

하도급대금직접지급제도 전면 도입의 문제점과 정책 대안

2009. 5. 3.

이 의 섭

■ 문제의 제기	4
■ 현행 하도급 대금 직접 지급 규정	5
■ 최근의 하도급 대금 지급 실태	9
■ 하도급 대금 직접 지급 전면 도입의 문제점	10
■ 외국의 사례	16
■ 정책 대안	21

요 약

- ▶ 하도급 대금 지급 지연 및 어음 지급 행위를 근절하기 위하여 일부에서 모든 공공공사 대금을 발주자가 하도급자에게 직접 지급하여야 한다는 주장이 제기되고 있음.
 - 예를 들어, 지난 3월 5일에는 국가지방자치단체·공공기관·지방공기업은 하도급 대금을 원도급자를 거치지 않고 하도급자에게 직접 지급하여야 한다는 내용의 「국가재정법」·「지방재정법」·「공공기관의 운영에 관한 법률」·「지방공기업법」 개정 법률안이 국회에 발의되었음.
- ▶ 그러나 하도급대금직접지급제도는 첫째, 하도급자보다 약자인 현장 근로자·자재공급자·장비업체에게 오히려 대금을 받지 못하게 할 가능성을 높이는 제도임.
 - 현재는 원도급자는 원도급자, 하도급자, 자재공급자 등 3자가 모인 자리에서 원도급자가 자재 대금을 직접 지급하고 있어 하도급자가 부도나더라도 임금·자재비용·건설기계 임대료를 지급받지 못하는 경우는 많지 않음.
 - 하도급대금직접지급제도 하에서 발주자가 하도급자의 부실 징후를 예측하기가 어렵고, 만약 발주자가 대금을 하도급자에게 지급한 이후 하도급자가 부도가 나면 현장 근로자·자재공급자·장비업체는 대금을 받을 수 없음.
- ▶ 둘째, 발주자가 하도급 대금을 하도급자에게 직접 지급할 경우 원도급자는 대금을 지급하는 권한이 없기 때문에 하도급자에 대한 통제권이 현저히 약화되어 효율적인 공정 관리와 품질관리에 막대한 지장을 초래함.
- ▶ 셋째, 하도급자가 원도급자를 거치지 않고 발주자로부터 공사 대금을 직접 수령할 수 있다면 원도급자는 동시이행의 항변권을 제대로 행사하기 어려워지고, 이는 사적 자치의 원칙을 과도하게 침해하는 것으로 침해의 최소성(과잉 금지의 원칙) 원칙에 반하여 위헌적 소지가 매우 높음.
- ▶ 넷째, 하도급 대금 지급 주기의 장기화, 원도급자의 선투입 자재비용 지급곤란 등 공사 비용 흐름의 장애로 인하여 공기가 지연될 가능성이 매우 높음.
- ▶ 다섯째, 발주처는 수많은 하도급자에게 하도급 대금을 지급하여야 하므로 추가적인 인력 및 비용이 발생함.
- ▶ 그러므로 하도급 대금을 발주자가 하도급자에게 직접 지급하는 제도는 극히 제한적으로 운영하여야 함.
 - 즉, 현재 원도급자가 2회 이상 하도급 대금 지급을 지체한 경우에 발주자가 직접 지급하게 되어 있는 조건을 1회만 대금 지급을 지체한 경우로 완화하는 것으로 충분함.

1. 문제의 제기

- 하도급 대금 지급 지연 및 어음 지급 행위를 근절하기 위하여 일부에서 모든 공공공사 대금을 발주자가 직접 하도급자에게 지급하여야 한다는 주장이 제기되고 있음.
- 예를 들어, 지난 3월 5일에는 강운태 의원 등 10인이 국가지방자치단체·공공기관·지방공기업은 하도급 대금을 원도급자를 거치지 않고 직접 하도급자에게 지급하여야 한다는 내용의 개정 법률안을 발의하였음.
- 「국가재정법」·「지방재정법」·「공공기관의 운영에 관한 법률」·「지방공기업법」의 개정 법률안이 각각 발의됐는데, 모두 공공 발주기관의 하도급 업체에 대한 예산 집행의 특례를 신설하여 원도급자와 계약을 맺은 하도급자가 있는 경우에는 하도급대금을 직접 지급하여야 한다는 내용임(<표 1> 참조).
- 지난 3월 5일 국회에 발의된 「국가재정법」 개정 법률안의 내용은 다음과 같은데, 「지방재정법」·「공공기관의 운영에 관한 법률」·「지방공기업법」 법률안 내용도 동일함.

<표 1> 하도급 대금 직접 지급에 관한 개정안 내용

(하도급 업체에 대한 예산집행의 특례) ① 중앙관서의 장은 공사 또는 물품 대금을 지출함에 있어 그 공사의 시행 또는 물품의 조달과 관련하여 당해 중앙관서와 계약을 맺은 원청기업 이외에 원청기업과 계약을 맺은 하도급업체가 따로 있는 경우에는 하도급업체에 지급되어야 할 금액은 원청기업을 거치지 아니하고 곧바로 하도급업체에 지급하여야 한다.

② 제1항에 따라 하도급업체에 직접 지급하여야 할 금액의 내용과 시기, 방법 등은 대통령령으로 정한다.

- 또한, 지난 4월 14일에는 강운태 의원 등 14인이 「하도급 거래 공정화에 관한 법률」(이하 「하도급법」), 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」(이하 「국가계약법」), 「지방자치단체를 당사자로 하는 법률」(이하 「지방계약법」)에 대한 개정안을 발의하였음.

- 「하도급법」 개정안은 하도급 대금 직접 지급 요건에 ‘발주자가 중앙관서·지방자치단체·공공기관·지방공기업인 경우’를 추가하는 내용이고, 「국가계약법」과 「지방계약법」은 ‘국가 및 지방자치단체와 계약을 체결한 원도급자가 하도급 계약을 체결하는 계약서에 국가 또는 지방자치단체가 직접 하도급 대금을 지급한다’는 내용을 포함시킬 것을 규정하는 내용임.

- － 본고는 하도급대금직접지급제도를 모든 공공공사에 도입할 경우의 문제점에 대해서 살펴보고, 정책 목표를 달성할 수 있는 정책 대안에 대해서 논의하고자 함.

2. 현행 하도급 대금 직접 지급 규정

□ 하도급 대금 직접 지급 요건

- － 현행 법규에도 특별한 요건이 성립하면 발주자가 반드시 직접 하도급자에게 하도급 대금을 지급하거나 선택적으로 하도급자에게 직접 지급할 수 있도록 규정되어 있음.
- － 현재 하도급 대금 직접 지급 규정을 두고 있는 법률은 「건설산업기본법」(이하 「건설법」)과 「하도급법」인데, 이들 두 법의 규정은 약간 상이함.
- － 「건설법」은 하도급 대금을 발주자가 반드시 직접 지불해야 하는 경우와 선택적으로 직접 지급할 수 있는 경우로 구분하여 규정하고 있고, 「하도급법」은 발주자가 반드시 직접 지급하여야 하는 경우만 규정하고 있음(<표 2> 참조).
- － 발주자가 반드시 하도급 대금을 직접 지불해야 하는 경우는
 - 첫째, 발주자·원도급자·하도급자가 발주자가 직접 지급하기로 합의한 경우
 - 둘째, 하도급 대금 지급을 2회 이상 지체하여 하도급자가 직접 지급을 요청한 경우
 - 셋째, 하도급 대금 지급 보증서 미교부로 하도급업체가 직접 지급 요청한 경우임(「건설법」 제35조 제2항, 「하도급법」 제14조 제1항).
- － 발주자가 반드시 하도급 대금을 직접 지불할 수 있는 경우는
 - 발주자와 원도급자간에 하도급 대금을 직접 지급할 수 있다는 뜻과 지급 방법·절차

를 명백히 합의한 경우

- 하도급 대금 지급을 명하는 확정 판결을 받은 경우
- 공공공사로서 하도급 대금 지급을 1회 이상 지체한 경우와 예정 가격의 82% 미만 금액으로 도급 계약을 체결한 경우
- 원도급자의 파산 등으로 하도급 대금을 지급할 수 없는 명백한 사유가 있다고 발주자가 인정하는 경우
- 원도급자가 하도급대금 지급 보증서를 교부하지 않은 경우(「건설법」 제35조 제1항).

<표 2> 현행 하도급 직접 지급 관련 규정

「건설법」	「하도급법」
<ul style="list-style-type: none"> ◦ 다음의 경우 반드시 하도급대금을 직접 지급해야 함. <ul style="list-style-type: none"> － 발주자수급인 및 하수급인이 직접 지급 합의한 경우 － 하도급대금지급을 2회 이상 지체하여 하수급인이 직접 지급 요청한 경우 － 수급인의 파산 또는 등록취소 등 하도급대금을 지급할 수 없게 되어 하수급인이 직접 지급 요청한 경우 － 하도급대금 지급보증서 미교부로 하수급인이 직접 지급 요청한 경우 ◦ 다음의 경우 하도급대금을 직접 지급할 수 있음. <ul style="list-style-type: none"> － 발주자와 수급인간에 직접 지급 합의한 경우 － 하도급대금 지급을 명하는 확정 판결을 받은 경우 － 공공공사로서 아래에 해당하는 경우 <ul style="list-style-type: none"> ·하도급대금 지급을 1회 이상 지체시 ·예정가격의 82% 미만 금액으로 도급계약 － 수급인의 파산 등으로 하도급대금을 지급치 못할 명백한 사유가 있는 경우 － 하도급대금 지급보증서 미교부한 경우 (「건설법」 제35조 제1항~제2항, 시행규칙 제29조) 	<ul style="list-style-type: none"> ◦ 다음의 경우 반드시 하도급대금을 직접 지급해야 함. <ul style="list-style-type: none"> － 발주자원사업자 및 수급사업자간 직접 지급을 합의한 경우 － 하도급대금 2회 이상 미지급으로 수급사업자가 직접 지급을 요청하는 경우 － 원사업자의 파산 또는 등록 취소 등 하도급 대금 지급을 할 수 없게 되어 수급사업자가 직접 지급 요청한 경우 － 하도급 대금 지급 보증서 미교부로 수급사업자가 직접 지급 요청하는 경우 (「하도급법」 제14조제1항, 시행령 제4조제1항)

□ 하도급 대금 직접 지급 관련 제재 및 평가 반영 조항

- － 「건설법」에는 「하도급법」 직접 지급 규정을 위반한 경우의 제재 조항은 없고 「하도급법」에만 제재 조항이 규정되어 있음.

「하도급법」에 의한 제재

- 공정거래위원회는 하도급 대금 직접 지급 규정을 위반한 경우 발주자와 원사업자에게 법 위반 행위를 시정하도록 하는 조치를 취할 수 있는데(「하도급법」 제25조 제1항), 시정 조치의 유형에는 경고·시정 권고·시정 명령 등이 있음.¹⁾
- 또한, 공정거래위원회는 위에서 언급한 시정 명령을 한 경우에는 원도급자에 대하여 시정 명령을 받았다는 사실을 공표할 것을 명할 수 있음(「하도급법」 제25조 제3항).
- 위에서 언급한 시정 조치 및 시정 명령 공표 명령에 따르지 아니하면 1억 5,000만원 이하의 벌금에 처할 수 있음(「하도급법」 제30조 제2항).
- 벌금 부과에 관한 권한은 사법부에 있는 것이므로 검찰(약식 기소의 경우) 또는 법원에서 벌금액을 확정하여 부과함.
- 하도급 대금 직접 지급 규정을 위반한 자에게 하도급 대금의 2배를 초과하지 않는 범위 안에서 과징금을 부과할 수 있음(「하도급법」 제25조의3 제1항 제4호).
- 과징금이란 「행정법」상의 의무 위반에 대하여 행정청이 그 의무자에게 부과징수하는 금전적 제재임.
- 또한, 관계 행정기관의 장에게 입찰 참가 자격 제한, 영업 정지 등 하도급 거래 공정화에 관한 조치를 요청하는데 기준이 되는 벌점을 부과할 수 있음(「하도급법」 제26조의 제2항). 벌점이 10점 이상이면 입찰 참가 자격 제한을 요청할 수 있고, 15점이면 영업정지를 요청할 수 있음(<표 3> 참조).

1) 공정거래위원회의 시정 조치 유형에는 경고·시정권고·시정 명령 등이 있고, 법 위반 횟수나 정도 등을 고려하여 범위만 사실의 공표, 과징금 부과, 입찰참가자격 제한 및 영업정지 요청, 검찰 고발 등의 강력한 제재 수단이 있음.

<표 3> 현행 하도급 대금 직접 지급 관련 제재 조항

항 목	내 용
시정조치	<ul style="list-style-type: none"> - 공정거래위원회가 발주자와 원사업자에게 법 위반 행위를 시정하도록 조치할 수 있음(「하도급법」 제25조 제1항). - 시정 조치의 유형에는 경고·시정 권고·시정 명령 등이 있음.
법위반 사실 공표	<ul style="list-style-type: none"> - 공정거래위원회는 위에서 언급한 시정 명령을 한 경우에는 원도급자에 대하여 시정 명령을 받았다는 사실을 공표할 것을 명할 수 있음(「하도급법」 제25조 제4항).
벌금 부과 (1억 5천만원 이하)	<ul style="list-style-type: none"> - 시정 조치 및 시정 명령 공표 명령에 따르지 아니하는 경우 벌금을 부과할 수 있음(「하도급법」 제30조 제2항). - 벌금 부과에 관한 권한은 사법부에 있는 것이므로 검찰(약식 기소의 경우) 또는 법원에서 벌금액을 확정하여 부과함.
과징금 부과 (하도급 대금의 2배 이내)	<ul style="list-style-type: none"> - 하도급 대금의 2배를 초과하지 않는 범위 안에서 과징금을 부과할 수 있음(「하도급법」 제25조의3 제1항).
벌점 부과	<ul style="list-style-type: none"> - 관계 행정기관의 장에게 입찰 참가 자격 제한, 영업 정지 등 하도급 거래 공정화에 관한 조치를 요청하는데 기준이 되는 벌점을 부과할 수 있음(「하도급법」 제26조 제2항). - 벌점이 10점 이상이면 입찰 참가 자격 제한을 요청할 수 있고, 15점이면 영업정지를 요청할 수 있음.

국가계약법령에 의한 제재 및 평가 반영 조항

- 국가계약법령에서는 입찰 참가자격을 제한하거나 입찰시 평가 점수에 반영하는 규정을 두고 있음.
- 첫째, 하도급 직접 지급 규정 등 「하도급법」 위반으로 공정거래위원회에서 입찰 참가 자격 제한을 요청하면 발주관청은 즉시 입찰 참가 자격을 제한하여야 함(「국가계약법」 시행령 제76조 제1항)
- 둘째, 하도급 관리 계획의 적정성 평가에서 하도급 대금 직접 지급 비율에 따라 가점을 주고 있음(「조달청 시설공사 적격심사 세부 기준」 별표 6).
- 하도급 계약 금액 대비 직접 지급할 금액의 비율이 20% 이상이면 1점, 10% 이상이면 0.5점을 가점함.

<표 4> 현행 국가계약법령에 의한 제재 및 평가 반영 조항

항 목	내 용
- 입찰참가자격 제한	- 공정거래위원회로부터 입찰참가자격 제한 요청이 있는 자(시행령 제76조 제1항 제3호)
- 하도급 대금 직접 비율을 입찰에서 평가	- 입찰자의 하도급 관리 계획서에 하도급 대금 직접 지급 계획을 명시토록 하여 이를 평가함. ·하도급 계약 금액 대비 직접 지급할 금액의 비율이 20% 이상이면 1점 ·10% 이상이면 0.5점(「조달청 적격 심사 세부 기준」 별표 6).

3. 최근의 하도급 대금 지급 실태

- 국토해양부는 지난 2월 18일부터 2월 25일까지 주택공사 등 29개 산하기관 및 지방청 공사 현장 중 1,738개 현장을 대상으로 하도급 대금 지급 실태를 점검하였음.²⁾
- 이번 점검에서 적발된 불법 행위는 하도급 대금 미지급, 대금 지급 지연, 불법 어음 지급 등의 유형이고, 위반 업체 수는 123개사이고, 위반 건수는 총 585건임.
- 하도급 대금 미지급이 50건으로 전체 위반 건수의 8.5%이고, 대금 지급 지연이 239건으로 전체 위반 건수의 40.9%, 불법 어음 지급이 296건으로 전체 위반 건수의 50.6%임.
- 불법 하도급 위반 업체 수 123개사는 전체 조사 대상 업체 수 3,262개사의 3.8%에 해당됨.
- 조사 대상 현장 1,738개 현장 중 223개 현장은 하도급 계약을 체결하지 않은 현장이고, 1,515개 현장만 하도급 계약을 체결한 현장임.
- 하도급 계약을 체결한 1,515개 현장을 대상으로 하도급 지급 수단별로 살펴보면, 75.9%인 1,150개 현장이 현금으로 하도급 대금을 지급하고 있으며, 6.7%인 102개 현장이 어음으로 지급하고 있으며, 17.4%인 263개 현장이 어음과 현금을 병행해서 지급

2) 국토해양부 보도자료, 「불법 하도급 대금 지급 행위 조사 결과」, 2009. 3. 9

하고 있는 것으로 조사됐음.

- 하도급 대금 주기는 조사현장의 45.2%인 684개 현장이 기성금 수령과 관계없이 매월 정기적으로 지급하고 있는 것으로 조사됐음.

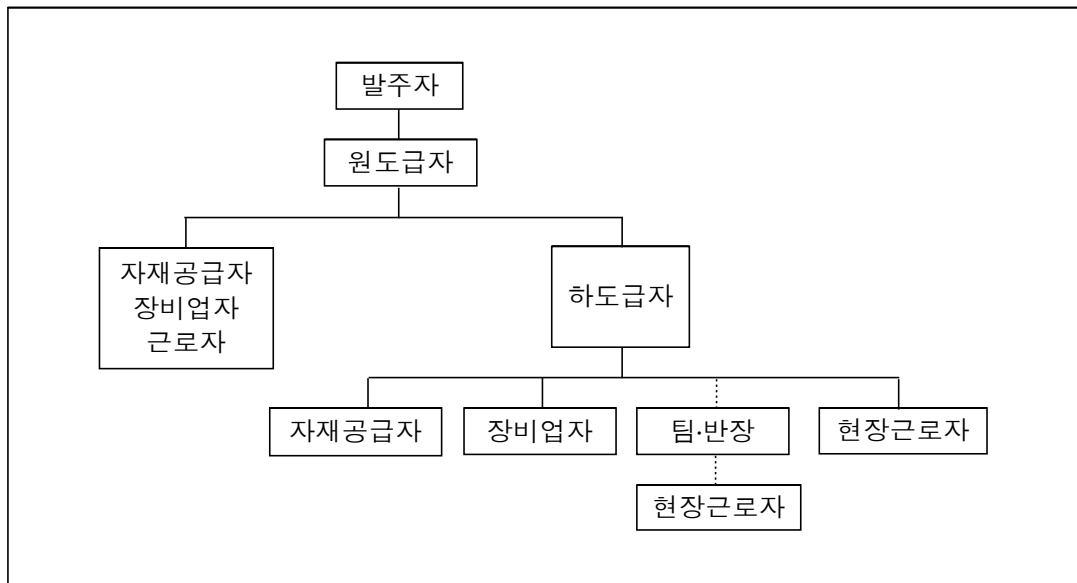
·36.5%인 553개 현장은 기성금 수령 후 15일 이내에 지급하고 있으며, 18.3%인 278개 현장은 발주자 직접지급 등 기타 방법으로 지급하고 있는 것으로 조사됐음.

4. 하도급 대금 직접지급 전면 도입의 문제점

□ 건설업 생산 구조

- 먼저 하도급대금직접지급제도 전면 도입의 문제점을 파악하기 위해 우리나라 건설업의 하도급 생산 구조를 살펴볼 필요성이 있음.
- 원도급자가 직접 현장근로자, 자재공급자와 건설기계 대여업자(장비업체)와 계약을 체결하는 경우도 있지만, 주로 하도급자가 현장근로자, 자재공급자와 건설기계 대여업자(장비업체)와 계약을 체결하여 공사를 수행하는 것이 일반적임(<그림 1> 참조).
- 현장 근로자는 원도급자·하도급자와 고용 관계를 유지하는 경우도 있지만, 주로 팀·반장 밑에서 하도급자와 고용 계약을 체결하여 공사를 수행함.

<그림 1> 건설업 생산 구조



주 : 팀·반장과 하도급자의 도급 계약은 시공참여자제도가 폐지된 이후 불법이므로 점선으로 표시했음.

□ 현장 근로자·자재공급자·장비업체의 피해 가능성 증가

- 하도급대금직접지급제도 도입의 정책 목적이 하도급 대금의 지급 지연과 어음 지급 관행을 근절하기 위한 것이라면 정책 목적이 잘못 설정된 것으로 판단됨.
- 왜냐하면, 하도급 대금과 관련한 「하도급법」 위반 업체 수는 앞에서 지적했듯이 최근의 조사에서 조사 대상 3,262개사의 3.8%에 해당하는 123개사에 불과함.
- 또한, 조사 대상 1,515개 현장 중 75.9%인 1,150개 현장이 현금으로 하도급 대금을 지급하고 있으며, 6.7%인 102개 현장이 어음으로, 17.4%인 263개 현장이 어음과 현금을 병행 지급하고 있는 것으로 조사됐음.
- 하도급대금직접지급제도는 건설 생산 과정에서 하도급자보다 약자인 현장 근로자·자재공급자·장비업체에게 오히려 대금을 받지 못하게 할 가능성을 높이는 제도임.
- 왜냐하면, 발주자보다 매일 현장에서 접촉하는 원도급자가 하도급자의 부실 징후를 미리 예측할 수 있어 하도급자가 부실화되는 경우 이에 대한 대응을 발주자보다 원도급자가 효율적으로 수행할 수 있어 현장 근로자·자재공급자·장비업체의 피해를 줄

일 수 있음.

- 즉, 현재에는 하도급자가 부도 등의 징후가 보일 경우 원도급자, 하도급자, 자재공급자 등 3자가 모인 자리에서 원도급자가 자재 대금을 직접 지급하고 있어 하도급자가 부도가 나더라도 임금·자재비용·건설기계 임대료를 지급받지 못하는 경우는 많지 않음.
- 그러나, 하도급대금직접지급제도 하에서 발주자가 하도급자의 부실 징후를 예측하기가 어렵고, 만약 발주자가 대금을 하도급자에게 지급한 이후 하도급자가 부도가 나면 현장 근로자·자재공급자·장비업체는 대금을 받을 수 없음.

□ 원도급자의 하도급자에 대한 통제권 약화

- 발주자가 하도급 대금을 직접 하도급자에게 지급할 경우 원도급자는 대금을 지급하는 권한이 없기 때문에 하도급자에 대한 통제권이 현저히 약화되어 효율적인 공정 관리와 품질관리에 막대한 지장을 초래함.
- 발주자가 직접 하도급업자에게 직접 지불하면 하도급자는 전체 공거나 공종과는 상관 없이 자기 공종만을 발주자와 상대하며 공사를 수행하려 하기 때문에 적기 시공 및 효율적 공정 관리가 어려워짐.

□ 계약 자유 원칙의 과도한 제한

- 모든 공사에 대해서 발주자가 직접 하도급 대금을 지급하는 제도의 도입은 원도급자를 계약에서 과도하게 배제한 결과를 가져옴.
- 하도급자의 원도급자에 대한 대금 청구권에 아무런 문제가 발생하지 않은 경우에 원도급자를 배제하고 발주자에게 하도급 대금을 청구할 수 있게 하는 것은 원도급자가 가지는 동시이행 항변권을 무력화시킬 가능성이 있음.
- 원도급자는 하도급자가 수행한 공사에 하자가 발생하거나 공사 기간의 지체가 있는 등 채무 불이행이 발생한 경우에는 공사 대금의 지급을 보류하는 등 동시이행의 항변

권을 행사할 수 있어야 함.

- 그러나, 하도급자가 원도급자를 거치지 않고 발주자로부터 공사 대금을 직접 수령할 수 있다면 이러한 동시이행의 항변권을 제대로 행사하기 어려울 가능성이 있음.
- 이는 사적 자치의 원칙을 과도하게 침해하여 침해의 최소성(과잉 금지의 원칙) 원칙에 반하여 위헌적 소지가 매우 높음.

□ 법적 분쟁 발생 가능성 증가

- 하도급 계약 당사자와 하도급 대금 지급 주체가 상이하여 법적 책임 소재 확정이 어려워 법적 분쟁이 발생할 가능성이 높아짐.
- 만약 발주자 또는 원도급자가 특정한 사유를 원인으로 공사 대금 지급을 거부할 경우 하도급자는 발주자인 국가 또는 지방자치단체를 상대로 소송을 제기할 것임.
- 이 경우 사실 관계가 제대로 파악되지 않거나 입증 자료를 가지고 있지 않은 상태에서 발주자는 관련 소송을 검토하는 등 부작용 발생 가능성이 높음.
- 또한, 원도급자가 도산하는 경우에는 도산 가능성이 있는 원도급자와 하도급자가 공모하여 허위 기성 서류로 하도급 대금을 발주자에게 신청할 가능성도 있음.

□ 공사 자금 흐름 장애로 인한 공기 지연

- 발주자가 하도급 대금을 직접 지급하면 오히려 하도급 자금 흐름에 문제가 발생하여 하도급자가 자금난에 처할 가능성이 높아지는데, 이를 정리하면 다음과 같음.

하도급 대금 지급 주기 장기화

- 금융위기가 발생한 금년부터 모든 공공 발주기관은 매월 기성금을 지급하고 있음.
- 그러나, 발주자가 하도급 대금을 직접 지급하는 경우에는 발주자는 기성금 지급 주기

를 아무리 짧게 잡아도 3개월에 한 번씩 기성대금을 지급받을 수밖에 없어 하도급자의 자금 압박이 가중될 것임.

- 정부의 특단 조치가 없다면 발주자가 직접 하도급자에게 기성금을 지급할 경우 기성금 지급 주기가 6개월이 될 것이라는 예측이 있음.
- 금융위기 이전 대부분의 원도급자는 기성금 신청에 필요한 서류 준비, 행정 절차 때문에 기성금을 3~4개월마다 발주자에게 신청하고 있는 상황에서도 상당수의 원도급자는 하도급자에게 1개월에 한 번씩 기성금을 지급하여 왔음.
- 위에서 언급한 국토해양부 하도급 대금 실태 조사에서도 조사 현장 중 45.2%가 기성금 수령과 관계없이 매월 정기적으로 하도급 대금을 지급하고 있는 것으로 조사됐음.

선투입 자재 비용 지급 곤란

- 건설 자재는 공사에 실제로 사용되어야 발주자가 기성으로 인정하여 발주자가 자재에 대한 비용을 지급하고 있음.
- 하도급자가 구입하여 공사에 사용하기 전 공사 현장에 투입된 자재는 발주자가 기성으로 인정하지 않고 원도급자에게 자재 대금을 지급하지 않음.
- 그러나, 원도급자는 원활한 공사 수행을 위하여 자재가 실제 공사에 투입된 것과 상관없이 원도급사의 부담으로 자재 투입 기간을 고려하여 50%, 30% 정도로 안배하여 하도급자에게 자재 구입비를 지급하고 있음.
- 원도급자가 자신의 부담으로 자재 비용을 미리 지급하는 관행은 발주자가 하도급 대금을 직접 지급하는 경우 하도급자가 발주자로부터 지급받은 기성금을 나중에 정산하여 환급받는 번거로움 때문에 시행하기는 어려울 것임.
- 발주자가 하도급 대금을 하도급자에게 직접 지급하는 경우 원도급자로부터 선투입 자재 비용을 미리 지급받은 하도급자는 발주자로부터 자재에 대한 기성금을 지급받으면 원도급자에게 상환하는 번거로움이 있음.
- 따라서, 발주자가 하도급 대금을 하도급자에게 직접 지급하는 경우 자재를 공급한 자

재공급자는 대금 회수 기간이 지연되어 자금난에 처할 가능성이 높아짐.

설계 변경시 선시공 불가능

- 현재는 설계 변경시 원도급자의 부담으로 하도급을 선시공하고 하도급 대금도 원도급자가 우선 지급함.
- 발주자가 하도급 대금을 직접 지급하는 경우 설계 변경시 원도급자가 자기 부담으로 하도급 공사를 선시공하는 것은 이후 정산하는 번거로움 때문에 원도급자는 자기 부담으로 선시공을 하지 않게 될 것임.
- 원도급자로부터 설계 변경에 대한 공사비를 미리 지급받은 하도급자는 발주자로부터 설계 변경 공사에 대한 기성금액을 지급받으면 원도급자에게 상환하여야 함.
- 따라서, 발주자가 하도급 대금을 직접 지급하는 경우 설계 변경시 계약 금액 조정이 모두 완료된 이후 당해 공사를 수행하기 때문에 공기 지연이 우려됨.

□ 발주처의 행정 인력 및 비용 증가

- 발주처는 기성금을 수많은 하도급자에게 지급하여야 하므로 추가적인 행정 인력과 비용이 발생함.
- 또한, 만약 하도급자가 부도나 파산시 근로자, 자재공급자 및 장비업자에 대한 임금 체불, 대금 미지급 등의 사유로 공탁을 하게 되는 경우 많은 행정력이 소요될 것임.
- 특히, 하도급자 부도에 따른 공탁을 신청하기 위해서는 공사 현장의 기성 현황, 자재 납품 상태, 장비 사용 실태, 근로자 임금 지급 현황 등을 종합적으로 확인한 후 법원에 공탁 절차를 거쳐야 함.
- 그러나, 하도급 대금을 발주자가 직접 지급할 경우 하도급자 부도시 이런 일련의 모든 현장 상태를 발주자가 직접 관리하고 수많은 자재공급자장비업자를 상대로 공사 진행 현황을 확인하여 공탁을 진행하기는 사실상 불가능함.

- 한편, 발주자가 하도급 대금을 직접 지급할 경우 하도급자의 부도로 인하여 근로자나 장비업체가 가압류를 행사할 경우 원도급자는 대금을 2중으로 지급하는 피해도 예상된다(하도급대금직접지급제도의 문제점은 <표 5> 참조).

<표 5> 하도급대금직접지급제도의 문제점

항 목	내 용
· 원도급자의 하도급자에 대한 통제권 약화	· 하도급자는 전체 공거나 공종과는 관계없이 자기 공종만을 발주자와 상대하며 공사를 수행하려 하므로 적기 시공 및 공정 관리가 어려워짐.
· 법적 분쟁 발생 증가	· 하도급 계약 당사자와 하도급 대금 지급 주체가 상이하여 법적 책임 소재 확정이 어려워 법적 분쟁이 발생할 가능성이 높아짐. · 도산 가능성이 있는 원도급자와 하도급자가 공모하여 허위 기성 서류로 하도급 대금을 신청할 가능성도 있음.
· 계약 자유의 원칙의 과도한 제한	· 원도급자는 하도급자가 수행한 공사에 하자가 발생하거나 공사 기간의 지체가 있는 등 채무 불이행이 발생한 경우에는 공사 대금의 지급을 보류하는 등 동시이행의 항변권을 행사할 수 있어야 함. · 그러나, 하도급자가 원도급자를 거치지 않고 발주자로부터 공사 대금을 직접 수령할 수 있다면 이러한 동시이행의 항변권을 제대로 행사하기 어려울 가능성이 있음.
· 공사 자금 흐름 장애로 인한 공기 지연	· 하도급 대금 지급 주기 장기화 : 발주자는 기성금 지급 주기를 짧게 잡아도 3개월이므로 자금 압박이 가중될 것임. · 선투입 자재 비용 지급 곤란 : 하도급자는 발주자의 정해진 공기나 손료 개념에 따라 분할 지급하는 것에 의존해야 하므로 하도급자의 부담이 가중될 것임. · 설계 변경시 전시공 불가능 : 계약 금액 조정이 모두 완료된 이후 공사를 수행하기 때문에 공기 지연이 우려됨.
· 발주처의 행정 인력 및 비용 증가	· 발주처는 수많은 하도급자에게 대금을 지급하여야 하므로 추가적인 행정 인력과 비용이 발생함. · 특히, 하도급자 부도시 수 많은 자재공급자장비업자를 상대로 공탁을 하기는 사실상 불가능함.

5. 외국의 사례

- 외국의 경우에 모든 공사에 발주자가 하도급 대금을 직접 지급하는 국가는 없고, 제한적으로 하도급 대금 직접 지급이 가능한 나라는 독일과 미국의 매사추세츠주(Massachusetts State) 정도임.
- 이하에서는 독일 및 미국의 매사추세츠주, 일본의 직접 지급 제도에 대해서 설명하기로 함.

□ 독일

- 독일은 발주자가 직접 하도급 대금을 하도급자에게 지급할 수 있는 요건을 「건설공사 발주 및 계약 규정」(Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen) (이하 VOB)³⁾에서 규정하고 있음.
- 독일의 「건설공사 발주 및 계약 규정(Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen) (이하 VOB)는 3부분(VOB/A, VOB/B, VOB/C)으로 구성되어 있음.
- 첫 번째 부분 VOB/A는 건설 공사 발주에 관한 일반규정으로 건설공사 발주부터 계약 체결까지의 과정과 관련한 기본사항들을 정하고 있는 규정이고,
- 두 번째 부분 VOB/B는 건설공사에 관한 일반 계약 조건이고,
- 세 번째 부분 VOB/C는 건설공사에 관한 일반 기술 계약 조건임.
- 독일은 발주자가 하도급 대금을 직접 지불할 수 있는 조건은 첫째, 발주자가 위탁한 공사를 하도급자가 수행하였고
- 둘째, 원도급자가 공사비를 지급하지 않아서 하도급자가 공사를 중지할 수 있는 권리를 갖고 있으며
- 셋째, 발주자가 하도급자에게 공사비를 직접 지급함으로써 공사 속행을 보장할 수 있고
- 넷째, 발주자가 원도급자에게 (하도급자가 발주자에게 요구한) 공사비를 하도급자에게 지급하겠다고 통지하였는데, 원도급자가 이에 대한 이의를 제기하지 않은 경우임 (VOB/B의 제16조 제6항).

□ 미국 매사추세츠주

- 미국 매사추세츠주 공공공사의 경우에는 하도급자가 공사를 완성했음에도 불구하고 하도급 대금을 받지 못한 경우에 공사 완성일로부터 70일 이내에 하도급자는 발주자에게 하도급 대금을 직접 청구할 수 있음(매사추세츠 General Law Chapter 30,

3) VOB의 원문과 번역문은 건설산업연구원, 「건설공사 발주 및 계약 규정」, 2004. 12. 참조.

Section 39F).

- 하도급자의 하도급 대금 청구는 청구하는 대금의 자세한 내역과 하도급 공사를 완성했다는 사실을 공증인(Notary Public) 앞에서 선서하고 공증을 받아 등기 우편(certified mail)으로 발주자에게 우송하거나 직접 전달하여야 함.
- 또한, 사본을 원도급자에게도 등기 우편으로 우송하거나 직접 전달하여야 하며, 사본을 받은 원도급자는 10일 이내에 발주자에게 이에 대한 답변(reply)을 송부하여야 하고, 사본을 신청한 하도급자에게 송부하여야 함.
- 원도급자의 답변에는 하도급자에게 지급할 비용의 자세한 내역을 포함하여야 하며, 원도급자가 하도급자에게 요구한 클레임(claim)도 포함하여야 하고, 공증인(Notary Public) 앞에서 선서하고 공증을 받아야 함.
- 하도급자의 하도급 대금 청구와 원도급자의 답변을 받은 발주자는 15일 이내에 유보할 금액 등을 차감하고 하도급 대금을 지급하여야 하고, 청구한 내용에 원도급자와 하도급자가 차이가 있을 경우에는 원도급자와 하도급자 공동 명의의 예금 계좌에 입금하여야 함.
- 또한, 주기적으로 받게 되어 있는 기성금(periodic payment)도 예정된 기간에 받지 못했을 경우에도 발주자에게 기성금을 직접 청구할 수 있고, 절차는 공사 완성 대금의 경우와 거의 동일함.

□ 일본

- 일본은 어떤 형태로든 발주자가 직접 하도급 대금을 하도급자에게 지급하는 제도는 존재하지 않음.
- 단지, 발주자의 승인을 얻는 경우 원도급자는 제3자에게 공사 대금을 대리 수령할 수 있는 제도가 있어 원도급자가 금융기관으로부터 차입한 경우 발주자가 직접 금융기관에 대금을 지급할 수 있음(일본의 公共工事標準請負契約約款 제42조).

- 그러나 발주자가 하도급자에게 직접 하도급 대금을 지급할 수는 없음.

□ 외국의 직접지급제도 사례의 특징

- 발주자가 하도급 대금을 직접 하도급자에게 주는 제도를 전면 시행하고 있는 국가는 없을 뿐만 아니라, 이러한 제도를 시행하고 있는 독일이나 미국의 매사추세츠주도 아주 엄격한 조건하에서 발주자가 직접 하도급자에게 하도급 대금을 지급할 수 있게 규정하고 있음.
- 독일은 발주자가 직접 하도급 대금을 지급할 수 있는 요건을 원도급자가 대금 지급을 하지 않아 하도급자가 공사를 중지할 수 있는 권리를 갖고 있는 조건 이외에 발주자가 하도급자에게 공사비를 직접 지급함으로써 공사 속행을 보장할 수 있고, 발주자가 원도급자에게 (하도급자가 발주자에게 요구한) 공사비를 하도급자에게 지급하겠다고 통지하였는데, 원도급자가 이에 대한 이의를 제기하지 않은 경우라는 조건이 있음.
- 미국의 매사추세츠주도 원도급자가 하도급 대금을 예정된 기간 내에 지급하지 않은 경우에 국한하고 있으며, 원도급자가 하도급자의 청구 내용에 대해서 의견을 제출하게 되어 있고, 모두 공증된 문서로 의견을 개진하게 되어 있음.

<표 6> 외국의 하도급대금지급제도

국 가	내 용
독 일	<p>직접 지급 요건</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 발주자가 위탁한 공사를 하도급자가 수행하였고 2. 원도급자가 공사비를 지급하지 않아서 하도급자가 공사를 중지할 수 있는 권리를 갖고 있으며 3. 발주자가 하도급자에게 공사비를 직접 지급함으로써 공사 속행을 보장할 수 있고 4. 발주자가 원도급자에게 공사비를 하도급자에게 지급하겠다고 통지하였는데, 원도급자가 이에 대한 이의를 제기하지 않은 경우임(VOB/B의 제16조 제6항).
미국 매사추세츠주	<ul style="list-style-type: none"> - 하도급자가 공사를 완성했음에도 불구하고 하도급 대금을 받지 못한 경우에 공사 완성일로부터 70일 이내에 하도급자는 발주자에게 하도급 대금을 직접 청구할 수 있음. - 또한, 주기적으로 받게 되어 있는 기성금(periodic payment)도 예정된 기간에 받지 못했을 경우 발주자에게 기성금을 직접 청구할 수 있고, 절차는 공사 완성 대금의 경우와 거의 동일함. - 하도급자의 하도급 대금 청구는 청구하는 대금의 자세한 내역과 하도급 공사를 완성했다는 사실을 공증인(Notary Public) 앞에서 선서하고 공증을 받아 등기 우편(certified mail)으로 발주자에게 우송하거나 직접 전달하여야 함. - 또한, 사본을 원도급자에게도 등기 우편으로 우송하거나 직접 전달하여야 하며, 사본을 받은 원도급자는 10일 이내에 발주자에게 이에 대한 답변(reply)을 송부하여야 하고, 사본을 신청한 하도급자에게 송부하여야 함. - 원도급자의 답변에는 하도급자에게 지급할 비용의 자세한 내역을 포함하여야 하며, 원도급자가 하도급자에게 요구한 클레임(claim)도 포함하여야 하고, 공증인(Notary Public) 앞에서 선서하고 공증을 받아야 함. - 하도급자의 하도급 대금 청구와 원도급자의 답변을 받은 발주자는 15일 이내에 유보할 금액 등을 차감하고 하도급 대금을 지급하여야 하고, 청구한 내용에 원도급자와 하도급자가 차이가 있을 경우에는 원도급자와 하도급자 공동 명의로 예금 계좌에 입금하여야 함(매사추세츠 General Law Chapter 30, Section 39F).
일 본	<ul style="list-style-type: none"> - 일본은 어떤 형태로든 발주자가 하도급 대금을 직접 하도급자에게 지급하는 제도는 존재하지 않음. - 단지, 발주자의 승인을 얻는 경우 원도급자는 제3자에게 공사 대금을 대리 수령하게 할 수 있는 제도가 있는데 이는 원도급자가 금융기관으로부터 차입을 할 경우 발주자가 직접 금융기관에 대금을 지급할 수 있음. - 그러나, 하도급자에게 직접 하도급 대금을 지급할 수는 없음(일본의 公共工事標準請負契約約款 제42조).

6. 정책 대안

- 모든 공공공사에 하도급대금직접지급제도를 도입하면 원도급자의 통제권 저하로 인한 효율적인 공정 관리의 어려움, 사적 자치 원칙의 훼손, 하도급 대금 주기 장기화로 인한 하도급자의 유동성 악화, 발주처의 행정 인력 및 비용 증가, 법적 분쟁 발생의 가능성 증가 등 수많은 문제점이 발생할 것임.
- 이와 같은 문제점으로 인하여 하도급대금직접지급제도를 모든 공공공사에 채택하고 있는 나라는 없으며, 엄격한 조건 하에서 채택하고 있는 나라는 독일과 미국의 매사추세츠주 정도임.
- 따라서, 하도급대금직접지급제도를 모든 공공공사에 도입하는 계획은 건설 현장에 혼란을 가져올 것으로 예상되므로 재고되어야 하고, 다음과 같은 정책 대안을 시행하여야 함.

□ 하도급 대금 지급을 1회 이상 지체한 경우 직접 지급하는 방안

- 현행 원도급자가 2회 이상 하도급 대금을 지체하여 지급한 경우에 발주자가 하도급 대금을 직접 지급하게 되어 있는 조건을 원도급자가 1회 이상 하도급 대금을 지체하여 지급한 경우로 완화하는 것이 대안이라고 판단됨.
- 직접 지급 제도를 제한적으로 도입하고 있는 독일이나 미국 매사추세츠주도 직접 지급하는 요건에 원도급자가 하도급 대금을 지급하지 않는 경우에 직접 지급할 수 있게 하고 있음.

□ 하도급대금 지급 사항에 대한 발주자의 관리·감독 내실화

- 발주자가 적극적으로 하도급 대금 지급에 관하여 관리·감독을 하여야 함. 현행 규정만으로도 발주 담당 공무원의 하도급 대금 지급 여부 확인 및 미이행시 제재 수단이 충분하여 발주 담당 공무원이 적극적으로 관리·감독하면 정책 목표를 충분히 달성할 수 있을 것임.

- 즉, 현행 국가가 발주하는 공사는 원도급자가 기성대가를 청구할 경우 「건설법」(제 34조제1항)의 규정에 따라 하도급자의 기성 대가 지급 증빙 서류를 첨부하여 계약 담당 공무원에게 제출토록 하고 있음(기획재정부 회계예규 「공사계약일반조건」 제39조제1항).
- 지방자치단체가 발주하는 공사는 계약 담당자가 대금 지급 청구를 받은 경우 하도급자의 대금 수령 여부를 확인(해당 근로자 중 3인 이상 대금 수령 여부 확인 등)토록 되어 있음(행정안전부 예규 「지방자치단체 입찰 및 계약 집행기준」 제4장 제IV절 제5조 : 건설공사의 하도급 대금 지급 확인 및 직접지급 등).

이의섭(연구위원·eslee@cerik.re.kr)