

岡山リサーチパークインキュベーションセンター講演  
平成29年7月19日(水) 13:00~14:30

# 「ベンチャー企業に必要な契約等の リスクマネジメント」

〒700-0817 岡山市北区弓之町2番15号 弓之町シティセンタービル6階  
小林裕彦法律事務所

所長 弁護士 小 林 裕 彦

弁護士 岩 橋 照 美 弁護士 藤 井 秀 孝

弁護士 丸 山 洋 平 弁護士 丸 屋 祐 太 朗

弁護士 柳 原 徹 也 弁護士 越 智 量 平

弁護士 田 中 利 佳 弁護士 石 井 一 弥

TEL:086-225-0091 FAX:086-225-0092

MAIL : kobayashi@kobayashi-law-office.jp

# 目次

- 1 契約とは
- 2 契約リスク
- 3 契約に関する裁判例
- 4 契約書を作成すべき理由
- 5 契約書の必要事項
- 6 契約書作成の注意点
- 7 判例情報を仕入れることの有益性
- 8 その他知っておくと有利な条項
- 9 まとめ

# 1 契約とは

契約とは、私法上、**意思表示の合致（合意）**によって成立する行為をいう。

法律的には債権・債務関係が発生することを意味する。

ちなみに**口約束でも契約は成立**する（例外的に、貸金契約などの消費貸借契約では、契約目的物（貸付金）の交付が契約成立に必要となったり、保証契約では書面が必要となる）。

## 2 契約リスク

- 業界の慣行や取引相手との力関係により契約書を締結しなかったり、注文書と請書だけの大雑把な取引を行っている。
- 中小企業は大企業と異なり、充実した専門的な法務部門を持たないため、契約に対しリスクを踏まえたリーガルチェックが十分にできていないことが多い。
- 契約書の内容が難しい、おそらく大丈夫だろうという理由で契約書の中身をきちんと読まずに契約を締結してしまう。

→後々訴訟や交渉において不利となるリスクがある。

そのような不毛な争いを避け、双方納得の上、契約を締結し、契約内容を明白にするためには、契約書などの書面が必須である。

### 3 契約に関する裁判例

#### (1) 東京簡裁平成25年9月12日 違約金請求事件

3年以上契約を継続することを条件に、コピー機能を有する複合機の使用料金を割り引き、3年以内に解約をした場合はその割引分を長期割引引戻し金として被告が原告に支払う旨の約定を含んだ当事者間の複合機のメンテナンス契約について、ユーザーである被告が契約開始後3年未滿で解約をしたことにより、原告が、被告に対し、上記長期割引引戻し金及び遅延損害金の支払を求め、被告がこれを争った事案。

→被告はこの長期割引サービス契約を締結したことを認識していなかったと主張したものの、原告の主張が全て認められ、被告は原告に約48万円の違約金を支払うこととなった。

契約書の中身をきちんと把握せずに締結してしまうと、後で「知らなかった」では済まされない事態になることも。

## (2) 最高裁昭和59年9月18日 損害賠償請求事件

マンション購入希望者が交渉の過程で、その部屋で歯科医院を開業するためにいろいろと要求し、売主が設計変更などをしたにもかかわらず、交渉開始6か月後に、購入希望者の一方的な都合で契約を締結しなかった事案。

最高裁は、購入希望者が、当該契約の準備段階における信義則上の注意義務に違反したとして、損害賠償請求を認めた。

→実際に契約を締結してなくても、『契約を将来的に締結してもらえる』あるいは『締結してもらえた』と、相手方に誤解を与えるような言動に落ち度があった場合、損害賠償責任を負う可能性もある。

(3) 契約書を交わさずに口約束で契約締結したケース  
(2015年)

大手家電メーカー「シャープ」から機械設備の製作を受注したのに、納品を拒否されて代金も支払ってもらえないとして、京都の製作会社「片岡製作所」がシャープに約8億円の支払いを求める訴訟を起こした事案。両社の間では、30年以上の取引慣習により、発注書は納品間近に交付することになっていたという。シャープ側は発注の事実を否定し、現在も訴訟継続中である。

→契約書がなくても、契約の成立は全く認められないというわけではなく、①それまでの当事者間の取引関係の有無や内容、②一方当事者が義務と認識して、その履行準備に至るまでの経緯や程度、③それに与えた相手方担当者の言動などを踏まえ、総合評価したうえで、契約が締結されたと認めることができるか否かが判断されると考えられる。

しかし、**実際に契約書があるのとないのでは、訴訟になった場合、証拠の有無として結果に大きく影響する。**

## 4 契約書を作成すべき理由

- (1) 権利義務関係の明確化
- (2) リスクヘッジ手段・回収コストの抑制
- (3) 証拠化
- (4) 自衛手段としての契約書

## 5 契約書の必要事項

### (1) 契約当事者

例えば、会社が当事者である場合、「〇〇株式会社 ××人名）」は、会社と個人どちらにもとれるので、「〇〇株式会社 代表取締役 ××（人名）」と明確にすべき。

### (2) 期間・期日

例えば、「相当程度の期間」「検査のために通常必要と考えられる期間」等は、人によって解釈が異なる表現であり、非常に曖昧。

(3) 権利義務内容＝対価関係の内容

(4) 不利な条項がないか

(5) 契約の有効性

法律上一定の規定について，例外的に法律が優先し，法律に反する契約が無効になるものがある（「強行規定」）。

例えば，お金を貸すときに利息制限法の制限を越える利息を定めることは無効となる。

## 6 契約書作成の注意点①

- (1) 主導権を握れ！
- (2) 契約書作成は交渉ととらえよ！
- (3) 二義を許さず！
- (4) 契約書の中で完結せよ！

 民法，商法等の法律に反する内容の事項を記載した内容は、最悪の場合，契約自体無効になる可能性があるので要注意！

定型的な契約以外の複雑な契約書は，専門家である弁護士  
のチェックを受けるべき。

## 6 契約書作成の注意点②

- (1) 契約書は複数作成する。  
一方が紛失したり，内容を改ざんするのを防止する効用
  
- (2) 契約書の作成形式は自由  
法律が特に要求している場合を除いて作成の形式は自由  
契約書に記載しなくてはならない事項としては，①前文，  
②表題，③契約当事者の表示，④目的条項，⑤契約の内容，  
⑥作成年月日，⑦契約当事者の署名押印（記名押印），⑧  
目録（物件目録など），⑨収入印紙の貼付，⑩後文がある。  
この他，当事者が取得し負担する権利義務の内容，後で  
争いになって困るような事柄

### (3) 争いが生じやすい事柄

ア 履行期日， 存続期間

イ 契約解除

法定解除権と約定解除権

ウ 期限の利益（期限の利益喪失約款）

エ 損害賠償・違約金

オ 保証人条項

カ 相殺予約条項

キ 公正証書・確定日付

ク 諸費用の負担

ケ 裁判管轄

コ 協議条項

#### (4) 契約書はバランスも重要

契約なり取引は、相互にギブアンドテイクの関係にあり、通常は有利な規定も不利な規定も併存することになる。

契約規定があまりにアンバランスなものについては、いざ紛争になった場合に、裁判所が適用場面を限定したり、無効と判断し、自社に不利な結果になってしまうというリスクも考えられる。

👉 自社の利益を守るために有利な規定を考えることに加え、契約を結ぶ相手の立場や利益も考えながらある程度はバランスを取った規定を作成するという視点も重要。

## 7 判例情報を仕入れることの有益性

### ➤ 「判例」に対する認識の違い

弁護士・・・法律の解釈を補うもので、法律と同様の地位にある。

B u t

会社関係者・・・法律云々よりも、自社の実際の業務に対して支障が出るか。

しかし、法務関係者であっても、判例に目を向けておくことは有益。

→それ自体、一つのリスクマネジメント。

あれ、この契約（事業）は問題があるのではないかと、早期に問題点が把握できる。

### ➤ 判例情報の仕入れ方

→法律雑誌などが発行しているメルマガの購読（無料のものもある。e x . 「商事法務」のメールマガジン）  
インターネットを利用した収集も有用。

法律や判例なんて自分には関係ない・・・は大間違い！

特に契約書の作成では、あまり深く考えず、インターネットで調べた既存の書式をそのまま使って、後で大問題になるケースもある。

細かい問題は弁護士等の専門家に任せればいいが、「これをして法的に問題になるかな」といった感覚程度の法律意識、いわゆるリーガルマインドは持っておくべき。

また、**法律・制度の急激な変更への対応**も重要。労働法や税法、会社法分野などは他の法律に比べ、改正頻度が高いことが特徴。  
→適時フォローアップする体制が構築されていなければならない。

対応策としては、先にも述べたように、メールマガジン等を利用して法律改正の情報を入手する環境を整えておくことが考えられる。

具体的な対応方法等については、弁護士による継続的な研修を行うことも有益な方法となる。

## ➤ 実際の活用例～契約書チェックを題材に～

### ① 瑕疵担保責任条項

例：第〇条（目的）

甲は，乙に対し，別紙記載の土地を本契約に基づき売り渡し，  
乙は，甲からこれを本契約に基づき買い受ける。

近年の裁判例（平成25年3月22日最高裁判決等）においては，瑕疵担保責任における「瑕疵」の認定については，売買契約時における両当事者の取引観念を基礎として，瑕疵に当たるか否かを判断している。

## 👉判例を踏まえた修正

甲は、乙に対し、甲が本件土地上に分譲用マンションを建築するため、別紙記載の土地を本契約に基づき売り渡し、乙は、甲からこれを本契約に基づき買い受ける。

→このような修正によって、単なる土地の売買ではなく、分譲用マンション＝人が住居として使用するために購入したことが明確となり、仮に裁判となったとしても、裁判所に対して売買契約の目的を端的に伝えることが可能となる。

## ②納入条項

### 第〇条（商品の引渡）

甲（売主）は、個別契約において定める条件に従い、本件商品を乙（買主）に納入するものとする。



#### （売主側変更例）

- 1 甲は個別契約において定める条件に従い、本件商品を乙に納入するものとする。  
なお、個別契約において、特に定めがない場合納入に要する費用は乙の負担とする。
- 2 甲において、前項又は個別契約において定められた期日に本件商品の納入ができないことが判明した場合には、乙に対し、事前に通知した上、対応を協議する。

## (買主側変更例)

- 1 甲は、個別契約において定める条件に従い、本件商品を乙に納入するものとする。個別契約において特に条件の定めがない場合、甲は本件商品を個別契約の成立の日から7日以内に、乙の本店所在地に持参・送付して納入するものとし、納入に要する費用は甲の負担とする。
- 2 甲において、前項又は個別契約において定められた期日に本件商品が納入できないことが判明した場合には、直ちに乙に対し書面をもって通知し、事後の措置は乙の指示に従う。この場合、甲は、乙が被った損害を賠償しなければならない。

## ③仕様書の変更

### 第〇条

甲（売主）が乙（買主）に納入する目的物は仕様書の内容に合致したものでなければならない



（売主側変更例）

- 1 甲が乙に納入する目的物は、甲乙間で確定した仕様書その他付随書類（以下「仕様書」という。）の内容に合致したものでなければならない。
- 2 仕様書等を変更する場合は、甲乙の記名押印のある仕様変更書によらなければならない。
- 3 仕様書等の変更により、第〇条（納入）に定める納期に納入することが困難になった場合、甲は乙との協議により、納期を変更することができる。

(買主側変更例)

- 1 甲が乙に納入する目的物は、乙の承諾を得た仕様書、設計図面、商品企画書面その他目的物の仕様を示す一切の書類（以下「仕様書等」という。）に合致したものでなければならぬ。
- 2 甲乙間で確定した仕様書等を変更する場合には、甲乙の記名押印のある仕様書変更書によらなければならない。
- 3 仕様書等の変更が専ら乙の要請に基づく場合に限り、甲及び乙は、協議の上、仕様変更に伴う納期の変更を行うものとする。

## 8 その他知っておくと有利な条項

### (1) 不可抗力 (Force Majeure) 条項

民法419条3項の反対解釈として、金銭債務以外の債務については、不可抗力をもって責任を免れることができるとされている。

例「(不可抗力)

第〇条 戦争、テロ行為、暴動、天変地変、法令の改廃・制定、公権力による処分・命令、同盟罷業その他の争議行為、輸送機関の事故、その他の不可抗力により、個別契約の全部または一部の履行の遅滞または不能が生じた場合は、甲または乙は互いにその責任を負わない。」

→不可抗力条項を定めておけば、相手方からの損害賠償請求や解除等の責任追及を封じることができ、リスクを最小限に抑えることが可能。

## (2) チェンジオブコントロール条項

資本拘束条項ともいい、ライセンス契約や代理店契約などの重要な契約を結ぶにあたって、買収などで一方の会社の支配権（control）が変わった（change）場合は、相手方の会社が契約を破棄できるとする条項をいう。

典型的には敵対的買収に対する防衛策として用いられる。

### 例「（解除）」

〇〇条 甲は、乙が合併した場合又は乙の株主が50%を超えて変動した場合は何ら催告をすることなく本契約を解除することができる。」

### (3) 追加担保提供条項

金銭消費貸借契約等においては、債権の履行を確保するため、しばしば土地や建物に抵当権が設定されるが、その際、抵当権を設定した物件が値崩れして、その価値が被担保債権の額に満たなくなることも考えられる。この場合、債権者は、抵当権の実行をしても、十分な債権の回収ができなくなる。

このような場合に備え、債権者が債務者に対し、あらかじめ債務者にさらに担保を請求することができるとするのが追加担保提供条項である。

例「抵当物件が、その原因のいかんにかかわらず、滅失・毀損するなど価格下落を生じたとき、若しくはそのおそれがあるときは、債務者及び保証人は、直ちに債権者に対しその旨を通知しなければならない。

この場合、債権者が請求したときは、債務者は増担保、代担保を設定し、又は保証人を立てなければならない。

ただし、本件消費貸借契約に基づく残債権額が抵当物件の実税処分価格を下回っていることを債務者が立証したときはこの限りではない。」

## 9 まとめ

| 契約締結時  | 契約履行時  | 契約終了時  |
|--|--|--|
| 締結時のリスクを低減<br>・法令遵守<br>・リスクヘッジ(補填など)<br>・契約内容が現実的かなど | 継続的なモニタリング<br>・リスク領域の特定<br>・契約先からの定期的な報告<br>・報告内容の検証 | 契約終了時のリスクマネジメント<br>・知的財産・機密情報などの保護<br>・早期終了時の紛争の解決 |

契約リスクを最小限に抑えるため、契約書締結が重要なのはもちろんのこと、契約リスクは契約履行時や契約終了時にも存在する。

契約に関連するリスクを体系的に管理する体制を構築することが重要。

**御静聴ありがとうございました。**