

## ■ 최신 판례 ■

# 대법원 2013. 3. 28. 선고 2012다57231 소유권 이전 등기 등 판결

## 1. 이 사건의 쟁점

주택법은 일정한 요건을 갖추고 주택건설사업계획승인을 받은 사업주체에게 상대방에 대한 일방적 의사표시로서 사업부지의 일부를 매수할 수 있는 권리를 인정하고 있습니다(주택법 제18조의2, 제18조의3). 사업주체가 이 매도청구권을 행사하기 위해서는 해당 토지의 소유자와 3개월 이상 협의하여야 하며(주택법 제18조의2 제1항) 이 협의기간이 종료될 때까지는 매도청구권을 행사할 수 없습니다. 그런데 주택법은 이 3개월의 기간이 언제부터 개시되는지, 따라서 언제부터 사업주체가 매도청구권을 행사할 수 있게 되는지에 대해서는 명확한 규정을 두고 있지 않습니다.

이와 관련하여 이 사건에서는 주택법에 따른 적법한 협의가 인정되기 위해서는 사업주체가 토지 소유자에게 사업계획승인의 효력을 주장할 수 있는 지위에 있어야 함을 전제로 하여, "사업계획승인의 효력 발생 시기"가 쟁점이 되었습니다.

## 2. 관련 법령 및 사실관계

### 가. 관련 현행법령

「주택법 (법률 제11590호, 2012. 12. 18., 일부개정)」

**제16조(사업계획의 승인)** ① 대통령령으로 정하는 호수 이상의 주택건설사업을 시행하려는 자 또는 대통령령으로 정하는 면적 이상의 대지조성사업을 시행하려는 자는 사업계획승인신청서에 주택과 그 부대시설 및 복리시설의 배치도, 대지조성공사 설계도서 등 대통령령으로 정하는 서류를 첨부하여 다음 각 호의 사업계획승인권자(이하 "사업계획승인권자"라 한다. 국가 및 한국토지주택공사가 시행하는 경우와 대통령령으로 정하는 경우에는 국토교통부장관을 말하며, 이하 이 조, 제16조의2 및

제17조에서 같다)에게 제출하고 사업계획승인을 받아야 한다. 다만, 주택 외의 시설과 주택을 동일 건축물로 건축하는 경우 등 대통령령으로 정하는 경우에는 그러하지 아니하다. <개정 2009. 4. 1, 2010. 4. 5, 2012. 1. 26, 2013. 3. 23, 2013. 6. 4>

1. 주택건설사업 또는 대지조성사업으로서 해당 대지면적이 10만 제곱미터 이상인 경우: 시·도지사 또는 「지방자치법」 제175조에 따라 서울특별시와 광역시를 제외한 인구 50만 이상의 대도시(이하 "대도시"라 한다)의 시장
2. 주택건설사업 또는 대지조성사업으로서 해당 대지면적이 10만 제곱미터 미만인 경우: 특별시장·광역시장·특별자치도지사 또는 시장·군수

**제18조의2(매도청구 등)** ① 제16조제4항제1호에 따라 사업계획승인을 받은 사업주체는 다음 각 호에 따라 해당 주택건설대지 중 사용할 수 있는 권원을 확보하지 못한 대지(건축물을 포함한다. 이하 이 조 및 제18조의3에서 같다)의 소유자에게 그 대지를 시가(市價)로 매도할 것을 청구할 수 있다. 이 경우 매도청구 대상이 되는 대지의 소유자와 매도청구를 하기 전에 3개월 이상 협의를 하여야 한다. <개정 2012. 1. 26>

1. 주택건설대지면적 중 100분의 95 이상에 대하여 사용권원을 확보한 경우: 사용권원을 확보하지 못한 대지의 모든 소유자에게 매도청구 가능
2. 제1호 외의 경우: 사용권원을 확보하지 못한 대지의 소유자 중 지구단위계획구역 결정고시일 10년 이전에 해당 대지의 소유권을 취득하여 계속 보유하고 있는 자(대지의 소유기간을 산정할 때 대지소유자가 직계존속·직계비속 및 배우자로부터 상속받아 소유권을 취득한 경우에는 피상속인의 소유기간을 합산한다)를 제외한 소유자에게 매도청구 가능
- ② 제32조제1항에 따라 인가를 받아 설립된 리모델링주택조합은 그 리모델링 결의에 찬성하지 아니하는 자의 주택 및 토지에 대하여 매도청구를 할 수 있다.
- ③ 제1항 및 제2항에 따른 매도청구에 관하여는 「집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률」 제48조를 준용한다. 이 경우 구분소유권 및 대지사용권은 주택건설사업 또는 리모델링사업의 매도청구의 대상이 되는 건축물 또는 토지의 소유권과 그 밖의 권리로 본다.

**「행정업무의 효율적 운영에 관한 규정 (대통령령 제24425호, 2013. 3. 23., 타법개정)」**

**제6조(문서의 성립 및 효력 발생)** ① 문서는 결재권자가 해당 문서에 서명(전자이미지서명, 전자문자서명 및 행정전자서명을 포함한다. 이하 같다)의 방식으로 결재함으로써 성립한다.

- ② 문서는 수신자에게 도달(전자문서의 경우는 수신자가 관리하거나 지정한 전자적 시스템 등에 입력되는 것을 말한다)됨으로써 효력을 발생한다.
- ③ 제2항에도 불구하고 공고문서는 그 문서에서 효력발생 시기를 구체적으로 밝히고 있지 않으면 그 고시 또는 공고 등이 있는 날부터 5일이 경과한 때에 효력이 발생한다.

## 나. 사실관계

- ▶ 2011. 6. 2. 원고가 강동구청장으로부터 이 사건 사업계획승인을 고지받음
- ▶ 2011. 6. 8. 강동구청장이 강동구 구보에 이 사건 사업계획승인을 고시
- ▶ 2011. 9. 8. 원고가 피고들에 대하여 매도청구권 행사

## 3. 법원의 판단

서울고등법원은 사업시행자가 사업계획승인처분을 고지받은 때 사업계획승인처분의 효력이 발생하므로, 그 때부터 사업계획승인의 효력을 주장할 수 있다고 판단하였습니다. 그러나 대법원은 중앙행정기관 및 그 소속기관, 지방자치단체의 기관과 군의 기관의 사무관리에 적용되는 구 사무관리규정(2011. 12. 21. 대통령령 제23383호 행정업무의 효율적 운영에 관한 규정으로 전문 개정되기 전의 것) 제8조 제2항 단서는 공고문서의 경우에는 공고문서에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 그 고시 또는 공고가 있는 후 5일이 경과한 날부터 효력을 발생한다고 규정하고 있고, 주택법은 사업계획승인권자로 국토해양부장관, 시·도지사, 시장·군수 등을 규정하면서 사업계획승인권자는 사업계획을 승인하였을 때에는 이에 관한 사항을 고시하여야 하는 것으로 규정하고 있으므로, 주택법 제16조에 따라 정하는 사업계획승인의 효력은 사업계획승인권자의 고시가 있는 후 5일 경과한 날부터 발생한다(대법원 2010. 12. 9. 선고 2009두4913 판결 등 참조)는 점을 들어, 위 조항에 의한 적법한 협의가 인정되기 위해서는 적어도 사업주체의 협의의 의사가 매도청구대상이 되는 대지의 소유자에게 도달하기 이전에 사업계획승인의 효력이 발생하여 그 효력이 매도청구대상이 되는 대지의 소유자에게 미쳐야 한다고 판시하고, 위 서울고등법원 판결을 파기환송하였습니다.

## 4. 시사점

대법원 판례에 따르면, 사업계획승인의 효력은 사업계획승인권자의 고시가 있을 후 5일이 경과한 날부터 발생합니다. 따라서 주택법에 따라 매도청구권을 행사하려고 하는 사업주체는 사업계획승인을 고지받은 때가 아니라 사업계획승인의 고시일로부터 5일이 경과한 때를 기준으로 3개월 이상의 실질적인 협의를 거쳐야만 합니다. 대상 판결 사안의 경우, 원고가 사업계획승인을 고지받은 2011년 6월 2일이 아니라 강동구청장이 구보에 사업계획승인을 고시한 2011년 6월 8일로부터 5일이 경과한 후인 2011년 6월 14일에 비로소 매도청구대상이 되는 토지의 소유자인 피고들에게 사업계획승인의 효력이 미치게 되고, 원고는 2011년 6월 14일 이후 3개월 이상의 실질적인 협의를 거쳐야 적법한 매도청구권 행사가 가능했던 것입니다. 원고가 2011년 9월 8일자로 행사한 매도청구권 행사는 3개월 협의기간 경과 전이어서 부적법한 것이 됩니다.

참고로, 「도시 및 주거환경정비법」상의 매도청구권(제39조)을 행사하기 위해서는 먼저 재건축정비사업조합 설립 동의 성립 후 사업주체가 미동의자에 대하여 서면으로 최고하여야 하고, 미동의자가 최고를 받은 날로부터 2개월 기간 내에 회답하지 않는 경우 사업주체는 최고기간 만료일로부터 2개월 이내에 매도청구권을 행사할 수 있습니다(대법원 2008. 2. 29. 선고 2006다56572 판결, 「도시 및 주거환경정비법」 제39조에서 준용되는 「집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률」 제48조 참조). 그런데 위 2개월의 기간은 제척기간이므로, 수 회의 최고가 있었다라도 수 회의 최고 중 적법한 최초의 최고를 기준으로 제척기간을 산정하여야 할 것입니다(대법원 2000. 6. 27. 선고 2000다11621 판결 참조). 다만, 기존 조합설립인가처분에 기한 매도청구권의 행사가 제척기간 도과로 허용되지 않더라도, 새로운 조합설립인가처분의 요건을 갖춘 조합설립 변경인가에 터 잡아 새로이 매도청구권을 행사하는 것은 가능합니다(대법원 2013. 2. 28. 선고 2012다74816 판결 참조).

사업주체로서 매도청구권을 행사하시고자 하는 경우, 위와 같이 각 법령에 따른 요건 및 제척기간에 유의하셔야 합니다.

## 5. 다운로드 : 대법원 2013. 3. 28. 선고 2012다57231 소유권 이전 등기 등 판결