

## 目次

# 第1章 契約法実務序論

<b>I 契約の意義と機能</b> .....	1
1 契約とは .....	1
2 契約の機能—法的強制力とリスクの分配 .....	1
<b>II 契約の拘束力と契約自由の原則</b> .....	2
1 契約自由の原則 .....	2
2 契約自由の原則の限界 .....	3
(1) 強行法規 .....	3
(2) 判例による契約自由の原則の制限 .....	4
3 契約の法的拘束力の程度 .....	5
(1) 契約の当事者からみた契約の法的拘束力 .....	6
(2) 約款の法的拘束力 .....	6
(3) 契約上の対価関係からみた合意の法的拘束力 .....	8
<b>III 契約実務における法律専門家の役割</b> .....	9
1 守りやすく、破られにくい契約をつくる .....	9
2 取引から生じるリスクへの対処 .....	11
3 戦略法務 .....	12
<b>IV 契約書作成の必要性</b> .....	13
〔コラム〕 もう1つの契約書の機能—完全合意条項 .....	15
〔コラム〕 英文契約書が長大になる理由 .....	17
〔演習問題〕 .....	17

## 第2章 契約の成立

I 契約締結交渉における当事者の関係	21
1 契約交渉と当事者の責任	21
(1) 契約交渉を一方向的に破棄した当事者の損害賠償責任	21
【事例研究1】株主間契約書作成後の事情と契約履行義務	22
(2) 契約交渉過程における当事者の告知・説明義務、情報提供義務	25
【事例研究2】フランチャイズ契約締結前におけるフランチャイザーの説明義務	27
(3) 契約交渉段階における当事者の損害賠償責任の法的性質と損害賠償の範囲	30
【事例研究3】契約交渉段階における当事者の誠実協議義務・独占交渉義務と法的拘束力	30
【事例研究4】契約交渉当事者以外の第三者の責任で契約交渉が決裂した場合における交渉当事者の責任	33
(4) 契約書に署名する前に契約が成立することはあるのか	35
【事例研究5】最終の契約書が作成・調印される前に当事者間で交わされた合意書の効力	35
2 秘密保持契約	39
【事例研究6】秘密保持契約書を作成するうえでの留意点	39
(1) 重要な契約交渉は秘密保持契約の締結からはじまる	41
(2) 情報開示側なのか、情報の開示を受ける側なのか	43
(3) いかなる開示情報について秘密保持義務を負うのか	43
(4) 秘密保持義務の除外規定	44
(5) 秘密情報の利用目的の制限	45
(6) 秘密情報の開示対象者の制限	46

(7) 秘密保持義務違反に対する救済方法	48
【事例研究7】相手方の秘密保持義務違反に対していかなる法的措置をとることができるのか	48
(8) 契約期間と期間終了後の被開示当事者の義務〔秘密の管理の難しさ〕	55
II 契約の成立	56
1 申込み	57
(1) 申込みとは	57
(2) 申込みの効力発生時期と有効期間	58
2 承諾	58
(1) 承諾とは	58
(2) 書式の攻防 (Battle of the Forms)	59
(3) 承諾の効力発生時期と発信主義	60
3 インターネットを利用した契約の成立	61
(1) インターネットを利用した契約の成立	61
(2) 契約の成立時期	61
(3) インターネット取引における契約の有効性に関する問題点〔演習問題〕	65

## 第3章 契約存続中における実務上の問題

I 常に契約は守られなければならないのか—事情変更の法理(原則)と不可抗力条項—	67
1 事情変更の法理	67
(1) 事情変更の法理	67
(2) 再交渉義務とハードシップ (hardship) 条項	69

2 不可抗力条項	71
II 契約の履行を拒絶できる場合があるか—不安の抗弁—	73
【事例研究8】 継続的な商品供給契約において、当事者は契約上の義務の履行を拒絶できるか	73
〔演習問題〕	77

## 第4章 契約関係の終了

1 契約期間の満了による契約関係の終了	79
2 契約の更新と更新拒絶	80
(1) 契約の更新とは	80
(2) 自動更新条項	80
(3) 更新の拒絶	81
3 契約の解除（解約）	82
(1) 解除と解約	82
(2) 合意解除（合意解約）	83
(3) 解除（解約）	84
(4) 約定解除（約定解約）	84
【事例研究9】 倒産解除特約の有効性	86
【事例研究10】 倒産解除特約と相手方の保護	88
(5) 法定解除（法定解約）	91
〔無催告解除（解約）特約〕	94
〔定期行為の解除〕	95
(6) 継続的契約関係の解除（解約）	97
(7) 複数の契約のうちの1つの契約について生じた解除事由が他の契約に及ぼす影響	99
(8) 解除（解約）の効果	100

(9) 契約終了後の措置	101
〔演習問題〕	102

## 第5章 契約当事者間の紛争解決と和解契約

I 契約当事者間の紛争解決	103
1 紛争解決条項	103
2 裁判とADR	104
3 裁判（訴訟）と仲裁	106
(1) 裁判（訴訟）	106
(2) 仲裁	109
〔裁判の特徴〕	113
〔仲裁の特徴〕	114
(3) 外国における判決と外国における仲裁判断の効力	115
【事例研究11】 外国の仲裁判断は、日本で執行力を有するか	116
〔コラム〕 主な常設仲裁機関	118
4 準拠法	118
(1) 準拠法とは	118
(2) 準拠法の選定方法	119
(3) 準拠法を指定する場合の留意点	120
(4) 契約当事者が準拠法を指定しなかった場合の準拠法の決定方法	122
(5) インターネット取引における準拠法	123
II 和解契約	125
1 和解契約とは	125
2 和解契約の効力	127

(1) 和解の確定効	127
(2) 和解契約と錯誤	128
【事例研究12】 和解契約の成立と紛争の蒸し返し	128
(3) 紛争の蒸し返しを防ぐために	129
〔演習問題〕	130

## 第6章 財産権の移転に関する契約

<b>I 売買契約</b>	131
1 売買契約とは	131
(1) 売買契約とは	131
(2) 基本契約と個別契約	131
(3) 基本契約の内容	132
2 売買契約の成立	134
〈条項例1〉 売買契約の成立	134
(1) 契約書の重要性	134
(2) 売主の承諾	134
3 引渡し（納入）	135
(1) 所有権の移転時期	135
(2) 危険負担の移転時期	136
(3) 国際売買契約における引渡し	138
4 目的物の受領、検収	141
〈条項例2〉 受入れおよび検査	141
(1) 買主の目的物検査義務・売主への通知義務	142
(2) 受入検査に対する売主の留意点	146
(3) 特別採用	147
5 売買代金の支払い	148

(1) 売買代金の支払い	148
(2) 信用状による決済	149
6 売主の担保責任	151
【事例研究13】 売主等の担保責任等	151
(1) 買主は誰に対して、いかなる責任を追及することができるか	152
【図1】 事例研究13の関係図	152
(2) 担保責任と瑕疵（欠陥）	155
(3) 瑕疵担保責任と債務不履行責任	156
(4) 品質・性能保証、担保責任（Warranty）	160
(5) 担保責任の排除	163
(6) 瑕疵担保責任・品質保証責任違反の場合の措置	164
(7) 第三者からの責任追及の求償	165
(8) 現状表明および保証（Representations and Warranties）	169
【事例研究14】 M&A 契約における売主の現状表明・保証	169
〔コラム〕 Representations and Warranties と Covenants	174
7 知的財産権	174
〈条項例3〉 知的財産権	174
(1) 知的財産権とは	174
(2) 売買の目的物が第三者の知的財産権を侵害していた場合	175
8 オンライン・ショッピングにおける契約関係とサイバー・モールの責任	176
<b>II 不動産売買契約</b>	179
1 不動産売買契約の特殊性	179
2 手付	180
(1) 手付とは	180
(2) 宅地建物取引業法による規制	180
(3) 手付の性質	181

(4) 手付による解除は、どの時点まで可能か	183
【事例研究15】 手付解除に関する特約の解釈	184
(5) 手付による解除の効果	186
【事例研究16】 手付解除と住宅ローン特約	186
3 売買の目的となる不動産の特定	188
4 売主の瑕疵担保責任	189
(1) 住宅の品質確保の促進等に関する法律（品確法）	189
(2) 抵当権等の抹消	189
(3) 物の数量が不足する場合の売主の担保責任	190
【事例研究17】 数量指示売買か否かの判断	191
5 公租公課等の分担	193
6 印紙税の負担	193
<b>III 事業譲渡契約</b>	195
1 事業譲渡契約とは	195
(1) なぜ事業を譲渡するのか	195
【事例研究18】 事業売却をめぐる契約	195
(2) 事業譲渡とは何か	196
2 事業譲渡と株式の譲渡・合併との違いは何か	197
(1) 特定承継と包括承継	197
(2) 事業譲渡のメリットとデメリット	199
3 事業譲渡契約書を作成する際のポイント	202
(1) 譲渡の対象となる財産の特定	202
(2) 承継しない債務の除外	202
(3) 現状表明および保証、その他	203
〔コラム〕 会社分割と事業譲渡	204
<b>IV 債権譲渡契約</b>	205
1 債権譲渡契約とは	205
2 債権譲渡契約をめぐる実務上の問題点	206

(1) 譲渡性の制限	206
(2) 原契約における合意事項の随伴性	208
【事例研究19】 原契約における合意事項の随伴性	208
【図2】 事例研究19の関係図	209
(3) 譲渡人の担保責任	210
(4) 相殺などの抗弁・異議を留めない承諾	213
3 集合債権譲渡契約（集合債権譲渡担保契約）	214
(1) 集合債権譲渡と集合債権譲渡担保	214
(2) 集合債権譲渡（将来債権譲渡）の有効性	215
(3) 集合債権譲渡担保契約の第三者に対する効力	216
〔演習問題〕	221

## 第7章 金銭の貸借に関する契約

<b>I 金銭消費貸借契約（融資契約）</b>	223
1 金銭消費貸借契約とは	223
(1) 消費貸借契約とは	223
(2) 消費貸借契約の特徴	223
2 金銭消費貸借契約（融資契約）の内容	226
(1) 融資契約の重要性	226
(2) 資金使途の定め	230
(3) 貸付実行の前提条件	232
(4) 元本返済、利息・遅延損害金の支払い	234
(5) 借主の表明および保証（Representations and Warranties）	236
(6) 融資実行後における借主の誓約事項	238
〔設例1〕	238
(7) 期限前弁済	242

(8) 期限の利益喪失条項	243
(9) 差引計算	247
(10) 相殺の予約	247
(11) 弁済充当の指定	249
(12) 手形の差入れ	250
(13) 追加担保（増担保）	251
(14) 任意処分	252
3 コミットメントライン契約	252
(1) コミットメントライン契約とは	252
(2) コミットメントライン契約における問題点と特定融資枠契約法	254
(3) 特定融資枠契約法が適用となるコミットメントライン契約の要件	255
4 準消費貸借契約	256
<b>II リース契約</b>	258
1 リース契約とは	258
2 リース契約の特徴	259
〔コラム〕 その他のリース	260
3 リース契約の締結	261
(1) リース契約締結の手順	261
(2) 借受証	262
(3) リース契約に関与する当事者と「第三者のためにする契約」	263
【図3】 リース契約関係図	264
4 リース契約の典型的な条項	267
〔設例2〕	267
(1) リース物件の瑕疵	267
(2) 中途解約の制限	268

(3) リース物件の危険負担	269
(4) リース物件の保守・修繕	271
(5) リース契約の解約	272
(6) 再リース	274
〔演習問題〕	275

## 第8章 物の貸借に関する契約

<b>I 賃貸借契約</b>	277
1 賃貸借契約とは	277
2 賃貸物件の特定	278
3 使用目的	278
4 契約期間	279
(1) 借地契約の期間	280
(2) 借家契約の期間	281
5 賃料の支払い	283
(1) 賃料の支払義務	283
(2) 賃借人による賃料減額請求権	284
(3) フリー・レント	285
6 敷金・権利金	286
(1) 敷金	286
〔設例3〕	289
(2) 権利金	292
7 賃借権の譲渡と転貸	293
(1) 賃借権の譲渡と転貸借との違い	293
(2) 賃貸人の承諾	294
(3) 借地権の譲渡	295

(4) 判例による解除権の制限	296
8 修繕・維持管理	297
9 現状の変更禁止、増改築禁止特約	297
10 賃貸借契約の更新	298
〔設例4〕	298
(1) 民法の原則	299
(2) 借地契約の更新	299
(3) 借家契約の更新	300
(4) 更新料	301
11 賃貸借契約の終了	302
(1) 期間満了による賃貸借契約の終了	302
(2) 解約の申入れ	303
(3) 合意解約	303
(4) 解約権の行使による解約	303
(5) 目的物の滅失と契約の失効	304
12 契約終了後の措置	305
(1) 目的物の返還義務	305
(2) 建物買取請求	305
(3) 造作買取請求	306
<b>II サブリース契約</b>	306
【事例研究20】 サブリース契約の特色	306
1 サブリース事業とは	307
2 サブリース契約の特質	308
3 サブリース契約に借地借家法が適用されるのか	310
(1) サブリース契約に借地借家法32条が適用されるのか	310
(2) 転貸目的の賃貸借契約解約の正当事由	314
(3) 借地借家法28条と同法32条との関係	314
(4) 賃料保証と借地借家法32条の賃料減額請求権	316

(5) 賃料自動改定特約	317
<b>III ライセンス契約</b>	320
1 使用貸借契約とは	321
2 使用貸借契約の効力	320
〔演習問題〕	322

## 第9章 権利の使用・実施に関する契約

<b>I ライセンス契約</b>	325
1 ライセンス契約とは	325
(1) ライセンス契約とは	325
(2) なぜライセンス契約を締結するのか	325
(3) ライセンス契約の特徴	326
2 ライセンス（実施権）の内容	327
(1) 許諾する（された）ライセンス（実施権）が、独占的か非独占的か	327
(2) サブライセンス（再実施権）の有無	329
3 ロイヤルティ	330
(1) ロイヤルティの支払い・算定方式	330
(2) ライセンシーの報告義務とライセンサーの帳簿監査権	331
4 ライセンサー・ライセンシーの責任	332
(1) ライセンサーの責任	332
(2) ライセンシーの責任	337
5 ライセンサー・ライセンシーの改良技術の帰属と利用	337
【事例研究21】 ライセンシーの改良技術の利用と帰属に関する法律上の問題点	338

6	契約当事者が破産した場合	340
(1)	ライセンサーが倒産した場合	340
(2)	ライセンシーが倒産した場合	344
7	チェンジ・オブ・コントロール（支配権の変更）条項	345
	【事例研究22】ライセンシーのM&Aとライセンス契約の解除	345
8	秘密保持義務	347
<b>II</b>	<b>フランチャイズ契約</b>	347
1	フランチャイズ契約とは	347
(1)	フランチャイズとは	347
(2)	フランチャイズ契約の特徴	348
2	フランチャイズ契約の締結	349
(1)	附合契約性	349
(2)	フランチャイズ契約の当事者	351
3	フランチャイズの付与	352
4	商標、ノウハウ等の使用許諾	352
(1)	商標、ノウハウ等の使用・実施許諾の重要性	352
(2)	フランチャイザーの義務	353
(3)	商標・ノウハウ等の使用・実施許諾に関する規定	354
5	フランチャイズ店の運営	355
	〔設例5〕	355
(1)	店舗の用意	355
(2)	開店準備	356
(3)	従業員の管理	356
(4)	仕入、製造	357
(5)	商品の継続的供給	357
(6)	販売	358
6	金銭の支払い	361

(1)	加盟金、イニシャル・フィー	361
(2)	ロイヤルティ	362
(3)	保証金	362
7	フランチャイザーの経営指導および技術援助	363
8	フランチャイズ契約の終了	364
9	フランチャイズ契約終了後の措置	364
(1)	フランチャイズ店舗の閉鎖と原状回復	364
(2)	商標、ノウハウ等の使用の禁止	364
(3)	債務の弁済	365
(4)	競業の禁止	365
(5)	秘密保持義務	365
(6)	損害賠償額の予定または違約金	366
<b>III</b>	<b>販売店・特約店・代理店契約</b>	367
1	販売店契約・代理店契約とは	367
(1)	販売店契約・代理店契約とは	367
(2)	販売店契約と代理店契約との相違	367
2	販売権が独占的なのか非独占的なのか	368
	【事例研究23】テリトリー外への販売禁止条項と並行輸入	368
(1)	独占的販売店・総代理店	369
	【図4】事例研究23の関係図	370
(2)	並行輸入	370
3	競合品の取扱い	375
4	販売店（代理店）契約と個別の売買契約との関係	375
5	販売促進のための販売店（代理店）の義務	378
(1)	最善の努力義務	378
(2)	供給先への報告義務	379
(3)	十分な在庫を維持する義務	379
(4)	最低購入義務	379



6	製品の瑕疵、特許、商標などに対するクレーム	380
7	商標等の使用許諾	380
8	販売店（代理店）契約の解約と代理店保護法	381
9	契約終了後の措置	382
	〔演習問題〕	383

## 第10章 他人の役務の利用に関する契約

<b>I</b>	<b>雇用契約（労働契約）</b>	385
1	雇用契約（労働契約）とは	385
(1)	雇用契約と労働契約	385
(2)	労働契約の特徴	386
2	企業と従業員との秘密保持契約および競業禁止契約	388
	【事例研究24】 退職した従業員の会社に対する秘密保持義務と競業禁止義務	388
(1)	従業員は企業に対して秘密保持義務および競業禁止義務を負うのか	389
(2)	退職後の秘密保持義務・競業禁止義務の有効性	390
<b>II</b>	<b>請負契約</b>	394
1	請負契約とは	394
(1)	請負契約とは	394
(2)	下請負（下請け）	396
(3)	製作物供給契約	396
2	請負人の仕事完成義務と完成物引渡義務	397
3	請負の目的物の所有権の帰属	397
	【事例研究25】 出来形部分の所有権の帰属と下請負人のリスク	398

	【図5】 事例研究25の関係図	399
4	請負契約と危険負担	402
5	請負人の瑕疵担保責任	403
(1)	請負人の瑕疵担保責任	403
(2)	注文者の瑕疵修補請求権	403
(3)	注文者の損害賠償請求権	404
(4)	注文者の解除権	404
(5)	担保責任の期間	405
	【事例研究26】 建物の基礎的な部分の瑕疵と請負人の責任	406
<b>III</b>	<b>委任契約</b>	409
1	委任契約とは	409
(1)	委任契約と準委任契約	409
(2)	委任状	410
2	受任者の義務	411
(1)	善管注意義務	411
(2)	受任者の付随的義務	412
3	委任者の義務	413
(1)	報酬支払義務	413
(2)	委任者の付随的義務	414
4	委任契約の終了	414
(1)	委任契約の終了原因	414
(2)	受任者の利益にもなる委任契約	415
(3)	委任契約終了の効果	416
5	医療契約	417
(1)	医療契約（診療契約）とは	417
(2)	医師および病院の義務	418
	【事例研究27】 医師の説明義務	418
(3)	医療過誤訴訟	421

IV 寄託契約	422
1 寄託契約とは	422
2 受寄者の義務	423
3 寄託者の義務	423
4 寄託契約の終了	424
5 寄託売買契約	424
6 消費寄託	426
7 混蔵寄託	426
〔演習問題〕	426

## 第11章 債権の担保とリスクの分散に関する契約

I 保証契約	429
1 人的担保と物的担保	429
2 保証契約とは	430
(1) 保証契約とは	430
(2) 保証契約における要式（書面）性	432
(3) 連帯保証契約	433
2 保証委託契約	435
(1) 保証委託契約とは	435
(2) 保証委託契約を締結するにあたっての保証人の留意点	436
3 根保証契約	438
〔設例6〕	438
(1) 根保証契約とは	438
(2) 貸金等根保証契約	440
(3) 極度額	441

(4) 元本確定期日	442
(5) 保証人の解約権と元本確定事由	444
(6) 保証人が法人である場合の特則	447
4 共同保証	448
5 保証予約契約	448
II 損失補償契約	450
1 損失補償契約とは	450
2 経営指導念書の効力	451
【事例研究28】 経営指導念書の効力	451
(1) Letter of Comfort (Comfort Letter)	452
(2) 経営指導念書が損害担保契約としての効力を有するか	454
III 履行保証	455
1 履行保証とは	455
2 金銭的保証	457
3 工事完成保証（役務的保証）	458
IV 債務引受契約	459
1 債務引受契約とは	459
(1) 債務引受とは	459
(2) 履行引受とは	460
(3) 重疊的（併存的）債務引受と免責的債務引受	460
2 重疊的（併存的）債務引受	461
(1) 重疊的債務引受と契約当事者	461
(2) 重疊的債務引受の法的効果	462
【事例研究29】 重疊的債務引受の法的効果	462
【図6】 事例研究29の関係図	462
3 免責的債務引受	465
(1) 免責的債務引受における当事者	465
(2) 免責的債務引受の効果	466

4	契約上の地位の譲渡	467
<b>V</b>	<b>担保権設定契約— 抵当権設定契約</b>	468
1	担保権設定契約	468
2	抵当権設定契約	468
(1)	被担保債権の特定	468
(2)	抵当権設定者の義務または制限	469
(3)	弁済の充当	472
(4)	費用負担	473
(5)	代位権行使の制限	473
<b>VI</b>	<b>保険契約</b>	473
1	保険契約とは	474
(1)	保険契約とは	474
(2)	保険契約の性質	474
(3)	保険契約の類型	476
2	保険契約の成立	480
(1)	保険契約の当事者	480
(2)	保険契約の成立	480
(3)	約款による附合契約	480
(4)	保険証券	481
(5)	保険期間と責任開始条項	482
3	保険事故	483
(1)	保険事故	483
(2)	保険事故の通知・説明義務	483
4	保険の目的物	485
5	被保険利益	485
6	保険価額	486
7	保険契約者等の告知義務	487
8	保険料	487

(1)	保険料不可分の原則	487
(2)	保険料支払義務	488
9	保険金等の支払い	489
(1)	保険契約者等の通知義務	489
(2)	保険金等の支払時期	489
(3)	保険金額	490
(4)	超過保険・保険価額の減少	491
(5)	重複保険	491
10	保険契約の終了	491
(1)	保険契約者の解除（解約）権	491
(2)	被保険者による解除（解約）請求	492
(3)	保険者による解除	492
11	損害保険契約に関する事項	495
(1)	責任保険契約に基づく保険給付請求権についての先取特権	495
(2)	残存物代位	495
(3)	請求権代位	496
12	生命保険契約に関する事項	497
(1)	他人を被保険者とする場合の被保険者の同意	497
(2)	保険金受取人の変更	497
(3)	保険金受取人の死亡	497
(4)	保険給付請求権の譲渡等に関する被保険者の同意	498
(5)	被保険者による解除請求	498
(6)	介入権	498
13	保険担保	498
(1)	保険担保とは	498
(2)	物上代位と質権設定	499
	〔演習問題〕	499

## 第12章 企業間の共同事業に関する契約

I	合弁契約	501
1	合弁契約とは	501
(1)	合弁事業	501
(2)	合弁契約と合弁会社	503
2	合弁会社の設立	504
(1)	合弁会社の設立・定款に関する基本的合意事項	504
(2)	合弁会社への出資	504
3	合弁会社の資本・株式	505
(1)	合弁会社の増資	505
(2)	株式の譲渡制限	505
4	合弁会社の運営	508
	【事例研究30】 合弁当事者の事前協議の法的拘束力	509
(1)	株主（合弁当事者）の事前協議事項	509
(2)	株主総会の決議	511
(3)	取締役会の決議	514
(4)	財務諸表	515
(5)	配当方針	515
(6)	知的財産権の取扱い	515
5	合弁当事者の役割	516
(1)	資金調達	516
(2)	技術提携・販売提携など	517
6	デッドロック (Deadlock)	517
7	合弁契約の終了	519
(1)	合弁関係の解消	519

	(2) 合弁契約の終了	520
	(3) 合弁事業からの撤退・合弁事業の解消	520
II	共同研究開発契約	521
1	共同研究開発契約とは	521
(1)	共同研究開発の必要性	521
(2)	共同研究開発契約の特徴	523
2	共同研究開発の目的・対象	524
3	業務・費用の分担	525
(1)	業務の分担	525
(2)	費用の分担	525
3	秘密の保持	526
4	第三者への業務委託	527
5	共同研究開発の成果	528
(1)	共同研究開発の成果の帰属と利用	528
	〔設例7〕	528
(2)	成果の公表	531
6	他の研究開発の禁止	532
7	共同研究開発の中止	533
8	契約期間	534
9	共同研究開発契約の終了	535
10	契約当事者の離脱	536
	〔演習問題〕	536
●	参考文献	538
●	事項索引	542
●	著者紹介	547