

해외 건설사업 수행시 계약 및 클레임 관리



김주성

(주)도화엔지니어링
수자원2부 부사장
수자원개발기술사
kimjs902@dohwa.co.kr



김익경

(주)도화엔지니어링
수자원2부 상무이사
수자원개발기술사
dirtycow@dohwa.co.kr

1. 용어의 정의

1.1 계약(Contract)

계약(Contract)이란 계약당사자(Parties to the Contract)간에 합의된 여러 문서들의 집합, 즉 계약문서(Contract Document)를 의미하는 것이고, 따라서 계약문서를 통해 합의된 내용에 법적으로 구속당하는 것이 계약(Contract) 이다.

- “계약(Contract)이란 일정한 법률효과의 발생을 목적으로, 2 인 이상의 당사자 간에 의사표시의 합치(Mutuality)에 의하여 성립하는 법률행위를 말한다.”라고 정의되며, 일반적으로 그러한 합의를 표시한 문서들을 지칭한다.
- FIDIC은 계약조건(Conditions of Contract)을 통해 계약을 다음과 같이 정의하고 있다.

“Contract” means the Contract Agreement, the Letter of Acceptance, the Letter of Tender, these Conditions, the Specification, the Drawings, the Schedules, and the further documents (if any) which are listed in the Contract Agreement or in the Letter of Acceptance [“계약”이라 함은, 계약서, 낙찰통지서, 입찰서신, 본 조건들, 시방서, 도면, 내역서 및 계약서 또는 낙찰통지서에 기재된 추가문서(만약 있다면)들을 의미한다.]

1.2 클레임(Claim)

건설공사에서의 클레임이란, 미국건축사협회(American Institute of Architects)의 정의를 빌리면, "계약 당사자가 그 계약상의 조건에 대하여 계약서의 조정 또는 해석이나, 금액의 지급, 공기의 연장, 또는

계약서와 관계되는 기타의 구제를 권리로서 요구하는 것 또는 주장하는 것"이며, 분쟁(Dispute)의 이전단계를 클레임(Claim)이라고 정의하고 있다.

국내 계약조건 등의 규정에서는 "클레임"이라는 용어를 사용하고 있지 않고, 회계예규 공사계약일반조건 제51조(분쟁의 해결)에 의거 "분쟁"이라는 용어가 사용되고 있으며, 위에서 정의된 분쟁이전단계로서의 클레임에 대한 별다른 규정은 없다고 보아야 할 것이다.

다만, 「국가를당사자로하는계약에관한법률」 제19조, 동법 시행령 제64조 내지 제66조, 동법 시행규칙 제74조, 제74조의2, 제74조의3의 조정관련 규정과 회계예규 공사계약일반조건 제19조 내지 제23조 및 제25조, 제26조 등에는 계약당사자 중 일방의 계약변경요구에 대한 절차규정과 이에 대한 계약담당공무원의 적정한 상태로의 조정 또는 변경을 의무화한 규정 등이 있으며, 이러한 규정등에서 사용되는 "계약금액의 조정"이라는 용어가 "클레임"에 해당하는 것으로 볼 수 있다.

2. 건설클레임의 발생원인 및 계약 분쟁의 조정

2.1 건설클레임의 발생원인

건설클레임은 다음 세 가지 유형에 의하여 발생한다고 볼 수 있다

- ① 건설공사의 복잡성으로 인한 사전 예측의 불확실성 (Project Uncertainty)
- ② 미래 상황에 대비한 완전한 계약의 불가능성 (Imperfect Contracts)
- ③ 공사과정에서의 참여자간의 이해관계의 상충성 (People Issues)

클레임의 원인이나 유형은 다양한 기준에 의하여 분류가 가능한데, 예를 들면, George F. Jerges &

Francis T. Hartman(1994, p.553)은 일반적인 클레임 발생이유를 다음과 같이 제시하였다

- 적절하지 못한 입찰정보
- 불충분한 입찰준비 기간
- 입찰전의 부적절한 현장조사
- 부적절한 설계나 시방서
- 장비 및 자재 공급의 차질
- 공사량의 증가
- 사업관리 행위, 설계도서, 장비 혹은 자재상의 문제로 인한 공사중지
- 공해가 심한 지역이나 교통이 복잡한 곳에서의 시공
- 공사진행의 독촉
- 시공내용에 대한 저평가(Unbalanced bidding and underestimation)

2.2 계약 분쟁의 조정

계약의 체결은 계약을 통해 얻고자 하는 목적에 근거하여 진행되지만, 계약을 체결하는 계약의 당사자들은 근본적으로 서로 상반되는 목적을 추구할 수밖에 없기 때문에 분쟁과 분쟁의 조정은 계약절차의 이행과정에서 필연적으로 발생될 수밖에 없는 절차이다.

건설계약의 경우 발주자(Employer)는 공사목적물을 자신이 원하는 기간과 예산 그리고 자신이 원하는 품질로 인도받으려는 것을 계약의 목적으로 하는 반면, 계약 상대자인 시공사(Contractor)는 공사목적물의 완공을 통해 얻을 수 있는 금전적 대가를 계약의 목적으로 하는 근본적인 차이가 있다.

건설계약에 있어서 계약관리의 핵심은 추구하는 목적이 다름으로 해서 필연적으로 발생할 수밖에 없는 분쟁을 다루는 것이라고 할 수 있는데, 분쟁에서 이기지 못하면 자신이 추구하는 목적을 의도한 대로 달성하지 못하거나, 심한 경우에는 조직의 존폐에 영향을

끼칠 수도 있기 때문에 계약당사자 누구도 지는 것을 원하지 않으며, 그러한 분쟁에서 이기기 위한 장치를 계약을 통해 반영하려 노력하는 것은 모든 계약당사자들의 공통된 생리이다.

계약당사자 일방의 입장에서 보면, 계약을 이행하는 과정에서 발생할 수 있는 모든 위험 요소(Risk Factor)들을 상대방에게 전가할 수만 있다면 자신의 목적을 쉽게 달성할 수 있을 것이므로, 계약을 통해 자신의 목적 달성에 방해가 될 것으로 예상되는 모든 위험요소들을 상대방에게 전가하기만 하면 될 것이나, 문제는 상대도 같은 생각을 하고 있다는 것이며 대부분의 경우 상대의 수준 높은 계약적 능력으로 인해 상대가 부담하여야 할 위험(Risk)들까지도 떠안는 경우를 흔히 발견한다.

계약이란 결국 예견되는 위험요소들을 입찰과정 또는 협상을 통해 계약당사자들이 나누어 갖는 것을 의미하며, 그렇게 나누어진 위험요소들을 문서로 표현한 것이 계약 문서이고 그러한 계약문서의 내용에 법률적으로 구속되는 것이 계약인 것이다.

3. 국내 업체의 해외공사 클레임 발생 유형 및 원인

해외공사에서 클레임을 제기하는 주요 주체는 발주자, 시공자, 하도급자 등이 있다.

- 시공자의 대(對)발주자 클레임, 발주자가 시공자를 상대로 제기하는 역(逆)클레임, 하도급자의 대(對)시공자 클레임 등이 있으며, 특히 시공자를 대상으로 제기하는 하도급자의 클레임 청구가 빈번해지고 있는데, 지역 하도급업체와의 계약관리가 부실한 경우가 많은 것으로 지적되고 있다.

① 해외공사에서 클레임을 제기하는 주요 근거로는 계약문서와 설계도서, 관련 법령 및 도, 발주자

및 발주자 대리인의 지시 등이 있다.

- 계약문서는 클레임을 제기하는 가장 중요한 근거가 되며, 관련 법령의 재개정에 따른 변경사항, 발주자가 요구하거나 지시한 변경 사안에 근거한 클레임 청구가 발생

② 입찰 단계에서는 입찰 안내서 검토 미흡, 부적절한 현장 조사 및 현장 정보 부족, 부실한 입찰 서류 준비 및 제출, 입찰 가격 산정상의 견적 오류 및 누락 등의 문제가 발생한다.

- 국내 업체간 경쟁이 치열해짐으로 인해 수주 우선주의적 입찰 행태로 사업 수행 조건, 사업 집행 역량, 잠재된 리스크 등을 고려하지 않은 무분별한 입찰 참여와 저가투찰 관행이 다수 발생하고 있는 것으로 파악

③ 계약 단계에서는 계약문서의 부실 검토, 불공정한 계약(독소 조항 포함) 체결, 모호한 약 조항으로 인한 해석 충돌 등이 발생하고 있는 것을 확인할 수 있다.

- 이러한 문제의 근본 요인으로는 계약행정의 부실과 해외공사의 계약 전문가 부족 등 제점으로 지적됨.

④ 시공 및 시운전 단계에서는 다양한 원인들이 지적되고 있는데, 인허가 지연으로 인한 공 지연, 설계도서의 공급 및 승인 지연, 저품질 설계도서(설계 오류 및 누락)에 따른 시공 차질과 재시공, 사전 시공 계획 및 준비 미비, 해외공사의 시공 관리 역량 부족, 기자재 장비의 구매 및 반입 지연 및 차질, 전쟁이나 파업 등 불가항력적 사안 발생, 예측하지 못한 현장 상황(지반 조건 상이 등)의 변경 등이 있다.

- 해외공사 담당자들은 해외 사업의 수행 경험 부족과 전문 인력 부족 등으로 인한 시공 관리 역량의 부족 문제를 매우 심각하게 받아들이고 있었음.

- 국내와 해외의 건설사업 수행체계나 업무 관행상의 호환성 부족으로 인하여 해외공사의 경우, 지역 하도급자 선정에서부터 제3외국인 노무자 수급 등에 있어 취약점이 다수 존재

4. 계약 및 클레임 관리를 위한 조직구성

4.1 국내업체의 계약 및 클레임 대응 현실

- 해외공사에서 계약관리 및 클레임 사안을 처리하는 주요 담당자는 현장 직원(공무 및 관리 담당자)이 90% 이상
- 현재 해외공사의 클레임 및 분쟁 해결의 담당자는 개별 현장 차원에서 일부 부서(공무 내지는 관리 담당)의 고유 업무로만 인식되는 경우가 많음
- 본사 인력(계약 및 리스크 관리 담당) 지원을 받는 경우는 실제 분쟁이 상당 부분 진행된 시점에서 단순 법리 검토 업무 수준에 그치는 경우가 다수
- 특히 소수의 대형 건설업체를 제외하고는 현장차원에서 외부 클레임 및 계약관리 전문가를 활용하는 경우는 거의 없음

4.2 클레임 및 분쟁의 효율적 관리

- 클레임 및 분쟁을 가장 효율적으로 관리하기 위한 중점 관리 단계는 크게 입찰 단계, 계약 단계, 시공 단계로 분류
 - 효율적인 계약 및 클레임관리를 위해서는 어느 특정 시점의 관리차원이 아니라 사업의 수주에서부터 사업의 완료시점까지 전 기간에 걸친 체계적인 준비와 대응이 필요
- ① 입찰단계 : 입찰단계에서는 면밀한 입찰 안내서 검토가 필요하며, 최소한의 수익성이 보장될 수 있도록 당해 사업에 관계된 리스크 규명 작업을 수행해야 하며, 관련 리스크를 원가화하여 입찰

가에 반영하는 것이 요구됨

- ② 계약단계 : 계약문서의 작성 및 검토 업무는 클레임 및 분쟁에 관한 가장 중요한 업무이지만, 국내의 경우 해외 계약 관련 전문지식과 경험을 보유한 전문인력의 부족 등으로 만족스러운 업무 수행이 이뤄지지 않고 있음
 - ③ 시공단계 : 공사 실적 및 클레임 증빙 자료 관리 업무, 발주자 관리 및 우호적 관계 형성, 적시 클레임 검토 및 제기 업무, 정확한 손실 측정 및 금액 청구 업무 등이 적절히 수행되어야 함
- 상기의 문제점에 대한 해결을 위하여 계약단계에서부터 사업성 평가 등 충분한 검토가 이루어져야 할 것이나, 기업의 규모와 기타 제반여건 등을 고려할 때 별도의 조직구성 및 운영이 용이하지 않은 경우가 대부분일 것으로 사료된다.
 - 현재 클레임 발생시 대부분의 기업이 현장과견인력에 조정 업무를 전담시키고 있으나, 전문성 부족으로 인하여 불필요한 클레임의 반복적인 발생과 이에 따른 피해가 가중됨을 고려하여 1차적으로 기존에 운영되고 있는 국내의 부서를 기준으로 해당 업무분야의 특성을 고려한 T/F 팀을 구성하여 한시적으로 운영하고, 장기적으로는 다음과 같은 전문부서의 구성으로 전반적인 계약 및 클레임의 효과적인 예측·분석이 가능하도록 하는 것이 바람직할 것이다.



- 또한, 현지에서의 지역특수성을 고려하여 사업착수 단계부터 비상주 형태의 현지 법률자문단을 구

성하는 것도 고려해 볼 만 할 것이다.

- 상기의 조직 운영시 각 담당자간 유기적은 피드백에 의하여 클레임 발생 이전 및 발생이후 처리과정에 대한 지속적인 DB 구축이 병행되어야 할 것이며, 반드시 현장상황을 확인할 수 있는 현장팀과의 유기적 협조가 필요하다.

- ① 최초 신규사업 발굴 단계에서부터 예상되는 Risk 에 대한 면밀한 검토를 통하여 사업의 참여 여부를 결정
- ② 계약 과정에서 현지 법률자문인력과 법무팀과의 협력에 의한 조정과정이 반드시 필요
- ③ Claim 발생시 현장에서 수집된 정보의 신속한 분

석과 예상 Risk, 법률적 책임한계 및 사업 목적 달성과 관련한 기술적 측면을 종합적으로 검토.

분석하여 대응방안을 구체적으로 작성

- ④ 작성된 대응방안에 대한 현장 조치결과에 대한 지속적인 피드백으로 사건종결 이후에도 유사 사례가 재발하지 않도록 관리가 필요함

- 이와 함께, 기업의 규모 및 구성을 고려하여 가급적이면 해외사업 전담부서 산하에 별도의 마케팅 부를 구성하여 지역별 담당자와 프로젝트 계약담당을 구분하여 운영하는 것도 효율 향상을 기대할 수 있을 것으로 예상된다.

참고문헌

- 건설공사 클레임(Claim)에 대하여(건설계약연구원)
 해외건설공사 계약관리와 클레임(현학봉, 2012)
 해외건설 계약 및 클레임 관리 실태와 대응 방안(김원태.이영환, 2012.9)
 해외건설공사 실무지침서(해외건설협회, 2012.12)
 건설클레임의 역할과 활성화 방안(건설교통부, 1999.3.)