

효율적인 공사수행을 위한 공사이행보증제도 개선방안 연구

김명수*

*가톨릭대학교 경제학과 교수

A Study on Improving Performance Bond System for Efficient Execution of Public Construction Works

Kim, Myeongsoo*

*Professor, Department of Economics, The Catholic University of Korea

Abstract : This study analyzed problems of operating performance bond for public works and derived some suggestions for improvement. The Contract Law for Government Owner requires to submit performance bond which guarantees performing the construction contractor pays back compensation money when the obligation is not executed. Currently, first bid eligibility for participation is exactly required for executing company of performance bond obligation, not considering volume, technical level, and special type of remaining works. In collaboration contract, if guarantee accident occurs, it is obliged for remaining collaboration contractors to be qualified to fulfill the whole contract. This study proposes following improvement plan to solve problems of current performance bone in public works. Firstly, qualification criteria must be deregulated exceptionally for selecting proper contractor, which executing performance bond obligation, considering progress and characteristics of remaining works. Secondly, In collaboration contract, the prerequisite of remaining contractors' should be deregulated as 'implementation requirement of the remaining works' from 'implementation requirement of the whole work'. Finally, defect responsibility should be included in liabilities of performance bond by specifying that owner or guarantee agency bear them.

Keywords : Performance Bond in Construction, Selecting Construction Company for Bond Liability, Remaining Works, Defects Liability

1. 서론

1.1 연구의 배경 및 목적

건설부문에서 공사이행보증제도는 건설산업의 선진화 및 글로벌화를 위해 1000억 이상 공사를 대상으로 2000년에 처음 도입되었다. 외환위기 이후 연대보증으로 인해 연쇄부도가 사회적 문제가 되면서, 건설산업에서도 기존의 연대보증인을 입보하는 계약보증을 대신하는 새로운 보증제도가 도입된 것이다. 현재는 300억원 이상의 공공공사계약에 대하여 40% 보증금의 이행보증증권을 의무적으로 제출하는 공사이행보증제도로 운영되고 있다.

글로벌 금융위기 이후인 2008년부터 공사이행보증으로

인한 보증이행(역무) 건수가 지속적으로 증가하는 추세를 보이고 있다. 공사이행보증 대상 건설공사에서 원수급인이 계약을 이행하지 못할 경우 보증기관의 공사이행보증에 따른 시공책임이 발생한다. 이 경우 공사계약 이행(준공)을 위하여 보증이행업체를 선정하여야 하는데 일정자격 조건을 갖춘 보증이행업체의 선정에 곤란을 겪으면서 문제가 발생하고 있다.

현재 법령에 따르면 잔여 공사 규모에 관계없이 전체 공사 규모를 기준으로 보증이행업체를 선정하여야 하고, 이 기준에 따를 경우 공사이행보증 책임 대상 공사(이하 '잔여공사'라 함)의 규모와 종류에 따라 보증이행업체 선정이 쉽지 않다. 즉 현행 정부계약제도는 잔여공사의 규모, 기술적 난이도, 특수공정의 포함 여부 등을 고려하지 않고 공사이행보증의 보증 시 공사·보증이행업체에게 일괄적으로 당초 입찰공고 시 입찰참가자격을 요구하고 있어 문제가 발생하고 있다.

* **Corresponding author:** Kim, Myeongsoo, Department of Economics, The Catholic University of Korea, Bucheon 14662, Korea.

E-mail: mskimcuk@catholic.ac.kr

Received February 4, 2020: **revised** -

accepted February 28, 2020

그리고 보증이행업체 선정이 지연됨에 따라 이로 인해 공사기간 연장 등 추가적 비용이 발생하게 된다. 특히 공동도급 공사의 경우 일방이 부도 등으로 계약을 이행하지 못할 경우 남아있는 수급업체의 파산으로까지 가는 경우도 생겨나고 있는 실정이다. 또 해당 공사가 지역 현안인 경우 발주자는 수많은 민원에 시달리게 된다. 또 공동계약의 잔존구성원은 계약의 직접당사자로서 잔여공사를 이행하여 손실을 최소화 할 수 있는 기회가 보장되어야 함에도 불구하고, 엄격한 자격 요구로 공동계약이 잔존구성원의 의사에 반하여 보증사고가 발생된 것으로 간주되는 문제까지 발생한다.

따라서 본 연구에서는 현재 이행보증제도를 운영하면서 제기된 여러 문제점을 분석하고 공사이행보증 제도의 참여자인 발주자, 보증시공업체, 보증기관의 의견을 반영하여 그 개선방안을 도출하고자 한다.

1.2 이행보증 관련 선행 연구

건설산업에서 건설보증에 관한 연구는 많지 않은데, 건설공사의 이행을 보증하는 계약보증 및 이행보증, 그리고 보완적 기능을 하는 건설공사보험에 대한 연구는 소수에 불과하다. 특히 이행보증에만 초점을 맞춘 연구는 매우 제한되어 있는 실정이다.

먼저 건설보증에 관련된 연구로 Bin (2011)은 손해보험사들이 건설보증시장으로 진입해올 경우의 문제점을 분석하고 그 대안을 제시하였다. Park et al. (2012)은 건설경기 변동이 건설보증시장에 미치는 영향을 분석하였다. 신현기 (2016)는 공사착공 이전의 보증제도와 공사착공 이후의 보증제도로 구분하여 공사대금 지급보증에 대해 개선사항을 제시하였다. Eom et al. (2018)은 민간건설공사에서 발주자가 공사대금지급보증을 회피하는 경우가 대부분으로 불공정한 대금미지급에 대비할 방안이 필요함을 강조하였다. Kim et al. (2019)은 하수급인의 부실공사 또는 계약불이행으로 인한 수급인의 선급금보증 및 계약보증과 관련된 지급요건이 보증회사별로 차이가 있다고 지적하고, 이의 개선을 주장하였다.

건설공사에 대한 금융적 보완적 장치로 건설공사보험에 대한 연구로 Lee and Choi (2011)에서는 현행 공사보험제도의 정책적 대안으로 신용평가에 근간을 둔 보증한도의 조정, 비효율적인 연대보증인 제도의 폐지, 제3자 인적손해의 담보범위 포함과 보험가입 금액의 상향, 보험기간의 연장 및 기타 제도정비사항이 제시되었다. Kim (2014)은 시공부문의 손해배상책임제도의 문제점을 분석하여 의무 보험 가입 대상 공사 확대의 당위성을 도출하고, 가입 대상 공사 확대에 따른 정부의 추가적인 예산액 소요 규모를 추정한 바 있다.

2001년 최저가 낙찰제도의 도입으로 건설부문에서 이행보증이 제도권에 들어오면서 관심을 가지게 되었다. 당시 Kim (2001)은 건설보증제도에 대한 전반적인 고찰과 이행보증제도의 도입을 주장하였다. 특히 미국의 보증제도와 건설부문에서 이행보증제도를 소개하고 미국의 Miller Act내용을 소상히 소개한 바 있다. Lee (2001)는 보증기관입장에서 공사이행보증을 실제 운용을 위한 심사기준 및 관련 규정의 개선방안을 제시하였다. 재무능력, 기술능력에 대한 보증인수를 위한 심사방법과 규정개선방안을 분석하였다. Lee (2005)는 일본의 공사이행보증제도 분석을 통해 전업주의는 발견할 수 없었고 보증방법은 보증기관과 발주기관에게 자율권을 주고 있다는 점을 강조하였다.

따라서 이행보증제도에만 초점을 맞춘 학술적 연구는 제도가 도입된 2000년대 초기에 일부 수행된 뒤, 거의 전무한 실정이라고 해도 과언이 아니다. 따라서 본 연구에서는 최근 이행보증사고로 인해 나타나는 여러 가지 문제점을 분석하고 이를 개선할 수 있는 방안을 모색해 보고자 한다.

1.3 연구의 범위 및 방법

본 연구에서는 건설 관련 보증 가운데 공사이행보증을 연구대상으로 한다. 국가계약법에서는 공사이행보증을의 제출 의무화와 운영 등을 규정하고 있다.

본 연구에서는 공사이행보증 개선의 당위성을 도출하기 위해 기본적인 통계와 사례 등을 이용하였다. 각 보증기관의 보이행보증 관련 통계와 건설공제조합의 내부자료를 활용하였다. 그리고 발주자, 관련 공제조합, 건설업체, 학계 등의 전문가를 대상으로 한 전문가 조사를 실시하여 문제점을 분석하고 개선방안을 도출하였다. 기본적 자료와 기존 연구들을 분석하여 기본 틀을 잡고 사례조사와 전문가 조사를 통해 주요 문제점과 이슈 등을 점검한 뒤, 개선방안을 도출하였다.

2. 이행보증의 개념 및 관련 제도

2.1 이행보증의 개념

공사이행보증제도는 공사계약자인 건설업체가 계약상의 의무를 이행하지 못하는 경우, 이를 보증한 보증기관이 그 의무 이행을 보증하는 제도이다.

우리나라에서는 건설부문에서 시공 연대보증인을 임포시키는 계약보증이 주로 사용되다가 2000년 공사이행보증 제도가 도입되어 300억 이상 공사에 적용되고 있다. 1997년 외환위기 이후 시공연대보증으로 인한 연쇄부도가 사회적 문제로 대두되고 정부조달협정발효에 의해 공공공사 시장이 개방되면서, 기존 계약보증에 대한 개선의 요구가 급

등하였다. 2001년 최저가 낙찰제¹⁾ 도입과 함께 기존의 계약 보증이 아닌 이행보증을 발주자에게 제출하도록 의무화시켰다. 미국과 같은 100% 이행보증의 도입도 검토되었으나, 우리 현실을 감안하여 40% 공사이행보증 제출이 의무화되었다.

2.2 이행보증 관련 법규

공사이행보증제도는 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률(국가계약법)」에 규정되어 있다. 국가계약법시행령 제2조 4항에 따르면, 공사이행보증서에 대하여 ‘공사계약에 있어서 계약상대자가 계약상의 의무를 이행하지 못하는 경우 계약상대자를 대신하여 계약상의 의무를 이행할 것을 보증하되, 이를 보증한 기관이 의무를 이행하지 아니하는 경우에는 일정금액을 납부할 것을 보증하는 증서’라고 정의하고 있다.

국가계약법시행령 52조에서는 공사계약의 특성상 필요하다고 인정되는 경우, 계약이행보증의 방법을 공사이행보증서에 의한 방법으로 한정하도록 하고 있다. 특히, 동 시행령 제42조의 종합심사낙찰제 대상공사 등에 대해서는 공사이행보증서 발급을 의무화하고 있다. 시행규칙 제66조에서는 공사이행보증서의 발급 및 보증기관의 의무 이행에 대하여 명시하고 있다.

「정부 입찰·계약 집행기준」에서는 공사이행보증서의 발급, 보증기관의 보증채무의 범위, 이행방법과 절차, 채권 소멸 등이 규정되어 있다. 공공공사 발주자는 계약상대자가 정당한 이유 없이 계약상의 의무를 이행하지 아니한 경우 보증기관이 보증서에 기재된 사항에 따라 발주기관에 대하여

보증하여야 할 의무(보증채무)를 이행할 것을 청구하여야 한다. 보증채무의 범위에는 하자담보채무와 선금반환채무를 포함하지 아니한다.²⁾

보증기관이 이행보증의 보증채무를 이행하는 방법은 두 가지로 구분된다. 계약상대자가 정당한 이유 없이 계약상의 의무를 이행하지 아니한 경우 보증기관은 보증이행업체를 지정하여 당해계약을 이행하게 하여야 한다. 또는 공사이행보증서상의 보증금을 현금으로 납부하면 된다(정부입찰·계약 집행기준 제44조).

보증기관이 보증채무 이행을 위하여 보증이행업체를 지정할 때, 그 자격기준도 명시되어 있다. ‘독점규제 및 공정거래에 관한 법률’에 의한 계열회사가 아닌 자, 국가계약법시행령 제76조의 규정에 의한 입찰참가자격제한을 받고 그 제한기간 중에 있지 아닌 자, 입찰공고 시 공고한 입찰참가자격과 동등한 이상의 자격을 갖춘 자, 입찰참가자격 사전심사 대상공사의 경우 입찰참가자격 사전심사기준에 따른 심사 종합평점이 입찰자격기준 점수 이상이 되는 자이어야 한다. 보증기관은 보증이행업체 지정에 관련된 서류를 계약담당공무원에게 제출하여 발주처의 사전승인을 받도록 되어 있다.

공동이행방식의 공동계약에서 공동수급체 구성원 중 일부가 부도·파산 또는 해산 등의 사유로 계약을 이행할 수 없는 경우에 잔존구성원의 계약이행요건도 규정되어 있다. 잔존구성원이 해당 계약이행요건을 갖추지 못한 경우 혹은 당해 계약이행요건을 갖추었다더라도 계약을 이행하지 아니하는 때에는 보증기관에 보증채무의 이행을 청구토록 하고 있다. 그리고 분담이행방식의 공동계약에서는 잔존구성원의

Table 1. Volume of Performance Bond by year

(unit: hundred million won)

year	total	CG		SGI		KSCFC		KFCFC	
		volume	%	volume	%	volume	%	volume	%
up to '07	73,786	73,786		-		-		-	
2007	80,201	65,900	82.2	14,204	17.7	97	0.1	-	0.0
2008	79,892	65,401	81.9	13,771	17.2	720	0.9	-	0.0
2009	114,969	92,497	80.5	22,240	19.3	207	0.2	25	0.0
2010	64,472	49,911	77.4	14,457	22.4	83	0.1	21	0.0
2011	94,968	73,323	77.2	21,359	22.5	125	0.1	161	0.2
2012	87,842	67,511	76.9	19,262	21.9	886	1.0	183	0.2
2013	84,748	69,420	81.9	14,742	17.4	509	0.6	77	0.1
2014	83,513	68,742	82.3	14,134	16.9	467	0.6	170	0.2
2015	82,194	67,281	81.9	14,432	17.6	288	0.4	193	0.2
'07~'15	772,799	619,986	80.2	148,601	19.2	3,382	0.4	830	0.1

Source : Inside Data from CG

1) 현재는 종합심사제가 운영중임.

2) 다만, 계약 체결 시 하자담보채무에 대하여 별도의 특약을 체결한 때에는 이를 포함한다.

자격요건 구비여부와 관계없이 보증기관에 보증채무의 이행을 청구하도록 명시하고 있다.

2.3 공사이행보증 실적

공사이행보증은 취급하는 기관은 건설공제조합, 서울보증보험, 전문건설공제조합 그리고 대한설비건설공제조합 등 4개 기관이 있다. 공사이행보증의 인수실적을 보면, 건설공제조합이 전체의 공사이행보증 인수실적의 80.2%를 차지하고 있으며, 서울보증보험이 19.2% 등 두 기관은 전체의 99.4%를 차지하여 공사이행보증시장을 양분하고 있다.

공사이행보증 총 인수실적은 2015년 기준 8조 2,194억원에 달하고 있다. 2011년 이후 공공건설공사 축소와 함께 지속적으로 축소되고 있는 추세를 보이고 있다.

공공공사에 공사이행보증제도가 도입된 후 시행초기에는 계약불이행 사례가 거의 발생하지 않았으나, 2008년 금융위기 이후 보증 불이행이 증가하고 그 사례도 다양해지는 추세이다. 건설공제조합이 보증한 공공공사에 있어 계약 불이행 사례는 2007년 이전에는 단 1건에 그쳤지만, 2008년에서 2016년 까지 총 77건의 보증사고가 일어났다.

채무이행 방식을 보면 전체 보증사고 78건 중 74건이 보증이행업체를 선정하여 역무이행방식으로 이행하였고, 나머지 4건만이 금전배상으로 이행되었다. 금액으로 보면 보증사고 발생 총 금액은 1조 5,528억원이며, 역무이행방식으로 1조 5,022억원이 이행되었고, 나머지 508억원이 금전배상으로 이행되었다. 따라서 보증이행업체를 선정하여 공사를 완료하는 이행역무이행방식의 비중은 건수 기준 94.87%, 금액기준 96.74%로 압도적으로 나타난다.

Table 2. Number of Guarantee Accidents in Performance Bond

No. of Accident	up tp 2007		2008년~2011		2012~2016		Total	
	labor	money	labor	money	labor	money	labor	money
	1		54	1	19	3	74	4

3. 이행보증제도 운영상 문제점

3.1 보증이행업체의 선정 곤란

현행 정부계약제도는 잔여공사의 규모, 기술적 난이도, 특수공정의 포함 여부 등을 고려하지 않고 보증이행업체에게 일률적으로 당초 입찰공고 시 입찰참가자격을 요구하여 업체 선정이 곤란한 것으로 나타난다. <Table 3>은 2009년 이후 건설공제조합이 공사이행보증을 한 공공 발주공사 중 보증사고가 발생한 59개 현장의 보증사고를 보여주고 있다. 먼저 공사 초기(공정률 20% 미만)에 보증사고가 발생한 26

개 현장은 보증이행업체를 지정하는데 평균 39~49일이 걸리고, 추가공사비는 건당 3억원 미만이 소요되었다. 공사 후 기(공정률 50% 이상)에 보증사고가 발생한 16개 현장은 보증이행업체를 지정하는데 평균 75~81일이 걸렸으며, 추가공사비도 건당 50억원 이상으로 나타난다. 따라서 공사 후 기로 갈수록 대체시공을 할 수 있는 보증이행업체를 찾기가 어려운 것으로 나타난다.

특히 시공 자격을 충분히 갖춘 대형업체의 참여가 저조한 것으로 나타나는데, 그 이유는 다음과 같다. 당초 전체공사를 이행할 능력을 갖춘 대형 및 중견 건설업체들이 소규모 잔여공사를 보증이행할 경우 얻을 수 있는 이익이 별로 크지 않기 때문이다. 즉 부실화된 현장을 정상화하는 과정에서 발생할지 모르는 돌발변수가 항상 존재한다는 것이다. 또 부실화된 업체가 시공하던 공사를 이어받을 경우 기시공한 부분에 대한 하자담보책임 문제, 브랜드가치의 평가절하 등을 이유로 보증사고 현장의 공사수주를 기피하고 있는 실정이다.

Table 3. Process Rate in Guarantee Accidents of Performance Bond

(after 2009, unit: million won)

Process rate	Number	Ratio	Average necessary period for new award	Average extra construction cost
less than 10%	17	29%	39 days	235
10%~20%	9	15%	49 days	271
20%~30%	2	3%	50 days	484
30%~50%	15	25%	40 days	2,299
50%~70%	8	14%	75 days	4,910
more than 70%	8	14%	81 days	5,754
total	59	100%	-	-

3.2 사회적 비용 및 민원 발생

당초 입찰공고 시 입찰참가자격을 갖춘 건설업체가 소규모 잔여공사의 보증이행을 기피현상으로 인해, 보증이행업체를 지정하는데 많은 시간과 추가비용이 낭비된다. 당해 사업의 준공 지체로 당초 적기에 공사 준공으로 얻고자 했던 사업효과를 적기에 보지 못하게 됨으로 인해 사회적 기회비용이 발생하게 된다.

까다로운 보증이행업체 지정요건으로 인해 보증이행업체 선정이 불가능한 경우, 보증기관은 보증금 대금으로 보증채무 이행을 완료하고 발주자는 잔여공사를 재발주 하게 된다. 이러한 경우 재발주에 소요되는 시간과 경비는 고스란히 사회적 비용으로 발생하게 된다.

도로, 철도 등 주요 공공사업이 지역의 현안과 관련되어 지체된다면, 지역주민에게 불편을 초래하게 된다. 이럴 경우 발주자는 지역주민 및 지역사회로부터의 각종 민원에 시달리게 된다.

3.3 중소건설업체에 대한 진입장벽

해당 공사의 공정율이 일정수준에 이르게 되면 대부분의 주요 공정이 사실상 완료되기 때문에, 입찰참가자격을 갖추지 못한 중소건설업체라 할지라도 하등의 문제없이 공사를 이행할 수 있는 경우가 대부분이다. 특히 공사 후반기에 있는 잔여공사는 해당 공사의 주요한 공종들이 대부분 완료되어 중소건설업체도 충분히 이행할 수 있는 공사인 경우가 많다. 그럼에도 불구하고 보증이행업체의 자격을 예외 없이 입찰공고 시의 기준으로 함에 따라 잔여공사를 충분히 수행할 수 있는 업체들의 참여를 원천적으로 제한하는 결과를 초래한다. 중소건설업 물량 확보 차원과 해당 공사의 공기 지연을 막기 위해서도 잔여공사를 충분히 수행할 수 있는 업체들이 보증이행시공을 희망할 경우 참여를 긍정적으로 검토해볼 필요가 있다.

차수별 계약 공사의 경우에는 발주자가 잔여공사의 단독 발주의 곤란을 고려하여 잔여공사 재 발주 없이 차기 계약에 포함시켜 발주하는 사례도 있는데, 이럴 경우 중소건설기업의 참여 여지조차도 고려되지 않을 수 있다.

3.4 공동도급에서 잔존구성원의 손실 초래

공동계약에서 보증사고 발생 시, 잔존구성원에게 엄격하게 전체 계약에 대한 계약이행요건을 요구하여 문제가 발생하고 있다. 현행 공동수급협정서에서는 공동수급한 잔존구성원들이 공동 연대하여 당해 계약을 이행하도록 규정하고 있어, 발주자는 계약 이행을 조속히 마무리하기 위해 잔여공사를 잔존구성원이 우선적으로 이행하도록 요구하는 사례가 많다. ‘공동수급협정서’ 제12조(중도탈퇴에 대한 조치)와 관련된 사항은 다음과 같다. ① 공동수급체의 구성원은 발주자 및 구성원전원의 동의가 없으면 입찰 및 당해 계약의 이행을 완료하는 날까지 탈퇴할 수 없다. ② 구성원 중 일부가 파산 또는 해산, 부도 등으로 계약을 이행할 수 없는 경우에는 잔존 구성원이 공동 연대하여 당해 계약을 이행한다. 다만, 잔존구성원만으로는 면허, 도급한도액 등 당해계약이행요건을 갖추지 못할 경우에는 발주자의 승인을 얻어 당해요건을 충족하여야 한다.

잔존구성원은 주된 구성원의 잔여공사를 승계 이행하여 손실을 최소화 하려 하지만 대부분의 잔존구성원은 전체계약에 대한 계약이행조건을 충족하지 못한다. 이로 인해 기준을 충족하는 새로운 건설업체 선정해야 하지만, 사실상 어려워 잔존구성원들은 공사를 포기할 수밖에 없는 경우도 다수 발생하게 된다.

3.5 선행공사에 대한 불공정한 하자담보책임 부과

현행 공사이행보증 제도에서는 보증기관의 하자담보책임이 포함되어 있지 않다. 따라서 선행공사에 대한 하자담보책임을 누가 부담해야 하는지의 문제가 발생한다.

단독수급에 있어서는 보증이행업체가 시공하지 않은 선행공사에 관해서는 법적·계약적 하자담보책임이 없는 것이 원칙이다. 따라서 보증이행업체가 선행공사에 대한 하자담보책임을 지도록 하는 것은 대가 지급 등 특별한 경우가 아니라면 불공정 계약이다. 선행공사에 대한 하자담보책임 주체가 없는 상태에서 누가 하자담보책임을 부담하는 것이 공정하며 발주자의 이익을 최대한 보호할 수 있는가에 대한 적절한 대책이 필요하다.

4. 사례분석 및 전문가 조사

4.1 사례 분석 및 시사점

<사례 1>

「단양-가곡 도로건설공사」의 경우, 전체공사(공사금액 879억원) 대비 7%의 잔여 공사(공사금액 59억원)의 4번의 보증이행 입찰이 있었고 현저히 규모가 줄어든 잔여 공사에 계약집행기준에서 정한 계약이행요건을 갖춘 건설업체 중 아무도 입찰에 참가하지 않아, 수의계약으로 보증이행업체를 지정하여 위탁계약을 체결하기까지 193일이 소요되었다.

(시사점) 이 사례는 보증이행업체의 선정이 쉽지 않다는 것을 보여주고 있다. 최초입찰 당시에 비해 7% 공사만 남았지만 4번의 입찰에 참여한 업체는 없었다. 대형 업체들은 공사 자체에 관심이 없었고 중소기업들은 입찰참가자격을 충족할 수 없었기 때문이다.

<사례 2>

2011년 발주된 한 해상구조물공사의 경우, 2014년 보증이행청구가 접수되었으나, 보증이행업체 선정이 곤란해지자 현금 대금처리 후 재 발주를 한 바 있다. 2014년 1월 보증이행청구가 접수되었으나, 과도한 현장정리 비용 및 보증이행업체 선정 곤란으로 같은 해 3월 보증금을 대금하고 종결 처리하였다. 이에 발주자는 해당 공사의 조속한 이행을 위하여 2014년 3월 잔여공사를 대상으로 하는 긴급입찰을 실시하였다.

(시사점) 보증이행업체 선정 애로 등으로 인해 사회적 비용이 발생됨을 보여주는 좋은 사례이다.

<사례 3>

「단양-가곡 도로공사」의 경우, 보증이행업체 지정까지 193일이 소요되어 발주자는 도로의 미관 훼손, 안전사고 우려, 관광도시 이미지의 훼손 등을 이유로 한 각종 민원에 시달리게 되었고, 무엇보다 인근 주민들은 생활불편을 겪었다.

(시사점) 지역 현안에 직접 관련된 공공사업의 경우 지체 되면 민원에 시달리게 됨을 보여주는 사례이다. 공사 지연으로 발주자에게 각종 민원이 제기되었음을 알 수 있다.

<사례 4>

2006년 발주된 「영월-방림2 도로공사」의 경우 잔존구성원이 주된 구성원의 잔여공사에 대한 계약이행요건을 충족하여 잔여공사의 이행을 원하였으나, 당초 계약이행요건에는 미달하여 공사를 포기하였다. 잔여공사는 전체 공사의 26.04%으로 이 구성원이 감당할 수 있는 수준이었다. 결국 공사 포기에 따른 손실 및 과도한 연대채무부담 등으로 인하여 건설업체들의 연쇄 도산이 발생하였다.

(시사점) 공동계약에서 잔존 구성원이 피해를 입을 경우를 보여주는 극단적인 사례이다. 잔여공사를 수행할 수 있음에도 불구하고 최초 공사 입찰조건을 충족시킬 수 없어 공사를 포기하고 급기야 도산한 경우를 보여주고 있다.

<사례 5>

정부가 발주한 한 준설공사의 경우 1단계 공사에 대해 보증이행청구가 접수되었다. 그러나 전체공사 대비 잔여공사 규모가 작아 보증이행업체 선정에 있을 어려움을 고려하여 발주자는 잔여공사를 재 발주하지 않고, 이듬해 2단계 공사 발주 시에 1단계 잔여공사를 포함하여 발주하였다. 해당 공사의 공사이행보증은 보증기관이 보증금을 대급하고 종결 처리되었다.

(시사점) 중소건설업체가 참여할 수 있는 기회가 아예 주어지지 않는 사례이다.

4.2 전문가 심층조사 결과 분석

공공 건설공사 공사이행보증의 문제와 개선방안을 모색하기 위해 전문가 심층조사를 실시하였다. 주요 공공 발주자, 건설업체, 건설공제조합, 연구기관 및 대학의 전문가 등으로 구성된 다수의 관련자들이 심층 협의에 참여하였다. 전문가조사는 주관식형태의 항목이 사전에 이메일로 전달되어 이에 대한 의견을 생각하는 시간을 준 뒤, 전문가들이 모두 모인 자리에서 논의하는 형태로 이루어졌다. 질문사항은 공사이행보증 관련 문제점과 이슈, 개선방향을 중심으로 이루어졌다.

조사결과 주요 내용을 요약하면 다음과 같다.

첫째, 공사 초반 보다는 공정률이 50% 이상 진척된 공사 등 공사 진행 후반에 다다른 공사들이 업체 선정의 소요일수가 늘어나고 추가공사비가 증가하고 있으므로, 이에 대한 개선이 필요하다. 공사수행의 효율성 등을 위해 대체시공을 위한 보증업체의 선정에서 실적기준을 완화하자는 데에는 동의한다. 다만, 실제 실행을 위해서는 보다 구체적인 기준이 마련되어야 할 것이다. 발주자가 재량권을 발휘하거나 또

는 일정한 기준을 정립해야 할 것이다.

둘째, 공동도급에서 잔여공사가 얼마 남지 않은 상황에서 사고가 발생하면 공동도급체 구성원이 공사에 참여하는 것이 효율적일 수 있다. 그리고 중소기업 업체가 잔여 공사를 수행할 경우 공사부실 등이 우려되므로 이에 대한 면밀한 관리도 필요하다.

셋째, 보증기관에 대한 책임을 최소화하고 잔존 구성원이 리스크를 다 부담하여 공사를 시공하는 것은 보증의 취지에 맞지 않는 것 같다. 특히 선행공사에 대한 하자담보책임을 모두 보증이행 시공자가 부담하도록 하는 것은 문제가 있다. 보증기관의 부담을 최대한 줄이는 방향으로 문제점을 해소한다면, 결국 보증기관이 보증인수에 큰 고민을 하지 않을 수 있다. 또한 보증기관에게는 추가비용 부담이 없어져 관리가 소홀해질 수밖에 없을 것이다.

넷째, 현재의 역무보증 중심 체계를 금전보상을 우선적으로 하고 특별한 경우에만 보증시공업체를 선정하여 이행보증을 하도록 바꾸는 것도 고려해 볼 필요가 있다. 하지만 이를 위해서 피해 금액에 대한 정확한 산정이 필요하다. 현재와 같이 실손보상 기준이 정립되어 있지 않은 상황에서는 분쟁의 소지가 크고 과거와 같은 위약벌 성격의 보증으로 되돌아 갈 수 있다.

종합해보면, 현행 공사이행보증제도가 비효율과 사회적 비용을 발생시키는 문제가 있고 개선이 필요하다는데 동의하고 있다. 공동도급계약에서 잔여공사를 효율적으로 마무리할 수 있는 합리적인 방안을 모색하고 중소기업 또는 공수급업체가 나머지 공사를 수행할 경우 적절한 관리, 감독이 필요하다. 하자보수 문제에서 보증기관의 리스크를 최소화시키는 등 보증기관 중심의 개선은 지양해야 한다. 이는 이행보증제도의 취지에 위배되기 때문이다.

5. 공사이행보증제도 개선

5.1 보증이행업체의 탄력적인 보증이행자격 부여

공사이행보증 사고 발생 시 보증시공업체의 자격에 대하여 계약집행기준 제45조 3항에서는 ‘당초 입찰공고 시 입찰 참가자격과 동등 이상의 자격을 갖춘 자’로 명시하고 있다. 제4항에서도 ‘PQ심사 종합평점이 입찰자격 기준 점수 이상인 자’로 규정하고 있어 당초 입찰참가시의 자격과 동등한 자격을 요구하고 있다.

이러한 기준은 현실성을 전혀 고려하지 않은 제도로써 잔여공사의 공사금액 규모가 작을수록 오히려 자격이 충분한 대형업체의 공사참여가 줄어들어 보증이행 업체 선정에 어려움이 발생하고 있다. 그리고 이에 따른 공기지연, 장기간 현장 방치에 따른 노후화 및 인근 환경 훼손 등 사회적 비용

이 증가한다. 공사이행보증사고 발생 시 잔여공사는 전체 공사에 비해 상대적으로 공사규모 및 공사내용 등이 줄어들었지만, 잔여공사의 특성을 고려하지 않은 보증이행업체 선정 조건은 합리성도 효율성도 없는 것이다.

따라서 보증이행업체의 보증이행자격은 기본적으로 당초 입찰공고시의 입찰참가자격을 기준으로 하되, 잔여공사의 현황을 고려하여 예외적으로 보증이행업체의 자격을 완화해야 한다. 보증사고 발생 시 공사 타절 시점의 기성률을 감안하여 공사가 많이 진행되어 잔여공사 규모가 작아 보증이행업체 지정에 어려움이 있는 공사, 건설공사에 있어 핵심 공종이나 특수 공종 등이 완료되어 잔여공사의 시공 난이도가 낮은 공사 등이 예외적인 기준 적용의 대상에 해당된다. 보증이행업체의 자격은 공정률을 중심으로 판단하도록 해야 할 것이다. 이를 위해 현행 계약집행기준 제45조 1항의 규정에 추가적으로 공사 진행도와 공사난이도 등 잔여공사의 특성을 감안하여 일정한 심사를 통하여 보증이행업체를 지정할 수 있도록 개정할 필요가 있다.

보증이행업체 선정기준을 예시해보면 다음과 같다.

■ 잔여 공정률이 50% 이상일 경우: 입찰참가자격과 동등 이상의 자격을 갖춘자, 입찰참가자격 사전심사기준에 따른 심사종합평점이 기준점수 이상이 되는 자

■ 잔여 공정률이 50% 미만일 경우: 잔여 계약금액을 기준으로 한 입찰참가자격을 갖춘자 또는 입찰자격 기준점수 이상인 자. 다만 잔여 공사의 내용이 공사의 주요 부분일 경우 공사의 기술적 특성과 난이도를 고려하여 이를 적용하지 않을 수 있다.

그리고 보증시공업체 선정의 투명성을 보장하기 위하여 아예 입찰공고 시 보증시공업체 자격 기준에 대한 기준을 같이 공고하는 방안도 도입할 필요가 있다. 이렇게 하면 잔여공사에 대한 시공능력을 갖춘 중소기업 및 지역 건설업체의 참여를 유도할 수 있어, 최근 공공공사 축소로 인하여 어려움을 겪고 있는 중견 및 중소기업체들의 몰락 확보에도 긍정적인 효과가 있을 것이다.

5.2 잔존 구성원의 계약이행요건 현실화

정부 입찰계약 집행기준에서는 공동계약의 보증채무 이행 시, 해당 공사의 공동수급자 중 주요한 구성원의 부도, 파산 등으로 인하여 사고가 난 경우, 잔존구성원에 해당 공사 전부의 계약이행요건을 갖출 것을 요구하고 있다(제50조). 발주자는 계약상대자의 보증사고가 발생한 경우에 공기의 지연을 방지하고 최단기간 내에 공동수급체의 지분을 조정하든지 또는 보증채무 이행업체를 선정하여 지체 없이 공사를 정상화해야 한다.

하지만 현재 공동도급계약에서는 잔존구성원에게도 공사

전체의 이행능력을 요구하기 때문에 잔존구성원들이 계속 시공 의지와는 무관하게 공사를 포기해야만 하는 경우가 발생하고 있다. 잔존구성원이 공사를 포기하면 해당 사업에 피해가 발생함은 물론이고 공사의 연대책임으로 인해 도산하기도 한다. 현행 제도는 사실상 보증채무의 이행에만 초점이 맞추어져 기업의 부실화를 외면하는 결과를 가져올 수 있다. 잔존구성원들은 진행 중인 공사의 시공 상 특성과 효율적인 이행에 대한 정보를 가장 많이 갖고 있으므로, 잔존구성원의 시공이 오히려 공사의 품질 및 공기의 유지 등 효율적 측면에서 바람직하다. 그리고 실질적으로 잔존구성원에 의한 지속적인 공사의 이행은 추가적인 보증사고를 미연에 방지할 수 있다.

따라서 보증이행업체의 자격을 현실화하여 공동도급계약의 잔존구성원이 잔존 공사를 이행할 수 있도록 해야 할 것이다. 이를 위해서 계약집행기준 제50조 1항의 '해당 계약이행요건'으로 명시된 내용을 전체공사의 계약이행요구를 '잔여공사의 계약이행요건'으로 완화할 필요가 있다.

이와 함께 기획재정부 계약예규인 '공동계약운용요령'의 개선도 필요하다. '공동계약운용요령' 제12조에서는 공동수급자의 구성원을 추가할 수 있는 예외로서 '잔존구성원만으로 계약이행에 필요한 요건을 갖추지 못할 경우로서 공동수급체 구성원 연명으로 구성원의 추가를 요청한 경우'를 지정하고 있다. 따라서 단 예외조건 중 '계약이행'을 '잔존계약이행'으로 변경할 필요가 있다.

지역의 공공공사에서는 지역의무도급제도 등을 통해 지역업체들이 의무적으로 참여하고 있으므로, 잔존 구성원의 계약이행요건 현실화는 지역경제에도 긍정적인 영향을 미칠 것이다. 잔존 구성원인 지역건설업체들이 계속 공사를 수행한다면 과급효과는 꽤 클 것으로 보인다.

5.3 하자 담보책임의 조정

현재 관행적으로 공사이행 공사에 대한 부실업체 시공부분에 대한 하자담보책임을 보증이행업체에게 부담시키고 있는데, 이는 보증시공업체 선정에 더 큰 어려움이 초래하고 당사자 책임주의에도 반하는 불공정 계약이다. 따라서 공사이행 보증대상 공사와 관련한 하자담보책임을 원사업자와 보증기관이 부담하도록 공사이행보증의 채무범위에 하자담보채무가 포함되도록 제도를 개선해야 한다.

구체적으로 계약집행기준 제43조 제2항, "제1항에 의한 보증채무에는 하자담보채무와 선금반환채무를 포함하지 아니한다. 다만, 계약체결 시 하자담보채무에 대하여 별도의 특약을 체결한 때에는 이를 포함한다."를 "제1항에 의한 보증채무에는 하자담보채무를 포함한다. 다만, 선금반환채무는 포함하지 아니한다."로 개정하면 된다. 계약방식에 따라

공사이행 공사에 대한 부실업체 시공부분에 대한 하자담보 책임을 보증기관 단독으로 책임지든지, 또는 잔존구성원과 연대하여 책임지도록 함으로써 당사자책임주의를 실현하고, 보증이행업체의 부당한 부담을 방지함으로써 경제정의 실현 및 신속한 보증이행업체 선정이 가능할 것이다.

구체적인 하자보수에 대한 책임은 다음과 같이 개선될 것이다.

■ 단독도급의 경우: 현재는 하자보수 책임에 대한 주체가 없지만, 보증기관이 책임지게 될 것이다.

■ 공동도급의 경우

- 공동이행방식의 경우: 현재는 잔존구성원이 부담하나, 계약이행요건을 충족하지 못할 경우 출자비율만큼 부담하고 있다. 이는 잔존구성원과 보증기관이 연대책임으로 부담하고, 잔존 구성원이 부담하지 않는 부분은 보증기관이 부담하게 된다.
- 분담이행방식의 경우: 현재는 하자담보 책임주체가 없지만, 보증기관이 부담하게 될 것이다.
- 주계약자공동도급의 경우: 현재는 부계약자 부실시 주계약자가 책임을 부담하나, 주계약자 부실시 부담 주체가 없는 실정이다. 이는 부계약자 부실시 주계약자와 보증기관이 연대 책임을, 주계약자 부실시 보증기관이 부담하게 된다.

5.4 보증기관의 보증이행현장 관리 강화

전문가 심층조사에서 발주자들도 보증이행업체 지정이 지체되면 사회적 비용이 따른다는 점과 공동도급 계약에서 잔존구성원의 계속 시공의 필요성을 인지하고 있다. 발주자 입장에서는 보증사고 발생 현장의 조속한 공사 재개를 원하고 있는바, 잔여공사의 공사이행업체 지정의 예외적인 적용에 대하여 긍정적인 입장에 있다. 그리고 공동이행 공사의 경우, 해당 공사에 대하여 가장 정보가 많은 잔존구성원의 지속적인 공사이행에 대하여도 바람직하다고 보고 있다. 다만 잔여공사 이행에 있어 중소건설업체의 지정으로 인한 품질저하 및 추가적인 공사 중단 발생 등을 우려하고 있다.

따라서 이러한 부작용을 해결하기 위해 보증기관의 보증 이행 현장관리를 철저히 해야 할 필요가 있다. 입찰계약 집행기준 제48조의 발주자의 보증기관에 대한 통지내용을 강화하여 부실업체에 대한 사전적 대응을 강화해야 한다. 공사 이행보증 제출단계에서 주기적 시공상황 시스템을 구축하여 보증이행 현장관리의 실효성을 확보해야 한다. 무엇보다 해당 공사의 잔여공사 이행요건을 충족하는 건설업체가 시공하게 되는 경우, 보증기관의 보증이행현장 관리를 강화하여 부실시공 및 공사 중단의 재발을 예방할 수 있어야 한다.

6. 요약 및 결론

본 연구에서는 현재 이행보증제도 운용에서 나타나는 문제점을 분석하고 그 개선방안을 제시하였다. 특히 이행보증 공사에서 사고가 있을 경우 계약집행기준이 지나치게 경직적으로 운영되어 공공공사의 공기지연에 따른 유·무형적 피해가 커지고, 보증기관은 보증채무 이행에 있어 어려움이 가중되는 등 사회적 비용이 증가되고 있다.

공사이행보증의 보증채무 이행을 보다 효율적으로 수행하기 위해 다음과 같은 제도적 개선방안을 제시하였다. 먼저, 보증이행업체의 보증이행자격을 현실화시켜야 한다. 현재는 '당초 입찰공고 시 입찰참가자격과 동등 이상의 자격을 갖춘 자'로 명시되어 있어 보증이행업체를 선정하지 못하는 경우가 빈번하다. 따라서 보증이행업체 선정에서 잔여공사의 현황을 고려하여 예외적으로 보증이행업체의 자격을 완화하는 규정이 필요하다. 보증사고 발생 시 잔여공사의 규모가 작아 보증이행업체 지정에 어려움이 있는 공사, 건설공사에 있어 핵심 공종이나 특수 공종 등이 완료되어 잔여공사의 시공 난이도가 낮은 공사들의 경우가 이에 해당된다.

둘째, 공동도급의 경우 잔존 구성원의 계약이행요건을 현실화시켜야 한다. 현재 공동계약의 경우 잔존구성원에게도 공사 전체의 이행능력을 요구하므로, 당해 공사에 대한 가장 많은 정보를 가진 잔존구성원들이 기준을 맞추지 못해 공사를 포기할 수밖에 없는 경우가 발생하여 손실 발생은 물론 연쇄 도산하는 경우도 있다. 따라서 계약집행기준 및 공동계약운용요령 '해당 계약이행요건'으로 명시된 내용을 '잔여공사의 계약이행요건'으로 완화시킬 필요가 있다.

아울러 잔여공사 이행요건을 충족하는 건설업체가 시공하게 되는 경우, 보증기관의 보증이행현장 관리를 강화해야 할 것이다.

셋째, 하자 담보책임의 조정이 필요하다. 현재 공사이행 공사에 대한 부실업체 시공부분에 대한 하자담보책임을 보증이행업체에게 부담시키고 있는데, 이는 보증시공업체 선정에 더 큰 어려움이 초래하고 당사자 책임주의에도 반하는 불공정 계약이다. 따라서 보증이행공사의 하자담보책임을 원사업자 또는 보증기관이 부담하도록 공사이행보증의 채무범위에 하자담보채무가 포함되도록 제도를 개선해야 한다.

감사의 글

본 논문은 2020년도 가톨릭대학교 교비연구비의 지원으로 이루어졌습니다.

본 연구는 본인이 참여한 한국조세재정연구원(2017)의 “이행보증제도 개선방안”, 『정부계약의 이행 및 관리효율성 제고방안』의 일부 내용을 수정, 보완하여 발전시킨 것입니다.

References

- Kim, M.S., Kim, M.C., and Lee, S.H. (2001). “Introduction and Operation of Performance Bond in Construction.” KRIHS.
- Kim, S.T., and Han, J.K. (2019). “A practical Issues and Improvement Methods of Construction Bond Call : Focusing on Advance payment bond and Performance.”
- Kim, S.T., and Han, J.K. (2019). “A practical Issues and Improvement Methods of Construction Bond Call : Focusing on Advance payment bond and Performance bond.” *Journal of Public Society*, 9(4), pp. 134-161.
- Park, S.G., and Kim, T.J. (2012). “Study on the Effect of Fluctuation in Construction Economy on Construction Surety Bond Market.” *Construction Economy & Industry Studies*, 3(1), pp. 45-76.
- Bin, J.I. (2011). “Permission for Non-life Insurers’ Entry into the Construction Surety Market : Problems and Policy Alternatives.” *Construction Economy & Industry Studies*, 2(1), pp. 92-114.
- Shin, H.K. (2016). “Proposal on the improvement of the construction fee payment guarantee system.” (Doctoral dissertation). Kwangwoon University, Seoul, Rep. of Korea.
- Eom, K.Y., Kim S.J., and Lee, H.I. (2018). “Improvement Plan of Payment Bond in Private Construction.” *Construction & Economy Research Institute of Korea*, 1, pp. 1-104.
- Lee, S.H., and Bin, J.I. (2005). “Performance Bond of Construction in Japan and Implications.” *Construction & Economy Research Institute of Korea*, 3, pp. 1-18.
- Lee, U.S. (2001). “Improving Evaluation Items of Performance Bond in Construction.” *Journal of Industrial Relations*, 25, pp. 207-222.
- Kim, M.S. (2014). “An Analysis on Expanding Construction Insurance and Estimating Necessary Budget.” *Korean Journal of Construction Engineering and Management*, KICEM, 15(5), pp. 53-62.
- Lee, Y.H., and Choi, J.H., (2011). “A Study on the Improvement of Engineering and Construction Supervision Guarantee System in Korea.” *Korean Journal of Construction Engineering and Management*, KJCEM 12(3), pp. 53-62.

요약 : 본 연구에서는 사례분석 및 전문가 조사를 통하여 공사이행보증제도 운영의 문제점을 적시하고 개선방안을 제시하였다. 국가계약법에서는 공사계약에 있어서 계약상대자가 계약상의 의무를 이행하지 못하는 경우 계약상대자를 대신하여 계약상의 의무를 이행할 것을 보증하되, 이를 보증한 기관이 의무를 이행하지 아니하는 경우에는 일정금액을 납부할 것을 보증하는 공사이행보증서 제출을 의무화하고 있다. 현행 정부계약제도는 공사이행보증의 보증사고 시 잔여공사의 규모, 기술적 난이도, 특수공정의 포함 여부 등을 고려하지 않고 보증이행업체에게 일률적으로 당초 입찰공고 공고에서의 입찰참가자격을 요구하고 있다. 그리고 공동도급에서 보증사고가 발생했을 때, 잔존구성원에게 엄격하게 전체 계약에 대한 계약이행요건을 요구하여 많은 문제가 발생하고 있다. 본 연구에서 제시한 개선방안은 다음과 같다. 먼저, 보증이행업체 선정에서 잔여공사의 현황을 고려하여 예외적으로 보증이행업체의 자격을 완화해야 한다. 둘째, 공동도급의 경우 잔존 구성원의 계약이행요건을 ‘해당 계약이행요건’에서 ‘잔여공사의 계약이행요건’으로 완화시켜야 한다. 셋째, 보증이행공사의 하자담보책임을 원사업자 또는 보증기관이 부담하도록 공사이행보증의 채무범위에 하자담보채무가 포함되도록 개선해야 한다.

키워드 : 공사이행보증, 보증이행업체 선정, 잔여공사, 하자담보책임