

第6版はしがき

第6版は、民法（債権法）改正に合わせた変更点、最近の契約審査からみた追加点を収録したもので、初版以来の大改訂となります。

本書は、2000年に初版を発行し、すでに19年が経ってしまいました。当初は、メーカーの法務の観点を中心に記述していましたが、この間、著者が、食品商社の顧問のほか、現在の事務所において、商社関係のクライアント等による、売買を主体とする企業を売主とする取引基本契約審査の受託も増加してきているため、第6版では商社・卸・小売業等の観点からの解説も追加しています。また、より実務に耐えうるよう、記載例、検討すべき条文例・変更例も増加させています。

初版時は、(株)デンソー法務部長の傍ら、名古屋大学大学院法学研究科の客員教授として研究室を与えられていたため、定時後、そこで、執筆をしていました。

企業人から轉身し大学教授として教えるという著者の望みは、名古屋大学大学院教授の中東正文先生、著者の恩師である中央大学学長の福原紀彦先生および京都大学名誉教授であった故北川善太郎先生をはじめとする多くの先生方のお力添えもあり、叶えることができました。13年間、法科大学院で会社法・商法の教鞭をとったことは、大きな財産となって、企業人とは異なる観点から本改訂版にも影響を与えています。

初版から19年間も継続して、契約書作成・審査の教本として本書を支えてくださる方々を見聞きするにつけ、当時、初版の単著をご快諾いただいた民事法研究会の田口信義社長の慧眼には、今となって感服するとともに敬意を表さずにはいられません。同時に、本書を今までご活用いただいていた企業法務に携わる方々や弁護士の先生方にもあらためて御礼を申し上げる次第です。引き続き、本書が、企業法務の実務のお力添えになることができれば、望外の喜びです。

初版当時53歳だった著者も、いまや72歳を超え、この第6版の改訂に際しては、四苦八苦の状態で、改訂作業を開始してから1年近くを要してしまいました。

第6版はしがき

第6版の改訂にあたっては、初版からご指導をいただいている田口信義社長、『M&A・アライアンス契約書の作成と審査の実務』から引き続き編集を担当していただいている松下寿美子氏の両氏には、今回も大変お世話になり、改めて深く感謝申し上げる次第です。

2019年9月

滝川 宜信

は し が き

昨年の秋以来、経済界では、日産自動車の取引先選別も含めた再建計画「リバイバル・プラン」が大きな話題となっている。この中で、日産は、1245社ある調達先を2002年までに半減するという方針を打ち出している。日産にとっても、取引している部品・資材メーカーにとっても、両者間で締結した取引基本契約の各条項に従った対応を求められる場面もでてこよう。

メーカーの法務部における取引基本契約書の作成・審査と取引中のトラブルに対し当該契約書の各条項を機能させることは、会社が、円滑な販売・調達活動を行っていくうえでの基本的かつ必要的欠くべからざる業務であると認識されている。

しかし、これまで取引基本契約書を、よく使われるあるいは基本となる条項ごとに解説をしたものは皆無に等しい。

奇しくも、ジュリスト1158号に平井宜雄教授が次のようなことを書かれており、本書で著わそうとしている考え方（ただし、平井教授のお考えとは異なるかも知れないが）と一致していると考えるので、少々長いが引用させていただいた（⁽¹⁾なお、とくに本書の趣旨と重なる部分については傍線を引いた）。

「……契約実務上重要な問題について、『契約』の規定のみならず民法の規定または体系書すら、ほとんど沈黙していることである。例えば、実務家の指摘によれば、⁽²⁾契約実務上重要なのは、締結された契約が①法律的に強制可能であるか否か、②当事者の意図が当該契約に明確に表現されているか否か、③契約違反の場合の効果的な救済手段が用意されているか否か、をチェックすること、の由である。しかし、①および②については、契約法ではなく、民法総則の講義（契約法の講義と無関係に行われるのが一般であろう）において、法律行為の要件およびその解釈に関する箇所ですぐに扱われるにすぎない。とくに②の問題を考えるのに最も重要な、契約の解釈という作業の性質およびその具体的基準についてはほとんどすべての体系書は語らないし、判決例からそれを導き出すことも、後述する理由によって不可能に近い。③については、解除に関する規定を除いて、『契約』に関する具体的規定に即

することなく債権総論で扱われるのが常である。こうして、民法の教師は、ここでも現実の契約の世界と全く遊離した問題について教えているのではないか、という不安感に悩むことになるのである」としたうえで、さらに次のように述べておられる。

『『社会学的契約法学』を推進しようとする際の最大の障壁は、一般の契約法の教師が、取引界の実態調査を行ったり、膨大な約款・契約書の類を収集するだけの時間・労力・資金等の『資源』を与えられていないことである。教師の多くが、取引界の現実と遊離した内容を語っているのではないか、という不安感を抱きつつ講義を行っている」と推測されるのにもかかわらず、判例学説を素材としてもっばら民法の規定のみを解説するという伝統的スタイルの契約法の体系書が相も変わらず量産されていることは、これを物語るであらう』。

本書は、こうした一般の契約法の書物では、知識をつけることができない現実の契約条項をもとに解説を加えていこうとするものである。つまり、本書の真のねらいは、民法の契約にかかる解説書ではなく、契約にかかるあらゆる法律の解説書であるという点で、契約実務に寄与するためのものであることをまず強調しておきたい。

その特色として、次の点をあげてよいであろう。

第1に、とりあげている契約が、継続的取引関係の基礎となる契約である「取引基本契約書」である点である。さらに、本書の条項例・ポイント等から取引基本契約以外の各種契約にも十分応用することが可能であるという点である。

第2に、自動車、電気製品、電子部品、コンピュータ、工作機械、光学機器など幅広い業界の各種の取引基本契約書を参考にしているので、それぞれの条項の記載例から、現実の取引や業界の慣行に合ったものをピック・アップすることにより、あらゆる取引に関する基本契約書を作成できるという点である。

第3に、取引先から「取引基本契約書」の締結を求められたら、どの条項をどういう観点から審査すればよいか、その条項をそのまま認めるとしたらどのようなリスクがあるのか、どの部分をどのように変更を申し込むのが、

つぶさにわかるという点である。

第4は、条項そのものの解説のみならず、その基礎となるあるいは周辺の法的問題についても解説を加えているという点である。

そのようなわけで、本書は、取引基本契約の作成・審査や契約履行に関わる問題対応を行ううえで必要な法律情報やその周辺情報を提供するマニュアルと位置づけることもできる。

対象とする読者は、企業法務担当者はもとより、営業や調達部門の契約実務担当者、弁護士、司法書士、契約法を学ぶ学部生や院生なども、その視野にしているが、それだけでなく、できるだけ多くの人に読んでいただければ幸いとするとところである。

ただ残念なのは、今後の取引基本契約のベースになるであろう企業間の電子商取引契約についても、実務の観点からもっと解説を加えたかったが、時間的および電子商取引契約書がまだ取引基本契約書ほど集積がないなどの制約から、なしえなかったことである。その契約実務についても、今後の研究課題とし、出版を期したいと考えている。

なお、本書で記述した内容のうち意見にわたる部分は、筆者の所属する企業とは関係なく、筆者の個人的見解にすぎないことをあらかじめお断りしておく。

最後に、本書の刊行のために並々ならぬご高配を賜った(株)民事法研究会代表取締役の田口信義氏に心から御礼を申し上げたい。

2000年7月

名古屋大学大学院法学研究科客員研究室にて

滝川 宜信

はしがき

- (1) 平井宜雄「契約法学の再構築(1)—法律家の養成という視点から—」ジュリスト1158号97頁
- (2) 柏木昇「契約締結前のプラクティスとしての予防法学(上)」NBL242号37頁以下

I 買主提示型取引基本契約書

買主提示型取引基本契約は、買主であるメーカーまたは商社を発注者とする売買、請負等の取引、すなわち買主が製造販売する商品の製造、販売に必要な原材料や部品などの取引に関して、売主（メーカーまたは商社）が、買主から所定の取引基本契約書の提示を受け、売主がその契約内容について検討し、契約交渉のうえ締結するものであり、外注取引において多用されている。

買主提示型の特徴は、売主提示型と比較すると、債権の保全の手段としての担保提供・増し担保請求や連帯保証人、遅延利息の条項がなく、ほとんどの場合、要求品質を満足するための詳細な品質保証の条項、商品に契約内容の不適合等があった場合の補償の条項、補修部品の供給条項、知的財産権の侵害対応条項、支給品・貸与品など買主側として規定しておく必要のある条項を含んでいる。

なお、以下では、とくに「外注部品の取引に関する基本契約書」を想定しているが、原材料・資材購入、設備購入、カタログ商品購入などについても、若干の部分（たとえば、原材料でいえば甲から貸与される治工具や図面の条項などは必要がない）を除き適用できる。

1 タイトル

(1) 基本タイトル

タイトルは、次のように表示される。

取引基本契約書

(2) ポイントと記載例

タイトルが契約の対象となる目的・内容に合致しているものなら問題はな

い。単に「売買契約書」「取引契約書」と書いてある場合であっても、継続的売買契約や継続的供給契約の場合がある。

また、タイトルが、「○○○契約書」や「○○○協定書」でなくて、「○○○に関する覚書」であっても契約自体の効力には全く影響しない。

印紙税については、非課税か課税か、課税の場合の税率等は、契約書のタイトルで判断されるのではなく、その実質的な意義に基づいて判断されることになる。取引基本契約書に類する契約書は、一般的には「7号文書の継続的取引の基本となる契約書」⁽¹⁾に該当する可能性が高い。

なお、課税契約書であるが、一定額の収入印紙を貼付していない場合、契約書の効力には影響はないが、印紙税法違反となり、本来の印紙税額に加えてその2倍に相当する過怠税が課される。

印紙税額は、契約書1通についてみれば低額だが、大量の契約書が発生する場合は、印紙税の不納付が大きな金額になるので注意が必要である。

【記載例1】 タイトル

- 例1 売買基本契約書
- 例2 取引基本契約書
- 例3 基本売買契約書
- 例4 資材取引基本契約書
- 例5 購買取引基本契約書
- 例6 物品取引基本契約書
- 例7 輸出部品取引基本契約書
- 例8 基本契約書
- 例9 部品取引基本契約書
- 例11 継続的取引に関する覚書
- 例12 製造委託基本契約書
- 例13 委託加工基本契約書
- 例14 物品購入基本契約書
- 例15 商品取引の基本契約書
- 例16 外注基本契約書

(3) 関連法令

印紙税法（別表第1課税物件表）2号文書＝請負に関する契約書

同（同表）7号文書＝継続的取引の基本となる契約書

同 20条1項＝印紙納付に係る不納税額があった場合の過怠税の徴収

印紙税施行令26条＝継続的取引の基本となる契約書の範囲

Note

- (1) ただし、実際の印紙の貼付にあたっては、上掲(3)の関連法令および課税物件表の各号の文書について解説的に規定している印紙税法基本通達（昭和52年4月7日付間消1-36国税庁長官通達）等を参照して、契約書に記載されている個々の内容について判断し、適正な課否および課税物件の所属を決定すること。

2 前文

(1) 基本前文

前文は、次のように表示される。

買主（以下甲という）と売主（以下乙という）とは、甲乙間の製品および部品（以下目的物という）の取引に関しその基本的事項について次のとおり契約する。

(2) ポイントと記載例

(イ) 前文の機能 前文の機能は、契約当事者の特定と、契約の対象となる取引の内容、範囲を概括的に特定することである。したがって、これらの機能を果たすに十分な記述であればとくに問題とはならない。もっとも、従来のわが国の前文は、当事者名と締結する契約名のみを記載するものがほとんどであった。改正民法の趣旨（「契約等の発生原因に照らして」⁽¹⁾「契約不適合責任」など）⁽²⁾から、必要に応じて、取引の内容、経緯、動機、メリットなどを記述する。

(ロ) 取引内容・経緯・範囲の特定 売主が、買主の信用上の問題、政策的な問題⁽³⁾などで取引の範囲を限定しておきたいならば、前文を変更する必要がある。その他の場合でも、当事者にとって取引が広範なものになりすぎるならば、この前文で限定すべきである。

また、契約の不履行の判断要素となる取引理由や経緯、動機等があれば記述しておく。

(ハ) 当事者の特定 契約当事者とは、ここでは、法律的な取引当事者⁽⁴⁾であり、契約上の地位が帰属する者である。

したがって、契約当事者は、電子機器事業部や営業部ではなくあくまでも企業（法人）と企業（法人）、つまり〇〇〇株式会社や△△△株式会社であるので部局を削除しておくのが望ましい。ところが、単に〇〇〇株式会社と△△△株式会社との契約とすると電子機器事業部と営業部間に関する取引だけでなく非常に幅の広いものになってしまい、他の事業部や他の部の取引も含まれてしまう。そこで、そのような場合には、記載例2の「2の変更例」のように前文中か、あるいは適用範囲のところで限定し幅を狭くする必要がある。

契約当事者が実際の取引を動かす者でない場合も生じる。実際に動かしているのは、契約当事者の親会社であったり、取引先であったりする。そこで、契約の履行や取引条件、あるいは将来の契約に関する紛争の蓋然性を考える場合には、単に契約の法律上の当事者だけでなく、その背景にあって、取引をコントロールしている経済的当事者にも目を向けながら契約交渉を進める必要がある⁽⁵⁾。

たとえば、売主が商社⁽⁶⁾であり、実際の目的物に関する契約の履行は、商社の先の特定メーカーであるような場合、実際の仕様書・図面のやりとり等技術的情報交換は、直接そのメーカーと行った方が合理的でありスムーズな製作や納入が期待できる場合も多い。このような場合、そのメーカーの関与の程度によっては、三面契約⁽⁷⁾としたり、メーカーに重畳的に取引基本契約を合意⁽⁸⁾してもらったり、メーカーと特約を結んだり、別の品質保証協定書やクレーム補償協定書においては当該メーカーと締結するなどとも検討する。

【記載例 2】 検討すべき条文体例と変更例

〔検討すべき条文体例 1〕

買主（以下甲という）と売主（以下乙という）とは、甲乙間の継続的取引に関しその基本的事項について次のとおり契約する。

（1 の変更例①）

買主（以下甲という）と売主（以下乙という）とは、甲乙間の〇〇製品の継続的取引に関しその基本的事項について次のとおり契約する。

（1 の変更例②）

買主（以下甲という）と売主（以下乙という）とは、甲乙間の〇〇製品の継続的取引に関しその基本的事項について次のとおり契約する。
なお、甲の権利義務は、甲の〇〇工場に限定して適用され、甲の他の事業所には適用されないものとする。

（1 の変更例③）

買主（以下甲という）と売主（以下乙という）とは、甲が甲の取引先（以下丙という）に納入する〇〇製品に組み付ける〇〇部品（以下目的物という）につき、丙より乙の部品を使用するよう指定があったため、甲乙間の目的物の継続的取引に関しその基本的事項について次のとおり契約する。

〔検討すべき条文体例 2〕

〇〇〇株式会社電子機器事業部（以下甲という）と△△△株式会社営業部（以下乙という）とは、甲乙の取引に関し次のとおり取引基本契約を締結する。

（2 の変更例）

〇〇〇株式会社（以下甲という）と△△△株式会社（以下乙という）とは、甲の電子機器事業部と乙の営業部との間の取引に関し次のとおり取引基本契約を締結する。

（注） 1 の変更例の場合、さらに限定したければ、「××向けの〇〇製品」とか「〇〇製品（部品番号 1 2 3 4—4 5 6 7）」とかに変更する。

【記載例3】 前 文

- 例1 買主（以下甲という）および売主（以下乙という）は、〇〇製品の取引に関する基本的権利・義務ならびに責任につき、以下のとおり契約する。
- 例2 買主（以下甲という）と売主（以下乙という）とは、甲乙間に発生する部品・資材の取引に関しその基本的事項について次のとおり契約を締結する。
- 例3 買主（以下甲という）と売主（以下乙という）は、相携えて優良品を豊富に生産して国内のみならず、広く海外に提供し、もって社会生活の改善と向上に貢献し、世界文化の進展に寄与することを念願し、甲乙間の売買取引および外注取引について次のように定める。
- 例4 買主（以下甲という）と売主（以下乙という）と乙の代理人（以下丙という）とは、〇〇製品の継続的な取引に関する基本的事項について次のとおり契約する。
- 例5 買主（以下甲という）と売主（以下乙という）とは、甲の資材調達部が発注する甲乙間の物品の売買等に関して、基本条項を次のとおり締結する。
- 例6 買主（以下甲という）と売主（以下乙という）は、甲乙間の売買取引および外注取引について次のとおり取引基本契約を締結する。
- 例7 買主（以下甲という）と売主（以下乙という）とは、甲乙が共同で開発した〇〇製品に組み付ける〇〇部品の甲乙間の売買取引に関して、その基本的事項について、次のとおり取引基本契約（以下本契約という）を締結する。
- 例8 買主（以下甲という）と売主（以下乙という）とは、電子部品等の乙が製造および販売する製品（半製品、部品および材料を含む）の継続的取引に関する基本的事項について、次のとおり契約を締結する。

(注) 例3は取引の目的である基本原則の一部を前文に挿入したものである。

(3) 関連法令

改正民法400条 = 特定物の引渡しの場合の注意義務

同 412条の2 = 履行不能

同 415条 = 債務不履行による損害賠償

同 541条 = 催告による解除

同 562条 = 買主の追完請求権

同 563条3項 = 買主の代金減額請求権

同 565条 = 移転した権利が契約の内容に適合しない場合における売主の
担保責任

同 566条 = 目的物の種類又は品質に関する担保責任の期間の制限

Note _____

(1) 改正民法400条、412条の2、415条、541条など

(2) 改正民法562条、563条、565条、566条など

(3) 北川善太郎ほか監修『解説実務書式大系2取引編Ⅱ企業間動産取引契約』
25頁〔花井正志ほか〕(三省堂・平成10年)

たとえば、「特定の商品についての基本契約であることを明記するのは、
売主（あるいは買主）の他の部署が同じ取引先と行っている取引の契約条件
がこの基本条約の条件に拘束されないためである」とする。

(4) 北川善太郎『現代契約法Ⅰ』41頁（商事法務研究会・昭和48年）

(5) 北川・前掲(4)41頁

(6) 実際には、①買主が取引口座数を増加させたくない、②売主がメーカーの
代理店である、③債権保全のため、等の理由で、商社を介在させる場合があ
る。

(7) 東京地判平成20年9月18日判時2042号20頁

三者契約のほか、中間者(A)の代金債務を保証するX(売主)Y(買主)の
連帯保証覚書があり、その後も販売経路や本件商品の継続的取引の継続の有
無について直接協議する関係は続いている中で、XYの締約経過、Aの性格
や契約加入の経過、商品供給の実態、代金の支払方法などの認定事実を総合
して、「本件ではXY間に直接の契約が成立している。Xが当該商品の製造
から販売に至る各場面においてYの要望に応え、Yとの間で強い関係を維
持してきた事情の下では、当該契約期間中は、Yは契約上の債務として、
発注義務を負う」とした裁判例がある。

(8) 北川善太郎『債権総論〔第3版〕』243頁（有斐閣・平成6年）

【著者略歴】

滝川 宜信（たきかわ よしのぶ）

- 〔略 歴〕 昭和22年 名古屋生まれ
学習院大学法学部卒業、中央大学法学研究科博士後期課程中退
株式会社デンソー法務部長、名古屋大学大学院法学研究科客員教授、南山大学、中京大学、名城大学各非常勤講師、明治学院大学大学院法務職研究科教授などを歴任し、現在は、行政書士滝川ビジネス契約コンサルティング代表（特定行政書士）。
- 〔著 書〕 『経営指導念書の理論と実際』（単著・民事法研究会・平成13年）
『戦略経営ハンドブック』（共著・中央経済社・平成15年）
『社外取締役のすべて』（共著・東洋経済新報社・平成16年）
『ビジネス契約実務大全』（共著・企業研究会・平成16年）
『企業法務戦略』（共著・中央経済社・平成19年）
『リーディング会社法〔第2版〕』（単著・民事法研究会・平成22年）
『内部統制対応版企業コンプライアンス態勢のすべて〔新訂版〕』（共著・金融財政事情研究会・平成24年）
『取引基本契約書の作成と審査の実務〔第5版〕』（単著・民事法研究会・平成26年）
『業務委託（アウトソーシング）契約書の作成と審査の実務』（単著・民事法研究会・平成27年）
『M&A・アライアンス契約書の作成と審査の実務』（単著・民事法研究会・平成28年）
『リーダーを目指す人のための実践企業法務入門〔全訂版〕』（単著・民事法研究会・平成30年）
- 〔連絡先〕 E-mail：tbcc-info@cf.em-net.ne.jp
URL：https://tbcc.jp/

取引基本契約書の作成と審査の実務〔第6版〕

2019年11月10日 第1刷発行

定価 本体4,300円+税

著 者 滝川 宜信
発 行 株式会社 民事法研究会
印 刷 株式会社 太平印刷社

発行所 株式会社 民事法研究会

〒150-0013 東京都渋谷区恵比寿 3-7-16

〔営業〕TEL 03(5798)7257 FAX 03(5798)7258

〔編集〕TEL 03(5798)7277 FAX 03(5798)7278

<http://www.minjiho.com/> info@minjiho.com

落丁・乱丁はおとりかえます。
カバーデザイン：前田由美子

ISBN978-4-86556-319-1 C2032 ¥4300E