

신고어업의 보상방법

구 수산업법(1990.8.1. 법률 제4252호로 개정되기 전의 것) 제40조 소정의 관행어업권은 어떤 어업장에 대한 공동어업권 설정 이전부터 어업의 면허 없이 당해 어업장에서 오랫동안 계속하여 수산동식물을 채포(채포)함으로써 그것이 대다수 사람들에게 일반적으로 시인될 정도에 이르게 되면 당해 공유수면에 공동어업권이 설정되더라도 그 공동어업권자에게 주장하고 행사할 수 있는 뿐만 아니라 공동어업권이 설정되어 있지 아니한 경우라도 이를 침해하는 제3자에 대하여 그 배제를 청구하거나 그에 따른 손해배상을 청구할 수 있는 권리이기는 하나, 같은 법 제8조, 제24조에 의하여 공동어업 등의 면허에 의하여 인정되는 어업권과 같이 일정한 공유수면을 전용하면서 그 수면에서 배타적으로 수산동식물을 채포할 수 있는 독점적인 권리라기보다는 단지 타인의 방해를 받지 않고 일정한 공유수면에 출입하면서 수산동식물을 채포할 수 있는 권리에 지나지 않는 것이라고 할 것이므로, 이와 같은 관행어업권은 일정한 수면을 구획하여 그 수면의 바닥을 이용 또는 기타 시설을 하여 패류·해조류 등 수산동식물을 인위적으로 증식하는 양식어업에 관하여는 성립될 여지가 없다. 관행어업으로 인정되는 무신고 도수어업 형태의 패류채취어업은 구 수산업법(1990.8.1. 법률 제4252호로 개정되기 전의 것) 제8조, 제24조에 의하여 공동어업 등의 면허에 의하여 인정되는 어업권과 같이 일정한 공유수면을 전용하면서 그 수면에서 배타적으로 수산동식물을 채포할 수 있는 독점적인 권리라기보다는 단지 원고들에 소속된 어민들이 타인의 방해를 받지 않고 일정한 공유수면에 출입하면서 수산동식물을 채포할 수 있는 권리에 지나지 않는 것이라고 할 것이므로, 그러한 권리의 소멸에 따른 손실을 평가함에 있어서 일정한 공유수면을 전용하면서 그 수면에서 배타적으로 수산동식물을 채포할 수 있는 독점적인 권리인 같은 법 제8조, 제24조에 의하여 공동어업 등의 면허에 의하여 인정되는 어업권이 취소되는 경우에 대한 보상 방식을 유추적용할 수는 없고, 오히려 어민들이 종래부터의 관행에 따라 별다른 시설물 없이 자연산 어패류인 바지락, 가무락, 개맛, 참맛, 우럭 등을 채포하는 어업을 하여 왔다면, 이는 실질상 같은 법 제22조 소정의 신고어업의 형태와 유사한 것이라고 볼 수 있으므로, 이와 같은 권리의 소멸에 따른 손실을 평가함에 있어서도 신고어업의 보상에 관한 규정을 유추적용함이 상당하다. (대법원 1999.10.8. 선고 98다12430 판결)