

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건	2008다17656 부당이득금
원고, 상고인	원고 소송대리인 변호사 정용주 외 1인
피고, 피상고인	피고
원 심 판 결	서울북부지방법원 2008. 1. 16. 선고 2007나3870 판결
판 결 선 고	2009. 5. 14.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울북부지방법원 합의부에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

저당권자(질권자를 포함한다)는 저당권(질권을 포함한다)의 목적이 된 물건의 멸실, 훼손 또는 공용징수로 인하여 저당목적물의 소유자가 받을 저당목적물에 갈음하는 금전 기타 물건에 대하여 물상대위권을 행사할 수 있으나, 다만 그 지급 또는 인도 전에 이를 압류하여야 하며(「민법」 제370조, 제342조), 저당권자가 위 금전 또는 물건의 인

도청구권을 압류하기 전에 저당물의 소유자가 그 인도청구권에 기하여 금전 등을 수령한 경우에는 저당권자는 더 이상 물상대위권을 행사할 수 없게 된다. 이 경우 저당권자는 저당권의 채권최고액 범위 내에서 저당목적물의 교환가치를 지배하고 있다가 저당권을 상실하는 손해를 입게 되는 반면에, 저당목적물의 소유자는 저당권의 채권최고액 범위 내에서 저당권자에게 저당목적물의 교환가치를 양보하여야 할 지위에 있다가 마치 그러한 저당권의 부담이 없었던 것과 같은 상태에서의 대가를 취득하게 되는 것이므로 그 수령한 금액 가운데 저당권의 채권최고액을 한도로 하는 피담보채권액의 범위 내에서는 이득을 얻게 된다 할 것이다. 저당목적물 소유자가 얻은 위와 같은 이익은 저당권자의 손실로 인한 것으로서 인과관계가 있을 뿐 아니라, 공평 관념에 위배되는 재산적 가치의 이동이 있는 경우 수익자로부터 그 이득을 되돌려 받아 손실자와의 사이에 재산상태의 조정을 꾀하는 부당이득제도의 목적에 비추어 보면 위와 같은 이익을 소유권자에게 종국적으로 귀속시키는 것은 저당권자에 대한 관계에서 공평의 관념에 위배되어 법률상 원인이 없다고 봄이 상당하므로, 저당목적물 소유자는 저당권자에게 이를 부당이득으로서 반환할 의무가 있다고 할 것이다(대법원 1975. 4. 8. 선고 73다 29 판결 참조).

원심판결 이유에 의하면, 원심은, 원고가 원심 공동피고 1에 대한 대여금채권을 담보하기 위하여 2002. 10. 10. 원심 공동피고 1 소유이던 이 사건 부동산에 관하여 채권최고액 4,600만 원의 근저당권설정등기를 경료받았는데 피고가 원심 공동피고 1로부터 이 사건 부동산을 증여받아 2004. 6. 8. 소유권이전등기를 마친 후 한국도로공사가 2006. 3. 15. 이 사건 부동산을 수용하면서 피고 앞으로 수용보상금을 공탁하였는바, 원고가 위 공탁금의 출급청구권을 압류하기 전에 피고가 위 공탁금을 모두 출급하였으므

로 원고는 이 사건 부동산의 수용으로 인한 근저당권의 소멸로 피담보채권액 상당의 손실을 입었고 이로 인하여 피고는 위 근저당권의 부담을 면하는 이득을 얻었다고 주장하면서, 피고에게 그 이득의 반환을 청구한 데 대하여, 근저당권자인 원고가 물상대위권의 행사에 나아가지 아니하여 우선변제권을 상실한 이상 수용대상토지의 소유자인 피고가 위 공탁금을 전액 수령하여 근저당권의 부담을 면하는 이득을 얻었다고 하더라도 원고는 피고에게 부당이득반환청구를 할 수 없다고 판단하여 원고의 청구를 배척하였다.

그러나 사실관계가 원고가 주장하는 바와 같다면, 앞서 본 법리에 비추어 볼 때 피고는 위 수령한 수용보상금 가운데 위 근저당권의 채권최고액을 한도로 하는 피담보채권액을 원고에게 부당이득으로서 반환할 의무가 있다고 할 것이다.

원심이 원용한 대법원 2002. 10. 11. 선고 2002다33137 판결은 물상대위권자가 저당 목적물의 변형물인 수용보상금채권의 배당절차에서 배당요구를 하지 아니하여 우선변제권을 상실한 경우에는 같은 배당절차에서 배당을 받은 다른 채권자에 대하여 부당이득반환청구를 할 수 없다는 것으로서, 이 사건과는 사안을 달리하여 이 사건에 원용하기에 적절하지 아니하다.

따라서 원심으로서 원고가 주장하는 사실관계 및 위 근저당권의 채권최고액을 한도로 하는 피담보채권액을 심리·확정한 후 피고로 하여금 위 금액의 반환을 명하였어야 할 것임에도 불구하고, 원심이 앞서 본 이유만으로 원고의 청구를 배척한 것은 부당이득의 성립요건에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 양창수 _____

 대법관 양승태 _____

주심 대법관 김지형 _____

 대법관 전수안 _____