

서울중앙지방법원 2015. 6. 2 선고 2013가합553847 판결 [협약이행보증금 청구]

재판경과

서울고등법원 2016. 7. 8 선고 2015나2037700 판결

서울중앙지방법원 2015. 6. 2 선고 2013가합553847 판결

전문

원고 에●●●치공사

피고 건설공제조합

피고보조참가인 1. 주식회사 국▽은행

2. 주식회사 하●은행

3. 한▽▽▽은행

4. 현◇건설 주식회사

5. 롯데△건설 주식회사

6. 지□□건설 주식회사

변론종결 2015. 4. 30.

판결선고 2015. 6. 2

주 문

1. 피고는 원고에게 26,440,000,000원과 이에 대하여 2013. 8. 1.부터 2015. 6. 2.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용은 원고가 60%를, 피고가 40%를 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

피고는 원고에게 66,100,000,000원 및 이에 대하여 2013. 8. 1.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자의 지위와 관계

- 1) 원고는 서울 은평구 진관동 구파발역 인근 은평뉴타운 도시개발구역 중심상업지 내 10, 11, 12 블록1) 토지 합계 50,425.2㎡(이하 '이 사건 토지'라 한다)에 상업시설, 주거시설 등을 건축하는

은평뉴타운 도시개발구역 중심상업지 통합개발사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)의 시행자이다. 원고는 원고와 민간사업자가 출자한 프로젝트 회사를 설립한 다음 그 회사로 하여금 사업을 시행하도록 하는 공모형 PF 사업²⁾의 방법으로 사업을 추진하기로 하고, 2008. 2. 민간사업자 선정을 위한 공모를 하였다.

2) 피고, 피고 보조참가인들과 주식회사 대△은행(이하 '대△은행'이라 한다), 주식회사 경▽은행(이하 '경▽은행'이라 한다)은 위 공모에 참여하기 위해 컨소시엄(이하 '이 사건 컨소시엄'이라 한다)을 구성하고 사업계획서를 작성(이하 '이 사건 사업계획'이라 한다)하여 공모에 참여하였다.

나. 이 사건 사업협약 체결

이 사건 컨소시엄은 2008. 6. 30. 위 공모절차에서 우선협상대상자로 지정되었고, 이 사건 컨소시엄과 원고는 2008. 10. 6. 이 사건 사업을 위하여 아래와 같은 내용의 은평뉴타운 도시개발구역 중심상업지 통합개발 PF 사업 사업협약(이하 '이 사건 사업협약'이라 한다)을 체결하였다.

제3조 (사업내용) ① 본 사업은 은평뉴타운 도시개발구역내 중심상업지 중 특별계획구역으로 지정된 사업대상지에 대하여 구파발역사와 연계한 계획적인 통합개발을 통하여 뉴타운지구 중심지로서의 이미지를 제고하고, 서울 서북권 지역경제의 중추적인 역할을 담당토록 상권 활성화를 도모하기 위한 사업이며, 주요내용은 다음과 같다. 1. 사업대상지 : 은평뉴타운 상업용지 10, 11, 12블럭 50,385㎡ 및 하천용지 14,452㎡ 2. 사업기간 : 프로젝트회사 설립일로부터 사업대상지내 건축물 전체의 사용검사일 이후 3년이 되는 날까지(2015년 10월 31.일 예정) ② 원고와 이 사건 컨소시엄은 본 사업 목적 달성을 위하여 필요한 경우 상호 협의하여 제2항 제2호의 사업기간을 조정할 수 있다. 제4조 (협약이행보증) ① 이 사건 컨소시엄의 개별법인은 프로젝트회사에 대한 출자지분별로 협약이행을 보증하며, 협약이행보증금으로 총사업비의 5%에 해당하는 육백육십일억 원(₩66,100,000,000원)을 사업협약 체결일로부터 5일(시중은행 영업일 기준) 이내에 현금, 자기앞수표 또는 국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행령 제37조 제2항 1호에 의한 보증서로 원고에게 납부하여야 한다. 이 경우 지분산정은 프로젝트 회사의 지분 중 원고를 제외한 이 사건 컨소시엄의 지분의 합이 100이 되는 것으로 한다. ② 협약이행보증기간은 사업협약체결일로부터 제3조에 의한 사업기간 종료일까지이며 사업기간 종료일의 익일에 효력을 상실한다. 제5조 (회사 등의 설립) 원고와 이 사건 컨소시엄은 본 사업의 시행을 위하여 본 협약체결일로부터 30 영업일 이내(시중은행 영업일 기준)에 프로젝트회사와 자산관리 회사를 설립한다. 단, 원고와 이 사건 컨소시엄이 상호 협의하여 15 영업일 이내에 서 설립 기한을 연장하거나 제1항의 프로젝트회사의 설립자본금을 조정할 수 있다. ① 프로젝트회사의 설립자본금은 일천이백억 원(₩120,000,000,000원)으로 한다. ② 자산관리회사의 설립자본금은 오억 원(₩500,000,000원)으로 한다. 제6조 (출자지분율 및 출자의무 등) ② 원고와 이 사건 컨소시엄은 프로젝트회사와 자산관리회사의 자본금 증자 시 각자의 지분율에 의거하여 출자하며, 프로젝트회사의 총 자본금은 이천사백억 원 (₩240,000,000,000원)이 되어야 한다. 이 사건 컨소시엄의 개별 법인이 프로젝트 회사와 자산관리회사에 대한 출자의무를 이행하지 아니할 경우 이 사건 컨소시엄의 다른 법인은 대체출자자를 선정하거나 그 출자의무를 지분별로 인수하여 이행하여야 한다. 제9조 (착공 시 출자 등) 원고와 이 사건 컨소시엄의 개별법인은 건축법, 주택법 등 관련법에 의한 착공신고일 이전까지 프로젝트회사의 총 출자금이 이천사백억 원(₩240,000,000,000원) 이상이 되도록 출자 지분율에 따라 프로젝트회사에게 현금 으로 출자한다. 제11조 (토지의 공급) ① 원고와 이 사건 컨소시엄은 프로젝트회사의 설립등기 완료일로부터 5일 이내(시중 은행 영업일 기준)에 사업대상지에 대하여 원고와 프로젝트회사를 당사자로 하는 토지매매계약을 체결토록 해야 한다. 제12조 (토지매매대금의 납부) ① 프로젝트회사는 제11조 제1항에 따른 토지매매계약 체결 시 토지매매대금의 10%인 사백구십구억 구천칠백팔십만 원(₩49,997,800,000원)을 계약금으로 납부한다. 단, 토지매매계약 체결 시 사업대상지의 면적이 증감될 경우에는 제11조 제3항에 따라 변경 계산된 금액을 적용한다. ② 프로젝트회사는 계약금을 제외한 토지매매대금(이하 "잔대금"이라 한다)을 계약 체결 후 60일 이내에 납부한다. ③ 프로젝트회사는 제2항의 규정에도 불구하고 잔대금은 계약체결일로부터 매 6개월 단위로 5년까지 균등 납부할 수 있다. 이의 경우 분할 납부에 따른 연부 이자율은 서울특별시 공유재산 및 물품관리조례 제36조 제3항에 의한 연 6%로 한다. 다만 관련조례 변경시에는 변경이자율을 적용한다. 제13조 (사용승낙 및 소유권 이전 등) ① 원고는 프로젝트회사가 사업대상지에 대한 토지매매계약 체결 후 매매대금 완납 전이라도 토지사용승낙을 요청할 경우에는 토지사용을 승낙하여야 한다. 다만, 토지 사용 가능 시기는 2009년 9월 이후로서 향후 은평뉴타운 사업일정에 따라 변경될 수 있다. ② 이 사건 컨소시엄은 제항에 의한 프로젝트회사의 토지사용승낙 요청 시 프로젝트회사의 토지매매대금, 지연손해금 및 할부이자 납부의무에 대하여 지분별로 보증하며, 이 경우 지분산정은 프로젝트회사의 지분 중 원고를 제외한 이 사건 컨소시엄의 지분의 합이 100이 되는 것으로 한다. 제14조 (사업계획의 이행 및 조정) ① 원고와 이 사건 컨소시엄은 프로젝트회사가 제2조 제7항에 의한 사업계획서에 따라 사업을 추진하도록 하여야 한다. 다만, 테넌트유치계획서에 누락된 백화점, 미술관, 공연장(영화관 제외) 등이 유치될 수 있도록 최대한 노력하여야 하며, 제7항의 건축디자인 개선은 사업 추진 시 반영되어야 한다. ② 원고와 이 사건 컨소시엄은 사업목적 달성을 위하여 필요한 경우 상호 협의를 통해 사업계획을 조정할 수 있다. ③ 프로젝트회사는 다음 각 호에 해당하는 사업계획 변경 시 반드시 원고와 이 사건 컨소시엄의 사전 승인을 득하여야 한다. 1. 건축물 연면적 또는 사업비의 5% 이상의 변경에 관한 사항 2. 건축물의 용도변경에 관한 사항 3. 전략시설 및 공공시설물의 변경에 관한 사항 4. 분양/임대 등 관리처분에 관한 계획의 변경에 관한 사항 5. 사업이익, 사업기간의 변경 등 기타 중요한 사항 제23조 (협약의 해지) ① 원고는 다음 각 호의 사유 발생 시 이 사건 컨소시엄 또는 귀책사유가 있는 이 사건 컨소시엄의 개별법인과 본 협약을 해지할 수 있다. 5. 이 사건 컨소시엄 또는 이 사건 컨소시엄의 개별법인이 제5조에 따른 설립시 출자, 제9조에 따른 착공시 출자 및 제20조에 따른 담보물 제출 등을 이행하지 않은 경우 9. 이 사건 컨소시엄 또는 이 사건 컨소시엄의 개별법인의 귀책사유로 인하여 제13조에 의한 토지사용가능일로부터 1년이 경과하여도 공사 착공치 못하는 경우 10. 기타 이 사건 컨소시엄 또는 이 사건 컨소시엄의 개별법인이 이 협약상의 의무를 이행하지 아니하거나, 이 사건 컨소시엄 또는 이 사건 컨소시엄의 개별법인의 귀책사유로 인하여 본 사업의 추진이 불가능하다고 판단되는 경우 ② 이 사건 컨소시엄은 다음 각 호의 사유 발생시 원고와 체결한 본 협약을 해지할 수 있다. 2. 원고가 본 사업을 포기하는 경우 4. 기타 원고의 귀책사유로 인하여 본 사업의 추진이 불가능하다고 판단되는 경우 제24조 (손해배상) ① 제23조 제1항 각 호에 따른 사업협약 해지 사유가 발생한 경우 사업협약 해지 여부에 불구하고 이 사건 컨소시엄 또는 귀책사유가 있는 이 사건 컨소시엄의 개별 법인의 협약이행보증금은 원고에 귀속된다. ② 제23조 제1항 각 호에 따른 사업협약 해지 시 제4조에 따른 협약이행보증금, 이 사건 컨소시엄의 프로젝트회사와 자산관리회사에 대한 출자금 및 출자지분, 제12조 제6항, 제13조 제2항, 제4항 및 제20조 등에 의한 담보물은 원고에게 귀속되고, 프로젝트회사와 자산관리회사의 잔존재산에 대한 처분권은 원고에게 귀속된다. 단, 프로젝트회사와 자산관리회사의 잔존재산 처분 결과 다음 각 호의 비용 지급 후 잔여 금액이 있을 경우 이 사건 컨소시엄의 투자비용 범위 내에서 이 사건 컨소시엄에게 반환한다. 1. 원고가 본 사업에 투자한 출자금 및 투자비용과 이에 따른 법정이자 2. 프로젝트회사와 자산관리회사가 부담하는 채무 3. 기타 원고가 사업협약 해지로 인해 부담하는 손해 ③ 제23조 제2항에 따른 사업협약 해지시 원고는 이 사건 컨소시엄이 협약 해지시까지 본 사업에 투자한 출자금 및 투자비용에 법정이자를 포함하여 지급하며 위약 금으로 제4조에 따른 협약이행보증금 상당액을 지급한다. 이 경우 이 사건 컨소시엄의 출자금, 출자지분 및 프로젝트회사와 자산관리회사의 잔존재산은 원고에게 귀속된다. 부칙 제2조 (협약의 변경 등) ① 본 사업과 관련된 법률의 제·개정, 사업환경 변화 등으로 인하여 본 협약 내용의 변경이 필요한 경우 원고와 이 사건 컨소시엄은 상호 협의하여 조정할 수 있다.

다. 협약이행보증서의 교부

이 사건 컨소시엄은 2008. 10. 8. 피고와 이 사건 사업협약 제4조 제1항의 협약이행보증을 위하여 협약이행보증금 66,100,000,000원(이하 '이 사건 협약이행보증금이라 한다)의 지급을 보증하는 내용의 협약이행보증계약을 체결한 후 원고에게 별지 1 목록 기재 협약이행보증서를 교부하였다. 협약이행보증약관 중 이 사건과 관련된 내용은 아래와 같다.

제1조 (보증책임) 피고는 계약자(이하 '채무자'라 한다)가 앞면 기재 협약에서 정한 채무(이행기일이 보증기간 내에 있는 채무에 한함)을 이행하지 아니함으로써(이하 '보증사고'라 한다) 그 상대방(이하 '보증채권자'라 한다)에게 부담하는 채무를 이 보증서에 기재된 사항과 약관에 따라 지급하여 드립니다. 제2조 (보증채무를 이행하지 아니하는 사유) 조항은 다음 각 호의 1에 해당하는 때에는 보증금을 지급하여 드리지 아니합니다. 2. 보증채권자의 책임있는 사유로 인하여 보증사고가 발생한 때 제3조 (보증채무의 이행한도) ① 조항이 지급할 보증금은 이 보증서에 기재된 보증금액을 한도로 하여 협약 또는 관계법령이 정하는 바에 따라 보증채권자가 몰수 또는 귀속시켜야 할 금액으로 합니다. 다만 협약 등에 보증금의 몰수 또는 귀속조항이 없는 경우에는 보증금액을 한도로 하여 보증채권자가 청구하는 금액 중 실제 손해액으로 합니다. ② 제1항에 규정한 실제 손해액에는 지체상금 약정액은 포함되지 아니합니다.

라. 프로젝트회사의 설립

- 1) 이 사건 사업협약 체결 이후 대△은행과 경▽은행은 이 사건 사업 참여를 포기하여 이 사건 컨소시엄에서 탈퇴하였다. 피고 및 피고 보조참가인들과 원고는 2008. 10. 프로젝트회사와 자산관리회사에 대한 원고와 피고 및 피고 보조참가인들의 각 출자지분 및 각 당사자의 기본의무 등을 정하는 출자자협약(이하 '이 사건 출자자협약'이라 한다)을 체결하였다.
- 2) 피고 및 피고 보조참가인들과 원고는 2008. 12. 5. 이 사건 출자자협약에 따라 프로젝트금융투자회사(PFV)인 알▽▽▽피에프브이 주식회사(이하 '알▽▽▽피에프브이'라 한다)를 설립하였고, 자산관리회사(AMC)인 은△△△운복합개발 주식회사(이하 '자산관리회사'라고만 한다)를 설립하였다.
- 3) 이 사건 출자자협약에 따라 정해진 알▽▽▽피에프브이에 대한 피고 및 피고 보조참가인들과 원고의 출자 지분율은 아래와 같다.

구분	출자 지분율
원고	19.9%
피고	25%
피고 보조참가인 [REDACTED] 은행	7.55%
피고 보조참가인 주식회사 [REDACTED] 은행	7.55%
피고 보조참가인 주식회사 [REDACTED] 은행	7.55%
피고 보조참가인 [REDACTED] 주식회사	12.98%
피고 보조참가인 [REDACTED] 주식회사	9.89%
피고 보조참가인 [REDACTED] 주식회사	9.58%
합계	100

마. 이 사건 매매계약 체결

1) 알▽▽▽피에프브이는 2009. 3. 17. 원고와 이 사건 토지를 500,376,910,000원에 매수하는 내용의 매매계약을 체결하였다. 위 매매계약 중 이 사건과 관련된 내용은 아래와 같다.

제3조 (계약금) 알▽▽▽피에프브이는 이 계약체결과 동시에 원고에게 계약금으로 오백억 삼천칠백육십구만 천 원정(₩50,037,691,000)을 지급하고 원고는 이를 수령하며 이 계약금은 매매대금의 일부로 충당하기로 한다. 제4조 (대금지급기일) ① 알▽▽▽피에프브이는 제2조의 매매대금에서 제3조의 계약금을 차감한 토지매매대금(이하 '잔대금'이라 한다) 잔금 사천오백삼억 삼천구백 이십일만 구천 원을 계약체결 후 60일까지 원고에게 지급하기로 한다. 단, 토지사용 가능시기 전에 매매계약을 체결한 경우에는 잔금납부기한은 토지사용 가능시기에 원고가 통보한 기한 내에 납부한다. ② 알▽▽▽피에프브이는 제1항의 규정에도 불구하고 잔대금을 계약체결일로부터 매 1년 단위로 4년까지 균등 납부할 수 있다. 이의 경우 분할 납부에 따른 연부이자율은 공유재산 및 물품관리법시행령 제39조에 의한 연 6%로 한다. 다만 관련조례 변경 시에는 변경이자율을 적용한다. 제7조 (목적용지의 현황 및 관계법령의 확인) 알▽▽▽피에프브이는 목적용지의 권리와 현 상태 및 인접토지 등 토지사용에 관한 제반 제한사항과 관계법령 등 기타 토지사용에 관하여 상세히 조사검토한 후 이 계약을 체결하는 것이므로 이 건 계약시 이의를 제기하지 아니한 사항은 알▽▽▽피에프브이가 현황대로 인수한 것으로 한다. 단, 알▽▽▽피에프브이의 계약목적 달성이 불가능한 중대한 하자가 발견되는 경우에는 원고와 알▽▽▽피에프브이가 협의하여 처리한다. 제10조 (목적용지의 사용승낙) ① 원고는 알▽▽▽피에프브이가 사업대상지에 대한 토지매매계약 체결 후 매매대금 완납 전이라도 토지사용승낙을 요청할 경우에는 토지사용을 승낙하여야 한다. 다만, 토지사용 가능 시기는 2009년 9월 이후로서 향후 은평뉴타운 사업일정에 따라 변경될 수 있다.

2) 원고와 알▽▽▽피에프브이는 2010. 6. 29. 위 매매계약을 변경하여 계약금을 제외한 잔금을 2014. 3. 16.까지 9회에 걸쳐 분납하기로 하는 내용의 변경계약(이하 위 매매계약과 변경계약을 통칭하여 '이 사건 매매계약'이라 한다)을 체결하였다. 변경계약에 따른 매매대금 분할납부에 대한 내용은 별지 2와 같다.

바. 대출약정 및 관련 합의의 체결

1) 알▽▽▽피에프브이는 매매대금 기타 이 사건 사업자금을 조달하기 위하여 이 사건 매매계약상 알▽▽▽피에프브이가 원고에게 갖는 매매대금 반환채권 등을 담보로 ABCP(Asset Backed Commercial Paper, 자산담보부 기업어음3), 이하 'ABCP'라 한다)를 발행하여 자금을 조달하기로 하였다. 알▽▽▽피에프브이는 2010. 12. 16. 은평뉴타운제일차 유한회사(이하 '대주'라 한다)와 대출약정을 체결하고, 같은 날 대출약정과 관련하여 원고, 대주 및 피고 보조참가인 한▽▽▽은행과 기본합의서 및 추가합의서를 체결한 이후 대출약정과 기본합의서, 추가합의서를 수차례 수정·연장하여 체결하였다. 알▽▽▽피에프브이는 최종적으로 2013. 5. 31. 대주로부터 1,490억 원을 대출만기일 2013. 7. 1.로 하여 대출받기로 하는 대출약정(이하 '이 사건 대출약정'이라 한다)을 체결하면서 같은 날 원고와 대주, 피고 보조참가인 한▽▽▽은행과 기본합의서 및 추가합의서를 연장하여 체결(이하 위 각 기본합의서 및 추가합의서를 '이 사건 기본합의서', '이 사건 추가합의서'라 한다)하였다.

2) 이 사건 기본합의서와 이 사건 추가합의서에 따르면 알▽▽▽피에프브이가 위 대출만기일 14:00까지 이 사건 대출약정상의 채무를 전부 변제하지 못하는 경우 원고가 대출만기일의 15:00까지 위 대출금 1,490억 원을 대주에게 지급하기로 약정(이하 위 돈을 '이 사건 지급금'이라 한다)하였고, 원고가 위 1,490억 원을 모두 지급하면 이 사건 매매계약이 해제되고 원고가 대주에게 지급한 금액 상당에 해당하는 이 사건 매매 계약상의 알▽▽▽피에프브이의 원고에 대한 반환채권 등 채권은 소멸된 것으로 보기로 약정하였다.

3) 한편 알▽▽▽피에프브이는 위 대출금으로 매매대금 중 2회 분납금과 3회 분납금은 납부하였으나, 4회 분납금부터는 지급하지 못하였다.

사. 원고의 이 사건 매매계약 해제 및 이 사건 사업협약 해지 통보

1) 알▽▽▽피에프브이는 대출만기일인 2013. 7. 1.까지 대주에게 위 대출금을 지급하지 않았고, 원고에게 ABCP 재발행 및 대출금 만기 연장을 요청하지 않았다. 원고는 같은 날

알▽▽▽피에프브이를 대신하여 대주에게 이 사건 지급금을 지급하였다.

2) 원고는 2013. 7. 4. 알▽▽▽피에프브이와 이 사건 컨소시엄에게 제23조 제1항 제5, 9, 10호 등에 근거하여 이 사건 사업협약이 해지되었음을 통보하였다. 위 통보는 그 무렵 모두 도달하였다.

아. 원고의 이 사건 협약이행보증금 청구

원고는 2013. 7. 31. 피고에게 이 사건 협약이행보증금의 지급을 청구하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 9, 11, 17, 19, 41, 42, 43호증(가지번호가 있는 것은 가지번호를 포함한다, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 협약이행보증금 지급의무에 대한 판단

가. 이 사건 사업협약의 해지

1) 원고의 주장

이 사건 컨소시엄은 이 사건 사업협약에 따른 출자의무를 이행하지 않았고, 이 사건 컨소시엄의 귀책사유로 인하여 이 사건 사업협약에 의한 토지사용가능일로부터 1년이 경과하도록 공사에 착공하지 못하였으며, 기타 이 사건 컨소시엄이 이 사건 사업협약상 의무를 이행하지 아니하거나 그 귀책사유로 인하여 이 사건 사업의 추진이 불가능하므로, 원고의 이 사건 사업협약 해지 통보에 의하여 이 사건 사업협약은 해지되었다.

2) 착공의무 위반여부

가) 이 사건 사업협약 제23조 제1항 제9호에 따라 이 사건 컨소시엄의 귀책사유로 인하여 토지사용가능일로부터 1년이 경과하도록 공사를 착공하지 못한 경우인지에 대하여 본다.

갑 제1, 20, 43호증, 을 제4호증, 을나 제3호증의 2의 각 기재, 변론 전체의 취지에 의하면, 이 사건 사업협약은 이 사건 사업협약에서 정의되지 않은 용어의 경우 이 사건 공모지침서의 정의에 따르도록 정하고 있고, 이 사건 공모지침서에는 토지사용가능 일에 대하여 공사가 사업대상지에 대하여 최초로

토지사용승낙서를 발급한 날이라고 정하고 있으며, 원고는 2011. 2. 17. 알▽▽▽피에프브이와 이 사건 컨소시엄에게 토지사용동의서를 발급한 사실이 있다. 알▽▽▽피에프브이는 2011. 7. 4. 은평구청으로부터 위 토지사용동의서에 기초하여 사업계획승인을 받았다. 원고가 알▽▽▽피에프브이와 이 사건 컨소시엄에게 토지사용동의서를 발급한 2011. 2. 17. 또는 은평구청으로부터 사업계획승인을 받아 착공의 법률상 제한이 없어진 2011. 7. 4.로부터 1년이 경과한 이후에도 이 사건 컨소시엄은 공사를 착공하지 않았다. 위 사실에 더하여 이 사건 사업협약상 이 사건 컨소시엄은 알▽▽▽피에프브이가 이 사건 사업계획에 따라 사업을 추진하도록 할 의무가 있다는 점을 고려하면, 이 사건 컨소시엄의 귀책사유로 인하여 공사를 착공하지 못하였다고 보인다. 나) 피고는 공사진행을 위해서는 PF 대출(프로젝트 파이낸싱 대출, 이하 'PF 대출'이라 한다)을 받는 것이 필수적임에도 금융위기 이후 급격하게 사업성이 악화된 이 사건 사업으로 PF 대출을 받는 것은 불가능하여 이 사건 컨소시엄에게는 귀책사유가 없다고 주장한다.

을 제15, 19호증의 각 기재에 의하면 2012. 11. 21. 삼□□□법인은 이 사건 사업이 295,576,000,000원의 손실을 볼 것으로 추산하였고, 당시 금융감독원이 부동산 PF 대출의 리스크 관리를 위한 각종 모범규준을 통해 PF 대출 실행여부를 엄격하게 심사하도록 권고한 사실을 인정할 수 있다. 그러나 이 사건 사업협약상 PF 대출의 실행을 비롯한 사업비 조달은 이 사건 컨소시엄의 의무라는 점을 고려하여 보면, 위 사실만으로는 PF 대출이 불가능하였다거나, 이 사건 컨소시엄에게 사업비 조달을 하지 못한 데에 책임이 없다고 보이지 않는다.

다) 피고는 관련 인허가 절차가 지연되었고, 사업계획승인을 받은 때에는 사업성 회복을 위한 사업계획 변경에 대한 협의가 진행되고 있었으므로 사업계획변경이 확정될 때까지 착공을 하지 않은 것이 이 사건 컨소시엄의 잘못이 아니라고 주장한다.

을 제5 내지 17호증의 각 기재에 의하면 토지사용승낙일인 2011. 2. 17.이나 사업계획승인을 받은 2011. 7. 4.을 전후하여 사업계획변경에 대한 논의가 계속된 사실은 인정된다. 그러나 이 사건 사업협약은 원칙적으로 이 사건 컨소시엄이 사업계획서에 따라 사업을 추진하도록 정하고 있고, 갑 제27, 30, 31호증의 각 기재에 의하면 원고는 위 2011. 7. 4. 이후 알▽▽▽피에프브이와 이 사건 컨소시엄에 대하여 지속적으로 공사 착공을 촉구한 사실을 인정할 수 있다. 이러한 사실에 비추어

보면, 인허가 절차가 지연되었다거나 사업계획변경에 대한 협의가 진행되고 있다는 사실만으로 공사 착공을 하지 않은 것에 대하여 이 사건 컨소시엄에게 귀책사유가 없다고 보기 어렵다.

라) 따라서 이 사건 컨소시엄의 귀책사유로 토지사용가능일로부터 1년이 경과하도록 공사를 착공하지 못한 경우로서 이 사건 사업협약 제23조 제1항 제9호에 해당한다.

2) 출자의무 위반 여부

이 사건 사업협약 제23조 제1항 제5호에 따라 이 사건 컨소시엄이 1,200억 원을 추가로 출자할 의무가 있음에도 이를 이행하지 아니한 경우인지에 관하여 본다.

갑 제1, 27, 30호증, 을나 제3호증의 1, 을나 제7호증의 각 기재, 변론 전체의 취지에 의하면 원고와 이 사건 컨소시엄은 건축법, 주택법 등 관련법에 의한 착공신고일 이전까지 알▽▽▽피에프브이의 총 출자금인 2,400억 원 이상이 되도록 출자 지분율에 따라 출자하여야 한다고 약정하였고(이 사건 사업협약 제9조), 원고와 이 사건 컨소시엄은 1,200억 원만을 출자하였다. 이 사건 컨소시엄은 2011. 2. 17. 원고로부터 이 사건 토지 사용에 대한 승낙을 받았고, 2011. 7. 4. 은평구청으로부터 사업계획승인까지 받아 착공이 가능하였으며, 사업계획승인에는 착공예정일이 2011. 8. 25.로 기재되어 있다. 원고는 그 후 여러 번에 걸쳐 이 사건 컨소시엄에게 출자와 착공을 촉구하였다. 이러한 사실을 종합하면 이 사건 사업협약 제9조가 착공신고일 이전까지 출자의무를 부과한 것은 착공이 불가능한 상태인 경우 착공이 가능한 때까지 기다려서 출자의무를 부담한다는 의미이고, 착공이 가능함에도 착공하지 않는 경우에까지 착공신고가 없는 한 출자의무를 부담하지 않는다고 볼 수는 없다. 따라서 착공이 가능하였음에도 상당한 기간 내에 출자를 하지 아니하였으므로, 이 사건 사업협약 제23조 제1항 제5호에 해당한다.

3) 이 사건 컨소시엄의 귀책사유로 인한 사업 추진 불가능

이 사건 사업협약 제23조 제1항 제10호에 따라 이 사건 컨소시엄이 이 사건 사업협약상의 의무를 이행하지 아니하거나, 이 사건 컨소시엄의 귀책사유로 인하여 본 사업의 추진이 불가능하다고 판단되는 경우인지에 대하여 본다.

앞서 인정한 사실에 의하면, 이 사건 컨소시엄은 사업계획서에 따라 타인자본을 조달하고 자기자본을 출자하여 사업비를 조달할 의무가 있다. 그럼에도 이 사건 컨소시엄은 PF 대출약정을 체결하지

못하고, 추가 출자도 하지 않은 상황에서 대주의 ABCP 발행에 따른 단기 차입의 방법으로 사업비를 조달하였는데, 최종적으로 이 사건 대출 약정에 따른 대출금 지급을 위한 사업비를 조달하지 못하였고, 이 사건 대출약정 연장이나 ABCP 재발행을 위한 원고의 동의를 요청하지도 아니하였다. 결국 알▽▽▽피에프브이는 이 사건 대출약정에 따른 대출 만기일인 2013. 7. 1. 14:00경까지 대출금을 지급하지 아니하였고, 원고가 이 사건 기본합의서 및 추가합의서에 따라 위 대출금을 대주에게 지급하였고, 같은 날 이 사건 매매계약은 해제되었다. 이에 비추어 보면 이 사건 컨소시엄의 귀책사유에 의하여 이 사건 사업 추진이 불가능해졌음을 인정할 수 있다. 이 사건 사업협약 제23조 제1항 제10호 사유에 해당한다.

4) 따라서 이 사건 사업협약은 이 사건 사업협약 제23조 제1항 제5, 9, 10호에 의하여 원고의 2013. 7. 4. 해지통지로서 적법하게 해지되었다.

나. 이 사건 사업협약 해지에 대한 원고의 귀책사유에 관한 판단

1) 피고의 주장

이 사건 사업협약 제23조 제1항에 따른 해지사유가 발생하였더라도 이는 보증채권자인 원고의 귀책사유로 인하여 발생한 것이므로, 협약이행보증약관에 의하여 협약이행 보증금 지급의무를 부담하지 않는다.

2) 원고의 협력의무

가) 앞서 인정한 사실에 의하면 공모형 PF 사업인 이 사건 사업에서 원고는 ① 이 사건 매매계약에 따른 사업부지의 매도인이자 ② 이 사건 사업의 주체인 알▽▽▽피에프브이의 지분 19.9%를 취득하여 이 사건 컨소시엄과 함께 이 사건 사업을 수행하는 주요 출자자로서 알▽▽▽피에프브이의 사업진행에 대하여 상당한 의사결정권한을 가지고 있고, ③ 공모를 통하여 사업계획을 선택하고, 이 사건 사업계획 변경에 승인을 하는 등 사업계획의 최종적인 결정권한을 가지고 있다. 또한 이 사건 사업협약에서는 이 사건 컨소시엄과 원고는 사업목적 달성을 위하여 필요한 경우 상호 협의를 통해 사업계획을 조정할 수 있다(이 사건 사업협약 제14조 제2항)거나 본 사업과 관련된 법률의 제 개정, 사업환경 변화 등으로 인하여 본 협약 내용의 변경이 필요한 경우 이 사건 컨소시엄과 원고는

상호 협의하여 조정할 수 있다(부칙 제2조 제1항)고 정하고 있다.

나) 위와 같은 사실에 비추어 보면 원고는 이 사건 사업이 성공적으로 진행되기 위하여 사업계획을 조정하는 등 이 사건 컨소시엄과 협력할 의무가 있다. 만약 원고가 이 사건 사업의 성공적인 진행을 위해 필요한 협력의무를 다하지 않았고, 그와 같은 행위가 위법하다고 평가할 수 있는 정도에 이르렀으며, 이로 인해 피고가 위 대출금을 지급하지 못하였거나 이 사건 사업이 실패하였다면, 이 사건 사업협약 해지에 관하여 원고에게 귀책사유가 있다고 보아야 한다.

다) 다만 아래의 사정을 고려하면, 위 협력의무는 신의성실의 원칙에 비추어 사업 수행을 위하여 합당하다고 보이는 협력 내지 협조를 다하면 충분하고, 일정한 내용으로 사업계획을 조정할 의무를 의미한다고 볼 수는 없다.

① 원고는 여러 민간사업자들이 제출한 사업계획을 공모지침에 따라 평가하여 그 중 이 사건 컨소시엄의 이 사건 사업계획을 선택하여 이 사건 사업협약을 체결한 것으로, 원고와 함께 이 사건 컨소시엄과 알▽▽▽피에프브이는 모두 기본적으로 이 사건 사업계획에 따라 사업을 추진할 의무가 있다(이 사건 사업협약 제14조 제1항).

② 이 사건 사업협약 제14조 제2항이나 부칙 제2조 제1항은 원고와 이 사건 컨소시엄이 협의하여 조정할 수 있다고 규정하고 있어, 사업계획을 조정할 것인지 여부는 당사자의 의사에 맡기고 있다.

③ 이 사건 사업협약 제3조에서 정한 바와 같이 이 사건 사업의 목적은 통합개발을 통한 이 사건 토지의 중심지로서의 이미지 제고 및 상권 활성화 도모 등에 있어서 기본적으로 공익적인 성격이 더 크다고 보아야 한다.

3) 원고의 귀책사유 인정 여부

가) 알▽▽▽피에프브이와 이 사건 컨소시엄은 원고에게 사업계획 변경안을 제시하며 사업계획 변경을 요청하였으나, 원고는 협력의무를 위반하여 고의적으로 이 사건 사업을 포기하였으므로, 원고에게 귀책사유가 있다는 취지의 주장에 대하여 본다.

갑 제13, 14, 30, 32, 33, 34호증, 을 제15, 17호증, 을나 제2, 12, 16, 17, 18, 24호증의 각 기재, 변론 전체의 취지에 의하면 아래와 같은 사실을 인정할 수 있다.

① 이 사건 컨소시엄이 이 사건 사업의 우선협상대상자로 선정되고 이 사건 사업협약이 체결되기 전인

2008. 9. 16. 전세계적인 금융위기가 시작되어 국내 부동산 경기가 침체되었고, 부동산 경기에 민감한 이 사건 사업의 사업성이 악화되었다.

② 이 사건 컨소시엄은 2010. 2. 22. 원고에게 i) 상업시설 등의 면적 일부를 오피스텔로 전환하고, ii) 이 사건 토지를 나누어 순차적으로 개발하고, iii) 토지매매대금 및 할부이자 기산일을 조정하는 것 등을 주된 내용으로 하는 이 사건 사업계획에 대한 변경안을 제시하고 이에 대한 협의를 요청하였다.

③ 원고는 2011. 8.경부터 이 사건 토지 인근인 은평뉴타운의 아파트와 상업용지에 대한 할인분양을 실시하였다.

④ 국토해양부는 2012. 1. 13. 공모형 PF의 사업계획 조정을 위하여 공모형 PF 조정위원회를 구성하였고, 알▽▽▽피에프브이와 이 사건 컨소시엄은 조정신청을 하려고 하였으나 원고의 설득으로 조정신청을 하지 아니하였다.

⑤ 이 사건 컨소시엄은 2012. 5. 30. i) 아파트 평형 축소, ii) 시니어타워를 오피스 텔로 전환, iii) 비주거자산의 선매각, iv) 준공으로부터 3년 뒤 사업청산을 하기로 한 것을 1년 뒤로 청산시기 조정, v) 기타 공사비 감축, vi) 토지매매대금의 지급 시기 이연 등을 내용으로 하는 이 사건 사업계획에 대한 변경안(이하 '이 사건 변경안'이라 한다)을 제시하였다.

⑥ 원고는 2012. 7. 19. 경영관리위원회에서 2012. 10. 착공을 조건으로 이 사건 변경안의 대부분의 내용을 수용한다는 의결을 하였으나, 2013. 4. 23. 이 사건 변경안 중 일부만 수용하는 내용의 새로운 변경안을 제시하였다.

⑦ 삼□□□법인은 2012. 11. 21. 이 사건 사업계획에 따르면 약 2,985억 원의 손실이 날 것이고, 이 사건 변경안에 따르면 약 1,050억 원의 손실이 날 것으로 분석하였다. 서울연구원의 보고에 따르면 이 사건 변경안에 따르면 238억 원의 손실이 날 것으로 분석되었다.

그러나 갑 제11 내지 17, 19, 20, 24 내지 33, 35호증, 을 제6 내지 14, 16, 17호증, 을나 제3, 18호증의 각 기재, 변론 전체의 취지에 의하면 원고가 이 사건 사업의 성공적인 수행을 위하여 그 협력의무의 이행으로서 아래와 같은 행위를 한 사실을 인정할 수 있다.

① 알▽▽▽피에프브이는 이 사건 사업협약 체결 후인 2008. 12. 24. 이 사건 사업협약의 내용과

달리 이 사건 매매계약의 조건 일부의 변경을 요청하면서 매매계약 체결을 지연하였고, 원고는 알▽▽▽피에프브이의 요구사항 중 일부를 받아들여 예정보다 늦은 2009. 3. 17. 이 사건 매매계약을 체결하였다.

② 이 사건 컨소시엄이 2010. 2. 22. 요청한 위 변경안과 토지매매대금 1차 중도금 납입기한의 유예에 대하여 일부 수용하여 원고는 알▽▽▽피에프브이와 2010. 6. 29. 이 사건 매매계약의 변경계약을 체결하였고, 알▽▽▽피에프브이는 2010. 6. 28. 이사회와 주주총회를 개최하여 변경된 사업계획에 따라 사업을 추진하기로 결의하고 인허가절차를 진행했다. 원고는 2010. 6. 29. 이 사건 토지의 매매대금을 총 10회에 나누어 납부하고, 연부이자의 기산점은 2010. 6. 30.로 하는 변경계약을 체결하였다.

③ 원고는 2010. 12. 16. 토지매매대금 2회 분납금 지급을 위한 PF 대출약정 체결 또는 이 사건 컨소시엄의 추가 출자가 어렵다는 이유로 이 사건 매매계약상 알▽▽▽피에프브이가 원고에게 갖는 매매대금 반환채권 등을 담보로 ABCP를 발행하여 800억 원의 자금을 조달하여 분납금을 지급하겠다는 알▽▽▽피에프브이의 요청을 받아들여, 그에 필요한 기본합의서와 추가합의서의 작성에 동의하고, 금전채권신탁을 승낙하여 주었다.

④ 알▽▽▽피에프브이와 이 사건 컨소시엄은 토지매매대금 3회 분납금 지급과 위 800억 원 규모의 ABCP 상환을 위해 1,400억 원의 ABCP를 발행하기로 하였고, 원고는 이에 동의하여 주었다. 이 사건 사업과 관련하여 기 발행된 ABCP의 상환을 위하여 총 8차례에 걸쳐서 ABCP를 재발행하였고, 원고는 이에 모두 동의하여 주었다.

⑤ 알▽▽▽피에프브이와 이 사건 컨소시엄은 2011. 6. 10. 원고에게 사업성 개선을 이유로 i) 오피스텔 및 시니어 타워의 선 분양 전환, ii) 기부채납시설을 수익시설로 전환, iii) 전용율 향상, iv) 시니어 타워를 오피스텔로 변경을 내용으로 하는 사업계획 변경을 요청하였고, 원고는 그 중 일부를 수용하여 사업계획을 변경하는데 동의하였고, 알▽▽▽피에프브이는 변경된 사업계획에 따라 사업을 추진하기로 하였다.

⑥ 알▽▽▽피에프브이와 이 사건 컨소시엄은 2011. 10. 21. 원고에게 토지 매매대금 중 원고 출자지분율에 따른 870억 원의 납부 연기, 토지중도금반환채권 양도 승낙 동의, 토지매매대금 9차

분납금 중 일부 납부시기 연기를 요청하였고, 원고는 그 중 일부에 대하여 동의하였다.

⑦ 원고는 2012. 6. 12. 이 사건 컨소시엄이 원고에게 제출한 이 사건 변경안에 대하여 검토한 뒤 2012. 6. 18. 검토안을 제시하였으나 이 사건 컨소시엄이 추가적인 요구를 하자, 내부적인 검토를 거쳐 2013. 4. 23. 이 사건 컨소시엄의 요구조건을 일부 수용한 최종안을 제시하였다.

위의 사실에 더하여 이 사건 컨소시엄은 기본적으로 이 사건 사업계획에 따라 사업을 진행할 의무가 있다는 점, 이 사건 컨소시엄이 변경을 요구한 내용은 대부분 자신들의 사업성을 개선시키기 위한 것으로 원고에게 양보를 요구하는 성격인 점 등을 종합하면 원고는 신의성실의 원칙에 비추어 이 사건 사업의 성공을 위하여 상당한 협력을 하였다고 보인다. 원고의 협력의무가 특정한 내용으로 사업계획을 조정할 의무를 의미한다고 볼 수는 없으므로, 이 사건 컨소시엄이 제시한 이 사건 변경안을 받아들이지 않았다고 하더라도 그것만으로는 원고가 협력의무를 위반하였다고 볼 수 없다.

나) 원고가 2012. 7.경 이 사건 컨소시엄의 요청대로 사업계획을 조정하여 주기로 실질적으로 합의를 하였지만 서울시의 부당한 개입으로 2013. 4. 23 갑자기 위 합의를 파기하고 이 사건 컨소시엄이 받아들일 수 없는 제안을 하였으므로, 원고의 사업 포기에 해당한다는 주장에 대하여 본다.

갑 제30 내지 40, 45, 46, 을 제9 내지 17호증, 을나 제3, 12호증의 각 기재에 의하면 이 사건 컨소시엄은 2012. 5. 30. 이 사건 변경안을 제시하였고, 원고가 이를 내부적으로 검토하였으나 원고의 최종 제안을 제외한 나머지는 받아들일 수 없다고 결론지은 사실은 인정할 수 있다. 그러나 더 나아가 원고가 이 사건 컨소시엄의 요청대로 사업계획을 조정하여 주기로 실질적인 합의를 하였다는 사실을 인정하기에는 부족하다. 위 합의 사실을 인정할 만한 증거가 없다.

다) 이 사건 사업 공모지침서에는 우선협상대상자가 선정된 이후 30일 이내에 사업 협약이 체결될 것으로 예정되어 있음에도, 원고는 우선협상대상자 지정 후 디자인 변경을 요구하여 이 사건 사업협약 체결 및 이 사건 사업 진행이 늦어졌으므로 원고의 잘못이 있다는 취지의 주장에 대하여 본다.

갑 제1, 43호증, 을나 제12호증의 각 기재에 의하면 이 사건 컨소시엄이 2008. 6. 26.

우선협상대상자로 선정되었고, 원고가 이 사건 사업계획의 디자인에 대한 변경을 요구하였던 사실, 이 사건 사업협약은 2008. 10. 6. 체결된 사실을 인정할 수 있다. 그러나 갑 제43호증, 을나

제12호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면 이 사건 사업 공모지침서에는 우선협상대상자가

원칙적으로 30일 이내에 원고와 사업협약을 체결하도록 규정하고 있으나, 예외적으로 사업목적상 부득이한 경우 원고와 협의하여 사업협약체결기한을 연장할 수 있다고 규정하고 있고, 원고와 이 사건 컨소시엄은 디자인 개선뿐만 아니라 이 사건 사업협약 내용의 협의 등을 위해 사업협약체결기한을 조정하여 2008. 10. 6.에 이 사건 사업협약을 체결하기로 협의한 사실을 인정할 수 있다. 이에 비추어 보면 이 사건 사업협약 체결이 늦어진 것이 원고의 디자인 변경요구 때문이라고만 볼 수 없고 이 사건 컨소시엄도 이 사건 사업협약 체결기한 연장에 동의한 것으로 보이므로, 원고의 귀책이 있다고 보기 어렵다.

라) 이 사건 토지에 전력구 간섭이 있고, 차량 진출입로가 확보되지 않은 맹지가 존재하여 하자가 있음에도 원고가 이를 해결하려는 노력을 하지 않은 잘못이 있다는 취지의 주장에 대하여 본다. 갑 제45호증, 을 제12, 14호증, 을나 제3, 12호증의 각 기재에 의하면 이 사건 토지 중 10블럭에 전력구가 매설되어 있고, 11블럭에 차량 진출입로가 확보되지 않는 부분이 있어 가감속차선을 설치하여야 하는 사실을 인정할 수 있다. 그러나 갑 제11, 43호증, 을나 제12호증의 각 기재, 변론 전체의 취지에 의하면 원고와 이 사건 컨소시엄은 2008. 8.경 한국전력공사와 위 전력구의 점용이 가능하다고 협의를 하였고, 이 사건 공모지침에는 11블럭의 맹지에 대하여 공지하고 있었고 이 사건 컨소시엄도 이를 알고 사업계획에 진입로 등을 설치하는 계획을 제시하였으며,

알▽▽▽피에프브이는 이 사건 매매계약에서 원고와 사이에 이 사건 토지의 권리와 현 상태 등을 현황대로 인수한다는 취지로 약정하였다. 이에 비추어 보면 전력구 간섭과 맹지의 존재는 이 사건 매매계약 당시 알▽▽▽피에프브이가 하자를 인수하였다고 보이고, 원고가 하자를 해결하려는 노력을 하지 않았다고 볼 수 없다. 따라서 이 부분을 원고의 책임으로 볼 수는 없다.

4) 따라서 이 사건 사업협약 해지가 원고의 귀책사유에 의한 것이라고 볼 수는 없다. 피고는 원고에게 협약이행보증금을 지급할 의무가 있다.

다. 협약이행보증금채무의 범위

1) 협약이행보증금의 성격

가) 원고의 주장

이 사건 협약이행보증은 원고의 실제 손해액과는 무관하게 원고에게 귀속하도록 하므로, 손해배상액의 예정에 해당하지 않고, 원고는 이 사건 사업협약에 따른 채무불이행을 이유로 손해배상을 구하는 것이 아니라 이 사건 협약이행보증계약에 의하여 계약 금액의 지급을 구하는 것이다.

나) 판단

갑 제1호증의 기재에 의하면 이 사건 사업협약 제24조 제2항은 손해배상이라는 표제아래 이 사건 컨소시엄의 귀책사유에 따른 사업협약 해지 시 협약이행보증금 등이 원고에게 귀속된다는 취지로 규정하고, 제24조 제3항은 원고의 귀책사유로 인한 사업협약 해지 시 이 사건 컨소시엄이 사업에 투자한 출자금 및 투자비용에 법정이자를 포함하여 지급하고 위약금으로 협약이행보증금 상당액을 지급한다고 규정하고 있다. 계약의 문언에 나타난 당사자의 의사는 협약이행보증금을 위약금으로 정하고 있고, 위약금은 민법 제398조 제4항에 의하여 손해배상액의 예정으로 추정된다. 원고가 주장하는 실제 손해액과 무관하게 원고에게 귀속되도록 한다는 사정만으로는 위 추정을 반복하기에 부족하고, 위약별로 불만한 다른 특별한 사정이 있다고 보이지 않는다. 협약이행보증금의 성격이 손해배상액의 예정인 경우, 별도의 협약이행보증계약에 따라 그 금액의 지급을 청구하는 것이라고 하더라도 그 성질이 달라지는 것은 아니다. 따라서 이 사건 협약이행보증금은 민법 제398조 제1항의 손해배상액의 예정으로 보인다.

2) 손해배상 예정액의 감액

손해배상 예정액이 부당하게 과다한 경우에는 법원은 직권으로 이를 감액할 수 있고, 손해배상의 예정액이 부당히 과다한지는 채권자와 채무자의 지위, 계약의 목적 및 내용, 손해배상액을 예정한 동기, 채무액에 대한 예정액의 비율, 예상 손해액의 크기, 그 당시의 거래관행과 경제상태 등 모든 사정을 참작하여 판단하여야 한다. 그리고 이 경우 실제 발생할 것으로 예상되는 손해액의 크기를 참작하여 손해배상의 예정액이 부당하게 과다한지를 판단함에 있어서는 실제 손해액을 구체적으로 심리·확정할 필요는 없으나 기록상 실제 손해액 또는 예상 손해액을 알 수 있는 경우에는 그 예정액과 대비하여 볼 필요가 있다(대법원 2014. 1. 16. 선고 2013다64090 판결 참조).

앞서 든 증거 및 을나 제25호증의 기재를 종합하여 인정되는 아래의 사정에 비추어 보면, 피고가

부담할 보증채무는 이 사건 협약이행보증금의 40%인 26,440,000,000원으로 감액하는 것이 상당하다.

① 이 사건 사업협약이 해지되어 원고는 은평뉴타운 도시개발구역 중심상업지 개발에 상당한 지장이 초래되었지만, 원고는 이 사건 토지를 제3자에게 다시 매각하고 사업을 진행하고 있다.

② 이 사건 협약의 해지에 따라 원고에게 예상되는 손해는 이 사건 매매계약 해제에 따른 손해를 제외하면4) 원고의 출자금 정도로 보인다. 원고의 출자금은

23,899,500,000원(알▽▽▽피에프브이 자본금 1,200억 원 × 원고 지분율 19.9% + 자산관리회사 자본금 5억 원 × 원고 지분율 19.9%) 정도이므로, 이 사건 협약이행보증금

66,100,000,000원에 비하여 상당히 적은 금액이다. 원고는 이 사건 협약 제24조 제2항에 따라 이 사건 협약이행보증금 외에도 이 사건 컨소시엄의 알▽▽▽피에프브이 및 자산관리회사에 대한 출자금 및 출자지분, 알▽▽▽피에프브이 및 자산관리회사의 잔 존재산에 대한 처분권으로도 자신의 손해를 전보받을 수 있다.

③ 공모형 PF 사업의 성격상 원고는 정책적 목표를 정하여 사업의 방향을 정하게 되고, 사업계획변경에는 원고의 동의가 필요하므로, 사업의 추진에 상당한 영향력을 행사하는데, 이 사건 사업의 실패에 따른 책임 및 손해를 피고와 피고 보조참가인들이 전적으로 부담하게 하는 것은 가혹하다고 판단된다.

④ 이 사건 사업협약 이후 전세계적인 금융위기가 발생하여 국내 부동산 및 금융시장도 사업성 및 유동성 악화를 겪게 되었고, 이에 따라 이 사건 사업뿐만 아니라 다른 공모형 PF 사업도 토지매매대금 마련과 PF 대출에 어려움을 겪었다. 이 사건 컨소시 엄이 사업비를 조달하지 못하고 착공하지 못한 데에는 국내외 부동산 및 금융시장 악화도 한 요인이 되었다.

⑤ 이 사건 사업협약에 따라 체결된 이 사건 매매계약 제12조 제5항은 알▽▽▽피에프브이의 귀책사유로 해제된 경우 총 매매대금의 10% 해당금액을 위약금으로 피고에게 귀속되도록 규정하고 있어서, 계약금에 대하여도 위약금 약정을 한 것으로 보인다. 이 사건 협약이행보증금은 위 계약금과도 실질적으로 중복되는 손해배상액의 예정으로 보인다.

⑥ 이 사건 협약이행보증금은 총 사업비를 기준으로 그 5%에 해당하는 금액인데 반해 이 사건

사업은 PF 대출과 착공조차 이뤄지지 않은 상태로서 사업의 진행정도로 보면 이른 시기에 해지되었다.

라. 소결론

따라서 피고는 원고에게 위 협약이행보증금 26,440,000,000원과 이에 대하여 원고가 그 지급을 청구한 다음날인 2013. 8. 1.부터 피고가 그 이행의무의 존재 또는 범위를 다투는 것이 상당한 이 사건 판결 선고일인 2015. 6. 2.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

3. 결론

그러므로 원고의 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 기각한다.

재판장 판사 김연하 판사 박재민 판사 나재영

별지

- 1)중심상업지 10, 11, 12의 블록은 개발사업 진행과정에서 10, 11 두 개 블록으로 통합되었다.
- 2)공모형 PF 사업이란 공공부문이 보유하고 있는 특정 부지를 대상으로 개발사업을 수행할 민간사업자를 공모 · 선정하고, 공공부문과 민간부문이 공동으로 출자하여 프로젝트회사(Project Financing Vehicle, PFV)를 설립한 후 사업을 시행하는 민관 합동방식의 개발사업을 말한다.
- 3)회사채권 등 자산을 담보로 발행하는 기업어음을 의미한다.
- 4)이 사건 매매계약에 따른 손해배상은 별도로 서울중앙지방법원 2013가합542359 사건으로 구하고 있다.