



서대문구



수신자 내부결재

(경유)

제목 행정소송 상고에 따른 응소
방침(2014누62977 주택재건축정비사업조합설립인가처분취소 사건)

서울고등법원 2014누62977 주택재건축정비사업조합설립인가처분취소사건(원고 : 강윤수외1명 피고 : 서울특별시 서대문구청장)소송과 관련하여 우리 구 패소 판결에 대해 다음과 같이 상고 하고자 합니다.

가. 사건표시

1) 사건명(사건번호): 2014누62977 재건축정비사업조합설립인가처분취소에 대한 상고의 건

※ 상고장 접수후 사건번호 결정 예정

2) 당사자

- 상고인(피고) : 서울특별시 서대문구청장
- 피상고인(원고) : 강윤수외1

나. 관할법원 : 대법원

다. 사건개요

- 1) 2013. 12.12 조합설립인가 취소 소송 제소(2013구합30353)
- 2) 2014. 8.14 1심 판결 선고(원고패)
- 3) 2014. 09.23 항소제기
- 4) 2014.09.23. ~ 2015.6.4. :준비서면 제출 및 변론 실시
- 5) 2015. 7.23 2심 판결 선고(원고승)

라. 판결주문

- 1) 제1심 판결을 취소한다.
- 2) 피고가 2013.9.17. 흥은제1주택재건축정비사업조합설립추진위원회에 대하여 한 주택재건축정비사업 조합설립인가처분을 취소한다.
- 3) 소송총비용중 원고들과 피고 사이에 생긴 부분은 피고가,참가로 인한 부분은 피고 보조 참가인이 각 부담한다.

마.소송청구 원인

1. 원고는 흥은동 104-4 일대 흥은제1주택재건축정비사업조합 설립 인가 처분에 대해 ① 창립총회 시 직접 출석한 조합원의 산정 방법 ② 도시정비법 시행령 제28조 제4항 조합설립 동의 철회 요건 단서의 위헌·위법 ③ 동의서에 기재된 건설되는 건

축물의 설계개요 변경 전·후의 동일성 여부 ④ 설계개요 변경 후 기존 동의서 재사용의 위법 ⑤ 동의서 상 비례율 기재의 위법 ⑥ 조합설립동의자 수 산정에 대한 하자를 이유로 조합설립인가처분에 대한 취소소송을 제기하였으나 1심 판결에서 패소하여 항소한후 2심 판결에서 승소

2. 2심(2014누62977) 패소 사유

1) 도시정비법 상 법정 요건을 충족하지 못하는 흥은동 104-36 및 17-38의 공유자 박00의 조합설립동의서는 지장이 없으므로, 인가 검토시 당사자가 작성한 것이 사실이라는 확인서를 첨부하였다 하더라도 임의로 유효로 처리 할 수 없음.

2) 조합설립인가 시 소재불명자는 토지등소유자의 수에서 제외한다고 규정하고 있음. 흥은동 산 11-162의 공유자3인(변00,최00,백00) 중 변00만 소재불명일 경우에는 정비사업구역내 토지등소유자의 수에 산정하여야 하며, 산 11-162의 공유자중 1인만 소재 불명이라는 이유로 해당 필지를 토지등소유자의 수에 산정하지 않은 것은 위법임.

(판결문에는 토지등소유자로 표기 하였으나, 엄밀히 말하면 조합설립동의권자가 맞음)

3) 조합 설립을 위한 창립 총회는 조합설립동의요건(동의율 등)이 갖추어 진 후 개최하여야 하는 바, 이00의 조합설립동의서를 살펴보면 창립총회일 이후로 기재되어 있으므로 동의율을 갖추지 못한 창립총회의 효력 유무에 대해 판단 하여야 할 것이나, 이를 판단하지 않고도 위 1),2)사유로 인하여 취소되는 이상 따로 판단하지 아니 함.

4) 피고는 조합설립동의율 76.51%(101/132)로 판단 하였으나, 조합설립동의 자수에 국토해양부를 포함시켜 판단한 결과 74.43%(99/133)이므로 이 처분은 취소되어야 함.

3. 상고이유

1) 당사자 박숙영이 작성한 조합설립 동의서가 확실하다는 것에 어느 누구의 견해 차이가 없는 이상, 동의서를 무효로 처리하거나 또는 동의서를 재징구하는 것은 행정상 무용한 절차의 반복을 초래할 뿐이며,

2) 공유자 중 일부가 소재불명일 경우에도 전체 토지등소유자의 수에 산입하여야 한다면, 서울행정법원 2010구합425215(대법원 2012두11041확정)판결에 명시한 바와 같이 소재불명자를 제외한 공유자 전체가 동의 하였으므로, 전체 토지등소유자 수에서 산입하였을 경우에는 조합설립동의자에도 산입하여야 함.

3) 위와 같은 상고인의 주장이 인용될 경우 조합설립동의율 76.69(102/133)로 조합설립인가 처분은 적법함.

바. 상고사유 및 답변서

- 소송대리인(법무법인 (유)원 강금실)과 상의 후 제출

사. 소송수행자 지정

1) 소송대리인 : 법무법인 원

2) 소송담당자 지명 요청

