

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2015두48129 분양전환승인취소  
원고, 피상고인 별지1 원고 명단 기재와 같다.  
소송대리인 법무법인 도영  
담당변호사 신재용  
피고, 상고인 홍천군수  
소송대리인 변호사 안준호  
피고보조참가인, 상고인  
주식회사 흥인씨앤씨  
소송대리인 법무법인 양현 외 3인  
원 심 판 결 서울고등법원 2015. 7. 8. 선고 (춘천)2014누958 판결  
판 결 선 고 2020. 7. 23.

주 문

원심판결 중 피고가 2013. 2. 6. 강원 홍천군 (주소 생략)에 있는 ○○ ○○○-○○ 아  
파트에 관하여 한 분양전환승인처분 가운데 별지2 분양세대 목록 순번 1 내지 9, 11,  
13 내지 32, 34 내지 38 기재 35세대의 분양전환가격 부분을 제외한 나머지 부분에

대한 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분에 관한 제1심판결을 취소하며, 이 부분 소를 각하한다.

피고 및 피고 보조참가인의 나머지 상고를 각 기각한다.

원고 10, 원고 12, 원고 33과 피고 및 피고 보조참가인 사이의 소송총비용은 원고 10, 원고 12, 원고 33이 부담하고, 나머지 원고들과 피고 및 피고 보조참가인 사이의 소송총비용 중 보조참가로 인한 부분은 피고 보조참가인이, 나머지는 피고가 각 부담한다.

## 이 유

상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 상고이유보충서 등의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)를 판단한다.

### 1. 상고이유 제1점에 대하여

가. 분양전환승인처분이 강학상 인가에 해당하여 이를 독립하여 다툼 소의 이익이 없다는 주장에 관하여

(1) 구 임대주택법(2013. 3. 23. 법률 제11690호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제21조에 의하면, 임대사업자가 임대의무기간이 지난 후 주택법 제16조에 따라 사업계획승인을 받아 건설한 주택 중 주택법 제60조에 따라 국민주택기금의 자금을 지원받아 건설하거나 공공사업으로 조성된 택지에 건설하는 임대주택을 분양전환하는 경우에는 '입주일 이후부터 분양전환 당시까지 해당 임대주택에 거주한 무주택자인 임차인' 등에게 우선 분양전환하여야 한다(제1항). 건설임대주택을 우선 분양전환 하고자 하는 임대사업자는 국토해양부령으로 정하는 서류를 첨부하여 시장·군수·구청장(이하 '시장 등'이라 한다)에게 분양전환승인을 신청하여야 한다(제3항). 시장 등은 그 신청을 받은

경우 30일 이내에 승인하되 대통령령으로 정하는 분양전환가격으로 승인하여야 하고, 분양전환가격을 조정하거나 변경하여서는 아니 되며(제4항), 분양전환가격 산정을 위한 감정평가는 분양전환승인 신청인이 비용을 부담하는 조건으로 대통령령으로 정하는 바에 따라 시장 등이 감정평가법인을 선정하여 시행한다(제9항).

나아가 구 임대주택법 제21조 제10항의 위임에 따른 구 임대주택법 시행령(2013. 3. 23. 대통령령 제24443호로 개정되기 전의 것) 제23조 제8항, 구 임대주택법 시행규칙(2015. 12. 29. 국토교통부령 제270호로 전부 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제14조에 의하면, 위와 같은 임대주택법 규정에 따라 공공건설임대주택의 분양전환가격 산정기준에 관하여 구 임대주택법 시행규칙 제9조 제1항의 [별표 1]을 준용하도록 정하고 있다. 그리고 구 임대주택법 제21조 제3항의 위임에 따른 구 임대주택법 시행규칙 제13조 제1항은 분양전환승인을 신청하려는 자는 분양전환승인신청서에 분양전환을 신청하는 임대주택 세대수, 분양전환가격 등을 기재한 뒤 '분양전환가격 산정의 근거서류' 등을 첨부하여 시장 등에 제출하도록 규정하고 있다.

임대사업자는 이러한 절차를 거쳐 승인된 분양전환가격을 기준으로 하여 분양대금을 정하여 분양계약을 체결하여야 하고, 이를 위반할 경우 구 임대주택법 제36조, 제41조 제3항 제6호에 의하여 시정명령이나 형사처벌의 대상이 될 수 있다.

(2) 위와 같이 구 임대주택법령이 공공건설임대주택에 대한 분양전환가격 산정의 기준과 절차를 상세히 규정한 것은 임대사업자가 자의적으로 분양전환가격을 정하는 것을 방지하고 합리적인 분양전환가격에 임대주택의 분양이 이루어지도록 하는 데 그 취지가 있다(대법원 2011. 4. 21. 선고 2009다97079 전원합의체 판결 참조). 구 임대주택법 제21조에 의한 분양전환승인은 '해당 임대주택이 임대의무기간 경과 등으로 분양전

환 요건을 충족하는지 여부' 및 '분양전환승인신청서에 기재된 분양전환가격이 임대주택법령의 규정에 따라 적법하게 산정되었는지'를 심사하여 승인하는 행정처분에 해당하고(대법원 2015. 3. 26. 선고 2012두20304 판결 참조), 그중 분양전환가격에 관한 부분은 시장 등이 분양전환에 따른 분양계약의 매매대금 산정의 기준이 되는 분양전환가격의 적정성을 심사하여 그 분양전환가격이 적법하게 산정된 것임을 확인하고 임대사업자로 하여금 승인된 분양전환가격을 기준으로 분양전환을 하도록 하는 처분이다. 이러한 절차를 거쳐 승인된 분양전환가격은 곧바로 임대사업자와 임차인 사이에 체결되는 분양계약상 분양대금의 내용이 되는 것은 아니지만, 임대사업자는 승인된 분양전환가격을 상한으로 하여 분양대금을 정하여 임차인과 분양계약을 체결하여야 하므로, 분양전환승인 중 분양전환가격에 대한 부분은 임대사업자뿐만 아니라 임차인의 법률적 지위에도 구체적이고 직접적인 영향을 미친다. 따라서 분양전환승인 중 분양전환가격을 승인하는 부분은 단순히 분양계약의 효력을 보충하여 그 효력을 완성시켜주는 강화상 '인가'에 해당한다고 볼 수 없고, 임차인들에게는 분양계약을 체결한 이후 분양대금이 강행규정인 임대주택법령에서 정한 산정기준에 의한 분양전환가격을 초과하였음을 이유로 부당이득반환을 구하는 민사소송을 제기하는 것과 별개로, 분양계약을 체결하기 전 또는 체결한 이후라도 항고소송을 통하여 분양전환승인의 효력을 다툼 법률상 이익(원고적격)이 있다고 보아야 한다.

(3) 같은 취지에서 원심은, 이 사건 분양전환승인처분이 강화상 인가에 해당하여 원고들이 그 취소를 구할 소의 이익이 없다는 피고의 본안전항변을 배척하였다. 이러한 원심판단에 상고이유 주장과 같이 구 임대주택법 제21조에 의한 분양전환승인처분의 법적 성질에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

나. 분양전환승인처분의 일부 취소 가능성에 따른 법률상 이익의 판단에 관하여

(1) 외형상 하나의 행정처분이라고 하더라도 가분성이 있거나 그 처분대상의 일부가 특정될 수 있다면 일부만의 취소도 가능하고 그 일부의 취소는 해당 취소 부분에 관하여 효력이 생긴다(대법원 1995. 11. 16. 선고 95누8850 전원합의체 판결 등 참조).

(2) 구 임대주택법의 임대사업자가 여러 세대의 임대주택에 대해 분양전환승인신청을 하여 외형상 하나의 행정처분으로 그 승인을 받았다고 하더라도 이는 승인된 개개 세대에 대한 처분으로 구성되고 각 세대별로 가분될 수 있으므로 임대주택에 대한 분양전환승인처분 중 일부 세대에 대한 부분만 취소하는 것이 가능하다(대법원 2015. 3. 26. 선고 2012두20304 판결 참조). 따라서 우선 분양전환 대상자인 임차인들이 분양전환승인처분의 취소를 구하는 경우, 특별한 사정이 없는 한 그 취소를 구하는 임차인이 분양전환 받을 세대가 아닌 다른 세대에 대한 부분까지 취소를 구할 법률상 이익(원고적격)은 인정되지 않는다.

(3) 분양전환승인처분은 분양전환의 요건을 심사하여 임대주택의 매각을 허용하는 부분과 분양전환가격을 심사하여 이를 승인하는 부분으로 구분하는 것이 가능하다. 행정청은 분양전환승인처분 중 '분양전환가격의 산정 부분'에만 위법이 있을 경우, '분양전환을 허용하는 부분'의 효력은 그대로 둔 채 '분양전환가격 부분'의 위법을 시정하여 변경하는 처분을 하는 것도 가능하다. 따라서 분양전환승인처분 전부에 대하여 취소소송을 제기한 임차인이 해당 임대주택에 관하여 분양전환 요건이 충족되었다는 점 자체는 다투지 않으면서 다만 분양전환가격 산정에 관해서만 다투는 경우에는 분양전환승인처분 중 임대주택의 매각을 허용하는 부분은 실질적인 불복이 없어 그 취소를 구할 법률상 이익(협의의 소의 이익)이 없다고 보아야 한다.

(4) 원심판결 이유와 기록에 의하면, 원고들은 이 사건 분양전환승인처분 중 원고들이 우선 분양전환 받을 별지 분양세대 목록 순번 1 내지 38 기재 38세대(이하 '이 사건 38세대'라 한다)의 매각을 허용하는 부분이 적법함을 전제로 그 분양전환가격의 위법만을 다투고 있음을 알 수 있다. 따라서 원고들로서는 이 사건 분양전환승인처분 중 이 사건 38세대의 분양전환가격 부분에 대해서만 그 취소를 구할 법률상 이익이 인정될 뿐, 다른 임차인들의 임대주택이나 이 사건 38세대의 매각을 허용하는 부분에 대해서는 그 취소를 구할 법률상 이익이 인정되지 않으므로 부적법하다.

이와 달리 원심이, 원고들의 이 사건 소 중 이 사건 38세대의 분양전환가격 부분을 제외한 나머지 부분에 대해서도 본안에 관하여 나아가 판단한 것은 잘못이므로 그 부분은 파기되어야 한다.

다. 분양계약을 체결하지 않고 임대주택에서 퇴거한 임차인들의 경우 소의 이익이 없다는 주장에 관하여

(1) 구 임대주택법 제21조 제7항은 임대사업자가 분양전환승인을 받은 이후에도 임차인이 6개월 이상 분양전환에 응하지 아니하는 경우에는 임대사업자는 해당 임대주택을 분양전환가격으로 국토해양부령으로 정하는 바에 따라 제3자에게 매각할 수 있다고 규정하고 있다. 즉, 임대사업자가 임대주택을 분양전환승인일 이후로서 임대사업자로부터 분양전환승인에 따라 분양전환신청을 할 것을 적법하게 안내 또는 통보받은 날부터 6개월이 지나도록 임차인이 분양전환에 응하지 아니하는 경우 임차인의 우선분양전환권은 소멸하여 임대사업자는 해당 임대주택을 제3자에게 매각할 수 있으므로(대법원 2014. 6. 26. 선고 2014다4880 판결 참조), 분양전환승인처분 이후 진행된 분양전환절차에서 분양계약을 체결하지 아니한 채 임대주택에서 퇴거한 임차인은 분양전환승인일

로부터 6개월이 경과하면 우선분양전환권을 상실하게 되고, 임차인이 임대주택에서 퇴거할 당시 분양전환승인처분 취소소송을 제기한 상태였고 이후 그 취소소송에서 승소한다 하더라도 새롭게 우선분양전환권을 취득할 수 있는 것은 아니라고 보는 것이 타당하다. 구 임대주택법 제21조 제7항이 우선분양권자인 임차인의 계약 체결기간을 6개월로 정한 것은 분양전환을 둘러싼 법률관계를 조속히 확정하는 데 그 취지가 있고, 임대사업자가 유효한 분양전환승인처분을 받은 이후에도 임차인이 6개월 이상 분양전환에 응하지 않아 해당 임대주택을 제3자에게 매각하였다면 이를 매수한 제3자의 거래의 효력에 관한 신뢰와 주거의 안정도 법질서가 보호하여야 하는 정당한 이익에 해당한다. 그런데 해당 임차인이 사후적으로 분양전환가격을 다투는 취소소송에서 승소하였다는 이유만으로 임대사업자가 다시 적법하게 산정된 분양전환가격으로 분양전환절차를 이행할 의무가 있다고 보는 것은 제3자의 법적 이익을 중대하게 침해하는 것으로 볼 수 있다. 따라서 분양전환승인처분 이후 진행된 분양전환절차에서 분양계약을 체결하지 아니한 채 임대주택에서 퇴거한 임차인은, 분양전환승인처분에 관하여 효력정지결정이 이루어져 임대사업자가 제3자에게 해당 임대주택을 매각하지 않았다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 분양전환승인처분의 취소를 구할 법률상 이익(협의의 소의 이익)이 인정되지 않는다고 보아야 한다.

(2) 기록에 의하면, 원고 10, 원고 12, 원고 33은 이 사건 분양전환승인처분 이후 진행된 분양전환절차에서 분양전환신청기간 내에 자신들의 임대주택에 관하여 분양계약을 체결하지 아니한 채 퇴거하였고, 이 사건 분양전환승인처분에 관하여 효력정지결정이 이루어지지 않아도 임대사업자가 해당 임대주택을 제3자에게 매각한 사실을 알 수 있으므로, 위 원고들이 자신들의 종전 임대주택에 관한 분양전환승인처분을 다투는 법률

상 이익은 인정되지 않는다.

그런데도 원심은, 위 원고들이 이 사건 분양전환승인처분 당시 해당 임대주택에서 거주하고 있었던 이상 이후 그 임대주택에서 퇴거하였다고 하여 처분의 취소를 구할 법률상 이익이 소멸된 것으로 볼 수는 없다고 판단하였다. 이러한 원심 판단에는 소의 이익에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

## 2. 상고이유 제2점, 제3점, 제4점에 대하여

가. 구 임대주택법 시행규칙 [별표 1] 제1호 나.목, 제2호 라.목 1)의 가) 등에 의하면, 표준건축비는 분양전환가격에 반영되는 건축비의 상한가격을 의미하는 것으로서 건축비와는 명확히 구별되고, 분양전환가격의 산정기초가 되는 건설원가는 표준건축비가 아닌 건축비를 기준으로 하고 있다고 보아야 하므로, 분양전환가격 산정의 기초가 되는 건축비는 특별한 사정이 없는 한 표준건축비의 범위 내에서 실제로 투입된 건축비를 의미한다(대법원 2011. 4. 21. 선고 2009다97079 전원합의체 판결, 대법원 2015. 8. 27. 선고 2014다66727 판결 등 참조).

나. 같은 취지에서 원심은 이 사건 분양전환가격 산정이 위법하다고 판단하였다. 원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 이러한 원심판단에 상고이유 주장과 같이 분양전환가격 산정에 관한 법리를 오해하거나 변론주의 위반, 판단누락 등의 잘못이 없다(한편, 이 사건 분양전환가격은 이를 실제로 투입된 건축비가 아닌 표준건축비를 기준으로 산정하였기 때문에 위법한 것으로, '실제로 투입된 건축비'를 어떠한 방법으로 산정할 것인지는 이 사건의 판단 대상이 아님을 밝혀둔다).

## 3. 상고이유 제5점에 대하여

가. 행정소송법 제28조에 따른 사정판결은 행정처분이 위법함에도 불구하고 이를 취소·변경하게 되면 그것이 도리어 현저히 공공의 복리에 적합하지 않은 경우에 극히 예외적으로 할 수 있는 것이므로, 그 요건에 해당하는지 여부는 위법한 행정처분을 취소·변경하여야 할 필요와 그 취소·변경으로 발생할 수 있는 공공복리에 반하는 사태 등을 비교·교량하여 엄격하게 판단하여야 한다(대법원 2016. 7. 14. 선고 2015두4167 판결 참조).

나. 원심은 구 임대주택법의 입법 목적과 인정된 사실관계 등에 비추어 이 사건 분양전환승인처분의 경우 사정판결의 요건에 해당하지 않는다고 판단하였다. 원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 이러한 원심판단에 사정판결에 관한 법리를 오해하거나 필요한 심리를 다하지 아니하는 등의 잘못이 없다.

#### 4. 결론

그러므로 원심판결 중 이 사건 분양전환승인처분 가운데 별지2 분양세대 목록 순번 1 내지 9, 11, 13 내지 32, 34 내지 38 기재 35세대의 분양전환가격 부분을 제외한 나머지 부분에 대한 피고 패소 부분을 파기하되, 이 부분 사건은 이 법원이 직접 재판하기에 충분하므로 재판하기로 한다. 이 부분에 관한 제1심판결을 취소하고, 이 부분 소를 각하한다. 피고 및 피고 보조참가인의 나머지 상고는 기각하고, 소송총비용의 부담을 정하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장

대법관

안철상

대법관 박상욱

대법관 노정희

주 심 대법관 김상환