

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2022다290327(본소) 소유권이전등기

2022다290334(반소) 매매대금

원고(반소피고), 피상고인 겸 상고인

(아파트 명칭 생략) 주택재건축정비사업조합

소송대리인 법무법인 다원

담당변호사 김희정 외 4인

피고(반소원고), 상고인 겸 피상고인

피고(반소원고)

소송대리인 법무법인 리얼굿 담당변호사 박주성 외 1인

원 심 판 결 서울동부지방법원 2022. 9. 28. 선고 2021나28268(본소), 2021나
37071(반소) 판결

판 결 선 고 2023. 11. 2.

주 문

원심판결의 본소 중 예비적 청구에 관한 피고(반소원고) 패소 부분과 반소 중 예비적
청구에 관한 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울동부지방법원에 환송한다.

원고(반소피고)의 상고를 기각한다.

이 유

1. 원고(반소피고, 이하 '원고'라고 한다)의 상고에 대하여

기록에 의하면, 원고는 상고장에 불복 이유를 기재하지 않았고, 상고이유서 제출기간 내에 상고이유서를 제출하지도 아니하였으므로 민사소송법 제427조, 제429조에 따라 상고를 기각하여야 한다.

2. 피고(반소원고, 이하 '피고'라고 한다)의 상고이유(상고이유서 제출기간이 지난 후에 제출된 서면의 기재는 상고이유를 보충하는 범위 내에서)에 대하여

가. 원심판결 이유와 기록에 의하면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

1) 원고는 서울 강동구 명일동 (주소 생략) 외 7필지를 사업구역으로 하여 「도시 및 주거환경정비법」(이하 '도시정비법'이라고 한다)에 따라 주택재건축정비사업(이하 '이 사건 사업'이라고 한다)을 시행하는 주택재건축정비사업조합으로, 2010. 4. 22. 관할 구청장으로부터 조합설립인가를 받았다.

2) 국토교통부장관은 2017. 8. 3. 이 사건 사업구역을 포함한 서울특별시 전역에 대하여 주택법 제63조에 따라 투기과열지구로 지정하였고, 원고는 2017. 12. 12. 관할 구청장으로부터 조합설립변경인가를 받았다.

3) 소외인은 원고의 조합원으로서, 이 사건 사업구역 내 건물[(아파트 명칭 및 동호수 생략), 이하 '이 사건 기존 아파트'라고 한다]과 그 대지인 토지 공유지분(서울 강동구 명일동 (주소 생략) 외 7필지 중 63435분의 31.621 지분, 이하 '이 사건 공유지분'이라고 한다)을 소유하고 있었다. 소외인은 2015. 7. 30. 이 사건 기존 아파트에 관

하여 원고를 수탁자로 하여 2015. 4. 1. 신탁을 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳐주었다. 2016. 6. 3. 이 사건 기존 아파트에 관하여 마쳐져 있던 대지권등기가 말소되었고, 2016. 5. 24. 멸실을 원인으로 해당 집합건물등기부가 폐쇄되었다.

4) 소외인은 2016. 12. 21. 원고와 사이에 소외인이 이 사건 사업으로 신축될 원심판결 별지 기재 아파트(이하 '이 사건 아파트'라고 한다)를 488,100,000원(= 권리가액 275,297,000원 + 분담금 212,803,000원)에 분양받기로 하는 내용의 분양계약을 체결하였다.

5) 소외인은 2019. 5. 30. 피고와 사이에 소외인이 조합원 입주권을 피고에게 8억 5,000만 원에 매도하는 계약을 체결하였다. 위 계약에 의하면 매매대금 8억 5,000만 원은 위 분양계약의 권리가액과 분담금에 프리미엄 3억 6,190만 원을 더한 금액이다. 이와 별도로 소외인과 피고는 같은 날 이 사건 공유지분을 617,197,000원(= 권리가액 275,297,000원 + 프리미엄 361,900,000원)에 매매하는 내용의 등기용 토지매매계약서를 작성하였다.

6) 소외인은 2019. 7. 29. 이 사건 공유지분에 관하여 2019. 7. 17. 신탁재산의 귀속을 원인으로 자신 명의로 지분이전등기를 마친 다음, 같은 날 피고에게 위 지분에 관하여 2019. 5. 30. 매매를 원인으로 지분이전등기를 마쳐주었다. 피고는 같은 날 원고에게 위 지분에 관하여 원고를 수탁자로 하여 2019. 7. 17. 신탁을 원인으로 한 지분이전등기를 마쳐주었다.

7) 피고는 2019. 7. 31. 원고에게 「조합원 명의 변경 신고서」를 제출하였고, 2019. 8. 2. 원고와 사이에 피고가 이 사건 아파트를 488,100,000원에 분양받기로 하는 내용의 분양계약을 체결하였다.

8) 원고는 2019. 11. 20. 이 사건 사업에 관한 이전고시를 하였고, 피고는 2019. 12. 10. 이 사건 아파트에 관하여 피고 명의로 소유권보존등기를 마쳤다.

9) 원고는, 피고가 투기과열지구로 지정된 이 사건 사업구역에서 조합설립인가 이후 이 사건 공유지분 등을 양수받은 자이프로 원고의 조합원이 될 수 없어 구 「도시 및 주거환경정비법」(2021. 4. 13. 법률 제18046호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 도시정비법'이라고 한다) 제39조 제3항, 제73조에 기해 피고에게 이 사건 아파트에 대하여 매도청구권을 행사하면서 소유권이전등기를 구하는 이 사건 소를 제기하였고, 위 매도청구의 의사표시가 담긴 소장부분이 2020. 7. 25. 피고에게 송달되었다.

나. 원심은, 원고가 이 사건 사업에 관한 관리처분계획의 인가·고시 및 이에 따른 이전고시를 거쳐 피고에게 이 사건 아파트를 분양하였으므로, 이 사건 공유지분에 관한 권리는 동일성을 유지한 채 이 사건 아파트에 관한 권리로 강제적으로 교환·변경되었다는 전제 하에, 원고는 피고에게 매도청구권을 행사할 수 있고 그 대상은 이 사건 공유지분이 아니라 이 사건 아파트라고 판단하였다.

다. 그러나 원심의 이러한 판단은 수긍하기 어렵다. 그 구체적인 이유는 다음과 같다.

1) 도시정비법 제64조 제4항에 의하면 주택재건축사업시행자는 조합설립 또는 사업시행자 지정에 동의하지 않은 토지등소유자와 건축물 또는 토지만 소유한 자에게 '건축물 또는 토지의 소유권과 그 밖의 권리'를 매도할 것을 청구할 수 있고, 같은 법 제73조 제2항에 의하면 주택재건축사업시행자는 분양신청을 하지 아니한 자 등의 '토지, 건축물 또는 그 밖의 권리'에 대하여 매도청구소송을 제기하도록 정하였다.

위와 같은 내용의 도시정비법 제64조 제4항 및 제73조 제2항은 재건축 불참자 등에

대하여 그 의사에 불구하고 그 구분소유권 및 대지사용권을 매도하게 하는 규정으로서 이들의 재산권에 대한 제한규정이기는 하나, 노후·불량주택을 재건축하여 도시환경을 개선하고 주거생활의 질을 높인다는 공공복리를 실현하기 위한 것으로 그 입법목적의 정당성이 인정될 뿐만 아니라 이러한 입법목적을 달성하기 위한 효과적이고 적절한 수단이고, 피해의 최소성 및 법익의 균형성도 갖추었으므로 위헌이라고 할 수 없다(대법원 1999. 12. 10. 선고 98다36344 판결, 헌법재판소 2020. 11. 26. 선고 2018헌바407 등 결정 참조). 그러나 매도청구권의 위와 같은 기본권 제한성을 감안하면 위 규정을 적용함에 있어 그 행사요건을 엄격히 해석해야 하고, 함부로 유추해석하거나 확장해석 하여서는 아니 된다.

구 도시정비법 제39조 제2항, 제3항에 의하면 투기과열지구로 지정된 지역에서 재건축사업을 시행하는 경우 조합설립인가 후 해당 정비사업의 건축물 또는 토지를 양수한 자는 조합원이 될 수 없고, 이러한 경우 사업시행자는 정비사업의 토지, 건축물 또는 그 밖의 권리를 취득한 자에게 동법 제73조를 준용하여 손실보상을 하여야 한다고 정하고 있다. 사업시행자가 위 양수인으로부터 해당 건축물 또는 토지를 취득하기 위해 협의를 진행하였으나 협의가 성립되지 아니한 경우 도시정비법 제73조 제2항을 준용하여 위 건축물 또는 토지에 관한 매도청구권을 행사하는 것은 재건축사업의 시행을 위한 것으로서 허용된다고 할 것이다.

그러나 재건축사업시행자가 위 양수인이 조합원 자격을 취득할 수 없다는 사실을 뒤늦게 인지하였고, 그 전에 이미 위 양수인으로부터 해당 건축물 또는 토지를 현물출자 받거나 신탁을 원인으로 한 소유권이전등기를 경료받은 경우라면, 재건축사업시행자는 신탁받은 건축물 또는 토지의 소유권을 취득하기 위하여 새로이 매도청구권을 행사할

필요가 없다(대법원 2013. 11. 28. 선고 2012다110477, 110484 판결 등 참조).

조합원 자격을 취득할 수 없음을 간과하고 해당 양수인에게 대지 또는 건축물을 분양하는 것을 내용으로 하는 관리처분계획의 변경 및 이전고시가 이루어지고, 해당 양수인이 그에 따른 권리를 취득하기에 이른 경우라면, 그러한 관리처분계획 또는 이전고시의 효력을 다투는 것은 별론으로 하고, 해당 양수인이 취득한 대지 등에 대하여 도시정비법 제73조 제2항에 기해 매도청구를 하는 것은 재건축사업의 시행과 무관하여 허용되지 않는다고 보는 것이 타당하다.

2) 원고의 정관 제9조 제5항, 제6항에 의하면 투기과열지구 내 건축물 등 양수인으로서 조합원 자격을 취득할 수 없는 경우 현금으로 청산하고, 이미 신탁등기 된 조합원의 토지 및 건축물의 소유권은 조합에 자동 귀속되며, 신탁등기 이전의 조합원의 토지 및 건축물의 소유권은 청산금 지급과 동시에 조합에 매매를 원인으로 한 소유권이전등기 절차를 이행하도록 되어 있다.

원고는 결과적으로 이 사건 기존 아파트는 소외인으로부터, 이 사건 공유지분은 피고로부터 원고를 수탁자로 하고 신탁을 원인으로 한 각 소유권이전등기를 경료받았다. 앞서 본 법리 및 위 정관 규정에 의하면 원고가 위 건물과 토지의 소유권을 취득하기 위하여 새로이 매도청구권을 행사할 필요가 없다. 따라서 피고가 조합원 자격을 취득할 수 없다는 점을 간과하고 피고에게 이 사건 아파트를 분양하였다 하더라도, 원고는 구 도시정비법 제39조 제3항, 도시정비법 제73조 제2항을 근거로 이 사건 아파트에 대하여 매도청구권을 행사할 수 없다.

라. 그런데도 원심은 판시와 같은 이유만으로 원고가 피고에게 이 사건 아파트에 대하여 매도청구권을 행사할 수 있다고 판단하였다. 이러한 원심의 판단에는 구 도시

정비법 제39조, 도시정비법 제73조의 '손실보상', '매도청구의 대상'에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 피고의 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 파기 범위

피고의 반소 중 예비적 청구 부분은 원고의 본소 중 예비적 청구가 인용될 것을 전제로 한 예비적 반소로서, 본소 중 예비적 청구에 관한 피고 패소 부분을 파기하는 이상 합일확정을 위하여 반소 중 예비적 청구 부분도 파기하여야 한다.

4. 결론

그러므로 피고의 나머지 상고이유에 관한 판단을 생략한 채 원심판결의 본소 중 예비적 청구에 관한 피고 패소 부분과 반소 중 예비적 청구에 관한 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하며, 원고의 상고를 기각하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 권영준

 대법관 민유숙

주 심 대법관 이동원

대법관 천대엽