

서울 행정 법 원

판 결

사 건 2021구합77197 장기요양급여비용환수처분취소 청구의 소
원 고 1. A
2. B
피 고 국민건강보험공단
변 론 종 결 2023. 9. 15.
판 결 선 고 2023. 11. 17.

주 문

1. 피고가 2021. 8. 19. 원고들에게 한 738,128,130원의 장기요양급여비용 환수처분 중 7,244,740원을 넘는 부분을 취소한다.
2. 원고들의 나머지 청구를 모두 기각한다.
3. 소송비용 중 1/100은 원고들이, 나머지는 피고가 각 부담한다.

청 구 취 지

피고가 2021. 8. 19. 원고들에게 한 738,128,130원의 장기요양급여비용 환수처분을 취소한다.

이 유

1. 처분의 경위

가. 원고들은 2018. *. *.부터 용인시 C에서 노인장기요양보험법에 따른 시설급여를 제공하는 장기요양기관이자 노인복지법에 따른 노인의료복지시설 중 노인요양시설로서 입소자가 30명 이상인 'D'(이하 '이 사건 요양원'이라 한다)를 공동 운영해 왔다.

나. 용인시 C청장은 2021. 6. 15.부터 2021. 6. 21.까지 이 사건 요양원에 대한 현지 조사(이하 '이 사건 현지조사'라 한다)를 실시하였고, 그 결과 피고는 2021. 8. 19. 원고들에게 다음과 같은 사유(이하 아래 제1 내지 4항의 처분사유를 순서대로 '제○ 처분 사유'라 하고, 통틀어 '이 사건 각 처분사유'라 한다)로 구 노인장기요양보험법(2021. 12. 21. 법률 제18610호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제43조 제1항 제4호에 근거하여 738,128,130원의 장기요양급여비용 환수처분(이하 '이 사건 처분'이라 한다)을 하였다.

1. 인력추가배치 가산기준 위반 청구(J11): 4,527,860원

간호사 E는 2020. 6., 7., 9.에 아직 발생하지 않은 연차를 미리 사용하고 유급휴가로 신고하였는데 해당 시간을 제외하면 2020. 6., 7., 9.에 월 기준 근무시간의 부족이 발생함. 그런데도 원고들은 위 각 월별 청구에 있어서 간호사 1인의 추가배치에 대한 가산급여비용을 청구하였음.

2. 인력배치기준 위반 청구(위반전부가 고유업무 외 다른업무 수행으로 인한 것, K14): 511,220,190원

이 사건 요양원의 위생원 F는 2018. 8.부터 2021. 3.까지(총 32개월), 위생원 G는 2021. 4.에 위생원의 고유 업무인 세탁을 주 업무로 수행하지 않고 청소 등의 부수적인 업무만 수행하였음에도 위생원 근무 인원으로 신고하고 인력배치기준을 충족한 것으로 신고하여, 해당 기간의 위생원 결원 발생으로 인한 감액을 하지 않고 장기요양급여비용을 전부 지급받음.

3. 인력추가배치 가산기준 위반 청구(겸직직종 및 고유업무 외 다른업무 수행 등, K15): 219,663,200원

위 제2항 처분사유가 발생한 기간 동안 인력 추가배치 가산을 적용받을 수 없음에도 인력 추가배치 가산비용을 청구하여 지급받음.

4. 기타사유(간호사배치 가산기준 위반청구, M01): 2,716,880원

위 제1항 처분사유가 발생하였음에도 1인 간호사 배치에 적용되는 간호사 배치가산을 청구하여 지급받음.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 이 사건 처분의 적법 여부

가. 원고들의 주장

1) 제1, 4 처분사유에 관한 주장(이하 '① 주장'이라 한다)

간호사 E는 건강상의 이유로 병가를 사용하였으나 청구업무 담당직원의 착오로 인하여 병가로 등록되지 않은 것이므로 병가로 인정되는 일자의 근무시간은 모두 인정되어야 한다. 설령 E가 병가를 사용한 것이 인정되지 않는 경우라 하더라도 가불한 연차유급휴가를 선사용 하는 경우도 '장기요양급여 제공기준 및 급여비용 산정방법 등에 관한 고시'에서 근로시간으로 인정하고 있는 근로기준법 제60조 제1항 내지 제5항에 따른 연차 유급휴가에 해당하므로, 가불한 연차유급휴가의 사용으로 인정되는 일자의 근무시간은 모두 인정되어야 한다. 따라서 이 부분 처분사유는 존재하지 않는다.

2) 제2, 3 처분사유에 관한 주장(이하 '② 주장'이라 한다)

장기요양급여법령, 노인복지법령, 보건복지부 고시 등 관련 규정을 종합하여 보더라도 노인요양시설의 위생원 업무범위를 제한하고 있는 규정을 찾아볼 수 없는바, 위생원의 업무범위에는 세탁, 청소 등이 모두 포함된다고 보아야 한다. 이 사건 요양원의 위생원들은 청소업무와 세탁업무를 모두 수행하였는바, 세탁업무를 함에 있어서 요양보호사들의 도움을 일부 받은 적이 있다는 사정만으로 위 위생원들이 고유 업무를 수행하지 않았다고 볼 수는 없다. 따라서 원고들이 이 사건 요양원의 위생원들을 위생원 직종 근무인원에 포함시켜 장기요양급여비용 및 인력 추가배치 가산비용을 지급받

은 것이 위법하다고 볼 수 없으므로, 이 부분 처분사유도 존재하지 않는다.

나. 판단

1) ① 주장에 관한 판단

가) 간호사 E의 병가 사용 인정 여부

을 제15, 18호증의 각 기재에 의하면, 이 사건 현장조사 당시 간호사 E는 '연차사용한 근무는 근무표대로 근무하였으며 연차사용한 것이 맞습니다. 발생연차보다 많이 사용한 이유는 내년에 발생하는 연차를 당겨서 사용할 수 있다고 생각하여 사용하였습니다. 사무실에서 결재가 되었으며 사용해도 된다고 생각하였으며 사무실에서도 승인을 해주었기 때문에 사용하였습니다.'라고 진술하였고, 이 사건 요양원의 사무국장 신지혜도 '아이가 응급상황이 발생해서 당겨 쓴 적이 있는 것 같아요. 법에 위반이 되는 사항인지는 몰랐고, 의도적으로 초과해서 연차를 사용해도 된다는 것은 아니었어요. 아이가 아파서 어쩔 수 없이 출근 못하는 상황이었는데, 상황은 알지만 솔직히 법적인 부분에 대해서는 제가 잘 모르겠어요.'라고 진술하여 E가 실제로 건강상의 이유로 병가를 사용한 것이 아니라고 진술하였다. 여기에 원고는 소속 직원이 병가를 사용할 경우 장기요양급여 제공기준 및 급여비용 산정방법 등에 관한 세부사항 제12조 제3항 제2호에 따라 처방전 등 사유를 증빙할 수 있는 자료를 제출받아 보관하여야 하나 E로부터 처방전 등의 자료를 제출받은 사실이 없는 것으로 보이는 점까지 더해 보면, E가 이 부분 처분사유 기재 일자에 병가를 사용하였다고 보기 어렵다. 원고의 이 부분 주장은 받아들이기 어렵다.

나) 가불하여 사용한 유급휴가를 월 근무시간에 포함시킬 수 있는지 여부

(1) 관련 법리 및 규정

(가) 구 노인장기요양보험법 제31조 제2항, 제39조 제3항, 같은 법 시행규칙 제23조 제2항, 제32조, 노인복지법 시행규칙 제22조 제1항 [별표 4 생략], 구 장기요양 급여 제공기준 및 급여비용 산정방법 등에 관한 고시(보건복지부 고시 제2016-242호, 이하 '이 사건 고시'라 한다) 제48조 내지 제51조, 제54조 내지 56조, 제66조 등에 의하면, 급여비용의 가산 또는 감액산정을 위한 기관유형별·직종별 인력배치기준은 노인복지법 시행규칙 제22조 제1항 [별표 4 생략]에 따르고, 그 인력배치기준에 따른 근무인원은 월 기준 근무시간(해당 월에 공휴일, 근로자의 날 및 토요일을 제외한 근무가능 일수 $\times$ 8시간) 이상 관할관청에 신고한 직종으로 근무하여야 근무인원 1인으로 산정할 수 있다. 장기요양기관이 인력배치기준을 위반한 경우 각 직종별로 수급자 전원에 대하여 인력 결원비율(결원수)에 따라 위반기간에 해당하는 월의 급여비용을 감액 산정하여야 하고, 인력추가배치 가산도 적용받을 수 없다. 한편 이 사건 고시 제51조 제4항, 구 장기요양급여비용 제공기준 및 급여비용 산정방법 등에 관한 세부사항(2016. 12. 29. 국민건강보험공단 공고 제2016-347호) 제12조 제1항 제1호 가목은 근로기준법 제60조 제1항부터 제5항에 의한 연차휴가의 경우 1일 최대 8시간을 월 기준 근무시간에 포함한다는 취지로 규정하고 있고, 근로기준법 제60조 제2항은 사용자는 계속하여 근로한 기간이 1년 미만인 근로자 등에게 1개월 개근 시 1일의 연차휴가를 주어야 한다고 규정하고 있다.

(나) 사용자가 근로자에게 근로기준법이 정한 기준을 초과한 연차휴가를 부여하는 경우, 그 연차휴가가 사용자와 근로자 사이에서 근로기준법이 정한 기준에 따라 장차 개근 시 부여될 연차휴가를 미리 사용하기로 합의한 것으로서 이른바 '가불된 연차유급휴가'에 해당한다고 하더라도, 이 사건 고시 등 관계 법령의 준수 여부를 판단

함에 있어 가불된 연차유급휴가를 사용한 것을 '근로기준법 제60조 제1항 내지 제5항에 따른 연차휴가'를 사용한 것으로 보아 근무시간으로 인정할 수는 없다. 그 구체적인 이유는 다음과 같다.

① 장기요양급여비용은 대상 월의 근무인원과 인력배치기준 충족여부를 기초로 하고, 이는 해당 장기요양기관의 인력배치기준에 따른 양적·질적 서비스가 제공되었는지를 전제로 하고 있다. 그런데 근로자가 연차 유급휴가를 사용하였거나, 장기요양기관이 소속 근로자(종사자)를 배려하여 재량에 따라 유급휴가를 부여할 경우 해당 종사자는 실제로 근무하지 않은 근무인원이므로, 실질적인 장기요양급여 제공의 측면에서는 급여의 양적·질적 하락이 발생할 소지가 높다. 더하여 장기요양급여비용은 장기요양기관이 수급자에게 제공한 급여에 대한 급부의 성격을 지니지만, 동시에 국민에게 장기요양보험의 가입을 강제하여 그로부터 징수한 보험료와 국가 및 지방자치단체의 부담금을 토대로 재원을 형성하여 비용을 지급하는 것으로 그 목적상 강한 공익성을 지니고 있는 점까지 고려해 보면, 실제 종사자의 근무가 발생하지 않은 경우에도 예외적으로 해당 근무시간을 인정하여 장기요양급여비용을 지급하는 것에 대하여는 가능한 엄격하게 해석할 필요성이 있다.

② 가불된 연차유급휴가는 근로기준법에 따른 연차휴가가 발생하지 아니하였음에도 근로자와 사용자의 합의 하에 연차휴가를 사용한 것이므로, 그 본질은 '사용자가 임의로 부여한 연차휴가'에 해당한다. 즉 가불된 연차유급휴가를 사용한 직원이 근로기준법에 따라 가불된 만큼의 연차휴가를 부여받을 수 있는 기간을 근무한 경우에는 사용자와 근로자의 합의로 근로기준법에 따른 연차휴가를 가불된 연차유급휴가에 충당할 수 있으나, 해당 직원이 위 기간을 채우지 못한다면 가불된 연차유급휴가는 임

의로 부여된 연차휴가로 남게 될 뿐이다. 가불된 연차유급휴가는 근로기준법에 의하여 보장된 연차휴가보다 근로자에게 유리한 것이므로 근로기준법상 위법한 것은 아니나, 그 본질이 근로기준법상의 연차휴가는 아니고 연차휴가가 가불된 이후에 해당 직원의 근무기간 요건이 충족되었다고 하여 그 본질이 근로기준법에 따른 연차휴가로 변경되는 것도 아니다.

③ 노인장기요양보험법령이 장기요양기관에 대하여 인력배치기준 및 인력 추가배치 가산기준을 적용하는 취지는 장기요양기관을 이용하는 수급자가 적절히 배치된 종사자로부터 최적의 서비스를 제공받을 수 있도록 배치된 인력으로 하여금 월 기준 근무시간을 엄격히 준수하도록 하는 한편, 한정된 재원으로 장기요양급여비용의 유효하고 적절한 집행을 확보하려는 것인바, 가불된 연차유급휴가가 근로자의 복지를 향상시키는 데 기여하는 측면이 있음은 별론으로 하고, 이를 장기요양기관 인력의 월 기준 근무시간에 포함시키는 것은 위와 같은 취지에 부합하지 않는다.

④ 만약 가불된 연차유급휴가를 근무시간으로 인정하였다가 추후에 근무요건이 갖추지 못하여 충당되지 못한 유급휴가가 남게 된다면, 장기요양급여비용의 지급 범위가 소급하여 달라질 수밖에 없고 이에 따른 정산도 문제가 된다.

⑤ 현행 장기요양급여비용 관련 규정은 월 단위로 기준 충족여부를 평가하고 있고 수급자의 수 또한 계속하여 변동되므로, 기준 근무시간 및 인력배치기준 충족 여부 역시 급여비용 청구가 이루어진 대상 월별로 판단되어야 한다. 따라서 '종사자가 계속 근무함에 따라 연차휴가도 계속 생성될 것이므로 장래의 연차휴가를 미리 사용한 것에 불과하다.'거나 '결과적으로 연 단위 또는 종사자의 근무기간 단위로 평가하였을 때 총 사용한 연차휴가와 근무일수에는 차이가 없다.'는 취지의 원고의 주장 역시

받아들일 수 없다.

(2) 구체적 판단

앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하면, 간호사 E는 2019. 12. 1.부터 이 사건 요양원에 근무하였으므로 그로부터 1년이 되기 전까지는 1개월 만근 시 1일의 유급휴가만이 발생함에도 불구하고 2020. 6. 30.에 0.5일, 2020. 7. 25., 2020. 7. 26., 2020. 7. 30.에 각 1일, 2020. 9. 28. 1일의 연차휴가를 추가로 사용한 사실을 인정할 수 있다. 그렇다면 간호사 E가 추가로 사용한 연차휴가는 사실상 임의로 부여된 것으로서 장기요양급여비용 산정을 위한 월 기준 근무시간에 포함되지 않는다고 봄이 타당하고, 결국 이 사건 요양원은 인력배치기준 및 인력추가배치 가산기준을 충족하지 못하였는데도 사실과 다르게 신고하여 피고로부터 급여비용 및 가산금을 부당하게 지급받았다고 볼 수 있다. 따라서 이 부분 처분사유는 인정된다.

2) ② 주장에 관한 판단

가) 관련 규정

이 사건 고시 제48조는 '급여비용의 가산 또는 감액산정을 위한 기관유형별·직종별 인력배치기준은 노인장기요양보험법 시행규칙 제23조에 따른다.'고 정하고 있다. 노인장기요양보험법 시행규칙 제23조 제2항 제2호는 이 사건 요양원과 같은 노인 의료복지시설의 시설 및 인력 기준을 노인복지법 시행규칙 [별표4 생략]로 정하고 있는데, 노인복지법 시행규칙 제22조 제1항 [별표4 생략] '노인의료복지시설의 시설기준 및 직원배치기준' 제6호 '직원의 배치기준'에서는 입소자 30명 이상인 노인요양시설의 경우, 1명의 위생원(입소자 100명 초과할 때마다 1명 추가)을 두도록 정하고 있다.

급여비용의 가산 또는 감액산정을 위한 근무인원 1인당 월 기준 근무시간은

'해당 월에 공휴일, 근로자의 날 및 토요일을 제외한 근무가능일수 × 8시간'이며, '근무인원 1인'으로 계산하기 위해서는 휴게시간을 제외하고 월 기준 근무시간 이상 신고한 직종으로 실 근무하여야 한다(이 사건 고시 제49조 제1항, 제51조 제1항). 인력배치기준을 위반하여 위생원이 결원된 경우, 수급자 전원에 대하여 인력 결원비율(결원수)에 따라 위반기간이 해당하는 월의 급여비용을 감액산정(결원수 0.5명 이하: 95%, 결원수 1명: 90%)하고(이 사건 고시 제66조 제1항 제3호), 인력배치기준 위반 감액이 적용되는 시설급여기관은 해당 월에 인력 추가배치 가산을 적용하지 아니하며(이 사건 고시 제54조 제3항, 제55조 제1항), 인력배치기준 위반으로 인해 수급자별 급여비용이 감액산정되는 경우 야간직원배치 가산금액 및 맞춤형서비스제공 가산금액 산정을 위한 '해당 월 가산 기준금액'이 감액되어 위 각 가산금액도 함께 감액되게 된다(이 사건 고시 제56조 제1항 제1호, 제60조 제1항, 제62조 제2항).

나) 위생원이 반드시 세탁업무를 '주로' 수행하여야 하는지 여부에 관한 판단

위와 같은 규정에 의하면, 노인요양시설이 위생원으로 신고한 종사자는 기준 근무시간 이상 위생원 직종으로 실제 근무하여야 하고, 이를 위반할 경우 장기요양급여비용 및 가산금액이 감액된다. 그런데 노인장기요양보험법령 및 노인복지법령, 이 사건 고시 등의 관련 규정 및 연혁, 노인요양시설의 실제 운영 형태, 위생원으로서 수행해야 할 업무의 종류, 세탁업무와 청소업무의 내용과 그 실제 비중 등 제반 사정을 종합하여 보면, 위생원이 반드시 그 근무로 인정받기 위하여 세탁업무만을 '주로' 수행하여야 한다고 단정하기 어렵고, 위생원이 청소와 세탁 등 환경위생업무를 사실상 수행하지 않았다거나 위생원이 아닌 다른 직종이 이 사건 고시 제51조 제2항의 범위를 넘어서 해당 세탁업무 등을 수행한 경우가 아닌 이상 '위생원 직종'의 실제 근무는 있었

다고 봄이 타당하다. 그 구체적인 이유는 아래와 같다.

(1) 2016. 12. 22. 보건복지부고시 제2016-242호로 개정되기 전의 이 사건 고시(이하 '개정 전 고시'라 한다) 제50조 제2항 제2호는 '위생원은 세탁업무를 주로 하며, 그 밖에 청소 및 환경위생관리 업무를 할 수 있다'라고 규정하고 있었다(이하 '종전 업무범위 규정'이라 한다). 그런데 노인복지법 시행규칙이 2016. 8. 31. 보건복지부령 제436호로 개정되면서, 제22조 제1항 [별표 4 생략]로 당초 노인요양시설의 위생원 배치숫자를 '필요수(해당 직원의 배치 여부를 그 시설의 장이 판단하여 결정할 수 있는 것)'로 규정하던 것을 바꾸어 입소자 30명 이상인 노인요양시설의 경우 위생원 1명(입소자 100명 초과할 때마다 1명 추가)을 원칙적으로 배치하는 것으로 변경하였다(이른바 '정수'). 이와 같이 위생원의 배치를 재량적인 것에서 입소 인원에 상응하는 일정한 수의 인원을 의무적으로 배치하는 '정수'로 개정된 취지는, 그동안 노인 입소자의 거처에 대한 청소는 물론 세탁 업무까지 도맡아 수행하던 요양보호사의 부담을 덜 수 있도록 위생원을 추가로 고용하도록 제도화하면서, 요양보호사와 위생원 직종 간 업무 영역을 명확히 하여 결과적으로 요양보호사를 중심으로 이루어지는 노인요양시설 내 입소자에 대한 보호 서비스의 질이나 수준을 전체적으로 향상시키고자 하는 데에 있다.

(2) 이 사건 고시에는 당초 위생원의 업무 영역을 명시적으로 규정한 법령상의 근거가 전혀 없었는데, [별표4 생략] 직원배치기준상의 위생원 배치가 '필요수'에 머물던 시기의 후반인 2015. 11. 25.에 이르러 이 사건 고시가 보건복지부고시 제2015-202호로 전부 개정되면서 제50조 제2항 제2호의 신설을 통해 '위생원은 세탁 업무를 주로 하며, 그 밖에 청소 및 환경위생관리 업무를 할 수 있다.'는 내용이 추가되었고, 그로부터 약 1년 후인 2016. 12. 22. 개정 전 고시 제50조 제2항이 삭제되었다.

다만 이후에도 [별표4 생략] '직원배치기준'의 '비고'란 제7항의 '세탁물을 전량 위탁처리 하는 경우에는 위생원을 두지 않을 수 있다.'라는 내용의 규정이 존치되었으나, 그 외에는 현재까지 이 사건 고시나 관련 법령에서 달리 위생원의 업무범위를 제한하고 있는 규정은 없다.

(3) 앞서 본 바와 같은 '위생원'의 배치기준 및 업무범위에 관련된 법령 개정의 취지와 목적은 결국 노인요양시설의 서비스 제공에 있어서 핵심적인 인력인 요양보호사의 업무부담을 경감시켜 노인요양시설의 서비스의 질과 수준을 향상시키는데 있는바, 위생원의 업무범위에 관한 규정도 그와 같은 입법취지에 부합하도록 합목적으로 해석하여야 한다.

(4) 노인복지법 시행규칙 제22조 제1항 [별표 4 생략] 제6호는 노인요양시설의 직종으로 '시설의 장, 사무국장, 사회복지사, 의사, 간호(조무)사, 물리치료사 또는 직업치료사, 요양보호사, 사무원, 영양사, 조리원, 위생원, 관리인'만을 규정하고 있는바, 노인요양시설의 위생과 관련된 업무를 직접적으로 담당하는 직종은 위생원이 유일하고, 위 규정에서는 별도의 직종으로 청소원을 규정하고 있지 않다. 즉 노인요양시설에서 위생원의 업무 범위는 기본적으로 세탁, 청소 등을 포함한 환경위생관리 업무 전반이라고 보인다.

(5) 기술의 발전으로 인하여 세탁업무에 있어 사람의 노동력이 직접적으로 필요한 부분이 획기적으로 감소하였다. 세탁은 빨랫감을 물에 행구어서 얼룩이나 오염의 대강을 제거하는 '애벌 단계', 세제를 넣은 후 오염을 본격적으로 제거하는 '세탁 단계', 세탁이 완료된 빨랫감을 물로 행구는 '헹굼 단계', 헹궈진 빨랫감의 물기를 짜내는 '탈수 단계', 마지막으로 빨랫감의 물기를 완전히 건조시키는 '건조 단계'로 이루어져 있는

데, 현재 위 단계 중 세탁 내지 건조 단계는 세탁기와 의류건조기가 사람의 노동을 대부분 대체하고 있어 세탁 진행 중에도 사실상 상당한 유희시간이 발생한다. 반면 청소의 경우는 도구의 기술적인 개선이 이루어지기는 하였으나 여전히 사람의 노동력이 직접 필요한 부분이 많아 세탁업무와는 달리 업무 중 유희시간의 발생 여지가 적다.

(6) 입소자의 배변이나 구토 등이 발생하는 등 급작스럽게 의복이나 침구 등이 오염되는 경우까지 위생원이 모든 세탁물을 일일이 취합하여 세탁하도록 하는 것은 노인요양시설의 업무현실을 전혀 반영하지 못하는 것이다. 만일 노인요양시설에서 발생하는 빨래를 위생원이 모두 처리하여야 한다는 전제 하에 업무가 이루어진다면, 소수의 위생원(앞서 본 바와 같이 30명 이상 100명 미만의 입소자가 있는 경우에는 위생원의 배치기준은 1명이므로 99명의 입소자가 있는 노인요양시설에서는 1명의 위생원이 99명의 세탁업무를 처리해야 한다)이 빨랫감이 발생한 즉시 이를 수거하여 처리하기를 기대하기는 어렵고, 이에 따라 오염된 빨래가 수거 및 처리될 때까지 그대로 기다려야 한다는 결론에 이르게 된다. 이에 따라 노인요양시설의 전체적인 환경과 위생은 악화될 수밖에 없어 보이고, 입소자들에게 제공되는 서비스의 질 또한 낮아질 수밖에 없다. 결국 노인요양시설에서 요양보호사들이 입소자의 위생에 직결되는 일부 세탁업무를 수행하는 경우가 불가피하게 발생할 수밖에 없다고 보이며, 이로 인하여 요양보호사의 본래 업무인 입소자에 대한 신체활동지원 서비스 및 일상생활지원 서비스의 질이 떨어질 염려가 있다고 일괄적으로 단정하기도 어렵다.

(7) '주로' 수행한다는 의미 역시 매우 모호하다. 대표적으로 고려해볼 수 있는 기준은 '노동력 투입 시간'인데, 만일 사람의 노동력을 투입한 시간을 기준으로 주로 수행한 업무를 판단할 경우, 하루에 수행할 업무의 양이 어느 정도 정해져 있고 대부

분의 공정을 기계가 수행하는 세탁업무보다는 업무의 양이 딱히 정해져 있지 않고 사람의 노동력이 계속적으로 요구되는 청소업무의 경우를 '주로' 수행하였다고 볼 수 있는 경우가 대부분일 것이나, 이로써 청소를 '주로'한 것으로 볼 수 있을지는 의문이다. 또한 위생원 개인별로 각 업무에 소요되는 시간도 다를 수 있는데, 그와 같은 개인별 업무효율의 차이까지 고려해 보면, 노동력 투입 시간만을 기준으로 '주로' 수행한 업무를 판단하는 것도 적절해 보이지 않는다. 결국 위생원이 세탁업무와 청소업무를 동시에 수행해 온 경우에는 '주로' 수행한 업무가 무엇인지 판단함에 있어서 항상 불확실성이 상존할 수밖에 없고, 그 결과 원고와 같은 노인요양기관들은 언제라도 장기요양급여 비용을 환수당할 수 있는 불안정한 지위에 처하게 될 수 있다.

(8) 노인복지법 시행규칙 제22조 제1항 [별표 4 생략] 제6호 '직원의 배치기준' 비고 제7항은 여전히 '세탁물을 전량 위탁하여 처리하는 경우에는 위생원을 두지 않을 수 있다.'고 규정하고 있기는 하다. 그러나 위 규정의 취지는 세탁물을 전량 위탁하여 처리할 경우에는 위생원의 업무 자체가 상당히 경감될 것이므로, 의무적으로 위생원을 둘 필요 없이 세탁업무를 제외한 청소 등 환경위생관리 업무를 나머지 직원들이 분담하여 수행할 수 있도록 허용한 것이라고 보일 뿐이므로, 위 규정 외에 달리 위생원의 업무범위를 제한하는 근거로 볼 만한 규정이 전혀 없는 상태에서 위 규정만을 근거로 '위생원의 주된 업무는 세탁업무뿐이므로, 반드시 세탁업무를 주로 수행하여야 하고, 그 외에 청소 등 환경위생관리 업무를 주로 수행하여서는 안 된다.'라는 결론을 바로 도출하기는 어렵다(만일 위생원이 반드시 '주로' 세탁업무를 수행하여야 한다고 전제할 경우 세탁물을 전량 위탁하여 처리하는 경우에는 처리할 세탁물이 아예 없으므로 위생원을 둘 여지가 전혀 없게 되는데, '위생원을 두지 않을 수 있다.'라고만 정한 내용과

모순이 발생하기도 한다).

(9) 노인요양시설 입소자들에게 깨끗이 세탁된 침구와 의복을 제공하는 것과 깨끗이 청소된 주변 환경을 제공하는 것 중 위생적으로 어느 것이 더 중요한지는 쉽게 단정할 수 없다. 위생원에게 반드시 세탁업무를 주로 수행하도록 하는 것이 세탁, 청소 업무를 모두 수행하도록 하는 것에 비하여 요양보호사의 업무 경감에 더 기여한다거나, 노인요양시설 입소자들에게 더 도움이 된다고 단정하기도 어렵다.

(10) 이 사건 고시 제51조 제2항은 '조리원, 위생원, 보조원, 사무원, 관리인의 업무에 도움이 필요하여 다른 직원이 그 업무를 일부 수행한 경우 신고한 직종으로 실 근무한 것으로 본다.'라고 규정하여 다른 직원들도 위생원의 업무를 일부 수행할 수 있도록 규정하고 있고, 이는 소수의 위생원만으로 세탁, 청소 등 환경위생관리 업무를 모두 수행하기는 사실상 어렵다는 점을 반영한 것으로 보인다. 따라서 위생원이 세탁업무를 주로 수행하든, 청소업무를 주로 수행하든 위생원이 수행하지 못한 나머지 업무는 요양보호사 등 다른 직원들이 수행하게 되므로, 위생원이 세탁업무나 청소업무 중 어느 하나를 주로 수행하여야 한다고 일률적으로 규정하기보다는 개별 노인요양시설의 구체적인 시설 및 인력 현황, 세탁 및 청소의 업무부담 비중, 업무의 효율성 등 제반 사정을 고려하여 위생원에게 세탁업무를 포함한 환경위생관리 업무 전반을 수행하게 하되 그중 어떠한 업무를 주로 수행하게 할 것인지 노인요양시설 운영자에게 선택할 수 있도록 하는 것이 보다 더 합리적이라고 보인다.

다) 이 부분 처분사유의 인정 여부

앞서 든 증거들과 갑 제3, 4호증, 을 제1 내지 27호증의 각 기재, 증인 H, G의 각 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 종합해 보

면, 피고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 요양원의 위생원 F, G가 세탁업무를 사실상 수행하지 않았다거나 다른 직종의 직원들이 이 사건 고시 제51조 제2항의 범위를 넘어 세탁업무를 수행하였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 이 사건 각 처분사유 중 제2, 3처분사유는 인정되지 않고, 이를 지적하는 원고의 이 부분 주장은 이유 있다.

(1) 피고가 제출한 사실확인서, 전화문답서 등에 따르면 이 사건 현장조사 당시 요양보호사들이 세탁업무를 대부분 자신들이 수행하였으며 위생원은 청소만을 하였다고 진술한 사실은 인정된다. 그러나 이 사건 요양원의 주된 세탁시설은 2층에 있었던 것으로 보이는바, 요양보호사들은 입소자의 생활실이 위치한 3층 내지 5층에 주로 머물렀던 관계로 위생원이 수행한 세탁 업무에 관하여 정확히 알기 어려웠을 것으로 보이고(더군다나 2020년 초경부터는 코로나19 바이러스의 창궐로 인하여 공간을 엄격히 분리하였으므로 위생원과 요양보호사의 동선이 겹치는 일이 더욱 줄어들었을 것으로 보인다), 그에 따라 요양보호사들은 위생원의 업무 수행에 관하여 정확히 알기 어려운 상황에서 자신들이 세탁 업무를 대부분 수행하였다고 오인하였을 가능성을 배제하기 어렵다. 실제로 이 사건 요양원에 2018. 5. 1.부터 사회복지사로 근무하였던 I는 이 사건 현장조사 당시 시설 여건상 요양보호사들이 세탁업무의 상당 부분을 도와주기는 하였으나, 위생원이 세탁업무를 수행한 사실 자체는 있었기 때문에 어떠한 문제가 될 거라고 전혀 생각하지 못했다고 진술하였다.

(2) 이 사건 요양원의 '회의록'(갑 제3호증)에서는 '위생원 선생님은 어르신 옷 세탁 시 주머니 확인 잘 해주시기 바랍니다.', '위생원 선생님은 퇴근 전 빨래 넣어 놓은 곳에 시건장치를 해놓고 관리 잘 해주시기 바랍니다.', '실습생은 항상 직원이랑 같

이 행동하고 이동해야하며 실습생한테는 절대 빨래시키지 마시고 위생원 선생님이 하실 수 있도록 해주시길 바랍니다.'라는 등 세탁업무가 위생원의 업무임을 전제로 하는 내용이 기재되어 있다. 위 회의록은 매 회의시마다 그때그때 작성된 것으로 보여 신빙성이 높아 보이고, 달리 허위로 작성되거나 사후에 작출되었다고 볼 만한 정황도 없다.

(3) 요양보호사 H는 이 법원에 증인으로 출석하여 '이 사건 요양원의 위생원은 어르신들이 사용하는 침대 시트라든가 이불, 베개보 등을 세탁하였습니다.', '요양보호사들도 세탁 업무를 한 사실이 있으나 어르신들이 갑작스럽게 일을 저질러서 음식물을 토한다거나 대변을 심하게 봐서 오염이 심할 때는 선생님들이 애벌빨래해서 세탁기에 넣는 경우가 있습니다.', '세탁 업무는 기계로 하는 것이기 때문에 위생원이 빨래를 기계에 넣어놓고 남는 짜투리 시간에 청소를 했던 것으로 알고 있습니다.', '제 고유업무는 요양보호사인데 어르신들이 갑작스럽게 일을 저질렀을 때는 그 누가라도 어떤 요양보호사라도 할 수밖에 없습니다. 그걸 놓고 냄새나는 것을 방치할 수는 없습니다.'라고 진술하였다. 위생원 G 역시 이 법원에 증인으로 출석하여 '이 사건 요양원에서 청소도 하고, 어르신들 빨래도 하고 그때는 코로나 시기여서 방역하시면 문고리도 닦았습니다. 빨래는 그때 당시에는 코로나가 심해서 많이는 못했습니다. 어르신들한테 질병 같은 게 옮으면 안 되니까, 거기서 내려주는 것만 했습니다. 이후 코로나가 조금 느슨해지면서 빨래는 본격적으로 시작했습니다.', '저 휴무 때, 토요일, 일요일 그럴 때 안할 때 요양보호사들이 세탁업무를 도와준 경우가 있습니다. 그리고 어르신들 목욕하신 날 빨래가 2층으로 내려옵니다.', '소요되는 시간은, 청소라는 게 대중없잖아요. 지저분하면 해야 되니까, 세탁은 기계가 하잖아요. 그러니까, 세탁 돌려놓고 지저분한 곳 있으면 하고, 또 세탁 꺼내서 건조 들어가거든요. 건조 들어갈 때 또 시간이 남잖아요. 근데

저는 어차피 월급을 받는 사람이니까 앉아서 놓고 그러면 안 되잖아요. 그래서 다니면서 지저분한 곳 닦고, 옥상도 치우고, 계단도 청소하고. 빨래는 1시간 20분인가 돌아갑니다. 또 건조도 많을 때는 2시간 정도 돌아가더라고요. 그러면 그 시간 남을 때 청소를 하니까 청소도 많이 하죠.', 'F가 인수인계 했을 때 2층에 같이 올라가서 빨래 여기도 놓고, 세탁기는 이렇게 하는거다 하고 가르쳐줬습니다. 2층에 올라가서 세탁기 이렇게 돌리고 세탁 넣고 이렇게 하는 거라고 이야기해주었습니다.', '세탁을 하면 1시간이 넘게 걸리는데 가만히 있을 수 없잖아요. 그러니까 나가서 이것도 하고, 저것도 하고, 제가 자발적으로 했습니다.', '세탁기는 층마다 1대씩 있습니다. 2층에서 주로 세탁을 하고 세탁기 4대가 있고 건조기 큰 거 1대가 있습니다. 요양보호사들이 내려주시면 제가 했습니다. 평상시에 옷들이 나오는 거 있잖아요.', '요양보호사들은 2층 세탁실을 이용하지 않았고 각층에서 주로 어르신들 속옷 같은 거 그런 건 하셨어요.'라고 진술하였다. 위와 같은 증인들의 진술은 직접 경험하지 않고서는 쉽사리 알 수 없을 정도로 구체적이데다가 상호 일치하며, 이 사건 요양원의 운영형태에도 부합한다고 보이므로 전체적으로 신빙할 수 있다.

다. 취소의 범위

이 사건 각 처분사유 중 제2, 3처분사유만이 인정되지 아니하므로, 이 사건 처분을 전부 취소하여야 하는지, 제2, 3처분사유에 근거한 부분만을 취소하여야 하는지가 문제된다.

그런데 구 노인장기요양보험법 제43조 제1항 제4호는 '장기요양급여비용을 받은 자가 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 재가 및 시설 급여비용을 청구하여 이를 지급 받은 경우, 피고는 그 장기요양급여비용에 상당하는 금액을 징수한다.'고 규정하고 있

는바, 이와 같은 위 조항의 규정 형식에 더하여 위 규정에 따른 환수처분이 부당하게 지급된 장기요양급여비용을 전부 원상회복하고자 하는 취지인 점 등을 종합하여 보면, 위 규정에 따른 장기요양급여비용 환수처분은 재량행위가 아닌 기속행위라고 봄이 타당하다.

따라서 피고가 위 규정에 따른 환수처분을 함에 있어 그 징수 여부나 범위에 관한 재량이 있다고 볼 수 없으므로, 법원은 인정된 처분사유(제1, 4처분사유)를 기준으로 적법한 환수금액을 산출할 수 있다. 결국 피고가 원고들에 대하여 한 738,128,130원의 장기요양급여비용 환수처분 중 7,244,740원(= 제1처분사유에 따른 환수금액 4,527,860원 + 제2처분사유에 따른 환수금액 2,716,880원) 부분은 적법하고, 이 금액을 초과하는 부분만이 위법하므로, 이 부분은 취소되어야 한다.

3. 결론

그렇다면 원고들의 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있으므로 이를 인용하고, 원고들의 나머지 청구는 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.