

협상을 감안한 건설분쟁 해결제도의 발전방향

신규철 · Ph.D. 현대건설 기획실

1. 들어가는 말

건설분쟁의 해결제도는 이제 선진 산업 사회로 진입하고 있는 한국적 현실에서 중요한 의미를 갖는다. 이는 건설공사의 계약당사자인 발주자-기술/설계회사-시공자간 이해관계의 균형 뿐만 아니라 분쟁의 해결이라는 사회적 시스템의 정착에 있어서 보다 합리적이고 효율이 좋은 제도를 확립하는 것이 건설산업 전체의 선진화에도 중요한 일이기 때문이다.

국내 건설공사의 수행에 있어서 계약당사자간에 계약서 상의 조항보다는 상호관계를 중시하던 정서적인 접근방법이 일반적으로 통용되어 왔으나 합리적인 계약서에 근거한 위험요소들을 관리하는 계약관리 방법이 이미 국내의 건설산업에도 적용되고 있다. 그렇지만 국내 건설업계는 많은 해외 건설사례를 통하여 이미 계약관리 및 건설분쟁 해결부문에서 개선해야 할 여지가 많음을 이미 알고 있다.

건설분규는 계약당사자 상호간의 이해(Understanding)의 차이에서부터 계약 조항의 위배에 이르기까지 다양한 문제를 포함하고 있다. 이런 분쟁의 해결방식으로는 당사자간의 협상에서부터 제3자의 조언을 받는 분쟁해결 과정인 다양한 ADR 제도들, 그리고 궁극적으로 법정에서 판결을 받는 재판제도 등 다양한 방법이 활용되고 있다.

이 글에서는 건설분쟁 해결제도의 발전과정 및 그 흐름을 국내외의 사례를 비교하면서 알아보고 그 과정에서의 협상의 역할과 중요성에 대하여 조망하고자 한다.

특히 국내시장의 ADR (Alternative Dispute Resolution)의 활성화와 아울러 분쟁해결 과정에서의 협상의 역할에 관하여 고찰하며 협상을 감안한 향후의 분쟁해결제도의 발전방향을 모색하기로 한다.

2. 국내 건설분쟁 해결제도의 현황

1) 최근의 국내 동향

2001년도의 국내 건설분쟁의 추이를 보면 분쟁이 지속적으로 증가하는 경향을 보여주고 있다.¹⁾ 특히 국내시장의 경우에는 재판, 중재, 조정 등의 다양한 분쟁해결절차 중에서 중재에 의한 분규의 해결이 다른 수단보다도 많이 활용되고 있다. 건설분야의 중재사건은 전체 54건 중 38건으로 지자체와 중앙정부를 상대로 한 중재 건이 압도적인 비중을 차지하고 있다. 이는 공공공사 표준계약서에 의거한 절차이기도 하지만 국내 분쟁해결제도의 발전과정에 의한 결과라기 보다는 법규에 의하여 외부 영향 아래에서 주어진 제도이다. 그러므로 합리적인 분쟁의 해결결과를 얻기까지는 계약당사자간에 분규해결제도에 대한 절차나 결과에 대한 만족도에 대한 차이가 크다고 볼 수 있다.

중재판정의 결과에 대한 집행력에 대한 의문²⁾이나 공공공사 계약의 일반조건 상에 중재합의가 명확하게 없다는 이유로 중재합의 부존재 소송이 하나의 이슈가 되는 현실³⁾은 개별적인 분쟁해결 과정과 더불어 분쟁해결 제도의 개발, 정착과 그 활성화의 기반이 현재 얼마나 취약한가를 단적으로 보여 준다고 할 수 있다.

2) 국내 건설분쟁 해결제도의 발전과정

국내의 건설분쟁해결의 활성화는 IMF 이전과 이후로 크게 나누어 볼 수 있다. IMF 이전의 국내시장은 건설분쟁의 제기 자체가 활성화되어 있지 못하고 합리적인 계약관계라기 보다는 오히려 “갑과 을”로 표현되는 주종의 불평등 관계가 보편적이었다. 때문에 국내부문은 해외 건설부문에서 경험한 계약관리 기법이나 위기관리를 통한 문제의 해결보다는 관

1) 두성규, 건설분야의 중재 활성화 방안, 중재, 대한상사중재원, 제303호, 2002, p. 69-77.

2) 문장록, 중재판정의 집행력, 한국건설관리학회 학술발표대회논문집, 한국건설관리학회, 2001, p. 37-39.

3) 김연호, 정부건설공사계약 중재조항의 재해석, 중재, 대한상사중재원, 제302호, 2001, p. 9-26.

행에 의해서 문제가 해결되었기에 계약서에 근거한 이의제기를 분쟁으로써 처리하거나 분쟁해결 절차를 논한다는 자체가 비현실적이었다.

IMF 이후의 국내 건설업계의 현황은 어려운 건설산업 환경과 치열해지는 경쟁에서 이제 새로운 돌파구로서 공공부문의 건설공사에 대한 계약적 문제 제기를 시도하게 되었으며 현재 몇몇의 분쟁해결사례가 정립된 건설분쟁 해결의 태동기라고 볼 수 있다. 하지만 이는 합리적인 계약관리 기법의 이행으로 비추어지기 보다는 위기에 처한 건설업체가 또 하나의 수입원으로 분쟁을 제기하여 클레임 위주의 과다한 분쟁을 유발함으로써 합리적인 계약관리의 정착과는 상이한 분쟁유발 위주의 계약관리 형태를 띄게 되어 계약 당사자간의 이해관계가 침해하게 대립하는 결과를 초래하게 되었다.⁴⁾

하지만 국내 건설공사의 계약관리는 아직도 전반적으로 미비한 것이 오늘의 현실이다. 공공부문의 계약체계는 보다 정비되어 있지만 일부 계약서의 세부 규정이 모호하거나 누락되어 있기도 하며 개선의 여지가 많은 계약체계를 가지고 있다. 공공부문에서는 계약제도를 개선하려는 많은 노력이 시도되고 있지만 빠르게 변하는 시장의 현실과 항상 괴리를 내포하고 있다.

3) 국내 분쟁해결 제도개발의 과제

국내의 건설분쟁 해결제도의 발전방향을 제시하기 위하여 이 글에서는 외국의 사례를 참고로 하고자 한다. 그 이유는 외국의 분쟁해결제도가 시간의 흐름과 시장의 반응 속에서 발전되며 정착되어 온 과정을 함께 검토해야 하기 때문이다. 외국의 선진제도를 도입할 때에는 시간적인 맥락을 함께 고려해야 하며 또 국내시장의 반응에 무관하게 무리한 추진을 할 경우에는 그 제도 자체의 발전과정이 생략됨으로써 새로운 제도가 국내시장에서 제

대로 정착할 수 없기 때문이다. 이는 건설시장의 자생적 요청보다도 제도로서의 도입이 추진된 CM제도가 5년 여의 태동기를 거치고 있지만 아직도 건설시장에서 활성화되어 있지 못한 것과 유사한 이유이다. 이러한 관점에서 다음 장에서는 해외시장의 경우를 참고하여 지난 20여년에 걸친 분쟁해결 제도 정립의 과정을 조망하여 보기로 한다.

국내시장에서는 현재 재판에 따른 건설분쟁 해결과 그에 따른 공공부문과 민간부문의 발주자, 건설업체 및 법률전문가간의 정형화된 분쟁해결 절차와 판례가 확립되기도 전에 그 다음의 발전단계인 다양한 ADR이 활용되고 있는 것이 현실이다. 국내에서 활용이 장려되고 있는 ADR은 분명히 미국식 계약 중심의 사회에서는 좋은 제도로 활용되고 있으나 국내의 건설업계에 도입되어 활용되기에는 아직도 분규해결을 위한 제반 여건의 개선이 시급하다.

또한 ADR의 절차에 대한 공감대 형성이 미흡한 상황 하에서 중재 및 조정제도 운영의 근거로 중전의 대법원 판례나 기존의 형사소송법 및 변호사법 등의 규정을 참고로 하는 것은 최근의 국제적인 분쟁해결 제도의 변화의 추세를 반영하지 않고 중전의 관점을 그대로 반영하고 있다. 그러므로 분쟁해결 제도 자체의 진화적인 발전과정을 감안한다면 앞으로는 중

전의 관점은 함께 적용될 수 없는 것으로 보여지며 새로운 판례와 법규들이 모든 부문에서 함께 재정립되도록 관련 전문분야 간의 협이가 도출되어야 한다.

3. 해외 건설분쟁 해결제도의 발전 사례

1) 미국의 건설분쟁 해결제도의 발전과정

미국의 분쟁해결제도의 발전과정을 보면 '재판의 나라'라는 일반의 인식처럼 건설분야에서도 재판이 주된 분쟁해결 수단으로 자리잡고 모든 계약당사자가 활용하여 왔다. 하지만 재판에 따른 객관적인 판결에 의한 성과와 아울러 과다한 시간과 비용의 투입에 따른 폐단 또한 당사자 모두가 공감하고 있는 것이다. 이러한 건설시장의 인식과 공감대를 바탕으로 새로운 분쟁해결제도를 도입하기 위한 노력이 지속되었고 Business Roundtable 등의 발주자 및 건설 업계의 의견조정이 오랫동안 지속되어 온 결과로 다양한 ADR의 개념이 보편적으로 적용된 것이다. 이 경우 ADR은 정형화된 제도라기 보다는 분규당사자간의 합의에 따라서 가장 합리적인 협상결과를 도출하기 위하여 10여 가지 이상의 다양한 절차가 이미 개발되어 있으며 그 중에서 중재(Arbitration)와 조정(Mediation)이 보편적으로 많이 채택되고 있다.⁵⁾

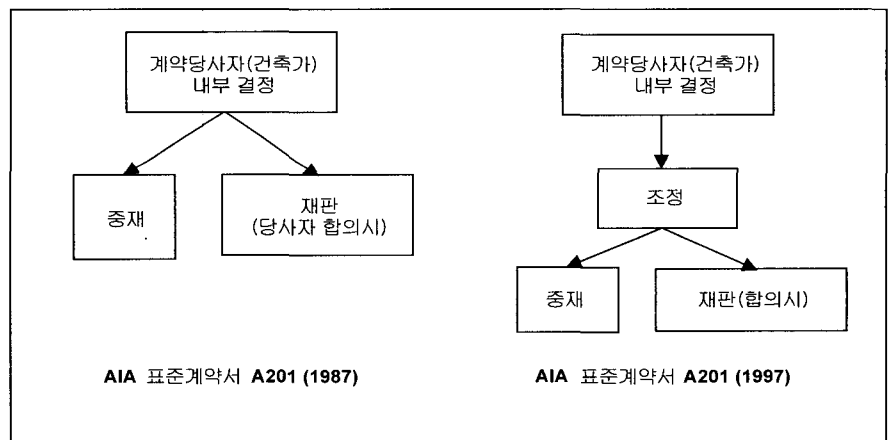


그림 1. AIA 표준계약서 상의 분쟁해결 조항의 변천

4) 건설저널, 건설클레임 특집, 2002, 2, p. 28-35.

미국의 민간부문의 경우, 그림 1에 요약된 바와 같이 중재제도(Arbitration)가 1987년부터 미국건축가협회(AIA)⁵⁾의 표준계약서(A201)의 분쟁해결 절차로 활용된 이래 1997년에서야 조정제도(Mediation)가 도입되었다. 그 기간동안 중재제도에서 조정제도로 변해야만 하는 시장의 동향 및 그에 따른 많은 연구들은 이미 충분히 확립되어 있으며 이 경우 유의할 점은 재판 또한 선택적으로 언제나 택할 수 있다는 점이다. 이러한 변화는 미국시장의 또 다른 표준계약서인 건설회사협회(AGC)⁷⁾ 및 엔지니어협회(EJCDC)⁸⁾의 표준계약서에서도 함께 일어나고 있다.

중재제도는 제3자인 중재인(Arbitrator)의 판정에 의존하지만 그 판정과정에서는 분쟁의 원인을 상호 교환하고 책임과 보상에 관하여 판정을 내리는 과정은 결국 건설기술 및 계약전문가의 협상 능력의 결과라고 보아야 한다. 하지만 시간의 경과에 따라 이러한 중재 절차가 다시 형식적이고 정형화됨으로써 재판 절차와 유사한 또 다른 복잡한 절차를 낳았으며 소요되는 시간과 비용이 상승된 것이 지난 10여년간의 미국 분쟁해결 제도의 전개과정이었다.

이러한 제도발전의 결과로 1997년에 조정제도가 AIA 표준계약서의 1차 분쟁해결 절차로 채택되었다. 조정제도는 조정인(Mediator, 중재인이 겸함)의 가이드 아래 분쟁당사자 상호간의 협상에 의하여 문제를 해결하는 조정절차를 활용하여 분쟁을 당사자간에 우선 해결하도록 하고 있다.

이러한 제도발전 과정의 중요한 시사점은 민간부문의 분쟁해결 절차에서 조정제도로 타결이 안 되었을 경우에도 중재로 이행하거나 또는 당사자끼리 합의하였을 경우 소송까지도 갈 수 있도록 모든 분쟁해결 방법의 가능성이 열려 있다는 점이

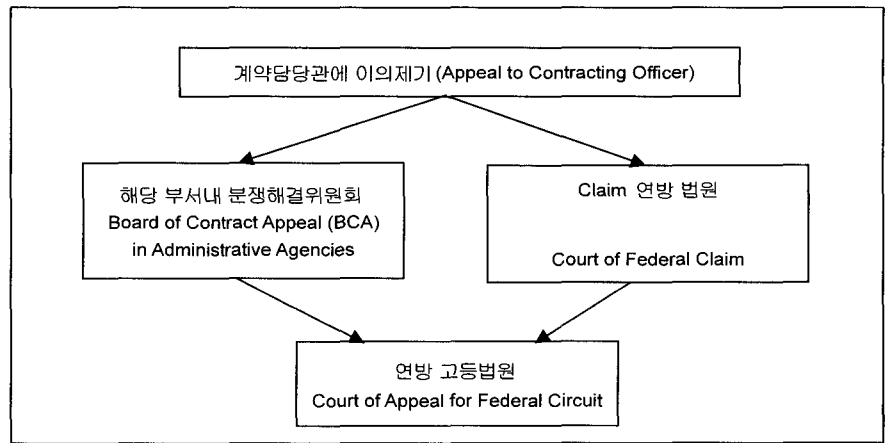


그림 2. 미국 공공공사 관련 연방조달규정(FAR)에 의한 분쟁해결 절차

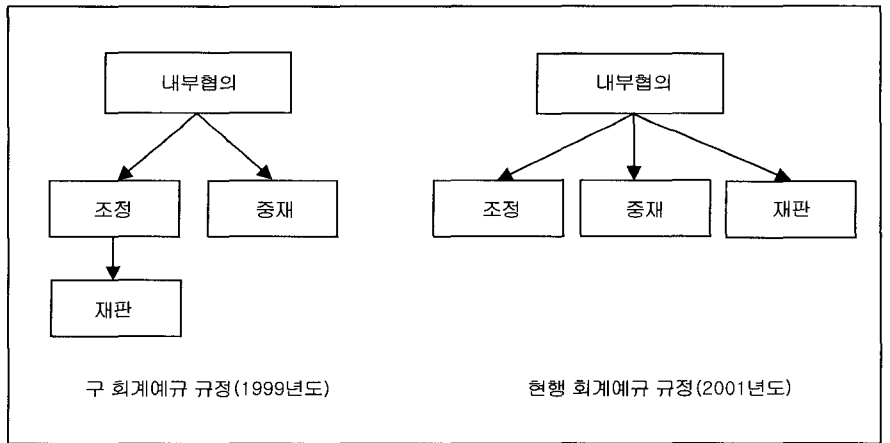


그림 3. 국내 공공공사 관련 공사계약 일반조건의 분규해결 조항의 변천

다. 즉 계약당사자는 분쟁해결 절차의 합리성, 시간, 비용 등의 모든 소요자원을 종합적으로 감안하여 어떠한 분쟁해결 방식을 선택하고 그에 따른 소요자원을 부담하여야 할 것인가를 결정하여야 한다는 점이다. 이러한 모든 요소를 계약당사자가 직접 고려할 때, 분쟁해결의 협상과정에서 협상타결을 위한 최선의 협상대안인 BATNA(Best Alternative to a Negotiated Agreement)⁹⁾가 자연스럽게 형성되는 것이 협상의 의미이자 중요성이라고 할 수 있다.

미국의 공공부문의 경우, 그림 2에 요

약된 바와 같이 연방조달규정 (FAR)¹⁰⁾에 의한 공공공사의 경우에는 관할 행정기관 별로 내부에서 BCA(Board of Contract Appeal)라는 일종의 '분쟁해결위원회'를 운영하여 직접적인 재판의 제기보다는 위원회의 판단에 의한 분쟁해결절차를 우선하고 있으며 이에 항소할 경우에만 재판으로의 항소가 허용되어 있다.

이는 그림 3에 요약된 바와 같이 현행의 국내 공공공사의 경우와 같이 기본적으로 중재나 조정 및 재판을 선택적으로 택하도록 한 것과는 상당히 다른 절차로서 그 계약제도 및 분쟁해결제도의 절차

5) 신규철, 건설공사 분규해결 절차의 새로운 정립에 관한 고찰, 한국건설관리학회 학술발표대회 논문집, 한국건설관리학회, 2001, p.40-45

6) AIA(The American Institute of Architects)

7) AGC(The Associated General Contractors of America)

8) EJCDC(Engineers Joint Contract Document Committee)

9) Fisher, Roger. Getting to Yes-Negotiation agreement without giving in, Penguin Books, 1991.

10) FAR(Federal Acquisition Regulation)

상의 차이가 면밀히 분석되어야 한다. 공공부분의 경우 계약담당자(Contracting Officer)로서의 입장은 민간부분과는 달리 자신의 판단에 따라서 분쟁사안의 책임 및 보상과 함께 분쟁해결의 소요시간 및 비용을 모두 감안한 뒤 협상에 임할 만큼의 모든 권한이 확보되어 있다고 보기는 어렵기 때문이다.

2) FIDIC 계약서의 경우

FIDIC(International Federation of Consulting Engineers, 국제건설엔지니어연맹)는 지난 40여년간 국제 건설공사용 표준계약서를 간행하여 왔다. FIDIC의 국제계약서는 중동시장 등에서 널리 쓰이며 직접 채택되지 않는다 할자라고 널리 참조되고 있기에 그 영향력은 매우 크다고 할 수 있다. 참고로 미국시장 내에서 통용되는 민간부분의 표준계약서가 건축가협회(AIA), 건설회사협회(AGC), 엔지니어협회(EJCDC)에서 각각 간행되며 그 발행 주체에 따라서 해당 전문단체의 이익을 대변하고 위험을 줄이는 방향으로 기초되어 있음을 감안하여 국제 표준이지만 계약당사자로서의 엔지니어 부분의 이익을 옹호하고 있다는 점으로 분석하여야 한다.

상기의 표준계약서는 여러 종류가 있으나 EPC/TurnKey 용 표준계약서 (Silver Book)를 중심으로 볼 때, 주요한 점은 DAB(Dispute Adjudication Board)를 1차 분쟁해결기구로 활용하고 불복할 경우 2차로 중재로 넘어간다는 점이다.¹¹⁾ 여기서 DAB는 약 20년 전에 미국에서 활용이 시작된 DRB(Dispute Review Board)와 비슷한 성격으로 3인의 위원으로 구성되어 있다. 이전의 규정에서는 DAB는 계약의 체결시부터 종료시까지 존속하되 분쟁이 없는 기간에도 정기적으로 현장을 방문하도록 되어 있지만 1999년의 최종개정판에

서는 당사자가 분쟁을 DAB에 의뢰할 때 결정되고 판정을 내린 후에는 해제되도록 한 분규해결 절차이다. 이 제도의 시사점은 계약당사자 간의 해결을 위주로 한 내부의 분규해결기구에 의하여 상호 협상에 의존한 뒤 중재절차로 넘어간다는 점이다.

4. 국내 분쟁해결 제도 개발의 현안

1) 국내 건설분쟁 해결제도의 활성화 방향

현재 국내 건설분규의 해결제도는 가장 기본적인 재판에 의한 건설분쟁의 해결절차 및 건설분쟁의 판례에 대한 많은 이해도 없이 제도적으로 대체분쟁해결제도(ADR, Alternative Dispute Resolution)로 관심이 넓혀지게 되었다. 따라서 재판절차에 의한 분쟁해결 방식이 제대로 정착되기도 전에 ADR의 중재와 조정제도까지 함께 활용되면서 분쟁해결과 관련된 앞으로의 제도의 정착과 및 활성화가 시급한 과제로 대두되었다. ADR은 관점에 따라서 “대체적 분쟁해결제도” 또는 “소송외적 분쟁해결제도”라고도 규정되는데 이는 재판과정 내에서도 법정 내에서의 조정제도가 활용되고 있기 때문이다.¹²⁾

건설분쟁에는 다양한 분쟁당사자가 관련되어 있으며 분쟁해결을 위한 연구역시 현재 다양한 전문 분야에서 진행되고 있다. 건설과 관련된 공학계열의 학회 이외에도 한국중재학회, 한국협상학회, 한국무역상무학회, 대한상사중재원 등에서는 분쟁해결제도와 관련된 다양한 연구를 진행하고 있다. 앞으로의 과제는 건설을 중심으로 한 산학연의 연계를 넘어 다양한 전공에 기초를 둔 전문 영역간의 컨센서스를 모아서 향후의 건설분쟁해결 제도를 보다 합리적이고 효율이 좋은 제도로

확립하여 선진제도를 향한 건설분쟁 해결제도의 초석을 놓아야 할 것이다. 또한 ADR 제도에 대한 이해와 교육 역시 법률 전문가를 포함한 상기의 관련 전문가들 사이에 충분히 전파되어야 한다.

최근의 중재합의 부존재 소송 및 건설클레임 관련 컨설턴트의 업무 범위와 관련된 파장¹³⁾은 국내시장의 분쟁해결 절차에 관한 혼란이 어디까지 와 있는가를 보여주는 하나의 사례이다. 이는 상호합의를 전제로 한 중재제도의 채택 자체를 부정하는 것과 같은 것으로 앞뒤 안 맞는 모순을 보이면서 왜 이 시점에 국내에서 분쟁해결 제도의 정립이 필요한 지를 보여주고 있다. 그러므로 상기의 모든 관련 학회를 포함한 여러 분야의 관련 전문가들이 힘을 합하여 합리적인 분규해결 제도를 개발, 정착시키고 활성화될 때까지 각 분야의 전문가들이 노력하여야 할 과제가 우리 앞에 놓여 있다.

2) 국내 중재제도의 특성

중재란 당사자간의 합의로 사법상의 분쟁을 법원의 재판에 의하지 아니하고, 중재인의 판정에 의하여 해결하는 절차를 말한다.¹⁴⁾ 중재제도가 법원의 소송제도에 비하여 가지는 장점은 소송에 비하여 절차가 신속하게 진행되며 중재인의 전문적인 지식을 활용할 수 있으며 당사자의 합의에 의하여 절차 규칙을 정할 수 있어 융통성 있는 절차운영이 가능한 점이다. 단점으로는 비공개로 진행되기 때문에 법원의 판례와 달리 기존의 중재판정에 대하여 쉽게 접근할 수 없다는 점, 강제력이 필요한 경우에는 결국 법원의 도움을 받아야 하기 때문에 신속성과 효율성이 떨어진다는 점 등이 단점으로 지적되기도 한다.¹⁵⁾

국내 건설중재 제도의 문제점으로는 공공공사에 있어서의 중재합의의 사실상 제

11) 최명국, FIDIC의 EPC/Turnkey 프로젝트용 표준약관에 관한 연구, 국제비즈니스 계약의 제문제 세미나 논문집, 한국무역상무학회, 2001. 12.

12) 이주원, 한국조정제도의 발전방향, 한국중재학회 정기세미나 발표 논문, 2002. 2.

13) 건설저널, 건설클레임 특집, 2002. 2. p. 28-35.

14) 김명업, 중재계약의 법적 성질과 효력에 관한 연구, 중재학회지, 한국중재학회, 제11권, 2001, p.121-143.

15) 정선주, 중재절차에서 법원의 역할과 한계, 중재학회지, 한국중재학회, 제 10권, 2000, p.65-89

한, 건설분쟁 중재를 위한 조직 및 인력의 전문화 부족, 건설중재 관련 연구활동의 부진 등이 주요한 이유로 거론된다. 건설 중재제도의 활성화 방안으로는 중재조항의 개선, 조정절차와 중재절차의 연계성 강화, 지역 중재의 활성화, 건설중재인의 양성과 교육, 중재 판정의 지속적 연구 및 교육 강화, 중재관련 정보네트워크의 구축 등이 연구의 결과로 거론된다.¹⁶⁾

3) 국내 조정제도의 특성

조정(調停)은 제 3자의 도움을 받으며 진행되는 협상절차이며 조정인이라는 중립적인 제3자가 분쟁 당사자들이 분쟁에서 상호 수용할 수 있는 해결점에 도달하도록 도와주는 절차라고 정의할 수 있다. 따라서 조정인은 중립적이어야 하며 당사자들이 원만한 합의로 분쟁을 해결할 수 있도록 조정절차를 준비하여야 할 뿐이지 강제적으로 결론을 내리는 권한을 가지는 것이 아니며 당사자들로 하여금 복잡하고 번거로운 법과 규칙에서 벗어나 상호존중과 이해를 바탕으로 공식적인 규범에 의존하지 않고 합의점을 찾을 수 있도록 도와주어야 할 뿐이다.

조정제도에서 중요한 점은 조정은 협상처럼 미래지향적인 절차로서 어떠한 종류의 합의라도 당사자들의 자발적인 협상에 따라 도출되어야 한다. 조정은 절차가 단순, 신속, 저렴하며 분쟁을 협상과정을 이용한 타협과 양보를 통하여 당사자간 인격적 관계를 파괴하지 않고 원만하게 해결할 수 있으며 오랜 적대감정을 없앨 수도 있다. 당사자들이 사법절차에서보다 보다 다양한 각도에서 분쟁을 검토하여 최선의 해결책(BATNA)을 강구하게 되므로 제3자에 의한 판결보다도 조정결과에 만족하게 된다고 연구결과는 보여주고 있다. 아울러 당사자들이 조정합의를 자발적으로 이행하는 확률이 판결보다 훨씬 크며 당사자들 스스로 분쟁해결의 결론을

찾는 노력을 함으로써 장래에 분쟁이 발생하더라도 제3자의 도움 없이 협상을 통하여 분쟁을 스스로 해결할 수 있는 능력을 키울 수 있게 된다고 한다.

4) 분쟁해결에서 협상의 역할과 발전방향

급변하는 국내외 환경 속에서 건설산업의 경쟁력을 강화시키기 위해서는 정보화와 세계화에 걸맞는 협상능력의 제고가 절실히 요구된다. IMF 이후 외국과의 많은 협상에서 우리나라의 각 분야가 저질렀던 실패사례는 이제는 더 이상 새로운 소식이 아니며 근본적으로 협상에 대한 중요성을 다시금 인식하여야 한다.¹⁷⁾

협상은 하나의 의사결정 직무이며 이러한 의사결정 직무 속에서 대안적 의사결정 중 하나를 선택하는 것으로 정의된다. 우리 사회는 아직까지 협상에 의한 문제해결에는 익숙하지 않으며 이에 따른 노력 또한 미약한 실정이다. 우리의 경우에는 협상이 뭔가 떳떳하지 못한 행동일 뿐만 아니라 협상을 하면 개인이나 집단이 고이 간직하고 있는 어떤 원칙이나 가치를 손상시키는 것으로 인식하여 왔다. 이와 같은 우리의 상황에서 협상력을 제고할 수 있는 방안으로 다음과 같은 것들을 들 수 있다. 우선 우리 문화에 걸맞는 협상문화의 개발이 필요하다. 또 협상현장에서 경쟁할 수 있는 능력과 자질을 갖춘 협상전문가에 대한 교육이 필요하다. 즉 전문화된 프로그램을 통하여 협상상황에 효과적이며 능동적으로 대처할 수 있는 국제적 협상능력을 갖춘 전문인력의 양성이 요구된다. 그리하여 협상 자체에 관련된 학문적 실무적 정보의 축적 및 관리의 효율적인 추진이 필요한 시점이 오늘의 현실이다.¹⁸⁾

건설분쟁의 경우, 재판에 의한 해결을 항상 염두에 두되 복잡한 분쟁의 사유를 끝까지 추적해서 얻을 수 있는 이익이 무엇이며 협상에 의하여 상호간에 합리적인 해결을 목표로 주고 받을 수 있는 것이 무

엇인가를 자발적으로 찾는 것이 국제적인 표준계약서의 개정 방향으로 평가된다. 이는 분쟁의 근원은 당사자가 가장 잘 알고 있으며 협상의 전문가들인 관련 법률 전문가 및 중재인, 조정인 등을 통하여 Win-Win의 해결방식을 추구하고자 하는 것으로 해석할 수 있다. 그러므로 계약 당사자 뿐만 아니라 계약관리 관련 전문가들은 협상의 의미를 재정립하여야 하며, 협상을 적극적으로 감안한 조정 및 중재제도의 활용방안을 강구하여야 한다. 하지만 중재합의 이외의 경우에는, 어느 경우여라도 재판으로 진행할 수 있으며 그에 대한 시간과 비용의 리스크는 계약 당사자의 몫이므로 분쟁해결 방식을 선택할 경우에는 이해득실에 대한 전문적인 평가가 있어야 할 것이다.

5. 맺음말

결론적으로 국내에는 서구의 제도가 그쪽의 상황 발전에 따른 시간적인 성장단계를 건너 뛰어 모든 것이 한꺼번에 소개되기 때문에 극심한 시간적 공간적 혼란을 겪고 있다고 보아야 한다. 이런 문제의 해결을 위한 합의의 도출을 위해서는 법조계, 법학계, 경영학계의 조직행동 및 협상론, 건설관리 학계의 분쟁해결 분야 등이 컨센서스를 이루어 합리적인 제도를 개발하여 정착시키고 활성화하여야 한다. 따라서 전문적인 기초가 미비한 현 상황에서 모두에게 준비가 덜 된 제도가 우선 시행에 들어감으로써 게임을 위한 룰의 설정에 앞서서 실행에 대한 논의만 무성한 상황으로 평가된다. 건설분쟁이란 시장에서 일어날 수 있는 “게임”의 하나로 인식하고 협상을 통하여 “게임”을 어떻게 잘 운영하여야 할 것인지를 고민하여야 하며, 향후 합리적인 “게임의 룰”의 설정을 위하여 관련 분야간의 협조가 절실히 요구되는 시점이다.

16) 두성규, 건설분야의 중재 활성화 방안, 중재, 대한상사중재원, 제303호, 2002, p. 69-77.

17) 매경 ECONOMY, 협상력 현주소 특집, 제1144호, 2002. 2.

18) 박헌준, 이종건, 협상연구의 발전과 과제, 협상연구, 한국협상학회, 제 7권 1호, 2001. 6. p.1-36, 1