

寄稿 

新型コロナウイルス感染症 (COVID-19) に関する法律問題 ～フォース・マジュール (不可抗力免責条項) を中心に～



小島氏

猪子氏

浅井氏

SGR 法律事務所
米国弁護士 小島清顕
米国弁護士 猪子晶代
あおい法律事務所
弁護士 浅井淳子

■はじめに

新型コロナウイルス感染症 (COVID-19) の世界的な蔓延が経済に与える影響が大きくなっています。納期遅れ、納品拒否、サブコントラクターによる契約破棄、家賃滞納、コスト増等、様々な影響が既に出ている企業もあると思います。また、各国政府の法令・条例・緊急命令等の影響等も考えられます。本稿では、このような場合に適用が考え



られる米国での Force Majeure (フォース・マジュール) 条項、日本法でいう不可抗力免責条項を中心に、新型コロナウイルス感染症の蔓延にまつわる法律問題を検討していきます。

■まずは準拠法の確認を

既に締結された包括契約や個別契約、その他の約定がある場合には、準拠法としてどの国 (または州や地域) の法律が適用されるのかを確認する必要があります。各国でそれぞれ新型コロナウイルス感染症の特別措置のための法律が制定されたり、行政命令等が発令されている場合もあり¹、また、契約内容全体について、どの国・地域の法が適用されるかがこ

¹ 日本貿易振興機構 (JETRO) では、各国の新型コロナウイルス感染拡大の影響について特集したウェブページが作成されており、各国の措置や対策などが国別・地域別等で閲覧できるようになっています。
<https://www.jetro.go.jp/world/covid-19/>

「with コロナ」の企業対応

の準拠法の定めにより決定され、特に紛争となる場合には、いわば「土俵」が決定されてしまうため、十分な注意が必要です。なお、紛争となった場合には、交渉、調停、仲裁、訴訟といった手続が考えられますが、どの国や地域の法律に依拠するかという準拠法（governing law）の問題と、どこで紛争を解決するかという管轄（jurisdiction）は異なる問題であり、契約書には通常別々に規定されています。

■「フォース・マジュール条項」（不可抗力免責条項）について

新型コロナウイルス感染症の拡大に伴い注目されているのが、フォース・マジュール条項（Force Majeure Clause）、いわゆる不可抗力免責条項です。FMC と略記される場合もあります。この用語はフランス語に由来し、元は「大きな力（major force）」を意味する言葉です。契約に基づく引渡しや履行を実質的に不可能にし、履行遅滞や履行不能の原因となる外的な要因や状況のことを指します。

フォース・マジュール条項の効果として契約上一般的に定められる例としては、契約の履行の延期、契約上の義務や損害賠償義務の減免、契約解除条件の変更等ですが、フォース・マジュールが当該契約の下で適用されるかどうか、また、どのように適用されるかは、契約書の記載、フォース・マジュールが生じる状況および準拠法や法的管轄、適用される法令により異なってきます。以下、具体例を見ながら検討します。

■「フォース・マジュール条項」の具体例

フォース・マジュール条項にも様々な表現がありますが、問題となる事象、今回では新型コロナウイルス感染症の拡大がフォース・マジュール（不可抗力）に該当するかを注意して確認する必要があります。

①日本法での不可抗力条項例**【条項の例】**

「不可抗力とは、天災その他自然的又は人為的な事象であって、甲および乙のいずれにもその責を帰すことの出来ない事由をいう。」

【解説】

日本では、上記のように概括的に不可抗力条項を定めている場合もあるほか、より詳細に「天災地変等の不可抗力、戦争・暴動・内乱、法令の改廃、公権力による命令処分、ストライキその他の労働争議、輸送機関の事故、その他甲および乙のいずれにもその責を帰すことの出来ない事由」等と記載されている場合もあります。例示として「伝染病」「疫病」のように明確な記載があれば、今回の新型コロナウイルス感染症にも適用があると分かりやすいのですが、そのような記載がない場合、個々の事案が不可抗力事項にあたるかを一律に判断することが難しいこともあります。その場合には、取引の関係を具体的に検討し、契約の性質や目的、契約締結に至る経緯等の様々な事情を考え、その取引にまつわる社会通念も考慮して判断するべきと考えられています。このような場合には、紛争に至る前に、当事者間で慎重

「with コロナ」の企業対応

な協議が望まれ、場合によっては別途合意書を作成する等の対応も有益であると思われます。

②米国法でのフォース・マジュール条項例

【条項の例】

“Force Majeure” shall mean any [unforeseeable] act..., which is beyond the reasonable control of the Affected Party including, but not limited to: acts of God, fire, flood, storm, revolution, [epidemics and pandemics], acts of terrorism, riot or civil commotion (but excluding strikes and industrial disputes of the Affected Party or a subcontractor of such party).

（“フォース・マジュール”とは、当事者の合理的な制御を超えた事象...、例えば、天災、火災、洪水、暴風雨、革命、テロ行為、暴動または内乱（ただし、影響を受ける当事者またはそのサブコントラクターのストライキおよび産業紛争は除く）等を含むがこれに限られない。）

【解説】

最初に、まず疫病・伝染病（epidemic / pandemic）が、フォース・マジュール条件の一つとして明記されているか確認する事をお勧めいたします。その後、フォース・マジュール条項を確認する際、定義に、予測不可能な（unforeseeable, unexpected）事象に限定する条項がないかどうか注目するとよいでしょう。

仮に、予測不可能な事象に限定する場合、既に新型コロナウイルスが蔓延してから 2 か月以上経つことから、「予測不可能」とは言えない可能性が増大しており、フォース・マジュール条項が使用できなくなっている可能性があります。例えば、タイミング上、新型コロナウイルスによるビジネス上の弊害が「予測不可能」とは言い難くなった 2020 年 3 月中旬以降に新規の注文書を受け、無条件で承諾した場合、後で履行が不可能になっても、フォース・マジュール条項の適用・保護を受けられない可能性もあります。

その場合、フォース・マジュール条項に頼らずに、契約不履行の責任を回避する方法としては、新型コロナウイルスによる物流や労働の制限により遅延する可能性を記載するなどして、条件付きで注文書を承諾するといった方法や、当事者同士で新型コロナウイルスの影響を考慮して議論し、納期や支払日を調整した上で、議論・調整の結果を文書化して残しておく方法が考えられます。²

フォース・マジュール条項が伝染病、疫病等に言及していない場合、新型コロナウイルス感染症を Acts of God（神の行為）や Act...beyond the reasonable control of the Affected Party（当事者の合理的な制御を超えた事象）といった包括的な記載に含めて考えることができるかどうか、あるいは、既に列挙された事項に類似した事象だけを指すのかという解釈の問題となります。紛争となった場合には、裁判官、管轄および事案の衡平などといった点に依拠するところが大きいと考えられます。

² Force Majeure 条項の内容は、契約当事者の特性等により違いが生じることもあります。例えば、ニューオーリンズのサプライヤーであれば「ハリケーン」が含まれたり、メイン州のサプライヤーであれば「吹雪」との記載がなされることなどもあります。

「with コロナ」の企業対応

また、多くの具体例を列挙していながら特定の文言が除外されている場合には、紛争となった場合、裁判所から、その文言を意図的に除外したと推定される危険性もあります。例えば、ある契約書のフォース・マジュール条項に 15 個の具体的な事項が挙げられているにもかかわらず、そのうちのどれも「疫病」やこれに関連した事項に言及していないような場合、意図的に除外された可能性があるとして、新型コロナウイルス感染症には同条項が適用されないという判断を受けることも考え得ることです。

なお、直接「疫病」等とは記載されていなくとも、それ以外に関連する事項が生じており、それがフォース・マジュール条項に該当するという場合も当然考えられます。例えば、疫病とは明示されていないが契約書に「ロックダウン」「工場閉鎖」「外貨規制」等と記載されているような場合には、新型コロナウイルス感染症の蔓延により、そのような事象が発生していれば、同条項が適用されることとなります。

③米国法で「Force Majeure」(不可抗力)との文言を使用していない場合の(建築請負契約の一例)**【条項の例】**

“If the Contractor is delayed . . . by . . . other causes beyond Contractor’s control, . . . then the Contract Time shall be extended for such reasonable time...”)

(請負人が…等、その他請負人の制御できない事由による場合には、契約期間は合理的期間延長されなければならない。)

【解説】

この文例は、フォース・マジュールとの文言を明示してはいませんが、同様の効果をもたらす条項です。このような規定がなされている場合には当該条項の適用を訴える側(上記の条項では Contractor (請負人))が制御できない事由を根拠とする遅延について、ほぼ全てが広く適用されることとなります。例えば、この文言では、新型コロナウイルス感染症の蔓延は Contractor (請負人)が制御できない事由にあたりますので、契約期間が合理的期間まで延長されることが認められることになると考えられます。日本法が準拠法となる場合でも、このような定めがある場合には、同様に考えることができます。

ただし、真に「請負人の制御できない事由による場合」と言えるのかについては解釈の余地があります。この点については、後述の『「フォース・マジュール条項」の適用例・不適用例 ②真の「不可抗力」状態と言えるか』の項をご参照ください。

④特別の事項についてのみ限定しており「疫病」等を含まないと解釈されうる場合**【条項の例】**

The contracting Parties shall be temporarily released in whole or in part, from their obligations...in cases of force majeure or chance events affecting the facilities used for the performance of this Contract, such as, in particular: fire, flood, atmospheric disturbances, storm, tornado, earthquake, washout, landslide, lightning, epidemic, war,

「with コロナ」の企業対応

riot, civil war, insurrection, acts of public enemies, act of government, strike, lockout,...

(契約当事者は、本契約の履行のために使用される設備に影響を及ぼす不可抗力又は偶然の事象、例えば、特に火災、洪水、大気の大擾乱、暴風雨、竜巻、地震、流失、地滑り、落雷、伝染病、戦争、暴動、内乱、反乱、天敵の行為、政府の行為、ストライキ、ロックアウト等…の場合、その義務の全部又は一部を一時的に免除されるものとする。)

【解説】

本文例では、どのような事項がフォース・マジュールに該当するかという点について「不可抗力又は偶然の事象」の具体例を挙げて詳細に定められており、「伝染病」との文言も挙げられているため、一見新型コロナウイルス感染症に基づく場合も該当するように思われます。しかし、文例では、それが「本契約の履行のために使用される設備に影響を及ぼす出来事」であること、という限定が付されています。したがって、仮に新型コロナウイルスが原因で契約の履行が遅れたとしても、使用設備のシャットダウン等が起こっておらず、特に使用設備に影響がなければ結論として当該条項にあてはまらないと判断される可能性もあるため、注意が必要です。日本法においても、同様に判断されるものと考えられます。

■「フォース・マジュール条項」が契約書にない場合

①日本法の場合

日本法においても契約書に別途定めがあればそれに従うことになります。では、契約書に定めのない場合はどうでしょうか。2020（令和2）年4月1日（以下、「改正日」と言います。）に改正された民法の関係で、改正日以前・以降、いずれに締結されたかにより、大きく結論が異なってきます。

改正日以前に締結された契約である場合、民法の解釈上、一般に、債務者に帰責性がなければ債権者は契約の解除ができないとされています。したがって、例えば新型コロナウイルス感染症の蔓延により避けられなかったとして請負人に帰責性が認められなければ、注文者は契約の解除ができないことになります。その場合には、債権者（注文者）は、話し合いによる合意解除等の方法を考える必要があります。もっとも、実務上は契約書上特約がなされ、このような不都合を避けていることが多いと思われます。

他方で、改正日以降に締結された契約では、改正民法 541 条、543 条に基づき、債権者に帰責事由がなければ債権者は契約を解除できることになりました。したがって、特約がなく、民法上の一般規定が適用される場合、債務不履行があれば、債務者に帰責性がない今回のような新型コロナウイルス感染症の蔓延が原因となる債務不履行の場合でも解除ができることとなります。

②米国法の場合

フォース・マジュール条項は、新型コロナウイルス感染症の蔓延等といった非常事態に重要となる定めではありますが、その性質上、契約書の最後部、場合によっては miscellaneous

「with コロナ」の企業対応

(雑則)として規定されていることもあるほど、通常は適用される可能性のとても低いものです。したがって、いずれの当事者も重きをおかず削除されるといった可能性もあり、契約書にフォース・マジュール条項がないことも珍しくはありません。

では、フォース・マジュール条項が契約書に規定されていない場合には、どのように解釈すればよいのでしょうか。

このような場合、当事者は、契約が履行不能になった根拠として、不可能性 (impossibility) や契約目的の達成不能 (frustration of purpose) といった、契約によらないコモン・ロー (慣習法) 上の法理論に根拠を求めることとなります。しかし、アメリカの裁判所はこれらの法理論を非常に狭く解釈している上に、立証の程度も極めて高いものが求められており、この理論を基に防御することは最後の手段であると考えべきでしょう。商品の販売(サービスを除く)に関連するビジネス契約については、当該売買契約において、契約締結時に両当事者が基本的に引受けていない偶発事態 (contingency) が発生して契約の履行が実行困難となった場合には、売主の債務不履行または履行遅滞は契約違反とならないといった内容の統一商事法典 (Uniform Commercial Code : UCC) 第2編第615条の規定³が50の州全てにおいて様々な形で採用されており、契約書に明示的な規定が定められていない場合には、これらの各州の規定が適用されることとなります。ただし、予期せぬ偶発事態 (contingency) という概念は、一般的には非常に狭義に解釈されており、売主が無計画に契約を破ることは許されません。

■ 「フォース・マジュール条項」の適用例・不適用例

① 単なる「不採算」であり履行不能とは言えない場合

投入コストが1製品当たり15ドルだったときに、当事者Aが1製品あたり20ドルで当事者Bに製品を販売することに合意したものの、現在は資源不足で投入コストが1製品当たり21ドルになっている場合や、当事者Aが別の生産者から1製品あたり21ドルの対価を支払って取得して当事者Bに再販するしかないといった場合であっても、これは単に採算が取れないという状態にすぎず、フォース・マジュール (不可抗力) (そして上記 contingency とも) とは考えられません。このことは、日本法においても同様です。

³ § 2-615. Excuse by Failure of Presupposed Conditions.

Except so far as a seller may have assumed a greater obligation and subject to the preceding section on substituted performance:

- (a) Delay in delivery or non-delivery in whole or in part by a seller who complies with paragraphs (b) and (c) is not a breach of his duty under a contract for sale if performance as agreed has been made impracticable by the occurrence of a contingency the non-occurrence of which was a basic assumption on which the contract was made or by compliance in good faith with any applicable foreign or domestic governmental regulation or order whether or not it later proves to be invalid.
- (b) Where the causes mentioned in paragraph (a) affect only a part of the seller's capacity to perform, he must allocate production and deliveries among his customers but may at his option include regular customers not then under contract as well as his own requirements for further manufacture. He may so allocate in any manner which is fair and reasonable.
- (c) The seller must notify the buyer seasonably that there will be delay or non-delivery and, when allocation is required under paragraph (b), of the estimated quota thus made available for the buyer.

「with コロナ」の企業対応

②真の「不可抗力」状態と言えるか

アメリカにおいて、フォース・マジュール条項に該当しないとされる典型的な例としては、当事者内で起きたストライキが挙げられます。契約書でストライキや労使紛争を明確に排除しておくことも少なくありません。契約当事者は、契約の履行を遅らせるようなストライキが発生しないようにその労使関係を管理すべきとされるからです。ただし、例えば、商品を運ぶための鉄道のストライキは、相手方への商品の出荷を妨げる可能性があり、その場合には、フォース・マジュール条項に該当するとされる可能性があります。また、例えば、新型コロナウイルス感染症の蔓延防止のため、政府当局からの強制的なロックダウン命令に直面していたといったような場合には不可抗力と認められやすいのに対し（これは別途「Government Action」条項になる可能性が高いため）、同じ目的であっても、企業が自発的に従業員を帰宅させ、それにより出荷ができなくなったなどの場合には、不可抗力とは言えないことも考えられます。

日本法では、ストライキが不可抗力条項の一つとして定められていない場合には、当該ストライキが債務者の責任にすべき不可抗力条項であったか個別に判断する必要が生じます。感染症の蔓延に伴うストライキも考えうるところですから、契約書には個別具体的な記載をしておくことが望まれます。

■金銭の支払債務についての注意点

金銭の支払債務は、日本の民法上、不可抗力によっても免責されませんので（民法 419 条 3 項）、今回の新型コロナウイルス感染症を理由として資金難となっても支払いを拒否することはできません。アメリカでも同様にフォース・マジュール条項は支払債務には通常適用されないものとされています。もっとも、日米双方とも、契約書の条項の定め方によっては免責される場合も考えられますので、契約書の該当条項をよく確認する必要があります。

■今後新規に締結する契約書へのフォース・マジュール条項の追加

新型コロナウイルス感染症の蔓延は、2021 年から 2022 年まで続くとも言われています。では、今後新たに締結する契約書には、どのような定めをするべきなのでしょう。

通常、フォース・マジュール条項は、その性質上、契約時には予測可能でないものとされます。アメリカにおいては、たとえこれから新たに締結される契約書に *disease*（疾病）、*epidemic*（伝染病）、*pandemic*（世界的な流行病）といったような文言が記載されていた場合でも、今回の新型コロナウイルス感染症が予測不可能な疫病とされるかは不明確であり、フォース・マジュール条項の適用があるかどうかの判断は管轄裁判所により判断が分かれ得るものと思われます。このことは日本法でも同様であり、不可抗力条項の中に「新型コロナウイルス感染症」等とあえて明示しない場合には、曖昧で議論の余地を残す条項になってしまう可能性があります。既に新型コロナウイルス感染症が蔓延している状況下であって締結された契約は、既に当該状況を前提として締結されたものと考えられるからです。ま

「with コロナ」の企業対応

た、今後、新型コロナウイルスが「ニューノーマル」として扱われ、インフルエンザと似た扱いを受ける場合には、より一層、フォース・マジュール条項で想定している今後の未知のパンデミックな伝染病とは区別して取り扱われる可能性も高まるでしょう。もっとも、契約書が「新型コロナウイルス感染症」「COVID-19」と明示し、あえて本感染症が適用される可能性があることを特別に定めているような場合には、日米いずれにおいても当該条項は有効である可能性が高いものと考えられます。これを機に現在の契約書や契約条件および新規の注文書の見直しや再確認をなさることをお勧めいたします。

■その他の日本法における注意点（独占禁止法・下請法）

なお、準拠法が日本法である場合には、経済産業省から事業者に対し、「新型コロナウイルス感染症により影響を受ける下請等中小企業との取引に関する配慮について」（経済産業省 20200213 中第 7 号）「新型コロナウイルス感染症の拡大により影響を受ける下請等中小企業との取引に関する一層の配慮について」（同省 20200306 中第 1 号）といった要請が出されており、納期遅れへの対応、適正なコスト負担、迅速・柔軟な支払いの実施、発注の取消・変更への対応等が要請されていることにもご注意ください⁴。前者の要請文書には、今回の新型コロナウイルス感染症につき、東日本大震災の際の問題に対する基本的な考え方と同様であるとして、独占禁止法・下請法に関し、同震災当時公正取引委員会がまとめた Q&A⁵が参考として掲載されていますので、ご参照ください。

■最後に

今回は、フォース・マジュール条項（不可抗力条項）を中心として日本法、米国法をベースに概括しましたが、いかがでしたでしょうか。本稿が、既存の契約への対応だけでなく、新規の契約書等についての見直しの契機となるなど、お役に立つことができれば幸甚です。

⁴ <https://www.meti.go.jp/press/2019/02/20200214011/20200214011-1.pdf>（経済産業省 20200213 中第 7 号）

<https://www.meti.go.jp/press/2019/03/20200310003/20200310003.html>（同省 20200306 中第 1 号）

⁵ <https://www.iftc.go.jp/soudan/shinsaikanren/23jishinqa.html>

「with コロナ」の企業対応

■SGR(Smith, Gambrell & Russell)法律事務所紹介

SGR 法律事務所は、1893 年に創設された創業 127 年のジョージア州アトランタ市発祥の米国総合法律事務所です。全米各地にオフィスを構え、約 250 人の弁護士が所属しています。取扱分野は、法人設立、各種契約、M&A・合弁・業務提携、雇用・労務、訴訟・紛争、企業誘致・助成金交渉、貿易・通商関連、環境、建設、不動産、知財、倒産、税務、遺産相続計画、年金・福利厚生、海事、サイバーセキュリティ・情報保護法、移民法・ビザ等、企業法務全般をカバーしています。全米法律事務所ランキング・トップ 200 (Am Law 200) にも継続して選出されています。日本チームは、上記の総合法律サービスを日本語により提供しています。詳しくは、SGR 法律事務所の日本語ページをご参照ください。ご不明な点、ご質問等ございましたら、正式にご起用いただくまで費用は発生いたしませんので、お気軽にご相談ください。

<https://www.sgrlaw.com/practices/japan-practice-team/>

■弁護士 浅井淳子紹介

あおい法律事務所パートナー弁護士。2001 年 3 月慶応義塾大学法学部法律学科卒、2007 年 9 月弁護士登録。2020 年 5 月米国 University of Pennsylvania LL.M.卒。2020 年夏より SGR 法律事務所にて 1 年間交換弁護士として勤務予定。東京弁護士会所属。経営革新等支援機関（中小企業経営力強化支援法）。企業法務、一般民事の他、執行・保全・裁判、証券問題、消費者問題等多岐にわたる法務分野に対応しています。

<https://aoi-law.com/>