

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건	2012두5572 관리처분계획취소
원고, 상고인	원고 1외 1인 원고들 소송대리인 변호사 박성훈
피고, 피상고인	화곡3주구주택재건축정비사업조합 소송대리인 법무법인 나라 외 2인
원 심 판 결	서울고등법원 2012. 1. 19. 선고 2011누24257 판결
판 결 선 고	2014. 8. 20.

주 문

상고를 모두 기각한다.

상고비용은 원고들이 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 상고이유 제1, 2점에 대하여

가. 정비사업조합(이하 '조합'이라고만 한다)에 관한 조합설립변경인가처분은 당초

조합설립인가처분에서 이미 인가받은 사항의 일부를 수정 또는 취소·철회하거나 새로운 사항을 추가하는 것으로서 유효한 당초 조합설립인가처분에 근거하여 설권적 효력의 내용이나 범위를 변경하는 성질을 가지므로, 당초 조합설립인가처분이 쟁송에 의하여 취소되거나 무효로 확정된 경우에는 이에 기초하여 이루어진 조합설립변경인가처분도 원칙적으로 그 효력을 상실하거나 무효라고 해석함이 타당하다. 마찬가지로 당초 조합설립인가처분 이후 여러 차례 조합설립변경인가처분이 있었다가 중간에 행하여진 선행 조합설립변경인가처분이 쟁송에 의하여 취소되거나 무효로 확정된 경우에 후행 조합설립변경인가처분도 그 효력을 상실하거나 무효라고 새겨야 한다.

다만, 조합설립변경인가처분도 조합에 정비사업 시행에 관한 권한을 설정하여 주는 처분인 점에서는 당초 조합설립인가처분과 다를 바 없으므로, 선행 조합설립변경인가처분이 쟁송에 의하여 취소되거나 무효로 확정된 경우라도 후행 조합설립변경인가처분이 선행 조합설립변경인가처분에 의해 변경된 사항을 포함하여 새로운 조합설립변경인가처분의 요건을 갖춘 경우에는 그에 따른 효력이 인정될 수 있다. 이러한 경우 조합은 당초 조합설립인가처분과 새로운 조합설립변경인가처분의 요건을 갖춘 후행 조합설립변경인가처분의 효력에 의하여 정비사업을 계속 진행할 수 있으므로, 그 후행 조합설립변경인가처분을 무효라고 할 수는 없다(대법원 2014. 5. 29. 선고 2011다46128 판결, 대법원 2014. 5. 29. 선고 2011두25876 판결 참조).

나. 구 도시 및 주거환경정비법(2008. 2. 29. 법률 제8852호로 개정되기 전의 것, 이하 제1항에서는 '구 도시정비법'이라고 한다) 제16조 제2항은 "주택재건축사업의 추진위원회가 조합을 설립하고자 하는 때에는 「집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률」 제47조 제1항 및 제2항의 규정에 불구하고 주택단지 안의 공동주택의 각 동별 구분소

유자 및 의결권의 각 3분의 2 이상의 동의와 주택단지 안의 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 동의 없이 시장·군수에게 신고하고 변경할 수 있다."고 규정하고 있고, 제3항은 "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."고 규정하고 있다. 그리고 구 도시 및 주거환경정비법 시행령(2008. 2. 29. 대통령령 제20722호로 개정되기 전의 것, 이하 제1항에서는 '구 도시정비법 시행령'이라고 한다) 제27조는 '구 도시정비법 제16조 제1항 단서에 규정된 대통령령이 정하는 경미한 사항'으로, '토지 또는 건축물의 매매 등으로 인하여 조합원의 권리가 이전된 경우의 조합원의 교체 또는 신규가입(제2호)', '구 도시정비법 제4조의 규정에 의한 정비구역 또는 정비계획의 변경에 따라 변경되어야 하는 사항(제3호)'을 들고 있다.

위 규정들의 내용, 형식 및 체제에 비추어 보면, 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 한다(대법원 2012. 10. 25. 선고 2010두25107 판결 등 참조). 또한 설립인가를 받은 조합이 인가받은 사항을 변경하는 경우에도 그 변경 사항에 대하여 설립시와 마찬가지로 법정 동의를 이상의 동의를 갖추어야 하는 것이 원칙이지만, 그 변경 사항이 구 도시정비법 시행령 제27조 각호에 규정된 경미한 사항에 해당하면 새로

은 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 변경과 면적 확대가 구 도시정비법 제4조의 규정에 의한 정비구역 또는 정비계획의 변경에 따라 이루어지는 경우 이는 구 도시정비법 시행령 제27조 제3호에 규정된 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 상당하다. 그리고 어느 구분소유자 등이 처음에는 조합설립에 동의하지 아니하였다가 설립인가 후에 의사를 바꾸어 조합설립에 동의함으로써 조합에 추가로 가입한 경우, 이는 구 도시정비법 시행령 제27조 제2호에 규정된 경미한 사항인 '토지 또는 건축물의 매매 등으로 인하여 조합원의 권리가 이전된 경우의 조합원의 교체 또는 신규가입'에 해당하므로 그들의 추가 동의 내역도 조합설립변경인가의 법정 동의를 충족 여부를 판단할 때 반영하여야 하며, 또한 위에서 본 사업구역 변경시의 동의의 효력에 관한 법리는 그 추가 동의의 효력을 판단할 때도 그대로 적용된다고 보아야 한다(위 2011다46128 판결, 2011두25876 판결 참조).

다. 원심이 인용한 제1심판결 이유와 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거를 비롯한 기록에 의하면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

1) 서울특별시장은 서울 강서구 화곡동, 내발산동 일대 367,864.3㎡에 대한 화곡아파트지구개발기본계획을 변경하고 2000. 2. 25. 서울특별시 고시 제2000-36호로 이를 고시하였다. 위 지구개발기본계획에서 정한 제3주구(이하 '제3주구'라고 한다)의 면

적은 139,753.9㎡이고, 그 안에는 우신아파트 1,222세대(상가 52세대 포함), 양서아파트 305세대(상가 15세대 포함), 홍진시범 1차아파트 99세대(상가 9세대 포함), 홍진시범 2차아파트 93세대(상가 3세대 포함), 홍진아파트 100세대, 화인연립 36세대 등의 주택단지와 단독주택이 있었다.

2) 우신아파트 구분소유자와 홍진시범 1차아파트 구분소유자 1,118명으로 구성된 피고 조합은 제3주구에서 화곡3주구주택재건축사업(이하 '이 사건 사업'이라고 한다)을 시행하기 위해서 대지면적을 76,373㎡로 하여 2002. 7. 24. 구 주택건설촉진법(2002. 8. 26. 법률 제6732호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제44조에 의거하여 서울특별시 강서구청장으로부터 설립인가를 받아 구 도시정비법 제18조 제2항 및 부칙(2002. 12. 30.) 제10조 제1항에 따라 2003. 7. 28. 설립등기를 마쳤다.

그 후 피고 조합은 이 사건 사업의 시행을 위하여 여러 차례 조합원을 추가하거나 제3주구 안에 있는 다른 지역을 사업구역에 편입하여 조합원을 확대하는 취지의 변경인가를 받았는데, 이 사건 제1차 변경인가에 의해 홍진시범 2차아파트 주택단지 및 주택단지가 아닌 지역이, 이 사건 제4차 변경인가에 의해 화인연립 주택단지가, 이 사건 제5차 변경인가에 의해 홍진아파트 주택단지가, 이 사건 제6차 변경인가에 의해 양서아파트 주택단지가 각각 사업구역에 편입되었다(이하 이 사건 제1, 4, 5, 6차 변경인가 처분을 통틀어 '선행 변경인가처분'이라고 한다).

3) 그런데 피고 조합의 정관은 설립인가 당시부터 사업시행구역에 관하여 제5조에서 조합의 재건축사업 시행구역으로 제3주구를 대상으로 하여 대지의 총면적을 139,753.9㎡로 정하고 사업의 시행상 불가피하다고 인정되어 관계 법령 및 정관에 따라 추가로 편입되는 토지가 있을 경우에는 사업시행구역과 대지의 총면적이 다소 증감할 수 있다고

정한 것을 비롯하여, 조합구성에 관하여 제3주구 내의 다른 단지 조합과 합의하여 연합 또는 합병할 수 있음을 허용하고, 최초 조합을 구성한 아파트 소유자뿐만 아니라 사업시행구역 안의 주택 등 소유자로서 재건축결의에 동의한 자에 대하여 조합원의 자격을 부여하는 등 조합이 제3주구 139,753.9㎡ 내에서 사업시행구역을 확대할 수 있음을 전제로 한 규정들을 두고 있다.

마찬가지로 피고 조합이 설립시에 구분소유자들로부터 받은 동의서에도 사업을 시행하는 대지면적이 그 동의서 작성시의 사업구역 면적이 아니라 서울특별시 기본계획 확정고시 기준에 따른 면적으로서 제3주구 대지의 총면적인 '약 139,753.9㎡'로 기재되어 있고, 또한 위와 같은 내용의 조합 정관에 따라 조합을 운영하고 사업을 시행하는 것에 동의한다고 기재되어 있다.

이에 따라, 피고 조합은 제3주구 전체의 면적 범위 내에서 사업구역을 확대하는 취지의 선행 변경인가처분을 받을 때도, 사업구역에 추가된 지역의 구분소유자나 토지 또는 건축물 소유자로부터 위와 동일한 내용의 동의서를 추가로 받았을 뿐 종전 사업구역의 구분소유자나 토지 또는 건축물 소유자로부터는 따로 동의서를 받지 않았고, 또한 사업구역의 면적은 그대로 두고 조합원의 추가가입 및 명의변경에 의한 총 조합원 수의 변경을 변경인가의 대상으로 삼았다.

4) 서울특별시장은 2007. 10. 11. 서울특별시 고시 제2007-356호로 제3주구의 면적을 139,753.9㎡에서 서울 강서구 화곡동 일대 154,096.0㎡로 확장하는 내용으로 화곡 아파트지구 개발기본계획·정비계획을 변경·고시하였고, 그에 따라 피고 조합은 종전의 제3주구에 인접한 서울 강서구 화곡동 1005-4 대지, 1005-2 대지, 1005-3 대지, 1005-1 대지, 1005-21 대지, 1025-33 대지 및 위 대지상에 있는 상가건물들과 그 밖

의 단독주택 또는 다세대주택 부지 및 건물 등(이하 '이 사건 편입구역'이라고 한다)을 사업구역에 추가하였고, 그 후 2008. 1. 14. 건설예정지를 서울 강서구 화곡5동 산70-1 외 150필지로, 구역면적을 154,096.1㎡로, 조합원을 2,021명으로 각 변경하는 내용의 이 사건 제8차 변경인가를 받았다.

5) 피고 조합은 이 사건 제1차 변경인가처분 당시 새로이 사업구역에 편입되는 주택단지가 아닌 지역 안의 토지 또는 건축물 소유자 103명 중 59명(57%)의 동의만을 받았고 이 사건 제7차 변경인가처분 당시까지도 구 도시정비법 제16조 제3항에 규정된 동의요건을 갖추지 못하였다.

이에 피고 조합의 조합원들 중 일부가 서울특별시 강서구청장을 상대로 서울행정법원 2010구합21853호로 제기한 선행 변경인가처분 등에 대한 무효확인 청구 소송에서, 위 법원은 2011. 3. 30. 선행 변경인가처분에 대하여 무효확인 청구를 인용하는 판결을 선고하였고, 이에 대하여 서울특별시 강서구청장이 항소하지 아니함에 따라 선행 변경인가처분에 대한 무효확인판결은 그 항소심 판결의 선고와 동시에 확정되었다.

6) 그렇지만 이 사건 제8차 변경인가처분 당시 피고 조합이 선행 변경인가처분에 앞서 각각 받은 동의서를 모두 포함하면, 이 사건 제8차 변경인가처분에 의하여 변경된 전체 사업구역 내에서의 주택단지 지역의 구분소유자들에 대하여는 구 도시정비법 제16조 제2항에 규정된 주택단지에 관한 법정 동의율을 충족한다.

그리고 제7차 변경인가처분까지와는 달리 이 사건 제8차 변경인가처분 당시에는 이 사건 편입구역이 추가됨에 따라 전체 주택단지가 아닌 지역 안의 토지 또는 건축물 소유자가 103명에서 303명으로 증가하고 토지면적이 17,101.83㎡에서 31,282.04㎡로 늘어났으며, 이 사건 편입구역 내 토지 또는 건축물 소유자 200명 중 183명의 동의를 추

가로 받음에 따라, 종전 토지 또는 건축물 소유자 103명 중 당시까지의 동의자 74명을 합하면, 전체 동의자 257명은 토지 또는 건축물 소유자의 84.81%[(183명+74명)/(200명+103명)×100]이고, 그들이 소유한 토지면적 합계 21,071.76㎡는 전체 토지면적의 67.36%(21,071.76㎡/31,282.04㎡×100)로서, 역시 구 도시정비법 제16조 제3항에 규정된 주택단지가 아닌 지역에 관한 법정 동의율을 충족한다.

라. 위 사실관계에 의하면, 선행 변경인가처분이 쟁송에 의해 무효로 확정되었으므로, 이 사건 제8차 변경인가처분은 선행 변경인가처분이 유효함을 전제로 하여 이 사건 편입구역에 추가로 편입하고 이 사건 편입구역 내 조합원을 추가하는 내용의 선행 변경인가처분에 대한 변경 처분으로서는 유효하다고 보기 어렵다.

마. 그렇지만 아래에서 보는 것과 같이 이 사건 제8차 변경인가처분은 당초 조합설립인가처분에 따라 우진아파트와 홍진시범 1차아파트의 각 주택단지로 구성된 사업구역(이하 '최초 사업구역'이라고 한다)을 선행 변경인가처분에 의하여 편입된 지역과 이 사건 편입지역이 모두 추가된 제3주구 사업구역(이하 '변경 후 제3주구 사업구역'이라고 한다)으로 확대하는 조합설립변경인가로서의 요건을 갖추었으므로 그에 따른 효력이 인정되고, 피고 조합은 당초 조합설립인가처분과 새로운 조합설립변경인가처분의 요건을 갖춘 이 사건 제8차 변경인가처분의 효력에 의하여 정비사업을 계속 진행할 수 있으므로, 이 사건 제8차 변경인가처분을 무효라고 할 수는 없다.

1) 피고 조합 설립 후에 제정된 구 도시정비법이 조합의 사업구역과 정비구역이 일치할 것을 요구하는 것과는 달리, 피고 조합의 최초 설립 근거였던 구 주택건설촉진법령에서는 아파트지구개발기본계획에 의한 아파트지구 내의 일부 토지를 대상으로 한 사업시행 내지는 조합설립이 허용됨에 따라 조합설립 후에 아파트지구 내의 다른 구역

을 사업구역으로 추가하여 전체 아파트지구에 대하여 사업을 시행하는 조합으로의 변경을 예상할 수 있었고, 피고 조합은 이러한 취지를 정관에 반영하는 한편 설립시부터 구분소유자들이나 토지 또는 건축물 소유자들로부터 받은 동의서들에도 사업대상 토지면적으로 제3주구 대지의 총면적이 기재되어 있었으므로, 이러한 사정을 종합하여 보면 위 동의서들은 제3주구 대지 전체를 사업구역으로 하는 동의로서 유효하다고 봄이 상당하다. 그리고 위에서 본 것과 같이 제3주구에 이 사건 편입지역이 추가된 것은 조합설립 후에 화곡아파트지구 개발기본계획·정비계획이 변경됨에 따른 것이며, 이는 구 도시정비법 시행령 제27조 제3호에서 정한 경미한 사항에 해당하고, 그 변경된 면적을 고려하더라도 그 동일성을 부정할 정도는 아니므로, 종전의 제3주구 대지 전체에 대한 위 동의서들은 이 사건 편입지역이 추가된 변경 후 제3주구 사업구역에 대한 동의로도 유효하다고 할 것이다.

2) 또한 피고 조합이 이 사건 제8차 변경인가처분 당시까지 받은 동의서들에 의하면, 변경 후 제3주구 사업구역 중에서 주택단지에 관하여는 구 도시정비법 제16조 제2항에 규정된 법정 동의율을, 주택단지가 아닌 지역에 관하여는 구 도시정비법 제16조 제3항에 규정된 법정 동의율을 각각 충족하였음은 위에서 본 바와 같다.

결국 이 사건 제8차 변경인가처분 당시, 피고 조합은 변경 후 제3주구 사업구역에 대하여 조합설립과 마찬가지로의 법정 동의 요건에 해당하는 동의서를 갖추고 있었다고 할 수 있으므로, 이러한 사정에 기초하여 이루어진 이 사건 제8차 변경인가처분은 최초 사업구역을 변경 후 제3주구 사업구역으로 변경하는 조합설립변경인가로서의 효력이 인정될 수 있다.

3) 따라서 이 사건 제8차 변경인가처분은 변경 후 제3주구 사업구역 전체에 대하

여 조합설립과 마찬가지로의 법정 동의 요건을 갖추고 있어, 최초 사업구역을 변경 후 제3지구 사업구역으로 변경하는 새로운 조합설립변경인가로서의 효력이 인정되고, 피고 조합은 당초 조합설립인가처분과 이 사건 제8차 변경인가처분의 효력에 의하여 정비사업을 계속 진행할 수 있으므로, 이 사건 제8차 변경인가처분을 무효라고 할 수는 없다.

바. 같은 취지에서 이 사건 제8차 변경인가처분이 유효하다고 본 원심판결은 이유의 설시에 부적절한 부분이 있으나 그 결론에 있어 정당하므로, 거기에 조합설립변경인가의 법적 성질이나 조합설립동의의 효력 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법 등이 없다.

2. 상고이유 제3점에 대하여

가. 구 도시 및 주거환경정비법(2011. 4. 14. 법률 제10599호로 개정되기 전의 것, 이하 제2, 3항에서는 '구 도시정비법'이라 한다) 제48조 제1항은 "사업시행자는 제46조에 따른 분양신청기간이 종료된 때에는 제46조에 따른 분양신청의 현황을 기초로 다음 각 호의 사항이 포함된 관리처분계획을 수립하여 시장·군수의 인가를 받아야 한다."고 규정하면서 관리처분계획에 포함되어야 할 사항 중 하나로 '분양설계'(제1호)를 들고 있고, 제2항은 "제1항의 규정에 의한 관리처분계획의 내용은 다음 각 호의 기준에 의한다."고 규정하면서 각 호에서 "중전의 토지 또는 건축물의 면적·이용상황·환경 그 밖의 사항을 종합적으로 고려하여 대지 또는 건축물이 균형 있게 분양신청자에게 배분되고 합리적으로 이용되도록 한다." (제1호), "분양설계에 관한 계획은 제46조의 규정에 의한 분양신청기간이 만료되는 날을 기준으로 하여 수립한다." (제5호)고 규정하고 있다.

구 도시정비법 제48조 제7항의 위임에 따른 구 도시 및 주거환경정비법 시행령 (2011. 4. 1. 대통령령 제22815호로 개정되기 전의 것, 이하 제2, 3항에서는 '구 도시정비법 시행령'이라 한다) 제52조 제2항은 "주택재건축사업의 경우 법 제48조 제7항에 따른 관리처분은 다음 각 호의 방법 및 기준에 따른다. 다만, 조합이 조합원 전원의 동의를 받아 그 기준을 따로 정하는 경우에는 그에 따른다."고 규정하면서 제1호에서 "제1항 제5호 및 제6호를 적용할 것. 다만, 단독주택 재건축사업의 경우에는 주택재개발사업에 준하여 제1항 각 호를 적용할 것"이라고 규정하고 있고, 제1항 제5호는 "분양 대상자가 공동으로 취득하게 되는 건축물의 공용부분은 각 권리자의 공유로 하되, 당해 공용부분에 대한 각 권리자의 지분비율은 그가 취득하게 되는 부분의 위치 및 바닥면적 등의 사항을 고려하여 정할 것"을, 제1항 제6호는 "1필지의 대지 위에 2인 이상에게 분양될 건축물이 설치된 경우에는 건축물의 분양면적의 비율에 의하여 그 대지소유권이 주어지도록 할 것. 이 경우 토지의 소유관계는 공유로 한다."고 규정하고 있다.

위와 같이 구 도시정비법 시행령 제52조 제2항 제1호는 주택재건축사업의 경우에 주택재개발사업 및 도시환경정비사업의 관리처분 기준의 하나인 제52조 제1항 제8호의 "주택의 공급순위는 기존의 토지 또는 건축물의 가격을 고려하여 정할 것. 이 경우 그 구체적인 기준은 시·도 조례로 정할 수 있다."는 규정을 적용하지 않고 있다. 그리고 구 도시정비법 시행령 제10조 제1항 [별표1] 3의 나.항에 따르면, 단독주택 재건축사업은 '기존의 단독주택(나대지 및 단독주택이 아닌 건축물을 일부 포함할 수 있다)을 재건축'하는 사업을 의미하는데, 피고 조합의 주된 사업구역은 주택단지인 지역이어서 이 사건 사업이 단독주택 재건축사업에 해당한다고 보기 어렵다. 이와 같은 관계 법령의 규정 내용과 체계 및 이 사건 주택재건축사업의 성격 등을 종합적으로 고려할 때,

이 사건 주택재건축 사업에 대해서는 구 도시정비법 시행령 제52조 제1항 제8호가 적용되지 않는다고 해석함이 타당하다. 또한 피고 조합이 조합원총회의 적법한 결의를 거쳐 제3지구 내 지하철 5호선 우장산역에 가까운 곳에 있는 양서아파트와 홍진아파트를 이 사건 사업구역에 편입시키는 과정에서 그 구분소유자들의 동의를 얻기 위하여 그들에게 평형배정 우선권을 부여하기로 한 것은 합리적이라고 보이므로, 이러한 평형배정의 차별을 이유로 이 사건 관리처분계획이 구 도시정비법 제48조 제2항 제1호가 규정한 관리처분 기준에 반한다고 보기도 어렵다.

따라서 피고 조합이 2004. 11. 27. 총회 결의에 따라 양서아파트와 홍진아파트 조합원에 대하여 평형배정에 관한 우선권을 부여함을 전제로 분양신청을 받은 후 2010. 9. 18. 총회 결의를 거쳐 수립한 이 사건 관리처분계획이 관리처분 방법 및 기준에 관한 법령의 규정을 위반하였다고 볼 수 없다.

그리고 구 도시정비법 제48조 제2항 제5호에 의하면 분양설계에 관한 계획은 제46조의 규정에 의한 분양신청기간이 만료되는 날을 기준으로 하여 수립하여야 하므로, 분양대상 조합원에 해당하는지 여부 판정의 기준일을 '분양신청기간 만료일' 이후로 늦추는 내용의 조합 총회 결의는 효력이 없다고 보아야 하지만(대법원 2002. 1. 22. 선고 2000두604 판결 참조), 분양신청기간 내에 분양신청을 한 조합원들을 대상으로 분양신청 내용의 변경신청을 받은 결과, 각 평형별 분양신청자 수가 조합원 공급대상인 평형별 세대수에 미달하는 이 사건에 있어서, 피고 조합이 분양대상 조합원 자격을 갖추고 분양신청기간 내에 분양신청을 함으로써 분양대상 조합원이 된 사람들에 대하여 관리처분계획 수립을 위한 조합 총회 결의 전에 그 분양신청 내용을 변경할 기회를 부여하였다고 하여 위 법률의 규정을 위반하였다고 볼 수 없다.

나. 구 도시정비법 제48조 제1항은 "사업시행자는 제46조에 따른 분양신청기간이 종료된 때에는 제46조에 따른 분양신청의 현황을 기초로 다음 각 호의 사항이 포함된 관리처분계획을 수립하여 시장·군수의 인가를 받아야 한다."고 규정하면서 관리처분 계획에 포함되어야 할 사항 중 하나로 '그 밖에 정비사업과 관련한 권리 등에 대하여 대통령령이 정하는 사항'(제8호)을 들고 있고, 제3항은 "사업시행자는 제46조의 규정에 의하여 분양신청을 받은 후 잔여분이 있는 경우에는 정관 등 또는 사업시행계획이 정하는 목적을 위하여 보류지(건축물을 포함한다)로 정하거나 조합원 외의 자에게 분양할 수 있다. 이 경우 분양공고와 분양신청절차 등 필요한 사항은 대통령령으로 정한다."고 규정하고 있으며, 제50조 제1항은 "사업시행자는 정비사업(주거환경개선사업은 제외한다)의 시행으로 건설된 건축물을 제48조의 규정에 의하여 인가된 관리처분계획에 따라 토지등소유자에게 공급하여야 한다."고 규정하고 있다.

그리고 구 도시정비법 제48조 제1항 제8호의 위임에 따라 구 도시정비법 시행령 제50조 제3호는 관리처분계획에 포함되어야 할 사항 중 하나로 "법 제48조 제3항 전단의 규정에 의한 보류지 등의 명세와 추산가액 및 처분방법"을 규정하고 있고, 구 도시정비법 제48조 제3항의 위임에 따라 구 도시정비법 시행령 제51조는 "주택법 제38조의 규정은 법 제48조 제3항의 규정에 의하여 조합원 외의 자에게 분양하는 경우의 공고·신청절차·공급조건·방법 및 절차 등에 관하여 이를 준용한다. 이 경우 사업주체는 사업시행자로 본다."고 규정하고 있으며, 구 주택법(2012. 1. 26. 법률 제11243호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제38조 제1항 제2호는 사업주체가 건설하는 주택을 공급하려는 경우에 '국토해양부령으로 정하는 입주자모집의 조건·방법·절차, 입주금의 납부 방법·시기·절차, 주택공급계약의 방법·절차 등에 적합할 것'을 요구하고 있다.

이러한 관계 법령의 규정 내용에 의하면, 주택재건축사업의 경우 사업시행자는 분양 신청을 받은 후 잔여분이 있는 경우에는 정관 등 또는 사업시행계획이 정하는 목적을 위하여 보류지(건축물 포함)로 정하거나 조합원 외의 자에게 분양할 수 있고, 그 보류지 등의 명세와 추산가액 및 처분방법은 관리처분계획의 내용을 구성하는 것이므로, 잔여분 중 보류지 등을 제외한 나머지 부분이 조합원 외의 자에게 분양하는 일반분양의 대상이 된다고 보아야 한다. 그런데 구 도시정비법 시행령 제52조 제1항 제8호의 위임에 따른 구 서울특별시 도시 및 주거환경 정비조례(2011. 3. 17. 서울특별시조례 제5080호로 개정되기 전의 것, 이하 '정비조례'라고 한다) 제30조, 제31조가 주택재개발사업의 주택공급과 주택재개발사업 및 도시환경정비사업으로 조성되는 상가 등 부대복리시설에 관한 공급기준 및 보류지의 확보 범위나 그 지정 및 처분에 관하여만 규정하고 있을 뿐, 주택재건축사업의 주택공급 등에 관하여는 보류지 확보 범위에 관한 제한 규정을 두고 있지 아니하는 등 정비조례의 규정 내용이나 체계 등을 종합하면, 피고 조합이 분양신청기간에 분양신청을 하지 않아 조합원 지위를 상실한 현금청산대상자들에게 잔여분에 대하여 추가분양 신청기회를 부여한 후 그 추가분양 신청내역을 반영하여 수립한 이 사건 관리처분계획이 보류지 등을 제외한 나머지 부분에 적용되는 일반분양의 절차에 관한 규정인 구 도시정비법 제48조 제3항 및 구 주택법 제38조 등을 위반하였다고 볼 수 없다.

그리고 법령에 의하여 조합원 지위가 인정되는 조합원들 사이에 권리의 차등을 두는 내용의 총회 결의는 특별한 사정이 없는 이상 무효라고 보아야 하나, 정관의 규정에 의하여 비로소 조합원 지위가 인정되는 조합원의 권리 내용에 대해서는 정관에서 이를 제한할 수 있다고 할 것이므로, 분양신청을 하지 아니하여 분양신청기간 만료일 다음

날에 조합원 지위를 상실한 사람들에게 조합 총회에서 다시 조합원 지위를 부여하기로 결의하면서 그들의 권리 내용을 제한하였다고 하여 그 총회 결의가 무효라고 볼 것은 아니다.

다. 원심이 같은 취지에서 피고 조합이 2010. 9. 18. 총회 결의를 거쳐 수립한 이 사건 관리처분계획에 분양신청절차와 관련한 하자가 있다는 원고들의 주장을 배척한 조치는 정당하고, 거기에 관리처분계획의 내용상 하자에 관한 법리를 오해한 위법 등이 있다고 할 수 없다.

3. 상고이유 제4점에 대하여

가. 주택재건축조합 정관의 필요적 기재사항이자 엄격한 정관변경절차를 거쳐야 하는 '조합원의 자격에 관한 사항'이나 '조합의 비용부담'이 당초 재건축결의 당시와 비교하여 볼 때 조합원들의 이해관계에 중대한 영향을 미칠 정도로 실질적으로 변경된 경우에는 비록 그것이 정관변경에 대한 절차가 아니라 하더라도 특별다수의 동의요건을 규정하여 조합원들의 이익을 보호하려는 구 도시정비법 제20조 제3항, 제1항 제2호 및 제8호의 규정을 유추적용하여 조합원 3분의 2 이상의 동의가 필요하다고 보는 것이 타당하다(대법원 2009. 1. 30. 선고 2007다31884 판결, 대법원 2012. 8. 23. 선고 2010두13463 판결 등 참조). 다만, 이미 위와 같은 특별다수에 의한 결의방법에 따라 의결된 '조합의 비용부담' 등을 경미한 범위 내에서 수정하는 경우나 다른 안전에 관한 결의 등을 통하여 위 사항에 관하여 특별다수에 의한 결의에 준하는 조합원의 총의가 확인된 경우 등과 같은 특별한 사정이 있는 때에는 법령 또는 정관의 규정상 해당 안전의 결의에 필요한 의결정족수를 충족하면 된다고 할 것이다(대법원 2012. 11. 15. 선고 2010다7430 판결, 대법원 2014. 5. 29. 선고 2011두33051 판결 참조).

그리고 관리처분계획을 수립할 때에 의결한 정비사업비가 조합원들의 이해관계에 중대한 영향을 미칠 정도로 실질적으로 변경된 경우에 해당하는지를 판단할 경우에는, 조합설립에 관한 동의서 기재 건축물 철거 및 신축비용 개산액과 바로 비교할 것이 아니라, 먼저 사업시행계획 시에 조합원들의 동의를 거친 정비사업비가 조합설립에 관한 동의서 기재 건축물 철거 및 신축비용 개산액과 비교하여 조합원들의 이해관계에 중대한 영향을 미칠 정도로 실질적으로 변경된 경우에 해당하는지를 판단하고, 다음으로 관리처분계획안에서 의결한 정비사업비가 사업시행계획 시에 조합원들의 동의를 거친 정비사업비와 비교하여 조합원들의 이해관계에 중대한 영향을 미칠 정도로 실질적으로 변경된 경우에 해당하는지를 판단하여야 할 것이다(대법원 2014. 6. 12. 선고 2012두 28520 판결 참조).

나. 원심이 인용한 제1심판결 이유와 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거를 비롯한 기록에 의하면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

1) 피고 조합은 2004. 11. 27. 총회를 개최하여 제1호 안건으로, 양서아파트 조합원에게 대형평형 중 290세대를, 홍진아파트 조합원에게 33평형 100세대를 우선 배정하기로 하는 내용의 '화곡3주구 단일조합 결의의 건'을 전체 조합원 1,673명 중 1,535명이 참석하여 그 중 1,516명의 찬성으로 의결하였다(전체 조합원 기준 동의율 90.61%).

2) 그리고 피고 조합은 2008. 10. 28. 총회를 개최하여 제2호 안건으로, 총 사업비를 1,059,765,760,539원으로 증액하는 내용의 '화곡3주구 사업계획변경 및 사업시행인가 신청의 건'을 참석조합원 1,643명 중 1,429명의 찬성으로 의결하였고(전체 조합원 기준 동의율 약 70%), 2009. 5. 1. 서울특별시 강서구청장으로부터 사업시행계획 인가를 받았다.

3) 피고 조합은 2009. 7. 4. 분양신청(이하 '제1차 분양신청'이라고 한다)기간을 2009. 7. 15.부터 같은 해 9. 12.까지로 정하여 분양공고를 하였고, 피고 조합의 분양신청안내에 의하면 분양신청한 평형을 배정하는 것을 원칙으로 하고, 경합이 발생하면 조합정관 제46조 제4항에 따라 조합원 소유 종전건축물의 감정평가액에 따라 우선순위를 정하되, 2004. 11. 27. 조합 총회 제1호 안건에서 결의한 통합합의서의 내용을 준용하여 관리처분계획시 정하는 평형배정 기준에 의해 배정하는 것으로 되어 있으며, 전체 조합원 2,020명 중 제1차 분양신청기간 내에 분양을 신청한 조합원은 1,390명이다.

그리고 피고 조합은 2010. 1. 4. 분양신청(이하 '제2차 분양신청'이라고 한다)기간을 2010. 1. 14.부터 같은 해 2. 2.까지로 정하여 분양신청변경 및 추가분양공고를 하였는데, 피고 조합의 분양신청변경 및 추가분양신청 안내에 의하면 법정기간 내에 분양신청한 조합원(서류미비 포함)에게 신청평형을 분양하고, 동호수를 우선배정하며, 추가분양신청하는 조합원은 잔여세대에 대하여 신청평형 분양 및 동호수를 배정하고, 경합시에는 종전감정평가액의 다액순에 따라 배정하는 것으로 되어 있으며, 제1차 분양신청기간 내에 분양신청을 하지 않은 630명 중 510명이 제2차 분양신청기간 내에 추가 분양신청을 하였다.

4) 그 후 피고 조합은 2010. 9. 18. 총회를 개최하여 ① 제5호 안건으로, '추가분양신청을 실시하되, 법정기간 내 분양신청을 한 조합원에게 우선적으로 평형 및 동호수 배정을 하고, 법정기간 내 분양신청을 한 조합원에게 평형을 변경할 수 있는 기회를 부여하고 평형 변경을 하였을 경우 기존 신청자와 동등한 순위를 부여한다'는 내용의 '조합원 추가분양신청 동의의 건'을 제1차 분양신청기간 내 분양신청을 한 조합원 1,390명 중 1,126명의 찬성으로 의결하였고, ② 제7호 안건으로, 정비사업비의 규모를

1,020,203,000,000원으로 정하는 내용이 담긴 이 사건 관리처분계획을 제1차 분양신청 기간 내 분양신청을 한 조합원 1,390명 및 제2차 분양신청기간에 추가로 분양을 신청한 510명 합계 1,900명 중 1,325명의 찬성으로 의결하였다.

다. 이러한 사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, ① 양서아파트 및 홍진아파트 조합원에게 평형배정에 있어 우선권을 부여하는 내용은, 2004. 11. 27. 총회에서 그 당시 전체 조합원의 3분의 2 이상의 동의를 받았고, ② 추가분양신청 실시 및 법정기간 내 분양신청 조합원에게 우선권을 부여하는 내용도, 2010. 9. 18. 총회에서 제1차 분양신청기간 내에 분양을 신청한 조합원 1,390명을 기준으로 할 때 3분의 2 이상의 동의를 받았다[분양신청을 하지 아니한 기존의 조합원들은 분양신청기간이 종료한 후 개최되는 조합원 총회의 의결정족수 산정을 위한 총 조합원 수에서 제외되어야 하므로(대법원 2012. 3. 29. 선고 2010두7765 판결 참조), 제1차 분양신청기간 내에 분양을 신청하지 아니 한 조합원은 조합원의 지위를 상실하였다]. 따라서 평형배정 우선권 부여 및 추가분양신청 허용 등에 관해서는 이미 특별다수에 의한 결의에 준하는 조합원의 총의가 확인되었다고 할 것이다.

그리고 피고 조합의 2008. 10. 28. 총회에서 총 사업비를 1,059,765,760,539원으로 증액하는 내용의 '화곡3주구 사업계획변경 및 사업시행인가 신청의 건'이 전체 조합원 3분의 2 이상의 동의를 얻었고, 이와 같은 내용이 담긴 사업시행계획에 대하여 서울특별시 강서구청장으로부터 인가처분까지 받았으므로, 이 사건 관리처분계획안에서 의결한 정비사업비가 위 사업시행계획 시에 조합원들의 동의를 거친 정비사업비와 비교하여 볼 때 조합원들의 이해관계에 중대한 영향을 미칠 정도로 실질적으로 변경되었다고 볼 수 없을 뿐만 아니라, 달리 위 인가받은 사업시행계획이 당연 무효라고 볼 아무런

자료도 없다.

그렇다면 이 사건 관리처분계획 수립을 위한 조합 총회의 결의는 구 도시정비법 제 24조 제3항 제10호에 따라 조합원 총수의 과반수 이상 찬성의 의결정족수를 충족하면 된다고 할 것이다.

라. 따라서 이 사건 관리처분계획을 의결함에 있어 가중된 의결정족수에 의하여야 한다고 볼 수 없다고 본 원심판결은 이유의 설시에 적절하지 아니한 부분이 있으나 그 결론에 있어 정당하므로, 거기에 관리처분계획 수립 결의에 필요한 의결정족수 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법 등이 없다.

4. 결론

그러므로 상고를 모두 기각하고 상고비용은 패소자들이 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	양창수
-----	-----	-----

	대법관	고영한
--	-----	-----

주 심	대법관	김창석
-----	-----	-----

	대법관	조희대
--	-----	-----