

건설정책리뷰 2009-01

하도급대금 직접지급 제도 개선방안

이종광

2009. 3.

대한건설정책연구원

요 약

- 하도급대금 직접지급이란 건설공사의 수급인이 하도급대금을 지급할 수 없는 등 법령이 규정하는 일정한 사유가 발생한 경우 또는 계약으로 발주자가 하수급인에게 하도급대금을 직접 지급하는 것이다. 발주자와 수급인간의 도급계약과 수급인과 하수급인간의 하도급계약은 별개의 계약이며 발주자와 하수급인은 계약관계를 맺고 있지 않기 때문에 발주자가 하도급대금을 직접 지급할 권한이 없다. 그럼에도 불구하고 하도급대금 직접지급은 건설산업기본법, 하도급법, 국가계약법과 지방계약법령 등에 규정된 실정법 상의 제도이다.
- 하도급대금 직접지급은 예측하지 못한 사태로 인해 발생하는 건설공사의 방해 요소를 제거하고, 발주자의 재산권을 보호하며, 하도급업체를 보호하는데 그 의의가 있다. 그런데 IMF 외환위기나 최근과 같은 경제위기와 같은 비상 시기에는 재정정책의 효과를 담보하는 중요한 정책수단이 될 수도 있다. 즉 경기부양을 위한 정부의 재정투자 중 건설투자가 상당한 비중을 차지하고 있는데, 하도급대금이 제대로 지급되지 않는다면 그 효과는 반감되기 때문에 지급경로를 확보하는 것이 필요하다.
- 본고에서는 하도급대금 직접지급 제도의 본래적인 정책효과를 제고하고 나아가 경제위기와 같은 비상한 시기에 정부 등 공공 분야에서 일정한 정책적 효과를 전제하고 집행하는 건설투자의 효과를 담보하기 위한 방안을 제시하고 있다.
- 첫째, 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주하는 건설공사에 대하여는, 하도급대금을 1회라도 미지급할 경우 발주자가 의무적으로 하도급대금을 직접 지급하도록 하였다.

요 약

- 둘째, 수급인이 하도급대금을 지급함에 있어 자신이 발주자로부터 받은 현금비율 미만으로 하도급대금을 지급하는 경우(어음, 대물지급 포함), 발주자가 하도급대금을 직접 지급할 수 있게 하는 하였다. 특히 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주한 건설공사에 있어서는 수급인이 자신이 수령한 현금비율 미만으로 하도급대금을 지급한 경우에, 직접지급을 의무화하도록 하였다.
- 셋째, IMF 외환위기 또는 최근의 경제위기와 같은 비상시기에 재정투자의 효율성을 높이고 하수급인 보호가 필요한 경우 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 하도급대금 직접지급을 전제로 건설공사를 발주할 있는 근거를 두도록 하였다.
- 넷째, 건설산업기본법은 하도급대금의 지급을 명하는 확정판결이 있는 경우에도 발주자의 재량에 따라 직접 지급할 수 있도록 규정하고 있는 바, 확정판결이 있는 때에는 발주자가 의무적으로 직접 지급하도록 하였다.
- 다섯째, 직접지급 의무의 이행을 해태하는 발주자와 직접지급에 협조하지 않는 수급인에 대한 제재규정을 건설산업기본법에 두도록 하였다.

1. 서론

건설도급계약의 수급인은 그 일을 완성할 채무를 지는 것이지 그 일을 받드시 자신의 힘으로 하여야 하는 것은 아니므로, 수급인은 그 일의 전부 또는 일부를 제3자에게 다시 도급할 수 있다. 수급인과 하수급인간의 하도급계약에 의해서는 계약당사자간에 권리의무를 발생시킬 뿐이고, 발주자와 하수급인간의 직접적인 권리의무관계를 성립시키는 것은 아니다. 계약자유 원칙에 따른 원도급계약과 하도급계약에 있어 각각의 권리와 의무는 각 계약의 상대방에게만 적용될 뿐이다.

하도급대금직접지급이란 법정 또는 계약으로 정한 사유가 발생한 경우 발주자가 하수급인이 시공한 공사에 해당하는 하도급대금을 직접 지급하는 것을 말한다. 사적자치원리의 존중과 사유재산권 보호라는 가치의 중요성에도 불구하고 우리 법제가 하도급대금 직접지급 제도를 두고 있는 의의는 다음과 같다.

첫째, 예측하지 못한 위험에 대비하여 건설공사의 계속성을 확보하는 것이다. 건설생산은 장기에 걸쳐 이루어지는 경우가 많기 때문에 당초에 예상하지 못한 변수가 생산에 영향을 미칠 가능성이 높다. 따라서 건설공사의 지체와 단절을 방지하고 피해를 최소화할 수 있는 장치가 필요하다.

건설공사의 진행에 가장 큰 영향을 미치는 변수는 공사대금이다. 수급인의 갑작스런 부도나 영업정지 등의 사유로 하도급대금을 지급하지 않는 경우, 하수급인이 공사대금을 정상적으로 지급받지 못하여 공사의 완성에 영향을 미치게 된다. 하도급대금 직접지급은 공사대금의 흐름이 단절되는 경우에 대비한 장치에 해당된다. 즉 하도급대금 직접지급을 통

해 공사대금의 흐름 단절로 인해 발생하는 건설공사 목적물 완성에 대한 방해를 제거하는 것이다. 발주자는 하수급인의 자재와 비용으로 완성된 완성품에 대한 궁극적인 이익을 향유하는 주체로서 직접지급이라는 수단을 활용할 수 있는 정당성을 확보할 수 있다.

둘째, 하도급대금 직접지급은 수급인으로부터 하수급인을 보호수단이다. 수급인과 하수급인 간 경제적 지위의 격차에 기인하여 발생하는 우월적 지위를 이용하여 수급인의 지위 남용을 방지하고, 부당이득을 취하거나 고의로 하도급대금을 지급하지 않는 경우 이를 시정하여 거래질서의 공정성을 기할 수 있다. 즉 수급인과 하수급인 관계의 불평등성은 인해 상실될 수 있는 하수급인의 하도급대금 수급권을 보호하고 있는 것이다.

다른 한편으로 하수급인을 수급인의 다른 채권자로부터 보호하는 것이다. 수급인의 발주자에 대한 공사대금채권은 하수급인의 수급인에 대한 하도급대금채권과 밀접한 상호관련성이 있는 반면 수급인의 일반채권자들이 수급인에 대하여 가지는 채권은 그러한 관련성이 없다. 따라서 수급인의 발주자에 대한 도급대금채권 중 하수급인의 수급인에 대한 하도급대금채권액에 상당하는 부분에 관해서는 일반채권자보다 하수급인을 우대하는 것이 타당하다¹⁾.

셋째 하도급대금직접지급은 계약적으로 무관한 발주자와 하수급인을 계약적으로 연계시키는 예외적인 사건으로 발주자와 하수급인간에 법정 채권관계를 발생시키는 원인이 된다. 즉 하도급대금직접지급제도는 건설공사 계약당사자간의 채권채무를 변동시키는 효과를 유발한다는 점에서 계약적 측면에서 중요한 의의를 지닌다.

1) 헌법재판소 2003.5.15. 선고 2001헌바98결정 참고.

이상에서 살펴본 것처럼 하도급대금 직접지급 제도의 의의 외에도 최근 발생한 경제위기와 같은 비상한 상황에서 하도급대금 직접지급 제도는 유용한 정책수단으로 활용될 수 있다. 경제가 성장국면에 있을 때에도 건설공사의 하도급대금 지급과 관련한 불법행위가 발생하는 우리나라의 거래관행을 고려할 때 현재와 같은 경기하강기에는 보다 많은 불법행위가 일어날 개연성이 높다.

정부재정에 기반하고 있는 건설투자는 하도급대금이 제대로 지급되지 않을 경우 건설공사의 차질은 물론 정부재정 확대를 통한 수요확대와 고용창출이라는 정책효과 달성에 지장을 주게 된다. 하도급대금 직접지급 제도의 적절한 운용은 이러한 측면에서도 효과적인 수단이 될 수 있다.

본고에서는 하도급대금 직접지급 제도가 의도하는 본래의 정책효과를 제고하고 나아가 국민경제 차원에서도 기여할 수 있는 방안을 제시하고자 한다.

2. 하도급대금 직접지급의 법적근거

하도급대금의 직접지급 제도는 건설산업기본법, 하도급법, 국가계약법 공사계약일반조건(이하 ‘일반조건’이라 한다) 및 지방계약법 공사계약일반조건 등 여러 법령에 규정되어 있다²⁾. 하도급대금 직접지급 제도를 규정하고 있는 근거가 중첩적이라고 해서 모든 법령이 같은 것은 아니며, 규율 목적에 따라 형식과 내용에 차이가 있다.

2.1 건설산업기본법

건설산업기본법은 하도급대금을 직접 지급하는 데 있어 발주자에게 의무를 부과하고 있는지 여부에 따라 두 가지 유형으로 구분하고 있다. 아래 건설산업기본법 제35조와 같이 발주자가 하도급대금을 하수급인에게 **직접 지급할 수 있는** 임의규정(제1항)과 일정한 요건이 성립하면 의무적으로 **직접지급 해야 하는** 강행규정(제2항)이 동시에 규정되어 있다.

건설산업기본법 제35조

- ① 발주자는 다음 각 호의 1에 해당하는 경우에는 하수급인이 시공한 분에 해당하는 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급할 수 있다.
 1. 발주자와 수급인간에 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급할 수 있다는 뜻과 그 지급의 방법·절차를 명백히 하여 합의한 경우
 2. 하수급인이 수급인을 상대로 그가 시공한 분에 대한 하도급대금의 지급을 명하는 확정판결을 받은 경우
 3. 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주한 건설공사가

2) ‘하도급법’은 「하도급거래 공정화에 관한 법률」, ‘국가계약법’은 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」, ‘지방계약법’은 「지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」을 말한다.

다음 각 목의 1에 해당하는 경우로서 발주자가 하수급인의 보호를 위하여 필요하다고 인정하는 경우

가. 수급인이 제34조제1항의 규정에 의한 하도급대금의 지급을 1회 이상 지체한 경우

나. 공사예정가격에 대비하여 건설교통부령이 정하는 비율에 미달하는 금액으로 도급계약을 체결한 경우

4. 수급인의 파산 등으로 인하여 수급인이 하도급대금을 지급할 수 없는 명백한 사유가 있다고 발주자가 인정하는 경우

5. 수급인이 하수급인에게 정당한 사유없이 제34조제2항의 규정에 의한 하도급대금의 지급보증서를 교부하지 아니한 경우

② 발주자는 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 하수급인이 시공한 분에 해당하는 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급하여야 한다.

1. 발주자가 하도급대금을 직접 하수급인에게 지급하기로 발주자·수급인 및 하수급인이 그 뜻과 지급의 방법·절차를 명백히 하여 합의한 경우

2. 수급인이 제34조제1항에 따른 하도급대금의 지급을 2회 이상 지체한 경우로서 하수급인이 발주자에게 하도급대금의 직접지급을 요청한 경우

3. 수급인의 지급정지·파산 그 밖에 이와 유사한 사유가 있거나 건설업의 등록 등이 취소되어 수급인이 하도급대금을 지급할 수 없게 된 경우로서 하수급인이 발주자에게 하도급대금의 직접지급을 요청한 경우

4. 제1항제5호에 해당하는 경우로서 하수급인이 발주자에게 하도급대금의 직접지급을 요청한 경우

2.2 하도급법

하도급법 제14조는 위에서 본 건설산업기본법 제35조제2항에 유형에 해당한다. 즉 일정한 법정 요건이 충족되는 경우에 발주자는 하도급대금을 수급사업자(하수급인)³⁾에게 의무적으로 직접 지급하여야 한다.

3) 하도급법 상의 '원사업자' 및 '수급사업자'는 각각 건설산업기본법 상의 '수급인' 및 '하수급인'에 대응하는 개념이다.

하도급법 제14조

- ① 발주자는 다음 각호의 1에 해당하는 사유가 발생한 때에는 수급사업자가 제조·수리·**시공** 또는 용역수행한 분에 상당하는 하도급대금을 해당 수급사업자에게 직접 지급하여야 한다.
1. 원사업자의 지급정지·파산 그 밖에 이와 유사한 사유가 있거나 사업에 관한 허가·인가·면허·등록 등이 취소되어 원사업자가 하도급대금을 지급할 수 없게 된 경우로서 수급사업자가 하도급대금의 직접지급을 요청한 때
 2. 발주자가 하도급대금을 직접 수급사업자에게 지급하기로 발주자·원사업자 및 수급사업자간에 합의한 때
 3. 원사업자가 제13조제1항 또는 제3항의 규정에 의하여 지급하여야 하는 하도급대금의 2회분 이상을 해당 수급사업자에게 지급하지 아니한 경우로서 수급사업자가 하도급대금의 직접지급을 요청한 때
 4. 원사업자가 제13조의2제1항의 규정에 의한 하도급대금 지급보증의무를 이행하지 아니한 경우로서 수급사업자가 하도급대금의 직접지급을 요청한 때

2.3 국가계약법과 지방계약법 공사계약일반조건

국가계약법 일반조건은 국가를 당사자로 하는 계약에 적용되며, 지방계약법 공사계약일반조건은 지방자치단체를 계약당사자로 하는 계약에 적용된다. 양자 모두 하도급대금 직접지급에 관하여 규정하고 있는 데 규정형식과 내용은 동일하다⁴⁾.

국가계약법 공사계약일반조건 제43조

- ① 계약담당공무원은 계약상대자가 다음 각 호의 1에 해당하는 경우 「건설산업기본법령」 등 관련 법령의 규정에 의하여 체결한 하

4) 국가계약법(지방계약법) 공사계약일반조건 상의 ‘계약담당공무원(계약담당자)’ 및 계약상대자는 각각 건설산업기본법 상의 ‘발주자’ 및 ‘수급인’에 대응하는 개념이다. 단 ‘계약담당공무원(계약담당자)’은 발주자 그 자체는 아니며, 국가계약법 제6조의 규정에 의하여 계약사무를 처리하도록 임명된 계약관 또는 그 사무를 위임받은 대리계약관·분임계약관·대리분임계약관을 말한다.

도급계약 중 하수급인이 시공한 부분에 상당하는 금액에 대하여는 계약상대자가 하수급인에게 제39조 및 제40조의 규정에 의한 대가지급을 의뢰한 것으로 보아 당해 하수급인에게 직접 지급하여야 한다.

1. 하수급인이 계약상대자를 상대로 하여 받은 판결로서 그가 시공한 분에 대한 하도급대금의 지급을 명하는 확정판결이 있는 경우
2. 계약상대자가 파산, 부도, 영업정지 및 면허취소 등으로 하도급대금을 하수급인에게 지급할 수 없게 된 경우
3. 「하도급거래 공정화에 관한 법률」 또는 「건설산업기본법」에 규정한 내용에 따라 계약상대자가 하수급인에 대한 하도급대금 지급보증서를 제출하여야 할 대상 중 그 지급보증서를 제출하지 아니한 경우

지방계약법 공사계약일반조건 제50조

①계약담당자는 계약상대자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 건설산업기본법 등 관련법령의 규정에 의하여 체결한 하도급계약 중 하수급이 시공한 부분에 상당하는 금액에 대하여는 계약상대자가 하수급인에게 제45조 및 제47조의 규정에 의한 대가지급을 의뢰한 것으로 보아 당해 하수급인에게 직접 지급하여야 한다.

1. 하수급인이 계약상대자를 상대로 하여 받은 판결로서 그가 시공한 분에 대한 하도급대금의 지급을 명하는 확정판결이 있는 경우
2. 계약상대자가 파산, 부도, 영업정지 및 면허취소 등으로 하도급대금을 하수급인에게 지급할 수 없게 된 경우
3. 하도급거래 공정화에 관한 법률 또는 건설산업기본법에 규정한 내용에 따라 계약상대자가 하수급인에 대한 하도급대금 지급보증서를 제출하여야 할 대상 중 그 지급보증서를 제출하지 아니한 경우

3. 하도급대금 직접지급 사유

채권관계는 상대적 효력을 가지는 것으로 절대적인 효력을 나타내는 것은 아니며 그 내용이 변경되거나 소멸될 수도 있다. 그러나 정당하게 성립한 채권관계는 계약당사자의 의사와 무관하게 또는 반하여 변동되지 않는다. 하도급대금 직접지급은 건설생산의 계속성을 담보하는 한편 하도급거래의 공정성을 제고하기 위하여 기존에 성립한 채권관계를 변동시킨다. 따라서 남용을 방지할 필요성이 있기 때문에 하도급대금 직접지급의 사유를 법령으로 정하고 있다.

아래 표 1은 건설산업기본법, 하도급법, 국가계약법과 지방계약법의 공사계약일반조건에 규정된 하도급대금 직접지급의 사유를 법령별로 임의규정과 강행규정으로 나누어 비교한 것이다⁵⁾. 하도급대금 직접지급 사유에 대한 고찰은 표 1의 직불사유에 표기된 순서대로 살펴보기로 한다.

5) 하도급대금의 직접지급의 요건을 ‘법령에서 정한 사유’와 ‘계약조건으로 정한 사유’로 구분하는 방법도 있다. 상세한 내용은 「이종광·김용수(2005.1), 하도급대금 직접지급과 관련한 발주자의 계약관리 방안에 관한 연구, 대한건축학회논문집(구조계), 제21권, 제1호, pp.147-154」을 참고할 것.

표 1. 법령별 하도급대금 직불 사유

직불 사유	임의규정	강행규정		
	건설산업기본법 제35조 제1항	건설산업기본법 제35조 제2항	하도급법 제14조제1항	국가계약법 일반조건 제43조 지방계약법 일반조건 제50조
당사자 합의	발주자와 수급인간에 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급할 수 있다는 뜻과 그 지급의 방법·절차를 명백히 하여 합의한 경우	발주자가 하도급대금을 직접 하수급인에게 지급하기로 발주자·수급인 및 하수급인이 그 뜻과 지급의 방법·절차를 명백히 하여 합의한 경우	발주자가 하도급대금을 직접 수급사업자에게 지급하기로 발주자·원사업자 및 수급사업자간에 합의한 때	
법원의 확정 판결	하수급인이 수급인을 상대로 그가 시공한 분에 대한 하도급대금의 지급을 명하는 확정판결을 받은 경우			하수급인이 계약상대자를 상대로 하여 받은 판결로서 그가 시공한 분에 대한 하도급대금의 지급을 명하는 확정판결이 있는 경우
수급인 지급불능	수급인의 파산 등으로 인하여 수급인이 하도급대금을 지급할 수 없다는 명백한 사유가 있다고 발주자가 인정하는 경우	수급인의 지급정지·파산 그 밖에 이와 유사한 사유가 있거나 건설업의 등록 등이 취소되어 수급인이 하도급대금을 지급할 수 없게 된 경우로서 하수급인이 발주자에게 하도급대금의 직접지급을 요청한 경우	1.원사업자의 지급정지·파산 그 밖에 이와 유사한 사유가 있거나 사업에 관한 허가·인가·면허·등록 등이 취소되어 원사업자가 하도급대금을 지급할 수 없게 된 경우로서 수급사업자가 하도급대금의 직접지급을 요청한 때	계약상대자가 파산, 부도, 영업정지 및 면허취소 등으로 하도급대금을 하수급인에게 지급할 수 없게 된 경우
하도급대금 지급보증서 미교부	수급인이 하수급인에게 정당한 사유없이 제34조 제2항의 규정에 의한 하도급대금의 지급보증서를 교부하지 아니한 경우	제1항 제5호에 해당하는 경우로서 하수급인이 발주자에게 하도급대금의 직접지급을 요청한 경우	원사업자가 제13조의2 제1항의 규정에 의한 하도급대금 지급보증의무를 이행하지 아니한 경우로서 수급사업자가 하도급대금의 직접지급을 요청한 때	하도급거래 공정화에 관한 법률 또는 건설산업기본법에 규정한 내용에 따라 계약상대자가 하수급인에 대한 하도급대금 지급보증서를 제출하여야 할 대상 중 그 지급보증서를 제출하지 아니한 경우
일정비율미만 가격에 도급계약	국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주한 건설공사에서 발주자가 하수급인의 보호를 위하여 필요하다고 인정하는 경우로서, 공사에정가격에 대비하여 건설교통부령이 정하는 비율에 미달하는 금액으로 도급계약을 체결한 경우			
하도급대금 1회 지체	국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주한 건설공사에서 발주자가 하수급인의 보호를 위하여 필요하다고 인정하는 경우로서, 수급인이 제34조제1항의 규정에 의한 하도급대금의 지급을 1회 이상 지체한 경우			
하도급대금 2회 지체		수급인이 제34조제1항에 따른 하도급대금의 지급을 2회 이상 지체한 경우로서 하수급인이 발주자에게 하도급대금의 직접지급을 요청한 경우	3.원사업자가 (하도급법) 제13조제1항 또는 제3항의 규정에 의하여 지급하여야 하는 하도급대금의 2회분 이상을 해당 수급사업자에게 지급하지 아니한 경우로서 수급사업자가 하도급대금의 직접지급을 요청한 때	

3.1 계약당사자 간의 합의가 있는 경우

발주자, 수급인, 하수급인으로 구성되는 건설생산조직은 계약적 측면에서는 도급계약과 하도급계약, 두 단계의 연쇄적인 계약으로 구성된다. ‘도급계약’은 발주자와 수급인 간에 체결되는 계약을, ‘하도급계약’은 수급인과 하수급인 간에 체결되는 계약을 말한다.

하도급대금 직접지급의 사유가 되는 계약당사자 간의 합의는 두 가지 유형이 규정되어 있다. ‘발주자와 수급인 양자’가 합의하는 유형과 ‘발주자, 수급인 그리고 하수급인 삼자’가 합의하는 유형이 있다. 두 가지 유형은 합의의 형식, 절차 그리고 효력에 차이가 있다.

발주자와 수급인 간의 합의

발주자와 수급인 간에 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급할 수 있다는 뜻과 그 지급의 방법·절차를 명백히 하여 합의한 경우에 발주자는 하도급대금을 직접 지급할 수 있다(건설법 제35조 제1항 제1호).

문언 상 ‘뜻’의 의미는 의사를 나타내며 ‘할 수 있다’의 의미는 수급인이 하도급대금의 직접지급에 합의하더라도 하도급대금을 직접 지급하도록 발주자를 강제하는 것은 아니지만, 하도급대금 직접지급은 발주자의 의사에 따라 행할 수 있다는 의미한다. 직접지급에 관한 판단 권한을 발주자에게 부여한 이상, 수급인은 발주자가 하도급대금을 직접 지급하더라도 이의를 제기하지 못한다고 보는 것이 타당하다. 하수급인의 청구는 하도급대금 직접지급의 요건이 아니다.

발주자·수급인·하수급인 간의 합의

발주자와 수급인의 합의에 더하여 하수급인의 합의가 함께 하는 유형이다. 발주자가 하도급대금을 직접 하수급인에게 지급하기로 발주자·수급인 및 하수급인이 그 뜻과 지급의 방법·절차를 명백히 하여 합의한 경우 발주자는 하수급인이 시공한 분에 해당하는 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급하여야 한다(건설법 제35조 제2항 제1호). 하도급법에도 건설산업기본법 제35조 제1항 제2호와 같은 취지의 규정이 있다. 즉 발주자가 하도급대금을 직접 수급사업자(하수급인)에게 지급하기로 발주자·원사업자 및 수급사업자 간에 합의한 때, 발주자는 수급사업자가 시공한 분에 상당하는 하도급대금을 해당 수급사업자에게 직접 지급하여야 한다(하도급법 제14조 제1항 제2호). 발주자는 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급함으로써 하수급인의 시공을 원활하게 하고 발주자의 재산인 목적물의 품질을 제고하도록 하기 위하여 한다는 점에 그 의의가 있다.⁶⁾

발주자와 수급인 양자 간 합의가 있는 경우에는 하도급대금 직접지급에 관하여 발주자의 판단 여지가 있었으나, 발주자·수급인·하수급인 삼자가 합의하는 경우 발주자는 재량을 발휘할 수 없으며 반드시 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급하여야 한다는 점에 차이가 있다.

6) 발주자·수급인 및 하수급인 간의 합의로 직접지급이 이루어지는 경우 예상치 못한 문제가 발생할 가능성도 있다. 즉 건설산업기본법 제34조제2항 및 동법 시행규칙 제28조제2항의 규정에 따르면, 발주자·수급인 및 하수급인이 하도급대금 직접지급에 합의하는 경우 수급인은 하수급인과의 합의 아래 하도급대금지급보증을 하지 않을 수 있다. 그런데 발주자가 대금지급을 지연하거나 지급불능 상황에 놓이는 경우, 하수급인은 수급인에게 하도급대금 지급을 청구할 수 없을 뿐 아니라 하도급대금 지급보증을 받지 못했기 때문에 이행을 촉구할 보증채권도 존재하지 않는 상황에 처할 수 있다. 판례(대법원 1976.9.28. 76다582)는 발주자에 대한 시공자의 유치권을 인정하고 있는 바, 하수급인의 경우에도 궁극적으로 발주자에게 귀속되는 목적물에 대해 유치권을 행사하여 권리를 구제받을 수 있을 것이다.

발주자·원수급인 및 하수급인 3자간 합의의 법적성질은 하도급대금채권에 관한 면제적 채무인수계약으로 볼 수 있을 것이다. 채무인수로서의 삼자 간의 합의가 발생하는 현실적인 양태는 수급인과 하수급인이 직접지급에 합의하고 채무를 이전받는 발주자의 동의를 얻는 것이 일반적일 것이지만, 당해 수급인의 하도급대금 지급능력이 의심스럽다거나 하도급대금 지급을 상습적으로 지체한 전력이 있다는 등의 사유가 있을 경우 발주자가 수급인과 하수급인의 동의를 유도하여 삼자가 합의하는 경우도 다수 있을 것이다.

3.2 법원의 확정결정이 있는 경우

건설산업기본법의 경우

하수급인이 수급인을 상대로 그가 시공한 분에 대한 하도급대금의 지급을 명하는 확정판결을 받은 경우 발주자는 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급할 수 있다(건설법 제35조 제1항 제2호).

법원의 확정판결이 있기 위해서는 하수급인의 하도급대금 채권 지급에 대한 소구가 선행되어야 한다. 확정판결은 소송 절차에서 판결에 대한 불복신청이 허용되지 않아 판결의 취소 또는 변경가능성이 없는 판결을 말한다. 확정판결은 취소 불가능한 형식적 확정력을 가지는 동시에 다른 법원도 그 판결과 모순되는 판단을 하지 못하는 실체적 확정력을 가지게 된다. 하도급대금을 지급할 할 것을 명하는 확정판결이 기속하는 대상은 하도급대금의 채무자인 수급인이므로, 수급인이 하도급대금 채무를 이행하는 것이 원칙이다. 건설산업기본법 제35조 제1항 제2호는 발주자가 하도급대금의 지급에 개입할 수 있는 법적근거가 된다.

공사계약일반조건의 경우

건설산업기본법은 규정형식 상 법원의 확정판결이 있는 경우의 하도급대금 직접지급에 있어 발주자의 재량이 개입될 여지가 것으로 보인다. 국가계약법과 지방계약법의 일반조건은 이와 달리 발주자가 확정판결에 기속되는 것으로 규정하고 있다. 즉 하수급인이 계약상대자(수급인)을 상대로 하여 받은 판결로서 하수급인이 시공한 분에 대한 하도급대금 지급을 명하는 확정판결을 받은 경우 계약담당공무원은 하수급인이 시공한 부분에 상당하는 금액에 대하여는 당해 하수급인에게 직접 지급하여야 한다(국가계약법 일반조건 제43조 제1항 제1호, 지방계약법 일반조건 제50조 제1항 제1호).

하도급대금의 지급을 명하는 확정판결이 있는 경우 계약상대자가 하수급인에게 하도급대금에 관한 대가지급을 의뢰한 것으로 간주된다. 하수급인의 청구는 요건이 아니며, 수급인의 지급능력이나 의지에 대한 발주자의 판단도 불요하다. 확정판결의 존재만으로 하도급대금을 직접 지급하여야 한다.

3.3 수급인의 파산 등 하도급대금 지급불능 사유가 발생한 경우

지급불능 사유가 발생하고 발주자가 인정한 경우

수급인의 파산 등으로 인하여 수급인이 하도급대금을 지급할 수 없는 명백한 사유가 있다고 발주자가 인정한 경우 발주자는 하수급인이 시공한 분에 해당하는 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급할 수 있다(건설법 제35조 제1항 제4호).

수급인은 파산 등의 상태에 있는 경우에도 시공 중인 당해 공사에 있어서는 건설업자로서의 지위를 상실하는 것은 아니며(건설법 제14조제3항), 파산 등의 사유가 발생하여 수급인이 하도급대금을 지급하기 어려운 개연성이 높은 경우에도 당

연히 지급불능의 상태에 있다고 간주하기는 어렵다. 따라서 수급인의 파산 등의 사유가 발생한 경우에도 직접지급의 원인이 사유가 확정된 것으로 볼 것은 아니다. 또한 하도급대금의 지급불능에 대한 판단 권한은 발주자에게 있는 것이 분명하지만, 하도급대금의 지급이 불가능하다는 명백한 사실이 있어야 할 것이다. 지급불능 사유는 수급인의 파산에 한정되는 것은 아니며 수급인의 지급정지, 건설업 등록 취소 등 사실상 하도급대금을 지급할 수 없는 유사한 사유가 포함된다⁷⁾.

하도급대금의 직접지급은 다음과 같은 절차를 거쳐 이루어진다. 발주자는 수급인이 하도급대금을 지급할 수 없는 사유가 발생한 것을 확인한 때에는 기성부분과 하수급인이 시공한 부분의 금액을 확정된 후, 하수급인에게 하도급대금의 직접지급을 청구할 수 있다는 뜻과 지급할 금액을 통보해야 한다(건설법 시행규칙 제29조 제1항 제3호 가목). 하수급인은 발주자의 통보를 받은 날부터 15일 이내에 하도급대금의 직접지급을 청구하여야 한다(건설법 시행규칙 제29조 제1항 제3호 나목). 발주자는 하도급대금을 직접 지급하여 줄 것을 청구한 하수급인에게 하도급대금을 직접 지급하고 그 사실을 수급인에게 통보하여야 한다(건설법 시행규칙 제29조 제1항 제3호 다목). 통상 수급인은 건설공사 수행을 위하여 공종별로 다수의 하수급인과 하도급계약을 체결한다. 따라서 하도급대금을 직접 지급받을 둘 이상의 하수급인이 존재할 수 있다. 이 경우 발주자는 하도급대금 지급의 우선순위를 정함에 있어 하도급공사의 준공 또는 기성순위를 기준으로 하고 그 시점이 같은 때에는 하도급대금의 직접지급청구서의 접수일을 기준으로 한다(건설법 시행규칙 제1항 제3호 라목).

7) 건설공제조합 「하도급대금 지급보증 약관」은 계약자의 지급불능 사유로 당좌거래정지, 회생절차개시결정, 건설업 등록의 전부 말소, 폐업 등을 규정하고 있다(제1조 참조).

하수급인의 요청이 있는 경우

건설산업기본법 제35조제 2항 제3호에 의하면 수급인의 지급정지·파산 그 밖에 이와 유사한 사유가 있거나 건설업의 등록 등이 취소되어 수급인이 하도급대금을 지급할 수 없게 된 경우로서, 하수급인이 발주자에게 하도급대금의 직접지급을 요청한 경우에는 하도급대금을 직접 지급하여야 한다. 위에서 살펴 본 건설산업기본법 제35조 제1항 제4호의 규정에 의한 하도급대금의 직접지급은 형식적으로 하도급대금 지급불능에 대한 발주자의 판단이 선행하는 때의 직접지급 절차와 방법에 관한 것이라는 점과 차이가 있다.

하도급법도 같은 취지의 규정을 두고 있다. 원사업자가 하도급대금을 지급할 수 없게 된 사유가 있고 수급사업자(하수급인)가 하도급대금의 직접지급을 요청한 때에는 발주자는 해당 수급사업자에게 하도급대금을 직접 지급하여야 한다(하도급법 제14조 제1항 제1호). 이 경우에는 발주자가 별도로 하도급대금 직접지급의 뜻을 전달하는 절차를 거칠 필요가 없으며, 하도급대금 지급불능의 사실발생과 하수급인의 청구로 요건이 성립한다고 볼 것이다.

하수급인이 직접지급을 요청하여야 하는 기한에 관하여 규정을 두고 있지 않으나, 최소한 발주자가 당해 하도급대금에 상당하는 공사대금을 수급인에게 지급하기 전까지는 하여야 할 것이다. 왜냐하면 이미 지급된 하도급대금에 대하여는 발주자의 수급인에 대한 채무소멸의 효력이 미치지 못하기 때문이다.

지급불능 사유가 발생 사실만으로 직접 지급하는 경우

국가 또는 지방자치단체에서 발주한 건설공사에서 계약상 대자(수급인)가 파산·부도·영업정지 및 면허취소 등으로 하도급대금을 하수급인에게 지급할 수 없게 된 경우, 계약담당공무원은 계약상대자가 체결한 하도급계약 중 하수급인이 시공한 부분에 상당하는 금액에 대하여는 당해 하수급인에게 직접 지급하여야 한다(국가계약법 일반조건 제43조 제1항 제2호 및 지방계약법 일반조건 제50조 제1항 제2호).

수급인의 파산 등 지급불능 사유가 발생한 때 수급인이 하수급인에 대한 대가지급을 의뢰한 것으로 간주하므로 하수급인의 청구는 요건이 아니다.

3.4 하도급대금 지급보증서를 교부하지 아니한 경우

지급보증서를 교부하지 아니한 경우

발주자로부터 건설공사를 도급받은 수급인이 당해 건설공사의 일부 또는 전부를 하도급 하는 경우, 수급인은 건설산업기본법 제34조제2항의 규정에 의하여 법령으로 정하는 경우를 제외하고는 하도급대금의 지급보증서를 교부하여야 한다⁸⁾. 그런데 수급인이 정당한 사유없이 하도급대금 지급보증서를 교부하지 아니한 경우 발주자는 하수급인이 시공한 부분에 해당하는 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급할 수 있다(건설법 제35조 제1항 제5호).

수급인이 하도급대금 지급보증서를 교부하지 아니한 경우

8) 하도급대금지급보증서란 수급인이 하도급한 공사의 대금지급의무를 이행하지 못하는 경우 보증기관이 수급인을 대신하여 하도급대금지급 의무를 부담하게 하는 보증이다. 하도급대금지급 보증은 수급인이 하도급대금지급에 대한 채무를 이행하지 아니할 때를 대비하여 그 지급을 확보하는데 그 목적이 있다. 또한 수급인에게 심리적인 압박을 가하여 계약상 채무를 이행하도록 하는 효과를 기대할 수 있다.

발주자는 다음의 절차에 따라 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급한다. 먼저 발주자는 하도급대금을 직접 지급한다는 뜻을 수급인과 하수급인에게 통보해야 한다(건설법 시행규칙 제29조 제2항 제4호 가목).

발주자로부터 하도급대금을 직접 지급하겠다는 뜻을 통보받은 수급인과 하수급인은 통보받은 날부터 30일 이내에 하도급대금 지급보증서를 교부하지 아니한 사유를 발주자에게 통보하여야 한다(건설법 시행규칙 제29조 제2항 제4호 나목).

발주자는 수급인 또는 하수급인이 제출한 사유서를 검토하여 그 사유가 건설산업기본법 시행규칙 제28조제2항에서 규정하고 있는 정당한 사유에 해당되어 수급인 및 하수급인이 서로 보증을 하지 아니하기로 합의하였는지를 확인하여야 한다(건설법 시행규칙 제29조 제2항 제4호 다목). 하도급대금 지급보증서를 교부하지 않아도 되는 정당한 사유란 ‘1건 하도급 공사의 하도급금액이 4천만 이하인 경우’와 ‘발주자·수급인 및 하수급인이 하도급대금 직접지급과 그 절차 및 방법에 합의한 경우’이다(건설법 시행규칙 제28조 제2항). 즉 위의 두 경우에 해당되어 수급인과 하수급인이 서로 하도급대금지급보증과 하도급계약이행보증을 하지 아니하기로 합의한 경우를 제외하고는 수급인은 하도급대금 지급보증서를 교부하여야 한다.

당해 하도급공사가 하도급대금 지급보증서 면제 사유에 해당하지 않는 경우라는 것을 확인한 발주자는 수급인과 하수급인에게 그 사실을 통보하고 건설산업기본법 시행규칙 제29조 제2항 제2호의 절차에 따라 하도급대금을 직접 지급해야 한다(건설법 시행규칙 제29조 제2항 제4호 다목), 이 때 발주자는 수급인이 공사대금 청구 시 하수급인이 시공한 부분을 명시하여 청구하도록 하되, 하도급대금의 수령인을 해당 하

수급인으로 지정하도록 한다(건산법 시행규칙 제29조 제2항 제4호 다목). 하도급대금을 하수급인에게 지급한 후 발주자는 그 사실을 수급인에게 통보하여야 한다(건산법 시행규칙 제29조 제2항 제4호 다목).

하수급의 요청이 있는 경우

발주자는 수급인이 하수급인에게 정당한 사유없이 하도급대금 지급보증서를 교부하지 아니한 경우로서 하수급인이 발주자에게 하도급대금의 직접지급을 요청한 경우 하수급인이 시공한 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급하여야 한다(건산법 제35조 제2항 제4호). 하도급법 제14조 제1항 제4호의 규정도 이와 같다.

수급인이 정당한 사유없이 하도급대금 지급보증서를 교부하지 아니한 것을 요건으로 하고 있다는 점은 앞에서 살펴본 제35조 제1항 제5호와 같지만, 하수급인의 직접지급 청구를 요건으로 추가하고 있다는 점에 차이가 있다. 따라서 수급인의 하도급대금지급보증서 미교부에 정당한 사유가 없고, 이에 더하여 하수급인의 직접지급 청구가 있다면 발주자는 하도급대금을 직접 지급해야 한다.

지급보증서 미교부 사실만으로 직접 지급하는 경우

국가 또는 지방자치단체를 당사자로 하는 계약에서는 계약 상대방이 하도급대금 지급보증서를 제출하여야 하는 건설공사임에도 불구하고 그 지급보증서를 제출하지 아니한 경우, 계약담당공무원은 하수급인이 시공한 부분에 상당하는 금액에 대하여는 당해 하수급인에게 직접 지급하여야 한다(국가계약법 일반조건 제43조 제1항 제3호 및 지방계약법 일반조건 제50조 제1항 제3호). 수급인이 하도급대금 지급보증서를 교부하지 않는

사실이 발생한 것으로 수급인이 하수급인에 대한 대가지급을 의뢰한 것으로 간주된다.

3.5 국가 등의 발주자가 하수급인 보호 필요성을 인정하는 경우

국가·지방자치단체 또는 정부투자기관⁹⁾이 발주한 건설공사에서는 특별히 하수급인 보호를 강화하고 있다. 국가 등의 발주자는 법령으로 정하는 일정한 사실이 발생한 때에 하수급인의 보호를 위하여 필요하다고 인정되는 경우 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급할 수 있다(건설법 제35조 제1항 제3호 참조).

발주자의 직접지급이 이루어지기 위해서는 몇 가지 요건이 성립되어야 한다. 먼저 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주한 건설공사이여야 한다. 둘째, 법령의 사유가 발생하여야 한다. 건설산업기본법 제35조제1항제3호는 두 가지 경우를 규정하고 있는데 아래에서 상세히 살펴보기로 한다. 단 법령으로 규정한 사유가 발생하더라도 발주자가 하수급인에 대한 보호 필요성이 있다고 인정하여야 한다. 건설산업기본법은 하수급인에 대한 보호 필요성 인정에 관한 별도의 기준을 두고 있지는 않으나 발주자의 임의적인 판단으로는 부족하고 객관적으로 납득할 만한 정도의 사정은 있어야 한다고 보는 것이 타당할 것이다. 단 획일적인 기준을 요하는 것은 아니며 해당 건설공사의 특성이나 당시의 경제여건 등 구체적인 사정을 고려하는 것으로 족하다고 보아야 한다.

9) 정부투자기관이란 정부가 납입자본금의 5할 이상을 출자한 기업체를 말한다(정부투자기관관리기본법 제2조제1항 참조).

공사예정가격 대비 법정비율 미만으로 도급계약을 체결한 경우

국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주한 건설공사로서 공사예정가격에 대비하여 100분의 82에 미달하는 금액으로 도급계약을 체결한 경우로서, 발주자가 하수급인의 보호를 위하여 필요하다고 인정하는 경우 발주자는 하수급인이 시공한 분에 해당하는 하도급대금을 직접 지급할 수 있다(건설법 제35조 제1항 제3호 나목, 동법 시행규칙 제29조 제1항).

단 하도급대금 직접지급 대상이 되기 위해서는 건설산업기본법 제29조 제5항의 규정에 의한 하도급통보가 되어 있거나 동조 제1항 및 제3항 단서 규정에 의하여 서면승낙을 한 공사에 해당되어야 한다(건설법 시행규칙 제29조 제2항 제2호 가목). 따라서 발주자가 정당하게 인지하지 못하거나 승인하지 않은 하도급계약에 따른 하도급대금은 보호를 받지 못한다.

발주자가 하수급인 보호를 위해 하도급대금 직접지급의 필요성을 인정한 경우 수급인으로 하여금 공사대금 청구 시 하수급인이 시공한 부분을 명시하여 청구하도록 하되, 하도급대금의 수령인을 해당 하수급인으로 지정하도록 한다(건설법 시행규칙 제29조 제2항 제2호 가목). 그리고 발주자는 수급인이 하도급대금의 수령인으로 지정한 하수급인에게 하도급대금을 지급한 후 이를 수급인에게 통보하여야 한다(건설법 시행규칙 제29조 제2항 제2호 나목).

하도급대금의 지급을 1회 이상 지체한 경우

건설공사의 수급인은 도급받은 건설공사에 대한 준공금 또는 기성금을 받은 때에는 하수급인이 시공한 분에 상당한 금액을 각각 지급받은 날부터 15일 이내에 하수급인에게 현금을 지급해야 하며, 발주자로부터 공사대금을 어음으로 받은 때에는 그 어음만기일로부터 15일 이내에 현금으로 하도

급대금을 지급하여야 한다(건설법 제34조 제1항).

그런데 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주한 건설공사를 도급받은 수급인이 건설산업기본법 제34조제1항의 규정에 의한 하도급대금의 지급을 1회 이상 지체한 경우로서, 발주자가 하수급인의 보호를 위하여 필요하다고 인정하는 경우 발주자는 하수급인에 시공한 분에 해당하는 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급할 수 있다.(건설법 제35조 제1항 제3호 가목).

수급인이 하도급대금의 지급을 1회 지체하더라도 국가 등의 발주자가 하도급대금을 직접 지급해야하는 의무를 부담하는 것은 아니며, 발주자가 하수급인 보호의 필요성을 인정해야 한다. 또한 직불하는 경우에도 발주자는 다음과 같은 절차에 구속된다.

먼저 수급인이 하도급대금의 지급을 지체하면 하수급인은 발주자에게 관련서류를 첨부하여 하도급대금의 직접지급을 요청하여야 하는 바(건설법 시행규칙 제29조 제2항 제1호 가목), 하수급인의 청구는 절차적 필수요건이다. 하수급인으로부터 하도급대금의 지급을 요청받은 발주자는 그 사실을 즉시 수급인에게 통보하고 하도급대금을 하수급인에게 지급할 것을 권고해야 한다(건설법 시행규칙 제29조 제2항 제1호 나목). 발주자로부터 하도급대금의 직접지급을 권고 받은 수급인은 5일 이내에 하도급대금을 하수급인에게 지급하여야 하며, 만약 수급인이 5일 이내에 하도급대금을 지급하지 않은 경우 발주자는 다음 공사대금부터 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급해야 한다(건설법 시행규칙 제29조 제2항 제1호 다목 전단). 이 경우 발주자는 하수급인이 지급받지 못한 하도급대금을 포함하여 지급하고 수급인에게는 공사대금에서 이를 공제한 금액을 지급한다(건설법 시행규칙 제29조 제2항 제1호 다목 후단).

3.6 하도급대금의 지급을 2회 이상 지체한 경우

발주자는 수급인이 하도급대금의 지급을 2회 이상 지체한 경우로서 하수급인이 발주자에게 하도급대금의 직접지급을 요청한 경우 하수급인이 시공한 분에 해당하는 하도급대금을 하수급인에게 직접 지급하여야 한다(건설법 제35조 제2항 제2호). 하도급법 제14조 제1항 제3호의 규정형식과 효력도 같다.

하수급인의 직접지급 청구가 있어야 한다. 하수급인의 청구가 있으면 발주자는 하도급대금을 직접 지급하여야 한다. 수급인이 하도급대금을 2회 이상 지체한 사유가 발생한 것으로 족하고, 앞에서 살펴본 건설산업기본법 제35조 제1항 제3호 가목의 규정과 같이 발주자가 하수급인의 보호를 위하여 하도급대금 직접지급이 필요한지에 대한 구체적 판단은 요건으로 하지 않는다.

4. 하도급대금 직접지급의 효과

4.1 발주자에 대한 효과

직접지급의무 발생

건설산업기본법 제35조 제1항은 “발주자는 … 하도급대금을 … 직접 지급할 수 있다”고 하여 구하도급법(2000.1.21. 이전 법률)에서 “발주자는 …… 지급할 수 있다(제14조)”고 규정한 것과 동일한 구조를 취하고 있다. 이는 하도급대금의 직접지급 의무를 부과한 것으로 보기 어려우며, 판례¹⁰⁾도 견해를 같이 하였다.

그러나 건설산업기본법 제35조 2항, 하도급법 제14조 제1항, 국가계약법 공사계약일반조건 제43조 제1항 및 지방계약법 공사계약일반조건 제50조 제1항의 규정은 강행규범으로서 하도급대금 직접지급의 요건이 일단 성립하면 발주자는 하도급대금의 직접지급을 거부할 수 없다. 즉 하도급대금 직접지급 요건이 성립한 경우 발주자는 하수급인이 시공한 분에 상당하는 하도급대금을 해당 하수급인에게 직접 지급하여야 한다. 단 발주자의 하도급대금의 직접지급 의무는 수급인에 대한 대금지급의무의 범위 안으로 한정된다(하도급법 시행령 제4조 제3항).

하도급대금 직접지급 요건의 성립과 함께 권리변동의 효력이 발생하더라도 직접지급 사유 발생 전에 이루어진 강제집행 또는 보전집행의 효력을 배제하는 규정은 없으므로, 하도급대금 직접지급 사유가 발생하기 전에 수급인의 제3채권자가 수급인의 발주자에 대한 채권에 대하여 압류 또는 가압

10) 대법원 1996.3.13, 선고 95가합5490 참고.

류 등으로 채권의 집행보전이 된 경우, 그 이후에 발생한 하도급대금의 직접지급 사유에도 불구하고 그 집행보전된 채권은 소멸하지 않는다¹¹⁾. 반면 직접지급 사유 발생 후에 이루어진 가압류 또는 압류 등의 조치는 이미 소멸된 채권을 대상으로 하는 것이어서 효력이 없으므로 발주자는 하도급대금을 직접 지급하여야 한다.

수급인에 대한 채무의 소멸

하도급대금 직접지급의 요건이 성립한 때 발주자의 수급인에 대한 대금지급채무는 그 범위 안에서 소멸한 것으로 본다(건설산업기본법 제35조 제1항 후단 및 제3항, 하도급법 제14조 제2항).¹²⁾ 그 범위란 하수급인이 시공한 부분에 상당하는 금액을 말한다. 따라서 발주자는 하도급대금에 상당하는 금액을 공제한 후 수급인에 대한 공사대금을 지급한다(하도급법 제14조 제4항).

발주자의 의무위반에 대한 제재

하도급법은 하도급대금직접지급 의무를 위반한 발주자에 대하여 하도급대금의 2배를 초과하지 아니하는 범위 안에서 과징금을 부과할 수 있도록 규정하고 있다(하도급법 제25조의3 제1항 제4호 참조).¹³⁾ 그러나 건설산업기본법은 하도급대금 직

11) 대법원 2003.9.5. 선고 2001다64769.

12) 판례도 이를 명확히 하고 있는 바, “하도급거래공정화에 관한 법률 제14조제2항의 규정 취지는 같은 조 제1항의 규정 내용에 비추어 보면, ‘발주자가 하도급대금을 직접 수급사업자에게 지급하기로 발주자 원사업자 및 수급사업자 간에 합의한 경우’에, 발주자는 바로 그 하도급대금 전액을 해당 수급사업자에게 직접 지급할 의무가 발생하는 것이 아니라, ‘수급사업자가 제조·수리·시공 또는 용역수행한 분에 상당하는’ 하도급대금을 해당 수급사업자에게 직접 지급할 의무가 발생하는 것이고 그 범위 안에서 발주자의 원사업자에 대한 대금지급채무가 소멸한다고 해석함이 상당하다”고 판시하고 있다(대법원 2008.2.29. 선고 2007다54108 참고).

13) 이것은 발주자에게 하수급인에 대한 하도급대금 직접지급을 해태하는 발주자에게 처벌을 함으로써 하도급대금 직접지급제도의 실효성을 확보하고 하수급인 구제를 강화하고자 하는 취지

접지급 의무를 위반한 발주자를 제재하는 규정을 두고 있지 않다.

4.2 수급인에 대한 효과

하수급인에 대한 채무의 소멸

직접지급의 요건이 성립한 때 수급인의 하수급인에 대한 하도급대금채무는 소멸한 것으로 본다(건설법 제35조 제3항, 하도급법 제14조 제2항). 따라서 수급인은 하수급인에게 하도급대금을 지급할 의무를 지지 않게 되며, 또한 발주자에 대하여도 직접지급의 대상이 되는 하도급대금에 상당하는 공사대금에 대한 청구권을 상실하게 된다.

협조의무

하도급대금 직접지급이 확정된 경우 수급인이 적극적으로 협조하지 않을 개연성이 있다. 따라서 수급인에게 하수급인이 발주자로부터 하도급대금을 직접 지급받기 위하여 기성부분의 확인 등이 필요한 경우에 지체 없이 이에 필요한 조치를 이행하여야 할 것을 규정하고 있다(건설법 제35조 제6항, 하도급법 제14조 제5항). 수급인이 발주자의 하도급대금 직접지급에 필요한 조치를 이행하지 아니한 경우에 하도급대금의 2배를 초과하지 아니한 범위 안에서 과징금을 부과할 수 있다(하도급법 제25조의3 제1항 제5호).

이나, 다른 한편으로 발주자에게 심리적 부담을 주어 하도급대금의 직접지급을 유도하는 효과를 기대할 수도 있을 것이다.

4.3 하수급인에 대한 효과

수급인의 하수급인에 대한 하도급대금채무는 소멸하므로(건설법 제35조 제3항, 하도급법 제14조제2항)¹⁴⁾, 하수급인은 수급인에 대하여 하도급대금의 청구를 할 수 없다.

그런데 발주자와 하수급인간의 채권변동에 관하여는 발주자의 하도급대금 직접지급 의무만 규정되어 있을 뿐(건설법 제 35조 제1항 및 제2항, 하도급법 제14조제1항), 하수급인의 하도급대금 지급 청구권에 관하여는 규정하고 있지 않다. 수급인의 기존 하도급대금지급채무가 소멸하고 발주자가 그 채무를 인수함으로써 수급인은 하수급인에 대한 채무를 면제받게 되나, 그 채무는 동일성을 유지하면서 발주자에게 이전되어 채무는 객관적으로 존재하게 된다. 따라서 객관적으로 존재하는 발주자의 채무에 대하여 하수급인의 청구권을 부인할 논리적·구체적 필연성은 없을 것이다.¹⁵⁾

14) 면제적 채무인수의 경우 채무는 그 동일성을 잃지 않고 채무자(수급인)로부터 인수인(발주자)에게 이전하며 그에 따라 채무자(수급인)는 그 채무를 면하고 인수인(발주자)이 채무자가 된다. 채무의 이전이 있는 경우 이를 前主(수급인)의 입장에서 주관적으로 본다면 채무가 소멸한 것이 되나, 객관적으로는 소멸하지 않고 단지 그 귀속의 주체가 後主(발주자)로 변경되는 것에 불과하므로 객관적 소멸은 아니다(이은영(1999), 채권각론, 박영사, pp.639-644. 참고).

15) 판례(대법원 1997.12.12. 97다20083)도 “수급사업자에게 하도급대금에 대한 직접지급 청구권이 있음”을 인정하고 있다.

5. 하도급대금 직접지급 제도의 개선방안

5.1 국가 등의 건설공사에서 하도급대금 1회 지체할 경우 직접 지급 의무화

건설산업기본법은 국가·지방자치단체 및 정부투자기관이 발주한 건설공사에 있어서 수급인이 하도급대금을 1회 이상 지체하는 경우 발주자가 일정한 절차에 따라 하도급대금을 직접 지급할 수 있는 것으로 규정하고 있다(건설법 제35조 제1항 제3호 가목). 이 경우 발주자가 당연히 하도급대금 직접 지급 의무를 지는 것은 아니며, 하수급인 보호의 필요성이 인정되어야 하고 하수급인의 직접지급 청구나 수급인의 시정 조치 요구 등 일정한 절차를 따라야 한다.

수급인이 하도급대금을 지급하지 않는 것을 사유로 의무적인 직접지급이 이루어지기 위해서는 하도급대금 지급의 지체가 2회 이상 있어야 한다(건설산업기본법 제35조제2항제2호, 하도급법 제14조제1항제3호). 비로소 발주자는 하도급대금을 직접 지급할 의무를 부담하는 것이다.

국가 등이 발주하는 건설공사를 위한 재원은 공공재원으로 충당되는 것이 일반적이므로 공공성을 띠고 있으며, 이들 건설공사의 대금은 현금으로 결제되므로 현금 이외의 수단으로 하도급대금을 지급하는 것을 용인할 필요가 없다. 또한 공공발주 건설공사의 관행은 민간발주 건설공사에 폭넓은 영향을 미치므로, 공공 발주자가 하도급지급에 관한 불법행위를 엄격하게 규제하는 것은 우리나라 전반의 하도급 문화를 개선하는 효과를 기대할 수 있다. 따라서 공공발주 건설공사에 있어서는 보다 강화된 규제를 부과할 필요성이 있다.

특히 근래와 같은 국가적인 차원의 경제위기에서는 재정투

자를 경기조절 수단으로 활용하는 경우가 많은데 투자효과를 극대화하기 위해서는 건설공사에 참여하고 있는 각 단계마다 공사대금이 원활하게 지급되도록 하는 장치를 확보하는 것이 필수적이다.

따라서 국가·지방자치단체 및 정부투자기관이 발주하는 건설공사에서는 수급인이 하도급대금의 지급을 1회만 지체하는 경우에도 발주자에게 하도급대금 직접지급 의무를 부과하는 방안이 타당하다. 이를 위해 건설산업기본법 제35조 제2항에 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주한 건설공사로 발주자에게 하도급대금의 직접지급 의무를 부과하는 사유를 규정하는 조항을 신설하여, 수급인이 1회 이상 지체한 경우를 그 하나로 삼아야 할 것이다. 또한 정부계약법 공사계약일반조건 제43조 제1항 및 지방계약법 공사계약일반조건 제50조 제1항에 규정된 직접지급 사유로 계약상대자가 하도급대금의 지급을 1회 이상 지체한 경우를 추가해야 한다.

5.2 국가 등의 건설공사에서 현금비율 미만으로 하도급대금 지급할 경우 직접지급 의무화

건설공사 하도급대금은 원칙적으로 현금으로 지급해야 한다. 건설산업기본법 제34조 제1항은 수급인이 하도급대금을 지급함에 있어 현금을 결제수단으로 할 것을 규정하고 있으며 다른 예외를 인정하고 있지 않다. 또한 하도급법 제13조 제4항은 수급인이 하도급대금을 지급함에 있어서 수급인이 발주자로부터 지급받은 현금비율 미만으로 지급하지 말 것을 규정하고 있는 바, 수급인이 현금으로 공사대금을 받을 때에는 하도급대금도 반드시 현금으로 지급하여야 한다고

것이 규정의 취지이다. 그러므로 공사대금 전액을 현금으로 결제하는 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관과 도급계약을 체결한 수급인은 하도급대금도 전액 현금으로 지급하는 것이 당연하다. 국가 등의 건설공사를 도급받은 수급인 중 하도급대금을 어음·대물로 지급하거나 일부만 현금으로 지급하는 경우가 있는 바, 이는 건설산업기본법과 하도급법의 관련 규정을 위반하는 것이 된다.

어음을 지급받은 하수급인은 어음의 만기일까지 보유하고 있다가 환가할 정도의 여유가 없는 경우가 일반적이기 때문에 높은 이자율로 할인해야 한다. 더욱이 할인조차 되지 않는 어음의 경우 만기까지 보유했다라도 수급인이 변제하지 못하는 경우도 있다. 하도급대금을 대물로 지급받은 때에는 현금화가 더욱 어려운 경우이다. 그런데 하도급대금을 어음이나 대물로 지급한 수급인은 무엇이건 하도급대금을 일단 지급했다는 이유로 위법행위를 했다는 죄의식이 부족하며, 하수급인의 입장에서 수급인과의 관계를 중시해야 하는 현실에서 법적조치를 취하기 쉽지 않다. 하도급대금 중 일부나마 현금을 지급한 경우는 더욱 말할 나위가 없다.

특히 공사대금을 전액 현금으로 지급하는 국가·지방자치단체 및 정부투자기관이 발주한 건설공사에서 수급인이 하도급대금을 어음이나 대물로 지급한 경우는 하도급대금 미지급과 달리 취급할 사유가 없다고 하겠다.

따라서 건설산업기본법 제35조 제1항에 수급인이 발주자로부터 받은 현금비율 미만으로 하도급대금을 지급하는 경우를 하도급대금 직접지급이 가능한 사유로 포괄적으로 규정하고, 제35조 제2항에는 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주한 건설공사로서 하도급대금을 일부만 지급하거나 어음·대물 등 대체수단으로 지급하는 등과 같이 수급인

이 발주자로부터 지급받은 현금결제비율 미만으로 하도급대금을 지급한 경우 국가 등이 의무적으로 하도급대금을 직접 지급해야 하도록 강제하는 규정을 두는 것이 바람직하다. 또한 국가계약법 공사계약일반조건 제43조 제1항 및 지방계약법 공사계약일반조건 제50조 제1항에 발주자로부터 지급받은 현금비율 미만으로 하도급대금을 지급한 경우를 직접지급의 사유로 추가하는 동시에, 상위법인 국가계약법령 및 지방계약법령에도 근거 규정을 마련해야 할 것이다¹⁶⁾.

5.3 국가 등의 건설공사에 긴급상황 발생 시 직접지급할 수 있는 근거규정 신설

지난 해 미국에서 발생한 금융위기로 촉발된 세계경제의 침체와 함께 우리나라도 IMF 외환위기를 맞은 지 10년 만에 다시 총체적인 경제위기에 직면해 있다. 경기변동을 완화하고 침체국면에서 벗어나는 데 가장 중요한 정책수단은 총수요 확대이다. 총수요를 확대하는 데 있어서 우리나라의 주요 수출국인 미국, 유럽, 중국도 동반 침체를 겪고 있다는 점과 민간투자의 활력이 상실된 점을 고려할 때 수출과 투자에 기대하기는 어려우므로, 재정확대와 소비활성화를 통해 총수요를 확대하는 전략이 불가피하다.

재정정책은 한편으로 일자리를 만들어 고용을 창출하고 이를 바탕으로 다시 소비를 활성화시켜 민간투자가 가능한 기반을 형성한다. 재정투자 중 상당 부분이 건설투자에 집중되어 있다. 건설투자의 효과를 기대하기 위해서는 재정사업

16) 행정안전부는 지방자치단체가 발주하는 건설공사로서 하도급대금 미지급은 물론 일부만 지급하거나 현금으로 지급하지 않은 경우에는 수급인에게 시정조치를 지시한 후 수급인이 이행하지 않을 때에는 하수급인에게 하도급대금을 직접 지급할 수 있도록 하는 규정을 두고 있다(지방자치단체 입찰 및 계약 집행기준(행정안전부 예규 제211호) 참고).

을 통해 공급되는 대금이 생산경로에 따라 잘 흘러가야 한다. 그런데 경기하강기에는 건설공사의 수급인도 악의적인 경우가 아니더라도 여러 가지 이유로 하도급대금을 원활하게 지급하지 못할 상황에 처할 수 있다. 생산주체의 기여에 따른 분배가 잘 되지 않는다면 소기의 정책효과를 기대하기 어렵다.

하도급대금 직접지급 제도는 이러한 측면에서 유용한 정책 수단으로 활용될 수 있다. 즉 재정투자로 공급되는 유동성이 수급인, 하수급인을 거쳐 건설노동자에 이르기까지 원활한 흐름을 유지하여 소비와 투자를 활성화하는 수단이 될 수 있다. 경기변동의 주기가 짧아지고 예측가능성이 떨어진다는 점에서 향후를 대비하여 미리 제도를 정비할 필요성이 있는 것이다. 즉 IMF 외환위기나 이번과 같은 국가적인 비상상황에서는 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주하는 건설공사의 경우 하도급대금 직접지급을 전제로 건설공사를 발주할 수 있는 근거를 마련해 둘 필요성이 있다. 이를 통해 정부투자의 효과 증대, 하수급인 보호는 물론 비상한 상황을 극복하기 위해 많은 노력이 요구되는 시기에 막대한 행정력이 하도급대금이 제대로 잘 지급되는지를 감독하는 데 투입되는 것을 방지할 수 있다.¹⁷⁾

17) 정부도 이 번 경제위기 극복을 위한 재정집행의 효율성을 높이는 데 하도급대금의 원활한 지급이 중요하다는 사실을 인식하고 방안을 제시하고 있다. 먼저 행정안전부는 2008년 12월 31일자로 「지방자치단체 입찰 및 계약 집행기준(행정안전부 예규 제211호)」을 개정하여 2009년 1월 2일부터 계약담당자가 수급인으로부터 대금지급 청구를 때에는, 하도급대금을 실제 지급하였는지 여부를 확인하고, 자치단체가 공사대금을 지급한 날로부터 15일 이내에 하수급인에게 지급하지 않은 경우, 일부만 지급한 경우, 그리고 현금을 지급하지 않은 경우 즉시 시정을 요구하고 요구한 날로부터 7일 이내에 시정조치 하지 않는 경우 특별한 사유가 없는 한 하수급인에게 하도급대금을 직접 지급하도록 하고 있다.

국토해양부도 「하도급대금 지급 확인제도」를 도입하여, 발주기관이 수급인의 지급내역과 하수급인의 수령내역을 확인하고 하도급대금을 제대로 지급하지 않은 경우 하도급대금을 직접 지급하도록 하는 방안을 2009년 1월 28일부터 시행하고 있다.

지방자치단체로서는 서울시가 「서울특별시 경제살리기 및 일자리 창출을 위한 특별훈령(2009.01.29, 훈령 제953호)을 통해 발주기관이 하도급대금 지급 여부를 확인하고 정

구체적인 방안으로는 건설산업기본법 제35조 제1항 제3호에 국가 등이 직접지급을 전제로 건설공사를 발주할 수 있는 규정을 신설하고, 이와 연계하여 국가계약법령과 지방계약법령에도 관련 규정을 신설해야 할 것이다.¹⁸⁾

5.4 확정판결을 직접지급 의무화 사유로 규정

하도급대금 직접지급의 사유로서 하도급대금의 지급을 명하는 법원의 확정판결이 있는 경우에 관하여 건설산업기본법 제35조 제1항 제2호, 국가계약법 공사계약일반조건 제43조 제1항 제1호 및 지방계약법 공사계약일반조건 제50조 제1항 제1호에 규정되어 있다.

그런데 건설산업기본법과 공사계약일반조건의 규정은 형식과 효력의 측면에서 차이가 있다. 건설산업기본법은 법원의 확정판결이 있더라도 발주자가 직접지급 여부에 대하여 판단할 수 있는 재량을 부여하고 있다. 따라서 건설산업기본법의 규정에 충실하게 해석한다면, 하도급대금 지급에 관한 법원의 확정판결이 있는 경우에도 발주자는 수급인이 하도급대금의 지급을 지체하거나 해태할 가능성이 있는 등의 구체적인 사유로 인해 건설공사의 원활한 수행에 지장을 초래하는 것을 방지해야 할 구체적인 타당성이 있는지를 살펴야 할 것이다.

당한 사유없이 하도급대금을 미지급한 때에는 하도급대금을 직접 지급할 수 있도록 하고 있다. 그러나 시간적 급박성과 하도급대금 지급 확인을 위한 행정력 확보의 곤란함, 제도적 장치의 안정성 등을 고려할 때 보다 근본적인 대책이 필요한 것이다.

- 18) 국가가 발주하는 건설공사의 시행에 있어 발주자는 하도급업체가 따로 있는 경우에는 하도급대금을 원청기업(수급인)을 거치지 않고 바로 하도급업체에 지급하는 것을 내용으로 하는 국가채정법 개정안(의안번호 4028)이 2009년 3월 5일 발의되어 있는데, 이 법안이 본회의를 통과하는 경우 공공부문이 발주하는 건설공사의 대금지급 시스템과 수급인과 하수급인의 관계에 큰 변화가 있을 것으로 예상된다.

반면 공사계약일반조건 제43조제1항은 하수급인이 수급인을 상대로 하여 받은 판결로서 그가 시공한 분에 대한 하도급대금지급을 명하는 확정판결이 있는 경우 국가 등의 공공 발주자는 즉시 하도급대금을 직접 지급해야 한다. 즉 발주자는 수급인의 하도급대금 지체 가능성 등에 관한 판단을 할 필요 없이 법원의 확정판결이 존재한다는 사실 자체로 직접 지급을 해야 하는 것이다.

규정형식의 측면에서 공사계약일반조건의 유형이 타당하다. 하도급대금의 지급을 둘러싸고 분쟁이 발생한 경우라면 수급인의 자금사정이 원활하지 못하거나 감정적 사유로 인해 하도급대금의 지급이 원활하게 이루어지지 않을 가능성이 있다. 이 경우 하수급인은 법원에 별도로 강제집행을 위한 청구를 해야 한다. 또한 쟁송기간 동안 하수급인은 하도급대금을 지급받지 못했기 때문에 하수급인이 수행하는 건설공사의 시공이 원활하지 못해 안전이나 품질에 나쁜 영향을 줄 수도 있다. 국가계약법과 지방계약법의 공사계약일반조건이 확정판결과 동시에 발주자로 하여금 하도급대금을 직접 지급하게 한 것은 이러한 문제를 방지하고자 하는 취지를 고려한 것이다.

따라서 건설산업기본법 제35조 제1항에서 발주자가 직접 지급 할 수 있는 사유로 규정하고 있는 하도급대금 지급을 내용으로 하는 확정판결은 동법 제35조 제2항으로 이전하여 발주자의 직접지급을 의무화하는 형식으로 변경할 필요가 있다. 한편 하도급법은 확정판결이 있는 경우를 직접지급 사유로 규정하고 있지 않은 바, 하도급법 제14조에도 하도급대금 지급을 명하는 확정판결을 직접지급의 사유로 추가하는 것을 고려할 필요성이 있다.

5.5 발주자 및 수급인에 대한 제재규정 보완

하도급대금 직접지급의 요건이 성립한 경우 발주자는 하도급대금을 직접지급 하여야 한다. 그리고 수급인은 직접 지급해야 할 하도급대금의 확인 등 발주자가 하도급대금을 지급하는 데 필요한 조치를 이행하여야 한다.

그러나 발주자가 직접지급에 대한 지식의 부족, 절차상의 번거로움이나 수급인과의 관계를 중시하여 하수급인에게 여전히 수급인에게 공사대금을 지급하거나 하도급대금의 직접지급을 지체하는 경우가 있다. 수급인 또한 하도급대금의 지급에 필요한 조치를 적극적으로 이행하지 않는 경우가 있을 수 있다.

하도급법은 이러한 경우를 대비하여 하도급대금 직접지급 의무를 위반한 발주자와 하도급대금 직접지급에 필요한 조치를 이행하지 아니하는 수급인에 대하여 하도급대금의 2배를 초과하지 아니하는 범위 안에서 과징금을 부과할 수 있도록 규정하고 있다(하도급법 제25조의3 제1항 제4호 및 제5호).

그런데 하도급법이 하도급대금의 지급에 관한 의무를 위반한 발주자와 수급인에 대하여 제재할 수 있는 근거를 두고 있는 것과 달리, 건설산업기본법은 아무런 제재규정을 두고 있지 않다. 따라서 건설산업기본법에도 발주자와 수급인을 규제하는 규정을 둘 필요성이 있다.

하도급법은 시공·제조·수리 및 용역에 걸쳐 포괄적으로 적용되는 하도급에 관한 일반법이다. 따라서 건설공사에서 직접지급에 필요한 의무를 이행하지 아니하는 발주자 및 수급인에 대한 제재가 가능할 것이다. 그런데 건설산업기본법은 건설에 관한 일반법의 지위를 가지고 있다. 즉 건설산업에 관하여 다른 법률에서 규정하고 있는 경우를 제외하고는

건설산업기본법을 적용한다(건설법 제4조). 건설산업기본법이 건설공사와 관련된 이해당사자인 발주자·수급인 및 하수급인을 포괄적으로 규율하고 있다는 점에서, 하도급대금의 직접지급에 관한 제재에 관한 규정을 건설산업기본법에도 두는 것이 관계자들의 행위에 대한 규범력을 높이고 집행력을 확보하는 데 효과적일 것이다. 일차적으로 시정조치를 하고 이를 이행하지 않을 경우 더 높은 수준의 제재를 하는 방안을 고려할 수 있을 것이다.

한편 국가·지방자치단체 및 정부투자기관과 같이 공공기관이 발주한 건설공사의 경우 국가계약법령이나 지방계약법령은 발주자에 대한 제재규정을 두고 있지 않은 바, 공공발주자에 대하여는 훈령이나 지침을 통해 의무이행을 강제하는 방안을 고려하는 것이 타당하다.

6. 결론

본고에서는 하도급대금 직접지급 제도의 요건과 효과를 고찰하고 제도의 효율적인 운용을 위하여 필요한 개선방안을 제시하였다. 대체로 하도급대금 직접지급 제도를 규정하고 있는 건설산업기본법, 하도급법, 국가계약법 및 지방계약법령 간의 불일치를 조정하고, 발주자의 재량사항에 속하는 일부 사유를 강행규정으로 변경하거나 일부 규정을 신설하는 것이다. 또한 국가적 경제위기와 같은 긴박한 시기에 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주하는 공공공사의 경우 하도급대금 직접지급 제도가 효과적인 정책수단으로 활용할 수 있는 방안도 제시하였다.

첫째, 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주하는 건설공사에 있어서는, 수급인이 하도급대금을 1회만 미지급하더라도 의무적으로 하도급대금을 직접 지급하도록 하였다.

둘째, 수급인이 하도급대금을 지급함에 있어서 자신이 발주자로부터 수령한 현금비율 미만으로 하도급대금을 지급할 때에는 발주자가 하도급대금을 직접 지급할 수 있도록 하였다. 여기에는 어음이나 대물로 지급하는 경우를 포함한다. 특히 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 발주한 건설공사에 있어서는 수급인이 공사대금으로 지급받은 현금비율 미만으로 하도급대금을 지급할 때, 발주자가 의무적으로 하도급대금을 지급 지급하도록 하였다.

셋째, IMF 외환위기 또는 최근의 경제위기와 같은 비상시기에 재정투자의 효율성을 높이고 하수급인 보호가 필요한 경우에는, 국가·지방자치단체 또는 정부투자기관이 하도급대금 직접지급을 전제로 건설공사를 발주할 있는 근거를 두도록 하였다.

넷째, 건설산업기본법은 하도급대금의 지급을 명하는 확정판결이 있는 경우에도 발주자의 재량에 따라 하도급대금을 직접 지급할 수 있도록 규정하고 있는 바, 확정판결이 있을 때에는 발주자가 의무적으로 하도급대금을 직접 지급하도록 하였다.

다섯째, 하도급대금 직접지급 의무의 이행을 해태하는 발주자와 직접지급에 협조하지 않는 수급인에 대한 제재규정을 건설산업기본법에 두도록 하였다.

하도급은 본격적인 산업사회의 등장과 함께 일관생산이 가지는 비효율성을 극복하기 위한 효율적인 분업적 생산방식이다. 우리나라의 주요 산업에서도 하도급 생산은 이미 정착된지 오래이며 앞으로 점차 확산될 가능성이 높다. 그럼에도 불구하고 하도급 계약에서 가장 중요한 요소인 생산의 대가 즉 하도급대금 지급과 관련한 불법행위는 건설업 나아가 우리 사회의 오랜 숙제이기도 하다.

하도급대금 직접지급 제도는 이러한 고민의 역사적 산물이다. 하도급대금의 직접지급은 생산물 자체의 가치를 보전함은 물론, 발주자와 하수급인 그리고 하수급인과 연쇄적인 거래관계에 있는 당사자 모두의 경제적 이익을 보호한다.

제시된 개선방안 중 특히 국가 등 공공부분에 하도급대금 직접지급에 대한 규제의 강도를 높이고자 한 것은 공공발주자가 공공재의 생산에 대한 인식을 제고하고 재정투자의 효율성을 기해야 한다는 것이다. 이를 통해 공공부문에서 시작하여 건설업 전반으로 하도급대금 지급과 관련한 건전한 거래문화가 확산되는 계기가 되기를 기대한다.

· 이종광, 연구위원(jglee@ricon.re.kr)