

# 대 구 지 방 법 원

## 판 결

사 건 2014가단30541 배당이의  
원 고 박OO  
대구  
소송대리인 변호사 김OO

피 고 1. 대구OO새마을금고  
대구  
대표자 이사장 박OO  
소송대리인 변호사 이OO

2. 문OO  
대구

3. 허OO  
대구

변 론 종 결 2015. 3. 20.  
판 결 선 고 2015. 4. 17.

## 주 문

1. 원고의 피고 문OO, 허OO에 대한 소를 각하한다.
2. 원고의 피고 대구OO새마을금고에 대한 청구를 기각한다.

3. 소송비용은 원고가 부담한다.

## 청 구 취 지

대구지방법원 2013타경4777 임의경매, 2013타경6407 강제경매 신청사건에 관하여 2014. 6. 27. 같은 법원이 작성한 배당표 가운데 피고 OO새마을금고에 대한 배당액이 572,537,250원으로 되어 있는 것을 522,537,250원으로, 피고 문OO에 대한 배당액이 4,876,669원으로 되어 있는 것을 0원으로, 피고 허OO에 대한 배당액이 12,937,010원으로 되어 있는 것을 0원으로, 원고에게 50,000,000원을 배당하는 것으로 각 경정한다.

## 이 유

### 1. 기초사실

가. 원고는 2012. 7. 20. 김OO과 사이에 그 소유의 경산시 삼북동 000-00 소재 1층 점포(이하 '이 사건 점포'라 한다)를 임대차기간 2012. 7. 20.부터 24개월, 보증금 5,000만 원(계약금 5,000만 원은 계약시에 일시불로 지급함)으로 하는 임대차계약서를 작성하고, 2012. 8. 3. 위 임대차계약서에 경산세무서장으로부터 확정일자를 받고, 사업자등록을 신청하여 등록이 되었다.

나. 피고 대구OO새마을금고는 2012. 9. 12. 김OO에게 470,000,000원을 이자 연 6.5.%로 정하여 대여하고, 김OO과 사이에 경산시 삼북동 000-00 대 565.4㎡ 및 지상 5층 건물(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 채권최고액 611,000,000원으로 하는 근저당권설정계약을 체결하고, 대구지방법원 경산등기소 2012. 9. 12. 접수 제 39915호로 근저당권설정등기를 마쳤다.

다. 원고는 2012. 10. 19. 김00을 상대로 대구지방법원에 임대차보증금 50,000,000원의 반환을 구하는 소를 제기하였는데(2012가단54826), 그 청구원인은 아래와 같고, 위 소장 부분은 2012. 10. 25. 김00에게 송달되었으며, 2013. 1. 23. "김00은 원고에게 5,000만 원을 2013. 3. 15.까지 지급한다"는 취지의 조정이 성립되었다.

원고와 김00 사이에 이 사건 점포에 대한 임대차계약을 체결할 때 김00은 원고가 영업을 할 수 있는 제반시설, 즉 전기시설, 정화조시설 등 각종 설비공사를 해 주겠다고 약속하였으나 그와 같은 시설을 전혀 해 주지 않아 임점하여 영업을 할 수 없었습니다. 이에 수차례 위 시설을 하여 줄 것을 독촉하였으나 차일피일 시일만 지연하더니 이제 와서 위 시설을 해 줄 수 없다고 하고 있습니다. 따라서 원고는 김00의 귀책사유로 인한 이 건 임대차계약을 해지하고 소장 부분 송달로서 임대차계약의 해지의 통보를 하여 김00에게 임대차계약 해지에 따른 임대보증금 5,000만 원 및 위 금원에 대한 소송촉진 등에 관한 특례법 소정의 연 20%의 비율에 의한 금원의 지급을 받고자 이 건 소를 제기하게 되었습니다.

라. 피고 대구00새마을금고는 2013. 3. 5. 이 사건 부동산에 관하여 임의경매신청을 하였고, 2013. 3. 6. 임의경매개시결정이 되었다(대구지방법원 2013타경4777, 원고도 이 사건 부동산에 관하여 강제경매신청을 하여 2013타경6407호로 이중경매개시결정이 되었고, 이하 '이 사건 경매절차'라 한다).

마. 집행법원은 이 사건 부동산에 관하여 아래와 같이 부동산의 현황 및 점유관계를 조사하였다.

1. 부동산의 점유관계 : 미상

2. 부동산의 현황 : 이 사건 부동산 건물은 출입문이 모두 잠겨져 있고, 관계자도 부재중이었으나 창문을 통해 본 내부 모습은 건물 수리 중에 있는 듯한 모습을 보이고 있었고, 건물

의 용법에 따른 영업활동을 하는 모습은 찾아 볼 수 없었음. 다만 상가건물임대차보호법 소정의 등록사항으로 원고(보증금 5,000만 원) 등이 있으므로 확인하기 위해 열쇠공으로 하여금 개문하게 한 후 조사하였던 바, 지하층은 건물수리 중에 중단한 모습이고, 1층 역시 건축자재 등이 어지럽게 방치되어 있으며, 2층 부분도 수리 중에 중단한 모습이고, 3층은 구분된 방이 모두 13개, 4층도 구분된 방이 13개, 5층은 칸막이방 3개로 모두 비어져 있음.

바. 집행법원은 이 사건 경매절차에서 이 사건 부동산의 매각대금 및 이자에서 집행비용을 공제한 실제 배당할 금액 595,125,819원을 경산시에게 4,774,890원, 피고 대구 OO새마을금고에게 572,537,250원, 피고 문OO에게 4,876,669원, 피고 허OO에게 12,937,010원을 배당하는 내용의 배당표를 작성하였다.

사. 원고는 2014. 6. 27. 배당기일에 출석하여 피고 대구OO새마을금고의 배당금 중 5,000만 원에 대하여만 이의하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4호증, 을가 제1 내지 4호증(가지번호 포함), 을다 제1호증, 변론 전체의 취지

## 2. 피고 문OO, 허OO에 대한 소에 관한 직권판단

원고가 이 사건 배당기일에서 피고 문OO, 허OO의 배당금에 대하여 이의를 제기하지 않았으므로, 원고의 피고 문OO, 허OO에 대한 소는 부적법하다.

## 3. 피고 대구OO새마을금고에 대한 청구에 관한 판단

### 가. 원고의 주장

원고는 이 사건 부동산의 소유자인 김OO과 임대차계약을 체결하고 이 사건 점포를 점유·관리하였고 사업자등록 및 확정일자를 마친 정당한 임차권자이므로 확정일자 순위에 따라 피고 대구OO새마을금고보다 선순위 배당권자이므로 이 사건 배당표는 청

구취지 기재와 같이 경정되어야 한다.

## 나. 판단

### (1) 관련 법리

상가건물의 임차인이 임대차보증금 반환채권에 대하여 상가건물 임대차보호법 제3조 제1항 소정의 대항력 또는 같은 법 제5조 제2항 소정의 우선변제권을 가지려면 임대차의 목적인 상가건물의 인도 및 부가가치세법 등에 의한 사업자등록을 구비하고, 관할세무서장으로부터 확정일자를 받아야 하며, 그 중 사업자등록은 대항력 또는 우선변제권의 취득요건일 뿐만 아니라 존속요건이기도 하므로, 배당요구의 종기까지 존속하고 있어야 한다. 그런데 신규로 사업을 개시한 자가 휴업 또는 폐업하거나 사업개시일 전에 등록한 자가 사실상 사업을 개시하지 아니하게 되는 때에는 지체 없이 관할세무서장에게 신고하여야 하고, 사업자가 폐업하거나 사업개시일 전에 등록한 자가 그 후 사실상 사업을 개시하지 아니하게 되는 때에는 사업장 관할세무서장은 지체 없이 그 등록을 말소하여야 한다고 규정하고 있는 부가가치세법 제5조 제4항, 제5항(현재는 제6항, 제7항)의 규정 취지에 비추어 보면, 상가건물을 임차하고 사업자등록을 마친 사업자가 임차 건물의 전대차 등으로 당해 사업을 개시하지 않거나 사실상 폐업한 경우에는 그 사업자등록은 부가가치세법 및 상가건물 임대차보호법이 상가임대차의 공시방법으로 요구하는 적법한 사업자등록이라고 볼 수 없다(대법원 2006. 1. 13. 선고 2005다64002 판결 참조).

### (2) 이 사건 점포의 인도 및 점유가 계속되었는지 여부

이 사건 점포의 인도 및 점유가 계속되었다는 점에 부합하는 듯한 갑 제5호증의 1 내지 제7호증, 제9 내지 제11호증의 2의 각 기재 및 영상, 증인 천OO의 증언은

앞서 본 사실에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 믿기 어렵고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

① 이 사건 점포는 전기시설, 정화조시설 등 각종 설비공사가 되어 있지 않아 입점하여 영업을 할 수 없는 상태였는데 이러한 점포를 공사가 완료되기 전에 미리 임대차할 특별한 사정을 발견하기 어렵다.

② 원고는 김00에게 지급할 임대차보증금을 5,000만 원으로 하되, 통상 관행과 달리 계약금 5,000만 원을 계약시에 일시불로 지급하기로 약정하였을 뿐만 아니라 당좌수표, 소액수표, 현금 등으로 지급하였다고 하면서 이에 관한 금융거래내역을 제출하지 못하고 있다.

③ 집행법원은 이 사건 점포에 관하여 '내부 모습은 건물 수리 중에 있는 듯한 모습을 보이고 있었고, 건물의 용법에 따른 영업활동을 하는 모습은 찾아 볼 수 없었으며, 1층 역시 건축자재 등이 어지럽게 방치되어 있었다'는 취지로 부동산의 현황을 조사하였다.

④ 원고는 김00을 상대로 임대차보증금의 반환을 구하는 소를 제기하여 2013. 1. 23. "김00은 원고에게 5,000만 원을 2013. 3. 15.까지 지급한다"는 취지의 조정이 성립되었을 뿐, 이 사건 점포의 반환과 동시이행관계로 조정이 되지는 않았다.

### (3) 원고의 사업자등록이 적법한지 여부

원고는 임대차보증금의 반환을 구하는 소를 제기하면서 위 소장 부분 송달로써 임대차계약해지의 의사표시를 하였고, 위 소장 부분은 2012. 10. 25. 김00에게 송달된 사실은 앞서 본 바와 같고, 이러한 사실에 의하면, 사업개시 중에 임대차기간이 종료된 경우와 달리 사업개시일 전에 사업자등록을 한 원고가 2012. 10. 25. 김00과의 임대차

계약을 해지함으로써 사업을 시작하지 아니하겠다는 의사를 확정적으로 표시하였으므로, 이는 부가가치세법 제8조 제6항, 제7항에서 정한 '사실상 사업을 시작하지 아니하게 되는 경우'에 해당한다고 할 것이다. 따라서 원고의 사업자등록은 부가가치세법 및 상가건물 임대차보호법이 상가임대차의 공시방법으로 요구하는 적법한 사업자등록이라고 볼 수 없다.

#### (4) 소결론

그러므로 원고가 이 사건 점포에 대하여 대항력 및 우선변제권이 있다고 보기 어려우므로 피고 대구OO새마을금고보다 선순위 배당권자임을 이유로 한 원고의 위 주장은 이유 없다.

#### 4. 결론

그렇다면, 원고의 피고 문OO, 허OO에 대한 소는 부적법하여 각하하고, 피고 대구 OO새마을금고에 대한 청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사            오창민