

# 第1編 本モデル契約および解説の改訂に際して

## 第1章 改訂の方針

本モデル契約とその解説は、2008年に出版した「ソフトウェア開発モデル契約の解説」をもとに、「第3編 本モデル契約の条文解説」以降においては、今回改訂を加えた条文、原文を維持した条文および新規追加した条文について、前回からどのように変更、維持又は追加されているかの観点で解説を行った。

本モデル契約および解説は、改正民法への対応という観点での改訂に加え、2008年 JEITA モデル契約以降、契約書への採用が必須となった反社会的勢力の排除条項を新たに追加したことや、近年の関連法令の改正、契約実務の蓄積、ソフトウェア開発関連の裁判例の動向等を踏まえた改訂に加え、各種オプション条項（完全合意、プロジェクトマネジメント義務や協力義務、プロジェクトオーナー、ステアリングコミティ、免責、不可抗力等に関する条項）の追記その他字句の修正を行った。

また、本モデル契約は、2008年 JEITA モデル契約の構造を維持しており、想定している開発モデル（7頁参照）のうち、開発プロセスについては「共通フレーム 2013」をベースとしている。

## 第2章 改正民法への対応

### 第1節 基本的理解

改正民法により、契約については契約目的や内容などを重視する観点での様々な改正が行われた。JEITA としては、ソフトウェア開発の取引条件は、改正前民法下で策定された経済産業省モデル契約、JISA モデル契約、2008年 JEITA モデル契約等が取引慣行として広く定着し、責任やリスクの負担、見積条件、価格体系等の前提となっていることから、2008年 JEITA モデル契約の条件が引き続き維持されることがユーザとベンダ双方にとって合理的であるとの基本的理解のもと、改正民法に係る条文について本モデル契約の改訂を行った。

なお、改正事項の中でも中心的な議論となる請負と準委任に関する JEITA の考え方は、本章第2節および第3節に記載のとおりであり、「第2編 本モデル契約の条文解説」以降の個別解説部分においても共通して適用されるものである。

### 第2節 請負について

#### 1. 請負における改正点の概要

改正民法における請負は、仕事の完成を目的とする契約形態であることに変更はないものの、担保責任の制度設計が変わったことや、出来高報酬請求が明文化されたことなど、様々な改正が行われた。以下に主要な改正点の概要をまとめるが、実際の規定については該当の改正民法条文（改正民法第559条、第562条、第563条、第564条、第565条、第566条、第634条、第637条）を、本モデル契約の条文に影響する点の詳細解説については、第29条の解説（77頁）および第38条の解説（94頁）を参照されたい。

表1 請負における改正点の概要

項目	改正前民法	改正民法
請負人の義務	仕事を完成させること。	
請負人の担保責任	完成した仕事に瑕疵がある場合は、これに対する責任（以下「瑕疵担保責任」という。）を負う。	完成した仕事が、種類・品質に関して契約の内容に適合しない場合（以下「契約不適合」という。）には、これに対する責任（以下「契約不適合責任」という。）を負う。
注文者の責任追及手段	修補、契約解除、損害賠償	履行の追完（修補、代替物・不足分引渡）、代金減額、契約解除、損害賠償
権利存続期間の起算点	目的物を引き渡した時点又は仕事が終了した時	注文者が契約不適合を知った時
権利の保全方法	起算点から1年以内に修補請求等の権利行使を行うこと。	起算点から1年以内に契約不適合の事実を通知すること。
請負人の出来高報酬請求	規定なし。ただし、判例上、一定の場合（注文者の帰責事由がある場合または仕事の完成前に契約が解除された場合、仕事の結果が可分な場合など）には報酬請求権が認められていた。	注文者の帰責事由なく仕事が完成できない場合または仕事の完成前に契約が解除された場合、請負人は、その仕事の結果の可分な部分について、注文者が受ける利益の割合に応じて報酬を請求できる。

## 2. 本モデル契約における考え方

### (1) 契約不適合の定義

本モデル契約では、**第29条**において、従来の「瑕疵」の定義を「契約不適合」でも維持した。具体的には、**契約不適合の定義を「(納入物と)システム仕様書との不一致」としている**。主な理由は次のとおりである。

- ① ベンダが開発すべきソフトウェアの仕様は、システム仕様書において定めることとしており、ベンダの責務は当該システム仕様書に合致した納入物の開発となることは従来と変更ないため、これに対する責任対象という観点で明確である。
- ② 改正前民法の解釈においても、瑕疵担保責任における「瑕疵」は、当事者の合意、契約の趣旨に照らし、通常または特別に予定されていた品質・性能を欠く場合をいうと考えられていた。改正民法の「契約の内容に適合しない」との文言はこのような趣旨を明確にしたものと考えられることから、「瑕疵」と「契約不適合」の内容はほぼ同様であるといえこの変更については、実務上、開発現場に大きな影響があるものではないと考えられる。

### (2) 契約不適合責任の期間（権利存続期間の起算点）

本モデル契約では、従来の取引慣行どおりの権利存続期間の起算点を維持する方が合理的と考え、契約不適合責任の期間は、**第29条**において**変更なく「検収完了後〇ヶ月以内」としている**。主な理

由は次のとおりである<sup>1</sup>。

- ① 改正民法の定めに従い「注文者（ユーザ）が契約不適合を知った時」を契約不適合責任期間の起算点とする場合、取引慣行よりもベンダの責任期間が大幅に長期化する。この点、消滅時効（改正民法第 166 条）という観点では、最大で 10 年間<sup>2</sup>、ユーザの請求権は存続することになる。このように改正民法の定めに従った契約条件とする場合、ユーザ・ベンダ共に以下のような弊害・課題が生じることが想定される。
  - (a) ベンダは、長期の責任期間に必要なコスト（長期化する期間分の修補対応等の人件費・賠償リスク費等）を見積で加算せねばならず、取引対価が大幅に上昇することになるため、ユーザにとってこのような長期の責任期間を設定するメリットがない。
  - (b) ベンダは長期の責任期間の中で、知見ある技術者を維持・拘束せねばならず、過剰な負荷となる。
  - (c) 長期の責任期間とする以上、ベンダは、再委託先である他ベンダ等との間でも同様の期間で契約する必要があるが、当事者間の契約条件が整合しないことも想定され、実務上困難である。
- ② 今回の請負の契約不適合責任期間の改正は、売買のルールに合わせるものだが、従前から、売買の担保責任期間は、事業者同士の取引で採用されていない<sup>3</sup>。法改正を契機に、契約条件を民法に合わせる合理的な理由はないと考えられる。
- ③ 民法は消費者取引にも適用されるものであり、消費者は通常、取引目的物等の検査能力が高くないこと等の理由で、改正民法の責任期間（起算点）は、発注者が契約不適合を「知った時」にしている。これに対し、ソフトウェア開発に関する企業間の取引では、ユーザは注意して検査する役割を担い、かつ、納入後にユーザが検査するプロセスを取っている。これらにより、ユーザ・ベンダ間の取引関係の合理的期間での安定化を図っている以上、現行の取引慣行どおり、検収時を起算点とすることが妥当と考えられる。
- ④ ユーザから、改正民法の定めに従った責任期間とすれば長期の修補対応が受けられるため、有償保守契約が不要となるのでは、との意見が提示される可能性がある。しかしその場合、上記のとおり開発契約の対価が従来よりも高額となるため、ユーザにとってメリットはない。また、例えば、後発的にセキュリティ等の課題が発生することへの対応は契約不適合責任の範囲外であり、ユーザにとってこのような予防保守対応等の委託が必要となる以上、保守契約は必要となる。

### （3）代金減額請求の位置付け

本モデル契約では、ユーザ・ベンダが従前に比べ高負荷となることや実務上の混乱が生じることが回避するため、**第 29 条において代金減額請求を契約条件として定めないこととしている。**主な理

<sup>1</sup> 本書付録②（166 頁）「改正民法施行後の契約における売買・請負の担保責任のあり方について」（2018 年 5 月 22 日付、JEITA 法務・知的財産部会 改正民法対応 TF 公表資料）においても具体的な説明があるため、併せて参照されたい。

<sup>2</sup> 改正民法第 166 条第 1 項により時効消滅するまで（権利行使することができることを知った時から 5 年、又は権利を行使することができる時から 10 年のいずれか早い時に時効消滅）。

<sup>3</sup> 改正前民法上の売買の担保責任期間は発注者が瑕疵を知ってから 1 年（改正前民法第 566 条第 3 項）であるが、引渡し（又は検収）から数年後に担保責任を追及されることはビジネスにそぐわず、商法は「引渡しから 6 か月」と短縮している（商法第 526 条）。これを受け、売買では、民法と異なる「引渡し（又は検収）時から起算し、〇ヶ月」の責任期間とすることが取引慣行になっている。なお、商人間の売買における受注者の担保責任期間は、改正民法施行後も、現行「商法」どおり、引渡し時から 6 か月。

由は次のとおりである。

- ① 改正民法では、代金の減額の幅は「不適合の程度」に応じるところ、ソフトウェア開発契約においては、この「不適合の程度」を推し量ることが困難であり、潜在的な訴訟リスクを伴う。この点、例えば、契約書において「不適合の程度」について具体的に規定することによって、納入物に契約不適合があった場合のリスクを定量化することは考えられるが、ソフトウェア開発においては、開発契約締結の時点で開発対象のソフトウェアの仕様自体を固めることすら難しく、「不適合の程度」を契約書に具体化することは更に困難であると思われる。仮に訴訟になった場合には、ユーザ・ベンダ間で、代金の減額の幅の根拠となる「不適合の程度」をめぐる争いになる状況は避けられないと思われ、このような状況に陥ることは両社にとって過重な負担となるため望ましくない。
- ② 代金減額という方法ではなく、あくまで損害賠償として解決する方法を採用する（ユーザはベンダに対し、代金減額的な性質を有する損害賠償請求を行う）こととしても、契約不適合のある仕事の結果と報酬のバランスをとるための救済手段として支障はないと考えられる。
- ③ 企業運営の実務として、ある契約につき既にユーザの検収が完了し、ユーザ・ベンダ間で支払処理・会計処理等が完了した後、事後的に代金減額を行うことは、ユーザ・ベンダ双方にとって実務上の負荷となることが懸念される。

#### （４）請負人の出来高報酬請求

改正民法第 634 条は、仕事の結果が「可分」であることおよび「注文者が利益を受けること」を、請負人による出来高報酬請求の要件としているが、ソフトウェア開発取引には馴染まないと考えられるため、本モデル契約では、第 38 条においてこれらを契約の解約時における費用清算の要件として定めないこととしている。主な理由は次のとおりである。

- ① 「可分」であることについて、ソフトウェア開発では、検収が未完了である業務において分割検収のような分かりやすい成果の可分化が実務的に難しい場合が多い。
- ② 「注文者が利益を受けること」について、通常、システム開発では工程ごとに成果物が生じ、客観的には、それ自体経済的価値を有すると考えられるものの、完成していないシステムやその途中成果物について、ユーザの利益という観点での金銭評価は相当に困難であると考えられ、また、変更の協議不調によってベンダのそれまでの投下資本が無に帰するとすれば過度な不経済の結果をベンダに与えることにもなる。

## 第 3 節 準委任について

### 1. 準委任における改正点の概要

改正民法における準委任は、仕事の完成を目的とする請負に対し、受任者が善良なる管理者の注意義務（善管注意義務）をもって委任事務（ソフトウェア開発においては、技術的支援、アドバイス、コンサルティング等の実施を行うことを意味する）を処理することを目的とする契約形態であること

に変わらないが、報酬の支払い対象という観点で2類型（「履行割合型」と「成果報酬型<sup>4)</sup>）に分けられる改正が行われた。

成果報酬型準委任<sup>5)</sup>と請負は、報酬の発生する要件（成果が生じて初めて報酬を請求できる）については類似しているが、仕事の完成義務の有無は異なる（成果報酬型準委任は仕事の完成義務を負わないが、請負は仕事の完成義務を負う）。

以下に当該2類型の概要をまとめるが、実際の規定については該当の改正民法条文（改正民法第648条、第648条の2）を、本モデル契約の条文に影響する個別の詳細解説については、第14条の解説（39頁）および第19条の解説（51頁）を参照されたい。

表2 準委任における改正点の概要

項目	改正前民法	改正民法	
準委任の種類	—	履行割合型	成果報酬型
受任者の義務	善良な管理者の注意をもって事務処理を行うこと。 <b>なお、請負と異なり「仕事の完成」義務は無い。</b>		
報酬の支払い対象	委任事務の提供		委任事務の結果、達成された成果
履行の途中で終了した場合の報酬の取扱い	受任者（ベンダ）の帰責事由なく履行の途中で終了した場合、既にした履行の割合に応じて報酬を請求できる。	受任者（ベンダ）の帰責事由の有無を問わず、委任事務の履行ができなくなった場合又は履行の途中で終了した場合、既にした履行の割合に応じて報酬を請求できる。	請負の出来高報酬規定（前記請負の解説（1頁）の表1「請負人の出来高報酬」欄の記載参照）が準用される。
代表例	弁護士、コンサルタント等の専門家の業務。 なお、委託料の決め方は、定額払や実績払（月額払、時間払等）がある。		弁護士の成功報酬 不動産仲介業者の報酬

## 2. 本モデル契約における考え方

本モデル契約では、「要件定義作成支援業務」（第14条～第18条）および「外部設計書作成（支援）業務」（第19条～第23条）において準委任型契約を提示している。これら条項における準委任は「履行割合型」を意味することを前提としている（以下、本モデル契約および解説の記載において、「準委任」とあるものは、共通して「履行割合型」を意味する。）。本モデル契約が想定するソフトウェア開発取引が、「成果報酬型」になじまないと考える主な理由は次のとおりである。

<sup>4</sup> 民法（債権関係）部会資料46では、「成果完成型」という用語が用いられているが、請負（「仕事の完成」義務を負う）との混同を避けるため、本書では「成果報酬型」とした。

<sup>5</sup> 民法（債権関係）部会資料46、70頁「成果完成型の委任契約は、受任者がある成果を達成する義務を負っていない点で請負契約とは異なるが、役務の提供そのものに対してではなく、その結果達成された成果に対して報酬が支払われる点で、請負の報酬に類似している。」

- ① 本モデル契約の準委任型の「要件定義作成支援業務」および「外部設計書作成（支援）業務」におけるベンダの役割とは、ユーザに対して、個別契約で約束した一定の技術的支援を行うというものであり、要件定義や外部設計を完成させる主体は、ユーザである。したがって、ベンダが何らかの作成したドキュメントを提出するとしても、それは参考資料等に過ぎない。ベンダの履行の結果として何らかの成果（一例として、弁護士が依頼人の弁護を行った結果としての勝訴判決）が得られる取引ではない。ベンダが行うのは支援作業であり、ベンダが要件定義書や外部設計書を作成・納品する取引ではない以上、「要件定義書の完成」や「外部設計書の完成」等をそもそも契約の目的とするものではない。
- ② 成果報酬型におけるユーザへの出来高報酬請求の要件は、成果が「可分」であること、ユーザが「利益を受ける」ことであるが、成果の内容が契約締結の時点で不明確である上記業務においては、個別契約の契約段階で、成果が可分になるような条件をユーザ・ベンダ間で合意することは非常に困難である。