



RZECZPOSPOLITA POLSKA
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 18 sierpnia 2010 r.

PG VIII TK - 74/10
K 1/10



TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z wnioskiem Krajowej Rady Notarialnej z dnia 21 listopada 2009 r. „o uznanie, że:

1. Art. 12 § 2 pkt 3 ustawy - Prawo o notariacie (t.j. Dz. U. nr 189 z 2008 roku, poz. 1158 ze zm.), w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 2 ustawy z dnia 20 lutego 2009 roku o zmianie ustawy - Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz ustawy - Prawo o notariacie (Dz. U. nr 37 z 2009 roku, poz. 286) - w zakresie, w jakim zwalnia z wymogu odbycia aplikacji notarialnej osoby, które po ukończeniu wyższych studiów prawnych przez okres co najmniej 5 lat, w okresie nie dłuższym niż 10 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu, wykonywały wymagające wiedzy prawniczej czynności, bezpośrednio związane z czynnościami wykonywanymi przez notariusza w kancelarii notarialnej na podstawie umowy cywilnoprawnej, jest niezgodny z art. 2 i z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

2. Art. 74a § 4 pkt 6 ustawy - Prawo o notariacie (t.j. Dz. U. nr 189 z 2008 roku, poz. 1158 ze zm.) w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 16 b) ustawy z dnia 20 lutego 2009 roku o zmianie ustawy - Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz ustawy - Prawo o notariacie (Dz. U. nr 37 z 2009 roku, poz. 286) w zakresie, w jakim wymaga złożenia przez osobę składającą wniosek

o dopuszczenie do egzaminu notarialnego, dokumentów zaświadczających co najmniej 5-letni okres zatrudnienia lub wykonywania wymagających wiedzy prawniczej czynności, bezpośrednio związanych z czynnościami wykonywanymi przez notariusza na podstawie umów cywilnoprawnych w kancelarii notarialnej - jest niezgodny z art. 2 Konstytucji.

3. Art. 74 § 4 i art. 74d ustawy - Prawo o notariacie (t.j. Dz. U. nr 189 z 2008 roku, poz. 1158 ze zm.), w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 15 i pkt 18 ustawy z 20 lutego 2009 roku o zmianie ustawy - Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz ustawy - Prawo o notariacie (Dz. U. nr 37 z 2009 roku, poz. 286) w zakresie, w jakim pomijają ustną formę egzaminu notarialnego - są niezgodne z art. 17 ust. 1 Konstytucji”

- na podstawie art. 33 w związku z art. 27 pkt 5 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) -

przedstawiam następujące zmodyfikowane stanowisko:

- 1) przepis art. 12 § 2 pkt 3 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. - Prawo o notariacie (tekst jednolity - Dz. U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1158 ze zm.), w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 2 ustawy z dnia 20 lutego 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz ustawy - Prawo o notariacie (Dz. U. Nr 37, poz. 286), w zakresie, w jakim zwalnia z wymogu odbycia aplikacji notarialnej osoby, które po ukończeniu wyższych studiów prawnych przez okres co najmniej 5 lat, w okresie nie dłuższym niż 10 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu, wykonywały wymagające wiedzy prawniczej czynności, bezpośrednio związane z czynnościami wykonywanymi przez notariusza, w kancelarii notarialnej na podstawie umowy

cywilnoprawnej, jest zgodny z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

- 2) przepis art. 74a § 4 pkt 6 ustawy powołanej w pkt 1, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 16b ustawy z dnia 20 lutego 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz ustawy - Prawo o notariacie (Dz. U. Nr 37, poz. 286), jest zgodny z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;
- 3) na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) postępowanie w pozostałym zakresie podlega umorzeniu, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

Uzasadnienie

W piśmie do Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 kwietnia 2010 r., numer PG VIII TK - 74/10, Prokurator Generalny zajął stanowisko, że art. 17 ust. 1 Konstytucji nie jest adekwatnym wzorcem kontroli zaskarżonego przez Wnioskodawcę przepisu art. 12 § 2 pkt 3 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. - Prawo o notariacie (tekst jednolity - Dz. U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1158 ze zm.) [dalej: ustawa – Prawo o notariacie], w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 2 ustawy z dnia 20 lutego 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz ustawy - Prawo o notariacie (Dz. U. Nr 37, poz. 286) [dalej: ustawa zmieniająca], w zakresie, w jakim zwalnia z wymogu odbycia aplikacji notarialnej osoby, które po ukończeniu wyższych studiów prawniczych przez okres co najmniej 5 lat, w okresie nie dłuższym niż 10 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu, wykonywały wymagające wiedzy prawniczej czynności, bezpośrednio związane z czynnościami wykonywanymi przez notariusza, w kancelarii notarialnej na podstawie umowy cywilnoprawnej.

W uzasadnieniu powołanego stanowiska Prokurator Generalny stwierdził, że „sprawowanie pieczy” nad należyтым wykonywaniem zawodów zaufania publicznego w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony, o której mowa w art. 17 ust. 1 Konstytucji, jest ograniczone jedynie do etapu wykonywania tych zawodów, a ponieważ osoba - przystępująca do egzaminu notarialnego - zawodu notariusza, co oczywiste, jeszcze nie wykonuje, nie może podlegać „pieczy” sprawowanej przez samorząd zawodowy notariuszy, w rozumieniu art. 17 ust. 1 Konstytucji.

Uzasadniając to stanowisko, Prokurator Generalny powołał się na doktrynę oraz orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego.

Częściowo tym samym argumentem Prokurator Generalny posłużył się w uzasadnieniu, wyrażonego również w piśmie z dnia 9 kwietnia 2010 r., stanowiska - alternatywnego w stosunku do wniosku o umorzenie postępowania w tym zakresie - o nieadekwatności art. 17 ust. 1 Konstytucji jako wzorca kontroli art. 74 § 4 i art. 74d ustawy - Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 15 i 18 ustawy zmieniającej, w zakresie, w jakim kwestionowane przepisy pomijają ustną formę egzaminu notarialnego, stwierdzając, że nieadekwatność tego wzorca konstytucyjnej kontroli jest na gruncie powołanych przepisów ustawy - Prawo o notariacie tym bardziej widoczna w sytuacji, gdy mamy do czynienia z przystępującą do egzaminu notarialnego osobą, która wcześniej nie odbyła aplikacji notarialnej.

Powołane stanowisko Prokuratora Generalnego wymaga modyfikacji z następujących powodów.

Sformułowany przez Wnioskodawcę zarzut naruszenia przez zaskarżony przepis art. 12 § 2 pkt 3 ustawy – Prawo o notariacie art. 17 ust. 1 Konstytucji sprowadza się do pominięcia, legitymowanej konstytucyjnie, pieczy samorządu zawodowego radców prawnych **nad dostępem do zawodu radcy prawnego**.

Należy w związku z tym w pierwszym rzędzie rozważyć, czy osoba wnioskująca o dopuszczenie do egzaminu notarialnego, która zawodu

notariusza, co oczywiste, jeszcze nie wykonuje, może podlegać „pieczy” sprawowanej przez samorząd zawodowy radców prawnych, w rozumieniu art. 17 ust. 1 Konstytucji.

Rozważania te trzeba poprzedzić konstatacją, że warunki dostępu do zawodu notariusza osób, które zostały dopuszczone do egzaminu notarialnego bez odbycia aplikacji notarialnej, muszą być tego rodzaju, aby zapewniały należyte wykonywanie zawodu notariusza, w szczególności nie stwarzały niebezpieczeństwa jego wykonywania przez osoby bez jakiegokolwiek praktycznego doświadczenia prawniczego.

Wszak dopuszczenie do zawodu notariusza osób o niesprawdzonych obiektywnie umiejętnościach zawodowych *per se* ogranicza możliwość sprawowania w stosunku do tych osób przez samorząd zawodowy pieczy nad należytym wykonywaniem przez nie zawodu notariusza.

Z tego też powodu wydaje się, że nie tylko wykonywanie zawodu notariusza, ale też warunki dostępu do tego zawodu powinny podlegać pieczy samorządu zawodowego notariuszy, o której mowa w art. 17 ust. 1 Konstytucji, aby w pewnym zakresie – istotnym dla ochrony interesu publicznego – owa piecza, dotycząca już wykonywania zawodu notariusza, nie pozostała iluzoryczna.

Stanowisko to znajduje potwierdzenie w ukształtowanym już obecnie orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, dotyczącym wniosków ogólnokrajowych władz samorządów zawodowych: adwokatów, radców prawnych i notariuszy, w którym Trybunał przeprowadzał test zgodności z art. 17 ust. 1 Konstytucji także tych przepisów ustaw korporacyjnych, które określają warunki dostępu do ww. zawodów (vide – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 19 kwietnia 2006 r., sygn. K 6/06, OTK ZU seria A nr 4/2006, poz. 45 [wniosek Naczelnej Rady Adwokackiej]; 8 listopada 2006 r., sygn. K 30/06, OTK ZU seria A nr 10/2006, poz. 149 [wniosek Krajowej Rady

Radców Prawnych] oraz 26 marca 2008 r., sygn. K 4/07, OTK ZU seria A nr 2/2008, poz. 28 [wniosek Krajowej Rady Notarialnej]).

Na tle powołanych orzeczeń, zaprezentowany w piśmie Prokuratora Generalnego z dnia 9 kwietnia 2010 r. pogląd Trybunału Konstytucyjnego, zawarty w wyroku z dnia 18 lutego 2004 r., sygn. P 21/02 (OTK ZU seria A nr 2/2004, poz. 9), zgodnie z którym, w art. 65 ust. 1 Konstytucji ustrojodawca wyraźnie wyodrębnia wolność wyboru oraz wolność wykonywania zawodu, stąd też „sprawowanie pieczy”, o którym traktuje art. 17 ust. 1 Konstytucji, dotyczyć może jedynie należytego wykonywania zawodów zaufania publicznego i stanowić upoważnioną, funkcjami samorządu tych zawodów, ingerencję w swobodę (wolność) ich wykonywania, należy uznać za pogląd, który nie zdominował linii orzeczniczej Trybunału.

Przechodząc z kolei do oceny zgodności art. 12 § 2 pkt 3 ustawy - Prawo o notariacie, w zaskarżonym zakresie, z art. 17 ust. 1 Konstytucji, należy zauważyć, o czym była mowa w piśmie Prokuratora Generalnego z dnia 9 kwietnia 2010 r., że zarzut ten Wnioskodawca opiera na błędnym założeniu, iż powołana norma ustawowa jest niedookreślona, co ma powodować nieweryfikowalność okresu praktyki zawodowej, niezbędnej do dopuszczenia do egzaminu notarialnego bez odbycia aplikacji notarialnej.

Wobec takiego sformułowania zarzutu przez Wnioskodawcę, wynik badania zgodności zaskarżonego przepisu z art. 2 Konstytucji musi determinować wynik badania zgodności kwestionowanej regulacji także z art. 17 ust. 1 Konstytucji. Skoro bowiem przepis art. 12 § 2 pkt 3 ustawy - Prawo o notariacie, w zaskarżonym zakresie, okazał się zgodny z art. 2 Konstytucji (pkt 1 *petitum* stanowiska Prokuratora Generalnego zawartego w piśmie z dnia 9 kwietnia 2010 r.), to niezasadny jest także zarzut naruszenia przez kwestionowany przepis art. 17 ust. 1 Konstytucji.

Jednocześnie za nietrafny należy uznać, wywodzony z nieadekwatności wzorca kontroli z art. 17 ust. 1 Konstytucji w odniesieniu do przepisów określających warunki dostępu do zawodu zaufania publicznego, argument, że owa nieadekwatność art. 17 ust. 1 Konstytucji jako wzorca kontroli art. 74 § 4 i art. 74d ustawy - Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 15 i 18 ustawy zmieniającej, w zakresie, w jakim kwestionowane przepisy pomijają ustną formę egzaminu notarialnego, jest tym bardziej widoczna w sytuacji, gdy mamy do czynienia z przystępującą do egzaminu notarialnego osobą, która wcześniej nie odbyła aplikacji notarialnej. Dlatego też - przy pozostawieniu w stanowisku Prokuratora Generalnego, jako zasadnego, wniosku o umorzenie postępowania w tym zakresie wobec niedoprecyzowania wniosku KRN - modyfikacja niniejsza oznacza jedynie pominięcie powołanego wyżej argumentu w uzasadnieniu alternatywnego wniosku Prokuratora Generalnego, sformułowanego w piśmie z dnia 9 kwietnia 2010 r., o uznanie, iż art. 74 § 4 i art. 74d ustawy - Prawo o notariacie nie są niezgodne z art. 17 ust. 1 Konstytucji RP.

Biorąc pod uwagę przedstawione wyżej okoliczności i podtrzymując, w pozostałym zakresie, stanowisko Prokuratora Generalnego zawarte w piśmie z dnia 9 kwietnia 2010 r., wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego
Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego

