

## ハイブリッド民法シリーズの刊行にあたって

2004年4月にわが国で初めて法科大学院が開設されました。この法科大学院は、周知のようにアメリカのロースクールに倣って法曹資格者のための専門大学院として発足したのですが、学生の質もかなり高く、ハイレベルな授業が要求されます。2006年6月には、法科大学院卒業者の受験する初めての司法試験が実施されました。法科大学院では、法曹実務教育を大幅にとりいれた実践的な教育が行われますが、それに対応するためには、学生が学部教育、法科大学院1～2年生の時期の教育において民法学の基礎的な制度、ルールを十分に理解して、应用能力を備えていることが前提となります。

それと並んで、20世紀の末から現在までの間に、民法典およびそれに関連する法律について数多くの手直しがなされ、また幾つもの民事特別法が制定されました。ごく新しいものだけを例にとっても、1999年の民法典中の成年後見制度の改正、2004年の民法典現代語化法（口語化法）、2006年の公益法人制度の改正（2007年より施行）をはじめとして、1998年のNPO法、債権譲渡特例法（2004年動産、債権譲渡特例法）、民事再生法、1999年の任意後見法、住宅品質確保促進法の制定と定期借家権の導入、2000年の消費者契約法、特定商取引法、電子署名法、金融商品販売法、2001年の中間法人法、電子（消費者）契約法、2003年の人事訴訟法、2004年の新不動産登記法、新破産法、2005年の会社法、仲裁法、2006年のADR促進法、預金者保護法、金融商品取引法、新信託法、法の適用に関する通則法、2007年の労働契約法などがそれで、それらにおいてもその後手直しが行われまたはそれが予定されています。また近い将来においても、担保物権法、債権法、家族法といった民事法分野における法改正が予定または計画されています。

このようにわが国の法学教育、わけても民法学の教育は、現在大きな転換点を迎えており、従来使われてきた民法学の教科書、参考書を見直して、新たな時代に対処するための新しい民法教科書作りに本格的に取り組まねばならない

時期に差しかかっています。そこでこのような新しい時代に対応するために、法科大学院時代の学部とロースクール両方での民法教育をにらんだ、いわばハイブリッドなテキストというコンセプトで、新しい民法教科書シリーズを企画しました。

この新しい民法教科書シリーズは、従来の総則、物権・担保物権法、債権総論、債権各論、家族法という5本の柱からなる枠組みを崩すものではありませんが、新しい現代語化民法、その他の新しく制定、改正されたばかりの数多くの民事特別法に依拠するとともに、法学部学生および法科大学院学生の両者に対応できるように、基礎的な民法制度を祖述する一方で、最新の判例・学説および新しい争点をもとりいれ、基礎から応用にいたるまでの多面的かつアクセントをつけたきめ細やかな記述を旨としています。民法典およびそれを取り巻く数多くの法令が形式的だけでなく、内容的にも新しいものとなり、かつ急テンポに新しい問題が次々と生起する現在にあって、このような新機軸の民法教科書を上梓することは、必ずや数多くの利用者を見出し、学界の共有財産となるであろうことを信ずるものです。

2006年9月

『ハイブリッド民法』シリーズ編集委員

小野 秀誠

本田 純一

松尾 弘

滝沢 昌彦

半田 吉信

## 第2版はしがき

本書は、『ハイブリット民法』シリーズの第1巻であり、民法総則を対象とする。民法総則は、財産法の最も抽象的な部分であり、多様なテーマを対象とする。私法の総論でもあることから、法律学の基本部分といえる。

内容的には、2017年以降の種々の民法の改正法にそっている。最も関連するものは債権法の改正であり（2020年施行）、債権総論と契約総論を中心としたものであるが、民法総則では、おもに時効法の部分が大きく改正された。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、比較的限定的である。

また、民法総則の分野では、成年年齢が2022年4月に18歳に引き下げられたことが重要である。関連して、婚姻年齢なども改正されている。相続法の関係では、自筆証書遺言、遺留分、配偶者居住権などの改正が、2018年に行われている（2020年までに施行完了）。物権法では、いわゆる2021年に所有者不明土地に関する修正が行われた（2023年本体施行）。無価値な土地や建物が多数放置されていることから（いわゆる負動産）、管理や相続の厳格化が行われた。人口減少と社会の縮小に伴う現象であり、不動産の放置という同じ問題は、所有者分明の土地でも、認知症などで適切な管理が行われていない場合にも生じる。高齢化問題とも関連して、残された問題は大きい。さらに、担保物権法は、改正の途上にある。親族法は、家族形態の多様化とともに、多くの課題を負っている（夫婦別姓、LGBTの権利、生殖補助医療など）。

本書では、債権法の改正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。従来の裁判例は、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。改正には、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、書かれていない前提・原理・定義を補うこととされていたことにもよる。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。

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、時間がないときに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。

2023年9月1日

小野 秀誠

## 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拾う方針からである。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問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。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、時間がないときに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