

서울고등법원 2017. 1. 26 선고 2013나2020944 판결 [소유권이전등기절차 이행청구 등]

재판경과

서울고등법원 2017. 1. 26 선고 2013나2020944 판결

서울중앙지방법원 2013. 8. 12 선고 2012가합507366 판결

전문

원고, 피항소인 A 아파트 재건축 정비사업조합

피고, 항소인 1. B

2. D

변론 종결 2016. 12. 8.

판결 선고 2017. 1. 26.

제1심 판결 서울중앙지방법원 2013. 8. 12. 선고 2012가합507366 판결

주문

1. 제1심 판결 중 피고들에 대한 부분을 취소한다.
2. 원고가 당심에서 추가한 선택적 청구를 포함하여 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.
3. 소송총비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

선택적으로, 원고에게, 피고 B은 원고로부터 10,699,228,580원을 지급받음과 동시에 별지 제1 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 제1 부동산'이라 한다)에 관하여 2012. 8. 19. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고, 이 사건 제1 부동산을 인도하고, 피고 D는 원고로부터 1,788,025,140원을 지급받음과 동시에 별지 제2 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 제2 부동산'이라 하고, 이 사건 제1 부동산과 통틀어 '이 사건 각 부동산'이라 한다)에 관하여 2012. 4. 20. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고, 이 사건 제2 부동산을 인도하라, 또는 원고에게, 피고 B은 원고로부터 10,699,228,580원을 지급받음과 동시에 이 사건 제1 부동산에 관하여 2011. 6. 21. 매매(또는 2012. 12. 2. 매매)를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고, 이 사건 제1 부동산을 인도하고, 피고 D는 원고로부터 1,203,025,140원을 지급받음과 동시에 이 사건 제2 부동산에 관하여 2011. 4. 11. 매매(또는 2012. 12. 2. 매매)를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고, 이 사건 제2 부동산을 인도하라(원고는 피고들에 대하여 제1심에서 조합 설립의 동의를 하지 아니한 자에 대한 매도청구권 행사에 의한 이 사건 각 부동산에 관한 소유권이전등기청구 및 인도청구를 하다가, 당심에서 조합 탈퇴에 의한 현금청산대상자에 대한 매도청구권 행사에 의한 이 사건 각 부동산에 관한 소유권이전등기청구 및 인도청구를 선택적으로 추가하였다).

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고들에 대한 부분을 취소한다. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

이 유

1. 기초 사실

가. 당사자의 지위

1) 원고는 서울 관악구 E 외 5필지 합계 면적 18,684.6m²(이하 '기존구역'이라 한다)에 있는 A아파트 18개동을 철거하고 그 지상에 공동주택을 재건축하는 사업(이하 '이 사건 재건축사업'이라 한다)을 하기 위하여 설립된 재건축정비사업조합이다.

2) 피고 B은 이 사건 제1 부동산을 소유하고 있고, 피고 D는 이 사건 제2 부동산을 소유하고 있다.

나. 원고의 조합설립 및 이 사건 재건축사업의 진행경과 등

1) 원고는 1995. 5. 18. 구 주택건설촉진법(1997. 12. 13. 법률 제5451호로 개정되기 전의 것) 제44조1)에 의하여 관할관청인 서울특별시 관악구청장(이하 '관악구청장'이라 한다)으로부터 구분소유자 중 이 사건 재건축사업에 동의하는 663명을 조합원으로 하여 주택조합설립인가(이하 '이 사건 최초인가처분'이라 한다)를 받은 후, 2002. 12. 30. 도시 및 주거환경정비법(이하 법률명을 '도시정비법'이라 약칭한다)이 제정되어 2003. 7. 1. 시행되자 2005. 11. 16. 그 당시의 도시정비법(2005. 3. 31. 법률 제7428호로 개정되기 전의 것) 제18조 제2항2), 부칙(제6852호, 2002. 12. 30.) 제3조3)에 따라 재건축정비사업조합으로서의 법인설립등기를 마쳤다.

2) 관악구청장은 원고로부터 이 사건 재건축사업의 사업시행구역을 확대하여 서울 관악구 E 외 28필지 합계 면적 26,941.7m²(이하 '변경구역'이라 하고, 기존구역 외에 확장된 부분을 '추가구역'이라 한다)를 정비구역으로 지정해달라는 요청을 받게 되자, 2005. 11. 24.

서울특별시시장에게 변경구역에 대한 정비구역 지정을 신청하였다. 피고들은 위와 같은 정비구역 지정신청을 위한 공람기간이던 2005. 9.경 관악구청장에게 피고들 소유의 이 사건 각 부동산을 정비구역 지정대상에서 제외해달라는 취지의 의견을 제출하였는데, 피고 B의 의견은

'정비구역계획시 이 사건 제1 부동산이 제외될 경우 정형화된 블록단위계획이 불가능함'이라는 사유로 채택되지 아니하였고, 피고 D의 의견은 '협의매수가 어려울 경우 제척처리하고 폭 3m 이상 진입로를 확보할 것'이라는 사유로 일부 채택되었고, 그 과정에서 원고는 관악구청장에게 피고들과 적극 협의하여 이 사건 각 부동산을 매입하겠다는 의견을 제출하였다.

3) 서울특별시장은 2006. 1. 12. 변경구역을 관악구 A아파트 주택재건축 정비구역(이하 '이 사건 정비구역'이라 한다)으로 지정하였는데(서울특별시 고시 K), 피고들 소유의 이 사건 각 부동산은 추가구역에 위치하고 있다.

4) 원고는 2006. 9. 25. 관악구청장에게 변경구역 지상에 건축연면적 115,171.01m², 건축규모 지하 2층, 지상 24층의 아파트 11개동 880세대 및 부대복리시설을 재건축하는 내용의 재건축사업시행인가를 신청하였고, 2006. 12. 1. 관악구청장으로부터 그에 대한 사업시행인가를 받았다.

5) 원고는 2007. 10. 15. 관리처분총회를 개최하여 조합 정관 제3조에서 정한 사업시행구역을 기존구역에서 변경구역으로 확대하는 내용의 결의를 한 후, 위와 같은 사업시행구역과 조합 정관의 변경 내용을 반영하여 2008. 2. 5. 관악구청장으로부터 조합설립변경인가(토지 등 소유자 828명 중 669명이 동의하여 동의율이 80.8%로 계산됨, 이하 '이 사건 제1 변경인가처분'이라 한다)를 받았다.

6) 이 사건 제1 변경인가처분을 받은 후 3명의 조합원이 매매4), 상속5), 신규가입6) 으로 변경 또는 추가되자, 원고는 이를 반영하여 2010. 4. 14. 관악구청장으로부터 다시 조합설립변경인가(토지 등 소유자 832명 중 638명이 동의하여 동의율이 76.68%로 계산됨, 이하 '이 사건 제2 변경인가처분'이라 하고, '이 사건 제1 변경인가처분'과 통틀어 '이 사건 각 변경인가처분'이라 한다)를 받았다.7)

다. 원고의 P 및 Q에 대한 최초 매도청구권의 행사 및 그에 따른 민사소송의 경과 등

1) 원고는 2006. 11. 28. P 및 Q(이하 'P 등'이라 한다)을 상대로 하여 서울중앙지방법원 2006가합101743호로 '그 당시의 도시정비법(2007. 12. 21. 법률 제8785호로 개정되기 전의 것) 제39조8), 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률9) (2010. 3. 31. 법률 제10204호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 집합건물법'이라 한다) 제48조10)에 따라 원고가 P 등에게 이 사건 최초인가처분을 근거로 한 매도청구권을 행사하여 원고와 P 등 사이에 2007. 1. 9.자로 서울 관악구 L 대 422.7m² 및 그 지상 근린생활시설과 주택(이하 '이 사건 제3 부동산'이라 한다)에 관한 매매계약이 성립하였다'고 주장하면서 이 사건 제3 부동산에 관한 소유권이전등기절차 이행 및 인도를 구하는 민사소송을 제기하였는데(이하 이에 따라 진행된 소송절차를 '종전 매도청구소송'이라 한다), 서울중앙지방법원은 2007. 9. 14. '변경구역에 관한 새로운 재건축결의가 필요하고, 매도청구권의 행사요건으로서의 최고가 적법하게 이루어지지 아니하였다'는 이유로 원고의 청구를 기각하는

판결을 선고하였다.

2) 원고가 이에 불복하여 서울고등법원 2007나92737호로 항소하였고, 항소심에서 '원고가 P 등에게 이 사건 제1 변경인가처분을 근거로 한 매도청구권을 행사하여 원고와 P 등 사이에 2008. 6. 3.자로 이 사건 제3 부동산에 관한 매매계약이 성립하였다'고 주장하면서 이 사건 제3 부동산에 관한 소유권이전등기절차 이행 및 인도를 구하는 취지의 예비적 청구를 추가하였는데, 서울고등법원은 2008. 10. 9. '추가구역에 관하여 그 당시의 도시정비법 제16조 제3항11에 의한 적법한 동의가 있었다고 볼 수 없고, 매도청구권의 행사요건으로서의 최고가 적법하게 이루어지지 아니하였다'는 이유로 원고의 항소와 항소심에서 추가된 예비적 청구를 모두 기각하는 판결을 선고하였고, 원고가 이에 불복하여 대법원 2008다82506호로 상고하였으나 대법원이 2009. 2. 26. 심리불속행으로 원고의 상고를 기각하는 판결을 선고함에 따라 2009. 3. 3. 위 항소심 판결이 확정되었다.

라. 원고와 피고들 사이의 매매계약의 체결과 피고들의 조합원지위부존재확인소송의 제기 등

1) 원고는 2006. 10. 24. 피고 B와 사이에 원고가 피고 B로부터 이 사건 제1 부동산을 매매대금 19,054,560,000원에 매수하기로 하는 내용의 매매계약(이하 '이 사건 제1 매매계약'이라 한다)을 체결하면서, 계약금 11,454,560,000원은 2007. 6. 30., 중도금 3,800,000,000원은 3차 중도금 지급시, 잔금 3,800,000,000원은 소유권 이전시 각 지급하고, 원고나 피고 B이 이 사건 제1 매매계약을 이행하지 아니할 경우 다른 일방은 최고 없이 이 사건 제1 매매계약을 해제하기로 약정하였다.

2) 원고는 2007. 4. 19. 피고 B에게 다음과 같은 내용의 이행각서(이하 '이 사건 제1 이행각서'라 한다)를 작성·교부하였다.

매도인인 피고 B와 매수인인 원고가 이 사건 제1 부동산에 관하여 매매계약서를 작성하고 계약서 내용대로 충실히 이행할 것을 이행각서로 증명하고, 이 사건 제1 부동산 중 22.9m²(6.93평)만을 우선 매수인인 원고의 요구에 의하여 편의상 조합원 가입을 하고 매매계약이 해약되거나 관리처분 이후에는 조합원등록을 철회하기로 약정하며, 약정금액은 변함이 없다.

(※ 관리처분 이후 철회하는 것을 원칙으로 하고, 매도인인 피고 B에게 조합비 등 기타 어떠한 명목으로도 비용을 청구하지 아니하겠음)

3) 원고는 2010. 4. 9. 피고 D와 사이에 원고가 피고 D로부터 이 사건 제2 부동산을 매매대금

3,600,000,000원에 매수하기로 하는 내용의 매매계약(이하 '이 사건 제2 매매계약'이라 하고, 이 사건 제1 매매계약과 통틀어 '이 사건 종전 매매계약'이라 한다)을 체결하면서 12) 계약금 10,000,000원은 계약시, 중도금 1,440,000,000원은 2010. 7. 30., 잔금 2,150,000,000원은 2010. 8. 30. 각 지급하고, 원고나 피고 D가 이 사건 제2 매매계약을 이행하지 아니할 경우 다른 일방은 최고 없이 이 사건 제2 매매계약을 해제하기로 약정하였다.

4) 원고는 이 사건 제2 매매계약의 체결 당시인 2010. 4. 9. 피고 D에게 다음과 같은 내용의 이행각서 13)(이하 '이 사건 제2 이행각서'라 하고, 이 사건 제1 이행각서와 통틀어 '이 사건 종전 이행각서'라 한다)를 작성·교부하였다.

매도인인 피고 D와 매수인인 원고는 이 사건 제2 부동산에 관하여 2010. 4. 9.자로 매매계약서를 작성하였는바,

1. 이에 따라 피고 D는 원고의 요구에 의하여 우선 편의상 조합원으로 가입하고 조합설립동의를 한 사실이 있는바, 원고는 이 동의서를 어떠한 경우에도 피고 D의 재산상 불이익을 초래한다거나 달리 이로 인하여 불리하게 사용하지 아니할 것이며, 만약 이 동의서에 의하여 피고 D에게 불이익을 초래케 하였을 경우 원고는 이에 대한 배상은 물론 민형사상 법적인 책임을 질 것을 확약하고,

2. 또한 피고 D가 조합원으로 가입한 것은 어디까지나 원고의 요구에 의한 것이므로 언제든지 피고 D가 탈퇴를 요구하면 이에 동의하고 탈퇴를 보장한다.

3. 2010. 4. 9. 작성한 이 사건 제2 부동산의 매매계약서에 기재된 계약금 260,000,000원 중 250,000,000원은 2006. 9. 25. 1차 계약시 원고가 지불한 계약금으로서 당시 원고의 계약불이행으로 인하여 동계약서 제6조에 의해 이 계약금은 매도인인 피고 D에게 귀속되었던 금액임을 인정하며, 따라서 이번 계약금은 10,000,000원만 지불한 것을 인정한다.

4. 또한 1차 계약시 원고의 위약으로 인하여 피고 D에게 귀속된 계약금 250,000,000원은 본건 매매계약이 성공적으로 이루어져 피고 D가 매매대금 전액을 수령하였을 시에만 매매대금 총금액에 합산 처리하고, 이 계약이 이루어지지 아니하였을 경우에는 이 건 매매계약서 제6조에 기재된 대로 이 계약금도 피고 D에게 다시 귀속됨을 인정한다.

5) 피고 B은 이 사건 제1 이행각서에 의한 원고의 요청에 따라 원고에게 2006. 10. 24. 및 2009.

11. 3. 2회에 걸쳐 조합가입동의서 내지 조합설립동의서를 제출하였고, 피고 D는 이 사건 최초 이행각서 및 이 사건 제2 이행각서에 의한 원고의 요청에 따라 원고에게 2006. 9. 25. 및 2010. 4. 경 2회에 걸쳐 조합가입동의서 내지 조합설립동의서를 제출하였다.

6) 원고는 이 사건 제1 매매계약에 따른 계약금의 지급기일까지 피고 B에게 계약금을 전혀 지급하지 아니하였고, 이에 피고 B은 2010. 2. 18. 원고에게 '계약금을 지급받지 못하여 이 사건 제1

매매계약을 해제하니, 원고의 조합원 등록을 철회해달라'는 취지의 내용증명우편을 보냈고, 2010.

11. 10. 원고에게 '계약금을 지급받지 못하였을 뿐만 아니라, 2008. 2. 5. 관리처분계획이 인가되어 2010. 2. 18. 이 사건 제1 매매계약을 해제하고 조합원 등록을 철회하였으니, 2010. 11. 20.까지 그 확인을 해달라'는 취지의 통고서를 보냈다. 또한 원고는 이 사건 제2 매매계약에 따른 중도금의

지급기일까지 피고 D에게 중도금을 전혀 지급하지 아니하였고, 이에 피고 D는 2010. 8. 3. '중도금을 2010. 8. 10.까지 지급할 것을 요구하고, 이에 응하지 아니하면 2010. 8. 10.자로 이 사건 제2 매매계약은 해제된다'는 취지의 내용증명우편을 보냈으나, 원고는 2010. 8. 10.에도 피고 D에게 중도금을 지급하지 아니하였다.

7) 피고 B은 2011. 5. 26. 원고를 상대로 하여 서울행정법원 2011구합16520호로

조합원등록철회등 청구소송을 제기하였는데(이하 이에 따른 소송절차를 '관련 제1 조합원소송'이라 한다), 서울행정법원은 2011. 8. 24. '피고 B의 조합 가입의 의사표시는 통정허위표시로서

무효이다'라는 이유로 피고 B이 원고의 조합원이 아님을 확인한다는 판결을 선고하였고, 원고가 이에

불복하여 서울고등법원 2011누31729호로 항소하였으나 2011. 12. 2. 항소를 취하함에 따라 위

판결은 2011. 9. 15. 확정되었다. 한편 피고 D는 2011. 3. 31. 원고를 상대로 하여 서울행정법원

2011구합10720호로 조합원등록철회등 청구소송을 제기하였는데(이하 이에 따른 소송절차를 관련

제1 조합원소송과 통틀어 '관련 각 조합원소송'이라 한다), 서울행정법원은 2011. 8. 12. '피고 D의

조합 가입의 의사표시는 통정허위표시로서 무효이다'라는 이유로 피고 D가 원고의 조합원이 아님을

확인한다는 판결을 선고하였고, 원고가 이에 불복하여 서울고등법원 2011누31248호로

항소하였으나 2011. 12. 2. 항소를 취하함에 따라 위 판결은 2011. 9. 3. 확정되었다.

마. 원고의 피고들에 대한 매도청구권의 행사 등

1) 원고는 2011. 12. 5. 피고 B에게 재건축에 참가할 것인지 여부를 회답할 것을 촉구하는 내용의 최고(이하 '이 사건 제1 최고'라 한다)를 하였는데, 피고 B은 2011. 12. 6. 이 사건 제1 최고를 수령하였음에도 그때로부터 2개월이 경과하도록 원고에게 아무런 회답도 하지 아니하였다. 또한 원고는 2011. 12. 5. 피고 D에게 재건축에 참가할 것인지 여부를 회답할 것을 촉구하는 내용의 최고(이하 '이 사건 제2 최고'라 하고, 이 사건 제1 최고와 통틀어 '이 사건 각 최고'라 한다)를 하였는데, 피고 D는 2011. 12. 7. 이 사건 제2 최고를 수령하였음에도 그때로부터 2개월이 경과하도록 원고에게 아무런 회답도 하지 아니하였다.

2) 이에 원고는 2012. 3. 12. 서울중앙지방법원에 "그 당시의 도시정비법(2012. 2. 1. 법률 제11293호로 개정되기 전의 것, 이하 '현행 도시정비법'이라 한다) 제39조14) 현행 집합건물법 제48조15)에 따라 원고가 피고들에게 이 사건 제2변경인가처분을 근거로 한 매도청구권을 행사한다"는 내용의 이 사건 소장을 제출하였고16) 이 사건 소장 부분은 2012. 8. 19. 피고 B에게, 2012. 4. 20. 피고 D에게 각 송달되었다.

3) 현재까지 피고 B은 이 사건 제1 부동산을, 피고 D는 이 사건 제2 부동산을 각 점유하고 있다.

바. 피고들의 관악구청장에 대한 이 사건 각 변경인가처분의 무효확인소송의 경과

1) 추가구역에 토지 또는 건물을 소유하고 있는 피고들 외 5인17)은 2012. 11. 9. 관악구청장을 상대로 하여 서울행정법원 2012구합37456호로 주위적으로 이 사건 제2 변경인가처분의 무효확인을 구하는 한편 예비적으로 이 사건 제1 변경인가처분의 무효확인을 구하는 행정소송을 제기하였는데18)(이하 이에 따라 진행된 소송절차를 '관련 행정소송'이라 한다), 서울행정법원은 2013. 6. 14. "피고들 외 5인이 주장하는 위법사유들은 이 사건 제2 변경인가처분과는 직접적인 관련이 없고, 이 사건 제2 변경인가처분은 그 당시의 도시정비법 및 같은 법 시행령의 관련 규정들에서 정한 '경미한 변경'에 해당하므로, 이 사건 제2 변경인가처분의 무효를 확인할 법률상 이익이 있다고 볼 수 없다"는 이유로 주위적 청구를 각하하는 한편, '그 당시의 도시정비법 및 같은 법 시행령의 관련 규정들에 비추어 볼 때, 조합설립절차를 새로이 진행하여야 한다거나 동의율 산정이 위법하다고 볼 수 없고, 설령 그러한 하자가 존재한다고 하더라도 그것이 객관적으로 명백하다고 볼 수 없다'는 이유로 예비적 청구를 기각하는 판결을 선고하였다.

2) 피고들 외 5인은 이에 불복하여 서울고등법원 2013누18737호로 항소하였는데, 서울고등법원은 2014. 8. 22. "이 사건 제2 변경인가처분은 그 당시의 도시정비법(2010. 4. 15. 법률 제10268호로 개정되기 전의 것, 이하 '중전 도시정비법'이라 한다) 제16조 제2항19) 같은 법 시행령(2010. 7. 15. 대통령령 제22277호로 개정되기 전의 것, 이하 '중전 도시정비법 시행령'이라 한다) 제27조 제2호20)

소정의 '경미한 변경'에 해당하므로, 그 실질은 신고사항을 변경하는 내용의 신고를 수리하는 의미에 불과하여 그 적법 여부는 신고 수리에 필요한 절차 및 요건을 구비하였는지 여부로 판단하여야 하는데, 피고들 외 5인이 이 사건 제2 변경인가처분이 위법하다고 주장하는 사유들은 이 사건 제2 변경인가처분이 아닌 이 사건 제1 변경인가처분과 관련된 것이어서 그러한 사유들만으로는 이 사건 제2 변경인가처분이 위법하다고 볼 수 없다"는 이유로 주위적 청구를 배척하는 한편²¹⁾ 그 당시의 도시정비법(2008. 2. 29. 법률 제8852호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 도시정비법'이라 한다) 및 같은 법 시행령(2008. 2. 29. 대통령령 제20722호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 도시정비법 시행령'이라 한다)의 관련 규정들에 비추어 볼 때, 피고들 외 5인이 이 사건 제1 변경인가처분이 위법하다고 주장하는 사유들²²⁾은 인정할 수 없거나 그 하자가 중대·명백하다고 볼 수 없어 이 사건 제1 변경인가처분이 위법하다고 볼 수 없다"는 이유로 예비적 청구를 배척하면서 피고들 외 5인의 항소를 기각하는 판결을 선고하였고, 피고들 외 5인이 이에 불복하여 대법원 2014두12864호로 상고하였으나 대법원이 2015. 12. 23. 피고들 외 5인의 상고를 기각하는 판결을 선고함에 따라 같은 날 위 항소심 판결이 확정되었다.

사. 원고의 T에 대한 소유권이전등기청구 및 인도청구 소송의 경과

1) 원고는 2013. 11. 13. 추가구역에 토지 및 건물을 소유하고 있는 T를 상대로 하여 서울중앙지방법원 2013가합554352호로 조합탈퇴에 의한 현금청산대상자에 대한 매도청구권 행사에 의한 T 소유의 부동산에 관한 소유권이전등기 및 인도를 구하는 소송을 제기하였는데(이하 이에 따른 소송절차를 '관련 민사소송'이라 한다), 서울중앙지방법원은 2016. 1. 21. 'T의 원고에 대한 조합설립동의를 통정허위표시로서 무효이어서 T은 처음부터 원고의 조합원이 아니었으므로, T이 원고의 조합원이었음을 전제로 한 원고의 주장은 이유 없다'는 이유로 원고의 청구를 기각하는

판결을 선고하였다.232) 원고가 이에 불복하여 서울고등법원 2016나2009726호로 항소하였는데, 서울고등법원은 2016. 8. 19. 제1심 판결과 같은 이유로 원고의 항소를 기각하는 판결을 선고하였고, 원고가 이에 불복하여 대법원 2016다247087호로 상고하였으나 대법원이 2012. 12. 15. 심리불속행으로 원고의 상고를 기각하는 판결을 선고함에 따라 2016. 12. 16. 위 항소심 판결이 확정되었다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6, 8 내지 20, 24, 26, 27, 29호증(가지번호 포함, 이하 같음), 을가 제3 내지 5, 7 내지 9, 11, 17 내지 19, 21, 29, 30호증, 을다 제1 내지 6, 9, 12, 13, 16, 17호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장

가. 원고의 주장

1) 조합 설립의 동의를 하지 아니한 자에 대한 매도청구권 행사 관련 주장 가) 원고는 1995. 5. 18. 관악구청장으로부터 이 사건 최초인가처분을 받은 후 2005. 11. 16. 재건축정비사업조합으로서의 법인설립등기를 마쳤고, 그 후 서울특별시장은 2006. 1. 12. 기존구역 외에 추가구역을 포함한 변경구역을 이 사건 정비구역으로 지정하였는데, 피고들 소유의 이 사건 각 부동산은 추가구역에 위치하고 있다. 원고는 2007. 10. 15. 관리처분총회를 개최하여 조합 정관 제3조에서 정한 사업시행구역을 기존구역에서 변경구역으로 확대하는 내용의 결의를 한 후, 위와 같은 사업시행구역과 조합 정관의 변경 내용을 반영하여 2008. 2. 5. 관악구청장으로부터 이 사건 제1 변경인가처분을 받았고, 그 후 변경 또는 추가된 3명의 조합원을 반영하여 2010. 4. 14. 관악구청장으로부터 다시 이 사건 제2 변경인가처분을 받았다.

나) 피고 B는 2011. 12. 6., 피고 D는 2011. 12. 7. 원고로부터 재건축에 참가할 것인지 여부를 회답할 것을 촉구하는 내용의 이 사건 각 최고를 수령하였음에도 그때로부터 2개월 이내인 2012. 2. 6. 또는 2012. 2. 7.이 경과하도록 원고에게 아무런 회답을 하지 아니하였으므로, 이로써 피고들은 원고에게 재건축에 참가하지 아니하겠다는 뜻을 회답한 것으로 보아야 한다. 이에 원고는 2012. 2. 6. 및 2012. 2. 7.로부터 2개월 이내인 2012. 3. 12. 서울중앙지방법원에 '현행 도시정비법 제39조 제1호, 현행 집합건물법 제48조 제4항에 따라 원고가 피고들에게 이 사건 제2변경허가처분을 근거로

한 매도청구권을 행사한다'는 내용의 이 사건 소장을 제출하였고, 이 사건 소장 부분은 2012. 8. 19. 피고 B에게, 2012. 4. 20. 피고 D에게 각 송달되었다.

다) 원고의 위와 같은 매도청구권 행사로 인하여, 원고와 피고 B 사이에는 2012. 8. 19. 그 당시의 이 사건 제1 부동산의 시가를 매매대금으로 하는 이 사건 제1 부동산에 관한 매매계약이 성립하였고, 원고와 피고 D 사이에는 2012. 4. 20. 그 당시의 이 사건 제2 부동산의 시가를 매매대금으로 하는 이 사건 제2 부동산에 관한 매매계약이 성립되었다고 할 것인데, 현재 원고가 피고 B에게 지급하여야 할 이 사건 제1 부동산에 관한 매매계약에 의한 매매대금은 2012. 8. 19.을 기준으로 한 이 사건 제1 부동산의 시가인 10,699,228,580원이고, 피고 D에게 지급하여야 할 이 사건 제2 부동산에 관한 매매계약에 의한 매매대금은 2012. 4. 20.을 기준으로 한 이 사건 제2 부동산의 시가인 1,788,025,140원이 된다고 할 것이다.

라) 따라서 원고에게, 피고 B은 원고로부터 이 사건 제1 부동산에 관한 매매계약에 의한 매매대금인 10,699,228,580원을 지급받음과 동시에 이 사건 제1 부동산에 관하여 2012. 8. 19. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고, 이 사건 제1 부동산을 인도하고, 피고 D는 이 사건 제2 부동산에 관한 매매계약에 의한 매매대금인 1,788,025,140원을 지급받음과 동시에 이 사건 제2 부동산에 관하여 2012. 4. 20. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고, 이 사건 제2 부동산을 인도할 의무가 있다.

2) 조합탈퇴에 의한 현금청산대상자에 대한 매도청구권 행사 관련 주장 가) 관련 각 조합원소송에서 피고들의 조합 가입의 의사표시가 통정허위표시로서 무효라는 이유로 피고들이 원고의 조합원인 아님을 확인한다는 판결이 있었지만, 관련 행정소송에서는 이와 달리 피고들의 조합 가입의 의사표시가 유효라고 판단하였다. 그렇다면 피고들이 원고에게 조합가입동의서 내지 조합설립동의서를 제출한 후 원고를 상대로 하여 관련 각 조합원소송을 제기하여 그 소장 부분이 피고 B의 경우 2011. 6. 21., 피고 D의 경우 2011. 4. 11. 원고에게 각 송달됨으로써 또는 관련 각 조합원소송이 2011. 12. 2. 확정됨으로써 피고들의 조합탈퇴가 확정되어 피고들이 원고의 조합원 지위를 상실하였다고 할 것이므로, 원고는 조합탈퇴로 인하여 현금청산대상자가 된 피고들에 대하여 현행 도시정비법 제39조가 준용되어 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약이 성립한 것으로 간주되어

그 매매계약에 의한 소유권이전등기 및 인도를 청구할 수 있다고 할 것이다.

나) 현재 원고가 피고 B에게 지급하여야 할 이 사건 제1 부동산에 관한 매매계약에 의한 매매대금은 2011. 6. 21. 내지 2011. 12. 2.을 기준으로 한 이 사건 제1 부동산의 시가인 10,699,228,580원이고, 피고 D에게 지급하여야 할 이 사건 제2 부동산에 관한 매매계약에 의한 매매대금은 2011. 4. 11. 내지 2011. 12. 2.을 기준으로 한 이 사건 제2 부동산의 시가인 1,203,025,140원이 된다고 할 것이다.

다) 따라서 원고에게, 피고 B은 원고로부터 이 사건 제1 부동산에 관한 매매계약에 의한 매매대금인 10,699,228,580원을 지급받음과 동시에 이 사건 제1 부동산에 관하여 2011. 6. 21. 매매(또는 2011. 12. 2. 매매)를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고, 이 사건 제1 부동산을 인도하고, 피고 D는 원고로부터 이 사건 제2 부동산에 관한 매매대금인 1,203,025,140원을 지급받음과 동시에 이 사건 제2 부동산에 관하여 2011. 4. 11. 매매(또는 2011. 12. 2. 매매)를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하고, 이 사건 제2 부동산을 인도할 의무가 있다.

나. 피고들의 주장

1) 조합 설립의 동의를 하지 아니한 자에 대한 매도청구권 행사 관련 주장 가) 원고는 이 사건 각 변경인가처분을 근거로 한 매도청구권을 행사하고 있는데, 이 사건 각 변경인가처분은 아래와 같은 위법사유들로 인하여 당연 무효라고 할 것이므로, 결국 원고는 피고들에 대하여 이 사건 각 부동산에 관한 매도청구권의 행사요건을 갖추지 못하였다고 할 것이다.

(1) 구 서울특별시 도시 및 주거환경 정비조례(2006. 7. 19. 서울특별시조례 제4426호로 개정되기 전의 것) 제6조 제2항24에서는 원고가 정비구역지정에 대한 입안제안을 하려면 당해 지역의 토지 등 소유자의 3분의 2 이상의 동의를 얻어야 한다고 규정하고 있다. 그럼에도 불구하고 원고는 이러한 동의를 얻지 아니하였으므로, 이 사건 정비구역의 지정처분은 위법하고, 이에 기초한 이 사건 각 변경인가처분도 위법하다.

(2) 추가구역의 경우 이 사건 정비구역의 지정 당시 노후·불량건축물의 밀집 정도 등 정비구역 지정요건을 갖추지 아니하고 있었으므로, 이 사건 정비구역의 지정처분은 위법하고, 이에 기초한 이 사건 각 변경인가처분도 위법하다.

(3) 원고는 관악구청장에게 추가구역을 포함한 변경구역을 정비구역으로 지정해달라는 요청을 하면서 피고들과 적극 협의하여 이 사건 각 부동산을 매입하겠다는 의견을 제시함으로써 이 사건 정비구역의 지정이 이루어졌는데, 원고가 이를 제대로 이행하지 아니하였으므로, 이 사건 정비구역의 지정처분은 위법하고, 이에 기초한 이 사건 각 변경인가처분은 위법하다. 또한 피고 D 소유의 이 사건 제2 부동산과 동일한 대로변에 위치한 다른 토지들을 제외한 채 이 사건 제2부동산만을 정비구역에 포함시킬 명백한 이유가 없을 뿐만 아니라 관악구청장의 이해관계인 심사내역에서 피고 D 소유 부동산의 경우 '협의매수가 어려울 경우 제척처리하고 폭 3m 이상 진입로를 확보할 것'이라는 사유로 피고 D의 의견을 일부 채택하였음에도 관악구청장이 이를 무시한 채 정비구역 지정을 신청하여 이 사건 정비구역이 지정되었으므로, 이 사건 정비구역의 지정처분은 위법하고, 이에 기초한 이 사건 각 변경인가처분도 위법하다.²⁵(4) 원고는 서울특별시장이 2006. 1. 12. 변경구역을 정비구역으로 지정함으로써 그 존립 목적이 없어졌으므로, 당연히 원고가 해산된 다음 새로운 주택재건축정비사업조합의 설립절차가 진행되었어야 한다. 또한 구 도시정비법의 관련 규정들에 비추어 볼 때, 적법한 주택재건축정비사업조합의 설립절차를 진행하기 위하여는 먼저 서울특별시장이 정비구역을 지정·고시하여 토지 등 소유자의 범위가 확정되어야 하고, 다음으로 해당 토지 등 소유자들의 과반수 동의를 얻어 조합설립추진위원회를 구성하여 관악구청장의 승인을 받아야 하며, 마지막으로 승인받은 조합설립추진위원회가 재건축조합을 설립하여 관악구청장에게 설립인가를 신청하여야 한다. 그러나 이 사건 각 변경인가처분은 이러한 절차를 전혀 따르지 아니한 채 조합설립변경인가를 신청할 권한이 없는 원고가 변경인가를 신청함에 따라 이루어진 것이므로, 그 하자가 중대·명백하다.

(5) 이 사건 각 변경인가처분을 위하여 제출된 조합설립동의서는 비용분담에 관한 사항 등 필요적 기재사항이 누락되어 있거나 사업시행구역의 확대에 대한 동의 내용이 포함되어 있지 아니하여 적법한 조합설립동의서라고 볼 수 없으므로, 이러한 조합설립동의서는 무효이고, 이에 기한 이 사건 각 변경인가처분도 위법하다.

(6) A아파트가 들어선 기존구역은 구 도시정비법 제2조 제7호26) 같은 법 시행령 제5조 제1호27) 소정의 주택단지에 해당되고, 추가구역은 구 도시정비법 제16조 제3항28)소정의 주택단지 아닌

지역에 해당한다. 따라서 이 사건 각 변경인가처분이 적법하기 위해서는 구 도시정비법 제16조 제2항29)

및 제3항이 정한 각 동의요건을 충족하여야 하는데, 이 사건 각 변경인가처분은 그러한 구분 없이 변경구역의 전체 동의율에 기초하여 내려졌을 뿐만 아니라 실제로 추가구역의 동의율이 구 도시정비법 제16조 제3항의 동의요건을 충족하지 아니하여 그 하자가 중대·명백하다.

나) 현행 도시정비법 제39조 제1호, 집합건물법 제48조 제1항에 의하면, 주택재건축정비사업조합이 조합 설립에 동의하지 아니한 사람에 대하여 매도청구권을 행사하기 위하여는 먼저 그에게 재건축에 참가할 것인지 여부를 회답할 것을 지체 없이 서면으로 촉구하여야 한다. 그런데 원고는 이 사건에 있어 매도청구권의 근거가 되는 이 사건 제1 변경인가처분일로부터 3년 이상이 경과한(게다가 이 사건 제2 변경인가처분일로부터 약 1년 7개월이 경과한) 2011. 12. 6. 내지 2011. 12. 7.에서야 비로소 피고들에게 재건축에 참가할 것인지 여부를 회답할 것을 촉구하는 내용의 이 사건 각 최고를 하였으므로, 원고의 이 사건 각 최고는 지체 없이 이루어진 최고라고 보기 어렵다고 할 것이어서, 결국 원고는 피고들에 대하여 이 사건 각 부동산에 관한 매도청구권의 행사요건을 갖추지 못하였다고 할 것이다.

다) 설령 이 사건 각 부동산에 관한 매도청구권의 행사요건이 충족되었다고 하더라도, 원고는 이 사건 재건축사업을 시행함에 있어 피고들 소유의 이 사건 각 부동산을 협의하여 매수할 것을 예정하고 있었고, 그에 따라 피고들과 사이에 이 사건 각 부동산에 관한 이 사건 종전 매매계약을 체결하는 한편 피고들에게 이 사건 종전 이행각서를 작성·교부하였던 것인데, 피고들로부터 조합가입동의서 내지 조합설립동의서를 받아 이에 기한 이 사건 각 변경인가처분을 받게 되자 이 사건 종전 매매계약과 이 사건 종전 이행각서의 내용은 무시한 채 이 사건 각 변경인가처분을 근거로 한 매도청구권을 행사하고 있으므로, 원고의 이러한 행위는 신의칙이나 금반언의 원칙에 반하여 허용될 수 없다고 할 것이다.

현행 도시정비법 제39조에서 정한 매도청구권은 통상의 재개발절차에서의 수용제도보다는 조금 완화된 토지 또는 건축물의 강제취득권한이므로, 매도청구권의 행사는 당사자 사이의 협의가 성립되지 아니하거나 협의를 할 수 없는 때에만 보충적으로 허용될 뿐 이 사건과 같이 원고와 피고들 사이에 이미 이 사건 각 부동산에 관한 이 사건 종전 매매계약이 체결되어 있었던 경우에는 허용되지

아니한다고 할 것이다.30) 설령 원고의 매도청구권 행사로 인하여 원고와 피고들 사이에 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약이 성립되었다고 하더라도, 제1심 감정인 M의 시가감정결과는 이 사건 정비구역의 용적률 변동이 고려되지 아니하고 자의적으로 격차율 산정을 하는 등 가격산정에 영향을 미치는 요인들을 제대로 반영하지 아니하여 잘못된 결과를 도출하였으므로, 이를 근거로 하여 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약에 의한 매매대금을 산정하여서는 아니되고, 이 사건 종전 매매계약에 의한 매매대금으로 정하거나 적어도 당심 감정인 V의 시가감정결과에 따라 산정하여야 한다.31)

조합탈퇴에 의한 현금청산대상자에 대한 매도청구권 행사 관련 주장 가) 관련 각 조합원소송에서 피고들의 조합 가입의 의사표시가 통정허위표시로서 무효라는 이유로 피고들이 원고의 조합원이 아님을 확인한다는 판결이 확정되었고, 관련 행정소송에서 이와 달리 피고들의 조합 가입의 의사표시가 유효라고 판단하지 아니하였다. 따라서 피고들은 처음부터 원고의 조합원 지위에 있지 아니하였으므로, 피고들이 조합설립에 동의하였다가 관련 각 조합원소송으로 조합탈퇴가 확정되어 원고의 조합원 지위를 상실하였다고 볼 수는 없다고 할 것이어서, 이를 전제로 한 원고의 이 부분 주장은 부당하다.

나) 게다가 조합탈퇴로 인하여 현금청산대상자의 경우 조합이 현금청산대상자에게 현행 도시정비법 제39조가 준용되는 매도청구권을 행사할 수 있을 뿐 조합원 지위의 상실일에 조합과 현금청산대상자 사이에 당연히 매도청구권에 의한 매매계약이 성립한다고 볼 수도 없다.

3. 판단

가. 조합 설립의 동의를 하지 아니한 자에 대한 매도청구권 행사 관련 주장에 관한 판단

1) 이 사건 부동산에 관한 매도청구권의 행사요건이 충족되었는지 여부 가) 이 사건 각 변경인가처분의 법적 성격

(1) 재건축조합설립인가신청에 대한 행정청의 조합설립인가처분은 법령상 일정한 요건을 갖출 경우 주택재건축사업의 추진위원회에게 행정주체로서의 지위를 부여하는 일종의 설권적 처분의 성격을 가지고 있고, 구 도시정비법 제16조 제2항은 조합설립인가처분의 내용을 변경하는 변경인가처분을 할 때에는 조합설립인가처분과 동일한 요건과 절차를 거칠 것을 요구하고 있으므로, 그러한 요건과 절차에 따라 이루어진 조합설립변경인가처분도 주택재건축정비사업조합에게 정비사업을 시행할 수

있는 권한을 설정해주는 일종의 설권적 처분인 점에서는 당초 조합설립인가처분과 다르지 아니하다고 할 것이다. 그러나 조합설립인가처분과 동일한 요건과 절차가 요구되지 아니하는 종전 도시정비법 시행령 제27조32항 호에서 정하는 경미한 사항의 변경에 대하여 행정청이 조합설립의 변경인가라는 형식으로 처분을 하였다고 하더라도, 그 성질은 당초의 조합설립인가처분과는 별개로 위 조항에서 정한 경미한 사항의 변경에 대한 신고를 수리하는 의미에 불과한 것으로 보아야 할 것이다(대법원 2012. 10. 25. 선고 2010두25107 판결 등 참조). 한편 구 도시정비법 제16조 제2항 및 제3항, 같은 법 시행령 제27조33항 내용, 형식 및 체재에 비추어 보면, 주택재건축사업의 조합을 설립할 때 정비구역에 주택단지가 아닌 지역이 포함되어 있을 경우에는 주택단지에 대하여 구 도시정비법 제16조 제2항에 의한 동의를 얻는 것과 별도로 주택단지가 아닌 지역에 대하여도 같은 조 제3항에 의한 동의를 얻어야 하고, 또한 조합설립인가를 받은 조합이 인가받은 사항을 변경하는 경우에도 변경 사항에 대하여 설립 시와 마찬가지로 법정 동의율 이상의 동의를 갖추어야 하는 것이 원칙이지만, 변경 사항이 구 도시정비법 시행령 제27조 각호에 규정된 경미한 사항에 해당하면 새로운 동의절차가 필요 없다. 이에 따라 사업구역의 위치를 변경하고 면적을 확대하는 조합설립변경인가의 경우에도, 원칙적으로 종전 구역과 추가된 구역을 합한 전체 구역을 대상으로 하여 법정 동의 요건을 갖추어야 한다. 그런데 위와 같은 사업구역의 위치 변경 및 면적 확대가 구 도시정비법 제4조34항 규정에 의한 정비구역 또는 정비계획의 변경에 따라 이루어지는 경우에, 구 도시정비법 시행령 제27조 제3호에 의하면 이는 경미한 사항에 해당하므로, 달리 특별한 사정이 없는 이상 기존의 조합설립에 동의한 조합원들에 대하여는 새로이 동의를 받을 필요가 없고 종전 사업구역에 대한 동의는 변경된 사업구역에 대한 동의로도 유효하다고 봄이 상당하다고 할 것이다(대법원 2014. 5. 29. 선고 2011다46128 판결 등 참조).

(2) 먼저 이 사건 제2 변경인가처분의 법적 성격에 관하여 보건대, 앞서 인정한 사실에다가 앞서 든 각 증거를 종합해 보면, 서울특별시장의 이 사건 최초인가처분 이후인 2006. 1. 12. 변경구역을 이 사건 정비구역으로 지정하자, 원고는 2007. 10. 15. 관리처분총회를 개최하여 조합 정관 제3조에서 정한 사업시행구역을 기존구역에서 변경구역으로 확대하는 내용의 결의를 한 후, 주택단지가 아닌 지역인 추가구역에 대하여 구 도시정비법 제16조 제3항 소정의 동의요건을 갖춘 다음 2008. 2. 5.

관악구청장으로부터 위와 같은 사업시행구역과 조합 정관의 변경 내용을 반영한 이 사건 제1 변경인가처분을 받았던 것으로 보이고, 아울러 이 사건 정비구역의 지정은 구 도시정비법 제4조의 규정에 의한 정비구역의 변경이어서 구 도시정비법 시행령 제27조 제3호 소정의 경미한 사항에 해당하여 조합설립에 동의한 기존구역의 조합원들에 대하여는 구 도시정비법 제16조 제2항에 의한 새로운 동의를 받을 필요가 없다고 할 것이므로, 이 사건 제1 변경인가처분은 구 도시정비법 제16조 제2항 및 제3항의 요건과 절차에 따라 이루어진 것으로서 이 사건 최초인가처분과 마찬가지로 원고에게 정비사업을 시행할 수 있는 권한을 설정해주는 일종의 설권적 처분인 것으로 보인다.

(3) 다음으로 이 사건 제1변경인가처분의 법적 성격에 관하여 보건대, 앞서 인정한 사실에다가 앞서 든 각 증거를 종합해 보면, 원고는 이 사건 제1 변경인가처분을 받은 후 매매, 상속, 신규가입으로 변경 또는 추가된 3명의 조합원을 반영하여 2010. 4. 14. 관악구청장으로부터 이 사건 제2 변경인가처분을 받았던 것으로 보이고, 아울러 위와 같은 변경 내용은 종전 도시정비법 시행령 제27조 제2호 소정의 경미한 사항에 해당하여 변경구역의 조합원들에 대하여 종전 도시정비법 제16조 제2항 및 제3항에 의한 새로운 동의를 받을 필요가 없을 뿐만 아니라 원고가 제출한 증거들만으로는 종전 도시정비법 제16조 제2항 및 제3항35에 의한 새로운 동의를 받았다고 보기 부족하므로, 이 사건 제1 변경인가처분과는 달리 종전 도시정비법 제16조 제2항 및 제3항의 요건과 절차에 따라 이루어지지 아니한 이 사건 제2 변경인가처분은 경미한 사항의 변경에 대한 신고를 수리하는 의미에 불과한 것으로서 이 사건 제1 변경인가처분과 별도로 원고에게 정비사업을 시행할 수 있는 권한을 설정해주는 일종의 설권적 처분인 것으로 보기는 어렵다.³⁶⁾ 이 사건 각 변경인가처분이 무효인지 여부

(1) 주택재건축정비사업조합이 조합설립에 동의하지 아니한 자 등에 대하여 매도청구권을 행사하여 그에 따른 소유권이전등기절차 이행 등을 구하는 소송을 제기한 경우, 그 소송절차에서 조합설립결의의 하자 등을 이유로 매도청구권 행사의 적법성을 다투기 위해서는 그로 인하여 조합설립인가처분이 적법하게 취소되었거나 당연무효임을 주장·입증하여야 한다고 할 것이다(대법원 2010. 7. 15. 선고 2009다63380 판결 등 참조)

(2) 이 사건에 관하여 보건대, 앞서 인정한 사실에다가 앞서 든 각 증거를 종합해 보면, 추가구역에

토지 또는 건물을 소유하고 있는 피고들은 2012. 11. 9. 관악구청장을 상대로 하여 이 사건에 있어서의 피고들의 주장을 포함한 이 사건 각 변경인가처분의 위법사유들을 들어 주위적으로 이 사건 제2 변경인가처분의 무효확인을 구하는 한편 예비적으로 이 사건 제1 변경인가처분의 무효확인을 구하는 관련 행정소송을 제기하였다가, 항소심 및 상고심을 거쳐 2015. 12. 23. 주위적 청구를 각하하는 한편 예비적 청구를 기각하는 피고들 패소판결이 확정되었던 것으로 보이고, 행정처분 무효확인청구를 기각하는 판결이 확정되면 그 행정처분이 적법하다는 점에 기판력이 생기고 그 소의 원고는 이에 기속된다고 할 것이므로, 결국 관련 행정소송의 확정판결에 의하여 이 사건 각 변경인가처분이 적법하다는 점에 기판력이 발생한 이상 관련 행정소송의 원고인 피고들이 이에 모순·저촉되는 주장으로서 다시 이 사건 각 변경인가처분의 무효를 주장할 수 없다고 할 것이다.

다) 이 사건 각 최고가 적법한 최고인지 여부

(1) 현행 도시정비법 제39조 제1호, 현행 집합건물법 제48조 제1항에 의하면,

주택재건축정비사업조합이 조합 설립에 동의하지 아니한 사람에 대하여 매도청구권을 행사하기 위하여는 먼저 그에게 재건축에 참가할 것인지 여부를 회답할 것을 지체 없이 서면으로 촉구하여야 하고, 여기에서 '지체 없이'는 재건축결의가 이루어진 직후는 아니더라도 적어도 재건축사업의 진행 정도에 비추어 적절한 시점에는 이루어져야 한다는 의미라고 할 것이다(대법원 2015. 2. 12. 선고 2013다15623 판결 등 참조).

(2) 이 사건에 관하여 보건대, 앞서 인정한 사실에다가 앞서 든 각 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 원고의 이 사건 각 최고는 지체 없이 이루어진 최고라고 보기 어렵다.

(가) 원고는 2008. 2. 5. 이 사건 재건축사업의 사업시행구역을 피고들 소유의 이 사건 각 부동산이 위치한 추가구역을 포함한 변경구역으로 확대하는 내용의 이 사건 제1 변경인가처분을 받았으므로, 그때부터는 이 사건 제1 변경인가처분을 근거로 한 매도청구권 행사를 위한 최고를 할 수 있었음에도, 그 무렵부터 3년 이상이 경과한 2011. 12. 6. 내지 2011. 12. 7.에 이르러서야 비로소 이 사건 제1변경인가처분을 근거로 한 매도청구권 행사를 위한 이 사건 각 최고를 하였던 것으로 보인다.

(나) 원고는 실제로 종전 매도청구소송에서 2008. 4. 3.경 P 등에 대하여 이 사건 제1

변경인가처분을 근거로 한 매도청구권 행사를 위한 최고를 하였다가 부적법한 최고라는 판단을 받기도 하였던 점을 고려할 때, 이 사건 제1 변경인가처분의 직후에 원고가 피고들에게 재건축 참여 여부에 대하여 최고를 하고 매도청구를 하는 데에 별다른 장애가 없었던 것으로 보인다. 게다가 원고는 피고들과 사이에 이 사건 제1 변경인가처분이 이루어지기 전인 2006. 9.경 내지 2006. 10.경부터 관련 각 조합원소송이 제기될 때까지 4년 이상의 기간 동안에 피고들과 사이에 이 사건 각 부동산에 관하여 이 사건 종전 매매계약을 포함한 매매계약을 체결하거나 피고들에게 이 사건 종전 이행각서를 포함한 이행각서를 작성·교부하는 등 피고들에 대하여 협의매수를 위한 절차만을 진행해왔던 것으로 보인다.

(다) 2010. 4. 14.에 이루어진 이 사건 제2 변경인가처분은 당초 인가받은 사항 중 3명의 조합원의 변경 또는 추가를 사유로 한 것으로서 경미한 사항의 변경에 대한 신고를 수리하는 의미에 불과하고, 그 무렵에 별도로 조합설립변경인가 동의 등을 받지 아니하였던 것으로 보이므로, 이 사건 제2 변경인가처분을 근거로 하여 새로이 매도청구권을 행사할 수 없다고 할 것이고, 이 사건 각 최고를 이 사건 제2 변경인가에 기한 새로운 최고로 볼 수는 없다고 할 것이다.³⁷ 더욱이 이 사건 제2 변경인가처분에 따라 변경된 조합원수가 3명에 불과한 데다가 피고들은 그 지위에 변동이 없었음에도, 원고는 이 사건 제2 변경인가처분일로부터도 약 1년 7개월이 경과된 후 이 사건 각최고를 하였던 것으로 보인다.³⁸(라) 관련 각 조합원소송은 이 사건 제1 변경인가처분 이후로 3년 이상이 경과하여 제기되었을 뿐만 아니라 피고들의 조합 가입의 의사표시가 통정허위표시로서 무효라는 이유로 피고들이 원고의 조합원이 아님을 확인하는 소송이었으므로, 통정허위표시의 당사자인 원고가 관련 각 조합원소송으로 인하여 피고들에게 재건축 참가 여부에 대하여 최고를 하고 매도청구를 하는 데에 어려움이 있었다고 보기는 어렵다.

(마) 피고들의 원고에 대한 관련 행정소송은 이 사건 각 최고가 이루어진 후인 2012. 11. 9. 제기되었으므로, 관련 행정소송의 진행은 이 사건 각 최고가 지연된 것에 대한 원인이 될 수 없다고 할 것이고, 달리 이 사건 제1 변경인가처분의 이후부터 2011. 12. 6. 내지 2011. 12. 7.까지 사이에 원고가 피고들에게 재건축 참가 여부에 대하여 최고를 하고 매도청구를 하는 것이 불가능하거나 곤란하였다고 볼 만한 사정을 찾기 어렵다.

2) 소결론 따라서 이 사건 각 최고는 지체 없이 이루어진 최고라고 볼 수 없어 적법하지 아니하므로, 이 사건 각 최고가 적법하게 이루어졌음을 전제로 이 사건 소장 부분의 송달로써 매도청구권을 행사하는 원고의 이 부분 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

나. 조합탈퇴에 의한 현금청산대상자에 대한 매도청구권 행사 관련 주장에 관한 판단

1) 피고들이 원고의 조합원 지위에 있었는지 여부 가) 원고의 이 부분 주장은 피고들이 원고의 조합설립에 동의하여 원고의 조합원이 되었다가 원고에게서 탈퇴하면서 조합원 지위를 상실하고 현금청산대상자가 되었음을 전제로 하는 것이므로, 먼저 피고들이 이 사건 제1변경인가처분 당시부터 관련 각 조합원소송이 종료된 시점까지 원고의 조합원 지위에 있었는지 여부에 관하여 보기로 한다.

나) 살피건대, 피고 B이 원고에게 2006. 10. 24. 및 2009. 11. 3. 2회에 걸쳐 조합가입동의서 내지 조합설립동의서를 제출하였고, 피고 D가 원고에게 2006. 9. 25. 및 2010. 4.경 2회에 걸쳐 조합가입동의서 내지 조합설립동의서를 제출하였던 사실은 앞서 인정한 바와 같다. 그러나 앞서 인정한 사실에다가 앞서 든 각 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 피고들의 원고에 대한 조합 가입의 의사표시는 통정허위표시로서 무효라고 할 것이므로, 결국 피고들은 이 사건 제1 변경인가처분 당시부터 관련 각 조합원소송이 종료된 시점까지 원고의 조합원 지위에 있었다고 보기 어렵다.

(1) 재건축정비사업에 동의함으로써 조합원이 된 자는 당해 조합규약 등이 정하는 바에 따라 조합의 재건축사업 목적 달성을 위하여 사업구역 내에 소유한 기존의 주택과 토지를 신탁 목적으로 조합에 이전할 의무 등을 부담하고, 이에 대응하여 새로운 주택을 분양받을 권리를 가지는 것이고(대법원 2010. 7. 22. 선고 2009다37183 판결 참조), 그와 별도로 그가 소유한 토지나 건물 등에 대한 매매대금이나 보상금의 지급을 조합에 청구할 수는 없는 것이다. 그럼에도 불구하고 원고는 이 사건 종전 매매계약을 통하여 피고들로부터 이 사건 각 부동산의 시가를 훨씬 넘는 금액에 매수하기로 하였는데, 이는 통상적인 재건축정비사업조합의 가입형태와는 상당한 차이가 있다.

(2) 원고가 피고들에게 작성·교부한 이 사건 최초 이행각서나 이 사건 종전 이행각서에 의하면, 피고들은 원고의 요구에 의하여 '편의상' 조합원으로 가입한다거나, 매매계약이 해약되거나 관리처분

이후에는 조합원 등록을 철회한다거나(그러나 원고의 조합 정관 제11조 제4항에서는 조합원은 임의로 조합을 탈퇴할 수 없고 부득이한 사유가 발생한 경우에만 총회의 의결에 따라 탈퇴할 수 있도록 규정하고 있으므로, 총회가 피고들의 조합 탈퇴 안건을 부결할 경우 피고들의 조합 탈퇴를 완전히 '보장'할 방법이 없다), 관리처분 이후 철회하는 것을 원칙으로 하고 피고들에게 조합비 등 어떠한 명목으로도 비용을 청구하지 아니하겠다는 등의 내용을 포함하고 있는데, 이는 피고들의 원고에 대한 조합가입이 매우 형식적이고 잠정적인 것임을 나타낸다.

(3) 위와 같은 사정들로 인하여 관련 각 조합원소송에서는 2011. 9. 3. 내지 2011. 9. 11. 피고들의 조합 가입의 의사표시가 통정허위표시로서 무효라는 이유로 피고들이 원고의 조합원이 아님을 확인한다는 피고들 승소판결이 확정되었다. 게다가 추가구역에 토지 및 건물을 소유하고 있는 T이 원고를 상대로 제기한 관련 민사소송에서도 'T의 원고에 대한 조합가입동의가 통정허위표시로서 무효이어서 T은 처음부터 원고의 조합원이 아니었다'는 이유로 조합탈퇴에 의한 현금청산대상자에 대한 매도청구권 행사를 전제로 한 원고의 청구를 기각하는 판결이 확정되었다.

(4) 관련 행정소송은 이 사건 각 변경인가처분의 적법 여부를 심리의 대상으로 하고 있고, 관련 각 조합원소송은 피고들의 조합원 지위의 존부를 심리의 대상으로 하고 있으므로, 관련 행정소송과 관련 각 조합원소송은 그 소송물을 달리하여 그 확정판결이 저촉될 여지가 없는 것으로 보인다. 아울러 관련 행정소송의 확정판결의 이유에서는 '피고들의 경우 조합 가입의 의사표시가 통정허위표시에 해당한다고 볼 수 있으나, 그러한 사유가 명백한 것이 아니므로 피고들의 조합가입동의서 내지 조합설립동의를 유효하다고 본 이 사건 제1 변경인가처분의 하자가 중대·명백하다고 볼 수는 없다'고 판시하고 있어 피고들의 조합 가입의 의사표시가 유효하다는 판단을 한 것으로도 볼 수 없다.

2) 소결론 따라서 피고들이 이 사건 제1 변경인가처분 당시부터 관련 각 조합원소송이 종료된 시점까지 원고의 조합원 지위에 있었음을 전제로 한 원고의 이 부분 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 이 사건 청구는 모두 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심 판결 중 피고들에 대한 부분은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 피고들의 항소를 받아들여 제1심 판결 중

피고들에 대한 부분을 취소하고, 원고가 당심에서 추가한 선택적 청구를 포함하여 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사여미숙

판사김재형

판사위광하

별지

1) 제44조(주택조합의 설립등)

① 조합을 구성하여 그 구성원의 주택을 건설하고자 할 때에는 관할시장등의인가를 받아야 한다.
인가받은 내용을 변경하거나 주택조합을 해산하고자 할 때에도 또한 같다.

② 주택조합의 설립방법·설립절차 및 주택조합 구성원의 자격기준과 주택조합의 운영 및 관리등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

(이하 생략)

2) 제18조(조합의 법인격 등)

② 조합은 조합 설립의 인가를 받은 날부터 30일 이내에 주된 사무소의 소재지에서 대통령령이 정하는 사항을 등기함으로써 성립한다.

3) 제3조(일반적 경과조치)

이 법 시행 당시 도시재개발법·도시저소득주민의주거환경개선을위한임시조치법 및 주택건설촉진법의 재건축 관련 규정(이하 "종전법률"이라 한다)에 의하여 행하여진 처분·절차 그 밖의 행위는 이 법의 규정에 의하여 행하여진 것으로 본다.

4) A아파트 제7동 제738호가 매매되었다.

5) 서울 관악구 R 토지 및 그 지상 건물이 상속되었다.

6) 서울 관악구 S 토지 및 그 지상 건물의 소유자가 신규가입하였다.

7) 이 사건 제2 변경인가처분 이후에 원고는 5명의 조합원이 변경된 것을 반영하여 2010. 5. 26.

관악구청장으로부터 다시 조합설립변경인가(이하 '이 사건 추가 변경인가처분'이라 한다)를 받았던 것으로 보인다.

8) 제39조(매도청구)

사업시행자는 주택재건축사업을 시행함에 있어 제16조 제2항 및 제3항의 규정에 의한 조합 설립의 동의를 하지 아니한 자(건축물 또는 토지만 소유한 자를 포함한다)의 토지 및 건축물에 대하여는 집합건물의소유및관리에관한법률 제48조의 규정을 준용하여 매도청구를 할 수 있다. 이 경우 재건축결의는 조합 설립의 동의로 보며, 구분소유권 및 대지사용권은 사업시행구역안의 매도청구의 대상이 되는 토지 또는 건축물의 소유권과 그 밖의 권리로 본다.

9) 이하 법률명을 '집합건물법'이라 약칭한다.

10) 제48조(구분소유권등의 매도청구등)

① 재건축의 결의가 있을 때에는 집회를 소집한 자는 지체없이 그 결의에 찬성하지 아니한 구분소유자(그의 승계인을 포함한다)에 대하여 그 결의내용에 따른 재건축에의 참가여부를 회답할 것을 서면으로 최고하여야 한다.

② 제1항의 최고를 받은 구분소유자는 최고 수령일로부터 2월 이내에 회답하여야 한다.

③ 제2항의 기간내에 회답하지 아니한 경우 그 구분소유자는 재건축에 참가하지 아니하는 뜻을 회답한 것으로 본다.

④ 제2항의 기간이 경과한 때에는 재건축의 결의에 찬성한 각 구분소유자, 재건축의 결의내용에 따른 재건축에 참가할 뜻을 회답한 각 구분소유자(그의 승계인을 포함한다) 또는 이들 전원의 합의에 의하여 구분소유권 및 대지사용권을 매수하도록 지정된 자(이하 "매수지정자"라 한다)는 제2항의 기간만료일로부터 2월 이내에 재건축에 참가하지 아니하는 뜻을 회답한 구분소유자(그의 승계인을 포함한다)에 대하여 구분소유권 및 대지사용권을 시가에 따라 매도할 것을 청구할 수 있다. 재건축의 결의가 있는 후에 이 구분소유자로부터 대지사용권만을 취득한 자의 대지사용권에 대하여도 같다.

(이하 생략)

11) 제16조(조합의 설립인가 등)

③ 제2항의 규정에 불구하고 주택단지가 아닌 지역이 정비구역에 포함된 때에는 주택단지가 아닌

지역안의 토지 또는 건축물 소유자의 5분의 4 이상 및 토지면적의 3분의 2 이상의 토지소유자의 동의를 얻어야 한다.

12) 원고는 이 사건 제2 매매계약의 체결 전에도 피고 D와 사이에 2006. 9. 25. 매매대금 3,167,000,000원으로 정하여, 2007. 3. 10. 매매대금 3,466,984,436원으로 정하여 이 사건 제2 부동산에 관한 각 매매계약을 체결하였으나, 그 매매대금의 지급이 제대로 이루어지지 아니하여 위 각 매매계약이 해제되었고, 결국 최종적으로 원고와 피고 D 사이에 이 사건 제2 매매계약이 체결되었던 것으로 보인다.

13) 원고는 2006. 9. 25. 피고 D에게 이 사건 제1 이행각서와 동일한 내용의 이행각서(이하 '이 사건 최초 이행각서'라 한다)를 작성·교부하기도 하였다.

14) 제39조(매도청구)

사업시행자는 주택재건축사업을 시행함에 있어 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자의 토지 또는 건축물에 대하여는 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 제48조의 규정을 준용하여 매도청구를 할 수 있다. 이 경우 재건축결의는 조합 설립의 동의(제3호의 경우에는 사업시행자 지정에 대한 동의를 말한다)로 보며, 구분소유권 및 대지사용권은 사업시행구역안의 매도청구의 대상이 되는 토지 또는 건축물의 소유권과 그 밖의 권리로 본다.

1. 제16조 제2항 및 제3항에 따른 조합 설립의 동의를 하지 아니한 자
2. 건축물 또는 토지만 소유한 자
3. 제8조 제4항에 따라 시장·군수 또는 주택공사등의 사업시행자 지정에 동의를 하지 아니한 자

15) 제48조(구분소유권 등의 매도청구 등)

- ① 재건축의 결의가 있으면 집회를 소집한 자는 지체 없이 그 결의에 찬성하지 아니한 구분소유자(그의 승계인을 포함한다)에 대하여 그 결의 내용에 따른 재건축에 참가할 것인지 여부를 회답할 것을 서면으로 촉구하여야 한다.
- ② 제1항의 촉구를 받은 구분소유자는 촉구를 받은 날부터 2개월 이내에 회답하여야 한다.
- ③ 제2항의 기간 내에 회답하지 아니한 경우 그 구분소유자는 재건축에 참가하지 아니하겠다는 뜻을 회답한 것으로 본다.

④ 제2항의 기간이 지나면 재건축 결의에 찬성한 각 구분소유자, 재건축 결의 내용에 따른 재건축에 참가할 뜻을 회답한 각 구분소유자(그의 승계인을 포함한다) 또는 이들 전원의 합의에 따라 구분소유권과 대지사용권을 매수하도록 지정된 자(이하 "매수지정자"라 한다)는 제2항의 기간 만료일부터 2개월 이내에 재건축에 참가하지 아니하겠다는 뜻을 회답한 구분소유자(그의 승계인을 포함한다)에게 구분소유권과 대지사용권을 시가로 매도할 것을 청구할 수 있다. 재건축 결의가 있는 후에 이 구분소유자로부터 대지사용권만을 취득한 자의 대지사용권에 대하여도 또한 같다.

16) 원고는 2012. 3. 12. P 등에 대하여도 동일한 방식의 절차를 거쳐 이 사건 제3 부동산에 관한 매도청구권을 행사하였다.

17) P, Q, T, C, U를 가리킨다.

18) 원고는 관악구청장을 피참가인으로 하여 보조참가를 하였다.

19) 제16조(조합의 설립인가 등)

② 주택재건축사업의 추진위원회가 조합을 설립하고자 하는 때에는

집합건물의소유및관리에관한법률 제47조제1항 및 제2항의 규정에 불구하고 주택단지안의 공동주택의 각 동(복리시설의 경우에는 주택단지안의 복리시설 전체를 하나의 동으로 본다)별 구분소유자의 3분의 2 이상 및 토지면적의 2분의 1 이상의 토지소유자의 동의(공동주택의 각 동별 구분소유자가 5 이하인 경우는 제외한다)와 주택단지안의 전체 구분소유자의 4분의 3 이상 및 토지면적의 4분의 3 이상의 토지소유자의 동의를 얻어 정관 및 국토해양부령이 정하는 서류를 첨부하여 시장·군수의 인가를 받아야 한다. 인가받은 사항을 변경하고자 하는 때에도 또한 같다. 다만, 제1항 단서의 규정에 의한 경미한 사항을 변경하고자 하는 때에는 조합원의 동의없이 시장·군수에게 신고하고 변경할 수 있다.

20) 제27조(조합설립인가내용의 경미한 변경)

법 제16조 제1항 단서에서 "대통령령이 정하는 경미한 사항"이란 다음 각 호의 사항을 말한다.

2. 토지 또는 건축물의 매매 등으로 인하여 조합원의 권리가 이전된 경우의 조합원의 교체 또는 신규가입

(이하 생략)

21) 불이익변경금지의 원칙에 따라 제1심 판결을 변경하여 주위적 청구를 기각하는 판결이

선고되지는 아니하였다.

22) 구체적으로는, ① 토지 등 소유자의 동의가 없는 이 사건 정비구역의 지정 주장, ② 추가구역에 대한 정비구역 지정요건의 흠결 주장, ③ 동의서 내용의 흠결 주장, ④ 새로운 조합설립절차의 흠결 주장, ⑤ 추가구역에 대한 동의요건 미충족 주장, ⑥ D 소유 부동산의 포함이 위법하다는 주장, ⑦ D에 대한 고지의무 불이행 주장 등이다.

23) 원고는 T 소유의 부동산에 설정된 지상권설정등기의 말소도 함께 구하였으나, 그 부분의 소는 T이 등기명의자가 아니어서 당사자적격이 없다는 이유로 각하되었다.

24) 제6조(정비구역지정의 입안을 위한 주민제안)

② 제1항의 규정에 불구하고 토지등소유자의 경우에도 관할 구청장에게 정비구역지정에 대한 입안을 제안할 수 있다. 이 경우 당해지역 토지등소유자의 3분의 2 이상의 동의를 얻어야 한다.

25) 이 부분 주장은 피고 D의 주장이다.

26) 제2조(용어의 정의)

이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

7. "주택단지"라 함은 주택 및 부대·복리시설을 건설하거나 대지로 조성되는 일단의 토지로서 대통령령이 정하는 범위에 해당하는 일단의 토지를 말한다.

27) 제5조(주택단지의 범위)

법 제2조 제7호에서 "대통령령이 정하는 범위에 해당하는 일단의 토지"라 함은 다음 각호의 토지를 말한다.

1. 「주택법」 제16조의 규정에 의한 사업계획승인을 얻어 주택과 부대·복리시설을 건설한 일단의 토지

28) 제16조(조합의 설립인가 등)

③ 제2항의 규정에 불구하고 주택단지가 아닌 지역이 정비구역에 포함된 때에는 주택단지가 아닌 지역안의 토지 또는 건축물 소유자의 4분의 3 이상 및 토지면적의 3분의 2 이상의 토지소유자의 동의를 얻어야 한다.

29) 제16조(조합의 설립인가 등)

② 주택재건축사업의 추진위원회가 조합을 설립하고자 하는 때에는

집합건물의소유및관리에관한법률 제47조제1항 및 제2항의 규정에 불구하고 주택단지안의 공동주택의 각 동(복리시설의 경우에는 주택단지안의 복리시설 전체를 하나의 동으로 본다)별 구분소유자 및 의결권의 각 3분의 2 이상의 동의(공동주택의 각 동별 세대수가 5 이하인 경우는 제외한다)와 주택단지안의 전체 구분소유자 및 의결권의 각 4분의 3 이상의 동의를 얻어 정관 및 건설교통부령이 정하는 서류를 첨부하여 시장·군수의 인가를 받아야 한다. 인가받은 사항을 변경하고자 하는 때에도 또한 같다. 다만, 제1항 단서의 규정에 의한 경미한 사항을 변경하고자 하는 때에는 조합원의 동의없이 시장·군수에게 신고하고 변경할 수 있다.

30) 이 부분 주장은 피고 B의 주장이다.

31) 당심 감정인 V의 시가감정결과에 따라 산정하여야 한다는 주장은 피고 D의 주장이다.

32) 제27조(조합설립인가내용의 경미한 변경)

법 제16조제1항 단서에서 "대통령령이 정하는 경미한 사항"이란 다음 각 호의 사항을 말한다.

1. 조합의 명칭 및 주된 사무소의 소재지와 조합장의 주소 및 성명
2. 토지 또는 건축물의 매매 등으로 인하여 조합원의 권리가 이전된 경우의 조합원의 교체 또는 신규가입

2의 2. 조합임원 또는 대의원의 변경(조합장은 법 제24조에 따라 총회의 의결을 거쳐 변경인가를 받아야 한다)

2의 3. 건설되는 건축물의 설계 개요의 변경

2의 4. 건축물의 철거 및 신축에 소요되는 비용의 개략적인 금액의 변경

3. 법 제4조의 규정에 의한 정비구역 또는 정비계획의 변경에 따라 변경되어야 하는 사항

4. 그 밖에 시·도 조례로 정하는 사항

33) 제27조(조합설립인가내용의 경미한 변경)

법 제16조 제1항 단서에서 "대통령령이 정하는 경미한 사항"이라 함은 다음 각호의 사항을 말한다.

1. 조합의 명칭 및 주된 사무소의 소재지와 조합장의 주소 및 성명
2. 토지 또는 건축물의 매매 등으로 인하여 조합원의 권리가 이전된 경우의 조합원의 교체 또는 신규가입

3. 법 제4조의 규정에 의한 정비구역 또는 정비계획의 변경에 따라 변경되어야 하는 사항

4. 그 밖에 시·도조례가 정하는 사항

34) 제4조(정비계획의 수립 및 정비구역의 지정)

① 시장·군수는 기본계획에 적합한 범위안에서 노후·불량건축물이 밀집하는 등 대통령령이 정하는 요건에 해당하는 구역에 대하여 다음 각호의 사항이 포함된 정비계획을 수립하여 14일 이상 주민에게 공람하고 지방의회의 의견을 들은 후 이를 첨부하여 시·도지사에게 정비구역지정을 신청하여야 하며, 정비계획의 내용을 변경할 필요가 있을 때에는 같은 절차를 거쳐 변경지정을 신청하여야 한다. 다만, 대통령령이 정하는 경미한 사항을 변경하는 경우에는 주민공람 및 지방의회의 의견청취절차를 거치지 아니할 수 있다.

1. 정비사업의 명칭

2. 정비구역 및 그 면적

3. 국토의계획및이용에관한법률 제2조제7호의 규정에 의한 도시계획시설(이하 "도시계획시설"이라 한다)의 설치에 관한 계획

(중략)

② 시·도지사는 정비구역을 지정 또는 변경(제1항 각 호 외의 부분 단서의 규정에 의한 경미한 사항 중 대통령령이 정하는 사항을 제외한다)지정하고자 하는 경우에는 대통령령이 정하는 바에 따라 지방도시계획위원회와 「건축법」 제4조의 규정에 의하여 특별시·광역시·도(이하 "시·도"라 한다)에 두는 건축위원회가 공동으로 하는 심의를 거쳐 지정 또는 변경지정하여야 한다.

(이하 생략)

35) 제16조(조합의 설립인가 등)

③ 제2항의 규정에 불구하고 주택단지가 아닌 지역이 정비구역에 포함된 때에는 주택단지가 아닌 지역안의 토지 또는 건축물 소유자의 4분의 3 이상 및 토지면적의 3분의 2 이상의 토지소유자의 동의를 얻어야 한다.

36) 이 사건 추가 변경인가처분의 경우도 같은 이유로 일종의 설권적 처분인 것으로 보기는 어렵다.

37) 이 사건 추가 변경인가처분의 경우도 마찬가지라고 할 것이다.

38) 이 사건 추가 변경인가처분일로부터도 약 1년 6개월이 경과된 후 이 사건 각 최고를 하였던

것으로 보인다.