

Paweł Czubik

Ograniczenia funkcji i czynności notarialnych konsula RP w świetle polskiego prawa konsularnego na tle uregulowań prawa międzynarodowego publicznego

Kategorii konsułów, jako wysłanników jednego państwa na terytorium innego państwa, ukształtowanej w nowożytnym prawie międzynarodowym, przyporządkowywano wraz z rozwojem tego prawa na przestrzeni wieków różne, zmieniające się funkcje i cele. Różnie kształtowała się rola i charakter samej instytucji konsula. Wydaje się jednak, że niezależnie od kształtu i celów, jakie przybierała w różnych epokach historycznych ta instytucja¹, można zauważyć pewne powtarzające się prawidłowości. Wyłonienie tej kategorii wysłanników państwa² związane było przede wszystkim z rozwojem handlu międzynarodowego, powiązanej z tym migracji ludności oraz potrzebą wywierania wpływu i łączności z państwem pochodzenia i/ lub obywatelstwa wychodźstwa. Działalność i ingerencja konsula w szeroko pojętą dziedzinę obrotu gospodarczego zaowocowała potrzebą nadania mu także uprawnień, które w państwie wysyłającym przysługują osobom wykonującym funkcje notarialne. Przemawiała za tym także potrzeba

¹ Bliżej na temat rozwoju historycznego instytucji konsula i prawa konsularnego *vide* J. S u t o r, *Prawo dyplomatyczne i konsularne*, PWN, Warszawa 1996, rozdział XI. 1.

² W różnych okresach historycznych osoby określone jako konsulowie i spełniający funkcje konsularne niekoniecznie musiały występować w charakterze wysłanników państwa, czy też instytucji związanej w sposób mniej lub bardziej formalny z państwem wysyłającym, były nimi także osoby prywatne, wybrane przez pewną społeczność (kupców) pochodzącą z innego państwa niż państwo-miejsce ich ówczesnego zamieszkania i działalności handlowej, celem reprezentacji i ochrony prawnej tej społeczności przed władzami państwa jej osiedlenia, a także rozstrzygania sporów, dbania o prawidłowość obrotu gospodarczego, zatwierdzania pewnych czynności prawnych w obrębie tej społeczności. *Ibidem*, s. 247-248.

jednolitości i jednakowej ważności czynności prawnych wykonywanych w kraju i za granicą, skutkujących na terenie państwa wysyłającego. Trudno jednoznacznie przyjąć, że wykonywanie funkcji notarialnych przez konsula jest powszechnie uznawanym międzynarodowym prawem zwyczajowym³. Wydaje się, że praktyka państw nie doprowadziła do ukształtowania jednolitych dla całego międzynarodowego obrotu konsularnego unormowań w tej części funkcji konsularnych. Kodyfikacja międzynarodowego prawa konsularnego, jaką jest Konwencja wiedeńska o stosunkach konsularnych z 1963 r.⁴, w artykuie 5 (pkt f) wspomina o możliwości wykonywania przez konsula funkcji notariusza, ale tylko wtedy, gdy działaniu takiemu nie sprzeciwiają się przepisy państwa przyjmującego. Poza tym Konwencja nie tworzy żadnych konkretnych unormowań w tym temacie. Zakres funkcji notarialnych konsula na gruncie tej Konwencji każdorazowo w przypadku innego państwa przyjmującego będzie mógł być odrębnie uregulowany, a zakres tych regulacji może się wahać od całkowitego przyzwolenia państwa przyjmującego na wykonywanie przez konsula państwa wysyłającego wszelkich funkcji notarialnych (których wykonywaniem obarczy go państwo wysyłające) do całkowitego zakazu wykonywania tych funkcji na terenie państwa przyjmującego. Rozwiązaniem korzystnym dla państwa wysyłającego, gwarantującym prawidłowy obrót konsularny, jest ściśle uregulowanie wykonywanych przez konsulów funkcji notarialnych w dwustronnej konwencji konsularnej⁵. Wyraźne uregulowanie tej kwestii pozwala uniknąć sytuacji spornych.

W miejscu tym należy poświęcić nieco uwagi znaczeniu używanych w niniejszym opracowaniu pojęć. Problematyczne wydaje się na gruncie polskiego prawa konsularnego (odsyłającego w kwestii czynności notarialnych do odpowiednich przepisów prawa o notariacie) oraz prawa międzynarodowego publicznego ustalenie sensu i wzajemnej relacji pojęć „funkcje konsularne” oraz „czynności *vel* funkcje notarialne” konsula. Wielostronny, skodyfikowany system prawa międzynarodowego publicznego (Kon-

³ Odmienne są na ten temat opinie jurysprudencji prawa międzynarodowego. Przytoczenie różnych opinii na ten temat np. *vide* S. S a wieki, *Funkcje konsula-Studium prawnomiędzynarodowe*, Ossolineum, Wrocław 1992.

⁴ Tekst w języku polskim zawarty w załączniku do Dz.U. z 1982 r. Nr 13, poz. 98.

⁵ Zawieranie tego typu umów dwustronnych zgodne jest z postanowieniem art. 73 wzmiankowanej Konwencji wiedeńskiej.

wenecja wiedeńska o stosunkach konsularnych z roku 1963) wspomina o działaniu konsula w charakterze notariusza, a działanie takie określa jako wykonywane w ramach spełniania funkcji konsularnych. Tego typu ujmowanie „czynności notarialnych” konsula w ramach ogólnie określonych „funkcji konsularnych” charakteryzuje także większość zawartych przez Polskę dwustronnych konwencji konsularnych.⁶ Nieliczne tylko konwencje konsularne dwustronne wiążące Polskę⁷ poświadczają prawo konsula do spełniania „funkcji notarialnych” jako grupy specyficznych, konkretnie wyszczególnionych „funkcji konsularnych”. Polskie prawo konsularne, określając „funkcje konsulów”, wyszczególnia wykonywanie „czynności notarialnych”⁸. Wydaje się, że właściwe przy określaniu znaczenia tych pojęć jest użycie analogii wynikającej z interpretacji pojęć „funkcji” i „czynności notarialnych” notariusza w prawie polskim. Tak jak „czynność notarialna notariusza” to skutek działania notariusza dokonanego na podstawie „funkcji notarialnych” wyznaczonych przez ustawodawcę (czynność jest więc pochodną funkcji)⁹, tak „czynność notarialną konsula” określić można jako działanie (jego rezultat) konsula, dokonane na podstawie wyznaczonych mu przez ustawodawcę (lub lepiej określając, w wymiarze międzynarodowym: państwo wysyłające) takich „funkcji konsularnych”, z założeniem jednak, iż na dokonywanie tej czynności wyraża zgodę państwo przyjmujące

⁶ Spośród 36 wiążących Polskę w chwili obecnej konwencji konsularnych dwustronnych bezwzględna większość, bo 28, określa „prawo” (lub „uprawnienie”) konsula do dokonywania określonych tą nazwą i wyszczególnionych „czynności notarialnych” lub tylko wprost wyszczególnionych czynności (co do których pojęcie „czynności notarialne” jest domyślne) w ramach, ogólnie określonych w tytule rozdziału każdej tej konwencji, „funkcji konsularnych”.

⁷ Zawarte między Polską a Kubą (Dz.U. z 1975 r. Nr 21, poz. 111, art. 32), Włochami (Dz.U. z 1977 r. Nr 9, poz. 35, art. 16), Irakiem (Dz.U. z 1982 r. Nr 27, poz. 194, art. 17), Koreańską Republiką Ludowo-Demokratyczną (Dz.U. z 1983 r. Nr 54, poz. 239, art. 34), Chinami (Dz.U. z 1985 r. Nr 8, poz. 24, art. 14), Turcją (Dz.U. z 1989 r. Nr 51, poz. 303, art. 37), Rumunią (Dz.U. z 1994 r. Nr 29, poz. 104, art. 44). Konwencja konsularna między Polską a Finlandią (Dz.U. z 1973 r. Nr 2, poz. 11, art. 27) określa możliwość wykonywania przez urzędnika konsularnego w ramach „funkcji konsularnych” wymienionych „funkcji”, które nie są jednak *expressis verbis* określone jako „funkcje notarialne”.

⁸ Patrz Ustawa o funkcjach konsulów PRL (Dz.U. z 1984 r. Nr 9, poz. 34), a także przykładowo rozporządzenie Ministra Spraw Zagranicznych w sprawie zasad pobierania opłat konsularnych oraz ich wysokości (Dz.U. z 1995 r. Nr 17, poz. 83), obejmujące w jednej grupie dokonywanie legalizacji, tłumaczeń oraz czynności notarialnych przez konsula.

wartych przez Polskę w latach 1991-1995, „Rejent” 1996, nr 3, s. 27-31.

jące. Założenie to *in fine* (skonstruowanej tu definicji) decyduje w gruncie rzeczy o wzajemnej relacji pojęć. O ile wyznaczenie wzajemnej relacji i definicji pojęć „funkcje” i „czynności notarialne” notariusza wydaje się na gruncie wewnętrznego prawa polskiego możliwe, o tyle w przypadku definiowania „funkcji konsularnych” i wynikających z nich „czynności notarialnych” konsula liczyć się musimy z istnieniem elementu międzynarodowego, który przyczynić się może do komplikacji pojmowania znaczenia tych pojęć. Przykładowo, jak już wspomniano powyżej, pewne konwencje konsularne dwustronne wiążące stronę polską wspominają o wykonywaniu przez konsula „funkcji notarialnych” w ramach jego „funkcji konsularnych”. Analizując wyszczególnione przez te konwencje owe „funkcje notarialne” konsula, zauważyć można, że ich zakres przedmiotowy pokrywa się z zakresem „czynności notarialnych” konsula (tak określonych lub częściej jeszcze jako takie domyślnych) wymienionych w większości wiążących Polskę konwencji konsularnych dwustronnych. Biorąc pod uwagę ich zakres przedmiotowy, pojęcia te to synonimy. Mylnie może wydawać się więc z punktu widzenia prawa polskiego, że używanie pojęcia „funkcje notarialne” konsula jest całkowicie zbędne, a używanie tego zwrotu w konwencjach konsularnych jest błędem. Niemniej jednak nie można zapominać, iż konwencje konsularne dwustronne stanowią przede wszystkim zbiór wzajemnych zobowiązań stron wynikających z prawa międzynarodowego publicznego. Przywileje, immunitety, ułatwienia, a także obowiązki i funkcje konsularne dotyczą w równym stopniu konsula RP akredytowanego w państwie, z którym Polska związana jest daną konwencją jak i konsula tego państwa akredytowanego w Rzeczypospolitej Polskiej. Używanie przez konwencje konsularne dwustronne pojęć może nie nazbyt właściwych dla prawa polskiego oznaczać może, iż pojęcia takie charakterystyczne są dla prawa państwa, z którym zawarta została dana konwencja¹⁰. Prawdopodob-

¹⁰ Analogicznie w przypadku wyszczególniania pewnych czynności konsula. Na przykład w niektórych konwencjach konsularnych dwustronnych jedną z czynności, co do których dokonywania konsul ma prawo, wymienianych wspólnie z czynnościami notarialnymi, jest wydawanie świadectw pochodzenia towarów, co z punktu widzenia prawa polskiego stanowi czynność administracyjną, analogiczną do czynności takich dokonywanych przez funkcjonariuszy celnych (tak np. konwencje zawarte między Polską a Belgią, Francją, Grecją, Wietnamem, Jugosławią, Afganistanem, Libią, Kambodżą, Litwą, Białorusią, Laosem - kolejność wymienienia to kolejność wejścia konwencji w życie). W nielicznych konwencjach konsularnych dwustronnych zalicza się wydawa-

nie więc używanie przez niektóre konwencje konsularne (i to niezależnie od okresu, w którym zostały przez Polskę ze stroną obcą zawarte)¹¹ pojęcia „funkcje notarialne” konsula świadczyć może o zapożyczeniu tego pojęcia z systemu prawa obcego (jako że w prawie polskim właściwe wydaje się używanie tego pojęcia w odniesieniu do notariatu). Niemniej jednak, skoro konwencje konsularne dwustronne wskutek ratyfikacji i promulgacji stają się wewnętrznym prawem polskim, zwroty i pojęcia używane w nich (choć mogą stanowić wręcz wypadkową pojęć dwóch kultur prawnych) stają się pojęciami prawa polskiego (niezależnie od ich w prawie tym poprawności). Tak więc nie jest błędem zamiennie używanie pojęć „czynności notarialne” i „funkcje notarialne” konsula. Zresztą większość konwencji konsularnych dwustronnych¹² wiążących Polskę w ogóle stara się unikać określania czynności notarialnych konsula jakimkolwiek określeniem *expressis verbis*: „czynności notarialnych” czy „funkcji notarialnych”, ujmując „prawo” („uprawnienie”) konsula do ich wykonywania w ramach prawie przez wszystkie konwencje dwustronne ujętych w osobnym rozdziale „funkcji konsularnych”.

Polskie wewnętrzne prawo konsularne precyzuje czynności (w tym akty notarialne), które wykonać i sporządzić może konsul RP akredytowany w państwie przyjmującym¹³. Oczywiście jest, że ze względu na charakter instytucji konsula zakres wykonywanych funkcji notarialnych jest dużo węższy

nie świadectw pochodzenia towarów przez konsula wprost do jego „czynności notarialnych” (*Vide* konwencja konsularna między Polską a Cyprem - Dz.U. z 1985 r. Nr 48, poz. 249, art. 33 pkt i, k) lub jego „funkcji notarialnych” (*Vide* konwencje konsularne między Polską a Chinami - Dz.U. z 1985 r. Nr 8, poz. 24, art. 14 i między Polską a Turcją - Dz.U. z 1989 r. Nr 51, poz. 303, art. 37). Zaliczanie przez konwencję tego typu czynności do czynności lub funkcji notarialnych konsula świadczyć może o traktowaniu tej czynności jako notarialnej w prawie wewnętrznym państwa obcego, z którym zawarta została konwencja konsularna.

zawarta została w 1993 r., w życie weszła rok później.

¹² Także zupełnie niezależnie od okresu, w którym zostały przez Polskę z państwem obcym zawarte (przyp. aut.).

¹³ Zakres ten, sprecyzowany w ustawie z dnia 13 lutego 1984 r. o funkcjach konsulów PRL (Dz.U. z 1984 r. Nr 9, poz. 34 - dalej nazywana w tekście ustawą o funkcjach konsulów) oraz przepisach rozwijających, jest maksymalnym zakresem funkcji notarialnych konsula RP wykonywanych w państwie przyjmującym, z którym Polski nie wiążą szczełówsze rozwiązania w tym temacie, zawarte w konwencjach dwustronnych lub wynikające z prawa albo ustaleń państwa przyjmującego. Może być on ograniczony przez zakaz wykonywania pewnych funkcji wynikający z dwustronnej umowy konsularnej lub, przy braku takiej konwencji między stronami, ze względu

w porównaniu z zakresem analogicznych czynności wykonywanych przez osoby uprawnione do ich wykonywania w państwie wysyłającym (Polsce). Oprócz tych ograniczeń ściśle funkcyjnych, istnieją także inne ograniczenia w wykonywaniu tych funkcji, a dotyczące samej osoby konsula działającego jako notariusz¹⁴, zakresu terytorialnego jego działania, wykonywania tych funkcji na wniosek pewnych tylko podmiotów *etc.*

Czynności notarialne mogą być wykonywane tylko przez tego urzędnika konsularnego, który został upoważniony przez Ministra Spraw Zagranicznych (w porozumieniu z Ministrem Sprawiedliwości) do ich dokonywania¹⁵. Upoważnienie to jest ograniczone terytorialnie tylko do kraju miejsca akredytacji, w przypadku przeniesienia urzędnika konsularnego upoważnionego do dokonywania czynności notarialnych w jednym państwie przyjmującym do innego państwa akredytacji lub odwołania go do kraju, upoważnienie wygasa. W przypadku dokonywania czynności notarialnych bez upoważnienia, konsulowi grozi odpowiedzialność dyscyplinarna, a jeśli skutek działania powstała szkoda, także odpowiedzialność materialna¹⁶. Wykonywanie funkcji konsularnych (w tym notarialnych) przez konsula jest w zasadzie ograniczone do jego okręgu konsularnego, wykonywanie tych funkcji poza okręgiem¹⁷ może odbywać się wyłącznie na podstawie

na sprzeczność ich z przepisami prawa państwa przyjmującego (co wynikać może z art. 5 pkt f Konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych z 1963 r. lub, jeżeli państwo przyjmujące nie jest stroną tej umowy wielostronnej, bezpośrednio z prawa zwyczajowego - przyp. aut.). Może być także rozszerzony, co czynią liczne konwencje dwustronne.

¹⁴ W opracowaniu niniejszym posługują się zamiennie określeniem „wykonywanie czynności notarialnych przez konsula” oraz „działaniem konsula jako notariusza (w charakterze notariusza)”. Sens i interpretacja tych wyrażen są w zasadzie identyczne, konsul wykonujący swoje ograniczone funkcje notarialne działa w tym zakresie jako notariusz. Jakkolwiek wydaje się, że określenie pierwsze jest właściwsze z językowego punktu widzenia, konsul nie jest przecież nawet w zakresie swoich funkcji notarialnych notariuszem, może mieć tylko uprawnienie do wykonywania tych funkcji. Określenie „wykonywanie funkcji notarialnych przez konsula” użyte jest w polskiej ustawie o funkcjach konsulów, niemniej jednak Konwencja wiedeńska o stosunkach konsularnych używa określenia „konsul w charakterze notariusza”. *Vide* także na ten temat A. 01 e s z k o, *Funkcje konsularne w sprawach notarialnych według konwencji zawartych przez Polskę w latach 1991-1995*, „Rejent” 1996, nr 3(59), s. 31.

¹⁵ Precyzuje to art. 22 ustawy o funkcjach konsulów PRL oraz § 7.1. Instrukcji Nr 1 Dyrektora Departamentu Konsularnego i Wychodźstwa z dnia 10 stycznia 1994 r. o funkcjach konsula RP w państwie przyjmującym.

¹⁶ *Ibidem*, § 7.2 i 3 (Instrukcji...).

nionego, o ile inny okręg działania dotyczy tego samego kraju - przyp. aut.

decyzji Ministra Spraw Zagranicznych RP i za zgodą państwa przyjmującego¹⁸.

Konsul podejmuje się dokonania czynności notarialnych tylko na wniosek obywateli polskich lub właściwych organów RP. Możliwe jest także dokonanie tej czynności na wniosek jakiegokolwiek osoby - a więc obywatela państwa przyjmującego, obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca - ale tylko wtedy gdy czynność ta ma wywrzeć skutek prawny na terytorium RP¹⁹.

Konsul nie może wykonywać czynności notarialnych dotyczących jego samego, jego małżonka, krewnych lub powinowatych (w linii prostej bez ograniczenia stopnia, a w linii bocznej do trzeciego stopnia włącznie), osób związanych z konsulem z tytułu opieki, kurateli, przysposobienia lub będących z nim w bliskim stosunku. Zakaz ten wynika bezpośrednio z art. 84 prawa o notariacie²⁰, którego postanowienia stosuje się odpowiednio do czynności notarialnych konsula²¹. Brak przyzwolenia na wykonywanie czynności notarialnych dotyczących osób związanych z konsulem ze względu na istniejącą pomiędzy tymi osobami a konsulem bezpośrednią lub pośrednią więź rodzinnoprawną ustaje nawet po ustaniu instytucji zakaz ten wywołującej (małżeństwa, przysposobienia, opieki, kurateli).

Spośród wszystkich czynności notarialnych konsula sporządzanie aktów notarialnych obwarowane jest dodatkowymi ograniczeniami. W odróżnieniu od notariusza, który sporządza akt notarialny każdorazowo, gdy wymaga tego przepis prawa lub taka jest wola stron²², konsul może sporządzić akt notarialny tylko pod warunkiem uzyskania od Ministra Sprawiedliwości pisemnego upoważnienia do konkretnego działania²³. Sporządzenie aktu notarialnego może odbyć się tylko pod dwoma warunkami. Po pierwsze, działanie to musi leżeć w interesie państwa lub obywatela polskiego, po drugie - akt ten wywrze skutki prawne na terytorium Polski²⁴.

¹⁸ *Vide* art. 7 ustawy o funkcjach konsułów PRL, *lex citata*.

²⁰ Ustawa z dnia 14.02.1991 r. - Prawo o notariacie, Dz.U. z 1991 r. Nr 22, poz. 91. Dalej w tekście nazywana w skrócie „prawo o notariacie”.

²¹ Odesłanie do prawa o notariacie znajduje się w art. 19 pkt 5 ustawy o funkcjach konsułów PRL.

²² *Vide* art. 91 prawa o notariacie.

²⁴ § 183 Instrukcji..., *lex citata*.

Jeżeli oba warunki są spełnione, konsul może wnioskować do Ministra Spraw Zagranicznych o przygotowanie lub zatwierdzenie projektu aktu notarialnego, podając niezbędne dane i uzasadnienie wniosku. Minister Spraw Zagranicznych, jeżeli przychylił się do wniosku konsula, wnioskując do Ministra Sprawiedliwości o wydanie stosownego upoważnienia. Dokonywanie aktów notarialnych jest zasadniczo ograniczone przedmiotowo do aktów dotyczących darowizny, zrzeczenia się dziedziczenia i pełnomocnictwa do przeniesienia prawa własności nieruchomości²⁵. Do przygotowanego aktu notarialnego konsul załącza dokumenty, do których akt odwołuje się w swej treści i bez których treść tego aktu nie byłaby zrozumiała (dokumenty te poprzez załączenie stają się integralną częścią tego aktu i nie mogą być od niego odłączone). Przy odczytywaniu udziela stronom stosownych objaśnień i upewnia się w przekonaniu, że strony dokładnie rozumieją treść aktu i że jest on zgodny w całości z ich wolą. Odczytany, przyjęty i podpisany przez strony i konsula, opieczętowany okrągłą pieczęcią konsulatu akt zostaje zarejestrowany w rejestrze konsularnym i przesłany pocztą dyplomatyczną do notariusza właściwego ze względu na miejsce położenia nieruchomości lub zamieszkania uprawnionego²⁶. W tym miejscu zaznacza się wyraźna rozbieżność pomiędzy przepisami wewnętrznymi regulującymi postępowanie konsula a przepisami prawa o notariacie. Notariusz, któremu przesłany zostanie akt notarialny sporządzony przez konsula, nie ma obowiązku przyjęcia tego aktu. Z pewnością akt ten nie zostanie potraktowany przez notariusza jakoby był sporządzony przezeń osobiście. Notariusz nie będzie mógł przyjąć tego aktu na przechowanie (w każdym razie nie bezpośrednio od konsula); wymogiem, w przypadku przyjmowania dokumentu na przechowanie, jest bowiem umieszczenie w protokole przyjęcia danych osobowych określających tożsamość bezpośrednio składającego, ponieważ akt taki do notariusza przesyłany jest pocztą dyplomatyczną jako bezpośrednio składającym nie będzie więc mógł być uznany konsul, faktyczny twórca aktu, a co najwyżej osoba działająca w charakterze kuriera. Rozważając *de lege ferenda* możliwość zlikwidowania tej dość istotnej luki w prawie, wydaje się, że rozwiązaniem dużo trafniejszym byłoby przesyłanie przez konsulów wszystkich aktów notarialnych sporządzonych poza gra-

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ *Ibidem*, § 181-187.

nicami RP do archiwum jakiegoś sądu polskiego, konkretnie wyznaczonego ustawowo do przyjmowania takich aktów. Zapobiegłoby to ewentualnym nieporozumieniom, które mogą wyniknąć z tytułu nieprzyjęcia przez notariusza aktu notarialnego, który nie został przez niego sporządzony i w jego obecności przez strony przyjęty.

Pozostałe czynności notarialne konsula, do wykonywania których nie jest niezbędne upoważnienie bezpośrednio Ministra Sprawiedliwości, ustawa o funkcjach konsulów PRL²⁷ dzieli na cztery grupy:

1. Sporządzanie i poświadczanie wypisów, odpisów, wyciągów i kopii dokumentów

Wydawanie wypisów aktów notarialnych odbywa się na podstawie art. 110 prawa o notariacie. Wydawanie ich jest zasadniczo zagwarantowane stronom aktu, osobom dla których prawo otrzymania wypisu zagwarantowano w akcie, oraz następcom prawnym stron i tych osób (oczywiście wydanie wypisu przez konsula jest możliwe do czasu, dopóki akt notarialny przechowywany jest jeszcze w konsulacie). Za zgodą stron aktu notarialnego (lub na podstawie prawomocnego postanowienia sądu wojewódzkiego wydanego w trybie nieprocesowym²⁸) wypis można wydać także innym osobom. Technike wydawania wypisów, odpisów i wyciągów reguluje § 3 art. 110 prawa o notariacie. Konsul poświadcza zgodność odpisów lub odpisów z odpisów, jeśli są one dokładnym odtworzeniem oryginału lub urzędowo poświadczonego odpisu z oryginału. Poświadczanie wyciągów

²⁷ Art. 19 pkt 1 ustawy z 13.02.1984 r., *lex citata*.

dawania wypisów na podstawie postanowienia odpowiedniego sądu polskiego. Odrębną i problematyczną kwestią wydaje się być wydawanie ich na żądanie władz państwa przyjmującego (żądania takie mogą mieć miejsce, gdy akt notarialny skutkuje także na terytorium państwa przyjmującego - np. wynikające z niego zobowiązania podatkowe strony względem tego państwa). Zasadniczo wydanie wypisu będzie mogło się odbyć tytułem wykonania orzeczenia sądu zagranicznego pod warunkiem wzajemności, z zachowaniem wymogów art. 1146 k.p.c., po uznaniu przez polski sąd (art. 1148 k.p.c.). W przypadku zwrócenia się o wydanie innej władzy państwa przyjmującego, konsul powinien powiadomić o możliwości wydania tylko za pośrednictwem drogi sądowej. Oczywiście bezpośrednio od konsula państwo przyjmujące będzie mogło próbować uzyskać wypis tylko dopóki w konsulacie przechowywany jest jeszcze oryginał aktu. Po jego przesłaniu do Polski uzyskanie tego wypisu jest możliwe pod analogicznymi warunkami, państwo przyjmujące działać musi drogą dyplomatyczną za pośrednictwem polskiego MSZ.

z dokumentów jest możliwe tylko wtedy, gdy wyciąg jest odzwierciedleniem treści (nie zniekształcającym) całego dokumentu. Ograniczeniem przy wykonywaniu funkcji notarialnych konsula jest uzasadniony wymóg dodatkowego upoważnienia urzędnika konsularnego do dokonywania tłumaczeń w przypadku poświadczania odpisów lub kserokopii w języku obcym (jest to analogia do możliwości dokonywania czynności notarialnych w języku obcym przez notariusza, bez pomocy tłumacza przysięgłego, tylko w przypadku posiadania przez notariusza uprawnień takiego tłumacza - art. 2 § 3 prawa o notariacie).

2. Poświadczanie własnoręczności podpisów i znaków ręcznych na dokumentach

Poświadczanie to dotyczy podpisów lub tuszowych odcisków palca złożonych w obecności konsula lub bezpośrednio w obecności konsula uznanych przez składających za swoje własne. Nie poświadcza się innych znaków ręcznych. Poświadczanie dotyczy zasadniczo podpisów lub odcisków złożonych pod dokumentami przeznaczonymi do obrotu prawnego na terytorium RP (niezależnie od obywatelstwa składającego podpis albo odcisk). Konsul może poświadczyć także podpisy lub odciski tuszowe palca pod dokumentami przeznaczonymi do obrotu prawnego w państwie przyjmującym, ale zasadniczo tylko wtedy gdy złożone są przez obywateli polskich (wyjątkowo także obywateli państwa przyjmującego, ale tylko jeżeli konsula uprawnniają do takiego działania umowy międzynarodowe ewentualnie przepisy wewnętrzne lub praktyka państwa przyjmującego). Analogiczne poświadczanie jest obowiązkiem notariusza, wynikającym z art. 96.1. obecnie obowiązującego prawa o notariacie, a tryb dokonywania tej i innych czynności notarialnych regulowany jest w artykułach 85-90. Warto zwrócić uwagę na inne potraktowanie, z technicznego punktu widzenia, przez ustawodawcę kwestii poświadczania tuszowych odcisków palca osób nie mogących lub nie umiejących pisać. W ustawie o funkcjach konsułów wymienione zostały w punkcie 2 artykułu 19 obie możliwości poświadczania (własnoręczności podpisów i własnoręczności znaków ręcznych, spośród których dopuszczalne jest wyłącznie poświadczanie odcisków palców), w prawie o notariacie zaś jako zasadnicze wymienione zostało poświadczanie własnoręczności podpisu (art. 96 pkt 1); możliwość poświadczania tuszo-

wych odcisków palca wynika z art. 87 § 1 pkt 4, regulującego tryb dokonywania czynności notarialnych²⁹.

3. Poświadczenie daty okazania dokumentów, pozostawania przy życiu lub w określonym miejscu oraz stawiennictwo lub niestawiennictwo osoby

Poświadczenie daty (na żądanie strony także godziny i minuty) okazania dokumentu dokonywane jest przez konsula, o ile treść dokumentu, na którym ma być poświadczona data, jest zgodna z prawem (wynika to z art. 99 i 81 prawa o notariacie). Konsul może poświadczyć pozostawanie określonej osoby przy życiu, jeżeli stawi się ona w urzędzie konsularnym **lub** jeśli uzyska on wiarygodne potwierdzenie pozostawania jej przy życiu. Poświadczenie miejsca zamieszkania lub przebywania określonej osoby zależy od przedstawienia przez nią potwierdzających to dowodów³⁰. Na żądanie strony (stron) konsul poświadcza stawiennictwo jej (ich) w konsulacie i/lub niestawiennictwo strony drugiej. Poświadczenie stawiennictwa i odebrane od stron (strony) oświadczenia konsul spisuje w formie protokołu (art. 104 § 3 prawa o notariacie)³¹.

²⁹ Różnice są zauważalne w samym trybie poświadczania odcisku. Złożony przed notariuszem wymaga opisanie obok imieniem i nazwiskiem składającego tuszowy odcisk oraz opatrzenia własnoręcznym podpisem przez osobę wypisującą te dane personalne; ustawa - Prawo o notariacie precyzuje, że czynności te wykonuje „inna osoba”, a więc nie notariusz (zgodnie z art. 87 § 1 pkt 4), notariusz czyni zaś w treści dokumentu stosowną wzmiankę o niemożności złożenia podpisu (art. 87 § 2). Złożony przed konsulem opatrzony zostaje danymi personalnymi składającego, które wypisuje konsul wraz z podaniem przyczyny niepodpisania dokumentu (§ 177 Instrukcji..., *lex citata*).

³⁰ Prawo o notariacie nie czyni rozróżnień (widocznych w powyżej przedstawionym, opartym na Instrukcji... działaniu konsula) pomiędzy postępowaniem notariusza w przypadku poświadczania pozostawania przy życiu a w określonym miejscu - identyczna regulacja obu przypadków zawarta jest w art. 100.

³¹ Art. 104 § 4 prawa o notariacie kreuje obowiązek spisywania wymienionych protokołów w formie aktu notarialnego. Takie ujęcie tego obowiązku w polskim prawie notarialnym stwarza pozorne wrażenie, jakoby protokół stawiennictwa i niestawiennictwa był aktem notarialnym. Taka interpretacja (mylna co do swojego założenia) oznaczałaby jednak, iż polski system prawny dopuszcza do stworzenia wewnętrznej sprzeczności w tekście ustawy o funkcjach konsulów (pomiędzy art. 19 ust. 1 pkt 3 *in fine* a ust. 4 tego artykułu), nie obwarowując wykonania tej czynności przez konsula dodatkowymi obostrzeniami (związanymi ze sporządzaniem przez konsula aktów notarialnych). Konsul (według tej mylnej interpretacji) albo będzie spisywał protokół w formie aktu notarialnego bez każdorazowego upoważnienia Ministra Sprawiedliwości, wydanego na wniosek Ministra Spraw Zagranicznych (występowanie każdorazowo o taką zgodę miałyby się z celem poświadczania stawiennictwa lub niestawiennictwa - procedura jej uzyskania trwa długo, potrzeba

4. Przyjmowanie oświadczeń

Konsul przyjmuje, nadaje odpowiednią formę redakcyjną i poświadcza złożone przed nim oświadczenia³². Właściwie wyszczególnienie tego punktu w artykule 19 ustawy o funkcjach konsułów jako odrębnej czynności notarialnej wydaje się zbędne, przyjmowanie oświadczeń przez notariusza (a także konsula działającego jako notariusz) odbywa się zazwyczaj poprzez poświadczenie pod oświadczeniem własnoręczności podpisu³³, co jako czynność notarialną konsula kreuje ust. 1 pkt 2 tego artykułu³⁴. Ewentualne doręczanie oświadczeń przez konsula napotyka na ograniczenia ustawowe

poświadczenia zaś jest natychmiastowa), naruszając tym samym przepisy zawarte w art. 19 ustawy o funkcjach konsułów, albo (co jest w praktyce konsularnej stosowane) nie nada sporządzonemu protokołowi formy aktu notarialnego, naruszając tym samym przepisy prawa o notariacie, do których odsyła go art. 19 ust. 5 ustawy o funkcjach konsułów, bądź też nie chcąc naruszać wymienionych przepisów powstrzyma się od dokonywania tego typu czynności notarialnej, tym samym przepis art. 19 ust. 1 pkt 3 *in fine* stanie się martwą literą prawa. Niewłaściwe jest jednak utożsamianie ze sobą aktu notarialnego (*sensu stricto* sporządzonego zgodnie i z zachowaniem wymogów formalnych wynikających z art. 92 i nast. prawa o notariacie) i protokołu notarialnego - w tym także ze stawiennictwa i niestawiennictwa stron (sporządzonego w „formie aktu notarialnego”, zgodnie z postanowieniem art. 104 § 4 prawa o notariacie). Protokół sporządzony w formie aktu notarialnego nie jest identyczny co do jego wymogów formalnych z aktem notarialnym (mimo faktycznej identyfikacji tych obu dokumentów notarialnych przez krajową praktykę notarialną), sporządzenie w formie aktu notarialnego oznaczać może jedynie obowiązek dokonania analogicznych czynności o charakterze technicznym, związanych ze sporządzeniem, odczytaniem, przyjęciem *etc.* protokołu notarialnego. O zamiarze nieidentyfikowania tych obu czynności (co do wymogów notarialnych jako dokumentu notarialnego) przez ustawodawcę świadczy także odrębne uregulowanie ich wykonywania przez konsułów zawodowych RP na mocy postanowień ustawy o funkcjach konsułów; dokonywanie poświadczenia stawiennictwa lub niestawiennictwa stron nie jest traktowane jako sporządzenie aktu notarialnego (do dokonania tej czynności nie wymaga się dodatkowych warunków z art. 19 ust. 4 ustawy o funkcjach konsułów), co nic może oznaczać, iż czynności te nie powinny być dokonywane w formie aktu notarialnego. Forma taka jest narzucana konsułowi przez art. 104 § 4 prawa o notariacie, do którego bezpośredniego stosowania w tej kwestii odsyła go ust. 5 artykułu 19 ustawy o funkcjach konsułów. Ze względu na odmienną praktykę konsularną, sprawa ta, podobnie jak inne wymienione w tekście postulaty objęte rozważaniami *de legeferenda*, powinna zostać właściwie rozwiązana w przyszłej nowelizacji ustawy o funkcjach konsułów. We wstępnym projekcie nowelizacji, powstałym w MSZ, problematyka ta nie została, jak na razie, odzwierciedlona.

³² Szczegółowe omówienie wraz z opisem wykonania technicznego wzmiankowanych w powyższych czterech punktach czynności notarialnych znajduje się w cytowanej Instrukcji..., *lex citata*, rozdział XVII, § 171-215.

³³ Lub w formie protokołu - przyp. aut.

³⁴ Notariusz może natomiast na żądanie strony (stron) sporządzić oświadczenie. *Vide* art. 79 pkt 8 prawa o notariacie.

go. W świetle rozdziału 5 (art. 102, 103) prawa o notariacie, notariusz na żądanie strony doręcza na piśmie jej oświadczenie wskazanej przez nią stronie przeciwnej. Ustawa o funkcjach konsulów PRL nie wyszczególnia doręczania oświadczeń jako czynności notarialnej, a w artykule 18 ust. 1 pkt 1 nakłada na konsula, tylko na wniosek polskiego sądu lub innego właściwego organu RP (obok obowiązku przesłuchiwania określonych w ust. 1 pkt 2 osób, przekazywania do władz państwa przyjmującego wniosków o udzielenie pomocy prawnej - ust. 1 pkt 3), obowiązek doręczania pism i innych dokumentów. Doręczanie to, podobnie jak doręczanie oświadczeń przez notariusza, odbywa się zgodnie z przepisami prawa polskiego (przepisy k.p.c. dotyczące doręczania pism procesowych), jednakże konsul stosuje te przepisy tylko wtedy, gdy odbiorca pisma jest obywatelem polskim i zgadza się dobrowolnie przyjąć pismo (art. 18 ust. 2 ustawy o funkcjach konsulów PRL). Konsul może dokonywać doręczeń obywatelom państwa przyjmującego (analogicznie prawdopodobnie także obywatelom państwa trzeciego, zamieszkałym lub przebywającym w państwie przyjmującym - przyp. aut.), jeżeli jest do tego uprawniony przez postanowienia dwustronnej konwencji konsularnej, innej umowy między RP a państwem akredytacji konsula ewentualnie przepisami wewnętrznymi bądź przyjętą praktyką państwa przyjmującego (polegająca na niesprzeciwianiu się takim doręczeniom). Jeśli konsul nie jest uprawniony do doręczania otrzymanych od władz RP pism obywatelom państwa przyjmującego, powinien przekazać je odpowiednim władzom państwa przyjmującego, które bezpośrednio przekazują adresatom. Tylko obywatelom polskim może doręczać konsul pisma inne niż określone w art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o funkcjach konsulów³⁵ (a więc nie doręczane na wniosek sądu lub innego właściwego organu RP). Wydaje się jednak, że pod pojęciem tym kryją się wyłącznie pisma, dostarczanie których zlecane jest konsulowi przez administrację

³⁵ Art. 24 pkt 2 ustawy o funkcjach konsulów, *lex citata*. Artykuł ten (24 pkt 3) zalicza także do funkcji konsularnych wydawanie obywatelom polskim zaświadczeń przewidzianych w przepisach prawa polskiego; niektórzy autorzy zaliczają tę funkcję do czynności notarialnych konsula. Tak np. S. R u d n i e k i, *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, wydanie II, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1996, s. 117. Niemniej jednak notariusz nie wydaje na mocy prawa o notariacie żadnych zaświadczeń (może je wydawać jako pracodawca), trudno uznać więc wydawanie zaświadczeń przez konsula za jego funkcją notarialną.

rządową i samorządową, a także te, dostarczanie których jest wynikiem wykonywania przez konsula opieki konsularnej nad obywatelami polskimi lub wynika z wykonywania innych funkcji konsularnych. Ważnym uprawnieniem notarialnym konsula jest możliwość przyjęcia i poświadczenia oświadczenia obywatela polskiego lub cudzoziemca o przyjęciu lub odrzuceniu³⁶ spadku znajdującego się na terytorium Polski oraz poświadczenia pełnomocnictwa do złożenia tego oświadczenia w Polsce.

Problematyczną wydaje się być kwestia pomocy konsula lub występowania przez niego w określonym charakterze przy sporządzaniu testamentów. Teoretycznie konsul mógłby sporządzić akt notarialny zawierający testament obywatela polskiego. Jak przy dokonywaniu aktów notarialnych wymagane byłoby przy tym pisemne upoważnienie Ministra Sprawiedliwości, wydane na wniosek Ministra Spraw Zagranicznych³⁷. Brakiem w prawie polskim wydaje się niemożność występowania konsula jako osoby urzędowej przy sporządzaniu testamentu alograficznego (art. 951 k.c.). Konsul może występować jako jeden z trzech świadków przy dokonywaniu przez obywatela polskiego oświadczenia swojej woli w formie testamentu szczególnego - ustnego. W razie potrzeby konsul ma obowiązek pouczenia o przepisach polskiego prawa spadkowego, regulujących postępowanie przy sporządzaniu testamentów szczególnych. Konsul powinien poinformować

¹⁶ Cytowana Instrukcja... wspomina w § 212-215 o przyjmowaniu tylko oświadczenia o odrzuceniu spadku, milczy na temat przyjmowania przez urzędnika konsularnego analogicznego oświadczenia o przyjęciu spadku. Wydaje się jednak, że jest to tylko błąd redakcyjny; oświadczenie o odrzuceniu spadku na potrzeby tego dokumentu wewnętrznego oznacza wyrażenie swej woli w tym temacie zarówno w sensie negatywnym, jak i pozytywnym. Takie pomyłkowe ujęcie redakcyjne wynika zapewne także z sensu tych czynności prawnych w prawie polskim. Brak oświadczenia o odrzuceniu spadku w terminie sześciu miesięcy od dnia powzięcia wiadomości o tytule powołania do spadku oznacza zasadniczo proste przyjęcie spadku. Osoba zdecydowana na proste przyjęcie należnego jej spadku w zasadzie nie musi składać żadnego oświadczenia, a po sześciu miesiącach jej powstrzymanie się od działania zaowocuje analogicznym skutkiem prawnym. (*Vide* art. 1015 kodeksu cywilnego).

Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1995, s. 91.

Jednak sporządzanie takiego aktu notarialnego przez konsula jest w zasadzie nie stosowane. Instrukcja nr I Dyrektora DKiW z dnia 10.01.1994 r. o funkcjach konsulów w § 183 precyzuje, że mogą być sporządzane tylko akty notarialne dotyczące darowizny, zrzeczenia się dziedziczenia, pełnomocnictwa do przeniesienia własności nieruchomości.

także o przepisach prawa spadkowego państwa przyjmującego, dotyczących formy sporządzenia testamentu, o ile obywatel polski posiada mienie w tym państwie³⁸.

Do wszystkich wyszczególnionych i pokrótce omówionych powyżej czynności notarialnych konsula na mocy ustawy o funkcjach konsulów PRL³⁹ stosuje się przepisy prawa o notariacie. Moc prawna tych czynności jest taka sama, jak analogicznych czynności dokonanych przez notariusza na terenie Polski. W przypadku odmowy dokonania czynności notarialnej przez konsula, osobie poszkodowanej przysługuje zażalenie do Ministra Spraw Zagranicznych. Powinno być ono złożone w terminie 1 tygodnia od wydania odmownej decyzji za pośrednictwem konsula, który decyzję tę wydał. Wraz z zażaleniem zobligowany jest on przesłać do Ministerstwa notę wyjaśniającą odmowną decyzję.

Należy jednak zauważyć, iż w obecnie obowiązującym prawie polskim brak jest spójnego i jednolitego dla poruszających tę problematykę aktów prawnych wyszczególnienia czynności notarialnych. W ustawie o funkcjach konsulów zaledwie kilka czynności wykonywanych przez konsula RP (wyszczególnionych w art. 19 i opisanych szczegółowo powyżej) określanych jest mianem czynności notarialnych. Oprócz nich w ustawie o funkcjach konsulów wymienionych jest kilka innych czynności, które zostały zakwalifikowane bezpośrednio przez przepisy prawa o notariacie do czynności notarialnych lub też przepisy prawa o notariacie dają możliwość wykonywania tych czynności przez notariusza. Tak więc ustawa o funkcjach konsulów nie określa precyzyjnie i zgodnie z przepisami prawa o notariacie pojęcia „czynności notarialnych”. Wydaje się, że stan ten powinien zostać zmieniony przy okazji najbliższej nowelizacji ustawy o funkcjach konsulów.

Artykuł 17 ustawy o funkcjach konsulów dotyczy przyjmowania przez konsula do depozytu dokumentów, środków płatniczych i innych przedmiotów wartościowych. Przyjęcie tych dóbr na przechowanie ma miejsce wtedy,

³⁸Uczestniczenie przy sporządzaniu testamentów szczególnych nie jest czynnością notarialną, a jako taka ze względu na powiązanie tematyczne jest uważana tylko dla celów cytowanej Instrukcji.

³⁹ Dz.U. z 1984 r. Nr 9, poz. 34.

gdy jest to niezbędne do ochrony praw i interesów obywateli polskich⁴⁰. Możliwy zakres tej czynności odmienny jest od zakresu przyjęcia na przechowanie przez notariusza. Notariusz może przyjąć do depozytu wszelkiego rodzaju dokumenty (nie tylko od obywateli polskich i dla ochrony ich praw i interesów). Jeżeli chodzi o papiery wartościowe i polskie lub obce środki płatnicze, notariusz może je przyjąć tylko w związku z dokonywaną czynnością konsul nie jest związany takim ograniczeniem. Ponadto ustawa o funkcjach konsułów wspomina o przyjmowaniu innych przedmiotów wartościowych (chodzi tu np. o metale szlachetne, biżuterię i monety z tych metali, przedmioty posiadające znaczenie zabytkowe, a także wartość kulturową i artystyczną), do których przyjmowania nie jest upoważniony notariusz. Protokolarna forma przyjęcia, jak i zasady wydawania dóbr z depozytu w obu przypadkach uregulowane są identycznie.

Artykuł 20 ustawy o funkcjach konsułów dotyczy sporządzania i poświadczania przez konsula tłumaczeń z języka polskiego na język urzędowy państwa przyjmującego (mogąbyć one dokonane z dokumentów uprzednio sporządzonych czynności notarialnych i wykorzystane przez stronę za uznaniem państwa przyjmującego w obrocie prawnym na terytorium tego państwa) lub z tego języka na język polski (celem użycia w obrocie prawnym w Polsce). Konsul może także tłumaczyć i poświadczać wypisy, odpisy, wyciągi i kopie dokumentów sporządzonych w oryginale, w języku państwa przyjmującego. Analogiczne uprawnienia przysługują konsulowi w przypadku, gdy dokumenty sporządzone są w języku innym niż język urzędowy państwa przyjmującego. Czynności konsula w tym zakresie mają moc równą czynnościom tłumacza przysięgłego w Polsce. Także notariusz ma możliwość dokonywania na żądanie strony dodatkowo czynności notarialnej w języku obcym, osobiście - jeżeli posiada uprawnienia tłumacza przysięgłego lub korzystając z pomocy tego tłumacza⁴¹. Dalsze wykorzystanie notarialnego tłumaczenia tego dokumentu lub samego dokumentu przez stronę na terytorium państwa obcego zależy od kryterium legalizacyjnego przyjętego przez to państwo.

⁴⁰ Przyjęcie to w zasadzie możliwe jest wyłącznie od obywateli polskich lub na ich rzecz, trudno wyobrazić sobie zgodę państwa przyjmującego na działanie urzędu konsularnego jako miejsca składania dokumentów i przedmiotów do depozytu, otwartego dla obywateli państwa przyjmującego (przyp. aut.).

⁴¹ Art. 2 § 2 prawa o notariacie, *lex citata*.

Legalizacja dokumentów to jedna z najważniejszych funkcji i uprawnień konsularnych. Działanie konsula legalizującego dokumenty trudno porównać z czynnościami dokonywanymi przez notariusza. Niemniej jednak konsul, legalizując dokumenty publiczne, uwierzytelnia je, nadając im moc urzędową albo w państwie wysyłającym albo przyjmującym, skutkiem legalizacji zbliża się więc do notariusza, który poprzez dokonanie czynności notarialnej, nadaje tym działaniom, które formy takiej wymagają moc urzędową. Stąd też legalizację dokumentów można traktować wręcz jako specyficzną funkcję konsularną o charakterze notarialnym⁴². Artykuł 21 ustawy o funkcjach konsułów precyzuje, iż legalizacja dokumentów urzędowych przez konsula ma charakter dwustronny. Konsul RP legalizuje mianowicie dokumenty sporządzone lub uwierzytelnione w państwie przyjmującym, tym samym mogą być one bezpośrednio użyte w obrocie prawnym na terytorium RP bez potrzeby jakiegokolwiek dodatkowego ich uwierzytelniania⁴³. Legalizuje także dokumenty sporządzone lub uwierzytelnione w RP, celem użycia ich w obrocie prawnym w państwie przyjmu-

⁴² Tak np. traktowana jest legalizacja w licznych konwencjach dwustronnych - *vide* A. O 1 esz ko, *Funkcje..., op. cit.*, s. 31-36.

⁴³ W praktyce notarialnej najwięcej problemów i kontrowersji wynikających z legalizacji dokumentów przez konsula powstać może w sprawach związanych z obrotem nieruchomościami, np. w przypadku przekazywania przed notariuszem obcego państwa pełnomocnictwa do nabycia nieruchomości w Polsce. Dokument taki dotyczy przeniesienia własności nieruchomości położonej w Polsce, powinien być więc uwierzytelniony przez polskie przedstawicielstwo dyplomatyczne lub urząd konsularny (art. 1138 k.p.c. - powinien być także uwierzytelniony każdy inny dokument, który wywołuje wątpliwości co do jego autentyczności). Uwierzytelnienie to powinno być przede wszystkim potwierdzeniem zgodności dokumentu z prawem jego miejsca wystawienia, a nie tylko poświadczeniem autentyczności podpisu i pieczęci (co często jest stosowane przez konsułów RP). Akt notarialny konstytuujący pełnomocnictwo do przeniesienia własności nieruchomości dokonany przed obcym notariuszem, a tylko z poświadczonym przez konsula RP podpisem lub pieczęcią nie będzie mógł być wykorzystany zgodnie z przeznaczeniem. W tym samym rozważanym przypadku problem dla wykonującej pełnomocnictwo strony powstanie, gdy w sporządzonym i właściwie (tj. poprzez potwierdzenie zgodności z prawem miejsca wystawienia) zalegalizowanym przez konsula RP dokumencie brak jest stwierdzenia, iż wystawiający pełnomocnictwo do przeniesienia w jego imieniu własności nieruchomości położonej w Polsce jest obywatelem polskim. W takim przypadku notariusz zmuszony będzie odmówić sporządzenia aktu, jeżeli nabycie nieruchomości tej wymaga zezwolenia Ministra Spraw Wewnętrznych (na mocy ustawy z dnia 24.03.1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców). Rozwiązaniem tego problemu, pozwalającym uniknąć kłopotów stronom, byłoby załączenie przez konsula RP do legalizowanego aktu pełnomocnictwa, zaświadczenia o posiadaniu obywatelstwa polskiego przez wystawiającego pełnomocnictwo, jeżeli z legalizowanego aktu fakt ten jednoznacznie nie wynika.

jącym⁴⁴. Legalizacji we wzajemnym obrocie nie wymagają dokumenty sporządzone (ale nie uwierzytelnione - przyp. aut.) w państwach, które postanowieniami umowy międzynarodowej zniosły wzajemnie z Polską wymóg legalizacji. Polska jest także stroną Europejskiej Konwencji o zniesieniu wymogu legalizacji dokumentów sporządzonych przez przedstawicieli dyplomatycznych i urzędników konsularnych⁴⁵. Postanowienia tej konwencji znoszą pomiędzy państwami stronami (jest ona otwarta do podpisu dla wszystkich państw członkowskich Rady Europy)⁴⁶ wymóg legalizacji (rozumianej jako poświadczenie autentyczności podpisu na dokumencie, charakteru, w jakim działała osoba podpisująca, ewentualnie tożsamości pieczęci lub stempla na dokumencie)⁴⁷ tylko względem dokumentów sporządzonych przez działających urzędowo na terytorium jakiegokolwiek państwa dyplomatów i konsulów i przedkładanych władzom (na terytorium) innej strony tej konwencji lub dyplomatom albo konsulom tej innej strony, wykonującym swe funkcje w jakimkolwiek państwie (niezależnie, czy jest ono stroną tej konwencji). Z wymogu legalizacji zwolnione są także urzędowe zaświadczenia (potwierdzenia rejestracji dokumentu lub faktu jego istnienia w określonej dacie oraz poświadczenie autentyczności pod-

⁴⁴ Niemniej jednak legalizacja polskich dokumentów przez konsula RP nie oznacza automatycznego dopuszczenia ich do obrotu na terytorium państwa przyjmującego. Problem jest tutaj dużo bardziej złożony, zależy niejednokrotnie od zgodności treści, formy i trybu dokonania tej czynności z prawem państwa przyjmującego, restrykcyjności przepisów wewnętrznych dopuszczających stosowanie obcego prawa oraz wzajemności w dopuszczaniu analogicznych dokumentów państwa przyjmującego, zalegalizowanych przez konsula tego państwa akredytowanego w RP do obrotu prawnego w RP. Przykładowo polscy konsule nie dokonują legalizacji i nie uznaje się legalizacji dokonanej przez konsulów państw obcych, jeżeli legalizowana umowa dotycząca przeniesienia własności nieruchomości położonej w Polsce (zobowiązująca do przeniesienia, przenosząca własność, pełnomocnictwo do przeniesienia własności), choć zgodna z prawem państwa, w którym została dokonana, nie została wykonana zgodnie z wymogami polskiego prawa, a więc zawarta w formie aktu notarialnego. [Zgodnie z polskimi przepisami prawa prywatnego międzynarodowego (Dz.U. z 1965 r. Nr 46, poz. 290), mimo zachowania formy czynności prawnej właściwej dla państwa dokonania (art. 12 p.p.m.), przeniesienie własności nieruchomości bez zachowania formy notarialnej sprzeczne jest z podstawowymi zasadami porządku prawnego RP (art. 6 p.p.m.), ponadto zobowiązanie dotyczące nieruchomości podlega prawu państwa położenia tej nieruchomości (art. 25 § 2 p.p.m.)].

⁴⁵ Europejska Konwencja o zniesieniu wymogu legalizacji dokumentów sporządzonych przez przedstawicieli dyplomatycznych i urzędników konsularnych sporządzona w Londynie dnia 7 czerwca 1968 r. - Dz.U. z 1995 r. Nr 79, poz. 381.

⁴⁶ *Ibidem*, art. 6.

⁴⁷ *Ibidem*, art. 1.

pisów) załączone przez dyplomatów i konsuli do dokumentów innych niż przez nich bezpośrednio sporządzone⁴⁸. Zakres zastosowania tej konwencji ograniczony jest tylko do wzajemnego obrotu dyplomatyczno-konsularnego państw stron.

Zamykając rozważania na temat tłumaczeń konsularnych i legalizacji, nadmienić należy, iż te czynności (podobnie jak czynności wymienionych w ustawie o funkcjach konsulów jako ściśle notarialne) konsul wykonuje na podstawie upoważnienia Ministra Spraw Zagranicznych, wydanego w porozumieniu z Ministrem Sprawiedliwości⁴⁹.

Zakres uprawnień notarialnych konsula RP może zostać znacznie zmodyfikowany postanowieniami dwustronnych konwencji konsularnych, przykładowo wszystkie zawarte w ostatnich latach przez RP konwencje dwustronne przewidują możliwość sporządzania i poświadczania przez konsula umów zawartych między obywatelami polskimi (z pewnymi wyjątkami i pod pewnymi warunkami, tj. niesprzeczności ich z prawem państwa przyjmującego, z wyjątkiem rozporządzania prawami rzeczowymi do nieruchomości)⁵⁰. Jest to analogia do uprawnienia notariusza wynikającego z art. 79 pkt 8, dotyczącego sporządzania na żądanie stron projektów aktów, oświadczeń i innych dokumentów (w tym umów).

Jeszcze jedną ważną kwestią o której należy wspomnieć, poruszając tematykę notarialnych funkcji konsula, jest problem zachowywania dokonanych czynności notarialnych w tajemnicy. Konsul, jako reprezentant państwa polskiego za granicą, zobowiązany jest do zachowania tajemnicy służbowej, niemniej jednak brak w polskim prawie konsularnym przepisów, które zapewniłyby zachowanie w tajemnicy przez konsula okoliczności sprawy, o których powziął wiadomość wykonując czynność notarialną w analogicznym stopniu, jak zapewnia ochronę tajemnicy państwowej i zawodowej notariusza prawo o notariacie⁵¹. Wydaje się, że ochrona taka powinna być czynnościom notarialnym dokonany przed konsulem zapewniona (jest to postulat *de lege ferenda*), choć jest to problematyczne⁵².

⁴⁸ *Vide* art. 2 i 3, *ibidem*.

⁴⁹ *Vide* art. 22 ustawy o funkcjach konsulów PRL, *lex citata*.

⁵⁰ A. 01 e s z k o, *Funkcje...*, *op. cit.*, s. 37.

⁵¹ Art. 17 i 18 prawa o notariacie.

⁵² Wydaje się, że funkcje konsula jako osoby zaufania publicznego, zachowującej w tajemnicy

Podstawowym argumentem przemawiającym za tym jest fakt, iż w gruncie rzeczy przy obecnym stanie prawnym ochrona zachowania tajemnicy jest mniejsza w przypadku analogicznych czynności notarialnych tylko z tego tytułu, że są to czynności dokonane za granicą i choć mają taką samą moc prawną wskutek wykonania przed urzędnikiem konsularnym podlegają niniejszej ochronie.

Kończąc, należy dodać, iż powyższe rozważania dotyczą wykonywania czynności notarialnych przez zawodowych urzędników konsularnych RP. Druga polska kategoria konsularna - konsulowie honorowi - w żadnym wypadku nie posiada zakresu funkcji obejmującego wykonywanie czynności notarialnych. Konsul honorowy nie jest urzędnikiem polskim, jego zależność od państwa wysyłającego - Polski - jest nieznaczna, odpowiedzialność względem Państwa Polskiego za dokonane działania ogranicza się tylko do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Konsul honorowy zazwyczaj nie jest przeszkolony do wykonywania funkcji konsularnych. Do wykonywania czynności notarialnych poza granicami państwa niezbędne są osoby, które wypełnią w sposób właściwy funkcję osoby zaufania publicznego, jaką w państwie wysyłającym jest notariusz. Tylko zawodowa służba konsularna jest w stanie zagwarantować prawidłowe wykonywanie tych zadań.

powierzone jej w trakcie wykonywania czynności notarialnych informacje, mogą być sprzeczne z jego funkcjami jako urzędnika państwa wysyłającego w państwie przyjmującym.