

## 自筆遺言証書の成立日と相違する日付が記載された遺言の効力

### A review of the legal validity of holographic wills with a date different from the completion date

中山 実郎

NAKAYAMA Jitsuro

**和文要旨：**民法は自筆証書遺言の方式について厳格に規定している。この法が求める要式行為性から遺言書の作成に複数日を要した場合、その遺言が成立した日はいつかという問題が生じる。この問題は、自筆遺言証書に真実遺言が成立した日と相違する日の日付が記載されていた遺言の有効性と合わせて議論されてきた。この問題について、最高裁は、初めての判断を下した。永年にわたり争点となっていた問題に対し、最高裁の立場が確立されたことで、同類の争点も解決されることとなる。

will if we put a different date on it than the date it was completed. The judgement of the Supreme Court was held on this problem on 18th March, 2021. Until this judgement, this problem had been an important issue in making will. The standpoint of the Supreme Court's position on this subject, which has been discussed for many years, has finally been established. After this judgement, many doctrines about the same kind of cases have been argued. In this paper, I would like to reconsider these doctrines and to show my opinion about them.

**【Keywords】**

will, Continuity in writing a holograph will, significance of emphasizing the intention of the testator

#### 1. はじめに

法律行為である遺言は相手方のない単独行為であり、しかもその効力は遺言者の死亡時からが生じる（民法985条1項）。そのため、遺言者の最終意思を尊重し、その真意を確保する必要から、自筆証書により遺言するに

は、遺言者がその全文、日付及び氏名を自書し、押印しなければならないなど（民法968条1項）民法は厳格な方式を求めており、方式違反は無効事由とされている<sup>1)</sup>。

このように、遺言は法が定める方式に従わなければならないことができない要式行為とされたことで、例えば、遺言書に日付として記載されるべき日はいつかという問題に対して、判例は、「真実遺言が成立した日」の日付を記載しなければならないとする（最三判昭和52.4.19裁

\* 公立鳥取環境大学経営学部教授

判集民事120号531頁・以下「昭和52年4月判決」という<sup>2)</sup>。そのため、自筆遺言証書に自筆遺言が真実成立した日と相違する日の日付が記載されていたとき、当該遺言の有効性が問われることになる。

最一判令和3.1.18(判タ1486号11頁他・以下「本判決」という。)は、遺言書の作成に着手してから完成するまで2日以上要した事案において、その遺言の成立日と成立した日付と相違する日付が記載されていた遺言の有効性について判断した。後掲裁判要旨のとおり、結論として、判示の事実関係の下では本件遺言書に真実遺言が成立した日と相違する日の日付が記載されているからといって、直ちに本件遺言が無効となるものではないとの見解を示して、本件遺言のその余の無効事由について、さらに審理を尽くさせるため、本件を原審に差し戻している。

本判決は、押印のみが後日なされた事案を巡る争いであるが、真実遺言が成立した日はいつかという論点に対して、初めて最高裁が言及した判決と位置付けられる。その意義からして、本判決は、事例判決ながら、最高裁として遺言の成立時期について明確な判断を示した点で重要であると考え<sup>3)</sup>。そこで、本稿において、関係する判例、学説を精査し、本判決内容を検討することにする。

## 2. 自筆証書遺言における成立日と記載すべき日付

### 2.1 学説関係

法が遺言書に日付の記載を求めた趣旨について、通説は、遺言当時における遺言能力の有無に関して争いが生じた場合の判断基準時となること、抵触する内容が存する複数の遺言書がある場合における作成の先後を決する際の基準とする、この2点を主な理由に挙げている<sup>4)</sup>。

そして、作成が複数日にわたる遺言書に記載すべき日付について、学説は分かれる。まず、遺言における要式行為性を重視する立場で、法律行為としての遺言の成立日は全ての方式を充たした日と捉えて、同日の日付を記載すべきと説く(方式充足日説・以下「説」という<sup>5)</sup>)。これに対して、遺言者の意思表示を重視する説は、全文自書した日の日付を記載すべきとする(意思表示日説・以下「説」という<sup>6)</sup>)。さらに、全文は意思表示の内容、氏名は表意者、日付は意思表示の成立時点をそれぞれ表すと解し、押印は意思表示の絶対不可欠な要件とまではいえないとした上で、全文、氏名及び日付を自書した日を記載すべきとする見解もある(以下「説」という<sup>7)</sup>)。

このように、日付記載要求の趣旨との関係から、説が遺言能力の存否(民法961条・963条)に力点をおき、確保されるべき真意を遺言内容上の真意とみるのに対し

て、説は複数の遺言書が存在する場合の先後決定基準(同1023条)として重要な意味をもつとの考えから、遺言完成の真意に実質的な重きをおいたと思われる。また、遺言の全文と日付、双方の自署日が近接し、一連の行為と認められる場合については、いずれの日付記載でもよいと柔軟な理解を表す説が多い<sup>8)</sup>。

自筆証書遺言の要式性については、遺言が遺言者の死亡後に効力を生ずるという性質上、遺言者の真意に基づいてされたことを判断するのに適した方式を定めておき、これを充たすものを有効とすることで、遺言者の真意を確保すると解される<sup>9)</sup>。この説理によれば、法律行為としての遺言の成立は、方式全てを充たした時となり、したがって、遺言書に記載すべき日付は、説が主張するように、方式全てを充たした日付が求められることになる。また、遺言の意思表示に関しては、遺言書の下書きが完成した時点をもって確定的な意思表示がなされたと判断できるかという問題を招来する。全文が自書されていたとしても、この時点では遺言の意思表示とまではいえないとすれば、説の見解は採用し難いように思われる。本判決も、同様の観点から、本件遺言について、押印日をもって全ての方式を充たし、遺言成立日としたものと考えられ、方式全てを充たした日付と解する説に親和的な判断と思われる。

### 2.2 判例関係

遺言書作成の着手から完成までに複数日を要した事案に係る判例として、大判昭和6.7.10(民集10巻10号736頁・以下「昭和6年判決」という。)は、遺言者が病床で11月5日に遺言の全文と氏名を自書したが、「当時病床ニ在リ重態ニシテ疲労甚シカリシ為日附ノ記載ヲ翌六日ニ譲リ」を理由に、同月6日に同月5日の日付を記載して押印をなした事案で、「遺言書ノ日附ハ遺言ノ意思表示其ノモノニ非スニテ同意意思表示ノ成立ヲ証スヘキ要件タルモノト解スルヲ相当トスル」、「日附ノ記載ノミヲ翌日ニ譲リタル場合ニ於テは同人ノ遺言ナル意思表示ノ成立シタル前日ノ日附を遺言書ニ記載シ之ニ依リ右遺言書ニ依ル意思表示カ該日附タル昭和四年十一月五日ヲ以テ成立シタル事実ヲ証スルヲ妨ケサルモノト解スルヲ相当トスル」として、「昭和四年十一月六日ナル日附ヲ記載セサリシノ故ヲ以テ同意遺言書ヲ無効ナリト解スヘキニ非ス」とし、全文自書した日付をその翌日に書き入れたとしても、遺言を無効にすべきではない旨判示した。判決については、要式行為は方式として規定された要件すべてを充たした時を成立時点としなければならないと批判的な見解が表されているもの<sup>10)</sup>、遺言者

は全文と氏名の自書日を遺言完成の日と誤信してその日を記載したと考えられることから、錯誤に基づく日付として有効と解してよいとするものや<sup>11)</sup>、正常な判断力をもって6日に遺言書を完成させようとしたものである以上、一連の行為として5日でも6日でもかまわないとするもの<sup>12)</sup>、遺言者の能力、遺言の先後が争われない限り、5日の日付を有効としてもよいとするなど<sup>13)</sup>、判決内容に対しては概ね肯定的と思われる説が多い。

前掲昭和52年4月判決は、2月4日に遺言の全文及び氏名の自書と押印をなしたが、8日後の同月12日に同日(2月12日)の日付を記載して、遺言書を完成させた事案である。判決は、「民法九六八条によれば、自筆証書によって遺言をするには、遺言者がその全文、日附及び氏名を自書し印を押さなければならず、右の日附記載は遺言の成立の時期を明確にするために必要とされるのであるから、真実遺言が成立した日の日附を記載しなければならないことはいうまでもない。しかし、遺言者が遺言のうち日附以外の部分を記載し署名して印を押し、その八日後に当日の日附を記載して遺言書を完成させることは、法の禁ずるところではなく、前記法条の立法趣旨に照らすと、右遺言書は、特段の事情のない限り、右日附が記載された日に成立した遺言として適式なものと解するのが、相当である。」と述べ、当該遺言を有効とした。当該判断について、学説は、全文を自書して署名した日を「真実遺言が成立した日」と解しつつも、判決は一連の行為性を認めて遺言を有効としたと評する論もみられるが<sup>14)</sup>、遺言は本文の記載、署名、押印、日付の記載が整った日に成立すると解する立場より、判決を支持するものが多く、前掲 説の見解に沿った判断と思われる<sup>15)</sup>。

これら判例にもあるように、自筆証書遺言の作成においては、下書きから完成時までには複数日を要し、留保期間が生じることが容易に予想され、この状況を踏まえると、遺言なる意思表示が成立した日、つまり真実遺言が成立した日を遺言という意思表示が確定した日と理解することが自筆証書遺言作成の実情に適っているとみえる<sup>16)</sup>。昭和6年判決は、遺言の全文と氏名の自書を終え、1日において日付を記載し押印した事例である。そして、昭和52年4月判決は、遺言の全文、氏名の自書、押印が先行し、その8日後にその日の日付を記載している。事案類型は相違するが、遺言の全文と氏名の自書が先行し、後日方式が充足する点では共通している。昭和6年判決は、「遺言ナル意思表示ノ成立シタル」と述べているように、遺言の全文と氏名の自書をもって意思表示の基準日とする判断を示している。また、昭和52年4月判決は「真実遺言が成立した日」を意思表示日と解するのが相

当との理解を示したと思われる<sup>17)</sup>。両判決は、共に遺言書には全文を自書した日の日付を記載すべきとする説に近似した法理となっている。

遺言の意思表示は相手方が存在するわけではなく、実際に遺言の下書きが完成した時や全文を自書した上で後日内容を確定する決断をした時点で日付を記載し押印した例など、全文が自署されていても、その段階では確定的な意思表示がなされたとはいえない場面も生じ得ることから、遺言完成に至る過程を一義的に解することは困難と思われる<sup>18)</sup>。

昭和6年判決は、全文及び氏名を自書した時点で確定的な意思表示がされたと判断できるため、「遺言ナル意思表示ノ成立シタル日」は11月5日であるとして、翌6日に日付を5日と記載した行為は実体的に正しい意思表示の成立日を記載したものと認めるとことができる。

他方、昭和52年4月判決においては、2月4日に全文を自書している以上、同日をもって遺言の意思表示が確定的に成立しているとの理解を基に、遺言者が日付を記載する時点まで遺言の意思表示の確定的な成立を遅らせることも法は許容しているとして、日付が記載された2月12日をもって適式に成立した遺言であると結論付けている。このように、判決のいう「遺言ナル意思表示ノ成立シタル日」と「真実遺言が成立した日」とは、遺言の意思表示が確定的に成立した日とする点で、同じ解釈に立つものと考えてよからう<sup>19)</sup>。

両判決が、遺言の有する単独意思表示という性質からして、法が定める方式について、ある程度の柔軟性を許容し、その上で、要式行為である遺言の成立時を明らかにしたことは合理的判断といってよからう<sup>20)</sup>。結果、作成が2日以上にわたった遺言書において、いつの日付を記載すべきかという問題については、行為規範として、事案の別なく整合的に解することが可能との視座から、遺言の意思表示の成立が確実である日すなわち全ての方式を充たした日の日付と解される<sup>21)</sup>。

### 3. 遺言書における日付と押印の欠如

遺言書への押印について、判例は、自筆証書遺言は内容上の真意に加えてそれを遺言として完成させる真意が求められるとし、そのため、押印には文書完成担保機能が付与されるとする<sup>22)</sup>。

日付に関する方式違反として、日付の記載を欠いた遺言書、あるいは年月しか記載されていない場合、判例はそれらを無効とする<sup>23)</sup>。さらに、主張・立証により遺言成立日が明らかになったとしても、遺言は一様に無効としている<sup>24)</sup>。

遺言書に日付の記載を欠く場合、外觀上方式を充たしていないことは明白であり、これをもって、一律に無効とすることは、遺言における無用な紛争を防止する趣旨からして合理的であり、民法968条1項の文言上、日付の記載を欠いた遺言を方式違反により無効とすることに争いはない。これに倣い、押印の要件について、学説は、押印は意思表示の絶対不可欠な要件とまではいえないと、その必要性に疑問を呈する見解もみられるが<sup>25)</sup>、遺言書に押印は不要と解釈する余地はないとするのが通説である<sup>26)</sup>。

このように、自筆証書遺言には、内容上の真意に加えてそれを遺言として完成させる真意が求められ、そのため、押印には文書完成担保機能が付与されるとする判例法理に照らせば、基本的に押印当該日を方式が充足する基準日としつつも、押印が後日になされた場合、例外的に先行日を基準日とする余地についての検討が求められよう<sup>27)</sup>。

#### 4. 基準日と記載日付の不一致

##### 4 1 判例関係

遺言書に日付の記載はあるものの、真実遺言が成立した日と相違する日の日付が記載されているとき、その遺言の効力をどうなるのか、方式違反によりこれを無効とすべきかという問題が生じる。

参考先例となる最二判昭和52.11.21(裁判集民事122号239頁・以下「昭和52年11月判決」という。)は、遺言書に遺言成立日と相違する日の日付が記載されている場合、「自筆遺言証書に記載された日付が真実の作成日付と相違しても、その誤記であること及び真実の作成の日が遺言証書の記載その他から容易に判明する場合には、右日付の誤りは遺言を無効ならしめるものではない。」とした上で、「遺言者(昭和48年8月当時68歳)は、昭和47年に知り合った弁護士(元裁判官)と相談の上、昭和48年8月に同弁護士から示された案文に基づいて遺言書を作成し同年9月に同遺言書を同弁護士に預けたこと、同遺言書には同弁護士を遺言執行者に指定する旨記載されているところ、同弁護士は昭和30年に裁判官を退官しているのに、同遺言書には『弁護士』と記載されている等の認定事実を照らせば、『昭和28年』は『昭和48年』の書き損じであることが明白である」として、原審判断を是認して、当該遺言を有効とした。昭和52年11月判決は、有効であるための要件を事情に則して限定的に解していることに留意が必要であるが、遺言者の意思を尊重して方式を緩和する傾向が続くなかで、一つの限界を示した判決として注目される<sup>28)</sup>。東京地判平成4.3.12(12LEX/

DB2549288)も、有効とする理由として、遺言書自体から作成日付を特定することができる、近接した日付を付したにすぎない、遺言書の先後関係の判断に困難をもたらすおそれがないことを挙げ、慎重な姿勢を示している。その後の裁判例として、「昭和」を「正和」とした例や、「昭和五拾四拾年」・「平成二千年」など、記載自体が誤記であることが明白で、かつ遺言がなされた日が特定できる事案につき、遺言を有効としている(大阪高判昭和60.12.11家月39巻1号148頁、東京地判平成3.9.13判時1426号105頁、大阪地判平成18.8.29判タ1235号282頁)。

一方、不実の日付が記載された事案について、東京高判平成5.3.23(判タ854号265頁)は、遺言書に記載された日付が昭和56年4月4日であるにもかかわらず、同書記載の遺言執行者の住所が昭和57年12月以降のものであること、実際に作成された日と作成日と異なる日付が記載された理由が明らかでないことをもって、「単なる誤記ではなく、不実の日付が記載された遺言書は作成日のない遺言書と同視すべきである」として、当該遺言を無効とした。判決については、故意による不実記載例と解するものと、全文と日付が離れてしまった故に一連の行為とは認められないとするものとの評価は分かれている<sup>29)</sup>。ただし、遺言書の記載自体から不実記載であることが認められ、しかも、真実遺言が成立した日が特定されていない等の事情からして、判決が当該遺言を無効にすることに異論はないと思われる<sup>30)</sup>。

##### 4 2 学説関係

学説は、従来、遺言の要式行為性を厳格に捉える立場から、遺言者の故意・過失にかかわらず、不実の日付の記載は無効であり、したがって、当該遺言も無効となると、その様式性を重視するものと<sup>31)</sup>、これとは反対に、遺言能力及び遺言の先後が争われぬ限り、また争われた場合でもそれらの立証が可能な限りは、遺言者の故意か否かを問わず、不実の記載も有効とすべきとする日付の記載が要件とされる趣旨に重点をおく説とが対立していた<sup>32)</sup>。

しかし、近年では、故意によるものと過失による場合とに分け、さらに後者を単なる書き誤り(誤記)か、それとも、例えば遺言成立日を全文自書日と誤って認識していた場合など、不一致に至った原因に応じて扱いを異にすべきとの説が有力となっている<sup>33)</sup>。遺言者が故意に遺言書に遺言成立日と相違する日の日付を記載したときは、日付の記載を求めた法の趣旨に反し、後々の疑義や紛争を招来するおそれがある。したがって、遺言の要式行為性を重視する制度趣旨に反し、しかも、遺言者の真

意の実現を確保する必要にも乏しいことから、故意とされた場合は当然に無効と解するのが妥当であろう。これとは別に、遺言者の過失による記載であることが明らかなものについて、当該遺言は有効とすべきとする考えは遺言者の真意の実現を確保する、遺言者の意思の尊重という見地から理に適ったものといえよう。

るおそれがあるとして、本件事実関係の下では、本件遺言書に遺言成立日と相違する日の日付が記載されているからといって、直ちに本件遺言が無効となるわけではないとした。

#### 5 6 本判決の意義

本判決は、昭和6年判決、昭和52年4月判決と事案は異にするが、後日方式を充足している点ではいずれとも共通しており、本判決では日付の記載が先行し、しかも遺言の全文と日付の記載が同一日になされたことで、初の最高裁判決となった。

遺言書の作成について、法は、全文を自署した後に日付及び氏名の自書、押印という一連の行為が同一日になされることを前提としたと思われるが、実際の作業が2日以上にわたることは容易に予想される。本件のように押印のみが後日にされた事案における真実遺言が成立した日とはいつか、これまで最高裁判決が示された例はなく、その意味からして、本判決は、事例判決ながら、最高裁として初めて遺言の成立時期を明確にした点で意義あると考える<sup>35)</sup>。

そもそも、自筆証書遺言は証人等の立会を求められることなく、秘密裏に作成することに利点がある。遺言書に記載すべき日付等の行為規範が複雑化することは、その要請からしても相当ではない<sup>36)</sup>。本判決は、かような場合の遺言成立日は方式全部を充たした日であり、遺言書には同日の日付を記載すべきであることを前提としつつ、遺言成立日と相違する日の日付が記載されているからといって、直ちに当該遺言が無効となるものではないと解している。本判決は、遺言者の真意の実現を阻害しないことの重要性を強調しており、遺言作成の実務上参考になるものと思われる。

#### 5 7 記載すべき日付と判断の基準日について

本判決は原々審、原審に続き、昭和52年4月判決が自筆遺言証書には「真実遺言が成立した日」の日付を記載すべきとした判断を踏襲した上で、本件事実関係の下では、押印により遺言完成日すなわち基準日とした。そのため、当該判断については、「一連行為性」や<sup>37)</sup>、「意思表示が確定的に成立した日」を実質的に検討する観点から<sup>38)</sup>、多くの学説は最高裁の判断を整合的に理解するよう試みている<sup>39)</sup>。

本判決は、本件遺言に記載された日付は全文等を自書した日の日付であり、前掲 説の見解に照らせば、それが正しい日付とも解され、本件遺言書作成当時において、Aが同日の日付を記載することは致し方ない面があ

るといえること、また、Aが全文等を自書してから押印して本件遺言を完成させるまでの期間は、1箇月余で、かつ退院して9日後には本件遺言を完成させていること、Aは弁護士立会いの下で本件遺言書に押印しており、総じて遺言成立日の認定に疑義を生ずる可能性は低いこと等を考慮すれば、本件遺言書に遺言成立日と相違する日の日付が記載されているからといって直ちに本件遺言が無効となるものではないと、昭和52年11月判決と同様の検討により判決したものと思われる。

#### 5 8 遺言能力に関する判断基準時

本件遺言については、Aの遺言能力も争われている。その判断基準時が、本件遺言書に記載された日付(4月13日)となるのか、それとも遺言成立日(5月10日)かに関し、本判決は何ら触れていない。この問題について、既に後者を判断の基準時とすべきとするものや<sup>40)</sup>、遺言能力の存否を実質的に判断する要請からは、基準日の問題とは切り離して考えることも可能との見解も示されているが<sup>41)</sup>、遺言者の遺言能力の有無を中心に他の無効原因について、差戻審を含めて今後の司法の判断や議論に委ねられることとなった。

#### 5 9 遺言成立日の日付の記載を欠いた場合との比較

前述のように、判例は、日付の記載を欠く場合は、後に主張立証により遺言成立日が明らかになったとしても、一律に当該遺言は無効としている。この判例法理と本件事案との均衡について検討すると、遺言成立日を遺言書に記載されていない事情から認定することは、遺言者自身も主張立証が許容されるのに対して、外観上方式は充たしているとされる遺言においては、遺言の無効を訴える側から主張立証して初めて方式違反の問題が提起されることになる<sup>42)</sup>。そのため、真実遺言が成立した日の記載がなされていない事情を認め、遺言成立日と相違する日付をもって直ちに無効ではないと説いた上で、最高裁が本件遺言書の日付が遺言成立日とは異なる旨の立証を求めたことは合理的な判断と解されよう。ただし、Aは4月13日に同日の日付を記載しており、書き誤りではないと推定され、誤記であること及び遺言成立日が遺言書の記載その他から判明することは容易ではなく、本件において、実質的に無効とする余地を見出すことは困難であろう。

#### 5 10 遺言者の真意の確保と実現との関係

本判決は、裁判要旨に至る過程で、昭和52年4月判決に倣い、真実遺言が成立した日は、全文、日付、氏名を

自署、押印、これら全ての方式が充たされた時点と理解し、本件遺言書には、本件遺言が押印され完成した日である平成27年5月10日と記載しなければならなかったとした。

原審は昭和52年11月最判が示した基準に照らし、本件遺言は無効と判断したと思えるが、最高裁は、自筆証書遺言の方式が定められている趣旨について触れ、遺言者の真意を確保することを前提に、必要以上に遺言の方式を厳格に解すると、かえって遺言者の真意の実現を阻害するおそれがあるとして、本件事実関係の下では直ちに遺言が無効となるものではないとした。

このように、本判決は、日付を書き誤った場合以外にも、遺言が有効となる余地があることを示した。ただし、どのような状況であれば遺言が有効とされるか、その具体的な基準にまでは踏み込んでおらず、したがって、本判決以後の判例の蓄積に委ねられることとなった。

本件では、押印した日が明らかであり、しかも本件遺言書に記載された日付と押印した日との間に成立した他の遺言は確認されていない。このような事情下であれば、遺言の先後をめぐる疑念が生じることも、遺言者の真意の確保という法の趣旨を危うくするような要因も存在しないと思われる。遺言者の真意を実現するという趣旨の優先という見地からしても、日付の要件を緩和することは可能であろう<sup>43)</sup>。

ただし、押印については、本件事案のように後日押印のみをした場合は、他の要件が後日に充たされた場合とは別に解する余地もあると、前記 説のように他の要件との違いを考慮した指摘がある<sup>44)</sup>。

なお、本件遺言書は内縁の妻らに財産を遺贈又は相続させるという目的で作成されたものである。そのため、法定相続人に向けて遺言する場合よりも、遺言書作成の動機と実現に向けた意思は強いと考えられる<sup>45)</sup>。加えて弁護士立会いの下でAは本件遺言書に押印しており、遺言成立日の認定に疑義が生ずる可能性も低いと思われる。また、Aが全文等を自書してから押印までの期間は1箇月に満たず、退院して9日後に本件遺言を完成させている。これらの本件遺言書作成当時の状況を鑑みるにつき、Aが同日の日付を記載することは容認されるべき事情が多いといえよう。

## 5 11 本判決の射程

本判決が、原々審、原審が採用した構成とは異なった判断を下したことで、基準日と記載日付の不一致における単なる誤記以外を原因とする争いに関して、今後は昭和52年11月判決の射程は及ばないこととなった。した

がって、他の考慮要素から遺言の有効性を明らかにすることが求められ、例えば、遺言成立日がいづであるかの認識を遺言者が誤ったことに起因するなど単なる書き誤りとは異なる場合、遺言書の作成過程、事情等には様々なものが考えられ、個別具体的に、遺言の要式行為性という制度上、遺言者の真意の実現という双方の要請に対する調整が求められよう<sup>46)</sup>。

本判決が、本件事実関係の下ではと断りつつも、「真実遺言が成立した日と相違する日の日付が記載されているかといって直ちに無効となるわけではない」と結論付けたことは、原審で確定した事実関係の通り、遺言の全文、氏名が自署された日の日付が誤記なく記載されている点に、最高裁が着目したものと思われる。昭和6年判決、昭和52年4月判決とも後日印のみをした本件事案と異にし、1か月余り後の押印日を真実遺言が成立した日としたことで、特徴的であるとされる<sup>47)</sup>。従来の判例と異にする部分も含めて、いずれも一義的な解釈が困難であり、本判決はこれらの判例に抵触するとまではいえないものと思われる。

本判決は、日付に関する要式性につき、遺言者の真意の実現確保という視座から、一定の緩和を認めている。しかし、本件事案に則した事例判断にとどまるため、例えば、複数の遺言書が存在する場合の先後決定基準（民法1023条）が争われた事案には本判決の射程は及ばないことになり、射程の前提となる準則を見出すのは容易ではない<sup>48)</sup>。これについては、複数遺言が存在する場合と遺言自体の基準日に関する有効性を巡る問題とを同列に論じる必要はなく、本判決と同様の結論に達する可能性につき検討すべきと考える<sup>49)</sup>。

いずれにしても、遺言者の意思の尊重という観点からして、遺言の方式遵守に影響を及ぼすものではなく<sup>50)</sup>、判決理由にあるように、遺言者の真意の確保から、方式を緩和した判断と位置付けられる。その点で、目的論的に結論が導かれている故に日付に関する従来の議論との関係や理論構成が必ずしも明確にはなっていないとの指摘や<sup>51)</sup>、昭和52年11月判決の規範を当て嵌めた場合、実質的に無効とはならない余地を見出すことが困難であって、同判決との均衡を失すとの批判もみられ<sup>52)</sup>、更な

極めて限定的との見方を示したと解するものとか<sup>53)</sup>、遺言者の真意の実現を阻害しないことへの重要性を強調したと<sup>54)</sup>、要式行為である遺言の効力の判断における作成行為の連続した一体性への配慮を促すものなど<sup>55)</sup>、評価も様々である。また、本件乙土地建物が内縁配偶者とその子らの居住用に供されているという重婚的内縁とも称される特異な事情から、内縁配偶者らの居住の保護の観点からも遺言を活用すべきであり、当事者間の利益調整は遺留分制度に委ねるべきとの意見もみられる<sup>56)</sup>。

目録作成の見直し(2019年1月施行)に伴い、自筆証書遺言の方式緩和が図られるも、遺言者が目録の枚葉ごとに署名・押印しなければならないとされたことで、自筆証書遺言の方式がかえって複雑になったとの指摘や、今後自筆証書遺言が無効となる事例が多くなるのではないかと懸念も表明されている<sup>57)</sup>。

注

- 1) 要式行為：民法960条、967～984条、稲田龍樹『家事調停協議論』信山社2021年530頁以下、中川善之助＝泉久雄『相続法〔第4版〕』有斐閣2000年499頁他
- 2) 詳細は稲田龍樹＝山本博「評釈」判タ367号51頁以下
- 3) 同旨：竹治ふみ香「本判決解説」法セ801号123頁
- 4) 中川善之助＝加藤太一編『新版注釈民法<sup>(28)</sup>相続〔補訂版〕』有斐閣2002年92頁以下〔久貴忠彦〕
- 5) 近藤英吉『判例遺言法』有斐閣1938年44頁、高野竹三郎『相続法』敬文堂出版部1975年384頁、和田干一『遺言法』精興社1938年57頁、泉久雄他『民法講義8相続』有斐閣1978年289頁、山岡通暉『遺言法の基本原理』芦書房1998年36頁、久貴忠彦「自筆証書遺言の方式をめぐる諸問題」『現代家族法大系5相続2』有斐閣1979年229頁等、方式充足日説・以下「説」という。
- 6) 伊藤昌司『相続法』有斐閣2002年55頁、蕪山巖他『遺言法体系〔補訂版〕』慈学社出版2015年208頁〔吉井直紹〕中川淳『相続法逐条解説(下)』日本加除出版1995年52頁、中川善之助他前掲1)518頁、中川善之助編『注釈民法<sup>(26)</sup>』有斐閣1992年69頁〔久貴忠彦・ただし後に改説〕野中前掲63頁等
- 7) 伊藤昌司「本判決評釈」判時1231号205頁・以下「説」という。
- 8) 中川善之助『親族相続判例総評』岩波書店1935年20頁以下、同責任編集『註釈相続法(下)』有斐閣1955年39頁〔青山道夫〕高野前掲5)384頁以下、加藤永一『遺言の判例と法理』一粒社1990年12頁、久貴前掲)229頁以下、中川淳前掲6)52頁、中川

- ＝泉前掲1)518頁、蕪山他前掲6)208頁〔吉井〕等
- 9) 中川善之助他前掲1)500頁等
  - 10) 和田前掲5)58頁
  - 11) 近藤前掲5)44頁
  - 12) 中川善之助他前掲1)518頁
  - 13) 福井勇二郎「昭和6年判決判批」『判例民事法 昭和6年度』有斐閣1934年312頁
  - 14) 稲田他前掲2)52頁
  - 15) 久貴前掲4)97頁、潮見佳男『詳解相続法』弘文堂2018年377頁
  - 16) 稲田龍樹「本判決解説」民商157巻6号105頁
  - 17) 石畝剛士「本判決解説」ジュリ1570号63頁、稲田他前掲2)52頁
  - 18) 野中伸子「本判決解説」ひろば74巻7号62頁
  - 19) 野中前掲18)62頁
  - 20) 稲田前掲16)105頁以下
  - 21) 野中前掲18)62頁
  - 22) 最判平成1.2.16民集43巻2号45頁、詳細は中川高男「解説」ひろば42巻8号55頁以下、松原正明「解説」家族法百選 第5版 212頁以下他参照
  - 23) 大判大正5.6.1民録22輯1127頁
  - 24) 大判大正7.4.18民録24輯722頁、最三判昭和52.11.29裁判集民事122号271頁
  - 25) 伊藤前掲7)205頁
  - 26) 野中前掲18)61頁
  - 27) 石畝前掲17)63頁
  - 28) 潮見前掲15)378頁
  - 29) 山崎勉「判批」判タ882号176頁
  - 30) 門広乃里子「本判決解説」速報判解29号90頁
  - 31) 和田前掲5)61頁
  - 32) 福井前掲13)312頁
  - 33) 近藤前掲5)43頁、近藤英吉『相続法の研究』1932年291頁、高野前掲5)385頁、中川善之助『註解相続法』法文社1951年293頁〔小山成男〕柳川勝二『日本相続法註解(下)』1918年324頁
  - 34) 門広前掲30)99頁以下
  - 35) 同旨：竹治前掲3)123頁
  - 36) 野中前掲18)62頁
  - 37) 阿部純一「本判決解説」月報司法書士592号54頁、羽生香織「本判決解説」法教487号154頁
  - 38) 野中前掲18)62頁
  - 39) 石畝前掲17)63頁
  - 40) 阿部前掲37)54頁、門広前掲30)97頁
  - 41) 石畝前掲17)63頁

- 42) 野中前掲18) 64頁
- 43) 同旨：竹治前掲3) 123頁
- 44) 野中前掲18) 61頁
- 45) 野中前掲18) 64頁
- 46) 石畝前掲17) 63頁、野中前景18) 64頁
- 47) 門広前掲30) 100頁
- 48) 石畝前掲17) 63頁、門広前掲30) 100頁
- 49) 石畝前掲17) 63頁
- 50) 門広前掲30) 100頁
- 51) 門広前掲30) 100頁
- 52) 野中前景18) 63頁