 측면이 적지 않다. 그리고 러시아의 사례를 참고해 보면, 통일한국의 경우에는 소유권의 신청 여부에 의하여 주택의 소유권을 취득할 수 있도록 하는 방안보다는 소유권 신청여부를 불문하고 일괄적으로 북한지역의 주택거주자에게 소유권을 분급해 주는 방안을 채택하면서, 다른 한편으로는 노후화된 주택의 수선과 재정적 지원의 범위 등을 고려하여 적절한 지원정책을 병행하는 것이 통일 초기의 주택정책으로서 타당할 것으로 생각한다. 만약 통일 초기에 노후화된 주택의 수선 및 재정지원의 문제를 고려하지 않고서 단순하게 주택사유화 및 소유권의 분급문제를 접근하게 된다면, 통일한국의 주택사유화 조치는 실질적인 측면에서 실패한 것으로 평가받을 가능성이 높다.

한편, 통일이후 북한주택의 임차인을 보호하기 위해서는 다음과 같은 점들이 고려되어야 한다.

첫째, 적용범위의 문제이다. 종래 대법원은 「주택임대차보호법」상의 적용범위에 해당하는지의 여부와 관련하여, 단순히 건축물대장 또는 부동산등기부 등에 등록되었는지의 여부를 기준으로 형식적으로 판단하고 있지는 않는다. 그러나 전입신고 자체를 할 수 없는 일반건축물의 경우에는 「주택임대차보호법」상의 대

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

항요건 등이 충족될 수 없기 때문에 당해 주택에 거주하고 있는 임차인의 법적 지위는 매우 열악하게 된다. 이러한 문제는 북한지역의 주택임차인에게도 동일하게 발생할 여지가 있다. 그 이유는 북한지역의 경우에도 국가공부에 부동산등록이 되어 있지 않은 주택 등이 존재하거나 또는 불법적으로 건축된 주택 등도 존재할 수 있기 때문이다. 북한의 경우에는 현재 대부분이 직장 소재지를 중심으로 단거리에 자신의 주택이 배정되어 있다. 따라서 당해 주택에 누가 거주하고 있는지의 여부에 대하여 알고 있는 경우가 적지 않을 것으로 생각한다. 이러한 북한의 직장 및 주거모습은 통일 후에도 일정기간 동안에 계속될 것으로 보인다. 그렇다면 당해 특별법 등에 악의추정규정을 신설하여 대항요건의 충족여부를 일정부분 완화시키는 방안도 검토의 여지는 있다. 한편, 종래 남한의 판례에 의하면, 임차인의 주거생활의 안정을 사회법적 차원에서 보호하고자 하는 주택임대차보호법의 입법취지를 고려하여, 전체적으로 보아 임차건물이 주로 비주거용으로 이용되고 주거용 부분은 단지 부수적으로 이용되는데 불과하다고 인정되는 경우를 제외하고는 모두 주거용 적용대상이 된다고 본다. 그런데 전술한 판례의 입장을 통일당시의 북한상황에 그대로 대입하는 것은 타당하지 않다. 왜냐하면 남북한이 통일을 달성한 시점에서는 북한지역에 주민등록제도, 부동산등기부 및 지적공부 등이 완비되지 않은 상태이고, 또한 북한당국에 등록되지 않은 무허가 및 불법주택 등이 존재할 여지가 있으며, 북한법에 의하여 무효의 임대차계약을 체결한 경우 등도 존재할 것으로 생각한다. 이러한 통일 당시의 상황을 고려한다면, 통일 초기부터 부동산관련 제도들이 정립되기 전까지는 주거면적과 비주거면적의 크기를 고려하지 않고서, 비록 주거용 부분이 비주거용 부분보다 작다고 하더라도, 그리고 북한법에 의하여 허용될 수 없는 무효의 임대차계약을 체결한 경우라도 통일 당시에 주택임차인이 일정공간을 점유하여 실질적인 주거생활을 영위하고 있는 경우에는 원칙적으로 보호받을 수 있도록 입법방향을 설정하는 것이 타당하다고 생각한다.

둘째, 대항요건의 문제이다. 종래에 북한은 남한과는 다르게 주민등록제도를 시행하지 않고 있다. 따라서 남북한의 통일 후에 북한주민들에게 주민등록번호가 생성될 때까지는 적지 않은 시간이 소요될 것으로 추단된다. 이러한 점을 고려한다면, 남한과 같은 정도의 대항요건을 충족시키는 것에는 일정한 한계가 있다고

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

보아야 한다. 따라서 통일 후에는 일정기간 동안 대항요건을 완화하는 방향으로 관련규정을 마련할 것인지, 아니면 주민등록의 공시적 기능과 다양한 장점을 고려하여 현재와 같이 대항요건으로서 인정하여 유사하게 존치시키는 것이 타당한지에 대하여 입법과정에서 충분하게 논의하면서 그 기준을 설정할 필요가 있다. 이와 관련하여 북한의 경우에는 만17세에 이르게 되면 국가에서 공민증을 발급해 준다. 북한의 공민증의 기재내용을 살펴보면, 이름, 남녀별, 난날, 민족별, 난곳, 사는 곳, 결혼관계, 번호, 발행일 등이 기재되어 있다고 한다. 전술한 것처럼, 북한의 공민증과 대한민국의 주민등록증이 유사한 기능을 하고 있다는 점을 고려한다면 통일 후에 북한주민을 대상으로 새로운 주민등록번호가 교부될 때 까지는 일시적으로 공민증에 기재된 사실에 근거하여 종래의 주소지, 고유번호 등을 대체하도록 하여, 대항요건으로서 인정될 수 있는 방안도 고려할 필요는 있다.

셋째, 존속기간의 문제이다. 남한지역에서 시행되고 있는 「주택임대차보호법」상의 존속보장 규정을 살펴보면, 경제적 지위가 우위에 있는 주택임대인에게 계약해지의 통고의무만을 요구하고 있을 뿐이다. 그런데 남한과 북한의 통일은 종래에 존재하지 않았던 사회변혁 상황이라는 점에서, 남한의 「주택임대차보호법」에 규정된 2년이라는 최소존속기간을 북한지역의 주택임차인에게 동일하게 적용하는 것은 적절하지 않은 것으로 보인다. 더욱이 통일 직후에는 북한주민들이 최대한 빠른 시간에 정서적 안정을 이룰 수 있도록 다양한 정책을 마련하는 것이 무엇보다 중요하다. 그러한 방안 중에서 북한주민에게 현재의 주거생활에 대한 존속보장을 안정적으로 담보해 주는 조치를 마련하여 시행할 것이라는 점을 전달해 준다면 사회 안정화에 어느 정도 기여할 것으로 생각한다. 이러한 점을 고려한다면 남한의 「주택임대차보호법」과 유사하게 임대인에게 계약해지의 자유를 인정해 주면서 2년의 존속기간만을 보장해주는 것은 적절하지 않다. 이와 관련해서는 일본의「차지차가법」의 규율내용을 참고할 필요가 있다. 일본의 「차지차가법」은 주택 등의 건물임대인에 의한 갱신거절(기한의 정함이 있는 건물임대차의 경우) 또는 해지통지(기간의 정함이 없는 건물임대차의 경우)는 원칙적으로 정당한 사유가 있는 경우에 한하여 허용된다(제28조). 따라서 건물 등의 임대차가 성립된 이후에 당해 임대차관계를 종료시키기 위해서는 원칙적으로

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

정당한 사유가 존재해야 한다. 따라서 통일한국의 경우에도 임대인에게 정당한 사유가 없다면 임차인에게 계약해지권을 자유롭게 행사할 수 없도록 하여 해지권 행사의 한계를 설정해 주는 것이 타당한 입법방향이다. 만약 해지권 행사의 제한규정이 신설하게 되면, 존속기간을 2년 또는 그 이상으로 명시하더라도 북한의 주택임차인이 안정적으로 거주하여 생활할 수 있을 것으로 생각한다.

넷째, 차임규제의 문제이다. 장래 남북한의 통일 후 북한지역의 주택임차인에게 실질적인 존속보장을 해 주기 위해서는 무엇보다 반대급부로서 지급되는 차임에 대한 통제범위를 합리적으로 설정할 필요가 있다. 다만 차임통제의 범위와 관련하여 남한의 「주택임대차보호법」상의 관련규정과 유사하게 약정차임의 1/20 금액을 초과할 수 없는 것으로 규율할 것인지, 그리고 주택임대차계약 및 약정한 차임을 증액한 후에는 최소 1년 내에 차임에 대한 증액청구를 할 수 없는 것으로 규율할 것인지와 관련하여 다음과 같은 점들이 우선적으로 고려될 필요가 있다. 남북한이 통일을 하게 된다면, 독일의 경우와 유사하게 남북한 주민 간에 정서적 혼란과 갈등상황이 적지 않게 발생할 가능성이 높다. 따라서 주택의 시세, 임대차보증금, 차임 등의 결정과정에서는 다양한 요소들이 복합적으로 반영될 여지가 있다. 따라서 남한에서 시행된 「주택임대차보호법」상의 차임통제 규정 등을 북한지역의 주택임대차에도 여과없이 적용하게 되면 경제적 약자를 보호할 목적으로 제정된 「주택임대차보호법」의 입법목적에 오히려 반하는 결과를 유발할 우려도 있다. 따라서 남북한의 통일과정에서는 정서적, 정치적, 경제적 대립과 갈등상황 등을 종합적으로 고려하면서 적절한 차임규제의 범위를 결정할 필요가 있다. 그러한 과정에서는 규범적, 구체적 타당성이 담보되는 범위에서 정치적 결단을 하여야 할 것이다. 이와 관련하여 독일의 경우에는 3년 이내 20% 이상 올릴 수는 없도록 하고 있지만(독일 민법 제558조), 우리나라의 경우에는 최소 존속기간을 2년으로 유지하다는 전제에서는 4년 이내에 20% 이상 올릴 수 없도록 규율하는 것도 필요할 것으로 생각한다. 다만 독일의 경우에는 임대인이 임차주택의 일정시설을 보수한 경우에는 소요비용을 연11% 정도로 반영하여 차임인상을 할 수 있도록 하였다(독일 민법 제559조). 그런데 남북한의 경우에는 통일 당시 임대차가 어떠한 모습으로 구체적으로 형성될 것인지에 대하여 현재의 시점에서는 정확하게 예견할 수 없다는 점이 고려될 필요가 있다. 다

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

만 남한의 경우에는 다른 국가와 다르게 적지 않은 임대보증금을 수수하고 있다는 점을 고려한다면, 임대보증금의 액수 및 수리비용 등을 고려하여 차임인상을 요구할 수 있도록 하는 방안도 고려할 필요가 있다.

다섯째, 계약갱신의 문제이다. 통일이라는 급격한 사회변혁 상황에서는 특별한 사정이 없는 한 북한의 주택임차인이 당해 주택에 거주할 수 있도록 존속보장을 제도적으로 마련해 줄 필요가 있다. 이를 위해서는 정당한 사유가 없는 한 주택임차인에게 계약갱신청구권이 인정되어야 한다. 그런데 어떠한 경우가 정당한 사유에 해당되는지가 문제될 수 있다. 이에는 상가건물임대차보호법상의 관련규정을 참고하여 주택임차인이 3기의 차임액에 해당하는 금액에 이르도록 차임을 연체한 사실이 있는 경우, 임차인이 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 임차한 경우, 임차인이 임대인의 동의 없이 목적 건물의 전부 또는 일부를 전대한 경우, 임차인이 임차한 건물의 전부 또는 일부를 고의나 중대한 과실로 파손한 경우 등은 정당한 사유로 포섭될 수 있다.

여섯째, 원소유자에 대한 반환원칙 채택시의 거주임차인의 보호와 관련한 문제이다. 만약 통일한국이 몰수주택 등에 대하여 원소유자에게로의 반환원칙을 채택할 경우도 상정할 필요가 있다. 만약 통일한국이 주택소유권의 원상회복정책을 채택한다면, 거주임차인의 보호와 관련해서는 체제전환을 이룩한 루마니아의 사례를 참고할 필요가 있다. 이에 대하여 간략하게 정리하면 다음과 같다. 첫째, 루마니아의 사례와 같이 통일한국의 경우에도 거주하고 있는 주택임차인을 퇴거시키고 소유자에게 동 가옥의 점유를 회복시켜 주기 위해서는 당해 주택임차인에게 적절한 주거가 제공되는 것을 전제로 하도록 관련규정을 마련할 필요가 있다. 둘째, 임차인은 관련 법 규정에 의하여 국가의 지원 하에 그 자신의 주택을 건축하는 혜택을 받거나 지방공공기관 운용 주택기금이 제공하는 주택분양에 있어서 우선권을 갖도록 하는 관련규정을 마련할 필요가 있다. 셋째, 루마니아의 경우에는 할부방식으로 가옥을 매각하는 경우 가옥가격의 최소 30%를 선불로 하는 계약이 체결되도록 하였다. 그러나 통일한국의 경우에는 화폐개혁의 정도 등과 북한주민의 임금수준 및 주택가격 등을 고려하여 선불금의 범위를 결정하는 것이 타당하다. 넷째, 할부방식의 가옥매각의 경우에 할부금의 지급은 15년 이상을 넘지 못하고 동 할부금에는 한국은행이 정한 공식 연이자율의 2분의 1이 적용되도

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

록 하면서, 30세까지의 젊은 부부와 60세 이상의 연장자는 10%의 선불금을 지급하는 조건과 최대 20년까지 할부금 지급기간이 부여되도록 차등화한 조치는 우리에게 일정한 시사점을 줄 수 있다.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

참고문헌

1. 국내문헌

강영대, “법률상담을 위한 개정된 주택임대차보호법상 대항력과 우선변제력 고찰”, 『공군법률논집』 제6집, 공군본부공군법무감실, 2001.

경제기획원조사통계국 편, 『1980 인구 및 주택센서스 보고(제1권)』, 경제기획원 조사통계국, 1982.

고상룡, “제3차 개정 주택임대차보호법 중 개정법률(안)의 문제점”, 『1998년도 추계학술대회발표자료집』, 한국민사법학회, 1998.

_____, “주택임대차보호법의 문제점과 개선방향(상)”, 『고시연구』 통권 제102호, 고시연구사, 1982.

_____, “주택임대차보호법의 적용범위”, 법률신문, 1986. 3. 10.

_____,「주택임대차보호법중개정법률안에 관한 사견(상)」, 법률신문, 1989. 5. 5.

고문현, “주민등록제도의 문제점과 개선방안”, 『공법학연구』, 한국비교공법학회, 2012.

곽윤직, 『채권각론』, 박영사, 2011, 228면.

권 융, “러시아 주택소유형태 변화에 관한 연구 : 국가부문을 중심으로”, 『지역사회연구』, 한국지역사회학회, 1999.

권영상, “주택임차인의 대항력, 우선변제권”, 『창원지방변호사회지 창간호』, 1995.

기계형, “사회주의 도시 연구 : 1917~1941년 소비에트 러시아의 주택정책과 건축실험에 대한 논의”, 『동북아 문화연구』, 동북아시아문화학회, 2013.

김근용, “북한의 주거실태와 주택투자 소요 추정”, 『건설경제』 제57권, 국토연구원, 2008.

김덕원, 유동근, 『주택·상가건물인대차보호법』, 진원사, 2011.

김상용, “구동독의 주택제도와 통독 후의 사유화”, 『토지연구』, 한국토지공사, 1999.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

_____, 『물권법』, 화산미디어, 2009.

_____, 『채권각론』, 화산미디어, 2009.

김성욱, “구동독의 주택사유화 과정에 대한 민사법적 고찰”, 『법학연구』, 한국법학회, 2013.

_____, “북한 주택거주인의 보호방향에 관한 민사법적 고찰”, 『경희법학』 제49권 제2호, 경희법학연구소, 2014.

_____, “일본 차지차가법의 시사점과 도입가능성에 관한 고찰”, 『동북아법연구』 제5권 제1호, 전북대학교 동북아법연구소, 2011

_____, “주택임대차 제도의 개선방향에 관한 연구”, 『법학연구』 제52권, 부산대학교 법학연구소, 2011.

_____, “통일한국의 부동산소유제도의 재편방향”, 『법학연구』, 경상대학교 법학연구소, 2013.

_____, 『보증금 보험제도 등 주택임대차 제도 개선 방안』, 법무부용역보고서, 2011.

김성욱, 오미진, “중국의 주택개혁에 관한 고찰”, 『법학논문집』, 중앙대학교 법학연구원, 2016.

_____, _____, “러시아의 주택개혁이 통일한국에 주는 시사점”, 『통일과 법률』, 법무부, 2016.

김수한, 조영관, “중국과 러시아의 주택 사유화와 주택개혁 비교 연구”, 『주택개혁연구』 34권, 한양대학교 아태지역연구센터, 2010.

김연중, “통일이후의 토지소유권 사유화 방안에 관한 연구”, 『북한연구학회보』, 북한연구학회, 2000.

김진현, “우리 주택임대차 제도의 문제점에 관한 비교법적 연구”, 『민사법학』 제13·14호, 한국민사법학회, 1998.

김창권, “독일 통일 이후 구동독지역 인구이동 및 인구변화와 한반도 통일에 주는 정책적 시사점”, 『경상논총』, 한독경상학회, 2010.

김효석, 「주택임대차보호법 해설」, 법률서원, 2006.

명순구, 이제우, 『러시아법입문』, 세창출판사, 2009.

민경준, 이주형, “주택임대차보호법상 보호되는 임대주택의 양수인과 제3채무자

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

지위의 승계: 대법원 2013. 1. 17. 선고 2011다49523 전원합의체 판결”, 『법학평론』 제4권, 서울대학교 법학평론 편집위원회, 2013.

민일영, “임대주택의 양도인에 대한 임차보증금의 반환청구”, 『민사판례연구』(Ⅸ), 박영사, 1987.

_____, “주택 경매에 있어서 임차인 보호에 관한 연구”, 『민사집행법연구』, 한국사법행정학회, 2005.

_____, “주택경매에 있어서 임차인보호에 관한 연구”, 서울대학교 박사학위논문, 2004.

박근영, 『주택상가임대차 상식과 해결』, 법문북스, 2010.

박인성, “체제전환기 중국의 주택개혁경험에 관한 연구”, 『국토계획』, 대한국토도시계획학회, 2001.

박재승, “부동산경매절차에 있어서의 임차인의 지위”, 『사법논집』 제21집, 법원행정처, 1990.

박해식, 『주택임대차 분쟁소송』, 법률정보센터, 2006, 53면

법무부 편, 「동구제국 체제개혁 개관 - 법제·사법개혁과 체제불법청산-」, 『법무자료』 제204집, 법무부, 1996.

사법연수원 편, 『주택임대차보호법』, 사법연수원, 2009.

서해용, “주택임차권의 대항력의 문제점과 개선방안”, 『민사법학』 제23호, 한국민사법학회, 2003

소재선외 1인, “이태리민법상 임대차법의 변천과 임대차소송”, 『경희법학』 44권, 경희법학연구소, 2009.

송태수, “통독 과정에서 신탁청에 의한 사유화 정책과 그 대안”, 『한국정치학회보』 제34권 제4호, 한국정치학회, 2001.

신민영외 1인, “독일 통일로 본 통일경제의 주요이슈”, 『LG Business Insight』 제1335호, LG경제연구원, 2015.

신세덕, “주택임대차보호법상의 임차인 보호제도에 관한 법적 고찰”, 『법이론실무연구』, 한국법이론실무학회, 2015.

오미진, 김성욱, “통일독일의 지적제도 통합과정에서의 문제점과 그 시사점”,『영산법률논총』, 영산대학교 법률연구소, 2014.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

_____, _____, “주택임차인의 대항요건에 관한 재검토”, 『아주법학』, 아주대학교 법학연구소, 2014.

_____, _____, “북한지역 국유재산의 사유화 및 관리와 관련한 법적 문제”, 『법과정책』, 제주대학교 법과정책연구원, 2016.

_____, _____, “북한주택의 사유화 이후 임차인 보호방향”, 『아주법학』, 아주대학교 법학연구소, 2016.

유도진, “독일통일 후 구동독지역 국유재산의 사유화 실태연구”, 『한국사회회』, 한국사회학회 사회학대회 논문집 , 1998.

윤철홍, “상가임대차보호법(안)상의 계약갱신요구권에 관한 소고”, 『심당송상현화갑기념논문집』, 박영사, 2002.

이강옥, “대북주택건설 협력방안에 관한 연구”, 경기대학교 정치전문대학원, 2005.

이봉기, “통일독일연구:신탁청의 설립과 동독 국영기업을 둘러싼 부정행위-화폐통합시동서독 모두 사기행위 만연”, 『통일한국』 제15권 제6호, 평화문제연구소, 1997.

이봉기, “통일독일연구:신탁청의 유산”, 『통일한국』 제13권 제5호, 평화문제연구소, 1995.

이영대, “주택임차권의 대항력”, 『사법연수생논문집』제15기, 사법연수원, 1985.

이윤승, “주택임대차에 있어서 소액임차인의 보호”, 『사법논집』제19집, 법원행정처, 1988.

이은영, “주택임대차보호법의 개정에 관한 연구”, 『법조』제31권 4호, 법조협회, 1982.

이은영, 『채권각론』, 박영사, 2005.

이재성, “임차주택을 양도한 자의 임차인에 대한 보증금 반환책임”, 『이재성 판례평석(Ⅹ)』, 법조문화사, 1989.

이진강,『주택임대차보호법령・가등기담보등에관한법률해설』, 법령편찬보급회, 1985.

이회규, “부실 전입신고와 대항력의 유효성”, 『중앙법학』제4집 제3호, 중앙법학회, 2002.

임윤수·최완호, “주택임대차보호법상의 문제점 분석”, 『가천법학』 제5권 제2호,

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

가천대학교 법학연구소, 2012.
임윤수외 1인, “주택임차인 보호에 관한 비교법적 연구”, 『법학연구』 제26집, 한국법학회, 2007.
장병일, “북한 주민의 주택 이용관계와 민법상의 임대차계약”, 『통일정책연구』 제20권 제2호, 2011.
장윤정, 최윤수, 지종덕, “통일을 대비한 북한 지적제도 개편에 관한 기초연구”, 『한국지적학회지』 제21권 제1호, 한국지적학회, 2005.
정수경, “주택임대차보호법 개정법률안에 대한 소고”, 『토지법학』, 한국토지법학회, 2011.
정승열, “임차권등기명령제도의 문제점과 대책”, 『법조』제48권 제9호, 법조협회, 1999.
정용채 외 2인, 『법원경매실무』, 경록, 2005.
정창무, “북한의 도시, 인구와 주택”, 『대한토목학회지』 제60권 제3호, 대한토목학회, 2012.
제철웅, “주택임대차보호법 제3조 제1항의 대항요건에 관하여”, 『법정논총』 제37권, 중앙대학교 법학연구소, 2002.
조성민, “주택임차인의 대항력”, 『이영준화갑기념논문집』, 박영사, 2000.
채형규, 『통일독일의 주택정책에 관한 연구: 구동독지역의 주택시장 개선을 중심으로』, 건설교통부 귀국보고서, 1988.
최천운, “통일한국의 부동산사유화 정책방향 연구 : 체제전환국 사례를 중심으로”, 『국토계획』, 대한국토·도시계획학회, 2015.
통계청 편, 『1995 인구주택총조사보고서(제1권 전국편)』, 통계청, 1997.
통계청 편, 『2000 인구주택총조사보고서(제1권 전국편)』, 통계청, 2001.
통계청 편, 『한국의 경제지표』, 통계청, 2001.
통일부 편, 『북한수첩』, 통일부, 2002.
홍민, “토막집에서 고층아파트까지,” 『북한』, 북한연구소, 2004.
Harmut Haeussermann, “동독지역의 주거환경개선을 위한 도시개발정책”, 『통일 후 도시정책에 관한 한독국제회의 자료집』, 국토개발연구원, 1997.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

V. I. 레닌, 『국가와 혁명』, 논장출판사, 1998.
吉田邦彦(요시다 쿠니히코), “주택임대차법의 일한비교”, 『법학논총』 제29권 제2호, 전남대학교 법학연구소, 2009

2. 외국문헌

Blacksell & Born & Bohlander, Settlement of Property Claims in Former East Germany, The Geographical Review 86(2), 1996
Central Bureau of Statistics, 2009, DPR kOREA 2008 Population Census National Report, Pyongyang.
Dites, J., “Privatisierung Strategien in den neuen Bundesländern”, in ökonomische Erfolge und Misserfolge der deutschen Vereinigung-Eine Zwischenbilanz, edited by G.Gutmann. Jena u: Stuttgart, 1994.
Fischer & Schröter, “Die Entstehung der Treuhanstalt” in Treuhandanstalt, Das Unmögliche Wegen, edited by W. Fischer, H. Hax abd H. K. Schneider, Berlin: Akademievertag, 1993.
Gregory C. Chow,「中國經濟轉型」, 北京: 中國人民大學出版社, 2005.
Hartmut, Häussermann H, “Die Transformation des Wohnungswesens”, in Staedte und Regionen, Opladen, 1996.
Rüdiger Liedtke(Hrsg.), Die Treuhand und die zweite Enteignung der Ostdeutschen, München, 1993.
Stiftung, Friedrich Ebert, Chancen und Grenzen der Wohneigentumsbildung in den neuen Bundesl ändern, Bestandspolitik und wirtschaftspolitische Neubauförderung(Reihe 41), Bonn, 1992.
Woodfall, Law of Landlord and Tenant, 27th ed., Sweet & Maxwell, 1990.
В. И. Ленин, Пол. собр. соч. Т. 54, Издательство политической литера туры, 1971.
Черных А.И., “Жилишный передел Политика 20-х годов в сфере жиль я,” Социальн ая политика, 1995.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

Энгельс Ф. “К жилищному вопросу”, Маркс К. , Энгельс Ф. Сочинения M., 1961.

渡邊晋, 『(最新)借地借家法の解說』, 住宅新報社, 2010.

藤井俊二, 『借地權·借家權の存續保護』, 成文堂, 2006.

水本浩, 『借地借家法』, 日本評論社, 2009.

吳亞非, 郭慶漢, 住房制度改革的回歸与反思, 社會科學動態, 1999.

澤野順彦, 『(コンメンタ-ル)借地借家法』, 日本評論社, 2010.

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

ABSTRACT

A Study on the Privatization of Housing in North Korea and the Protection of Lessees

Oh, Mi-Jin
Department of Law
Graduate school
Jeju National University
Directed by Professor Kim, Sung-Wook

It would be meaningful to logically verify how to reorganize the system in connection with the privatization of housing in North Korea and the protection of lessees and what aspects to consider for the reorganization in the process of systematic unification when two Koreas come to unify in the future. Of course, it would be difficult at the present moment to predict exactly what problems may arise in the future. However, there should be efforts to find solutions for problems related to regulation of public order so that the risk of causing unreasonable consequences can be minimized. Since the housing lease system is not something that is a system which has evolved along with the history of mankind but is being newly developed, a thorough examination of past problems can lead to a future legal system that is more rational and accords with substantial justice. Therefore, to rationally reorganize the housing ownership system and the housing lease system for unified Korea, it is necessary to evaluate how this system has changed through the years. Particularly, the modernization process of would have a significant relationship with the reorganization of the system for unified

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

Korea. In using of others real estate, it is actually impossible for a tenant to make a contract with a landlord in equal status. And even after the contract, a tenant's right of lease was still in unstable condition, which leaded to raise the problem of tenant protection. So it was definitely necessary to develop the protection measure for the problem. Therefore, the Housing Lease Protection Act was enacted on Mar. 5, 1981, to protect the housing tenant's the basic right to live and the stability of housing life and started to provide the protection for tenants in social political prospect. In modern society, an aspect of the national housing life often changes depending on the change of social affairs. So, the Housing Lease Protection Act was enacted responding to the changing of the times and since then, it has been improved many problems presented by amending twenty times. However, there are still lots of things left to be desired. The house lease system has been generated and evolved into a peculiar law that can not be found in the example of foreign practices or legislations. The Housing Lease Protection Act was established for the purpose of stable residing lives for commonality, and has the feature of special law and social law from the viewpoint of the civil law. The Ministry of Justice is trying to promote the introduction of plans that can effectively secure the rapid recovery of security as part of plans to settle this social dispute - Enactment Proposal for the Introduction of Security Insurance System for the Returning of the Deposit Money and Improvement of Civil Law System issued by Office of Legal Counsel within the Ministry of Justice. To reorganize the housing ownership system and the housing lease system for unified Korea, it is necessary to examine the historical development process of the past system. It should be noted that the main purpose of unification is to stop passing on the sorrow of the divided nation to the future generations, and to strengthen competitiveness of North Korea by activating the local economy. Thus there is no reason to apply property rules of South Korea, which is regulated in the Constitution, directly in the changing situations caused by the unification. Furthermore, if it is taken into account that both Koreas have developed separate legitimate government with sovereignty ever since the division, that both are recognized as independent

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY

countries by the international law, it is logically desirable for two Koreas to agree on the unification as equal parties. As a consequence, the social systems of both Koreas should be considered valid, and the reorganization should take place under this premise.

key words: housing, housing system, the privatization of housing, lessees, the protection of lessees, unification, North Korea

제주대학교 중앙도서관
JEJU NATIONAL UNIVERSITY LIBRARY