

韓國의 公用收用 紛爭： 去來費用假說 및 判例選擇偏倚 矯正을 中心으로 *

金一仲 · 梁珍錫**

논문 초록 본고의 목적은 한국의 공용수용 분쟁을 실증적으로 분석하는데 있다. 이를 위해 기존 이론들이 끊임없이 강조해 온 거래비용가설 및 학계의 주요논제들을 검증해 보고자 한다. 더불어 판례선택편의 문제를 교정함으로써 후속연구자들에게 판례 연구 방법론의 한 표본을 마련해 주고자 한다. 이러한 목적 아래 수행한 실증분석에서는 경제이론에 근거한 가설들을 대체로 검증할 수 있었다. 나아가 수용의 정당성에 관한 법원의 숙고필요성이 한층 절실하고, “경제효율성”과 “공정성”을 구체적으로 담보하기 위한 행정당국의 시행기준이 확립되어야 한다는 정책함의를 남겨 주었다.

핵심주제어: 공용수용, 거래비용가설, 판례선택편의

경제학문헌목록 주제분류: K11, K41

* 건설적이고 유익한 논평을 해주신 익명의 두 심사자와 장시간 자료수집을 위해 수고해 준 박성규 조교, 그리고 “법원판례를 통한 공용수용의 법경제학적 분석” 연구프로젝트를 지원해준 숭실대학교에 감사드린다.

* * 숭실대학교 경제국제통상학부 / 한국경영자총협회, 경제조사본부.

E-mail: ijk@saint.ssu.ac.kr / ssjsy@hanmail.net

“다중거래(multilateral transactions)의 버티기 문제(holdout problem)¹⁾는 이러한 다수간 거래들에서는 ‘거래비용’이 높아지기 쉽기 때문에 발생한다. 다중거래를 성립시키는 비용이 너무나 높아서 공공사업의 수행 자체가 좌절될 수 있다는 우려가 생긴다. 거래당사자 모두가 합의점에 이르도록 강제하는 어떤 수단이 없고서는 모두에게 이익될 거래조차 이루어지기 어렵다는 의미이다. 따라서 높은 거래비용을 지닌 다중거래의 속성과 사적재산권을 수용할 수 있도록 정부에게 [헌법에 의해] 권한을 부여한 사실과는 서로 밀접한 관계가 있다.” (Ulen, 1992, p.172), []은 필자주.

I. 序論

우리나라에서 국가와 민간사이의 재산권 배분원칙은 기본적으로 헌법 제23조에서 규정하고 있다. 특히 제23조 3항의 공용수용 조항은 국가와 민간의 관계를 설정하는 초석이다. 일부 법조인들이 주장하듯이 이 조항을 민간의 재산권에 대한 국가의 개입을 “정당화”하는 규정이라고 생각하기 쉽다.²⁾ 그러나 이제까지 발전되어 온 다양한 경제이론들에 의하면 이는 오히려 국가의 개입을 ‘제한’하는 규정으로서 기능한다. 즉 이러한 주장은 여러 제약조건들이 만족될 때 비로소 실행 가능한 정부의 특권일 뿐이라는 인식에 기반하고 있다. 특별히 법경제학자들은 시장거래를 할 경우 “거래비용(transaction cost)”이 대단히 높아진다는 사실을 공용수용이라는 특권을 정당화하는 핵심 필요조건으로 강조해왔다(Munch, 1976, pp. 474~475; Epstein, 1985, pp. 202~203; Posner, 1992, pp. 56~61; Ulen, 1992, pp. 171~174; Fischel, 1995, pp. 68~70; Miceli, 1997, pp. 137~138 등).

본고는 두 가지 구체적 목적을 가지고 있다. 첫째 목적은 Coase(1960) 이후 빠르게 축적되어 온 거래비용의 경제원리를 한국의 공용수용의 문제에 적용하는 것이다. 다분히 법적인 영역으로만 간주되어 왔던 공용수용분야에서 어떻게 경제학적인 논리가 접목·확산되었는지 제Ⅱ절의 전반부에서 간략히 조명한다. 제Ⅱ절의 후반

1) 버티기의 정의와 그 경제학적 속성에 관해서는 후술된다.

2) 수용으로 인한 개인 손실이 사회통념상 당연히 수인해야 할 한도를 넘어 “특별한 희생”을 입힌 경우에 한해 보상해야 한다는 소위 특별희생설에 관한 다양한 주장들도(예: 서원우, 1979; 박윤훈, 1995; 허영, 1995; 구병삭, 1995; 권영성, 1996; 김철수, 1997 등) 넓게 보면 국가 개입의 제한보다는 그 정당성 확보에 우선 비중을 두는 듯하다.

부에서는 공용수용과 거래비용의 관계를 나타내는 필자들 나름대로의 분석틀을 제시한다. 이러한 관계가 공용수용이론의 기본명제로 자리잡았다는 사실에 비하여 학계에는 아직 구체적 논리나 정식모형은 없는 상황이며, 매우 간략하나마 본고의 분석틀은 효율성 이슈를 재강조하는 계기를 마련할 것이다. 더불어 이러한 거래비용 이슈가 한국의 법원에서 실제로 어떻게 반영되고 있는지 본고 후반부의 실증분석을 통해 검증한다.

본고의 둘째 목적은 판례를 사용하는 실증분석에서 흔히 발생할 수 있는 법원간 선택편의 문제를 국내 최초로 해결해 보려는데 있다. 판례분석 방법은 국내에서도 최근 들어 그 유용성을 인정받고 있음에도 불구하고,³⁾ 이 방법에는 여러 면에서 주의해야 할 선택편의 문제들이 존재한다.⁴⁾ 그 중에서도 본고는 하급심과 상고심으로 구성되는 판례정보의 특성 때문에 발생하는 문제점에 그 초점을 두고자 한다. 예컨대 하급심으로만 구성된 판례분석은 분쟁조정의 최종결과를 알 수 없다는 한계점을 지닌다. 반면 상고심으로만 구성된 자료는 하급심의 결과에 승복하지 않은 사건들만 취사선택되기 때문에 때로 심각한 선택편의를 갖게 된다. 따라서 제Ⅲ절에서는 법원간의 선택편의 문제를 극복하면서도 한국법원의 최종 의사결정을 반영하기 위해 판례자료의 무작위추출방법을 고안하고 충실히 수행할 것이다.

한편 제Ⅳ절에서는 이상의 방법으로 수집된 한국의 공용수용 판례를 통해 실증분석을 시도한다. 과거 수 십 년 동안 정교하게 전개되어 왔던 공용수용의 다양한 이론들이 한국의 법원판례에서 어떻게 반영되었는지 검증해 본다. 한국의 공용수용 분쟁조정에서도 거래비용가설을 비롯한 경제이론들이 매번 판결에 적시되지는 않더라도 기대 이상 반영되고 있다는 잠정적 결론을 도출하게 될 것이다. 마지막으로 제Ⅴ절에서 수용자인 정부, 잠재적 피수용자인 국민들, 공용수용 관련 갈등의 조정을 담당할 한국법원 및 학계, 법조계에 주는 정책함의로써 글을 맺고자 한다.

3) 김일중·장재호(1998), 김일중(1999b), 김일중·양진석(1999), 조준모·이규영(1999), 김일중·조준모(2000a, 2000c) 등에서 다양한 실정법 관련 경제이론들을 판례로써 검증하고 있다.

4) 소송에서의 복잡다기한 선택편의 발생과정에 관한 최근 이론의 흐름에 관해서는 대표적으로 Hylton(1993) 및 Siegelman and Waldfogel(1999)을 참조할 수 있다.

II. 公用收用과 去來費用

1. 收用理論의 知的 흐름: 概觀

공용수용권은 사실 막대한 권한을 의미한다. 따라서 적절히 제한되지 않으면 많은 부작용이 발생할 수 있다. 요컨대 수용권의 오·남용을 피하기 위한 합리적인 지침이 절실하게 요구되었다. 이에 Michelman(1967)은 경제학적 의미가 투영된 이론적 기반을 학계 최초로 마련하였다.⁵⁾ 예를 들어 부가가치를 창출하는 공공사업을 위해 정부가 민간계약을 통해 토지를 구입한다고 하자. 당연히 피수용자의 버티기 문제(holdout problem)가 발생한다. 이는 피수용자의 숫자가 많을수록 극심해질 것이다. 요컨대 공용수용조항의 정당성은 일단 거래비용의 극복에 있다는 명제가 초기 경제적 접근의 골자이다(Posner, 1992, pp. 56~61). 특정사업에 소요되는 민간자산의 양 또는 소유자 숫자가 많아질수록 정부가 직면하는 거래비용이 높아지므로 이를 낮추기 위한 장치가 바로 공용수용조항이라는 의미이다.

높은 거래비용이 공용수용의 필요조건이라는 명제를 정립한 후에도 경제적 시각은 다양하게 발전되었다. 그중 Poletown Neighborhood Council v. City of Detroit(MI, 1981) 사건을 보면 GM社의 조립공장 설립을 위해 디트로이트市가 주민들의 토지를 수용하려고 하자 시정부가 재량권을 남용하는 것이라고 주민들이 반대하였다. 원심과 상소심에서도 피고가 승소하였다. 다수의견은 GM을 유치하는 것이 디트로이트시민을 위한 것이고, 따라서 이 공용수용은 공익에 부합되는 것이라 판결하였다. 미국에서 공용수용의 충분조건에 대한 논의를 가속화시키는 계기는 역설적이지만 이 판결의 소수의견 때문이었다.⁶⁾ 즉 “공익성”에 관한 법원의 숙고를 강화시키는 촉매역할을 하였다.⁷⁾

5) Michelman 이론의 핵심 및 그에 대한 평가는 김일중·양진석(1999, pp. 261~265)을 참조할 수 있다.

6) 소수의견에서 Ryan 판사는 첫째, 고속도로, 철로, 운하 등과는 달리 GM의 캐딜락공장 부지로 수용하는 것은 민간의 자산을 민간에게 이전시키는 일에 불과하다는 논리를 폈다. 즉 공공필수(public necessity)의 개념이 성립하지 않는다는 것이다. 두번째로는 설사 지금 토지를 넘긴다 하더라도 향후 GM이 일정 수준의 고용을 유지한다는 보장이 없다는 것이었다. 말하자면 공공책무성(public accountability)도 없다는 논리였다. 결국 공용수용권이 남용된 대표적인 경우로 법조계와 경제계가 모두 인정한 사건이 되어 버렸다.

7) 한편 Miceli(1997, p. 138) 역시 민간 토지소유주들이 자신들의 주관적 가치에 비중을 두어

더불어 경제논리는 공용수용시 또 다른 필요조건으로서의 정당보상에 관한 시각에도 꾸준히 반영되었다. 이전까지 법학자들은 주로 헌법적 권리의 문제로서만 보상의 문제를 다루었으나 Blume et al. (1984) 이후 경제학자들은 정당보상조항이 경제적 비효율성을 초래할 수도 있음을 강조하고 있다. 왜냐하면 수용될 것 같은 토지에 과다투자함으로써 과다보상 받으려는 유인이 피수용자에게 존재할 것이기 때문이다. 이러한 과다투자는 결국 배분효율성(allocative efficiency)을 달성하지 못할 것이라는 주장이다.⁸⁾

그러나 이러한 Blume et al. (1984) 류의 논리에 대해 Burrows(1991, pp. 55~56)는 민간부문(private sector)과 공공부문(public sector)간 자원이용의 상호의존성을 간과한 측면이 있다고 비판한다. 즉 무보상이 가져오는 효과를 단순히 민간부문만의 최적화문제로 한정했기 때문에, 전반적으로 정부가 사업비용을 과소계상하게 된다는 논리이다.⁹⁾ 더구나 민간부문에 가해지는 “무보상”이라는 위험이 정보가 대칭적으로 분포된 상황에서 단순히 외생적이며¹⁰⁾ 암묵적으로 최적위험인 것처럼 간주된 것은 큰 문제라는 주장을 편다. 사실 이러한 시각은 특유의 자유주의적(libertarian) 시각으로 공법·사법유사론(public-private analogy)을 일관되게 주장한 Epstein(1985)에 의해 체계화된 바 있다.¹¹⁾

합리적(reasonable) 가격을 초과하는 보상을 원할까봐 공용수용 조항이 도입되었다는 일반론을 강하게 부정하고 있다. 나아가 정부처럼 대규모 부지를 조성하지만(즉 막대한 거래비용을 수반하지만) 민간 건설업자들에게는 왜 공용수용의 특권을 줄 필요가 없는지에 대해서도 설득력 있는 답을 제시하고 있다.

- 8) 이러한 피수용자의 과다투자를 사전에 방지하는 문제를 다룬 저작으로는 최근에 Innes(1997)를 꼽을 수 있다. 정당보상 조항과 효율성 및 공정성간의 관계에 관한 매우 다양한 시각들은 김일중·조준모(2000b)의 제II절에 상술되어 있다.
- 9) 이를 “재정환상이론(fiscal illusion theory)”이라고도 부른다. 즉 보상책임이 없을 경우 정부는 정부프로젝트의 비용을 과소평가함으로써 과다수용 또는 과다규제 하는 경향을 보이고, 한편 민간부문에서는 자산에 과소투자하는 부작용이 발생한다는 논리이다 (Michelman, 1967; De Alessi, 1969; Blume, Rubinfeld and Shapiro, 1984; Cooter, 1985; Epstein, 1985; Fischel and Shapiro, 1988; Farber, 1992; Miceli and Segerson, 1994; Esposito, 1996; Innes, 1997 등).
- 10) Blume et al. (1984) 류의 주장과는 달리 공공선택이론은 수용확률이 자연재해와 같이 외생적이거나 중립적이라는 것에 강한 의문을 제기한다(Farber, 1992; Esposito, 1996 등). 예컨대 김일중·조준모(2000b)는 수용확률을 정치적 지지 혹은 저항의 함수로 파악한다.
- 11) Epstein은 공공재, 공유문제, 기타 시장실패 요인들이 존재하므로 정부개입의 여지가 존재한다고 원칙적으로 인정하지만, 공용수용이란 개념을 매우 광범위하게 사용하여 정부개입의 정

이러한 Epstein의 이론 이후 정부중립성과 정보의 대칭성 가정을 거부하는 공공선택이론의 연구가 최근 활발해지고 있다. 이 분야의 대표적인 저작으로서 Farber(1992)는 Blume et al. (1984)이 토지소유자들이 왜 보상을 받는지를 적절히 설명하지 못한다고 비판한다. 지금까지 많은 문헌들이 Blume et al. (1984)의 보험적 기능, Michelman(1967)의 반도덕화비용, Epstein(1985)의 지대추구이론에만 집중하여 왔으나 무엇보다도 (토지 등)보상되지 않으면 소유주들이 공공사업 반대로비를 벌일 것이기 때문이라는 논리가 더 큰 설득력이 있다고 주장한다. 더불어 Esposito(1997)는 정부의 예산제약과 관련한 이슈를 설득력 있게 다루고 있다. 즉 정부로서는 법적 분쟁시 그 방어에 참여야 하는 지출을 생각하지 않을 수 없으므로 일반적으로 (토지 등)비싼 지역에는 과다보상하거나 수용을 피하고 저렴한 지역은 과소보상하는 경향을 보였다고 주장한다. 결국 소송위협과 불확실성이 정부수용의 수준을 결정하는데 중요한 역할을 담당하는 것으로 해석하고 있다.

종합하면, 공용수용에 관한 경제적 접근은 거래비용이 높은 상황에서 재산권의 배분이 경제효율성에 어떠한 영향을 미치는가에 관한 Michelman의 이론으로부터 본격적으로 출발하였다. 그 후 사회효율성의 극대화를 위한 정당보상 문제에서 심화되었고, 정부중립성, 정보대칭성, 낮은 측정비용이라는 다소 비현실적 가정을 완화하였을 때 발생할 수 있는 문제점들을 환기시킨 공공선택이론에 의해 보다 정교해졌다고 볼 수 있다.

2. 市場去來, 公用收用, 그리고 去來費用: 分析틀

본고의 모두에서도 강조된 것처럼 거래비용은 정부가 사적 재산권을 취득할 때 심사숙고해야 할 핵심 변수이다. 즉 거래비용이 높을 때는 공용수용을, 낮을 때는 민간의 그것처럼 계약을 통해야 한다는 의미이다. 결국 정부로서는 수용시 거래비용의 정도를 정확히 측정해야 한다. 따라서 본 절에서는 거래비용의 관점에서 공용수용과 시장거래의 관계를 필자들 나름대로 재정립한다. 이를 위해 간단한 분석틀

도 및 방식에 대한 방향을 제시하려 하였다. 소위 “규제수용(regulatory takings)”의 개념을 정립시킨 것이다. 요컨대 Epstein에게 있어서 미수정헌법 5조의 공용수용은 정부를 인정하는 동시에 제약하는 조항으로서 이해되고 있다. 이에 대한 자세한 설명은 김일중·양진석(1999, pp. 270~274)을 참조할 수 있다.

을 마련한 후, 기존 문헌의 함의를 정리하고 한 걸음 더 나아가 그 확장을 모색해 본다.

1) 市場去來의 非效率性

자발적인 계약은 특정재화에 가장 큰 가치를 부여하는 쪽으로 재산권을 이동시킨다. 즉 강박 등의 강제가 없다면 사회전체의 잉여가 극대화될 수 있다는 의미로 해석 가능하다. 그러나 시장거래가 효율성 극대화의 충분조건이라 볼 수는 없다. 현실세계에서는 적어도 시장의 자발적인 거래를 제약하는 거래비용이 존재하기 때문이다. 공용수용의 맥락에서 이러한 거래비용을 촉발시키는 요인은 앞서 언급한 버티기 문제이다.

Munch (1976, pp. 474~475, pp. 478~480), Posner (1992, pp. 56~61), Ulen (1992, pp. 171~174), Miceli (1997, pp. 137~138) 등 기존 문헌들은 이를 다음과 같이 설명한다. 해당재산권(예: 토지)이 단일의 소유자에 국한하지 않고 다수의 소유자로부터 취득할 필요가 있을 때 버티기는 더욱 커진다. 철로공사의 예처럼 취득하여야 할 토지가 계속적으로 이어져 있는 상황에서 단지 한 사람이 버티기를 해도 이를 보는 다른 공급자들로 하여금 서로 마지막에 협상하려는 강한 유인을 준다. 공급자들의 독점적 가격과 높은 거래비용 때문에 자발적 시장거래는 최적량의 거래를 달성하지 못할 확률이 높을 것이라는 주장이다. 이상의 이론적 함의를 필자들 나름대로 재구성한 결과가 <그림 1>에 나타나 있다.

<그림 1>에서 D 는 정부의 토지수요곡선, S 는 토지소유자의 공급곡선을 나타낸다고 하자. 편의상 $Q_m = \frac{1}{2} Q_f$ 및 S 의 기울기는 $-(D \text{의 기울기})$ 라고 가정하면, D 와 S 는 각각 정부와 토지소유자의 한계유보가격(marginal reservation price)을 나타낸다. Munch (1976, 476)가 지적한대로 구매시 완전 분산된(scattered) 토지를 자유롭게 살 수 있다면 균형가격 및 균형량은 각각 P_m 및 Q_m 이 되어 E 점까지 구매가 이루어질 것이다. 그러나 취득토지의 인접성(contiguousness)은 토지간의 대체가능성을 줄이므로 토지소유자의 시장지배력을 높이는 요인으로 작용한다(Burrows, 1991, p. 58). 편의상 토지소유자의 버티기는 한계유보가격의 상승으로 나타나며, 공급자들 사이에 동일한 정도로 증가한다고 가정하고, 이를 반영하여 새

2) 公用收用の 非效率性

시장거래의 비효율성이 앞의 경우처럼 커질 때 정부로서는 대안으로 수용권의 발동을 고려하게 된다. Q_m 에 해당하는 토지량을 P_m 의 보상을 하고 수용함으로써 버티기로 손상된 배분효율성을 복원할 수 있기 때문이다.

그러나 Burrows(1991, p. 58)는 공용수용의 효율성을 지지하는 많은 문헌들이 다음과 같은 가정을 암묵적으로 사용해 왔다고 주장한다. 즉 정부투자사업을 위해 한계유보가격미만(intra-marginal) 공급자들로부터만 대체로 수용할 수 있다는 가정에서 왔다는 것이다. 그러나 정부투자사업이 갖는 본질적 특성은 정부가 미리 정한 위치의 토지들을 수용할 필요가 있다는 것이고 이는 시장거래에서는 발생하지 않는 문제를 낳는다. 예를 들어 인접한 토지들을 수용해야 하므로 정부보상가격을 초과하는 한계유보가격을 갖는 공급자들의 토지도 강제수용할 수 있다. 이러한 공용수용의 비효율성에 대해 앞서와 동일한 분석틀로써 <그림 2>로 재구성해 보았다.

먼저 기존문헌의 관례처럼 공용수용을 할 때 정부는 시장가격으로 보상한다고 가정하자(예: Munch, 1976, p. 479; Blume et al., 1984, p. 72; Burrows, 1991, p. 58; Posner, 1992, p. 57). 거래비용이 없는 상황이라면 시장거래를 통해 총잉여는 ΔP_fEO 로 극대화 될 수 있다. Posner가 주장했듯, 예컨대 이는 우체국들을 짓는데 필요한 총부지 Q_m 을 시장에서 구매하는 경우에 해당할 것이다. 이제 시장에서의 거래비용이 낮음에도 불구하고 공용수용을 사용한다면 어떻게 될 것인지 살펴보자.¹²⁾ 공용수용이 갖는 원천적인 문제점은 강제거래이므로 유보가격을 낮게 책정하는 공급자(O 에서 Q_m 까지의)들을 일일이 찾아내어 거래할 수 없다는데 있다.

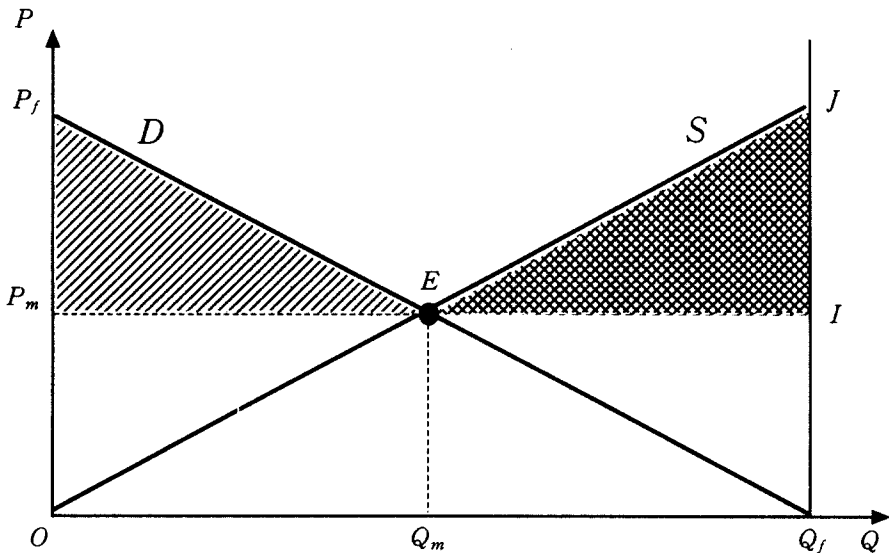
각 토지에 대해 공급자들이 과연 어느 정도의 유보가격을 생각하고 있는지 알 수 없으며 그 정도를 파악하기 위해선 상당한 측정비용을 요구하기 때문이다. 정부는 시장가격 보상을 통해 ΔP_fEP_m 의 편익을 얻을 수 있다. 그러나 정부가 수용한 토지가 O 에서 Q_m 까지의 공급량만을 선택했다는 보장은 없다. 더구나 극단적으로 만약 Q_m 에서 Q_f 까지의 공급량을 취득했다면 정부의 편익은 정확히 상쇄되어 버릴

12) 물론 수용토지의 인접성이 존재하는 상황에서는 버티기로 인한 거래비용을 야기시켜 <그림 1>과 같이 잉여를 감소시키므로, 공용수용을 통해 오히려 그 부작용을 경감시킬 수 있을 것이다. 그러나 이하에서는 본질적으로 책임원리(liability rule)이며(김일중, 1999a, p. 155) 강제성을 갖는 수용의 비효율성을 부각시키기 위해 거래비용이 낮은 상황을 상정한다.

것이다. 즉 $\triangle P_fEP_m = \triangle JIE$ 의 경우, 정부의 편익은 유보가격이 높은 공급자들의 부를 “강제적으로” 이전시킨 것에 불과하다. 따라서 자발적 시장거래를 통한 총잉여와 비교하면 $\triangle P_fEP_m + \triangle JIE$ 의 비효율성이 야기된다. 흥미롭게도 이는 〈그림 1〉에서 거래비용이 매우 높을 때 시장거래를 사용할 때 발생하는 비효율성의 최대값 ($\triangle P_fEO$)과 일치한다.

결론적으로 거래비용의 크기에 따라 시장거래 및 공용수용 모두 비효율성을 야기시킬 수 있는 여지는 존재한다. 환언하면 거래의 “비용”과 “강제성” 사이에는 효율성 측면에서 상충관계(trade-off)가 존재한다. 그러나 한 가지 분명한 사실은 공용수용을 통해 상대적으로 더 큰 효율성을 담보하기 위한 “필요조건”은 거래비용이 매우 높아야 한다는 것이다. 바로 이런 맥락에서 Ellickson(1973)은 우체국이나 정부청사를 짓기 위한 부지의 확보는 시장거래를 통해야 한다고 주장했던 것이다.

〈그림 2〉 공용수용의 비효율성



따라서 정책합의로서 자연스럽게 도출되는 과제는 어떤 방법을 선택함으로써 사회적 비효율성을 극소화할 수 있는가이다. 특정 공공사업의 성격상 버티기 효과가를 것으로 예상되는 곳에서는 공용수용을, 그렇지 않은 경우는 민간계약을 통하는 것이 효율적 공공사업의 추진방안이 될 것이다. 이 거래비용가설이 한국의 공용수용법리에 얼마나 반영되었는가를 검증하기 위해서는 법원판결의 사용이 이상적인 방법론이라 판단된다. 따라서 이하에서는 학계 최초로 그러한 실증분석을 수행하고자 한다.

Ⅲ. 判例分析에서의 法院間 選擇偏倚 矯正

1. 公用收用 關聯 判例의 把握 및 收集

헌법 제23조 제3항이 실제로 어떻게 적용되어 왔는가를 파악하는 작업은 중차대한 일이다. 그럼에도 불구하고 2~3년 전까지만 해도 한국의 법원정보인프라는 매우 미흡한 수준이었다. 그러한 이유로 인해 본고의 선행연구 성격을 갖고 있는 김일중·양진석(1999)에서는 다양한 선택편의(selection bias)를 갖는 자료를 부득이 감수할 수밖에 없었다.

그러나 최근 법원에서는 판례정보인프라사업을 구축하고 있다고 속속 발표했고, 민간부문에서 제공하는 CD 및 인터넷 사이트도 계속해서 늘고 있는 추세이다. 따라서 필자들은 이제 선행연구에서 달성하지 못한 본격적 실증분석을 수행해도 무방하리라고 판단하였다. 아직 완벽한 데이터베이스는 아닐지라도 최소한 표본의 무작위성(randomness)을 확보할 수 있다는 확신이 섰기 때문이다. 사실 본절에서 수행할 법원간 선택편의 교정작업은 향후 판례분석을 하는 연구자들에게 매우 유익한 지침을 주리라 기대한다.

구체적으로 자료수집은 주로 ㉠ 문헌, ㉡ CD, 그리고 ㉢ 통신서비스의 3가지 데이터베이스를 사용했다. 먼저 문헌데이터베이스로는 법원공보, 대법원판례집, 고등법원판례집, 하급심판례집, 판례월보 및 기타 문헌을 이용했다. 둘째 CD데이터베이스는 킹스필드, 법고을 판례 CD집을 사용했다. 마지막 통신서비스로는 (주) 한국법률정보시스템(KOLIS)의 홈페이지 등 여러 가지 인터넷 정보사이트를 다양하게

활용했다. 국내의 후속 연구자들을 위해 필자들이 사용한 인터넷 사이트에 관하여 그동안의 경험을 토대로 알게 된 개별적 특징들을 <부록 1>에 요약하였다. 큰 도움이 될 것으로 확신한다.

2. 法院間 選擇偏倚의 矯正을 通한 無作為性 確保

1) 公用收用 判例의 範圍設定과 下級審 標本抽出

우선 공용수용 판례의 범위를 설정하자. 한국에서 공용수용 분쟁의 시작은 크게 사업인정무효처분청구와 손실보상증액처분청구로 구분될 수 있다.¹³⁾ 요컨대 사업 인정무효처분청구는 ① 해당수용 자체의 위법성을 이유로 그 취소를 요구하거나, ② 수용지역에서 자신의 토지를 제외해 달라는 청구의 성격을 가진다. 반면 손실보상증액처분청구는 해당 공용수용은 일단 인정하되 보상금액의 산정이 잘못 되었으니 보상금을 증액하여 지급할 것을 요구하는 것으로 해석할 수 있다.

한편 실제로 판례를 수집하는 과정에서 기간을 어떻게 설정할 것인가도 매우 중요하다 생각되었다. 왜냐하면 1960년 내지 1970년대의 판례자료는 극히 적었으며 설사 존재한다 하더라도 주요변수의 빈번한 누락, 검색 사이트 이용 불가 등으로 인해 상당한 문제점이 야기되었기 때문이다. 따라서 다음과 같은 방법을 선택하였다. <부록 1>의 검색사이트를 섭렵하면서 많은 수의 서로 중복되지 않는 하급심 판례가 사이트별로 공개되고 있는 점이 관찰되었다. 그렇다면 설사 모집단을 구하

13) 참고로 한국의 공용수용 절차와 그에 따른 분쟁 조정은 다음과 같은 흐름을 따른다. 첫 단계는 사업인정 절차이다. 즉 토지의 수용이나 사용이 공익사업에 해당하는 것임을 인정하는 행정처분으로서 건설교통부 장관이 행한다. 두 번째 단계는 수용할 목적물의 범위를 확정하는 절차이다. 따라서 이 단계에서 수용예정토지 및 물건의 구체적인 현황조사가 시행된다. 세 번째는 수용할 토지의 범위, 수용시기, 손실보상 등에 관한 企業者와 被收用者간의 교섭행위이다. 이를 협의절차라 하는데 협의가 성립되지 않으면 기업자 및 피수용자는 각각 토지수용위원회에 재결을 신청할 수 있다. 수용의 마지막 단계인 재결이 확정되면 민사소송법상 확정판결과 같은 효력이 발생한다. 이러한 수용절차중에 피수용자가 사업인정처분 자체의 취소·철회를 원하는 경우(예: 해당사업이 공익사업이 아니라고 판단하는 경우)엔 토지수용위의 재결확정 이전에 행정법원으로 소송을 신청해야 하고, 단순히 재결금액이 낮다고 판단되어 불복하는 경우에는 중앙토지수용위원회에 이의재결을 다시 신청할 수 있다. 이상의 조정절차에 다시 불복할 때에는 각각 상급법원인 고등법원과 대법원으로 항소 및 상고할 수 있다(이선영, 1995).

지 못하더라도 이들 모두를 찾아낸다면 일단 하급심 표본추출과정에서의 무작위성을 확보할 수 있다고 생각했다. 따라서 검색사이트에서 하급심판례가 본격적으로 공개되는 시점인 1992년 9월부터 가장 최근의 1998년 7월까지로 자료수집기간을 잡았다.

2) 上級審과 下級審의 Matching 作業: 法院間 選擇偏倚 矯正

이상의 방법으로 수집된 하급심은 모두 458건이었다. 한편 『사법연감』 각 년도('92~'98) 자료에서는 토지수용 관련 행정소송의 총수가 1,326건으로 나타나고 있다. 이 1,326건을 모집단으로 가정할 때 본 표본은 “최소한” 34.5%의 포착률을 보인다고 할 수 있겠다. 왜냐하면 사법연감에는 각하·소취하·이송 등 재판부의 실제심리를 거치지 않은 사건들도 포함되기 때문이다.

이제 이들 하급심 판례들이 대법원까지 올라갔는지를 알아보기 위해 수행한 Matching 작업을 소개한다. 우선 본 연구에서 사용된 각종 데이터베이스는 대법원 사건을 100% 포함하고 있다. 대법원판례는 오래 전부터 전수 공개되어 왔기 때문이다. CD나 인터넷 검색사이트에서 제공되는 대법원판례는 동일한 검색용어를 사용할 때 거의 중복된다는 사실도 이를 뒷받침한다.

필자들이 수집할 수 있었던 가장 최근의 대법원판례의 선고시점은 1999년 4월이었다. 그런데 상고심으로 왔는지의 matching을 알아보는데 가장 중요한 것은 right-censoring 문제이다. 즉 추적(follow-up)기간이 충분하지 않으면 또 다른 표본편의로 인해 무작위성이 침해받기 때문이다. 하지만 검토 결과 본 자료의 right-censoring 문제는 후술되듯 그리 심각하지 않은 듯하다.

먼저 1990년대 대법원 공용수용 사건의 평균소송기간은 10.9개월로 계산되었고 최대치는 27개월로 나타났다. 따라서 최종 공개된 대법원 판례가 1999년 4월이었으므로 여기서 27개월을 빼더라도 그 시점은 1997년 1월이 된다. 그런데 앞서 확보한 458건의 하급심 중 1997년 1월 이후 것은 불과 12건으로서 전체의 2.6%에 지나지 않는다. 결론적으로 본 matching작업에서 누락된 경우는 하급심 수집기간의 마지막 몇 건들을 제외하고 별로 없을 것으로 판단된다. 따라서 법원간 선택편의를 교정하는데 발생하는 또 다른 표본편의 역시 거의 극복했다는 생각이다.

이와 같은 matching과정을 통해 총 59건의 상고심을 찾을 수 있었다. matching

된 사건들의 분포는 <부록 2>에 자세히 나타나 있다. 따라서 본 자료의 상고율은 59/458, 약 13%로 볼 수 있을 듯하다. 이는 하급심의 개별사건들을 일일이 추적하였고, 대법원에서 각하, 소취하, 상고취하 등이 아닌 실제로 심의했다는 점에서, 『사법연감』이 제시하는 상고율과는 달리 매우 의미 있는 숫자이다.¹⁴⁾

3) 最終데이터베이스의 構築

이제까지의 자료수집과정 및 최종데이터베이스의 구축과정이 <부록 4>에 정리되어 있다. 구축과정의 셋째 단계에서 보듯 matching이 이루어진 59건에 대해서는 모든 변수값들을 상고심 결과에 준하여 교체하였다. 이로써 ① 그 동안 국내 판례분석에서 문제되었던 법원간 선택편의도 극복하고, 동시에 ② 종속변수가 한국 법원의 최종판결을 반영하는 자료를 구축하게 된 것이다. 다만 <부록 4>에서 보듯 마지막으로 분석의 정교성을 좀 더 제고시키기 위해 한 단계의 작업을 추가적으로 더 수행하였다.

첫째, 전술한 바와 같이 무효청구소송은 반드시 수용재결 이전에 소송을 제기해야 한다. 그런데 458건 중에서 수용재결 이후에 청구함으로써 당연기각되는 판례를 다수 발견하였다. 예컨대 건설교통부 등 관할행정청의 사업인정처분단계에서 공익성 판단이 대개 끝났다고 한국법원은 판단하는 듯하다. 따라서 다분히 제도적 요인으로 인해 이 37건을 실증분석 자료에서 제외하였다. 둘째로 누락치의 문제이다. 따라서 핵심변수들 중 누락치가 있는 93건을 어쩔 수없이 제외한 328건의 자료를 최종 데이터베이스로 결정하였다. 결국 matching된 것은 28건으로 나타났다. 이는 최초에 구축한 matching을보다는 다소 낮으나 선택편의와 법원의 최종판결 반영이라는 원래의 목적을 달성하기 위해 노력한 결과이다. 물론 법원 데이터베이스가 더욱 정확히 축적되면 개선의 여지는 얼마든지 존재한다. 따라서 향후 국내의 연구자들이 판례분석을 수행할 때 활용할 수 있는 하나의 방법론으로서 고려해 볼 수 있을 것이다.

14) 참고로 과연 어떤 사건들이 상고심까지 가는가, 또 그 상고결과에 관한 체계적 분석은 국내에 전무하다. 그러나 이러한 연구는 좁게는 사법부의 판결, 행태, 자원배분, 및 나아가 법치주의의 정립을 위해서도 필수적이다. 본고에서는 국내 최초로 이 분석을 시도하였다. 지면관계상 <부록 3>에 그 결과를 요약하였다.

3. 韓國의 公用收用 紛爭: 概觀

1) 公用收用の 正當性: 去來實用, 公共必須, 暗黙的 同種補償

328건의 공용수용 판례를 분석한 후 변수들의 정의 및 기술통계치들을 <표 1>에 요약하였다. 제Ⅱ절의 거래비용가설을 다각도로 검증하기 위해 우선 공공사업유형을 <표 2>와 같이 구분하였다.

공공사업유형을 <표 2>와 같이 구분한 후 필자들은 거래비용의 정도를 포착하는 다음의 두 가지 시도를 하였다.¹⁵⁾ 우선 기존의 방법대로(예: 김일중·양진석, 1999) 소규모산업, 대규모산업, 및 망산업으로 구분함으로써 거래비용의 정도를 나타내보고자 하였다. 따라서 소규모산업이면 <표 1>의 TC_TRAD에 1의 값을 주었다. 그러나 여기서 필자들을 고심케 한 것은 과연 사업규모와 거래비용 사이에 그러한 단조증가 관계가 반드시 존재할까 하는 점이었다. 예컨대 <표 2>의 마을 진입로의 경우 소규모사업이지만 판결문의 내용으로 보아 반드시 통과되어야 할 지점인 경우 제Ⅱ절의 버티기 효과가 클 것이라고 판단되었다. 반면 <표 2>의 유통직판장 등은 대규모사업이지만 반드시 어디에 꼭 지어야 한다는 지역적 제한성이 약하므로 거래비용이 낮다는 판단이 가능하다. 이렇게 “지역적 제한성”이라는 새로운 거래비용 기준을 사용하여 구분한 공공사업유형을 앞서 구분한 규모별로 <표 3>에 정리하였다.

15) 『경제학연구』의 한 심사자가 정확히 지적한대로 거래비용의 대리변수로서 원고나 피고의 숫자를 사용할 수도 있다. 사실 이제까지 거래비용 관련 문헌에서는 분쟁당사자의 숫자나 사건 규모를 거래비용의 대리변수로서 제의하여 왔다. 연구를 시작할 때 필자들은 당연히 당사자 숫자를 고려했었다. 단, 대부분의 사건에서 피고는 정부기관으로 구성되어 있고, 표준편차도 0.2 밖에 되지 않아(<표 1> 참조) 원고숫자를 사용하려고 했었다. 하지만 예상치 못했던 큰 딜레마에 직면하게 되었다. 과거에 필자들이 다른 연구에서 다루었던 실정법 분야(예: 사고, 불법방해, 저작권 등)들과는 달리, 원고가 특정 정부사업의 일부분에 해당하는 경우가 매우 빈번했기 때문이다. 이미 시작한 지 수 년이 지난 대형 도로공사의 중간 또는 마지막 구간에서 수용을 하면서 발생한 분쟁이 그 대표적 예이다. 서울고등법원만 하더라도 도시재개발사업(92구1539), 택지개발사업(93구20742; 94구27177), 공단개발사업(94구2543), 순환고속도로(94구24284) 등의 대규모 또는 망사업 관련 분쟁에서 원고는 단지 1명에 지나지 않았다. 그럼에도 불구하고, 특정 분쟁에 관련된 원고숫자가 설사 한 두 명이라 하더라도 법원이 수용의 정당성을 판단할 때, 즉 거래비용의 크기를 파악할 때에는 반드시 해당 도로공사에 관련된 모든 피수용자들이 포함되어야 마땅하다. 물론 특정 대형공사에 관련된 과거의 모든 원고들을 찾아낸다는 것은 불가능하였다. 따라서 필자들은 다른 결정요소인 규모(및 지역적 제한성)에 초점을 두기로 한 것이다.

요약하면, 기존의 거래비용변수(TC_TRAD)와 다분히 실험성을 갖는 새로운 거래비용변수(TC_NEW)를 함께 추정하여 그 결과를 비교해 보고자 한다. 필자들은 TC_NEW를 구성하는데 주관성이 필연적으로 개입될 수밖에 없다는 사실을 인지하고 있다. 더불어 주요 판결문의 내용을 따라 구분한 <표 2>의 공공사업유형이 총 25가지에 지나지 않고 이 유형으로써 TC_NEW를 재구분하였으므로, <표 3>에서 보듯 기존의 방법과 차이를 보인 경우는 10건에 그쳤다. 그럼에도 불구하고 이러한 필자들의 시도가 향후 더욱 정교한 거래비용가설 분석의 출발점이 될 수 있으리라 기대한다.

한편 공공필수여부(PUB_NOT) 또한 수용의 공익성을 확보하는 매우 중요한 전제조건이다. 필자들은 <표 2>에서 택지개발, 재개발사업, 유통직판장 및 관련시설, 공업단지 건설, 청소년 수련원, 전문대학 건설을 공공필수가 아닌 수용으로 판단하였다.¹⁶⁾ 비슷한 맥락에서 공용수용의 정당성 조건을 설정하는 중요한 변수로서 Epstein(1985, ch. 13, 14)의 암묵적 동종보상(implicit in-kind compensation)을 고려해 보자. 이는 공용수용으로 인한 비용과 편익이 거의 동일한 주체에게 귀속되는 상황을 의미한다.¹⁷⁾ 고심 끝에 초등학교, 소규모 도로, 마을 진입로, 공영주차장, 공원, 변전소를 암묵적 동종보상이 상대적으로 존재하는 경우로 정의하였다.

2) 原·被告 特性, 裁判勞力 및 請求類型

<표 1>에서 보듯 원고수(N_PLA)는 최소 1명에서 최대 28명까지로 나타나고 있으며 평균은 약 1.88명이다. 한편 피고수(N_DEF)는 평균 2명이며 최소 1명에서 최대 5명까지로 분포되어 있다. 한편 지역변수(REGION)를 고려하면 서울인 지역이 전체의 33%로 나타나고 있다.¹⁸⁾ 다음 비토지수용(NON_LAND)인 경우는 전체

16) 그 이유는 다음과 같다. 우선 위에 열거한 경우 모두가 수용 후 민간에게 재산권이 이양되는 특징을 가지고 있다. 예컨대 택지개발은 수용이 이루어진 후 각 건설업체들에 택지가 할당되고 이후 개인에게 분양이 이루어진다. 유통직판장 및 공단도 같은 경우로 해석할 수 있으며, 전문대학 또한 수용 후 재산권이 해당 재단에 귀속된다는 점에는 다를 바가 없다고 판단된다.

17) 암묵적 동종보상에 관한 자세한 설명은 김일중·양진석(1999, p. 273)을 참조할 수 있다.

18) Farber(1992) 등의 논의를 고려하면 공용수용시 정치적 유인(예: 로비, 지역선거 등) 때문에 보상하게 된다. 따라서 정치력이 부재한 지역은 아마도 원고승소율에 (-)의 영향을 미치리라는 함의를 얻게 된다. 반면 Michelman(1967, pp. 1217~1218)의 논의를 따를 때 정치력이 부재한 곳(예: 지방)일수록 반도덕화비용이 증가하는데, 만약 이를 법원이 인지하고 있다면

의 9%인 30전으로 나타났다.

이제 사용변화변수(CHANGE)를 소개한다.¹⁹⁾ 사용변화란 토지 등 피수용지의 실제이용상황이 원래의 지목보다 고가치용도로 사용되었다는 의미이다. 따라서 원고측 기대이윤의 현재가치를 법관들이 반영한다고 가정하면 원고승소율에 (+)의 영향을 미칠 것으로 기대된다.²⁰⁾ 한편 개별가치 평가가 다른 지역들이 승소율에 미치는 차별적 영향을 포착하기 위해 도시계획구역여부(NCITY_PLAN)를 고려하였는데 그 비중이 21%로 나타나고 있다. 공공사업의 규모를 포착하는 변수로서 수용면적(AREA)은 피수용지 전체의 면적을 조사하고자 했으나 자료의 제약으로 인해 부득이 해당 원고들의 피수용지 면적을 합산한 수치를 이용하였다. 마지막으로 고려하는 원·피고 특성변수는 공시지가(NOTICE)이다. 최저 1천원에서부터 최고 16,376천원까지 다양하게 분포되어 있다.

한편 원고의 승소율을 결정하는 요소는 단순히 법리만의 함수라기보다는 원·피고의 재판노력비용, 법관재량권 등의 함수이다. 따라서 변호사수임료를 변수화 할 수 있다면 가장 이상적이겠으나 이는 특별히 한국에서는 대단한 제약이다. 이를 대체할 대리변수로서 원·피고측의 변호사수(LAWR_PLA 및 LAWR_DEF)를 설정하여 보았다. 한편 본고에서는 여기에 더하여 역시 국내 판례분석 최초로 원·피고측 변호인의 법인여부(PLA_FIRM, DEF_FIRM)라는 흥미로운 변수를 추가하였다.²¹⁾

원고승소율에 (+)의 효과를 가져야 한다는 결론으로 흐르게 된다. 상충되는 두 가지 가설의 결과가 주목되는 부분이라 할 수 있다.

- 19) 지목과 실제이용상황을 비교하여 실제이용상황이 지목보다 높은 가치로 사용되고 있다고 판단되는 경우 1의 값을 주었다. 예컨대 지목이 답, 전, 임야 등인데 수용 당시 실제로는 대지나 공업용지, 공장용지 등으로 상향 이용되는 경우를 의미한다.
- 20) 정부는 아무래도 시장가격 내지는 소위 표준지의 공시지가를 참조하여 보상액을 산정하게 된다. 그러나 미래이윤을 위해 투자해 온 피수용자들은 이에 대해서도 보상을 요구할 것이다. 따라서 법관이 판단할 때 과다투자가 아닌 “선의에서 비롯된(undertaken in good faith)”(Novak, Blaesser, and Geselbracht, 1994, pp. 244~247) 투자에 한해서는 그에 따른 증액보상을 명할 것이라고 보는 것이다.
- 21) 성공보수제도를 많이 채택하고 있는 미국에서는 증거가 약하더라도 거액의 보상액과 관련된 사건을 수임하려는 경향이 강하다(Viscusi, 1991, p. 53). 따라서 사후적으로 평균승소확률은 소액사건보다 낮게 된다. 즉 이미 변호사 숫자가 포함되어 있고 다른 조건이 일정할 때 법무법인 변호사의 위험수용(risk-taking)이 증가할 수 있다. 물론 한국에서는 법무법인이 개인변호사보다 성공보수제를 월등히 더욱 빈번히 사용한다는 증거가 없는 한 이러한 Viscusi의 논리를 곧바로 수용하기에는 무리가 있다. 이에 대해서는 『경제학연구』의 두 심사자 모두 해석에 조심성을 요한다고 정확히 지적한 바 있다. 이에 대하여 필자들이 재수고했음에도 불구하고

다음 고려할 변수는 중앙토지수용위원회가 해당원고에 소송전 보상금으로 지급한 금액인 재결금액(PRE_TOTAL)이다. 한국에서 재결금액은 평균 736,787천원으로 나타나고 있으며, 재결금액의 최소값이 0인 이유는 무보상 사건이 존재하기 때문이다. 이와 관련하여 한국에서 원고가 청구하는 증액(ADD_ASK)은 최소 49천원에서부터 최대 3,861,967천원까지 분포되어 있었고 평균은 약 181,118천원으로 나타났다. 한편 원고의 전략 및 법관의 경향을 파악하기 위해 증액청구액을 재결금액(PRE_TOTAL)으로 나눈 BUBBLE이라는 변수를 설정하였다. 더불어 평방미터당 총청구액(ASK_PER), 즉 (재결금액+증액청구액)/(수용면적)이라는 변수를 설정하였다. 원고가 받고자 하는 총 청구액은 단순히 증액청구액이 아닌 재결금액과 증액청구액의 합산으로 이해할 수 있기 때문이다. 이렇게 계산된 총청구액의 평방미터당 평균은 약 790천원으로 나타났다.

3) 判決特性

마지막으로 법관의 판결특성 중 원고승소율(WIN_PLA)은 74%로 꽤 높게 나타나고 있다. 이러한 결과를 놓고 법원이 민간인 원고측에 호의적인 판결을 내리고 있다고 해석하기는 어려울 듯하다. 우선 전술한대로 본 표본에는 사업무효처분청구소송이 누락된 점이 하나의 이유이다. 사업무효처분청구의 경우에는 앞서 살펴본 몇 건의 표본에서 거의 원고가 패소했다는 점을 상기할 필요가 있다. 승소율 74%는 법원이 해당공공사업의 취소를 명한 것이 아니고 단순히 원고의 증액보상청구를 수용한 비율을 나타낸다고 볼 수 있다.

한편 법관의 증액선고액(ADD_AWD) 평균은 53,785천원으로 나타났다. 따라서 증액청구액 대 선고액비율(RATIO)은 약 43%이다. 한편 원고가 승소한 경우만 고

고, 전술한 변호사 숫자가 소송노력의 적절한 대리변수라고 전제한다면, 법무법인이라는 설명변수의 “별도의” 효과가 (-)로 나올 때 그 해석은 여전히 법무법인의 위험회피도가 상대적으로 작기 때문이라 보아야 할 듯하다. 예컨대 법무법인의 대형화 추세 속에서, 어느 정도의 규모가 넘어가는 법무법인에서는 사건의 규모(stake)가 일정 수준이 되지 않으면 수임하기를 꺼려한다는 얘기, 기대승소율은 그리 높지 않아도 사건규모가 크면 기꺼이 수임하려 한다는 사실 등은 모두 같은 맥락에서 해석할 수 있다. 주지하듯 주식회사가 주식발행을 통해 위험을 분산시킴으로써 기대치극대화(expected value maximization)을 더욱 도모할 수 있다는 논리와 정확히 일치한다. 물론 이는 법률서비스시장에서의 중요한 이슈이므로 향후 계속적인 재확인작업이 필요할 것이다.

려하였을 때 증액선고액 비율은 약 59%이다. 이는 원고가 승소한다 해도 평균적으로 청구액의 59% 정도에 해당하는 액수를 받는다는 뜻이다. 따라서 한국의 법원에서 소위 일부승소가 많이 이루어지고 있다는 해석이 가능하다. 또한 평방미터당 총선고액(AWD_PER)은 평균적으로 약 615천원으로 나타났다.

〈표 1〉 변수들의 정의 및 기술통계량

변수명	정의	평균값	표준편차	최소값	최대값
TC_TRAD ¹	기존의 거래비용변수	0.27	·	0	1
TC_NEW ¹	새로운 거래비용변수	0.25	·	0	1
PUB_NOT ²	공공필수여부	0.40	·	0	1
IMPLICIT ³	암묵적 동종보상 여부	0.25	·	0	1
N_PLA	원고수	1.88	2.38	1	28
N_DEF	피고수	2.00	0.21	1	5
REGION ⁴	지역변수	0.33	·	0	1
NON_LAND ⁵	비토지수용	0.09	·	0	1
CHANGE ⁶	사용변화	0.42	·	0	1
NCITY_PLAN ⁷	도시계획구역 밖	0.21	·	0	1
AREA*	수용면적	7223.71	28773.53	21	354011
NOTICE	평방미터당 공시지가	455.99	1307.98	1	16376
LAWR_PLA	원고측 변호인수	1.70	1.31	0	9
PLA_FIRM ⁸	원고측 법인여부	0.09	·	0	1
LAWR_DEF	피고측 변호사수	2.30	2.14	0	11
DEF_FIRM ⁹	피고측 법인여부	0.24	·	0	1
PRE_TOTAL**	토지수용위의 재결금액	736787.58	3751774.27	0	65140116
ADD_ASK**	원고의 증액청구액	181118.91	405976.70	49	3861967
ASK_PER**	원고의 평방미터당 총청구액	789.73	2335.37	1	34056
ADD_AWD**	증액 선고액	53785.41	126514.49	0	1438049
AWD_PER**	평방미터당 총선고액	615.31	1876.24	0	24326
RATIO ¹⁰	증액선고액 비율	0.43(0.59)***	0.42	0	1
WIN_PLA ¹¹	원고승소 여부	0.74	·	0	1

주) 1. 거래비용이 낮으면 1, 높으면 0.

2. 공공필수가 성립되지 않으면 1, 공공필수인 경우이면 0.

3. 암묵적 동종보상이 있으면 1, 그렇지 않으면 0.

4. 서울이면 1, 그렇지 않으면 0.

5. 비토지 보상문제이면 1, 그렇지 않으면 0.

6. 실제이용상황이 자목보다 상향변화된 경우이면 1, 그렇지 않으면 0.
7. 피수용지가 도시계획구역 밖이면 1, 구역안이면 0.
8. 원고측 변호인이 법인이면 1, 그렇지 않으면 0.
9. 피고측 변호인이 법인이면 1, 그렇지 않으면 0.
10. 증액신고액을 증액청구액으로 나눈 값.
11. 원고가 승소했으면 1, 그렇지 않으면 0.

*. 단위는 m²임.

**. 단위는 천원이며 1998년 불변가격으로 통일하였음.

***. ()은 원고가 승소한 경우의 값을 나타냄.

〈표 2〉 공공사업 유형의 구분

유형번호	유형	관찰 치수	유형번호	유형	관찰 치수
1	택지개발	118	13	신공항 시설	4
2	재개발사업, 민영주택건설	8	14	가스사업	1
3	초등학교	3	15	해저 광케이블	1
4	유통직판장 및 관련시설	2	16	하천	11
5	고속도로	50	17	하수처리장 / 빗물펌프장	4
6	국도 확·포장공사	11	18	공업단지	13
7	소규모도로 건설(자치단체 주관)	57	19	군사시설	8
8	마을 진입로	5	20	방조제	4
9	공영주차장	1	21	공원, 녹지조성, 관광지	13
10	고속철도	2	22	청소년 수련원	1
11	지하철	7	23	공공청사	1
12	연육교	1	24	전문대학	1
			25	소규모 변전소	1

〈표 3〉 거래비용의 새로운 기준을 사용한 공공사업 유형

		공공사업 유형번호
거래비용이 낮은 경우	소규모사업	7, 9, 17, 21, 22, 23, 24, 25
	대규모사업	4
거래비용이 높은 경우	소규모사업	3, 8
	대규모사업	1, 2, 12, 13, 18, 19, 20
	망산업	5, 6, 10, 11, 14, 15, 16

IV. 實證分析²²⁾

1. 推定結果

이상과 같은 이론적 논의를 반영한 실증분석의 결과가 <표 4>에 나타나 있다. 전 모형에서 다중공선성의 징후는 없었다.

MODEL A와 MODEL B는 각각 기존의 거래비용변수와 새로 실험적으로 구성한 거래비용변수로 추정한 경우이다. 일단 전자를 사용한 결과가 MODEL A. 1이다. TC_TRAD는 예상대로 (+)의 값을 가지며 유의하게 나타나고 있다. 한국에서도 거래비용이 낮을 때는 원고승소율이 높았다는 의미이다. 요컨대 거래비용가설이 단순히 영·미법체계 뿐만 아니라 한국의 법원에서도 적용되고 있음을 확인한 순간이었다. 한국의 법관들이 전술한 거래비용가설 관련문헌들에 익숙해져있었다기 보다는, 거래비용가설에 내재한 논리 자체가 법체계의 상이성에도 불구하고 한국의 법관들에게도 설득력을 갖기 때문이 아니었나 싶다.

한편 수용의 공공필수여부를 가름하는 PUB_NOT 또한 예상대로 (+)의 값을 가지며 유의하였다. 즉 공공필수가 성립되지 않는 수용에 대해서는 대체로 법관들이 관대한 보상을 명령한다는 의미이다. 다음 거래비용과 암묵적 동종보상과의 교호작용²³⁾의 추정결과 예상대로 (-)의 값을 가지나 아쉽게도 그리 유의하지는 않았다.

이제 당사자 및 피수용자의 특징을 나타내는 변수들의 추정결과를 살펴보자. 서

22) 사실 본고의 실증분석에는 기본적으로 그 동안 법경제학계의 여러 연구들(예: Landes, 1971; Posner, 1973, 1992; Shavell, 1982; Bebchuk, 1984; Priest and Klein, 1984; Perloff and Rubinfeld, 1987; Hause, 1989; Cooter and Rubinfeld, 1989; Eisenberg, 1990; Hylton, 1993; Waldfogel, 1998; Siegelman and Waldfogel, 1999 등)을 통해 정립되어 온 소송 절차에 관한 경제모형이 그 기초에 깔려 있다. 지면관계상 자세한 내용은 생략하나 이를 한 마디로 요약하면, 법원의 판결은 당사자간의 정보비대칭성, 해당사건의 객관적 특성 및 법리, 이로부터 주관적으로 결정한 피해자 및 가해자의 재판노력이라는 세 가지 요소에 의해 결정된다는 것이다. 이들에 관한 더욱 자세한 설명은 김일중·장재호(1998), 김일중(1999b), 김일중·조준모(2000a) 등을 참조할 수 있다.

23) 교호변수를 넣은 이유는 다음과 같다. 암묵적 동종보상이 있는 경우(IMPLICIT=1)는 대개 소규모사업일 때이므로 거래비용이 낮아 원고승소율에 (+)의 영향을 미치는 반면, 동시에 보상이 필요하지 않으므로 (-)의 영향도 기대할 수 있게 된다. 따라서 교호변수로써 특히 후자의 차별적 효과를 포착해보고자 하였다. 다만 TC에 TC_TRAD가 아닌 MODEL B에서 사용될 TC_NEW를 사용하였다. 그 이유는 IMPLICIT변수가 TC_TRAD의 완전한 부분집합이기 때문에 다중공선성의 문제를 야기시킬 것이기 때문이다.

울지역일 때의 1의 값을 주었던 REGION변수는 (+)의 값을 가지지만 유의하지 않았다. 비토지수용에 대해서도 과연 비슷한 보상기준이 마련되어 있는지 그 여부를 측정한 NON_LAND변수의 부호는 직관대로 (-)로 나타났지만 그 유의도는 낮았다. 한편 피수용지의 용도가 변화되었는가를 나타내는 CHANGE변수는 예상대로 (+)의 값을 지니면서 대단히 유의하게 나타나고 있다. 전술한대로 법관들은 과거에 비해 고가치용도로 사용된 피수용지에 대해서는 피수용자의 기대이윤을 반영한

〈표 4〉 원고승소율(WIN_PLA)의 결정요인: Logit 분석

설명 변수	MODEL A		MODEL B	
	1	2	1	2
TC_TRAD	1.5320* (0.7938) ^a	1.5002* (0.7947)		
TC_NEW			0.6499** (0.3146)	0.5625* (0.3177)
PUB_NOT	0.5154** (0.2421)	0.3030 (0.2596)	0.4901** (0.2412)	0.2787 (0.2591)
TC * IMPLICIT	-0.8351 (0.8394)	-0.8745 (0.8399)		
REGION	0.1070 (0.2761)	0.0150 (0.2800)	0.2037 (0.2716)	0.1180 (0.2752)
NON_LAND	-0.2022 (0.4866)	-0.1156 (0.4918)	-0.2385 (0.4855)	-0.1556 (0.4902)
CHANGE	0.9968*** (0.2637)	0.9565*** (0.2669)	0.9722*** (0.2634)	0.9364*** (0.2665)
NCITY_PLAN	-0.4124 (0.3205)	-0.4088 (0.3182)	-0.3606 (0.3168)	-0.3517 (0.3147)
NOTICE	0.000066 (0.000104)	0.000034 (0.000103)	0.000063 (0.000105)	0.000032 (0.000104)
BUBBLE	-0.00235 (0.0385)		0.000147 (0.0389)	
LBUBBLE		-0.1710** (0.0761)		-0.1693** (0.0759)
DLAWR_PLA	0.7746*** (0.2797)	0.7716*** (0.2813)	0.8049*** (0.2781)	0.8066*** (0.2794)
PLA_FIRM	-1.3277*** (0.4612)	-1.4525*** (0.4631)	-1.3660*** (0.4598)	-1.4922*** (0.4617)
log likelihood	-174.974***	-172.358***	-177.09***	-174.514***

주) *은 $p < 0.1$, **은 $p < 0.05$ ***은 $p < 0.01$ 을 나타냄.

a. ()은 표준오차를 나타냄.

관대보상액을 판결한다는 잠정적 결론을 내릴 수 있었다. 반면 도시계획구역이 아닌 지역(NCITY_PLAN)은 그다지 유의하지는 않으나 상대적으로 저가치재산 소유자로 추정되는 원고의 (증액보상) 청구를 대부분 기각한다는 사실을 찾아낼 수 있었다. 표준지의 공시지가(NOTICE) 역시 예상대로 (+)의 값을 갖지만 그 유의도는 높지 않았다.

원고의 전략 및 재판노력에 관한 추정결과를 분석해 보자. 다른 조건이 일정할 때 원고의 과다보상 전략을 포착하기 위해 만든 BUBBLE은 예상대로 (-) 값을 갖지만 유의하지는 않았다. 이에 로그값을 취한 LBUBBLE을 넣어 본 것이 MODEL A.2이며 이제 유의하게 나타나고 있다. 즉 다른 조건이 일정할 때 즉 재결금액에 대한 증액청구액의 비율이 높아지면 이를 기각하거나 할인할 확률이 높아진다는 가설을 검증할 수 있었다.

한편 원고의 재판노력을 원고측 변호사의 수로 측정해 보려 하였다. 그러나 LAWR_PLA의 분포에는 심각한 왜곡성(skewness)이 존재하여 변호사가 2인 이상 일 때의 더미값을 취한 DLAWR_PLA로 추정한 결과 (+)의 값을 가지며 1%수준에서 유의하였다. 더불어 큰 기대를 갖고 구성했던 변수 PLA_FIRM도 (-)의 부호를 띠며 대단히 유의하게 나타나고 있음을 발견하였다. 요컨대 한국에서도 개인보다는 법무법인의 위험수용이 더 높다는 가설을 조심스럽게 받아들일 수 있을 듯하다.

2. 새로운 去來費用變數의 檢證

이제 본고에서 고안한 새로운 거래비용 변수를 검증해 보자. 즉 지역적 제한성 내지는 독점성에 큰 비중을 두고 구분한 거래비용변수(TC_NEW)로써 대체한 후 추정한 결과가 MODEL B에 나타나 있다. 다만 MODEL B에서는 TC_NEW와 TC * IMPLICIT변수의 상관관계가 높아서 부득이 후자를 빼고 추정하였다. 두 모형 모두 1% 수준에서 유의하다.

먼저 MODEL B를 보면 예상대로 거래비용변수는 (+)의 부호를 가지며 유의도가 10%에서 5%로 높아졌다. 같은 더미변수 형태로 정의되었지만 추정계수의 절대값이 큰 차이를 보이는 사실로 미루어, 비록 10건에서 TC_TRAD와 다른 값을 취했다 하더라도 두 변수는 통계적으로 이질적이라는 잠정적 결론이 가능하다. 다른 설명변수들의 추정결과가 MODEL A와 큰 차이가 없어 새로운 거래비용변수의 설

명력이 어느 정도 검증되었다고 볼 수 있을 듯하다. MODEL B.2 역시 MODEL A.2와 큰 차이를 보이고 있지 않으며 다만 공공필수여부(PUB_NOT)가 앞서와는 달리 11%선에서 유의함을 보이고 있다. 이 모형에서도 로그값을 취한 BUBBLE변수는 매우 유의하게 나타나고 있다. 종합하면, 향후 좀더 자세한 판례정보를 구하여 지역제한성의 정도를 더욱 세분화할 수 있다면 TC_NEW의 설명력이 훨씬 높아질 것으로 예측된다.

V. 結論

한국의 공용수용 분쟁은 어떻게 시작되고, 또한 어떻게 해결되는가 하는 조그만 호기심에서 본고는 시작되었다. 특히 기존문헌들이 끊임없이 강조해 온 “거래비용 가설”이 한국의 경험에서 어떻게 설명될 수 있는가를 검증하려 하였다. 더불어 최근까지도 판례분석의 아킬레스건으로 작용해 온 “선택편의 교정”과 “법원의 최종결정 반영”이라는 두 가지 숙제를 동시에 달성하고자 하였다. 이들 문제들을 해결함으로써 행정부 및 사법부에 정책지침을 주는데 일조하면서 동시에 후속연구자들에게는 판례 연구방법론의 표본을 마련해 주고자 하였다. 이러한 본고의 목적 아래 필자들이 수행한 실증분석의 주요 발견들은 다음과 같다.

먼저 본고의 핵심주제로서 강조한대로 거래비용이 낮을 때 원고승소율이 높게 나타나고 있었다. 이러한 경제논리를 판결문에 구체적으로 적시하지는 않았지만 한국의 법관들도 암묵적이거나 거래비용원리를 사용해 왔다는 것은 대단히 중요한 발견으로 평가될 만하다. 또한 수용의 정당성을 결정하는 중요한 변수로서 공공필수여부를 검증한 결과, 역시 한국에서도 단순히 민간 재산권의 이전에 불과한 수용에 관해서는 원고에 보다 관대하다는 결론을 얻을 수 있었다.

한편 피수용지의 특성들 중 용도가 상향 변화된 경우 한국의 법관들은 대단히 높은 비율로 원고의 손을 들어주고 있었다. 즉 원고의 미래기대이윤을 반영한 보상액을 산정해 주어야 한다는 법리가 반영되는 듯하다. 사실 본고에서는 시도되지 못했지만 Blume et al. (1984) 이후 최근 문헌들은 피수용자의 과다투자 문제에 대해 상당부분 연구노력을 할애하고 있다. 이러한 과다투자를 적절히 대리할 수 있는 변수를 찾아낸다면 CHANGE변수와 차별적 효과를 포착할 수 있을 것이다. 필자들이

나름대로 원고의 전략 및 법관의 선호도를 측정하고자 시도했던 변수인 BUBBLE은 예상대로 원고승소율에 (-)의 영향을 미쳤다. 또한 실험적으로 고안한 변수인 재판노력 변수들은 예상대로의 추정결과를 보여 향후 재판전략상 하나의 지표로서 삼아볼 수 있을 듯하다. 또한 한국에서도 범무법인의 위험수용을 확인할 수 있었던 점은 기대치 않은 수확이라 하겠다.

본 연구를 통해 다음과 같은 점을 우선적으로 제안하고 싶다. 첫째, 수용의 정당성에 관한 법원의 숙고가 한층 더 필요하다는 점이다. 본고에서는 자료의 제약으로 인해 실증분석에 포함되지 못했던 무효청구소송을 재상기해 볼 필요가 있다. 사실 수용 자체가 정당하지 않은 경우라면 단순히 원고의 증액청구만을 들어주는 것이 아니라 사업인정단계 내지는 수용재결이전에 사업의 “공익성”과 “거래비용”을 철저히 검토해야 한다는 의미이다. 그러나 확인할 수 있었던 많은 무효청구소송에서 대부분 원고가 패소하고 있다는 점은 실망스러운 발견이었다. 둘째, 말 그대로 “경제효율성”과 “공정성”을 구체적으로 담보하기 위한 시행기준 마련이 시급하다. 요컨대 공공사업을 위해 어쩔 수없이 토지수용을 추진하더라도, 피수용자들의 재산권 침해 우려에 대한 사전적 고려(예: Epstein (1985) 기준 등)를 행정당국은 필수적으로 해야 한다는 의미이다. 반면 현행 공공사업은 필연적으로 정치적 색채를 띌 수 밖에 없는 준거(예: Kaldor-Hicks류의 정태적 비용-편익분석)에 지나치게 의존하고 있다는 판단이다. 넓게 보면 이미 난마처럼 얽혀 있는 공용수용 분쟁의 촉발요인을 줄이기 위해서라도 보다 공정하고 효율적인 수용기준을 마련해야 한다고 본다. 셋째, 본 연구와 같은 판례분석을 위해서는 판례정보의 보다 효율적인 공개정책이 요구된다. 본고에서는 무작위성을 확보할 수 있도록 다각도로 노력을 기울였으나 외국과 비교할 때 완전하다고 하기는 어렵다. 향후 그 수요가 폭증하게 될 판례정보의 효율적 이용을 위해서는 국내연구자들의 깊은 관심과 더불어 법원측의 보다 세심한 배려(예: 하급심 전수공개, 판결문에 필수적으로 포함되어야 할 정보유형의 지침 설정, 하급심 판결문에 상고여부를 확인할 수 있는 정보의 삽입 등)가 요구된다.

■ 참고 문헌

1. 구병삭, 『헌법학원론』, 박영사, 1995.
2. 권영성, 『헌법학개론』, 법문사, 1996.
3. 김일중, “불법방해원리: 갈등조정에서의 적극적 활용을 위한 법경제학적 일고,” 『경제학연구』, 제 47 집 제 1 호, 1999a, pp. 151~185.
4. ———, “한국의 불법방해 분쟁: 판례를 통한 계량분석,” 『국제경제연구』, 제 5 권 제 1 호, 한국국제경제학회 1999b, pp. 119~147.
5. ——— · 양진석, “‘국가 대 민간’ 갈등: 공용수용의 헌법조항을 중심으로,” 『공공경제』, 제 4 집 제 1 호, 1999, pp. 253~305.
6. ——— · 장재호, “한국의 제소물책임(PL): 판례를 통한 경제적 분석,” 『경제학연구』, 제 46 집 제 2 호, 1998, pp. 63~94.
7. ——— · 조준모, “‘구제방식 청구유형과 원고승소율간의 자기선택 문제: 불법방해소송을 이용한 이론 및 계량분석,’ 『국제경제연구』, 제 6 권 제 2 호, 2000a, pp. 195~227.
8. ———, “공용수용의 정당절차에 관한 법경제학적 분석: 동강댐 사건을 중심으로,” 『경제학연구』, 제 48 집 제 2 호, 2000b, pp. 247~292.
9. ———, “노동계약에 관한 법경제학적 분석,” 『노동경제논집』, 제 23 권 제 2 호, 2000c, pp. 11~48.
10. 김철수, 『헌법개설』, 박영사, 1997.
11. 박윤훈, 『최신행정법강의(하)』, 국민서관, 1995.
12. 서원우, 『현대행정법론(상)』, 박영사, 1979.
13. 이선영, 『토지수용과 보상법론』, 법원사, 1995.
14. 조준모 · 이규영, “부당해고 구제방식의 선택편의에 관한 경제학적 분석: 경영상 해고 분쟁을 중심으로,” 『노동경제논집』, 제22권 제2호, 1999, pp. 1~33.
15. 허영, 『한국헌법론』, 박영사, 1995.
16. Bebchuk, Lucian, “Litigation and Settlement under Imperfect Information,” *Rand Journal of Economics*, vol. 15, 1984, pp. 404~415.
17. Blume, Lawrence, Daniel Rubinfeld, and Perry Shapiro, “The Taking of Land: When Should Compensation Be Paid?” *Quarterly Journal of Economics*, vol. 99, 1984, pp. 71~92.
18. Burrows, Paul, “Compensation for Compulsory Acquisition,” *Land Economics*, vol. 67, 1991, pp. 49~63.
19. Coase, Ronald, “The Problem of Social Cost,” *Journal of Law and Economics*, vol. 3, 1960, pp. 1~44.
20. Cooter, Robert, “Unity in Tort, Contract, and Property: The Model of Precaution,” *California Law Review*, vol. 73, 1985, pp. 1~51.
21. ———, and Daniel Rubinfeld, “Economic Analysis of Legal Disputes and Their

- Resolution," *Journal of Economic Literature*, vol. 27, 1989, pp. 1067~1097.
22. De Alessi, Louis, "Implications of Property Rights for Government Investment Choices," *American Economic Review*, vol. 59, 1969, pp. 13~21.
 23. Eisenberg, Melvin, "Testing the Selection Effect: A New Theoretical Framework with Empirical Tests," *Journal of Legal Studies*, vol. 19, 1990, pp. 337~358.
 24. Ellickson, Robert, "Alternatives to Zoning: Covenants, Nuisance Rules, and Fines as Land Use Controls," *University of Chicago Law Review*, vol. 40, 1973, pp. 681~714.
 25. Epstein, Richard, *Takings: Private Property and the Power of Eminent Domain*, Cambridge: Harvard University Press, 1985.
 26. Esposto, Fred, "The Political Economy of Taking and Just Compensation," *Public Choice*, vol. 89, 1996, pp. 267~282.
 27. Farber, Daniel, "Economic Analysis and Just Compensation," *International Review of Law and Economics*, vol. 12, 1992, pp. 125~138.
 28. Fischel, William, *Regulatory Takings: Law, Economics, and Politics*, Cambridge: Harvard University Press, 1995.
 29. ——— and Perry Shapiro, "Takings, Insurance, and Michelman: Comments on Economic Interpretations on 'Just Compensation' Law," *Journal of Legal Studies*, vol. 17, 1988, pp. 269~293.
 30. Hause, John, "Indemnity, Settlement, and Litigation, or I'll Be Suing You," *Journal of Legal Studies*, vol. 18, 1989, pp. 157~179.
 31. Hylton, K. N., "Asymmetric Information and The Selection of Disputes for Litigation," *Journal of Legal Studies*, vol. 22, 1993, pp. 187~210.
 32. Innes, Robert, "Takings, Compensation, and Equal Treatment for Owners of Developed and Undeveloped Property," *Journal of Law and Economics*, vol. 40, 1997, pp. 403~432.
 33. Landes, William, "An Economic Analysis of the Courts," *Journal of Law and Economics*, vol. 14, 1971, pp. 61~107.
 34. Miceli, Thomas, *Economics of The Law*, New York: Oxford University Press, 1997.
 35. ——— and Kathleen Segerson, "Regulatory Takings: When Should Compensation Be Paid?" *Journal of Legal Studies*, vol. 23, 1994, pp. 749~776.
 36. Michelman, Frank, "Property, Utility, and Fairness: Comments on the Ethical Foundations of 'Just Compensation' Law," *Harvard Law Review*, vol. 80, 1967, pp. 1165~1258.
 37. Munch, Patricia, "An Economic Analysis of Eminent Domain," *Journal of Political Economy*, vol. 84, 1976, pp. 473~497.
 38. Novak, Theodore, Brian Blaesser, and Thomas Geselbracht, *Condemnation of Property: Practice and Strategies for Winning Just Compensation*, New York: John Wiley, 1994.
 39. Perloff, Jeffrey and Rubinfeld, Daniel, "Settlements in Private Antitrust Litigation," Salop, Steven and Lawrence, White(eds), *Private Antitrust Litigation*, Cambridge:

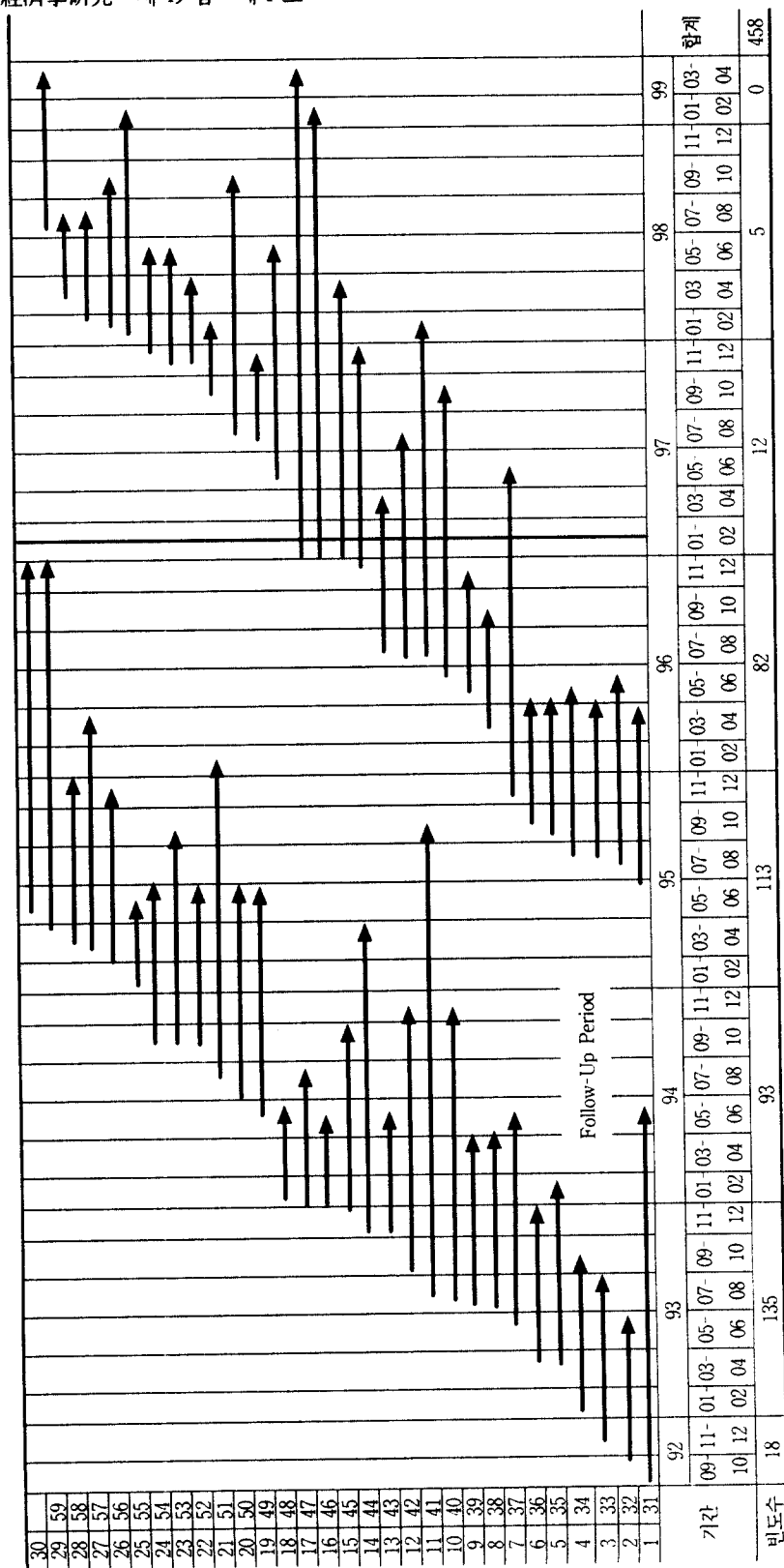
MIT Press, 1987.

40. Posner, Richard, "An Economic Approach to Legal Procedure and Judicial Administration," *Journal of Legal Studies*, vol. 2, 1973, pp. 399~458.
41. ———, *Economic Analysis of Law* (4th ed.), Boston: Little, Brown and Company, 1992.
42. Priest, George and Benjamin Klein, "The Selection of Disputes for Litigation," *Journal of Legal Studies*, vol. 13, 1984, pp. 1~55.
43. Shavell, Steven, "On Liability and Insurance," *Bell Journal of Economics*, vol. 13, 1982, pp. 120~132.
44. Siegelman, Peter and Joel Waldfogel, "Toward a Taxonomy of Disputes: New Evidence through the Prism of the Priest / Klein Model," *Journal of Legal Studies*, vol. 28, 1999, pp. 101~130.
45. Ulen, Thomas, "The Public Use of Private Property: A Dual-Constraint Theory of Efficient Governmental Takings," Mercuro, Nicholas(ed.), *Taking Property and Just Compensation*, Norwell: Kluwer Academic Publishers, 1992.
46. Viscusi, Kip, *Reforming Products Liability*, Cambridge: Harvard University Press, 1991.
47. Waldfogel, Joel, "Reconciling Asymmetric Information and Divergent Expectations Theories of Litigation," *Journal of Law and Economics*, vol. 41, 1998, pp. 451~476.

〈부록 1〉 판례정보 검색자료: 인터넷 사이트 개관

	법제처 종합법률정보	대법원 종합법률정보	넷-로 (Netlaw)	렉스 (Lex)	콜리스 (Kolis)	법누리	솔로 (sol-law)	킹스필드	법고을
인터넷 홈페이지 (WWW)	moleg. go. kr/law	scourt. go. kr	netlaw. co. kr	lex. co. kr	kolis. co. kr	naralaw. com	sol-law. net	lawcenter. co. kr	scourt. go. kr/5_1.html
유료/무료 여부	무료	무료	무료	무료	유료	무료	무료	유료	유료
수록판례	대법원/하급심	대법원/하급심	대법원/하급심	대법원/하급심	대법원/하급심	대법원	대법원종합법률 정보와동일	대법원/하급심	대법원/하급심
제공자	법제처	대법원	(주)소프트 와이즈 서울대법대	한솔텔레콤 (주) 모아소프트	(주) 무한 정보통신	나라법령 정보통신	이해완 판사	한국 법령 정보통신	법원 도서관
특징	수록 판례수	다수	다수 (대법) 소수 (하급심)	다수	다수	소수	다수	다수 (대법원) 소수 (하급심)	다수 (대법원) 소수 (하급심)
	주요판례	대법원/하급심	대법원 위주	대법/하급심	대법원 위주	대법원 위주	대법원 위주	대법원 위주	대법원 위주
	사전번호 검색여부	가능	불가능	가능	가능	불가능	가능	가능	가능
	판례전문 수록여부	일부 판례는 전문확인 불가	일부 판례는 전문확인 불가	전문수록	전문수록	전문수록	일부 판례는 전문확인 불가	전문수록	전문수록

부록 2 <상고된 하급심 판례의 문포



* 외쪽의 수직축은 시간순으로 정렬한 상고심을 나타냄.

* 1000년대 대비의 경우 스코틀랜드의 27개월을 사용하며 Follow-Up Period를 벗어나는 것이 12건(2.6%), 평균치 10.9개월을 사용하면 1건(0.22%)임.

〈부록 3〉 公用收用事件 上告審의 特性 및 上告結果

원고가 승소했을 때 상고된 경우는 36건(〈표 A1〉에서 ①~⑦)이고, 원고 패소했을 때 상고된 경우가 23건(⑧+⑨)으로 나타나고 있다. 흥미로운 점은 원고가 승소한 때에는 원고상고, 피고상고, 맞상고 등 다양한 경우들로 구성되나 원고가 패소했을 때에는 원고만 상고한 경우밖에 없다는 점이다.¹⁾

한편 수용사건에서 상고심에 대한 법관들의 경향을 알아보기 위해 필자들 나름대로 인용률(acceptance ratio) 공식을 정의하였다.²⁾ 분석결과 두 상고주체의 인용률은 큰 차이를 보였다. 즉 원고측 인용률은 약 7.3%, 피고측 인용률은 약 34.3%를 나타냈다. 결국 비슷한 소송에 자주 직면해야 할 정부로서는 투자를 해서라도 대법원까지 가서 이기려고 한다는 기존의 이론(예: Perloff and Rubinfeld, 1987; Cooter and Rubinfeld, 1989)으로 설명될 수 있는 현상이라고 추측된다. 원고승소시 원고만 상고한 경우는 12건(〈표 A1〉에서 ①+②), 피고만 상고한 경우는 18건(③+④)으로 나타나 이 점을 간접적으로 보여주고 있다.

1) 이는 다음과 같이 해석할 수 있다. 원고승소는 소위 일부승소한 때가 있기 때문이다. 즉 손실보상증액청구소송에서 원고의 기대액 만큼 보상이 이루어지지 않았을 때 소송할 것이다. 한편 수용재결금액 이상 선고되었을 때에는 피고측도 상고할 유인이 존재한다. 반면 원고가 패소하면 기존의 재결금액대로 보상되는 것이므로 피고로서는 상고할 유인이 없다.

2) 인용률 공식은 (승소한 사건수)/(상고한 사건수)이다. 따라서 원고가 상고한 사건은 41건이고(〈표 A2〉에서 ①+②+⑤+⑥+⑦+⑧+⑨) 승소한 사건은 3건(①+⑤+⑧-⑦)이므로 인용률은 3/41이다. 반면 피고측이 상고한 사건은 24건이고(③+④+⑤+⑥+⑦) 이중 승소한 사건은 7건이므로(③+⑦) 인용률은 7/24이다.

〈표 A1〉 상고된 판례의 분포 및 상고결과

하급심결과	상고 주체	상고 결과	판례건수
원고 승소	원고만 상고	원고 승소	① 2건
		상고 기각	② 10건
	피고만 상고	피고 승소	③ 5건
		상고 기각	④ 13건
	맞상고	원고 승소	⑤ 1건
		두 상고 모두기각	⑥ 3건
		원고 패소(하급심 번복)	⑦ 2건
원고 패소	원고만 상고	원고 승소	⑧ 2건
		원고 패소	⑨ 21건

〈표 A2〉 상고주체별 상고결과

상고주체 \ 하급심결과	원고 승소(36)	원고 패소(23)
원고 상고(41)	원고 승소 ① + ⑤ = 3건	⑧ 원고 승소 2건
	상고 기각 ② + ⑥ = 13건	
	원고 패소 ⑦ = 2건	⑨ 원고 패소 21건
피고 상고(24)	원고 승소 ④ + ⑤ + ⑥ = 17건	
	원고 패소 ③ + ⑦ = 7건	

〈부록 4〉 최종 데이터베이스의 구축 흐름도

