

論公證程序中遺囑見證人之資格與簽名

鄭惠佳*

目次

壹、前言

貳、遺囑見證人之資格

一、民法介紹

(一) 使用見證人之目的

(二) 消極資格

二、公證法介紹

(一) 使用見證人之目的

(二) 消極資格

三、兩者競合

(一) 遺囑見證人可兼充公證程序之見證人

(二) 擴張遺囑見證人之消極資格

參、遺囑見證人之簽名

一、公證程序在場者之簽名

(一) 公認證請求書與公證書

(二) 請求人提出之私文書

(三) 評析

二、遺囑見證人之簽名形式

(一) 主管機關見解

(二) 學者見解

* 臺灣臺北地方法院主任公證人，高雄市立空中大學兼任助理教授。

(三) 實務見解

(四) 評析

肆、結論

一、遺囑見證人之資格

二、遺囑見證人之簽名

壹、前言

筆者近期接獲駐美辦事處的朋友來電詢問，外館人員為其當事人辦理「自書遺囑」和「代筆遺囑」兩者之證明¹，就證明者而言，審查義務與範圍有何不同？畢竟具有公務員身分者，通常較擔心國家賠償的問題，遂引發我撰擬本文的動機。實則兩者最大的差別在於是否需有見證人介入，前者當事人自己能書寫全文，自然不必借助第三人之協助，即可完成遺囑行為²；後者一般乃係遺囑人因故無法自行撰擬遺囑，故須指定三位見證人在場，由其中一位擔任代筆人，將遺囑人之意思以文字表達於書面³，在場人必須簽名確認，始完成遺囑行為。因此見證人之資格與簽名形式均為公證人在公證程序中審查的重點。

本文擬於第貳部分探討辦理遺囑公證程序時，公證人審查見證人之消極資格，分別介紹民法與公證法的規定，以及競合審查之情形；第參部分則討論見證人在請求書、公證書及遺囑上簽名之形式，可否以蓋章代替，倘為律師或公證人擔任見證人，有無不同的標準。針對此二議題，觀察現行法律規定、主管機關的解釋、法律學者與法院之見解，試圖釐清一些爭議，除了避免證明無效之遺囑，公證人恐須承擔行政責任或民事賠償責任外，更希望能發揮公證制度的功能，避免訴訟，即得迅速實現遺囑人最終之遺願。

¹ 公證法第 150 條第 1 項規定，駐外領務人員，得依法令授權，於駐在地辦公證事務。

² 民法第 1190 條規定參照。

³ 民法第 1194 條規定，須由遺囑人口述遺囑意旨，再由見證人中之一人筆記、宣讀、講解。行政院 2016 年 3 月 31 日函送立法院審議民法繼承編部分條文修正草案總說明第 15 點，關於口述部分之規定修正為「陳述」，範圍括及口述、筆述或筆談等方式，以保障身心障礙者之權益。第 14 點增訂遺囑之筆記，得以電腦或自動化機器製作之書面代之，以因應資訊時代之趨勢。

貳、遺囑見證人之資格

為了確保遺囑人之真意與遺囑內容之精確，我國的遺囑行為必須依據一定的方式為之，不容遺囑人自由創設⁴。其方式規定在民法第 1189 條，共有自書、公證、密封、代筆與口授遺囑五類，雖然法律規定公證遺囑與密封遺囑須由公證人證明，但因尚有其他類型的遺囑不必透過公證人證明亦可完成⁵，故遺囑行為並非屬於強制公證事項⁶。然公證行為具有保障私權、預防紛爭及保全證據、促進程序之功能⁷，一般人在書立遺囑時，也經常會利用公證程序。以下介紹民法與公證法中關於遺囑見證人消極資格的規定，並就兩者適用之關係加以說明。

一、民法介紹

（一）使用見證人之目的

五種民法規定的遺囑類型，除了自書遺囑外，其餘四種均以有見證人在場必要，以證明遺囑內容確實出於遺囑人所為。因為遺囑生效時，遺囑人已死亡⁸，無法向遺囑人求證，所以遺囑見證人更顯重要，同時也必須對於其資格加以限制。⁹

⁴ 林秀雄，繼承法講義，元照，頁 231，2020 年 10 月 8 版。

⁵ 民國 42 年 12 月 04 日司法行政部（42）台公參字第 5820 號函：代筆遺囑係要式行為，遺囑除「公證遺囑」外，不以公證為必要。惟「密封遺囑」依法亦須有公證人證明，參照民法第 1213 條，未經公證人證明應指「有封緘之遺囑」。

⁶ 我國目前唯一須經公證人作成公證書，法律行為始能成立的是 2019 年 6 月增訂之民法第 1113 條之 2「意定監護契約」。至於仍未發布施行日期的民法第 166 條之 1 第 1 項，關於以負擔不動產物權之移轉、設定或變更之義務為標的的契約，即使未經公證，因尚有第 2 項可補正之方式，一般認為非強制公證事項。

⁷ 鄭雲鵬，公證法新論，元照，頁 50，2018 年 10 月 5 版。

⁸ 民法第 1199 條規定參照。

⁹ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著，民法繼承新論，三民，頁 261，2022 年 9 月修訂 12 版。

（二）消極資格

1、列舉規定

各國立法例均對於遺囑見證人的資格設有消極的限制。我國則在民法第 1198 條列舉五款不適於充任見證人之人。分別是未成年人（第 1 款）、受監護或輔助宣告之人（第 2 款）、繼承人及其配偶或其直系血親（第 3 款）、受遺贈人及其配偶或其直系血親（第 4 款）、為公證人或代行公證職務人之同居人助理人或受僱人（第 5 款）。其中前兩款係關乎行為能力問題，恐其無判斷能力，屬於絕對的缺格事由。後三款則關乎中立性問題，倘以與遺囑有密切的利害關係之人擔任見證人，難期遺囑真實性之確保，為相對的缺格事由。¹⁰

至於第 5 款規定之人僅適用於公證遺囑、密封遺囑，此乃因公證遺囑須在公證人前為之，密封遺囑須向公證人提出，依法均須由公證人證明，並作成公證書。此等人雖與遺囑無直接關係，但有知悉遺囑秘密之機會，且難免受公證人或代行公證職務之人的意思左右，故禁止其擔任該遺囑之見證人。¹¹

另外見證人如係無法書寫、不能理解遺囑人陳述的遺囑意旨、不能認識筆記為正確之人時，屬於事實上之缺格，解釋上亦不能擔任遺囑見證人。¹²

見證人具消極資格仍參與遺囑作成時，雖有學者主張倘缺格之見證人為代筆者、或口授遺囑之筆記者，不論其他見證人是否已達法定人數，該遺囑均為無效。然通說則認為，凡除去缺格見證人，適格之見證人已達法定人數，即可認定遺囑有效，

¹⁰ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著，同前註 9 書，頁 261-262；林秀雄，前揭註 4 書，頁 254-255。

¹¹ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著，前揭註 9 書，頁 260；林秀雄，前揭註 4 書，頁 255。

¹² 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著，前揭註 9 書，頁 262-263。

反之，遺囑則無效¹³。

2、後順位之繼承人可否為遺囑見證人？

有學者認為民法第 1198 條第 3 款規定係相對缺格事由，繼承人應解為係指遺囑成立時最優先順序之繼承人。¹⁴惟公證實務研討會曾就繼承順序在後之法定繼承人擔任見證人之遺囑，可否辦理公證或認證進行討論，研討結論多數說採取否定見解。理由為該款規定之繼承人，並未指明係立遺囑時之繼承人抑或繼承發生時之繼承人，而民法第 1138 條規定所列之人皆可能為遺產繼承人，即繼承順序在後之法定繼承人於繼承開始之際，亦可能成為繼承人，又公證制度之目的係避免紛爭發生，故該款所稱之繼承人，宜採文義解釋，凡有繼承人資格者，皆不得為遺囑見證人。¹⁵

3、公證人可否為遺囑見證人？

按遺囑見證人之消極資格明文列舉於民法第 1198 條，其中並未排除公證人，有法院認為：公證人或代行公證職務人在法理上既然是可以擔任「公證人」的證明職務，在解釋上，當然應該是可以當見證人¹⁶。然此論述應立基於公證人辦理公證遺囑或密封遺囑事件時，因執行公證職務，兼具遺囑見證人之性質，此時，公證人並非民法繼承編遺囑章所規定之遺囑「見證人」，而係該章第 1191 條公證遺囑、第 1192 條密封遺囑所稱之「公證人」。

如謂公證人亦得擔任民法規定之遺囑見證人，應指其非執

¹³ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著，前揭註 9 書，頁 263；林秀雄，前揭註 4 書，頁 256。

¹⁴ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著，前揭註 9 書，頁 262。

¹⁵ 司法院第 100、101、102 年公證實務研討會研究專輯第 20 則法律問題。司法院編印，公證法律問題研究（十），頁 55-56，2014 年 12 月。

¹⁶ 嘉義地方法院 100 年度家訴字第 41 號民事判決。

行法定公證人職務（公證遺囑與密封遺囑）之情形，例如代筆遺囑。惟須注意的是，公證人本身為代筆遺囑之見證人，當遺囑人請求認證該代筆遺囑¹⁷，依公證法第 10 條第 1 款規定，公證人為請求人或就請求事項有利害關係者¹⁸，依法應予迴避，不得執行職務。倘未予迴避，依同法第 11 條第 2 項規定，公證人違反本法不得執行職務之規定所作成之文書，不生公證效力¹⁹。如已進入訴訟程序，因該公證文書無法產生訴訟上推定真正之效力²⁰，仍須由法院實質調查該代筆遺囑是否符合實體法之規定²¹，而認定其效力。

4、由公證人之同居人、助理人²²或受僱人擔任見證人之代筆遺囑，公證人可否辦理公證或認證？

按公證法第 2 條第 1 項規定，公證人得因當事人或其他關係人之請求，辦理法律行為（遺囑行為）之公證與私文書（遺囑書面）之認證。代筆遺囑雖為遺囑人偕同見證人（含代筆人）三人共同製作之私文書，固可辦理認證；然公證人亦得將代筆遺囑書面製作之過程，就所聽取之陳述與所見之狀況，及其他實際體驗之方法與結果依公證法第 81 條規定據實紀錄，作成公

¹⁷ 代筆遺囑製作完成後為私文書，公證人得依公證法第 101 條第 1 項規定辦理認證。故學者多僅說明代筆遺囑得辦理認證。參見吳宜勳，公証審查理論與實務之研究，國立中正大學法律學研究所碩士論文，頁 161，1999 年 7 月；鄭雲鵬，前揭註 7 書，頁 303-304；賴來焜，最新公證法論，三民，頁 437，2016 年 11 月 2 版。

¹⁸ 曾有民間公證人因請求人要求，辦理司法院核發給自己的遴任證書，因承辦公證人與請求事項有利害關係遭移送懲戒，因情節輕微不付懲戒，但爾後不宜辦理。民間之公證人懲戒委員會決議書 98 年度證懲字第 1 號參照。

¹⁹ 關於公證文書之效力，一般分成民事實體法法律行為之方式、民事訴訟法之書證及強制執行法之執行名義。詳細可參見鄭雲鵬，前揭註 7 書，頁 337 以下；賴來焜，前揭註 17 書，頁 494。

²⁰ 民事訴訟法第 355 條第 1 項及 358 條第 1 項之規定。

²¹ 鄭雲鵬，前揭註 7 書，頁 249。

²² 輔佐公證人辦理公證事務者，民間公證人事務所稱為助理人；法院公證處則為佐理員。公證法第 23 條及第 28 條規定參照。

證書，具有實質證據力²³，與文書經認證僅具形式證據力²⁴，兩者訴訟上之證據價值有明顯不同。²⁵

公證人辦理代筆遺囑公（認）證時，見證人亦為法律行為之當事人，係公（認）證事件之請求人，非公證法第79條第1項規定之程序見證人，故不得以請求人全體同意而排除限制。又公證人與請求事項具有利害關係²⁶（包括法律上與經濟上之關係²⁷），為避免影響公證人執行職務之公正性，依公證法第10條第1款及第2款之規定²⁸，公證人不得執行職務。如有應迴避事由而未為迴避，除證明的法律行為或私文書（代筆遺囑）無法發生公證的效力外，同時構成公證人應付懲戒之事由²⁹。

實務上曾有公證人誤認實體法之見證人可因請求人全體同意而排除限制，辦理由配偶兼助理人擔任離婚證人之離婚協議書認證³⁰；或公證人辦理其受僱人擔任譯者之翻譯本認證³¹及事務所合夥人所為之聲明書認證³²；亦有辦理以公證人之弟為受遺贈人之自書遺囑認證³³，均遭監督機關移送懲戒成立，是故

²³ 最高法院86年度臺上字第2142號民事判決謂：公證係就請求人請求公證之法律行為或有關私權之事實賦予公證力，證明該項法律行為之作成或該項事實之存在，是經公證之法律行為或有關私權之事實，除有反證外，應認其存在。

²⁴ 辦理文書認證，公證人實際接觸者僅為文書作成之形式真正而已，對於文書內容記載之法律行為未實際接觸與見聞，故代筆遺囑書面經認證，僅有形式之證據力，而無實質證據力，亦無執行力。鄭雲鵬，前揭註7書，頁379；賴來焜，前揭註17書，頁438、551。

²⁵ 鄭惠佳，「論遺囑之公證與認證」，當代法律，第15期，頁70-71，2023年3月。

²⁶ 所謂「利害關係」指公證人所辦公證事項之結果，將對其本人利益發生一定影響。賴來焜，前揭註17書，頁33。

²⁷ 民間之公證人覆審委員會懲戒議決書94年台證覆字第2號參照。

²⁸ 即公證人本身為公證事件之請求人；公證人就請求事項具有利害關係；公證人與公證事件的請求人（代理人）、或雖非請求人（代理人）但與請求事項具有利害關係者之間，具有一定的親屬關係。

²⁹ 公證法第54條第1項第1款規定參照。

³⁰ 民間之公證人懲戒委員會議決書101年度證懲字第4號，議決結果為應予申誠。

³¹ 民間之公證人懲戒委員會議決書93年度證懲字第1號、覆審委員會懲戒議決書94年台證覆字第1號，議決結果為申誠，併處罰鍰新台幣8萬元（惟本件尚有其他移送懲戒之事由）。

³² 民間之公證人懲戒委員會議決書93年度證懲字第2號、覆審委員會懲戒議決書94年台證覆字第2號，議決結果為申誠。

³³ 民間之公證人懲戒委員會議決書110年度證懲字第2號，議決結果為申誠。

公證之審查甚為重要。

二、公證法介紹

（一）使用見證人之目的

公證程序見證人之使用，有「法律規定」與「經請求人請求」兩種，規定在公證法第 75 條，「法律規定」係指第 1 項請求人為視覺障礙³⁴或不識文字者，公證人於作成公證書時，須由請求人選定見證人在場³⁵。原條文為縱使請求人自願放棄使用但仍需指定見證人到場，修法時參考德國公證法³⁶第 22 條第 1 項規定，見證人之使用目的係特別保護特定人，若該等人主動表明放棄，經公證人記明筆錄，則可免除見證人在場³⁷，緩和原條文過於硬性之規定。

（二）消極資格

公證程序見證人的消極資格規定在公證法第 79 條第 1 項，分別是未成年人（第 1 款）、受監護或輔助宣告之人（第 2 款）、於請求事件有利害關係者（第 3 款）、於請求事件為代理人或曾為代理人者（第 4 款）、為公證人之配偶、直系血親或直系姻親者（第 5 款）³⁸、公證人之佐理員及助理人（第 6 款）。前兩款與遺囑見證人立法條文相同，均係行為能力問題；後四款同樣為中立性問題。不同點在於，第三款規定的是見證人與請求事

³⁴ 原條文文字係使用「盲者」，後為配合禁止身心障礙者就業歧視的規定，於 2019 年 4 月 3 日修正文字。

³⁵ 公證法第 78 條第 1 項規定參照。

³⁶ 1969 年公布 1970 年施行聯邦法律公證法（BeurkG）。

³⁷ 司法院編印，公證法規彙編，頁 256，2001 年 9 月。

³⁸ 原條文包括公證人、請求人或其代理人之前配偶、未婚配偶、家長、家屬或法定代理人或五親等內血親、三親等內之姻親，範圍過廣，為避免限制過多，減低人民使用公證之意願，且近親之人本可減少請求人恐懼，增加其信心者，實為見證人之最佳人選。故將範圍縮小。鄭雲鵬，前揭註 7 書，頁 248。

件有直接的利害關係，恐因私心產生不公正之情形，故與前兩款識別能力相同，絕對不得擔任見證人。而第四款至第六款規定之人，均在公證程序上產生之關係，如係經請求人全體同意，則仍可為公證事件之見證人³⁹。

倘有應使用見證人之情形而未使用，即屬違反公證法第 75 條之規定，雖不影響公證效力⁴⁰，然對於民間公證人而言，卻構成得付懲戒之事由⁴¹。倘移付懲戒，恐遭申誡、罰鍰，甚至最長停職兩年、最嚴重則為撤職⁴²之處分，故其名譽權、財產權或工作權均可能受到影響。

三、兩者競合

（一）遺囑見證人可兼充公證程序之見證人

當請求辦理遺囑公證之遺囑人⁴³具備公證法第 75 條規定之情形時，即係視覺障礙或不識文字者，應使見證人在場⁴⁴，惟該遺囑之見證人，得否兼充公證程序之見證人？公證實務多數說採肯定見解，由公證法第 79 條規定之修正理由可知，公證人應使見證人在場者之目的，僅使其發生補強及佐證之作用⁴⁵；是以，除因代筆遺囑之見證人有缺格或不適當之情形，經公證

³⁹ 公證法第 79 條第 2 項規定參照。

⁴⁰ 賴來焜，前揭註 17 書，頁 499。

⁴¹ 公證法第 54 條第 3 項第 1 款規定參照。

⁴² 公證法第 55 條規定參照。

⁴³ 民法規定有見證人的遺囑請求公證，除遺囑人外，見證人亦為公證事件之請求人。不識文字者得否擔任遺囑見證人？公證實務認為不識文字者於自己為公、認證請求人時，尚須使見證人在場，則自己豈能充任別人之見證人？再者，見證人係就某本件受託有目的性目睹該事件進行狀態始末之第三人，不識文字者難以勝任此種任務，故不識文字者不可為見證人。參見司法院第 12 期、第 13 期暨 95 年公證實務研究會研究專輯第 13 則問題二第四小題，司法院編印，公證法律問題研究（八），頁 57-58，2009 年 5 月。故此處僅討論遺囑人。

⁴⁴ 賴來焜，前揭註 17 書，頁 306。

⁴⁵ 公證人依公證法第 75 條規定應使見證人在場，僅在使其發生補強與佐證作用而已，是其資格之限制，自不宜過嚴，倘較實體法嚴格，反而減低人民使用之意願。司法院編印，前揭註 37 書，頁 263。

人要求補正者外，並無因遺囑人不識字，而再依公證法另行指定見證人之必要。⁴⁶

（二）擴張遺囑見證人之消極資格

公證人辦理遺囑公證程序時，如遺囑人並非視覺障礙或不識文字者，僅須對於遺囑見證人資格依民法第 1098 條規定審查即可，並不須審查公證法第 79 條第 1 項之規定公證程序見證人之消極資格⁴⁷；然遺囑人為視覺障礙或不識文字者，且未表明排除使用見證人的情形，承上論述，當實體法見證人同時兼具公證程序見證人兩種身分時，則另須審查公證法第 79 條第 1 項之規定，此時，即等同於擴張遺囑見證人之消極資格⁴⁸。

參、遺囑見證人之簽名

由第貳部分論述可知，公證事件有實體法之見證人與程序法之見證人，均須於公證時在場，以下討論當在場者無法簽名時，應以何種方式為之，可否以蓋章代替⁴⁹，分別從程序見證人與實體見證人方面進行分析。

一、公證程序在場者之簽名

（一）公認證請求書與公證書

公證法第 75 條與第 84 條第 1、3 項規定，請求人為視覺障礙或不識文字者，公證人作成公證書，應使見證人在場。公證

⁴⁶ 司法院第 12 期、第 13 期暨 95 年公證實務研究會研究專輯第 13 則問題二第三小題，司法院編印，前揭註 43 書，頁 56-57。

⁴⁷ 民法學者認為公證法就遺囑見證人資格設有更嚴格之限制，恐有誤會。陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著，前揭註 9 書，頁 261、270。

⁴⁸ 余晉昌，臺灣與美國遺囑要式及瑕疵救濟之比較研究，國立臺灣大學法律學院科際整合法律學研究所碩士論文，頁 86-87，2017 年 1 月。

⁴⁹ 民法第 3 條第 2 項規定，如有用印章代簽名者，其蓋章與簽名生同等之效力。

人應將作成之公證書，向在場人朗讀，或使其閱覽，經請求人或代理人承認無誤後，記明其事由。為前項記載時，公證人及在場人應各自簽名；在場人不能簽名者，公證人得代書姓名，使本人蓋章或按指印，並記明其事由，由公證人簽名。

公證法第 3 條及同法施行細則第 49 條規定，公證或認證請求書，應由請求人或其代理人簽名，其不能簽名者，得使他人代書姓名，由請求人或其代理人蓋章或按指印，並由代書人記明其事由及簽名。

公證實務研討會曾就公證事件之在場人如有不能簽名之情事，係由公證人或他人代書姓名，於公證法與公證法施行細則分別有不同之規定，是否有必要修正統一進行討論。座談結論與民事廳研究意見均認為兩者並無矛盾。此乃公證或認證請求書係「以請求人名義作成之私文書」，其不能簽名者，依公證法施行細則規定，得使他人代書，並由代書人記明其事由；公證書係「公證人職務上應制作之公文書」，二者性質不同，其不能簽名者，公證法規定，公證人得代書其姓名，使本人蓋章或按指印，並明記其事由，由公證人簽名，似無不妥（民國 70 年 5 月 8 日司法院（70）廳民三字第 0318 號函復臺灣高等法院、福建金門地院）。⁵⁰

本問題討論點僅著重在公證事件在場人如不能簽名時，應由何人代書其姓名，再由代書者記明事由後簽名，並未細論此處簽名是否得適用民法第 3 條規定，以蓋章代之。

（二）請求人提出之私文書

公證實務研究會亦曾討論關於請求認證須由請求人簽名之

⁵⁰ 司法官訓練所公證實務研究第二期法律問題。參見司法周刊雜誌社印行，公證法律問題研究暨文書格式彙編，頁 143-144，1989 年 8 月。

私文書，請求人不能簽名時，可否準用公證法第 84 條第 3 項或同法施行細則第 49 條規定，由公證人或第三人代書其姓名？研討結論認為此時應拒絕辦理公證。⁵¹此乃因私文書原則上必須由當事人親自簽名，以擔保其真正，性質上異於公證書「係由公證人作成」，故不得準用公證法及施行細則之規定。

（三）評析

關於請求人提出之私文書，如請求人不能簽名，自應可依據民法第 3 條之規定，以蓋章代替簽名，如以指印、十字或其他符號代簽名者，在文件上，應另有二人簽名證明。

公證或認證請求書亦屬當事人自行製作之私文書，提交至公證人處⁵²，在場人如有不能簽名之情事，依公證法施行細則第 49 條規定，得由他人代書姓名，請求人或其代理人蓋章或按指印，並由代書人記明其事由及簽名。公證法應屬民法之特別規定，在場者如係按指印，解釋上由代書人記明其事由及簽名即可，無須再有兩人簽名證明。

公證書係公證人製作，在場人不能簽名，應依公證法第 84 條第 3 項規定公證人得代書姓名，記明事由後再為簽名。代筆遺囑之認證書製作亦準用之⁵³。但多數學者均認為倘請求人與程序見證人均不識文字，勢必將使法律問題複雜化，且削弱公證人「公證」之職權，因此建議修正當在場人不能簽名時，得

⁵¹ 司法院第 10 期公證實務研究會研究專輯第 14 則法律問題，司法院編印，公證法律問題研究（六），頁 38-39，2002 年 11 月。

⁵² 公證法第 3 條規定，公證請求不以書面為必要，亦得以言詞為之。如以言詞請求者，由公證人、佐理員或助理人作成筆錄並簽名後，由請求人或其代理人簽名。

⁵³ 司法院 100、101、102 年公證實務研討會研究專輯第 32 則法律問題，參見司法院編印，前揭註 15 書，頁 94-98。實務上有公證人辦理代筆遺囑認證時，遺囑人無法簽名，非由公證人而由見證人代書遺囑人姓名，遭移送懲戒之案例。民間之公證人懲戒委員會議決書 108 年度證懲字第 7 號、民間之公證人懲戒覆審委員會議決書 111 年度台證覆字第 1 號，該案議決停職貳月（然本件尚有其他移送懲戒之事由）。

以蓋章或按指印代替簽名，無須由公證人代書姓名後簽名。畢竟依公證法第71條規定，公證人有向請求人說明、闡明、發問、曉諭其法律關係與法律效果之權利義務，且作成公證書後並應向其朗讀或交其閱覽，應不虞請求人有對公證效力爭執之可能。⁵⁴筆者亦贊同此見解。

二、遺囑見證人之簽名形式

因遺囑具有要式性，遺囑之簽名形式是否符合法律規定至關重要。行政院於2016年3月31日院會通過，函請司法院會銜送請立法院審議民法繼承編部分條文修正草案總說明第14點、修正條文第1189條第2項，雖已增訂遺囑之簽名（解釋上應包括遺囑人⁵⁵與見證人之簽名），除另有規定外⁵⁶，不得以蓋章、指印、十字或其他符號代之，亦無電子簽章法之適用⁵⁷。然修法通過前，遺囑見證人究竟得否依民法第3條規定，以蓋章或按指印代替簽名，實務上正反兩說均有，以下析述之。

（一）主管機關見解

1、民國76年4月21日司法院（76）秘台廳（一）字第01247號函

依法律之規定，有使用文字之必要者，得不由本人自寫，但必須親自簽名。又如有用印章代替簽名者，其蓋章與簽名生同等之效力，民法第3條第1、2項分別定有明文。同法第1194

⁵⁴ 林世超、李惠宗編著，公認證書狀範例，五南，頁74-75，1997年11月；鄭雲鵬，前揭註7書，頁259；賴來焜，前揭註17書，頁317。

⁵⁵ 實務見解認為遺囑人之簽名不得以蓋章代之，最高法院50年度台上字第574號民事判決參照。徐秋萍，「簽名與蓋章是否同一效力？」，萬國法律，第27期，頁32，1986年6月。

⁵⁶ 關於遺囑人之簽名，法律另有規定包括：1.民法第1191條第1項規定，公證遺囑之遺囑人不能簽名者，由公證人將其事由記明，使按指印代之。2.民法第1194條規定，代筆遺囑之遺囑人不能簽名者，應按指印代之。

⁵⁷ 戴瑀如，「臺灣民法繼承編之修訂」，月旦民商法雜誌，第71期，頁110，2021年3月。

條關於見證人簽名部分，既未有如「遺囑人不能簽名者，應按指印代之」之特別規定，解釋上仍有民法第3條第2項規定之適用。故採肯定見解。

2、民國101年08月14日法務部法律決字第10100597990號函

民法第1190至1192條及法院實務見解參照，遺囑應依法定方式為之始為合法有效，又簽名可藉筆跡比對防止遺囑偽造或變造，是民法各類遺囑有關遺囑人及見證人須簽名規定係法定特別要件，應無民法第3條得以印章代替簽名規定之適用。故採否定見解。

3、民國99年06月11日法務部法律決字第0999023910號函

本函係針對遺囑見證人於遺囑增刪處僅蓋章未簽名，是否發生修改之效力作解釋：「關於代筆遺囑如符合民法第1194條之規定者，即已發生效力，至於『遺囑內容指定取得不動產人權利人處刪改，雖遺囑上方敘明刪改字數處並經立遺囑人按指印，見證人僅併於刪改處蓋章未親自簽名』，是否影響遺囑之效力，因該法未有明文規定，倘若，可確保遺囑人之真意，則該塗改對於已生效之遺囑似不致影響其效力；因此，遺囑刪改處經立遺囑人按指印且經見證人蓋章後，縱使尚未簽名，仍可推定立遺囑人之真意。」故仍須視其他客觀情事判斷遺囑人之真意。

（二）學者見解

公證遺囑之見證人須簽名，所簽之名字，無論別名、雅號、筆名、藝名、綽號均無不可，但不能以指印、或其他符號代之⁵⁸。

⁵⁸ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著，前揭註9書，頁274；林秀雄，前揭註4書，頁237。

密封遺囑見證人之簽名須自書，而且須在封面⁵⁹。代筆遺囑之見證人已經於代筆後，遺囑人認可時，已記明年月日及其姓名，顯見必須親自簽名⁶⁰。多數學者認為蓋印章他人容易偽造，且無法確定是否為本人所為，故民法繼承編遺囑章之條文所定之簽名，應不適用民法第3條第2項以蓋章代替簽名之規定，即採否定說。

（三）實務見解

司法院公證實務研討會曾討論「代筆遺囑於遺囑人死亡後，由代筆人見證人就自己簽名『蓋章』部分認證，可否受理？」⁶¹由此問題之文字敘述觀之，公證實務上似乎認為代筆遺囑之見證人得以蓋章為之。實則公證人認證私文書，除確認文書上簽名、蓋章⁶²之真正外，亦應審查法律行為為是否符合法定要件⁶³，因此司法實務之見解更為重要。茲揀擇數則關於代筆遺囑效力爭議之判決，觀察目前法院的見解：

1、最高行政法院85年度判字第1640號判決

本案事實為代筆遺囑見證人未簽名僅蓋章，法院認為：縱使該文書經公證人認證，亦不使欠缺形式要件補正，謹將判決內容重點摘要如下：

（1）按遺囑係要式行為，應依照民法第1190條至第1197條

⁵⁹ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著，前揭註9書，頁280；林秀雄，前揭註4書，頁241；賴來焜，前揭註17書，頁433。

⁶⁰ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著，前揭註9書，頁283；有學者認為此時要求代筆人再親自簽名，實屬多此一舉，為避免代筆人漏未簽名，而使代筆遺囑無效，解釋上代筆人既已在遺囑上寫下自己姓名後，應已生簽名之效力。林秀雄，前揭註4書，頁243。

⁶¹ 司法院編印，公證法律問題研究（三）--司法院第7期公證實務研究會研究專輯，頁81-82，1998年6月。

⁶² 司法院第12期、第13期暨95年公證實務研究會研究專輯第8則法律問題，「公證人得否就當事人之『蓋章』予以認證？」多數說採肯定見解，參見司法院編印，前揭註43書，頁22-38。

⁶³ 公證法第107條準用同法第70條規定，公證人不得就違反法令事項及無效法律行為之文書辦理認證。

所定方式為之，不依法定方式作成遺囑，依照民法第 73 條規定，應屬無效。為內政部訂頒繼承登記法令補充規定第 62 條所明定，本案代筆遺囑見證人二人未簽名，不符法定方式，雖法院認證書上有該二人之簽名，依上開規定意旨，該遺囑應屬無效。

(2) 私證書之認證，依公證法第 46 條規定⁶⁴，為公證人使當事人當面於證書簽名或承認為其簽名，並於證書內證明其事由之程序，惟並無使欠缺要式形式之文書成為符合要式形式文書之效力。

(3) 民法第 3 條係關於民法文字使用之一般準則，惟若於民法其他各編有特別規定者，則無該條之適用。民法第 1194 條對於代筆遺囑見證人全體需同行簽名已有特別規定，即無民法第 3 條第 2 項以印章代簽名生同等效力規定之適用。司法院秘書長函內容所為之法律見解⁶⁵，僅供參考，並無拘束法院審判之效力。

2、最高法院 86 年度台上字第 921 號民事判決⁶⁶

本案事實為代筆遺囑一位見證人之姓名為代筆人所代為書寫，該見證人僅於其名字下方畫圈及於左側捺指印，並未親自簽名，法院認定該遺囑無效。以下摘錄判決部分內容：

⁶⁴ 現行法條號為第 101 條。且將「私證書」修正為「私文書」，避免混淆公證人製作之認證書與當事人之私文書。司法院編印，前揭註 37 書，頁 290。

⁶⁵ 係指 76 年 4 月 21 日司法院（76）秘台廳（一）字第 01247 號函。

⁶⁶ 其後不少判決引用本最高法院判決遺囑見證人應親自簽名之要旨，例如：1. 高等法院 105 年度家上易字第 30 號民事判決，認定遺囑雖由見證人兼代筆人王某依遺囑人關某口述之內容所筆記，並經關某上按指印代替簽名乙事非虛；惟見證人張某、劉某既未在其上親自簽名，系爭遺囑即未依民法第 1194 條所定代筆遺囑之法定方式而製作，依民法第 73 條前段規定，自屬無效。2. 雲林地方法院 96 年度家訴字第 21 號民事判決：系爭代筆遺囑上見證人羅某、龔某之簽名並非見證人親自簽名，而係由證人沈某代為書寫一節，應可認定。故該遺囑違反見證人應自行簽名之要件，即不生代筆遺囑之效力。

- (1) 遺囑之內容通常均涉及重要事項，利害關係人每易產生爭執，為確保遺囑人之真意，並防止事後之糾紛，民法乃規定遺囑為要式行為，必須依一定方式為之，始生效力。關於代筆遺囑民法第 1194 條更規定應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，見證人則特別規定須以簽名為之，排除同法第 3 條第 2 項蓋章代簽名、第 3 項以指印、十字或其他符號代簽名，在文件上經二人簽名證明等方式之使用。
- (2) 本件代筆遺囑三名見證人之一未在遺囑文件上簽名，自不生見證效力，且見證人及遺囑人均已死亡，已無從為同行簽名之補正，該遺囑自屬無效。

3、最高行政法院 88 年度判字第 3818 號判決

本案之遺囑見證人為律師，於代筆遺囑內使用「簽名章」，並加蓋印章，未親自簽名於其上。法院認定該遺囑未具備法定要式而無效。

- (1) 原告主張「所謂簽名，包括自己簽名、使用『簽名章』及以機械方法大量簽名於契約文書或有價證券等情形在內」等語，然遺囑因涉及重要事項，為確保遺囑人真意，防杜日後糾紛，故民法規定須依一定方式為之，以示慎重。是遺囑非大量之文書或有價證券可比，其簽名自應採嚴格之方式，不得以「簽名章」或「機械方式簽名」為之。⁶⁷
- (2) 原告事後雖提出由律師補簽名之遺囑，主張該瑕疵業已補正云云。惟查本件立遺囑人業已死亡，而遺囑係要式行

⁶⁷ 有關建議有限度開放遺囑文書使用電子簽章乙事，民國 109 年 07 月 28 日法務部法律字第 10903509670 號函表示：遺囑內容涉及重大財產權益變動或身分行為，與電子簽章法為推動電子交易普及運用及促進電子商務發展之立法目的不同，且若以電子文件取代書面或以電子簽章取代簽名，於現行民法規範下，恐有適用窒礙之處。

為，尚非程式可得補正。

4、嘉義地方法院 100 年度家訴字第 41 號民事判決

本案事實為代筆遺囑見證人之一為受遺贈人之直系血親尊親屬，屬於缺格之見證人，但該遺囑經公證人認證，法院除認為公證人可替補成為代筆遺囑之見證人，且其使用業務上之戳章亦可代替簽名。

(1) 本件代筆遺囑之見證人有 A、B、C 及公證人甲，縱然扣除受遺贈人之父親 A⁶⁸，亦仍有指定之見證人 B、C 及公證人甲等三人及遺囑人同行簽名在代筆遺囑之內容上，仍然係符合民法第 1194 條所規定代筆遺囑。

(2) 公證人甲就該代筆遺囑私文書之認證應有完全之實質證明力，實際上亦應屬於見證人之一。又按公證人甲之認證以業務上使用之戳章及印章蓋於代筆遺囑上，依民法第 3 條第 2 項規定與簽名發生同等之效力。⁶⁹

(四) 評析

綜觀上述之判決內容可知，法院均認為遺囑行為乃重要事項，民法第 1194 條規定見證人全體及遺囑人須同行簽名，另規定遺囑人不能簽名時，應以指印代之，由此推知，遺囑書面相關人等之簽名應排除民法第 3 條以蓋章代替簽名之適用。倘書立遺囑時，見證人未符合簽名要式，遺囑人死亡後，並無法因事後補行簽名而補正該瑕疵。又行政院函送立法院審議民法繼

⁶⁸ 倘遺囑受遺贈人之直系親屬擔任見證人扣除後，致使見證人數不足，該遺囑是僅對受遺贈人無效，或全部遺囑無效，學者間有不同意見。陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著，同前註 9 書，頁 263。

⁶⁹ 亦有法院認為如果公證人並非辦理遺囑公證，則公證書正本既有公證人蓋其橫形之簽名章，及方形之公證人章，符合公證法第 84 條第 1、3 項、第 92 條等規定，即具有公證效力。另外，公證法施行細則第 9 條第 2 項、第 56 條及法院辦理訴訟及非訟事件文書蓋用印信與簽署注意事項第 3 點第 3 項第 3 款等命令、行政規則之相關規定，均屬公證法之補充規定，亦符合民法第 3 條「蓋章與簽名生同等效力」之法律規定。新北地方法院 107 年度事聲字第 8 號民事裁定參照。

承編部分條文修正草案總說明第 14 點，增訂遺囑之簽名，除另有規定外，不得以蓋章、指印、十字或其他符號代之。倘此條文內容通過，將使遺囑人、見證人之簽名證明之形式更為明確。

至於專門職業人員如律師、公證人執行職務時，經常使用之章戳，可否等同於簽名，法院則有不同意見。細繹其差異，可從公證人職業之特殊性可知，公證人交付請求人之公證書為正本⁷⁰，乃依照原本製作⁷¹，而公證人作成公證書原本時，除向在場人朗讀，或使其閱覽，經其承認無誤後，記明事由，最後再由公證人與在場人各自簽名⁷²。原本由公證人編為卷宗⁷³保存於公證處或事務所⁷⁴。公證書正本依法應由公證人「簽名」並蓋職章或鋼印⁷⁵，但交付給請求人收執之公證書正本，可能不只一份⁷⁶，實務的作法公證人於此處均蓋用簽名（字）章，其材質、形狀、大小法律亦定有明文⁷⁷，且簽名章之樣式須於執業前應向所屬法院提交⁷⁸，法院並須將公證人職章、鋼印之印鑑及簽名式送外交部⁷⁹。

由此可知，公證人業務上使用之章戳，於公證書之原本上

⁷⁰ 公證法第 91 條第 1 項規定參照。

⁷¹ 公證法施行細則第 56 條前段規定參照。

⁷² 公證法第 84 條第 1、3 項規定參照。雖然公證人在「原本」上得否以簽名（字）章代替簽名，亦有爭議，惟目前多數見解仍認為僅得簽名，不得蓋用簽名（字）章。簽名（字）章之使用僅限於交付當事人之「正本」。

⁷³ 公證法第 87 條第 1 項規定參照。

⁷⁴ 公證法第 18 條規定參照。

⁷⁵ 公證法第 92 條第 1 項規定參照。

⁷⁶ 公證法施行細則第 90 條第 3 項規定，請求事件應發給之公、認證書正本份數，按請求人一人一份定之；每一案號請求事件全部加發正本份數，以四份為限，

⁷⁷ 公證法施行細則第 9 條第 2 項規定，公證人中式簽名章，材質為角質、木質或用橡皮刻製，依公證人親筆簽名刻製，長方形，其尺度為長 7 公分，闊 2 公分；直接註記認證用中文簽字章，橫式，長 2.5 公分，闊 1.5 公分。

⁷⁸ 依公證法第 32 條第 4 款民間公證人於任命後，非向所屬地方法院或其分院提出職章、鋼印之印鑑及簽名式，不得執行職務。

⁷⁹ 公證法施行細則第 9 條第 6 項規定參照。

即有公證人之簽名。且民間之公證人依公證法執行公證職務作成之文書，視為公文書⁸⁰。與律師擔任見證人在遺囑上使用簽名（字）章，該遺囑仍屬私文書，並無推定真正效力有顯著的不同。因此，與其說法院對於律師與公證人擔任遺囑見證人時，所使用制式的簽名章有無民法第3條第2項規定之適用採取不同見解，不如認為公證人在交付請求人之公證書正本使用之簽名章，實係已於公證書原本上具備簽名之要式性。

肆、結論

遺囑行為雖非強制公證事項，但經過公證，可以釐清法律爭議，加強文書的證據力，有助於訴訟程序之進行。本文主要探討公證程序中遺囑見證人之資格與簽名兩個議題，茲將結論整理如下：

一、遺囑見證人之資格

對於不會自行書寫的遺囑人，找個具有識別能力且中立客觀的第三人擔任見證人是必要的，見證人資格應遵守實體法之規定，如有缺格，恐造成遺囑無效。辦理遺囑公證時，遺囑人如有視覺障礙或不識文字之情形，且未放棄使用時，可將符合民法資格之見證人兼充公證程序之見證人，毋庸再增加人數，然資格另受公證法之限制。須注意原應使用而未使用程序見證人，不影響公證效力；但當遺囑見證人兼具實體法與程序法雙重身分時，缺格則會影響遺囑法律行為之效力。

從公證人辦理公證遺囑與密封遺囑具有證明身分觀之，公

⁸⁰ 公證法第36條規定參照。

證人具備遺囑見證人之資格。又依民法規定，公證人或其同居人、助理人、受僱人具備行為能力，只要與遺囑人無特定關係，均得擔任代筆遺囑之見證人，但遺囑人就該遺囑請求公（認）證時，公證人便與該公證事項具有利害關係，依公證法規定應自行迴避，而不得執行公證職務。倘未迴避而製作之公證文書，雖不生公證效力，實體法之效力並不受影響。惟承辦之公證人可能因此遭受行政懲戒責任，不可不慎。

二、遺囑見證人之簽名

公證程序之見證人使用係以請求人為視覺障礙或不識文字為前提，既係協助並保護請求人之利益，選定之見證人通常具有親自簽名的能力，然如有無法簽名之情事，依公證法與公證法施行細則之規定，公證請求書、公證書分別由他人及公證人代書姓名，並由代書人與公證人記明事由後再為簽名，頗為繁複，建議得逕適用民法規定，以蓋章或按指印代之。

又遺囑未必均使用公證程序，而遺囑見證人所為之簽名，乃有見聞遺囑人之真意並防止事後糾紛之重要目的，目前實務見解均認為不得以蓋章、按指印、十字或其他符號代之，且為民法修正草案所採。即使律師慣用之簽名章，亦不等同於簽名。此外，遺囑內容乃涉及重大財產權益變動或身分行為，與電子簽章法為推動電子交易普及運用及促進電子商務發展之立法目的不同，亦不適用電子簽章。值得注意的是，如已利用公證程序，公證人於執行公證職務所使用之簽名章，則可解讀為製作公證書的原本時，已親自簽名，符合遺囑之形式要件，似無引用民法第3條第2項之必要，俾使理論一貫。