

서울중앙지방법원 2016. 12. 16 선고 2014가단62938 판결 [건물철거 및 토지인도]

전 문

원고A

피고B

변론 종결 2016. 12. 2.

판결 선고 2016. 12. 16.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 서울 중구 C 대 132.2㎡ 중 별지 도면 표시 1, 현21, 현20을 이은 선 위에 축조한 가로 66cm, 높이 265cm, 폭 10cm의 벽돌 구조물을 철거하라.

이 유

1. 기초사실

다음의 각 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제1호증의 1, 2, 갑 제2호증의 1, 2, 을

제42호증의 2, 을 제44호증의 2의 각 기재, 을 제2호증, 을 제5호증의 1, 2, 을 제35호증, 을 제36호증의 각 영상에 변론 전체의 취지를 종합하면 이를 인정할 수 있다.

가. 원고는 서울 중구 C 대 132.2㎡(이하 '원고 토지'라 한다) 및 그 지상 목조와즙 평가건본가 1동 건평 25평을 소유하고 있다.

나. 피고는 서울 중구 D 대 95.9㎡(이하 '피고 토지'라 한다) 및 그 지상 목조와즙 평가건본가 1동 건평 19평(이하 '피고 건물'이라 한다)을 소유하고 있다.

다. 피고는 2011. 9.경 피고 건물을 수리하였다.

2. 원고의 청구에 대한 판단

가. 원고의 주장 요지

피고는 2011. 9.경 피고 건물을 증축 및 수리하면서 아무런 권원 없이 원고 토지 중 별지 도면 표시 1, 현21, 현20을 이은 선 위에 가로 66cm, 높이 265cm, 폭 10cm의 벽돌 구조물(이하 '이 사건 구조물'이라 한다)을 축조하였다.

따라서 피고는 토지소유자로서 소유권에 기하여 방해배제를 구하는 원고에게 이 사건 구조물을 철거하여야 한다.

나. 판단

(1) 을 제56호증, 을 제58호증, 을 제59호증의 각 기재, 증인 E의 증언, 이 법원의 감정인 E에 대한 사실조회회신 결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 토지는 1957. 8. 27. 원고 토지에서 분할된 것으로, 미개발지역 토지인 이 사건 각 토지의 서쪽 편에 있는 토지의 경계를 기준으로 측량할 경우와 1986. 10. 4. 구획정리가 완료된 서울 중구 F 토지 및 1999. 12. 27. 구획정리가 완료된 서울 중구 G 토지, H 토지 등 이 사건 각 토지의 동쪽 편에 있는 토지의 경계를 기준으로 측량할 경우에 경계 결정에 차이가 많이 나는 사실, 감정인 E은 한국국토정보공사 서울중부지사 소속의 지적기사로서 이 법원의 측량감정 명령에 따라 측량을 한 다음 2015. 9. 4. 이 법원에 별지 도면과 같은 감정도를 첨부한 감정서(이하 '이 사건 감정서'라 한다)를 제출한 사실, 감정인 E은 이 사건 각 토지의 경계를 측량함에 있어 기지점이 훼손되었거나 없어졌고 이 사건 각 토지의 분할 후에 수많은 측량에 의하여 이 사건 각 토지의 일대가 형성되었다는 이유로 이 사건 각 토지가 분할될 당시의 기지점을 찾아보지

아니한 채 감정신청인 측인 원고 토지를 기준으로 현행 지적도를 참조하여 사무실에서 수리상의 측량만을 한 다음 이 사건 감정서를 작성한 사실이 인정된다.

(2) 그런데, 경계침범 여부가 문제로 되어 지적도상의 경계를 실지에 복원하기 위하여 행하는 경계복원측량은 등록할 당시의 측량 방법과 동일한 방법으로 하여야 하므로, 첫째 등록 당시의 측량 방법에 따르고, 둘째 측량 당시의 기준점을 기준으로 하여야 하며, 비록 등록 당시의 측량 방법이나 기술이 발전하지 못하여 정확성이 없다 하더라도 경계복원측량을 함에 있어서는 등록 당시의 측량 방법에 의하여야 하는 것이지 보다 정밀한 측량 방법이 있다 하여 곧바로 그 방법에 의하여 측량할 수는 없고, 토지의 등록 당시 기지점을 기준으로 한 측판측량 방법에 의하여 분할측량이 이루어진 경우 등록 당시의 기지점을 기준으로 하여 경계복원측량을 하여야 함이 원칙이나, 현재에 이르러 등록 당시의 기지점을 찾을 수 없어 등록 당시의 기지점을 기준으로 하여 경계복원측량을 하는 것이 불가능하게 되었다면 분할측량원도를 토대로 등록 당시와 비슷한 조건의 주위 기지점에 의거하여 경계복원측량을 할 수 있는바, 대상 토지의 사정변경으로 위 방법에 의하여 경계복원측량을 하는 것마저 불가능하게 되었다면 기초측량에 의하여 해당 토지 인근의 도근점을 찾아내어 이를 기준으로 하여 경계복원측량을 할 수밖에 없다(대법원 2014. 11. 27. 선고 2011다96079 판결 등 참조).

(3) 이러한 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 각 토지는 등록 당시의 기지점을 찾을 수 없어 등록 당시의 기지점을 기준으로 하여 경계복원측량을 하는 것이 불가능하게 되었고, 그 후의 사정변경으로 인하여 분할측량원도를 토대로 등록 당시와 비슷한 조건의 주위 기지점에 의거하여 경계복원측량을 하는 것마저 불가능한 경우에 해당하므로, 기초측량에 의하여 해당 토지 인근의 도근점을 찾아내어 이를 기준으로 하여 경계복원측량을 하여야 할 것인바, 이 사건 감정서는 감정인 E이 위의 방법에 따르지 아니한 부적법한 경계복원측량에 기초하여 작성한 것이어서 피고 건물이 원고 토지의 경계를 침범하고 있는지 여부를 판단하는 증거로 사용할 수 없고, 달리 피고가 원고 토지 지상에 이 사건 구조물을 설치하여 소유하면서 원고의 소유권행사를 방해하고 있음을 인정할 만한 증거가 없다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사최석문

별지