



# 알기 쉬운 하도급법 해설(2)

서영호 / 공정위 독점관리과 사무관

## I. 제조위탁

### 1. 정의

제조위탁이라 함은 ① 물품의 제조, ② 물품의 판매, ③ 물품의 수리, ④ 건설을 업으로 하는 사업자가 그 업에 따른 물품의 제조를 다른 사업자에게 위탁하는 것을 말한다. 즉 제조위탁을 하는 사업자(원사업자)는 ① 물품의 제조, ② 물품의 판매, ③ 물품의 수리, ④ 건설을 업으로 하는 사업이어야 하며, 다른 사업자(수급사업자)에게 위탁하는 것은 그 업에 따른 물품의 제조이다.

소프트웨어개발촉진법에 의한 소프트웨어사업, 엔지니어링기술진흥법에 의한 엔지니어링활동, 건축사법에 의한 설계는 제조는 아니나 하도급법은 이들을 물품의 제조에 포함시켜 하도급법의 적용대상이 되는 제조위탁으로 보고 있다. 그러나 방송프로그램제작업 및 화물자동차운송업은 하도급법의 적용대상이 아니다.

또한 수급사업자가 제조설비를 가지고 있지 아니하더라도 위탁받은 물품의 제조에 대해서 모든 책임을 지고 있는 경우에는 제조위탁을 받은 것으로 본다.

### 2. 하도급법 적용대상이 되는 제조위탁

#### 가. 원사업자가 제조업, 판매업, 수리업을 하는 경우

- ① 제조, 판매, 수리의 대상이 되는 완제품을 제조위탁(OEM 방식으로 제조위탁하는 것을 포함)하는 것  
 <예시>
  - 수급사업자가 자체개발한 신제품을 원사업자의 승인하에 제조하는 것은 제조위탁에 해당됨.
  - 자기 소비용의 단순한 일반사무용품의 구매는 제조위탁에 해당되지 아니함.
  - 물품의 생산을 위한 기계, 설비 등을 제조위탁하는 것은 제조위탁에 해당되지 아니함.
  - 무역업자가 제조업자의 요청으로 단순히 수출을 대행하는 것은 제조위탁에 해당되지 아니함.
- ② 물품의 제조 및 수리과정에서 투입되는 중간재(원자재, 반제품, 부품 등)를 규격 또는 품질 등을 지정하여 제조위탁하는 것



<예시>

- 자동차·기계·전자제품 제조업자 등이 부품제조를 의뢰하거나 부품의 조립등 임가공을 위탁하는 것
  - 섬유·의류 제조업자가 원단의 제조를 위탁하거나 염색 또는 봉제 등 임가공을 위탁하는 것
  - 대량생산품목으로 샘플 등에 의해 단순제조위탁한 것은 제조위탁에 해당되지 아니함.
- ③ 물품의 제조에 필요한 금형, 사형, 목형 등을 제조위탁하는 것
  - ④ 물품의 제조과정에서 도장, 가공, 조립, 주단조, 도금 등을 위탁하는 것
  - ⑤ 수리업자가 물품의 수리에 필요한 부품 등의 제조를 위탁하는 것

<예시>

- 차량수리업자가 차량의 수리에 필요한 핸들, 브레이크카바 등 자동차부품을 제조위탁하는 것
  - 선박수리업자가 선박의 수리에 필요한 부품선각 제조 및 도장, 용접 등을 제조위탁하는 것
  - 발전기수리업자가 발전기의 수리에 필요한 부품 등을 제조위탁하는 것
- ⑥ 물품의 제조나 판매에 부속되는 포장용기, 라벨, 견본품, 사용안내서 등을 제조위탁하는 것

#### 나. 원사업자가 건설업을 하는 경우

- ① 건설에 소요되는 시설물로서 규격 또는 성능 등을 지정한 도면, 설계도, 시방서 등에 의해 특수한 용도로 제조위탁하는 것(예 : 갑문, 수문, 가드레일, 표지판, 주차기, 밸브, 엘리베이터 등)
- ② 건축공사에 설치되는 부속시설물로서 규격 등을 지정한 도면, 시방서, 사양서 등에 의해 제조위탁하는 것(예 : 신발장, 거실장, 창틀 등)
- ③ 건설자재 부품에 대하여 규격 등을 지정한 도면, 사양서 및 시방서 등에 의해 주문한 것

<예시>

- 건축공사에 소요되는 건설자재로서 거래관행상 사양서 등 성능, 품질, 규격 등을 지정한 주문서가 없더라도 지정된 시간과 장소에 납품하도록 제조위탁하는 것(예 : 레미콘, 아스콘 등)
- 레미콘을 제조위탁하는 경우에는 수급사업자의 본점 소재지(공장 소재지가 아님)가 경상북도, 경상남도, 전라북도, 전라남도, 강원도, 충청북도, 제주도, 광주광역시이어야 하도급법 적용이 되며, 본점 소재지가 서울특별시, 부산광역시, 인천광역시, 대구광역시, 대전광역시, 울산광역시, 충청남도일 경우에는 하도급법 적용이 되지 아니함.
- 규격 표준화된 건설자재라 하더라도 특별히 사양서, 도면, 사양서 등을 첨부하여 제조위탁하는 것은 제조위탁에 해당됨.
- 규격 품질 등을 지정하여 골재를 제조위탁하는 것은 제조위탁에 해당됨.
- 석산을 제공하고 임가공을 위탁하는 것은 제조위탁에 해당됨.
- 단순한 건설자재인 시멘트, 모래, 자갈을 구매하는 것은 제조위탁에 해당되지 아니함.
- 시멘트벽돌, 시멘트블록, 호안블록 등 시멘트가공제품을 구매하는 것은 제조위탁에 해당되지 아니함.

#### 다. 원사업자가 소프트웨어사업을 하는 경우

- ① 소프트웨어개발을 위한 컨설팅(업무분석, 기능설정 등이 기록된 제안서, 마스터플랜형태로 나타남)을



위탁하는 것

- ② 시스템구축 관련 설계(하드웨어 소프트웨어 네트워크설계 등)를 위탁하는 것
- ③ 시스템개발(소프트웨어개발, 하드웨어개발, 네트워크설치 등) 및 시스템운영과 이에 따른 자료입력, 도면입력, DB구축을 위탁하는 것
- ④ 기타 시스템개발과 관련된 유지보수를 위탁하는 것

**라. 원사업자가 엔지니어링활동을 하는 경우**

- ① 공장 및 토목공사의 타당성 조사, 설계, 구조계산을 위탁하는 것
- ② 시험 및 감리를 위탁하는 것
- ③ 시설물의 유지관리를 위탁하는 것

**마. 원사업자가 건축설계업을 하는 경우**

- ① 건축사가 건축설계용역과 관련 설계도서(공사용 도면, 시방서) 작성을 위탁하는 것
- ② 건축사가 건축법시행령 제32조제1항 및 제91조의3제1항에 의한 구조계산을 위탁하는 것
- ③ 건축사가 건축법시행령 제91조의3제2항에 의한 건축설비의 설계를 위탁하는 것

**참고**

**제조위탁물이 대체물(代替物)인 경우 제조위탁 해당여부**

- 반대 의견이 있지만 ① 하도급법은 제조위탁의 정의와 관련해 민법상의 도급계약을 그대로 준용하지 아니하고 독자적인 요건을 규정하고 있으며, ② 민법에서 대체물에 대한 제조위탁을 “매매” 또는 “매매와 도급의 혼합계약”으로 분류하는 것도 소유권의 귀속과 하자담보책임에 관한 적용법조를 결정하기 위함이 지, “거래상의 우월한 지위가 존재하는가”라는 하도급법 법적 관점과는 관계가 없으므로 하도급법의 입법 취지에 비추어 볼 때 제조위탁물이 대체물인 경우에도 제조위탁에 해당된다고 본다.
- 위탁물이 대체물인 경우 제조위탁에 해당되기 위해서는 “위탁과 제조간에 상당하고도 긴밀한 연관성”이 인정되어야 하며 아래와 같은 경우일수록 연관성이 있다고 추정된다.
  - ① 시장구조가 소수의 원사업자에 의해 구매독과점 되는 형태를 띠수록
  - ② 거래형태중 주문을 통한 거래의 비중이 높을수록, 불특정 다수의 수요자를 대상으로 한 시장거래의 비중이 낮을수록
  - ③ 공급사업자의 총생산량중 특정 원사업자에 대한 비중이 높을수록
  - ④ 공급사업자의 생산능력에 대비한 위탁물량의 비율이 높을수록
  - ⑤ 거래관계가 장기계속적이며, 전속적이고 배타적인 성격을 띠수록
  - ⑥ 거래관계에서 가격조건보다 거래관계 안정, 위험회피 등을 위한 계약조건의 중요성이 커질수록(의무공급기간, 의무공급물량의 약정 등)



## II. 수리위탁

수리위탁이라 함은 사업자가 물품의 수리를 주문에 의하여 행하는 것을 업으로 하거나 자기가 사용하는 물품에 대한 수리를 업으로 하는 경우에 그 수리행위의 전부 또는 일부를 사업자에게 위탁하는 것을 말한다. 즉 수리위탁을 하는 원사업자는 ① 주문에 의한 수리, ② 자기가 사용하는 물품에 대한 수리를 업으로 하는 사업자이어야 하며, 수급사업자에게 위탁하는 것은 수리행위의 전부 또는 일부이다.

수리위탁은 수리행위를 위탁하는 것이므로 물품의 수리를 업으로 하는 사업자가 그 업에 따른 물품의 제조를 위탁하는 것은 수리위탁이 아니라 제조위탁에 해당된다.

즉 ① 수리의 대상이 되는 완제품을 제조위탁하는 것, ② 물품의 수리과정에서 투입되는 중간재(원자재, 반제품, 부품 등)를 규격 또는 품질 등을 지정하여 제조위탁하는 것, ③ 수리업자가 물품의 수리에 필요한 부품 등의 제조를 위탁하는 것(예 : 차량수리업자가 차량의 수리에 필요한 핸들, 브레이크카바 등 자동차부품을 제조위탁하는 것, 선박수리업자가 선박의 수리에 필요한 부품선각제조 및 도장, 용접 등을 제조위탁하는 것, 발전기수리업자가 발전기의 수리에 필요한 부품 등을 제조위탁하는 것)은 제조위탁에 해당되고 수리위탁에 해당되지 아니한다. **공정**

### 토막상식

#### 하자보증 瑕疵保證

완성 또는 성취된 생산물을 제조·건설·수리 등을 한 사업자가 당해 생산물에 대하여 정상적으로 제조되었다는 것을 수급사업자 또는 소비자에게 일정기간 보증하는 행위를 말한다. 만일 보증기간 내에 생산물에 하자나 문제점이 발생할 경우 사업자는 무상수리(無償修理)·보수(補修) 및 교환 등 하자보증조건에 의해 변상(辨償)하여야 함. 민법상 완성된 목적물 또는 완성전의 성취된 부분에 하자가 있는 때에는 도급인(都給人)은 수급인(受給人)에 대하여 상당한 기간을 정하여 그 하자보수를 청구할 수 있도록 하고 있으며, 하자의 보수, 손해배상의 청구, 계약의 해제는 목적물의 인도를 받은 날로부터 1년 내에 하도록 하고 있음. 공정거래법은 사업자가 하자보증에 대하여 표시·광고를 하는 경우 그 내용, 범위, 방법, 기간 등에 관하여 사실대로 표시·광고하도록 하고 있으며, 사업자가 표시·광고를 모호하게 하여 소비자를 오인시킬 우려가 있거나 표시·광고 후 이를 불이행하는 등의 행위에 대하여는 동법상 불공정거래행위의 한 유형인 부당표시·광고로 이를 금지하고 있음.