



건설관련 법률상담

곽동우 법무법인(유) 화우 변호사

도급인의 채무변경과 하도급대금의 직접지급 청구

Q A사는 아파트신축공사를 B사에게 도급주었고, B사는 그중 설비부분을 C사에게 하도급주었다. C사가 위 공사를 진행하던 중에 B사는 부도가 발생하여 당좌거래가 정지되고 회사정리절차가 개시되었다.

A사는 B사와 미지급 공사대금을 10억원으로 정산하되, 그 대금을 실제 지급하는 대신 미분양아파트 7세대를 대물변제로 주기로 합의하였다. 그리고 그 합의에 따라 아파트 7세대를 분양하는 계약서를 작성해 주고 아파트 분양대금이 완납된 것으로 회계처리하였고, B사는 정산금 10억원을 지급받은 것으로 회계처리하고 세금계산서와 입금표를 A사에게 교부하였다.

한편 그 후에 C사는 B사와 합의하여 미지급하도급대금을 3억원으로 정산하고, 발주자인 A사에게 하도급대금을 직접지급해 달라는 청구서를 보냈다.

이 경우 A사는 C사에게 하도급대금 직접 지급 의무를 부담하는가?

A 본 사례에서 B사는 수급인으로서 당좌거래가 정지되고 회사정리절차가 개시되었으니, 이는 ‘하도급거래 공정화에 관한 법률’ 제14조 제1항 제1호가 정하는 직접지급 청구사유인 ‘원사업자(수급인)의 지급정지·파산의 사유가 있어 원사업자가 하도급대금을 지급할 수 없게 된 경우’에 해당한다.

따라서 이 경우 C사는 A사에 대하여 하도급대금을 직접 지급할 것을 요청할 수 있고, C사가 A사에게 직접 지급을 요청한 때에 A사에게 직접 지급의무가 발생한다.

그런데 이와 같이 직접지급의무가 발생한 경우 실제 발주자가 직접 지급의무를 부담하는 금액은 원사업자(수급인)에 대하여 공사대금을 지급하여야 하는 범위를 한도로 한다.

만약 원사업자에 대하여 지급하여야 할 공사대금이 없으면 하수급인에 대하여 직접 지급할 대금도 없게 된다는 것이 원칙이다. 가장 전형적인 것은 도급인이 수급인에게 공사대금을 이미 다 지급하여 더 지급할 것이 없는 경우이다. 이런 경우 하수급인이 하도급대금을 지급받지 못하였다고 하더라도 도급인이

수급인에게 더 이상 줄 대금이 없으니 하수급인에게 직접 지급할 대금도 없게 되는 것이다.

그러면 본 사례의 경우는 어떻게 될까?

우선 A사와 B사 사이의 정산합의에 의하여 B사의 미지급 공사대금채권은 10억 원으로 확정되었다. 그러나 A사와 B사가 그 정산금을 현금으로 직접 지급하는 대신 아파트 7세대의 소유권을 이전하기로 합의하고, 그에 따라 분양계약서를 작성하고 B사가 그 정산금 전액에 대하여 세금계산서 및 입금표를 교부하고 정산금 채권이 소멸된 것으로 회계처리하였고, 그에 대응하여 A사도 분양대금이 납입된 것으로 회계처리한 것이 문제이다.

이런 경우 법적으로 A사와 B사는 아파트 7세대의 분양계약으로 A사가 아파트 7세대의 소유권이전의무라는 새로운 채무를 부담함과 동시에 B사에 대한 공사대금채무는 소멸하는 것으로 합의하였다고 보아야 한다.

따라서 이 정산합의 및 아파트 분양계약에 의하여 A사의 B사에 대한 공사대금채무는 아파트 7세대의 소유권이전의무로 변경된 것이다. 이는 민법 제500조에서 규정하는 “당사자가 채무의 중요한 부분을 변경하는 계약을 한 때”에 해당하고, 이를 경계계약이라고 부르는데, 그로 인하여 A사의 구채무인 공사대금채무는 소멸하고 신채무인 아파트 소유권이전의무가 성립하는 것이다.

따라서 사례의 경우 A사의 공사대금채무는 위 경계계약으로 인하여 소멸하였으므로 그 후에 C사가 A사에게 하도급대금의 직접 지급을 청구하여도 이는 아무런 효력이 없게 되는 것이다. 결국 A사는 C사에게 하도급대

금 직접지급의무를 부담하지 아니한다(대법원 2008다21303).

이와 유사한 사례로 하수급인은 수급인과 하도급계약에 따른 공사를 그대로 시행하였는데, 이를 무시하고 수급인이 도급인과 사이에 그 부분에 대하여 설계변경을 하여 공사대금을 감액하고, 그 감액된 공사대금을 이미 지급받은 경우에도, 하수급인이 공사한 부분에 관한 도급인의 수급인에 대한 공사대금은 이미 쌍방 사이에 감액합의하고 모두 지급되었으므로 도급인이 하수급인에게 직접 지급할 대금도 없다는 판례가 있었다(대법원 2004다64050).

이와 같이 하수급인의 공사대금 직접지급 청구에 있어서는 도급인의 직접지급의무 발생 시점(본 사례에서는 C사의 직접지급 청구 시)을 기준으로 하여 도급인의 수급인에 대한 공사대금채무가 남아 있어야 실제 직접지급할 의무금액이 발생한다는 점을 유념하여야 하고, 그 이전에 수급인이 공사대금을 모두 지급받는다면, 현금수령 대신 대물로 변제받기로 변경합의를 한다면, 설계변경으로 대금을 축소한다면 하는 사유가 생기면 직접지급을 받을 수 없는 경우가 생긴다는 점을 명심하여야 하겠다. 이런 경우를 피하려면 하수급인은 가급적 빠른 시기에 직접지급 청구를 하는 것이 필요하겠다.

참고로 본 사례의 경우 C사는 직접지급을 청구할 수는 없겠지만 B사가 아파트의 소유권이전등기를 하면 그 아파트에 대하여 가압류를 하는 방법도 있겠고, 아파트의 소유권이전등기 이전에 B사의 등기청구권을 가압류함으로써 자신의 채권을 보전하는 방법이 있겠다. ●