

涉及不动产的委托公证实务及风险防控

● 张 望



[摘要] 委托公证,旨在通过公证机构证明委托人的意思表示真实,确保委托行为的真实性、合法性。此举意在预防他人进行伪造、篡改或冒名顶替等不良行为,使接受委托书的自然人、法人或其他组织消除不必要的疑虑。涉及不动产的委托公证,多用于委托人因距离、时间、身体不便等原因,无法亲自实施办理有关不动产事宜的情形,具体涉及委托售房、购房、抵押、出租、查询不动产信息等事项。本文就公证机构当前委托公证的办理现状进行了调研、分析,并深入探讨了如何进一步完善不动产委托公证的办理流程,以及如何有效防控与之相关的风险。

[关键词] 不动产;公证;委托;代理

在公证处受理的业务类型中,我国民事业务以委托业务所占比重最高,而委托业务如再细分,委托抵押贷款、售房类出现次数更为频繁。不动产委托公证作为公证机构的传统服务项目,在公证实务中仍存在一些操作上的差异。有的公证机构在面对某些委托公证时表现得过于谨慎,选择不予办理,而有些机构则可能过于宽松,对不当的委托行为也予以公证。2017年,司法部为了规范公证执业行为,特别推出了“五不准”措施,这些措施针对不动产委托公证工作进行了更为严格的管理。作为公证人员,应当深入学习和准确理解相关法律法规的精神,以便在增强风险防控能力的同时,妥善处理当事人的合法公证申请。

Q 不动产委托公证受理过程中的若干问题

(一) 执业区域问题

公证执业区域是司法行政机关依据相关法规,对公证机构执业地域范围的明确划定。它确保了公证机构在规定的区域内受理公证业务,维护了公证服务的规范性和专业性。

《公证法》第二十五条规定,自然人、法人或者其他组织申请办理公证,可以向住所地、经常居住地、行为地或者事实发生地的公证机构提出。申请办理涉及不动产的公证,应当向不动产所在地的公证机构提出;申请办理涉及不动产的委托、声明、赠与、遗嘱的公证,可以适用前款规定。这里的“可以”属于授权式立法的一种用语表述,意味着是否向“住所地、经常居住地、行为地或者事实发生地的公证机构”提出公证业务办理申请,属于当事人的法律权利,由当事人自主决定,不论其最终选择为何,都应当得到

法律的认可、保护。

综上所述,当事人在申办涉及不动产的委托公证时,享有在多个地点的选择权。具体来说,其可以选择在住所地、经常居住地、行为地或不动产所在地的公证机构进行申办。以王某为例,他的户籍在A市,但经常居住在B市,现需要办理涉及C市不动产的委托公证。如果王某选择亲自前往公证处办理,他实际上可以在我国的任何一家公证处进行申办;如果王某选择线上申办公证,他可以在A、B、C三市的相关公证处中进行选择。

(二) 受理阶段中的若干具体问题

委托公证受理阶段,公证机构应重点评判此项委托行为是否合法、合规,以便做出能否受理的决定。公证员既不能违法、违规随意受理,又不能过度谨慎,拒绝本应受理的公证。针对涉及不动产的委托公证中常见的问题,笔者在此进行一番探讨与分析。

首先,设有抵押登记的不动产,关于其能否办理售房委托公证,存在不同的观点。一种观点认为,将提前还贷、注销抵押登记以及出售不动产等事项统一写入一个委托书,这种做法可能涉及“全项委托”的问题,因此,违反了司法部关于公证执业的“五不准”规定。另一种观点则认为,贷款购房并办理抵押登记在现实生活中较为普遍,所以,出售房产的常规流程自然包括提前还贷、注销抵押登记等步骤。因此,将这些步骤一并写入售房委托公证,符合售房当事人的合法需求,应当予以办理。本文赞同第二种观点,在办理涉及不动产处分的委托公证时,公证员应首要审查委托人的真实意图,确保公证服务既合法又符合当事人的

实际需求。

其次，不动产权证书和不动产信息查档证明内显示该不动产为当事人“单独所有”，公证机构在判断该不动产是否属于夫妻共同财产时，需要进行多方面的审查。本文认为公证机构判断此类不动产是否属于夫妻共同财产，应重点审查当事人的婚姻状况、不动产的购买时间，以及有无夫妻间的财产约定。不能仅凭产权证上记载“单独所有”，便轻易认定该财产为夫妻一方财产，如该不动产在婚姻期间取得，又无夫妻财产约定归一方所有，应当要求配偶到场，共同办理公证。

最后，当事人委托贷款购房时，公证机构应在特定情况下审查当事人的婚姻状况，并正确做出是否需要配偶到场的决定。贷款购房往往涉及婚内财产的重大交易，同时，又为夫妻双方设立共同债务。从预防纠纷的角度，可以征求配偶的意见，然而，值得注意的是，委托公证反映的是当事人单方的意思表示，它本身并不直接产生贷款购房的民事权利和义务。因此，如夫妻双方已签订购房合同或银行借款合同，那么合同中已经明确了双方的权利和义务，此时购房人的配偶到场与否不再是公证机构审查的重点。

Q 不动产委托公证审查过程中存在的问题

涉及不动产处分的委托公证，关乎当事人的重大财产安全，公证人员应严格审查当事人的身份及意思表示，按照《公证法》《公证程序规则》《司法部关于公证执业“五不准”的通知》及中国公证协会的指导意见进行实质审查。具体来说，公证实务中应从以下几个方面进行改进。

（一）应重视委托背后的相关民事合同的审查

委托办理一般事务，如委托领取房屋产权证书、委托查询相关信息等，一般风险较低，公证机构按照公证的程序规则正常办理即可。委托办理处分不动产、贷款、抵押等重大事项，公证机构应在实质审查的同时，引导当事人降低行为风险。

以委托办理抵押登记的委托公证为例，如当事人与贷款银行已经签订了借款合同或担保合同，则委托办理抵押登记的行为，仅是在当事人之间权利与义务既定情况下履约的一般行为。如当事人尚未与贷款银行签订借款合同或担保合同，此时委托办理贷款签约和抵押登记的行为，将产生重大的法律意义。

委托售房公证亦是如此，如当事人已经签订了房屋买卖合同，通常当事人对房产交易涉及的重大问题与买方已经协商一致，如在尚未签订售房合同时申办公证，公证机构可采取以下措施防范风险。首先，在售房当事人已选定购房人的情况下，公证机构应指导双方签订买卖合同，并引导双方办理合同公证，之后再办理售房委托公证。其次，若售房

当事人尚未选定购房人，公证机构应重点提醒当事人可能面临的法律风险，并建议在委托书中明确标注“出售上述房产的最低价格”。最后，引导当事人委托其充分信赖的近亲属办理，以减小交易风险。

总的来说，合同是界定当事人权利与义务的基础，委托方式办理仅是履行合同的一种方式。当前，有些公证机构存在“重委托、轻合同”的倾向，这种观念和做法亟需调整和改进。

（二）应加强对当事人民事行为能力的评估

公证员应专业评估当事人的民事行为能力，而不能仅仅基于其是否能够言语来做出判断。在与当事人交流时，公证员应细致入微，通过充分沟通，评估其行为的合理性，以及是否全面理解所委托事项和可能产生的后果。有的公证员还建议，70岁以上高龄老人办理重大财产公证的，必须由成年子女陪同，对于特别重大的财产处分，如房产赠与、出售等，必须由相关机构（鉴定机构、医疗机构等）对其行为能力进行具体认定，并提供相应的书面证据。

曾有一对聋哑夫妇在笔者所在公证处办理售房委托公证，公证员与其进行了耐心、细致的文字交流，发现他们的理解力正常，对自己的行为有充分的认知，且行为完全合理。因此，及时为他们办理了公证手续。另外，笔者所在公证处也曾接待过一位长期卧床的老年当事人，由于他极少出门，很久没有直接参与民事活动，生活完全靠子女照护，财物也由子女管理。经交流当事人虽能说出“房子交给谁管”等言语，但无法理解具体的委托事项和售房流程，对房价也没有概念，甚至无法清晰地表述售房的目的。为了进一步评估他的认知能力，笔者进行了一些简单的测验，发现他已经无法识别年月等基本时间概念。基于这种情况，笔者认为他的民事行为能力存在明显问题，因此，决定不予受理该公证申请。

（三）应加强对当事人意思表示的审查

公证机构的首要任务，是确保所办理的每一份委托公证都是真实且符合法律规定的。笔者在日常公证业务中，经常遇到父母与子女之间进行房产交易行为，其形式可能表现为“假买卖、真赠与”。这种情况下，父母实际上是想将房产无偿赠与子女，而非进行真实的买卖交易，父母可能会因此申请办理委托售房公证。另外，还有父母因年事已高，生活不能自理，被子女要求办理上门售房委托的情况。办理此类公证时，公证员应了解当事人内心的真实意思，全面地与当事人进行交流，通过交流研判当事人的财产管理能力、生活规划和售房目的。在交流中，对当事人进行充分告知，以便引导当事人实施正确的法律行为。

Q 不动产委托公证实务中的注意事项

在处分不动产的委托公证中，公证机构应注重不动产的

取得时间和方式，核实当事人的婚姻状况及不动产登记信息，正确、全面地指导或代当事人书写委托书，以便防范该公证中存在的风险。

首先，应注重审查不动产的取得时间和方式，以确认不动产的产权归属。不动产何时取得关系到不动产归产权人个人所有还是夫妻共有，以及产权人夫妻以外的第三人有无合法权益。一般来说，不动产的取得时间，不能以不动产权证书的登记日期为准，购买期房商品房和房改房，通常都要多年后才能下发产权证书。因此，要核实《商品房买卖合同》《公有住房出售合同》等购房手续，并与当事人的婚姻登记情况进行比对，以确定其房屋产权归属。通过继承取得的不动产，取得不动产的时间应为被继承人死亡时，而不以办理继承手续的时间为准。例如，A先生的父母在A先生与B女士婚姻期间去世了，A先生在与B女士离婚后办理了继承父母房产的相关手续，尽管办理继承手续和房产过户的时间均发生在A先生与B女士离婚后，但A先生继承的该套房产仍为A先生与B女士的共有财产。如A先生申办公证委托出售该房产，公证机构应该要求A先生与B女士共同办理，并可以按照A先生与B女士的意愿，办理二人的财产分割协议公证。A先生如无法请B女士配合办理公证，则公证机构应不予受理该公证，否则便侵犯了B女士的合法权益。

其次，应注重审查当事人的婚姻状况，以便结合不动产取得情况，依法为当事人办理公证。例如，王女士与陈先生结婚前贷款购买不动产一套，现王女士准备与陈先生共同申办委托公证出售该不动产。公证机构除一般委托要做的审查工作外，还应当注重做好以下两个方面的工作：一方面，审查王女士的全部婚姻登记记录，确认王女士与陈先生结婚前有无其他婚姻，这关系到该不动产的产权问题。如王女士有其他婚姻，且该不动产在那次婚姻期间取得，要审查那次离婚时是否已对该不动产的权属进行了明确的分割。另一方面，询问王女士与陈先生有无夫妻财产约定。依据最高人民法院发布的《民法典》婚姻家庭编的解释（一）第七十八条规定，夫妻一方婚前签订不动产买卖合同，以个人财产支付首付款并在银行贷款，婚后用夫妻共同财产还贷，不动产登记于首付款支付方名下的，离婚时该不动产由双方协议处理。依前款规定不能达成协议的，人民法院可以判决该不动产归登记一方，尚未归还的贷款为不动产登记一方的个人债务。双方婚后共同还贷支付的款项及其相对应财产增值部分，离婚时应根据《民法典》第一千零八十七条第一款规定的原则，由不动产登记一方对另一方进行补偿。在

双方准备售房又没有财产约定的情况下，公证机构应告知双方当事人要事先确定好财产归属，公证机构无权像人民法院一样做出判决。

最后，与不动产相关的非民事法律行为适用代理情形的公证办理。除了民事法律行为以外，公证实务中还存在大量的与不动产相关的代理事务。例如，委托申报不动产纳税的行为。依法纳税是我国公民应尽的法定义务，而依据我国《民法典》第一百三十三条，民事法律行为是民事主体通过意思表示设立、变更、终止民事法律关系的行为，显然纳税行为不属于民事法律行为。再比如，委托代理诉讼行为。诉讼行为是指诉讼中的原告、被告或第三人为了维护自己的权益，依法进行的一系列活动。公证实务中常见人民法院要求异地不便参加庭审的诉讼当事人办理委托公证，显然诉讼行为不是民事法律行为，不是日常生活中人们之间的各种交易、约定等。

目前，有的公证处不区分与不动产相关的委托行为是否是民事法律行为，均按照定式公证书的统一格式，证明委托行为符合《民法典》第一百四十三条的规定。本文认为，此类非民事法律行为，尽管可以授权他人代理执行，但应当遵循不同的法律规章。在办理这类委托行为的公证时，公证机构需要在公证文书中进行相应的调整，或者仅仅证明委托书中当事人的签名是属实的。

Q 结束语

涉及不动产的委托公证无疑是委托公证的重中之重，经过公证的委托书，能有效遏制无效或违法委托行为的出现，避免由委托代理权所引发的各类纷争，从而妥善地保障产权人的权益。公证机构应在细致审查的同时，力求高效、精准地办理好此类公证事项，为社会大众提供优质的公证法律服务。

参考文献

- [1]刘新凯,刘志华.涉房委托公证的变化与应对[J].中国公证,2018(11):62-64.
- [2]吴琳颖.公证参与司法辅助业务执业区域问题探析[J].中国公证,2020(07):38-40.
- [3]姚春芳.老年人申办处分财产类公证之行为能力认定问题[J].中国公证,2021(02):44-49.

作者简介:

张望(1982—),男,汉族,河北秦皇岛人,硕士,二级公证员,秦皇岛市第一公证处,研究方向:公证法学、民商法学、家事领域法律实务。