

하도급에서 발생하는 법적 분쟁의 해결 방법

Solutions of legal disputes which happen under subcontract

글. 김주덕_ Kim, Choodeok · 법무법인 태일 대표변호사

1. 글의 첫머리에

건축문화신문을 보니, 김철민 건축사가 안산시에서 국회의원으로 당선이 되었다. 그런데 김 의원은 건축사로서 대한민국 최초로 국회의원이 되었다. 정말 의외였다. 의사나 변호사, 교수 직업분야에서는 수없이 많은 국회의원이 배출되었는데, 어떻게 해서 건축사는 지금까지 아무도 국회의원이 되지 않았을까? 앞으로 김 의원이 건축사업계의 권익보호를 위해 국회에서 많은 활동을 해줄 것을 기대한다.

대한건축사협회는 지난 3월, 국무총리 소속 민관합동규제개선추진단에 건축분야 규제개혁 과제를 제출했다. 주요한 내용을 보면, 건축사사무소개설신고 면제기관 규정 개선, 건축물 내 전기설비, 소방설비 설계 발주제도 개선, 소규모건축물 승강기 바닥면적 산입기준 완화 등이다. 조속한 시일 내에 많은 불필요한 규제가 개선되어야 할 것이라고 생각한다.

계속되는 불황으로 국내건축경기는 매우 침체된 상태에 있다. 제주도과 같은 일부 지역에서는 건축이 비교적 활발하게 진행되고 있지만 부동산침체에 대한 강한 우려감 때문에 전국적으로 건축은 소강상태를 보이고 있다.

지난 4월 29일 한국건설기술연구원은 2016년 1/4분기 건설엔지니어링기업 경기실사지수(CEBSI)가 79.8로 지난 해 4/4분기에 비해 대폭 하락했다고 밝혔다. 건설엔지니어링기업 경기실사조사 지수

(CEBSI)는 건설 경기의 현재와 향후에 대해 빠르게 진단할 수 있도록 함으로써 국내 건설업계가 향후 건설경기 변화에 대응할 수 있도록 하는 기초자료로 활용되고 있는 지표다.

이러한 전반적인 국내의 건설경기의 침체뿐만 아니라, 건설업계의 담합시비와 대형안전사고의 계속 등으로 인해 건설업계는 울상이다. 가뜰이나 어려운 여건에 건축을 둘러싼 법적 분쟁은 끊이지 않고 있다. 대형건설회사가 부도나면 그에 딸린 수많은 하청업체가 연쇄적으로 부도나게 된다. 건축을 추진하던 사업주체가 자금난으로 사업을 중단하면 건축업자나 건축사도 피해를 보게 된다.

대부분의 공사에서 공사를 맡은 수급인은 공사의 일부를 전문하청업체에 맡긴다. 그래야 공사를 효율적으로 할 수 있기 때문이다. 그런데 이러한 하도급을 하는 경우에는 당초 생각했던 것처럼 공사가 수월하게 이루어지지 않고, 도급인 - 수급인 - 하수급인 세 사람 사이에 복잡한 이해관계가 얽혀 말썽이 생길 소지가 많다. 그러다 보면 공사는 제대로 진행이 되지 않고 세 사람 모두 피해를 보게 된다. 여기에서는 하도급을 둘러싸고 발생하는 건축주와 수급인, 그리고 하청업체 3자간의 법률적 문제를 살펴보기로 한다.

II. 건축관계에서 분쟁이 많은 이유는?

건설이나 건축에서는 오늘도 많은 분쟁이 이루어지고 있다. 공사도급계약에 있어서 다른 분야보다 상대적으로 많은 소송과 다툼이 일어나는 이유는 무엇일까? 그것은 공사의 개념과 범위에 대한 당사자의 이해의 폭이 너무 크게 차이이기 때문이다. 건축주가 생각하는 공사의 의미와 건축업자가 실제 시공하는 공사의 의미가 전혀 다른 것이다.

건축주는 실용성과 기능성을 갖춘 건물을 짓고자 한다. 건축업자가 좋은 품질의 건축재료를 사용하여 튼튼하게 건축을 하기를 바란다. 설계하는 건축사도 자기 건물을 짓는 것처럼 최선을 다해 설계를 해주기를 바라는 것이다.

공사를 맡을 때에는 건축업자는 바가지를 씌우지 않고 싼값으로 좋은 제품을 사용해서 건축을 할 것처럼 말한다. 다른 건축업자에 비해 상대적으로 저렴한 가격을 견적서에 기재한다. 많은 공사를

해은 경험이 있다고 하면서 믿고 맡기라고 한다.

건축에 경험이 전혀 없는 건축주는 중간에 소개해 준 사람 말만 믿고, 건축업자가 대단히 실력이 있고 공사를 제대로 할 것으로 생각하고 계약을 체결한다. 견적서 내용도 꼼꼼히 살펴보지 않고 그냥 도장을 찍고 계약금을 건네준다. 그러면 모든 것을 건축업자가 책임지고 알아서 하려니 생각하는 것이다.

막상 공사를 하게 되면, 나중에 좋게 끝나는 경우는 많지 않다. 대부분 설계가 잘못되었거나 부실시공, 공사 중도포기, 대금미지급, 하청업체와의 분쟁 등이 발생하게 된다. 그래서 지금까지 많은 건설 건축분쟁이 끊이지 않고 계속되어 왔다. 특히 하도급과 관련해서 발생하는 분쟁은 더욱 복잡한 양상을 띠게 되는 것이다.

III. 하도급에서 발생하는 분쟁의 내용은 무엇인가?

많은 공사에서 하도급이 이루어지고 있다. 공사를 맡은 건축회사 또는 건설회사에서 모든 공사를 혼자 다 할 수는 없기 때문이다. 건축주 입장에서는 건축회사 또는 건축업자를 믿고 공사를 맡긴 것인데, 정작 공사를 할 때에는 직접 하지 않고 부분별로 모두 하청을 주어 공사를 하게하고, 나중에 하청업체에 공사대금을 제대로 주지 않아 문제가 생기게 만들기 때문에 골치 아프게 된다.

재정상태가 좋지 않은 건축업자의 경우 건축주로부터 선급금도 받고, 중간에 공사한 공정 이상으로 기성고를 받은 다음, 건축자재나 물품도 모두 외상으로 사오고 하청업체에 지급할 공사대금도 지급하지 않고 도망가기도 한다.

이 때 물품대금을 받을 납품업자나 공사를 한 하청업체들이 몰려들어 건축주에게 책임지라고 난리를 치게 된다. 공사는 중간에 중단된 상태이고, 다른 업자를 구하려고 해도 기존의 건축업자나 하청업체가 공사현장을 비워주지도 않고 공사를 방해하거나, 유치권을 주장하는 수법으로 괴롭히기도 한다.

건축업자의 입장에서도 하청업체를 잘못 만나면 부실시공을 하는 등, 돈은 받아가고 제대로 공사를 진행하지 않으면 모든 책임은 또한 건축업자가 져야 한다. 공사가 끝난 다음 하자가 발생하거나 안전사고가 발생하게 되면, 그때 가서 하청업체에 대해 책임을 물어봐야 별로 도움이 되지 않는다. 특히 대형안전사고가 발생하면 모든 책임을 원청업자가 지는 것이지, 나중에 하청업체가 부실시공을 했다고 주장해야 아무런 변명거리가 되지 않는다.

IV. 하도급계약이란 무엇인가?

쉽게 말해서 도급계약은 건축공사를 맡기는 계약이다. 하도급계약은 처음에 도급계약을 체결하고, 공사를 수행하기 위하여 또 다시 새로운 아래 단계에서 체결되는 계약을 말한다. 하도급계약은 원도급계약에서 체결한 공사를 하기 위하여 별도로 보충적으로 맺어지는 계약이다.

도급계약이라 함은, 수급인이 어느 일을 완성하고 도급인은 그 일의 결과에 대해 보수를 지급할 것을 약정함으로써 성립하는 계약을 말한다. 건축공사도급계약은 건축이라는 일의 완성을 목적으로 하는 계약이며, 건물을 짓는 사람이 도급인이 되고, 건축업자가 수급인이 된다.

이러한 공사계약을 체결하면서 건축업자는 구체적으로 공사하는 방법에 대해서는 특별히 말할 의무는 없다. 공사도급계약에 있어서 당사자 사이에 특약이 있거나 일의 성질상 수급인 자신이 하지 않으면 채무의 본지에 따른 이행이 될 수 없다는 등의 특별한 사정이 없는 한 반드시 수급인 자신이 직접 일을 완성하여야 하는 것은 아니다.

이행보조자 또는 이행대행자를 사용하더라도 공사도급계약에서 정한 대로 공사를 이행하는 한 계약을 불이행하였다고 볼 수 없다.

도급계약에서 수급인은 그 일의 완성을 위하여 제3자에게 일의 전부 또는 일부를 맡길 수 있으며, 건설공사에는 전문화된 다양한 공종이 있어 전문분야를 전문건설업자가 공사하는 것이 품질향상이나 비용절감의 측면에서 좋은 결과를 가져오게 된다.

그러나 도급인이 수급인의 시공능력을 믿거나, 공사의 성질상 수급인만이 시공할 수 있는 경우여서 수급인과 건설공사도급계약을 체결하였는데, 수급인이 임의로 하도급을 줄 경우 하수급인의 공사능력을 의심할 수도 있다.

V. 건축업자와 하청업체의 관계

하도급법의 목적은 공정한 하도급거래질서를 확립하여 원사업자와 수급사업자가 대등한 지위에서 상호보완적으로 균형 있게 발전할 수 있도록 함으로써 국민경제의 건전한 발전에 이바지하는 데에 있다.

하도급거래공정화에 관한 법률에 의하면, 원사업자인 원수급인은 몇 가지 의무를 부담하게 된다. 특히 중요한 의무내용을 보면, ① 서면의 발급 및 서류 보존 ② 선급금의 지급 ③ 검사결과 통지 ④ 하도급대금지급 ⑤ 건설하도급대금 지급보증 ⑥ 설계변경 등에 따른 하도급대금의 조정 ⑦ 원재료의 가격 변동에 따른 하도급대금의 조정 등이다.

하도급법에서는 도급인과 수급인이라는 용어를 사용하지 않고, 그 대신 원사업자와 수급사업자라는 용어를 사용하고 있다. 이것은 일반인에게 상당한 혼란을 주기 때문에 가급적 알기 쉬운 용어로 통일하는 것이 바람직하다. 사실 도급인이나 수급인, 원사업자, 수급사업자 모두 어려운 한자말이어서 한글세대는 선뜻 그 의미가 들어오지 않는다. 이런 이유로 법이 어렵게 느껴지는 것이다. 전문 용어는 가급적 알기 쉬운 우리말로 풀어써야 한다.

원수급인은 하수급인이 건설공사를 착공하기 전에 하도급대금과 그 지급방법 등을 기재하고 원수급인과 하수급인이 기명날인한 하도급계약을 하수급인에게 교부하여야 한다.

원수급인은 하수급인에게 부당한 방법을 이용하여 목적물과 동종 또는 유사한 것에 대하여 통상 지급되는 대가보다 현저하게 낮은 수준으로 하도급대금을 결정하거나 하도급 받도록 강요하여서는 아니 된다.

원수급인이 도급인으로부터 선급금을 받은 때에는 하수급인이 시공에 착수할 수 있도록 그가 받은 선급금의 내용과 비율에 따라 선급금을 지급받은 날(하도급계약을 체결하기 전에 선급금을 받는 경우에는 계약을 체결한 날)로부터 15일 이내에 선급금을 하수급인에게 지급하여야 한다. 하도급거래 공정화지침에서는 원사업자가 발주자로부터 받은 선급금의 내용과 비율에 따라 얼마의 금액을 하수급인에게 지급하여야 하는 가에 대해 판단기준을 제시하고 있다.

실제 공사에서 선급금은 매우 중요하다. 선급금은 건축공사계약에서 자금이 부족한 수급인으로 하여금 자체구입비와 임금을 먼저 지급함으로써 원활한 공사 진행이 가능하도록 도급인이 수급인에게 공사 착수 전에 계약체결과 동시에 지급하는 돈을 말한다. 이와 같은 선급금은 도급인이 수급인에게 미리 지급하는 공사대금의 일부에 해당한다. 선급금은 구체적인 공사의 기성고와 관련하여 지급하는 것이 아니라, 공사 전체에 대한 관계에서 사전에 일부를 지급하는 돈이다.

하도급법 제4조 제1항은 “원사업자는 수급사업자에게 제조 등의 위탁을 하는 경우에 부당한 방법을 이용하여 목적물 등과 동종 또는 유사한 것에 대하여 통상 지급되는 대가보다 현저하게 낮은 수준으로 하도급대금을 결정(이하 ‘부당한 하도급대금의 결정’이라 한다)하거나 하도급 받도록 강요하여서는 아니 된다”고 규정하고, 그 제2항 제4호는 “다음 각 호의 1에 해당하는 원사업자의 행위는 제1항의 규정에 의한 부당한 하도급대금의 결정으로 본다”고 규정하면서 ‘수급사업자를 기만하고 이를 이용하여 하도급대금을 결정하는 행위’를 들고 있다.

여기에서의 ‘기만’이란 하도급거래에서 지켜야 할 신의와 성실의 의무를 저버리는 행위로서 수급사업자로 하여금 착오를 일으키게 하는 것을 말한다.

어떤 행위가 수급사업자를 착오에 빠지게 한 기만행위에 해당하는가의 여부는 거래의 종류 및 상황, 상대방인 수급사업자의 업종, 규모, 거래 경험, 원수급자와 수급사업자의 거래상 지위 등 행위 당시의 구체적 사정을 고려하여 개별적으로 판단해야 한다.

그리고 기만의 의도는 원사업자가 자인하지 않는 이상 하도급대금 결정 이후 원사업자의 재력, 환경, 거래상 지위, 하도급대금의 인하 배경과 과정 및 내용, 거래의 이행과정 등과 같은 객관적인 사실 등을 종합하여 판단할 수밖에 없다.

수급사업자를 기만하여 하도급대금을 결정하는 행위에 해당하면 별도로 통상 지급되는 대가보다 현저하게 낮은 수준으로 하도급대금을 결정하였는지를 따질 필요 없이 부당한 하도급대금의 결정으로 보아야 한다.

VI. 건축주와 하청업체와의 관계

발주자의 하수급인 등에 대한 하도급대금의 지급으로써 발주자의 수급인 등에 대한 공사대금지급과 수급인 등의 하수급인 등에 대한 하도급대금지급이 함께 이루어지는 것으로 볼 수 있다.

따라서 발주자가 수급인 등에 대하여 공사대금지급채무를 부담하지 않고 있음에도 이를 부담하고 있는 것으로 잘못 알고 하도급대금을 직접 하수급인 등에게 지급하였다고 하더라도, 하수급인 등이 발주자로부터 하도급대금을 지급받은 것은 수급인 등과의 하도급계약에 의한 것이어서 이를 법률상 원인 없이 하도급대금을 수령한 것이라고 볼 수 없으므로 발주자는 수급인 등에 대하여 부당이득반환청구를 할 수 있을 뿐 하수급인 등을 상대로 부당이득반환청구를 할 수는 없다.

발주자·원사업자 및 수급사업자의 3자 간에 하도급대금의 직접 지불이 합의된 경우라도 수급사업자가 하도급계약에 따른 공사를 시행하고 발주자에게 그 시공한 분에 상당하는 하도급대금의 직접 지급을 요청한 때에 비로소 수급사업자의 발주자에 대한 직접 지급청구권이 발생함과 아울러 발주자의 원사업자에 대한 대금지급채무가 하도급대금의 범위 안에서 소멸하는 것으로 해석하여야 하므로, 이와 달리 수급사업자의 하도급공사 시행 및 발주자에 대한 시공한 분에 상당한 하도급대금의 직접 지급요청이 있기도 전에 3자 간 직불합의만으로 즉시 발주자의 원사업자에 대한 대금지급채무가 하도급대금의 범위 안에서 소멸한다고 볼 수는 없다.

수급사업자가 하도급공사를 시행하기도 전에 발주자·원사업자 및 수급사업자의 3자 간 직접 직불합의가 먼저 이루어진 경우 그 합의 속에 아직 시공하지도 않은 부분에 상당하는 하도급대금의 직접 지급요청 의사표시가 미리 포함되어 있다고 볼 수 없다.

Ⅶ. 직불합의가 있는 경우의 법률관계

실제 건축현장에서는 이런 일이 많이 벌어진다. 건축업자가 건축주로부터 기성고 이상으로 공사대금은 다 받아 챙기고, 하청업체에 하청대금을 주지 않는 경우가 있다. 그리고 부실한 건축업자는 부도를 내고 도망간다. 더 이상 공사도 하지 않는다. 이런 경우 건축주는 공사는 중단되고, 하청업체들은 와서 일한 대가를 달라고 난리를 친다. 새로운 건축업자를 구해 중단된 공사를 하려고 해도 방해를 한다.

아직까지 우리 사회는 법과 계약에 익숙하지 않기 때문에, 하청업체는 힘이 없는 약자의 입장에서 돈을 받지 못하면 법에 하소연해봤자 큰 도움이 안 되기 때문에 건축주와 사실상 싸움을 하지 않을 수 없게 된다.

그러면 건축주도 건축업자에게 피해를 보아 억울한데, 이중으로 하청업체에게 공사대금을 주자니 그렇고, 공사는 해야겠고, 정말 답답한 상황이 된다. 하는 수 없이 적당한 선에서 절충을 해서 하청업체에게 돈을 물어주고 다시 공사를 마무리하는 경우도 적지 않다.

어떤 공사를 함에 있어서 건축주가 건축업자와 합의를 하여, 공사대금을 건축업자를 거치지 않고, 직접 하청업체에게 지급하기로 하는 경우를 직불합의(直佛合意)라고 한다.

이와 같은 직불합의가 있는 경우는 어떻게 되는가? 물론 건축업자는 하청업체가 공사한 부분에 대한 공사대금을 건축업자에게 직접 청구하지 못한다. 그 이유는 애당초 하청업체에게 직접 청구권을 인정하고, 자신은 그 부분에 대한 공사대금을 건축업자에게 청구하지 않기로 합의하였기 때문이다.

당사자들의 의사가 도급계약 및 하도급계약에 따른 공사가 실제로 시행 내지 완료되었는지 여부와 상관없이 수급인의 건축주에 대한 공사대금채권 자체를 하수급인에게 이전하여 하수급인이 건축주에게 직접 공사대금을 청구하고 수급인은 공사대금 청구를 하지 않기로 하는 취지라면 어떻게 보아야 할까?

이러한 경우는 실질적으로 수급인이 건축주에 대한 공사대금채권을 하수급인에게 양도하고 그 채무자인 건축주가 이를 승낙한 것에 해당한다.

다시 말하면, 건축업자가 처음부터 장래에 발생할 공사대금채권을 하청업체에게 양도하고, 이와 같은 채권양도를 채무자인 건축주가 승낙한 것이라고 보는 것이다. 건축업자는 건축주에 대한 공사대금청구권이라는 채권을 아예 하청업체에게 양도하였기 때문에 더 이상 채권을 가지지 않게 된다.

공사도급계약상 도급인의 지체상금채권과 수급인의 공사대금채권은 특별한 사정이 없는 한 동시 이행의 관계에 있다고 할 수 없다.

Ⅷ. 공동수급체의 하도급계약

어떤 공사를 A회사와 B회사가 공동으로 도급을 받은 다음, 이 가운데 일부 공사를 C회사에 하청을 준 경우 하청업체인 C회사는 공사대금에 대해 누구를 상대로 청구할 수 있을까 하는 문제가 있다.

대법원은 이와 같은 건설도급공사에 있어서 공동이행방식의 공동수급체는 기본적으로 민법상의 조합의 성질을 가지는 것으로 본다. 이와 같이 공동수급체의 법적 성격을 조합으로 보게 되면, 공동수급체의 권리·의무에 관한 사항은 원칙적으로 민법의 조합 및 합유에 관한 규정을 적용하게 된다.

따라서 조합원에 대한 채권자의 권리행사는 채권이 발생할 당시의 시점에서 조합원의 손익부담의 비율이 어떻게 내부적으로 정해져 있느냐에 따라 청구할 수 있다.

그러나 만일 채권자가 채권 발생 당시의 시점에 있어서의 조합원의 손익부담의 비율을 알 수 없는 경우에는 각 조합원에게 똑 같은 비율로 나누어 권리를 행사할 수 있다. 그리고 조합원 중에 채무를 갚을 능력이 없는 조합원이 있는 경우에는 그 조합원이 갚을 수 없는 부분의 채권에 대해서는 다른 조합원에게 똑 같은 비율로 나누어 청구할 수 있다.

공동수급체가 하도급을 주었을 경우 공사대금채무의 부담은 외부적으로 공동책임이지만 내부적으로

로는 지분비율에 따라 책임을 져야 한다. 하수급인도 민법 제712조에 따라 구성원에게 그 지분비율에 따라 공사대금을 청구하고, 그 지분비율을 알지 못한 때에는 각 구성원에게 균분하여 그 권리를 행사할 수 있다. 그런데, 일부 구성원이 자력이 없어 자신의 지분비율에 따른 하도급공사대금을 지급하지 못하는 경우에는 민법 제713조에 따라 그 지급할 수 없는 부분은 다른 구성원이 균분하여 지급할 책임이 있게 된다.

조합채무가 특히 조합원 전원을 위하여 상행위가 되는 행위로 부담하게 되었다면 상법 제57조 제1항에 따라 조합원들이 연대책임을 부담하는 것이 원칙이다.

그러나 공동수급체가 하도급계약을 체결할 때 공동수급체가 아닌 개별 구성원으로 하여금 그 지분비율에 따라 직접 하수급인에 대하여 채무를 부담하게 하는 약정을 한 경우와 같이 하도급계약의 내용에 따라서는 공동수급체의 개별 구성원이 하수급인에게 부담하는 채무가 공동수급체의 구성원 각자에게 그 지분비율에 따라 구분하여 귀속될 수도 있다(대법원 2013.3.28. 선고 2011다97898 판결).

IX. 일괄하도급의 금지

공사계약에 있어서 건축업자가 자신이 맡은 공사를 모두 일괄해서 다른 사람에게 하청을 주는 것을 일괄하도급이라고 한다. 건축주는 건축업자를 믿고 맡겼는데, 그 사람이 직접 공사를 하지 않고 몽땅 다른 사람에게 공사를 맡기면 신뢰가 가지 않게 된다. 그리고 중간에 원수급인이 수수료 형태의 돈을 많이 받아먹으면 당연히 부실시공의 시비가 생길 수밖에 없다.

이런 이유에서 건설산업기본법에는 건설하도급에 대하여 일정한 제한을 가하고 있다. 발주자는 공사내용에 상응하는 업종을 등록한 건설업자에게 도급하여야 한다. 수급인은 공사내용에 상응하는 업종을 등록한 건설업자에게 하도급하여야 한다. 또한 건설업자는 1건 공사의 금액이 30억원 미만인 건설공사를 도급받은 경우에는 그 공사금액 중 100분의 30 이상에 해당하는 공사를 직접 시공하여야 한다.

건설업자는 그가 도급받은 건설공사의 전부 또는 대통령령이 정하는 주요부분의 대부분을 다른 건

설업자에게 하도급할 수 없다. 그리고 하수급인은 그가 하도급받은 건설공사를 다른 사람에게 다시 하도급할 수 없다.

건설공사 중 부대공사만을 하도급하거나 부대공사를 제외한 주된 공사의 일부를 하도급하는 행위는 하도급 금지대상에 포함되지 않는다. 수급인이 발주자로부터 도급받은 건설공사를 하수급인에게 하도급하는 경우 그 하도급이 금지규정에 위반하였는지 여부를 판단하는 방법은 다음과 같다.

원도급금액과 하도급금액, 하도급금액이 원도급금액에서 차지하는 비중 외에도 발주자로부터 도급받은 전체 건설공사 및 하도급한 공사의 내용, 하도급한 공사가 전체 공사에서 차지하는 위치, 하도급한 공사의 수급인과 하수급인이 실제 시공한 각 공사의 내역, 건설업자의 업종 등을 참작하여 주된 공사가 무엇인지를 확인한 다음, 주된 공사의 전부가 하도급 되었는지를 살펴보아야 한다. 대법원의 판례다.

X. 하도급에서의 책임 문제

다른 사람에게 하청을 준 사람은 원공사와 관련하여 하청업체가 한 행위에 대하여 건축주에게 책임을 져야 한다. 그 이유는 건축주는 오직 원건축업자와 공사계약을 체결하였을 뿐이기 때문이다. 따라서 공사가 지연되는 경우에도 지체상금은 원건축업자가 물어내야 한다. 기본적으로 하도급은 건축주가 관여하지 않는 건축업자와 하청업체 사이의 별개의 계약이며 법률관계다. 다만, 하도급은 원도급에 종된 계약이므로, 원도급계약이 해제 또는 기타의 이유로 효력을 상실하게 되면 하도급의 목적 자체가 불가능하게 되기 때문에 하도급계약도 종료될 수밖에 없다.

수급인은 도급받은 일을 하도급한 경우에 하도급을 이유로 자신의 도급인에 대한 채무를 면하지 못하면 하도급과 관련 없이 여전히 수급인의 지위에서 도급계약상의 모든 채무를 지게 된다. 수급받은 일을 완성하여 도급인에게 인도할 의무는 물론 완성된 목적물에 대한 하자담보책임도 부담하고 하수급인의 고의·과실을 이유로 자신의 책임을 면할 수도 없다.

도급인과 하수급인 사이에는 직접적인 계약관계가 없으므로 하수급인은 도급인에 대하여 직접 권

리·의무를 부담하지 않는다. 따라서 원칙적으로 도급인은 법률 또는 당사자의 특약에 의한 경우를 제외하고는 하수급인에게 공사대금지급채무를 부담하지 아니하며, 하수급인은 도급인에 대하여 일의 완성의무, 채무불이행책임이나 하자담보책임 등의 책임을 부담하지 않는다.

하수급인의 행위가 불법행위를 구성하고 그로 인하여 도급인에게 손해를 가한 경우에 하수급인은 도급인에 대하여 손해배상책임을 부담한다.

XI. 하도급법위반에 대한 조사와 과징금 부과

공정거래위원회는 하도급법을 위반한 사실의 신고가 있거나 신고가 없더라도 법에 위반되는 사실이 있다고 인정되는 때에는 조사를 개시할 수 있다. 공정거래위원회는 하도급법 규정을 위반한 발주자나 원사업자에 대하여 하도급대금 등의 지급, 법 위반행위의 중지, 향후 재발방지, 그 밖에 시정이 필요한 조치를 권고하거나 명할 수 있다.

공정거래위원회는 하도급법을 위반한 발주자 원사업자 또는 수급사업자에 대하여 하도급대금의 2배를 초과하지 아니하는 범위에서 과징금을 부과할 수 있다.

XII. 맺는 말

이상에서 하도급을 둘러싸고 발생하는 많은 문제점을 살펴보았다. 중요한 것은 건축주 입장에서는 처음에 건축업자를 잘 선택하고, 제대로 공사를 할 수 있도록 적절한 가격을 정하고, 계약서를 잘 작성하는 것이다. 그리고 건축업자 역시 하청업체를 잘 만나야 하고, 중간에서 하청대금을 착복하는 일이 없어야 한다. 하청업체도 건축업자의 재정상태나 신용을 확인하고 가서 일을 해야 한다. 그리고 평소에 하도급에 관한 법률과 대법원 판례 등을 조금은 눈여겨보아야 할 것이다.