



Sygn. akt SDI 29/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 października 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Rafał Malarski

Protokolant : Anna Kuras

przy udziale Rzecznika Dyscyplinarnego Krajowej Rady Notarialnej
w sprawie notariusza **K. W.**

obwinionego z art. 50 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r.- Prawo o notariacie (t.j.:
Dz.U. z 2014 r., poz. 164 z zm.)

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 29 października 2014 r.

kasacji wniesionej przez obwinionego

od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego przy Krajowej Radzie Notarialnej
w [...] z dnia 16 maja 2014 r.,

uchylającego w części orzeczenie z dnia 1 lutego 2014 r.

1. uchyla w zaskarżonej części orzeczenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego przy Krajowej Radzie Notarialnej z dnia 16 maja 2014 r., oraz utrzymane nim częściowo w mocy orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej w [...] z dnia 1 lutego 2014 r., tj. w zakresie uznania obwinionego za winnego popełnienia przewinień dyscyplinarnych, opisanych w pkt. VI lit. e) i g) części

wstępnej tego orzeczenia, i na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 52 § 1 i art. 69 ustawy- Prawo o notariacie postępowanie w tym zakresie umarza;

2. kosztami sądowymi postępowania obciąża:

- w zakresie postępowania przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym przy Krajowej Radzie Notarialnej i Sądem Dyscyplinarnym Izby Notarialnej – właściwe organy samorządu notarialnego;

- w zakresie postępowania przed Sądem Najwyższym – Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Sąd Dyscyplinarny Izby Notarialnej w [...] orzeczeniem z dnia 1 lutego 2014 r., uznał obwinionego notariusza K. W. za winnego tego, że:

I. dokonywał czynności notarialnych poza siedzibą Kancelarii Notarialnej:

- dnia 14.02.2011 roku w M., kiedy to w komparycji jako miejsce sporządzenia czynności wskazał siedzibę Spółki z o.o. w likwidacji, a następnie omówieniem odręcznym na końcu aktu wykreślił ten fragment komparycji, zatem faktycznie miejsce czynności nie zostało wskazane [...],

- dnia 15.02.2011 roku w M., nie wskazując nadto miejsca sporządzenia czynności, [...],

- dnia 21.03.2011 roku, w Urzędzie Miejskim w S. [...],

- dnia 4.05.2011 roku, w Urzędzie Miejskim w S. [...],

przy czym we wszystkich wymienionych przypadkach charakter czynności bądź też szczególne okoliczności nie przemawiały za dokonaniem czynności notarialnych poza kancelarią notarialną, tj. przewinienia dyscyplinarnego z art. 50 u.p.n. w zw. z art. 3 § 2 u.p.n.;

II. sporządzał omówienia dokonywanych poprawek w aktach notarialnych w sposób rażąco sprzeczny z przepisem art. 94 § 2 u.p.n.:

- dnia 14.02.2011 roku w M., wpisując odręcznie po słowach „Akt ten odczytano, przyjęto i podpisano" jedynie „Omówienie: skreślono w komparycji od słów siedziba

do W.[...], a także „w § 5 ust. 1 strony ustaliły brzmienie”, przy czym odręczne zapisy są nieczytelne i dodatkowo pokreślone, [...];

- dnia 15.02.2011 roku w M., wpisując odręcznie po słowach „Akt ten odczytano, przyjęto i podpisano” jedynie „Omówienie: § 3 zostaje zmieniony od słów w § 5 ust. 2 skreślono oraz J. L. oświadcza, wpisano oświadcza”, [...];

- dnia 15.02.2011 roku w M., wpisując odręcznie po słowach, „Akt ten odczytano, przyjęto i podpisano” jedynie „Omówienie: W komparycji kod pocztowy kupujących powinien brzmieć ,

- dnia 15.02.2011 roku w M., wpisując odręcznie po słowach, „Akt ten odczytano, przyjęto i podpisano” jedynie „Omówienie: Pesel U. P. powinien brzmieć [...] oraz adres zamieszkania [...],

- dnia 21.03.2011 roku w Urzędzie Miejskim w S., wpisując odręcznie po słowach „Akt ten odczytano, przyjęto i podpisano” jedynie „Omówienie: i zmieniony adres strony czynności J. Ł.”, [...],

- dnia 21.03.2011 roku w Urzędzie Miejskim w S., wpisując odręcznie po słowach „Akt ten odczytano, przyjęto i podpisano” jedynie „Omówienie: Nr PESEL K. S. [...] w pkt komparycji w miejsce B. wpisano B.”, [...],

- dnia 21.03.2011 roku w Urzędzie Miejskim w S., wpisując odręcznie po słowach „Akt ten odczytano, przyjęto i podpisano” jedynie „Omówienie: w § 4 pkt 10 i 11 w miejsce wyciągu synchronizacji wpisano wykazu zmian danych ewidencyjnych”, [...] przy czym we wszystkich wskazanych wyżej przypadkach nie ma wymaganych przekreśleń, tj. przewinienia dyscyplinarnego z art. 50 u.p.n. w zw. z art. 94 § 2 u.p.n.;

III. sporządzał akty notarialne, w których nie dbał należycie o zabezpieczenie praw i słuszych interesów stron oraz innych osób, dla których czynność notarialna może powodować skutki prawne:

- dnia 6.05.2011 roku w akcie notarialnym sporządzonym w L., [...],

- dnia 13.04.2011 roku w akcie notarialnym sporządzonym w L., sporządził bezskuteczne oświadczenia o poddaniu się egzekucji z art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c.,

- dnia 27 grudnia 2010 r. w akcie notarialnym sporządzonym w Rep. [...] sporządził bezskuteczne oświadczenia o poddaniu się egzekucji z art. 777 § 1 pkt 4 k.p.c., tj. przewinienia dyscyplinarnego z art. 50 u.p.n. w zw. z art. 80 § 2 u.p.n.;

IV. dokonywał sprostowania aktów notarialnych protokołami sporządzonymi:

- dnia 14.06.2011 roku (brak miejsca sporządzenia), zawierającym zmianę § 11 umowy sprzedaży i oświadczenia o ustanowieniu hipoteki, tj. zmianę treści wniosku wieczysto księgowego (k. 135),
- dnia 25.05.2011 roku,
- dnia 7.04.2011 roku,

przy czym protokoły te nie miały formy aktu notarialnego, nie zawierały miejsca sporządzenia a ostatni z protokołów nie wskazuje aktu, który jest sprostowany, tj. przewinienia dyscyplinarnego z art. 50 u.p.n. z zw. z art. art. 80 § 4 u.p.n.

Orzeczenie Sądu pierwszej instancji zostało zaskarżone przez obwinionego, który podniósł następujące zarzuty:

- a) wystąpienie w sprawie bezwzględnych przyczyn odwoławczych,
- b) obraza przepisów prawa materialnego,
- c) naruszenie przepisów postępowania,
- d) błędy w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, mające wpływ na jego treść,
- e) rażąca niewspółmierność kary,
- f) naruszenie norm Konstytucji RP.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów, obwiniony wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie, ewentualnie – uchylenie zaskarżonego orzeczenia i umorzenie postępowania lub przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny przy Krajowej Radzie Notarialnej orzeczeniem z dnia 16 maja 2014 r. uchylił zaskarżone orzeczenie i umorzył postępowanie z uwagi na upływ terminu przedawnienia w zakresie wszystkich przypisanych obwinionemu przewinień dyscyplinarnych za wyjątkiem tych, opisanych w pkt IV, tiret pierwsze i drugie, w odniesieniu do których utrzymał w mocy to orzeczenie.

Zostało ono zaskarżone kasacją obwinionego, w której podniesiono następujące zarzuty:

1) rażące naruszenie prawa:

- a) art. 439 § 1 pkt 9 w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 69 w zw. z art. 61 *a contrario* i w zw. z art. 16 § 1 i § 3 u.p.n., poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, iż

nie zachodzi inna okoliczność wyłączająca ściganie,

b) art. 50 w zw. z art. 80 § 4, art. 92 § 4 i art. 104 u.p.n., poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, iż wskazane w pkt II zaskarżonego orzeczenia protokoły niedokładności sporządzone zostały z oczywistym i rażącym naruszeniem formy i zakresu,

c) art. 6 k.p.k., art. 71 § 1 k.p.k. i z art. 325g § 3 k.p.k. w zw. z art. 58 i art. 69 u.p.n., poprzez pozbawienie przez wnioskodawcę Radę Izby Notarialnej w [...] obwinionego możliwości przygotowania się do obrony, w tym prawa do ustanowienia obrońcy przy wstępnym wyjaśnianiu okoliczności koniecznych do ustalenia znamion czynu zarzucanego obwinionemu oraz złożeniu wyjaśnień przez obwinionego,

d) art. 32 w zw. z art. 17 ust. 1 Konstytucji RP i w zw. z art. 58 u.p.n. w zakresie, w jakim ustawa - Prawo o notariacie nie zawiera regulacji dotyczących kary łącznej oraz postępowania przygotowawczego poprzedzającego wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, a także w zakresie, w jakim ustawa ta wskazuje podmioty uprawnione do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego;

2) rażąca niewspółmierność kary, w tym wymierzenie odrębnych kar za zarzucane, zbiegające się przewinienia dyscyplinarne.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów skarżący wniósł o uchylenie orzeczenia w zaskarżonej części i uniewinnienie obwinionego, względnie o uchylenie orzeczenia w zaskarżonej części i umorzenie postępowania.

Rzecznik Dyscyplinarny Krajowej Rady Notarialnej w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej i obciążenie obwinionego kosztami postępowania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna w zakresie, w jakim skarżący wskazał na zarzut obrazę prawa materialnego, tj. naruszenie art. 50 u.p.n., który pomimo podniesienia go także w odwołaniu obwinionego, nie był przedmiotem szczególnej uwagi Sądu odwoławczego, co oprócz ogólnej lakoniczności i braku szczególności wyводу zaprezentowanego w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia wskazuje, że Sąd ten nie przeprowadził rzetelnej kontroli instancyjnej.

Odnosząc się w pierwszej kolejności, dla oczyszczenia przedpola, do zarzutu wystąpienia w sprawie bezwzględnej przyczyny odwoławczej należy

zauważyć, że zagadnienie korporacyjnego statusu obwinionego dotyczy roku 2012, podczas gdy przypisane mu czyny zostały popełnione w 2011 r., a postępowanie dyscyplinarne (pierwsze rozpoznanie sprawy przez Sąd *a quo*) toczyło się dopiero od 20 czerwca 2013 r., ze względu na wielokrotny zwrot wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego w celu jego uzupełnienia. Okoliczność ta, biorąc pod uwagę względny charakter przeszkody procesowej, polegającej na niepodleganiu sądom dyscyplinarnym, wskazuje, że argumentacja skarżącego jest oczywiście chybiona, co czyni zbędnym rozważenie stosowania art. 61 u.p.n. oraz badanie konsekwencji uchylecia decyzji Ministra Sprawiedliwości przez Wojewódzki Sąd Administracyjny dla ustalenia statusu obwinionego na gruncie u.p.n.

Oczywiście bezzasadna jest argumentacja skarżącego, dotycząca sprzeczności u.p.n. z Konstytucją RP z uwagi na zasadę równości wobec prawa już choćby z tego względu, że w zakresie wymogów gwarancyjnych odpowiednie zastosowanie mają przepisy k.p.k., które były wielokrotnie poddawane kontroli Trybunału Konstytucyjnego. Poza tym, postępowanie wyjaśniające ze swej istoty nie tylko może, ale i powinno mieć charakter uproszczony, a samo w sobie nie prowadzi do rozstrzygnięcia o winie, co przecież następuje dopiero po przeprowadzeniu postępowania przed sądem dyscyplinarnym z poszanowaniem wszelkich zasad procesowych typowych dla postępowania karnego. Kadłubowość regulacji postępowania dyscyplinarnego wynika z zasad techniki prawodawczej i podyktowana jest zredukowanym charakterem postępowania dyscyplinarnego oraz wyjaśniającego, co w związku z odesłaniem do k.p.k. nie ma negatywnego wpływu na poszanowanie zasad konstytucyjnych. Skarżący zdaje się mylić pojęcie postępowania wyjaśniającego i dyscyplinarnego (drugi akapit od dołu, s. 6 kasacji), a poza tym przesadnie akcentuje różnice między sposobem przeprowadzania czynności wyjaśniających prowadzonych w trybie art. 58 u.p.n., a postępowaniem wyjaśniającym prowadzonym na gruncie innych ustaw korporacyjnych, które są nieistotne z punktu widzenia praw obwinionego i w żaden sposób nie mogą prowadzić do uznania naruszenia zasady równości wobec prawa i potrzeby bezpośredniego zastosowania Konstytucji. Wręcz nieporozumieniem jest wskazywanie na naruszenie zasady równości wobec prawa poprzez brak

wprowadzenia w u.p.n. instytucji kary łącznej, która jest tylko jednym z normatywnych sposobów racjonalizacji polityki karnej, leżącym w gestii ustawodawcy. Dlatego взгляд na zasadę równości wobec prawa w żadnym razie nie może prowadzić do przekonania o istnieniu ekspektatywy jej ustanowienia w każdym rodzaju unormowaniu odpowiedzialności prawnej o charakterze *quasi*-karnym.

Również zarzut rażącej niewspółmierności kary jest oczywiście bezzasadny, albowiem Sąd odwoławczy nie modyfikował wymiaru sankcji orzeczonej za dwa delikty dyscyplinarne, które nie uległy przedawnieniu. Gdyby natomiast zarzut ten potraktować jako kwestionujący wadliwość kontroli instancyjnej, to także i w tej postaci nie zasługuje on na uwzględnienie, albowiem Wyższy Sąd Dyscyplinarny odniósł się do zarzutu rażącej niewspółmierności kary na s. 12 uzasadnienia. Wprawdzie rozważania te nie są zbyt szczegółowe, jednak pozwalają odczytać powody, dla których Sąd ten uznał za nietrafny podniesiony w odwołaniu obwinionego zarzut rażącej niewspółmierności kary i w tym zakresie stanowisko Sądu drugiej instancji uznać należy za uprawnione, także jeśli chodzi o pogląd co do braku możliwości orzeczenia kary łącznej w postępowaniu dyscyplinarnym notariuszy.

Zasadnie natomiast obwiniony wskazał na błąd subsumcyjny w zakresie przypisanych mu przewinień dyscyplinarnych, które nie uległy przedawnieniu. Jak wynika z opisu czynów istotą ich naganności było nieprawidłowe sporządzenie protokołów, które nie miały formy aktu notarialnego oraz nie zawierały danych o miejscu ich sporządzenia. W uzasadnieniu orzeczenia Sąd pierwszej instancji wskazał wprawdzie jeszcze, że obwiniony sporządzał protokoły z naruszeniem także zakresu, w jakim można dokonać sprostowania aktu notarialnego (k. 27v), co jednak z oczywistych względów gwarancyjnych nie pozwala na uznanie tego fragmentu części motywacyjnej orzeczenia za dopełnienie opisu czynu.

W świetle takiej charakterystyki czynu trafnie wskazuje skarżący, że kwestia tego, czy protokół sprostowania musi mieć formę aktu notarialnego nie jest jednoznaczna, a w literaturze przedmiotu prezentowany jest pogląd odmienny od tego, który przyjął Sąd orzekający i zaaprobował Sąd odwoławczy. W doktrynie wskazuje się, że sporządzenie sprostowania w postaci protokołu notarialnego nie

oznacza, iż protokół ten spełniać ma wszystkie wymogi formalne przewidziane dla aktu notarialnego. Identyfikowanie w tym wypadku obu dokumentów nie jest uzasadnione. O tym, że protokół sprostowawczy nie jest aktem notarialnym wyraźnie stanowi art. 80 § 4 zd. II (A. Oleszko, *Prawo o notariacie. Komentarz*. Część II, tom 1, Warszawa 2012, s. 287). W przepisie tym wyłączono m.in. stosowanie art. 92 § 1 pkt 4-8 u.p.n. określające, co powinien zawierać akt notarialny oraz art. 94 § 1 u.p.n., określający m.in. obowiązek notariusza odczytania aktu notarialnego przed jego podpisaniem przez strony. Warto dodać, że w odniesieniu do innych protokołów przewidzianych w art. 104 § 1-3 u.p.n. wyraźnie wskazano, że protokoły spisuje się w formie aktu notarialnego (art. 104 § 4 u.p.n.). Brak takiego wyraźnego unormowania w art. 80 u.p.n. może dawać podstawę do twierdzenia, że określony tam protokół sprostowania nie musi mieć formy aktu notarialnego.

Skoro zatem możliwe są dwie interpretacje przepisów ustawy- Prawo o notariacie co do obowiązującej formy protokołu sprostowania, to uznanie, iż obwiniony dopuścił się przewinienia dyscyplinarnego polegającego na oczywistej i rażącej obrazie przepisów prawa w tym zakresie nie znajduje podstaw, albowiem oczywiste jest, że w wypadku występowania wątpliwości interpretacyjnych co do znaczenia danego przepisu nawet stwierdzenie jego naruszenia przez organ zwierzchni nie może prowadzić do przekonania, że obraza prawa miała charakter oczywisty. Brak tego znamienia uniemożliwia przypisanie odpowiedzialności dyscyplinarnej w ramach omawianej formy sprawczej przewinienia dyscyplinarnego.

Prowadzi to do wniosku, że Wyższy Sąd Dyscyplinarny dokonał nierzetelnej w świetle art. 457 § 3 k.p.k. kontroli instancyjnej, pobieżnie rozpoznając podniesiony w odwołaniu obwinionego zarzut obrazy art. 50 u.p.n., akceptując w ten sposób wadliwy opis czynu, co miało istotny wpływ na treść orzeczenia tego Sądu. Z tego względu należało uchylić zaskarżone orzeczenie, co wobec upływu 3-letniego terminu przedawnienia (art. 52 § 1 u.p.n.) zarzucanych notariuszowi K. W. przewinień dyscyplinarnych (popelnionych 14 czerwca 2011 r. i 25 maja 2011 r.) doprowadziło do konieczności uchylenia także orzeczenia Sądu pierwszej instancji i umorzenia postępowania o te czyny.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku, kosztami postępowania dyscyplinarnego obciążając organy samorządu dyscyplinarnego na podstawie art. 67 § 1 u.p.n. i art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 69 u.p.n.