

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2013두12386 건설업등록말소처분취소
원고, 피상고인 동해종합건설 주식회사
피고, 상고인 경상북도지사
소송대리인 변호사 남호진
원 심 판 결 대구고등법원 2013. 5. 31. 선고 2013누391 판결
판 결 선 고 2015. 4. 23.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 대구고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 구 건설산업기본법(2011. 5. 24. 법률 제10719호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제9조 제1항에 따르면, 건설업을 영위하려는 자는 국토해양부장관에게 업종별로 등록을 하여야 하고, 다만 대통령령이 정하는 경미한 건설공사를 업으로 하려는 경우에는 등록을 하지 아니하여도 된다. 구 건설산업기본법 제10조는 건설업 등록기준이 되는

기술능력·자본금·시설 및 장비와 기타 필요한 사항을 대통령령으로 정하도록 위임하고 있고, 이에 따라 구 건설산업기본법 시행령(2011. 11. 1. 대통령령 제23282호로 개정되기 전의 것) 제13조 제1항은 건설업 등록기준을 구체적으로 규정하고 있다. 그리고 구 건설산업기본법 제83조에 따르면, 국토해양부장관은 건설업자가 제83조 각 호의 어느 하나에 해당하게 된 때에는 1년 이내의 기간을 정하여 영업의 정지를 명할 수 있고, 건설업자가 영업정지처분에 위반한 때에는 건설업의 등록을 말소하여야 한다.

구 건설산업기본법이 일정한 기술능력·자본금·시설 및 장비를 갖춘 업체에 한하여 건설업 등록을 허용하고 있는 취지는, 법이 규정한 자격 요건을 갖추지 못한 자에게는 건설공사와 관련된 영업을 하지 못하도록 하여 건설공사의 적정한 시공을 담보함으로써 부실공사를 방지하고 국민의 건강과 생명, 재산을 보호하려는 데에 있고, 구 건설산업기본법 제14조 제1항이 영업정지처분을 받은 건설업자는 영업정지기간 중에 영업을 할 수 없지만, 그 처분을 받기 전에 도급계약을 체결하였거나 관계 법령에 따라 허가·인가 등을 받아 착공한 건설공사에 대하여는 이를 계속하여 시공할 수 있다고 규정하고 있는 취지도, 영업정지처분을 받은 건설업자가 예외적으로 시공할 수 있는 공사의 범위를 명확하게 정함으로써 건설업 등록제도의 실효성을 확보하기 위한 것이다.

이와 같은 건설업 등록제도와 영업정지처분을 받은 건설업자의 업무범위 등에 관한 법령의 규정 형식, 내용 및 그 취지와 함께, 구 건설산업기본법 제9조 제1항 단서가 경미한 건설공사를 업으로 하려는 경우 등록의무를 면제하는 이유는 국민의 건강과 생명, 재산에 미치는 영향이 상대적으로 작은 경미한 건설공사만을 업으로 하는 경우에 관해서까지 법으로 엄격한 자격요건을 규정하여 관리할 필요가 없기 때문일 뿐이고, 경미한 건설공사도 여전히 건설업자의 영업 범위나 대상에 속한다고 볼 수 있는 점 등

을 종합하여 보면, 건설업의 영업정지처분을 받은 건설업자는 영업정지기간 동안 구 건설산업기본법 제14조 제1항이 정한 예외적인 사유에 해당하지 아니하는 이상 건설업을 영위할 수 없다고 보아야 하고, 영업정지처분에 의하여 금지되는 건설업 영업에는 경미한 건설공사도 포함된다고 해석함이 타당하다.

2. 원심판결의 이유에 의하면, 원심은 원고가 영업정지기간 중인 2010. 6. 21. ○○초등학교장으로부터 '○○초등학교 유치원 리모델링 공사'(공사금액 12,751,940원, 이하 '이 사건 공사'라고 한다)를 도급받아 2010. 6. 29.경 이 사건 공사를 시작한 사실을 인정한 다음, 건설업자는 영업정지기간 중에도 경미한 건설공사를 할 수 있으므로 원고가 경미한 건설공사인 이 사건 공사를 수급·시공하였다고 하여 영업정지처분을 위반한 것은 아니라고 판단하였다.

그러나 앞서 본 법리에 비추어 보면, 원고가 영업정지기간 중 이 사건 공사를 수급·시공하였다면 구 건설산업기본법 제14조 제1항이 정한 예외적인 사유에 해당하지 아니하는 이상 영업정지처분을 위반한 것이라고 보아야 한다.

그럼에도 원심은 그 판시와 같은 이유만을 들어 이와 달리 판단하였으니, 이러한 원심의 판단에는 구 건설산업기본법에 정한 영업정지처분 위반행위의 범위에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

3. 그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 박보영

 대법관 민일영

 대법관 김 신

주 심 대법관 권순일