

完全合意条項に関する一考察： 法言語比較の立場から

松 嶋 隆 弘
熊 木 秀 行

一. はじめに

本稿は、英文契約書の典型的な条項である「完全合意条項」(Entire Agreement Clause)を、もっぱら法言語比較の観点から検討することを目的とするものであり、テーマとしては以下の3つを取り上げる。第1に、議論の出発点として、完全合意条項に関する英文契約書のドラフティング実務の到達点を確認する。第2に、完全合意条項により排除される「契約締結にいたるまでの経緯」が契約書においてどのように取り扱われるかにつき、英文契約書と日本の契約書とを比較する。第3に、完全合意条項が日本の契約書中の条項として置かれた場合におけるその法的意義・効力について検討する。

本稿は、契約書の前提を構成する法的理論を意識しつつも、英米法、日本法といった法律学に関するものではなく、あくまでも法律学者と英語学者との共同執筆に係る法言語比較に関する論文として執筆されたものである。かかる観点から、本稿でいう「英文契約書」とは日本人・日本企業が作成する英文契約書を⁽¹⁾、「日本の契約書」とは、われわれが通常実務において使用する、日本語で書かれた日本法を準拠法とする契約書を指すものとする。この点につき、あらかじめ確認しておきたい。

二. 英文契約書における完全合意条項：ドラフティング実務の到達点

1. 完全合意条項の意義

はじめに、英文契約書における完全合意条項につき、ドラフティング実務の到達点を確認しておきたい。ここに完全合意条項とは、契約書面に書かれていない内容には効力を認めず、契約締結後においても契約の修正は書面によらなければならない旨を意味する条項であり、ほとんどの英文契約書のドラフティングに関する書籍に説明がある⁽²⁾。具体的には、次のような条項である。

1. This Agreement sets forth the entire understanding and agreement between the parties as to the matters covered herein, and supersedes and replaces any prior undertakings, statements of intent or memorandums of understanding, in each case, written or oral.

(試訳：本契約は、本契約で取り扱われた事項に関する当事者間のすべての了解と合意を規定するものであり、書面または口頭であろうと、従前の一切の了解、意図の表明、覚書に優先し、それらに取って代わるものである。)

2. This Agreement may not be amended or modified except by an instrument in writing signed by each of the parties and expressly referring to this Agreement.

(試訳：本契約は、各当事者によって署名され本契約に明確に言及する証書による場合を除き、修正又は変更することができない。)

完全合意条項は英米法上の口頭証拠準則 (Parol Evidence Rule)⁽³⁾を確認し、具体化するためのものである。すなわち同準則は、契約当事者の最終合意の内容を文書化した書面内容を、それに先立つないしはそれと同等の合意についての他の口頭ないし文書証拠を用いて変更ないしそれに付加してはならないという原則であるところ⁽⁴⁾、これによれば、契約当事者としては契約書をいったん作成したからには、合意は全て

契約書に書き込まれており、これまでに取り交わされた通信、引き合い、口頭の合意、交渉中の文書、表示等は排除される。完全合意条項は、かかる原則を契約書面に条項として具体的に表したものであり、英文契約書においては、末尾に一般条項の1つとして置かれることが多い。これにより、外部証拠を持ち出して、契約文言の客観的意味とは異なる意味だと立証することができなくなる⁽⁵⁾。この条項に対しては、法務部のスタッフの悩みとなっている「他の部門のリップサービス」が契約内容に入ってこないというだけでも十分にメリットがあるという肯定的評価がある一方⁽⁶⁾、契約書のレビューがいい加減な場合や、契約交渉で弱い立場にあって交渉過程も加味して欲しい場合に安易にこの条項を入れてしまうと、予想外の大きな損失を招くとの指摘もなされている⁽⁷⁾。いずれにせよ、契約書が長く詳細にわたる傾向があり⁽⁸⁾、しかも契約解釈において伝統的に文理解釈が中心⁽⁹⁾である英米法を前提とする限り、完全合意条項は、明確性とそれに伴う迅速性を重んじるビジネスの現場において、それなりの経済合理性を有することは否定できないものと思われる⁽¹⁰⁾。

2. 完全合意条項の有効性に関する裁判例

かかる完全合意条項について、まずその有効性が問題となりうるどころ、この争点となった興味深い裁判例としてカナダのオンタリオ州控訴裁判所 (Ontario Court of Appeal) のものであるが、*Hayward v. Mellick*⁽¹¹⁾があるので、紹介しておきたい。事案は、農地の売買に関するもので、売買契約締結に至る交渉の過程において、売主 (被告) が買主 (原告) に対し、当該農地が65エーカーの耕作可能地、すなわち耕作地を含む旨伝え、かかる情報に基づき、捺印契約による売買契約が締結されたところ (売買契約書には、本件農地が面積にして94エーカーである旨の記載があったが、耕作可能地についての記述はなかった。)、売買契約締結後、当該農地中の耕作可能部分がわずか51.7エーカーしかなかったため、買主が売主を附帯条項 (collateral contract) の違反及び不実表示 (misrepresentation) を理由に訴えたというものである。本件契約書に

は、“There is no representation, warranty, collateral agreement or other than as expressed herein in writing.”（両当事者間には）本契約に書かれた以外の表示、保証または担保約定書もない。）旨の完全合意条項が含まれていたため、裁判の争点は前記条項の有効性いかんであった。第一審においては、完全合意条項の効力が認められず、原告の請求が認容されたが、控訴審である本件判決は、完全合意条項を有効である旨判示し、農場販売の際になされた過失による不実表示 (liability for a negligent misrepresentation) の責任を考慮しない旨判示した。

かかる事件においてオンタリオ州控訴裁判所は、農場の耕作可能部分に関する表示は、本件契約の内容に含まれ、契約書記載の条項どおりに解釈されるべきであるとした上、完全合意条項は、売主の過失による不実表示の責任を排斥する旨判示した。同裁判所の判示によると、完全合意条項は、契約の範囲外である付随的事項の過失による不実表示の主張を排斥するものの、契約内容に関しては、その内容との適合性にかかる不実表示の主張のみを排斥することとされた。

3. CISG の下における完全合意条項

以上のところから分かるとおり、英文契約書における完全合意条項の存在は、一見揺るぎないもののように見受けられる。しかし、近時、わが国でも発効したウィーン売買条約（国際物品売買契約に関する国際連合条約、United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods : CISG）が⁽¹²⁾、Parol Evidence Rule を採用しなかったところから、英文契約書作成実務上、ドラフティングにあたりどう対応するかが議論されている。ここではその要点についてのみ述べておく。

CISG の下で契約書面にいかなる役割および重みを与えられるかは、CISG8 条及び 11 条の定めによるところ、CISG8 条及び 11 条は、それぞれ下記のとおり規定する⁽¹³⁾。

Article 8

(1) For the purposes of this Convention statements made by and

other conduct of a party are to be interpreted according to his intent where the other party knew or could not have been unaware what that intent was.

(訳：この条約の適用上、当事者の一方が行った言明その他の行為は、相手方が当該当事者の一方の意図を知り、又は知らないことはあり得なかった場合には、その意図に従って解釈する。)

(2) If the preceding paragraph is not applicable, statements made by and other conduct of a party are to be interpreted according to the understanding that a reasonable person of the same kind as the other party would have had in the same circumstances.

(訳：(1)の規定を適用することができない場合には、当事者の一方が行った言明その他の行為は、相手方と同種の合理的な者が同様の状況の下で有したであろう理解に従って解釈する。)

(3) In determining the intent of a party or the understanding a reasonable person would have had, due consideration is to be given to all relevant circumstances of the case including the negotiations, any practices which the parties have established between themselves, usages and any subsequent conduct of the parties.

(訳：当事者の意図又は合理的な者が有したであろう理解を決定するにあたっては、関連するすべての状況（交渉、当事者間で確立した慣行、慣習及び当事者の事後の行為を含む。）に妥当な考慮を払う。)

Article 11

A contract of sale need not be concluded in or evidenced by writing and is not subject to any other requirement as to form. It may be proved by any means, including witnesses.

(訳：売買契約は、書面によって締結し、又は証明することを要しないものとし、方式について他のいかなる要件にも服さない。売買契約は、あらゆる方法（証人を含む。）によって証明することができる。)

前記各条文に関し、CISG 諮問会議はその意見書の 3 号⁽¹⁴⁾で、以下の様に述べている。

〈Opinion〉

1. The Parol Evidence Rule has not been incorporated into the CISG. The CISG governs the role and weight to be ascribed to contractual writing.

2. In some common law jurisdictions, the Plain Meaning Rule prevents a court from considering evidence outside a seemingly unambiguous writing for purposes of contractual interpretation. The Plain Meaning Rule does not apply under the CISG.

3. A Merger Clause, also referred to as an Entire Agreement Clause, when in a contract governed by the CISG, derogates from norms of interpretation and evidence contained in the CISG. The effect may be to prevent a party from relying on evidence of statements or agreements not contained in the writing. Moreover, if the parties so intend, a Merger Clause may bar evidence of trade usages.

However, in determining the effect of such a Merger Clause, the parties' statements and negotiations, as well as all other relevant circumstances shall be taken into account.

(試訳：

1. Parol Evidence Rule (口頭証拠準則) は本条約には適用されない。契約書面におかれる役割及び重みは CISG が定める。

2. コモンローの法域の中では Plain Meaning Rule (明白な意味の原則) により、契約解釈において、書面の意味が一見明白な場合には、裁判所がそれ以外の証拠を考慮することを禁ずるところがある。「明白な意味の原則」は CISG の下では適用されない。

3. Merger Clause (完結条項) または Entire Agreement Clause (完全合意条

項) が CISG の適用される契約に置かれている場合、それは CISG の解釈および証拠についての規範を排除する。その効果は、書面に記載されていない言明または合意についての証拠に依拠することが妨げられることにある。さらに、当事者がそのように意図した場合、完結条項は、取引慣習の証拠を排除することもありうる。

しかしながら、かかる完結条項の効果を判断する際、当事者の言明および交渉経過同様、その他関連する全ての状況が考慮されなければならない。)

前述のところから明らかなおり、CISG の下においては、契約の効力を判断する際には、当事者の発言や交渉の経過、その他関連する状況を考慮する必要があることとなり、むしろ日本法の立場に近いといえる。

もちろん CISG の下においても、契約書に完全合意条項が置かれれば、その有効性は認められ、取引慣習の証拠は排除されるのだが、当該条項の効果を判断する際、当事者の言明および交渉経過同様、その他関連する全ての状況が考慮されることに留意しなければならない。CISG が適用される場合には、英文契約書に完全合意条項を置く際、当該条項には一定の限界があることを意識しておく必要があるといえようである。

三. 英文契約書における「経緯」の記載：前文の意義と機能

1. 問題の所在

第2のテーマとして、完全合意条項により排除される「契約締結にいたるまでの経緯」が契約書においてどのように取り扱われるかにつき、英文契約書と日本の契約書とを比較したい。前述のとおり、英文契約書においては、一般条項としておかれる完全合意条項の存在により、契約書に先立つないしは同等の合意についての他の口頭ないし文書証拠が排除される。しかし、英文契約書においては、他方で、契約作成に至る「経緯」を契約書の「前文」(Witnesseth Clause, Whereas

Clause, Recitals) に記載する。そこで、英文契約書における完全合意条項の意義を十分に理解し、日本法との比較を行うためには、英文契約書における前文の意義について検討する必要がある。

2. 英文契約書における前文

さて、英文契約書において前文を示す語としては、Witnesseth Clause, Whereas Clause, Recitals といったものがある。Witnesseth Clause の語は、主語である頭書記載の契約（下記の例だと THIS SHARE PURCHASE AGREEMENT）を受ける動詞 Witnesseth に、Whereas Clause の語は、当該部分において Whereas という古い英語を用い⁽¹⁵⁾、契約に至る経緯や動機等を説明したことに、それぞれ由来する。また、Recitals とは「契約の背景、経緯の紹介」の意である。いずれも前文において、契約に至る「経緯」が記載されることから来る語と見てよい。現在では、日本の契約でも前文において、契約を結ぶ趣旨・目的、契約締結に至る経緯を記す場合が多い⁽¹⁶⁾。

問題は、かかる前文がいかなる法的効果を有するかである。この点について、一般に前文自体に法的な拘束力はないと解されている。このことを反映し、英文契約書の本文では、規範的意味を表す助動詞 shall を使って各条項の権利義務関係を表現するのに対し⁽¹⁷⁾、前文では、かかる助動詞を用いず、現在形や過去形で表現される。ただ、それは前文が全く無意味であるというわけではない。前文は、もっぱら当該契約の全体像を把握したり、当該契約の解釈の指針を示すために用いられるものであるゆえ、前文は当然のことながら契約書解釈の指針として用いられる⁽¹⁸⁾。その限度で前文は法的意味を有しているといつてよい。

3. 英文契約書の基本形式と前文

ここで、クラシカルな英文契約書を用い、その基本構造を説明しつつ、その中における前文の位置づけについて示しておこう。下記に、手近にあった株式購入契約の最初の部分と最後の部分を抜き書きし掲載する⁽¹⁹⁾。

(表題)

SHARE PURCHASE AGREEMENT

(頭書)

THIS SHARE PURCHASE AGREEMENT (this “Agreement”) made and entered into as of this 1st day of September, [20XX] by and between A Ltd., a company organized and existing under the laws of the Isle of Man, having its registered place of business at 5b Bond Street, Douglas, Isle of Man, AB88 2IQ (“Purchaser”), and B CO. Ltd., a company organized and existing under the laws of Japan, having its registered place of business at 20-8 Kanda-cho, Minato-ku, Tokyo, Japan (“Seller”)

(前文)

WITNESSETH THAT

WHEREAS, Seller owns the issued shares of itself; and WHEREAS, Purchaser desires to purchase, and Seller desires to sell, the Shares on the terms and conditions set forth below

NOW, THEREFORE, in consideration of the premises and the mutual covenants and agreement contained herein, it is hereby agreed upon by and between parties as follows:

(以下、本文の各条項)

Article 1 (内容省略)

(締めくくり文言)

IN WITNESS WHEREOF, the parties hereto have executed this Agreement as of the date first above written.

(For and on behalf of)	(For and on behalf of)
A Ltd.	B CO. Ltd.
By	By

前記の中から、必要な部分を抜書きすると、次のようになり、本契約書が全体で長い1つの文章になっていることが明らかとなる⁽²⁰⁾⁽²¹⁾。

THIS SHARE PURCHASE AGREEMENT
 WITNESSETH THAT
 WHEREAS, ……; and
 WHEREAS, ……;
 NOW, THEREFORE, in consideration of ……., it is hereby
 agreed upon by and
 between parties as follows:
 Article 1
 IN WITNESS WHEREOF, the parties hereto have executed this
 Agreement

4. 小活

以上の検討から、「経緯」に対する態度が前文と完全合意条項との間で一見相反している点を看取することができる。すなわち、英文契約書においては、完全合意条項により、契約締結までに至る各種覚書、議事録が、「事情」として契約解釈にあたり参照されるのを防ぐ一方、他方でかかる「事情」は前文に記載され、そのことにより裁判所の解釈の指針になるという限度ではあるが一定の法的意味を有している⁽²²⁾。その限度では、完全合意条項の意義が減殺されているようにも見受けられ、日本法における完全合意条項との違いを相対化する際の1つの視点になるものと解される。すなわち日本法の下においては、契約締結に至る経緯は、契約の認定にあたり有力な間接事実として重要視される一方、英文契約書が前提とする英米法の立場は、完全合意条項に

より前記事情を排斥しつつ、一定のものを前文においてすくい上げ、契約解釈の参考に供しようとする。結論として、両者の違いは、英文契約書においては、事情を考慮する際には、それが「前文」に現れている必要があるが、日本法においてはかかる必要がないということであろうか。法的な論点への現れ方は大きく違えども、結論的には彼我の差は思ったよりも大きくないということになるろう。

四. 日本法における完全合意条項：その法的意味

1. 問題の所在

最後に第3の論点として、日本の契約書に完全合意条項が置かれた場合、日本法上いかなる意味があるのかにつき検討したい。前述のとおり、完全合意条項については、わが国における契約書にはない、英文契約書固有の条項であると理解されてきた。それは、日本における契約書が英文契約書と比較してかなり短く、意味内容の確定にあたり外部からの補充を必要とする度合いが高いものであることに加え、たいがいの場合、完全合意条項と対局にある別途協議条項を置くことも影響しているものと解される⁽²³⁾。そして、別途協議条項には批判も多くなされている。すなわち、契約書は、将来、権利義務について疑義が生じないようにするために作成するのであり、その契約書に書かれてあるところから生ずる権利義務に関してすら別途協議するというのは、何のために契約書を作るのか分からなくなるということである⁽²⁴⁾。

ただ、両条項は適用される局面を異にするため必ずしも矛盾するものではないという指摘もあり⁽²⁵⁾、近時は、少しずつではあるが日本語で書かれた契約書の中にも完全合意条項が見受けられるようになりつつある。現に（日本語で書かれた）契約書ひな形として完全合意条項を含めたものが紹介されるようになってきている⁽²⁶⁾。例えば、具体例としてはJEIDA⁽²⁷⁾の平成6年ソフトウェア開発基本契約の第4条では、「本契約は、締結日現在における甲、乙両者の合意を規定したものであり、本契約締結以前に甲、乙間でなされた協議内容、合意事項あるいは一

方当事者から相手方に提供された各種資料、申し入れ等と本契約の内容とが相違する場合は、本契約が優先するものとします」と完全合意条項につき規定を置いているし、同様に JISA⁽²⁸⁾の 2008 年ソフトウェア開発委託基本モデル契約書においても、その第 3 条第 2 項において、「甲及び乙は、個別契約において本契約の一部の適用を排除し、又は本契約と異なる事項を定めることができる。この場合、個別契約の条項が本契約に優先するものとする。また、本契約及び個別契約が当該個別業務の取引に関する合意事項のすべてであり、係る合意事項の変更は、第 35 条（本契約及び個別契約内容の変更）に従ってのみ行うことができるものとする」旨の記載がある。

2. 完全合意条項に関する裁判例

それでは完全合意条項は、日本法においていかなる法的効力を有するのであろうか。この点に関する裁判例として、以下のものがある⁽²⁹⁾。

①. 東京地判平成 7 年 12 月 13 日判タ 938 号 160 頁

前掲東京地判平成 7 年 12 月 13 日は、公刊されたものに関する限り、完全合意条項の効力が問題とされた初めてのケースである。事案は、貿易金融業を営む米国法人 Y が X との間で、Y 保有にかかる日本の現地法人 A（代表取締役は X）の全株式を、代金 350 万米ドル、日本法を準拠法と定めた上で、譲渡する旨の契約（本件株式譲渡契約）を締結し、X が前記代金全額を支払ったところ、その後 A が破産宣告（現破産手続開始決定）を受けるに至ったというものである。かかる事案において、X は Y に対し、①. 条件付株式売買契約（X は、A の清算の実行を条件として Y が株式を再取得する旨の契約が存在したと主張している。）に基づく売買代金請求、②. 本件株式譲渡契約の詐欺取消・錯誤無効等を主張し、これに対し Y は、本件株式譲渡契約中の完全合意条項の存在に照らし、X の主張が失当である旨反論する。ちなみに、本件株式譲渡契約中の完全合意条項は、「当事者は、本契約（本契約に言及されている書面を含む）の用語は本契約の目的物に関する当事者の最終的な表現であり、以前又は同時のその他のいずれの契約を証拠として、これを否認してはなら

ないと意図する。当事者はさらに、本契約はその用語の完全かつ排他的陳述を構成するものであること、及び本契約に取り入れられているすべての司法上、行政上又はその他の法的手続において、いかなる外部の証拠を導入してはならないことを意図する」というものであった。

裁判所は、本件株式譲渡契約の締結に関与した者がいずれも会社の役員や弁護士であり、右のような事務に関しては十分な経験を有し、契約書に定められた個々の条項の意味内容についても十分理解し得る能力を有していたというべきであるとした上で、「本件においては、右条項にその文言どおりの効力を認めるべきである。すなわち、……契約の解釈にあたっては、契約書…以外の外部の証拠によって、各条項の意味内容を変更したり、補充したりすることはできず、専ら各条項の文言のみに基づいて当事者の意思を確定しなければならない」と判示した。

②. 東京地判平成 18 年 12 月 25 日判時 1964 号 106 頁⁽³⁰⁾

前掲東京地判平成 18 年 12 月 25 日は、特許ライセンス契約に基づく実施料の支払請求において、液晶パネル等の特許ライセンス契約における最恵待遇条項 (most favored clause) の合意の成否につき、同契約中の完全合意条項及び修正制限条項の規定などに照らして、その成立が認められないとし、実施料支払請求が認容された事例である。

本件における完全合意条項及び修正制限条項は、それぞれ下記の内容であった。

<p>完全合意条項 (本件契約書 10・07 条)</p>	<p>This Agreement constitutes the entire understanding and agreement of the Parties with respect to the subject matter hereof and supersedes all prior agreements, express or implied, and oral or written. (本契約は、本契約の主題に関する両当事者の完全な理解と合意を構成し、明示又は黙示及び口頭又は文書による全ての以前の合意に優先する。)</p>
---------------------------------------	--

修正制限条項 (本件契約書 10・05条)	No modification or amendment hereof shall be valid or binding upon the Parties, unless made in writing and duly executed on behalf of the Parties by their respective duly authorized officers. (書面によって、かつ、両当事者を代表し、各々の正当な権限のある役員によって正当に執行された場合を除き、いかなる修正又は補正も有効でなく、両当事者を拘束しない。)
-----------------------------	--

裁判所は、完全合意条項に基づき、本件契約締結時における最恵待遇条項の合意の存在を、修正制限条項に基づき、本件契約締結後における最恵待遇条項の合意の存在を、それぞれ否定した。

「最恵待遇条項は、本件契約の根幹である実施料の支払方法につき変更をもたらすものであり、当事者双方に対して重大な影響を及ぼすものであるから、本件契約に最恵待遇条項を設けることは被告にとり重要なことであり、その内容について原告と被告との間で合意が成立していたのであれば、その合意内容が本件契約書に記載されていたはずであるが、本件契約書には、そのような条項は設けられていない。また、本件契約書には完全合意条項が設けられているから、仮に、本件契約締結前に、CとDとの間で最恵待遇条項の合意が成立していたとしても、原告と被告との間に、本件契約書に明記されていない最恵待遇条項を含む契約が成立したものと認め難い。これに対し、被告は、本件における完全合意条項の規定は、「許諾製品・許諾特許・ライセンス料・グラントバック」についてのみ適用されるもので、最恵待遇の原則を積極的に否定するまでの効果は有していない旨主張するが、被告は原告から事前に本件契約書の内容を示され、確認した上で調印したのであるから、完全合意条項が適用される範囲を被告が主張するように限定的に解釈すべき理由は見出し難い。」

「本件契約には修正制限条項が設けられており、書面により、かつ両社の代表役員らによる正当な修正を経なければ、いかなる修正又は補

正も有効でなく、両当事者を拘束しない旨明記されているのであるから、原告を代表する権限のある役員ではないCが、被告の一社員にすぎないDに対して送付した本件書簡をもって、原告と被告との間に、本件契約を修正し、最恵待遇条項を設けるという効果を発生させる合意が成立したものとは認め難く、他に、本件契約締結後に原告と被告との間で最恵待遇条項の合意が成立したことを認めるに足る証拠もない。」

3. 検討と小活：証拠制限契約？

前掲東京地判平成7年12月13日、前掲東京地判平成18年12月25日は、いずれも完全合意条項の有効性を正面から認めている。だが、いずれも契約書に記載されているからとの理由だけで、無条件でその有効性について認めているわけでないことに注意すべきである。すなわち、前掲東京地判平成7年12月13日では、契約作成に関与した者が、米国弁護士・米国弁護士資格を有する取締役であったことが、前掲東京地判平成18年12月25日では、最恵待遇条項という当事者にとって重大な影響を及ぼす条項につき、合意が成立していたのであれば、その合意内容が本件契約書に記載されていたはずであることが、それぞれの判断にあたって重視されている。両判決のとり立場につき、完全合意条項を当事者の合理的意思の認定における有力ではあるがあくまでも1つの間接事実と捉えている、との指摘もなされている⁽³¹⁾。

自由心証主義（民事訴訟法247条）を採るわが国の民事訴訟法の下においては、契約書に記載されていない事実も契約の解釈にあたり斟酌されうるところ、契約締結に至る交渉過程はとりわけ重要な意義を有する場合が多い。かような中で、完全合意条項はこれらの事情を証拠として排除する特約（証拠制限契約）とみるべきであろうか⁽³²⁾。民事訴訟法学上、証拠制限契約は、自由心証主義に反するものではなく許容されるというのが一般であるとされる⁽³³⁾。

ただ、前記理解が成り立つためには、契約の解釈が事実問題か否かという大問題が前提となるため、ここでは問題の指摘にとどめ結論は後日の検討に委ねたい。

五. 結びに代えて

本稿の結論は以上である。最後に結びに代えて、本稿執筆に至る経緯について述べておきたい。本稿の共同執筆者の一人である松嶋は、商事法を専攻し、日本の契約書⁽³⁴⁾と英文の契約書⁽³⁵⁾のドラフティングに関する解説書をそれぞれ共編者として刊行した者であり、もう一人の熊木は、かねてから英語学の観点から法律英語を研究テーマとし、前記の英文契約書の解説書に執筆者として関与した者であるところ、この度それらの成果を持ち寄り、共同で本稿を執筆することにした。法言語学という新しい学問領域⁽³⁶⁾が新たに生じつつある現在、本稿が法学と英語学との「共働」としてシナジーを発揮し、法言語学の発展に貢献できるのみならず、これまでもっぱら実務の「経験値」に委ねられてきたものを理論的に分析し、「経験値の理論化」に寄与できれば幸いである。

以上

- (1) 準拠法については、契約当事者間の交渉の問題であるが、多くの場合、日本法以外とされることが多いものと考えている。
- (2) 例えば、野副靖人『英文ビジネス契約書の読み方・書き方・結び方』（平成17年）105頁、牧野和夫『ポイント注解 やさしくわかる英文契約書』（平成21年）91頁、吉川達夫編『英文契約書の基礎と使い方がわかる本』（平成22年）60頁、杉浦保友＝菅原貴与志＝松嶋隆弘編『英文契約書の法実務 ドラフティング技法と解説』（平成24年）67頁
- (3) Parol Evidence Ruleとは、Contract（契約書）、Deed（捺印証書）、Will（遺言書）等について、書面化された合意内容ないし意思内容と異なることを、他の口頭証拠又は文書証拠を用いて説明するのを許さないという準則をいう。田中和夫「英米契約法（新版）」（昭和40年）171頁、砂田卓士『イギリス契約法（改訂版）』（昭和63年）152頁、田中英夫編集代表『英米法辞典』（平成3年）623頁。なお、アメリカ法におけるParol Evidence Ruleについては、樋口範雄『アメリカ契約法』（平成6年）152頁以下を参照。
- (4) 小山貞夫編『英米法律語辞典』（研究社、平成23年）805頁。文書も含まれている点に注意が必要であるとされる。
- (5) もっとも、その書面の作成過程における錯誤又は詐欺の抗弁による修

- 正・変更は認められている（鴻常夫＝北沢正啓『英米商事法辞典（新版）』（平成10年）683頁）。
- (6) 牧野・前掲書（前注(2)）91頁
 - (7) 吉川・前掲書（前注(2)）60頁
 - (8) 英米法上、契約における Good Faith Negotiation とは、一方において「契約に記載されている条項は誠実に守る」ということを強調するとともに、他面において、「契約に記載されていないことは、関知しない」ということも間接的に意味する。信義則の適用に慎重な英米法ゆえの特徴だが、その帰結として、英文契約書は条文が非常に長くなる傾向がある。この点は英文契約書作成実務における基本的留意点とされている。
 - (9) イギリスにおいては、制定法の解釈において、伝統的に文理解釈が優先される。制定法の文言が明確に意味するところは、たとえその結果が不合理と思われるときでも、裁判所はこれを適用しなければならないとされ、これを Plain Meaning Rule という（田中英夫『英米法総論（下）』（昭和55年）503頁）。アメリカ法においては、かつて存在したルールとされているようである（樋口・前掲書（前注(3)）163頁）。
 - (10) 杉浦＝菅原＝松嶋・前掲書（前注(2)）68頁（杉浦保友）
 - (11) (1984), 26 BLR 156, 45 OR (2d) 110.
 - (12) CISGについては、松嶋隆弘「商法学の立場からみたウィーン売買条約」法学紀要51巻（平成22年）273頁
 - (13) 日本語訳については、http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/treaty/pdfs/treaty169_5.pdf に従った。
 - (14) http://law.scu.edu/site/gary-neustadter/contracts-2011-12/main/CISG/CISG_Advisory3_ParolEvidence.htm
 - (15) Whereas とは「～であるがゆえに、～なので」という意味のいささか古めかしい表現である。
 - (16) 堀江泰夫『契約業務の実用知識』（商事法務、平成22年）144頁。現在において、前文は、実務上、契約に至る経緯や動機だけでなく、当事者の事情、今後の展望等を書くことも多く、契約締結後に、担当者が替わったような場合に、契約成立の経緯等を理解する上で便宜であるとされる（杉浦＝菅原＝松嶋・前掲書（前注(2)）46頁（松嶋隆弘＝ダグラス・K・フリーマン））。
 - (17) 最近では will も用いられるようである。英文契約における shall の用法については、中村秀雄『英文契約書作成のキーポイント（新訂版）』（平成18年）69頁
 - (18) 野副・前掲書（前注(2)）65頁
 - (19) 杉浦＝菅原＝松嶋・前掲書（前注(2)）42頁（松嶋＝フリーマン）
 - (20) 本文中の「WITNESSETH」という用語だけ耳慣れないが、これは「表わす、示す、記録する」を意味する古語的表現であり（小山・前掲書（前

注(4) 1211頁)、現在の英語における動詞 witness の三人称単数現在 (witnesses) に相当する。

- (21) すなわち、THIS SHARE PURCHASE AGREEMENT が主語、WITNESSETH が動詞で、接続詞 THAT の後に、その内容が具体的に示され、IN WITNESSWHEREOF で始まる文言で締められる、長大な一つの文章として組み立てられているのである。
- (22) 杉浦＝菅原＝松嶋・前掲書（前注(2)）68頁（松嶋隆弘＝フリーマン・ダグラス）
- (23) 『別途協議条項』とは、『円満解決条項』とも言われ、「本契約に定めのない条項またはこの契約の解釈に疑義を生じた時は、別途誠意を持って協議するものとする」。または「将来、この契約により生ずる権利義務につき当事者間に紛争が生じた時は、協議によって円満に解決する」旨規定するものである。
- (24) 長谷川俊明『新法律英語のカギ 契約・文書（全訂版）』（平成20年）75頁
- (25) 吉川・前掲書（前注(2)）61頁は、完全合意条項は契約締結以前の交渉経過などを事後的に持ち出すのを禁止するものであるのに対し、別途協議条項は、契約締結後の問題発生についての協議を定めるもので、時的限界を異にすると指摘する。
- (26) 堀江・前掲書（前注(16)）148頁、植草宏一＝松嶋隆弘編『契約書作成の基礎と実践～紛争予防のために』（平成24年9月）188頁（鈴木一洋）
- (27) Japan Electronics and Information Technology Industries Association（電子情報技術産業協会）
- (28) Japan Information Technology Services Industry Association（情報サービス産業協会）
- (29) この他に、完全合意条項の有効性を直接的には判断していないものの、それが有効であることを前提に契約条項の解釈をしているものとして、名古屋地決平成19年11月12日金判1319号50頁。
- (30) 本判決の評釈として、長谷川俊明・国際商事法務35巻7号1000頁
- (31) 植草＝松嶋・前掲書（前注(26)）193頁（鈴木一洋）
- (32) 植草＝松嶋・前掲書（前注(26)）192頁（鈴木一洋）。かかる指摘を明確にするものは、筆者が知る限り、鈴木一洋弁護士の前記論稿が初めてである。
- (33) 伊藤眞『民事訴訟法（第4版）』（平成23年）350頁
- (34) 植草＝松嶋・前掲書（前注(26)）
- (35) 杉浦＝菅原＝松嶋・前掲書（前注(2)）
- (36) 例えば、橋内武＝堀田秀吾『法と言語—法言語学へのいざない』（平成24年）