

현안분석 2002

# 연안관리 법제 분석

2002 · 11 · 30

연구위원 전 재 경

한국법제연구원

# 목 차

제 1 장 총 설 .....	9
제 1 절 연안관리의 과제와 관련법제의 구조 .....	9
1. 문제의 제기 .....	9
2. 연안의 개념과 범주 .....	12
3. 관련법제의 구조 .....	14
4. 법제 정비상의 쟁점 .....	15
제 2 절 입 법 례 .....	16
1. 미 국 .....	16
2. 영 국 .....	17
3. 일 본 .....	20
제 2 장 현행법제의 분석 .....	33
제 1 절 연안관리법의 구조와 과제 .....	33
1. 연안관리법의 지위 .....	33
2. 연안의 이용 .....	35
3. 연안의 보전 .....	37
제 2 절 습지보전법의 구조와 과제 .....	39
1. 총 설 .....	39
2. 습지의 관할과 보전책임 .....	43
3. 습지의 관리 .....	44
4. 관리의 강화 및 입법과제 .....	45
제 3 장 법제정비방안 .....	47
제 1 절 공간관리의 합리화 .....	47
1. 실체법적 규정들의 정비 .....	47
2. 계획법적 규정들의 정비 .....	51

3. 절차법적 규정들의 통합 .....	52
제 2 절 법률관계의 조정 .....	53
1. 재산권 분배의 적정화 .....	53
2. 분쟁당사자적격의 확대 .....	56
3. 자연자원 향유권의 보장 .....	57
4. 세대간 법률관계론 .....	60
제 4 장 사례연구 : 시화호 .....	63
제 1 절 개발계획의 분석 .....	63
1. 개발계획의 수립 및 산업단지의 지정 .....	63
2. 토지이용계획의 수립과 용도지역지정 .....	65
3. 환경영향의 평가 .....	67
4. 개발사업의 추이 .....	67
5. 오염의 통제 .....	72
6. 경제성분석 .....	73
제 2 절 준거법의 분석 .....	75
1. 산업단지 지정의 해제 .....	75
2. 다른 법령에 의한 인·허가의 의제등 .....	76
3. 국토의계획및이용에관한법률 등의 적용특례 .....	78
제 3 절 법적쟁점의 평가 .....	78
1. 해수면 전환의 법률요건 .....	79
2. 담수호 전환의 법률효과 .....	80
3. 담수호 포기의 법적의의 .....	81
4. 해수호 전환의 법률효과 .....	81
5. 매립면허의 근거상실과 법률관계의 변동 .....	82
6. 공유수면매립법등이 적용되지 않는 간척지의 지위 .....	83
7. 바다인 시화호의 어업권 .....	84
8. 관할 행정청의 책무 .....	85

참고문헌 .....	87
------------	----

<참고자료>

현행 공유수면관리법 및 공유수면매립법 개요 .....	89
-------------------------------	----

제 1 절 공유수면관리법 개요 .....	89
------------------------	----

1. 개 관 .....	89
2. 공유수면의 점용 및 사용 .....	92
3. 공유수면의 관리 .....	98
4. 벌 칙 .....	100

제 2 절 공유수면매립법 개요 .....	101
------------------------	-----

1. 총 설 .....	101
2. 매립기본계획 .....	104
3. 매립면허 .....	106
4. 다른 법률들과의 관계 .....	108
5. 매립면허의 효과 .....	111
6. 면허후의 법률관계 .....	113
7. 감 독 .....	116
8. 사후절차 및 특례 .....	118
9. 제 재 .....	120

## 분 석 요 지

이질적인 법의 기능들이 서로 충돌함으로써 해양의 보전과 이용의 조화를 저해할 소지가 있다. 여러 부처들의 법률에 근거한 통칭 “해양보호구역”(MPA)이 새로운 프로젝트로 부상하고 있지만, 철학적·경제적 기초가 다른 법률들을 하나의 보호구역에 중첩적으로 적용하지 말아야 할 것이다. 자연공원법의 운용에 유의하여야 할 것이다. 해양법제 특유의 보호구역제도가 없는 한계도 극복되어야 할 것이다.

합리적인 연안관리를 위하여서는 실정법과 법의식의 괴리를 극복하여야 한다. 실정법은 수산자원을 국가가 관리한다는 헌법취지와 달리 운용되고 있다. 연안관리와 상충되는 “보상” 구조와 친숙한 “어업권”에 대한 물권적 보호의 배경과 역사 그리고 현재의 순기능과 역기능을 근원적으로 재조명하여 어업권의 본질을 재정립함으로써 어업권에 대한 시장경제적 접근을 가능하게 하여야 할 것이다.

공유수면의 일관된 관리를 어렵게 만드는 매립·간척·점용·사용의 허가·취소 시스템을 여러 법률에 분산 규율할 것이 아니라 하나의 법률로 귀결시켜야 할 것이다. 매립[간척]과 같은 실질을 보이는 공유수면의 점용·사용에 대한 엄격한 관리가 필요하다. 또한 언제든지 변경을 허용하는 공유수면 매립기본계획이 없더라도 공유수면의 매립을 억제할 수 있다면 매립지향적인 기본계획 제도 자체의 폐지를 검토하여야 한다.

명분이 실질을 능가하는 공유수면통합관리계획의 실효성을 확보하기 위한 법제의 구조조정이 필요하다. 국토계획 또는 환경계획의 지위에 비하여 보충적 지위에 머물고 있는 연안통합관리계획의 지위를 격상시켜야 할 것이다. 연안통합관리계획은 다른 부처 소관 법률 또는 계획과의 관계를 조정하기전에 해양수산부 소관 법률 또는 계획과의 관계부터 조정하여야 할 것이다.

바다와 육지를 넘나드는 연안을 유연하게 관리하기 위하여서는 법률상의 가역반응이 가능하여야 한다. 시화호의 사례분석에서 나타난 바와 같이, 공유수면의 매립(간척)이 실패로 돌아갔거나 역간척이 행해졌을 경우에 공유수면의 복원 내지 법률관계의 취소 또는 원상회복이 가능한 입법구조가 요청되며 연안관리상 행위책임을 물을 수 있는 이행감사 시스템의 도입이 필요하다.

## 제 1 장 총 설

### 제 1 절 연안관리의 과제와 관련법제의 구조

#### 1. 문제의 제기

연안관리를 맡은 해양수산부와 해당 연구기관인 해양연구원은 최근에 이른바 “해양보호구역”(Marine Protected Area : MPA)이라는 통칭으로 해양과 연안의 보전에 노력을 경주하고 있다. 통칭 “해양보호구역”(MPA)은 여러 가지의 법률들에 근거한 여러 종류의 구역들로 이루어진다 : 환경부 소관 자연공원법에 의한 자연공원(국립공원·도립공원·군립공원<sup>1)</sup>), 문화관광부 소관 문화재보호법에 의한 천연기념물보호구역, 건설교통부 소관 국토의계획및이용에관한법률(국토이용관리법 및 도시계획법의 후신)에 의한 수산자원보호구역, 환경부 소관 자연환경보전법에 의한 생태계보전지역, 해양수산부 소관 해양오염방지법에 의한 해양보호구역 그리고 환경부와 해양수산부 공동소관 습지보전법에 의한 습지보호구역이 “해양보호구역”을 형성한다. 여러 가지의 실정법들이 여러 종류의 보호구역을 규율하고 있다고 하여 해양 또는 연안의 관리가 혼선을 빚지는 아니한다.

#### 1) 이질적인 법률관의 충돌

각각의 법의 기능이 같을 수 없고 각각의 보호구역의 목적이 다르다면, 실정법상 다원적 접근이 특히 문제될 바는 없다. 필요하다면, 하나의 대상물(보호구역후보지)에 여러 종류의 보호구역들을 중첩적으로 설정할 수도 있을 것이다. 문제는 보호구역의 근거법들이 서로 다른 연혁을 거쳐 발전하였고 또 서로 다른 기능을 수행함으로써 빚어지는 충돌이다. 예컨대, 자연공원법과 자연환경보전법은 동일한 자연공원에 대하여 적용될 수 있지만 두 법의 연혁과 기능은 아주 상이하다. 자연공원법이 적용되는 해양 또는 연안 구역은 일단 “자연공원”으로 지정되면 일정 비율까지 개발이 가능하고 또 이용

1) 예컨대, 한국해양연구원(책임연구원 제종길)이 연구중인 제주도 서귀포 앞 바다의 문섬과 그 주변을 포함한 “서귀포시립해양공원”은 자연공원법에 근거한 군립공원이다.

자들로부터 입장료등을 징수할 수 있다. 이는 종래 자연공원법이 개발과 이용이라는 법률관을 기초로 입안·운용되어 왔기 때문이다.

이에 비하여 예컨대, 문화재보호법상의 천연기념물보호구역 또는 자연환경보전법상의 생태계보전지역은 원칙적 보전과 예외적 이용이라는 법률관을 토대로 입안·운용되어 왔다. 이 두 법이 보호수단으로 설정한 엄격한 행위금지 규정들은 탐방객들에 대한 이용료 징수와 상충된다. 따라서 해양 내지 연안의 일정한 곳을 자연공원으로 지정함과 동시에 해양생태계보전구역으로 지정할 경우에 행위금지요건과 이용료징수가 충돌된다. 현행 법제상 관광객들은 자연공원을 방문할 권리가 있으며 이를 관리하는 관리청은 이용료등을 징수하여 수입을 올릴 책무가 있다. 그러나 다른 한편 보호구역의 관리청은 당해 보호구역의 환경과 생태를 보전하여야 할 책무가 있다. 관광객들의 증가가 보호구역에 어떠한 영향을 미칠 것인가를 감안한다면 보전목적과 이용목적이 상충됨을 쉽게 판단할 수 있다.

## 2) 실정법과 법의식의 괴리

우리의 연안에는 이렇게 서로 유사한 기능을 수행하는 것 같지만 실제 이질적인 법률들 상호간의 충돌에 의한 부조화와 이해관계의 마찰이 여러 곳에서 빚어지며 또 그로 인하여 통칭 “해양보호구역”의 운용이 뜻대로 이루어지지 아니한다. 나아가, 효율적 연안관리를 가로막는 장애요인은 해양보호구역 제도에 국한되지 아니한다. 어업권의 행사와 공유수면의 이용은 연안관리를 근원적으로 제약한다. 해양보전 당국자들은 때때로 지역주민들 또는 어민들이 정부와 정부계획을 불신하기 때문에 해양보호 내지 연안관리가 어렵다고 말하지만, 이러한 불신과 거부는 바로 실정법에 내포된 법률관과 그 운용에 기인한다. 예컨대, 수산업법에 의하여 규율되는 어업권은 항계내 수로에 저축될 경우에 원활한 해상운송을 위하여 개항질서법등에 의하여 제한될 수 있고 이 경우에 보상을 받을 수 있다.

어업권에 대한 이러한 보상구조는 생태계 또는 수산자원의 보전을 목적으로 한 연안관리에 대하여서도 그대로 적용된다. 해상운송을 목적으로 한 어업권 보상과 환경보전을 목적으로 한 어업권 보상은 보상의 철학적·경제적

기초가 다르다. 그럼에도 연안관리상 어업권에 대한 보상이 강력한 권리로 작용함은 현행 수산업법이 [면허]어업권을 “물권”으로 간주하고 민법상 토지에 관한 규정들을 준용하는 등의 강력한 보호장치를 갖추고 있기 때문이다. 실정법은 어업권을 사적소유권의 대상으로 명문화시키지 아니하였지만 어업권의 “물권성”은 토지소유권과 마찬가지로 법의식을 어민들에게 심어주기에 충분하다.

### 3) 연안통합관리계획의 무기력

해수면 중심의 공유수면의 이용(매립·간척·점용 또는 사용을 포함한다)에 관한 법률들 즉, 공유수면관리법·공유수면매립법 및 연안관리법은 연안의 합리적 통합관리에 충분히 기여하지 못하고 있다. 우리 나라를 쌀 생산의 전진기지로 삼아 농토간척에 주력하였던 일제 시대 때의 법제를 답습한 공유수면매립법은 종래 농지 내지 산업단지의 확보를 미덕으로 삼았다. 공유수면매립법은 최근에 “매립기본계획” 제도를 도입하여 불요불급한 매립을 억제하려는 의욕을 내비치지만, 매립기본계획은 매립을 ‘억제’하는 기능을 수행하기 보다는 산업단지등을 확보하는데 더욱 효율적으로 기여한다. 언제든지 변경될 수 있는 계획이 매립을 억제하는 기능을 수행한다고 보기는 어렵다.

공유수면을 합리적으로 관리하기 위하여서는 당해 공유수면에 대한 이용계획과 현황을 일관된 시스템으로 수립·파악·운용함이 바람직스럽다. 그럼에도 현행법제는 공유수면의 매립과 간척은 공유수면매립법에 그리고 공유수면의 점용과 사용은 공유수면관리법에 맡긴다. 더욱이 현행법제는 일정면적 미만의 방파제 또는 건축물·구조물을, 실제 이들이 공유수면의 ‘매립’과 같은 양태를 보임에도, 공유수면관리법으로 규율한다. 또한 간척이나 매립에 의한 산업단지등의 개발이 실패하거나 역간척의 경우에도 매립면허를 의제처리한 공유수면매립법에 의한 면허취소등의 조치를 취하지 아니할 경우에 공유수면관리법이 당해 공유수면에 대하여 관리상 필요한 조치를 취할 수 없다.

연안관리법은 연안관리에 관한 한 가장 광의의 일반법이며 이 법상의 연안통합관리계획은 그 명칭상·원리상 연안관리에 관한 한 가장 상위의 계획



임에도 불구하고 다른 법률 또는 계획과의 관계에서 이들에게 우선적 효력을 부여함으로써 “보충적 지위”에 머물고 있다. 국토기본법상의 국토계획은 국토에 관한 한 가장 상위의 계획임을 보장받고 있다. 또한 환경정책기본법·자연환경보전법에 기초한 일련의 환경계획들은 당해 계획들이 적용되는 권역에서 오염의 통제에 관한 한 국토계획을 규율한다. 이에 비하여 해양법제는 연안통합관리의 당위성만을 부각시켰을 뿐 실효적인 계획고권을 부여하지 못하였다. 국토계획·환경계획의 법적지위에 비하여 연안관리계획의 법적지위는 너무 미약하다. 연안‘통합’관리계획의 ‘통합’이라는 개념은 여전히 하나의 수사에 그치고 있다.

## 2. 연안의 개념과 범주

해안선을 하나의 ‘띠’(belt)로 파악하면 연안이 된다. 연안은 육지와 바다의 중간영역으로서 생물종다양성이 풍부하여 그 중요성이 높아지고 있다. 이러한 추세에 따라 연안관리는 환경친화적 발전 내지 지속가능한 발전을 기본이념으로 삼는다. 즉 1999년의 연안관리법(제1조)은 연안의 효율적인 보전·이용 및 개발에 관하여 필요한 사항을 규정함으로써 연안환경을 보전하고 연안의 지속가능한 개발을 도모하여 연안을 쾌적하고 풍요로운 삶의 터전으로 조성함을 목적으로 한다.

연안은 육지와 육지에 사는 인간이 바다와 만나는 지역이다. 이러한 만남은 물리적인 공간의 접촉이라는 단순한 의미뿐 아니라 이질적 환경인 육지와 바다 사이에서 에너지의 흐름과 물질의 순환이 매우 활발히 일어나는 생태적 통합을 의미한다. 연안역은 해수의 흐름으로 인한 지역군집들간의 연결성이 매우 높아 육지에서 도시하수 및 산업폐수 등이 유입되거나 유류유출사고 등이 일어났을 경우 그 생태적, 경제적 피해가 매우 심각하게 나타나게 된다. 특히 만과 같은 반폐쇄성 해역은 해류에 의한 자정작용이 활발하지 못해 환경손상의 정도가 매우 높고 오래 지속되므로 그 환경에서 일어나는 인간의 활동에 심각한 손상을 야기할 수 있다.

연안은 육지에서 일어나는 인간활동의 영향이 직·간접적으로 미치는 해양환경의 범위를 모두 포함한다. 보통 강하구역, 간석지, 연안습지, 해변,

만, 대륙붕 등이 이에 속한다.<sup>2)</sup> 인근의 해양환경에 영향을 미치는 활동이 일어나는 육부분도 또한 연안역의 범위에 포함되며, 특히 물의 순환과 관련되어 수계의 범위(watershed area)까지로 정의되는 경우가 많다. Sorensen은 연안역의 범위형태를 7가지로 구분하고 있는바,<sup>3)</sup> 관리목적에 따라 최광의로는 연안대지로부터 200해리 배타적 경제수역까지 최협의로는 영해 등과 같이 임의관리 수역에서 해양성 기후의 영향이 미치는 내륙까지로 구분한다. 법적 안정성이라는 관점에서 연안과 공유수면 그리고 연안습지의 이동이 정리되어야 할 것이다.

1999년의 연안관리법에 의하면, “연안”이라 함은 연안해역과 연안육역을 말한다(제2조제1호). 여기에서 “연안해역”이라 함은 “바닷가”(만조수위선으로부터 지적공부에 등록된 지역까지의 사이를 말한다)(제2조제2호가목)와 “만조수위선으로부터 영해의 외측한계까지의 바다”(제2조제2호나목)를 말한다. 또 “연안육역”이라 함은 “무인도서”(제2조제3호가목)와 “연안해역의 육지쪽 경계선으로부터 500미터(항만법에 의한 지정항만, 어항법에 의한 제1종 어항 및 제3종 어항 또는 산업입지및개발에관한법률에 의한 산업단지의 경우에는 1천미터) 범위안의 육지지역(하천법 제2조제1항제2호의 규정에 의한 하천구역을 제외한다)으로서 연안통합관리계획(제5조)에서 정한 지역”(제2조제3호나목)을 말한다.

1999년의 습지보전법상의 “연안습지”(갯벌)도 연안에 속한다. 여기에서 “연안습지”라 함은 만조시에 수위선과 지면이 접하는 경계선으로부터 간조시에 수위선과 지면이 접하는 경계선까지의 지역을 말한다(습지보전법 제2조제3호). 따라서 연안습지는 연안관리법(제2조제2호나목)상의 “만조수위선으로부터 영해의 외측한계까지의 바다”중의 일부에 속한다. 종래 연안습지(갯벌)의 보전은 연안보전의 핵심과제로 대두되었다.

2) 권문상, 『연안역관리체제의 확립』, 『21세기 해양수산업의 진로』(1996·10: 해운산업연구원), 3쪽.

3) Jens C. Sorensen et al., Institutional Arrangement for Management of Coastal Resources (Columbia: Research Planning Institute, 1984), pp. 8~10.

### 3. 관련법제의 구조

연안은 법적 정의에서 살펴본 바와 같이 바다와 육지의 가운데 영역에 위치하고 있기 때문에 국토와 해양의 개발 및 환경의 보전에 관한 법률들이 연안에 직접 또는 간접으로 적용된다. 연안관련 일반법에는 여러 영역의 기본법들이 포함된다. 국토부문에서 국토이용관리법, 해양부문에서 해양개발기본법 그리고 환경부문에서 환경정책기본법 등이 연안관련 일반법들이다.

연안보전 관련법제에는 자연환경보전법, 자연공원법, 독도등도서지역의생태계보전에관한특별법 및 습지보전법 등이 포함된다. 연안이용 관련법제에는 도시계획법, 산업입지및개발에관한법률, 유통단지개발촉진법, 항만법, 항만운송사업법, 개항질서법 및 수도법 등이 포함된다. 연안오염통제 관련법제에는 해양오염방지법 및 호소수질관리법 등이 포함된다. 연안관련 절차법제에는 해양과학조사법, 환경영향평가법, 환경분쟁조정법과 해양사고의조사및심판에관한법률 등이 포함된다.

분석의 편의상 연안관련 법제를 단순화시키면, 현행법제는 연안과 관련하여 연안관리법과 습지보전법 그리고 해양오염방지법의 3원적 접근구조를 취한다. 연안관리법은 연안이용 부문과 연안복구 부문에 중점을 둔다. 습지보전법은 연안 특히 갯벌의 보전에 역점을 둔다. 해양오염방지법은 오염통제 부문에 비중을 둔다. 종래 해양오염방지법은 오염통제법으로서 그리고 습지보전법은 보전법으로서 정형화되었으나 연안관리법은 제3의 법역 즉 이용법[資源經濟法]으로서 아직 법의 지위 및 기능이 정착되지 못하였다.

1999년의 연안관리법은 종합법을 표방한다. 같은 법은 생태적·문화적·경제적 가치가 조화롭게 공존될 수 있도록 종합적이고 미래지향적인 관점에서 연안을 관리할 것을 명하였다(제3조). 이러한 법의 정신은 연안통합관리계획의 내용에서도 잘 나타난다. 통합계획에는 “연안환경의 보전, 연안의 지속가능한 개발등 연안의 바람직한 보전·이용 및 개발에 관한 사항”(제6조 제1항제4호)이 포함되어야 한다. 연안관리법은 연안을 통합관리하기 위한 이용법이고, 통합계획과 연안정비계획을 수립·시행하기 위한 절차법이며 연안관리심의회(제22조:중앙·제23조:지역)를 위한 조직법이다.

#### 4. 법제 정비상의 쟁점

1961년의 공유수면관리법은 바다, 하천, 호소 기타 공공용으로 사용되는 수면 또는 수류(水流)와 빈지(濱地)로서<sup>4)</sup> 국유인 것을 ‘공유수면’으로 규정 짓고(제2조제1항), 바다 내지 갯벌의 점용 및 사용(제4조)에 주안점을 두었다. 1962년의 공유수면매립법은 바다 내지 갯벌의 매립 또는 간척(제2조제2호)에 중점을 두었다. 해양·환경 관련법제는 공유수면 자체에 대한 규율보다 오염통제에 비중을 두었다. 1977년의 환경보전법은 ‘해양환경의 보전’이라는 개념을 몰랐다. 1977년의 해양오염방지법은 개발로 인한 생태계 파괴의 방지가 아니라 선박유류로 인한 바다오염의 방지가 핵심이었다. 1987년의 해양개발기본법은 바다가 개발(제6조 내지 제9조)뿐만 아니라 환경보전의 대상(제10조)임을 선언하였다. 해양생태계를 보전한다는 관념은 1991년의 자연환경보전법(제15조제1항제4호 : 해양생태계보호지역)에서 최초로 선보였다. 그러나 해양생태계보전지역은 법규상의 보전에 그쳤을 뿐 제 기능을 다하지 못하였다. 정책상 분명한 원칙이 결여된 가운데 바다와 땅의 접경에 위치한 공유수면들은 매립자들의 소유[公有水面의 私占化]로 귀결되었다.

종래의 공유수면매립법은 특례법으로서의 면모가 강하였다. 즉 실제[매립면허]에 관한 특례들을 규정하고 있다. 예컨대, 1972년의 개정법이 그렇다. 1972년의 공유수면매립법 제10조의2는 당시의 농업진흥공사(현재의 농업기반공사)의 공사대행과 관련하여 특례[해양수산부장관이 정부사업으로 시행하는 매립사업중 농업목적의 매립사업에 대하여는 특별한 경우를 제외하고는 농업진흥공사로 하여금 그 시행에 관한 업무를 대행하게 한다]를 규정하였다. 또한 1972년의 법 제29조의2는 농업진흥공사등에 대한 면허에 있어서도 특례[해양수산부장관은 농업진흥공사 또는 농지개발조합이 용수원의 여력이 있어 확장사업으로 실시하는 매립면허신청이 있을 때에는 특별한 사유가 없는 한 매립면허를 부여하여야 한다]를 규정하였다.

4) ‘빈지’라 함은 만조수위선으로부터 지적공부에 등록된 지역까지의 사이를 말한다(공유수면관리법 제2조제2항). ‘濱地’는 수산업법상 ‘바닷가’에 해당한다. 즉 ‘바닷가’라 함은 만조수위선과 지적공부에 등록된 토지의 바다쪽 경계선 사이를 말한다(수산업법 제2조제9호).

1999년의 연안관리법은 종합법을 표방한다. 같은 법은 생태적·문화적·경제적 가치가 조화롭게 공존될 수 있도록 종합적이고 미래지향적인 관점에서 연안을 관리할 것을 명하였다(제3조). 이러한 법의 정신은 연안통합관리계획의 내용에서도 잘 나타난다. 통합계획에는 “연안환경의 보전, 연안의 지속가능한 개발등 연안의 바람직한 보전·이용 및 개발에 관한 사항”(제6조 제1항제4호)이 포함되어야 한다. 연안관리법은 연안을 통합관리하기 위한 이용법이고, 통합계획과 연안정비계획을 수립·시행하기 위한 절차법이며 연안관리심의회(제22조:중앙·제23조:지역)를 위한 조직법이다. 그러나 연안관리법은 관련법들 상호간의 비체계적 조응 때문에 법집행의 효율이 떨어진다. 특히 공유수면관련법과 농지관련법은 연안관리법과 충분한 접점을 이루지 못하고 있다. 육지에서의 녹지와 같은 기능을 수행하는 갯벌은 특별매립을 허용하는 각종 특별법들과 일반매립을 허용하는 공유수면매립법에 의하여 새로 조성되는 갯벌의 면적보다 빠른 속도로 침식당하고 있다. 연안의 농지는 특별한 기준 없이 자의적으로 전용되고 있다. 이러한 입법의 불비를 방지하면서 해안선 보전정책을 추진함은 해안선을 개발하려는 쪽이나 보전하려는 쪽 모두에게 해롭다.

## 제2절 입법례

### 1. 미국

미국에서는 공유수면 내지 연안과 관련하여 3개의 연방법규와 1개의 판례법이 주요한 법원으로 기능한다. 沿岸域管理法(The Coastal Zone Management Act(CMZA): 16 U.S.C.A. §§ 1451-64)은 연안소재 州로 하여금 갯벌경계를 보전하기 위한 규제를 부과할 수 있도록 수권하였다.<sup>5)</sup> 연방행정청들이 어느 州의 연안역에 영향을 미치는 활동을 수행할 경우 해당 州는 연방행정청에 대하여 연안역관리법을 준수하도록 요구할 수 있다.<sup>6)</sup> 연

5) Jan G. Laitos & Joseph P. Tomain, *Energy and Natural Resources Law*(West : 1992), p. 119.

6) Secretary of the Interior v. California(1984) & California Coastal Com'n v. Granite Rock Co.(1987).

안역관리법(CZMA)은 연안역관리 프로그램들을 개발하기 위하여 연방정부가 州들에게 재정적 지원을 하도록 규정한다. 연안역관리법은 연방허가 없이 행위하는 私人을 州정부가 소추하는 것을 막지 아니한다.<sup>7)</sup> 한편 沿岸가두리 資源法(Coastal Barrier Resources Act : 16 U.S.C.A. § 3501)은 가두리 바깥 지역(outerbanks)에 불리한 영향을 미치는 활동을 규제함으로써 사업비용을 증가시킨다. 하구지역법(The Estuarine Areas Act of 1968 : 16 U.S.C.A. §§ 1221-1226)은 연방행정청들이 계획을 수립함에 있어서 하구(estuary)의 가치를 고려할 것을 요구한다. 公共信託原理(public trust doctrine)는 항행가능성(navigable) 여부와 관계 없이 潮水가 드나드는 지역을 토지에 포함시켰다.<sup>8)</sup>

## 2. 영국

영국에서는 공유수면에 대하여 해양생태계보전 및 람사르조약의 국내법적 적용의 문제로 접근한다. 1981년의 野生田園法(The Wildlife and Countryside Act)(제36조 및 제37조)은 海岸生態系保全地域(MNRs : Marine Nature Reserves)제도를 채택하였다. 해안생태계보전지역은 조수가 드나드는 지역과 바닷가[濱地]를 포함한다.<sup>9)</sup> 해안생태계보전지역은 다른 생태계보전지역들과 달리 자연보전청(Conservation Agency)에 의하여 지정되지 아니하고 관할 국무대신(Secretary of State)에 의하여 지정된다. 대부분의 경우, 행정청들은 외부 당국과 협의하지 아니하고 보전지역을 통지하거나 선언할 충분한 권한을 보유한다. 실제 해안생태계보전지역의 설치에 관한 절차들(1981년의 법 別表12)은 대립하는 이해관계 때문에 그 완수가 너무 어려워 법제정 이후 10년 동안 런디(Lundy : Devon해안의 섬)와 스코머(Skomer : 남서 웨일즈 해안의 섬)의 2개 지역만 지정을 완료하였고 3개 지역은 여전히 지정을 추진하는 중이다.<sup>10)</sup> 법(제37조)에

7) State of New York v. DeLyser(1991).

8) Phillips Petroleum Co. v. Mississippi(1987).

9) Richard Burnett-Hall, *Environmental Law*(Sweet & Maxwell : 1995), p. 194.

10) The Nature Conservancy Council, *The 17th Annual Report*(for 1990/1991), p. 14.

## 제1장 총설

의하여 제정된 하위법령(byelaw)들은 해안생태계보전지역에의 출입을 금지할 수 있고 동식물 그밖의 대상물에 대한 방해를 금지할 수 있으며 허가제(permit system)를 도입할 수 있다. 그러나 하위법령들은 유람선(pleasure boat) 이외의 선박의 통행권을 방해할 수 없으며 유람선이라도 모든 보전지역에서 연중 계속 제한할 수는 없다. 또 선박이나 화물에 대한 안전확보 내지 손해방지 조치와 선박으로부터의 배수를 금지할 수 없다. 아울러 바다 밑 30 미터 이하에서 행해지는 활동을 금지하지 못한다. 법집행은 검찰국장의 이견이 없는 한 자연보전청이 맡는다.<sup>11)</sup>

### 1) 연안보호법

1949년의 연안보호법(the Coast Protection Act 1949)은 바다에 의한 침식·침해로부터 영국의 연안(coast)을 보호하는 관련 법률을 개정하기 위하여, 항해를 저해하는 활동을 제한·제거하기 위하여, 국가바닷가(Crown foreshore)의 관할을 교통부장관으로부터 국가육지위원회(the Commissioners of Crown Land)로 이관하기 위하여 그리고 이러한 사항들을 연계시키기 위하여 제정되었다.<sup>12)</sup> 전문 50개조로 구성된 연안보호법의 제1장은 연안보호에 관한 규정들을 담고 있고 제2장은 항해의 안전에 관한 규정들을 담고 있고 제3장은 스코틀랜드에 대한 특칙이며 제4장은 보칙이다.

### 2) 행정청의 관할 및 조직

연안보호 업무는 각 해구평의회(the council of maritime district)의 관할에 속한다(제1조제1항). 각 연안보호당국은 당해 구역내의 육지(land)의 보호와 관련된 권한을 보유하고 관련 직무를 이행한다(제1조제2항). 장관(the Minister)은<sup>13)</sup> 어떠한 구역내의 육지의 보호를 촉진시키는데 필

11) Richard Burnett-Hall, *Environmental Law*(Sweet & Maxwell: 1995), p. 195.

12) the Coast Protection Act 1949: 12, 13&14 Geo 6 c 74, preamble(24 November 1949).

13) 연안보호법에서 달리 특정하지 아니하는 한, “장관”이라 함은 보건부장관(the Minister of Health)을 지칭한다. 연안보호법 제49조(정의)제1항, 참조.

요한 경우 연안보호위원회(coast protection board)로 명명된 위원회를 조직하는 명령을 발할 수 있으며 이 때 그 연안보호위원회는 당해 구역의 연안보호당국이 된다(제2조제1항). 각 연안보호위원회는 당해 위원회의 관할에 속하는 각 해구평의회(consent board)의 대표들로 구성한다(제2조제2항).

### 3) 연안보호계약·토지취득

연안보호당국은 연안보호법에 의하여 보호당국의 직무에 속하는 연안보호활동(protection work)의 일환으로 당해 당국에 의하여 또는 다른 사람에게 의하여 수행되는 활동과 관련하여 그 다른 사람과 대가의 지급 기타의 약정을 내용으로 하는 계약(agreement)을 체결할 수 있다(제4조제2항). 연안보호당국은 연안보호에 필요한 경우 당해 보호구역 안이나 바깥에 위치한 토지를 매입, 영구조차(feui), 임대차 또는 교환등의 방법을 통하여 취득할 수 있다(제4조제3항). 이해관계자는 연안보호당국의 활동에 관하여 이의를 제기할 수 있다(제5조).<sup>14)</sup>

### 4) 연안보호활동계획

어떠한 구역내에서 (유지 또는 보수가 아닌) 연안보호활동이 수행되어야 하며 보호당국이 보기에 강제력(compulsory powers)의 행사 없이는 당해 활동이 수행될 수 없거나 당해 활동의 수행으로 인하여 혜택을 받는 이해관계자들이 당국에 연안보호부담금(coast protection charges)(제7조)을 납입하여야 할 경우에, 연안보호당국은 당해 활동의 수행을 위하여 “활동계획”(works scheme)을 수립할 수 있다(제6조제1항). 활동계획은 활동대상 토지에서 수행될 활동의 특징을 설명하고, 귀속되지 아니하거나 취득될 예정이 없는 토지에서 수행될 수 있는 활동이 있다면 그 활동을 적시하고 당해 계획에 포함되는 모든 활동의 추정비용(estimated cost)을 명시하여야 한다(제6조제2항). 활동계획은 복잡한 계획확정절차(제8조)를 거쳐 이행(제9조)에 들어간다. 부담금의 초과분은 이의절차에 따라 정산한다(제10조). 토지의

14) Halsbury's Statutes England and Wales(4th edn: London) vol.49 : Water(Pr 1).



강제취득이 필요한 경우에는 1981년의 토지취득법(the Acquisition of Land Act 1981)에 따른다(제14조). 보호활동을 수행할 의무를 부담하면서 그 의무를 이행하지 아니하는 이해관계자에 대하여서는 연안보호당국이 대집행비용(expenses)을 징수할 수 있다(제15조제4항).<sup>15)</sup>

### 5) 항행 저해활동의 제한

누구든지 교통부장관(the Minister of Transport)의 동의서 없이는 (현재 수행중이거나 앞으로 수행될 예정인 활동으로서) 항행(navigation)을 방해하거나 위협하게 만드는 결과를 초래하거나 초래할 가능성이 있는 다음 각호의 활동을 수행하지 못한다 : (a)만조수면(the level of mean high water springs) 아래 위치한 해변(seashore)의 일정 부분의 위(on), 아래(under) 또는 상공(over)에서 어떠한 활동을 형성, 변경 또는 개량하는 행위 (b)전술한 해변의 일정 부분 위에 어떠한 물체 또는 물질을 쌓아 두는 행위 (c)간조수면(the level of mean low water springs) 아래 위치한 해변의 일정 부분에서 어떠한 물체 또는 물질을 치우는 행위(제34조 제1항). 연안보호에 필요한 활동·배수 등 일정한 범위의 활동들에 대하여서는 이러한 활동제한이 적용되지 아니한다(제35조).<sup>16)</sup>

## 3. 일 본

### 1) 관련법제의 구조

연안의 관리·보전과 관련된 일본의 법률로서는 해안법(1956년), 공유수면매립법(1921년), 항만법(1950년), 항척법(1948년), 하천법(1964년), 세토나이카이環境보전특별조치법(1978년), 수원지대책특별조치법 (1973년) 등이 있다. 또한 양호한 자연경관, 식생, 야생생물의 서식지 등이 당해 지역에 있는 경우에는 자연환경보전법(1972년), 자연공원법(1957년), 조수보호 및 수렵에 관한 법률(1918년), 문화재보호법(1950년), 수산자원보

---

15) Ibid.

16) Ibid.

호법(1951년), 연안어업정비개발법(1974년)등이 적용된다.

해안법은 津波, 高潮, 波浪 기타 海水 또는 지반의 변화에 의한 피해로부터 해안을 방비하는 것을 목적으로 하는 법률로서, 이 목적을 달성하기 위하여 고조대책·침식대책 등의 해안보전사업, 해안의 청소, 레크리에이션의 장소로서의 정비 등의 환경보전대책을 정하고 있다. 해안법에 의하면 당해 해안을 관할하는 도도부현지사는 해안방비·국토보전의 목적을 달성하기 위하여 필요가 있는 해안의 구역에 대하여 해안보전구역을 지정한다(제3조). 해안보전구역의 관리는 원칙적으로 도도부현지사가 행하지만 시정촌장, 향만관리자의 장 및 어항관리자의 장에 그 관리를 행하게 할 수도 있다(제5조). 해안보전구역내(수면 및 해안관리자 이외의 자가 그 권원에 근거하여 관리하는 토지를 제외한다)를 점용하려고 하는 자는 해안관리자의 허가를 받아야 한다(제7조제1항).

공유수면매립법은, 1921년에 제정된 법률로, 전전과 전후에 걸쳐 일본의 대규모 및 대량의 매립을 지탱해온 법률이다. 매립을 하려고 하는 자는 도도부현지사의 면허를 얻어야 한다(제4조). 면허의 신청은 일정한 사항을 기재한 원서를 제출하여 행하는데, 도도부현지사는 면허의 출원이 ①국토이용상 적정하고 합리적인 것 ②그 매립이 환경보전 및 재해방지에 대해 충분히 배려된 것인 것 ③매립지의 용도가 토지이용 또는 환경보전에 관한 국가 또는 지방공공단체(항무국을 포함한다)의 법률에 근거하는 계획에 위배되지 않을 것 ④매립지의 용도에 비추어 공공시설의 배치 및 규모가 적정한 것 ⑤ 제2조제3항제4호의 매립에 있어서는 출원인이 공공단체 기타 정령을 가지고 정하는 자인 것, 그리고 매립지의 처분방법 및 예정대가의 액이 적정한 것 ⑥ 출원인이 그 매립을 수행함에 족한 자력 및 신용을 갖는 것 등의 각 요건에 적합하다고 인정하는 경우를 제외하는 외에 매립의 면허를 해서는 안 된다고 규정되어 있다(제4조제1항).

일본의 도도부현지사는 매립에 관한 공사의 시행구역내에 있어서의 공유수면에 관하여 권리를 갖는 자인 때에는 제1항의 요건 외에 ①그 공유수면에 관하여 권리를 갖는 자가매립에 동의 한 때, ②그 매립에 의하여 발생하는 이익의정도가손해의정도를 현저히 초과할 때, ③그 매립이 법령에 의하여 토지를 수용 또는 사용하는 것을 얻는 사업을 위하여필요한 때, 의 각 요

건에 해당하는 경우가 아니면 매립의 면허를 해서는 안 된다(제4조제3항). 또한 여기서 말하는 [수면에 관하여 권리를 갖는 자]란 ①법령에 의하여 공유수면점용의 허가를 받은 자, ②어업권자 또는 입어권자, ③법령에 의하여 공유수면에서 인수를 하거나 또는 공유수면에 배수를 하는 허가를 받은 자, ④관습에 의하여 공유수면에서 인수를 하거나 또는 공유수면에 배수를 하는 자를 말한다. 따라서 이 이외의 주변의 어업권자와 주변주민은 법령상은 [권리를 갖는 자]라고는 간주되지 않는다.

## 2) 주요쟁점

공유수면에서 어업권의 포기과 조합원의 동의의 요부가 문제된다. 일본 어업법(제8조제5항 및 제3항)은 어업권행사규칙을 정하고 혹은 이것을 변경·폐지함에 있어서는 수산업협동조합법(제50조 및 제48조)에 의한 총회의 의결전에 당해 어업권의 내용인 어업을 경영하는 조합원의 3분의 2 이상의 서면에 의한 동의를 얻어야 하는 것으로 하고 있다. 그러나 어업권을 포기함에 있어서는 특별한 규정이 없다. 그래서 어업권의 포기에 있어서도 어업법(제8조제5항 및 제3항)의 취지에 따라 당해 어업권에 관계되는 지방지구·관계지구의 [구역내에 주소를 갖는 자의 3분의 2 이상의 서면에 의한 동의]가 필요한가 어떤가가 문제로 된다.

다음에 매립면허를 다투는 원고적격이 문제된다. 일본 공유수면매립법(제4조제2항)에 의하면 도도부현지사는 공유수면에 관하여 권리를 갖는 자의 동의를 얻어야 하는 것으로 하고 동법 제5조는 [권리를 갖는 자]로서 ①공유수면점용허가자, ②어업권자 또는 입어권자, ③인수자, ④관습에 의한 인수자 등을 들고 있다. 따라서 예컨대 위 자의 동의 없이 매립면허의부여가 행해진 경우에 위 자가 법률에 의하여 보호되고 있는 이익을 갖는 자로서 매립면허부여를 다투는 원고적격을 갖는 것은 의심이 없다. 그러면 그 이외의 주변의 어업권자와 주변주민은 매립면허부여를 다투는 원고적격을 갖는가 어떤가.

그 다음에 訴의 이익이 사후에 소멸하는 경우에 사정판결 여하도 문제된다. 주민 등이 매립면허의 부여를 다투고 취소소송등을 제기하고 재판이 계

쟁중에 매립공사가 진행하고 매립공사가 거의 완료한 경우에는 비록 재판에 의하여 매립면허처분을 위법으로 하는 판결이 행해지더라도 매립지를 원래의 해면으로 돌리는 것은 불가능하다. 그 경우에는 더이상 소의이익(재판을 계속하는 의미)이 없다고 하여 소를 각하해야 하는가 어떤가가 논의되어 왔다.<sup>17)</sup>

### 3) 판례의 동향

#### (1) 사적 소유권의 보호

토지가 붕괴유실하여 바다로 된 때에는 소유권은 소멸하지만 자연현상에 의하여 사인이 소유하는 토지가 해몰한 경우라도 소유자가 당해 토지에 대하여 사회통념상 자연적 상태에서 지배가능성을 갖고 또 재산적 가치가 있다고 인정되는 경우에는 당해 토지에 대한 사인의 소유권은 역시 상실되지 않는다(일본 鹿兒島地判 昭和51.3.31判時816호 12쪽). 또한 田原灣소송에서 제1심 나고야地判 소화51.4.28행집27권4호 643쪽은 해면이 공공의 용도에 제공되는 것과, 그 지반의 소유권의 유무와는 분리하여 생각되는 것이고 사인의 토지 위에 공공용물이 남는다고 해서 지반인 토지의사소유권을 부정해야 할 이론적 필연성이 있다고는 도저히 생각되지 않는다고 하고 해면하의 토지도 사소유권의대상이 될 수 있는 것이고 그것이 해몰에 의하여 법률상 멸실하였다고 보아야 하는가 아닌가는 단순히 춘분추분일의 만조기에 해면하의 토지가 되는가 아닌가에 의하여 결정해야 할 것은 아니며 당해 토지가 해면하로 된 경위, 현상, 소유자 등의 의도, 과학적 기술수준 등을 종합고려하여 그 지배가능성, 재산적 가치의 유무를 판단한 위에 [멸실]로 평가할 수 있는가 아닌가에 의하여 결정하여야 한다고 한 위에, 만조시에는 해수에 의하여 덮여지지만 간조시에는 지표에 노출하는 상황의 토지는 공유수면하의 토지에 해당하지 않는다고 판시하였다.

항소심 나고야高判 소화55.8.29행집31권8호 1678쪽도 기본적으로 제1심판결을 지지하고 여기서 문제로 되는 소유권의 객체로서의 [토지]란 사람

17) 畠山武道·木佐茂男·古城 誠, 環境行政判例の總合的研究(北海道大學圖書刊行會, 1995), 271頁.

에 의한 사실적 지배가 가능하고 또 경제적 가치를 갖는 지표면인 것을 가지고 족하다고 해석해야 하며, 해면하의 지반이더라도 위의 요건을 충족하는 한, 이것을 법률상 소유권의 객체로 될 수 있는 ‘토지’로 인정하여도 장애가 없다고 해석하는 것이 상당하다고 판시하였다. 녹아도地判 소화51.3.31判示 816호 3쪽도 자연현상에 의하여 사인이 소유하는 토지가 해몰한 경우라도 간조에 있어서는 그 해저가 노출하여 육지로 되는 상황에 있는 때에는 위 토지에 대한 사인의 소유권은 소멸하지 않으며 위 해면은 아직 공유수면이라고는 할 수 없다고 판시하고 있다.

일본의 最判 소화61.12.16민집40권7호1236쪽은 [바다는 사회통념상 해수의 표면이 최고 고조면에 달한 때의 수위선을 가지고 육지로부터 구별된다. 그리고 바다는 고래부터 자연상태 그대로 일반공중의 공동사용에 제공되어 온 바 이른바 ‘公共用物’이고 국가의 직접의 공법적 지배관계에 따르고 특정인에 의한 배타적 지배가 허용되지 않는 것이므로 그대로의 상태에 있어서는 소유권의 객체인 토지에 해당하지 않는다. 그러나 바다도 무릇 사람의 지배가 미치지 않는 심해를 제외하고 그 성질상 당연히 사법상의 소유권의 객체로 될 수 없다는 것이 아니라, 국가가 행정행위등에 의하여 일정 범위를 구획하여 다른 해면에서 이것을 구별하여 이것에 대한 배타적 지배를 가능하게 한 위에 그 공용을 폐지하고 사인의 소유에 귀속시키는 것이 불가능하다고 할 수는 없으며] 이러한 조치를 취한 경우의 당해 구획부분은 소유권의 객체인 토지에 해당한다고 해석할 수 있다. 또한 [과거에 국가가 바다의 일정범위를 구획하여 이것을 사인의 소유에 귀속시킨 일이 있었다고 하였다면 현행법이 바다를 그대로의 상태로 사인의 소유에 귀속시킨다는 제도를 채용하고 있지 않기 때문이라고 해서 그 소유권 객체성이 당연히 소멸하는 것이 아니며 당해 구획부분은 오늘날에도 소유권의 객체인 토지로서의 성격을 보유하고 있는 것으로 해석해야 한다]고 한 후, 상세한 사실인정을 행하고 본건 계쟁지는 옛날부터 바다 그대로의 상태에 있고 사법상의 소유권의 객체인 토지에 해당하는 것이라고는 할 수 없으며 본건 멸실등기 처분은 본건 계쟁지가 등기되어야 할 토지로서 존재하지 않는다는 실체적인 법률상태에 부합한 처분으로서 적법하다고 판시하였다.

## (2) 해안에의 출입

일본 釧路地帶廣支判(昭和48.12.5松月20권5호17쪽)은 해안보전구역에 지정되고 또 현재 공물로서 공공의 용도에 제공되고 있는 국유의 공공용재산에 대하여는 그 공용을 폐지하지 않는 한 민법상의 취득시효의 목적으로 되지 않는 것이므로 현재 공물로 제공되어지고 있는 해변지에 대하여 취득시효에 의하여 소유권을 취득하는 일은 없다고 판시하였다. 또한 해안보전구역내에 있는 해안방호를 위하여 현의 항만관리사무소가 관리하고 있는 방조제부지(국유지)의 일반인에 의한 이용은 단순한 반사적 이익의 향수에 불과하고 이용자의 자유사용권을 인정한 것이 아니라고 한다.<sup>18)</sup>

## (3) 해안의 관리와 국가배상

일본 해안에서의 국가배상사례로서 몇 개의 판결이 있다. 먼저 東京地判 소화58.5.30판시1080호 24쪽은 건설중인 호안·국도가 동기파랑에 의한 파고를 받아 결괴하여 민숙건물이 도괴한 사고에 대해 동기파랑의 내습에 앞서 자연의 완충작용을 경영하고 있던 암기를 박리하여 입장을 매워 세운 대체조치로서 호안전면에 소파공을 설치한다든가, 호안배후의 국도의 포장을 완료해야 하는 설치·관리상의 의무를 게을리한 때문에 호안·도로가 통상 있어야 할 안전성을 결하고 있다고 하였다. 그러나 항소심.東京高判 소화63.10.19판시1289호 23쪽은 호안·국도의 설치 또는 관리에 하자가 없다고 하여 원고를 역전패소시키고 있다.

## (4) 매립면허의 행정절차

일본 松山地決 소화43.7.23행집19권7호 1295쪽은 [공유수면매립법은 제4조제3호에 해당할 때에는 지방장관은 매립을 면허할 수 있다는 취지를 말할 뿐이고, 위 면허에 해당하며 이것에 의하여 불이익을 받는 이해관계인의 권리를 보장하기 위한 절차규정을 전혀 두고 있지 않으며 다른 법령중에도 위 절차를 정한 것을 찾아볼 수 없다. 그러나 당재판소는 동조에서 말하는 면허처분을 함에 있어서는 적어도 그 공유수면에 관하여 권리를 갖는 자

18) 日本 고베地決: 昭和60. 2. 20 判例Times 第554號 275頁.

에 위 면허에 관하여 의견을 서술할 기회를 부여하는 것이 적정절차를 보장한 헌법 제31조가 요구하는 바라고 생각한다. 헌법 제31조는 행정절차와 재산적 이익의 박탈에 관하여도 적용이 있다고 해석해야 하는가 하는 점에 대하여는 주지하는 바와 같이 많은 논의가 있더라도 당재판소는 위 어느 경우에 대하여도 동조의 적용을 긍정하는 것이 상당하다고 생각한다. 적정절차의 내용에 대하여도 많은 견해가 보여지는 바이지만 당재판소는 누군가에 대하여 불이익처분을 하는 경우에는 그 자에 대하여 위 처분에 관하여 고지, 청문의 기회를 준다고 하는 것이, 그 가장 기본적 요청이라고 생각한다. 생각건대 이것에 의하여 국민에 스스로의 권리를 지킬 기회를 부여하고, 행정당국의 판단의 적정을 기대하는 것이 가능하기 때문이다. 그래서 본건 처분이 피신청인의 주장과 같이 공유수면매립법 제4조제3호에 의하여 행해졌다고 하면 위 처분은 이해관계인의 권리보장을 위하여 절차규정을 전혀 결하는 법규에 근거하는 행정처분, 즉 위 처분에 의하여 재산상의 불이익을 받는 어업권자인 신청인에게 위 처분에 관하여 고지, 청문의 기회를 주어야 할 취지를 정한 규정조차 없는 상태에서 행해진 행정처분이므로 본건처분은 헌법 제31조에 위반하는 의구심이 있다]고 판시하고 있음이 주목된다.

(5) 면허 행정청의 재량권

일본 大分地判 소화 46.7.20행집22권7호 1186쪽은 공유수면매립법 4조 3항2호에서 말하는 [그 매립에 의하여 발생하는 이익의 정도가 손해의 정도를 현저히 초과할 때]란 면허를 받는 자가 일반사기업인 경우 조성되는 매립지의 가격과 토지에 건설되는 공사가 초래하는 경제적 이익의 정도와 매립에 의하여 입는 권리자의 손해의 정도를 단순히 계수적으로 비교검토할 뿐 아니라 매립에 의하여 입는 권리자의 직접, 간접의 손해의 실태를 정확히 파악하여 매립에 의하여 발생하는 이익의 정도가 기존권리의 소멸, 기타 매립에 의하여 발생하는 손해의 정도보다 현저히 초과하는 것이 객관적으로 명료하고 기존의 권리를 소멸시키거나 또는 손해를 발생시키더라도 부득이한 것이 공인되는 경우에 한정된다고 한 후, 본건 매립에 의하여 토지가 조성되고 참가인은 세멘트를 생산하여 이익을 올리고 관련산업의 매상증대가 전망되는 등의 이익이 있다고 하더라도 한편 이에 는 다액의 자본을 요하며 지방

주민의 생활환경에의 영향, 어업자의 수익감소 등도 예상되는 바이며, 위 인정 사실을 가지고 매립에 의하여 발생하는 이익의 정도가 누구의 눈으로 보더라도 객관적으로 손해의 정도보다 현저히 초과하는 경우에 해당한다고는 인정하기 어렵다고 판시하였다. 그러나 고배地判소화54.11.20행집30권11호 1894쪽은 공유수면매립법 4조1항2호의 규정은 국민의 건강의 보호와 생활환경의 보전이라는 공익실현을 도모한다는 추상적 기준이고 동항 3호의 규정도 매립지의 용도가 토지이용 또는 환경보전에 관한 국가 또는 지방공공단체의(법률에 근거한다)계획과의 적합성을 가지고 있는가 아닌가 라는 일반공익적 견지에서 행해지는 것이라고 해야 한다고 판시하고 그 실제적인 구속력을 부정하고 있다.

삿뽀로 地判 소화51.7.29행집27권7호 1096쪽은 사건의 경위, 본건매립에 의하여 어업에 미치는 영향의 성질, 범위 및 정도, 이달어협과 참가인과의 사이에 체결된 이달화밭의 건설에 수반하는 어업에 대한 영향의 완화, 피해의 방지 및 어업보상 등에 관한 협정의 내용, 취수구외곽시설의 존재가 부근의 경관과 자연환경에 부여하는 영향, 원고들이 소속하는 이달.유주양어협과 시민의 의견을 대변하는 이달시의회의 이달화밭의 건설에 대한 태도 등을 감안하면 본건 매립을 공익에 합치하는 것이라고 한 피고의 판단에는 무리가 없으며 이것이 불합리하고 재량권의 범위를 넘거나 또는 그 남용이 있었던 것이라고는 도저히 말할 수 없다고 하였다. 또한 이미 본 바와 같이 섬전가빈소송의 환송후의 항소심판결인 高松高判 평성6.6.24(판례집미등재)는 매립이 인접해안에 부여하는 영향은 경미하고 매립면허는 적법하다고 하여 공금지출의 유지 청구를 기각하였다.

#### (6) 매립면허의 집행정지

일본 행정사건소송법 제27조제3항의 집행정지에 대하여는 아히시매립면허사건의 大分地決 소화46.7.20송월17권 11호 1726쪽 및 福岡高決 소화48.10.19송월20권1호 50쪽이 매립공사의 진행에 의하여 신청인들은 어장을 상실하고 이것을 원상으로 회복하는 것은 곤란하며 더구나 본건 집행정지신청의 전제인 본안소송에 대하여 이유가 없다고 보는 때에 해당한다고는 말할 수 없다고 판시하였다. 더구나 이달화력발전소 소송의 삿뽀로地決 소



화 49.1.14행집25권1.2호 1쪽 및 사뽀로高決 소화49.11.5행집25권11호 1409쪽은 신청인적격은 긍정하였지만 매립면허에 근거하는 매립공사에 의하여 회복곤란한 손해는 발생하지 않는다고 하여 매립면허처분의 효력집행 정지 신청을 배척하고 있다. 동지의 결정으로서 나고야地決 소화51.9.8행집 27권9호 1537쪽이 있다.

(7) 공유수면매립과 주민소송

공유수면매립의 시비를 주민소송으로 다룬 사건으로서 유명한 것은 섬전가빈 소송이다. 제1심 송산지判소화63.11.2판시1295호 27쪽은 공금지출의 정지를 구하는 주민소송에서 지출의 원인이 되는 비재무회계상의 행위의 위법성일반이 정지의 원인이 되어야 할 위법성을 당해 공금지출행위에 가져온다는 견해를 채용할 수는 없지만, 공금지출 자체에 고유의 위법성이 인정되지 않는한, 어떠한 경우에도 주민소송에 의하여 이것을 정지하는 것은 허용되지 않는다고 해석하는 것도 상당하지 않고, 공금지출의 원인이 되는 비재무회계상의 행위에 중대하고 명백한 위법이 있는 경우에는 지출자체에 고유한 위법성은 인정되지 않을 때라도 유지가 허용된다고 한 후, 원고들이 제출하는 바와 같은 인접해안에의 영향, 해수욕에 부여하는 영향, 공유수면매립법 위반 등의 주장에는 경청해야 할 점이 많다고 할 수 있지만, 설사 본건 매립면허부분이 원고들이 주장하는 대로의 이유에 의하여 위법한 것이었다고 하더라도 그 위법을 중대하고 명백한 것으로 할 수는 없다고 하여 소를 기각하였다.

이것에 대하여 항소심 高松高判평성3.5.31판시1389호 38쪽은 본건 매립면허에 근거하는 재무회계상의 행위는 기본적인 공사청부계약에서 시작하여 그 지출행위는 개념상 다수에 미치는 것이 생각되지만, 법문상의 재무회계상의 행위의 어느 것인가의 특징이 없는 위에, 공금의 지출에 한정해도 여전히, 원칙적인 주민소송에서는 공금의 지출내 그 어느 것을 대상으로 하는 것인가, 나아가 개개로 특징하는 것이 필요하고, 예외적 주민소송인 정지청구의 경우에도 이것과 달리 해야할 이유를 발견하기 어려운바, 당해 재무회계상의 행위의 특징이 없는 한, 그 행위가 행해지는 것을 상당한 확실성을 가지고 예측되는가 어떤가에 대하여 판단할 수 없는 것이며, 일심원고들은 하

등 그러한 주장을 하고 있지 않는 등이라고 하여 제1심 판결을 취소하고 소를 각하하였다.

最判 平成5·9·7민집47권7호 4755쪽은 [사전의 유지청구에 대하여 복수의 행위를 포괄적으로 파악하여 유지청구의 대상으로 하는 경우 그 하나 하나의 행위를 다른 행위와 구별하여 특정하여 인식할 수 있도록 개별 구체적으로 적시하는 것까지가 항상 필요로 되는 것은 아니다. 이 경우에는 유지청구의 대상이 되는 행위와 그렇지 않은 행위가 식별할 수 있는 정도로 특정되어 있는 것이 필요함은 물론이지만, 사전의 유지청구에 있어서는 당해 행위의 적부의 판단외에 당해 행위가 행해지는 것이 상당한 확실성을 가지고 예측되는가 아닌가의 점 및 당해 행위에 의하여 당해 보통지방공공단체에 회복이 곤란한 손해를 발생할 우려가 있는가 아닌가의 점에 대한 판단이 필요해지는 점에서 보면 이들 점에 대하여 판단하는 것이 가능한 정도로 그 대상이 되는 행위의 범위등이 특정되어 있는 것이 필요하며 또 이것을 가지고 족한 것이라고 해야한다]. 본건의 청구는 [오로지 본건매립면허 및 그것에 근거하는 본건매립이 위법함을 이유로 하고, 그 때문에 본건매립면허를 전제로하여 금후 피상고인이 하는 본건 매립의 완성을 향한 일련의 경비의 지출도 포괄적으로 위법한 것으로 한다고 하여, 그 유지를 구하고 있는 것이 분명하다. 그렇게 보면 본건 소에 있어서는 유지청구의 대상이 되는 본건 공금지출의 범위를 식별할 수 있고 또한 이것을 전체로 하여 일체로 보고 그 적부를 판단하는 것이 가능하며, 나아가 이것이 행해지는 것이 상당한 확실성을 가지고 예측되는가 아닌가 회복곤란한 손해가 발생하는가 아닌가의 점을 판단하는 것이 가능하기 때문에 청구의 취지의 특징으로서 결하는 바는 없는 것이라고 해야 한다]고 하여, 항소심판결을 파기하고 원심으로 돌려보냈다. 환송후의 항소심판결.高松高判 平成6.6.24(판례집 미등재)는 매립이 인접해안에 주는 영향은 경미하며 매립면허는 적법하다고하여 공금지출의 유지청구를 기각하고 있다.

#### (8) 訴의 이익의 사후소멸·사정판결

주민 등이 매립면허의 부여를 다투고 취소소송등을 제기하고 재판이 계쟁중에 매립공사가 진행하고 매립공사가 거의 완료한 경우에는 비록 재판에

의하여 매립면허처분을 위법으로 하는 판결이 행해지더라도 매립지를 원래의 해면으로 돌리기가 곤란하다. 그 경우에는 더 이상 소의 이익(재판을 계속하는 의미)이 없다고 하여 소를 각하해야 하는가의 여부가 문제된다. 일본의 판례들은 공유수면 매립면허 처분에 근거하여 매립공사가 준공하고, 사회통념에 비추어 매립지를 원상으로 회복함이 불가능해진 경우에 처분의 취소·무효확인 등을 구하는 소의 이익이 소멸되는가의 여부에 관하여 다툼이 있었다. 那覇地判 소화50.10.4행집26권10.11.1207쪽은 “원래 행정처분의 무효확인의 소는 당해처분이 무효이고 원고의 법적 지위에 처분에 의한 변동이 없음을 분명히 하고 그것에 의하여 처분이 표면적으로 유효시되는 것으로부터 발생하는 원고의 지위의 불안, 위협을 배제함을 목적으로 하는 것이므로 이러한 불안, 위협의 배제가 더 이상 불가능 또는 무의미해진 때에는 그 소의 이익은 상실된다고 해석해야” 하며 “본건 매립지를 해면에 회복하는 것은 반드시 물리적으로 불가능하다고는 할 수 없지만 그러나 그 규모, 구조, 현재의 이용상황, 원상회복에 의하여 예측되는 사회적·경제적 손실 및 주변해역의 오염도 등으로 보아 사회통념에 비추어 법률상 원상회복이 현저히 곤란하고 지사로서는 매립권자에 대하여 원상회복의무를 면제하여야 하는 경우에 해당한다고 인정되므로 더 이상 본건 소에 의하여 본건 매립지의 원상회복을 구하는 것은 불가능하며 따라서 원고들의 본건 공유수면의 매립면허처분의 무효확인을 구하는 소는 이익이 없다고 하지 않을 수 없다”고 판시하였다(同旨: 나고야地判 소화53.10.23행집29권10호 1871쪽). 그러나 그 후 最判 평성4.1.24민집46권1호 54쪽은 토지개발사업에 관한 사건으로, “공사완료후에 사업시행인가를 취소하더라도 원상회복을 도모하는 것은 어렵지만 그 경우에는 소를 각하하는 것이 아니라 사정판결에서 청구를 기각해야 한다”고 판시하였다.

#### (9) 공유수면에서의 어업권

일본 어업법(제8조제5항 및 제3항)은 어업권행사규칙을 정하고 혹은 이것을 변경·폐지함에 있어서는 수산업협동조합법(제50조 및 제48조)에 의한 총회의 의결전에 당해 어업권의 내용인 어업을 경영하는 조합원의 3분의 2 이상의 서면에 의한 동의를 얻어야 하는 것으로 하고 있다. 그러나 어업권

을 포기함에 있어서는 특별한 규정이 없다. 그래서 어업권의 포기에 있어서도 어업법(제8조제5항 및 제3항)의 취지에 따라 당해 어업권에 관계되는 지방지구·관계지구의 [구역내에 주소를 갖는 자의 3분의 2 이상의 서면에 의한 동의]가 필요한가 어떤가가 문제로 된다.

권리자가 있는 경우, 수면에 관하여 권리를 갖는 자의 동의가 필요하다. 이 점에 대하여 유명한 아하시 매립면허사건에 있어서 福岡高判 소화48.10.19행집24권10호 1073쪽은 제1심판결.大分地判소화46.7.20행집22권7호 1186쪽을 지지하고 현행어업법은 어업권행사규칙을 정하거나 혹은 이것을 변경.폐지함에 있어서는 수산업협동조합법 제50조 및 제48조에 의한 총회의 의결전에 그 조합원중 당해 어업권의 내용인 어업을 경영하는 자의 3분의 2 이상의 서면에 의한 동의를 얻어야 하는 것으로 하고 있고, 이것은 어업협동조합이 그 보유하는 어업권(제1종공동어업을 내용으로 하는 공동어업권 또는 특정구획어업권)을 포기(일부포기를 포함한다)하는 경우에 있어서도 동조합의 유추적용이 있는 것으로 해석하는 것이 상당하다고 하고 어업권의 포기(일부포기를 포함한다)의 경우에 있어서는 어업법 제8조제5항 및 제3항의 유추적용에 의하여 수산업협동조합법에 의한 의결 외에 현재 당해어업권의 내용인 어업을 경영하는 자로서 [당해어업의 관계지구내에 주소를 갖는 자의 3분의 2이상의 서면에 의한 동의를 얻거나 적어도 위 3분의 2 이상의 자의 서면에 의한 동의와 동일시할수 있을 명확한 동의를 얻는 것을 요한다]고 판시하고 있다.

그러나 靑森地判 소화61.11.11송월33권7호 1854쪽은 [어업권자의 동의를 결한 경우의 매립면허의 효력은 동의를 필요로 하는 취지, 목적에 의하여 결정되어야 하며 위와 같은 매립면허의 효력및 매립의 실행에 의하여 어업권이 점차 감축하여 최후로는 소멸하는 것인 점에 비추면, 동의를 필요로 한 법의 취지는 매립에 의하여 이익을 받는 사업주체와 매립에 의하여 권리를 상실하는 어업권자와의 대립하는 이해를 조정하고 어업권자의 이익을 담보한다는 점에 있다고 해석되므로 동의를 결한 경우의 매립면허는 그 면허에 중대하고 명백한 하자가 있는 경우에 해당하는 것으로서 무효로 해석해야 하고 동의를 권한이 없는 자에 의하여 행해진 경우와 같이 동의에 중대, 명백한 무효사유가 있는 경우에는 동의를 결한 경우와 동일하며 동의의 내용

에 위 이외의 하자가 있는 경우에도 면허권자가 이것을 알고 만들어 면허한 경우에는 그 면허를 무효로 해야 하지만, 위 이외는 동의를 무효가 곧바로 면허를 무효로 하는 것은 아니다. 원고주장에 이러한 어협총회에서의 매립 동의를 결의에 관계되는 절차상의 하자는 그 결의에 근거하는 동의를 당연 무효로 만드는 것이라고 할 수는 없으며 다시 매립면허에 대한 영향에서는 그것이 매립면허의 취소사유가 되는가 아닌가의 점은 어쨌든 그 무효사유로는 될 수 없는 것이라고 해야 한다]고 판시하고 있다.

## 제 2 장 현행법제의 분석

### 제 1 절 연안관리법의 구조와 과제

#### 1. 연안관리법의 지위

연안 이용 및 개발을 종합적으로 조정하는 제도적 장치가 없이 각각의 개별법에 의하여 연안이 이용·개발됨으로써 연안의 훼손과 환경오염이 심화되고 있으므로, 연안의 통합관리를 위한 연안통합관리계획을 수립·시행하고 연안환경의 개선등을 위한 연안정비사업을 시행하게 하여 연안을 보다 효율적으로 보전·이용할 목적으로 연안관리법(1999.2.8 법률 제5913호 / 해양수산부 소관)이 제정되었다.

##### 1) 법정 계획

연안통합관리계획은 다단계 협의를 거쳐 수립된다. 해양수산부장관은 연안을 종합적으로 보전·이용·개발하기 위하여 중앙연안관리심의회(제22조)와 환경정책기본법(제36조)상의 환경보전위원회의 심의를 거쳐 통합계획을 수립한다(제5조제1항). 해양수산부장관은 통합계획을 수립하고자 하는 때에는 미리 광역시장·도지사, 시장·군수·자치구청장 및 관계 전문가의 의견을 듣고 관계 중앙행정기관의 장과 협의하여야 한다(제5조제2항). 해양수산부장관은 통합계획을 수립하고자 하는 경우 관계 행정기관의 장에게 필요한 자료의 제출을 요청할 수 있다. 이 경우 요청을 받은 관계 행정기관의 장은 특별한 사유가 없는 한 이에 응하여야 한다(제5조제3항).

연안정비계획은 중장기 단위로 수립되고 사정변경의 원칙(제15조)이 적용된다. 해양수산부장관은 효율적인 연안정비사업을 위하여 10년 단위로 연안정비계획을 수립한다(제13조제1항제1문). 해양수산부장관은 정비계획을 수립하고자 하는 때에는 미리 시·도지사의 의견을 듣고 관계 중앙행정기관의 장과 협의한 후 중앙연안관리심의회(제22조)의 심의를 거쳐야 한다. 지체없이 관보에 고시하여야 하는 정비계획에는 연안정비사업의 기본방향, 연안정비사업의 중·장기 계획, 연안정비사업의 연도별 내용 및 추진계획, 기

타 해양수산부장관이 필요하다고 인정하는 사항이 포함된다(제14조).

## 2) 연안관리법의 효력

### (1) 다른 법률과의 관계

연안관리법상 연안정비계획이 적용되는 연안은 다른 법률에서 규율하지 아니하는 연안이다. 해양수산부장관은 연안정비계획을 수립할 경우 도시계획법, 산업입지및개발에관한법률, 유통단지개발촉진법, 자연환경보전법, 자연공원법, 독도등도서지역의생태계보전에관한특별법, 호소수질관리법 또는 수도법의 적용을 받는 연안에 대하여는 관계 행정기관의 장의 요구가 있는 경우에 한하여 정비계획을 수립한다(제13조제1항).

### (2) 다른 계획과의 관계

연안관리법상의 통합계획(제5조) 또는 지역계획(제8조)은 수정요구가 가능함을 조건부로 다른 법령상의 계획들을 고려하여 수립·변경된다. 해양수산부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 통합계획 또는 지역계획을 수립·변경함에 있어서 다른 법령의 규정에 의하여 계획이 수립되어 있거나 용도지역 등이 지정되어 있는 연안육역(환경보전관련 계획이 수립되어 있거나 용도지역 등이 지정되어 있는 지역에 있어서는 연안해역을 포함한다)에 대하여는 당해 계획 또는 용도지역 등의 범위안에서 이를 수립·변경하여야 한다(제11조제1항본문). 다만, 연안환경을 보전하고 연안의 지속가능한 개발을 위하여 필요한 경우에는 다른 법령의 규정에 의하여 수립된 계획이나 지정된 용도지역 등의 변경을 요구할 수 있다(제11조제1항단서).

관계 행정기관의 장은 다른 법령의 규정에 의하여 연안육역(환경보전관련 계획의 수립 또는 용도지역 등의 지정 대상이 되는 지역에 있어서는 연안해역을 포함한다)에 대한 계획을 수립·변경하거나 용도지역 등을 지정·변경·해제한 경우 통합계획 또는 지역계획에 해당 사항이 있는 경우에는 지체없이 그 내용을 해양수산부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장에게 통보하여야 한다(제11조제2항). 아울러 관계 행정기관의 장은 연안에서 연안의 보전·이용 및 개발에 관한 행위를 하고자 하는 경우에는 통합계획

및 지역계획에 적합하게 하여야 한다(제12조).

### (3) 입법과제

연안관리법은 연안의 중요성에도 불구하고 법의 효력이 일반적인 수준에 머물고 있다. 연안은 다른 지역과 해역에 비하여 민감하며 양쪽의 중간에 속하는 복합생태계를 형성하고 있기 때문에 생물종다양성이 풍부하다. 법의 효력 내지 우월성은 규율대상에 따라 달라진다. 연안관리법이 환경법의 일반법으로 기능함은 법체계상 일관성이 있다. 그러나 개발법의 일반법으로 기능함은 불합리하다. 다른 법률 및 계획과의 관계에 있어서 연안관리법의 우월적 지위가 확보되어야 할 것이다.

## 2. 연안의 이용

### 1) 통합계획의 구체화

연안통합관리계획에는 연안육역의 범위, 계획수립대상 지역, 연안관리에 관한 기본정책방향, 연안환경의 보전·연안의 지속가능한 개발 등 연안의 바람직한 보전·이용 및 개발에 관한 사항, 다른 법령에 의한 인·허가 등 연안에서의 행위제한 또는 지원등에 관한 사항, 관계 행정기관간에 연안의 보전·이용 및 개발에 관한 정책 등이 상충될 경우 그 조정에 관한 사항, 연안정비사업의 기본방향, 기타 해양수산부장관이 필요하다고 인정하는 사항 등이 포함되어야 한다(제6조제1항).

시장·군수·구청장은 관할 연안의 효율적인 보전·이용 및 개발을 위하여 필요하다고 인정하는 지역에 대하여 통합계획의 범위 안에서 연안관리지역계획을 수립할 수 있다(제8조제1항) 시·도지사는 관할 연안의 효율적인 보전·이용 및 개발을 위하여 필요하다고 인정하는 지역으로서 연안관리지역계획이 고시되지 아니한 지역에 대하여 통합계획의 범위 안에서 2이상의 시·군·자치구에 걸쳐 연안관리지역계획을 수립할 수 있다(제8조제2항본문). 다만, 해양수산부장관은 시·도지사가 2 이상의 시·군·구에 대한 연안관리지역계획을 수립하는 것이 곤란하다고 인정하는 경우에는 통합계획의 수립절차에 따라 당해 연안관리지역계획을 직접 수립할 수 있다(제8조제2항



단서).

시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 지역계획을 수립하고자 하는 때에는 미리 대통령령이 정하는 바에 따라 공청회를 개최하여 지역주민 및 관계 전문가의 의견을 듣고, 관계 행정기관의 장과 협의한 후 지역연안관리심의회(제23조)의 심의를 거쳐 해양수산부장관의 승인을 얻어야 한다(제8조제4항). 해양수산부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 통합계획 또는 지역계획을 변경할 필요가 있다고 인정하거나 관계 행정기관의 장이 그 변경을 요청하는 때에는 이를 변경할 수 있다(제10조제1항).

## 2) 비용의 부담

연안의 이용에 소요되는 사업비의 부담은 원칙적으로 사업자가 그리고 예외적으로 원인자가 이를 부담한다. 즉 연안정비사업의 시행에 소요되는 경비는 연안정비사업시행자가 이를 부담한다(제20조제1항). 정부는 예산의 범위안에서 시·도지사 또는 시장·군수·구청장이 부담하는 비용의 전부 또는 일부를 보조 또는 융자할 수 있다(제20조제2항). 한편 해양수산부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 연안정비사업이 아닌 공사 또는 행위로 인하여 연안정비사업이 필요하게 된 경우에는 대통령령이 정하는 바에 따라 당해 연안정비사업에 소요되는 비용의 전부 또는 일부를 원인을 제공한 공사의 시행자 또는 행위자로 하여금 부담하게 할 수 있다(제21조제1항). 비용을 부담하여야 할 자가 해양수산부령이 정하는 기간내에 그 비용을 납부하지 아니하는 경우에는 국세 또는 지방세 체납처분의 예에 의하여 이를 징수한다(제21조제2항).

## 3) 입법과제

강학상 “통합계획”이란 환경계획과 개발계획의 통합 내지 계획을 통합 보전과 개발의 조화를 지칭한다. 연안관리법상의 (연안)통합(관리)계획이라는 용어는 육역과 해역을 통합한 계획이라는 뜻을 담고 있을 뿐 보전과 개발의 통합과 무관한 개념으로서 불필요한 혼선을 불러일으킨다. 이 용어를 그대로 존치시킨다고 하더라도 통합계획의 내용이 구체성을 갖추지 못하였고 실

시계획을 지도할 만한 방침을 담고 있지 못하다. 통합계획에는 계획수립의 기준이라든가 계획 상호간의 우선순위등이 규정되어야 한다. 주민참가절차도 갖추어야 할 것이다. 한편 연안개발사업은 재산권침해를 야기한다. 그럼에도 비용의 부담이 사업비에 국한되었다. 비용부담 부문에 있어서 재산권의 재획정 내지 보상이 필요하다. 연안에서의 사업 내지 이용행위로 인한 환경비용이나 기회비용의 공평부담이 실현되어야 할 것이다.

### 3. 연안의 보전

#### 1) 연안정비사업

“연안정비사업”이라 함은 연안에서 시행하는 해일·파랑·해수 또는 지반의 침식 등으로부터 해안을 보호하고 훼손된 해안을 정비하는 사업, 연안해역의 정화·폐선의 제거 등 연안해역을 보전 또는 개선하는 사업 그리고 휴식공간을 조성하는 등 연안을 쾌적하게 이용할 수 있도록 하는 사업으로서 연안정비사업실시계획(제17조제1항)에 따라 시행하는 사업을 말한다(제2조제4호).

연안정비사업의 시행자는 사업의 중요도와 난이도에 따라 구분된다. 항만법에 의한 지정항만 구역안의 연안에 대한 연안정비사업은 해양수산부장관이 이를 시행한다(제16조제1항본문). 다만, 해양수산부령이 정하는 연안정비사업의 경우에는 시·도지사 또는 시장·군수·구청장이 이를 시행할 수 있다(제16조제1항단서). 항만법에 의한 지정항만 구역외의 연안에 대한 연안정비사업은 해양수산부령이 정하는 바에 따라 시·도지사 또는 시장·군수·구청장이 이를 시행한다(제16조제2항본문).

다만, 대통령령이 정하는 일정한 규모이상의 사업, 고도의 기술을 필요로 하는 사업, 2이상의 광역시·도(이하 “시·도”라 한다)에 걸쳐 시행할 필요가 있는 사업, 기타 공공의 이해에 미치는 영향이 큰 사업의 경우에는 해양수산부장관이 이를 시행할 수 있다(제16조제2항단서). 이 단서상의 정비사업을 시행하고자 하는 경우 해양수산부장관은 미리 시·도지사 또는 시장·군수·구청장의 의견을 들어야 한다(제16조제3항).

해양수산부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장이 아닌 자는, 해양수산부령이 정하는 바에 따라, 항만법에 의한 지정항만 구역안의 연안에서는 해양수산부장관의 지정을 받아 그리고 그 이외의 연안에서는 연안정비사업의 시행자인 시·도지사 또는 시장·군수·자치구청장의 지정을 받아 당해 연안에서 연안정비사업을 시행할 수 있다(제16조제4항).

## 2) 실시계획

“연안정비사업시행자”가 연안정비사업을 시행하고자 하는 때에는 정비계획의 범위안에서 대통령령이 정하는 바에 따라 연안정비사업실시계획을 수립하여야 한다(제17조제1항). 해양수산부장관이 아닌 연안정비사업시행자가 정비실시계획을 수립하고자 하는 때에는 해양수산부장관의 승인을 얻어야 하며 이를 변경하고자 하는 때에도 또한 같다(제17조제2항). 해양수산부장관은 직접 정비실시계획을 수립하거나 정비실시계획을 승인하고자 하는 때에는 미리 관계 행정기관의 장과 협의하여야 하며 해양수산부장관이 직접 수립한 정비실시계획을 변경하고자 하는 때에도 또한 같다(제17조제3항). 해양수산부장관은 직접 정비실시계획을 수립 또는 변경하거나 정비실시계획을 승인한 때에는 지체없이 이를 관보에 고시하고, 관계 행정기관의 장에게 통보하여야 한다(제17조제4항).

## 3) 연안오염의 통제

연안관리법은 연안오염의 통제에 관하여 소극적으로 대처한다. 오염통제와 관련하여 1999년의 법이 규정한 제도는 명예관리인과 주기적 점검이다. 해양수산부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 연안의 효율적인 관리를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 명예연안관리인을 위촉할 수 있다(제24조제1항). 명예연안관리인의 자격, 위촉방법 및 직무범위 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다(제24조제2항). 한편 해양수산부장관은 소속공무원으로 하여금 통합계획 또는 지역계획의 시행현황을 주기적으로 점검하게 하여야 한다(제25조제1항). 해양수산부장관은 점검결과에 따라 시정조치가 특히 필요하다고 인정하는 경우에는 관계 행정기관의 장에게 이를 시정할 것을 요청할 수 있다. 이 경우 관계 행정기관의 장은 특별한

사유가 없는 한 이에 응하여야 하며, 그 조치계획 및 조치결과를 해양수산부장관에게 통보하여야 한다(제25조제3항).

#### 4) 입법과제

1999년의 연안관리법은 연안정비사업에서 여러 가지 고려에도 불구하고 훼손된 연안의 복구와 휴식공간의 조성에 주력함으로써 연안관리법의 보전법으로서의 기능을 떨어뜨렸다. 연안관리법은 습지보전법을 통하여 연안습지(갯벌)의 보전에 주력하는 것으로 연안의 보전에 역할을 다 한 것으로 자평할 수도 있으나 갯벌도 보호지역등으로 지정되지 아니하는 한 보전이 어려우며 저간의 국내외의 경험은 보호지역의 지정 자체도 어려웠음을 잘 보여주고 있다. 연안관리법은 갯벌 이외의 연안에 대한 종합적 보전정책과 수단들을 담아야 할 것이다.

### 제 2 절 습지보전법의 구조와 과제

#### 1. 총 설

습지보전법은 습지를 효율적으로 보전하기 위하여 습지개선지역에서의 규제행위를 강화하고, 습지의 무분별한 이용으로 인한 훼손을 방지하기 위하여 습지보전시설 등의 이용료 징수제도를 신설하며, 습지보호지역·습지주변관리지역 및 습지개선지역의 보전을 위하여 이들 지역내 토지 및 건축물 등을 매수할 수 있는 근거 규정을 마련하는 등 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 목적 아래 제정되었다.

#### 1) 국제동향

선진 외국에서의 연안습지에 대한 정책 변화는 개발에서 보전과 현명한 이용 쪽으로 변하고 있으며, 이미 훼손된 습지도 복원을 시도하고 있는 추세이다. 람사협약 회원국 107개국 가운데 75개국 이상이 습지의 복원이나 복구사업을 시행하고 있다. 미국과 캐나다 등의 나라에서는 연안습지를 개발하는 경우에도 대체 기능을 가진 대체습지나 배후습지의 마련을 통하여 생

태계 피해를 최소화하는 법을 시도하고 있다. 습지의 관리는 기초조사를 통해서 습지와 서식지 목록으로 만들고 이 정보와 GIS를 이용하여 만든 지도를 활용하게 된다. 람사협약과 같은 습지와 관련된 국제협력도 강화하여 국제적인 습지 보전 노력에 동참하며, 회의를 통해 최신 습지관리와 이용기법을 도입하여 적절한 관리기법으로 활용하여야한다. 1999년에 개최되었던 람사협약 제7차 당사국회의에서 한국은 영국, 필리핀과 공동으로 조간대습지, 즉 갯벌의 보전에 대한 권고 안을 제안하여 채택된 바 있다. 개발을 적극적으로 추진하는 후진국이나 접경지역에 있는 습지는 크게 훼손되고 있으며 이들 습지 관리에 상당한 어려움이 있어 이를 보전하기 위한 국제 공동연구가 진행되고 있다. 지속적인 연안습지의 개발과 훼손은 국제사회로부터 다양한 압력을 받을 수 있다.<sup>19)</sup>

## 2) 국내연안습지

연안습지는 습지보전법에서 “바다 또는 강과 접한 육지 또는 섬에 있어서의 만조시 수위선으로부터 간조시 수위선까지의 지역”으로 정의하고 있다. 즉 해안 조간대가 연안습지가 되는 셈이며, 이는 조간대 습지 (tidal wetland)로 제한되므로 습지협약에서의 해안습지 (coastal wetland)의 개념 - 수심 6m까지의 천해대와 산호초를 포함하는 개념과 비교하면 협의의 개념이라 할 수 있다. 따라서 연안습지는 조간대를 의미하며, 연안습지의 정의에 속하는 해안 조간대와 하구와 강 하류의 조간대는 다시 바위해안, 모래해안(海濱), 갯벌(tidal flat), 강변습지로 나눌 수 있다. 우리 연안의 습지 면적을 정확하게 알 수는 없으나 여러 가지 가정을 통해 짐작할 수는 있다. 자연의 관리권 소속이 불분명한 연안습지 주변의 사구와 염습지 상부를 연안습지 면적에 포함시키면 약 3,000km<sup>2</sup>로 추정할 수 있다. 전국의 해안선이 약 11,542.5km이고, 이 가운데 해안선 형태가 유사한 동해안과 제주도는 691km, 그리고 서해안과 남해안은 10,852.5km이다. 사구를 포함한 연안습지의 폭을 동해안과 제주도는 평균 200m, 서해안과 남해안은 갯벌을 제외한 염습지 상부와 사구의 폭을 평균 50m로 가정하고, 여기에 갯벌의 면적

19) 제종길, 자연자원으로서의 갯벌보전과 관리정책(한국해양연구원: 2002), 26쪽.

2,393km<sup>2</sup>를 더하면 3,073km<sup>2</sup>가 된다. 추정치이기는 하나 연안습지의 면적은 전 국토의 약 3% (갯벌이 2.4%)를 차지한다.<sup>20)</sup>

전국 해안선의 구성과 연안습지 면적

구 분	전체 해안선 (km)	육지부 (km)	도서부 (km)	인공해안 (km)	갯 벌 (km <sup>2</sup> )	연안습지 (km <sup>2</sup> )
서해안	5,256.6	2,458.2	2,698.3	1,098.1	1,986	2,242.8
남해안	5,594.9	3,143.4	2,451.5	408.8	407	692.7
동해안	428.1	425.8	2.3	122.4	?	85.6
제주도	262.9	200.1	62.8	1.8	?	52.6
전 국	11,542.5	6,227.5	5,214.9	1,631.1	2,393	3,073.7

\* 자 료 : 해양수산부,1998

\*\* 인공해안은 방조제,호안,방파제,석축 등 인공구조물로 이루어진 해안

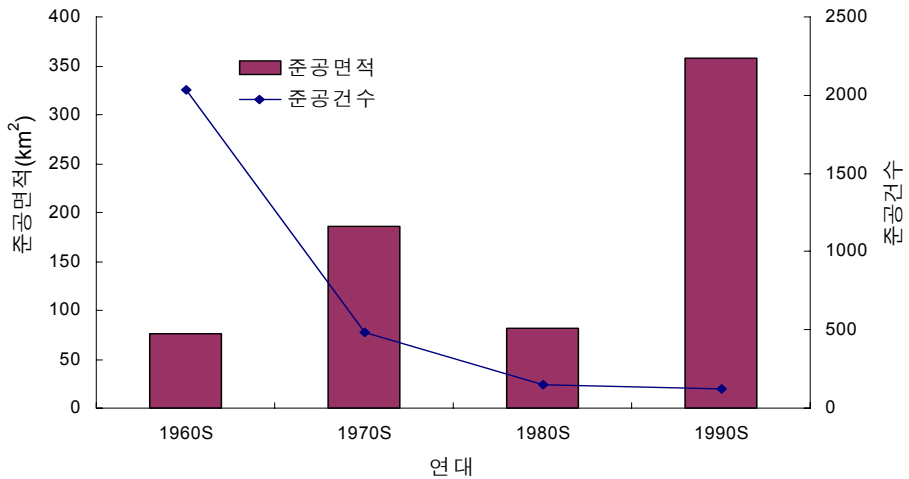
\*\*\* 연안습지 면적은 갯벌면적에 여타 해안습지와 그 주변부(서해안과 남해안은 평균 50m, 동해안과 제주도는 평균 200m)가 있다고 가정하고 추정

### 3) 연안습지의 훼손

연안습지 중 갯벌이 차지하는 비중은 매우 높아 전체 연안습지의 80% 이상을 차지하며, 대부분이 서해안과 남해안에 있다. 갯벌은 주변부에 염습지와 사구가 있어 퇴적물의 수급과 생태계 조성에 있어 불가분의 관계를 맺고 있다. 이곳은 상대적으로 퇴적물이 갯벌에 비해 견고하고 육상과 가까워 개밭의 일차 대상이 되어 왔다. 따라서 군사지역을 제외한 대부분의 사구와 염습지는 훼손되었고, 연안의 서식지와 생태계는 자연 원래의 모습을 잃었다. 갯벌은 지난 40여년간 간척의 대상이 되어왔으며, 현재까지 간척으로 약 700km<sup>2</sup>가 상실되었으며, 해양수산부 자료에 의하면 지나 15년간 갯벌의 20% 이상이 사라졌다. 1990년에 주로 시행된 대규모 간척사업은 커다란 사회문제를 야기하기도 했다. 대규모 간척이나 매립사업으로 생긴 구조물들은 주변의 지형을 변하게 하고 생물의 서식지를 크게 훼손하게 하여 자원을 감소시킬 뿐만 아니라 전통 지역사회의 유지에도 악영향을 미치고 있다. 간

20) 제종길, 같은 보고서, 1~2쪽.

척과 매립 외에도 기타 해안개발 사업 그리고 오염이나 방문객에 의해서 많은 영향을 받고 있다. 갯벌의 주된 훼손 원인은 매립과 간척이다. 매립과 간척은 1,200년대인 고려시대부터 진행되었으며 목적은 식량확보를 위한 농경지 마련이었다. 이러한 간척사업은 오랜 세월동안 서해안과 남해안에서 식량확보를 위한 다양한 크기와 형태로 이루어졌다. 서해안인 경우 인위적인 간섭이 없었던 곳이 거의 없을 정도이다. 본격적인 간척 사업이 이루어진 것은 일제시대부터이고, 해방후 1960년대까지는 농지 조성이 주된 목적인 소형 간척사업 주류를 이루었으나, 1970년대 이후부터는 산업용지 조성 및 용수 확보 등 다목적형의 대규모 간척사업이 추진되었다. 특히 1990년대에 들어와서는 간척사업의 준공건수는 현저히 줄었지만 면적은 크게 늘어났다. 1980년대 이후에는 간척과 매립의 용도로는 농업용지 외에도 도시용지, 공업용지, 쓰레기 매립용지, 발전용지 등이 있었다. 이러한 대규모 간척과 매립 사업은 대개 만이나 하구 입구를 막아 그 내부를 간척하는 것으로 만이나 하구가 가지고 있는 생태적 기능을 크게 저하시켜 전체 연안자원의 지속 가능한 이용을 어렵게 할 것으로 추정하고 있다.<sup>21)</sup>



연도별 공유수면 매립현황

21) 재종길, 같은 보고서, 9~10쪽.

## 2. 습지의 관할과 보전책임

습지 즉 담수·기수 또는 염수가 영구적 또는 일시적으로 그 표면을 덮고 있는 지역으로서 내륙습지 및 연안습지는 생물다양성의 보고인 동시에 오염물질정화기능을 가지는 자연환경의 중요한 요소이다. 습지보전법은 이러한 습지를 효율적으로 보전·관리함으로써 국토의 효율적인 이용을 도모하고, 물새서식처로서국제적으로중요한습지에관한협약(람사협약)의 국내이행 및 국제협력의 증진을 그 목적으로 한다. 습지보전법은 국가는 습지를 보전할 책무를 진다는 원칙을 바탕으로 환경부장관에게 습지에 대한 조사 및 습지보

## 연안습지 (갯벌)에 적용할 수 있는 국내 보호지역 관련 제도

보호지역 명칭	관련법(지정권자)	지정목적	지정현황(해안)
자연환경보전지역 (수산자원 보전지역)	국토이용관리법 (건설교통부장관)	수자원, 생태계, 자연경관	10개소
자연생태계보전지역 (해양생태계보호지역)	자연환경보전법 (해안인 경우 해양수산부장관)	자연생태계 보전	1개소
자연공원	자연공원법 (환경부장관)	자연경관지 보전 및 적절한 이용	국립공원 : 4개소 도립공원 : 1개소 군립(시립)공원 : 1개소
문화재보호구역 (천연기념물보호구역)	문화재보호법 (문화관광부장관)	문화재 보존으로 국민문화 향상 도모	-
생물권보전지역 (Man and Biosphere)	UNESCO Man and Biosphere Program	생물다양성 및 자연경관 보전	-
람사협약등록지역	람사협약 (환경부장관)	습지보전 및 물새류 보호	-
습지보호지역 및 주변 관리지역	습지보전법 (해양수산부장관)	생물다양성, 서식지, 경관과 지형 보전	-
보전연안	연안관리법 (해양수산부장관)	자연해안, 서식지, 수자원, 자연경관, 문화재 보전	-

\* 자료: 세종길, 2002



전기본계획의 수립에 관한 사항을 총괄하도록 하고, 내륙습지에 관한 습지보호지역 등의 지정 및 보전에 관한 시책의 수립·시행은 환경부장관이, 연안습지에 관한 습지보호지역 등의 지정 및 보전에 관한 시책의 수립·시행은 해양수산부장관이 각각 관장하도록 규정하고 있다(법 제3조제2항·제3항).

### 3. 습지의 관리

#### 1) 지정주의

환경부장관 또는 해양수산부장관은 5년마다 기초조사를 토대로 특히 보전할 가치가 있는 습지와 그 주변지역을 관계 중앙행정기관의 장과의 협의를 거쳐 습지보호지역·습지주변관리지역 및 습지개선지역으로 구분하여 지정·관리할 수 있다. 즉 ①자연상태가 원시성을 유지하고 있거나 생물다양성이 풍부한 지역, ②희귀하거나 멸종위기에 처한 야생동·식물이 서식·도래하는 지역, ③특이한 경관적·지형적 또는 지질학적 가치를 지닌 지역에 해당하는 경우 특별히 보전할 가치가 있는 지역을 습지보호지역으로 지정하고 그 주변지역을 습지관리지역으로 지정할 수 있다(법 제8조제1항). 또한 ①습지보호지역 중 습지의 훼손이 심화되었거나 심화될 우려가 있는 지역, ②습지생태계의 보전상태가 불량한 지역 중 인위적인 관리 등을 통하여 개선할 가치가 있는 지역에 해당하는 경우에는 습지개선지역으로 지정될 수 있다(법 제8조제2항). 환경부장관 또는 해양수산부장관은 습지보호지역 등을 지정할 때에는 시·도지사 및 지역주민의 의견을 들은 후 관계 중앙행정기관의 장과 협의하여야 한다.

#### 2) 행위제한

습지보호지역 안에서는 건축물의 신·증축, 습지의 수위·수량 증감행위, 동·식물의 포획·채취, 모래·자갈 등의 채취 등의 행위가 제한되고, 공유수면 매립면허 및 골재채취허가를 원칙적으로 할 수 없다. 또한 환경부장관 또는 해양수산부장관은 습지보호지역 안에서 행위제한에 위반하는 행위를 한 자에 대하여 그 행위의 중지를 명하거나 상당한 기간을 정하여 원상회복

을 명할 수 있으며 원상회복이 곤란한 경우에는 이에 상응한 조치를 할 것을 명할 수 있으며(법 제14조), 습지보호지역의 보호·관리를 위하여 특히 필요하다고 인정하는 경우에는 해당 지역의 전부 또는 일부에 대하여 일정한 기간을 정하여 그 지역에서의 출입을 제한하거나 금지할 수 있다(법 제15조제1항).

### 3) 보호조치

국가·지방자치단체 또는 사업자가 습지보호지역 중 대통령령이 정하는 비율 이상에 해당하는 면적의 습지를 훼손하게 되는 경우 당해 습지보호지역 중 공동부령이 정하는 비율에 해당하는 면적의 습지가 존치되도록 제한하고 있다(법 제17조제1항). 이 경우 정부는 존치된 습지의 생태계변화상황을 공동부령이 정하는 기간 동안 관찰한 후 그 결과를 훼손지역 주변의 생태계보전에 활용할 수 있도록 하여야 한다(법 제17조제2항). 환경부장관 또는 해양수산부장관은 생태계보전·습지환경개선 등을 위하여 관계 중앙행정기관의 장 또는 지방자치단체의 장으로 하여금 인공적인 습지를 조성하도록 권장하고, 훼손된 습지의 주변에 해류·사구 등의 변화로 인하여 자연적으로 조성되는 습지를 가능한 한 유지 또는 보전하도록 하여야 한다(법 제18조).

## 4. 관리의 강화 및 입법과제

### 1) 관리의 강화 : 2002년의 개정법

- 습지보호지역 등에서 습지의 보전·이용 또는 관리 등에 관한 행위를 하고자 하는 경우에 습지보전계획에 적합하게 한다(제11조의2 신설).
- 습지개선지역에 대하여도 습지보호지역과 같이 출입제한을 할 수 있도록 하고, 불가피하게 훼손할 경우에도 일정 비율 이상의 습지를 존치시킨다(제15조제1항 및 제17조제1항).
- 습지보호지역·습지주변관리지역·습지개선지역 및 습지보전시설의 무분별한 이용으로 인한 훼손을 방지하기 위하여 이의 이용료를 징수할 수 있도록 한다(제18조의2 신설).

- 습지보호지역 등의 생태계보전을 위하여 필요한 지역의 토지·건축물과 광업권·어업권 등의 권리를 가진 자가 이를 매도하고자 하는 경우에는 이를 매수할 수 있도록 하고 그 가격은 공공용지의취득및손실보상에관한특례법의 규정에 의하여 산정한다(제20조의2 신설).
- 습지의 보호활동 등을 위하여 명예습지생태안내인을 위촉할 수 있다(제22조의3 신설).

## 2) 입법과제

자연환경보전법은 제18조 이하에서 생태계를 특별히 보전할 필요가 있는 지역을 생태계보전지역으로 지정하여 특별히 관리하도록 하고 있다. 여기서 생태계보전지역이라 함은 멸종위기야생동·식물 또는 보호야생동·식물의 서식지·도래지로서 중요하거나 생물다양성이 풍부하여 특별히 보전할 가치가 큰 지역 등으로서 대통령령이 정하는 지역을 말한다. 이러한 생태계보전지역은 습지보전법의 습지보호지역 등의 지정대상과 중복한다. 즉 습지보호지역은 자연상태가 원시성을 유지하고 있거나 생물다양성이 풍부한 지역, 희귀하거나 멸종위기에 처한 야생동·식물이 서식·도래하는 지역, 특이한 경관적·지형적 또는 지질학적 가치를 지닌 지역에 해당하는 경우 특별히 보전할 가치가 있는 지역을 습지보호지역으로 지정하고 그 주변지역을 습지관리지역으로 지정할 수 있다. 또한 연안습지 등의 보호·관리의 대상도 자연공원법에 의하여 지정·보호 및 보전되고 있는 국립공원 또는 도립·군립공원 중 해안공원과 지리적으로 중복될 수 있다.

## 제 3 장 법제정비방안

## 제 1 절 공간관리의 합리화

## 1. 실체법적 규정들의 정비

## 1) 공유수면의 범주정립

공유수면관리법과 공유수면매립법이 규정하는 “공유수면”의 범위가 재조정 되어야 한다<sup>22)</sup>. 공유수면매립법(제2조제1호)은 “공유수면”의 개념을 공유수면관리법으로 미룬다. 공유수면관리법(제2조)은 ①바다·바닷가와 ②하천·호소·구거 기타 공공용으로 사용되는 수면 또는 수류로서 국유인 것을 공유수면으로 열거한다(제1호). 여기에서 하천은 하천법의 적용을 받는다.<sup>23)</sup> 통칭 “도랑”을 뜻하는 “구거”는 공유수면관리법상의 규정 때문에 명목상 해양수산부의 관할에 속하는 것처럼 해석되지만, 그 관리청은 시장·군수·구청장이다. 구거들의 대부분이 내륙에 위치하고 또 도관등을 묻고 그 위를 덮거나 복개하여 소재과악들이 잘 안 되는 경우도 많다. 이러한 현상은 공유수면관리법의 관할이 종래 건설교통부에서 해양수산부로 이관되면서 빚어지는 모순이다. “구거”는 - 다른 법률로 이관할 실익이 없다는 의견도 있으나 - 구거의 대부분은 소하천으로 연결되기 때문에 소하천정비법등으로 이관시키는 방안이 검토되어야 할 것이다.

추가로 검토가 필요한 영역은 호소이다. 현행법제는 골재채취법시행령등 46건의 법령에서 호와 소를 언급하고 있지만 호소의 매립에 관한 한 무척 모호한 태도를 취한다. 자연환경보전법(제20조:행위제한)과 자연공원법(제23조:행위허가)이 각각 생태계보전지역과 공원구역내에 위치한 호소에 대한 현상의 변경을 규율하고 있으며 그 밖에 호소의 매립을 명시적으로 규율하는 조항을 찾기 어렵다. 공유수면매립법은 호소의 매립에 관한 일반법으

22) 이원갑 면담자료(1), 2002. 9. 2.

23) 1961년의 공유수면관리법(제2조)은 하천법에 관한 법령의 적용 또는 준용을 받는 공유수면을 그 적용대상에서 제외시켰다.

로 기능하지만<sup>24)</sup>, 공유수면관리법은 호소에 적용되지 않는다(공유수면관리법 시행령 별표 “해양수산부장관이 관리하는 공유수면” 목록에 호소가 포함되어 있지 아니하다). 건설교통부는 업무분장표에서 하천·호소의 매립과 점용을 언급하고 있지만 실제로는 하천 인근이나 댐을 막아 형성된 호소를 주로 관장한다. 법집행당국에서는 개별법들이 특별매립을 규정하고 있더라도 매립기본계획에 포함되어 있지 아니하면 호소의 매립이 불가능하다고 해석한다. 그러나 이러한 해석의 실효성에 대하여서는 의문이 제기된다. 매립면허주의를 규정하고 있는 공유수면매립법(제9조)은 동법에 의하여 규율되는 “일반매립”에 대하여 적용되는 요건이다. “특별매립”을 규정하고 있는 35개의 개별법들은 ‘면허의제주의’(1999년의 공유수면매립법 부칙 제7조)를 취하고 있기 때문에 (호소를 포함하여) 매립을 예정하는 특정 사업계획들이 해당 법률조항에 의하여 인·허가를 받으면 공유수면매립법에 의하여 공유수면의 매립면허를 받고 또 해양수산부장관과의 협의 또는 승인을 받은 것으로 간주된다. 행정실무상 특별매립을 매립기본계획에 포함시켜 관리하고 있더라도, 매립기본계획은 필요한 경우 해양수산부장관에 의하여 변경되거나 폐지될 수 있으므로(공유수면매립법 제8조제2항), 매립기본계획 자체가 그에 포함되지 아니한 특별매립을 억제할 수 있는 저지력을 가지고 있다고 보기 어렵다.

## 2) 공유수면 점·사용의 적정화

공유수면관리법상 공작물·건축물등에 의한 공유수면의 점용 또는 사용이 공유수면매립법의 취지를 일탈하고 공유수면의 매립을 남발하는 현상을 종식시킬 필요가 있다<sup>25)</sup>. 즉 현행 공유수면관리법은 “관리법”이면서도 실제 공유수면의 점용 또는 사용을 허가함으로써 공유수면“매립법”에 의하지 아니한 매립을 가능하게 하는 결과를 빚는다. 공유수면관리법(제5조제1항)에 의하면, “공유수면에 부두·방파제·교량·수문·건축물 기타 공작물을 신축·개축·증축 또는 변경하거나 이를 제거하는 행위”(제1호)를 하고자 하는 자는 대통

24) 호소의 매립은 해양수산부장관이 수립하는 매립기본계획(공유수면매립법 제4조)에 반영된 이후 개별법에 의하여 매립이 가능하다고 본다.

25) 이원갑 면담자료(2), 2002. 9. 2.

령령이 정하는 바에 의하여 해양수산부장관 또는 시장·군수·구청장[관리청]으로부터 점용 또는 사용의 허가를 받아야 한다. 여기에서 “방파제”와 같은 구조물은 영구적이기 때문에 공유수면을 점용하거나 사용하는 수준이 아니라 실제 공유수면을 매립하는 것과 같은 실질을 지닌다. 또한 축제식 양식장과 같은 시설도 원상회복이 거의 불가능하여 매립과 같은 실질을 지닌다. 공유수면의 점용 또는 사용이 끝나면 당사자는 원상회복조치를 취하여야 함에도 실제에서는 점용 또는 사용의 기간이 만료되면 당사자들에게 보상까지 해준다. “매립”에 상당하는 조치를, 그 면적과 무관하게, 점용·사용허가로 갈음하는 방식은 “별건”행위에 해당하며 공유수면관리법의 취지를 벗어난다.

우리 나라의 공유수면은 공적 소유권 체제로 되어 있고 공유수면 점용료 부과체계가 세분되어 있지 못하여 결과적으로 공유수면매립을 조장하는 속성을 안고 있다. 예컨대, 부두를 개발하면서 기존의 토지를 매립하여 부두를 조성하려면 비용이 많이 들고 더욱이 민원에 시달린다는 이유로 수면을 매립하여 부두를 개발하곤 한다. 항만 곳곳에서 이런 방식의 개발이 계속되면 항만 수면적이 크게 감소하고 이런 방식이 30년~40년 동안 계속되면 항만 전체를 사용할 수 없게 되어 신항만을 조성해야 하고 그 경우 막대한 국고가 소요되게 된다.<sup>26)</sup> 매립형 부두건설과 관련하여 점용료 체계를 살펴보면 원래 선박접안으로 사용되던 공간을 매립하여 부두로 만들면 당초 부두와 관련 없이 공공목적으로 사용하던 공간이 접안목적으로 이용되는데 이 경우 미국과 같이 수면 점용료가 비싸야 함에도 불구하고 오히려 싸거나 같기 때문에 금지를 위한 아무런 억제책이 작동하지 못한다<sup>27)</sup>. 사용료는 용법에 따라 제한되거나 강요되며 또한 이용을 촉진하는 관념이 있으므로 정책적으로 저렴하게 하고 점용료는 항만에서는 원칙적으로 금지되어야 하고 일반 공유수면에서는 상당히 고가이어야 함에도 실제로는 정반대이다. 이러한 모순을 시정하기 위하여서는 공유수면 점용료 체계를 세분화시키고 사용료의 수준을 조정하는 기술적 장치가 필요하다.

26) 감천항의 사례를 보면, 3면에서 매립하여 부두를 건설한 결과 수면적이 크게 감소하여 당초의 항만계획의 전혀 다르게 되었고 따라서 감천항이 발전할 가능성이 줄어 들었다.

27) 심동현 면담자료(4), 2002. 6. 27.

공유수면관리법(제2조)에서는 “공유수면”을 “바다·바닷가, 수면 또는 수류”라고 표현함으로써 수면 아래의 토지나 수면 위의 대기가 공유수면에 포함되는가의 여부가 문제된다. 공유수면은 처음에는 토지와 대립되는 개념으로서 나타났지만 점차 『水體』로 해석되기에 이르렀다. 항만에서 수산관련 회사가 물건의 지하저장시설을 설치하기 위하여 자기 소유토지를 굴착하다가 공유수면의 해저부분으로 굴착하여 지하저장고를 마련한 사례에서 해당 공유수면관리청은 당해 지하저장고에 대하여 공유수면 점용료를 부과하였다<sup>28)</sup>. 이 사례는 공유수면의 정의 여하, 공적소유권에 지상권을 유추하는 것이 바람직한가 여부, 그리고 지상권이 미치는 범위와 관련하여 문제들을 낳는다. 私法上的 소유권은 육지에는 미치지만 해면 아래의 토지에는 미치지 않는다. 그래서 토지의 붕괴와 해면의 상승 등에 의하여 종래 육지였던 토지가 수몰한 경우에 그 토지의 소유권이 소멸하는가 어떤가가 문제로 된다. 이 문제는 공유수면매립법등의 해석과 관련지어 해석하여야 한다. 광업법과 해저광물자원개발법에서도 공유수면 점용의 문제가 생긴다<sup>29)</sup>. 광업법상 광업권의 등록은 공유수면점용허가와 분리되어 있고 채광인가지 공유수면 점용허가를 의제하며 이 의제를 위하여 해양수산부와 협의가 필요하다.

한편, 광업법과 해저광물자원개발법에서도 공유수면 점용의 문제가 생긴다<sup>30)</sup>. 광업법상 광업권의 등록은 공유수면점용허가와 분리되어 있고 채광인가지 공유수면점용허가를 의제하며 이 의제를 위하여 해양수산부와 협의가 필요하다. 한편, 해저광물자원개발법은 해저광물은 『석유·가스등』이라고 하여 모든 해저광물을 개발함에 있어 필요한 사항을 규정한다. 해양수산부가 출범하면서 이 법률을 둘러싸고 산자부와 충돌하였을 때 산자부는 “이 건 법률은 산자부로 이관된지 몇 년이 되지 않았고 석유 및 가스에 관하여 상당한 투자가 되어 있으니 석유 및 가스자원개발을 해양수산부에 넘길 수 없다”고 주장하였다. 『석유·가스등』에서 “등”을 삭제하여 이 법률을 석유·가스자원 개발법으로 변경하는 방안이 추진되어야 할 것이다.

28) 심동현 면담자료(1), 2002. 6. 27.

29) 심동현 면담자료(2), 2002. 6. 27.

30) 심동현 면담자료(2), 2002. 6. 27.

### 3) 점용허가와 양식면허의 분리

일반적으로 어업면허처분을 행하기 위하여서는 면허하고자 하는 수면에 대한 기본조사등을 실시하며 다른 법중에서 면허가 금지된 수면 또는 관계 행정기관의 동의가 필요한 구역(지정항안, 어항안, 군사상, 공원안, 특지지역안, 기타 사항등)에 대하여는 사전동의를 얻은 후에 면허처분을 행한다. 지속가능개발 내지 어장면적총량제라는 관점에서 공유수면점용허가와 양식면허의 분리가 필요하다<sup>31)</sup>. 초기 입법에서는 양식면허를 받은 자는 다시 공유수면관리청으로부터 공유수면 점용허가를 받아야 양식면허를 유효하게 행사할 수 있었다. 그러나 최근의 공유수면점용허가를 수반하는 양식면허제도 는 공유수면에 대한 공중의 접근을 가로막는다. 물론 이러한 견해에 대하여 수긍하지 아니하는 입장에서는 공유수면 점·사용허가에는 권리자를 인정하고 이의 동의를 필요로 하고 있기 때문에 “행정기관의 협의를 거쳐 공유수면에 면허된 어업권에 대하여 공중의 접근을 막는다”는 주장은 불합리한 판단이라고 반박하는 한편, 선협의를 거쳐 타법령에서 요구하는 허가를 의제처리함은 어업인들의 편의를 위하여서도 바람직한 방향이라고 본다. 그러나 이러한 반박에 대하여서는 해명되어야 할 문제점들이 노정된다. 행정실무에서는 양식면허를 부여하는 행정청이 공유수면관리청보다 우월적 지위에서 공유수면사용의 우선순위를 정한다. 특히 어장개발계획제도는 본래의 취지와 달리 배타적으로 운영되어 공유수면 이용을 제약하는 요소로 작용한다. 공유수면관리청과 어업면허관리청이 동일기관이 되면서 사실상 어장개발계획의 실효성이 후퇴하였다. 기술법규들을 정비하여 실무상의 갈등을 예방함이 바람직스럽다.

## 2. 계획법적 규정들의 정비

### 1) 연안통합관리계획과 공유수면매립계획의 조화

공유수면은 연안해역은 대부분 범주를 같이하기 때문에 실정법상 상호연계가 필요하다<sup>32)</sup>. 해양수산부장관이 관할하는 “공유수면”은 그 개념정의(공

31) 이원갑 면담자료(5), 2002. 9. 2.

32) 심동현 면담자료(3), 2002. 6. 27.



유수면관리법 제2조제1호)에도 불구하고 실제 바다와 바닷가로 구성되어 있으며 연안관리법상의 “연안해역”도 바닷가와 바다(만조수위선으로부터 영해의 외측한계까지의 바다)로 구성되어 있다(제2조제2호). 적어도 해양수산부장관의 관할내에서 양자는 그 범주가 일치한다. 그렇다면 연안관리법이나 공유수면매립법은 같은 대상을 규율하는 셈이다. 그럼에도 연안통합관리계획(연안관리법 제6조)이나 공유수면매립기본계획(공유수면매립법 제6조)은 외관상 연계장치가 거의 없다. 법집행의 실효성을 확보하기 위하여서는 공유수면매립계획 내지 공유수면점·사용계획은 (가칭)연안해역매립계획 내지 연안해역점·사용계획등으로 명칭을 변경하고 두 개의 계획을 하나로 통합하여야 할 것이다.

## 2) 장기 일괄계획의 지양

공유수면 매립기본 계획을 통한 일괄처리의 법적 구조가 문제된다. 1999년에 전문개정된 공유수면매립법은 종래의 법과 마찬가지로 공유수면매립기본계획(제2장)을 규정한다. “공유수면매립법을 폐지하라”는 주장에 대하여 매립계획 전문가들은 이러한 기본계획을 통하여 개발당국이나 지방자치단체들의 매립압력을 적절히 조절하고 갯벌을 보호할 수 있다고 역설한다. 이러한 논리는 “공유수면매립법이 폐지되고 따라서 매립기본계획이 완전히 폐지되면 매립압력을 건드릴 수 없다”는 현실론을 배경으로 한다. 그러나 장기간의 기본계획은 공유수면매립에 대한 가수요를 초래할 가능성이 있다.

## 3. 절차법적 규정들의 통합

공유수면매립법은 다른 특별법들에 의하여 공유수면을 매립할 경우 적용하는 절차들을 규정하였다. 즉, 공유수면매립법 제2장 공유수면매립기본계획(제4조 내지 제8조)·공유수면매립법 제3장 면허(일부 실체조항 및 특례조항 제외)·공유수면매립법 제5장 감독·공유수면매립법 제7장 벌칙 등은 절차법에 속한다. 한편 공유수면매립법은 절차법에 그치지 아니하고 실체법적 요소도 지니고 있다. 누구든지 기본계획 내에서 매립면허만 받으면 공유수면을 매립하고 소유권을 취득할 수 있다는 규정들[공유수면매립법 제9조(면

허) ①공유수면을 매립하고자 하는 자는 대통령령이 정하는 바에 따라 매립 목적을 명시하여 해양수산부장관의 면허를 얻어야 한다. ④…국가·지방자치단체 또는 정부투자기관관리기본법 제2조의 규정에 의한… 정부투자기관이 매립한다. 공유수면매립법 제26조(매립지의 소유권취득) ①국가·지방자치단체 또는 매립면허를 받은 자는… 준공인가를 받은 날에… 매립지의 소유권을 취득한다.]은 실체법에 속한다.

현행 공유수면매립법상의 절차법적 조항들은 이를 공유수면관리법에 흡수 통합하는 것으로 충분하다. “공유수면매립법을 폐지하면 특별매립까지도 규율할 수 없다”는 우려는 입법기술적으로 보완이 가능하다. 즉, (개정) 공유수면관리법에 ‘일반 면허의 금지’(예컨대, “다른 법률에 특별한 정함이 없는 경우, 공유수면의 매립은 원칙적으로 금지된다”)를 선언하고, “중전의 공유수면매립법에 의하여 매립면허를 받았거나 향후 다른 법률의 규정에 의하여 특별매립의 면허를 받는 자는 이 법에 규정된 절차에 따라 매립을 시행하고 권리의무 관계의 규율을 받는다”는 취지를 규정하면 법률관계의 단절을 막을 수 있다. 아울러 (개정) 공유수면관리법 부칙에 경과규정을 두어 매립면허를 의제하는 해당 특별법들을 언급하면 된다[他法改正]. 한국의 갯벌에 일반매립의 여지가 얼마나 남아 있는가를 법률가가 단정할 수는 없다. 그러나 법률가는 왜곡되기 쉬운 법의 왜곡을 바로 잡고 법이 해안선 보호에 이바지할 수 있는 길을 제시할 수는 있다.

## 제 2 절 법률관계의 조정

### 1. 재산권 분배의 적정화

#### 1) 권리자를 위한 배려

갯벌의 매립에 관한 초기의 법제는 “갯벌에 대하여 권리를 가진 자”를 우선적으로 배려하였고 매립면허를 받은 자에게도 특례를 인정하다가 최근 들어 매립면허를 받은 자에게도 과도한 부당이득이 발생하지 아니하도록 제한을 가하기 시작하였다. 1923년3월13일제령[制令第3號] 조선공유수면매립령을 폐지한 1962년1월20일의 공유수면매립법은 “법령에 의하여 토지를 수

용 또는 사용할 수 있는 사업을 위하여 필요한 경우”(제5조제3호) 이외에는 “공유수면에 관하여 권리를 가진 자가 매립에 동의하였을 경우” 또는 “매립으로 인하여 이익이 손실을 현저히 초과하는 경우”를 매립면허의 요건으로 설정하였고(제5조제1호·제2호), 여기에서 “공유수면에 관하여 권리를 가진 자”라 함은 “어업권자 내지 관습법상의 입어자”(1953년의 수산업법 제40조 제1항: 入漁의 慣行)를 포함하기 때문에(제6조제2호), 갯벌 매립시 마을어업자 내지 맨손어업자들의 지위를 우선적으로 보장하였다. 권리자에 대한 우선적 보장은 1999년의 법(전문개정)에서도 그대로 유지된다(제11조).

## 2) 매립자를 위한 특례지양

1962년의 법은 매립면허를 받은 자에 대하여 매립지의 소유권의 취득에 특례를 인정하였다. 면허를 받은 자의 매립지의 소유권의 취득에 별다른 제한이 없었다. 면허를 받은 자는 준공인가일에 그 매립지의 소유권을 취득하였다(제14조). 1962년3월27일의 공유수면매립법시행령은 매립지의 귀속과 관련하여 “도로 기타 법령의 규정에 의하여 국가의 시설로서 필요한 토지는 국유에 그리고 기타의 공용 또는 공공용에 사용할 토지는 지방자치단체에 귀속한다”는 규정만을 두고 있다(제19조). 1986년의 법에 이르러 비로서 소유권 취득에 제한이 가해지기 시작한다. 면허를 받은 자는 (매립지의 대부분을 소유하는 대신) 그 매립에 소요되는 사업비(순공사비·조사비·보상비 기타 당해 매립에 관한 공사에 소요된 비용을 포함한다)에 상당하는 매립지의 소유권만을 취득하게 되었다(제14조제1항). 그러나 “사업비에 상당하는 매립지의 가격”이란 실제 허구이다. 갯벌에는 연혁적으로나 본질적으로 거래가격이나 공시지가가 있을 수 없기 때문이다. 1987년10월13일의 공유수면매립법시행령은 이러한 난점을 고려하여 “인근 유사토지의 거래가격”을 고려하여 매립지의 가격을 정하도록 규정하였다(제20조).

## 3) 소유권 귀속방식의 변경

“비교감정” 방식에 의한 매립지 소유권 귀속은 여러 가지 문제점을 안고 있다. “인근 유사토지의 거래가격”이란 기준은 실효성이 없다. 갯벌보다 생

산성이나 효용가치가 떨어지고 접근도 용이하지 아니하였던 인근 토지들의 거래가격이 매립지보다 높을 수가 없다. 또한 “유사한” 토지란 갯벌과 유사한 것을 의미하는가 아니면 매립후의 용지와 유사한 것을 의미하는가의 여부도 문제된다. 감정시기를 매립 “계획수립”시로 설정할 것인가 아니면 “준공후”로 설정할 것인가에 따라서도 감정가격이 달라진다. 이렇게 모호한 규정으로써 매립지의 적정가격을 산정하여 매립지의 소유권을 귀속시킨다는 것은 대단히 자의적이다. 뿐만 아니라 매립비용 정산제는 원천적인 함정을 안고 있다. 만약 매립사업자가 매립비용과 맞먹는 만큼의 매립지만을 차지한다면 그래서 초과이익이 발생하지 아니한다면 사기업들이 거대자본과 많은 시간을 투자하여 갯벌을 매립할 유인이 없다. 또한 매립지의 가격은 준공후 상승한다. 그렇다면 매립 사업자로서는 이중의 이익을 올릴 수도 있다. 예컨대, 매립비용을 웃도는 매립지를 차지함으로써 한 차례 이익을 올리고 매립지의 가격상승으로 또 한 차례의 이익을 올릴 수 있다.

#### 4) 매립지의 취득과 부당이득의 방지

공유수면매립법은 일제시대의 의용법률인 공유수면매립령에 근거하는데 소유권 취득관련 부분을 역사적으로 살펴보면, 당초 매립자가 공유수면매립을 하면 매립지 전체의 토지 소유권을 취득하는 제도로부터 매립자가 매립하여 매립지 소유권을 취득하되 그 댓가로 도로, 공공용지 등 공공의 수요에 응하는 부분을 부담하는 제도를 거쳐 현행 매립비용에 상당하는 토지의 면적만큼 취득하고 나머지는 국가에 귀속하는 제도로 변천하였다. 이론상 매립자의 초과이익이 없다고 주장하는 사람이 있지만 현행제도 역시 초과이익을 보장하고 있다. 지가평가나 투자비계산에서, 개발이익의 귀속과 관련하여 그리고 토지의 용도변경과 관련하여 상당한 초과이익의 존재한다<sup>33)</sup>. 습지에는 그 지하토지와 지상공간이 존재하는데 매립자는 습지의 일부분에 토사를 투입하면 지하지상에 걸쳐 소유권을 취득한다. 매립자가 토지소유권을 취득하면 지상권에 의거하여 습지 상하에 권리가 미치고 상린권이나 상린관계에 의하여 전후좌우 토지와 조화로운 이용이라는 측면에서 『유사권리』를

33) 심동현 면담자료(3), 2002. 6. 27.

가진다. 습지에 매장물이나 광물이 있으면 관련법령에 의하여 매립토지소유권자의 권리가 보호되는 측면도 있어 초과이익이 가능하다. 초과이익을 억제하여야 한다는 입장에서는 국가와 매립자간의 불공정한 교환관계를 시정하기 위하여 매립자의 매립지 소유권 취득제도를 없애고 매립자는 매립투자에 달할 때까지 매립지 무상사용권을 취득하거나[채권형], 금융을 일으킬 수 있는 제한적 물권을 창설하는 방안이 바람직스럽다고 본다.

## 2. 분쟁당사자적격의 확대

공유수면매립법에 의하면 해양수산부장관은 공유수면에 관하여 권리를 가지는 자의 동의를 얻어야 매립을 면허할 수 있다(제5조제1항). 여기에서 ‘권리를 가지는 자’는 ①공유수면점용허가자 ②어업권자 또는 입어권자 ③引水 또는 排水의 허가를 받은 자 ④慣習上의 인수자·배수자를 말한다(제6조). 따라서 이러한 권리자의 동의 없이 매립면허가 부여된 경우 권리자는 ‘법률상 보호받는 이익을 가지는 자’로서 매립면허 부여를 다투는 원고적격을 가진다. 문제는 이러한 권리자 이외의 어업권자와 주변주민 나아가 일반국민은 갯벌의 매립면허부여를 다투는 원고적격을 가질 수 없는가의 여부이다. 日本의 하급심은 적극적으로 해석하였지만 상급심들은 소극적으로 해석하였다.<sup>34)</sup> 공유수면에는 사람이 살 수 없기 때문에 공유수면을 매립하더라도 영

34) 日本의 伊達火力發電所 건설을 위한 매립면허의 적부가 다투어진 사건에서 (1) 제1심 삿포로 地方法院은 “어업권 자체는 개개의 조합원에 귀속하는 것이 아니지만 조합원이 갖는 어업을 경영하는 권리는 어업권으로부터 파생하는 권리이므로 그 자체 법률상의 보호에 상응하는 내용을 가진다…공사해역과 400여 미터의 지근거리에서 현실로 어업을 경영하고 있는 원고들은 매립면허처분에 의하여 권리 또는 법률상의 보호에 상응하는 이익을 침해받는 자에 해당한다”고 판시하였다[地判 昭和 1951. 7. 29 行集 第27권7호 1096頁] (2) 그러나 항소심 삿포로 高等法院은 “매립공사시행구역 바깥인 주변해역에서 어업을 경영하는 자의 어업에 대해 법률상 보호받는 이익[어획의 감소 기타 피해와 영향]을 가진다고 인정함에 족한 규정은 존재하지 않는다”고 하여 인접한 有珠漁協조합원의 원고적격을 부정하였다.[高判 昭和 1957. 6. 22 行集 第33권6호 1320頁] (3) 最高裁判所도 같은 입장을 취하였다 : “상고인들은 이 건 공유수면의 주변의 수면에서 어업을 경영하는 권리를 가지지만, 이 건 매립면허 및 준공인가가 이 권리에 대하여 직접적인 법률상의 영향을 미치지 아니함이 명백하며 또한 舊매립법에는 주변의 수면에서 어업을 경영하는 자의 권리를 보호할 것을 목적으로 매립면허권 또는 준공인가권의 행사에 제약을 과하는 명문규정이 없다.”[最判 昭和 1960. 12. 17 判時 第1179호 56頁]

세 어업권에 대한 보상문제만 해결된다면 공유수면의 매립에 대하여 ‘법률상 이익’을 가지는 사람이 아무도 없게 된다. 이러한 단점을 해소하기 위하여서는 제도적으로 ‘법률상 이익’을 확대시켜야 한다. 인근에 거주하지 아니하는 사람들의 조형적·환경적 가치와 생태적 가치가 법률상 이익으로 환원되어야 할 것이다. 전체 국민의 이익을 위하여 그리고 미래 세대의 이익을 위하여 갯벌분쟁에 대한 당사자 적격이 확대되어야 한다.<sup>35)</sup>

### 3. 자연자원 향유권의 보장

갯벌에 대한 매립사업자들의 소유권의 취득은 다른 주체들 즉 어민들과 일반 국민 그리고 미래세대들의 몫[재산권]을 침해한다. 천수만 매립지를 일반에 다시 매각함은 이미 발생한 부당이득을 영속화하는 결과를 초래한다. 매립자가 매립지에 대하여 누리는 이익의 실체[享有權]는 “소유권”이라기 보다 “점유권”에 가깝다고 보아야 한다. 매립지의 운명이 바뀔 경우, 주민들의 자연자원향유권이 최대한 존중되어야 하며 매립사업자가 제2의 부당이득을 누려서는 아니된다. 매립사업자에 대한 보상은 매립비용을 상한선으로 한다. 매립지관리에 들어간 이자나 관리비용은 그동안 사업자가 향유한 이익과 상계될 수 있다. 법률관계가 복구되는 매립지에 대하여서는 공공신탁(trust)을 설정하거나 역간척등의 조치를 취하여야 할 것이다.

#### 1) 법경제학적 고려

매립사업자들은 갯벌이 모두 농토나 공장용지등으로 바뀌었고 이해관계자들에게 보상하였기 때문에 재산권의 침해가 없다고 항변한다. 그러나 이 항변은 사실과 다르다. 갯벌 인근의 관행어업[맨손어업] 종사자들이 보상받은 평균 3년치의 소득상당액은 정당한 보상이라고 할 수 없다. 일반 국민들이 상실한 갯벌향유권[審美價値와 休息價値 및 기타의 選擇價値등]도 보상받은 적이 없다. 해당 해역과 전국의 청소년들과 이후의 미래세대들이 상실한 미

35) 참조판례: Marks v. Whitney, 6 Cal.3d 251, 98 Cal.Rptr. 790, 491 P.2d 373(1971) “조수의 영향을 받는 토지의 매립·개발을 금지하기 위하여 인접지의 소유자는 소송을 제기할 수 있다.”

사용 가치는 고려대상에서 완전히 제외되었다. 이들이 상실한 편익[갯벌향유가치등]은 다른 편익[財産權]으로 교환될 수 없다. 그들은 농토나 공장부지로부터 갯벌에서와 같은 편익을 얻을 수 없다. 매립지의 농토나 공장부지로부터 얻는 편익[生産物]은 대가를 지급하여야 하기 때문에 갯벌로부터 얻는 편익과 등가관계를 이루지 않는다. 그렇다고 하여 갯벌매립자등으로부터 농지나 공장부지를 분양받은 농민이나 공장주등도 매립지를 유상으로 분양받기 때문에 어떠한 잉여가 발생하지 아니한다. 비용초과 편익을 얻는 주체는 매립사업자뿐이다. 이들은 어민과 일반 국민 그리고 미래세대들이 상실한 편익을 그들의 편익으로 획득한다. 매립사업자의 초과편익은 명백한 잉여가치 내지 부당이득에 속한다. 갯벌을 매립하여야 할 필요성[當爲性]이 불평등[不正義]을 치유할 수는 없다. 매립사업자가 사기업일 경우에는 불평등의 문제가 더 한층 심각해진다.

## 2) 자유와 권리의 제도적 보장

정의의 “형식”을 평등으로 이해한다면 “부정의”의 형식은 불평등이다. 불공정한 자연자원의 편익배분으로 인하여 빚어진 갯벌 매립지의 사회경제적 불평등 구조는 헌법이 보장하는 생존권·거주이전의 자유·직업선택의 자유 및 재산권등 기본적 인권들을 침해한다. 또한 심화된 불평등 구조는 “범죄”를 구성할 가능성을 안고 있다. 초과편익을 얻는 기업자는 부당이득을 넘어 형사상 불법영득의 의사를 부인하기 어렵다. 미래세대의 편익을 침해하는 현재세대는 형사상 배임 내지 횡령을 구성할 수도 있다. 환경정의를 실천하기 위한 정책적 제안들은 실체법과 절차법으로 구체화되어야 한다. 실체법적으로는 자연자원에 대한 각 주체들의 자유와 권리가 선언되어야 한다. 예컨대, 현재세대와 미래세대의 형평을 확보한다는 차원에서 개발이나 자원이용에 대한 현재세대의 한계가 규정되고 미래세대의 미사용 가치와 선택적 가치가 ‘기대이익’으로 규정되어야 한다. 절차법적으로는 갯벌의 향유가치에 관한 분쟁해결장치가 마련되어야 한다. 일반 국민 또는 미래세대들이 환경분쟁조정법상 당사자적격을 인정받아야 한다. 환경영향평가 과정에서 갯벌의 향유가치중 선택가치나 미사용가치를 폭 넓게 평가하여야 한다. 환경영

향평가법은 현재세대를 중심으로 한 갯벌의 경제성 평가를 넘어 미래세대의 생태가치와 문화가치를 수용하여야 한다. 공공용지의 취득 및 손실보상에 관한 특별법[公特法]상 보상방식도 바뀌어야 한다. 현재세대가 영구보상을 받아서는 아니된다. 개발이익이 계속되는 한 세대(generation) 단위로 새로운 보상이 실시되어야 한다.

### 3) 불평등의 예방과 해소

갯벌을 매립하는 이유는 갯벌을 ‘개발하여도 좋은 땅’[荒蕪地]으로 보기 때문이다. 따라서 갯벌을 보전하기 위하여서는 갯벌을 ‘보전하여야 할 땅’[共用地]으로 규정하여야 한다. 이를 위하여서는 우선 公概念이 확립되어야 한다. 영구보전의 필요가 현저한 토지 또는 수면은 그 소유권자를 불문하고 보전의 취지를 선언하고 기대이익을 단절시킴으로써 해당 토지 및 수면을 공공화시켜야 한다. 기왕의 공유수면들에 대하여서는 영구보전 취지를 선언하는 것으로 족하다. 이를 위하여서는 선행조건으로 (국토건설종합계획법상) 국토조사(기본조사·토지분류조사·자원조사)(제22조)를 완수하고 (자연환경보전법상) 생태자연도를 작성하여야 한다. (국토이용관리법상) ‘국토보전율’의 개념과 한계를 설정하여야 한다. 토지정보(地籍·GIS)를 체계화하여야 한다. 영구보전에 따르는 불이익을 상쇄시키기 위하여 필요하다면 해당 토지나 수면의 ‘소유권’을 분리하여 처분권능을 제한하되 사용권능 또는 수익권능만의 양도나 임대를 활성화시킬 수도 있다.<sup>36)</sup> 아울러 미래세대 신탁소송은 미래지향적 사안들에서 더욱 빛을 발하겠지만 역사적 과오청산에서도 원용이 가능하다. 예컨대, 명백한 環境不正義(environmental injustice) 사례들 즉 (1) 국내 최대의 해안사구로 알려진 태안반도 신두리 해변처럼 오래 전에 소유권이 부당하게 외지인들에게 이전된 마을재산의 소유권회복에 관하여<sup>37)</sup> 또는 (2) 김포매립지·천수만매립지의 경우처럼 부당한 가격으로 매립자가 소유권을 취득한 서해안 곳곳의 간척지들에 대한 부당이득반환에 관하

36) 전재경, 漁村社會의 法意識(한국법제연구원 : 1998), 101쪽.

37) 국내 최대의 해안(砂丘)생태계로서 (社)내셔널트러스트에 의하여 보전대상으로 선정된 신두리 사구의 法律關係는, 전재경, 앞 보고서 (漁村社會의 法意識), 46~49쪽 및 102쪽, 참조.



여 당시의 미래세대[지금의 現在世代]들은 “오래된” 미래세대 신탁소송을 제기할 수 있다.

#### 4. 세대간 법률관계론

갯벌에서는 현재세대와 미래세대의 몫이 대립한다. 계층간 부정의가 수많은 쟁점에도 불구하고 침묵할 수밖에 없는 이유는 공정력과 확정력등을 표방하는 행정행위의 특성과 법률쟁송제도의 특성 때문이다. 즉 현재세대들은 갯벌에 대하여 법적 쟁송을 벌일 시기를 놓쳤다. 그러나 미래세대들의 경우에는 이야기가 달라진다. 그들은 현재세대들이 생각하는 것처럼 수혜자가 아니라 잠재적 피해자들이다. 현재세대들은 갯벌매립공사의 수혜자가 미래세대임을 알면서도 그들의 의견을 묻지 아니한 채 매립공사를 진행시킴으로써 미래세대들의 몫을 침해하는 부정을 야기시켰다.

##### 1) 신탁관계의 침해

남의 물건을 맡아 있던 사람이 그대로 달아나면 횡령이다. 마찬가지로 자연자원의 남용은 횡령이다. 현세대는 지구상의 마지막 세대가 아니라 과객이다. 현세대는 미래 세대와 자연자원을 공유하거나 아니면 미래 세대의 재산을 보관할 뿐이다.<sup>38)</sup> 따라서 현세대가 이를 임의로 사용·처분하면 공유관계의 침해 내지 신탁관계의 파괴로서 횡령이나 배임에 해당한다. 공동소유자나 신탁자의 의사에 반하여 자기의 이익을 취하였기 때문이다. 이 시대의 법률문화는 개인재산의 횡령과 이데올로기 범죄에 대하여서는 무겁게 처벌하면서 공공재산의 횡령·배임 세대간 협력의무에 대하여서는 무심하다. 자연자원은 공공재산이다. 갯벌은 자연자원이다. 갯벌은 경제적·심미적·생태적 공익성이 현저한 공공재산이다.<sup>39)</sup> 갯벌 생태계는 일단 파괴되면 원

38) 고대 인도 철학자들의 사상은 ‘세대간 형평’의 관념을 넘어 ‘미래세대로부터의 신탁’으로 나아간다. 인도인들 사이에는 오래전부터 “인간이 대지를 소유하지 않고 대지가 인간을 소유한다... 대지는 만물의 혼이다... 대지의 파괴는 만물의 혼에 상처를 주는 것이다... 자연은 조상으로부터 물려받은 것이 아니라 자손으로부터 보관받은 것이다”는 등의 불문율이 전승된다. 상속받은 재산은 자신의 소유이므로 파괴할 수도 있지만 자손들의 재산은 본래의 모습 그대로 자손들에게 돌려주어야 한다는 사상이다.

39) 19세기 후반 美國 연방대법원의 판례이론을 통하여 발전된 ‘公共信託’ 理論은 환경자

상회복이 불가능하다. 정부나 개인이 이를 처분할 수 없다. 주민 모두가 갯벌의 매립과 처분을 찬성하더라도 매립을 일반의지(一般意志)의 표현으로 볼 수는 없다. 사적 이익에 주목하는 갯벌의 매립은, 루소의 표현에 따르면, ‘전체의지’의 표현에 불과하며 미래세대의 재산을 침해하는 횡령이다.

## 2) 현재세대의 과욕

현존하는 국민들이나 일정 권역내의 어민들이 갯벌의 운명을 결정할 수 있을까? 갯벌 매립의 댓가로 어민들에게 보상금을 지급하면 그 이익이 먼 장래의 후손들에게 전달될까? 장담하기 어렵다. 후손들은 선조들의 보상합의를 원망하고 갯벌의 원상회복을 바랄지도 모른다. 현재세대 상호간의 관계를 설명하는 공공신탁 이론도 이러한 물음에 답하기 곤란하다. 살피건대, 현재세대가 사용하는 자원은 현재 세대만의 재산이 아니다. 조상으로부터 물려받았다고 하여 이를 전부 소비할 수 없다. 아무런 노력 없이 물려받은 재산을 다 탕진할 자격이 없다. 현재세대가 향유하고 있는 환경자원은 미래의 세대들도 이를 향유할 자격이 있다. 현재세대가 지구의 ‘마지막 주인’이 아니라면 현재세대는 자원의 일정 부분을 보전하여 미래 세대에게 넘겨주어야 한다. 지구상의 모든 자원은 현재세대와 미래 세대가 공유하는 것이다. 자원의 계승보전은 현재세대의 자유가 아니라 의무이다. 공유재산에는 일정한 지분이 존재하듯이 환경자원에도 현재세대가 사용가능한 한도가 있다. 이 한도를 초과하여 사용하거나 처분하면 불법이다.

## 3) 미래세대들의 자유와 권리

헌법을 제정하거나 개정할 때 미래세대들의 의사를 묻지 아니하였기 때문에 미래세대의 수요가 모두 헌법전에 반영되었다고 보기 어렵다. 그러나 미

---

원의 공공성과 정부의 후견의무를 선언하고 있다: “자연자원중 어떠한 것은 공동체의 존속과 번영에 필수불가결하므로 그 소유자는 국민 일반의 이익을 위하여 이 재산을 보전하여야 할 수탁자로서의 의무를 진다. 이러한 신탁자원은 국민 일반의 이익을 위하여 그 소유자에게 신탁되어 있다.” 따라서 공공신탁에 종속하는 사유재산권은 엄격한 제한을 받는다. 정부도 전체 국민의 이익과 관련된 재산 위에 형성된 신탁관계를 포기할 수 없다. 정부가 신탁재산의 사용과 관리를 전적으로 개인의 손에 넘긴은 그 신탁관계를 포기하는 것이다. 공공신탁 이론은 갯벌 ‘공개념’과 상통한다.

래세대들의 자유와 권리는 헌법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 아니한다(헌법 제37조제1항). 현행 헌법 전문은 헌법전에 열거되지 아니한 미래세대들의 자유와 권리를 확인하고 그 보장을 미래에까지 확장시킨다. 즉 1987년의 헌법 전문은 “우리들과 우리들의 자손의 안전과 자유와 행복을 영원히 확보할 것을 다짐하면서” 헌법을 개정한다고 규정함으로써, 현재세대와 미래세대간의 형평(inter-generation equity)을 선언하고 있다. 헌법에 열거되지 아니한 자유와 권리라고 할지라도 미래세대의 안전과 자유와 행복과 관련된 것이라면 모두 헌법적 보호를 받는다.

#### 4) 미래세대신탁소송

미래세대신탁소송은 미래세대들의 권익을 보전하기 위한 대리소송을 말한다. 여기에서 말하는 ‘미래세대’(future generation)라 함은 아직 태어나지 아니한 미지의 세대들과 태아 및 미성년자 즉 현재 생존해 있더라도 법률상 행위능력을 인정받지 못하기 때문에 독자적인 법률행위로 나아가지 못하는 청소년과 어린이들을 지칭한다. 현행 법제도는 미래세대들에 대한 배려가 아주 미흡하며 그나마 대단히 추상적이다. 미래세대를 대리한 신탁소송[미래소송]은 여러 갈래로 진행될 수 있다. 행정상 갯벌매립허가의 무효확인을 구하는 한편 민사상 방해제거청구권을 행사할 수도 있다. 이를 위하여 먼저 공사중지가처분신청을 내고, 필요할 경우, 공유수면매립법에 대한 위헌심사를 제기할 수도 있다. 2000년 5월 4일에 녹색연합과 생명회의가 한국역사상 최초로 새만금갯벌 매립사업을 대상으로 서울행정법원에 제기한 미래세대 신탁소송은<sup>40)</sup> 환경운동의 세대교체와 운동방법의 전환을 예고한다.<sup>41)</sup>

40) 소송대리인 法務法人 創造, 조선일보·동아일보 2000년 5월 4일자, 참조.

41) 이에 관한 상세는, 전재경, “한국 환경운동의 새로운 모색”, 계간 환경과 생명 2000년 가을호(환경과생명사:2000·9), 50~61쪽, 참조.

## 제 4 장 사례연구 : 시화호

### 제 1 절 개발계획의 분석

#### 1. 개발계획의 수립 및 산업단지의 지정

##### 1) 대단위 국토확장계획

농림부는 1975년부터 서남해안 간척농지 개발사업을 위한 「적지(適地)조사」라는 기본조사를 추진하였다. 한편 건설부 산하 산업기지개발공사(현재 수자원공사로 개칭되었다)는 1977년부터 주변에 반월공단과 안산1단계지구 부지 조성공사를 하였다. 1978년 3월 29일 당시 박정희 대통령은 중앙청 국무위원 식당에서 경제관계 장관들 및 경제4단체 대표들과 오찬을 함께 하는 자리에서 『중동에 나가 있는 대형 건설장비들을 서해안 일대에 대대적으로 투입하여 농경지·축산단지·공업단지 등을 일구는 방대한 국토확장사업을 전개할 구체적 방안을 관계부처와 업계가 마련하여 추진하라』고 지시하였다. 농림부는 1982년부터 반월만 적지조사를 적극적으로 수행하여 1984년에 마쳤다.<sup>42)</sup> 농림부는 1984년 8월에 건설부 등과 시화호 간척사업을 위한 공유수면매립면허 협의에 착수하였다. 농림부와 농업진흥공사(현재 농업기반공사로 통합되었다)는 1985년~1986년에 방조제 실시설계를 완성하였고, 현재의 시화방조제는 이 설계도대로 건설되었다.<sup>43)</sup>

42) 당시 계획입안자들의 설명에 따르면, 당시는 쌀 수확을 놓고 포상을 하는 등 논과 공장이 들어설 땅과 물, 식량의 확보가 국민의 가장 큰 관심사였다. 주변 어민들에 대한 보상분쟁으로 공사가 지연되어 이를 해결하는 것이 가장 큰 고민거리였지 장차 발생할 환경문제에는 큰 관심이 없었다. 1990년대 초부터 시화호 공사에 간여했던 농업진흥공사 구강희 대단위사업처장은 1975년부터 농진공 「간척자원부」가 적지조사를 하였으며 당시에는 시화호 주변에 공장과 도시가 들어선다는 계획도 없었고 흘러드는 지천의 수량도 많고 맑아서 자연스러운 판단이었다고 주장하였다.

43) 이하 사실관계는 <http://www.labbank.co.kr/labbank/정보링크/시화호.htm>에 수록된 동아일보 신동아부 신석호 기자의 보도기사 “시화호 비극의 전모”를 재구성한 것이다.

□ 관련 법률 및 추진경위

- 산업입지및개발에관한법률에 의하여 해당 지역을 “반월특수지역”으로 지정하여 공영개발 방식으로 개발
- 1977. 4. 22 : 안산신도시 개발을 위하여 반월특수지역 최초 지정
- 1986. 9. 23 : 시화지구개발을 위하여 반월특수지역 확대 지정
- 1998. 11. 14 : 시화호 및 간석지 추가지정을 위한 반월특수지역변경 (확대)고시

□ 주요사업

- 안산신도시 건설사업(1977년~): 자족도시건설과 서해안개발 거점 확보
- 시화지구 개발사업(1986년~): 대단위 국토확장 및 수도권 인구와 산업 분산
- 시화지구 간척사업(1999년~): 규모화된 우량농지의 조성



안산 · 시화지구 개발 현황도

## 2) 산업단지현황

시화호 유역 내에는 국가산업단지 2개소(31.817km<sup>2</sup>), 지방산업단지 1개소(0.148km<sup>2</sup>)가 지정되어 있다. 이 중 반월국가공업단지 및 반월도금지방공업단지는 이미 조성이 완료되었고, 시화국가공업단지는 약 92%의 조성율을 나타내고 있다. 모든 산업단지가 매립에 의해 조성됨에 따라 2개 국가산업단지와 1개의 지방산업단지가 해안선에서 5km 이내의 배수구역내에 위치하고 있어 시화호에 직접적인 영향을 미치고 있다. 특히 2개의 국가산업단지의 경우는 수자원공사의 매립에 의해 시행되었고, 1개의 지방산업단지는 안산시에 의해 수행되었다.

### 시화호 유역내 산업단지 지정현황(1998)

(단위 : km<sup>2</sup>, %)

구분	국가/지방	공단명	총면적	조성면적	공장용지	조성비율
시 화 호 유 역	국가산업단지	반월국가공업단지	15.374	15.374	7.934	완료
		시화국가공업단지	16.443	15.174	10.043	92.28
		2 개소	31.817	30.548	17.977	96.01
	지방산업단지	반월도금공업단지	0.148	0.148	0.148	완료
		1 개소	0.148	0.148	0.148	완료
	총 계	3 개소	31.965	30.696	18.125	96.03

\*자료 : 산업입지센터 홈페이지, 1999

## 2. 토지이용계획의 수립과 용도지역지정

### 1) 환경계획의 부재

전두환 전대통령은 1984년 경제계의 간척사업 추진건의를 받은 뒤 청와대 경제수석이 재촉하는 등 건설부가 사전에 충분한 준비가 없이, 시한에 쫓기면서 사업을 추진한 것으로 보인다.<sup>44)</sup> 그러나 당시의 건설부 장관은 『전반

44) 1998년 2월 정권인수위원회에 제출한 환경부의 보고서, 참조.

적인 것은 기억나지 않지만 마구잡이 식의 독촉은 없었다』고 말하였다. 그는 시화호 오염에 대해서 『당시 환경이라는 것은 관심사항이 아니었지만 이후 철저하게 환경계획을 세우고 유지관리하지 못한 점이 안타깝다』고 진술하였다. 여의도 20배만한 호수를 만들고 몇 개의 개천 물을 그 안에 담아 민물로 채운다는 공사가 진행되는 동안 육지의 개천 옆에서는 수자원공사의 주도로 반월공단과 시화공단, 안산시가지를 만드는 공사가 함께 진행되었다.

## 2) 용도지역의 지정

중전의 국토이용관리법에 의한 용도지역 지정현황을 살펴보면, 용도지역은 모두 육지부에 고시되어 있으며, 육지부의 경우 도시지역 및 준농림지역이 각각 40.75% 및 36.75%로 높은 비중을 차지하고, 다음으로 농림지역 20.19%, 준 도시지역 1.94%, 자연환경보전지역 0.40% 순으로 나타나고 있다. 특히 시흥시의 경우는 100%가 도시지역으로 고시되어 있으며, 안산시도 약 71.73%가 도시지역으로 고시되어 있다.

### 시화호 지역 용도지역 현황

(단위: km<sup>2</sup>, %)

구 분	행정구역 면 적	고 시 면 적	육 지				
			도 시 지 역	준도시 지 역	농 립 지 역	준농지 지 역	자연환경 보전지역
안산시	144.773	144.773	103.845 (71.73)	1.241 (0.86)	4.449 (3.07)	35.238 (24.34)	-
시흥시	124.340	124.340	124.340 (100.00)	-	-	-	-
화성시	687.829	687.829	161.730 (23.51)	17.365 (2.52)	188.777 (27.45)	316.475 (46.01)	3.842 (0.56)
합 계	956.942	956.942	389.915 (40.75)	18.606 (1.94)	193.226 (20.19)	351.713 (36.75)	3.842 (0.40)

\* 자료: 건설교통부, 1998.5

### 3. 환경영향의 평가

#### 1) 환경관리상황

1996년 감사원의 감사결과 이 때 매설된 도시와 공단 우수관(폐수를 하수 처리장으로 보내는 관), 우수관(빗물을 모아 시화호로 방류하는 관)들이 일부 부실시공된 사실이 밝혀졌다. 공장과 가정 폐수들이 빗물관을 타고 시화호로 쏟아져 들어갔다. 안산시는 공장내 폐수방류관을 땅 속 빗물 수집관에 끼워 박은 공장들을 그대로 준공 허가했다. 다수 공장들은 밤마다 불법 폐수를 시화호로 토해냈지만 환경부와 지자체는 이를 철저히 단속하지 못하였다. 이런 상황을 예방할 수 있었던 장치는 환경영향평가였지만, 1987년 당시의 환경보전법은 지금의 환경영향평가법처럼 대규모 건설사업을 할 때 공청회를 열어 주민의견을 수렴하거나 약속을 어길 경우 환경부가 공사중지명령을 내리는 등의 강제조항이 없었다.

#### 2) 평가의 지연

수자원공사는 사업 실시계획 승인 신청(1986년9월)전에 환경부와 환경영향평가 협의의를 하여야 하였지만 1987년 3월에야 협의신청을 냈다. 그나마 내용부실로 신청을 거부당하여 정식 신청이 접수된 것은 공사시작 4개월 뒤인 1987년 10월이었다. 그러나 당시 환경청은 법을 어긴 관계자들을 처벌하거나 공사를 중단시킬 권한이 없었다. 당시 환경평가는 사업자인 농업진흥공사 산하기관인 「농업토목연구소」가 맡았다. 이 작업 참가자 35명중에 수질분야 전공자는 한 명도 없었다. 이 평가서는 1996년 안산시 인구를 15만명으로 예상하였지만 1996년의 실제 인구는 55만명에 달하였다.

### 4. 개발사업의 추이

당시 농업진흥공사 담당 처장의 진술에 따르면, 『반월만은 서울과 인천에서 가깝고 간척사업을 하기에는 천혜의 조건을 가지고 있어서 당시 농지를 만들자는 농림부와 공단과 도시를 만들자는 건설부 간의 경쟁이 치열하였다.』 농림부에 넘어가는 반월만을 탐낸 건설부는 1984년 11월 농림부의 공



유수면매립 신청에 대하여 『해안매립 장기 기본계획이 확정되지 않았다』 며 불허하고 『시화지구 매립추진을 관계부처가 협의하자』 고 제안하였다. 농림부와 건설부의 협상 결과 1986년 7월 ‘시화지구 개발사업’ 시행방안이 확정되었다. 이에 따라 대상 사업계획을 「시화1단계」(시화호 윗 부분에 시화공단조성과 방조제 건설)와 「시화2단계」(시화호 아랫 부분에 도시개발과 농지조성·2001년 이후 개발예정)로 나누어 수자원공사가 공단과 도시 및 방조제 건설의 시행자가 되고 농업진흥공사는 농지조성 시행자가 되었다. 시화방조제 건설(1987·6·10착공) 시행자는 수자원공사가 그리고 농업진흥공사는 공사 감리를 맡았다.<sup>45)</sup>

안산·시화지구 사업 현황

구 분	계	반월 특수지역 개발사업					시화지구 간척사업
		안산신도시 개발사업		시화지구 개발사업			
		1단계	2단계	1단계	1단계확정	2단계	
조성면적 (만평)	8,100	1,518	272	1,727	365	3,118 (시화호포함)	1,100
사업비 (억원)	176,032	6,551	17,430	22,240	15,370	110,000	4,441
사업기간	1977~ 2001이후	1977~ 1993	1992~ 2000	1986~ 2000	1999~ 2006	2001 이후	1999~
계획인구 (만명)	97	30	14	14	10	29 (2021 기준)	—
공장(개)	3,100	1,000	—	2,100	—	—	—
현공정 (%)	—	사업종료	53.5	73.9	—	—	—
사업 시행자	한국수자원공사						농어촌 진흥공사

\* 자료: 한국수자원공사

45) 이하는 제종길, 앞 보고서 및 시화호 생태공원을 위한 시민실천단, 희망을 주는 시화호만들기 자료모음집(1990), 155쪽 이하, 재구성

## 1) 정부 및 공기업의 개발계획

건교부는 시화지구 남·북측 간석지 등 시화호 일대 약 3,400만평을 반월 특수지역으로 확대 지정(1998년 11월)하여 첨단산업단지와 저밀도주거 및 상업지역으로 집중 개발할 예정이다. 시화방조제 건설로 형성된 시화호(1천 2백87만평), 시화지구 북측 간석지(350만평), 남측 간석지(2,978만평) 일대를 2003년까지 환경 친화적인 첨단산업단지로 조성할 계획이며, 북측 간석지에는 공원 등 녹지(76만평), 산업단지(1백만평), 유통단지 및 지원시설(60만평)을 조성할 계획이다.

수자원공사는 시화호 북측 간석지 365만평을 일반 및 복합제조업, 유통시설, 연구지원시설, 관광, 휴양시설, 공원 녹지 등을 갖춘 복합기능 산업단지 건설계획이다. 안산시와 시흥시 경계의 기존 폐기물처리시설 매립장을 확장할 계획이다. 또한 시화호습지조성공사를 시행중이다. 자연정화작용으로 인한 수질개선을 위해서 안산시 본오동, 화성시 비봉면 일대의 시화호 상류지역에 갈대 등 수생식물을 심어 습지를 조성하기 위한 반월·동화천 습지조성 및 조경공사가 진행중이나 자연학습장, 진입로 포장, 수문 축조, 주변 조경 등의 나머지 공사비를 확보하기 어려워 사업은 현재 지연되고 있는 실정이다.

해양수산부는 시화호 일대에 조석간만의 차가 큰 점을 감안하여 조력발전소 및 항만을 건설할 계획을 수립 중이다. 환경부는 수도권 일대의 폐기물을 원활하게 처리하기 위해 시화호 북측 간석지 일대에 환경부 지정폐기물처리장 등 환경시설을 입주시킬 계획을 추진중이다. 농림부는 농경지 조성을 위하여 시화지구 남측 간석지 일대의 공유수면 매립면허(1998년 9월 2일)를 이미 획득하였으며, 3600ha에 달하는 농경지를 조성하여 인근 대부도 지역을 관광농업지대로 육성한다는 계획을 수립중이다. 농업기반공사는 남측간석지에 농업시범단지를 조성하여 시화호를 농업용수로 사용하지 못할 경우, 화옹지구의 담수를 이용할 계획이다. 문화재청은 화성시의 공룡알 화석지 지정을 근거로 2001년까지 국립자연사 박물관 건립종합계획을 수립하고 건립할 후보지(안산·시흥·화성 각 시민단체가 유치 준비)를 모색 중이다.

산업자원부는 안산의 반월 및 시화단지를 디지털 산업단지로 탈바꿈시키기 위한 시범사업에 착수한다는 계획 아래 정부예산 10억원을 포함해 총 16억 7천만원을 투입하여 기업간 전자상거래(B2B) 등을 지원하는 정보시스템을 구축할 예정이다.

## 2) 지방자치단체의 개발계획

경기도는 화성시의 의견을 받아들여 오펜도~안산시 대부도에 이르는 앞바다를 도립해상공원으로 지정하여 2001년 말까지 체계적인 개발과 보전에 주력할 계획을 가지고 있다. 경기도는 소규모 어항인 탄도항을 어선 50척 이상을 동시에 수용할 수 있는 제2종 어항으로 개발할 예정이다.

안산시는 환경부, 농림부 안에 제동을 걸며 지난해부터 독자적인 개발을 정부에 요청, 자연생태공원화를 통한 시화호 살리기에 나서고 있다. 안산시는 정부와 관련기관의 대규모 개발계획과는 별도로 자연친화적인 개발청사진을 내놓고 지난해부터 일정구간을 생태구간으로 조성해 시화호 사업의 실패를 되새기는 환경교육의 장으로 활용할 계획. 즉 관광모노레일, 해양스포츠센터, 수변자연초지, 자연보전습지, 공동테마파크를 조성하고 일부는 농경지로 활용할 계획이며, 안산시 대부동 시화호 내측 공유수면 30만평에 국립자연사 박물관 유치, 시흥시 오이도 부근에 해양박물관 유치, 시화호 남측 화성시지역에 공룡테마파크 유치 등을 들 수 있다. 고잔지구는 272만평 규모로 38,000세대의 주택이 들어서는 대형 택지개발지구로 14만명을 수용하는 신도시로 탈바꿈될 예정이다.

시흥시는 환경시설 유치에 반대하여 환경시설 유치재조정을 요구하며, 산업용지개발면적을 최소화하고 시화호 배후주거도시의 생활환경개선을 위한 녹지공간과 휴식·휴양공간 확보의 필요성을 제기하고 있다. 경기도로부터 예산을 지원받아 군자(한화) 매립지에 해양박물관 성격의 하버갤러리 건립 계획중이며, 또한 지난 1997년 1월 개발이익 창출을 통한 재정수입 조달 등을 위해 정왕동 990의14 일대 공유수면 155,586평에 대한 매립승인을 받아 최근 사업을 추진하고 있으며, 또한 총 600억원을 들여 정왕동 876 오이도 일대 갯벌 50여만㎡를 매립해 신도시를 조성할 계획이다.

## 안산·시화지구 개발사업 일지

사업단계		일시	주요 내용		
안산·시화지구 반월특수지역	안산 신도시	1976. 7. 21.	☐대통령 신공업도시 적지 선정 지시		
		1976. 12. 4.	☐도시계획 지구 및 개발제한 구역 결정고시 (건설부고시 제192호)		
		1977. 3. 30	☐반월 신공업도시 1단계 공사착수(안산신도시 1단계 사업)		
		1977. 4. 22.	☐반월특수 개발구역 지정고시(건설부고시 제73호)		
		1977. 11.	☐반월 공단 설치		
		1982~1984	☐반월 신도시건설 주거지 조성공사		
		1986. 1. 1.	☐안산시 승격		
	2 단계	1991. 10. 11.	☐안산 신도시 건설사업(2단계)개발계획 수립		
		1992. 8. 7.	☐안산 신도시 건설사업(2단계)착공		
		1997. 6. 5.	☐안산 신도시 개발기본계획 변경 고시(확장단지 추가개발) - 계획면적: 272만 평, 수용인구: 14만 명		
	반월 특수지역	1 단계	1985. 12. 7.	☐시화지구 개발사업 정부방침 통보(건설교통부→수자원공사)	
			1986. 9. 27.	☐반월 특수지역 개발구역 변경지정(시화지구 추가) 및 시화지구개발 기본계획 고시	
			1986. 12. 30	☐시화공업단지 조성공사 착수	
			1987. 3. 26.	☐방조제 공사착수	
			1989. 9. 30.	☐시화지구개발 기본계획 변경고시(준공업용지→주거용지)	
		1994. 1. 24.	☐방조제 끝막이 공사 완료(시화호 및 간석지 생성)		
		시 화 지 구	1 단 계 화 장	1996. 4. 17.	☐시화지구 간석지 관리대책 추진지시(건설교통부→수자원공사) - 시화호 북측 간석지(359만평)를 시화 1단계확장단지로 개발
				1996. 8. 30.	☐시화호 수질개선대책 추진지시(환경부, 건설교통부→수자원공사) - 수자원공사 투자재원은 시화 1단계확장단지 개발이익금으로 충당
				1998. 11. 14.	☐반월 특수지역 변경(확대)고시 - 시화호 및 간석지 추가지정(3,483만 평)
			2 단 계	1996. 4. 17.	☐시화지구 간석지 관리대책 추진지시(건설교통부→수자원공사) - 시화호 남측간석지(농지예정지 제외)는 2001년 이후 추진
1998. 11. 14.	☐반월 특수지역 변경(확대)고시 - 시화호 및 간석지(농지예정지 제외) 추가고시				
시화지구 간척사업 (농림부)	1982.~1986.	☐시화지구 기본조사 및 외곽시설 실시설계(농업기반공사)			
	1986 7. 21.	☐사업시행방안 협의(건설교통부와 농림부)			
	1992 3. 18.	☐공유수면매립 기본계획고시(농업용지 12,262ha)			
	1998 12. 31.	☐시화지구 공유수면 매립면허(4,396ha)			
	1999. 2. 10.	☐시화지구 간척농지개발 '99사업시행계획 승인(농림부)			

\* 자료: 한국해양연구원, 2002

화성시는 특히 농지조성 종합개발을 위해 1999년 송산면·서신면 일원과 대부분 일부의 공유수면 4396ha에 대한 매립허가를 받고 환경영향평가 주민 공람에 들어갔다. 화성시는 고정리의 공룡알 화석산출지(천연기념물 제 414호 2000.3.21 지정) 지정으로 시화호 일대 공룡알이 발견되는 등 도내에 발견된 선사유적지 13곳을 체계적으로 발굴하여 관광지로 할 예정이다.

## 5. 오염의 통제

### 1) 오염방지대책

1988년 9월 20일에 환경청은 ①하수종말처리장에서 처리된 방류수를 외해로 방류하되 해양오염이 악화되지 않도록 하고 ②취락지역이나 농경지 등에서 발생하는 영양물질이 다량으로 함유된 오수의 담수호 유입을 배제하고 ③사업시행 후 호수내 물을 합리적으로 교체할 수 있는 배수갑문 운영방안을 수립할 것 등의 조건을 달아 평가협의를 해주었다. 그러나 수자원공사는 환경영향평가 협의조건을 사업시행계획에 반영하지 않고 방조제를 축조하여 수질악화를 초래하였으며 상급기관인 건교부는 이를 방치하였다. 건철부는 하수처리장 건설업무를 수행하면서 1987년 2월 28일 오페수 12만1천톤/일 상당을 단순 침전처리하는 1차시설로 준공된 안산하수처리장을 방조제 축조 전까지 2차처리시설로 준공하겠다고 약속하였지만, 이 업무가 환경부로 이관된 1991년 4월 18일까지 공사를 전혀 하지 아니하여, 방조제가 축조된 1994년 1월부터 4년 뒤인 1997년 12월에야 2차처리시설이 완공되었다.<sup>46)</sup>

### 2) 호수 유입수질의 악화

시화호 수질의 주요 오염원인 반월공단과 안산 1지구 택지(1990년초) 및 시화공단(1992년 3월)이 준공되어 공장과 집들이 먼저 들어서기 시작하였다. 1994년 1월 24일 시화호 방조제에 대한 최종 물막이 공사가 끝났고 호수 안의 바닷물은 바다와 단절되었다. 공사관계자들은 당시 오염방지시설이 완공되지 않았다는 이유로 물막이를 얇을 경우 이미 건설된 제방이 바닷물

46) 1996년의 감사원의 감사결과 보고서, 참조.

에 쓸려 내려가기 때문에 물막이를 하지 않을 수 없었다고 진술하였다. 감사원은 1996년까지 안산시가 안산하수처리장을 잘못 운용하여, 정화하지 않은 오수를 시화호로 흘려보낸 사실과 시화지역을 담당하는 환경부 산하 한강환경관리청이 오수를 무단 방류하는 염색업체 등을 제대로 단속하지 못한 책임을 지적하였다. 1996년에 감사원은 관계 공무원 18명을 징계하고 하수 배출업체 18개를 고발하는 선에서 조치를 마무리하였다. 검찰도 관련 책임자 10여명이 직무유기 혐의로 고발된 사건에 대하여 1997년 12월 무혐의 처분을 내렸다. 그렇지만 무혐의 처분서에서 검찰은 『시화지구 개발사업의 결과와 시행은 국토개발을 위한 정책적 결정이라 할 것이고, 사업계획 또는 정책결정 과정의 부주의 또는 소홀로 효과적 대처를 하지 못하였다는 행정상 책임을 묻거나 정책적 비판은 가능하다』고 덧붙였다.

## 6. 경제성분석

### 1) 비용편익분석

시화호개발사업으로 4,038만평의 갯벌이 땅으로 바뀌었다. 갯벌과 땅의 가치평가에 관하여서는 과학적인 비용편익분석을 거쳐야 할 것이다. 종래의 분석들은 아전인수의 성격이 짙었다. 수자원공사측의 설명에 의하면, 방조제를 쌓아 서해의 간시화1단계와 안산지구의 경우에 방조제 덕택에 매립 높이를 4m 낮춰 9,500억원의 매립비용이 절감되었고, 2001년 이후의 시화2단계에서는 4조1천800억원이 절감된다. 방조제를 허물 경우에 이 땅의 대부분이 물에 다시 잠기게 된다. 현재 관련기관들을 중심으로 몇 가지 방안이 검토되고 있다. 방조제 일부를 고쳐 인천과 같은 갑문식 항만을 만들자는 제안도 있다. 조수간만 차이를 이용해 방조제에 조력발전소를 만들거나 깨끗한 해수호를 조성하고 부근에 해양스포츠단지 등 레저단지를 만들자는 제안도 있다.

### 2) 수산업 현황

시화호 지역에 위치한 시·군의 수산물 생산액은 연간 총34억원에 달하며, 생산액을 기준으로 한 어종별 생산비중은 갑각류 36.77%, 연체동물

16.22%, 어류 10.89%, 기타 수산물 35.38%에 달한다. 이들을 지역별로 보면, 화성시가 17,664백만원으로 51.47%를 점하고 있고, 다음으로는 안산시가 41.32%인 14,179백만원을 생산하고 있고, 시흥시는 2,474백만원의 생산에 불과하다.

천해양식어업의 면허면적 및 면허건수별 변동추이를 살펴보면, 경기도의 경우는 1981년도에 197건에 3,009ha였으나 그 이후로 증가하다가 1994년도에는 190건에 2,396ha로 나타나 점차적으로 어장이 축소되고 있음을 알 수 있다. 경기도의 경우는 공동어업권이 도 전체 58건에 933ha가 있는 것으로 조사되었으나, 정치망어업의 경우는 전혀 없는 것으로 조사되었다.

안산시는 1종 양식어업이 37건, 394.62ha이고, 화성시가 27건에 624.78ha인 것으로 조사되었음. 또한 2종 양식어업의 경우는 경기도내 전체에 5건, 22.2ha의 면허가 있고, 공동어업은 안산시에 3건, 40ha, 화성시에 14건, 827.2ha가 있는 것으로 파악되었다(건설교통부, 1996).

#### 수산물생산고

(단위 : 백만원, %)

구 분	총 계	어 류	갑 각 류	연체동물	해조류	기타
안산시	14,179.0	1,913.7 (13.50)	6,617.0 (46.67)	5,401.4 (38.09)	-	146.9 (1.04)
시흥시	2,474.3	762.3 (30.81)	1,060.0 (42.84)	51.2 (2.07)	155.5 (6.29)	445.2 (17.99)
화성시	17,664.1	1,060.0 (6.0)	4,940.0 (27.97)	113.0 (0.64)	0.2 (0.0)	11,550.9 (65.39)
합 계	34,317.4	3,736.0 (10.89)	12,617.0 (36.77)	5,565.6 (16.22)	155.7 (0.45)	12,143.0 (35.38)

\* 자료 : 제종길, 2002 ; 해당 시·군 통계연보, 1999

## 제 2 절 준거법의 분석

1986년 9월 27일에 고시된 「반월특수지역 개발구역 변경지정(시화지구 추가) 및 시화지구개발기본계획」의 준거법은 1973년의 산업기지개발촉진법이었다. 1973년의 산업기지개발촉진법은 산업기지공사를 통한 공유수면 매립을 산업기지 확보의 주요수단으로 삼았다.<sup>47)</sup> 이후 1990년에 산업기지개발촉진법은 산업입지및개발에관한법률(법률 제4216호)로 대체되었다.

### 1. 산업단지 지정의 해제

“산업단지”라 함은 공장·지식산업관련시설·문화산업관련시설·정보통신산업관련시설·자원비축시설 등과 이와 관련된 교육·연구·업무·정보처리·유통시설 및 이들 시설의 기능제고를 위하여 시설의 종사자와 이용자를 위한 주거·문화·의료·관광·체육·복지시설등을 집단적으로 설치하기 위하여 포괄적 계획에 따라 지정·개발되는 일단의 토지로서 국가산업단지, 지방산업단지 또는 농공단지를 말한다(산업단지및개발에관한법률 제2조제5호) : ①국가산업단지는 국가기간산업·첨단과학기술산업등을 육성하거나 개발촉진이 필요한 낙후지역이나 2이상의 특별시·광역시 또는 도(이하 “시·도”라 한다)에 걸치는 지역을 산업단지로 개발하기 위하여 제6조의 규정에 의하여 지정된 산업단지를 말한다. ②지방산업단지는 일반지방산업단지와 도시첨단산업단지로 구분된다. 일반지방산업단지는 산업의 적정한 지방분산을 촉진하고 지역경제의 활성화를 위하여 제7조의 규정에 의하여 지정된 산업단지를 말하고 도시첨단산업단지는 지식산업·문화산업·정보통

47) 종래 산업기지개발사업과 수자원개발사업은 동일한 개념으로 취급되었다(1973년의 산업기지개발촉진법 제24조). 동법상의 산업기지개발사업실시계획(제8조)을 승인받으면 공유수면매립법(제4조)상의 공유수면매립면허를 부여받은 것으로 보았다(1973년의 산업기지개발촉진법 제15조). 실시계획의 승인을 받으면 공유수면관리법(제4조)상의 점용 및 사용의 허가도 부여받은 것으로 보았다(1973년의 산업기지개발촉진법 제21조 제1항제4호). 또 산업기지개발공사 또는 정부투자기관은 면허수수료를 면제받았다. 조세도 감면받고 취득세·등록세를 면제받았다(제17조). 1987년 3월 26일에 시화호 방조제 공사가 시작되었고 같은 해 12월 4일에는 산업기지개발공사(1973년의 산업기지개발촉진법 제4장)가 한국수자원공사(1987년의 한국수자원공사법)로 개편되었다.



신산업 등 첨단산업의 육성을 위하여 도시계획법에 의한 도시계획구역안에 제7조의2의 규정에 의하여 지정된 산업단지를 말한다. ③농공단지는 대통령령이 정하는 농어촌지역에 농어민의 소득증대를 위한 산업을 유치·육성하기 위하여 제8조의 규정에 의하여 지정된 산업단지를 말한다.

산업단지로 지정·고시된 날부터 대통령령이 정하는 기간이내에 그 산업단지의 일부 또는 전부에 대하여 제17조 내지 제19조의 규정에 의한 산업단지개발실시계획의 승인을 신청하지 아니한 경우에는 그 기간이 경과한 다음 날 당해 산업단지의 지정이 해제된 것으로 본다(제13조제1항). 산업단지 지정권자는 산업단지의 일부 또는 전부에 대한 개발이 완료되거나 개발전망이 없게 된 경우에는 대통령령이 정하는 바에 의하여 당해 지역에 대한 산업단지의 지정을 해제할 수 있다(동조제2항). 제1항 또는 제2항의 규정에 의하여 산업단지의 지정이 해제된 경우 당해 산업단지 지정권자는 그 사실을 관계중앙행정기관의 장 및 시·도지사에게 통보하고 이를 고시하여야 하며, 통보를 받은 시·도사는 지체없이 시장·군수 또는 구청장으로 하여금 일반의 열람에 제공하게 하여야 한다(동조제3항). 산업단지의 지정으로 국토의계획및이용에관한법률에 의한 용도지역이 변경·결정된 후 제1항 또는 제2항의 규정에 의하여 당해 산업단지의 지정이 해제된 경우에는 국토의계획및이용에관한법률의 규정에 불구하고 당해 산업단지에 대한 용도지역은 변경·결정되기 전의 용도지역으로 환원된 것으로 본다. 다만, 개발의 완료로 산업단지의 지정이 해제된 경우에는 그러하지 아니하다(동조제4항). 시장·군수 또는 구청장은 제4항의 규정에 의하여 용도지역이 환원된 경우에는 즉시 그 사실을 고시하여야 한다(동조제5항).

## 2. 다른 법령에 의한 인·허가의 의제등

사업시행자가 산업입지및개발에관한법률 제17조 내지 제19조의 규정에 의한 실시계획의 승인을 얻은 경우에는 다음 각호의<sup>48)</sup> 허가·결정·인가·

48) • 국토의계획및이용에관한법률 제30조의 규정에 의한 도시관리계획의 결정, 동법 제56조의 규정에 의한 개발행위의 허가, 동법 제86조의 규정에 의한 도시계획시설사업의 시행자의 지정, 동법 제88조의 규정에 의한 실시계획의 인가 및 도시개발법 제11조의 규정에 의한 사업시행자의 지정, 동법 제17조의 규정에 의한 실시계획의 인가

면허·협의·동의·승인·해제 또는 처분등(이하 “인·허가등”이라 한다)을 얻은 것으로 보며, 제19조의2의 규정에 의하여 실시계획의 승인이 고시된 때에는 다음 각호의 관계법률(19개)에 의한 인·허가등의 고시 또는 공고가 있는 것으로 본다(제21조제1항).

건설교통부장관, 해양수산부장관, 시·도지사, 시장·군수 또는 구청장(이하 “실시계획승인권자”라 한다)이 제17조 내지 제19조의 규정에 의하여 제1항 각호의 사항이 포함되어 있는 실시계획을 승인하고자 할 때에는 미리 관계행정기관의 장과 협의하거나 승인을 얻어야 한다. 이 경우 관계행정기관의 장은 실시계획승인권자의 협의요청을 받은 날부터 15일 이내에 의견을 제출하여야 한다(제21조제2항). 실시계획승인권자는 산업단지개발사업의

- 
- 수도법 제12조 및 제34조의 규정에 의한 수도사업의 인가, 동법 제36조 및 제38조의 규정에 의한 전용수도설치의 인가
  - 하수도법 제13조의 규정에 의한 공공하수도공사의 시행허가
  - 공유수면관리법 제5조의 규정에 의한 공유수면의 점·사용허가 및 동법 제8조의 규정에 의한 실시계획의 인가 또는 신고
  - 항만법 제9조제2항의 규정에 의한 항만공사시행의 허가 및 동법 제10조제2항의 규정에 의한 실시계획의 승인
  - 하천법 제30조의 규정에 의한 하천공사시행의 허가 및 동법 제33조의 규정에 의한 하천의 점용허가
  - 도로법 제34조의 규정에 의한 도로공사시행의 허가, 동법 제40조의 규정에 의한 도로점용의 허가
  - 농지법 제36조의 규정에 의한 농지의 전용허가 또는 협의
  - 산림법 제18조의 규정에 의한 보전림지의 전용허가, 동법 제62조 및 제90조의 규정에 의한 벌채등의 허가
  - 사방사업법 제14조의 규정에 의한 벌채등의 허가 및 동법 제20조의 규정에 의한 사방지지정의 해제
  - 초지법 제23조의 규정에 의한 초지전용허가
  - 사도법 제4조의 규정에 의한 사도개설 허가
  - 측량법 제25조의 규정에 의한 측량성과 사용승인
  - 광업법 제29조의 규정에 의한 불허가처분 및 동법 제39조의 규정에 의한 광구감소처분 또는 광업권취소처분
  - 장사등에관한법률 제23조의 규정에 의한 연고자가 없는 분묘의 개장허가
  - 농어촌정비법 제20조의 규정에 의한 농업기반시설의 목적외 사용승인
  - 공유수면매립법 제9조의 규정에 의한 매립면허, 동법 제13조의 규정에 의한 고시, 동법 제15조의 규정에 의한 실시계획의 인가·고시 및 동법 제38조의 규정에 의한 협의 또는 승인
  - 국유재산법 제24조의 규정에 의한 국유재산의 사용·수익허가
  - 지방재정법 제82조제1항 단서의 규정에 의한 사용·수익허가

시행에 있어서 에너지이용합리화법 제8조의 규정에 의한 에너지사용계획의 협의 또는 집단에너지사업법 제4조의 규정에 의한 집단에너지의 공급타당성에 관한 협의가 필요한 경우에는 각각 그 법률이 정하는 바에 따라 제2항의 규정에 의한 협의시에 이를 협의할 수 있다(제21조제3항).

### 3. 국토의계획및이용에관한법률 등의 적용특례

산업입지및개발에관한법률 제6조·제7조·제7조의2·제7조의3 또는 제8조의 규정에 의하여 산업단지가 지정·고시된 경우에는 그 범위안에서 공유수면매립법 제4조 및 제8조의 규정에 의한 공유수면매립기본계획 또는 국토의계획및이용에관한법률 제30조의 규정에 의한 도시관리계획이 수립 또는 변경된 것으로 본다(제23조제1항). 사업시행자가 제26조의 규정에 의한 산업단지안의 기존 공공시설에 대체되는 시설(실시계획승인권자가 인정하는 임시시설을 포함한다)을 설치한 때에는 국유재산법 및 지방재정법의 규정에 불구하고 종래의 공공시설은 용도폐지된 것으로 본다(제23조제2항). 실시계획승인권자는 공장등 영구시설물의 축조가 불가피하다고 인정할 경우에는 국유재산법 및 지방재정법의 규정에 불구하고 산업단지안의 국유재산 및 공유재산에 대하여 사업시행자 및 제37조제7항의 규정에 의한 사용허가를 받은 자로 하여금 영구시설물을 축조하게 할 수 있다(제23조제3항).

### 제 3 절 법적쟁점의 평가

‘상전벽해’라는 고사는 시화호의 운명을 암시한다. 바다(해수면)를 땅(내수면)으로 만들 때에는 여러 가지 법률장치들을 거쳐야 한다. 이 땅(내수면)이 다시 바다(해수면)로 변할 때에는 법률관계의 변동 내지 원상회복의 문제가 발생한다. 그러나 시화호를 관할하는 행정당국 내지 개발사업을 주관하는 공기업들은 이 문제에 관하여 침묵을 지킨다. 개발사업자들은 시화호가 내수면(담수호)이건 해수면(해수호)이건 간에 ‘공유수면’이기 때문에 공유수면 매립면허의 요건이 유지된다고 주장하겠지만, 매립면허의 기초는 “공유수면”에 있지 않고 “매립” 또는 “간척”에 있다. 시화호의 담수화의 포기는

간척의 실패를 의미한다. 매립 ‘면허’의 기초가 된 간척이 완료되지 아니하거나 역간척이 일어나면 매립면허는 유지될 수 없다. 매립면허의 기초가 상실될 경우에는 이 면허를 전제로 하거나 매개로 성립된 모든 법률관계들이 - 간척지의 소유권 취득 또는 어업권 보상을 포함하여 - 동요한다. 기초적 법률관계의 근간인 간척의 실패를 예상하면서도 개발사업을 계속한 개인 또는 기업은 형사상 배임의 책임을 면하기 어렵다. 고도의 주의의무로써 사업자를 감독할 책무가 있는 관할 행정청도 형사상 직무유기의 비난을 피하기 어렵다. 담수호와 해수호의 차이와 그 법률효과를 구체적으로 살펴 시화호의 법률관계를 새로 정립하여야 할 것이다.

### 1. 해수면 전환의 법률요건

바다를 땅으로 변화시키는 법률요건은 “간척”이다. 1973년의 산업기지개발촉진법과 짝을 이루었던 1962년의 공유수면매립법(제2조제2호)은 ‘매립’과 ‘간척’을 합하여 “매립”으로 정의하였다. 간척은 곧 매립으로서 매립면허를 받아 공유수면매립법은 매립후 간석지[갯벌:바다이다]의 간척지[토지] 전환에 관하여 명문의 규정을 두고 있지 아니하지만 매립지의 사용(1999년의 법 제24조) 또는 매립지의 소유권 취득(동법 제26조)등에서 매립‘지’라는 표현을 사용함으로써 공유수면[갯벌]이 매립준공인가와 더불어 땅[地]으로 변화됨을 시사한다.

현행법제는 바다와 호수 그리고 간척에 관한 입법적 정의를 규정하지 아니하여 법적안정성에 문제를 낳고 있다. 앞에서는 바다를 땅으로 변화시키는 법률요건이 “간척”이라고 일단 단정하였지만, 뒤따를 논의를 위하여 “간척”의 개념을 정리할 필요가 있다. 사회통념상 “간척”은 “바다에 독을 쌓고 그 안의 물을 빼내어 땅으로 만드는 일”을 뜻한다. 그러나 간척면적이 대규모화하고 용수의 필요성 때문에 담수호를 조성하면서 “간척”의 개념이 동요하고 소유권의 범위가 불확실하게 되었다. 특히 독 안의 호수가 사업자의 소유물이 될 수 있을 것인가의 여부가 문제된다. 물에 잠겨 있는 부분은 간척이 완료되지 아니한 것으로 보아 국유로 남게 된다고 보아야 할 것이다. 사업자가 독 안의 물을 담수로 바꾸더라도 같은 결과가 빚어질 것이다.

시화호 개발사업은 물막이 공사가 완료된 1994년 1월부터 담수호를 포기한 2001년 2월까지 7년 동안 바닷물을 빼고 땅을 만들었기 때문에 일단은 간척에 해당한다. 그러나 방조제 안의 구역이 - 비록 간척사업비의 범주 안에 든다고 하더라도 - 모두 사업자의 소유는 아니며 물에 잠겨 있는 부분은 여전히 국유에 속한다. 더욱이 독 안의 수위가 가변적이라면 토지와 수면의 경계가 불분명하게 되고 따라서 수위가 변경될 가능성이 있는 부분[水邊區域]까지는 '바닷가'의 경우와 같은 논리로 사적 소유의 대상이 될 수 없을 것이다. 즉 독[방조제] 안의 호수와 수변구역은 국유이고 그 나머지 구역이 총사업비의 정도에 따라 사업자의 소유로 귀속될 수 있을 것이다.

## 2. 담수호 전환의 법률효과

시화방조제 물막이 공사가 완료된 후 건설교통부와 농림부의 개발계획들이 고시되었다. 즉 산업기지개발촉진법(현행 산업입지및개발에관한법률) 제8조에 의한 산업기지개발사업실시계획의 승인을 받아 동법 제15조에 의하여 공유수면매립면허를 받은 것으로 의제되었다. 그리고 동법 제21조에 의하여 공유수면의 점용·사용을 허가받은 것으로 의제되었다. 산업기지개발촉진법에 의한 의제처리는 공유수면매립법(제4조)에 의한 매립면허절차와 공유수면관리법(제4조)에 의한 점용·사용허가 절차가 면제되었음을 의미한다.

반월특수지역중 시화지구에 관한 건설교통부의 각종 개발계획[예컨대, 반월특수지역 변경확대 고시 : 시화호 및 간석지(농지예정지제외) 추가고시 : 1998.11.14]들은 산업기지개발촉진법을 승계한 산업입지및개발에관한법률에 근거하여 고시되었다. 한편 시화지구 간척사업에 관한 농림부의 공유수면(4,396ha) 매립면허(1998.12.31)는 공유수면매립법의 절차에 의하여 부여되었다. 개발 관련 행정청의 매립면허 의제 내지 고시[처분] 및 공유수면의 점용·사용 허가들은 각각 수자원공사와 농업기반공사를 사업자로 지정하는 한편 해당 공사들의 준공인가를 기점으로 공유수면[바다]을 토지[땅]로 전환시키는 물권변동이 일어남을 예고한다.

### 3. 담수호 포기의 법적의의

담수호 포기는 간척의 포기 내지 역간척에 해당한다. 시화호를 관할하는 행정청은 담수호를 포기한다고 발표하였지만 이 포기는 단순한 소극적 행위가 아니라 담수호[내수면]를 해수호[해수면]으로 전환시키는 법률효과를 초래하는 적극적 법률행위이다. 사업자들은 수질악화를 방지하기 위하여 시화호의 물이 담수에서 해수로 바뀌었을 뿐이고 따라서 해수호로의 전환이 특히 개발계획의 법적 기초들을 변경시키거나 관련된 물건들의 변동을 초래하지 아니한다고 주장하겠지만, 담수호의 포기는 해수호로의 전환을 의미하고 해수호로의 전환은 공유수면매립에 기초한 각종 법률관계들이 취소 내지 변동될 수 있는 동인[법률요건]으로 작용한다.

오염통제법의 원리와 공간관리법의 원리는 서로 영향을 미친다. 즉 오염통제 목적으로 어떠한 조치를 취하더라도 이 조치의 효과는 공간관리에 영향을 미친다. 시화호의 수질을 개선하기 위하여 담수호를 해수호로 전환시켰을 경우에 호수의 형질이 바뀌고 형질이 바뀌에 따라 공간계획들이 영향을 받는다. 요컨대, 담수호의 포기는 간척의 포기에 해당한다. 간척의 포기는 간척에 기초한 공유수면매립면허의 기초가 상실됨을 의미한다. 또한 해수호로의 전환은 이른바 “역간척”에 해당한다. 역간척은 땅을 바다로 전환시키기 때문에 당연히 각종 법률관계의 변동을 수반한다.

### 4. 해수호 전환의 법률효과

사업자들의 주장과 달리 해수호 전환은 호수의 수질을 바꾸는 기능을 넘어 법률관계들의 기초를 근본적으로 바꾼다. 우선 내수면이 해수면으로 바뀐다. 내수면과 해수면은 같은 공유수면에 속하지만 양자의 관할·관리 주체가 다르다. 내수면은 수자원개발의 명목으로 수자원공사가 이를 관리할 수 있지만 ‘해수면’은 수자원공사의 사업범위를 넘는다. 해수자원은 한국수자원공사법이 상정한 좁은 의미의 수자원에 해당하지 아니한다. 한국수자원공사법(제9조제1항제5호)은 수자원공사가 시행하였거나 시행중인 ‘산업단지 및 특수지역의 개발’을 한시적으로 수자원공사의 사업범위에 포함시키고

있지만 해수호 전환은 원래의 개발계획 자체를 근본적으로 변경할 것을 요구한다. 또한 해수면 자체의 유지는 공유수면의 매립에 해당하지 아니하며 또 수자원공사는 공유수면관리청이 아니다. 해수호 전환은 시화호의 수면에 대한 관할권 내지 관리권을 건설교통부 내지 수자원공사로부터 다른 행정청 내지 관리주체로 이관할 것을 요구한다.

개발사업자들은 시화호 방조제가 건재함을 이유로 시화호로 바다로 보는데 반대하겠지만, 시화호가 해수호로 바뀌었음은 시화호가 바다로 변하였음을 의미한다. 현행 공유수면관리법(제2조제1호)상 공유수면은 내수면(하천·호소)이 아니면 바다에 속하기 때문이다. 시화호는 바닷물을 담고 있음에도 여전히 내수면이라는 주장도 있을 수 있겠지만, 대부분 해수를 담고 있는 호수는 실정법상 특별한 의제규정이 없는 한 본래 의미의 ‘내수면’으로 보기 어렵다.<sup>49)</sup> 시화호 남측 간척지에 다시 방조제를 쌓는 행위도 이를 뒷받침한다. 바다에 대하여서는 연안관리법이 포괄적으로 적용된다. 따라서 바다로 바뀐 시화호는 더 이상 산업입지로서 사용되기 어렵기 때문에 산업입지및개발에관한법률 또는 국토계획및이용에관한법률의 적용을 받지 아니하고 연안에 관한 일반법인 연안관리법(제6조)상 연안통합관리계획에 의하여 규율되어야 할 것이다.

## 5. 매립면허의 근거상실과 법률관계의 변동

매립 또는 간척이 결여된 공유수면에는 공유수면매립법이 적용될 수 없다. 법률요건 없는 법률효과가 있을 수 없다. 반월만은 매립에 의하여 개발되었다기보다는 간척에 의하여 개발되었다. 따라서 반월만의 간척이 중단되었거나 역간척이 이루어질 경우에는 공유수면 매립의 기초로서 간척의 효과를 주장하기 어렵다. 개발사업자측은 해수호 전환 이후에도 바닷물의 수위를 조절함으로써 여전히 시화호 일대가 여전히 간척지임을 강조하겠지만, 앞에서 언급한 바와 같이, 수위변동의 가능성이 상존하는 바닷가는 경계가 불분

49) 2000년에 전문개정된 내수면어업법(제2조제1호)에 의하면, “내수면”이라 함은 하천·댐·호소·저수지 기타 인공으로 조성된 담수나 기수(汽水)의 수류 또는 수면을 말한다. 여기에서 “기수의 수면”은 하구연등에 의하여 수면이 관리되는 하구호등을 의미한다.

명하여 물권관계를 확정지을 수 없을 뿐만 아니라 간척이 완료된 간척지[간척지]도 다시 간척지[갯벌]로 환원될 가능성이 배제될 수 없기 때문에 바다로 변한 시화호 일원의 해수면 수위 조절을 간척이라고 주장하기 어렵다.

간척의 효과를 더 이상 주장할 수 없고 또 더욱 중요한 요건으로서 실제 역간척이 일어났다면 공유수면에 대하여 매립면허를 부여한 법적 기초[간척]가 상실되었고 따라서 시화호 일대에 대한 공유수면매립법의 효력이 더 이상 지속되기 어렵다. 공유수면매립법이 적용될 수 없다면, 앞에서 언급한 바와 같이, 공유수면매립법의 적용을 전제로 산업입지및개발에관한법률에 의하여 의제처리된 매립면허와 점용·사용의 허가의 법적 근거가 사라진다. 이 경우 동법에 기초하여 고시된 각종 개발계획들도 필연적으로 취소되거나 수정되어야 한다. 그럼에도 시화호와 관련된 각종 개발계획들을 조정하지 아니하고 그대로 추진함은 법리에 반한다.

#### 6. 공유수면매립법등이 적용되지 않는 간척지의 지위

이미 발부된 공유수면매립면허에 대하여서는 면허의 (직권)취소와 효력(자동)상실의 제도가 있다. 해양수산부장관은 매립공사의 준공인가전에 특히 ①매립공사가 매립면허를 받은 자의 귀책사유로 인하여 예정공정에 현저히 미달된 경우 ②공유수면의 상황 변경 등 예상하지 못한 사정변경으로 인하여 공익상 특히 필요한 경우에는 이 법에 의한 면허 또는 인가 등을 취소·변경하거나 매립공사의 시행구역 안에 있는 공작물 기타 물건의 개축·제거 또는 원상회복 기타 필요한 처분을 할 수 있다(공유수면매립법 제32조). 한편 실시계획에서 정한 기간내에 매립공사를 착수하지 아니하거나 준공하지 아니한 경우에는 당해 매립면허가 그 효력을 잃는다(동법 제34조제1항 본문). 다만 해양수산부장관은 매립면허의 효력이 상실되더라도 매립면허를 받은 자가 대통령령이 정하는 공정 이상을 시행한 경우에는 매립면허의 효력이 상실된 날부터 1년 이내에 그 효력을 소급하여 회복시킬 수 있다(동항단서).

매립면허의 효력이 소멸된 경우에는 원상회복 절차가 개시된다. 즉 매립면허를 받은 자는 자기의 귀책사유로 인하여 그 매립면허의 효력이 소멸된



경우에는 매립공사의 시행구역안의 공유수면을 원상으로 회복하여야 한다(동법 제34조제1항 본문). 다만, 해양수산부장관은 원상회복을 할 수 없거나 기타 대통령령으로 정하는 사유가 있는 경우에는 그 매립면허를 받은 자의 신청에 의하여 그 의무를 면제할 수 있다(동항단서). 시화지구에 대한 공공사업이 취소되거나 변경될 경우에 시화호 일대의 간척지는 다시 간척지(갯벌)로 되돌아 가야할 것이다. 간척이 완료되지 아니한 간척지 또는 역간척이 실시된 간척지에서는 본래의 공공사업을 계획대로 실시하기 어렵기 때문에 형질의 변경이 필요하다. 해당 간척지가 장기간 불안정한 상태로 방치될 경우에 원상회복이 곤란해진다. 시화호의 경우에 호수수질 문제로 장기간 논란이 계속된 결과 바다 생태계가 파괴된 간척지에 새로운 생태계가 형성되고 있어 원상회복과 사업변경 사이의 갈등을 야기시키고 있다.

## 7. 바다인 시화호의 어업권

수산업법(제8조)상 면허어업권은 토지수용법(제3조)등 공익사업상 필요한 때에 제한·정지될 수 있다(수산업법 제34조제1항). 어선등을 이용하는 허가어업(수산업법 제41조) 및 맨손어업을 포함하는 신고어업(수산업법 제44조)도 공익상 필요에 따라 제한·정지될 수 있다(수산업법 제45조). 제한·정지된 어업권등에 대하여서는 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률[공특법]에 의하여 보상이 행해진다. 시화호에 대한 법률관계의 변동은 어업권에 대한 검토를 포함한다. 시화호 개발계획이 수정될 경우에 어업권이 회복될 수 있다.

어민들은 공공용지의취득및손실보상에관한특례법(공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률이 승계한다)에 따라 환매권을 주장할 수 있다. 공특법(제9조)에 의하면, “토지등의 취득일부터 10년 이내에 당해 공공사업의 폐지·변경 기타의 사유로 인하여 취득한 토지등의 전부 또는 일부가 필요 없게 되었을 때에는 취득 당시의 토지등의<sup>50)</sup> 소유자 또는 그 포괄승계인[환

50) 1975년의 공공용지의취득및손실보상에관한특례법상 “토지등”이라 함은 토지, 토지수용법(제2조제2항제1호)의 토지에 관한 소유권 이외의 권리, 동법 제2조제2항제2호의 입목·건물과 토지에 정착한 물건 및 이에 관한 소유권 이외의 권리, 동법 제2조제2항제3호의 광업권·어업권 또는 물의 사용에 관한 권리(용수시설을 포함한다)와 동법 제

매권자]은 필요 없게 된 때로부터 1년 또는 취득일부터 10년이내에 토지등에 대하여 지급한 보상금의 상당금액을 사업시행자에게 지급하고 그 토지등을 매수할 수 있다.”

## 8. 관할 행정청의 책무

해양수산부는 연안관리법상의 연안통합관리계획을 수립하여야 한다. 연안관리법상의 통합계획(제5조) 또는 지역계획(제8조)은 수정요구가 가능함을 조건부로 다른 법령상의 계획들을 고려하여 수립·변경된다. 해양수산부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 통합계획 또는 지역계획을 수립·변경함에 있어서 다른 법령의 규정에 의하여 계획이 수립되어 있거나 용도지역 등이 지정되어 있는 연안육역(환경보전관련 계획이 수립되어 있거나 용도지역 등이 지정되어 있는 지역에 있어서는 연안해역을 포함한다)에 대하여는 당해 계획 또는 용도지역 등의 범위안에서 이를 수립·변경하여야 한다(제11조제1항본문). 다만, 연안환경을 보전하고 연안의 지속가능한 개발을 위하여 필요한 경우에는 다른 법령의 규정에 의하여 수립된 계획이나 지정된 용도지역 등의 변경을 요구할 수 있다(제11조제1항단서).

관계 행정기관의 장은 다른 법령의 규정에 의하여 연안육역(환경보전관련 계획의 수립 또는 용도지역 등의 지정 대상이 되는 지역에 있어서는 연안해역을 포함한다)에 대한 계획을 수립·변경하거나 용도지역 등을 지정·변경·해제한 경우 통합계획 또는 지역계획에 해당 사항이 있는 경우에는 지체없이 그 내용을 해양수산부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장에게 통보하여야 한다(제11조제2항). 아울러 관계 행정기관의 장은 연안에서 연안의 보전·이용 및 개발에 관한 행위를 하고자 하는 경우에는 통합계획 및 지역계획에 적합하게 하여야 한다(제12조).

---

2조제3항제4호의 토지에 속한 토석 또는 사력을 말한다(제2조제1호).

## 참 고 문 헌

- 해양수산부, 해양수산백서(2002.9)
- 해양수산부/환경부. 세계습지의 날 기념세미나, 습지:물과 삶 그리고 문화 (2002).
- 심동현, 해양수산법제의 발전방향 소고, 『해양수산법제』 제8호(2002.4:해양수산부)
- 해양수산부/한국해양연구원. 연안습지 보전 국제심포지엄(2001).
- 김환용(編), 연안한국2000운동리포트(2001 : 연안보전네트워크)
- 해양수산부, 연안통합관리계획(2000. 8.)
- 제종길, 갯벌의 효율적인 이용과 보전을 위한 연구(1999:한국해양연구원)
- 시화호 생태공원화를 위한 시민실천단, 희망을 주는 시화호만들기 자료모음집(1999. 12)
- 해양수산부. 해양환경보전 국가기본전략 수립연구(1999)
- 전재경, 어촌사회의 법의식(1998 : 한국법제연구원)
- 대한민국. 생물다양성 국가 전략(대한민국:1998)
- Robert Kay and Jacqueline Alder, Coastal Planning and Management(1999 : E & FN SPON An imprint of Routledge)
- R.Gordon Pirie, Oceanography: Contemporary Readings in Ocean Sciences (3rd.edn)(1996: Oxford University Press)
- Halsbury's Statutes England and Wales(4th edn: London) vol.18 : Fisheries, Preliminary
- 畠山武道・木佐茂男・古城 誠, 環境行政判例の総合的研究(北海道大學圖書刊行會, 1995)

## <참고자료>

### 현행 공유수면관리법 및 공유수면매립법 개요

#### 제 1 절 공유수면관리법 개요

##### 1. 개 관

###### 1) 공유수면의 의미

공유수면관리법은 공유수면의 보전·이용 및 관리에 관하여 필요한 사항을 규정하여 공유수면의 적절한 보호와 효율적인 이용을 도모함으로써 공공복리의 증진에 이바지함을 목적으로 한다(제1조). 공유수면관리법에서 사용하는 “공유수면”이라 함은 바다·바닷가 그리고 하천·호소·구거 기타 공공용으로 사용되는 수면 또는 수류로서 국유인 것을 말한다(제2조제1호). 여기에서 “바닷가”라 함은 만조수위선으로부터 지적공부에 등록된 지역까지의 사이를 말한다(동조제2호). “포락지”라 함은 지적공부에 등록된 토지가 물에 침식되어 수면 밑으로 잠긴 토지를 말한다(동조제3호). 또 “간석지”라 함은 만조수위선으로부터 간조수위선까지의 사이를 말한다(동조제4호).

##### 2) 입 법 연 혁

###### (1) 1961년의 공유수면관리법

(1961.12.19 법률 제848호/경제기획원 소관)

- 국유의 수면 및 수류로서 하천에 관한 법령과 공유수면매립에 관한 법령의 적용을 받지 아니하는 하·해·호·소등으로서 이는 중앙관리청인 국토건설청장과 지방관리청인 서울특별시청 또는 도지사가 관리한다.
- 공유수면에 공작물의 신축, 개축, 준설, 굴착, 토석채취, 식물재배, 점용, 위생상 유해행위등을 하고자 하는 자는 지방관리청의 허가를 받는다.
- 공유수면지역내에서 선거, 선류, 하양장, 교량, 호안, 방파제, 부두, 갑문

또는 견고한 공작물을 신축·개축하고자 할 때에는 중앙관리청의 허가를 받는다.

- 공유수면의 점용 또는 사용에 대하여는 점용료등을 징수할 수 있도록 하되, 공익을 위한 비영리사업을 목적으로 점용하는 경우에는 이를 면제할 수 있도록 하며 점용료등의 수입은 중앙관리청의 수입은 국고로, 지방관리청의 수입은 지방자치단체의 수입으로 한다.
- 공유수면에서의 유독물·동물의 사체류를 버리는 행위, 시설물을 훼손하는 행위등을 금한다.
- 공유수면의 상황의 변동으로 인하여 필요할 때 또는 공공위해의 제거 또는 경감이나 토지를 수용 또는 사용할 수 있는 사업을 위하여 필요할 때에는 관리청은 허가를 취소·정지 또는 조건을 변경할 수 있다.
- 허가의 취소·변경 등으로 손해를 받은 자에게는 정부 또는 지방자치단체가 이를 보상한다.
- 중앙관리청은 이 법에 규정된 권한의 일부를 지방관리청에 위임할 수 있다.
- (日帝令) 朝鮮公有水面取締規則은 이를 폐지한다.

(2) 제1차 개정법(1964.5.2 법률 제1632호 /건설부 소관)

- 정부조직법의 개정(1962·6·18, 법률 제1092호)으로 경제기획원의 국토건설청이 폐지되고, 건설부가 신설됨에 따라 관계조문을 정비한다.

(3) 제2차 개정법(1966.2.23 법률 제1746호 /건설부 소관)

- 수면이나 수류로도 볼 수 없어 관례에 의하여 관리되어 오던 빈지에 대하여도 이 법을 준용한다.
- 공유수면의 관리청별 관리수면의 구분을 명확하게 하고 미납 점용료에 대하여 강제징수할 수 있다.
- 공유수면내의 무단공작물 및 허가기간이 만료되거나 점용을 폐지한 경우의 시설물 기타의 공작물등은 무상으로 국유 또는 지방자치단체의 소유로 귀속시킬 수 있다.

(4) 제7차 개정법 (1997.4.10 법률 제5338호 /해양수산부 소관)

“경쟁력 10% 이상 높이기”의 일환으로 산업단지개발사업을 위하여 공유수면을 매립하는 경우 매립공사에 수반되는 토석의 채취·준설등을 위한 공유수면의 점용 또는 사용에 대하여는 점용료 및 사용료를 감면함으로써 공단의 분양액인하를 유도하여 기업의 경쟁력을 강화한다.

(5) 제9차 개정법(전문개정) (1999.2.8 법률 제5914호 /해양수산부 소관)

- 공유수면의 점용·사용과 관련한 종전의 각종 규제를 폐지 또는 완화함으로써 공유수면 리용자의 편익을 도모하고, 침식으로 인하여 수면 밑으로 잠긴 토지 등을 복구할 수 있는 절차를 마련한다.
- 종전에 시·도지사가 관리하던 공유수면에 대하여는 그 관리권을 시장·군수·구청장에게 이양함으로써 공유수면관리의 실효성을 제고한다(법 제4조).
- 침식으로 인하여 수면밑으로 잠긴 토지(포락지) 또는 개인의 소유권이 인정되는 간석지를 토지로 조성할 수 있는 근거를 마련한다(법 제5조제1항제4호).
- 공유수면의 점·사용허가를 받은 자는 관련 공사에 착공하기 전에 미리 관리청으로부터 실시계획을 인가받거나 관리청에 이를 신고하도록 함으로써 공유수면의 보전과 공사의 안전을 도모한다(법 제8조).
- 허가를 받지 아니하고 공유수면을 점·사용한 자에 대하여는 점·사용료의 100분의 120에 상당하는 변상금을 징수할 수 있다(법 제10조)

3) 적용범위 및 관리청

공유수면관리법은 일정 범위의 수면과 시설들 즉 하천에 관한 법률을 적용 또는 준용받는 공유수면, 농어촌정비법(제2조제4호)의 규정에 의한 농업생산기반 시설안의 공유수면 그리고 항만법(제2조제6호)의 규정에 의한 항만시설과 어항법(제2조제3호)의 규정에 의한 어항시설에 대하여서는 적용되지 아니한다(제3조). 공유수면 관리청은 해양수산부장관 또는 기초지방단체의 장이다. 관리청은 공유수면의 종류에 따라 관할을 달리한다. 국토건설종합계획법(제6조제2항)의 규정에 의하여 지정된 특정지역안의 공유수면, 국토기본법(제16조제3호)의 규

정에 의하여 특정지역개발계획이 수립된 지역안의 공유수면, 산업입지및개발에 관한법률 제6조의 규정에 의하여 지정된 국가산업단지안의 공유수면 기타 대통령령이 정하는 공유수면은 해양수산부장관이 관리하고 기타의 공유수면은 시장·군수·구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)이 관리한다(제4조).

#### 4) 권한의 위임

공유수면관리법에 의한 해양수산부장관의 권한은 대통령령이 정하는 바에 따라 그 일부를 지방해양수산청장 또는 시장·군수·구청장에게 위임할 수 있다(제20조제1항). 제1항의 규정에 의하여 권한을 위임받은 지방해양수산청장은 그 위임받은 권한의 일부를 해양수산부장관의 승인을 얻어 당해 지방해양수산청출장소장에게 재위임할 수 있다(동조제2항).

## 2. 공유수면의 점용 및 사용

### 1) 허가주의

법은 공유수면의 점용 및 사용에 있어 허가주의를 취한다. 누구든지 ①공유수면에 부두·방파제·교량·수문·건축물 기타 공작물을 신축·개축·증축 또는 변경하거나 이를 제거하는 행위 ②공유수면에 접촉한 토지를 수면이 하로 굴착하는 행위 ③공유수면을 준설 또는 굴착하는 행위 ④대통령령으로 정하는 포락지 또는 개인의 소유권이 인정되는 간석지를 토지로 조성하는 행위 ⑤공유수면으로부터 물을 끌어들이거나 공유수면에 물을 내보내는 행위 ⑥공유수면에서 토석·모래 또는 자갈을 채취하거나 식물을 채배 또는 채벌하는 행위 ⑦공유수면에 다량의 토석을 버리는 등 공유수면의 수심에 영향을 미치는 행위 ⑧부두·방파제 등 공유수면에 설치된 시설물로서 국가 또는 지방자치단체의 소유에 속하는 시설물을 점용 또는 사용하는 행위 ⑨그밖에 공유수면을 점용하는 행위를 하고자 하는 자는 대통령령이 정하는 바에 의하여 해양수산부장관 또는 시장·군수·구청장(이하 “관리청”이라 한다)으로부터 점용 또는 사용(이하 “점·사용”이라 한다)의 허가를 받아야 한다. 다만, 공유수면매립법에 의하여 면허를 받은 자가 그 면허를 받은 공유수면을 점·사

용하고자 하는 경우에는 그러하지 아니하다(제5조제1항).

점·사용의 허가에 대하여서는 여러 가지 제한들과 후속절차들이 수반한다. 관리청은 제1항제1호의 규정에 의한 건축물의 신축·개축 및 증축을 위한 허가를 하는 때에는 대통령령이 정하는 건축물에 한하여 이를 허가하여야 한다(동조제2항). 관리청은 제1항 본문의 규정에 의한 허가를 하고자 하는 때에는 대통령령이 정하는 바에 의하여 관계 행정기관의 장과 협의하여야 한다(동조제3항). 제1항 본문의 규정에 의하여 허가를 받은 자가 그 허가사항중 대통령령이 정하는 사항을 변경하고자 하는 때에는 관리청의 허가를 받아야 한다(동조제4항). 제3항의 규정은 제4항의 규정에 의한 변경허가의 경우에 이를 준용한다(동조제5항). 관리청은 제1항 본문 또는 제4항의 규정에 의한 허가(이하 “점·사용허가”라 한다)를 한 때에는 대통령령이 정하는 바에 따라 이를 고시하여야 한다(동조제6항).

## 2) 협의 또는 승인

국가 또는 지방자치단체가 공유수면을 점·사용하고자 하는 때에는 관리청과 협의하거나 관리청의 승인을 얻어야 한다(제6조제1항). 제1항의 규정에 의하여 협의를 하거나 승인을 얻은 국가 또는 지방자치단체가 그 협의 또는 승인 사항중 대통령령이 정하는 사항을 변경하고자 하는 때에는 관리청과 협의하거나 관리청의 승인을 얻어야 한다(동조제2항). 제5조제6항의 규정은 제1항 및 제2항의 규정에 의한 협의 또는 승인사항의 고시에 관하여 이를 준용한다(동조제3항).

## 3) 허가의 기준

관리청은 점·사용허가를 하거나 제6조제1항 및 제2항의 규정에 의한 협의 또는 승인을 함에 있어 당해 허가·협의 또는 승인으로 인하여 피해가 예상되는 권리로서 대통령령이 정하는 권리를 가진 자가 있는 경우에는 당해 권리를 가진 자가 공유수면의 점·사용에 동의한 경우 및 국가·지방자치단체 또는 공공단체가 대통령령이 정하는 공익사업을 위하여 필요한 경우를 제외하고는 이를 허가하거나 협의 또는 승인하여서는 아니된다(제7조).



#### 4) 실시계획의 인가 등

법 제5조제1항제1호 내지 제4호의 규정에 해당하는 행위중 대통령령이 정하는 행위를 하기 위하여 점·사용허가를 받은 자는 관련 공사에 착수하기 전에 미리 관리청으로부터 실시계획의 인가를 받아야 한다. 인가를 받은 사항중 대통령령이 정하는 사항을 변경하고자 하는 경우에도 또한 같다(제8조제1항). 법 제5조제1항제1호 내지 제4호의 규정에 해당하는 행위중 제1항의 규정에 의하여 실시계획의 인가를 받아야 하는 행위외의 행위와 법 제5조제1항제5호 내지 제9호의 규정에 해당하는 행위를 하기 위하여 점·사용허가를 받은 자는 관련 공사에 착수하기 전에 미리 관리청에 실시계획을 신고하여야 한다. 신고한 사항중 대통령령이 정하는 사항을 변경하고자 하는 경우에도 또한 같다(동조제2항). 위 제1항 및 제2항의 규정에 의한 실시계획의 인가 및 신고에 관하여 필요한 사항은 해양수산부령으로 정한다(동조제3항).

#### 5) 점·사용허가의 의제

공유수면관리법상 공유수면의 점·사용허가는 다음에 열거하는 40개 법률조항들에 의하여 의제처리된다. 즉 특정 사업계획(실시계획)들이 해당 법률조항에 의하여 인·허가를 받으면 바로 공유수면관리법에 의하여 공유수면의 점·사용허가를 받은 것으로 간주된다. 이러한 의제법률은 공유수면관리법의 제정이후 꾸준히 증가하는 양상을 보인다. 의제법률(조항)의 숫자가 증가함은 공유수면의 점·사용에 대한 수요가 증가하고 있음을 의미한다.

- 2002년월드컵축구대회지원법 제21조제1항제4호
- 고속철도건설촉진법 제8조제1항제3호
- 제23조제1항제5호
- 공공철도건설촉진법 제6조제1항제3호
- 관광진흥법 제15조제1항제6호
- 내수면어업개발촉진법 제14조제1항제5호
- 농어촌도로정비법 제12조제1항제2호

- 농어촌발전특별조치법 제67조제1항제8호
- 제87조제1항제15호
- 제25조의2제1항제2호
- 산업입지및개발에관한법률 제21조제1항제4호
- 소음·진동규제법 제6조제1항제3호
- 수도권신공항건설촉진법 제8조제1항제3호
- 수도법 제31조제1항제2호
- 수질환경보전법 제6조제1항제3호
- 신항만건설촉진법 제9조제2항제5호
- 유통단지개발촉진법 제13조제1항제7호
- 자연공원법 제47조제1항제3호
- 자전거이용활성화에관한법률 제14조제1항제2호
- 전원개발에관한특례법 제6조제1항제5호
- 제14회아시아경기대회지원법 제23조제1항제5호
- 제주도개발특별법 제15조제1항제16호
- 주택건설촉진법 제33조제4항제4호
- 중소기업진흥및제품구매촉진에관한법률 제59조제1항제4호
- 중소기업창업지원법 제22조제1항제3호
- 지역균형개발및지방중소기업육성에관한법률 제18조제1항제9호
- 청소년기본법 제45조제1항제4호
- 체육시설의설치·이용에관한법률 제31조제1항제6호
- 초지법 제20조제1호
- 특정다목적댐법 제5조의4제1항제1호
- 폐기물처리시설설치촉진및주변지역지원등에관한법률 제12조제1항제6호
- 하수도법 제13조의2제1항제2호
- 한국가스공사법 제16조의3제6호
- 한국수자원공사법 제18조제4호
- 한국토지공사법 제19조제1항제4호
- 항공법 제96조제1항제3호
- 항만법 제11조제1항제4호

- 화물유통촉진법 제37조제1항제5호
- 환경관리공단법 제16조의3제5호
- 외국인투자촉진법 별표 1(제17조제1항 관련 공장설립허가 의제)

## 6) 권리·의무의 이전 등

점·사용허가로 인하여 발생한 권리·의무는 대통령령이 정하는 바에 따라 이를 이전 또는 상속할 수 있다(제11조제1항). 제1항의 규정에 의하여 권리·의무가 이전 또는 상속된 경우에는 이 법의 적용에 있어서 당해 권리·의무를 이전받거나 상속한 자를 이 법에 의하여 허가를 받은 자로 본다(동조제2항).

## 7) 허가취소 및 변상금

관리청은 점·사용허가를 받은 자가 허위 기타 부정한 방법으로 허가를 받은 경우나 이 법 또는 이 법에 의한 명령에 위반한 경우에 해당하는 때에는 그 허가를 취소하거나 점·사용의 정지, 공유수면의 원상회복 또는 시설물 기타 공작물의 개축·이전을 명할 수 있다(제17조). 허가를 취소하고자 하는 경우에 관리청은 청문을 실시하여야 한다(제19조).

관리청은 점·사용허가를 받지 아니하고 공유수면을 점·사용한 자에 대하여 대통령령이 정하는 바에 따라 점·사용료에 해당하는 금액의 100분의 120에 상당하는 금액을 변상금으로 징수한다(제10조제1항). 제9조제3항 및 제4항의 규정은 제1항의 규정에 의한 변상금의 징수에 관하여 이를 각각 준용한다(동조제2항).

## 8) 점·사용료의 징수·감면·관리

관리청은 점·사용허가를 받은 자로부터 대통령령이 정하는 바에 따라 점용료 또는 사용료(이하 “점·사용료”라 한다)를 징수한다. 다만, 대통령령이 정하는 공익목적의 비영리사업을 위하여 점·사용하는 경우, 산업입지및개발에관한법률에 의한 산업단지개발사업의 시행자가 당해 산업단지개발사업을 위하여 공유수면을 매립하는 경우로서 그 매립공사에 수반되는 토석의

채취·준설 등을 위하여 점·사용하는 경우, 수산업법에 의한 면허·허가 또는 신고 어업을 위하여 점·사용하는 경우, 항로표지법 제3조제2항의 규정에 의하여 사설항로표지의 설치 및 관리를 위하여 점·사용하는 경우 또는 제5조제1항제4호의 규정에 의하여 토지를 조성하기 위하여 포락지 등을 점·사용하는 경우에는 대통령령이 정하는 바에 따라 점·사용료를 감면할 수 있다(제9조제1항). 해양수산부장관의 허가에 의한 점·사용료는 국고의 수입으로 하고, 시장·군수·구청장의 허가에 의한 점·사용료는 당해 지방자치단체의 수입으로 한다(동조제2항). 시장·군수·구청장은 골재채취법 제22조의 규정에 따른 골재채취의 허가를 받은 자로부터 징수한 점·사용료 수입중 100분의 50 이상을 기르는어업육성법 제9조제1항의 규정에 의한 수산자원조성을 위한 사업에 사용하여야 한다. 다만, 2003년 7월 15일부터 해양수산부장관은 시·군 또는 자치구별 특성 및 점·사용료 수입금액 등을 고려하여 수산자원조성사업에 사용하여야 하는 비율을 100분의 50 미만으로 따로 정할 수 있다(동조제3항). 관리청은 2003년 7월 15일부터 점·사용료를 대통령령이 정하는 바에 따라 분할납부하게 할 수 있다(동조제4항). 관리청은 2003년 7월 15일부터 점·사용료를 납부하지 아니하는 자에 대하여는 국세 또는 지방세 체납처분의 예에 의하여 이를 징수할 수 있다(동조제5항).

## 9) 법률관계의 회복

점·사용허가를 받은 자는 그 허가기간이 만료하거나 점·사용을 폐지한 경우에는 공유수면에 설치한 공작물·시설물·토석 기타의 물건을 제거하고 당해 공유수면을 원상으로 회복시켜야 한다. 다만, 제5조제1항제4호의 규정에 해당하는 행위를 하기 위하여 점·사용허가를 받은 경우 또는 원상회복을 할 수 없거나 할 필요가 없는 경우로서 관리청의 승인을 얻은 경우에는 그러하지 아니하다(제12조제1항). 관리청은 제1항 본문의 규정에 의한 원상회복을 하지 아니하거나 점·사용허가를 받지 아니하고 공유수면을 점·사용한 자에 대하여 일정한 기간을 정하여 공유수면의 원상회복을 명할 수 있다(동조제2항). 관리청은 제2항의 규정에 의한 원상회복명령을 받은 자가

이를 이행하지 아니하는 때에는 행정대집행법의 규정에 따라 원상회복에 필요한 조치를 할 수 있다(동조제3항). 관리청은 제1항제2호의 규정에 해당하는 경우 또는 점·사용허가를 받지 아니하고 공유수면을 점·사용한 자가 제2항의 규정에 의한 원상회복명령을 이행하지 아니한 경우에는 대통령령이 정하는 바에 따라 당해 공유수면에 있는 공작물·시설물·토석 기타의 물건을 무상으로 국가 또는 지방자치단체에 귀속시킬 수 있다(동조제4항).

### 3. 공유수면의 관리

#### 1) 조 사

관리청은 공유수면의 효율적인 관리를 위하여 필요하다고 인정하는 때에는 관계 공무원으로 하여금 공유수면을 점·사용하는 자의 사업장 기타 필요한 장소에 출입하여 관계인·관계문서 등을 조사하게 할 수 있다(제14조 제1항). 관리청은 공유수면의 측량을 위하여 필요한 경우에는 타인이 점유하는 토지나 수면(이하 이 조에서 “토지등”이라 한다)에 출입할 수 있으며, 특히 필요한 경우에는 죽목·토석 기타 장애물을 변경 또는 제거할 수 있다(동조제2항). 관리청은 제2항의 규정에 의하여 토지등에 출입하고자 하는 때에는 미리 그 점유자에게 그 일시와 장소를 통지하여야 한다. 다만, 그 점유자를 알 수 없거나 기타 부득이한 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다(동조제3항). 일출전·일몰후에는 토지등의 점유자의 승낙없이 택지 또는 담장이나 울로 둘러 싸인 타인의 토지등에 출입할 수 없다(동조제4항). 관리청은 제2항의 규정에 의하여 죽목·토석 기타 장애물을 변경 또는 제거하는 경우에는 장애물의 소유자·점유자 또는 관리인의 동의를 얻어야 한다. 다만, 그 소유자·점유자 또는 관리인을 알 수 없거나 기타 부득이한 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다(동조제5항).

제1항 및 제2항의 규정에 의한 행위를 하고자 하는 자는 해양수산부령이 정하는 바에 따라 그 권한을 표시하는 증표를 관계인에게 내보여야 한다(동조제6항).

## 2) 행위금지

누구든지 정당한 사유없이 공유수면에 폐기물·폐유·폐수·오수·분뇨·축산폐수·유독물 또는 동물의 사체류 기타 오염물질을 버리거나 흘려가게 하는 행위, 수문 기타 공유수면의 관리를 위한 시설물을 개폐 또는 훼손하는 행위 또는 공유수면에 선박을 버리거나 방치하는 행위를 하여서는 아니된다(제15조).

## 3) 공익을 위한 처분

관리청은 공유수면의 상황변경으로 인하여 필요한 경우, 공공의 위해를 제거 또는 경감하기 위하여 필요한 경우, 수문 기타 공유수면의 관리를 위한 시설물을 유지·보호하기 위하여 필요한 경우 또는 공익사업을위한토지등의 취득및보상에관한법률(제4조)의 규정에 의한 공익사업을 위하여 필요한 경우에는 점·사용허가를 받은 자에 대하여 그 허가를 취소하거나 점·사용의 정지, 시설물 기타 공작물의 개축·이전을 명할 수 있다(제16조).

## 4) 방치선박 등의 제거

관리청은 전복·침몰·방치 또는 계류된 선박이나 방치된 폐자재 기타의 물건(이하 이 조에서 “물건등”이라 한다)이 공유수면의 효용을 해하거나 수질오염을 발생시킬 우려가 있다고 인정하는 경우에는 그 소유자 또는 점유자에게 물건등의 제거를 명할 수 있다(제13조제1항). 관리청은 물건등의 소유자 또는 점유자가 제1항의 규정에 의한 명령을 이행하지 아니하거나 그 소유자 또는 점유자를 알 수 없는 경우에는 대통령령이 정하는 바에 따라 당해 물건등을 제거할 수 있다. 이 경우 물건등의 제거에 쓰여진 비용은 당해 물건등의 소유자 또는 점유자의 부담으로 하되, 물건등의 소유자 또는 점유자를 알 수 없는 경우에는 대통령령이 정하는 바에 따라 당해 물건등을 처분하여 그 비용을 충당할 수 있다(동조제2항).

## 5) 손실보상

관리청은 제14조제2항의 규정에 의한 행위 또는 제16조의 규정에 의한 처분으로 인하여 손실을 입은 자가 있는 때에는 그 손실을 보상하여야 한다

(제18조제1항). 제7조제2호의 규정에 해당하는 사업을 시행하는 자는 동조 본문의 규정에 의한 권리를 가진 자가 손실을 입은 때에는 그 손실을 보상하여야 한다(동조제2항). 제1항 또는 제2항의 규정에 의한 손실보상에 관하여는 관리청 또는 사업시행자와 손실을 입은 자가 협의하여야 한다(동조제3항). 제3항의 규정에 의한 협의가 성립되지 아니하거나 협의할 수 없는 경우에는 대통령령이 정하는 바에 따라 관할 토지수용위원회에 재결을 신청할 수 있다(동조제4항). 관리청은 제16조제4호의 규정에 해당하는 사유로 처분을 한 때에는 동조동호의 규정에 의한 사업을 실시하는 자에게 손실의 전부 또는 일부를 보상하게 할 수 있다(동조제5항). 제3항 및 제4항의 규정은 제5항의 규정에 의한 손실보상에 관하여 이를 각각 준용한다(동조제6항).

#### 4. 벌 칙

##### 1) 형 사 벌

점·사용허가를 받지 아니하고 공유수면을 점·사용한 자, 허위 기타 부정한 방법으로 점·사용허가를 받은 자 및 제15조의 규정에 위반하여 금지된 행위를 한 자는 1년 이하의 징역 또는 1천 만원 이하의 벌금에 처한다(제21조). 원상회복명령(제12조제2항)을 이행하지 아니하거나 제13조제1항·제16조·제17조의 규정에 의한 관리청의 명령을 이행하지 아니한 자는 6월 이하의 징역 또는 500만원 이하의 벌금에 처한다(제22조). 위반행위에 대하여서는 양벌규정이 적용된다. 법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인·사용인 기타 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제21조 또는 제22조의 위반행위를 한 때에는 행위자를 벌하는 외에 그 법인 또는 개인에 대하여도 각 해당 조의 벌금형을 과한다(제23조).

##### 2) 민 사 벌

경미한 위법행위에 대하여서는 과태료가 부과된다. 정당한 사유없이 제14조제1항의 규정에 의한 조사, 동조제2항의 규정에 의한 출입 또는 장애물의 변경·제거를 방해하거나 거부한 자는 300만원이하의 과태료에 처한다(제

24조제1항). 제1항의 규정에 의한 과태료는 대통령령이 정하는 바에 따라 관리청이 부과·징수한다(동조제2항). 제2항의 규정에 의한 과태료처분에 불복이 있는 자는 그 처분의 고지를 받은 날부터 30일이내에 관리청에 이의를 제기할 수 있다(동조제3항). 제2항의 규정에 의한 과태료처분을 받은 자가 제3항의 규정에 의하여 이의를 제기한 때에는 관리청은 지체없이 관할법원에 그 사실을 통보하여야 하며, 그 통보를 받은 관할법원은 비송사건절차법에 의한 과태료의 재판을 한다(동조제4항). 제3항의 규정에 의한 기간내에 이의를 제기하지 아니하고 과태료를 납부하지 아니한 때에는 국세 또는 지방세 체납처분의 예에 의하여 이를 징수한다(동조제5항).

## 제 2 절 공유수면매립법 개요

### 1. 총 설

#### 1) 공유수면 매립의 의의

공유수면매립법은 공유수면을 환경친화적으로 매립하여 합리적으로 이용하게 함으로써 공공의 이익을 증진하고 국민경제의 발전에 이바지함을 목적으로 한다(제1조). 이 법은 법의 적용대상인 “공유수면”과 “바닷가”에 대하여서는 공유수면관리법(제2조)을 원용하여 정의하고, “매립”에 대하여서만 개념을 직접적으로 정의한다. 이 법에서 “매립”이라 함은 공유수면에 토사·토석 기타의 물건을 인위적으로 투입하여 토지를 조성하는 것(“干拓”을 포함한다)을 말한다(제2조제3호).

#### 2) 입법연혁

##### (1) 공유수면매립법의 제정(1962.1.20 법률 제986호 / 경제기획원 소관)

- 공유수면을 매립하고자 하는 자는 국토건설청장의 면허를 얻도록 한다.
- 매립의 면허를 받은 자는 매립에 관한 공사의 착수와 준공을 주무부·청의 장이 지정하는 기간내에 한다.
- (日帝令) 朝鮮公有水面埋立令을 폐지한다.



(2) 제1차 개정법 (1964.5.2 법률 제1633호 /건설부 소관)

정부조직법의 개정(1962·6·18, 법률제1092호)으로 국토건설관리청이 폐지되고, 건설부가 신설됨에 따라 관계조문을 정비한다.

(3) 제2차 개정법 (1966.8.3 법률 제1821호 /건설부 소관)

- 농림부장관이 분장하던 공유수면매립의 면허권을 건설부장관에게로 통합한다.
- 토지개량조합연합회에 대한 공사대행규정을 신설한다.
- 조성된 매립지의 이관에 관한 규정을 신설한다.

(4) 제3차 개정법 (1972.12.30 법률 제2411호 /건설부 소관)

현행법상으로는 건설부장관이 정부사업으로 실시하는 농경지조성을 위한 매립공사를 완료하였을 때에는 그 매립지를 농림부장관에게 이관하도록 되어 있으나 이 경우에 건설부장관이 이관하기 전에 행할 매립공사의 범위가 모호한바, 건설부장관은 방호·방수시설의 설치를 하고 농림부장관은 개답·관개시설등의 설치를 행하게 함으로써 정부가 행하는 농경지조성사업을 효율적으로 수행한다.

(5) 제4차 개정법 (1986.12.31 법률 제3901호 /건설부 소관)

공유수면의 매립을 종합적으로 관리하여 국민경제의 성장에 따른 토지수요에 효율적으로 대처하고, 공유수면매립공사에 의한 개발이익을 환수함으로써 토지의 투기를 방지한다.

(6) 제6차 개정법 (1997.4.10 법률 제5337호 /해양수산부 소관)

- “공유수면”의 개념에 “빈지”(바닷가)를 포함시킨다.
- 매립지중 빈지 지역을 국가에 귀속시킨다.
- 산업단지 개발사업자가 국유인 잔여매립지의 매수를 청구할 경우 매각방법 및 매각가격을 국유재산법과 다르게 정할 수 있다.
- 국가에 귀속된 매립지를 공장·정보통신산업관련시설·자원비축시설·관

광호텔등의 용지로 임대하는 경우에는 국유재산법의 규정에 불구하고 영구시설물을 설치할 수 있다.

(7) 제8차 개정법(전문개정)(1999.2.8법률 제5911호/해양수산부 소관)

갯벌등 공유수면의 매립에 의한 환경파괴 현상이 심각해짐에 따라 공유수면매립기본계획의 수립시 공유수면매립이 환경에 미치는 영향을 엄격하게 심사하도록 하고 공유수면의 매립면허를 받은 자에 대한 매립공사의 절차를 간소화하는 등 관련규제를 완화 또는 폐지한다.

3) 공유수면매립법의 특성

공유수면매립법은 공유수면매립에 관한 일반법·절차법이다. 공유수면매립법은 다른 특별법들에 의하여 공유수면을 매립할 경우 적용하는 절차들을 규정하였다. 즉, 공유수면매립법 제2장 공유수면매립기본계획(제4조 내지 제8조)·공유수면매립법 제3장 면허(일부 실체조항 및 특례조항 제외)·공유수면매립법 제5장 감독·공유수면매립법 제7장 벌칙 등은 절차법에 속한다. 한편 공유수면매립법은 절차법에 그치지 아니하고 실체법적 요소도 지니고 있다. 누구든지 기본계획 내에서 매립면허만 받으면 공유수면을 매립하고 소유권을 취득할 수 있다는 규정들[공유수면매립법 제9조(면허) ① 공유수면을 매립하고자 하는 자는 대통령령이 정하는 바에 따라 매립목적을 명시하여 해양수산부장관의 면허를 얻어야 한다. ④... 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관관리기본법 제2조의 규정에 의한... 정부투자기관이 매립한다. 공유수면매립법 제26조(매립지의 소유권취득) ① 국가·지방자치단체 또는 매립면허를 받은 자는... 준공인가를 받은 날에... 매립지의 소유권을 취득한다]은 실체법에 속한다.

4) 적용범위의 확대와 축소

공유수면매립법은 공유수면뿐만 아니라 수산물양식장의 축조, 조선시설의 설치, 조력이용에 관한 시설물의 축조 및 공유수면의 일부를 구획하여 시행하는 영구적인 설비의 축조의 경우에도 준용된다(제3조제1항). 그러나 다른 한편으로 다른 법령의 규정에 의하여 구거나 저수지를 변경하기 위하여 매

립하는 경우 또는 공유수면관리법 제5조(점·사용의 허가)제1항제4호(포락지·간석지를 토지로 조성하는 행위)의 규정에 의하여 공유수면을 매립하는 경우에는 이 법이 적용되지 아니한다.

## 5) 권한의 위임·위탁

이 법에 의한 해양수산부장관의 권한은 대통령령이 정하는 바에 따라 그 일부를 소속기관 또는 시·도지사에게 각각 위임하거나 농림부장관, 건설교통부장관의 소속기관에 각각 위탁할 수 있다. 이 경우 시·도지사는 위임받은 사무의 일부를 해양수산부장관의 승인을 얻어 시장·군수 또는 구청장에게 재위임할 수 있다(제40조).

## 2. 매립기본계획

### 1) 매립기본계획의 수립

해양수산부장관은 국토의 전체적인 기능 및 용도에 맞고 환경과 조화되도록 공유수면을 이용·관리하기 위하여 10년마다 연안관리법 제22조의 규정에 의한 중앙연안관리심의회(이하 “심의회”라 한다)의 심의를 거쳐 공유수면매립기본계획(이하 “매립기본계획”이라 한다)을 수립하여야 한다(제4조제1항). 해양수산부장관은 제1항의 규정에 의하여 매립기본계획을 수립하고자 하는 때에는 미리 관계 중앙행정기관의 장과 협의하고 관계 특별시장·광역시장 또는 도지사(이하 “시·도지사”라 한다)의 의견을 들어야 한다(동조제2항). 제2항의 경우에 시·도지사가 제출하는 의견에는 매립기본계획과 관련된 시장·군수 또는 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다) 및 당해 시·군 또는 구에 설치된 지방의회의 의견을 첨부하여야 한다(동조제3항).

### 2) 매립기본계획에의 반영요청 등

공유수면을 매립하고자 하는 행정기관의 장 기타 공유수면을 매립하고자 하는 자는 매립기본계획에 포함되지 아니한 공유수면중 매립이 필요한 공유수면이 있는 경우에는 대통령령이 정하는 바에 의하여 해양수산부장관에게

이를 반영하도록 요청할 수 있다(제5조제1항). 해양수산부장관은 관계 행정기관의 장에게 매립기본계획의 수립에 필요한 자료를 요구할 수 있으며, 이 요구를 받은 관계 행정기관의 장은 정당한 사유가 없는 한 이에 협조하여야 한다(동조제2항).

### 3) 매립기본계획의 내용

2002년의 개정법에 의한 매립기본계획은 연안관리법에 의한 연안종합관리계획, 국토기본법에 의한 국토종합계획과 국토이용관리법에 의한 국토이용계획에 적합하고 환경과 조화되도록 수립하여야 하며, 매립예정지별로 매립예정지의 위치와 규모, 매립예정지의 토지이용계획, 매립의 필요성과 매립방법에 관한 사항, 매립으로 인한 환경 및 생태계의 변화중 대통령이 정하는 사항과 그 대책에 관한 사항, 매립예정지의 토지이용계획과 관련한 매립전·후의 경제성 비교에 관한 사항, 기타 해양수산부장관이 필요하다고 인정하는 사항을 정하여야 한다(제6조).

### 4) 매립기본계획의 고시 등

해양수산부장관은 매립기본계획을 수립한 때에는 지체없이 이를 관보에 고시하고 관계 중앙행정기관의 장 및 관계 시·도지사에게 통보하여야 한다(제7조제1항). 제1항의 규정에 의한 통보를 받은 시·도지사는 시장·군수 또는 구청장으로 하여금 매립기본계획을 14일 이상 일반인이 열람할 수 있도록 하여야 한다(동조제2항). 제4조제1항의 규정에 의하여 수립된 매립기본계획은 매립예정지로 된 공유수면의 이용을 위하여 이미 설정되어 있는 권리를 제한하지 아니한다(동조제3항). 관계 행정기관의 장은 제4조제1항의 규정에 의하여 수립된 매립기본계획의 매립 예정지안에서 대통령이 정하는 경우를 제외하고는 새로운 권리를 설정할 수 없다(동조제4항).

### 5) 매립기본계획의 변경 등

해양수산부장관은 수립·고시된 매립기본계획에 대하여 5연마다 그 타당성 여부를 검토하고 매립기본계획의 변경 또는 폐지 등 필요한 조치를 취하

여야 한다(제8조제1항). 해양수산부장관은 필요하다고 인정하는 경우에는 매립기본계획을 변경 또는 폐지할 수 있다(동조제2항). 제4조 내지 제7조의 규정은 제1항 및 제2항의 규정에 의한 매립기본계획의 변경 또는 폐지에 관하여 이를 준용한다(동조제3항).

### 3. 매립면허

매립의 면허 및 승인의 강학상의 의의에 대하여는 이것을 받는 자에 대하여 특정한 공유수면을 매립하여 토지를 조성하고 그 준공을 조건으로 매립지소유권을 취득시키는 배타적 권리를 설정하는 “특허”에 속하는 행정처분이라고 보는 것이 판례의 일반적 태도이다. 또한 공유수면매립법 제22조의 준공인가는, 판례에 의하면, 매립에 관한 공사 및 그 완성의 상태가 매립면허 및 이에 붙인 조건에 정하는 매립 및 그 공사에 적합함을 인정하는 일종의 “확인행위”이다.

#### 1) 면허주의

공유수면을 매립하고자 하는 자는 대통령령이 정하는 바에 따라 매립목적 을 명시하여 해양수산부장관의 면허를 받아야 한다(제9조제1항). 해양수산 부장관은 제1항의 규정에 의한 면허를 하고자 하는 때에는 미리 관계 중앙 행정기관의 장과 협의하고 관계 시·도지사의 의견을 들어야 한다(동조제2 항). 해양수산부장관은 매립기본계획에 적합한 범위안에서 제1항의 규정에 의한 면허를 하여야 한다(동조제3항). 도시계획구역안의 공유수면과 항만법 제2조제2호의 규정에 의한 지정항만의 항만구역안의 공유수면의 매립은 국 가·지방자치단체 또는 정부투자기관관리기본법 제2조의 규정에 의한 정부 투자기관중 대통령령이 정하는 정부투자기관(이하 “정부투자기관”이라 한 다)이 매립한다. 다만, 매립목적·규모 또는 입지여건 등을 감안하여 대통령 령이 정하는 경우에는 개인 등이 매립할 수 있다(동조제4항). 해양수산부장 관은 동일한 위치의 공유수면에 대하여 매립면허의 신청이 경합된 경우에는 대통령령이 정하는 우선순위에 따라 면허를 할 수 있다(동조제5항). 매립면 허를 받은 자는 인가받은 실시계획의 내용에 따라 매립공사를 시행하여야

한다(제17조).

## 2) 면허의 부관 및 기준

해양수산부장관은 제9조의 규정에 의하여 면허를 하는 경우에는 이해관계인의 보호 또는 공익상 필요한 사항 기타 대통령령이 정하는 사항에 대하여 부관을 붙일 수 있다(제10조). 해양수산부장관은 매립예정지 및 매립으로 인한 피해가 예상되는 인근의 구역안의 “공유수면에 관하여 권리를 가진 자”가 있을 때에는 ①공유수면에 관하여 권리를 가진 자가 매립에 동의하고 매립이 환경 및 생태계의 변화에 관하여 충분히 고려한 것으로 인정되는 경우 ② 매립으로 인하여 생기는 이익이 그 손실을 현저히 초과하는 경우 ③ 매립이 법령의 규정에 의하여 토지를 수용 또는 사용할 수 있는 사업을 위하여 필요한 경우 ④ 기타 공익을 위하여 특히 필요한 경우로서 대통령령이 정하는 경우를 제외하고는 매립면허를 부여할 수 없다(제11조제1항). 제1항의 규정에 의한 매립으로 인한 피해가 예상되는 인근의 구역의 범위는 대통령령으로 정한다(동조제2항). 법(제11조제1항)에서 “공유수면에 관하여 권리를 가진 자”라 함은 ①법령의 규정에 의하여 공유수면의 점·사용 허가를 받은 자 ②어업권자 또는 수산업법 제2조제7호의 규정에 의한 입어자 ③법령의 규정에 의하여 허가를 받아 공유수면으로부터 인수하거나 공유수면에 배수하는 자 ④관습에 의하여 공유수면으로부터 인수하거나 공유수면에 배수하는 자를 말한다(제12조).

## 3) 면허후절차 및 수수료

매립면허를 받은 자는 매립공사의 착수전에 대통령령이 정하는 바에 의하여 실시계획을 작성하여 해양수산부장관의 인가를 받아야 한다. 인가받은 실시계획을 변경하고자 하는 경우에도 또한 같다(제15조제1항). 법 제15조제1항 전단의 경우에 제12조의 규정에 의한 권리를 가진 자가 있는 때에는 당해 권리자로부터 매립공사의 착수에 관한 동의를 받거나 제20조의 규정에 의한 보상 또는 시설을 한 후가 아니면 실시계획의 인가를 신청할 수 없다(동조제2항). 해양수산부장관은 제1항의 규정에 의하여 실시계획을 인가 또는 변경인가한 때에는 대통령령이 정하는 바에 의하여 이를 고시하여야 한

다(동조제3항). 해양수산부장관은 제15조제1항 전단의 규정에 의하여 실시계획을 인가하고자 하는 경우 그 사업계획에 제1항 각호의 1에 해당하는 사항이 포함되어 있는 때에는 매립면허를 받은 자가 제출한 관계 서류를 구비하여 관계 행정기관의 장과 미리 협의하여야 한다(제16조제2항).

#### 4. 다른 법률들과의 관계

##### 1) 매립면허 실시계획에 따른 인·허가의 의제

매립면허를 받은 자가 법 제15조제1항 전단의 규정에 의하여 실시계획의 인가를 받은 경우에는 17개 법률에 의한 다음의 인가·허가·승인·해제·협의·신고(이하 “인·허가등”이라 한다)를 받은 것으로 보며, 실시계획의 인가를 고시한 때에는 관련 법률에 의한 인·허가등의 고시·공고가 있는 것으로 본다(제16조제1항).

- 농지법 제36조의 규정에 의한 농지의 전용허가
- 농어촌정비법 제20조의 규정에 의한 농업기반시설의 목적외 사용승인
- 사망사업법 제14조의 규정에 의한 사망지안에서의 벌채 등의 허가 및 동법 제20조의 규정에 의한 사망지의 지정해제
- 산림법 제18조의 규정에 의한 보전임지의 전용허가, 동법 제57조의 규정에 의한 보안림의 지정해제, 동법 제62조 및 제90조의 규정에 의한 벌채 등의 허가
- 초지법 제21조의2의 규정에 의한 토지의 형질변경 등의 허가 및 동법 제23조의 규정에 의한 초지의 전용허가·신고 또는 협의
- 수산업법 제69조의 규정에 의한 보호수면구역안에서의 공사시행의 승인
- 전기사업법 제32조의 규정에 의한 자가용전기설비 공사계획의 인가 또는 신고
- 자연공원법 제23조의 규정에 의한 공원의 점·사용의 허가, 동법 제25조의 규정에 의한 공원보호구역안에서의 행위허가 및 동법 제50조의 규정에 의한 공원관리청과의 협의
- 도시계획법 제4조의 규정에 의한 토지의 형질변경 등의 허가, 동법 제23조의 규정에 의한 도시계획사업시행자의 지정 및 동법 제25조의 규정에

의한 도시계획사업실시계획의 인가

- 하수도법 제20조의 규정에 의한 공공하수도의 점용허가
- 도로법 제8조의 규정에 의한 도로관리청과의 협의 또는 승인, 동법 제34조의 규정에 의한 도로공사의 시행허가, 동법 제40조의 규정에 의한 도로의 점용허가
- 사도법 제4조의 규정에 의한 사도의 개설허가
- 하천법 제6조의 규정에 의한 관리청과의 협의 또는 승인, 동법 제30조의 규정에 의한 하천공사의 시행허가 및 동법 제33조의 규정에 의한 하천의 점용허가
- 공유수면관리법 제5조의 규정에 의한 공유수면의 점·사용허가 및 동법 제8조의 규정에 의한 실시계획의 인가(매립면허를 받은 매립예정지를 제외한다)
- 소하천정비법 제10조의 규정에 의한 소하천공사의 시행허가
- 골재채취법 제22조의 규정에 의한 골재채취의 허가
- 매장및묘지등에관한법률 제16조의 규정에 의한 무연분묘의 개장허가

## 2) 특별매립계획에 따른 매립면허등의 의제

공유수면매립법상 공유수면 매립면허(및 해양수산부장관과의 협의 또는 승인)는 다음에 열거하는 35개 법률조항들에 의하여 의제처리된다(1999년 법 부칙 제7조). 즉 특정 사업계획들이 해당 법률조항에 의하여 인·허가를 받으면 공유수면매립법에 의하여 공유수면의 매립면허를 받고 또 해양수산부장관과의 협의 또는 승인을 받은 것으로 간주된다. 이러한 의제법률은 공유수면관리법과 마찬가지로 공유수면매립법의 제정 이후 꾸준히 증가하는 양상을 보인다. 의제법률(조항)의 숫자가 증가함은 공유수면 매립면허에 대한 수요가 점증함을 뜻한다.

- 2002년 월드컵축구대회지원법 제21조제1항제5호
- 고속철도건설촉진법 제8조제1항제4호
- 공공철도건설촉진법 제6조제1항제4호
- 기업활동규제완화에관한특별조치법 제15조 본문



<참고자료> 현행 공유수면관리법 및 공유수면매립법 개요

- 농어촌도로정비법 제12조제1항제3호
- 농어촌발전특별조치법 제67조제1항제9호
- 농어촌정비법 제87조제1항제16호
- 도로법 제25조의2제1항제3호
- 산업입지및개발에관한법률 제21조제1항제19호
- 수도권신공항건설촉진법 제8조제1항제4호
- 수도법 제31조제1항제3호
- 수산업법 제17조제2항
- 신항만건설촉진법 제9조제2항제6호
- 외국인투자촉진법 별표 1의 제6호 라목
- 유통단지개발촉진법 제13조제1항제8호
- 자연공원법 제47조제1항제4호
- 자전거이용활성화에관한법률 제14조제1항제3호
- 전원개발에관한특별법 제6조제1항제6호
- 제14회아시아경기대회지원법 제23조제1항제6호
- 제주도개발특별법 제15조제1항제9호
- 주택건설촉진법 제33조제5항제7호
- 중소기업창업지원법 제22조제1항제4호
- 지역균형개발및지방중소기업육성에관한법률 제18조제1항제10호
- 청소년기본법 제45조제1항제5호
- 택지개발촉진법 제11조제1항제7호
- 토지구획정리사업법 제2조제3항 및 제80조의2제1항제1호
- 폐기물처리시설설치촉진및주변지역지원등에관한법률 제12조제1항제20호
- 하수도법 제13조의2제1항제3호
- 한국가스공사법 제16조의3제7호
- 한국수자원공사법 제18조제5호
- 한국토지공사법 제19조제1항제5호
- 항공법 제96조제1항제4호
- 항만법 제11조제1항제5호 · 동조제2항

- 화물유통촉진법 제37조제1항제3호
- 환경관리공단법 제16조의3제6호

법집행당국에서는 35개의 개별법들이 특별매립을 규정하고 있더라도 매립기본계획에 포함되어 있지 아니하면 매립이 불가능하다고 해석한다. 그러나 이러한 해석의 실효성에 대하여서는 의문이 제기된다. 매립면허주의를 규정하고 있는 공유수면매립법(제9조)은 동법에 의하여 규율되는 “일반매립”에 대하여 적용되는 요건이다. “특별매립”을 규정하고 있는 특례법들은 ‘면허의제주의’(1999년의 공유수면매립법 부칙 제7조)를 취하고 있기 때문에 매립을 예정하는 특정 사업계획들이 해당 법률조항에 의하여 인·허가를 받으면 공유수면매립법에 의하여 공유수면의 매립면허를 받고 또 해양수산부장관과의 협의 또는 승인을 받은 것으로 간주된다. 행정실무상 특별매립을 매립기본계획에 포함시켜 관리하고 있더라도, 매립기본계획은 필요한 경우 해양수산부장관에 의하여 변경되거나 폐지될 수 있으므로(공유수면매립법 제8조제2항), 매립기본계획 자체가 그에 포함되지 아니한 특별매립을 억제할 수 있는 저지력을 가지고 있다고 보기 어렵다.

## 5. 매립면허의 효과

### 1) 토지등에의 출입과 보상

매립면허를 받고자 하는 자 또는 매립면허를 받은 자가 매립에 관한 조사·측량 또는 매립공사 등을 위하여 타인의 토지나 공유수면(이하 “토지등”이라 한다)에 출입하고자 하는 경우, 타인의 토지등 위의 죽목·토석 기타 장애물을 변경하고자 하는 경우 또는 타인의 토지등을 재료적치장이나 임시도로로 일시 사용하고자 하는 경우에는 미리 그 소유자·점유자 또는 관리인 등의 동의를 받아야 한다. 다만, 그 소유자·점유자 또는 관리인을 알 수 없는 경우에는 그러하지 아니하다(제18조). 매립면허를 받고자 하는 자 또는 매립면허를 받은 자는 제18조의 규정에 의한 토지등에의 출입 또는 사용등으로 인하여 생긴 손실을 보상하여야 한다(제22조).

## 2) 불용 국·공유지의 양여 등

국유 또는 공유의 도로·제방·구거·저수지 기타의 공공시설이 매립공사의 시행으로 인하여 용도가 폐지되는 때에는 국유재산법 및 지방재정법의 규정에 불구하고 용도가 폐지되는 공공시설에 갈음하여 제26조제1항제1호의 규정에 의하여 국가 또는 지방자치단체의 소유로 되는 도로·제방·구거·저수지 기타의 공공시설을 새로이 설치하는 경우에는 매립면허를 받은 자에게 이를 양여할 수 있고 그 밖의 경우에는 매립면허를 받은 자에게 이를 매각할 수 있다(제19조제1항). 제1항의 규정에 의한 공공시설은 국유의 수면 및 수류를 포함한다(동조제2항). 국가는 매립공사의 시행으로 새로이 설치되는 공용시설 또는 공공시설의 용지로 바닷가가 사용되는 경우에는 국유재산법의 규정에 불구하고 그 바닷가를 당해 공용 시설 또는 공공시설을 관리할 관리청에 양여할 수 있다(동조제3항).

## 3) 손실방지와 보상

법 제12조의 규정에 의한 권리를 가진 자가 있는 공유수면에 대하여 매립면허를 받은 자는 대통령령이 정하는 바에 의하여 그 권리를 가진 자에게 끼친 손실을 보상하거나 그 손실을 방지하는 시설을 하여야 한다(제20조제1항). 매립면허를 받은 자는 제1항의 규정에 의한 보상에 관하여 보상을 받을 자와 협의하여야 한다(동조제2항). 매립면허를 받은 자 또는 제12조의 규정에 의한 권리를 가진 자는 제2항의 규정에 의한 협의가 성립되지 아니하거나 협의할 수 없을 경우에는 대통령령이 정하는 바에 의하여 관할 토지수용위원회에 재결을 신청할 수 있다(동조제3항). 2002년의 개정법에 의하면, 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률 제83조 내지 제86조의 규정은 제3항의 규정에 의한 관할 토지수용위원회의 재결에 대한 이의신청 등에 관하여 이를 준용한다(동조제4항). 또 공익사업을위한토지등의취득및보상에관한법률 제20조제2항, 제28조제2항 및 제58조제3항의 규정은 제3항 및 제4항의 규정에 의한 재결과 관련한 수수료 등 비용에 관하여 이를 준용한다(동조제5항). 손실보상에 대하여서는 예외가 적용된다. 법 제13조의 규정

에 의한 매립면허의 고시일 이후에 제12조의 규정에 해당하는 권리를 취득한 자에 대하여는 제20조제1항의 규정을 적용하지 아니한다. 제12조의 규정에 의한 권리를 가진 자가 매립면허의 고시일 이후에 설치한 시설 등에 대하여도 또한 같다(제21조).

#### 4) 과도기 법률관계 : 권리의무승계 · 준공인가 · 한시사용

매립면허를 받은 자는 매립면허로 인한 권리를 양도할 수 있다(제23조제1항). 매립면허를 받은 자가 사망하거나 매립면허를 받은 법인의 합병이 있는 때에는 그 상속인 또는 합병후 존속하는 법인이나 합병에 의하여 설립되는 법인은 그 매립면허에 따른 권리·의무를 승계한다(동조제2항). 제1항 및 제2항의 규정에 의하여 매립면허를 받은 자의 권리·의무를 양수 또는 승계한 자는 이 법의 적용에 있어서 이를 매립면허를 받은 자로 본다(동조제3항). 매립면허를 받은 자가 매립공사를 준공한 때에는 대통령령이 정하는 바에 의하여 지체없이 그가 소유권을 취득하고자 하는 매립지의 위치와 지적법 제5조의 규정에 의한 지목을 정하여 해양수산부장관에게 준공인가를 신청하여야 한다(제25조). 한편 매립면허를 받은 자는 제25조의 규정에 의한 준공인가전까지 매립목적의 달성에 지장이 없는 범위안에서 한시적으로 매립지를 사용하거나 매립지에 공작물을 설치할 수 있다(제24조).

### 6. 면허후의 법률관계

#### 1) 매립지의 소유권취득 등

국가·지방자치단체 또는 매립면허를 받은 자는 제25조의 규정에 의한 준공인가를 받은 날에 ①대통령령으로 정하는 공용 또는 공공의 용에 사용하기 위하여 필요한 매립지는 국가 또는 지방자치단체가(제26조제1항제1호) ②매립된 바닷가에 상당하는 면적(매립된 바닷가중 매립공사의 시행으로 인하여 새로이 설치된 공용시설 또는 공공시설의 용지에 포함된 바닷가를 제외한다)을 집합구획한 매립지는 국가가(이 경우 국가가 소유권을 취득하는 매립지의 위치는 제25조의 규정에 의하여 매립면허를 받은 자가 정한 매립

지가 아닌 곳으로 한다)(제26조제1항제2호) ③제1호 및 제2호의 규정에 의하여 국가 또는 지방자치단체가 소유권을 취득한 매립지를 제외한 매립지중 대통령령이 정하는 당해 매립공사에 소요된 총사업비(조사비·설계비·순공사비·보상비 기타 비용을 합산한 금액으로 한다)에 상당하는 매립지는 매립면허를 받은 자가(제26조제1항제3호) 그리고 ④제1호 내지 제3호의 규정에 의하여 국가·지방자치단체 또는 매립면허를 받은 자가 소유권을 취득한 매립지를 제외한 잔여매립지(이하 “잔여매립지”라 한다)는 국가가(제26조제1항제4호) 매립지의 소유권을 각각 취득한다.

법 제26조제1항제3호 및 제4호의 규정에 의하여 매립지의 소유권을 취득한 자 및 국가가 그 매립지의 소유권보존등기를 신청하는 때에는 그 신청서에 소유권행사의 제한에 관하여 대통령령이 정하는 사항을 기재하여야 하며, 등기공무원은 소유권보존등기를 함에 있어서 직권에 의하여 소유권행사의 제한에 관한 사항을 부기하여야 한다(제26조제2항). 법 제26조제1항제3호 및 제4호의 규정에 의하여 매립지의 소유권을 취득한 자 및 국가는 법 제28조 본문의 규정에 의한 매립목적변경의 제한기간이 경과한 때에는 법 제26조제2항의 규정에 의하여 소유권보존등기에 부기된 소유권행사의 제한에 관한 사항의 말소등기를 관할 등기소에 신청할 수 있다(제26조제3항).

## 2) 잔여매립지의 매수청구 등

매립면허를 받은 자는 준공인가를 받은 날부터 1년 이내에 제26조제1항제4호의 규정에 의하여 국가가 소유권을 취득한 잔여매립지의 매수를 청구할 수 있으며, 그 청구자가 실수요자인 경우에는 국가는 정당한 이유 없이 이를 거절하지 못한다. 이 경우 그 청구자가 산업입지및개발에관한법률에 의한 산업단지개발사업의 시행자인 때에는 국유재산법 제34조의 규정에 불구하고 당해 잔여매립지의 매각가격을 대통령령으로 정할 수 있다(제27조제1항). 국가는 제26조제1항제2호의 규정에 의하여 소유권을 취득한 매립지와 제26조제1항제4호의 규정에 의하여 소유권을 취득한 잔여매립지를 그 매립목적에 따라 공업배치및공장설립에관한법률 제2조제1호의 규정에 의한 공장의, 산업입지및개발에관한법률 제2조제2호의 규정에 의한 지식산업을 위

한 시설의, 산업입지및개발에관한법률 제2조제3호 및 제4호의 규정에 의한 정보통신산업관련시설 및 자원비축시설의 그리고 관광진흥법 제3조제1항제2호의 규정에 의한 관광숙박업을 위한 시설과 동조동항제3호의 규정에 의한 관광객이용시설업중 전문휴양업을 위한 농어촌 휴양시설 및 민속·문화자원 소개시설의 용지로 임대하는 경우에는 국유재산법의 규정에 불구하고 영구 시설물을 설치하게 할 수 있다. 다만, 잔여매립지가 제1항의 규정에 의한 매수청구기간이 경과하지 아니한 때에는 매립면허를 받은 자의 동의를 받아야 한다(제27조제2항). 국가는 제2항의 규정에 의한 매립지 및 잔여매립지를 임대하는 경우에는 국유재산법 제33조·제36조 및 제38조의 규정에 불구하고 매립지 및 잔여매립지의 임대방법·임대기간 및 임대료를 대통령령으로 정할 수 있다(제27조제3항).

### 3) 매립목적 변경의 제한과 예외

매립면허를 받은 자, 매립지의 소유권을 취득한 자와 그 승계인은 매립면허를 받은 매립예정지와 매립지 또는 준공인가를 받은 매립지에 대하여 준공인가전의 기간 및 준공인가일부부터 20년 이내에는 매립목적을 변경하여 사용할 수 없다. 다만, 대통령령으로 정하는 경미한 매립목적변경인 경우에는 그러하지 아니하다(제28조). 매립목적변경의 제한에 대하여서는 예외가 인정된다. 즉 매립면허를 받은 자, 매립지의 소유권을 취득한 자와 그 승계인은 제28조 본문의 규정에 불구하고 매립면허를 받은 매립예정지와 매립지 또는 준공인가를 받은 매립지가 매립지의 일부를 공용 또는 공공의 용으로 변경함으로써 나머지 매립지를 매립목적에 맞게 사용하는 것이 불가능한 경우, 관련 법령의 규정에 의한 국가계획이 변경되어 매립지를 매립목적에 맞게 사용하는 것이 불가능한 경우 또는 산업의 발전 기타 주변여건의 변화 등으로 인하여 매립목적의 변경이 불가피한 경우에는 대통령령이 정하는 바에 따라 해양수산부장관의 인가를 받아 매립목적을 변경할 수 있다(제29조제1항).

해양수산부장관은 매립지의 소유권을 취득한 자와 그 승계인이 매립목적을 변경하고자 하는 경우에는 변경하고자 하는 매립목적을 기준으로 하여 재평가한 매립지가액의 증가분에 상당하는 매립지중 대통령령이 정하는 필요경비(제세공과금, 감정평가비, 준공인가시의 매립지의 취득가액에 소비자물가지

수를 곱한 자본비 기타 비용을 합산한 금액으로 한다)에 상당하는 매립지를 제외한 매립지(이하 “재평가매립지”라 한다)를 국가에 귀속시키고자 신청하는 경우에 한하여 제1항의 규정에 의한 인가를 할 수 있다(동조제2항). 해양수산부장관은 제1항의 규정에 의하여 매립목적변경의 신청이 있는 경우에는 관계 중앙행정기관의 장과 협의하고 관계 시·도지사의 의견을 들은 후 심의회의 심의를 거쳐야 한다(동조제3항). 제2항의 규정에 의한 매립지의 재평가방법 기타 필요한 사항은 대통령령으로 정한다(동조제4항). 해양수산부장관은 제1항 및 제2항의 규정에 의하여 매립목적변경을 인가한 때에는 대통령령이 정하는 바에 따라 이를 고시하여야 한다(동조제5항). 제1항 및 제2항의 규정에 의하여 매립목적의 변경을 인가받은 자는 매립목적변경인가서를 첨부하여 관할 등기소에 그 변경등기를 신청할 수 있다(동조제6항).

#### 4) 재평가 매립지의 소유권취득

국가는 제29조제1항의 규정에 의하여 해양수산부장관이 매립목적의 변경을 인가한 날에 재평가 매립지의 소유권을 취득한다(제30조제1항). 해양수산부장관은 제1항의 규정에 의하여 국가가 취득한 재평가 매립지의 소유권에 관하여 지체없이 등기·등록 기타 권리보전에 필요한 조치를 하여야 한다(동조제2항). 법 제29조제1항의 규정에 의하여 매립목적의 변경인가를 받은 자는 변경 인가일부터 1년 이내에 국가가 소유권을 취득한 재평가매립지의 매수를 청구할 수 있으며, 국가는 정당한 이유 없이 이를 거절하지 못한다(제30조제3항). 법 제29조제6항의 규정은 매립목적의 변경인가를 받은 자가 제3항의 규정에 의하여 재평가매립지를 매수하여 소유권에 관한 등기를 신청하는 경우에 이를 준용한다(제30조제4항).

## 7. 감 독

### 1) 매립지사용의 확인

해양수산부장관은 제26조제1항제3호의 규정에 의하여 매립지의 소유권을 취득한 자와 그 승계인이 제25조의 규정에 의한 준공인가시의 매립목적과

동일한 목적으로 매립지를 사용하는지 여부를 대통령령이 정하는 바에 의하여 확인할 수 있다(제31조).

## 2) 면허의 취소 등

해양수산부장관은 매립공사의 준공인가전에 ①허위 기타 부정한 방법으로 매립면허 기타 처분을 받은 경우(제32조제1호) ②매립공사가 매립면허를 받은 자의 귀책사유로 인하여 예정공정에 현저히 미달된 경우(제32조제2호) ③공유수면의 상황 변경 등 예상하지 못한 사정변경으로 인하여 공익상 특히 필요한 경우(제32조제3호) ④기타 법령의 규정에 의하여 토지를 수용 또는 사용할 수 있는 사업을 위하여 필요한 경우(제32조제4호) ⑤이 법 또는 이 법에 의한 명령이나 처분에 위반한 경우(제32조제5호)에는 이 법에 의한 면허 또는 인가 등을 취소·변경하거나 매립공사의 시행구역안에 있는 공작물 기타 물건의 개축·제거 또는 원상회복 기타 필요한 처분을 할 수 있다(제32조본문). 공익처분 등에 있어서는 손실의 보상이 인정된다. 즉 해양수산부장관은 제32조제3호 또는 제4호의 규정에 의한 처분으로 인하여 손실을 받은 자가 있는 경우에는 대통령령이 정하는 바에 의하여 그 손실을 보상하여야 한다(제33조). 해양수산부장관은 제32조의 규정에 의하여 면허를 취소하고자 하는 경우에는 청문을 실시하여야 한다(제37조).

## 3) 면허의 효력상실

매립면허는 그에 의하여 공사의 실시계획의 인가를 신청하여야 할 경우로서 지정된 기일내에 그 신청을 하지 아니한 경우(제34조제1항제1호), 실시계획에서 정한 기간내에 매립공사를 착수하지 아니한 경우(동항제2호) 또는 실시계획에서 정한 기간내에 매립공사를 준공하지 아니한 경우(동항제3호)에 그 효력을 상실한다. 다만, 해양수산부장관은 천재지변·불가항력 등 매립면허를 받은 자에게 귀책사유가 없는 경우에는 매립면허의 효력이 상실된 날부터 3월이내에 한하여 그 효력을 소급하여 회복시킬 수 있다(제34조제1항본문). 해양수산부장관은 위 제1항제3호의 규정에 의하여 매립면허의 효력이 상실된 경우로서 매립면허를 받은 자가 그 매립공사를 대통령령이 정



하는 공정이상을 시행한 경우에는 제1항의 규정에 불구하고 매립면허의 효력이 상실된 날부터 1년 이내에 한하여 그 효력을 소급하여 회복시킬 수 있다(동조제2항). 해양수산부장관은 제1항 단서 및 제2항의 규정에 의하여 매립면허의 효력을 회복시킨 경우에는 그 매립면허의 부관을 변경하거나 새로운 부관을 붙일 수 있다(동조제3항).

#### 4) 원상회복

매립면허를 받은 자는 자기의 귀책사유로 인하여 그 매립면허의 효력이 소멸된 경우에는 매립공사의 시행구역안의 공유수면을 원상으로 회복하여야 한다. 다만, 해양수산부장관은 원상회복을 할 수 없거나 기타 대통령령으로 정하는 사유가 있는 경우에는 그 매립면허를 받은 자의 신청에 의하여 그 의무를 면제할 수 있다(제35조제1항). 해양수산부장관은 제1항 단서의 규정에 의하여 의무를 면제한 경우에는 매립공사의 시행구역안의 공유수면에 있는 시설 기타의 물건을 무상으로 국가의 소유로 할 수 있다(동조제2항). 제2항의 규정은 매립면허를 받지 아니하고 공유수면을 매립하였거나 매립면허의 효력소멸후 1년 이내에 제1항 단서의 규정에 의한 의무면제신청을 하지 아니한 경우에 이를 준용한다(동조제3항). 해양수산부장관은 제1항의 규정에 의한 원상회복의 의무이행을 보증하기 위하여 원상회복에 소요되는 비용에 상당하는 금액을 대통령령이 정하는 바에 의하여 예치하게 할 수 있다. 다만, 매립면허를 받은 자가 국가·지방자치단체·정부투자기관 기타 대통령령이 정하는 자인 경우에는 그러하지 아니하다(동조제4항). 제4항 본문의 규정에 의한 원상회복의 의무이행을 보증하기 위한 금액의 예치 기타 필요한 사항은 대통령령으로 정한다(동조제5항).

### 8. 사후절차 및 특례

#### 1) 보고 및 검사 등

해양수산부장관은 매립공사의 지도·감독에 필요하다고 인정되는 때에는 매립면허를 받은 자에 대하여 대통령령이 정하는 바에 의하여 필요한 자료의 제출 또는 보고를 하게 할 수 있으며, 관계 공무원으로 하여금 매립면허

를 받은 자의 사무실·사업장 기타 필요한 장소에 출입하여 장부·서류 기타 물건을 검사하게 하거나 관계인에게 질문하게 할 수 있다(제36조제1항). 제1항의 규정에 의하여 출입·검사를 하는 공무원은 해양수산부령이 정하는 바에 의하여 그 권한을 표시하는 증표를 관계인에게 내보여야 한다(동조제2항).

## 2) 국가 등이 시행하는 매립

국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 매립을 하고자 하는 경우에는 미리 해양수산부장관과 협의하거나 승인을 얻어야 한다(제38조제1항). 제1항의 규정에 의하여 매립을 협의하거나 승인을 얻은 기관은 제3항의 규정에 의한 준공인가전에 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관외의 자에게 매립에 관한 권리를 양도할 수 없다(동조제2항). 제1항의 규정에 의하여 매립공사를 시행한 기관은 당해 매립공사를 준공한 때에는 지체없이 지적법 제5조의 규정에 의한 지목을 정하여 해양수산부장관에게 준공인가를 신청하여야 한다(제38조제3항). 제1항의 규정에 의하여 매립공사를 시행한 기관은 제3항의 규정에 의한 준공인가를 받은 날에 그 매립지의 소유권을 취득한다. 다만, 공용 또는 공공의 용에 필요한 매립지는 그러하지 아니하다(동조제4항). 법 제9조(면허)제1항 내지 제3항 및 제5항, 제10조(면허의부관) 내지 제13조(면허의고시), 제15조(실시계획의인가) 내지 제22조(토지등에의 출입 등에 대한 보상), 제23조(권리의무의승계)제2항 및 제3항, 제24조(매립지의사용), 제26조(매립지의소유권취득등)제1항제1호·제2호·제2항 및 제3항, 제28조(매립목적변경의제한), 제29조(매립목적변경제한의예외)제1항·제3항·제5항 및 제6항, 제31조(매립지사용의확인) 내지 제37조(청문)의 규정은 제38조(국가등이시행하는매립)제1항의 규정에 의한 매립에 관하여 이를 준용한다(제38조제5항).

## 3) 매립지의 이관

해양수산부장관은 정부사업으로 실시하는 매립공사를 준공한 때에는 매립지를 대통령령이 정하는 바에 의하여 지체없이 그 매립지의 매립목적에 따

라 관계 중앙행정기관의 장에게 이관하여야 한다. 이 경우 농업을 주목적으로 하는 매립공사에 있어서 방수 또는 방조제 시설공사를 준공한 때에는 이를 지체없이 농림부장관에게 이관하여야 한다(제39조).

## 9. 제 재

### 1) 형 사 벌

매립면허를 받지 아니하고 매립공사를 한 자, 허위 기타 부정한 방법으로 매립면허 기타의 처분을 받은 자 또는 제28조 본문의 규정에 위반한 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다(제41조). 법인의 대표자나 법인 또는 개인의 대리인·사용인 기타의 종업원이 그 법인 또는 개인의 업무에 관하여 제41조의 규정에 의한 위반행위를 한 때에는 행위자를 처벌하는 외에 그 법인 또는 개인에 대하여도 동조의 벌금형을 과한다(제42조).

### 2) 민 사 벌

경미한 위법행위에 대하여서는 과태료가 부과된다(제43조) : ① 제36조제1항의 규정에 의한 보고를 하지 아니하거나 허위의 보고를 한 자 또는 관계 공무원의 검사를 거부·방해·기피한 자는 200만원이하의 과태료에 처한다(제43조제1항). ② 제1항의 규정에 의한 과태료는 대통령령이 정하는 바에 따라 해양수산부장관(권한의 위임·위탁 또는 재위임이 있는 경우에는 위임·위탁 또는 재위임을 받은 기관을 말한다. 이하 같다)이 부과·징수한다(제43조제2항). ③ 제2항의 규정에 의한 과태료처분에 불복이 있는 자는 그 처분의 고지를 받은 날부터 30일 이내에 해양수산부장관에게 이의를 제기할 수 있다(제43조제3항). ④ 제2항의 규정에 의한 과태료처분을 받은 자가 제3항의 규정에 의하여 이의를 제기한 때에는 해양수산부장관은 지체없이 관할법원에 그 사실을 통보하여야 하며, 그 통보를 받은 관할법원은 비송사건절차법에 의한 과태료의 재판을 한다(제43조제4항). 제3항의 규정에 의한 기간내에 이의를 제기하지 아니하고 과태료를 납부하지 아니한 때에는 국세 또는 지방세 체납처분의 예에 의하여 이를 징수한다(제43조제5항).