

# 법무부 공증업무 질의·회신

편집자 주 | 다음 질의·회신은 2010년부터 2011년 8월까지 법무부 법무과의 질의·회신 내용을 수록한 것으로서, 현재는 해당 법령이나 판례의 변경 등에 따라 견해를 달리하는 경우가 있을 수 있음을 알려드립니다. <자료 제공 : 법무부 법무과 ☎(02)2110-3178~9>

## 질의 1 친권자와 미성년자간의 상속재산분할협약서에 대한 인증

### □ 질의 요지

친권자와 미성년자 간의 상속재산분할협약서에 대한 사서증서 인증 거부

### □ 답변

- 법정대리인인 친권자와 그 자 사이에 이해상반되는 행위를 하는 경우 친권자는 법원에 그 자의 특별대리인의 선임을 청구하여야 하므로(민법 제921조 제1항), 친권자가 스스로 미성년자를 대리하여 한 상속재산분할협약은 미성년자와 친권자 간의 이해가 상반되는 것으로 대리권의 흠결이 있어 무효<sup>1)</sup>라고 할 것입니다.
- 공증인은 무효인 법률행위에 관하여 사서증서 인증을 할 수 없으므로(공증인법 제 59조, 제25조), 친권자가 미성년자를 대리하여 상속재산분할협약을 하였음이 확인된 이상, 협약서에 대한 사서증서 인증 업무를 수행할 수 없다고 할 것입니다.
- 단 법원에 의해 선임된 특별대리인에 의해 상속재산분할협약이 되었고, 그 특별대리인이 분할협약서의 인증을 촉탁하는 경우, 특별한 사정이 없는 한, 사서증서 인증을 하여도 무방할 것이라 판단됩니다.

1) 대법원 1987. 3. 10. 선고 85므80 판결.

## 질의 2

## 변경된 공정증서에 기한 집행문 부여 가부

## □ 질의 요지

1. 금전소비대차 공정증서 작성 후 채무자가 채권자 동의 하에 공정증서의 내용을 변경한 경우, 변경된 공정증서에 기한 집행문 부여 가부
2. 어음시효가 완성된 후 집행문을 부여할 수 있는지 여부

## □ 답변

## &lt;질의 1의 경우&gt;

- 공정증서에 글자를 삽입할 때에는 삽입한 글자 수와 그 위치를 칸의 밖이나 끝부분 여백에 적고 공증인, 촉탁인 또는 그 대리인과 참여인이 이에 날인하여야 합니다(공증인법 제37조 제2항). 이에 위반한 정정(訂正)은 효력이 없습니다(공증인법 제37조 제4항).
- 공증인법 제37조의 절차에 위반하여 공정증서 '정본'에 글자를 삽입한 경우 그 증서에 기한 집행문은 발급할 수 없습니다. 따라서 공증사무실에 보존 중인 공정증서 원본에 근거하여 새로운 정본을 발급하여 집행문을 부여하는 것이 타당합니다.

## &lt;질의 2의 경우&gt;

- 약속어음공정증서를 작성한 공증인은 ① 약속어음공정증서가 형식적 요건을 구비하고 있을 것, ② 집행력이 유효하게 발생하고 존재할 것, ③ 공정증서의 내용이 집행 가능할 것, ④ 집행에 조건을 붙인 경우에는 조건의 성취가 증명될 것 등의 요건을 심사하여 집행문 부여 여부를 결정하여야 합니다.
- 그리고 공정증서에 표시된 실체법상의 채권인 약속어음채권의 존부 등은 심사의 대상이 아니므로<sup>2)</sup> 어음시효가 완성된 약속어음에 대한 공정증서에 집행문을 부여할 수 있을 것으로 보입니다.

2) 법원실무제요 민사집행[] 집행총론 218면 참고.

질의 3

약속어음공정증서 원본이 보존기간 만료로 폐기된 경우 집행문 부여 가부

□ 질의 요지

1996년 경 작성되어 이미 원본 폐기된 약속어음공정증서의 경우, 증서의 정본으로 집행문을 부여할 수 있는지 여부

□ 답변

- 공증인이 약속어음공정증서를 작성할 때에는 어음·수표의 원본을 붙여 증서의 정본을 작성하고, 그 어음·수표의 사본을 붙여 증서의 원본 및 등본을 작성한 후, 증서의 정본은 어음·수표상의 채권자에게 내주고, 그 등본은 어음·수표상의 채무자에게 내주며, 그 원본은 10년간 공증인이 보존합니다(공증인법 제56조의2 제3항, 공증 서류의 보존에 관한 규칙 제5조 제1항 제2호의 나).
- 공증인이 집행문을 부여한 경우에는 공정증서 원본 작성자의 서명날인 밑에 집행문을 부여하였다는 취지와 그 부여한 연·월·일을 기재한 뒤 서명날인하여야 합니다(공증서식의 사용 등에 관한 규칙 제19조 제2항). 집행문 발급 여부를 확인하기 위하여 증서 원본에 그 취지 등을 기재하고 서명날인하도록 하는 것이고, 원본의 존재가 전제됩니다.
- 약속어음의 채권자가 공증인에게 증서 정본으로 집행문 부여를 신청한 경우 증서의 정본에 약속어음 원본이 붙어 있어 진정성이 보장되는 점, 증서 원본에 그 취지를 기재하도록 한 것은 집행문 발급 여부를 확인하기 위한 것인 점 등을 고려하면 원본이 폐기되었더라도 집행문 부여 자체는 가능하다고 할 것입니다. 다만 증서 원본은 보존되지 않더라도 공증 원부가 공증사무소에 25년간 보존되므로(공증 서류의 보존에 관한 규칙 제5조 제1항 제1호), 공증인은 공증사무소에 보존 중인 증서 원부에 그 취지 등을 기재하고 서명날인한 후 집행문을 발급할 수 있습니다.

질의 4

금전소비대차 공정증서상 대여금채권의 일부가 양도된 경우  
승계집행문 부여

□ 질의 요지

금전소비대차 공정증서상 대여금채권의 일부가 양도된 경우

1. 승계집행문 부여 가부 및 구비서류
2. 승계집행문상 기재방법

□ 답변

<질의 1의 경우>

- 민사집행법 상 공정증서를 보존하는 공증인은 채권의 승계가 있을 경우 그 승계가 공증인에게 명백한 사실이거나, 증명서로 승계가 증명될 때 승계집행문을 부여할 수 있습니다(민사집행법 제31조 제1항, 제59조 제1항). 즉 승계집행문을 부여할지 여부 등은 공증인이 판단합니다.
- 공증인은 채권을 양도함에 있어 채권의 성질 및 법률규정에 의한 제한이 있는지 여부, 일부 양도에 관하여 당사자의 반대 의사가 있는지 여부, 채권양도의 대항요건을 구비하였는지 여부 등을 검토하여 승계가 증명되면 승계집행문을 부여할 수 있을 것입니다(민법 제449조 내지 452조 참조). 따라서 승계의 증명할 서류로 채권양도 계약서와 양도통지서 외 필요한 서류가 무엇인지는 공증인의 판단에 따라 달라질 수 있습니다.

<질의 2의 경우>

- 공증인은 승계집행문 부여 시 증서번호, 채권양수인이 채무자에게 강제집행할 수 있다는 취지를 기재하고, 서명·날인을 하는 것이 원칙입니다(공증 서식에 관한 규칙 제19조 제1항, 별지 제17호 서식). 다만 집행문은 집행기관으로 하여금 집행할 수 있도록 구체적으로 기재되어야 할 것입니다.
- 채권의 일부 양도의 경우 채권양수인은 적법하게 양수한 일부 채권에 한정하여 집행할 수 있는 것이므로, 공증인은 승계집행문 부여 시 집행 가능한 '일부 양도

된 채권액'을 반드시 기재하여야 할 것입니다.

- 참고로 공정증서 원본에 정본 및 집행문 발급사실(공증인법 제40조, 공증 서식의 사용 등에 관한 규칙 제19조 제2항) 외 일부 채권양도 취지도 특정하여 기재하여야 합니다.

질의 5

기한미도래 공정증서에 대한 집행문 발급 가부

□ 질의 요지

채무변제계약 공정증서가 작성된 후, 7일이 경과한 경우, 공정증서상의 변제기가 도래하지 않아도 집행문 부여가 가능한지 여부

□ 답변

- 공증인법 제56조의3 제1항은 '공증인은 공정증서를 작성한 날로부터 7일을 경과하지 아니하면 집행문을 부여할 수 없다'고 하여 집행문부여의 제한을 규정하고 있으며,
- 민사집행법 제40조 제1항은 집행개시의 요건에 관하여 '집행을 받을 사람이 일정한 시일에 이르러야 그 채무를 이행하게 되어 있는 때에는 그 시일이 지난 뒤에 강제집행을 개시할 수 있다'고 하여 변제기의 도래를 집행문부여의 요건이 아닌 집행개시의 요건으로 규정<sup>3)</sup>하고 있습니다. 또한 이는 민사집행법 제57조에 의해 공정증서에 기초한 강제집행에 대하여도 준용됩니다.
- 그러므로 공정증서에 관한 집행문 부여에 있어, 공정증서를 작성한 날로부터 7일이 경과한 경우, 공정증서상의 변제기가 도래하지 않더라도 집행문을 부여할 수 있다고 판단됩니다.
- 다만 집행권원의 집행에 확정기한이 아닌 조건이 걸려 있는 경우(정지조건, 불확정기한, 선급부담무는 조건에 해당)에는 민사집행법 제30조 제2항에 의해 채권자가 그 조건이 성취되었음을 증명하는 서류를 제출하여야만 집행문을 부여할 수 있습니다.

3) 법원실무제요 민사집행 I, 227면

질의 6

원본 기재와 상이한 약속어음 공정증서 정본에 대한 집행문 부여 여부

□ 질의 요지

- 1. 약속어음 공정증서 원본에 부착된 어음의 기재내용과 약속어음 공정증서 정본에 부착된 어음의 기재내용에 차이가 있는 경우, 약속어음 공정증서 정본에 집행문을 부여할 수 있는지 여부
- 2. 집행문 수통 부여의 처리 기준

□ 답변

<질의 1의 경우>

- 공증인이 집행문을 부여하는 경우에는, ① 집행권원 정본의 주문이 원본의 주문과 일치할 것, ② 집행증서가 집행권원으로서 형식적 요건을 구비하고 있을 것, ③ 집행권원의 집행력이 유효하게 발생하고 존재할 것, ④ 집행권원의 내용이 집행 가능할 것, ⑤ 집행에 조건을 붙인 경우에는 조건의 성취를 증명하는 서면의 제출이 있을 것, ⑥ 집행적격 및 피집행적격이 있을 것 등의 요건을 검토하여야 합니다.
- 약속어음 공정증서는 어음에 부착하여 강제집행을 인낙하는 취지를 기재한 공정증서(공증인법 제56조의2 제1항)로서, 약속어음 공정증서 원본에 부착된 어음과 약속어음 공정증서 정본에 부착된 어음의 기재상 차이가 있다면, 약속어음 공정증서 정본이 집행권원으로서의 형식적 요건을 구비하지 못한 경우라고 판단됩니다.
- 다만 약속어음 공정증서 원본과 정본 간의 기재상의 차이가 권한없는 자의 변조에 의한 것임이 명백한 경우에는, 변조된 부분의 경우 법률상 효력이 없으므로 집행문 부여가 가능하다고 판단됩니다.

<질의 2의 경우>

- 채권자가 한 지역에서 또는 한 가지 방법으로 강제집행을 하여도 모두 변제를 받을 수 없는 경우 여러 통의 집행문을 부여받아 동시에 강제 집행이 가능하므로 이 경우 공증인도 수통의 집행문을 부여할 수 있습니다.

질의 7

중첩적 계약인수의 경우 승계집행문 부여 가부 등

□ 질의 요지

1. 약속어음금채권 양도계약서상 채무자의 표시 및 양도채권의 금액이 약속어음에 기재된 발행인 및 액면금액과 일치하지 않는 경우 승계집행문 부여 가부
2. 중첩적으로 계약을 인수한 신청인에 대한 승계집행문의 발급 가부

□ 답변

<질의 1의 경우>

- 약속어음 공정증서 상 약속어음금 채권이 자산양수도계약을 통해 다른 채권들과 함께 양도되었는데 그 계약상 해당 채권의 채권액 및 채무자의 표시가 원래 약속어음상 기재 내용과 다르다면 채권의 동일성에 의심이 있는 경우이므로, 채권의 동일성이 다른 방법으로 확인되지 않는 한 승계집행문의 발급은 불가능하다고 판단됩니다.

<질의 2의 경우>

- 민사집행법 제31조에 제1항에 규정된 승계인이라 분쟁의 대상인 권리 또는 법률관계에 관한 지위를 당사자로부터 승계한 자를 의미하는 것으로 면책적 채무인수인의 경우에는 승계인에 해당되나, 면책적 채무인수가 아닌 중첩적 채무인수나 보증 등의 경우에는 구채무자나 주채무자의 채무는 여전히 존재하고, 그 인수인이나 보증인이 동일한 이행을 내용으로 하는 별개의 독립된 채무를 부담하는데 지나지 않으므로 중첩적 채무인수인이나 보증인을 승계인이라고 보기는 어렵습니다.<sup>4)</sup> 이와 같은 법리에 따르면 중첩적으로 계약상 채권 및 채무를 인수한 신청인에 대한 승계집행문 발급은 어렵다고 판단됩니다.

4) 주석 신민사소송법 III 352면; 법원실무제요 민사집행 I 195면.

질의 8

공정증서 정본의 서명지에 “등본”이라고 기재되어 있는 경우 처리방법

□ 질의 요지

공정증서 정본의 서명지에 “등본”이라고 기재되어 있는 경우 처리방법

□ 답변

- 공정증서에 오기가 발견된 경우, 공정증서 작성 직후에 촉탁인이 공증사무실에 있거나 그 증서를 다른 곳에 사용하지 아니하였다면 공증인법 제37조의 절차에 따라 삽입, 삭제하면 되고, 그 이외의 경우 즉, 시간이 경과하거나 이미 증서를 사용한 경우라면 오기를 정정한다는 내용의 경정계약 공정증서를 작성할 수 있는 것이 원칙입니다.
- 공증인은 이미 사용된 증서 정본에 대해 공증인법 제37조에 따른 삽입, 삭제를 할 수 없습니다. 다만 촉탁인 또는 승계인의 청구를 받아 증서 정본을 재교부하는 것은 가능합니다(공증인법 제46조, 공증인법 시행령 제16조).

질의 9

약속어음 공정증서 정본의 어음발행인 주민등록번호에 오기가 있는 경우 정정방법

□ 질의 요지

약속어음 공정증서 정본의 어음 발행인 주민등록번호에 오기가 있는 경우, 첨부하신 주민등록번호 경정에 관한 별도 서식을 작성하여 공정증서정본 뒤에 편철하는 방법으로 오기를 정정할 수 있는지 여부

□ 답변

- 공정증서의 문자는 변개할 수 없으며(공증인법 제37조 제1항), 공정증서 작성 직후에 촉탁인이 공증사무소에 있고, 또 그 증서를 타에 사용하지 아니한 경우에는, 제37조 제2항, 제3항에 따라 삽입, 삭제의 절차를 취할 수 있습니다. 또한 제37조 제1항 내지 제3항의 규정에 위반한 정정은 효력이 없습니다(제37조 제4항).
- 그러므로 첨부하신 주민등록번호 경정에 관한 별도 서식을 작성하여 공정증서 정본 뒤로 편철하는 것은 공증인법을 위반한 증서 정정행위이므로 허용되지 않는다고 판단됩니다.

질의 10

대리인에 의한 공증 촉탁의 경우 공증촉탁서의 촉탁인 인적 사항을 보조자가 기재할 수 있는지 여부

□ 질의 요지

대리인에 의한 공증 촉탁의 경우 공증서식의 사용 등에 관한 규칙 제12조상 공증촉탁서(별표 제8호 서식)의 촉탁인 인적사항을 보조자가 기재할 수 있는지 여부

□ 답변

- 공증촉탁서는 공증사무소에 공정증서나 사서증서 인증을 촉탁하기 위하여 촉탁인 또는 대리인에 의하여 제출되는 서류로서, ① 촉탁자 또는 대리인이 작성할 부분과 ② 촉탁을 접수하는 공증사무소 보조자가 작성할 부분으로 구분됩니다(공증서식의 사용 등에 관한 규칙 제12조).
- 촉탁인의 의사에 의하여 촉탁되는 것임을 확인하도록 하는 공증인법 제27조의 취지, 대리인에 의한 공증 촉탁의 경우 본인의 의사에 대하여 엄격히 판단해야 할 필요성, 촉탁인의 인적사항은 촉탁인의 의사에 의하여 촉탁하는 것임을 확인할 수 있는 중요한 부분인 점 등을 종합하면, 촉탁인의 인적사항은 대리인에 의하여 기재되어야 한다고 판단됩니다.

질의 11

유언공정증서 정본 재교부 가부 및 재교부된 정본의 효력

□ 질의 요지

1. 유언자의 사망 후 유언공정증서가 분실된 경우, 유언집행자와 상속인이 경찰서에 서 발급하는 분실신고서를 이용하여 정본 재교부청구를 할 수 있는지 여부
2. 할 수 있다면 재교부된 정본의 효력이 기존의 정본과 동일한지 여부

□ 답변

<질의 1의 경우>

- 공증인법 제46조 제1항은 “촉탁인 또는 그 승계인은 증서의 정본의 교부를 청구할 수 있다”고 규정하고 있으며, 공증인법 시행령 제16조는 “공증인은 법률행위에 관한 증서의 정본의 재교부를 청구하는 자가 있는 경우에 그 정본을 요구하는 사유에 대하여 의심이 있는 경우에는 청구자에 대하여 그 사유를 증명시켜야 한다”고 규정하고 있습니다.
- 유언공정증서에 의한 유언의 집행은 유언집행자가 담당하므로(민법 제1101조), 유언집행자는 정본의 재교부를 청구할 수 있으며, 지정된 유언집행자가 없는 경우에는 상속인이 유언집행자가 되므로(민법 제1095조), 그 경우 상속인도 유언집행자의 지위에서 정본의 재교부를 청구할 수 있습니다.
- 공정증서 분실을 이유로 재교부를 청구하는 경우, 경찰서 발행의 분실신고 관련 증명서(분실신고접수증명원 등)가 증명자료의 하나로 이용될 수 있으나, 분실경위에 따라 증명자료의 종류 및 입증의 정도에 차이가 발생할 수 있어, 분실신고 접수증명원만으로 재교부 청구 사유가 증명된다고 단정할 수 없습니다.

<질의 2의 경우>

- 재교부된 유언공정증서 정본은 최초 발급된 정본과 효력이 같습니다.

질의 12

유언자가 장애를 가지고 있는 경우 유언 공정증서 작성 방법

□ 질의 요지

유언자가 시각장애를 가지고 있거나 신체적인 장애로 글을 쓸 수 없는 경우 유언 공정증서 작성 방법

□ 답변

- 유언자가 시각장애를 가지고 있는 경우 녹음에 의한 유언(민법 제1067조) 외에도 유언자가 참여인의 참여 하에 기명날인이 가능하다면 공정증서에 의한 유언(민법 제1068조, 공증인법 제29조 제1항)을 할 수 있습니다. 다만, 유언자가 시각장애를 가진 경우 공증인은 유언자가 본인의 의사에 따라 직접 날인하는 것을 분명히 확인해야 합니다.
- 한편 유언자가 신체적 장애로 글을 쓸 수 없는 경우 녹음에 의한 유언(민법 제1067조) 외에도 유언자가 기명날인이 가능하다면 공정증서에 의한 유언(민법 제1068조, 공증인법 제29조 제1항)을 할 수 있습니다.

질의 13

공정증서에 의한 유언 철회 방법

□ 질의 요지

유언 공정증서 작성 후 그 유언을 철회하는 방법

□ 답변

- 민법은 유언자의 최종의사를 존중하여 유언자가 유언의 전부나 일부를 언제든지 임의로 철회할 수 있고, 그 철회할 권리를 포기하지 못하도록 규정하는 한편(민법 제1108조), 전후의 유언이 저촉되거나 유언 후의 생전행위가 유언과 저촉되는 경우에는 그 저촉된 부분의 전(前)유언은 철회한 것으로 보고 있습니다(민법 제1109조).
- 따라서 공정증서에 의한 유언을 한 유언자가 이를 철회하고자 하는 경우에는 원칙적으로 특별한 절차 없이 철회가 가능합니다. 다만 분쟁을 예방하기 위하여 유언 철회 행위{새로운 유언, 전(前)유언과 저촉되는 유언 후의 생전행위 포함}에 별도의 공증을 받아두는 등 명확한 근거를 남겨두는 것이 좋습니다.

## 질의 14

## 유언자가 청각 및 언어장애가 있는 경우 유언공정증서 작성 가부

## □ 질의 요지

유언자가 말하고 듣는 것이 불가능하고 필담만이 가능한 상황에서 유언 공정증서 작성이 가능한지 여부

## □ 답변

- 유언은 엄격한 요식주의를 채택하여 민법에 정한 방식에 의하지 아니하면 효력이 발생하지 않는데(민법 제1060조), 민법상 공정증서에 의한 유언은 유언자가 증인 2인이 참여한 공증인의 면전에서 유언의 취지를 구수하고 공증인이 이를 필기·낭독하여 유언자와 증인이 그 정확함을 승인한 후 각자 서명 또는 기명날인하여야 한다고 규정되어 있습니다(민법 제1068조). 공증인법에는 유언공증 방식에 관한 규정을 별도로 두고 있지 않기 때문에 위 민법 규정에 따라 유언공증 가능 여부를 판단해야 할 것입니다.
- 대법원은 이에 관하여, “‘유언취지의 구수’라고 함은 말로써 유언의 내용을 상대방에게 전달하는 것을 뜻하는 것으로서 이를 엄격하게 제한 해석하는 것이 원칙이므로 어떠한 형태이든 유언자의 구수는 존재하여야 하나, 실질적으로 구수가 이루어졌다고 보기 위하여 어느 정도의 진술이 필요한지는 확일적으로 정하기 어렵고 구체적인 사안에 따라 판단하여야 한다.”고 판시하고 있습니다(대법원 2008. 2. 28. 선고 2005다75019 판결 등).
- 사안과 같이 유언자가 말하고 듣는 것이 불가능하고 필담만이 가능한 상황에서 유언 공증이 가능한지 여부는 최종적으로 법원의 해석으로 정리될 사안이지만, 현재까지 이에 관한 대법원 판례들(대법원 2008. 2. 28. 선고 2005다75019 판결, 대법원 2007. 10. 25. 선고 2007다51550 판결, 대법원 2006. 3. 9. 선고 2005다57899 판결 등 다수)의 태도로 미루어 보면, 법원의 최종적인 해석이 나오기 전까지는 이를 소극적으로 보는 것이 타당하다고 판단됩니다. 다만 유언자가 필담이 가능한 상황이라면, 민법이 정한 다른 유언 방식인 자필증서에 의한 유언 또는 비밀

증서에 의한 유언 방식은 가능한 것으로 보이고, 자필증서에 의한 유언을 한 경우 그 증서에 공증인의 인증을 받음으로써 사전에 분쟁의 예방을 꾀할 수 있을 것입니다.

질의 15

경정계약 공정증서 작성 가부 및 방법

□ 질의 요지

경정계약 공정증서 작성 가부 및 그 절차

□ 답변

- 공정증서에 오기가 발견된 경우 공정증서 작성 직후에 촉탁인이 공증사무실에 있거나 그 증서를 다른 곳에 사용하지 아니하였다면 공증인법 제37조의 절차에 따라 삽입, 삭제하면 되고, 그 외의 경우 즉, 시간이 경과하거나 이미 증서를 사용한 경우라면 오기를 정정한다는 내용의 경정계약 공정증서를 작성할 수 있습니다.
- 경정계약 공정증서는 새로이 증서를 작성하는 것이므로 공증인법상의 작성절차에 따라 증서를 작성하게 됩니다(공증인법 제38조). 다만, 경정계약 공정증서는 경정 전 증서에 서명날인한 자들이 생존해 있을 것을 전제로 하므로 유언자가 이미 사망하여 촉탁인이 존재하지 아니하는 경우에는 경정계약 공정증서를 작성할 수 없습니다.

## 질의 16

## 주주총회 의사록 인증시 확인해야 할 서류

## □ 질의 요지

주주총회 의사록 인증 시, 이사회의 주총 소집결의서 또는 이사회 의사록을 확인해야 하는지 여부

## □ 답변

- 법인의사록 인증 제도는 법률전문가인 공증인으로 하여금 법인의 의사결정 과정에서 법적으로 문제가 될 수 있는 사항에 관하여 사전에 검토하도록 함으로써 법인 등기에 의해 공시되는 정보의 정확성을 보장하고, 거래의 안전을 높이는 중요한 역할을 하고 있습니다.
- 공증인은 법령을 위반한 사항 및 무효인 법률행위 등에 관하여 증서를 작성할 수 없으며, 이는 법인의사록 인증에 있어서도 준용됩니다(공증인법 제66조의2 제4항, 제59조, 제25조). 한편 상법상 주식회사의 주주총회는 상법에 다른 규정이 있는 경우 외에는 이사회가 소집을 결정하도록 규정되어 있고(상법 제362조), 이사회의 소집 결의가 없거나 그 결의에 하자가 있는 경우 주주총회 결의에도 하자가 발생하게 되어 이에 대하여 인증을 부여하는 경우에는 위 공증인법 규정에 저촉될 수 있습니다.
- 따라서 위와 같은 사례를 사전에 방지하기 위하여 공증인이 인증과정에서 미리 이사회의 주총 소집결의서 또는 이사회 의사록을 확인하여 주주총회 소집절차에 하자가 없는지 미리 검토해야 합니다.
- 참고적으로 법무부는 위와 같은 부실 인증 사례를 방지하기 위하여 법인의사록 인증 시 공증인이 구체적으로 무엇을, 어떻게 확인하고 인증하여야 하는지에 관하여 2010. 9. 1. “공증인의 법인의사록 인증 업무 처리요령”이라는 제목의 공문을 일선 공증사무소에 시행한 사실이 있으니 참고하시기 바랍니다.

질의 17

의결정족수 흠결 시 의사록 인증 거부

□ 질의 요지

조합의 선거위원장이 조합장 선임에 관한 위임장 하자로 인해 의결정족수를 흠결하였다고 판단하여 당선무효 선언을 하였고, 구 조합장과 신 조합장 사이에 조합장 지위에 대한 분쟁이 있는 경우 공증인의 의사록 인증 거부

□ 답변

- 공증인은 법령을 위반한 사항, 무효인 법률행위에 관하여 의사록 인증을 할 수 없습니다(제25조 제1호, 제2호, 제59조).
- 따라서 위임장에 하자가 있어 조합 총회의결의 효력이 없는 경우, 즉 공증인이 정관상 의결정족수 흠결이 있음을 확인한 경우 의사록 인증을 할 수 없습니다.

질의 18

세무서의 인증서 사본 제출 요청에 대한 대응 방법

□ 질의 요지

세무서의 양도세 조사와 관련한 인증서 사본 제출 요청에 대한 대응 방법

□ 답변

- 공증인법 제5조는 법률에 특별한 규정이 있는 경우 및 촉탁인의 동의가 있는 경우를 제외하고는 직무상 알게 된 비밀을 누설하지 못한다고 규정하고 있습니다.
- 한편 소득세법 제170조는 세무공무원이 직무상 필요할 경우 납세의무자 등에 대하여 질문하거나 조사할 수 있다고 규정하고 있고, 국세기본법 제84조는 국가기관과 그 소속 공무원에게 국세행정에 대하여 협조하도록 규정하고 있으나, 공증인법이 비밀누설금지 의무를 엄격하게 규정하는 점에 비추어 소득세법 제170조

및 국세기본법 제84조의 규정은 공증인법 제5조가 규정하는 ‘법률에 특별한 규정이 있는 경우’에 해당되지 않는다고 해석되므로 공증인은 세무서의 인증서 사본 제출 요청에 응할 필요가 없다고 판단됩니다.

○ 다만, 세무서는 촉탁인을 통하여 인증서 사본을 제출받을 수는 있을 것입니다.

질의 19

전자공증 관련 질의

□ 질의 요지

1. 전자공증 관련 법령 및 시행규칙
2. 전자공증이 가능한 문서의 종류
3. 전자공증 방법 및 절차
4. 효력발생시점에 있어 일반공증과 전자공증의 차이점

□ 답변

<질의 1의 경우>

- 전자공증 관련 법령은 “공증인법 제66조의3 내지 제66조의11”, “공증인법 시행령 제38조 내지 38조의3”, “지정공증인의 사무처리 등에 관한 규칙”이 있습니다.
- 또한 공증 수수료에 관한 규정인 “공증인 수수료 규칙”, 서류편철순서 등의 규정인 “공증서식의 사용 등에 관한 규칙”이 있습니다. 위 규칙은 일반공증에 관련된 규정이지만, 전자공증에도 동일하게 적용됩니다.

<질의 2의 경우>

- 전자공증은 일반 사서증서, 의사록, 정관 등을 대상으로 합니다. 위 문서는 정보처리시스템에서 전자적 형태로 작성된 정보(전자문서)이거나 정보처리시스템에서 처리될 수 있도록 변환된 문서(전자화문서)이어야 합니다(공증인법 제1조의2 제2호, 제3호).

**<질의 3의 경우>**

- 촉탁인 또는 그 대리인은 우선 전자공증시스템(<http://enotary.moj.go.kr>)에 접속하여 회원가입을 한 후 로그인합니다. 전자공증시스템 안내대로 촉탁인 등의 인적사항 기재 및 공증받을 서류를 업로드하고, 지정공증인을 정하여 전자서명을 합니다(지정공증인의 사무처리 등에 관한 규칙 제6조 제1항, 제2항).
- 위 촉탁 후 촉탁인 등은 약속한 날짜에 지정공증인 사무실에 출석하여 신원확인을 받고, 지정공증인으로부터 전자문서상의 전자서명이 촉탁인의 진정한 의사에 기한 것인지를 확인받은 후 이동식저장매체(USB)에 저장된 인증서를 받습니다. 이로써 전자공증의 모든 절차는 종료됩니다(지정공증인의 사무처리 등에 관한 규칙 제 6조 제3항, 제8조 내지 제11조).
- 참고로 촉탁인 등이 1,000원의 보관료를 납부하면서 지정공증인에게 전자문서 등의 보관을 요청하면, 위 전자문서 등은 20년간 전자공증시스템에 보관됩니다(지정공증인의 사무처리 등에 관한 규칙 제13조).

**<질의 4의 경우>**

- 일반 공증은 종이문서에 대해서만 가능한 반면, 전자공증은 종이가 아닌 전자문서 또는 전자화문서 자체를 대상으로 하는 점에 차이가 있습니다. 공증의 효력은 인증서를 작성·교부할 때에 발생하므로, 효력발생시기에 있어 양자간 차이는 없습니다.

질의 20

공증인가 합동법률사무소와 합병한 법무법인의 공증 가부

□ 민원 요지

공증인가 합동법률사무소와 합병한 후 법무법인 명의로 공증업무를 할 수 있는지 여부

□ 답변

- 변호사법 상 법무법인이 구성원 전원의 동의 하에 다른 법무법인과 합병할 수 있는 근거규정이 있을 뿐(제55조 제1항), 공증인가 합동법률사무소와의 합병에 대한 규정은 없습니다.
- 또한 변호사법은 2005. 1. 27. 공증인가 합동법률사무소를 폐지하면서, 기존에 인가받은 공증인가 합동법률사무소는 종전대로 공증인의 직무에 속하는 업무를 수행할 수 있도록 하고 있습니다{구 변호사법(법률제7357조) 부칙 제6조}. 따라서, 합병으로 그 조직이 해산되는 경우(변호사법 제54조 제1항 제3호, 상법 제227조 제4호 등 참조), 구 변호사법 부칙이 적용되지 않을 것입니다.
- 따라서 공증인가 합동법률사무소와 합병한 법무법인은 새로운 인가를 받지 않는 한 그 명의로 공증업무를 할 수 없습니다.

질의 21

공증사무 개시 사실을 현수막을 통해 광고할 수 있는지 여부

□ 질의 요지

공증시설 설치인가와 관련하여 공증사무 개시 사실을 관할시 지정 광고대에 현수막을 통해 광고할 수 있는지 여부

□ 관련규정

공증인법 제2조 (공증인의 직무) 공증인은 당사자나 그 밖의 관계인의 촉탁에 따라 다음 각 호의 사무를 처리하는 것을 직무로 한다. 공증인은 위 직무에 관하여 공무원의 지위를 가지는 것으로 본다.

1. - 3. 생략

공증인법 시행령 제2조 (공증인의 표시 등) ① 공증인은 그 사무소에 다음 각 호의 구분에 따라 간판을 게시하여야 한다.

2. 인가공증인 : 법 제15조의2에 따라 공증인가를 받았음을 나타내는 간판

변호사업무광고규정 <대한변호사협회 규칙> 제5조 (광고방법 등에 대한 제한)

⑥ 변호사는 다음 각호의 방법으로 광고할 수 없다.

2. 현수막을 설치하거나, 애드벌룬, 도로상의 시설 등에 광고물을 비치, 부착, 게시하는 행위

□ 답변

- 인가공증인은 공증인법 시행령 제2조 제1항 제2호에 따라 그 사무소에 공증인가를 받았음을 나타내는 간판을 게시함으로써 공증사무를 처리하고 있음을 안내할 수 있으며, 대한변호사협회 변호사업무광고규정 제5조 제6항 제2호는 법무법인이 현수막을 설치하는 방법으로 광고하는 것을 금지하고 있습니다.
- 공증인의 사무는 국가사무로서 공증인은 직무에 관하여 공무원의 지위를 가지며, 모든 공증사무실에서 공증관련 법령에 따른 균등한 사무처리가 이루어지는데, 공증사무 개시 사실에 대한 광고는 국가사무인 공증사무를 국민들에게 법무법인의 영리 추구활동으로 오해시킬 소지가 있으며, 공증인 간의 과당 경쟁을 유발할 수 있어 적절치 않습니다.

- 공증 업무의 위와 같은 특성 상, 공증 업무 수행에 관한 홍보는 법무부 또는 대한 공증인협회 등에서 일괄적으로 행하는 것이 타당하며, 대한공증인협회의 의견도 이와 같습니다.
- 그러므로 공증인가 법무법인이 현수막을 통하여 공증사무 개시 사실을 광고하는 것은 허용되지 않는다고 판단됩니다.

질의 22

대면공증을 해야 하는 범위

□ 질의 요지

공증인이 ① 집행문 발급, ② 공정증서 등본 교부, ③ 등본인증 업무를 처리함에 있어서도 반드시 촉탁인을 대면해야 하는 것인지 여부

□ 답변

- 공증인이 증서를 작성하기 위하여는 촉탁인의 성명을 알고 또한 이와 면식이 있어야 하며(공증인법 제27조 제1항), 공증인이 촉탁인의 성명을 모르거나 또는 그와 면식이 없을 때에는 주민등록증 기타 권한있는 행정기관이 발행한 사진이 첨부된 증명서를 제출하게 하거나 공증인이 성명을 알고 면식도 있는 증인 2인으로 하여금 그 촉탁인이 상위 없음을 증명하게 하거나 기타 이에 준하는 확실한 방법에 의하여 상위 없음을 증명시켜야 합니다(제27조 제2항). 또한 공증인법 제27조 제1항 및 제2항의 규정은 공증인이 증서의 등본을 작성하는 경우 및 사서증서에 인증을 부여하는 경우에 준용됩니다(제50조 제2항, 제59조).
- 그러므로 공증인은 공정증서 등본을 교부하는 경우 및 사서증서 인증의 일종인 등본 인증을 하는 경우에도, 촉탁인의 확인을 위하여 촉탁인을 대면하여야 합니다.
- 공증인이 집행문을 부여함에 있어서는 관계법령상 촉탁인 대면 의무가 부과되지 않습니다.

질의 23

대리인에 의한 공증 촉탁시 인감증명서의 위·변조 확인 의무

□ 질의 요지

대리인에 의한 공증 촉탁시 공증인이 인감증명서의 위·변조 여부를 확인해야 하는지 여부

□ 답변

- 대리인의 촉탁으로 공증인이 증서를 작성할 경우, 공증인은 주민등록증을 제출하게 하는 방법 등으로 촉탁대리인의 신원을 확인하여야 합니다(공증인법 제30조, 제27조).
- 또한 촉탁대리인에게 대리권을 증명할 증서를 제출하게 하여야 하며(공증인법 제31조 제1항), 대리권을 증명할 증서가 인증을 받지 아니한 사서증서일 경우에는 그 증서 외에 권한 있는 행정기관이 작성한 인감증명서 또는 서명에 관한 증명서를 제출하게 하여 증서가 진정한 것임을 증명하게 하여야 합니다(공증인법 제31조 제2항).
- 한편 인감증명법은 인감발급기관에 의한 인감발급사실의 확인으로 불법적 인감 위조 등 인감사고를 통한 경제적 거래를 방지하여 일반 국민이 불의의 경제적 손실을 입는 것을 예방하기 위하여 인감증명 발급확인 제도를 두고 있습니다.
- 즉 인감증명을 발급한 시장·군수 또는 구청장이나 읍장·면장·동장 또는 출장소장은 인감증명을 제출받은 자가 전자민원창구를 통하여 그 발급사실에 대한 확인을 신청하는 경우에는 이를 확인하여 줄 수 있으므로(인감증명법 제12조의 2, 인감증명법 시행령 제14조), 공증인은 제출된 인감증명의 진위 여부에 대한 의심이 발생하는 경우, 전자민원창구를 통하여 인감증명서 발급 사실을 확인하는 등의 방법으로 제출된 인감증명서의 위·변조 여부를 확인할 수 있습니다.
- 따라서 공증인이 고의 또는 과실로 인감증명서의 진위 여부 확인을 게을리하여 촉탁인 등에게 손해가 발생할 경우 이에 대한 손해배상책임을 부담해야 할 것으로 판단됩니다.

## 질의 24

## 공증업무를 한 법무법인의 업무제한 범위

## □ 질의 요지

변호사법 제51조의 해석과 관련하여, ① 의사록을 인증한 법무법인이 인증한 의사록을 이용한 상업등기 신청을 대리할 수 있는지 여부, ② 공정증서에 기한 집행문을 부여한 법무법인이 이에 기한 강제집행절차를 위임받아 강제집행신청(경매신청, 압류신청 등)을 대리할 수 있는지 여부

## □ 답변

- 법무법인은 그 법인이 공증업무를 수행한 변호사법 시행령 제13조 각 호에 해당하는 사건에 대한 소송에 관한 행위에 대하여는 변호사의 업무를 행할 수 없습니다(변호사법 제51조, 변호사법 시행령 제13조 제1호).
- 법무법인이 인증한 의사록을 이용하여 상업등기 신청을 대리하는 행위는 소송에 관한 행위라고 할 수 없으므로 변호사법 제51조에 저촉된다고 보기 어렵습니다.
- 그러나 공정증서에 기한 집행문을 부여한 법무법인이 그 집행증서에 기해 강제집행을 신청을 대리하는 행위는 언제든지 채무자가 이에 이의하여 청구이의의 소(민사집행법 제44조) 또는 제3자 이의의 소(민사집행법 제48조) 등을 제기함으로써 본안소송으로 전환될 수 있으므로, ‘소송에 관한 행위’에 해당되어 변호사법 제51조에 저촉될 여지가 많다고 볼 수 있습니다.