

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2021두35438 평균임금정정불승인 및 보험급여차액부지급처분  
취소 청구의 소

원고, 피상고인 원고  
소송대리인 법무법인 사람앤스마트  
담당변호사 김찬영 외 3인

피고, 상고인 근로복지공단

원 심 판 결 서울고등법원 2021. 1. 22. 선고 2020누48163 판결

판 결 선 고 2023. 7. 13.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

상고이유(제출기간이 지난 상고이유보충서의 기재는 이를 보충하는 범위 내에서)를  
판단한다.

## 1. 사건의 경위

원심판결 이유와 기록에 따르면 다음의 사실을 알 수 있다.

가. 망인(1949년생)은 1983. 10. 10.부터 1986. 3. 23.까지 ○○광업소에서 채탄선산부로 근무하다가 1986. 5. 12. 최초 진폐 진단을 받고, 장애등급 제11급 판정을 받아 1986. 7. 29. 장애보상일시금을 수령하였다.

나. 그 후 망인은 1991. 7. 29.부터 1992. 6. 1.까지 △△광업소에서 양수공으로 근무하였는데, 1995. 7. 3. 진폐 및 활동성 폐결핵 진단을 받고 재요양 승인을 받아 위 진단일을 평균임금 산정사유 발생일로 하여 산정된 휴업급여와 상병보상연금을 수령하여 왔다. 망인은 재요양 기간 중인 2015. 1. 2. 사망하였다.

다. 피고는 망인이 최초 진폐 진단을 받은 날을 평균임금 산정사유 발생일로 하여 산정한 평균임금(이하 '최초 진단 시 평균임금'이라 한다)을 기준으로 망인의 배우자인 원고에게 유족보상연금과 진폐유족위로금을 지급하였다.

라. 원고는 망인이 재요양의 대상이 된 상병의 진단을 받은 날을 평균임금 산정사유 발생일로 하여 평균임금을 산정(이하 '재요양 진단 시 평균임금'이라 한다)하여야 한다고 주장하면서, 피고에게 평균임금의 정정과 보험 차액분의 지급을 구하였다.

마. 피고는 재요양 진단 시 평균임금은 휴업급여와 상병보상연금에만 적용되고, 유족급여에는 최초 진단 시 평균임금이 적용되어야 한다는 이유로 평균임금 정정 불승인 및 보험급여 차액청구 부지급 처분(이하 '이 사건 처분'이라 한다)을 하였다.

## 2. 관련 법리

가. 구 산업재해보상보험법(2015. 1. 20. 법률 제13045호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 산재보험법'이라 한다) 제62조 제1항, 제2항, [별표 3]은 근로자가 업무상의 사

유로 사망한 경우에 유족에게 지급되는 유족급여(유족보상연금과 유족보상일시금)는 평균임금을 기준으로 산정하고, 구 「진폐의 예방과 진폐근로자의 보호 등에 관한 법률」(2010. 5. 20. 법률 제10304호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 진폐예방법'이라 한다) 제24조 제1항 제3호, 제4항 및 제25조 제3항은 근로자가 진폐로 사망하여 유족이 산재보험법상 유족급여의 대상이 된 경우에 지급되는 진폐유족위로금은 산재보험법상 유족보상일시금의 100분의 60에 해당하는 금액으로 한다고 규정한다. 구 산재보험법 제5조 제2호는 '평균임금은 근로기준법에 따른 평균임금을 말한다'고 규정하고, 근로기준법 제2조 제1항 제6호는 '평균임금은 이를 산정할 사유가 발생한 날을 기준시점으로 하여 그 금액을 산출한다'고 규정하며, 근로기준법 시행령 제52조는 재해보상을 하는 경우에는 '사망 또는 부상의 원인이 되는 사고가 발생한 날 또는 진단에 따라 질병이 발생되었다고 확정된 날'을 평균임금 산정사유 발생일로 규정하고 있다.

나. 이러한 규정에 따르면, 진폐로 사망한 근로자에 대한 유족급여의 산정 기준이 되는 평균임금 산정사유 발생일은 특별한 사정이 없는 한 '진단에 따라 진폐가 발생되었다고 확정된 날', 즉 '최초 진폐 진단일'을 의미하고 이는 근로자가 최초 진단 시 요양급여를 받지 아니하고 장해급여를 받았거나 재요양을 받은 경우에도 마찬가지이다. 다만 최초 진단 이후의 사정이 사망의 직접적인 원인이 되었고 재요양의 대상이 된 상병(이하 '재요양 상병'이라 한다) 진단일의 평균임금이 근로자의 통상의 생활임금을 사실대로 반영한다고 볼 수 있는 예외적인 경우에는 재요양 상병 진단일을 평균임금 산정사유 발생일로 보는 것이 타당하다. 그 이유는 다음과 같다.

1) 근로자가 최초 진단을 받은 상병(이하 '최초 상병'이라 한다)과 사망 사이에는 항상 상당인과관계가 있다. 반면 재요양 상병은 재요양 종료 후 상당한 기간이 지나

사망한 경우와 같이 사망과 무관한 경우가 있을 수 있다.

2) 휴업급여와 상병보상연금은 근로자가 요양으로 인하여 취업하지 못하는 기간의 일실효익을 보상하기 위한 보험급여로서 '요양 중일 것'을 지급요건으로 하고, 재요양 중에 지급되는 휴업급여와 상병보상연금의 평균임금 산정사유 발생일은 재요양 상병 진단일이 된다(대법원 1998. 10. 23. 선고 97누19755 판결, 대법원 2011. 12. 8. 선고 2010두10655 판결 등 참조). 그러나 유족급여는 근로자가 업무상의 사유로 사망한 경우에 유족에게 지급되는 보험급여로서 '요양 중일 것'을 지급요건으로 하지 아니한다.

3) 진폐 등 직업병에 걸린 근로자 중에는 그 질병 또는 직업병의 원인이 된 유해요소에 지속적으로 노출됨에 따라 업무능력이나 신체기능이 저하되고 그 결과 재요양 당시 이미 임금수준이 낮아졌거나 직장에 복귀하지 못한 상태인 경우가 적지 않다. 따라서 재요양 상병의 진단일을 기준으로 평균임금을 산정하게 되면 근로자의 보호에 미흡한 결과가 발생할 가능성이 높다.

4) 다만 최초 진단 이후의 사정이 사망의 직접적인 원인이 되었고 최초 진단일보다 재요양 상병 진단일의 평균임금이 인상되는 등 근로자의 통상의 생활임금을 사실대로 반영한다고 볼 수 있는 예외적인 경우에는, 재요양 상병 진단일을 평균임금 산정사유 발생일로 하여 유족급여를 산정함이 진폐 등 직업병에 대한 적절하고 공정한 보상이라는 산재보험제도의 목적, 근로자의 생활임금을 사실대로 반영함으로써 통상적인 생활수준을 보장하기 위한 평균임금 제도의 취지에 부합하게 된다.

### 3. 판단

앞서 본 사실관계를 위 법리에 비추어 살펴본다.

망인은 1983. 10. 10.부터 1986. 3. 23.까지 ○○광업소에서 채탄선산부로 근무하다가 1986. 5. 12. 최초 진폐 진단을 받았고, 1991. 7. 29.부터 1992. 6. 1.까지 △△광업소에서 양수공으로 근무한 후 1995. 7. 3. 진폐 및 활동성 폐결핵 진단을 받았다. 망인의 재요양 상병은 최초 진폐 진단을 받은 이후 △△광업소에서 양수공으로 근무하면서 분진 등에 지속적으로 노출됨에 따라 기존 진폐의 악화와 합병증의 발생에 기인한 것으로 볼 수 있다. 또한 망인은 2015. 1. 2. 사망할 때까지 계속 재요양을 하면서 최초 진단 시보다 높은 재요양 진단 시의 평균임금을 기초로 산정된 휴업급여와 상병보상연금을 수령하였던 것으로 보인다. 그렇다면 망인의 사망은 재요양 상병이 직접적인 원인이 되었고, 재요양 진단 시 망인이 받은 평균임금이 망인의 통상의 생활임금을 사실대로 반영한다고 할 것이므로 이를 기준으로 망인에 대한 유족보상연금과 진폐유족위로금을 산정함이 타당하다. 원심의 이유 설시에 일부 적절하지 않은 부분이 있으나 재요양 진단 시 평균임금을 적용한 결론은 정당한 것으로 받아들일 수 있고, 상고이유 주장과 같이 산재보험법상 유족급여의 평균임금 산정방법 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

#### 4. 결론

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

재판장            대법관            박정화

대법관 김선수

주 심 대법관 노태악

대법관 오경미