

## 法務部 函

機關地址：10048臺北市中正區重慶南路1  
段130號

承辦人：王仁越

電話：21910189分機2220

受文者：內政部

發文日期：中華民國103年12月17日

發文字號：法律字第10303513890號

速別：普通件

密等及解密條件或保密期限：

附件：無

主旨：關於地政機關受理遺囑繼承登記，涉及民法第1198條遺囑見證人之資格審查疑義乙案，本部意見如說明二。請查照參考。

說明：

一、復貴部103年9月22日內授中辦地字第1036038971號函。

二、來函所詢疑義，分述如後：

(一)關於民法第1198條第5款規定，是否僅就公證遺囑及密封遺囑有其適用乙節：

按民法第1198條第5款規定「為公證人或代行公證職務人之同居人助理人或受僱人」，不得為遺囑見證人，依其立法意旨，係因與公證人關係密切之人為見證人，難免受公證人之意思所左右，為期遺囑內容之正確性所為之規定。大部分學者及法院實務認為，上開規定應僅適用於須在公證人前所為之公證遺囑，及須向公證人提出之密封遺囑（林秀雄著「繼承法講義」，96年6月2版，第246頁至第247頁；陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著「民法繼承新論」，98年9月5版，第253頁至第254頁；臺灣高等法院102年度重上字第35號民事判決及臺灣桃園地方法院96年度家訴字第4號民事判決參照）。本件貴部來函說明三有關民法第1198條第5款規定，「僅就公證遺囑及密封

內政部



遺囑有其適用」之見解，本部敬表同意。

(二)關於地政機關為審認見證人有無上開民法第1198條第5

款所定之資格限制，宜否要求申請人自行切結乙節：

依來函所述，貴部訂定之「繼承登記法令補充規定」第71點第1項規定：「遺囑見證人是否符合民法第1198條之規定，除該遺囑經法院公證或認證外，應提出身分證明，供地政機關審查。」此項審查方法，難以審認其有無民法第1198條第5款所定之資格限制，致衍生上揭疑義。按行政機關如受限於人力等因素，無法為完全之調查或查明時，請當事人以切結方式減輕行政機關查核之負擔，為我國行政機關作業所常見。惟應注意行政程序法第36條規定：「行政機關應依職權調查證據，不受當事人主張之拘束，對當事人有利及不利事項一律注意。」從而，當事人雖出具切結書，行政機關尚不能因此免除應承擔之調查責任，仍應為必要之調查（參考洪家殷著「論行政調查中職權調查之概念及範圍—以行政程序法相關規定為中心」，收錄於「東吳法律學報」第21卷3期，第23頁）。例如，倘審查見證人之身分證明文件，可察知遺囑見證人為公證人之同居人時，見證人之資格顯有欠缺，其切結書自不可採。本件地政機關宜否要求申請人切結，涉及執行層面問題，請參考前開說明，本於權責卓處。

正本：內政部

副本：本部資訊處(同屬第1、2類)、本部法律事務司(4份)

