

はしがき

本書は、法律雑誌「市民と法」（民事法研究会刊）に、「簡裁民事実務ノート」の標題で連載させていただいたもののうち、金銭請求事件の和解条項に関する部分が一応の分量に達したことから、必要な加筆・補正をしたうえで、1冊の本となるようにまとめ直したものである。

和解に関しては、これまでも様々な文献が出版されており、和解条項に関する文献に限っても、実務のバイブル的な書物となっている「書記官事務を中心とした和解条項に関する実証的研究」をはじめとして、質・量ともに充実している中で、本書を世に送り出すことになるわけであるが、和解条項に関する文献が比較的厚いものが多いことを踏まえると、コンパクトな実務書として、カバンなどに入れて持ち運びしやすく、話し合いの場で、すぐに参照することができるという点や、和解（特に簡易裁判所の場合）の多くが、金銭請求に関するものであって、本書によっても、実務における和解条項例のうちの相当程度の部分をフォローしているものと考えられることを踏まえると、本書にも十分活用のあるのではないかと考える次第である。その意味では、すでに民事法研究会から刊行されている『簡裁民事ハンドブック』と同様な形で利用していただければ幸いである。

加筆・補正にあたっては、簡裁民事実務上の問題点について、親しみやすく、かつ、コンパクトに触れていくという「簡裁民事実務ノート」の連載の趣旨を損なわないよう、必要最少限度なものとしてさせていただいた。また、この機会に、より簡潔でわかりやすくなるように、連載時の「です・ます調」から「である調」に改めた。

なお、民事訴訟法を「法」と、民事訴訟規則を「規則」と、それぞれ略称したほかは、原則として法律名をそのまま記載した。また、文献についても、判例タイムズを「判タ」と、判例時報を「判時」と、それぞれ略称したほかは、原則として書名をそのまま記載した。

振り返ってみると、当初、本書を取りまとめることとなったときには、そ

はしがき

れほど時間もかかることはないなどと安易に考えていたが、実際に始めてみると、1冊の本を書き下ろすぐらいの時間と労力を要してしまった。その分、連載のときよりも利用しやすくなったのではないかと思う反面、筆者の力不足もあって、まだ不十分ではないかと思われるところがないわけではない。このあたりについては、読者の皆様方の率直なご批判をいただき、今後の改訂の機会に反映していきたいと願う次第である。

最後に、本書をまとめる機会を与えていただいた田口信義社長と編集部の首藤葉子さんにお礼を申し上げるとともに、本書も、私の最愛の家族である妻・美穂と娘・優花に支えられて、途中下車することなく、どうにかこうにか終着駅にたどり着くことができたことに、この場をお借りして感謝の言葉を贈りたい。

もっとも、終着駅は、すぐに始発駅となるのであるが……。

平成21年9月

湖西線から見える琵琶湖は今日も輝いて

近 藤 基

(第2版の刊行に際して)

このたび、出版社のご厚意により、本書の改訂の機会に恵まれた。初版の「はしがき」にもあるように、本書は、「市民と法」に連載させていただいたものを基に、コンパクトな実務書としてまとめ直したものである。このような経緯もあって、重複した記載があることは、従前からご指摘を受けていたところではあるが、何度も読んでいただきたい事項として、基本的には、削除の対象としていないことをご容赦いただきたい。

それにしても、自分の力量もわきまえず、随分と大胆な書名にしていたものである。今は、書名を見るだけで消え入りたい気分になってくる。

(今回の改訂で 少しでも書名に近づけばいいよ といってほほ笑む妻に少しだけ勇気ももらいながら)

近 藤 基

第1章 訴訟上の和解の概要

具体的な和解条項の説明に入る前に、和解手続の概要について、簡単に触れておきたい。

I 訴訟上の和解の意義と成立要件

1 訴訟上の和解の意義

訴訟上の和解は、

- ① 訴訟の係属中に、当事者双方が、受訴裁判所（または裁判官）の面前において、訴訟物である権利または法律関係について、それぞれの主張を互いに譲歩しあって、一定の内容の実体法上の合意をし、また、
- ② 当事者間の権利関係を確定させることにより、その間に存在する争いを解決して、訴訟を終了させる旨、期日（口頭弁論期日等）において合意をすることである（法267条）。

訴訟上の和解は、訴訟係属中になされる点で、訴訟の係属を前提としない訴え提起前の和解の制度（法275条）と区別される。

この訴訟上の和解と訴え提起前の和解を併せて裁判上の和解と呼ばれている（訴え提起前の和解については、茗茄政信・近藤基『書式 和解・民事調停の実務〔全訂八版〕』、近藤基『簡裁民事ハンドブック⑤訴え提起前の和解編』（いずれも、民事法研究会）を参照されたい）。

また、訴訟上の和解と類似する制度として、和解条項案の書面による受諾の制度（法264条）、裁判所等が定める和解条項の制度（法265条）が、さらに、簡易裁判所特有の制度として、和解に代わる決定の制度（法275条の2）がある。

2 訴訟上の和解の成立要件

上記のとおり、訴訟上の和解の要件は、以下のとおりである。

- ① 訴訟の係属中であること
- ② 裁判所または裁判官の面前で行われること
- ③ 当事者の互譲があること

まず、訴訟上の和解は、訴訟の係属中であれば足りるから、訴訟進行の程度は問わない。したがって、訴状陳述前でも可能であるとされている。もっとも、実務上は、訴訟物を前提として和解をするのであるから、少なくとも口頭弁論期日に訴訟物が提示されている必要があるという趣旨で、仮に、当事者間で期日前に合意に達しているという場合でも、訴状陳述後に和解を成立させているのが一般的ではないかと思われる。

また、弁論終結後であっても和解は可能である。もっとも、弁論終結後は、和解のために弁論を再開するのではなく、和解期日を指定するのが一般的であろう。

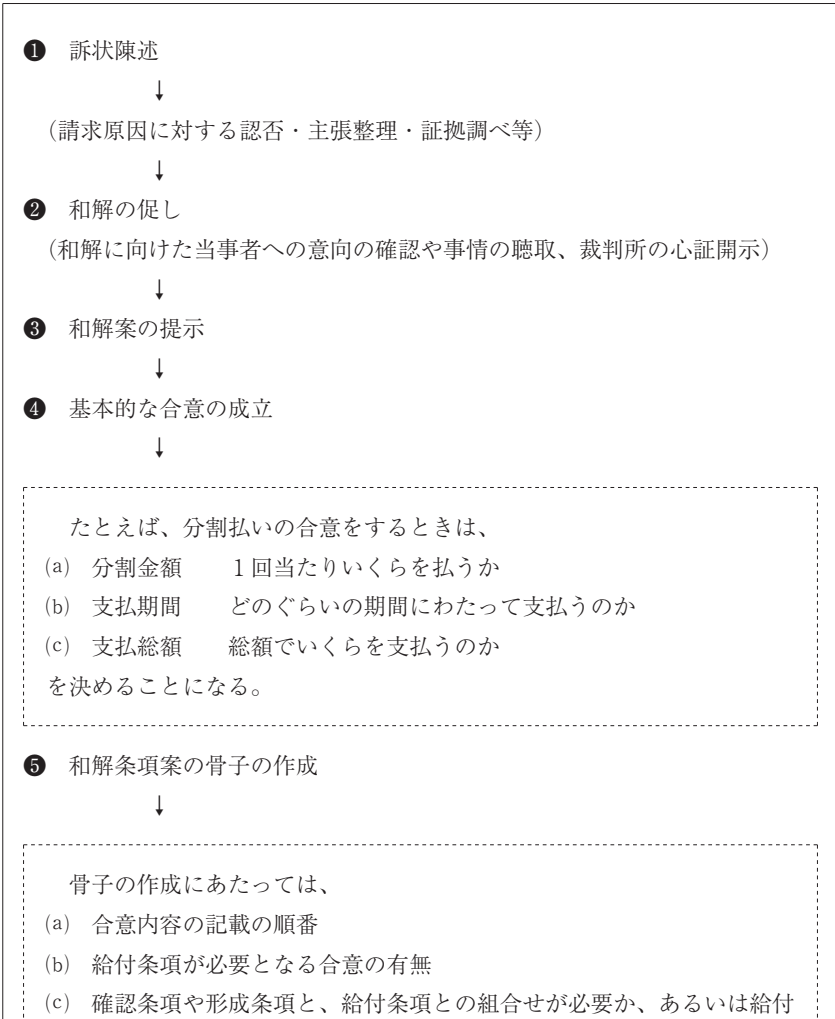
さらに、判決の言渡し後であっても確定前であれば可能である。なお、判決送達後は、当事者の申立てがある場合に限って和解が可能であるとする考え方もある。

次に、互譲の程度、方法については、法律上の制限はない。したがって、訴訟物以外の新たな権利関係を設定することによる譲歩、訴訟物以外の物の給付による譲歩、訴訟物については放棄、認諾に等しく、訴訟費用のみについての譲歩、いずれの場合も認められることになろう。

II 和解成立までの流れ

訴え提起後、和解成立までの一連の流れを想定すると、たとえば、次のようになると考えられよう。

【図1】 訴え提起後から和解成立までの流れ



条項を記載するだけで足りるか

- (d) 給付条項は、単純な給付か、あるいは一定の条件の成就を前提とするか

他の給付と関連付ける必要があるか
などにつき検討が必要である。



- ⑥ 基本的な合意に付随する事項についての合意の成立



- ⑦ 基本的な合意に付随する事項を盛り込んだ和解条項案の作成

作成にあたっては、

- (a) 付随事項の和解案における位置付け
- (b) 付随事項を盛り込む場所
- (c) 独立した条項として記載するか、基本的な合意に付記するだけで足りるか
- (d) 効力条項とするか、それとも任意（道義）条項とするか
などにつき検討が必要である。



- ⑧ 和解条項案の確認

最終的な和解条項案について、裁判所が読み上げながら、条項の内容について、問題がないかを確認する。

必要に応じて、加除修正を行う。



- ⑨ 当事者による和解条項案についての同意



- ⑩ 裁判所による和解成立の告知



- ⑪ 裁判所書記官による和解調書の作成

(当事者による和解調書の送達申請・裁判所書記官による和解調書の送達)

実務上、裁判所から和解の促しがされる時期は、主張整理が終了した段階、あるいは証拠調べが終了した段階が多いと思われるが、簡易裁判所では、簡易な手続で迅速に紛争を解決することを目的としていることや、事案が比較的少額で、それほど複雑でないこともあり、第1回口頭弁論期日において、主張の整理をするとともに、和解の促しがされることもある(和解手続を進めるにあたっては、司法委員が活用されている)。

また、和解は、裁判所からの促しを契機とするだけでなく、当事者からの和解案の提示等により行われることもある。上記のとおり、和解が当事者の互譲を前提とする自主的紛争解決方法であることを踏まえると、当事者からも、積極的に和解案の提示等がされることが望ましいと思われる。

また、基本的な合意に当たるのか、それとも付随的な事項に当たるのかは、事案によっても、あるいは債権者か債務者かといった立場の違いによっても、変わってくると思われる。たとえば、分割払いを前提として、期限の利益の喪失を合意する場合、債務者の資力状況を不安視している債権者にとっては、基本的な合意項目に当たることが考えられ、反対に一定の信頼を置いている債権者にとっては、付随的な合意事項に当たることが考えられよう。その意味では、ここでの区分けは、相対的なものであるが、基本的な合意項目に当たるのか、それとも付随的な項目に当たるのかによって、譲歩ができるか否か、仮に譲歩できるとして、その程度はどこまでかといった点でも違いがでてくるので、和解を進めるにあたって考慮すべき事項であると考えられる。

第2章 基本和解条項モデル

I 和解調書中の和解条項の記載について

1 和解条項全体を通じて

和解条項は、当事者の一致した合意内容のうち、法律上の効果の生ずる条項、その他重要な条項を箇条書きにしたものである。合意内容としては、公序良俗、強行法規に反するものでないことが当然の前提となる。

また、和解条項は、当事者の折衝および合意の経過を反映しながら作成されるものであるから、和解の内容や条項の記載順序は、事件によって異なってくるという面があるが、原則としては、紛争解決の論理的順序に従って記載することとされている。

したがって、まず訴訟物等について権利の存在等を定めた確認条項または権利の発生等を定めた形成条項を最初に記載し、次いで、その履行を確保するための給付条項、給付条項の不履行の場合等の付款条項、および付款条項に伴う給付条項、最後に清算条項、費用負担の条項の順に項目を立てていくことになると思われる。

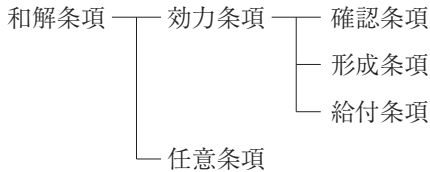
和解条項の中では、この確認、形成、給付の3つの条項が重要で、性質の異なるこれらの条項を1つにまとめることなく、別々の条項として記載するのが、実務上の一般的な考え方である。

2 和解条項の分類

(1) 実体法上の効力を生ずるか否かによる分類

和解条項は、それが実体法上の効力を有するか否かにより、概ね次のよう

に分類されている。このほかに、事実を記載した条項（現認証明条項）などをその他の条項として分類するという考え方もある（なお、現認証明条項については、通常の確認条項と異なる表現方法がとられるが、現に和解の席上で行われたことを確認することに意味があるという点では、広い意味での確認条項に含まれるとする考え方もある）。



- ① 効力条項－実体法上の効力を生ずる和解条項
- ② 任意条項－法的な拘束力を持たない条項であって、当事者に対するわかりやすさ、当事者の希望等により作成される和解条項（たとえば、「訴訟費用は各自の負担とする」など）

また、当事者が道義的責任を認めて、以後の紛争の防止をするのに役立つ道義条項も任意条項の一種とされている。

(2) 効力条項の分類

ア) 確認条項

訴訟物または訴訟物以外の特定の権利・法律関係の存否、過去または現在の事実を確認する意思表示を内容とする条項である。

争いのあった法律関係、事実関係等につき、確認の合意をすることによって当該紛争解決の前提となる共通の土台を創出する条項である。

確認条項には、①確認の主体、②確認内容およびその範囲、③確認意思を記載する。

具体的に言えば、

- ① だれが、またはだれとだれが、だれに対して、
- ② 何について、

③ 確認するのか、
を記載する。

「被告は、原告に対し、本件賃貸借契約に係る未払賃料として60万円の支払義務があることを確認する」という条項を例にとれば、

①→「被告は、原告に対し」

②→「本件賃貸借契約に係る未払賃料として60万円の支払義務があることを」

③→「確認する」

となる。

確認の主体については、対立当事者の一方だけが確認する場合（「被告が、原告に対し、……を確認する」などと記載する）と、対立当事者の双方で確認する場合（「原告と被告は、……を相互に確認する」などと記載する）とに分けられる。

また、確認意思を表すために、「……を認める」、「……を確認する」と表現するのが、原則である。

(イ) 形成条項

当事者間で任意に処分することのできる権利または法律関係について、新たに権利の発生、変更、消滅という形成の効果を生じさせる意思表示を内容とする条項である。新たな法律関係もしくは権利義務関係を形成するものとして、和解の席上における新たな合意の締結およびその合意の内容に関する条項が中心となる。

形成条項には、①権利者および義務者、②形成対象、③形成内容および形成意思を記載する。

具体的に言えば、

① だれとだれが、

② どのような内容の権利または法律関係について、

③ 形成するのか、

を記載する。

「原告と被告は、本件建物の賃料を令和〇〇年〇〇月分以降1か月〇万円に改定する」という条項を例にとれば、

①→「原告と被告は、」

②→「本件建物の賃料を令和〇〇年〇〇月分以降1か月〇万円に」

③→「改定する」

となる。

形成条項における合意のパターンには2種類ある。1つは、当事者の一方が一方的な意思表示によって形成される場合であり、免除、放棄、猶予等がこれに当たる。もう1つは、当事者の双方の意思表示が合致することによって形成される場合であって、売買契約を合意する場合や契約の合意解除をする場合等が挙げられる。

また、形成内容については、次の3つに分類されている。

- ① 権利発生条項－当事者双方の一致した意思表示等の内容を明らかにする条項である。具体的には、売買、賃貸借、保証、抵当権設定等の契約を成立させる場合等が挙げられる。
- ② 権利変更条項－既存の法律関係を特定して、それがどのように変更されるかを明らかにする条項である。したがって、権利変更条項では、基本となる法律関係・契約を特定したうえで、変更される内容を特定することになる。具体的には、特定の請求権の存在を前提としてその履行期限を猶予する場合や、賃貸借の存在を前提として賃料を変更する場合等が挙げられる。
- ③ 権利消滅条項－既存の権利関係を特定して、その消滅原因を明らかにする条項である。具体的には、既存の契約を合意解除する場合や相殺の合意をする、既存の債務を免除する場合、権利の放棄をする場合等が挙げられる。

形成意思を表現するにあたり留意すべき点は、①和解は、双方の合意であることが当然の前提となるため、「合意する」とは記載しないこと（したが

って、「合意解除することを合意する」とは記載しないことになる)、②現在形で記載すること、③和解の席上で合意するのであるから、原則として合意の時期を特定する必要はないこと(したがって、「本日」とか「本和解の席上で」などという記載は不要ということになるが、実務上は、合意の時期を明確にしたいという趣旨から、記載している例も多いと思われる)、の3つである。

(ウ) 給付条項

当事者の一方が相手方に対し、金銭の支払い、物の引渡し、意思の陳述等一定の給付をすることを内容とする条項であって、確認条項で確認された給付義務あるいは形成条項で形成された実体法上の給付義務の存在を前提として、義務者による任意の履行がされない場合に備え、その履行を確保するために債務名義となる条項を作出するものである。

したがって、給付判決における給付命令に代わる機能を果たすことが目的となる。また、当然のことながら、任意の履行も期待されていることから、履行地、履行の方法等も条項中に記載されることになる。

給付条項には、①権利者および義務者、②給付目的物と量、③時期、④方法、⑤給付約束文言を記載する。

具体的に言えば、

- ① だれが、だれに対し、
- ② 何を、
- ③ いつ、
- ④ どこで、
- ⑤ どうするのか

を記載する。

「被告は、原告に対し、〇〇万円を令和〇〇年〇〇月〇〇日限り、原告方に持参又は送金して支払う」という条項を例にとれば、

- ①→「被告は、原告に対し、」
- ②→「〇〇万円を」
- ③→「令和〇〇年〇〇月〇〇日限り、」

④→「原告方に持参又は送金して」

⑤→「支払う」

となる。

給付条項は、執行力を有し、執行文の付与を受けて、強制執行ができることから、債務名義条項とも呼ばれており、和解条項の中でも重要な条項となっている。

そのため、給付条項を作成する際には、権利者と義務者を明確に記載することが必要となる。実務上は、給付の相手方の記載がない場合や、債務者複数の事案で、連帯支払いとなっているのか、それともそれぞれが支払うのかが不明確となってしまった例もあるので留意が必要である。

また、給付対象物についても、具体的かつ明確に記載する必要がある。実務上は、遅延損害金の支払いを合意する場合に、始期や終期の記載がないために、金額が特定されていなかった例もある。給付対象物が金銭の場合には、確定金額で記載するのが原則であり、利息や遅延損害金のように確定金額として記載できない場合には、算出根拠を記載することになるが、この場合には、元金、利率、始期、終期の4つの要素で特定する必要がある。

さらに、給付約束文言は、和解に執行力を生じさせるもので、金銭の支払いを合意する場合には、「支払う」と記載することとされている。「返還する」、「送金する」、「持参する」、「振り込む」という表現は、形成条項と解されるので、給付約束文言として適当ではなく、また、「支払うこと」、「支払わなければならない」という表現は、確認条項と誤解されるおそれがあるので使用しないこととされている（なお、以上に対しては、条項中に支払う旨の記載がされていれば、それによって支払いの意思が確認できるのであるから、すべて給付条項として扱うのが相当であるとする考え方もあるが、上記のように、給付条項は強制執行が可能な条項であって、当事者に及ぼす影響が大きいことや執行力の有無を形式的に判断できることが相当であることも考慮すると、明確かつ一義的な表現方法を採用するのが相当であると考えられよう）。

3 和解条項作成にあたっての留意事項

(1) 原則的な記載順序

和解条項は、原則として、次のような基準に則って記載することとされている。これは、和解条項が判決の主文に相当するものであり、また、上記のように、条項中の給付条項が執行力を有するものとして、執行文付与の対象となるものであるから、当事者だけでなく、第三者から見てもわかりやすく、かつ、誤解が生じないようにすることが必要とされているためである。

- ① すでに触れたように、条項は紛争解決の論理的筋道に従って記載する。
- ② 確認条項または形成条項、次いで給付条項の順に記載するのが相当である。
- ③ 訴訟物に関する条項、次いで訴訟物以外に関する条項の順に記載するのが相当である。
- ④ 条項の末尾の部分は、その余の請求放棄条項、清算条項、訴訟費用負担条項の順に記載する例が多いのが実務の実情である。

(2) 項目の分け方

- ① 性質の異なる条項は、原則として別の条項にするのが相当である。したがって、たとえば、次のように記載することになる。

- 1 被告は、原告に対し、令和〇〇年〇〇月〇〇日に被告が原告から借り受けた100万円の支払義務があることを認める。
- 2 被告は、原告に対し、前項の金員を、令和〇〇年〇〇月〇〇日限り、原告方に持参又は送金して支払う。

この場合、第1項が確認条項、第2項が給付条項である。

もっとも、実務上は、わかりにくくならない限り、確認条項と給付条項とを1つの条項にまとめて記載することも多いのが実情である。このような条項は混合条項と呼ばれているが、現実の条項の中には、性質の

第3章 その他の各種和解条項例

ここでは、基本モデルで触れた和解条項以外の各種和解条項例について触れることとする。

● 実務ノート ● 和解条項案を作成する場合の留意点

ここで紹介する記載例は1つの例であって、基本モデル例を含めて、適宜修正して利用することを想定しているものである。

また、ここで紹介されていない他の記載例を工夫するのによいと思われる。

ところで、和解条項案を作成するに際して大切なことは、①当事者の間で成立した合意内容を正確に和解条項として表現することと、②作成された和解条項案に解釈上法律上の疑義が生じないようにすることの2つであるといわれている（草野芳郎「和解条項」（薦田茂正ほか編『裁判実務大系(13)〔金銭貸借訴訟法〕』479頁）参照）。

したがって、これらの点に留意し、また（利息制限法や割賦販売法、消費者契約法といった強行法規に依拠すべきは当然として）確認、形成、給付の各条項についての基本的な考え方を前提とする必要はあるものの、それらを踏まえていれば、そこには記載にあたっての一定の幅とでもいべきものが認められることになる。

その一方で、実務上多く用いられている記載例は、解釈上も、法律上も、疑義が生じない記載の仕方として、実務上においても定着あるいは認知されているものと考えられる。

したがって、当事者の合意内容を和解条項案として表現する際に、適当な表現か否か迷ったときには、基本となる和解条項に立ち返って検討するのが相当であると考えられよう（逆にいえば、これまでにないような、全く新しい和解条項の表現方法を用いようとする場合には、十分な検討が必要ということになる）。

また、当事者の合意内容を漏れなく和解条項案に反映しようとするあまり、条項が詳細かつ長文になってしまい、かえってわかりにくくなってしまったり、あるいは例外的な事態が発生した場合の取扱いについてまで細かく取り決めた結果、どの部分が和解条項案の中心的な合意になるのかが判然としなくなっ

いるものも見受けられる。

ここでいうまでもなく、和解は、話し合いによって紛争を解決することを目的としているので、紛争を解決するためには、最低限、どのような合意をしておけば必要かつ十分といえるのかという観点からの検討も必要と思われる。

その意味では、和解条項案は、なるべくシンプルな表現で、かつ、なるべく条項数が少なくなるようにコンパクトにまとめるということも念頭においていた方がよいと考えられよう。

時に、当事者が作成した和解条項案について、裁判所から訂正ないし修正の促しがされる例があると思われるが、それは以上のような点を踏まえ、また後に和解（条項）をめぐって紛争とならないことを念頭において、最善の和解条項を作成したいという裁判所の考えの表れでもあることに留意が必要である。

I 支払義務を確認する和解条項

1 訴訟物以外についても和解の対象とする場合の留意事項

(1) 略称の注記との関係

訴状に表示された請求（権）以外の請求（権）についても和解の対象とする場合には、当該請求については、訴えの対象とはなっていないため、和解調書の請求の表示で特定されることはなく、したがって「本件……」という略称の注記もされないこととなる。

このような場合には、当該請求を特定するための確認条項を設けるのが通例である。そのうえで、当該請求が何度も和解条項中にてでくるようであれば、必要に応じて略称の注記をすることになる。

実務上は、このような確認条項を設けずに、いきなり給付条項を記載する例もあるが、和解条項上で当該請求を十分に特定しないまま支払方法を決めてしまうのは、後日に争いを残すことにもなるため相当ではないと思われる。

なお、ここで略称の注記の点について少し触れておくと、略称は、和解調書の請求の表示または和解条項中において、略称する表現の直後に「(以下「○○」という。）」という括弧書きで記載するのが通例である。

また、請求の表示または和解条項中で略称の注記をしている場合でなければ用いることは不相当である（裁判所職員総合研修所『民事実務講義案 I〔五訂版〕』316頁でも、疑義なく明確な和解条項とするためには、略称注記をするのが相当であるとしている）。

もっとも、和解調書においては、請求の表示の記載に代えて、訴状等を引用する場合も多く、この場合には、和解調書で引用されるだけで、添付されることがないため、訴状等で略称が用いられていても、そのまま略称として用いることができないことになる。

したがって、このような場合には、和解条項中で略称の注記をすることに

なるため、実務の実情等も考慮すると、和解案を作成する場合には、和解条項中で略称の注記をしておくことを前提としておいた方がよいかもしれない。

和解条項で略称の注記をする場合には、それ以降の条項でしか、略称を用いることができないのは、当然の前提となる。

略称は、「……原告と被告間の令和〇〇年〇〇月〇〇日付けの金銭消費貸借契約（以下「本件契約」という。）……」のように一度略称で特定してしまえば、それ以降の条項では「本件契約」で特定することができるという点では非常に便利なため、当事者から提出される和解条項案でも、ほぼ必ずといってもよいほど用いられていると思われる。

しかしながら、略称はあまり頻繁に用いるとかえってわかりにくい場合もでてくる。

たとえば、不動産の賃貸借をめぐる和解の例であるが、「原告と被告は、原告が被告に対し、別紙物件目録記載の土地（以下「本件土地」という。）及び本件土地上にある別紙設備目録記載の付帯設備（以下「本件付帯設備」と、本件土地及び本件付帯設備を以下「本件物件」という。）並びに本件土地上にある別紙物件目録記載の建物（以下「本件既存建物」と、本件物件及び本件既存建物を「本件賃貸借物件」と、本件土地上に被告が建築する予定の建物を「本件建物」と、本件賃貸借物件及び本件建物を「本件全物件」という。）を賃貸し、被告がこれを賃借していることを相互に確認する（以下、本賃貸借物件に対する賃貸借契約を「本件賃貸借契約」という。）。」などと記載すると、和解条項案の次項以下を読む都度、この略称が何を意味していたのかをこの条項に戻って確認していかないと和解内容がよくわからないということになりかねない。

確かに、ここで挙げた例は、少し極端な例であろうが、略称は便利なあまり、つい使いすぎてしまうという傾向にあるように思われる。

先ほどの例でいえば、「本件〇〇」という略称を用いた場合には、そのまま略称として使用すべきで、「本件土地」と「本件付帯設備」とを合わせて「本件物件」とするように、略称と略称を合わせてさらに略称とするのは、わかりにくくなる場合の方が多いと思われるので、なるべく避けた方がよい

と考えられよう。本来わかりやすくするための略称を用いすぎたために、かえってわかりにくくなるなどといったことにならないよう留意することが必要であろう。

また、「別紙物件目録記載の〇〇」と記載すると、定型の文言のように、続けて「(以下「本件〇〇」という。)」と必ず記載している例も多く見られる。

多くの場合には、和解条項案の次項以下で、「本件〇〇」がでてくるのでよいが、必ずしも次項以下にでてこない場合もあり、略称を設けた意味がない場合もあるため、併せて留意しておく必要があろう。

さらに、同じ表現が何度かでてくる場合でも、必ずしも略称を用いなければいけないというわけではなく、たとえば、「被告は、原告に対し、前項の借入金を令和〇〇年〇〇月〇〇日限り、原告方に持参又は送金して支払う」、「原告と被告との間には、第1項の金銭消費貸借契約に関し、本和解条項に定めるほか、他に何らの債権債務のないことを相互に確認する」など、項番号をもって特定することで足りる場合には、このような形で記載することを検討してもよいであろう。

(2) 請求を特定するための確認条項

ここで、訴訟上の和解と同様、裁判上の和解に位置づけられる訴え提起前の和解事件について（両者の違いは、訴訟係属を前提としているか否かという点である）、簡単に触れておくと、訴え提起前の和解の申立てをするにあたっては、本来は、その申立書の請求の趣旨および原因で、どのような権利または法律関係について和解を求めのかを明確にすることとされているが（訴え提起前の和解は、民事訴訟法275条1項で、請求の趣旨、請求の原因を記載しなければならないとされているが、この場合の請求の趣旨および原因は、訴状の必要的記載事項である民事訴訟法133条2項2号にいう請求の趣旨および原因と同様である）、実際には、申立てに際して、和解の対象となる具体的な請求を明示することなく、請求の趣旨を「別紙和解条項案記載のとりの和解を求める」などとして、和解条項案を添付する取扱いが多くされている。

この取扱いの趣旨は、和解条項全体あるいは争いの実情を加味すれば、和解の対象となる請求（権）が判明するということであると思われるが、現実には、特定として不十分であると考えられるケースも多く、このため、和解が成立した場合に、本来は、和解調書に記載すべき請求の表示を記載せずに、あるいは、和解調書に申立書を引用添付したうえで、和解条項中の確認条項の中で請求を特定して、請求の表示の代用としているのが実情ではないかと思われる。

したがって、申立書の段階で、請求の趣旨および原因を明示すべきところ、これまでの実務における実情等を踏まえて容易にその取扱いを変更できないような場合でも、少なくとも和解条項中で和解の対象となる請求を特定すべきであると思われるが、その場合の特定の仕方も、ここで挙げた記載例と基本的には同様であるので参考にさせていただきたい（なお、以上の点については、茗茄政信・近藤基『書式 和解・民事調停の実務〔全訂八版〕』70頁も参照されたい）。

(3) 請求を特定するための確認条項の記載例

具体的な確認条項の例としては、次のようなものがある。ここで、請求を特定する方法は、訴訟物を特定する方法に準ずることになる。

〔記載例9〕 確認条項(1)－貸金(1)（単発の貸金の場合）

被告は、原告に対し、原告と被告間の令和〇〇年〇〇月〇〇日付けの金銭消費貸借契約に基づく〇〇万円の支払義務があることを認める。

確認の対象となる権利が債権の場合には、権利の主体、客体、権利の種別、発生原因によって特定することになる。

また、貸金債権の略称として、確認の主体が債務者である被告ということから、「本件貸金」ではなく、「本件借受金」と表現するのが相当であるとされている（小川弘喜ほか『書記官事務を中心とした和解条項に関する実証的研究』

74頁、裁判所職員総合研修所『書記官事務を中心とした和解条項に関する実証的研究〔補訂版・和解条項記載例集〕』36頁)。

もっとも、実務上は、「本件借受金」という表現が一般的な表現として定着していないということもあってか、それほど厳格に区別して用いられているわけではないようである。また、現実問題として、「本件貸金」と書いても、債権者と債務者を取り違えるということもないと思われるので、この点についてはあまり神経質にならなくてもよいように思われる。

なお、和解の対象となる請求権について支払義務があることを確認するのではなく、「解決金」や「和解金」名目で支払うとの合意をする場合があるが、この場合には、単に「解決金」あるいは「和解金」と記載するのが相当である。もっとも、実務上は、当該事件におけるという意味で「本件解決金」あるいは「本件和解金」とする例が多いといった点については、すでに基本モデルの説明の際に触れたとおりである。

また、この記載例は、和解成立時点における(残)債務額を確認するための条項である。仮に、過去の一時点における(残)債務額を確認する必要がある場合には、「……金銭消費貸借契約に基づく債務として、令和〇〇年〇〇月〇〇日時点で〇〇万円の支払義務があることを認める」などと記載することになる。

さらに、和解成立時点における元本、(未払)利息、(確定遅延)損害金に争いが無い場合には、その合計額を記載することでも足りると思われるが、次の記載例のように、内訳を記載した方がよい場合が多いであろう(前者は、文章体による記載例であり、後者は、各項目について箇条書きによった場合の記載例である)。

被告は、原告に対し、被告が原告から令和〇〇年〇〇月〇〇日に、弁済期を令和〇〇年〇〇月〇〇日、利息年〇パーセント、遅延損害金年〇パーセントの約定で借り受けた〇〇万円及び令和〇〇年〇〇月〇〇日から令和〇〇年〇〇月〇〇日までの利息〇〇円並びに令和〇〇年〇〇月〇

〇日から令和〇〇年〇〇月〇〇日までの遅延損害金〇〇円の合計〇〇万円の支払義務があることを認める。

被告は、原告に対し、令和〇〇年〇〇月〇〇日付け金銭消費貸借契約に基づき、次の金員の支払義務があることを認める。

- (1) 残元金〇〇万円
- (2) 未払利息金（令和〇〇年〇〇月〇〇日から令和〇〇年〇〇月〇〇日まで）〇万円
- (3) 上記(1)の残元金に対する令和〇〇年〇〇月〇〇日から支払済みまで年〇パーセントの割合による遅延損害金

また、民法の改正により、これまでの要物契約としての（金銭）消費貸借とは別に、諾成契約としての（金銭）消費貸借についても定められたが、両請求は、別個の訴訟物であるとされている（伊藤滋夫編著『新民法（債権関係）の要件事実Ⅱ』479頁）。このため、請求を特定するための確認条項を設ける場合でも、両者を区別して記載することが考えられるが（仮に、諾成契約としての消費貸借であることを明示しようとするれば、「被告は、原告に対し、原告と被告間の令和〇年〇月〇日付けの書面による諾成的金銭消費貸借契約に基づく、〇〇万円の支払義務があることを認める」、「被告は、原告に対し、令和〇年〇月〇日付けの諾成的金銭消費貸借契約に基づいて、次の金員の支払義務があることを認める」などとするのが考えられようか）、ここで確認条項を設ける趣旨は、すでに触れたように、請求内容を特定して、その後の支払方法を定める給付条項とのつながりをつけることに主眼があることに照らすと、前記した記載例に準拠して記載すれば足りる場合が多いのではなかろうか。

〔記載例10〕 確認条項(2)－貸金(2) (基本契約に基づき繰り返し借り受けた場合)

被告は、原告に対し、令和〇〇年〇〇月〇〇日付けの基本契約に基づき、被告が原告から、令和〇〇年〇〇月〇〇日から令和〇〇年〇〇月〇〇日までの間に〇〇回にわたり借り受けた合計〇〇万円の残債務〇〇万円（残元金〇〇万円、未払利息〇〇円、遅延損害金〇〇円）の支払義務があることを認める。

継続的な貸付（借受）が前提となっている場合、厳密には、貸付日（借受日）ごとにいくら借りたのかを特定すべきであるが、実務上、特に和解条項においては、当事者間での争いがないことを前提として、この記載例のように、貸付期間と貸付回数、貸付金の合計額によって、貸付全体を特定したうえで、残債務金を特定するのが通例であろう。

〔記載例11〕 確認条項(3)－売買代金(1) (単発の売買の場合)

被告は、原告に対し、原告と被告間の令和〇〇年〇〇月〇〇日付け売買契約に基づく売買代金債務として〇〇万円の支払義務があることを認める。

売買契約の成立には、目的物とその代金額を確定することが必要となるが、和解条項においては、すでに売買契約の成立が前提とされていること、単発の売買のような場合で、支払義務を確認する場合には、売買契約の日付と代金額が特定されていれば、後に、特定をめぐって問題となることもないと思われることもあり、記載例の程度で特定したうえで、支払義務を確認することも多いと思われる。

原則どおり、売買の目的物を特定要素として記載する場合には、「……令和〇〇年〇〇月〇〇日付け売買契約に基づき、被告が原告から代金〇〇万円で購入受けた〇〇の売買代金債務……」などと記載することになる。

〔著者紹介〕

近 藤 基（こんどう もとゐ）

京都簡易裁判所判事、大阪簡易裁判所判事などを歴任
「市民と法」（民事法研究会）に「Q & A 簡裁民事実務メモ」を連載中
（116号から）

金銭請求事件の和解条項作成マニュアル〔第2版〕

令和2年7月9日 第1刷発行

定価 本体3,800円＋税

著 者 近 藤 基
発 行 株式会社 民事法研究会
印 刷 藤原印刷株式会社

発行所 株式会社 民事法研究会

〒150-0013 東京都渋谷区恵比寿3-7-16

〔営業〕 TEL 03(5798)7257 FAX 03(5798)7258

〔編集〕 TEL 03(5798)7277 FAX 03(5798)7278

<http://www.minjiho.com/> info@minjiho.com

落丁・乱丁はおとりかえします。ISBN978-4-86556-380-1 C2032 ¥3800E