

928-5555

서 울 지 방 법 원

제51민사부

결 정

사 건 97카합1690 공사금지가처분

신 청 인 별지 신청인 목록 기재와 같다.

신청인들 소송대리인 1. [REDACTED]

[REDACTED]

2. [REDACTED]

[REDACTED]

파 신 청 인 나 [REDACTED] 주식회사의 소송수계인 등 회사의 보전관리인

1. [REDACTED]

[REDACTED]

2. [REDACTED]

[REDACTED]

파신청인들 소송대리인 [REDACTED]

[REDACTED]

주 문

1. 신청인 [REDACTED]

[REDACTED] 가 이 결정을 고지받은 날로부터

7일 이내에 피신청인들을 위하여 보증으로 금 100,000,000원을 공탁

하거나 위 금액을 보험금액으로 하는 지급보증위탁계약체결문서를

제출하는 것을 조건으로,

피신청인들은 별지 제2목록 기재 토지 중 별지 도면 ④ 표시 토

지 지상에 건축중인 업무, 판매시설인 건물 및 별지 제3목록 기

재 토지 중 별지 도면 ⑤ 표시 토지 지상에 건축중인 업무, 판매

시설인 건물에 대하여 각 지상 13층을 초과하여 신축공사를 하여

서는 아니된다.

2. 신청인 [REDACTED]

[REDACTED] 가 위임하는 집행관은 이 결정의

취지를 적당한 방법으로 공시하여야 한다.

3. 신청인 [REDACTED]

[REDACTED]의 나머지 신청 및 위 신청인

들을 제외한 나머지 신청인들의 신청을 각 기각한다.

4. 신청비용은 각자의 부담으로 한다.

신청 취지

피신청인들은 별지 목록 및 별지 도면 ⑨, ⑩, ⑪ 표시 부분의 토지에서 시공중인 건축물을 지면으로부터 높이 41.5m를 초과하여 건축하여서는 아니된다. 집행관은 위 취지를 적당한 방법으로 공시하여야 한다. 피신청인들이 위 명령에 위반하여 건축을 할 경우 집행관은 그 제거를 위하여 적당한 척분을 할 수 있다.

이 유

1. 기초사실

기록에 의하면 다음 사실이 소명된다.

가. 피신청인들의 소송피수계인 [REDACTED] 주식회사(이하 [REDACTED] 건설이라고 한다)는 1995. 4. 28. 신청의 [REDACTED] 구청장으로부터 별지 제1목록 기재 토지(이하 이 사건 제1토지라고 한다) 중 별지 도면 ⑨ 표시 토지 지상에 지상 20층, 지하 8층, 건축연면적 90,083.10m²의 업무, 판매, 근린생활, 관람집회시설인 건물 1동을 신축하는 내용의 건축허가를 얻어, 같은 해 11. 10. 경부터 신청의 [REDACTED] 주식회사에 도급주어 착공에 들어가 현재 거의 완공단계에 와있다. [REDACTED] 건설은 위 건물에 [REDACTED] 이라는 이

름을 붙이고(이하 위 건물을 [REDACTED]이라 한다) 각 부분에 대한 분양을 실시하여 현재는 그 분양이 마쳐진 상태이다.

나. [REDACTED]은 위 신축공사를 시작한 후 1996. 4. 18. [REDACTED]구청장으로부터 별지 제2목록 기재 토지(이하 이 사건 제2토지라고 한다) 중 별지 도면 ④ 표시 토지 지상에 지상 20층, 지하 6층, 건축연면적 52,424.78m'의 업무, 판매시설인 건물 1동을 신축하는 내용의 건축허가를 얻어 같은 해 9. 13.경부터 그 신축공사를 시작하여 지하 3층까지 공사중이며(당원의 현장검증 당시 기준), [REDACTED]건설은 위 건물에 대하여 [REDACTED]
[REDACTED]라는 이름으로(이라 위 건물을 [REDACTED]라고 한다) 분양을 개시하였다.

다. [REDACTED]건설은 또한 [REDACTED]에 대한 건축허가를 받으면서 동시에 별지 제3목록 기재 토지(이하 이 사건 제3토지라고 한다) 중 별지 도면 ④ 표시 토지 지상에 지상 20층, 지하 7층, 건축연면적 58,085m'의 업무, 판매시설인 건물 1동을 신축하는 내용의 건축허가를 얻어 그 건물의 이름을 [REDACTED]Ⅲ이라고 붙이고 현재 착공 준비 중에 있으며 이에 대한 분양은 아직까지 이루어진 바 없다.

라. [REDACTED]Ⅰ,Ⅱ,Ⅲ이 신축되고 있는 이 사건 각 토지는 모두 도시계획법상 용도지역이 일반상업지역으로서, 그 남쪽으로는 44m의 도로가, 서쪽으로는 30m의 도로가 각 인접해 있는 상당히 큰 규모의 사거리 북동쪽 블록에 속하고 있으며, 이 사건

토지의 남쪽 도로 건너편에는 역시 [REDACTED] 건설이 신축중에 있는 대형백화점이 있다.

[REDACTED] I의 정북쪽에서 서쪽으로 약 19.6도 기울어진 방향에는 직선거리 약 51.5m를 이격하여 지상 15층, 높이 약 36m의 [REDACTED] 아파트 [REDACTED]동이, [REDACTED] II의 정북쪽에서 서쪽으로 약 19.6도 기울어진 방향에는 지상 11층, 높이 약 28.6m의 [REDACTED] 아파트 [REDACTED]동이, 그 동쪽 인접대지인 [REDACTED] III의 북쪽 같은 방향에는 같은 층수와 높이의 [REDACTED] 아파트 [REDACTED]동이 각 직선거리 약 63m 정도(아파트 단지 경계선까지는 약 56m) 떨어진 자리에 나란히 위치하고 있고, 위 [REDACTED]의 동쪽으로는 지상 12층, 높이 약 31.2m의 [REDACTED] 아파트 [REDACTED]동이 역시 위 [REDACTED]동, [REDACTED]동과 나란히 위치하고 있으며, 위 3개동의 북쪽에는 서쪽에서 동쪽방향으로 [REDACTED]동, [REDACTED]동, [REDACTED]동이 각 지상 15층, 높이 약 40.4m로 자리잡고 있고, 위 [REDACTED]동 북쪽에는 같은 층수, 같은 높이의 [REDACTED]동이 있다.(별지 도면 참조)

마. 위 [REDACTED] 아파트는 [REDACTED] I, II, III에 대한 건축허가가 나기 이전인 1993. 10. 20.경 7개동 총 498세대의 아파트와 부속 상가 1개동으로 조성된 단지이며, 신청인들은 모두 [REDACTED] 경 [REDACTED] 아파트에 대한 입주가 시작된 시기부터 별지 신청인 목록 주소란 기재 동, 호수의 아파트를 각 주첨의 방법으로 분양받아 소유하며 현재까지 거주하여 오고 있다.

바. [REDACTED] I, II, III의 신축공사에 대하여는, [REDACTED] I에 대한 착공 당시부터 위 건물들의 신축에 따른 일조권 침해 및 공사에 따른 소음, 먼지, 교통혼잡 유발 등 생활방해를 우려한 [REDACTED]아파트 주민들의 반대가 있어 왔는바, 1996. 2. 3.경 [REDACTED] II, III에 대한 '건축허가 사전예고'가 발표되자 신청인들을 비롯한 [REDACTED]아파트 주민들은 위 건물들의 추가 신축에 반대하였고, 그 건축허가가 나기 직전인 같은 해 4. 16. [REDACTED]구청에서 개최된 민원대책회의에서는 공사에 따른 주민 피해에 관하여 주민들에 대한 사업설명회를 열기로 하였으나 사업설명회가 열리지 아니한 채, 그 2일 후인 같은 달 18. 위 나항과 같이 [REDACTED] II, III에 대한 건축허가가 이루어졌다(사업설명회 약속후 실행없이 건축허가가 내려진 것에 대하여는 관련 공무원들에 대한 문책이 있었다).

아. 이에 신청인들을 비롯한 [REDACTED]아파트 주민들은 1996. 12. 10. 이래로 위 신축공사의 현장소장들과 공사시간, 소음규제 등에 대하여 수차례 협의를 진행하며, 위 허가 청인 [REDACTED]구청장 및 건축주인 [REDACTED]건설에 대하여 위 [REDACTED] I, II, III의 높이를 20층에서 13층으로 낮추어 달라고 지속적으로 건의, 요구하였는바, [REDACTED]건설은 위 요구를 거절하였으며, [REDACTED]구청은 건축주의 사업계획에 대한 고유권한을 행정기관이 임의로 하향조정할 수는 없다고 답변하였다. [REDACTED]건설은 위 주민들의 요구에 대한 대책의

일환으로 1997. 1. 9. [REDACTED]아파트 주민들 중 10명을 건축공사장 명예감독관으로 임명하고 같은 해 2. 14.에는 위 건물들의 신축에 따른 일조권 조사 분석 설명회를 개최하는 등의 노력을 하였으나, 신청인들을 비롯한 [REDACTED]아파트 주민들과 합의를 도출 하지는 못하였다.

자. 그후 [REDACTED]건설에 대하여는 1998. 3.경 서울지방법원에 회사정리절차 개시신청이 있었고, 그에 따라 같은 달 9. 서울지방법원 98파1257호로 회사재산보전처분 결정이 내려졌으며, 같은 달 19. 위 법원에 의하여 피신청인들이 [REDACTED]건설의 공동보전관리인으로 선임되었다. [REDACTED]건설의 위와 같은 내부 사정으로 말미암아 현재 [REDACTED]I, II, III에 대한 공사는 사실상 중단되어 있다.

2. 당사자의 주장

가. 신청인들의 주장

신청인들은 이 사건 신청원인으로 다음과 같이 주장한다.

(1) 위에서 본 [REDACTED]아파트와 [REDACTED]I, II, III의 배치관계 등 입지여건하에서 [REDACTED]I, II, III이 완공되면 [REDACTED]아파트는 그 정남방에 높고 거대한 방책을 치고 있는 결과가 되어 [REDACTED]아파트 [REDACTED]동, [REDACTED]동에 거주하는 신청인 [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]소유의 아파트들은 모두

08:00부터 16:00사이의 8시간 동안 총 일조시간이 2시간에도 못 미치고, [REDACTED]동에 거주하는 신청인 [REDACTED]은 4시간 3분의 일조를 가질 수 있으나 그 중 54분은 태양 입사각 15도 이하의 일조로서 실제 일조시간은 4시간 이상이 된다고 볼 수 없으며, 위 3개동이 후위에 위치한 101동에 거주하는 신청인 [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] 역시 총 일조시간이 3시간에 못 미치고 그나마 태양 입사각 15도 이하의 일조가 30분 이상을 차지하고 있고, [REDACTED]동, [REDACTED]동, [REDACTED]동에 거주하는 신청인 [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] [REDACTED]중 저층에 거주하는 신청인 [REDACTED] 등의 일조시간은 4시간에 훨씬 못 미치게 된다.

(2) 또한, 신청인들의 아파트 실내에서 외부공간을 조망하고자 하는 경우 신청인들의 시야에는 [REDACTED] I, II, III만 들어오고 하늘이나 기타 외부 경관은 전혀 들어오지 아니하는 상황이 초래되어 참을 수 없는 조망권의 침해를 입게 된다.

(3) 그리고, [REDACTED] I, II, III에서는 쉽게 신청인들의 아파트 내부 사람의 동작을 분별할 수 있는 등 사생활 침해 역시 참을 수 없는 정도로 우려된다.

(4) 마지막으로, [REDACTED] I, II, III이 설계도대로 건축되는 경우, 현재 신청인들이 거주하는 [REDACTED] 5블럭 내에는 [REDACTED]아파트와 기타 다른 아파트 주민 도합 3,700여 세대가 입주해 있고, 취학중인 초, 중, 고등학생은 4,600여명에 이르며, 위 세대들이 보유하고 있는 차량은 약 3,000여대인데 이들이 출입하는 도로는 폭 12m의 2차선 도로 2개

뿐인 상황에서 최소 4,000여대의 차량이 증가되어 감내하기 어려운 교통의 혼잡이 유발될 것이다.

따라서, 피신청인들의 [REDACTED] I, II, III에 대한 공사는 건물들의 높이에 대하여 일정한 제한이 가하여져야 하며, 제한 최고 높이는 감정인 [REDACTED]의 감정결과에 따라 기존 건물의 영향은 고려하지 아니하고 [REDACTED] I, II, III로 인한 일조시간 단축만을 고려하여 [REDACTED] 아파트의 모든 주민들에게 동지일을 기준으로 08:00부터 16:00까지 사이에 4시간 이상 혹은 09:00부터 15:00까지 사이에 연속하여 2시간 이상의 일조를 보장할 수 있는 높이인 7층까지로 하는 것이 합당하고, 이를 미터법에 의하여 표시하면 [REDACTED] I 은 41.5m(설계도상 7층 32.5m + 엘리베이터실 9.76m), [REDACTED] II, III은 40.81m(설계도상 7층 31.05m + 엘리베이터실 9.76m)가 되므로 결국 41.5m를 초과하는 [REDACTED] I, II, III 신축 공사의 중지를 구한다.

나. 피신청인의 주장

이에 대하여 피신청인들은 다음과 같은 취지로 다투다.

- (1) 먼저, 일조나 조망, 프라이버시(사생활)라는 것은 간접적 생활이익에 불과하고 이를 인정하는 명문의 법률규정이 없어 사법상의 권리가 아니다.
- (2) 건축 관련 규정을 살펴보면, 건축법 제53조는 일조 등의 확보를 위한 건축물 높

이제한에 대하여 시·군·구의 조례로 제한할 수 있음을 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제86조 제1호 다목은 전용주거지역 또는 일반주거지역 안에서 3층 이상의 건축물을 건축하는 경우에는 건축물의 각 부분을 정북방향으로의 인접대지 경계선으로부터 당해 건축물의 각 부분의 높이의 2분의 1 이상을 떠어 건축하여야 하는 것으로 되어 있으며, [REDACTED]시 건축조례 제60조 1호 다.목에서도 높이의 2분의 1 이상을 떠어서 건축하도록 규정되어 있는바, [REDACTED] I, II, III은 상업지역에 위치하여 위 제한보다 더 완화된 기준이 적용되어야 할 것임에도 건물 높이 약 80m의 2분의 1을 훨씬 초과한 56m 이상을 ([REDACTED]아파트 경계선 기준) 이격하고 있으므로 신청인들이 입는 일조 및 조망의 침해는 수인한도 이내의 것이다.

(3) 그리고 일조권 침해에 관한 감정에 대하여 보더라도 감정인 [REDACTED]의 감정 결과는 [REDACTED] I, II, III의 각 건물이 순차적으로 완공되었을 경우 발생할 것으로 예상되는 일조침해를 개별적, 구체적으로 감정한 것이 아니라 마치 위 3개동의 건물을 단일한 건물인 것으로 전제하고 3개동의 건물이 모두 완공되었을 경우만을 예상하여 일조피해를 분석하는 잘못을 범하고 있으므로 이를 채택할 수 없고, 피신청인들 제출의 소명자료에 의하면 [REDACTED] I의 신축에 의하여 일조 침해가 예상되는 신청인은 오직 신청인 [REDACTED]뿐이며, 이어서 [REDACTED] II까지 완공될 경우 일조 침

해가 예상되는 신청인은 [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] 등 3명이며, [REDACTED]Ⅲ이 완공되면 비로소 일조침해를 받게 되는 신청인은 [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]Ⅲ의 6명인바, [REDACTED]Ⅲ은 현재 분양일정 자체가 취소되고 기초공사조차 진행되지 못하고 있으므로 그 신축을 금지할 보전의 필요성이 없고, [REDACTED]Ⅰ,Ⅱ의 경우 위 피해 신청인들의 일조이익과 피신청인들 및 수분양자들이 공사중지로 말미암아 입게 되는 사회, 경제적 손실을 비교해 볼 때 일조침해로 인한 공사중지를 구하는 것은 과도한 제한 내지 권리의 남용에 해당하게 된다.

(4) 또한, 신청인들의 [REDACTED]아파트 전방에 위치하고 있는 이 사건 토지들은 모두 신청인들의 위 아파트 입주 당시 나대지였던 곳으로서, 장차 어떠한 형태로든 개발될 것이라는 점을 충분히 예상할 수 있었고, 또한 그 전방에 위치하고 있는 것도 경관으로서의 가치가 없는 아파트단지와 대형백화점 건축부지가 전부이므로, 신청인들에게는 조망의 이익이 없다.

(5) 그리고, [REDACTED]Ⅰ,Ⅱ,Ⅲ과 신청인들의 아파트는 그 경계선까지 최소 56m가 떨어져 있고 실제 아파트까지는 63m이상이 떨어져 있어서 육안으로는 도저히 [REDACTED]Ⅰ,Ⅱ,Ⅲ에서 신청인들의 아파트 내부를 들여다볼 수 없고 설령 신청인들의 사생활이 침해될 우려가 있다고 하더라도 그것은 한여름철에 불과하여 결국 수인한도를 넘지

아니하는 것이다.

3. 판단

가. 피보전권리로서의 일조권, 조망권

그러므로 먼저, 일조권 내지 조망권이 피보전권리 적격을 가지는지에 대하여 살피건대, 어느 토지나 건물의 소유자가 종전부터 향유하고 있던 일조(日照), 경관이나 조망 등이 생활이익으로서의 가치를 가지고 있다고 객관적으로 인정된다면 이는 법적인 보호의 대상이 될 수 있는 것이므로 그 토지나 건물의 인접 대지에 어떤 건물을 신축함으로써 그 와 같은 생활이익이 침해되고 그 침해가 사회통념상 일반적으로 수인할 수 있는 정도를 넘어선다고 인정되는 경우에는 위 토지 등의 소유자는 그 소유권에 기하여 그 방해의 제거나 예방을 위하여 필요한 청구를 할 수 있는 것이 법리(대법원 1995. 9. 15. 선고 95다23378 판결 참조)이므로 일조권이나 조망권은 그 토지, 건물의 소유권과 결합하여 공사중지 가처분의 피보전권리로 삼을 수 있다고 할 것이다.

또한 이 경우에 있어서 가해건물이 건축관계 법규를 어기고 있는 경우라면 수인한 도를 넘는 침해라는 점을 인정하는 데에 있어 중요한 간접적인 자료가 될 수 있겠으나, 일조 침해를 이유로 하는 건축공사금지 청구를 하기 위한 요건으로서 반드시 가해물이 건축법 등의 관계 규정에 위반하여 건축될 것을 요하는 것은 아니고(아래 대법원

1997. 7. 22. 선고 96다56153 판결 참조), 마찬가지로 가해건물이 건축법 등의 관계법규를 준수하고 있다고 해서 반드시 일조 침해를 이유로 하는 건축공사금지 청구가 불가능한 것도 아니라고 할 것이다.

나. 수인한도의 기준

(1) 따라서 결국 신축 건물의 공사로 인한 일조 등의 침해가 기존 인접 토지, 건물 소유자의 수인한도를 넘는 것인지 여부가 문제인바, 수인한도의 초과 여부를 판단함에 있어서는 피해의 성질과 정도, 피해이익의 공공성, 가해행위의 태양, 가해행위의 공공성, 가해자의 방지조치 또는 회피의 가능성, 인·허가 관계 등 공법상 기준에의 적합 여부, 지역성, 토지 이용의 선후관계 등 모든 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것이고(대법원 1997. 7. 22. 선고 96다56153 판결 참조), 이에 덧붙여서 쌍방의 교섭의 경위 등을 고려할 수 있을 것이며, 특히 이 중에서도 피해의 정도와 지역성을 중요한 요소로 판단하되, 근본 기준은 가해자와 피해자간의 이익형량이 되어야 할 것이다.

(2) 한편, 일조의 확보와 관련된 법령 규정은 다음과 같다.

먼저, 건축법 제53조는 [일조 등의 확보를 위한 건축물의 높이 제한]이라는 제목 하에 “공동주택과 전용주거지역 및 일반주거지역 안에서 건축하는 건축물의 높이는 일조 등의 확보를 위하여 필요한 경우에는 대통령령이 정하는 바에 의하여 그 건축물로부터

동일 대지 안의 다른 건축물까지의 거리와 인접대지 경계선까지의 거리에 따라 시·군·구의 조례로 정하는 높이를 초과할 수 없다."라고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제86조는 같은 제65으로 "건축물을 건축하는 경우 각 부분의 높이는 법 제53조의 규정에 의하여 다음 각호의 범위 안에서 건축조례로 정한다."라고 규정하고 있으며, 그 제1호는 "전용주거지역 또는 일반주거지역 안에서 건축물을 건축하는 경우에는 건축물의 각 부분을 정북방향으로의 인접대지경계선으로부터 다음 각목의 범위 안에서 건축조례가 정하는 거리 이상을 뛰워 건축하여야 한다."라고 규정하고, 그 제3목은 "3층 이상인 건축물은 인접대지경계선으로부터 당해 건축물의 각 부분의 높이의 2분의 1 이상"이라고 규정하고 있다.

그러나, [REDACTED] 건축조례 제60조는 일조 등의 확보를 위한 건축물의 높이 제한에 관한 여러 규정을 두고 있으면서도, 위 위임규정에 의거한 일조시간의 확보를 위한 규정은 전혀 가지고 있지 않다.

다만, 1993. 8. 9. 개정되기 전의 건축법시행령 제90조 제1호 (나)목 (7)은 아파트와 같은 공동주택에 대하여 동일 대지 안에서 2동 이상의 건축물이 서로 마주보고 있는 경우 "동지일을 기준으로 당해 대지 안의 모든 세대가 9시에서 15시 사이에 2시간 이상 연속하여" 일조를 확보할 수 있다고 인정되는 높이 이하인 경우에 높이 제한의 규

정을 적용받지 않는다고 규정하고 있었다.

또한 도시인구의 과밀화와 건물의 고층화가 우리 나라보다 더욱 심한 일본에서는 건축기준법·제56조와 제56조의2에서 일조시간에 대하여 상당히 세분화된 규정을 두고 있는데, 고층의 주거전용 건물의 경우 동지일을 기준으로 8시부터 16시까지 대지 경계선으로부터 10m 이상 떨어진 건물에 대하여 최소한 2~3 시간 이상 일조를 확보할 수 있도록 그 높이를 제한하여 건축하도록 규제하고 있다.

위 관련 규정들과 외국의 입법례를 종합하여 보면, _____ 지역의 주거전용지역의 경 우 동지일을 기준으로 9시부터 15시까지 사이의 6시간 중 일조시간이 연속하여 2시간 이상 확보되는 경우 또는 동지일을 기준으로 8시부터 16시까지 사이의 8시간 중 일조시간이 통틀어 최소한 4시간 정도 확보되는 경우에는 이를 수인하여야 하고, 위 두 가지 중 어느 것에도 속하지 않는 일조 저해의 경우에는 수인한도를 넘는다고 봄이 상당하다(다만, 일조시간에 있어서 태양의 입사각은 고려하지 아니하기로 한다. 서울고등법원 1996. 3. 29. 선고 94나11806 판결, 같은 법원 1998. 2. 3. 선고97카830 판결 참조).

(3) 그리고 기존 건물 등에 의하여 이미 일조 침해가 이루어지고 있는 경우는 ⑦기존 건물에 의한 일조 침해가 이미 상당히 이루어지고 있었으나 수인한도 내의 범위였다가 새로운 건물의 신축에 의한 일조 침해가 복합하여 수인한도를 벗어나는 일조 침

해가 이루어지는 경우와 ⑤ 이미 기존 건물에 의하여 수인한도를 벗어나는 일조 침해가 이루어지고 있는데 새로운 건물의 신축에 의하여 추가로 일조 침해가 더욱 심화되는 경우로 나누어 볼 수 있는바, 어느 경우이나 신축건물에 의한 추가 일조 침해가 전체의 복합적인 일조 침해 중에서 상당한 비율을 차지하는 경우에는 기존 건물이 없는 경우와 마찬가지로, 이를 이유로 공사중지를 구할 수 있다고 할 것이고(전자의 경우에는 기존의 건물에 의하여는 일조 침해가 없는 것과 동일 내지는 유사하므로 후자의 경우보다 공사중지 신청을 인용할 필요성이 더욱 클 것이다), 그러한 비율은 수인한도의 기준이 되는 일조시간 중 기존 건물에 의하여 침해되는 시간과 신축건물에 의하여 침해되는 시간의 양을 비교하여 합리적으로 결정하여야 할 것이다.

(3) 이 사건 신청인들이 수인하여야 할 한도에 대하여 보건대, 위에서 본 주거전용 지역의 기준을 하나의 기준으로 적용할 수 있을 것이다. 그러나, [REDACTED] I, II, III이 신축되고 있는 이 사건 각 토지는 앞서 본 바와 같이, 도시계획법상 주거전용지역이 아닌 일반상업지역이고, 일반상업지역의 경우 위 주거전용지역에 비하여 건물고층화에 대한 수요가 상당히 강한 점, 그리고 일반상업지역의 경우 건물의 고층화가 이루어질 것을 누구나 합리적으로 예견할 수 있는 예측가능성이 있는 점(특히 별지 목록 기재 각 토지의 경우 앞서 본 바와 같이 넓은 도로들이 만나는 사거리 교차로의 한

귀퉁이로서 그 상업적 수요와 중요성에 따른 고층 건물의 등장을 합리적으로 예견할 수 있었던 점) 등을 고려하면 위 기준을 상당히 완화하여 수인한도를 정하여야 할 것이며, 그 완화의 기준은 앞서 살펴 본 제반 요소들을 고려하여야 할 것이다.

다. 당사자들의 주장에 대한 판단

(1) 신청인들의 일조 침해 주장에 대한 판단

신청인들의 일조 침해에 기한 이 사건 신청에 대하여 살피건대(기록에 현출된 신청인들의 일조 피해에 대한 전문가의 의견으로는 [REDACTED] 대학교 교수 [REDACTED]의 감정결과 및 피신청인들 제출의 [REDACTED] 대학교 교수 [REDACTED] 등의 연구보고서의 기재내용이 있는 바, 전자는 실제상황과는 달리 기존의 건물들에 의한 일조침해가 전혀 없다는 가정하에 실시된 감정으로서, [REDACTED] I, II, III이 모두 지상 20층으로 완공된 경우의 [REDACTED] 아파트주민 전체에 대한 일조 침해에 대하여는 의견을 밝히고 있으나, 위 건물들의 높이가 각각 몇층으로 되어야 이 사건 신청인들에 대하여 일조침해의 정도가 앞에서 본 수인한도 이내로 되는 것인지는 밝히지 아니하고 있고, 또한 이 사건 신청의 당사자가 아닌 자가 다수 포함된 [REDACTED] 아파트 주민 전체에 대하여 일조침해가 앞에서 본 수인한도 이내로 될 수 있는 위 건물들의 높이에 대하여는 밝히고 있으나 정작 이 사건의 신청인들에 대하여는 그와 같은 높이를 밝히고 있지 않다는 단점이 있으며, 후

자는 일조시간의 기준을 08:00부터 16:00까지 혹은 09:00부터 15:00까지 등으로 제한하지 아니하고 일출부터 일몰까지로 하고 있고, 양자의 감정 방법도 월드럼 분석법과 음영재현분석법으로 다소 다르지만, 감정결과에 있어서는 [REDACTED] I, II, III가 모두 완공된 경우에 08:00-16:00 등 위 기준시간으로 조정하여 살펴볼 수 있도록 되어 있고 그와 같이 보는 경우 양자의 감정결과는 전혀 상이하다고 할 수 없으므로 양자를 모두 감안하기로 한다), 기록에 의하면 다음 사실이 소명된다.

- (ㄱ) 먼저, 기존 건물에 의한 일조 침해가 전혀 없다고 가정하고, 이 사건 신청인들이 아니라 [REDACTED]아파트 주민들 전체를 기준으로 할 때 앞에서 본 주거지역의 수인 한도 이내로 일조 침해를 받도록 하는 [REDACTED]I,II,III의 높이는 7층이다.
- (ㄴ) 각 신청인별로 동지를 기준으로 08:00부터 16:00까지 사이의 일조시간(분으로 표시)을 ①[REDACTED]I,II,III을 신축하기 이전 기존 건물에 의하여 일조 침해를 받고 있는 상태의 일조시간 ②[REDACTED]I 만 완공된 경우 일조 시간 ③[REDACTED]I,II가 완공된 경우 일조시간 ④[REDACTED]I,II,III이 완공된 경우 일조시간 ⑤기존 건물에 의한 일조침해가 전혀 없다고 가정하고 [REDACTED]I,II,III이 완공된 경우 일조시간으로 각 구분하여 표시하면 다음과 같다.

(ㄷ) 신청인별 일조시간표

신청인 동,호수	④ 기존 일조시간	⑤ [REDACTED] I 완공후	⑥ [REDACTED] I, II 완공후	⑦ [REDACTED] I, II, III 완공후	⑧ 기존침해 없다고 가정
[REDACTED] 101-201	95	95	30	30	119
[REDACTED] 101-506	205	45	45	45	151
[REDACTED] 101~806	105	105	105	105	165
[REDACTED] 102-206	55	55	0	0	100
[REDACTED] 102-1305	450	418	418	298	296
[REDACTED] 102-1306	440	400	400	290	306
[REDACTED] 102-1502	438	438	438	408	425
[REDACTED] 103-603	280	147	59	59	57
[REDACTED] 103-606	308	108	64	64	66
[REDACTED] 103-806	373	173	64	64	66
[REDACTED] 103-906	386	186	64	64	66
[REDACTED] 104-202	405	380	227	62	66
[REDACTED] 104-402	432	407	256	64	69
[REDACTED] 104-404	409	373	196	72	88
[REDACTED] 104-405	409	376	190	102	98
[REDACTED] 104-906	440	382	191	99	105
[REDACTED] 104-1001	470	460	312	60	67
[REDACTED] 105-903	282	282	282	282	480
[REDACTED] 106-704	328	328	328	292	400
[REDACTED] 107-304	480	480	425	277	253

(리) 먼저 신청인 [REDACTED], [REDACTED]의 경우, 이미 기존 건물에 의한 일조 침해가 주 거지역의 수인한도를 초과하고 있고 [REDACTED]에 의한 추가 침해는 없으나, [REDACTED]

[REDACTED]Ⅲ 혹은 [REDACTED]Ⅲ에 의한 추가침해는 약 55분간 혹은 38분간의 일조시간

감소이다. 그런데 위 일조침해는 기존 건물에 의한 일조침해가 없다고 가정하는 경우 [REDACTED] I, II, III만에 의한 침해(⑥의 119분 혹은 100분인바 이는 09:00-15:00사이의 연속한 시간이므로 거의 수인한도에 가깝다)를 염두에 넣고 복합적으로 판단해 볼 때 기존의 건물에 의한 침해보다 작은 비율임을 알 수 있으므로, 앞서 본 복합침해의 경우 판단원칙에 비추어 보면 [REDACTED] I, II, III에 의한 일조침해를 피보전권리로 주장하기 어렵다고 할 것이다.

(ii) 신청인 [REDACTED]은 기존 건물에 의한 일조침해와 [REDACTED] I, II, III의 신축에 의한 일조침해가 복합침해를 하는 것으로 나타나고 있는바, 각각의 개별적인 일조침해는 주거지역의 수인한도를 초과하지 아니하나, 양자가 복합침해를 하는 결과로 수인한도를 넘어서고 있다. 그러나, 이 경우에도 기존의 건물 등에 의한 일조침해가 없다고 가정하는 경우, 즉 순수한 [REDACTED] I, II, III의 신축에 의한 침해만으로는 수인한도의 범위 내(일조시간이 09:00-15:00사이의 연속한 151분이다)인 점을 고려하여야 할 것이다.

(iii) 신청인 [REDACTED]은 이미 기존 건물에 의한 일조 침해가 주거지역의 수인한도를 초과하고 있고 [REDACTED] I, II, III에 의한 추가 침해는 없으므로 일조침해를 피보전권리로 주장할 수 없다.

(ㅅ) 신청인 [REDACTED]에 대하여는 [REDACTED]

[REDACTED] I, II, III에 의한 일조침해가 없거나 그 침해가 주거지역의 수인한도 이내이므로 일조침해 주장은 이유없다.

(ㅇ) 신청인 [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]의 경우는 [REDACTED] I, II, III에 의한 일조침해가 주거지역의 수인한도를 초과하고 있다고 할 수 있다([REDACTED] I에 의한 일조침해의 경우, 신청인 [REDACTED]의 일조시간 147분, 신청인 [REDACTED]의 일조시간 173분 및 신청인 [REDACTED]의 일조시간 186분이 모두 09:00부터 15:00까지 사이의 연속된 일조시간이므로 모두 주거지역의 수인한도 범위 내에 속한다).

(ㅈ) 신청인 [REDACTED]의 경우는 [REDACTED] I, II, III에 의한 일조침해가 주거지역의 수인한도를 초과하고 있으나, 다만 [REDACTED] I에 의하여 침해받는 상태의 일조시간은 09:00-15:00 사이의 108분으로서 침해의 정도는 주거지역의 수인한도에서 불과 12분이 부족하여 비교적 적은 것으로 보인다.

(ㅊ) 신청인 [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] III에 의한 일조침해가 주거지역의 수인한도를 넘어서고 있다(위 신청인들에 대하여는 [REDACTED] I, II에 의하여 침해받는 상태의 일조시간이 모두 09:00-15:00 사이의 연속된 시간이므로 [REDACTED] I, II에 의한 일조 침해는 모두 주거지역의 수인한도 이내이다).

위 인정사실에 의하면, [REDACTED] I 이 완공되는 경우 신청인 [REDACTED] 의 2
인이, [REDACTED] I, II 가 완공되는 경우 위 신청인들과 신청인 [REDACTED]
5인이, [REDACTED] I, II, III 가 완공되는 경우 위 신청인들과 [REDACTED]
[REDACTED] 11인이 각 앞에서 본 주거지역의 수인한도를 초과하는 일조침해
를 겪게 된다고 볼 수 있다.

그러나, 앞서 본 바와 같이, 이 사건 토지는 모두 일반상업지역에 속하고 있으므로
그에 대한 일조침해의 주장을 주거전용지역과 동일한 수준으로 할 수 없다는 점, 신
청인 [REDACTED]에 대한 [REDACTED] I 의 완공에 인한 일조침해가 주거지역의 수
인한도를 적용하더라도 경미하거나 기존 건물에 의한 침해와 복합적으로 이루어지고
있다는 점 및 [REDACTED] I 은 이미 완공되어 그 분양도 마쳐졌다는 점을 종합적으로
고려하여 신청인들과 피신청인들간의 이익형량을 해보면, [REDACTED] I 에 의한 일조
침해를 이유로 하는 위 건물에 대하여 건축공사금지를 구하는 이 사건 신청 부분은
피보전권리 내지는 보전의 필요성이 인정되기 어렵다고 할 것이다.

나아가, [REDACTED] II, III에 대한 건축공사 금지 신청에 대하여 보건대, 위 두 건물
이 당초 건축허가와 같이 20층으로 완공되는 경우 앞서 본 바와 같이 신청인 [REDACTED]
[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]에게

주거지역으로 수인한도를 초과하는 일조 침해가 발생하는 점 및 위 두 건물이 7층이하
로 건축되는 경우 위 신청인들을 포함한 [REDACTED]아파트 주민 전체에 대한 일조침해가
모두 수인한도 이내로 되는 점에 대하여는 앞서 본 바와 같다. 그러나 위 건물들의
높이가 각각 몇층으로 되어야 위 신청인들에 대하여 일조침해의 정도가 앞에서 본 주
거지역의 수인한도 이내로 되는 것인지에 대하여는 소명자료가 부족하며(그러한 소명
이 있는 경우라도 이 사건 토지는 상업지역이므로 그 기준이 완화되어야 함은 앞서
설시한 바와 같다), 따라서 이러한 경우에는 앞서 본 바와 같이, 근본적으로는 신청인
들과 피신청인들간의 이익형량을 기준으로 하여 신청인들의 피해의 정도, 인·허가 관
계 등 공법상 기준에의 적합 여부, 지역성, 토지 이용의 선후관계, 쌍방의 교섭의 경위
등을 모두 고려하여 종합적으로 판단하여야 할 것인바, 이 사건 토지는 모두 일반상업
지역에 속하고 있으므로 그에 대한 일조 침해의 수인한도는 주거전용지역의 그것보다
완화되어야 한다는 점, 피신청인들은 위 두 건물([REDACTED]Ⅱ,Ⅲ)에 대한 공법상의
규제를 모두 지키고 건축허가를 받아 신축공사에 착수한 점, [REDACTED]Ⅱ에 대한 신
축공사와 분양이 이미 상당한 정도로 마쳐진 점, 그리고 무엇보다도 신청인들을 포함
한 [REDACTED]아파트 주민들과 [REDACTED]건설 사이의 교섭과정에서 위 [REDACTED]아파트 주민들은
지속적으로 [REDACTED]건설에 대하여 [REDACTED]Ⅰ,Ⅱ,Ⅲ의 높이를 13층으로 낮추어 줄 것을

요구하여 왔던 점 등을 종합적으로 고려하면, 위 신청인들의 피보전권리는 위 두 건물에 대하여 최고 높이를 13층으로 제한할 수 있는 한도로 해석하는 것이 합당하다고 할 것이다..

(h) 나아가 보전의 필요성에 관하여 보건대, 피신청인들이 건축중인 위 두 건물이 예정대로 완공되면 완공된 건물의 사후 철거는 사실상 곤란할 뿐만 아니라 일조침해에 대한 금전에 의한 배상도 한계가 있고 또한 현재 공사가 중단되었다고 하더라도 향후 피신청인들의 사정에 따라 얼마든지 공사가 재개될 수 있는 점 등 이 사건 기록에 나타난 여러 가지 사정에 비추어 보면 이 사건 가처분의 보전의 필요성도 인정된다.

(2) 신청인들의 조망권 침해 주장에 대한 판단

다음으로 신청인들의 조망권 침해에 대한 주장에 대하여 보건대, 앞서 본 법리에 의하면 경관이나 조망 등이 생활이익으로서의 가치를 가지고 있다고 객관적으로 인정되는 경우에 한하여 피보전권리로서의 적격을 가지는 것이고, 이는 다시 말하여 아름다운 자연적, 역사적 혹은 문화적 풍물 즉 경관을 조망하여 미적 만족감이나 정신적 휴식을 향수할 수 있는 이익이 객관적으로 인정되는 경우라고 할 것인데, 앞서 본 소명사실에 의하면 [REDACTED] I, II, III 가 신축됨으로 말미암아 신청인들 소유의 아파트가 잊게 되는 조망은 도로와 그 맞은 편의 신축백화점의 모습에 불과하고 달리 객관

적으로 인정될 수 있는 경관을 조망하여 미적 만족감이나 정신적 휴식을 향수할 수 있 는 이익이 침해될 것이라는 점에 대한 소명이 부족하다고 할 것이어서 조망권의 침해 를 이유로 하는 신청인들의 이 사건 신청은 이유없음에 돌아간다(따라서 일반적인 조 망의 이익에 대한 판단은 일조 침해에 대한 수인한도 판단으로 족하다고 보여진다).

(3) 신청인들의 사생활 침해 주장에 대한 판단

나아가 신청인들의 사생활 침해 주장에 대하여 살펴보면, 앞서 인정한 사실에 의하 면 신청인들의 아파트와 [REDACTED] I, II, III과의 최단 거리는 63m 정도이다. 그런데 사람이 얼굴의 표정을 분별할 수 있는 최대 거리는 12m 정도이고, 얼굴을 인식할 수 있는 최대거리가 24m, 동작을 분별할 수 있는 최대거리는 135m 정도 됨이 경험칙상 인정되므로(서울고법 1996. 3. 29. 선고 94나11806 판결 참조), 결국 얼굴을 인식할 수 있는 거리의 2.5배를 넘는 63m 정도의 이격거리가 있는 건물에 대하여 사생활 침해를 이유로 그 신축공사의 금지를 구하는 것은, 신청인들과 피신청인들 사이의 이익형량상 이 사건 가처분을 발령함으로써 입을 수 있는 피신청인들의 손해가 이 사건 가처분을 기각함으로써 입을 수 있는 신청인들의 손해를 현저히 초과하는 경우라고 할 것이어서 결국 위 주장은 이유없다.

(4) 신청인들의 교통혼잡 유발 금지 주장에 대한 판단

또한, [REDACTED] I, II, III이 완공되면 견딜 수 없는 교통혼잡이 유발될 것이라는

주장에 대하여 살피건대, 현대 대도시의 교통문제는 어느 곳이나 공통되는 사정으로

서 교통혼잡 유발에 대하여 관련 법규에 의하여 교통환경 영향평가 등을 행하고 이에

관한 적절한 행정규제를 가하는 것이 가능한지 여부는 별론으로 하고 이를 사법상의

권리로 보아 가치분의 피보전권리로 삼을 수는 없다고 할 것이고, 설령 그에 대한 권리

성이 인정된다고 하여도 앞서 본 이 사건 각 토지의 주위환경, 도시계획법상의 용

도 등을 고려하여 보면 신청인들의 주장과 같이 교통량이 증대될 것은 합리적으로 예

견이 가능할 뿐 아니라 대도시의 주민으로서 수인하여야 할 것이라고 보여지므로 신

청인들의 위 주장도 이유없다.

4. 결론

그렇다면 이 사건 신청은 일부 신청인에 대하여 일부 이유있으므로, 주문에서 인정하는 범위에 한하여 담보를 제공하게 하여 이를 인용하고 위 신청인들의 나머지 신청 및 위 신청인들을 제외한 나머지 신청인들의 신청은 이유없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 결정한다.

1998. 6. 15.

재판장 판사 이주홍

판사 박성수

판사 곽병훈