

英文契約書 最初の一步（その1）

瀬 瀬 岳 志*

抄 録 企業の法務部門や知的財産部門で契約審査を担当されており、英文契約書に触れて間もない初級者の方を主な対象として、英文契約書の基本的な特徴を紹介いたします。今回は、英文契約書の構成、特有の言い回し、様式、日本法にない概念等を取り上げます。一見難解に見える長大な契約書も相当部分は実はパターン化されたものであり、恐れるに足りないことを理解して頂ければ幸いです。

目 次

1. はじめに
2. 英文契約書のおおまかな特徴
 2. 1 契約書全体の構成
 2. 2 具体的な合意内容の部分の構成
 2. 3 分量（規定の詳細さ）
 2. 4 英文契約書特有の言い回し
 2. 5 様 式
3. 日本法にない概念
 3. 1 Consideration
 3. 2 ConditionとWarranty
4. おわりに

1. はじめに

英文契約書には独特の構造・言い回しがあり、英語を母国語とする人々にとってさえ、一定の知識が無い場合、難解に感じることもあると言われます。しかし、一度その構造・言い回しを習得してしまえば、長大な契約書も相当部分は実はパターン化されたものであり、恐れるに足りないことを理解して頂けるでしょう。本稿では、企業の法務部門や知的財産部門で契約審査を担当されており、英文契約書に触れて間もない初級者の方を主な対象として、2回に分けて英文契約書の特徴を説明させていただきます。

2. 英文契約書のおおまかな特徴

2. 1 契約書全体の構成

英文契約書は、概ね、①契約書名、②当事者の特定および契約締結日、③この契約が締結されるに至った経緯（記載されないこともある）、④具体的な合意内容、⑤この契約が両当事者の権限ある者によって締結される旨、⑥署名欄、から構成されます。契約書によっては、契約書と一体のものとして別紙（Annex, Appendix, Schedule等）が付されることもあります。

イメージを掴んで頂くため、とある共同技術開発プロジェクトにおけるNon-Disclosure Agreement（秘密保持契約）を例にして、英文契約書の全体の構成を見ていきましょう。

NON-DISCLOSURE AGREEMENT (①)

This Non-Disclosure Agreement is made and entered into December XX, 20XX by and between Company A, a corporation organized and existing under the laws of

* 西村あさひ法律事務所 弁護士・NY州弁護士
Takeshi HANABUSA

Japan with its principal place of business at XX and Company B, a company organized and existing under the laws of Singapore with its principal place of business at XX. (②)

Recitals

Company A and Company B will engage in discussions requiring the exchange of certain information and data concerning a potential project relating to: (技術開発プロジェクトの詳細－省略).

Each party is willing to disclose its information and data to the other party for the purposes of evaluating the project, subject to the terms and conditions of this agreement. (以上③)

(秘密保持に関する各条項－省略) (④)

Executed by the duly authorized representative of each party on the date first written above. (⑤)

(署名欄－省略) (⑥)

あくまでも例ですので、上記の構成を維持した上で、契約書毎に表現は異なり得ます。

例えば、より伝統的な書式に従って、先ほどの例を、次のように契約書全体が1つの文章となるように表すこともできます¹⁾。

NON-DISCLOSURE AGREEMENT (①)

This Non-Disclosure Agreement made and entered into December XX, 20XX by and between Company A, a corporation organized and existing under the laws of Japan with its principal place of business at XX

and Company B, a company organized and existing under the laws of Singapore with its principal place of business at XX (②)

Witnesseth That:

Whereas, Company A and Company B will engage in discussions requiring the exchange of certain information and data concerning a potential project relating to: (技術開発プロジェクトの詳細－省略); and

Whereas, each party is willing to disclose its information and data to the other party for the purposes of evaluating the project, subject to the terms and conditions of this agreement; (以上③)

Now, Therefore, in consideration of the mutual promises contained herein, the parties agree as follow:

(秘密保持に関する各条項－省略) (以上④)

In Witness Whereof, the parties have caused this agreement to be executed by their duly authorized representatives on the date first written above. (⑤)

(署名欄－省略) (⑥)

伝統的な書式に従った場合、形式面でやや複雑さが増したように感じられた方も少なくはないと思います。しかし、最初の例と見比べれば、主にWitnessethやWhereas等いくつかの単語が追加されただけで内容に大きな違いがないこともご理解頂けるでしょう。伝統的な書式に従うか否かで、その契約の法的な効力に違いが生じることもありませんので、過度に苦手意識を持つ必要はありません。

2. 2 具体的な合意内容の部分の構成

上記「④具体的な合意内容」は、国内契約書と同様、合意内容毎に条項にまとめて列挙されます。また、各条項は、その契約特有の合意内容を規定するもの（例えば、ライセンス契約における権利許諾の条項、ロイヤリティの支払いの条項、知的財産権の取扱いについての条項）と、契約の種類を問わず一般に問題となる内容を規定するもの（例えば、契約違反が生じた場合の取扱いについての条項、準拠法・裁判管轄についての条項）に分かれ、後者は「一般条項」(Boilerplate) と呼ばれます。

英文契約書では、まずその契約特有の合意内容を規定する条項が規定され、その後一般条項が規定されることが通例です。

なお、一般条項の代表的な種類・内容については、次回に詳しく説明いたします。

2. 3 分量（規定の詳細さ）

英文契約書と国内契約書との大きな違いの1つは、その分量の違いにあると言えるでしょう。近年では日本企業間の契約書でも詳細な内容を規定し、相当の分量となるものも決して珍しくなくなりましたが、それでも英文契約書と比べると少量に纏まっている印象があります。

英文契約書が長大化する1つの理由として、コモン・ロー²⁾の下におけるParol Evidence Ruleがあげられます。これは、ある契約が書面で締結された場合、それ以前にその契約について当事者間で交わされた口約束や（添付されるなり参照されるなりしてその契約書と一体のものとして扱われるものを除く）書面での取り決めは排除される、という原則です。つまり、契約書に規定された内容と矛盾するようなことを、後から実はこういう事情がありましたと主張しても裁判所は聞いてくれないということであり、当事者にとって、合意内容は可能な限り契約書

に規定し尽くしておこうという動機となります。

また、英文契約書が、国・地域が異なり価値観や慣習を必ずしも共有しない人・企業の間で締結されることも少なくないことに照らせば、当事者間で認識の齟齬が生じないように（万一、後日問題が発生した際に付け入る隙を与えないよう）、一見当たり前と思われることでも注意的に規定しておくことには意味があります。例えば、数量単位であるtonは、日本をはじめとするメートル法を採用する国で用いられるmetric tonのほかに、英国で用いられるlong tonや米国で用いられるshort tonもあり、各々指す数量が異なります。そのため、単にtonと規定するだけでは上記3つのtonのうちいずれであるか疑義が残りますので、特定して規定しておくことが望ましいと言えます。

2. 4 英文契約書特有の言い回し

(1) 助動詞

英文契約書において頻繁に目にする助動詞のshallとmayは、主として各々「義務」と「権利」を表します。例えば、ソフトウェア開発業務委託契約において“Company A shall provide the services set forth in the statement of work.”と規定されている場合、「Company Aは作業指示書に記載された役務を提供する（義務がある）。」という意味になり、“Company A may employ subcontractors in the provision of the services.”と規定されている場合、「Company Aはその役務の提供にあたり下請業者を用いることができる。」という意味になります。日常生活では、「義務」を表す助動詞としてmust、「権利」を表す助動詞としてcanを用いることが多いかと思いますが、英文契約書においてそのような意味でmustやcanを用いることは多くありません。（用いることも可能ですが、読み手にこなれていない印象を与えかねないため、敢えて用いることは少ないのだと思われます。）

交渉相手から受領した英文契約書の草案において、特定の部分だけ用いられている助動詞が異なる場合、注意が必要です。例えば、ソフトウェア開発業務委託契約を締結するに際して、ベンダーが顧客の側から契約書の雛型の提示を受けたとします。同雛型の中で、他の部分では「義務」を表す助動詞としてshallが用いられているのに対し、顧客の協力義務についての条項では“Customer will provide any assistance and cooperation necessary or convenient to facilitate the services.”と規定されている場合、当該顧客には協力義務を負わないようにしようという意図があるかもしれません。杓子定規な対応のように思われるかもしれませんが、英文契約書の解釈においては、同一のことを表すためには同一の表現を用いるという原則がありますので³⁾、このwillを見逃してしまうと、将来万一顧客の協力義務の不履行が問題となった際、ベンダーは不利な状況に置かれてしまうおそれがあります。

また、shouldは一般的な英和辞書を引くと「義務」の意味を有するとされていますが、shallやmustほど強い義務を表すものではなく、せいぜい道義的な責任を負うという意味にしかありませんので、同様に注意が必要です。

(2) 類語の多用

英文契約書の特徴の1つとして、類語の多用があげられます。例えば、天災等の当事者の制御できる範囲を超えた事情により債務が履行できない状況になってしまった場合の免責を規定する不可抗力 (force majeure) 条項において、次のような表現がされていたとします。

Each party shall be excused from complying with the terms and conditions of this contract if and for so long as such compliance is hindered or prevented by [当事者の

制御できる範囲を超える事情の例示], or by any act or cause which is reasonably beyond the control of such party.

“hinder”も“prevent”も一般的な英和辞書を引くと共に「妨げる」という意味があるとされていますので、上記条項の“is hindered or prevented”は、一見、「妨げられる」という意味で類語を重ねているだけであるようにも読めます。しかし、厳密に言うとも“is prevented”には「物理的または法的に不可能になる」という意味があり、他方で“is hindered”は（物理的または法的に不可能になるわけではないが）「極めて困難になる」という意味に留まります。従って、“is hindered or prevented”と規定される場合と“is prevented”と規定される場合とでは、不可抗力による免責が認められる範囲が異なり得るという差異があるのです。

このような類語が並べられている場合の意義について、英語を母国語としない人々にとっては理解が難しいものです。もし法律分野の英語表現に特化した辞書が手許にあれば、日頃から類語が並んでいる部分を発見した際に辞書を確認してみることは有益でしょう。そのような辞書が手許にない場合でも、その類語の並びをインターネット上で検索してみるだけでも手掛かりが得られるかもしれません。

(3) 英語以外の専門用語

英文契約書では、英語以外の専門用語を見ることが少なくありません。(2)で紹介したforce majeureのほか、bona fide (善意の)、mutatis mutandis (必要な読み替えをした上で) 等。慣用的に用いられているものであり、また同様の趣旨を英語で書き換えることも簡単ではありませんので、そのまま用いればよいでしょう。

2. 5 様 式

国内契約書と同様に、基本的に、英文契約書の様式は自由です。従って、2. 1で紹介した様式のほか、レターの様式であっても議事録の様式であっても法的拘束力は認められます。

Deed（捺印証書）という用語を聞いたことのある方もおられるかと思いますが、これは、特定の種類の契約を締結するため、または特別な法的効力を与えるため、当事者の署名に加えてseal（封印）に関する要件が加重された契約書面を意味します。日本法において直接的には見られない概念であり、また日本では代表者印や会社印の押印をすることが一般的であるため、「捺印証書」と聞いても何が特別であるのかわかりにくいかもしれません。しかし、署名を契約書締結の証とする国・地域において、署名に加えて封蝋（sealing wax）を施すことは、当事者の契約締結に向けた強い意志の表れと評価し得るものであり、その契約書に特別な法的効力を認めるに足ると歴史的にみなされてきたのです。（なお、現在では封蝋まで求めるのではなく、Deedとして締結することを署名欄の近くに明示する等の代替的な方法を認める国・地域が多いようです。）Deedの要件・効果は国・地域によって異なりますので、事前に契約の準拠法に照らして確認する必要があります。

また、国・地域によっては、契約書に署名する際に公証人の面前で宣誓の上で行い、確かに当事者本人が署名したことを公証してもらう（notarize）必要があることもあります。公正証書の制度は日本にもありますが、利用頻度は高くはないと思われます。他方で、例えば米国では契約の公正証書化が必要になることは珍しくなく、銀行が口座を有する顧客に無償で公証サービスを提供してくれる等、公証が市民にとって身近なものとなっています。

3. 日本法にない概念

3. 1 Consideration

英国や米国のような英米法を採用する国・地域において、契約が有効に成立するには、原則として①Offer（申込み）、②Acceptance（受諾）および③Consideration（約因）の全ての存在が必要となります。このConsiderationは日本法にはない概念ですが、対価関係にあると言い換えればわかりやすいかもしれません。例えば、Company AがCompany Bに自動車を譲り渡し、Company BはCompany Aに1万米ドルを支払うという場合、両者に対価関係が認められますのでConsiderationはあるといえます。他方で、Company AがCompany Bに自動車を譲り渡すだけである場合（つまり贈与である場合）、両者に対価関係は認められずConsiderationはないということになります。

なお、Considerationの有無の判断において求められる対価性は、対価が相当の価値を有することまでは意味しません。そのため、Company AがCompany Bに自動車を譲り渡し、Company BはCompany Aに1米ドルを支払うという場合でも、Considerationはあるとされます。

例外的にConsiderationを欠いていても契約が有効になる場合もあります。例えば、英国法においては、2. 5で紹介したDeedの様式を採ればConsiderationを欠く契約も有効です⁴⁾。

3. 2 ConditionとWarranty

日本の改正民法第541条但し書きでは、債務の不履行がその契約及び取引上の社会通念に照らして軽微であるときは、当該不履行に対する救済として解除は認められないことが規定されています。他方で、英国法では重要度に応じて契約条項をConditionとWarrantyに分けて、重要な契約条項であるConditionの違反に対して

は損害賠償請求と解除を認める一方、相対的に重要度の低い契約条項であるWarrantyの違反に対しては損害賠償請求を認めるのみで解除は認めないという差異が設けられています⁵⁾。

ある契約条項がConditionとWarrantyのいずれであるのか疑義が生じないように、Conditionである旨を契約書上で明示することは有益です。例えば、履行期の遵守が重要であり、履行期を過ぎてから履行されても契約の目的が達成されない場合、履行期に関する条項の箇所での旨を明示します。“Time is of the essence”という表現がよく用いられます。

4. おわりに

紙面の関係上、抽象的な説明に留まらざるを得なかった箇所も少なくなく、もし難しく感じられた箇所があったならば、ぜひお手許の実際の英文契約書と照らし合わせて具体的に考えて頂ければと思います。

注 記

- 1) 冒頭のNon-Disclosure Agreementが主語、「～を証する」という意味のWitnessethが動詞になります。なお、最初の例の第一パラグラフの“is made and entered into”が、伝統的な書式に従った場合に“made and entered into”となるのは誤記ではありません。(契約書全体で1つの文章となるよう、Witnessethの前の部分が独立した1つの文章とならない(主語および動詞の組み合わせを作らない)ようにしています。)

- 2) コモン・ローについて正確に説明しようとすることは限られた紙面では困難ですが、本文では、(大陸法ではなく)英米法を採用する国・地域において、制定法とは別の、裁判例の集積から生じる不文の慣習法を指して用いています。
- 3) 学生時代の英作文の授業において、豊かな英語表現のためにはparaphrase(言い換え)が必要であると習った方もおられるかと思いますが、それは、規定内容の明確さが求められる英文契約書の作成や理解には当てはまりません。
- 4) 本文の例のほか、米国法にはpromissory estoppel(禁反言)という考え方があり、①一方当事者が、他方当事者にある約束をすることにより、他方当事者が当該約束に依拠し、特定の行為または不作為が誘引されるであろうことを合理的に予期し、かつ②実際にかかる特定の行為または不作為が誘引された場合、当事者間の不公平を是正するため、Considerationがなくとも当該約束の履行が強制されることがあります。
- 5) ConditionとWarrantyの中間のものとして、Intermediate termがあります。これは、Conditionのように当該条項の違反の事実から当然に解除権が生じることはないものの、Warrantyのように解除が全く認められないということでもなく、その違反の態様が重大である場合に限って解除を認めるものです。

参考文献

- ・中村秀雄, 英文契約書作成のキーポイント(新訂版), (2006) 商事法務
- ・杉浦保友, イギリス法律英語の基礎—コモン・ローから英文レター, 契約ドラフティングまで, (2012) レクシスネクシス・ジャパン

(原稿受領日 2020年7月7日)