

## 105 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
法律問題	<p>認證持往大陸地區辦理繼承用之「親屬關係聲明書」（聲明繼承系統及親屬關係）及「放棄特定財產並移轉予特定人繼承聲明書」，應如何核算公證費用？</p>	
研究意見	<p>一、親屬關係聲明書（聲明繼承系統及親屬關係）：</p> <p>甲說：於繼承發生時，被繼承人遺產即屬全體繼承人共同共有，聲明繼承親屬關係並未變動法律關係，僅為關於身分關係之聲明，依公證法第 113 條第 1 項及第 120 條規定，應收取新臺幣（下同）500 元。</p> <p>乙說：涉及繼承之私權事實，依公證法第 109 條及第 120 條規定，按應繼承遺產價值核定收取公證費用。</p> <p>初步研討結果：採甲說。</p> <p>二、放棄繼承聲明書：</p> <p>甲說：單純放棄之意思表示，價額無法算定，依公證法第 112 條及第 120 條規定，收取 500 元。</p> <p>乙說：放棄係針對個別財產所為，非單純身分行為，與我國民法第 1174 條拋棄繼承有別，性質上為將本身應繼分贈與其他繼承人之意思表示，依公證法第 109 條及第 120 條規定，按所放棄之應繼分價額核定收取公證費用。</p>	

	<p>初步研討結果：採乙說。</p>
<p>審查意見</p>	<p>臺灣臺中地方法院：</p> <p>一、採甲說。</p> <p>理由：此基於親屬身分所為之親屬關係聲明，所涉係非財產關係之人倫秩序私權事實，公證人認證時，應依公證法第 113 條第 1 項後段、第 120 條規定，收取費用 500 元。</p> <p>二、增列丙說：折衷說(視放棄之特定遺產有無交易價額而定)。</p> <p>理由：</p> <p>(一)按關於計算公證事件標的之價額，公證法未規定者，準用民事訴訟費用有關之規定；法院核定訴訟標的之價額，以起訴時之交易價額為準；無交易價額者，以原告就訴訟標的所有之利益為準。公證法第 110 條及民事訴訟法第 77 條之 1 第 2 項分別定有明文。是依公證法第 110 條準用民事訴訟法費用核定之法理，公證費用之核定以聲請公證時標的之交易價額為準；無交易價額者，以請求人就公證標的所有之利益為準(司法院 93 年 12 月 30 日院台廳民三字第 0930025474 號、96 年 4 月 19 日秘台廳民三字第 0960003773 號函參照)。</p> <p>(二)準此，繼承人請求公證人認證其放棄大陸地區個別/特定之遺產權益者，應視該特定遺產於聲請公證時有無交易價額分別核定公證費用：</p> <p>1. 有交易價額者</p> <p>依該特定遺產之交易價額按請求人之應繼分計</p>

	<p>後，依公證法第 109 條、第 120 條規定，收取費用。</p> <p>2. 無交易價額者</p> <p>以請求人就公證標的所有之利益為準。本件請求人係放棄個別、特定之遺產權益，客觀上未就公證標的受有任何利益，故依公證法第 109 條第 1 款、第 120 條規定，收取費用 500 元。</p> <p>臺灣高雄地方法院：</p> <p>問題一：採甲說。理由同研究意見甲說。</p> <p>問題二：採甲說。高雄地院認為此屬單純之意思表示，故依照公證法第 112 條及第 120 條之規定，針對此類案件均採甲說方式收取 500 元。</p>
<p>研 討 結 論</p>	<p>第一子題：採甲說（經付表決結果：實到 51 人，採甲說 51 票，採乙說 0 票）。</p> <p>第二子題：依具體個案情形判斷應收取之費用。</p>

**參考資料：**

(一)

發文單位：司法院

發文字號：院台廳民三字第0930025474號

發文日期：93年12月30日

資料來源：民事法令釋示彙編—續編（二）（99年12月版）第  
243-244頁

相關法條：民事訴訟法第77-1條(92.06.25)

公證法第110條(88.04.21)

公證法施行細則第85條(93.12.02)

要 旨：不動產契約共有物分管之公證費用，似得比較申報移

轉現值與公告現值孰者為高，以較高者為核定之標準。如無其他交易價額之證明資料時，得依土地之公告現值為據，然如有其他價格資料證明土地現值高於公告現值者，似以土地現值核算公證費用較為妥適。

全文內容：依公證法第110條準用民事訴訟法費用核定之法理，公證費用之核定依聲請公證時之價額為準（民事訴訟法第77條之1參照）。依現況，土地公告現值，與市價並非相當，是準用民事訴訟法第77條之1第2、3項之規定，公證人得依職權核定標的之價額，並不當然受土地公告現值之拘束，如有其他實際交易價額之證明，即得以實際交易價額為準。參酌公證法施行細則第85條就不動產買賣契約公證費用之核定，係比較不動產買賣契約價額或買賣標的物公告現值，以較高者為核定之標準。旨揭不動產契約共有物分管之公證費用，似得比較申報移轉現值與公告現值孰者為高，以較高者為核定之標準。則公證人依職權認定不動產之標的價額，如無其他交易價額之證明資料時，得依土地之公告現值為據，然如有其他價格資料證明土地現值高於公告現值者，似以土地現值核算公證費用較為妥適。

## （二）

發文單位：司法院秘書長

發文字號：秘台廳民三字第0960003773號

發文日期：96年4月19日

資料來源：民事法令釋示彙編—續編（二）（99年12月版）第215-216頁

相關法條：民事訴訟法第77-1條(96.03.21)

公證法第108、110、8條(88.04.21)

要旨：民間公證人原則上應於其事務所辦理公證事務，然就具體個案於法令另有規定或因事件性質或有其他必要情形時，始得在事務所以外之處所為之。例如私權事實之公證，有時須親赴現場體驗；公司股東會議之公證，亦須親自到場為之；立遺囑人病危，宜至其病榻前辦理公證遺囑等是。

全文內容：

- 一、按辦理公證事務，應於法院公證處或民間之公證人事務所為之。但法令另有規定或因事件之性質，在法院公證處或民間之公證人事務所執行職務不適當或有其他必要情形者，不在此限，公證法第8條第1項定有明文。上開但書規定之立法理由並明揭：「惟事實上，如法令另有規定或因事件之性質，須在公證處或民間之公證人事務所以外之處所執行職務者，例如：私權事實之公證，有時須親赴現場體驗；公司股東會議之公證，亦須親自到場為之；立遺囑人病危，宜至其病榻前辦理公證遺囑等是，此等情形均須於事務所外執行職務，方為適當。」等語，足見民間公證人原則上應於其事務所辦理公證事務，然就具體個案必於法令另有規定或因事件性質或有其他必要情形時，始得在事務所以外之處所為之。
- 二、按關於計算公證事件標的之價額，公證法未規定者，準用民事訴訟費用有關之規定；法院因核定訴訟標的之價額，得依職權調查證據，公證法第110條及民事訴訟法第77條之1第3項分別定有明文。請求人就連帶保證書請求公證，該保證書因具有財產權性質，應依第108條規定收取公證費用，如公證事件標的未載明價額者，依前開規定，自得依職權調查相關文件算定其價額。



105 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	2
法律問題	公證人以電話或傳真確認私文書真正（簽字屬實）之查證過程，得否作成公證書？	
研究意見	<p>甲說（肯定說）： 理由：</p> <p>一、公證法第 2 條第 1 項「公證人因當事人或其他關係人之請求，就法律行為及其他關於私權之事實，有作成公證書或對於私文書予以認證之權限。」公證人關於私文書之查證行為，亦屬私權事實，當無不得公證之理。</p> <p>二、公證人僅需依當時體驗及確信證明，於公證書內據實記載以電話或傳真查證之過程，至於回話（傳）者為何人、陳述內容真實性，均非公證人所得證明。</p> <p>乙說（否定說）： 理由：</p> <p>一、私文書之認證行為，依公證法第 101 條第 1 項規定，應使當事人當面於私文書簽名，或承認為其簽名。故以傳真、電話等方式為之本即違反法律規定。公證人如以公證方式辦理，顯係故意規避該規</p>	

	<p>定，應禁止為宜。</p> <p>二、公證人捨公證法第 101 條第 1 項辦理認證之規定，而將以電話或傳真查證過程作成公證書，與公證法規定意旨相悖，顯非從事業務之公證人於業務上或通常業務過程所須製作之證明文書，不能認為有證據能力。(臺灣高等法院 98 年上更(二)字第 326 號刑事判決參照)</p> <p>三、且公證人辦理私權事實公證時，須立於中立之角色，如係就自身參與之事實行為辦理公證，有悖客觀立場，恐有違公證法第 101 條第 1 項之規定。</p> <p>初步研討結果：採乙說(否定說)。</p>
<p>審查意見</p>	<p>臺灣新竹地方法院：採乙說(否定說)。</p> <p>理由：公證法第 101 條第 1 項規定，私文書之認證行為，應使當事人當面於私文書簽名，或承認為其簽名。題示作法顯係以迂迴方式故意規避該規定，應禁止為宜。</p> <p>臺灣宜蘭地方法院：擬採乙說(否定說)。</p> <p>理由：雖此種查證過程亦屬私權事實，惟因私文書類型具多樣性，且作成者之性質不同於公文書，應使當事人當面於私文書簽名(公證法第 101 條)，不應放寬類推適用公證法施行細則第 75 條第 2 項。以傳真或電話之方式查證私文書之真正，既已違反公證法上查證行為之規定，與公證法之意旨相悖，將此種查證過程作成公證書似有疑慮，擬採乙說。</p>



研 討 結 論	採乙說（經付表決結果：實到 51 人，採甲說 0 票，採乙說 51 票）。
------------------	---------------------------------------



## 105 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	3
法律問題	對於過去已完成之非繼續性契約（例如買賣契約、贈與契約），公證人得否就當事人之陳述（陳述內容為過去某日確有買賣或贈與之法律行為發生）辦理私權事實之公證？	
研究意見	<p>甲說（肯定說）：</p> <p>理由：</p> <p>一、依公證法第 2 條第 1 項規定：「公證人因當事人或其他關係人之請求，就法律行為及其他關於私權之事實，有作成公證書或對於私文書予以認證之權限。」當事人在公證人面前所為之陳述，亦屬私權事實，當無不得公證之理。</p> <p>二、只要當事人之陳述為公證人所直接接觸或直接經驗，縱其陳述之事項為過去已成立生效之行為或過去之事實，即不得謂此非公證人之實際體驗（鄭雲鵬，公證法新論，182 頁，元照出版，2015.3）。</p> <p>三、私權事實公證係由公證人據實記錄所見所聞即足，然記錄當事人陳述之「私權事實」除應聽取當事人之陳述外，尚須輔以公證人親眼所見之狀況及其他體驗方法，始能謂完全之審查（日本法務省民事局編，公証人法關係解說，先例集，85-86 頁，轉引自鄭雲鵬前揭書，182 頁），故公證人就過去並無</p>	

書面資料保存，且現今當事人亦無法自行作成書面。類此特殊情形，辦理當事人陳述公證時，仍應為基本之審查。亦即對於當事人陳述內容真實性，宜請其提出客觀證據進行形式審查，並為適當闡明後，作成公證書，以達保存證據之目的，並加強訴訟上證據力，俾維公證書之品質。

乙說（否定說）：

理由：

- 一、公證人辦理公證事件，僅得就當事人在公證人面前所為之法律行為，或公證人就其親自所見之私權事實作成公證書。(66.6.13臺(66)函民05008號函參照)。法律行為訂立日如在請求公證日之前，法律行為業已成立，公證人無法實際體驗，僅得就當事人已完成之書面契約（如無書面契約，則由當事人自行作成已於某日完成特定法律行為之聲明書），依公證法第101條第1項規定辦理私文書認證。（司法院秘書長105.3.1秘台廳民三字第1050001131號函；司法院95.11.14秘台廳民三字第0950020905號函；司法院民事廳70.4.10(70)廳民一字第0214號函參照）
- 二、法律行為公證涉及當事人主觀意思表示，有公證人專業之判斷及闡明權行使之介入；與私權事實公證由公證人為客觀事實之記錄不同。本例「過去已完成之非繼續性契約」本身為法律行為，公證人逕以「當事人陳述」之私權事實公證取代，將使「法律行為」遁入「私權事實」辦理。蓋不論就法律行為公證或對於內容係表彰法律行為之私文書認證，公

	<p>證人均應依公證法第 70 條規定審查契約內容是否符合法令及是否有無效情事，同時應依同法第 71 條規定，探求請求人真意及事實真相，並向其說明該行為之法律效果(認證係同法第 107 條準用)；惟「當事人(親口)陳述」之私權事實，並無效力問題，公證人依公證法第 80 條規定僅記錄所見所聞即足，並無公證法有關說明法律規定之適用(臺灣高等法院 93 年重家上字第 8 號民事判決參照)。故如以「陳述私權事實」之公證取代法律行為公證或對於內容係表彰法律行為之私文書認證，公證人即未盡或規避審查法律行為合法性及效力之要件，以及應向當事人說明法律效果等闡明義務，甚至將來可成為卸責之詞，恐有背離公證預防訴訟、促進訴訟之精神，同時無法顧及公證人專業形象及提升公證品質之目標。為避免因公證書內容製作不當所產生之紛爭，就當事人陳述過去已完成之法律行為應不得辦理公證。</p> <p>初步研討結果：多數說採乙說(否定說)。</p>
<p>審 查 意 見</p>	<p>高雄地區公證人公會：採甲說(即肯定說)。</p> <p>理由：</p> <p>一、法律行為與私權事實不同，當事人在公證人面前陳述過去曾為某項法律行為及其過程請求公證人做成私權事實公證書應屬符合公證法第 2 條第 1 項之規定。</p> <p>二、惟為增加公證書之可信賴度仍應請該當事人提出過去已完成之法律行為其書面契約或任何形式之書面文件供公證人審核。同時公證人應闡明：本件公證</p>

書僅為當事人在公證人面前之事實陳述私權事實公證，其內容是否具有證明力或其他效力仍應由相關機關自行審認判斷等語。

臺灣臺東地方法院：採乙說。

理由：

- 一、我國實務見解大多認為：對於當事人早已完成之法律行為或過去之私權事實，公證人自無從為其辦理公證（67.4.3 臺(67)函民字第 02874 號參照）。而透過當事人陳述已無從辦理公證之事項，以私權事實公證方式起死回生，本有違多數實務見解。
- 二、若本件得辦理陳述之私權事實公證，則所有過去已成立生效之法律行為或已發生之私權事實皆可透過任一利害關係人之事後陳述而作成公證，不僅使第三人易誤解公證標的為法律行為或私權事實本身，從而信任該陳述內容為真，徒生紛爭，且該公證僅能證明陳述本身確實存在，無法證明陳述內容存在，無益於事實之釐清。再者，同屬表彰請求人之主觀意思，聲明書認證須經公證人合法性審查、行使闡明，內容查考或不明時公證人得拒絕請求或註記，而陳述公證卻迴避了上開規定，對法律關係或法效之釐清並無助益。公證目的本為預防紛爭、釐清法律關係，與聲明書認證相較，陳述之私權事實公證卻更容易發生紛爭、無益釐清事實及法律關係，故不應辦理該類公證。

研 討 結 論	多數說採乙說（經付表決結果：實到 52 人，採甲說 12 票，採乙說 37 票）。
------------------	---





105 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	4
法律問題	<p>中華民國籍夫妻 A、B，與美國代理孕母 C，準據美國法律，簽訂合法代孕契約，約定由 A 之精子與 C 之卵子結合，由 C 之子宮產出 D，同時逕約定 A 與 B 為 D 之生父母，並可取得 A、B 為 D 之生父母之出生證明，所有產前產後費用，均由 A、B 負擔，請問：得否認證此代孕契約中 A、B 之簽名？</p>	
研究意見	<p>甲說：應拒絕認證。</p> <p>理由：</p> <p>一、按民法第 967 條第 1 項：「稱直系血親者，謂己身所從出或從己身所出之血親。」同法第 1061 條：「稱婚生子女者，謂由婚姻關係受胎而生之子女。」同法第 1063 條第 1 項：「妻之受胎，係在婚姻關係存續中者，推定其所生之子女為婚生子女。」又按現行人工生殖法第 2 條第 1 項第 3 款：「受術夫妻：指接受人工生殖之夫及妻，且妻能以其子宮孕育生產胎兒者。」同法第 24 條第 1 項：「妻於婚姻關係存續中，同意以夫之精子與他人捐贈之卵子受胎所生子女，視為婚生子女。」足見依目前我國法律，有關於妻與子女間之自然血親關係，係採取分娩者為母之原則（法務部 101 年 6 月 8 日法律字第 10100573820 號函參照），均必以由</p>	

妻受胎分娩所生為要件，此不但為強制規定，有違背者恐有害於我國親子法律關係之公共秩序，合先敘明。

二、本件契約之一造 C 為美國人，有涉外因素，雙方契約首按涉外民事法律適用法第 20 條第 1 項之規定：「法律行為發生債之關係者，其成立及效力，依當事人意思定其應適用之法律。」即美國法；又按涉外民事法律適用法第 51 條第 1 項規定：「子女之身分，依出生時該子女、其母或其母之夫之本國法為婚生子女者，為婚生子女。」按上揭分娩者為母之原則，亦為美國法，按題旨原皆為合於外國法。惟承前所述，有關於人工生殖子女自然血親之地位，我國仍規定以由妻受胎所生者為必要，題旨契約逕約定非由 B 受胎所生之 D，為 B 之子女與我國規定顯有違背，其適用外國法之結果，將致 A、B 得依 D 之出生證明，逕向我國戶政事務所完成婚生登記，有背於我國親子法律關係之公共秩序，按涉外民事法律適用法第 8 條之規定，該美國法應不適用之。再者，A、B 似為規避我國民法及現行人工生殖法之規定，與美籍人士 C 簽訂代孕契約，按涉外民事法律適用法第 7 條之規定，首揭之相關強制規定，似仍應適用。

三、準此，本案仍應適用我國法律，不論依現行人工生殖法及民法，有關於妻與子女之自然血親關係，乃至於婚生子女之認定，均必以由妻受胎所生為要件，系爭契約逕約定，非由妻受胎所生之子女為其生母，顯與目前我國民法等之諸多法令有所違背，

公證人自不得辦理認證（公證法第 107 條準用公證法第 70 條參照）。

乙說：得辦理認證，但應準用公證法第 71 條及 72 條，為適當之闡明及註載。

理由：

- 一、按公證制度，係以存證為其本質，並非以監督國民守法為主要目標，而公證法第 70 條係防止利用公證制度從事不法目的活動之立場所由設，在無幫助不法活動之時，不宜動輒以公證請求為違背法令而拒絕公證（公證法律問題研究(五)第 23 頁，第九則之乙說及結論參照）。查現行我國人工生殖法，並未明文禁止人民從事委託代孕行為，僅係禁止一般人或從事人工生殖之醫療機構，從事不合於人工生殖法之人工生殖術，是該法所監督之對象，係從事人工生殖術之行為人，並非訂立代孕契約之當事人，因之代孕契約按現行人工生殖法，並無不法性，辦理此項認證既無幫助不法活動，自應予以受理。
- 二、公證人辦理公證事務，應兼顧請求人之程序請求權，非有違法確據，不應任拒受理（公證法第 15 條第 1 項參照），方能適度發揮公證制度教示與證明之功能。D 雖依我國現行法令，並非其婚生子女，惟依題旨，D 為 A 與 B 在美國之合法婚生子女無疑，D 是否將在我國逕受登記為 A、B 之婚生子女，抑或僅取得美國籍，俾利日後 A、B 依親程序之辦理，又尚未可知，自應暫依契約自由原則尊重其所選定之準據法及相關約定。此時即逕以其約定違反我國強制規定而拒絕受理，未免流於失衡擅斷。

	<p>三、再從糾紛預防角度觀之，本件拒絕辦理認證，於糾紛預防並無實益，蓋 A、B 仍可赴美完成簽約，且仍得持 D 之出生證明完成出生登記。如確為糾紛預防計，反而應積極受理，同時依公證法第 71 條及第 72 條之規定，妥適將兩國相關法律制度差異，及相關之法律風險告知請求人，闡明我國現行法制下代理孕母之適法性、嗣後 D 之權利義務關係以及在我國可能遇到之各項法律問題，透過公開法律資訊之方式，教示請求人應妥善衡度各項法律上措置與安排，並為適當註載，以促請接受文書之各關係人注意，俾以降低發生法律爭議之機率，依此發揮公證制度預防糾紛之功能，並兼顧請求人程序權益，依此方為正辦。</p> <p>初步研討結果：採甲說。</p>
<p>審查意見</p>	<p>臺灣屏東地方法院：採甲說。 臺灣新北地方法院：採甲說。 理由：同意甲說。我國現行法制仍未肯認所謂代理孕母，本案系爭契約如研究意見所言，與我國民法等諸多法令有所違背，恐有規避法律之虞，公證人應拒絕辦理。</p>
<p>研討結論</p>	<p>採甲說（經付表決結果：實到 53 人，採甲說 53 票，採乙說 0 票）。</p>

## 105 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	5
法律問題	<p>認證書（含簡式認證）之案號編碼重複，且當事人已無法將文件攜回更改時，公證人應如何為適當處置？</p>	
研究意見	<p>甲說：得類推適用公證法施行細則第 59 條規定辦理，公證人作成更正或補充之處分，並將處分通知請求人及其他已知之利害關係人。</p> <p>理由：按依公證法施行細則第 59 條第 1 項規定：「公證人交付公證書正本後，發現有誤寫、誤算或其他類此顯然錯誤或內容有脫漏者，公證人得隨時或依聲請作成更正或補充之處分，並將處分通知請求人及其他已知之利害關係人。」惟若公證人交付者係認證書時，似無適用或準用上開規定之餘地，應屬法律之漏洞。公證與認證為相類似事件，應為相同之處置，故若公證人交付認證書後，發現有案號編碼重複情形，自得類推適用前開規定，隨時或依聲請作成更正或補充之處分，並將處分通知請求人及其他已知之利害關係人，以確保公、認證書品質，避免造成民眾損害，維護人民對公證制度之信賴。</p> <p>乙說：無須更正。</p> <p>理由：認證書之字號僅係供將來請求人或利害關係人調</p>	

	<p>卷方便使用，雖重覆編號，仍可從作成認證書之日期及當事人名稱等加以區分，且重複編號並不影響認證文書之效力，故無更正之必要。</p> <p>初步研討結果：擬採甲說。</p>
審查意見	<p>臺灣臺北地方法院：增列丙說，依職權更正，並通知當事人。</p> <p>臺灣士林地方法院：採甲說。理由同甲說。</p>
研討結論	<p>多數說採甲說（經付表決結果：實到 53 人，採甲說 24 票，採乙說 4 票，採丙說 23 票）。</p>

105 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	6
法律問題	出租人刻意隱瞞租賃標的房屋曾經發生凶殺、自殺或意外致死等非自然亡故之情事（即俗稱之兇宅），而協同承租人辦理房屋租賃契約公證，嗣承租人入住得知上開凶宅情事，可否辦理單方終止該房屋租賃契約之意思表示之認證？	
研究意見	<p>甲說(肯定說)：</p> <p>理由：按租賃物為房屋或其他供居住之處所者，如有瑕疵，危及承租人或其同居人之安全或健康時，承租人雖於訂約時已知其瑕疵，或已拋棄其終止契約之權利，仍得終止契約，民法第 424 條定有明文。又出賣人負有物之瑕疵擔保責任，物是否具有瑕疵，應以一般交易觀念上是否屬於物之瑕疵，而依民間一般看法之凶宅，係指曾發生過凶殺、自殺、意外致死等死亡案件的場所，此一因素雖不致對於房屋造成直接物理性之損傷或降低房屋之通常效用，惟依我國社會民情，一般社會大眾對於此類有凶殺等非自然身故情事之凶宅，多存有嫌惡畏懼心理，居住於其內之住戶，除會對其居住品質產生疑慮外，在心理層面上亦會造成相當大之負面影響，因此，在房屋交易市場之實務經驗中，具有非自然身故情事之房屋，均會</p>	

嚴重影響購買意願及購買價格，並因此造成該等標的市場接受程度及價格低落之情事，臺灣新竹地方法院 100 年度訴字第 258 號裁判要旨亦可供參酌。是以，依照現今與時俱進之交易觀念，該租賃房屋是否為凶宅，對於承租人承租期間心理健康之影響難謂非鉅，應屬危及承租人或其同居人之健康之物之瑕疵，若該承租人確實握有實據(例如刑事判決或載有確實地點之報章雜誌)，則該承租人請求辦理單方終止該房屋租賃契約之意思表示之認證，應予准許。

乙說(否定說)：

理由：按公證事件，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，公證法第 21 條定有明文。參照上開規定，足認公證在性質上，係屬非訟事件，則公證人在處理公、認證業務時，僅有形式審查權，並無實質調查之權力。以本件提案問題而言，關鍵在於：該租賃房屋是否為兇宅？以及若為兇宅，承租人得否依民法第 424 條規定，僅一方之意思表示終止該房屋租賃契約？而上開二個不同層次的爭點，均須由民事庭法官實質調查證據及認定法律見解，方能妥善處理，尚非公證人得形式審查之，況且，該房屋租賃契約業經公證，係一附有執行名義之公證文書，倘能僅依一方之意思表示輕易終止該房屋租賃契約，對於公證文書之威信，以及善意第三人之利益，暨房市之交易安全，均有所減損。綜上，自以否定說為可採。



丙說(折衷說)：

理由：按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；公證人對於請求公證之內容是否符合法令或對請求人之真意有疑義時，應就其疑慮向請求人說明；如請求人仍堅持該項內容時，公證人應依其請求作成公證書。但應於公證書上記載其說明及請求人就此所為之表示；認證，除本章有規定外，準用前章公證之規定，公證法第70條、第72條及第107條分別定有明文。揆諸上揭法文，認證之內容若非係違反法令事項及無效之法律行為，自可做成認證(書)，至多，於公證人對認證內容是否符合法令或對請求人之真意有疑義時，得於認證書上記載必要之註記。是以，本件承租人欲請求辦理認證之終止該房屋租賃契約之「意思表示」本身，並非係違反法令事項及無效之法律行為，若承租人出於自由意志於公證人面前簽名做出上開意思表示，似無不得辦理之理由，惟辦理時，宜以信函認證(公證法施行細則第79條參照)，確保該一方所為終止租約之意思表示，能到達對方。又若公證人對於其終止租約之意思表示能否生效有所疑慮，可於該信函認證中註記「請求人所為之一方終止租約之意思表示，能否確實生效，應由有權機關審認」等字樣，以資平衡交易安全。

初步研討結果：採丙說。

臺灣臺南地方法院：採丙說。

理由如下：

- 一、終止租約之意思表示，乃屬有相對人之意思表示，須意思表示到達相對人時方生效力。以書面非對話之方式為終止租約者，雖該書面符合私文書之要件，公證人似得依公證法第 2 條 1 項後段規定辦理認證。然在到達相對人前，其尚未有效，對該文書之認證有違公證法第 107 條準用第 70 條之嫌，故公證人不宜逕為認證。為符合當事人程序上之利益，宜曉諭當事人依公證法施行細則第 79 條之規定辦理信函認證。
- 二、至於終止權是否存在、是否合法行使等實體事項，此乃屬法官調查證據認定事實之職權，雖非公證人所得干涉，然為平衡當事人雙方交易安全及維護程序利益，公證人宜註記「當事人之一造對他造是否有終止租約之權利、租約之效力是否業已終止，如有爭執應由有權機關審認」。

臺灣基隆地方法院：採丙說（折衷說）。

補充理由如下：實務上片面解約權之行使，除非其構成事由存有明確證據，否則往往不易認定而易生糾紛，故而對於是類公認證案件，縱令請求人僅係請求做成其片面解約意思表示之公證或認證，公證人或應加以考量公認證法律文書易遭有心人士用以混淆第三人之意圖，不宜貿然作成。題旨爭點—租賃標的究否為凶宅？縱係凶宅則出租人是否有惡意隱瞞？均非公認證程序當下所能探究，為防止公認證文書遭人用以誤導第三人，甚至藉以

	<p>打擊標的物價值妨礙交易秩序，公證人實不宜逕作成公證或其他相關之私文書認證（包括信函認證）。除非當事人確實握有標的物確為凶宅之實據（例如載有標的物地址及凶宅事實之公文書），公證人始得對承租人單方終止該房屋租賃契約意思表示作成公證或認證（然應如折衷說所述，公證人應於公認證文書詳加註記片面解約之效力問題），方屬允當。</p>
<p>研 討 結 論</p>	<p>採丙說（經付表決結果：實到 53 人，採甲說 0 票，採乙說 0 票，採丙說 53 票）。</p>



105 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
	臺灣臺南地方法院	7
法律問題	<p>甲男乙女擬於 105 年 11 月 27 日（星期日）結婚，故預先於同年 11 月 24 日（星期四）於公證處預約辦理結婚書面公證（含儀式）。嗣於同年 11 月 25 日（星期五）甲乙偕同至甲之戶籍所在地戶政事務所辦理結婚登記並指定結婚登記日為 11 月 27 日，並於同日換發身分證。再嗣於 11 月 27 日公證人辦理書面結婚公證時，經詢問當事人後方得知甲男乙女於戶政事務所指定結婚登記日為 11 月 27 日，問公證人應如何辦理？</p>	
研究意見	<p>問題說明：97 年我國民法修正改採登記結婚制後，公證法施行細則配合修正為結婚書面之公證。然戶政事務所採之結婚書約日期須以結婚當日為限，且囿於人力物力限制，如結婚日為星期例假日時，戶政事務所多請結婚當事人於預定結婚日之前 3 日內之正常上班時間辦理結婚登記，並以當事人所擬定結婚日指定結婚登記日，如本件案例事實所示。因此，公證人辦理結婚書面公證時，當事人業已完成結婚登記，故其婚姻已成立。此時，公證人再為之結婚書面公證已無法生任何效力。</p> <p>擬以下可能辦理方式，供討論決定：</p> <p>甲說：應拒絕辦理說。</p> <p>理由：按公證人不得就違反法律及無效之法律行為，作成公證書，公證法第 70 條定有明文。不生效力的</p>	

	<p>法律行為亦為無效之法律行為，故仍不得作成公證書。從而，公證人應於婉拒本件之辦理。</p> <p>乙說：拒絕作成結婚書面公證書，惟仍得為結婚當事人辦理儀式。</p> <p>理由：現行法改採登記婚制後，當事人請求辦理結婚書面公證，其目的無非公證人辦理結婚儀式以求慎重，是以，公證人應告知結婚當事人無法作成結婚書面公證書。惟基於便民禮民之精神，仍得為結婚當事人辦理結婚儀式。</p> <p>研究意見：擬採乙說。</p> <p>理由：</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>一、不宜作成結婚書面公證書：蓋當事人已有結婚登記且有業經登記之結婚書約，是以，公證人另出具之結婚書面公證，只會造成效力之困擾。</li> <li>二、結婚儀式部分，因我國已不採儀式婚制，故結婚儀式自非屬法律事實，從而，公證人基於便民禮民之理念，不妨為結婚當事人辦理儀式。</li> </ul>
<p>審查意見</p>	<p>台北地區公證人公會：採丙說。</p> <p>補充理由：拒絕作成結婚書面公證書，且不應為結婚當事人辦理儀式。現行法改採登記婚制後，當事人請求辦理結婚書面公證，依法尚不生任何結婚效力，公證人辦理結婚儀式亦無任何法律上及公證上之實益，就此無益公證之情形公證人依法應曉諭當事人逕行前往戶政事務所登記結婚，拒絕當事人之公證請求。查我國於96年5月23日修正民法第982條結婚效力之規定，至今將屆滿10年，國民之法律常識與法律生活應與時俱進，公證結</p>

	<p>婚業務應配合法律修正走入歷史，公證人不宜繼續受理書面結婚公證業務，方為適法崇法之正道。</p> <p>臺灣雲林地方法院：採甲說。</p> <p>理由：同研究意見甲說。</p>
<p>研 討 結 論</p>	<p>本題撤回。</p>





105 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	8
法律問題	<p>當事人於辦畢不動產移轉登記後，就該不動產提出借名登記契約公證之請求，主張該不動產登記名義人僅為出名者，借名者方為實際不動產所有權人，仍保有管理、使用、處分權。問不動產借名登記契約可否辦理公證？</p> <p>〔註：本題與公證法律問題研究（八）第 48 則有所區別，即設題為辦畢不動產移轉登記，且借名契約內容不違反強制、禁止規定或公序良俗〕</p>	
研究意見	<p>甲說(肯定說)：</p> <p>理由：</p> <p>一、依據最高法院近年來多數判決皆肯定不動產借名登記契約為合法之無名契約，其法律關係類推適用民法有關委任之規定，如 98 年台上字第 76 及 990 號判決「按稱『借名登記』者，謂當事人約定一方將自己之財產以他方名義登記，而仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財產為出名登記之契約，其成立側重於借名者與出名者間之信任關係，在性質上應與委任契約同視，倘其內容不違反強制、禁止規定或公序良俗者，固應賦予無名契約之法律上效力，並類推適用民法委任之相關規定」，其既為合法契約，公證人實無拒絕辦理公證之理由。</p>	

二、雖然公證法施行細則第 51 條第 4 款規定：「有下列第一款至第四款情形之一者，公證人應拒絕公、認證之請求；有第五款情形者，得拒絕請求。但其情形可補正者，公證人應當場或定期先命補正：四、請求認證內容與公文書記載事項相反。」但其明文僅限於認證事件，隨意擴張適用於公證案件，恐有疑義。

三、雖土地法第 43 條規定「依本法所為之登記，有絕對效力。」惟借名登記為契約當事人間之債權契約，其效力僅具有當事人內部之相對性效力，並不影響土地登記對第三人的物權效力。此外公證制度之主要目的之一即為確保當事人間契約形式上之真正的，對於將來借名登記之爭訟，亦發揮證據保存之作用。

乙說(否定說)：

理由：

一、借名登記之內容在不違反強制、禁止規定或公序良俗的前提下其合法性固無疑義，但公證法為特別法，並非所有合法契約皆可公、認證，此觀公證法施行細則第 51 條第 4 款規定即可得知，只要與公文書內容記載相違背，不論其合法性，即應拒絕認證。或謂此規定明文僅限認證，不適用於公證，但被認證之文書係由當事人製作，其內容如何本不具有期待性，做出違反公文書內容者必有其可能，故施行細則明文規定應予拒絕，而公證係由公證人所製作，立法者難以想像公證人會做出內容違反公文書記載之法律行為，故有意省略。依舉輕以明重之

	<p>法理，公證法施行細則第 51 條第 4 款雖僅就認證加以規範，但公證亦應受其拘束。</p> <p>二、此外，借名登記契約原則上經當事人合意在其內部即已成立生效，並無公認證之額外程序要求，當事人尋求公認證之理由不外乎，希冀以公證制度的公權力介入來確保其利益並排除地政機關的登記結果，亦即當事人的認知是以法院的認可來排除地政機關的登記。然而這也正是公證制度首要必須避免的結果，即公認證書避免與公文書之記載衝突，造成公權力機關之間的衝突，削弱公認證書之公信力。因此，為避免當事人之不正期待，及維持公認證書之公信力，與公文書記載相違背之借名登記契約應拒絕公證之請求。</p> <p>初步研討結果：採乙說。</p>
<p>審查意見</p>	<p>臺中地區公證人公會：採甲說。</p> <p>理由：如研究意見甲說。</p> <p>臺灣彰化地方法院：採乙說。</p> <p>補充理由如下：並非任何不違法的契約均得辦理公、認證，依據公證法施行細則第 51 條第 4 款規定請求認證之內容與公文書記載事項相反者，公證人得拒絕請求。舉輕以明重，公證人所作成的公證書為公文書，公證書內容更不容許與其他公文書內容為相反之記載，以免減損公證書之公信力，故應拒絕公證之請求。</p> <p>◎備註： 臺灣新北地方法院所屬民間公證人黃昭宗建議增列丙說：採甲說並加以註記僅具債權之效力。</p>

	臺灣臺北地方法院鄭主任惠佳建議增列丁說：視具體個案作判斷。
研討結論	多數說採丁說（經付表決結果：實到 53 人，採甲說 5 票，採乙說 13 票，採丙說 15 票，採丁說 16 票）。

## 105 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	9
法律問題	<p>當事人請求認證之文書上，除認證簽名外，另要求公證人確認並記載當事人之瞳孔顏色、身高等身體特徵，因該確認之程序係當場體驗事實，公證人應如何處理？又此處公證人所為之記載性質為何？</p>	
研究意見	<p>甲說：公證人應拒絕請求。</p> <p>理由：我國採行公證、認證二元制度，其中認證係就已完成之法律行為等作成，若係當場需由公證人確認事實，則應以公證程序辦理。且依公證法第 80 條，公證人作成公證書，應記載其所聽取之陳述與所見之狀況，及其他實際體驗之方法與結果，但於第四章認證並無相同規定，益證本件不得以認證方式辦理。</p> <p>乙說：公證人得予辦理。</p> <p>理由：</p> <p>一、按公證人作成公證書，本得為相關之註記，並不因公證、認證而有區別（如公證法施行細則第 73、74 條亦為辦理認證時當場之紀錄），故公證人於認證時本得就其所見聞之客觀上事實為註記。</p> <p>二、按公證法第 107 條明文認證除有規定外準用公證之規定，則依公證法第 80 條公證人既得記載其所聽取之陳述與所見之狀況及其他實際體驗之方法與結</p>	

	<p>果，則於辦理認證時亦「得」視情形記明相關事由。</p> <p>三、依公證法施行細則第 2 條及第 4 條規定，公證人於認證書中之記載係屬公證文書之一種，則就該記載應依公證法 36 條視為公文書之記載，依民事訴訟法第 355 條第 1 項與最高法院 86 年台上字第 2142 號裁判要旨「公證係就請求人請求公證之法律行為或有關私權之事實賦予公證力，證明該項法律行為之作成或該項事實之存在，是經公證之法律行為或有關私權之事實，除有反證外，應認其存在。」公證人該等記載除有反證外，應認該記載為真。</p> <p>初步研討結果：採乙說。</p>
<p>審查意見</p>	<p>臺灣嘉義地方法院：採乙說。</p> <p>理由：同研究意見。認證程序中，公證人所實際接觸者，為文書作成之形式，對文書所載內容，即認證標的之私權事實，基於認證之本質，並無實際體驗之必要，惟並不代表認證程序不具有實際體驗之要素，公證人不得就文件內容審查確認，及註記所見聞之客觀事實，且為因應外國實務需求，宜採乙說。</p> <p>臺灣南投地方法院：採甲說。</p> <p>理由：依公證法第 2 條第 1 項、第 101 條及第 102 條規定，足認大抵而言，認證可分為「私文書」認證、「公文書」認證，及公私文書之「繕、影本」認證，暨文書之「翻譯本」認證，其中私文書及翻譯本認證，係認證文書製作權人及翻譯人之「簽名」，而公文書認證係認證該公文書「就</p>

其程式及意旨是否真正」，繕、影本認證則是認證該繕、影本「與經審認為真正之原本、正本對照相符」。另依公證法第2條第1項及第102條觀之，私文書認證固可再細分出認證請求人「陳述私權事實」之私文書，惟該陳述私權事實，並非公證人聽取其陳述或所見之狀況，亦非其他實際體驗之方法與結果，該記載於私文書之私權事實之陳述，必須是已經發生之事實或已經完成之法律行為，而非正在發生之法律行為(如二請求人於公證人面前簽署租賃契約是)，更非須實際體驗之現實狀況(如公司股東會實際決議過程體驗是)，亦即，認證之標的，僅為前開所示之公私文書之「簽名」、「程式及意旨是否真正」及「與經審認為真正之原本、正本對照相符」，縱使是陳述私權事實之私文書，亦僅係認證該陳述人之「簽名」，而非認證整個法律行為之作成或實際體驗之方法或結果(如本提案之當事人之瞳孔顏色、身高等身體特徵)，則法律行為之作成及實際體驗之方法與結果，應屬公證之範疇，要無疑問。至研究意見乙說所提及之最高法院86年台上字第2142號裁判要旨部分，所指「經公證之法律行為或有關私權之事實，除有反證外，應認其存在」，僅係以反面表述之方式，勾勒出公證力之範圍，尚難謂該裁判要旨，可作為公證人創設新型態之認證方式之依據。承上，自以甲說為可採。

◎備註：

	臺灣臺中地方法院陳公證人心儀建議增列丙說：屬公證法第 73 條人別確認之問題。
研討結論	多數說採乙說（經付表決結果：實到 53 人，採甲說 12 票，採乙說 25 票，採丙說 11 票）。



## 105 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
	高雄地區公證人公會	10
法律問題	<p>土地及坐落其上之房屋一同出租，經闡明後，當事人真意為約定租賃房屋及土地，雙方簽定之不動產租賃契約，關於租賃物標示為：1. 坐落於○○市○○區○○段○○地號土地，面積○○○○平方公尺，權利範圍全部；及坐落其上之 2. 門牌：○○市○○區○○路○○號之房屋，權利範圍全部，公證費用應如何核定？</p>	
研究意見	<p>甲說：契約既明列土地及房屋均為租賃之標的，應將土地及房屋價值加總之後，依租金總額或租賃物價值較高者為其標的價額，如約定有保證金或押租金者，併計之。</p> <p>理由：依公證法施行細則第 84 條規定辦理。</p> <p>乙說：僅依房屋價值與租金總額價值較高者為其標的價額，如約定有保證金或押租金者，併計之。</p> <p>標的價額不應加計土地價值。</p> <p>理由：因承租實際使用僅有房屋，故不應加計土地價值。</p> <p>初步研討結果：採甲說。</p>	
審查意見	<p>臺灣桃園地方法院：採甲說。</p> <p>臺灣苗栗地方法院：採甲說。</p>	

研 討 結 論	採甲說（經付表決結果：實到53人，採甲說53票，採乙說0票）。
------------------	---------------------------------