



저작자표시-비영리-변경금지 2.0 대한민국

이용자는 아래의 조건을 따르는 경우에 한하여 자유롭게

- 이 저작물을 복제, 배포, 전송, 전시, 공연 및 방송할 수 있습니다.

다음과 같은 조건을 따라야 합니다:



저작자표시. 귀하는 원저작자를 표시하여야 합니다.



비영리. 귀하는 이 저작물을 영리 목적으로 이용할 수 없습니다.



변경금지. 귀하는 이 저작물을 개작, 변형 또는 가공할 수 없습니다.

- 귀하는, 이 저작물의 재이용이나 배포의 경우, 이 저작물에 적용된 이용허락조건을 명확하게 나타내어야 합니다.
- 저작권자로부터 별도의 허가를 받으면 이러한 조건들은 적용되지 않습니다.

저작권법에 따른 이용자의 권리는 위의 내용에 의하여 영향을 받지 않습니다.

이것은 [이용허락규약\(Legal Code\)](#)을 이해하기 쉽게 요약한 것입니다.

[Disclaimer](#)

수산학석사 학위논문

권리보상의 법적 검토 및
어업피해손실보상의 연구



2022년 8월

부경대학교 글로벌수산대학원

생물자원학과

김 성 일

수산학석사 학위논문

권리보상의 법제적 검토 및
어업피해손실보상의 연구

지도교수 오 철 응

이 논문을 수산학석사 학위논문으로 제출함.

2022년 8월

부경대학교 글로벌수산대학원

생물자원학과

김 성 일

김성일의 수산학석사 학위논문을
인준함.



위원장 이학박사 김 현 우 (인)

위 원 이학박사 오 석 진 (인)

위 원 이학박사 오 철 응 (인)

▼ 목 차 ▼

그림차례	vi
논문요약	vii
I. 서론	1
1.1 연구의 목적.....	1
1.2 연구의 범위 및 방법.....	2
II. 행정상 손실보상 제도의 일반	4
2.1. 손실보상의 의의.....	4
2.2. 손실보상의 근거.....	4
2.2.1 이론적 근거.....	4
2.2.2 법적 근거.....	4
2.3. 손실보상의 기준.....	7
2.3.1 학설.....	7
2.3.2 헌법적 기준.....	7
2.3.3 소결.....	7
2.4. 손실보상의 원칙.....	8
2.4.1 사업시행자 보상의 원칙.....	8
2.4.2 사전보상의 원칙.....	8
2.4.3 현금 보상의 원칙.....	9

2.4.4 개인별 보상의 원칙.....	9
2.4.5 일괄 보상의 원칙.....	9
2.4.6 사업시행 이익과의 상계금지의 원칙.....	9
2.4.7 보상당시 가격기준의 원칙.....	10
2.4.8 개발이익 배제의 원칙.....	10
2.4.9 2인 이상의 감정평가업자에 의한 평가의 원칙.....	10
2.4.10 소결.....	11
Ⅲ. 개별법상 권리보상에 대한 검토.....	12
3.1.영업손실에 대한 보상.....	12
3.1.1 영업보상의 개념.....	12
3.1.2 영업손실보상의 요건.....	12
3.1.2.1 적법한 장소.....	12
3.1.2.2 적법한 영업.....	13
3.1.2.3 영업보상 대한 판단 기준시점에 대한 검토.....	13
3.1.2.4 영업보상의 예외.....	13
3.1.3 폐업보상.....	14
3.1.3.1 폐업영업 보상요건.....	14
3.1.3.2 폐업영업 보상액.....	15
3.1.3.3 소결.....	15
3.1.4 휴업보상.....	16
3.1.4.1 휴업영업 보상요건.....	16
3.1.4.2 휴업영업 보상액.....	16

3.1.4.3 소결.....	18
3.1.5 무허가 등 영업에 대한 보상특례.....	19
3.2 농업의 손실에 대한 보상.....	19
3.2.1 농업보상의 개념.....	19
3.2.2 농업의 손실보상 대상.....	19
3.2.2.1 농지법 제2조 제1호.....	20
3.2.2.2 농업손실 보상에서 제외된 토지.....	20
3.2.3 농업의 손실액 산정.....	20
3.2.3.1 도별 연간 농가평균 단위면적당 농작물 총수입.....	20
3.2.3.2 농작물 실제소득 인정기준.....	21
3.2.3.3 소결.....	21
3.3 축산업의 손실보상.....	22
3.3.1 축산업의 손실보상 대상.....	22
3.3.2 축산업의 손실액 산정.....	22
3.3.2.1 관련 준용규정.....	23
3.3.2.2 소결.....	23
IV. 어업피해손실보상 제도의 개관.....	24
4.1 『수산업법』에 따른 어업의 종류 및 법제.....	24
4.1.1 어업 및 어업권의 의의.....	24
4.1.2 『수산업법』의 어업의 종류.....	25
4.1.2.1 개설.....	25
4.1.2.2 『수산업법』에 의한 면허어업.....	25
4.1.2.3 『수산업법』에 의한 허가어업.....	25

4.1.24 『수산업법』에 의한 신고어업.....	26
4.1.25 관행어업에 의한 어업.....	26
4.2 어업피해손실보상의 이론적 고찰.....	27
4.2.1 어업피해손실보상의 의의.....	27
4.2.2 어업피해손실보상의 근거 법률.....	28
4.2.2.1 헌법적 근거.....	28
4.2.2.2 개별적 근거.....	28
4.2.3 어업피해손실보상의 법적 성격.....	29
4.2.3.1 학설 및 판례.....	29
4.2.3.2 소결.....	30
4.2.4 어업피해손실보상의 원칙.....	30
4.2.4.1 개별보상의 원칙.....	30
4.2.4.2 사전보상의 원칙.....	31
4.2.5 어업피해손실보상금의 산정기준일.....	31
4.2.5.1 어업피해손실보상 산정기준일(가격시점).....	31
V. 어업피해손실보상 산출방법.....	34
5.1 개별법에 따른 어업피해손실보상 산정절차.....	34
5.1.1 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』.....	34
5.1.2 『수산업법』.....	35
5.1.3 개별법에 따른 손실보상금 산정절차 비교 및 문제점.....	36
5.2 『수산업법』에 따른 어업피해손실보상 산출방법.....	37
5.2.1 유형별 손실보상의 산출방법.....	37
5.2.1.1 어업권이 취소되거나 유효기간의 연장이 허가되지 않은 경우.....	37

5.2.1.2 어업권이 정지된 경우(취소된 경우 보상금을 초과할 수 없다).....	37
5.2.1.3 어업권이 제한된 경우(취소된 경우 보상금을 초과할 수 없다).....	38
5.2.2 어업피해 손실보상의 구체적 산출방법.....	38
5.2.2.1 평년수익액의 산출.....	38
5.2.2.2 평균연간 판매단가의 산출.....	40
5.2.2.3 평균어업경비의 산출.....	40
5.2.3 어선·어구 또는 시설물의 잔존가액과 통상의 고정적 경비 등.....	43
VI. 권리보상에 대한 비교 및 개선방안.....	45
6.1 공유수면과 사유수면.....	45
6.2 보상기준일과 개발이익의 배제.....	47
6.3 영업보상과 어업보상의 보상기준 및 산출방안.....	50
6.3.1 근거 법령 및 보상대상.....	50
6.3.2 보상연한.....	51
6.3.3 평년수익액과 순영업이익의 산정.....	53
6.4 재산권 보장과 생활권보장.....	56
VII. 결론.....	59
VIII. 참고문헌.....	63

그림차례

그림 1. 일반적인 손실보상 산정절차	34
그림 2. 수산업법상의 어업피해 손실보상 산정절차	35



논문 요약

헌법 제23조 제3항은 정당한 보상을 규정하며, 하위 근거법령으로 대표적인 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』, 『수산업법』, 『공유수면매립법』, 『농어촌정비법』 등에서 어업피해손실 보상에 관하여 규정하고 있다. 구체적인 보상액 산정방법은 『수산업법 시행령』 별표4의 규정에 두고 있지만 어업피해손실보상과 관련하여 어민들과 사업시행자와의 분쟁은 끊임없이 발생하며 이는 현행 법제적 논란과 실무적 혼선에서 출발한다. 일반적 영업손실보상과의 법제적 비교·검토를 통해 공익사업으로 인한 어업피해손실보상의 경우 야기되는 논점의 문제점을 파악하고 개선방안을 찾고자 한다.

첫째, 사유수면에서의 어업행위는 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제77조 및 동법 시행규칙 [제5절 영업의 손실 등에 대한 평가] 규정에 의한 영업손실보상 대상으로 적용함이 타당하다.

둘째, 보상액 산정기준일(가격시점)은 실제 피해 발견일을 기준으로 하고, 보상기준일로 많은 시간이 경과 된 경우에는 사실관계 확인 및 책임주의에 따라 약정체결일 내지는 어업피해영향조사 용역착수일 등으로 특정함이 타당할 것으로 보인다.

셋째, 관행에 의한 어업의 경우도 지속적 행위 및 배타적 어업권과 권리분쟁이 없다면 관행어업도 보상대상의 범주에 포함시키는 것이 바람직할 것이다.

넷째, 어업권 소멸의 경우 영구적 피해의 경우 시중금리·국공

채이자율 등을 고려하여 시장상황의 변화를 반영한 입법이 필요하다.

다섯째, 어업권 손실보상액 산정기준을 당해 어업권의 잔여면허유효기간을 고려하여 차등 보상하는 방안으로 관계법령을 개정의 필요성은 제시되나, 이에 대해서는 어업권연장가능성 및 어업실태 현황에 비추어 고려해 볼 수 있을 것이다.

여섯째, 실무적으로 이루어지는 공통경비율 또는 톤급별·유형별 공통경비율의 적용문제 역시 법제적으로 어업유형별로 어업경비항목과 산출기준·산출방법을 구체적이고 명확하게 규정화할 필요가 있다.

일곱째, 생활권 보상적 측면에서 어업피해손실보상 또한 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 동법 시행규칙 제45조 제5항의 최저보상액을 보장함으로써 보상규정의 법적안정성과 형평성 유지를 위하여 유추적용 내지는 입법이 필요하다.

I. 서론

1.1 연구의 목적

헌법 제23조 제3항은 정당한 보상을 규정하고 있으며, 이는 보상의 시기나 방법 등에 있어 어떠한 제한을 두어서는 아니되며 손실보상은 특별한 희생에 따른 피침해 재산에 발생한 객관적 손실 및 기타 발생할 예견가능한 부대적 손실까지 포함한 완전 보상을 의미한다. 근거법령으로 대표적인 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』, 『수산업법』, 『공유수면매립법』, 『농어촌정비법』 등에서 어업피해손실보상에 관하여 규정하고 있다.

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제44조 제1항에서는 공익사업의 시행으로 인하여 어업권이 제한·정지 또는 취소 등의 경우에 어업의 침해와 그에 대한 보상규정만을 규정하며 구체적인 보상액 산정방법은 『수산업법 시행령』 별표4의 규정에 두고 있다. 하지만, 어업피해손실보상과 관련하여 어민들과 사업시행자와의 분쟁은 끊임없이 발생하며 이는 현행 법제적 논란과 실무적 혼선에서 출발한다. 권리보상 관련 규정상 형평성과 입법적 미비에 따른 사유수면의 어업행위, 선착공 후보상 관련 보상기준일과 평가시점의 문제, 자유영업과 관행어업, 어업손실 보상연한의 형평성, 평년수익액산정 및 평균년간판매단가, 평년어업경비의 논란, 생활권 보상적 측면에서 영업보상의 최저보상액 형평성 등과 관련하여 분쟁과 민원, 갈등은 사회적 문제되고 있다.

헌법상 보장된 정당보상에 근거한 완전보상 및 개인별 보상 원칙에 미흡함은 분명하다. 유형별·업태별 다양성과 개인별 능

력의 차별성을 충분히 고려한 정당하고 적정한 보상을 위해서는 헌법 제23조 제3항의 헌법적 해석을 통해 손실보상의 기준과 원칙에 대한 정확한 이해를 통해 각 개별법상 보상기준 및 보상방법을 명확히 법제화 하고 보상 관련 범규간의 표준적이고 통일적인 입법을 통해 형평성 제고가 선행되고 어업피해조사용역기관과 감정평가기관의 전문성을 통해 결과적으로 헌법적 가치 실현을 목표로 하고자 한다.

본 연구에서는 보상의 일반적인 보상법인 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』에 따른 권리보상에 대한 법제적 비교·검토를 통해 공익사업으로 인한 어업피해손실보상의 경우 문제시 되는 논점의 문제점과 해결방안을 강구하여 정당보상의 실현에 그 목적을 두고자 한다.

1.2. 연구의 범위 및 방법

본 연구에서는 서론을 통해 연구의 필요성과 방향을 제시하며, 본문에 행정상 손실보상 제도의 일반 및 개별법상 권리보상에 대한 검토, 어업피해손실보상 제도의 개관, 어업피해손실보상 산출방법, 권리보상에 대한 비교 및 개선방안, 결론 등으로 구성하였다.

공공필요에 의한 행정기관의 적법한 공공력 행사로 인하여 개인 재산권에 가하여진 손실을 보상하기 위해서는 우선적으로 헌법상 규정된 정당보상 및 손실보상의 기준인 완전보상과 손실보상 제원칙의 이해를 선행하고 보상 관련 제규정에 따른 권리보상에 대한 검토와 전반적인 어업피해 손실보상제도, 어업피해손실보상 산출방법을 제시하였다. 이에 따라 일반적인 영업보상과의 비교·검토를 통해 어업

피해손실보상의 문제점을 도출하고 그 개선방안을 찾고자 법제적 검토와 실무적 검토를 하였다.

많은 고민 끝에 본 논문의 제목을 「권리보상의 법제적 검토 및 어업피해손실보상의 연구」로 정하였다. 육상에서 빈번히 이루어지는 영엽보상 내지는 영농손실보상, 축산보상 등에 비해 공유수면에서 이루어지는 어업손실보상은 평가기관 소재지의 연계성과 감정평가 의뢰건수, 용역기관 및 어민과의 관계 등의 연유로 인하여 어업손실보상에 대한 전문성을 가진 감정평가사가 다소 한정적이다. 현장 실무 경험상 어업피해손실보상의 정당보상 실현은 늘 직면하는 문제였으며 혼선을 야기하는 법제적 논점을 개선하고자 노력하였고, 부족하지만, 저의 연구를 통해 많은 감정평가사들의 보상업무참여에 미력한 도움이라도 되고자 한다.

II. 행정상 손실보상 제도의 일반

2.1 손실보상의 의의

행정상 손실보상이란 ‘공공필요’에 의한 행정기관의 적법한 공공력 행사로 인하여 개인(국민)의 재산권에 가하여진 ‘특별한 희생’에 대하여 사유재산권 보장과 전체적인 ‘공평부담’의 견지에서 행하여지는 재산적 보상을 말한다.

위법한 행정작용에 기인한 손해배상 및 행정기관의 결과적 위법(위법·무책)을 원인으로 하는 ‘수용유사침해이론(정현근, 2017)’과 구별되고, 사인의 비재산적 법익에 대한 ‘희생보상이론’이 아니며 비의도적인 손실이 있는 경우에 보상하는 ‘수용적침해’와 구별된다.

2.2 손실보상의 근거

2.2.1 이론적 근거

공익을 위하여 개인에게 부과한 특별한 희생은 이를 전체의 공평부담으로 하여 손실을 보상하는 것이 정의·공평의 원칙에 부합하며 사유재산의 보장이념과 공평부담의 원칙이며 현재의 통설이다.

2.2.2 법적 근거

가. 헌법적 근거

헌법 제23조 제3항은 “공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한 및 그에 대한 보상은 법률로서 하되, 정당한 보상을 지급하여야 한다.” 라고 규정하고 있다. 이는 특별한 희생에 따른 사인의 손실보상에 대한 헌법적인 근거를 나타낸다.

나. 개별법적 근거

헌법 제23조 제3항에 따라 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 및 기타 수산업법, 하천법, 도로법 등 개별 법률이 손실보상에 관한 규정을 두고 있어 각 개별 법률에 따라 손실보상을 청구할 수 있다.

다. 보상규정이 없는 경우

① 개설

개별 법률이 공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한을 규정하고 있으나 사인의 특별한 희생에 대한 손실보상규정을 두고 있지 않는 경우 헌법 제23조 제3항을 통해 손실보상청구권이 있는지는 문제가 된다.

② 학설

헌법규정은 입법방침 및 지침에 불과하다는 ‘방침규정설’ 및 입법 미비로서 손해배상청구반이 가능하다는 ‘위헌무효설’과 김남진·김연태(2009)에 따른 헌법규정은 국민에 대하여 직접 효력을 가지는 실효적 규범이므로 관계 법률에 보상규정이 없다고 하더라도 헌법 제23조

제3항에 의하여 직접 손실보상을 청구할 수 있다는 ‘직접효력설’과 홍정선(2006)의 헌법 제23조 제1항(재산권 보장) 및 제11조(평등의 원칙)에 근거하고 헌법 제23조 제3항 및 관계규정을 유추적용하여 보상을 청구할 수 있다는 ‘유추적용설’ 등이 있다.

③ 대법원 판례 및 헌법재판소 판시

판례는 주로 위헌무효설 내지는 유추적용설을 취하면서 나머지 학설을 모두 취하고 있으며(대법원 1996.6.28. 선고94다54511 판결/대법원 1972.11.28. 선고72다1597 판결/ 대법원 1985.11.12. 선고84카36 판결) 헌법재판소는 사회적 제약 및 특별한 희생의 구분기준을 제시하며 헌법 제23조 제3항 및 제2항의 범주내에서 비례의 원칙 위반을 이유로 위헌성을 판단하고 있다.(헌법재판소 1998.12.24. 89헌마214, 90헌바16, 97헌바78(병합) 전원재판부).

④ 소결

방침규정설은 오늘날 자유주의 법치국가에서 통용되기 어려우며, 위헌무효설은 보상입법 미비만으로 불법행위요건을 충족하기에 한계가 있고, 직접효력설은 입법자의 권한을 법원이 판단하여 삼권분리 원칙에 반하며, 유추적용설은 헌법 제23조 제1항 및 11조를 근거하여 가치보장 및 적극적 손실보상의 근거를 보기에 한계가 있다. 헌법 제23조 제3항을 근거하여 개별 법률을 통한 공용침해에 따른 구체적이고 현실적인 손실보상 입법이 필요하다.

2.3 손실보상의 기준

2.3.1 학설

사인의 특별한 희생에 대하여 피침해재산이 가지는 경제적 가치를 완전히 보상하여야 한다는 견해와 독일 바이마르 헌법을 계승한 본 기본법 제14조 제3항의 ‘정당한 형량보상’을 통해 공익과 사익간의 비교형량을 통한 합리적이고 적정한 보상이면 타당하다는 견해와 절충설이 있다.

2.3.2 헌법적 기준

헌법재판소는 “헌법 제23조 제3항에서 규정한 ‘정당한 보상’이란 원칙적으로 피수용자의 재산의 객관적인 재산가치를 완전하게 보상하여야 한다는 완전보상을 의미한다”(1990.6.25.선고89헌마107)고 판시하였으며, 대법원은 “공시지가에 의하여 보상액을 산정하도록 되어 있는 법조항은 완전보상 원칙을 선언한 헌법 제23조 제3항에 위반되지 아니한다”(1997.13.선고93누2131).

2.3.3 소결

헌법 제23조 제3항은 정당한 보상을 규정하고 있으며, 이는 보상의 시기나 방법 등에 있어 어떠한 제한을 두어서는 아니되며 손실보상은 특별한 희생에 따른 피침해 재산에 발생한 객관적 손실 및 기타

발생할 예견가능한 부대적 손실까지 포함한 완전한 보상이 이루어짐이 타당하다.

2.4 손실보상의 원칙

2.4.1 사업시행자 보상의 원칙

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제61조에 의거하여 공익사업에 필요한 토지 등의 취득 또는 사용으로 인하여 토지소유자 또는 관계인 입은 손실은 사업시행자가 보상하여야 한다.

2.4.2 사전보상의 원칙

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제62조에 의거하여 사업시행자는 해당 공익사업을 위한 공사에 착수하기 이전에 토지소유자와 관계인에게 보상액 전액을 지급하여야 한다. 다만, 사업시행자가 토지소유자 등에게 선 기공승낙 동의서를 징구받은 경우나 약정서를 체결하는 경우에는 가능하다. 대법원은 “사업시행자가 토지소유자 및 관계인에게 보상금을 지급하지 아니하고 그 승낙도 받지 아니한 채 미리 공사에 착수하여 영농을 계속할 수 없게 하였다면 이는 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 상 사전보상의 원칙에 위반한 것으로서 위법하다”(2013.11.14.선고2011다27013)고 판시한 바 있다.

2.4.3 현금 보상의 원칙

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제63조 제1항에 의거하여 손실보상은 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 현금으로 지급하여야 하며, 예외적인 경우 채권보상 및 대토보상이 가능하다.

2.4.4 개인별 보상의 원칙

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제64조에 의거하여 손실보상은 토지소유자나 관계인에게 개인별로 하여야 하며, 개인별로 산정할 수 없는 때에는 그러하지 아니하다.

2.4.5 일괄 보상의 원칙

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제65조에 의거하여 사업시행자는 동일한 사업지역에 보상시기를 달리하는 동일인 소유의 토지 등이 여러 개 있는 경우 토지소유자나 관계인이 요구할 때에는 한꺼번에 보상금을 지급하도록 하여야 한다.

2.4.6 사업시행 이익과의 상계금지의 원칙

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제66조에 의거하여 사업시행자는 동일한 토지소유자에 속하는 일단의 토지의

일부를 취득 또는 사용하는 경우 당해 공익사업의 시행으로 인하여 잔여지의 가격이 증가하거나 그 밖의 이익 발생한 때에도 그 이익을 그 취득 또는 사용으로 인한 손실과 상계할 수 없다.(대법원 1998.9.18. 선고97누13375/대법원2000.2.25.선고99두6439)

2.4.7 보상당시 가격기준의 원칙

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제67조 제1항에 의거하여 보상액의 산정은 협의에 의한 경우에는 협의 성립 당시의 가격을 재결에 의한 경우에는 수용 또는 사용의 재결 당시의 가격을 기준으로 한다.

2.4.8 개발이익 배제의 원칙

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제67조 제2항에 의거하여 보상액을 산정할 경우에 해당 공익사업으로 인하여 토지등의 가격이 변동되었을 때에는 이를 고려하지 아니한다.

2.4.9 2인 이상의 감정평가업자에 의한 평가의 원칙

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제68조 제1항에 의거하여 사업시행자는 토지등에 대한 보상액을 산정하려는 경우에는 감정평가업자 3인(예외적 2인)을 선정하여 토지등의 평가를 의뢰하여야 한다.

2.4.10 소결

헌법 제23조 제3항에 규정된 정당한 보상에 따라 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제61조 부터 동법 제67조에 규정하여 손실보상 기준을 마련하였다. 다만, 완전보상을 실현하기 위해 입법적 미비는 없는가에 대한 충분한 검토가 필요하다.

일괄보상의 원칙의 경우 동법문상 “토지등”의 경우 기타 지상물 및 기타 영업손실보상, 축산손실보상, 영농손실보상, 어업손실보상 등 권리에 대한 보상도 포함되며 손실보상대상자의 불안한 지위를 일거 해소하여 재산권과 주거 및 영업의 권리박탈 내지는 제한에 대한 완전보상을 도모하여 한다.

보상평가의 기준시점 역시 보상 당시의 가격기준 원칙은 타당하나, 중앙토지수용위원회(2019)는 『감정평가에 관한 규칙』 제9조 제2항에 따라 대상물건의 가격조사를 완료한 날짜를 기준시점으로 하여서는 안된다고 해석하는 바 일응타당하며 사업시행자의 감정평가의뢰일 기준 의뢰관행은 지양되어야 한다.

개발이익 배제의 경우 대법원(1998.1.23. 선고누17711) 및 헌법재판소(1990.06.25. 선고89헌마107) 판결에 따라 당해 공익사업에 따른 개발이익을 배제한 손실보상액 산정은 헌법 제23조 제3항의 정당보상 및 완전보상에 해당하는 특별한 희생으로 보기 어려우므로 손실보상 기준에 부합한다.

Ⅲ. 개별법상 권리보상에 대한 검토

3.1 영업손실에 대한 보상

3.1.1 영업보상의 개념

『영업권』이라 함은 그 기업의 전통, 사회적 신용, 입지조건, 특수한 제조기술 또는 거래관계의 존재 등 영업상의 기능 내지 특성으로 인하여 동종의 사업을 영위하는 다른 기업의 통상수익보다 높은 수익을 올릴 수 있는 초과수익력이라는 무형의 재산적 가치로 대법원으로 판단한다.(1986.2.11.선고85누592)

3.1.2 영업손실보상의 요건

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제77조에 의거하여 영업손실을 보상하여야 하는 영업은 다음 각 호 모두에 해당하는 영업으로 한다(동법 규칙 제45조)

3.1.2.1 적법한 장소

사업인정고시일등 전부터 적법한 장소(무허가건축물등, 불법형질 변경토지, 그 밖에 다른 법령에서 물건을 쌓아놓는 행위가 금지되는 장소가 아닌 곳을 말한다)에서 인적·물적시설을 갖추고 계속적으로 행하는 영업. 다만 무허가건축물등에서 임차인이 영업하는 경우에는

그 임차인이 사업인정고시일등 1년 이전부터 「부가가치세법」 제8조에 따른 사업자등록을 하고 행하고 있는 영업을 말한다.

3.1.2.2 적법한 영업

영업을 행함에 있어서 관계법령에 의한 허가등을 필요로 하는 경우에는 사업인정고시일등 전에 허가등을 받아 그 내용대로 행하고 있는 영업

3.1.2.3 영업보상 대상 판단 기준시점에 대한 검토

대법원은 공익사업의 시행으로 인한 영업손실 및 지장물 보상의 대상여부는 사업인정 고시일을 기준으로 판단해야 한다(2012.12.27. 선고2011두27827)고 판시하고, 한편 적법한 장소 및 적법한 영업여부는 협의성립 또는 수용재결 당시를 기준으로 하여야 한다(2010.9.9. 선고2010두11641/2001.1.27. 선고2000다50237)고 상이한 판단을 하였다. 중앙토지수용위원회(2019)는 ‘사업인정고시등’이란 보상계획의 공고·통지 또는 사업인정고시일 중 빠른 날을 의미한다고 해석하고 있다. 동법 제45조 제1호는 ‘사업인정고시일등’으로 규정되어 있으며, 보상투기 및 악용사례를 막기 위해서는 중앙토지수용위원회의 해석이 일응 타당하다.

3.1.2.4 영업보상의 예외

가. 무허가, 무면허, 무신고 영업은 영업보상 대상에서 배제되나,

예외적으로 동법에 특칙으로 사업인정고시일등 전부터 적법한 장소에서 무허가등 영업을 행하여 온자는 『통계법』 제3조 제3호에 따른 3인가구 3개월분 가계지출비에 해당하는 금액 등을 영업손실에 대한 보상금으로 지급한다(동법 규칙 제52조).

나. 허가받은 대로 영업을 행하지 아니하거나, 일정한 영업장이 없거나, 장소를 직접 영업에 이용하지 아니하는 경우

다. 사업인정고시일등 이후부터 영업을 행하는 경우

라. 무보상 조건부 인·허가 등록영업

마. 사업과 관계없이 휴업상태에 있거나 영업이익이 없는 경우

3.1.3 폐업보상

3.1.3.1 폐업영업 보상요건

영업의 폐지는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우로 한다.(동법 규칙 제46조 제2항)

가. 영업장소 또는 배후지의 특수성으로 인하여 당해 영업소가 소재하고 있는 시·군·구 또는 인접하고 있는 시·군·구의 지역안의 다른 장소에 이전하여서는 당해 영업을 할 수 없는 경우

나. 당해 영업소가 소재하고 있는 시·군·구 또는 인접하고 있는 시·군·구의 지역안의 다른 장소에는 당해 영업의 허가등을 받을 수 없는 경우

다. 도축장 등 악취 등이 심하여 인근 주민에게 혐오감을 주는 영업시설로서 당해 영업소가 소재하고 있는 시·군·구 또는 인접하고 있는 시·군·구의 지역안의 다른 장소로 이전하는 것이 현저히 곤란하다고 특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장이 객관적인 사실에 근거하여 인정하는 경우이며 영업자가 영업의 폐지 후 2년 이내에 해당 영업소가 소재하고 있는 시·군·구 또는 인접하고 있는 시·군·구의 지역안에서 동일한 영업을 하는 경우에는 영업의 폐지에 대한 보상금을 환수하고 동법 제47조에 따른 영업의 휴업 등에 대한 손실을 보상한다.

3.1.3.2 폐업영업 보상액

영업장 폐업에 보상액은 2년간의 영업이익(개인영업인 경우에는 소득)과 영업용 고정자산·원재료·제품 및 상품 등의 매각손실액으로 산정한다(동법 규칙 제46조 제1항).

3.1.3.3 소결

어업피해손실에 대한 소멸보상은 허가의 경우 3년, 면허의 경우 연리(12%)인 점을 고려할 때, 영업장 폐업에 보상액을 최대 2년간의 영업이익으로 규정함은 보상의 형평성 및 개별 사업장의 특수성을

반영하기에는 한계가 있다. 또한 영업용 고정자산·원재료·제품 및 상품 등의 매각손실액 산정과 관련하여 어업피해손실에 대한 소멸보상은 원가법에 따른 잔존가치책임에 반해 영업장 폐업보상인 경우 매각손실액으로 산정되는 문제점이 있다.

3.1.4 휴업보상

3.1.4.1 휴업영업 보상요건

공익사업의 시행으로 인하여 영업장소를 이전해야 하는 경우 및 공익사업에 영업시설의 일부가 편입됨으로 인하여 잔여시설을 보수하지 않고서는 당해 영업을 계속할 수 없는 경우와 기타 영업을 휴업하지 않고 임시영업소를 설치하여 영업을 계속하는 경우이다.

3.1.4.2 휴업영업 보상액

가. 휴업기간에 해당하는 영업이익

당해 영업의 최근 3년간의 평균 영업이익을 기준으로 하여 이를 평가하되, 공익사업의 계획 또는 시행이 공고 또는 고시됨으로 인하여 영업이익이 감소된 경우에는 당해 공고 또는 고시일전 3년간의 평균 영업이익을 기준으로 평가한다(동법 규칙 제46조 제1항).

나. 휴업기간 중의 인건비 등 고정적비용

대법원은 “휴업기간 중의 고정적 비용지출에 의한 손실보상은 생산·영업활동을 전제로 한 비용을 제외하고 영업이전에 필요한 관리 업무 등에 의하여 통상 발생하리라고 예상되는 비용에 한정하여야한다” 고 판시한다(2001.3.23.선고99두851).

다. 이전에 따른 감손상당액

라. 이전광고비 및 개업비 등 이전으로 소요되는 부대비용

마. 영업장소 이전 후 발생하는 영업이익감소액

영업장소 이전 후 발생하는 영업이익 감소액은 휴업기간에 해당하는 영업이익(개인영업의 경우에는 가계지출비)의 100분의 20으로 하되, 그 금액은 1천만원을 초과하지 못한다(동법 규칙 제47조 제7항).

바. 휴업기간

2014.10.22. 규칙 개정으로 휴업기간을 3개월에서 4개월로 개정되었다. 다만, 당해 공익사업을 위한 영업을 금지 또는 제한으로 인하여 4월 이상의 기간 동안 영업을 할 수 없는 경우와 영업시설의 규모가 크거나 이전에 고도의 정밀성을 요구하는 등 당해 영업을 고유한 특수성으로 인하여 4개월 이내에 다른 장소로 이전하는 것이 어렵다고 객관적으로 인정 되는 경우에는 실제 휴업기간으로 하되, 그 기간은

2년을 초과할 수 없다(동법 규칙 제17조 제2항).

3.1.4.3 소결

판례는 수용재결 이전의 사업인정고시 등 절차의 진행으로 입은 영업상의 손실은 보상의 대상이 되지 않는다(2005.7.29.선고2003두 2311)고 판시하나, 헌법상 규정된 정당보상에 비추어 볼 때 사업시행자의 행정절차에 기인한 영업상의 손실을 보상대상에서 제한함은 완전보상에 부합하지 않는다.

현재 실무적으로도 가장 많은 민원은 휴업기간으로 구)『도시 및 주거환경정비법』 제9조의2 제1항 정비사업의 경우 4개월 이내의 휴업기간 규정으로 인해 형평성 문제에 따라 개정된 바 있다. 관행적으로 휴업영업기간을 4개월 이내로 책정되고 있으며 개별 사업장의 특수성을 입증하기 어렵고 폐업보상으로 인정받는 사례는 극히 찾아보기 어려운 실정이다.

어업피해손실에 따른 어업피해조사의 경우 전문연구기관 용역을 통해 사인의 특별한 희생에 대한 피해제한 및 피해소멸을 판단한다. 다만, 어업손실보상의 경우 약정을 통해 대체적으로 선착공 후보상이 이루어 진다는 점과 전문조사 용역기간이 수개월 소요되는 등 개별적 차이는 있으나, 완전보상을 실현하여야 함이 헌법적 정신이며, 특별한 희생을 적정한 보상없이 사인에게 전가할 수는 없는 것이다. 김은유 등(2019)은 특수한 경우 휴업기간에 대한 전문적인 보상감정을 위해 당해 영업시설의 이전에 대하여 전문성을 가진 기관이나 전문인을

감정인으로 선정해야 한다고 주장하며 일응 타당한 견해이다.

3.1.5 무허가 등 영업에 대한 보상특례

무허가, 무면허, 무신고 영업은 영업보상 대상에서 배제되나, 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제52조에 의해 사업인정고시일등 전부터 적법한 장소에서 무허가등 영업을 행하여 온자는 『통계법』 제3조 제3호에 따른 3인가구 3개월분 가계지출비에 해당하는 금액과 영업시설등의 이전비용 및 그 이전에 대한 감손상당액을 별도로 보상한다.

3.2 농업의 손실에 대한 보상

3.2.1 농업보상의 개념

농업보상은 농장물에 대한 보상과 농기구 보상, 농업의 손실에 대한보상으로 구분되며, 김은유 등(2019)은 일반적인 영업의 손실에 대하여 손실보상이 인정되는 것과 균형을 유지하기 위해서 인정되는 것으로 농업의 영업보상을 의미하며, 농업의 손실보상은 영업의 폐지 및 어업권소멸에 준하는 보상이다.

3.2.2 농업의 손실보상 대상

『농지법』 제2조는 농지를 제2조 제1호 가목 및 나목에서 정의하

고 있으며, 그 중 '가목'에 해당하는 토지만이 농업손실 보상대상이다.

3.2.2.1 농지법 제2조 제1호 가목

전·답, 과수원, 그 밖의 법적 지목(地目)을 불문하고 실제로 농작물 경작지 또는 다년생식물 재배지로 이용되는 토지. 다만, 『초지법』에 따라 조성된 초지 등 대통령령으로 정하는 토지는 제외한다.

3.2.2.2 농업손실 보상에서 제외된 토지

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제48조 제3항에 규정된 사업인정고시등 이후부터 농지로 이용된 토지, 토지이용계획·주위환경 등으로 보아 일시적으로 농지로 이용되고 있는 토지, 타인소유 토지를 불법으로 점유하여 경작하고 있는 토지, 『농지법』상 농민이 아닌 자가 경작하고 있는 토지, 토지의 취득에 대한 보상 이후에 사업시행자가 2년 이상 계속하여 경작하도록 허용하는 토지의 경우는 보상 대상에서 제외한다. 또한, 휴경토지(2001.2.24.토관58342-268)의 경우도 제외된다.

3.2.3 농업의 손실액 산정

3.2.3.1 도별 연간 농가평균 단위면적당 농작물 총수입

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』

제48조 제1항에 따라 경작면적에 『통계법』 제3조 제3호에 따른 농가 경제조사통계의 도별 농업총수입 중 농작물수입을 도별 표본농가현황 중 경지면적으로 나누어 산정한 도별 연간 농가평균 단위경작면적당 농작물 총수입의 직전 3년간 평균의 2년분을 곱하여 산정한 금액을 영농손실액으로 보상한다.

3.2.3.2 농작물 실제소득 인정기준

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제48조 제2항에 따라 농작물실제소득 인정기준에서 정하는 바에 따라 실제소득을 입증하는 자가 경작하는 편입농지에 대하여는 그 면적에 단위경작면적당 실제소득의 2년분을 곱하여 산정한 금액을 영농손실액으로 보상한다.

3.2.3.3 소결

실무적으로 농작물실제소득 인정기준에서 정하는 바에 따라 실제소득을 입증하는 자는 드물고 농민들의 경우 거래실적 등 입증자료를 구비하기 현실적으로 어려운 실정이다. 어업보상 및 영업보상에 비해 소득기준을 대부분 평균소득으로 규정하고 있음은 농업의 경우 대부분 자가노동이 차지하는 비율이 월등히 높은 업종이며, 주로 노동력과 농기계류의 고령화·보편화에 기인한 것으로 보인다. 대법원은 “농작물 총수입의 입증자료로 거래실적을 증명하는 서류 등을 규정한 것은 객관성과 합리성이 있는 증명방법을 예시한 데 지나지 않는다”고 판시(2012.6.14.선고2011두26794)한다. 소득 증명방법이 열거주의

가 아닌 예시주의로 판단함으로서 농업종사자들의 실제소득 입증자료 폭을 넓게 해준은 타당한 해석이다.

3.3 축산업의 손실보상

3.3.1 축산업의 손실보상 대상

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제49조 제2항에 따라 손실보상이 되는 축산업은 『축산법』 제22조에 따라 허가를 받았거나 등록한 종축업·부화업·정액등처리업 또는 가축사육업과 [별표 3]에 규정된 가축기준마리수 이상의 가축을 기르는 경우와 [별표 3]에 규정된 가축기준마리수 미만의 가축을 기르는 경우로서 그 가축별 기준마리수에 대한 실제 사육마리수의 비율의 합계가 1이상인 경우로 규정한다.

가 축	기준마리수
닭	200마리
토끼 오리	150마리
돼지 염소 양	20마리
소	5마리
사슴	15마리
꿀벌	20군

3.3.2 축산업의 손실액 산정

3.3.2.1 관련 준용규정

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제49조에 의거하여 영업의 폐지와 휴업에 대한 손실보상규정은 축산업에 대한 손실의 평가에 관하여 이를 준용한다. 손실보상의 대상이 되지 아니하는 가축에 대하여는 이전비로 평가하되, 이전으로 인하여 체중감소·산란율저하 및 유산 그 밖의 손실이 예상되는 경우에는 이를 포함하여 평가한다(동법 시행규칙 제49조 제4항).

3.3.2.2 소결

축산업의 경우 사육가축은 공익사업의 시행기간 유동적으로 매매가 이루어 지는게 현실이다. 기준마리수에 대한 실태조사시와 감정평가 조사시 많은 차이를 보이는 경우에 기준시점이 문제가 된다. 국토교통부 경우 “기본조사 당시나 평가당시, 계약체결 당시 등 어느 경우이든 기준마리수 이상을 사육하고 있어야 한다” 고 유권해석(1993.2.17. 토정58307-243)”을 내린 바 있고, “축산규모에 미달된 사실등 제반 사실관계를 사업시행자가 인정하는 경우라면 축산보상에 해당하는 것(1995.11.2.토정5837-1527)”으로 인정한 사례도 있다. 축산업의 규모, 축산의 종별 등 사업장의 특수성에 따라 기준마리수의 변동사유는 제반 사실관계를 통해 개별적으로 판단함이 타당하며 완전보상에 부합한 것으로 보인다.

IV. 어업피해손실보상 제도의 개관

4.1 『수산업법』에 따른 어업의 종류 및 법제

4.1.1. 어업 및 어업권의 의의

어업이라 함은 『수산업법』 제2조에 따르면 “수산동식물을 포획·채취 또는 양식을 하는 사업을 말한다”고 정의하고 있다. 서상복 등(2010)은 어업생산과 경영관리라는 두가지 요소가 포함된다고 한다.

어업권이라 함은 『수산업법』 제8조의 규정에 의하여 면허를 받아 어업을 경영할 수 있는 권리를 말하며, 『수산업법』 제8조는 정치망어업, 해조류식어업, 패류양식어업, 어류양식어업, 어류등양식어업, 복합양식어업, 마을어업, 협동양식어업 등 어업을 하려는 자는 시장·군수·구청장의 면허를 받아야하는 권리로서 보고 있다. 『수산업법』에 따라 허가어업 및 신고어업과는 별개로서 어업권은 면허어업으로 볼 수 있다. 법인이 아닌 어촌계가 취득한 어업권은 그 어촌계의 총유로 하며 수산업법에서 정한 것 외에는 민법중 토지에 관한 규정을 준용하는 것으로 규정하고 있다.

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제44조 제1항에서는 공익사업의 시행으로 인하여 어업권이 제한·정지 또는 취소 등의 경우에 어업의 침해와 그에 대한 보상규정만을 규정하며 구체적인 보상액 산정방법은 『수산업법 시행령』 별표4의 규정에 두고 있다.

4.1.2 『수산업법』의 어업의 종류

4.1.2.1 개설

『수산업법』은 어업의 종류를 면허어업, 허가어업, 신고어업 등으로 분류하고 수산업에 대한 전반적인 사항을 규정하고 있다. 법률-시행령-시행규칙의 형태로 연결되는 간명한 위임입법의 형태를 유지하지 못하고, 하나의 법률에 4개의 대통령령과 15개의 부령이 부속된 매우 복잡한 법령체계를 형성하고 있다(해양수산부, 2002).

4.1.2.2 『수산업법』에 의한 면허어업

연안어장의 어업질서 유지와 어업의 안정적 경영을 보장하기 위하여 특정인에게 면허를 부여하여 피면허자로 하여금 일정어장에서 특정업을 독점적으로 행할 수 있게 할 필요가 있으며 이를 위하여 창설한 제도가 어업 면허 제도이며 이 제도에 의하여 면허를 받아야 하는 어업을 면허어업이라고 한다(해양수산부, 2021).

『수산업법』은 면허어업 종류로서 정치망어업, 해조류양식어업, 폐류양식어업, 어류등양식어업, 복합양식어업, 협동양식어업, 마을어업 등으로 규정하며 어업을 하려는 자는 시장·군수·구청장 등의 면허를 받아야 한다.

4.1.2.3 『수산업법』에 의한 허가어업

수산자원의 증식·보호나 어업조정, 기타 공익상의 필요에 의하여

일반적으로 금지되어 있는 어업을 일정한 조건을 갖춘 특정인에 대하여 해제하는 것으로 이를 허가어업이라고 한다(해양수산부 2011). 『수산업법』은 허가어업의 종류로서 근해어업, 연안어업, 육상해수양식어업, 종묘생산어업, 구획성(정치성, 이동성)으로 규정하며 어업을 하려는 자는 허가권인 시장·군수·구청장 등의 허가를 받아야 한다.

4.1.2.4 『수산업법』에 의한 신고어업

영세 어업인이 면허나 허가와 같이 까다로운 절차를 밟지 않고도 소규모 어업을 할 수 있도록 하는 제도로서 면허어업, 허가어업 이외의 어업, 주소지 또는 조업장소 안에서 연간 60일 이상 조업을 해야 하는 어업으로 당해 시장·군수·구청장에게 어업 신고를 하여야 한다(해양수산부, 2021). 그 종류에는 맨손어업, 나잠어업, 투망어업이 있다.

4.1.2.5 관행어업에 의한 어업

관행어업은 현행법상 인정된 어업의 유형이 아니라 판례를 통하여 성립된 개념으로서 실무적으로 관행어업의 보상여부에 대해 끊임없는 마찰이 일어나고 있으며 이는 무면허, 무허가, 무신고어업을 오랜기간 영위하여 온 것과는 달리 보아야한다. 서상복 등(2014)은 현행 『수산업법』 및 대법원 판례(2000.5.26. 99다37382)로 비추어 볼 때 관행어업에 따른 어업손실보상은 대상이 될 수 없으며 관행 어업권자로서 인정받기 위해서는 어업권원부에 입어자로 등록이 되어야 하며, 또한 수산업법

제47조 규정에 의한 신고를 하여야 한다. 이미 제도적으로 권리를 가진
로 인정되므로 무면허, 무허가, 무신고자는 관행어업권자에 해당되지
않아 현장 실무적으로도 관행어업이라는 용어는 사라지고 있다.

4.2 어업피해손실보상의 이론적 고찰

4.2.1 어업피해손실보상의 의의

행정상 손실보상이란 ‘공공필요’에 의한 행정기관의 적법한 공공력
행사로 인하여 개인(국민)의 재산권에 가하여진 ‘특별한 희생’에
대하여 사유재산권 보장과 전체적인 ‘공평부담’의 견지에서 행하여
지는 재산적 보상을 말한다. 어업은 『수산업법』 및 『내수면어업
법』에 의해 면허어업, 허가어업, 신고어업으로 분류되며, 이 개별법
에 의한 어업행위는 어업인의 중요한 재산권이므로 이러한 재산권에
침해가 있는 경우 당연히 보상이 되어야 한다.

김용춘(2006)은 어업피해손실보상이란 “적법한 행정상의 공공력
행사에 의하여 면허어업·허가어업·신고어업 등의 재산권 권리에
가하여진 재산상의 특별한 희생에 대하여 전체적인 평등 부담의
취지에서 행정주체가 행하는 조절적인 재산적 보전”이라고 정의한
다. 헌법 제23조 제3항은 정당한 보상을 규정하며, 이는 보상의 시기나
방법 등에 있어 어떠한 제한을 두어서는 아니되며 손실보상은 특별한
희생에 따른 피침해 재산에 발생한 객관적 손실 및 기타 발생할
예견가능한 부대적 손실까지 완전보상이 이루어짐이 타당하다.

4.2.2 어업피해손실보상의 근거 법률

4.2.2.1 헌법적 근거

헌법 제23조 제3항은 “공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한 및 그에 대한 보상은 법률로서 하되, 정당한 보상을 지급하여야 한다.” 라고 규정하고 있다. 이는 특별한 희생에 따른 사인의 손실보상에 대한 헌법적인 근거를 나타낸다.

4.2.2.2 개별적 근거

가. 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』

동법 제3조 제3호에 적용대상으로 어업권을 규정하고 있으며, 동법 제76조 및 시행규칙 제44조에서 어장 등에 대한 직접 피해에 따른 어업손실보상에 대하여 규정하고 있고 동법 시행규칙 제63조에서는 공익사업 시행지구 밖의 어업의 피해에 대한 간접보상에 관하여 규정하고 있다.

나. 『수산업법』 및 『내수면어업법』

『수산업법』 제81조 및 『내수면어업법』 법 제21조에서는 면허·허가 또는 신고한 어업에 대한 제한 등의 처분을 받은 경우 당해 처분에 의하여 손실을 입은 자는 그 처분을 행한 행정관청에 대하여 보상을 청구할 수 있도록 규정하고 있다. 이 법 시행령 제55조에서는

손실액의 산출방법·산출기준 및 손실액 산출기관 등에 관하여 [별표 3] 을 두어 규정하고 있다.

다. 『공유수면매립법』

이 법 제20조에서는 손실보상과 손실방지에 관한 규정을 두어 “권리를 가진 자가 있는 공유수면에 대하여 매립면허를 받은 자는 그 권리를 가진 자에게 끼친 손실을 보상하거나 그 손실을 방지하는 시설을 하여야 하고 매립면허를 받은 자는 보상에 관하여 보상을 받을 자와 협의하여야 한다”고 규정하고 있다.

라. 『산업입지 및 개발에 관한 법률』

이 법은 실시계획승인을 얻은 경우에는 공유수면 매립법 규정에 의한 매립면허, 면허의 고시, 실시계획의 인가·고시 등이 있는 것으로 규정하며, 이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』을 준용하고 있다. 그 외에 『신항만건설촉진법』, 『항만법』, 『농어촌정비법』 등에서 개별적으로 어업피해손실보상에 관한 규정을 마련하고 있다.

4.2.3 어업피해손실보상의 법적 성격

4.2.3.1 학설 및 판례

적법한 공권력의 행사로 인한 손실보상의 원인 행위가 공법적

행위이므로 그 효과로서 손실보상의 성격도 공법적이며 소송 역시 행정소송이라는 견해와 홍정선(2008)에 따르면 그 효과로서의 손실보상은 사법적인 것으로 손실보상에 관한 소송은 민사소송으로 보아야 한다는 것이다. 대법원은 개별법에 따라 달리 해석하고 있으며 구) 『수산업법』 상 어업손실보상청구권은 사법상 권리로 보았으며 (1998.2.27.선고1997다46450), 최근 대법원 전원합의체 판결(2004다6207)은 하천법상의 손실보상청구권은 공법상 권리로 판결하였다

4.2.3.2 소결

적법한 공권력의 행사로 인한 손실보상의 원인 행위가 공법적 행위이므로 그 효과로서 손실보상의 성격도 공법적으로 보아 손실보상에 관한 소송은 행정소송(당사자소송)으로 구제되어야 함이 타당하다.

4.2.4 어업피해손실보상의 원칙

4.2.4.1 개별보상의 원칙

사인의 특별한 희생에 대한 정당보상을 천명한 헌법 제23조 제3항에 따라 입법된 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 및 『수산업법』에는 손실보상의 원칙을 규정하고 있다. 『수산업법』 제16조 제4항의 경우 “어촌계가 취득한 어업권은 그 어촌계의 총유이고, 그 어업권의 소멸로 인한 보상금도 어촌계의 총유에 속한다”고 규정하므로 개별보상 원칙의 예외로 보아야 할 것이다.

4.2.4.2 사전보상의 원칙

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제62조의 경우 천재지변의 경우와 토지소유자 등의 승낙이 있는 경우를 제외하고는 원칙적으로 당해 공익사업을 위한 공사착수 이전에 보상금 전액을 지급하여야 한다. 『수산업법』 제81조 역시 사전보상을 규정하고 있으나 현실적으로 약정서를 통해 선착공 후보상이 이루어지고 있으며 공사 준공후 보상절차가 진행되는 경우도 발견된다. 서상복 등(2014)은 보상금을 선지급하는 것은 공익사업용지의 협의에 의한 취득 또는 수용에 의한 취득에 따른 손실보상의 본질에 기인하는 것이 아니라 피수용자의 보호를 위한 것이 하였다.

그 외 사업시행자 보상의 원칙, 현금보상의 원칙, 일괄보상의 원칙, 사업시행 이익과의 상계금지의 원칙 완전보상의 원칙은 앞서 언급한 바와 같다.

4.2.5 어업피해손실보상금의 산정기준일

4.2.5.1 어업피해손실보상 산정기준일(가격시점)

보상기준일은 약정을 통해 보상대상자의 범위를 정하는 기준이 되는 시점이며, 산정기준일은 평균연간어획량 및 평균연간판매단가, 평균어업경비 등 보상액 산정시 기준이 되는 시점을 의미한다. 이인기(2008)는 어업피해보상에 있어서 산정기준일은 공공의 필요에 의한 어업권 등이 제한·정지 또는 취소 등으로 인하여 어업피해 손실보상액을 산출함에

있어 어느 시점으로 보상액을 산출할 것인가를 정하는 보상액 산정기준일 (가격시점)은 매우 중요한 문제라고 하였다.

가. 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제67조 제1항에 따라 “보상액의 산정은 협의에 의한 경우에는 협의성립 당시의 가격을, 재결에 의한 경우에는 수용 또는 사용의 재결 당시의 가격을 기준으로 한다”라고 규정되어 있다.

나. 『수산업법』

수산업법 시행령 [별표4] 에서 규정한 보상액산정시기와 관련된 내용은 다음과 같다.

① 평균연간판매단가의 산정기준일

어업손실액 산정의 기초가 되는 평년수익액은 평균연간어획량에 평균 연간판매단가를 곱하여 환산한 금액에서 평년어업경비를 공제한 금액을 의미한다. 평균연간판매단가의 산출기준은 보상액의 산정을 위한 평가시점 현재를 기준으로 하여 소급 기산한 평균판매단가로 한다.

② 평년어업경비의 산정기준일

평년어업경비는 보상금 산정을 위한 평가시점 현재를 기준으로 1년간 소급 기산한 해당 어업의 연간 어업경영에 필요한 경비로 한다.

③ 어선·어구시설물 등의 잔존가액의 산정기준일

어선·어구 또는 시설물의 잔존가액이라 함은 보상액의 산정을 위한 평가시점 현재를 기준으로 하여 『부동산 가격공시 및 감정평가에 관한 법률』에 의한 평가방법 및 기준에 의하여 평가한 어선·어구 또는 시설물의 잔존가액을 말한다.

이상과 같이 『수산업법』에서는 평균연간판매단가·평년어업경비·시설물 등의 잔존가액의 산정기준일을 평가시점 현재를 기준으로 하도록 규정하고 있으므로 어업피해손실의 산정기준일 즉 가격시점은 평가시점을 명확히 규정하고 있다(이인기, 2008).

따라서 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제44조 제1항에서는 『수산업법』 별표4의 규정에 의한 산출기준에 의하도록 규정하고 있으며, 『공유수면매립법』, 『부동산 가격공시 및 감정평가에 관한 법률』 등 개별법에서는 어업피해손실보상 평가방법에 대해 구체적인 규정을 두고 있지 않고 『수산업법』 제81조 및 동법 시행령 제69조의 규정에 따른 [별표4]에 의하도록 하고 있으므로 어업보상에 있어 손실액의 산정기준일 즉 가격시점은 평가시점이라 할 수 있다(이인기, 2008).

V. 어업피해손실보상 산출방법

5. I 개별법에 따른 어업피해손실보상 산정절차

5.1.1 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』은 제2장 공익사업의 준비, 제3장 협회에 의한 취득 또는 사용, 제3장 수용에 의한 취득 또는 사용을 규정하고 있으며, 공익사업의 시행에 따른 일반적인 보상절차는 다음 그림 1 과 같다.

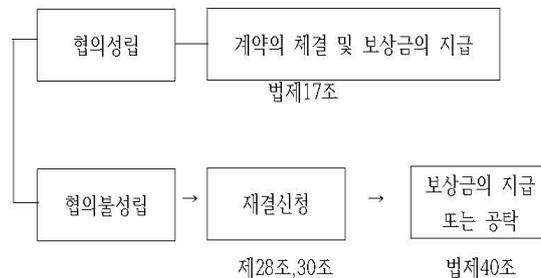


그림 1. 일반적인 손실보상 산정절차

5.1.2 『수산업법』

공공의 필요에 의하여 어업권 등 어업에 관하여 그 행사를 제한·정지·취소하거나 어업면허의 유효기간의 연장을 허가하지 아니할 수 있는 수산업법은 대표적인 실정법상의 기본법으로서 어업권 등의 손실보상액을 산출하는데 있어서도 근간이 되고 있다(이인기, 2008). 『수산업법』에 따른 어업피해손실 산정보상의 절차를 보면 그림 2와 같다.



그림 2 수산업법상의 어업피해 손실보상 산정절차

5.1.3 개별법에 따른 손실보상금 산정절차 비교 및 문제점

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제 16조 제3항은 감정평가기관에 의뢰후 현장조사를 통해 고도의 기술을 요하는 용역이 필요한 경우 전문기관의 자문 또는 용역을 거쳐 평가할 수 있다고 규정하고 있으나, 『수산업법 시행령』 제69조 관련 [별표4]의 경우 피해범위와 정도에 대하여 용역기관을 통해 산출된 용역결과를 통해 감정평가기관에 평가를 의뢰 할 수 있다고 규정되어 있다. 서상복 등(2014)은 어업손실보상금 산정 절차에 있어 상이하게 규정되어 있어 현실적으로 이를 혼용하여 사용하고 있다고 하며 일반적인 육상부 공익사업에 비해 피해범위와 피해정도가 선제적으로 확정되어 있지 아니하고 피해범위와 정도의 추정은 해양물리조사, 해수수질조사, 해양지질조사, 해양생물조사 등으로 이루어지는 고도의 학술적인 용역에 기인하여 통상 용역조사기간이 12개월 이상 소요되는 점을 감안할 때 산정절차를 통일시키는 것이 오히려 불합리할 것이다. 장제석(전게서)은 기존의 『수산업법』에 따른 보상과 공익사업에 따른 손실보상은 그 보상의 원인이 상이한 점을 고려할 때 『수산업법』을 적용하기가 현실적으로 곤란하며, 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』도 어업손실보상에 관하여는 그 절차 규정이 토지를 염두에 둔 것으로서 미흡하기 때문에 어업손실보상의 특성에 맞는 보상절차에 관하여 입법적 차원에서 보완이 요구된다 하였다.

5.2 『수산업법』에 따른 어업피해손실보상 산출방법

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률시행규칙』 제44조 제1항에 따라 공익사업의 시행으로 인하여 어업권의 제한·정지 또는 취소되거나 어업면허의 유효기간의 연장이 허가되지 아니하는 경우 당해 어업권 및 어선·어구 또는 시설물에 대한 손실의 평가는 『수산업법 시행령』 제81조 및 동법 시행령 제69조의 규정에 따른 [별표4]의 규정에 의하며, 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제52조에 따른 허가등을 받지 아니한 영업의 손실보상에 관한 특례는 어업에 대한 보상에 관하여 이를 준용한다. [별표4]에 따른 구체적인 어업피해손실보상 산출방법 및 기준은 다음과 같다.

5.2.1 유형별 손실보상의 산출방법

5.2.1.1 어업권이 취소되거나 유효기간의 연장이 허가되지 않은 경우

$$\text{평가액} = \text{평년수익액} - \text{연리}(12\%) + \text{어선} \bullet \text{어구 또는 시설물의 잔존가액}$$

5.2.1.2 어업권이 정지된 경우(취소된 경우 보상금을 초과할 수 없다)

$$\text{평가액} = \text{평년수익액} \times \text{정지기간} + \text{시설물 등 또는 양식물의 이전·수거 등에 소요되는 손실액} + \text{어업의 정지기간중에 발생하는 통상적인 고정적경비}$$

5.2.1.3 어업권이 제한된 경우(취소된 경우 보상금을 초과할 수 없다)

평가액 = 평년수익액과 제한기간, 제한정도 등을 참작하여 산출한 손실액

5.2.2 어업피해 손실보상의 구체적 산출방법

5.2.2.1 평년수익액의 산출

가. 의의

면허어업·허가어업 및 신고어업의 손실액 산출방법에서 평년수익액이란 평균연간어획량을 평균연간판매단가로 환산한 금액에서 평년어업경비를 공제한 금액을 말한다. 이 경우 평균연간어획량·평균연간판매단가 및 평년어업경비의 산출기준은 다음과 같다.

나. 산출기준

- 1) 3년 이상의 어획실적 (양식어업의 경우 생산실적)이 있는 경우 『수산업법』 제96조 제2항 및 『수산자원관리법』 제12조 제4항에 따라 보고된 어획실적·양륙량 또는 판매실적을 기준으로 산출한 최근 3년간의 평균 어획량으로 하되, 최근 3년간의 어획량은 보상의 원인이 되는 처분일이 속하는 연도의 전년도로 기준연도로 하여 소급기산한 3년동안(소급기산한 3년의 기간동안 일시적인 해양환경

의 변화로 연평균어획실적의 변동폭이 전년도에 비하여 15배 이상이 되거나 휴업·어장정비 등으로 어획실적이 없어 해당연도를 포함하여 3년간의 평균어획량을 산정하는 것이 불합리한 경우에는 해당연도 만큼 소급기산한 3년간을 말한다)의 어획량을 연평균한 어획량으로 한다.

2) 어획실적이 3년 미만인 경우

다음의 계산식에 따라 계산해낸 추정 평균어획량

- ① 면허어업 : 당해 어장의 실적기간 중의 어획량 × 인근 같은 종류의 어업의 어장(통상 2개소)의 3년 평균어획량 ÷ 인근 같은 종류의 어업의 어장의 해당 실적기간 중의 어획량
 - ② 허가어업 또는 신고어업 : 해당 어업의 실적기간 중의 어획량 × 같은 규모의 같은 종류의 어업(통상 2건)의 3년 평균어획량 ÷ 같은 규모의 같은 종류의 어업의 해당 실적기간 중의 어획량. 다만, 같은 규모 같은 종류의 어업의 어획량이 없으면 비슷한 규모의 같은 종류의 어업의 어획량을 기준으로 3년 평균어획량을 산출한다.
- ※ ① 및 ②의 계산식에서 실적기간은 실제 어획실적이 있는 기간으로 하되, 같은 규모 또는 비슷한 규모의 같은 종류의 어업의 경우에는 손실을 입은 자의 실제 어획실적이 있는 기간과 같은 기간의 실제 어획실적을 말한다.

※ 어획량의 기본단위는 킬로그램을 원칙으로 하고, 어획물의 특성에 따라 생물중량 또는 건중량을 기준으로 한다.

5.2.2.2 평균연간 판매단가의 산출

가. 계통출하된 판매실적이 있는 경우

평균연간판매 단가는 보상액의 산정을 위한 평가시점 현재를 기준으로 하여 소급기산한 1년동안의 수산물별 평균판매단가(해당 수산물이 계통출하된 주된 위판장의 수산물별·품질등급별 판매량을 수산물별로 가중평균하여 산출한 평균판매단가를 말한다)로 한다.

나. 계통출하된 판매실적이 없는 경우

계통출하된 판매실적이 없는 경우 등의 평균연간판매단가는 위의 평균연간판매단가에도 불구하고 다음과 같이 계산한다.

- ① 계통출하된 판매실적이 없는 경우 : 다음의 우선순위에 의한 가격을 기준으로 평균연간판매단가를 계산해 낸다.
 - ㉠ 해당지역 인근의 수산업협동조합의 위판가격
 - ㉡ 해당지역 인근의 수산물도매시장의 경락가격
- ② 소급기산한 1년의 기간 동안 어획물의 일시적인 흉작·풍작 등으로 어가의 연평균변동폭이 전년도에 비하여 1.5배 이상이 되어 ㉠의 평균연간 판매단가를 적용하는 것이 불합리한 경우 : 소급기산한 최초의 1년이 되는 날부터 다시 소급하여 기산한 1년동안의 평균판매단가에 소급하여 기산한 최초의 1년 동안의 수산물계통출하판매가격의 전국평균 변동률을 곱한 금액으로 한다.

5.2.2.3 평년어업경비의 산출

평년어업경비는 보상액 산정을 위한 평가시점 현재를 기준으로 1년간 소급 기산한 해당 어업의 연간 어업경영에 필요한 경비로 하되, 경비항목 및 산출방법은 다음과 같다.

가. 경비항목

구 분	경 비 항 목
1. 생산관리비	①어미고기 및 종묘구입비 ②미끼구입비 ③사료비 ④유지보수비 ⑤연료 및 유류비 ⑥전기료 ⑦약품비 ⑧소모품비 ⑨어장관리비 (어장청소, 해적생물구제 및 표지시설 등) ⑩자원조성비 ⑪용선료
2. 인 건 비	①어업자 본인의 인건비 ②본인 이외의 자에 대한 인건비
3. 감가상각비	①시설물 ②어선 또는 관리선 (선체 • 기관 및 의장품 등 포함) ③어구 ④기타 장비 • 도구
4. 판매관리비	①가공비 ②보관비 ③용기대 ④판매수수료 ⑤판매잡비 (운반, 포장 등)
5. 기타 잡비	①제세공과금 ②어장행사료 ③주부식비 ④복리후생비 ⑤보험료 및 공제료 ⑥기타

나. 산출방법

- ① 평년어업경비는 위에서 규정하고 있는 경비항목별로 산출하되 규정된 경비항목 외의 경비가 있을 경우에는 기타 경비항목에 포함시켜 전체 평년어업경비가 산출되도록 하여야 한다.
- ② 경비항목별 경비 산출은 어선의 입항 및 출항에 관한 신고사항, 포획·채취물의 판매실적, 유류 사용량, 임금정산서, 보험 및 공제

료, 세금납부실적, 건설교통부의 건설공사표준품셈 등 수집 가능한 자료를 확보·분석하고 현지 실제조사를 통하여 객관적이고 공정하게 하여야 한다. 다만, 인건비, 감가상각비 및 판매관리비 중 판매수수료의 산출은 다음과 같이 한다.

㉔ 인건비 중 어업자 본인의 인건비는 본인 외의 자선 인건비의 평균단가를, 본인 외의 자의 인건비는 현실단가를 적용하되, 어업자가 직접 경영하여 본인 외의 자의 인건비가 없으면 통계법 제18조에 따른 승인을 받아 작성(가)공포한 제조부분 보통인부의 노임단가를 적용한다. 이 경우 제38조에 따른 신고 어업 중 맨손어업·나잠어업 및 투망어업에 대한 인건비는 투입된 노동시간을 고려하여 계산하여야 한다.

㉕ 감가상각비는 신규취득가격을 기준으로 하여 해당 자산의 내용연수에 따른 상각률을 적용하여 계산한 상각액이 매년 균등하게 되도록 계산하여야 한다. 이 경우 어선의 내용연수 및 잔존가치율은 다음과 같이 하되, 어선의 유지관리상태를 고려하여 이를 단축·축소할 수 있다.

선질 별	내용연수 (년)	잔존가치 율 (%)
강 선	25	20
FRP 선	20	10
목 선	15	10

㉖ 판매관리비 중 판매수수료는 해당 어선의 주된 양륙지 또는

어업장이 속한 지역에 있는 수산업협동조합의 위판수수료를
을 적용한다.

- ③ 생산관리 중 소모품비와 감가상각비의 적용대상 구분은 내용연수를 기준으로 하여 내용연수가 1년이상인 것은 감가상각비로, 1년 미만인 것은 소모품비로 한다.
- ④ 수산관련법령에서 규정하고 있는 종묘살포, 시설물의 철거 등 어업자의 의무사항은 어장면적 및 경영규모 등을 고려하여 적정하게 계산하여야 한다.
- ⑤ 산출된 경비가 일시적인 요인으로 통상적인 경우보다 변동폭이 1.5배 이상이 되어 이를 적용하는 것이 불합리하다고 판단되면 인근 비슷한 규모의 같은 종류의 어업 (같은 종류의 어업이 없는 경우에는 비슷한 어업) 2개 이상을 조사하여 평균치를 적용할 수 있다.
- ⑥ 어업생산주기가 1년 이상 소요되는 경우 종묘구입비, 사료비, 어장관리비 및 판매관리비 등 생산주기와 연계되는 경비항목에 대하여는 생산주기로 나누어 연간 평균어업경비를 계산하여야 한다. 이 경우 생산주기는 국립수산과학원의 관할연구소와 협의하여 정한다.

5.2.3 어선·어구 또는 시설물의 잔존가액과 통상의 고정적 경비 등

(1) 면허어업·허가어업 및 신고어업의 손실액 산출방법에서 "어선·어구 또는 시설물의 잔존가액"이라 함은 보상액의 산정을 위한 평가시점 현재를 기준으로하여 부동산가격공시 및 감정평가에 관한 법률에 따른 평가방법 및 기준에 따라 평가한 어선·어구 또는 시설물의 잔존가액을 말한다. 다만, 해당 잔존가액은 보상을 받으려는 자가 어선·어구 또는 시설물을 재사용하는 등의 사유로 보상을 신청하지 아니하면 손실액 산출에서 제외한다.

(2) 면허어업·허가어업 및 신고어업의 손실액산출방법에서 "통상의 고정적 경비"란 어업의 정지기간 중 또는 어선의 계류기간중에 당해 시설물 또는 어선·어구의 유지·관리하기 위하여 통상적으로 발생하는 경비를 말한다.

VI. 권리보상에 대한 비교 및 개선방안

헌법 제23조 제3항은 “공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한 및 그에 대한 보상은 법률로서 하되, 정당한 보상을 지급하여야 한다.” 라고 규정하고 있다. 이는 특별한 희생에 따른 사인의 손실보상에 대한 헌법적인 근거를 나타낸다.

헌법에 따른 입법으로 대표적으로 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 및 『수산업법』 등 개별 법률이 손실보상에 관한 규정을 두고 있어 각 개별 법률에 따라 손실보상을 청구할 수 있다. 이는 보상의 시기나 방법 등에 있어 어떠한 제한을 두어서는 아니되며 손실보상은 특별한 희생에 따른 피침해 재산에 발생한 객관적 손실 및 기타 발생할 예견가능한 부대적 손실까지 포함한 완전한 보상이어야 한다.

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제77조 및 동법 시행규칙 [제5절 영업의 손실 등에 대한 평가] 규정에 의한 영업손실보상 및 『수산업법 시행령』 제81조 및 동법 시행령 제69조의 규정에 따른 [별표4]의 규정에 의한 어업피해손실보상 규정의 비교 검토를 통해 헌법 제23조 제3항에 천명된 정당한 보상을 통해 특별한 희생에 따른 사인의 손실보상에 완전한 보상 실현에 목적을 두고자 한다.

6.1 공유수면과 사유수면

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』

제44조 제4항의 규정에 의하면 허가어업 및 신고어업의 경우 어업권의 평가에 관한 규정을 준용하도록 되어 있으나, 『내수면 어업법』 제11조 제2항의 규정에 의한 신고어업은 제외하도록 되어 있으므로 어업보상에 해당되지 않는다고 보며, 같은 법 시행규칙 제45조의 규정에 의하여 영업보상 대상은 사업인정고시일 전부터 일정한 장소에서 인적·물적시설을 갖추고 계속적으로 영리를 목적으로 행하고, 영업을 행함에 있어서 관계법령에 의한 허가·면허·신고 등을 필요로 하는 경우에는 허가 등을 받아 그 내용대로 행하고 있는 경우로서 유권해석은 이에 해당하는 신고어업은 어업손실보상대상이 아닌 영업손실보상 대상에 해당한다고 해석한다.

대법원 역시 “구)내수면어업개발촉진법(1993.8.8.법률 제5153호로 개정되기 전의 것) 제3조의2는 공공용수면이 아닌 내수면에는 특별한 규정이 없는 한 이 법을 적용하지 아니하고 공공용수면이 아닌 내수면은 공공용수면에 연접하여 하나가 된 경우에 이 법을 적용한다고 규정하고 있으므로, 사유농지를 전용하여 인공적으로 조성한 내수면으로서 공공용수면에 해당되지 않는 양식장 수면에 대하여는 위 법이 정한 면허어업이나 허가어업 또는 신고어업에 관한 규정이 적용될 여지가 없다”고 판결(2002.2.5. 2000다69361-사유농지의 양식어업) 하였다.

처분의 유형에 따라 영업보상 휴업·폐업 보상의 요건 및 산출방법과 어업손실보상의 제한·소멸·정지의 요건 및 산출방법에 있어 보상기간·보상정도는 많은 차이를 나타낼 수 있다. 공공용 수면의 경우 피해범위와 피해정도를 명확히 설정하고 정확히 추정하기는 학술적·

물리적으로 분명히 제약이 있음은 부인할 수는 없다. 어업피해손실보상은 대체적으로 광범위한 공용수면에서의 어업행위를 말하며, 사유토지에 자연 또는 인공으로 조성된 내수면인 사유수면에서의 어업행위는 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제44조에 따른 어업피해보상의 대상으로 보기는 어려울 것이다. 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제77조 및 동법 시행규칙 [제5절 영업의 손실 등에 대한 평가] 규정에 의한 영업손실보상 대상으로 적용하여야 하며 특별한 경우를 제외하고는 폐업대상에 해당하기는 어려우며, 적정한 휴업기간을 고려하여 휴업보상으로 적용함이 타당하다.

6.2 보상기준일과 개발이익의 배제

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제67조 제1항에 따라 “보상액의 산정은 협의에 의한 경우에는 협의성립 당시의 가격을, 재결에 의한 경우에는 수용 또는 사용의 재결 당시의 가격으로 한다”라고 보상 당시 가격기준의 원칙을 규정하고 있다.

다만, 『개발이익환수에 관한 법률』 제2조 제1호에서 개발이익이라 함은 개발사업의 시행이나 토지이용계획의 변경, 그 밖의 사회적·경제적 요인에 따라 정상지가 상승분을 초과하여 개발사업을 시행하는 자나 토지 소유자에게 귀속되는 토지가액의 증가분으로 정의한다. ‘개발이익’이라는 구체적 용어는 없지만, 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제67조 제2항은 “보상액을 산정할 경우에 해당 공익사업으로 인하여 토지등의 가격이 변동되었을 때에는 이를 고려하지 않는다”라고 규정하고 있다. 헌법재판소는 개발이익은 그 성질상 완전보상의

범주에 포함되는 피수용자의 손실이라고 볼 수 없으므로, 개발이익을 배제하고 손실보상액을 산정한다하여 헌법이 규정한 정당보상의 원리에 어긋나는 것이라고 판단되지 않는다(헌재1990.6.25.선고89헌마107)라고 결정하였다.

일반적 보상법인 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제70조 제5항(공익사업계획의 공고 등으로 인하여 지가변동시 적용 공시지가의 소급), 시행령 제37조 제1항(지가변동률의 적용시 개발이익배제), 시행규칙 제23조 제2항(당해 공익사업의 시행을 직접 목적으로 한 용도지역등의 변경) 등 규정을 마련하여 가격시점(평가시점)과 달리 일정한 보상기준일을 제시하고 있다.

어업피해손실보상과 관련하여 보상기준일은 약정을 통해 보상대상자의 범위를 정하는 기준이 되는 시점이며, 산정기준일은 평균연간어획량 및 평균연간판매단가, 평균어업경비 등 보상액 산정시 기준이 되는 시점을 의미한다. 어업피해보상에 있어서 산정기준일은 공공의 필요에 의한 어업권 등이 제한·정지 또는 취소 등으로 인하여 어업피해 손실보상액을 산출함에 있어 어느 시점으로 보상액을 산출할 것인가를 정하는 보상액 산정기준일(가격시점)은 매우 중요한 문제이다.

보상기준일의 경우 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제44조 제3항은 “보상계획 공고 또는 사업인정의 고시가 있는 날 이후에 어업권의 면허를 받은 자에 대하여는 손실보상의 규정을 적용하지 아니한다”고 규정하고, 『공유수면매립법』 제21조는 “매립면허의 고시일 이후에 권리를 취득한 자에 대하여는 제20조(손실방

지와 보상) 제1항의 규정을 적용하지 아니한다”고 규정함으로써 보상계획 공고 또는 사업인정고시일, 매립면허고시일을 보상기준일로 본다. 『수산업법 시행령』 제81조 및 동법 시행령 제69조의 규정에 따른 [별표4]의 규정에 의하며 면허어업·허가어업 및 신고어업의 손실액 산출방법에서 평년수익액이란 평균연간어획량을 평균연간판매단가로 환산한 금액에서 평년어업경비를 공제한 금액을 말한다.

평균연간어획량은 보상의 원인이 되는 처분일이 속하는 연도의 전년도를 기준 연도로 하여 소급 기산한 3년간의 어획량을 연평균한 어획량으로 하고, 평균연간판매단가는 보상액의 사정을 위한 평가시점 현재를 기준으로 하여 소급 기산한 1년간의 수산물별 평균단가로 하고, 평년어업경비는 보상액의 산정을 위한 평가시점 현재를 기준으로 소급 기산한 1년간 해당어업의 연간어업경영에 필요한 경비로 한다고 있다. 근래 화력발전소사업 및 하수종말처리장 건설사업과 관련된 온배수처리문제 등 실제 피해를 명확히 알 수 없으며 또한, 보상기준일이 명확하지 않아 많은 민원과 보상현장에서 혼란이 발생하기도 한다. 보상기준일자에 따라 보상대상자의 범위와 평균연간어획량 산정기준년도가 달리하게 된다. 대체적으로 공익사업의 계획·시행에서 피해의 인지·피해보상 약정체결, 어업피해조사용역, 감정평가, 협의까지 수년이 소요되는 점을 감안할 때 보상기준일과 가격시점(평가시점)과의 시간적 간극은 완전보상원칙에 위배된다고 보여진다. 개별사업에 따라 보상기준일이 명확하지 않는 경우에는 실제 피해발견일을 기준으로 하고, 보상기준일로 많은 시간이 경과 된 경우에는 사실관계 확인 및 책임주의에 따라 약정체결

일 내지는 어업피해영향조사 용역착수일 등으로 특정하여 평균 연간어획량 및 평균연간판매단가, 평균어업경비 산정기준일자를 가급적 동일하게 특정함이 타당할 것으로 보인다.

6.3 영업보상과 어업보상의 보상기준 및 산출방안

6.3.1 근거 법령 및 보상대상

어업보상에 관하여 대표적으로 『수산업법 시행령』 [별표4] 에서 어업보상의 대상을 면허어업·허가어업·신고어업으로 구분하고 있으며, 영업보상과 관련하여 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제45조는 영업손실을 보상하여야 하는 영업에 대하여 각 호로 규정하고 있다. 허가등을 필요로 하는 영업으로 규정하고 있어 각 개별법에 따른 면허·인가·허가·신고·등록업 등이라 할 수 있다.

또한, 자유영업은 별도의 허가 등을 요하지 않는 영업이므로 적법한 영업으로 보상대상이 되며(1998.4.7.토정58342-380), 부가가치세법에 의한 사업자 등록은 영업보상의 대상이 아니다. 대법원은 “관행어업권은 면허에 의하여 인정되는 어업권과 같이 일정한 공유수면을 전용하면서 그 수면에서 배타적으로 수산동식물을 채포할 수 있는 독점적 권리라기 보다는 단지 타인의 방해를 받지 않고 일정한 공유수면에 출입하면서 수산동식물을 채포할 수 있는 권리에 지나지 않는 것(201.12.11.선고99다 56697)”으로 판단하였다. 1990.8.1. 수산업법 개정으로 관행에 의한 입어지는 1993.2.1.까지 어업권원부에 등록된 경우에만 인정하여 신고어업을 유추적용한다. 사업인정고시일 전부터 행하여 온 무허가 등의 어업에

대한 손실보상은 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제52조(허가등을 받지 아니한 영업의 손실보상에 관한 특례)를 준용한다. 보상대상이 되는 자유영업의 경우 일정한 금지를 해제해 주는 허가와는 달리 보아야한다는 점에서 관행에 의한 어업의 경우도 오랜기간 동안 어업활동을 행한 사실이 주변 어민들에게 인정되고, 타인 내지는 공동어장의 배타적 어업권과 권리분쟁이 없다면 관행어업도 보상대상의 범주에 포함시키는 것이 바람직할 것이다.

6.3.2 보상연한

『수산업법 시행령』 [별표4]의 어업피해손실에 대한 소멸보상은 허가의 경우 3년, 면허의 경우 연리(12%)로 규정하고 있다. 어업권 소멸의 경우 영구적 피해기간 동안의 피해보상액을 연리(12%)로 산정하는 것으로 현재가치 환원율을 12%로 적용한다는 것이다. 김기대(2007)는 어업의 피해부분에 대하여 어업의 피해기간을 한시적·영구적으로 나누고 피해시점을 과거피해와 장래피해로 나누어 연리를 적용한다고 본다. 수산업법 어업손실보상금 산정기준에 관한 규정은 전문개정(1963.11.15.)을 시작으로 일부개정(1996.12.31.)으로 규정되어 오고 있다. 연리는 사회·경제환경에 따라 유동적인 점을 볼 때, 고정금리는 금리변동에 따른 현실과 괴리가 있는 부당한 손실보상금이 책정될 가능성이 있어 완전보상의 취지에 부합하지 않는다. 이려건(2012)은 [별표4]의 할인율은 15년 전의 시장수익률에 맞춰 고정된 후 지금까지 동일한 율을 유지하고 있으므로 시장상황의 변화에 부응하지 못하고 있으며, 어민의 재산권 침해에 대하여 정당한 보상이 실현되지 못하고 있는 문제점이 있고 보았다. 물론 국가정

책안정성 및 보상법규의 법적 안정성 등을 고려할 때 탄력적 입법만이 능사는 아닐 것이나 시중금리·국공채이자율 등을 고려하여 시장상황의 변화를 반영한 입법이 필요하다.

어인기(2008)에 따르면 적정보상을 위한 개선방안으로 어업권 손실보상액 산정기준을 당해 어업권의 잔여면허유효기간을 고려하여 차등 보상하는 방안으로 관계법령을 개정할 필요성을 언급한 바 있으며, 이에 대해서는 어업권연장가능성 및 어업실태 현황에 비추어 고려해 볼 수 있을 것이다.

이에 반해 육상영업장 폐업 보상액을 최대 2년간의 영업이익으로 규정함은 권리에 대한 보상연한의 형평성 문제가 제기되며 현장실무 경험칙상 개별적 사업장 마다의 특수성으로 인하여 현행 폐업보상연한은 현실성을 반영하기에는 한계가 있으므로 보상연한의 현실적인 배려가 필요하다.

어업제한 보상의 경우 공익사업의 종류 및 성격에 따라 어업피해요인에 의한 생산감소율을 고려한 피해기간을 포함한 피해율을 적용하여 산정한다. 제한피해율은 최대 소멸한계치 300%(3년)를 넘지 못하며, 단 1%의 피해율에도 보상금은 책정하고 있는 실정이다. 2.99년의 피해율의 경우에도 제한보상금을 집행하고 허가는 존치될 수 있으며, 1%의 피해율에 따른 보상금으로 5만원 내외의 보상금이 집행되는 사례도 실무적으로 종종 발생하기도 있다. 최대치에 근접한 일정 피해율 이상의 경우 사업시행자와 어업인의 협의를 통해 선택적 소멸 또는 제한을 협의할 수 있는 법적·제도적 장치를 마련하여 불필요한 상대적 박탈감에 따른 민원을 줄이고, 국가예산의 효율적 집행을 도모하는 것이 바람직할 것이다. 또한, 육상영업보상의 경우 최소영업보상액을 보장 규정과 같이 일정금액의 현실적인 보상액

규정을 마련할 필요성은 여전하다.

6.3.3 평년수익액과 순영업이익의 산정

평년수익액은 육상영역 영업보상과 비교하면 순영업이익과 유사하며 『감정평가 실무기준』 840 영업손실의 보상평가 및 『영업손실보상평가지침』에 영업이익의 정의(제3조 1항), 조사 사항(제7조), 제8조(자료의 수집), 제11조(영업이익) 등을 규정하고 있으며, 실무에서는 감정평가를 위한 기초자료 수집을 위해 영업장의 허가증 등 및 수입·지출에 관한 자료, 과세표준액 및 납세자료, 영업용 고정자산 및 재고자산 내역, 종업원 현황 및 인건비 지출 내역 등을 징구하여 매출액 및 매출원가, 판매관리비 등을 고려하여 순영업이익을 산출한다.

『수산업법』에 따른 평년수익액이란 평균연간어획량을 평균 연간판매단가로 환산한 금액에서 평년어업경비를 뺀 금액을 말한다. 현행법 체계 및 실무적으로 평균연간어획량은 전문적인 어업피해용역기관에서 『공익사업을 위한 토지등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제16조, 제44조, 제63조, 『수산업법』 제81조 및 동법시행령 제69조에 근거하여 과업지시 내용에 따라 어업손실액의 산정기초 자료를 제공하기 위한 용역을 수행하고 있으며, 어업과 관련된 공부조사, 실적조사, 실태조사 등을 통하여 어업손실액 산출의 기초자료인 평균연간어획량을 추정한다. 현행법에서 평균연간어획량 산출기준을 구체적 제시하고 있음에도 불구하고 현장 실무에서는 현장조사를 수반한 표본조사와 국립수산과학원의 수산전문정보 및 해양수산부 통계자료

등 문헌조사, 인근 지역 어업피해보고서등 다양한 방법을 통해 각 어업피해용역기관 산출방법이 달리 적용되고 있는 것으로 보인다. 연안어선의 경우 표준어선의 일 어획량, 표준조업일수, 어업생산지수를 이용하여 대규모 어선어업의 평균연간어획량을 산출하는 것이 지역별 다양한 조업실태로 어업이 영위되고 있는 실정을 감안하면 오히려 현실적이고 탄력적인 용역일 수 있는 반면 주관이 많이 개입되고, 표본의 오류는 전체 어선의 평균연간어획량 산정의 오류로도 직면하게 되는 문제점을 내포한다.

평균연간판매단가의 기초가 되는 어획물 조성비는 조사대상 지역의 수산업협동조합의 위판실적 자료 및 현장조사를 병행 실시하여 산출하며, 이에 감정평가기관은 평균연간판매단가를 적용하여 평균연간생산액을 산정하고 있다. 이인기(2008)에 따르면 현실적으로 수산물판매단가의 형성은 품질·등급별로 상당한 차이를 보이며, 횡감 등 고급어종은 높은 가격과 그 신선도를 유지하기 위하여 계통판매를 하지 않고 산지에서 직접 판매되고 있으며, 이는 위판장의 품질·등급별 가중평균한 위판가격은 하향 평균화된 가격일 가능성이 있으며, 또한 계통출하실적이 없는 경우 판매단가 산출방식을 두가지만 제시하여 너무 단순화하고 있으며, 이는 평가실무에서 조사평가자별로 어촌계 제시단가, 도매시장가격, 산지가격, 소매매가격 등 어가의 적용방식에 따라 보상금액에 상당한 차이가 있는 것이 현실이다.

평년어업경비의 경우 면허어업, 허가어업, 신고어업은 개인별 평년어업경비를 산출하여야 함이 개인별보상과 완전보상에 부합하나, 실무적으로 공통경비율 또는 등급별·유형별 공통경비율

의 적용을 통해 평년수익액을 산정하고 있다. 이와 관련하여 피해율 산정시 고정경비비율과 변동경비비율 배분에 있어 개인별 경영능력과 조업실태가 충분히 반영되지 못하는 문제점이 발생한다.

상기 검토한 바와 같이 육상부 영업보상과는 달리 어업피해 손실보상의 경우는 보상원칙인 개인별 보상원칙과 완전보상에 제도적·실무적으로 다소 미흡한 한계를 보이고 있다. 그 원인은 사업의 중대성과 시급성뿐만 아니라, 조사단계에서 추정되는 보상피해지역이 광범위하고, 고정성 어업보다 이동성 어업의 비중이 높으며, 조사 대상수가 많은 점, 과대한 용역비와 감정수수료 발생가능성 등에 비추어 볼 때 실무적으로 표본치·평균치를 산출함이 오히려 시간과 비용을 대폭 절감시켜 원활한 사업진행과 보상집행을 보장하며, 어민간의 상대적 민원을 줄이고, 증빙서류 미비에 따른 조사자·감정평가기관의 주관 개입을 최소화할 수도 있을 것이다. 반면, 헌법상 보장된 정당보상에 근거하여 완전보상 및 개인별 보상원칙에는 미흡함은 분명하다. 업태의 다양성, 개인별 능력의 차별성을 충분히 고려하여 다소 시간이 소요되더라도 개인별 침해에 대한 적절한 보상은 이루어져야 할 것이다. 수협 시스템을 더욱 정비하여 투명하고 정확한 위판실적 및 어업소득신고서, 어촌결산보고서, 면세유류구입실적, 출입항신고, 종묘살포신고서, 사료구입실적 등의 확보를 통해 객관적이고 적절한 보상이 될 수 있도록 하여야 한다. 실무적으로 이루어지는 공통경비율 또는 톤급별·유형별 공통경비율의 적용문제 역시 법제적으로 어업유형별로 어업경비항목과 산출기준·산출방법을 구체적이고 명확하게 규정화할 필요가 있다. 이

에 따라 피해율 산정시 고정경비비율과 변동경비비율 배분에 있어 개인별 경영능력과 조업실태가 충분히 반영되어 완전보상 및 실질적 개인별 보상원칙이 확립되어야 할 것이다.

6.4 재산권 보장과 생활권보상

재산권 보상은 개별적·구체적으로 특징이 가능한 유형·무형의 재산권 손실에 대한 보상을 의미하며, 재산의 객관적 가치보상과 부대적 손실보상을 포함한다. 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』에 따른 재산의 객관적 가치로서 토지 및 지장물, 권리보상과 실비변상의 이전비용, 공사비 등과 사업을 폐지·휴업하는 경우 발생하는 기대이익에 대한 보상으로 영업보상, 농업보상 등이다. 생활권 보상은 실질적 생활보상으로 피보상자의 종래의 생활상태를 유지·회복시키는 점에 주안하여 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』에 따른 주거용 건축물에 대한 최저보상액 보장 및 주거이전비, 이주대책, 간접보상, 이농비, 이주비, 생활재건조치(간척지 알선, 이주자 우선고용 등) 등 광의의 범주로 볼 수 있다.

과거 수산업법 시행령(1976.7.9.)에 따르면 어업권의 취소의 경우 시설후 수확이 없는 경우 장래에 기대되는 평년수익액/연리 50%로 보상이 가능하였으나, 이인기(2008)는 현행 수산업법 시행령의 경우 면허 등의 취득에 소요된 실비만을 보상받게 되다 보니 생활권 보상 측면에서 적정최소보상액 기준의 필요성을 강조하였다. 현행 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제73제, 74조, 제75조의2, 제79조 및 동법 시행규칙

제59조 부터 제65조에 까지 사업손실보상 규정을 예시하고 있다.

어업피해손실보상의 경우 대체적으로 보상기준일과 평가시점간에 시간적 간극이 많음은 앞서 문제제기한 바와 같으며, 이에 보상의 기초인 평균연간어획량은 먼 과거실적을 기준으로 산출되어지며 생산감소율과 피해기간에 연동된 수익 피해율은 장래를 기준으로 어업피해손실보상이 이루어지는 바, 과거 어업인의 개인별 조업능률성과 운용능력이 낮아 조업실적이 낮은 경우에는 불리한 보상으로 정당한 보상이 어려워진다. 대체적으로 연안어선 및 마을어업 등 영세한 어업인들의 경우 공익사업에 따른 소멸보상시 소액의 소멸보상금과 어선등의 잔존가치 보상금으로는 새로운 삶을 영위하기에는 상당한 어려움이 있다.

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제47조 제5항에 영업이익이 도시근로자 월평균가계지출비에 미달하는 경우에는 최저보상액을 기준으로 산정하여 영세한 영업자에 대한 생활권 보상적 측면에서 보호하고 있으므로 권리에 대한 영업보상과 성질이 유사한 어업피해손실보상 역시 동법 시행규칙 제45조 제5항의 최저보상액을 보장함으로써 보상규정의 법적안정성과 형평성 유지를 위하여 유추적용 내지는 입법이 필요하다. 또한, 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제52조에 허가등을 받지 아니한 영업의 손실보상에 관한 특례규정을 마련하여 3인가구 3개월분 가계지출비에 해당하는 금액을 영업손실에 대한 보상금으로 지급하도록 규정하고 있으며, 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제44조는 동법 시행규칙 제55

를 준용하고 있다.

『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제3조 제3호 및 동법 시행규칙 제44조는 어업에 대한 침해와 그에 대한 보상액 산정방법은 『수산업법 시행령』 [별표4]의 규정에 의하도록 하고 있다. 지속적으로 산업단지의 조성 및 사회간접자본시설의 확충과 공유수면매립 등의 공익사업시행은 진행되고 있는 실정이며 어업피해손실보상을 둘러싸고 사업시행자와 어업인과의 분쟁은 계속되고 있는 현실을 감안할 때 수산업법의 보완·수정을 통해 현실적인 정당보상이 요구된다.



VII. 결론

이상 본 논문에서 행정상 손실보상 제도의 일반 및 개별법상 권리보상에 대한 검토, 어업피해손실보상 제도의 개관, 어업피해손실보상 산출방법, 권리보상에 대한 비교 및 개선방안 등을 기술하였다.

현재 해수면에서 벌어지고 있는 공익사업과 관련하여 개별 법률이 손실보상에 관한 규정을 두고 있고 각 개별 법률에 따라 손실보상을 청구할 수 있다. 다만, 손실보상은 보상의 시기나 방법 등에 있어 어떠한 제한을 두어서는 아니되며 특별한 희생에 따른 피침해 재산에 발생한 객관적 손실 및 기타 발생할 예견가능한 부대적 손실까지 포함한 완전한 보상이어야 한다. 현행 어업손실보상의 경우 법적·실무적으로 여러 가지 문제점과 한계점이 노출되고 있는 바, 헌법상 보장되는 적절한 보상을 위한 개선방안에 대한 연구는 지속되어야 한다. 본 논문결과로부터 검토되는 적절한 손실보상평가를 위한 개선방안을 요약하여 제시하면 다음과 같다.

첫째, 사유토지에 자연 또는 인공으로 조성된 내수면인 사유수면에서의 어업행위는 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 제44조에 따른 어업피해보상의 대상으로 보기는 어려울 것이다. 따라서 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률』 제77조 및 동법 시행규칙 [제5절 영업의 손실 등에 대한 평가] 규정에 의한 영업손실보상 대상으로 적용하여야 하며 특별한 경우를 제외하고는 폐업대상

에 해당하기는 어려우며, 적정한 휴업기간을 고려하여 휴업보상으로 적용함이 타당하다.

둘째, 어업피해보상에 있어서 산정기준일은 공공의 필요에 의한 어업권 등이 제한·정지 또는 취소 등으로 인하여 어업피해 손실보상액을 산출함에 있어 어느 시점으로 보상액을 산출할 것인가를 정하는 보상액 산정기준일(가격시점)은 매우 중요한 문제이다. 개별사업에 따라 보상기준일이 명확하지 않는 경우에는 실제 피해발견일을 기준으로 하고, 보상기준일로 많은 시간이 경과 된 경우에는 사실관계 확인 및 책임주의에 따라 약정 체결일 내지는 어업피해영향조사 용역착수일 등으로 특정하여 평균연간어획량 및 평균연간판매단가, 평균어업경비 산정기준일을 가급적 동일하게 특정함이 타당할 것으로 보인다.

셋째, 보상대상이 되는 자유영업의 경우 일정한 금지를 해제 해 주는 허가와는 달리 보아야한다는 점에서 관행에 의한 어업의 경우도 오랜기간 동안 어업활동을 행한 사실이 주변 어민들에게 인정되고, 타인 내지는 공동어장의 배타적 어업권과 권리 분쟁이 없다면 관행어업도 보상대상의 범주에 포함시키는 것이 바람직할 것이다.

넷째, 어업권 소멸의 경우 영구적 피해기간 동안의 피해보상액을 연리(12%)는 지금까지 동일한 율을 유지하여 시장상황의 변화에 부응하지 못하고 있으며, 어민의 재산권 침해에 대하여 정당한 보상이 실현되지 못하고 있는 문제점이 있다. 물론 국가

정책안정성 및 보상법규의 법적 안정성 등을 고려할 때 탄력적 입법만이 능사는 아닐 것이나 시중금리·국공채이자율 등을 고려하여 시장상황의 변화를 반영한 입법이 필요하다.

다섯째, 어업권 손실보상액 산정기준을 당해 어업권의 잔여면허유효기간을 고려하여 차등 보상하는 방안으로 관계법령 개정의 필요성은 제시되나, 이에 대해서는 어업권연장가능성 및 어업실태 현황에 비추어 고려해 볼 수 있을 것이다. 최대치에 근접한 일정 피해를 이상의 경우 사업시행자와 어업인의 협의를 통해 선택적 소멸 또는 제한을 협의할 수 있는 법적·제도적 장치를 마련하여 불필요한 상대적 박탈감에 따른 민원을 줄이고, 국가예산의 효율적 집행을 도모하는 것이 바람직할 것이다.

여섯째, 실무적으로 이루어지는 공통경비율 또는 톤급별·유형별 공통경비율의 적용문제 역시 법제적으로 어업유형별로 어업경비항목과 산출기준·산출방법을 구체적이고 명확하게 규정화할 필요가 있다. 이에 따라 피해를 산정시 고정경비비율과 변동경비비율 배분에 있어 개인별 경영능력과 조업실태가 충분히 반영되어 완전보상 및 실질적 개인별 보상원칙이 확립되어야 할 것이다.

일곱째, 생활권 보상적 측면에서 어업피해손실보상 또한 『공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률 시행규칙』 동법 시행규칙 제45조 제5항의 최저보상액을 보장함으로써 보상규정의 법적안정성과 형평성 유지를 위하여 유추적용 내지

는 입법이 필요하다. 지속적으로 산업단지의 조성 및 사회간접
자본시설의 확충과 공유수면매립 등의 공익사업시행은 진행되
고 있는 실정이며 어업피해손실보상을 둘러싸고 사업시행자와
어업인과의 분쟁은 계속되고 있는 현실을 감안할 때 수산업법
의 보완·수정을 통해 현실적인 정당보상이 요구된다.



VIII. 참고문헌

- 국립수산과학원. 해양수산연구정보포털(<http://portal.nfrdi.re.kr>).
- 법제처(<https://www.law.go.kr>).
- 김남진, 김연태 (2009) 행정법1, 법문사
- 홍정선 (2006) 행정법, 박영사
- 서상복, 김용춘 (2010) 어업손실보상 이론과 실무, (주)감정평가
법인 대일감정원, 부연사.
- 김은유, 임승택, 김태원 (2019) 실무 토지수용보상, 도서출판 파
위에셋
- 강제석 (2000) 어업보상평가론, 문창출판사
- 오철웅 (2022) 진동물재생센터 방류수어업손실보상에 따른 어업
피해조사 보고서, 부경대학교 해양과학공동연구소
- 김기수, 강용주 (2010) 마산해양신도시건설사업에 따른 피해영
향조사 및 어업피해조사 용역보고서, 부경대학교 해양과
학공동연구소
- 이인기 (2008) 어업손실보상제도의 현황과 적정보상을 위한 개
선방안, 부경대학교 석사학위논문.
- 이려건 (2012) 어업피해 손실보상시의 할인율에 관한 연구, 부
경대학교 석사학위논문.

한국감정평가협회 (2016) 감정평가 관련 판례 및 질의회신(Ⅱ)
보상편

해양수산부 (2021) 어촌·어항 정책용어사전

중앙토지수용위원회 (2020) 토지수용 업무열람

