

서울고등법원

제 6 행정부

판 결

| | |
|-----------|--|
| 사 건 | 2009누6027 보험료부과처분취소 |
| 원고, 항소인 | **건설 주식회사 안양시 동안구 관양동 1591 대표이사 안** 소송대리인 법무법인 동인 담당변호사 김성근, 최승호 |
| 피고, 피항소인 | 국민건강보험공단 서울 마포구 염리동 대표자 이사장 정형근 소송대리인 법무법인 바른 담당변호사 정기돈, 오지원 |
| 제 1 심 판 결 | 서울행정법원 2008. 1. 18. 선고 2007구합34798 판결 |
| 환송전 판결 | 서울고등법원 2008. 9. 25. 선고 2008누6945 판결 |
| 환 송 판 결 | 대법원 2009. 2. 12. 선고 2008두19123 판결 |
| 변 론 종 결 | 2009. 8. 26. |
| 판 결 선 고 | 2009. 9. 9. |

주 문

1. 제1심 판결을 취소한다.
2. 피고가 2007. 6. 19. 원고에 대하여 한 보험료 404,878,500원의 부과처분을 취소한다.
3. 소송총비용은 피고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

주문 기재와 같다.

이 유

1. 처분의 경위

가. 원고는 미장·방수·타일·조적을 전문으로 하는 건설시공업체로서 건강보험 직장가입사업장이다.

나. 피고는 2007. 5. 10. 원고에 대하여 지도점검을 실시한 결과, 원고의 사업장에서 1월 이상 고용되어 근무하였던 일용근로자 863명(이하 ‘이 사건 근로자들’이라 한다)이 직장가입자로서 건강보험에 가입되지 아니한 사실을 확인하였다.

다. 이에 피고는 이 사건 근로자들에게 각 근무기간에 따라 소급하여 원고의 직장가입자 자격을 부여하고 국민건강보험법 제79조 제1항 소정의 소멸시효기간 3년이 경과되지 아니한 2004. 6월분부터의 이 사건 근로자들에 대한 정산보험료를 총 403,374,360원으로 산정한 후, 2007. 6. 19. 원고가 납부할 2007년도 6월분 보험료에 이 사건 정산보험료를 합산함으로써 원고에 대하여 보험료 총 404,878,500원을 부과(이하 ‘이 사건

처분'이라 한다)하였다.

라. 원고는 2007. 7. 19. 이 사건 처분에 대하여 건강보험이의신청위원회에 이의신청을 하였으나, 2007. 8. 30. 위 이의신청이 기각되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증, 갑 제2호증의 2, 갑 제3호증, 을 제3호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 이 사건 처분의 적법 여부

가. 원고 주장의 요지

(1) 원고는 원수급인들로부터 공사를 하도급 받아 그 공사 중 일부분을 시공참여자들에게 다시 하도급 주었고, 시공참여자들은 독자적으로 이 사건 근로자들을 고용하여 공사를 진행한 후 원고로부터 기성고에 상응하는 공사대금을 수령하였다. 따라서, 이 사건 근로자들과 사이에 고용관계를 맺은 적이 없는 원고는 이 사건 근로자들에 대한 보험료의 납부의무를 부담하는 사용자에 해당하지 아니한다.

(2) 원고는 이 사건 근로자들의 요청 및 공사현장의 관행에 따라 이 사건 근로자들을 직장가입자로서 건강보험에 가입시키지 아니하였고, 이에 이 사건 근로자들의 대부분은 이미 지역가입자로서 건강보험료를 납부하였다. 따라서, 원고는 이 사건 근로자들에 대한 건강보험료 납부의무를 부담하지 아니하고, 이 사건 처분은 이중부과에 해당한다.

(3) 피고는 행정절차법 제4조, 제5조, 제22조, 제23조, 제27조에 규정된 절차를 거치지 아니한 채, 원고에 대하여 일상적인 지도점검만을 한 후 이 사건 처분을 하였다. 따라서, 이 사건 처분은 위법하다.

(4) 피고는 이 사건 처분 전까지 3년 동안 원고에 대하여 아무런 부과조치를 하지

아니하였고, 이에 원고는 피고가 일상적인 지도점검을 한다고 믿어 피고에게 이 사건 처분의 근거가 된 관련 자료를 제출하였으므로, 이 사건 처분은 신뢰보호의 원칙을 위반하였다.

(5) 이 사건 처분은 원고의 재산권을 과도하게 침해하였다.

나. 관계법령

별지 기재와 같다.

다. 판단

(1) 국민건강보험법 제68조 제1항에 따라 사용자가 보험료 납부의무를 부담하는 직장가입자란 사용자 본인과 그 사용자와 고용관계를 맺고 보수에서 보험료를 공제할 수 있는 근로자 등에 한정된다고 봄이 상당하다(대법원 2008. 5. 29. 선고 2006두8419 판결 참조).

(2) 살피건대, 갑 제13호증의 1 내지 34, 갑 제19호증의 1 내지 4, 을 제4호증, 을 제8호증의 1 내지 27, 을 제9호증의 1 내지 34, 을 제10호증의 1 내지 45의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 원고가 제1심의 변론준비기일에서 ‘이 사건 근로자들이 원고의 직장가입자인 점에 다툼이 없다’고 진술한 점, ② 원고가 2004년도에 수행한 27개의 공사 중 24개 공사, 2005년도에 수행한 34개의 공사 중 20개 공사, 2006년도에 수행한 45개의 공사 중 28개 공사에 대하여는 시공참여계약을 체결하지 아니한 점, ③ 원고가 제출한 시공참여계약서 중 상당수의 시공참여계약서에 원고가 직접 이 사건 근로자들에게 노임 등을 지급하겠다는 내용이 기재되어 있는 점, ④ 원고가 각 공사에 대하여 일용노무비지급명세서를 작성하였고, 그 일용노무비지급명세서에는 원고가 이 사건 근로자들의 근무일자를 일일이 파악하고 그 근태를 확인한 다음 그들

의 노무비 단가에 따라 각자의 노무비를 따로 지급한 것으로 기재되어 있는 점, ⑤ 원고가 이 사건 근로자들에 대한 근로소득세 등을 원천징수하였다는 내용의 원천징수이행상황신고서를 작성하여 관할 세무서에 제출한 점, ⑥ 원고가 이 사건 근로자들에 대한 근로내역확인신고서를 작성하여 관할 노동사무소에 제출한 점, ⑦ 원고가 이 사건 근로자들에게 지급한 노무비를 인건비 항목으로 회계처리한 점, ⑧ 시공참여자들이 근무하지 아니한 일자에 이 사건 근로자들이 원고의 공사현장에서 근무를 한 경우가 많은 점 등의 사정들이 인정되기는 한다.

그러나, 앞서 든 증거들, 갑 제14호증의 1 내지 33, 갑 제18호증의 각 기재와 당심 증인 ***의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음의 사정들, 즉 ㉠ 원고가 제1심의 변론준비기일에서 한 ‘이 사건 근로자들이 원고의 직장가입자인 점에 다툼이 없다’는 내용의 진술은 이 사건 근로자들이 지역가입자가 아니라 사업장에 1개월 이상 고용된 직장가입자임을 인정한다는 취지라고 할 것이지, 그 진술 속에 원고가 이 사건 근로자들과 고용관계를 맺은 사용자라는 취지가 포함되어 있다고 볼 수는 없는 점, ㉡ 원고가 이 사건 소송에서 2004년부터 2006년까지 수행한 106개의 공사 중 34개 공사의 시공참여계약서는 제출하고, 나머지 72개 공사의 시공참여계약서는 제출하지 아니한 사정에 의하여, 곧바로 이 사건 근로자들이 원고와 고용관계를 맺었다는 사실을 인정할 수는 없는 점, ㉢ 원고가 제출한 시공참여계약서 중 상당수의 시공참여계약서에 ‘원고가 직접 이 사건 근로자들에게 노임 등을 지급하겠다’는 내용이 기재되어 있고, 피고는 그러한 기재내용에 의하여 원고와 이 사건 근로자들이 고용관계를 맺었다는 사실을 인정할 수 있다고 주장하지만, 위 기재내용은 시공참여자가 원고로부터 하도급 대금을 지급받았음에도 불구하고 이 사건 근로자들에게 노무비를 지급하지 아

니하여 공사 수행에 차질이 발생하는 경우 등을 대비한 규정으로서, 오히려 원고가 이 사건 근로자들과 고용관계를 맺지 아니하였음을 전제로 하여 시공참여계약서의 내용에 포함된 것으로 보이는 점, ㉔ 원고가 시공참여계약을 체결한 시공참여자들은 사업자등록을 하지 아니하였기 때문에 원고로부터 하도급 대금을 수령한 후에도 원고에게 세금 계산서를 교부할 수 없었고, 이로 인하여 원고는 시공참여자들에게 하도급 대금을 지급한 다음 이를 비용으로 처리하기 위해 위 일용노무비지급명세서, 원천징수이행상황 신고서, 근로내역확인신고서를 각 작성하고, 이 사건 근로자들에게 지급한 노무비를 인건비 항목으로 회계처리한 것으로 보이는 점, ㉕ 원고가 이 사건 근로자들의 근무일자를 파악하고 그 근태를 확인한 이유는 시공참여자들에게 지급하여야 할 하도급 대금의 대부분을 차지하는 노무비의 정산 및 지급을 위한 것으로 보이는 점, ㉖ 원고가 이 사건 근로자들 중 일부의 갑근세와 주민세를 세무서에 납부한 것은 사실이지만, 그 후 시공참여자들에게 하도급 대금을 지급함에 있어 위와 같이 납부한 갑근세와 주민세를 공제하지 아니한 점, ㉗ 이 사건 근로자들이, 시공참여자들이 근무하지 아니한 일자에 원고의 공사현장에서 근무를 한 사정에 의하여, 이 사건 근로자들과 원고가 고용관계를 맺었다는 사실을 인정할 수는 없는 점, ㉘ 원고가 이 사건 근로자들과 고용관계를 맺었는지 여부는 이를 전제로 이 사건 처분을 한 피고에게 그 입증책임이 있다 할 것인데, 피고가 이를 인정할 직접적인 증거를 전혀 제출하지 못한 점, ㉙ 이 사건 각 시공참여계약서에는 ‘임금 등에 대한 민형사상 책임은 시공참여자에게 있다. 불법고용으로 인한 책임은 시공참여자가 부담한다. 근로자의 건강과 안전에 대한 책임은 전적으로 시공참여자가 부담한다. 계약금액 이외의 금전적 관계에 있어서 근로자에 대한 모든 책임은 시공참여자에게 있다’는 취지의 내용이 기재되어 있는 점, ㉚ 원고가 실제

시공참여자들에게 하도급 대금을 지급함에 있어 건강보험료를 공제하지 아니한 점, ㉠ 이 사건 근로자들의 대부분이 원고와 사이에 고용관계를 맺지 아니하였음을 전제로 피고의 지역의료보험에 가입한 점 등에 비추어 보면, 위 ① 내지 ⑧의 각 사정만으로 원고가 이 사건 근로자들과 고용관계를 맺고 그들에게 보수를 지급하였으며 그들의 보수에서 건강보험료를 공제할 수 있는 지위에 있었다는 사실을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(3) 한편, 피고는, 원고가 이 사건 근로자들과 사이에 고용관계를 맺은 적이 없다는 내용의 원고 주장은 민사소송법 제149조 소정의 실기한 공격·방어방법에 해당하므로 각하되어야 한다고 주장하나, 제1심 변론준비기일에 진술된 원고의 소장에 ‘현재 대부분의 공사현장에서는 시공사가 공사참여자에게 일괄적으로 근로자들에 대한 급여의 전부 또는 일부를 지급하여 공사참여자가 근로자들에게 이를 지급하도록 하고 있는데 이와 같은 복잡한 하도급 구조 등으로 건강보험료 납부액 산정이 어려우며, 이는 원고의 경우에도 마찬가지다’라는 취지로 기재되어 있고, 이에 의하면 원고가 이미, 이 사건 근로자들이 시공참여자에게 고용되어 있는 근로자라는 취지의 주장을 하였다고 봄이 상당하므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

라. 소결론

따라서, 원고의 나머지 주장에 대하여 살펴볼 필요 없이, 원고가 이 사건 근로자들과 고용관계를 맺고 그들의 보수에서 건강보험료를 공제할 수 있는 지위에 있었다는 점을 전제로 한 피고의 이 사건 처분은 위법하다 할 것이다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 이유 있어 이를 인용하여야 할 것인바, 제1심 판

결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 이를 취소하고, 이 사건 처분을 취소하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김용현 _____

 판사 이현우 _____

 판사 이화용 _____

