

訴願人：○○○

原行政處分機關：新竹縣竹北地政事務所

上訴願人因駁回土地登記事件，不服原處分機關 101 年 9 月 11 日登記駁回字第○○○號土地登記駁回通知書之處分，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 60 日內另為適法之處分。

事 實

一、緣訴願人檢附遺囑人○○○之代筆遺囑就○○○之遺產位於新竹縣關西鎮北門口小段○○地號(重測後為店岡段○○○地號)等 27 筆土地申辦遺囑執行人登記，經原處分機關以 101 年 9 月 5 日收件竹北字第○○○號登記案件受理在案，因訴願人檢附之遺囑全文係以電腦打字方式作成，非由代筆人執筆筆記，原處分機關乃援引內政部所頒定繼承登記法令補充規定第 66 點及內政部 90 年 7 月 16 日台內中地字第 9009823 號函釋，認與民法第 1194 條規定之法定方式不符，該遺囑內容應屬無效。又系爭遺囑於打字作成後，其遺囑訂立日期及遺囑內容所載關於不動產標示之段別地號經增刪修改，已為影響遺囑內容之同一性，惟該增刪修改處僅蓋有遺囑人之印章，並未經遺囑人、見證人及代筆人簽名，參照法務部 95 年 11 月 20 日法律決字第 0950031037 號函釋，該增刪修改處未經遺囑人、見證人及代筆人簽名，系爭遺囑內容之真實性有明顯瑕疵。因此，原處分機關遂於 101 年 9 月 11 日依土地登記規則第 57 條第 1 項第 2 款駁回訴願人登記之申請，訴願人不服原處分機關 101 年 9 月 11 日登記駁回字第○○○號駁回通知書所為之處分，於 101 年 10 月 1 日向原處分機關提起本件訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府，茲摘敘訴辯意旨如次。

二、訴願意旨略謂：

- (一) 被繼承人○○○於81年6月15日委由○○○律師為見證人兼代筆人立遺囑，將名下財產分配予子孫○○○、孫○○○及○○○，並指定○○○為遺囑執行人。
- (二) 嗣訴願人前往原行政機關申請為遺囑執行人登記時，遭以「代筆遺囑以打字方式作成，非由代筆人執筆筆記，與法定方式不符，應屬無效。又遺囑內容所載不動產標示地段號已增改及塗改，該增改及塗改已為影響遺囑內容之同一性，而增改及塗改處未經遺囑人、見證人及代筆人簽名，於法不合。」為由駁回。
- (三) 「查法務部目前正研擬修正民法繼承編，鑑於民法第1194條規定，代筆遺囑應『使見證人中一人筆記』，並未規定其筆記之方式，只需將遺囑意旨以文字表明，即可。是由代筆見證人親自書寫固屬之，由代筆見證人起稿而後打字者，亦無不合。」內政部於95年6月8日以內授中辦地字第0950046683號函，早有詮釋。最高法院86年台上字第432號判決，亦認為「查民法第1194條規定，代筆遺囑應『使見證人中之一人筆記』，並未規定其筆記之方式，只需將遺囑意旨以文字表明，即無不可。是由代筆見證人起稿而後送打字者，亦無不合。」
- (四) 系爭遺囑固有增改，惟已由立遺囑人於增改處蓋章，並註明增改之字數，且經臺灣臺北地方法院認證，是其真實性不容置疑云云。

三、答辯意旨略謂：

- (一) 按「代筆遺囑，由遺囑人指定三人以上之見證人，由遺囑人口述遺囑意旨，使見證人中之一人筆記、宣讀、講解，經遺囑人認可後，記明年、月、日及代筆人之姓名，由見證人全體及遺囑人同行簽名，遺囑人不能簽名者，應按指印代之。」、「法律行為，不依法定方式者，無效。但法律另有規定者，不在此限。」、「遺囑係要式行為，應依照民法第1190條至第1197條所定方式為之，不依法定方式作成之遺囑，依照民法第73條規定，應屬無效。」、「代筆遺囑以打字方式作成，非由代筆人執筆筆記，與法定方式不符，應屬無效。」、「有下列各款情形之

一者，登記機關應以書面敘明理由及法令依據，駁回登記之申請：一、不屬受理登記機關管轄者。二、依法不應登記者。三、登記之權利人、義務人或其與申請登記之法律關係有關之權利關係人間有爭執者。…」依序為民法第1194條、第73條、繼承登記法令補充規定第62點、第66點及土地登記規則第57條第1項所明定，先以敘明。

(二)復按內政部90年7月16日台內中地字第9009823號函釋略以：「……所謂『筆記』係指親自執筆，不能使他人為之。如遺囑全文以打字方式為之，而非由代筆人親自執筆，即違反法定方式，依民法第73條規定，應為無效，前經本部75年11月25日法75律字第14342號、85年8月31日法85律決字第22374號及87年7月6日法87律字第023022號函釋在案。於民法相關規定未經修正前，本部上開函釋並無變更。惟具體個案如有爭訟時，仍應以法院之認定為準，併此敘明。……」另法務部95年11月20日法律決字第0950030755號函釋說明二亦同此意旨，皆表明「筆記」係指親自執筆撰寫而言，非由代筆人親自執筆，即違反法定方式，依民法第73條規定，應為無效，併予敘明。

(三)經查訴願人主張略謂：「法務部目前正研擬修正民法繼承編，鑑於民法第1194條規定，代筆遺囑應『使見證人中一人筆記』，並未規定其筆記之方式，只需將遺囑意旨以文字表明，即可。是由代筆見證人起稿而後打字者，亦無不合云云。」惟現行民法未明文「筆記」之方式，亦未就電腦打字遺囑效力予以明定，關於「筆記」之用語解釋，前揭內政部90年7月16日台內中地字第9009823號函釋係就法律所定之抽象概念，為必要釋示，以供下級機關作為適用法律、認定事實及行使裁量權之基礎，如該函釋無違於一般法律解釋方法，符合各該法律之立法目的，下級機關即應加以適用，司法院釋字第407號解釋意旨：「主管機關基於職權因執行特定法律之規定，得為必要之釋示，以供本機關或下級機關所屬公務員行使職權時之依據。……」可茲參照，復依行政程序法第159條第2項第2款及第161條分別規定：「……行政規則包括下列各

款之規定：……二、為協助下級機關或屬官統一解釋法令、認定事實、及行使裁量權，而訂頒之解釋性規定及裁量基準。」、「有效下達之行政規則，具有拘束訂定機關、其下級機關及屬官之效力。」在民法相關規定未經修正前，內政部90年7月16日台內中地字第9009823號函釋並無變更，本所應即依法加以適用。

(四) 訴願人雖依最高法院86年台上字第432號判決略以：「……查民法第1194條規定，代筆遺囑應使見證人中之一人筆記，並未規定其筆記之方式，只需將遺囑意旨以文字表明，即無不可，是由代筆見證人親自書寫固屬之，如由代筆見證人起稿而後送打字者，亦無不合。……」為其主張，惟判決僅係法院衡量個案情節後所為之判斷，並非如判例在未變更前，具有普遍法拘束力(司法院釋字第154號解釋理由書第2段參照)。申言之，法院確定判決之既判力，最高法院73台上字第3292號判例要旨：「民事訴訟法第400條第1項規定確定判決之既判力，惟於判決主文所判斷之訴訟標的，始可發生。若訴訟標的以外之事項，縱令與為訴訟標的之法律關係有影響，因而於判決理由中對之有所判斷，除同條第2項所定情形外，尚不能因該判決已經確定而認此項判斷有既判力。」準此，訴願人所援引之最高法院判決縱為確定判決，惟就民法第1194條所規定之代筆遺囑，得否以電腦打字方式「筆記」一事，性質上屬於「判決理由中之判斷」，對於本件訴願而言，自不發生任何法律拘束力。據此，前揭內政部90年7月16日內中地字第9009823號函釋於相關法令未變更及主管機關未宣告廢止前，本所依法援引適用，並無違誤。

(五) 次查訴願人主張略謂：「關於系爭遺囑增改部分，查系爭遺囑固有增改，惟已由立遺囑人於增改處蓋章，並註明增改之字數，且經台灣台北地方法院認證，是其真實性不容置疑。系爭遺囑之合法性及真實性均無庸置疑，原處分機關仍拘泥於細微末節而駁回訴願人之申請，於法不合。」，惟代筆遺囑之遺囑人所為遺囑之意思表示，應經見證人為宣讀、講解等見證行為，並由見證人就其見證之整個遺囑內容與遺囑人同行簽名確認，故代筆遺囑內容是

否真實，係經由遺囑人及見證人之簽名證之，按法務部95年11月20日法律決字第0950031037號函釋說明三略以：「至於代筆遺囑內容如有塗改，僅由見證人及代筆人簽名，未經遺產人簽名（不能簽名者應按指印代之）者，是否影響遺囑之效力，民法並無明文規定，惟如可確保遺產人之真意，並防止事後糾紛之前提下，倘該塗改非就重要事項為之且並未影響遺囑之同一性者，例如遺產內容有為遺贈之表示而該塗改不致影響受遺贈人或遺贈標的物之同一性，則該塗改對於已生效之遺囑似不致影響其效力。……」，足見代筆遺囑內容塗改如影響遺囑內容之同一性，亦應經遺囑人及見證人之簽名，以確保遺囑內容之為真正及遺囑人之真意，俾符合民法第1194條關於代筆遺囑為求慎重與避免爭議之立法意旨。準此，系爭遺囑內容增刪修改處事涉遺囑訂立日期及不動產標示段別地號之重要事項，究係由何人於遺囑認證前或認證後執筆所為？見證人是否到場親見？是否經遺囑人認可其為遺囑之最終意思？不無疑問，惟該增刪修改處既已影響系爭遺囑內容之同一性，則增刪修改處僅蓋有遺囑人印章，未經遺囑人及見證人簽名，遺囑內容之真實性即有明顯瑕疵。次按內政部91年12月13日台內字第0910018721號函釋略以：「……按代筆遺囑為法定要式行為，須與法定方式相符，始具遺囑之效力，縱經法院公證人認證亦然……」要言之，認證係公證人就法律行為或私權事實所為之認證行為，倘不具法定要件之無效法律行為，尚不因認證而使之轉化為有效，故系爭遺囑因不具法定要件而無效，其效力亦不因經法院認證而受影響。

- （六）據此，原處分機關乃援引內政部所頒定繼承登記法令補充規定第66點及內政部90年7月16日台內中地字第9009823號函釋，認系爭遺囑與民法第1194條規定之法定方式不符，遺囑內容應屬無效，復參照法務部95年11月20日法律決字第0950031037號函釋，認系爭遺囑於打字作成後，遺囑訂立日期及遺囑內容所載關於不動產標示之段別地號經增刪修改，已為影響遺囑內容之同一性，未經遺囑人、見證人及

代筆人簽名，該遺囑內容之真實性有明顯瑕疵。爰依土地登記規則第57條第1項第2款駁回訴願人登記之申請，於法有據，並無違誤云云。

理 由

- 一、按「法律行為，不依法定方式者，無效。但法律另有規定者，不在此限。」、「代筆遺囑，由遺囑人指定三人以上之見證人，由遺囑人口述遺囑意旨，使見證人中之一人筆記、宣讀、講解，經遺囑人認可後，記明年、月、日及代筆人之姓名，由見證人全體及遺囑人同行簽名，遺囑人不能簽名者，應按指印代之。」、「代筆遺囑，代筆人除親自以筆書寫為之外，並得以電腦或自動化機器製作之書面代之。」分別為民法第73條、第1194條及繼承登記法令補充規定第66點定有明文。
- 二、次按「…查民法第1194條規定，代筆遺囑應『使見證人中之一人筆記』，並未規定其筆記之方式，只需將遺囑意旨以文字表明，即無不可，是由代筆見證人親自書寫固屬之，如本件，由代筆見證人起稿而後送打字者，亦無不合。…」最高法院86年台上字第432號判決意旨可資參照。又「…民法第1194條規定中所稱使見證人中之1人筆記，因法律並未規定其筆記之方式，且代筆遺囑方式之制定，重在透過代筆見證人將遺囑人之遺囑意旨以文字予以表明。故由代筆見證人親自以筆書寫固屬之，其由代筆見證人起稿而後送打字者，亦應認已符筆記之法定方式，以符合社會現況（最高法院86年台上字第432號判決、最高行政法院101年度判字第49號判決意旨參照）。…」法務部101年12月21日法律字第10103109870號函釋可資參照。「…至於代筆遺囑內容如有塗改，僅由見證人及代筆人簽名，未經遺產人簽名（不能簽名者應按指印代之）者，是否影響遺囑之效力，民法並無明文規定，惟如可確保遺產人之真意，並防止事後糾紛之前提下，倘該塗改非就重要事項為之且並未影響遺囑之同一性者，例如遺產內容有為遺贈之表示而該塗改不致影響受遺贈人或遺贈標的物之同一性，則該塗改對於已生效之遺囑似不致影響其效力。…」法務部95年11月20日法律決字第0950031037號函釋可資參

照。

三、經查本案訴願人持遺囑人○○○之代筆遺囑就○○○之遺產位於新竹縣關西鎮北門口小段○○地號(重測後為店岡段○○○地號)等27筆土地向原處分機關申辦遺囑執行人登記，經原處分機關以代筆遺囑以打字方式作成，非由代筆人執筆筆記，與法定方式不符，應屬無效。又遺囑內容所載不動產標示地段號已增改及塗改，該增改及塗改已為影響遺囑內容之同一性，而增改及塗改處未經遺囑人、見證人及代筆人簽名，於法不合，爰依土地登記規則第57條第1項第2款之規定，駁回訴願人之申請。依據民法第1194條規定，代筆遺囑作成係由遺囑人指定三人以上之見證人，由遺囑人口述遺囑意旨，使見證人中之一人筆記、宣讀、講解，因法律並未規定其筆記之方式，且代筆遺囑方式之制定，重在透過代筆見證人將遺囑人之遺囑意旨以文字予以表明，故所謂『筆記』應是指代筆人經由『記載』文字之工具，將遺囑意旨以文字予以表明，而記載文字之工具既是隨科技之進步而呈現多元化，故代筆遺囑應是由代筆見證人利用記載文字之工具將遺囑意旨以文字予以表明即可，是以係由代筆見證人親自以筆書寫固屬之，其由代筆見證人起稿而後送打字者，亦應認已符『筆記』之法定方式，以因應資訊時代、文書電子化之趨勢，最高行政法院101年度判字第49號判決意旨可資參照。是以本案系爭遺囑係由第三人○○○、○○○、○○○為見證人，並由見證人之一○○○以打字方式記錄，亦應認已符筆記之法定方式，繼承登記法令補充規定第66點亦同此意旨，而原處分機關援引修正前繼承登記法令補充規定第66點，認系爭遺囑作成方式與民法第1194條規定之法定方式不符，其適用法令，非無可議。

四、次查原處分機關以系爭遺囑所載不動產標示地段已增改及塗改，該增改及塗改已為影響遺囑內容之同一性且增改及塗改處未經遺囑人、見證人及代筆人簽名為由駁回訴願人之申請，惟代筆遺囑內容如有塗改，未經遺產人簽名，是否影響遺囑之效力，民法並無規定，但仍應就個案判斷塗改部份是否影響遺囑之同一性，是否對遺囑

效力產生影響，此有法務部95年11月20日法律決字第0950031037號函釋可資參照，系爭遺囑雖關於遺囑訂立日期及不動產標示段別地號經修改且由遺囑人蓋章，惟經訴願人提出臺灣臺北地方法院公證處（戊）81年度認字第○○○號認證書正本及繕本各1份，兩相比對之下，就不動產標示段別地號修改處完全相同，則該增刪修改是否對遺囑效力產生影響，尚待釐清，本件訴願難謂無理由。從而，為求原處分之正確適法並維護訴願人之權益，應將原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起60日內另為處分。至於兩造其餘攻擊防禦方法，核與本件訴願結果不生影響，自無一一審酌，併此敘明。

五、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第81條規定，決定如主文。