

## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提 案 機 關	法院（公會）名稱	編號
	臺灣高雄地方法院	1
法 律 問 題	<p>一、受輔助宣告之人若未經輔助人同意，而為遺囑公（認）證之請求，公證人可否受理？</p> <p>二、因失智症、精神障礙或心智缺陷而領有身心障礙手冊之人，若未受輔助宣告，而意識清楚、對答如流，其為遺囑公（認）證之請求，公證人可否受理？</p>	
研 究 意 見	<p>第一子題</p> <p>甲說：肯定說。</p> <p>理由：</p> <p>一、遺囑屬單獨行為，需非無行為能力而年滿 16 歲者，始具遺囑能力(民法第 1186 條規定參照)。受輔助宣告之人僅係因精神障礙或其他心智缺陷，致其為意思表示或受意思表示，或辨識其所為意思表示效果之能力，顯有不足，不因輔助宣告而喪失行為能力，惟為保護其權益，於為民法第 15 條之 2 規定之法律行為時，應經輔助人同意，而為本條以外之法律行為時，仍有行為能力，其效力不因其為受輔助宣告之人而受影響（民法第 15 條之 1、第 15 條之 2 規定立法理由參照）。本條為保障弱勢精神障礙者之權益，並尊重其自我決定權，受輔助宣告之人仍保有完全行為能力（林秀雄，月旦法學雜誌 2009 年 1 月，頁 149），僅增訂應經輔助人同意之行為，故不宜認為受輔助宣告之人於身分行為之意思表示時需經輔助人同意，而「作成遺囑之行為」屬一身專屬性之身分行為，亦宜認為不需經輔助人同意。</p> <p>二、另以，受輔助宣告之人所為應經輔助人同意之行為，其中民法第 15 條之 2 第 1 項第 6 款規定係關於「遺產分割、遺贈、拋棄繼承權或其他相關權利」之行為，所謂「其他相關權利」，係指與繼承相關之其他權利，例如受遺贈權、繼承回復請求權以及遺贈財產之扣減權等（參照本條立法理由）。因條文並未將「作成遺囑之行為」列入，且為</p>	

尊重受輔助宣告之人之自我決定權，及其為身分行為之權，又無交易安全保障之必要，宜認為「作成遺囑」非屬本款所謂「其他相關權利」，故受輔助宣告之人如「作成遺囑」，無庸經輔助人同意。

三、又以，受輔助宣告之人既非無行為能力，其於意思能力及識別能力未欠缺時，作成遺囑，自屬適法（民法第 75 條規定參照），綜上，宜肯認受輔助宣告之人於意思能力及識別能力未欠缺時，有作成遺囑之能力，無庸取得輔助人同意。

四、惟公證人於受理此類案件時，宜依客觀事實斷該受輔助宣告之人是否具有意思能力及識別能力，能充分瞭解作成遺囑之法律上意義，始得受理遺囑之公（認）證案件。

乙說：否定說。

理由：

一、受輔助宣告之人為民法第 15 條之 2 規定以外之法律行為時，仍有行為能力，其效力不因其為受輔助宣告之人而受影響（民法第 15 條之 1、第 15 條之 2 規定立法理由參照）。輔助宣告制度著重在弱勢精神障礙者之保障，含有濃厚的社會法色彩，而「作成遺囑之行為」往往涉及重大財產之處分行為，似屬民法第 15 條之 2 第 1 項第 6 款所定應經輔助人同意之事項。

二、民法第 15 條之 2 第 1 項第 6 款規定所謂「其他相關權利」

，係指與繼承相關之其他權利，立法理由例示如受遺贈權、繼承回復請求權以及遺贈財產之扣減權等，雖漏未將「作成遺囑之行為」列入，但遺囑之作成往往涉及重大財產行為之處分，又同條項第 5 款規定，於「關於為不動產、船舶、航空器、汽車或其他重要財產之處分、設定負擔、買賣、租賃或借貸」。此即受輔助宣告之人生前所為之重要財產處分需輔助人同意，若允其生前即以遺囑處分重要財產，恐成為規避「輔助人之同意」之捷徑，故宜認受輔助宣告之人於「作成遺囑」時，亦需經輔助人同意。

三、未以，受輔助宣告之人不得擔任遺囑之見證人（民法第 1198 條規定修正理由係以「考量受輔助宣告之人係因精

神障礙或其他心智缺陷，致其為意思表示或受意思表示，或辨識其意思表示效果之能力，顯有不足，不宜擔任遺囑見證人」)，舉輕以明重，遺囑屬無相對人之單獨行為，較「見證」此種事實行為更為慎重，更因時常關係重大財產之處分行為，此時受輔助宣告之人雖未完全喪失意思表示，但較常人顯有不足，為保護其權益，宜認為作成遺囑屬民法第 15 條之 2 第 1 項第 6 款規定所謂「與繼承相關之其他權利」，而應由輔助人同意，始得為之。

四、惟若輔助人不為同意時，為適度確保受輔助宣告之人立遺囑之意願，民法第 15 條之 2 第 4 項規定受輔助宣告之人得逕行聲請法院許可後為之，併此敘明。

#### 第二子題

甲說：肯定說。

理由：作成遺囑屬單獨行為，需非無行為能力，而年滿 16 歲，即具備遺囑能力(民法第 1186 條規定參照)。因失智症、精神障礙或心智缺陷而領有身心障礙手冊之人，若未受輔助宣告，而意識清楚、對答如流，亦無民法第 75 條規定無意識或精神錯亂之情形，而具理解事理之識別能力及意思能力，依法自具遺囑能力(最高法院 101 年台上字第 1544 號、臺灣高等法院 102 年上易字第 961 號、臺灣高等法院 102 年度家上字第 10 號、臺灣高等法院臺南分院 99 年重上字第 54 號民事判決意旨參照)。至於公證人受理時應如何判定該人是否具遺囑能力，屬事實認定問題，併予敘明。

乙說：否定說。

理由：

一、遺囑行為屬單獨行為，具一身專屬性，屬較慎重之身分行為，往往涉及重大財產處分行為。因失智症、精神障礙或心智缺陷而領有身心障礙手冊之人，若未受輔助宣告，其精神障礙或心智缺陷於外觀上不一定易為外人查知，但識別能力已較常人不足，有保障其財產上權益之必要。

二、又依據「身心障礙者鑑定作業辦法」所附「身心障礙鑑定類別、鑑定向度、程度分級及其基準」其中智力功能輕、

研究意見	<p>中、重度及極重度障礙，所對應之心智年齡分別係介於9至未滿12歲、6至未滿9歲、3至未滿6歲及未滿3歲，上開智力障礙之人(含失智症者)，其相對應之心智年齡均未達民法得作成遺囑之16歲，應認無完整之意思表示能力。</p> <p>三、上述請求人之精神障礙或心智缺陷狀態，致影響意思能力者，大多無法自外在查知，而公證人未具醫學專業，無法判定請求人於此類情形中是否具有意思能力及識別能力，公證人僅得形式判定，致實務上有發生於公(認)證遺囑前後，立遺囑人經法院為監護宣告者而涉訟之情形。</p> <p>四、綜上所述，宜認為未受輔助宣告而因失智症、智能障礙或精神疾病，而領有身心障礙手冊之人，請求為遺囑之公(認)證時，應拒絕受理。</p> <p>初步研討結果： 第一子題採乙說。 第二子題採乙說。</p>
審查意見	<p>臺灣花蓮地方法院：第一、二子題均採甲說。 理由：受輔助宣告之人仍有行為能力，且為遺囑行為並非民法第15條之2第1項規定所列需經輔助人同意之行為。 台北地區公證人公會：第一、二子題均採甲說。</p>
研討結論	<p>第一子題：多數說採乙說(經付表決結果：實到61人，採甲說3票，採乙說48票)。 第二子題：多數說採乙說(經付表決結果：實到61人，採甲說11票，採乙說35票)。</p>

## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提 案 機 關	法院（公會）名稱	編號
	臺灣南投地方法院	2
法 律 問 題	<p>執行條款約定須扣抵積欠租金後，押金(或稱押租金、保證金、擔保金)剩餘不返還者方可執行，可否辦理公證？又執行條款約定須限於租賃期滿後，押金不返還者方可執行，提前終止租約之情形不包含在內，有無理由？</p>	
研 究 意 見	<p>第一子題 甲說：否定說。 理由：按以現金為租賃之擔保者，其現金利息視為租金之一部。前項利率之計算，應與租金所由算定之利率相等；前條擔保之金額，不得超過 2 個月房屋租金之總額。已交付之擔保金，超過前項限度者，承租人得以超過之部份抵付房租，土地法第 98 條及第 99 條分別定有明文。次按本院按以鉅額押租房屋而不另付租金者，與單純之租賃契約有間，兩造所訂租約內既經約定租約期滿時，上訴人應將押金無息退還被上訴人，即有民法第 264 條第 1 項之適用(最高法院 70 年度台上字第 658 號判決要旨可供參酌)。揆諸首揭法文，擔保金(或稱押金、押租金、保證金)，原則上不得超過 2 個月房屋租金之總額，但超過者亦非謂無效，僅承租人得以超過 2 個月租金限度者之部份抵付房租，準此，未超過 2 個月房屋租金限度之押金(一般租賃實務大多係以 2 個月租金作為押金數額)，似非與租金給付間，成立對待給付關係，應無同時履行抗辯之權，此觀上開判決要旨，係以鉅額押租房屋而不另付租金之情形，適用民法第 264 條第 1 項規定，與單純之租賃契約有間即明。是以，公證書執行條款約定須扣抵積欠租金後，押金剩餘不返還者方可執行，係增加承租人法所未有之權利行使之限制，應向租賃雙方闡明改之。</p> <p>乙說：肯定說。 理由：按執行名義有對待給付者，以債權人已為給付或已提出給付後，始得開始強制執行，強制執行法第 4 條第 3 項定</p>	

研究  
意見

有明文。次按上訴人所交被上訴人之3萬元係押租金，而押租金之性質，乃擔保租金之給付，如承租人有欠租情事，固可由出租人主張抵付租金，但不得謂出租人有收取押租金者，即可延長租期(最高法院65年度台上字第2714號判例要旨參照)。參諸上開判例要旨，足認押租金(或稱押金、保證金、擔保金)之法律性質乃係擔保租金之給付，倘承租人有積欠租金情事，自可由出租人主張抵付租金，不因押金數額有無超過土地法第99條規定2個月房屋租金之限度而有二致，從而，公證書執行條款約定須扣抵積欠租金後，押金剩餘不返還者方可執行，乃屬當然，縱未有類此約定，依上揭強制執行法第4條第3項規定，亦可導出相同之結論，自以肯定說為可採。

初步研討結果：採乙說。

#### 第二子題

甲說：肯定說。

理由：押金之法律性質乃係擔保租金之給付，倘承租人有積欠租金情事，自可由出租人主張抵付租金，已如上述。既押金主要目的在於擔保租金之給付，則在租期尚未屆滿前，若發生中途提前終止租約情事，租賃雙方自會就提前終止之條件約定清楚(租賃實務上常見約定有：提前終止者須沒收押金；或者賠償1個月租金，抑或不需任何違約金或賠償金，僅需提前一段時間通知對方即可等)，對於押金的返還甚至賠償，交由租賃雙方自行處理即可，若將押金的執行力向前提早至提前終止的情形亦適用，對於雙方押金、租金之結算，恐造成雙方武器不對等之情形發生，是執行條款約定限於租賃期滿後，押金不返還者方可執行，提前終止租約之情形不包含在內，尚稱妥穩之作法。

乙說：否定說。

理由：按當事人請求公證人就下列各款法律行為作成之公證書，載明應逕受強制執行者，得依該證書執行之：一、以給付金錢或其他代替物或有價證券之一定數量為標的者。二、以給付特定之動產為標的者。三、租用或借用建築物或其他工作物，定有期限並應於期限屆滿時交還者。四、租用

<p>研究意見</p>	<p>或借用土地，約定非供耕作或建築為目的，而於期限屆滿時應交還土地者，公證法第 13 條第 1 項定有明文。參酌上開規定，公證法明文賦予公證書得載明應逕受強制執行之效力者，包含給付金錢或其他代替物或有價證券、給付特定之動產、租用或借用建築物或其他工作物以及租用或借用土地等四大類，其中僅租用或借用建築物或其他工作物，以及租用或借用土地等二種類型，設有須「定有期限」且應於「期限屆滿時」交還而不返還方可執行等限制，就金錢或其他代替物或有價證券或動產之給付部分，並未設有上開限制。承上所述，押金既係一金錢債權，而公證法並未明文規定押金等擔保性質之金錢之債須俟期限屆滿方可執行，則公證書執行條款約定須限於租賃期滿後，押金不返還者方可執行，提前終止租約之情形不包含在內，似就承租人權利之行使增加法無規定之限制，自不宜強令租賃雙方必加入租期屆滿方可就押金執行之執行條款，惟租賃雙方若願意增加租期屆滿方可就押金執行之條件，基於契約自由原則，亦無不可。從而，自以否定說為可採。</p> <p>初步研討結果：採乙說。</p>
<p>審查意見</p>	<p>臺灣澎湖地方法院： 第一子題：增列丙說。 理由：考量公證法第 13 條第 1 項第 1 款係規定「一定數量」，如依題示約定執行條款，將使剩餘不返還之價額無法確定，在執行上可能會增加困難。</p> <p>第二子題：採乙說。 理由：若約定提前終止租約情形，不得就押金返還強制執行，乃係對承租人不當限制其權利行使，似不應准許此等執行條款之約定；惟若當事人約定之意思真意係指不管何種情形發生，皆須待租期屆滿之日時，對於押金返還方才可強制執行，而非排除提前終止租約等其他情形發生，承租人對於押金返還可請求逕為強制執行之權利，僅係約定執行力產生時點一律發生在租期屆滿時，則其約定內容乃係一執行期限之約定，似非不可，爰認乙說說法應較為可採。</p>

<p>審查意見</p>	<p>高雄地區公證人公會：</p> <p>第一子題：採丙說（否定說）。</p> <p>理由：按押金為租賃關係中一切費用(租金及其他因使用租賃物而生之費用)之擔保，故其剩餘不返還之價額無法確定，故無法依公證書逕受強制執行。</p> <p>第二子題：增列丙說（否定說）。</p> <p>理由：押金性質為擔保金，擔保因租約關係存續中所生一切債務，如租約已終止，則無繼續發生新債務之可能。如同因擔保主債務而發生之抵押權，抵押權為擔保性質，於主債務因清償而消滅後，抵押權即無所附麗。故於租賃契約終止後，出租人應即返還剩餘之押金。</p>
<p>研討結論</p>	<p>第一子題：多數說採丙說（經付表決結果：實到 61 人，採甲說 6 票，採乙說 18 票，採丙說 25 票）。</p> <p>第二子題：撤回。</p>

## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提 案 機 關	法院（公會）名稱	編號
	臺灣臺中地方法院	3
法 律 問 題	<p>A 持其前經某地方法院公證人認證、贈與其所有某不動產於其子 B 之契約，陳述該不動產權利尚未移轉，惟晚近已變更贈與之意願，請求公證人就其撤銷贈與表示（此僅指民法第 408 條第 1 項規定之任意撤銷權）之書面予以認證，得否准予辦理？</p>	
研 究 意 見	<p>甲說：不得辦理。 理由：按贈與物之權利未移轉前，贈與人得撤銷其贈與；惟經公證之贈與，不適用之，民法第 408 條第 2 項定有明文。該條項所稱「公證」，應包含公證及認證；蓋公證法施行細則第 4 條規定，公證文書係包括公證書及視為公證書一部之附件，以及認證書。本題所涉及之贈與契約既經認證，承辦公證人原應已依公證法第 107 條準用同法第 71 條規定，就贈與契約之法律意義及效果向 A 闡明，A 並無因輕率未經思慮而受有損害之虞，自不得出爾反爾，而主張撤銷其贈與契約。</p> <p>乙說：得予辦理，惟應向 A 曉諭本件撤銷之表示於達到其子 B 時，始生效力。 理由：經公證之贈與，依民法第 408 條第 2 項規定，贈與人固不得於贈與物之權利未移轉前，撤銷其贈與；惟該排除贈與人撤銷權之規定，應僅限於贈與契約經「公證」者，始有其適用，而不包括認證之情形。蓋贈與契約僅經公證人認證者，因認證之標的係契約當事人之簽名或蓋章，公證人並未當然參與契約之形成，其認證標的不及於契約之內容，與公證迥然有別，公證人應踐行之職務亦有差異（闡明義務容有爭議），自難謂經認證之契約與經公證之契約等同。又參酌 88 年 4 月 21 日該條項修正之立法理由：「立有字據之贈與，如不許贈與人任意撤銷，有失事理之平。為避免爭議並求慎重，明定凡經過公證之贈與，始不適用前項撤銷之規定，爰修正第 2 項」，以及無償契約在利益衡量上，原則上應賦予當事人悔約權之考量下，該排</p>	

<p>研究意見</p>	<p>除贈與人撤銷權之規定，自應從嚴解釋，限於狹義之「公證」，始有該條項之適用。從而，本題A不應因贈與契約前經認證而喪失其撤銷權，公證人自得就其撤銷意思表示之書面予以認證，惟應向A說明其撤銷之表示應於達到其子B時，始生效力。</p> <p>丙說：得予辦理，惟應準用公證法第72條規定，於認證書記載公證人就本件疑義向A說明之情形，及A就此所為之表示，並向A曉諭本件撤銷仍應於達到其子B時，始有生效之可能。</p> <p>理由：上述二說固均有其論據，惟在民法第408條第2項規定於實務上似尚無明確見解可資依據之情形下，公證人應無權逕以自己之見解，認定撤銷經認證之贈與契約有違民法第408條第2項規定，或經認證之贈與契約不在該條項規定範圍內。從而公證人應依公證法第107條準用同法第72條規定，向A說明並於認證書記載經認證之贈與契約是否受民法第408條第2項規定之限制而不得撤銷，在解釋上容有疑義，如有爭議仍應由受訴法院以裁判判定之，並記載A就此所為之表示。另撤銷之意思表示應於達到相對人始有生效之可能，就此亦應向A曉諭始為完足。</p> <p>初步研討結果：採丙說。</p>
<p>審查意見</p>	<p>臺灣士林地方法院：採丙說。</p> <p>臺灣臺東地方法院：採丙說。</p> <p>理由：公證目的乃為預防訟爭、釐清法律關係，並無確定實體法律關係之效力。於法未明確解釋民法第408條規定或有實務見解支持前，公證人宜採丙說、中性闡明疑義較為妥適，避免因個人見解致A或利害關係人權益受損。另依民法第116條第2項規定，贈與相對人確定，則撤銷之意思表示應向受贈人為之，僅認證無法當然發生撤銷效果，故公證人亦應一併向A闡明。</p>

研 討 結 論	多數說採丙說（經付表決結果：實到 61 人，採甲說 2 票，採乙說 1 票，採丙說 52 票）。
------------------	--



## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提案機關	法院（公會）名稱	編號
	臺灣臺中地方法院	4
法律問題	<p>請求人提示其子女（原國民中學學生）就讀東莞臺商子弟學校，修業期滿，成績合格，取得由校方核發之畢業證書，請求認證其繕、影本，請問公證人得否辦理？</p>	
研究意見	<p>甲說：否定說。 理由：考量目前國內大多數法令規範行政機關受理大陸地區作成之文書時，大抵遵循「臺灣地區與大陸地區人民關係條例」第 7 條規定，要求須經行政院設立或指定之機構或委託之民間團體（或直接指稱財團法人海峽交流基金會，下稱海基會）驗證始可。此畢業證書之原、正本係由大陸地區之臺商學校所製發，倘未完成海基會之驗證程序，公證人恐無從逕行審認為真正而辦理其繕、影本認證。</p> <p>乙說：肯定說。 理由：</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>一、按經許可在大陸地區從事投資或技術合作之臺灣地區人民、法人、團體或其他機構，向教育部申請備案後，得於大陸地區設立專以教育臺灣地區人民為對象之高級中等以下學校（下稱大陸地區臺商學校），並得附設幼兒園，私立學校法第 86 條第 1 項定有明文；是大陸地區臺商學校本質實係依我私立學校法設立、受我教育部督導之私立學校。此觀諸「大陸地區臺商學校設立及輔導辦法」關於其設立、招生、課程規劃、獎（補）助、由教育部發給校方鈐記式樣、入學年齡、學籍資料、畢業證書等，或須報教育部核定、審核或備案，或由學校參照臺灣地區有關規定辦理自明。</li> <li>二、次按私立學校係依私立學校法經主管教育行政機關許可設立並製發印信授權使用，在實施教育之範圍內，有錄取學生、確定學籍、獎懲學生、核發畢業或學位證書等權限，係屬由法律在特定範圍內授與行使公權力之教育機構，</li> </ol>	

研究意見	<p>於處理上述事項時具有與機關相當之地位（司法院釋字第 382 號解釋理由書參照）。準此，依私立學校法設立之大陸地區臺商學校製發之畢業證書，與臺灣地區同級學校製發者，理應具有同一效力。</p> <p>三、再者，符合前開辦法學校學生回臺就學，其學歷、資格，與臺灣地區同級學校學生相同，其學歷得與臺灣地區同級學校學歷相銜接（大陸地區臺商學校設立及輔導辦法第 31 條、私立學校法第 86 條第 3 項規定參照）；是大陸地區臺商學校製發之畢業證書並無「大陸地區學歷採認辦法」之適用，故恐亦無與一般大陸學歷證件須經查驗程序（即經大陸地區公證處公證屬實暨經海基會驗證相符）之必要（大陸地區學歷採認辦法第 2 條第 2 款規定參照）。</p> <p>四、承上說明，大陸地區臺商學校係依我私立學校法設立之私立學校，公證人受理其立於機關地位所核發畢業證書之相關認證程序，涉及查證者，應與公立學校為相同之處理（司法院秘書長 99 年 4 月 6 日秘台廳民三字第 0990002744 號函參照），故倘該證書業經公證人向其主管機關教育部國際及兩岸教育司（教育部處務規程第 10 條規定參照）或其臺灣地區辦事處（大陸地區臺商學校設立及輔導辦法第 14 條第 1 項規定參照）查證屬實者，應得受理此認證請求。</p> <p>初步研討結果：採乙說。</p>
審查意見	<p>臺灣屏東地方法院：採乙說。</p> <p>臺灣新北地方法院：採乙說。</p>
研討結論	<p>採乙說（經付表決結果：實到 61 人，採甲說 0 票，採乙說 51 票）。</p>

參考資料

### 私立學校法【民國 103 年 6 月 18 日 修正】

第 86 條 經許可在大陸地區從事投資或技術合作之臺灣地區人民、法人、團體或其他機構，向教育部申請備案後，得於大陸地區設立專以教育臺灣地區人民為對象之高級中等以下學校（以下簡稱大陸地區臺商學校），並得附設幼兒園。

大陸地區臺商學校申請備案之程序、課程、設備、招生、獎（補）助、學生回臺就學、臺灣地區人民擔任校長、教師、職員之資格及其薪級年資之採計等相關事項之辦法，由教育部會同行政院大陸委員會擬訂，報請行政院核定之。

符合前項辦法學校學生回臺就學，其學歷得與臺灣地區同級學校學歷相銜接。

臺灣地區人民擔任大陸地區臺商學校校長、教師、職員之保險事項，得準用公教人員保險法及全民健康保險法有關私立學校之規定，大陸地區臺商學校人事制度與臺灣地區同級學校一致者，上開校長、教師、職員之退休、撫卹、資遣事項，得準用本法相關規定。

### 大陸地區臺商學校設立及輔導辦法【民國 101 年 3 月 30 日 修正】

第 4 條 大陸地區臺商學校之主管機關為本部；本部辦理本辦法所定事項，得商請地方主管教育行政機關協助。

第 14 條 大陸地區臺商學校應於董事會成立後，在臺灣地區設立辦事處，並俟籌設工作完備，由董事長提出下列文件，報本部備案：

- 一、校地、校產、圖書及設備清冊。
- 二、學校組織規程、教職員額編制、來源及擬聘師資清冊。
- 三、擬聘校長履歷表、資格證件及其願任同意書。
- 四、經會計師簽證之財務報表。
- 五、董事會關於設校經費籌措、保管、支用情形之說明及相關財力證明。
- 六、未來五年之收支概算預估表、設校所需經費於臺灣地區金融機構專戶三年定存之證明文件及經公證之捐助承諾書。
- 七、課程教材規劃。
- 八、學則與人事、財務、會計、採購及財產等重要學校規章。
- 九、臺灣地區辦事處名稱、地址及負責人。

籌設學校期間之設校所需經費，及備案招生後三年內辦學所需經費，不得以借入資金方式籌措。

第 15 條 大陸地區臺商學校經審核符合私立高級中等以下學校及其分校分部設立改制合併停辦辦法第七條至第十條有關設立基準部分之規定及本辦法關於校長、師資、課程與其他相關規定者，准予備案。

第 18 條 經准予備案之大陸地區臺商學校，由本部發給學校鈐記式樣自行依式刊用

，並將啟用鈐記日期連同印模三份，報本部備查。

- 第 22 條 大陸地區臺商學校學生入學年齡，依臺灣地區各級學校之規定。
- 第 23 條 大陸地區臺商學校學生學籍資料，應切實記錄，並永久保存；其學籍之管理規章，由學校參照臺灣地區有關規定定之。
- 第 24 條 大陸地區臺商學校國民中小學學生修業期滿，成績合格，高中、職學生修畢應修課程或學分，成績合格，由學校發給畢業證書。學校並應於學年結束後三個月內，造具畢業生名冊及其升學情形，報本部備查。
- 第 31 條 符合本辦法規定之大陸地區臺商學校學生回臺就學，其學歷、資格，與臺灣地區同級學校學生相同。
- 第 32 條 大陸地區臺商學校經准予備案及招生後，其課程、招生、校長及教師等均符合規定者，本部得參酌學校健全發展之需要，考量學校規模及教育品質等情形，明定補助原則，予以補助；其辦學成績優異，得予以獎助，對學校董事會、校長或有關人員，並得依相關規定予以獎勵。
- 第 33 條 對大陸地區臺商學校之補助，包括教學設備、對學生學費及學生團體保險之補助，並依本部規定辦理。

#### 大陸地區學歷採認辦法【民國 102 年 4 月 30 日 修正】

- 第 2 條 本辦法用詞，定義如下：
- 一、大陸地區學歷證件：指由大陸地區各級各類學校或學位授予機構（以下簡稱機構）發給之學歷證件，包括學位證（明）書、畢業證（明）書及肄業證（明）書。
  - 二、查驗：指查核驗明經大陸地區公證處公證屬實，且經行政院設立或指定之機構或委託之民間團體驗證之相關證件，或經大陸地區指定之認證中心證明屬實之證明文件，及其他依本辦法規定應檢具之相關證件。
  - 三、查證：指依大陸地區學歷證件、成績證明、論文等文件、資料，查明證實當地政府權責機關對學校或機構認可情形與其入學資格、修業期限及修習課程等事項。
  - 四、採認：指就大陸地區學歷完成查驗、查證，認定與臺灣地區同級同類學校相當之學歷。
  - 五、認可名冊：指教育部（以下簡稱本部）就大陸地區高等學校或機構之研究及教學品質進行認可後，收錄其名稱、地址所彙集並公告之名冊。

#### 教育部處務規程【民國 101 年 12 月 30 日 修正】

- 第 10 條 國際及兩岸教育司掌理事項如下：
- 一、國際教育、學術交流政策之規劃、協約之洽簽、執行及相關法規之研修。
  - 二、國際教育、學術相關組織之聯繫及參與。

- 三、本部駐境外單位之籌設、聯繫及督導。
- 四、公費留學生、獎學金生之考選與留、遊學之輔導及服務。
- 五、外賓邀訪之規劃、執行及督導。
- 六、對外華語文教育政策之規劃、推行與華語文師生之選送、招募、獎補助及服務。
- 七、兩岸教育交流政策之規劃、執行、陸生與港澳生來臺就學之推行、輔導與大陸地區臺商學校之設立、獎補助及督導。
- 八、僑生教育政策之規劃執行、僑生來臺就學之推行、輔導與海外臺灣學校之設立、獎補助及督導。
- 九、外僑學校政策之規劃與外國學生來臺就學之規劃、推行、獎補助及輔導。
- 十、其他有關國際及兩岸教育交流事項。

發文單位：司法院秘書長

發文字號：秘台廳民三字第0990002744號

發文日期：民國 99 年 4 月 6 日

資料來源：司法院

相關法條：公證法 第 101、12、2、7 條（ 98.12.30 ）

公證法施行細則 第 75 條（ 97.07.23 ）

要旨：關於私文書之查證，原則上公證人應親自前往作成文書之處所求證，倘私文書係由提供公共服務事務之法人團體、醫療院所或金融機構等作成者，基於便利性考量，得類推適用公證法施行細則第 75 條第 2 項規定，以電話或傳真等方式而為查證

主旨：有關貴院轉陳臺灣板橋地方法院函請釋示就私文書之查證方式，除依公證法第 12 條規定外，可否放寬類推適用公證法施行細則第 75 條第 2 項，以電話或傳真查證等疑義乙事，本院意見如說明，請 查照。

說明：一、復 貴院 99 年 1 月 27 日院通文忠字第 0990000646 號函。

二、按認證公文書原本、正本、繕本或影本時，應以行文、親自前往或其他適當方式向作成名義之機關或公務員查證，公證法施行細則第 75 條第 2 項定有明文。其立法理由為「公文書與私文書效力不同，為使作成名義機關或公務員知悉此事，防杜偽造變造，爰參照本法第 2 條第 2 項第 1 款、第 101 條第 2 項及第 12 條規定訂定本條，以示慎重。」可知，為防杜公文書之偽造變造，公證人認證公文書時，應依前開規定方式予以查證；然私文書之認證，因私文書作成者之性質不同，文書類亦具多樣性，故難以一體適用單一查證方式，如私文書係由當事人或利害關係人以外之提供公共服務事務之法人團體、醫療院所或金融機構等作成者，無論該等私文書作成者是否係位於公證人之轄區，考量當事人之便利性，尚非不得類推適用前開規定

，以電話或傳真等方式而為查證；反之，非提供公共服務事務之個人、團體或機構作成者，原則上公證人應親往作成文書之處所求證。另私立學校係依私立學校法經主管教育行政機關許可設立並製發印信授權使用，在實施教育之範圍內有核發學位證書之權限，亦屬由法律在特定範圍內授與行使公權力之教育機構，於處理前開事項時亦具有與機關相當之地位（本院大法官會議釋字第 382 號解釋理由書參照），是私立學校核發畢業證書或學位證書之查證，應與公立學校為相同之處理，即得以電話或傳真等方式而為查證，併予敘明。

三、又本院 99 年 3 月 26 日秘台廳民三字第 09900001824 號函業已函釋示公證人原則上應依公證法第 7 條規定，以其所屬法院管轄區域為其執行職務之區域，於有急迫情形或依公證事件之性質，確有至管轄區域外執行職務之必要者，始得例外至轄區外執行職務，公證法第 7 條第 1 項但書規定宜採嚴格解釋。公證人於就請求公證之法律行為或私權事實本身須出外至現場體驗，若該體驗場所逾越其執行職務之區域，而該應為體驗場所之區域無其他公證人可執行職務時；或就請求公證之同一法律行為或私權事實本身需分別至所屬法院及其他法院管轄區域體驗者，均可認為符合公證法第 7 條第 1 項但書規定，被請求之公證人得前往該場所執行職務。公證法第 12 條第 1 項規定公證人辦理公證事務，於必要時，得向有關機關、團體或個人查詢，並得請求其協助，其立法理由為「公證，性質上係屬非訟事件，為期充分發揮其預防司法之功能，增強公、認證書在法律上之證據力及執行力，公證人於執行公、認證職務時，自應有依非訟程序為職權探知，並作形式審查之權限。」可知公證人於執行公、認證職務時，依非訟程序所為查證行為與辦理公證事件而出外實際體驗之性質不同，不受公證法第 7 條規定之限制。

正 本：臺灣高等法院（請轉行查照）

副 本：福建金門地方法院、福建連江地方法院、臺北地區公證人公會、臺中地區公證人公會、高雄地區公證人公會、本院資訊管理處

## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提 案 機 關	法院（公會）名稱	編號
	臺中地區公證人公會	5
法 律 問 題	中華電信股份有限公司南區分公司臺中營運處、臺灣中油股份有限公司油品行銷事業部臺中營業處、臺灣糖業股份有限公司臺中區處，是否可以做為公證事件請求人（具有當事人能力）？	
研 究 意 見	<p>甲說：肯定說。</p> <p>理由：公證法為廣義程序法之一種，惟公證當事人能力未設有規定，依公證法第 21 條規定，公證事件除本法另有規定外，準用非訟事件法之規定，非訟事件法未規定者，準用民事訴訟法之規定。民事訴訟法第 40 條第 3 項規定非法人之團體，設有代表人或管理人者，有當事人能力。另依(73)廳民一字第 943 號函（民事法律問題研究彙編第 4 輯第 256 頁），司法院第一廳參考最高法院 40 年台上第 39 號判例、51 年台上字第 2772 號判例之研究意見，認為是否具有當事人能力係以是否為獨立機構來判定，而所謂獨立機構，必有一定組織型態，健全人事編制及獨立會計制度始足當之。因此，依實務法院認定，是否具有當事人能力，其重點在於獨立機構，而非是否依公司法規定為分公司之登記，只要能判斷為獨立機構，即有當事人能力。故本題之 3 個單位，均為政府機關(國營事業)之分支機構，與一般公司商號不同，不能單純以公司法之規定(登記為分公司)來認定是否具有當事人能力。該 3 個單位只要能提供符合前開獨立機構之資料，即具有公證當事人能力，得為法律行為之主體。</p> <p>乙說：否定說。</p> <p>理由：各單位僅係法人之內部機構，非獨立之法人，且 3 個單位均為公司組織型態，至少須登記為分公司始有當事人能力，又縱使訴訟實務上從寬認定分公司就其業務範圍內之事項涉訟時，有當事人能力，是否得逕行推論為實體法上之權利能力，成為法律行為之主體？仍有疑問。故本題</p>	

	<p>之 3 個單位，不具備公證當事人能力。 初步研討結果：採甲說。</p>
<p>審查意見</p>	<p>臺灣臺北地方法院：採乙說。 理由：</p> <p>一、雖認分公司有當事人能力，但因法人格實屬同一，欠缺獨立財產，故公證書執行力須及於本公司： 實體法上分公司無獨立之法人格，並無權利能力，其與本公司之法人格係單一而不可分割，實務上因擴大訴訟解決紛爭、訴訟經濟之故，就其業務範圍涉訟時，寬認分公司有當事人能力，但由分公司經理所代為之法律行為，仍由本公司始得為實體法上權利、義務歸屬主體。分公司與本公司既屬同一權利主體，故對於分公司所為之判決，其效力自及於本公司。分公司為受本公司管轄之分支機構，並無獨立財產（最高法院 66 年台上字第 3470 號判例），分公司之財產，即為本公司總財產之一部分。（72 年 5 月 2 日司法院第三期司法業務研究會研究意見）。故雖認分公司為公證時應有當事人能力，但因其無獨立財產，故公證書之執行力仍須及於本公司。</p> <p>二、究係公司之內部單位或獨立機構判別實屬不易： 所謂獨立機構即指獨立之組織、編制、會計，不必有分公司之登記為必要。惟此標準仍不明確且操作不易，公證人具體個案判斷時仍難免產生歧異。故本公司若能依法授權分公司負責人或其他職員為代理人，即能花最小成本而能輕易解決此爭議，不須命當事人提出多種證明文件（組織、編制表、會計報告）增加其負擔，且避免公證人判斷流於恣意，故考慮便利性、明確性、將來執行免生爭議之立場，由本公司給予授權書之方式，為最節省時間、勞力、費用之作法。</p> <p>三、至於如題之 3 單位，是否為獨立機構，非提出相關資料難以判斷。僅能觀諸訴訟上裁判是否肯認有當事人能力以資參考，以臺灣臺中地方法院 102 年度勞訴字第 138 號裁判為例，係臺灣中油股份有限公司為原告向臺灣中油股份有限公司油品行銷事業部台中營業處前員工請求返還勞保補償金，但非由臺中營業處為原告，而係由本公司</p>

	<p>為原告，故反推得知臺中營業處應非相當於分公司之獨立機構，僅係內部單位而已，應無當事人能力。 臺灣新北地方法院：採甲說。</p>
<p>研 討 結 論</p>	<p>多數說採乙說（經付表決結果：實到 61 人，採甲說 24 票，採乙說 29 票）。</p>

### 參考資料

發文字號：(73)廳民一字第 943 號

發文日期：民國 73 年 12 月 14 日

座談機關：新竹地方法院

資料來源：民事法律問題研究彙編 第 4 輯 256 頁

相關法條：民事訴訟法 第 40 條 (73.06.18)

法律問題：下列單位有無當事人能力？

- (1) 台灣電力股份有限公司新竹區營業處。
- (2) 台灣糖業股份有限公司南州糖廠。
- (3) 台灣糖業股份有限公司畜產試驗所。
- (4) 唐榮鐵工廠股份有限公司台北機械廠。
- (5) 新竹區中小企業銀行竹南分行。

討論意見：

- (一) 肯定說：各該單位為多數人之組合，有一定之組織、名稱、目的、事務所或營業所，設有代表人，並有獨立之財產，為非法人團體，自有當事人能力。（參照附件(一)台灣高等法院七十二年上字第二〇六四號判決）。
- (二) 否定說：各該單位僅係法人之內部機構，非獨立之法人，亦不相當於分公司之地位，並無當事人能力。（參照附件(二)(三)台灣高等法院七十二年上字第三三七九號及同年上字第二九五三號判決）

結論：陳報核示。

司法院第一廳研究意見：最高法院四十年台上字第三九號判例：分公司係由總公司分設之獨立機構，就其業務範圍內之事項涉訟時，有當事人能力。其重點在於獨立機構，而非是否依公司法之規定為分公司之登記。此就其後認政府機關之分支機構，就其業務範圍內之事項涉訟時，亦有當事人能力自明。（五十一年台上字第二七七二號判例參照）。所謂獨立機構，必有一定之組織型態，健全之人事編制及獨立之會計制度始足當之。故實例上均認台灣電力股份有限公司各地營業處（六十四年台上字第二五八

號判決參照)、台灣糖業股份有限公司各地糖廠(七十三年台上字第二〇三〇號判決參照)、唐榮鐵工廠股份有限公司台北機械廠(七十三年台上字第二七八八號判決參照)、依法組織設立之銀行各地分行(七十二年台上字第一三一七號判例參照),有當事人能力。台灣糖業股份有限公司畜產試驗所雖無案例可循,但如為該公司之獨立機構,就其業務範圍內之事項涉訟時,仍有當事人能力。

## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提 案 機 關	法院（公會）名稱	編號
	臺灣桃園地方法院	6
法 律 問 題	<p>某甲將 A 公司所製作之中文聲明書翻譯成日文譯本，並出具保證翻譯正確函請求認證，公證人是否應親往查證中文聲明書之真正？（相關法條：公證法第 101 條第 1 項、第 4 項及同法施行細則第 5 條之 1 第 1 項第 1 款規定）</p>	
研 究 意 見	<p>甲說：肯定說。 理由：公證法第 101 條第 4 項規定：「認證文書之翻譯本者，除依前三項規定辦理外，應審查該翻譯語文是否正確，並將原文連綴其後。」某甲將中文聲明書翻譯成日文譯本請求認證，依公證法施行細則第 5 條之 1 第 1 項第 1 款規定，公證人雖無需審查該翻譯語文是否正確，惟某甲請求認證之文書仍屬翻譯型態，公證人除不適用公證法第 101 條第 4 項規定之「審查該翻譯語文是否正確」外，仍應適用其餘規定。因此，對於某甲之請求認證，除認證某甲之簽名或蓋章外，並應親往查證 A 公司中文聲明書之真正，以維護公證文書之公信力。</p> <p>乙說：否定說。 理由：英文以外其他外文無或僅有少數公證人通曉時，該外文文書之翻譯本，得依下列方式之一請求認證：一、檢具中文原文或中文翻譯本及請求人出具保證翻譯正確之書面，送請公證人認證；公證費用按認證一般私文書計算，保證翻譯正確之書面附卷，公證法施行細則第 5 條之 1 第 1 項第 1 款定有明文。本款規定在解決無或僅有少數公證人通曉英文以外其他外文，倘當事人有請求該外文文書之翻譯本認證需要時，公證人如何辦理之權宜措施。公證人依本款規定所辦理者係一般私文書之認證，而非外文翻譯本之認證。因此，公證人對於某甲之請求認證，僅就某甲之簽名或蓋章為認證即可，無需親往查證中文聲明書之真正。惟為避免爭議，公證人可於認證意旨中載</p>	

	<p>明附件之中文聲明書部分未經查證。</p> <p>初步研討結果：採甲說。</p>
審查意見	<p>臺灣臺南地方法院：採甲說。</p> <p>理由：公證人認證私文書，應使當事人當面於文書簽名，或承認為其簽名(公證法第 101 條第 1 項規定參照)，認證私文書之繕本或影本，應與經審認為真正之原本、正本對照相符(同法條第 3 項規定參照)，認證私文書之翻譯本，亦應就私文書本身審認其為真正(同法條第 4 項「依前三項規定辦理」規定參照)。於公證人未通曉英文以外之其他外文時，以認證翻譯保證書為變通方式，公證人對於原文書之真正仍應盡審認之責，不得因自身未通曉該外文而推卸審認原私文書之責。至於審認方式，則可以親自前往或其他適當之方法查證之。</p> <p>臺灣高雄地方法院：採甲說。</p> <p>補充說明：又公證人不論在審查私文書、公文書、繕、影本及翻譯本時，均須審認文書之真正，此為公證人之審查義務，亦為民眾信賴公證文書之公信基礎。公證人於審查私文書之翻譯保證書時，仍須審認該後附原文私文書之真正，始得為之，否則將產生認證之翻譯保證書為真正，而後附原文之私文書卻係偽、變造之情形。</p>
研討結論	<p>多數說採甲說(經付表決結果：實到 58 人，採甲說 36 票，採乙說 3 票)。</p>

## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提 案 機 關	法院（公會）名稱	編號
	臺灣桃園地方法院	7
法 律 問 題	<p>出租人某甲，持辦理租賃公證之授權書及新式印鑑證明，代理同為出租人之某乙，與承租人某丙會同辦理房屋租賃公證，惟某甲所持印鑑證明之申請目的係登載為「不動產登記」，請問本件得否逕予辦理公證？（相關法條：公證法第 76 條規定）</p>	
研 究 意 見	<p>甲說：否定說。</p> <p>理由：</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>一、按內政部於 103 年 1 月 29 日修正印鑑登記及印鑑登記申請書格式，新增印鑑登記申請書之有效期限欄位及印鑑證明申請書使用目的欄位，其旨在保障民眾權益，避免印鑑證明遭他人不當使用，因之如申請目的已明載為「不動產登記」，代理人自不得挪為他用辦理其他項目，以保障本人權益。</li> <li>二、印鑑證明為表彰授權真正之重要書據，其效用應與授權書合併以觀，如授權內容為「辦理租賃公證」，而印鑑證明之使用目的卻為「不動產登記」，形式上造成授權意思模糊之現象，於本人授權目的不明之情形下，實不宜逕予辦理，以免橫生授權糾紛，故本件仍應令其補正印鑑證明，另行更改其使用目的為「公證」或「租賃公證」，以符預防糾紛之目的。</li> </ol> <p>乙說：肯定說。</p> <p>理由：</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>一、依公證法第 76 條第 3 項規定，印鑑證明僅為授權書之佐證資料，其效用並非等同於授權書本體，本人意思仍應憑授權書之內容定之，印鑑證明在公證法上僅係為證明「印章」之真正；本件授權書既已明確表示辦理租賃公證，也蓋有與印鑑證明相符印章，核已符合公證法規定。</li> <li>二、其次，授權人本人意思既已顯現於授權書中，印鑑證明中之使用目的即便與授權事項並非完全一致，但於形式上不影響本人利益之情形下，應從寬認定，以符授權人真</li> </ol>	

	<p>意。查本件授權事項為房屋租賃，並未涉及物權之變動，尚且使本人有租金收益，整體觀之並無損於本人權益，過度預防反有害於私法自治及請求人之公證請求權，故本件應准予公證為宜。</p> <p>初步研討結果：採甲說。</p>
<p>審查意見</p>	<p>臺灣臺北地方法院：採甲說。</p> <p>理由：印鑑證明雖僅為授權書之佐證資料，惟授權人既已於印鑑證明記載使用目的，顯其預期該印鑑證明係使用於「不動產登記」而非辦理租賃公證，逕以辦理租賃不影響授權人權益而予受理，殊嫌遽斷，應使當事人補正後再行辦理為宜。</p> <p>臺灣嘉義地方法院：採甲說。</p> <p>理由：印鑑證明於實務上使用廣泛，舊申請書格式過於簡略，不易由證明書上知悉授權之目的與期限，致有遭他人為不當使用之疑慮。有鑑於此，內政部於103年1月29日修正戶政事務所辦理印鑑登記作業規定，於印鑑登記申請書上新增有效期限及使用目的欄位，使印鑑證明之使用上更為明確。雖民眾於申請印鑑證明時，前開欄位並非為必要填寫事項，然使用期限與使用目的一經填載，可認為當事人有意特定授權之範圍與期限。準此，倘印鑑證明上申請目的係登載為不動產登記，而代理人卻持之向公證處辦理房屋租賃公證，應認為本人授權之範圍與代理人辦理公證之事項不符，不宜逕為受理。</p>
<p>研討結論</p>	<p>多數說採甲說（經付表決結果：實到58人，採甲說42票，採乙說3票）。</p>

## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提 案 機 關	法院（公會）名稱	編號
	臺灣桃園地方法院	8
法 律 問 題	<p>某債權人甲欲對 10 位非連帶債務之債務人發債權讓與通知，請求辦理信函認證，甲請求時執 1 式 10 份之聲明書，每 1 份聲明書皆連綴 10 份對各債務人之債權讓與通知書為附件，聲明書之聲明事項為：「後附之債權讓與通知書確為甲所製作。」並表示 10 份聲明書全數寄予債務人，請求人不留存。應如何辦理及收取公證費用？</p>	
研 究 意 見	<p>甲說：以 1 件信函認證之方式辦理，收取新臺幣（下同）1,500 元。</p> <p>理由：請求認證之聲明書僅有 1 份，以 1 件信函認證之方式辦理，聲明書連綴之 10 份債權讓與通知書為其附件；公證費用則依公證法第 118 條、第 120 條、第 128 條及同法施行細則第 90 條規定，5 份以內費用為 500 元，加發之 5 份各收取 200 元，共收取公證費用 1,500 元。</p> <p>乙說：以 10 件信函認證之方式辦理，收取 5,000 元。</p> <p>理由：解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之詞句。甲實際上係意圖規避公證費用，以聲明書方式辦理，因聲明書之附件債權讓與之通知，各債權讓與受通知人之債務並非連帶，且受通知人各別亦互不認識，以 1 件聲明書方式合併通知各受通知人，難免洩漏各受通知人之個資，有違個人資料保護法，故應諭知甲按各別受通知人人數提出 1 式 3 份共 10 件，不得以 1 件聲明書之方式併為 1 案件辦理。公證費用則依公證法第 118 條及第 120 條規定，收取公證費用 5,000 元。如甲不按各別受通知人人數提出，則拒絕甲之請求。</p> <p>初步研討結果：採乙說。</p>	

<p>審查意見</p>	<p>福建連江地方法院：採乙說。          臺灣雲林地方法院：採乙說。          理由：其附件內之債權關係並無關聯性，應保護當事人個資及隱私，分案辦理。</p>
<p>研討結論</p>	<p>採乙說（經付表決結果：實到 58 人，採甲說 0 票，採乙說 42 票）。</p>

## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提 案 機 關	法院（公會）名稱	編號
	臺灣新北地方法院	9
法 律 問 題	請求人 A 提出其簽署之市地重劃同意書請求認證，希望認證費收據繳款人記載 B 公司，公證人應如何處理？	
研 究 意 見	<p>甲說：收據繳款人記載 B 公司。</p> <p>理由：</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>一、公證法並未規定收據繳款人應如何記載，收據記載 B 公司似無不可。</li> <li>二、依公證法第 108 條規定：「公證費用，應依本章之規定收取之，不得增減其數額。」次依同法施行細則第 82 條規定：「公證或認證事件，應由公證人核定其應收費用數額；收取費用後應掣給收據及收費明細表。請求人申報之標的價額，公證人認為與實際情形不符者，應依職權調查核定之。公證費用收據副聯應附於公、認證卷內保存之。」只要依規定標準收費，未增減其數額，收費後掣給收據及收費明細表，似無不可於收據記載非請求人為繳款人。</li> </ol> <p>乙說：收據繳款人記載 A。</p> <p>理由：</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>一、公證法之公（認）證費用請求權，在法院公證人為公法上之權利義務關係（公證法施行細則第 83 條規定：「公證處或公證分處收取公證費用，應依法院財務處理有關規定辦理」），在民間公證人為私法上之權利義務關係，依民法規定辦理，均應僅存在於公證人與請求人之間，故收據不可記載請求人以外之人，縱使請求人與第三人有內部負擔之約定，亦同。</li> <li>二、公（認）證費用請求權，與公（認）證請求權，相互對應，後者係由請求人提出，前者自亦應對請求人提出，既係對請求人提出，收據自應記載請求人為繳款人。</li> <li>三、民間公證人監督辦法第 12 條第 2 款規定：「公證人有下</li> </ol>	

研究意見	<p>列行為之一者，監督機關得依法懲處或移付懲戒。二、以不正當方法招攬業務。」如受理者為民間公證人，收據繳款人記載非請求人，似有違反前開規定之疑慮。如受理者為法院公證人，收據繳款人記載非請求人，似仍有不妥（公務員服務法第6條：「公務員不得假借權力，以圖本身或他人之利益，並不得利用職務上之機會，加損害於人。」）</p> <p>初步研討結果：採乙說。</p>
審查意見	<p>福建金門地方法院：採乙說。 臺灣彰化地方法院：採乙說。</p> <p>理由：請求人提出公（認）證請求，其權利義務關係存在於公證處或民間公證人與請求人間，繳納公（認）證費用之義務自應由請求人負擔，收據亦應記載請求人為繳款人。</p> <p>臺灣臺北地方法院：增列丙說。 理由：依公證法第21條準用非訟事件法第21條第1項前段規定，以請求權人為繳款人。</p>
研討結論	<p>多數說採丙說（經付表決結果：實到58人，採甲說8票，採乙說1票，採丙說26票）。</p>

## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提案機關	法院（公會）名稱	編號
	臺灣新北地方法院	10
法律問題	信函認證之送達費用是否由當事人負擔？	
研究意見	<p>甲說：應由當事人自行繳交送達費用。</p> <p>理由：依公證法施行細則第 79 條第 1 項規定：「信函認證，應由當事人提出信函一式三份，如對造人為二人以上時，應按人數增加份數，載明對造人姓名、住居所，並繳足送達費用。」</p> <p>乙說：當事人不須繳交送達費用。</p> <p>理由：依公證法第 128 條第 3 項規定：「郵電費、運送費、登載公報新聞紙費、送達公證文件費、法院之公證人、佐理員出外執行職務之旅費、民間之公證人、助理人出外執行職務及鑑定人、通譯之日費及旅費，準用民事訴訟費用有關之規定。」及民事訴訟法第 77 條之 23 第 4 項之規定：「郵電送達費及法官、書記官、執達員、通譯於法院外為訴訟行為之食、宿、舟、車費，不另徵收。」（原民事訴訟費用法已於 92 年 9 月 10 日廢止）</p> <p>初步研討結果：採甲說。</p>	
審查意見	<p>臺灣南投地方法院：採乙說。</p> <p>理由：考量公證法第 128 條第 3 項已經規定送達費用準用民事訴訟法有關民事訴訟費用之規定，而民事訴訟法第 77 條之 23 第 4 項亦明確規定郵電送達費不另徵收，則基於子法不得牴觸母法之原則，似以乙說為可採。又考量民間公證人面對信函認證之額外耗費，尤其對造人數眾多之情形，郵務費用或許較諸收取的信函認證 500 元費用更高，若不令當事人自行負擔送達費用，情理上亦有欠妥適之處，是應修正公證法及其施行細則相關規定，使兩者不生矛盾，方稱妥穩。</p>	

<p style="text-align: center;">審 查 意 見</p>	<p>臺灣苗栗地方法院：採甲說。</p> <p>理由：</p> <p>一、查民事訴訟法第 77 條之 23 規定係於 92 年 2 月 7 日增訂，該規定將郵電費併入裁判費徵收之立法理由係為簡化訴訟文書逐件封貼郵票之作業方式，及減輕當事人購買郵票與法院登記、核算、催補、退還郵票之勞費。惟信函認證費用 500 元及公證法施行細則第 79 條第 1 項規定關於信函認證應由當事人繳足送達費用之規定，迄今均未隨之調整修正，故自現行公證法相關規定以觀，似應認立法者未有將信函認證之郵電送達費併入認證費徵收之意旨。再者，實務上辦理信函認證及送達之作業非如一般訴訟或執行案件繁雜，由當事人於取回信函認證文書，並繳交認證費用時一併繳足送達費用，應不至增加當事人及法院之勞費，亦得免除送達地係國外或對造人數眾多，可能致生認證費不足支應郵電送達費之困擾。</p> <p>二、是以，公證法施行細則第 79 條第 1 項既已就信函認證送達費用之徵收另為特別規定，且該規定似亦無逾越母法授權內容、目的、範圍之虞，按特別法優於普通法之法律適用原則，就此特定事項，似宜適用公證法施行細則第 79 條第 1 項規定，由當事人繳交送達費用為宜。</p>
<p style="text-align: center;">研 討 結 論</p>	<p>多數說採甲說（經付表決結果：實到 58 人，採甲說 42 票，採乙說 4 票）。</p>

## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提 案 機 關	法院（公會）名稱	編號
	臺灣臺北地方法院	11
法 律 問 題	<p>土地法第 99 條第 2 項規定可否以特約排除？即租賃契約中保證金超過 2 個月租金總額，約定承租人不得就保證金主張扣抵租金。</p>	
研 究 意 見	<p>甲說：不得特約排除。 理由：居住為人民生存之基本條件，為保護經濟上之弱勢，故有土地法第 94 條及第 99 條之規定。依最高法院 94 年度第 3 次民事庭會議決議，維持 51 年台上字第 370 號判例，認為土地法第 100 條規定並未區分供住宅使用之房屋租賃或供營業使用之房屋租賃，則土地法第 100 條規定所謂房屋兼指住屋與供營業使用之房屋。是以，土地法第 99 條規定應為相同解釋，故題示情形，該排除之約定既與土地法第 99 條第 2 項規定有違，自應依公證法第 71 條規定使請求人修正。</p> <p>乙說：得特約排除。 理由：尊重請求人契約自主，故請求人得特約排除土地法第 99 條第 2 項規定。惟公證人可予闡明土地法之規定，使請求人知悉。</p> <p>丙說：折衷說-區分租賃標的使用目的。 理由：94 年台簡上字第 8 號裁判認為承租人有能力承租房屋營業以獲取利潤，多非經濟上弱者，所承租房屋，亦非供居住安身之用，即與生存權保障無涉，土地法第 97 條規定，不包括供營業使用之房屋，土地法第 99 條擔保金規定，亦應為相同之解釋。故如租賃標的係為營業使用，則尊重請求人契約自主；如租賃標的係為住宅使用，則依公證法第 71 條規定使請求人修正。</p> <p>初步研討結果：採甲說。</p>	

臺灣桃園地方法院：本題得區分租賃標的物之使用目的來認定得否以特約排除，但公證程序上仍應依公證法第 71 條規定曉諭請求人修正為符合土地法第 99 條之約定，惟如請求人不修正，就住宅使用部分，應予拒絕；就營業使用部分，則依公證法第 72 條規定辦理。

理由：

- 一、在實體法上，本題非不得據最高法院 94 年台上簡字第 8 號判決之見解來限縮土地法第 99 條規定之適用範圍，認為租賃標的物如為營業使用，則得以特約排除。
- 二、但公證程序為法律風險管理之程序，如公證人認為請求人之約定，預將產生相當爭議風險，則應依公證法第 71 條規定，向請求人說明並曉諭其修正，方符公證程序預防糾紛之制度旨意。因此，本題即便認為於營業使用時得以特約排除，惟請求人間此項約定除本身之爭議性外，另將續衍生土地法第 100 條第 1 項第 3 款規定之糾紛風險，即出租人得否於承租人積欠租金，於僅扣抵 2 個月保證金後，隨即續行主張收回房屋？或承租人得否抗辯出租人違反強制規定，應足額扣抵保證金後方能收回房屋？查土地法第 100 條第 1 項第 3 款規定係適用於城市地方房屋之不定期租賃，並類推適用於定期租賃（最高法院 44 年 05 月 13 日台上字第 516 號判例、臺灣高等法院 96 年 10 月 30 日 95 年度重上字第 614 號民事判決參照），且尚無區分其使用目的為住宅或營業（最高法院 94 年度第 3 次民事庭會議決議）。因之即便本題承租人表示，仍欲以超過限度之保證金抵付房租，而受出租人認定違約，為無效扣抵時，出租人似仍須依上揭法條，以全額保證金抵償後，方得續行主張收回房屋，致使雙方不得扣抵之約定為具文，有產生明顯法律爭議風險之虞，因此在土地法第 100 條規定於體系上併同被限縮其適用範圍之前，公證人仍應曉諭請求人此等爭議風險並使其修正，請求人如不欲修正，則依公證法第 72 條規定作成疑義公證。

臺灣臺中地方法院：依公證法第 72 條規定辦理。

<p>審查意見</p>	<p>理由：關於土地法第 99 條規定是否係強制規定，在解釋上容有疑義情形，最終仍繫諸實務之判解，而非公證人個人之法律確信。因之，若在實務上並無明確表示該條規定係屬強制規定，不得特約排除之，而當事人於公證人就該條規定向其曉諭後，仍堅就不得以保證金主張抵付租金之約定內容請求公證者，公證人似應依公證法第 72 條規定辦理，即向當事人說明關於保證金超過 2 個月租金總額部分不得主張抵付租金之約定，是否因違反土地法第 99 條規定而無效，涉及該條規定是否係強制規定，容有疑義。如有爭議，仍需由受訴法院以判決定之，並應於公證書上記載其說明及當事人就此所為之表示。</p>
<p>大修正研討見</p>	<p>一、臺灣臺北地方法院同意將臺灣桃園地方法院之審查意見併入該院之研究意見丙說，並更名為修正丙說（理由：即便認為於營業使用時得以特約排除，公證人仍應曉諭請求人此等爭議風險並使其修正，請求人如不欲修正，則依公證法第 72 條規定作成疑義公證）。</p> <p>二、臺灣臺中地方法院之審查意見增列為丁說。</p>
<p>研討結論</p>	<p>多數說採丁說（經付表決結果：實到 58 人，採甲說 3 票，採乙說 7 票，採修正丙說 12 票，採丁說 21 票）。</p>

**參考資料 1 土地法【民國 100 年 6 月 15 日修正】**

第 94 條

城市地方，應由政府建築相當數量之準備房屋，供人民承租自住之用。

前項房屋之租金，不得超過土地及其建築物價額年息百分之八。

第 97 條

城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價年息百分之十為限。

約定房屋租金，超過前項規定者，該管直轄市或縣（市）政府得依前項所定標準強制減定之。

第 99 條

前條擔保之金額，不得超過二個月房屋租金之總額。

已交付之擔保金，超過前項限度者，承租人得以超過之部份抵付房租。

#### 第 100 條

出租人非因左列情形之一，不得收回房屋。

- 一、出租人收回自住或重新建築時。
- 二、承租人違反民法第四百四十三條第一項之規定轉租於他人時。
- 三、承租人積欠租金額，除擔保金抵償外，達二個月以上時。
- 四、承租人以房屋供違反法令之使用時。
- 五、承租人違反租賃契約時。
- 六、承租人損壞出租人之房屋或附著財物，而不為相當之賠償時。

#### 參考資料 2 最高法院 94 年度第 3 次民事庭會議

決議日期：民國 94 年 03 月 15 日

決議：採乙說。

土地法第一百條之規定，既未區分供住宅使用之房屋租賃或或供營業使用之房屋租賃，則土地法第一百條所謂之房屋兼指住屋與供營業用之房屋而言（本院五十一年台上字第三七〇號判例）。

#### 參考資料 3 最高法院 44 年 05 月 13 日台上字第 516 號判例

土地法第 100 條第 3 款關於擔保抵償租金之規定，雖僅就未定有期限之租賃而設，然在有期限之租賃實具有同一之法律理由，自應類推適用。

#### 參考資料 4 臺灣高等法院 96 年 10 月 30 日 95 年度重上字第 614 號民事判決

又出租人非因承租人積欠租金額，除以擔保金抵償外，達 2 個月以上時，不得收回房屋，土地法第 100 條第 3 款亦有明文。而土地法第 100 條第 3 款關於擔保抵償租金之規定，雖僅就未定有期限之租賃而設，然在有期限之租賃實具有同一之法律理由，自應類推適用（最高法院 44 年台上字第 516 號判例意旨參照）。

## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提 案 機 關	法院（公會）名稱	編號
	臺灣臺北地方法院	12
法 律 問 題	公證法第 70 條規定，違反法令事項及無效之法律行為，不得作成公證書；則違反法令但非無效之法律行為，公證人得否作成公證書？	
研 究 意 見	<p>甲說：肯定說。</p> <p>理由：違反法令之事項應解為只限私權事實，不包括法律行為，所以只要是「非無效」之法律行為，公證人均得以作成公證書。擴大公證人得作成公證書之範圍，可促進人民使用公證制度，保存證據。</p> <p>乙說：否定說。</p> <p>理由：</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>一、法律行為係以法律事實為基礎，法律行為本身也是私權事實的一種，所以公證法第 70 條前段規定應包括私權事實但同時構成法律行為之情形。</li> <li>二、如採肯定說，則民法第 74 條規定之暴利行為，僅屬得撤銷之法律行為，非無效，即便其已構成刑法第 344 條規定之暴利罪，公證人仍不得拒絕辦理。如民法第 92 條規定因被詐欺、被脅迫所為之法律行為，非無效，即便其已構成刑法第 339 條規定之詐欺罪，諸如此類已違刑法規定，公證人仍不得拒絕辦理，豈非成為刑事幫助犯，如此適用結果，應非當初立法者原意。</li> <li>三、如採肯定說，則民法第 110 條規定之無權代理，雖與公證法第 76 條規定相違，但因其所為法律行為，依民法第 170 條規定非經本人承認，對於本人，不生效力，即並非無效。結果係無權代理所為之法律行為雖違背公證法但非無效，所以公證人不得拒絕，公證人可依公證法第 70 條規定作成公證書，但依公證法第 11 條規定不生公證之效力，如此結果恐生公證法本身之矛盾。</li> <li>四、如一切「非無效」之法律行為，公證人仍得辦理，則所有</li> </ol>	

研究意見	<p>違背刑法及公證法規定，只要請求人之法律行為非無效，則公證人均應辦理，公證法所有規定均可置之不管，似難想像。</p> <p>五、學說上為免公證「一則有重大違反法秩序之可能；二則就此等法律行為予以公證，將製造許多得撤銷及效力未定之法律行為，造成法秩序之不穩定；三則因無法有效地創造法秩序中應受保障之權利，將與公證制度之存立證據、保障權利及維持法秩序之功能相悖」等理由亦採認否定說。(賴來焜「最新公證法論」第177~178頁參照)</p> <p>初步研討結果：採乙說。</p>
審查意見	<p>臺灣宜蘭地方法院：採乙說。</p> <p>理由：公證法第70條規定：「公證人不得就違反法令事項及無效之法律行為，作成公證書。」在解釋上違反法令事項應包含各種立法通過之法令，試想，涉及違反刑事法令是最嚴重之事情，如還要去判斷是否為有效或無效之法律行為，公證人就有違反法令事項是否作成公證書即有太大的判斷(或作成)空間，故僅要有違反法令事項，即應予以拒絕，是否為無效之法律行為在所不問。</p> <p>臺中地區公證人公會：採乙說。</p> <p>理由：同研究意見。</p>
研討結論	<p>多數說採乙說(經付表決結果：實到53人，採甲說4票，採乙說18票)。</p>



## 第一子題

甲說：肯定說。

理由：法未規定不能約定，自可約定，且先約定好可避免婚後共同生活磨合期之爭執，也可避免日後一方反悔不做約定之家務時，他方可拿出該約定要求一方履行。

乙說：否定說。

理由：婚姻乃相愛的兩人，以組織家庭，共同生活為目的，而夫妻之所以謂為夫妻，無非在於藉由婚姻關係，相互扶持，甘苦與共，共同協力經營生活並互相包容。上述家務分工幾乎所有家務皆由夫負擔，該約定幾乎完全悖離夫妻共同協力生活之目的，應不得辦理公證。

初步研討結果：採甲說。

## 第二子題

甲說：肯定說。

理由：基於立法目的在於男女平等，家務有價，丈夫尊重妻子從事家事勞動的辛苦，自由處分金性質為特殊贈與，又有助於促進在家勞動之妻子與在外勞動之丈夫之平等地位，若雙方自願協議明確定之，此種基於身分關係所衍生之財產上請求權與普通財產上債權並無不同，又無違法或違反公序良俗之虞，應尊重雙方意願逕予執行。

乙說：否定說。

理由：

- 一、自由處分金目的，在於強調珍惜對方為家庭犧牲、奉獻的回饋，明文立法，僅有宣示性質，若予以公證且逕付強制執行，則有將家務稱斤論兩計價之嫌，且若不履行時訴請法院強制執行，造成法入家門、恐與立法原意相違。
- 二、又自由處分金是否給予本係夫妻間自由協議之，雖係一定金錢之給付，但在婚前所為之約定，由法院以強制力介入履行，是否符合婚姻目的與善良風俗，恐有疑義，仍應審慎認定，自由處分金債權不宜與一般債權作等同解釋，應認不得逕付法院執行為宜。

初步研討結果：採乙說。

## 第三子題

<p>研究意見</p>	<p>甲說：肯定說。 理由：兩人結婚後，對配偶互負有忠誠義務，一方與他人通姦即違反對他方之承諾，預先約定違反可能造成之嚴重後果，夫妻任一方亦可能因該約定，而不敢與他人通姦，對婚姻和諧反而有保障，自可請求辦理公證。</p> <p>乙說：否定說。 理由：婚姻乃兩人共同結合，以組織家庭，終生共同生活為目的，信諒為基，情愛相隨。尚未結婚就約定日後外遇之違約金，恐已違反婚姻之純潔性，背離婚姻之目的，實有違善良風俗，應拒絕公證。</p> <p>初步研討結果：採乙說。</p>
<p>審查意見</p>	<p>臺灣基隆地方法院： 第一子題：採甲說。 理由：對於婚後家務分工協議請求公證，固然僅有立證效力，然法既無明定不許，自無干涉之必要。惟倘協議內容有顯失公平情形，公證人或可依公證法第 71 條規定闡明疑義並請當事人補正或修正，避免日後紛爭。</p> <p>第二子題：採甲說。 理由：有關民法第 1018 條之 1 所定自由處分金，其性質目前多採家務勞動對價說或剩餘財產預付說。無論究採何說，其財產上請求權之本質乃無庸置疑，又其給付倘經約定，自該當公證法第 13 條第 1 項第 1 款所定要件，則當事人雙方倘堅持請求對該金錢之約定逕受強制執行，公證人當無拒絕之理。惟同上子題建議，若協議內容有顯失公平之情形，公證人或可依公證法第 71 條規定行使闡明權，曉諭當事人以促進未來家庭和諧目標作為婚前協議之基礎與前提，避免日後紛爭。</p> <p>第三子題：採折衷說。 理由：本子題關鍵乃係以受通姦確定判決為 1,000 萬元違約金給付之約定，是否有違公序良俗而無效？傳統見解將最高法院 50 年台上字第 2596 號判例意旨擴大解釋，認為夫妻間唯恐一方於日後或有虐待或侮辱他方情事而預立離婚、分居或高額賠償之協議，該協議應屬違反公序良俗，依民法第 72 條規定無效。本子題乙說（否定說）亦</p>

審查意見

認以受通姦確定判決為 1,000 萬元違約金給付之約定已違反婚姻之純潔性，悖離婚姻之目的實有違善良風俗，應拒絕公證。惟查，上開最高法院 50 年台上字第 2596 號判例意旨僅指明「離婚條件之預立」係屬違反公序良俗，尚與本子題以受通姦確定判決為 1,000 萬元懲罰性給付約定之情形有間（題旨根本未談及要否約定離婚），得否一概而論以違反公序良俗，恐有疑義。是以本子題另採折衷說，認題示情形公證人不預作無效判斷，而應先向當事人闡明，有關以受通姦確定判決為 1,000 萬元違約金給付之約定「可能」有違反民法第 72 條規定公序良俗原則而導致無效之情形，是否確定無效仍應視事後法院裁判為準，建議當事人修正或除去該條約定。惟倘當事人仍堅持請求公證，則公證人不妨作成公證（僅純公證，不附加任何逕受強制執行條款），但應依公證法第 72 條但書規定予以疑義註記，避免日後爭議。

臺灣新竹地方法院：

第一子題：採甲說。

理由：依公證法第 70 條規定，公證人不得就違反法令事項及無效之法律行為，作成公證書。夫妻就家庭事務分工約定，並不違反法令且符合契約自由原則，可以辦理公證。

第二子題：採甲說。

理由：依民法第 1018 條之 1 規定，夫妻於家庭生活費用外，得協議一定數額之金錢，供夫或妻自由處分。法律既已明文夫妻得約定自由處分金，該約定即不違反法律，公證人應無任何理由拒絕公證。

第三子題：採甲說。

理由：夫妻互負忠誠義務，雙方約定若如一方外遇並受通姦罪判決確定，應給付他方 1,000 萬之違約金，並非無效之法律行為，亦未違反法令規定，應可辦理公證。

研 討 結 論	<p>第一子題： 多數說採甲說（經付表決結果：實到 50 人，採甲說 34 票，採乙說 1 票）。</p> <p>第二子題： 多數說採甲說（經付表決結果：實到 50 人，採甲說 29 票，採乙說 5 票）。</p> <p>第三子題： 多數說採甲說（經付表決結果：實到 50 人，採甲說 22 票，採乙說 9 票）。</p>
------------------	---



## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提 案 機 關	法院（公會）名稱	編號
	台北地區公證人公會	14
法 律 問 題	<p>公證法第 81 條第 8 款規定公證書之作成處所，關於公證書原本之作成，下列情形究應如何記載以符合規定？</p> <p>案例一：實際全部作成處所為臺北市大安區○○路○○號○樓之○○律師事務所。</p> <p>案例二：實際全部作成處所為臺北市大安區○○路○○號○樓之請求人住家。</p> <p>案例三：公證書有部分作成在臺北市大安區○○路○○號○樓之請求人住家（如當事人簽章），部分在民間公證人○○事務所內（如先行印製公證書稿、事後用鋼印）。</p>	
研 究 意 見	<p>甲說：</p> <p>案例一：應記載本公證書於○年○月○日在○○地方法院公證處/所屬民間公證人○○事務所作成。</p> <p>案例二：應記載本公證書於○年○月○日在○○地方法院公證處/所屬民間公證人○○事務所作成。</p> <p>案例三：應記載本公證書於○年○月○日在○○地方法院所屬民間公證人○○事務所作成。</p> <p>理由：公證法第 81 條第 8 款規定所指處所並非物理狀態之地點、地址，而是作成的單位，歸檔生效之處所，故不論實際辦理地點為何，均應記載作成單位為據。</p> <p>乙說：</p> <p>案例一：應記載本公證書於○年○月○日在臺北市大安區○○路○○號○樓之○○律師事務所作成。</p> <p>案例二：應記載本公證書於○年○月○日在臺北市大安區○○路○○號○樓作成。</p> <p>案例三：應記載本公證書於○年○月○日在○○地方法院所屬民間公證人○○事務所作成。</p> <p>理由：公證法第 81 條第 8 款規定應以實際作成地點為準，故應列出實際作成之地址。案例三並非完全在請求人住家完成，應以最終製作完成之地點為據。</p>	

<p>研究意見</p>	<p>丙說：</p> <p>案例一：應記載本公證書於○年○月○日在臺北市大安區○○路○○號○樓之○○律師事務所作成。</p> <p>案例二：應記載本公證書於○年○月○日在臺北市大安區○○路○○號○樓作成。</p> <p>案例三：應記載本公證書於○年○月○日在臺北市大安區○○路○○號○樓及○○地方法院所屬民間公證人○○事務所作成。</p> <p>理由：公證法第 81 條第 8 款規定應以實際作成地點為準，故應列出實際作成之地址。案例三既然在兩處各完成一部分，當應全部如實記載，以符合法定方式。</p> <p>備註：臺灣高等法院 95 年重家上字第 20 號判決(摘錄)：「而公證書應記載作成之年、月、日及處所，公證法第 81 條第 8 款亦定有明文。查，被上訴人主張本件公證遺囑作成之處所為庚○○家中，已如前述，然「公證遺囑」卻記載在臺北地院所屬民間公證人○○聯合事務所作成(見原審調字卷第 8 頁至第 12 頁)，顯欠缺法定應記載之事項，依公證法第 11 條第 1 項自屬無效。」</p> <p>初步研討結果：採甲說。</p>
<p>審查意見</p>	<p>臺灣桃園地方法院：採丙說，理由同研究意見。</p> <p>臺灣士林地方法院：增列丁說。</p> <p>說明：</p> <p>一、依公證法第 81 條第 8 款規定，公證書應記載作成之年月日及處所。故公證書原本於附件一中「八」應記載公證書原本之作成地；惟公證書原本末行之後，依公證法第 94 條規定，應記明受交付人之姓名、事由及年、月、日，並簽名，並無明文須記載正本作成地點。</p> <p>二、公證書正本依公證法施行細則第 56 條規定應依原本作成，又依同法第 92 條第 1 項第 4 款規定應記載作成之年月日及處所。故附件二中，末行應另記載正本作成處所。</p> <p>三、故案例一、二、三之公證書原本「八、作成之處所」應分別記載為臺北市大安區○○路○○號○樓之○○律師事務所(案例一)、臺北市大安區○○路○○號○樓之請求人住家(案例二)、臺北市大安區○○路○○號○樓之請</p>

審 查 意 見	<p>求人住家(案例三)。至於公證書正本則應於末行另記載正本作成處所，即臺北市大安區○○路○○號○樓之○○律師事務所(案例一)、臺北市大安區○○路○○號○樓之請求人住家(案例二)、民間公證人○○事務所(案例三)。</p>
研 討 結 論	<p>多數說採丁說(經付表決結果：實到48人，採甲說12票，採乙說1票，採丙說5票，採丁說16票)。</p>

**參考資料1：**

**臺灣士林地方法院審查意見附件一：公證書原本樣式**

○○○○地方法院公證處(○○○民間公證人、○○○僅辦認證民間公證人、○○○候補公證人事務所或聯合事務所)

公證書原本 ○○○年度○院公(民公○)字第 ○○○號

一、請求人(姓名，法人或其他團體者，其名稱及法定代理人姓名、性別、出生年月日、出生地、身分證明文件及其字號、職業、住居所或事務所、聯絡電話)

二、代理人(姓名、性別、出生年月日、出生地、身分證明文件及其字號、職業、住居所或事務所、授權書種類文號、代理權限、聯絡電話)

三、已為允許或同意之第三人、通譯或見證人(姓名、性別、出生年月日、出生地、身分證明文件及其字號、職業、住居所或事務所、第三人允許或同意證明、允許、同意或在場事由、聯絡電話)

四、請求公證之法律行為或私權事實

五、公證人實際體驗情形

(一) 請求人對公證內容之陳述

(二) 公證人所見狀況及其他實際體驗之方法與結果

(三) 公證人闡明權行使之情形與請求人所為表示

六、公證之本旨及法條依據

七、約定逕受強制執行者，其意旨

八、本公證書於中華民國○○年○○月○○日在(原本作成地)作成。

本證書經下列在場人承認無誤簽名蓋章於後

請求人 (簽名蓋章)

法定代理人或代表人 (簽名蓋章)

代理人 (簽名蓋章)

○○○○地方法院所屬法院(或民間、候補)公證人(中式簽名章並蓋職章或鋼

印) 正本於中華民國00年00月00日照原本作成，交付與000收執。  
0000地方法院公證處(或000民間公證人、000僅辦認證民間公證人、000候補公證人事務所或聯合事務所)公證人(簽名並蓋職章或鋼印)

參考資料2:

臺灣士林地方法院審查意見附件二：公證書正本樣式

0000地方法院公證處(000民間公證人、000僅辦認證民間公證人、000候補公證人事務所或聯合事務所)

公證書 正 本 00年度0院公(民公0)字第 號

- 一、請求人(姓名，法人或其他團體者，其名稱及法定代理人姓名、性別、出生年月日、出生地、身分證明文件及其字號、職業、住居所或事務所、聯絡電話)
- 二、代理人(姓名、性別、出生年月日、出生地、身分證明文件及其字號、職業、住居所或事務所、授權書種類文號、代理權限、聯絡電話)
- 三、已為允許或同意之第三人、通譯或見證人(姓名、性別、出生年月日、出生地、身分證明文件及其字號、職業、住居所或事務所、第三人允許或同意證明、允許、同意或在場事由、聯絡電話)

四、請求公證之法律行為或私權事實

五、公證人實際體驗情形

- (一) 請求人對公證內容之陳述
- (二) 公證人所見狀況及其他實際體驗之方法與結果
- (三) 公證人闡明權行使之情形與請求人所為表示

六、公證之本旨及法條依據

七、約定逕受強制執行者，其意旨

八、本公證書於中華民國00年00月00日在(原本作成地)作成。

本證書經下列在場人承認無誤簽名蓋章於後

請求人 000

法定代理人或代表人 000

代理人 000

0000地方法院所屬法院(或民間、候補)公證人000

本正本於中華民國00年00月00日在(正本作成地)照原本作成，交付與000收執。

0000地方法院公證處(或000民間公證人、000僅辦認證民間公證人、000候補公證人事務所或聯合事務所)公證人(簽名並蓋職章或鋼印)

## 103 年公證實務研討會法律問題提案單

提 案 機 關	法院（公會）名稱	編號
	民事廳	15
法 律 問 題	政府機關為授權辦理提存事件所出具之委任書得否辦理認證？	
研 究 意 見	<p>甲說：為公證法第 2 條第 2 項第 1 款規定之公文書。</p> <p>理由：按公證人對於涉及私權事實之公文書原本或正本，經表明係持往境外使用者，得依請求予以認證，公證法第 2 條第 2 項第 1 款定有明文。政府機關為授權辦理提存事件所出具之委任書（提存法施行細則第 32 條第 3 項規定參照），為刑法第 10 條第 3 項規定公務員職務上製作之文書，並為政府機關本於其指派關係所為表彰公權力之公法關係證明，參酌司法院秘書長 93 年 2 月 25 日（93）秘台廳民一字第 02119 號函引用之 84 年 10 月司法院第 6 期公證實務研究會之研究意見「公家機關指派職員（聲請）辦理公證，所出具之授權書為公文書」之意旨，應認上開辦理提存事件之委任書應為公文書，復非持往境外使用，依公證法第 2 條第 2 項第 1 款規定，不得辦理認證。</p> <p>乙說：非屬公證法第 2 條第 2 項第 1 款規定之公文書，得依同法第 2 條第 1 項規定辦理認證。</p> <p>理由：按公證法上所謂之公文書，依公證法第 21 條準用民事訴訟法第 355 條第 1 項，及公證法第 101 條第 2 項規定：「文書，依其程式及意旨得作公文書者，推定為真正」、「認證公文書之原本或正本，應就其程式及意旨審認該文書是否真正」，故機關或公務員，按其職務，依照法定規定方式所製作之文書，為公文書，有公務員之資格及權限但未依法令規定之程式所作成之文書，並無公文書之效力（最高法院 97 年度台上字第 426 號民事裁判、最高法院 86 年度台上字第 812 號民事裁判參照）。政府機關為授權辦理提存事件出具之委任書，若係依非訟事件法</p>	

研究意見	等相關規定，或依司法院外網所載之書狀範例所製作，均非依各該政府機關為處理公文所頒布之公文程式相關法令所製作，應非屬公證法第 2 條第 2 項第 1 款規定之公文書，為私文書，辦理其認證業務非以至境外使用為限。
審查意見	
研討結論	本題保留。

**參考資料 1：**

**司法院秘書長 93 年 2 月 25 日 (93) 秘台廳民一字第 02119 號函**

主旨：有關公法人向管轄法院提起訴訟，其起訴狀或委任狀之鈐印形式應如何處理乙案，復如說明二，請查照。

說明：

- 一、復 貴部 93 年 1 月 19 日法律決字第 0930002914 號函。
- 二、公法人提起民、刑事訴訟，其起訴狀或委任狀除蓋用機關關防外，不論係以小官章鈐印署名或以法定代理人（代表人）私章鈐印署名，只要足以表彰其法定代理人（代表人）之姓名，即與簽名生同等效力，惟具體案件仍應由負責審判之法官認定。
- 三、檢附本院所屬機關法律座談會討論議題三則供參。

正本：法務部

副本：

**參考資料 2：**

**84 年 10 月司法院第 6 期公證實務研究會之研究意見**

會議日期：民國 84 年 10 月

座談機關：司法院第六期公證實務研究會

法律問題：公家機關指派職員辦理公證，出具之授權書上蓋用印信及法定代理人印章，而其法定代理人之印章，應蓋用私章或職章？

討論意見：

甲說：按法人本質通說採法人實在說，認為法人具有行為能力，而法人之組織本身不能為法律行為，必須由代表機關之自然人（即法定代理人）代為法律行為，故該法定代理人應蓋用私章，如此方符合法人之法律行為係由該自然人所代為。

乙說：按公家機關一般對外行文皆是蓋用印信及法定代理人職章，而職章可表彰其法定代理人之身分、職稱（如院長、局長等）；且公家機關授權書係公文書性質，故應蓋用職章。

研討結論：採乙說。

司法院民事廳研究意見：公家機關指派職員辦理公證，所出具之授權書為公文書，而依現行公文程式條例第3條第1項規定：「機關公文，視其性質、分別依照左列各款，蓋用印信或簽署：一、蓋用機關印信，並由機關首長署名、蓋職章或蓋簽字章。二、不蓋用機關印信，僅由機關首長署名、蓋職章或蓋簽字章。三、僅蓋機關印信。」故該授權書上蓋用機關印信及其法定代理人印章，關於法定代理人印章部分，應以職章為之，研究結論採乙說，核無不合，擬予同意。惟同題「公家機關指派職員辦理公證」一句，其真意應為「公家機關指派職員聲請辦理公證」，併予訂正。

參考法條：公證法第22條(69.07.04)、公文程式條例第3條(82.02.03)

資料來源：公證法律問題研究（二）第106-108頁

相關法條：公文程式條例第3條(82.02.03)、公證法第22條(69.07.04)

### 參考資料 3：

#### 最高法院 97 年度台上字第 426 號民事裁判（摘錄）

理由：…查民事訴訟法上所謂之公文書與私文書，係依其製作人而為區別。凡機關或公務員，按其職務，依照法定方式所製作之文書，謂之公文書。有公務員之資格而非在法令規定之權限內所作成之文書，或有其權限而未照法令規定之程式所作成之文書，均無公文書之效力。至非公文書之文書，即為私文書。私文書雖經機關證明或認可，仍不失為私文書之性質。又民事訴訟法第355條第1項公文書推定為真正之規定，係僅指公文書之形式證據力而言，至於公文書是否具備實質證據力，法院仍應依自由心證，本諸經驗法則判斷之。再查各鄉鎮公所受理祭祀公業派下員申報登記，及登報之行為，僅為履行行政作業程序，並無確定祭祀公業派下權之效力。本件祭祀公業周○觀派下系統表等資料係該公業向台北市政府民政局申請設立時所出具提出，依上開說明，自屬私文書之性質，縱經政府機關依法登記、公告或登報，亦無實質之證據力，更無確定祭祀公業派下權之效力。上訴人執：卷附祭祀公業周○觀派下系統表等資料係台北市政府民政局所函送，該資料屬公文書，足以證明伊為系爭祭祀公業周○竹派下云云，容有誤會，附此敘明。

### 參考資料 4：

### 最高法院 86 年度台上字第 812 號民事裁判（摘錄）

理由：…惟查民事訴訟法上所謂之公文書與私文書，係依其製作人而為區別。凡機關或公務員，按其職務，依照法定方式所製作之文書，謂之公文書。有公務員之資格而非在法令規定之權限內所作成之文書，或有其權限而未照法令規定之程式所作成之文書，均無公文書之效力。至非公文書之文書，即為私文書。私文書雖經機關證明或認可，仍不失為私文書之性質。本件被上訴人所提之 60 年 2 月 16 日及未簽署日期之土地使用權證明書，並非機關或公務員按其職務依照法定方式所製作之文書，雖附於桃園縣政府建築執照申請卷宗內，並蓋有該府建設局之公文戳，依前揭說明，仍難認係公文書，而屬私文書之性質。其上所蓋上訴人名義之印文，既經上訴人否認為真正，即應由主張其事實之被上訴人舉證證明。乃原審徒以該二土地使用權證明書均記載上訴人三人將系爭土地提供與被上訴人使用，且均附於桃園縣政府建築執照申請等卷宗內，又均經該府建設局蓋上公文戳，即謂已成為公文書，在無反證之前，推定其為真正，並據以認定上訴人曾同意被上訴人使用系爭土地，已屬可議。再者，原判決以上訴人多年來就被上訴人之使用系爭土地未提出異議，及系爭魚市場用地其餘所有人均同意被上訴人使用土地，即臆度上訴人謝○枝、謝○源之法定代理人亦曾予同意，而為其不利之判決，亦有未洽。究竟上開土地使用權證明書是否確為上訴人所出具？上訴人曾否同意被上訴人使用系爭土地？均與本件上訴人之請求應否准許，所關至切，原審既未詳加調查審認，本院即無從為法律上之判斷。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。