

*Renata Greszta*  
*Aleksander Oleszko*

## **Uchybienia formalne aktu notarialnego w świetle doświadczeń nadzoru samorządu notarialnego**

### **Wprowadzenie**

Prawo o notariacie<sup>1</sup> uczyniło samorząd notarialny odpowiedzialnym za funkcjonowanie notariuszy w ramach przyznanych im kompetencji zawodowych, powierzając mu sprawowanie nadzoru nad działalnością notariuszy (art. 44 § 1). Przedmiotowy zakres tego nadzoru wyznacza przepis art. 45, według którego osoby powołane do nadzoru mają prawo wglądu w czynności notarialne, badania ich zgodności z prawem, a także mogą żądać wyjaśnień oraz zarządzać usunięciem uchybień i usterek, a w razie dostrzeżenia naruszenia przez notariusza jego obowiązków – żądać wszczęcia postępowania dyscyplinarnego.

Celem opracowania jest zwrócenie uwagi na niektóre aspekty działania takiego nadzoru na przykładzie Izby Notarialnej w Lublinie w świetle oceny protokołów z przeprowadzonych wizytacji notariuszy w 2000 r. Chodzi zarówno o wskazanie skuteczności tego nadzoru dla kształtowania zawodowej odpowiedzialności notariusza, jak i ukazanie działania notariatu w zakresie stabilizowania pewności obrotu prawnego dokonywanego z udziałem notariusza jako osoby zaufania publicznego. Wydaje się, że jednym z istotnych elementów nadzoru jest zwracanie szczególnej uwagi na redakcję oraz treść aktów notarialnych stwierdzających dojście do skutku czynności

---

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 14 lutego 1991 roku (Dz.U. Nr 22, poz. 91 ze zm.). Cytowane w dalszej części artykułu bez bliższego określenia oznaczają powyższą ustawę.

prawnych. Wymowa oraz moc dokumentu urzędowego dla dokonanej czynności notarialnej zgodnie z prawem czyni notariusza szczególnie odpowiedzialnym za kształtowanie porządku prawnego oraz wpływanie na stabilność stosunków cywilnoprawnych powstałych z jego udziałem.

W praktyce nie do uniknięcia są zdarzające się uchybienia co do zachowania wymogów formalnych aktu notarialnego, od oceny których zależy niejednokrotnie zachowanie dla danego aktu mocy dokumentu urzędowego, a nawet ważności czynności prawnej stwierdzonej w tym akcie.

Ponieważ prawo o notariacie z 1991 r. nie przyjęło rozwiązania znanego w rozporządzeniu Prezydenta RP z 1933 r., iż akt notarialny sporządzony z naruszeniem wymogów formalnych oraz proceduralnych ówczesnie wskazanych w prawie o notariacie, nie ma mocy dokumentu urzędowego (art. 88 pr. o not. z 1933 r.), przeto zachodzi konieczność każdorazowej oceny sporządzonego aktu co do zachowania tzw. części składowych aktu notarialnego (art. 92-94). Na niektóre związane z tym problemy pragniemy zwrócić uwagę.

## **1. Części składowe aktu i ich wpływ na ocenę sporządzonego dokumentu urzędowego**

### **1.1. Brak wskazania w akcie miejsca sporządzenia aktu**

Artykuł 92 § 1 pkt 2 wskazuje, że akt powinien zawierać „miejsce sporządzenia aktu”. W protokole wizytacyjnym stwierdza się, że notariusz ogranicza się do sformułowania, iż „akt sporządzono poza siedzibą kancelarii”, co narusza przepis art. 92 § 1 pkt 2, „ponieważ notariusz podał tylko siedzibę kancelarii” (pkt 3 § 1 art. 92). Nie wskazano jednak, jaki to ma wpływ na ocenę charakteru sporządzonego aktu notarialnego.

W nawiązaniu do powyższego wymogu formalnego, W. Natanson twierdził, iż jeśli akt sporządzany jest poza lokalem kancelarii, to miejsce sporządzenia musi być oznaczone tak dokładnie, by nie mogły nasuwać się żadne w tym względzie wątpliwości<sup>2</sup>. E. Drozd uważa, że jeśli w akcie podano jedynie miejscowość (a nie adres konkretnego lokalu, w którym akt sporządzono), w której został sporządzony, wówczas taki akt nie wykazuje

---

<sup>2</sup> W. Natanson, *Prawo o notariacie*, Warszawa 1953, s. 85.

uchybienia formalnego i zachowuje pełną moc dowodową jako dokument urzędowy<sup>3</sup>. Należy zatem uznać, że brak wskazania miejsca sporządzenia aktu w znaczeniu miejscowości jest takim uchybieniem formalnym, które powoduje, że akt jest nieprawidłowo sporządzony, czyli w istocie – mimo zewnętrznych pozorów aktu – nim nie jest<sup>4</sup>. Nie można bowiem uznać, iż wymóg wskazania miejsca sporządzenia aktu jest identyczny z podaniem wskazania siedziby kancelarii notariusza, który dokonał powyższej czynności.

Dla powyższej oceny charakteru aktu nie miało żadnego znaczenia, iż został on sporządzony poza kancelarią („w innym miejscu”). Naruszenie samego art. 3 nie ma wpływu na moc dowodową aktu jako dokumentu urzędowego. Jednakże naruszeniem obowiązku zawodowego notariusza było enigmatyczne stwierdzenie, że „akt został sporządzony poza siedzibą jego kancelarii”, bez jednoczesnego wskazania miejscowości dokonania tej czynności notarialnej. Przy sporządzaniu powyższych aktów nasuwa się przypuszczenie, iż wielokrotne celowe pomijanie wskazania miejscowości sporządzenia aktu jest także przewinieniem zawodowym notariusza, wyczerpującym znamiona odpowiedzialności dyscyplinarnej (art. 50). Może rodzić bowiem uzasadnione przypuszczenie naruszenia zasad konkurencji.

## **1.2. Zawarcie w komparycji aktu notarialnego nieaktualnego nazwiska notariusza oraz złożenie przez tegoż notariusza podpisu niezgodnego z aktem małżeństwa**

Wymóg pkt 3 § 1 art. 92 przewiduje zawarcie w akcie notarialnym imienia, nazwiska oraz siedziby kancelarii notarialnej, a pkt 9 tegoż przepisu złożenie na akcie podpisu notariusza.

W praktyce wyłonił się problem, czy sporządzony przez notariusza akt notarialny, stwierdzający jego podpis nazwiskiem rodzowym sprzed zawarcia małżeństwa, zachowuje moc dokumentu urzędowego w rozumieniu art. 2 § 2 w zw. z art. 92 § 1 pkt 3 i 9, w sytuacji gdy po zawarciu małżeństwa notariusz przybrała nowe nazwisko, ale w sporządzanych przez nią aktach

---

<sup>3</sup> E. D r o z d, *Forma aktu notarialnego*, [w:] *Księga pamiątkowa. I Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej*, Poznań-Kluczbork 1993, s. 22.

<sup>4</sup> Tamże, s. 19.

notarialnych posługuje się nadal nazwiskiem rodzowym oraz używa pieczęci również z nazwiskiem rodzowym.

Stwierdzenie, że notariusz „przybrała nowe nazwisko” oznacza, że w świetle przepisu art. 25 § 2 k.r.o. przybrała:

- 1) wspólne nazwisko, którym jest dotychczasowe nazwisko męża, bądź
- 2) połączyła ze swoim nazwiskiem dotychczasowym nazwisko drugiego z małżonków. Przyjmuje się, że w takim wypadku kolejność nazwisk obojga małżonków powinna być taka sama. W przeciwnym razie małżonkowie wprawdzie nosiliby takie samo nazwisko, ale ze względu na różną kolejność członów, nazwiska ich nie byłyby jednakowe<sup>5</sup>.

Należy wyraźnie zastrzec, iż posłużenie się nazwiskiem rodzowym dotyczy zarówno komparycji aktu (art. 92 § 1 pkt 3), jak i podpisu notariusza (art. 92 § 1 pkt 9). Jak trafnie podkreśla E. Drozd, dla zachowania wymogów formalnych aktu notarialnego nie wystarczy sam podpis notariusza, jeśli nie zostanie wymienione oddzielnie imię i nazwisko z podaniem siedziby kancelarii notarialnej<sup>6</sup>. Rozbieżność nazwisk między komparcją aktu a podpisem pozbawia akt charakteru dokumentu urzędowego.

Prawo o notariacie nie określa bliżej, co należy rozumieć przez podpis notariusza, jak i nie wskazuje na konkretne wymagania zachowania wymogu „podpisu notariusza”. W literaturze wskazuje się jedynie na wymóg obligatoryjny „podpisu urzędowego” notariusza i tożsamy z nim odcisk pieczęci urzędowej (co do wypisu aktu), pod rygorem uznania takiego aktu (wypisu) za dokument publiczny<sup>7</sup>. Zamieszczenie nazwiska oraz podpisu notariusza na akcie traktuje się zawsze jako „istotne” składniki notarialnego dokumentu urzędowego, „oczywiście bezwzględnie wymagane”<sup>8</sup>.

Dowodem identyfikującym nazwisko osoby po zawarciu związku małżeńskiego jest sporządzony akt małżeństwa (art. 1 w zw. z art. 61 ust. 1 i art. 62 ust. 1 pkt 5 i ust. 2 ustawy z dnia 29 września 1986 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego, Dz.U. Nr 36, poz. 180 ze zm.). Akt ten stanowi

---

<sup>5</sup> M. S y c h o w i c z, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, pod red. K. Pia-seckiego, Warszawa 2000, s. 112-113.

<sup>6</sup> E. D r o z d, *Forma...*, s. 22.

<sup>7</sup> Por. S. S z e r, *Prawo o notariacie. Komentarz do czynności notarialnych*, Warszawa 1934, s. 58; M. A l l e r h a n d, *Prawo o notariacie. Komentarz*, Lwów 1934, s. 133-134; W. L. J a w o r s k i, *Reforma notariatu*, Kraków 1929, s. 204.

<sup>8</sup> W. N a t a n s o n, *Prawo o notariacie...*, s. 84-87.

bowiem wyłączny dowód zdarzeń w nim stwierdzonych; w konkretnym wypadku zdarzeniem tym jest przyjęcie nazwiska małżonka<sup>9</sup>.

Jeśli nastąpi zmiana dotychczasowego nazwiska notariusza po zawarciu związku małżeńskiego, wyłącznym dowodem identyfikacyjnym „nowe” (zmienione) nazwisko jest akt małżeństwa. Uważam jednak, że identyfikacja ta odnosi się w pierwszym rzędzie do przymiotu personalnego osoby fizycznej w rozumieniu prawa cywilnego, a nie koniecznie w takiej samej mierze do tej osoby jako notariusza będącego osobą urzędową, mającą przymiot osoby zaufania publicznego, powołanej do dokonywania czynności notarialnych w przewidzianych prawem wypadkach.

Na gruncie prawa o notariacie identyfikacja notariusza jako wymóg zachowania formy aktu notarialnego jest bardziej złożona, niż wynika to z domniemań sporządzonego aktu małżeństwa (aktu stanu cywilnego). Przede wszystkim identyfikację personalną notariusza sporządzającego określoną czynność notarialną, w tym zwłaszcza akt notarialny, wyznaczają łącznie następujące przesłanki formalne:

a) zawarcie w akcie (w tzw. komparycji aktu notarialnego) imienia i nazwiska notariusza oraz wskazanie siedziby jego kancelarii (art. 92 § 1 pkt 3),

b) złożenie własnoręcznego podpisu dokonanego czytelnie co najmniej pełnym nazwiskiem. Notariusz nie musi dodawać dopisku „notariusz” przy swoim podpisie, choć jest to powszechnie praktykowane (art. 92 § 1 pkt 9),

c) posłużenie się pieczęcią urzędową, którą opatruje notariusz wypis aktu notarialnego (art. 110 § 3) o tożsamej treści jego nazwiska ze złożonym podpisem.

Wskazując na wymóg „co najmniej pełnego nazwiska”, chodzi – jak zauważa E. Drozd – o podpis notariusza jako jeden z elementów identyfikujących go w sposób nie budzący żadnych wątpliwości jako notariusza w rozumieniu przepisów prawa o notariacie. Sam ten element (czyli podpis) nie wystarczy. Musi być również zachowany wymóg z art. 92 § 1 pkt 3,

---

<sup>9</sup> K. P i a s e c k i, [w:] *Kodeks rodzinny..., Komentarz*, s. 27; A. M a c z y Ń s k i, *Znaczenie prawne aktu małżeństwa w świetle kodeksu rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa o aktach stanu cywilnego*, [w:] *Księga pamiątkowa ofiarowana Księdzu Profesorowi Remigiuszowi Sobańskiemu*, red. M. Pazdan, Katowice 2000, Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego, nr 1905, s. 318-320.

a więc wskazanie w akcie imienia i nazwiska notariusza sporządzającego ten dokument oraz siedziby jego kancelarii. Jeżeli wskazane nazwisko oraz złożony podpis nie są aktualne wobec zmiany nazwiska potwierzonego aktem małżeństwa, to z punktu wymogów prawa o notariacie nie oznacza samo przez się braku identyfikacji notariusza sporządzającego akt notarialny jako osoby posługującej się w rzeczywistości innym nazwiskiem. W szczególności posłużenie się w sporządzonym akcie notarialnym nazwiskiem rodowym, a nie potwierdzonym aktem małżeństwa jako aktem stanu cywilnego, nie musi wzbudzać jakichkolwiek wątpliwości co do identyfikacji tegoż notariusza. W związku z tym godzi się podkreślić, iż:

- przez zawarcie małżeństwa oraz zmianę nazwiska notariusz nadal zachowuje przymiot notariusza w rozumieniu prawa o notariacie,

- wskazanie w komparycji aktu notarialnego nazwiska rodowego oraz złożenie własnoręcznego podpisu tymże nazwiskiem rodowym w niczym nie zmieniło dotychczasowej funkcji zawodowej notariusza jako osoby zaufania publicznego oraz osoby urzędowej dokonującej czynności notarialnych,

- identyfikacja notariusza zachowuje swój walor nie tylko przez wskazanie nazwiska, ale także siedziby jego kancelarii. Wymóg ten został w akcie notarialnym zachowany. Oznacza to, iż siedziba kancelarii jest tożsama z decyzją o powołaniu na notariusza (art. 10 pr. o not.),

- posłużenie się przez notariusza nazwiskiem rodowym zarówno w komparycji aktu notarialnego, jak i przy podpisie, nawet w minimalnym stopniu nie wywołało żadnych wątpliwości co do jego identyfikacji jako osoby oraz jako notariusza sprawującego swój urząd,

- zmiana nazwiska nie podważa charakteru zawodowego notariusza,

- pieczęć urzędowa, którą opatrzony został wypis aktu notarialnego, jest tożsama co do treści nazwiska notariusza z jego komparcją aktu oraz złożonym podpisem notariusza na oryginale i wypisie aktu notarialnego.

Wskazane elementy formalne aktu notarialnego bez jakiegokolwiek wątpliwości identyfikują osobę notariusza jako sporządzającą akt notarialny spełniający wymóg dokumentu urzędowego (art. 2 § 2 pr. o not.).

Uznanie podpisu notariusza na sporządzonym przez niego dokumencie notarialnym nazwiskiem nie odpowiadającym aktowi stanu cywilnego, który to dokument stanowi wyłączny dowód zdarzeń w nim stwierdzonych (art. 4 pr. a.s.c.), pozwalający na dokonanie identyfikacji tegoż notariusza bez

jakiegokolwiek wątpliwości, jest wprawdzie niedopełnieniem wymogów formy aktu notarialnego określonej przepisami prawa o notariacie, jednakże nie odbiera takiemu aktowi notarialnemu charakteru dokumentu urzędowego w rozumieniu art. 2 § 2 pr. o not. w zw. z art. 244 k.p.c. Nie oznacza to jednak, że notariusz przy sporządzeniu powyższych aktów notarialnych uwzględnił szczególną staranność zawodową. Zaniechanie zmiany pieczęci urzędowej (art. 8 pr. o not.) po zawarciu małżeństwa i zmiany nazwiska oraz wielokrotne posługiwanie się nazwiskiem rodowym wbrew sporządzonemu aktowi małżeństwa (art. 62 ust. 1 pkt 5 pr. a.s.c.) stanowi ewidentne przewinienie zawodowe, w tym zwłaszcza oczywistą i rażącą obrazę przepisów art. 4 w zw. z art. 62 ust. 1 pkt 5 pr. a.s.c. w związku z art. 92 § 1 pkt 3 i 9 pr. o not., które to postępowanie kwalifikuje się jako naganne zawodowo, rodzące co najmniej odpowiedzialność dyscyplinarną notariusza (art. 50).

### **1.3. Pominięcie wskazania w komparycji aktu stanu cywilnego osoby fizycznej**

Wskazuje się często, iż brak ten utrudnia ocenę skuteczności zawartej umowy co do przynależności przedmiotu umowy do majątku wspólnego bądź odrębnego. Pozostaje jednak zapytać, czy zaniechanie wskazania stanu cywilnego strony umowy może mieć wpływ na ocenę „stwierdzenia tożsamości osób biorących udział w czynności”. Z treści przepisu art. 85 § 1 w zw. z art. 92 § 1 pkt 4 wynika, że stwierdzenie tożsamości polega na „zawarciu w akcie imion, nazwiska, imion rodziców i miejsca zamieszkania osoby fizycznej”. Nie wskazuje się na konieczność wskazania stanu cywilnego osoby dokonującej czynności. Na powyższe wymogi patrzy się nawet bardziej liberalnie odnośnie do sposobu i trybu stwierdzenia tożsamości, wskazując, iż naruszenie powyższych przepisów nie pozbawia aktu dokumentu urzędowego, jeśli tylko tożsamość osoby nie ulega wątpliwości. Oznacza to, że niedokładności w zaznaczeniu w akcie sposobu stwierdzenia tożsamości, posłużenie się niewystarczającym dokumentem stwierdzającym tożsamość samo przez się nie wpływa na ocenę sporządzonego dokumentu mającego charakter urzędowy (art. 2 § 2). Odnosi się to również do pominięcia w komparacji stwierdzenia stanu cywilnego osoby fizycznej.

#### **1.4. Pominięcie wskazania w komparacji aktu adresu siedziby osoby prawnej oraz nazwy firmy jako strony czynności prawnej**

Oznaczenie „nazwy i siedziby osoby prawnej lub innych podmiotów biorących udział w akcie” jest wymogiem wskazanym w art. 92 § 1 pkt 4. Jest to zarazem „stwierdzenie tożsamości osób biorących udział w akcie” (art. 85 § 1). Przez „nazwę” należy także rozmieść firmę osoby prawnej (por. art. 55<sup>1</sup> pkt 1 k.c.). „Inne podmioty biorące udział w akcie” to niewątpliwie „jednostki organizacyjne nie posiadające osobowości prawnej” występujące samodzielnie w obrocie cywilnym, traktowane jako tzw. ułomne osoby prawne, a chyba także państwowe jednostki organizacyjne występujące w imieniu Skarbu Państwa jako tzw. *stationes fisci*.

Firma (nazwa) jest oznaczeniem, pod którym podmiot prawa cywilnego (np. spółka prawa handlowego) występuje w obrocie – „prowadzi przedsiębiorstwo”. Firma służy do „oznaczenia konkretnego podmiotu i prowadzenia przez niego przedsiębiorstwa”, przy czym nie chodzi o samo określenie firmy w umowie, ale o oznaczenie tej firmy jako „prawa podmiotowego do firmy”, która powstaje z chwilą rejestracji danego podmiotu.

Oznaczenie siedziby osoby prawnej jest spełnione, jeżeli w akcie (niekoniecznie w komparacji) wskazana jest co najmniej miejscowość siedziby. Brak nazwy firmy będzie eliminował charakter urzędowy aktu notarialnego, jeżeli w jakikolwiek sposób nie będzie można stwierdzić „tożsamości” tej osoby prawnej.

#### **1.5. Niewłaściwe określenie przedstawiciela działającego w imieniu osoby prawnej jako strony umowy**

W jednym z aktów notarialnych zostało stwierdzone, że „syndyk xy działa w imieniu i na rzecz masy upadłości”, zamiast – jak zauważa się w protokole wizytacyjnym – zawrzeć sformułowanie: „syndyk masy upadłości”, ponieważ masa upadłości nie posiada osobowości prawnej.

W innym akcie notarialnym wskazano w komparacji, że pełnomocnik xy „działa w imieniu prezesa spółki akcyjnej na podstawie pełnomocnictwa zawartego w akcie notarialnym”, zaś z treści aktu stwierdzającego zawarcie czynności prawnej wynika, że pełnomocnik działa w imieniu spółki na podstawie pełnomocnictwa udzielonego przez jej prezesa. Istnieje zatem rozbieżność między stwierdzeniem komparacji a treścią zawartą w tym akcie umowy sprzedaży.



Uchybienia powyższe wiążą się raczej z wymogiem sporządzenia aktu notarialnego w sposób zrozumiały i przejrzysty (art. 80 § 1) niż z oceną co do zachowania dokumentu urzędowego aktu. Jeżeli zakres umocowania pełnomocnika nie ulega wątpliwości, a umowa została zawarta w granicach umocowania, zarówno czynność prawna jest ważna, jak i sporządzony akt ma charakter dokumentu urzędowego.

### **1.6. Brak stwierdzenia, że akt został odczytany, przyjęty i podpisany**

Punkt 7 § 1 art. 92 wymaga, ażeby akt notarialny zawierał stwierdzenie, że został odczytany, przyjęty i podpisany. Podczas wizytacji stwierdzono, że akt zawiera wszystkie wymagane podpisy, ale nie zawierał w tzw. części końcowej powyższej klauzuli.

Powstaje zatem pytanie, czy brak powyższego stwierdzenia w akcie notarialnym pozbawia go mocy dokumentu urzędowego (art. 2 § 2 w zw. z art. 92 § 1 pkt 7). W piśmiennictwie nie ma jednoznacznej w tej mierze oceny. Pojawiające się wątpliwości znane już były zarówno pod rządem rozporządzenia z 1933 r., jak i prawa o notariacie z 1951 r.

Mimo że prawo o notariacie z 1933 r. przewidywało z mocy art. 88 rygor w postaci odmowy mocy dokumentu publicznego, ilekroć sporządzony akt notarialny nie odpowiadał wymogom formalnym wskazanym w art. 84 (którego odpowiednikiem jest art. 92 § 1 pkt 7), to co do omawianego stwierdzenia przyjmowało się, iż jego niezamieszczenie w akcie nie pozbawia aktu mocy dokumentu urzędowego, jeżeli został zachowany w rzeczywistości powyższy wymóg. Chodzi bowiem o to, żeby powyższy wymóg był zachowany, a nie o to, że wzmianka o tym ma być umieszczona w akcie<sup>10</sup>. Także S. Szer uważał, iż art. 84 pkt 7 (obecnie art. 92 § 1 pkt 7) jest zbyt formalistyczny: „Zapomnienie napisania formułki nie powinno stanowić nieważności aktu. Może co najwyżej wywołać jakieś sprawdzenie – np. dopuszczenie w tym wypadku badania świadków”<sup>11</sup>.

Według W. Natansona szczególne stwierdzenie, że akt został „odczytany, przyjęty i podpisany” jest bardzo istotne, albowiem ustala ono w sposób wyraźny, że:

---

<sup>10</sup> M. A l l e r h a n d, *Prawo o notariacie...*, s. 131, teza 6.

<sup>11</sup> S. S z e r, *Prawo o notariacie...*, s. 59.

a) stało się zadość wyrażonemu w art. 94 § 1 nakazowi odczytania aktu stronom i tym samym notariusz w trakcie czytania aktu może przekonać się, że strony dokładnie zrozumiały treść i znaczenie aktu, a przez to samo, akt odpowiada ich woli,

b) skoro akt odpowiada woli stron, to go one przyjęły i przez podpisanie aktu strony dają wyraz jego „przyjęcia”. W wyniku podpisania aktu właściwie mogłoby się nie wymagać odrębnego stwierdzenia tego faktu.

Z powyższego wynika, że wskazana wzmianka sprowadza się jedynie do stwierdzenia, że akt został stronom odczytany, a więc że go podpisały po wysłuchaniu i po zrozumieniu jego treści. Zamieszczenie w akcie tylko tego stwierdzenia jest w gruncie rzeczy nieistotne, skoro dotyczy okoliczności pośrednio (przyjęcie) lub bezpośrednio (podpisanie) oczywistych. Mimo to – konkluduje W. Natanson – wobec kategorycznego nakazu prawa, stwierdzenie, o którym mowa w pkt 7 § 1 art. 92, musi być zamieszczone w treści każdego aktu notarialnego<sup>12</sup>. Podobnie wypowiada się E. Drozd, który uważa, iż nie wystarcza prawidłowe odczytanie aktu, jeśli w akcie nie zamieszczono o tym wzmianki<sup>13</sup>.

Ogólna tendencja zmierzająca do odformalizowania wymogów formalnych aktu obejmujących najkonieczniejsze elementy konstytutywne nakazuje podzielić ten kierunek wykładni, który sanuje brak powyższego stwierdzenia w akcie, w sytuacji zachowania elementów wskazanych w punkcie 8 i 9 § 1 art. 92.

### 1.7. Podpis notariusza

W jednym wypadku stwierdzono na oryginale aktu notarialnego brak podpisu notariusza (pkt 9 § 1 art. 92). Powszechnie przyjmuje się, że akt po odczytaniu i po podpisaniu przez strony powinien być niezwłocznie podpisany przez notariusza. Odmienna praktyka jest niedopuszczalna. Oczywiście chodzi o podpis notariusza (zastępcy notariusza), który sporządził akt notarialny<sup>14</sup>. Brak podpisu sprawia, że nie mamy do czynienia z aktem notarialnym mimo „jego sporządzenia”.

---

<sup>12</sup> W. Natanson, *Prawo o notariacie...*, s. 86-87.

<sup>13</sup> E. Drozd, *Forma...*, s. 24.

<sup>14</sup> Tamże, s. 26.

Nie ma mocy dokumentu urzędowego akt notarialny sporządzony przez notariusza w kancelarii notarialnej prowadzonej na zasadach spółki cywilnej czy partnerskiej, jeżeli akt ten podpisze inny notariusz, który nie dokonał tej czynności, ale „prowadzi także taką kancelarię”.

### **1.8. Pominięcie w akcie notarialnym stwierdzenia, że osoba głuchoniema jako strona czynności prawnej złożyła oświadczenie woli w obecności biegłego**

W postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku na podstawie testamentu sporządzonego w formie aktu notarialnego uczestnik zarzucił „nieważność aktu oraz testamentu”, ponieważ notariusz pominął w akcie stwierdzenia, iż głuchoniemy testator złożył oświadczenie w zakresie rozrządzenia spadkiem w obecności biegłego wymaganej specjalności, do czego był obowiązany z mocy art. 87 § 1 pkt 2 i § 2. Zaznaczmy, że głuchoniemy umiał czytać i pisać.

W nawiązaniu do powyższej regulacji można spotkać poglądy stwierdzające, że jeśli akt nie ma elementów formalnych, przewidzianych przez prawo o notariacie, o których mowa w art. 92 oraz w art. 87, wtedy dokument taki nie ma znaczenia aktu notarialnego<sup>15</sup>.

Rozważmy zatem zasadność zgłoszonych zarzutów.

Zgodnie z przepisem art. 87 § 1 pkt 2, jeśli osoba biorąca udział w czynności notarialnej jest głucha lub głuchoniema, notariusz jest obowiązany przekonać się, że treść czynności prawnej jest jej dokładnie znana i rozumiała, z tym że notariusz może przywołać do czynności notarialnej biegłego. Biegły jest więc osobą obecną przy sporządzeniu aktu notarialnego. Obecność ta spowodowana jest wymaganiami stawianymi przez prawo o notariacie (art. 87 § 1 pkt 2).

Na gruncie tego ostatniego uregulowania podnosi się, iż uczestnictwo osoby dotkniętej kalectwem w czynności notarialnej, a zwłaszcza w czynności prawnej, pociąga za sobą zwiększony zakres obowiązków notariusza, celem kontroli treści czynności oraz kontroli wszystkich okoliczności towarzyszących sporządzeniu aktu. Wprawdzie ustawodawca zrezygnował z obligatoryjnego udziału biegłego przy sporządzeniu aktu notarialnego

---

<sup>15</sup> S. Rudnicki, *Prawo obrotu nieruchomościami*, Warszawa 1999, s. 438, 440.

(por. art. 56 § 1 pkt 2 pr. o not. z 1989 r.), ale na notariuszu ciąży zawsze obowiązek ustalenia, czy strona głuchoniema dokładnie rozumie treść dokonywanej czynności. Przywołanie biegłego ma na celu uniknięcie ryzyka pokrzywdzenia strony ułomnej. Ocena, czy istnieje konieczność takiego przywołania biegłego należy wyłącznie do notariusza, który powinien w szczególności uwzględnić skutki dokonywanej czynności. Wyrażenie przez głuchoniemego życzenia uczestnictwa w czynności osoby biegłego sprawia, że notariusz nie może odmówić zadośćuczynienia temu życzeniu.

Prawo o notariacie z 1933 r. w art. 72 § 1 stanowiło, iż głuchy, który umie czytać, sam odczytuje sporządzony dokument i oznajmia notariuszowi, że czynność jest zgodna z jego wolą; jeżeli zaś może pisać, podpisując dokument, zaznacza własnoręcznie, że czynność jest zgodna z jego wolą. Głuchoniemy umiejący czytać i pisać powinien sam przeczytać sporządzony dokument i podpisując go, zaznaczyć własnoręcznie, że czynność jest zgodna z jego wolą (§ 3 art. 72 rozp. z 1933 r.).

W naszym wypadku głuchoniemy umiał czytać i pisać, ale pragnął przywołać biegłego, który byłby obecny przy sporządzeniu testamentu notarialnego. W takiej sytuacji prawo o notariacie z 1933 r. przewidywało, w sposób stosunkowo jasny i przejrzysty, tryb dokonania czynności notarialnej z głuchoniemym umiejącym czytać i pisać. Osoba ta miała obowiązek osobiście przeczytać sporządzony przez notariusza dokument, a podpisując go, zaznaczyć własnoręcznie, że czynność jest zgodna z jego wolą. Wcześniej notariusz obowiązany był za pomocą pytań, nie pozostających w związku z czynnością, przekonać się, czy biorący udział w czynności głuchoniemy pojmuje znaczenie czynionych mu znaków (§ 4 art. 72 rozporządzenia z 1933 r.).

Prawo o notariacie z 1991 r. nie przewiduje tak szczegółowego trybu sporządzenia czynności notarialnej, której stroną jest głuchoniemy. W każdym razie, w świetle przepisu art. 92 § 1 pkt 7 pr. o not., obowiązek odczytania na głos aktu notarialnego należy do notariusza lub innej osoby w jego obecności. Odczytującym nie może być osoba biorąca udział w akcie, a jeżeli w czynności bierze udział osoba głucha, notariusz musi dobrać odpowiedni sposób komunikowania znany tej osobie, co może zadośćuczynić temu obowiązkowi przez przywołanie biegłego. Powołanie w tym wypadku biegłego jest konieczne, choćby nawet notariusz znał sposób

porozumienia się z głuchoniemym, gdyż prywatna wiedza notariusza nie powinna być uwzględniona<sup>16</sup>.

Jak można zorientować się w stanie faktycznym sprawy, notariusz uczynił zadość wymogom prawa o notariacie. W istocie biegły był obecny przy sporządzeniu testamentu notarialnego, przez co zostały zachowane rzeczywiste wymogi formalne aktu. Nie każde jednak uchybienie formalne polegające na braku stwierdzenia tej okoliczności w akcie notarialnym powoduje dyskwalifikację dokumentu urzędowego. Uchybienie to należy uznać za drugorzędne, a nie za „konstytutywne” w tym znaczeniu, że samo pominięcie stwierdzenia w akcie notarialnym udziału biegłego jako osoby obecnej przy sporządzeniu testamentu notarialnego, w którym oświadczenie woli składał testator głuchoniemy, nie pozbawia tego dokumentu charakteru urzędowego.

### **1.9. Niepowołanie przez notariusza w akcie okazanych mu dokumentów przez strony czynności prawnej**

Wśród wymogów wskazanych w art. 92 § 1 znajdujemy obowiązek zawarcia w akcie oświadczeń stron, z powołaniem się w razie potrzeby na okazane przy akcie dokumenty (pkt 5). Kilka protokołów stwierdzało, że notariusz nie powołał w akcie kontrasygnaty skarbnika gminy, uchwały rady gminy o sprzedaży nieruchomości w trybie bezprzetargowym, pełnomocnictwa, protokołu przetargu, uznając, iż pominięcie w akcie wskazanych dokumentów nie wpływa na ocenę formalną sporządzonego aktu notarialnego. Częstokroć ocena wizytacji wskazuje, że powyższy brak miał wpływ na „nieważność czynności prawnej bądź nieważność aktu notarialnego”.

Wielokrotnie wskazywano na konieczność odróżnienia aktu notarialnego jako dokumentu urzędowego (art. 2 § 2) od oceny czynności prawnej stwierdzonej w akcie. Przepis art. 92 § 1 pkt 5 ma na uwadze sytuacje, w których oświadczenia stron wymagają uzupełnienia w postaci okazania notariuszowi określonego dokumentu. Chodzi tu o oświadczenie woli stron na tle danego stanu prawnego, potwierdzonego określonymi okolicznościami wskazanymi w okazanym dokumencie.

---

<sup>16</sup> M. Allerahand, *Prawo o notariacie ...*, s. 111; zob. także E. Drozd, *Forma ...*, s. 24 i 32.

Dokumenty odnosić się mogą nie tylko do „treści istotnej dla czynności prawnej” (§ 3 art. 92), jaką ma na względzie pkt 5 § 1 art. 92, ale mogą być także powiązane z innymi częściami aktu notarialnego, np. z ustaleniem danych dotyczących „osób stawających”, gdy nie działają one w imieniu własnym; podstawa ich umocowania musi być wykazana wymaganymi dokumentami (pełnomocnictwem).

Powołanie się w akcie na okazane dokumenty wymaga oceny notariusza. Na gruncie poprzednich uregulowań prawa o notariacie zwracano uwagę, iż potrzeba powołania określonego dokumentu może zostać spełniona w różny sposób:

- 1) przez powołanie dokumentu w postaci załącznika do aktu bądź
- 2) przez przytoczenie jego istotnej treści (powtórzenie treści okazanego dokumentu) czy wreszcie
- 3) w postaci powołania się na określony dokument z dokładnym jego oznaczeniem.

Co do pierwszego wymogu sprawa wyglądała stosunkowo prosto, gdyż § 2 art. 84 rozp. z 1933 r. przewidywał wyraźnie załączniki do aktu notarialnego i wskazywał, iż powinny być zawsze podcyfrowane przez osoby podpisujące akt oraz przez notariusza. Także art. 62 § 3 pr. o not. z 1989 r. stanowił, iż do aktu notariusz dołącza wyłącznie dokumenty wymagane przez prawo dla danej czynności. Dokumenty te parafują osoby podpisujące akt oraz notariusz. Nawiązując do tych uregulowań, wskazywano, iż na załączone do aktu dokumenty, a więc powiązane z jego treścią dowody, trzeba się zawsze w akcie powołać, bez tego bowiem znaczenie tych nie powiązanych redakcyjnie dokumentów nie byłoby dostatecznie uwydatnione. Jeżeli dokument stanowi załącznik do aktu, wystarczy, jeżeli w akcie notariusz powoła wskazany dokument, z dokładnym jego oznaczeniem, bez przytaczania jego treści, choćby dokument ten stanowił podstawę złożonego oświadczenia woli<sup>17</sup>.

Pominięcie w ustawie z 1991 r. regulacji odnoszącej się do załączników aktu notarialnego w niczym nie wpłynęło na zmianę dotychczasowej praktyki. Składający oświadczenie (strona) może powołać się, a czasem wręcz musi, na okazany dokument. Okoliczność ta powinna znaleźć się w treści aktu notarialnego (a nie jak się niejednokrotnie błędnie ujmuje – w treści

---

<sup>17</sup> Wyrok SN C II 2386/37, Przegląd Notarialny 1938, s. 426; W. N a t a n s o n, *Prawo o notariacie...*, s. 86.

umowy czy innej czynności prawnej), a sam dokument powinien zostać opisany z podaniem jego istotnych cech. Może on być dołączony do aktu jako załącznik<sup>18</sup>.

Treść przepisu art. 92 § 1 pkt 5 i § 3 wskazuje, iż brak jest podstaw do konstruowania wymogu formalnego aktu notarialnego, uzależniającego jego moc urzędową od powołania w nim okazanego dokumentu w związku ze składanym i uwidocznionym w akcie oświadczeniem woli. Trzeba także wyraźnie zaznaczyć, iż niepowołanie okazanego notariuszowi dokumentu przez składającego oświadczenie woli nie zawsze ma wpływ na ocenę ważności oraz skuteczności stwierdzonej w akcie czynności prawnej. Jest to bowiem ocena prawa materialnego, na podstawie którego czynność prawna jest zawierana, a nie wymogów formalnych aktu notarialnego jako dokumentu urzędowego. Godzi się zauważyć, iż czasem nie wystarczy nawet powołanie się na dokument przez osobę składającą oświadczenie woli, gdyż „skuteczność” stwierdzonej w akcie czynności prawnej na podstawie okazanego dokumentu może okazać się bezprzedmiotowa w konfrontacji z innym dokumentem (dowodem) – o czym niżej.

Odnosząc się do powyższych ocen, nie można podzielić stanowiska, iż brak stwierdzenia w akcie kontrasygnaty skarbnika gminy sprawia, iż zawarta umowa sprzedaży, której stroną kupującą była gmina, jest bezwzględnie nieważna. Wykładnia przepisu art. 46 ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (jedn. tekst: Dz.U. z 1996 r. Nr 13, poz. 74 ze zm.) prowadzi do wniosku, iż kontrasygnata nie jest oświadczeniem woli w rozumieniu prawa cywilnego, a jej brak w chwili zawarcia umowy nie powoduje nieważności umowy. Dlatego po spełnieniu świadczenia z umowy wzajemnej przez kontrahenta gminy, powoływanie się przez gminę na brak kontrasygnaty skarbnika, jako przyczynę odmowy zapłaty, jest bezskuteczne<sup>19</sup>. Stanowisko to znajduje obecnie dodatkowe wsparcie w art. 133

---

<sup>18</sup> E. D r o z d, *Forma ...*, s. 34.

<sup>19</sup> Nie publ. wyrok SN z dnia 31 stycznia 1995 r. I CRN 187/94 oraz nie publ. wyrok z dnia 15 grudnia 1998 r. I CKN 304/98; wyrok SN z dnia 27 marca 2000 r. III CKN 608/98, OSN IC 2000, nr 9, poz. 172 oraz krytyczna glosa M. P y z i a k - S z a f n i c k i e j, OSP 2001, nr 1, poz. 4. Zastrzeżenia autorki do uzasadnienia powyższego wyroku wydają się trafne. Odmowa kontrasygnaty z art. 46 ust. 3 cyt. ustawy jest równoznaczna z zawiadomieniem organu gminy oraz drugiej strony czynności, że stan budżetu czyni wątpliwym terminowe spełnienie obowiązku zapłaty.

ust. 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz.U. Nr 155, poz. 1014 ze zm.), który stanowi, że kontrasygnata skarbnika jednostki samorządu terytorialnego jest konieczna do ważności czynności prawnych polegających na zaciąganiu kredytów i pożyczek oraz udzielaniu pożyczek, poręczeń i gwarancji oraz emisji papierów wartościowych, których dokonują dwaj członkowie zarządu wskazani w uchwale przez zarząd.

Widzimy zatem, że brak kontrasygnaty z art. 46 ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. nie ma wpływu nie tylko na ocenę ważności zawartej w akcie czynności prawnej, ale także na charakter dokumentu urzędowego. Nie oznacza to jednak obojętności notariusza sporządzającego wspomniany akt notarialny co do właściwego pouczenia strony umowy jako kontrahenta gminy, że w razie braku kontrasygnaty (gdyż może zostać wydana po zawarciu umowy) wątpliwie jest terminowe spełnienie przez gminę obowiązku zapłaty ceny, co może stworzyć stronom uprawnienie do uwolnienia się lub odmiennego ukształtowania skutków zawartej umowy (art. 80 § 2). Zaniechanie funkcji wyjaśniająco-doradczej może narazić notariusza na odpowiedzialność dyscyplinarną oraz cywilną.

Ze szczególną sytuacją spotkamy się w razie zawarcia przez gminę umowy sprzedaży nieruchomości nabytej w drodze tzw. komunalizacji, w sytuacji gdy dla przedmiotowej nieruchomości założona jest księga wieczysta ujawniająca jako właściciela osobę fizyczną, na który to wpis notariusz nie zwrócił dostatecznej uwagi, powołując przy oświadczeniu gminy jedynie wspomnianą decyzję wojewody, stwierdzającą nabycie prawa własności tej nieruchomości, bądź nie czyniąc zadość obowiązkowi z pkt 5 § 1 art. 92, notariusz dołącza jedynie do wypisu aktu notarialnego wspomnianą decyzję z wnioskiem wieczystoksięgowym o ujawnienie kupującego jako aktualnego właściciela nieruchomości.

W takiej sytuacji zarówno czynność prawna może okazać się ważna, jak i sporządzony akt notarialny ma moc dokumentu urzędowego, a mimo to sąd wieczystoksięgowy w postępowaniu o wpis prawa własności na rzecz nabywcy na podstawie umowy sprzedaży stwierdzi przeszkodę do wpisu (art. 48 ust. 2 u.k.w.h.), jeśli wnioskodawca nie wykaże stosownymi dokumentami następstwa prawnego (art. 34 u.k.w.h.) po osobie fizycznej wpisanej w księdze wieczystej na rzecz prawa własności Skarbu Państwa, co do którego nieruchomość została objęta komunalizacją (art. 18 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 10 maja 1990 r. – Przepisy wprowadzające



ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych, Dz.U. Nr 32, poz. 191 ze zm.)<sup>20</sup>.

Wiele kontrowersji budzi także znaczenie uchwały rady gminy, podejmowanej w trybie art. 18 ust. 1 i 2 pkt 9 lit. a) ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, np. w sprawie sprzedaży lokali mieszkalnych dotychczasowym najemcom, przeznaczania działek do sprzedaży pod budownictwo jednorodzinne itp. Niepowołanie powyższych uchwał w akcie notarialnym uważa się „za istotny brak”, „istotną usterkę aktu”.

W związku z powyższym, należy w pierwszym rzędzie określić znaczenie prawne tej uchwały dla oceny sporządzonego aktu oraz zawartej w nim umowy sprzedaży. W świetle poglądu wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 sierpnia 1997 r.<sup>21</sup>, uchwała rady gminy o przeznaczeniu do sprzedaży najemcom lokali mieszkalnych ma charakter uchwały o charakterze programowym, określającym kierunek działania gminy na obszarze rozporządzania własnością gminy co do lokali mieszkalnych. Jest ona skierowana do organu wykonawczego, na który nakłada określone obowiązki związane z realizacją postanowień przyjętych przez organ stanowiący. W tym znaczeniu omawiana uchwała ma też charakter wewnętrzny i nie może być traktowana jako akt prawa lokalnego, zawierający normy prawne, które bezwzględnie obowiązują organ wykonawczy do sprzedaży powyższych lokali mieszkalnych wszystkim zainteresowanym najemcom. Powierzenie wykonania uchwały organowi wykonawczemu (burmistrzowi, prezydentowi) oznacza tylko tyle, że został on służbowo zobowiązany do podjęcia właściwych czynności organizacyjnych oraz czynności prawnych w określonym ustawowo trybie postępowania, zmierzających do zawierania z najemcami umów sprzedaży. Oznacza to także, iż wyłączenie spod sprzedaży niektórych lokali w indywidualnych wypadkach nie oznacza, że doszło do niewykonania uchwały rady gminy z naruszeniem art. 30 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 8 marca 1990 r. W szczególności nie można takiej uchwały rady gminy traktować jako oferty w rozumieniu art. 66 k.c.<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> Por. orzeczenie SN z dnia 30 grudnia 1992 r. CZP 157/92, OSN CP 1993, nr 5, poz. 84.

<sup>21</sup> III CKN 154/97, OSN IC 1998, nr 1, poz. 18.

<sup>22</sup> Z uzasadnienia uchwały SN cyt. w przypisie 84. Zob. także Z. Truszkiewicz, *Uchwała organu osoby prawnej jako przestępka zawarcia umowy przenoszącej własność*

Nie można zatem podzielić poglądu dopatrującego się jakiegoś „braku aktu notarialnego” powstałego w wyniku niepowołania przez notariusza, stwierdzającego zawarcie umowy sprzedaży lokalu najemcy, uchwały rady gminy „o przeznaczeniu do sprzedaży lokali mieszkalnych kwaterunkowych dotychczasowym najemcom”, podjętej w trybie art. 18 ust. 1 i 2 pkt 9 lit. a) cyt. ustawy z dnia 8 marca 1990 r.

### **1.10. Obalenie mocy dowodowej aktu notarialnego jako dokumentu urzędowego sporządzonego z naruszeniem art. 19 ust. 6 ustawy o podatku od spadku i darowizn**

Ilekcroć dochodzi do odpłatnego rozporządzenia nieruchomością wchodzącą w skład spadku przez spadkobierców legitymujących się prawomocnym postanowieniem o stwierdzeniu nabycia spadku, w zdecydowanej większości wypadków notariusz powołuje w akcie „okazane mu dokumenty”, wśród których jest dowód urzędu skarbowego, że podatek od spadku został uiszczony bądź „odbiera” oświadczenie od spadkobiercy, że podatek ten spełnił, pouczając zarazem składającego powyższe oświadczenie o skutkach niezachowania obowiązku z art. 19 ust. 6 ustawy z dnia 28 lipca 1983 r. o podatku od spadku i darowizn (tekst jedn.: Dz.U. z 1997 r. Nr 16, poz. 89 ze zm.).

Według przepisu art. 19 ust. 6 cyt. ustawy, jeżeli przedmiotem aktu notarialnego, który ma być sporządzony, lub dokumentu, co do którego notariusz ma uwierzytelnić podpis, ma być zbycie lub obciążenie rzeczy i praw majątkowych uzyskanych przez zbywcę w drodze spadku lub zaszereżenia, notariusz może sporządzić akt lub uwierzytelnić własnoręcznie podpisu tylko za uprzednią zgodą urzędu skarbowego lub po stwierdzeniu, że należny podatek od nabycia własności tych rzeczy i praw majątkowych został uiszczony.

Jak się można domyślić, powołanie powyższego dowodu (oświadczenia) w akcie notarialnym stwierdzającym zawarcie umowy o skutkach

---

*nieruchomości*, [w:] *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997, s. 247 i nast. Trzeba odróżnić bowiem uchwałę rady gminy co do nabycia lub zbycia nieruchomości, dla której wymagana jest zgoda rady, od uchwały określającej zasady nabycia oraz zbycia nieruchomości. Bliżej na ten temat zob. Z. Truszkiewicz, jw.

rozporządzających ma na celu uchronić notariusza od zarzutu „braku zgody urzędu skarbowego” na sporządzenie przedmiotowego aktu.

W praktyce wieczystoksięgowej uczestnik postępowania w jednej ze spraw zarzucił, iż brak jest podstaw do dokonania wpisu prawa na podstawie umowy sprzedaży nieruchomości z tej przyczyny, iż spadkobierca testamentowy rozporządził przedmiotową nieruchomością bez uiszczenia podatku od spadku, a oświadczenie zawarte w akcie notarialnym, że zbywca uiszczył wskazany podatek jest „fałszywe”, co odbiera aktowi notarialnemu charakter dokumentu urzędowego. Sąd rejonowy dopuścił dowód na powyższą okoliczność, w rezultacie czego odmówił dokonania wpisu prawa „na podstawie aktu notarialnego”, który został sporządzony „bez uprzedniej zgody urzędu skarbowego”, w sytuacji zaniechania uiszczenia przez spadkobiercę opłaty od spadku.

W sporadycznych wypadkach, gdy notariusz nie zamieści w akcie notarialnym stwierdzenia z art. 19 ust. 6 cyt. ustawy, sąd z urzędu wzywa wnioskodawcę o dołączenie do wniosku stosownego w tej mierze dokumentu urzędu skarbowego, uznając ten brak za przeszkodę do dokonania wpisu (art. 48 u.k.w.h.) i uwzględnienia wniosku.

Praktyka notarialna, jak i wieczystoksięgowa, wymaga bliższej uwagi. Odnosząc się do praktyki notarialnej, stwierdzenie w akcie okoliczności wskazanych w ust. 6 ust. 19 ustawy o podatku od spadku i darowizn nie ma żadnego prawnego znaczenia dla oceny charakteru sporządzanego aktu jako dokumentu urzędowego. Pomijając niezrozumiałe sformułowanie odnoszące się do „przedmiotu aktu notarialnego”, wymóg sporządzenia aktu „za uprzednią zgodą urzędu skarbowego lub po stwierdzeniu, że należny podatek ... został uiszczony”, w żadnym wypadku nie może mieć jakiegokolwiek znaczenia dla odmowy uznania sporządzonego aktu za dokument urzędowy, jeżeli konkretna sytuacja wskazuje na nieuiszczenie wymaganego podatku przez podatnika. Godzi się bowiem podkreślić, iż podatek od spadku obciąża podatnika. Notariusz zaś nie jest płatnikiem tego podatku, gdyż rozdział 5 ustawy o podatku od spadku i darowizn nie wymienia go jako płatnika obowiązującego według przepisów prawa podatkowego do obliczenia i pobrania od podatnika podatku od nabycia spadku i wpłacenia go we właściwym terminie organowi podatkowemu (art. 19 cyt. ustawy w zw. z art. 27 § 1 i art. 8 ordynacji podatkowej). Obowiązek wyjaśniający (art. 80 § 2) przy sporządzaniu aktu notarialnego w powyższym wypadku

powinien ograniczać się ze strony notariusza do uzyskania od podatnika, a zarazem zbywcy nieruchomości (czy innego prawa) wchodzącej w skład spadku, informacji co do obowiązku uiszczenia podatku od nabycia spadku w tym znaczeniu, iż gdyby okazało się, iż notariusz w sposób notoryjny doprowadza przez czynność notarialną do rozporządzenia prawem wynikającym z nabycia spadku bez uiszczenia wspomnianego podatku przez podatnika, to naraża się na ewentualną odpowiedzialność dyscyplinarną (art. 50) za przewinienie zawodowe, ale nic poza tym.

Niewłaściwa jest również wskazana praktyka sądowa w postępowaniu o wpis prawa na podstawie umowy o skutkach rozporządzających, stwierdzonej w akcie notarialnym, z kilku powodów.

Kognicja sądu wyznaczona treścią przepisu art. 46 ust. 1 u.k.w.h. nie upoważnia sądu w postępowaniu o wpis prawa w księdze wieczystej do uzależnienia dokonania wpisu (wykreślenia) od oceny uiszczenia jakiegokolwiek podatku przez notariusza, bez względu na to, czy jest, czy też nie jest płatnikiem danego podatku, jak i podatnika co do uiszczenia przez niego podatku od nabycia spadku. W tym ostatnim wypadku, skoro notariusz nie jest płatnikiem podatku od sporządzonej czynności prawnej na gruncie art. 19 ustawy o podatku od spadku i darowizn, nie może uzależniać sporządzenia aktu notarialnego od spełnienia przez podatnika tego obowiązku podatkowego. Obowiązek podatkowy podatnika z tytułu nabycia spadku, w skład którego wchodzi nieruchomość będąca przedmiotem rozporządzenia, jest samoistnym obowiązkiem nie mającym żadnego wpływu na ocenę charakteru sporządzonego dokumentu notarialnego, mającego moc dokumentu urzędowego.

Sąd nie zwrócił uwagi na to, że zawarte w akcie notarialnym oświadczenie spadkobiercy rozporządzającego nieruchomością co do uiszczenia przez niego podatku od nabycia spadku jest jedynie oświadczeniem wiedzy i korzysta w ramach art. 244 § 1 k.p.c. z domniemania, że zostało złożone, a nie jest objęte domniemaniem jego prawdziwości (zgodności co do uiszczenia tej opłaty i w wymaganej wysokości).

## **2. Zasada ciągłości sporządzania aktu notarialnego (tzw. zasada *unitas actus*)**

W praktyce notariusz sporządzający akt notarialny stwierdzający dokonanie czynności prawnej z udziałem stron lub kilku osób, odczytuje go

bez jednoczesnej obecności wszystkich osób (stron) bądź osoby te nie są jednocześnie obecne przy podpisywaniu aktu (ściślej projektu aktu). Należy podnieść, iż sporządzony w ten sposób akt notarialny nie zawiera stwierdzenia braku jednoczesnej obecności wskazanych w komparycji osób (stron umowy), mimo że w rzeczywistości okoliczności te miały miejsce, i po odczytaniu, przyjęciu oraz podpisaniu aktu zarzut ten stanowi przyczynę sporu co do zachowania wymogów formalnych aktu notarialnego jako dokumentu urzędowego.

Wskazany problem stanowi zagadnienie określane jako zasada ciągłości sporządzania aktu notarialnego, gdy strony lub kilka osób mają złożyć oświadczenia w jednym akcie notarialnym (tzw. zasada *unitas actus*). Już na gruncie art. 84 rozp. z 1933 roku M. Allerhand wyrażał następujący pogląd: „odnośnie aktu notarialnego obowiązuje zasada *unitas actus*, wszystkie zainteresowane osoby powinny być przez cały czas obecne, a nie można pisać jednego aktu częściowo w obecności jednej, częściowo w obecności drugiej strony”<sup>23</sup>. Myśl ta odnosi się także do odczytania, przyjęcia i podpisania aktu, które to czynności (art. 92 § 1 pkt 7-9) wymagają, zdaniem M. Allerhanda, jednoczesnej obecności wszystkich „zainteresowanych osób aktu”.

Stosowanie zasady *unitas actus* na gruncie obecnego prawa o notariacie może być różnie rozumiane, a nawet stwierdza się, że na podstawie ustawy z 1991 r. nie ma nakazu jednoczesnej obecności strony przy sporządzeniu aktu, chyba że konieczność tej obecności wynika z innych przepisów prawa<sup>24</sup>.

Uzasadnienia dla zasady *unitas actus* poszukuje się w uregulowaniu art. 94 § 1 zd. 2 – który stanowi, iż przy odczytaniu aktu notariusz powinien się przekonać, że osoby biorące udział w czynności dokładnie rozumieją treść oraz znaczenie aktu, a akt jest zgodny z ich wolą – w powiązaniu z przepisami art. 92 § 1 pkt 8 i 9, mówiącymi o złożeniu podpisów.

---

<sup>23</sup> M. A l l e r h a n d, *Prawo o notariacie...*, s. 132; Zasada ta nie przez wszystkich była akceptowana; zob. S. Z e m e l, *Unitas actus? Zagadnienie ciągłości aktu notarialnego*, Przegląd Notarialny 1936, s. 459 i nast.

<sup>24</sup> Tak H. N a w a r a - B a c z, *Forma aktu notarialnego* (rozprawa doktorska), Kraków 1996, s. 95-97.

Z uregulowań tych wcale jednak nie wynika, iż wszystkie osoby biorące udział w akcie były obecne przy sporządzeniu aktu i muszą być jednocześnie obecne w czasie podpisywania projektu, który ma stać się aktem, ani też że muszą być razem obecne przy jego odczytaniu. Wymaganie jednoczesnej obecności wyprowadzone jest tylko z art. 94 § 1, który przewiduje, że akt notarialny przed podpisaniem powinien być odczytany. Obie czynności, tj. podpisanie i odczytanie, występują jako czynności jednorazowe, a nie powtarzające się<sup>25</sup>.

Mimo podnoszonych zastrzeżeń co do zasady *unitas actus* należy przyjąć obowiązywanie powyższej zasady na gruncie ustawy z 1991 r., przy uwzględnieniu stosowania wykładni celowościowej. Trafnie podniósł E. Drozd, iż rygorystyczne przestrzeganie zasady ciągłości aktu notarialnego może w praktyce powodować trudności, łącznie z uniemożliwieniem sporządzenia aktu notarialnego<sup>26</sup>. Kierując się stwierdzeniami tegoż autora, można wskazać na następujące wyjątki obowiązywania zasady ciągłości aktu notarialnego:

a) zgoda stron lub życzenie stron przy istniejących uzasadnionych przyczynach podlegających ocenie notariusza, przy czym notariusz powinien wówczas ujawnić w akcie w stosowny sposób okoliczność, że podpisanie aktu notarialnego następowało w dacie sporządzenia go w różnym czasie. Musiałby to uczynić w postaci odpowiedniej klauzuli, przed złożeniem pierwszego podpisu<sup>27</sup>;

b) jeśli notariusz zaniedbałby zamieszczenia powyższej klauzuli, akt podpisywany po kolei, przez każdego z uczestników czynności z osobna pod nieobecność innych, ma za sobą domniemanie ciągłości. Ponieważ nie odpowiada to rzeczywistości, akt sporządzony został nieprawidłowo. Wadliwość takiego aktu nie powoduje jednak utraty charakteru dokumentu urzędowego, a rodzic powinna odpowiedzialność dyscyplinarną notariusza<sup>28</sup>;

---

<sup>25</sup> Bliżej na ten temat zob. E. D r o z d, *Forma ...*, s. 21; t e n ż e, *Z problematyki zawarcia umowy w formie aktu notarialnego*, Rejent 1996, nr 4-5, s. 20-21.

<sup>26</sup> E. D r o z d, *Z problematyki zawarcia umowy...*, s. 23.

<sup>27</sup> E. D r o z d, *Z problematyki zawarcia umowy...*, s. 23. Według autora, klauzula ta powinna np. stwierdzać, że stawający będą podpisywać aktu kolejno w dniu sporządzenia aktu, a każdy kolejno podpisujący wyraża zgodę, aby brakujące podpisy zostały złożone podczas jego nieobecności.

<sup>28</sup> E. D r o z d, *Z problematyki zawarcia umowy ...*, s. 24.

c) zasada ciągłości aktu notarialnego nie doznaje żadnego odstępstwa, jeżeli przepisy prawa materialnego dla danej czynności prawnej wymagałyby konieczności jednoczesnej obecności wszystkich biorących udział w akcie<sup>29</sup>.

### **3. Sposoby sprostowania oczywistych omyłek w protokole**

Nowelą z dnia 12 maja 2000 r. ustawa o zmianie ustawy – Prawo o notariacie i ustawy o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2000 r. Nr 48, poz. 551) do art. 80 dodano nowy § 4 w brzmieniu:

„Notariusz może sprostować protokołem niedokładności, błędy pisarskie, rachunkowe lub inne oczywiste omyłki”.

Lakoniczność tego przepisu – wobec innych rozwiązań zawartych np. w k.p.c. lub k.p.k. – stwarza pole do szeregu wątpliwości natury interpretacyjnej. Zasadnicza z nich dotyczy formy, w jakiej notariusz winien sporządzić protokół, o którym mowa w § 4 art. 80.

Przepis art. 91 zawiera dyrektywę, iż notariusz sporządza akt notarialny, jeżeli wymaga tego przepis prawa lub taka jest wola stron. Z kolei art. 79 tegoż prawa zawiera wykaz czynności dokonywanych przez notariusza, w tym pkt 7 stanowi, że notariusz „...spisuje protokoły...”.

Z art. 104 wynika, że notariusz „...spisuje protokoły z walnych zgromadzeń, stowarzyszeń, spółdzielni...,” a także „...w celu stwierdzenia przebiegu pewnych czynności i zdarzeń wywołujących skutki prawne, a w szczególności dotyczące stawiennictwa stron...” oraz że protokoły te notariusz spisuje w formie aktu notarialnego (§ 4). W związku z tym uregulowaniem nie można pominąć treści art. 92, który szczegółowo określa elementy składowe aktu notarialnego. Zgodnie z tym artykułem, akt winien zawierać między innymi dane osób biorących udział w akcie, oświadczenia stron oraz stwierdzenie, że akt został odczytany przyjęty i podpisany.

Z powyższego wynika, że zakres przedmiotowy protokołu, o którym mowa w § 4 art. 80, nie odpowiada zakresowi przedmiotowemu protokołów, o których mowa w art. 104, zaś fakt, iż notariusz sporządza protokół bez udziału stron, nie zamieszcza w nim żadnych oświadczeń stron oraz że protokół nie jest stronom odczytywany, powoduje, iż nie są zachowane przesłanki z art. 92.

---

<sup>29</sup> Tamże.

Wydaje się, iż protokół, o którym mowa w § 4 art. 80, zyskał samodzielny byt jako rodzaj czynności notarialnej, a w kontekście powyższych uwag można wyrazić pogląd, że żadne sprostowanie, niezależnie od tego, do jakiej czynności notarialnej się odnosi, nie wymaga formy aktu notarialnego<sup>30</sup>. Jak każda z czynności notarialnych, protokół, o którym mowa w § 4 art. 80, podlega wpisom do repertorium A. Stronom czynności będącej przedmiotem sprostowania należy doręczyć odpis protokołu. Na oryginale aktu lub dokumentu prostowanego należy dokonać odpowiednich adnotacji o sporządzeniu protokołu, zgodnie z treścią art. 80 § 4. Wypisy aktu wydawane po dacie sprostowania winny uwzględniać dokonane poprawki, a nadto zawierać w klauzuli poświadczeniowej informację o istnieniu protokołu.

---

<sup>30</sup> Odmiennie R. S z t y k, *Zakres sprostowania oczywistych błędów czynności notarialnych*, Rejent 2000, nr 5, s. 39 i nast.