

손해배상(공)

[대법원 2001. 4. 10. 99다38705]



【판시사항】

- [1] 어민의 가동연한 내에 있지 아니한 자에게는 관행어업권이 인정되지 않는다고 한 사례
- [2] 공유수면매립사업의 시행에 의한 관행어업권의 상실로 인한 손해배상의 범위(=손실보상금 상당액)와 보상액의 산정시점 및 산정방법
- [3] 구 수산업법시행령(1996. 12. 31. 대통령령 제15241호로 개정되기 전의 것) 시행 이후 성립한 관행어업권 침해로 인한 불법행위의 경우 그 손해액 계산에 유추 적용할 법령
- [4] 인근 공동어장에 대한 보상금을 기준으로 관행어업권의 피해액을 산출함에 있어 어장면적과 어업종사자의 수가 다른 점과 당해 어장의 일부 관행어업권자가 비교대상이 되는 인근 공동어장에서도 관행어업을 하는 사정 등을 고려하지 않은 채 인근 공동어장의 관행어업에 의한 단위면적당 평년수익액을 바로 당해 어장의 관행어업에 의한 평년수익액으로 인정한 것은 위법하다고 한 사례

【판결요지】

- [1] 어민의 가동연한 내에 있지 아니한 자에게는 관행어업권이 인정되지 않는다고 한 사례.
- [2] 적법한 보상절차를 밟지 않은 공유수면매립사업의 시행에 의한 관행어업권의 상실로 인한 손해배상의 경우 그 손해액은 손실보상금 상당액이고, 이는 불법행위의 시점인 공유수면매립사업의 시행일을 기준으로 삼아 산정하여야 하며, 그 보상방법에 관하여는 구 수산업법(1990. 8. 1. 법률 제4252호로 전문 개정되기 전의 것) 제8조, 제24조의 공동어업 등 면허에 의하여 인정되는 어업권이 취소되는 경우의 규정이 아니라 같은 법 제22조의 신고어업의 보상에 관한 규정을 유추 적용하여야 한다.
- [3] 구 수산업법시행령(1991. 2. 18. 대통령령 제13308호로 개정되어 1996. 12. 31. 대통령령 제15241호로 개정되기 전의 것)은 제62조 제1항 제2호 (가)목으로 신고어업의 손실보상액 산정기준에 관한 규정을 신설하여 신고어업의 소멸로 인한 보상액은 '평년수익액의 3년분 + 어선·어구 또는 시설물의 잔존가액 - 어선·어구 또는 시설물의 매각수입액'에 의하여 결정한다고 규정하고 있으므로, 위 시행령의 시행일인 1991. 2. 18. 이후에 발생한 불법행위로 인하여 소멸한 관행어업권의 손해배상액은, 위 시행령의 제정에 따라 1991. 10. 28. 삭제된 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법시행규칙(1988. 4. 25. 건설부령 제435호로 개정되어 1991. 10. 28. 건설부령 제493호로 개정되기 전의 것) 제25조의2를 유추 적용하여 2년분의 평년수익액을 기본금액으로 하여 산정할 것이 아니라, 위 시행령의 규정을 유추 적용하여 3년분의 평년수익을 기본금액으로 하여 산정하여야 한다.
- [4] 인근 공동어장에 대한 보상금을 기준으로 관행어업권의 피해액을 산출함에 있어 어장면적과 어업종사자의 수가 다른 점과 당해 어장의 일부 관행어업권자가 비교대상이 되는 인근 공동어장에서도 관행어업을 하는 사정 등을 고려하지 않은 채 인근 공동어장의 관행어업에 의한 단위면적당 평년수익액을 바로 당해 어장의 관행어업에 의한 평년수익액으로 인정한 것은 위법하다고 한 사례.

【참조조문】

- [1] 구 수산업법(1990. 8. 1. 법률 제4252호로 전문 개정되기 전의 것) 제40조
- [2] 구 수산업법(1990. 8. 1. 법률 제4252호로 전문 개정되기 전의 것) 제22조 , 제40조
- [3] 구 수산업법(1990. 8. 1. 법률 제4252호로 전문 개정되기 전의 것) 제40조 , 구 수산업법시행령(1996. 12. 31. 대통령령 제15241호로 개정되기 전의 것) 제62조 제1항
- [4] 구 수산업법시행령(1996. 12. 31. 대통령령 제15241호로 개정되기 전의 것) 제62조 제6항 , 민사소송법 제187조

【참조판례】

- [1]
- [3] 대법원 1999. 6. 11. 선고 97다41028 판결(공1999하, 1342) / [1] 대법원 1998. 7. 24. 선고 97다22935 판결(공보불게재) /
- [2] 대법원 1998. 4. 14. 선고 95다15032, 15049 판결(공1998상, 1310), 대법원 1999. 11. 23. 선고 98다11529 판결(공2000상, 1), 대법원 2001. 3. 13. 선고 99다57942 판결(공2001상, 865) /
- [3] 대법원 1999. 10. 8. 선고 98다12430 판결(공1999하, 2282)

【전문】

【원고,상고인겸피상고인】

【원고,상고인】

【피고,상고인겸피상고인】 진도군 (소송대리인 변호사 김학만)

【원심판결】 서울고법 1999. 6. 17. 선고 97나1145 판결

【주문】

원심판결 중 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다. 원고들의 상고를 모두 기각한다. 원고들의 상고로 인한 소송비용은 원고들의 부담으로 한다.

【이유】

상고이유를 판단한다

1. 피고의 첫째, 둘째 및 셋째 상고이유에 대하여

원심이, 판시 원고들과 사망한 사람들이 이 사건 어장에 대한 관행어업권자로서 이 사건 매립사업으로 인하여 피해를 입었다고 판단하고, 나아가 원고들 중 83명이 이 사건 어장에 대한 관행어업권자의 지위에서 피고가 관행어업권의 침해에 대한 손실보상을 하지 아니한 채 이 사건 매립사업에 착수하는 것을 사전에 동의하였다는 피고의 주장과 이 사건 매립사업은 사전보상절차를 완료한 후 시행된 것으로서 원고들에 대하여도 위법하지 아니하다는 피고의 주장을 모두 배척한 것은 정당하고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 채증법칙 위배나 심리미진 또는 법리오해 등의 위법이 없다.

따라서 이 부분 상고이유는 모두 받아들일 수 없다.

2. 원고들의 첫째 상고이유에 대하여

원심이, 이 사건 매립사업 착공일인 1991. 11. 11. 당시 60세 이상이 된 원고 박오예, 한경임, 박고예, 박용옥, 김산동, 임가심과 박돈예 및 사망한 정수오, 김병구와 박상남에 대하여 어민의 가동연한 내에 있는 세대원이 없었다는 이유로 그들의 이 사건 어장에 대한 관행어업권을 인정하지 아니한 것은 정당하고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 채증법칙 위배나 심리미진 또는 이유불비와 법리오해 등의 위법이 없다.

따라서 이 부분 상고이유도 받아들일 수 없다.

3. 원고들의 둘째 상고이유와 피고의 넷째 상고이유에 대하여

적법한 보상절차를 밟지 않은 공유수면매립사업의 시행에 의한 관행어업권의 상실로 인한 손해배상의 경우 그 손해액은 손실보상금 상당액이고, 이는 불법행위의 시점인 공유수면매립사업의 시행일을 기준으로 삼아 산정하여야 하며, 그 보상방법에 관하여는 구 수산업법 제8조, 제24조의 공동어업 등 면허에 의하여 인정되는 어업권이 취소되는 경우의 규정이 아니라 같은 법 제22조의 신고어업의 보상에 관한 규정을 유추 적용하여야 한다(대법원 1998. 4. 14. 선고 95다15032, 15049 판결 참조).

그런데 구 수산업법시행령(1991. 2. 18. 대통령령 제13308호로 개정되어 1996. 12. 31. 대통령령 제15241호로 개정되기 전의 것)은 제62조 제1항 제2호 (가)목으로 신고어업의 손실보상액 산정기준에 관한 규정을 신설하여 신고어업의 소멸로 인한 보상액은 '평년수익액의 3년분 + 어선·어구 또는 시설물의 잔존가액 - 어선·어구 또는 시설물의 매각수입액'에 의하여 결정한다고 규정하고 있으므로, 위 시행령의 시행일인 1991. 2. 18. 이후에 발생한 불법행위로 인하여 소멸한 관행어업권의 손해배상액은, 위 시행령의 제정에 따라 1991. 10. 28. 삭제된 구 공공용지의취득및손실보상에관한특례법시행규칙(1988. 4. 25. 건설부령 제435호로 개정되어 1991. 10. 28. 건설부령 제493호로 개정되기 전의 것) 제25조의2를 유추 적용하여 2년분의 평년수익액을 기본금액으로 하여 산정할 것이 아니라, 위 시행령의 규정을 유추 적용하여 3년분의 평년수익을 기본금액으로 하여 산정하여야 한다(대법원 1999. 10. 8. 선고 98다12430 판결 참조).

그러므로 원심이 이 사건 관행어업권 상실로 인한 손해배상청구권이 인정되는 원고들의 손해액을 이 사건 매립사업 시행계획고시일인 1991. 1. 3.이 아니고 착공일인 1991. 11. 11. 당시 시행되고 있던 신고어업자의 손실보상액 계산에 관한 규정인 구 수산업법시행령 제62조 제1항 제2호 (가)목을 유추 적용하여 평년수익액의 3년분을 기본금액으로 하여 산정한 것은 정당하고, 거기에 원고들과 피고의 각 상고이유의 주장과 같은 채증법칙 위배, 심리미진, 이유불비, 이유모순 또는 법리오해 등의 위법이 없다.

피고의 상고이유에 나온 이 법원의 판결들은 이 사건과 사안을 달리한다.

따라서 이 부분 상고이유 역시 모두 받아들일 수 없다.

4. 원고들의 셋째 상고이유와 피고의 다섯째 상고이유에 대하여

가. 원심은, 이 사건 어장의 소멸로 인한 원고들의 손해액 계산에 관하여 제1심 감정인이 감정 당시 이 사건 어장의 기능이 이미 상실되고 이 사건 어장의 관행어업권자들의 판매자료가 불충분하여 이에 대한 현장조사를 통하여 그들의 평년수익액을 감정하는 것은 불가능하였음을 이유로, 이 사건 어장에서의 단위면적당 연간생산량과 평년수익액이 인근의 제1종 공동어장인 757공동어장의 그것과 거의 동일하다고 보아, 757공동어장의 보상자료로 사용된 여수

수산대학수산과학연구소의 '진도 군내지구 간척개발사업에 따른 어업권 피해 영향권 피해보상 평가보고서'에서 산출한 757공동어장의 자원추정량, 연간생산량 및 연간생산액, 평년수익액, 피해액과 피고가 757공동어장에 대한 어업권소멸보상금으로 2,806,791,000원을 지급하였던 점 등을 종합하여, 757공동어장에 대한 위 보상금을 기초로 757공동어장의 면적과 이 사건 어장의 면적에 비례하여 이 사건 어장의 피해액을 산출한 감정결과에 대하여, 그 판시와 같은 이유로 이 사건 어장의 관행어업권자와 757공동어장의 공동어업권자의 어업내용과 위 두 어장의 자원량, 채취율 등이 같다고 보기 어렵다고 하여, 원고들의 손해액에 관한 최종 감정결과를 배척하고, 이 사건 어장에서의 원고들의 어업 형태가 관행어업인 점에 비추어 757공동어장의 보상금 중 관행어업권자들이 수령한 보상금에 준하여 원고들의 손해액을 추산할 것이라고 한 다음, 757공동어장에 대한 위 손실보상금 중 그곳에서 관행어업을 하여 온 117명의 관행어업권자들에게 지급된 그 30% 상당의 842,037,300원을 가지고 구 수산업법시행령 제62조 제1항 제1호 (가)목의 어업권 소멸보상액 계산방식인 '평년수익액 ÷ 연리 × 0.8'(757공동어장의 소멸보상금은 연리 10%가 적용되어 산출되었고, 시설물의 잔존가액은 산입되지 않았다)에 의하여 757공동어장 전체의 관행어업에 의한 평년 수익액을 환산하고, 이 금액에 따라 산출된 위 어장의 단위면적당 평년수익액을 이 사건 어장의 관행어업에 의한 단위면적당 평년수익액으로 바로 인정하여, 여기에 이 사건 어장의 면적을 곱한 금액의 3년분을 이 사건 어장 전체에 대한 관행어업권 소멸로 인한 피해액으로 보고, 이를 원고들을 비롯한 이 사건 어장에 대한 관행어업권자 전원인 102명이 균분하여 배상받아야 하는 것으로 하여 원고들의 손해액을 계산하였다.

나. 먼저 어업권 등의 손실액 산출방법에 관한 구 수산업법시행령 제62조 제6항, 제7항의 규정내용 및 다음에서 보는 바와 같은 757공동어장의 단위면적당 생산량을 바로 이 사건 어장의 단위면적당 생산량과 동일한 것으로 보기는 어려운 점과 이 사건에 나온 자료들에 비추어 살펴보면, 원심이 제1심 감정인의 감정결과를 그대로 받아들이지 않고, 원고들을 비롯한 이 사건 어장에 대한 관행어업권자들의 평년수익액을 757공동어장에 대한 보상금 중 그 어장에 대한 관행어업권자들의 평년수익액과 유사한 것으로 보아 이를 기초로 추산하여야 한다고 판단한 것은 정당하고, 거기에 원고들의 상고이유의 주장과 같은 채증법칙 위배나 심리미진 또는 법리오해 등의 위법이 없다.

따라서 그 계산방법은 원심과 같으면서도 그 기준이 되는 금액을 원심과 달리 제1심 감정인의 감정결과에 의하거나 757공동어장의 총 보상금 또는 그 중 공동어업권에 의한 어업종사자가 수령한 금액이나 총 보상금에 대한 위 어장의 총 어업종사자의 수에 대한 관행어업권자의 수의 비율에 의한 금액으로 하여야 한다는 원고들의 상고이유의 주장은 받아들일 수 없다.

다.

그러나 관행어업권자의 어업내용에 비추어 볼 때 각자가 관행어업을 할 수 있는 어장면적이 확대되는 것에 비례하여 그 생산량도 같은 정도로 계속 증가하는 것으로 보기는 어렵고, 또 원고들 중 상당수는 757공동어장의 어업권자인 나리어촌계의 어촌계원으로서 그 어장에서도 어업에 종사하여 왔으며, 한편 이 사건 어장의 면적은 757공동어장의 면적보다 2배 가까이 넓고 그 어업종사자의 수는 102명으로 757공동어장의 전체 어업자 수 212명은 물론 그 관행어업권자 수 117명 보다도 더 적음에도 불구하고, 원심이 이러한 사정을 고려하거나 특별한 사정을 밝히지 아니한 채, 757공동어장의 관행어업권자들에게 지급된 위 보상금에 의하여 계산한 757공동어장의 관행어업에 의한 총 평년수익액에 따라 그 단위면적당 평년수익액을 계산하여 이를 바로 이 사건 어장의 관행어업 전체에 의한 단위면적당 평년수익액으로 인정한 것은 심리를 다하지 아니하고 채증법칙에 위배하여 부당하게 원고들에게 유리한 사실인정을 하였거나 이유를 제대로 갖추지 아니하여 판결에 영향을 미친 위법을 저지른 것이다.

따라서 이를 지적한 이 부분 피고의 상고이유는 이유가 있다.

5. 그러므로 피고의 상고를 받아들여 원심판결 중 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 원심법원에 환송하며, 원고들의 상고를 모두 기각하고, 원고들의 상고로 인한 소송비용은 패소자인 원고들의 부담으로 하여 주문과 같이 판결한다.

대법관 배기원(재판장) 서성(주심) 유지담 박재윤