



November 2020

2020年11月

COVID-19 AND FORCE MAJEURE UNDER JAPANESE LAW

The global COVID-19 pandemic and government actions in response thereto in many countries have had a huge impact on worldwide commercial activities. With respect to commercial contracts, when and how a contracting party can seek remedies based upon the legal principle of Force Majeure or other reasons based on events beyond the parties' control caused by the global pandemic depend upon the specific contractual provisions. In this newsletter, we will explain, under the laws of Japan, when and how a contracting party can seek Force Majeure-related remedies resulting from the global pandemic.

日本法における COVID-19 と契約の不可抗力条項

新型コロナウイルス（COVID-19）の世界的な感染拡大により、世界各国の政府によりかつてない規制が行われ、これにより、企業の活動に大きな影響が生じています。新型コロナウイルスの感染拡大による影響を受けた契約当事者が、不可抗力等を理由として救済を受けるのはいかなる場合か、また、いかなる救済を受けることができるのかについては、準拠法により異なりますが、本ニューズレターでは、日本法を準拠法とする場合について、解説いたします。

I. Force Majeure Clause Included in Contract

Under Japanese law, if a force majeure clause is contained in a business contract, a party for whom it becomes impossible or difficult to perform its obligations under the contract due to COVID-19 can be exempted from responsibility for its contractual obligations, or a party can terminate the contract subject to such force majeure clause. Therefore, in order to protect themselves, the parties need to confirm the conditions, effects and procedures set forth in the force majeure clause and act accordingly.

In addition, we strongly recommend that a party whose ability to perform its contractual obligations may be affected by the uncertainty related to COVID-19 review its current contracts and try to discuss appropriate revisions with the other party in order to mitigate possible adverse consequences caused by the COVID-19 pandemic. Also, we recommend a party review its own contractual templates (if any) to confirm whether or not they include a force majeure clause which can cover the possible negative impact of the COVID-19 pandemic, and revise such documents as needed.

II. Force Majeure Clause NOT Included in Contract

Under the Japanese Civil Codeⁱ, even if there is not a specific force majeure clause covering COVID-19 pandemic in the contract, a party may be able to avoid

I. 契約書に不可抗力条項がある場合

当事者間で締結された契約書の中に不可抗力条項がある場合には、当該条項の適用により、新型コロナウイルスの影響で契約上の義務の履行が不可能又は困難になった当事者が債務不履行による損害賠償責任を免れたり、当事者による契約の解除が認められたりする場合があります。

したがって、この場合、当事者は、当該不可抗力条項に定められた要件、効果及び手続を確認し、それに従った対応を検討する必要があります。

また、新型コロナウイルスの感染拡大による影響が続く中で、今後、契約上定められた自らの債務を適時に履行し続けることができるか不安を感じている当事者は、契約書の既存の条項の内容を確認の上、新型コロナウイルスの感染拡大により自らが受け得る不利な影響をできる限り回避できるよう、契約相手方に対し、契約内容の変更を求めることについても検討する必要があります。また、自社の契約書テンプレートを有する当事者は、かかる契約書テンプレートに不可抗力条項が含まれているか、含まれている場合であっても、新型コロナウイルスの感染拡大により自社が受ける影響をカバーできる内容となっているかを確認の上、必要に応じ、テンプレートを修正しておくことをお勧めします。

II. 契約書に不可抗力条項がない場合

契約の準拠法が日本法となる場合には、契約書において、新型コロナウイルスの感染拡大の場合に適用される不可抗力条項がなかったとしても、以下に説明する通

liability for damages or terminate the contract based on the Civil Code as explained below.

1. Compensation for Damages

a. Non-monetary Obligations

Under Japan's Civil Codeⁱⁱ, a contracting party is not liable for damages if such party can prove that its delay or failure to perform a non-monetary obligation (e.g. delivery of products) was based on reasons not attributable to such party ("reasons attributable to a party" means an intentional act, negligence, or similar acts).

Therefore, even in the absence of a force majeure clause in the contract, if a party which fails to perform its non-monetary obligations according to the contract due to the reasons related to COVID-19 and/or government actions in response thereto can prove that such failure to perform was based on reasons not attributable to such party, such party will not be liable for the resulting damages. According to Japanese legal precedent, the presence or absence of the reasons attributable to a contractual party will be judged on a case-by-case basis, considering nature of the contract, purpose of the contract, background to the execution of the contract, conventional wisdom in the relevant industry, and other factors. Because there is not yet any specific Japanese case law addressing whether or not a party is responsible for breach of its contractual obligation due to reasons related to the COVID-19 pandemic, there will be a need to monitor future cases. However, as a hypothetical example, in the event a party could not produce and deliver certain products by the deadline agreed in the relevant contract because of the inability to procure essential raw materials, and there were to be no alternative means for the party to procure such materials domestically, it is likely that a Japanese court would rule that such party would not be liable for the delay or impossibility of delivery of the products because the breach of the contract was for reasons not attributable to such party. On the other hand, if such party could have relatively easily found an alternative means of procuring such materials but did not try to do so, it is less likely that the Japanese court will rule that such party is not liable for the breach of contract.

り、民法ⁱⁱⁱを根拠に、新型コロナウイルスの影響で契約上の義務の履行が困難又は不可能になった当事者が損害賠償責任を免れたり、当事者による契約の解除等が認められたりする可能性があります。

1. 損害賠償について

a. 非金銭債務について

民法においては、例えば物の引渡し債務のような非金銭債務について、債権者が債務者に対し、債務不履行に基づく損害賠償を求めた場合、債務者が、債務者の責めに帰すべき事由（債務者の故意・過失または信義則上これと同視すべき事由）がないことを立証した場合には、債務不履行責任を免れることができると解されています。

帰責事由の有無は、個々の取引関係に即して、契約の性質、契約の目的、契約の締結に至る経緯等の債務の発生原因となった契約に関する諸事情を考慮し、合わせて取引に関して形成された社会通念をも勘案して判断することとなる^{iv}と考えられているため、最終的にはケースバイケースの判断となりますが、契約の一方当事者が、新型コロナウイルスの感染拡大やこれに対する政府による規制等に関連する理由により非金銭債務について債務不履行に陥った場合、契約上不可抗力による免責条項が定められていない場合であっても、帰責事由がないことを理由に、相手方に対する損害賠償義務を免れる可能性があります。裁判所の判断については、今後の判決の動向を注視する必要がありますが、例えば、新型コロナウイルスの感染拡大防止に関連する輸出入の規制により、重要な原材料の輸入ができなくなり、国内で代替となる原材料を調達することも不可能であるというような場合、商品の製造及び引渡し義務を負う契約当事者による引渡しの遅延については、帰責事由の不存在を理由に免責される可能性が高いと考えられます。他方で、同様のケースで、国内で容易に代替となる原材料を調達することが可能であるにもかかわらず、商品の製造及び引渡し義務を負う当事者が代替品を調達するための方策を何ら講じなかったという場合には、かかる免責が認められない可能性も相当程度あるものと考えられます。

また、現時点においては、新型コロナウイルスの世界的な感染拡大は既に長期間継続しているため、今後新たに契約を締結しようとする当事者は、新型コロナウイルスの感染拡大により自らが受け得る影響を、ある程度具体的に想定することが可能となっているものと考えられます。このような状況下で新たに締結された契約については、契約当事者は、新型コロナウイルスの感染拡大により当然に予想されるリスクについては自らのリスクとして引き受けた上で契約関係に入ったものと考えられるため、裁判所において、帰責事由の不存在を理由とする

In addition, a party who wants to execute new business contracts in the future will generally be deemed to be able to anticipate the possible impact of the COVID-19 pandemic because it has continued for an extended period. Therefore, Japanese courts are likely to determine that a party executed such contracts after accepting the reasonably expected risks associated with the COVID-19 pandemic. Consequently, in order to exempt parties from their contractual obligations, Japanese courts may require more convincing proof regarding claims that: a party was affected unexpectedly by COVID-19 pandemic; and there is a cause and effect relationship between such unexpected effect and the delay or impossibility of performing contractual obligations.

b. Monetary Obligations

The Civil Code stipulates that a contractual party may not raise the defense of force majeure with respect to its contractual obligation for paying money. Therefore, a party for which it becomes impossible or difficult to perform its contractual obligation of paying money due to COVID-19 pandemic cannot avoid liability for damages under the Civil Code.

2. Right of Termination

In cases where a party's performance under a contract is delayed and will remain impossible due to COVID-19, the other party may want to terminate such contract and enter into an alternative agreement with another more capable party. If the governing law of the contract is the law of Japan and there is a specific clause which gives the right of contract termination in such a case, whether or not the other party can terminate the contract will be determined according to such clause. On the other hand, if there is not such a clause, whether or not the other party can terminate the contract will be determined according to the Civil Code.

a. Contracts Executed Prior To April 1, 2020

For contracts executed prior to April 1, 2020, which is the date when the Amended Civil Code came into effect, the Old Civil Code will be applied. Under the Old Civil Code, a party cannot terminate a contract if the non-terminating party can prove that the non-terminating party delayed or failed to perform its contractual obligations based on reasons not attributable to such non-terminating party. Therefore, as mentioned in Section II(1)(a) above, even when the

免責が認められるためには、契約当事者が、新型コロナウイルスの感染拡大により契約締結当時予期できなかった影響を受け、これにより債務不履行に陥ったことにつき、より厳格な主張及び立証が求められる可能性があると考えられる点には、留意が必要です。

b. 金銭債務について

民法上、金銭債務の不履行については、不可抗力をもって抗弁とすることができないと規定されているため、
v、契約の一方当事者について、新型コロナウイルスの影響で資金繰りが悪化し、金銭債務の履行が不可能又は困難となった場合であっても、民法の規定を根拠に債務不履行責任を免れることはできません。

2. 契約の解除について

新型コロナウイルスの影響で相手方による債務が履行期までに履行されず、今後の履行の目途も立たない場合、当事者は、当該契約を解除し、新たに履行能力のある取引先と契約を締結したいと考えるかもしれません。日本法が準拠法となる場合、契約書に、このような場合に適用され得る当事者の解除権を定めた条項がある場合には、解除の可否については当該条項に従って判断されることとなりますが、契約書において、そのような条項が定められていない場合には、契約解除の可否についても民法により判断されることとなります。

a. 2020年4月1日より前に締結された契約の場合

2020年4月1日より前に締結された契約には、旧民法が適用されます。旧民法においては、一方当事者の債務が履行遅滞又は履行不能となった場合でも、当該当事者が自らに帰責事由がないことを立証した場合には、相手方当事者は契約を解除することができないと解されています。したがって、2020年4月1日より前に締結された契約については、一方当事者の債務が履行遅滞又は履行不能に陥った場合でも、債務不履行に陥った当事者が、かかる債務不履行は新型コロナウイルスの感染拡大

non-terminating party delays or fails to perform its contractual obligations, the contract cannot be terminated if such non-terminating party can prove that it failed to perform its contractual obligations due to reasons not attributable to such non-terminating party.

b. Contracts Executed On Or After April 1, 2020

For contracts executed on or after April 1, 2020, the Amended Civil Code will be applied. The Amended Civil Code does not require reasons attributable to a contractual party in order for the other party to be able to terminate the contract based on a delay or failure to perform. Therefore, if there is no force majeure clause in the relevant contract, under the Amended Civil Code, a party can terminate the contract even if the other party delays or fails to perform its contractual obligations due to reasons related to COVID-19.

III. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)

Japan is one of the members of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG), and Article 79 of the CISG contains force majeure provisions. Therefore, a party operating under Japanese law which wants to limit its liability under international sales contracts should consider the impact of the CISG in addition to the specific contractual provisions and the Civil Code.

We at the law firm of Kitahama Partners have many Japanese and foreign attorneys who have a great deal of expertise and experience in drafting, reviewing and negotiating international commercial contracts, and in the event you have any inquiries relating thereto, please do not hesitate to contact the following attorneys.

KITAHAMA PARTNERS

Jiri Mestecky (Partner)
JMestecky@kitahama.or.jp

Miyako Ikuta (Partner)
MIkuta@kitahama.or.jp

Ryosuke Naka (Partner)
RNaka@kitahama.or.jp

Yuki Kawata (Associate)
YKawata@kitahama.or.jp

の影響によるものであり、自らに帰責事由がないことを立証した場合には、相手方当事者による契約の解除は認められないということになります。

b. 2020年4月1日以降に締結された契約の場合

2020年4月1日以降に締結された契約には、改正民法が適用されます。改正民法においては、契約の解除の要件として債務者の帰責事由は不要とされましたので^{vi}、新型コロナウイルスの影響により一方当事者の債務が履行遅滞又は履行不能となった場合、契約書に相手方当事者による解除権を認める条項がなかったとしても、相手方は、民法を根拠に、契約を解除できるということになります。

Ⅲ. ウィーン売買条約の適用について

国際的な売買取引に関しては、「国際物品売買契約に関する国際連合条約」^{vii}（以下「ウィーン売買条約」といいます。）があり、日本も締約国となっています。同条約には、不可抗力を理由とする免責に関する条項（ウィーン売買条約79条）が置かれていますので、日本企業を当事者とする国際的な売買取引に関し、新型コロナウイルスの感染拡大等を理由とする免責を主張しようとする当事者は、契約条項及び民法に加え、同条約の適用の有無、及び適用がある場合には同条約についても検討する必要があります。

当事務所には、国際的な契約書のドラフティング、レビュー及び交渉について、専門性及び数多くの経験を有する弁護士が多数所属しております。本ニュースレター記載のトピックに関しより具体的なお問合せ等ある場合には、ご遠慮なく、下記の弁護士までご連絡ください。

北浜法律事務所・外国法共同事業

ジェリー・メステッキー（パートナー）
JMestecky@kitahama.or.jp

中 亮介（パートナー）
RNaka@kitahama.or.jp

川田 由貴（アソシエイト）
YKawata@kitahama.or.jp

弁護士法人北浜法律事務所東京事務所

生田 美弥子（パートナー）
MIkuta@kitahama.or.jp

ⁱ Please note that the amended Japanese Civil Code went into effect on April 1, 2020 and applies to contracts which are entered into on or after April 1, 2020. We will refer the Civil Code before the amendment as the “Old Civil Code”, the Civil Code after the amendment as the “Amended Civil Code”, collectively as the “Civil Code”, in this newsletter.

ⁱⁱ With respect to compensation for damages, the interpretation of the law is same between the Old Civil Code and the Amended Civil Code; therefore, this section can apply to contracts executed both prior to, as well as on or after, April 1, 2020.

ⁱⁱⁱ 2020年4月1日に改正民法が施行され、2020年4月1日以降に締結された契約については、改正民法が適用されることとなります。本ニュースレターにおいては、当該改正前の民法を「旧民法」、改正後の民法を「改正民法」、両者を合わせて「民法」といいます。

^{iv} 筒井健夫＝松村秀樹編「一問一答 民法（債権関係）改正」（商事法務、2018年）74頁

^v 旧民法419条3項、改正民法419条3項。

^{vi} 改正民法541条ないし543条。

^{vii} 平成20年条約第8号。

【監修者】ヨーロッパプラクティスグループ
(同グループ代表外国法弁護士 Jiri Milan Mestecky)

【執筆者】弁護士 川田 由貴
YKawata@kitahama.or.jp

本ニュースレターは法的助言を目的するものではなく、個別の案件については当該案件の個別の状況に応じ、弁護士の助言を求めて頂く必要があります。また、本稿に記載の見解は執筆担当者の個人的見解であり、当事務所又は当事務所のクライアントの見解ではありません。本ニュースレターの発送中止のご希望、ご住所、ご連絡先の 変更のお届け、又は本ニュースレターに関する一般的なお問合せは、下記までご連絡ください。

北浜法律事務所・外国法共同事業 ニュースレター係
(TEL: 06-6202-1088 E-mail: newsletter@kitahama.or.jp)

〔大 阪〕北浜法律事務所・外国法共同事業
〒541-0041 大阪市中央区北浜 1-8-16 大阪証券取引所ビル
TEL 06-6202-1088 (代) / FAX 06-6202-1080

〔東 京〕弁護士法人北浜法律事務所東京事務所
〒100-0005 東京都千代田区丸の内 1-7-12 サピアタワー14F
TEL 03-5219-5151 (代) / FAX 03-5219-5155

〔福 岡〕弁護士法人北浜法律事務所福岡事務所
〒812-0018 福岡市博多区住吉 1-2-25
キャナルシティ・ビジネスセンタービル4F
TEL 092-263-9990 / FAX 092-263-9991

<https://www.kitahama.or.jp/>