

공사계약일반조건의 위험요인 감소방안

Risk Mitigation Methodology of the General Conditions of Contract

윤철성* · 권순오** · 김선규***

Yoon, Chul-Sung · Kwon, Soon-O · Kim, Seon-Gyoo

요 약

건설공사의 불확실성은 빈번히 클레임에 노출된다. 대부분의 경우 이러한 클레임에 대한 기본적인 해석은 공사계약서를 기준으로 하게 된다. 이러한 계약서 작성시의 문제는 발주자나 시공자가 부담하여야 하는 계약적 위험(risk)이 어떻게 규정되어 있어야 합리적인 수준인가를 판단하는 것인데 이러한 판단을 위해서는 FIDIC 계약조건과 같이 국제적으로 합리성을 인정받는 표준계약조건을 참고하는 것이 합리적이라 하겠다. 이에 본 연구는 FIDIC 계약조건을 기준으로 국내 공공공사에서 일반적으로 사용하는 공사계약일반조건에 내재되어 있는 불공정, 불합리 조항을 분석하여 세계적 수준에 맞는 공사계약조건을 제시하고자 위험관리의 관점에서 공사 계약조건을 분석하고, 여기서 도출되는 위험요인을 검증하며, 이에 대한 대응방안을 모색함으로써 공사계약일반조건의 위험요인 감소방안을 제시하고자 한다.

키워드 : 공사계약일반조건, 위험관리, 건설계약, FIDIC

1. 서론

1.1 연구의 배경 및 목적

건설공사는 사업의 특성상 기획부터 준공까지 많은 불확실성을 내포하고 있다. 이러한 불확실성은 사업진행과정에서 많은 영향을 미치며 시공과정 중에 예상치 못한 돌발 상황, 설계서·시방서와 현장의 상이, 계약서 내용의 해석에 대한 발주자와 시공자간의 차이를 유발시키고 각종 클레임의 원인이 되기도 한다. 특히, 건설공사의 계약에 관련된 클레임은 그 원인이 정형적인 경우가 많으며, 이러한 클레임은 준비하는 시간과 과정뿐만 아니라 결과적으로 발생하는 비용이 매우 크기 때문에 신속한 해결을 요하는 경우가 많다. 대부분의 경우 이러한 클레임에 대한 기본적인 해석은 공사계약서를 기준으로 하게 된다. 그러므로 건설사업을 진행함에 있어 계약서는 단순한 공사 목적물의 완성기일을 언급한 것이라기보다는 각 계약주체의 권리와 책임을 명시한 서류의 성격이 짙다고 보아야 한다. 이러한 이유로 건설계약서의 작성은 각 계약주체간의 협의를 통하여 형평성의 원

리에 입각하여 작성되어야 한다.

이러한 계약서 작성시의 문제는 발주자나 시공자가 부담하여야 하는 계약적 위험(risk)이 어떻게 규정되어 있어야 합리적인 수준인가를 판단하는 것인데 이러한 판단을 위해서는 FIDIC¹⁾(The Federation Internationale des Ingenieurs Conseils-국제건설링엔지니어연맹) 계약조건과 같이 국제적으로 합리성을 인정받는 표준계약조건을 참고하는 것이 합리적이라 하겠다.

따라서 본 연구는 FIDIC 계약조건을 기준으로 국내 공공공사에서 일반적으로 사용하는 공사계약일반조건²⁾에 내재되어 있는 불공정, 불합리 조항을 분석하여 세계적 수준에 맞는 공사계약조건을 제시하는 것을 목적으로 한다. 이를 위해 위험관리의 관점에서 공사 계약조건을 분석하고, 여기서 도출되는 위험요인을 검증하며, 이에 대한 대응방안을 모색함으로써 공사계약일반조건의 위험요인 감소방안을 제시하고자 한다.

* 일반회원, 동부건설 주택사업부

** 학생회원, 강원대학교 대학원 석사과정

*** 중신회원, 강원대학교 건축학부 조교수, 공학박사

1) FIDIC(영문명 : International Federation of Consulting Engineers)은 1913년도에 설립된 단체로 국제 건설계약에 적용될 수 있는 표준 계약조건을 발표하여 세계건설시장에 그 적용성을 인정받고 있는 단체임.

2) 회계예규 2200.04-104-12, 2004.04.06

1.2 연구의 범위 및 방법

본 연구는 재정경제부 회계예규인 공사계약일반조건을 연구의 범위로 한정하며, 본 연구를 진행하는 방법은 다음과 같다.

첫째, 건설계약의 일반적인 특징과 기존연구에 관한 기존의 이론을 고찰한다.

둘째, 우리나라 공사계약일반조건이 가지는 특성을 분석하고 FIDIC 조건의 내용을 기준으로 공사계약일반조건이 가지는 문제점을 위험요인으로 도출한다.

셋째, 공사계약과 관련된 재정경제부, 행정자치부, 조달청의 질의회신사항과 법원, 대한상사중재원, 공정거래위원회의 클레임사항을 통하여 공사계약일반조건의 위험요인을 검증한다.

넷째, 공사계약일반조건이 가지는 위험요인을 감소시킬 대응 방안을 제시한다.

마지막으로 본 연구의 기대효과를 제시하고 결론을 도출한다.

2. 기존 계약관리 연구의 고찰

국내 건설 공사는 그동안 대부분의 대형공사 발주가 국가를 중심으로 이루어지면서 대부분의 계약서 작성시 발주자 우위의 계약내용과 계약상대자에게 상대적으로 불합리한 조항의 삽입이 관행시 되었으며, 차후의 문제 발생시 작성된 계약서의 해석을 통한 권리의 보장이 어려웠던 것이 사실이다.³⁾

이러한 상황에서 우루과이라운드(UR) 협정이 타결되어 국내 건설시장이 개방됨에 따라 외국 건설회사의 국내 진출이 허용되고, 계약이란 상호 대등한 입장에서 합의된 사항의 이행으로 인한 채권과 채무가 발생해야한다는 합리적인 원칙에 익숙한 외국 건설회사의 계약 문화를 볼 때, 우리나라의 관행을 당연시하는 계약조건은 불합리하고 이는 잠재적으로 건설 클레임(claim)으로 발전할 수 있다는 인식에 따라 건설계약에 관련된 계약관리 분야의 연구가 진행되어 왔다. 이러한 국내 연구들의 내용을 보면 표2.1과 같다.

이러한 연구들의 대부분은 공사계약에 관한 부분적인 취급과 발생한 사항을 클레임 중심으로 파악하여 계약전반에 걸친 문제점을 제시하지 못하고 부분적인 분석에 그치고 있다. 이에 본 연구는 위험관리 관점에서 공사계약의 중심이 되는 공사계약일반

표 2.1 건설계약관련 기존연구 현황

제 목	저 자	년 도
건설계약에 있어서의 불가항력의 해석	조영준	'98.06
건설클레임 사례분석을 통한 입찰 및 계약제도의 개선에 대한 연구	조영준	'01.03
건설공사의 원활한 관리를 위한 공사계약의 해석방향	두성규	'01.11
하도급대금의 직접지급에 따른 계약관리방안에 대한 고찰	이종광	'01.11
대가 지급과 관련된 계약조건에 대한 고찰	현학봉	'01.11
잠재적 클레임에 대한 인식분석	송용식	'03.09
국내 설계·시공일괄발주방식을 위한 공사계약일반조건의 문제점	서영민	'03.11

조건의 문제점을 분석하고 이에 대한 대응방안을 제시하고자 한다.

3. 공사계약일반조건 분석 및 위험요인 도출

3.1 공사계약일반조건과 FIDIC 조건의 비교

3.1.1 공사계약일반조건의 특성

공사계약일반조건⁴⁾은 국내 공공공사 계약서류의 한 종류로서 재정경제부의 회계예규로 정해져 있다. 이러한 공사계약일반조건은 계약자와 계약상대자의 권리와 의무를 정한 것으로 공사의 진행 중 발생할 수 있는 상황에 대하여 상호간의 의무와 권리를 정하여 상호 합의함으로써 이의 효력이 발생하게 되어 있으며, 최근 개정된 내용은 총 53개의 조항으로 구성되어 있다.

3.1.2 FIDIC 조건의 특성

FIDIC은 1995년도에 설계시공일괄 및 턴키(design-build and turnkey)용 계약조건을 발표하기 전까지는 발주자가 설계를 책임지는 형태의 계약에 적용될 수 있는 계약조건만을 발표하였으나 국제 건설계약의 세계적인 추세를 고려하여 설계를 시공자가 책임지는 계약형태에 적용될 수 있는 계약조건(orange book이라 칭함)을 1995년도에 발표하였으며, 1999년도에는 발표된 모든 계약조건들의 내용을 전면 개정한 개정신판을 발표하였다. 이를 일반적으로 새로운 FIDIC⁵⁾ 이라고 하며, 설계의 책임이 발주자에게 있는 경우와 시공자에게 있는 경우 그리고 시공자에게 설계의 책임이 있으나 확정금액(fixed-price)계약을 위한 조건으로 구분되어 있다(표 3.1).

3) 일례로 중재판정 제96111-0026호와 중재판정 제95111-0041호의 내용을 보면 공사계약특수조건 제 13조 가의 단서 "제반조건에 명시되지 않은 사항은 발주서의 해석 및 결정에 따른다. 는 규정은 계약서상 일종의 이른바 예문에 불과하고 또한 신의성실의 원칙에 반하여 공정을 잃은 것이므로 효력이 없다고 판결하였으며, 이로 인하여 계약이 계약당사자 상호간에 대등한 입장에서 공정하게 이루어질 것을 여러 차례 강조하고 있다.

4) 회계예규 2200.04-104-12, 2004.04.06

5) New FIDIC 계약조건은 표지의 색깔에 따라 Red Book, Yellow Book, Silver Book, Green Book 등이 있다.

표 3.1 공사계약일반조건의 구성

구 분	조 항
기본사항	제1조, 제2조, 제3조, 제4조, 제6조
공사착공 요소	제11조, 제12조, 제13조, 제14조, 제15조, 제16조
보증	제7조, 제8조, 제9조
보험	제10조
보고문서	제5조, 제17조
설계변경	제19조, 제19조2, 제19조3, 제19조4, 제19조5, 제19조6, 제19조7, 제20조, 제21조, 22조, 제23조
공기지연및 공기연장	제25조, 제26조
준공제	27조, 제28조, 제29조, 제30조, 제31조
불가항력	제32조
하자보수	제33조, 제34조, 제35조, 제36조
기성지급	제39조, 제39조의 2, 제40조, 제41조
하도급	제42조, 제43조
계약파기	제44조, 제45조, 제46조, 제48조
공사중단	제47조, 제47조2
분쟁해결	제51조
기타	제18조, 제24조, 제37조, 제38조, 제49조, 제50조, 제52조, 제53조

3.1.3 공사계약일반조건과 FIDIC 조건의 비교분석

FIDIC 조건을 기준하여 공사계약일반조건 내용을 비교 분석한 결과의 특징은 FIDIC 조건은 각 계약주체의 의무와 책임에 따른 권리가 명확히 제시되어 있는데 반하여 공사계약일반조건

은 계약상대자의 책임과 의무만을 강조하는 경향이 짙다. 또한 FIDIC 조건은 각 사항에 따른 업무의 처리절차와 처리기한이 명확하게 언급되어 있는데 반하여 공사계약일반조건은 업무의 처리절차나 책임에 관한 사항이 명확하지 못한 경우가 많으며, 담당 공무원의 재량에 맡겨져 판단하게끔 되어 있는 부분이 많아 공사를 진행함에 있어 계약상대자와 발주자간의 의견의 차이로 인한 클레임이 발생할 가능성이 높다고 하겠다.

이러한 FIDIC 조건과 공사계약일반조건의 비교 내용 중 일부를 정리하면 표 3.2와 같다.

표 3.2의 내용을 보면 FIDIC조건의 경우 각 사항에 대한 절차와 책임 그리고 권한의 명시를 확실시 하고 있음에 반하여 공사계약일반조건은 불합리하고 애매한 조항이 많고 책임과 권리에 대한 불명확한 정의로 업무의 처리절차상 혼란을 가중시킬 수 있는 부분이 많음을 알 수 있다.

3.2 공사계약일반조건의 문제점

앞에서 FIDIC 조건과 공사계약일반조건의 내용을 비교 분석한 결과 공사계약일반조건은 다음과 같은 문제점을 가지고 있음을 알 수 있었다.

- 1) 발주자가 공사의 특성을 고려하지 아니하고 일반조건의 수정 없이 공사에 적용
- 2) 계약조건상의 발주자 관련 용어의 혼용으로 업무처리절차

표 3.2 FIDIC 조건과 공사계약일반조건의 비교

구 분	FIDIC	FIDIC 조항	공사계약일반조건	공사계약일반조건 조항
감리자	· 계약관리 권한부여, 발주자와 감리자의 역할 명확히 구분, 규정	3.1-3.5	· 계약담당공무원에 의한 계약관리 주도 · 소극적 역할(서류의 경우처 역할)	12, 19, 24, 26, 27, 32, 39, 47
보증	· 발주자와 시공자 상호간의 계약보증 · 명확한 문구의 사용	2.4, 4.2, 14.2, 14.5	· 시공자의 일방적 보증 · 모호한 문구에 의한 혼란 야기 가능	12, 27, 34, 33, 39
보험	· 발주자와 시공자 공동부보원칙 · 시공자 risk 인정	18.1-18.4	· 손해보험가입업무 집행요령 준용 · 손해보험가입 외의 금액 발주자부담	10, 31
보고문서	· 보고의 시기 및 내용규정	4.21	· 보고 및 지시와 제출처의 이원화로 업무혼란 · 공정관리 보고 조항의 문제점	17,
기성	· 잠정기성제도, 신청일기준의 기성지급 · 최종 기성확인서로 정산처리	14.3, 14.6-14.8	· 개선급지급이 의무조항이 아님 · 이자율 산정의 기준이 모호함	39, 41
준공	· 감리자가 발급하는 인수확인서로 준공확인	1.1, 3.3	· 준공도서에 포함되는 서류내용의 불분명 · 준공명세서의 제출시기와 의무성에 대한 내용 상이하여 혼돈유발	27, 28
하자	· 하자통지기간, 범위 명시	11.1-11.11	· 시공자 귀책 아닌 하자의 절차 및 보상규정 없음 · 하자원인 조사비용에 대한 보상규정 없음	33, 34, 35
변경 및 조정	· 설계변경 가능 기간 및 범위의 명시 · 변경에 따른 보상 관련 규정 명시	1.1.6.9, 13.1, 12.3	· 변경에 따른 보상규정 미흡, 일부조항 상충 · 계약문서 해석의 우선순위 불확실	19, 20, 21, 23
공사중단	· 공사중단 가능 사유와 이에 따른 보상	14.7, 16.1	· 발주자의 공사중단의 경우 보상과 재개에 대한 절차 없음	47,
작업지연 공기연장	· 공기지연 및 연장에 따른 보상 및 절차언급 · 불가항력의 경우 공기연장만 허용	8.4, 8.5, 8.7	· 불가항력을 국내에서 발생한 사유에 한하여 보상과 공기연장인정	25, 26, 32
계약파기	· 발주자에 의한 계약파기시 전제조건 조항	15.2, 15.5, 16.2, 19.6	· 발주자에 의한 계약파기에 관한 보상 및 절차 불합리	44, 45, 46
분쟁	· 분쟁조정위원회가 최종 판결	20.1-20.8	· 법원과 중재의 양립으로 절차의 혼란	51

의 혼란 가중

- 3) 계약상대자가 제시한 응찰 문서의 법적 효력이 없음
- 4) 보험가입이 의무사항이 아니며 시공자의 자재 장비에 대한 보험가입사항이 누락되어 손해발생시 대처방안이 없음
- 5) 공사계약일반조건에 포함되어 있어야 할 사항이 각종 법령과 예규 등에 분산되어 일반조건만으로는 계약의 명확한 해석 및 적용이 불가능함

- 6) 설계변경 및 계약변경의 명확한 개념이 정립되어 있지 않으며, 설계변경의 절차가 명확하지 않음
- 7) 분쟁의 처리절차가 명확하지 않음
- 8) 계약문서의 우선순위가 불명확함
- 9) 발주방식의 차이에 따른 별도의 계약조건이 없음

표 3.3 공사계약일반조건외의 위험요인 분류

대분류	코드	중분류	분류코드	관련조항		
보증	G01	발주자의 지급보증 risk	G01-001	없음		
보험	G02	시공사 보험 risk	G02-001	10조		
		발주자 보험 risk	G02-002	없음		
설계변경	G03	설계서 범위 risk	G03-00	119조2		
		터키공사 설계서의 우선순위 risk	G03-002	19조2		
		현장조건의 상이 언급 risk	G03-003	19조3		
		법령조항의 인용 불분명 risk	G03-004	19조4		
		공무원 설계변경 강요 risk	G03-005	19조5		
		단기적용 risk	G03-006	20조		
		용어의 적용 risk(설계변경당시)	G03-007	21조		
		조항 애매성 risk	G03-008	20조2항		
		조건의 적용·해석 risk	G03-009	21조		
		조항 부적격 risk	G03-010	21조5항		
		공기 지연·연장	G04	보상시점 risk	G04-001	47조
				공사재개 시점 risk	G04-002	47조
보상방법 risk	G04-003			26조, 25조		
공정기준의 공사정지 시점 risk	G04-004			46조		
발주자 귀책의 공기연장기한 risk	G04-005			47조2		
불가항력 기준 risk	G04-006			32조		
준공	G05	준공명세서 제출 risk	G05-001	28조2, 3항		
		조항의 애매성 risk	G05-002	28조2항		
하자보수	G06	조항의 불일치 risk	G06-001	33조1항		
		하자담보기간 risk	G06-002	국계법 60조2		
		담보책임 기간과 보증금 개시시점 불일치 risk	G06-003	없음		
		계약상대자 귀책이 아닌 하자처리절차 risk	G06-004	없음		
		계약상대자 귀책이 아닌 하자분석비용 risk	G06-005	없음		
		보증금의 귀속시점 risk	G06-006	33조2, 34조2		
기성지급	G07	지급주체 risk	G07-001	39조		
		지급액 확정 risk	G07-002	28조8항		
		개산급 지급 risk	G07-003	39조2항		
		지연이자 기준 risk	G07-004	41조		
		지급관련 시공사 권리보호 risk	G07-005	없음		
계약파기	G08	불가항력관련 계약파기 risk	G08-001	없음		
		계약파기 후 발주자 요청 수용 risk	G08-002	없음		
		규정의 불명확 risk	G08-003	45조		
		발주자 계약파기의 단서조항 risk	G08-004	45조		
		시공자에 의한 계약파기 보상 risk	G08-005	46조		
		시공자에 의한 계약파기 통보 risk	G08-006	46조		
공사중단	G09	공사중단 권한 risk(2중 권한)	G09-001	25조		
분쟁해결	G10	중재기관 결정 risk	G10-001	51조		
		불필요 조항 risk	G10-002	51조2항(삭제)		
		건설분쟁조정위원회 risk	G10-003	없음		
선수금	G11	지급비율 risk	G11-001	없음		
		연도별 지급 risk	G11-002	·		
		지급보증 이자율 기준 risk	G11-003	·		
		지급보증 이행기간 risk	G11-004	·		
		지체선수금 지급 risk	G11-005	·		
보고문서	G12	문서의 보고 및 제출 risk	G12-001	17조		
		공정현황 제출시기 risk	G12-002	17조5항		

3.3 FIDIC조건을 기준한 위험요인 도출

FIDIC 조건을 기준한 공사계약일반조건의 문제점을 위험요인으로 인식하고 이를 정리한 결과는 표3.3과 같다. 이는 FIDIC 조건의 내용을 기준으로 대분류를 구성하고 공사계약일반조건과 FIDIC 조건을 비교하여 공사계약일반조건이 가지는 문제점들을 위험요인의 중분류로 구분하여 각각의 경우에 해당하는 분류코드를 지정하였으며, 각 위험요인이 관련된 공사계약일반조건의 조항을 표시하였다.

4. 사례를 통한 위험요인 검증

본 연구는 표 3.3의 결과와 같이 공사계약일반조건의 위험요인을 도출하였다. 이러한 위험요인이 실제 우리나라 건설사업의 진행과정 중에 발생하는지를 검증하기 위하여 분쟁사례와 질의 회신사항의 내용을 분석하였다. 분쟁사례의 분석을 통한 위험요인의 검증은 결과론적 측면에서 위험요인을 검증하였으며, 질의 회신사항을 통한 위험요인의 검증은 예방론적 차원에서 검증이 이루어 졌다(그림 4.1 참조).

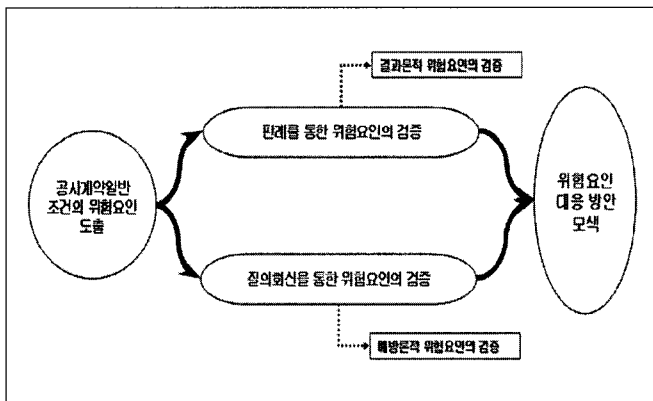


그림 4.1 위험요인의 검증 방법

4.1 판례를 통한 위험요인 검증

판례를 통한 위험요인의 검증에 사용된 판례는 법원, 대한상사 중재원, 공정거래위원회의 분쟁판례를 적용하였으며, 이는 1991년부터 2000년에 이르는 10년 동안의 분쟁판례 중 공사계약일반조건의 적용을 받는 국내 공공공사의 분쟁을 대상으로 하였다.

연구에 사용된 분쟁판례의 수는 표 4.2와 같다.

이 중 공사계약일반조건의 적용을 받고 공사계약의 체결 이후

표 4.2 연구 대상 건설 분쟁판례의 건수

구분	법원	대한상사중재원	공정거래위원회	합계
건수	223	26	22	281

발생한 법원의 분쟁판례에 관한 사항은 표 4.3과 같다.

이러한 사항을 바탕으로 법원의 분쟁판례 82건과 대한상사 중재원의 판례 26건, 공정거래 위원회의 판례 20건을 대상으로 위험요인을 검증하였다.

분쟁판례를 기준한 위험요인의 검증결과는 표 4.4와 같다.

표 4.3 법원 판례 중 계약 후 판례의 분석

구분	계약 후 과정에서	발생한 분쟁
기준법령	민법해당	공사계약일반조건 해당
관련내용	행정절차, 법률위반, 법령해석, 부가세 납부, 기타 민법적용사항	공사계약일반조건, 국제법, 건설기술관리법, 건설업법, 예산회계법 등
건수	95건	82건
합계	177건	

표 4.4 클레임 사례의 위험요인 분류

대분류	중분류	소분류
불공정	불공정 조항	불공정 계약
		우월적 지위남용
보증	발주자 지급보증	공사이행보증금 지급관련
보험	시공자보험	계약변경에 따른 보험료산정
		보험계약기간 변경
설계변경	현장조건 상이	지장을 처리에 관한 현장조건 상이
	설계변경 강요	설계변경 책임소재
	단가적용	철근가공·조립 규격의 변경
	조건 적용·해석	물가변동 관련 공사비조정 계약변경 협의
공기 지연·연장	지체상금	지체상금 과다 부과
		지체상금 산정기준
		지체상금 적용 시기
준공	보상방법	공기연장에 따른 간접비용
	준공명세서 제출	준공도서 제출내용 변경
하자보수	조항의 애매성	공사완성기준
	하자보수 기준	하자 판정기준
	하자 담보기간	하자보수 기간만료 후 하자 보수
기성지급	시공자 귀책 아닌 하자	하자의 원인
	지급액 확정	계약금액 조정에 관한
	개산금지연	검사중 필요한 물품의 대금
	지급관련 시공자 보호	선급금 관련 보증채무
발주자 귀책의 간접비용		공사 대금지급 지연
		공사 대금지급 지연
계약파기		불가항력관련 계약파기
	규정의 불명확	기부채납 해제
	발주자 계약파기 단서조항	공사완료 후 계약해제
		계약해제 귀책
시공자에 의한 계약파기 보상	계약해제시 기성고 산출	계약해제시 기성고 산출
	계약해제시 보증금 청구	계약해제시 보증금 청구
	계약해제시 투입 비용 보전	계약해제시 투입 비용 보전
분쟁해결	중재기관 결정	중재인의 선정 변경
선수금	지급보증 이행기간	연대보증인의 선급금 반환

표 4.4의 내용을 보면 FIDIC 조건을 기준하여 공사계약일반 조건의 위험요인을 도출한 표 3.3의 결과의 중분류에 해당하는 소분류의 위험요인들이 실제로 건설공사의 분쟁판례에 나타나고 있으며, 이는 우리나라 공사계약일반조건이 가지는 위험요인이 분쟁 발생의 원인으로 작용하고 있다는 것을 나타낸다.

4.2 질의회신 사항을 통한 위험요인 검증

질의회신사항을 통한 위험요인의 검증에서 사용된 질의회신 사항은 재정경제부, 행정자치부, 조달청에 접수된 질의회신 사항 중 계약이후에 발생한 문제에 관한 질의회신 약 357건의 내용 중에서 공사계약일반조건이 적용되는 180건의 내용을 정리하여 공사계약일반조건의 위험요인을 검증하였다. 질의회신사항을 검증에 사용한 이유는 공사계약일반조건이 갖추어야 하는 내용이 다른 법령과 상충되거나 필요조항이 없어 업무의 처리가 곤란한 사항에 대한 질의사항으로서 연구 범위의 질의회신 사항의 내용은 표 4.5와 같다.

표 4.5 연구 범위 질의회신 내용 분류

대분류	중분류	관련법 및 규정, 조건
선금	지급	선금지급요령
	보증서	
	공제회수	
계약이행보증	보증금	제7조, 8조, 48조
	연대보증	제9조
계약이행 및 시후관리	계약이행	제48조
	대가지급	제39조, 39조2, 40조, 41조
지체상금 및 계약의 해제·해지	하자보수	제33조, 34조, 35조, 36조
	지체상금부과	제25조, 26조, 44조, 45조, 46조
지체상금면제		
계약의 해제·해지		
물가변동으로 인한 계약금액조정	조정기준일	제22조, 국제법시행령 64조, 시행규칙74조
	물가변동적용대가	
	기성·선금 공제	
설계변경·기타 계약내용 변경으로 인한 계약금액 조정	물가변동 신청	제19조, 19조2, 19조3, 19조4, 19조5, 19조6, 19조7, 20조, 21조
	설계변경	
공동도급계약	계약내용 변경	제23조
	공동도급계약의 체결	공동도급운영기준
	공동도급계약이행	
	선금, 대가지급	
출자비용의 변경, 탈퇴		
대형공사계약	대형공사설계변경	제21조
하도급계약	하도급대가직접지급	제42조, 43조

표 4.5의 내용을 보면 FIDIC 조건을 기준으로 공사계약일반 조건의 위험요인을 도출한 표 3.3의 내용과는 약간 다른 분류체를 보이고 있는데 이는 질의회신사항의 내용을 볼 때 공사계약일반조건이 조건상에 포함하여야 할 내용들이 없거나 다른 법령 또는 규정에 분산되어 공사계약일반조건의 내용만으로는 계

약의 내용을 명확히 해석·적용하기가 어려운 것으로 이를 바탕으로 내용을 구분하였기 때문이다.

표 4.5의 내용을 기준으로 질의회신을 통한 공사계약일반조건의 위험요인을 검증한 내용은 표 4.6과 같다. 표 4.6의 내용을 보면 표 3.3에서 도출한 공사계약일반조건의 위험요인의 중분류에 해당하는 소분류의 위험요인이 실제 질의회신사항을 통해 나타나고 있음을 알 수 있다. 또한 공사계약일반조건에서 세부적으로 다루지 못하는 선수금과 공동도급관련 사항 그리고 대형공사의 일부 사항에 관한 일부 조항에 대한 위험요인도 나타나고 있음을 알 수 있다. 이러한 사항에 대하여는 새로운 조항의 제정 및 검토가 필요하다고 하겠다.

표 4.6 질의회신 사항의 위험요인 분류

대분류	중분류	소분류
보증	시공자의 지급보증	보증기간
		보증범위
설계변경	던기공사 설계서의 우선순위	설계변경 절차
	현장조건 상이	현장상이 설계변경
		물가변동 선정 기준
		물가변동 조정기준일
		과다·과소 계상에 따른 설계변경
	조건적 적용·해석	신기술·신공법 적용
용어의 의미(협의)		
공기 지연·연장	지체상금	설계변경당시 가격
		지체상금 과다
		부과장기계속공사의 지체상금
	공사정지 시점	지체일수 선정 기준
	발주자 귀책의 공기연장 기한	장기계속공사의 공기
		발주처의 공사정지로 인한 지체
불가항력 기준	용지매입지연으로 인한 공기연장	
	불가항력의 정의	
준공	조항의 애매성	재해방지비용
하자보수	조항의 애매성	준공의 정의
	하자보수 기준	하자보수보증금 납부
기성지급	하자담보기간	하자의 보증기간
	지급액 확정	지체상금제의 대가지급
선수금	개산금 지급	장기계속공사의 개산금
	지급보증 이자율	선금이자율
	지급보증 이행기간	부도로 선금처리
	자재선수금 지급	자재기성
공동도급 계약	공동도급계약체결	공동도급의 수익계약
	공동도급계약이행	구성원의 부도로 인한 공기연장
		공동도급의 부분 해제·해제
	출자비용 변경·탈퇴	구성원 부도시 절차

5. 공사계약일반조건의 위험요인 감소방안

5.1 위험요인 감소방안

앞 절에서 공사계약일반조건이 가지는 위험요인을 도출하였고 이러한 위험요인이 건설사업을 진행하는데 실제로 분쟁의 원

인으로 작용하고 있는 것을 확인하였다. 이에 이러한 위험요인을 감소하는 방안을 제시하고자 한다.

5.1.1 단·중·장기적 위험요인 감소방안

1) 단기적 위험요인의 감소방안

공사계약일반조건의 위험요인을 비교적 단시일 내에 감소하는 방안으로는 불명확한 사항의 명확한 정의 및 계약서 작성시 계약상대자간의 합의에 의해 공사계약 특수조건에 명시하는 방법이 있다. 이에 해당하는 사항을 보면 표 5.1과 같다.

표 5.1 단기적 위험요인 감소방안

관련조항	위험요인	위험감소방안
41조	지급이자 기준 risk	특수조건에 명시
45조	규정의 불명확 risk	
45조	발주자 계약파기 단서조항 risk	
-	선급 지급비율 risk	
-	지급보증 이자율 기준 risk	
19조2	설계서의 범위 risk	명확한 정의
20조2	조항 애매성 risk	
28조2	조항의 애매성 risk	
34조2	보증금의 귀속시점 risk	
46조	공정기준의 공사정지시점 risk	
47조	공사재개시점 risk	

2) 중·장기적 위험요인 감소방안

중·장기적 위험요인 감소에 관련된 사항은 상위법의 개정 및 필요 조항의 신설, 조건의 개정에 관련된 사항이다. 이는 다른 법령과의 상충에 따른 적법성과 실제 운용에 따른 문제점에 대

표 5.2 중·장기적 위험요인 감소방안

관련조항	위험요인	위험감소방안
-	발주자의 지급보증 risk	조항의 신설
-	담보책임기간과 보증금 개시시점의 불일치 risk	
-	시공자기획이 아닌 하자처리절차 risk	
-	기성대가의 지급관련 시공자 권리보호 risk	
-	건설분쟁조정 위원회 risk	
-	자재선수금 지급 risk	
-	던키공사 risk	
10조	시공자보험 risk	조건의 개정
19조2	던키공사 설계서 우선순위 risk	
19조3	현장여건의 상이 언급 risk	
19조5	공무원설계변경 강요 risk	
20조	단가적용 risk	
21조5	조항의 부적격 risk	
25조, 26조	보상방법 risk	
39조2	개산급 지급 risk	조항의 삭제
51조	중재기관 결정 risk	
51조2	불필요 조항 risk	
20조	단가적용 risk	
-	예비 risk	

한 신중한 검토가 필요한 부분이라고 하겠다. 이와 관련된 조항의 일부를 보면 표 5.2와 같다.

5.1.2 계약주체별·분야별 추진방안

1) 발주기관의 위험요인 감소방안

발주기관의 입장에서 공사계약일반조건의 위험요인을 감소하는 방안으로 발주자와 관련된 용어의 통일과 관련업무 담당자의 역할 분담을 명확히 표시하여야 한다. 또한 계약상대자의 권리를 보장할 수 있는 계약조건을 명시하고 애매한 표현을 없애고 명확한 업무처리절차를 제시하여야 한다. 이를 위해서는 무엇보다 발주자가 계약적 우위에 있다는 인식을 버리고 발주자가 계약상대자와 계약적으로 동등한 입장에 있음을 명심해야 한다.

2) 시공자의 위험요인 감소방안

시공자는 계약적 권리 찾기에 적극적이어야 하며, 계약의 대상이 되는 프로젝트의 특성을 정확히 파악하여 위험요인을 감지하고 이를 바탕으로 계약서에 명시된 사항과 비교하여야 한다. 여기서 발생하는 문제점에 대해서는 발주자에게 확인을 구하며, 무엇보다도 프로젝트의 초기부터 전문가가 프로젝트에 개입하여 조기에 문제를 해결할 수 있도록 해야 한다.

3) 정부 및 관련기관의 위험요인 감소방안

정부 및 관련기관은 현재의 계약조건이 가지고 있는 문제점을 파악하여 개선하여야 하며, 관련 상위법의 조정 및 변경에 대한 연구와 다양한 발주방식에 적합한 공사계약조건의 제정과 건설공사의 합리화를 위해 예비비제도의 도입 및 공정한 계약문화의 확립을 위한 적극적인 노력을 기울여야 하겠다.

6. 결론 및 기대효과

본 연구는 FIDIC 계약조건을 기준으로 공사계약일반조건이 가지는 문제점을 분석하고 공사계약일반조건의 위험요인을 감소하는 방안을 제시하였다. 본 연구의 결론은 다음과 같다.

1) 공사계약일반조건의 위험요인을 감소하는 단기적 방안으로 필요조항을 특수조건에 명시하는 것과 불명확한 사항을 명확히 정의하는 두 가지 방안을 제시하였다.

2) 공사계약일반조건의 위험요인을 감소하기 위한 중·장기적 방안으로 필요한 신규조항의 제정, 일부 조항의 개정 및 삭제, 상위법 개정의 네가지 방안을 제시하였다.

3) 공사계약일반조건은 단일조항으로 다양한 발주방식에 적용되고 있는데 이에 따른 문제점을 해결하기 위해서는 다양한 발주방식에 적합한 신규 계약조건의 제정이 시급하며, 건설공사의 합리화를 위해 예비비제도의 적극적인 도입이 필요하다.

4) 각 계약주체별 위험요인 감소방안 중 가장 중요한 것은 계약당사자간의 건설계약에 대한 인식의 변화이다.

5) 건설계약에 대한 체계적인 위험관리 계획을 통해 건설공사의 계약위험을 감소시키는 적극적인 노력이 필요하며, 이를 위해서 앞으로 관련기관과 각 계약주체 그리고 학계의 많은 연구가 필요하다.

이러한 사항을 바탕으로 본 연구가 가지는 기대효과는 다음과 같다.

본 연구는 건설계약의 위험관리계획 수립을 위한 기초자료를 제공하며, 위험관리 관점에서 계약관리를 실행하여 프로젝트의 초기에 위험요인을 분석함으로써 건설분쟁이 발생할 가능성을 줄일 수 있을 것으로 사료된다. 또한 상호 평등한 계약서를 작성하는 지침이 될 수 있으며, 공사계약일반조건이 갖는 한계성을 분석하여 다양한 발주체계에 적절한 계약조건이 제정이 필요하다는 것을 인식시키는 계기가 될 수 있다.

본 연구는 세계적 수준의 계약조건을 작성하는 기준을 제공하고, 시공자가 계약조건의 문제점을 인식하고 본인의 권리를 찾을 수 있는 근거를 제공하며, 법령의 개정이 필요한 근거를 마련하여 공사계약일반조건이 좀더 현실적으로 개정될 수 있는 근거를 마련하였다.

향후 공사계약일반조건의 내용을 바탕으로 다양한 발주형식에 적합한 계약조건의 제정에 관한 연구가 필요할 것으로 사료된다.

참고문헌

1. 건설교통부 고시 제2000-81호, 2000.4.7
2. 국가계약법령·회계예규 건설기술관리법령·제규정, 건설연구사, 2004.01
3. 국제표준 건설공사계약조건, 대한건설협회, 2004.02
4. 김선규, 'VaR 개념을 응용한 위험허용도 중심의 건설공사 위험대응 프로세스모델', 한양대학교 박사학위논문, 2001.12
5. 김선규, '해외건설공사의 위험도 평가기법 개발을 위한 기초연구', 한국건설산업연구원, 2004.08
6. 남진권, 건설공사 클레임과 분쟁실무, 기문당, 2003.04
7. 두성규, 중재판정사례로 본 건설클레임의 분석과 향후 전망, 한국건설산업연구원, 2003.12
8. 두성규, '건설공사의 원활한 관리를 위한 공사계약의 해석방향', 한국건설관리학회 학술발표대회 논문집, 2001.11
9. 박준기, 건설계약의 이해, 일간건설신문, 2003.07
10. 서영민, '국내 설계·시공일괄발주방식을 위한 공사계약일반조건 문제점 분석', 한국건설관리학회 학술발표대회논문

문집, 2003.11

11. 이종광, '하도급대급의 직접지급에 따른 계약관리방안에 대한 고찰', 한국건설관리학회 학술발표대회 논문집, 2001.11
12. 윤철성, 국내 건설공사 클레임 사례를 기준한 위험요인 및 대응전략 도출, 대한건축학회논문집(구조계), 2003.09
13. 윤철성, 공사계약일반조건 위험요인 감소방안에 관한 연구, 강원대학교 석사학위논문, 2004.12
14. 정부계약유권해석, 일간건설신문, 2003.06
15. 조영준, '건설계약에 있어서의 불가항력의 해석', 대한건축학회 논문집 구조계 14권 6호, 1998.06
16. 조영준, '건설클레임 사례분석을 통한 입찰 및 계약제도 개선에 관한 연구', 한국건설관리학회논문집, 제2권1호, 2001.03
17. 한국건설기술연구원, '건설시장개방에 대비한 분쟁 및 클레임 방지대책에 관한 연구', 1994.12
18. 현학봉, 건설공사 계약관리와 클레임, 일간 건설신문, 2003.03
19. 현학봉, '대가지급과 관련된 계약조건 고찰', 한국건설관리학회 학술발표대회 논문집, 2001.11
20. 회계예규 2200.04-104-12, 2004.04.06
21. CMAA, Standard CM Service and Practice, 1993
22. S. Donald Barrie and Biyd C. Paulson, 한국건설관리학회 역 'Professional Construction Management' 3rd Edition, Mc Graw Hill, 2000
23. R. Gray Smith, Caryn M. Bohn, 'Small to Medium Contractor Contingency and Assumption risk' Journal of Construction Engineering and Management, March/April 1999

논문제출일: 2005.04.18

심사완료일: 2005.10.24

Abstract

Construction uncertainties are frequently exposed to the claims. In most cases, an interpretation of the claims is based on the construction contract. Therefore, the key points of contract negotiation are how to fairly distribute the contract risks to the client and contractor. For these, a FIDIC that is considered as an international standard contract form would be a good reference to decide reasonable contract risk distribution.

In order to find out any unreasonable and unfair contract clauses at the general conditions of contract applying generally to public construction project in Korea, this study surveys, analyses and evaluates the general conditions of contract based on a FIDIC, and then proposes a risk mitigation methodology to response those clauses' risk factors reasonably.

Keywords : General Conditions of Contract, FIDIC, Risk, Construction Contract
