

## CZĘŚĆ PIERWSZA

### CZYNNOŚCI URZĘDOWE NOTARIUSZA A WYMOGI FORMALNE AKTU NOTARIALNEGO

#### 1. Sytuacja prawnoustrojowa notariusza

Jednoznaczne podkreślenie statusu prawnoustrojowego stanowiska notariusza ma na celu zwrócenie uwagi na konieczność właściwego przestrzegania obowiązków zawodowych wyrażających się w sporządzanym dokumencie notarialnym. Nadanie dokumentowi notarialnemu szczególnej mocy dowodowej wiąże się przede wszystkim z zapewnieniem przez notariat funkcji prewencyjnej, przejawiającej się w pewności obrotu prawnego oraz w przeciwdziałaniu sporom mogącym powstać na tle dokonanej czynności notarialnej. Są to zarazem bardzo istotne funkcje wewnętrzne państwa zainteresowanego w pierwszym rzędzie w stabilizowaniu najbardziej doniosłych stosunków cywilnych z uwagi na interes samego państwa, jak i podmiotów uczestniczących w tym obrocie.

Wyodrębnienie notariatu ze struktur państwowych oraz nadanie mu statusu samodzielnej organizacji pozarządowej, usytuowanej poza strukturami państwowymi oraz sądowymi państwa, a nadto wyposażenie tej instytucji w ustawowe, a nie uznaniowe (dowolne) kompetencje związane z realizacją funkcji wewnętrznych państwa, sprawia zarazem, iż ani notariat, ani notariusz nie pozostają w całkowitej niezależności od państwa. W szczególności notariusza w zakresie przyznanych kompetencji nie można zaliczać do tzw. wolnych zawodów prawniczych. Niestety, trzeba z ubolewaniem przyznać, że nie zawsze ustawodawca ma tego świadomość i w oczywisty sposób myli funkcje ustrojowo-zawodowe notariusza dokonującego czynności notarialnych z realizacją (spełnianiem) tych funkcji w prowadzonej przez siebie kancelarii notarialnej<sup>1</sup>. W wyraźny sposób myli się

---

<sup>1</sup> Zob. zwłaszcza Z. L e o Ń s k i, *Materiałne prawo administracyjne*, Warszawa 1998, s. 65. Wyodrębnienie wolnych zawodów, których wykonywanie odgrywa szczególną rolę w społeczności i w związku z tym pozostaje w zainteresowaniu prawa, może mieć znaczenie typowo konwencjonalne. Według Z. Leońskiego tzw. wolne zawody obejmują grupę osób

funkcję zawodową notariusza z jednoczesnym kreowaniem bliżej nieokreślonego samodzielnego bytu prawnego kancelarii, jakoby „oderwanego” od jednoznacznych, prawem o notariacie przewidzianych, zawodowych kompetencji notariusza. Kolejnym nieporozumieniem ustawodawcy jest kreowanie w ustawie z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych konstrukcji spółki partnerskiej „w celu wykonywania wolnego zawodu w spółce prowadzącej przedsiębiorstwo pod własną firmą” (art. 86 § 1). Oczywiście do „wolnych zawodów” ustawa zalicza notariusza jako „partnera w spółce” (art. 88 k.s.h.). W ślad za tym uregulowaniem stwierdza się, iż spółka partnerska jako nowy typ spółki osobowej „grupuje przedstawicieli wolnych zawodów pod własną firmą”<sup>2</sup>. Jako wyraz niezrozumienia sytuacji prawnej notariatu jest wskazanie, iż *novum* spółki partnerskiej utworzonej przez notariuszy w celu wykonywania wolnego zawodu prze-

---

wykonywających czynności wymagające wysokich kwalifikacji, odbycia odpowiedniej praktyki oraz pozostawienia im samodzielnności w wykonywaniu zawodu. Państwo ustala sposoby i warunki dopuszczenia do wykonywania tego zawodu w drodze ustawy, a dopuszczenie do wykonywania zawodu, ograniczenie lub pozbawienie prawa wykonywania zawodu ma z reguły charakter decyzji administracyjnej. Autor zupełnie błędnie rozumie „procesy prywatyzacyjne” notariatu w ramach „gospodarki rynkowej”, uważając, iż notariusz wykonuje wolny zawód w ramach działalności gospodarczej, w spółkach itp. (tamże, s. 66). Przykładem takiego właśnie nieporozumienia jest kreowanie „działalności notariusza w ramach spółki partnerskiej” obok pielęgniarki, aptekarza, księgowego! Z. Leoński uważa nadto, iż o wyodrębnieniu wolnego zawodu decydują głównie kryteria formalne, do których zalicza aktualne ustawodawstwo, gwarantujące wykonywanie usług na wysokim poziomie, objęte regulacją materialnego prawa administracyjnego, istnienie samorządu zawodowego. Uprawnienie do wykonywania wolnego zawodu jest swoistym uprawnieniem administracyjnym. Uzyskuje się je po spełnieniu warunków przewidzianych ustawą. Ustawa reguluje także utratę prawa wykonywania wolnego zawodu. Osoby wykonujące wolny zawód podlegają szczególnej odpowiedzialności zawodowej lub dyscyplinarnej. Kompetencje publicznoprawne dotyczące wolnych zawodów realizują organy samorządu zawodowego i organy administracji państwowej. Większa rola organów administracji państwowej (Ministra Sprawiedliwości) w regulacji ustawowej zawodu notariusza wynika z faktu, że notariusza określa się jako osobę zaufania publicznego, korzystającą z ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym (tamże, s. 71). Do tzw. egzotyki prawniczej należy zaliczyć sformułowanie przepisu art. 23 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. – Prawo geodezyjne i kartograficzne (tekst jedn.: Dz.U. z 2000 r. Nr 100, poz. 1986), który stanowi, że „kancelarie notarialne przesyłają staroście odpisy aktów notarialnych, z których wynikają zmiany danych objętych ewidencją gruntów i budynków”.

<sup>2</sup> Tak np. A. Wiśniewski, *Kodeks spółek handlowych z przepisami okolokodeksowymi. Wprowadzenie*, Warszawa 2001, s. 27-30.

jawia się w tym, iż każdy z partnerów jest odpowiedzialny wobec klientów za usługi świadczone osobiście (art. 95 k.s.h.)<sup>3</sup>. Tymczasem odpowiedzialność notariusza za „usługi świadczone osobiście” reguluje wprost przepis art. 49 prawa o notariacie, a nie żaden przepis kodeksu spółek handlowych. Przy omawianiu tej nowej regulacji kodeksu spółek handlowych warto zwrócić uwagę na niekonsekwencję ustawodawcy, który w art. 76 ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 101, poz. 1178) znowelizował prawo o notariacie, dodając art. 24a w brzmieniu: „Notariusz nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów – Prawo działalności gospodarczej”. Od razu poczyniono trafną uwagę, że jeżeli notariusz nie jest uważany za przedsiębiorcę w świetle przyjętej ustawy z 1999 roku, to czy spółka partnerska z jego udziałem też nie jest przedsiębiorcą, czy też spółka ta jest, a on nie?<sup>4</sup>

Z mocy prawa o notariacie notariusz spełnia czynności (art. 1), które państwo uważa za swoją działalność (por. art. 2 § 1 *in fine*, który to przepis udziela notariuszowi ochrony jak funkcjonariuszowi publicznemu w zakresie wykonywania swoich uprawnień)<sup>5</sup>, a uznanie notariusza za osobę zaufaną publicznego (art. 2 § 1 *in princ.*) jest tylko przejawem skomplikowania ustawowego określenia charakteru jego stanowiska<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> Tamże, s. 27.

<sup>4</sup> J. J a c y s z y n, *Czy tylko notariusz nie jest przedsiębiorcą?*, Rejent 1999, nr 12, s. 125-129; t e n ż e, *Legislacyjny etap*, Rejent 2000, nr 3, s. 144-146.

<sup>5</sup> Uważam, że notariusz tylko w zakresie ochrony wykonywania obowiązków zawodowych traktowany jest jak funkcjonariusz publiczny, ale w sensie ustrojowym tym funkcjonariuszem nie jest. Analogicznie B. T y m e c k i, [w:] J. F l o r k o w s k i, B. T y m e c k i, *Prawo o notariacie z komentarzem*, Warszawa 1993, s. 5; inaczej Z. K w i a t k o w s k i, *Notariusz jako funkcjonariusz publiczny w świetle nowego prawa o notariacie*, Przegląd Sądowy 1991, nr 5-6, s. 28-35. Statut Zgromadzenia Notariatów – członków Unii Notariatu Łacińskiego przyjęty w Amsterdamie 23-25 maja 1989 r. oraz uchwała zarządu Komisji ds. Międzynarodowej Współpracy Notarialnej (CCNI) i Stałej Rady z dnia 18 stycznia 1986 r. stwierdzają wprost, że „urząd notarialny jest instytucją publiczną”, ale nie usytuowaną w hierarchii administracyjnej lub w innych organach publicznych.

<sup>6</sup> W. J. J a w o r s k i, *Reforma notariatu*, Kraków 1929, s. 31-32; analogicznie W. N a t a n s o n, *Stanowisko notariusza na tle ustrojowym według polskiego prawa o notariacie*, PN 1934, nr 7, s. 151 i nast.; co do dalszej literatury zob. A. O l e s z k o, *Ustrój polskiego notariatu*, Zakamycze 1999, s. 124-125. Sąd Najwyższy w sposób jednoznaczny uważa notariusza za osobę urzędową: por. uchwałę SN z dnia 2 grudnia 1994 r. III CZP 152/94, OSN IC 1995, nr 3, poz. 50; wyrok SN z dnia 18 stycznia 1996 r. I PO 12/95, OSNAPiUS 1996, nr 13, poz. 193 mówi o sprawowaniu przez notariusza urzędu publicznego (funkcji publicznej).

Dlatego wymaga jednoznacznego odróżnienia realizacja zadań zawodowych notariusza w zakresie przewidzianych prawem o notariacie konstrukcji prywatyzacji wykonywania zadań publicznych państwa od elementów „wolnego zawodu”, które odnoszą się wyłącznie do sposobu organizacyjnego prowadzonej przez notariusza jego kancelarii (art. 3), dokonywania czynności notarialnych „na własny rachunek” (art. 49) oraz pobierania wynagrodzenia (art. 5). Atrybuty te nie oznaczają, iż notariat jest instytucją prywatną, a notariusz osobą wykonującą wolny zawód prawnicy na wzór adwokata czy radcy prawnego. Faktem jest, że kancelaria notarialna (art. 3 w związku z art. 92 § 1 pkt 3) – jako wymóg podania miejsca sporządzania aktu stosownie do konkretnego adresu – nie ma żadnego wpływu na ocenę charakteru prawnego aktu notarialnego; akt ten jest dokumentem urzędowym, choćby został sporządzony poza siedzibą notariusza i chociażby nie było do tego żadnego uzasadnienia<sup>7</sup>. Nie ma także znaczenia dla oceny notarialnego dokumentu urzędowego okoliczność, że notariusz pominię w sporządzonym akcie wskazania wysokości pobranego wynagrodzenia, podatków i innych opłat czy też w razie ich pobrania pominię powołanie stosownej podstawy prawnej (art. 82 § 2)<sup>8</sup>. Wskazuje to na wyraźną wolę ustawodawcy traktowania „prowadzonej kancelarii notarialnej” jednoosobowo, na zasadach spółki cywilnej (art. 4 § 3), czy też spółki partnerskiej (art. 86 i nast. k.s.h.), jako przejawów wewnętrznej organizacji „funkcjonowania” kancelarii<sup>9</sup>, bez jakiegokolwiek odniesienia do funkcji ustrojowo-prawnej działalności notariusza jako osoby zaufania publicznego.

Błędna jest zatem praktyka posługiwania się na wypisach aktów notarialnych podłużną pieczęcią o treści: „notariusze – spółka cywilna”. Przecież notariusze nie tworzą żadnej spółki cywilnej, a tylko zgodnie z art. 4 § 3 w konkretnym wypadku dwóch notariuszy prowadzi kancelarię na zasadach spółki cywilnej. Nie można zatem identyfikować sytuacji prawnej

---

<sup>7</sup> Tak E. D r o z d, *Forma aktu notarialnego*, [w:] *Księga pamiątkowa. I Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej*, Poznań-Kluczbork 1993, s. 21.

<sup>8</sup> Por. wyrok SN z dnia 18 lipca 1985 r. II CR 223/85 wraz z glosą A. O l e s z k i, *Nowe Prawo* 1988, nr 2-3, s. 167-170; zob. także E. D r o z d, *Forma...*, s. 29.

<sup>9</sup> Dyskusyjne wydaje się odgraniczenie działalności notariusza prowadzącego kancelarię i traktowanie go jako przedsiębiorcy w świetle ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji; bliżej na ten temat zob. R. S z t y k, *Funkcje publiczne notariatu*, Rejent 1994, nr 12, s. 49 i nast.

notariusza dokonującego czynności notarialnej z technicznym sposobem „prowadzenia kancelarii” według zasad spółki cywilnej. Treść powyższej pieczęci pozostaje w oczywistej sprzeczności z komparycją aktu notarialnego, w której prawidłowo stwierdza się, iż akt sporządził notariusz prowadzący kancelarię, ze wskazaniem jej adresu, który jest tożsamy z adresem kancelarii jako spółki cywilnej.

To właśnie osoba notariusza dokonującego czynności notarialnej „stanowi gwarancję pewności tego, iż oświadczenie woli zostało złożone i że posiada ono określoną treść” stwierdzoną w akcie notarialnym, a zasada pewności obrotu nie ucierpi na tym, że adresatowi nie zostanie doręczony wypis aktu notarialnego, stwierdzający oświadczenie woli sprzedawcy o odstąpieniu od umowy, jeśli oświadczenie woli wyrażone w formie aktu notarialnego może być złożone drugiej stronie przez doręczenie jej pisma zawiadamiającego o istotnej treści i formie tego oświadczenia<sup>10</sup>.

Wskazanie w tym miejscu na kompetencje zawodowe notariusza wydaje się uzasadnione w świetle sprawowanego nadzoru samorządowego nad „działalnością notariuszy” (art. 42 § 1 *in princ.*) w zakresie „prawa wglądu w czynności notarialne” (art. 45). W protokołach wizytacyjnych trafnie eksponuje się „wymogi formalne aktu notarialnego”, jednakże z nieuzasadnioną oceną „jego ważności” (o czym niżej), z jednoznaczną, a zarazem konieczną oceną „wykonywania przez notariusza” funkcji w zakresie realizacji obowiązków zawodowych jako osoby zaufania publicznego, „stanowiących gwarancję pewności obrotu”, żeby odnieść się bezpośrednio do aktualnego w tej mierze cytowanego wyżej orzecznictwa Sądu Najwyższego. „Pewność obrotu” w świetle doświadczeń praktyki notarialnej trzeba bezpośrednio łączyć z zasadą prewencji nie dopuszczającej do sporu między stronami, stwierdzonej w akcie czynności prawnej, czy sporu z udziałem osoby trzeciej, jeśli zostały naruszone jej prawa „przy sporządzeniu czynności notarialnej”. Na tym właśnie tle wyłaniają się uwagi, które należy łączyć z wykonywaniem obowiązków zawodowych notariusza sporządzającego akt notarialny.

---

<sup>10</sup> Uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 20 lutego 1967 r. III CZP 88/66, OSN CP 1967, nr 12, poz. 210; wyrok SN z dnia 30 maja 2000 r. IV CKN 898/00, OSNIC 2000, nr 12, poz. 224.

## 2. Podział aktów notarialnych według treści

Ze względu na treść akty notarialne mogą być dwojakiego rodzaju. Jedne obejmują czynności prawne, drugie dotyczą czynności i innych zdarzeń nie będących czynnościami prawnymi, które wywołują skutki prawne (por. § 3 art. 104)<sup>11</sup>. W praktyce zdecydowanie dominuje pierwszy rodzaj aktów notarialnych. Tym też zagadnieniom poświęcimy więcej uwagi i poddamy dalszej dyskusji.

## 3. Obowiązki notariusza sporządzającego akt notarialny obejmujący czynność prawną

Z mocy § 3 art. 92, jeżeli akt notarialny dotyczy czynności prawnej, powinien zawierać treści istotne dla tej czynności. Pominiemy w tym miejscu znaczenie dokumentowania „treści istotnych dla danej czynności prawnej” dla oceny ważności oraz skuteczności stwierdzonej w akcie czynności prawnej, ale z przytoczonego przepisu wyraźnie wynika, że stwierdzona w akcie czynność prawna musi zawierać określoną treść, ażeby wywołała zamierzone przez strony skutki w sferze prawa cywilnego. Jest to zatem sfera materialnego prawa cywilnego. Jak trafnie zauważa E. Drozd, przedmiotem albo – inaczej mówiąc – substratem aktu notarialnego jest według kodeksu cywilnego wyłącznie czynność prawna lub oświadczenie woli składające się na czynność prawną<sup>12</sup>. Tymczasem w praktyce w zdecydowanej mierze notariusze w sporządzanych aktach, używając pewnego skrótu myślowego, wszelkie skutki stwierdzonych w akcie oświadczeń woli (czynności prawnych) identyfikują z „aktem notarialnym”, a nie z określoną czynnością prawną stwierdzoną w tym akcie. W rezultacie spotykamy się z takimi sformułowaniami, jak: „stawający oświadcza, że aktem notarialnym z dnia ... rep. A ... spółka ... zmieniła nazwę i siedzibę na...”, „z aktu notarialnego wynika, że sprawy dotyczące nabycia i zbycia nieruchomości należą do kompetencji zarządu spółki...”, „strony aktu oświadczają, że wartość sprzedanej nieruchomości wynosi...”, „cena nabycia wraz z kosztami aktu notarialnego została poniesiona przez nabywcę w dniu podpisania aktu”, „strony oświadczają, że należności wynikające z aktu notarialnego

---

<sup>11</sup> E. Drozd, *Forma...*, s. 27.

<sup>12</sup> E. Drozd, *Forma...*, s. 7.

nadal między nimi istnieją”, „strony wnoszą, aby z mocy niniejszego aktu notarialnego nastąpiło odłączenie nabytej nieruchomości i urządzenie dla niej nowej księgi wieczystej”, „akt notarialny jest zapisem, a nie testamentem”.

Wskazane przykłady pozwalają zauważyć zupełnie błędną praktykę odnoszącą się do redakcji słownej aktu notarialnego. Nie jest to jednak wyłącznie sprawa „redakcji aktu notarialnego”. Z mocy art. 80 § 1 akt notarialny powinien być sporządzony przez notariusza w sposób zrozumiały i przejrzysty. Z pewnością przytoczone sformułowania sporządzonych aktów notarialnych nie czynią zadość art. 80 § 1. Uważam, iż naruszenie tego nakazu nie ogranicza się tylko do odpowiedzialności notariusza z art. 49<sup>13</sup>, ale chodzi przede wszystkim o to, ażeby przez błędne wyrażenia zamieszczane w akcie nie powodować sporów między stronami na tle zawartej czynności prawnej. Podważa to również status notariusza jako osoby zaufania publicznego, ilekroć identyfikuje skutki wynikające z oświadczenia woli (czynności prawnej) z aktem notarialnym jako dokumentem posiadającym określoną moc dowodową.

## **4. Forma aktu notarialnego a akt notarialny jako dokument notarialny**

### **4.1. Akt notarialny a stwierdzona w nim czynność prawna**

Kodeks cywilny nie określa, co należy rozumieć pod pojęciem „formy aktu notarialnego”. W dziale III ks. I tegoż kodeksu, regulującym formę czynności prawnych, formy aktu notarialnego nie wymienia się nawet z nazwy. Występuje ona jako „inna forma szczególna” (art. 73 § 2 k.c.) oraz „forma szczególna” (art. 76 zd. 1 k.c.). Na gruncie kodeksu cywilnego ustawodawca wskazał jedynie, czego forma aktu notarialnego ma dotyczyć: substratem aktu notarialnego jest według kodeksu cywilnego wyłącznie czynność prawna lub oświadczenie woli składające się na czynność prawną<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> Tak B. Tymeccki, [w:] J. Florowski, B. Tymeccki, *Prawo o notariacie...*, s. 74, teza 2.

<sup>14</sup> Bliżej na ten temat E. Drod, *Forma...*, s. 7.

Wprawdzie prawo o notariacie posługuje się również pojęciem „formy aktu notarialnego” (§ 4 art. 104), ale wśród czynności notarialnych jest tylko mowa o „sporządzeniu aktu notarialnego” (art. 79 pkt 1); także według przepisu art. 91 „notariusz sporządza akt notarialny”, a przepis art. 92 wskazuje na części składowe „aktu notarialnego”. Chociaż prawo o notariacie nie definiuje pojęcia „aktu notarialnego”, a określa, iż jeśli akt ten został dokonany przez notariusza zgodnie z prawem, wówczas ma charakter dokumentu urzędowego (art. 2 § 2), jednocześnie wskazując, iż notariusz, ilekroć sporządza akt notarialny, nie „spisuje”<sup>15</sup> go wyłącznie w celu zachowania wszystkich formalnych elementów składowych, przewidzianych przepisami prawa o notariacie, ale także „sporządza” akt, czyli redaguje go pod względem koncepcji prawnej w dostosowaniu do woli stron i innych zdarzeń, co oczywiście – jak to ujmuje W. Natanson – znacznie wykracza poza samo spisywanie dokumentu obejmującego akt notarialny<sup>16</sup>.

Stwierdzenie to ma swój uzasadniony sens, jeśli zwróci się uwagę na niewłaściwą praktykę „sporządzania” aktów notarialnych, co do których redakcja poszczególnych sformułowań częstokroć nie odróżnia we właściwy sposób sfery odnoszącej się bezpośrednio do samej dokumentacji woli stron (czynności prawnej), z której wynika określony skutek prawny. Przeciż strony czynności prawnej składają odpowiednie oświadczenia woli, których redakcję ujmuje notariusz w akcie notarialnym, a zatem nie są to „strony aktu notarialnego”. Przeciż akt notarialny nie ma „żadnych stron”. I znowu, przeciż nie „aktem notarialnym spółka zmieniła nazwę czy siedzibę”, tylko na podstawie umowy (por. art. 157 § 1 pkt 1 k.s.h.). Sformułowanie w akcie notarialnym wniosku wieczystoksięgowego w ten sposób, iż „strony wnoszą, aby z mocy aktu” nastąpił wpis w księdze wieczystej, skłoniło jeden z sądów rejonowych do zajęcia stanowiska, aby zmiana treści wniosku, którą sąd uznał za wadliwą, nastąpiła także w formie aktu notarialnego pod rygorem odmowy wpisu, co wyraźnie świadczy o braku znajomości podstawowych instytucji zarówno w ustawie – Prawo o notariacie, jak i w ustawie o księgach wieczystych i hipotece.

---

<sup>15</sup> Artykuł 35 prawa o notariacie z 1951 r. zawierał nietrafne sformułowanie: „państwowe biuro notarialne spisuje akt notarialny”.

<sup>16</sup> W. Natanson, *Prawo o notariacie*, Warszawa 1953, s. 83.



Jedną z podstawowych zasad zadośćuczynienia obowiązкови sporządzenia aktu notarialnego jest właściwe zrozumienie zamiaru i intencji stron zawierających określoną czynność prawną bądź składających oświadczenia woli, które składają się na czynność prawną. Notariusz odpowiedzialny jest za to, że stwierdzone przez niego w akcie (czy innym dokumencie notarialnym) okoliczności rzeczywiście miały miejsce w jego obecności. W piśmiennictwie zwraca się jednoznacznie uwagę na konieczność zachowania z jednej strony wszystkich elementów składowych aktu notarialnego, od których oceny zależy skuteczność aktu jako dokumentu urzędowego, a z drugiej – nałożenie na notariusza „roli współtwórcy w uporządkowaniu stosunków prawnych stron sporządzonej w akcie czynności prawnej”<sup>17</sup>. Z wielką mocą akcentuje się, iż „istota działalności notariatu polega na tym, że notariusz woli stron nadaje kształt prawniczy”<sup>18</sup>.

Obowiązek zawarcia w akcie treści istotnych dla danej czynności prawnej (§ 3 zd. 1 art. 92) to nie tylko wymóg zachowania przesłanek dla ważności czynności prawnej, ale w równym stopniu także współdziałanie notariusza jako „współtwórcy życia ekonomicznego” oraz „współtwórcy stosunków życiowych stron czynności prawnej” i stąd wymóg kierowany do niego, iż sporządzając akt nie jest osobą „poświadczającą” oświadczenia stron, ale kontrolującą zarówno legalność dokonanej przez strony czynności prawnej, jak i jej celowość. W.L. Jaworski zauważył przy tym właśnie wymogu zawodowości notariusza, że „po to tworzy się zawodową organizację notarialną” w postaci samorządu notarialnego, aby „czuwała nad merytorycznymi, moralnymi i materialnymi interesami notariatu”<sup>19</sup>. Jeśli zatem akt notarialny nie zawiera właściwego „kształtu prawniczego”, wprowadza niejasności oraz wątpliwości co do zawartych w nim sformułowań, to jest „powieściowym opowiadaniem faktów i rozmów, co nie byłoby spełnieniem obowiązku notariusza”<sup>20</sup>.

Oczywiście należy mieć świadomość tego, iż w praktyce nie do uniknięcia jest zamieszczenie w akcie sformułowań dwuznacznych, niejasnych,

---

<sup>17</sup> Tak zwłaszcza W.L. J a w o r s k i, *Reforma notariatu...*, s. 161.

<sup>18</sup> Tamże, s. 160-163. Autor pisze: „przy sporządzaniu aktów dla czynności prawnych i oświadczeń, obowiązkiem notariusza jest tworzenie kształtu prawniczego z danych dostarczonych przez strony i z tych danych, które notariusz sam posiada”.

<sup>19</sup> Tamże, s. 163-164.

<sup>20</sup> Tamże, s. 163.

czy też mogących wywołać wątpliwości, a nawet spory między stronami czy osobą trzecią, gdyż obowiązkiem notariusza jest także „zawrzeć w akcie inne stwierdzenia, których potrzeba umieszczenia wynika z woli stron” (art. 92 § 3 *in fine*). Częstokroć notariusz „rozstrzyga” dylemat „umieszczenia w akcie” tego rodzaju sformułowań, bez których strony nie zawarłyby umowy, czy też nie złożyłyby innego oświadczenia woli, zaś sama czynność prawna co do jej elementów przedmiotowo istotnych nie budzi wątpliwości, a celowość sporządzenia aktu w pełni przemawia za dokonaniem tej czynności notarialnej. Chodzi jednak o to, żeby notariusz miał w miarę pełne rozeznanie w zakresie znaczenia podjętej czynności i był świadomy, czy sporządzając akt notarialny stwierdza w nim oświadczenie zgodne z rzeczywistą wolą strony, która jest zarazem zgodna z prawem o notariacie oraz prawem materialnym. Protokół wizytacyjny trafnie zauważa, że w akcie zawarte zostały dwie czynności prawne: zniesienie współwłasności nieruchomości oraz umowa darowizny, przy czym „obdarowanym” był zarazem współwłaściciel tejże nieruchomości, co do której nastąpiło zniesienie współwłasności. Jeśli zatem notariusz poweźmie wątpliwości co do zawarcia danej czynności prawnej lub innych okoliczności lub jeżeli strony zamierzają w akcie zamieścić postanowienia dwuznaczne, niejasne albo mogące prowadzić do sporu bądź nawet pokrzywdzenia jednej ze stron, ale ocena ta według notariusza nie przekracza dyspozycji art. 81, to powinien te wątpliwości uświadomić stronom, a „gdy one mimo to przy dokonaniu czynności obstają, czynności tej należy dokonać, lecz zamieścić w akcie pouczenie o poczynionych stronom wyjaśnieniach”<sup>21</sup>.

Niewłaściwe odróżnienie aktu notarialnego jako dokumentu oraz zawartej w nim czynności prawnej prowadzi do licznych nieporozumień zarówno w praktyce notarialnej, jak i sądowej. Towarzyszy temu nie zawsze odpowiednia obsługa prawna pełnomocników stron przyszłego sporu sądowego.

Najbardziej jaskrawym nieporozumieniem jest identyfikowanie oceny co do nieważnej czynności prawnej z nieważnością aktu notarialnego bądź traktowanie aktu jako „ważnego czy nieważnego”, gdy chodzi o jego ocenę jako dokumentu urzędowego.

---

<sup>21</sup> Tamże, s. 154.

Niemal każdy protokół wizytacyjny zawiera uwagę, iż „podczas wizytacji nie stwierdzono uchybień co do czynności prawnej, która prowadziłaby do nieważności aktu notarialnego”. W innych protokołach spotykamy sformułowanie, że „stwierdzone braki co do niezachowania wymogów formalnych aktu notarialnego nie powodują oceny nieważności tego aktu, a tylko mają charakter nieistotnych uchybień”.

Nie jest to bynajmniej spór o słowa. Przecież w razie sporu rozstrzygnięcie co do braku podpisu osoby uczestniczącej w akcie nie ma nic wspólnego – jak to stwierdza Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 4 grudnia 1973 r.<sup>22</sup> – z oceną „ważności aktu notarialnego”, ale z oceną tegoż aktu jako dokumentu urzędowego, jeśli tenże Sąd wskazuje, iż charakter tego dokumentu czyni zadość wskazanym wymogom, gdy notariusz stwierdzi w akcie, że osoba biorąca udział w akcie nie podpisała go dlatego, że nie umie się podpisać, bądź też dlatego, że nie mogła złożyć podpisu. Nie jest natomiast konieczne zamieszczenie w akcie szczególnej wzmianki, z jakiego powodu osoba ta nie mogła się podpisać, jeśli z okoliczności towarzyszących sporządzeniu aktu niedwuznacznie wynika stan zdrowia osoby biorącej udział w akcie. Także nieporozumieniem jest ocenianie „ważności aktu notarialnego”, jeżeli ocenę jego charakteru jako dokumentu urzędowego odniesie się do wymogu jego odczytania przed podpisaniem przez strony i notariusza<sup>23</sup>. Niekiedy określenia „nieważny akt notarialny” używa się tak dalece niewłaściwie, że rozumie się przez nie nieważność czynności prawnej, zawartej prawidłowo pod względem formalnym, zgodnie z wymogami prawa o notariacie<sup>24</sup>.

Niejednokrotnie „nieważność aktu notarialnego” utożsamia się z błędnymi twierdzeniami odnoszącymi się wprost do prawa notarialnego. Takim przykładem jest stwierdzenie, iż „nieważność aktu obejmuje przy tym nie tylko formę czynności prawnej, ale i czynność prawną w niej zawartą, i to także wówczas, gdy dla dokonania danej czynności forma notarialna stanowi jedynie formę fakultatywną”<sup>25</sup>. Na niewłaściwość tę zwrócił już uwagę E. Drozd, podnosząc, iż „forma” czynności prawnej nie może być „nieważ-

---

<sup>22</sup> OSN CP 1974, nr 11, poz. 193.

<sup>23</sup> Orzeczenie SN z dnia 16 lipca 1991 r. III CZP 65/91, OSN CP 1992, nr 3, poz. 43.

<sup>24</sup> Tak np. H. B r u d z y ń s k i, *Nieważność aktów notarialnych w świetle orzecznictwa sądowego*, Biuletyn Ministerstwa Sprawiedliwości, Warszawa 1991, nr 1, s. 8 i nast.

<sup>25</sup> Tak B. T y m e c k i, [w:] J. F l o r k o w s k i, B. T y m e c k i, *Komentarz...*, s. 79.

na”; może być zachowana albo nie i nic więcej. Niezachowanie formy aktu notarialnego *ad eventum* w żadnym wypadku nie może powodować nieważności czynności prawnej. Wreszcie – nie można utożsamiać formy notarialnej z formą aktu notarialnego<sup>26</sup> (o czym niżej).

Nie można także w żadnej mierze akceptować podziału „nieważności” dokumentu notarialnego na:

a) nieważność wewnętrzną (materialną), spowodowaną naruszeniem przepisów prawa materialnego, oraz

b) nieważność zewnętrzną (formalną), spowodowaną naruszeniem przepisów prawa o notariacie (istotnych wymagań prawa formalnego)<sup>27</sup>.

Jak ważną jest rzeczą odróżnienie oceny ważności czynności prawnej stwierdzonej w akcie notarialnym od samego dokumentu zachowującego wymóg formy aktu notarialnego, niech posłuży sprawa, w której Sąd Rejonowy w Lublinie oddalił powództwo, Sąd Okręgowy w Lublinie apelację powoda od wyroku sądu I instancji, Sąd Najwyższy zaś jego kasację<sup>28</sup>, w którym domagał się ustalenia nieważności umowy sprzedaży nieruchomości, zarzucając, iż do zawarcia kwestionowanej umowy doszło wskutek wyzyskania przez pozwanych jako kupujących przedmiotową nieruchomość niedołęstwa powoda wywołanego jego starszym wiekiem (art. 388 § 1 k.c.). W uzasadnieniu tegoż wyroku Sąd Najwyższy stwierdził, że przedmiotem dowodu, w myśl art. 227 k.p.c., są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie i faktem takim, przy powództwie opartym na art. 388 k.c., jest bez wątpienia stan niedołęstwa strony domagającej się unieważnienia umowy. Jednak zupełnie inną rzeczą, wykraczającą poza materię art. 227 k.p.c., jest to, jakie dowody dla udowodnienia tego faktu mają być dopuszczone. Nie można zgodzić się ze skarżącym, gdy twierdzi on, że do oceny stanu niedołęstwa powoda w dacie zawierania przezeń umowy konieczne były wiadomości specjalne, że zatem sąd, odmawiając przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, naruszył art. 278 k.p.c.

---

<sup>26</sup> E. D r o z d, *Forma...*, s. 31; zob. A. O l e s z k o, *Odpowiedzialność notariusza za szkodę powstałą w związku z błędną wykładnią prawa...*, s. 14; t e n ż e, *Ustrój polskiego notariatu...*, s. 322.

<sup>27</sup> Tak W. N a t a n s o n, *Zarys prawa o notariacie...*, s. 80. Na nietrafność zastosowania powyższej terminologii i jej trafną krytykę zwróciła uwagę H. N o w a r a - B a c z, *Przesłanki wyłączenia notariusza na podstawie art. 84 prawa o notariacie*, Rejent 2001, nr 2, s. 36.

<sup>28</sup> Niepublikowany wyrok SN z dnia 4 października 2000 r. III CKN 1238/00.

Rozstrzygnięcie sprawy wymaga wiadomości specjalnych wówczas, gdy przy jej rozpoznawaniu wyłoni się zagadnienie, którego wyjaśnienie wykracza poza zakres wiadomości i doświadczenia życiowego osoby nie posiadającej wiadomości specjalnych z określonej dziedziny. Opinia biegłego ma na celu ułatwienie sądowi rozeznanie w kwestii wymagającej takich wiadomości specjalnych. Zgodzić się trzeba ze stanowiskiem sądu, że ogólny zakres wiadomości i doświadczenia życiowego, przy znajomości i szczegółowym rozważeniu realiów sprawy, w tym zwłaszcza trybu życia i zachowania się powoda, był wystarczający dla powzięcia przez sąd samodzielnej oceny co do „sprawności fizycznej i umysłowej powoda”, doznającego jedynie naturalnego ograniczenia w wyniku zaawansowanego wieku. Nie wchodził tu w grę stan chorobowy, którego ocena z reguły wymaga wiadomości specjalnych. Stan „niepełstwa” oceniany był przez sąd w ramach wyznaczonych przez przesłankę z art. 388 k.c., a więc odnoszony konkretnie do możliwości rozeznania się w zakresie znaczenia podjętej czynności. Ocena ta oparta została między innymi na zeznaniach świadków, w tym notariusza, i uzasadniona w sposób logiczny, przekonywający, zgodny z zasadami doświadczenia życiowego; o tym, czy dla rozstrzygnięcia sprawy niezbędne są wiadomości specjalne, decyduje sąd; skarżący nie wykazał, by decyzja sądu drugiej instancji w tej mierze została powzięta z naruszeniem art. 278 k.p.c.

Konieczność wyraźnego odgraniczenia aktu notarialnego jako dokumentu od stwierdzonej w nim czynności prawnej prowadzi do zgodnej konkluzji, iż akt notarialny nie mający konstytutywnych elementów przepisanych przez prawo o notariacie, nie ma znaczenia aktu notarialnego, uważa się bowiem, że aktem nie jest (art. 2 § 2). Akt notarialny nie może być nigdy „nieważny”; nieważna może być tylko czynność prawna, której akt notarialny jest formą pod rygorem nieważności<sup>29</sup>. Z bliższym odniesieniem się do specyficznego rozumienia „nieważności” aktu notarialnego spotykamy się w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2000 r.<sup>30</sup>, w którym czytamy: „W płaszczyźnie ważności akt notarialny może być postrzegany pod kątem posiadania cech przewidzianych w art. 94 § 1 prawa o notariacie, ale ta ważność aktu notarialnego nie ma nic

---

<sup>29</sup> Tak przede wszystkim E. D r o z d, *Forma...*, s. 12; S. R u d n i c k i, [w:] *Prawo obrotu nieruchomościami*, Warszawa 1999, s. 440; H. N o w a r a - B a c z, jak w przypisie 27.

<sup>30</sup> IV CKN 36/00, OSN IC 2000, nr 12, poz. 223.

wspólnego z ważnością w rozumieniu skuteczności materialnoprawnej, mogącej stanowić podstawę roszczeń, bo w istocie sprowadza się do kwestii istnienia aktu notarialnego i – w ujęciu potocznym – z istnieniem aktu notarialnego bywa utożsamiana. Jeżeli bowiem określony akt nie spełnia wymagań przewidzianych w art. 94 § 1 prawa o notariacie, to należy przyjąć, że w ogóle nie stanowi aktu notarialnego w rozumieniu art. 2 § 2 prawa o notariacie, i tylko w tym sensie, tj. w sensie braku cech aktu notarialnego, można ewentualnie mówić o jego nieważności, która oznacza nieistnienie aktu notarialnego. Tylko na nieistnienie aktu notarialnego, nie zaś na nieważność aktu notarialnego, można się powoływać, przy czym przedmiotem twierdzenia w takim wypadku nie jest stosunek prawny, lecz okoliczność faktyczna, która podlega regułom dowodzenia przewidzianym w art. 6 k.c. oraz art. 232 k.p.c. i powinna być wykazana w sprawie, w której ma istotne znaczenie dla oceny zasadności powództwa<sup>31</sup>.

#### 4.2. Akt notarialny a czynność notarialna

Zgodnie z przepisem art. 1 § 1, notariusz jest powołany do dokonywania czynności notarialnych, wśród których art. 79 ust. 1 wymienia sporządzanie aktów notarialnych. W przeciwieństwie do innych czynności notarialnych, sporządzanie aktu notarialnego należy do wyłącznej kompetencji notariusza<sup>32</sup>. Chodzi nie tylko o podkreślenie najważniejszej i podstawowej czynności notarialnej, nadającej notariuszowi istotną rację bytu, ale o wskazanie konieczności przestrzegania zasady zawodowości urzędu notariusza. Dlatego, ażeby podkreślić szczególnie charakter aktu notarialnego jako czynności notarialnej, w pracach przygotowawczych do ujednoczenia prawa o notariacie jeden z projektów przewidywał nawet ustawową definicję aktu notarialnego, stwierdzając, że „aktem notarialnym jest pisemne stwierdzenie notariusza woli stron w przedmiocie dokonania czynności prawnej, rodzącej prawa lub obowiązki między nimi”<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> Jw., s. 50.

<sup>32</sup> Wprawdzie art. 19 ust. 4 ustawy z dnia 13 lutego 1984 r. o funkcjach konsulów RP (Dz.U. Nr 9, poz. 34) przewiduje, że konsul może sporządzić akt notarialny pod warunkiem uzyskania od Ministra Sprawiedliwości upoważnienia wydanego na wniosek Ministra Spraw Zagranicznych, ale wyjątek ten nie obala powszechnej zasady na gruncie prawa wewnętrznego.

<sup>33</sup> W.L. Jaworski, *Reforma notariatu...*, s. 155, art. 92 projektu prawa o notariacie.

Prawo o notariacie nie podaje ustawowej definicji czynności notarialnej. Nie jest również celowe konstruowanie doktrynalnego pojęcia „czynności notarialnej”. Czynność ta po prostu nie istnieje dopóty, dopóki ustawodawca nie powoła do życia instytucji notariatu. Dopiero z chwilą jego kreowania ustawa wyznacza zakres i rodzaj czynności, które określa jako czynności notarialne dokonywane przez notariusza; ściślej rzecz ujmując – czynność notarialna to dopiero rezultat konkretnej czynności podjętej przez notariusza, a nie sama czynność (jej przebieg)<sup>34</sup>.

Nie są czynnościami notarialnymi czynności dokonane przez inne osoby (instytucje), chociażby do czynności tych stosowało się odpowiednio prawo o notariacie<sup>35</sup>.

Pojęcie „czynność notarialna” jest pojęciem szerszym od aktu notarialnego, a także od pojęcia czynności prawnej. Na przykład z mocy art. 107 notariusz spisuje protokół z przyjęcia dokumentu na przechowanie, a na podstawie art. 108 § 2 spisuje protokół z przyjęcia do depozytu.

### **4.3. Akt notarialny a forma notarialna**

W świetle art. 1 § 1 czynności notarialne dokonane przez notariusza mają formę notarialną. Błędnie utożsamia się formę aktu notarialnego z formą notarialną. Wyrazem tego są poglądy próbujące dzielić formę notarialną na obligatoryjną, myląc w ten sposób formę aktu notarialnego przewidzianą przez ustawę (por. art. 73 § 2 k.c.), oraz fakultatywną (dobrowolną), odnosząc ją do wyboru przez strony formy aktu notarialnego, gdy taki mają zamiar. Wydaje się także, że forma notarialna może wyjątkowo stanowić formę *ad eventum*<sup>36</sup>. Można również spotkać określenie „notarialna umowa sprzedaży, darowizny itp.”, podczas gdy niewątpliwie chodzi o umowę zawartą w formie aktu notarialnego.

---

Rozwinięciem tego przepisu był art. 94 projektu, który przewidywał, iż aktem notarialnym jest także pismo sporządzone przez notariusza z zachowaniem form przewidzianych ustawą, obejmujące tylko jednostronne oświadczenie lub jednostronną czynność rodzącą prawo.

<sup>34</sup> E. D r o z d, *Forma...*, s. 12-13.

<sup>35</sup> Zob. rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 kwietnia 1991 r. w sprawie sporządzania niektórych poświadczeń przez organy samorządu terytorialnego i banki (Dz.U. Nr 33, poz. 148).

<sup>36</sup> B. T y m e c k i, [w:] J. F l o r k o w s k i, B. T y m e c k i, *Prawo o notariacie...*, s. 3-4. Na błędność tych określeń zwrócił uwagę E. D r o z d, *Forma...*, s. 30.

Pojęcie formy notarialnej jest szersze od pojęcia formy aktu notarialnego. W świetle art. 1 § 1 formą notarialną jest każdy dokument sporządzony przez notariusza zgodnie z prawem (art. 2 § 2), który przybiera postać pisemną. Przepis art. 1 § 1 nie precyzuje minimalnych wymogów formalnych, od których zachowania należałoby przyjąć, iż określona czynność notarialna ujęta jest w formie notarialnej. Ustawa dla poszczególnych rodzajów czynności notarialnych określa wymogi formalne pisma, żeby można było przyjąć, że czynność przybrała formę notarialną. Udzielenie stronom niezbędnych wyjaśnień oraz pouczeń w ramach art. 80 § 2 nie jest czynnością notarialną. Protokoły sporządzone przez notariusza mają formę notarialną (np. art. 107 i 108 § 2), ale tylko niektóre z nich spisane są w formie aktu notarialnego (art. 104 § 4), lecz nawet w tym ostatnim wypadku protokół, o którym mowa w art. 104 § 1, nie jest uważany za równoznaczny pod względem zachowania wymogów formalnych pisma z aktem notarialnym wskazanym w art. 92<sup>37</sup>.

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

### **5.1. 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 stwierdził, 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>38</sup>. E. Drozd uważa, że jeśli w akcie podano jedynie miejscowość (a nie adres konkretnego lokalu, w którym akt sporządzono), w której został on sporządzony, wówczas taki akt nie wykazuje uchybienia formalnego i zachowuje pełną moc dowodową jako

---

<sup>37</sup> E. Drozd, *Forma...*, s. 56.

<sup>38</sup> W. Natanson, *Prawo o notariacie...*, s. 85.



dokument urzędowy<sup>39</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>40</sup>. Nie można bowiem uznać, iż wymóg wskazania miejsca sporządzenia aktu jest identyczny z podaniem wskazania siedziby kancelarii notariusza, który dokonał powyższej czynności.

Dla 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 bowiem rodzić uzasadnione przypuszczenie naruszenia zasad konkurencji.

## **5.2. 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, podpisany nazwiskiem rodzowym sprzed zawarcia małżeństwa, zachowuje moc dokumentu urzędowego w rozumieniu art. 2 § 2 w związku z art. 92 § 1 pkt 3 i 9 wówczas, gdy po zawarciu małżeństwa notariusz przybrała nowe nazwisko, ale w sporządzanych przez nią aktach notarialnych posługuje się nadal nazwiskiem rodzowym oraz używa pieczęci również z nazwiskiem rodzowym.

---

<sup>39</sup> E. Drozd, *Forma...*, s. 22.

<sup>40</sup> Tamże, s. 19.

Stwierdzenie, że notariusz „przybrała nowe nazwisko”, oznacza w świetle przepisu art. 25 § 2 k.r.o., iż notariusz: 1) przyjęła 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 wprowadzić nosiliby takie samo nazwisko, ale ze względu na różną kolejność ich członów, nazwiska ich nie byłyby jednakowe<sup>41</sup>.

Należy wyraźnie zastrzec, iż posłużenie się nazwiskiem rodowym dotyczy zarówno komparcji aktu (art. 92 § 1 pkt 3), jak i podpisu notariusza (art. 92 § 1 pkt 9). Jak trafnie zauważa E. Drozd, dla zachowania wymogów formalnych aktu notarialnego nie wystarczy sam podpis notariusza, jeżeli nie zostanie wymienione oddzielnie imię i nazwisko z podaniem siedziby kancelarii notarialnej<sup>42</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, nie wskazuje też 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>43</sup>. Zamieszczenie nazwiska oraz podpisu notariusza na akcie traktuje się zawsze jako „istotne” składniki notarialnego dokumentu urzędowego, „oczywiście bezwzględnie wymagane”<sup>44</sup>.

Dowodem identyfikującym nazwisko osoby po zawarciu związku małżeńskiego jest sporządzony akt małżeństwa (art. 1 w związku 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 bowiem wyłączny dowód zdarzeń w nim stwierdzonych; w konkretnym wypadku zdarzeniem tym jest przyjęcie nazwiska małżonka<sup>45</sup>.

---

<sup>41</sup> M. Sychowicz, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, pod red. K. Piaseckiego, Warszawa 2000, s. 112-113.

<sup>42</sup> E. Drozd, *Forma...*, s. 22.

<sup>43</sup> Por. S. Szer, *Prawo o notariacie. Komentarz do czynności notarialnych*, Warszawa 1934, s. 58; M. Allerhand, *Prawo o notariacie. Komentarz*, Lwów 1934, s. 133-134; W.L. Jaworski, *Reforma notariatu...*, s. 204.

<sup>44</sup> W. Natanson, *Prawo o notariacie...*, s. 84-87.

<sup>45</sup> K. Piasecki, [w:] *Kodeks rodzinny...*, *Komentarz*, s. 27; A. Mączyski, *Znacze-*

Jeśli nastąpi zmiana dotychczasowego nazwiska notariusza po zawarciu związku małżeńskiego, wyłącznym dowodem identyfikującym „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 niekoniecznie w takiej samej mierze do tej osoby jako notariusza będącego osobą urzędową, mającą przymiot osoby zaufania publicznego, powołaną do dokonywania czynności notarialnych w przewidzianych prawem wypadkach.

Na gruncie prawa o notariacie identyfikacja notariusza jako wymóg zachowania formy aktu notarialnego jest bardziej złożona, nie wynika to jednak 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, który jest jednym 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, 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

---

*nie 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.

potwierdzonego 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 i oznacza, 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 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.), pozwalającym na dokonanie identyfikacji tegoż notariusza bez jakiegokolwiek wątpliwości, jest wprawdzie niedopełnieniem wymogów formy aktu notarialnego określonej przepisami prawa o notariacie, jednakże brak ten nie odbiera takiemu aktowi notarialnemu charakteru dokumentu

urzędowego w rozumieniu art. 2 § 2 w związku z art. 244 k.p.c. Nie oznacza to jednak, że notariusz przy sporządzeniu powyższych aktów notarialnych zachował szczególną staranność zawodową. Zaniechanie zmiany pieczęci urzędowej (art. 8) 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 związku z art. 62 ust. 1 pkt 5 pr. a.s.c. oraz w związku z art. 92 § 1 pkt 3 i 9, które to postępowanie kwalifikuje się jako naganne zawodowo, rodzące co najmniej odpowiedzialność dyscyplinarną notariusza (art. 50).

### **5.2.1. Określenie w komparycji aktu notarialnego siedziby kancelarii notarialnej oraz nazwiska notariusza prowadzącego kancelarię a złożenie podpisu na akcie przez zastępcę notariusza sporządzającego akt notarialny**

Akt notarialny sporządził zastępca notariusza (por. art. 21 § 1) wyznaczony przez notariusza prowadzącego własną kancelarię. Zastępca notariusza, mając na uwadze wymogi z art. 92 § 1 pkt 2 i 3, w komparycji aktu notarialnego wskazał siedzibę kancelarii notariusza oraz jego imię i nazwisko. Pomiął jednak stwierdzenie, że akt sporządził zastępca notariusza i nie wskazał swojego imienia oraz nazwiska. W rzeczywistości akt notarialny sporządził osobiście, czemu dał wyraz składając swój podpis (pkt 9 § 1 art. 92) ze wzmianką „zastępca notariusza”.

Nie powinno ulegać wątpliwości, że akt notarialny został sporządzony zgodnie z art. 92 i czyni zadość wymogom dokumentu urzędowego (art. 2 § 2). Wprawdzie z treści komparycji aktu mogłoby wynikać, że dokument notarialny został sporządzony przez notariusza prowadzącego kancelarię, w siedzibie której został spisany akt notarialny, jednakże identyfikacja podpisu zastępcy notariusza, który w rzeczywistości akt sporządził, nie budzi żadnych wątpliwości. Rozbieżność między nazwiskiem i imieniem notariusza wskazanego w komparacji a podpisem (pkt 9 § 1 art. 92) mogłaby doprowadzić do obalenia domniemania co do skutków związanych z dokumentem urzędowym (art. 2 § 2) dopiero wówczas, gdyby okazało się, iż sporządzający akt nie był w ogóle zastępcą notariusza, co wywoływałoby uzasadniony zarzut w kwestii identyczności podpisu oraz osoby uprawnionej do sporządzenia aktu notarialnego.

### **5.3. Pomińnięcie w akcie adresu zamieszkania osób działających w imieniu osób prawnych oraz innych osób obecnych przy sporządzaniu aktu**

Niejednokrotnie w protokołach wizytacyjnych zauważa się brak wskazania miejsca zamieszkania osoby fizycznej „biorącej udział w akcie”, co jest niezgodne z wymogiem art. 92 § 1 pkt 4. Przy tym wymogu formalnym wskazuje się, że podanie jedynie imienia i nazwiska może czasem nie być wystarczające, stąd równoczesny obowiązek podania miejsca zamieszkania. Notariusz powinien zastosować wszelkie dostępne mu środki ostrożności, aby identyczność uczestników aktu, a zwłaszcza osób stawających, była ustalana w sposób możliwie dokładny i ścisły<sup>46</sup>.

Należy przyjąć, iż wskazanie w komparcji aktu „miejsca zamieszkania” osoby fizycznej w praktyce dokonuje się za pomocą podania stałego adresu i jest jednym ze sposobów jej identyfikacji. Trafnie zauważa E. Drozd, że na gruncie prawa o notariacie nie ma powodu, dla którego miejsce zamieszkania należałoby traktować inaczej niż na gruncie prawa cywilnego, czyli jako miejscowość, w której dana osoba przebywa z zamiarem stałego pobytu (art. 25 k.c.). Jeżeli notariusz poprzestanie na wymienieniu miejscowości (bez wykazania adresu), nie narusza art. 92 § 1 pkt 4<sup>47</sup>. M. Allerhand zwraca uwagę, że błędne określenie miejsca zamieszkania „nie ma wpływu na skuteczność aktu, jeśli tylko osoba jest identyczna z tą, która przed notariuszem czynność zdziałała”<sup>48</sup>.

### **5.4. Pomińnięcie wskazania w komparcji 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 związku z

---

<sup>46</sup> Tak W. Natanson, *Prawo o notariacie...*, s. 85.

<sup>47</sup> Tak E. Drozd, *Forma...*, s. 23.

<sup>48</sup> M. Allerhand, *Prawo o notariacie...*, s. 106, teza 7.

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 określenia 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 same przez się nie wpływają na ocenę sporządzonego dokumentu mającego charakter urzędowy (art. 2 § 2). Odnosi się to również do pominięcia w komparacji stwierdzenia stanu cywilnego osoby fizycznej.

#### **5.5. 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 rozumieć 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.

## **5.6. 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 komparycji, że pełnomocnik xy „działa w imieniu prezesa spółki akcyjnej na podstawie pełnomocnictwa zawartego w akcie notarialnym”, z treści zaś aktu stwierdzającego zawarcie czynności prawnej wynika, że pełnomocnik działa w imieniu spółki na podstawie pełnomocnictwa udzielonego przez jej prezesa. Istnieje zatem rozbieżność między stwierdzeniem komparycji 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, to czynność prawna jest ważna, a sporządzony akt ma charakter dokumentu urzędowego.

## **5.7. 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 związku z art. 92 § 1 pkt 7). W piśmiennictwie nie ma jednoznacznej w tej mierze oceny. Pojawiające się wątpliwości znane już były pod rządami zarówno rozp. 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 pozba-



wia 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>49</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>50</sup>.

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

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, że 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 o tym w akcie.

Z powyższego wynika, że wskazana wzmianka sprowadza się jedynie do stwierdzenia, że akt został stronom odczytany, a więc że go one podpisały po wysłuchaniu i zrozumieniu 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 (pkt 7 § 1 art. 92), musi być zamieszczone w treści każdego aktu notarialnego<sup>51</sup>. Podobnie wypowiada się E. Drozd, który uważa, iż nie wystarcza prawidłowe odczytanie aktu, jeśli w akcie nie zamieszczono o tym wzmianki<sup>52</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 punktach 8 i 9 § 1 art. 92. Wniosku tego nie należy jednak uogólniać

---

<sup>49</sup> M. Allerhand, *Prawo o notariacie...*, s. 131, teza 6.

<sup>50</sup> S. Szer, *Prawo o notariacie...*, s. 59.

<sup>51</sup> W. Natanson, *Prawo o notariacie...*, s. 86-87

<sup>52</sup> E. Drozd, *Forma...*, s. 24.

co do braku każdej wzmianki, która powinna być stwierdzona w akcie notarialnym w myśl art. 87 § 2 *in fine*.

### 5.8. Podpis notariusza

W jednym wypadku stwierdzono w oryginale aktu notarialnego brak podpisu notariusza (pkt 9 § 1 art. 92). Powszechnie przyjmuje się, że akt po odczytaniu i podpisaniu go przez strony powinien być niezwłocznie podpisany przez notariusza. Odmienna praktyka jest niedopuszczalna. Oczywiście chodzi o podpis notariusza (zastępcy notariusza), który sporządził akt notarialny<sup>53</sup>. Brak podpisu sprawia, że nie mamy do czynienia z aktem notarialnym mimo „jego sporządzenia”.

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 doznał tej czynności, ale „prowadzi także taką kancelarię”.

### 5.9. 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 stwierdzenie, 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 przewidzianych przez prawo o notariacie, o których mowa w art. 92 oraz w art. 87, wtedy dokument taki nie ma znaczenia aktu notarialnego<sup>54</sup>.

Rozważmy zatem zasadność zgłoszonych zarzutów podniesionych przez uczestników w postępowaniu o stwierdzeniu nabycia spadku.

---

<sup>53</sup> E. Drozd, *Forma...*, s. 26.

<sup>54</sup> S. Rudnicki, *Prawo obrotu nieruchomościami...*, s. 438, 440.

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 (por. art. 56 § 1 pkt 2 prawa o notariacie 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. Wywieranie 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 jej 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 rozp. 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 prawa o notariacie, 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>55</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.

### **5.10. Zachowanie w akcie notarialnym wymogów przewidzianych w art. 87 § 1 pkt 2 a obowiązek uczynienia stosownej wzmianki o ich dopełnieniu w treści sporządzonego aktu**

Jeśli osoby wskazane w § 1 art. 87, biorące udział w czynności, składają oświadczenia woli stwierdzone przez notariusza w akcie notarialnym, przepis §2 tegoż artykułu wymaga, ażeby „o zachowaniu warunków przewidzia-

---

<sup>55</sup> M. Allerhand, *Prawo o notariacie...*, s. 111; zob. także E. Drozd, *Forma...*, s. 24 i 32.

nych w § 1 pkt 2 i 3 omawianego przepisu, a także o sposobie stwierdzenia okoliczności, o których mowa w § 1 – notariusz uczynił stosowną wzmiankę w treści sporządzonego dokumentu”.

Na tle powyższego uregulowania Sąd Najwyższy w niepublikowanej uchwale z dnia 19 lipca 2001 r. III CZP 36/01 wyraził pogląd, iż „nieważny jest testament osoby głuchej lub głuchoniemej, jeżeli w treści sporządzonego przez notariusza dokumentu brak jest wzmianki o dopełnieniu przez niego obowiązku przekonania się, że treść dokonanej czynności jest dokładnie znana i rozumiała dla testatora (art. 87 § 1 pkt 2 w związku z art. 92 § 3 zd. 2 prawa o notariacie)”.

Przytoczony pogląd został wyrażony na tle wątpliwości, jakie powziął sąd w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku na przykładzie testamentu notarialnego, w którym testator od urodzenia głuchy i niemy rozrządził spadkiem na rzecz wnioskodawczynie. Uczestniczka postępowania jako spadkobierczyni ustawowa, pominięta w spadku tego spadkodawcy, zarzuciła nieważność powyższego testamentu, ponieważ notariusz w treści aktu notarialnego nie uczynił wzmianki o sposobie porozumienia się z głuchoniemym oraz co do stwierdzenia „przekonania się, że treść testamentu jest spadkodawcy dokładnie znana i rozumiała”, gdyż w czynności tej nie brał udziału biegły wymaganej specjalności, a – zdaniem skarżącej – bez znaczenia jest okoliczność, że „notariusz nie miał problemu z nawiązaniem z testatorem kontaktu słownego” (dowód z zeznań notariusza w charakterze świadka w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku).

Według Sądu Najwyższego, sporządzenie testamentu przez notariusza powinno stanowić gwarancję zachowania wszystkich wymagań dotyczących dokonywanej czynności, odnoszących się zarówno do treści, jak i formy. Osiągnięciu tego celu służą dodatkowe wymagania w sytuacji, gdy podmiotem dokonującym czynności jest między innymi osoba głucha lub głuchoniema.

Zgodnie z treścią art. 87 § 1 prawa o notariacie, jeżeli osoba biorąca udział w czynności jest głucha lub głuchoniema, notariusz jest obowiązany przekonać się, że treść czynności jest jej dokładnie znana i rozumiała, przy czym może przywołać do czynności biegłego (pkt 2). Dodatkowo ustawa nakłada na notariusza obowiązek uprzedzenia takiej osoby, że może ona domagać się przywołania do czynności wskazanej przez nią zaufanej osoby (pkt 3). O zachowaniu tych warunków notariusz ma obowiązek uczynić

stosowną wzmiankę w treści sporządzonego dokumentu (art. 87 § 2 prawa o notariacie). Obowiązek uczynienia stosownej wzmianki odnosi się także do aktu notarialnego. Zgodnie bowiem z art. 92 § 3 zd. 2 prawa o notariacie, akt notarialny powinien zawierać stwierdzenia, których potrzeba umieszczenia w akcie wynika z prawa o notariacie, przepisów szczególnych lub woli stron. Jak wyżej wskazano, obowiązek zamieszczenia wzmianki o dopełnieniu obowiązków określonych w art. 87 § 1 pkt 2 i 3 wynika z art. 87 § 2 prawa o notariacie.

Konieczność zachowania przez notariusza przedstawionych wymagań staje się szczególnie jaskrawa w przypadkach dokonywania czynności jednostronnych, jak m.in. testamentu. Z uwagi na stan faktyczny, w jakim powstało przedstawione zagadnienie prawne, dalsze rozważania należy ograniczyć do kwestii związanych z dokonywaniem tej właśnie czynności prawnej.

Przy składaniu oświadczenia woli przez testatora często obecny jest jedynie notariusz, ustawa nie wymaga bowiem obecności świadków. Treść sporządzonego dokumentu powinna zatem odzwierciedlać wszystkie okoliczności złożenia oświadczenia przez spadkodawcę, w tym dopełnienie przez notariusza obowiązków wynikających z ustawy. Z treści dokumentu zawierającego oświadczenie woli testatora głuchego lub głuchoniemego powinno wynikać, w jaki sposób notariusz nawiązał z nim kontakt, czy był przywołany biegły, a także (ewentualnie) osoba zaufana wskazana przez spadkodawcę. Wzmianka taka wskazuje, w jaki sposób notariusz dopełnił ciążącego na nim obowiązku przekonania się, że treść dokonanej czynności jest dokładnie znana i zrozumiała dla osoby głuchej lub niemej.

Dopełnienie tego obowiązku nabiera dodatkowego znaczenia przy sporządzaniu testamentu, który jest czynnością *mortis causa*. Czynność wywierająca skutek po śmierci podmiotu, który jej dokonał, powinna być sporządzona w sposób wyłączający (lub przynajmniej minimalizujący) wątpliwości dotyczące zarówno treści, jak i zachowania wymagań formalnych. Testament sporządzony w formie aktu notarialnego uważany jest za dający testatorowi gwarancję, że został sporządzony prawidłowo zarówno pod względem formy, jak i treści. Stąd jako niedopuszczalne należy ocenić próby łagodzenia formalnych rygorów testamentu. Taką zaś próbą byłoby przyjęcie, że dla zachowania wymaganej prawem formy wystarczy złożone w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku oświadczenie notariusza, że

nie miał trudności z nawiązaniem kontaktu słownego z osobą głuchą lub głuchoniemą.

Należy ponadto wskazać, że dopełnienie przez notariusza obowiązku określonego w art. 87 § 1 pkt 2 prawa o notariacie pozostaje w ścisłym związku z obowiązkiem odczytania aktu przez notariusza lub inną osobę przed jego podpisaniem. Przy odczytaniu notariusz powinien się przekonać, że osoby biorące udział w czynności dokładnie rozumieją treść oraz znaczenie aktu, a akt jest zgodny z ich wolą (art. 94 § 1). Stwierdzenie, że akt został odczytany, przyjęty i podpisany, powinno znaleźć się w sporządzonym dokumencie (art. 92 § 1 pkt 7).

Powyższe wymagania dotyczą oczywiście także testamentu. Odczytanie sporządzonego w formie aktu notarialnego testamentu pozwala notariuszowi przekonać się, czy testator rozumie treść dokonanych rozrządzeń oraz czy są one zgodne z jego wolą. Pozwala to dodatkowo na przekonanie się, czy spadkodawca działa z zamiarem dokonania rozrządzenia majątkiem na wypadek śmierci (działa *cum animo testandi*). Odczytanie testamentu osobie głuchej lub głuchoniemej nie spełni przypisanej mu roli. Osoba głucha (głuchoniema) nie usłyszy bowiem tego, co zostało odczytane. Wskazanie w sporządzonym akcie sposobu porozumienia się z osobą głuchą lub głuchoniemą będzie jednocześnie wskazywać, w jaki sposób dopełniono obowiązku „odczytania” aktu. W grę może bowiem wchodzić zarówno przełożenie odczytanych słów na język migowy, jak i odczytywanie aktu w taki sposób, aby spadkodawca głuchy lub głuchoniemy mógł zrozumieć wypowiedzane słowa, śledząc ruchy warg notariusza lub innej osoby.

Wprawdzie należało sporządzony testament notarialny uznać za nieważny, ale jak się wydaje, z zupełnie innych motywów, niż uczynił to Sąd Najwyższy. Nie ulega wątpliwości, że notariusz sporządzający testament notarialny głuchoniemego nie uczynił zadość obowiązkowi formalnemu, przewidzianemu w przepisach art. 87 § 1 pkt 2 w związku z art. 92 § 3, mimo że „nie miał problemu z nawiązaniem z testatorem kontaktu słownego”.

Wskazany brak uczynienia wzmianki Sąd Najwyższy potraktował jako niedopełnienie przez notariusza wymogów formalnych aktu notarialnego w specyficzny sposób, a mianowicie w tezie uchwały położył nacisk na „brak wzmianki o obowiązku przekonania się, że treść dokonanej czynności jest

dokładnie znana i rozumiała dla testatora”. Doprawdy wielką sztuką byłoby dowieść, że notariusz, uczyniwszy formalną wzmiankę, tym samym „przekonał się, że treść rozrządzenia testamentowego jest dokładnie znana i rozumiała dla spadkodawcy głuchoniemego”, zaś zastrzeżenie to jest wymogiem formalnym, od którego oceny zależy moc urzędowa dokumentu notarialnego (art. 2 § 2).

Prawo o notariacie, precyzując wymogi aktu notarialnego, które należy zachować, niekiedy przesłanki te „zaostrza”, nakładając na notariusza obowiązek uczynienia wzmianki o tych wymogach (tak np. art. 87 § 2 w związku z art. 92 § 3). W przeciwieństwie do rozp. z 1933 r. (art. 88) obecne prawo o notariacie nie zawiera odpowiednika wskazanego przepisu, który przewidywał, że akt notarialny sporządzony z naruszeniem wskazanych przepisów nie miał mocy dokumentu publicznego. W związku z powyższym należy zapytać, czy obowiązek uczynienia wzmianki, o której wyżej mowa, to wyłącznie kwestia formalistycznej oceny dopełnienia przewidzianych prawem o notariacie wymogów, czy to również kwestia dowodowa. Inaczej mówiąc, czy znaczenie zawarcia w treści aktu notarialnego wymogu formalnego (uczynienia wzmianki) to kwestia przesłanki formalnej, czy kwestia dowodowa (rozkładu ciężaru dowodu). Na to kluczowe – jak się wydaje – pytanie Sąd Najwyższy nie udzielił jednoznacznej odpowiedzi. Ponadto wymóg formalny z art. 87 § 2 „połączył” z przekonaniem notariusza co do złożonego oświadczenia woli, jakoby przekonanie to miało stanowić jakiś wymóg formalny oceny ważności czynności prawnej, stwierdzonej w dokumencie. Spojrzenie takie wydaje się mocno dyskusyjne, co uzasadnia podjęcie krytyki wyrażonego poglądu. Rozpatrzmy zatem sytuację, w której notariusz zachował warunki, o których mowa w art. 87 § 2, ale nie uczynił obowiązkowej o tym wzmianki w akcie notarialnym. Wymaga odpowiedzi, czy dla uznania takiego aktu za dokument urzędowy (art. 2 § 2) wystarczy, jeśli przesłanka formalna aktu została spełniona, ale wzmianki o tym fakcie nie uczyniono i w związku z tym, czy dopuszczalny jest dowód na powyższą okoliczność. Skoro prawo o notariacie wymaga stosownej w tym względzie wzmianki w treści sporządzonego dokumentu (art. 87 § 2 *in fine*), należy przyjąć, iż wzmianka jest jedynym dowodem stwierdzającym zachowanie wymogów formalnych dokumentu notarialnego. Oznacza to, że obowiązek wzmianki ma wyłącznie charakter formalny i na okoliczność zachowania tego wymogu nie można prowadzić żadnego



innego dowodu. Inaczej mówiąc, ustawodawca po to wprowadził obowiązek stwierdzenia wzmianki o zachowaniu wymogów formalnych, ażeby na okoliczności te nie można było prowadzić jakiegokolwiek dowodu. Brak stwierdzenia wzmianki oznacza, że nie zachowano formy aktu notarialnego, skutkiem czego testament notarialny jest nieważny. Ale jeżeli notariusz uczynił zadość temu obowiązkowi, nie oznacza, że nabrał jakiegoś nieomylnego przekonania, że testator rozrządził spadkiem z właściwym rozważaniem i zrozumieniem. Zmieszczenie takiego stwierdzenia w treści aktu notarialnego nie uniemożliwia przeprowadzenia dowodu co do ważności i skuteczności stwierdzonej w akcie notarialnym czynności prawnej *mortis causa*. Powtórzmy z naciskiem: zagadnienie, które powinno być przedmiotem oceny Sądu Najwyższego, to nie problem wzmianki co do przekonania notariusza w zakresie skuteczności rozrządzenia testamentowego, tylko: albo uczynił stosowną wzmiankę jako wymóg wyłącznie formalny dla zachowania mocy dokumentu urzędowego, co nie może oznaczać, że przez spełnienie tej wzmianki notariusz „nabrał przekonania” co do ważności i skuteczności treści czynności prawnej – albo wymogu wzmianki nie dochował. Trzeba bowiem zawsze pamiętać, że niezależnie od wymogu formalnego wzmianki, aktualna jest oddzielna ocena rozrządzenia testamentowego co do jego ważności i skuteczności w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku. Uczestnik postępowania może bowiem zarzucać nieważność testamentu jako czynności prawnej, a nie dokumentu. Z drugiej strony brak wzmianki oznacza niezachowanie formy aktu notarialnego, co skutkuje nieważnością czynności prawnej.

Zastrzeżony w prawie o notariacie obowiązek notariusza „przekonania się, że treść czynności jest dokładnie znana osobie głuchej lub głuchoniemej i dla niej zrozumiała” należy do sfery oceny zachowania przez notariusza zawodowej staranności przy dokonywaniu czynności notarialnej, której niedopełnienie mogłoby skutkować rodzaj odpowiedzialności notariusza (np. dyscyplinarnej, odszkodowawczej). Nie można stwierdzeniu temu przypisać jednak wymogu formalnego aktu notarialnego. Wymóg wzmianki z art. 87 § 2 należałoby rozumieć w ten sposób, iż obowiązkiem notariusza jest stwierdzenie w treści aktu notarialnego, że w sporządzonej czynności głuchoniemego (głuchego) brał udział biegły wymaganej specjalności, z pomocą którego nastąpiło porozumienie, czy też porozumiał się z głuchoniemym w inny sposób, który uwidocznił we wzmiance. Już w ten

sposób wymóg formalny został zachowany, niezależnie od rzeczywistego stanu rzeczy, jaki miał miejsce w chwili sporządzenia czynności notarialnej. I odwrotnie, po to ustawodawca zastrzegł wskazany wymóg formalny, że jeżeli nie został w czynności notarialnej stwierdzony, nie jest możliwe prowadzić dowodu na jego „zaistnienie”. Oznacza to, że brak wymaganej wzmianki pozbawia dokument notarialny mocy urzędowej, gdyż nie czyni on zadość wymogom „zgodności z prawem o notariacie” (art. 2 § 2).

Nie przekonuje argument Sądu Najwyższego, iż wymogiem formalnym z art. 94 § 1 jest „przekonanie się notariusza, że osoby biorące udział w czynności notarialnej dokładnie rozumieją treść oraz znaczenie aktu, a akt jest zgodny z ich wolą”. Wymogiem formalnym jest odczytanie aktu notarialnego przed jego podpisaniem oraz zawarcie w akcie stwierdzenia, że akt został odczytany (art. 92 § 1 pkt 7). Niezależnie od wskazanych wymogów formalnych, notariusz przez odczytanie aktu nadto „przekonuje się o zrozumieniu treści, znaczeniu i zgodności aktu z wolą stron”, ale nie jest to żaden wymóg formalny dokonanej czynności notarialnej, tylko ocena zachowania przez notariusza „szczególnej staranności, do jakiej jest obowiązany przy wykonywaniu tych czynności” (por. art. 49). „Przekonanie” to przecież zawsze może być obalone, ilekroć zgłoszony zostanie zarzut co do skuteczności materialnoprawnej czynności prawnej stwierdzonej w akcie. Jednakże z drugiej strony, jeżeli akt „odczytano, przyjęto i podpisano” i są zachowane wymagane w akcie stwierdzenia tych czynności, wówczas dokument ma moc urzędową (art. 2 § 2).

W konkluzji należy stwierdzić, iż wymóg z art. 87 § 2, który należy nie tylko dopełnić, ale również uczynić z niego stosowną wzmiankę w dokonanej czynności notarialnej, to kwestia zachowania przesłanki formalnej danej czynności jako dokumentu urzędowego, a nie kwestia dowodowa (rozkładu ciężaru dowodu). Natomiast przekonanie notariusza co do stwierdzonego w dokumencie notarialnym oświadczenia woli w aspekcie skuteczności materialnoprawnej pozostaje poza jakimkolwiek wymogiem formalnym sporządzonej czynności notarialnej. W ocenie zachowania przez notariusza wskazanego wymogu nie chodzi przecież o to, że jak nie uczynił tej wzmianki, to się nie „przekonał, że treść dokonanej czynności jest dokładnie znana i zrozumiała dla testatora”, a jak wzmiankę uczynił, to się „przekonał”. Raczej należy przyjąć, iż Sąd Najwyższy wymóg zachowania przesłanki formalnej czynności notarialnej identyfikuje z bliżej nieokreślono-

nym i nie do udowodnienia „przekonaniem” psychologicznym notariusza co do „zachowania składającego oświadczenie woli”, a jest to przecież kwestia skuteczności materialnoprawnej czynności prawnej, a nie żadnego wymogu formalnego dokumentu notarialnego. Z tych zasadniczych różnic należy zdawać sobie jasno sprawę.

### **5.11. Pominięcie w akcie pobranego wynagrodzenia**

Zgodnie z art. 5 w związku z art. 89 § 2, notariusz wymienia w każdym sporządzonym dokumencie wysokość pobranego wynagrodzenia, powołując stosowną podstawę prawną.

Wskazany obowiązek nie jest wymogiem formalnym aktu wpływającym na ocenę jego charakteru dowodowego jako dokumentu urzędowego. Także naruszenie postanowień co do wysokości pobranego wynagrodzenia nie pozbawia aktu powyższego charakteru. Zaniechanie tego obowiązku można rozpatrywać przez pryzmat odpowiedzialności dyscyplinarnej, a nawet w określonych sytuacjach jako zarzut uprawiania działalności noszącej znamiona nieuczciwej konkurencji<sup>56</sup>. W zupełnie sporadycznych wypadkach takiemu zachowaniu notariusza można byłoby uczynić zarzut fałszowania dokumentów.

Na gruncie rozporządzenia z 1933 r. uważało się, że stwierdzenia co do nie pobranego czy pobranego wynagrodzenia nie są objęte treścią aktu w rozumieniu obecnego art. 92. W tym wypadku notariusz nie jest kodyfikatorem woli stron, lecz jako objęty kontrolą fiskusa musi je w akcie oznaczyć<sup>57</sup>.

### **5.12. Nieomówienie poprawek w akcie przed jego podpisaniem**

W świetle § 2 art. 94 poprawki należy omówić na końcu aktu przed złożeniem podpisu przez osoby biorące udział w czynności lub przed złożeniem podpisu przez notariusza, jeżeli poprawka dotyczy aktu nie podpisywanego przez strony. Zdanie 2 i 3 cyt. przepisu wskazuje sposób dokonywania tych poprawek. W związku z powyższym można zapytać, czy

---

<sup>56</sup> M. A l l e r h a n d, *Prawo o notariacie...*, s. 55; B. T y m e c k i, [w:] *Prawo o notariacie z komentarzem...*, s. 12.

<sup>57</sup> Tak S. S z e r, *Prawo o notariacie...*, s. 58.

brak omówienia wskazanych poprawek ma wpływ na charakter notarialnego dokumentu urzędowego.

Ustawa nie wskazuje na sankcje przekroczenia powyższego nakazu, stwierdzając jedynie, że przekreślenie nie omówione uważa się za nie dokonane (§ 2 art. 94 *in fine*). Oznacza to, że jeśli dokonane zostaną w tekście aktu poprawki (dopiski), ale nie zostaną omówione na końcu aktu przed złożeniem podpisu, uważa się je za nie dokonane, a więc przekreślenia pozostają bez znaczenia (zachowuje moc dowodową to, co zostało przekreślone), wyrazy zaś dopisane poczytuje się za nie dodane<sup>58</sup>.

Omawiane uregulowanie ma zapewnić czytelność aktu notarialnego, a nie poprawę jego stylu. Nieczytelność dokumentu może prowadzić do sankcji w postaci odmowy uznania aktu za dokument urzędowy, co zresztą w pewnych wypadkach przewidywał art. 88 w związku z art. 78 rozp. z 1933 r. Jednakże już na gruncie cytowanego rozporządzenia S. Szer uważał, iż sankcji „nieważności” nie można stosować do omówień dokumentu notarialnego; byłby to zbyteczny i bezcelowy formalizm sprzeczny z przyjętą praktyką używania w omówieniach poprawek<sup>59</sup>. Nie można jednak porzekać na tym stwierdzeniu. W praktyce notarialnej zdarzają się bowiem wypadki, w których przekreślenia zostały tak dokonane, że przekreślonych wyrazów nie można przeczytać. Jeśli takie przekreślenie przed podpisaniem aktu nie zostanie omówione, można mieć uzasadnione wątpliwości, czy nie jest to istotne naruszenie art. 94 § 2, skutkujące oceną dokumentu jako nie posiadającego cechy urzędowości<sup>60</sup>. Trzeba przyjąć, że może to być sytuacja wyjątkowa, tym bardziej że przepis § 4 art. 80 stanowi, iż notariusz może sprostować protokołem niedokładności, błędy piarskie, rachunkowe lub inne oczywiste omyłki.

### **5.13. 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 wizytacyjnych

---

<sup>58</sup> W. Natanson, *Prawo o notariacie* ..., s. 73.

<sup>59</sup> S. Szer, *Prawo o notariacie* ..., s. 50.

<sup>60</sup> Por. E. Drozd, *Forma* ..., s. 26-27.

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. Częstość 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 okazanym dokumentem.

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) przez powołanie się na określony dokument z dokładnym jego oznaczeniem.

Co do pierwszego wymogu sprawa wygląda stosunkowo prosto, gdyż § 2 art. 84 rozp. z 1933 r. przewidywał wyraźnie załączniki do aktu notarialnego i wskazywał, iż powinny być zawsze parafowane przez osoby podpisujące akt oraz przez notariusza. Także art. 62 § 3 prawa o notariacie 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 się na wskazany dokument z dokładnym jego oznaczeniem, bez przytaczania jego treści, choćby dokument ten stanowił podstawę złożonego oświadczenia woli<sup>61</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 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>62</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 się w akcie na okazany dokument w związku ze składanym i uwidocznionym w akcie oświadczeniem woli.

Trzeba także wyraźnie zaznaczyć, że 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 stać się bezprzedmiotowa w konfrontacji z innym dokumentem (dowodem).

Odnosząc się do powyższych ocen, nie można podzielić stanowiska, że brak stwierdzenia w akcie kontrasygnaty skarbnika gminy sprawia, iż zawarta umowa sprzedaży, której stroną kupującą była gmina, jest bezwzględnie nieważna.

---

<sup>61</sup> Wyrok SN C II 2386/37, Przegląd Notarialny 1938, s. 426; W. Natanson, *Prawo o notariacie...*, s. 86.

<sup>62</sup> E. Drozd, *Forma...*, s. 34.

Wykładnia przepisu art. 46 ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst. jedn.: 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>63</sup>. Stanowisko to znajduje obecnie dodatkowe wsparcie w art. 133 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 wówczas, gdy dla przedmiotowej nieruchomości założona jest księga wieczysta ujawniająca jako właściciela osobę fizyczną, na który to wpis no-

---

<sup>63</sup> Niepublikowany wyrok SN z dnia 31 stycznia 1995 r. I CRN 187/94 oraz niepublikowany 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.

tariusz 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 więc 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. 626<sup>8</sup> § 2 k.p.c.), 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 związku 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>64</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 tym należy w pierwszym rzędzie określić znaczenie prawne powyższej 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>65</sup> uchwała rady gminy o przeznaczeniu do sprzedaży najemcom lokali mieszkalnych ma charakter uchwały o znaczeniu 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.

---

<sup>64</sup> Por. orzeczn. SN z dnia 30 grudnia 1992 r. CZP 157/92, OSN CP 1993, nr 5, poz. 84.

<sup>65</sup> III CKN 154/97, OSN IC 1998, nr 1, poz. 18.



Natomiast uchwały tej nie można traktować jako aktu prawa lokalnego, zawierającego 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 wyłączenia ze sprzedaży niektórych lokali w indywidualnych wypadkach nie należy rozumieć jako 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>66</sup>

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

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

Ilekróć 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 wpłacił, pouczając zarazem składającego powyższe oświadczenie o skut-

---

<sup>66</sup> Z uzasadnienia uchwały SN cyt. w przypisie 65. Zob. także Z. Truszkiewicz, *Uchwała organu osoby prawnej jako przesłanka zawarcia umowy przenoszącej własność nieruchomości*, [w:] *Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej*, Kraków 1997, s. 247 i nast. Trzeba bowiem odróżnić 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.

kach niezachowania obowiązku z art. 19 ust. 6 ustawy z dnia 28 lipca 1983 r. o podatku od spadków 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 albo zaszereżenia, notariusz może sporządzić akt lub uwierzytelnić własnoręcznie podpisu tylko za uprzednią zgodą urzędu skarbowego albo po stwierdzeniu, że należny podatek od nabycia własności tych rzeczy i praw majątkowych został uiszczony.

Jak się można domyślić, powołanie się na powyższe dowody (oświadczenia) w akcie notarialnym stwierdzającym zawarcie umowy o skutkach rozporządzających ma na celu uchronienie notariusza od zarzutu „braku zgody urzędu skarbowego” na sporządzenie przedmiotowego aktu.

W praktyce wieczystoksięgowej uczestnik postępowania w jednej ze spraw zarzucił, że brak jest podstaw do dokonania wpisu prawa na podstawie umowy sprzedaży nieruchomości z tej przyczyny, iż spadkobierca testamentowy rozporządził przedmiotową nieruchomością bez uiszczenia podatku spadkowego, 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”, ponieważ został sporządzony „bez uprzedniej zgody urzędu skarbowego”, w sytuacji zaniechania uiszczenia przez spadkobiercę opłaty od spadku.

W sporadycznych wypadkach, jeżeli notariusz nie zamieścił w akcie notarialnym stosownego stwierdzenia z art. 19 ust. 6 cyt. ustawy, sąd z urzędu zzywał wnioskodawcę o dołączenie do wniosku stosownego w tej mierze dokumentu urzędu skarbowego, uznając ten brak za przeszkodę do dokonania wpisu w świetle ówczesnie obowiązującego art. 48 u.k.w.h.

Praktyka notarialna oraz wieczystoksięgowa wymaga większej uwagi. Odnosząc się do praktyki notarialnej, stwierdzenie w akcie okoliczności wskazanych w ust. 6 art. 19 ustawy o podatku od spadków 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 spadków i darowizn nie wymienia go jako płatnika obowiązanego 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 związku 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, że 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 przewinięcie 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. 626<sup>8</sup> § 2 k.p.c. nie upoważnia sądu w postępowaniu o wpis prawa w księdze wieczystej do uzależnienia dokonania wpisu (wykreślenia) od oceny co do uiszczenia jakiegokolwiek podatku przez notariusza, bez względu na to, czy jest on, czy też nie jest płatnikiem danego podatku, ale także co do uiszczenia przez podatnika 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 spadków i darowizn, nie może uzależniać sporządzenia aktu notarialnego od spełnienia przez podatnika tego obowiązku podatkowego. Obowiązek podatkowy podatnika z tytułu nabycia spadku, w którego skład 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).

### **5.15. Technika sporządzania aktu notarialnego w postaci obowiązku jego parafowania**

W licznych sytuacjach zwraca się uwagę na naruszenie art. 93 przez brak parafowania arkuszy aktu notarialnego. Obowiązek parafowania nie jest objęty częściami składowymi aktu notarialnego. Wskazany obowiązek (oprócz dalszych wymogów) określa także § 3 art. 110. Powyższy brak nie wpływa zatem na ocenę dokumentu urzędowego.

Co do zachowania obowiązku parafowania z art. 93 brak jest nawet wskazania osoby, która dokument ma parafować. Przyjmuje się, że parafować powinny te osoby, które akt podpisują. Techniczne ujęcie parafy jest obojętne, byleby osiągnięty był cel, jaki leży u podstaw parafowania poszczególnych arkuszy dokumentu notarialnego, a mianowicie, aby niezależnie od numerowania stron zabezpieczyć dodatkowo ciągłość tekstu tegoż dokumentu.

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

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

czynę 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 r. 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>67</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. brak jest nakazu jednoczesnej obecności stron przy sporządzeniu aktu, chyba że konieczność tej obecności wynika z innych przepisów prawa<sup>68</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>69</sup>.

Z uregulowań tych jednak wcale nie wynika, iż wszystkie osoby biorące udział w akcie, obecne przy sporządzeniu aktu, muszą być jednocześnie obecne w czasie podpisywania projektu, który ma stać się aktem, ani też że muszą być razem obecne przy jego odczytaniu<sup>70</sup>. Wymaganie jednoczesnej obecności wyprowadzone jest tylko z art. 94 § 1, który przewiduje,

---

<sup>67</sup> M. A l l e r h a n d, *Prawo o notariacie...*, s. 132. Zasada ta 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>68</sup> Tak H. N o w a r a - B a c z, *Forma aktu notarialnego* (rozprawa doktorska), Kraków 1996, s. 95-97.

<sup>69</sup> Jw.

<sup>70</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.

że akt notarialny przed podpisaniem powinien być odczytany. Obie czynności, tj. podpisanie i odczytanie, występują jako czynności jednorazowe, a nie powtarzające się<sup>71</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<sup>72</sup>. Trafnie podniósł E. Drozd, iż rygorystyczne przestrzeganie zasady ciągłości aktu notarialnego może w praktyce powodować trudności, łącznie z uniemożliwieniem sporządzenia aktu notarialnego<sup>73</sup>. Autor w przytoczonych opracowaniach wskazał sposoby oraz tryb sporządzania aktu notarialnego przy zachowaniu zasady *unitas actus*. Rozwiązania te należy w pełni zaakceptować.

---

<sup>71</sup> Jw.

<sup>72</sup> Jw.

<sup>73</sup> Jw.