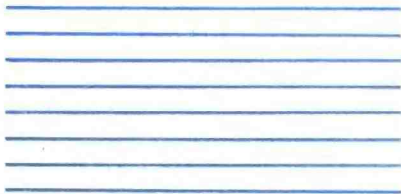


高等学校法学试用教材

公证法学概论

法学教材编辑部编审

主编 卓萍



.6

法律出版社

高等学校法学试用教材

公证法学概论

法学教材编辑部编审

法律出版社出版 新华书店发行

北京新华印刷厂印刷

850×1168毫米 32开本 9印张 228,000字

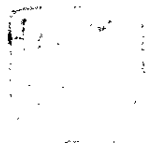
1988年6月第一版 1988年6月第二次印刷

印数 20,001—40,000

ISBN 7-5036-0100-0/D·101

定价 2.20元

本教材已列入国家教育委员会组织制订的文科教材编选计划。



说 明

为了适应法学教育发展的需要，在有关部门和法学界的关怀和支持下，我们根据各有关高等学校的推荐，约请了部分专家、学者和教师，编写了一套高等学校法学教材，供高等院校各法律专业选用或参考。《公证法学概论》是其中的一种。

这套教材以马克思列宁主义毛泽东思想为指导，力求正确地阐述和介绍法学各门学科的基本原理、基础知识和基本资料；注意到内容的科学性、系统性和相对稳定性。

本书由卓萍主编，各章初稿执笔人为：

陈六书：导言、第一、二、三、十八、十九、二十一章。

冯吉初：第四、五、六、七、八、九章。

李振瑞：第十、十七、二十章。

史凤仪：第十一、十二、十三、十四、十五、十六章。

初稿经集体讨论后，由卓萍、陈六书修改定稿。

责任编辑：吴芝芬。

时间短促，水平所限，缺点错误在所难免。希望读者提出意见，以便再版时修改。

司法部公证律师司在编写本教材的过程中，给予了支持和关注。本教材撰稿人的所在单位为：司法部公证律师司、中国科学院法学研究所、山东省司法厅、上海政法管理干部学院。对上述单位的支持和协助，谨表谢意。

法学教材编辑部

1987年8月

目 录

导 言	1
第一章 公证的概念	5
第一节 公证的涵义	5
第二节 公证的特征	7
一、公证活动与诉讼活动	7
二、公证活动与行政活动	9
三、公证活动与民事法律关系	10
四、公证书与一般证明文书	11
第二章 外第公证的历史发展	13
第一节 罗马奴隶制国家公证制度的产生	13
第二节 欧洲封建制国家的公证	14
第三节 资本主义国家的公证	16
一、近代资本主义国家的公证类型	16
二、当代资本主义国家的公证	17
第四节 苏联和东欧国家的公证	21
一、苏联国家公证制度	21
二、东欧国家的公证制度	24
第三章 我国公证的由来与发展	26
第一节 我国古代和民国时期的公证	26
一、我国古代的私证和税契制度	26

二、民国时期的公证·····	27
第二节 中国社会主义制度下的公证 ·····	28
一、创建时期(1946—1957)·····	29
二、削弱和停顿时期(1957—1976)·····	35
三、恢复与再发展时期(1976年以后)·····	36
第四章 公证机关的任务和业务范围 ·····	43
第一节 公证机关的任务 ·····	43
一、保障国家经济体制改革和经济建设的顺利进行·····	43
二、保护公民的合法权益,预防纠纷,减少诉讼·····	44
三、增进国际友好交往,保护国家、公民和广大侨胞、 侨眷在域外的合法权益·····	45
四、对人民群众进行普法教育,提高人民群众的法制 观念·····	46
第二节 公证机关的业务范围 ·····	47
一、证明法律行为·····	47
二、证明有法律意义的文书·····	48
三、证明有法律意义的事实·····	49
四、证明债权文书有强制执行效力·····	49
五、辅助性业务·····	50
第五章 我国公证机关在公证活动中应遵循的基本 原则 ·····	53
第一节 真实、合法原则 ·····	53
第二节 自愿原则 ·····	55
第三节 直接原则 ·····	57
第四节 保密原则 ·····	58
第五节 回避原则 ·····	60
第六节 使用本国的和民族的语言文字原则 ·····	62
第六章 公证机关的组织设置和管理体制 ·····	64
第一节 公证处的设置和组成 ·····	64

一、我国公证处机构设置的沿革	64
二、当前我国公证处的设置情况	65
三、公证处的组成	66
第二节 公证员的条件和任免	67
一、公证员的条件	67
二、公证员的任免	69
第三节 公证机关的管理体制	70
第四节 外国公证机构设置及公证人员情况简介	71
一、外国公证机构的设置	71
二、外国公证人的条件	72
三、外国公证人的任免	73
第七章 公证书的效力	74
第一节 证据效力	74
第二节 强制执行效力	78
第三节 法律行为成立要件效力	79
第八章 公证程序	82
第一节 申请和受理	82
一、申请	82
二、受理	83
第二节 审查	84
一、审查的内容	84
二、审查中应注意的具体事项	86
第三节 出具证明	88
一、公证书的制作	88
二、公证书的发送	89
第四节 申诉、复查与撤销	89
一、申诉	89
二、复查	90
三、撤销	91
第五节 公证费的征收	91

一、公证费的性质和意义	91
二、征收公证费的原则	92
三、征收公证费的计算标准	92
四、减、免收费	93
第九章 公证管辖	94
第一节 公证管辖的概念和原则	94
一、公证管辖的概念	94
二、公证管辖的原则	95
第二节 公证管辖的划分	95
一、地域管辖	96
二、协商管辖	96
三、指定管辖	97
四、特殊管辖	98
第三节 外国公证管辖简介	99
第十章 公证证明合同	101
第一节 公证证明经济合同	102
一、经济合同的概念、作用和法律特征	102
二、公证证明经济合同的意义和作用	104
三、几种经济合同的公证	108
第二节 公证证明一般民事合同	120
一、一般民事合同的概念	120
二、几种一般民事合同的公证	121
第三节 公证证明几种新型合同	129
一、农业承包合同的公证	130
二、联营合同的公证	134
三、企业租赁合同的公证	139
四、劳动合同的公证	145
第十一章 公证证明委托行为	149
第一节 公证证明委托行为的范围和意义	149
一、公证证明委托行为的范围	149

二、公证证明委托行为的意义·····	150
第二节 委托书 ·····	151
一、委托合同和委托书的概念·····	151
二、委托合同的法律特征·····	153
三、委托合同与信托合同的区别·····	155
四、委托书必须具备的内容·····	156
第三节 授权书与委任书 ·····	157
一、授权书的概念·····	157
二、委托与代理的关系·····	158
三、委任书·····	160
第四节 公证证明委托行为应当审查的要点和注	
意的问题 ·····	161
一、公证证明委托行为应当审查的要点·····	161
二、公证证明委托行为应当注意的几个问题·····	162
第十二章 公证证明继承权和遗产分割协议 ·····	164
第一节 公证证明继承权 ·····	164
一、公证证明继承权的意义·····	164
二、继承权的确认·····	165
三、涉外继承权的公证·····	169
第二节 公证证明遗产分割协议 ·····	171
一、遗产的内容·····	171
二、遗产分割的有关问题·····	173
第三节 公证证明继承权和遗产分割协议的程序	
和应当注意的问题 ·····	176
一、公证证明继承权和遗产分割协议的程序·····	176
二、公证证明继承权和遗产分割协议应当注意的问题·····	177
第十三章 公证证明遗嘱(遗赠)、遗赠扶养协议 ·····	179
第一节 遗嘱(遗赠)法律关系概述 ·····	179
一、遗嘱和遗赠的概念·····	179
二、遗嘱的生效要件·····	180

三、遗嘱的变更与撤销·····	182
第二节 公证证明遗嘱的涵义与不同类型遗嘱的 公证 ·····	183
一、公证证明遗嘱的涵义·····	183
二、不同类型遗嘱的公证·····	186
第三节 公证证明遗赠扶养协议 ·····	191
一、遗赠扶养协议的概念和法律特征·····	191
二、遗赠扶养协议应当具备的主要条款·····	192
三、公证证明遗赠扶养协议应当审查的内容·····	192
第十四章 公证证明收养关系 ·····	194
第一节 收养法律制度概述 ·····	194
一、收养的概念·····	194
二、收养法律制度的历史发展·····	195
三、收养的确认机关和法律程序·····	197
四、公证机关办理收养公证的意义·····	198
第二节 收养的成立 ·····	199
一、收养人的条件·····	199
二、被收养人的条件·····	201
三、送养人的条件·····	202
四、成立收养关系的共同要件·····	203
五、特殊收养与事实收养的成立要件·····	203
六、公证证明收养与被收养人的户籍问题·····	204
第三节 收养的效力与收养关系的解除 ·····	204
一、收养的效力·····	204
二、收养的解除·····	205
第四节 涉外收养 ·····	207
一、涉外收养适用法律问题·····	207
二、办理涉外收养公证的程序·····	208
三、办理涉外收养公证应当注意的问题·····	209
第十五章 公证证明有关身份关系方面的有法律意 ·····	

三、遗嘱的变更与撤销·····	182
第二节 公证证明遗嘱的涵义与不同类型遗嘱的	
公证 ·····	183
一、公证证明遗嘱的涵义·····	183
二、不同类型遗嘱的公证·····	186
第三节 公证证明遗赠扶养协议 ·····	191
一、遗赠扶养协议的概念和法律特征·····	191
二、遗赠扶养协议应当具备的主要条款·····	192
三、公证证明遗赠扶养协议应当审查的内容·····	192
第十四章 公证证明收养关系 ·····	194
第一节 收养法律制度概述 ·····	194
一、收养的概念·····	194
二、收养法律制度的历史发展·····	195
三、收养的确认机关和法律程序·····	197
四、公证机关办理收养公证的意义·····	198
第二节 收养的成立 ·····	199
一、收养人的条件·····	199
二、被收养人的条件·····	201
三、送养人的条件·····	202
四、成立收养关系的共同要件·····	203
五、特殊收养与事实收养的成立要件·····	203
六、公证证明收养与被收养人的户籍问题·····	204
第三节 收养的效力与收养关系的解除 ·····	204
一、收养的效力·····	204
二、收养的解除·····	205
第四节 涉外收养 ·····	207
一、涉外收养适用法律问题·····	207
二、办理涉外收养公证的程序·····	208
三、办理涉外收养公证应当注意的问题·····	209
第十五章 公证证明有关身份关系方面的有法律意	

	义的事实	210
第一节	公证证明有关身份关系方面的有法律意义事实的概述	210
	一、公证证明有关身份关系方面的有法律意义事实的概念.....	210
	二、公证证明有关身份关系方面有法律意义的事实一般应注意的问题.....	211
第二节	公证证明亲属关系和婚姻状况	212
	一、公证证明亲属关系.....	212
	二、公证证明婚姻状况.....	213
第三节	公证证明出生、死亡、生存、定居	216
	一、公证证明出生.....	216
	二、公证证明死亡.....	217
	三、公证证明生存和定居.....	217
第四节	公证证明经历和学历	218
	一、公证证明经历.....	218
	二、公证证明学历.....	219
第十六章	公证证明文件的复制本与原本相符及文件上的签名、印鉴属实	220
第一节	公证证明文件的复制本与原本相符	220
	一、公证证明文件复制本与原本相符的概念和意义.....	220
	二、公证证明文件复制本的文件范围.....	221
	三、公证证明文件复制本应当注意的问题.....	222
第二节	公证证明文件上的签名、印鉴属实	223
	一、公证证明文件上签名、印鉴属实的概念.....	223
	二、公证证明文件上签名、印鉴属实的范围.....	224
	三、公证证明文件上的签名、印鉴属实应当注意的问题.....	225
第十七章	公证证明债权文书有强制执行的效力	227
第一节	公证证明债权文书有强制执行效力的概述	227

一、债权文书的概念	227
二、强制执行的概念	228
三、执行许可证明的概念	229
四、公证证明债权文书有强制执行效力的意义	229
第二节 公证证明债权文书有强制执行效力的条件和范围	230
一、公证证明债权文书有强制执行效力的条件	230
二、公证证明债权文书有强制执行效力的范围	231
第三节 公证证明债权文书有强制执行的效力应当注意的问题	234
第十八章 保全证据、提存、保管遗嘱和其他文件	236
第一节 保全证据	236
一、保全证据的概念与特征	236
二、保全证据的程序	237
第二节 提存	238
一、提存的概念	238
二、提存的程序	239
第三节 保管遗嘱和其他文件	240
第十九章 出具票据拒绝证书	242
第一节 票据的概念	242
第二节 拒绝证书和追索权	243
第三节 办理拒绝证书的一般程序	244
第二十章 公证证明招标、投标	246
第一节 招标、投标的概念	246
一、招标的概念	247
二、投标的概念	247
三、开标概念	248
四、评标(决标)的概念	248
第二节 公证证明招标、投标的意义和程序	250
一、公证证明招标、投标的意义	250

二、公证证明招标、投标的程序·····	250
第三节 公证证明招标、投标的内容及其审查 ·····	252
一、公证证明招标、投标的内容·····	252
二、公证证明招标、投标事实的审查·····	253
第四节 公证证明招标、投标应当注意的几个问题 ·····	257
第二十一章 公证证明涉外经济贸易活动中的有关事项 ·····	260
第一节 涉外经济贸易活动中有关公证事项的分类与用途 ·····	261
一、为对外承包工程、设立办事机构使用的公证文书·····	261
二、为向国外提供劳务和技术人员使用的公证文书·····	262
三、对外贸易活动中需要提供的公证文书·····	264
四、为对外经济贸易诉讼提供证据的公证文书·····	265
五、为引进外资出具公证文书·····	266
六、为涉外经济贸易活动需要出具的其他公证文书·····	267
第二节 办理涉外经济贸易活动有关事项的公证应当注意的问题 ·····	268

导 言

我国公证制度是社会主义法律制度的组成部分。它的产生与发展,至今已有四十年的历史。本书试从法学理论角度,探索我国的公证制度。

公证法是由各种含有公证法规范性质和内容的法律文件和法规所组成的。《中华人民共和国公证暂行条例》(以下简称《公证暂行条例》)①、《中华人民共和国民事诉讼法(试行)》(以下简称《民事诉讼法(试行)》)②、《中华人民共和国继承法》(以下简称《继承法》)③以及其他涉及公证法规范的法律、行政法规、地方性法规、决定、命令、指示、规章等法律文件,都是公证法的渊源,都是公证法研究的内容。

公证法有两种含义,即有广义狭义之分:一种是关于公证的法律规范比较集中地规定在一个独立的法律文件之中,即国家颁布的关于公证的专门法律亦即公证法典。这是一种狭义的形式意义上的公证法。另一种是关于公证的法律规范比较分散地规定在其他一些法律文件之中,是指除公证法典之外的其他法律、行政法规、地方性法规、决定、命令、指示、规章中的有关公证的内容。这是一种广义的实质意义上的公证法。本书既研究形式意义上的公证

① 1982年4月13日国务院发布,同日起施行。

② 1982年3月8日第五届全国人民代表大会常务委员会第22次会议通过,1982年10月1日起试行。

③ 1985年4月10日第六届全国人民代表大会第三次会议通过,1985年10月1日起施行。

法,也研究实质意义上的公证法。公证法的内容很广泛,它涉及公证的性质、任务和公证机关的组织、职能、活动原则、公证效力、公证程序以及公证机关和人民法院、行政机关、当事人之间的关系等,是各种法律规范的总和。

公证法是公证机关进行公证活动必须遵守的行为准则。任何法律部门都有其调整的对象,公证法调整的对象是国家公证机关在公证活动中所涉及到的各种社会关系。公证法属于程序法的范畴,它研究如何从履行公证程序方面保障实体法的贯彻实施。公证法与其他程序法又有不同。公证法的主要特点是,它不是针对某一实体法而言,如刑事诉讼法之适用刑法。公证法所适用的实体法是极为广泛的,不仅包括民法、经济法、行政法、婚姻法、劳动法,还包括国际间的条约、协议和我国经济改革中制定的各项方针政策。

公证书是一种特殊书证。所以,它也是证据学研究的对象。有的学者认为,公证法已突破程序法的范畴,公证机关的职能已发展到有权确认某项民事法律行为的成立(如确认养父母子女关系的成立)和认定某项法律事实的发生(如确认出生和死亡),主张在法律分类中,应当和证据法一样,把公证法与实体法、程序法并列,或把公证法作为研究事物真伪的实体法,成为独立的法律门类。这是学者从不同角度强调公证法的重要性的论点,有一定参考意义,也有待法学理论界继续研究。

公证法学,是社会主义法学中的一个部门法学。它以公证法为研究对象,是对我国公证立法和公证活动进行理论概括的科学,是对公证实践经验进行研究总结并上升到理论的科学。公证法学的任务主要是:以马克思列宁主义毛泽东思想为指针,对公证法的基本理论、公证活动的原则以及公证实践中的经验,进行系统的论述,从中探索规律,指导工作。

对公证法学的研究,应当采取以下两种方法:

一是理论联系实际的方法。这是我们认识一切事物的根本方

法,也是研究公证法学所必须遵循的方法。研究任何法律制度,都必须实事求是,如果脱离历史条件,不联系当时当地的社会、政治、经济等实际情况,就不能正确认识它们。我国公证制度是社会主义性质的,是我国司法工作者长期实践经验的总结。因而,只有坚持马克思列宁主义毛泽东思想的原理,运用历史唯物主义观点,具体分析我国在一定历史条件下的公证实践,才能正确理解我国的公证制度,才能科学地阐明它的产生和发展的历史条件及其原因,才能揭示公证与其他事物的联系和区别,掌握它的本质特征,找出它的发展规律。任何从主观想象出发的“理论”,都将经不起实践检验而导致失败。

二是比较研究的方法。有比较才有鉴别。我们在以我国公证制度和公证实践作为研究重点的同时,也要适当地介绍外国的、古代的公证制度和学说,以供比较和借鉴。剥削阶级国家的公证制度及其理论是为剥削阶级服务的,但其中不无合理可取之处,重要的是善于弃其糟粕,取其精华,做到洋为中用,古为今用。

根据公证法学的内容和高等法律院校、公证专业学校教学的要求,本书在体系结构上分为二十一章。第一章至第三章,为公证法学的绪论部分,内容为公证的概念,公证的发展沿革。第四章至第九章为公证法学的总论部分,探讨我国公证制度的几个重要原则问题。第十章至二十一章为本书的分论部分,分别介绍各项公证实务,即办理每一公证事项的涵义和要领,着重用理论指导公证实践,俾使读者对公证实践有所了解。