FIDIC 계약조건과 국내 관련법의 비교 연구

The FIDIC and domestic construction contract conditions

이 상 훈* 양 창 환** 조 영 준*** .

Abstract

The construction industry has specific characteristics compared with manufacturing industry. This means that each construction project has it's own contract documents due to the difference of environment and time. Now, the construction market is opening according to the Government Procurement Agreement by WTO. Therefore to overcome the associated risks, domestic contract rules and acts should be reformed.

FIDIC and domestic construction contract conditions is investigated and analyzed. Based on the research outcomes the direction of reformation is suggested.

키워드 : 회계예규, 공사계약일반조건
keywords : FIDIC, Construction, Contract.

1. 서 론

1.1 연구의 목적 및 배경

우리나라의 건설 산업은 1960년대 이후 국가경제의 지속적인 성장으로 인해 국민생활 및 산업 활동의 기반산업으로서 고도성장하여 왔다.

건설산업은 제조업과 비교했을 때 일품생산, 수주산업 등의 특수성을 가지며, 이러한 특수성은 계약조건에서도 타 산업과는 다른 특수성을 가지고 있으며, 각 공사별로 다른 공종, 환경, 주변 여건 등의 특성 때문에 별도의 계약 조건을 설정해야한다.

그러나 별도의 계약 조건이 필요하다고 할지라도 매 공사마다 별 개의 계약 조건을 연구, 설정한다는 것은 비효율적이다.

따라서 표준계약을 설정하고 특별조항을 둠으로써, 그리고 다른 공사에도 적용할 수 있도록 함으로써, 업무의 능률화를 기대할 수 있다.

UR, WTO에 의해서 세계는 시장을 개방하고 있으며, 국내 건설 시장도 예외는 아니다.

건설시장 개방이라는 현안을 능동적이고 효과적으로 대처하기 위해서는 건설 관련 제도 개선이 요구된다.

그중에서도 국내 실정에 맞으면서 국제적으로도 인정받을 수 있는 계약조건이 필요하다.

또한, IMF시대를 거치면서 국내 건설 시장은 침체기를 맞이했다. 이를 극복하기위해 국내 건설시장에서 해외 건설시장으로 발을 넓혀가려면 국내 건설업체의 경쟁력과 세계시장에서 사용되는 계약조건의 이해가 필요하다.

본 연구에서는 국제 엔지니어링 연합회 FIDIA (Construc tions- of Contract for Construction)
조건과 국내에서 적용하고 있는 국내 건설계약 관련법 조항을 비교하고자 한다.

1.2 연구의 범위

본 연구에서는 UR, WTO에 의한 건설시장 개방시에 따른 계약조건으로 인한 여러 유형의 분쟁을 최소화하기 위해 FIDIC 계약조건과 국내의 다음과 같은 법규를 검토하였다.

1) **국내 적용 계약관련법규**
   -국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률,
   동법 시행령, 회계예규
   -공사계약일반조건
   -건설산업기본법
   -건설기술관리법
2) **FIDIC 제정 국제 표준 계약조건**
3) **계약조건의 비교 검토**
4) **국내 계약관련사항의 개선방향 제시**

본 연구에서는 국가를당사자로하는계약에관한법률과, 회계예규 중에서 공사계약일반조건에 대해 비교, 검토하였다.

1.3 연구의 방법

건설시장 개방에 따라 국제계약에서 사용하고 있는 FIDIC제정 계약조건과 국내에서 적용되고 있는 계약 관련법규를 각 조항별로 동일한 내용, 상이한내용 및 국내규정에 없는 내용 등을 문헌 조사하여 검토하였다.

* 중부대학교 건축공학과 4학년
** 중부대학교 건축공학과 4학년
*** 중부대학교 건축공학과 교수/공학박사

2. 국내 계약관련법령과 FIDIC의 현황

2.1 국내 적용 계약관련법규

국내 법령은 1951년에 일제시대 구회계법과 미군의 회계제도를 적용한 재정법(1951~1961)이 제정되었으며 공사계약은 일반 경쟁원칙에 의해 시행되었고, 그 후 재정법은 1962년 국가재건 최고회의 제1차 경제개발 5개년 실천을 위해 예산회계법을 제정함으로써 폐지되었다.

이러한 예산회계법도 1995년 정부조달 협정이 체결 후 분산되어 있는 법을 하나로 묶고, 계약의 편리성 및 개방에 대비하기 위해 국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률로 제정되었다.

현재 우리나라의 건설공사 관련 계약문서로 적용되고 있는 법규들은 국가를당사자로하는계약에관한법률, 공사계약일반조건, 건설산업기본법, 건설기술관리법, 산업안전보건법, 근로기준법 등이 있다

1) 국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 (2002.12.30 법률 제06836호)

1995년 제정된 뒤 2002년 법률 제6836호까지 3차례 개정되었다. 예산회계법 제6장의 계약에 관한 규정을 삭제하고 이를 대체하는 법률로 제정되었다.

국제입찰에 의한 정부조달계약, 세입의 원인이 되는 계약을 포함하여 국가가 대한민국 국민을 계약 상대자로 한 계약 등 국가를 당사자로 하는 계약에 적용하며, 이에 관해 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 이 법의 규정에 따르도록 하고 있다.

전문 34조와 부칙으로 구성되어 있으며, 시행령과 시행규칙이 있으며, 주된 내용으로는 국제입찰에 의한 정부조달계약의 범위, 계약의 원칙, 계약의 방법, 입찰공고, 입찰보증금, 계약서의 작성 및 계약의 성립, 계약보증금, 감도, 검사, 대가의 지불, 물가변동 등에 의한 계약금액조정 등이 있다.

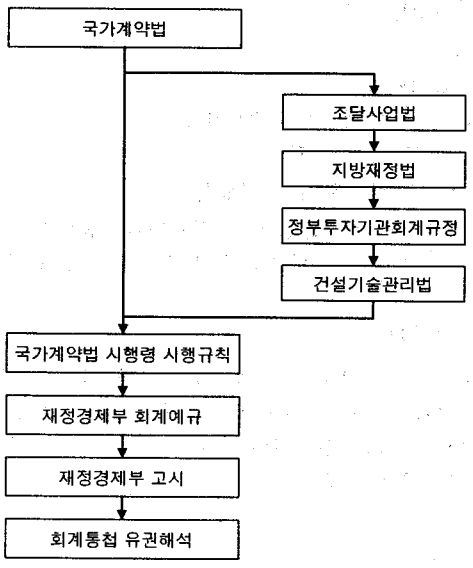

그림 1. 계약관련 국내법령 관계

2) 회계예규

국가를당사자로하는계약에관한법률에 관련된 계약조건으로 재정경제부는 회계예규 29개 항목 공사계약일반조건, 공사입찰유의서, 적격심사기준 등을 신설했다.

그 내용은 다음과 같으며 이중에서도 공사계약 일반조건이 거의 적용되고 있다.

-공사계약일반조건 (2200.04-104-12, 2004.04.06)

계약담당공무원과 계약상대자는 공사도급표준계약서에 기재한 공사의 도급계약에 관하여 제3조의 계약문서에서 정하는 바에 따라 신의와 성실의 원칙에 입각하여 이를 이행하도록 한 것으로 주로 계약문서, 사용언어, 공사현장대리인, 공사감독관, 착공 및 공정보고, 설계변경, 검사, 인수, 분쟁의 해결 등을 정하고 있다.

이외에도 공사입찰 유의서, 원가계산에 의한 예정가격 작성준칙, 선금지급요령, 공동도급계약운영요령, 실비산정기준, 공사의 수의계약운용요령, 내역입찰집행요령, 협상에 의한 계약체결기준, 종합계약집행요령, 적격심사기준 등의 여러 회규들이 있다.

3) 기타 관련 법령

(1) 건설산업기본법[2003.7.25 법률 제06938호]

건설산업기본법은 건설공사와 건설업에 관하여 필요한 사항을 정한 법률로 1996년 법률 제5230호로 제정되어 7회의 개정을 거쳐 11장 101조문과 부칙으로 구성되어 있다.

이 법은 건설공사의 조사·설계·시공·감리·유지 관리·기술 관리 등에 관한 기본적인 사항과 건설업의 등록, 건설공사의 도급 등에 관하여 필요한 사항을 규정한 것으로서 건설공사의 적정한 시공과 건설산업의 건전한 발전을 도모함을 목적으로 하는 법률이다.

(2) 건설기술관리법[2004.12.31 법률 제3934호]

건설기술의 연구개발과 이용·관리를 위해 필요한 사항을 정한 법률로 건설기술의 연구개발을 촉진하고 이를 효율적으로 이용·관리하게 함으로써 건설기술을 확보하여 공공복리의 증진과 국민경제의 발전에 기여하기 위해 제정된 법률이다.

이외에도 산업안전보건법, 근로기준법, 산업재해보상보험법, 중재법 등이 있다.

2.2 FIDIC 계약조건

1) FIDIC 계약조건

1913년 설립된 FIDIC(The Federation Internationale des Ingenieurs Conseils, 영문명 : International Federation of Consulting Engineers)국제컨설팅엔지니어연합회는 1913년도에 설립된 단체로 국제건설계약에 적용될 수 있는 표준계약조건을 발표하여 세계건설시장(특히 IBRD나 ADB와 같은 국제차관공여기관이 관여된 공사)에서 그 적용성을 인정받고 있는 단체이다.

1957년에 토목공사용 계약조건(RED BOOK)을 발표한 이래 현재까지 약 50여년간을 국제건설계약에 적용될 수 있는 합리적인 계약조건을 만들기 위해 힘써 왔고 그러한 노력의 결과 세계 각국의 발주자, 감리자, 시공자로부터 계약적 위험이 합

리적으로 배분된 계약조건으로 인정받고 있으며 특히 국제 차관공여기관들로부터 적용의 합리성을 인정받고 있음을 주지할 필요가 있다.

아울러 FIDIC 계약조건은 일반조건(General Conditions)과 특수조건(Particular Conditions)으로 구성되는데, 주지 하여야 할 사항은 일반조건은 해당 공사의 발주국가, 발주자, 공사의 특성등과 무관하게 수정됨이 없이 그대로 적용될 수 있도록 작성되었다는 것이며 만약 일반조건에 규정된 내용이 수정되어야하는 경우라면 일반조건의 내용을 직접 수정하여 반영하도록 하고 있는 것이 아니라 특수조건을 통해 반영되도록 하고 있다는 것이다. 즉, 어떠한 경우에도 일반조건이 수정되지 못하도록 하고 있다는 것인데 이러한 FIDIC의 태도는 일반적의 내용을 직접 수정함으로써 발생하는 오류(계약당사자의 계약적 권리와 의무를 규정하고 있는 문서로 각각의 조항들이 서로 연관관계를 형성하고 있고 법적 다툼을 고려하여 작성된 문서이므로 문구나 내용을 직접 수정하는 경우 그러한 수정으로 하여금 계약 Risk에 대한 확인을 용이하게 하는 효과(FIDIC 계약조건은 수 십년 동안 국제건설계약에 적용되고 검증되어 온 계약조건으로 세계 각국의 발주자, 감리자 및 시공자들이 이미 인지하고 있는 내용이므로 입찰시 일반조건을 다시 검토할 필요 없이 특수조건에 규정된 내용만을 검토함으로써 계약 Risk를 확인 할 수 있는 것이다)를 제공한다.

2) FIDIC 계약조건의 주요내용

㉠ 발주자와 계약 상대자가 동등한 입장이 되도록 계약적 균형을 맞추었다.

㉡ 프로젝트 수행 중에 발생할 수 있는 리스크를 계약 조건에 명시하는 것과 함께 발주자와 계약 상대자의 책임 소재 및 처리 절차를 명확하게 규정하고 있다.

㉢ 긴요한 사항은 개연적인 공사비를 결정할 수 있도록 물량 명세서를 비롯하여 완벽한 설계를 근거로한 도면과 시방서를 가져야 한다.

㉣ 독립적인 감리자의 업무가 공사 감독에 활용되는 경우에 사용할 수 있도록 작성되었다.

㉤ 감리자가 재량을 행사할 필요성이 있는 경우에는 공평하게 해야 한다고 규정

㉥ 감리자가 발주자의 직원인 경우에도 공평성은 요구되어야 한다.

3. 계약조건의 비교

3.1 FIDIC 계약조건과 국내 계약조건의 일반규정 비교

표 1. FIDIC 계약조건과 국내 계약조건의 일반규정 비교

구분	FIDIC계약조건	국내규정
계약 당사자	발주자[1] [Sub-Clause 1.1.2.1] 시공자[2] [Sub-Clause 1.1.2.3]	계약담당공무원과 계약상대자(시공자) [공사계약 일반조건 제1조]
착공일	시공자가 낙찰통지서를 접수한 날로부터 42일 이내 [Sub-Clause 8.1]	계약서에 명시된 날짜 공사도급표준계약서[3]
이행 보증서	시공자는 낙찰 통지서 접수한 날부터 28일 이내에 이행보증을 발주자에게 제출[4] [Sub-Clause 4.2] 이행보증은 발주자에 의해 승인된 공사가 이행되는 국가에 있는 기관이어야 한다.	계약시 1인 이상의 연대보증인 또는 계약보증금 [국가를당사자로하는계약에관한법률 시행령 제52조] 금융기관이 발행한 지급보증서 정기예금증서 유가증권,수익증권 보증보험증권 [국가를당사자로하는계약에관한법률 시행령 제37조 2항]
시공자 대리인의 언어 능력	각 현장의 국어에 능통해야 함 [Sub-Clause 1.4]	기술자격자에 한해 한국어 사용을 원칙으로 외국어 사용에 관한 권한을 계약담담공무원에게 부여 [공사계약일반조건 제4조]
공사 중단	감리자의 지시에 의한 공사중단 [Sub-Clause 8.8] 시공자에 의한 공사중단 [Sub-Clause 16.1]	공사감독관에 의한 공사의 일시정지 [공사계약일반조건 제47조] 계약상대자에 의한 공사정지 [공사계약일반조건 제47조의2]
지체 보상금	전체 및 부분공사로 구분 적용 [Sub-Clause 8.7]	전체공사에 대한 준공기준 [공사계약일반조건 제25조]
공사변경에 따른 보상규정	[Sub-Clause 12.3] 1.해당사안에 적용할 수 있는 기존의 단가나 가격이 있는 경우에는 기존의 단가나 가격을 적용 2.적용할수 있는 기존의 단가나 가격이 없는 경우에는 유사 공종의 단가나 가격을 가격산정의 기준으로함 3.위의 두가지방법으로도 안되는 경우에는 감리자가 발주자 및 시공자와 협의하여 신규 단가나 가격을 적용한다.	[공사계약일반조건 제21조] 1.감소된 공사량의 단가는 산출내역서 상의 단가 적용 2.증가된 공사량의 단가는 설계변경 당시를 기준으로 산정한 단가와 산출내역서 상의 단가의 범위 안에서 계약당사자간의 협의하여 결정한 단가 3.신규 비목의 단가는 설계변경당시를 기준으로 산정한 단가 적용

이밖에도 FIDIC규정에서는 국내규정에 없는 사항이나 내용이 다른 경우들이 많이 있다.

1) 발주자라함은 입찰서 부록에 발주자로 명시된 자 및 그러한 자의 법적 승계인을 의미한다.
2) 시공자라함은 발주자에 의해 승낙된 입찰서에 시공자로 명명된 자 및 그러한자의 법적 승계인을 말한다.
3) 국가를당사자로하는계약에관한법률 시행규칙의 별지 제7호 서식
4) 감리자에게는 사본을 송부하도록 규정되어있다.

4. 국내 계약관련 사항의 개선방향

표 2. 국내 계약관련사항의 개선방향

구분	현행 문제점	개선방향
계약문서 구성의 문제점	국내의 경우 계약문서에 포함되어야 할 입찰 참여자의 제안사항이 계약문서화 되지 않으며 단지 가격제안서만 계약금액에 반영되는 구조로 되어 있다. 따라서 계약상대자가 책임 없이 기술한 제안사항은 평가위원들의 높은 평가를 받기 위한 수단일 뿐 계약적 구속력을 지니지 않는다.	계약상대자가 응찰서를 통해 제시한 내용을 발주자와 협의를 통해 상호 합의한 내용을 계약문서에 포함시킨다.
계약문서의 우선순위 명시	현행의 상호보완적인 의미는 발주자 위주로 판단을 할 수 있는 불평등 계약의 빌미를 제공할 수 있으며 추후 분쟁의 소지를 야기할 수 있다	계약문서의 우선순위는 향후 계약문서 관련 분쟁이 선진국의 건설시장에서처럼 일반화되어 감을 고려할 때 반드시 해석의 우선순위를 규정하여야 한다.
의사소통체계의 명확화	공사계약일반조건에는 통지의 기한에 대한 명시가 없다. 특히, '즉시 또는 지체없이' 라는 모호한 용어를 사용하고 있어 통지의 기한에 대한 논란의 빌미를 제공하고 있다.	사안별로 계약당사자간 주고받는 문서의 통지 기한을 규정하여야한다.
법령 기준일 지정	계약상대자는 발주자를 상대로 개정된 법령에 의한 계약금액의 조정 및 계약기간의 변경을 요구할 수 있는 권리가 있다 계약이행 과정에서 공사감독관과 계약상대자 사이에 상당한 마찰이 발생할 수 있으며 이로 인한 공기의 지연까지도 유발될 수 있다.	공사계약일반조건에는 입찰시에 계약문서가 반드시 따라야 하는 법령과 법령의 유효일자가 명시 되어야 한다.
유지, 보수공사를 위한 개산금액 방식의 허용	현행 국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률에서는 건설공사의 낙찰자를 선정함에 있어 경쟁입찰시 총액입찰을 기준으로 삼고 있으며 개산금액 방식을 허용하지 않고 있다.	유지 및 보수를 위한 공사 또는 입찰시 공사물량을 확정지을 수 없는 공종 또는 부분공사에 대해서는 개산금액 방식으로 낙찰자를 선정할 수 있는 방안을 국가 계약법령에 명시할 필요가 있다.

국내에서 적용되고 있는 계약조건의 대부분은 발주자의 절대 우위적 관습하에서 계약상대자로부터 이의제기나 법적인 소송이 제기되는 경우가 많지 않았으므로 계약문서 및 계약조건의 내용이 다소 미비해도 계약관리에 별다른 문제가 없는 것처럼 보일 수 있다. 또한, 계약상대자들은 계약조건에 따라 공사를 수행하기보다는 전통적 관행에 의하여 공사를 수행하였고 계약적 권리가 발생함에도 불구하고 발주자와의 관계 고려 등으로 클레임 제기를 회피하여 왔다

그러나, 1997년 WTO 가입에 따른 건설시장의 개방, 뉴라운드의 준비, 계약상 권익 주장의 일반화 등 대내·외적인 환경변화에 능동적인 대처의 필요성이 대두되고 있으며 외환위기(IMF) 이후 계약당사자간 분쟁이 급증하고 있는데, 따라서, 계약당사자간 대등하고 평등한 계약문화를 정착시키기 위한 국내 공사계약문서의 수정, 보완 및 제·개정의 요구가 확대되고 있는 실정이므로 다음과 같은 계약조건의 개선이 필요하다.

5. 결 론

건설공사의 수행에 있어서 아무리 분명한 공사 계약조건이라도 시공과정에서 기술적 필요, 경제적 효과, 시공상의 필요, 발주자와 시공자간의 계약조건에 대한 견해차등으로 계약의 변경사유와 공사금액 증감요인은 필연적인 것이다.

건설시장 개방으로 자본, 기술 및 공사운용 기법이 앞선 선진국의 대형건설업체가 국내시장에 대거 진입하고 있는 실정을 감안할 때 현행되고 있는 국내의 계약조건의 보완이나 개선없이는 계약의 운영이나 여러 분쟁 등에 대처할 수 없을 것이다.

그리고 현행 국내 관련 법규들은 국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률, 공사계약일반조건, 건설산업기본법, 건설기술관리법, 산업안전보건법, 근로기준법 등 FIDIC계약 조건과는 다르게 여러 곳에 흩어져 있고, 시공자의 태만, 발주자의 태만, 특별위험, 공사변동 등의 항목들이 부족하여 적용에 어려움이 많다.

본 연구에서는 건설시장 개방에 따른 국내 건설공사의 계약조건 확립과 해외 건설시장에서의 활동시 적용될 수 있는 계약조건을 정립하기 위해 여러 문헌 연구들의 검토를 통해 다음과 같은 결론을 내리고자 한다.

첫째, 우리나라에서 적용되는 관련법 중 '국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률' 과 회계예규인 '공사계약일반조건' 에서 FIDIC조건과 유사한 결과가 나타났다.

이런 점을 고려하여 '국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률' 과 회계예규인 '공사계약일반조건' 을 '표준계약조건' 으로 적용하려면 여러 조항의 개선과 보충이 필요할 것이다.

둘째, 국내 계약조건에 부족한 공사보험규정 보충과, 분쟁을 방지하기 위해 계약서의 우선순의를 정하고 계약조건을 명확하게 하여 국제적으로도 인정받을 수 있는 계약조건이 되어야 할 것이다.

셋째, 분쟁의 해결방법에 있어서 시간과 비용이 많이 소요되는 중재와 소송 단계 이전에 계약당사자간 합의를 도출할 수 있는 소송 외 분쟁제도의 활성화 방안을 마련해야 한다.

넷째, 계약상대자가 제안한 사항에 대해서는 계약체결 이후에 책임을 지도록 구속력을 가하여야 할 필요가 있으며 협상과정을 통해 입찰안내서나 현장설명서에 포함된 내용과 계약상대자가 제안한 내용 중 계약당사자간 합의한 내용을 계약 문서

화하는 계약시스템의 전환을 마련해야 한다.

이러한 점을 감안하여 국내공사계약조건에 부족한 사항을 보완하여 국제적으로도 인정받을 수 있는 계약조건이 되어야 할 것이다.

참 고 문 헌

1. 서옥근 (1994) FIDIC 계약조건과 국내관련법규의 비교 연구, 석사학위논문, 중앙대학교
2. 현학봉 (2002) FIDIC 계약조건과 국내 건설계약조건의 비교·검토, 대우건설
3. 현학봉 (2003) 건설공사 계약관리와 클레임, 일간건설신문
4. 이복남·이종수 (2002) 공사계약일반조건의 문제점 및 개선방안
5. 이덕찬·손창백`·신현식 (1989) FIDIC 일반조건의 개정에 관한 분석연구, 대한건축학회학술발표논문집
6. 해외건설협회 (2000) 국내와 국제표준의 건설제도 비교 연구, 해외건설협회
7. 건설교통부 http://www.moct.go.kr
8. 재정경제부 http://www.mofe.go.kr
9. 서울대학교 건설연구정보센터 CRIC http://www.cric.or.kr
10. 건축·도시연구정보센터 AURIC http://www.auric.or.kr
11. 한국건설관리학회 http://www.kicem.or.kr
12. 인하대학교 원가공학 연구센터
    http://www.cmncm.com/cost_engineering