

# 건설공사이행 및 분쟁해결에 있어서 계약관리 및 클레임 컨설턴트의 역할

조영준 · 성형특허법률사무소 부설 건설클레임연구원 수석연구위원

## 1. 들어가는 말

우리 나라의 건설분야에서 계약관리나 클레임 컨설팅이라는 용어가 사용되는 것은 그다지 오래지 않다. 왜냐하면 지금까지는 웬만한 것은 시공자가 추가비용에 대한 사항을 흡수하거나<sup>1)</sup>, 기타의 방법으로 해결하는 경우가 많았기 때문에 건설 현장에서 클레임이나 분쟁이라는 용어가 거의 없었기 때문이다.

그러나 1998년 이후 우리나라의 일부 건설업체들은 IMF를 겪게 되면서 건설현장에서의 계약관리의 중요성을 알게 되었고, 자신의 권리를 적극적으로 주장하는 경우가 발생하게 되었으며, 그 이면에는 계약관리 및 클레임 컨설턴트의 역할이 지대하였음은 부인할 수 없는 사실이다.

이러한 계약관리 및 클레임 컨설턴트들이 건설현장에서 등장함에 따라 발주자, 시공자, 감리자, 설계자 등 주체별로 자기와 이해관계가 상충될 경우 부정적으로 보는 견해가 있다는 것도 부인할 수 없을 것이다.

본 고에서는 계약관리 및 클레임 컨설턴트의 역할 및 전문성, 수행업무, 파급효과 등을 살펴봄으로써 이들이 수행하였던 업무 및 경과를 건설인의 입장에서 재조명해 보고자 한다.

## 2. 계약관리 및 클레임 컨설턴트 역할 및 전문성

### 2.1. 컨설팅이전 건설중재의 수행방법

건설회사가 건설분쟁사유가 발생할 경우 건설중재로 해결해 온 사례들은 있다. 건설회사는 건설공사의 계약문서인 설계도면, 공사시방서, 현장설명서, 산출내역서, 공사계약일반조건, 공사계약특수조건 등의 내용을 검토한 후 분쟁사유를 정리하여 이를 당사자가 직접 신청인으로 나서서 변론하는 경우도 있었고, 이러한 내용을 변호사에게 설명하여 변호사를 대리인으로 하는 경우가 있었다.

건설중재신청시 그리고 준비서면 작성시 변호사는 건설회사가 설명하거나 작성해주는 분쟁발생당시에 있었던 현장의 기술적 내용 및 공학적인 내용을 근거로 중재신청서를 작성하고 준비서면을 작성해 왔다.

이때 변호사가 작성하는 중재신청서와 준비서면의 작성근거가 되는 건설회사 설명내용에 기술적, 공학적 차원이나 현장 경험지식으로 볼 때 논리적 근거가 미흡하거나 논리적 근거를 정확하게 표현하지 못할 경우 중재신청서나 준비서면도 논리적 근거가 결여되는 경우가 많아 고객인 건설회사는 만족스런 결과를 얻지 못한 경우가 많았다.

따라서 건설회사는 건설공사의 기술지식, 건설현장의 경험지식, 계약지식 등을 겸비한 전문가가 건설회사의 입장에서 건설회사가 지금까지 수행해왔던 기술적인 내용 및 공학적인 내용의 분석업무중 부

표 1. 중재 신청단계에서의 건설회사와 변호사의 업무

건설회사				건설회사 또는 변호사	
계약문서 등 검토업무	계약문서 등 분석업무	분쟁사실 도출 및 정리업무	현장경험을 토대로 분쟁사실을 기술적인 초안을 작성하는 업무	건설회사가 기술적으로 작성한 분쟁사실에 대한 검토업무 및 신청서작성업무	중재 참석 및 변론업무
• 설계도면 검토					
• 계약조건 검토					
• 공사시방서 검토					
• 산출내역서 검토					
기타공사관련문서 검토					

1) 이복남, 건설사업의 클레임 억제에 위한 역할 제안, 시장개방에 즈음한 건설계약과 클레임의 효율적 관리(제5회) 논문집, 중앙대학교 건설산업기술연구소, 1997. 11. 6, 35쪽.

표 2. 중재 진행단계에서의 건설회사와 변호사의 업무

건설회사		건설회사 또는 변호사			
계약문서 등 검토업무	계약문서 등 분석업무	분쟁사실 도출 및 정리업무	변호사의 준비서면 작성을 위한 현장경험을 토대로 분쟁사실을 기술적인 초안 작성 업무	건설회사가 기술적으로 작성한 분쟁 사실에 대한 검토 업무 및 준비서면 작성업무	중재 참석 및 변론업무
• 설계도면 검토					
• 계약조건 검토					
• 공사시방서 검토					
• 산출내역서 검토					
기타공사관련문서 검토					

족하다고 여겼던 부분의 업무를 채워주기를 요구하게 되었다.

2.2. 컨설턴트를 활용하게 된 경위

건설회사에서는 컨설턴트가 제공하는 전문서비스보다 법률지식이 더 우선일 것으로 판단하여 법률회사에 건설분쟁을 의뢰하였다. 물론 변호사들이 법률적인 문제를 처리하는데 있어서는 아무런 문제가 없었다.

그러나 건설회사에서는 필요최소한의 인력으로 현장을 운영하고 있는데도 불구하고 건설기술자가 변호사에게 분쟁사실, 건설현장, 건설기술지식을 이용하여 자료를 작성한 후 이를 설명하기 위해 많은 시간과 노력을 소비하는 경우가 발생하였다.

즉, 현장기술자들은 자신의 업무를 수개월 내지 수년동안 포기해 가면서 분쟁 업무를 수행하게 되므로 불만이 발생하게 되며, 또한 분쟁을 해결하는 기간중에는 건설회사보다 상대적으로 우월적 지위를 가진 발주자와의 불편한 관계를 유지해가면서도 중재에 참석할 수 밖에 없는 이유는 대부분의 변호사가 건설의 기술적, 공학적 기초지식과 경험지식을 잘 알지 못하기 때문이었다.

따라서 현장기술자는 컨설턴트가 제공하고 있던 업무까지 건설회사의 현장기술자가 부담하는 경우가 발생하였고, 이로 인해 전문컨설턴트를 물색하게 되었다.

2.3. 컨설팅이후 건설중재 수행방법

중재신청단계에서 컨설턴트는 기존에

건설회사가 수행하던 업무인 계약문서와 관련하여 발생하는 기술적, 공학적인 내용에 대한 검토업무, 분석업무, 분쟁사실 정리업무 및 현장경험을 토대로 분쟁사실에 대한 기술적인 초안작성업무를 건설회사로부터 용역을 받아 수행하였다.

따라서 기술적, 공학적 지식 및 현장경험지식의 보충으로 인하여 기존에 건설회사가 간과하고 지나치던 사항 및 포기하고자 하였던 사항에까지 폭넓게 검토하게 되어 현장기술자들은 건설계약관리 및 분쟁해결에 관한 전문화되고 차별화된 서비스를 받게 되었다.

그리고 컨설턴트는 분쟁사실을 기술적, 공학적 차원에서 규명하기 위하여 수일동안 현장에 상주하여 근무하면서 현장직원과 함께 자료를 검토하기도 하고, 현장에서 부족한 건설계약과 건설현장과의 연관

성에 대한 계약지식 등을 컨설팅함으로써 현장의 기술자가 수행해야 하는 업무방향을 설정하는 데 도움을 주게 되었다.

중재진행단계에서도 중재신청전과 마찬가지로 컨설턴트는 건설회사와 함께 분쟁에 대한 기술적, 공학적내용을 체계화시키거나 이론적인 근거를 제시함으로써 변호사가 준비서면을 최종작성하여 제출할 때 내용을 충실히 작성할 수 있도록 하였다.

2.4. 계약관리 컨설팅업무의 전문성

건설은 축적된 건설경험지식을 바탕으로 공학적, 기술적 지식 및 계약관리지식 등 종합건설지식이 복합적으로 어울려져 수행되는 분야입니다.

건설분쟁과 관련된 컨설팅을 수행하기 위해서는 건설분야에서 장기간 근무하면서 건설현장의 경험지식을 습득해야 한다. 건설현장의 경험지식을 습득하기 위해서는 건설공학에 대한 기초지식을 우선 습득해야 한다.

즉, 건설컨설팅업무란 지금까지 건설기술자와 변호사사이에 존재하였고 그 일부를 건설회사의 건설기술자들이 담당해 왔으나 충분한 전문성을 갖고 수행하

표 3. 중재 신청단계에서의 건설회사와 변호사의 업무

건설회사		건설회사 또는 변호사			
계약문서 등 검토업무	계약문서 등 분석업무	분쟁사실 도출 및 정리업무	현장경험을 토대로 분쟁사실을 기술적인 초안을 작성하는 업무	건설회사가 기술적으로 작성한 분쟁 사실에 대한 검토 업무 및 신청서작성업무	중재 참석 및 변론업무
• 설계도면 검토					
• 계약조건 검토					
• 공사시방서 검토					
• 산출내역서 검토					
기타공사관련문서 검토					

표 4. 중재 진행단계에서의 건설회사와 변호사의 업무

건설회사		건설회사 또는 변호사			
계약문서 등 검토업무	계약문서 등 분석업무	분쟁사실 도출 및 정리업무	변호사의 준비서면 작성을 위한 현장경험을 토대로 분쟁사실을 기술적인 초안 작성 업무	건설회사가 기술적으로 작성한 분쟁 사실에 대한 검토 업무 및 준비서면 작성업무	중재 참석 및 변론업무
• 설계도면 검토					
• 계약조건 검토					
• 공사시방서 검토					
• 산출내역서 검토					
기타공사관련문서 검토					

표 5. 건설분쟁에 있어서 컨설팅업무의 전문성

제공자	건설기술자	건설기술자	건설기술자	건설기술자	
지식구분	건설기초지식	건설회사	건설현장	종합건설지식	변호사 법률지식
제공 서비스	- 구조 - 설계 - 토질 - 재료 - 적산 - 공법 - 법령등	- 안전관리 - 일정관리 - 품질관리 - 노무관리 - 원가관리 - 계약관리등	- 지질상태 - 공법현황 - 노무현황 - 인허가 - 계약조건 - 시방서 - 도면	건설기초지식과 건설회사의 지식과 건설현장의 지식을 유기적으로 결합할 수 있는 업무	건설분쟁을 법률적으로 해결할 때 제공하는 업무

지 못하여 사실상 공백업무로 남아있던 업무이다.

이 업무의 특성은 전문건설팅회사와 건설회사의 현장기술자가 함께 건설분쟁의 원인을 분석하기 위하여 분쟁현장을 방문하여 조사하고, 분쟁과 관련하여 발주자와 주고 받은 문서를 열람하며, 수집된 자료를 종합, 판단하여 그 결과를 전문가검토보고서의 형태로 건설회사에 제출하는 것이다.

이 업무는 건설분야의 기술적, 공학적, 경험지식 등 전문지식이 전제되지 아니하고서는 가능하지 않은 것이므로, 이 업무가 변호사법에서 말하는 감정이라고 할 수 없는 것인지는 별도로 판단되어야 할 것으로 판단된다(대법원 판결<sup>2)</sup> 참조).

2.5. 건설현장의 요구

건설공사의 경우 업무의 특성상 공학적, 기술적 경험지식 및 기초지식이 없는 자에게 당해 업무를 맡겼을 경우 현장을 실사하더라도 발생사실은 알 수 있으나, 그 속에 숨어있는 의미를 파악하는 것은

쉽지 않다. 이때는 건설현장의 기술자들이 건설에 대한 공학적, 기술적 지식이나 기초지식을 충분히 교육 및 설명할 경우 발생사실만을 이해할 수 있을 뿐이다.

수개월에 걸쳐 건설에 대한 공학적, 기술적 경험지식을 충분히 설명한다고 하더라도 건축학이나 토목학과를 졸업한 후 건설업무에서 최소한 10년 이상을 수행하지 아니하고서는 축적될 수 없는 경험지식까지 단기간에 소화시킨다는 것은 거의 불가능에 가까운 업무이다.

즉, 건설현장의 특성 및 건설에 대한 공학적 기술적 지식을 겸비하지 아니하고서는 할 수 없는 업무라고 할 수 있다.

최근까지의 사례를 볼 때, 계약관리, 컨설턴트에게 컨설팅을 의뢰한 회사는 국내의 대형건설업체입니다. 이들 업체는 자체의 법무팀도 있고, 일부회사의 경우 변호사가 소속된 경우도 있으며, 자체적으로 건설기술자를 충분히 보유하고 있었다. 그럼에도 이들 업체들은 자신이 보유한 인력보다 극히 영세한 전문컨설턴트에게 건설컨설팅용역을 의뢰하였다.

만약, 건설회사가 전문컨설팅업체에 대하여 자신보다도 건설현장의 특성 및 건설에 대한 공학적 기술적 지식을 겸비하지 않은 것으로 보았다면 자신이 수행해왔거나 자신이 포기하였던 업무를 기술용역을 통해 계약조차 하지 아니하였을 것이다.

3. 컨설턴트의 수행업무

3.1. 법령의 해석업무제외

법령의 해석업무는 정부, 법원 및 헌법재판소 등에서 하고 있으며, 이는 컨설팅업무의 대상이 아니다.

3.2. 계약조건의 해석업무제외

계약조건에 대한 유권해석은 재정경제부에서 수행하고 있으며, 계약조건에 대한 판단은 사법기관인 법원에서 수행하므로 컨설팅업무의 대상이 아니다.

3.3. 건설현장에서의 발생하는 현상을 기술적, 공학적인 경험지식을 기반으로 계약내용에 따라 검토 및 분석

건설에 대한 기초적인 공학지식을 바탕으로 현장에서 습득한 기술지식을 겸비해야만 건설현장에서 발생하는 기술적, 공학적인 사실과 문제를 정확하게 판단할 수 있습니다. 이는 현재 건설회사직원이 수행하고 있으며, 현장직원의 업무량 등에 따라 현장마다 처리하고 있는 방법이 다르다. 당해 업무는 컨설팅업무의 대상이 되며, 이를 구체적으로 설명하고자 한다.

3.4. 계약문서중 기술적, 공학적인 내용을 포함하는 도면, 시방서, 현장설명서, 물량내역서의 검토 및 분석

도면, 시방서, 현장설명서 및 물량내역서는 통상적으로 설계서라고도 하며 입찰할 때 발주자가 제공하는 문서이며 계약 체결시에는 계약문서가 된다.

2) 대법원 판결 1995.2.14. 선고 93도3453, “감정”은 법률상의 전문지식에 기하여 구체적인 사안에 관하여 판단을 내리는 행위로서 법률 외의 전문지식에 기한 것은 제외되는 것으로, “대리”는 법률사건에 관하여 본인을 대신하여 사건을 처리하는 제반 행위로서 분쟁처리에 관한 사실행위를 포함하는 것. - 중략 - 이 사건의 경우 이 사건에서 피고인이 교통사고의 원인을 분석하기 위하여 사고현장을 실측하고 수사기록을 열람하며, 수집된 자료를 종합, 판단하여 그 결과를 분석보고서로 작성하여 의뢰인에게 교부하는 판시 각 행위는 기록상 그와 같은 분석이 물리적인 운동법칙등 전문지식이 전제되어야 가능한 것으로 인정되고(수사기록 152정 내지 214정), 변호사의 직역에 속하는 것이 아니므로, 변호사법에서 말하는 “감정”이라고 볼 수 없다.

이러한 설계서의 작성자는 설계자이다. 건축의 경우 건축사가 설계자가 되며 토목의 경우 시설물분야별 국가공인기술사 자격자들이 설계자가 된다. 입찰자(시공자)는 시공을 위해 설계자가 작성한 설계서를 검토하고 계약체결이 되면 설계서에 따라 시공하여야 한다.

설계서에 따라 계약을 이행하는 과정에 발생하는 사항에 대해서는 시공회사의 건설현장직원이 맡아서 처리하고 있다.

컨설팅업무는 건설회사의 요청이 있을 경우 건설현장직원이 맡아서 처리하고 있던 업무에 대하여 제3자의 입장에서 객관적으로 검토, 분석하는 업무를 수행하는 것이다.

### 3.5. 계약문서중 계약당사자의 계약조건을 형성하는 공사계약일반조건의 검토 및 그에 따라 이행되는 기술적, 공학적 사실을 경험지식을 기반으로 추적

계약문서에는 계약조건이 포함된다. 공사계약일반조건은 재정경제부에서 회계예규로 만들어 전국 수만개의 건설현장에서 시행되고 있다.

공사계약일반조건에서는 계약의 이행과정에서 여러 가지 문제가 발생되기 때문에 설계변경, 물가변경, 기타계약변경으로 인한 계약금액조정조항을 규정하고 있다.

설계변경은 계약내용에 누락, 오류, 불분명등의 사항이 있을 경우, 현장조건이 설계내용과 다른 경우, 발주자가 지시하는 경우 등 설계변경사유가 발생할 경우에 의해 이루어지고 있다.

설계변경사유가 발생하였을 경우 발생사유, 투입비용 및 투입기간등이 공사착수이전에 이루어져야 함에도 불구하고 시공자는 공사를 중단할 수 없으므로 계약당사자간 이견이 발생하는 부분에 대해서는 미결상태로 남게 된다.

건설회사의 현장직원은 이러한 사항들을 정리하여 기술적, 공학적으로 분석한

표 6. 설계변경 등으로 인한 계약금액조정시 분쟁발생과정

설계변경 요인의 발생	(설계서 누락, 오류, 발주자 지시등)
시공자의 실정보고	각종 근거를 기준으로 100을 요청
감독관의 현장실사	자체기준으로 판정
시공자의 계약금액조정요청	100을 요청
발주자의 계약금액조정회신	30만 신청하도록 요구
시공자의 계약금액조정요청	30을 요청
변경계약체결	70에 대한 잠재적(Latent) 분쟁의 발생
시공자가 변경계약으로 시공	하도급자가 불만 제기
하도급자에게 추가비용지출	현시적(Patent) 분쟁의 발생
시공자의 클레임 청구	컨설턴트 기술적, 공학적 측면에서 클레임 검토
클레임 조정협의	
중재나 소송으로 진행	

후 클레임을 제기할 수 있는 근거를 작성하게 된다. 그러나 건설현장에서는 업무 특성상 공사를 진행하면서 클레임을 동시에, 진행하는 것은 거의 불가능하므로 클레임항목이 있더라도 후속처리를 하지 아니하는 경우가 많다.

설계변경 등으로 인하여 계약금액이 조정되면서 분쟁으로까지 진행하게 된 과정을 그림으로 설명하면 다음과 같다.

컨설턴트는 건설회사의 요청이 있을 경우 계약조건을 분석하고 건설현장에 방문하여 건설현장직원이 도출해 낸 클레임항목에 대해 기술적, 공학적 문제점 등을 공동으로 분석하고 토론하는 업무를 수행하였다.

### 3.6. 계약문서에 포함되지 않는 설계내역서, 단가산출서, 수량산출서, 현장조사 보고서 등 각종 문서를 검토 및 분석

발주자는 입찰시 계약문서에는 포함되지 않지만 입찰자가 참고해야 할 자료를 제공하고, 계약체결후에는 설계내역서, 단가산출서, 수량산출서 등의 문서를 시공자에게 제공한다.

시공자는 발주자가 제공한 문서를 참고하여 계약이행중 참고하고 있다.

이는 설계변경으로 인한 계약금액조정시 활용되기도 하며, 계약금액조정이 이루어지지 않을 경우 건설회사의 현장직원은 이러한 내용을 발주자에게 통지하거나 알린 후 이의를 제기하는 등의 업무를 수행하게 된다.

그러나 이러한 문제를 해결하는 업무와 공사를 수행하는 업무가 동시에 있을 경우 시공자는 계약에 의해, 공익을 위해, 발주자의 이익을 위해, 시공자의 이익을 위해 우선 공사를 수행하게 되는 것이다. 따라서 건설현장직원은 클레임항목이 있

더라도 후속처리를 하지 아니하는 경우가 많다.

컨설턴트는 건설회사의 요청이 있을 경우 계약문서이외의 문서를 분석하고 건설현장에 방문하여 건설현장직원이 도출해 낸 클레임항목에 대해 기술적, 공학적 문제점 등을 공동으로 분석하고 토론하는 업무를 수행하였다.

**3.7. 현장의 내용을 파악하기 위해 현장방문하고 자료조사**

건설공학은 경험지식에 의해 완성되는 것이며, 건설현장이 없다면 건설공학이란 학문은 공학적 측면에서 볼 때 존재의 이유가 없는 것이다.

즉, 건설현장을 이해하지 못한 상태에서는 건설분쟁의 사유가 발생하였다고 하더라도 경험지식이 충분하지 못할 경우 그 내용을 파악하는 것은 사실상 가능하지 않다.

컨설턴트는 건설회사의 요청이 있을 경우 건설현장에 방문하여 현장상태를 기술적, 공학적 지식과 경험지식을 기초로 건설현장직원이 도출해 낸 클레임항목에 대해 기술적, 공학적 문제점 등을 공동으로 분석하고 토론하는 업무를 수행하였다.

**3.8. 건설현장직원들에 대한 계약이론 무료교육**

통상적으로 건설현장직원들은 자신들이 건설공사의 계약내용을 잘 알고 있고, 계약이론을 잘 알고 있다고 하더라도 실제 건설공사현장작업무를 수행하는 과정에서는 발주자와의 관계를 고려하여 관행에 의하여 처리하고자 하며, 이론대로 처리하지 못해왔다.

컨설턴트는 건설회사의 요청이 있을 경우 건설현장을 방문하여 기술적, 공학적 지식, 경험지식 및 계약지식을 기초로 건설현장직원들이 기술적, 공학적으로 알아야 할 사항과 준비해야하는 사항 등에 대하여 무료교육을 수행하였다.

**3.9. 컨설턴트의 업무요약**

건설현장에서 건설회사에 계약을 체결하여 컨설턴트가 수행하는 업무를 요약하면 다음과 같다.

공학적, 기술적인 경험지식을 겸비한 전문컨설팅회사와 건설회사의 현장기술자가 함께 건설분쟁의 원인을 분석하기 위하여 분쟁현장을 방문하여 조사하고, 분쟁과 관련하여 발주자와 주고 받은 문서를 열람하며, 수집된 자료를 종합, 판단하여 그 결과를 전문가검토보고서의 형태로 작성한 후 고객인 건설회사에 제출(교부)하는 것이다.

**4. 컨설팅업무의 활성화로 인한 예상파급효과**

**4.1. 건설현장의 부패와 부조리 감소**

지금까지는 건설분쟁의 사유가 발생하게 되면 업체의 요구가 반영되기까지 많은 시간이 소요되기 때문에 계약변경사항을 비공식적인 경로를 통하여 합의본 후 해결하거나 포기해 왔기 때문에 건설업역 자체가 부패되어 있고 투명하지 못한 것으로 인식되어 왔다. 그러나 분쟁업무가 활성화되면 계약이행과정 및 설계변경과정에서 발주자와의 음성적이고 불투명한 건설관행은 사라지게 되므로 기업은 더욱 투명해지며 건전하게 되는 것이다.

**4.2. 건설기술력 향상**

지금까지는 건설분쟁의 사유가 발생할 경우 건설기술자를 투입해야 하므로 현장에서의 공법개선, 기술개발 등의 노력에 치중할 수 없었습니다. 즉, 현재까지는 건설기술개발 및 공법개선의 노력에도 많은 시간을 들이지 못하였고 건설분쟁도 제대로 해결하지 못하였다.

그러나 건설업에도 건설분쟁에 대한 전문분야가 활성화되면 건설기술자들은 기술개발 및 공법개선에 한층 많은 노력을 투입하게 될 것이다.

**4.3. 해외에서의 건설분쟁업무 적극적인 해결**

현재 우리나라가 해외에서 수행중인 건설사업은 2001년도에는 4,354,901천 \$(총 77건 계약 : 해외건설협회 자료)에 달하고 있다. 이러한 건설업무는 단순히 노무나 원자재의 제공만으로는 부가가치를 높일 수 없다. 즉, 적극적인 계약관리 업무 및 분쟁업무를 통하여 적자를 면할 수 있음은 물론이고 오히려 이익을 창출할 수 있는 것이다.

**4.4. 새로운 전문업역의 형성**

계약관리 및 클레임 컨설턴트의 적극적인 역할로 인해 1999년부터 2001년까지 대한상사중재원을 이용하는 건설분쟁업무가 급증하였다. 2000년의 경우 건설중재가 45건 \$275,947,044으로 1999년의 31건 \$94,714,662로 금액은 무려 191%나 폭증한 것으로 나타나고 있으며, 2000년 전체 중재금액의 79.7%를 점하고 있다.

건설분쟁의 증가로 인해 변호사들도 수행해야 하는 업무건수 및 업무가 증가될 수 있다. 즉, 계약관리 및 클레임 컨설팅업역이 생김으로 인해 변호사의 업무를 침해한 것이 아니라 변호사가 활동할 수 있는 업역범위를 더 확대시켜주고 있는 것으로 보아야 한다.

건설업계측면에서도 새로운 업역의 창출로 인해 기존에 서비스를 받지 못하였던 전문컨설팅서비스를 받게 됨으로써 건설사업을 수행함으로써 효용가치가 훨씬 증대되고 있다.

건설분쟁이 발생할 경우 발주자는 음성적으로 처리하거나 감사등을 의식하여 무시함으로 인해 잠재적 건설분쟁이 상존하였으나, 이러한 잠재적 분쟁이 가시화됨으로써 향후대책을 적극적으로 마련할 수 있는 기회를 제공한다.

장차 국민과 국가는 계약문화의 발전으로 인하여 건설공사의 분쟁이 감소함과 동시에 기술력의 향상으로 시설의 질이

높아지면서 훨씬 높은 건설서비스를 기대할 수 있을 것이다.

#### 4.5. 실업을 저하 및 기술자의 전문화·특화

현재 우리나라에는 건설분야에 수십만의 기술자가 종사하고 있다. 이들은 대부분 건설분야의 대학을 졸업하고 건설현장에서 수년 내지 수십년을 경험한 사람들이지만 구조조정, 사업축소 등의 사유가 발생할 경우 퇴출되고 마는 것이 현실이다. 이들이 경험한 지식을 토대로 타분야의 업역을 침해하지 않으면서도 건설전문분야에서 일할 수 있도록 한다면 지금까지 아무도 해오지 않았던 기술분야에 있어서 전문가가 활동할 수 있는 영역이 창출되므로 국가차원에서 훨씬 이득이 된다.

#### 4.6. 국가의 의지에 부응

현재 정부에서는 기업이 사업하기 좋은 나라를 만들겠다고 공약하고 있다. 그러나 건설전문지식을 가지고 있고, 이들이 수행하고자 하는 업무는 아무도 수행하지 않았으며, 건설법률이나 계약조건의 해석 업무등 법률사항을 다루는 사항이 아니며, 건설경험지식과 건설기술지식을 공학기술자처럼 겸비하지 아니한 자가 수행하기에는 곤란한 업무이다.

건설분야도 전문화, 복잡화, 다양화됨으로써 전문가들이 수행해야 하는 업무영역도 급변하고 있으며, 고객들도 급변하는 변화에 부응하여 해당분야의 전문가를 절실히 요청하고 있는 실정이다.

따라서 고객이 법의 테두리 내에서 적법한 절차에 따라 자신이 원하는 전문기술자를 자유롭게 선택할 수 있는 기회는 보장되어야 할 것이다.

이들 기술지식, 공학지식 및 경험지식을 겸비한 건설분야의 전문가들이 자유롭게 사업을 할 수 있는 사회를 만드는 것은 정부에서 강력하게 추진하고 있는

기업하기 좋은 나라 만들기에도 부응되는 것이다.

### 5. 컨설턴트의 자격 및 분쟁의 참여

#### 5.1. 컨설턴트의 자격

현재 건설분쟁과 관련된 컨설팅업무를 수행하도록 명확하게 규정된 계약관리기술사 등과 같은 국가공인자격증은 없다. 따라서 기술사법에 규정된 기술사업의 기술자문과 기술지도를 계약관리 및 컨설팅업무로 보게 된다면 기술사법의 적용을 받을 수도 있다.

그렇다면 기술사가 아닌 자는 계약관리나 컨설팅업무를 할 수 없는 것인지에 대해서는 별도의 법적인 판단이 필요한 것으로 보인다. 왜냐하면 기술사이외의 자가 기술사가 수행해야 하는 업무를 자격도 없이 수행하는 것을 방지할 경우 기술사법의 존재에 의의가 생길 수도 있기 때문이다. 이를 보완하기 위해 인정기술사의 경우에도 기술사법에서 규정하는 업무를 수행하게 하는 방안도 검토해 볼 필요가 있다.

물론 변호사법에 의한 변호사의 경우에도 건설 컨설턴트로 참여할 수 있을 것이나, 강제적인 방법이 아닌 시장(건설회사나 건설현장)의 자율적인 선택에 의해 참여할 수 있으리라고 판단된다. 건설현장의 지식, 경험 및 건설계약관리 지식을 갖추지 못할 경우 변호사를 참여시키더라도 현장에서 제대로 된 서비스를 받을 수 없기 때문이다.

한편으로 기술사법에 규정하는 기술자문과 기술지도와 계약관리 및 컨설팅업무가 별개의 것이라고 한다면 기술사법의 적용을 받을 필요성은 없으므로 별도의 국가공인자격증을 가질 필요성은 없을 것으로 판단된다.

즉, 고객이 자격증을 가진 자가 아닌 유경험자 내지 유자격자를 선택하도록 시장

자율에 맡겨둔다면 고객은 자신에게 필요한 자가 누구인지를 찾아 나서야 하는 것이며, 그러한 과정에서 상당한 시행착오가 발생할 가능성도 있다. 그러나, 장기적인 관점에서 볼 때 시장경제에 따라 업역이 발생하고 소멸하게 되는 긍정적인 측면이 있다.

따라서 국가가 직접 자격시장에 개입하지 않아도 되므로 유연한 자격증이 업역을 의미하게 되는 사회구조에서, 시장에서 자격을 인정받고 시장에서 인정받지 못하는 자격자는 시장에서 사장될 수 있는 사회구조가 만들어지게 될 수 있으리라고 판단된다.

#### 5.2. 분쟁의 참여

기술사법 제3조에 기술사는 과학기술에 관한 전문적 응용능력을 필요로 하는 사항에 대하여 계획·연구·설계·분석·조사·시험·시공·감리·평가·진단·사업관리·기술판단·기술중재 또는 이에 관한 기술자문과 기술지도를 그 직무로 규정하고 있다. 즉 기술사는 기술판단 및 기술중재업무를 수행할 수 있는 것이다.

한편 변호사법 제109조(벌칙)에는 변호사가 아니면서 금품·향응 기타 이익을 받거나 받을 것을 약속하고 또는 제3자에게 이를 공여하게 하거나 공여하게 할 것을 약속하고 소송사건·비송사건·가사조정 또는 심판사건·행정심판 또는 심사의 청구나 이의신청 기타 행정기관에 대한 불복신청사건, 수사기관에서 취급중인 수사사건 또는 법령에 의하여 설치된 조사기관에서 취급중인 조사사건 기타 일반의 법률사건에 관하여 감정·대리·중재·화해·청탁·법률상담 또는 법률관계 문서작성 기타 법률사무를 취급하거나 이러한 행위를 알선한 자는 7년이하의 징역 또는 5천만원이하의 벌금에 처하거나 이를 병과할 수 있도록 규정하고 있다.

현행 상사중재규칙 제7조에는 당사자

가 중재절차의 대리를 변호사 또는 상당하다고 인정되는 자로 하여금 할 수 있도록 하고 있으며, 중재판정부가 대리인이 중재절차대리에 부적당하다고 판단하는 경우 동 대리인을 거부할 수 있도록 규정하고 있다.

즉, 변호사가 아닌 자라고 할지라도 당사자가 상당하다고 인정되는 자라면 대리인이 될 수 있는 것이다.

그러나 현실적으로 당사자 일방에서 변호사가 아닌 기술사가 대리인으로 되어 있을 경우 대리인으로 부적격하다고 이를 제기하는 경우가 있고, 이 때에는 중재판정부가 중재의 원활한 진행을 위하여 대리인을 거부하게 되므로 결국 변호사만이 대리인으로 참석하게 되는 것이다.

현행 법령을 볼 때 기술사법에 규정된 기술중재가 건설중재를 포함하는 것인지, 변호사법에 규정된 중재와 어떤 차이점이 있는지가 규명되어야 하며, 기술중재의 업무에 대리업무가 포함되는 것인지, 기술중재인으로서의 역할을 수행하는 것인지 등 기술중재의 업무가 규명되어야 법령간에 해석으로 인한 문제가 해소될 것으로 판단된다.

## 6. 컨설턴트의 존재 필요성

### 6.1. 건설기초지식에 대한 이해

건설분쟁과 관련된 컨설팅을 수행하는 업체는 기초적으로 건설분야의 학과를 졸업하여 기술적, 공학적 기초지식을 가지고 있기 때문에 건설과 관련된 각종 용어, 각종 공법 및 기술적 내용을 별도로 설명할 필요가 없다.

기술적, 공학적 내용을 접하지 아니한 자에게 건설분쟁업무를 의뢰할 경우 통상적으로 건설회사에는 상주직원을 수개월을 파견하여 교육하더라도 충분한 교육이 되지 않는 경우가 많다.

건설분쟁은 기술적, 공학적 내용을 토대로 발생되기 때문에 고객(건설회사)이

기술적, 공학적 내용을 잘 알지 못한 자에게 건설분쟁업무를 의뢰하지 않는 첫째 이유가 된다.

### 6.2. 계약문서와 건설현장의 관계이해

건설분쟁과 관련된 컨설팅을 수행하는 업체는 기초적으로 건설분야의 학과를 졸업하여 기술적, 공학적 기초지식을 가지고 있고, 건설현장에서 다년간 근무하거나 건설계약에 대하여 다년간 연구를 수행하는 등 건설계약에 대하여 정통하기 때문에 계약문서와 건설현장의 내용을 접목시켜 설명할 필요가 없다.

건설계약의 내용과 건설현장을 접목시켜 이해하지 못하는 자에게 건설분쟁업무를 의뢰할 경우 통상적으로 건설회사에는 상주직원을 수개월을 파견하여 이해시켜 주고자 노력하더라도 건설지식은 경험지식이기 때문에 자신이 직접 경험하지 아니하고서는 이해하는 것이 쉽지 않다.

건설분쟁은 기술적, 공학적 내용을 토대로 건설계약의 내용과 건설현장을 접목시켜야 이해할 수 있기 때문에 고객(건설회사)이 기술적, 공학적 내용, 건설계약의 내용과 건설현장을 잘 알지 못한 자에게 건설분쟁업무를 의뢰하지 않는 둘째 이유가 된다.

### 6.3. 건설현장의 이해

건설분쟁과 관련된 컨설팅을 수행하는 업체는 기초적으로 건설분야의 학과를 졸업하여 기술적, 공학적 기초지식을 가지고 있고, 건설현장에서 다년간 근무하거나 건설계약에 대하여 다년간 연구를 수행하는 등 건설계약에 대하여 정통하기 때문에 건설계약과 관련하여 건설현장에서 발생하는 제반사항에 대하여 별도로 설명할 필요가 없다.

건설에 대한 경험이 없거나 부족한 자에게 건설분쟁업무를 의뢰할 경우 건설회사에는 상주직원을 수개월을 파견하여 이 해시켜주고자 하더라도 경험해야만 얻을

수 있는 건설지식중 건설회사 기술자가 말한 것 이외의 내용에 대해서는 아는 것이 가능하지 않습니다.

건설분쟁은 기술적, 공학적 내용을 토대로 건설계약의 내용과 건설현장을 접목시켜야 이해할 수 있고, 건설현장을 잘 알아야만 처리할 수 있기 때문에 고객(건설회사)이 기술적, 공학적 내용, 건설계약의 내용과 건설현장을 잘 알지 못한 자에게 건설분쟁업무를 의뢰하지 않는 셋째 이유가 된다.

### 6.4. 현장의 업무시간 단축

건설회사는 계약에 따라 건설공사를 수행하여야 하는 것이다. 따라서 건설현장 요원을 구성할 때도 공사를 수행하기 위한 필요 최소인원만을 투입하게 된다.

건설분쟁사유가 발생하여 이를 건설분쟁해결조항에 따라 처리하고자 한다면 건설업체는 법률사항이 아닌 건설에 대한 기술적, 공학적 지식이나 건설현장의 상태를 잘 알지 못하는 자에게 의뢰하였다면 현장의 인적자원이 수개월 내지 수년에 걸쳐 분쟁과 관련된 업무를 보조해야 하는 상황이 발생하게 된다.

따라서 건설현장의 인력배치 현황 및 설명에 따른 대기시간을 최소화하기 위해 서라도 건설회사들은 법률적인 사항이 아닌 건설기술적, 공학적인 사항이나 건설현장과 관련하여 분쟁이 발생할 경우 컨설팅업체를 선호하게 되는 것이다. 이는 고객(건설회사)이 기술적, 공학적 내용, 건설계약의 내용과 건설현장을 잘 알지 못한 자에게 건설분쟁업무를 의뢰하지 않는 넷째 이유가 된다.

### 6.5. 현장 생산성 향상

건설회사는 필요최소인력으로 현장을 운용하고 있으나 건설분쟁의 사유가 발생할 경우에는 추가적인 인력이 소요된다. 따라서 추가인력을 투입하는 것이 가능하지 않거나 분쟁대상이 되는 금액이 크지

않다고 판단할 경우에는 분쟁의 사유의 처리를 소홀하게 하는 경우가 많다.

따라서 현장의 기술자들이 수행하던 업무인 건설분쟁과 관련된 업무의 일부를 상근직이 아닌 자에게 외주를 하게 됨으로써 건설현장기술자들은 건설공사를 계약에 따라 이행하는데 매진하게 되어 생산성이 향상되게 된다. 이는 고객(건설회사)이 기술적, 공학적 내용, 건설계약의 내용과 건설현장을 잘 알지 못한 자에게 건설분쟁업무를 의뢰하지 않는 다섯째 이유가 된다.

### 6.6. 계약관리 전문성고양

건설현장의 기술자들은 건설공사의 이행에 전념하게 되므로 통상적으로 건설계약문서의 내용이나 건설계약문서와 건설현장과의 관계에 대해 소홀하게 되는 경우가 많다.

그러나 건설분쟁업무를 수행하게 되면 계약관리의 개념을 명확하게 파악하게 되고 건설현장에서의 업무처리능력이 향상

되므로 건설기술자의 수행업무가 전문화된다.

## 7. 맺음말

본 고에서는 계약관리 및 클레임 컨설턴트의 역할 및 전문성, 수행업무, 피급효과등을 개략적으로 살펴보았다.

최근 건설계약관리 및 클레임에 대한 전문적 지식을 갖춘 상태에서 건설과 관련된 중재 및 분쟁을 활성화하는데 지대한 역할을 컨설턴트들이 수행하였음에도 불구하고 이들 컨설턴트들이 변호사법 위반혐의로 제소를 당하는 등 사회일각의 시각은 긍정적이지 않은 면도 있는 것처럼 보인다.

그러나 이러한 현실이 건설현장이나 건설회사측면에서 볼 때 계약관리 및 클레임 컨설팅업무가 필요 없다는 것은 아니고, 단지 법 테두리 내에서 그러한 업무가 필요하다는 것으로 이해하면 될 것이다.

건설클레임과 분쟁에 대하여 미래를 예

측하는 것은 어려운 작업중의 하나이다. 그러나 국가계약과 관련한 입찰제도 및 발주기관의 계약관리 흐름을 볼 때, 계약당사자가 적극적으로 자기에게 주어진 권리를 행사하지 아니할 경우 건설회사는 공사를 수주하여 이행하더라도 좋은 결과를 보기는 어려울 것이고, 발주자 또한 제값에 시설물을 획득하는 것이 어려울 것으로 판단된다.

이러한 입찰 및 계약관리의 흐름을 이미 알고 있거나 이후 알게 되는 계약당사자의 수가 늘어나게 되면 우리 나라에서 주어진 법 체계 내에서 활동하는 컨설턴트의 역할은 지대해질 것이고, 이에 따라 건설과 관련된 중재나 소송은 지금까지 계약당사자 누구도 경험하지 못했던 수준으로 증가될 것으로 예상되며, 이러한 현상은 우리 나라의 건설산업도 전문화된 서비스를 받고, 전문적인 기술자가 활동할 수 있는 사회로의 진입하였음을 알리는 신호탄이 될 것이다.