

# 대 법 원

## 제 3 부

## 판 결

사 건 2009두22140 관리처분계획변경처분 등 취소

원고, 상고인 겸 피상고인

원고 1 외 2인

원고들 소송대리인 변호사 정희창

피고, 상고인

금호제11구역주택재개발조합

소송대리인 법무법인 산지

담당변호사 이은경 외 1인

피고, 피상고인

서울특별시 성동구청장

소송대리인 법무법인 민우

담당변호사 김용주

소송수행자 유용식 외 1인

원 심 판 결

서울고등법원 2009. 11. 4. 선고 2009누5871 판결

판 결 선 고

2012. 5. 24.

## 주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

## 이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 원고들의 상고이유보충서는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 함께 판단한다.

### 1. 원고들의 상고이유 및 피고 조합의 상고이유 제1점에 대하여

이전고시의 효력 발생으로 이미 대다수 조합원 등에 대하여 획일적·일률적으로 처리된 권리귀속 관계를 모두 무효화시키고 다시 처음부터 관리처분계획을 수립하여 이전고시 절차를 거치도록 하는 것은 정비사업의 공익적·단체법적 성격에 배치된다고 할 것이므로, 이전고시가 그 효력을 발생하게 된 이후에는 조합원 등이 관리처분계획의 취소 또는 무효확인을 구할 법률상 이익이 없다고 봄이 타당하고(대법원 2012. 3. 22. 선고 2011두6400 전원합의체 판결 참조), 이는 관리처분계획에 대한 인가처분의 취소 또는 무효확인을 구하는 경우에도 마찬가지이다.

원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 채택 증거들을 종합하여 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 이 사건 인가처분이 당연무효라는 원고들의 주장에 대하여, 조합총회가 결의한 제1관리처분계획안과 인가받은 관리처분계획이 상이하다고 하더라도 이 사건 인가처분 자체에 중대한 명백한 하자가 있다고 보기는 어렵다는 이유를 들어 이를 배척하였다. 또한 제2관리처분계획의 취소를 구하는 원고들의 주장에 대하여, 제2관리처분계획은 제1관리처분계획에 대한 관계에서 도시 및 주거환경정비법 시행령(2009. 1. 30. 대통령령 제21285호로 개정되기 전의 것, 이하 '도시정비법 시행령'이라 한다) 제49조의 각호에 규정된 경미한 사항을 변경하고자 하는 때에 해당하지 아니하므로 조합총회의 의결 및 행정청의 인가·고시절차를 밟았어야 함에도 이를 거치지 아니하여 위법하다는 이유로 제2관리처분계획을 취소하였다.

그러나 원심판결 이유에 의하면 피고 조합이 2008. 3. 25. 이 사건 주택재개발사업의 이전고시를 한 사실을 알 수 있는바, 앞서 본 법리에 비추어 보면 이 사건 이전고시가 효력을 발생한 이상 원고들은 더 이상 이 사건 인가처분의 무효확인 및 제2관리처분계획의 취소를 구할 법률상 이익이 없다고 할 것이다.

그럼에도 불구하고 원심은 이와 다른 전제에서 이 사건 인가처분의 무효확인 및 제2관리처분계획의 취소 여부에 대한 본안판단에까지 나아가고 말았으니, 이러한 원심판결에는 이전고시의 효력 발생 후 법률상 이익에 관한 법리를 오해함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

## 2. 피고 조합의 나머지 상고이유에 대하여

### 가. 상고이유 제2점에 대하여

도시 및 주거환경정비법(2009. 2. 6. 법률 제9444호로 개정되기 전의 것, 이하 '도시정비법'이라 한다) 제24조 제3항 제10호, 제48조 제1항, 제49조의 각 규정에 의하면, 사업시행자는 분양신청기간이 종료한 때에는 분양신청의 현황을 기초로 관리처분계획을 수립하여 조합총회에서 조합원 총수의 과반수 이상 찬성으로 의결한 뒤 토지등소유자의 공람 및 의견청취절차를 거쳐 시장·군수의 인가를 받아야 하고 이는 관리처분계획을 변경하고자 하는 경우에도 마찬가지이다. 다만 도시정비법 제48조 제1항 단서는 대통령령이 정하는 경미한 사항을 변경하고자 하는 때에는 위와 같은 조합총회의 의결 및 시장·군수의 인가절차를 거치지 아니하고 단순히 시장·군수에게 신고함으로써 관리처분계획을 변경할 수 있다고 규정하고 있고, 그 위임에 따라 도시정비법 시행령 제49조는 '대통령령이 정하는 경미한 사항을 변경하고자 하는 때'로서 '계산착오·오기·누락 등에 따른 조서의 단순정정인 때(불이익을 받는 자가 없는 경우에 한한다)'(제1

호), '법 제10조의 규정에 의한 권리·의무의 변동이 있는 경우로서 분양설계의 변경을 수반하지 아니하는 때'(제2호), '관리처분계획의 변경에 대하여 이해관계가 있는 토지등 소유자 전원의 동의를 얻어 변경하는 때'(제3호), '법 제20조 제3항 및 법 제28조 제1항의 규정에 의한 정관 및 사업시행인가의 변경에 따라 관리처분계획을 변경하는 때'(제4호), '법 제39조의 규정에 의한 매도청구에 대한 판결에 따라 관리처분계획을 변경하는 때'(제5호), '주택분양에 관한 권리를 포기하는 토지등소유자에 대한 임대주택의 공급에 따라 관리처분계획을 변경하는 때'(제6호)를 들고 있다.

이와 같이 관리처분계획의 수립 또는 변경을 위하여 조합총회의 의결 및 행정청의 인가절차 등을 요구하는 취지는, 관리처분계획의 수립 또는 변경이 조합원, 현금청산대상자 등(이하 '조합원 등'이라 한다)에 대한 소유권 이전 등 권리귀속 및 비용부담에 관한 사항을 확정하는 행정처분에 해당하므로 그로 인하여 자신의 권리의무와 법적 지위에 커다란 영향을 받게 되는 조합원 등의 의사가 충분히 반영되어야 할 필요가 있기 때문이다. 반면에 관리처분계획의 경미한 사항을 변경하는 경우에는 이러한 필요성이 그다지 크지 아니하기 때문에 행정청에 신고하는 것으로 족하도록 규정하고 있는 것이라고 할 것이다.

위와 같은 도시정비법 관련 규정의 내용, 형식 및 취지에 비추어 보면, 도시정비법 제48조 제1항 단서 소정의 '대통령령이 정하는 경미한 사항을 변경하고자 하는 때'란 도시정비법 시행령 제49조의 각호에 규정된 사항들에 한정되는 것이 아니라, 변경대상이 되는 관리처분계획의 내용을 구체적·개별적으로 살펴보아 조합총회의 의결을 거치지 아니하더라도 그 변경내용이 객관적으로 조합원 등 이해관계인의 의사에 충분히 부합하고 그 권리의무 내지 법적 지위를 침해하지 아니하거나, 분양대상자인지 여부에

대한 확정판결에 따라 관리처분계획의 내용을 변경하는 때와 같이 조합총회의 의결을 거친다고 하더라도 그 변경내용과 다르게 의결할 수 있는 여지가 없는 경우 등도 포함한다고 봄이 타당하다.

원심판결 이유에 의하면, 원심은 그 채택증거들을 종합하여 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 이전고시는 사업시행이 완료된 이후에 관리처분계획에서 이미 정한 바에 따라 정비사업으로 조성된 대지 또는 건축물 등의 소유권을 분양받을 자에게 이전하는 행정처분으로서 관리처분계획이 확정된 권리의무관계를 완성하는 집행행위이므로 관리처분계획이 무효이면 이전고시 전체가 위법하여 취소되어야 하거나 무효라고 할 것인데, 제2관리처분계획이 도시정비법 제48조 제1항 단서 소정의 '대통령령이 정하는 경미한 사항을 변경하고자 하는 때'에 해당하지 아니함에도 피고 조합이 조합총회의 의결 및 행정청의 인가·고시절차를 거치지 아니한 하자가 있고 그 하자는 중대·명백하여 무효사유에 해당하므로 결국 제2관리처분계획이 효력이 없는 이상 이 사건 이전고시 중 적어도 제2관리처분계획에 해당하는 부분은 위법하고 이는 이전고시 전체의 위법사유에 해당하므로 이 사건 이전고시는 위법하여 취소되어야 한다고 판단하였다.

그러나 원심판결 이유와 기록에 의하면, 피고 조합은 당초 청산대상자로 삼았다가 조정절차나 판결절차를 통하여 이 사건 아파트를 단독으로 분양받을 권리가 있다고 확정된 공유지분권자들에게 제1관리처분계획상 소송 보류시설로 지정되어 있던 78세대 중 74세대를 분양하는 것으로 일부 내용을 변경하는 제2관리처분계획을 작성하여 피고 서울특별시 성동구청장에게 신고한 사실을 알 수 있는바, 위와 같은 관리처분계획의 변경내용은 조합총회의 의결을 거치지 아니하더라도 객관적으로 조합원 등 이해관계인의 의사에 충분히 부합하고 그 권리의무 및 법적 지위를 침해하지 아니하거나 조합총

회의 의결을 거친다고 하더라도 그 변경내용과 다르게 의결할 수 없는 경우에 해당한다고 볼 여지가 많다.

그럼에도 불구하고 원심은 그 판시와 같은 이유만을 들어 이 사건 이전고시가 위법하다고 보아 이를 취소하고 말았으니, 이러한 원심판결에는 도시정비법 제48조 제1항 단서 소정의 '대통령령이 정하는 경미한 사항을 변경하고자 하는 때'의 해석에 관한 법리를 오해한 나머지 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

#### 나. 상고이유 제3점에 대하여

피고 조합의 이 부분 상고이유는, 이 사건 이전고시에 따라 이미 888세대 중 885세대에 대하여 아파트의 배정이 완료된 상황에서 일부 미미한 하자를 이유로 제2관리처분계획과 이 사건 이전고시를 취소하는 것은 현저히 공공복리에 위배되고 원고들의 권리관계에도 영향이 없는 등 사정판결의 요건을 충족한다는 취지이나, 앞에서 본 바와 같이 이 사건 이전고시를 취소한 원심판결에 법리오해의 위법이 있다는 피고 조합의 상고이유를 받아들이는 이상 이 사건 이전고시가 위법하여 취소될 것을 전제로 하는 이 부분 상고이유는 더 나아가 판단할 필요가 없다.

#### 3. 결론

그러므로 원심판결을 파기하고 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장      대법관      신영철 \_\_\_\_\_

대법관      박일환      \_\_\_\_\_

대법관      민일영      \_\_\_\_\_

주    심      대법관      박보영      \_\_\_\_\_