신의성실의 원칙

1. 信義칙의 역사

- 有子曰, 信近於義, 言可復也. 恭近於禮, 遠恥辱也. 因不失其親, 亦可宗也. (논어 1.13)
- Actionum autem quaedam bonae fidei sunt, quaedam stricti iuris. (Inst. 4.6.28)

2. 신의칙의 적용영역

- 민법 제2조 제1항: 권리의 행사와 의무의 이행은 신의에 좇아 성실히 하여야 한다.
- 로마법에서의 exceptio doli
- 프랑스 민법 제1134조 제3항 (적법한 합의는 bonne foi로 실행되어야 한다)
- 독일민법 제157조 (계약은 거래 관행을 고려하여 Treu und Glauben에 따라 해석)
- 독일민법 제242조 (채무자는 거래 관행을 고려하여 Treu und Glauben이 요구하는 바에 따라 채무를 이행)

3. 신의칙의 법규범성

- 보충적 규범?
- 이익형량의 수단?
- 일반규정
- 신의칙과 계약자유의 원칙
- 신의칙과 법

4. 신의칙의 파생원칙

- 권리남용금지:
    - 95다49004
    - 87다카2911 (학교부지로 사용되는 토지의 반환을 구한 경우; 주관적 요건도 필요)
    - 92다20170 (학교부지로 20년 가까이 사용되어 온 토지의 반환을 구한 경우; 원고 패소; 부당이득 반환은 가능)
    - 93다4366 (객관적 사정으로부터 가해의사는 추정될 수도 있다)
    - 2002다62319 (시가 2억 토지 소유자가 시가 7억 건물의 철거를 구한 경우; 손익불균형만을 이유로 남용이라 할 수 없다)
- 禁反言:

        - 86다카2788 (은행에게 임차보증금 없음을 확약한 임차인이, 나중에 은행을 상대로 임차보증금 있음을 주장하는 경우)
        - 89누8224 (허위로 자경증명을 첨부하여 농지에 대한 소유권이전등기를 마친 자가, 증여세가 부과되자, 그 이전등기가 무효라는 주장을 펴는 경우)
        - 92다42330 (전 청산인이 배임적 처분, 후 청산인이 처분의 무효를 주장하며 말소등기를 구하는 경우) Promissory estoppel
    - 계약관계의 당사자에게 부과되는 부수의무:
        - 90다카14611 (매수인이 허위주소를 알려준 경우, 나중에 계약해제 사유가 생겼다면 매도인은 이행 최고 없이 해제 가능)
        - 91다26348(계속적 보증관계에서 보증인의 채무의 범위가 신의칙에 의해 변경될 가능성 언급; 채권자에게 신의칙 상의 통지의무 부과 가능성)
    - 실효의 원칙
    - 사정변경의 원칙
        - 89다카1381(회사직원으로서 보증하였다가 퇴사한 경우, 보증계약 해지 가능)
        - 2000다48265(동업계약 관계에서 근저당권 설정; 동업계약 탈퇴시에 피담보채권 확정)

5. 신의칙 적용의 결과

- 계약해석의 지도원리
- 불공정계약의 규제, 약관규제
- 계약의 변경
- 의무창설, 면제
- 권리행사저지, 소멸

6. 사적자치의 원칙

- 법률행위, 계약의 자유?
- 소유권행사의 자유?
- 과실책임주의?

— — —

참고 문헌

윤용섭, '권리남용에 관한 판례의 동향', 민사판례연구 제10권, 1988, 298-332면

한삼인, '권리남용금지에 관한 판례분석', 고시연구, 2002.11., 226-239면

박정호, '권리남용금지의 판례이론과 법리의 기능에 관한 소고', 단국대 법대 법학논총 16집

Neque contra leges, neque contra bonos mores pacisci possumus. (Paul, Sent. 1.4)
Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere. (Dig. 1.1.10.1)