

사람은 살아가는 동안 여러 약속을 한다. 계약도 하나의 약속이다. 하지만 이것은 친구와 뜻이 맞아 주말에 영화 보러 가자는 약속과는 다르다. 일반적인 다른 약속처럼 계약도 서로의 의사 표시가 합치하여 성립하지만, 이때의 의사는 일정한 법률 효과의 발생을 목적으로 한다는 점에서 차이가 있다. 한 예로 매매 계약은 ‘팔겠다’는 일방의 의사 표시와 ‘사겠다’는 상대방의 의사 표시가 합치함으로써 성립하며, 매도인은 매수인에게 매매 목적물의 소유권을 이전하여야 할 의무를 짐과 동시에 매매 대금의 지급을 청구할 권리를 갖는다. 반대로 매수인은 매도인에게 매매 대금을 지급할 의무가 있고 소유권의 이전을 청구할 권리를 갖는다. 양 당사자는 서로 권리를 행사하고 서로 의무를 이행하는 관계에 놓이는 것이다.

이처럼 의사 표시를 필수적 요소로 하여 법률 효과를 발생시키는 행위들을 법률 행위라 한다. 계약은 법률 행위의 일종으로서, 당사자에게 일정한 청구권과 이행 의무를 발생시킨다. 청구권을 내용으로 하는 권리가 채권이고, 그에 따라 이행을 해야 할 의무가 채무이다. 따라서 채권과 채무는 발생한 법률 효과가 동전의 양면처럼 서로 다른 방향에서 파악되는 것이라 할 수 있다. 채무자가 채무의 내용대로 이행하여 채권을 소멸시키는 것을 변제라 한다.

갑과 을은 을이 소유한 그림 A를 갑에게 매도하는 것을 내용으로 하는 매매 계약을 체결하였다. ㉠을의 채무는 그림 A의 소유권을 갑에게 이전하는 것이다. 동산인 물건의 소유권을 이전하는 방식은 그 물건을 인도하는 것이다. 갑은 그림 A가 너무나 마음에 들었기 때문에 그것을 인도받기 전에 대금 전액을 금전으로 지급하였다. 그런데 갑이 아무리 그림 A를 넘겨달라고 청구하여도 을은 인도해 주지 않았다. 이런 경우 갑이 사적으로 물리력을 행사하여 해결하는 것은 엄격히 금지된다.

채권의 내용은 민법과 같은 실체법에서 규정하고 있고, 그것을 강제적으로 실현할 수 있도록 민사 소송법이나 민사 집행법 같은 절차법이 갖추어져 있다. 갑은 소를 제기하여 판결로써 자기가 가진 채권의 존재와 내용을 공적으로 확정받을 수 있고, 나아가 법원에 강제 집행을 신청할 수도 있다. 강제 집행은 국가가 물리적 실력을 행사하여 채무자의 의사에 구애받지 않고 채무의 내용을 실행시켜 채권이 실현되도록 하는 제도이다.

을이 그림 A를 넘겨주지 않은 까닭은 갑으로부터 매매 대금을 받은 뒤에 을의 과실로 불이나 그림 A가 타 없어졌기 때문이다. ㉡결국 채무는 이행 불능이 되었다. 소송을 하더라도 불능의 내용을 이행하라는 판결은 ㉢나올 수 없다. 그림 A의 소실이 계약 체결 전이었다면, 그 계약은 실현 불가능한 내용을 담고 있기 때문에 체결할 때부터 계약 자체가 무효이다. 이행 불능이 채무자의 과실 때문에 일어난 것이라면 채무자가 채무 불이행에 대한 책임을 져야 한다.

이때 채무 불이행은 갑이나 을의 의사 표시가 작용한 것이 아니라, 매매 목적물의 소실에 따른 이행 불능으로 말미암은 것이다. 이러한 사건을 통해서도 법률 효과가 발생한다. 채무 불이행에 대한 책임은 갑으로 하여금 계약을 해제할 수 있는 권리를 갖게 한다. 갑이 계약 해제권을 행사하면 그때까지 유효했던 계약이 처음부터 효력이 없는 것으로 된다. 이때의 계약 해제는 일방의 의사 표시만으로 성립한다. 따라서 갑이 해제권을 행사하는 데에 을의 승낙은 요건이 되지 않는다. 이러한 법률 행위를 단독 행위라 한다.

갑은 계약을 해제하였다. 이로써 그 계약으로 발생한 채권과 채무는 없던 것이 된다. 당연히 계약의 양 당사자는 자신의 채무를 이행할 필요가 없다. 이미 이행된 것이 있다면 계약이 체결되기 전의 상태로 돌려놓아야 한다. 이를 청구할 수 있는 권리가 원상회복 청구권이다. 계약의 해제로 갑은 원상회복 청구권을 행사할 수 있으며, 이러한 ㉣갑의 채권은 결국 을에게 매매 대금을 반환해 달라고 청구할 수 있는 권리가 된다.

약속	"계약"과 "약속" [공동점] 서로의 의사 표시가 합치하여 성립
계약	[차이점] 계약의 의사는 일정한 법률 효과의 발생을 목적으로 한다
	[예시] 매매계약 팔겠다는 일방의 의사 표시와 사겠다는 상대방의 의사 표시가 합치
	매도인은 매수인에게 매매 목적물의 소유권을 이전하여야 할 의무를 짐과 동시에 매매 대금의 지급을 청구할 권리
	매수인은 매도인에게 매매 대금을 지급할 의무가 있고 소유권의 이전을 청구할 권리를 갖음
	[정리] 양 당사자는 서로 권리를 행사하고 서로 의무를 이행하는 관계에 놓임
법률행위	[법률행위] 의사 표시를 필수적 요소로 하여 법률 효과를 발생시키는 행위
계약	▶ 당사자에게 일정한 청구권과 이행 의무를 발생
	채권: 청구권을 내용으로 하는 권리 / 채무: 그에 따라 이행을 해야 할 의무
	채권과 채무는 발생한 법률 효과가 동전의 양면처럼 서로 다른 방향에서 파악됨 ←
	[변제] 채무자가 채무의 내용대로 이행하여 채권을 소멸시키는 것
	[예시] 갑과 을은 매매 계약을 체결 을이 소유한 그림 A를 갑에게 매도하는 것을 내용으로 함
	- 을의 채무: 그림 A의 소유권을 갑에게 이전하는 것
	- 갑은 그림 A가 너무나 마음에 들었기 때문에 그것을 인도받기 전에 대금 전액을 금전으로 지급함
	[문제 상황 1] 갑이 아무리 그림 A를 넘겨달라고 청구하여도 을은 인도해 주지 않았다.
강제 집행 국가가	갑이 사적으로 물리력을 행사하여 해결하는 것은 엄격히 금지 [잘못된 대응]
물리적 실력을 행사하여	[적절한 대응] 채권의 내용은 민법과 같은 실체법에서 규정하고 있고,
채무자의 의사에 구애받지	그것을 강제적으로 실현할 수 있도록 민사 소송법이나 민사 집행법 같은 절차법이 갖추어져 있음
없고 채무의 내용을 실행시켜	① 갑은 소를 제기하여 판결로서 자기가 가진 채권의 존재와 내용을 공적으로 확정받을 수 있음
채권이 실현되도록 하는 제도	② 나아가 법원에 강제 집행을 신청할 수도 있음
	[문제 상황 2] 을의 과실로 불이 나 그림 A가 타 없어졌음 (채무가 이행불능이 됨)
	소송을 하더라도 불능의 내용을 이행하라는 판결은 나올 수 없다
	- 그림 A의 소실이 계약 체결 전 실현 불가능한 내용을 담고 있기 때문에 체결할 때부터 계약 자체가 무효
	- 이행 불능이 채무자의 과실 때문에 일어남: 채무자가 채무 불이행에 대한 책임을 져야 함
법률행위	[대응] 이러한 사건을 통해서도 법률 효과가 발생함
	해당 채무 불이행은 갑이나 을의 의사 표시가 작용한 것이 아님
단독 행위	① 채무 불이행에 대한 책임은 갑으로 하여금 계약을 해제할 수 있는 권리를 갖게 함
	계약 해제권을 행사: 그때까지 유효했던 계약이 처음부터 효력이 없어짐 (일방의 표시만으로 성립함)
	② 이미 이행된 것이 있다면, 계약이 체결되기 전의 상태로 돌려놓아야 함
	원상회복 청구권: 계약의 해제로 갑은 원상회복 청구권을 행사할 수 있음
	갑의 채권은 결국 을에게 매매 대금을 반환해 달라고 청구할 수 있는 권리가 됨

윗글을 바탕으로 할 때, <보기>에 대한 분석으로 적절하지 않은 것은?

—<보 기>—

증여는 당사자의 일방이 자기의 재산을 무상으로 상대방에게 줄 의사를 표시하고 상대방이 이를 승낙함으로써 성립하는 계약이다. 증여자만 이행 의무를 진다는 점이 특징이다. 유언은 유언자의 사망과 동시에 일정한 법률 효과를 발생시키려는 것을 목적으로 하는데, 유언자의 의사 표시만으로 유효하게 성립하고 의사 표시의 상대방이 필요 없다는 점에서 증여와 차이가 있다.

