

대 법 원

판 결

사 건 2014다235189 공사대금

원고, 피상고인 겸 상고인

1. 대림산업 주식회사

서울 종로구 종로1길 36(수송동)

대표이사 김상우, 박상신

원고, 피상고인

2. 벽산건설 주식회사의 소송수계인

회생채무자 벽산건설 주식회사의 관리인 김남용의 소송수계인

회생채무자 벽산건설 주식회사의 관리인 서정남의 소송수계인

파산채무자 벽산건설 주식회사의 파산관재인 임창기

서울 서초구 서초대로51길 14, 206호(서초동, 로뎀애비뉴빌딩)

원고, 피상고인 겸 상고인

3. 삼부토건 주식회사

서울 중구 퇴계로 63(남창동)

대표이사 이용재, 이응근

4. 현대건설 주식회사

서울 종로구 율곡로 75(계동)

대표이사 박동욱

5. 주식회사 한진중공업

부산 영도구 태종로 233(봉래동5가)

대표이사 이윤희

6. 고려개발 주식회사

용인시 수지구 풍덕천로 112(풍덕천동, 하나프라자)

대표이사 이주익

7. 주식회사 대우건설

서울 종로구 새문안로 75(신문로1가)

대표이사 김형

8. 코오롱글로벌 주식회사

과천시 코오롱로 11(별양동)

대표이사 윤창운

9. 주식회사 신한

성남시 중원구 산성대로 208(성남동)

대표이사 미합중국인 조경선

10. 삼성물산 주식회사(110111-0002975)의 소송수계인 삼성물산

주식회사(110111-0015762)

서울 송파구 올림픽로35길 123(신천동)

대표이사 이영호, 고정석, 정금융

11. 두산건설 주식회사

서울 강남구 언주로 726(논현동)

대표이사 이병화, 박승환

12. 주식회사 우미토건

성남시 분당구 성남대로 381(정자동)

대표이사 김영길

원고 1, 3 내지 12의 소송대리인 법무법인(유한) 율촌

담당변호사 변현철, 최동렬, 박주봉, 이경준, 이강만, 정유철,
정영수

피고, 피상고인

1. 대한민국

법률상 대표자 법무부장관 박상기

소송수행자 최성남, 윤현석, 박수천, 김기수, 유수경, 윤주연,

장세걸, 노정명, 현진, 이준원, 최영권, 오동준, 공
근호

피고, 상고인

2. 서울특별시

대표자 시장 박원순

소송대리인 법무법인(유한) 동인

담당변호사 이창세, 김두홍, 오지원, 김우석

피고들 보조참가인

부천시

대표자 시장 장덕천

소송대리인 법무법인 로웰

담당변호사 김동섭

원 심 판 결

서울고등법원 2014. 11. 5. 선고 2013나2020067 판결

판 결 선 고

2018. 10. 30.

주 문

원심판결 중 피고 서울특별시 폐소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

원고 벽산건설 주식회사의 소송수계인 회생채무자 벽산건설 주식회사의 관리인 김남용의 소송수계인 회생채무자 벽산건설 주식회사의 관리인 서정남의 소송수계인 파산채무자 벽산건설 주식회사의 파산관재인 임창기를 제외한 나머지 원고들의 피고 대한민국에 대한 상고를 모두 기각한다.

위 나머지 원고들과 피고 대한민국 사이에 생긴 상고비용은 위 나머지 원고들이 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 기본적 사실관계 및 쟁점

가. 원심이 제1심판결을 인용하여 인정한 사실관계는 다음과 같다.

(1) 이 사건 공사계약 체결 경위

(가) 피고 서울특별시(이하 '피고 서울시'라 한다)는 서울 지하철 7호선 온수역에서 인천 지하철 1호선 부평구청역까지 연결하는 내용의 9개 정거장, 총연장 10.2km 규모의 지하철 7호선 연장공사(이하 '이 사건 공사'라 한다)를 추진하였고, 2003년 3월경 위 연장구간을 통과하는 지방자치단체인 인천광역시 및 피고들 보조참가인 부천시(이하 '보조참가인'이라고만 한다)와 사업시행 및 사업비 부담에 관하여 업무협약을 체결하였다.

(나) 피고 서울시 산하 서울시도시기반시설본부(변경전 명칭 : 서울특별시 지하철건설본부)는 조달사업에 관한 법률 및 그 시행령에 따라 피고 대한민국 산하 조달청장에게 이 사건 공사계약의 체결을 요청하였고, 조달청장은 이 사건 공사를 701공구 내지 704공구로 구분한 다음 2004. 8. 16. 공사입찰공고를 하였다.

(다) 원고들은 원심판결 별지1 기재와 같이 각 공구별로 공동이행방식의 공동수급체를 구성하여 입찰에 참가하였고, 2004. 12. 30. 피고 대한민국과 사이에, 각 공구별로 총공사준공일을 2011. 3. 31.로 부기하여 1차분 계약을 체결하였다.

(2) 총공사기간의 변경

(가) 국토해양부장관은 2010. 9. 27. '서울 도시철도 7호선(온수역-부평역) 기본계획 변경'을 고시하여 사업기간을 당초 '2004년~2010년'에서 '2004년~2012년'으로 변경하였다.

(나) 701공구의 대표사인 원고 대림산업 주식회사는 2011. 2. 18. 해당 책임감리원에게 총괄계약의 준공기한을 2011. 3. 31.에서 2012. 12. 31.로, 12차분 공사의 준공기한을 2011. 2. 28.에서 2011. 9. 30.로 변경을 요청하면서, 12차분 공사의 준공기간이 연장되더라도 그에 따른 추가간접비를 청구하지 아니하나, 최종 정산 변경계약시 계약기간의 연장에 따른 변경 내용을 반영하여 실비를 초과하지 아니하는 범위 안에서 계약금액을 조정하고자 한다는 의견을 밝혔다.

(다) 702공구의 대표사인 원고 현대건설 주식회사는 2011. 2. 17. 해당 책임감리원에게 총괄계약의 준공기한을 2011. 3. 31.에서 2012. 12. 31.로, 8차분 공사의 준공기한을 2011. 3. 3.에서 2011. 9. 30.로 변경을 요청하면서 총괄계약기간 연장 변경 전 공기연장으로 인한 추가간접비를 청구할 예정임을 밝혔다.

(라) 703공구의 대표사인 원고 주식회사 대우건설은 2011. 2. 7. 해당 책임감리원에게 총괄계약의 준공기한을 2011. 3. 31.에서 2012. 12. 31.로, 8차분 공사의 준공기한을 2011. 2. 28.에서 2011. 6. 30.로 변경을 요청하면서 8차분 공사의 준공기간이 연장되더라도 간접공사비의 조정 없이 시행할 것이나 총괄계약의 공사기간 연장으로 인한 추가 간접공사비를 청구할 예정임을 밝혔다.

(마) 704공구의 대표사인 원고 삼성물산 주식회사는 2011. 1. 13. 해당 책임감리원에게 총괄계약의 준공기한을 2011. 3. 31.에서 2012. 12. 31.로, 9차분 공사의 준공기한을 2011. 3. 31.에서 2011. 6. 30.로 변경을 요청하면서 총괄계약의 공사기간 연장에 따른 계약금액을 조정할 의사를 밝혔다.

(바) 원고들과 피고 서울시는 701공구의 경우 2011. 2. 28.에, 702공구의 경우 2011. 3. 4.에, 703공구의 경우 2011. 2. 28.에, 704공구의 경우 2011. 3. 11.에 각 준공기한을 당초 2011. 3. 31.에서 2012. 12. 31.로 변경하였다.

(3) 공사기간 연장에 따른 계약금액 조정신청

(가) 이후 원고들은 서울시도시기반시설본부에게, 701공구의 경우 2011. 2. 28.에, 702공구의 경우 2011. 3. 3.에, 703공구의 경우 2011. 2. 28.에, 704공구의 경우 2011. 3. 9.에 각 준공기한 연장에 따른 계약금액의 조정을 요청하였다. 서울시도시기반시설 본부는 2011. 6. 9. 원고들에게 이 사건 공사가 장기계속공사계약으로 연차별로 계약을 체결하여 중단없이 추진된 공사이므로 계약내용의 변경으로 인한 계약금액조정사유에 해당하지 않는다고 회신하였다.

(나) 원고들은 2011. 7. 5. 서울시도시기반시설본부에게 재차 원고들의 귀책사유 없이 공사기간이 연장되었음을 이유로 공사기간 연장에 따른 계약금액의 조정을 신청하

였으나, 서울시도시기반시설본부는 2011. 7. 22. 원고들에게 이 사건 공사가 장기계속 공사로서 원고들과의 합의에 의하여 연차별 도급계약을 체결하여 추진되었고, 공기연장비용이 이미 연차별 계약금액에 포함되어 있음을 이유로 계약금액조정 요청에 응할 수 없다고 회신하였다.

(4) 연차별 계약 및 총괄계약의 변경

원고들과 피고 서울시는 이 사건 공사에 관하여 원심판결 별지2 기재와 같이 각 공구별로 설계변동, 물가변동, 공사구역 변경 등의 사유로 수회에 걸쳐 연차별 계약을 체결하였고, 이에 따라 부기사항인 총공사기간과 총공사금액을 변경하였다.

나. 원고들은 이 사건 공사의 총공사기간이 연장되었음을 이유로 이로 인하여 증가한 간접공사비의 지급을 구하고 있다. 장기계속공사계약의 경우 총괄계약서(총공사금액, 총공사기간 등을 정하는 계약서)를 별도로 작성하지 아니한 채 연차별계약서를 작성하면서 '총공사금액', '총공사기간' 등의 용어를 사용하여 그 내용을 부기하고 있다.

이 사건의 주된 쟁점은 장기계속공사계약에서 총공사기간이 최초로 부기한 공사기간보다 연장된 경우에 공사기간이 변경된 것으로 보아 계약금액 조정을 인정할 수 있는지 여부이다.

2. 장기계속공사계약에서 총괄계약과 연차별 계약의 관계 등에 관하여(피고 서울시와 보조참가인의 상고이유 제1점)

가. (1) 구 국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률(2012. 3. 21. 법률 제11377호로 개정되기 전의 것, 이하 개정 전, 후에 관계없이 '국가계약법'이라 한다) 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 있

어서는 대통령령이 정하는 바에 의하여 장기계속계약을 체결할 수 있다. 이 경우에는 각 회계연도 예산의 범위 안에서 당해 계약을 이행하게 하여야 한다."라고 규정하고 있다. 그리고 국가계약법 시행령 제69조 제2항은 "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 규정하고 있다.

(2) 이처럼 장기계속공사계약은 총공사금액 및 총공사기간에 관하여 별도의 계약을 체결하고 다시 개개의 사업연도별로 계약을 체결하는 형태가 아니라, 우선 1차년도에 제1차공사에 관한 계약을 체결하면서 총공사금액과 총공사기간을 부기하는 형태로 이루어진다. 제1차공사에 관한 계약 체결 당시 부기된 총공사금액 및 총공사기간에 관한 합의를 통상 '총괄계약'이라 칭하고 있는데, 이러한 총괄계약에서 정한 총공사금액 및 총공사기간은 국가 등이 입찰 당시 예정하였던 사업의 규모에 따른 것이다. 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 아니다.

(3) 따라서 위와 같은 총괄계약은 그 자체로 총공사금액이나 총공사기간에 대한 확정적인 의사의 합치에 따른 것이 아니라 각 연차별 계약의 체결에 따라 연동되는 것이다. 일반적으로 장기계속공사계약의 당사자들은 총괄계약의 총공사금액 및 총공사기간

을 각 연차별 계약을 체결하는 데 잠정적 기준으로 활용할 의사를 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 보기 어렵다.

즉, 장기계속공사계약에서 이른바 총괄계약은 전체적인 사업의 규모나 공사금액, 공사기간 등에 관하여 잠정적으로 활용하는 기준으로서 구체적으로는 계약상대방이 각 연차별 계약을 체결할 지위에 있다는 점과 계약의 전체 규모는 총괄계약을 기준으로 한다는 점에 관한 합의라고 보아야 한다. 따라서 총괄계약의 효력은 계약상대방의 결정(연차별 계약마다 경쟁입찰 등 계약상대방 결정 절차를 다시 밟을 필요가 없다), 계약이행의사의 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 한다.

(4) 아래와 같은 사정도 이러한 해석을 뒷받침한다.

(가) 장기계속공사계약의 총괄계약에서 정한 총공사기간의 구속력을 인정하는 것은 결국 1년 이상 진행되는 계약의 효력을 인정하는 것이 되어 예산일년주의에 반하거나 국회의 예산심의·확정권 내지 의결권을 침해할 여지가 있다는 점에서도 위와 같은 해석이 타당하다. 1년 이상 진행되는 계약에서 총공사기간의 구속력은 계속비계약에 한하여 인정될 수 있을 뿐이다.

(나) 개정된 공사계약 일반조건 제20조 제9항은 장기계속공사계약의 경우에 계약

상대자의 계약금액조정 청구는 각 차수별 준공대가 수령 전까지 하여야 조정금액을 지급받을 수 있다고 정하고 있다. 이러한 규정은 연차별 계약을 기준으로 공사대금 조정을 인정하는 것으로 총괄계약에서 정한 총공사기간의 구속력을 인정하지 아니하는 취지로 보아야 한다. 위 개정된 일반조건은 2006. 5. 25.부터 시행되었으나 이는 새로운 내용을 정한 것이 아니라 해석상 적용되어야 할 내용을 확인적으로 명시한 것에 불과하다. 따라서 설령 그 이전의 장기계속공사계약에 위 개정된 일반조건이 직접 적용되는 않는다 하더라도 그와 동일하게 해석하는 것이 타당하다.

(다) 국가계약법 시행령은 연차별 계약 완료시 계약보증금 중 이행이 완료된 부분에 해당하는 부분을 반환하도록 하고 있고(제50조 제3항), 하자담보책임기간이나 하자보수보증금 및 지체상금 등도 모두 연차별 계약을 기준으로 산정하고 있다(제60조, 제62조, 제74조). 이는 연차별 계약을 기준으로 장기계속공사계약이 실행된다는 점을 보여준다.

(라) 계약상대방이 아무런 이의 없이 연차별 계약을 체결하고 공사를 수행하여 공사대금까지 모두 수령한 후 최초 준공예정기한으로부터 상당한 기간이 지나서 그 기간 동안의 추가공사비를 한꺼번에 청구하는 것을 허용할 경우, 예산의 편성 및 집행에 큰 부담을 주게 되고, 각 회계연도 예산의 범위 내에서 장기계속공사계약의 집행을 하도록 규정하고 있는 법의 취지에도 반한다.

(마) 장기계속공사에서는 연차별 공사가 완료될 때마다 공사대금의 정산을 하며, 계약금액의 조정이 필요한 경우에도 연차별 준공대가 수령 전까지 실비를 초과하지 않는 범위 안에서 산출근거를 첨부한 신청서를 제출해야만 한다. 그런데도 전체 공사가 완료된 후 한꺼번에 공기연장에 따른 추가공사비의 청구를 허용하게 되면 이는 연차별

공사대금정산 원칙에 반할 뿐 아니라, 기간의 경과에 따라 정확한 실비 산정도 쉽지 않게 되어 불필요한 법적 분쟁을 야기하게 되는 등의 문제가 생긴다.

나. 그런데도 원심은 이와 달리 총괄계약에서 정한 총공사기간에 법적 구속력이 있다는 전제하에, 그 판시와 같은 이유로, 총괄계약에서의 총공사금액은 총공사기간 동안의 간접공사비 등을 포함한 전체 공사비이므로 공사의 중단 없이 연차별 계약이 체결되고 그에 따라 공사가 진행되었다고 하더라도 연장된 총공사기간에 대하여 총공사금액 조정을 할 수 있다고 보아 이 사건 총공사기간이 21개월 연장되었음을 이유로 한 원고들의 간접공사비 증액청구를 일부 인용하였다.

이러한 원심의 판단에는, 앞서 본 장기계속공사계약에서 총괄계약과 연차별 계약의 관계 및 총괄계약에서 정한 총공사기간의 효력 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 피고 서울시와 보조참가인의 이 부분 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 나머지 상고이유에 대하여

가. 원고(상고인)들의 상고이유에 대하여

원심은 제1심판결을 인용하여 그 판시와 같은 이유로, 원고들과 피고들 사이에 공사의 착공, 대가의 지급 등 계약 이행과 관련하여 피고 서울시가 원고들에 대하여 이 사건 공사계약의 권리·의무를 가지기로 합의하였다고 봄이 타당하므로, 이 사건 공사계약의 당사자는 피고 대한민국이 아니라 피고 서울시라는 취지로 판단하였다.

관련 법리와 적법하게 채택된 증거들에 비추어 살펴보면, 이 부분 원심의 판단에 상고이유 주장과 같은 조달계약의 법적 성질, 처분문서인 1차분 공사계약의 해석 등에 관한 법리오해의 위법이 없다.

나. 피고 서울시의 부제소합의에 관한 상고이유에 대하여

원심은 제1심판결을 인용하여 그 판시와 같은 이유로, 원고들과 피고 서울시 사이에 이 사건 공사기간 연장에 따른 간접공사비 청구에 관하여 부제소합의를 하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다고 판단하였다.

관련 법리와 적법하게 채택된 증거들에 비추어 살펴보면, 이 부분 원심의 판단에도 상고이유 주장과 같은 부제소합의에 관한 법리오해 등의 위법이 없다.

4. 결론

그러므로 피고 서울시 및 보조참가인의 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채, 원심판결 중 피고 서울시 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하며, 원고 벽산건설 주식회사의 소송수계인 회생채무자 벽산건설 주식회사의 관리인 김남용의 소송수계인 회생채무자 벽산건설 주식회사의 관리인 서정남의 소송수계인 파산채무자 벽산건설 주식회사의 파산관재인 임창기를 제외한 나머지 원고들의 피고 대한민국에 대한 상고를 모두 기각하고, 위 나머지 원고들과 피고 대한민국 사이에 생긴 상고비용은 패소자들이 부담하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

이 판결에는 장기계속공사계약에서 총괄계약과 연차별 계약의 관계 등에 관한 피고 서울시와 보조참가인의 상고이유에 대한 판단 부분에 관한 대법관 김소영, 대법관 조희대, 대법관 김재형, 대법관 노정희의 반대의견이 있는 외에는 관여 법관의 의견이 일치되었으며, 대법관 조재연, 대법관 박정화의 다수의견에 대한 보충의견이 있다.

5. 피고 서울시 및 보조참가인의 상고이유에 관한 대법관 김소영, 대법관 조희대, 대법관 김재형, 대법관 노정희의 반대의견

가. (1) 이 사건의 주요 쟁점은 장기계속공사계약에서 총공사기간이 최초로 부기한 공사기간보다 연장된 경우에 공사기간이 변경된 것으로 보아 계약금액 조정을 인정할 수 있는지 여부이다.

(2) 원고들이 계약금액 조정으로 구하는 이 사건 공사대금은 간접공사비로서 오로지 공사기간의 연장으로 발생한 비용이다. 간접공사비에는 간접노무비, 간접재료비, 기타 경비 등이 포함되는데, 그중 관리직 인건비나 관리사무실 임차료 등과 같이 공사대금이 증가하지 않더라도 공사기간이 길어지면 추가로 발생하는 항목들이 있다. 원고들은 이와 같이 공사기간이 연장되어 추가로 발생하는 항목들의 비용만을 구하고 있는 것이다.

(3) 현실적으로는 장기계속공사계약을 이행하는 과정에서 연차별 계약 체결 사이에 통상 공백기가 있고, 계약당사자도 이 점에 관해서는 어느 정도 양해를 하고 장기계속공사계약을 체결한다. 그러나 계약당사자는 총공사기간 내에 공사가 완료될 것을 신뢰하고 장기계속공사계약을 체결한다. 최초 계약시 간접공사비를 포함한 입찰가격 역시 이를 전제로 결정된다. 따라서 총공사기간에 변동이 없는 한, 총공사기간 중에 공백기가 발생하였다거나 그 반대로 공백기 없이 공사가 계속 진행되었다거나 아니면 각 연차별 계약의 공사기간에 증감이 있다고 하더라도, 그로 인해 증감되는 간접공사비는 모두 최초 총공사금액에 포함되어 있다고 볼 수 있으므로, 특별한 사정이 없는 한 계약금액을 조정할 필요성은 없다. 즉, 현실적으로 공사기간 연장에 따른 계약금액 조정이 문제되는 상황은 연차별 계약이 연장되는 경우가 아니라 총공사기간이 연장되는 경우이다.

장기계속공사계약을 이행하는 과정에서 예산 미확보 등과 같이 발주자에게 책임 있

는 사유로 총공사기간 내에 공사가 이행될 수 없는 경우에는 총공사기간을 연장하게 되고 그 연장된 총공사기간 내에 연차별 계약이 추가로 체결된다. 공사업체가 총공사기간의 연장에 동의하면서 발주자에게 총공사대금을 증액해 줄 것을 신청하는 데 대하여, 발주자가 이를 거부하는 경우에 공사업체는 이 사건과 같이 간접공사비 지급을 구하는 소송을 제기하게 된다.

다수의견은 '총괄계약이 연차별 계약에 연동된다'고 표현하면서 연차별 계약에 중점을 두고 있다. 그러나 앞서 본 바와 같이 장기계속공사계약 이행의 실제 모습은 총괄계약에서 정한 총공사기간이 연장되면 연장된 기간 내에 연차별 계약이 추가로 체결되는 것이다. 다수의견은 현실의 모습과는 정반대의 상황을 전제로 논의하고 있는 것이다.

(4) 다수의견은 장기계속공사계약에서 총괄계약이 정한 총공사기간, 총공사대금 등은 법적 구속력이 없으므로 발주자의 책임으로 총공사기간이 연장되더라도 이를 이유로 공사업체가 증액을 청구할 수 없다고 본다.

구체적인 내용은 다음과 같다. 총괄계약은 전체적인 사업의 규모나 공사금액, 공사기간 등에 관하여 잠정적으로 활용하는 기준으로서, 구체적으로는 계약상대방이 각 연차별 계약을 체결할 지위에 있다는 점과 그 계약의 규모는 총괄계약을 기준으로 한다는 점에 관한 합의라고 보아야 한다. 따라서 총괄계약의 구속력은 계약상대방의 결정(연차별 계약마다 경쟁입찰 등 계약상대방 결정 절차를 다시 밟을 필요가 없다), 계약이행의사의 확정(정당한 사유 없이 연차별 계약의 체결을 거절할 수 없다) 등에만 미칠 뿐이고, 계약의 목적인 급부의 내용, 계약상대방에게 지급할 공사대금의 범위, 계약의 이행기간 등은 모두 연차별 계약을 통하여 구체적으로 확정된다.

그러나 다수의견은 계약의 성립과 효력에 관한 법리에 어긋날 뿐만 아니라 국가계약법령이 추구하는 이념에도 반하고, 개별적인 관련 규정에도 어긋나는 해석이다. 따라서 다수의견에 찬성할 수 없다. 그 이유를 아래와 같이 밝힌다.

나. 다수의견도 앞서 본 바와 같이 총괄계약의 성립을 인정하고 있다.

계약이 성립하기 위해서는 당사자 사이에 의사의 합치가 있을 것이 요구되고, 이러한 의사의 합치는 계약의 내용을 이루는 모든 사항에 관하여 있어야 하는 것은 아니지만 본질적 사항이나 중요한 사항에 관하여는 구체적으로 의사가 합치되거나 적어도 장래 구체적으로 특정할 수 있는 기준과 방법 등에 관한 합의는 있어야 한다. 당사자가 의사의 합치가 이루어져야 한다고 표시한 사항에 대하여 합의가 이루어지지 않은 경우에는 특별한 사정이 없는 한 계약은 성립하지 않는다고 보아야 한다(대법원 2001. 3. 23. 선고 2000다51650 판결, 대법원 2017. 5. 30. 선고 2015다34437 판결 등 참조).

특히 대법원은 '공사금액이 수백억 원이고 공사기간도 14개월이나 되는 장기간에 걸친 대규모 건설하도급공사에서는 특별한 사정이 없는 한 공사금액 외에 구체적인 공사시행 방법과 준비, 공사비 지급방법 등과 관련된 제반 조건 등 그 부분에 대한 합의가 없다면 계약이 체결되지 않았으리라고 보이는 중요한 사항에 관한 합의까지 이루어져야 비로소 그 합의에 구속되겠다는 의사의 합치가 있었다고 볼 수 있고, 하도급계약의 체결을 위하여 교섭당사자가 견적서, 이행각서, 하도급보증서 등의 서류를 제출하였다는 것만으로는 하도급계약이 체결되었다고 볼 수 없다'고 판단한 바도 있다(대법원 2001. 6. 15. 선고 99다40418 판결 참조).

이 사건 장기계속공사계약의 총공사기간이 비록 부기의 방법으로 기재되어 있더라도 그 시기가 특정되어 있으므로 당사자 사이에 총공사기간에 관한 의사의 합치가 있는

것이다. 이러한 점에서는 총괄계약이 성립하였다고 판단한 다수의견은 타당하다. 그러나 다수의견은 총괄계약의 성립을 인정하면서도 그 효력을 제한하는 근거에 대하여는 설명하지 못하고 있다.

법률행위가 성립하면 효력이 발생하는 것이 원칙이고 다만 그 법률행위의 목적이 불가능하거나 위법하거나 사회적 타당성이 없는 경우에만 효력이 제한된다. 민법의 기본이념인 사적 자치의 원칙에 비추어 의사의 합치가 있는 경우에는 그 효력을 임의로 제한할 수 없고, 제한하려면 그에 합당한 이유와 근거가 있어야만 한다.

다수의견은 총괄계약의 성립을 인정하면서도 그 효력이나 구속력을 제한하는 근거를 제시하지 못하고 있다. 더구나 효력을 전부 제한하는 것이 아니라 일부만을 제한하고 있고, 그것도 공사계약에서 가장 중요한 사항이라고 할 수 있는 공사대금과 공사기간이다. 공사업체인 원고들이 이러한 의사를 가졌을 리 없고, 그와 같은 의사를 표시한 적도 없으며, 관련 법령에서 이러한 제한을 두고 있지도 않다.

다수의견은 관련 법령의 해석상 그 효력을 제한한다는 취지인 듯하나, 이는 명시적인 규정이 없는데도 원칙에 대한 예외를 해석에 의하여 쉽게 인정하는 것으로 법률해석의 방법으로 타당하지 않다.

따라서 다수의견은 법률행위의 성립은 인정하면서도 아무런 근거 없이 그 효력을 제한하는 것으로서 법률행위의 성립과 효력에 관한 법리를 위반한 것이다.

다. 다수의견은 국가계약법 등이 추구하는 이념인 신의성실의 원칙에도 반하고, 구체적인 관련 규정에도 반한다.

(1) 국가계약법 제5조 제1항은 "계약은 서로 대등한 입장에서 당사자의 합의에 따라 체결되어야 하며, 당사자는 계약의 내용을 신의성실의 원칙에 따라 이행하여야 한다."

라고 정하고 있다. 국가계약법 시행령 제4조는 "각 중앙관서의 장 또는 그 위임·위탁을 받은 공무원은 계약을 체결함에 있어서 법, 이 영 및 관계법령에 규정된 계약상대자의 계약상 이익을 부당하게 제한하는 특약 또는 조건을 정하여서는 아니 된다."라고 정하고 있다.

공사기간 연장 등에 따른 계약금액 조정제도는 신의성실의 원칙에 근거하여 구체화된 제도다. 즉, 계약금액 조정제도는 물가변동, 설계변경, 공사기간 변경 등의 사정이 발생하였는데도 원래의 계약금액에 구속력을 인정하는 것은 신의성실의 원칙에 반하기 때문에 인정된다. 그런데 다수의견에 따르면 공사업체는 총공사기간이 연장됨에 따라 발생하는 간접공사비를 일방적으로 부담하면서도 한편으로는 발주자가 연차별 계약 체결을 요구하면 이에 응해야 하는 지위에 있게 된다. 발주자는 연차별 계약의 공사기간을 연장할 필요 없이 연차별 계약을 추가하는 방법으로 실질적으로 총공사기간을 연장할 수 있다. 발주자는 간접공사비를 추가로 부담하지 않은 채 실질적으로 총공사기간을 연장할 수 있게 되는데, 이는 불합리하다. 이러한 해석은 발주자만 일방적으로 유리한 지위에 있게 되어 신의성실의 원칙에 반한다.

다수의견은 결국 장기계속공사계약이 예산 집행의 경직성 및 국회의 예산심사권 침해 등 계속비계약이 지닌 단점을 보완하는 제도로 활용되는 것을 넘어 국가의 예산 부족으로 인한 공사지연의 위험을 공사업체에 전가하고 정당한 대가 지급을 회피하는 수단으로 활용되는 것을 허용하는 결과가 된다. 이러한 결론이 도출되는 점을 경계할 필요가 있다.

(2) 관련 규정을 살펴보면 총괄계약에서 정한 총공사기간이나 총공사대금이 장기계속공사계약의 집행기준이 된다는 점을 알 수 있다. 즉, 국가계약법 시행령은 장기계속

공사의 경우 예산상의 총공사금액의 범위 안에서 예정가격을 결정하고(제8조 제2항), 총공사를 대상으로 하여 입찰하게 하며(제14조 제8항), 계약을 체결할 때 낙찰 등에 의하여 결정된 총공사금액을 부기하고, 아울러 연차별 계약금액을 정할 때 총공사의 계약단가에 의해 결정하며(제69조 제2항, 제4항), 총공사금액의 10/100 이상을 계약보증금으로 납부하도록 하고, 계약상대자가 2차 이후의 공사계약을 체결하지 아니한 경우 계약보증금을 국고에 귀속시키도록 정하고 있다(제50조, 제51조). 특히 국가계약법 시행령 제64조 제1항, 제66조 제1항 등에 따르면, 장기계속공사에서 총공사기간의 연장으로 인해 조정되는 계약금액은 물가변동이나 설계변경에서와 마찬가지로 바로 '부기된 총공사금액'이라고 정하고 있다.

라. 다수의견은 총공사기간에 대하여 구속력을 인정하는 것이 계속비계약이 아니면서도 1년 이상 진행되는 계약의 효력을 인정하는 것으로 예산일년주의에 반하거나 국회의 예산심의 확정권 또는 의결권을 침해한다고 주장한다. 그러나 장기계속공사계약은 국회가 스스로 입법한 국가계약법에 따라 인정되는 것이다. 이러한 경우까지 예산일년주의에 반한다거나 국회의 예산심의 확정권 또는 의결권을 침해한다고 볼 수 있는지의 문이다.

또한 다수의견은 개정된 공사계약 일반조건 제20조 제9항은 장기계속공사계약의 경우에 각 연차별 준공대금 수령 전에 계약금액 조정신청을 하여야 한다는 취지로 정하고 있고, 국가계약법 시행령은 연차별 계약 완료시 계약보증금 중 이행이 완료된 부분에 해당하는 부분을 반환하도록 하며(제50조 제3항), 하자담보책임기간, 하자보수보증금과 지체상금 등도 모두 연차별 계약을 기준으로 산정하고 있는 점(제60조, 제62조, 제74조)을 근거로 들고 있다. 그러나 총공사기간에 대하여 법적 구속력을 인정하는 견

해가 위 규정들과 배치된다고 볼 수 없다. 공사계약 일반조건 제20조 제9항은 국가가 총공사기간 연장에 대한 계약금액 조정을 인정하지 않던 관행 아래에서 다른 사유들에 의한 계약금액 조정업무를 처리하기 위한 것이고, 위 국가계약법 시행령 규정들은 공백기가 현실적으로 발생하는 점을 고려하여 공정한 업무처리를 위해 둔 것으로 볼 수 있기 때문이다.

마. 장기계속공사계약에 적용되는 관련 법령이나 계약조건은 국가가 입법하거나 정한 것으로 이러한 규정이 명확하지 않은 경우에는 작성자 불이익 원칙을 적용하여야 한다.

대법원은 작성자 불이익 원칙의 법리를 선언하였고, 이는 확고한 법리로 자리 잡았다. 약관의 규제에 관한 법률과 관련하여 '약관의 내용통제원리로 작용하는 신의성실의 원칙은 보험약관이 보험사업자에 의하여 일방적으로 작성되고 보험계약자로서는 그 구체적 조항내용을 검토하거나 확인할 충분한 기회가 없이 보험계약을 체결하게 되는 계약 성립의 과정에 비추어, 약관 작성자는 계약 상대방의 정당한 이익과 합리적인 기대 즉 보험의 손해전보에 대한 합리적인 신뢰에 반하지 않고 형평에 맞게끔 약관조항을 작성하여야 한다는 행위원칙을 가리키는 것'이라고 하면서(대법원 1991. 12. 24. 선고 90다카23899 전원합의체 판결 등 참조), '신의성실의 원칙에 따라 당해 약관의 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로 해석하되, 개개 계약 당사자가 기도한 목적이나 의사를 참작함이 없이 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 객관적, 획일적으로 해석하여야 하며, 위와 같은 해석을 거친 후에도 약관 조항이 객관적으로 다의적으로 해석되고 그 각각의 해석이 합리성이 있는 등 당해 약관의 뜻이 명백하지 아니한 경우에는 고객에게 유리하게 해석하여야 한다'고 판시하였다(대법원 2010. 12. 9. 선고 2009다

60305 판결 등 참조).

위와 같은 법리는 약관에만 적용되는 것이 아니라 이와 유사한 경우에도 적용되어야 한다. 왜냐하면 작성자 불이익 원칙은 신의성실의 원칙에 근거하는데 신의성실의 원칙은 민법의 기본이념이기 때문이다.

장기계속공사계약에 적용되는 관련 법령이나 계약조건의 해석이 불분명하다면 이러한 법령과 계약조건을 정한 국가가 이로 인한 불이익을 받는 것이 타당하다. 따라서 부기한 총공사기간에 구속력이 있는지 여부가 관련 법령과 계약조건에 명확하지 않다면 계약상대방인 원고들에게 유리하게 해석하여 구속력을 인정하여야 한다. 이러한 점에서도 다수의견에 찬성할 수 없다.

바. 총공사기간과 총공사대금에 관한 총괄계약의 구속력을 인정하는 것이 계약상대자 뿐만 아니라 국가 등을 위해서도 필요하다. 간접공사비 증액이 문제된 사안들과는 반대로, 예를 들어 공사업체가 필요한 장비와 인력을 투입하지 않고 최초 약정된 총공사기간의 두 배가 넘는 기간에 걸쳐 연차별 계약 체결을 요구하며 공사를 지연하는 것을 용인할 수는 없다.

또한 총괄계약에 정한 총공사기간에 아무런 구속력이 없다면, 이 사건에서 원고들에게 준공기한 연장신청을 하도록 하고, 이를 승인하는 등의 절차를 거치도록 하였을 이 유도 없다.

총공사금액과 총공사기간에 관한 총괄계약의 구속력을 인정하여 계약상대자와 국가 등 쌍방에게 그에 맞추어 연차별 계약을 체결할 의무를 부과하더라도, 국가 등으로서 는 국회 등의 예산 승인을 얻지 못해 부득이 공사를 계속할 수 없게 된 경우에는 공사 계약 일반조건 제45조에서 "객관적으로 명백한 발주기관의 불가피한 사정이 발생한 때

에는 계약을 해제 또는 해지할 수 있다."라고 정하고 있으므로, 이에 근거하여 장기계속공사계약을 해지하고 계약관계에서 벗어날 수 있기 때문에 불합리한 상황도 발생하지 않는다.

총괄계약에서 정한 총공사기간의 연장에 따라 총공사대금을 조정하는 것이므로, 그 신청은 총공사대금의 최종 수령 전에만 하면 된다고 보는 것이 논리적이다. 총괄계약에 따른 공사대금과 연차별 계약에 따른 공사대금은 구별되는 것이므로, 전자에 관한 계약금액 조정신청을 후자의 최종 수령시까지로 볼 수 없다. 총괄계약의 독자성과 구속력을 인정하면서 다시 연차별 최종기성대가 수령시마다 계약금액 조정신청을 하라는 것은 논리 모순이다.

사. 원심은, 총공사기간을 변경하는 총괄계약의 총공사대금에서 차지하고 있는 간접공사비는 이 사건 공사의 당초 준공기한인 2011. 3. 31.까지의 공사기간에 대한 것이고, 연장된 기간 동안 체결된 각 연차별 계약에서 산정·반영된 간접공사비는 공사기간이 연장됨으로써 당초 준공기한까지 투입되지 않고 남아 있던 직접 공사물량의 일정비율에 따라 산정된 것으로 당초 총공사대금에서 정한 간접공사비의 일부이며, 이에는 공사기간이 연장됨으로써 추가로 지출하게 된 간접공사비는 포함되어 있지 않다고 판단하였다. 또한 원심은, 원고들의 계약금액 조정신청은 총공사기간을 연장하는 계약을 체결할 무렵 이미 적법하게 이루어졌다고 판단하면서, '장기계속공사계약의 본체는 각 연차별 계약이므로 연차별 계약이 성립된 이상 그 후의 법률관계는 모두 각 연차별 계약 내용을 기준으로 판단하여야 하는데, 총괄계약만을 별도로 보아 독자적인 계약금액 조정신청은 불가능하고 따라서 계약금액 조정신청도 연차별 계약을 기준으로 각각 별개로 이루어져야 한다'는 피고들의 주장을 배척하였다.

이러한 원심의 판단은 앞에서 본 법리에 따른 것으로 정당하고, 원심의 판단에 상고 이유 주장과 같은 장기계속공사계약에서 총괄계약과 연차별 계약의 관계, 법적 성질 등에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

이러한 이유로 다수의견에 찬성할 수 없다.

6. 다수의견에 대한 대법관 조재연, 대법관 박정화의 보충의견

가. 장기계속공사계약의 경우 수급인은 각 연차별 준공대가 수령 전까지 계약금액 조정신청을 하여야만 조정금액을 지급받을 수 있다고 보아야 한다. 원심판결이나 반대의견과 같이 총공사대금의 최종 수령 전에만 하면 된다고 볼 수 없다. 구체적으로 살펴본다.

(1) 장기계속공사계약은 입찰공고서류 등에 의하여 총공사의 내용과 규모가 제시되어 총공사금액으로 입찰하기는 하나, 사업 전체에 대한 총예산을 확보하지 못한 상태에서 공사가 이루어지기 때문에 각 회계연도의 예산 범위 안에서 연차별로 계약을 체결하여 공사를 수행하고 공사대금도 연차별 계약에 따라 지급, 정산하는 방식으로 진행되는 특수성이 있다.

(2) 한편 장기계속공사는 완료시까지 보통 수년 또는 그 이상이 걸리기 때문에 당초의 공사금액과 예정기간을 초과하여 공사가 완료되는 경우가 많다. 그 원인으로는 예산 확보 문제도 있겠으나 반드시 이에 국한되지 않고 설계변경, 물가변동, 경제상황의 변화 등 실로 다양한 원인들이 복합적으로 개입되어 있는 것이 보통이다. 실제로는 공사기간만 늘어나는 것이 아니라 이와 함께 공사금액도 대폭 늘어나는 경우를 흔히 볼 수 있다. 장기계속공사계약과 관련하여 예산 낭비 요소가 적지 않다는 지적이 꾸준히 제기되고 있는 이유이기도 하다.

(3) 장기계속공사의 이러한 변동가능성은 발주자나 수급인 모두 익히 잘 알고 있거나 예상할 수 있는 일이다. 장기계속공사계약은 주로 대형 공공공사를 대상으로 하고 있는데, 수급인은 향후 공사기간의 연장가능성과 공사금액의 증액가능성을 모두 고려하여 대형 공공공사 입찰에 참여하고 있다고 보아야 한다.

나. (1) 장기계속공사계약의 이른바 총괄계약은 1차년도에 제1차공사에 관한 계약을 체결하면서 총공사금액과 총공사기간을 부기하는 형태로 이루어진다. 사업연도가 경과함에 따라 총공사기간이 연장되는 경우 추가로 연차별 계약을 체결하면서 그에 부기하는 총공사금액과 총공사기간이 같이 변경되는 것일 뿐 연차별 계약과 별도로 총괄계약의 내용을 변경하는 계약이 따로 체결되는 것은 아니다.

(2) 총괄계약과 연차별 계약의 관계는 기본계약과 개별계약의 관계라고 할 수 있다. 예컨대, 금융기관과 이용자 사이에 체결되는 금융거래기본약정과 개별 대출약정 관계와 유사하다. 기본약정도 효력을 가지나 대출실행과 관련해서는 개별 대출약정의 내용이 우선한다. 기본약정의 효력은 일률적으로 정할 수 없고, 기본약정을 체결하는 당사자의 의사나 관련 법률규정 등을 종합하여 판단하여야 한다.

(3) 당사자의 의사라는 측면에서 보면, 장기계속공사의 변동가능성은 발주자나 수급인 모두 익히 잘 알고 있거나 예상할 수 있는 일이다. 장기계속공사계약에서 정한 총공사기간의 구속력을 인정하지 아니하는 것이 발주자나 수급인의 의사에 반한다고 할 수 없다.

국가계약법령의 각종 규정은 계약금액의 조정이 연차별 계약을 기준으로 이루어지는 것을 전제로 하고 있다. 급부의 목적 즉, 수급인이 해야 할 공사의 구체적 내용과 공사금액, 공사기간은 연차별 계약에 의하여 확정되므로 이는 당연한 것이다.

그러므로 총괄계약에서 정한 총공사기간의 구속력을 인정하지 아니하는 다수의견은 당사자의 의사나 관련 법률규정 등을 충실히 따른 것이다.

(4) 결국 연차별 공사기간이 연장된 경우에만 공사기간 연장에 따른 계약금액조정사유가 될 수 있다. 총공사기간은 잠정적 예정 공사기간일 뿐이므로 여기에 확정적인 구속력을 인정할 수 없고, 이를 초과하였다고 하여 추가공사비를 청구할 수 없다고 보아야 한다.

다. (1) 반대의견은 다수의견이 법률행위인 총괄계약의 성립을 인정하면서도 그 효력, 특히 총공사기간의 구속력을 제한하는 근거를 제시하지 못하고 있다고 주장한다.

그러나 계약의 성립 여부와 그 범위 및 효력을 어떻게 인정할 것인지는 별개의 문제이다. 이는 당사자의 의사해석 및 계약의 해석 문제이다. 하나의 계약 안에서도 계약을 이루는 여러 내용 중 일부에 대하여 효력을 달리 정하거나 유보하는 것은 얼마든지 가능하다. 장기계속공사의 변동가능성, 특히 총공사금액과 총공사기간의 변동가능성은 발주자나 수급인 모두 익히 잘 알고 있거나 예상할 수 있는 일이다. 더구나 국가계약법 제21조 제2항, 같은 법 시행령 제69조 제2항에서는 장기계속공사계약에 대하여 연차별 계약을 통해서 이행하도록 규정하고 있다. 이러한 관련 규정 하에서 다수의견이 장기계속공사계약에서 정한 총공사기간의 구속력을 부정하는 것은 당사자의 의사해석과 관련 규정을 근거로 하는 것이다. 따라서 반대의견의 위와 같은 주장은 부당하다.

(2) 반대의견은 총괄계약에서 정한 총공사금액과 총공사기간이 장기계속공사계약의 집행기준이 된다고 주장한다.

그러나 장기계속공사계약은 연차별 계약을 체결하면서 총공사금액과 총공사기간을 부기하는 형태로 이루어지고, 총괄계약에 관하여 별도의 계약서를 작성하지도 않는다.

이는 장기계속공사계약의 본질상 연차별 계약을 기준으로 집행이 이루어지기 때문이다. 단순히 부기형태로만 존재하는 총괄계약을 장기계속공사계약의 집행기준으로 보는 반대의견은 부당하다.

(3) 반대의견은 다수의견에 따를 경우 발주자만 일방적으로 유리한 지위에 있게 되므로 이는 국가계약법령에서 정한 신의성실의 원칙에 반한다고 주장한다. 그러나 연차별 계약을 기준으로 장기계속공사계약을 운영하도록 정한 각종 관련 규정은 공사업체인 수급자와 발주자의 이익을 상호 조화롭게 고려하기 위한 것일 뿐 발주자만을 일방적으로 유리하게 하고자 하는 것이 아니다.

장기계속공사의 경우 예산확보의 불확실성을 고려하고 철저한 기성처리 등 계약관리를 통해 국가계약의 효율성을 제고하기 위하여, 총괄계약과는 별도로 전체 공사를 연차별로 나누어 계약하고 있고, 연차별 공사 이행 후 공사대금을 정산하는 것을 원칙으로 하고 있다.

또한 공사기간 연장을 이유로 공사금액 조정이 필요한 경우 그 증액 방법은 실비정산방식을 이용하고 있다. 실비 확인이 필요하므로 상당한 기간이 지난 후에는 이를 확인하는 것이 곤란하다. 이러한 사정에 비추어 보면 조정금액을 공정하게 정하기 위해서는 그 시기를 제한할 필요성이 있다.

이처럼 장기계속공사계약에서 조정신청 시기는 발주자와 수급인의 이익을 상호 조화롭게 고려하기 위하여 해석상 또는 관련 규정상 인정되는 시기적 제한이라 할 수 있다.

공사계약과 관련하여 확정적으로 지급을 마친 기성대가는 당사자의 신뢰보호 견지에서 계약금액조정의 대상이 되지 아니하므로(대법원 2002. 11. 26. 선고 2001다11130

판결 등 참조), 계약상대자는 늦어도 최종 기성대가(또는 준공대가)의 지급이 이루어지기 전에 계약내용의 변경으로 인한 계약금액조정 신청을 마쳐야 한다. 위 판례의 취지에 따라 장기계속공사의 경우에는 구체적인 집행이 이루어지는 연차별 계약을 기준으로 조정신청 시기를 정해야 한다고 해석하는 것이 타당하다.

더구나 위 대법원 판례 이후 개정된 공사계약 일반조건 제20조 제9항은 장기계속공사계약의 경우에 계약상대자의 계약금액조정 청구는 각 차수별(연차별) 준공대가 수령 전까지 하여야 조정금액을 지급받을 수 있다고 정하고 있고, 위 개정된 일반조건은 2006. 5. 25.부터 시행되었다. 다수의견은 위 개정된 일반조건이 새로운 내용을 정한 것이 아니라 해석상 적용되어야 할 내용을 확인적으로 명시한 것에 불과하다고 보는데 이는 정당하다. 따라서 설령 이 사건과 같이 위 시행일 이전에 체결된 장기계속공사계약에 위 개정된 일반조건이 직접 적용되지 않는 경우라 하더라도 그와 동일하게 해석하는 것이 타당하다. 이렇게 해석한다고 하여 신의성실의 원칙에 반한다고 할 수 없다.

(4) 반대의견이 들고 있는 대법원 판례들은 약관의 규제에 관한 법률과 관련하여 약관의 뜻이 명백하지 아니한 경우 작성자 불이익 원칙을 적용한다는 취지이다. 앞서 살펴본 바와 같이 장기계속공사계약과 관련된 계약당사자의 의사나 관련 법률규정은 명백하다고 할 수 있다. 그 뜻이 명백하지 아니한 경우에 적용되는 작성자 불이익 원칙을 장기계속공사계약에 적용할 수 없다. 따라서 반대의견이 인용한 대법원 판례는 장기계속공사계약에는 적용되지 않는다.

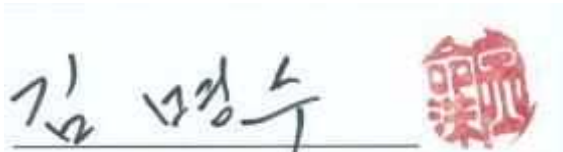
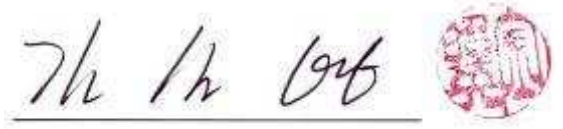
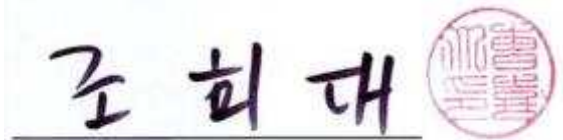

라. 장기계속공사계약에서 총공사금액과 총공사기간은 잠정적 예정의 의미만 있을 뿐이며, 이러한 점을 반영하여 연차별 계약시에 괄호로 부기하여 표시하는 데에 그치고 있다. 그럼에도 당초 부기된 총공사기간에 독자적인 구속력을 부여하고 이를 전제로



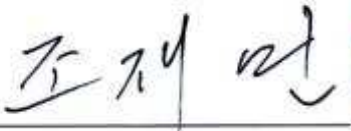
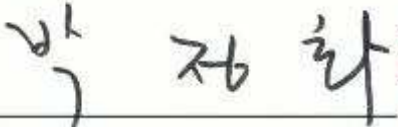

그 초과기간에 대하여 추가공사비를 인정하여야 한다는 반대의견은 관련 법률규정의 취지에 어긋날 뿐 아니라 장기계속공사계약의 특수성에도 맞지 않다.

장기계속공사계약에서 공사기간의 연장 여부는 연차별 계약의 공사기간을 기준으로 판단하여야 한다. 또한 기간연장으로 인한 추가공사비의 청구 등 계약금액조정이 필요한 사유가 있다면 국가계약법령이 정하는 절차와 방식에 따라 연차별 계약의 준공대가 수령 전까지 신청하여야 한다. 총공사가 완료된 후 최초에 부기되었던 총공사기간을 새삼 들고 나와 그 초과된 공사기간에 대하여 추가공사비를 한꺼번에 청구하는 것은 허용되지 않는다고 보아야 한다.

다수의견과 같이 해석함으로써 장기계속공사계약에서 추가공사비를 둘러싼 분쟁을 근원적으로 줄이고 계약금액조정의 정확성을 제고할 수 있을 것이다.

이상과 같이 다수의견에 대한 보충의견을 밝힌다.

재판장	대법원장	김명수	
주 심	대법관	김소영	
	대법관	조희대	
	대법관	권순일	

대법관	박상옥	 
대법관	이기택	 
대법관	김재형	 
대법관	조재연	 
대법관	박정화	 
대법관	민유숙	 
대법관	김선수	 
대법관	이동원	 
대법관	노정희	 