

POSTANOWIENIE

Dnia 8 maja 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Przesławski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Adam Tomczyński

SSN Ryszard Witkowski

Protokolant Katarzyna Wojnicka

przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Krajowej Izby Notarialnej
Romana Czernikiewicza,

w sprawie **B. B.-S.**

po rozpoznaniu w Izbie Dyscyplinarnej na rozprawie w dniu 25 kwietnia 2019 r.,
kasacji wniesionej przez obrońcę obwinionej od pkt 2 orzeczenia Wyższego Sądu
Dyscyplinarnego przy Krajowej Radzie Notarialnej w W. z dnia 18 czerwca
2018 roku, sygn. akt WSD [...] utrzymującego w mocy w określonym tam zakresie
orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej [...] z dnia 7 lutego 2018 roku, w
sprawie o sygn. akt SD-[...]

na podstawie art. 537 § 1 kpk w zw. z art. 69 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku
Prawo o notariacie

postanowił:

1. oddalić kasację,
2. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w kwocie 20
(dwudziestu) złotych obciążyć obwinioną notariusz B. B.-S..

UZASADNIENIE

Rada Izby Notarialnej [...]. w drodze uchwały Nr [...] z dnia 28 czerwca 2017 roku złożyła wniosek do Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej [...] o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego przeciwko notariuszowi B. B.-S.. Notariusz została obwiniona o dopuszczenie się przewinień zawodowych polegających na oczywistej i rażącej obrazie przepisów prawa to jest art. 108 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie, nakładającego na notariusza obowiązek spisania protokołu z przyjęcia depozytu pieniężnych. Ponadto, Rada Izby Notarialnej zarzuciła obwinionej uchybienie powadze i godności zawodu notariusza w ten sposób, że dokonując czynności notarialnych, przy których zaniechała sporządzania protokołów przyjęcia pieniędzy do depozytu, dopuściła się względem innych notariuszy czynów nieuczciwej konkurencji zawodowej, polegających na stałym stosowaniu mniejszych stawek wynagrodzenia i monopolizowania czynności z udziałem podmiotów gospodarczych (deweloperów) a także dokonywania czynności kosztem ich merytorycznej jakości, przy jednoczesnym pobieraniu przy tych czynnościach bardzo niskiego wynagrodzenia lub też odstępowaniu od pobierania wynagrodzenia, a także systematycznym dokonywaniu czynności przy demonstrowaniu postawy przekraczającej granice uprzejmości poprzez odstępowanie od sporządzania protokołu przyjęcia depozytu – naruszając w ten sposób § 25 i 26 Kodeksu Etyki Zawodowej Notariusza, co stanowi przewinienie zawodowe z art. 50 Prawa o notariacie w związku z § 25 i 26 Kodeksu Etyki Zawodowej Notariusza.

Orzeczeniem z dnia 7 lutego 2018 roku, sygn. akt SD-[...], Sąd Dyscyplinarny Izby Notarialnej [...] uznał obwinioną notariusz B. B.-S. za winną dopuszczenia się przewinień zawodowych polegających na nie wywiązywaniu się z ustawowego obowiązku sporządzenia protokołów przyjęcia pieniędzy do depozytu w związku z dokonywanymi w jej kancelarii czynnościami notarialnymi, a poprzestając jedynie na zamieszczaniu w aktach notarialnych dokumentujących te czynności – informacji o wpłacie pieniędzy na rachunek depozytowy, zapłacie ceny sprzedaży z tego rachunku i polecenia zapłaty na rzecz zbywców kwot

wpłacanych do depozytu – co stanowi oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawa to jest art. 108 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie i za to przewinienie zawodowe z art. 50 ustawy Prawo o notariacie, na podstawie art. 51 § 1 pkt 3 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie, wymierzył obwinionej karę pieniężną w wysokości pięciu tysięcy złotych. W punkcie II orzeczenia uznał także, że obwiniona notariusz B. B.-S. jest winna popełnienia przewinienia zawodowego polegającego na dopuszczeniu się w stosunku do innych notariuszy nieuczciwej konkurencji zawodowej polegającej na systematycznym dokonywaniu czynności przy demonstrowaniu postawy przekraczającej granice uprzejmości poprzez odstępowanie od sporządzania protokołów przyjęcia depozytu – co stanowi naruszenia § 25 i 26 Kodeksu Etyki Zawodowej Notariusza i delikt dyscyplinarny przewidziany w art. 50 Prawa o notariacie – przy czym z opisu czynu wyeliminował zarzut stałego stosowania mniejszych stawek wynagrodzenia za czynności notarialne i monopolizowania czynności z udziałem podmiotów gospodarczych (deweloperów), a także dokonywania czynności kosztem ich merytorycznej jakości przy jednoczesnym pobieraniu przy tych czynnościach bardzo niskiego wynagrodzenia lub też odstępowania od pobierania wynagrodzenia – i za powyższe przewinienie zawodowe na podstawie art. 51 § 1 pkt 2 Prawo o notariacie wymierzył obwinionej karę upomnienia. Ponadto, obwiniona notariusz B. B.-S. została obciążona kosztami postępowania dyscyplinarnego na rzecz Izby Notarialnej [...]

Od powyższego rozstrzygnięcia Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej [...] z dnia 7 lutego 2018 roku odwołanie wywiódł obrońca obwinionej, zaskarżając orzeczenie w całości, na korzyść obwinionej. Na podstawie art. 427 § 1 i 2 kpk oraz art. 438 pkt 1 i 2 kpk w zw. z art. 69 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie orzeczeniu zarzucił:

„I. obrazę prawa materialnego, a to:

- A. art. 108 § 2 pr. not. poprzez jego błędną wykładnię, zgodnie z którą obowiązkiem notariusza w razie przyjęcia pieniędzy do depozytu jest sporządzenie odrębnego protokołu obejmującego wyłącznie to zdarzenie, a w konsekwencji błędne przyjęcie, że zachowanie polegające na

zaniechaniu sporządzenia odrębnego protokołu stanowi oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawnych, podczas gdy wystarczające jest zamieszczenie stwierdzenia tej okoliczności w akcie notarialnym dokumentującym czynność notarialną, w związku z którą pieniądze zostały złożone do depozytu,

- B. art. 11 § 1 k.k. w zw. z art. 50 i art. 108 § 2 pr. not. oraz § 25 i § 26 Kodeksu Etyki Zawodowej Notariusza poprzez niedostrzeżenie, że dwa przewinienia dyscyplinarne zarzucane obwinionej odnoszą się do tego samego czynu obejmującego te same akty notarialne, w ramach których zamieszczano wzmiankę o przyjęciu pieniędzy do depozytu notarialnego, w związku z czym zachowania te nie mogą stanowić dwóch odrębnych przewinień dyscyplinarnych;

II. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a to:

- A. art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 69 pr. not. poprzez brak wskazania w sentencji skarżonego orzeczenia, czy przewinienie dyscyplinarne nieprawomocnie przypisane obwinionej stanowi oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawa, czy też uchybienie powadze lub godności zawodu,
- B. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. (w zw. z art. 69 pr. not.) polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, w szczególności zaś wyjaśnień obwinionej oraz dokumentów w postaci aktów notarialnych wymienionych w treści zarzutu, co doprowadziło do błędnego przyjęcia, że zachowanie obwinionej, polegające na odstępieniu od sporządzania protokołu przyjęcia depozytu, stanowiło demonstrowanie postawy przekraczającej granice uprzejmości, stanowiąc zarazem formę nieuczciwej konkurencji zawodowej, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy – poddany ewaluacji w sposób zgodny z zasadami prawidłowego rozumowania oraz doświadczenia życiowego, w szczególności zaś przy uwzględnieniu opisu

pierwszego z zarzucanych obwinionej czynów – nie uprawnia do sformułowania takiej oceny,

C. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 393 § 3 k.p.k. (w zw. z art. 69 pr. Not.) poprzez odmówienie wiarygodności środkom dowodowym w postaci opinii prywatnych sporządzonych przez prof. dr. hab. J. G. oraz dr. hab. K. Z. z uwagi na to, że:

- zostały sporządzone na zlecenie obwinionej, w związku z czym <<nie są w pełni obiektywne>>,
- <<potwierdzają jako prawidłową stosowaną przez zlecającego notariusza praktykę niesporządzania odrębnych protokołów z przyjęcia pieniędzy do depozytu i niepobierania za tę czynność taksy notarialnej>> – z uwagi na niezgodność z treścią zarzutów stawianych obwinionej,

przy jednoczesnym braku przedstawienia umotywowanego poglądu przeciwnego do wyrażonego w opiniach, podczas gdy ustawodawca – dopuszczając w obecnym stanie prawnym szerokie korzystanie z dokumentów prywatnych – nie pozwala na aprioryczne przyjęcie braku wiarygodności takich dowodów jedynie z tego powodu, że sporządzone zostały dla celów postępowania w przedmiocie odpowiedzialności obwarowanej sankcją publicznoprawną”.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca obwinionej, wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie obwinionej B. B.-S. od zarzucanych jej czynów.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny przy Krajowej Radzie Notarialnej w W., orzeczeniem z dnia 18 czerwca 2018 roku, sygn. akt WSD [...], zmienił zaskarżone rozstrzygnięcie Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej [...]. w zakresie czynu opisanego w pkt II, w ten sposób, że uniewinnił obwinioną notariusz B. B.-S. od popełnienia zarzucanego jej czynu. W pozostałym zakresie utrzymał zaskarżone

orzeczenie w mocy. Kosztami postępowania odwoławczego obciążył po połowie obwinioną oraz Izbę Notarialną [...]. na rzecz Krajowej Rady Notarialnej.

W uzasadnieniu stwierdzono, że dokonanie przez sąd pierwszej instancji zmiany opisu czynu określonego w punkcie II spowodowało, że jego istota sprowadziła się jedynie do odstępowania od sporządzania protokołów przyjęcia depozytu, co jest tożsame z merytoryczną zawartością deliktu dyscyplinarnego przypisanego obwinionej notariusz w pkt. I zaskarżonego orzeczenia, który także dotyczy odstępowania od sporządzania protokołów przyjęcia pieniędzy do depozytu. Sąd odwoławczy uznał za chybione zarzuty obrazy prawa materialnego, tj. art. 108 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie oraz obrazy prawa procesowego, tj. art. 7 kpk w zw. z art. 393 § 3 kpk, które odnoszą się do rozstrzygnięcia Sądu Dyscyplinarnego zawartego w pkt. I zaskarżonego orzeczenia. Sąd odwoławczy wskazał, że brzmienie przepisu art. 108 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie jest jednoznaczne i jego wykładnia językowa nie nasuwa żadnych wątpliwości odnośnie sposobu jego rozumienia, co zdaniem Wyższego Sądu Dyscyplinarnego przy Krajowej Radzie Notarialnej prowadzi do tego, że nie ma potrzeby sięgania po inne rodzaje wykładni. Sąd odwoławczy podkreślił, że wywody autora odwołania kwestionujące obowiązek notariusza spisania odrębnego protokołu z przyjęcia pieniędzy do depozytu, należy uznać jedynie za polemikę z prawidłową oceną prawną zachowania obwinionej dokonaną przez sąd I instancji, która w żaden sposób tej oceny nie podważa.

W ocenie sądu odwoławczego, niesporządzenie protokołu stanowi realne zagrożenie zarówno dla stron czynności notarialnych jak również dla bezpieczeństwa obrotu prawnego w aspekcie jego transparentności. Wyższy Sąd Dyscyplinarny przy Krajowej Radzie Notarialnej w W. wskazał, że „bez tego rodzaju protokołu, przechowywanie pieniędzy należących do określonych osób czy podmiotów prawnych na koncie depozytowym kancelarii w istocie musi być uznane za bezprawne i stanowi zagrożenie dla bezpieczeństwa obrotu prawnego”. W konsekwencji, jak stwierdził sąd *ad quem*, praktyka notariusza przyjmowania środków pieniężnych bez potwierdzenia protokołem przyjęcia depozytu nie pozwala na ustalenie więzi prawnej łączącej notariusza i deponenta. Stwierdzono ponadto,

że brak jest podstaw, aby przyjąć, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego czy też w doktrynie prawa cywilnego występuje rozbieżna interpretacja art. 108 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie.

Kasację od przedmiotowego rozstrzygnięcia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego przy Krajowej Radzie Notarialnej w W. wywiódł obrońca obwinionej, zaskarżając orzeczenie w części, w jakiej utrzymano w mocy zaskarżone orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej [...]. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

„ I. rażąco obrazę prawa procesowego, mającą istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, wyrażającą się w naruszeniu przepisów art. 433 § 2 k.p.k., art. 457 § 3 k.p.k. oraz art. 458 k.p.k. w związku z art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. (w związku z art. 69 ustawy – Prawo o notariacie), które to naruszenie polega na nierozważeniu wszystkich zawartych w pochodzących od obrońcy środka odwoławczym zarzutów stawianych orzeczeniu Sądu pierwszej instancji, a także nierozważeniu wszystkich przytoczonych na ich poparcie okoliczności, bądź też na ich rozważeniu w sposób sprzeczny z wymogami określonymi w dyspozycji art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., w szczególności poprzez ich niedostatecznie umotywowaną negację, zgodnie z którą <<wywody autora odwołania stanowią (...) jedynie polemikę z oceną prawną zachowania obwinionej>>, co w konsekwencji doprowadziło do zaabsorbowania w toku kontroli instancyjnej następujących naruszeń, jakich dopuścił się Sąd dyscyplinarny pierwszej instancji:

A. art. 108 § 2 pr. not. poprzez jego błędną wykładnię, zgodnie z którą obowiązkiem notariusza w razie przyjęcia pieniędzy do depozytu jest sporządzenie odrębnego protokołu obejmującego wyłącznie to zdarzenie, a w konsekwencji błędne przyjęcie, że zachowanie polegające na zaniechaniu sporządzenia odrębnego protokołu stanowi oczywistą i rażąco obrazę przepisów prawnych, podczas gdy wystarczające jest zamieszczenie stwierdzenia tej okoliczności w akcie notarialnym dokumentującym czynność notarialną, w związku z którą pieniądze zostały złożone do depozytu,

B. obrazy przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 393 § 3 k.p.k. (w zw. z art. 69 pr. not.) poprzez odmówienie wiarygodności środkom dowodowym w postaci opinii prywatnych sporządzonych przez prof. dr. hab. J. G. oraz dr. hab. K. Z. z uwagi na to, że:

- zostały sporządzone na zlecenie obwinionej, w związku z czym <<nie są w pełni obiektywne>>,
- <<potwierdzają jako prawidłową stosowaną przez zlecającego notariusza praktykę niesporządzania odrębnych protokołów z przyjęcia pieniędzy do depozytu i niepobierania za tę czynność taksy notarialnej>> – z uwagi na niezgodność z treścią zarzutów stawianych obwinionej,

przy jednoczesnym braku przedstawienia umotywowanego poglądu przeciwnego do wyrażonego w opiniach, podczas gdy ustawodawca – dopuszczając w obecnym stanie prawnym szerokie korzystanie z dokumentów prywatnych – nie pozwala na aprioryczne przyjęcie braku wiarygodności takich dowodów jedynie z tego powodu, że sporządzone zostały dla celów postępowania w przedmiocie odpowiedzialności obwarowanej sankcją publicznoprawną”.

II. rażąco obrazę prawa materialnego mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 835 k.c. w zw. z art. 108 § 2 pr. not. poprzez ich błędną wykładnię wyrażającą się w wyrażonym wprost w treści uzasadnienia orzeczenia zapatrywaniu, zgodnie z którym przechowywanie pieniędzy na koncie depozytowym kancelarii notarialnej do czasu sporządzenia przez notariusza protokołu przyjęcia depozytu jest bezprawne, podczas gdy umowa przechowania jest umową realną, dochodzącą do skutku z momentem przekazania przedmiotu depozytu, zaś samo sporządzenie protokołu stanowi – z samej swej istoty – czynność dokonywaną *ex post*, niemającą wpływu na zakres ochrony prawnej składającego na przechowanie”.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca obwinionej wniósł o uchylenie orzeczenia sądu dyscyplinarnego drugiej instancji i przekazanie mu sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja nie zasługuje na uwzględnienie i jako taka została oddalona.

Zgodnie z przepisem art. 63b ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie kasacja w sprawach dyscyplinarnych dotyczących notariuszy może być wniesiona z powodu rażącego naruszenia prawa, jak również rażącej niewspółmierności kary dyscyplinarnej. W niniejszej sprawie skarżący zarzuca Wyższemu Sądowi Dyscyplinarnemu przy Krajowej Radzie Notarialnej w W. rażące naruszenie prawa, tak prawa materialnego jak i procesowego. Należy w tym miejscu podkreślić, na co zwraca się uwagę w orzecznictwie Sądu Najwyższego i poglądach doktryny, że „rażące naruszenie prawa” zachodzi wtedy, gdy „naruszono przepis o takim znaczeniu dla prawidłowego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy, iż mogło to mieć istotny wpływ na treść orzeczenia zaskarżonego kasacją” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 2005 r., sygn. akt SDI 13/05, LEX nr 568797).

Analizując poszczególne zarzuty kasacyjne podniesione przez obrońcę obwinionej, w pierwszej kolejności należy odnieść się do podnoszonego zarzutu nierozważania wszystkich, zawartych w pochodzących od obrońcy środka odwoławczym, zarzutów stawianych orzeczeniu sądu pierwszej instancji, a także nierozważeniu wszystkich przytoczonych na ich poparcie okoliczności, bądź też na ich rozważeniu w sposób sprzeczny z wymogami określonymi w dyspozycji art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., w szczególności poprzez ich „niedostatecznie umotywowaną negację”.

Podkreślić należy, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego podnosi się między innymi, iż „dla skutecznego podniesienia zarzutu kasacyjnego nie wystarczy stwierdzenie, że sąd odwoławczy określonego zarzutu nie rozpoznał (czym naruszył art. 433 § 2 KPK) albo, że nie rozważył go należycie (dopuszczając się obrazy art. 457 § 3 KPK), ale konieczne jest nadto wykazanie, iż przy dokonywaniu kontroli odwoławczej uchybienie takie zaistniało w rzeczywistości i opisanie na czym ono polegało i dlaczego stanowi tak rażące naruszenie przepisów, że można je przyrównywać w swych skutkach do uchybienia o randze bezwzględnej podstawy odwoławczej” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 stycznia 2019 roku, sygn. akt II KK 247/18, Legalis nr 1860475). W ocenie składu rozpoznającego niniejszą sprawę, sąd odwoławczy w prawidłowy sposób rozpoznał wszystkie zawarte w odwołaniu zarzuty oraz ocenił je zgodnie z wymogami przewidzianymi przez przepisy prawa.

Obrońca obwinionej w punkcie I.B. kasacji podniósł zarzut naruszenia przepisów art. 7 k.p.k. w zw. z art. 393 § 3 k.p.k. (w zw. z art. 69 pr. not.) poprzez odmówienie wiarygodności środkom dowodowym w postaci opinii prywatnych. Odnosząc się do tego zarzutu i podnoszonych w tym zakresie argumentów podnieść należy, że w ocenie Sądu Najwyższego, nie znajdują one uzasadnienia w niniejszej sprawie.

Zgodnie z treścią art. 7 kpk organy postępowania kształtują swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. W ocenie Sądu Najwyższego, wnioskowany w niniejszej sprawie dowód z opinii prywatnych określać należy jako dowód co do treści prawa polskiego, który to jest niemożliwy do przeprowadzenia. Rolą bowiem sądów rozpoznających daną sprawę jest dokonywanie oceny zachowania podmiotu, w świetle zgodności z normami prawnymi, w tym przypadku, odnoszącymi się do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Ponadto, w świetle obowiązującego prawa, to sąd jest uprawniony i zobowiązany do dokonywania wykładni przepisów prawa. Wskazać można chociażby na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 1987 roku, sygn. akt V KRN 474/86, LEX nr 1228654, iż „interpretacja przepisów prawa

wyłączona jest ze sfery zagadnień poznawanych w drodze opinii biegłych. Sąd jest zobowiązany znać przepisy obowiązującego prawa polskiego i samodzielnie dokonywać ich interpretacji, a nie zastępować się w tej dziedzinie biegłym”. Podkreślić także należy, że w ocenie Sądu Najwyższego, Wyższy Sąd Dyscyplinarny przy Krajowej Radzie Notarialnej w W. w sposób zgodny z wymogami art. 7 kpk dokonał oceny dowodu z opinii prywatnych. W związku z tym, zarzut kasacyjny w tym zakresie okazał się bezzasadny.

Należy także zauważyć, że sąd odwoławczy prawidłowo ocenił problematykę związaną z prawem materialnym, którego naruszenie wywodzi w punkcie I.A. kasacji obrońca obwinionej. W ocenie Sądu Najwyższego treść przepisu art. 108 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie nie budzi jakichkolwiek wątpliwości, co zresztą zostało przyznane także przez sąd *ad quem*. Zgodnie z tym przepisem z przyjęcia depozytu notariusz spisuje protokół, w którym wymienia datę przyjęcia, ustala tożsamość osoby składającej, datę mającego nastąpić wydania oraz imię, nazwisko i miejsce zamieszkania osoby odbierającej depozyt. Wydanie depozytu następuje za pokwitowaniem. Treść tego przepisu jest prosta i jednoznaczna, a jego wykładnię można ograniczyć do wykładni językowej, jak zostało to wskazane w uzasadnieniu orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego przy Krajowej Radzie Notarialnej w W.. Z przepisu tego wynika bowiem, że obowiązkiem notariusza jest sporządzenie protokołu. Uchybienie temu obowiązkowi określane winno być jako naruszenie prawa materialnego.

Odnosząc się szerzej do problematyki przyjęcia depozytu przez notariusza, w pierwszej kolejności należy odnieść się do tego, że przyjęcie przez notariusza pieniędzy na przechowanie, jest stosunkiem zobowiązaniowym, którego źródła należy poszukiwać w umowie pomiędzy składającym a notariuszem. Można zauważyć specyficzną cechę, wyróżniającą analizowaną czynność notarialną od pozostałych dokonywanych przez notariusza czynności, która stanowi o tym, że notariusz w tym przypadku staje się stroną stosunku prawnego, nie tracąc pozycji notariusza, to jest osoby urzędowo potwierdzającej dokonanie określonej czynności. W przypadku przyjęcia depozytu dokumentacja taka dokonywana jest stosownym protokołem, którego treść wyznaczona została przez przepisy prawa powszechnie

obowiązującego, tj. art. 108 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie.

W literaturze przedmiotu podkreśla się, że „specyfika przyjmowania na przechowanie wynika z przenikania się dwóch trybów działania notariusza: publicznoprawnego, związanego z tym, że to właśnie notariusz przyjmuje na przechowanie, oraz prywatnoprawnego, związanego z oceną tejże czynności w świetle zasad prawa cywilnego” (K. Maj, *Zagadnienia konstrukcyjne przyjęcia na przechowanie przez notariusza*, Krakowski Przegląd Notarialny, nr 4 z 2016 roku, s. 86). Należy zatem traktować protokół jako element władztwa publicznoprawnego, jednak o charakterze wtórnym do pierwotnego stosunku przechowania. W ocenie Sądu Najwyższego, przyjęcie przez notariusza pieniędzy na przechowanie, stanowi jedną czynność notarialną o charakterze złożonym, bowiem jest ona jednocześnie czynnością prawną pomiędzy składającym a notariuszem, a także urzędowym jej potwierdzeniem dokonany przez samego notariusza (tak też por. K. Maj, *Zagadnienia konstrukcyjne przyjęcia na przechowanie przez notariusza*, Krakowski Przegląd Notarialny, nr 4 z 2016 roku, s. 88). W analizowanym przypadku czynność notarialna składa się z przelewu pieniędzy oraz sporządzenia protokołu. Jest to w ocenie Sądu Najwyższego jednorodna czynność prawna. Można jedynie na marginesie zaznaczyć, że przyjęcie na przechowanie jest odrębną czynnością notarialną, co jednak nie dotyczy analizowanego stanu faktycznego.

Oczywiście, nie można pominąć także tego, że czynność notarialna wyraża się w określonej formie notarialnej, którą w niniejszym przypadku stanowi protokół z przyjęcia na przechowanie, będący także elementem weryfikacyjnym, bowiem notariusz dokonuje także sprawdzenia przesłanek niewadliwości czynności prawnej. Z tego punktu widzenia ujawnia się zasadnicza funkcja protokołu, bowiem pozwala ona odpowiedzieć na pytania w zakresie tego kto jest stroną dokonywanej czynności notarialnej, kto przyjął na przechowanie, a także to komu i po spełnieniu jakich warunków ma zostać depozyt wydany. Sporządzony protokół jest także zasadniczym instrumentem ochrony środków finansowych, także w przypadku prowadzonej egzekucji.

Nie można, w ocenie Sądu Najwyższego, pominąć tego, że funkcji i znaczenia protokołu z przyjęcia na przechowanie nie można oceniać tylko przez pryzmat przepisów cywilnoprawnych czy tych regulujących ustrój notariatu. Należy mieć także na względzie inne przepisy, które odnoszą się do obowiązków notariusza związanych z dokonywanymi przez niego czynnościami notarialnymi. W tym wypadku należy wskazać na ustawę z dnia 1 marca 2018 roku o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu, która w art. 2 ust. 1 pkt 13 stanowi, że notariusz w zakresie czynności dokonywanych w formie aktu notarialnego, określonych w ustawie, jest instytucją obowiązaną, to znaczy nałożono na niego pewne obowiązki o charakterze publicznoprawnym, związane z realizacją postanowień tejże ustawy. Gdyby przyjąć za moment dokonania czynności notarialnej wpłatę na konto notariusza lub przelew, to pozostają one poza kontrolą notariusza. Takie stanowisko, w ocenie Sądu Najwyższego jest niedopuszczalne. Nie można zatem przyjąć, że przelew środków na konto notariusza jest czynnością notarialną.

Zdaniem Sądu Najwyższego należy także odwołać się do funkcji depozytu notarialnego, które potwierdzają jedynie tezę o konieczności sporządzania protokołu z przyjęcia na przechowanie. Nie ulega wątpliwości, że jedynie protokół z przyjęcia na przechowanie stanowi urzędowe potwierdzenie co do osoby składającego, przedmiotu, osoby, której ma zostać on wydany czy na jakich warunkach ma się to dokonać. Należy zatem podzielić pogląd K. Maja, że protokół „stanowi (...) także potwierdzenie dla składającego, że notariusz nie stwierdził sprzeczności tej czynności z prawem oraz uznał legitymację składającego do dokonania tej czynności” (K. Maj, *Zagadnienia konstrukcyjne przyjęcia na przechowanie przez notariusza*, *Krakowski Przegląd Notarialny*, nr 4 z 2016 roku, s. 97). Protokół pełni zatem niewątpliwie funkcję gwarancyjną i legitymacyjną. Nie można odmówić mu także funkcji ochronnej, a także tego, że wpływa na bezpieczeństwo obrotu, co wskazano powyżej. Nie ma racji autor kasacji, że sporządzenie odrębnego protokołu nie ma wpływu na zakres ochrony prawnej składającego. Wskazać bowiem należy chociażby na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 czerwca 2017 roku, sygn. akt I CSK 590/16, LEX nr 2312039, w którego uzasadnieniu wskazano, że „gdy w protokole przyjęcia depozytu zastrzeżono, że

jego przedmiot ma być wydany osobie trzeciej (innej niż deponent) względnie że ma być wydany tej osobie przy zachowaniu pewnych warunków, a tylko w wypadku ich niespełnienia zwrócony deponentowi. W takiej sytuacji w konstrukcji omawianej czynności pojawia się dodatkowe zastrzeżenie umowne, do którego co do zasady można stosować regulację dotyczącą umowy o świadczenie na rzecz osoby trzeciej (art. 393 KC). Rozwiązanie to należy uznać za typowe w sytuacji, w której przyjmowane przez notariusza do depozytu od nabywcy nieruchomości pieniądze stanowią cenę sprzedaży, która ma być zapłacona zbywcy na podstawie umowy sprzedaży zawieranej przed tym notariuszem. W takiej sytuacji możliwe jest zastrzeżenie w protokole przyjęcia do depozytu kwoty stanowiącej cenę sprzedaży, że notariusz ma ją wypłacić zbywcy tytułem zapłaty tej ceny”.

W świetle powyższego, stwierdzić należy, że brak sporządzenia odrębnego protokołu z przyjęcia pieniędzy do depozytu stanowi oczywistą i rażącą obrazę przepisu art. 108 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie. Można na marginesie zauważyć, że zachowanie obwinionej notariusz nie było jednorazowym aktem, lecz dotyczyło nieprawidłowości w zakresie 22 czynności notarialnych.

Jak wprost wynika z art. 50 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie notariusz odpowiada dyscyplinarnie za przewinienia zawodowe, w tym za oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawnych, uchybienia powadze lub godności zawodu, jak również za niespełnienie obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia, o którym mowa w art. 19a, zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 19b oraz za niewykonanie obowiązku, o którym mowa w art. 71 § 8, i niewykonanie zobowiązania, o którym mowa w art. 71a § 5, a także za niespełnienie obowiązku, o którym mowa w art. 8a ust. 1 ustawy z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (Dz. U. z 2017 r. poz. 2278). W orzecznictwie Sądu Najwyższego, w zakresie przewinienia dyscyplinarnego wypełniającego przesłanki oczywistej i rażącej obrazę przepisów prawnych, podnosi się, że „odmienność obu tych form polega na tym, że <<oczywista i rażąca obraza przepisów prawnych>> odnoszona jest do tych przepisów prawa, które zostały w sposób oczywisty i rażący naruszone w czasie

wykonywania obowiązków zawodowych. W tej formule niewątpliwie chodzi zatem, o błędy w wykładni i stosowaniu przepisów prawa (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dni: 29 października 2003 r., SNO 48/03, Lex nr 471879; 25 lipca 2013 r., SDI 18/13, Lex nr 1339236; 22 stycznia 2014 r., SNO 40/13, Lex nr 1430401; 29 czerwca 2015 r., SNO 39/15, Lex nr 1755919)” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2017 roku, sygn. akt SDI 88/16, LEX nr 2204968). Podzielić należy pogląd wyrażony przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny przy Krajowej Radzie Notarialnej w W., że <<”oczywiste” naruszenie prawa należy odnosić do rodzaju, wagi i rozmiaru błędu popełnionego przy wykładni prawa. Obraza prawa spełnia kryterium oczywistości, gdy popełniony błąd jest łatwy do stwierdzenia i bez głębszej analizy można zastosować właściwy przepis, zaś rozumienie prawa nie powinno budzić wątpliwości u przeciętnej osoby o kwalifikacjach prawniczych>>.

W niniejszej sprawie doszło zatem niewątpliwie do błędu w zakresie prawidłowego stosowania przepisów prawa przez obwinioną notariusz mające charakter oczywisty i rażący, co wynika z rodzaju naruszonego przepisu, który *prima facie* nie budzi jakichkolwiek wątpliwości interpretacyjnych. W konsekwencji zatem skutkowało to wszczęciem i prowadzeniem wobec obwinionej niniejszego postępowania dyscyplinarnego.

W konsekwencji powyżej podniesionych okoliczności nie znajduje uzasadnienia także zarzut określony w punkcie drugim kasacji, oparty o normę art. 835 k.c. w zw. z art. 108 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie. Wyższy Sąd Dyscyplinarny przy Krajowej Radzie Notarialnej w W. prawidłowo bowiem stwierdził, co podziela także Sąd Najwyższy w niniejszym składzie, że „(...) do czasu dokonania czynności głównej, protokół ten stanowi jednoznaczną podstawę do zgodnego z prawem i należyście udokumentowanego przetrzymywania pieniędzy na koncie depozytowym kancelarii”.

Mając na uwadze powyższe, Sąd orzekł jak w sentencji.