

Rafał Wrzecionek

Uwagi w związku z zastępowaniem notariusza

Na uwagę zasługują, często traktowane jako niekonsekwencje ustawodawcy, uregulowania zawarte w przepisie art. 1 § 2 ustawy – Prawo o notariacie (dalej: pr. o not.) oraz w treści art. 21 § 1, jak również w art. 21 § 4 tej ustawy.

Zarówno w treści art. 1 § 2, jak i w art. 21 § 1 pr. o not. mowa jest o asesorze notarialnym jako o podmiocie, który w określonych okolicznościach może zostać upoważniony do czasowego pełnienia obowiązków notariusza (dokonywania czynności notarialnych). Jednak w art. 1 § 2 pr. o not. ustawodawca *expressis verbis* stanowi, że czynności notarialnych może dokonać również asesor notarialny zatrudniony w kancelarii notarialnej. W treści art. 21 § 1 pr. o not. czytamy z kolei, że notariusz wyznacza zastępcę spośród asesorów notarialnych własnej kancelarii lub spośród asesorów notarialnych innej kancelarii objętej właściwością izby notarialnej.

Czy zatem chodzi tu o pozostawanie w stosunku pracy z asesorem notarialnym w kancelarii notariusza, który chce go wyznaczyć do dokonywania w jego imieniu czynności notarialnych jeszcze przed dokonaniem aktu wyznaczenia? Czy może raczej chodzi tu o zatrudnienie asesora w znaczeniu jednorazowej czynności, jednocześnie z jego wyznaczeniem, w innej formie niż umowa o pracę, np. na umowę-zlecenie?

I. Asesor notarialny zastępcą notariusza

Analizę postawionego problemu należy rozpocząć od interpretacji użytego przez prawodawcę w przepisie art. 1 § 2 pr. o not. pojęcia „zatrudnienie

nie”. Należy więc odnieść się do jego znaczenia ugruntowanego w przepisach ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy¹. Z przepisu art. 22 tegoż kodeksu wnioskować można, że elementem koniecznym zatrudnienia nie musi pozostawać zawarcie umowy o pracę², natomiast może być ono rozumiane jako nawiązanie stosunku pracy (art. 22 § 1 i 2 k.p.).

Pomimo że przepis art. 1 § 2 pr. o not. zamieszczony został w części ogólnej ustawy ustrojowej notariatu, uważam, iż w ten oto sposób winno się interpretować znaczenie pojęcia „zatrudniony”, co koresponduje zresztą z przepisem art. 76 § 2 tej ustawy.

Ale czy właściwym będzie analogiczne stosowanie normy wynikającej z przeprowadzonej egzegezy przepisu art. 22 k.p. również wobec pozostałych przepisów ustawy – Prawo o notariacie, w treści których ustawodawca posługuje się zwrotem o identycznym brzmieniu („zatrudnienie”)? Czy konsekwentnie zachowywane jest jego znaczenie w tymże akcie prawnym?

Aby udzielić odpowiedzi na te pytania, należy poddać interpretacji poszczególne przepisy prawa o notariacie, w których ustawodawca posługuje się przedmiotowym zwrotem, a więc będzie to nie tylko treść art. 1 § 2, ale również: art. 4 § 2; art. 19; art. 71 § 5; art. 76 § 2 i § 3 pr. o not.

Ustawodawca w treści art. 19 pr. o not. wprowadza rozróżnienie na „zatrudnienie” oraz „zajęcie”, co powodować może wewnętrzne – w obrębie treści analizowanego przepisu – nieścisłości. Na pierwszy rzut oka wydawać by się mogło, że ustawodawca używa słowa „zajęcie” jako oznaczenie pracy, którą notariusz miałby ewentualnie wykonywać (bądź której wykonywanie jest mu wprost zabronione) niekoniecznie na zasadzie umowy o pracę, ale choćby na podstawie umowy-zlecenia czy innych umów cywilnoprawnych. Natomiast umowa o pracę, a więc nawiązanie stosunku pracy – jak by się mogło wydawać – przypisywane jest tutaj znaczeniu słowa „zatrudnienie”. Po przeprowadzeniu wnikliwej analizy treści poszczególnych paragrafów tego przepisu, powyższe wrażenie okazuje się nie do końca właściwe. I tak „zatrudnienie w charakterze pracownika naukowo-dydaktycznego, dydaktycznego lub naukowego” (art. 19 § 1 pr. o not.) nie zawsze wiąże się z koniecznością zawarcia

¹ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94 ze zm., dalej: k.p.).

² M. Piotrowski, *Prawo pracy*, Poznań-Zielona Góra 1997, s. 41 i nast.

umowy o pracę, wszak w coraz większej ilości przypadków pracownicy dydaktyczni lub naukowci owe czynności wykonują choćby na podstawie umów zleceń czy też innych umów cywilnoprawnych. Z kolei zabronione notariuszowi wprost w treści art. 19 § 2 pr. o not.: handel, przemysł, pośrednictwo czy doradztwo w interesach – nazywane przez ustawodawcę „zajęciem” – niekoniecznie musiałyby wykluczać istnienie, w zakresie ich wykonywania, stosunku pracy, a w związku z tym, mogłyby zostać nazwane również „zatrudnieniem”. Niewłaściwe jest zatem, w moim przekonaniu, wprowadzanie przez ustawodawcę rozróżnienia pomiędzy znaczeniem słów „zatrudnienie” oraz „zajęcie”, o czym świadczą nie tylko przedstawione powyżej argumenty, lecz również взгляд na fakt pozostawania zakresu znaczeniowego pojęcia „zatrudnienie” w kręgu desygnatów definicji „zajęcie”, które pozostaje niewątpliwie szersze, bowiem nie każde zajęcie jest zatrudnieniem, ale każde zatrudnienie jest zajęciem.

Powyższe obrazuje zatem brak konsekwencji w stosowaniu przez ustawodawcę słowa „zatrudnienie” w treści przepisów ustawy – Prawo o notariacie. Wszakże „zatrudnienie”, o którym mowa w art. 19 pr. o not., nie wiąże się z koniecznością powstania stosunku pracy, a tym samym zawarcia umowy o pracę, dopuszczając tym samym inne podstawy prawne świadczenia pracy.

Natomiast art. 71 § 5 pr. o not. stanowi, że „[a]plikant notarialny może być również zatrudniony przez notariusza prowadzącego kancelarię notarialną lub przez radę izby notarialnej”. Mając na względzie użyty przez ustawodawcę spójnik „lub” (alternatywa łączna), jak i słowo „również” sugerujące istnienie innych możliwości zatrudnienia ponad wyszczególnione w analizowanym przepisie art. 71 § 5, wnioskować można jedynie możliwość podjęcia przez aplikanta notarialnego zatrudnienia u co najmniej dwóch podmiotów, tj. u notariusza prowadzącego kancelarię lub w radzie izby notarialnej. Nie wyklucza to podjęcia jednoczesnego zatrudnienia u innego podmiotu niż wymienione w przepisie bądź u kilku notariuszy prowadzących odrębne kancelarie notarialne. Aplikant notarialny jest wszak osobą, której obowiązkiem jest zaznajomienie się z czynnościami sądów w sprawach cywilnych i wieczystoksięgowych (art. 72 § 1 zdanie 2 pr. o not.), przy czym zaznaczyć należy, że wskazane jest podjęcie zatrudnienia w kancelarii notarialnej z uwagi przede wszystkim na szczególną w tym miejscu możliwość zaznajomienia się przez osobę odbywającą

aplikację notarialną ze specyfiką pracy notariusza (art. 72 § 1 zdanie 1 pr. o not.), którą w przyszłości będzie on wykonywał na własną odpowiedzialność, prowadząc kancelarię notarialną. Wszystko to oczywiście z zachowaniem wymogu uzyskania zgody rady właściwej izby notarialnej, o czym mowa w art. 19 § 1 pr. o not.

Na podstawie powyższych rozważań nie można jednak w sposób jednoznaczny określić znaczenia użytego przez ustawodawcę słowa „zatrudniony”. Aplikantowi ustawodawca nie zakazuje przecież podjęcia prac zleconych, niekoniecznie w kancelariach notarialnych – na zasadzie umowy cywilnoprawnej (np. zlecenia), co również stanowi „zatrudnienie”. Nie oznacza to jednak nawiązania obligatoryjnego stosunku pracy na zasadach określonych w kodeksie pracy, aczkolwiek takiej sytuacji również nie wyklucza.

Z kolei za rozumieniem znaczenia słowa „zatrudniony” jako równoznacznego z nawiązaniem stosunku pracy na podstawie kodeksu pracy, przemawiają takie przepisy prawa o notariacie, jak choćby art. 4 § 2, z treści którego wynika, że „notariusz zatrudnia pracowników kancelarii”, co wnioskować można po nazewnictwie podmiotu wykonującego pracę, a pozostającego stroną umowy o pracę – pracownika. Pracownikami z zasady nie pozostają na przykład: osoby wykonujące usługi w ramach wolnych zawodów (radcy prawni, adwokaci itd.), zleceniobiorcy występujący jako podmiot gospodarczy na podstawie przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej³, wykonawcy dzieła, agenci, komisanci, przewoźnicy⁴.

Do takiego znaczenia słowa „zatrudnienie” odwołuje się również ustawodawca w art. 76 § 2, w treści którego wprost stanowi, że asesorem notarialnym może być osoba, która m.in. przedstawiła oświadczenie notariusza o gotowości zawarcia z nim umowy o pracę; przy czym minister sprawiedliwości odwoła asesora notarialnego w razie ustania jego zatrudnienia (art. 76 § 3 pr. o not.). W rezultacie oznacza to, że jednym z elementarnych warunków wyznaczenia asesora notarialnego przez notariusza do dokonywania w jego imieniu czynności notarialnych jest

³ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.).

⁴ W. Muszański, A. Patulski, W. Patulski, A. Nałęcz, G. Orłowski, *Kodeks pracy z komentarzem*, Gdańsk 1997, s. 41.

pozostawianie asesora w stosunku pracy z notariuszem prowadzącym kancelarię notarialną. Zatem zatrudnienie asesora notarialnego winno polegać na nawiązaniu stosunku pracy pomiędzy pracownikiem (asesorem notarialnym), który zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy (notariusza prowadzącego kancelarię notarialną) i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem. Przepisy prawa o notariacie nie precyzują natomiast ani rodzaju umowy o pracę (na czas określony, nieokreślony czy inna), ani też wymiaru czasu pracy, w którym zatrudniony przez notariusza w kancelarii asesor winien świadczyć pracę w ramach stosunku pracy.

Czy zatem asesor notarialny zatrudniony w jednej kancelarii notarialnej może świadczyć usługi zastępstwa w innej kancelarii notarialnej?

Z przepisu art. 1 § 2 pr. o not. wynika, że aby asesor notarialny mógł zostać upoważniony do dokonywania czynności notarialnych, winien być zatrudniony w danej kancelarii notarialnej. Natomiast z przepisu art. 21 § 1 analizowanej ustawy wynika kompetencja notariusza do wyznaczenia swojego zastępcy nie tylko z grona zatrudnionych u siebie w kancelarii asesorów, lecz również spośród asesorów innej kancelarii, objętej jednak właściwością izby notarialnej, oraz w porozumieniu z prezesem danej izby. Oznacza to dopuszczenie przez ustawodawcę możliwości świadczenia przez osobę asesora notarialnego usług zastępstwa w czynnościach notarialnych poza miejscem jego zatrudnienia. Taka ewentualność dopuszczona jest jednak wyłącznie w przypadku, kiedy to notariusz nie może pełnić swoich obowiązków.

II. Zastępstwo sprawowane przez emerytowanego notariusza

Inną z pozoru niekonsekwencją ustawodawcy dającą się zauważyć w przepisie art. 1 § 2 oraz art. 21 § 4 pr. o not. jest fakt pominięcia przez ustawodawcę w pierwszej z wymienionych jednostek redakcyjnych emerytowanego notariusza jako podmiotu, który może zostać wyznaczony przez notariusza na jego zastępcę. Takowa możliwość wynika wprost z treści art. 21 § 4 ustawy. W przeciwieństwie natomiast do wyznaczenia asesora notarialnego jako osoby sprawującej zastępstwo emerytowany notariusz nie musi być zatrudniony w kancelarii notarialnej. Zatrudnienie więc w przypadku emerytowanego notariusza nie pozostaje przesłanką

konieczną warunkującą jego upoważnienie przez notariusza i sprawowanie czynności zastępczych w ramach tego upoważnienia. Notariusz, podejmując czynności upoważniające emerytowanego notariusza, oraz przyszły zastępca (emerytowany notariusz) mogą ułożyć łączący ich stosunek cywilnoprawny według własnego uznania. I choć umowa o pracę na krótki okres sprawowania czynności zastępczych nie jest *de facto* zabroniona, to jednak – mając na względzie właściwości stosunku pracy, jakimi są choćby stabilizacja, trwałość w aspekcie czasowym – sugerowałbym umowę-zlecenie, która wydaje się być jednym z właściwych sposobów regulacji tego typu stosunku prawnego.

K. Korzan⁵ wskazuje na konieczność dodania przez ustawodawcę w przepisie art. 1 § 2 pr. o not. słów „oraz emerytowany notariusz”.

Jestem przekonany, że przede wszystkim należy spojrzeć na to zagadnienie z punktu widzenia zasad legislacji. Otóż szersze ujęcie przedmiotowego zagadnienia przez ustawodawcę w przepisie art. 21 pr. o not. w stosunku do przepisu art. 1 § 2 tej ustawy, wynika głównie z usytuowania analizowanych jednostek redakcyjnych w tekście ustawy. Szczegółową regulację co do osoby zastępującej notariusza (asesor notarialny, emerytowany notariusz) ustawodawca zasadnie przeprowadza w treści art. 21 tej pr. o not., co wynika z zamieszczenia tejże jednostki redakcyjnej w rozdziale 3 ustawy: „Obowiązki i prawa notariuszy”, zaś przepis art. 1 § 2 pr. o not. sprawuje funkcję przepisu o charakterze ogólnym – zamieszczony jest on wszak w rozdziale 1 ustawy – Prawo o notariacie: „Przepisy ogólne”, a więc z natury nie będzie on zawierał w swej treści szczegółowej regulacji w tym zakresie.

III. „Wyznaczenie” zastępcy

Normy wynikające z brzmienia przepisu art. 21 pr. o not. przyznają notariuszowi uprawnienie, a zarazem obowiązek wyznaczenia zastępcy na czas swojej nieobecności. Aktualny kształt tego przepisu wprowadzony został ustawą z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw⁶ i obowiązuje od 10 września

⁵ K. Korzan, *Refleksje na temat nowelizacji prawa o notariacie według projektu z 1998 r.*, Rejent 1998, nr 7-8, s. 9.

⁶ Dz.U. Nr 163, poz. 1361.

2005 r. Uchylono wówczas § 2 tegoż artykułu, który stanowił o planowanej nieobecności notariusza powyżej trzech dni, nie dłuższej jednak niż trzy miesiące. Nieuzasadnionym byłoby istnienie wspomnianego § 2, przy zmienionym § 1 art. 21, z którego ustawodawca wykreślił oznaczenie minimalnego okresu, na który notariusz może wyznaczyć swojego zastępcę bez porozumienia się tej sprawie z prezesem rady izby. Aktualnie, – jeśli notariusz nie może pełnić swoich obowiązków, wyznacza na ten czas zastępcę spośród asesorów notarialnych zatrudnionych we własnej kancelarii lub spośród asesorów notarialnych zatrudnionych w innej kancelarii notarialnej. W pierwszej z wyszczególnionych możliwości notariusz ma obowiązek poinformować o fakcie wyznaczenia zastępcy prezesa rady izby. W tym drugim zaś przypadku ów notariusz aktu wyznaczenia dokonuje w porozumieniu z prezesem rady danej izby.

Może zdarzyć się sytuacja, w której zatrudniony w danej kancelarii notarialnej asesor nie będzie mógł z różnych powodów sprawować zastępstwa. Wówczas notariusz zmuszony będzie wyznaczyć swego zastępcę spośród grona asesorów spoza własnej kancelarii notarialnej (jednak wyłącznie przynależnych do właściwej miejscowo izby notarialnej), tudzież emerytowanego notariusza. Do takich konkluzji prowadzi nie tylko wykładnia słownikowa (na co wskazuje choćby użyty w § 1 przez ustawodawcę spójnik „lub”), ale również (mając na względzie zasadę ciągłości pracy kancelarii notarialnej) – wykładnia funkcjonalna analizowanego przepisu.

Kilka słów wyjaśnienia na temat znaczenia słowa „**wyznacza**” nadanego przez ustawodawcę w treści przepisu art. 21 pr. o not.

Otóż językowe znaczenie słowa „wyznaczać” znaczy tyle, co „powoływać kogoś na jakieś stanowisko; powierzać, zlecać komuś jakąś pracę; wyznaczyć do pracy na odpowiedzialnym stanowisku, wyznaczyć swojego następcę, zastępcę”⁷. Słowem bliskoznacznym wobec słowa „wyznaczać” jest słowo „ustanawiać”⁸, które oznacza mianowanie, powoływanie⁹. Wydaje się zatem, że w interpretacji stwierdzenia „wyznacza na ten czas” poprzestać można na wykładni językowej, bowiem efekt jej zastosowania w tym przypadku nie pozostawia żadnych wątpliwości interpretacyjnych.

⁷ B. Dunaj, *Słownik współczesnego języka polskiego*, Warszawa 1996, s. 1295.

⁸ Zob. S. Skorupko, *Słownik wyrazów bliskoznacznych*, Warszawa 1987, s. 432.

⁹ S. Skorupko, H. Auderska, Z. Lempicka, *Mały słownik języka polskiego*, PWN Warszawa 1989, s. 868.

Przedmiotowe stwierdzenie „wyznacza na ten czas” znaczy więc tyle samo co powołanie na stanowisko, powierzenie, zlecenie pracy: wyznaczenie do pracy na odpowiedzialnym stanowisku, wyznaczenie zastępcy – na pewien ustalony okres. Zasadniczą cechą samego wyznaczenia, jako czynności wywołującej skutki prawne, będzie jej jednostronny charakter.

Istnieją dwie przesłanki wyznaczenia przez notariusza zastępcy na podstawie art. 21 pr. o not. Jedną z nich jest niemożność pełnienia swoich obowiązków, o której mowa w § 1, drugą zaś – nieobecność notariusza z nieprzewidzianych przyczyn, o czym traktuje § 3 art. 21 pr. o not. Zarówno pierwsza, jak i druga ze wspomnianych przesłanek wymaga wykładni.

W pierwszym z wyszczególnionych przypadków nieobecności notariusza (art. 21 § 1) ustawodawca aktualnie nie określa, czy owa nieobecność jest zaplanowana przez notariusza, czy może wynika ona z nieprzewidzianych przyczyn. Istotny jest w tym miejscu fakt, że w danym czasie notariusz „nie mógł pełnić swoich obowiązków”. Kreują się zatem dwie sytuacje mogące powodować stan niemożności pełnienia przez notariusza swoich obowiązków. Po pierwsze – może zdarzyć się sytuacja, w której pewne okoliczności nie pozwolą notariuszowi pełnić przez niego swoich obowiązków. Z natury będzie to nieobecność chwilowa. Inną zaś sytuacją, w przypadku zaistnienia której notariusz nie może pełnić swoich obowiązków, jest choćby jego urlop, a więc tzw. nieobecność planowana. Zarówno pierwsza, jak i druga ze wspomnianych sytuacji powodowane są okolicznościami, o których wiedzę notariusz posiadał, zanim one nastąpiły.

IV. Poinformowanie o wyznaczeniu

Ustawodawca w treści art. 21 § 1 pr. o not. nakłada na notariusza zatrudniającego asesora notarialnego obowiązek informowania prezesa rady izby notarialnej o jego wyznaczeniu na zastępcę na czas swojej nieobecności. I choć owa norma wydaje się być oczywista, budzić jednak może pewne wątpliwości, przede wszystkim co do znaczenia i celowości przedmiotowej powinności notariusza.

W myśl art. 21 § 1 pr. o not. „notariusz (...) wyznacza (...) zastępcę (...) informując o tym prezesa rady izby”. Rozpoczynając egzegezę tego fragmentu przepisu należy zauważyć fakt zastosowania przez ustawodawcę składni, która przez wzgląd na zasady wykładni prawa nastęrcza

wielu kłopotów. Polega ona na wprowadzeniu w tym miejscu konstrukcji zdania współrzędnie złożonego, co oznacza, że żadna z jego części nie pozostaje nadrzędną bądź podrzędną wobec drugiej. W konsekwencji uniemożliwia to wyprowadzenie jednej (właściwej) normy prawnej, bowiem wykładnia językowa przedmiotowego fragmentu przepisu daje notariuszowi trzy możliwości: 1) wyznaczyć swojego zastępcę, po czym poinformować o tym fakcie prezesa oraz 2) poinformować prezesa rady izby, a po tym fakcie dokonać wyznaczenia zastępcy spośród asesorów notarialnych własnej kancelarii, jak również 3) w tym samym czasie dokonać wyznaczenia i poinformowania prezesa rady właściwej izby notarialnej. Oczywiście funkcjonalna wykładnia wyklucza dwie ostatnie możliwości, ponieważ niemożliwym jest zarówno poinformowanie o fakcie, który jeszcze nie nastąpił, jak i dokonanie w jednej chwili (jednocześnie) czynności wyznaczającej oraz poinformowanie o tym fakcie osoby trzeciej. Zatem funkcjonalnie uzasadniona będzie pierwsza z powyżej wspomnianych możliwości, zgodnie z którą poinformowanie prezesa rady izby winno nastąpić po uprzednim wyznaczeniu przez notariusza swojego zastępcy spośród asesorów notarialnych jego kancelarii. Oznacza to, że prezes rady izby notarialnej powinien zostać poinformowany przed podjęciem przez asesora czynności notarialnych w ramach jego zastępstwa.

Jaki zatem charakter prawny nadaje ustawodawca obowiązkowi informowania prezesa rady izby o fakcie wyznaczenia przez notariusza swojego zastępcy na czas nieobecności?

Odpowiadając na to pytanie, właściwym jest rozpoznanie funkcji tejże czynności informowania, na którą składają się nie tylko ochrona stron – uczestników czynności notarialnych, lecz również faktyczna możliwość ingerencji o charakterze nadzorczym w sprawy kancelarii notarialnej przez radę izby w tym zakresie.

Czy zatem prezes rady izby notarialnej, otrzymawszy informację o wyznaczeniu zastępcy na dany czas w określonej kancelarii notarialnej, może ów akt wyznaczenia zakwestionować?

Niewłaściwym – w moim odczuciu – byłoby sprowadzanie analizowanej funkcji informowania o wyznaczeniu zastępcy do czynności wyłącznie technicznej (porządkowej), bowiem prezes rady izby notarialnej może na przykład być w posiadaniu informacji stanowiących konieczność wszczęcia postępowania dyscyplinarnego przeciwko osobie wyznaczono-

nego zastępcy notariusza, a w związku z czym, powziąwszy wątpliwość co do słuszności wyboru danej osoby na zastępcę, wskazanym byłoby zgłoszenie w tej sytuacji przez prezesa rady izby sprzeciwu wobec takiego aktu wyznaczenia.

Prezes rady izby notarialnej może również zwrócić uwagę na istnienie przesłanki wyłączającej w określonym czasie wyznaczenie danego asesora do zastępowania notariusza. W myśl bowiem przepisu art. 78 pkt 2 pr. o not., asesor notarialny skazany przez sąd dyscyplinarny na karę pieniężną nie może być w ciągu roku od daty uprawomocnienia się orzeczenia upoważniony do zastępowania notariusza.

M. Dworak¹⁰ stoi z kolei na stanowisku, że czynności dokonane wówczas (tj. w ciągu roku od daty uprawomocnienia się orzeczenia o karze dyscyplinarnej) przez osobę asesora wykonującego czynności w ramach zastępstwa pozostają w mocy. Czy tym samym nie zostaje podważony sens wydawania wspomnianego orzeczenia, skoro zakaz sprawowania czynności zastępczych przez osobę asesora skazanego na karę pieniężną, jako konsekwencja wspomnianego orzeczenia, miałaby pozostawać bez wpływu na dokonywane przez niego czynności w charakterze zastępcy notariusza. Bezwzględnie obowiązujący przepis art. 78 pkt 2 pr. o not. stanowi, że w takiej sytuacji ów asesor notarialny nie może być upoważniony do zastępowania notariusza. Nie może więc być mowy o dokonywaniu przez niego czynności w ramach zastępstwa notariusza.

Wobec powyższego uważam, że powinności informowania prezesa rady izby o fakcie wyznaczenia przez notariusza swojego zastępcy na czas nieobecności nie należy sprowadzać wyłącznie do roli ewidencyjnej czy porządkowej. Przedmiotowy obowiązek idealnie się komponuje się z nadzorczą funkcją rady izby notarialnej, której przewodniczy prezes. Obowiązek ten stwarza jednocześnie możliwość zgłoszenia ewentualnego sprzeciwu co do uprzednio dokonanego przez notariusza aktu wyznaczenia, kreując tym samym czynną postawę prezesa rady właściwej izby notarialnej w tym zakresie.

Przesłankę informowania uznać można za dopełnioną, jeśli jej przedmiot dotrze do osoby informowanej w taki sposób, że mogła się ona zapoznać z jego treścią. Przedmiotem informacji będzie w tej sytuacji

¹⁰ M. Dworak, *Uwagi na temat roli asesora notarialnego w organizacji i funkcjonowaniu notariatu polskiego*, Rejent 1995, nr 4, s. 96.

upřednio złożone oświadczenie woli przez notariusza o wyznaczeniu zastępcy na czas jego nieobecności. W myśl § 12 regulaminu wewnętrznego urzędowania kancelarii notarialnej¹¹, notariusz zawiadamia niezwłocznie prezesa rady izby notarialnej o wyznaczeniu zastępcy, określając w zawiadomieniu czas, na jaki został wyznaczony (dzień, godziny). Oczywiście czynność poinformowania winna nastąpić przed podjęciem dokonywania czynności notarialnych przez wyznaczonego zastępcę.

Przeciwko przyjęciu „formalistycznej” interpretacji przepisu art. 21 § 1 pr. o not. występuje H. Nowara-Bacz¹², wskazując na kolizję zachodzącą pomiędzy takim odczytaniem zamierzeń ustawodawcy co do instytucji zastępcy notariusza oraz obowiązującą w prawie cywilnym zasadą bezpieczeństwa obrotu. Słusznie autorka eksponuje brak skutków prawnych czynności notarialnych dokonywanych przez zastępcę, o wyznaczeniu którego nie został poinformowany prezes właściwej rady izby notarialnej, trafnie przy tym zauważając, iż ofiarą ignorancji przepisów prawa pozostawałyby przede wszystkim strony dokonanych czynności notarialnych, bowiem czynności te są bezwzględnie nieważne.

W moim przekonaniu nie można zgodzić się z tak dalece liberalną interpretacją przepisów prawa. Owa wykładnia budzi wątpliwość co do sensu istnienia obowiązku informowania prezesa rady izby notarialnej o dokonanych wyznaczeniu, nadając mu automatycznie charakter konstytutywny, na co wskazują powyższe argumenty. Stanowi to bowiem odebranie jakiegokolwiek znaczenia prawnego obowiązkowi poinformowania o upřednim wyznaczeniu zastępcy wskazywanego wprost przez ustawodawcę, co pozostaje według mnie niewłaściwe z punktu widzenia zasad poprawnej interpretacji. Należy się więc temu sprzeciwić. Niedopuszczalne bowiem jest w praktyce zaniechanie przestrzegania bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, z których jednoznacznie wynika owa powinność informowania. Przecież celem zasady bezpieczeństwa obrotu prawnego, na którą zresztą wskazuje H. Nowara-Bacz, jest w głównej mierze ochrona obrotu rzeczy lub praw atrakcyjnych ze względu na interesy państwa, nie zaś zabezpieczenie przed brakiem skrupulatności

¹¹ Załącznik do Zarządzenia Nr 1/2008 Prezesa Krajowej Rady Notarialnej z dnia 15 lutego 2008 r. (uchwała Nr 12 Krajowej Rady Notarialnej z dnia 29 listopada 1991 r.).

¹² H. Nowara-Bacz, *Zastępca notariusza w świetle ustawy – Prawo o notariacie z 1991 r.*, Rejent 1994, nr 3, s. 94.

notariusza wyznaczającego swojego zastępcę, który *nota bene* pozostaje pod merytorycznym nadzorem tego notariusza. Owszem, wspomniana zasada bezpieczeństwa obrotu odgrywa niezwykle istotną rolę, lecz to nie kto inny jak tylko notariusz pozostaje jej ustawowym strażnikiem. Daje on nadto rękąmi właściwego wykonywania swojego zawodu.

Moim zdaniem – nie tylko zasada bezpieczeństwa obrotu prawnego, lecz również fakt pozostawania przez notariusza osobą zaufania publicznego sprawia, że niedopuszczalnym, w moim przekonaniu, jest fakt ignorancji przez notariusza przepisów prawa, w tym uregulowań proceduralnych, na podstawie których następuje umocowanie podmiotu do dokonania czynności notarialnych w jego imieniu, a więc czynności o najwyższej doniosłości prawnej. Z powyższego wywodzę nadto, że fakt pozostawania przez notariusza „osobą zaufania publicznego”, w związku z czym również niekwestionowana fachowość notariusza w zakresie stosowania prawa, eliminują działanie strony czynności notarialnej zmierzające do ustalenia umocowania do jej dokonania przez danego zastępcę notariusza.

Dlatego też sam akt wyznaczenia zastępcy przez notariusza, który go zatrudnia, jest czynnością o charakterze deklaratoryjnym, bowiem dopiero spełnienie przez notariusza ustawowego obowiązku poinformowania o fakcie wyznaczenia zastępcy prezesa rady izby nadaje *de facto* tej czynności moc obowiązującą, co w moim odczuciu implikuje, iż ustawodawca przypisuje też czynności faktycznej charakter konstytutywny. W związku z tym zgodzić należy się z twierdzeniem głoszonym przez A. Oleszkę¹³, w myśl którego czynnościom dokonany przez zastępcę notariusza, o którego istnieniu nie został poinformowany prezes rady izby notarialnej, nie można nadać charakteru czynności urzędowych, zgodnie z brzmieniem art. 2 § 2 pr. o not. W takim wypadku rada izby notarialnej, na wniosek jej prezesa, wystąpić może o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego wobec notariusza, który ów obowiązek zaniedbał.

V. Ważność umocowania zastępcy notariusza

Istotną kwestią przy czynnościach notariusza zmierzających do wyznaczenia zastępcy pozostaje zachowanie wymogów proceduralnych

¹³ A. Oleszko, *Podstawy i przesłanki odpowiedzialności cywilnej notariusza*, Rejent 1992, nr 7-8, s. 41.

zawartych w ustawie – Prawo o notariacie. W aspekcie oceny wadliwości wyznaczenia zastępcy notariusza ważne są również kwalifikacje osoby wyznaczanej – wskazywanej przez notariusza jako jego zastępcę. Oczywista jest nieważność wszystkich czynności dokonanych w zastępstwie notariusza przez osobę, która nie jest asesorem notarialnym ani emerytowanym notariuszem. Warto wprost podkreślić, że również sporządzane przez taką osobę akty notarialne dotknięte są nieważnością, bowiem notariusz, względnie zastępujący notariusza, tj. asesor notarialny bądź emerytowany notariusz, są beneficjentami uprawnień niezbędnych do dokonania czynności notarialnych.

W dotychczasowym piśmiennictwie¹⁴ istnieje pogląd, w myśl którego, w zakresie ewentualnych skutków wadliwego wyznaczenia zastępcy, przyjmując przy tym, że osoba, którą notariusz wyznaczył jako swego zastępcę, pozostaje prawidłowo powołanym asesorem notarialnym, posłużyć można się ukształtowaną pod rządami prawa o notariacie z 1933 roku tezą, zgodnie z którą ewentualne nieprawidłowości w wyznaczeniu przez notariusza swojego zastępcy nie mogą mieć wpływu na ocenę ważności dokonanych przez niego czynności notarialnych pod nieobecność notariusza. Szczególnego podkreślenia wobec tej tezy wymaga jednak warunek pozostawiania przez osobę zastępcy asesorem notarialnym albo emerytowanym notariuszem.

W świetle czynności konwencjonalnych, jaką niewątpliwie pozostaje czynność wyznaczenia przez notariusza swojego zastępcy, niewłaściwie wyznaczony zastępca *de facto* nim nie pozostaje. Niemożliwe jest wszakże niewłaściwe dokonanie czynności konwencjonalnej. Taka czynność wówczas nie zostaje dokonana. To z kolei implikuje wniosek, że fakt niesprostania wspomnianym wymogom proceduralnym w wyznaczeniu przez notariusza swego zastępcy spowodować może poważne konsekwencje, jak choćby niezastnienie sporządzonego przez takiego „zastępcę” dokumentu o charakterze urzędowym (art. 2 § 2 pr. o not.).

¹⁴ M. D w o r a k, *Uwagi na temat roli asesora notarialnego w organizacji i funkcjonowaniu notariatu polskiego*, Rejent 1995, nr 4, s. 96; H. N o w a r a - B a c z, *Zastępca notariusza w świetle ustawy – Prawo o notariacie z 1991 r.*, Rejent 1994, nr 3, s. 98-105; odmiennie natomiast twierdzi A. O l e s z k o, *Podstawy i przesłanki odpowiedzialności cywilnej notariusza*, Rejent 1992, nr 7-8, s. 41).