

제주지방법원 2016. 7. 15 선고 2015가단10010(본소), 2015가단18694(반소) 판결 [건물철거 및 토지인도 · 건물등철거]

전 문

원고(반소피고)A

피고(반소원고)B

피고C

변론 종결 2016. 5. 27.

판결 선고 2016. 7. 15.

주 문

1. 원고(반소피고)에게 서귀포시 D 대 168㎡ 중,
가. 피고(반소원고)는 별지 1 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내 가 부분 4㎡
지상 무허가 건물을 철거하고, 위 부분 토지 4㎡를 인도하고,
나. 피고 C은 별지 2 도면 표시 4, 5, 6, 7, 4의 각 점을 순차로 연결한 선내 라 부분 10㎡ 지상 건물을
철거하고, 위 부분 토지 10㎡를 인도하라.
2. 원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게,
가. 서귀포시 E 대 365㎡ 중 별지 1 도면 표시 5, 6, 7, 8, 5의 각 점을 순차로 연결한 선내 나 부분
30㎡ 지상 시멘트 기둥과 벽체를 철거하고, 위 부분 토지 30㎡를 인도하고,
나. 서귀포시 D 대 168㎡ 중 별지 2 도면 표시 2, 3, 4, 7, 8, 9, 2의 각 점을 순차로 연결한 선내
14㎡ 부분에 관하여 통행권이 있음을 확인한다.
3. 소송비용 중 원고(반소피고)와 피고 C 사이에 생긴 부분은 피고 C이 부담하고, 원고(반소피고)와
피고(반소원고) 사이에 본소로 인하여 생긴 부분은 피고(반소원고)가 부담하고, 반소로 인하여 생긴

부분은 원고(반소피고)가 부담한다.

4. 제1, 2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

본소 청구취지: 주문 1항과 같다.

반소 청구취지: 주문 1항과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)는 서귀포시 D 대 168m²(이하 '이 사건 1 토지'라 한다)의 소유자이고, 피고(반소원고)는 국가로부터 이 사건 1토지와 남쪽으로 접해있는 서귀포시 E 대 365m²(이하 '이 사건 2토지'라 한다)를 대부받아 점유하고 있는 사람이며, 피고 C은 이 사건 1토지와 동쪽으로 접해있는 서귀포시 F 대 505m² 및 그 지상 건물의 소유자이다.

나. 피고(반소원고)는 이 사건 1토지 중 별지 1 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내가 부분 4m²(이하 '가 부분'이라 한다)에 무허가 건물을 건축하고, 화장실 용도로 사용하고 있으며, 피고 C 소유의 건물 중 일부가 이 사건 1토지 중 별지 1 도면 표시 4, 5, 6, 7, 4의 각 점을 순차로 연결한 선내 라 부분 10m²(이하 '라 부분'이라 한다)을 침범하고 있다.

다. 이 사건 2토지 중 별지 1 도면 표시 5, 6, 7, 8, 5의 각 점을 순차로 연결한 선내 나 부분 30m²(이하 '나 부분'이라 한다)에 원고 소유의 건물이 침범하고 있다.

라. 이 사건 2토지는 이 사건 1토지를 제외하고 공로로 통행할 방법이 없고, 현재 피고(반소원고)는 이 사건 1토지의 북서쪽 가장자리를 이용하여 출입을 하고 있으나 원고는 이 사건 1토지의 북동쪽

부분의 통행을 원하고 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4호증, 을 제1호증(가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 본소청구에 관한 판단

가. 피고(반소원고)에 대한 청구

1) 청구원인에 관한 판단 위 인정사실에 의하면, 특별한 사정이 없는 한 피고(반소원고)는 원고에게 이 사건 1토지 지상 가 부분 지상의 건물을 철거하고, 위 부분 토지를 인도할 의무가 있다.

2) 피고(반소원고)의 주장에 대한 판단 피고(반소원고)는 원고의 이 사건 2토지 중 나 부분에 침범한 건물 철거 및 인도와 이 사건 1토지 지상 가 부분 지상 건물의 철거 및 토지 인도가 동시이행의 관계에 있다고 주장하므로 살피건대, 피고(반소원고)의 건물 철거 및 인도의무와 원고의 건물 철거 및 인도의무가 이행상의 견련관계를 인정하여야 할 아무런 사정이 보이지 않으므로, 피고(반소원고)의 위 주장은 이유 없다.

나. 피고 C에 대한 청구 : 자백간주 판결(민사소송법 제208조 제3항 제2호)

3. 피고(반소원고)의 반소청구에 관한 판단

가. 철거 청구

1) 청구원인에 관한 판단 위 인정사실에 의하면, 원고는 대한민국 소유인 이 사건 2토지 중 나 부분에 건물을 소유하며 점유하고 있고, 피고(반소원고)는 위 토지를 대부받아 점유 사용할 권리가 있는바, 원고는 특별한 사정이 없는 한, 이 사건 2토지 중 나 부분 지상 건물을 대한민국에게 철거하고 위 토지 부분을 인도할 의무가 있으므로(대법원 2009. 6. 11. 선고 2009다1122 판결 참조), 피고는 대한민국에 대하여 가지는 점유사용권을 피보전권리로 하여 대한민국을 대위하여 원고에게 위 부분 건물의 철거 및 토지 부분 인도를 구할 수 있다.

2) 원고의 주장에 관한 판단 원고는 G가 1974. 10.경 위 건물을 신축한 후 보존등기를 마쳤고, 원고가 이를 전전 매수하였는바, 20년 이상 평온, 공연하게 점유하였으므로 해당 토지 부분에 관하여 점유취득시효가 완성되었으므로, 피고는 원고에게 해당 부분 철거를 구할 수 없다고 주장하므로 살피건대, 일반적으로 자신 소유의 대지 위에 새로 건물을 건축하고자 하는 사람은 건물이 자리잡을

부지 부분의 위치와 면적을 도면 등에 의하여 미리 확인한 다음 건축에 나아가는 것이 보통이라고 할 것이므로, 그 침범 면적이 통상 있을 수 있는 시공상의 착오 정도를 넘어 상당한 정도에까지 이르는 경우에는 당해 건물의 건축주는 자신의 건물이 인접 토지를 침범하여 건축된다는 사실을 건축 당시에 알고 있었다고 보는 것이 상당하다고 할 것이고, 따라서 그 침범으로 인한 인접 토지의 점유는 권원의 성질상 소유의 의사가 있는 점유라고 할 수 없는바(대법원 2001. 5. 29. 선고 2001다5913 판결 참조), 앞서 본 증거, 갑 제4호증의 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하면, 위 건물의 등기부상 면적이 109.09㎡인데, 이 사건 2토지 지상에 침범한 면적이 29㎡을 사실을 인정할 수 있는바, 위 건물면적 중 상당부분인 약 1/4이 이 사건 2토지 위에 건축되어 있어, 위 건물의 건축주는 자신의 건물이 인접토지를 침범하여 건축된다는 사실을 건축 당시에 알고 있었다고 보는 것이 상당하고, 따라서 위 건물로 인한 이 사건 2토지의 점유는 소유의 의사가 있는 점유라고 할 수 없다 할 것이다. 원고의 위 주장은 이유 없다.

나. 주위토지통행권 확인

1) 청구원인에 관한 판단 가) 민법 제219조 제1항은 "어느 토지와 공로사이에 그 토지의 용도에 필요한 통로가 없는 경우에 그 토지소유자는 주위의 토지를 통행 또는 통로로 하지 아니하면 공로에 출입할 수 없거나 과다한 비용을 요하는 때에는 그 주위의 토지를 통행할 수 있고 필요한 경우에는 통로를 개설할 수 있다."고 규정하고 있다.

이 사건의 경우 이 사건 2토지와 공로 사이에는 이 사건 1토지 외에는 다른 통로가 없고, 피고(반소원고)는 이 사건 1토지를 통로로 하지 아니하면 이 사건 2토지에서 공로로 출입할 수 없으며, 이 사건 1토지는 원고가 이를 매수하기 이전부터 현재까지 계속하여 이 사건 2토지 점유자의 통행로로 이용되어 온 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 1토지에 대한 피고(반소원고)의 주위토지통행권은 인정된다고 할 것이다.

나) 다음으로 통행 장소와 범위에 관하여 본다.

민법 제219조에 규정된 주위토지통행권은 공로와의 사이에 그 용도에 필요한 통로가 없는 토지의 이용을 위하여 주위토지의 이용을 제한하는 것이므로 그 통행권의 범위는 통행권을 가진 자에게 필요할 뿐만 아니라 이로 인한 주위 토지 소유자의 손해가 가장 적은 장소와 방법의 범위 내에서

인정되어야 하며, 그 범위는 결국 사회통념에 비추어 쌍방 토지의 지형적, 위치적 형상 및 이용관계, 부근의 지리 상황, 상린지 이용자의 이해득실 기타 제반 사정을 참작한 뒤 구체적 사례에 응하여 판단하여야 한다(대법원 1995. 2. 3. 선고 94다50656 판결 등 참조).

위 인정사실에 의하여 알 수 있는 이 사건 1, 2토지의 각 형상 및 이용관계, 통행로의 현황, 부근의 지리 상황, 상린지 이용자의 이해득실 등 제반 사정을 종합하여 보면, 피고(반소원고)의 주위토지통행권은 이 사건 1토지 중 북동쪽의 담장선을 기준으로 폭 1.8m 부분에 한하여 인정함이 상당하고, 이 법원의 감정인 H에 대한 2015. 12. 1.자 측량감정촉탁결과에 의하면, 별지 2 도면 표시 2, 3, 4, 7, 8, 9, 2의 각 점을 순차로 연결한 선내 14㎡'는 담장선으로부터 1.8m에 해당하는 폭인 사실을 인정할 수 있으므로, 위 부분에 관하여 피고(반소원고)의 주위토지통행권이 인정된다고 할 것이다.

2) 원고의 주장에 관한 판단 원고는 피고 C의 건물이 철거될 것이므로 이 사건 1토지 중 피고 C의 건물 침범 부분으로 통행권이 있다고 주장하나, 현재 피고 C의 건물이 침범한 상태인 사실은 앞서 본 바와 같고, 달리 위 건물이 철거되었다는 사실을 인정할 증거가 없는바, 피고 C 건물의 침범 부분으로 통행이 가능하다는 원고의 위 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 피고 C에 대한 청구 및 피고(반소원고)에 대한 본소청구, 피고(반소원고)의 반소청구는 각 이유 있어 이를 모두 인용한다.

판사윤동연

별지