

Dr hab. Katarzyna Dudka
prof. Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie

Odpowiednie stosowanie przepisów kodeksu postępowania karnego w postępowaniu dyscyplinarnym wobec notariuszy

Art. 69 pr. o not. nakazuje odpowiednie stosowanie przepisów kodeksu postępowania karnego do postępowania dyscyplinarnego wobec notariuszy w kwestiach nieuregulowanych przepisami rozdziału 6 ustawy – Prawo o notariacie.

Nakaz ten jest zrozumiały i uzasadniony. Chociaż odpowiedzialność dyscyplinarna nie jest odpowiedzialnością karną, obie mają swoje wspólne korzenie w tak zwanym prawie represyjnym. Jest to pojęcie zbiorcze, które oznacza dziedzinę prawa polegającą na posługiwaniu się środkami z założenia stanowiącymi dolegliwość dla sprawcy oraz oparciu odpowiedzialności na zasadzie winy¹. Do prawa represyjnego zalicza się między innymi prawo karne i prawo wykroczeń, odpowiedzialność nieletnich za czyny zabronione oraz prawo dyscyplinarne.

Na wstępie konieczne jest wyjaśnienie, co należy rozumieć pod pojęciem odpowiedniego stosowania przepisów kodeksu postępowania karnego? Błędem bowiem byłoby przyjęcie, że regulacje kodeksowe w postępowaniu dyscyplinarnym należy stosować *in extenso*, bez jakichkolwiek modyfikacji. Konieczność dokonywania zmian w zakresie stosowania przepisów kodeksu postępowania karnego wywodzi się z faktu, że nakaz odpowiedniego ich stosowania w postępowaniu dyscyplinarnym nie

¹ Zob. L. Gardocki, *Prawnokarna problematyka sędziowskiej odpowiedzialności dyscyplinarnej*. Księga Pamiątkowa ku czci prof. T. Kaczmarka, Kraków 2006, s. 241.

powoduje przekształcenia tego postępowania w postępowanie karne. Świadczy o tym zarówno samo wyodrębnienie procedur dyscyplinarnych², jak i okoliczność, że przepisy kodeksu postępowania karnego mogą być stosowane tylko w takim zakresie, jaki wynika z regulacji prawa o notariacie, z uwzględnieniem specyfiki postępowania dyscyplinarnego, na co zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w jednym ze swoich orzeczeń³. W konsekwencji, postępowanie dyscyplinarne nie tylko nie jest tożsame z postępowaniem karnym, lecz również nie stanowi wymiaru sprawiedliwości w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji⁴. Skoro więc postępowanie dyscyplinarne nie przeradza się w postępowanie karne, nie można w postępowaniu tym domagać się respektowania tych samych standardów proceduralnych, jakie obowiązują w procesie karnym, chociaż nie ulega wątpliwości, że skutki wynikające z wymierzenia kary dyscyplinarnej mogą być równie dotkliwe jak środki karne orzekane w toku procesu karnego (np. wymierzenie notariuszowi na podstawie art. 51 § 1 pkt 4 pr. o not. kary pozbawienia prawa prowadzenia kancelarii).

Trudno w związku z tym podzielić prezentowany w doktrynie pogląd, że celem odpowiedniego stosowania unormowań kodeksu postępowania karnego jest przede wszystkim zapewnienie osobie obwinionej ochrony jej praw i wolności w taki sposób, jak to ma miejsce w przypadku podejrzanego i oskarżonego w procesie karnym⁵. Nie można stawiać znaku równości pomiędzy obwinionym w postępowaniu dyscyplinarnym a oskarżonym w procesie karnym. Podzielić należy pogląd Sądu Najwyższego, że charakter postępowania karnego nie wymaga tak wysokich standardów, jakie zostały przewidziane w procesie karnym, stąd dopusz-

² Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego „wyodrębnienie procedur odpowiedzialności dyscyplinarnej i nadanie im pozasądowego charakteru, znajdować może podstawę w specyfice poszczególnych grup zawodowych oraz ochronie ich autonomii i samorządności” – zob. wyrok TK z 8 grudnia 1998 r., K. 41/97 (OTK ZU 1998, nr 7, s. 656).

³ Rozstrzygnięcie to zostało wydane na tle przepisów prawa o szkolnictwie wyższym (ustawa z dnia 27 lipca 2005 r., Dz.U. Nr 164, poz. 1365), lecz w tym samym stopniu odnosi się do postępowania dyscyplinarnego wobec notariuszy (wyrok TK z 11 września 2001 r., SK 17/00).

⁴ Wyrok TK z 11 września 2001 r., SK 17/00.

⁵ K. Kurzepa - Dedo, [w:] *Szkolnictwo wyższe w Polsce. Ustrój – prawo – organizacja*, red. S. Waltoś, A. Rozmus, Rzeszów 2008, s. 263.

czalne są regulacje charakteryzujące się wysokim stopniem odformalizowania⁶. Odpowiedzialność karna ma charakter wyjątkowy, czego przejawem jest chociażby obowiązywanie zasady *nullum crimen sine lege*, niemającej swego odpowiednika na gruncie odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Słusznie także zwrócił uwagę Pierwszy Prezes SN we wniosku o rozstrzygnięcie rozbieżności w wykładni prawa, że przepisy odsyłające realizują zarówno postulat skrótości aktu prawnego, jak i „mogą być podporządkowane realizacji funkcji osiągania spójności regulowanych instytucji w zgodzie z ogólną zasadą sprawiedliwości formalnej. Chodzi o to, by podobne pod jakimś istotnym względem sprawy, regulowane były w podobny sposób.”⁷

Właściwe rozumienie zawartej w art. 69 pr. o not. klauzuli ma ogromne znaczenie dla sprawnego prowadzenia postępowań dyscyplinarnych. Jej błędne pojmowanie może prowadzić do obstrukcji postępowania i uniemożliwić orzekanie w sprawie, a to tym bardziej, że organy dyscyplinarne nie dysponują instrumentami procesowymi, które umożliwiłyby dokonanie niektórych czynności (np. wymuszenie stawienia na świadku, który mimo prawidłowego wezwania nie stawia się na wezwanie sądu dyscyplinarnego).

Ponieważ przepisy kodeksu postępowania karnego wraz z regulacjami zawartymi w prawie o notariacie tworzą jednolity system prawny normujący odpowiedzialność dyscyplinarną notariuszy, ich stosowanie jest obowiązkiem organów postępowania dyscyplinarnego, nie zaś ich uprawnieniem. W efekcie, w każdym przypadku, gdy rozdz. 6 pr. o not. nie reguluje wyczerpująco jakiegoś zagadnienia, obligatoryjne jest stosowanie norm zawartych w tym kodeksie⁸. Trzeba przy tym podkreślić, że przepis art. 69 pr. o not. nie zezwala na stosowanie w postępowaniu dyscypli-

⁶ Wyrok SN – SD z dnia 1 października 2004 r., SDI 33/04 (niepubl.).

⁷ Wniosek Pierwszego Prezesa SN z dnia 14 lutego 2009 r. o rozstrzygnięcie przez skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego rozbieżności w wykładni prawa w kwestii: „Czy w postępowaniu w przedmiocie wyrażenia zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej odpowiednie zastosowanie mają przepisy kodeksu postępowania karnego?”, BSA 11-4110-1/09 (niepubl.).

⁸ W. Kozielewicz, *Odpowiedzialność dyscyplinarna notariuszy – problematyka materialnoprawna i procesowa*, Rejent 2006, nr 9, s. 29.

narnym przepisów karnoprosesowych uregulowanych w przepisach szczególnych, wobec czego w postępowaniu dyscyplinarnym zastosowanie mają jedynie normy kodeksowe.

W piśmiennictwie prawniczym dominujący jest pogląd, że przez nakaz odpowiedniego stosowania przepisów kodeksu postępowania karnego w postępowaniu dyscyplinarnym należy rozumieć nakaz posłużenia się analogią z ustawy jako sposobem stosowania prawa w wypadkach wskazanych przez przepis odsyłający⁹. Stosowanie to przybiera trzy odrębne formy:

- zastosowanie konkretnego przepisu ustawy (tj. kodeksu postępowania karnego) wprost,
- zastosowanie przepisu ustawy z odpowiednimi modyfikacjami,
- odmowa zastosowania przepisu ustawy ze względu na określone różnice¹⁰.

Zdaniem Sądu Najwyższego, odpowiednie stosowanie oznacza respektowanie reguł wyrażonych w przepisach stanowiących zakres odniesienia, tj. normujących dane zagadnienie¹¹. Organ postępowania dyscyplinarnego dokonuje więc zmiany dyspozycji przepisu odpowiednio stosowanego, biorąc pod uwagę odmienne ukształtowanie modelu postępowania w różnych procedurach: dyscyplinarnej i karnej¹².

W praktyce, w przypadku modyfikacji przepisu kodeksu postępowania karnego albo odmowy jego zastosowania, całość lub część hipotezy normy prawnej podlega zmianie. Inaczej jest jednak w przypadku ustalenia dyspozycji, bowiem ustalenie to może polegać zarówno na stwierdzeniu, że przepis podlega zastosowaniu bez żadnych zmian (tj. wprost), jak i na dokonaniu zmian w dyspozycji normy prawnej¹³.

⁹ M. Hausser, *Przepisy odsyłające. Zagadnienia ogólne*, Przegląd Legislacyjny 2003, nr 4, s. 88-89. Innego zdania był J. Nowacki, który twierdził, że możliwe jest stosowanie przepisów kodeksu postępowania karnego jedynie wprost, bez żadnych modyfikacji, por. J. Nowacki, *Analogia legis*, Warszawa 1966, s. 142.

¹⁰ Wyrok SN z 5 listopada 2003, SNO 67/03 (OSN-SD, z. II/2003, Warszawa 2004, s. 68).

¹¹ Uchwała SN z 30 września 2003, I KZP 23/03 (OSP 2003, nr 12, poz. 40).

¹² Por. R. Kmiecik, *Glosa do uchwały SN z 30 września 2003, I KZP 23/03* (OSP 2003 nr 12, poz. 40, s. 173).

¹³ A. Błachnio-Parzych, *Przepisy odsyłające systemowo (wybrane zagadnienia)*, PiP 2003, nr 1, s. 43-45.

Odpowiednie stosowanie oznacza nie tylko użycie w postępowaniu dyscyplinarnym konkretnych przepisów kodeksu postępowania karnego, lecz także respektowanie naczelnych zasad procesowych, nieskodyfikowanych, a ukształtowanych przez doktrynę procesu karnego i orzecznictwo (jak np. zasada bezpośredniości czy zasada kontradiktoryjności)¹⁴.

Przystępując do rozpoznania sprawy, organ dyscyplinarny ma więc obowiązek dokonania oceny:

- czy jest konieczne zastosowanie w toku postępowania dyscyplinarnego konkretnych przepisów kodeksu postępowania karnego?
- które z przepisów tego kodeksu powinny zostać odpowiednio zastosowane?
- czy zachodzi potrzeba modyfikacji ich treści w celu dostosowania danego przepisu kodeksu postępowania karnego do specyfiki postępowania dyscyplinarnego?¹⁵

Niezwykle istotna jest kwestia, czy istnieje możliwość wyodrębnienia jednolitych kryteriów decydujących o sposobie zastosowania konkretnego przepisu kodeksu postępowania karnego w postępowaniu dyscyplinarnym, tj. o tym, kiedy mogą one być zastosowane wprost, a kiedy po dokonaniu odpowiednich modyfikacji lub też w jakich sytuacjach nie mają one w ogóle zastosowania w postępowaniu dyscyplinarnym¹⁶.

Analiza przepisów zarówno kodeksu postępowania karnego, jak i rozdziału 6 pr. o not. pozwala na wyodrębnienie kilku kryteriów niedopuszczalności adaptacji konkretnego przepisu kodeksu postępowania karnego do postępowania dyscyplinarnego.

Przede wszystkim, przepis kodeksu postępowania karnego może nie mieć zastosowania w postępowaniu dyscyplinarnym z tego powodu, że reguluje zagadnienia, które nie dotyczą postępowania dyscyplinarnego, a więc z powodu jego bezprzedmiotowości. Są to kwestie związane z wydaniem wyroku łącznego, postępowaniem w sprawach ze stosun-

¹⁴ Z. Czeszejko-Sochacki, Z. Krzemiński, *Odpowiedzialność dyscyplinarna adwokatów*, Warszawa 1971, s. 159.

¹⁵ Zob. uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 28 września 2006 r., I KZP 8/06 (OSNKW 2006, nr 10, poz. 87).

¹⁶ Zob. na ten temat: K. Dudka, *Odpowiedzialność dyscyplinarna i zakres stosowania przepisów kodeksu postępowania karnego w postępowaniu dyscyplinarnym wobec nauczycieli akademickich*, *Studia Iuridica Lublinensia* 2007, vol. IX, s. 11 i nast.

ków międzynarodowych, postępowaniem karnym w sprawach podlegających orzecznictwu sądów wojskowych, postępowaniem w sprawie o umorzenie postępowania i zastosowanie środków zabezpieczających przeciwko niepoczytalnemu sprawcy, a także, w świetle ukształtowania postępowania dyscyplinarnego wobec notariuszy jako postępowania prowadzonego wyłącznie przed sądem dyscyplinarnym bez wyodrębnionego postępowania wyjaśniającego, niemożliwe jest stosowanie przepisów regulujących postępowanie przygotowawcze.

Po drugie, o niedopuszczalności ich stosowania decyduje sam charakter norm prawnych. Dotyczy to tych przepisów, które ingerują w sferę praw i wolności człowieka, chronionych przez Europejską Konwencję Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz mających swoje umocowanie w Konstytucji RP. Nie jest więc możliwe stosowanie tych przepisów kodeksu postępowania karnego, które ingerują w prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego (art. 5 EKPC), w prawo do rzetelnego procesu karnego (art. 6 EKPC), w prawo do prywatności (art. 8 EKPC). Co prawda, w procesie karnym ograniczenia tych praw są możliwe, ale pod warunkiem spełnienia ściśle określonych przesłanek wskazanych w przepisach Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Do przesłanek tych zaliczamy, między innymi, cel ograniczeń konkretnego prawa (np. zapobieżenie popełnieniu przestępstwa, ochrona praw i wolności innych osób, bezpieczeństwo państwa i bezpieczeństwo publiczne, ochrona zdrowia i moralności), a także zachowanie zasady proporcjonalności, której respektowanie pozbawia działania organów władzy publicznej cechy arbitralności (bezprawności). Chociaż w postępowaniu karnym dopuszczalna jest analogia, nie może ona dotyczyć czynności, które z istoty swej są niekorzystne dla oskarżonego oraz tych czynności, które ingerują w prawa człowieka. Z tych właśnie powodów nie jest dopuszczalne stosowanie w postępowaniu dyscyplinarnym środków przymusu, czynności, o których mowa w art. 74 § 2 i 3 k.p.k., a także kontroli i utrwalania rozmów, zatrzymania rzeczy i przeszukania, kontroli korespondencji¹⁷.

Odmowa stosowania przepisu kodeksu postępowania karnego w postępowaniu dyscyplinarnym może wynikać również z tego, że pozostaje

¹⁷ K. D u d k a, *Odpowiedzialność dyscyplinarna...*, s. 14.

on w całkowitej sprzeczności z przepisami przewidzianymi dla postępowania dyscyplinarnego¹⁸, a więc gdy przepis ustawy – Prawo o notariacie ma charakter *lex specialis* w stosunku do norm zawartych w kodeksie postępowania karnego, a także gdy regulacja ustawy normującej postępowanie dyscyplinarne ma charakter zupełny (np. w zakresie dostępu stron do akt postępowania dyscyplinarnego lub jawności postępowania). Również przedmiot regulacji wskazanych w kodeksie postępowania karnego może decydować o niemożności stosowania odpowiednich przepisów w postępowaniu dyscyplinarnym wobec notariuszy. Chodzi przede wszystkim o oględziny i otwarcie zwłok (art. 209 k.p.k.), ekshumację (art. 210 k.p.k.), pobranie krwi, włosów, wydzielin, wymazu śluzówki ust i odcisków palców w celu ograniczenia kręgu podejrzanych lub ustalenia wartości dowodowej ujawnionych śladów (art. 192a k.p.k.).

Niekiedy o tym, czy dana czynność będzie dopuszczalna w postępowaniu dyscyplinarnym, zadecyduje kryterium podmiotu uprawnionego do dokonania danej czynności. Niedopuszczalne będzie zatem zastosowanie normy prawa karnego procesowego w postępowaniu dyscyplinarnym, jeśli przepis kodeksu postępowania karnego przewiduje, że podmiotem uprawnionym do jego dokonania jest wyłącznie sąd lub prokurator. Dotyczy to np. powołania biegłego psychiatry dla oceny stanu zdrowia psychicznego obwinionego. Zasadą określoną w art. 193 § 1 k.p.k. jest, że biegłego w postępowaniu karnym powołuje organ postępowania karnego (w postępowaniu przygotowawczym prokurator, policja oraz inne, nieprokuratorskie organy prowadzące dochodzenie, natomiast w postępowaniu jurysdykcyjnym – sąd). Przepis art. 202 k.p.k. jest przepisem szczególnym w stosunku do normy zawartej w art. 193 § 1 k.k., zezwala bowiem na powołanie biegłego psychiatry wyłącznie na mocy postanowienia sądu lub prokuratora, wyłączając możliwość powołania biegłego psychiatry przez policję. Z porównania tych regulacji wynika zatem, że o ile w ogóle możliwe jest powołanie biegłego w postępowaniu dyscyplinarnym, o tyle nie jest dopuszczalne powołanie w tym postępowaniu biegłego psychiatry lub psychologa, ponieważ organem postępowania dyscyplinarnego nie jest ani sąd, ani prokurator.

¹⁸ J. Nowacki, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa*, PiP 1964, z. 3, s. 370-371.

W postępowaniu dyscyplinarnym nie tylko przepisy kodeksu postępowania karnego mają odpowiednie zastosowanie, należy również stosować przepisy prawa karnego materialnego, w szczególności przepisy części ogólnej kodeksu karnego oraz naczelne zasady prawa karnego materialnego. Sąd Najwyższy stwierdził słusznie, że „w toku postępowania dyscyplinarnego należy sięgać – na zasadzie *analogii iuris* – do rozwiązań przewidzianych w kodeksie karnym”, ponieważ mająca odpowiednie zastosowanie w postępowaniu dyscyplinarnym zasada trafnej reakcji karnej, wskazana w art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k., wymaga, by do odpowiedzialności dyscyplinarnej pociągnięto osobę, który dopuściła się przewinienia, i aby trafnie orzeczono przewidziane prawem środki, co uzależnione jest od respektowania w postępowaniu dyscyplinarnym określonych naczelnych reguł prawa karnego materialnego¹⁹. O obowiązku stosowania przepisów prawa karnego materialnego w postępowaniu dyscyplinarnym decyduje również, o czym wspomniano wyżej, fakt przynależności zarówno prawa karnego, jak i prawa dyscyplinarnego do szerszej grupy, zwanej prawem represyjnym, z czego wynika, że reguły tego prawa są wspólne dla wszystkich wchodzących w jego skład dziedzin, chociaż sformułowane wyłącznie w prawie karnym materialnym²⁰. Nie ulega także wątpliwości, że obowiązek odpowiedniego stosowania prawa karnego w postępowaniu dyscyplinarnym wynika z woli samego ustawodawcy, który regulując w ustawie o notariacie katalog kar dyscyplinarnych, gwarantuje przestrzeganie podstawowych gwarancji praw człowieka związanych z wyrażoną bezpośrednio tylko w prawie karnym zasadą *nulla poena sine lege*²¹.

Zakres stosowania przepisów kodeksu postępowania karnego w postępowaniu dyscyplinarnym wobec notariuszy jest bardzo szeroki, bowiem regulacje rozdziału 6 pr. o not. są bardzo ogólnikowe.

Postępowanie dyscyplinarne przeciwko notariuszowi jest postępowaniem rozpoznawczym (odpowiednikiem postępowania sądowego), w którym nie ma wyodrębnionego postępowania wyjaśniającego, będącego

¹⁹ Wyrok SN – SD w sprawie dyscyplinarnej z dnia 5 listopada 2003 r., SNO 67/03 (niepubl.).

²⁰ K. D u d k a, *Odpowiedzialność dyscyplinarna...*, s. 18 i nast.

²¹ Por. M. C i e ś l a k, *Prawo karne...*, s. 22.

ekwiwalentem postępowania przygotowawczego w postępowaniu karnym²². Toczy się ono przed sądem dyscyplinarnym i rozpoczyna z chwilą zgłoszenia przez Ministra Sprawiedliwości lub radę właściwej izby notarialnej wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego (art. 58 pr. o not.).

Czynności dokonywane przed wystąpieniem z wnioskiem o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego nie są czynnościami postępowania dyscyplinarnego i mają charakter nieformalny. Z art. 58 pr. o not. wynika, że podmiot uprawniony do wystąpienia z wnioskiem jest zobowiązany do wstępnego wyjaśnienia okoliczności koniecznych do ustalenia znamion czynu zarzuconego obwinionemu, a także odbiera od obwinionego wyjaśnienia, chyba że złożenie ich jest niemożliwe (np. gdy obwiniony nie stawiał się na wezwanie, odmówił złożenia wyjaśnień, porozumienie z nim jest znacznie utrudnione itp.). Podkreślić przy tym należy, że wyjaśnienia, o których mowa w art. 58 pr. o not., nie są wyjaśnieniami w rozumieniu rozdz. 20 k.p.k., bowiem wyjaśnianie okoliczności sprawy przez radę izby notarialnej lub Ministra Sprawiedliwości nie jest częścią postępowania dyscyplinarnego i nie ma do niego zastosowania art. 69 pr. o not. nakazujący w postępowaniu dyscyplinarnym odpowiednio stosować przepisy kodeksu postępowania karnego. W konsekwencji obwinionemu na tym etapie nie przysługują prawa strony, w tym prawo do obrony i do posiadania obrońcy.

W praktyce ustalenie, czy zostało popełnione przewinienie dyscyplinarne oraz jego okoliczności, będzie polegało przede wszystkim na zgromadzeniu dokumentów, rozpytaniu osób, które mają jakieś informacje na temat zdarzenia będącego przedmiotem postępowania i które będą mogły składać wyjaśnienia we wszczętym następnie postępowaniu dyscyplinarnym. Nie jest dopuszczalne na tym etapie przesłuchiwanie świadków z rygorami przewidzianymi dla tej czynności (tj. z pouczeniem o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, udokumentowaniem

²² Dla porównania, postępowanie dyscyplinarne przeciwko radcy prawnemu oraz adwokatowi obejmuje nie tylko postępowanie przed sądem dyscyplinarnym i postępowanie wykonawcze, lecz także dochodzenie prowadzone przez rzecznika dyscyplinarnego. Ma ono na celu wyjaśnienie okoliczności sprawy i ustalenie, czy są podstawy do skierowania do właściwego organu dyscyplinarnego wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego lub wniosku o ukaranie (art. 95c pr. o adw.; art. 671 ust. o radcach pr.).

przesłuchania w formie protokołu). Jest to czynność nieformalna, przyjmująca postać rozpytania na okoliczność zdarzenia, dokumentowana wyłącznie notatką lub zapiskiem urzędowym.

W sytuacji, gdy rada izby notarialnej lub Minister Sprawiedliwości po przeprowadzeniu czynności, o których była mowa powyżej, stwierdzi, że istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia przewinienia dyscyplinarnego przez notariusza, kieruje do sądu dyscyplinarnego wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego. Wniosek ten pełni funkcje identyczne jak akt oskarżenia w postępowaniu karnym. Inicjuje postępowanie dyscyplinarne, jednocześnie obligując sąd dyscyplinarny do rozpoznania sprawy objętej wnioskiem. Wyznacza program przyszłego postępowania dyscyplinarnego przez wskazanie obwinionego i zarzuconego mu czynu. Sąd dyscyplinarny nie może wyjść poza program wyznaczony wnioskiem, za wyjątkiem sytuacji określonej w art. 60 pr. o not. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli w toku rozprawy ujawni się inne przewinienie oprócz objętego wnioskiem o wszczęcie postępowania, sąd może wydać co do tego przewinienia orzeczenie, o ile rzecznik dyscyplinarny i obwiniony lub jego obrońca wyrażą na to zgodę.

Do wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego stosuje się odpowiednio przepisy art. 332 i 333 k.p.k., wobec czego powinien on zawierać: 1) oznaczenie obwinionego przez wskazanie jego imienia i nazwiska, adresu zamieszkania i siedziby kancelarii notarialnej, którą prowadzi, inne okoliczności umożliwiające jego identyfikację (data i miejsce urodzenia, imiona rodziców i nazwisko panieńskie matki), a także wskazanie uprzednio wymierzonych obwinionemu kar dyscyplinarnych, chyba że nastąpiło już zatarcie ukarania; 2) dokładne określenie zarzuconego obwinionemu czynu ze wskazaniem czasu, miejsca, sposobu i okoliczności jego popełnienia oraz skutków, jakie ten czyn wywołał, w tym określenie wysokości powstałej szkody; 3) wskazanie kwalifikacji prawnej czynu, przy czym w przypadku, gdy przewinienie dyscyplinarne wypełnia jednocześnie znamiona przestępstwa lub wykroczenia, konieczne jest wskazanie we wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego zarówno art. 50 pr. o not., jak i stosownego przepisu kodeksu karnego (np. o czyn z art. 50 pr. o not. w zw. z art. 231 § 1 k.k.).

Integralną częścią wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego jest uzasadnienie, które powinno zawierać opis stanu faktycznego,

wskazanie faktów i dowodów, na których wniosek się opiera, w miarę potrzeby wyjaśnienie podstawy prawnej zarzutu oraz omówienie okoliczności podniesionych w czasie składania wyjaśnień przez obwinionego (art. 332 § 2 k.p.k.). Wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego powinien ponadto zawierać listę osób podlegających wezwaniu na rozprawę dyscyplinarną, tj. obwinionego i jego obrońcę, świadków, biegłych (z załącznikiem do wiadomości sądu dyscyplinarnego zawierającym adresy osób podlegających wezwaniu lub zawiadomieniu), a także wykaz innych dowodów, które mają być przeprowadzone na rozprawie (art. 333 § 1 k.p.k.). We wniosku może się znaleźć żądanie zaniechania wzywania na rozprawę dyscyplinarną i odczytanie na rozprawie zeznań świadków, którzy przebywają za granicą lub mają stwierdzić okoliczności, którym obwiniony w swych wyjaśnieniach nie zaprzeczał, a nie jest konieczne ich bezpośrednie przesłuchanie na rozprawie dyscyplinarnej (art. 333 § 2 k.p.k.).

W postępowaniu dyscyplinarnym wobec notariuszy ma odpowiednie zastosowanie art. 335 k.p.k., co oznacza, że wraz z wnioskiem o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego Minister Sprawiedliwości lub rada właściwej izby notarialnej może złożyć wniosek o wydanie orzeczenia o ukaraniu karą uzgodnioną z obwinionym bez przeprowadzenia rozprawy. Wniosek ten zostanie uwzględniony wyłącznie wtedy, gdy okoliczności popełnienia przewinienia nie budzą wątpliwości, a postawa obwinionego wskazuje, że cele postępowania zostaną osiągnięte mimo nieprzeprowadzenia rozprawy (art. 335 § 1 zd. ost. k.p.k. w zw. z art. 69 pr. o not.).

Bezpośrednio po wpłynięciu wniosku o wszczęcie postępowania, przewodniczący sądu dyscyplinarnego dokonuje formalnej kontroli wniosku. W razie stwierdzenia, że nie spełnia on wymagań formalnych, przewodniczący zwraca wniosek o wszczęcie wnioskodawcy w celu usunięcia braków w terminie 7 dni. Na zarządzenie w przedmiocie zwrotu zażalenie przysługuje do sądu dyscyplinarnego właściwego do rozpoznania sprawy (art. 337 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 69 pr. o not.).

Jeśli wniosek nie zawiera uchybień formalnych lub zostały one usunięte w terminie, przewodniczący sądu, zgodnie z art. 59 pr. o not., wyznacza termin rozprawy i zawiadamia o nim rzecznika dyscyplinarnego, obwinionego oraz obrońcę, a w razie potrzeby wzywa świadków i biegłych. Obwinionemu wraz z wezwaniem na rozprawę przewodniczący powinien doręczyć wykaz jego praw i obowiązków spoczywają-

cych na nim w postępowaniu dyscyplinarnym. Niepouczenie obwinionego o przysługujących mu prawach stanowi istotne naruszenie prawa obwinionego do obrony.

Do zadań przewodniczącego należy także wyznaczenie składu sądu dyscyplinarnego. Sąd ten orzeka w I instancji w składzie 3-osobowym, natomiast Wyższy Sąd Dyscyplinarny rozpoznający sprawę w II instancji prowadzi postępowanie w składzie 5 sędziów. Do wyznaczenia składu sądującego stosuje się odpowiednio przepis art. 351 § 3 k.p.k. Słusznie zwrócił uwagę W. Kozielowicz, że o wyznaczeniu sędziów do składu orzekającego decydują łącznie dwa elementy: kolejność wpływu sprawy do sądu i lista sędziów danego sądu²³. Zmiana kolejności wyznaczenia może nastąpić jedynie z ważnych przyczyn (np. z powodu długotrwałej choroby członka sądu dyscyplinarnego, jego dłuższego pobytu za granicą albo wystąpienia okoliczności powodujących wyłączenie sędziego, o których mowa w art. 40 i 41 k.p.k.). Zmiana porządku może polegać wyłącznie na pominięciu sędziego i wyznaczeniu w jego miejsce kolejnego sędziego z listy członków sądu dyscyplinarnego, a okoliczność ta powinna zostać odnotowana w zarządzeniu o wyznaczeniu rozprawy dyscyplinarnej.

Postępowanie dyscyplinarne toczy się z wyłączeniem jawności, jednak na rozprawie mogą być obecni notariusze (art. 57 pr. o not.). Wobec całkowicie odmiennego uregulowania tej kwestii, w postępowaniu dyscyplinarnym nie będą miały zastosowania przepisy rozdziału 42 k.p.k., regulującego jawność rozprawy. Rodzi się jednak pytanie, czy jeśli na rozprawie dyscyplinarnej mogą zostać ujawnione okoliczności objęte tajemnicą państwową, dopuszczalne jest prowadzenie rozprawy z udziałem notariuszy w charakterze publiczności.

Jak się wydaje, w tym konkretnym przypadku będzie miał zastosowanie art. 361 § 2 k.p.k. w zw. z art. 69 pr. o not., zgodnie z którym, jeśli zachodzi obawa ujawnienia tajemnicy państwowej, w rozprawie nie mogą brać udziału osoby niebędące uczestnikami procesu, wskazane przez oskarżyciela publicznego, oskarżyciela posiłkowego, oskarżyciela prywatnego i oskarżonego. *Ratio legis* tego przepisu było ograniczenie kręgu podmiotów uzyskujących na rozprawie dostęp do informacji, które ze względu na ważny interes państwa powinny być zachowane w tajemnicy.

²³ W. Kozielowicz, *Odpowiedzialność dyscyplinarna notariuszy...*, s. 35.

Skoro tak, to zasadne jest, by przepis ten miał zastosowanie, w drodze odpowiedniego stosowania, do rozprawy dyscyplinarnej przeciwko notariuszowi, co oznacza, że w opisanej sytuacji notariusze, którzy nie uczestniczą bezpośrednio w postępowaniu jako uczestnicy (obwiniony, jego obrońca), nie mogą pozostać na sali rozpraw.

Rozprawa dyscyplinarna rozpoczyna się od wywołania sprawy, a następnie przewodniczący składu sprawdza, czy nie ma przeszkód do rozpoznania sprawy oraz czy wszyscy wezwani się stawili, jednak nieusprawiedliwione niestawiennictwo rzecznika dyscyplinarnego, obwinionego lub jego obrońcy nie wstrzymuje rozpoznania sprawy (art. 59 § 3 pr. o not.). W tej części rozprawy przewodniczący poucza świadków o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań.

Przewód sądowy rozpoczyna odczytanie wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego. Istnieje wątpliwość, który z podmiotów jest uprawniony do dokonania tej czynności – przewodniczący składu sądownego czy rzecznik dyscyplinarny. Odpowiedź na to pytanie nie jest prosta, zwłaszcza w świetle faktu, że pozycja rzecznika dyscyplinarnego nie została w ustawie o notariacie wyraźnie określona, a porównanie regulacji w zakresie postępowania dyscyplinarnego obowiązujących w innych postępowaniach nie daje jednoznacznego rozstrzygnięcia²⁴. Rzecznik dyscyplinarny nie wyjaśnia wstępnie okoliczności sprawy (tę funkcję sprawuje Minister Sprawiedliwości lub właściwa rada izby notarialnej), nie ma prawa do złożenia wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, pojawia się w postępowaniu już wszczętym, po zawiadomieniu go przez przewodniczącego sądu o wniesieniu wniosku. Czynności, do których jest uprawniony rzecznik dyscyplinarny zostały wymienione *expressis verbis* w rozdziale 6 pr. o not. i należą do nich:

- wyrażenie zgody na rozszerzenie wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego i ukaranie sprawcy za inne przewinienie prócz objętego wnioskiem (art. 60 pr. o not.);

- prawo do złożenia odwołania od orzeczenia sądu dyscyplinarnego pierwszej instancji (art. 63 § 1 pr. o not.);

²⁴ Dla przykładu, w postępowaniu dyscyplinarnym wobec nauczycieli akademickich wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego odczytuje przewodniczący składu orzekającego.

– prawo do złożenia kasacji od orzeczenia wydanego przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny (art. 63a § 1 pr. o not.).

W świetle określenia w ustawie o notariacie zakresu przedmiotowego udziału rzecznika dyscyplinarnego w postępowaniu dyscyplinarnym brak jest podstaw do przyjęcia, że do rzecznika dyscyplinarnego należy stosować odpowiednio wszystkie przepisy kodeksu postępowania karnego, które dotyczą uprawnień i zakresu działania oskarżyciela publicznego. Rzecznik dyscyplinarny w istocie nie jest oskarżycielem²⁵, o czym świadczy przede wszystkim fakt, że nie ma prawa do złożenia wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, nie jest związany wnioskiem rady właściwej izby notarialnej lub Ministra Sprawiedliwości o wszczęcie postępowania, może go nie popierać, przy czym, jak stwierdził Sąd Najwyższy, odstąpienie rzecznika dyscyplinarnego od wniosku nie wiąże sądu²⁶. Nie ma też przeszkód do tego, by składał środki odwoławcze na korzyść obwinionego. Pełni on raczej funkcję rzecznika interesu publicznego i ochrony praworządności. Zakres odpowiedniego stosowania przepisów kodeksu postępowania karnego do rzecznika dyscyplinarnego będzie ograniczał się wyłącznie do tych norm, które mają zastosowanie w związku z realizacją nadanych mu przez prawo o notariacie uprawnień w postępowaniu dyscyplinarnym, ale jego uprawnień nie poszerza. W konsekwencji rzecznik nie jest podmiotem uprawnionym do odczytania na rozprawie wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego.

Po odczytaniu wniosku o wszczęcie przez przewodniczącego składu orzekającego, następuje postępowanie dowodowe, które rozpoczyna się od pytania skierowanego do obwinionego, czy zrozumiał wniosek o ukaranie, czy przyznaje się do popełnienia zarzuconego mu przewinienia, czy chce składać wyjaśnienia, a jeśli tak – to jakie. Na podstawie art. 387 § 1 k.p.k. w zw. z art. 69 pr. o not. obwiniony aż do czasu zakończenia pierwszego przesłuchania wszystkich obwinionych może złożyć wniosek o wydanie orzeczenia o ukaraniu i wymierzenie mu określonej kary dyscyplinarnej bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, o czym należy go

²⁵ Odmienne stanowisko zajmuje W. Koziół, który twierdzi, że oskarżycielem w postępowaniu dyscyplinarnym jest tylko właściwy rzecznik dyscyplinarny. Por. W. Koziół, *Odpowiedzialność dyscyplinarna notariuszy...*, s. 36.

²⁶ Postanowienie SN-SD z dnia 25 maja 2005 r., SNO 25/05 (OSN SD 2005, poz. 12).

pouczyć²⁷. Jeśli obwiniony nie skorzysta z tego uprawnienia, następuje dalsze postępowanie dowodowe, przy czym dowody zgłoszone we wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego powinny być przeprowadzone w miarę możliwości przed dowodami obrony (art. 369 k.p.k. w zw. z art. 69 pr. o not.). Po zamknięciu przewodu sądowego sąd dyscyplinarny udziela głosu stronom, przy czym obwiniony wypowiada się jako ostatni, zgodnie z regułą *favor defensionis*. obrońca obwinionego zabiera głos bezpośrednio przed obwinionym.

Po wysłuchaniu głosu stron sąd dyscyplinarny niezwłocznie udaje się na naradę, którą kieruje przewodniczący. Narada i głosowanie odbywają się osobno co do winy i kwalifikacji prawnej czynu, co do kary oraz co do pozostałych kwestii (art. 110 k.p.k. w zw. z art. 69 ust. o not.). Do głosowania mają odpowiednie zastosowanie przepisy art. 111 § 2 oraz art. 112 k.p.k., regulujące zasady obliczania sztucznej większości głosów, a także art. 114 k.p.k., zgodnie z którym przy składaniu podpisu sędzia ma prawo złożyć zdanie odrębne, wskazując w jakiej części i w jakim kierunku kwestionuje orzeczenie.

Rozprawa dyscyplinarna kończy się ogłoszeniem orzeczenia, które powinno zawierać oznaczenie sądu dyscyplinarnego i sędziów, rzecznika dyscyplinarnego i protokolanta, datę i miejsce rozpoznania sprawy, imię i nazwisko oraz inne dane identyfikujące obwinionego, przytoczenie opisu i kwalifikacji prawnej czynu opisanego we wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, rozstrzygnięcie sądu dyscyplinarnego określające dokładnie czyn przypisany obwinionemu oraz jego kwalifikację oraz rozstrzygnięcie co do kary, jeśli sąd dyscyplinarny uznał obwinionego za winnego zarzuconego mu przewinienia dyscyplinarnego (art. 413 k.p.k. w zw. z art. 69 pr. o not.). Sąd dyscyplinarny sporządza uzasadnienie orzeczenia z urzędu w terminie 7 dni od ogłoszenia orzeczenia. Orzeczenie wraz z uzasadnieniem doręcza się rzecznikowi dyscyplinarnemu oraz obwinionemu (art. 62 § 1 i 2 pr. o not.). Chociaż przepis art. 62 § 1 i 2 pr. o not. nie nakazuje doręczenia odpisu orzeczenia obrońcy obwinionego, nie ulega wątpliwości, że taki obowiązek spoczywa na sądzie dyscyplinarnym, co wynika z prawa obwinionego do obrony w znaczeniu formalnym. Podobnie, mimo że art. 63 pr. o not. stwierdza, że od orze-

²⁷ Por. wyrok SN-SD z dnia 25 maja 2005 r., SNO 23/05 (OSN SD 2005, poz. 10).

czenia sądu dyscyplinarnego I instancji odwołanie przysługuje obwinionemu, rzecznikowi dyscyplinarnemu oraz Ministrowi Sprawiedliwości, prawo do złożenia środka odwoławczego od tego orzeczenia posiada także obrońca obwinionego, jako reprezentant uprawniony do wykonywania jego praw w postępowaniu dyscyplinarnym. Odmienne założenie byłoby całkowicie nieuprawnione w świetle art. 84 § 1 i art. 86 § 2 k.p.k. w zw. z art. 69 pr. o not.

Zgodnie z art. 59 § 2 pr. o not. postępowanie dyscyplinarne w I instancji powinno być ukończone w terminie miesiąca od daty wpływu wniosku. Żaden przepis nie określa natomiast, czy dopuszczalne jest przerwanie lub odroczenie rozprawy dyscyplinarnej. Patrząc przez pryzmat okresu wyznaczonego do ukończenia postępowania w I instancji, wydawać by się mogło, że nie ma możliwości przerwania lub odroczenia rozprawy dyscyplinarnej. Oczywiście jest jednak, że mogą wystąpić okoliczności, które zmuszają do przerwania rozprawy (choćby dla wypoczynku, w celu sprowadzenia zawnioskowanego przez stronę dowodu, jeśli świadek nie stawiał się na wezwanie itp.). Wydaje się zatem, że nie ma przeszkód do stosowania odpowiednio przepisu art. 401 § 1 k.p.k., jednak zarządzając przerwę i wyznaczając czas jej trwania, sąd dyscyplinarny musi brać pod uwagę, by łączny czas postępowania nie przekroczył miesiąca.

Jak już wspomniano wyżej, od orzeczenia sądu dyscyplinarnego przysługuje odwołanie do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego. Powinno spełniać ono wymogi określone w art. 427 § 1, 2 i 3 k.p.k., a więc wskazywać zaskarżone rozstrzygnięcie, zarzuty stawiane orzeczeniu oraz czego domaga się skarżący. Odwołanie może ponadto wskazywać nowe fakty lub nowe dowody nieznanne wcześniej sądowi dyscyplinarnemu.

Do postępowania odwoławczego stosuje się odpowiednio przepisy działu IX kodeksu postępowania karnego, w tym zakaz *reformationis in peius*, o którym mowa w art. 434 § 1 i art. 443 k.p.k., a także, jak wskazał Sąd Najwyższy, reguła *ne peius* uregulowana w art. 454 § 1 k.p.k.²⁸

Zgodnie z art. 63a § 1 pr. o not. od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego przysługuje kasacja do Sądu Najwyższego. Krąg podmiotów uprawnionych do złożenia kasacji jest znacznie szerszy niż

²⁸ Wyrok SN-SD z dnia 6 lipca 2001 r., SDI 33/04 (niepubl.).

w przypadku odwołania od orzeczenia pierwszej instancji, bowiem kasację może złożyć obwiniony, rzecznik dyscyplinarny, Minister Sprawiedliwości, Rzecznik Praw Obywatelskich oraz Krajowa Rada Notarialna. Kasacja może być złożona wyłącznie z powodu rażącego naruszenia prawa oraz rażącej niewspółmierności kary (art. 63b pr. o not.) i nie jest objęta przymusem adwokackim (*regulatio ex art. 63e pr. o not.*).

W przypadku kasacji w postępowaniu dyscyplinarnym wobec notariuszy mamy do czynienia z kaskadowym odesłaniem do przepisów kodeksu postępowania karnego, bowiem art. 63e pr. o not., który jest *lex specialis* w stosunku do normy zawartej w art. 69 pr. o not., nakazuje do jej rozpoznania stosować odpowiednio przepisy kodeksu postępowania karnego o kasacji, z wyłączeniem 526 § 2 k.p.k. oraz art. 530 § 2 i 3 k.p.k.

Na zakończenie nasuwa się uwaga, że przepisy ustawy o notariacie regulujące odpowiedzialność dyscyplinarną notariuszy wymagają zasadniczej korekty. Odnosi się to zwłaszcza do zmiany usytuowania rzecznika dyscyplinarnego w postępowaniu dyscyplinarnym i nadania mu funkcji oskarżycielskich w tym postępowaniu. Konieczne jest także wprowadzenie przepisu, który stwierdzałby, że sądy dyscyplinarne są niezależne w orzekaniu, a także regulował kwestię dopuszczalności prowadzenia postępowania dyscyplinarnego w przypadku, gdy jednocześnie toczy się postępowanie karne o ten sam czyn. W tym ostatnim przypadku należy postulować, by oba postępowania (karne i dyscyplinarne) toczyły się niezależnie od siebie, jednak z nadaniem sądowi dyscyplinarnemu prawa do zawieszenia postępowania dyscyplinarnego do czasu uprawomocnienia się wyroku w sprawie karnej.