

Dr Joanna Piórkowska-Flieger
Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie

Poświadczenie nieprawdy przez notariusza jako podstawa jego odpowiedzialności karnej i dyscyplinarnej

Notariusz, jak stanowi art. 2 § 1 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (tekst jedn.: Dz.U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1158 ze zm.), w zakresie swoich uprawnień związanych z dokonywaniem czynności notarialnych działa jako osoba zaufania publicznego. Ten szczególny status notariusza powoduje istotne konsekwencje już na etapie ubiegania się o możliwość wykonywania tego zawodu. Zgodnie bowiem z art. 11 pkt 2 pr. o not. na stanowisko notariusza może być powołany ten, kto jest nieskazitelnego charakteru i daje rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu notariusza. Podobne wymagania odnoszą się do sędziów¹ i prokuratorów², w stosunku do których przepisy prawa wymagają nieskazitelnego charakteru. W odniesieniu do adwokatów³ i radców prawnych⁴

¹ Art. 61 § 1 pkt 2 ustawy z 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. Nr 98, poz. 1070 ze zm.).

² Art. 14 ust. 1 pkt 2 ustawy z 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (tekst jedn.: Dz.U. z 2008 r. Nr 7, poz. 39 ze zm.).

³ Zgodnie z art. 65 pkt 1 ustawy z 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (tekst jedn.: Dz.U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188 ze zm.) na listę adwokatów może być wpisany ten, kto jest nieskazitelnego charakteru i swoim dotychczasowym zachowaniem daje rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu adwokata.

⁴ W myśl art. 24 ust. 1 pkt 5 ustawy z 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2010 r. Nr 10, poz. 65 ze zm.) na listę radców prawnych może być wpisany ten, kto jest nieskazitelnego charakteru i swoim dotychczasowym zachowaniem daje rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu radcy prawnego.

natomiast, tak jak wobec notariuszy, dodatkowo wskazuje się na rękojmiej prawidłowego wykonywania zawodu. Takie określenie cech, którymi powinny charakteryzować się osoby chcące wykonywać zawody prawnicze, rzutuje niewątpliwie także na odbiór społeczny osób wykonujących zawody prawnicze. Z reguły obdarzane są one szacunkiem i zaufaniem.

Charakter prawny statusu notariusza jest złożony. Z jednej strony notariusz wykonuje swoje czynności zawodowe w prywatnej kancelarii, za co przysługuje mu wynagrodzenie przewidziane w umowie ze stronami czynności notarialnych, co upodabnia zawód notariusza np. do zawodu adwokata, z drugiej natomiast strony ma status osoby zaufania publicznego, używa pieczęci urzędowej z wizerunkiem orła, a dokonane przez niego zgodnie z prawem czynności notarialne mają charakter dokumentu urzędowego, co zbliża go do statusu urzędnika państwowego. Wydaje się, że ten szczególny status notariusza, w którym spleta się element prywatnej działalności z elementem działalności publicznej, sprawia, że nadzór nad działalnością notariuszy i organami samorządu terytorialnego sprawuje Minister Sprawiedliwości, a wobec notariuszy sprecyzowano liczne wymogi, składające się na należyte wykonywanie przez nich zawodu.

Notariusz, jak stanowi art. 79 pr. o not., dokonuje czynności m.in. w postaci: sporządzania aktów notarialnych, sporządzania aktów poświadczenia dziedziczenia, sporządzania poświadczenia, spisywania protokołów, sporządzania protestów weksli i czeków oraz sporządzania wypisów, odpisów i wyciągów dokumentów. Jest on wystawcą dokumentów urzędowych. Należy podkreślić, że dokumenty urzędowe mają uprzywilejowaną pozycję wśród różnego rodzaju dokumentów funkcjonujących w obrocie prawnym. Jest to szczególnie widoczne na gruncie uregulowań prawa cywilnego procesowego. W myśl art. 244 § 1 k.p.c. dokumenty urzędowe, sporządzone w przepisanej formie przez powołane do tego podmioty w zakresie ich działania, stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone. Natomiast zgodnie z art. 252 k.p.c. strona, która zaprzecza prawdziwości dokumentu urzędowego lub twierdzi, że zawarte w nim oświadczenia organu, od którego dokument pochodzi, są niezgodne z prawdą, powinna te okoliczności udowodnić. Słowne ujęcie tego przepisu budzi istotne zastrzeżenia, ponieważ zaciera się w nim różnica między kwestią autentyczności dokumentu a kwestią zgodności z prawdą

oświadczeń zawartych w dokumencie. Dokumentowi urzędowemu przysługuje domniemanie autentyczności, a więc założenie, że dokument pochodzi od podmiotu figurującego na nim jako jego wystawca, oraz domniemanie prawdziwości, czyli założenie, iż treść dokumentu jest zgodna z rzeczywistym stanem rzeczy. Jak wynika jednak z art. 252 k.p.c. oba te domniemania prawne mogą być obalone wskutek przeprowadzenia dowodu na przeciwieństwo. Domniemania prawne dotyczące dokumentu urzędowego oraz wysoki stopień sformalizowania dokumentów notarialnych powodują, że, jak podkreślił P. Kuliński, „są one najbardziej wiarygodnym dla sądu dowodem – z jednej strony, a z drugiej – niezwykle trudnym do podważenia dla przeciwnika strony, która się nim posługuje.”⁵

Dokumenty notarialne, tak jak i inne dokumenty, mogą stać się przedmiotem fałszu, zarówno materialnego, polegającego na podrobieniu lub przerobieniu dokumentu, jak i intelektualnego, polegającego na wprowadzeniu do dokumentu poświadczenia nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne. Z uwagi na to, że w przypadku fałszu intelektualnego dokument jest autentyczny, nie zawiera śladów nieuprawnionej ingerencji, np. w postaci przerobienia, wykrycie faktu takiego fałszerstwa jest szczególnie trudne.

Do zawarcia w dokumencie poświadczenia nieprawdy może dojść w różny sposób, w wyniku świadomego działania wystawcy dokumentu lub wskutek świadomego działania innej osoby, przy nieświadomości wystawcy dokumentu.

W pierwszym przypadku wystawca dokumentu realizuje znamiona przestępstwa opisanego w 271 k.k. Zgodnie z art. 271 § 1 k.k. funkcjonariusz publiczny lub inna osoba uprawniona do wystawienia dokumentu, która poświadcza w nim nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Jeżeli czyn zostanie zakwalifikowany jako wypadek mniejszej wagi, sprawca podlega karze grzywny lub karze ograniczenia wolności (art. 271 § 2 k.k.). Popęlnienie typu kwalifikowanego przestępstwa polegającego na tym, że sprawca dopuszcza się poświadczenia nieprawdy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, zagrożone jest natomiast

⁵ P. Kuliński, *Akt notarialny – szczególna postać dokumentu urzędowego – jako dowód w postępowaniu cywilnym*, Rejent 1996, nr 11, s. 69.

karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8. Jest to najsurowsze zagrożenie karne przewidziane w rozdziale XXXIV kodeksu karnego, obejmującym przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów. Przestępstwo fałszu intelektualnego dokumentu jest przestępstwem indywidualnym, a więc może być popełnione wyłącznie przez wskazane w ustawie podmioty, czyli funkcjonariusza publicznego lub inną osobę uprawnioną do wystawienia dokumentu. Notariusz należy do pierwszej kategorii podmiotów, bowiem zgodnie z art. 115 § 13 pkt 3 k.k. jest funkcjonariuszem publicznym.

Wszystkie przepisy penalizujące w ustawie karnej określone zachowania stoją na straży jakiegoś dobra prawnego, chronią to dobro poprzez ustanowienie zakazu jego naruszania w opisany w ustawie sposób. W przypadku art. 271 k.k., sankcjonującego poświadczenie nieprawdy w dokumencie jest nim prawdziwość treści dokumentu i – co ściśle się z tym wiąże – jego znaczenie dowodowe. W doktrynie prawa karnego zwraca się uwagę na jeszcze inne dobro chronione przez przepisy ustanawiające odpowiedzialność karną za fałsz intelektualny dokumentu. Mianowicie wskazuje się na „prawdziwość pism urzędowych i zaufanie zarówno przełożonych, jak i ogółu obywateli do tego, co urzędowo w nich stwierdzono”⁶ oraz „rzetelność funkcji publicznej i zaufanie, z jakim łączy się jej wykonanie”⁷.

Sankcjonowane w art. 271 k.k. zachowanie polega, zgodnie ze sformułowaniem ustawy, na poświadczeniu w dokumencie nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne. Sprawca jako wystawca dokumentu, działając w swoim imieniu, potwierdza określoną okoliczność, ale czyni to w cudzej sprawie, ponieważ dokument wystawiany jest dla innego podmiotu.

Poświadczenie nieprawdy w dokumencie może polegać na potwierdzeniu nieprawdziwej okoliczności, przeinaczeniu prawdziwej lub zatajeniu tej, która faktycznie zaistniała i należało ją potwierdzić oraz na potwierdzeniu fałszywych wniosków z zaistniałych okoliczności⁸. Czyn sprawcy może mieć zatem postać działania lub zaniechania.

⁶ M. Siewierski, [w:] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, Warszawa 1987, s. 451.

⁷ J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1975, s. 554.

⁸ Por. J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 469.

Na podstawie art. 271 k.k. karane jest nie jakiekolwiek poświadczenie nieprawdy, ale jedynie takie, które odnosi się do prawnie relewantnej okoliczności. Taki charakter ma okoliczność, która wywołuje lub może wywołać skutki w zakresie jakiejkolwiek dziedziny prawa. W odniesieniu do poświadczenia nieprawdy następuje jednak pewne zawężenie. S. Glaser i A. Mogilnicki słusznie zwrócili uwagę na to, że przez „wyrażenie »znaczenie prawne« rozumieć należy znaczenie prawne dla treści danego poświadczenia.”⁹ Jeżeli zatem notariusz poświadczy datę okazania dokumentu, mimo że dokument nie został mu okazany, dopuści się poświadczenia nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne, co wynika z treści art. 81 k.c., zgodnie z którym, jeżeli ustawa uzależnia ważność albo określone skutki czynności prawnej od urzędowego poświadczenia daty, poświadczenie takie jest skuteczne także względem osób nieuczestniczących w dokonaniu tej czynności prawnej. W sytuacji zaś, gdy notariusz poświadczy w umowie darowizny lokalu mieszkalnego, sporządzonej w formie aktu notarialnego, że oświadczenie określonej treści złożył Jan Kowalski, zatrudniony od 30 lat we wskazanym zakładzie produkcyjnym, chociaż wiedział, że jest on tam zatrudniony od 20 lat, nie zrealizuje znamion czynu sankcjonowanego w art. 271 k.k. Wprawdzie fakt zatrudnienia i okres zatrudnienia mają znaczenie prawne, choćby w zakresie prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, jednak nie mają znaczenia prawnego dla treści tego aktu notarialnego.

W art. 271 § 2 k.k. przewidziana jest odpowiedzialność karna za wypadek mniejszej wagi fałszu intelektualnego dokumentu. Wypadek mniejszej wagi oznacza zmniejszenie stopnia społecznej szkodliwości w zakresie elementów przedmiotowych i podmiotowych związanych z czynem w porównaniu z typem podstawowym przestępstwa. Ocena ta następuje w oparciu o kryteria wymienione w art. 115 § 2 k.k., zgodnie z którym: „Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia”. Wśród elementów, które mogą przesądzać o zakwalifikowa-

⁹ S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, Kraków 1934, s. 621.

niu poświadczenia nieprawdy jako wypadku mniejszej wagi na pierwszym miejscu należy wymienić rodzaj i charakter naruszonego dobra, co w tym przypadku wiązać się będzie z niewielkim znaczeniem dokumentu w obrocie prawnym bądź niewielkim znaczeniem okoliczności mającej znaczenie prawne, której dotyczyło poświadczenie nieprawdy. Odnosząc się do kolejnego elementu, mianowicie rozmiarów wyrządzonej lub grożącej szkody, należy podkreślić, że w zespole znamion fałszu intelektualnego dokumentu wyrządzenie lub groźba wyrządzenia szkody nie występuje, co oczywiście nie wyklucza możliwości jej zaistnienia bądź spowodowania niebezpieczeństwa jej powstania. Wówczas kryterium szkody będzie brane pod uwagę przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości konkretnego przypadku poświadczenia nieprawdy w dokumencie i niewątpliwie wykluczy możliwość uznania go za wypadek mniejszej wagi. Za kwalifikowaniem czynu jako wypadku mniejszej wagi może natomiast przemawiać określony sposób popełnienia czynu. Będzie to miało miejsce np. wówczas, gdy notariusz, stwierdzając zgodność odpisu, wyciągu lub kopii z okazanym dokumentem, który zawiera jakąś cechę szczególną, np. niemający znaczenia dowodowego dopisek, nie stwierdzi tego w poświadczeniu, do czego zobowiązuje go art. 98 pr. o not. Za mniejszym stopniem społecznej szkodliwości czynu przemawia także fakt, że sprawca dopuścił się czynu z zamiarem ewentualnym. Ponadto nie można wykluczyć, że sprawcy przyświecała zasługująca na uwzględnienie na jego korzyść motywacja.

Poświadczenia nieprawdy, sankcjonowanego w art. 271 § 1 i 2 k.k. można dopuścić się wyłącznie umyślnie, z zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym. Jeżeli sprawca miał świadomość, że poświadcza nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne i chciał tego, przypisywany jest mu zamiar bezpośredni. W sytuacji zaś, gdy przewidywał on, że poświadczana przez niego okoliczność mająca znaczenie prawne jest niezgodna z prawdą i godził się na to, sprawcy przypisuje się zamiar ewentualny.

W art. 271 § 3 k.k. penalizowany jest typ kwalifikowany przestępstwa poświadczenia nieprawdy, który polega na dopuszczeniu się czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej. W kodeksie karnym nie zdefiniowano w zasadzie tych pojęć. Stwierdzono jedynie w art. 115 § 4 k.k., że: „Korzyścią majątkową lub osobistą jest korzyść zarówno dla

siebie, jak i dla kogo innego”. Interpretację tych pojęć ustawodawca pozostawił więc doktrynie i orzecznictwu. K. Buchała, analizując termin „korzyść majątkowa”, uznał, że oznacza ona „zwiększenie aktywów lub zmniejszenie pasywów majątkowych, czyli każde przysporzenie majątku albo uniknięcie strat lub zmniejszenie obciążeń majątku.”¹⁰ Korzyść majątkowa może mieć różną postać, np. pieniędzy, papierów wartościowych, praw majątkowych, przedmiotów o wartości majątkowej, przejęcia lub umorzenia długu, udzielenia kredytu lub pożyczki na preferencyjnych warunkach lub jakąkolwiek inną, pod warunkiem, że jest przeliczalna na pieniądze. Drugi element kwalifikujący poświadczenie nieprawdy, czyli korzyść osobista, charakteryzuje się tym, że jest dobrem niedającym się bezpośrednio wyrazić w pieniądzu. W doktrynie prawa karnego wskazuje się, że korzyść osobista może polegać np. na zawarciu wpływowej znajomości¹¹, polepszeniu sytuacji zawodowej – awansowaniu, ograniczeniu obowiązków lub uzyskaniu dodatkowego urlopu, odznaczeniu orderem¹², protekcji przy uzyskaniu zatrudnienia bądź awansu służbowego, niepłatnych kontaktach seksualnych¹³. Warunkiem zrealizowania znamion typu kwalifikowanego poświadczenia nieprawdy w dokumencie jest istnienie związku między poświadczeniem nieprawdy w dokumencie a korzyścią majątkową lub osobistą. Sąd Najwyższy w wyroku z 10 lutego 1973 r. (I KR 271/72) stwierdził: „Ustawowy zwrot »w celu osiągnięcia korzyści majątkowej« (...) oznacza, że sprawca podejmuje określone działanie dlatego i po to, aby tym sposobem osiągnąć korzyść majątkową. Innymi słowy – oczekiwana korzyść musi łączyć się właśnie z podjętym działaniem, być od niego uzależniona.”¹⁴ Tezę tę odnieść należy także do korzyści osobistej.

¹⁰ K. Buchała, [w:] K. Buchała, Z. Cwiakański, M. Szewczyk, A. Zoll, *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, Warszawa 1994, s. 506.

¹¹ I. Andrejew, *Kodeks karny. Krótki komentarz*, Warszawa 1981, s. 212.

¹² A. Zoll, [w:] G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiakański, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna*, red. A. Zoll, t. II, Kraków 1999, s. 752.

¹³ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 254.

¹⁴ OSNPG 1974, z. 1, poz. 7.

Typ kwalifikowany poświadczenia nieprawdy w dokumencie ma charakter umyślny, jednakże ograniczony, ze względu na określony cel przyswiecający sprawcy, wyłącznie do zamiaru bezpośredniego.

Niewątpliwie popełnienie przez notariusza przestępstwa poświadczenia nieprawdy powinno stać się podstawą jego odpowiedzialności dyscyplinarnej, tak jak popełnienie jakiegokolwiek innego przestępstwa. Zgodnie z art. 50 pr. o not. notariusz odpowiada dyscyplinarnie za przewinienia zawodowe, w tym za oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawnych, uchybienia powadze lub godności zawodu oraz za niespełnienie obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone przy wykonywaniu czynności notarialnych. Popełnienie przestępstwa przez notariusza jest bez wątpienia przykładem oczywistej i rażącej obrazę przepisów prawnych, jednakże, jak podkreślił D. Celiński, obraza przepisów, o jakiej mowa w art. 50 pr. o not. odnosi się tylko do tych przepisów prawnych, które są związane z wykonywaniem zawodu. Natomiast naruszenie innych przepisów prawa, w tym skutkujących odpowiedzialnością karną, może być uznane za podstawę odpowiedzialności dyscyplinarnej tylko wówczas, gdy zostanie ocenione jako „uchybiecie powadze i godności zawodu”.¹⁵ Nie powinno być wątpliwości, że popełnienie przez notariusza przestępstwa, zwłaszcza przeciwko wiarygodności dokumentów, stanowi zachowanie w istotny sposób uchybiające powadze i godności zawodu.

Może mieć miejsce sytuacja, że notariusz poświadczy nieprawdę w wystawianym przez siebie dokumencie, ale nie dopuści się tego czynu umyślnie. Takie zachowanie nie realizuje znamion przestępstwa poświadczenia nieprawdy w dokumencie, ponieważ czyn ten został ukształtowany w art. 271 k.k. jako przestępstwo umyślne. Należy jednak rozważyć, czy i ewentualnie kiedy może stanowić podstawę odpowiedzialności dyscyplinarnej. Oceniając zachowanie notariusza, który w wystawianym dokumencie zawiera poświadczenie nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne, nierealizujące znamion przestępstwa fałszu intelektualnego dokumentu sankcjonowanego w art. 271 k.k. w kontekście

¹⁵ D. Celiński, *Odpowiedzialność dyscyplinarna notariusza*, Rejent 2004, nr 6, s. 33; por. R. Szttyk, *Odpowiedzialność dyscyplinarna notariuszy*, Rejent 2005, nr 4, s. 147.

ewentualnego zakwalifikowania jego zachowania jako przewinienia dyscyplinarnego, należy rozpatrzeć dwa przypadki. Pierwszy, gdy od notariusza zostanie wyludzone poświadczenie nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne wskutek podstępnego wprowadzenia go w błąd, drugi natomiast, gdy do wyludzenia poświadczenia nieprawdy dojdzie bez takiego szczególnego działania osoby starającej się uzyskać poświadczenie.

Pierwszy przypadek wiąże się z czynem zabronionym przewidzianym w art. 272 k.k., określanym w doktrynie prawa karnego jako fałsz intelektualny pośredni, polegającym na wyludzeniu poświadczenia nieprawdy przez podstępne wprowadzenie w błąd funkcjonariusza publicznego lub innej osoby upoważnionej do wystawienia dokumentu. Czyn tego typu przewidziany był już w pierwszym polskim kodeksie karnym z 1932 r. W uzasadnieniu do projektu tego kodeksu odnośnie do wyludzenia poświadczenia nieprawdy stwierdzono: „Najbardziej typowym zjawiskiem z tej dziedziny jest fakt notarialnego poświadczenia autentyczności podpisu w najlepszej wierze, a jednak niezgodnie z prawdą.”¹⁶ Przedmiotem ochrony art. 272 k.k. jest wiarygodność dokumentu w rozumieniu prawdziwości jego treści i w konsekwencji jego znaczenie dowodowe. O. Chybiński zwrócił uwagę, że dobrem chronionym jest w tym przypadku także „wolność osoby upoważnionej do wystawienia dokumentu od podstępnego wprowadzania jej w błąd”.¹⁷

Sprawcą przestępstwa opisanego w art. 272 k.k. nie jest osoba wystawiająca dokument, ale osoba podstępnie wprowadzająca w błąd wystawcę dokumentu. Należy podkreślić, że na podstawie art. 272 k.k. odpowiedzialność karną ponosi ten, kto wyludza poświadczenie nieprawdy przez podstępne wprowadzenie w błąd, a nie tylko przez „zwykłe” wprowadzenie w błąd. Sprawca tego czynu podejmuje więc pewne dodatkowe zabiegi, a nie jedynie podaje wystawcy dokumentu fałszywe informacje. Sąd Najwyższy w postanowieniu z 9 października 2008 r. (II KK 179/08) stwierdził: „Zgodnie z ustalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, samo kłamstwo nie stanowi jeszcze podstępnego zabiegu,

¹⁶ Komisja Kodyfikacyjna RP. Sekcja Prawa Karnego, t. V, z. 2, *Projekt kodeksu karnego*, Warszawa 1930, s. 121.

¹⁷ O. Chybiński, [w:] O. Chybiński, W. Gutekunst, W. Świda, *Prawo karne. Część szczególna*, red. W. Świda, Wrocław-Warszawa 1975, s. 434.

a staje się nim dopiero w połączeniu z zachowaniem sprawcy, które jego kłamliwym twierdzeniom daje pozór prawdy. Powyższe zapatrywania prawne w pełni odnoszą się do znamienia strony przedmiotowej czynu zabronionego, określonego w art. 272 k.k. Niewątpliwie jest, że sprawca, używając podstępnych zabiegów, pozoruje zgodność przebiegu zdarzenia z rzeczywistością, a tym samym utrudnia odkrycie prawdy o tym zdarzeniu. W takim działaniu oskarżonego odnajdujemy również element skrytości. Na skrytość zachowania sprawcy, działającego z zamiarem podstępnego wprowadzenia w błąd, wskazuje leksykalne znaczenie słowa »podstępne«, jako działania skrytego, mającego na celu zmylenie kogoś lub oszukanie kogoś.”¹⁸ J. Śliwowski uznał, że przez takie określenia jak „wyłudzenie”, „podstępne wprowadzenie w błąd” podkreślona jest „szczególna aktywność sprawcy w montowaniu mechanizmu mistyfikacji”.¹⁹ Taką szczególną aktywnością nie jest samo złożenie fałszywego oświadczenia. Będzie nią natomiast popieranie wiarygodności złożonego przez siebie fałszywego oświadczenia innymi fałszywymi dowodami, np. zawierającymi nieprawdę dokumentami (autentycznymi, podrobionymi, przerobionymi) oraz powoływanie się na fałszywie zeznających świadków.

Druga sytuacja, w której może dojść do wystawienia przez notariusza dokumentu zawierającego poświadczenie nieprawdy ma miejsce wówczas, gdy osoba starająca się o wystawienie konkretnego dokumentu nie stosuje podstępnego wprowadzenia w błąd, a jedynie „zwykłe” wprowadzenie w błąd wskutek złożenia nieodpowiadającego prawdzie oświadczenia, nie uwiarygadniając go w żaden dodatkowy sposób.

W prawie o notariacie nie określono szczegółowo, na czym przewinienie dyscyplinarne może polegać. W zakresie przewinień dyscyplinarnych zasada *nullum crimen sine lege* nie obowiązuje. W. Kozielewicz słusznie podkreślił, że powszechnie przyjmuje się, iż „(...) nie jest możliwa precyzyjna typizacja przewinień dyscyplinarnych, a to z uwagi na obiektywną niemożność stworzenia pełnego katalogu zachowań zagrażających należytemu wykonywaniu obowiązków zawodowych, służbowych czy zachowaniu godności zawodu. Delikty dyscyplinarne siłą rzeczy są więc

¹⁸ Prokuratura i Prawo (wkładka) 2009, nr 4, poz. 8.

¹⁹ J. Śliwowski, *Prawo karne...*, s. 555.

ustawowo niedookreślone.”²⁰ Przewinienie dyscyplinarne zatem to czyn zagrażający obowiązkom lub naruszający obowiązki związane z pracą, służbą, zawodem lub zajęciem bądź zagrażający godności lub naruszający godność pracy, służby, zawodu lub zajęcia²¹. Skoro, jak wynika z art. 49 pr. o not., notariusz przy wykonywaniu czynności notarialnych obowiązany jest do szczególnej staranności, jej niezachowanie stanowi naruszenie obowiązku zawodu, a więc podstawę odpowiedzialności dyscyplinarnej. Zastosowane w art. 49 pr. o not. pojęcie staranności ma charakter ocenny, o nieostrych granicach. Taki charakter wskazanego pojęcia wzmacnia jeszcze dodatkowe określenie staranności jako szczególnej. Wykazanie, że notariusz dochował przy dokonywaniu czynności notarialnych szczególnej staranności, czy też tylko „zwykłej” staranności może w konkretnej sytuacji budzić istotne trudności. A. Oleszko podkreślił, że: „Jak wskazuje orzecznictwo, a także piśmiennictwo dyskusyjne, a nawet sporne jest wyznaczenie kryteriów staranności zawodowej notariusza. Podstawowa przyczyna tkwi w braku jednoznacznego określenia sytuacji prawnej stanowiska notariusza, która bezpośrednio »oddziałuje« na zakres jego obowiązków zawodowych (...)»²²

Wydaje się, że w pierwszym przedstawionym przypadku, gdy poświadczenie nieprawdy przez notariusza zostało od niego wyludzone przez podstępne wprowadzenie go w błąd, zachowanie notariusza nie może być zakwalifikowane jako przewinienie dyscyplinarne. Osoba chcąc uzyskać określone poświadczenie stwarza bowiem istotne trudności w poznaniu przez notariusza rzeczywistego stanu rzeczy. W drugim przypadku, gdy osoba chcąc uzyskać poświadczenie nieprawdy nie wykazuje żadnych szczególnych starań w tym celu, składa jedynie fałszywe oświadczenie, może być rozważana kwestia oceny zachowania notariusza wystawiającego na jego podstawie dokument zawierający poświadczenie nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne jako przewinienia dyscyplinarne. Taka ocena zależeć jednak będzie od okoliczności konkretnego przypadku. Jeżeli notariusz miał możliwość weryfikacji prawdziwości złożonego oświadczenia w oparciu o dostępne mu inne dowody, a tego nie

²⁰ W. Kozielewicz, *Odpowiedzialność dyscyplinarna notariuszy – problematyka materialnoprawna i procesowa*, Rejent 2006, nr 9, s. 31.

²¹ Por. W. Świda, *Prawo karne*, Warszawa 1989, s. 17.

²² A. Oleszko, *Prawo o notariacie. Część ustrojowa*, Kluczbork-Lublin 2009, s. 239.

uczynił, jego zachowanie naruszać będzie obowiązek dochowania szczególnej staranności i uznane być powinno za przewinienie dyscyplinarne.

Na pozytywną ocenę zasługuje stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 20 stycznia 2004 r. (II CK 357/02), zgodnie z którym: „Fakt sporządzenia przez notariusza aktu notarialnego na podstawie sfałszowanego dokumentu nie zawsze oznacza, że nie dochował on należytej staranności.”²³ Niewątpliwie współcześnie, gdy niemalże powszechna dostępność do takich urządzeń jak komputery, skanery, drukarki powoduje, że istnieje większe niebezpieczeństwo fałszowania dokumentów i to na takim poziomie, że wykrycie faktu fałszerstwa wymaga fachowej wiedzy i umiejętności, nie można wymagać od notariusza, aby szczególna staranność obligowała go do wykrycia w każdym przypadku fałszerstwa przedkładanego mu dokumentu, stanowiącego podstawę np. do sporządzenia przez niego aktu notarialnego. Uzasadniony jest natomiast wymóg zapoznania się notariusza nie tylko z treścią, ale i z zewnętrzną formą dokumentu. Słusznie Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z 23 września 2004 r. (III SA 1551/03) uznał, że notariusz powinien „wykazać maksymalną staranność w sprawdzeniu dokumentów i porównywać ich treść ze składanymi przez stronę oświadczeniami, szczególnie ze względu na fakt, iż zobligowany jest dążyć do zachowania norm prawa. Dokument sporządzony przez niego stanowi bowiem dowód tego, co w nim urzędowo zaświadczone. Czynność notarialna nie konstytuuje stosunków prawnych, lecz jedynie je potwierdza”.²⁴

Sporządzenie przez notariusza dokumentu zawierającego poświadczenie nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne może nastąpić nie tylko w oparciu o przedkładany mu dokument, do czego odniósł się Sąd Najwyższy w cytowanym wcześniej wyroku, ale także na podstawie składanych przed notariuszem niezgodnych z prawdą ustnych oświadczeń. I w tym przypadku obowiązuje notariusza powinność dochowania szczególnej staranności przy dokonywaniu czynności notarialnych. Jednakże nie może być w każdym przypadku uznane za niedochowanie takiej staranności niewykrycie przez notariusza fałszywości złożonych przed nim oświadczeń. Ocena wiarygodności oświadczeń

²³ Monitor Prawniczy 2004, nr 5, s. 202.

²⁴ LEX nr 162426.

wymaga niekiedy pogłębionej wiedzy z zakresu psychologii kryminalistycznej. W pewnych przypadkach jednak fałszywość oświadczeń jest łatwa do ujawnienia, zwłaszcza w sytuacji, gdy oświadczenia ustne są sprzeczne z dokumentami, do których dostęp ma notariusz. Wątpliwości co do prawdziwości składanych oświadczeń powstać powinny u notariusza także w razie składania przez strony czynności prawnej sprzecznych lub różniących się od siebie w istotnych szczegółach oświadczeń²⁵. Należy pamiętać, że wskazana w art. 49 pr. o not. szczególna staranność odnosi się do staranności zawodowej notariusza, a nie staranności specjalisty z zakresu psychologii kryminalistycznej lub kryminalistycznej ekspertyzy dokumentów. M. Czyżak, odnosząc się do kwestii staranności, do jakiej zobowiązany jest notariusz, podkreślił, że ma ona „charakter staranności zawodowej, a więc nakłada na notariusza wyższe standardy dbałości o jakość wykonywanych obowiązków aniżeli w przypadku zwykłej należytej staranności, właściwej chociażby dla przeciętnego uczestnika obrotu gospodarczego. Zatem powinna się ona cechować fachowością i docieklivością, zmierzającą do możliwie najpełniejszego zapewnienia prawidłowości dokonywanych czynności notarialnych.”²⁶ Wśród elementów składających się na tę staranność autor wymienił wskazane w prawie o notariacie m.in.: obowiązek dokonywania czynności zgodnie z postanowieniami tej ustawy (art. 2 § 2) oraz obowiązek czuwania nad należyтым zabezpieczeniem praw i słusznym interesom stron, a także innych osób, dla których czynność może powodować skutki prawne (art. 80 § 2)²⁷.

Należy podkreślić, że konieczne jest wyznaczenie rozsądnych granic zakresu szczególnej staranności notariusza, która nie może obejmować badania każdego przedkładanego mu dokumentu pod kątem jego sfalszowania, a także weryfikowania każdego składanego przed nim oświadczenia pod kątem jego prawdziwości. Słusznie jednak zwraca się uwagę w literaturze, że staranność zawodowa notariusza obliguje go do weryfikowania wiarygodności dokumentów, ale jedynie w zakresie ich oczy-

²⁵ Por. M. Czyżak, *Odpowiedzialność notariusza za przestępstwo fałszu intelektualnego*, Nowy Przegląd Notarialny 2004, nr 2, s. 17.

²⁶ Tamże, s. 19.

²⁷ Tamże, s. 19-20. Zob. szerzej na ten temat: A. Oleszko, *Zakres staranności notariusza przy sporządzaniu czynności notarialnej*, [w:] *Problematyka prawna reptrywizacji notariatu polskiego*, Poznań-Kluczbork 1996, s. 70 i nast.

wistego fałszerstwa, a więc gdy bez dysponowania specjalistyczną wiedzą można stwierdzić ślady świadczące o ich podrobieniu lub przerobieniu²⁸. W niektórych natomiast przypadkach powinna powstać u notariusza wątpliwość co do prawdziwości treści dokumentu, podejrzenie, że dokument zawiera poświadczenie nieprawdy. Będzie to uzasadnione np. w razie sprzeczności odnoszących się do tej samej kwestii prawnej dokumentów urzędowych.

Wystawienie przez notariusza dokumentu zawierającego poświadczenie nieprawdy może powodować daleko idące negatywne skutki w zakresie pewności obrotu prawnego, zabezpieczenia interesów prawnych uczestników tego obrotu, a także sprawowania wymiaru sprawiedliwości, gdy podstawą wydania określonego orzeczenia jest dokument dotknięty fałszem intelektualnym. W przypadku, gdy notariusz dopuścił się umyślnie poświadczenia nieprawdy w dokumencie, fakt ten z uwagi na zaliczenie go do kręgu osób zaufania publicznego, a także biorąc pod uwagę okoliczność, że dokumenty notarialne obdarzane są szczególnym zaufaniem, czego formalnym wyrazem są przewidziane prawem domniemania co do ich wiarygodności, sprawia, że czyn ten charakteryzuje się bardzo wysokim stopniem społecznej szkodliwości. Poniesienie przez notariusza odpowiedzialności karnej za poświadczenie nieprawdy w dokumencie stanowi jeden aspekt konsekwencji wynikających z czynu, którego się dopuścił, drugi aspekt wiąże się z koniecznością odpowiedniej na ten fakt reakcji środowiska zawodowego, a ściślej powoływanych w jego ramach sądów dyscyplinarnych. Tego typu reakcja jest jednak konieczna nie tylko w razie popełnienia przez notariusza przestępstwa, ale także w przypadku naruszenia obowiązków związanych z należyтым wykonywaniem zawodu, co może przejawiać się m.in. w nieprzestępnym poświadczeniu nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne. Każde bowiem środowisko zawodowe powinno dbać o prestiż wykonywanego zawodu oraz zaufanie zarówno organów państwa, jak i społeczeństwa, że czynności, do których zostali powołani jego przedstawiciele, są realizowane przez nich zgodnie z przepisami prawa i z odpowiednią starannością.

²⁸ A. O l e s z k o, *Staranność zawodowa notariusza jako przesłanka odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu czynności notarialnej*, Rejent 1999, nr 9, s. 125; M. C z y ż a k, *Odpowiedzialność notariusza...*, s. 15.