

*Dr Grzegorz Jędrejek*  
*Katolicki Uniwersytet Lubelski*

## **Uchybienia dotyczące aktu notarialnego**

### **Uwagi wstępne**

Celem artykułu jest wskazanie uchybień dotyczących aktu notarialnego, spośród których wyróżniono uchybienia dotyczące formy, które dzielą się na powodujące skutek w postaci pozbawienia aktu notarialnego waloru dokumentu urzędowego, a także nieprowadzące do takiego skutku: uchybienia co do trybu aktu notarialnego, uchybienia związane z „nadużyciem zawodu” przez notariusza oraz uchybienia organów samorządu notarialnego polegające na niewyznaczeniu zastępcy notariusza.

Trudności sprawia w szczególności odróżnienie uchybień co do formy aktu notarialnego od tych dotyczących trybu dokonywania czynności notarialnych; zagadnienie jest tym bardziej skomplikowane, że przepisy rozdziału 2 działu II ustawy – Prawo o notariacie z dnia 14 lutego 1991 r.<sup>1</sup>, dotyczące trybu dokonywania czynności notarialnych, zawierają przepisy dotyczące formy aktu notarialnego, a z kolei przepisy działu III dotyczące formy aktu notarialnego zawierają przepisy dotyczące trybu dokonywania czynności notarialnych.

Kolejna wątpliwość dotyczy brzmienia art. 2 § 2 pr. o not., zgodnie z którym „czynności notariusza, dokonane przez notariusza zgodnie z prawem, mają charakter dokumentu urzędowego”. Pojawiają się pytania, czy dla uzyskania charakteru dokumentu urzędowego wystarcza, że

---

<sup>1</sup> Dz.U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1158 (dalej: pr o not.).

akt notarialny został sporządzony z zachowaniem przepisów regulujących formę aktu notarialnego, czy też winny zostać również spełnione inne wymogi, w tym w szczególności dotyczące trybu jego sporządzenia.

### **I. Uchybienia co do formy aktu notarialnego w świetle orzecnictwa i doktryny**

Przez formę czynności prawnej rozumie się „sposób złożenia oświadczenia woli” przez podmiot prawa cywilnego. Forma aktu notarialnego stanowi formę szczególną; czynność prawna dokonana bez zachowania innej niż pisemna formy szczególnej, jeżeli została zastrzeżona przez ustawę, jest nieważna (art. 73 § 2 zd. 1 k.c.)<sup>2</sup>. Jak podkreśla S. Wójcik: „Nasz ustawodawca stanął na stanowisku, że bliższa regulacja aktu notarialnego, także jako formy szczególnej czynności prawnej, powinna znajdować się w ustawie zawierającej przepisy prawa o notariacie, a nie wśród przepisów szczególnych o formie czynności prawnych ani nie wśród przepisów szczególnych przewidujących dla określonych czynności prawnych formę aktu notarialnego”<sup>3</sup>.

Według E. Skowrońskiej-Bocian: „Najbardziej sformalizowana jest forma aktu notarialnego”<sup>4</sup>. Skoro tak, to należy uznać, że wykładnia przepisów prawa o notariacie regulujących formę aktu notarialnego winna mieć charakter ścisły. W prawie polskim obowiązuje zasada swobody formy oświadczenia woli wyrażona w art. 60 k.c. Nie budzi wątpliwości, że forma szczególna stanowi wyjątek od powyższej zasady. Znajdzie więc w powyższej sytuacji zastosowanie reguła interpretacyjna wprowadzająca zakaz wykładni rozszerzającej przepisów mających charakter wyjątkowy (*exceptiones non sunt extendendae*).

---

<sup>2</sup> W kontekście powyższych uwag wątpliwości może budzić stwierdzenie zawarte w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 listopada 2003 r. (V CK 455/02), zgodnie z którym: „Czynność prawna, która dla swej ważności wymaga szczególnej formy, nie powstaje bez zachowania tej formy. Pozostaje czynnością faktyczną, a takiej czynności przepis art. 81 § 2 pkt 1 k.c. nie dotyczy”.

<sup>3</sup> S. W ó j c i k, *Forma czynności prawnych w świetle zasad polskiego prawa cywilnego oraz stanowisko Polski wobec Unii Europejskiej (zagadnienia ogólne)*, Rejent 1998, nr 4, s. 150.

<sup>4</sup> E. S k o w r o Ń s k a - B o c i a n, *Prawo cywilne. Część ogólna. Zarys wykładu*, Warszawa 2005, s. 192.

Forma aktu notarialnego jest formą zastrzeżoną pod rygorem nieważności (*ad solemnitatem*). Wprowadzenie formy *ad solemnitatem* „podyktowane jest różnymi motywami legislacyjnymi, jak stworzenie trwałego dowodu, zmuszenie stron do dojrzałego namysłu, a przy formie notarialnej – także zapewnienie prewencyjnej kontroli zgodności dokonywanej czynności z prawem”<sup>5</sup>. Jak podkreśla E. Drozd: „Forma aktu notarialnego zapewnia poradę prawnika w podejmowaniu przez zainteresowanego decyzji przybierającej postać oświadczenia woli oraz udział notariusza w konstruowaniu tego oświadczenia”<sup>6</sup>. Według A. Oleszki: „Notariusz bowiem, jako osoba zaufania publicznego (art. 2 § 1 pr. o not.), ma do wypełnienia misję gwaranta prawidłowości dokonywanych przez strony czynności”<sup>7</sup>.

W uzasadnieniu uchwały z dnia 19 lipca 2001 r. (III CZP 36/01) SN stwierdził m.in., że „(...) forma aktu notarialnego zastrzegana jest dla czynności prawnych mających istotne znaczenie dla obrotu. Forma ta daje podmiotowi dokonującemu takiej czynności wysoki stopień pewności wywołania skutków prawnych zamierzonych przez niego. Sporządzenie dokumentu przez notariusza, który działa jako osoba zaufania publicznego (art. 2 § 1 pr. o not.), powinno stanowić gwarancję zachowania wszystkich wymagań dotyczących dokonywanej czynności, zarówno odnoszących się do treści, jak i formy”.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego przyjmuje, że prawo o notariacie wprowadza dwa rodzaje wymogów uchybień aktu notarialnego, z których jedno są na tyle istotne, że pozbawiają sporządzony dokument mocy dokumentu urzędowego, jak np. wymóg oznaczenia osoby biorącej udział w akcie czy złożenie podpisu przez notariusza, a inne mają charakter porządkowy, nie pozbawiając aktu mocy dokumentu urzędowego (zob.: uchwała SN z dnia 19 lipca 2001 r., III CZP 36/01; postanowienie SN z dnia 15 maja 2003 r., I CKN 367/01; postanowienie SN z dnia 25 stycznia 2006 r., I CK 277/05).

---

<sup>5</sup> A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1996, s. 273. Zob. także Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2005, s. 234.

<sup>6</sup> E. Drozd, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. II, red. Z. Radwański, Warszawa 2002, s. 152.

<sup>7</sup> A. Oleszko, *Starymnoś zawodowa notariusza w świetle art. 80 prawa o notariacie*, Rejent 1997, nr 9, s. 13.

Do pierwszej grupy uchybień zaliczył SN w uchwale z dnia 19 lipca 2001 r., (III CZP 36/01) brak wzmianki o dopełnieniu przez notariusza obowiązku przekonania się, że treść dokonanej czynności jest dokładnie znana i rozumiała dla testatora, będącego osobą głuchą lub głuchoniemą (art. 87 § 1 pkt 2 w związku z art. 92 § 3 zdanie drugie pr. o not.).

Do drugiej grupy uchybień zaliczył Sąd Najwyższy m.in. brak wskazania w akcie notarialnym powodów, z jakich osoba niemogąca lub nieumiejąca pisać aktu nie podpisała (zob. postanowienie SN z dnia 25 stycznia 2006 r., I CK 277/05).

Zgodnie z wyrokiem SN z dnia 27 czerwca 2007 r., (II CSK 124/07): „Podpisanie aktu notarialnego przez osobę, która nabyła tylko umiejętność pisania swego imienia i nazwiska, spełnia wymaganie określone w art. 92 § 1 pkt 8 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r. Nr 42, poz. 369 ze zm.)”.

W uzasadnieniu wyroku SN podkreślił, że: „W ustawie z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie brak uregulowań, dotyczących zachowania formy aktu notarialnego przez osoby niemogące czytać. Istotą tej formy jest udział przy podejmowaniu czynności prawnej osoby zaufania publicznego, złożenie przez strony oświadczeń woli ustnie, spisanie aktu notarialnego i odczytanie przez notariusza, a następnie przyjęcie i podpisanie przez strony (art. 92 § 1 pr. o not.). Niemożność czytania nie ma więc w przypadku tej formy tak istotnego znaczenia, jak umiejętność lub możliwość pisania”.

Podobnie w doktrynie dzieli się uchybienia aktu notarialnego na drugorzędne oraz konstytutywne, a kryterium rozróżnienia stanowi skutek w postaci pozbawienia aktu notarialnego charakteru dokumentu urzędowego<sup>8</sup>. Jako przykład uchybienia formalnego uznaje się np. „pominięcie stwierdzenia w akcie notarialnym udziału biegłego jako osoby obecnej przy sporządzaniu testamentu notarialnego, w którym oświadczenie woli składał testator głuchoniemy”<sup>9</sup>.

Niektórzy autorzy odróżniają uchybienia aktu notarialnego, które pozbawiają go charakteru dokumentu urzędowego, od uchybień dotyczą-

---

<sup>8</sup> R. Greszta, A. Oleszko, *Uchybienia formalne aktu notarialnego w świetle doświadczeń nadzoru samorządu terytorialnego*, Rejent 2001, nr 5, s. 55.

<sup>9</sup> Tamże.

cych formy aktu notarialnego, z których jedne doprowadzą na podstawie art. 73 § 2 k.c. do nieważności czynności prawnej, a drugie nie wywołują takich skutków. Jak podkreśla E. Drozd: „Akt notarialny jest więc dokumentem urzędowym, jeżeli przy jego sporządzeniu zachowano przepisy Prawa o notariacie regulujące tryb sporządzenia oraz przepisy określające wymagania formalne”<sup>10</sup>. A zatem „uchybienia co do formy” są węższym pojęciem niż „uchybienia co do urzędowego charakteru dokumentu”.

Nieważność umowy z uwagi na treść na podstawie art. 58 k.c. oraz nieważność z uwagi na uchybienia dotyczące formy na podstawie art. 73 § 2 zd. 1 k.c., odróżnia Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 22 maja 2002 r., I ACr 299/02 (TPP 2004, nr 3-4, poz. 115). Zdaniem Sądu Apelacyjnego dla zachowania formy aktu notarialnego konieczne jest wymienienie w akcie rzeczywistego imienia i nazwiska osoby składającej oświadczenie (art. 92 § 1 pkt 4 pr. o not.). Naruszenie powyższego wymogu prowadzi do nieważności dokonanej czynności prawnej z powodu niezachowania formy zastrzeżonej pod rygorem nieważności (art. 73 § 2 zd. 1 k.c.).

A zatem w przypadku czynności prawnej, dla której zastrzeżona została forma aktu notarialnego, należy odróżnić skutek polegający na pozbawieniu aktu notarialnego waloru dokumentu urzędowego od nieważności samej czynności prawnej, która może być skutkiem niezachowania zastrzeżonej przez ustawę formy aktu notarialnego (art. 73 § 2 k.c.). Czynność taka może być nieważna z innych przyczyn, jak np. sprzeczności z prawem (art. 58 § 1 k.c.) czy też dotknięcia wadą oświadczenia woli w postaci stanu wyłączającego świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli (art. 82 k.c.), czy też pozorności (art. 83 § 1 k.c.).

## **II. Uchybienia co do formy aktu notarialnego a uchybienia co do trybu dokonywania czynności notarialnych**

Jak już wskazano, tak doktryna, jak i orzecznictwo odróżniają uchybienia aktu notarialnego o charakterze porządkowym od uchybień konstytucyjnych. Wydaje się, że systematyka prawa o notariacie pozwala

---

<sup>10</sup> E. Drozd, [w:] *System Prawa Prywatnego...*, s. 157.

na wyróżnienie dwóch rodzajów uchybień: co do trybu dokonywania czynności notarialnych (art. 85-90 pr. o not.) oraz co do aktu notarialnego (art. 91-95 pr. o not.). Powstaje pytanie, czy uchybienia co do trybu mogą prowadzić do nieważności czynności prawnej z powodu niezachowania formy aktu notarialnego. Analiza przepisów art. 85-90 pr. o not. pozwala na wyciągnięcie wniosku, że część przepisów odnosi się do formy aktu notarialnego. W szczególności taki charakter ma przepis art. 87 § 2 pr. o not. oraz art. 87 § 3 pr. o not.

Nieuzasadnione jest zatem ograniczenie uchybień co do formy, które pozbawiają akt notarialny waloru dokumentu urzędowego jedynie do naruszenia wymagań określonych w art. 94 § 1 pr. o not.<sup>11</sup>

Uchybieniem co do trybu dokonywania czynności notarialnych będzie dokonanie czynności notarialnej pomimo wątpliwości, czy strona czynności notarialnej ma zdolność do czynności prawnych (art. 86 pr. o not.). Podobny charakter mają uchybienia dotyczące naruszenia art. 87 § 1 pr. o not., jeżeli nie odnosi się do nich art. 87 § 2 pr. o not.

Z kolei art. 94 § 1 pr. o not. dotyczy trybu dokonywania czynności notarialnych, chociaż został umieszczony w rozdziale 3 dotyczącym aktu notarialnego.

Zgodnie z postanowieniem SN z dnia 12 października 1992 r., I CRN 156/92 (niepubl.): „Nieważny jest testament sporządzony w formie aktu notarialnego, jeżeli testator nie złożył oświadczenia woli, a tylko wcześniej przygotowany przez notariusza i spadkobiercę dokument, po jego odczytaniu podpisał”. Powyższe uchybienie należy zakwalifikować jako uchybienie co do formy, a nie trybu. Uchybienia co do formy nie ograniczają się bowiem jedynie do uchybień dotyczących treści dokumentu. W oparciu o art. 60 k.c. należy uznać, że forma czynności prawnej obejmuje: zachowanie się osoby dokonującej czynności, które ujawnia wolę w sposób dostateczny oraz wymogi co do formy szczególnej określone przez odpowiednie przepisy.

Na podstawie art. 88 rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 27 października 1933 r. – Prawo o notariacie (Dz.U. Nr 84, poz. 609 ze zm.) akt sporządzony z naruszeniem przepisów art. 65, 70, 71, 72, 75, 78 i 84

---

<sup>11</sup> Por. wyrok SN z dnia 30 maja 2000 r., IV CK 36/00 (OSNiC 2000, nr 12, poz. 223); wyrok SN z dnia 26 listopada 2004 r., I CK 384/04 (niepubl.).

nie miał mocy dokumentu publicznego. W prawie o notariacie z 1991 r. ustawodawca nie wymienił przepisów, których naruszenie pozbawiłoby akt notarialny charakteru dokumentu urzędowego (zob. uzasadnienie uchwały SN z dnia 19 lipca 2001 r., III CZP 36/01). *De lege ferenda* za uzasadniony należy uznać postulat wyraźnego wskazania przez ustawodawcę przepisów, których naruszenie pozbawiałoby akt notarialny waloru dokumentu urzędowego.

### **III. Akt notarialny jako dokument urzędowy**

Za niefortunne należy uznać brzmienie art. 2 § 2 pr. o not., zgodnie z którym: „Czynności notarialne, dokonane przez notariusza zgodnie z prawem, mają charakter dokumentu urzędowego”<sup>12</sup>. Nie budzi wątpliwości, że pojęcie „czynności notarialne” nie oznacza dokumentu. Definicja legalna czynności notarialnych zawarta została w art. 1 § 1 pr. o not., zgodnie z którym: „Notariusz jest powołany do dokonywania czynności, którym strony są obowiązane lub pragną nadać formę notarialną (czynności notarialnych)”. Katalog czynności notarialnych zawarty jest w art. 79 pr. o not.

*De lege ferenda* w art. 2 § 2 pr. o not. ustawodawca winien wskazać, że charakter dokumentu urzędowego mają dokumenty sporządzone przez notariusza zgodnie z prawem.

Kolejne zagadnienie dotyczy odpowiedzi na pytanie, czy do uznania, iż dany dokument sporządzony przez notariusza ma charakter dokumentu urzędowego wystarczy, że spełnia on wymogi co do formy aktu nota-

---

<sup>12</sup> Zgodnie z art. 244 § 1 k.p.c. dokumenty urzędowe, sporządzone w przepisanej formie przez powołane do tego organy władzy publicznej i inne organy państwowe w zakresie ich działania, stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone. Na podstawie § 2 przepis § 1 stosuje się odpowiednio do dokumentów urzędowych sporządzonych przez organizacje zawodowe, samorządowe, spółdzielcze i inne organizacje społeczne w zakresie zleconych im przez ustawę spraw z dziedziny administracji publicznej. Na podstawie art. 245 k.p.c. dokument prywatny stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie. Akt notarialny, tak jak i każdy dokument urzędowy, korzysta z dwóch rodzajów domniemań: autentyczności oraz zgodności z prawdą zawartych w nim oświadczeń. Por. P. K u l i Ń s k i, *Akt notarialny – szczególna postać dokumentu urzędowego – jako dowód w postępowaniu cywilnym*, Rejent 1996, nr 11, s. 64.

rialnego? Zgodnie z pierwszym stanowiskiem przez „przepisy prawne”, o których mowa w art. 2 § 2 pr. o not., należy rozumieć nie tylko przepisy dotyczące formy aktu notarialnego, ale również trybu jego sporządzenia. Ponadto należy uwzględnić przepisy dotyczące czynności notarialnych. Tak uchybienia dotyczące formy, trybu sporządzenia, jak i czynności notarialnych można podzielić na te, które pozbawiają akt notarialny mocy dokumentu urzędowego, sporządzony dokument należy w powyższej sytuacji uznać za dokument prywatny, jak i uchybienia, które mają charakter porządkowy, skutkując ewentualnie odpowiedzialnością dyscyplinarną, odszkodowawczą czy też prawnokarną notariusza. Charakter taki mają np. uchybienia związane z naruszeniem przez notariusza obowiązków wskazanych w art. 80 pr. o not.

Wydaje się jednak, że właściwe jest stanowisko, zgodnie z którym charakter dokumentu urzędowego ma akt notarialny, jeżeli zostały zachowane „konstytutywne” wymogi co do formy aktu notarialnego. Za niedopuszczalną należy uznać sytuację, kiedy została zachowana forma aktu notarialnego, ale doszło do uchybień dotyczących trybu, a tym samym akt jest pozbawiony charakteru dokumentu urzędowego. Zgodnie z art. 244 § 1 k.p.c. przez dokumenty urzędowe należy rozumieć dokumenty „sporządzone w przewidzianej formie”. Nieprzypadkowo ustawodawca nie posłużył się zwrotem „sporządzone zgodnie z przepisami”.

W świetle powyższego należy uznać, że nie można mówić o nieważności aktu notarialnego, tak jak nie można mówić o nieważności dokumentu urzędowego. Nieważnością może być dotknięta czynność prawna z powodu niezachowania wymogu co do formy aktu notarialnego.

Jak podkreśla SN w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 listopada 2004 r. (I CK 384/04), żądanie unieważnienia aktu notarialnego oznacza żądanie uznania za nieważną czynności prawnej, dla której taka forma została zastrzeżona. Według SN poprawnie należy zawsze żądać uznania za nieważną czynności prawnej.

#### **IV. Uchybienia związane z „nadużyciem zawodu” przez notariusza**

Przewinienie zawodowe notariusza” określane jest w doktrynie jako „nadużycie prawa przez notariusza”<sup>13</sup>. A. Oleszko podkreśla, że zgodnie

---

<sup>13</sup> Zob. A. Oleszko, *Staranność zawodowa...*, s. 15.



z orzecznictwem SN dotyczącym „nadużycia zawodu” przez lekarzy, ma ono miejsce wówczas, gdy lekarz, popełniając czyn wyczerpujący znamiona przewinienia dyscyplinarnego czy też czynu przestępczego, działa formalnie w ramach uprawnień sprzężonych z wykonywaniem zawodu<sup>14</sup>. Nadużycie takie ma miejsce wówczas, gdy notariusz nie wypełnia obowiązku wskazanego w art. 80 pr. o not., działając na szkodę strony umowy czy też osoby trzeciej<sup>15</sup>. Zgodnie z art. 80 § 1 pr. o not. akty powinny być sporządzane w sposób zrozumiały i przejrzysty. Według art. 80 § 2 pr. o not. notariusz przy wykonywaniu czynności notarialnych obowiązany jest czuwać nad należytym zabezpieczeniem praw i słusznych interesów stron oraz innych osób, dla których czynność ta powodować może skutki prawne. Z kolei na mocy art. 80 § 3 pr. o not. notariusz jest obowiązany udzielać stronom niezbędnych wyjaśnień dotyczących dokonywanej czynności notarialnej. Obowiązek ten występuje we wszystkich stadiach czynności notarialnej i przyjąć może, zależnie od okoliczności, postać wyjaśnień, ostrzeżenia lub rady w zakresie prawnych aspektów czynności, jej uwarunkowań i skutków. Jak podkreślił SN w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 czerwca 2002 r., III CKN 694/00: „podstawowe obowiązki notariusza wypływają wprost z zasad porządku prawnego i wiążą go w jednakowej mierze zarówno względem jego klienta, jak i osoby trzeciej”.

Uchybienia o charakterze porządkowym związane z nadużyciem zawodu przez notariusza lub też z uchybieniami samorządu notarialnego należy odróżnić od uchybień dotyczących formy aktu notarialnego. Nie zawsze będzie to łatwe. I tak wątpliwości budzi odpowiedź na pytanie dotyczące ważności aktu notarialnego sporządzonego przez notariusza zawieszonego w czynnościach zawodowych na podstawie art. 68 § 1 pr. o not.<sup>16</sup> Należy podkreślić, że SN w uzasadnieniu postanowienia z dnia 29 stycznia 2008 r. (III CNP 89/07) stwierdził, iż „w okresie zawieszenia notariusz nie może sporządzać aktów, zatem dokonano działu spadku bez formy aktu notarialnego, co powoduje, że taki dział jest nieważny”. Zgodnie

---

<sup>14</sup> Tamże.

<sup>15</sup> Tamże.

<sup>16</sup> Prawo o notariacie nie uregulowało statutu zawieszonego notariusza. Nie budzi jednak wątpliwości, że instytucja „zawieszenia notariusza w czynnościach zawodowych” skutkuje czasowym pozbawieniem go prawa do wykonywania czynności zawodowych.

z tezą uchwały SN z dnia z dnia 24 lutego 2009 r. (III CZP 141/08): „Umowa przenosząca własność w celu wykonania zobowiązania do przeniesienia własności nieruchomości (art. 158 k.c.), zawarta w formie aktu notarialnego sporządzonego przez notariusza zawieszzonego w czynnościach zawodowych (art. 68 § 1 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, tekst jedn.: Dz.U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1158), jest nieważna”.

Stanowisko przeciwne reprezentuje m.in. R. Szytk, którego zdaniem ustawodawca nie zawarł przepisów, które chroniłyby interesy stron czynności prawnej dokonanej w formie aktu notarialnego przez zawieszzonego notariusza, a w konsekwencji czynność prawna jest ważna<sup>17</sup>. Według autora zawieszony notariusz powinien powstrzymać się od dokonywania czynności notarialnych, jeżeli natomiast sporządzi akt notarialny, jest on ważny, gdyż brak jest podstaw do zastosowania art. 58 k.c.

Należy podzielić pogląd wyrażony w powyższych orzeczeniach SN, albowiem sporządzenie aktu notarialnego przez zawieszzonego notariusza stanowi uchybienie co do formy, która jest formą szczególną. Przez notariusza, o którym mowa w art. 91 pr. o not., należy rozumieć notariusza legitymującego się prawem do dokonywania czynności zawodowych<sup>18</sup>.

## V. Uchybienia organów samorządu notarialnego

Z porównania brzmienia art. 21 i 22 pr. o not. wynika, że w przypadku zawieszenia notariusza na podstawie art. 68 § 1 pr. o not. winien zostać wyznaczony zastępca na podstawie art. 21. § 1 pr. o not.<sup>19</sup> Brzmienie

<sup>17</sup> Zob. R. S z t y k, *Tajemnica zawodowa notariusza w postępowaniu przed organami ścigania i w postępowaniu sądowym*, Rejent 2003, nr 11, s. 109.

<sup>18</sup> Nie budzi wątpliwości, że prawo o notariacie zawiera lukę w prawie odnośnie do pozycji zawieszzonego notariusza. W szczególności brak jest przepisów, które chroniłyby interesy stron czynności prawnej dokonywanej w formie aktu notarialnego. Samorząd notarialny winien mieć możliwości wyegzekwowania postanowienia co do zawieszenia notariusza w pełnieniu obowiązków służbowych (np. poprzez oddanie do depozytu pieczęci). Brak regulacji w tym zakresie nie może jednak wywrzeć wpływu na wykładnię przepisów ustawy – Prawo o notariacie, regulujących formę szczególną aktu notarialnego.

<sup>19</sup> Zgodnie z art. 21. § 1., jeżeli notariusz nie może pełnić swych obowiązków, wyznacza na ten czas zastępcę spośród asesorów notarialnych własnej kancelarii, informując

przepisów prowadzić może do wniosku, że art. 21 pr. o not. dotyczy sytuacji obligatoryjnego ustanowienia zastępcy, o czym świadczyć może zwrot „wyznacza zastępcę”, odpowiednio przez samego notariusza lub też prezesa rady właściwej izby notarialnej, a art. 22 pr. o not. dotyczy sytuacji fakultatywnego ustanowienia zastępstwa, o czym świadczy użyty zwrot „może wyznaczyć”. A zatem art. 21 § 1 pr. o not. nakłada obowiązek wyznaczenia zastępcy w razie zawieszenia notariusza. Niedopełnienie powyższego obowiązku nie wpływa na ważność czynności prawnej, dla której zastrzeżono formę aktu notarialnego. Nie pozbawia tym samym aktu notarialnego charakteru dokumentu urzędowego.

### **Wnioski:**

- Forma aktu notarialnego stanowi formę szczególną, której niezachowanie prowadzi do bezwzględnej nieważności czynności prawnej (art. 73 § 2 k.c.).

- Za uzasadnione należy uznać *de lege ferenda* umieszczenie w nowym kodeksie cywilnym regulacji dotyczącej formy aktu notarialnego. Rozwiązanie takie umożliwiłoby odróżnienie uchybień co do formy, które prowadzą do nieważności czynności prawnej, od uchybień, które takiego skutku nie wywołują. Uchybienia „co do formy” należy podzielić na konstytutywne oraz porządkowe. Pierwsze z nich prowadzą do niezachowania formy aktu notarialnego, a w konsekwencji akt notarialny zostaje pozbawiony charakteru dokumentu urzędowego. Uchybienia porządkowe w żadnym wypadku nie pozbawiają aktu notarialnego charakteru doku-

---

o tym prezesa rady izby, lub spośród asesorów notarialnych innej kancelarii objętej właściwością izby notarialnej, w porozumieniu z prezesem rady danej izby.

§ 2. (uchylony).

§ 3. Jeżeli z powodu nieobecności notariusza wynikłej z nieprzewidzianych przyczyn notariusz nie pozostawił w kancelarii zastępcy na czas swej nieobecności, zastępcę wyznacza prezes rady właściwej izby notarialnej.

§ 4. W wypadkach, o których mowa w § 1 i 3, zastępcą notariusza może być wyznaczony także notariusz emerytowany.

Zgodnie z art. 22 pr. o not.: „W wypadku zaprzestania prowadzenia kancelarii przez notariusza z innych powodów niż jego śmierć lub zawieszenia go w czynnościach, rada izby notarialnej może wyznaczyć czasowo do pełnienia obowiązków notariusza zastępcę spośród asesorów notarialnych danej izby”.

mentu urzędowego. Uchybienia co do formy należy odróżnić od uchybień co do trybu, których naruszenie prowadzi do powstania odpowiedzialności dyscyplinarnej, odszkodowawczej, czy też prawnokarnej notariusza. Uchybienia te nie prowadzą do pozbawienia aktu notarialnego charakteru dokumentu urzędowego. Tak uchybienia co do formy, jak i trybu należy odróżnić od uchybień związanych z „nadużyciem zawodu” przez notariusza.

- Dla uniknięcia wątpliwości ustawodawca winien wskazać katalog uchybień konstytutywnych, czyli takich uchybień co do formy, które pozbawiają dokument notarialny charakteru dokumentu urzędowego.