

대법원 2014다235189 공사대금 사건

장기계속공사계약에서 총공사기간 연장에 따른 간접공사비 증액 여부

대법원 공보관실(02-3480-1451)

대법원(재판장 대법원장 김명수, 주심 대법관 김소영)은 2018. 10. 30. 건설회사인 원고들이 발주자 등인 피고들을 상대로 장기계속공사계약의 총공사기간 연장으로 인한 간접공사비 증액을 구하는 사안에서 총공사기간에는 법적 구속력이 없다는 이유로 증액 사유에 해당하지 않는다고 판단하여, 피고 서울특별시의 상고를 받아들여 원심판결을 일부 파기 환송하는 내용의 전원합의체 판결을 선고하였음[대법원 2018. 10. 30. 선고 2014다235189 전원합의체 판결]

이러한 다수의견에 대하여 4명(대법관 김소영, 대법관 조희대, 대법관 김재형, 대법관 노정희)의 반대의견이 있고, 대법관 조재연, 대법관 박정화의 다수의견에 대한 보충의견이 있음

1. 사안의 내용 및 경과

가. 사안의 요지

- 지하철 7호선 온수~부평구청 구간 연장공사(이하 '이 사건 공사')에 공구별(701공구~704공구)로 공동참여한 12개의 건설회사인 원고들이 주위적으로 대한민국, 예비적으로 서울특별시(이하 '서울시')를 피고로 하여, 총공사기간이 21개월 연장되었음을 이유로, 추가 지출한 간접공사비 합계 약 280억 원의 지급을 구하는 사안임
- 간접공사비는 직접공사비와 공사기간에 따라 변동되는데 이 사건에서 청

구하는 내용은 공사기간이 연장됨에 따라 증가된 간접공사비임

- ▣ 서울시는 이 사건 공사를 추진하면서 조달사업에 관한 법률에 따라 대한민국(소관 : 조달청장)에게 공사계약의 체결을 요청하였고, 대한민국은 원고들과 이 사건 공사계약을 체결하였음
- ▣ 연장구간이 통과하는 부천시(피고들 보조참가인)는 서울시와 사업시행 및 사업비 부담에 관하여 업무협약을 체결하였음

나. 사실심의 판단

- ▣ 1심 : 피고 대한민국에 대한 청구 기각. 피고 서울시에 대한 청구 일부 인용
 - 총공사기간 연장을 이유로 증가한 간접공사비 지급을 명함
- ▣ 원심 : 피고 대한민국에 대한 청구 기각. 피고 서울시에 대한 청구 일부 인용
 - 1심과 기본적으로 동일한 판단임. 1심 판결문에서 인정한 추가공사비 합계가 잘못 되어 이를 바로 잡음

2. 대법원의 판단

가. 사건의 쟁점

- ▣ 이 사건의 쟁점은 장기계속공사계약에서 총공사기간이 최초로 부기한 공사기간보다 연장된 경우에 공사기간이 변경된 것으로 보아 계약금액 조정을 인정할 수 있는지 여부임

나. 다수의견의 요지 (9명) : 증액을 인정할 수 없음 ⇨ 원심 일부 파기

- ▣ 구 국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률(2012. 3. 21. 법률 제11377호로 개정되기 전의 것, 이하 개정 전, 후에 관계없이 '국가계약법') 제21조는 '각 중앙관서의 장 또는 계약담당공무원은 임차·운송·보관·전기·

가스·수도의 공급 기타 그 성질상 수년간 계속하여 존속할 필요가 있거나 이행에 수년을 요하는 계약에 있어서는 대통령령이 정하는 바에 의하여 장기계속계약을 체결할 수 있다. 이 경우에는 각 회계연도 예산의 범위 안에서 당해 계약을 이행하게 하여야 한다.'라고 정하고 있음. 그리고 국가계약법 시행령 제69조 제2항에서는 '장기계속공사는 낙찰 등에 의하여 결정된 총공사금액을 부기하고 당해 연도의 예산의 범위 안에서 제1차공사를 이행하도록 계약을 체결하여야 한다. 이 경우 제2차공사 이후의 계약은 부기된 총공사금액(제64조 내지 제66조의 규정에 의한 계약금액의 조정이 있는 경우에는 조정된 총공사금액을 말한다)에서 이미 계약된 금액을 공제한 금액의 범위 안에서 계약을 체결할 것을 부관으로 약정하여야 한다.'라고 정하고 있음

■ 장기계속공사계약은 총공사금액과 총공사기간에 관하여 별도의 계약을 체결하고 다시 개개의 사업연도별로 계약을 체결하는 형태가 아니라, 우선 1차년도에 제1차공사에 관한 계약을 체결하면서 총공사금액과 총공사기간을 부기하는 형태로 이루어짐

- 제1차공사에 관한 계약 체결 당시 부기된 총공사금액과 총공사기간에 관한 합의를 통상 '총괄계약'이라 칭하고 있는데, 이러한 총괄계약에서 정한 총공사금액 및 총공사기간은 국가 등이 입찰 당시 예정하였던 사업의 규모에 따른 것임
- 사업연도가 경과함에 따라 총공사기간이 연장되는 경우 추가로 연차별 계약을 체결하면서 그에 부기하는 총공사금액과 총공사기간이 같이 변경되는 것일 뿐, 연차별 계약과 별도로 총괄계약(총공사금액과 총공사기간)의 내용을 변경하는 계약이 따로 체결되는 것은 아님

■ 총괄계약은 그 자체로 총공사금액이나 총공사기간에 대한 확정적인 의사
의 합치에 따른 것이 아니라 각 연차별 계약의 체결에 따라 연동되는 것
임. 일반적으로 장기계속계약의 당사자들은 총괄계약의 총공사금액 및 총
공사기간을 각 연차별 계약을 체결하는 데 잠정적 기준으로만 활용할 의

사를 가지고 있을 뿐이라고 보이고, 각 연차별 계약에 부기된 총공사금액 및 총공사기간 그 자체를 근거로 하여 공사금액과 공사기간에 관하여 확정적인 권리의무를 발생시키거나 구속력을 갖게 하려는 의사를 갖고 있다고 보기는 어려움

- 장기계속공사계약에 있어서의 이른바 총괄계약은 전체적인 사업의 규모나 공사금액, 공사기간 등에 관하여 잠정적으로 활용하는 기준으로서 구체적으로는 계약상대방이 각 연차별 계약을 협의하여 체결할 지위에 있다는 점과 그 계약의 규모는 총괄계약을 일응의 기준으로 한다는 점에 관한 합의라고 보아야 함
- 따라서 총괄계약의 구속력은 계약상대방의 결정(연차별 계약마다 경쟁 입찰 등 계약상대방 결정 절차를 다시 밟을 필요가 없다), 계약이행의 사의 확정(정당한 사유 없이 연차별 계약의 체결을 거절할 수 없고, 총공사내역에 포함된 것을 별도로 분리발주할 수 없다), 계약단가(연차별 계약금액을 정할 때 총공사의 계약단가에 의해 결정한다) 등에만 미칠 뿐이고, 계약상대방이 이행할 급부의 구체적인 내용, 계약상대방에게 지급할 공사대금의 범위, 계약의 이행기간 등은 모두 연차별 계약을 통하여 구체적으로 확정된다고 보아야 함

다. 반대의견 (4명) : 증액을 인정할 수 있음 ⇨ 상고기각 의견

- 다수의견은 총괄계약의 성립을 인정하면서도 그 효력이나 구속력을 제한하는 근거를 제시하지 못하고 있음
 - 더구나 효력을 전부 제한하는 것이 아니라 일부만을 제한하고 있고, 그 일부도 공사계약에서 가장 중요한 사항이라고 할 수 있는 공사대금과 공사기간에 대하여 제한하고 있음
- 다수의견은 관련 법령의 해석상 그 효력을 제한한다는 취지인 듯하나, 이는 명시적인 규정이 없는데도 원칙에 대한 예외를 해석에 의하여 쉽게 인정하는 것으로 법률해석의 방법으로 타당하지 않음

- 다수의견은 국가계약법 등이 추구하는 이념인 신의성실의 원칙에도 반하고, 구체적 관련 규정에도 반함
- 장기계속공사계약에 적용되는 관련 법령이나 계약조건은 국가가 입법하거나 정한 것으로 이러한 규정이 명확하지 않은 경우에는 작성자 불이익 원칙을 적용하여야 함
 - 장기계속공사계약에 적용되는 관련 법령이나 계약조건이 해석이 불분명하다면 이러한 법령과 계약조건을 정한 국가가 이로 인한 불이익을 받는 것이 타당함. 따라서 부기한 총공사기간에 구속력이 있는지 여부가 관련 법령과 계약조건에 명확하지 않다면 계약상대방인 원고들에게 유리하게 해석하여 구속력을 인정하여야 함
- 총공사기간과 총공사대금에 관한 총괄계약의 구속력을 인정하는 것이 계약상대자뿐만 아니라 국가 등을 위해서도 필요함
- 총공사금액과 총공사기간에 관한 총괄계약의 구속력을 인정하여 계약상대자와 국가 등 쌍방에게 그에 맞추어 연차별 계약을 체결할 의무를 부과하더라도 불합리한 상황이 발생하지 않음
 - 국가 등으로서의 국회 등의 예산 승인을 얻지 못해 부득이 공사를 계속할 수 없게 된 경우에는 공사계약 일반조건 제45조에서 “객관적으로 명백한 발주기관의 불가피한 사정이 발생한 때에는 계약을 해제 또는 해지할 수 있다.”라고 정하고 있으므로, 이에 근거하여 장기계속공사계약을 해지하고 계약관계에서 벗어날 수 있음
- 총괄계약에서 정한 총공사기간의 연장에 따라 총공사대금을 조정하는 것이므로, 그 신청은 총공사대금의 최종 수령 전에만 하면 된다고 보는 것이 논리적임

3. 판결의 의의

- 장기계속공사계약에서 총공사기간이 최초로 부기한 공사기간보다 연장된 경우에 공사기간이 연장된 것으로 보아 계약금액 조정을 인정할 수 있는

지 여부에 대하여 대법원이 처음으로 명시적인 판단을 한 판결임

- 기존에 하급심 판결이 여러 갈래로 나뉘어 있었고, 현재 다수 사건이 계속 중이므로 이 판결의 판단이 동일 쟁점의 다른 사건에 많은 영향을 미칠 것으로 보임
- 장기계속공사계약 운영에 관하여 명확한 기준을 제시함으로써 법률 분쟁 발생을 방지하고 법적 안정성과 예측가능성을 높일 것으로 보임