

はしがき

1. 本テキストは、アガルートアカデミーが提供する総合講義で使用するテキストである。

対象者は、司法試験受験生、予備試験受験生及び法科大学院入試受験生である。試験に合格するために必要な知識を全て網羅した上、法科大学院で講義されるような一歩進んだ高度な内容についても言及している。これは、先端的な議論について、講義を聴き、考えることが、司法試験、予備試験及び法科大学院入試で問われる「法的思考力」を培う上で有益であるとの考え方に基づく。

2. いわゆる予備校テキストには、不正確な記述が多く、信頼に値しないとの評価がある。そこで、本テキストの作成に当たっては、多くの基本書や学術論文を精査した。全ての記述について、信頼することができる基本書、判例評釈、学術論文によって裏付けをし、司法試験に合格している講師及び弁護士が執筆することで、内容の正確性及び表現の厳密性には、特別に配慮した。

3. 本テキストは、予備校テキストとして、学習効率を高めるための工夫を随所に散りばめている。

法律学は、非常に難解で、取っ付きにくい印象を抱く者も少なくないであろう。そこで、フルカラーにし、読み進めやすいものとした。

法律学に限らず、学問を修める上では、ある問題領域と関連する問題領域を併せて理解することが有益である。また、論文式試験対策という観点からは、講義で習得した知識を論証という形で整理をし、実際の問題演習で書くという過程を繰り返すことが重要である。細かい枝葉の知識も問われる短答式試験対策という観点からは、常に幹となるべき知識に立ち返って整理することが重要である。

そこで、本テキストの姉妹テキストともいうべき、短答知識完成講座Ⅰテキスト、重要問題習得講座テキスト及び論証集における関連頁を明記し、学習の便宜を図った。なお、当該姉妹テキストにも本テキストの関連頁が記載されているため、これらのテキストを用いて学習する際にも、本テキストに戻って復習することができる。

また、発展的な内容については「advance」と表記し、学習のメリハリを付けることができるようにした。

その他にも、受講生が確実にレベルアップすることができるよう、様々な工夫を施した。詳しくは、「本テキストの説明」を参照し、本テキストと担当講師の講義を使いこなして欲しい。

4. 担当講師による講義及び本テキストが、法曹を目指す全ての受講生にとって、その一助となれば幸いである。

工藤 北斗

本テキストの説明

本テキストには、受講生の学習効率を高めるための特別な項目が存在する。以下、それらについて説明する。

1. 論点

判例・学説上、考え方が分かれる問題領域であって、司法試験等の各種試験でも頻繁にその知識が問われるものを解説する項目である。

問題の所在を把握することが困難な論点については、当該論点が顕在化する「事例」を冒頭で提示し、それぞれの説からの結論を明記した。

また、試験対策上、最も重要である判例の立場を明示した上で、いわゆる判例の射程についても、学術論文や最高裁判所判例解説（いわゆる調査官解説）等に基づいて、記述した。

2. チェック

本文等の前提となっている知識や定義、関連知識を記載した項目である。本文との対応関係を明らかにするため、側注とした。ここに記載されている知識を確認しながら、本テキストを読み進めて欲しい。

3. アドヴァンス

発展的な内容や最先端の学説等について記載する項目である。学習が進み、さらなる鍛錬を望む受講生が（試験勉強の障害とならない限度で）法律学の奥深さを体感するためのものである。

講義では、その内容についても取り扱うが、初学者には理解が難しい箇所もあるかもしれない。その場合は、いったん当該項目を飛ばして学習を進め、再度講義を聴き直す、テキストを読み直す等してチャレンジしてみたい。

4. ポイント

議論が入り組んでいる問題領域や判例の理解について、整理したものを記載する項目である。理解の促進や知識の整理に役立てて欲しい。

また、憲法では特に最高裁判例の理解が重要視される。そこで、憲法の総合講義テキストで要旨を掲載した判例については、「判例を読み解く」という名を冠して、試験問題に応用し得る理解を得るための解説を付した。さらに、主張反論型の試験問題への対応を意識し、適宜学説による批判、指摘等を示した。

5. 要件事実

要件事実を整理し、記載する項目である。

司法試験の民事系科目においては、要件事実の理解を問う出題がされているため、民法のテキストでは、必要な限度で掲載する。

6. 個別意見

最高裁判例に付された、各裁判官の個別意見を紹介する項目である。前述のとおり、憲法では、特に最高裁判例の理解が重要視されるので、憲法のテキストには本項目を記載した。

7. 法改正

法改正があった場合に、その内容を記載する項目である。テキスト発刊時に成立しているが、未施行であるものを記載し、最新の情報についても漏れなく解説した。もちろん、改正前と改正後の規定の両方を解説しているが、各種試験において、改正後の法律を前提とした解答が求められるかは、試験の実施時期、実施機関の判断等によって異なるため、試験勉強という観点から、これを学習すべきか否かは、各自が調査の上、判断してもらいたい。

8. その他

(1) 過去問情報

試験対策という観点からは、過去問研究は極めて重要である。

そこで、本テキストでは、論文式試験は、司法試験、予備試験及び旧司法試験（平成に出題されたもの）について、短答式試験は、司法試験（サンプル問題及びプレ問題を含む。）及び予備試験について、その出題状況を記載した。

論文過去問については、可能な限り、実際の問題を解き、知識の定着及び充実を図ってもらいたい（また、アガルートアカデミーが提供する、「旧司法試験論文過去問解析講座」「予備試験論文過去問解析講座」「司法試験論文過去問解析講座」を利用することによって、さらなる学習効果が望めるであろう。）。また、短答過去問については、逐一、問題を確認する必要まではないが、どの知識がどの程度出題されているのかが一目瞭然の作りにしたので、出題頻度等を意識しつつ、学習して欲しい。

[凡例]

 論 司H1-1 司法試験平成元年の論文式第1問

 短 司H24-7[予2]-2/4 司法試験平成24年短答式第7問（予備試験第2問）第2肢、第4肢（すべての肢が出題されている場合は肢番号を省略している。）

(2) 相互参照

法律学の学習に当たっては、一度学んだ知識を繰り返し復習することや、関連知識を併せて理解することによって、基本的知識の定着と応用力の養成を図ることが肝要である。具体的には、問題演習後の復習として基本書を読み返したり、短答対策用の知識を習得する際に、そのベースとなる基本判例を学び直したりすることである。

本テキストでは、そのような有機的な学習の便宜を図るため、他の講座への関連頁を掲載している。

例えば、ある論点を学んだ際に、その論点を実際の答案でどのように表現すべきか（論証集の確認）、論文問題ではどのように問われるのか（重要問題習得講座テキストの確認）を確認しながら学習を進めると、当該問題領域に関する知識を、実際の試験で使える実践的なものへと昇華することができる。

労を厭わずに、他講義のテキストにも積極的にアクセスして欲しい。

 問題 重要問題習得講座テキストの問題番号

 論証 論証集の頁番号

また、各論点が総合講義テキスト、総合講義論証集及び重要問題習得講座テキストのどこに掲載されているのかを、表形式で一覧することができる論点マップを巻末に付した。

(3) 百選番号

法科大学院教育が始まってから、判例学習の重要性が高まっており、司法試験及び予備試験でも判例重視の傾向が顕著である。そして、多くの受講生が判例百選（有斐閣）を中心として、判例学習をしていると思われる。

そこで、判例の立場を紹介する場合には、年月日等を特定し、判例百選掲載のものについては、その番号を併記した。同書に掲載されている判例は、法曹を目指す者であれば、正確に理解しておくことが望ましい重要なものばかりであるから、判例を学習する上での重要度の目安としても活用して欲しい。

本テキストで判例百選を参照する場合には、原則として、法律名及び版の表記は省略する（法令を参照する場合も同様である。）。以下が本テキストが参照する主要な判例百選である。

[凡例] 【百選 I 16】

民法判例百選 I 総則・物権 [第 8 版]

民法判例百選 II 債権 [第 8 版]

民法判例百選 III 親族・相続 [第 2 版]

会社法判例百選 [第 3 版]

商法（総則・商行為）判例百選 [第 5 版]

手形小切手判例百選 [第 7 版]

民事訴訟法判例百選 [第 5 版]

刑法判例百選 I 総論 [第 7 版]

刑法判例百選 II 各論 [第 7 版]

刑事訴訟法判例百選 [第 10 版]

憲法判例百選 I [第 6 版]

憲法判例百選 II [第 6 版]

行政判例百選 I [第 7 版]

行政判例百選 II [第 7 版]

目 次

序論

第1. 民法とは	3
第2. 民法の構造	3
第3. 法の指導原理	5

第1編 民法総則

1 一般規定	9
第1. 信義誠実の原則（信義則）	9
第2. 権利濫用	10
第3. 私権の実現	10
2 人	11
第1. 自然人	11
第2. 法人	16
3 物	21
第1. 意義	21
第2. 種類	21
第3. 主物と従物	22
第4. 果実と元物	23
4 法律行為	24
第1. 法律行為制度	24
第2. 契約の成立要件・効力発生要件	26
5 効果帰属要件（代理）	43
第1. 代理総説（有権代理）	43
第2. 無権代理	55
第3. 表見代理	61
6 条件・期限	70
第1. 意義	70
第2. 条件	70
第3. 期限	71
7 時効	72
第1. 時効総説	72
第2. 取得時効	77
第3. 消滅時効	82

第2編 物権法

1 物権総論	87
第1. 総説	87
第2. 物権の原則	88
第3. 物権の効力	89
2 物権変動	93
第1. 総説	93
第2. 不動産物権変動	94
第3. 動産物権変動	108
第4. 即時取得	110
第5. 明認方法	114
第6. 物権の消滅	116
3 占有権	118
第1. 総説	118
第2. 占有の取得	120
第3. 占有の効果	120
4 所有権	122
第1. 意義	122
第2. 効果	122
第3. 取得原因	122
第4. 添付	123
第5. 共有	125
5 用益物権	127
第1. 意義	127
第2. 地上権	127
第3. 地役権	128
6 担保物権	130
第1. 総説	130
第2. 留置権	133
第3. 先取特権	138
第4. 質権	141
第5. 抵当権	145
第6. 非典型担保	167

第3編 債権総論

1 債権総説	179
--------	-----

第1．債権の意義，性質	179
第2．債権の目的（内容）	179
第3．債権の有効要件	180
第4．債権の種類	180
2 債権の効力	185
第1．総説	185
第2．強制履行の方法	187
第3．債務不履行	188
第4．受領遅滞	196
第5．責任財産の保全	199
3 債権譲渡	217
第1．総説	217
第2．債権の自由譲渡性	218
第3．将来債権譲渡	222
第4．債権譲渡の対抗要件	224
第5．債権譲渡と債務者の抗弁	229
第6．債務引受け	231
第7．契約上の地位の移転	233
4 債権の消滅	234
第1．債権の消滅原因	234
第2．弁済	234
第3．代物弁済	239
第4．供託	240
第5．相殺	241
第6．更改	248
第7．免除	248
第8．混同	248
5 多数当事者間の債権債務関係	249
第1．総説	249
第2．分割債権，債務関係	250
第3．連帯債務，不可分債務	251
第4．連帯債権，不可分債権	254
6 保証	256
第1．意義	256
第2．法的性質	256
第3．保証契約の成立要件	257
第4．保証人に対する情報提供義務	258
第5．保証債務の内容（効力）	259
第6．保証人の求償権	261

第7. 特殊の保証	262
-----------------	-----

第4編 債権各論

1 契約総論	267
第1. 契約総説	267
第2. 契約の成立	272
第3. 契約の効力	273
第4. 契約の解除	280
第5. 定型約款	290
2 契約各論	291
第1. 売買	291
第2. 贈与	304
第3. 消費貸借	306
第4. 賃貸借	309
第5. 使用貸借	328
第6. 雇用	330
第7. 請負	331
第8. 委任	337
第9. 寄託	340
第10. 組合	344
第11. 和解	345
3 契約に基づかない債権関係	348
第1. 総説	348
第2. 事務管理	348
第3. 不当利得	353
第4. 不法行為	365

第5編 家族法

1 親族法	385
第1. 親族法総説	385
第2. 婚姻	386
第3. 親子	391
2 相続法	395
第1. 相続法総説	395
第2. 相続法各説	396

補論
民法と要件事実

事項索引	423
判例索引	430
論点マップ	437
論文過去問論点マップ	444

序論



第1. 民法とは

民法＝私法の一般法

私法＝私的生活を規律する法

一般法＝地域・人等に限定されない，一般的な関係を規律している法
(＝基本的なルール)

ex. お金を返して欲しい，慰謝料を支払え，家売って欲しい
→全て民法の適用あり

cf. 特別法＝特殊な事項ないし特殊な人について規定しているもの

ex. 会社法→会社にのみ適用される

第2. 民法の構造

1. 財産法

(1) 総則

財産法の全てに適用がある（家族法に適用があるかは争いあり）規定

(2) 物権

物に対する権利に関する規定

ア 総則

物に対する権利全てに適用がある規定

イ 各則

各物権（ex. 所有権，抵当権）の専用の規定

(3) 債権

人に対する権利に関する規定

ア 総論（総則）

債権全てに適用がある規定

イ 各論

各債権専用の規定

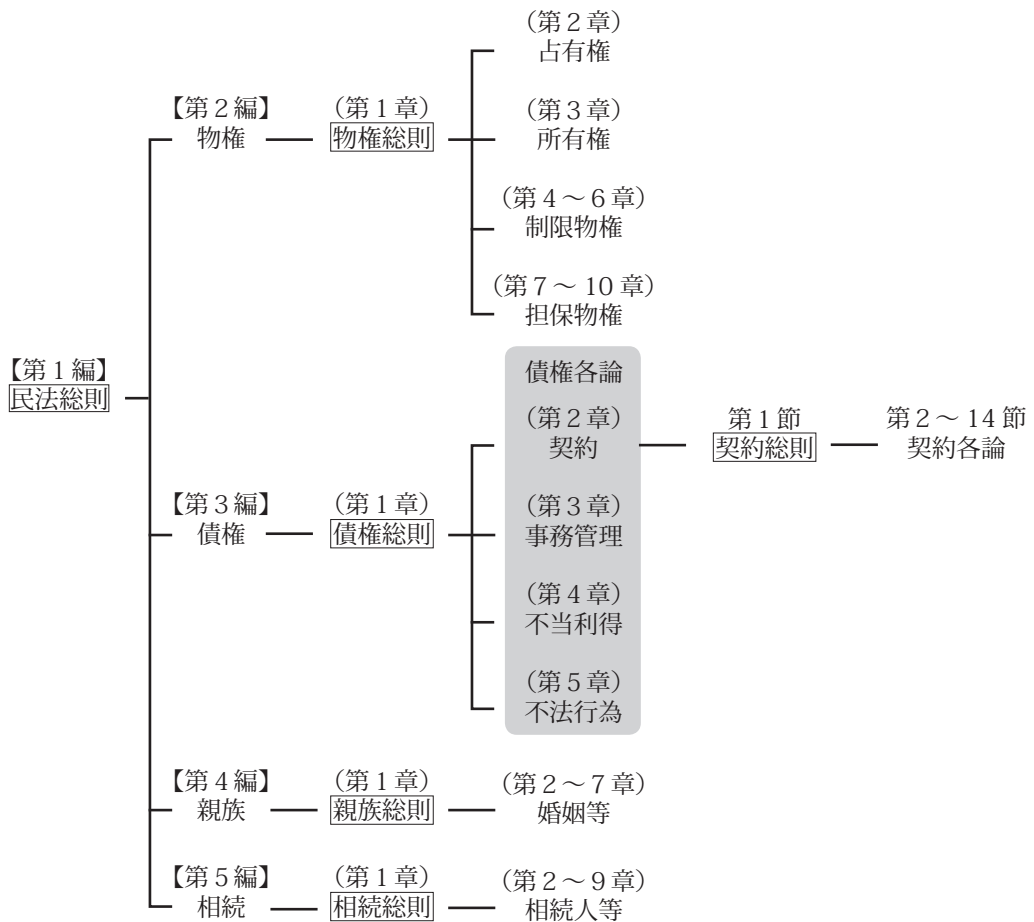
2. 家族法

(1) 親族法

身分関係を規定（ex. 夫婦，親子）

(2) 相続法

人の死を原因とする財産関係を規定（ex. 法定相続，遺言）



 **Point 民法の適用順序**

民法は共通する部分を「くくりだす」ことによって、無駄を省いている
 (=パンデクテン体系)
 →適用を考える際には「狭い方から広い方へ」

第3. 法の指導原理

1. 民法の指導原理（三大原則）

(1) （自然人の）権利能力平等の原則

すべての自然人は、国籍・階級・職業・年齢・性別等によって差別されることなく、平等に権利・義務の主体となることができるという原則

✓ 権利能力→権利義務の主体たる地位

✓ 自然人→普通の人のこと cf. 法人

(2) 所有権絶対の原則

所有権は、何ら人為的拘束を受けず、これを侵害するあらゆる他人に対して主張することができる完全な支配権であり、国家の法よりも先に存在する権利で神聖不可侵であるとする原則

(3) 私的自治の原則

「自分の思ったようになる」ということ、他人に影響されない

ア 法律行為自由の原則（契約自由の原則）

契約したい人だけが契約をすればよいし、契約の内容も自分で決められる

✓ 法律行為制度の内容は後述 ➡ 24 頁

→実は民法（財産法）の大部分の規定は守らなくてよい

∴ 当事者が民法に書いてあることを契約内容とした場合であっても、そちらが優先される

当事者の意思が最も重視されるのが民法（財産法）の世界＝意思主義

✓ 守らなくてよい（当事者の契約が優先される）規定
＝任意規定
当事者の契約にも左右されず必ず守らなければならない規定
＝強行規定

イ 過失責任の原則（自己責任の原則）

自分に落ち度（過失）がある場合にだけ責任を負う。他人に影響されないことの現れ

2. 指導原理の修正

「自分の思ったようになる」というのが民法の原則であるが、それを貫徹すると不都合が生じる場合がある

ex. 大家さんが「家賃の値上げに応じないなら出てってもらって結構」という

ex. 自分の生命保険金をギャンブルの掛け金にしてしまう

→このような事態を放置しておくことは好ましくないため、民法の指導原理を修正する必要がある

(1) 権利能力平等の原則への修正

ex. 外国人の能力の制限（3Ⅱ）

(2) 所有権絶対の原則への修正

ex. 借地借家法

(3) 契約自由の原則への修正

ex. 公序良俗違反（90）の契約を無効とする

第 1 編

民法總則



1 一般規定

第1. 信義誠実の原則（信義則）	9
第2. 権利濫用	10
第3. 私権の実現	10

第1. 信義誠実の原則（信義則）

1. 意義

権利の行使及び義務の履行は、信義に従い誠実に行わなければならない（1 II）  司H20-1-ア〜ウ

2. 契約関係がある場合

契約で定めた義務のみ果たせばそれで足りるのが原則であるが、一定の場合には信義則に基づいて、本来の義務以外の義務が発生する場合がある

- ex. AがBに、特殊な型の機械の製作及び自己所有の工場への設置を依頼した（なお、代金の支払期日はBが機械をAの工場に設置してから10日後となっている）。Bは機械を製作しAの工場へ設置しようとしたが、Aがいつまで経っても設置に必要な準備をしない
 →契約上、Aは代金をBに支払う義務を負い、Bは機械を製作した上Aの工場に設置する義務を負う
 →それとは別に、Aは機械を設置するために必要な準備をする義務を負うべきではないか？そうしないとBは機械を設置できず、その結果、代金も受け取れなくなってしまう

3. 契約関係がない場合

何も要求できないのが原則であるが、一定の場合には契約関係がなくても、信義則に基づいて契約関係類似の関係が生じることがある

- ex. 歯科医院を開設したいというBがAに対して、「Aの所有する建物に特殊な電気設備を施した上で売って欲しい」と言うので、Aはその電気設備を施して準備していた。しかし、契約日直前になってBが「やっぱりやめた」と言い出した
 →AとBとの間にまだ契約関係はないから、AはBに対して電気設備の施工等に要した費用を請求できないのが原則
 →それでは、不誠実なBに対して、Aがあまりにかわいそうであるため、信義則に基づいて、電気設備の施工等に要した費用を請求させるべき

第2. 権利濫用

1. 意義

権利の濫用は、これを許さない（1Ⅲ）

2. 権利の行使が認められない場合

ex. Xは、温泉を経営するY会社が他人の土地2坪程をかすめて引湯管を設けているのに目を付け、その土地を買い受けてYに不当に高額な価格での買取りを要求したが拒否された。そこで、XがYに対し引湯管の撤去を請求した

→権利の濫用に当たり、認められない（大判昭 10.10.5【百選Ⅰ 1】）

 組 司H20-1-I

✓ 不法行為となるには、相当違法性の高い行為（＝「悪い」行為）である必要がある

3. 権利の行使が不法行為となる場合

ex. 武田信玄がかつて旗を立てかけたという個人所有の由緒ある松が、近くを通る蒸気機関車の煤煙と振動によって枯死した

→権利の濫用として、正当な権利行使とはいえず、不法行為となり損害賠償責任を負う（大判大 8.3.3【百選Ⅰ 2】）  組 司H20-1-オ



 Point 一般規定の適用

a 一般規定は、「総則」の中でも「総則的」な規定
→適用関係からすれば、一番後回しであることに注意（最後の最後、民法の他の規定だけではどうしても不当な結論になってしまう、というときに適用を考える）

b 一般規定は、その内容が非常に抽象的
→適用する際は、要件・効果を明確にするよう、意識する

第3. 私権の実現

自力救済の禁止＝権利者であっても、自分で権利を実現することは許されない

→裁判所を通じて権利を実現するのが原則

∴ 社会秩序の維持

ex. AがBに100万円を貸し付けていたがいつまでもBが返そうとしない。AはBの家に侵入して勝手に金目のものを持ちだして売却し100万円を回収した

→ただの不法行為