

- 과제명 : 법률행위 목적의 사회적 타당성에 대해 사례를 들어 설명하시오

민법상 법률행위가 유효하려면 그 목적, 즉 당사자가 달성하려는 법률효과의 내용이 확정성·실현가능성·적법성·사회적 타당성을 갖추어야 한다. 이 가운데 사회적 타당성은 단순히 문언상 법률 위반이 없는지에 그치지 않고, 선량한 풍속과 사회질서에 비추어 그 약정이 사회적으로 용인될 수 있는지를 묻는 기준이다. 우리 민법은 제103조에서 사회질서에 반하는 법률행위를 무효로 규정하고, 강행법규 위반이 아니더라도 내용이나 결부된 조건·대가·동기까지 포함한 전체 맥락이 반사회적이면 효력을 부정한다. 제104조의 불공정한 법률행위는 이러한 사회적 타당성 심사를 구체화한 장치로서, 약자의 자율적 판단을 왜곡하는 폭리적 거래를 통제한다.

사회질서 위반의 판례는 세 가지 양상으로 드러난다. 첫째, 내용 자체가 반사회적인 경우로서 살인을 내용으로 하는 계약이나 혼인제도를 해치는 첨계약처럼 윤리·사회질서를 정면으로 침해하는 약정이 여기에 해당한다. 둘째, 겉으로는 반사회적이지 않더라도 법적으로 강제되거나 금전적 이익·반사회적 조건과 결합해 사회질서를 해치는 유형으로, 과도한 위약별 약정, 공무원의 직무와 결부된 뇌물수수 계약, 범죄를 범할 것을 조건으로 한 증여 등이 전형적이다. 셋째, 불법한 동기가 상대방에게 표시·인지된 경우로서 살인을 위한 무기 매수나 도박자금 차용처럼 행위의 목적 자체가 반사회적일 때가 이에 해당한다. 이에 구체적인 예시로써, 부모·자녀 간의 도의에 반하는 행위나 일부일처제를 해치는 약정과 같은 윤리질서 침해, 인신매매·매춘·과도한 경업금지 등 개인의 자유를 심각하게 제한하는 약정, 도박자금 대여 같은 지나치게 사행적인 거래, 생존의 기초가 되는 재산을 포괄적으로 처분하는 약정 등이 있다. 다만 유사한 맥락이라고 해서 모두 반사회적이 되는 것은 아니며, 상속세를 회피할 목적으로 한 명의신탁, 양도소득세를 회피할 의도로 매매계약서에 실제 거래가액보다 낮게 기재한 경우, 민사사건의 성공보수약정은 사회질서에 반하지 않는 예시이다(반대로 형사사건의 성공보수약정은 반사회적 법률행위에 해당한다).

사례에 비추어 보면, 첨계약은 일부일처라는 사회질서를 근본적으로 침해하므로 당사자 간 합의가 있어도 무효다. 범죄를 범할 것을 조건으로 붙인 증여는 반사회적 조건과 결부되어 법질서를 해치는 행위를 경제적 이익으로 사실상 강제하므로 무효다. 도박자금 대여 약정도 과도한 사행성으로 제103조 위반에 해당해 무효이다. 경업금지 약정 자체는 허용되지만, 기간·지역·업종 범위가 과도해 생계와 직업선택의 자유를 사실상 박탈하는 수준이면 사회질서에 반해 무효가 될 수 있다. 또한 “장차 취득할 모든 재산을 양도한다”와 같은 포괄적 처분은 생존의 기초를 침해하므로 사회질서 위반으로 무효다.

불공정한 법률행위에 관한 제104조는 상대방의 궁박·경솔·무경험을 이용해 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 발생한 경우를 겨냥한다. 객관적으로 계약체결 당시 대가 불균형이 현저하고, 주관적으로 그러한 상태를 이용했다는 점이 인정되어야 하며, 대가성이 있는 법률행위에 적용되고 경매나 무상행위에는 원칙적으로 적용되지 않는다. 이때 입증책임은 무효를 주장하는 자에게 있어, 자신의 궁박·경솔·무경험 상태, 상대방이 이를 알고 이용하였다는 점, 그리고 객관적 현저한 대가 불균형을 모두 증명해야 한다. 또한 피해자는 궁박·경솔·무경험 가운데 어느 하나만 충족하면 충분하고 모두를 갖출 필요는 없으며, 대리행위에서는 궁박은 본인 기준, 경솔·무경험은 대리인 기준으로 본다. 나아가 가해자에게 폭리의사(악의)가 요구되므로 악의가 없으면 성립하지 않는다. 예컨대 위급한 환자 보호자에게 과다한 보수를 요구하거나, 감금 상태에서 터무니없이 낮은 가격으로 토지 처분을 강요한 경우처럼 약자의 궁박을 이

용한 폭리 거래는 무효로 판단된다.

이러한 사회질서 위반이나 불공정행위가 성립하면 그 법률행위는 처음부터 효력이 발생하지 않는 절대적 무효가 된다. 이는 선의의 제3자에게도 주장할 수 있으며, 무효행위의 추인법리는 적용되지 않는다. 이미 급부가 끝난 경우 일반적으로는 부당이득반환이 문제되지만, 반사회적 법률행위에 기초한 급부는 불법원인급여로 보아 반환을 부정하는 것이 원칙이다. 다만 불법원인의 귀책이 수익자에게만 있는 경우에는 반환한다.

사회적 타당성 판단은 민법 제2조의 신의성실 원칙과 긴밀히 연결된다. 신의칙은 사법질서 전반의 기본규범으로서 권리행사의 한계를 설정하고, 권리남용금지와 함께 개별 법률행위의 사회적 수용 가능성을 가늠하는 배경 규범으로 작동한다. 결국 법률행위의 목적이 사회적으로 수용될 수 있는지 여부는 제103조의 사회질서 기준과 제104조의 불공정 통제라는 두 축을 통해 심사되며, 첨계약, 범죄조건부 증여, 도박자금 대여, 과도한 경업금지, 생존기초재산의 포괄 처분과 같은 전형적 사례들은 사회적 타당성 결여로 무효가 된다. 그 결과 부당이득관계에서는 불법원인급여가 문제되고, 무효행위의 추인은 허용되지 않는다. 이러한 구조는 조문을 기계적으로 적용하는 데 그치지 않고, 신의성실이라는 보편규범과 결합해 거래정의와 실질적 형평을 확보하려는 민법의 목적을 드러낸다.