

## 判例評釈

自筆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るからといって同証書による遺言が無効となるものではないとされた事例

小野憲昭

## 判例評釈

自筆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るからといって同証書による遺言が無効となるものではないとされた事例

小 野 憲 昭

令和三年一月十八日最高裁第一小法廷判決（平成三十一年（受）第四二七号、第四二八号遺言無効確認請求本訴、死因贈与契約存在確認等請求反訴事件）裁判集民事二六五号一一頁、家庭の法と裁判三四号四二頁、金融・商事判例一六二〇号二四頁——破棄差戻し

### 【裁判要旨】

遺言者が、入院中の日に自筆証書による遺言の全文、同日の日付および氏名を自書し、退院して九日後（全文等の自書日から二七日後）に押印したなど判示の事実関係の下においては、同自筆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るからといって直ちに同自筆証書による遺言が無効となるものではない。

## 【事実】

遺言者Aは、昭和四九年にX<sub>1</sub>と婚姻し、AとX<sub>1</sub>との間に三子X<sub>2</sub>、X<sub>3</sub>、X<sub>4</sub>（四名ともに原告、被控訴人、被上告人）が生まれたが、昭和五七年になってAが家を出る形でX<sub>1</sub>と別居生活を開始した。Aはその後Y<sub>2</sub>と内縁関係に入り、Y<sub>2</sub>との間にも子Y<sub>3</sub>、Y<sub>4</sub>、Y<sub>5</sub>（後述の弁護士Y<sub>1</sub>とともに被告、控訴人、上告人）が生まれ、Aは平成二年にY<sub>3</sub>らを認知していた。

Aは、食道がんと診断され、平成二七年四月二日、抗がん剤治療のため、B病院を受診したところ、肺炎と診断されたため、同病院に入院することになった。Aは、同年四月一日、入院前よりX<sub>1</sub>との離婚と遺言作成に関して準委任契約を締結していたY<sub>1</sub>弁護士事務所の担当弁護士と面会し、担当弁護士から渡された遺言書の原案及びこれを清書するための用紙を使って、B病院において自筆証書遺言（以下「本件遺言書」という）を作成した。本件遺言書の内容は、①遺言者の居宅を土地とともにY<sub>2</sub>に遺贈する、②当該①の不動産を除くその余の遺産のうち二分の一をY<sub>2</sub>に包括遺贈する、③前記①②の財産を除くその余の遺産をY<sub>3</sub>、Y<sub>4</sub>、Y<sub>5</sub>に各三分の一の割合で相続させる、④遺留分の減殺は①の土地建物以外の財産からすべきものと定める、⑤遺言執行者として弁護士Y<sub>1</sub>を指定するというものであった。Y<sub>2</sub>は、翌日の四月一日にAの病室で本件遺言書を発見したが、本件遺言書には、平成二七年四月一三日の日付が記載されていたが、押印はされていなかった。Aは、同年五月一日に退院して自宅に戻り、本件遺言書の手直しを検討していたが、五月一〇日、Aの自宅を訪問した担当弁護士二名に本件遺言の内容を確認してもらったうえで、弁護士立ち合いのもとに本件遺言書に実印で押印し、本件遺言書を担当弁護士二名に預けた。そのさい、担当弁護士二名は、本件遺言書の日付が、押印の日である平成二七年五月一〇日で

はなく同年四月一三日になっていることを認識していた。同年五月一三日にAが死亡したので、X<sub>1</sub>らは、Y<sub>1</sub>らに  
対して、本件遺言書に記載された日付と実際の作成日が異なることを理由に遺言無効確認を求めた。これに対し  
て、Y<sub>1</sub>らは、遺言の意思表示は全文を自書した日に成立しており、日付の記載や押印は意思表示の成立を証する  
一要件にすぎないから全文自書と同時に成される必要はなく、遺言書の作成の日より後に、遺言者が押印したと  
しても有効であると主張するとともに、反訴を提起して、AとY<sub>2</sub>らとの間で死因贈与契約が成立していることなど  
の確認を求めてこれを争った。

第一審（名古屋地方裁判所）、第二審（名古屋高等裁判所）ともに、本件遺言は、遺言の成立日と遺言書記載の  
日付が異なるから無効であるとし、X<sub>1</sub>らの本訴請求を認容し、Y<sub>2</sub>らの反訴の一部を却下し、その余の反訴請求を  
棄却すべきものとした。原審の判断は、「自筆証書によって遺言をするには、遺言者が遺言の全文、日付および氏  
名を自書した上、押印することを要するが（民法九六八条一項）、同条項が自筆証書遺言の方式として自書のほか  
押印を要するとした趣旨は、遺言の全文等の自書とあいまって遺言者の同一性及び真意を確保するとともに、重  
要な文書については作成者が署名した上その名下に押印することによって文書の作成を完結させるといふ我が国  
の慣行ないし法意識に照らして文書の完成を担保することにあると解される（最高裁判昭和六二年（オ）第一一三  
七号平成元年二月一六日第一小法廷判決・民集四三卷二号四五頁）。そして、遺言者の真意を確保して遺言の真偽  
に関する紛争を予防し、あわせて遺言の偽造、変造を困難ならしめるために、民法が遺言を厳格な要式行為とし  
ていることに鑑みれば、全文、日付および氏名の自書並びに押印のすべての方式が具備された時点で初めて有効  
な遺言が成立すると解すべきである。これを本件についてみると、……遺言者が本件遺言書に押印したのは、  
平成二七年五月一〇日であることが認められる。したがって、本件遺言書のすべての方式が具備されたのは平成  
二七年五月一〇日であるから、本件遺言の成立日は、平成二七年五月一〇日である。」「自筆証書により遺言をす

るには、遺言者が全文、日付および氏名を自書したうえ、押印することを要するところ（民法九六八条一項）、上記日付の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付を記載しなければならない（最高裁昭和五一年（オ）第九七八号同五二年四月一九日第三小法廷判決・集民一二〇号五三一頁参照）。もつとも、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、上記日付の誤りは遺言を無効ならしめるものではないと解される（最高裁昭和五二年（オ）第六九六号同五二年一月二一日第二小法廷判決・集民一二二二号二二三九頁参照）。……「が、本件においては、」担当弁護士二名は、平成二七年四月一三日、遺言者に本件遺言書の原案を渡したこと、Y<sub>2</sub>は、同月一四日、上記遺言書の原案通りの内容が記載され押印のない状態の本件遺言書を発見したこと、本件遺言書には『平成二七年四月一三日』と記載されていることが認められる。一方で、……本件遺言が成立したのは平成二七年五月一〇日であるから、本件遺言書の日付は『平成二七年五月一〇日』とすべきであったといえる。そして、……本件遺言書は、平成二七年四月一三日に作成され、同日の日付が記載されているのであるから、『平成二七年四月一三日』という記載が、遺言者において、『平成二七年五月一〇日』と記載したつもりであったのに、誤って『平成二七年四月一三日』と記載したという誤記であるとは認められず、その他に本件遺言書の記載からは本件遺言の真実の成立の日が平成二七年五月一〇日であることをうかがわせる事実は認められない。したがって、本件遺言書に記載された日付は真実の作成日と相違しており、その記載された日付が誤記であること及び真実の作成日が本件遺言書の記載その他から容易に判明するとはいえない。加えて、本件においては、本件遺言書の全文、日付および氏名の自書と押印との間には、二七日もの期間が空いており、その間、遺言者は退院して自宅に戻り、本件遺言書の手直しを検討していたのであるから、これらの行為が一連の行為として行われたとも認められない。よって、本件遺言は、本件遺言の成立日と本件遺言書記

載の日付が異なることにより無効である」というものであった。Y<sub>1</sub>らが上告。

### 【判決理由】

「自筆証書によって遺言をするには、真実遺言が成立した日の日付を記載しなければならぬと解されるところ（最高裁昭和五一年（オ）第九七八号同五二年四月一九日第三小法廷判決・裁判集民事二〇号五三一頁参照）、前記事実関係の下においては、本件遺言が成立した日は、押印がなされて本件遺言が完成した平成二七年五月一日とすべきであり、本件遺言書には、同日の日付を記載しなければならなかったにもかかわらず、これと相違する日付が記載されていることになる。

しかしながら、民法九六八条一項が、自筆証書遺言の方式として、遺言の全文、日付及び氏名の自書並びに押印を要するとした趣旨は、遺言者の真意を確保すること等にあるところ、必要以上に遺言の方式を厳格に解するときは、かえって遺言者の真意の実現を阻害するおそれがある。

したがって、Aが、入院中の平成二七年四月一三日に本件遺言の全文、同日の日付及び氏名を自書し、退院して九日後の同年五月一日に押印したなどの本件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に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いふべきである。

以上によれば、本件遺言が無効とした原審の前記判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。この点に関する論旨は理由があり、原判決中本訴請求に関する部分は破棄を免れず、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に、これを原審に差し戻すのが相当である。そして、本件の反訴請求は、Y<sub>1</sub>らが、X<sub>1</sub>らに対し、本訴請求において本件遺言が無効であると判断された場合に、予備的に、死因贈

与契約の成立の確認等を求めるものであるところ、本訴請求について原判決が破棄差戻しを免れない以上、反訴請求についても当然に原判決は破棄差戻しを免れない。」裁判官全員一致の意見で破棄差戻し。

### 【参照条文】

民法九六八条一項

### 【評釈】

一 本判決は、自筆証書による遺言者が、入院中に遺言の全文、同日の日付及び氏名を自書し、退院して九日後、すなわち全文等自書の日から二七日後に押印したなどの本件事実関係の下においては、自筆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るからといって直ちに遺言が無効となるものではないとした初めての最高裁判例である。「本件遺言が成立した日は、押印がなされて本件遺言が完成した平成二七年五月一〇日とすべきであり、本件遺言書には、同日の日付を記載しなければならなかったにもかかわらず、これと相違する日付が記載されていることになる」が、「民法九六八条一項が、自筆証書遺言の方式として、遺言の全文、日付及び氏名の自書並びに押印を要するとした趣旨は、遺言者の真意を確保すること等にあるところ、必要以上に遺言の方式を厳格に解するとき、かえって遺言者の真意の実現を阻害するおそれがある」からだといっているのである。判旨に賛成する。

本判決については、次の三点を指摘しておかなければならない。

二 まず、本判決は、遺言者が遺言の全文、同日の日付及び氏名を自書した日から二七日後に押印がなされた自筆証書遺言に日付として記載すべき日は、押印がなされて遺言が成立するための要件を全て具備して遺言が完成した日であることを確認し明示した初めての最高裁判決である。

すでに、最高裁昭和五二年四月一九日判決（家裁月報二九卷一〇号一三二頁）は、自筆証書遺言に日付として記載すべき日は「真実遺言が成立した日」であるとし、全文、氏名の自書及び押印日から八日後に日付を記載したが、記載されたのが記載日当日の日付であったという遺言を有効であると判断していた。ところが、日付を除く遺言作成作業を行った翌日に、前日、すなわち遺言の全文等を自書した日の日付を記載した遺言書も有効であるとすると大審院判例が既にあり、また最高裁が昭和五二年四月一九日前掲判決において、遺言者が日付以外の部分に記載し署名して押印し、「その八日後に当日の日付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、……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」といったこともあって、自筆証書遺言に日付として記載すべき日はこれまで必ずしも明確ではなかったといつてよい。

すなわち、大審院昭和六年七月一〇日判決（民集一〇卷七三六頁）は、遺言者が昭和四年十一月五日の午後九時頃に日付以外の全文、氏名の自書等を終えたが当時病床にあり重態で疲労が激しかったため、翌六日の午後二時頃に前日の日付を自書して遺言書を完成させたという事案であったが、大審院は「遺言書ノ日附ハ遺言ノ意思表示其ノモノニ非スシテ同意意思表示ノ成立ヲ証スヘキ一要件タルモノト解スルヲ相当トスルカ故ニ……遺言ナル意思表示ノ成立シタル前日ノ日附ヲ遺言書ニ記載シ之ニ依リ右遺言書ニ依ル意思表示力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カ故ニ……昭和四年十一月六日



ナル日付ヲ記載セサリシノ故ヲ以テ同遺言書ヲ無効ナリト解スヘキニ非ス」と判示していた。そして、最高裁昭和五年四月一九日前掲判決の判断は、重複を厭わずに紹介すると、「民法九六八条によれば、自筆証書によつて遺言をするには、遺言者がその全文、日附及び氏名を自書し印をおさなければならず、右の日附の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ぬことはいうまでもない。しかし、遺言者が遺言書のうち日附以外の部分を記載し署名して印をおし、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」というものだったのである。

なお、下級審判例においては、日付の記載が後日になされた事案ではなく、本件同様押印が最後になされたために遺言が成立した日と相違する日の日付が遺言に記載されていることになつた自筆証書遺言の効力が争われた東京地裁昭和六一年九月二六日判決（判時一一一四号一一六頁）がある。しかしながら、同判決における判断の内容は、Xが、昭和五六年二月八日に押印がなされた自筆証書遺言に記載されていた日付である同年二月一日当日、遺言者Aの病状は重かつたし、当日付添看護にあたつていたXは遺言書作成について助力を求められたこともなかつたから、別の日に書かれたものであると主張したことにこたえるとともに、相続人の一人が遺言者から押印を欠いた遺言書の交付を受けた翌日（作成日から一週間後）にAの指示通り遺言書にAの実印を押捺したことに押印に関する方式違背はなかつたというにとどまり、押印による遺言完成日と遺言書に記載された作成日付との不一致を理由とする遺言無効の問題に言及したものはなかつた。東京地裁は、「認定事実によれば、Aは、昭和五六年二月一日押印部分を除き本件遺言書を作成したものと推認するので相当である」とした上で、「自筆証書による遺言において押印が必要とされるのは、遺言者の特定および遺言が遺言者自身の意思に基づくものであ

ることを明らかにするためであると解されるところ、右認定事実によれば、Aは昭和五六年二月七日Y<sub>1</sub>に対し押印を欠く本件遺言書を交付し、かつXに預けてある実印の返還を受けて本件遺言書に押印するよう指示し、Y<sub>1</sub>は翌八日XからAの指示どおり本件遺言書に右実印を押捺したものと認められるから、このような経緯でなされた押印も遺言者の特定および遺言意思の確認にかけるところがないので、自筆証書による遺言として遺言者の押印に関する方式を具備しているものと認めるのが相当である。」と判断したにとどまっていたのである。

学説においては、遺言の本体である「全文」が書かれた日、すなわち意思表示の成立時を日付として記載すべきであるとする主張（伊藤昌司「判批」判例評論三四一号三五頁。なお、同著『相続法』五五頁 有斐閣 二〇〇二年 参照。）もあるが、従来から、多くの学説は、遺言完成の日、すなわち遺言成立に必要な要件を全て備えた日を日付として記載すべきであると解してきた（福井勇二郎「判批」『判例民事法 昭和六年度』三一二頁 有斐閣 一九三四年、近藤英吉『判例遺言法』四四頁 有斐閣 一九三八年、青山道夫『註釋相續法（下）』三八頁以下〔中川善之助編〕有斐閣 一九五五年、泉久雄『民法講義8相続』（泉久雄・久貴忠彦・久留都茂子・宮井忠雄・米倉明・上野雅和・加藤永一著）二八九頁 有斐閣 一九七八年、加藤永一『叢書民法総合判例研究57 遺言』一粒社 一九七八年一〇頁以下、中川善之助『泉久雄『相続法（第四版）』五一七頁以下 有斐閣 二〇〇〇年、久貴忠彦『新版注釈民法（二八）』相続（三）遺言・遺留分〔補訂版』（中川善之助・加藤永一編）九六頁以下 有斐閣 二〇〇二年、潮見佳男『詳解相続法』三七七頁 弘文堂 二〇一八年等）。

もつとも、両学説ともに、それぞれが主張する日付として記載すべき日についての解釈を必ずしも厳格に貫こうとしているわけではなく、大審院昭和六年七月一〇日前掲判決の判断及び最高裁昭和五二年四月一九日前掲判決における判断のいずれをも支持する解釈論を展開している。

例えば、前者の立場に立つ伊藤昌司教授は、『日附』は遺言による意思表示の成立時点を表記すべきであり、そ

の時点が、遺言能力や他の遺言との先後関係を決する基準になる。したがって、『全文』の完成時をもって意思表示の成立時点と解すべきであるが、『全文』を書き終えるのが完成ではない。その時に完成されることもあるが先に作成していた『全文』の内容を後日確認しつつ『日附』を記入することによって、完成させることもあつてよ」く、その場合は日付記載の時点で全部の意思表示が完成したものと解することができるから最高裁判昭和五二年四月一九日前掲判決の判断も支持できるといつておられる（伊藤・前掲「判批」三六頁、同前掲書五五頁）。また、同教授は、押印が最後に行われて日付として自書された日と押印日が七日異なることになった自筆証書遺言の効力の問題について、「本件の遺言による意思表示は『全文』『日附』及び『氏名』が自書された時点において成立していたのであつて、押印は意思表示の成立に絶対不可欠な要件ではないために、『日附』と異なる時点において行うことが許される」と言われるのである（伊藤・前掲「判批」三六頁）。そして、後者、すなわち、要件をすべて具備した遺言完成の日を日付として記載すべきであると解する学説においても、近藤教授は、「或る意思表示に一定の方式が要求せられる場合には、その意思表示が法律上有効に成立する時点は、その方式として要求せられる要件の最後のものを具ふるに至つた時、即ち、前掲の大審院の判決に現はれた事案について云へば、最後に日附が附された時でなければならぬ」が、「尤も、この事案においては、遺言者は、遺言の内容を記載し終わった日が、遺言完成の日であると誤信してその日の表示をなしたもののやうに考へられるから、錯誤に基づく日付としてこれを有効と解して差支へない」と言つておられる（近藤・前掲書四四頁）。また、中川善之助教授は、大審院昭和六年七月一〇日前掲判決の事案のように、全文と日付の自書が、断続的ながらも、一連の遺言行為として見られる場合には、「この問題をそれほど厳格に解釈しなければならぬものとは私は思わない。日付を書いた六日を遺言完成の日と見て、六日と書いたのならそれでもよいであらうし、また全文を書いた五日を遺言の時と見て五日と書いたのならそれでもよいと思う。いずれにしる、六日に正常な判断力をもつて、遺言を完成させよう」と

したものである以上、五日であつても六日であつてもかまわないと考える。判例も、日附を六日としたら無効である、とまでは確言していないように思われるが、反対説は、五日と書かれた日附の遺言は無効であるとす。どちらでもともに有効であると解したい」と言っておられるのである（中川Ⅱ泉・前掲書五一八頁。同旨久貴・前掲書九五頁、九六頁、石黒清子「自筆証書遺言の要件」『新家族法実務体系4相続「Ⅱ」—遺言・遺留分—』七一頁以下（岡部喜代子・伊藤昌司編）等）。

確かに、日付は、そして押印もそうであるが、遺言の意思表示の内容をなすわけではなく、意思表示成立に不可欠な要件は全文であるから、全文を自書して完成させた時を以て日付として記載すべきであるとの考えも理解できないことはない。けれども、遺言は要式行為である（第九六〇条）。民法には、自筆証書遺言を作成するためには、遺言の「全文、日附及び氏名を自書し、これに印を押さなければならぬ」（第九六八条一項）ものと定めされており、これらの要件に軽重の序列が設けられているわけではない。これら方式要件のすべてを具えた遺言でなければ遺言者の有効な意思が表示されたことにはならないのである（久貴・前掲書九六頁参照）。

もつとも、周知のとおり、押印については、現在、わが国では官民一体となった押印手続きの見直しに向けた取り組みが行われているところである。けれども、そうであるからといって、民法を改正することなしに、押印がなくても遺言が有効に成立していると解したり、押印は遺言書に記載された日付と異なる時点において行うことが当然に許されると解釈することには無理があるように私には思われる。

そして、日付には、遺言成立の時期を明確にするという役割があり、遺言成立の時期は、遺言者の能力を判定したり（第九六三条）、遺言の方式選択の範囲を決定したり（第九六七条）、内容が抵触する複数の遺言が存在する場合のその優劣を決定する基準の時期として極めて重要な意味がある（中川Ⅱ泉・前掲書五一六頁）といふのであるから、日付として遺言書に記載されるべき年月日は、遺言作成に必要な要件をすべて具備した時、すなわち

遺言完成の時であるべきであり、最高裁昭和五二年四月一九日前掲判決のいう「真実遺言が成立した日」とは、この日の日付であると解すべきであろう。

ただし、すでに学説が指摘しているように、遺言書に日付として記載された日とすべての方式要件を具備した遺言完成の日との間に多少のずれが生じるということは実際には起こり得ることである。例えば、大審院昭和六年七月一〇日前掲判決の事案のように、遺言者が重態で疲労が激しいために同日中の完成をやむなく断念し、日付の記載だけを翌日に持ち越して前日の日付を記入して遺言を完成させるということもあるであろうし、押印は現在では指印で足りることにはなっている（最判平成元年二月一六日民集四三巻二号四五頁、最判平成元年六月二〇日判時一三一八号四七頁、最判平成元年六月二三日判時一三一八号五一頁）けれども、入院の際印章を所持していなかったために、全文等の自書を済ませたうえで、入院先に印章が届くのを待つて押印することもありうる。また、病床にはなくても、遺言の作成については特に方式要件充足の順序が定められているわけではないから、日常の手紙の作成慣行にしたがって遺言書を作成し、全文、日付、署名を記載した後に、名下の押印をその日は留保して、内容を確認したうえで翌日等に押印するということもありうると思う。

このように遺言作成の行為が継続しているとみられる場合には、遺言作成に必要な要件を具備し終えた日と日付として記載された日付との不一致は許容されるべきであり、必ずしも遺言完成の日付が日付として記載されていないなくてもよいと思う。これを許しても、日付を遺言成立の方式要件とした趣旨を没却することになるとは思われないし、大きな弊害が生じるとも思われない。全文の自書から最後の要件を具備するまでが遺言書作成の一連の行為として継続しているとみられる範囲では、現実に遺言書作成の要件を具備し終えた日と日付として記載された日付との不一致は許されるべきであろう。

もつとも、この不一致の許容は、あくまで遺言書作成行為が継続していると認められる場合の便法にすぎない

から、作成開始から遺言の完成までかなりの時間が経過した場合には要件を全て備えて遺言が完成した日を日付として記載すべきである（泉・前掲書民法講義8 一一八九頁参照）。本件事案においては、本件遺言書の全文等が自書されて押印されるまでの間に二七日間が経過しており、その間、遺言者は退院して自宅に戻り、本件遺言書の手直しを検討していたというのであるから、本件原審も判断するように、全文等の自書から押印までの行為が遺言作成の一連の行為として継続的していると認めることには無理があるといえるであろう。

そうだとすると、本件遺言書は日付の記載はあるが、それが真実の遺言完成の日と一致していなかったことになる。

三 次に、本判決は、遺言書の日付の記載が真実の遺言成立の日と一致していなかった場合の問題解決について最高裁昭和五二年一月二一日判決（家裁月報三〇巻四号九一頁）が示した準則によらずに本件遺言を有効であると判断し、自筆証書遺言の方式緩和に新たな一事例を加えた最高裁判決である。

遺言書に作成日を特定できる日付の記載はあるが、それが真実の遺言成立の日と一致していなかった場合の遺言の効力について、判例は、故意による不実記載と単なる誤記とを区別して、前者の場合は遺言を無効とし、後者については日付の記載が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遺言は有効と解する方向にあるといえる。

前者については、下級審判例であるが、東京高裁平成八年三月二三日判決（判タ八五四号二六五頁）があり、東京高裁は、遺言者が昭和五六年四月四日を作成日とする自筆証書遺言を残して昭和六一年一月一八日に死亡したが、遺言書中に記載した遺言執行者の住所は、遺言執行者の昭和五七年二月以降の転居先の住所であるから、本件遺言の作成日付は不明であるが、遺言者が、作成日付を故意に遡らせたと認められる事案において、「本件全

証拠によつても、本件遺言書が実際に作成された日及び実際の作成日と異なる日を作成日と記載された理由は明らかでないが、二年近くも遡つた日を記載しているところから見ると、単なる誤記ではないものというべきであつて、かかる不実の日附の記載のある遺言書は、作成日の記載がない遺言書と同視すべきものであるから、本件遺言は、民法九六八条一項所定の自筆証書遺言の方式を欠くものとして、無効と解すべきものである」と判断している。

日付の誤記については、最高裁昭和五二年一月二一日判決（家月三〇巻四号九一頁）がある。事案は、昭和四八年一〇月二一日に死亡した遺言者には、昭和二八年八月二七日を作成日付とする自筆証書遺言があつたが、その遺言書中に「弁護士Yを遺言執行者に指定する」と記載してあつた。ところが、遺言者は、昭和四七年になつて初めてYと知り合つており、Yは、昭和三〇年六月に退官するまでは判事であつたので、昭和二八年に遺言が作成されたとする判事Yと記載していなければならないはずであつたといふものであつた。そのため「昭和二八年」は「昭和四八年」の書き損じであることが明白であると認定された事案であり、「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」との判断がなされている。

学説においては、以前から、故意による不実記載と錯誤による誤記とを区別しないで、日付の不実記載を無効とする学説（和田宇一『遺言法』六一頁。―久貴・前掲書九七頁参照）、遺言者の意思能力および遺言の先後が争われない限り、あるいはまたそれが争われても、「遺言書自体並に他の情況より右の點」―虚偽若しくは錯誤に出づるものであること？―筆者注記」が立證せらるるときは、本件の如く日附記載の日と一致せざる場合と雖も猶ほ且つ有効と認めて然るべきではないか」とする学説（福井・前掲「判批」三二二頁）、ならびに「錯誤によつて不眞實の日附を記載した場合には、その誤れる日附も有効であるが、故意に不眞實の日附を記載した場合には、



之を無効として取り扱ふべきものと主張する」学説（近藤・前掲書三九頁）もあるが、近時は、第三説、すなわち故意による不実記載と錯誤による誤記とを区別して、前者であれば無効であるが、誤記が錯誤によるものであり、その錯誤が確認される場合には遺言を有効と解し、前掲最高裁昭和五二年一月二一日判決を支持する学説が多数説のようである（中川Ⅱ泉・前掲書五一八頁以下、久貴忠彦「自筆証書遺言の方式をめぐる諸問題」『中川善之助先生追悼現代家族法大系5相続Ⅱ遺産分割・遺言等』二二九頁以下 有斐閣 一九七九年、久貴・前掲書九八頁等）。

例えば、中川善之助教授は、「全文を書き、同時に日附を記載しながら、その日附を実際とは異なる不実の日附を書くのは、……全く違法であり、無効である。これは日付が書かれなかったと同じであるといつてよい。ただしそれが錯誤によるものであり、その錯誤が確認される場合には、有効とみられることもありうる」〔同所の注記において前掲最高裁昭和五二年一月二一日判決の判断を正当であると評価されている―筆者注記〕。例えば、五月一日に書きながら、その日を四月三〇日だと思つて、そう書いたという場合などは、五月一日の日附があるものと見て、有効な日附となし得ることもある。しかし五月一日を、誤つて六月一日と書いた場合には、無効と見なければなるまい。」といわれる（中川Ⅱ泉・前掲書五一八頁以下）。

久貴忠彦教授も「日附の不一致には二つの場合が考えられる。一は、故意による不実記載の場合である。この場合には日附記載を欠くものとして無効と解すべきである。二は、錯誤による誤記の場合である。この場合についての学説の解釈はいくつかに分かれる。最近になって、最判昭和五二年一月二一日（家月三〇巻四号九一頁）は、昭和四八年に死亡した者が同年中に作成した自筆証書遺言で、日附中の年号を『昭和四八年』と書くべきところ『昭和二八年』とした事案について、その作成の事情、記載内容、記載の年月日等に照らして、右が誤記であることが明らかであり、また真実の作成日が比較的容易に判明するとして、遺言はこれにより無効とはならな



い、と判示した。妥当である」と言っておられる（久貴・前掲論文二三二頁）。

このように、多数学説も支持する最高裁昭和五二年一月二日前掲判決が示した準則によれば、真実の遺言作成の日と一致していなかった日付の記載された遺言書も有効と解することができるが、そのためには日付の記載が誤記であると認められるものでなければならぬし、真実の遺言作成の日が遺言証書の記載その他から容易に判明するものでなければならぬことになる。

では、本件事案においては、単純な日付の誤記があったといえるのかと言えば、そうとは言えないように思われる。本件原審が判示するように、遺言者は全文と署名を自書した日の日付を記載するつもりでそのまま日付として記載したのであって、本件事案は、「平成二十七年五月一日」と記載したつもりであったのに、誤って「平成二十七年四月一三日」と記載したと認められる事案であるとは思われない。加えて、すでに紹介したように、全文等を自書した日の日付を遺言書の日付としてその翌日に記載した遺言を有効とした大審院昭和六年七月一〇日前掲判決も存在するのであるから、本件遺言書の日付に誤記があったものと認定するわけにはいかないであろう。

また、真実の遺言作成の日とは異なる日付が記載されていても、真実の遺言作成の日が遺言書の記載その他から容易に判明するのであれば遺言を有効とすることができるのであるが、本件遺言書は、平成二十七年五月一日に弁護士二名の立ち合いのもとに押印がなされているから、外部的証拠によって真実の作成の日が「平成二十七年五月一日」であることは明らかにすることはできるが、遺言証書に真実の作成の日が判明する手掛かりが記載されているわけではないのである。

そうであっても、なお、全文等の自書から押印までの行為が遺言作成の一連の行為として継続的していると認められる場合には、全文、署名自書の日付でもよいということになるが、すでに指摘したとおりあくまでこれは全文自書から押印までが遺言作成の一連の行為として継続的していると認められる場合の便法にすぎない。本件

事案については、本件原審も判断するように、全文等の自書から押印までの行為が遺言作成の一連の行為として継続的していると認めることには無理があるといえるであろう。

そうすると、最高裁昭和五二年一月二一日前掲判決の判断を踏襲すれば、本件原審の判断同様に、本件遺言を無効であると解すべきことになると思われるが、本判決において、最高裁は、最高裁昭和五二年一月二一日前掲判決が示した準則によらずに、「必要以上に遺言の方式を厳格に解するときは、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判断したのである。最高裁の説示するその理由は詳しくないが、本判決において最高裁は、自筆遺言証書の方式緩和の新たな一事例を示したことになる。

本件遺言書は、担当弁護士がAと事前に相談した内容を取り纏め、遺言作成日に病院に持参した原案に基づいて作成されており、全文署名自書の日の年月日が付として記載されているのであるから、大審院昭和六年七月一〇日前掲判決の判断によればこの日の日付も日付として許される余地がある。また、Aが本件遺言書に押印した際には、担当弁護士の立会いがあったということである。そうだとすると、本件遺言書については、遺言者の真意の確保に問題はないようであり、遺言完成の日について争いが生じる余地も特になさそうである。本件遺言書には、遺言を失効させなければならぬほどの瑕疵があるとは私には思われない。最高裁の判断は妥当であると思う。

四 本判決については、一点気になることがある。本判決の射程の問題である。本件で問題となった日付の記載は、意思表示そのものではなく事実の通知にすぎないが、全文と同様に遺言の解釈の対象であるから、遺言書の日付の記載が真実の遺言成立の日と異なる場合の遺言の効力の問題を解決するにあたって遺言の解釈における

一般原則が適用されるはずである。遺言の解釈においては、「消極的に遺贈を消滅させる方向においては、遺言者の意思を自由に外部的証拠によって証明することが許容される場合がありうるけれども、積極的に遺言に効力を与える方向においては、遺言者の意思は遺言の言葉から独立に自由に外部的証拠によって証明することは許容されない」（来栖三郎「遺言の解釈」『来栖三郎著作集Ⅲ家族法 家族法判例評釈「親族・相続」』三六七頁以下）とされているのであるが、本件事案は、遺言を有効と判断できる手掛りが遺言書中にあつたという事案ではない。

本判決の結論は妥当であるとしても、遺言中にその手掛かりがないのに、つまり、遺言の文言から離れて、自由により外的証拠によって遺言に効力を与える可能性を持つ判断であるから、本判決の意義やその位置づけについては慎重であるべきで、本件判例の射程は類似の他の事案には広くは及ばず、本件は事例判断の一つと解すべきではないかと思っている。

なお、今後本件事案と同様の経過で遺言が作成される状況が実際に発生した場合には、押印の際に、押印に使用した印章を用いて、民法所定の加除変更の手続き（民法第九六八条三項）に従って、日付の記載を押印による遺言完成日の日付に修正するべきであろう。

本判決については、野中信子最高裁判所調査官の解説（法律のひろば七四巻七号五九頁以下）があるほか、評釈として、羽生香織・法学教室四八七号一五四頁以下、竹治ふみ香・法学セミナー一八〇号一三三頁、門広乃里子・新判例解説 Watch 二九号九七頁以下、稲田龍樹・民商法雑誌一五七巻六号一〇三頁、浅井弘章・銀行法務二一ダイジェスト金融商事重要判例令和三年版三九頁、石畝剛士・ジュリスト臨時増刊令和三年度重要判例解説六二頁以下、岩藤美智子・法律時報別冊私法判例リマックス六五号二〇二二年〔下〕六九頁以下、浦野由紀子・判例評論七六一号二四頁以下がある。

自筆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るからといって同証書による遺言が無効となるものではないとされた事例（小野）

本稿は、二〇二二年六月二日に開催された第一四回北九州家事事件研究会において報告させていただいた内容に加筆修正を加えたものである。研究会の席上、参加者の方々から多くのご教示をいただき、心より御礼を申し上げます。

（本学特任教授）



**Reprinted from**  
**KITAKYUSHU SHIRITSU DAIGAKU HOU-SEI RONSHU**  
**Journal of Law and Political Science. Vol. L No. 1/2**  
**October 2022**

**Case Study on an Validity of Will**

**ONO Noriaki**