

수원지방법원 여주지원 2018. 9. 11 선고 2017가단52967 판결 [근저당권설정등기말소 청구]

---

## 전 문

원 고 유한회사 A

피 고 농업회사법인 유한회사 B

변론 종결 2018. 7. 17

판결 선고 2018. 9. 11

## 주 문

1. 피고는 원고에게 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여 수원지방법원 여주지원 2015.10. 15. 접수 제34032호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기 절차를 이행하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

## 청 구 취 지

주문과 같다.

## 이 유

### 1. 인정사실

가. 원고는 C이 운영하는 회사이고, 피고는 D이 운영하는 회사이다.

나. 피고는 2015. 10. 15. 원고 소유의 별지 목록 기재 각 부동산(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)에 관하여 채무자 원고, 채권최고액 4억 원인 근저당권설정등기(이하 '이 사건 근저당권등기'라고 한다)를 마쳤다.

다. 피고는 2017. 5. 23. 이 사건 등기에 기하여 이 사건 부동산에 관하여 임의경매를 신청하였고(수원지방법원 여주지원 E 사건), 위 법원은 그 다음날 임의경매개시결정을 하였다.(인정근거) 다툼 없는 사실, 갑 제1,2호증(각 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지.

## 2. 당사자의 주장

가. 원고

C은 D이 원고의 직원으로 근무하던 2015년에 건설회사인 원고의 재산에 대한 채권자들의 강제집행을 피하기 위해 허위로 피고 앞으로 이 사건 근저당권등기를 마쳐주었다. 따라서 위 등기는 무효로써 말소되어야 한다.

나. 피고

이 사건 근저당권등기는 C이 운영하였던 주식회사 F, G, H 등에 D이 투자하였다가 손해를 입게 되자 그 투자손실금과 손해배상금, 차용금 및 체불임금을 담보하기 위해 C이 스스로 마쳐준 것이다.

## 3. 판단

앞서 본 증거들과 을 제4, 9내지 11호증(각 가지번호 포함)의 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 고려하면, 이 사건 근저당권등기는 그피담보채무가 없거나 허위로 마쳐진 것으로서 무효라고 판단된다.

① 피고는 이 사건 근저당권등기에 기재 이 사건 부동산에 관하여 임의경매를 신청하면서 근저당권설정계약서와 채권증서를 제출하지 못하였다.

당시 피고는 이들을 모두 분실하여 가지고 있지 않다고 설명하였으나, 4억 원에 이르는 대여금의 채권증서와 근저당권 설정계약서를 분실하였다는 것은 납득하기 어렵다.

② 피고는 이 사건 근저당권등기의 피담보채무가 이 D에 대해 부담하는 투자손실금과 손해배상금,차용금 및 체불임금이라고 주장하나,위 각 채무의 구체적인 발생경위와 액수를 전혀 특정하거나 설명하지 못하고 있고,위 채무들을 4억 원에 정산하기로 하는 합의가 있었음을 확인할 증거도 없다.

③ 원고는 2013. 12.경 SH공사로부터 주택건설 공사를 수급하여 이를 진행하다가2015. 8. 27. 이를 중단하였고,그로 인해 발주처인 SH공사 또는 원고의 선급금 반환및 계약이행 의무를 보증하였던 건설공제조합으로부터 선급금 반환 등의 청구를 당할가능성이 생겼으므로,채권자들의 강제집행을 피하기 위해 회사 재산에 관해 허위의근저당권을설정할 동기가 있었다.

따라서 피고는 원고에게 이 사건 근저당권등기를 말소하여야 한다.

#### **4. 결론**

원고의 청구를 인용한다.

판사   임성철