

하도급법 입찰참가자격제한요청

김진수 (공정거래 전문변호사/서울회/서초 법률사무소)

공정거래위원회(이하 공정위)는 입찰 참가자격 제한, 영업정지 요청 등의 기초자료로 사용하기 위해 하도급거래 공정화에 관한 법률(이하 하도급법)을 위반한 사업자에게 시정조치의 유형별 기준에 따라 벌점을 부과하고 있다.

하도급법 제26조 제2항은 하도급법 위반 사업자의 벌점이 대통령령으로 정하는 벌점(5점)을 초과하는 경우 공정위가 관계 행정기관의 장에게 입찰참가자격의 제한을 요청해야 한다고 규정하고 있고, 국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 제27조 제1항 제5호, 지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 제31조 제1항 제5호는 각 중앙관서의 장, 지방자치단체의 장에게 하도급법 위반으로 공정위의 입찰참가자격

제한의 요청이 있는 자에 대하여 입찰 참가자격을 제한하여야 할 의무를 부과하고 있다.

그렇다면, 하도급법 위반으로 대통령령으로 정하는 벌점을 초과하는 벌점을 받은 사업자가 각 중앙관서의 장, 지방자치단체의 장으로부터 입찰참가자격 제한 처분을 받기 전 공정위의 벌점 부과행위 혹은 입찰참가자격의 제한요청행위에 대하여 취소를 구할 수 있을까.

서울고등법원은 ‘시정조치에 따른 벌점 부과’와 관련하여, “하도급법령상의 벌점은 위반행위 사실 및 그에 따른 시정조치 사실을 점수로 치환하여 계량화·수치화하여 기재하는 것에 불과하므로 시정조치에 부종하여 그 집행의

일환으로 기계적·자동적으로 이루어지는 내부 행위에 불과하다.”고 실시하면서, “시정조치에 따른 벌점 부과를 항고소송의 대상이 되는 처분이라고 보기 어렵다.”고 판시하였다.

다만, ‘입찰참가자격 제한 요청행위 의결’과 관련해서는, “하도급법, 국가계약법 관련 규정에 의하면, 특정 사업자에 대한 입찰참가자격 제한 요청을 받은 각 중앙관서의 장은 특별한 사정이 없는 한 그 요청에 기속되며, 해당 사업자는 공정위의 입찰참가자격 제한 요청의 의결을 할 시기에 법률상 지위에 직접적인 법률적 변동이 발생한다고 봄이 타당하다.”고 하면서, “최종 관계 행정기관의 장에 대한 입찰참가자격 제한 요청을 의결하는 행위 자체를 처분으로 보아 항고소송을 허용할 여지가 있다.”고 실시한 바 있다.

나아가, 서울고등법원은 지난 해 공정위가 하도급법 위반 사업자에 대하여 관계 행정기관의 장에게 한 ‘입찰참가

자격 제한 요청’의 처분성이 문제된 사건에서 입찰참가자격 제한 요청의 처분성을 인정하여 입찰참가자격 제한 요청 결정을 취소하는 판결을 선고하기도 하였다(현재 상고심이 진행 중이다).

하도급법 위반으로 대통령령으로 정하는 벌점을 초과하는 벌점을 받은 사업자는 입찰참가자격 제한, 영업정지 등을 받을 불안정한 지위에 처하게 된다. 위와 같은 법적 불안에서 미리 벗어나 수 있게 하고, 관련된 법적 분쟁을 조기에 해소할 수 있도록 입찰참가자격 제한, 영업정지를 받기 전 벌점의 부과 및 관리 주체인 공정위를 상대로 하여 사전에 다툴 수 있도록 하는 것이 필요하다.

(출처/대한변협신문)