

대구지방법원 2015. 2. 12 선고 2014가합201593 판결 [매도청구(소유권이전등기) 등]

전 문

원고A 주택재건축정비사업조합

피고1. B

2. C

3. D

4. E

5. F

6. G

7. H

8. I

9. J

10. K

11. L

12. M

변론 종결2015. 1. 27.

판결 선고2015. 2. 12.

주 문

1. 원고에게,

가. 피고들은 원고로부터 별지1 매매계약 체결내역표의 '인용된 매매대금'란 기재 각 해당 금원을 지급받음과 동시에 같은 표 '소유 및 점유 부동산'란 기재 각 해당 부동산에 관하여 같은 표

'매매일자'란 기재 각 해당 일자 매매를 원인으로 한 각 소유권이전등기절차를 이행하고,

나. 위 각 해당 부동산을 각 인도하라.

2. 원고의 피고 E, 피고 I에 대한 나머지 청구를 각 기각한다.

3. 소송비용 중 원고와 피고 B, 피고 C, 피고 D, 피고 F, 피고 G, 피고 H, 피고 J, 피고 K, 피고 L, 피고 M 사이에 생긴 부분은 위 각 피고들이 부담하고, 원고와 피고 E 사이에 생긴 부분 중 25%는 원고가, 나머지 75%는 피고 E가 각 부담하고, 원고와 피고 I 사이에 생긴 부분 중 5%는 원고가, 나머지 95%는 피고 I가 각 부담한다.

4. 제1의 나항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

원고에게,

1. 피고들은 원고로부터 별지1 매매계약 체결내역 표 '원고 주장 매매대금'란 기재 각 해당 금원을 지급받음과 동시에 같은 표 '소유 및 점유 부동산'란 기재 각 해당 부동산에 관하여 같은 표 '매매일자'란 기재 각 해당 일자 매매를 원인으로 한 각 소유권이전등기절차를 이행하고,

2. 위 각 해당 부동산을 각 인도하라.

이 유

1. 기초사실

가. 조합설립인가

원고는 도시 및 주거환경정비법(이하 '도시정비법'이라 한다.)이 정하는 바에 따라 대구 동구 N 외 231필지 29,571.48m²(2009. 6. 22. 28,333.6m²로 변경) 지상의 기존 건축물을 철거하고 그

토지 위에 새로운 건축물을 건설할 목적으로 설립되어 2007. 8. 23. 대구 동구청장으로부터 설립인가를 받은 주택재건축정비사업조합이다.

나. 이 사건 부동산의 권리관계 등

피고들은 주택재건축사업 정비구역 내의 부동산인 별지1 매매계약 체결내역표 '소유 및 점유부동산'란 기재 각 부동산(이하, 전체를 가리킬 때에는 '이 사건 부동산'이라 하고, 개별 부동산을 가리킬 때에는 각 순번에 따라 "이 사건 제1 부동산" 등이라 한다.)의 소유자로서 이 사건 부동산을 각 점유하고 있다.

다. 원고의 종전 소송 경과

원고는 2008년경 피고들 등 주택재건축정비사업구역 내의 부동산 소유자들을 상대로 도시정비법 제39조에 의한 매도청구권을 행사하면서 소유권이전등기를 구하는 소를 제기하였다(대구지방법원 2008가합5282, 이하 '전소'라고만 한다). 그런데 원고가 재건축결의에 있어 비용분담에 관한 결의를 구체적으로 하였음을 인정할 증거가 없어 그 재건축결의가 무효라는 이유로 2010. 4. 15. 원고 패소 판결이 선고되었고, 그 무렵 위 판결이 확정되었다.

라. 조합설립변경인가

- 1) 이후 원고는 토지 또는 건축물 소유자들로부터 전소에서 밝혀진 사항을 보완한 조합설립(변경)동의서(갑 제6호증)를 징구한 후 2014. 1. 23. 정기총회에서 '재건축조합 설립인가 관련 재건축 재결의 및 재건축 재결의 동의서 추인'의 건을 의결하였고, 2014. 4. 2. 대구 동구청장으로부터 조합설립변경인가처분을 받았다.
- 2) 위 조합설립(변경)동의서의 주요 내용은 별지3과 같다.

마. 매도청구

- 1) 위 조합설립변경인가처분 후 원고는 이 사건 소장을 통하여 피고들에게 도시정비법 제39조 및 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률(이하 '집합건물법'이라 한다.) 제48조에 의하여 조합설립 동의 여부에 대하여 회답할 것을 최고함과 동시에 위 최고 수령일로부터 2개월 이내에 조합설립 동의 여부에 대하여 회답하지 않는 것을 정지조건으로 하여 이 사건 부동산에 관하여 매도청구를 한다는 의사를 표시하였다.

2) 이 사건 소장은 피고들에게 별지1 매매계약 체결내역 표 '소장 송달일자'란 기재 각 일자에 각 송달되었고, 피고들은 각 소장을 송달받은 날로부터 그로부터 2개월이 경과하도록 원고에게 회답하지 않았다.

바. 관련 법령

별지4 기재와 같다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 12호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 갑 제8호증의 7, 8은 제외)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본안전항변에 관한 판단(피고 C, 피고 D, 피고 G, 피고 H, 피고 J, 피고 K, 피고 L, 피고 M의 주장)

가. 기판력 저촉 주장에 관한 판단

1) 위 피고들은, "원고가 이미 이 사건 청구와 동일한 내용의 전소에서 원고 패소 판결을 받고 위 판결이 확정되었으므로 이 사건 소는 전소의 기판력에 반하는 것으로서 소의 이익이 없어 부적법하다."라는 취지로 주장한다.

2) 원고가 전소에서 재건축결의에 있어 비용분담에 관한 결의를 구체적으로 하였음을 인정할 증거가 없어 그 재건축결의가 무효라는 이유로 원고 패소 판결을 선고받고 위 판결이 확정된 사실은 앞서 본 바와 같다.

그러나 원고가 조합설립변경동의 및 조합설립변경인가 등의 절차를 다시 밟아야 사건 소장 부분의 송달로써 새로운 매도청구권을 행사하고 있는 이 사건 소는 전소와 동일한 소송물을 대상으로 하는 것이 아니므로 전소의 기판력은 이 사건에 미치지 아니한다.

3) 따라서 위 피고들의 위 항변은 이유 없다.

나. 제척기간 도과 주장에 관한 판단

1) 위 피고들은, "원고가 2007. 8. 23. 조합설립인가를 받았음에도 불구하고 지체 없이 피고들에게 이 사건 부동산에 관한 매도청구권행사의 최고를 한 사실이 없고, 2014. 1. 23. 원고의 재건축조합설립인가와 관련한 재건축 재결의를 하였다고 하면서도 그때로부터도 지체 없이 피고들에게 집합건물법 제48조에 정해진 최고를 한 바 없이 이 사건 소장 부분의 송달로써 최고를 하고 있으므로, 원고의 매도청구권 행사는 제척기간을 도과하여 부적법하다."고 주장한다.

2) 집합건물법 제48조 제1항에서 "재건축결의에 찬성하지 아니한 구분소유자에 대하여 재건축에의 참가 여부를 회답할 것을 지체 없이 최고"하도록 규정한 것은 재건축결의가 이루어진 후 즉시 최고를 하여야 한다는 의미가 아니라, 재건축사업의 진행 정도에 비추어 적절한 시점에 최고가 이루어져야 한다는 의미이다(대법원 2009. 1. 15. 선고 2008다40991 판결 등 참조).

2014. 1. 23. 원고의 재건축조합설립인가와 관련한 재건축 재결의가 있었으나 2014. 4. 2. 대구 동구청장으로부터 조합설립변경인가를 받은 점에 비추어 그로부터 얼마 지나지 않은 2014. 4. 15. 이 사건 소를 제기하면서 이 사건 소장 부분 송달로써 피고들에게 재건축에의 참가 여부를 회답할 것을 최고하였다고 하여 그 최고가 부적법한 것이라고는 볼 수 없다.

3) 따라서 위 피고들의 위 항변도 이유 없다.

3. 본안에 관한 판단

가. 매매계약의 성립

1) 주택재건축정비사업조합이 조합설립에 동의하지 않는 자에게 매도청구권을 행사하여 그에 따른 소유권이전등기절차 이행을 구하는 소를 제기하면서 그 소장 부분에 재건축 참여 여부에 대한 회답 최고서를 첨부한 경우, 조합이 최고서를 첨부한 소장 부분의 송달로써 상대방에게 매도청구권에 관한 최고를 한 이상, 이는 상대방이 최고 기간 내에 재건축사업에 불참할 것을 정지조건으로, 회답기간 만료 다음날 매도청구권을 행사한 것과 동일한 효과가 발생하였다고 볼 수 있으므로, 결국 위 소장 부분 송달 이후 도래한 회답기간 경과일 다음날을 매매계약 성립일로 볼 수 있다(대법원 2010. 7. 15. 선고 2009다63380 판결 참조)

2) 위와 같은 법리에 비추어 이 사건에 관하여 보건대, 앞서 본 바와 같이 원고가 이 사건 소장 부분의 송달로써 피고들에 대하여 조합설립동의 여부에 관한(재건축 참가 여부에 관한) 최고를 함과 동시에 도시정비법 제39조, 집합건물법 제48조에 따라 매도청구권을 행사하였으나, 피고들이 원고로부터 2개월 이내에 회답하지 아니하였으므로, 이 사건 소장 부분이 피고들에게 각 송달된 이후 도래한 회답기간, 즉 이 사건 소장 부분 송달일로부터 2개월을 경과한 다음날에 각 매도청구권 행사의 효과가 발생하여 원고와 피고들 사이에 각 매매계약이 체결되었다고 봄이 상당하다. 각 매매계약 체결일자는 별지1 매매계약 체결내역표 '매매일자'란 기재 각 일자와 같다.

나. 이 사건 각 부동산의 매매대금의 산정

- 1) 동시이행관계 원고가 자인하고 있는 바와 같이, 원고의 피고들에 대한 위 매매대금 지급의무와 피고들의 원고에 대한 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기절차이행의무 및 이 사건 부동산의 인도의무는 공평의 원칙상 서로 동시이행 관계에 있다.
 - 2) 이 사건 부동산의 시가 이 법원의 감정인 O에 대한 시가감정촉탁결과 및 시가감정보완촉탁결과와 변론 전체의 취지를 종합하면, 이 사건 부동산의 각 매매일자를 기준으로 한 각 시가는 별지1 매매계약 체결내역표 '매매일자 기준시가'란의 각 금액인 사실이 인정된다.
 - 3) 근저당권의 피담보 채무액의 공제 부동산매매계약에서 특별한 약정이 없는 한 매수인은 그 부동산에 설정된 근저당권설정등기로 인하여 완전한 소유권이전을 받지 못할 우려가 있으면, 그 근저당권이 말소될 때까지 그 등기상의 담보한도금액에 상당한 대금 지급을 거절할 수 있으므로(대법원 1988. 9. 27. 선고 87다카1029 판결), 도시정비법 제39조에 의하여 매도청구권을 행사하는 경우 법원은 부동산의 시가에서 근저당권의 채권최고액을 공제한 나머지 금원의 지급과 상환으로 소유권이전등기절차의 이행 및 부동산의 인도를 명하여야 한다(대법원 2009. 1. 15. 선고 2008다40991 판결).
- 갑 제8호증의 5의 기재에 의하면, 피고 D 소유인 이 사건 제3부동산에 관하여 채무자를 P, 근저당권자를 동대구새마을금고로 하여 채권최고액 4,200만 원, 2,600만 원, 1,300만 원의 각 근저당권설정등기가 마쳐져 있는 사실이 인정된다. 따라서, 피고 D 소유인 이 사건 제3부동산에 대하여는 위 부동산의 매매일자인 2014. 7. 2.을 기준으로 한 시가 251,056,420원에서 위 각 근저당권설정등기의 피담보채무 채권최고액 합계 8,100만 원을 공제한 170,056,420원이 원고가 피고 D에게 실제 지급해야 할 각 매매대금에 해당한다.
- 4) 원고의 피고 E, 피고 I에 대한 임대차보증금 공제 주장에 관한 판단 원고는 ① 피고 E 소유인 이 사건 제7, 8부동산에 관한 임차인 Q의 임대차보증금 2,500만 원, 임차인 R의 임대차보증금 2,200만 원 및 ② 피고 I 소유인 이 사건 순번 15, 16 부동산에 관한 임차인 S의 임대차보증금 200만 원 역시 위 각 부동산에 대하여 지급하여야 할 매매대금에서 공제되어야 한다고 주장한다.
- 매매 대상 부동산에 관하여 주택임대차보호법에 따른 대항력 있는 임차인이 있어 매수인이 임대인의 지위를 승계하게 되고 이로써 임대차보증금반환채무 또한 승계하게 되는 경우 그 임대차보증금

상당액에 관하여도 매수인은 매매대금의 지급을 거절할 수 있다.

갑 제13호증의 1, 2, 을자 제1호증의 각 기재에 의하면 피고 E가 Q에게 이 사건 제8부동산의 일부를 임대차보증금 2,500만 원에 임대하고, R에게 이 사건 제8부동산의 일부를 임대차보증금 2,200만 원에 임대한 사실, 피고 I가 S에게 이 사건 제16부동산 중 2층을 임대차보증금 200만 원에 임대한 사실은 인정된다.

그러나, 위 각 증거들만으로는 위 임차인들이 주택임대차보호법에 따른 대항력 있는 임차인들이라고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 위 인정사실만으로는 원고가 위 피고들에게 지급하여야 할 매매대금에서 위 각 임차인들의 임대차보증금을 공제하여야 한다고 볼 수 없다.

따라서, 원고의 위 주장은 이유 없다.

5) 소결 그러므로, 별지1 매매계약 체결내역표 '인용된 매매대금'란 기재 각 금액이 원고가 피고들에게 실제 지급해야 할 각 매매대금에 해당한다.

다. 피고들의 주장에 관한 판단

1) 피고들 주장의 요지1) 가) 2014. 4. 2.자 조합설립변경인가 처분의 무효 주장

2014. 4. 2.자 조합설립변경인가처분은 아래와 같은 중대·명백한 하자로 인하여 당연 무효이므로, 위 조합설립변경인가처분이 적법·유효한 것임을 전제로 한 원고의 피고들에 대한 매도청구는 기각되어야 한다.

(1) 원고의 2014. 1. 23.자 정기총회가 창립총회로서의 요건을 갖추지 못한 하자

원고의 기존의 재건축 결의는 재건축 비용 부담 내용이 구체적으로 정해져 있지 아니하여 도시정비법상의 요건을 충족하지 못하여 무효화 되었으므로 이에 터잡은 2007. 8. 23.자 조합설립인가처분 또한 중대·명백한 하자가 있어 당연 무효이다. 따라서 원고 조합이 조합설립인가(내지 조합설립변경인가)를 얻기 위해서는 동의서를 새로이 징구하는 외에, 새로이 동의를 한 조합원들이 참석하여 조합정관을 확정하고, 조합임원을 선임하는 등의 업무처리를 하는 창립총회를 거쳐야 한다. 그런데 원고 조합은 2014. 1. 23. 정기총회를 개최하면서 법령상의 통지절차를 위반하였고, 정관 전체를 확정하는 것이 아닌 일부 조항의 수정에 대한 결의만을 하였으며, 조합임원을 새로이 선임하는 것이 아니라 기존의 임원을 연임하는 결의만을 하였을 뿐이다. 위 정기총회는 도시정비법이 요구하는

창립총회로 인정되기 위한 요건을 갖추지 못하였으므로, 설립행위의 무효사유가 존재한다.

(2) 조합설립 동의 과정에서 잘못 산정된 재건축사업비용 제시로 인한 하자

원고는 기존의 재건축조합 설립 과정에서 소요되었던 비용을 새로이 설립(또는 설립변경)될 조합의 재건축사업비용으로 산입하여 토지 등 소유자들의 동의를 얻었다.

(3) 조합설립(변경)동의서 위조 또는 기망에 의한 동의서 징구로 인한 하자

원고가 조합설립변경에 동의하였다고 주장하는 사람들 중, T, U, V, W은 각 해당 동의서에 지장을 찍은 사실이 없고 자필 서명도 하지 않았는바, 이들 명의의 각 동의서는 위조된 것이다.

또한 X, Y, Z, AA, AB, AC, AD, AE는 동의서의 내용에 대하여 제대로 설명을 듣지 못했고 단지 큰 평수에서 작은 평수로 설계변경 하는 것에 동의해달라는 잘못된 설명을 듣고 동의서에 서명하였을 뿐이다. 원고는 이처럼 위 사람들을 기망하여 동의서를 받았다.

위와 같이 위조된 동의서 및 기망에 의하여 징구된 동의서를 제외하면 원고는 도시정비법에 정해진 조합설립 동의율을 충족하지 못하게 된다.

(4) 재건축 비용 부담에 관한 구체적 산출 기준 미확정으로 인한 하자

원고는 재건축 비용 부담에 관한 사항을 구체적으로 정하거나 토지 등 소유자들에게 알려주지 않은 채 조합설립변경 동의절차를 진행하였다.

나) 매도청구권 행사 전 협의 절차 미이행

원고는 매도청구권을 행사하기 전에 대지 소유자인 피고 F와 주택법 제18조의 2 제1항에 정해진 바에 따라 3개월 이상의 협의 절차를 거쳐야 함에도 이를 이행하지 아니하였으므로, 원고의 피고 F에 대한 매도청구는 기각되어야 한다.

2) 판단 가) 2014. 4. 2.자 조합설립변경인가 처분의 무효 주장에 관한 판단

(1) 원고의 2014. 1. 23.자 정기총회가 창립총회로서의 요건을 갖추지 못한 하자가 있다는 주장에 관한 판단

조합설립변경인가처분도 정비사업조합에게 정비사업을 시행할 수 있는 권한을 설정하여 주는 처분인 점에서는 당초 조합설립인가처분과 다를 바 없으므로, 조합설립인가처분의 위법 여부 또는 효력 유무에 관한 다툼이 있어 조합이 처음부터 다시 조합설립인가에 관한 절차를 밟아

조합설립변경인가를 받았고, 그 조합설립변경인가처분이 새로운 조합설립인가처분으로서의 요건을 갖춘 경우에는 그에 따른 효과가 있다 할 것이다. 여기에서 새로운 조합설립인가처분의 요건을 갖춘 경우에 해당하려면 그와 같은 조합설립인가에 필요한 실체적·절차적 요건을 모두 갖추어야 한다고 해석함이 타당하다. 이런 경우 조합설립변경인가처분이 새로운 조합설립인가처분의 요건을 갖추었다고 보기 위해서는, 다른 특별한 사정이 없는 한 조합설립변경인가의 신청 전에 총회를 새로 개최하여 조합정관의 확정·조합임원의 선임 등에 관한 결의를 하는 등의 절차적 요건을 구비하여야 한다. 다만 이 경우 새로 개최된 총회의 의사결정은 종전의 조합설립인가의 신청 전에 이루어진 창립총회의 결의를 추인하는 결의를 하거나 총회의 진행 경과 등에 비추어 그러한 추인의 취지가 포함된 것으로 볼 수 있는 사정이 있으면 충분하다. 나아가 새로운 조합설립인가처분의 요건을 갖춘 조합설립변경인가에 터 잡아 새로이 매도청구권을 행사하는 것도 적법하다고 보아야 한다(대법원 2013.2.28. 선고 2012다34146 판결, 대법원 2014. 5. 29. 선고 2013두18773 판결 참조).

도시정비법은 구 주택건설촉진법과 달리 시장·군수 또는 주택공사 등이 아닌 자가 조합을 설립하고자 하는 경우에는 토지 등 소유자 과반수의 동의를 얻어 조합설립을 위한 추진위원회를 구성하여야 하고, 위와 같은 절차를 거쳐 구성된 추진위원회에게 조합설립인가를 신청할 권한을 부여하고 있다. 그러나, 도시정비법 제13조 제3항이 '추진위원회의 구성에 동의한 토지등소유자는 같은 법 제16조 제1 내지 3항에 따른 조합의 설립에 동의한 것으로 간주'하고 있는 점 등에 비추어 보면, 무효의 설립인가처분에 의하더라도 이미 사실상 설립되어 운영되고 있고 조합의 설립에 대하여 같은 법 제16조 제1 내지 3항의 동의가 있는 경우에는 위 조합이 '추진위원회'와 같은 역할을 하는 것으로 족하며 별도로 '추진위원회'가 구성되어야만 한다고 볼 것은 아니다.

한편, 주택재건축사업의 추진위원회가 조합을 설립하고자 할 때에는 토지 등 소유자로부터 도시정비법 제16조 제2, 3항이 정한 동의를 얻어야 하고, 위 동의를 받은 후 조합설립인가의 신청 전에 조합설립을 위한 창립총회를 개최하여 조합설립에 동의한 토지등소유자의 과반수 출석과 출석한 토지등소유자 과반수의 찬성의 결의가 있어야 한다.

위 기초사실 및 갑 제9, 10호증, 제11호증의 1 내지 4, 제12호증의 각 기재에 의하면, 원고는 2014. 1. 23. 정기총회 이전부터 조합원들의 조합설립 동의서를 제출받기 시작하여 2014년 2월경 이 사건

재건축사업 부지의 구분소유자 76.3%, 토지면적 77.93%의 동의서를 받아 도시정비법 제16조 제3항의 요건을 충족한 사실, 2014. 1. 23. 원고의 정기총회에서 총 조합원(재건축사업이므로 조합설립에 동의한 토지등소유자에 한한다.) 171명 중 121명이 출석한 가운데 출석 조합원 114명의 찬성으로 '재건축조합설립인가 관련 재건축 재결의 및 재건축 재결의 동의서 추인'의 건을 의결한 후 정관 변경 및 조합 임원 등 연임의 안건 등을 결의하였고, 조합설립동의서와 조합설립인가신청시 요구되는 서류를 갖추어 대구 동구청장에게 조합설립변경인가신청을 하였으며, 대구 동구청장이 2014. 4. 2. 조합설립변경인가처분을 하였음을 알 수 있다.

이와 같이 원고는 대구 동구청장의 2014. 4. 2.자 조합설립변경인가처분시 도시정비법 제16조가 정한 재건축결의에 대한 동의요건을 갖추었고, 원고의 2014. 1. 23. 정기총회에서의 재건축 결의 추인의 의결은 창립총회에서의 재건축결의에 준한다고 할 것이므로, 2014. 4. 2.자 조합설립변경인가처분은 새로운 조합설립인가처분으로서의 절차적 요건을 구비하였다고 봄이 상당하다.

그러므로, 위 피고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 조합설립 동의 과정에서 잘못 산정된 재건축사업비용 제시로 인한 하자 주장에 관한 판단
피고들이 제출한 증거만으로는 원고가 기존의 재건축조합 설립 과정에서 소요되었던 비용을 이번 재건축 사업비용으로 산입하였는지 여부 또는 만약 그러하다면 잘못 산입된 금액이 얼마인지 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

또한 원고의 사업시행자로서의 지위가 조합설립인가시부터 조합설립변경인가 이후인 현재까지 유지되고 있다 할 것이므로, 설령 위 피고들의 주장과 같이 원고가 기존의 재건축조합 설립 과정에서 소요되었던 비용을 이번 재건축 사업비용으로 산입하여 토지 등 소유자들의 동의를 얻었다고 하더라도 그와 같은 사유만으로 대구 동구청장의 2014. 4. 2.자 조합설립변경인가처분의 효력을 무효로 할 만한 중대·명백한 하자가 있다고 보기도 어렵다.

따라서, 위 피고들의 이 부분 주장도 이유 없다.

(3) 조합설립(변경)동의서 위조 또는 기망에 의한 동의서 징구로 인한 하자 주장에 관한 판단
을나 제2호증의 1 내지 9, 제3호증의 1 내지 4, 제4호증의 1 내지 8, 제5호증의 각 기재만으로는

피고들의 주장과 같이 T, U, V, W 명의의 각 동의서가 위조되었다거나, X, Y, Z, AA, AB, AC, AD, AE 명의의 각 동의서가 기망에 의하여 징구되었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서, 위 피고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

(4) 재건축 비용 분담에 관한 구체적 산출 기준 미확정으로 인한 하자 주장에 관한 판단

재건축정비사업조합이 조합설립에 동의하지 않은 자 등에 대해 매도청구권을 행사하여 그에 따른 소유권이전등기절차 이행 등을 구하는 소송을 제기한 경우 그 소송절차에서 조합 설립에 동의하지 않은 자 등이 조합설립결의에서 정한 비용분담에 관한 사항 등이 구체성을 결여하여 위법하다는 점을 근거로 매도청구권 행사의 적법성을 다툴 수 있기 위해서는, 그와 같은 사정으로 조합설립결의가 효력이 없다는 것만으로는 부족하고 나아가 그로 인해 조합설립인가처분이 적법하게 취소되었거나 그 하자가 중대·명백하여 당연무효임을 주장·증명하여야 한다(대법원 2010. 4. 8. 선고 2009다10881 판결, 대법원 2010. 7. 15. 선고 2009다63380 판결 등 참조).

위 기초사실에 의하면, 원고의 조합설립(변경)동의서(갑 제6호증)에는 도시정비법 시행규칙 [별지 제4호증의 3 서식](이하 '표준동의서'라 한다)에 따라 신축건축물의 설계개요, 공사비 등 정비사업에 드는 비용 및 비용의 분담기준, 신축건축물 구분소유권의 귀속에 관한 사항 등 도시정비법령이 정하고 있는 사항이 모두 기재되어 있다.

이처럼 원고가 표준동의서와 같은 양식에 따른 조합설립동의서에 의하여 조합설립에 관하여 동의를 받은 것은 적법하고, 그 동의서에 비용분담의 기준에 관한 사항이 더 구체적이지 아니하다는 이유만으로 이를 위법하다고 볼 수 없으며(대법원 2010. 4. 8. 선고 2009다10881 판결 참조), 달리 대구 동구청장의 2014. 4. 2.자 조합설립변경인가처분에 당연무효의 사유에 해당하는 외관상 명백하고 중대한 하자가 있었다는 점을 인정할 증거가 없다.

따라서, 피고 B, 피고 F의 이 부분 주장 역시 이유 없다.

나) 매도청구권 행사 전 협의 절차 미이행으로 인한 하자 여부에 관한 판단

원고는 주택법에서 정하고 있는 주택건설사업자가 아니고 재건축정비사업구역 내 토지등소유자의 동의를 받아 설립된 재건축정비사업조합으로서 도시정비법 제39조 제1호, 집합건물법 제48조 제3,

4항에 따라 피고 F에게 이 사건 재건축에의 참가 여부를 최고하였고, 피고 F가 원고의 참가 최고를 받고도 그로부터 2개월 내 참가의 의사를 밝히지 아니하였음을 이유로 위 피고 소유의 이 사건 제9, 10부동산을 시가로 매도할 것을 청구하였다.

그러므로 원고가 이 사건 소를 제기하기에 앞서 위 피고와 사이에 위 각 부동산의 매매에 관하여 협의할 의무가 있다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 근거가 없다.

따라서, 피고 F의 이 부분 주장은 이유 없다.

라. 소결론

따라서, 원고에게, 피고들은 원고로부터 별지1 매매계약 체결내역표 '인용된 매매대금'란 기재 각 해당 금액을 지급받음과 동시에 같은 표 '소유 및 점유 부동산'란 기재 각 해당 부동산에 관하여 같은 표 '매매일자'란 기재 각 해당 일자 매매를 원인으로 한 각 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있고, 위 각 해당 부동산을 인도할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 피고 B, 피고 C, 피고 D, 피고 F, 피고 G, 피고 H, 피고 J, 피고 K, 피고 L, 피고 M에 대한 청구는 이유 있어 이를 인용하고, 원고의 피고 E, 피고 I에 대한 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이영숙

판사정승혜

판사오범석

별지

1) 아래 가)의 (1)항은 피고 F, 피고 I를 제외한 나머지 피고들의 주장, 가)의 (2), (3)항은 피고 B, 피고 E, 피고 F, 피고 I를 제외한 나머지 피고들의 주장, 가)의 (4)항은 피고 B, 피고 F의 주장, 나)항은 피고 F의 주장이다.