

陳盛清編著

公證法要論

大東書局印行

中華民國三十六年一月初版

公證法要論

定價國幣二千元

(外埠酌加郵運包紮費)

著者 陳 盛 清

發行人 陶 百 川

上海福州路三一〇號

印刷者 大 東 書 局

發行者 大 東 書 局

發行所 大 東 書 局

上海福州路及各省市

版權所有
不准翻印

序言

公證制度旨在證明私權，杜息爭端，各國推行此制，早著成效。我國自二十四年七月三十日由司法院公布公證暫行規則，二十五年二月司法行政部又呈准司法院公布公證暫行規則施行細則及公證費用規則後，始於是年四月一日起，指定首都地方法院管轄區域爲試辦區域，由又分區施行，全國各地方法院相繼試辦，成效亦漸可觀，爰本六七年來試辦成績，制定法律。公證法及公證費用法遂於三十二年三月三十一日及七月一日先後公布，司法行政部復依公證法之規定，於同年十二月二十五日公布公證法施行細則，自三十三年一月一日起施行。

當現行公證法及公證費用法完成立法程序之際，不佞適服務於立法院，深感公證法爲保障人民私權、澄清訴訟根源之良法，民事訴訟原因，大多皆由於證據不確定而起，欲免無謂之訟爭，以省人民之訟累，不可不積極推行公證，欲利公證之推行，以保人民之私權，尤不可不使公證法之知識，普及於民間。乃坊間關於公證法之書籍，未可多見，有之、亦係依據前公證暫行規則以爲闡釋而已，於現行法多有未合；竊不自揣，爰就立法院關於公證法及公證費用法全部資料，編著此書。若能因本書之刊行而使國人曉然於現行公證法之內容，於每種法律行爲或關於私權之事實發生之時，卽向法院請求作成公證書或認證私證書，曲直分明

，訴訟自必無由發生，此則區區之微願也。

抑不佞謹按公證事項，不外公證書之制作與私證書之認證，二者均屬非訟事件之範圍，公證法爲規定公證人執行職務及當事人請求作成公證書或認證私證書之準則，性質上屬於廣義的非訟事件法之範圍。本書係就現行公證法、公證費用法、及公證法施行細則之規定，參照各國立法條例，就學理上剖析說明，並於立法得失，亦間有論列，雖自知管蠡之見，未必允當，而拋磚引玉，或資攻錯之助也。惟本書於課務之暇，倉卒編成，自從初稿以迄付梓，公私多故，生活未安，中經擱筆者再，就中措詞立意，雖曾加以相當斟酌，頻經增削，仍恐錯誤之處，實所難免，尙祈海內弘達，不吝指正，則幸甚矣。

三十三年十月於渝郊小溫泉

公證法要論目次

緒論

第一章	公證法之意義	一
第二章	公證法之目的	三
第三章	公證法之性質	六
第四章	公證法之沿革	九
第五章	公證法之效力	一四

總論

第一章	公證之制度	一八
第一節	總說	一八
第二節	自由職業制	一九
第三節	專任職官制	二一
第四節	法院兼辦制	二三

第五節	折衷制	二五
第二章	公證之組織	二六
第一節	公證機關	二六
第二節	公證職員	二八
第三章	公證之範圍	三七
第一節	總說	三七
第二節	法律行爲	三八
第三節	關於私權之事實	四六
第四章	公證之類別	五二
第一節	總說	五二
第二節	公證書之制作	五三
第三節	私證書之認證	五四
第五章	公證之效力	五六
第一節	總說	五六
第二節	公證書之效力	五七
第三節	認證私證書之效力	六二
第六章	公證之程序	六三

第一節	總說	六三
第二節	公證之請求	六四
第三節	公證之拒絕	六五
第四節	公證之救濟	六六

各論

第一章	公證書之作成	六九
第一節	公證書之要件	六九
第二節	公證書之制作	七六
第三節	公證書之證明及見證	八三
第四節	公證書之記載	八八
第五節	公證書之登記	九一
第六節	公證書之補作	九三
第七節	公證書之閱覽	九五
第八節	公證書之交付	一〇〇
第九節	公證書之特例	一一一
第二章	私證書之認證	一二一

第一節	認證私證書之請求	一一一
第二節	認證私證書之要件	一一二
第三節	認證私證書之方法	一二四
第四節	認證私證書之方式	一二六
第五節	認證私證書之證明及見證	一二八
第六節	認證私證書之登記	一三〇
第七節	認證私證書之保存	一三二

附論

第一章	公證費用之種類	一三四
第二章	公證費用之計算	一三六
第一節	公證費之計算	一三六
第二節	鈔錄費之計算	一四四
第三節	翻譯費之計算	一四五
第四節	閱覽費之計算	一四五
第五節	旅費之計算	一四六
第六節	送達費之計算	一四七

第七節 其他費用之計算	一四七
第三章 公證費用之繳納	一四七
第一節 公證費用之繳納方法	一四七
第二節 公證費用之預納或担保	一四八
第三節 公證費用之收據	一四八

附 錄

一 公證法	一四九
二 公證法施行細則	一六一
三 公證費用法	一六五

公證法要論

緒論

第一章 公證法之意義

公證法之意義若何？可分廣義與狹義或實質與形式以言之：

一 公證法之廣義的意義

公證法之廣義的意義，亦即公證法之實質的意義，指關於公證之一切法規而言。請先釋公證之意義，次及關於公證之法規。



公證（英語稱 Public Registrar）者，依公力所爲之證明也。詳言之，即對於特定之法律行爲或其他關於私權之事實，依國家權力或經國家認許之公力以爲證明之謂。我國公證制度係採法院兼辦制，公證事務由法院辦理，法院乃國家之司法機關，辦理公證係以國家權力以爲證明，固不待言；即其他公證制度採取自由職業制之國家如英美法比瑞等國，公證事務係由以公證爲業之公

證人自行設立事務所，向囑託辦理公證之人收取定額的費用，辦理公證事務者，不特公證人取得資格係由國家所賦與，且其辦理公證事務須受司法機關之監督，其為經國家認許之公力以為證明，理由亦甚明顯。故公證者，依公力所為之證明也，亦即對於特定之法律行為或其他關於私權之事實，依國家權力或經國家認許之公力所為之證明也。

就公證法之廣義言之，不特國家命名為公證法之法典（即我國現行之公證法）為公證法，即其他關於公證所適用之法規，如法院組織法、民法、票據法、保險法、海商法、公證法施行細則及公證費用法等，亦皆廣義的所謂公證法也。

關於公證之法規

二 公證法之狹義的意義

公證法之狹義的意義，指國家命名為公證法之法典，即現行公證法而言，亦即公證法之形式的意義也。形式的意義之公證法，獨立成爲一法典，其他實質的公證法之規定不屬之。

本書所論，雖以形式的公證法爲主，但於其他實質的公證法之規定，亦有所論列。故總論各論兩部分，除現行公證法之規定外，凡公證法施行細則及法院組織法、民法、票據法、保險法、海商法等涉及公證之規定，無不詳爲說明。至附論部分，則就公證費用法詳爲析釋，以窺實質的公證法之全貌。

第二章 公證法之目的

公證法以保護人民私權、澄清訴訟根源爲目的，分述於次：

一 保護人民私權

私權所以別於公權而言，公權私權之意義，學說不一；有謂公權爲關於公益之權利，私權則爲關於私益之權利者；有謂公權爲國家與人民間之權利，私權則爲人民相互間之權利者；有謂公權爲國民之權利，私權則不限於國民之權利者；有謂公權爲公法上之權利，私權則爲私法上之權利者，有謂公權以國家生活上之利益爲內容，私權則以社會生活上之利益爲內容者。諸說各有所偏，當以最後一說較爲可取。



私權之中，可依各種不同之標準以爲之分類，依私權之標的分爲財產權與人身權，則爲最普通之分類：

(一) 人身權者，與人格或身分不可分離之私權，而與財產無直接關係之私權也。其存於權利人自身上之權利爲人格權，生命權、身體權、健康權、名譽權、自由權、姓名權、肖像權等皆屬之。其存於有一定身分關係之人之身上之權利爲身分權，親屬權繼承權屬之。

(二)財產權者，人身權以外之私權也。債權、物權、準物權（鑛業權、漁業權、耕作權）及無體財產權（著作權、專用權、專製權、專利權）均屬之。

私
之
權
保
護

私權之保護，可分公證、登記與訴訟言之。私權被侵害者，固可依民事訴訟以救濟之，而其證明須有確實之證據方法，不然當事人無由證其直，曲者遂得起而爭之，則私權時有被侵害之虞，凡為法律行為或關於私權之事實，須請求公證人作成公證書或認證私證書，方足使權利得以確定，故公證制度之目的，在保護人民之私權也。登記為確保私權真實，證明身分，取得法人資格，發展社會事業之制度，例如關於不動產物權依法律行為取得喪失及變更者，非登記不生效力（民法第七五八條）；財團或以公益為目的之社團而有獨立財產之法人非經登記不得成立（民法第三〇條及法人登記規則）；以營利為目的之社團——公司，須依公司法登記；（修正公司法施行前須依公司登記規則登記）以宗教為目的之寺廟，其獨立財產應依寺廟登記規則以為登記；慈善團體應依監督慈善團體法施行細則以為登記；人事登記，依戶籍法及其施行細則之規定；商業登記依商業登記法之規定；著作權之登記依著作權法及其施行細則；專利權之登記依專利法之規定；凡此要皆保護私權所必要也。公證、登記與訴訟，雖同為保護私權之方法，然公證與登記則為非訟事件，以別於訴訟之為訴訟事件，不可不辨。

二 澄清訴訟根源

公證制度之又一目的，在於澄清訴訟根源。何以言之？蓋訴訟原因，大多數皆由證據不確定而起，若能使人民於每種法律行為或關於私權之事實發生之時，即向法院請求作成公證書或認證私證書，則訴訟自無由發生也。司法院院長居正氏曩於民國二十四年提議試行公證制度原案有云：「查民事訴訟，在當事人兩造曲直必有所歸，徒以直者無由證其直，曲者遂得而爭之，如行公證制度，使人民就其所為法律行為或其他關於私權之事實，由此得一確實證明方法，人將不敢妄與之爭，訴訟自必減少，即成訴訟，法院亦易判斷其曲直，迅速結案，况公證書有時可為執行法上之債務名義，債權人得不提起訴訟，逕行聲請強制執行。日本近年統計，以公證書為債務名義而聲請執行者，每年不下七萬餘件，其他因公證制度而無形減少或迅結之事件，在統計上無可考者，尙不知凡幾，歐洲諸國，施行此制，先於日本，收效之宏，尤不待言，我國現行法律，如民法第一一八九條第一一九一條及票據法第一〇三條等規定，以認公證制度為前提者，亦不乏其例，惟實際上斯制尙未施行，致此等規定幾同具文，茲擬將此制度試予施行，以期杜息爭端，減少訟累。」公證之足以澄清訴訟根源，觀乎此，不待贅言。

抑吾人於此有須說明者，即按民間習慣，關於結婚、離婚、遺囑、分家、再醮、收養、立嗣等件，多狀請地方法院備案，殆為全國普遍現象，依照司法院二十七年十一月九日訓字第八七二號令，既屬不應許可，又毋庸徵收費用，竊不能無異議。蓋民間既有此普遍現象，而法律上似又已另闢救濟之途徑，遇此場合，大可逕令依照公證法請求制作公證書或認證私

證書也。况外縣一般人民之不知法令，更較都市爲甚，故備案之件尤夥，若悉予批駁，在聲請人不免誤會法院之不准，遂致不敢爲，在其他關係人或因而藉爲要挾或索詐之機會，反於預防爭訟之旨，背道而馳矣。

第三章 公證法之性質

公證法在固有法律的分類中之地位若何？卽所謂公證法之性質若何？說明於次：

一 公證法爲普通法

普通法對特別法而言，普通法特別法之區別，以地人事三者爲標準；施行於特定之地域，或適用於特別身分之人，或特定事項之法，爲特別法；施行於全國領域之內，適用於國民全體，及一般事項之法，爲普通法。公證法規定當事人或其他關係人得請求公證人就法律行爲及其他關於私權之事實，作成公證書或認證私證書，施行於全國領域之內，適用於國民全體，及一般公證事項，故公證法爲普通法。

二 公證法爲程序法

程序法對實體法而言，實體法規定權利義務之所在及其範圍之法律，一稱主法，程序法規定實行權利及使其履行義務之法律，一稱助法。公證法係關於非訟事件之法律，其內容規

定公證人執行職務及當事人請求之準則，若發生實體法上之關係，仍依實體法爲之解決，故公證法爲程序法。

三 公證法爲繼受法

繼受法對固有法而言，固有法爲於本國社會生活中自然發生成長之法律，繼受法則爲移植他國所發生成長之法律以爲本國社會生活之法律。公證法非我國固有之法制，乃係立法的繼受外國所已有之法律，立法體例雖與外國不盡相同，但其係繼受而來，則無疑義，故公證法爲繼受法。

四 公證法爲強行法

強行法對任意法而言，強行法爲其法規所規定之法律關係之內容，不許當事人意思變更之法律，任意法爲其法規所規定之法律關係之內容，不過爲當事人意思之補充之法律。公證法所規定之法律關係之內容，不許當事人意思任意變更，故公證法爲強行法。

五 公證法爲成文法

成文法對不成文法言，成文法爲以文書作成，經國家立法機關依一定之程序與形式而公布之法律，不成文法爲不以文字記載，或雖以文字記載而不經立法程序，由國家認定後即生

效力之法律。各國公證法均有成文法典，我國現行公證法亦有成文法典，係經立法院依立法程序議決而由國民政府公布施行，故公證法為成文法。

六 公證法為國內法

國內法對國際法而言，國內法為在一國主權下所施行之法律，國際法乃國際團體間之法律。公證法係規範非訟事件之法律，其效力僅及於國內，而不及於他國，故公證法為國內法。

七 公證法為公法

私法與公法之區別，聚訟紛紜，學者多主否定說，英之奧士丁 (John Austin) 氏有言，公法私法之區別，法理上殊不適當，蓋公私兩法，不能對等而併立，強為區別，固未可也。而主肯定說者，其區別之標準，又有三說：有謂法律所保護之利益，有公與私，因之法律亦有公法私法之別 (利益說)；有謂規定國家及其他公共團體相互間之關係，或國家及公共團體與私人間關係之法律為公法，規定私人相互間之法律為私法者 (主體說)；有謂規定不平等者間之關係即權力服從關係之法律為公法，規定平等者間關係之法律為私法，亦有謂規定統治關係之法律為公法，規定非統治關係之法律為私法者 (關係說)。公證法為非訟事件法之一種，規定公證人執行職務及當事人請求時之準則，係規定依國家之權力執行事務之法律關係，