

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2020다296321 임금  
원고, 피상고인 원고  
피고, 상고인 주식회사 삼덕건설  
원 심 판 결 제주지방법원 2020. 11. 11. 선고 2020나11407 판결  
판 결 선 고 2021. 7. 8.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 근로기준법 제44조의2는 건설업에서 2차례 이상 도급이 이루어진 경우 건설산업 기본법 규정에 따른 건설사업자가 아닌 하수급인이 그가 사용한 근로자에게 임금을 지급하지 못할 경우 그 하수급인의 직상 수급인은 하수급인과 연대하여 하수급인이 사용한 근로자의 임금을 지급할 책임을 지도록 규정하고 있고, 같은 법 제109조는 이를 위

반한 직상 수급인을 처벌하도록 규정하고 있다. 이는 직상 수급인이 건설업 등록이 되어 있지 않아 건설공사를 위한 자금력 등이 확인되지 않는 자에게 건설공사를 하도급 하는 위법행위를 함으로써 하수급인의 임금지급의무 불이행에 관한 추상적 위험을 야기한 잘못에 대하여, 실제로 하수급인이 임금지급의무를 이행하지 않아 이러한 위험이 현실화되었을 때 그 책임을 묻는 취지이다.

이에 따라 근로기준법 제44조의2의 적용을 받는 직상 수급인은 근로기준법 제44조의 경우와 달리 자신에게 직접적인 귀책사유가 없더라도 하수급인의 임금 미지급으로 말미암아 위와 같은 책임을 부담하고, 하수급인이 임금지급의무를 이행하는 경우에는 함께 책임을 면하게 되는바, 결국 건설업에서 2차례 이상 도급이 이루어지고 건설사업자가 아닌 하수급인이 그가 사용한 근로자에게 임금을 지급하지 못하였다면, 그 하수급인의 직상 수급인은 자신에게 귀책사유가 있는지 여부 또는 하수급인에게 대금을 지급하였는지 여부와 관계없이 하수급인과 연대하여 하수급인이 사용한 근로자의 임금을 지급할 책임을 부담한다(대법원 2019. 10. 31. 선고 2018도9012 판결 등 참조).

한편 임금 등 지급의무의 존재에 관하여 다툼 만한 근거가 있는 것이라면 사용자가 그 임금 등을 지급하지 아니한 데에는 상당한 이유가 있다고 보아야 할 것이어서 사용자에게 그 임금미지급에 관한 고의가 있었다고 인정하기 어려우므로(대법원 2007. 6. 28. 선고 2007도1539 판결 등 참조), 근로기준법 제44조의2에 따라 임금지급의무를 연대하여 부담하는 직상 수급인의 경우에도 제반사정에 비추어 그 임금 등을 지급하지 아니한 데에 상당한 이유가 있다면 근로기준법 제44조의2, 제109조 위반죄의 고의가 인정되지 않아 형사책임을 부담하지 않는 경우가 있을 수 있으나, 그와 같은 사정은 임금지급의무 자체에 영향을 미치지 않는다.

2. 원심판결 이유 및 기록에 의하면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

가. 건설산업기본법 규정에 따른 건설사업자인 피고는 자신이 하도급 받은 공사 중 일부 판넬공사를 건설산업기본법 규정에 따른 건설사업자가 아닌 소외인에게 다시 하도급을 주었다.

나. 그런데 피고와 소외인 사이에 피고 회사는 공사대금을 초과하여 지급하였다고 주장하는 반면, 소외인은 미지급 공사대금이 상당히 남아있다고 주장하는 내용의 민사소송이 진행되었다.

다. 소외인에게 고용되어 위 판넬공사 현장에 근무한 원고 등은 직상 수급인으로서의 임금지급의무를 이행하지 않음을 이유로 피고의 대표이사를 진정하였는데, 검찰은 근로기준법 위반의 고의가 있었다고 단정하기 어렵다는 이유로 혐의없음의 불기소처분을 하였다.

3. 원심판결 이유를 앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원고가 소외인으로부터 지급받지 못한 임금에 관하여 근로기준법 제44조의2에 따라 피고가 소외인의 직상 수급인으로서 지급할 책임이 있다고 보아 원고의 청구를 일부 인용한 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 근로기준법 제44조의2에 관한 법리오해, 심리미진, 채증법칙 위반 등의 잘못이 없다.

4. 그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장      대법관      천대엽

                  대법관      조재연

주    심      대법관      민유숙

                  대법관      이동원