

契約の基礎知識

第3回

当事者間で合意した取引内容を 契約書で正しく定義する

契約とは取引関係に立つことを合意した当事者間で交わされる約束であり、契約書を交わすことで当事者間での紛争を予防し、自らに有利な主張の展開に有益です。しかし、作成された契約書の内容が当事者間で想定された実際の取引内容と食い違っている場合には、当事者間での見解の相違の元となって紛争につながりかねません。本稿では、契約書で取引内容を正しく定義することの重要性について解説します。

取引内容の定義

「契約書」には契約当事者の氏名や名称が記載され、どの当事者間における契約合意に関する書面であるかが特定されます。

契約書を作成することの最も重要な意義は、当事者間で合意した取引内容を正確に定義し、記録することにあります。

口頭での約束では、後日当事者間で各自の記憶が曖昧になり、各当事者がそれぞれ自らに有利な取引内容での合意をしたと主張し始めた場合に、当事者間での合意内容の理解に食い違いが生じる可能

マルチサポートコンサルティング
代表
法律・経営コンサルタント
佐久間 篤夫
URL <https://www.multi-support.jp/>

性があります。そのような事態を防ぐためには、契約書を参照すれば各当事者が契約に基づいて何をすべきかを確認できるように、明確に契約合意内容を文章化しておくことが必要となります。

契約書の表題の意味

通常「契約書」には表題が付けられます。単に「契約書」と書くだけの場合は少なく、当事者間で合意に至った取引内容を端的に示す表題が付けられることが一般的です。例えば、

- ・「売買契約書」
- ・「賃貸借契約書」

・「請負契約書」
といった形です。ただ、実際には契約書に付けられた表題が、契約により当事者間で合意された取引内容のすべてを正確に示しているとは限りません。

当事者間で合意に至った取引内容を各当事者が相互に正確に理解していれば、実際に合意し想定された取引内容と契約書の表題に食い違いがあったとしても、契約書に文章で記載された取引内容が、実際に理解された取引内容と一致していれば、当事者間で問題が生じることは少ないでしょう。

けれども、契約書の表題と契約書に記載された取引内容の食い違いだけにとどまらず、当事者間の取引内容の理解が一方は表題から推測される内容であり、他方は契約書に記載された内容であったり、そもそも当事者間の取引内容の理解が異なり、契約書の内容とも異なっていたりするような場合には、こうした食い違いがあることと自体が後に紛争の火種となることがあります。

類似した取引形態と取引内容の差異

以下で、次の例を解説します。

- ①類似した取引形態の差異
- ②当事者の理解と表題が示す取引形態の食い違い
- ③当事者の意図と表題が示す取引形態の食い違い
- ④当事者の想定と必要な取引形態の食い違い

①類似した取引形態の差異 (販売店契約と代理店契約)

●「販売店契約」(図1)

販売店が製品メーカーから製品を購入する売買契約(①)と、販売店が購入した在庫製品を製品ユーザーである顧客に転売する売買契約(②)が別々に存在する取引形態です。

販売店が製品メーカーとの取引から得られる利益は、製品メーカーから仕入れた製品仕入代金と製品ユーザーに転売した製品販売代金の差額になります。販売店が製

図1 販売店契約

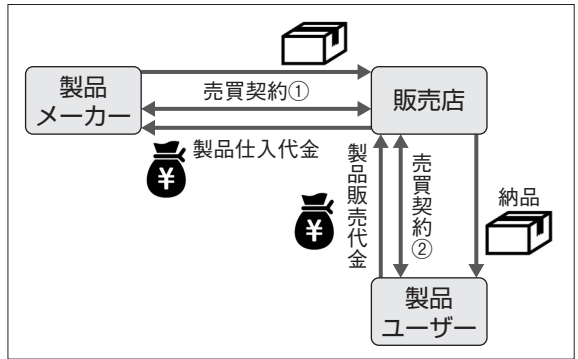


図2 代理店契約 (委託販売)

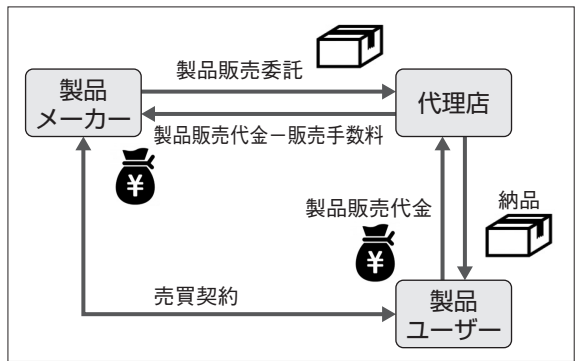


図3 販売店契約と代理店契約の相違点

	販売店契約	代理店契約
売買契約の当事者	製品メーカーと販売店 販売店と製品ユーザー	製品メーカーと製品ユーザー
製品ユーザーへの販売価格の決定者	販売店	製品メーカー
仲介事業者の利益	製品ユーザーへの売却代金と製品メーカーからの仕入価格の差額	製品メーカーとの間で定めた販売手数料
仲介事業者のメリット	製品ユーザーへの販売価格を自ら決められ、利益を拡大できる余地がある	・在庫リスクを負わない ・製品ユーザーからの代金回収リスクを負わない ・製品ユーザーからのクレーム対応は不要
仲介事業者のデメリット	・在庫リスクを負う ・製品ユーザーからの代金回収リスクを負う ・製品ユーザーからのクレーム対応が必要	製品ユーザーへの販売価格は製品メーカーが決めるので、利益を拡大できる余地が少ない

品ユーザーに転売する価格を自由に決められるため、販売店にとっては高く転売できれば利益も大きくなる一方で、売却代金の回収リスクや仕入れた在庫製品が売れずに在庫管理コストが高んで損失が発生するリスクを負う取引です。

●「代理店契約」(図2)

代理店が製品メーカーの代理人として製品ユーザーとの間の売買契約を仲介するだけで、売買契約は製品メーカーと製品ユーザーの

間にだけ成立する取引形態です。

代理店が製品メーカーとの取引から得られる利益は、製品ユーザーへの販売代金等に応じて製品メーカーから支払われる販売手数料です。代理店は製品メーカーが決めた価格で製品ユーザーに製品を販売するだけで、販売数量が伸びなければ得られる販売手数料も少なく利益も少なくなります。

製品ユーザーへの製品の納品は製品メーカーが直接行うか、代理店が委託販売の形で製品ユーザー

に納品します。代理店は製品メーカーから製品を仕入れないので在庫を抱えるリスクはありません。

このように「販売店契約」と「代理店契約」は、製品メーカーと製

品ユーザー間に別の事業者が介入する取引としては同じですが、取引に介入する事業者が負うリスクと役割には大きな違いがあり、いずれの取引形態であるのかを理解しておく必要があります(図3)。

②当事者の理解と表題が示す取引形態の違い

当事者が理解している取引内容と契約書の表題が示す取引形態のずれとして「業務委託契約」と「雇用契約」の例を取り上げます。

筆者が見た契約書は、いわゆる脱サラをして個人事業主となった元会社員が作成した業務委託契約書でした。業務委託契約とは、民法が定める典型契約では「委任契約」や「請負契約」に該当し、委託者が受託者にある業務処理を委任し、受託者がこの業務を処理した対価、あるいは成果物を完成した対価として報酬を受け取るという取引形態です。

この取引形態は雇用契約とは異なるので、受託者は委託者の指揮

命令を受けることなく業務処理を行うことができ、受託者は委託者に使用される関係にないため労働基準法が定める「労働者」に該当せず、労働基準法の適用対象外です。

ところが、元会社員の作成した業務委託契約では、受託者であるその方の時間外労働時間に対応する割増賃金の定めや、有給休暇の定めが盛り込まれていました。これらの規定は、使用者の指揮命令の下で働く「労働者」の立場で使用者と交わす「雇用契約」の場合に適用される労働基準法が求める内容であり、「業務委託契約」の場合にはあてはまりません。

もともと、形式的には業務委託契約を交わしているにもかかわらず、受託者に具体的な仕事の依頼の可否の自由や業務処理過程で委託者から出される具体的な指示の可否の自由がなく、委託者から受託者が業務を行う時間や場所が指定され、作業時間が管理されるなどの取引実態があると、実質的に見て委託者が受託者に指揮命令をする契約当事

者間の指揮命令関係があると認められます。

こうした場合、受託者は委託者に使用される労働基準法が定める労働者に該当すると評価され、労働者保護の観点から強行法規として当事者間の契約合意で排除できない同法の規制が適用されることになるので注意が必要です。

③当事者の意図と表題が示す取引形態の違い

業務を外注する際に時々見受けられるのが「請負契約」や「業務委託契約」として契約されているが、実態は「労働者派遣契約」である「偽装請負」の事例です。

請負契約に基づいて注文者から業務を請け負った請負人事業者は、その従業員に注文者から受注した請負業務を行わせます。業務委託契約に基づいて発注者から業務を受注した受注者事業者の場合も同様に、受注者側の従業員が受注業務を行います。これらの場合はいずれも、請負人事業者あるい

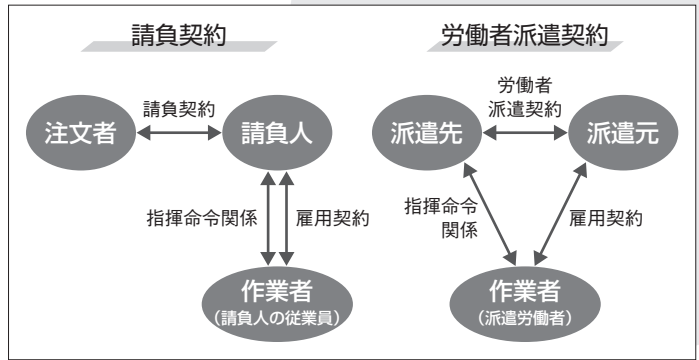
は受注者事業者が雇用契約に基づいて雇った従業員に自ら業務上の指揮命令を行います。

他方、労働者派遣契約に基づいて派遣先事業者に派遣された作業者が業務を行う場合は、派遣される作業者は派遣元事業者が雇用契約に基づいて雇った従業員ですが、派遣先事業者からの指揮命令に従って作業をします。

業務を受注した事業者と実際に作業をする作業者との間に雇用契約があることでは、請負契約や業務委託契約の場合と同じですが、作業者が指揮命令関係に入る相手が異なります。いわゆる、偽装請負と言われる取引形態は、この労働者派遣契約の実態があるにもかかわらず、請負契約や業務委託契約として取引をしている場合のことを指します(次頁図4)。

労働者を現場に供給して他者のために働かせる労働者供給事業は、戦前に強制労働や中間搾取等の温床になったことから、現在は職業安定法第44条で原則として禁止されています。

図4 請負契約と労働者派遣契約



この例外として「労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の保護等に関する法律」（労働者派遣法）で認められているのが労働者派遣事業であるため、労働者派遣事業は許可制となっており（労働者派遣法第5条）、許可を受けずに労働者派遣事業を行った者に対しては罰則もあります（同法第59条第2号）。

労働者派遣事業の許可を受けていない事業者が実態として労働者供給事業を行おうとする際に、請負契約や業務委託契約の形式で取引をして、こうした法規制を潜脱しようとする場合が偽装請負となる関係にあります。

こうした事態が生じることを想定して、労働者派遣法が施行された昭和61年（1986年）当時に「労働者派遣事業と請負により行われる事業との区分に関する基準」という労働省告示が出されています。この告示は、請負契約による業務に自己の雇用する労働者に従事させることを業とする事業主の事業が、労働者派遣事業に該当しない要件として設けられています（図5）。

大きく2つの要件として「自己の雇用する労働者の労働力を自ら直接利用すること」及び「請負契約により請け負った業務を自己の業務として当該契約の相手方から独立して処理すること」を求めています。

他方、これらの要件に該当して

図5 労働者派遣事業と請負により行われる事業との区分に関する基準第2条

- 一、次のイ、ロ及びハのいずれにも該当することにより自己の雇用する労働者の労働力を自ら直接利用するものであること
 - イ、次のいずれにも該当することにより業務の遂行に関する指示その他の管理を自ら行うものであること
 - (1) 労働者に対する業務の遂行方法に関する指示その他の管理を自ら行うこと
 - (2) 労働者の業務の遂行に関する評価等に係る指示その他の管理を自ら行うこと
 - ロ、次のいずれにも該当することにより労働時間等に関する指示その他の管理を自ら行うものであること
 - (1) 労働者の始業及び終業の時刻、休憩時間、休日、休暇等に関する指示その他の管理（これらの単なる把握を除く）を自ら行うこと
 - (2) 労働者の労働時間を延長する場合又は労働者を休日に労働させる場合における指示その他の管理（これらの場合における労働時間等の単なる把握を除く）を自ら行うこと
 - ハ、次のいずれにも該当することにより企業における秩序の維持、確保等のための指示その他の管理を自ら行うものであること
 - (1) 労働者の服務上の規律に関する事項についての指示その他の管理を自ら行うこと
 - (2) 労働者の配置等の決定及び変更を自ら行うこと
- 二、次のイ、ロ及びハのいずれにも該当することにより請負契約により請け負った業務を自己の業務として当該契約の相手方から独立して処理するものであること
 - イ、業務の処理に要する資金につき、すべて自らの責任の下に調達し、かつ、支弁すること
 - ロ、業務の処理について、民法、商法その他の法律に規定された事業主としてのすべての責任を負うこと
 - ハ、次のいずれかに該当するものであって、単に肉体的な労働力を提供するものでないこと
 - (1) 自己の責任と負担で準備し、調達する機械、設備若しくは器材（業務上必要な簡易な工具を除く）又は材料若しくは資材により、業務を処理すること
 - (2) 自ら行う企画又は自己の有する専門的な技術若しくは経験に基づいて、業務を処理すること

労働者派遣事業に該当しなくても事業の真の目的が労働者派遣事業を行うことにあり、労働者派遣法の規定への違反を免れるために故意に偽装をした場合は、労働者派

遣事業を行っていると評価され得ることも定めています（同基準第3条）。したがって、偽装請負と評価されないように慎重に取引内容を定めることが必要です。

④当事者の想定と
必要な取引形態の違い

当事者が想定している取引と契約書で定義すべき取引形態の違いの例として「パッケージソフトウエア」の取引について解説します。想定される取引は、外箱入りのDVDディスク等にデータが記録されているソフトウエアのパッケージ取引で、同じ箱にソフトウエアの取扱説明書の冊子が同梱されているものです。

最近のスマートフォン用アプリケーションソフトウエア等は、パッケージもなくオンライン決済をすればデータだけをダウンロードできるケースが多くなっています。以前は家電量販店等で「ソフトウエア入りのパッケージ商品を買う」ことが通常でした。

そこで、ソフトウエアを開発販売する事業者の中には、こうしたパッケージソフトウエアの取引における契約として、ソフトウエアの購入者との間で「売買契約」を締結する場合があります。

民法の定義では「売買は、当事者の一方がある財産権を相手方に移転することを約し、相手方がこれに対してその代金を支払うことを約することによって、その効力を生ずる」(民法第555条)となっています。したがって、このようなパッケージソフトウエアの「売買契約」は、ソフトウエア販売業者が売主として「ソフトウエア入りのパッケージ商品」全部に関する「所有権」を買主に移転する対価として商品代金を買主が支払う、という売買契約が締結されるようにも思えます。

けれども、ソフトウエアについては著作権法により、プログラムの著作物(同法第2条第1項第10号の2、第10条第1項第9号)として、さらにパッケージに同梱される取扱説明書に書かれた文章についても、言語の著作物(同法第2条第1項第1号、第10条第1項第1号)としての「著作権」が法律上認められています。

では、パッケージソフトウエアの取引においては「売買契約」に

より、外箱や内容物のDVDディスクのような記録媒体、取扱説明書冊子の「所有権」と共に、これらの「著作権」も「財産権」として買主に権利が移転される取引でよいのかと言うと、それではソフトウエア販売業者が困ることになります。

なぜなら、ソフトウエア販売業者は「ソフトウエア入りのパッケージ商品」を多数製造販売するにあたり、プログラムの著作物に該当するソフトウエアを複製して記録媒体に記録し、取扱説明書の文章を複製して冊子を完成させる必要が生じます。これらの著作権をある買主にすべて譲渡してしまうと、その後、これらの著作物を複製する権利(著作権)を失ってしまうため「ソフトウエア入りのパッケージ商品」を作ることができなくなってしまうからです。

パッケージソフトウエアの取引において、データとしてのソフトウエアの他にデータを記録した記録媒体やソフトウエアの取扱説明書が印刷された冊子が提供された

場合には、これら単体の所有権をパッケージ商品の買主に移転させることはできるので、この点において売買契約を締結することはできます。

けれども、プログラムの著作物に該当するソフトウエアや取扱説明書の文章に関する著作権については、パッケージ商品の買主に売買契約で権利を移転させるのではなく、これらの著作権の利用許諾契約(ライセンス契約)を締結するととどめて、売主であるソフトウエア販売業者は著作権を留保しておく必要があります。

図6 パッケージソフトウエアの取引

