

**Uchwała Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego
z dnia 6 lutego 1996 r.
III AZP 26/95**

Przewodniczący Prezes SN: Jan Wasilewski, Sędziowie SN: Józef Iwulski (sprawozdawca), Adam Józefowicz, Andrzej Kijowski (współsprawozdawca), Walery Masewicz, Stefania Szymańska, Andrzej Wróbel,

Sąd Najwyższy, z udziałem prokuratora Waldemara Grudzieckiego, w sprawie ze skargi Izby Notarialnej w G. na decyzję Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 czerwca 1993 r. [...] w przedmiocie powołania na stanowisko notariusza i wyznaczenia siedziby kancelarii notarialnej, po rozpoznaniu zagadnienia prawnego przekazanego przez skład pięciu sędziów Sądu Najwyższego składowi siedmiu sędziów Izby Administracyjnej, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego, postanowieniem z dnia 6 lipca 1995 r., [...];

Czy właściwej izbie notarialnej przysługuje skarga do Naczelnego Sądu Administracyjnego na decyzję Ministra Sprawiedliwości o powołaniu na stanowisko notariusza i wyznaczeniu siedziby jego kancelarii ?

podjął następującą uchwałę:

Izbie notarialnej przysługuje skarga do Naczelnego Sądu Administracyjnego na decyzję Ministra Sprawiedliwości o powołaniu na stanowisko notariusza i wyznaczeniu siedziby jego kancelarii.

U z a s a d n i e n i e

Naczelny Sąd Administracyjny, postanowieniem z dnia 29 marca 1995 r., [...], przedstawił Sądowi Najwyższemu do rozpoznania następujące zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości:

"Czy rada izby notarialnej jest uprawniona do wniesienia skargi do Naczelnego Sądu Administracyjnego na decyzję Ministra Sprawiedliwości o powołaniu na stanowisko notariusza i wyznaczeniu siedziby jego kancelarii?"

Naczelny Sąd Administracyjny podniósł w uzasadnieniu tego postanowienia, że organom samorządu notarialnego powierzono konkretne funkcje o charakterze administracyjnym polegające na opiniowaniu kandydatów na notariuszy. Stanowi to przedmiot ustawowej kompetencji samorządowego organu notarialnego, w ramach której niejako zastępuje on administracyjny organ państwa. Przez obowiązek realizacji tych zadań organy samorządu notarialnego z mocy ustawy zostały włączone w proces decyzyjny innego podmiotu, tj. Ministra Sprawiedliwości. Stały się zatem organami "współdziałającymi". Naczelny Sąd Administracyjny podkreślił, że organ współdziałający przy wydawaniu decyzji administracyjnej nie staje się przez realizację tego obowiązku stroną ani postępowania prowadzonego przez siebie ("postępowania wypadkowego"), ani też nie jest stroną postępowania zawisłego przed organem właściwym do wydania

decyzji w sprawie administracyjnej. Zdaniem tego Sądu, organ współdziałający, którego stanowisko nie zostało uwzględnione może jedynie sygnalizować nieprawidłowości rozstrzygnięcia organowi sprawującemu nadzór nad organem wydającym decyzję, ewentualnie zwrócić się do prokuratora o podjęcie w tym zakresie stosownych działań. Tylko w przypadku przyznania takiego uprawnienia wyraźnym przepisem prawa organ współdziałający może korzystać ze środków zaskarżenia i gwarancji procesowych ustanowionych w przepisach o postępowaniu administracyjnym w celu obrony stanowiska zajętego w trakcie współdziałania. Bez odrębnej podstawy ustawowej organ współdziałający nie może wnosić środków zaskarżenia od decyzji wydanej bez uwzględnienia jego stanowiska. Według Naczelnego Sądu Administracyjnego z uwagi na włączenie organów samorządu notarialnego w proces podejmowania rozstrzygnięcia i nałożenie na nie obowiązku wydawania opinii, brak jest też podstaw do uznania, że organy te mogą uczestniczyć w postępowaniu na prawach strony jako organizacje społeczne (art. 31 k.p.a.).

Sąd Najwyższy w zwykłym składzie przedstawił składowi powiększonemu rozpatrywane zagadnienie prawne. Sąd Najwyższy powziął wątpliwość, czy organ wykonujący na podstawie upoważnienia ustawowego funkcje zlecone w zakresie administracji, uprawniony na podstawie art. 106 § 1 k.p.a. do wyrażenia zgody, opinii lub stanowiska w innej formie, a zatem współuczestniczący w procesie podejmowania decyzji, może następnie korzystać z prawa skargi do Sądu Administracyjnego, jeżeli jego racje nie zostały uwzględnione przy wydawaniu decyzji.

Skład zwykły Sądu Najwyższego podniósł także, iż przymiot strony w postępowaniu administracyjnym przysługuje temu, czyjego interesu prawnego dotyczy postępowanie (art. 28 k.p.a.). Powstaje wobec tego wątpliwość jak wytłumaczalny byłby interes izby notarialnej do zaskarżenia decyzji Ministra Sprawiedliwości o powołaniu notariusza, jeżeli zważy się, że interes prawny musi być zawsze jednostkowy, realny, konkretny i sprawdzalny. Czy wzgląd na nasycenie lokalnego rynku pracy notariuszy na określonym terenie i wynikającej stąd potrzeby czasowego zamknięcia dostępu do zawodu dla nowych kandydatów, może być utożsamiany z interesem prawnym w rozumieniu prawa procesowego ?

Uczestnicząca w postępowaniu Izba Notarialna w G. wniosła o udzielenie odpowiedzi twierdzącej. Natomiast Minister Sprawiedliwości oraz prokurator wniesli o udzielenie odpowiedzi przeczącej.

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym zważył , co następuje:

Rozstrzygnięcie przedstawionego zagadnienia prawnego wymaga rozważenia dwóch podstawowych kwestii: czy postępowanie o powołanie notariusza i wyznaczenie siedziby jego kancelarii dotyczy interesu prawnego lub obowiązku izby notarialnej i (jeżeli uznać istnienie takiego interesu prawnego) czy uczestniczenie tej izby (a ściślej mówiąc rady izby notarialnej) w procesie podejmowania decyzji administracyjnej o powołaniu notariusza i wyznaczeniu siedziby jego kancelarii przez wydawanie opinii, wyklucza możliwość uczestniczenia izby notarialnej w postępowaniu administracyjnym w charakterze strony. Nie budzi bowiem wątpliwości, że powołanie notariusza następuje w formie decyzji administracyjnej.

Zgodnie z art. 28 k.p.a. stroną jest każdy, czyjego interesu prawnego lub obo-

wiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek. W omawianym przypadku chodzi o rozważenie, czy postępowanie w przedmiocie powołania notariusza i wyznaczenia siedziby jego kancelarii dotyczy interesu prawnego lub obowiązku izby notarialnej. Powszechnie przyjmuje się, że interes prawny w rozumieniu art. 28 k.p.a. powinien być analizowany w płaszczyźnie prawa materialnego, a nie procesowego (por. np. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15 kwietnia 1993 r., I SA 1719/92, OSP 1994 z. 10 poz. 199 [...], według którego interes prawny jest kategorią normatywną, mającą swe źródło w przepisach regulujących sposób załatwienia sprawy i stanowiących podstawę prawną jej rozstrzygnięcia, zarazem ściśle związaną z przedmiotem prowadzonego postępowania).

Jednakże w tym zakresie występują rozbieżności, co do konkretności przepisów prawa materialnego, z których może być wyprowadzany interes prawny, konieczny dla uznania danego podmiotu stroną postępowania administracyjnego. Wypowiadany jest pogląd, że pojęcie "strony" może być wyprowadzone tylko z konkretnej normy prawnej, która może stanowić podstawę do sformułowania interesu lub obowiązku. Interes prawny w postępowaniu administracyjnym oznacza więc ustalenie przepisu prawa powszechnie obowiązującego, na podstawie którego można żądać skutecznie czynności organu z zamiarem zaspokojenia jakiejś potrzeby albo żądać zaniechania lub ograniczenia czynności organu sprzecznych z potrzebami danej osoby. Od tak pojmowanego interesu prawnego trzeba odróżnić interes faktyczny, to jest stan, w którym obywatel wprawdzie jest bezpośrednio zainteresowany rozstrzygnięciem sprawy administracyjnej, nie może jednak tego zainteresowania poprzeć przepisami prawa powszechnie obowiązującego, mającymi stanowić podstawę skutecznego żądania stosownych czynności organu administracji. Interes prawny, który decyduje o tym, czy określony podmiot posiada kwalifikacje strony w postępowaniu w danej sprawie jest kategorią materialnoprawną. O tym bowiem, czy i kto go posiada, można orzec wyłącznie na podstawie analizy właściwych norm materialnoprawnych. Są to w istocie te same normy, które kształtują sprawę administracyjną. Określają one bowiem nie tylko przedmiot stosunku prawnego (węzeł uprawnień i obowiązków), który decyduje o istnieniu sprawy administracyjnej, ale także podmiot, w stosunku do którego właściwy organ jest upoważniony do "rozstrzygnięcia", czyli konkretyzacji stosunku prawnego. Zmierza się w ten sposób do uznania interesu prawnego danego podmiotu tylko wtedy, jeżeli wynika on z konkretnej normy prawa materialnego, stanowiącej materialnoprawną podstawę wydania decyzji.

W tym ujęciu izba notarialna nie ma interesu prawnego w uczestniczeniu w postępowaniu o powołanie notariusza, gdyż z normy art. 10 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (Dz. U. Nr 22, poz. 91), poza obowiązkiem wydania opinii w tym przedmiocie (co jest elementem współkompetencji), nie wynikają dla niej żadne prawa czy obowiązki. Uznaje się, że przepis art. 10 Prawa o notariacie nie dotyczy interesu prawnego samorządu notarialnego, lecz tworzy wyłącznie instytucję współkompetencji. Inne przepisy prawa o notariacie np. art. 35 nie mogą stanowić podstawy do uznania interesu prawnego izby notarialnej. Obowiązek właściwego przygotowania kandydatów na notariuszy regulują bowiem przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 kwietnia 1991 r. (Dz. U. Nr 42, poz. 189), które określają m.in. środki zapewniające skuteczność podejmowanych przez samorząd notarialny działań w

tym względzie. Natomiast skuteczność nadzoru nad wykonywaniem obowiązków przez notariuszy oraz nad przestrzeganiem przez nich powagi i godności zawodu notariusza zapewniają przepisy rozdziału 6 Prawa o notariacie, traktujące o odpowiedzialności dyscyplinarnej notariuszy. Fakt, że organy samorządu zawodowego czuwają nad przestrzeganiem przez notariuszy zarówno prawa, jak i powagi oraz godności zawodu notariusza nie uzasadnia jeszcze poglądu, że organy te mają interes prawny w postępowaniu dotyczącym powołania notariusza i wyznaczenia siedziby jego kancelarii. W wyniku takiej wykładni w wyroku z dnia 9 marca 1988 r., IV SAB 30/87 (OSPika 1989 z. 6 poz. 133) Naczelny Sąd Administracyjny uznał, że samorząd radców prawnych nie jest stroną - w rozumieniu art. 28 k.p.a. - w postępowaniu administracyjnym w sprawach o wpis na listę aplikantów radcowskich i o zwolnienie od wymogu odbycia aplikacji radcowskiej, gdyż sprawy o wpis na listę radców prawnych nie są własnymi sprawami samorządu radców prawnych. Są to sprawy dotyczące innych osób, a samorząd radcowski może w nich występować jako organizacja społeczna współdziałająca w ich rozstrzygnięciu przez organ administracji państwowej.

Zdaniem Sądu Najwyższego, brak jest podstaw do takiej, zwężającej interpretacji pojęcia interesu prawnego w rozumieniu art. 28 k.p.a. Należy podzielić stanowisko, że omawiany interes prawny powinien być rozważany w całokształcie regulacji prawnej dotyczącej sfery praw i obowiązków danego podmiotu, a nie tylko ograniczany do jednego przepisu stanowiącego materialnoprawną podstawę rozstrzygnięcia. W tym zakresie należy uznać, że określenie strony jest aktualne w sytuacji, kiedy postępowanie w procesie administracyjnym już się toczy i kiedy w wyniku tego postępowania może wynikać dla określonego podmiotu ograniczenie lub zniesienie przysługującego mu uprawnienia albo zwiększenie rozmiaru dotychczasowego obowiązku lub obciążenie nowym obowiązkiem. W rozważanym zagadnieniu przyjęcie takiego poglądu, prowadzi do konieczności rozważania całokształtu praw i obowiązków organów samorządu notarialnego w płaszczyźnie prawa materialnego, w aspekcie powołania notariusza i wyznaczenia siedziby jego kancelarii. Takie rozważania prowadzą do uznania istnienia interesu prawnego organów samorządu notarialnego w takiej sprawie. W wyroku z dnia 16 lutego 1994 r., II SA 1297/93 (Monitor Prawniczy 1995 nr 1 str. 24, Rejent 1994 nr 12 str. 108) Naczelny Sąd Administracyjny uznał, że rada właściwej izby notarialnej jest sui generis stroną postępowania administracyjnego w sprawach o powołanie notariusza i wyznaczenie siedziby jego kancelarii. Z tego tytułu przysługuje jej prawo wniesienia do Sądu Administracyjnego skargi na decyzję Ministra Sprawiedliwości w tym przedmiocie. Zgodnie z przepisem art. 10 Prawa o notariacie rady właściwych izb notarialnych mają prawo i obowiązek opiniowania wniosków o powołanie notariusza i wyznaczenie siedziby jego kancelarii. Ponadto stosownie do art. 35 tej ustawy rady izb notarialnych mają obowiązek właściwego przygotowania zawodowego kandydatów na notariuszy oraz czuwania nad przestrzeganiem przez notariuszy zarówno prawa jak i powagi oraz godności zawodu notariusza. Nie byłoby możliwe spełnienie przez rady większości powyższych uprawnień bez wyposażenia ich we właściwe instrumenty prawne, przede wszystkim zaś w uprawnienie do zaskarżenia decyzji administracyjnych w przedmiocie powołania notariusza i wyznaczenia siedziby jego kancelarii. Nie powinna być akceptowana taka interpretacja obowiązujących przepisów, która dopuszcza nałożenie na organizację samorządu zawodowego obowiązków w zakresie zapewnienia przez jej członków poszanowania prawa i rzetel-

ności wykonywanych zadań, a równocześnie pozbawia ją realnego wpływu na to, kto będzie jej członkiem. Przynależność do korporacji zawodowej notariuszy nie jest dobrowolna, a istnienie interesu prawnego izby notarialnej w zaskarżeniu decyzji o powołaniu notariusza wynika z regulacji art. 19, 21 § 3, 22, 35, 44 § 1, 51 § 1, 53, 55, 58 i 73 Prawa o notariacie. Samorząd notarialny powinien mieć zapewnioną możliwość ochrony interesów swych członków i realizacji zadań, do których został powołany. Każdy samorząd zawodowy, a do takiego należy również samorząd notarialny, ma na celu ochronę interesów zawodowych swych członków. Prawo o notariacie daje samorządowi notarialnemu podstawę do ochrony interesów prawnych notariuszy, którzy tworzą izbę notarialną. Z istoty samorządu zawodowego wynika, że podstawowym obowiązkiem jego organów jest reprezentowanie notariatu i ochrona praw jego członków. Chodzi tu o takie obowiązki jak dbałość o poziom usług świadczonych przez notariuszy poprzez wizytowanie kancelarii (art. 44), organizowanie i prowadzenie aplikacji notarialnej oraz nadzór w tym zakresie (art. 35 i 40), a w szczególności "nadzór nad wykonywaniem obowiązków przez notariuszy, asesorów i aplikantów notarialnych oraz nad przestrzeganiem przez nich powagi i godności notariusza" (art. 35 pkt 2). Izba notarialna ma prawny obowiązek ochrony interesów notariuszy w niej zrzeszonych, a zatem odpowiada kryteriom określonym w art. 28 k.p.a. jako strona. W rozstrzygnięciu kwestii powołania notariusza izba notarialna jest żywo interesowana. Ma ona obowiązek sprawowania bezpośredniego nadzoru nad nowopowołanym notariuszem. Powołanie notariusza jest ingerencją w strukturę izby. Izbie służy prawo przeciwstawienia się takiej ingerencji, godzącej w jej dobro. Kompetencje Ministra Sprawiedliwości nie mogą być wyłączne i pozbawiać gwarancji organów samorządowych uczestnictwa w postępowaniu z uprawnieniami, choćby o charakterze kontrolnym, gdyż w ten sposób uniemożliwiono by korporacji wykonanie jej podstawowych, ustawowych zadań.

Zdaniem Sądu Najwyższego interes prawny organów samorządu notarialnego, którego dotyczy omawiana decyzja Ministra Sprawiedliwości ma co najmniej dwa istotne elementy, wynikające z zakresu ich uprawnień i obowiązków:

1) izba notarialna ma interes prawny w tym, aby notariuszem została osoba posiadająca odpowiednie kwalifikacje zawodowe, prezentująca odpowiedni poziom wiedzy i wykształcenia, a także odpowiednie kwalifikacje moralne, a nie została nim osoba nie posiadająca tych cech;

2) izba notarialna ma interes prawny w tym, aby siedziba kancelarii notariusza została wyznaczona w sposób pozwalający na prawidłowe spełnianie przez niego funkcji i to zarówno w aspekcie jego indywidualnego interesu jak i interesu całej korporacji, a zwłaszcza osób korzystających z usług notariuszy (właściwe rozmieszczenie kancelarii).

Konkludując ten fragment analizy, należy stwierdzić, że postępowanie w sprawie powołania notariusza i wyznaczenia siedziby jego kancelarii dotyczy interesu prawnego i obowiązków organów samorządu notarialnego w rozumieniu art. 28 k.p.a. Z tego punktu widzenia izba notarialna powinna być traktowana jako strona postępowania administracyjnego, a nie strona *sui generis*.

3. Pozostaje do rozstrzygnięcia kwestia, czy współuczestniczenie izby notarialnej w procesie wydawania decyzji administracyjnej nie wyklucza możliwości uznania jej jako strony postępowania administracyjnego.

Panuje zgodny pogląd, że organ administracji (choćby nawet nie był organem administracji państwowej czy publicznej, a więc np. pełnił tzw. czynności administracji zleconej), wydający decyzję administracyjną, nie może być traktowany jako strona postępowania. Nie może więc zaskarżyć do Naczelnego Sądu Administracyjnego decyzji zapadłej w sprawie, np. decyzji organu drugiej instancji zmieniającej jego własną decyzję (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 22 października 1984 r., III AZP 5/84, OSNCP 1985 z. 7 poz. 86, OSPiKA 1986 z. 2 poz. 26; postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 maja 1982 r., SA/Gd 165/82, ONSA 1982 z. 1 poz. 49; postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 października 1993 r., SA/Wr 767/93, ONSA 1994 nr 4 poz. 144; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 maja 1992 r., IV SA 333/92, ONSA 1993 z. 2 poz. 43; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15 października 1990 r., SA/Wr 990/90, ONSA 1990 z. 4 poz. 7).

Pogląd ten przenoszony jest także na status organów współuczestniczących w podejmowaniu decyzji administracyjnych (współdziałających, współkompetentnych) na podstawie art. 106 k.p.a. (por. np. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 grudnia 1994 r., II SA 1538-1539/94, Wokanda 1995 nr 4 str. 40 i wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 stycznia 1994 r., II SA 1971/93, Wokanda 1994 nr 6 str. 34).

Odnosząc tę wykładnię do analizowanej problematyki można uznać, że organy samorządu notarialnego jako współuczestniczące na zasadzie art. 106 k.p.a. w wydaniu decyzji przez Ministra Sprawiedliwości, nie mogą uzyskać statusu strony postępowania administracyjnego. Wywodzi się, że izba notarialna w sprawach powołania notariusza i wyznaczenia siedziby jego kancelarii jest organem "współdecydującym" w rozumieniu art. 106 k.p.a., a zatem nie może być stroną w postępowaniu, w którym bierze udział w procesie rozpoznawania i rozstrzygania sprawy. Wydając opinie w sprawie, rada właściwej izby notarialnej jest organem administracji w rozumieniu art. 1 § 2 k.p.a. Rada ta jest organem organizacji samorządowej i z mocy prawa (art. 10 Prawa o notariacie) została powołana do załatwiania (poprzez wyrażenie stanowiska) spraw indywidualnych, należących do jej właściwości i rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnej. Według tego poglądu przepisy prawa materialnego mogą nakazywać działanie "za zgodą", "w uzgodnieniu", "po uzgodnieniu", "po porozumieniu", "w porozumieniu", "po zasięgnięciu opinii", "po skonsultowaniu się", itp. Niewątpliwie, te dwie ostatnie formy nie są wiążące dla organu podejmującego decyzję w sprawie. Z procesowego punktu widzenia stanowią one część materiału dowodowego zebranego w sprawie, do którego organ prowadzący postępowanie winien się ustosunkować w uzasadnieniu decyzji, zgodnie z regułami ustanowionymi w art. 107 § 3 k.p.a. Wobec tego, w przypadku niezasadnego odrzucenia przez Ministra Sprawiedliwości przeciwwskazań podniesionych w opinii, izba notarialna może zwrócić się do prokuratora o podjęcie działania zmierzającego do usunięcia stanu niezgodnego z prawem.

Wypowiadane są także poglądy całkowicie odmienne. Uważa się, że opinia rady izby notarialnej jest wprawdzie istotnym elementem decyzji Ministra, gdyż bez tej opinii decyzja dotknięta byłaby istotną wadą. Sama opinia nie jest jednak wiążąca dla Ministra Sprawiedliwości. Nie ma więc znaczenia to, że izba notarialna bierze udział w procesie powoływania notariusza przez opiniowanie jego wniosku. Owa opinia nie oznacza więc

wykluczenia izby notarialnej z postępowania w charakterze strony. Stwierdza się, iż partnerowi współdziałającemu przy wydawaniu decyzji należy zapewnić odpowiedni wpływ na rozstrzygnięcie sprawy. Wpływ taki zapewnia izbie notarialnej status strony w postępowaniu administracyjnym. Gdyby izba notarialna dopuszczała zainteresowanych do wykonywania zawodu sama, w drodze decyzji własnego organu, nie służyłby jej z całą pewnością atrybut strony w tym postępowaniu. Usytuowanie organu izby jako podmiotu "współdziałającego" przy przedmiotowej decyzji nie przesądza natomiast wcale o niemożności uznania izby za stronę postępowania.

Te ostatnio przedstawione poglądy należy podzielić. Uwzględniają one bowiem zróżnicowanie form w jakich może występować tzw. współdziałanie z art. 106 k.p.a. Prawne formy współdziałania organów nie tworzą bowiem jednolitej grupy. Oświadczenia woli zainteresowanych podmiotów mogą pozostawać w różnych powiązaniach i niejednakowo przedstawia się wpływ współdziałających podmiotów na skuteczność prawną czynności wymagających współdziałania.

Najluźniejszą formą współdziałania podmiotów administracji państwowej jest współdziałanie polegające na konsultacjach zainteresowanych podmiotów, zasięganiu opinii, rad itp. Współdziałanie w tej postaci jest niekiedy przewidziane przez przepisy prawa jako warunek skuteczności prawnej określonych czynności. Należy uznać, że podmioty "konsultujące się" czy "zasięgające opinii" nie są prawnie związane stanowiskiem podmiotów współdziałających. Celem tych form współdziałania jest poszerzenie wiedzy danego podmiotu o problemie, wzbogacenie obrazu sprawy dzięki innemu spojrzeniu podmiotu opiniującego, konsultującego czy doradczego. Można co najwyżej wymagać, aby podmiot właściwy do załatwienia sprawy uzasadnił swoje stanowisko odbiegające od opinii. Ścisłą znacznie formą współdziałania podmiotów administracji państwowej jest działanie jednego podmiotu "w porozumieniu", "w uzgodnieniu", "po porozumieniu", "po uzgodnieniu" z innym podmiotem. Chodzi tu o rozszerzenie kręgu podmiotów uczestniczących we współdecydowaniu o określonym problemie.

Te dwie formy współdziałania w rozumieniu art. 106 k.p.a. należy wyraźnie odróżnić. Jeżeli podmiot współdziałający współdecyduje o treści decyzji (ma być ona wydana po uzgodnieniu z nim), to działa on jako organ administracji. Jego udział w postępowaniu ma bowiem dwie istotne cechy. Jego pozycja jest nadrzędna wobec strony (cecha stosunku administracyjnoprawnego) i jego działania mają względem strony charakter władczy (cecha decyzji administracyjnej). Jest on więc organem administracji w istocie podejmującym rozstrzygnięcie w postaci decyzji administracyjnej. Oczywiście w takiej sytuacji nie może on być uznany za stronę postępowania.

Inaczej przedstawia się natomiast sytuacja wówczas, gdy organ współdziałający wydaje jedynie opinię, nie wiążącą organu podejmującego decyzję. Między tak współdziałającym podmiotem, a stroną nie ma stosunku nadrzędności i nie podejmuje on względem strony czynności władczych. W takiej sytuacji nie ma przeszkód aby taki "organ" uzyskał status strony postępowania, jeżeli oczywiście posiada interes prawny w rozumieniu art. 28 k.p.a.

Wypowiadany jest pogląd, że art. 10 Prawa o notariacie przewiduje wyłączną formę udziału organów samorządu notarialnego w postępowaniu dotyczącym powołania notariusza i w pełni realizuje ich uprawnienia. Jak łatwo zauważyć, gdyby ograniczyć rolę izby notarialnej do wydania niewiążącej opinii, to jej pozycja byłaby zdecydowanie

słabsza niż każdej innej strony postępowania. Każda bowiem ze stron ma prawo przedstawiać swoje poglądy, a nawet jej uprawnienia są zdecydowanie większe. Należałoby się więc zastanowić, czy rzeczywiście ustawodawca chciał przez ten przepis ograniczyć uprawnienia izb notarialnych. Pogląd ten nie wydaje się możliwy do przyjęcia z uwagi na powierzenie samorządowi zawodowemu notariuszy niezwykle istotnych uprawnień i obowiązków w funkcjonowaniu notariatu. Wykluczenie izby notarialnej z postępowania przed Naczelnym Sądem Administracyjnym w charakterze strony oznaczałoby pozbawienie organów izb notarialnych współdecydowania, kto będzie ich członkiem. Przede wszystkim jednak, odjęcie izbom notarialnym statusu strony w postępowaniu administracyjnym usunęłoby ostatnią, jedyną możliwość uruchomienia kontroli decyzji o powołaniu notariusza. Gdyby odmówić izbie notarialnej przymiotu strony, nie istniałaby w ogóle praktyczna możliwość zaskarżenia do Naczelnego Sądu Administracyjnego pozytywnej dla wnioskodawcy decyzji Ministra, nie uwzględniającej opinii izby. Należy to podkreślić, gdyż w ten sposób zrealizowane może być podstawowe uprawnienie obowiązujące w państwie prawnym, jakim jest prawo do sądu. Jeżeli dokonuje się wykładni prawa z uwzględnieniem tego aspektu sprawy to należy raczej domniemywać istnienie prawa do sądu niż jego wykluczenie (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 21 grudnia 1993 r., III AZP 20/93, OSNCP 1994 z. 6 poz. 119, PiP 1995 nr 6 str. 109). Podkreślenia wymaga też, że opinię w przedmiocie powołania notariusza wydaje rada izby notarialnej, a ewentualną stroną postępowania byłaby sama izba notarialna, jako organ samorządu.

Samorząd zawodowy notariuszy i tak jest wystarczająco ograniczony w swych uprawnieniach, w porównaniu z innymi podobnymi samorządami zawodowymi, przez to, że o dopuszczeniu do zawodu decyduje organ administracji. Trudno więc przypisywać ustawodawcy dążenie do jeszcze dalszego ograniczenia jego uprawnień. Wobec powyższego można zasadnie postawić kwestię, po co w ogóle ustawodawca wprowadził regulację art. 10 Prawa o notariacie, skoro jako strona postępowania administracyjnego izba notarialna także mogłaby przedstawić swoje stanowisko w przedmiocie powołania notariusza i wyznaczenia siedziby jego kancelarii. Zdaniem Sądu Najwyższego regulacja ta ma głębokie uzasadnienie i sprowadza się do następujących elementów:

- ustawodawca w ten sposób wprowadził obowiązek wydania przez organy samorządu notarialnego opinii w tej sprawie. Z jednej strony zobowiązuje to izby notarialne do takiego działania (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 1994 r., I PO 4/94, OSNAPiUS 1994 nr 3 poz. 52 i z dnia 24 maja 1994 r., I PO 7/94, OSNAPiUS 1994 nr 6 poz. 106), a z drugiej strony oznacza, że decyzja podjęta bez takiej opinii dotknięta byłaby istotną wadą;

- wydanie takiej opinii w ramach współdziałania z art. 106 k.p.a. (a więc w formie postanowienia) umożliwia osobie wnoszącej o powołanie złożenie zażalenia jeszcze przed wydaniem decyzji, a więc zdecydowanie wzmacnia jej gwarancje procesowe.

Biorąc powyższe argumenty pod rozwagę Sąd Najwyższy w składzie powiększonym podjął uchwałę jak w sentencji.

=====