

POSTANOWIENIE

Dnia 20 grudnia 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Henryk Gradzik (przewodniczący)

SSN Józef Dołhy

SSN Andrzej Stępka (sprawozdawca)

Protokolant Katarzyna Wełpa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Zbigniewa Siejbika,
w sprawie **T.L. i B.W.**

skazanych z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i innych
oraz **W.C.**

skazanego z art. 231 § 2 kk w zw. z art. 91 § 1 kk
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 12 grudnia 2016 r.,

kasacji wniesionych przez obrońców skazanych
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 22 grudnia 2015 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w [...]

z dnia 18 maja 2015 r.,

I. oddała wszystkie kasacje jako oczywiście bezzasadne;

**II. kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne obciąża
skazanych.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w [...] wyrokiem z dnia 18 maja 2015 r., uznał oskarżonego T.L. za winnego ciągu czterech przestępstw z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 8 czerwca 2010 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k., popełnionych kolejno na szkodę T.S., E.W., J.M. i K. R. ,

nadto dwóch odrębnych przestępstw - z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., popełnionego na szkodę J. G. oraz z art. 286 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 8 czerwca 2010 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k., popełnionego na szkodę E. B. – i za to na podstawie art. 91 § 2 k.k. wymierzył wobec oskarżonego łączne kary 4 lat pozbawienia wolności i grzywny w rozmiarze 350 stawek dziennych przy ustaleniu, że wysokość jednej stawki wynosi kwotę 40 zł.

Jednocześnie Sąd uniewinnił oskarżonego L. od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. na szkodę H. C.

Uznał Sąd oskarżonego B.W. za winnego przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 8 czerwca 2010 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k., popełnionego na szkodę T.S. – i za to wymierzył mu karę 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności i grzywny w rozmiarze 150 stawek dziennych przy ustaleniu, że wysokość jednej stawki wynosi kwotę 20 zł.

Z kolei oskarżonego W.C., pełniącego obowiązki notariusza, uznał za winnego ciągu złożonego z trzech przestępstw z art. 231 § 2 k.k., popełnionych kolejno na szkodę T.S., E.W. i J.M. – i za to wymierzył łączne kary - 2 lat pozbawienia wolności i grzywny w rozmiarze 200 stawek dziennych przy ustaleniu, że wysokość jednej stawki wynosi kwotę 100 zł. Na podstawie art. 41 § 1 k.k. orzekł Sąd wobec tego oskarżonego środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu notariusza na okres 4 lat, a na podstawie art. 45 § 1 k.k. środek karny w postaci przepadku równowartości korzyści majątkowych uzyskanych z popełnionych przestępstw, w łącznej kwocie 4 525 zł.

Apelacje od tego wyroku wnieśli wszyscy obrońcy oskarżonych, przy czym na rzecz T.L. wywiedziono 2 apelacje.

Apelacje wniesione na rzecz oskarżonego L. zaskarżały wyrok w części, w jakiej doszło do przypisania oskarżonemu 6 przestępstw. W pierwszym rzędzie zarzucały obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść wyroku, a to w szczególności art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., wobec dowolnej i jednostronnej oceny materiału dowodowego, w tym przede wszystkim zeznań pokrzywdzonych oraz wyjaśnień oskarżonego, nadto obrazę art. 172 k.p.k. wobec zaniechania

dokonania konfrontacji przesłuchiwanym osobom. W tym kontekście zarzucono także błąd w ustaleniach faktycznych wobec bezpodstawnego przyjęcia, że oskarżony dopuścił się zarzucanych mu przestępstw. Skarga zarzucała także obrazę art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 148 § 2 k.p.k. w zakresie dotyczącym opinii biegłego z zakresu psychiatrii, a także co do treści protokołu z przesłuchania świadków z postępowania przygotowawczego.

W konkluzji apelujący wnosili o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, przy czym adwokat M. I. – w pierwszej kolejności wносиła o uniewinnienie oskarżonego.

Apelacja obrońców oskarżonego W. została oparta o przepis art. 438 pkt 2 – 4 k.p.k. i zarzucała:

Obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to:

- art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k., wobec oparcia wyroku nie na wszystkich okolicznościach ujawnionych w toku postępowania, dokonania dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego oraz tłumaczenia na niekorzyść oskarżonego niedających usunąć się wątpliwości;

- art. 410 k.p.k. w zw. z art. 392 k.p.k., wobec nieujawnienia na rozprawie dowodów w postaci zapisu nagranej przez pokrzywdzonego S. rozmowy;

- art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k., poprzez zaniechanie wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności.

W wyniku obrazy wskazanych przepisów postępowania doszło zdaniem autorów apelacji do błędu w ustaleniach faktycznych będących podstawą orzeczenia, wskutek czego bezpodstawnie przypisano oskarżonemu zarzucone mu przestępstwa.

Apelacja zarzucała także niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu W. kary pozbawienia wolności.

W konkluzji obrońca wniósł o uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, względnie złagodzenie wymierzonej kary i orzeczenie o jej warunkowym zawieszeniu wykonania.

Apelacja obrońcy oskarżonego W.C. została oparta o przepis art. 438 pkt 1 – 3 k.p.k. i zarzucała:

Obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to:

- art. 404 § 2 k.p.k., wobec prowadzenia rozprawy w dalszym ciągu we wskazanych w apelacji terminach, mimo braku ku temu podstaw;

- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., wobec dowolnej oceny zebranych dowodów, a w szczególności zeznań pokrzywdzonych;

W wyniku obrazu wskazanych przepisów postępowania doszło zdaniem autora apelacji do błędu w ustaleniach faktycznych będących podstawą orzeczenia, wskutek czego nastąpiło bezpodstawne przypisanie oskarżonemu zarzuconych mu przestępstw.

W apelacji zarzucono także obrazę prawa materialnego, a to 231 § 1 i 2 k.k. oraz art. 80 § 1 – 3 i art. 94 § 1 ustawy prawo o notariacie, wobec ich błędnej wykładni, zwłaszcza, w części dotyczącej obowiązków notariusza przy sporządzaniu aktów notarialnych.

W konkluzji obrońca wniósł o uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Po rozpoznaniu wniesionych apelacji Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 22 grudnia 2015 r., utrzymał zaskarżony wyrok w mocy w stosunku do oskarżonych T.L. i B.W., natomiast zmienił go wobec W.C. w ten sposób, że:

- uniewinnił go od zarzutu popełnienia czynu na szkodę T.S., przypisanego w pkt 11 wyroku;

- wymierzył nową karę w rozmiarze roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywny w rozmiarze 180 stawek dziennych przy ustaleniu, że wysokość jednej stawki wynosi kwotę 100 zł;

- obniżył kwotę uzyskanej korzyści z przestępstwa do kwoty 2875 zł;

- w pozostałej części utrzymał wyrok w mocy.

Kasacje od wyroku Sądu odwoławczego wnieśli – jedną kasację dwaj obrońcy skazanego T.L., podobnie jedną kasację dwaj obrońcy skazanego B.W., dwie kasacje w imieniu skazanego W.C. trzech jego obrońców.

Obrońcy skazanego T.L. zarzucili rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

1/ art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k., polegające na uchybieniu przez Sąd II instancji obowiązkowi rzetelnej kontroli instancyjnej, poprzez nierozważenie wszystkich zarzutów odwoławczych, wskazujących na uzasadnione wątpliwości w zakresie prawidłowości dokonania ustaleń faktycznych przez Sąd I instancji, w kontekście oceny zgromadzonego materiału dowodowego i wywodzenia z niego wniosków korespondujących z zasadami doświadczenia życiowego i zasad logicznego rozumowania, bez odniesienia się do wszystkich zarzutów apelacji, w tym dotyczących zeznań pokrzywdzonych, wobec występujących w nich niekonsekwencji i sprzeczności;

2/ w przypadku czynów popełnionych na szkodę T.S., E.W. i J.M.:

- naruszenie art. 74 § 1 k.p.k., poprzez uznanie przez Sąd II instancji, że za dokonaniem przestępstwa oszustwa w stosunku do tych pokrzywdzonych przemawiać ma fakt, iż T. L. (czy też w przypadku pokrzywdzonego S. także B. W.), w toku postępowania karnego nie okazali pokwitowań, które miałyby świadczyć o przekazaniu przez nich środków finansowych pokrzywdzonym z różnych tytułów, podczas gdy oskarżeni w toku postępowania sądowego nie mają obowiązku dowodzenia swojej niewinności, zgłaszania wniosków dowodowych, a inicjatywa w tym zakresie (ciężar udowodnienia zachowania wypełniającego znamiona czynu zabronionego stypizowanego w art. 286 k.k.) spoczywa na oskarżycielu;

- w przypadku czynu na szkodę T.S., naruszenie art. 175 § 1 k.p.k., poprzez przyjęcie przez Sąd odwoławczy, że korzystanie z prawa odmowy odpowiedzi na pytania przez oskarżonego B.W. jest okolicznością negatywną, obciążającą B.W. i T.L., z której to okoliczności wywiedziono następnie sprawstwo tych osób, w odniesieniu do przedmiotowego czynu;

- w zakresie przestępstw w odniesieniu do wszystkich pokrzywdzonych – naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 4 k.p.k., wobec dowolnej i niepełnej oceny materiału dowodowego, bez uwzględnienia wiarygodnych wyjaśnień skazanych oraz rzeczywistej wymowy sporządzonych aktów notarialnych i wiążących prawnie umów pomiędzy oskarżonymi i pokrzywdzonymi oraz błędnej

oceny zeznań pokrzywdzonych, w wyniku czego doszło do niesłusznego uznania, że skazany zrealizował ustawowe znamiona przypisanych mu przestępstw.

3/ w przypadku czynu popełnionego na szkodę E.B. – kasacja zarzuca naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., poprzez brak odniesienia się w uzasadnieniu wyroku Sądu odwoławczego do całokształtu okoliczności ujawnionych w postępowaniu, a kwestionowanych wniesionym środkiem odwoławczym, to jest, w zakresie ustalenia łącznej wysokości zobowiązań E.B. względem T.L. z tytułu wszystkich udzielonych jej pożyczek, a mimo to przyjęcie, że stała się ona ofiarą „oszukańczego zabiegu” i doszło m. in. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem E.B., co prowadziło do wypełnienia znamion przestępstwa stypizowanego w art. 286 k.k., bez szczegółowego ustalenia, w oparciu o jakie fakty i dowody takie rozstrzygnięcie Sądu II instancji nastąpiło.

W konkluzji autorzy kasacji wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w postępowaniu odwoławczym.

Obrońcy skazanego B.W. również zarzucili rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

1/ art. 175 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., wobec wyciągnięcia przez Sąd odwoławczy negatywnych konsekwencji w stosunku do tego skazanego z faktu skorzystania przez niego z prawa do odmowy złożenia wyjaśnień i odpowiedzi na pytania;

2/ art. 433 § 2 k.p.k., poprzez brak rozważenia przez Sąd odwoławczy podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia przepisów postępowania, a to art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k., wobec zaniechanie wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, co doprowadziło do naruszenia zasady prawdy materialnej poprzez przyjęcie, że skazany B.W. brał udział w rozmowie z pokrzywdzonym T. S., tylko na podstawie stenogramu tej rozmowy dostarczonego przez pokrzywdzonego i nie przeprowadzenie dowodów obiektywnych na tę okoliczność;

3/ art. 457 § 3 k.p.k., poprzez nienależyte rozważenie podniesionych w apelacji zarzutów:

1. dotyczących obrazy przepisów postępowania:

a. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. związanych m.in. z bezzasadnym przyznaniem waloru wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonego T.S., które są wewnątrznie niespójne, pełne sprzeczności i niekonsekwencji, nadto wobec pominięcia dowodu z informacji Naczelnika Urzędu Skarbowego w [...] co do sytuacji majątkowej W.;

b. naruszenia art. 410 k.p.k. w zw. z art. 392 k.p.k., poprzez nieujawnienie całości materiału dowodowego i nieodtworzenie na rozprawie dowodów w postaci zapisu nagranej przez T.S. rozmowy, a poprzestanie na jej stenogramie;

c. art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k., poprzez zaniechanie wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, w zakresie stanu lokalu i jego wartości, który to lokal nabył od T.S. skazany B.W..

4/ naruszenie art. 457 § 3 k.p.k., poprzez nienależyte rozważenie podniesionych w apelacji zarzutów związanych z błędem w ustaleniach faktycznych, przy czym kasacja wskazuje szczegółowo tego rodzaju błędne ustalenia.

W konkluzji autorzy kasacji wnieśli o uchylenie wyroków sądów obydwu instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w postępowaniu odwoławczym.

W kasacji obrońców skazanego W.C. – adwokatów W. W. i M. P. – zarzucono rażącą obrazę przepisów prawa, mającą istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

1/ naruszenie art. 434 § 1 k.p.k. polegające na poczynieniu przez Sąd II instancji nowych niekorzystnych dla skazanego ustaleń faktycznych, pomimo braku apelacji na niekorzyść skazanego, przy czym w *petitum* skargi wskazano 6 takich przykładów;

2/ art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., poprzez nierozważenie wszystkich zarzutów podniesionych w apelacji obrońców skazanego W.C., a w szczególności wobec braku odniesienia się do zarzutów naruszenia przepisów art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. oraz zarzutu naruszenia przepisu art. 231 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 2 k.k. oraz art. 80 § 1, 2 i 3 oraz art. 94 § 1 ustawy - Prawo o notariacie;

3/ art. 80 § 1, 2 i 3 oraz art. 94 § 1 ustawy - Prawo o notariacie, poprzez ich błędną, nadmiernie rygorystyczną wykładnię opartą wyłącznie na dosłownym brzmieniu tych przepisów i zakładającą, iż notariusz zobowiązany jest udzielać dalszych pouczeń i zabezpieczać w jakiś dodatkowy sposób interesy stron w sytuacji, gdy strony mają zdolność do czynności prawnych, po odczytaniu aktu notarialnego na pytania notariusza oświadczają, że rozumieją i akceptują treść czynności, a prawidłowa wykładnia w/w przepisów, uwzględniająca wyniki wykładni systemowej i celowościowej wskazuje, iż notariusz nie powinien ograniczać autonomii stron w podejmowaniu decyzji, a zwłaszcza naruszać zasady bezstronności;

4/ art. 231 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 2 k.p.k. oraz art. 80 § 1, 2 i 3 oraz art. 94 § 1 ustawy - Prawo o notariacie poprzez ich błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, iż skazany naruszył obowiązki notariusza, a jego zachowanie wyczerpało znamiona przestępstwa, mimo, że z ustaleń Sądu II instancji wynika, iż zaniechanie skazanego miało polegać na braku jednoznacznego zwrócenia pokrzywdzonym uwagi na skutki umów, które podpisywali i to mimo tego, że pokrzywdzeni byli świadomi faktu zawarcia umowy pożyczki, której spłata zabezpieczona była rzeczowo, a nadto z ustaleń Sądów obu instancji nie wynikało, czy doszło do realnego zagrożenia dla interesu publicznego lub prywatnego ani, czy rzekome naruszenia obowiązków notariusza pozostawały w związku przyczynowym ze skutkiem w postaci wystąpienia w/w realnego zagrożenia.

W konkluzji autorzy kasacji wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w postępowaniu odwoławczym.

W drugiej kasacji obrońcy skazanego C. – wniesionej przez adwokata A. N. – zarzucono rażące naruszenie przepisów prawa materialnego oraz procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

1/ art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., poprzez zdawkowe, krótkie, nielogiczne i skutkujące pozornością kontroli instancyjnej omówienie w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia zarzutu z pkt I 3 c apelacji, w zakresie działania oskarżonego C. z zamiarem osiągnięcia korzyści majątkowej;

2/ art. 231 § 2 k.k., poprzez uznanie, iż oskarżony C. swoim działaniem zaniechał na szkodę interesu prywatnego obowiązków określonych w art. 80 § 1, 2 i 3 oraz art. 94 § 1 ustawy- Prawo o notariacie pomimo, że z okoliczności prowadzenia czynności notarialnych miało wynikać, iż treść umów jest niezgodna z wolą i interesem pokrzywdzonych, gdy tymczasem:

- w przypadku pokrzywdzonych W. i M. wyrażane przez nie wątpliwości były tego rodzaju, że nie zobowiązywały notariusza do dodatkowych tłumaczeń;

- brak jest związku przyczynowego pomiędzy zaniechaniem notariusza, a skutkiem w postaci zagrożenia interesu prywatnego.

3/ naruszenie art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 115 § 4 k.k. poprzez przyjęcie błędnej, rażąco rozszerzającej wykładni pojęcia „korzyść majątkowa”, zgodnie z którą korzyścią taką jest także taksa notarialna pobierana przez notariusza.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w postępowaniu odwoławczym.

W pisemnych odpowiedziach na wszystkie kasacje prokurator Prokuratury Regionalnej w [...] wniósł o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wszystkie kasacje okazały się oczywiście bezzasadne w ujęciu art. 535 § 3 k.p.k., a zarzuty nietrafne i chybione. W tej sytuacji kasacje podlegały oddaleniu, zaś Sąd Najwyższy z uwagi na treść w/w przepisu był zwolniony od sporządzenia uzasadnienia swego postanowienia wydanego na rozprawie. Nie ulega jednak wątpliwości, że brak wymogu sporządzenia uzasadnienia sformułowany w art. 535 § 3 k.p.k., nie oznacza ustawowego zakazu sporządzenia uzasadnienia, które może zostać sporządzone w razie podjęcia takiej decyzji przez sąd, pomimo uznania kasacji za oczywiście bezzasadną. W przedmiotowej sprawie Sąd Najwyższy uznał, że celowym jest sporządzenie takiego uzasadnienia w zakresie odnoszącym się do niektórych zarzutów podniesionych w kasacjach obrońców skazanego W.C., z uwagi na ich charakter i znaczenie prawne. A zatem Sąd Najwyższy postanowił sporządzić takie uzasadnienie odnośnie do zarzutów rażącego naruszenia przepisów prawa materialnego, a to art. 231 § 1 i § 2 k.k., art. 115 § 4 k.k., art. 80 § 1 – 3 i art. 94 § 1 ustawy - Prawo o notariacie. W tej sytuacji

odstąpiono od sporządzenia uzasadnienia w części związanej z pozostałymi zarzutami podniesionymi w kasacjach obrońców tego skazanego, a odnoszącymi się do naruszenia przepisów postępowania. Natomiast w całości odstąpiono od sporządzenia uzasadnienia w części związanej z kasacjami obrońców skazanych T.L. i B.W., zarówno z uwagi na ich oczywistą bezzasadność oraz rzetelne i wyczerpujące odniesienie się do zarzutów apelacyjnych przez Sąd odwoławczy w uzasadnieniu własnego wyroku, jak i charakter zarzutów kasacyjnych oraz sposób ich sformułowania.

Rozpoznając zarzuty kasacji obrońców skazanego W. C. w części podnoszącej rażące naruszenie w/w przepisów prawa materialnego, należy stwierdzić, co następuje:

W kasacjach – skrótowo rzecz ujmując – podnosi się zagadnienie odpowiedzialności karnej notariusza za naruszenie art. 231 § 1 i 2 k.k. w związku art. 80 i art. 94 § 1 ustawy - Prawo o notariacie, wskazując, że notariusz nie może ponieść odpowiedzialności karnej za niepoinformowanie stron o skutkach zawartej umowy i za sporządzenie umowy niezgodnej z wolą jednej ze stron. Z poglądem tym nie sposób się zgodzić.

W pierwszej kolejności należy podkreślić, że notariusz zajmuje szczególną pozycję w systemie organów ochrony prawnej – z tej pozycji zaś wynikają jego szczególne obowiązki, których naruszenia dotyczą zarzuty kasacyjne. Jak stanowi art. 2 § 1 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. - Prawo o notariacie (Dz. U. z 2016 r., poz. 1796, j.t.), notariusz w zakresie swoich uprawnień do dokonywania czynności notarialnych działa jako osoba zaufania publicznego, w konsekwencji więc korzysta z ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym. Nie może więc ulegać wątpliwości, że wykonywanie przez notariusza jego kompetencji powiązane jest z realizacją funkcji publicznych. Uprawnienia notariusza do sporządzania dokumentów o specjalnej mocy dowodowej i wykonawczej poddane są odpowiednim wymaganiom, które mają na celu zapewnić ich prawidłowe wykonanie, zarówno w interesie uczestników czynności notarialnej, jak i praworządnego państwa. Trybunał Konstytucyjny zaliczył notariuszy do organów władzy publicznej, jako „normatywny przymiot instytucji zaufania publicznego”, z którym wiąże się wystawienie dokumentu urzędowego i realizacja zadań

publicznych państwa (zob. wyrok TK z dnia 15 marca 2011 r., P 7/09, OTK-A 2011, nr 2, poz. 12, Dz. U. z 2011 r., Nr 72, poz. 388). Z treści art. 2 tej ustawy wynika również, że notariusz jest gwarantem wiarygodności i prawidłowości dokonywanych przez niego czynności i uczestnikiem szeroko rozumianego wymiaru sprawiedliwości.

Sąd Najwyższy wskazał w orzeczeniu z dnia 29 maja 1990 r., w sprawie III CZP 29/90, (OSNCAP 1990, nr 12, poz. 15), że w ramach określonych powyższą ustawą, notariusz sprawuje jurysdykcję prewencyjną, oddziałując na zainteresowanych kontrahentów tak, aby swoje stosunki prawne ukształtowali zgodnie z prawem i zasadami współżycia społecznego. W tym aspekcie na podkreślenie zasługuje również pozycja notariusza jako elementu systemu wymiaru sprawiedliwości, który wprowadzie nie znajduje się w jego strukturze, ale pełni funkcję prewencji jurysdykcyjnej dzięki temu, że dokonanie czynności w jego obecności ma zapobiegać sporom, trudnościom dowodowym, a co najważniejsze – zapewniać bezpieczeństwo prawne w sferze szeroko rozumianego obrotu prawnego. Z tą szczególną pozycją notariusza wiąże się konieczność zachowania bezstronności przy sporządzaniu konkretnej czynności. W przeciwieństwie więc do innych podmiotów pozasądowej ochrony prawnej (adwokatów, radców prawnych), notariusz nie może działać jako mandatariusz konkretnej strony. Z obowiązku bezstronności wynikają też dwa inne obowiązki: weryfikacji, czy zawierana przed nim czynność nie jest sprzeczna z prawem [art. 81 tej ustawy], a także czuwania nad należytym zabezpieczeniem praw i słusznym interesów stron oraz innych osób, dla których czynność ta może powodować skutki prawne [art. 80 § 2 i 3]. (por. A. Oleszko, *Prawo o notariacie. Komentarz. Tom I, Warszawa 2016, uwagi do art. 2 ustawy*; A. Oleszko, *Notariat w systemie wymiaru sprawiedliwości, Warszawa 2015, s. 48-50*; G. Bieniek, *Notariusz w orzecznictwie Sądu Najwyższego, w: Rozprawy z prawa prywatnego, prawa o notariacie i prawa europejskiego ofiarowane Panu Rejentowi Romualdowi Sztykowi, E. Drozd, A. Oleszko, M. Pazdan (red.), Kluczbork 2007, s. 376*; A. Oleszko, *Staranność zawodowa notariusza a zarzut wadliwie sporządzonej czynności notarialnej w aspekcie ustrojowym oraz odpowiedzialności karnej, w: Odpowiedzialność karna notariusza, A. Oleszko (red.), Warszawa 2010, s. 19 i n.*).

Ze szczególną pozycją tego zawodu w systemie organów ochrony prawnej związane są jednak szczególne wymagania, sformułowane nie tylko w ustawie – Prawo o notariacie, ale i w Kodeksie Etyki Zawodowej Notariusza. Przepisy tej ustawy wyznaczają notariuszowi zakres staranności zawodowej wymaganej przy dokonaniu czynności notarialnej zgodnie z prawem. Natomiast Kodeks Etyki Zawodowej Notariusza (uchwała Nr 19 z późniejszymi zmianami Krajowej Rady Notarialnej z dnia 12 grudnia 1997 r.) zobowiązuje każdego notariusza do przestrzegania pewnych wzorców zachowań, wyróżniających go spośród innych zawodów. I tak Kodeks ten stanowi w paragrafie 6, że *„Podstawowymi zasadami obowiązującymi notariusza są: uczciwość, rzetelność, niezależność oraz bezstronność i zachowanie tajemnicy zawodowej”*, natomiast w paragrafie 11 wskazuje - *„Notariusz zobowiązany jest dokonywać czynności zawodowych zgodnie z prawem, według najlepszej woli i wiedzy oraz z należytą starannością”*.

Z kolei obowiązki wynikające z ustawy zostały w szczególności sformułowane w przepisach art. 80 § 1 - 3, art. 81 oraz art. 94 § 1 ustawy – Prawo o notariacie. Art. 80 § 2 ustawy stanowi - *„Przy dokonywaniu czynności notarialnych notariusz jest obowiązany czuwać nad należyтым zabezpieczeniem praw i słusznym interesów stron oraz innych osób, dla których czynność ta może powodować skutki prawne”*, natomiast w § 3 tego przepisu zawarto następującą treść - *„Notariusz jest obowiązany udzielać stronom niezbędnych wyjaśnień dotyczących dokonywanej czynności notarialnej”*. Przepisy te w sposób kompleksowy wyznaczają notariuszowi granice staranności zawodowej przy dokonywaniu czynności notarialnej w szerokim tego słowa znaczeniu. Obowiązek udzielenia stronom wyjaśnień zarówno co do tych skutków bezpośrednich zawieranej umowy, jak i jej skutków pośrednich, dopełniany jest nałożeniem na notariusza obowiązku określonego w art. 94 § 1 ustawy, który wymaga, by akt notarialny przed podpisaniem został odczytany przez notariusza lub przez inną osobę w jego obecności. Przy odczytaniu takiego aktu notariusz powinien się przekonać, że osoby biorące udział w czynności dokładnie rozumieją treść oraz znaczenie aktu notarialnego, przy czym sam akt jest zgodny z ich wolą.

Nie tylko z wykładni językowej powyższych przepisów wynika wniosek o konieczności stosowania przez notariusza odpowiednich standardów. Skoro ustawa

przyjmuje, że notariusz jest zawodem zaufania publicznego (za czym z kolei idą nie tylko stosowne prawa, ale i obowiązki), to nie sposób wywodzić, że z wykładni systemowej i celowościowej wynika, iż notariusz nie ma obowiązku nadzorować zgodności z prawem i z rzeczywistą wolą stron treści sporządzanych umów. Wskazane w przepisach ustawy prawo o notariacie poszczególne obowiązki notariusza, takie jak w szczególności: obowiązek czuwania nad należytym zabezpieczeniem praw i słusznym interesów stron, zabezpieczenie praw i słusznym interesów osób, dla których czynność notarialna może powodować skutki prawne, obowiązek sporządzenia dokumentu notarialnego w sposób zrozumiały i przejrzysty, obowiązek udzielenia stronom wyjaśnień i pouczeń dotyczących dokonywanej czynności notarialnej, obowiązek sprostowania niedokładności, błędów pisarskich, rachunkowych lub innych oczywistych omyłek – świadczą o intencji ustawodawcy wskazującej, iż zakres nałożonych na notariusza obowiązków determinowany jest także różnorodnymi sposobami współdziałania z uczestnikami czynności notarialnej, które to wszystkie zachowania notariusza mają na celu kształtowanie wysokiego stopnia pewności wywołania skutków prawnych zamierzonych przez osoby dokonujące czynności notarialnej (*por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2005 r., IV CK 453/2004, Lex nr 376389*).

Zawarte w art. 80 § 2 w/w ustawy dyrektywy mają wprowadzić charakter ocenny i nieostrej, ale w żadnym razie nie daje to podstaw do twierdzenia, że w oparciu o te dyrektywy nie można wykreować wobec notariusza konkretnych obowiązków przy sporządzaniu w formie aktu notarialnego stosownych umów. Obowiązek ten wielokrotnie był interpretowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Sąd ten uznał między innymi, iż *„Nie można w sposób stanowczy stwierdzić, że notariusz nie ma obowiązku udzielenia stronom wyjaśnień – jako niezbędnych w rozumieniu art. 80 § 3 ustawy z 1991 r. – Prawo o notariacie – także co do skutków pośrednich, które nastąpią w razie dokonania czynności. Mówiąc ogólnie, notariusz ma obowiązek udzielenia stronom wyjaśnień i co do tych skutków, jeżeli w znanych mu okolicznościach dokonywania czynności mogą one wystąpić i mieć dla stron istotne znaczenie lub gdy strona zwróci się o ich wyjaśnienie”* (*por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 sierpnia 2003 r., III CKN 500/01, Lex nr 1130170*). Sąd Najwyższy stwierdził również, że wśród obowiązków zawodowych notariusza

wyznaczonych treścią przepisu art. 80 § 2 i 3 ustawy, znajduje się obowiązek sporządzenia czynności notarialnej zgodnie z zasadami współżycia społecznego (art. 5 k.c.). Dlatego też notariusz powinien w ten sposób oddziaływać na kontrahentów, aby swoje stosunki prawne ukształtowali zgodnie z prawem i zasadami współżycia społecznego (zob. *uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1990 r., III CZP 29/90, OSNC 1990, Nr 12, poz. 150; A. Oleszko, Prawo o notariacie. Komentarz. Część II, tom 1, Warszawa 2012, s. 248*).

W doktrynie zgodnie wskazuje się, że przekazując notariuszowi kompetencję do sporządzania aktów notarialnych, państwo przeniosło na notariusza część swoich kompetencji w zakresie czynności, które uznało za doniosłe pod względem prawnym i ogólnospołecznym. Właśnie z tego powodu ustawodawca przyjął, że umowy cywilno-prawne dotyczące przeniesienia własności nieruchomości muszą być zawierane przed notariuszem, bowiem to szczególny status tego zawodu ma zapewnić, by przeniesienie zostało dokonane przy zachowaniu należytej staranności i zgodnie z prawem. Notariusz nadaje kształt prawny interesom majątkowym poszczególnych podmiotów, rozstrzygając o losach stosunków gospodarczych na przyszłość, gwarantuje zgodność obrotu cywilnoprawnego z przepisami prawa, jest „strażnikiem” obowiązującego porządku prawnego. Czynności notarialne muszą zapewniać wszystkim ich uczestnikom bezpieczeństwo prawne. Akt notarialny, którego notariusz jest autorem, stanowi akt publiczny (akt interesu publicznego), a jego treść ma być efektem bezstronnego działania notariusza. Notariusz nie jest pełnomocnikiem żadnej ze stron – reprezentuje tylko prawo. Akty notarialne stanowią „pewniki porządku prawnego”, „aksjomaty” – nie wymagają dowodu, a wręcz przeciwnie – same stanowią dowód (por. *M. Król, Jurysdykcja notariusza z perspektywy teoretycznoprawnej, w: Rozprawy z prawa prywatnego, prawa o notariacie i prawa europejskiego ofiarowane Panu Rejentowi Romualdowi Szytkowi, E. Drozd, A. Oleszko, M. Pazdan (red.), Kluczbork 2007, s. 437*).

W ramach obowiązków wyznaczonych przepisem art. 80 § 2 omawianej ustawy, nie można naturalnie wymagać od notariusza udzielania stronom wszelkich możliwych informacji odnoszących się do danej instytucji prawa cywilnego. Granicą niezbędności wyjaśnień jest możliwość „powodowania skutków prawnych”, jakie

czynność notarialna może wywołać (art. 80 § 2 *in fine*). Są to zatem wyrażenia (sformułowania) niedookreślone i nie można *a priori* zakładać, iż przekraczają granicę niezbędności pouczenia notariusza mające postać porady prawnej. Wręcz przeciwnie, w doktrynie panuje zgoda co do tego, że ustawowym obowiązkiem w ramach art. 80 § 2 i 3 w/w ustawy, jest udzielanie przez notariusza porad prawnych związanych z mającą być dokonaną czynnością notarialną i przewidywanymi bezpośrednimi skutkami prawnymi stąd wynikającymi (A. Oleszko, *Prawo o notariacie. Komentarz. Część II tom 1, Warszawa 2012, s. 282*). Nie można bowiem wykluczyć, że po udzielonej porady prawnej strony czynności prawnej odstąpią od jej dokonania bądź umowę zmodyfikują. Pouczenie powinno się też znajdować w granicach rozsądku – notariusz powinien dostosować sposób i zakres pouczenia do okoliczności każdej sprawy, czyli przede wszystkim stopnia skomplikowania umowy i powagi jej skutków prawnych, możliwości intelektualnych stron zrozumienia istoty umowy, a także stopnia zrozumienia języka prawniczego. Oczywiście porada prawna notariusza powinna być związana z dokonaną czynnością (zamiarem jej dokonania) i przede wszystkim – w odróżnieniu od innych zawodów prawnych – być udzielona w sposób bezstronny, tak, by nie kształtować u stron przekonania o wpływie notariusza na dokonaną czynność notarialną (jej treść bądź samą decyzję o zawarciu). By zachowanie notariusza można było ocenić jako bezstronne, powinien on uwzględnić słuszość interesów stron, a także baczyć, by dana czynność nie została dokonana w sposób oczywisty na niekorzyść jednej ze stron (por. A. Oleszko, *Prawo o notariacie. Komentarz. Część II, tom 1, Warszawa 2012, s. 248*). Strony muszą samodzielnie podjąć zamiar dokonania czynności, natomiast temu celowi, by dokonały tego świadomie i w sposób wskazujący na zrozumienie jej istoty, ma służyć realizacja przez notariusza funkcji wyjaśniająco-doradczej, która obejmuje przede wszystkim poradę prawną.

Przewidziany w art. 80 § 3 obowiązek wyjaśniająco-doradczy przy dokonywaniu czynności notarialnej nabiera coraz większego znaczenia w sytuacji – na co zresztą zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny – gdy obecnie społeczeństwo ma do czynienia z powiększającym się zakresem „niejasnego tekstu prawnego” wymagającego wykładni dokonywanej również przez notariusza (zob. wyrok TK z dnia 29 stycznia 1997 r., W 6/96, OTK 1997, nr 1, poz. 14). Zwłaszcza w

odniesieniu do instytucji umowy przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie wierzytelności, wypełnienie tego obowiązku ma szczególne znaczenie – co z kolei podkreślił Sąd Najwyższy w innym swoim judykacie. Notariusz powinien właściwie sprecyzować sposób oraz warunki zaspokojenia się wierzyciela z przewłaszczonej nieruchomości, ale także winien dokonać uświadomienia nabywcy, iż zaspokojenie się wierzyciela z własności rzeczy następuje nie z chwilą nabycia przedmiotowej nieruchomości, ale z chwilą dokonania czynności powodującej zaspokojenie się wierzyciela z tej rzeczy i prowadzącej do umorzenia w całości lub w części zabezpieczonej wierzytelności (*z motywów uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 1995 r., I CR 7/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 183*).

W doktrynie przedstawia się także możliwość wyciągnięcia najdalej idących możliwości z braku zachowania wymogów wskazanych w art. 80 ustawy, a wynikających ze stwierdzenia, że akt notarialny sporządzony niezgodnie z prawem, a więc także naruszający przepisy art. 80 i 81, nie może stanowić dokumentu urzędowego. Tym samym brak upewnienia się, czy treść tego aktu jest zgodna z wolą stron oraz brak udzielenia stronom wyjaśnień co do skutków danej umowy, może prowadzić do pozbawienia sporządzonego dokumentu charakteru dokumentu urzędowego (*por. G. Bieniek, Notariusz w orzecznictwie Sądu Najwyższego (...) op. cit. s. 388*).

Notariusz, sprawując w ramach zakreślonych ustawą, jurysdykcję prewencyjną oddziałuje na kontrahentów, aby swoje stosunki prawne ukształtowali zarówno zgodnie z prawem, jak i z zasadami współżycia społecznego. Czyni tak zarówno w interesie publicznym, jak i w interesie samych stron. Chroni obrót cywilnoprawny przed wadliwymi czynnościami prawnymi, wzmacniając tym samym bezpieczeństwo obrotu. Notariusze w imieniu Państwa, którego pieczęci używają, realizują wchodzącą w zakres interesu ogólnego misję redagowania umów, przy jednoczesnym zapewnieniu bezpieczeństwa prawnego stron czynności. Rola (postawa) notariusza przy dokonywaniu czynności notarialnych – sporządzaniu aktów notarialnych – zarówno w sensie prawnym, jak i społecznym jest nie do przecenienia. W konsekwencji, w art. 81 ustawy prawo o notariacie przyjęto, że notariusz powinien odmówić dokonania czynności notarialnej sprzecznej z prawem. Jest to przepis bezwzględnie obowiązujący, który powinien znaleźć zastosowanie

nawet w sytuacji, gdy strona podtrzymuje żądanie sporządzenia aktu notarialnego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 1997 r., II CKN 420/97, OSNC 1998, z. 5, poz. 76).

Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie podkreślał, że na ocenę odpowiedzialności notariusza w związku z naruszeniem art. 81 prawa o notariacie, nie ma wpływu postawa kontrahentów, jak i udzielenie przez notariusza wyczerpujących wyjaśnień, co do prawnych zagrożeń związanych z transakcją. Decydujące jest bowiem wyeliminowanie niebezpieczeństwa dokonania wadliwych czynności notarialnych, a nie jedynie zmuszenie stron do głębszej refleksji co do dokonywanej czynności, czy też zapewnienie stronom prawidłowej informacji o skutkach i zagrożeniach związanych z dokonywaną czynnością prawną.

Gwarancyjne znaczenie tego przepisu dla bezpieczeństwa obrotu prawnego nie może ulegać wątpliwości, co też Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie podkreślał wielokrotnie. W jednym ze swoich orzeczeń stwierdził - „Użyte w art. 81 prawa o notariacie określenie "czynność notarialna sprzeczna z prawem" obejmuje również czynność ważną wprawdzie z punktu widzenia prawa, lecz narażającą stronę na niekorzystne dla niej skutki z uwagi na użyty język prawa w sposób budzący wątpliwości co do treści złożonego oświadczenia” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 2002 r., III CKN 694/00, OSNC 2003, z. 9, poz. 124). Podobnie Sąd Najwyższy uznał w innym przypadku przyjmując, że czynności notariusza stanowią realizację jego podstawowej funkcji, jaką jest zapewnienie tego, aby różnorakie czynności prawne i faktyczne dokonywane przez strony były dokonane zgodnie z wymogami prawa, tak aby maksymalnie chroniony był godny ochrony interes osoby lub osób, które powinny lub chcą dokonać takiej czynności z udziałem notariusza (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2013 r., III CZP 5/13, Biul. SN 2013, nr 3, poz. 7).

Potwierdzenie tego sposobu interpretacji obowiązku notariusza znajduje odbicie również w § 18 Kodeksu Etyki Zawodowej Notariusza, zgodnie z którym „w wypadku konfliktu między stronami bądź oczywistej sprzeczności ich interesów – notariusz obowiązany jest odmówić dokonania czynności”. Właśnie w tym obowiązku przejawia się istota sprawowania jurysdykcji prewencyjnej przez notariusza. Na podstawie tego przepisu, pozostającego w zgodności systemowej z

pozostałymi przepisami ustawy należy stwierdzić, że notariusz odpowiada za niedopuszczenie do porządku prawnego czynności notarialnych sprzecznych nie tylko z prawem, ale i z szeroko rozumianymi zasadami porządku prawnego (*por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 1990 r., III CZP 29/90, OSNC 1990, z. 12, poz. 150; także M. Król, Jurysdykcja notariusza z perspektywy teoretycznoprawnej, (...) op. cit. s. 434*).

Trzeba więc zdecydowanie stwierdzić, że nie można zaakceptować takiej interpretacji wskazanych przepisów, która sprowadzałaby status notariusza praktycznie do roli statysty, biernego uczestnika zawieranych umów, ograniczającego się do sporządzenia odpowiedniego wzoru umowy notarialnej, poprzestania na zdawkowych pouczeniach, przyłożenia pieczęci i podpisu oraz pobrania wynagrodzenia. Z powyższych rozważań bowiem wynika, że notariusz odpowiada za treść sporządzonej przez siebie umowy i za jej skutki, a jego obowiązkiem jest dbać o to, by umowa ta była bezstronna i zgodna z przepisami prawa oraz zasadami współżycia społecznego.

Ze względu na szczególną pozycję zajmowaną przez notariusza, w sposób istotny naruszenie przez niego obowiązków godzi w wyrażoną w art. 7 Konstytucji RP zasadę, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa, a także godzi w autorytet władzy publicznej. Nie ulega wątpliwości, że notariusz za czyn stanowiący przestępstwo może odpowiadać na podstawie art. 231 § 1 k.k. (*por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 2006 r., V KK 85/06, OSNKW 2006, z. 5, poz. 51*). Notariusz traktowany jest na płaszczyźnie prawa karnego materialnego jako funkcjonariusz publiczny w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 3 k.k. Natomiast jeśli chodzi o wypełnienie ustawowego znamienia „przekraczania swoich uprawnień lub niedopełnienia obowiązków”, to za źródło obowiązków, których naruszenie może prowadzić do realizacji tego znamienia, należy uznać zarówno przepisy ustawy – Prawo o notariacie, jak i uregulowania Kodeksu Etyki Zawodowej Notariusza, a także zasady wynikające z samego charakteru zajmowanego stanowiska oraz istoty zadań przynależnych temu stanowisku (jako ogólne zasady postępowania z określonym dobrem prawnym, oparte na doświadczeniu i wiedzy). Efektem przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków, czyli wykorzystania przez sprawcę instrumentów, które zyskał dzięki

pełnieniu określonej funkcji publicznej, musi być działanie na szkodę interesu publicznego lub prywatnego (zob. w szczególności: *K. Piórkowska-Flieger, Odpowiedzialność karna notariusza w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, w: Odpowiedzialność karna notariusza, A. Oleszko (red.), Warszawa 2010, s. 272 i n.*).

Należy także ustalić istnienie związku przyczynowego między zachowaniem notariusza, polegającym na przekroczeniu uprawnień lub nadużyciu obowiązków, a wystąpieniem szkody [por. rozważania przedstawione w: *J. Giezek, Odpowiedzialność karna notariusza w świetle art. 231 kodeksu karnego, Rejent 2006, nr 3, s. 16 i n.; W. Kozielowicz, Odpowiedzialność dyscyplinarna i karna notariusza, Rejent 2011, nr 10, s. 93; C. Kłak, Notariusz a przestępstwo nadużycia władzy publicznej (art. 231 k.k.). Zagadnienia materialnoprawne i procesowe, Rejent 2011, nr 2, s. 73-96; M. Kulik, Odpowiedzialność karna osoby pełniącej funkcję publiczną ze szczególnym uwzględnieniem odpowiedzialności notariusza, w: Odpowiedzialność karna notariusza, A. Oleszko (red.), Warszawa 2010, s. 210 i n.].*

Przypisanie notariuszowi popełnienia takiego przestępstwa wymaga ustalenia nie tylko, że świadomie i celowo zmierzał do dokonania określonej czynności notarialnej, przy której doszło do naruszenia obowiązujących przepisów ustawy (albo też, że na to się godził), ale również, że w jego świadomości znajduje odzwierciedlenie wypełnienie swoim zachowaniem znamion tego czynu zabronionego, a w szczególności – konsekwencje wynikające z podejmowanego przez niego działania w postaci co najmniej możliwości wyrządzenia szkody interesowi publicznemu lub prywatnemu.

Należy jednak zauważyć, że nie można naruszenia obowiązków, o którym mowa w art. 231 § 1 k.k. utożsamiać z każdym „brakiem lub niewłaściwym pouczeniem stron” o konsekwencjach dokonywanej czynności prawnej. Sam brak pouczenia nie może przecież prowadzić do odpowiedzialności karnej na podstawie tego przepisu, a co najwyżej – do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Nie każde też niedochowanie staranności zawodowej, do której notariusz jest obowiązany na mocy art. 80 ustawy będzie prowadziło do „działania na szkodę”. Decydującym kryterium dla skonstruowania prawnokarnego zarzutu wobec notariusza z art. 231 § 1 k.k. jest ustalenie, czy w okolicznościach danej sprawy doszło do „oczywistej i

rażącej obrazie przepisów prawa”, a następnie wykazanie, że notariusz działał „na szkodę interesu publicznego lub prywatnego”, przy czym określenie „działał”, oznaczałoby w tym przypadku sporządzenie aktu notarialnego (*por. W. Kozielowicz, Odpowiedzialność dyscyplinarna i karna notariusza (...) op. cit., s. 82 i n.; J. Giezek, Odpowiedzialność karna notariusza (...) op. cit., s. 27*).

Naruszenie ustawowych obowiązków przez notariusza nie może być więc ani wątpliwe, ani mało istotne – w takim przypadku nie będzie prowadziło do odpowiedzialności karnej. Z pewnością sam brak wyczerpującego przedstawienia stronie umowy wszystkich możliwych skutków prawnych danej czynności, również nie może prowadzić do poniesienia takiej odpowiedzialności. Stanie się tak jednak w przypadku, gdy brak wyjaśnienia stronie konsekwencji prawnych zawieranej przez nią umowy będzie tak rażący, że będzie prowadził do niezamierzonych przez stronę, szkodliwych dla niej i poważnych konsekwencji prawnych.

Taka właśnie sytuacja wystąpiła w przedmiotowej sprawie w przypadku skazanego W.C.. W konsekwencji powyższych rozważań należy stwierdzić, że gdyby skazany – wykonując czynności notariusza – zadośćuczynił obowiązkowi z art. 80 § 2 i 3 ustawy - Prawo o notariacie i w sposób bezstronny „czuwał nad należyтым zabezpieczeniem praw i słusznym interesów” wszystkich stron zawieranych umów, to zgodnie z dyspozycją art. 81 tej ustawy powinien był odmówić sporządzenia umów jako sprzecznych z prawem. Winien bowiem stwierdzić, że poprzez te umowy dochodzi do pokrzywdzenia strony z powodu „braku zabezpieczenia praw i słusznym interesów” w rozumieniu omówionych powyżej przepisów ustawy.

Za trafne należy także uznać stanowisko Sądów obydwu instancji, że wynagrodzenie skazanego W. C. (tzw. taksa notarialna) – pobrane za dokonane czynności notarialne objęte przypisanymi mu przestępstwami, w okolicznościach niniejszej sprawy stanowiło działanie na szkodę interesu publicznego i prywatnego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w rozumieniu art. 231 § 2 k.k. Zgodnie z art. 5 § 1 w zw. z art. 89 § 1 ustawy – Prawo o notariacie, notariusz pobiera wynagrodzenie za wykonaną czynność notarialną, określone na podstawie umowy ze stronami czynności. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 18 grudnia 2013 r., w sprawie III CZP 82/13 (OSNC 2014, z. 10, poz. 101), notariusz jest

przedsiębiorcą, a zatem naturalne jest także dążenie do osiągnięcia zysku. Należy zwrócić także uwagę na fakt, że pobierane przez notariusza wynagrodzenie nie jest jego „funkcją publiczną” i nie może być zaliczone do wykonywania władzy urzędniczej, bowiem notariusz pobiera je dla siebie, z tytułu prowadzonej przez siebie działalności [por. A. Oleszko, *Wynagrodzenie notariusza jako działanie funkcjonariusza publicznego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej*, w: *Odpowiedzialność karna notariusza*, A. Oleszko (red.), Warszawa 2010, s. 201; K. Piórkowska-Flieger, *Odpowiedzialność karna notariusza w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, w: *Odpowiedzialność karna notariusza*, A. Oleszko (red.), Warszawa 2010, s. 284].

Jednak w niniejszej sprawie kluczowe dla możliwości przyjęcia kwalifikacji z art. 231 § 2 k.k. było dokonanie przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych, z których jednoznacznie wynikało, że kwestionowane czynności notarialne zostały zawarte właśnie w celu uzyskania korzyści majątkowej w postaci wynagrodzenia, w wysokości przepisanej ustawą. Taki wniosek wynikał w sposób bezsporny z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. Gdyby nie ten cel, przyświecający skazanemu notariuszowi, umowy w ogóle nie zostałyby zawarte. Jak już wcześniej podniesiono, W. C. winien był zastosować się do dyspozycji art. 81 w/w ustawy i odstąpić od sporządzenia umów notarialnych jako sprzecznych z prawem. Uzyskana przez niego korzyść majątkowa wypełniała definicję ustawową z art. 115 § 4 k.k., skoro stanowiła „zwiększenie aktywów” skazanego, czyli „każde przysporzenie sobie lub innej osobie majątku”. Ponadto, nie ulega wątpliwości istnienie ścisłego związku między uzyskaniem przez skazanego korzyści majątkowej, a pełnioną przez niego funkcją publiczną oraz konkretną czynnością notarialną. Zresztą należy zwrócić uwagę, że warunkiem uznania przestępstwa nadużycia uprawnień przez funkcjonariusza z art. 231 § 2 k.k. nie jest samo osiągnięcie korzyści majątkowej lub osobistej, ale cel osiągnięcia takiej korzyści. Oznacza to, że odpowiedzialność karną na podstawie tego przepisu poniesie także sprawca, który co prawda żadnej korzyści nie odniósł, ale takim właśnie celem się kierował.

Podsumowując dotychczasowe rozważania należy dojść do następujących wniosków: **Notariusz może ponosić odpowiedzialność karną na podstawie art.**

231 § 1 k.k. w razie ustalenia, że w sposób rażący i oczywisty nie dopełnił obowiązków, w tym określonych w art. 80 § 2 i 3 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (Dz. U. z 2016 r., poz. 1796), czym działał na szkodę interesu publicznego lub prywatnego.

Za działanie notariusza w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w rozumieniu art. 231 § 2 k.k. w zw. z art. 115 § 4 k.k., może być uznane dążenie do uzyskania wynagrodzenia za sprzeczną z prawem czynność notarialną podjętą z naruszeniem nakazu odmowy jej dokonania, określonym w art. 81 tej ustawy.

Mając wskazane powyżej okoliczności na uwadze Sąd Najwyższy oddalił wszystkie kasacje jako oczywiście bezzasadne. Na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k. obciążono skazanych kosztami sądowymi za postępowanie kasacyjne.