

2022. 07.

부당특약 예방 핸드북

- 유형, 사례 및 체크리스트 -

CONTENTS

I. 부당특약이란?

II. 어떤 계약조건이 부당특약에 해당하는지?

1. 물가변동, 자재비·임금인상에 의한 금액조정 불허
2. 돌관작업, 추가공사 등에 의한 금액조정 불허
3. 설계변경, 경미한 공사 등에 의한 금액조정 불허
4. 산업재해 및 안전관리 비용 전가
5. 건설폐기물처리 등 환경관리 비용 전가
6. 검수·검사 및 품질관리 비용 전가
7. 민원·분쟁처리 비용 전가
8. 수급사업자에 대한 과도한 의무 부과
9. 수급사업자가 예측할 수 없는 사항

III. 하도급계약 Self Check List

부당특약이란?

부당특약의 정의

수급사업자의 이익을 부당하게 침해하거나 제한하는 계약조건

현장설명서, 계약 및 견적 일반조건·특수조건, 특약조건, 계약서, 약정서, 합의서, 설계도면, 시방서, 유의서, 제안요청서, 물량내역서, 과업내용서, 발주서, 견적서 등 그 명칭이나 형태를 불문함!!!

하도급법
제3조의4
3가지 유형

+

하도급법 시행령
제6조의2
7가지 유형

+

부당특약
심사지침
6가지 유형

=

도합
16가지

위반시 제재

- ✓ 시정명령
- ✓ 하도급대금 2배 이하의 과징금
- ✓ 하도급대금 2배 이하의 벌금 (양벌규정 有)

※ 시정명령-벌점 2점 / 과징금-벌점 2.5점

직전 3년간 누산 벌점 < 5점 초과 - 입찰참가자격 제한 요청
10점 초과 - 영업정지 요청

- 특약이 실제 적용되지 않았더라도 계약조건에 기재한 사실 자체로 제재 가능
- 특히 현장설명서, 계약특수조건 등 작성시 유의 요 → 사전 검토 必

어떤 계약조건이 부당특약에 해당되는지?

유형 ① 물가변동, 자재비·임금인상에 의한 금액조정 불허

- 계약내역서의 단가는 공사완료시까지의 물가 및 노임변동 사항을 고려하여 수급사업자가 정한 것으로, 준공시까지 계약단가에 대한 물가변동으로 인한 Escalation은 없다

유형 ② 돌관작업, 추가공사 등에 의한 금액조정 불허

- 돌관작업비는 견적 내역에 없더라도 견적금액에 포함하여 산출한 것으로 한다
- 발주처에서 요구하는 시험시공에 소요되는 비용은 횡수에 상관없이 (재시공 등) 견적에 포함되어 있다

유형 ③ 설계변경, 경미한 공사 등에 의한 금액조정 불허

- 계약의 내역과 실제 설계도면이 다르다고 설계변경, 공사비 증액을 요청할 수 없다
- 명시되지 않은 사항이라도 공사시공의 성질상 당연히 필요한 사항은 공사비에 포함한다

유형 ④ 산업재해 및 안전관리 비용 전가

- 공사수행 중 안전사고 발생 시 현장소장에게 즉시 보고하고, 올은 민·형사상 일체의 업무 및 비용처리를 책임진다
- 올(수급사업자)의 작업에 관련된 안전관리와 이의 유지, 관리, 교육은 전적으로 올이 책임진다

어떤 계약조건이 부당특약에 해당되는지?

유형 ⑤ 건설폐기물처리 등 환경관리 비용 전가	• 당해 공사에 해당하는 폐기물은 올(수급사업자)이 처리한다
유형 ⑥ 검수·검사 및 품질관리 비용 전가	• 검사에 필요한 일체의 비용과 검사를 하기 위한 변형, 소모, 파손 또는 변질로 생기는 손상은 계약상대자(수급사업자)의 부담으로 한다
유형 ⑦ 민원·분쟁처리 비용 전가	• 모든 민원에 대한 처리비용 및 민·형사상 책임을 (수급사업자가) 부담한다
유형 ⑧ 수급사업자에 대한 과도한 의무 부과	• 시공 중 또는 준공 후 하자보수 기간 중에 발생하는 일체의 하자는 수급인의 책임진다 • 매지체 일수마다 계약서에서 정한 지체상금률(5/1,000)을 계약금액에 곱하여 산출한 금액을 도급인에게 현금으로 납부하여야 한다
유형 ⑨ 수급사업자가 예측할 수 없는 사항	• 기후조건 또는 천재지변으로 인한 부실시공이 될 우려가 있는 경우, 갑은 공사의 일부 또는 전부를 중지 시킬 수 있고, 모든 손해는 을이 부담한다

유형 ① 물가변동, 자재비·임금인상에 의한 금액조정 불허

Why Not?

- 원사업자는 관련 법령에 따라 수급사업자의 “하도급대금 조정신청권”을 보장해 주어야 함 → **이를 보장해 주지 않는 약정은 부당특약**
- 원자재 납품단가연동제의 도입 논의 등 관련 사항이 최근 이슈가 되고 있으므로 특히 더욱 중요!

위반 사례

“본공사 견적은 발주처가 배포한 자료를 입찰자가 충실히 검토하여 산출한 견적이므로 계약 부분에 대한 증감, 증감 변경 및 물가 변동(Escalation-에스컬레이션)은 없는 것으로 한다
(단, 건축주 요구에 의한 변경 제외)”

공정거래 위원회

- 하도급법상 원자재의 가격변동 등에 따른 대금조정 신청이 인정됨에도, 대금증액 및 추가정산 요청기회를 원천적으로 박탈하는 조항은 부당특약
- 원사업자는 ㉠ 발주자와 체결한 도급계약서에서 물가상승에 의한 계약금액 조정은 없는 것으로 정하였고, ㉡ 발주자와 피심인, 수급사업자가 하도급대금 직불합의서를 작성하여 발주자가 수급사업자에게 직접 하도급대금을 지급하게 되었으므로 하도급계약 체결 후 물가변동이 있더라도 원사업자는 수급사업자에게 하도급계약 금액을 증액하여 줄 의무가 없다고 항변하였으나, 받아들여지지 않음

유형 ① 물가변동, 자재비·임금인상에 의한 금액조정 불허

위반 사례

“계약 체결 후 **제반 자재, 인건비 상승** 등으로 정부고시가 상승이 있더라도 **도급금액 변경 일체 불가**”

위반 사례

“수급사업자는 쌍방이 정한 계약조건의 합의가 필요한 경우를 제외하고 **어떠한 경우도 적자보전 및 단가인상 등을 요구할 수 없으며…(후략)**”

위반 사례

- “물가변동(인건비 등)에 대한 공사비 증액은 일체 인정하지 않는다”
- “본 공사는 을의 직접견적에 의한 책임시공으로 어떠한 경우에도 추가정산을 요구할 수 없다”

위반 사례

- “계약단가는 공법변경에 의한 **설계변경을 제외하고는 변경될 수 없다**”
- “계약체결 이전에 단가상승을 감안한 조건으로 인정하여, 물가변동으로 인한 계약금액의 조정은 없는 것으로 한다”

유형 ② 돌관작업, 추가공사 등에 의한 금액조정 불허

Why Not?

- 요구, 요청 등 명칭과 관계없이 재작업, 추가작업 또는 보수작업에 대한 원사업자의 지시로 인하여 발생한 비용 중 수급사업자의 책임없는 사유로 발생한 비용은 원사업자가 부담하는 것이 타당
- 돌관공사, 재시공 등이 가장 대표적

대표 사례

“돌관작업비는 견적 내역 item에 없더라도 견적금액에 포함하여 산출한 것으로 한다”

공정거래 위원회

- 사전에 소요비용을 정확히 예측하여 견적에 반영하기 어려운 돌관작업을 부담하도록 기재하여 수급사업자의 귀책사유와 무관하게, 원사업자의 필요에 의해 돌관작업이 이루어질 경우 수급사업자가 비용보전을 받지 못할 이유가 있으므로 부당특약
- 공사현장에서 통상적으로 이루어지는 돌관작업의 경우 수급사업자가 평균적인 비용을 예상할 수 있으므로 부당특약이 아니라는 원사업자의 주장 인정 X

위반 사례

“본사관리비, 현장관리비, 경비 및 이윤, 야간 및 돌관작업비는 내역서에 일반경비 및 이윤항목에 공사를 원활히 진행할 수 있도록 충분하게 공사비의 율(%)을 반영하여 견적 제출할 것 (계약에 따른 공사비의 율(%)은 추후 변동정산 할 수 없음)”

유형 ② 돌관작업, 추가공사 등에 의한 금액조정 불허

대표 사례

- “공사 수행상 부득이하다고 판단되는 경우 갑의 지시에 따라 야간작업, 조기작업, 공휴일작업 또는 작업시간대를 조정하여 시행할 수 있으며, 이에 따라 소요되는 비용은 당초 견적단가에 포함된 것으로 한다”
- “발주처에서 요구하는 시험시공에 소요되는 비용은 횟수에 상관없이 (재시공 등) 견적에 포함되어 있다”

공정거래 위원회

- 공사 수행상 부득이한 사정이 발생하여 추가, 야간작업 등을 지시한 경우, 수급사업자에게 아무런 귀책사유가 없다면 추가 작업 수행에 대한 정당한 대가를 청구할 수 있어야 함
- 시험시공을 수급사업자에게 수행하게 하면서 시공횟수, 재시공 여부 등의 제한없이 그에 소요되는 비용을 견적에 포함된 것으로 간주하는 것은 추가 비용을 부담시키는 조항이므로 부당특약에 해당

위반 사례

“쌍방 협의 계약 체결 후 계약상대자는...(중략)...개발, 납품, 설치, 장애 추가 대응, 유지보수 추가 수행을 거절할 수 없으며 이에 대한 지연 또는 불이행으로 발생하는 모든 문제는 계약상대자가 책임을 지며...(후략)”

위반 사례

“담장기초, 옹벽, 화단 및 콘크리트타설을 요하는 모든 공정은 견적에 관계없이 ‘을’이 추가공사비 없이 시공 완료한다”

유형③ 설계변경, 경미한 공사 등에 의한 금액조정 불허

Why Not?

발주자 또는 원사업자의 지시나 요구에 의한 설계의 변경 또는 작업내용의 변경에 대한 비용을 수급사업자의 부담으로 한다는 조항은 부당특약

대표 사례

“본 공사 준공 시까지...(중략)...설계변경에 따른 공사비 증액은 없다”

공정거래 위원회

원사업자의 지시에 따라 작업내용이 추가 또는 변경되는 경우, 해당 사항들이 변경된 경위, 책임의 유무, 범위 등을 종합적으로 고려하여 비용을 분담하여야 함에도 불구하고 일률적으로 대금 조정 인정하지 않음으로써 비용 전부를 부담시키는 조항은 부당특약에 해당한다

위반 사례

“현장설명서, 공사내역서, 설계도면, 시방서 등에 명시되지 않은 사항이라도 공사시공의 성질상 당연히 필요한 사항은 공사비에 포함하며, 본계약조건이나 특수조건 등 계약문서에 명기되지 않은 사항은 원사업자와 사전에 협의한다”

유형 ③ 설계변경, 경미한 공사 등에 의한 금액조정 불허

위반 사례

“공법의 사소한 변경 또는 이에 수반되는 경미한 물량 증가 및 설계도서, 특기시방서에 명시되지 아니한 것이라도 재료의 치수 및 설계공법의 사소한 변경, 이에 수반되는 약간의 수량 증감 등 공사의 경미한 변경이나 공종상 필요한 경미한 공사에 대하여는 계약금액의 범위 내에서 시공한다”

위반 사례

“어떠한 경우에도 공사내역서상 모든 사항을 참고로만 활용하고 계약의 내역과 실제 설계도면이 다르다고 설계변경, 공사비 증액을 요청할 수 없다”

추가 예시 from 부당특약 심사지침

- 수급사업자가 설계변경에 따른 추가공사를 하였더라도 원사업자가 발주자로부터 설계변경에 대한 기성금을 받지 못한 경우 수급사업자에게 추가공사로 증액된 금액을 지급하지 않는다는 약정
- 원사업자의 지시로 사토장(흙을 버리기 위한 장소)까지의 거리가 증가하여 발생한 추가비용을 수급사업자가 원사업자에게 청구하지 못한다는 약정
- 발주자의 요청에 의한 하드웨어 구성, 소프트웨어 개발 및 장비규격의 변경 등으로 발생한 비용은 설계변경 없이 수급사업자가 부담하여야 한다는 약정

유형 ④ 산업재해 및 안전관리 비용 전가

Why Not?

- 산업재해 비용을 수급사업자에게 **일방적으로 부담시키면 안 됨**
→ 귀책사유에 따라 부담함이 타당
- 「산업안전보건법」에 따른 **안전관리비**는 원사업자가 부담하는 것이 원칙
→ 수급사업자에게 **안전관리비를 부담하도록 하여서는 안 됨**
→ ① 원사업자가 직접 집행하거나 ② 견적에 반영하도록 하여야 함

유형 ④-1 산업재해 비용의 일방적 부담

대표 사례

“공사 수행 중 안전사고 발생시 현장소장에게 즉시 보고하고, 올은 민·형사상 일체의 업무 및 비용처리를 책임처리한다”

공정거래 위원회

- 원사업자는 「산업안전보건법」 등 관련 법령에 따라 공사현장에 대한 안전·보건조치, 산업재해발생 보고 등의 의무를 부담하므로 안전사고에 대해 일부 또는 전부의 책임이 있음
- 그러나, 이 조항은 당사자간 구체적인 귀책사유, 책임범위 및 비율 등에 대한 고려없이 현장에서 발생한 안전사고에 관련된 업무를 전적으로 수급사업자가 자신의 비용으로 처리하도록 규정

유형 ④ 산업재해 및 안전관리 비용 전가

위반 사례

“현장에서 발생한 사고는 하수급자의 부담으로 3주까지는 처리하며, 갑은 산재처리 이외의 민·형사상의 책임을 지지 아니한다”

위반 사례

“산업재해 발생시 을과 피해자 간에 납득할 만한 합의가 이루어질 때까지 갑은 을에게 지급할 기성대금의 지급을 유보할 수 있으며, 원만한 합의가 안될 시, 갑의 판단에 따라 을의 기성금, 적립금, 담보물 등에서 우선지급 등 필요한 조치를 할 수 있다”

위반 사례

“을은 재해 발생시 피해자측에 합의 배상하고 갑을 상대로 일체의 민·형사상 청구권을 포기하겠다는 피해자측 연명의 합의서를 공증받아 갑에게 제출하기로 하며 피해자측이 청구권을 행사할 시 을의 책임으로 처리하기로 하며 갑에 대한 부제소를 확인한다”

위반 사례

“안전사고로 인하여 원사업자 또는 수급사업자의 근로자로부터 근로기준법상 재해보상 청구가 있을 경우, 그에 대한 책임은 전적으로 수급사업자가 부담한다”

위반 사례

“안전사고 발생 시 제반 인적, 물적 손상 및 법적 문제에 대하여 을의 책임하에 수습 처리토록 하며 반드시 근로자재해보험에 가입하여야 한다. (전략)…경미한 안전사고의 처리는 을의 부담으로 처리한다”

유형 ④ 산업재해 및 안전관리 비용 전가

유형 ④-2 안전관리 책임·비용의 전가

대표 사례

- “을의 작업에 관련된 안전관리와 이의 유지, 관리, 교육은 전적으로 을이 책임진다”
- “안전관리는 전적으로 협력업체에서 실시하고...(중략)... 부득불 산재처리시만 갑이 처리하고 그 이외의 비용 일체를 협력업체에서 부담한다”

공정거래 위원회

원사업자는 산업안전보건법 등 법령에 따른 안전관리 의무를 부담, 해당 장소에서 발생하는 안전사고에 대해 전부 또는 일부 책임이 있다고 봄이 상당함에도 귀책사유, 책임범위 등 고려 없이 수급사업자에게 전가하는 규정은 부당특약이다

위반 사례

“을의 작업원이 사용하는 안전모의 착용, 안전벨트의 착용, 특비계나 발판비계의 사용, 용접기의 사용...(중략)...등은 을의 단독 안전관리라 칭하고 이의 유지, 관리, 작업원에 대한 교육을 전적으로 을이 책임진다”

위반 사례

“공사도중 장비의 작업에 따른 신호수, 전도방지 보완시설은 ‘협력업체’의 부담으로 집행하며...(후략)”

유형 ⑤ 건설폐기물처리 등 환경관리 비용 전가

Why Not?

- 건설폐기물처리비는 발주처 또는 원사업자의 의무
 - 폐기물배출자 신고, 비산먼지발생사업 신고, 특정공사의 사전신고 등 역시 원사업자의 의무
- 수급사업자에게 관련 **비용을 전가하면 안 됨**
- ① 원사업자가 **직접처리**하거나 ② **견적에 반영**하도록 하여야 함

대표 사례

“당 공사에 해당하는 폐기물은 **올이 처리한다**”

공정거래 위원회

원사업자는 폐기물관리법에 따른 사업장폐기물배출자로서 폐기물 처리의무를 부담하므로, 이 사건 공사현장에서 발생하는 폐기물을 직접 처리하거나 향후 발생될 폐기물의 관리 등에 소요되는 비용을 하도급대금에 반영한 다음 수급사업자가 처리하도록 함이 타당하다

위반 사례

“올은 공사 중 발생한 폐기물 뿐만 아니라 기존 매립 폐기물 등 현장에서 발생하는 **모든 폐기물**을 관련 법규 및 갑의 지시에 따라 적법하게 처리하여야 한다”

유형 ⑤ 건설폐기물처리 등 환경관리 비용 전가

위반 사례

“수급인이 사용한 폐자재(목재, 철선 및 콘크리트 파쇄 부산물 등)의 처리에 관한 일체(반출 및 정상처리까지)는 수급인의 책임 하에 시행되어야 하며, 도급인의 판단으로 적절히 이루어지지 않을 경우, 도급인은 지체 없이 처리 후 수급인의 기성에서 공제토록 한다”

위반 사례

“지급자재로 인해 발생된 폐기물은 지정 장소에 분리 배출하여야 하며, 이에 소요된 경비는 ‘을’이 부담하며, ‘을’이 이행하지 않은 경우 ‘갑’이 선집행 후 기성에서 공제하는 경우 ‘을’은 이에 따른 이익을 제기할 수 없다”

위반 사례

“을은 당사가 신고한 환경관련 인·허가(비산먼지 발생사업신고, 사업장 폐기물 배출자신고, 특정공사 사전신고 등) 내용을 준수하며 공사를 수행하여야 하며, 환경법규 위반(비산먼지 억제조치 미준수, 불법소각, 폐기물 불법처리 등)으로 인한 피해 발생시 모든 책임을 져야 한다”

유형 ⑥ 검수·검사 및 품질관리 비용 전가

Why Not?

- 검사항목, 검사기관 등 납품한 제품의 검사방법을 미리 정하지 않고 검사에 소요되는 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정
 - 발주자 또는 원사업자가 수급사업자에게 지급한 자재의 품질 및 시공검사를 위한 시험절차 등에 소요되는 비용은 수급사업자의 부담으로 한다는 약정
- 원사업자가 부담해야 하는 **검사비용**이나 **품질관리비용**을 **전가**하므로 부당특약
- ① 원사업자가 직접 검사하거나 ② 견적에 반영하도록 하여야 함

대표 사례

“검사에 필요한 일체의 비용과 검사를 하기 위한 변형, 소모, 파손 또는 변질로 생기는 손상은 계약상대자의 부담으로 한다. 검사에 관한 세부적인 기준은 계약담당자의 기준에 의한다”

공정거래 위원회

검사는 수급사업자가 납품한 제품을 수령할 것인지 여부 등을 결정하기 위하여 피심인(원사업자)이 자신의 요구조건에 맞게 생산되었는지 여부를 확인하는 행위로서 피심인(원사업자)이 수행하는 것이 타당하며, 검사에 관련된 비용도 원칙적으로 피심인(원사업자)이 부담함이 합리적이다

위반 사례

“자재승인 및 선정, 관리시험, 시공도, 시공계획서 필요 시 구조계산 작성에 소요되는 경비는 ‘을’이 부담하며 발생비용을 추가로 요구할 수 없다”

유형 ⑥ 검수·검사 및 품질관리 비용 전가

대표 사례

“을은 KS자재를 사용하여 시공 전·후 검사 및 시험에 관계되는 일체의 서류, 측량 기구, 시험 인력을 부담하고 검사 및 시험지연으로 인하여 공정에 지장이 없도록 한다 (필요시 갑에서 검사, 시행 대행 후 그 비용을 공제한다)”

공정거래 위원회

건설기술진흥법에 따라 발주자로부터 품질관리에 필요한 비용을 계상 받은 원사업자로서 이 사건 공사와 관련한 품질관리비를 부담할 의무가 존재함에도 불구하고, 이를 하도급계약 금액에 반영하는 등의 사정 없이 수급사업자에게 검사 및 시험에 관계되는 일체의 서류, 측량기구, 시험인력을 부담하도록 하여서는 아니된다

위반 사례

“갑이 납품 제품 및 산출물 검수를 실시하되 검수에 필요한 제반 비용은 수급사업자가 부담한다”

위반 사례

“발주처 및 갑이 요청하는 모든 시험 및 검사는 지방서의 조건에 맞도록 공인기관의 시험(국내, 국외)을 을의 비용으로 을이 시행한다”

위반 사례

“토공사작업시 암이 발생할 경우 ‘감독관’, ‘원도급사’, 입회 하에 제반 규정에 의한 시료 채취후 시험성적성과에 의해 판정하며 시험에 소요되는 비용은 ‘협력업체’가 부담한다”

유형 ⑦ 민원·분쟁처리 비용 전가

민원처리 비용이란?

원사업자가 부담하여야 할 민원처리 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정은 부당특약에 해당

“민원처리와 관련된 비용”이라 함은 제조 등의 위탁과 관련하여 발생하는 소음·분진·진동 등으로 인한 환경민원, 용지보상 분쟁 및 이와 유사한 각종 민원에 대한 민·형사상의 분쟁 등을 해결·처리하는데 소요되는 비용을 말한다

대표 사례

- “모든 민원에 대한 처리비용 및 민·형사상 책임은 (수급사업자가) 부담한다”
- “주위 건축물 및 제3자에게 피해가 있을 때, 즉시 응급조치를 취함과 동시에 차후 처리에 대한 비용은 일체 올이 부담한다”

공정거래 위원회

- 수급사업자의 귀책유무 및 정도에 대한 고려 없이 공사현장에서 발생한 모든 민원에 대한 일체의 비용, 책임을 수급사업자에게 부담시키는 것은 부당특약
- 원사업자는 수급사업자의 귀책사유를 전제한 조항일 뿐이며, 실제로도 수급사업자의 귀책사유와 무관한 민원처리비용은 모두 원사업자가 부담하였다고 항변하였으나, 인정되지 않음

위반 사례

“협력업체의 공사로 인한 모든 민원은 ‘올’이 책임지고 처리하여야 하며, 처리적절성에 대한 판단 기준은 ‘원도급사’의 의견에 따른다”

유형 ⑦ 민원·분쟁처리 비용 전가

위반 사례

“발생되는 공사민원은 업체에서 전적으로 책임지며, 이에 따른 공기지연 등으로 인한, 공사기간의 연장 및 추가로 발생하는 비용인정은 일체 없으며 이에 민원이 발생되지 않도록 적절한 조치를 취하여야 한다”

위반 사례

“갑과 을간의 계약이행 중 업무수행 근로자의 파업, 태업 등 노사분규가 발생하는 경우 을은 지체없이 을의 비용과 책임으로 해결하며 갑의 업무수행에 지장이 없도록 하여야 하며, 노사분규로 인하여 갑이 입게 되는 손해는 을이 모두 배상하여야 하며...(중략)...노사분규를 이유로 위탁업무 수행시기의 연기나 기성지불조건 조정 등을 요청할 수 없다”

추가 예시 from 부당특약 심사지침

- 하도급공사를 하는 도중에 발생하는 모든 민원을 수급사업자의 비용으로 처리하여야 한다는 약정
- 수급사업자는 하도급계약의 이행과 관련하여 어떠한 민원이 발생하더라도 수급사업자의 비용으로 최우선적으로 처리하여야 하고, 원사업자에게 일체 이익을 제기하지 못한다는 약정

유형 ⑧ 수급사업자에 대한 과도한 의무 부과

유형 ⑧-1 하자담보책임

금지되는 하자담보책임 조항?

- “하자담보책임”이라 함은 목적물 등에 하자가 있을 때 관련 법령 등에 따라 발주자 또는 구매자 등에 대하여 부담하는 담보책임
- ㉠ 법에 정해진 하자담보책임을 과하게 가중하거나 ㉡ 책임소재나 귀책사유 등을 가리지 않고 수급사업자가 부담하게 하는 조항 금지

㉠ 하자담보책임을 과도한 가중

대표 사례

“수급자는 당사가 도급사항에 대한 모든 시설물이 인수되었을 때 준공으로 하고, 이때를 하자보수기간의 시점으로 한다”

공정거래 위원회

- 「건설산업기본법」은 하자담보책임을 기산시점을 ㉠ 하수급인이 시공한 건설공사의 완공일과 ㉡ 목적물의 관리·사용을 개시한 날 中 먼저 도래한 날로 정하고 있음
- 상기 사건에서 회사는 기산점을 “원도급공사”의 준공일로 정함으로써 수급사업자의 하자담보책임을 법에 정해진 수준 이상으로 가중하였으므로 부당특약에 해당

유형 ⑧ 수급사업자에 대한 과도한 의무 부과

㉔ 책임소재, 귀책사유 고려 X

대표 사례

“시공 중 또는 준공 후 하자보수 기간 중에 발생하는 일체의 하자는 수급인이 책임진다”

공정거래 위원회

- 원사업자가 제공한 재료의 품질이나 규격 등의 기준미달로 인한 하자, 원사업자의 지시에 따라 시공한 부분에서 발생한 하자 등은 원사업자가 부담해야 할 하자담보책임에 해당
- 그럼에도 일체의 하자를 수급인이 책임진다고 정하였으므로 부당특약

유형 ⑧ 수급사업자에 대한 과도한 의무 부과

유형 ⑧-2 과하게 높은 지체상금률

“높은” 지체상금률의 판단기준?

- 원사업자의 손해배상책임을 관계법령, 표준하도급계약서 등의 기준에 비해 과도하게 경감하거나, 수급사업자의 손해배상책임, 하자담보책임을 과도하게 가중하여 정한 약정은 부당특약에 해당
- 이때 위법성은 목적물 등의 특성, 원사업자와 수급사업자의 거래상 지위, 거래규모, 거래의존도, 거래기간, 해당 업종의 통상적인 거래 관행 등을 종합적으로 고려할 때 객관적이고 합리적인 사유 없이 수급사업자에게 불리한 내용이 설정되었는지 여부를 기준으로 판단

대표 사례

- “수급인은 계약서에서 정한 준공기한 내에 공사를 완성하지 못하였을 때에는 매 지체 일수마다 계약서에서 정한 지체상금률(5/1,000)을 계약금액에 곱하여 산출한 금액을 도급인에게 현금으로 납부하여야 한다”

공정거래 위원회

- 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」에서 정한 지체상금률은 사건 당시인 2016년 기준 1/1,000이고,
 - 대한건설정책연구원이 발표한 2019년 전문건설업 실태조사 분석보고에서도 지체상금률을 1/1,000으로 정한 업체가 72.9%이므로 5/1,000의 지체상금률은 지나치게 과다함
- ※ 현재 시행되고 있는 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」(2017. 12. 28. 개정)은 지체상금률을 0.5/1,000 (0.05%)로 정하고 있음

유형 ⑧ 수급사업자에 대한 과도한 의무 부과

유형 ⑧-3 수급사업자에게 과도한 의무 부과하는 기타 조항

대표 사례

“계약상대자(수급사업자)의 귀책사유로 인해 계약이 해제될 경우 계약상대자(수급사업자)는 업무의 진행정도와 상관없이 지급한 모든 금액을 즉시 반환한다”

공정거래 위원회

계약이 해제되는 경우 계약해제 시점까지 용역수행 정도에 따라 대금을 정산하는 것이 타당할 것이며, 계약해제가 수급사업자의 귀책사유에 따른 것이라 하더라도 달리 볼 이유가 없다

위반 사례

“을(수급사업자)의 귀책사유로 갑(원사업자)의 감액 발생시 해당금액 2배를 을의 계약금액만큼 정비용에서 상계 후 지급한다”

대표 사례

“계약서에 따라 납품기간을 변경하거나 계약진행을 보류한 경우, 납품시 또는 재진행까지 수급사업자의 책임과 비용으로 계약물품을 보관하여야 한다”

공정거래 위원회

수급사업자의 책임없이 설치장소의 미비 등 피심인의 사정으로 납품을 보류하거나, 납품기간을 변경하는 경우 이와 관련하여 발생한 물품 보관 비용은 피심인이 부담하는 것이 타당하다

유형 ⑨ 수급사업자가 예측할 수 없는 사항

예측할 수 없는 사항이란?

- “예측할 수 없는 사항”이라 함은 태풍·홍수·지진·기타 악천후 등 천재지변 또는 전쟁·사변·화재·전염병·폭동, 제3자의 전국적인 노조파업, 매장문화재 발견, 해킹·컴퓨터 바이러스 발생 등 원사업자와 수급사업자의 통제범위를 벗어나는 경우를 의미함
- 예측가능성 판단 시점은 ㉠ 하도급거래계약서 서명 날짜 또는 ㉡ 하도급거래계약 체결일보다 실질적인 위탁시점이 빠를 경우에는 원사업자와 수급자가 상호 합의한 날짜

대표 사례

- “터파기중 문화재 등이 발견시 즉시 작업 중단후 보고하고 후속 공사를 진행하며 이로 인한 공사중단 등을 사유로 공사비의 증액을 요청할 수 없다 ”
- “공사현장 여건에 따른 문화재 조사에 따라 부분착공이 가능하며 이에 따른 일체의 추가경비는 반영되지 않는다”

공정거래 위원회

매장문화재의 발견 등 위탁시점에 예측할 수 없는 사항으로 인해 추가로 발생하는 비용은 수급사업자에게 책임이나 의무가 없으므로 수급사업자가 일방적으로 이에 대한 부담을 지도록 하는 조항은 부당특약

유형 ⑨ 수급사업자가 예측할 수 없는 사항

위반 사례

“갑은 다음과 같은 경우 공사의 일부 또는 전부를 중지 시킬 수 있으며, 이로 인해 발생하는 모든 손해는 을이 부담한다: 기후조건 또는 천재지변으로 인한 부실시공이 될 우려가 있을 경우”

추가 예시 from 부당특약 심사지침

- 하도급계약기간 중에 수해, 눈피해 등이 발생하더라도 공사기간연장은 없다는 약정
- 전염병(예: 조류독감)의 창궐시 이를 예방하기 위한 의약품, 의료소모품 등을 구입하는데 소요되는 모든 비용은 수급사업자가 부담한다는 약정
- 제3자의 전국적인 노조파업에 따른 하도급공사의 공사기간연장으로 발생한 추가비용은 수급사업자가 전적으로 부담하여야 한다는 약정
- 수급사업자가 전사적 자원관리시스템(ERP)을 제작하는 도중에 신종 바이러스가 출현하더라도 시스템 대응방안 마련을 위한 작업기간의 연장은 인정되지 않는다는 약정

하도급계약 Self Check List

1. Escalation 금지 조항을 포함하고 있는가?
 2. 돌관공사, 추가공사비를 청구할 수 없도록 하는 조항이 있는가?
 3. “포함된 것으로 본다”와 같은 내용을 두어 견적서·내역서에 구체적으로 언급되지 않은 항목을 청구할 수 없도록 하는 조항이 있는가?
 4. 수급사업자에게 산업재해, 안전관리, 폐기물처리, 검사 등에 관한 책임·비용부담을 부과하는 조항이 있는가?
 5. 지체상금·손해배상 등을 과도하게 가중하는 조항이 있는가?
 6. “일체의”, “모든”, “전적으로”, “제반”, “이의를 제기하지 않는다” 등의 문구를 포함하고 있지 않는가?
- 특약이 실제 적용되지 않았더라도 계약조건에 기재한 사실 자체로 제재 가능
 - 특히 현장설명서, 계약특수조건 등 작성시 유의 要 → **사전 검토 必**

PROFILE

이 름 :

소 속 :

이메일 :

연락처 :

