

公证业务讲义

.6

司法部公证律师司编审

法律出版社

D926.6
4

DM731/4

公证业务讲义

司法部公证律师司编审

(内部发行)



法律出版社

A76.600

公 证 业 务 讲 义

司法部公证律师司编审

法律出版社出版 新华书店发行

固安县印刷厂印刷

787×1092毫米 32开本 6.75印张 147,000字

1982年12月第一版 1982年12月第一次印刷

印数00,001—40,000

书号6004·587 定价0.83元

(内部发行)

编 审 说 明

本书是司法部与中央政法干部学校一九八一年举办的公证干部训练班使用的公证业务课讲稿，该稿分别由讲课人陈六书、丁锡庚、邱明璐、朱光明、崔恩鸿、钟仕荣、吴天浩、陈慧执笔，全部讲稿经江平、张沛霖修改整理，最后，由司法部公证律师司审订。

本书供各地政法干部学校轮训干部教学参考和政法部门在职干部特别是司法行政人员、公证人员自学之用。

由于水平所限，编写时间仓促，错误和缺点在所难免，欢迎读者提出批评和建议，以便再版时修订。

司法部公证律师司

1982年4月

目 录

第一章 什么是公证	(1)
第一节 公证制度的产生及其发展.....	(1)
第二节 公证的概念和特征.....	(4)
第三节 公证的内容.....	(6)
第四节 公证的效力.....	(11)
第二章 公证机关的组织和活动	(15)
第一节 公证机关的组织.....	(15)
第二节 公证员条件.....	(16)
第三节 公证机关办理公证行为应遵守的 原则.....	(17)
第四节 办理公证行为的程序.....	(21)
第五节 公证管辖.....	(28)
第三章 涉外公证和领事认证	(31)
第一节 什么是涉外公证和领事认证.....	(31)
第二节 我国涉外公证业务.....	(34)
第三节 办理涉外公证业务的注意事项.....	(36)
第四节 关于领事认证.....	(45)
第五节 办理领事认证应掌握的原则和注意 事项.....	(51)
第四章 域外公证制度概况及其对我公证、认证的 要求	(54)
第一节 域外公证制度概况.....	(54)

第二节	一些国家和地区对我公民赴域外定居 的规定和要求·····	(59)
第三节	关于办理香港劳工伤亡赔偿的公证·····	(64)
第四节	关于归侨向原侨居国领取养老金所需 公证的规定和要求·····	(67)
第五节	关于荷兰华侨子女补助费的规定和 要求·····	(70)
第六节	办理各类涉外证明的一般做法·····	(71)
第五章	关于委托书、有法律意义的文书或事实的 公证·····	(78)
第一节	委托书的公证·····	(78)
第二节	证明有法律意义的文书·····	(80)
第三节	证明有法律意义的事实·····	(81)
第六章	房屋买卖合同公证·····	(83)
第一节	城市私房的性质、地位和作用·····	(83)
第二节	对私有出租房屋的社会主义改造·····	(84)
第三节	落实“文化大革命”期间接管的私 房政策·····	(87)
第四节	城市私房的管理规定·····	(89)
第五节	买卖合同的概念和法律特征·····	(91)
第六节	办理房屋买卖合同公证·····	(93)
第七节	公证书的制作·····	(96)
第八节	私房的继承、赠与、分割、交换与典 当等名词的涵义·····	(97)
第七章	收养公证·····	(99)
第一节	收养的概念及其法律地位·····	(99)
第二节	办理收养公证的意义·····	(102)

第三节	收养的成立	(106)
第四节	收养的解除	(124)
第八章	涉外收养公证	(132)
第一节	涉外收养的概念	(132)
第二节	收养的条件	(134)
第三节	办理涉外收养公证的程序	(135)
第四节	有关国家或地区对收养子女的规定 和出证案例	(136)
第五节	办理涉外收养关系证明应注意的 问题	(142)
第九章	继承权公证	(145)
第一节	我国继承制度的性质和办理继承 权公证的意义	(145)
第二节	办理继承权公证的法律依据	(151)
第三节	法定继承和遗嘱继承	(153)
第四节	拒绝办理继承权公证的原则	(158)
第五节	办理继承权公证的程序	(160)
第十章	遗嘱公证	(166)
第一节	办理遗嘱公证的意义和作用	(166)
第二节	办理遗嘱公证的法律依据和注意 事项	(168)
第三节	遗嘱的订立、变更和撤销	(170)
第四节	关于遗嘱执行人问题	(172)
第五节	办理遗嘱公证的程序	(172)
第十一章	涉外继承公证	(174)
第一节	涉外继承的概念	(174)
第二节	域外有关继承遗产和劳工赔偿的	

	规定和我们的公证实践.....(175)
第三节	处理外国人(包括无国籍人)在华 遗产继承问题的原则.....(189)
第四节	办理涉外继承遗产公证应注意的 问题.....(199)

第一章 什么是公证

第一节 公证制度的产生及其发展

公证就是国家公证人员根据国家赋予的权力，按照法定程序，证明特定的法律关系或法律事实的行为。

公证制度是由私证制度演变而来的，它有悠久的历史。我们知道，随着人类社会的发展，人们的交往日益频繁。在阶级社会中，人们经常发生涉及到权利与义务的事情，处理不好，就会引起纠纷。所以，在涉及比较重要的权利义务时，就要写一个字据，还要请见证人予以证明，并在字据上签名画押。这种见证人，是以私人的身份进行证明活动的，称为私证。我国历史上，早就存在私人作见证的习惯。例如当事人买卖土地、房产、立遗嘱、继承、分家、借贷等，害怕“空口无凭，立字为据，”而且还要请地方上比较有名望的人士出面作证，在字据上签名画押，证明这个事实的存在。但是，这种私证一般只能证明有这件事情，至于这件事情是否公平合理，是否合乎法律，见证人是很少或不加过问的，因而难以保护当事人的合法权益，起不到预防纠纷的作用。由于它存在这些缺点，私证就逐步地由公证所代替。公证制度也就成为近代各国一项必不可少的法律制度。

在资产阶级国家里，公证机关实际上是一种商业性组织，他们与当事人发生合同关系，在物质上依赖于当事人，

保障资产阶级、大地主的利益。公证员都是富有的人，他们最重要的职能是证明商业上的法律行为。大资本家依靠公证员的帮助，维护自己的统治地位。公证组织名义上是国家机构，实质上是私人营利性质的企业。公证人员名义上是国家官吏，实际上以私人身份独立进行工作，不受什么约束。公证活动的报酬不作为国家收入，全部归公证员个人所有。公证活动的最终目的是维护私有制度，保障资产阶级的利益。

我们社会主义国家的公证制度，不论公证的组织目的，还是活动内容，都与资产阶级国家的公证制度有着本质的区别。我国公证工作，早在中华人民共和国成立之前（一九四六——一九四九年），就曾在哈尔滨、沈阳、上海等城市，随着人民政权的成立相继开办。根据当时的情况，公证的内容主要是证明结婚、离婚、收养子女、委托书、合同等。公证工作对维护新解放区人民在身份上和财产上的合法权益方面，起过一定的作用。

建国后，在国民经济恢复时期及第一个五年计划期间，为了保护国家财产，有利于对资本主义工商业的社会主义改造和监督，当时把公证工作的重点，放在证明国家机关、国营企业和私营工商业之间签订的加工、订货、经销、代销等经济合同方面，效果良好。一九五六年，董必武同志在党的第八次全国代表大会上明确指出：“公证制度是证明机关、团体和公民法律行为的一种良好制度，应该加速推行。”与此同时，国务院批准了《司法部关于开展公证工作的请示报告》，决定在直辖市和三十万人口以上的市设立公证处，其他城市和侨眷较多的县，在法院附设公证室，办理公证业务。由于中央和地方各级政府的支持，公证机关相继建立，公证业务蓬勃发展。

后来，由于“左”倾错误的影响，有人认为公证证明经济合同的工作，已完成历史使命，“共产主义思想大普及”，公民之间已不存在涉及个人产权等民事法律关系的问题，没有必要办理有关公民权利义务方面的公证业务了。在这种思潮影响下，公证处几乎全部被撤销，除少数几个大城市基于国际惯例由法院兼办一些涉外公证事项外，国内公证业务，一概拒绝办理。林彪、“四人帮”横行时期，在“限制资产阶级法权”的幌子下，有人污蔑公证工作是“为资产阶级找接班人”，涉外公证是“为里通外国开绿灯”，于是，公证工作处于被取消的状态。这一时期，我国公民应当继承的域外财产，由于无人过问和办理，不能调入国内，国家损失了大量非贸易外汇，华侨、侨眷的合法权益也得不到保障。教训是深刻的。

“四人帮”被粉碎以后，公证工作才逐步得到恢复和发展。几年来，由于我国外交工作的发展，侨务政策的落实，国内外交往频繁，涉外公证事务越来越多。随着社会主义建设事业的发展和经济生活的活跃，国内公证事务也越来越多。为此，司法部于一九八〇年二月下达了《关于逐步恢复国内公证业务的通知》，要求在继续办好涉外公证的同时，逐步恢复国内公证业务，对人民群众的正当要求，要做到有求必应。同年三月，司法部又下达了《关于公证处的设置和管理体制问题的通知》，要求市、县普遍设立公证处。同年九月，又召开了全国公证工作座谈会，进一步促进了公证制度的推行和公证工作的开展。可以预料，公证工作在党的正确路线、方针、政策指引下，必将重新蓬勃发展起来，为我国的现代化建设做出应有的贡献。

第二节 公证的概念和特征

我国的公证是国家公证机关按照机关、团体、企事业单位和个人的申请，对其法律行为，或者有法律意义的文书和事实，证明它的真实性与合法性的一种非讼活动。这里包括三层意思：第一、公证的权利主体。公证的权利主体是机关、团体、企事业单位和个人；第二、公证的权利客体，即公证的对象。公证的权利客体是法律行为，有法律意义的文书和事实；第三、公证的性质。公证的性质是证明客体，也就是证明对象的真实性和合法性。

公证的上述特征决定了它与其他相近的一些业务，有着性质上的不同。

一、公证证明活动与诉讼活动不同 公证证明活动是一项非讼活动，不同于人民法院审理案件，它和诉讼活动的区别有以下几点：

（一）性质不同。公证机关的证明活动，一般都是在发生民事纠纷以前，为了加强法律监督，而对法律行为或者有法律意义的文书、事实的真实性和合法性给予认可，目的是为了预防纠纷、减少诉讼，而不是为当事人解决有争议的问题；人民法院的诉讼活动则是在发生民事权利纠纷以后进行的，目的是为了了解当事人的纠纷。法院的裁定或判决，可以变更民事法律关系；公证机关则没有这个权力。

（二）方式不同。公证机关的证明活动是按照它特有的公证程序进行的；人民法院的诉讼活动是按照民事诉讼法的程序进行的。

（三）后果不同。公证机关只是对法律行为和有法律意义

的文书、事实的真实性和合法性加以认可，只是赋予它在法律上的证明力；人民法院通过审理案件，制作判决，对有纠纷的法律关系通过审理，作出裁判加以确认，或使其改变为非争议的关系，它具有强制性的法律效力。当然，人民法院在审理民事案件时，对经过公证证明的法律行为、有法律意义的文书和事实，应当确认其证明力，除非有相反证据足以推翻公证证明。

明确公证机关证明活动与人民法院诉讼活动的区别，在理论上和实践上都有重要意义。如果搞不清楚，就会混淆公证机关和人民法院的职能，混淆诉讼活动和非诉讼活动的界限。

二、公证与执行不同 公证机关有一项公证业务，叫做“证明无疑义的债权文书有强制执行的效力。”公证机关这项证明和法院的裁定、判决是相同的，但公证机关本身不能执行。因为公证机关只能证明，执行不属于它的工作范围，执行权属于法院的执行部门。公证机关证明债权文书有强制执行的效力之后，应由法院执行部门执行。

三、公证与鉴证不同 公证，是司法体系中国家机关的法律审查，即公证机关给予法律审查，是对合同实行监督的一项法律措施，目的在于从法律上审查所签订的合同，监督签订合同的双方履行合同，防止和减少违约现象的发生。鉴证，是管理合同的一项行政措施，是行政部门对它所管辖的合同进行审查。

四、公证与签证不同 签证是指一个国家主管机关在本国或外国公民所持的护照或其他旅行证件上签注、盖印，表示准其出入本国国境。公民去域外，除了申办护照签证以外，有的还要办理公证事项，如证明亲属关系、身份、学历、经历、出生、婚姻状况等。但公证与签证两者没有内在联

系，可以分别办理，互不影响。

五、公证与领事认证不同 领事认证，是指外交、领事机关，在公证证明文件上证明公证机关或认证机关（包括本国和外国的外交、领事机关）的最后一个签名或印章属实，目的是为了在一国境内已公证证明的文件能为另一国境内有关当局所承认，不致因后者怀疑印章是否属实而影响其效力。我国办理认证的机关是外交部、驻有外国领事馆的省、市、区人民政府外办、驻外使领馆、代办处。办理认证的手续是：先由公证机关制作发往域外应用的公证文书，再由公证机关代当事人向我国外交部领事司申请认证，经领事司认证后，转有关国家驻华使馆或领事馆认证；也可经我国驻有关国家使、领馆认证后，申请该国外交部认证。凡由外国公证机关发出而需在我国境内应用的公证文书，其认证手续与我国相同。

认证是对公证而言，只有对外使用的公证文书才办理认证。“认证”是外交、领事机关使用的专有名词，公证机关不要使用。有些同我关系比较友好的国家，经协商同意，互相信任对方的公证机关，除规定的重要公证文书必须认证外，一般的可以免除领事认证。

第三节 公证的内容

公证的内容就是公证证明的对象。公证的内容，各国情况不一样，名目繁杂。在英、美、法、苏等国有各种各样的专门的公证范围。我国的公证业务范围，目前主要证明以下几项：

1. 合同（契约）、委托书、遗嘱；
2. 继承权；

- 3.财产赠与、分割；
- 4.收养关系；
- 5.亲属关系；
- 6.身份、学历、经历；
- 7.出生、婚姻状况、生存、死亡；
- 8.文件上的签名、印鉴属实；
- 9.文件的副本、节本、译本、影印本与原本相符；
- 10.对于追偿债务、物品的文书，认为无疑义的，在该文书上证明有强制执行的效力；
- 11.保全证据；
- 12.保管遗嘱或其他文件；
- 13.代当事人起草申请公证的文书；
- 14.根据当事人的申请和按国际惯例办理其他公证事务。

以上十四种公证业务是我国三十年来公证实践的总结，归纳起来，可以分为以下六个方面。

一、证明法律行为

公证证明的法律行为，是指引起民事法律关系发生、变更和消灭的行为。也就是指可以发生法律效力，产生、变更或消灭权利义务关系的行为。它可分为单方的（如遗嘱），双方的（如合同），共同的（如设立社团），有偿的（如买卖）和无偿的（如赠与）等。

需要公证证明的法律行为很多，主要的有收养、赠与、房屋买卖、遗嘱、继承、委托书等。

赠与是指当事人一方以意思表示将自己的财物无偿给与另一方，并经另一方接受而生效。赠与必须有双方意思表示

的一致，所以它也是一种合同。实践合同，须待交付赠与财物时，合同方始成立。未交付财物以前赠与人可以撤销其赠与的意思表示。因此，要区别赠与合同和赠与人单方表示其意思的赠与，公证证明的对象可以是赠与合同本身，也可以是赠与人表示其意思的赠与行为。后者往往是更多的。赠与人表示赠与的意思一经公证证明之后，就不得任意撤销。需要撤销时，也必须通过公证程序。赠与合同一经成立，赠与财物一旦由受赠人接受，就不能再由赠与人单方任意撤销。

委托书是指请别人代理承办有关法律行为所制作的文书，它是表达被代理人委托代理人以自己的名义实施法律行为的意思表示。各种委托书所规定的权限、内容和范围，可分为三种：一次有效的、专门的和全权的。一次有效的委托书，只规定实施某一特定行为的权限；专门委托书，是规定在某一时期内实施同一种行为的权限；全权委托书，是规定实施由于经营财产所产生的各种法律行为的权限。为了证明委托人的签字、盖章的真实可靠，须经委托人所在地公证机关证明。外国人和在国外的华侨委托代理人在国内实施法律行为，需经国外的公证机关证明。

二、证明有法律意义的文书

一切在法律上有效的文书和书面形式的法律行为，都是有法律意义的文书。所谓有法律意义的文书，就是能够产生权利义务关系的文书。需要公证证明的可以有：证明文件上的签名、印章属实，证明学历证书，经历证书，文件的副本、节本、译本、影印本与原本相符等。

三、证明法律事实

法律事实系指引起法律关系产生、变更和消灭的事实。如进行婚姻登记，就是一种法律事实，它能够产生夫妻之间的权利和义务。法律事实分行为和事件两类：（1）行为，是指以人的意志为转移的法律事实。如参加选举、签订合同等。它包括合法行为和违法行为两种。违法行为，有的是由于没有履行法律规定作出的一定行为，有的是作出了法律所禁止的行为。（2）事件，是指不以人的意志为转移的法律事实。如某人的死亡，引起一系列与死者有关的法律关系（如婚姻关系、劳动关系等）的消灭和其他法律关系（如继承、领受抚恤金等）的产生。我们要公证的法律事实，主要是这里所说的事件。

四、证明非争议性事实

非争议性事实，也叫没有争执的事实。就是某些事实并不发生法律后果，但是为了避免日后可能发生争执，可以要求公证证明。例如证明某人某年某月某日出生，证明某人与某人在某年某月某日某地结婚，证明某人是某人的子女等。这种事实，是无争执的事实，为什么要公证呢？怕日后发生问题，特别是涉外公证，有些国家要求很多，主要是预防有人冒充，避免有人怀疑。

五、证明无疑义的债权文书有强制执行的效力

公证机关有这样一项公证业务：对于追偿债款、物品的文书，认为无疑义的，在文书上证明有强制执行的效力。这是保障债权人合法权益的一项公证业务。例如房屋租赁，承