

107 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	1
法律 問題	<p>甲提供土地予銀行乙設定抵押權以擔保對第三人丙之債權，銀行乙要求甲同意擔保該土地於抵押權存續期間，甲不得處分（包含買賣等債權行為）該土地上已存在之建物（尚未辦理保存登記、甲為納稅義務人），如有違反時，願賠償銀行之損失。請問：</p> <p>一、本同意行為得否辦理公證？</p> <p>二、承上，如認為可以辦理公證，應如何計算公證費用？</p>	
研 究 意 見	<p>問題一：</p> <p>甲說：否定說。</p> <p>理由： 民法第 757 條明文「物權，除依法律或習慣外，不得創設。」而本擔保行為限制所有權人自由處分不動產之權利，且創設法無明文之抵押權（即客體為未登記之不動產），與物權法定原則有違。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予以公證。故應拒絕辦理本同意行為之公證。</p> <p>乙說：肯定說。</p> <p>理由： 甲、乙雙方真意應係將來銀行乙實行抵押權時，避免建物與土地所有權人不同導致無人承買，致乙之債權無法滿足。且當事人並未約定債權人乙得就建物拍定之價金優先受償，未違反物權法定原則。故公證人得辦理公證。</p> <p>初步研討結果：</p> <p>採乙說，但甲須提供相關文件（使用執照等）證明其形式上為建物所有權人，始得辦理。</p> <p>問題二：</p> <p>甲說：核定公證費新臺幣（下同）1,000 元。</p>	

	<p>理由： 依公證法第 114 條第 1 款規定，就當事人同意事項作成公證書者，收取費用 1,000 元。本件甲係「同意」擔保不處分該土地上建物，故應核定公證費用 1,000 元。</p> <p>乙說：依照房屋現值核定公證費用。 理由： 本件甲係同意擔保不處分該土地上建物，因此甲之意思表示內容係所有權人限縮自己就該土地上建物本得享有之權利，故應依照建物(即房屋)現值核定公證費用。</p> <p>丙說：依照抵押金額核定公證費用。 理由： 甲既表示違反擔保內容時，對乙應負損害賠償責任。則乙之損害應係日後土地拍賣時，因其上建物已處分而無法併付拍賣，造成土地拍定價值減損。乙可預期損害範圍為抵押擔保金額，故應依照抵押金額核定公證費用。</p> <p>丁說：依照債權數額核定公證費用。 理由： 本擔保行為之目的係在確保日後土地與其上建物得併付拍賣時，土地之拍定價值不會減損。因此本擔保行為係保障乙對丙債權之實現，故應依照債權數額核定公證費用。</p> <p>戊說：依照 165 萬元核定公證費用。 理由： 甲既表示違反擔保內容時，對乙應負損害賠償責任。則乙之損害應係日後土地拍賣時，因其上建物已處分而無法併付拍賣，造成土地拍定價值減損。故乙之損害為土地減損之價值。然該價值無從確認、計算，應依照公證法第 110 條準用民事訴訟法第 77-12 條，認為訴訟標的之價額不能核定，以第 466 條所定不得上訴第三審之最高利益額數加 1/10 定之。故依照 165 萬元核定公證費用。</p> <p>初步研討結果：採乙說。</p>
<p>審 查 意</p>	<p>臺灣臺中地方法院</p> <p>問題一：採乙說。 補充理由： 擔保書之真意似係銀行乙(抵押權人)要求甲(抵押人)承</p>

<p>見</p>	<p>諾：</p> <p>一、不得處分(包含買賣等債權行為)該土地上已存在之建物；</p> <p>二、賠償於抵押權存續期間因可歸責於甲(抵押人)之事由所減損之抵押物拍賣價金；</p> <p>甲(抵押人)、銀行乙(抵押權人)雙方就上揭事均合意，係債權關係，故公證人得辦理公證。</p> <p>問題二：增列己說。</p> <p>理由：</p> <p>擔保書之真意倘經闡明係銀行乙(抵押權人)要求甲(抵押人)承諾：賠償於抵押權存續期間因可歸責於甲(抵押人)之事由所減損之抵押物拍賣價金。甲方承諾之賠償責任，因銀行乙(抵押權人)本亦得積極行使民法第 871 條、872 條請求權，以維持抵押物之交換價值，保全其擔保債權之圓滿受償，實難盡苛責甲(抵押人)負擔抵押物拍賣價金不足清償抵押權所擔保債權之責，況抵押物之拍賣價金，本受拍賣時市場景氣、經濟狀況、抵押物通常用法所致之減損、等諸多因素綜合影響，難以預期必為特定數額，可歸責於甲(抵押人)之事由，不過其中之一，如何以正確、合理之公式於未知之拍賣價金計算出甲(抵押人)應負之具體賠償責任，實有窒礙，該賠償數額恐屬公證法律行為之標的價額不能算定者，依公證法第 112 條規定，收取 1,000 元。</p>
	<p>臺灣高雄地方法院</p> <p>問題一：採乙說。</p> <p>理由：同研究意見乙說。</p> <p>補充理由：</p> <p>容許此擔保行為之正當性，應在於促進房屋所有權與基地利用權之一體化，故應限於土地已設定擔保予債權人之情形，方為准許。因此，請求人除須提供建物所有權證件外，應一併提出建物所座落之土地抵押與債權人之相關文件，始准予辦理。</p> <p>問題二：採甲說。</p> <p>理由：同研究意見甲說。</p>

研 討 結 論	<p>問題一：多數說採乙說（經付表決結果：實到 36 人，採甲說 0 票，採乙說 34 票，棄權 2 人）。</p> <p>問題二：因設題不明確，故本題保留。</p>
------------------	---

107 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	<p>房屋租賃契約公證，當事人間非具消費關係，承租人為自然人，租賃用途兼為營業及住宅使用，是否應適用租賃住宅市場發展及管理條例（下稱租賃專法）？</p>	
研 究 意 見	<p>甲說： 理由： 租賃住宅市場發展及管理條例第 3 條第 1 款就「租賃住宅」定義為：「指以出租供居住使用之建築物」。應限於純粹住宅使用，若租賃用途有營業性質，已非純粹住宅使用，得不受租賃專法相關規定之拘束。</p> <p>乙說： 理由： 租賃住宅市場發展及管理條例第 1 條即揭示本條例之立法目的為「為維護人民居住權」，因此只要租賃用途有供居住使用，就應受租賃專法相關規定之拘束，不論是否兼作其他用途。</p> <p>丙說： 理由： 一、因租賃住宅市場發展及管理條例係目的保障弱勢之承租人，故原則宜適用租賃專法。 二、惟若承辦公證人對於是否適用該法律係屬有疑義，且請求人雙方均堅持約定與該法律規定未盡相符之內容時，依公證法第 72 條「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。」公證人仍得就其疑慮先向請求人說明後，註記辦理之。</p>	

	<p>初步研討結果：採甲說。</p>
<p>審 查 意 見</p>	<p>臺灣新北地方法院：增列丁說（甲說之修正說）。 理由：</p> <p>一、本題所言「如契約內容與租賃專法相關規定未盡相符時」，似未明言具體情形，實際狀況不清楚，有待瞭解。</p> <p>二、租賃住宅市場發展及管理條例第5條規定：「租賃契約具消費關係者，適用消費者保護法相關規定；非具消費關係者，其應約定及不得約定事項，由中央主管機關定之。前項應約定事項，其內容得包括：一、契約之重要權利義務事項。二、違反契約之法律效果。三、契約之終止權及其法律效果。四、其他與契約履行有關之重要事項。第一項不得約定事項，其內容得包括：一、限制或免除租賃當事人之一方義務或責任。二、限制或剝奪租賃當事人之一方行使權利，及加重其義務或責任。三、其他顯失公平事項。非具消費關係之租賃契約條款，違反第一項應約定及不得約定事項者，無效；該應約定事項未記載於契約者，仍構成契約之內容；其為口頭約定者，亦同。租賃契約條款，一部無效或不構成契約內容之一部，除去該部分，契約亦可成立者，該契約之其他部分，仍為有效。但對當事人之一方顯失公平者，該契約全部無效。」其規定重要，但如何解釋及適用，似未明朗及一致。目前觀之，其一般人適用首要重點似為第4項前段：「非具消費關係之租賃契約條款，違反第一項應約定及不得約定事項者，無效。」公證人審查住宅租賃契約條款之首要重點，似乎亦同。</p> <p>三、其餘同甲說，但如租賃房屋之使用可區隔住宅與非住宅者，例如房屋租賃契約記載一樓營業用，二樓住家用，宜詢問請求人是否需要分別訂立二份租賃契約。</p> <p>臺灣桃園地方法院：採甲說。 理由：同研究意見甲說。</p>

研 討 結 論	有關租賃住宅市場發展及管理條例之適用範圍，應由條例之主管機關認定之，故本題保留。
------------------	--

107 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	3
法律 問題	<p>請求人提出 A 國 B 學院出具之英文畢業證書及成績單，其影本經澳洲公證人作成與正本相符之認證（true copy of the original），澳洲外貿部（Department of Foreign Affairs and Trade）驗證澳洲公證人之簽字，我駐澳大利亞台北經濟文化辦事處（以下簡稱駐澳辦事處）驗證澳洲外貿部官員之簽字，請求人請求公證人做成中文譯本認證，公證人可否逕行受理作成譯本認證？</p>	
研究 意見	<p>甲說：肯定說。 理由： 一、司法院（90）院台廳民三字第 20607 號函僅記載：「公證人認證於外國作成之文書或其翻譯本時，如該文書未經我國駐外館處或各該國駐華使領館或授權代表機構驗證或證明者，應請請求人補正，不得逕予受理。」本件成績單已經過駐澳辦事處驗證，公證人可就之作成譯本認證（公證法第 101 條第 4 項）。 二、雖然澳洲公證人只是單純作成影本與正本相符之認證，但仍係於外國作成之文書，且我外館已經驗證，公證人無不受理之理由。</p> <p>乙說：否定說。 理由： 一、司法院前揭函所謂駐外館處驗證，原則應係指與文書原始製作國相同者，澳洲並非該畢業證書等原始製作國，而 A 國又無駐華使領館或授權代表機構，應請請求人將該文件送請 A 國公證人認證，並經我駐 A 國館處驗證後，公證人方能做成譯本認證。如我國於 A 國未設立外館，則畢業證書等送請 A 國公證人認證後，由兼轄 A 國領務之外館驗證。 二、外交部領務局網站首頁/國內外申辦地點/國外申辦地點/以領務轄區查詢之記載：「依據 100 年 11 月 16 日施行之『外交部及駐外館處文件證明條例』第 4 條、</p>	

	<p>第 10 條及第 11 條第 1 項第 2 款規定，我駐外館處辦理文件證明事務時，需受領務轄區之限制，原則上駐外館處因當事人或其他關係人之請求時，僅得就其領務轄區內做成之文件辦理文件證明事務；惟另依據本條例第 10 條但書規定，受理申請文件證明之駐外館處認有特殊情形（例：暴動、戰亂），且無查證困難，並報經外交部核准者，亦得協助辦理。」</p> <p>（https://www.boca.gov.tw/sp-foof-areamp-1.html）該條例雖於民國 106 年 11 月 22 日修正，但上開說明似未修正，對照現行條文，領務事件有轄區限制之結論似應相同。</p> <p>三、按外館驗證駐在國作成之畢業證書及成績單之程序，需先向學校查證，駐澳辦事處領務轄區為坎培拉特區及西澳，A 國不在其領務轄區，又似非例外特殊情形，故不能向 A 國 B 學院查證，只能驗證澳洲外貿部之簽字。</p> <p>四、駐澳辦事處網站首頁/文件證明/學歷證件之說明記載：「若申請人提交之學歷文件，已先經澳洲當地公證人（Notary Public）公證，或先經澳洲外貿部（Department of Foreign Affairs and Trade）驗證者，本處可直接就其公證人或外貿部官員簽字及所蓋鈐印辦理驗證，不需再向校方查證，可節省查證所需之作業時間。……請注意，應請公證人驗證『查證屬實（the document is true and genuine/the record has been verified with the issuing institution）』，而非『正影本相符（true copy of the original）』」。</p> <p>（https://www.roc-taiwan.org/au/post/857.html）本件澳洲公證人單純作成正影本相符之認證，並非作成查證屬實之認證，故該畢業證書等似可確認未經向出具者查證，外館雖形式上作成驗證，但僅係驗證澳洲外貿部者，並未向學校查證，尚不符合前揭函應經外館驗證規定確認原始文件真實之真意，公證人應請請求人補正。</p> <p>初步研討意見：採乙說。</p>
<p>審 查</p>	<p>臺灣臺北地方法院： 建議增列丙說：註記說。</p>

<p>意見</p>	<p>理由： A 國 B 學院之畢業證書既已先經澳洲當地公證人認證，澳洲外貿部驗證，我國駐澳辦事處複驗，即使證明內容為「影本與正本相符」，而「非查證屬實」，仍應視澳洲公證人就辦理該證書「影本與正本相符」認證時，是否已進行文書製作人簽字屬實之確認。然要求本國公證人對於外國公證人之辦理認證方式有主動查詢之義務，似乎課以過重責任；若要求翻譯請求人釋明，常有事實上困難。故於未能充分明瞭澳洲該公證人辦理方式前，似得准予我國公證人就翻譯本進行認證。惟為避免受理機關誤會，宜依公證法施行細則第 74 條規定註記該翻譯原文文書真正，未經公證人審認等類似文字，提醒受理機關注意。</p> <p>多數說採乙說。 理由同研究意見乙說。</p>
	<p>臺灣士林地方法院：採甲說。 理由：同研究意見甲說。</p>
<p>研討結論</p>	<p>多數說採丙說（經付表決結果：實到 36 人，採甲說 10 票，採乙說 11 票，採丙說 14 票，棄權 1 人）。</p>

107 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
機 關	臺灣新北地方法院	4
法 律 問 題	<p>依民國 106 年 5 月 24 日公布之大法官解釋釋字第 748 號解釋文「…有關機關應於本解釋公布之日起 2 年內，依本解釋意旨完成相關法律之修正或制定…逾期未完成相關法律之修正或制定者，相同性別二人為成立上開永久結合關係，得依上開婚姻章規定，持二人以上證人簽名之書面，向戶政機關辦理結婚登記。」，遇有同性二人請求辦理結婚書面公證時，公證人該如何辦理？於釋字第 748 號明文之期限前後，有何異同？</p>	
研 究 意 見	<p>甲說(否定說)：無法辦理，且期限前後並無不同。 理由：</p> <p>一、自民國 97 年 5 月 23 日結婚全面改採登記制後，結婚書面公證之需求已然大幅降低，結婚書面公證之存在非但易生民眾誤解與爭議，甚而被有心人士利用騙婚登上社會新聞版面，有損公證形象，根本之道應修改公證法將結婚書面公證刪除，縱使尚未修法刪除前，亦應向民眾宣導結婚登記之必要而逐步降低結婚書面公證之比例，異性婚既以降低公證為趨勢，同性婚亦不應藉此擴大公證之範圍。</p> <p>二、且依公證法施行細則第 60 條「結婚書面之公證，結婚之男女當事人…」、辦理結婚書面公證及結婚儀式應行注意事項第 9 點「舉行結婚儀式時，男女雙方…」、同事項第 12 點「舉行結婚儀式時，公證人應當場詢問新郎新娘…」、同事項第 5 和 7 點亦以民法上男滿 18 歲女滿 16 歲為標準，足見結婚書面公證仍明文以異性為要件。</p> <p>三、雖大法官釋字 748 號明文期限後同性婚之當事人可逕向戶政機關辦理結婚登記，然並未提及可請求辦理結婚書面公證，且既已可直接結婚登記以保障其法律權益，似亦無請求結婚書面公證之必要。故無論於釋字 748 號所訂期限之前或之後，同性婚皆無法請求辦理結婚書面公證。</p>	

	<p>乙說(折衷說)：期限前無法辦理，期限後即可辦理。 理由：</p> <p>一、按戶政現階段作法，依釋字第 748 號解釋及內政部 106 年 6 月 7 日台內戶字第 1060420398 號函，雖可於戶政系統為同性伴侶註記並核發同性伴侶證，然仍與結婚登記有異，且其申請要件亦與書面公證無涉，故現階段公證法規既尚未新增相關類似規定，自不宜為同性請求人辦理結婚書面公證。</p> <p>二、然釋字第 748 號既為同性婚之結婚登記設下期限，期限屆滿後縱使相關配套法律尚未修正亦可逕為結婚登記，公證法規之修訂與否，似亦屬釋字第 748 號前提「相關法律」之涵攝範圍內，既可向戶政機關辦理結婚登記，自亦可向公證單位請求結婚書面公證。</p> <p>丙說(肯定說)：皆可辦理，且期限前後並無不同。 理由：</p> <p>一、既結婚已全面改採登記制度，結婚書面公證僅公證請求人於公證人面前表達之本意，至於請求人於公證後是否與何時持結婚公證書去戶政辦理登記，仍為請求人之自由，公證人無從干涉。異性婚如此，同性婚亦同。</p> <p>二、雖公證法施行細則第 60 條及辦理結婚書面公證及結婚儀式應行注意事項僅規範異性婚，尚未依照釋字 748 號修改涵攝同性婚，然同性婚之登記於釋字第 748 號所定期限屆滿後即為可能，則於期限屆滿前之同性婚意思表示非無保護必要。倘相同性別請求人表示將於釋字第 748 號所定期限屆滿後持期限屆滿前作成之結婚公證書向戶政機關辦理登記，公證人亦應受理。</p> <p>初步研討結果： 本院多數說採乙說，惟提案人認無論同性婚或異性婚，結婚書面公證應全面刪除廢止，否則縱公證其雙方當時之結婚真意，然於結婚登記完成前，倘若有一方反悔不願協同登記，則徒增困擾與爭議。</p>
<p>審 查 意</p>	<p>臺灣桃園地方法院：採乙說。 理由：按本號釋憲文及理由，逾期未完成相關法律之修正或制定者，相同性別二人為成立永久結合關係，得依婚姻章規定，持二人以上證人簽名之書面，向戶政機關辦理結婚登</p>

見	<p>記，並於登記二人間發生法律上配偶關係之效力，行使配偶之權利及負擔配偶之義務，乃係為期限後之同性結合關係創設結婚及婚後法律關係之依據，是以同性之兩人自僅得於題旨之期限屆滿後依公證法第 2 條第 1 項之規定向公證人請求辦理依民法第 982 條所規定之結婚書面公證。</p>
	<p>臺灣彰化地方法院：採乙說。 理由：同研究意見乙說。</p>
研討結論	<p>多數說採乙說（經付表決結果：實到 36 人，採甲說 4 票，採乙說 24 票，採丙說 3 票，棄權 5 人）。</p>

107 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	5
法律 問題	適用租賃住宅市場發展及管理條例之住宅租賃契約，未完整記載中央主管機關規定應約定事項，得否辦理公證？	
研究 意見	<p>甲說：肯定說。 理由：租賃住宅市場發展及管理條例第 5 條第 4 項規定：「非具消費關係之租賃契約條款，違反第 1 項應約定及不得約定事項者，無效；該應約定事項未記載於契約者，仍構成契約之內容；…」。因此，住宅租賃契約並不因未記載應約定事項而當然無效，僅係依法該應約定事項仍構成契約之內容而已，得辦理公證。</p> <p>乙說：否定說。 理由：住宅租賃契約未記載主管機關規定應約定事項，屬於違反應記載義務，構成違反法令事項，依據公證法第 70 條不得辦理公證。又觀諸主管機關規定之住宅租賃契約應記載事項，其內容包含許多需由契約雙方協定之條款，倘契約雙方未事先完整約定，即便依法該應約定事項構成契約之內容，仍易產生糾紛，為了達到公證預防紛爭之功能，公證人應向請求人闡明並使其修正或補充契約至記載完備，否則應拒絕辦理公證。</p> <p>丙說：修正肯定說。 理由：住宅租賃契約未完整記載中央主管機關規定應約定事項之法律效果並非契約無效，僅係依法該應約定事項仍構成契約之內容而已，因此未達公證法第 70 條得拒絕公證之程度，公證人不得拒絕公證。然而應約定事項雖未記載仍構成契約內容之規定對請求人權利義務影響重大，公證人應依據公證法第 71 條向請求人闡明該法律效果。</p> <p>初步研討結果：採丙說。</p>	

審 查 意 見	<p>臺灣臺北地方法院：採丙說。 理由：同研究意見丙說。</p>
	<p>臺灣新竹地方法院：採丙說。 理由： 租賃契約形式繁簡各異，並未強制適用內政部頒訂版本，依租賃住宅市場發展及管理條例第 5 條第 4 項規定，租賃契約未記載應約定事項，並非無效，僅該應記載事項仍構成契約之內容，為使契約當事人充份了解契約上之權利義務，公證人應據公證法第 71 條規定向請求人闡明該法律效果。</p>
研 討 結 論	<p>多數說採丙說（經付表決結果：實到 36 人，採甲說 1 票，採乙說 1 票，採丙說 32 票，棄權 2 人）。</p>

107 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	就同一種類但有連續數頁之文書（例如：成績單），當事人請求認證時，要求在每頁之正面均蓋上同一案號及日期之認證章，以利其掃描並以電子郵件寄至外國作相關之申請使用，公證人可否依此方式辦理認證？	
研究 意見	<p>甲說：否定說。 理由：依公證實務，於認證公文書或私文書時，認證章通僅蓋在文件之其中一頁，若每頁均蓋認證章，當事人可能任意抽取其中一張使用而忽略公證人係就整份文件為認證，而受理文件者亦可能不知同份文件尚有其它頁數存在。</p> <p>乙說：肯定說。 理由：</p> <ul style="list-style-type: none"> 一、既然公證法未規定文書認證之認證章究係蓋在文書之第一頁或最後一頁，則理論上蓋於文件之任一頁均可。故可推論，只要查證該文書為真正，相同案號日期之認證章蓋於同份文件之每一頁，似無不可。 二、公證人於認證有連續數頁之文件時，必定會同時蓋騎縫章，受理文件者觀察騎縫章即可察覺該份文件是否尚有前後頁數存在，故不致於發生混淆。 三、即使當事人抽取該經認證文件之其中一張使用，該張文件亦屬真實之文件。 四、因部分外國政府於實務上常有此有求，當事人只能配合，若不依此辦理，則當事人之文件掃描寄至外國，亦會不被接受，如此似有損公證制度之實益。 五、於實務上，可考慮公證人於認證時，於同份連續數頁文件之每頁蓋認證章時，均於認證章下方註記本文件共若干頁。 <p>初步研討結果：採乙說。</p>	
審	臺灣苗栗地方法院：採甲說。	

查 意 見	<p>理由：</p> <p>一、直接註記之認證章戳，乃公證人執行認證職務行為之表徵。若其認證之標的，為一文書內請求人之簽名，公證人既僅執行一職務行為，自以蓋用一個認證章戳為已足，此乃概念上當然之理，符合國際驗證慣例，且與另外製作認證書將請求認證之文書連綴於後之情形並無不同。公證人應無因應請求人將認證文書掃描電郵至國外之需求，而有逐頁蓋用同一認證章戳之職務義務。肯定說理由 1 所謂：既然公證法未規定認證章究係蓋在文書之第一頁或最後一頁，故得於同份文件之每一頁均蓋用相同案號日期之認證章，此推論似乏合理性之依據。</p> <p>二、認證文書之同一性，本有蓋用騎縫章之機制予以確保，縱將認證文書掃描及電郵至國外，似亦非不能辨識。況且，文書經由掃描電郵，本具有高度變造之可能性，肯定說理由 2 謂：受理文件者觀察騎縫章即可察覺該份文件是否尚有前後頁存在，故不致於發生混淆；則為何受理文件者一方面願接具高度變造風險之掃描電郵方式，另一方面在原得藉騎縫章辨識文件同一性之情形下，復要求於文件之每一頁均蓋用認證章戳，誠難理解。若受理文件者就掃描電郵文件之真實性有所懷疑，似應要求當事人補正認證文件之正本，方為正辦。</p> <p>三、即使依肯定說之方式辦理，是否確如其理由 3 所謂：即使當事人抽取該經認證文件之其中一張使用，該張文件亦屬真實之文件，因之並無受理者誤認之風險，此似亦不無斟酌之餘地。蓋仍不能排除請求人認證後，除掃描經蓋用認證章之當頁文書外，另掃描與請求認證文書不同之其他文書，並謊稱認證章戳僅蓋於其中一頁。受理文書者誤認之風險，源自於當事人未提示認證文書之正本，此種風險無從透過於每頁文書均蓋用認證章戳而避免。</p> <p>四、綜上，本於認證章表彰公證人職務行為之性質以及合理性之考量，似以採否定說為宜。</p>
	<p>臺灣南投地方法院：採甲說。</p> <p>理由：</p> <p>依公證法第 105 條第 3 項之規定，一般認證做成之認證書，應連綴於認證之文書，並應加蓋騎縫章或以其他方法(如以</p>

	<p>騎縫章機打上機關或事務所之英文簡稱之孔洞)，以資證明該認證文書之連續未被抽換頁。又依公證法第 106 條第 1 項之規定，得不作成認證書而以直接註記之方式為認證(下簡稱略式認證)，另依公證法施行細則第 78 條第 1 項之規定，略式認證固得於文書原本、繕本、影本或翻譯本之空白處、背面或另紙為之，似未就得否僅對文書其中一紙之空白處或背面或亦得於文書每一紙之空白處或背面為略式認證詳加規定，惟僅對以另紙為略式認證之情形，有規定該另紙應連綴於認證之文書，並加蓋騎縫章或其他方法證明其連續。準此，倘一般認證及另紙作成之略式認證僅以一紙認證書或另紙並加蓋騎縫章(洞)之方式，即可將認證之效力涵蓋在其連綴之文書上頭，似難以合理解釋何以略式認證章戳並加蓋騎縫章(洞)之方式，有每頁均加蓋略式認證章戳之餘地？況且，乙說所稱部分外國政府於實務上常有此要求，否則當事人之文件掃描(通常是 scanner 或 email 傳送電子檔)至國外，亦會不被接受等語，實則，是因為「一頁一頁拆開掃描再傳送」，當然就喪失了騎縫章(洞)證明連續不被抽換頁的功能，是以，正本清源之道，是該少部分外國不親眼查核該文書上之認證章戳及騎縫章(洞)以及外交部之複驗文書，僅要求掃描電子檔且僅查看電子檔而不驗證文書原本之作法，應予以修正，自非吾人為了配合其作法或者便民，而揚棄了正確之作法。</p>
<p>研 討 結 論</p>	<p>多數說採甲說(經付表決結果：實到 36 人，採甲說 25 票，採乙說 7 票，棄權 4 人)。</p>

107 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	7
法律 問題	能否對持往大陸地區使用之簡體字私文書逕為認證？	
研究 意見	<p>甲說：肯定說 理由：公證文書應以中國文字作成之。但經當事人請求時，得以外國文字作成。前項文書以中國文字作成者，必要時得附記外國文字或附譯本。以外國文字作成公證文書或就文書之翻譯本為認證之公證人，以經司法院核定通曉各該外國語文者為限。本法第 5 條所稱公證文書如下：一、公證書及依本法第 86 條視為公證書一部之附件。二、認證書。公證法第 5 條及公證法施行細則第 4 條分別定有明文。參照上開法文，公、認證書固應以中國文字作成，惟法並無細分中國文字為正體字(即俗稱之繁體字)及簡體字，抑或規定簡體字為須核定通曉之各該外國語文，是以，各公證人自得逕就持往大陸地區使用之簡體字私文書作成認證。</p> <p>乙說：否定說 理由：縱法無明文須區分正體字及簡體字，然大陸地區使用簡體字多年以來，極有可能發展出與臺灣地區使用正體字所產生之同文字不同文義之情形，例如，臺灣地區所使用「窩心」二字，其意涵為體貼，善解人意，惟大陸地區所使用之窩心，所指卻為讓人感到不舒服；又例如「土豆」，在臺灣地區是花生之意，在大陸地區則指馬鈴薯，兩者字句完全相同，卻發展出截然不同之文義使用，此乃文字使用與兩岸人民各自生活緊密結合所生產之自然差異，故應不得逕自認證，應請專業翻譯人員將簡體字翻譯成正體字，方得認證。</p>	

	<p>丙說：折衷說</p> <p>理由：若係授權書、起訴狀等等法律文書，在法律專業文字上，簡繁文義應無二致，公證人應無錯認文義之虞，可逕自認證；若係家書、非法律用途之聲明書等抒情文字，則公證人在認證上應有裁量之必要。</p> <p>初步研究意見：採甲說。</p>
<p>審 查 意 見</p>	<p>臺灣臺中地方法院：採甲說。</p> <p>理由：</p> <p>原則上贊同甲說，惟簡體字倘非一般臺灣地區人民慣常習用者，恐亦逾臺灣地區人民與公證人之通曉範疇，建議仍應於有疑慮之簡體字附近空白處併列書立對照之繁體字，以供當事人確認及公證人職權審認，認證意旨並記載「繁體字與簡體字對照併載者，僅認證繁體字部份」為宜，俾保障當事人權益暨認證文書之公信力。又倘非一般臺灣地區人民慣常習用之簡體字所占篇幅甚鉅，不易於附近空白處併列書立對照之繁體字者，似有必要請當事人提供繁體字版本，以供審認為妥。</p> <p>臺灣彰化地方法院：採丙說。</p> <p>理由：</p> <p>一、簡體字與繁體字體的差異，除了筆劃簡化的簡體字例如醫的簡體字為「医」之外，仍有其他古字或新創的簡字，例如「筆」的簡體字為「笔」、葉的簡體字為「叶」，華的簡體字為「华」，習慣使用繁體的人仍須透過學習或使用對照表或電腦轉換，始能瞭解判斷簡體字字義。</p> <p>二、簡體字並非我國官方使用文字，依據公證法第五條第三項規定原則上仍以經核定通曉簡體字文義之公證人始得辦理，但在相關單位未有簡體字通曉能力核定前，由於兩岸文書往來頻繁，已熟稔繁體字之公證人對於簡體字文義大部分均有所瞭解，縱然有部分文字不懂，仍可透過對照表或電腦轉換方式，方便迅速地瞭解其字義進而瞭解文書內容，並就請求人之簽名或蓋章予以認證。</p>

研 討 結 論	<p>多數說採甲說(經付表決結果：實到 36 人，採甲說 30 票，採乙說 0 票，採丙說 2 票，棄權 4 人)。</p> <p>甲說理由修正如下：公證人原則上得使用對照表或電腦轉換等方式查詢簡體字字義，並得就簡體字私文書作成認證。如遇公證人無法辨識簡體字字義時，得要求請求人提出簡體字與繁體字之對照表。且若公證人於文書文義有不明瞭或恐有錯認文義之虞，應不宜逕予認證。</p>
------------------	---

107 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>租賃建築物或工作物之一部如外牆或屋頂之公證案件，約定承租人得於租賃物上增設具有經濟價值之設置物(如：外牆或屋頂廣告、屋頂太陽能光電設備或通訊基地台等)，並約定「租期屆滿，若承租人不交還租賃物時，應逕受強制執行」。因承租人係以設置物來占有使用租賃物，如欲返還租賃物勢必涉及拆除設置物之問題，問本項強制執行約款應否准許？</p>	
研究 意見	<p>甲說：肯定說。 理由： 一、公證法第 13 條第 1 項第 3 款之立法目的本係以當事人之自願接受強制執行來達成疏解訟源之目的，傳統實務上認為公證書之執行效力不及於拆除之見解，已不足因應日趨多元的現代之各種租賃型態。尤其，未能顧及近來日益增加之光電設備、基地台，或增設其他工作物或附屬設備之建物租賃契約公證案件之實際需要。 二、承租人對於租賃物之占有既然係以設置物來表徵，不拆除設置物將難以達成返還租賃物之效果。衡諸公證法第 13 條第 1 項第 3 款文義，本未若同條項第 4 款規定限制建物租賃契約之使用目的。再就公證書做成之過程而言，當事人既約定未依約履行時逕受強制執行，由公證人依法做成公證書，當事人均早已知悉公證書之作成內容及法律效果。若租約屆期，而出租人需另外取得執行名義，始得拆除承租人之設置物並取回租賃物，則賦予公證書疏解訟源之立法美意恐將落空，恐大幅減低人民利用公證制度之意願。故應准許本項強制執行約款。</p> <p>乙說：否定說。 理由： 一、考諸公證法第 13 條第 1 項之立法目的，本就是因應簡單明瞭之法律關係，在避免訟累之前提下，經由當</p>	

	<p>事人之自願接受強制執行來疏解訟源。惟其前提需符合法律關係簡單明瞭，並避免具有經濟價值物之破壞，後者可由同條項第 4 款規定，土地租賃不可供耕作或建築始可逕受強制執行即可得知。</p> <p>二、公證法第 13 條第 1 項第 3 款後段係以「交還」兩字來表徵強制執行樣態，交還者即「點交返還」之意，並非「拆除返還」。其用語與同條項第 4 款之用語相同，而在土地租賃返還之執行樣態，解釋上亦不包含拆除返還，故第 3 款之「交還」二字亦應同等解釋。本題建物或工作物一部之租賃，若約定承租人得於租賃物上增設具經濟價值之設置物，因返還租賃物時涉及拆除問題，與單純交還租賃物不盡相同，故不得約定逕受強制執行。</p> <p>初步研討結果：採乙說。</p>
<p>審 查 意 見</p>	<p>臺灣臺北地方法院：同意甲說結論，然理由不同。</p> <p>理由：</p> <p>一、得否於公證書為執行約款與執行處就租賃物返還時是否進行拆除應屬二事，不應混為一談。而公證書得否約定執行事項應視租賃標的是否符合公證法第 13 條第 1 項之規定。</p> <p>二、依公證法律問題研究(四)第六則研討結論認為樓頂平台及外牆與一般房屋有牆壁能蔽風雨之含義尚屬有別，且返還標的主要牽涉拆除廣告物問題，與返還房屋不盡相同，故不宜解釋為房屋租賃而約定逕受強制執行。</p> <p>三、本件租賃標的為建築物之外牆或屋頂：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 如採上開研討會結論，認為樓頂平台及外牆非屬公證法第 13 條第 1 項第 3 款所稱之建築物，自不得於公證書為強制執行約款。 2. 但若認為樓頂平台與外牆係屬建築物之一部，或為工作物，自得於租期屆滿就租賃物之返還約定強制執行。至於租賃物上已增設具有經濟價值之物，執行處於交還租賃物時，是否進行拆除，係由執行處依具體個案認定。然公證人於請求人辦理本件法律行為公證時，應依公證

	<p>法第 71 條規定，向請求人說明該行為之法律上效果(承受將來可能無法執行拆除之風險)，由請求人自行決定是否為強制執行約款。審查人採此說。</p>
	<p>臺灣屏東地方法院：採乙說。 理由：同研究意見乙說。</p>
<p>研 討 結 論</p>	<p>多數說採乙說 (經付表決結果：實到 36 人，採甲說 3 票，採乙說 22 票，棄權 11 人)。</p>

107 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	9
法律 問題	<p>經公證人依洗錢防制法及其子法要求，進行加強（客戶）身分審查程序之特定案件，若請求人或利害關係人等，依公證法請求閱覽公證卷內文書時，應否准許？若准其請求，其得閱覽之範圍（除禁止閱覽已經申報案件之申報書以外）有何限制？</p>	
研究 意見	<p>問題一：應否准許其閱覽卷內文書？</p> <p>甲說：肯定說。 理由： 公證人為辦理公、認證事件所保存之文書，性質上均為公證卷宗之一部。請求人或其繼受人或就公證書有法律上利害關係之人，得請求閱覽公證卷內文書；亦得請求交付公證書及其附屬文件之繕本、影本或節本（公證法第 89 條及第 95 條規定參照）。現行法既無其他限制或剝奪其閱覽抄錄權利之明文，則上述之人依法享有之資訊獲悉權，不因案件類型而有差異。俾保障公（認）證事件之請求人或利害關係人等，獲知相關事件內容或文書之機會，便利其行使、主張相關之權利（個人資料保護法第 10 條規定亦同此意旨）。</p> <p>乙說：否定說。 理由： 因此等案件具有一定之洗錢風險，且公證人及當事人依洗錢防制法所填具之相關文書，亦為該案件卷內之文書。為避免公證人逕依公證法交付閱覽時，可能抵觸洗錢防制法第 17 條規定，而觸犯刑責，應拒絕其閱覽之請求。</p> <p>初步研討結果：採甲說。</p> <p>問題二：承上，若准其請求，則准予閱覽之範圍為何（例如：是否包含經當事人簽名之評估風險筆錄）？</p> <p>甲說：僅准許閱覽公認證書本身及連綴之契約或私文書。 理由：</p>	

- 一、按此類案件具有一定之洗錢風險，於 106 年新洗錢防制法施行後，公證人辦理特定交易案件，須依法確認並留存相關記錄。此等因洗錢防制作業而增加之確認身分文件、筆錄與聲明書等文書，性質上屬該案件卷宗內之文書。惟為避免公證人逕依公證法交付全卷閱覽時，抵觸洗錢防制法第 17 條規定；並避免因閱覽而擴大文件內容之流通，有害洗錢防制目的之達成，得准予閱覽之範圍，應與公認證當時交付予當事人之文書範圍相同。
- 二、按卷內各種證件影本或當事人填寫或簽署之表單及筆錄，並非公證人依公證法所作成之公證文書，與公證人作成之公、認證書、附件、附屬文件有別，尚難謂為公、認證書之附件或附屬文件。足見該部分文書於附卷後，即不再交付予當事人。據此，於此等特定案件公證人得准予閱覽之範圍，亦僅限於公證人曾交付之公、認證書及其連綴之文書。

乙說：閱覽範圍包含全部卷宗。

理由：

現行法既無明文限制，則上述之人依法享有之資訊獲悉權，不因案件類型而有差異。除經申報之特定交易案件，為遵守洗錢防制法第 17 條規定，防止申報資料及消息洩露，方禁止當事人之閱覽申報書與申報行為密切相關之附屬文件。於此範圍外，全部卷宗之其他部分，均得供依法請求之人閱覽。

丙說：閱覽範圍與一般公認證案件無異，惟得視請求閱覽抄錄之人與文件之利害關係，由公證人個案決定依公證文書簿冊保存及銷毀規則第 9 條第 2 項進行部分加密處理。

理由：

- 一、依洗錢防制法第 10 條規定，公證人（經指定之非金融事業或人員）對疑似犯同法第 14 條、第 15 條之罪之交易或未完成之交易，應向法務部調查局申報。覆按，今年度 11 月 9 日公布施行之「公證人防制洗錢及打擊資恐辦法」第 12 條規定，公證人若無法完成確認身分程序，或懷疑請求人或其所為之請求可能涉及洗錢或資恐，且合理相信執行確認身分程序可能洩漏訊息時，亦得申報疑似洗錢或資恐之交易。可知此類特定案件申報與否，係由公證人本於個案進行風險評估後決定，

	<p>申報程序之發動較為前置；相關案件仍須經檢調機關調查後，方可能進入追訴階段。足見縱使經申報之案件，亦不必然具有一律限制其閱覽(除申報資料外)卷宗內文書之急迫性與必要性；遑論於未經申報之特定案件之情形，應無過度限制之必要。</p> <p>二、現行法既無其他限制或剝奪其閱覽抄錄權利之明文，則上述之人依法享有之資訊獲悉權，原則上不因案件類型而有差異。因此只有在經申報之特定交易案件，若為遵守洗錢防制法第 17 條規定，防止申報資料及消息洩露，阻礙追查而禁止交付閱覽之範圍，方禁止當事人之閱覽。其限制範圍亦應限於此等案件特有、且與申報行為密切相關之附屬文件。據此，僅於閱覽經申報之特定案件時，類推適用公證文書簿冊保存及銷毀規則第 9 條第 2 項，將依洗錢防制法規要求而由公證人或當事人填寫之相關表格加密處理即可。</p> <p>三、至於，其他特定案件之閱覽範圍，原則上應與一般公認證案件無異。惟視請求閱覽之人與文件之利害關係，得由公證人按個案情形，決定類推適用公證文書簿冊保存及銷毀規則第 9 條第 2 項，進行部分加密處理。舉例而言，如卷內留存之洗錢防制筆錄，因筆錄須由當事人確認簽名，以擔保筆錄之正確性。其實際上為公證人與當事人共同完成之文書，應得准供請求人或其代理人及其他於筆錄上簽名之人閱覽；但因筆錄中提及金錢之來源用途等，應不准許與該部分無利害關係之人閱覽之。</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：</p> <p>問題一：採甲說。 理由：同研究意見甲說。</p> <p>問題二：增列丁說（不將洗防資料置於卷內）。 理由： 指定之非金融事業或人員依洗錢防制法規規定，對特定交易進行審查所取得之客戶身分資料或交易紀錄，至少應保存五年以上，洗錢防制法第 5 條、第 7 條及公證人辦理防制</p>

	<p>洗錢確認身分保存交易記錄及申報可疑交易作業辦法第 3 條載有明文（此辦法已於 107 年 11 月 19 日預告廢止）。惟，上開法規並未規範公證人保存該等資料時必須置於原卷內，故依洗錢防制法相關規定所保存之文書尚難認為係屬公證法第 85 條所稱之公證卷內文書。再者，依洗錢防制法第 17 條之規定，洩漏或交付相關資料尚有刑罰之處罰，由此得知，公證人對於依洗錢防制法所取得之相關資料有保密之義務。最後，洗錢防制法並無相關閱覽卷宗之規定。是以，縱為請求人或利害關係人請求閱覽公證卷內文書，公證人並無義務且不應交付前述有關洗防之資料。</p>
	<p>臺灣雲林地方法院：</p> <p>問題一：採甲說。 理由：同研究意見甲說。</p> <p>問題二：採丙說。 理由：同研究意見丙說。</p>
<p>研 討 結 論</p>	<p>問題一：多數說採甲說（經付表決結果：實到 36 人，採甲說 33 票，採乙說 1 票，棄權 2 人）。</p> <p>問題二：多數說採丙說（經付表決結果：實到 36 人，採甲說 0 票，採乙說 0 票，採丙說 22 票，採丁說 8 票，棄權 6 人）。</p>

107 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	10
法律 問題	<p>有關當事人所提之文件空白處，是否一律須依公證法第 82 條第 1 項規定以墨線填充或以其他方式表示其為空白，例如：民事委任狀(領取提存金)、制式的表格(內政部版租賃契約書)？</p>	
研究 意見	<p>甲說：肯定說。 理由：一律須依公證法第 82 條第 1 項規定辦理。公證法第 82 條第 1 項並無特別除外規定。且避免當事人於公認證後填寫，以防止增添變造。</p> <p>乙說：否定說。 理由：由公證人視情形辦理。公證法第 82 條第 1 項規定之目的，係為昭慎重並防止塗改。一般文書當依該規定辦理，惟因文件之性質，有些項目於公證當下尚未發生，無法填寫（例如：委任狀），當事人於遞狀時，法院案件尚未分案，實無從填寫，亦無法刪除，因日後定會分案。而有些文件空白處未填寫，也不至於讓第三人之權益受損，亦不違反公證法之目的（例如：制式表格之租賃房屋門牌會有 00 巷 00 弄 00 號），但不是所有門牌都有巷或弄，該巷或弄之空白處未刪除，應該也不會影響文件之效力。甲說將法條僵硬化，非公證法之用意。</p> <p>初步研討結果：採乙說。 理由除同乙說外，補充一點，公證人最初所原始製作者，為公證書原本，而公證書正本係依原本製作後交付請求人。因此，當事人如果真的事後填上或塗改，也與公證人保存之原本內容不同，第三人或相關機關看到手寫、塗改或覺得有異樣時，可向公證人查證，因此，並非所有空白處均有填寫或刪除之必要，應由公證人自行判斷之。</p>	

<p>審 查 意 見</p>	<p>臺灣新北地方法院：採乙說。 理由：同研究意見乙說。</p> <hr/> <p>臺灣臺南地方法院：採甲說。 理由： 因立法意旨本即禁止當事人事後再填寫，實無留空白必要。如乙說所舉之案例，委任狀如尚未遞狀，本即無案號，無填寫亦不影響法院收狀，實無留空白增加文件被變造風險，再使收受人向公證人查證之理。</p>
<p>研 討 結 論</p>	<p>多數說採甲說(經付表決結果：實到 36 人，採甲說 18 票，採乙說 14 票，棄權 4 人)。</p>

107 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	臺中地區公證人公會	11
法律 問題	地面型太陽能系統租約，可否就土地之返還約定逕受強制執行？	
研究 意見	<p>甲說：肯定說。 理由：該太陽能設備性質為動產，並可單獨融資，且建築法所稱建築物，為定著於土地上或地面下具有頂蓋、樑柱或牆壁，供個人或公眾使用之構造物或雜項工作物，而地面型太陽能設備難認有上述特徵。故應可就土地之返還約定逕受強制執行。</p> <p>乙說：否定說。 理由：該設備為固著於土地上，且過往地面型太陽能設備均需申請雜項執照，雖經放寬但性質仍非單純地上物，故應仍屬供建築使用，難就租賃標的土地約定逕受強制執行。</p> <p>丙說：折衷說。 理由：參考「設置再生能源設施免請領雜項執照標準」，應探求請求人所欲設立之設備是否需申請雜項執照，如需要申請則不可約定；如不需申請則可約定逕受強制執行。</p> <p>初步研討結果：採乙說。</p>	
審查 意見	<p>臺灣士林地方法院：採乙說。 理由：同研究意見乙說。</p> <p>臺灣高雄地方法院：採乙說。 理由： 參酌再生能源發展條例第 1 條及第 17 條規定之立法意旨，本係為獎勵發展再生能源，而將原應依建築法規定請領雜項執照之建築行為，依特別法予以豁免。故主管機關依據法</p>	

	<p>律授權，雖訂定「設置再生能源設施免請領雜項執照標準」，仍不改變設置再生能源發電、利用系統及相關設施原係建築行為之性質。依據公證法第 13 條第 1 項第 4 款之規定，如於土地上有建築行為即不應允許就土地之返還約定逕受強制執行。</p>
研 討 結 論	<p>應依具體個案認定是否符合公證法第 13 條第 1 項第 4 款之約定逕受強制執行要件。</p>

107 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
法律 問題	屋頂型太陽能系統租約，可否就屋頂之返還約定逕受強制執行？	
研究 意見	<p>甲說：肯定說。 理由：該太陽能設備性質為動產，並可單獨融資，且其拆卸並非相當困難，應為房屋上放置之動產，故可就屋頂之返還約定逕受強制執行。</p> <p>乙說：否定說。 理由：該設備附著於建物上，且經結構技師簽證，不會受到強風襲擊，故該設備應為建物之一部，難就屋頂返還約定逕受強制執行。</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。 理由： 同研究意見甲說。且乙說所指經結構技師簽證，似與太陽能發電設備性質是否為動產無涉；而實務上常見此種租賃契約條款有承租人於租賃期間仍保有太陽能發電設備之所有權之意旨，若採乙說認為該設備應為建物之一部，則似與租賃契約內容產生矛盾。</p>	
	<p>臺灣臺東地方法院：採乙說。 理由： 一、參照公證法律問題研究（四）第六則研討結論，樓頂平台與一般房屋有牆壁能避風雨之含意尚屬有別，且返還標的多涉及拆卸太陽能設備，不宜約定強制執行。</p>	

	<p>二、依設置再生能源設施免請領雜項執照標準第5條規定：「設置太陽光電發電設備，符合下列條件之一者，得免依建築法規定申請雜項執照……」，由其反面推知：太陽能設備屬雜項工作物，原本應依建築法規定申請雜項執照，今若改為租賃「土地」設置太陽能設備，則已屬供「建築」為目的而不得約定強制執行，更何況是租賃屋頂平台，故不宜約定強制執行。</p>
<p>研 討 結 論</p>	<p>本題併入編號8。</p>

107 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	13
法律 問題	<p>志願役士兵，因不適服現役而未符法定役期，依尚未服滿現役最少年限比例，出具賠償切結書，切結書內容除載明賠償金額、給付方式、期限外，另記載「賠償義務人如有未依規定繳納賠款，自願接受求償機關逕予訴求依法強制執行」等語，該切結書可否予以認證？</p>	
研究 意見	<p>甲說：肯定說。 理由： 按「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」公證法第 2 條第 1 項定有明文。又按志願士兵與國家間關係之發生、變更及終止屬公法關係，具有極強之「公權力行政」，因此，涉及此身分關係發生、變更及終止之契約，屬公法契約，自屬無疑。惟本件切結書，乃僅為志願士兵經評審不適服志願役，而對所屬部隊立下之賠償切結書，與其身分關係之發生、變更及終止無關，僅為單純之金錢賠償約定，故此賠償切結書，應屬私文書而不具公法屬性，依上開公證法第 2 條第 1 項自得予以認證。而司法院 100、101、102 年公證實務研討會專輯第 22 則決議（下稱該決議），係針對公證而非認證，且其討論之重點乃在於「得否辦理附帶強制執行之公證」之公證，自與本件乃屬認證並無逕附強制執行之性質，完全不同。再者，該賠償切結書內雖載明「乙方如有未依規定繳納賠款，自願接受甲方逕予訴求依法強制執行」等語，然其亦僅為宣誓效果，求償機關仍需依相關法令請求對賠償義務人為強制執行，自無法僅依賠償切結書為之，此觀賠償切結書文義自明。</p> <p>乙說：否定說。 理由： 依志願士兵不適服現役賠償辦法第 4 條第 3 項規定：「賠償義務人屆期未賠償者，由權責機關或委任所屬機關（構）、部隊、學校向管轄之高等行政法院聲請強制執行。」本不適</p>	

	<p>服志願士兵現役賠償切結書認證事件，該切結書應非屬公證法第 2 條第 1 項規定得與認證之文書範圍(司法院 100、101、102 年公證實務研討會專輯第 22 則決議參照)。公證人應依公證法施行細則第 51 條第 2 款規定拒絕認證。</p> <p>初步研討結果：採甲說。</p>
<p>審 查 意 見</p>	<p>臺灣基隆地方法院：採甲說，然理由不同。</p> <p>理由： 由於修正前公證法第 4 條第 6 項及第 5 條第 4 項之規定，傳統公證實務上見解咸認公、認證標的之法律行為或事實以涉及私權者為限。惟公證法修正後，在第 2 條第 1 項文字上已予調整，即該條所定之「法律行為」，解釋上是否仍以涉及私權為限則不無疑義。實務上要求辦理公證之公法行為，以行政契約最為常見，就功能論之立場，有說行政契約之公證並無實益，茲因其未獲履行時可依行政程序法第 148 條第 1 項規定為行政執行已足，似無須再另以公證方式取得執行名義。然上述見解忽視了公證制度保障人民權益、保全證據、促進程序之面向，為擴大公證程序之使用暨發揮其制度性功能（存證），公證法第 2 條第 1 項所定之「法律行為」，應不限以涉及私權者為限。(鄭雲鵬；公證法新論；頁 187 至 189)</p> <p>基此論述，志願役士兵與國家間違約爭議固屬公法上關係，惟就事前文書存證及訴訟預防之觀點言，本件切結書即有予以認證之實益，況本件切結書並非申辦附加逕付強制執行條款之公證而係單純認證，尚無混淆行政與普通法院執行管轄問題。從而以傳統見解為由逕予拒絕其認證，無異於妨礙人民使用公認證制度之權利。是本件擬採甲說，准予認證。</p> <p>臺灣宜蘭地方法院：增列丙說（折衷說）。</p> <p>理由： 一、本件切結書為行政法（公法）上之切結書，非屬公證人得予認證之客體。司法院秘書長（88）秘台廳民三字第 28141 號函已指明「請求公證或認證之法律行為以涉及私權者為限；故請求事項如係行政契約（或公法上契約）則非屬公證法範疇，其欲為強制執行之執行名義者宜依相關行政程序法規辦理。」而誠如研究意見甲說所</p>

指，「按志願士兵與國家間關係之發生、變更及終止屬公法關係，具有極強之『公權力行政』，因此，涉及此身分關係發生、變更及終止之契約，屬公法契約，自屬無疑」。故本件原則上應拒絕辦理。

二、雖甲說復認「賠償切結書……為單純之金錢賠償約定，故此賠償切結書，應屬私文書而非不具公法屬性」。如此說法即似指公法上以人民給付金錢為內容之文書（可能為行政契約等）均屬私文書，而咸得為公證人公（認）證之客體。研究意見甲說對本賠償切結書之定性有誤解。法院就相關事件見解偶有不同：有認為當事人間訂有行政契約，而可依行政程序法第 148 條為強制執行（臺灣臺中地方法院 107 年度簡字第 37 號行政訴訟判決）；亦有認為可依行政程序法第 127 條以作成下命行政處分之方式要求志願士兵賠償俸給（臺灣新北地方法院 107 年度簡字第 77 號行政訴訟判決），不論見解為何，均認依志願士兵不適服現役賠償辦法第 4 條第 3 項之規定，權責機關均係向管轄之行政法院聲請強制執行，顯認相類似爭議屬公法事件。除此之外，更明示機關聲請強制執行之文書不以經公（認）證為前提。因此公證人應向當事人曉諭，促使機關依法行政，不強使不適服現役志願士兵辦理賠償切結書之公（認）證。又現行軍事學校預備學校軍費生公費待遇津貼發給辦法亦刪除軍費生之賠償協議應辦理公證之規定，足見有關機關亦注意到上開問題，而本切結書更無辦理（公）認證之必要。

三、綜上說明，為免架空行政處分、行政契約乃至於行政法上強制執行等相關規定，如當事人未能提出其他可為執行名義之文書（例如行政契約、行政處分等），公證人不得就志願士兵不適服現役賠償之切結書、契約書或其他相類似之文書辦理公證或認證。

四、退萬步言之，縱認具公法性質之切結書得為公證人公（認）證之客體，公證人亦不應辦理公證附加強制執行條款或辦理認證而使當事人（包含機關）誤認具公法性質之切結書經公證人公（認）證後得為執行名義。因此，如當事人堅持不適服現役志願士兵應辦理賠償切結書之公（認）證時，公證人應請當事人提出其他可為執行名義之文書（例如行政契約、行政處分等）。一來可避免日後賠償切結書定性之爭議，例如臺北高等行

	<p>政法院 106 年度簡上字第 181 號判決即認原審（即臺灣宜蘭地方法院 106 年度簡字第 12 號行政訴訟判決）未審究機關請求不適服志願士兵賠償之具體公法上原因；再者，如當事人提出其他可為執行名義之文書後，公證人本應確認當事人真意後方得為簽名認證，因此可再次向當事人曉諭、確認其間法律關係。如此方可發揮公證制度預防紛爭之功能，亦可避免機關、民眾乃至於公證人規避公證法第 13 條規定之虞，逕創設公證人所為之公（認）證書可為行政法院強制執行之執行名義。</p>
<p>研 討 結 論</p>	<p>多數說採乙說（經付表決結果：實到 36 人，採甲說 13 票，採乙說 16 票，採丙說 3 票，棄權 4 人）。</p>

107 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	14
法律 問題	<p>出租人甲與承租人乙簽訂 5 年期營業用租賃契約並辦理公證，契約約定之保證金金額為 3 個月租金額，惟乙方因前期裝潢極需資金，雙方約定公證時先行支付 2 個月租額之保證金，餘額在租期第 3 年首日支付，甲乙方能否約定屆時乙方若未支付餘額保證金，甲方有權終止本租約？又有關甲方如於乙方結清應付款項、履行本租賃契約所規定之事項並交還租賃物後應返還保證金，如不履行時應逕受強制執行之約定，於公證時，公證書上有關該保證金之金額係載明 2 個月租額或 3 個月租額？</p>	
研 究 意 見	<p>甲說：肯定說。 理由： 基於契約自由原則，甲、乙方公證時既已合意保證金額為 3 個月租金額，在約定應繳足保證金日期時未繳足，雙方合意作為終止租約之事由；因雙方於公證時既已約定保證金金額係 3 個月租額，公證書有關甲方該保證金返還逕受強制執行事項記載之返還金額應為 3 個月租額。</p> <p>乙說：否定說。 理由： 保證金為要物契約性質，須有交付始能成立，尤其公證乃當場之法律行為，公證時乙方既然僅交付 2 個月租額予甲方收執作為保證金，公證書有關於乙方結清應付款項、履行本租賃契約所規定之事項並交還租賃物後甲方應返還保證金，如不履行時應逕受強制執行之約定，該保證金之返還金額應載明公證當時公證人親自體驗之事實即 2 個月租額，而非 3 個月租額。且因公證時，既僅確認保證金額為 2 個月租額，乙方事後未依約定在租期第 3 年首日支付餘額保證金，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，此時應曉諭請求人：按民法第 440 條第 2 項有關遲付租金非達 2 個月租額不得終止之約定，屬公證法第 70 條所定違反法令範疇，</p>	

	<p>甲方無權逕行終止本租約，租期中必須乙方有遲付租金之總額，達 2 個月以上之租額，甲方始得終止契約。如請求人仍堅持該項得終止之內容時，公證人應依其請求作成公證書，公證人則應依公證法第 72 條規定於公證書上記載其說明及請求人就此所為之表示。</p> <p>初步研討結果：採乙說。</p>
<p>審 查 意 見</p>	<p>臺灣新竹地方法院：增列丙說(甲說之修正說)。 理由：</p> <p>一、系爭租約就保證金約定為分期給付，與一次給付保證金之契約性質並無不同，公證人如有疑慮，應於公證書加以闡明。</p> <p>二、民法 440 條係就租金支付遲延之效力規定「遲付租金之總額，非達二個月之租額，不得……終止契約」，非限制不得約定該條以外之終止事由，基於契約自由原則，在不違反法律強制禁止規定下，甲乙方自得約定保證金分二期給付，並合意以第二期保證金未給付作為出租人甲據以終止契約之事由。</p> <p>三、依題旨契約約定，出租人甲應返還保證金之金額，將因租約消滅事由之不同異其數額，公證人應於逕受強制執行事項為相關之記載。</p> <p>臺灣花蓮地方法院：</p> <p>問題一：採甲說 理由： 雙方合意以乙方未支付餘額保證金作為終止租賃契約之事由，應屬契約自由，若乙方未支付餘額保證金，甲方應得主張終止契約。</p> <p>問題二：採乙說。 理由： 租賃契約於公證人面前簽訂時，僅交付兩個月之保證金，公證人親自體驗之私權事實即為兩個月之保證金，公證書上應僅得記載兩個月保證金未返還時，出租人應逕受強制執行之約定。</p>

<p>研 討 結 論</p>	<p>多數說採丙說（經付表決結果：實到 36 人，採甲說 8 票，採乙說 6 票，採丙說 17 票，棄權 5 人）。</p>
<p>民 事 廳 研 究 意 見</p>	<p>(81)廳民一字第 18571 號民事法律問題供參。</p>

發文字號：(81)廳民一字第 18571 號

發文日期：民國 81 年 11 月 06 日

座談機關：臺灣基隆地方法院

相關資料：相關圖表(0)·法條(1)

法律問題：甲將其所有房屋一棟出租予乙，租賃契約中明文約定押租金分五期按期給付，如乙未遵守契約約定，甲即得終止租賃契約。嗣乙僅給付頭期押租金，其餘押租金則未如期給付，甲催告給付未果，乃以乙違反按期給付押租金之契約約定為由終止兩造間之租賃契約，並起訴請求乙返還租賃房屋，其請求是否有理由？

討論意見：甲說（否定說）：

押租金乃租賃契約成立時，以擔保承租人之租金債務（損害賠償亦包括在內）為目的，由承租人交付於出租人之金錢或其他債務，屬於一種物的擔保。押租金契約乃從屬於租賃契約之從契約，與租賃契約為分別獨立，僅因二者間之一定牽連關係，而併定於同一契約內，甲自不得以乙違反從契約之給付押租金義務，即據以終止租賃本契約。是甲之終止租約難認正當，其起訴請求乙返還租賃房屋自無理由。

乙說（肯定說）：

依契約自由原則，契約內容除違反強制規定及公序良俗外，均應認為有效。本件兩造間之租賃契約約定乙應按期給付押租金，並如乙違反契約約定時，甲得終止租賃契約。核其約

定既未違反法律之強制規定，亦無悖公序良俗，自屬合法有效。本件乙違反契約上按期給付押租金約定，甲乃本於契約約定以乙違約為由終止租賃契約，起訴請求乙返還租賃房屋，核無不當，自應准許。

審查意見：押租金乃租賃契約成立時，以擔保承租人之租金債務為目的，附隨於租賃契約之契約，本件約定承租人分期給付押租金而不按期履行，應認出租人有終止租賃契約之權，討論意見以乙說為是。（參見史尚寬先生債法各論上冊二〇三頁）

研討結果：照審查意見通過。

司法院民事廳研究意見：

租賃契約訂有押租金之約定，重在擔保承租人就租金及其他損害賠償債務之履行，是其約定應係一種物的擔保，並附隨於租賃契約之從契約，而與租賃契約本身有密不可分之關係，題示案例，兩造訂明押租金未履行得終止租約之約定，並不違反強制或禁止規定，亦不背於公序良俗，揆諸首開說明，尚難謂為無效，研討結論採乙說認甲之請求為有理由，應為不合。

參考法條：民法 第 72 條 (85.09.25)

資料來源：民事法律問題研究彙編 第 8 輯 57-60 頁

相關法條：民法 第 72 條 (74.06.03)