

• 논단 •

중국의 공증제도에 관하여

이 만 수

법무법인 한중 변호사

I. 서언

중국은 중앙정부의 강력한 통제력을 근간으로 강력한 중앙집중적인 사회주의체제를 유지하고 있어 사적자치(私的自治)를 근간으로 하는 자본주의국가인 한국과 여러 가지 측면에서 상이한 점을 많이 볼 수 있다. 공증제도(公証制度)에 있어서도 중앙집권적인 사회주의체제에 따른 제도상 상이점을 발견할 수 있다.

2005년 중화인민공화국 제10기 전국인민대표대회 상무위원회 제17차 회의에서《중화인민공화국공증법(中华人民共和国公证法)》에 관한 심의를 마치고 동 법률을 2006년 3월 1일부터 시행하기로 결정하였다. 이에 따라 공증제도에 관한 단일법률이 제정되었고, 현재 중국의 공증제도는 위 법률에 근거하여 시행되고 있다. 위 공증법을 중심으로 중국의 공증제도를 살펴본다면 몇 가지 점에서 우리의 공증제도와 상이한 점을 발견할 수 있다.

① 공증인의 자격은 법률에 규정되어 있으나, 법률이 규정하고 있는 자격을 구비하고 있는 자 중 공증인이 되고자 하는 자는 반드시 사법부로부터 공증인자격을 부여 받아야 공증인으로서 업무를 수행할 수 있다.

② 각 공증기구는 공증기구가 업무를 수행할 수 있는 지역적인 관할구역을 가지고 있어 각 공증기구는 각자의 관할구역과 일정한 관계를 가지고 있는 사항에 한하여 공증사무를 수행할 수 있다.

③ 공증기구는 형식적 심사권한 외 어느 정도의 범위 내에서 실질적 심사권도 가지고 있다.

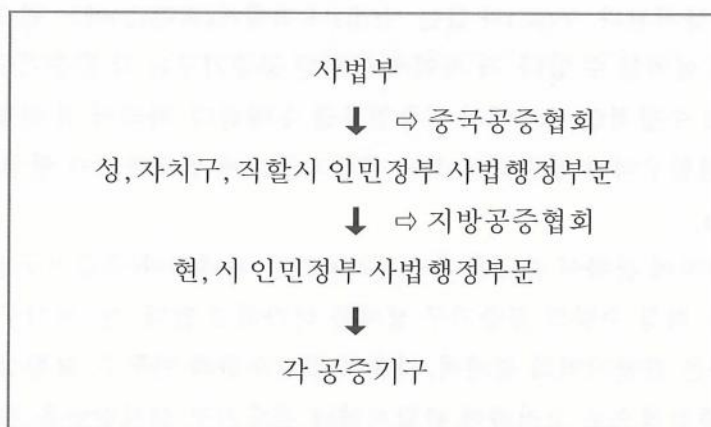
④ 공증업무의 범위가 상당히 광범위하고, 특색이 있다. 예컨대 공증기구의 업무에 속하는 사항 중 재산분할, 입찰과 경매, 범죄기록의 유무, 변제공탁, 일정한 재산이나 물품 또는 문서의 보관 등에 관한 공증 등이 중국 공증기구의 업무범위에 속해 있음은 매우 특이하다. 특히 현장감독형 공증은 매우 재미있는 제도라 할 것이다.

본고에서 위 법률과 중국 공증제도와 밀접한 관련을 가지는 몇 가지 법규를 중심으로 중국의 공증제도를 관찰해 보고자 한다.

II. 기본적인 관리구조

중국의 공증제도도 중국의 다른 제도와 마찬가지로 중앙정부의 강력한 통제 속에서 운용되고 있다. 즉, 중국 사법부와 성, 자치구, 직할시 인민정부 사법행정부문 및 소재지 인민정부 사법행정부문이 계층적으로 전국에 산재된 공증기구의 설치와 업무수행, 공증인의 임명과 업무수행을 행정적으로 관리 감독하고, 공증기구 및 공증인들을 구성원으로 하여 조직된 중국공증협회와 지방공증협회¹⁾의 설치 및 업무수행을 행정적으로 관리 감독한다. 또한 중국공증협회와 지방공증협회는 계층적으로 구성원인 공증기구와 공증인의 업무수행이 관련법규와 협회의 정관에 따라 수행되고 있는지에 관한 관리감독권한을 가지고 있다.

그 관리시스템을 도표로 설명하면;



1) 지방공증협회는 성, 자치구, 직할시 단위로 설치되어 있다.

위 표에서 보는 바와 같이 말단 행정단위인 현과 그 상급 행정단위인 시에 설치된 각 공증기관은 행정적인 측면에서 소재지 현, 시 인민정부 사법행정부문의 관리감독을 받고, 현, 시 인민정부 사법행정부문이 공증기관의 업무와 관련된 행정적인 결정을 할 때 상급기관인 성, 자치구, 직할시 인민정부 및 최종적으로는 사법부의 관리 감독 하에서 결정을 할 수 있다. 한편 중국공증협회와 그 산하의 각 지방공증협회는 각 지방에 산재되어 있는 공증기관의 업무수행에 관한 원칙을 결정하고 업무수행의 과정 및 결과에 관한 관리감독을 한다. 이러한 기본적인 구조 속에서 중국의 공증제도는 운용되고 있다.

III. 공증기구

공증기관은 독립하여 공증직능을 수행하고 민사책임을 부담하는 비영리 사회단체법인이다(공증법 제4조, 제6조). 즉, 공증기관의 기본적인 업무는 일정한 사항을 증명해 주는 것이고, 공익적 차원에서 위 업무를 수행하는 비영리 사회단체법인이다. 따라서 공증기관은 정부의 통제 속에서 필요한 범위 내에서 설치되고, 공증인의 인원수도 이러한 원칙 속에서 정부가 결정한다.

1. 공증기관의 설치

공증기관은 정부가 설정한 기준에 따라 현(縣), 시(市), 직할시(直轄市) 또는 시(市)가 관할하는 구(區)에 설치된다. 구(區)가 있는 시(市)나 직할시(直轄市)에는 필요에 따라 1개 이상의 공증기관을 설치할 수 있다. 각 지역에 설치된 공증기관은 각 공증기관간에 상하관계가 형성되지 않고 수평적인 관계에서 공증업무를 수행한다. 따라서 현 관할구역에 설치된 공증기관과 시 관할구역에 설치되어 있는 공증기관간에 상하관계가 형성되는 것은 아니다(공증법 제7조).

공증기관의 설치에 관하여 중국은 총량관리제도를 채택하여(공증기관집업관리방법 제2조) 필요에 따른 적정 수량의 공증기관 설치를 허가하고 있다. 성, 자치구, 직할시인민정부 사법행정부문은 관할지역의 경제적, 사회적 발전수준과 인구수, 교통상황, 공증업무의 실수요량 등을 종합적으로 고려하여 관할지역내 공증기관 설치방안을 수립하고, 관할지역의 상황이나 공증업무의 실수요에 변화가 있을 때 설치방안을 수정할 수 있다. 수립된 공증기관 설치방안과 수정된 공증기관 설치방안은 반드시 사법부에 보고하여 비준을 받아야 한다. 성, 자치구, 직할시 인민정부 사법행정부문이 수립하는 공증기관 설치계획에

는 설치방안의 근거, 공증기구 설치 및 배치계획, 공증기구가 업무를 수행하는 관할구역의 구분계획, 설치할 공증기구의 총량과 관할구역 내에서의 배치계획 등이 포함되어야 한다(공증기구집업관리방법 제9조).

공증기구 집업구역(执业区域)이란 공증기구의 관할구역이다. 공증기구는 공증기구 집업구역과 관련이 있는 사항에 한하여 공증업무를 수행할 수 있다(공증절차규칙 제13조제3항).

공증기구의 집업구역은 다음 구역을 단위로 하여 구분된다(공증기구집업관리방법 제10조).

- ① 현(縣), 구(區)가 설치되어 있지 않은 시(市), 현급시(縣級市) 관할 내의 구(區),
- ② 구(區)가 설치되어 있는 시(市), 직할시 관할구역 내에 설치된 구(區) 또는 직할시 관할내에 있는 성구(城區)²⁾ 내에 있는 시 관할 구역 내의 구(區).

위 규정을 보면 결국 구(區) 단위의 행정구역을 기준으로 공증기구를 설치하고 있는 것으로 판단된다.

공증기구를 설치하려면 다음과 같은 조건을 구비하여야 한다(공증법 제8조).

- ① 공증기구 고유명칭이 있을 것,
- ② 업무를 수행할 수 있는 고정된 장소가 있을 것,
- ③ 2명 이상의 공증인이 소속되어 있을 것,
- ④ 공증업무를 수행함에 필요한 자금을 보유하고 있을 것.

위 ④항의 자금규모는 성, 자치구, 직할시인민정부 사법행정부문이 결정한다. 그 외 사법부가 심의 결정한 공증기구 설치방안에서 요구하는 조건과도 부합되어야 한다(공증기구집업관리방법 제11조, 제13조).

위와 같은 조건을 구비할 공증기구는 소재지를 관할하는 인민정부 사법행정부문에 공증기구 설치에 관한 신청을 할 수 있다. 공증기구 설치신청서를 수리한 소재지 인민정부 사법행정관리부분은 성, 자치구, 직할시 인민정부 사법행정부문에 위 신청사실을 보고하

2) 성구(城區)란 행정구역 단위개념이 아니라 시와 시 관할구역 내에 있는 모든 현, 진, 촌을 포함하여 칭하는 개념이다.

고, 성, 자치구, 직할시 인민정부 사법행정부문이 규정된 절차에 따라 심사한 후 설치의 요건을 구비하였을 뿐만 아니라 설치의 필요가 있다고 판단되었을 때 이를 허가하고 공증기구 집업증서(执业证书)를 발급한다(공증법 제9조).

공증기구 설치신청을 할 때 제출하여야 하는 서류는 다음과 같다(공증기구집업관리방법 제14조).

- ① 공증기구 설립신청서와 조직보고서,
- ② 사용하고자 하는 공증기구의 명칭,
- ③ 공증기구에 소속될 공증인의 명단과 경력, 주민신분증 복사본과 공증인이 될 수 있는 자격조건을 구비하고 있다는 증명자료,
- ④ 추천하는 공정기구 책임자의 공증기구 설치에 관한 설명,
- ⑤ 개업자금에 관한 증명,
- ⑥ 사무장소에 관한 증명,
- ⑦ 기타 제출하여야 하는 문서.

공증기구 설치신청서를 수리한 성, 자치구, 직할시 사법행정부문은 신청문서를 수리한 날로부터 30일 내에 심사를 완료하고 비준 여부를 결정하여야 한다. 설치비준을 하였을 때 공증기구 집업증서를 발급하고, 공증기구 설치를 허가한 내용을 사법부에 보고한다(공증기구집업관리방법 제15조).

공증기구에는 당해 공증기구의 공증업무를 관리할 책임자가 있어야 한다. 공증기구의 책임자가 되려면, 당해 공증기구에서 근무하게 될 공증인들이 그들 중 3년 이상 공증업무를 수행한 경력이 있는 자를 책임자로 추천하고 소재지를 관할하는 인민정부 사법행정부문의 추천된 책임자에 대한 심사와 승인이 있어야 한다. 소재지 인민정부 사법행정부문이 공증기구의 책임자 결정에 관한 승인을 하였을 때 소재지 인민정부 사법행정부문은 즉시 성, 자치구, 직할시 인민정부 사법행정부문에 보고하여야 한다(공증법 제10조, 공증기구집업관리방법 제12조).

2. 공증기구의 업무

공증기구가 자연인, 법인 기타 조직의 신청에 의하여 증명하여 줄 수 있는 업무의 범위는 다음과 같다(공증법 제11조).

- ① 계약,
- ② 상속,
- ③ 위탁, 선언적 내용, 증여, 유언,
- ④ 재산분할,
- ⑤ 입찰과 경매,
- ⑥ 혼인상황, 친족관계, 입양관계,
- ⑦ 출생, 생존, 사망, 신분, 경력, 학력, 학위, 직무, 직급, 위법 범죄기록의 유무,
- ⑧ 기업 정관,
- ⑨ 증거보전,
- ⑩ 문서상 서명, 인감, 일시 및 문서의 부분 또는 복사본과 원본의 일치,
- ⑪ 자연인, 법인 또는 기타 조직이 스스로 신청한 기타 공증사항.

중국의 공증기구가 증명하여 줄 수 있는 위 11가지 열거사항은 공증기구가 하는 본연의 업무대상사실에 해당되거나 공증의 효과는 해당 사실관계의 존부에 관한 증명에 한정된다 할 것이고, 그 사실 또는 문서로부터 발생하는 법률효력의 존부나 그 효력의 범위에 관한 증명력은 없다. 위 사항 외 법률이나 행정법규 등의 규정에 의하여 반드시 공증하여야 하는 사항도 공증기구에서 공증하여야 한다.

공증기구는 위 11가지 항목 이외의 사항과 관련하여도 당사자의 신청이 있을 때 공증업무를 수행할 수 있는데, 공증법이 규정하고 있는 사항은 다음과 같다(공증법 제12조).

- ① 법률이나 행정법규의 규정에 따라 공증기구에 등기하여야 하는 사무,
- ② 변제공탁,
- ③ 유언, 유산 또는 기타 공증사항과 관련이 있는 재산, 물품, 문서의 보관,
- ④ 공정사항과 관련이 있는 법률사무문서의 대서,
- ⑤ 공증과 관련된 법률자문의 제공.

중국 공증기구의 업무범위는 우리 공증기구의 업무범위에 비하여 그 폭이 다소 넓다. 공증기구의 업무범위와 관련하여 부가적인 업무에 해당되는 위 5가지 업무는 우리나라의 공증기관의 업무범위에는 속하지 않는다.

공증기구는 업무를 수행함에 있어 공정하여야 하고, 관련 법규를 준수하여야 하며, 객

관적인 입장에서 업무를 처리하여야 함으로(공증법 제3조), 다음과 같은 행위를 하여서는 안된다(공증법 제14조).

- ① 진실하지 않고 불법적인 사항을 위한 공증서의 작성 교부행위,
- ② 공증문서 또는 공증당안³⁾의 훼손 또는 개조행위,
- ③ 공증기구나 공증인을 중상모략함으로써 또는 리베이트나 코미션 등 정당하지 않은 수단으로 공증업무를 유치하는 행위,
- ④ 공증업무의 수행 중 알게 된 국가기밀이나 상업적인 비밀 또는 개인의 사생활비밀 등을 누설하는 행위,
- ⑤ 규정된 비용표준을 위반한 공증비용 수령행위,
- ⑥ 법률, 법규, 사법부가 규정으로 금지하고 있는 기타 행위.

공증인 또는 공증기구가 위 금지된 행위를 하였을 때 공증법의 규정에 따라 감독관리권을 가지고 있는 인민정부 사법행정부문은 경고나 벌금 등의 징계처분을 할 수 있다.

공증기구는 규정된 업무를 원활히 수행할 수 있도록 자체적인 업무처리 관리규정을 마련하여 소속 공증인들이 위 규정에 따라 합리적으로 업무를 처리할 수 있도록 하여야 하며, 소속 공증인들의 업무처리가 규정에 부합하는지에 관한 지속적인 관리감독을 하여야 한다.

IV. 공증인

공증인이란 공증기구의 소속원으로서 공증업무를 실제 처리하는 자이다. 공증인의 정원은 공증업무의 수요에 따라 성, 자치구, 직할시 인민정부 사법행정부문이 결정하는데, 반드시 관할지역 내의 공증기구 설치상황과 공증업무의 수요량을 감안하여 필요한 공증인의 정원을 결정하여야 하고, 결정된 공증인의 정원에 관하여 국무원 사법행정부문에 보고하여야 한다(공증법 제17조).

공증인은 민사법률행위의 당사자를 위하여 일정한 증명력을 가지는 문서를 발행하는 중요한 행위를 하는 자이므로 공증인은 정상적이고 합리적인 의사결정을 할 수 있는 자이어야 함은 물론 그 업무가 법률행위와 관련된 행위이므로 법률에도 정통한 자이어야 하고,

3) 당안(檔案)이란 보존용 공문서나 개인신상기록철을 말한다. 여기서는 공증을 위하여 제출된 각종 기록을 보관하기 위하여 정리한 보관기록의 묶음을 의미한다.

그 업무가 일정한 행위 또는 사실이나 문서에 증명력을 부여하거나 강제집행력을 부여하는 공증문서를 발급하는 행위로서, 공적인 성격을 가지는 업무를 수행하는 자이므로, 공증인의 자격부여는 사법부가 결정한다.

위와 같은 업무를 수행하는 공증인은 정상적이고 합리적인 의사결정을 할 수 있는 자이어야 함으로, 이와 관련된 자격조건은 다음과 같다(공증법 제20조, 공증인집업관리방법 제9조).

- ① 민사행위무능력자 또는 민사한정행위능력자가 아닐 것,
- ② 고의적인 범죄 또는 직무와 관련된 과실에 의한 범죄를 범하여 형사처벌을 받은 전력이 없을 것,
- ③ 공직에서 면직된 전력이 없을 것,
- ④ 집업증서를 강제 말소 당한 경력이 없을 것.

위 일반적인 자격조건 외 다음과 같은 특별자격조건도 함께 구비하여야 한다(공증법 제18조 공증인집업관리방법 제7조).

- ① 중화인민공화국 국적을 가지고 있는 자,
- ② 만 25세 이상 65세 이하인 자,
- ③ 정의감이 투철하고 준법정신이 투철하여야 하며 품행이 방정한 자,
- ④ 국가사법고시에 합격한 자,
- ⑤ 공증기구에서 2년 이상 실습을 하였거나 또는 3년 이상 기타 법률사무에 종사한 경력을 가지고 있는 자로서 1년 이상 공증기구에서 실습을 한 자 중 심사에 합격한 자.

위 ⑤항의 요건은 국가사법고시에 합격하지 않았으나 공증기구에서 2년 이상 실습하였거나 또는 3년 이상 기타 법률사무에 종사한 경력을 가지고 있는 자로서 1년 이상 공증기구에서 실습을 한 자 중에서 성, 자치구 직할시 인민정부 사법행정부문의 심사에 합격한 자를 말한다.

그리고 법학을 강의하였거나 법학연구업무에 종사한 자 중에서 고급 직책을 담당하고 있었던 자 또는 학사 이상의 학력을 가지고 심판, 검찰, 법제업무에 종사한 자 중 법률업무에 종사한 기간이 만 10년 이상에 해당되는 공무원이나 변호사는 해당업무에서 사직한 후라 하더라도 심사에 합격하였을 때에는 공증인이 될 수 있다(공증법 제19조, 공증인집업관리방법 제8조).

위와 같은 자격을 가지고 있는 자가 공증인이 되려면 정부로부터 자격심사를 받은 후 공증인집업증서(公証員執業證書)를 수령하여야 한다. 공증인집업증서를 수령하려면 위와 같은 자격을 구비하고 있는 자가 공증기구의 추천서를 받아 소재지 인민정부 사법행정부문에 공증인임명신청을 하여야 한다. 공증인임명신청서를 수리한 소재지 인민정부 사법행정부문은 신청인의 자격을 심사하여 공증인이 될 수 있는 자격을 구비하였다고 판단되었을 때 사법부에 임명제청을 하고, 사법부가 위 제청에 따라 심사한 후 자격이 있음을 인정하였을 때 신청인을 공증인으로 임명한다.

공증인이 되고자 하는 자는 신청시 다음 서류를 제출하여야 한다(공증인집업관리방법 제10조).

- ① 공증인 임명 신청서,
- ② 공증기구 추천서,
- ③ 신청인의 주민신분증 복사본과 개인 경력서, 3년 이상 기타 법률업무에 종사한 자는 그와 관련된 경력증명서,
- ④ 신청인의 법률업무종사자격증서 복사본,
- ⑤ 공증기구가 발급한 신청인과의 실습계약과 소재지 사법행정부문이 발급한 실습에 관한 심사합격의견,
- ⑥ 소재지 사법행정부문의 신청인에 대한 심사의견,
- ⑦ 기타 제출하여야 하는 자료.

만약 법학을 강의하였거나 법학연구업무에 종사한 자 중에서 고급 직책을 담당하고 있었던 자 또는 학사 이상의 학력을 가지고 심판, 검찰, 법제업무에 종사한 자 중 법률업무에 종사한 기간이 만 10년 이상에 해당되는 공무원이나 변호사가 해당업무에서 사직한 후 공증인이 되고자 할 때 신청시 제출하여야 하는 서류는 다음과 같다(공증인집업관리방법 제11조).

- ① 공증인 임명 신청서,
- ② 공증기구 추천서,
- ③ 신청인의 주민신분증 복사본과 개인 경력서,
- ④ 법학교육이나 연구업무에 종사하였을 뿐만 아니라 고급직급에 있었음을 증명하는 서류 또는 학사 이상의 학력을 가지고 있고, 심판, 검찰, 법제업무나 법률서비스업무에만 10년간 종사한 경력증명서,

- ⑤ 신청인이 위 업무에서 이미 사직하였음을 증명하는 문서,
- ⑥ 소재지 사법행정부문의 신청인에 대한 심사의견,
- ⑦ 기타 제출하여야 하는 서류.

사법부의 심사에 합격되어 신청인이 공증인 임명을 받았을 때 소재지를 관할하는 성, 자치구, 직할시 인민정부 사법행정부문이 신청인에 대한 공증인집업증서를 발급한다(공증법 제21조).

공증인이 된 자는 민사법률행위의 당사자를 위하여 일정한 증명력을 가지는 문서를 발하는 중요한 행위를 하는 자이므로 공증인은 그 업무를 집행함에 있어 공정하고 정의로운 자세로 업무를 수행하여야 한다.

따라서 다음과 같은 행위를 하였을 때 일정한 제재를 받게 된다(공증법 제23조, 공증인집업관리방법 제23조).

- ① 동시에 2개 이상의 공증기구에서 근무하는 행위,
- ② 유보수의 기타 직업에 종사하는 행위,
- ③ 본인 및 근친족⁴⁾을 위하여 공증행위를 하거나 또는 본인 및 근친족과 이해관계 있는 사항에 관한 공증행위를 하는 행위,
- ④ 임의로 공증서를 발급하는 행위,
- ⑤ 진실하지 않고 불법적인 사항에 관한 공증서를 발급하는 행위,
- ⑥ 공증비용을 유용하거나 공증에 사용되는 물품을 불법적으로 점유하거나 또는 절취하는 행위,
- ⑦ 공증문서 또는 공증당안을 훼손하거나 개조하는 행위,
- ⑧ 공증업무를 수행하는 과정에서 알게 된 국가기밀이나 상업적 비밀 또는 개인의 사생활 비밀을 누설하는 행위,
- ⑨ 법률, 법규와 국무원 사법행정부문의 규정에 의하여 금지되는 기타 행위.

한편 공증인에게 다음과 같은 사유가 발생하였을 때 공증인의 직위에서 면직된다(공증법 제24조, 공증인집업관리방법 제16조).

4) 근친족(近亲属)의 개념과 범위와 관련하여 최고인민법원 사법해석규정에서는 “민사소송 중에서의 近亲属에는 배우자, 부모, 자녀, 형제자매, 조부모, 외조부모, 손자, 외손자가 포함된다.”고 정의하고 있다.

- ① 중화인민공화국의 국적을 상실하였을 때,
- ② 만 65세가 되었거나 또는 건강상 이유로 계속 업무를 수행할 수 없게 되었을 때,
- ③ 스스로 공증인의 직무를 사임하였을 때,
- ④ 공증인 집업증서를 강제말소 당하였을 때.

공증인과 공증기구는 의무적으로 중국공증협회와 지방공증협회의 회원으로 가입하고, 그 업무수행에 관하여 중국공증협회와 지방공증협회의 감독을 받아야 한다(공증기구집업관리방법 제3조, 공증인집업관리방법 제4조).

V. 공증절차

1. 공증당사자

공증을 신청할 수 있는 자, 즉 공증당사자란 공증하고자 하는 사항과 이해관계를 가지고 있고 자신의 명의로 공증기구에 공증을 신청한 자로서, 공증기구가 공증업무를 수행하는 과정에서 일정한 권리와 의무를 가지는 자연인과 법인 또는 기타 조직을 말한다(공증절차규칙 제9조). 공증을 신청하는 공증당사자는 반드시 공증하고자 하는 사항과 일정한 이해관계를 가지고 있어야 하고, 자신의 명의로 공증을 신청하여야 한다.

2. 공증기구의 집업구역(관할권)

공증기구의 집업구역이란 공증기구가 공증업무를 수리할 수 있는 지역적인 범위를 말하고, 이는 공증기구의 관할구역에 해당된다. 공증기구의 집업구역은 성, 자치구, 직할시 인민정부 사법행정부문이 수립한 관할구역 내 공증기구 설치방안에 이미 확정되어 있어 공증기구의 토지관할이라 할 수 있다.

공증신청은 공증당사자의 주소지, 상시거주지, 행위지 또는 사실발생지가 집업구역인 공증기구에 하여야 한다(공증절차규칙 제14조). 그러나 2인 이상의 당사자가 공동으로 공증을 신청할 때에는 행위지나 사실발생지 또는 그 중 1명의 주소지나 상시 거주지가 집업구역인 공증기구에 신청할 수 있다(공증절차규칙 제15조). 공증당사자가 당해 공증사항에 관한 공증신청을 수리할 수 있는 2개 이상의 공증기구에 공증을 신청하였을 때 먼저 신청을 수리한 공증기구가 공증업무를 처리한다(공증절차규칙 제16조).

만약 공증하여야 할 사항이 부동산과 관련된 공증일 때 공증당사자는 부동산 소재지가 집업구역인 공증기구에 신청하여야 한다. 부동산과 관련된 위임행위나 선언적 성명 또는 증여나 유언의 공증도 부동산 소재지가 집업구역인 공증기구에 신청하여야 한다(공증절차규칙 제14조).

3. 신청

공증을 신청하고자 하는 공증당사자는 원칙적으로 자신의 명의로 본인이 신청하여야 한다. 따라서 자연인은 본인이, 법인이 공증을 신청하고자 할 때에는 법인의 법정대표자가 그 법인을 대표하여, 기타 조직이 공증을 신청하고자 할 때에는 그 조직의 책임자가 그 조직을 대표하여 신청하여야 한다. 그러나 특별한 사유를 제외하고 공증당사자는 타인에게 위임하여 위임을 받은 타인이 본인을 대리하여 공증을 신청할 수 있다(공증법 제26조).

민사법률행위무능력자나 한정능력자는 후견인이 본인을 대리하여 신청하여야 하고(공증절차규칙 제10조), 유언, 유증부양계약, 증여, 친자입양, 입양관계, 입양관계의 해제, 생존상황, 위탁, 선언적 성명, 보증 및 기타 자연인의 인신(人身)과 밀접한 관계가 있는 사실에 관한 공증은 반드시 본인이 직접 신청하여야 한다(공증절차규칙 제11조).

공증을 신청할 때 신청인은 공증기구에 비치되어 있는 공증신청서에 다음 사항을 기재하여야 한다(공증절차규칙 제17조).

- ① 신청인 및 그 대리인에 관한 기본적인 사항,
- ② 신청하는 공증사항 및 공증서의 용도,
- ③ 공증을 신청하는 문서의 명칭,
- ④ 제출하는 증명자료의 명칭과 부수 및 관련된 증인의 성명과 주소 및 연락방법,
- ⑤ 신청일시,
- ⑥ 기타 설명하여야 하는 사항.

신청인은 위 사항을 기재한 공증신청서와 함께 공증할 사항을 증명할 수 있는 다음 자료도 함께 제출하여야 한다(공증절차규칙 제18조).

- ① 자연인의 신분증명서, 법인의 자격증명서 및 그 법정대표자의 신분증명서, 기타 조직의 자격증명서 및 그 책임자의 신분증명서,
- ② 타인이 대리 신청할 때에는 수권위임서, 법정대리인 또는 기타 대리인의 대리권을

- 증명할 수 있는 문서,
- ③ 공증을 신청하는 문서,
- ④ 공증을 신청한 사항에 관한 증명자료, 재산권과 관련이 될 때에는 반드시 관련된 재산권 증명문서,
- ⑤ 공증을 신청한 사항과 관련된 기타 자료.

위 문서를 신청서와 함께 제출하여 공증기구가 효율적으로 공증대상인 사항에 관한 심사를 할 수 있게 하여야 한다.

공증을 하고자 하는 당사자는 공증기구에 공증하고자 하는 사항과 관련된 사실관계를 진실되게 설명하고, 진실되고 합법적이며 충분한 증명자료를 공증기구에 제출하여야 한다. 제출된 증명자료가 불충분할 때 공증기구는 증명자료의 보완을 요구할 수 있다(공증법 제27조).

4. 공증기구의 심사

(1) 신청 수리

공증당사자의 공증신청을 접수한 공증기구는 공증신청이 적법한 신청인지에 관한 심사를 한 후 수리여부를 결정할 수 있는 권한을 가지고 있다. 신청된 공증사항과 관련하여 다음과 같은 조건을 구비하였을 때 공증기구는 공증신청을 수리할 수 있다(공증절차규칙 제19조).

- ① 신청인이 신청된 공증사항과 이해관계가 있을 것,
- ② 신청인간에 신청된 공증사항에 대하여 다툼이 없을 것,
- ③ 신청된 공증사항이 공증법 제11조⁵⁾가 규정하고 있는 범위에 속할 것,
- ④ 신청된 공증사항이 공증법 제25조⁶⁾의 규정에 부합하고, 당해 공증기구 집업구역 내에 있어 공증업무를 수리할 수 있는 범위에 속할 것.

법률이나 행정법규의 규정에 의하여 반드시 공증하여야 하는 사항과 관련된 공증신청

5) 공증법 제11조가 규정하고 있는 바는 본고 Ⅲ의 2. 공증기구의 업무에서 설명한 공증기구의 업무범위이다.

6) 공증법 제25조가 규정하고 있는 바는 본고 Ⅲ의 1.에서 설명한 공증기구의 집업구역에 관한 것이다.

이 위 ①, ②, ③항의 규정에 부합되면 공증기구는 반드시 수리하여야 한다. 그러나 공증신청이 위 조건에 부합되지 않는다면 공증기구는 공증신청을 수리하지 않는다. 공증신청을 수리하지 않을 때 공증기구는 신청인에게 그 사유를 통지한다. 그리고 공증신청이 위 ④항에 부합되지 않아 수리하지 않을 때 공증기구는 신청인에게 당해 공증사항을 수리할 수 있는 공증기구에 신청하도록 알려 주어야 한다.

공증신청을 수리한 공증기구는 공증 당사자에게 공증사항과 관련된 법률적 의미와 공증을 함으로 인하여 발생하게 될 법률효과에 관하여 충분히 설명하여 주어야 하고, 그 설명내용과 고지방식과 시간을 기록하여 공증당안에 다른 기록과 함께 보관하여야 한다(공증절차규칙 제21조).

공증기구가 공증신청을 수리한 후 당해 공증행위를 수행할 공증인을 지정하고 이를 당사자에게 통지한다. 만약 당사자의 공증인 회피신청이 있고, 지정된 공증인에게 공증법 제23조제3항이 규정하고 있는 회피사유가 있음을 인정하였을 때 공증기구는 당해 공증행위를 수행할 공증인을 변경 지정하여야 한다(공증절차규칙 제23조). 공증법 제23조제3항이 규정하고 있는 공증인 회피사유는 “공증인이 본인 및 근친속을 위하여 공증행위를 하거나 또는 본인 및 근친속과 이해관계가 있는 사항에 관한 공증행위를 할 때”이다.

(2) 심사

공증기구가 공증신청을 수리한 후 신청내용과 제출된 증명자료가 다음 각 호에 해당되는지 심사한다(공증법 제28조, 공증절차규칙 제24조).

- ① 당사자의 수와 신분, 당해 사항에 관한 공증을 할 수 있는 자격 및 그에 상응하는 권리의 유무,
- ② 당사자의 의사표시가 진실한가,
- ③ 제공되는 문서의 내용이 완벽하고, 그 문서들이 포함하고 있는 의미가 명확하며, 서명이나 날인된 인감이 완벽한가,
- ④ 제공된 증명자료가 진실하고 합법적이며 충분한가,
- ⑤ 신청된 공증사항이 진실하고 합법적인가.

위와 같은 사항을 심사함에 있어 신청된 공증사항의 진실성과 합법성에 관한 의문이 생겨 공증기구가 당사자에게 설명이나 증명자료의 제출을 요구하였지만 당사자의 설명이나 제출된 증명자료가 불충분하고 완벽하지 못하다고 인정되거나 당사자의 설명이나 제

출된 증명자료에 관하여 의문이 생길 때 이를 직접 조사하거나 또는 타 지역 공증기구에 위탁하여 조사할 수 있다(공증법 제29조, 공증절차규칙 제26조).

공증기구가 조사 확인하고자 할 때 다음과 같은 방법으로 공증사항이나 증명자료에 관한 조사를 할 수 있다(공증절차규칙 제27조).

- ① 당사자나 공증사항과 이해관계를 가지고 있는 자의 신문을 통한 조사,
- ② 증인신문을 통한 조사,
- ③ 관련이 있는 조직이나 개인과 접촉하여 상황을 이해하거나 또는 서증, 물증 또는 시청각자료 등 증명자료의 조사나 수집,
- ④ 현장검증을 통한 조사,
- ⑤ 전문기구나 전문가에 위탁하여 해당자료를 검증, 감정하게 하거나 번역을 통한 조사.

공증기구가 서증을 조사하거나 수집하는 경우를 제외하고 공증인을 외부에 파견하여 위와 같은 조사를 할 때 반드시 2인의 공증인을 파견하여야 한다. 그러나 2인의 공증인을 파견하지 못할 특별한 사유가 있을 때 1인을 파견하여 조사할 수 있으나 이 때에는 반드시 1인의 증인을 현장에 참여시켜야 한다(공증절차규칙 제28조).

당사자나 공증사항과 이해관계를 가지는 자 또는 관련된 증인의 신문을 통하여 공증사항과 관련된 정황이나 증명자료를 이해하거나 또는 조사를 할 때 반드시 신문을 당하는 자에게 그의 권리나 의무 및 그 법률적 책임을 고지하여야 하고, 신문내용을 기록하여야 한다. 신문기록에는 신문일시, 지점, 신문인, 기록인, 신문사항 피신문인에 관한 기본적 사항, 고지내용, 신문담화의 내용을 기재하고, 피신문인에게 그 내용을 확인하도록 한 후 서명, 날인 또는 무인을 받아야 한다. 피신문인이 기록내용의 수정을 요구할 때 수정된 부분에 피신문인의 서명, 날인 또는 무인을 날인하도록 한다(공증절차규칙 제29조).

당사자나 공증사항과 이해관계를 가지는 자나 증인 또는 관련된 조직이나 개인을 접촉하여 공증사항과 관련된 증명자료를 조사하거나 수집하는 과정에 관련자료나 증명자료의 원본, 당안 자료의 내용을 발췌 복사하거나 실물증거를 사진 촬영한 후 문자로 묘사하여야 할 필요가 있을 때 대상 자료의 발췌본이나 복사본 또는 물증을 촬영한 사진과 문자에 의한 묘사기록이 원본 또는 원물과 일치하여야 하고, 자료나 원본, 물증소유자 또는 당안 보관인이 그 발췌본이나 복사본 또는 물증을 촬영한 사진이나 문자에 의한 묘사기록을 대조한 후 발췌본이나 복사본 또는 물증을 촬영한 사진이나 문자에 의한 묘사기록에 서명

또는 날인을 받아야 한다(공증절차규칙 제30조).

현장검증의 방법으로 공증사항 및 관련된 증명자료를 조사할 때 반드시 검증기록을 작성하여야 하고, 그 검증기록에 조사자 및 증인의 서명 또는 날인을 받아야 한다(공증절차규칙 제31조).

전문기구나 전문가에게 위탁하여 공증 신청된 문서 또는 공증사항과 관련한 증명자료에 대한 검증, 감정, 번역을 하여야 할 필요가 있을 때 반드시 공증당사자에게 이를 고지하고, 공증당사자의 위임이나 동의를 받아 검증, 감정, 번역하여야 하며, 검증감정결과나 번역자료에 전문기구나 전문가의 서명과 날인을 받아야 한다(공증절차규칙 제32조).

공증기구가 다른 공증기구에 위탁하여 공증사항 및 그 관련된 증명자료를 조사하고자 할 때 반드시 위탁공문을 위탁받는 공증기구에 발송하여야 하고, 그 위탁공문에는 조사가 필요한 사항과 내용을 명확히 기재하여야 한다. 위탁을 받은 공증기구는 위탁공문을 수령한 후 1개월 내에 조사를 완료하여야 하고, 위 기간 내 조사를 완료할 수 없거나 조사가 불가능할 때 위 1개월의 기간 내에 조사를 위탁한 공증기구에 그 취지를 통보하여야 한다(공증절차규칙 제33조).

공증사항에 대한 심사 중 공증 신청된 문서의 내용이 완벽하지 못하거나 표현이 부정확하다고 인정하였을 때 공증기구는 당사자가 이를 보완하거나 수정할 수 있도록 지도하여야 하고, 당사자가 보완 또는 수정을 거절한다면 업무기록 중에 이를 명확히 기록하여야 한다(공증절차규칙 제34조).

(3) 공증서 발급

공증기구는 위와 같은 심사과정을 거쳐 공증 신청된 사항이 공증법이나 공증절차규칙이 규정하고 있는 각종 조건을 구비하였다고 인정되면 공증서를 발급하여야 한다. 공증서는 공증신청을 수리한 날로부터 15개 업무일 내에 당사자에게 발급하여야 한다. 그러나 불가항력 또는 증명자료의 보충 또는 관련된 정황의 조사 등에 소요된 시간은 위 15일의 기간에 산입되지 않는다. 그러나 위 기간 내에 공증서를 발급할 수 없을 때 그 사유를 당사자에게 고지하여야 한다(공증절차규칙 제35조).

민사법률행위에 관한 공증신청이 다음 조건에 부합되면 공증기구는 공증서를 발급하여야 한다(공증절차규칙 제36조).

- ① 당사자가 당해 행위를 할 수 있는 자격과 상응하는 민사행위능력을 구비하였을 것,

- ② 당사자의 의사표시가 진실할 것,
- ③ 그 행위의 내용과 형식이 합법적이고 선량한 풍속에 반하지 않을 것,
- ④ 공증법이 규정하고 있는 기타 조건을 구비하였을 것.

즉, 당해 민사법률행위를 하는 당사자의 자격에 흠결이 없고, 의사표시가 진실하며, 그 행위가 합법적이고 선량한 풍속에 반하지 않는다면 공증기관은 공증서를 발급하여야 한다.

법률적 의의를 가지고 있는 사실이나 문서의 공증도 다음 조건을 구비하였을 때 공증기관은 공증서를 발급하여야 한다(공증절차규칙 제37조).

- ① 그 사실 또는 문서와 공증당사자간에 이해관계가 있을 것,
- ② 사실 또는 문서가 진술하고 오류가 없을 것,
- ③ 사실 또는 문서의 내용과 형식이 합법적이고 선량한 풍속에 반하지 않을 것,
- ④ 공증법이 규정하는 기타 조건에 부합될 것.

문서상의 서명이나 날인, 일자에 관한 공증은 그 서명이나 날인 또는 일자가 정확하고 진실하여야 하며, 문서의 부분이나 촬영본 등 문서의 공증은 그 문서의 내용이 원본과 일치하여야 한다(공증절차규칙 제38조).

강제집행력을 가지는 채권문서의 공증은 다음 조건을 구비하여야 한다(공증절차규칙 제39조).

- ① 채권문서가 화폐나 물품 또는 유가증권의 급부를 내용으로 하는 것일 것,
- ② 채권채무관계가 명확하여야 하고, 채권자와 채무자가 채권문서 상의 급부내용에 관하여 이의가 없을 것,
- ③ 채권문서 상에 채무자가 채무를 이행하지 않거나 불완전 이행하였을 때 강제집행을 하여도 좋다는 채권자의 승낙이 있을 것,
- ④ 공증법이 규정하고 있는 기타 조건을 구비하였을 것.

위와 같은 심사를 거쳐 공증 신청된 사항이 공증법과 공증절차규칙 및 관련 규정에 부합되었을 때 공증업무를 수행하는 공증인은 공증서 초안을 작성한 후 증명된 문서나 당사자가 제공한 증명자료 및 조사상황에 관한 자료와 공증심사의견을 작성된 공증서 초안과

함께 공증기구의 책임자 또는 지명된 공증인에게 제출하여 심사비준을 받아야 한다. 단, 규정에 따라 심사를 받을 필요가 없는 경우에는 심사비준을 받지 않는다. 공증기구의 책임자나 지명된 공증인은 자신이 수행한 공증사항에 관한 심사비준을 하지 못한다(공증절차규칙 제40조).

공증기구의 책임자나 지명된 공증인이 공증서 초안을 심사비준할 때 다음 사항을 심사하여야 한다(공증절차규칙 제41조).

- ① 공증 신청된 사항이나 문서가 진실하고 합법적인가,
- ② 공증사항에 관한 증명자료가 진실하고 합법적이며 충분한가,
- ③ 공증업무의 수행절차가 공증법과 공증절차규칙 및 관련 규칙에 부합되었는가,
- ④ 공증서 초안의 내용과 표현 및 격식이 관련 규정에 부합되는가.

중대하고 복잡한 공증사항을 심사 비준할 때 심사 비준을 하기 전 공증기구의 전체토론에 회부하여 토론을 거쳐야 한다. 토론의 진행상황과 토론에서 도출된 의견은 기록하여 당안에 포함하여야 한다(공증절차규칙 41조).

공증서는 사법부가 결정한 양식에 따라 작성되어야 하고, 다음과 같은 내용이 포함되어야 한다(공증절차규칙 제42조).

- ① 공증서의 일련번호,
- ② 당사자 및 그 대리인에 관한 기본적인 사항,
- ③ 공증주문,
- ④ 공증업무를 수행한 공증인의 서명(서명날인)과 공증기구의 날인,
- ⑤ 발급일자.

공증주문을 증명하는 부속문서는 공증서의 일부분을 구성한다. 그리고 공증서의 양식에 관한 특별규정이 있을 때에는 그 규정에 따른다.

공증서는 중국 전역에 통용되는 문자로 작성되어야 한다. 그러나 소수민족자치지방에서 공증서를 발급할 때 당사자의 신청이 있다면 전국에서 통용되는 문자와 그 지방에서 통용되는 문자로 공증서를 각 발급할 수 있다. 이 때 각 문자로 작성된 공증서는 동일한 법률효력을 가진다(공증법 제32조, 제33조 및 공증절차규칙 제43조).

공증서는 발급일 법률효력이 발생된다. 심사비준을 거쳐야 하는 공증사항은 심사비준

인의 심사비준일이 공증서의 발급일이고, 심사비준이 불필요한 공증사항은 공증업무를 수행한 공증인이 공증서에 서명하여 발급하는 날이 공증서의 발급일이다. 현장감독형에 속하는 공증은 현장에서 공증주문을 선언하여야 함으로 공증주문의 선언일이 공증증서의 발급일이다(공증절차규칙 제44조). 현장감독형에 속하는 공증은 다음 “(5) 특별규정”에서 설명한다.

공증기구가 발급하는 공증서 정본은 각 당사자에게 각 1부씩 발급되고, 당사자가 필요하여 요청하였을 때 부본을 발급할 수 있다. 공증기구는 공증서 원본과 정본 각 1부를 작성하여 당안에 포함시켜 보관한다(공증절차규칙 제45조).

(4) 공증의 거절과 종료

공증기구는 다음 사유가 있을 때 공증을 거절하여야 한다(공증법 제31조, 공증절차규칙 제48조).

- ① 민사행위무능력자 또는 한정민사행위능력자가 후견인의 대리에 의하지 않고 공증을 신청하였을 때,
- ② 당사자와 공증 신청된 사항간에 이해관계가 없을 때,
- ③ 공증 신청된 사항이 전문적인 기술감정이나 평가와 관련된 사항일 때,
- ④ 공정 신청된 사항에 대하여 당사자간에 분쟁이 있을 때,
- ⑤ 당사자가 사실을 허위로 가장하거나 속이거나 또는 허위의 증명자료를 제출하였을 때,
- ⑥ 당사자가 제출한 증명자료가 불충분하고 보충할 방법이 없거나 또는 증명자료의 보충을 거절하였을 때,
- ⑦ 공증 신청된 사항이 진실하지 않거나 불법일 때,
- ⑧ 공증 신청된 사항이 선량한 풍속에 반할 때,
- ⑨ 당사자가 규정된 공증비용의 지급을 거절하였을 때.

공증을 거절할 때 공증업무를 수행한 공증인은 서면으로 보고서를 작성하여 공증기구 책임자에게 보고하여 심사비준을 받는다. 공증거절의 결정은 반드시 서면으로 당사자 또는 그 대리인에게 통지한다(공증절차규칙 제49조).

공증기구는 다음 사유가 있을 때 반드시 공증을 종료하여야 한다(공증절차규칙 제50

조).

- ① 당사자에게 책임 있는 사유로 인하여 공증사항에 대한 공증업무가 6개월 내 종결될 수 없을 때,
- ② 공증서 발급 전 당사자가 공증 신청을 철회하였을 때,
- ③ 공증을 신청한 자연인의 사망, 법인 또는 기타 조직의 해산으로 인하여 공증업무를 계속 수행할 수 없거나 또는 계속 수행함이 아무런 의의가 없을 때,
- ④ 당사자가 공증기구 및 공증업무를 수행하는 공증인의 규정된 절차와 기한에 따른 공증업무의 수행을 교란하거나 방해하였을 때.

공증업무의 수행을 종료하였을 때 공증업무를 수행한 공증인은 서면으로 보고서를 작성하여 공증기구 책임자에게 보고하여 심사비준을 받아야 하고, 공증종료의 결정을 서면으로 당사자와 그 대리인에게 통지한다(공증절차규칙 제51조).

(5) 특별규정

다음과 같은 사항에 관한 공증은 일반 문서나 법률행위의 공증과는 다른 특별한 절차에 따른다.

1) 입찰공고, 입찰, 경매, 복권추첨 등 현장감독형 공증

입찰공고나 입찰, 경매, 복권추첨 등 불특정 다수인과 이해관계가 있는 일정한 행사의 진행이나 그 결과 발표를 공정하게 하기 위하여 중국은 공증제도를 이에 접목시키고 있고, 이를 현장감독형 공증이라고 한다.

공증기관이 입찰공고나 입찰, 경매, 복권추첨 등의 행사에 참여하여 행사의 진행이나 그 결과에 관한 공증을 할 때 반드시 2인의 공증인이 공동하여 공증업무를 수행하여야 한다. 공증업무를 수행하는 공증인들은 반드시 사전 심사와 현장감독을 통하여 행사의 진행이나 그 결과의 진실성과 합법성을 증명한 후 현장에서 공증주문을 낭독함으로써 공증행위를 수행한다. 공증주문을 낭독한 공증인은 공증주문을 낭독한 날로부터 7일 내에 공증서를 당사자에게 발송하여야 한다. 공증서의 법률효력은 공증서 발급일이 아니라, 공증인이 현장에서 공증주문을 낭독한 날부터 발생한다. 예컨대 입찰공고를 공증할 때 공증인은 그 입찰공고의 진실성과 합법성을 사전 심사와 현장감독을 통하여 확인한 후 현장에서 입찰공고가 합법적으로 이루어졌음을 선언하는 형식으로 입찰공고의 공증절차를 진행한다.

고, 입찰공고가 합법적으로 이루어졌음을 선언하였을 때 입찰공고 공증의 법률효과가 발생한다.

현장감독형 공증행위를 수행함에 있어 당사자가 속임수를 쓰거나 사리사욕을 부리거나 규칙을 위반하거나 또는 국가의 법률과 관련규정을 위반하는 행위를 하고 있음을 발견하였을 때 공증업무를 수행하는 공증인은 즉시 당사자에게 이를 시정하도록 하여야 한다. 만약 당사자가 공증인의 시정요구를 거절한다면 공증인은 공증을 거절하여야 한다(공증절차규칙 제52조).

2) 유언공증

공증기구가 유언공증을 할 때 반드시 2인의 공증인이 공동하여 공증행위를 수행하여야 하고, 유언공증행위를 수행하는 공증인은 반드시 유언공증의 모든 절차에 직접 참여하여야 한다. 특수한 사정이 있어 1인의 공증인이 유언공증행위를 수행할 때에는 반드시 1명의 증인을 현장에 참여시켜야 하고, 현장에 참여한 증인은 신문기록 상에 서명 또는 날인하여야 한다(공증절차규칙 제53조).

3) 증거보전공증

공증기구가 공증인을 외부에 파견하여 증거보전공증행위를 수행할 때에도 반드시 2인의 공증인이 공동으로 수행하여야 하고, 공증에 참여하는 공증인이 직접 증거보전을 하여야 하는 장소에서 공증행위를 수행하여야 한다. 만약 당사자가 법률이나 법규가 금지하고 있는 방식으로 증거를 취득하였음을 발견하였다면 공증인은 증거보전공증을 거절하여야 한다(공증절차규칙 제54조).

4) 강제집행력 있는 채권증서 상 채무자의 채무불이행

채권증서에 강제집행력을 부여하는 공증을 한 공증서 상의 채무자가 채무를 이행하지 않거나 또는 불완전이행을 하였을 때 공증기관은 채권자의 신청에 근거하여 집행증서를 발급한다. 집행증서에는 강제집행 신청인과 피신청인, 집행신청의 목적물과 집행신청기한을 명시하여야 하고, 채무자가 이미 채무의 일부를 이행하였다면 집행목적물을 명시할 때 이미 이행한 부분은 공제하여야 한다. 채무자의 채무불이행으로 인하여 발생한 위약금, 연체금, 이자 등도 채권자의 요청이 있다면 집행목적물에 합산할 수 있다(공증절차규칙 제55조).

(6) 공증기구의 조정권한

이미 공증을 한 사항의 이행과정에서 당사자간에 분쟁이 발생하였을 때 공증서를 발급한 공증기구는 공증업무를 수행하는 과정에서 사실관계를 충분히 파악하고 있기 때문에 당사자의 청구가 있을 때 분쟁의 조정을 할 수 있다. 중재기구의 조정을 거쳐 당사자간에 새로운 합의를 하였고, 당사자가 새로운 합의내용에 관한 공증을 신청하였을 때 중재기구는 그에 관한 공증을 할 수 있다. 조정에 실패하였다면 공증기구는 당사자에게 당해 분쟁을 인민법원에 제소하거나 중재기구에 중재신청을 하여야 함을 고지하여야 한다(공증절차규칙 제56조).

VI. 공증서의 법률효력

공증이란 국가가 자격을 인정한 공증기구에서 민사법률행위와 관련된 장래의 다툼을 대비하여 공증문서에 일정한 법률효력을 부여함으로써 분쟁의 발생을 예방하기 위한 제도이다. 우리의 공증제도도 이와 같은 취지를 가지고 있고, 공증문서에 강력한 증명력과 제한적인 조건 하에서 강제집행력을 부여하고 있다.

중국의 공증제도의 목적도 우리의 공증제도의 목적과 큰 틀에서 같은 맥락을 유지하고 있다. 즉, 중국도 공증문서에 일정한 증명력과 강제집행력을 인정하고 있다.

1. 증명력

공증제도의 가장 중요한 목적은 민사법률행위 당사자가 장래의 다툼을 대비한 증거를 확보함에 있다. 따라서 공증한 민사법률행위나 법률적 의의가 있는 사실과 문서는 공증대상인 사실인정의 근거가 되고 당사자간에 분쟁이 발생하였을 때 공증대상인 사실에 관하여 공증문서는 강력한 증명력을 가진다. 그러나 공증하였다 하여 공증문서가 공증대상인 사실에 관한 절대적인 증명력을 가지는 것은 아니므로 만약 공증대상인 사실과 상반된 사실인증을 할 수 있는 반대증거가 있다면 공증문서는 그 증명력을 상실한다(공증법 제36조).

2. 강제집행력

우리의 공증제도에 따라 강제집행력을 가질 수 있는 공증문서는 공증한 약속어음에 한정된다. 그러나 중국의 현행 공증제도 하에서 강제집행력을 가지는 문서는 우리와 같지 않다.

공증대상인 사실이 일정한 급부의 이행을 그 내용으로 하고 있고, 채무자가 급부의무를 이행하지 않았을 때 강제집행을 하여도 좋다는 동의가 포함된 채권문서를 공증하였을 때, 채무자가 급부의 이행기에 의무를 이행하지 않았다면 채권자는 관할권을 가지고 있는 인민법원에 강제집행을 신청할 수 있다. 이 경우 공증한 채권문서는 강제집행력을 가지는 공증문서가 된다. 위 공증문서에 근거하여 채권자가 강제집행을 신청하였으나, 인민법원이 당해 채권문서에 착오가 있어 강제집행을 허용함이 부당하다고 인정하였을 때에는 강제집행을 불허하는 결정(裁定)을 할 수 있다. 강제집행 불허결정을 한 인민법원은 그 결정(裁定)을 쌍방당사자와 공증기구에 송달한다(공증법 제37조).

3. 법률효력 발생요건

중국의 법률과 법규에서 당해 법률행위문서에 공증을 하여야 그 법률효력이 발생하는 것으로 규정하고 있을 때 공증하지 않으면 당해 법률행위의 효력이 발생하지 않는다(공증법 제38조).

VII. 공증문서에 대한 이의

1. 공증기구에 대한 재심사 청구

공증문서의 당사자나 공증대상인 사항과 관련하여 이해관계를 가지고 있는 자가 만약 공증문서에 착오가 있음을 발견하였을 때 당사자가 이해관계자는 당해 공증문서를 발급한 공증기구에 공증문서의 재심사를 요구할 수 있다. 재심사 요구가 있을 때 공증기구는 반드시 공증문서에 관한 재심사를 하여야 하고, 재심사결과 공증서의 내용이 법률에 위반되거나 또는 사실과 부합되지 않음을 발견하였다면 공증기구는 당해 공증문서를 취소하는 결정을 함과 동시에 공증문서를 취소한 사실을 공고하여야 한다. 이 때 공증문서는 원시무효가 된다. 그러나 취소사유에 해당되지 않는 착오가 발견되었을 때 공증기구는 공증문서를 경정하여야 한다(공증법 제39조).

2. 인민법원에 제소

공증문서의 당사자와 공증대상인 사항과 관련하여 이해관계를 가지고 있는 이해관계자간에 공증문서의 내용과 관련하여 분쟁이 발생하였을 때 인민법원에 제소할 수 있다(공증법 제40조).

위 공증법 제39조와 제40조를 이해함에 있어 공증한 사실관계와 관련하여 분쟁이나 이의가 있을 때 반드시 공증기구의 재심사를 거친 후 인민법원에 제소하여야 하는가 하는 문제가 발생할 수 있다.

위 법 규정을 볼 때 공증법 제39조에 의한 공증기구의 재심사 대상은 “공증문서에 착오가 있을 때”이고, 공증법 제40조에 의한 제소대상은 “공증문서의 내용과 관련된 분쟁이 있을 때”이다.

중국에서 공증을 하려면 공증대상인 사실과 관련된 증명자료를 제출하여야 하고, 공증기구는 제출된 증명자료에 관한 어느 정도의 실질적 심사권한을 가지고 있어 증명자료가 불충분하다고 판단되면 당사자에게 증명자료의 보완을 요구할 수 있다. 그러나 공증기구의 심사권한은 공증 신청된 사항과 당사자가 제출한 증명자료의 진실성 및 합법성에 한정된다고 보아야 함으로 공증당사자 또는 그 이해관계자 간의 권리관계에 관한 실질적 심사권한까지 부여하고 있다고 볼 수는 없다. 따라서 발급된 공증문서가 제출된 증명문서의 내용과 배치되는 착오가 있을 때 한하여 당사자 또는 이해관계자는 공증기구에 재심사를 요구할 수 있을 뿐이라고 해석하여야 할 것이다.

만약 공증대상인 사실과 관련된 실질적 권리관계에 관한 분쟁이 발생하였다면 당사자 또는 이해관계자는 인민법원에 제소하여 실질적 권리관계에 관한 인민법원의 판결에 따라 권리의무를 확정하여야 할 것이다. 