



Sygn. akt II DSI 63/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 maja 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Przesławski (przewodniczący)

SSN Ryszard Witkowski (sprawozdawca)

SSN Adam Roch

Protokolant Marta Brzezińska

przy udziale Rzecznika Dyscyplinarnego Krajowej Rady Notarialnej – not. Romana Czernikiewicza

w sprawie **notariusza M. K. W.**

po rozpoznaniu w Izbie Dyscyplinarnej na rozprawie w dniu 9 maja 2019 r., kasacji wniesionej przez obwinionego od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego przy Krajowej Radzie Notarialnej w W. z dnia 18 czerwca 2018 r. – sygn. WSD [...], utrzymującego w mocy orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej [...]. z dnia 23 stycznia 2018 r. – sygn. SD [...],

na podstawie art. 537 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 63e ustawy z dnia 14 lutego 1991 – Prawo o notariacie (tekst jednolity Dz.U. z 2019, poz. 540)

1. uchyla pkt. I zaskarżonego orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego przy Krajowej Radzie Notarialnej w W. w zakresie dotyczącym rozstrzygnięcia orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej [...], zawartego w pkt I oraz uchyla poprzedzające go orzeczenie Sądu I instancji w zakresie pkt. I i sprawę w tej części przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji;

2. w pozostałym zakresie zaskarżone orzeczenie utrzymuje w mocy.

UZASADNIENIE

I. Opis zarzutów

Notariusz M. W. został obwiniony o:

- 1) oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawa, w tym:
 - a) § 1, 2 ust. 3, 3 i 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 kwietnia 1991 r. w sprawie prowadzenia ksiąg notarialnych oraz przekazywania na przechowanie dokumentów sądom rejonowym (Dz. U. z 1991 r. Nr 33, poz. 147, ze zm.) określającego m.in. wymogi dotyczące wpisów do repertorium A, obowiązki sporządzenia adnotacji o wydaniu wpisu, odpisu lub wyciągu w rubryce „uwagi” pod numerem repertorium A, pod którym został zapisany oryginał aktu notarialnego oraz wymogi codziennego i miesięcznego podsumowywania wykazanych w repertorium A pobranych należności oraz wyszczególniania pod podsumowaniem wszystkich kwot wpłaconych do właściwego urzędu skarbowego, z powołaniem się na odpowiednie pokwitowanie, w ten sposób, że we W. prowadząc kancelarię notarialną w okresie od dnia jej uruchomienia tj. od dnia 10 kwietnia 2009 r. do dnia 10 października 2016 r.:
 - na dzień 10 października 2016 r. repertoria A za lata 2014, 2015, 2016 nie były podpisane, nie były opieczetowane, brakowało w nich na ostatniej stronie poświadczeń dokonanych przez notariusza, co do liczby kart, w rubryce „uwagi” pod numerem repertorium A, pod którym został zapisany oryginał aktu notarialnego brakowało adnotacji o wydaniu wypisu, odpisu lub wyciągu, brakowało podsumowań codziennych, jak i podsumowań miesięcznych dotyczących pobranych należności, brakowało wyszczególnionych w skali każdego miesiąca, wszystkich kwot wpłaconych do właściwego urzędu skarbowego, a co za tym idzie brakowało powołania się na odpowiednie pokwitowanie, wydruki repertorium A wykonane zostały

ponowu w sposób uniemożliwiający przyporządkowanie strony z opisem treści czynności oraz ze stroną wykazującą pobrane opłaty, w repertorium A brakowało ciągłości wpisów, a poszczególne tomy repertorium A za 2014, 2015, 2016 rok nie były oprowiane tylko „zbindowane”;

b) § 5 pkt 12 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie sposobu pobierania i zwrotu podatku od czynności cywilnoprawnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 1999) określającego wymóg wpisywania w rejestrze podatków (repertorium A) kwoty pobranego podatku albo podstawy prawnej jego niepobrania w ten sposób, że na dzień 10 października 2016 r. repertoria A za lata 2014, 2015, 2016 nie zawierały adnotacji w zakresie podstawy prawnej niepobrania podatku, nie zawierały podsumowań miesięcznych pobranych podatków, w tym wyodrębnienia podatku pobranego od umowy spółki kapitałowej i jej zmiany, nie zawierały adnotacji o kwotach i datkach odprowadzenia podatku;

c) § 5 pkt 11 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie pobierania przez płatników podatku od spadków i darowizn określającego wymóg wpisywania w rejestrze podatków (repertorium A) kwoty pobranego podatku albo podstawy prawnej jego niepobrania w ten sposób, że na dzień 10 października 2016 r. repertoria A za lata 2014, 2015, 2016 nie zawierały adnotacji w zakresie podstawy prawnej niepobrania podatku, nie zawierały podsumowań miesięcznych pobranych podatków, w tym wyodrębnienia podatku pobranego od umowy spółki kapitałowej i jej zmiany, nie zawierały adnotacji o kwotach i datach odprowadzenia podatku;

d) § 1 ust. 1 pkt 2, 3 i 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 kwietnia 1991 r. w sprawie prowadzenia ksiąg notarialnych oraz przekazywania na przechowanie dokumentów sądom rejonowym nakładającego na notariusza obowiązek prowadzenia, według ustalonych wzorów ksiąg notarialnych, w tym repertorium P, księgi depozytowej i skorowidzów alfabetyczno-numerowych, w ten sposób, że na dzień 10 października 2016 r. tych ksiąg nie posiadał, a co za tym idzie, ich nie

prowadził, przy czym skorowidzów alfabetyczno-numerowych nie prowadził w 2014, 2015 i 2016r.;

e) § 4 i 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 6 października 2015 r. w sprawie pobierania przez notariuszy opłat sądowych od wniosków o wpis w księdze wieczystej i ich przekazywania sądom oraz prowadzenia ewidencji pobranych opłat sądowych w ten sposób, że na dzień 10 października 2016 r. prowadzona ewidencja pobranych opłat sądowych (repertorium A) nie zawiera adnotacji o wysokości pobranych opłat sądowych w systemie miesięcznym, o wysokości przekazanych opłat sądowych z podaniem nazwy sądu, kwoty i daty przekazania opłaty, ponadto nie stwierdzono (za cały okres wizytacji) żadnych kopii wykazów wysyłanych do sądów rejonowych zawierających dane wymienione w wyżej powołanych paragrafów rozporządzenia, ani dowodów dokonania wpłat z tytułu pobranych opłat sądowych, a co za tym idzie i adnotacji, iż wpisana na przelewie wysokość odpowiada wysokości pobranych opłat sądowych;

co stanowi przewinienie zawodowe z art. 50 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w związku z § 1, 2, ust. 3, 3 i 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 kwietnia 1991 r. w sprawie prowadzenia ksiąg notarialnych oraz przekazywania na przechowanie dokumentów sądom rejonowym z § 5 pkt 12 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie sposobu pobierania i zwrotu podatku od czynności cywilnoprawnych, z § 5 pkt 11 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie pobierania przez płatników podatku od spadków i darowizn, z § 1 ust. 1 pkt 2, 3 i 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 kwietnia 1991 r. w sprawie prowadzenia ksiąg notarialnych oraz przekazywania na przechowanie dokumentów sądom rejonowym, z § 4 i 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 6 października 2015 r. w sprawie pobierania przez notariuszy opłat sądowych od wniosków o wpis w księdze wieczystej i ich przekazywania sądom oraz prowadzenia ewidencji pobranych opłat sądowych, a działanie to nosiło znamiona czynu ciągłego przewidzianego w art. 12 k.k.

2) oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawa – art. 23 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie w związku z uchwałami Krajowej Rady Notarialnej: nr VIII/113/2014 z dnia 20 grudnia 2014 r. w sprawie składki na potrzeby samorządu notarialnego, nr IX/75/2015 z dnia 14 grudnia 2015 r. w sprawie składki na potrzeby samorządu notarialnego, nr IX/21/2016 z dnia 30 stycznia 2016 r. w sprawie zmiany uchwały nr IX/75/2015 KRN z dnia 14 grudnia 2015 r. w sprawie składki na potrzeby samorządu notarialnego i nr IX/108/2016 z dnia 17 grudnia 2016 r. w sprawie składki na potrzeby samorządu notarialnego w ten sposób, że we W. w okresie od 1 stycznia 2015 r. do 30 sierpnia 2017 r. systematycznie i uporczywie uchylał się od płacenia składek na potrzeby organów samorządu notarialnego w terminach określonych w wymienionych wyżej uchwałach Krajowej Rady Notarialnej, w ten sposób, że:

a) w 2015 roku:

- 13 stycznia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 60 zł za miesiąc listopad 2014 r.; brak płatności składki za grudzień 2014 r.;
- 10 lutego wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 68 zł za miesiąc grudzień 2014 r.; brak płatności składki za styczeń 2015 r.;
- 17 marca wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 42 zł za miesiąc styczeń 2015 r.; brak płatności składki za luty 2015 r.;
- 10 kwietnia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 50 zł za miesiąc luty 2015 r.; brak płatności składki za marzec 2015 r.;
- 14 maja wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 50 zł za miesiąc marzec 2015 r.; brak płatności składki za kwiecień 2015 r.;

- 8 czerwca wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 55 zł za miesiąc kwiecień 2015 r.; brak płatności składki za maj 2014 r.;
- 9 lipca wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 60 zł za miesiąc maj 2015 r.; brak płatności składki za czerwiec 2015 r.;
- 13 sierpnia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 65 zł za miesiąc czerwiec 2015 r.; brak płatności składki za lipiec 2015 r.;
- 11 września wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 60 zł za miesiąc lipiec 2015 r.; brak płatności składki za sierpień 2015 r.;
- 12 października wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 50 zł za miesiąc wrzesień 2015 r.; ciągły brak płatności składki za sierpień 2015 r.;
- 13 listopada wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 50 zł za miesiąc wrzesień 2015 r., przyjmując, że w opisie przelewu nastąpił błąd i faktycznie wpłata została dokonana prawidłowo za październik 2015 r., to w dalszym ciągu brak płatności składki za sierpień 2015 r.;
- 15 grudnia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 50 zł za miesiąc październik 2015 r., przyjmując, że w opisie przelewu nastąpił błąd i faktycznie wpłata została dokonana prawidłowo za listopad 2015 r., to w dalszym ciągu brak płatności składki za sierpień 2015 r.;

b) w 2016 roku:

- 14 stycznia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 50 zł za miesiąc listopad 2015 r.; brak płatności składki za grudzień 2015 r.;
- 25 stycznia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 50 zł za miesiąc grudzień 2015 r.; opóźnienie w płatności składki za grudzień 2015 r.;
- brak płatności w lutym 2016 r. składki za styczeń 2016 r. (brak jakiegokolwiek płatności w lutym);
- 10 marca wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 50 zł za miesiąc luty 2016 r.; (wpłata prawidłowa);
- 7 kwietnia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 45 zł za miesiąc marzec 2016 r.; (wpłata prawidłowa);
- 22 kwietnia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 39,92 zł za miesiąc marzec 2016 r.; (opóźnienie w płatności składki);
- 17 maja wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 60 zł za miesiąc kwiecień 2016 r.; (opóźnienie w płatności składki);
- 11 lipca wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 50 zł za miesiąc maj 2016 r.; brak płatności składki za czerwiec 2016 r.;
- 10 sierpnia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 50 zł za miesiąc czerwiec 2016 r.; brak płatności składki za lipiec 2016 r.;

- 12 września wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 60 zł za miesiąc lipiec 2016 r.; brak płatności składki za sierpień 2016 r.;
- 11 października wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 40 zł za miesiąc sierpień 2016 r.; brak płatności składki za wrzesień 2016 r.;
- 2 listopada wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 76 zł za miesiąc wrzesień 2016 r.; brak płatności składki za październik 2016 r.;
- 12 grudnia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 30 zł za miesiąc październik 2016 r.; brak płatności składki za listopad 2016 r.;

c) w 2017 roku:

- 10 stycznia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 30 zł za miesiąc listopad 2016 r.; brak płatności składki za grudzień 2016 r.;
- 13 lutego wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 65 zł za miesiąc grudzień 2016 r.; brak płatności składki za styczeń 2017 r.;
- 13 marca wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 60 zł za miesiąc styczeń 2017 r.; brak płatności składki za grudzień 2016 r.;
- 13 kwietnia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 35,34 zł za miesiąc marzec 2017 r.; (opóźnienie w płatności składki);
- 10 maja wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 35 zł za miesiąc marzec

2017 r.; drugi raz przelew opisano jako marzec – zaliczono wpłatę na brakującą składkę za luty 2017 r.;

- 9 czerwca wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 43 zł za miesiąc kwiecień 2017 r.; brak płatności składki za maj 2017 r.;

- 10 lipca wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 53 zł za miesiąc maj 2017 r.; brak płatności składki za czerwiec 2017 r.;

- 14 sierpnia wpłacił składkę na potrzeby samorządu notarialnego w kwocie 700 zł oraz składkę na Fundusz Pomocy w kwocie 50 zł za miesiąc czerwiec 2017 r.; brak płatności składki za lipiec 2017 r.;

co stanowi przewinienie zawodowe z art. 50 w związku z art. 23 ustawy – Prawo o notariacie oraz w związku z uchwałami Krajowej Rady Notarialnej: nr VIII/113/2014 z dnia 20 grudnia 2014 r. w sprawie składki na potrzeby samorządu notarialnego, nr IX/75/2015 z dnia 14 grudnia 2015 r. w sprawie składki na potrzeby samorządu notarialnego, nr IX/21/2016 z dnia 30 stycznia 2016 r. w sprawie zmiany uchwały nr IX/75/2015 KRN z dnia 14 grudnia 2015 r. w sprawie składki na potrzeby samorządu notarialnego i nr IX/108/2016 z dnia 17 grudnia 2016 r. w sprawie składki na potrzeby samorządu notarialnego, a działanie to nosiło znamiona czynu ciągłego przewidzianego w art. 12 k.k.

- 3) uchybienie powagi i godności zawodu notariusza w ten sposób, że jako notariusz, prowadząc Kancelarię Notarialną we W., przy ul. O. [...], w okresie co najmniej od 11 lipca 2017 r. do chwili podjęcia uchwały, we W. uporczywie nie wykonywał obowiązku zapłacenia na rzecz Skarbu Państwa kwoty 5000 złotych, orzeczonej wobec niego prawomocnym orzeczeniem Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej [...] z dnia 15 grudnia 2016 r., sygn. akt SD/[...], pomimo wezwań w tym zakresie Rady Izby Notarialnej [...] z dnia 31 maja 2017 r. i 21 sierpnia 2017 r.

czym dopuścił się czynu z art. 50 w związku z art. 15 § 1 i art. 17 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie oraz w związku z § 6 Kodeksu Etyki Zawodowej Notariusza (załącznik Nr VII/21/2011 KRN z dnia 5 marca 2011 r.).

II. Orzeczenie sądu I instancji

Sąd Dyscyplinarny Izby Notarialnej [...], po rozpoznaniu w dniu 23 stycznia 2018 r. sprawy notariusza M. W. orzeczeniem z dnia 23 stycznia 2018 r., sygn. akt SD [...], uznał obwinionego za winnego wszystkich zarzucanych mu czynów i:

- a) za czyn opisany w punkcie 1) wymierzył mu karę pieniężną 10.000 złotych;
- b) za czyn opisany w punkcie 2) wymierzył mu karę pieniężną 7.500 złotych;
- c) za czyn opisany w punkcie 3) wymierzył mu karę nagany;
- d) obciążył obwinionego kosztami postępowania.

III. Odwołanie i zarzuty obwinionego

Obwiniony złożył dnia 22 marca 2018 r. odwołanie od orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej [...] z dnia 23 stycznia 2018 r. Zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu:

- 1) naruszenie przysługującego mu prawa do obrony;
- 2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wydania orzeczenia w punkcie 1);
- 3) błędną wykładnię przepisów prawa przyjętą za podstawę wydania orzeczenia w pkt 1) i 2).

Wniósł o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania bądź też o zmianę orzeczenia i uniewinnienie.

IV. Orzeczenie sądu II instancji

Wyższy Sąd Dyscyplinarny przy Krajowej Radzie Notarialnej w W., po rozpoznaniu w dniu 18 czerwca 2018 r. sprawy obwinionego na skutek

wniesionego przez niego odwołania, orzeczeniem z dnia 18 czerwca 2018 r., sygn. akt WSD [...], utrzymał zaskarżone orzeczenie w mocy i obciążył Izbę Notarialną [...]. kosztami postępowania odwoławczego w kwocie 282 zł.

V. Kasacja i zarzuty obwinionego

Dnia 10 października 2018 r. obwiniony wniósł kasację od orzeczenia wydanego w dniu 18 czerwca 2018 r. przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny przy Krajowej Radzie Notarialnej w W. w zakresie punktu 1). Zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu rażące naruszenie prawa oraz rażącą niewspółmierność kary dyscyplinarnej. Wniósł o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

VI. Odpowiedź na kasację

Dnia 8 listopada 2018 r. Rzecznik Dyscyplinarny Krajowej Rady Notarialnej sformułował odpowiedź na kasację, w której wniósł o jej oddalenie, jako oczywiście bezzasadnej.

VII. Sąd Najwyższy zważył, co następuje

Sposób sformułowania w kasacji zarzutu wraz z jego uzasadnieniem skłania do przypomnienia podstawowych reguł postępowania kasacyjnego. Stosownie do art. 63b ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (tekst jednolity Dz. U. z 2019 r., poz. 540), kasacja może być wniesiona z powodu rażącego naruszenia prawa, jak również rażącej niewspółmierności kary dyscyplinarnej. Przepis ten przesądza o tym, iż zarzuty podniesione w kasacji nie mogą kwestionować ustaleń faktycznych, poprzez zarzut oparty o art. 438 pkt 3 k.p.k. Zatem kontroli w tym trybie podlegają nie same ustalenia faktyczne, ale sposób ich dokonania. Sąd kasacyjny może bowiem tylko zbadać, czy sądy obydwu instancji dokonując tych ustaleń nie dopuściły się rażącego naruszenia reguł procedowania, co mogłoby mieć wpływ na ustalenia faktyczne, a w konsekwencji na treść orzeczenia. Zarzuty nie mogą też kwestionować samych tylko ocen wiarygodności poszczególnych środków dowodowych, gdyż oceny te nie należą do kategorii naruszeń prawa. Nadto przedmiotem zarzutów mogą być zasadniczo tylko uchybienia sądu odwoławczego, a nie sądu pierwszej instancji, co oznacza, iż

zarzuty podniesione pod adresem orzeczenia tego sądu podlegają rozważeniu przez sąd kasacyjny tylko w takim zakresie, w jakim jest to konieczne dla właściwego rozpoznania zarzutów stawianych zaskarżonemu rozstrzygnięciu sądu odwoławczego. Ich podstawę stanowią przy tym muszą szczególne przepisy regulujące postępowanie odwoławcze, poparte argumentacją artykułującą konkretne nieprawidłowości, zarówno postępowania pierwszoinstancyjnego jak i drugoinstancyjnego, ze szczególnym uwzględnieniem tych zaistniałych w toku kontroli odwoławczej, które doprowadziły do ich przeniknięcia do orzeczenia sądu drugoinstancyjnego. Innymi słowy powtórzenie argumentacji zawartej w zwykłym środku odwoławczym może być skuteczne tylko wówczas, gdy sąd odwoławczy nie rozpozna ich w ogóle, bądź rozpozna nienależycie i nie odniesie się do poszczególnych zarzutów w uzasadnieniu orzeczenia. Obowiązkiem skarżącego jest przy tym nie tylko wskazanie tych uchybień, ale również wykazanie, że mają one istotny wpływ na treść orzeczenia. A taki wpływ mają tylko te, naruszające w takim stopniu standardy rzetelności procesu, które wykluczają jego proceduralną sprawiedliwość lub te, których niewystąpienie warunkowałoby odmienną treść orzeczenia.

Tymczasem w realiach niniejszej sprawy skarga kasacyjna zmierza do kolejnego zakwestionowania prawidłowości dokonanej przez sąd pierwszej instancji – i zaakceptowanej w pełni w wyniku kontroli odwoławczej przez sąd drugiej instancji – oceny materiału dowodowego oraz ustaleń faktycznych. Zarzuty kasacyjne w przeważającej mierze praktycznie stanowią powielenie zarzutów odwoławczych, podobnie jak i podniesione na ich uzasadnienie argumenty. W rezultacie jej autor stara się doprowadzić do ponownego poddania ich weryfikacji, tym razem przez Sąd Najwyższy.

Odnosząc się już do petitum kasacji, należy zauważyć, że w przypadku pierwszego zarzutu kasacyjnego, obwiniony nie wskazał w sposób należyty charakteru naruszonego prawa ograniczając się do stwierdzenia, że „zarzuca zaskarżonemu orzeczeniu rażące naruszenie prawa”. Nie wskazano, jakie konkretnie przepisy prawa – czy to materialnego, czy procesowego - zostały przez sąd naruszone. Skarżący nie wymienia tych przepisów zarówno w treści

omawianego zarzutu, jak i w uzasadnieniu, które w tym zakresie nie zawiera również żadnych merytorycznych argumentów, ograniczając się do odmiennej oceny tych samych okoliczności stanu faktycznego. Takie merytorycznie nietrafne powielanie własnej, odmiennej oceny poszczególnych dowodów zgromadzonych w postępowaniu rozpoznawczym oraz wysnuwanie kolejnych tez dowodowych poprzez negowanie poszczególnych okoliczności faktycznych, dokonywane pod pozorem powtórzonych zarzutów odwoławczych - rażącej obrazę przepisów prawa oraz rażącej niewspółmierności kary, jest w takim kształcie nieuprawnione w świetle wspomnianych ustawowych regulacji postępowania kasacyjnego, co powoduje iż nie spełniają one zasadniczo kryteriów zarzutów kasacyjnych, określonych w art. 63b ustawy – Prawo o notariacie i jako takie ocenić należy, jako leżące na granicy dopuszczalności.

Spośród tak sformułowanych zarzutów, tylko jeden, przy uwzględnieniu uzasadnienia kasacji, zawierał wskazanie okoliczności zakwalifikowanej jako rażąca wada kwestionowanego orzeczenia - sprzeczność między treścią orzeczenia a uzasadnieniem. Zarzut ten okazał się trafny i skuteczny. Wobec oczywistego braku korelacji między fragmentem części dyspozycyjnej orzeczenia a uzasadnieniem i przy uwzględnieniu reguły interpretacyjnej zawartej w art. 118 § 1 k.p.k. uznać należało, że w zarzucie tym chodzi o obrazę przepisów postępowania, a konkretnie - art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. oraz art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. W ocenie Sądu Najwyższego te właśnie rażące błędy proceduralne doprowadziły do błędnych ustaleń faktycznych, podniesionych w uzasadnieniu kasacji. Z ich obrazą Sąd pierwszoinstancyjny doprowadził do wewnętrznej sprzeczności między zawartą w orzeczeniu częścią opisu czynu przypisanego obwinionemu, a jego uzasadnieniem (w uzasadnieniu wskazano, iż „Sąd uznał argument obwinionego, że repertorium A za 2016 r. nie musiało być jeszcze opravione w dacie wizytacji i w orzeczeniu w pkt I ograniczył zarzut dotyczący zbindowania zamiast opravienia poszczególnych tomów repertorium do lat 2014-2015”, co jednak nie zostało odzwierciedlone w opisie tego czynu części rozstrzygającej orzeczenia, w którym znalazła się natomiast zmiana w postaci uznania, iż czynem tym „uchylił godności i powadze urzędu” w miejsce „oczywistej i rażącej obrazę przepisów prawa”).

Stwierdzona wada kwestionowanego orzeczenia może być rozpatrywana, jako bezwzględna albo względna przyczyna odwoławcza, zależnie od jej procesowych implikacji. Konieczność bezwarunkowego uchylenia wywołuje bowiem tylko taka sprzeczność orzeczenia, która uniemożliwia jego wykonanie. Przepis art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. nie dotyczy sprzeczności tego rodzaju, które jedynie utrudniają, a nie uniemożliwiają wykonanie orzeczenia, ani tych przypadków, gdy zachodzi sprzeczność pomiędzy częścią dyspozytywną orzeczenia, a jego uzasadnieniem (zob. wyrok SN z dnia 23 listopada 2016 roku, sygn. III KK 414/16, Lex nr 2157279). Zatem omawiana bezwzględna przyczyna odwoławcza odnosi się wyłącznie do przeciwstawnych, sprzecznych ze sobą rozstrzygnięć, dotyczących tego samego czynu, tego samego oskarżonego (obwinionego), rozstrzygnięć wywołujących sprzeczne ze sobą skutki prawne, rodzących tego typu konsekwencje, że wykonanie jednego rozstrzygnięcia unicestwia drugie rozstrzygnięcie (zob. wyrok SN z dnia 25 stycznia 2017 roku, sygn. V KK 396/16, Lex nr 2192664). W realiach tej sprawy tego rodzaju sprzeczność nie występuje. Problem jednak w tym, iż w opisie czynu przypisanego obwinionemu, za który został skazany i wymierzono mu określoną karę, pozostała część opisu stanu faktycznego, który to element sąd, jak wynika z pisemnego uzasadnienia, wyeliminował. Orzeczenie to nie spełnia zatem wymogu, o którym mowa w art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., zgodnie z którym wyrok (orzeczenie) powinien zawierać dokładne określenie przypisanego oskarżonemu (obwinionemu) czynu oraz jego kwalifikację prawną. W opisie czynu należy zawrzeć te elementy, które należą do istoty czynu przestępnego (przewinienia dyscyplinarnego), a więc dotyczące podmiotu czynu, rodzaju atakowanego dobra, czasu, miejsca i sposobu popełnienia czynu oraz jego skutków. In concreto niedokładność opisu dotyczy strony przedmiotowej czynu - przedmiotu i czasu jego popełnienia, a wynika z rozbieżności między częścią stanowiącą orzeczenia, a jego uzasadnieniem. Wprawdzie ten fragment zdarzenia nie ma wpływu na kwalifikację prawną czynu, ani wymiar kary, albowiem jest jednym z elementów zdarzenia objętego konstrukcją prawnej jedności czynu z art. 12 k.k., to pozostawienie go w opisie zachowania i przypisanie go obwinionemu powoduje, iż skazanie obwinionego w tej części statuuje się w kategoriach niesprawiedliwości i to w stopniu rażącym. Tak należy ocenić przypisanie obwinionemu fragmentu

zdarzenia, za który nie powinien ponieść odpowiedzialności dyscyplinarnej. Taka konsekwencja wynika z zastosowania reguły kolizyjnej, zgodnie z którą w przypadku rozbieżności - między częścią rozstrzygającą a uzasadnieniem - decydujące znaczenie ma część rozstrzygająca orzeczenia (por. wyrok SN z 6 maja 2002 r. sygn. akt V KK 11/02, LEX nr 53911). Prowadzi do konstatacji, iż obwiniony skazany został za zachowanie, które rozpoznawane odrębnie – poza wspomnianą konstrukcją – nie stanowiłoby deliktu dyscyplinarnego, gdyż w ocenie sądu – uzewnętrznionej w uzasadnieniu – nie podlegało jeszcze pozytywnemu wartościowaniu przez pryzmat jego znamion.

Powyższy normatywny wymóg dokładności opisu czynu przypisanego narusza również zmiana dokonana w zakresie znamion czynu – doszło tu do zamiany kategorii podstaw odpowiedzialności dyscyplinarnej. Do opisu tego samego czynu przypisanego obwinionemu wprowadzono stwierdzenie, iż opisane zachowanie „uchybia godności i powadze urzędu” w miejsce pierwotnego zapisu o „oczywistej i rażącej obrazie przepisów prawa”. Zmiana ta wprowadzona została również tylko do wersji zarzutu zapisanego w uzasadnieniu orzeczenia, bez jej uwzględnienia w części rozstrzygającej. Nadto, pomimo tego, iż zmiana tych kategorii ma zasadniczy charakter, gdyż wpływa na zmianę pryzmatu oceny zachowania, który stanowią – odpowiednio – albo powinności zawodowe w kontekście profesjonalizmu notariusza wraz z wynikającym z niego obowiązkiem stosowania prawa z należytą starannością albo normy etyczne powiązane z wykonywaniem zawodu zaufania publicznego, to nie znalazła stosownego odzwierciedlenia w argumentacji zawartej w uzasadnieniu orzeczenia. Powoduje to, iż nie jest możliwa kontrola nie tylko zasadności tej zmiany, ale i zasadności samego przypisania obwinionemu popełnienia określonego czynu, a więc dokonanej oceny realizacji zachowaniem obwinionego znamion przewinienia dyscyplinarnego, a w rezultacie skazania i trafności reakcji dyscyplinarnej.

W tej sytuacji utrzymanie orzeczenia zawierającego istotne i rażące wady związane z opisem przypisanego przewinienia byłoby rażąco niesprawiedliwe. Dlatego należało zaskarżone orzeczenie oraz poprzedzające je orzeczenie Sądu pierwszej instancji w części dotyczącej rozstrzygnięcia z pkt I orzeczenia Sądu

Dyscyplinarnego Izby Notarialnej [...]. z dnia 23 stycznia 2018 r. – sygn. SD [...], uchylić i przekazać sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, celem wyeliminowania wskazanej sprzeczności, dokonania reasumpcji ustaleń i odzwierciedlenia w sentencji orzeczenia rzeczywistej jego woli.

W tym stanie rzeczy rozstrzygnięto jak w pkt. I sentencji wyroku.

Bezzasadne w stopniu oczywistym są natomiast zarzuty dotyczące kompletności materiału dowodowego, jak i niewłaściwej oceny zgromadzonego materiału dowodowego. Nie tylko nie dotyczą bowiem orzeczenia drugoinstancyjnego, ale odnoszą się wprost do ustaleń stanu faktycznego. Tymczasem Sąd Najwyższy nie jest władny dokonywać ponownej oceny dowodów i w oparciu o tak przeprowadzoną własną ocenę sprawdzać poprawność dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych. Przywołane zarzuty kasacyjne nie zawierają wskazań dotyczących naruszenia konkretnych norm prawa procesowego, ograniczając się do niedopuszczalnej na tym etapie, ale i merytorycznie nietrafnej polemiki z ustaleniami faktycznymi sądów obu instancji, dokonywanej nawet nie pod pozorem obrazy przepisów postępowania, ale niezależnie od tego. Zarzuty sprowadzają się li tylko do ogólnego kwestionowania ocen faktów, przy czym ułomność tych zarzutów powoduje, iż nie spełniają kryteriów zarzutów kasacyjnych, określonych w art. 63b ustawy – Prawo o notariacie, ale co równie istotne – nie pozwala na ich zdekodowanie przy użyciu wykorzystanej już wcześniej reguły interpretacyjnej art. 118 § 1 k.p.k. Nadto, podobnie jak cały zarzut naruszenia prawa do obrony, stanowią niedopuszczalną formę powielenia zarzutów odwoławczych. Zarzuty te zostały w sposób należyty rozważone przez Sąd odwoławczy, w stosunku do prawidłowości kontroli którego nie podniesiono żadnych zarzutów, w szczególności rażącego naruszenia obowiązków wynikających z art. 457 § 3 k.p.k. oraz art. 433 § 2 k.p.k.

W ocenie Sądu Najwyższego uzasadnienie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego przy Krajowej Radzie Notarialnej w tej części nie było obarczone istotnymi błędami i prezentowało stosowne rozważania odnoszące się do

podniesionych w odwołaniu zarzutów. Nie może być zatem mowy o naruszeniu standardów rzetelnej kontroli odwoławczej. W tym stanie rzeczy zarzuty te pozostają *de iure* poza kognicją sądu kasacyjnego.

W nawiązaniu do powyższego można jedynie wspomnieć, iż postawiony we wstępnej części kasacji zarzut naruszenia prawa obwinionego do obrony należy potraktować jako oczywiście bezzasadny, chociażby z tego powodu, iż liczne zawiadomienia i wezwania zamieszczone w aktach głównych postępowania (karty 23, 26, 28, 31, 40, 118, 119, 125) świadczą w sposób jednoznaczny o tym, iż obwinionemu prawo do obrony zostało zagwarantowane. Co więcej, sam obwiniony z prawa tego skrupulatnie korzystał, czego dowodem jest chociażby odpowiedź na wezwanie na rozprawę zamieszczona na kartach 126-130, wniosek o wyłączenie sędziów sądu dyscyplinarnego I instancji (karta 137), czy też wniosek o przesłanie orzeczenia z uzasadnieniem przedłożony na karcie 176. Z niektórych sposobów realizacji prawa do obrony – jak chociażby obecność na rozprawie i wynikająca z niego próba obalania tez rzecznika dyscyplinarnego – obwiniony całkowicie dobrowolnie zrezygnował. Dowodem na to jest protokół rozprawy odbytej przed Sądem Dyscyplinarnym Izby Notarialnej [...]. (karta 160-161), dokumentujący niestawiennictwo obwinionego na rzeczowej rozprawie.

Prawo obwinionego do obrony zostało zagwarantowane również na etapie postępowania odwoławczego. Sąd dyscyplinarny w sposób prawidłowy zawiadomił obwinionego o terminie rozprawy odwoławczej (karta 208), ponadto dostarczono mu odpowiedź rzecznika dyscyplinarnego na skierowaną przez niego kasację (karty 288-290). Obwinionemu został również doręczony odpis orzeczenia sądu dyscyplinarnego drugiej instancji wraz z uzasadnieniem (karty 232 i 237 – koperta). Jeśli zaś chodzi o realizację prawa do obrony przez samego obwinionego, to notariusz M. W. korzystał z niego również na etapie postępowania odwoławczego. Skierował odpowiedzi na zawiadomienie o rozprawie odwoławczej (karta 217).

Argument obwinionego, jakoby pozbawiono go prawa do obrony w ten tylko sposób, że uznano za bezzasadny złożony przez niego wniosek o odroczenie rozprawy przed sądem pierwszej instancji, jest wysoce nietrafny. Sam obwiniony

uzasadnił go nieścisłościami w treści wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego i rzekomą koniecznością ich rozwiania jeszcze przed rozprawą. Jednakże, w ocenie Sądu Najwyższego, to właśnie rozprawa – zgodnie z art. 365 k.p.k. stanowiącym o ustnym jej przebiegu, a także art. 367 k.p.k., nakazującym przewodniczącemu umożliwienie stronom wypowiedzenie się co do każdej kwestii podlegającej rozstrzygnięciu – stanowi forum ścierania się poglądów rzecznika dyscyplinarnego i obwinionego. Sposób realizacji prawa do obrony zależy w pełni od woli stron, w tym obwinionego. Może polegać również na przyjęciu pasywnej postawy w toku całego postępowania dyscyplinarnego.

Podkreślić należy przy tym, iż zakupienie przez obwinionego księgi repertorium P oraz księgi depozytowej niewątpliwie korzystnie oddziałuje na sytuację prawną obwinionego pro futuro, ale w żaden sposób nie może działać w niniejszym postępowaniu jako okoliczność mająca wpływ na pozytywne rozpoznanie wniesionej przez obwinionego kasacji w postępowaniu dyscyplinarnym toczącym się w związku z popełnieniem przez obwinionego czynów przeszłych.

W odniesieniu do drugiego zarzutu kasacyjnego - rażącej niewspółmierności kary, Sąd Najwyższy podziela w całości stanowisko Rzecznika Dyscyplinarnego Krajowej Rady Notarialnej przedstawione w piśmie z 8 listopada 2018 r. Skarżący w uzasadnieniu kasacji nie podnosi żadnych nowych okoliczności i nie wskazuje merytorycznych przekonujących argumentów – w sposób szczególny mających oparcie w dotychczasowym orzecznictwie dyscyplinarnym Sądu Najwyższego – na rzecz tezy, jakoby orzeczone kary były w rzeczonym stanie faktycznym wobec obwinionego niewspółmiernie surowe. Zgodnie z przyjętą powszechnie definicją, przez „rażącą” niewspółmierność powinno się rozumieć oczywistą, istotną różnicę, pomiędzy efektem planowanym a osiągniętym. Przekładając to na język prawa karnego, musi istnieć wyraźnie błędny osąd co do kary. Mówiąc inaczej, między karą orzeczoną a właściwą musi istnieć rażąca dysproporcja. Niewspółmierność rażąca to znacząca, „bijąca w oczy” różnica między karą wymierzoną a sprawiedliwą (wyrok SNID z 7 lutego 2019 r., II DSI 16/18, Legalis nr 1879382). Sąd Najwyższy podziela także stanowisko rzecznika dyscyplinarnego, zgodnie z którym, zarzut rażącej niewspółmierności kary jest zarzutem nadającym się do

uwzględnienia jedynie wówczas, gdy zachodzi istotna, wyraźna dysproporcja pomiędzy karą orzeczoną przez sąd, a taką która powinna zostać orzeczona w wyniku prawidłowego zastosowania art. 53 Kodeksu karnego. Za podobne przewinienie do tego, które zostało zarzucone obwinionemu W., w sprawie o sygn. SDI 37/04, Sąd Najwyższy utrzymał w mocy karę pieniężną w wysokości 10 000 złotych (wyrok SN z 1 września 2004 r. sygn. akt SDI 37/04, OSNSD 2004, zeszyt 2, poz. 73). Biorąc pod uwagę, że Sąd Najwyższy utrzymał w mocy karę pozbawienia prawa prowadzenia kancelarii w przypadku 29-krotnego naruszenia obowiązków wynikających z § 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 27 sierpnia 2001 r. w sprawie pobierania przez notariuszy opłat sądowych od wniosków o wpis do księgi wieczystej zamieszczanych w aktach notarialnych, a także w przypadku dziewięciokrotnego przekazania pobranych opłat sądowych na konto sądu w nienależytej wysokości lub w zbyt późnym terminie, także i ta kara w przypadku obwinionego nie mogłaby zostać oceniona jako rażąco niewspółmierna (postanowienia SN: z 18 lipca 2007 r., sygn. akt SDI 10/07, OSNSD z 2007 r. poz. 104 i z 23 listopada 2007 r., sygn. akt SDI 18/07, OSNSD z 2007 r., poz. 117; wyrok z 7 lutego 2014 r., sygn. akt SDI 51/13, OSNSD z 2014 r., poz. 81). Natomiast w sprawie o tożsamy zarzutach (sprawa SDI 4/09) Sąd Najwyższy zaznaczył, że nieusprawiedliwione nieterminowe uiszczanie składek na potrzeby samorządu, bądź uiszczanie ich w zaniżonej wysokości, było od dawna traktowane w orzecznictwie dyscyplinarnym jako przewinienie dyscyplinarne o wysokim stopniu szkodliwości (korporacyjnej – przyp. autora). Podkreślano, że uiszczanie składek, o których mowa w art. 23 ustawy – Prawo o notariacie, jest jednym z najbardziej podstawowych korporacyjnych obowiązków i warunkiem, od wypełnienia którego uzależniona jest przynależność członka do Izby biorąc pod uwagę fakt, iż stanowią one w istocie jedyne źródło finansowe organów samorządu notarialnego i są konieczne dla realizowania zadań nałożonych na ten samorząd przepisami ustawy – Prawo o notariacie (J. Ruff, *Dyscyplina adwokatury*, Palestra 1938, Nr 9, s. 879) i za orzeczoną w odpowiedniej wysokości uznał karę pieniężną w wymiarze 16 000 złotych (wyrok SN z 8 czerwca 2009 r., sygn. akt SDI 4/09, OSNSD z 2009 r., poz. 119). Dość stwierdzić, że w niniejszym stanie faktycznym, zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem, nawet kara pozbawienia prawa do

prowadzenia kancelarii, choć surowa, nie byłaby rażąco niewspółmierna w stosunku do popełnionego czynu (wyrok SN z 19 czerwca 2015 r., sygn. akt SDI 18/15, OSNSD z 2015 r., poz. 90).

Przewinienie dyscyplinarne obwinionego opisane w punkcie II orzeczenia sądu pierwszej instancji miało charakter ciągły i powodowało stan permanentnego, trwającego dwa lata i osiem miesięcy, opóźnienia w regulowaniu zobowiązań wobec Izby Notarialnej. Ponadto, należy stwierdzić, że zarzuty postawione obwinionemu mają charakter poważny, szczególnie w odniesieniu do roli, jaką wypełnia konkretny notariusz jako przedstawiciel zawodu zaufania publicznego. Istotne uchybienia wynikające z braku należytej staranności w działaniu obwinionego nie zasługują na ocenę łagodniejszą niż ta, która została sformułowana w podobnych stanach faktycznych w dotychczasowej linii orzeczniczej sądownictwa dyscyplinarnego. Dodatkową okolicznością obciążającą w przypadku M. W. jest fakt jego uprzedniej karalności. Mając to na uwadze, zasadnie przyjąć można, iż wyrokowanie w przypadku obwinionego powinno być surowsze niż w odniesieniu do innego notariusza obwinionego o wspomniane czyny w warunkach ewentualnej dotychczasowej niekaralności.

Zważywszy powyższe, tudzież fakt, iż rażąca niewspółmierność kary ma miejsce tylko w sytuacjach bardzo dużych, nieakceptowalnych dysproporcji, pomiędzy karą wymierzoną a karą sprawiedliwą, a orzeczona w niniejszej sprawie kara finansowa takich dysproporcji nie wykazuje, nie tylko w świetle stopnia korporacyjnej szkodliwości przypisanego obwinionemu czynu, za który została ona wymierzona, ale również praktyki orzeczniczej w zakresie wymiaru za takie czyny kary, sformułowany w kasacji zarzut niespółmierności wymierzonej obwinionemu kary nie mógł być uznany za trafny i skuteczny.

W tym stanie rzeczy, Sąd Najwyższy w Izbie Dyscyplinarnej orzekł jak w pkt. II sentencji.