



Sygn. akt SDI 1/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 marca 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)

SSN Jerzy Grubba

SSN Roman Sądej (sprawozdawca)

przy udziale Rzecznika Dyscyplinarnego Krajowej Rady Notarialnej
Krzysztofa Młynarskiego

w sprawie obwinionej notariusz **J. B.**

obwinionej z art. 50 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. - Prawo o notariacie
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 12 marca 2013 r.

kasacji, wniesionej przez obrońcę obwinionej

od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego przy Krajowej Radzie Notarialnej
w [...]

z dnia 1 października 2012 r., sygn. akt WSD [...]

utrzymującego w mocy orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej
w [...] z dnia 16 maja 2012 r., sygn. akt SD [...]

**uchyla zaskarżone orzeczenie oraz utrzymane nim w mocy
orzeczenie Sądu pierwszej instancji i przekazuje sprawę do
ponownego rozpoznania Sądowi Dyscyplinarnemu Izby
Notarialnej w [...].**

UZASADNIENIE

Orzeczeniem Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej w [...] z dnia 16 maja 2012r. notariusz J. B. została uznana za winną popełnienia trzech przewinień zawodowych, określonych w art. 50 ustawy z dnia 14 lutego 1991r. – Prawo o notariacie (dalej: p.n.) i za każde z nich orzeczono wobec obwinionej karę dyscyplinarną nagany. Pierwsze dwa polegały na tym, że przed rozpoczęciem wizytacji w dniu 26 października 2010r. oraz przed rozpoczęciem lustracji w dniu 27 stycznia 2011r. obwiniona nie poinformowała wizytatorów, jak również lustratorów, że pomieszczenie, w którym dokonywali czynności kontrolnych jest monitorowane, a trzecie na tym, że obwiniona pismem z dnia 26 lutego 2011r. zwróciła się bezpośrednio do przeprowadzających lustrację notariuszy, formułując zarzut nierzetelnego wypełniania obowiązków, skutkiem czego stwierdzili nieprawidłowości bez zapoznania się z niezbędnymi dokumentami, do których nie mieli wglądu, co miało zostać uwidocznione na monitoringu.

Od tego orzeczenia odwołanie wniósł obrońca obwinionej, kwestionując zasadności przypisania J.B. uchybienia godności zawodu notariusza, prawidłowość dokonanych ustaleń faktycznych co do niepoinformowania wizytatorów i lustratorów o monitorowaniu pomieszczenia, w którym przeprowadzano czynności kontrolne oraz zarzucając bezpodstawne oddalenie wniosków dowodowych obwinionej, wprost zmierzających do ustalenia wiedzy kontrolujących co do tego, że w pomieszczeniach kancelarii znajduje się monitoring.

Orzeczeniem Wyższego Sądu Dyscyplinarnego przy Krajowej Radzie Notarialnej w [...] z dnia 1 października 2012r. zaskarżone orzeczenie Sądu pierwszej instancji zostało utrzymane w mocy.

Kasację od tego orzeczenia wniósł obrońca obwinionej notariusz. Podniósł w niej dwa zarzuty rażącego naruszenia prawa:

1. art. 50 p.n. – poprzez błędne uznanie J. B. za winną uchybienia godności i powadze zawodu notariusza w sposób przypisany orzeczeniem Sądu pierwszej instancji, jako że takie zachowania nie mogą stanowić deliktów dyscyplinarnych, wobec braku skonkretyzowania sprzeczności tych czynów z wyraźnie wskazanym przepisem prawa;
2. art. 5 § 1 k.p.k. w zw. z art. 170 k.p.k. w zw. z art. 147 k.p.k. w zw. z art. 69 p.n. – przez oddalenie wniosków dowodowych obwinionej, przy przyjęciu, że zmierzają one jedynie do przedłużenia sprawy, podczas gdy teza

dowodowa wprost dotyczyła ustalenia, czy przeprowadzający wizytację mieli świadomość tego, iż w pomieszczeniach kancelarii znajduje się monitoring oraz tego, czy byli o tym poinformowani, przez co obwiniona nie miała możliwości wykazania swoich twierdzeń.

Podnosząc te zarzuty obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie obwinionej, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Rzecznik Dyscyplinarny Krajowej Rady Notarialnej w pisemnej odpowiedzi oraz na rozprawie kasacyjnej wniósł o oddalenie kasacji.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja na uwzględnienie zasługiwała, choć stwierdzić należy, że zasadnicze zastrzeżenia budzi sposób sformułowania jej zarzutów.

Zgodnie z art. 519 k.p.k. w zw. z art. 69 p.n. kasację wnosi się od kończącego postępowanie prawomocnego orzeczenia sądu odwoławczego. Oznacza to, że to właśnie uchybienia sądu odwoławczego, a nie sądu pierwszej instancji powinny być przedmiotem zarzutów kasacyjnych. W niniejszej kasacji obydwie zarzuty sformułowano w taki sposób, że skierowane były wprost przeciwko orzeczeniu Sądu Dyscyplinarnego Izby Notarialnej w [...]. Nadto w kasacji podniesiono w istocie dwa sprzeczne ze sobą zarzuty. Zarzut naruszenia prawa materialnego – przepisu typizującego konkretny czyn zabroniony czy też przewinienie dyscyplinarne – można sensownie stawiać wówczas, gdy skarżący w pełni akceptuje dokonane w sprawie ustalenia faktyczne, do których w drodze subsumcji zastosowano określony przepis prawa materialnego. Wszak przy innych ustaleniach, odmiennie też kształtowałby się proces i efekt subsumcji.

Drugi natomiast zarzut kasacji, poprzez wskazanie na rażące naruszenie przepisów prawa dowodowego, podważał właśnie ustalenia, które legły u podstaw orzeczeń Sądów obu instancji. Te dotyczące świadomości osób kontrolujących co do funkcjonowania monitoringu oraz poinformowaniu ich o tym fakcie. Zarzut ten także skierowany został wprost przeciwko orzeczeniu Sądu pierwszej instancji, w dodatku w sposób niezrozumiały powołano w nim również przepis art. 147 k.p.k. Niemniej z uzasadnienia kasacji wynika, że zarzut ten adresowany był również wobec orzeczenia Sądu odwoławczego, który bezpodstawnie zaakceptował stanowisko Sądu *a quo* o oddaleniu istotnych wniosków dowodowych, które wprost zmierzały do wykazania, że wizytatorzy i lustratorzy byli poinformowani o

monitoringu pomieszczeń, w których wykonywali czynności kontrolne. Odczytując zatem drugi z podniesionych w kasacji zarzutów przez pryzmat art. 118 § 1 k.p.k., należy stwierdzić, że wyrażał on także zarzut nienależytej kontroli odwoławczej ze strony Wyższego Sądu Dyscyplinarnego (art. 433 § 2 k.p.k.), poprzez akceptację zgromadzonego dotychczas materiału dowodowego jako wystarczającego do przypisania obwinionej winy w zakresie zarzuconych jej deliktów.

Tak rozumiany drugi zarzut kasacji obrońcy J. B. na uwzględnienie zasługiwał. Z rażącym naruszeniem reguł procesowego prawa dowodowego Sąd *ad quem* zaakceptował stanowisko Sądu pierwszej instancji o dowodowych podstawach przypisania obwinionej wszystkich trzech zarzuconych przewinień dyscyplinarnych.

Przepis art. 5 § 1 k.p.k. statuuje zasadę domniemania niewinności, dopóki wina nie zostanie udowodniona i stwierdzona prawomocnym wyrokiem, a przepis art. 170 § 1 k.p.k. określa przesłanki oddalenia wniosków dowodowych.

W uzasadnieniu swojego orzeczenia Wyższy Sąd Dyscyplinarny wprost stwierdził, że sposób oddalenia przez Sąd pierwszej instancji wniosków dowodowych obwinionej był nieprawidłowy. Uznał jednak, że przeprowadzenie tych dowodów i tak nie zmieniłoby stanu faktycznego sprawy, „gdyż zawnioskowana teza dowodowa znajduje odpowiedź w wyjaśnieniach samej obwinionej, z których wynika, że nie zaprzecza ona temu, że nie poinformowała uczestników wizytacji i lustracji o monitorowaniu ich czynności” (str. 5 uzasadnienia).

Sąd odwoławczy w taki sposób odniósł się do zarzutu zawartego w odwołaniu obrońcy J. B., zmierzającego do wykazania bezpodstawności oddalenia wniosków dowodowych obwinionej, a w konsekwencji dowolnego ustalenia, że kontrolujący nie mieli świadomości monitorowania ich czynności.

Gdyby rzeczywiście, jak stwierdzały to Sądy obu instancji, z wyjaśnień obwinionej wynikało, że nie poinformowała notariuszy prowadzących wizytację i lustrację, a oni nie mieli świadomości monitorowania pomieszczenia, w którym dokonywali czynności kontrolnych, wówczas stanowisko Wyższego Sądu Dyscyplinarnego można by uznać za zasadne. Jednakże stanowisko to nie znajduje oparcia w żadnym z przeprowadzonych dowodów i jest wynikiem li tylko domniemania faktycznego, nawet jeśli prawdopodobnego, to jednak sprzecznego z treścią art. 5 § 1 k.p.k., rażąco naruszającego reguły dowodowe w postępowaniu dyscyplinarnym, mającym charakter postępowania represyjnego, odwołującego się do reguł Kodeksu postępowania karnego.

J. B. w toku niniejszego postępowania złożyła jedynie jedno wyjaśnienie, kiedy to w dniu 5 stycznia 2012r., w trybie art. 58 p.n., przesłuchano ją po przedstawieniu 14 zarzutów związanych z wykonywanymi czynnościami zawodowymi – zarzutów innych niż będące przedmiotem rozpoznania w niniejszej sprawie (k.33 i n.). W protokole tego przesłuchania odnotowano: „Po odczytaniu zarzutów Pani Notariusz zaczęła składać wyjaśnienia. Na wstępie zadała pytanie, gdzie te akty były kontrolowane, ponieważ nie były one przedmiotem kontroli, ma to nagrane na monitoringu” (k.34v).

Na rozprawie głównej dyscyplinarnej ani odwoławczej obwiniona nie stawiała się i żadnych dodatkowych wyjaśnień pisemnych też nie złożyła. Nie przesłuchano żadnego z notariuszy wizytujących czy lustrujących obwinioną, a jej wnioski dowodowe o przesłuchanie wizytatorów oraz operatora monitoringu (k.40) zostały oddalone na podstawie art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k.(k.51 i n.).

Sąd pierwszej instancji, powołując się wyłącznie na wyjaśnienia obwinionej z k.34v (zdanie zacytowane powyżej), stwierdził w uzasadnieniu orzeczenia, że wynika z nich, iż czynności wizytacyjne i lustracyjne były monitorowane – i ten wniosek istotnie oparty jest na wyjaśnieniach obwinionej. Dalej jednak Sąd przyjął, iż „z powyższego wynika, że obwiniona świadomie dokonała monitoringu wizytacji i lustracji, nie powiadamiając o tym fakcie ani notariuszy wizytatorów, ani notariuszy lustratorów” (str. 2 uzasadnienia). To ostatnie stwierdzenie nie znajduje już żadnego dowodowego oparcia, poza dowolnym domniemaniem faktycznym typu: skoro notariuszowie wykonali czynności kontrolne nic nie wspominając o ich monitorowaniu, to widocznie o nim nic nie wiedzieli. Warto dodać, że w protokole wizytacji wskazano, że „lokal chroniony jest systemem alarmowym z monitoringiem” (k.5), ale już żadnych innych w tym zakresie spostrzeżeń nie zawarto. W protokole lustracji w ogóle o tej kwestii nie wspomniano.

Przedstawiony materiał dowodowy, zdaniem Sądów obu instancji był wystarczającym do przypisania popełnienia dwóch pierwszych występów dyscyplinarnych, polegających – co należy podkreślić – na tym, że obwiniona „nie poinformowała” kontrolujących o monitorowaniu pomieszczenia. Co więcej, Wyższy Sąd Dyscyplinarny przypisał obwinionej jednoznacznie złe intencje co do monitorowania kontrolujących, jako zmierzającego do wykorzystania zapisu w celu postawienia im określonych zarzutów (str. 4 uzasadnienia).

Dowodem uprawniającym do takich wniosków nie mogło być jednak to jedno zacytowane powyżej zdanie J. B., wypowiedziane w dniu 5 stycznia 2012r. Oddalając wnioski dowodowe o przesłuchanie notariuszy prowadzących czynności kontrolne, Sąd *a quo* pozbawił się możliwości zgromadzenia materiału dowodowego pozwalającego na rozstrzygnięcie o winie obwinionej w zakresie pierwszych dwóch zarzutów. Wszak ustalenie, że kontrolujący mieli świadomość monitoringu (niezależnie od źródła tej wiedzy), w diametralnie odmiennym świetle stawiałoby kwestię odpowiedzialności J. B. w zakresie dwóch pierwszych zarzutów. Oparcie przez Sąd *a quo* rozstrzygnięcia o winie obwinionej wyłącznie na podstawie domniemania faktycznego i zaakceptowanie takiego stanu rzeczy przez Sąd *ad quem*, rażąco naruszyły standardy procesowe postępowania dyscyplinarnego, w tym wskazane w kasacji przepisy art. 5 § 1 k.p.k. i art. 170 § 1 k.p.k. w zw. z art. 69 p.n. Implikacją takiego stanu rzeczy musiało być uchylenie zaskarżonego orzeczenia wraz z utrzymanym nim w mocy orzeczeniem Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy temu ostatniemu do ponownego rozpoznania. Potrzeba uzupełnienia postępowania dowodowego, ewidentnie przekraczająca dyspozycję art. 452 § 2 k.p.k., spowodowała konieczność uchylenia wyroków Sądów obydwu instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Dyscyplinarnemu Izby Notarialnej w [...].

Uchylenie to nastąpiło wobec całości zaskarżonego rozstrzygnięcia, chociaż w kasacji w zakresie trzeciego z przypisanych obwinionej przewinień zarzutów procesowych nie podniesiono. Tym niemniej nie ulega wątpliwości, że i trzeci zarzut wiąże się przedmiotowo (bezpośrednie zwrócenie się do lustratorów dotyczyło także monitorowania czynności kontrolnych) z dwoma pierwszymi i jego ocena również zależna jest od rozstrzygnięcia co do dwóch pierwszych. W odniesieniu do tego zarzutu dodatkowo należy zauważyć, że bliższych od dotychczasowych analizy i rozważań wymaga ta kwestia, że pismo obwinionej z dnia 26 lutego 2011r. skierowane było nie tylko do notariuszy lustratorów, ale jednocześnie do Rady Izby Notarialnej w [...] – zatem nie była to korespondencja kierowana wyłącznie „bezpośrednio” do kontrolujących, jak mogłoby to sugerować sam opis tego przewinienia, ale znał ją również właściwy organ samorządu notarialnego.

Przedstawione powyżej naruszenia prawa procesowego na obecnym etapie postępowania nie pozwalają na dokonanie prawidłowych ustaleń faktycznych w

zakresie zarzuconych J. B. zachowań, a tym samym na dokonanie ich właściwej subsumcji. Przedwcześnie zatem – art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. i art. 69 p.n. – byłoby odnoszenie się do zarzutu rażącego naruszenia prawa materialnego, to jest art. 50 p.n.

W toku ponownego rozpoznania sprawy Sąd pierwszej instancji zobowiązany będzie do uwzględnienia przedstawionych powyżej rozważań, zgromadzenia materiału dowodowego pozwalającego na dokonanie pewnych i jednoznacznych ustaleń faktycznych, a następnie ich analizy i oceny. W przypadku uznania winy notariusz J.B., w ramach ewentualnych modyfikacji opisów zarzuconych przewinień oraz dokonywanej subsumcji, Sąd nie może stracić z pola widzenia kierunku zaskarżenia dotychczasowych orzeczeń – wyłącznie na korzyść obwinionej.

Kierując się przedstawioną powyżej motywacją Sąd Najwyższy orzekł, jak w części dyspozytywnej wyroku.