

GONGZHENG
LUSHISHIWU

宋世杰 主编

公证律师实务

湖南师范大学出版社

公 证 律 师 实 务

主 编 宋世杰

撰稿人（以姓氏笔划为序）

刘汉娥 许长林

宋世杰 何文燕

舒代钧 张晓红

黄庭生

湖南师范大学出版社

公 证 律 师 实 务

宋世杰 主编

责任编辑：杨正洪

湖南师范大学出版社出版发行

(长沙市岳麓山)

湖南省新华书店经销 湖南省望城湘江印刷厂印刷

787×1092 32开 11.25印张 253千字

1990年7月第1版 1990年8月第1次印刷

印数：1——6700册

ISBN7-81031-037-2/D·002

定 价：4.60元

前 言

随着我国改革开放和社会主义法制建设深入发展，出现了一个民主与法制的新格局。公证律师制度在这种形势下得到了逐步推行，近几年来尤有突飞猛进的发展。公证律师实务不但是广大公证律师人员必须熟悉和掌握的，就是从事其他职业特别是从事经济工作的公民，也都需要对它有所了解。为了满足广大法律工作者和教学方面的迫切需要，为了让更多的人民群众懂得公证律师实务，我们从实际出发，编著了本书。

来自于社会实践需要，又为实践服务的《公证律师实务》，以马克思主义的法学理论为指导，以有关法律为依据，联系我国公证律师工作实际，在坚持四项基本原则基础上，全面论述公证律师制度产生发展的规律，阐明公证律师活动的原则、方法及经验，提供开展公证律师业务必要的知识。目的在于培养、提高有关人员的实际业务能力，收到广泛的社会效益，推动公证律师业务的全面开展。

《公证律师实务》理论联系实际，具有新内容、新观点及鲜明的应用性。它几乎涉及到所有法律门类，涵容广博的知识。此书是在对国内外现有资料研究的基础上，结合目前公证律师业务活动开展的实际情况进行编写的，内容较新颖实用，详略处理适当，对于涉外方面的业务着重进行了阐述，写得比较具体，以便对从事这方工作的同志提供更多的帮助。同时也适合作为高等法律院校的专业教材，还可供社会上广大法律爱好者参考。

参加本书编著的撰稿人有：何文燕（第一章、第二章）、许长林（第三章、第四章的一至三节）、宋世杰（导论、第四章的第四节、第五章、第六章、第七章、第八章）、刘汉城（第九章）、张晓红（第十章）、舒代钧（第十一章、第十二章）、黄庭生（第十三章、第十四章）。全书框架由宋世杰拟定，各章书稿统由宋世杰审定，并对稿件少数地方进行了修改调整，但充分注意到保持文稿的原貌。

本书写作过程中，力求做到简明、适用，注意吸收国内理论界的研究成果和公证律师实践中的经验，做到理论与实践相统一，具有较强的实用性。但由于我们自身理论水平和经验的局限性，加之时间仓促，肯定会存在不少的不足之处，书中缺点错误在所难免，恳请读者批评指正。

编著者

1989年6月于

湘潭大学

导 论

一、公证律师实务的研究对象

什么是公证律师制度？它的概念应如何表述？这是我们首先应该弄明白的。搞清这一问题并不那么容易，因为对公证与律师这两个社会现象如何认定其性质、职能等，人们的认识是极不一致的，理论界也是有分歧的。所以，我们下面所表述的概念和意见也只能是我们的一家之言。

我们认为：我国公证律师制度就是以保护公民合法权益和公私财产安全、维护社会主义民主和法制为目的，由特定的机关或团体成员为证明法律行为、某些有意义的法律文书和事实或为机关单位、人民团体、公民提供法律帮助，有利于社会安定团结为国家所确认的一种法律制度。它是完善社会主义法制和民主所不可缺少的，是我国民主专政制度的一个重要组成部分。所以那种把公证律师制度理解为司法制度的组成部分的观点，是并不完全合适的。

从内容和表现形式上而言，对公证律师制度的理解，也可概括为：它是按照国家意志规定的关于公证人员、律师的地位、条件、资格、任务、组织机构，活动原则等一系列问题的法律规范的总称。作为学科来说，《公证律师实务》是法学体系中一门独立的综合性的应用学科。

公证律师制度不是从来就有的，它是在社会发展到一定阶段上，为适应经济发展需要和统治阶级的要求而产生的。公证

是由私证而来，私证是从经济交往中见的证人演变过来的。律师制度是适应诉讼辩护的需要逐步形成的。它们最先都出现在古罗马时代，但都不是现代意义上的公证律师制度。现代意义的公证律师制度是社会化大生产和商品经济发展的产物，是资产阶级民主革命胜利的成果。它是一种进步的民主制度，也是民主和法制的象征。

从上述关于对公证律师制度的理解，就能够知道公证律师实务的研究对象是什么。概括起来包括以下三方面内容：

- 1.我国公证律师制度方面的法律规范。主要是指公证暂行条例，律师暂行条例以及有关对公证、律师方面的法律规定。
- 2.公证律师方面的实践活动及其经验，包括实践中存在的问题和理论上的不同见解。
- 3.古今中外有关公证律师方面的一些适合我国情况并可以作为借鉴的规定、活动方式、体制、机构以及经验等。

以上三个方面就是本学科研究的主要内容，即研究对象。

二、学习公证律师实务的意义

公证律师实务作为一门学科来说，尚属一门新兴的综合性应用科学，还没有成熟的体系，尚在建设和发展过程中。但从理论和实践的角度来考虑，对于学习法律专业以及从事司法实践都有重要的研究价值和实际意义。

- 1.对于完善法制建设，加强法律对经济的管理，改善法律的实施，增强公民的法律意识，维护法制和民主，公证律师工作具有特别的作用，它可以促进国家政治生活、经济生活的民主化、制度化和法律化的实现，起到司法机关和法制宣传所不能起的作用。能够加强法律各个部门的协调，改善法律的实施。

- 2.对于保护公民的合法权益，特别是维护诉讼当事人的合

法利益有重要作用。公证活动可以证明法律行为和法律事实的真实性与合法性。律师活动可以维护国家机关和企事业单位、群众团体及公民的正当权益。

3. 公证律师制度对于防止纠纷,预防犯罪,提高办案质量,确保案件正确处理,稳定社会秩序,消除和制约规避法律的行为有重要意义。因此广泛地推行公证、律师的法律服务对于防治犯罪,确保依法办事有不可忽视的作用。

4. 对于实现对外开放、搞活经济,正常地开展对外交往,维护我国利益和主权,维护华侨和侨眷以及外国公民的合法权益都有重要作用。国际间的经济交往,国内有序的商品交换,都有赖于法制秩序和法律正确的实施,而要做到这一点,公证活动的开展、律师作用的发挥,是很重要的环节,对于实现上述目的非常重要。

5. 有利于健全社会主义法制,严格依法办事,增强公民法律意识,真正使法律具有权威,成为人所共知共守的行为规范。

6. 对于培养人才,开发智力,造就法律方面的理论与实践相结合的人才,扩大知识面,掌握公证律师实务,为从事公证律师工作开创新局面有直接意义。

三、学习的方法和目的

学习本门课程的目的在于使读者能够较为系统地掌握公证律师方面的基本知识和具备实际工作能力,学会做公证律师工作,达到提高理论水平,培养成为知识型、能力型和智力型相结合的综合型人才。

要实现上述目的,必须注重学习方法。其方法主要有三:

1. 掌握基本知识,重点掌握办理公证律师业务的程序、原则和具体方法,特别是对于具体工作的规程,注意事项要加以

熟悉和把握。

2.理论联系实际，学的时候注意联系实际工作，特别是寻找机会，到实际部门去办案，通过实践，巩固知识。

3.掌握各法律部门和其他有关社会科学知识，特别是经济生活和经济流转方面的知识，为本课程的学习创造必要的前提条件。

四、简介本教材体系

公证律师制度的体系是由两个独立的部分结合而成的，尽管公证和律师都归属于司法行政部门管理和领导，它们之间有一定联系，但许多方面都是不同的，各自自成体系，所以本教材的体系，除《导论》外，全书分两篇十四章。

《公证》篇，共五章。概述了公证制度及公证机关的性质、任务、活动原则、历史沿革，组织领导、管理程序，涉外公证，国内主要几项公证的规定等，比较系统全面而有重点地对公证业务进行了阐述。

《律师》篇，共分九章。对律师制度的沿革，律师组织及其性质、原则，律师资格及权利与任务，代理，辩护，参与非诉讼事件处理，仲裁及代书，涉外律师事务等，作了系统而概括的论述，对一些主要问题进行了详细的介绍和阐明，为作好律师工作，提供了必要的基本知识。

总之，本教材根据现行的法律规定，对公证律师的实务都进行了论述、介绍和综合，为实现本课程的教学目的提供了必备的材料。

目 录

导 论.....	(1)
----------	-----

第一编 公证实务

第一章 公证制度概述.....	(1)
-----------------	-----

第一节 公证制度的概念.....	(1)
------------------	-----

第二节 公证制度的历史沿革.....	(6)
--------------------	-----

第三节 公证业务范围.....	(14)
-----------------	------

第二章 公证机关及其工作的原则和制度

.....	(20)
-------	------

第一节 公证机关的性质和任务.....	(20)
---------------------	------

第二节 公证机关组织体制.....	(22)
-------------------	------

第三节 公证的基本原则和工作制度.....	(27)
-----------------------	------

第三章 管辖和程序..... (35)

第一节 公证管辖的种类.....	(35)
------------------	------

第二节 办理公证的程序.....	(39)
------------------	------

第三节 公证书的效力.....	(46)
-----------------	------

第四章 涉外公证..... (53)

第一节 涉外公证概念.....	(53)
-----------------	------

第二节	涉外公证程序.....	(58)
第三节	领事认证.....	(62)
第四节	几项具体涉外公证的办理.....	(68)

第五章 关于我国对办理几项主要公证的规定..... (77)

第一节	办理合同公证.....	(77)
第二节	办理委托公证.....	(83)
第三节	办理继承公证.....	(86)
第四节	办理收养子女公证.....	(92)
第五节	办理房产买卖合同公证.....	(98)
第六节	有法律意义的文书与事实的公证.....	(101)
第七节	其他法律行为的公证.....	(104)

第二编 律师实务

第六章 律师制度的概述 (107)

第一节	律师制度的概念和作用	(107)
第二节	律师制度的产生和发展	(109)
第三节	我国律师制度的沿革	(118)
第四节	我国律师制度的特点	(121)

第七章 我国律师组织的性质及其原则 (123)

第一节	我国律师组织的性质	(123)
第二节	我国律师组织机构	(126)

第三节	律师活动的原则	(132)
第四节	律师的主要业务	(134)
第八章	律师资格及其权利与义务	(137)
第一节	律师资格	(137)
第二节	律师的权利与义务	(140)
第三节	律师的职业道德	(142)
第九章	律师辩护	(146)
第一节	辩护权与辩护制度	(146)
第二节	律师辩护的准备和辩护意见的形成	(150)
第三节	出庭辩护阶段	(162)
第四节	庭后总结阶段	(168)
第十章	律师的诉讼代理	(171)
第一节	律师诉讼代理概述	(171)
第二节	律师的民事诉讼代理	(176)
第三节	律师的经济诉讼代理	(183)
第四节	律师的行政诉讼代理	(185)
第五节	律师的刑事诉讼代理	(187)
第十一章	法律顾问	(193)
第一节	法律顾问的性质及其作用	(193)
第二节	法律顾问的种类和工作范围	(196)
第三节	法律顾问的工作方法	(203)

第十二章	律师参与非诉讼事件	(207)
第一节	非诉讼事件的概念和意义	(207)
第二节	律师承办非诉讼事件的方式	(211)
第三节	涉外非诉讼事件的仲裁	(216)
第十三章	代书与法律咨询	(221)
第一节	代书概述	(221)
第二节	代书的种类和制作	(225)
第三节	解答法律咨询的范围和方法	(235)
第十四章	参与涉外经济业务	(244)
第一节	参与涉外经济业务概述	(244)
第二节	审查、签订涉外经济合同	(249)
第三节	参与涉外经济事务谈判	(260)
第四节	参与涉外经济诉讼	(263)
附录部分		(272)
一、有关法律条文		(272)
二、公证文书式样		(281)
三、律师主要文书式样		(328)

第一章 公证制度概述

第一节 公证制度的概念

一、公证的概念与特征

公证，是指国家公证机关根据申请人的申请依法对法律行为、有法律意义的文书和事实的真实性、合法性予以证明的一种非诉讼活动。办理公证的人员称为公证人或公证员，公证员对法律行为或法律事实予以证明的行为叫公证行为，通过公证所发生的法律效力叫公证效力。

公证活动具有独自的特点，主要表现在四个方面：第一，公证是国家公证机关代表国家依法进行的职能活动，其他机关或个人无权行使公证职能。第二，公证的对象是无纠纷、无争议的法律行为和法律事实。第三，公证任务是预防纠纷、减少诉讼、制止违法、防止犯罪，而不是解决纠纷，惩罚犯罪。第四，公证产生的法律后果是对法律关系和法律事实的真实性、合法性给予确认和证明，而不能直接改变法律关系。

公证的性质是一种非诉讼活动。公证活动与诉讼、鉴证、签证和认证等活动有着明显的区别。

1. 公证与民事诉讼。

公证与民事诉讼是两个既相联系又有原则区别的概念。二者的区别是：第一，性质和目的不同。公证是一种非诉讼的证明活动，一般在发生纠纷之前进行。通过对无争议的法律行为、有法律意义的文书和事实的真实性与合法性的证明，达到法律

监督、预防纠纷、减少诉讼、维护某种法律关系之目的，而不解决当事人之间的争议。人民法院的民事诉讼活动则是对已经发生的民事纠纷进行审理和判决，目的在于解决当事人之间的争议，使法律关系恢复到无纠纷的正常状态，维护社会秩序。第二，法律依据不同。目前我国公证活动依据的是国家最高行政机关颁布的公证暂行条例，民事诉讼的依据是国家立法机关颁布的民事诉讼法。第三，效力不同。公证活动是公证机关对当事人申请公证的事项的真实性与合法性的确认，赋予法律上的证明力，没有强制性的法律效力。民事诉讼活动则是人民法院通过审判活动对有争议的法律关系作出裁判，确认民事权利义务关系，解决争议，具有强制性的法律效力。

公证不同于诉讼，但又与诉讼有密切联系。公证制度作为非诉讼制度，通过证明活动，一是能为民事诉讼提供可靠的证据，便于法院迅速审结案件。二是能预防纠纷。同时通过出具强制执行的文书由法院执行，减少民事诉讼。为此，我国民事诉讼法也对此作了相应的规定。

2. 公证与鉴证。

鉴证是工商行政管理部门及有关的各级业务主管机关对经济合同进行审查、鉴定和证明的一种行政监督手段。鉴证与公证的共同之处在于它们都是对合同的一种监督手段，对合同审查的内容相同，而且都具有证明作用。但二者也存在着重要区别。具体表现在：第一，适用的范围不同。鉴证，仅限于国内合同。而公证的范围就要广泛得多，对合同进行公证只是公证业务中的一部分。在合同公证中，不仅可对国内合同予以证明，而且也可对涉外经济合同进行证明，具有一定的域外法律效力。第二，性质不同。鉴证是国家行政机关指导、监督经济活

动正常进行的一种行政管理手段。公证是国家运用法律手段管理经济的一种方式，属于一种法律监督措施。第三，效力不同。公证是一种法律监督手段，因而其证明力在法律上得到确认。民事诉讼法第59条规定人民法院对“经过公证证明的法律行为、法律事实和文书，应当确认其效力”，只是“有相反证据足以推翻公证证明的”才可除外。鉴证是一种行政手段，只具有行政上的效力。同时，经过公证的经济合同，并赋予强制执行效力的，如果一方当事人违约而又拒不履行违约责任时，另一方当事人不需要经过仲裁和诉讼这两道程序，即可直接向有管辖权的人民法院申请执行。而经过鉴证的经济合同，鉴证机关无权做准许强制执行的证明。第四，证明后的责任不同。鉴证后，鉴证机关对合同的履行员有监督检查责任，发生纠纷时负有调解或仲裁的责任。公证后，公证机关不负检查监督或调解、仲裁的责任。这是因为二者的职责不同。公证机关为提高公证质量，对公证后的合同进行一些必要的回访和检查，并非公证的必经程序和职责。

3. 公证与签证。

签证，是指一国国内主管机关或驻国外的有关机构，在本国人或外国人所持的护照或者其他旅行证件上检验、签注和盖印，承认其证件有效，准许其出入国境或过境的手续。公证与签证是两个相互独立的概念，没有必然的内在联系。公民出国需要申办护照签证，与出国使用的有关身份上的公证文书，应分别按不同的程序由不同的机关办理，互不影响。

4. 公证与认证。

认证，是指外交机关在经公证证明的文书上，证明公证机关的签名和印章属实的一种活动。目的是使一国已经公证证明

的文书能为另一国承认，不致因后者有怀疑而影响该公证文书的域外法律效力。公证与认证既有联系又有区别。我国公证机关出具的公证文书需要发往域外使用时，要办理认证；外国公证文书要在我国使用，也需办理认证。如果公证文书不需到域外使用，就不必认证。这说明，需要认证的是经过公证的文书，而需要公证的文书，则不一定需要认证。

因为不同国家之间，并不了解对方公证组织和人员的情况，需要外事部门认证，予以证明。由此可见，公证与认证是有区别的，主要表现为：认证只是对公证文书发往域外使用起介绍作用，只需审查公证机关出具的公证书上的签名和印章是否属实，不需要审查公证文书内容的真实性。而公证则应该审查公证事项的真实性。因此，经过认证的公证文书，如果内容不符合使用国的规定，有关部门有权拒绝接受，不受认证的影响。

二、公证制度的性质及意义

公证制度是实施国家公证职能的重要法律制度。这种法律制度是调整公证活动所涉及的社会关系的法律规范的统称。它通过证明的方法，明确权利义务关系，预防纠纷，减少诉讼，切实起到法律保障作用，维护国家、集体和个人的合法权益。公证制度属于程序法律制度范畴，是一种非诉讼程序制度。其主要内容包括公证机关的性质、地位、任务、设置、公证人员的条件和办证程序，以及公证文书的效力等。

《中华人民共和国公证暂行条例》（以下简称公证条例）第二条公证制度的性质和职能作了明确规定：“公证是国家公证机关根据当事人的申请，依法证明法律行为、有法律意义的文书和事实的真实性、合法性，以保护公共财产，保护公民身