

遺言無効紛争事件 実務マニュアル

著 中根 秀樹 (弁護士)

書式ファイル
ダウンロード
特典付き



新日本法規

意思能力とは、自己の行為の結果を認識判断することができる能力、ないし事理弁識能力であり、小学校入学時ないし小学校低学年であるおよそ7歳から10歳程度の知的成熟度があれば意思能力が認められるとされており、そして、遺言能力もこの意味での意思能力が必要であり、かつそれで足りるとするのが通説といわれています。

そして、この意思能力は画一的基準で定まるものではなく、個々具体的な法律行為に求められる能力は、当該法律行為の内容・性質により相対的に定まると解されており、遺言能力も、法律行為としての遺言の特性を考慮し、遺言の内容に応じてその要求される程度が変わると解されます。

遺言能力の有無は、加齢や精神上の疾患により判断力が衰えている者について問題となることが多く、かかる場合には、医学的判断を尊重しつつ、裁判所が法的判断を行うこととなります。

遺言能力の判断方法については、第7章第1 **2**を参照してください。

5 錯誤・詐欺・強迫

(1) 錯誤・詐欺・強迫によりなされた遺言

錯誤に基づく遺言、詐欺・強迫によりなされた遺言の効力について検討します。

(1) 錯誤・詐欺・強迫によりなされた遺言 ■■■■■■■■■■■■■■■■■■■■

◆錯誤・詐欺・強迫の規定の適用の有無

遺言も法律行為であり、民法第1編総則に定める、錯誤(民95)、詐欺・強迫(民96)の規定は遺言にも適用されます。ただし、これらの規定の適用があるのは、遺言中の財産上の事項に限られ、身分上の事項には適用がないと解されています(新版注民(28)391頁〔山本正憲〕、詳解相続法521頁)。

なお、遺言は相手方のない単独行為であり、心裡留保(民93)による遺言は常に有効であり、虚偽表示(民94)の規定は適用の余地がないと解されます。

ケーススタディ

Q 錯誤・詐欺・強迫によってなされた遺言による認知や推定相続人の廃除は、これを取り消すことができないのでしょうか。

A 錯誤（民95）、詐欺・強迫（民96）の規定の適用があるのは、遺言中の財産上の事項に限られ、身分上の事項には適用がないと解されています。

身分上の事項として錯誤・詐欺・強迫の規定の適用が問題となるのは、遺言による認知（民781②）と遺言による推定相続人の廃除（民893）です。

遺言による認知は、たとえ錯誤・詐欺・強迫によってなされたとしても、それを理由として取り消すことはできないと解されます（なお民785参照）。ただし、親子関係が真実に合致しない場合には、遺言者（認知者）本人、また推定相続人は「利害関係人」（民786）として認知無効の訴えを提起することができます（認知者が血縁上の父子関係にないことを知りながら認知をした場合において、当該認知者による認知無効の主張を認めたものとして、最判平26・1・14判時2226・18）。

なお、事実と反する認知について、現行民法786条は、子その他の利害関係人に、特段の期間制限なく、認知に対する反対の事実、すなわち認知の無効の主張を認めています。認知された子の身分関係の安定を図る趣旨から、「民法等の一部を改正する法律」（令和4年法律102号）により同条が改正され、認知の無効の訴えの提訴権者、提訴期間に制限が加えられました。この改正は、改正法施行日である令和6年4月1日以後にされる認知に適用されます（令4法102改正附則5②）。

また、遺言による推定相続人の廃除も、錯誤・詐欺・強迫を理由として取り消すことはできないと解されます。もっとも、推定相続人の廃除は家庭裁判所による審判事項であり（家事188・別表第1⑧）、遺言により推定相続人の廃除の意思表示がなされた場合には、遺言執行者が、遺言の効力発生後、遅滞なく、推定相続人の廃除を家庭裁判所に請求してこれを行うところ（民893）、審判の過程において、要件の有無と同時に意思の瑕疵の存否について判断されるであろうとされています（新版注民(28)391頁〔山本正憲〕）。

◆錯誤・詐欺・強迫によりなされた遺言の効力

ア 錯誤に基づく遺言

錯誤に基づく遺言（ただし財産上の事項に限ります。）は、これを取り消すことができます（民95）。平成29年5月に成立した改正民法前は、錯誤に基づく意思表示は無効であると定められていましたが、同改正により、これを取り消すことができると改正

されました(民95)。ただし、この改正は、改正後民法(平成29年法律44号)の原則施行日である令和2年(2020年)4月1日より前にされた遺言(遺言の作成日が施行日よりも前である場合)については適用がありません(平29法44改正附則6①)。したがって、令和2年(2020年)4月1日より前にされた錯誤に基づく遺言は無効となります。

イ 詐欺又は強迫によりなされた遺言

詐欺又は強迫によりなされた遺言(ただし、財産上の事項に限ります。)は、これを取り消すことができます(民96)。

ウ 取消権者

遺言者の死後、相続人は、錯誤に基づく遺言、詐欺又は強迫によりなされた遺言を取り消すことができます。

遺言者自身が生前取消権を行使することができるかについて、遺言者はいつでも遺言を撤回し、あるいは新たな遺言を作成することができることなどを理由としてこれを否定する見解もありますが(中川善之助=泉久雄『相続法〔第4版〕』564頁(有斐閣、2000))、遺言者自身が取り消すことを否定すべき理由はなく、また遺言者が錯誤・詐欺・強迫による遺言をした後に意思能力を喪失した場合に、法定代理人が遺言を取り消す実際上の必要性があることから、遺言者自身又はその法定代理人も取消権を行使できると解されます(詳解相続法521頁)。

エ 取消しの方法

遺言者自身も取消権を行使できるとする立場からは、相続人による取消権は、遺言者自身が取得した取消権が相続により承継されるものと解されます。したがって、相続人が複数いる場合、取消権の主体としての地位は共同相続人間に準共有という形で帰属し(民898)、取消権は相続人全員が共同して行使することとなります(内田貴『民法Ⅳ親族・相続〔補訂版〕』462頁(東京大学出版会、2004))。したがって、實際上、相続人の立場・見解の相違から、取消権の行使それ自体が困難である場合があることに注意が必要となります。

なお、遺言者自身又はその法定代理人による取消しは相手方のない単独行為であり、遺言の撤回(民1022)のように特別の方式を要しません。

6 公序良俗違反等の遺言

(1) 内容が公序良俗に反する遺言

遺言の内容が公序良俗に反して無効とされる場合を検討します。

第4 遺言作成当時の遺言者の状態の調査

1 遺言者の生活状況の把握

想定される無効原因に関連した間接事実を把握し、あるいは当初想定していなかった無効原因の存在を知るためには、遺言者を知り、また遺言者の生活状況を知ることが必要です。遺言作成の前後の事情が中心となることはもちろんですが、より幅広く、時系列に沿ってライフイベントを把握しておくといよいでしょう。

婚姻や子の出生といった家族・親族関係、学校の卒業、その後の就業状況、性格、病歴、入通院歴などいわば遺言者の人生の概要を、時系列に沿って整理します。併せて、遺言作成時の生活状況、同居人の有無、交友関係なども把握します。

2 無効原因に関わる事実関係の調査と証拠の収集

遺言者の生活状況、交友関係などが把握できたら、想定される無効原因に関連した事実関係を調査し、証拠を収集します。

◆遺言無能力を無効原因と想定する場合

第7章第1に詳述する、遺言無能力の主張における攻防の構造、遺言能力の意義とその判断方法を踏まえて、遺言能力の有無に関連した事実関係を調査し、必要な証拠を収集します。以下、主な証拠を概観します。

ア 診療録

遺言能力の判断は、医学的判断による精神上の疾患及び重症度の認定を基礎とし、遺言の内容や経緯その他の事情を総合的に考慮した法的判断となります。したがって、遺言無能力を無効原因として遺言の効力を争うためには、精神上の疾患の内容、遺言者の心身状態等を適切に把握して、当該疾患の特質と遺言者の心身状態を踏まえた遺言無能力の主張を構成し、適切な訴訟準備・訴訟活動を行うことが不可欠となります。このように、遺言無能力を無効原因とする遺言無効確認の訴えは、医療訴訟に類する側面を有することを理解する必要があります。

診療録（本書では、医師が作成する狭義の診療録（医師24参照）に限らず、検査記録、

手術記録、看護記録などを含めた意味で用います。)は、遺言者の遺言作成当日ないしその前後の精神症状に関する最も基礎的、かつ重要な証拠資料であり、早期に入手して、その内容を精査・検討することが必要です。

アドバイス

診療録は入手に時間がかかる場合があり、また入手後にその内容を精査するには主治医、協力医らの協力が必要となることが多く、そこから遺言無能力の主張を組み立てるのは相応の時間がかかります。迅速に着手すべきです。

① 入手方法

ア 医療機関の調査方法

診療録は遺言者が生前に受診していた医療機関から入手します。依頼者が遺言者と同居していなかった場合などでは、受診していた医療機関が分からない場合があります。この場合、診察券や公的医療保険者（市区町村（国民健康保険の場合）、協会けんぽ、健康保険組合、船員保険、共済組合など）から送付される医療費のお知らせなどの書類から判明することがあります。こうした資料もない場合、医療機関が作成し公的医療保険者に対して発行する診療報酬明細書（レセプト）の開示を受けることで医療機関が判明することがあります。レセプトの開示は各公的医療保険者に対し行います。開示の可否・方法については各公的医療保険者によって異なりますので、直接問い合わせ確認します。

① 医療機関に対する開示請求（いわゆるカルテ開示）

診療録を作成・保管する医療機関に対して直接開示を請求します。患者本人による診療録の開示請求は、個人情報保護法により、診療録という個人情報（保有個人データ（個人情報16④））の開示請求（個人情報33①）として認められていますが、相続人等患者本人以外の者による診療録の請求は権利としては認められていません。しかしながら、各都道府県知事あて厚生労働省医政局長通知「診療情報の提供等に関する指針の策定について」（平15・9・12医政発0912001）は、医療従事者等は、遺族（配偶者、子、父母及びこれに準ずる者）による診療録（診療記録）の開示には原則として応じなければならないとしており、かかる指針に基づいて遺族による開示を認める医療機関は多く、各医療機関において基準・手続を定めていることが一般です。

そこで、対象医療機関の基準において開示請求権者に該当する場合は、所定の

手続にのっとり診療録の開示を求めることが、最も簡易で有効な手段となります。他方、開示請求権者に該当しない場合には、医療機関に対し任意の開示を求めることは通常困難です。

アドバイス

医療機関は、既に亡くなった患者を含め患者の情報は厳格に管理しており、その開示には慎重です。依頼者が対象医療機関の基準において開示請求権者に該当する場合、弁護士が代理人として関与せず、依頼者本人に開示請求してもらう方がスムーズに手続が進むことがあります。

㊦ 弁護士法23条の2による報告の請求（いわゆる弁護士会照会）

弁護士法23条の2は、弁護士会は、所属弁護士の申出に基づき、公務所又は公私の団体に照会して必要な事項の報告を求めることができると定めており、これを一般に弁護士会照会と呼んでいます。医療機関が任意のカルテ開示に応じない場合に、この弁護士会照会を用いて、診療録の写しの送付を求める方法があります。なお、診療録の開示の範囲を超え、意見を求める照会申出は原則として認められません。

条文上は照会先の報告義務を明示していませんが、判例は、傍論ながら、照会先は正当な理由のない限り照会事項について報告をすべきであるとしています（最判平28・10・18判時2320・33）。そして、個人情報保護法との関係においても、弁護士会照会に基づく開示は、個人データの第三者提供禁止の除外事由である「法令に基づく場合」（個人情報27①一）に該当し、本人の同意なくして診療録という個人データを第三者に提供することは個人情報保護法に違反しません（『医療・介護関係事業者における個人情報の適切な取扱いのためのガイダンス』に関するQ&A（事例集）（平成29年5月30日（令和2年10月一部改正）、厚生労働省）【各論】Q4-4）。しかしながら、報告を強制する方法はなく、医療機関によっては報告（開示）を拒否する場合があります。

なお、照会先から手数料を請求されることが通例です。そこで、想定を超える手数料が発生する場合にはあらかじめ連絡が欲しいと明記することがあります。

【参考書式3】 照会申出書（弁護士会照会） DL

7 審理

(1) 争点整理

訴訟における争点、当該争点に必要な立証方法などを整理し、裁判所及び当事者双方が共通認識を持つことで、訴訟を円滑に進行させます。

(2) 証拠

遺言無効確認の訴えにおける請求原因・抗弁・再抗弁・再々抗弁の区別に従い、主張立証責任を負担する事実について、適切な証拠を提出します。

(1) 争点整理

遺言無効確認の訴えにおいては、一つの無効事由のみが主張されることは少なく、多くの事件において複数の無効事由が主張されます。そして、遺言能力の欠如が遺言の自書性を否定する重要な一事情になるように、それら複数の無効事由の存否にかかわる事実関係が共通し、あるいは相互に密接に関連していることが多くみられることが特徴です（石田明彦ほか「遺言無効確認請求事件の研究（下）」判タ1195号81頁）。他方で、無効事由ごとに判断構造は異なり、方式違背（自書性を除きます。）のように専ら遺言書その他の書証によって立証する性質の主張から、遺言能力の有無や自書性の有無のように、多くの間接事実の積み重ねによる立証が求められる主張もあります。

そこで、遺言無効確認の訴えにおいては、審理の早い段階から、当該事件の争点、当該争点に必要な立証方法などについて、裁判所及び当事者双方が共通認識を持つことが重要となります。そのために、裁判所は適切に釈明権（民訴149①）を行使すべきであり、また当事者も、自らの主張を整理し、適切な立証計画を立てるとともに、相手方の主張に不十分、不明確な点があるなどする場合は、積極的に裁判長に釈明権の行使を求める（民訴149③）などしていく必要があります。

【参考書式12】 求釈明申立書 **DL**

(2) 証拠

訴訟当事者は、遺言無効確認の訴えにおける請求原因・抗弁・再抗弁・再々抗弁の区別（前記**6**(2)参照）を理解し、それぞれが主張立証責任を負担する事実について、

適式な証拠により立証しなければなりません。

当事者の主張立証を含む攻撃防御方法は、訴訟の進行に応じ適切な時期に提出しなければならず（民訴156）、証拠申出が遅れた場合、時機に遅れた攻撃防御方法としてその申出が却下されることもある（民訴157）ため、注意が必要です。

◆書 証

一般に、証拠調べの対象となっている文書を「書証」と呼びます（なお、法文上は、文書に記載された意味内容を証拠とするための証拠調べのことを、書証と呼んでいます）。写真、録音テープ、ビデオテープ、レントゲン・CT・MRI・エコーなどのフィルム・画像等なども、文書に準じて取り扱われます（準文書）。

遺言無効確認の訴えにおいては、訴え提起前に各種書証を入手し、その内容を十分に吟味の上無効事由を特定することが望まれます（第3章第4参照）。

遺言書、戸籍全部事項証明書・戸籍謄本・相続関係図、不動産登記事項証明書、預金通帳などの基本的書証（前記⑥(4)参照）は、訴え提起の段階で提出することが適切です。その他、遺言無効事由ごとに必要となる書証（診療録（カルテ）、私的鑑定、遺言者の日記・手紙・メモなど）も、争点が明確にされた時点で早期に提出します。

なお、後記◆人 証において詳述するように、実務上、尋問を予定する証人・当事者本人の供述を記載した文書を、尋問に先立って陳述書として書証の形式で提出する運用が一般ですが、これと異なり、尋問を予定していない当事者本人又は第三者（遠い親族や友人など）の供述を記載した文書を陳述書として書証とすることがあります。しかしながら、反対尋問を経ない供述は、相手方が反対尋問権を放棄しているような特段の事情のない限り、具体的に争点となっている事実に関する記載部分の実質的な証拠力は一般的に低いものと考えられています。

書証の申出においては、書証の写しを提出し、それとともに、文書の標目、作成者及び立証趣旨を明らかにした証拠説明書（裁判所用に1通、相手方用に相手方の人数分の通数）を提出します（民訴規137①）。

実務上、相手方に送付する文書の写し及びその証拠説明書は、ファクシミリ又は郵送にて直送することが一般的です（民訴規137②）。

なお、改正民事訴訟法の施行により、電磁的記録に記録された情報の内容に係る証拠調べの申出の規定が設けられます（改正民訴231の2）。

【参考書式10】 訴状（遺言無効確認請求事件） **DL**

訴 状

令和〇〇年〇〇月〇〇日

〇〇地方裁判所 御中

原告訴訟代理人弁護士 甲 野 一 樹 ⑩

当事者の表示

別紙当事者目録記載のとおり〔当事者目録省略〕

遺言無効確認請求事件

訴訟物の価額 〇〇〇万〇〇〇〇円

貼用印紙額 〇万〇〇〇〇円

第1 請求の趣旨

- 1 亡乙山春子が平成31年3月10日にした別紙記載の自筆証書遺言は無効であることを確認する。
 - 2 訴訟費用は被告の負担とする。
- との判決を求める。

第2 請求の原因

- 1 原告は、訴外亡乙山春子（以下「亡春子」という。）の長女であり、被告は亡春子の長男である。
- 2 亡春子は、令和4年1月20日に死亡して相続が開始し、相続人は、原告及び被告の両名である。
- 3 亡春子は、別紙物件目録記載の財産（以下「本件財産」という。）を所有していた（甲〇号証）。
- 4 被告は、亡春子が平成31年3月10日にした別紙記載の自筆証書遺言（以下「本件遺言」という。）の検認を申し立て、令和4年〇〇月〇〇日、〇〇家庭裁判所においてその検認が行われた（甲〇号証）。本件遺言は、別紙記載のとおり、本件財産を被告に相続させるとの内容である。
- 5 しかしながら、本件遺言は、以下の理由により無効である。
 - (1) 亡春子は、平成27年〇〇月〇〇日、アルツハイマー型認知症と診断され（甲〇号証）、以後通院加療を続けた。その後認知症の症状は進み、平成27年〇〇月〇〇日には要介護度2（甲〇号証）、翌平成28年〇〇月〇〇日には要介護度4の認定を受けた（甲〇号証）。

(2) 亡春子は、本件遺言作成の当時、自宅ではほぼ寝たきりの生活を送っており、平成30年〇〇月〇〇日付けの認定調査票（甲〇号証）には、失語、失認、見当識障害などの典型的な認知症の症状を示していることが記載され、平成30年〇〇月〇〇日付主治医意見書には、・・・・（略）

(3) したがって、亡春子は、平成31年3月10日の本件遺言作成の当時、遺言能力を有していなかったものと認められる。

6 よって、本件遺言が無効であることの確認を求める。

第3 事情

原告は、被告に対し、本件遺言の効力について協議を申し入れたが、被告は、本件遺言は有効であって一切の協議に応じる意思はないことを明らかにしている（甲〇号証）。以上から、遺言無効確認の家事調停による解決は期待できないため、家事調停を申し立てることなく本訴に及ぶものである。

以上

証拠方法

証拠説明書記載のとおり

附属書類

〔省略〕

第7章 無効原因の争点別の攻撃防御

第1 遺言無能力の主張

1 遺言無能力の主張における攻撃防御の構造

(1) 遺言無能力の主張における攻撃防御の構造

遺言の無効原因として、遺言無能力を主張する場合における攻撃防御の構造を確認します。

(1) 遺言無能力の主張における攻撃防御の構造 ■■■■■■■■■■

遺言無能力を無効原因とする遺言無効確認の訴えにおける攻撃防御の構造は、以下のとおりとなります（第6章第1⑥(2)参照）。

- | | |
|--------|--------------------------------|
| ① 請求原因 | 訴訟物の特定に必要な事実及び確認の利益を基礎付ける事実 |
| ② 抗弁 | 当該遺言が民法所定の方式にのっとって作成されたものであること |
| ③ 再抗弁 | 遺言能力の不存在、すなわち遺言能力がないことの評価根拠事実 |
| ④ 再々抗弁 | 遺言能力がないことの評価障害事実 |

遺言無能力は再抗弁に位置付けられますが、争点を早期に明確にし、訴訟を迅速に進行させる観点から、訴状の段階において、無効原因としての遺言無能力の主張を明らかにしておくことが必要です。この場合に請求原因事実とともにする遺言無能力の主張は、再抗弁の先行主張又は再々抗弁の先行積極否認と位置付けられます。

こうして、遺言無能力を無効原因とする遺言無効確認の訴えにおいては、無効を主張する原告が、遺言能力の不存在という規範的評価を伴う要件（規範的要件）について、その評価の根拠となる事実（評価根拠事実）を主張立証し、これを争う被告が、規範的要件の評価を障害する事実（評価障害事実）を立証するという構造をとります。もっとも、遺言能力の不存在という規範的要件は、多様な事情を総合して判断されるものであり、評価根拠事実と評価障害事実の区分は明確ではありません。遺言能力の



新日本法規