



제433회국회(임시회)
제1차 국토교통위원회

건설산업기본법 일부개정법률안

검 토 보 고

《 건설공사 도급계약의 무효 요건 완화 》

■ 염태영의원 대표발의(의안번호 제2215860호)

2026. 4.

국 토 교 통 위 원 회

수석전문위원 곽현준

목 차

I . 염태영의원 대표발의(제2215860호)	1
1. 제안경위	1
2. 제안이유 및 주요내용	1
3. 검토의견	2
가. 건설공사 도급계약의 무효 요건 완화(안 제22조제5항)	2

I. 염태영의원 대표발의(제2215860호)

1. 제안경위

가. 발 의 자 : 염태영의원 등 12인

나. 발 의 일 : 2026. 1. 6.

다. 회 부 일 : 2026. 1. 7.

2. 제안이유 및 주요내용

현행법은 건설공사 도급계약의 내용이 당사자 일방에게 현저하게 불공정한 경우로서 계약체결 이후 발생하는 계약금액의 변경을 상당한 이유 없이 인정하지 아니하거나 그 부담을 상대방에게 떠넘기는 경우 등에는 그 부분에 대한 계약은 무효로 하고 있음.

그런데 민간공사의 경우 여전히 수급인에게 불리한 계약이 체결되고 있는 실정에서 ‘당사자 일방에게 현저하게 불공정한 경우’로 규정한 것은 부당한 특약의 범위를 협소하게 정한 측면이 있으므로 그 요건을 완화하여야 한다는 의견이 있음.

이에 불공정한 계약의 요건을 ‘당사자 일방의 이익을 부당하게 침해하거나 제한하는 경우’로 개정하여 부당한 특약의 범위를 넓혀 불공정 계약을 방지하려는 것임(안 제22조제5항).

3. 검토의견

가. 건설공사 도급계약의 무효 요건 완화(안 제22조제5항)

개정안은 건설공사 도급계약의 무효 요건을 당사자 일방에게 ‘현저하게 불공정한’ 경우에서 당사자 일방의 이익을 ‘부당하게 침해하거나 제한’하는 경우로 완화하려는 것임.

현행	개정안
제22조(건설공사에 관한 도급계약의 원칙) ① ~ ④ (생략)	제22조(건설공사에 관한 도급계약의 원칙) ① ~ ④ (현행과 같음)
⑤ 건설공사 도급계약의 내용이 당사자 일방에게 현저하게 불공정한 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 부분에 한정하여 무효로 한다.	⑤ ----- ---- <u>일방의 이익을 부당하게 침해하거나 제한하는</u> ----- ----- -----.
1. ~ 6. (생략)	1. ~ 6. (현행과 같음)
⑥ ~ ⑧ (생략)	⑥ ~ ⑧ (현행과 같음)

현행법 제22조¹⁾제5항은 건설공사 도급계약의 내용이 당사자 일방에게

1) 「건설산업기본법」

제22조(건설공사에 관한 도급계약의 원칙) ① 건설공사에 관한 도급계약(하도급계약을 포함한다. 이하 같다)의 당사자는 대등한 입장에서 합의에 따라 공정하게 계약을 체결하고 신의를 지켜 성실하게 계약을 이행하여야 한다.

⑤ 건설공사 도급계약의 내용이 당사자 일방에게 현저하게 불공정한 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 부분에 한정하여 무효로 한다.

1. 계약체결 이후 설계변경, 경제상황의 변동에 따라 발생하는 계약금액의 변경을 상당한 이유 없이 인정하지 아니하거나 그 부담을 상대방에게 떠넘기는 경우
2. 계약체결 이후 공사내용의 변경에 따른 계약기간의 변경을 상당한 이유 없이 인정하지 아니하거나 그 부담을 상대방에게 떠넘기는 경우
3. 도급계약의 형태, 건설공사의 내용 등 관련된 모든 사정에 비추어 계약체결 당시 예상하기 어려운 내용에 대하여 상대방에게 책임을 떠넘기는 경우
4. 계약내용에 대하여 구체적인 정함이 없거나 당사자 간 이견이 있을 경우 계약내용을 일방의 의사에 따라 정함으로써 상대방의 정당한 이익을 침해한 경우
5. 계약불이행에 따른 당사자의 손해배상책임을 과도하게 경감하거나 가중하여 정함으로써

‘현저하게 불공정’한 경우로서, 계약을 체결한 이후 설계변경·경제상황의 변동에 따라 발생하는 계약금액의 변경을 상당한 이유 없이 인정하지 아니하거나 그 부담을 상대방에게 떠넘기는 경우 등에는 그 부분에 한정하여 무효로 하도록 하고 있음.

이와 관련하여, 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」(이하 “「국가계약법」”이라 함) 제5조²⁾는 제3항에서 각 중앙관서의 장 또는 계약담당공무원이 계약을 체결할 때 「국가계약법」 및 관계 법령에 규정된 계약상대자의 계약상 이익을 ‘부당하게 제한’하는 특약 또는 조건(이하 “부당한 특약등”이라 함)을 정하는 것을 금지하고, 같은 조 제4항에서는 제3항에 따른 부당한 특약등을 무효로 하도록 하고 있음.

「국가계약법」에 따른 부당한 특약등 금지 및 무효 규정은 「법률 제4868호 (舊)국가를당사자로하는계약에관한법률 제정법률(1995.1.5. 제정,

상대방의 정당한 이익을 침해한 경우

6. 「민법」 등 관계 법령에서 인정하고 있는 상대방의 권리를 상당한 이유 없이 배제하거나 제한하는 경우

2) 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」

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

② 각 중앙관서의 장 또는 계약담당공무원은 제4조제1항에 따른 국제입찰의 경우에는 호혜(互惠)의 원칙에 따라 정부조달협정 가입국(加入國)의 국민과 이들 국가에서 생산되는 물품 또는 용역에 대하여 대한민국의 국민과 대한민국에서 생산되는 물품 또는 용역과 차별되는 특약(特約)이나 조건을 정하여서는 아니 된다.

③ 각 중앙관서의 장 또는 계약담당공무원은 계약을 체결할 때 이 법 및 관계 법령에 규정된 계약상대자의 계약상 이익을 부당하게 제한하는 특약 또는 조건(이하 “부당한 특약등”이라 한다)을 정하여서는 아니 된다.

④ 제3항에 따른 부당한 특약등은 무효로 한다.

1995.7.6. 시행)」 시행 시부터 「법률 제16578호 국가계약법 개정법률 (2019.11.26. 일부개정, 2020.5.27. 시행)」³⁾ 시행 전까지는 부당한 특약등을 금지하는 내용만이 시행령에 규정⁴⁾되어 있었으나,

동 금지 규정에도 불구하고 국가기관이 우월적 지위를 남용하여 비용 또는 각종 위험을 계약상대방에게 전가하는 불공정 관행이 존재하고 이로 인해 부실공사를 초래할 수 있는 점을 개선하기 위하여⁵⁾

2019.11.26. 「국가계약법」 개정 시 시행령에 규정되어 있던 부당한 특약등 금지를 법률로 상향하고, 부당한 특약등을 무효로 하는 내용을 추가로 규정한 것임.

3) 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」(법률 제16578호, 2019.11.26. 일부개정, 2020.5.27. 시행)

제5조(계약의 원칙) ③ 각 중앙관서의 장 또는 계약담당공무원은 계약을 체결할 때 이 법 및 관계 법령에 규정된 계약상대자의 계약상 이익을 부당하게 제한하는 특약 또는 조건 (이하 “부당한 특약등”이라 한다)을 정해서는 아니 된다.

④ 제3항에 따른 부당한 특약등은 무효로 한다.

4) 「(舊)국가를당사자로하는계약에관한법률시행령」(대통령령 제14710호, 1995.7.6. 제정 및 시행)

제4조(계약의 원칙) 각 중앙관서의 장 또는 그 위임·위탁을 받은 공무원(이하 “계약담당공무원”이라 한다)은 계약을 체결함에 있어서 법, 이 영 및 관계법령에 규정된 계약상대자의 계약상 이익을 부당하게 제한하는 특약 또는 조건을 정하여서는 아니 된다.

「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행령」(대통령령 제30078호, 2019.9.17. 일부 개정 및 시행)

제4조(계약의 원칙) 각 중앙관서의 장 또는 그 위임·위탁을 받은 공무원(이하 “계약담당공무원”이라 한다)은 계약을 체결함에 있어서 법, 이 영 및 관계법령에 규정된 계약상대자의 계약상 이익을 부당하게 제한하는 특약 또는 조건을 정하여서는 아니 된다.

5) 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 일부개정법률안」(의안번호 제2013105, 2018.4.17. 정병국의원 대표발의), 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 일부개정법률안」(의안번호 제20132188, 2018.4.27. 추경호의원 대표발의) 제안이유 참고

【 「국가계약법」에 따른 부당한 특약등의 금지 및 무효 규정 】

1995.7.6.~2020.5.26.	2020.5.27.~현재	비고
○시행령: 부당한 특약등의 금지 - 각 중앙관서의 장 또는 그 위임·위탁을 받은 공무원(이하 “<u>계약담당공무원</u>”이라 한다)은 계약을 체결함에 있어서 법, 이 영 및 관계법령에 규정된 <u>계약상대자의 계약상 이익을 부당하게 제한하는 특약 또는 조건을 정하여서는 아니된다.</u>	○법률: 부당한 특약등의 금지 - 각 중앙관서의 장 또는 <u>계약담당공무원</u>은 계약을 체결할 때 이 법 및 관계 법령에 규정된 <u>계약상대자의 계약상 이익을 부당하게 제한하는 특약 또는 조건(이하 “부당한 특약등”이라 한다)을 정해서는 아니 된다.</u>	※부당한 특약등의 금지 : 시행령에서 <u>법률로 상향</u>
	○법률: 부당한 특약등의 무효 - <u>부당한 특약등은 무효로 한다.</u>	※부당한 특약등의 무효 : <u>신설</u>

「국가계약법」 제5조(계약의 원칙)와 현행법 제22조(건설공사에 관한 도급계약의 원칙)에 따른 계약 무효 요건을 공공공사 및 민간공사, 원도급 계약 및 하도급계약으로 구분하여 살펴보면,

공공공사의 원도급계약은 ‘부당’한 특약등에 해당하는지 여부를 무효 요건으로 하는 반면, 공공공사의 하도급계약과 민간공사의 원도급계약 및 하도급계약은 ‘현저하게 불공정’한 경우인지 여부를 무효 요건으로 하고 있는 점에서 차이가 있음.

개정안과 같이 현행법 제22조제5항에 따른 건설공사 도급계약의 무효 요건을 ‘당사자 일방에게 현저하게 불공정한 경우’에서 ‘당사자 일방의

이익을 부당하게 침해하거나 제한하는 경우'로 변경하게 되면,

공공공사의 하도급계약과 민간공사의 원도급계약 및 하도급계약의 무효 요건이 완화됨으로써, 발주자 또는 수급인에 비하여 상대적으로 약자의 위치에 있는 수급인 또는 하수급인⁶⁾이 부당한 계약의 체결을 강요받은 경우 그로 인한 피해를 구제할 수 있다는 측면에서 긍정적인 효과가 있을 것으로 생각됨.

【 「국가계약법」 및 현행법의 계약 무효 요건 비교 】

구분	현행		개정안	
	공공공사	민간공사	공공공사	민간공사
원도급 계약	부당한 특약등 (「국가계약법」)	<u>현저</u> 하게 불공정 (「건설산업 기본법」)	부당한 특약등 (「국가계약법」)	<u>부당</u> 하게 침해하거나 제한 (「건설산업 기본법」)
하도급 계약 ⁷⁾	<u>현저</u> 하게 불공정 (「건설산업 기본법」)	<u>현저</u> 하게 불공정 (「건설산업 기본법」)	<u>부당</u> 하게 침해하거나 제한 (「건설산업 기본법」)	<u>부당</u> 하게 침해하거나 제한 (「건설산업 기본법」)

6) 「건설산업기본법」

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

10. “발주자”란 건설공사를 건설사업자에게 도급하는 자를 말한다. 다만, 수급인으로서 도급 받은 건설공사를 하도급하는 자는 제외한다.
11. “도급”이란 원도급, 하도급, 위탁 등 명칭과 관계없이 건설공사를 완성할 것을 약정하고, 상대방이 그 공사의 결과에 대하여 대가를 지급할 것을 약정하는 계약을 말한다.
12. “하도급”이란 도급받은 건설공사의 전부 또는 일부를 다시 도급하기 위하여 수급인이 제 3자와 체결하는 계약을 말한다.
13. “수급인”이란 발주자로부터 건설공사를 도급받은 건설사업자를 말하고, 하도급의 경우 하도급하는 건설사업자를 포함한다.
14. “하수급인”이란 수급인으로부터 건설공사를 하도급받은 자를 말한다.

다만, 동 개정안의 심사에 있어서는 다음 사항들을 고려한 추가적 논의가 필요할 것으로 보임.

첫째, 건설공사 도급계약 중 하도급계약은 「건설산업기본법」 외에 「하도급거래의 공정화에 관한 법률」(이하 “「하도급법」”이라 함)도 적용 되는데,

「하도급법」 제3조의4⁸⁾는 제3항에서 계약 무효 요건을 ①‘부당한 특약’에 해당하는 경우(제2항제1호부터 제3호까지에 해당하는 부당한 특약)와 ②부당한 특약이 당사자 일방에게 ‘현저하게 불공정’한 경우(제2항제4호에 해당하는 부당한 특약)로 구분하고 있어,

7) 「건설산업기본법」

제22조(건설공사에 관한 도급계약의 원칙) ① 건설공사에 관한 도급계약(하도급계약을 포함한다. 이하 같다)의 당사자는 대등한 입장에서 합의에 따라 공정하게 계약을 체결하고 신의를 지켜 성실하게 계약을 이행하여야 한다.

8) 「하도급거래 공정화에 관한 법률」

제3조의4(부당한 특약의 금지) ① 원사업자는 수급사업자의 이익을 부당하게 침해하거나 제한하는 계약조건(이하 “부당한 특약”이라 한다)을 설정하여서는 아니 된다.

② 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 약정은 **부당한 특약**으로 본다.

1. 원사업자가 제3조제1항의 서면에 기재되지 아니한 사항을 요구함에 따라 발생한 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정
2. 원사업자가 부담하여야 할 민원처리, 산업재해 등과 관련된 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정
3. 원사업자가 입찰내역에 없는 사항을 요구함에 따라 발생한 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정
4. 그 밖에 이 법에서 보호하는 수급사업자의 이익을 제한하거나 원사업자에게 부과된 의무를 수급사업자에게 전가하는 등 대통령령으로 정하는 약정

③ 제2항제1호부터 제3호까지에 해당하는 부당한 특약은 그 부분에 한정하여 무효로 하고, 같은 항 제4호에 해당하는 부당한 특약은 당사자 일방에게 현저하게 불공정한 경우 그 부분에 한정하여 무효로 한다.

건설공사의 ‘하도급계약’과 관련하여 두 법률에 따른 무효 요건의 정합성 측면을 고려할 필요가 있어 보임.⁹⁾

【「건설산업기본법」(현행 및 개정안) 및 「하도급법」의 계약 무효 요건 비교】

「건설산업기본법」 (현행 및 개정안)	「하도급거래 공정화에 관한 법률」
○ 현행: 일방에게 현저하게 불공정한 경우로서 다음 각 호에 해당하는 경우 무효 ⇒ 개정안: 일방의 이익을 부당하게 침해하거나 제한하는 경우로서 다음 각 호에 해당하는 경우 무효 1. 계약체결 이후 설계변경, 경제상황의 변동에 따라 발생하는 계약금액의 변경을 상당한 이유 없이 인정하지 아니하거나 그 부담을 상대방에게 떠넘기는 경우 2. 계약체결 이후 공사내용의 변경에 따른 계약기간의 변경을 상당한 이유 없이 인정하지 아니하거나 그 부담을 상대방에게 떠넘기는 경우 3. 도급계약의 형태, 건설공사의 내용 등 관련된 모든 사정에 비추어 계약체결 당시 예상하기 어려운 내용에 대하여 상대방에게 책임을 떠넘기는 경우 4. 계약내용에 대하여 구체적인 정함이 없거나 당사자 간 이견이 있을 경우 계약내용을 일방의 의사에 따라 정함으로써 상대방의 정당한 이익을 침해한 경우 5. 계약불이행에 따른 당사자의 손해배상책임을 과도하게 경감하거나 가중하여 정함으로써 상대방의 정당한 이익을 침해한 경우 6. 「민법」 등 관계 법령에서 인정하고 있	○ 다음 각 호에 해당하는 부당한 특약은 무효 1. 원사업자가 제3조제1항의 서면에 기재되지 아니한 사항을 요구함에 따라 발생된 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정 2. 원사업자가 부담하여야 할 민원처리, 산업재해 등과 관련된 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정 3. 원사업자가 입찰내역에 없는 사항을 요구함에 따라 발생된 비용을 수급사업자에게 부담시키는 약정 ○ 다음 각 호에 해당하는 부당한 특약은 일방에게 현저하게 불공정한 경우 무효 4. 그 밖에 이 법에서 보호하는 수급사업자의 이익을 제한하거나 원사업자에게 부과된 의무를 수급사업자에게 전가하는 등 대통령령으로 정하는 약정 <시행령 제6조의4> 1. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 비용이나 책임을 수급사업자에게 부담시키는 약정 가. 관련 법령에 따라 원사업자의 의

9) 「하도급거래 공정화에 관한 법률」 제34조(다른 법률과의 관계) 「대·중소기업 상생협력 촉진에 관한 법률」, 「전기공사업법」, 「건설산업기본법」, 「정보통신공사업법」이 이 법에 어긋나는 경우에는 이 법에 따른다.

「건설산업기본법」 (현행 및 개정안)	「하도급거래 공정화에 관한 법률」
는 상대방의 권리를 상당한 이유 없이 배제하거나 제한하는 경우	무사항으로 되어 있는 <u>인·허가, 환경관리 또는 품질관리 등과 관련하여 발생하는 비용</u> 나. <u>원사업자(발주자를 포함한다)가 설계나 작업내용을 변경함에 따라 발생하는 비용</u> 다. <u>원사업자의 지시(요구, 요청 등 명칭과 관계없이 재작업, 추가작업 또는 보수작업에 대한 원사업자의 의사표시를 말한다)에 따른 재작업, 추가작업 또는 보수작업으로 인하여 발생한 비용 중 수급사업자의 책임 없는 사유로 발생한 비용</u> 라. 관련 법령, 발주자와 원사업자 사이의 계약 등에 따라 <u>원사업자가 부담하여야 할 하자담보책임 또는 손해배상책임</u> 2. 천재지변, 매장유산의 발견, 해킹·컴퓨터바이러스 발생 등으로 인한 <u>작업기간 연장 등</u> 위탁시점에 원사업자와 수급사업자가 <u>예측할 수 없는 사항</u>과 관련하여 <u>수급사업자에게 불합리하게 책임을 부담</u>시키는 약정 3. 해당 하도급거래의 특성을 고려하지 아니한 채 <u>간접비</u>(하도급대금 중 재료비, 직접노무비 및 경비를 제외한 금액을 말한다)의 <u>인정범위를 일률적으로 제한</u>하는 약정. 다만, 발주자와 원사업자 사이의 계약에서 정한 간접비의 인정범위와 동일하게 정한 약정은 제외한다. 4. 계약기간 중 수급사업자가 법 제16조의2에 따라 <u>하도급대금 조정을 신청할 수 있는 권리를 제한</u>하는 약정 5. 그 밖에 <u>제1호부터 제4호까지의 규정에 준하는 약정</u>으로서 법에 따라 인정되거나 법에서 보호하는 <u>수급사업자의 권리·이익을 부당하게 제한하거나 박</u>

「건설산업기본법」 (현행 및 개정안)	「하도급거래 공정화에 관한 법률」
	탈한다고 공정거래위원회가 정하여 고시하는 약정

둘째, 계약 무효의 요건을 규정하고 있는 입법례들을 살펴보면, 「민법」 제104조,¹⁰⁾ 「화물자동차 운수사업법」 제40조,¹¹⁾ 「소프트웨어 진흥법」 제38조¹²⁾ 등은 현저하게 공정을 잃은 법률행위, 당사자

10) 「민법」

제104조(불공정한 법률행위) 당사자의 공박, 경솔 또는 무경험으로 인하여 현저하게 공정을 잃은 법률행위는 무효로 한다.

11) 「화물자동차 운수사업법」

제40조(경영의 위탁) ① 운송사업자는 화물자동차 운송사업의 효율적인 수행을 위하여 필요하면 다른 사람(운송사업자를 제외한 개인을 말한다)에게 차량과 그 경영의 일부를 위탁하거나 차량을 현물출자한 사람에게 그 경영의 일부를 위탁할 수 있다.

② 국토교통부장관은 화물운송시장의 질서유지 및 운송사업자의 운송서비스 향상을 유도하기 위하여 필요한 경우 제1항에도 불구하고 제3조제14항에 따라 경영의 위탁을 제한할 수 있다.

③ 운송사업자와 위·수탁차주는 대등한 입장에서 합의에 따라 공정하게 위·수탁계약을 체결하고, 신의에 따라 성실하게 계약을 이행하여야 한다.

④ 제3항에 따른 계약의 당사자는 그 계약을 체결하는 경우 차량소유자·계약기간, 그 밖에 국토교통부령으로 정하는 사항을 계약서에 명시하여야 하며, 서명날인한 계약서를 서로 교부하여 보관하여야 한다. 이 경우 국토교통부장관은 건전한 거래질서의 확립과 공정한 계약의 정착을 위하여 표준 위·수탁계약서를 고시하여야 하고, 이를 우선적으로 사용하도록 권고할 수 있다.

⑦ 제3항에 따른 위·수탁계약의 내용이 당사자 일방에게 현저하게 불공정한 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 부분에 한정하여 무효로 한다.

1. 운송계약의 형태·내용 등 관련된 모든 사정에 비추어 계약체결 당시 예상하기 어려운 내용에 대하여 상대방에게 책임을 떠넘기는 경우
2. 계약내용에 대하여 구체적인 정함이 없거나 당사자 간 이견이 있는 경우 계약내용을 일방의 의사에 따라 정함으로써 상대방의 정당한 이익을 침해한 경우
3. 계약불이행에 따른 당사자의 손해배상책임을 과도하게 경감하거나 가중하여 정함으로써 상대방의 정당한 이익을 침해한 경우
4. 「민법」 및 이 법 등 관계 법령에서 인정하고 있는 상대방의 권리를 상당한 이유 없이 배제하거나 제한하는 경우
5. 그 밖에 위·수탁계약의 내용 중 일부가 당사자 일방에게 현저하게 불공정하여 해당 부분을 무효로 할 필요가 있는 경우로서 대통령령으로 정하는 경우

12) 「소프트웨어 진흥법」

제38조(공정계약의 원칙) ① 소프트웨어사업에 관한 계약(하도급계약 및 재하도급계약을 포함한다. 이하 이 조에서 같다)의 당사자는 대등한 입장에서 합의에 따라 공정하게 계약을 체결하고 신의에 따라 성실하게 계약을 이행하여야 한다.

일방에게 현저하게 불공정한 경우를 무효 요건으로 하고 있는데,

이와 관련하여 건설산업의 도급계약 무효 요건을 「민법」 또는 다른 산업에 관한 법률과 달리 규정해야 할 특수성에 대해서도 논의가 필요할 것으로 생각됨.

개정안에 대한 관계 중앙행정기관 및 관련 단체의 의견은 다음과 같음.

국토교통부는 사인 간 계약의 무효 요건으로 ‘부당성’은 현행 ‘현저성’에 비하여 자의적인 해석으로 법적 분쟁을 양산할 우려가 있고, 「하도급법」이 부당한 특약의 유형에 따라 무효 요건을 구분하고 있는 점 등을 고려할 때 신중한 검토가 필요하다는 입장임.

② 소프트웨어사업에 관한 계약의 당사자는 계약을 체결할 때 계약의 목적과 범위, 계약기간, 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항을 계약서에 분명하게 적어야 하고, 서명(「전자서명법」 제2조제2호에 따른 전자서명을 포함한다)하거나 기명날인한 계약서를 주고받아 보관하여야 한다.

③ 소프트웨어사업에 관한 계약 내용이 한쪽 당사자에게 현저하게 불공정한 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 부분에 한정하여 무효로 한다.

1. 계약 체결 이후 과업내용의 변경 및 경제상황의 변동에 따라 발생하는 계약금액과 계약기간의 변경을 상당한 이유 없이 인정하지 아니하거나 그 부담을 상대방에게 전가하는 경우
2. 계약의 내용 등 관련된 모든 사정에 비추어 계약 체결 당시 예상하기 어려운 내용에 대하여 상대방에게 책임을 전가하는 경우
3. 계약 내용에 대하여 구체적으로 정하지 아니하였거나 당사자 간 이견이 있을 경우 계약 내용을 한쪽의 의사에 따라 정함으로써 상대방의 정당한 이익을 침해한 경우
4. 계약 불이행에 따른 당사자의 손해배상책임을 과도하게 경감하거나 가중하여 정함으로써 상대방의 정당한 이익을 침해한 경우
5. 「민법」 등 관계 법령에서 인정하고 있는 상대방의 권리를 상당한 이유 없이 배제하거나 제한하는 경우

공정거래위원회는 사업자 간 합의에 따라 체결한 계약의 효력을 법률에 의해 무효로 하는 것은 사적자치 원칙의 예외를 허용하는 것으로, 그 대상 및 요건 설정에 있어 법률 간 정합성을 위해 「하도급법」 등 유사 입법례를 참고할 필요가 있다는 입장임.

대한건설협회는 사인 간 계약은 사적자치 원칙에 따라 당사자의 자유로운 의사에 기반하고 국가의 개입은 최소화되어야 하며, 당사자 간 자유의사로 체결된 계약의 무효화를 위해서는 계약의 여러 요소를 고려한 종합적인 판단이 필요하다는 이유 등으로 반대하는 의견을 제출하였음.

문 의 처
02)6788-5591