

はしがき

本書は、2017年改正にそった民法総則のテキストである。民法の改正は、債権総論と契約総論を中心としたものであるが、関連する項目として民法総則では、時効法の改正部分が大きい。個別の修正は多岐にわたるが、財産法の中では、物権法とともに修正は限定的である。

改正法がまだ施行されていないことから、新たな解釈論は今後の展開をまつ必要があり、改正法に関連して記載されている裁判例も、すべて現行法（本文ではこれを「改正前」という）に関するものである。改正法の下で、旧法に関する裁判例がどこまで意味をもつかには疑問もある。判例を明文化する趣旨で条文化した場合には矛盾はないが、新条文がその判例を部分的にでも変更した場合には、その射程をはかるべき問題が残っている。また、法律が判例を修正した場合でも、どの範囲で修正しているのかには疑問が残る。これらはすべて今後の解釈の問題となる。このかぎりでは、法律的には著しく不安定さが増したことになるが、民法100年の判例は、いわば日本法の財産であり、なるべくこれを活かす解釈をとるべきだと考える。ゼロから出発するのでは、法の不安定さが増すだけであろう。

本書では、改正法が基本的には現行法の可視化を目指しているとの解釈を基本としている。従来の判例は、明確に修正されている場合を除けば、尊重されるべきものである。したがって、とくに断らない限り、裁判例は、改正法に関しても必要な限りそのまま引用してある。現行法との違いから、その射程には別の解釈の余地もあることを指摘しておきたい。

改正法の制定過程はかなり長期にわたるものであった。法制審議会の立ち上がりの時期からだけ考えても（2012年11月），すでに5年以上となる。また、当初多数の検討項目が置かれたが、2013（平成25）年2月の中間試案、翌年8月の要綱仮案、2015（平成27）年3月の要綱案と進むにつれて、見解の相違から脱落するものが続出した（2017年成立、施行は2020年4月1日とされている）。争い

のあるところを落として改正できるものだけを捨う方針からである。こうした手法は、必ずしも理念的な起草方針がなく、改正の内容が、民法を現代の取引事情に合わせるために現代化すること、および判例ルールを明文化し、不明確な条文を明確化するとともに、書かれていらない前提・原理・定義を補うこととされていたことから可能となったのである。改正の契機となった諮詢88号（2009年10月28日）はその趣旨であった。今後の実務もその前提で動くであろう。

そこで、条文は、できるかぎり現行法や裁判例を維持するものとみることができ、法文上の明確な修正だけを改正とみることができる。修正のプロセスには、多くの関与者の種々な主観的な思い入れもあると思われるが、このような経過から法文に現れた客観的な修正だけを重視する必要がある。その意味でも、従来の裁判例を参照することに意味があるのである。

なお、本書では、**Case**において、問題点を提示し、スムーズに解説に入り、制度の本質を理解できるようにした。また、**Further Lesson**では、本文で触れえなかったやや高度な事項を扱ったり、本文の整理を行った。そして、関連する話題を**Topic**で取り上げ、制度の理解を深めるようにした。読者は、本文以外の興味のある部分を拾い読みすることもできるし、時間がないときは読みとばすことも可能である。**Exam**では、いくつかの章の末尾において、演習問題を解くことにより、各章の理解が立体的になるように、また知識の整理と確認ができるようにしている。巻末の**Hybrid Exam**では、複数の章や他巻にもまたがる、より複雑な事例を用いて、復習と応用が可能となることを試みている。

2018年2月1日

小野 秀誠