

*Maria Małgorzata Krajewska*

## **Drogi do zawodu notariusza**

Celem niniejszego opracowania jest omówienie dróg do zawodu notariusza w świetle ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie znowelizowanej ustawą z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw<sup>1</sup>, ustawą z dnia 8 lipca 2005 r. o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa<sup>2</sup> oraz ustawą z dnia 16 grudnia 2005 r. o zmianie ustawy o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa<sup>3</sup>.

Ustawa z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw wprowadziła szereg zmian w ustawie z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie<sup>4</sup> dotyczących kwestii powoływania i odwoływania notariusza oraz w sposób kazuistyczny i odmienny od dotychczasowego określiła przeprowadzenie egzaminu konkursowego na aplikację notarialną oraz egzaminu notarialnego.

Ustawa z dnia 8 lipca 2005 r. o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa<sup>5</sup> oraz ustawa z dnia 16 grudnia 2005 r. o zmianie ustawy o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa<sup>6</sup> artykułem 74 zmieniły treść art. 12 ustawy – Prawo o notariacie.

---

<sup>1</sup> Dz.U. Nr 163, poz. 1361.

<sup>2</sup> Dz.U. Nr 169, poz. 1417.

<sup>3</sup> Dz.U. Nr 264, poz. 2205.

<sup>4</sup> Dz.U. Nr 42, poz. 369 ze zm.

<sup>5</sup> Zob. przypis 2.

<sup>6</sup> Zob. przypis 3.

Przedmiotem artykułu jest omówienie przesłanek podmiotowych powołania notariusza, pokazanie dróg do tego zawodu oraz analiza powyższych zagadnień w ujęciu prawnoporównawczym.

## **I. Zagadnienia ogólne**

Znowelizowane prawo o notariacie kreuje trzy drogi do zawodu notariusza.

1) modelowa droga do zawodu poprzez wykształcenie w tym kierunku,

2) droga umożliwiająca osiągnięcie statusu notariusza bez wymogu odbycia aplikacji notarialnej, złożenia egzaminu notarialnego i odbycia asesury notarialnej,

3) droga umożliwiająca prawo wykonywania zawodu notariusza bez obowiązku odbycia aplikacji notarialnej, ale przy obowiązku zdania egzaminu notarialnego i obowiązku odbycia asesury notarialnej.

Art. 11 pr. o not. stanowi, że powołany na notariusza może być ten, kto spełnia łącznie, enumeratywnie wyliczone w tym przepisie przesłanki:

1) posiada obywatelstwo polskie i korzysta z pełni praw cywilnych i obywatelskich,

2) jest nieskazitelnego charakteru i daje rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu notariusza,

3) ukończył wyższe studia prawnicze w Rzeczypospolitej Polskiej i uzyskał tytuł magistra lub zagraniczne studia prawnicze uznane w Rzeczypospolitej Polskiej,

4) odbył aplikację notarialną,

5) złożył egzamin notarialny,

6) pracował w charakterze asesora notarialnego co najmniej 3 lata,

7) ukończył 26 lat.

Wymóg posiadania obywatelstwa polskiego wydaje się być oczywistym i nierodzającym kontrowersji.

Obywatelstwo polskie osoby ubiegającej się o prawo wykonywania zawodu notariusza było niezbędnym warunkiem określonym we wszystkich ustawach regulujących prawo o notariacie, począwszy od uregulowań II Rzeczypospolitej aż do obowiązujących współcześnie unormowań prawnych.

Stanowił o tym art. 7 pkt 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. – Prawo o notariacie<sup>7</sup>, art. 11 pkt 2 ustawy z dnia 25 maja 1951 r. – Prawo o notariacie<sup>8</sup>, art. 11 pkt 1 ustawy z dnia 24 maja 1989 r. – Prawo o notariacie<sup>9</sup> i wreszcie powołany art. 11 pkt 1 obowiązującej ustawy<sup>10</sup>.

Kwestie obywatelstwa polskiego reguluje ustawa z dnia 15 lutego 1962 r. o obywatelstwie polskim<sup>11</sup>, która w art. 2 określa wyłączość obywatelstwa polskiego. Jednakże uwarunkowania historyczne i fakt uznania za obywateli polskich osób, które w dacie wejścia w życie tej ustawy posiadały obywatelstwo polskie na mocy dotychczas obowiązujących przepisów, spowodowały istnienie przypadków podwójnego obywatelstwa<sup>12</sup>. Podwójne obywatelstwo wynika także z różnic w przepisach prawnych państw określających sposoby nabywania i utraty obywatelstwa. Słusznym wydaje się pogląd, że podwójne lub wielorakie obywatelstwo nie stanowi przeszkody w ubieganiu się o prawo do wykonywania zawodu notariusza. Pozbawiona jest jednak takiej możliwości osoba będąca bezpaństwowcem<sup>13</sup>.

W art. 11 pkt 1 *in fine* ustawodawca nakłada wymóg pełni praw cywilnych i obywatelskich. Owo sformułowanie w istocie swej odpowiada pełnej zdolności do czynności prawnych w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego i pełni praw obywatelskich w rozumieniu konstytucyjnym. Brzmienie całego pkt 1 art. 11 jest w zasadzie wiernym powtórzeniem treści art. 7 ust. 1 pr. o not. z 1933 r. i w pełni wiernym powtórzeniem art. 12 pkt 1 ustawy – Prawo notariacie z 1989 r. W prawie o notariacie z 1951 r. pojawia się zapis w art. 2 pkt 2 stawiający wymóg korzystania w pełni z praw publicznych i obywatelskich praw honorowych oraz wymóg pełnej zdolności do czynności prawnych.

---

<sup>7</sup> Dz.U. R.P. Nr 84, poz. 609.

<sup>8</sup> Dz.U. Nr 36, poz. 276.

<sup>9</sup> Dz.U. Nr 33, poz. 176 ze zm.

<sup>10</sup> Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz.U. Nr 42, poz. 369 ze zm.).

<sup>11</sup> Dz.U. z 2000 r. Nr 28, poz. 353 ze zm.

<sup>12</sup> W. Dawidowicz, *Polskie prawo administracyjne*, Warszawa 1980, s. 90-97.

<sup>13</sup> A. Oleszko, *Ustrój polskiego notariatu*, Kraków 1999, s. 74.

Nie sposób nie odczytać w treści tych sformułowań znaku i wymogów czasu, w którym ustawa ta funkcjonowała. Obok pełnej zdolności do czynności prawnych pojawia się wymóg korzystania w pełni z praw publicznych, a pełnia obywatelskich praw honorowych jest tu całkowitym *novum* trudnym do zdefiniowania w stosunku do uchylonych przez tę ustawę przepisów rozporządzenia z 1933 r. i przepisów dotyczących notariatu z lat 1946-1951. Ustawa z dnia 30 czerwca 2005 r. dokonuje zmiany treści pkt 2 art. 11. W nowym, obowiązującym brzmieniu notariuszem może być powołany ten, kto „jest nieskazitelnego charakteru i daje rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu notariusza”.

Dotychczasowa treść pkt 2 art. 11 wskazywała jedynie na wymóg nieskazitelnego charakteru. Zarówno pojęcie „nieskazitelnego charakteru”, jak też pojęcie „rękojmi prawidłowego wykonywania zawodu notariusza” są pojęciami trudnymi do sprecyzowania. Obydwa te pojęcia pojawiły się w poprzednich unormowaniach prawa o notariacie.

Wymóg nieskazitelnego charakteru był postawiony przed ubiegającymi się o prawo do wykonywania zawodu notariusza we wszystkich dotychczas obowiązujących unormowaniach prawa o notariacie, począwszy od rozporządzenia z 1933 r.

W literaturze od początku wskazywano na niedookreśloność i ocenność tego sformułowania<sup>14</sup>. Podkreślano, że zarówno Minister Sprawiedliwości, powołując notariusza, jak też rada właściwej izby notarialnej dokonująca opiniowania osoby składającej wniosek o takie powołanie (art. 10), oceniając nieskazitelną charakteru osoby wnioskującej, winny zarówno brać pod uwagę cechy i predyspozycje osobiste ubiegającego się, jak też zainteresowaniem swym objąć całą sferę jego życia osobistego w zakresie postaw etycznych i moralnych. Nie może to jednak stanowić o dowolności tej oceny dokonanej w oparciu o niepotwierdzone dowodami fakty<sup>15</sup>.

Pojęcie „nieskazitelną charakteru” było wielokrotnie przedmiotem rozważań Naczelnego Sądu Administracyjnego. Ukształtowane orzecznictwo w tym przedmiocie pozwala określić, że „o nieskazitelną charakteru świadczą takie przymioty osobiste, jak: uczciwość w życiu prywat-

---

<sup>14</sup> M. Allerhand, *Prawo o notariacie*, Lwów 1934, s. 24.

<sup>15</sup> A. Oleszko, *Ustrój polskiego notariatu...*

nym i zawodowym, uczynność, pracowitość, poczucie odpowiedzialności za własne słowa i czyny, stanowczość, odwaga cywilna, samokrytycyzm, umiejętność zgodnego współżycia z otoczeniem”<sup>16</sup>, „szlachetność, prawość.” Są to zatem cechy wartościujące konkretną osobę nie w sferze intelektualnej i profesjonalnej, lecz wyłącznie etyczno-moralnej”<sup>17</sup>. Jest to więc „całokształt cech indywidualnych, zdarzeń i okoliczności składających się na wizerunek notariusza jako osoby zaufania publicznego”<sup>18</sup>.

Większość rozważań Naczelnego Sądu Administracyjnego w tym zakresie, z wyjątkiem jednego, dotyczyła spraw rozpatrywanych na tle ustawy – Prawo o adwokaturze. Jedno – to stanowisko NSA co do nieskazitelności charakteru notariusza.

W wyroku z dnia 18 listopada 1999 r.<sup>19</sup> Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że dla ukazania wizerunku notariusza jako osoby zaufania publicznego „nie bez znaczenia (...) są fakty i zdarzenia ze sfery życia pozazawodowego, które podważałyby pozytywną ocenę postawy moralno-etycznej, naganne z punktu widzenia opinii publicznej, zasługujące na powszechne potępienie, uznane jako uchybienie godności nie zawsze skutkujące odpowiedzialnością dyscyplinarną.”

W uzasadnieniu swego orzeczenia Sąd ten podniósł, że w korporacji notarialnej nie można stawiać wyższych wymagań kandydatowi niż w zawodzie sędziego. Jeżeli kandydat na notariusza, były sędzia, nie został pozbawiony przymiotu nieskazitelnego charakteru orzeczeniem sądu dyscyplinarnego, a zarzuty dotyczą wyłącznie sfery prywatnej i osobistej, nie zaś sfery działalności zawodowej i zewnętrznej, to nie można tego przymiotu kwestionować. Trudno w tym przedmiocie podzielić poglądy NSA.

Brak przymiotu nieskazitelnego charakteru z różnych powodów może nigdy nie być przedmiotem postępowania dyscyplinarnego, co nie znaczy, że osoba niepoddana takiemu postępowaniu przymiotów posiada.

---

<sup>16</sup> Wyrok NSA z 5 kwietnia 2001 r. II SA 725/00 (LEX 53476).

<sup>17</sup> Wyrok NSA z 18 czerwca 2001 r. II SA 1610/00 (LEX 53475).

<sup>18</sup> Wyrok NSA z 18 listopada 1999 r. II SA 1131/99 (LEX 46696).

<sup>19</sup> II SA 1131/99 (LEX 46696).

Nie można też zgodzić się z sugestią tegoż Sądu, że w ocenie nieskazitelności charakteru przedmiotem oceny organów uprawnionych ma być jedynie sfera działalności zawodowej i zewnętrznej, a zarzuty dotyczące sfery prywatnej i osobistej mają niewielkie znaczenie bądź nie mają go w ogóle.

Wymóg rękojmi prawidłowego wykonywania zawodu notariusza pojawia się w znowelizowanej treści pkt 2 art. 11 po długiej przerwie legislacyjnej. Prawo o notariacie z 1933 r. nie zawiera takiego unormowania. Prawo o notariacie z 1951 r. w ust. 1 art. 12 przed ubiegającym się o stanowisko notariusza stawia wymóg dawania gwarancji należytego wykonywania obowiązków notariusza w Polsce Ludowej.

Prawo o notariacie z 1989 r. w swym art. 11 pkt 6 utrzymuje ten wymóg, ale już w grudniu 1989 r. w wyniku zmian do tej ustawy pkt 6 zostaje skreślony, a tym samym powyższy wymóg przestaje istnieć.

Nie sposób nie podzielić poglądu A. Oleszki, który w swej pracy<sup>20</sup> podkreśla, że „w wielu przypadkach przepis ten pełnił funkcję ideologiczną, która w zmienionej pozycji ustrojowej notariatu nie powinna mieć miejsca” oraz że niedookreśloność pojęcia rękojmi należytego wykonywania obowiązków notariusza dawała Ministrowi Sprawiedliwości jako organowi nadzoru zbyt dużą dowolność oceną.

W owym okresie upolitycznienia notariatu, w ocenie organów uprawnionych zainteresowany mógł mieć przymiot nieskazitelności charakteru, być człowiekiem uczciwym i prawym, ale ze względu na poglądy polityczne nie dawać gwarancji należytego wykonywania obowiązków notariusza w Polsce Ludowej, co stwierdzone, skutecznie zamykało drogę do zawodu.

Próbie zdefiniowania pojęcia „rękojmi należytego wykonywania zawodu” znajdujemy w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 23 lutego 1999 r.<sup>21</sup> Rozważania Sądu dotyczą wprawdzie tego wymogu w stosunku do adwokata, ale można i należy je uznać za trafne i dotyczące także zawodu notariusza. Zarówno teza orzeczenia, jak i jego uzasadnienie stwierdzają, że „przez rękojmię należytego wykonywania zawodu adwokata należy rozumieć (...) taki zespół cech osobistych

---

<sup>20</sup> A. Oleszko, *Ustrój polskiego notariatu...*

<sup>21</sup> II SA 1888/98 (LEX 46707).

charakteru i zachowań składających się na wizerunek osoby zaufania publicznego, na której nie ciążyą żadne zarzuty podważające jej wiarygodność.”

Analiza i rozumienie pojęć „nieskazitelność charakteru” oraz „rękojmia prawidłowego wykonywania zawodu” pozwalają stwierdzić, że w istocie pojęcia te zazębiają się czy wręcz pokrywają.

Jeśli przyszedł notariusz w ocenie uprawnionych organów posiada przymiot nieskazitelnego charakteru i spełnia pozostałe przesłanki z art. 11, to z pewnością daje rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu i trudno sobie wyobrazić, aby mogło być inaczej.

W obowiązującym prawie o notariacie z 14 lutego 1991 r. (od początku aż do omawianej nowelizacji z 30 czerwca 2005 r.), w treści art. 11 nie było mowy o wymogu rękojmi prawidłowego wykonywania zawodu notariusza. Pojawienie się tego sformułowania może budzić ciekawość z punktu widzenia celowości wprowadzenia tej zmiany.

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 7 maja 2002 r. (SK 20/00) podkreślił, że wysokie wymagania stawiane przez ustawodawcę osobom wykonującym zawód zaufania publicznego obejmujące wymóg nieskazitelnego charakteru i rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu są uzasadnione tym, iż osobom tym powierzone są zadania o szczególnym charakterze lub szczególnej doniosłości z punktu widzenia zadań państwa, troski o realizację interesu publicznego czy gwarancji wolności i praw jednostki.

Ukończenie wyższych studiów prawniczych i uzyskanie tytułu magistra lub ukończenie zagranicznych studiów prawniczych uznanych w Rzeczypospolitej Polskiej to oczywisty wymóg postawiony ubiegającym się o powołanie na notariusza.

Stawiający ten wymóg pkt 3 art. 11 został przeredagowany ustawą z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw. Poprzednia treść pkt 3 stanowiła, że notariuszem może być powołany ten, kto „ukończył wyższe studia prawnicze i uzyskał tytuł magistra lub zagraniczne uznane w Polsce”.

Porównanie obydwu sformułowań pozwala stwierdzić, że zmiana dokonana nowelizacją z 30 czerwca 2005 r. dotyczy wyłącznie kwestii redakcyjnych, nie zaś istoty unormowania.

Zgodnie z treścią art. 167 ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym<sup>22</sup> absolwent uczelni polskiej otrzymuje dyplom państwowy ukończenia studiów wyższych na danym kierunku oraz tym samym potwierdzenie faktu uzyskania tytułu zawodowego. Okazanie się tym dokumentem stanowi więc dowód spełnienia wymogu określonego w pkt 3 art. 11.

Aby ukończenie zagranicznych studiów prawniczych dało prawo ubiegania się o powołanie na notariusza, muszą to być studia prawnicze ukończone za granicą, ale uznane w Rzeczypospolitej Polskiej. Zasady uznawania dyplomów i tytułów uzyskanych za granicą za równorzędne z tytułami i dyplomami uzyskanymi w Polsce regulują w pierwszej kolejności umowy międzynarodowe, których nasz kraj jest stroną, a w przypadku ich braku mają zastosowanie zasady określone w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 lipca 1991 r. w sprawie zasad i trybu nostryfikacji stopni naukowych uzyskanych za granicą<sup>23</sup> oraz rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej z dnia 10 grudnia 1991 r. w sprawie zasad i trybu nostryfikacji dyplomów i tytułów naukowych uzyskanych za granicą<sup>24</sup>.

Wymóg studiów prawniczych pojawia się w treści art. 7 pkt 5 rozporządzenia Prezydenta RP z 1933 r., który od przyszłych notariuszy wymaga ukończenia uniwersyteckich studiów prawniczych z „przepisaniami w Polsce egzaminami” natomiast przepisy powojenne dotyczące notariatu stanowione w latach 1946-1951 od tego wymogu odstępują.

Dekret z dnia 22 stycznia 1946 r. o wyjątkowym dopuszczaniu do obejmowania stanowisk sędziowskich, prokuratorskich i notarialnych oraz do wpisywania na listę adwokatów<sup>25</sup> przewidywał prawo mianowania na stanowisko notariusza osoby, która nie ukończyła uniwersyteckich studiów prawniczych, nie odbyła aplikacji notarialnej i nie złożyła egzaminu notarialnego, jeżeli osoba ta była zatrudniona przez co najmniej 10 lat w charakterze urzędnika w kancelarii hipotecznej lub notarialnej.

---

<sup>22</sup> Dz.U. Nr 164, poz. 1365.

<sup>23</sup> Dz.U. Nr 69, poz. 296.

<sup>24</sup> Dz.U. z 1992 r. Nr 16, poz. 64.

<sup>25</sup> Dz.U. Nr 4, poz. 33.



Celowość takiego unormowania wydaje się oczywista w obliczu niedostatków kadrowych po drugiej wojnie światowej.

Przepisy powołanego dekretu obowiązywały do 1 stycznia 1952 r., czyli do dnia wejścia w życie ustawy – Prawo o notariacie z dnia 25 maja 1951 r., na mocy której w art. 11 ust. 4 przywrócono wymóg ukończenia wyższych studiów prawniczych.

Obowiązek ten jako wymóg ubiegania się o mianowanie na stanowisko notariusza utrzymała ustawa z dnia 24 maja 1989 r. i następna, obecnie obowiązująca z 1991 r.

Ukończenie wieku 26 lat, jako kolejny wymóg określony art. 11 pkt 7, nie budzi kontrowersji. Trudno jednak nie dostrzec, że postawienie takiej granicy wieku jest w zasadzie sztuczną przeszkodą, bowiem w rzeczywistości droga do zawodu notariusza trwa długo i nie sposób jej przejść przed ukończeniem 30 roku życia, chyba że mamy do czynienia z szybkim doktoratem i habilitacją.

Wymóg osiągnięcia określonego wieku nie zawsze był stawiany przez przed kandydatem do zawodu notariusza.

Ustawa – Prawo o notariacie z 1951 r. wśród przesłanek podmiotowych mianowania na stanowisko notariusza nie zawiera wymogu osiągnięcia określonego przez ustawodawcę wieku. Natomiast w pozostałych unormowaniach prawnych przesłanka ta istnieje, choć granica wieku jest różna.

W rozporządzeniu Prezydenta RP z 1933 r. od przyszłego notariusza wymagany był wiek ukończonych 30 lat (art. 7 pkt 3).

Prawo o notariacie z 1989 r. w art. 11 pkt 8 mówi o konieczności ukończenia 26 lat.

Obowiązująca ustawa z 14 lutego 1991 r. utrzymuje wymóg wieku 26 lat i przepis ten od początku jej obowiązywania nie podlegał nowelizacji.

Omówione powyżej przesłanki powołania notariusza muszą być spełnione przez wszystkie osoby, które chcą wykonywać ten zawód, niezależnie od tego, jaką drogą do niego dochodzą.

## **II. Modelowa droga do zawodu notariusza poprzez wykształcenie w tym kierunku**

W art. 11 pkt 4-6 ustawodawca określa wymagania w stosunku do osób, które wybierają modelową drogę do zawodu notariusza.

Takie osoby po ukończeniu studiów prawniczych i uzyskaniu tytułu magistra muszą odbyć aplikację notarialną (art. 11 pkt 4), złożyć egzamin notarialny (art. 11 pkt 5) i pracować w charakterze asesora notarialnego przez okres co najmniej 3 lat (art. 11 pkt 6).

Wskazane przesłanki nie zostały dotknięte ostatnią nowelizacją prawa o notariacie z 30 czerwca 2005 r. W tym kształcie obowiązują od 22 kwietnia 1991 r., czyli od daty wejścia w życie ustawy z 14 lutego 1991 r.

Nowelizacja ta zmieniła jednak i wprowadziła szereg nowych przepisów dotyczących konkursu na aplikację notarialną oraz zasad organizowania i przeprowadzenia egzaminu notarialnego.

Najistotniejszą zmianą jest to, że zarówno egzamin konkursowy na aplikację, jak też egzamin notarialny przeprowadzają obecnie komisje egzaminacyjne do spraw aplikacji notarialnej przy Ministrze Sprawiedliwości, powołane na obszarze jednej izby notarialnej z siedzibą w izbie notarialnej (dodany art. 71 lit. b § 1 w zw. z art. 74 § 1), a nie jak dotychczas samorząd notarialny przy uczestnictwie przedstawiciela Ministra Sprawiedliwości.

Zarówno egzamin konkursowy na aplikację notarialną, jak też egzamin notarialny przeprowadza się raz w roku, równocześnie w tym samym dniu w całej Rzeczypospolitej Polskiej, w terminie wyznaczonym przez Ministra Sprawiedliwości, przy czym egzamin na aplikację nie później niż do 30 września przed rozpoczęciem roku szkoleniowego (71b § 4), a egzamin notarialny nie później niż do 30 czerwca (art. 74 § 5).

Warto na chwilę zatrzymać się przy treści art. 74 § 1. Przepis ten stanowi, że „egzamin notarialny przeprowadzają komisje, o których mowa w art. 71 lit. b” a więc „komisje egzaminacyjne do spraw aplikacji notarialnej”.

Takie odesłanie wprost prowadzi do sytuacji, w której komisja egzaminacyjna do spraw aplikacji notarialnej przeprowadza egzamin notarialny, a zdający egzamin notarialny pozna swój wynik w uchwale komisji egzaminacyjnej do spraw aplikacji notarialnej.

Pomimo że chodzi tutaj tylko o nazwę komisji, to logicznym jest, że egzamin notarialny winna przeprowadzać komisja do spraw egzaminu notarialnego, nie zaś do spraw aplikacji notarialnej. Wydaje się, że dla czystości ustawy ten błąd redakcyjny winien być poprawiony.

Skład komisji normuje art. 71f pr. o not., zgodnie z którym komisję powołuje Minister Sprawiedliwości, a tworzy ją siedmiu członków, spośród których czterej są przedstawicielami Ministra Sprawiedliwości, dwaj to przedstawiciele samorządu notarialnego, jeden zaś to pracownik naukowy, naukowo-dydaktyczny lub dydaktyczny na wydziale prawa w szkole wyższej w Polsce lub PAN co najmniej w stopniu doktora habilitowanego nauk prawnych.

Taki skład komisji egzaminacyjnej oraz fakt, że to Minister wskazuje jej przewodniczącego spośród swoich przedstawicieli (art. 71f § 4) umożliwiają Ministrowi Sprawiedliwości odgrywanie decydującej roli w zakresie prac komisji, a także w zakresie ostatecznych decyzji dotyczących egzaminu konkursowego na aplikację notarialną i egzaminu notarialnego. Jednocześnie, w sensie ustrojowym jest to istotne ograniczenie roli samorządu notarialnego.

Egzamin konkursowy na aplikację polega na sprawdzeniu wiedzy kandydata na aplikanta z zakresu prawa konstytucyjnego, cywilnego, postępowania cywilnego, gospodarczego, spółek prawa handlowego, pracy i ubezpieczeń społecznych, rodzinnego i opiekuńczego, administracyjnego, postępowania administracyjnego, finansowego i europejskiego, prywatnego międzynarodowego, ustroju sądów, samorządu notarialnego i innych organów ochrony prawnej działających w Rzeczypospolitej Polskiej, a także warunków wykonywania zawodu notariusza i etyki tego zawodu (art. 71b § 3).

Ma on formę testu składającego się z 250 pytań zawierających trzy propozycje odpowiedzi, z których tylko jedna jest poprawna. Każda właściwa odpowiedź daje 1 punkt (art. 71j § 1). Pozytywny wynik egzaminu daje uzyskanie co najmniej 190 punktów (art. 71j § 3). Wynik taki daje kandydatowi prawo złożenia wniosku o wpis na listę aplikantów notarialnych, przy czym może to uczynić w ciągu dwóch lat od ogłoszenia wyników egzaminu konkursowego (art. 71 § 3). Rada izby notarialnej podejmuje decyzję w sprawie wpisu na listę aplikantów notarialnych w formie uchwały.

Dodany przez ustawę nowelizacyjną z 2005 r. przepis art. 71a przewiduje tryb odwoławczy od uchwały w tym przedmiocie. Zainteresowany ma prawo odwołania od uchwały rady izby notarialnej do Krajowej

Rady Notarialnej, a następnie od ostatecznej jej decyzji do sądu administracyjnego.

Dotychczas obowiązujące przepisy ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie oraz przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 kwietnia 2003 r. w sprawie szczegółowego trybu przeprowadzania konkursu dla kandydatów na aplikację notarialną<sup>26</sup> nie przewidywały trybu odwoławczego od decyzji rady izby notarialnej odmawiającej mianowania na aplikanta notarialnego.

Wprowadzenie owego unormowania czyni zadość opiniom na ten temat prezentowanym w literaturze prawniczej oraz w orzecznictwie NSA<sup>27</sup>.

Dotychczasowe unormowanie przepisu art. 71 § 2 przewidywało możliwość zatrudnienia aplikanta notarialnego tylko przez notariusza prowadzącego kancelarię lub przez radę izby notarialnej.

Obecnie obowiązujący zmieniony art. 71 w swym § 5 stanowi, że „aplikant notarialny może być również zatrudniony przez notariusza prowadzącego kancelarię lub przez radę izby notarialnej”.

Gramatyczna wykładnia tego przepisu prowadzi do wniosku, że aplikant notarialny może być zatrudniony także przez innego pracodawcę niż notariusz czy rada izby notarialnej. Tak więc w istocie swego przepisu ten przewiduje możliwość odbywania zarówno aplikacji etatowej, jak i pozaetatowej, przecinając w tym zakresie wątpliwości pojawiające się na tle dotychczas obowiązujących przepisów prawa o notariacie<sup>28</sup>.

Aplikacja notarialna trwa 2 lata i 6 miesięcy i w tym czasie aplikant zaznajamia się z całokształtem pracy notariusza oraz z czynnościami sądów w sprawach cywilnych i wieczystoksięgowych.

Istotnym *novum* wprowadzonym przez nowelizację z 2005 r. jest odpłatność tej aplikacji w wysokości określonej przez Ministra Sprawiedliwości, nie wyższej niż sześciokrotność minimalnego wynagrodzenia. Ustawa przewiduje możliwość zwolnienia aplikanta od ponoszenia opłaty rocznej, odroczenie jej płatności lub rozłożenie na raty.

---

<sup>26</sup> Dz.U. Nr 67, poz. 629 oraz Dz.U. z 2004 r. Nr 170, poz. 1798.

<sup>27</sup> Takie stanowisko zajmuje A. Oleszko, *Ustrój polskiego notariatu...*, s. 106; wyrok NSA z dnia 4 marca 1999 r. II SA 1537/98.

<sup>28</sup> A. Płociński, *Przepisowo, czyli tak jak chce komisja*, Rzeczpospolita z dnia 26 maja 1999 r., nr 121, s. 18.

Program aplikacji notarialnej ustala Krajowa Rada Notarialna, a organizuje ją i prowadzi rada izby notarialnej.

Fakt odbycia aplikacji notarialnej jest dokumentowany zaświadczeniem wydanym przez radę izby notarialnej.

Aplikacja notarialna kończy się egzaminem notarialnym.

Egzamin notarialny polega na sprawdzeniu przygotowania prawniczego zdającego do samodzielnego i należytego wykonywania zawodu notariusza, w tym wiedzy z zakresu prawa i umiejętności jej praktycznego zastosowania, takiego jak przy egzaminie na aplikację notarialną (art. 74 § 3).

Egzamin ten składa się z dwóch części – pisemnej i ustnej (art. 74 § 4).

Zestaw pytań i tematów na potrzeby tego egzaminu sporządza Minister Sprawiedliwości (art. 74 § 6). Część pisemna polega na opracowaniu dwóch projektów aktów notarialnych na podstawie opisanych casusów oraz opinii prawnej na podstawie przedstawionego problemu prawnego (art. 74d § 1) przy możliwości korzystania z tekstów aktów prawnych i komentarzy oraz orzecznictwa (art. 74d § 2).

Objęcie opinii prawnej częścią pisemną egzaminu jest nowym elementem zakresu przedmiotowego egzaminu notarialnego. Umiejętność pisanie opinii prawnych na podstawie przedstawionego problemu prawnego nie była objęta programem kształcenia aplikantów i z opanowania tej umiejętności nie byli oni sprawdzani w ramach egzaminu notarialnego przeprowadzanego zgodnie z dotychczas obowiązującym rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 30 kwietnia 1991 r. w sprawie aplikacji notarialnej<sup>29</sup>.

Ustawa o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw wprowadzająca nowy zakres przedmiotowy egzaminu notarialnego w ogóle nie zawiera przepisów przejściowych. Ustawodawca nie unormował więc sytuacji prawnej aplikantów trzeciego roku, którzy nabyli prawo do przystąpienia do egzaminu notarialnego na mocy dotychczas obowiązujących przepisów prawnych. W tym zakresie ustawa z 2005 r. budzi wątpliwość co do zgodności z konstytucją.

---

<sup>29</sup> Dz.U. Nr 42, poz. 189.

Maksymalna ocena za część pisemną to 60 punktów, przy czym pozytywny wynik daje uzyskanie 35 punktów (art. 74e § 1).

Prawo przystąpienia do części ustnej egzaminu notarialnego uzyskują tylko osoby legitymujące się pozytywną oceną z egzaminu pisemnego (art. 74f § 1).

Egzamin ustny polega na udzieleniu przez zdającego odpowiedzi na wybrany losowo zestaw 8 pytań. Z tej części zdający może uzyskać maksymalnie 40 punktów (art. 74f § 3).

Pozytywny wynik z egzaminu notarialnego uzyskuje zdający, który otrzymał minimum 70 punktów (art. 74g).

Uchwała komisji o pozytywnym zdaniu egzaminu notarialnego daje zdającemu prawo ubiegania się o nominowanie na stanowisko asesora notarialnego (art. 74 lit. i § 4).

Nieobjęty nowelizacją z 2005 r. art. 76 pr. o not. stanowi, że asesora notarialnego powołuje na wniosek zainteresowanego Minister Sprawiedliwości po zasięgnięciu opinii właściwej rady izby notarialnej, a może nim być aplikant notarialny, który zdał egzamin notarialny i przedstawił oświadczenie notariusza o gotowości zawarcia z nim umowy o pracę.

Asesor notarialny ma prawo dokonywać czynności notarialnych w zastępstwie notariusza, a także czasowo pełnić jego obowiązki w przypadkach określonych w ustawie.

Praca w charakterze asesora notarialnego co najmniej przez trzy lata uprawnia zainteresowanego do złożenia wniosku do Ministra Sprawiedliwości o powołanie na notariusza i wyznaczenie siedziby kancelarii.

Minister Sprawiedliwości dokonuje powołania notariusza i wyznaczenia siedziby jego kancelarii po zasięgnięciu opinii właściwej rady izby notarialnej.

Prawo o notariacie z 1933 r. wśród przesłanek podmiotowych mianowania na stanowisko notariusza wymienia obowiązek odbycia aplikacji notarialnej trwającej 5 lat (art. 58 § 1) i złożenia egzaminu notarialnego (art. 7 pkt 6 i 7), do którego aplikant notarialny może przystąpić po odbyciu aplikacji notarialnej (art. 59 § 1), nie wspominając o wymogu pracy w charakterze asesora notarialnego. Jednak w art. 60 § 1 jest stwierdzone, że po złożeniu egzaminu notarialnego aplikant notarialny staje się asesorem notarialnym. Tak więc w istocie i ten wymóg musiał być spełniony przed mianowaniem na stanowisko notariusza.

Prawo o notariacie z 1951 r. w art. 12 pkt 5-7 obejmuje obowiązek odbycia aplikacji notarialnej trwającej 2 lata z możliwością jej skrócenia przez Ministra Sprawiedliwości do 1 roku (art. 22 § 1 i 2), złożenie egzaminu notarialnego, którym powinna być zakończona aplikacja notarialna (art. 22 § 1) oraz pracę w charakterze asesora notarialnego co najmniej 1 rok.

Prawo o notariacie z 1989 r. (art. 11 pkt 4, 5 i 7) określa obowiązek odbycia aplikacji notarialnej trwającej 2 lata (zgodnie z treścią art. 35 § 1), złożenie egzaminu notarialnego i pracę w charakterze asesora notarialnego przez co najmniej rok.

Treść omówionego przepisu art. 11 pr. o not. określa niejako podstawową, modelową drogę do zawodu notariusza zakładającą odbycie aplikacji notarialnej po ukończonych studiach prawniczych i uzyskaniu tytułu magistra, złożenie egzaminu notarialnego i pracę w charakterze asesora notarialnego przez – określony w ustawie – okres co najmniej 3 lat.

### **III. Droga do zawodu notariusza bez obowiązku odbycia aplikacji notarialnej, złożenia egzaminu notarialnego i pracy w charakterze asesora notarialnego**

Obowiązujące prawo o notariacie przewiduje, obok modelowej drogi do tego zawodu, także dwie inne.

Pierwsza z nich zakłada możliwość osiągnięcia statusu notariusza bez obowiązku odbycia aplikacji notarialnej, złożenia egzaminu notarialnego i bez obowiązku pracy w charakterze asesora notarialnego.

Zagwarantowana jest ona przez ustawodawcę, w myśl art. 12 § 1, dla czterech grup osób:

- 1) profesorów i doktorów habilitowanych nauk prawnych (pkt 1),
- 2) osób, które zajmowały stanowisko sędziego lub prokuratora (pkt 2),
- 3) osób, które wykonywały zawód adwokata lub radcy prawnego przez okres co najmniej 3 lat (pkt 3),
- 4) osób, które co najmniej trzy lata zajmowały stanowisko radcy Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa (pkt 4).

Treść art. 12 pr. o not. została znowelizowana art. 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw<sup>30</sup> oraz art. 74 ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa<sup>31</sup> oraz art. 74 ustawy z dnia 16 grudnia 2005 r. o zmianie ustawy o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa<sup>32</sup>.

Dotychczas obowiązujący art. 12 pod względem redakcyjnym nie miał paragrafów, a jedynie punkty i w pkt. 1 zwalniał z wymogów odbycia aplikacji notarialnej, złożenia egzaminu notarialnego i pracy w charakterze asesora notarialnego profesorów i doktorów habilitowanych nauk prawnych zaś w pkt 2 sędziów, prokuratorów, adwokatów i radców prawnych, którzy wykonywali ten zawód co najmniej 3 lata.

W dniu 30 czerwca 2005 r. sejm uchwalił powoływaną ustawę<sup>33</sup>, na mocy której w zakresie redakcyjnym wprowadził w art. 12 dwa paragrafy, a paragraf 1 dotyczący omawianych zagadnień otrzymał brzmienie:

„Wymagania, o których mowa w art. 11 pkt 4-6, nie dotyczą:

- 1) profesorów i doktorów habilitowanych nauk prawnych,
- 2) osób, które zajmowały stanowisko sędziego lub prokuratora,
- 3) osób, które wykonywały zawód adwokata lub radcy prawnego przez okres co najmniej 3 lat.”

Omawiany art. 12 § 1 od momentu pojawienia się w ustawie – Prawo o notariacie do dnia dzisiejszego ma już swoją historię legislacyjną. Był on bowiem już dwukrotnie zmieniany. Po raz pierwszy art. 74 ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa, a następnie art. 74 ustawy z dnia 16 grudnia 2005 r. o zmianie ustawy o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa.

Zmiany treści art. 12 § 1 wynikały z faktu, że w tym samym czasie, kiedy Sejm pracował nad ustawą o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, równoległe były prowadzone prace legislacyjne dotyczące ustawy o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa, których efektem było jej uchwalenie w dniu 8 lipca 2005 r.

---

<sup>30</sup> Zob. przypis 1.

<sup>31</sup> Zob. przypis 2.

<sup>32</sup> Zob. przypis 3.

<sup>33</sup> Ustawa z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 163, poz. 1361).



Art. 74 przywołanej wyżej ustawy brzmi: „W ustawie z dnia 14 lutego 1991 roku – Prawo o notariacie (Dz.U. z 2002 r. Nr 42, poz. 369 z późn. zm.) art. 12 pkt 2 otrzymuje brzmienie: sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych oraz radców Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa, którzy wykonywali ten zawód lub zajmowali takie stanowisko przez co najmniej 3 lata.” Należy zauważyć, że treść powyższego przepisu mówi o art. 12 pkt 2, nie stanowiąc, którego paragrafu art. 12 dotyczy. Z treści unormowania nie wynika bowiem, czy nowa, nadana treść, ma być treścią art. 12 § 1 pkt 2 czy też art. 12 § 2 pkt 2.

Analiza treści punktów drugich obu paragrafów art. 12 pozwala wnioskować, że zamiarem ustawodawcy była zmiana art. 12 § 1 pkt 2

Wygląda jednak na to, że dokonując wskazanego zapisu ustawodawca zapomniał o treści nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 30 czerwca 2005 r. i w rzeczywistości zmieniał art. 12 pkt 2 w brzmieniu sprzed tej nowelizacji. Efektem tego „zapomnienia” stała się jednolita treść art. 12 § 1 (obowiązująca przez pierwsze dwa czy trzy dni 2006 roku) w brzmieniu:

„Wymagania, o których mowa w art. 11 pkt 4-6 nie dotyczą:

- 1) profesorów i doktorów habilitowanych nauk prawnych,
- 2) sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych oraz radców Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa, którzy wykonywali ten zawód lub zajmowali takie stanowisko przez co najmniej 3 lata,
- 3) osób, które wykonywały zawód adwokata lub radcy prawnego przez okres co najmniej 3 lat.”

Powstał więc przepis, który w swym ostatecznym kształcie stał się nielogicznym tworem legislacyjnym zawierającym powtórzenie wymogów co do adwokatów i radców prawnych, a nadto, co najistotniejsze, w sposób zasadniczy zmieniał w stosunku do treści tego przepisu z ustawy z 30 czerwca 2005 r.<sup>34</sup> wymogi co do sędziów i prokuratorów.

Powyższy stan normatywny art. 12 § 1 ulega całkowitej zmianie za sprawą ustawy z dnia 16 grudnia 2005 r. o zmianie ustawy o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa<sup>35</sup>. Na jej mocy art. 74 powyższej ustawy otrzymuje nowe brzmienie, zgodnie z którym w art. 12 § 1 pr. o not. w pkt 3 kropkę zastępuje się przecinkiem i dodaje się pkt 4 w brzmieniu

---

<sup>34</sup> Zob. przypis 33.

<sup>35</sup> Zob. przypis 3.

„osób, które co najmniej przez trzy lata zajmowały stanowisko radcy Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa”.

W konsekwencji ustawodawca powraca do treści art. 12 § 1 według brzmienia ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r.<sup>36</sup>, dodając powołany wyżej pkt 4.

Znowelizowana treść art. 12 § 1 dzieli praktyków zawodów prawniczych na dwie grupy. Adwokaci, radcowie prawni oraz radcowie Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa, aby wykonywać zawód notariusza bez obowiązku odbycia aplikacji notarialnej, złożenia egzaminu notarialnego i pracy w charakterze asesora notarialnego, muszą wykazać się co najmniej trzyletnim okresem wykonywania swoich zawodów zaś sędziowie i prokuratorzy mogą wystąpić o powołanie na notariusza, nawet jeśli tylko przez jeden dzień zajmowali swoje stanowiska.

W znowelizowanym unormowaniu ustawodawca w sposób istotny zróżnicował wymogi stawiane praktykom zawodów prawniczych, stawiając w pozycji uprzywilejowanej sędziów i prokuratorów. Przyczyn powyższego można upatrywać w fakcie, że objęcie stanowiska zarówno sędziego, jak i prokuratora jest możliwe jedynie po wykazaniu się pracą w charakterze asesora w tych zawodach bądź też odpowiednio długim okresem pracy w innych zawodach prawniczych.

W treści art. 12 § 1 pkt 2 i 3 ustawodawca używa czasu przeszłego: „zajmowały stanowisko”, „wykonywały zawód”.

Pojawia się pytanie, w którym momencie ma mieć miejsce owa przeszłość: czy w dniu składania przez zainteresowanego wniosku do Ministra Sprawiedliwości o powołanie na notariusza i wyznaczenie siedziby kancelarii, czy też w dniu wydania przez Ministra decyzji w tym przedmiocie?

Po złożeniu wniosku przez zainteresowanego, Minister Sprawiedliwości przed wydaniem decyzji, jak też rada właściwej izby notarialnej przed wydaniem opinii badają spełnienie przez kandydata wszystkich przesłanek warunkujących powołanie na notariusza. Zasadnym jest więc stanowisko, że na dzień złożenia owego wniosku osoba z nim występująca jako przeszłość winna wykazać fakt wykonywania zawodu adwokata czy

---

<sup>36</sup> Zob. przypis 33.

radcy prawnego (i to przez określony czas) lub też zajmowania stanowiska sędziego lub prokuratora.

Wątpliwą jest pozytywna opinia rady izby notarialnej co do kandydata i miejsca siedziby kancelarii wydana pod warunkiem, że zainteresowany rozstanie się z wykonywanym zawodem czy też zrzeknie się zajmowanego stanowiska<sup>37</sup>.

Normy prawne nie przewidują także, aby Minister Sprawiedliwości czekał z wydaniem decyzji do czasu aż zainteresowany wykaże fakt rozstania z poprzednim zawodem prawniczym. Tak więc momentem decydującym dla stwierdzenia owej przeszłości winien być moment złożenia przez zainteresowanego stosownego wniosku o powołanie i wyznaczenie siedziby kancelarii.

Powyższy pogląd znajduje swoje poparcie także w obowiązujących przepisach prawa o notariacie, które nie przewiduje powołania notariusza pod warunkiem. Ponadto art. 13 stanowi, że wniosek zainteresowanego kierowany do Ministra Sprawiedliwości powinien zawierać dane o kwalifikacjach osoby wymienionej w art. 11 i 12 § 1, rozumianych jako wykazanie spełnienia warunków określonych w tych przepisach.

Wprawdzie Minister Sprawiedliwości bada spełnienie wszystkich przesłanek umożliwiających wydanie decyzji na datę jej wydawania, ale powołana argumentacja prawna pozwala postawić tezę, że wymogi określone w art. 11 i 12 § 1, a w tym także wymóg wykonywania w przeszłości zawodu adwokata lub radcy prawnego przez okres 3 lat i wymóg zajmowania w przeszłości stanowiska sędziego i prokuratora winny być spełnione już na datę złożenia wniosku<sup>38</sup>.

Wszystkie dotychczas obowiązujące unormowania prawa o notariacie zawierały dla określonych w tych aktach normatywnych grup osób zwolnienia od ogólnych wymogów osiągnięcia statusu notariusza.

---

<sup>37</sup> A. Demuth, K.M. Ziemiński, *Dopuszczalność powołania sędziego na stanowisko notariusza*, Rejent 1997, nr 9, s. 67-82. Autorzy uznają niemożność powołania sędziego na stanowisko notariusza bez jego uprzedniego odwołania z dotychczas zajmowanego stanowiska sędziego, ale za moment decydujący uznają moment podjęcia przez Ministra Sprawiedliwości decyzji o powołaniu notariusza i wyznaczeniu siedziby jego kancelarii.

<sup>38</sup> Tamże.

Rozporządzenie Prezydenta RP z 1933 r. w swym art. 8 § 1 przewidywało zwolnienie od aplikacji i egzaminu notarialnego osób, które przez co najmniej 5 lat pozostawały na stanowiskach sędziów i prokuratorów.

Prawo o notariacie z 1951 r. zwalniało od wymogów odbycia aplikacji notarialnej, złożenia egzaminu notarialnego i od co najmniej jednorocznej pracy w charakterze asesora notarialnego profesorów i docentów prawa cywilnego i postępowania cywilnego polskich szkół wyższych oraz sędziów, przy czym w stosunku do tych ostatnich ustawa nie określała minimalnego okresu pracy w tym zawodzie, natomiast uzależniała możliwość skorzystania z przywileju od tego, czy od czasu pełnienia czynności sędziowskich nie upłynęły więcej niż 3 lata.

Prawo o notariacie z 1989 r. w art. 12 zwalniało od omawianych wymogów profesorów i docentów nauk prawnych posiadających stopień naukowy doktora habilitowanego w polskich szkołach wyższych, w PAN oraz w jednostkach badawczo-rozwojowych, sędziów i prokuratorów (nie określając czasu zajmowania tych stanowisk), asesorów sądowych, którzy orzekali w sprawach z zakresu prawa cywilnego co najmniej przez czas jednego roku, a także adwokatów i radców prawnych, którzy wykonywali te zawody przez co najmniej trzy lata.

#### **IV. Droga do zawodu notariusza bez obowiązku odbycia aplikacji notarialnej ale przy zachowaniu obowiązku złożenia egzaminu notarialnego i pracy w charakterze asesora notarialnego**

Trzecią drogę do zawodu notariusza ustawodawca przewiduje dla określonej – enumeratywnie wskazanej w treści art. 12 § 2 – grupy osób.

Przepis tego artykułu został dodany do ustawy – Prawo o notariacie nowelizacją z 30 czerwca 2005 r.

Norma prawna tego przepisu stanowi, że do złożenia egzaminu notarialnego przed komisją, o której mowa w art. 71b (czyli przed komisją do spraw aplikacji notarialnej) mogą przystąpić wyliczone w treści tego przepisu osoby:

- 1) doktorzy nauk prawnych,
- 2) osoby, które na podstawie umowy o pracę były zatrudnione na stanowiskach związanych ze stosowaniem lub tworzeniem prawa,

3) osoby, które wykonywały osobiście, w sposób ciągły usługi polegające na stosowaniu lub tworzeniu prawa na podstawie umów, do których stosuje się przepisy o zleceniu,

4) osoby, które prowadziły działalność gospodarczą wpisaną do Ewidencji Działalności Gospodarczej, jeżeli przedmiot tej działalności obejmował świadczenie pomocy prawnej w rozumieniu przepisów ustawy – Prawo o adwokaturze lub ustawy o radcach prawnych.

(Od osób wymienionych powyżej w pkt 2-4 ustawodawca wymaga, aby określoną pracę, usługi czy działalność wykonywały po ukończeniu wyższych studiów prawnych przez okres co najmniej 5 lat w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu notarialnego).

5) osoby, które pracowały przez okres co najmniej 5 lat w okresie nie dłuższym niż 8 lat na stanowisku referendarza sądowego lub asystenta sędziego – przy czym ustawodawca nie wymaga, aby taka praca wykonywana była w pełnym wymiarze godzin.

6) osoby, które zdały egzamin sędziowski, prokuratorski, adwokacki lub radcowski w zakresie, w którym ustawowo określony przedmiot zdanego przez nich egzaminu jest różny od zakresu prawa określonego w art. 71b § 3 – tak więc w przypadku tej grupy egzamin notarialny ma mieć charakter uzupełniający.

Pojawia się pytanie i wątpliwość, czy od osób objętych art. 12 § 2 ustawodawca wymaga pracy w charakterze asesora notarialnego. Poniższe rozważania i argumentacja przemawiają za odpowiedzią twierdzącą.

Przepis § 4 art. 12 określa, że osoby, o których mowa w art. 12 § 2 muszą spełniać wymagania przewidziane art. 11 pkt 1-3 i 7. Wśród wymagań im stawianych nie ma punktu 6 art. 11, a więc obowiązku pracy w charakterze asesora notarialnego. Logiczna wykładnia tego przepisu prowadzi jednakże do wniosku, że pominięcie pkt 6 jest zasadne, bowiem wskazane osoby mają dopiero przystąpić do egzaminu notarialnego, którego pozytywny wynik będzie dla nich podstawą do ubiegania się o nominowanie na stanowisko asesora notarialnego zgodnie z art. 74 § 4.

Kolejna wątpliwość w tym przedmiocie rodzi się na tle art. 76 § 2, którego norma prawna przewiduje, że asesorem notarialnym może być aplikant notarialny, który zdał egzamin notarialny. Przepis nie wspomina,

że asesorem notarialnym może być także osoba określona w treści art. 12 § 2, która zdała taki egzamin.

Wykładnia gramatyczna, logiczna i celowościowa prowadzą do wniosku, że skoro ustawodawca grupie osób określonych w treści art. 12 § 2 daje prawo przystąpienia do egzaminu notarialnego, pomimo że osoby te nie odbyły aplikacji notarialnej, czyli zrównuje ich prawa z osobami, które taką aplikację mają poza sobą, i po zdaniu z wynikiem pozytywnym egzaminie daje im, podobnie jak aplikantom notarialnym w tej samej sytuacji, prawo ubiegania się o nominowanie na stanowisko asesora notarialnego – to osobom tym przysługuje także prawo bycia asesorem notarialnym, choć nie zostały one objęte normą art. 76 § 2.

W świetle powyższej argumentacji prawo bycia asesorem notarialnym staje się jednocześnie obowiązkiem dla omawianej grupy osób co jest konsekwencją zrównania ich sytuacji z sytuacją osób, które odbyły aplikację notarialną.

Na marginesie rozważań na tle art. 76 § 2 rodzi się wniosek *de lege ferenda* o konieczności doprecyzowania jego treści, co rozwiałoby wszelkie wątpliwości interpretacyjne w tym zakresie.

Niezależnie od omawianego wyżej zagadnienia na tle przepisu § 2 art. 12 rodzi się szereg pytań.

Po pierwsze, jakie to są stanowiska czy usługi związane ze stosowaniem lub tworzeniem prawa? W polskim ustawodawstwie nie ma przepisów normujących tę kwestię. Niemalże każdy pracownik handlu i usług stosuje prawo, choćby na przykład kioskarski sprzedający gazety, ekspedientka w sklepie, pracownik firmy budowlanej podpisujący umowę o dzieło czy dealer handlujący autami. Wiele jest też stanowisk związanych z tworzeniem prawa i to nie tylko w departamentach legislacyjnych ministerstw, np. stanowisko pracownika Urzędu Gminy, do obowiązków którego należy przygotowanie projektu uchwały Rady Gminy określającej prawa czy obowiązki jej mieszkańców.

Po drugie, czy od osób określonych w pkt 4 § 2 art. 12 ustawodawca wymaga jedynie formalnego objęcia zakresem przedmiotowym działalności gospodarczej usługi świadczenia pomocy prawnej czy też prowadzenia faktycznej działalności gospodarczej w tym zakresie?

Wykładnia literalna treści tego przepisu wskazuje, że do nabycia prawa do przystąpienia do egzaminu notarialnego bez obowiązku odbycia apli-

kacji notarialnej wystarcza, aby w samym dokumencie o wpisie do działalności gospodarczej znalazło się świadczenie pomocy prawnej.

Pojawia się więc wątpliwość, czy prawo określone w art. 12 § 2 pkt 4 przysługuje na przykład osobie, która prowadziła działalność gospodarczą przez co najmniej pięć lat w okresie nie dłuższym niż osiem lat a wpis o jej działalności gospodarczej obejmował, między innymi, świadczenie pomocy prawnej (ustawodawca nie określa bowiem, czy ma to być wyłączny, czy też jeden z wielu przedmiotów działalności) w sytuacji, gdy osoba ta nigdy nie udzieliła żadnej porady prawnej i nie dokonała świadczenia pomocy prawnej, natomiast wyłącznie zajmowała się produkcją obuwia objętą również owym wpisem do działalności gospodarczej.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku o konieczności prawnego doprecyzowania określeń ustawodawcy: „stanowisko związane ze stosowaniem lub tworzeniem prawa”, „usługi polegające na stosowaniu lub tworzeniu prawa”, „przedmiot działalności – świadczenie pomocy prawnej”, bowiem interpretacja tych sformułowań ma zasadniczy wpływ na powstanie prawa osoby zainteresowanej do przystąpienia do egzaminu notarialnego bez obowiązku odbycia aplikacji notarialnej.

Przepis art. 12 § 2 mówi o prawie określonych w jego treści osób do złożenia egzaminu notarialnego przed komisją egzaminacyjną do spraw aplikacji notarialnej, co wydaje się niekonsekwentne i było już przedmiotem rozważań.

Podobna niekonsekwencja ma miejsce w pkt 6 art. 12 § 2. Przepis ten określa prawo egzaminowanych aplikantów sędziowskich, prokuratorów, adwokackich i radcowskich do przystąpienia do egzaminu notarialnego uzupełniającego w zakresie różnym od zakresu prawa objętego zdaniem przez nich egzaminem w stosunku do zakresu prawa określonego w art. 71b § 3.

Art. 71b § 3 mówi o egzaminie konkursowym na aplikację notarialną i określa zakres prawa, z którego wiedza kandydata będzie podlegała sprawdzeniu.

O egzaminie notarialnym (na czym on polega i jaki zakres prawa obejmuje) mówi art. 74 § 3. Wprawdzie zakres prawa określony normą tego przepisu jest taki sam jak zakres prawa objęty treścią art. 71b § 3 to jednak logicznym i konsekwentnym byłoby powołanie się przez usta-

wodawcę w omawianej treści art. 12 § 2 pkt 6 na art. 74 § 3, nie zaś na art. 71b § 3.

Paragraf 2 art. 12 jest całkowitym *novum* wprowadzonym przepisami o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw.

Takiej normy prawnej nie było w obowiązującej ustawie – Prawo o notariacie z 1991 r. w swym dotychczasowym brzmieniu, nie było jej w ustawie z 1989 r. ani też w ustawie z 1951 r.

Prawo o notariacie z 1933 r. w treści art. 8 § 2 stanowiło natomiast, że w wyjątkowych przypadkach na stanowisko notariusza może być mianowany ten, kto ze względu na kwalifikacje osobiste i działalność w służbie publicznej daje rękojmię należytego wykonywania obowiązków notariusza, z tym że osoba taka powinna uprzednio złożyć egzamin notarialny, a przed jej mianowaniem należy ponadto uzyskać zgodę Prezesa Rady Ministrów.

Charakter prawny powołania na notariusza, charakter prawny opinii rady izby notarialnej, rola samorządu notarialnego w kształtowaniu i tworzeniu środowiska notarialnego to odrębne zagadnienia, które ze względu na swoją wagę i obszerność wykraczają poza ramy tego opracowania.

## **V. Podsumowanie**

Nowelizacja prawa o notariacie dokonana art. 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. jest efektem prac legislacyjnych, które zainicjował projekt poselski posłów IV kadencji Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 6 marca 2003 r. – druk 1694.

W uzasadnieniu projektu autorzy podnoszą, że w kwestiach związanych z doбором i szkoleniem aplikantów „jednym z podstawowych problemów” jest „brak aktywnej działalności państwa w tym zakresie” (uzasadnienie – uwagi ogólne s. 27).

Zaproponowane w projekcie zmiany, ostatecznie ukształtowane w uchwalonej przez sejm ustawie, w istocie wprowadzają „więcej państwa” w procesie kształtowania składu osobowego korporacji zawodowej notariuszy oraz kreują nowe drogi do tego zawodu, otwierając drzwi dla nowych grup osób.

Niebezpieczeństwa wynikające z takich unormowań były dostrzegane już na etapie prac legislacyjnych.



„Z dużą ostrożnością należałoby rozważać proponowane w projekcie poważne uszczuplenie kompetencji samorządów, gdyż zbyt radykalne zmiany mogą podważyć samą ideę samorządności zawodowej w tych korporacjach” .

„Zbyt szeroki dopływ do (...) zawodów zaufania publicznego może doprowadzić do obniżenia poziomu umiejętności zawodowych nowo przygotowywanych przedstawicieli tych zawodów, co z kolei mogłoby odbić się na jakości usług prawniczych”<sup>39</sup>.

Na ile proponowane i ostatecznie uchwalone zmiany urzeczywistnią te lęki, pokaże czas i praktyka.

W dniu 19 kwietnia 2006 r. Trybunał Konstytucyjny po rozpoznaniu wniosku Naczelnej Rady Adwokackiej orzekł<sup>40</sup>, między innymi, o niezgodności z art. 17 ust. 1 Konstytucji<sup>41</sup>:

1) Art. 1 pkt 5 lit. b ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw<sup>42</sup> zmieniający brzmienie art. 58 pkt 12 lit. b ustawy z 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze<sup>43</sup> w zakresie, w jakim pozbawił samorząd adwokacki wpływu na ustalanie zasad składania egzaminu adwokackiego, odpowiedniego do sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu adwokata;

– art. 66 ust. 1a pkt 2-4 ustawy z 26 maja 1982 r. dodany na podstawie art. 1 pkt 7 ustawy z 30 czerwca 2005 r.;

– art. 78 ust. 1 i 6 ustawy z 26 maja 1982 r., w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r.;

– art. 78 lit. i ust. 2 i 3 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. dodany na podstawie art. 1 pkt 20 ustawy z 30 czerwca 2005 r.<sup>44</sup>

---

<sup>39</sup> Stanowisko Rządu wobec poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze oraz o zmianie niektórych innych ustaw (druk 1694) – z dnia 8 września 2003 r. DSP – 140-37(3)/03, s. 1 i 3.

<sup>40</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 kwietnia 2006 r. K 6/06 – sentencja wyroku została ogłoszona dnia 4 maja 2006 r. (Dz.U. Nr 75, poz. 529).

<sup>41</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483).

<sup>42</sup> Zob. przypis 1.

<sup>43</sup> Dz.U. z 2002 r Nr 123, poz. 1058 ze zm.

<sup>44</sup> Część I pkt 2, 6, 10 i 11 wyroku Trybunału Konstytucyjnego – zob. przypis 40.

Powyższe, uznane za niezgodne z konstytucją unormowania dotyczą rozwiązań prawnych, które w tożsamy sposób zostały przez ustawodawcę przyjęte także w ustawie – Prawo o notariacie<sup>45</sup>.

Istotne znaczenie ma więc argumentacja Trybunału Konstytucyjnego.

W uzasadnieniu wyroku Trybunał Konstytucyjny podniósł, że „wyłączenie wszelkiego wpływu samorządu adwokackiego na ustalanie zasad składania egzaminu zawodowego (jakim jest egzamin adwokacki), który rozstrzyga merytorycznie o dopuszczeniu do wykonywania zawodu adwokata, uniemożliwia temu samorządowi wywiązanie się w istotnym zakresie z powinności konstytucyjnej, ustanowionej w art. 17 ust. 1 Konstytucji” (...) i „prowadzić może do stanu istotnie zawężającego szanse realizacji konstytucyjnej powinności właściwego (pełnego) sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu.”

Trybunał Konstytucyjny, rozpatrując zgodność z konstytucją przepisów art. 66 ust. 1 lit. a pkt 2-4 znowelizowanej ustawy – Prawo o adwokaturze<sup>46</sup> dotyczącego osób nabywających prawo przystąpienia do egzaminu adwokackiego bez odbycia aplikacji adwokackiej, wyraził wątpliwości co do precyzji wyodrębnienia osób „zatrudnionych na podstawie umowy o pracę na stanowiskach związanych ze stosowaniem lub tworzeniem prawa”, „osób, które (...) wykonywały osobiście (...) usługi polegające na stosowaniu lub tworzeniu prawa” czy też osób, „które prowadziły przez okres co najmniej 5 lat (...) działalność gospodarczą (...), jeśli przedmiot tej działalności obejmował świadczenie pomocy prawnej”.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego – co do tej ostatniej grupy osób – przepis nie wymaga, by „osoby prowadzące taką działalność gospodarczą musiały przez okres wskazany (a nawet jakikolwiek) zajmować się osobiście i w sposób ciągły świadczeniem pomocy prawnej”, a wręcz nie wyklucza, że świadczenie tej pomocy „mogło stanowić jedynie przedmiot deklarowanej i wpisanej do ewidencji, choć niekoniecznie wykonywanej, działalności”.

Pojęcie „stanowisk związanych ze stosowaniem lub tworzeniem prawa”, zdaniem Trybunału, „nie precyzuje, czy chodzi o udział merytorycz-

---

<sup>45</sup> Zob. przypis 10.

<sup>46</sup> Zob. przypis 43.

ny w „tworzeniu” lub „stosowaniu” prawa, czy także (...) o zatrudnienie na stanowiskach niewymagających umiejętności prawniczych, np. w zakresie obsługi technicznej, sekretarskiej, informatycznej”. Ponadto przepis nie wyklucza „osób zatrudnionych na stanowiskach o nader wąskim zakresie stosowania jednej dziedziny prawa (np. tylko celnego, podatkowego, budowlanego) i – w konsekwencji – nader wąskich doświadczeniach zawodowych (...) niezbędnych do wykonywania zawodu adwokata.”

Trybunał podniósł, że „określenie dotyczące „wykonywania (...) usług polegających na tworzeniu prawa „nie ma realnego odpowiednika w obowiązującym systemie prawnym RP” bowiem „tworzenie prawa pozostaje w gestii państwowych organów prawotwórczych, lub też w odniesieniu do prawa miejscowego, w gestii organów stanowiących samorządu terytorialnego”. Tworzenie prawa nie jest więc i nie może być przedmiotem usług.

Niezgodność tych przepisów z art. 17 ust. 1 Konstytucji uzasadnia, zdaniem Trybunału, zarówno brak określoności i możliwość dowolnej ich interpretacji, jak i dopuszczenie (na ich podstawie) do egzaminu adwokackiego osób o „niesprawdzonych umiejętnościach zawodowych, z pominięciem stosownej aplikacji”, co ogranicza w stosunku do tych osób możliwość sprawowania przez samorząd pieczy nad należyтым wykonywaniem przez nie zawodu.

Uznane za niezgodne z Konstytucją przepisy art. 78 ust. 1 i 6 oraz art. 78 lit. i ust. 2 i 3 dotyczą unormowań regulujących zasady przeprowadzania i przebiegu egzaminu adwokackiego.

Zdaniem Trybunału „w kontekście art. 17 ust. 1 Konstytucji konieczne jest zagwarantowanie organom samorządu adwokackiego odpowiedniego wpływu na kształtowanie zasad odbywania aplikacji oraz na zakres merytoryczny egzaminu adwokackiego, stanowiącego sprawdzian umiejętności w zakresie wykonywania zawodu adwokata.”

W pkt. II wyroku Trybunał Konstytucyjny odroczył do dnia 31 grudnia 2006 r. utratę mocy obowiązującej przepisów dotyczących pozbawienia samorządu adwokackiego wpływu na ustalanie zasad składania egzaminu adwokackiego i składu komisji do przeprowadzenia egzaminu adwokackiego oraz przepisu przewidującego świadczenie pomocy prawnej przez osoby posiadające wyższe wykształcenie prawnicze.

Pozostałe, uznane za niezgodne z Konstytucją przepisy utraciły moc obowiązującą z chwilą ogłoszenia wyroku<sup>47</sup>.

Do dnia 8 stycznia 2007 r. Rząd ani też inne uprawnione w tym przedmiocie organy, nie przedłożyły Sejmowi projektu zmiany ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw<sup>48</sup>, a co za tym idzie, Sejm nie podjął prac legislacyjnych w zakresie zmiany przepisów tej ustawy uznanych za niezgodne z Konstytucją.

---

<sup>47</sup> Art. 190 ust. 3 Konstytucji RP – zob. przypis 41.

<sup>48</sup> Zob. przypis 1.